الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعةمحمد بوضياف – المسيلة
كلية الحقوق و العلوم السياسية
Tél. / Fax : + 213 35 54 05 05
WWW-UNIV-MSILA.DZ

1985
جامعة محمد بوضياف - المسيلة
Université Mohamed Boudiaf - M'sila

Inistère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique
Université Mohammed Boudiaf - M'sila
Faculté de Droit et des Sciences Politiques
Tél. / Fax : + 213 35 54 05 05
BP;166,Ichbilia 28003,M'Sila- Algérie

المرجع: قرار المناقشة الصادر عن نيابة مديرية الجامعة للتكوين العالي وما بعد التدرج رقم: 2333.../2023

محضر مداولات المؤرخ في: 03 ديسمبر 2023

قسم: الحقوق

مناقشة دكتوراه في: الحقوق

اسم ولقب الطالب(ة): بن سالم جودي

تاريخ ومكان الميلاد: 01/12/1974 الجزائر بوسعادة

تخصص: قانون أعمال

الأطروحة الموسومة بـ: المركز القانوني لمسير الشركات التجارية

أعضاء لجنة المناقشة:

الرقم	الاسم واللقب	الرتبة	المؤسسة	الصفة	الإمضاء
01	مرسلي نادية	استاذ التعليم العالي	ج. المسيلة	رئيسا	
02	برکات محمد	" "	" "	مشرفا ومقررا	
03	بن حليمة ليلى	" "	" "	مشرفا مساعدا	
04	بوقرة العمرية	استاذ محاضر أ	" "	ممتحنا	
05	غاري عمار	" "	" "	" "	
06	رفاف دخلر	" "	ج. برج بوعريريج	" "	
07	حداد عيسى	استاذ التعليم العالي	جامعة عنابة	" "	غائب بعذر

قرار لجنة المناقشة:

بعد المناقشة التي دامت من الساعة: 09.30 إلى الساعة: 13.30

وبعد المداولات السرية، قررت لجنة المناقشة منح الطالب(ة): بن سالم جودي

شهادة الدكتوراه في: العلوم تخصص: قانون أعمال بتقدير: مشرف جدا

رئيس لجنة المناقشة

الدكتور: برابح السعيد

رئيس القسم

رئيس قسم الحقوق

عميد كلية الحقوق والعلوم السياسية

أ.د/ لجلط فواز

جامعة محمد بوضياف –المسيلة–

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

المركز القانوني لمسير الشركات التجارية

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث ل. م. د في الحقوق

تخصص قانون الأعمال

إعداد الطالب:

بن سالم جودي

تحت إشراف الأستاذ:

ا. د/ بركات محمد

أعضاء لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة	مؤسسة الانتمـــــــــــــاء	الصفة
ضريفي ناديـــــة	استاذ التعليم العالي	جامعة محمد بوضياف – المسيلة	رئيسا
بركـات محمـــــد	استاذ التعليم العالي	جامعة محمد بوضياف – المسيلة	مشرفا ومقررا
بن حليمة ليـــلى	استاذ التعليم العالي	جامعة محمد بوضياف – المسيلة	مشرفا مساعدا
بوقرة العمريـــــة	استاذ محاضر (ا)	جامعة محمد بوضياف – المسيلة	ممتحنا
عمـــارة عمـــارة	استاذ محاضر (ا)	جامعة محمد بوضياف – المسيلة	ممتحنا
حداد عيســـــــى	استاذ التعليم العالي	جامعة باجي مختار – عنابة	ممتحنا
رفـاف لخضـــــــر	استاذ محاضر (ا)	جامعة محمد البشير الابراهيمي برج بوعريريج	ممتحنا

السنة الجامعية: 2023/2022

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله ربي العالمين

اللهم يا معلم ادم وابراهيم علمنا

ويا مفهم سليمان فهمنا

ويا مؤدب محمد ادبنا

اللهم لا علم لنا الا ما علمتنا إنك انت العليم الحكيم

فعلمنا اللهم ما ينفعنا ونفعنا بما علمتنا وزدنا علما

وقل ربي زدني علما

الى الوالدين الكريمين

الى اساتذتي وزملائي

الى وطني الجزائر

اهدى هذا العمل المتواضع

شكر وتقدير

اعترافا بفضله وحرصه على اخراج هذا العمل المتواضع في أحسن حلــة، من خلال اشرافـه الدائم وتوصياته القيمة، أسمى عبارات الشكر والتقدير الى استاذي:

الاستاذ الدكتور: بركات محمد، كما اتقدم بالشكر الجزيل الى الاستاذ: بوخرص عبد العزيز، والى الاستاذة الفاضلة بن حليمة ليلى والى الاساتذة اعضاء لجنة المناقشة كل باسمه وكل بمقامه على تكرمهم وقبولهم مناقشة هذه الاطروحة ، ولا يفوتني ان اتقدم بأسمى عبارات الشكر الى الاستاذ القدير عميد كلية الحقوق والعلو السياسية بجامعة محمد بوضياف المسيلة والى جميع الاساتذة وكل من *ساهم* من قريب او بعيد في اعداد هذا العمل .

قائمة المختصرات

المحتوى	المختصر
القانون المدني الجزائري	ق م ج
القانون التجاري الجزائري	ق ت ج
قانون الإجراءات المدنية والإدارية	**ق إ م إ**
قانون الإجراءات الجزائية الجزائري	**ق إ ج ج**
قانون العقوبات الجزائري	ق ع ج
قانون العمل	ق ع
قانون الرسم على رقم الأعمال	ق ر ع ر أ
قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة	ق ض م ر م
قانون الإجراءات الجبائية	ق إ ج
قانون التجارة المصري	ق ت م
قانون التجارة الفرنسي	ق ت ف
الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية	ج ر ج ج
الطبعة	ط
دون دار نشر	د د ن
الصفحة	ص
Numéro	N
Cour de Cassation chambre commerciale	CASS.COM
Ouvrage précedemment cité	OP.CIT
Page	P
edition	Ed
Code de commerce	C. com
Cour de cassation chambre civile	Cass. civ

مـــقـــدمـــة

ان الانسان لا يستطيع التكفل بجميع حاجاته، وإنما يحتاج إلى مساعدة غيره بسبب عجزه، أو مرضه، أو غيابه، أو نقص أهليته، أو لأي سبب كان يمنعه من القيام بأعماله بنفسه، فيكلف شخصا ينوب عنه للقيام ببعض أعماله، وهذا ما يسمى بالتوكيل أو التفويض أو الإنابة.

فكل إنسان مهما كان مركزه أو منصبه يحتاج إلى مساعدة شخص أخر[1]، ولهذا أوجد القانون نظام النيابة لما يحققه من فوائد عملية تسمح من خلالها لراغبي التعاقد والتي حالت ظروفهم بسبب المرض أو السفر أو عدم الخبرة من إبرام العقود بأنفسهم.

غير أن نظام النيابة قد يكون مفروضا بقوة القانون على الأشخاص ناقصي أو عديمي الأهلية، كالصبي غير المميز، أو المجنون والمعتوه، حيث لا يسمح لهم القانون بإبرام التصرفات القانونية إلا عن طريق من ينوبهم[2].

إن الشخص الطبيعي الذي تنعدم او تنقص اهليته يحتاج إلى وصي، أو قيم يحل محله في إبرام تصرفاته القانونية، عكس الشخص المعنوي الذي يستحيل عليه ذلك ليس بسبب نقص الأهلية أو عدمها، وإنما لا يباشر عمله بنفسه طوال حياته في حين أن القيم أو الوصي، أو المصفى أو الوكيل المتصرف القضائي، يعد مجرد استثناء يزول بزوال السبب.

ولعلى هذا الاحتياج إلى خدمات الغير يتجلى بوضوح أكثر في الشخص المعنوي كالشركة التجارية، والتي تُعد كشخص افتراضي من صنع القانون، فلا مفر لها من الاستعانة بشخص أخر يتولى إدارة وتسيير شؤونها، ويعمل باسمها ولحسابها ويجسد إرادتها التي تفترض أنها تتطابق مع إرادة مسيرها مادام يتم ذلك في حدود موضوعها ولا تخرج عن الغرض الذي أنشأت من أجله[3].

---

[1] زين العابدين غيتري، الوكالة ومسؤولية الوكيل في عقد البيع دار هومة، الجزائر،2018، ص: 05.

[2] محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام العقد والإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية ، طبعة جديدة مزيدة ، ومنقحة دار الهدى، عين مليلة الجزائر،2012،ص:139.

[3] رعد هاشم أمين التميمي، واجبات مديري الشركة بتجنب التضارب في المصالح، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار مصر للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر،2022، ص: 05.

فعقد الشركة التجارية يتميز عن غيره من العقود الأخرى بميلاد شخص معنوي، مستقل بذمته المالية وبشخصيته القانونية التي تكسبه جملة من الحقوق، وتفرض عليه جملة من الالتزامات، إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان الطبيعية.

فالشركة التجارية ماعدا شركة المحاصة تتمتع بالشخصية المعنوية منذ تاريخ قيدها في السجل التجاري وهذا ما اقرته المادة : 549 ق ت ج[1]، ويكون لها بموجب هذه الشخصية أهلية للقيام بجميع الأعمال المدرجة ضمن حدود انشائها، والمقصود بأهلية الشركة التجارية هو تحديد مجال النشاط الارادي المعترف به لأجل تحقيق هدفها الاقتصادي، ولا يتصور أن يكون للشركة التجارية بوصفها كائن قانوني إرادة إلا بوجود إرادة أخرى تعمل لحسابها وهي إرادة شخص أو أشخاص طبيعيين ممثلين لها، وهي بذلك تشبه الشخص الطبيعي عديم أو ناقص الأهلية حيث أقر له القانون وصيا أو وليا لتدبر شؤون أعماله[2].

أما الشخص المعنوي ليس معنى ذلك أنه عديم أو ناقص الأهلية، وإنما يستحيل عليه مباشرة أعماله بنفسه ، وهي قاعدة دائمة طول حياته في حين أن الوصي ، أو القيم أو الحارس القضائي أو المصفى أو الوكيل المتصرف القضائي يعد مجرد استثناء ينقضي بانقضاء السبب، وعليه فالإرادة التي يعبر بها ممثل الشركة وما يخول له القانون من سلطات وصلاحيات تعد ضرورية، أو ضرورة قانونية بمثابة إرادة الشركة التجارية نفسها.

تعتبر الشركة التجارية من الأشخاص المعنوية بموجب نصي المادتين: 49 و416 من القانون المدني الجزائري[3] ، تتمتع بالشخصية المعنوية منذ تاريخ قيدها بالسجل التجاري وبالتالي تكتسب جملة من الحقوق وتترتب عليها مجموعة من الالتزامات، وحتى تتمكن من ممارسة ذلك لابد لها من شخص يعبر عن إرادتها يعمل

[1] المادة: 549 من الأمر رقم: 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، ج ر ج ج، عدد 101، صادرة بتاريخ 19 ديسمبر 1975.

[2] سميحة القيلوبي، الشركات التجارية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية ، مصر ، 2011، ص: 110.

[3] قانون رقم :88-14 مؤرخ في :3 ماي 1988، يعدل ويتمم الامر رقم :75-58 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، والمتضمن القانون المدني ، ج ر ج ج ، عدد 18، الصادرة بتاريخ :4 ماي 1988.

باسمها ولحسابها يؤدي واجباتها نيابة عنها ويتحمل أيضا التزاماتها، ويسهر على تدبير وتصريف شؤونها، والقيام بكل أعمال الإدارة والتصرف، من اتخاذ لجملة من القرارات، وإبرام جملة من الاتفاقيات.

وعليه فإن مفهوم تسيير الشركة التجارية يحمل في طياته عدة معاني، فقد يشمل معنى الادارة او القيادة والتوجيه فمسير الشركة التجارية يقوم بدور ريادي، ذلك انه تقع على عاتقه مهام الادارة وتنفيذ ورسم السياسة العامة للشركة، والسهر على اقرار، وتنفيذ قراراتها، فلا توجد شركة تجارية بدون مسير او جهاز لإدارتها.

ففي اطار الشركات التجارية يتولى عادة الشركاء او المساهمين اختيار المسيرين، واللذين يختلفون من شركة لأخرى ، فقد يكون المدير في شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة وشركة المحاصة ، والمسير في شركة المسؤولية المحدودة وشركة التوصية بالأسهم ،والرئيس في شركة المساهمة البسيطة او المدير العام او المدير المفوض ،اما بالنسبة لشركة المساهمة فهي قد تتحذ نمط التسيير التقليدي فيعد مسيرا قانونيا مجلس الادارة واعضاؤه او رئيس مجلس الادارة او المدير العام او الرئيس المدير العام ،اما اذا انتهجت شركة المساهمة نمط التسيير الحديث فيكون المسير القانوني هو رئيس مجلس المديرين او مجلس المديرين .[1]

ولذا تحتاج الشركة بغض النظر عن طبيعتها، إلى مسير محنك يملك كفاءة علمية وخبرة ومهارة في التسيير، ليقود الشركة نحو التقدم والازدهار في عالم تسوده منافسة محتدمة، لم تعد تتحمل المسير عديم الخبرة والكفاءة والذي بدون شك لا يتحكم في مقود الشركة، ومن أجل ذلك فقد أفرد له المشرع مقتضيات هامة تتعلق بتعيينه وانتهاء مهامه، غير أن استيعاب هذه المقتضيات يلزم معه ضبط صفة المسير في كل أنواع الشركات التجارية.

تشتمل الشركات بصفة عامة على مسير تتعدد صفاته، ليتبوأ بذلك العديد من المراكز القانونية تختلف عن بعضها البعض سواء من حيث الشروط القانونية، أو من

[1] امال الصيد ،المسؤولية الجزائية للمسير الفعلي في الشركات التجارية ،الطبعة الاولى، مجمع الاطرش لنشر وتوزيع الكتاب المختص ، 2019،ص :16.

حيث الآثار التي يخلفها، مما يفرز معه –تعدد المراكز القانونية للمسير– فرضية استغلال الشريك الواحد لتداخل هذه الصفات واجتماعها، حيث يمكن للمسير الشريك أو الأجنبي التواجد في عدة مراكز قانونية، كجمعه بين صفة الأجير والمسير أو التسيير والوكالة.

ولذا اشترط المشرع الجزائري تعيين من يقوم بهذه الأعمال نيابة عن الشخص المعنوي يدعى المسير، لشمولية هذا اللفظ عن كل أنواع الشركات التجارية، وهذا نظرا للتشعب الذي يدور حول غموض هذا اللفظ الاقتصادي أكثر منه قانوني، وكذا عدم احتكام المسير لنظام قانوني واحد صعب من إيجاد إعطاء مفهوم موحد جامع ومانع لكل أنواع الشركات التجارية، حيث تقسم هذه الأخيرة حسب الاعتبار الشخصي والمالي فنجد قرب لفظ مدير في شركات الأشخاص عنه في شركات الأموال، وكذا متطلبات كل نوع من الأجهزة لتسييره تتراوح بين شخص أو عدة أشخاص او اجهزة تسيير بين التسيير الفردي والجماعي.

ولذا تتداخل عدة عوامل مؤثرة على النمط المناسب لتعيين وعزل وممارسة الصلاحيات وتحديد المسؤوليات لمسيري الشركات التجارية، من طبيعة عقد الشركة الدائر بين العقد والنظام، وكذا الاعتبار المالي والشخصي، حجم وشكل الشركة، ضف إلى ذلك الأهداف الاقتصادية وتنوع المصلحة والغرض المراد تحقيقه كلها عوامل أثرت على عدم توحيد نمط لاختيار مسير أو القائم بالإدارة لكل الأنواع.

ولذا تدخل المشرع الجزائري بقواعد قانونية بين المكملة والآمرة لتنظيم عمل المسيرين، من طريقة اختيارهم وعزلهم وصلاحياتهم وسلطاتهم وحقوقهم وواجباتهم، بل والأكثر من ذلك خص لهم جملة من المسؤوليات تراوحت بين المدنية والجزائية والجبائية. ذلك أن المسير لا يحكمه قانون واحد ولكن يخضع لجملة من القوانين على غرار قانون المالية والعمل والضرائب والمنافسة والاستهلاك والجنائي للأعمال والبنوك وقانون النقد والقرض والقانون التجاري والمدني والعقوبات...الخ.

إن مسألة البحث عن الأحكام القانونية المرتبطة بكل شخص توكل له مهمة التدخل في تسيير شؤون الشركة أمر في غاية الأهمية، وذلك إن نجاح المسير من نجاح الشخص المعنوي الذي وجد أساسا للتحقيق التنمية الاقتصادية، وتحقيق هدفه المرجو

منه. ونظرا لتعدد وتنوع الشركات التجارية تتداخل الأنظمة القانونية وتختلف أنماط التسيير والأجهزة من شركة إلى أخرى ، ويترجم هذا الكلام من وجود مدير أو عدة مدراء في شركات الأشخاص، بينما نجد في شركة المساهمة مثلا: مجلس الإدارة ورئيس مجلس الإدارة، ومجلس المديرين ، والمدير العام، ومدير نظامي وغير نظامي شريكا أو من الغير، ومسيرا ذو أغلبية وذو أقلية، وكل هؤلاء لاشك أن مراكزهم القانونية تختلف من نوع شركة إلى أخرى وحتى بالنسبة للنوع الواحد، ولذا دراسة طرق التعيين والعزل وممارسة السلطات ، والالتزامات ،والمسؤوليات لكل نوع على حدى في الشركة الواحدة أو بما دأب عليه الفقه من التقسيم الثلاثي بين الاعتبار الشخصي والمختلط والمالي، من شأنه أن يعطي صورة واضحة عن الأنظمة القانونية المختلفة والمتداخلة لمسيري الشركات التجارية، وكذا البحث عن أساس العلاقة التي تربط الوكيل بموكله، وحتى بين الوكيل والشركاء والغير بحسب اختلاف طرق التعيين وانتخاب مسير – مدير – مديرين – مسيرين او القائمين بالإدارة، ومدى تأثير هذه الطرق على المراكز القانونية التي يمكن أن يتواجد عليها كل من يتدخل في شؤون إدارة الشركة سواء مسيرا قانونيا، أو فعليا، وإيجاد الحل الفاصل بينهما، ومعرفة مركزهما القانوني من حيث الصلاحيات والمسؤولية.

ذلك إن المسير قد تتشابك علاقاته فتتعقد بين ما هو داخل في صلاحياته أو خارج عنها، وهذا ما يمكننا لمعرفة الحد الفاصل في مدى التزام الشخص المعنوي عن أعمال القائمين بتسيير شؤونه وبين المسؤولية الشخصية والتضامنية والمشددة لمسيري الشركات التجارية بل وحتى الجزائية منها.

تعد مسألة معرفة المركز القانوني لمسير الشركات التجارية من المسائل الجوهرية، ذلك أن حسن اختيار ونظامية تعيين ممثل الشركات التجارية من شأنه أن يقلل من احتجاج الغير ضد تصرفات الشركة، وكذا حماية المصالح المشتركة لكل الأطراف الفاعلة من شركة و شركاء أو الغير، وكذلك تحديد وبدقة للاختصاصات والصلاحيات سواء أكانت محددة في القانون الأساسي ، والتي لا يمكن حصرها على الإطلاق، أو أجازها الشركاء بالإجماع، خاصة وأن المشرع الجزائري أقر صراحة حضر تجاوز الخارجة عن غرض الشركة في شركات التضامن والتوصية بالأسهم والسماح بها في شركتي المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة.

إن معرفة الصلاحيات التي تندرج ضمن غاية الشركة أمر من شأنه أن يضبط مدى مسؤولية الشركة عن أعمال مسيريها أو أجهزتها مهما اختلفت هاته الأخيرة من شركة إلى أخرى، ضف إلى ذلك ما له من أهمية بالغة في تسهيل العمل في شخصنة نوع العقوبة المقررة سواء أكانت مدنية أو جزائية أو حتى جبائية، ويُفَعّل ذلك عن طريق تقدير نوع العلاقة القانونية الرابطة بين المسير والشركة التجارية، باعتباره ممثلها الشرعي والقانوني الذي يتولى السهر على تدبير شؤونها وإدارتها وتصريف أعمالها والعمل باسمها ولحسابها، وكذا ضبط المسؤوليات خاصة في ظل تنوع الأنظمة والأحكام القانونية الخاصة بكل شركة تجارية على حدى، حيث دأب الفقه على تقسيمها إلى ثلاثة أقسام رئيسية هي: شركات الأشخاص والتي بدورها تحوي على ثلاث أنواع: شركات التضامن، والتوصية البسيطة، وشركة المحاصة، والتي يحتل الاعتبار الشخصي فيهم مكانة هامة، ذلك أن شخصية الشريك فيها محل اعتبار حيث يحمل صفة التاجر ووفاته أو إفلاسه أو الحجر عليه تؤدي إلى زوال الشركة مالم يتفق باقي الشركاء على غير ذلك.

أما الصنف الثاني الذي يقوم على الاعتبار المالي فلا أهمية لشخصية الشريك. وتعد شركة المساهمة النموذج الأمثل لشركات الأموال، أما الصنف الثالث والأخير الذي يجمع شركات المسؤولية المحدودة متعددة الشركاء أو ذات الشخص الوحيد إلى جانب شركة التوصية بالأسهم فيندرجان ضمن الصنف المختلط، لتوسطها بين الاعتبارات المالية والشخصية وعلى أساس المسؤولية التضامنية التي يسأل عنها الشريك المتضامن في شركة التوصية بالأسهم، بالإضافة إلى مظاهر جمة للمسؤولية التضامنية لشركاء المسؤولية المحدودة، والتي تتراوح بين التضامنية والشخصية وحتى المشددة في بعض الأحيان بالنسبة لمسيريها في مسائل الإفلاس والتسوية القضائية.

وعليه فدراسة موضوع المركز القانوني لمسير الشركات التجارية من أبرز المواضيع التي ثار بشأنها جدل فقهي وتشريعي وقضائي حول تحديد نوع العلاقة القانونية التي تربط المسير أو المسيرين أو الأجهزة المخولة بإدارة الشركة وتصريف أعمالها بالشركة والشركاء والغير من جهة أخرى، على اعتبار أن ممثل الشركة التجارية يعد قائدها ومدبر شؤونها ومصرف أعمالها.

فالشركة التجارية ككيان قانوني مستقلا بذمته المالية عن الأشخاص المكونين له ، جملة من الحقوق والالتزامات لا تتحقق إلا عن طريق ممثل يراعى المصلحة المشتركة التي تؤثر فيها جملة التحولات الاقتصادية.

وعليه بات من الضروري معرفة المراكز القانونية لمسير الشركة التجارية للفصل بين ما هو من التزامات الشركة وحقوقها، والتزاماته نحوها، ومدى التزام الشركة عن تجاوز صلاحياته، خاصة وأن موضوع أو غرض الشركة يكتنفه نوعا من الغموض في معرفة ما هو ضمنه أو خارجه وإيجاد حل فاصل متوازن يحمي المصالح المشتركة للشركة والشركاء والغير، في ظل التضارب بين حرية الإرادة في إتيان ما هو مفيد محقق لموضوع الشركة سواء أكانت عن طريق العقود المبرمة أومآ جاء به المشرع من كبح هذه الإرادة عن طريق ترسانة من القواعد الآمرة لتنظيم العمل، سعيا منه لحماية كل المراكز القانونية وتحقيق الهدف الأسمى الذي أنشأت من أجله، ودفع عجلة التنمية ومواكبة التحولات الاقتصادية والســـهر على استقرار المعاملات وحماية الغير، خاصة وإن نشاط الشركة في حركية مستمرة تحقيقا لغرضها فإنها تدخل في علاقات جمة ومتنوعة مع الغير وكل الفاعلين الاقتصاديين.

انطلاقا مما سبق ذكره فان أهمية اللجوء إلى دراسة المركز القانوني لمسير الشركات التجارية تعود الى عدة اعتبارات عملية ، في ظل تنامي الحرية الواسعة التي يتمتع بها مسيري الشركات التجارية من ممارسة للسلطات بحجة انطوائها تحت غرض الشركة وتجسيدا لمبدأ حرية التجارة، قد يحتكرون ذلك في ظل تراجع دور الأجهزة الرقابية بالرغم من وجودها كالجمعية العامة العادية أو غير العادية، واستحداث مجلس المراقبة ومحافظي الحسابات ... ورغم ذلك نسجل تجاوزات من طرف المسيرين قد تؤدي إلى هلاك رأسمال الشركة وتعثرها المالي، وتوقفها عن الدفع بل والأكثر من ذلك زوالها دون تحقيق غايتها التي أنشئت من أجلها، وهذا يعود سلبا على زعزعة الاستقرار الاقتصادي والاجتماعي معا. ومساسا بالأنظمة القانونية رغم وجودها وطالما أن مصالح الشركاء المالية محفوظة فلا ينظرون إلى استبداد من يدير شؤونهم عن طريق الكيان القانوني المنشئ من طرفهم، بسبب ضعف مركزهم نتيجة قلة مساهمتهم أو حصصهم المقدمة في رأسمال الشركة. ولعل الاهتمام أكثر بالمركز القانوني لمسير الشركات التجارية أمر

يحتاج إلى المعرفة الجيدة بالقوانين والأنظمة في ظل تنامي كل من المسؤولية المدنية والجزائية والجبائية لمسيري الشركات التجارية.

لذا سيكون دراسة جديدة لموضوع المركز القانوني لمسير الشركات التجارية ذات فائدة. إذ نتجه إلى تحليل معمق للنظام القانوني الذي يحكم مسير الشركات التجارية قصد المعرفة الجيدة لدواليب التسيير، هذا إضافة لموضوع شح القول فيه.

تبعا لذلك اتجهت هذه الدراسة بقدر الإمكان نحو تحديد النظام القانوني الذي يحكم مسير الشركات التجارية على اختلاف وتنوع أحكامه، للوقوف على أوجه التشابه والاختلاف للقواعد المنظمة له من حيث طرق وقواعد تعيينه وعزله وتحديد صلاحياته والالتزامات الواردة عليه وكذا تبيان حقوقه، ومسؤولياته التي رتبها المشرع عليه وهذا من أجل الإحاطة بالموضوع.

وعليه تعود اسباب اختيار الباحث لهذا الموضوع اولا لاهتماننا بموضوع الشركات التجارية حيث لم يتناول هذا الموضوع من قبل بالرغم من وجود دراسات قبلية تناولت اجزاء منه نوردها كالاتي:

- إيمان زكي، حماية الغير المتعاملين مع الشركاء، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة بكر بقايد، تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016-2017: تظهر أهمية هذه الدراسة في كونها تتعرض لحالة تضارب المصالح في الشركة التجارية وما له من تأثيرات سلبية على حقوق الغير المتعامل معها، إلا أننا لم نعثر من الناحية الفقهية على دراسة متكاملة ومتخصصة حول فكرة حماية الغير المتعامل مع الشركة التجارية بصفة خاصة، حيث اهتمت معظم الدراسات بعرض حماية الشركة وحماية المساهم في الشركة دون عرض فكرة حماية الغير، واكتفت بالتطرق لآليات حماية الغير دون تحليل لجوانب الحماية، فضلا عن عدم التعرض لتحديد مفهوم ومجال الغير رغم شيوع هذا المصطلح القانوني في كل فروع القانون.
- آمال بلمولود، المسؤولية المدنية للمسيرين في شركات المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة محمد الأمين دباغين، سطيف، 2015/2014.

: تطرقت الباحثة الى المسؤولية المدنية لمسير او جهاز تسير شركة المساهمة والذي يعود اساسا الى المبادئ القانونية الواردة في الشريعة العامة، وفي نصوص القانون التجاري، والقوانين والتنظيمات الخاصة، وبالتالي اقتصرت هاته الدراسة على نوع واحد من انواعالشركات التجارية دون الاخرين الذين هم محل هاته الدراسة .

عمار مزياني، المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 2003-2004: يثير موضوع المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات العديد من الإشكاليات، إشكالية تثار عندما يرتكب المسير بسلوكه الشخصي الجريمة، سواء كان سلوكا إيجابيا أو سلبيا، وإشكالية تثار فيما يخص المسؤولية التي يطلق عليها مسؤولية عن أفعال تابعيه، ولا يتوقف مجال المسؤولية عند هذا الحد وإنما يتسع ليشمل جميع الجرائم التي يرتكبها هؤلاء المسيرين في إطار وظيفتهم وأثناء تأدية مهامهم سواء عن قصد أو بدون قصد.

وعليه فان دراسة موضوع المركز القانوني لمسيري الشركات التجارية يرجع بالاساس الى المكانة التي تحتلها هذه الأخيرة حيث تعد عصب الاقتصاد الوطني ومحرك دواليبه، من خلال ممارسة الأنشطة التجارية على تنوعها ولذا يجب توفير الأمن القانوني والقضائي الملائم والمتجاوب مع هاته الكيانات القانونية والاقتصادية ، من خلال معرفة التنظيم القانوني لها بشكل عام والأحكام المرتبطة بتنظيم عمل مسيرها أو القائم بالإدارة وممثلها القانوني، والقضائي، خاصة وأن تعدد المصطلحات بين النائب القانوني والمفوض بالإمضاء، والمسير الفعلي، والمدير المؤقت، والمسير القانوني، والمدير، والقائم بالإدارة ، ، والرئيس المدير العام ،والتسيير الفردي، والجماعي والأجهزة الإدارية، والمدير النظامي، والغير اتفاقي ، والأجنبي الموكل بمهمة التسيير سواء أجنبي عن العقد أو غير الوطني.

وما علاقته بقانون الاستثمار والقوانين الخاصة المنظمة لمراكزهم وشروط ذلك والمدير العام، ورئيس مجلس الإدارة ، ورئيس مجلس المديرين والجمعية العامة وعضو مجلس الإدارة والمراقبة ومجلس المديرين، وكل من له صلة بالتسيير ولو بصفة عرضية

او مؤقتة وتعدد المديرين ... مما لاشك في ذلك من اثارة لعدة دلالات لكل هذه المصطلحات فلكل منهما مجالا يحدده يؤدى في النهاية إلى العمل باسم ولحساب الشركة وممارسة حقوقها والتزاماتها و ممارسة أعمال الإدارة و التصرف وتسيير شؤونها وممارسة صلاحياتها بشكل يضيق ويتسع حسب كل نوع شركة على حدى، وكذا معرفة مدى تأثير طريقة تعيين وعزل المسير على تحديد مركزه القانوني فمنهم من يوجد في مركز قوي ومنهم عكس ذلك.

كما أن دراسة هذا الموضوع تنصب أساسا على القانون الجزائري، لكنها تتجه إلى معالجة مدى تأثير القانون المقارن، بالاضافة الى الآراء الفقهية والاجتهادات القضائية على الأحكام المنظمة لهذه المسألة، خاصة وأن مسير الشركات التجارية لا يحكمه قانون واحد، بل له علاقة بكل القوانين: كقانون العمل والمنافسة والبنوك والضرائب والمدني والتجاري وقانون العقوبات والجمارك والإجراءات المدنية والإدارية والإجراءات الجزائية والجنائي للأعمال وقانون النقد والقرض وقانون الاستثمار ...الخ.

وعليه وبناءا على ما تقدم ذكره يثيرنا الاهتمام في ظل عدم وجود نظام قانوني لمسير الشركة التجارية بشكل موحد، اضافة الى ذلك تنوع وتشتت القوانين التى تحكم المسير بصفة شخصية او بصفته مسير دواليب الشركة وبكونه النواة الاولى في ادارة ورسم السياسة العامة الشركة التجارية وعلاقته بالشركاء والغير، وعليه يمكننا ان نصوغ الاشكال التالي: **ماهو النظام القانوني الذي يحكم مسير الشركة التجارية على اختلاف انواعها؟**

انطلاقا من هذه الاشكالية الرئيسية يمكننا ايضا صياغة جملة من التساؤلات الفرعية نوردها كالاتي:

- **ماهي الطبيعة القانونية لعلاقة المسير بالشركة التجارية؟**
- **ما أثر تحديد قواعد تعيين وعزل المسير على معرفة علاقته بالشركة التجارية؟**
- **ماهي سلطات والتزمات مسيري الشركات التجارية؟**

- **كيف نظم المشرع الجزائري المراكز او الوضعيات القانونية التي يمكن ان يشغلها مسيري الشركات التجارية ومن ثما معرفة مالهم من حقوق وما عليهم من واجبات ومسؤوليات يلتزمون بها؟**
- **هل يسال المسير الفعلي أو المؤقت أو حتى المسخر على غرار المسير القانوني ام انه لا مجال للمقارنة بينهما؟**

وللإجابة عن هذه الإشكالية وكذا الاسئلة المتفرعة عنها وللإحاطة بهذا الموضوع عمدنا الى تقسيم هذه الدراسة الى بابين اساسين على النحو التالي:

ركز الباب الاول على دراسة الطبيعة القانونية للعلاقة بين المسير والشركة التجارية، وقد تضمن هذا الباب فصلين، سعى الفصل الأول: الى معرفة تأثير طريقة تعيين وعزل مسيري الشركات التجارية على تحديد طبيعة المركز القانوني له، أما الفصل الثاني فقد خصص لدراسة أثر معرفة الطبيعة القانونية للعلاقة بين المسير والشركة على بيان سلطاته والتزاماته وحدودها.

أما الباب الثاني فقد كان بعنوان مسؤولية مسير الشركة التجارية ،وفيه احاط الباحث بالأحكام العامة لمسؤولية مسير الشركة التجارية، وكذا تناول الجوانب الاجرائية لهاته المسؤولية وقد اشتمل هو الاخر على فصلين: ركز الفصل الاول منه على الأحكام العامة للمسؤولية المدنية والجبائية لمسير الشركة التجارية ، اما الفصل الثاني فقد تم ابراز احكام المسؤولية الجزائية لمسير الشركة التجارية، ومسالة الاعتراف بالمسؤولية الجزائية للشركة التجارية وأحكام اسنادها وابراز احكام نظام العقوبات المطبق على الشركة أو مسيرها، وكذا التطرق الى النظام الاجرائي الجزائي المطبق على الشركة والمسير.

وبناء على ما سبق سنحاول من خلال هذه الدراسة جمع هذه الافكار في مفهوم متكامل ومصاغ في إطار ممنهج يعكس لنا معرفة النظام القانوني الذي يحكم مسير الشركة التجارية على اختلاف انواعها، ومن ثم تحديد مركزه وعلاقته بالشركة من خلال معرفة سلطاته وطرق تعينه وعزله وواجباته ومسؤولياته المختلفة. محاولة لإضافة بعض الافكار لإكمال بعض النقائص التي لاحظناها في الدراسات السابقة والله من وراء القصد.

اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج التحليلي والمنهج الوصفي، للوقوف والتعمق في تحليل النصوص القانونية المنظمة لذلك، وتحديد النقائص وإزالة اللبس والغموض

والإحالات والربط بين كل الاجتهادات القضائية والفقهية، للخروج بتحديد بدقة كل الأوضاع القانونية لمسير الشركة التجارية بالنسبة للشركة ،الشركاء أو الغير وهذا حسب كل نوع شركة على حدى، أو على الأقل الخروج بنتيجة بين شركات الأشخاص وشركات الأموال من حيث أوجه الاختلاف والتشابه ومدى تأثير الاعتبار المالي والشخصي أو حتى طبيعة عقد الشركة بين النظرية العامة للعقد –سلطان الإرادة – وتدخل المشرع بسن جملة واسعة من القواعد القانونية الآمرة في عدة مسائل على غرار التعيين والعزل وتحديد السلطات والمهام أو حتى نظام التسيير حسب كل نوع على حدى.وكذا من أجل تقديم وجمع مختلف المعطيات والمعلومات لتحديد طبيعة المركز القانوني لمسير الشركات التجارية، ونوعية ومكانة المنصب الذي يشغله بشرح ومضمون وفحوى النصوص القانونية المنظمة لذلك.

البـــاب الأول

الطبيعة القانونية للعلاقة بين المسير والشركة التجارية

لم يتعرض المشرع الجزائري إلى إعطاء مفهوم دقيق لمسير الشركات التجارية، وذلك لاحتواء هذا اللفظ "مسير "عدة مفاهيم ودلالات من حيث تعدد أنواعه، حيث لا يمكن إعطاء تعريف شامل يجمعهم، وهذا من شأنه أن يفتح المجال إلى إعطاء عدة مفاهيم على اختلافها حسب شكل ونوع الشركات التجارية، لكن هذا الاختلاف لا يؤثر على النظام القانوني له حيث يتأثر هذا الأخير بأمرين اثنين:

أولا: جملة الأحكام العامة المنظمة للشركات التجارية سواء التي ضمنها القانون المدني في الباب السابع من الكتاب الثاني المعنون بالالتزامات والعقود وبالتحديد في الفصل الثالث من المادة :416 إلى المادة :446 من القانون المدني[1]،أو تلك المنظمة بموجب الكتاب الخامس الخاص بالشركات من القانون التجاري من المادة : 544 إلى المادة 550 منه[2].

وثانيا: جملة الأحكام الخاصة بكل نوع شركة تجارية على حدى.

وعلى هذا الأساس لا يوجد نظام قانوني موحد ينطبق على جميع مسيري الشركات التجارية، بدءا بالبحث عن الطبيعة القانونية للعلاقة التي تربطه مع الشركة التجارية ولا يتأتى ذلك إلا عن طريق الوقوف على طبيعة عقد الشركة الدائر بين العقد والنظام، ولعل ذلك له تأثير بالغ الأهمية على إيجاد التكييف القانوني الصحيح الذي يربط المسير بالشركة والدائر بين أحكام الوكالة ونظرية العضوية.

وعليه، سوف نتطرق في هذا الباب إلى معرفة تأثير طريقة تعيين وعزل مسيري الشركات التجارية على تحديد طبيعة المركز القانوني له (الفصل الأول).

وأثر معرفة الطبيعة القانونية للعلاقة بين المسير والشركة على بيان سلطاته والتزاماته وحدودها (الفصل الثاني).

[1] أمر رقم :75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني ر ج ج، عدد 78، صادرة، بتاريخ 31 سبتمبر 1975 معدل ومتمم.

[2] أمر رقم :75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر ج ج، عدد 101، صادرة بتاريخ 19 ديسمبر 1975، معدل ومتمم.

الـفـصـل الأول

تأثير طريقة تعيين وعزل مسيري الشركات التجارية على تحديد طبيعة المركز القانوني له

لقد نظم المشرع الجزائري كيفية تعيين وعزل المسيرين في الشركات التجارية، سواء أكانت شركات أموال أو شركات أشخاص بقواعد مكملة، وذلك بتركه الحرية التامة والكاملة للشركاء لاختيار مدير لشركتهم، لذا حق لهم الاتفاق على التعيين سواء بين الشركاء أو من الغير وأخرى بقواعد آمرة لا يجوز مخالفتها عكس الاولى .

وتختلف طريقة التعيين وذلك إما: بتعيينه بنص خاص في العقد التأسيسي للشركة وفي هذه الحالة يسمى بالمدير النظامي، أو يتم تعيينه بموجب عقد مستقل عن العقد التأسيسي للشركة ويكون حينئذ مديرا غير نظامى سواء كان شريكا أو غير شريك.

وعند عدم الاتفاق على التعيين ولم ينص صراحة في العقد التأسيسي للشركة فيلجأ إلى حكم القانون التجاري والذي نص صراحة في مادته 533 والتي تنص على البند التالي: "تعود إدارة الشركة لكافة الشركاء ما لم يشترط في القانون الأساسي على خلاف ذلك..."

وطريقة تعيين المدير والصفة التي تضفي عليه انعكاسا على مركزه القانوني، ذلك أن لطريقة تعيينه اختلافا فقهيا، وذلك في تحديد طبيعة مركزه القانوني من جهة، وعلى طبيعة تعيين وانهاء مهامه من جهة أخرى، فمن خلال طريقة الشركاء في تعيين المدير في الشركة يمكننا تحديد ما إذا كان مجرد عامل مرتبط بعقد عمل، أو أنه عضو من اعضائها أو وكيل عنها...

في هذا الفصل سنتعرف على التكييف القانوني لعلاقة المسير بالشركة التجارية (المبحث الأول)، وقواعد تعيين وانهاء مهام مسيري الشركات التجارية (المبحث الثاني) .

المبحث الأول: التكييف القانوني لعلاقة المسير بالشركة التجارية

لا تستطيع الشركة كشخص معنوي على الاطلاق أن تعبر بنفسها عن إرادتها، سواء في علاقتها مع الشركاء أو في معاملاتها مع الغير، لذلك فمن الطبيعي ومن الضروري أن يكون لها ممثلا ينوب عنها ويعبر عن إرادتها. وعليه نتطرق إلى تحديد صفة المسير في الشركة التجارية (المطلب الأول) وأساس علاقة المسير بالشركة التجارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تحديد صفة مسير الشركة التجارية

باعتبار الشركة التجارية شخصا معنويا، فإنه لا يمكن لها ممارسة صلاحياتها وتحمل التزاماتها إلا من خلال شخص طبيعي يعبر عن إرادتها، يتصرف باسمها ولحسابها، يمثلها أمام الغير والقضاء، ويعمل على تحقيق غرضها الذي أنشأت من أجله، ويعرف هذا الشخص بالمسير وعليه فإن هذا الأخير يقوم بأعمال الإدارة والتصرف فهو المخطط والمراقب والمنسق لجهود الآخرين[1].

فمسألة تحديد مفهوم المسير مسألة في غاية الأهمية وهذا راجع إلى اعتبارين أساسيين أولهما: اختلاف الوضع القانوني لهذا الأخير من شركة إلى أخرى، وثانيها تنوع أشكال الشركات التي تأخذ عدة أنماط للتسيير من فردي إلى جماعي فيكون المسير مثلا في شركة التضامن مسيرا فردا أو مدير أو جميع المديرين إذا كان التسيير جماعيا. ويكون المسير في شركات المساهمة وبحسب نمط التسيير رئيس مجلس الإدارة ومجلس الإدارة أو مجلس المديرين أو المديرين العامين[2]، فالمسير يختلف باختلاف شكل ونوع الشركة التجارية .

---

[1] نضيرة شيباني، هوية المسير في ظل الشركات التجارية، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد1، 2013، الجزائر، ص:227.

[2] محمد الطاهر بلعيساوي، المسؤولية المدنية لهيئات التسيير التقليدية في شركات المساهمة ، مجلة السياسة والقانون، العدد السادس عشر،2018،تصدر عن المركز العربي الديمقراطي، برلين،ألمانيا،ص ص :314-335.

فإذا كنا بصدد شركة المسؤولية المحدودة أو شركة التضامن أو التوصية بالأسهم أو البسيطة، فالشخص القائم بتسييرها هو المسير أو المدير أما إذا كنا بصدد شركة المساهمة فيؤخذ المسير وبحسب نمط التسيير، حيث يكون رئيس مجلس الإدارة أو الرئيس المدير العام أو رئيس مجلس المديرين أو عضو من أعضاء مجلس المديرين المفوضون من قبل مجلس المراقبة.

وبالرجوع إلى المفهوم الضيق للمسير فإنه يطلق هذا اللفظ على كل شخص يشارك في ممارسة سلطة إدارة الشركة، أو يساهم في ذلك ولو بصفته عضوا في مجلس إدارتها، وعليه ووفقا لهذا المفهوم فإن المسير يعرف على انه ذلك الشخص الذي يمارس سلطته القانونية سواء بصفة دائمة أو مؤقتة ويملك أوسع أو بعض الصلاحيات في تصريف شؤون الشركة.

أما مفهوم المسير وفقا للمفهوم الموسع له فهو يمتد إلى كل شخص، مَثَّلَ الشخص المعنوي بطريقة قانونية أو فعلية، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، سواء بصفة مؤقتة أو دائمة، بأجر أو دون ذلك، ظاهري أو باطني.

ففي هذا المطلب نتناول: المسير القانوني (الفرع الأول) و المسير الفعلي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المسير القانوني

يُعَرَّف المسير القانوني للشركة التجارية على أنه: كل شخص تعهد إليه مهمة الإدارة والتسيير وفقا للقانون أو لقانونها الأساسي، ويتولي بصفة نظامية وشرعية لهذه المهام، ويفهم من ذلك أن كل شخص معين بصفة نظامية تسند له مهمة تدبر وتصريف شؤون الشركة[1].

[1] عمار مزياني، المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2012-2013، ص 06.

هذا وبداية لقد أشار المشرع الجزائري وفي نصوص متفرقة إلى مصطلح المسير القانوني ولكن بعدة تسميات مختلفة، فقد ذهبت المادة :02 من النظام رقم: 92-05[1] الصادر عن بنك الجزائر الى أن "المسير هو كل شخص طبيعي يقوم بمهمة الإدارة في مؤسسة سواء كان مدير عام أو مدير أو أي إطار يتمتع بسلطة اتخاذ القرارات باسم تلك المؤسسة"، وأشار أيضا المرسوم التنفيذي رقم: 90-290 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات في المادة الثانية منه على مايلي "يعتبر مسير المؤسسة قصد تطبيق هذا المرسوم كل من: المسير الأجير الرئيسي، المدير العام والوكيل أو مسير أجير لأي شركة ذات أموال تربطها علاقة عمل بجهاز الإدارة أو مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة أو أي جهاز آخر للشركة المذكورة" [2]– إطارات المديرية الذين يساعدون المسير الأجير الرئيسي للشركة المذكورة ، وبالتالي حصر المشرع الجزائري طبقا لهذا النص مسيري المؤسسات في: المسير الاجير الرئيسي لأي شركة ذات رؤوس اموال وكذا اطارات المديرية، فالمقصود من المسير الاجير الرئيسي حسب هذا النص هو المدير العام او اي مسير اجير رئيسي اخر حسب الشكل الذي تتخذه الشركة، وتبعا لذلك فان المسير في الشركة التجارية اذا كان شريكا فهو وكيل اجتماعي اما اذا كان من الغير فانه يعتبر مسير اجير رئيسي[3]، وتبعا لذلك فان المدير العام لشركة المساهمة ذات مجلس الادارة او مجلس المديرين او رئيس مجلس المديرين وفقا للنمط الحديث في شركة المساهمة يعدون مسيرون اجراء رئيسيين، كونهم يرتبطون بالشركة بعلاقة عمل ويستثنى في هذا الاطار اعضاء مجلس المراقبة ومندوب الحسابات

[1] نظام رقم: 92-05 المؤرخ في: 22 مارس 1992، يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها وممثليها، ج ر ج ج ، عدد 08، الصادرة بتاريخ 07 فيفري 1993.

[2] المرسوم التنفيذي رقم :90-290 المؤرخ في :29 سبتمبر 1990،المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات ،ج ر ج ج ،العدد،42،الصادرة بتاريخ :2 اكتوبر 1990.

[3] العربي كسال ،النظام الخاص بعلاقة عمل الاطارات المسيرة في المؤسسات الاقتصادية في التشريع الجزائري ،مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ،العدد 9،المجلد 2 ، جامعة محمد بوضياف المسيلة ،الجزائر ،2018،ص:1262.

والمديرين الاداريين والفنيين من وصف المسير القانوني، والسبب راجع الى علاقة التبعية.[1]

ولقد أشار المشرع الجزائري في القانون المدني في المادة :50 الفقرة الخامسة منها إلى عبارة "**نائب يعبر عن إرادتها**"[2] في حين ذهب قانون الإجراءات الجزائية في مادته :65 مكرر2 الفقرة الثانية[3] ،إلى تعريف الممثل القانوني للشخص المعنوي على أنه: هو شخص طبيعي يخوله القانون أو القانون الأساسي للشخص المعنوي تفويضا لتمثيله.

في حين قانون العقوبات في مادته :51 مكرر[4] نص على أن الشخص المعنوي يسأل جزائيا عن الجرائم التي ترتكب من أحد أجهزته أو ممثله القانوني ونشير في هذا الصدد وعلى أثر تعدد المصطلحات القانونية بشأن المسير القانوني – ممثل قانوني– نائب – جهاز– على أنه ليس كل مسير هو ممثل قانوني، فمفهوم هذا الأخير أوسع من الأول، حيث الممثل القانوني وكما أشار إليه المشرع الجزائري في المادة 65 مكرر2، يمثل الشركة التجارية أثناء إجراءات الدعوى من طرف ممثلها القانوني الذي له هذه الصفة عند المتابعة، بمعنى المخالفة أن المسير الفعلي بالرغم من إطلاق لفظ المسير عليه غير أنه لا يعد ممثلا قانونيا.

هذا ولقد أشارت المادة :5 مكرر الفقرة الثانية من الأمر رقم: 03-01 المعدل للأمر رقم: 96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة

[1] سامية قسي ، يوسف رزوق ، المسؤولية الجنائية في جرائم الشركات التجارية ، دراسات وابحاث المجلة العربية في العلوم الانسانية والاجتماعية ،العدد 4، المجلد 10،2018،ص:814.

[2] المادة: 50 الفقرة الخامسة من الامر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج ر ج ج، عدد 78، صادر بتاريخ 31 سبتمبر 1975 معدل ومتمم.

[3] المادة :65 مكرر 2 من القانون رقم: 04-14 المؤرخ في: 10 نوفمبر 2004، المعدل والمتمم لقانون الاجراءات الجزائية، ج ر ج ج، عدد71، صادرة بتاريخ: 10 نوفمبر 2004.

[4] المادة: 51 مكرر من القانون رقم: 04-15 المؤرخ في: 10 نوفمبر 2004، المعدل والمتمم لقانون العقوبات، ج ر ج ج، عدد 71، صادرة بتاريخ :10 نوفمبر 2004.

رؤوس الأموال من وإلى الخارج على أن متابعة الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص جنائيا تكون من خلال ممثله الشرعي[1].

ويختلف وضع الممثل القانوني حسب المراحل التي تمر بها الشركة حيث عند حل هذه الأخيرة تنتقل صفة الممثل القانوني من المسير القانوني المعين وفق للقانون أو وفقا للقانون الأساسي للشركة إلى المصفى القضائي، حيث يعد هذا الأخير ممثلا قانونيا إلى غاية انتهاء إجراءات التصفية، وفي حالة توقف الشركة عن الدفع وافلاسها فتنتقل صفة التمثيل القانوني إلى الوكيل المتصرف القضائي، هذا ونشير إلى أن المادة :65 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية أشارت إلى أنه يجب إخطار الجهات القضائية عند تغيير الممثل القانوني أثناء سير الإجراءات.

ونشير أيضا على أنه في حالة متابعة الممثل القانوني للشركة لا يصح أن يكون حكما وخصما في ذات الوقت، لذا عالج المشرع الجزائري هذا الإشكال في نص المادة: 65 مكرر3 من قانون الإجراءات الجزائية[2]، حيث يعين رئيس المحكمة بناء على طلب النيابة العامة ممثلا من ضمن مستخدمي الشخص المعنوي كممثل قانوني بدلا عن المسير القانوني، ولقد لجأ المشرع الجزائري إلى هذا الحل لسد أي ثغرة فقد يلجأ المسير القانوني إلى الهروب، أو الاستقالة، أو يكون متابعا بصفته ممثلا قانونيا للشركة التجارية.

---

[1] تنص المادة: 5 مكرر الفقرة الثانية من الأمر رقم: 03-01 المؤرخ في 19 فبراير 2003، ج ر ج ج، عدد12،صادرة بتاريخ 23 فبراير 2003، المعدل والمتمم للأمر رقم: 96-22 المؤرخ في 9 جويلية 1996، والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الاموال من وإلى الخارج، ج ر ج ج، عدد 43، صادرة سنة 1996، على ما يلي:"...تباشر الدعوى العمومية ضد الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص من خلال ممثله الشرعي، ما لم يكن هو الآخر محل متابعة جزائية من أجل نفس الأفعال أو أفعال مرتبطة بها، وتستدعي الجهة القضائية المختصة في هذه الحالة مسيرا آخر لتمثيل الشخص المعنوي في الدعوى الجارية".

[2] المادة: 65 مكرر 3 من قانون رقم: 04 -14 المؤرخ في :10 نوفمبر 2004،ج ر ج ج ،عدد،71، صادرة بتاريخ: 10 نوفمبر 2004، المعدل والمتمم للأمر رقم.66-155..المؤرخ في: 8 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، حيث تنص على ما يلي: "اذا تمت متابعة الشخص المعنوي وممثله القانوني جزائيا في نفس الوقت او اذا لم يوجد أي شخص مؤهل لتمثيله ،يعين رئيس المحكمة بناء على طلب النيابة العامة، ممثلا عنه من ضمن مستخدمي الشخص المعنوي".

يكون المسير القانوني من ضمن الشركاء فمثلا في شركة التضامن، أو من ضمن الغير كشركة ذات المسؤولية المحدودة، وفي شركة المساهمة التقليدية يكون المسير مساهما ولو بنسبة قليلة من الأسهم[1] التي حددها المشرع كنسبة معينة من الأسهم كما هو في مجلس الإدارة، وهذا ضمان للخسائر المحتملة عند إدارته الشركة[2]، على عكس شركة المساهمة الحديثة لا يوجد شرط أن يكون المدير هو مالك الأسهم، مما يسمح لنا بالقول أنه يمكن تعيين أعضاء مجلس المديرين من طرف ثالث (الغير) .

وعليه فان المسير القانوني تتحدد صفته على اختلاف تسميته بحسب طبيعة كل نوع شركة تجارية على حدى، سواء اكان شخص طبيعي، او معنوي، او جهاز جماعي، توكل له مهمة ادارة وتسيير وتمثيل الشركة امام القضاء والغير، وله اوسع السلطات في اتخاذ القرارات وليس تنفيذها فحسب، سواء مارسها بشكل مؤقت او دائم ، وقد يتم تعيينه او انتخابه سواء بموجب العقد الاساسي، او تدخل القانون لتبيان ذلك .[3]

ونشير في هذا السياق ان المشرع الجزائري استعمل مصطلح " مسير " واستعمل مصطلح " مدير " ومدير عام ورئيس مجلس الادارة ورئيس مجلس المديرين، وهذا يرجع اساسا الى تنوع واختلاف اشكال الشركات التجارية[4].

---

[1] تنص المادة: 576 من القانون التجاري على ما يلي:" يدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة شخص أو عدة أشخاص طبيعية", "ويجوز اختيارهم خارجا من الشركاء".

[2] تنص المادة:619 من القانون التجاري على ما يلي:" يجب على مجلس الإدارة أن يكون مالك لعدد من الأسهم يمثل على الأقل 20% من رأسمال الشركة، ويحدد القانون الأساسي العدد الأدنى من الأسهم التي يحوزها كل قائم بالإدارة".

[3] سلايمي جميلة ،المسؤولية الجنائية للمسير –دراسة مقارنة – ، اطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث ، تخصص التجريم في قانون الاعمال ،جامعة ابن خلدون تيارت ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2019،2020،ص:06.

[4] في حين استعمل المشرع الفرنسي المصطلحات الاتية: GÉRANT; DIRIGEANT,DIRECTEURS GÉNÉRAUX, DIRECTEURS GÉNÉRAUX DÉLÉGUÉS ,MEMBRES DU DIRECTOIRE, ADMINISTRATEURS, MEMBRES DU CONSEIL DU SURVEILLANCE FABRICE MEMBRE DU DIRECTOIRE ,PRESIDENT DU DIRECTOIRE...FRANCOIS ; ELVIRE DE FRONDEVILLE ; Dirigeant de société ; statut juridique ; social et fiscal ; éditions Delmas ; 2eme édition ; paris ; 2009-2010 ; p28.

الفرع الثاني: المسير الفعلي

قد يتدخل شخص طبيعي أو معنوي شريكا أو مساهما أو من الغير في القيام بكافة الأعمال والتصرفات القانونية المخولة قانونا لمسير الشركة التجارية المعين بموجب العقد الأساسي أو في العقد اللاحق في بعض أنواع الشركات التجارية، على غرار شركات الأشخاص مثلا أو المنتخب من قبل الجمعية العامة العادية أو مجلس المراقبة أو المعين في شركات المساهمة حسب كل حالة، وهو ما يعرف بالتسيير الفعلي للشركة التجارية، ولذا وجب معرفة وتحديد مفهومه، من خلال بعض المفاهيم التي جاء بها بعض فقهاء القانون ، حيث عرف الفقه المسير الفعلي على أنه كل شخص مهما كانت صفته يقوم بالتصرف باسم الشركة ولحسابها دون حيازته على سند قانوني، سواء استمده من العقد الأساسي أو خوله بذلك القانون[1]، وهناك تعريف مشهور وسائد للفقيه " **JEAN – LOUIS RIVES – LANGE**"، حول مفهوم المسير الفعلي حيث عرفه على: انه كل شخص يمارس بكل سيادة واستقلالية نشاطا ايجابيا في التصرف والادارة [2]، وبالتالي المسير الفعلي هو كل شخص يمارس اعمال الادارة والتسيير والتصرف[3]، دون ان تمنح له على الوجه القانوني السليم .

هذا و لقد أشار المشرع الجزائري لوجود المسير الفعلي في المواد: 224 و805،834،262 من القانون التجاري[4]، بذكر مصطلح "**مدير واقعي ظاهري أو باطني**

[1]Zerguine ramdan. La responsabilité pénale de dirigeants revue algérienne des sciences juridiques et politiques institue de droit et des sciences administratives ben aknoun université d'Alger volume XXXe n 04 Alger 1993 p 694 .

[2] امال الصيد ،المرجع السابق ،ص:20.

[3]يرى جانب من الفقه ان مدلول الادارة يعني ضبط السياسة العامة للشركة اما مدلول التسيير فيعني تطبيق وتنفيذ السياسة العامة للشركة بالإضافة الى تمثيل الشركة امام الغير، اما عبارة التصرف تعني طبيعة العمل المنجز ومدى اهميته بالنسبة للحياة الاقتصادية والمالية للشركة .اكثر التفاصيل راجع امال الصيد ، مرجع سابق ،ص:22.

[4]شهد القانون التجاري وخاصة في مجال الشركات التجارية عدة تعديلات منذ صدوره بالأمر رقم: 75 – 59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975،ج ر ج ج ،عدد ،101،الصادرة بتاريخ :19 ديسمبر 1975،ص:1306،حيث تبنى في البداية شركة المساهمة وشركة التضامن وشركة المسؤولية المحدودة ،ثم اضاف المشرع بموجب المرسوم التشريعي رقم :93–08 المؤرخ في :25 افريل 1993،ج ر ج ج ،العدد،27،الصادرة بتاريخ :27 افريل 1993 حيث اضاف المشرع الجزائري شركة المحاصة و شركة التوصية بنوعيها – البسيطة وبالأسهم – مع ادخال تعديلات جوهرية على شركة المساهمة وخاصة تبني نظام التسيير الحديث ،كما ادخل الامر رقم :96–27 المؤرخ في :9 ديسمبر 1996 ،ج

مأجور أو غير ذلك[1]، مدير بحكم الواقع[2]، كل شخص قام مباشرة او بواسطة شخص اخر بتسيير الشركة تحت ظل او بدلا عن مسيرها القانوني [3]، ولكنه لم يعط أي مدلول له.

في حين الاجتهاد القضائي الفرنسي حدد صفة المسير الفعلي بناءا على عدة معايير من شأنها ان تسهم وتساعد على التحديد الأمثل لصفة المسير الفعلي، ولعل ذلك مساعدة لقاضي الموضوع في تسبيب وتحديد المسؤوليات التي لا تقل شأنا مقارنة مع ما نسب للمسير القانوني.

وعليه فالمعيار الأول: الذي اعتمده القضاء الفرنسي يتمحور حول قيام المسير الفعلي وممارسة الأعمال الإيجابية دون الامتناع أو السكوت عن أمور شاهدها ،أو عاينها أو واكبها[4].

أما المعيار الثاني : الذي اعتمده الاجتهاد القضائي الفرنسي في تحديد صفة المسير الفعلي للشركة التجارية وهو أن يمارس هذا الأخير إدارة الشركة بكل حرية واستقلالية، أي يقوم بهذه الأعمال بمحض إرادته.

ر ج ج ،عدد 77،الصادرة بتاريخ:11 ديسمبر 1996 ،عدة تعديلات على احكام شركة المسؤولية المحدودة مع تبنى المشرع لأول مرة مؤسسة الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة ،كما عرفت هاته الشركة تعديلا اخر بموجب القانون رقم :15-20 المؤرخ في :.30 ديسمبر ،ج ر ج ج ،العدد،71،الصادرة بتاريخ :30 ديسمبر 2015 ، ثم اخيرا تبنى المشرع الجزائري نوع جديدا من انواع الشركات التجارية بحسب الشكل تعرف بشركات المساهمة البسيطة من خلال التعديل الاخير للقانون التجاري قانون رقم :22-09 المؤرخ في :5 ماي 2022، 1975 والمتضمن القانون التجاري ،ج ر ج ج ،عدد،32 ،صادرة بتاريخ :14 ماي 2022.

[1] وردت هاته العبارة في نص المادة :224 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975 ،المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم .

[2] وردت هاته العبارة في نص المادة :262 من الامر رقم :75- 59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975 ،المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم .

[3]وردت هاته العبارة في نصي المادتين :805 ،834 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975 ،المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم .

[4] جميلة سليماني، تقرير مبدأ المسائلة الجزائية للمسير الفعلي للشركات التجارية مجلة الدراسات الحقوقية جامعة مولاي الطاهر، سعيدة كلية الحقوق والعلوم السياسية ،مجلد 9، ص:252.

في حين يتمثل المعيار الثالث: في تحديد هذه الصفة ألا وهو تكرار العمل، أي ألّا يكون ممارسة العمل عرضيا مع عدم وقوعه لمرة واحدة، ويضيف الاجتهاد الفرنسي معيارا أخر ألا وهو عدم وجود تفويض للسلطات تمنح للمسير الفعلي.

هذا وكما أشرنا سابقا في مسالة تحديد المفهوم الواسع لمصطلح المسير حيث قد تناط مهمة التسيير إلى مدير معين بطريقة غير شرعية يسمى مسيرا فعليا، فليس له صفة الممثل القانوني لها، ولكن اعتبر من حيث الواقع مسيرها، ومن بين أبرز الحالات التي تخلق المسير الفعلي حالة التعيين الباطل ومع ذلك يتصرف باسم ولحساب الشركة.

فالمسير الفعلي هو من يدير تسيير شؤون الشركة بطريقة غير شرعية أي دون تعيينه من طرف أجهزة وهياكل الشركة المخولة قانونا بذلك فيتولى تسييرها فعليا.

أو هو كل شخص مهما كانت صفته يعمل باسم ولحساب الشركة دون أن يكون مخولا قانونيا سواء من قبل القانون الأساسي للشركة أو القانون المنظم لعمله.

وبالتالي المسير الفعلي يختلف عن المسير القانوني حيث يعملان معا بالقيام بأعمال الإدارة والتسيير، لكن جوهر الاختلاف يكمن فقط في أن الأول يعمل دون حيازته لسند قانوني عكس الثاني. ولم يتطرق المشرع الجزائري إلى إعطاء مفهوم دقيق للمسير الفعلي إلا ما استشف من بعض المواد التي ساوت بين مسؤولية المسير القانوني والمسير الفعلي في مسائل الإفلاس والتسوية القضائية، فنذكر على سبيل المثال ما أشارت إليه المواد: 224[1]و226[2]، 578[1]، من القانون التجاري الجزائري، كما اقر المشرع الجزائري

[1] تنص المادة: 224 من الأمر رقم: 75-59 المتضمن القانون التجاري المؤرخ في: 26 سبتمبر 1975،ج رج ج، عدد101،الصادر بتاريخ: ديسمبر 1975،المعدل والمتمم على انه": في حالة التسوية القضائية لشخص معنوي أو إفلاسه يجوز إشهار ذلك شخصيا على كل مدير قانوني أو واقعي، ظاهري أو باطني، مأجور كان أم لا ..."

[2] تنص المادة: 226 من الأمر رقم:75-59 المتضمن القانون التجاري المؤرخ في26 سبتمبر 1975،ج ر ج ج ،عدد101،الصادرة بتاريخ: 19 ديسمبر 1975، المعدل والمتمم، على أنه "يقضي بالتسوية القضائية إن كان المدين قد قام بالالتزامات المنصوص عليها في المواد 215،و216 و217 و218 المتقدمة ومع ذلك يتعين القضاء بشهر الإفلاس إن وجد المدين في إحدى الحالات التالية:

1- إذا لم يقم المدين بالالتزامات المنصوص عليها في المواد: 215-216-217-218 المتقدمة.

2-إن كان قد مارس مهنته خلافا لحضر قانون.

ايضا المسؤولية الجزائية للمسير الفعلي كالقانوني على السواء في الباب الثاني المعنون بالأحكام الجزائية في الفصل الأول المتعلق بالمخالفات المتعلقة بالشركات ذات المسؤولية المحدودة من المواد: 800 إلى المادة 805[2]، من القانون التجاري الجزائري، وكذا نص المادة: 834[3]، التي أقرت أيضا المسؤولية الجزائية للمسير الفعلي عن الجرائم المتعلقة بتأسيس شركات المساهمة.

وواقعيا كحالة التعيين الباطل مثلا، فالمشرع الجزائري لم يقر صراحة عند تجاوز المسير الفعلي صلاحياته بتصرفه لحساب الشركة، فبالرجوع إلى نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات التي نصت صراحة على الممثل القانوني وليس الفعلي.

وسنبحث عن مدى تحمل الشخص المعنوي للمسؤولية الجزائية عن تصرفات وأعمال المسير الفعلي لاحقا، بمعنى هل يتحمل الشخص المعنوي المسؤولية الجزائية عند ارتكاب المسير الفعلي لأخطاء أو جرائم التسيير؟

انطلاقا مما تقدم بيانه وفي تقديرنا فإن المسير الفعلي للشركة التجارية هو كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس أعمال الإدارة والتسيير بشكل مستمر دون أن يكون

3- إن كان قد اختلس حساباته أو بذر أو أخفى بعض أصوله، أو كان سواء في محرراته الخاصة أو عقود عامة أو التزامات عرفية أو التزامات عرفية أو في ميزانيته قد أقر تدليسا بمديونيته بما لم يكن مدينا لها.

4 – إن كان لم يمسك حسابات مطابقة لعرف مهنته وفقا لأهمية المؤسسة.

[1] انظر المادة: 578 الفقرة الثانية من الأمر رقم: 75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[2] تنص المادة:805 من المرسوم التشريعي رقم :93-08 المؤرخ في: 25 افريل 1993،ج رج ج، عدد 27، صادرة بتاريخ 27 افريل 1993، المعدل والمتمم للأمر رقم: 75-59 المتضمن القانون التجاري على أنه: «تطبق أحكام المواد من: 800 إلى 804 على كل شخص قام مباشرة أو بواسطة شخص أخر بتسيير شركة ذات مسؤولية محدودة تحت ظل أو بدلا عن مسيرها القانوني".

[3] تنص المادة: 834 من المرسوم التشريعي رقم :93 -08 المؤرخ في :25 ابريل 1993 ،ج رج ج، عدد 27، صادر بتاريخ: 27 ابريل 1993، المعدل والمتمم للأمر رقم:75-59 المتضمن القانون التجاري على أنه: «تطبق أحكام هذا الفصل الخاصة برئيس الشركة والقائمين بإدارتها أو مديريها العامين على كل شخص قام مباشرة أو بواسطة شخص بممارسة مديرية تلك الشركات أو إدارتها في ظل محل أو مكان نائبيهم القانونيين".

عرضيا، وبشكل إيجابي وبكل حرية واستقلالية ودون تفويض لسلطاته، ويمثل الشركة التجارية بما هو مخول تماما للمسير القانوني ولكن دون سند شرعي.

وكخلاصة لما تقدم ذكره بخصوص تحديد صفة مسيري الشركات التجارية وأصنافهم المختلفة تبيّن أن: مسير الشركة التجارية هو كل شخص طبيعي أو معنوي معين أو منتخب بطريقة مباشرة أو غير مباشرة يخضع لجملة من الشروط، سواء وفقا للقواعد العامة أو بموجب قوانين خاصة يمارس أوسع السلطات لغرض تدبير شؤون الشركة، سواء حددها النظام الأساسي أو وفقا لما أقره القانون دون تجاوز غرض الشركة وموضوعها، مع احترام الحدود الفاصلة للأجهزة الإدارية أو أجهزة التسيير الأخرى واحترام عدم تداخل السلطات والصلاحيات.

المطلب الثاني: أساس علاقة المسير بالشركة التجارية

لا تستطيع الشركة التجارية كشخص معنوي أن تعبر عن إرادتها بنفسها، وإنما تمارس أعمالها وتبرم عقودها واتفاقاتها بواسطة أشخاص طبيعيين، أو عن طريق أجهزتها الإدارية والمعينين أو المنتخبين خصيصا لهذا الغرض، يعملون باسمها ولحسابها ويمثلونها أمام الغير وحتى القضاء.

ويقوم المسير المتمثل في شخص مديرها بكافة الأعمال والتصرفات التي تندرج في إطار غرض الشركة وتحقيق هدفها.

وسنحاول في هذا المطلب البحث في التكييف القانوني وأساس العلاقة بين الشركة التجارية ومسيرها، حيث كان السائد في الفقه على أن العلاقة بين الممثل والشركة علاقة وكالة بدعوى أن المدير وكيل يعمل باسمها ولحسابها (الفرع الأول) ،غير أن الواقع يقر أن إرادة الشركة لا تمارس إلا من خلال إرادة ممثلها مما يجعل هذا الأخير جزء من هذا الكيان وعضوا فيه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: علاقة مسير الشركة على أساس عقد الوكالة

تهدف هذه الدراسة إلى بيان العلاقة القانونية التي تربط مسير الشركة التجارية مع مسيرها على أساس أنها وكالة تخضع لقواعدها العامة، ومفاد ذلك أن مسألة تعيين

وانتخاب وعزل مسير– مسيري الشركات التجارية– وإن كانت طرقها تختلف من شركة تجارية إلى أخرى، حيث تتفق أحيانا في نفس التقسيم الفقهي الذي دأب إلى إيجاد ثلاث أقسام: شركات أشخاص، ومختلطة وشركات أموال، هي بدورها تختلف حسب أنماط تسييرها بين التقليدي والحديث، بل والأكثر من ذلك أضاف المشرع الجزائري نمطا ثالثا لتسيير شركات المساهمة البسيطة من خلال التعديل الأخير بموجب قانون:22-09[1].

وإن كانت مسائل التعيين والعزل تخضع إلى أغلبية معينة اتفق عليها جميع الشركاء أو المساهمين وضمنوها ضمن عقدهم الأساسي وجميعهم وافق على هذا الأخير، بمعنى أنهم تنازلوا على حقهم في تعيين وعزل هيئات التسيير للشركات التجارية على اختلافها من تسيير فردي أو جماعي أو عن طريق هيئات منتخبة أو معينة، وبالتالي فقد فوضوا مسائل التعيين، أو الانتخاب، أو العزل إلى غيرهم وإلى أغلبيتهم المحددة مسبقا. وعليه يعد مسير الشركة التجارية وكيلا على أساس أن جميع الشركاء أو المساهمين شاركوا في تعيينه أو انتخابه أو عزله.

والشركة التجارية كشخص معنوي تمارس صلاحياتها وتكتسب حقوقها عن طريق من يمثلها ويعبر عن إرادتها طبقا لأحكام عقد الوكالة، وبالتالي فهي ملزمة باعماله باعتباره وكيلا عنها.

ونجد أن نيابة مسير الشركة التجارية هي نيابة قانونية، لأن هذا الأخير يتدخل في مسائل التعيين والعزل والصلاحيات وكذا تحديد المسؤوليات، ومنه اتفق بعض الشراح أن أساس علاقة مسير الشركة التجارية بمسيرها أنها نيابة قانونية كنيابة الوصي أو القيم على القاصر أو المعتوه أو المصفى أو الحارس القضائي.

وبالتالي يعد مسير الشركة التجارية بمثابة من يعوض النقص الموجود في إرادة الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص.

ولذا سنعالج أولا: مضمون نظرية الوكالة باعتبار أن مسير الشركة التجارية يرتبط بالشركة التجارية على أساس عقد وكالة، ثم نتطرق ثانيا: إلى النقد الموجه إلى هذه

[1]قانون رقم :22-09 المؤرخ في :5 ماي 2022، يعدل ويتمم الأمر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري ،ج ر ج ج ،عدد32 ، صادرة بتاريخ :14 ماي 2022.

النظرية انطلاقا من تحليل بعض النصوص المنظمة لعقد الشركة التجارية وأحكام الوكالة وفقا للقواعد العامة وبعض الآراء الفقهية المعارضة لهذه النظرية.

أولا: مدلول النظرية

قبل التطرق الى معرفة وتحديد الطبيعة القانونية لعلاقة المسير بالشركة التجارية وما اذا كانت تشكل عقد وكالة ام لا، لابد أولا من التطرق ولو بصفة موجزة إلى احكام عقد الوكالة وفقا للقانون الجزائري، ومن ثم معرفة مدى تطابق هاته الاحكام مع تبني علاقة المسير مع الشركة على انها علاقة وكالة، أو بالأحرى مدى تطابق احكام الوكالة وفق الشريعة العامة مع علاقة المسير بالشركة التجارية على أنه يعد وكيلا عنها ، فاذا اعتبرنا مسير الشركة التجارية وكيلا عن الشركة فانه سيكون هناك نتائج قانونية مترتبة على هذا الطرح:

بداية فان احكام عقد الوكالة وفقا للمشرع الجزائري نظمها القانون المدني من المادة :571 الى المادة 589 ق م ج ، بالإضافة إلى الإحالة الى احكام النيابة في التعاقد من المادة :74 الى المادة :77 ق م ج، وهذا ما أقرته المادة585: ق م ج في هذا السياق . [1]

في مستهل نص المادة :571 ق م ج حيث عرف المشرع الجزائري على "أن الوكالة أو الإنابة هو عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شئ لحساب الموكل أو باسمه" [2]، حيث أن التصرفات التي يبرمها مسير الشركة التجارية مع الغير تكون باسم ولحساب الشركة فلا يكون المسير طرفا في العقد وإنما تكون الشركة المباشر للتعاقد مع الغير[3]، وهذا انسجاما مع نص المادة 74 من ق م ج إذا أبرم النائب في حدود

[1] نظم المشرع الجزائري الوكالة في القانون المدني في الفصل الثاني من الباب التاسع المتعلق بالعقود الواردة على العمل من الكتاب الثاني المنظم للالتزامات والعقود ،كما نظم احكام النيابة ضمن شروط العقد في الباب الاول الخاص بمصادر الالتزام.

[2] نص المادة :571 من الامر رقم :75-58 المؤرخ في: 26 سبتمبر 1975،يتضمن القانون المدني معدل ومتمم الى غاية القانون رقم :07-05 المؤرخ في :13 ماي 2007.

[3]اكرم يامكلي ،القانون التجاري ،الشركات ، دراسة مقارنة ،الطبعة الاولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ،الاردن،2005،ص:87.

نيابته عقدا باسم الأصيل فان ما ينشا عن هذا العقد من حقوق والتزامات يضاف الى الأصيل[1] .

فالوكالة هي نيابة اتفاقية، حيث أشارت المادة :73 ق م ج كون النيابة هي حلول إرادة شخص يسمى النائب محل ارادة شخص آخر يسمى الأصيل في إجراء تصرف قانوني وترتيب آثار العقد على هذا الاخير، غير أن المشرع الجزائري ساوى بين الوكالة والنيابة والتي هي اكثر شمولا منها، حيث توجد إلى جانب النيابة الاتفاقية أو الوكالة نيابة قضائية ونيابة قانونية .[2]

اعترف المشرع الجزائري للشركة التجارية على انها شخص اعتباري يتمتع بجميع الحقوق، إلا ما كان ملازما لصفة الانسان.

حيث تكتسب الشركة التجارية شخصيتها القانونية بعد قيدها في السجل التجاري، ومن ثم تثبت لها جملة من الحقوق والالتزامات [3] ، غير ان هذا الكيان القانوني لا يمكنه ممارسة صلاحياته الا عن طريق وكيل يعبر عن إرادته [4]، ويعمل باسمها ولحسابها،

---

[1]تنص المادة:74 من الامر رقم :75-58 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975 ،المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم على ما يلي " اذا ابرم النائب في حدود نيابته عقدا باسم الاصيل فان ما ينشا عن هذا العقد من حقوق والتزامات ضاف الى الاصيل ".

[2] ان تعريف الوكالة على انها نيابة لا يستوى مع النيابة القانونية او حتى القضائية ذلك ان قد تكون نيابة ولا دخل للأصيل فيها بل هي مفروضة بقوة القانون فاذا كانت النيابة الاتفاقية تشترط موافقة الوكيل والاعتداد باردة الاصيل فان النيابة القانونية او القضائية لا تشترط موافقة الوكيل والحالة هذه تتجسد في ولاية القاصر او المحجور عليه هذا بالنسبة للنيابة القضائية اما بالنسبة للنيابة القانونية كولاية الاب في حالة وفاة الام على رعاية ابناؤه القصر بقوة القانون باعتبارهم غير كاملي الاهلية راجع اكثر التفاصيل :غيتيري زين العابدين ،الوكالة ومسؤولية الوكيل في عقد البيع ،دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون المدني ،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ،الجزائر ،2018،ص:20.

[3] اشارت المادة 49 الفقرة الثالثة ،المعدلة بموجب قانون رقم :05-10 المؤرخ في :20 يوليو 2055 المعدل للأمر رقم :75-58 المتضمن القانون المدني على ان الشركات المدنية والتجارية تعد من بين الأشخاص الاعتبارية كما اشارت المادة :50 قانون مدني على ان الشخص المعنوي يتمتع بجميع الحقوق الا ما كان ملازما لصفة الانسان ،كما اشارت ايضا المادة :417 قانون مدني على ان تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصا معنويا ،واشارت ايضا المادة: 549 قانون تجاري على ان الشركة التجارية تتمتع بالشخصية المعنوية منذ تاريخ قيدها بالسجل التجاري

[4]وردت عبارة "نائب يعبر عن ارادتها " في نص المادة :50 الفقرة الرابعة من قانون المدني الجزائري

حيث لا يعد هذا الوكيل عضوا في جسمها او ضمن تركيبتها او بنائها ولكنه يعد اجنبيا عنها، يقتصر دوره على تمثيلها وربط علاقات قانونية مع الغير بواسطة ابرام العقود[1] .

ولذا تعتبر نظرية الوكالة ان مسير الشركة التجارية يعد بمثابة الوكيل عنها سواء اكان مسير فرد او كجهاز مثل: القائمين بإدارة شركة المساهمة او مجلس المديرين، حيث يعمل الوكيل باسم الشركة ولحسابها غير انه لا تنصرف اليه الحقوق والالتزامات بل تعود على الشركة ، طالما انه يمارس سلطاته واختصاصاته طبقا لما يفرضه القانون او ما حدده النظام او العقد الاساسي للشركة ، بما يحقق غرضها ومصلحتها.

وفي هذا الاطار فان مسير الشركة التجارية يقوم بأعمال الادارة والتصرف التي تندرج ضمن غرض الشركة، فيبرم العقود ويوقع باسمها ويمثلها امام الغير وامام القضاء بصفتها مدعى او مدعى عليه [2].

وهذا ما يستشف خاصة في شركات الاشخاص حيث لا يتجاوز المسير بسلطاته ما خول له والا كان ملتزما شخصيا، وكذلك وطبقا لنص المادة 77 ق م ج[3] ، والمادة: 578 ق م ج[4] فلا يجوز لمسير الشركة التجارية ان يتعاقد مع نفسه او ينيب غيره في ممارسة اعماله والا كان مسؤولا عن افعال الشخص الذي انابه .

وطالما ان مسير الشركة التجارية لا يتجاوز السلطات المرسومة له فهو يمثل الشركة باعتبارها اصيلا، وبالتالي كل الحقوق والالتزامات المترتبة عنها لا تنصرف الى المسير وانما الى الشركة .

---

[1] تركي مصطلح حمدان ،الوسيط في النظام القانوني لمجلس ادارة شركات المساهمة العامة ،دراسة مقارنة ،د ط ،دار الخليج للنشر والتوزيع ،عمان ،الاردن ،2013،ص:164.

[2] اشار المشرع الجزائري في نص المادة: 50 الفقرة الاخيرة من القانون المدني على ان من اثار اكتساب الشركة التجارية ان يكون لها حق التقاضي .

[3] تنص المادة :77 قانون مدني على ما يلي " لا يجوز لشخص ان يتعاقد مع نفسه باسم من ينوب عنه ، سواء اكان التعاقد لحسابه هو او لحساب شخص اخر ، دون ترخيص من الاصيل ، على انه يجوز للأصيل في هذه الحالة ان يجيز التعاقد ، كل ذلك مع مراعاة ما يقضي به القانون وقواعد التجارة ".

[4] تنص المادة :578 قانون مدني على ما يلي " لا يجوز للوكيل ان يستعمل مال الموكل لصالح نفسه ..." .

ثانيا: الانتقادات الموجهة لنظرية الوكالة:

يذهب بعض الشراح الى ان مسير الشركة التجارية لا يعد نائبا او وكيلا عن الشركة وتبريرهم في ذلك :

*ان عقد الوكالة يفترض وجود عقد بين المسير والشركة أي: تطابق ارادة المسير مع ارادة الشركة في حين ان الشركة التجارية ليست لها ارادة ، فالجماعة المكونة للشخص المعنوي ليس لها القدرة على اعطاء وكالة قبل ان يكون لها اعضاء يمثلونها. [1]

*ان مسائل تعيين وعزل مسيري الشركات التجارية تختلف من نوع شركة الى اخرى، فقد يكون التعيين بأغلبية مقررة بموجب القانون فكيف يكون المسير وكيلا عن الذي امتنع عن التصويت عليه او لم يشارك في تعيينه؟ ورغم ذلك فله صفة تمثيل من لا يوافق على تعيينه.

*غالبا ما يحدد القانون سلطات المسيرين ويمارس مسير الشركة التجارية صلاحياته بالرغم من معارضة الشركاء الآخرين ، فالشريك المنتدب للإدارة بنص خاص في عقد الشركة ان يقوم بالرغم من معارضة الشركاء الاخرين بأعمال الادارة واعمال التصرف ، فلا اثر لمعارضة احد المديرين لأعمال مدير اخر بالنسبة للغير مالم يثبت انه كان عالما به وهو الامر الذي تأباه قواعد الوكالة .[2]

*الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون ان يتجاوز الحدود المرسومة[3]، غير انه في شركة المسؤولية المحدودة، وشركة التوصية بالأسهم وشركات المساهمة ، تكون الشركة ملزمة حتى اذا تجاوز المسير تصرفاته التي لا تندرج ضمن غرض الشركة امام الغير حسن

---

[1] مصطفى كمال طه ،الشركات التجارية ،الاحكام العامة في الشركات ،شركات الاشخاص ،شركات الاموال ،انواع خاصة من الشركات ،د ط ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الاسكندرية ،مصلر،2006،ص:61.

[2] تنص المادة :427 من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم على ما يلي " للشريك المنتدب للإدارة بنص خاص في عقد الشركة ان يقوم بالرغم من معارضة الشركاء الاخرين بأعمال الادارة ،وبالتصرفات التي تدخل في نطاق نشاط الشركة العادي على شرط ان تكون اعمال الادارة والتصرفات خالية من الغش ، ولا يجوز عزل هذا الشريك من وظيفة المتصرف بدون مبرر مادامت الشركة قائمة ".

[3] تنص المادة :575 من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم على ما يلي " الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون ان يجاوز الحدود المرسومة " .

النية وهو ما تجسد في نصوص المواد :577 ق ت ج [1]،623 ق ت ج [2]،638 ق ت ج [3]،649 ق ت ج [4]،715 ثالثا 4ق ت ج [5].

* بالرجوع الى القواعد الخاصة لتعيين وعزل مسيري الشركات التجارية نجد انه وخاصة في شركات الاشخاص ان المسير يعين في العقد الاساسي، وهذا الاخير هو الذي يحدد صلاحياته غير ان الملاحظ ان مسير الشركة يمارس صلاحيات اوسع من تلك المحددة سلفا، الا اذا كانت بعض الصلاحيات تخضع للترخيص والاذن المسبق كقيد على تجاوز السلطة مراعاة لمصلحة الشركة .

*ايضا وطبقا للقواعد العامة للوكالة فانه يجيز ان يعمل الاصيل دون الحاجة الى وكيل في حين الشركة التجارية لا تستطيع ان تعبر عن ارادتها الا من خلال شخص يمثلها ، كذلك يمنع القانون ان يمنح المسير لنفسه وكالة عن الشركة .

* هذا وبالرجوع الى نص المادة : 636 ق ت ج ، التي تجيز عزل رئيس مجلس ادارة شركة المساهمة بدون سبب مشروع وفي أي وقت[6] ، وبالتالي فان المركز القانوني لرئيس مجلس الادارة وان كان يقترب من وضع الوكيل على سبيل القياس فانه لا ينطبق عليه تماما مع وضع الوكيل، وفقا للقواعد العامة باعتبار ان رئيس مجلس الادارة ينتخب من قبل اعضاء مجلس الادارة مما يعني انه قد يعارض في انتخابه بعض الاعضاء، ضف الى ذلك ان سلطته مستمدة من روح القانون وليس من مجلس الادارة.

---

[1] تنص المادة:577 الفقرة الثانية قانون تجاري على ما يلي "...فان الشركة نفسها ملزمة بتصرفات المدير التى لم تدخل في نطاق موضوع الشركة مالم تثبت ان الغير كان عالما ان التصرف يتجاوز ذلك الموضوع ..."

[2]تنص المادة :623 قانون تجاري جزائري على ما يلي "تلتزم الشركة في علاقاتها مع الغير حتى بأعمال مجلس الادارة التي لا تتصل بموضوع الشركة ...".

[3]تنص المادة:638 قانون تجاري على ما يلي "...وفي علاقاتها مع الغير تكون الشركة ملتزمة حتى بأعمال رئيس مجلس الادارة غير التابعة لموضوع الشركة ..."

[4]تنص المادة:649 قانون تجاري على ما يلي "تكون الشركة ملزمة في علاقاتها مع الغير، حتى بأعمال مجلس المديرين غير التابعة لموضوع الشركة...".

[5]تنص المادة:715 ثالثا 4 على ما يلي " ...وفي اطار العلاقات مع الغير ، تلتزم الشركة حتى بأعمال المسير التي لا تخضع لموضوع الشركة ...".

[6] تنص المادة 636 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم:93-08 المعدل للقانون التجاري في فقرتها الثانية على ما يلي "... ويجوز لمجلس الادارة ان يعزله في أي وقت ...".

فهو لا يمثل المجلس فحسب وانما يمثل الشركة وهذا خلافا للوكيل الذي يمثل الموكل وطالما ان رئيس مجلس الادارة يمثل الشركة في علاقاتها مع الغير، ويستند في ممارسة مهامه وصلاحياته من احكام القانون، وليس الى الصلاحيات المستمدة من الموكل[1] .

الفرع الثاني: علاقة المسير بالشركة التجارية على أساس علاقة العضوية

يكون للشركة كيان مستقل لاكتساب الحقوق والالتزامات عند اكتسابها للشخصية المعنوية عن طريق عضو يمارس حياتها القانونية في حدود اختصاصه داخل الشركة. وعليه سوف نبين مضمون نظرية العضوية (أولا) والانتقادات الموجهة لهذه النظرية (ثانيا).

أولا: مضمون نظرية العضوية

تعد نظرية العضوية من بين النظريات الحديثة التي بزغت في القرن العشرين على يد الفقهاء المانيا، على غرار النقد الموجه لنظرية الوكالة وعدم استيعابها لمعرفة الطبيعة القانونية للعلاقة التي تربط الشركة بمسيرها ، فنظرية العضوية ترى بان مسير الشركة التجارية يعد عضوا وعنصرا جوهريا فيها، فهو بمثابة اليد او اللسان او العقل الغير منفصل عنها بل يدخل في تركيبها وبنائها، فتصرف المسير هو بمثابة تصرف الشخص المعنوي بنفسه، وارادة المسير لا تظهر الا من خلال ارادة ممثلها ، وتبعا لهذه النظرية فان مسير الشركة التجارية يعتبر عضوا وليس نائبا او وكيلا عنها، فإرادة المسير هي نفسها ارادة الشركة التجارية وماهي الا بسبب وظيفته المعبرة عن إرادة الشركة طبقا لما يفرضه القانون او العقد الاساسي لها، ومن هنا نميز بين التابع والوكيل حيث تعد مثلا

[1] الياس ناصيف ، موسوعة الشركات التجارية ، الجزء الحادي عشر ،الشركة المغفلة ، رئيس مجلس الادارة المدير العام ومفوضو المراقبة ،الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2009،ص:38.

هيئات تسيير شركة المساهمة اعضاء، في حين يعد العمال والمديرين الفنيين ومندوبي الحسابات واعضاء مجلس المراقبة مجرد تابعين[1] .

ثانيا: الانتقادات الموجهة لنظرية العضوية

قد تقوم الشخصية المعنوية للشركة التجارية دون ان يشير عقد تأسيسها الى من يمثلها ، وفي هذا الاطار لم يبين المشرع الجزائري في وضع البيانات الالزامية لعقد الشركة التجارية من وجوب ادراج مسير الشركة التجارية، فقد يعين المسير بعد تمتع الشركة بالشخصية المعنوية اي بعد قيدها في السجل التجاري ، ولذا انتقدت نظرية العضوية على أساس أنه تم سلب إرادة المسير واعتبره مجرد أداة تمكن الشخص المعنوي من استظهار إرادته التي تبعث الحركة إلى ذلك الكيان القانوني.

بالرغم من أن نظرية العضو أكثر اتساعا من نظرية الوكالة على أساس تأصيلها لمسؤولية الشخص المعنوي وكذا من توسيع الصلاحيات ونطاق الأعمال.

نظرا لتمكننا من الاستفادة من أهل الخبرة والكفاءة، وضمان حسن إدارة الشركة بما يحقق نجاحها وازدهارها ، لكن وفي نقد شخصي لهذه النظرية، نقول أنها بالغت في إهمال الجانب الاجتماعي للشركة وهم الشركاء و المساهمون، فقد اعتبرت وبشكل مبالغ فيه الشركة نظاما لا عقدا، فمجلس الإدارة ومهما كانت سلطاته ومهما اتسعت، وحتى ولو كان تنظيمه من القانون لا النظام الأساسي، فإنه لا يمكن أن يكون إلا وكيلا عن المساهمين أو الشركة، وذلك لكون الإدارة وبكل بساطة، هي في الأصل من حق المساهمين كونهم ملاك الشركة وأصحابها، ولا يمكن تبعا لذلك اعتبار الجهاز الإداري للشركة مستقلا كليا عنهم، حتى ولو اعتبرناه عضوا في الشركة، فلا يمكن إعفاؤه من كونه وكيلا يستقي سلطاته واختصاصاته وتعيينه وعزله، وتحديد أجره، ورقابته، من الجمعية العامة للمساهمين.

[1]تركي مصلح حمدان ،الوسيط في النظام القانوني لمجلس ادارة الشركات المساهمة العامة – دراسة مقارنة – ،دار الخليج للنشر والتوزيع ،عمان ، الاردن ، 2014،ص:162.

علاوة على ذلك، لا يتم تحديد وجود الشخص الاعتباري من قبل أعضائه، ولكن يتم تعليق وجوده لتحقيق الأهداف المقصودة التي حددتها عندما تجعل الشركة ممثليها جزءًا من كيانها، يعتمد تعيين ممثلها على وجود كيان قانوني اعتباري، ولكن على الشخصية الاعتبارية يمكن تأسيس شركة بدون عقد تأسيس بما في ذلك بيان من ممثليها، فهذه مسألة تخص المشرع، ويقرر أن كل شريك مفوض من قبل الآخرين لإدارة الشركة بموجب المادة 431 من القانون المدني الجزائري[1].

وعليه، فلا خلاف على أن المدير إذا تجاوز حدود سلطاته في إدارة الشركة أو خالف بندا من العقد التأسيسي فإنه يسأل أمام الشركة عن تعويض الضرر الذي لحق من جراء ذلك.[2]

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري

إن الوضع القانوني للمدير الاتفاقي للشركة التجارية، وبالرغم من أنه يعتبر وكيلًا لها، فإن هذه الهيئة خاصة لأنه يعتبر عضوًا في هيئة اعتبارية وجزءً من كيانها، وليس مجرد وكيل، ولا يجوز للمدير نفسه وشركائه في حالة عدم وجود سلوك احتيالي، الاعتراض على سلوكهم في الإدارة أو السلوك الذي يتفق مع غرض الشركة، ولا يجوز للمديرين الاستقالة من المناصب الإدارية إلا لأسباب مشروعة، أو عزلهم من مناصبهم ما لم يتفق الشركاء على خلاف ذلك، لأن الاستقالة تؤدي إلى حل الشركة في بعض الانواع المبنية على الاعتبار الشخصي .

[1] تنص المادة :431 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في : 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم الى غاية القانون رقم :07-05 المؤرخ في :13 ماي 2007، ج ر ج ج ، عدد 78، صادرة بتاريخ : 31سبتمبر 1975على ما يلي " اذا لم يوجد نص خاص على طريقة الادارة اعتبر كل شريكا مفوضا من طرف الاخرين لإدارة الشركة ويسوغ له ان يباشر اعمال الشركة دون الرجوع الى غيره على ان يكون للشركاء الحق في رفض هذا الاعتراض على أي عمل قبل انجازه ولأغلبية الشركاء الحق في رفض هذا الاعتراض ".

[2] مصطفى بن تشين، مسؤولية الشركة عن أعمال المدير في مواجهة الغير، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة الجزائر 1, 2014،ص :52.

إن المركز القانوني للمدير الاتفاقي الشريك في شركات الأشخاص يختلف عن المركز القانوني للمدير الغير اتفاقي، إذ يعتبر هذا الأخير وكيلا عن الشركة وتطبق عليه أحكام الوكالة بكاملها في العلاقة بينه وبين الشركة، بمعنى أن المدير غير الاتفاقي الشريك أو من الغير في شركات التضامن، والتوصية البسيطة. والتوصية بالأسهم، والمسؤولية المحدودة، يعد وكيلا عن الشركة فيجوز للشركاء عزله كما يجوز له أن يستقيل متى شاء ولا يترتب على عزله أو استقالته حل الشركة.

في حين ان المركز القانوني للمدير الاتفاقي الشريك وإن كان يعد وكيلا عن الشركة، غير أن لهذه الوكالة طابعا خاصا لأنه يعد عضوا في جسم الشخص المعنوي وجزء من كيانه لا مجرد وكيل، فحسب ذلك لا يجوز عزله من الإدارة مادامت الشركة باقية إلا بإجماع الشركاء بما فيهم المدير نفسه ولا يجوز للشركاء الاعتراض على أعماله أو تصرفاته في الإدارة التي تدخل في غرض الشركة متى كانت خالية من الغش كما لا يجوز للمدير أن يستقيل من الإدارة إلا بأسباب جدية ويترتب على عزله أو استقالته حل الشركة إلا إذا اتفق الشركاء على خلاف ذلك.

غير أن المركز القانوني للمدير النظامي الشريك أو غير النظامي الشريك في شركات الأشخاص فهو في كل الأحوال يعد وكيلا أو نائبا عن الشركة، قد يترتب عليه في بعض الحالات حل الشركة لأن ذلك يهدر الاعتبار الشخصي الذي تقوم عليها[1].

بالرجوع إلى نصوص القانون التجاري الجزائري المنظمة لأجهزة إدارة شركة المساهمة[2]، نجد أنها اتجهت إلى اعتبار مجلس الإدارة (أو مجلس المراقبة– حسب الحالة–)، وكيلا عن الشركة لا عضوا أو جزء في بنيانها، وهي وكالة مأجورة، تحكمها قواعد الوكالة الواردة في القانون المدني، وهو ما يتضح لنا جليا عند دراسة أساس مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة اتجاه الشركة والغير والمساهمين من جهة أخرى.

[1] عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري الجزء الرابع في الشركات التجارية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ،الاردن ،1998، ب د ، ص ص:125،124

[2] المواد من 610 إلى 673 من المرسوم التشريعي رقم 93–08 المؤرخ في :25 افريل 1993، المعدل والمتمم للأمر رقم :75–59 ، مؤرخ في :26 سبتمبر 1975،يتضمن القانون التجاري ،ج ر ج ج ، عدد ،27،صادر في 1993.

فهي وكالة يحدد نطاقها القانون، بما يتضمنه من نصوص آمرة لسلطات والتزامات مجلس الإدارة، فهو الجهة الوحيدة التي تمثل الشركة[1]، وهو بهذه الصفة يتولى صلاحيات واسعة في إدارتها وتدبير شؤونها ، ويتقاضى أعضاء الجهاز الإداري أجرا[2].

كما أكد المشرع الجزائري في مسائل مسؤولية مسير الشركة التجارية وخاصة ما يتعلق بانتفائها عنها وهو ما جاء في نص المادة 578 ق ت ج، على أن علاقة المسير بالشركة هي وكالة بأجر[3] وهو ما يستشف أيضا من المادة 715 مكرر 25 ق ت ج ، والتي أكدت على أنه لا يكون لأي قرار صادر عن الجمعية العامة أي أثر لانقضاء دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة لارتكابهم خطأ أثناء قيامهم بوكالتهم.

حسب نص المادة 611 من القانون التجاري فإن مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة حسب الحالة، ينتخب من قبل الجمعية العامة[4]، ومن حق هذه الأخيرة عزله، وهو ما يتفق مع مركز الوكيل الذي يعين من قبل الموكل، وكذلك الحكم الخاص بمسؤولية أعضاء مجلس الإدارة اتجاه الشركة والمساهمين[5].

---

[1] المادتين: 622 و638 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في :25 افريل 1993، المعدل والمتمم للأمر رقم :75-59 ، مؤرخ في :26 سبتمبر 1975،يتضمن القانون التجاري ،ج ر ج ج ، عدد ،27،صادر في 1993..

[2] تنص المادة: 632 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في :25 افريل 1993، المعدل والمتمم للأمر رقم :75-59 ، مؤرخ في :26 سبتمبر 1975،يتضمن القانون التجاري ،ج ر ج ج ، عدد ،27،صادر في 1993.على مايلي :" تمنح الجمعية العامة للقائمين بالإدارة مكافاة لهم عن نشاطهم ، مبلغا ثابتا سنويا عن بدل الحضور ، ويقيد هذا المبلغ على تكاليف الاستغلال ، وتمنح مكافات نسبية لمجلس الادارة طبقا للشروط المنصوص عليها في : المادتين :727و728 ادناه...".

[3] تنص المادة: 578 الفقرة الاخيرة من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975 ، يتضمن القانون التجاري ،ج ر ج ج ، عدد ،101، صادر في تاريخ :19 ديسمبر 1975،المعدل والمتمم ،على ما يلي " ... وعلى المديرين او الشركاء المورطين كي يتخلصوا من المسؤولية الملقاة على عاتقهم ان يقيموا الدليل على انهم بذلوا في ادارة شؤون الشركة ما يبذله الوكيل الماجور من النشاط والحرص .".

[4] نص المادتين :611، 662 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في :25 افريل 1993، المعدل والمتمم للأمر رقم :75-59 ، مؤرخ في :26 سبتمبر 1975،يتضمن القانون التجاري ،ج ر ج ج ، عدد ،27،صادر في 1993.

[5] تنص المادة: 715 مكرر 21 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في :25 افريل 1993، المعدل والمتمم للأمر رقم :75-59 ، مؤرخ في :26 سبتمبر 1975،يتضمن القانون التجاري ،ج ر ج ج ، عدد ،27،صادر في

ومن خلال ربط النصوص السابقة، يتبين لنا بوضوح أن رئيس وأعضاء مجلس الإدارة، وكذا مجلس المراقبة الذين يتولون أعمال الشركة يحتلون مركز الوكيل المأجور وتنطبق عليهم الأحكام والقواعد الخاصة بهذه الصفة، إلا ما تعلق بنص خاص أو نص وارد في القانون الأساسي للشركة.

وعليه فإن مجلس الإدارة يمثل المصلحة العامة للشركة ولا يمثل مصلحة المساهم الفردية أو الخاصة، وإن وكالة مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة –حسب الحالة– هي وكالة عن الشركة، وليس وكالة عن كل مساهم بمفرده، على اعتبار أنه لا توجد علاقة مباشرة بين كل مساهم وبين مجلس الإدارة، وإنما وكالة عن كل المساهمين، لذا نذهب مع الرأي الذي يقول أن علاقة مجلس الإدارة بالشركة هي علاقة قانونية بمقتضى توكيل، يحدد أطرافها القانون، وهي وكالة عن الشركة باعتبارها شخص معنوي أي: مجموع المساهمين.

وكنتيجة لما سبق ذكره فان الشركة التجارية كشخص معنوي لا تستطيع ان تتعامل بذاتها، ومن ثم يمثلها شخص طبيعي يدعى المسير في جميع اعمالها.

ويتضح جليا ان المسير ليس نائبا او وكيلا عنها، لأن ذلك يتطلب عقدا بين المسير والشركة اي: تطابق ارادة المسير وارادتها، كما ان الشركة التجارية تستطيع العمل دون وساطة الوكيل، ومادام انها ليست لها ارادة مستقلة عن ارادة مسيرها من جهة، ومن جهة اخرى لا تباشر اعمالها الا عن طريق المسير، لذا فان القانون يمنع على المسير ان يعطي وكالة لنفسه عن الشركة.

كما ان تعيين المسير قد يكون بالأجماع، او بالأغلبية، او بالانتخاب، او بالتعيين حسب كل نوع شركة على حدى.

وان هاته الطرق منظمة بموجب نصوص قانونية آمرة، او يترك المشرع الحرية التعاقدية للشركاء لممارسة هذا الحق في تعيين من يتولى شؤون تسيير الشركة ، كما ان سلطات المسير قد يتدخل القانون لضبطها في حدود غرض وموضوع الشركة ، كما ان المسير قد يمارس سلطاته بالرغم من معارضة الشركاء وهو امر مستبعد او معارض

1993.على أنه: "يجوز أن يعتبر مؤسسو الشركة، الذين أسند إليهم البطلان والقائمون بالإدارة الذين كانوا في وظائفهم وقت وقوع البطلان، متضامنين بالمسؤولية عن الضرر الذي يلحق المساهمين أو الغير من جراء حل الشركة".

لأحكام الوكالة ، وعليه فالمسير هو بمثابة النواة الاولى في الشركة، بالرغم من ان احكام الوكالة لا تطبق عليه بالمعنى الصحيح، فقد تكون اقرب الى شركات الأشخاص من شركات الاموال، بل والاكثر من ذلك فقد يجمع مسير شركات الاموال بين نظريتي الوكالة ونظرية العضو في نفس الوقت.[1]

وعليه يمكننا القول ان علاقة المسير بالشركة التجارية نستطيع ان نطبق عليها نظرية الوكالة ولكن بطريق القياس فقط ، أي وكالة من نوع خاص .

يترتب على معرفة العلاقة بين مسير الشركة التجارية والشركة عدة خصائص منها: تحديد سلطات المسير، وكذا تحديد طبيعة المهام الموكلة اليه، ومعرفة مدى مسؤوليته عن الاعمال والتصرفات التي قام بها اثناء ممارسته لإدارة الشركة، ومن ثما تبين لنا ايضا مدى مسؤولية الشركة عن اعماله سواء اكانت مدرجة ضمن موضوع الشركة او تلك الخارجة عنها .

المبحث الثاني: قواعد تعيين وإنهاء مهام مسيري الشركات التجارية

يتميز التركيب القانوني للشركات التجارية عموما، وشركات الأموال على وجه الخصوص بضرورة وجود ممثل للشركة باعتبارها شخصا معنويا، يتولى إدارتها بحيث يكفل له ذلك المنصب نصيبا من الحرية للتعامل مع الغير، كما يكون تعيينه يكون أيضا عزله، وعليه سوف نتطرق إلى قواعد التعيين والعزل الخاصة بالمسيرين وذلك في الشركات سواء كانت شركات الأموال أو شركات الأشخاص. وعليه سوف نقوم بدراسة: قواعد تعيين مسيري الشركات التجارية بشتى انواعها المحددة على سبيل الحصر ، (المطلب الأول) ،وقواعد انهاء مسيري الشركات التجارية على نفس منوال التعيين (المطلب الثاني).

[1] محمد سيد حرب ، مسؤولية اعضاء مجلس الادارة عن افلاس شركة المساهمة ، دراسة قانونية مقارنة ،مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع ،جمهورية مصر العربية ، الطبعة الاولى ،2016،ص ص:35-60.

المطلب الأول: قواعد تعيين مسيري الشركات التجارية

لم تتضمن الأحكام العامة للشركات التجارية أي إشارة واضحة للشروط المطلوب توفرها في المسير كشرط السن[1] والكفاءة والنزاهة والأخلاق والقدرة على التسيير على عكس بعض القطاعات الأخرى كالبنوك والمؤسسات المالية المنضوية تحت شكل شركات ذات أسهم و التي أقرت جملة من الشروط يجب أن تتوفر في مؤسسيها، حيث اشترطت بموجب نصوص صريحة شروط خاصة بمسيريها[2]،ولعل شركات الأشخاص ونظرا لاعتبارها الشخصي ترك المشرع للشركاء الحرية الواسعة في اختيار ممثل الشركة، نتيجة لقيامها على الاعتبار الشخصي، ونظرا للمسؤولية التضامنية والشخصية لمديرها.

أما ما يلاحظ من خلال دراسة الأحكام المنظمة للشركات هناك جملة من المحظورات يجب أخذها بعين الاعتبار عند تعيين المسير أو عضو أو رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين تحت طائلة بطلان التعيين ومن هذا المنطلق يجب التعرف على الشروط العامة لتعيين مسير الشركة التجارية مهما كان نوعها كأحكام تقريبا تجمع جميع أنواع الشركات التجارية (الفرع الاول) ثم نبحث في (الفرع الثاني) عن الشروط الخاصة للتعيين المسير أو القائم بالإدارة أو الممثل القانوني للشركة في كل نوع شركة على حدى نظرا لخصوصية كل نوع من جهة ومن جهة ثانية احترام ما تدخل به المشرع

[1] لم ينص المشرع الجزائري على شرط السن بالنسبة لمسيري الشركات التجارية على اختلاف أنواعها عكس ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في تحديد سن رئيس مجلس إدارة شركة المساهمة حيث يشترط أن لا يتجاوز سن 65 سنة، وإن لا يتجاوز العضو 70 سنة، وأن لا يتجاوز عددهم بهذا السن ثلثي أعضاء المجلس. أنظر في هذا الإطار: محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص:40.

[2] تنص المادة: 3 الفقرة الثانية من النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992، المتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها، ج ر، عدد،08، صادرة بتاريخ 07 فيفري 1993 على ما يلي ""أن يكون المؤسسون مؤهلين لتأدية مهامهم"، وتضيف أيضا نص المادة 5 من النظام السالف ذكره على ضرورة أن تتوافر في المسيرين صفات كافية من حيث الكفاءة التقنية والقدرة على التسيير. لمزيد من التفصيل راجع في ذلك: عبد العزيز بوخرص،خروج المشرع الجزائري عن أحكام شركة المساهمة في تأسيس البنوك والمؤسسات المالية مقال منشور بمجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية،العدد11،سبتمبر 2018،ص:451.

الجزائري من نصوص قانونية آمرة لتنظيم هذه الشروط واحترامها قبل الاتفاق، وهي الاكثر عمليا في الشركات المختلطة وفي شركات الأموال نظرا لتغلب الطابع المالي فيها.

الفرع الأول: الشروط العامة والخاصة لتعيين مسيري الشركات التجارية

في هذا الفرع سنتناول الشروط العامة لتعيين مسيري الشركات التجارية (أولا) والشروط الخاصة بالتعيين (ثانيا).

أولا: الشروط العامة لتعيين مسيري الشركات التجارية

يشترط لتعيين مسير الشركات التجارية مهما كان نوعها جملة من الشروط العامة نوردها كالاتي:

1- الأهلية المدنية

إن شخصية مسير الشركة التجارية محل اعتبار حتى وإن كانت مسؤوليته بقدر ما قدم من حصة أو سهم في رأسمال الشركة، وهذا ما أقره المشرع في نصوص صريحة ولذا يجب توفر الأهلية القانونية المنظمة بموجب القانون المدني وهي بلوغ المسير سن 19 سنه كاملة والتمتع بالقوى العقلية وعدم الحجر عليه، وهذا حسب نص المادة 40 من القانون المدني[1]، فلا يكفى بلوغ سن الرشد لوحده، بل يجب أن يكون الراشد أهليته خالية من العوارض: كالجنون والصغر فيعدم إدراكه ،أو السفه والعته فينقص تدبيره، أو عاهة جسمانية تحول دون التعبير عن إرادة الشركة[2].

وعليه وتعقيبا على ما سبق بيانه يحب أن يتمتع مسير الشركة التجارية ،بكامل الأهلية حتى وإن سلمنا بالعلاقة القانونية بين المسير والشركة على أساس عقد وكالة بمفهومها التقليدي ووفقا للقواعد العامة والتي لا يشترط المشرع فيها الأهلية الكاملة للوكيل وإنما يكفيه أن يكون مميزا، بل تشترط أساسا في الموكل أي الشركة التجارية، ومادامت

[1] نص المواد:40-42-43- من الأمر75- 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم، المتضمن القانون المدني الجزائري، ج رج ج ، عدد 78 لسنة 1975.ص:992.

[2] محمد صبري السعدي،الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام العقد والإرادة المنفردة، طبعة جديدة مزيدة ومنقحة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة،الجزائر،2007 ص:157.

هاته الأخيرة عديمة الإدراك والتمييز، فأهليتها مستمدة من ينوب عنها ويمثلها، إلا أنه وخروجا عن الأصل تعد الوكالة المفروضة على المسير من قبل الشركة التجارية، وكالة إلزامية ولا يعتد بأهلية الشركة وإنما بأهلية مسيرها[1].

إن توفر شرط الأهلية يجعل من تصرف مسير الشركة التجارية يتسم بالاتزان وبالعقل الراجح مما يجعل جميع أعماله صحيحة ضف إلى ما يتحمله من مسؤولية مدنية وجزائية وتمثيل الشركة أمام الجهات القضائية بل والأكثر من ذلك قد يتحمل مسؤولية شخصية أو تضامنية مشددة في بعض الحالات[2].

2- الأهلية التجارية

يعد عقد شركة التجارية من عقود التصرف الدائرة بين النفع والضرر، يرتب جملة من الالتزامات ويقر مجموعة من الحقوق ،سواء فيما بين الشركاء أو اتجاه الغير، وإن من أبرز خصوصيات هذا العقد إنشاؤه لشخص معنوي، هذا الأخير لابد من نائب يعبر عن إرادته يعمل لحسابه ويمثله أمام الغير وكذا القضاء، ويتولى شؤون إدارته وتصريف أعماله، بل والأكثر من ذلك يتحمل جزء من مسؤولياته سواء كانت مدنية –جزائية–أو حتى جبائيه – في حالة الغش أو التقصير، أو أخطاء ناجمة عن الإدارة والتسيير، فالأمر إذن ليس كذلك بالنسبة لهذا الأخير، برغم من إقرار المشرع صراحة أنه بإمكان القاصر أن يكون شريكا في الشركة المختلطة، أو في شركات الأموال ولا يحمل صفة التاجر.

إن مسير الشركة التجارية عكس شركات الأشخاص، قد تكون ذمته المالية ضامنة للوفاء بديون الشركة كتمديد شهر الإفلاس إلى ذمته المالية أو حالة الاقتراض من البنوك أو حالة بطلان الشركة[3]...الخ.

---

[1] حسام الدين سليمان توفيق ،الشركات التجارية ،النظرية العامة للشركات وتطورها، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع،مصر ،2016،ص:142.

[2] سعد جاد الله حمود، سلطات وصلاحيات المدير في الشركات التجارية ، المكتب الجامعي الحديث ، مساكن سوتير – امام سيراميكا كليو باترا ، الازاريطة ، الاسكندرية ، مصر ، ص :40.

[3] وهو ما جاء في نصوص المواد:224 ،226 ،578 من الأمر رقم: 75–59 المتضمن القانون التجاري،المعدل والمتمم ص ص:1329–1361.

ولقد أعطى المشرع الجزائري سواء بشكل ضمني أو صريح صفة التاجر لمسير شركة المسؤولية المحدودة سواء كان شريكا أو أجنبي، من غير الشركاء أو أجنبي الجنسية، و كذا اعضاء مجلس الادارة ومجلس المراقبة في شركات المساهمة [1]وعليه يجب توفر على الأقل الأهلية التجارية المحددة بموجب نص المادة 5 من القانون التجاري والمشترطة أساسا بلوغ سن الثامنة عشرة كاملة، مع إذن من الوالد أو الأم أو على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة إذا كان والده متوفي أو غائب أو سقطت عنه سلطته الأبوية أو استحال عليه مباشرتها في حالة انعدام الأب والأم[2].

وتجدر الإشارة في الأخير أن المشرع الجزائري لم يتدخل لفرض سن معين كشرط جوهري لتعيين مسير شركة التجارية، وترك الأمر للشركاء يحددون ما يناسبهم في قانونهم الأساسي ضمن عقد الشركة.

3- الجنسية

شركات الأشخاص المبنية على أساس الاعتبار الشخصي والتمتع بصفة التاجر لكل الشركاء وحتى الخارج عن العقد الذي بمجرد انضمامه للشركة يكتسب هذه الصفة، لكن الأمر مغاير في شركة الأموال والشركات المختلطة، حيث المسؤولية المحدودة، وعدم حمل الشريك صفة التاجر، لكن الأمر يختلف بالنسبة للمسير حيث اتضحت الرؤية، فبمجرد إن تكون عضوا في التسيير تعطى لك صفة التاجر سواء أكنت أجنبيا عن جنسية الشركاء، أو وطنيا شريكا أو غير شريك، وهذا لاعتبارات رآها المشرع وحرصا

[1] تنص المادة: 31 من قانون رقم:90-22 المؤرخ في:18 أوت 1990،المتعلق بالسجل التجاري المعدلة والمتممة بموجب الأمر رقم:96-07 المؤرخ في:10 جانفي 1996،ج ر،عدد03 صادرة بتاريخ.23 شعبان 1416 هـ. ص:19.على "تكون لكل أعضاء مجالس الإدارة والرقابة في الشركات التجارية، صفة التاجر بعنوان الشخصية المعنوية التي يضطلعون نظاميا بإدارتها وتسييرها.

ويكون للأشخاص الأجانب الأعضاء في مجالس الإدارة والرقابة في الشركات التجارية ،والأعضاء في أجهزة التسيير والإدارة صفة التاجر بعنوان الشخصية المعنوية التي يضطلعون نظاميا بإدارتها وتسييرها ،بغض النظر عن مواطن إقامتهم ،عندما يعملون لحساب الشخصية المعنوية التي يمثلونها ،وتحدد عن طريق التنظيم كيفية تسليم الأشخاص السالف ذكرهم بطاقة التاجر".

[2]راجع المادة: 5 من الأمر رقم:75-59المتضمن القانون التجاري،المعدل والمتمم،ص:1306.

منه على المحافظة على الكيان القانوني، وعلى تدبير شؤون الشركة وحتى لا تختفي وراء الشخص المعنوي بحجة فصل الذمم فالمسؤولية مشددة وتضامنية في بعض الأحيان، حيث الذمة المالية للمسير ضامنة لديون الشركة حماية للغير وللشركاء وحتى الشركة نفسها، والأبعد من ذلك فقد توالت المراسيم التنظيمية المنظمة لكيفيات منح ممثلي الشركات التجارية الأجانب لبطاقة التاجر ونذكر منها المرسوم التنفيذي رقم :97-38[1] المتضمن لكيفيات منح ممثلي الشركات التجارية الأجانب بطاقة التاجر وكذا المرسوم التنفيذي رقم :06-454 [2] المتعلق بالبطاقة المهنية المسلمة للأجانب.

4- عدم وجود المسير في حالة تناف

ما يهمنا في هذا المقام وتطبيقا لنص المادة: 9 من قانون رقم :04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، هو حظر المشرع لبعض الوظائف أو المهن المنظمة بقوانين خاصة تنص صراحة على حالة تناف، التي لا تسمح بالجمع بين مهام المعينين فيها طبقا للقانون الخاص ومهام تولي إدارة الشركات التجارية، وإذ لا يوجد نص خاص ينص على حالة تناف فالأمر إذن مباح، ونذكر على سبيل المثال لا الحصر بعض القوانين التي نصت صراحة على هذا الحظر من بينها المادة: 27 من قانون رقم 13-07 المنظم لمهنة المحاماة والتي جاءت في الفصل الثالث تحت عنوان "حالات التنافي " حيث تنص على "تتنافى مهنة المحاماة مع ممارسة كل الوظائف الإدارية أو القضائية ومع أي عمل إداري أو إدارة أو تسيير شركة ..."[3].

[1] المرسوم التنفيذي رقم: 97-38 المؤرخ في 18 جانفي 1997 المتضمن كيفيات منح ممثلي الشركات التجارية الأجانب ،بطاقة التاجر،ج ر،عدد 5 الصادرة بتاريخ 19 جانفي 1997 ص:4.

[2] المرسوم التنفيذي رقم:06-454 مؤرخ في 11 ديسمبر 2006 المتعلق بالبطاقة المهنية المسلمة للأجانب الذين يمارسون نشاطا تجاريا وصناعيا وحرفيا أو مهنة حرة، ج ر ج ج، عدد 80 صادرة بتاريخ 11 ديسمبر 2006 ص 23.

[3] قانون رقم:13-07 مؤرخ في 29 أكتوبر 2013 يتضمن تنظيم مهنة المحاماة، ج رج ج، عدد ،55، صادرة في 30 أكتوبر 2013 ص:23.

5- السوابق القضائية

لقد نص المشرع الجزائري صراحة على منع الأشخاص من ممارسة التجارة أو التسجيل في السجل التجاري ممن سبقت إدانتهم بجرائم: التفليس- الرشوة – الاتجار بالمخدرات – التقليد- حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وتتراوح عقوبة هذه الجرائم بين العقوبات المقررة للجنح والجنايات.[1]

والأبعد من ذلك اشتراط المشرع الجزائري صراحة صحيفة السوابق العدلية على المسير المعين لأول مرة، أو المسير الجديد عندما يتعلق الأمر باستبداله في ملف القيد أو التعديل في السجل التجاري بموجب المرسوم التنفيذي رقم:97-41[2] المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم:03-453 [3] والمتعلق بشروط القيد في السجل التجاري.

والتي ألغيت أحكامه أيضا بموجب المرسوم التنفيذي رقم:15-111[4] ، المحدد لكيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري.

تجدر الإشارة في هذا السياق إلى أن المشرع الجزائري وبموجب قانون النقد والقرض نص صراحة على أنه لا يجوز أن يكون مؤسسا في بنك ومؤسسة مالية

---

[1] نص المادة: 8 من قانون رقم:04-08 المؤرخ في 14 أوت 2004 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر ج ج ، عدد 52 الصادرة بتاريخ :18- 08- 2004،المعدل والمتمم،ص:5.

[2] المرسوم التنفيذي رقم:97-41 المؤرخ في:18جانفي 1997، والمتعلق بشروط القيد في السجل التجاري،ج ر، عدد: 05،صادرة بتاريخ: 10 رمضان 1417هـ،المعدل والمتمم.ص:10.(مرسوم ملغى).

[3] تنص المادة: 12 من المرسوم التنفيذي رقم:03-453، المؤرخ في:01-12-2003، والمتعلق بشروط القيد في السجل التجاري، ج ر ج ج ، عدد75،صادرة بتاريخ:7 ديسمبر 2003،ص:13.المعدلة للمادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم :97-41،علمايلي "...يشمل ملف تعديل السجل التجاري بالنسبة للأشخاص المعنوية على الوثائق التالية:

...صحيفة السوابق العدلية ومستخرج عقد الميلاد للمسيرين الجدد عندما يتعلق الأمر بتغيير هولاء ..."

[4] نص المادة: 30من المرسوم التنفيذي رقم 15-111 المؤرخ في:3ماي 2015 يحدد كيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري، ج ر،عدد رقم: 24. الصادرة بتاريخ :13 ماي 2015. التي ألغت أحكام المرسوم رقم :97-41.

الأشخاص المحكوم عليهم بسبب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة 80 منه[1].

6- شرط الخبرة والكفاءة

لم يشر القانون التجاري في الباب المخصص للشركات التجارية إلى شرط الكفاءة والخبرة، بخلاف ما أشار إليه المشرع الجزائري في المادة: 5 من النظام رقم:92-05 والمتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها وممثليها ، حيث اشترط المشرع بالإضافة إلى شروط أخرى منصوص عليها في القانون النقدي والمصرفي[2]، أن تتوفر في مؤسس ومسيري البنوك والمؤسسات المالية صفات كافية من حيث الكفاءة التقنية والقدرة على التسيير[3]، وهذا ما اكده المشرع الجزائري ايضا من خلال نص المادة : 2 الفقرة الثالثة من النظام رقم :92-05 والتي اشترط ضرورة توفر شرط الكفاءة المهنية لدى مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية[4] .وفي هذا السياق

[1] المادة :80 من الأمر رقم:03-11 المؤرخ في:26 أوت 2003، المتعلق بقانون النقد والقرض، ج ر،عدد52،صادرة بتاريخ :27 اوت 2003.

[2] الأمر رقم :23-09 المؤرخ في :21 يونيو 2023،يتضمن القانون النقدي والمصرفي ،ج ر ج ج ،عدد43،صادرة بتاريخ 27يونيو 2023،ص:4

[3] المادة: 5 الفقرة الاخيرة من النظام رقم:92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992، والمتعلق بالشروط التي يجب ان تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها وممثليها، ج ر ج ج، عدد08، صادرة بتاريخ:07 فبراير 1993، ص:15.

[4] المادة 2 الفقرة الثالثة من النظام رقم :92-05 المؤرخ في :22 مارس 1992، المتعلق بالشروط التي يجب ان تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها ، ج ر ج ج ، عدد 8، الصادرة بتاريخ : 7 فيفري 1993. ص:15.

ايضا نصت المادة 3 من النظام رقم 06-02[1] على انه يجب ان يتضمن ملف الترخيص القدرة المالية والكفاءة في الميدان المصرفي والمالي لدى المساهمين الرئيسيين.[2]

ويلتمس ضمنيا توفر هذا الشرط من خلال إمكانية تعيين مسير الشركة التجارية من الغير، كحال المدير الغير شريك والأجنبي في شركات التضامن، والمسؤولية المحدودة، ومجلس المديرين في شركة المساهمة ذات النمط الحديث للتسيير.

والشيء الملاحظ أن أغلبية مسيري الشركات التجارية سواء أكان نظام التسيير فرديا، أو بشكل جماعي ممن يملكون حصصا أو أسهما ويعدون من أصحاب الأكثرية في تشكيل رأس مال الشركة لم يشر المشرع الجزائري إلى شرط تمتعهم بشرط الكفاءة والخبرة اللازمة للتسيير، كحيازتهم لمؤهل علمي في مجال التسيير أو تمتعهم بدرجة من الخبرة في مجال الأعمال التجارية، وإنما العبرة فقط برأس المال.

وفي تقديرنا يرى الباحث أن شرط الخبرة والكفاءة هو شرط أساسي يمكن من الرسم الحقيقي للسياسة العامة للشركة وإدارتها بشكل ناجح.

ولعل المشرع الجزائري تقريبا في شركات الأموال وكذا الشركات المختلطة ربط التسيير أو الإدارة بملكية رأس المال، وربما لاعتبارات رآها المشرع أن مالك الأغلبية في رأس مال الشركة أحرص من غيره على حمايته وتنميته، وبالتالي تحقيق الهدف الاقتصادي المنشود التي تسعى الشركة التجارية إلى تحقيقه.

غير أن الدكتور رعد هاشم أمين التميمي أستاذ القانون التجاري بكلية الحقوق جامعة النهرين بالعراق رأى غير ذلك، والباحث يشاطره نفس الرأي في كون أغلب المسيرين فشلوا في تحقيق الأهداف المرجوة من إنشاء شركاتهم، وذلك راجع إلى فقد

[1] النظام رقم :06-02 المؤرخ في :24 سبتمبر 2006، يحدد شروط تاسيس بنك و مؤسسة مالية وشروط اقامة فرع بنك و مؤسسة مالية اجنبية ، ج ر ج ج ، العدد 77، الصادرة بتاريخ :02 ديسمبر 2006،

[2] عبد العزيز بوخرص ، خروج المشرع الجزائري عن احكام شركة المساهمة في تاسيس البنوك والمؤسسات المالية ، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، جامعة محمد بوضياف المسيلة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، العدد 03، المجلد 03، ص:451.

الخبرة والكفاءة بالجوانب المتصلة بعمل الشركة، وعدم الإلمام الكافي بأوضاع السوق مما لا يسمح لهم بمنافسة الشركات الأخرى[1].

في حين نجد المشرع التونسي اشترط شرط الكفاءة في مدير المؤسسة السياحية لتقديم خدمات الإيواء، وهذا ما نصت عليه أحكام الفصل 8 من المرسوم عدد 3 لسنة 1973، المؤرخ في: 3 أكتوبر 1973. المتعلق بمراقبة التصرف في المؤسسات السياحية.

وكذا الفصل 16 من المرسوم عدد13 لسنة 1973، المؤرخ في:17أكتوبر 1973،المتعلق بتنظيم وكالات الأسفار حيث أقر هذا الفصل صراحة بضرورة تحصل مدير وكالة الأسفار على شهادة من التعليم العالي مسلمة من مدرسة سياحية مصادق عليها من طرف وزير الاقتصاد، وعلى الأقل خبرة لمدة سنة[2].

ثانيا: الشروط الخاصة لتعيين مسيري الشركات التجارية

تدخل المشرع الجزائري بقواعد قانونية خاصة وآمرة في كل نوع من انواع الشركات التجارية في بعض الشروط التي يجب ان تحترم عند تعيين او انتخاب مسير الشركة التجارية نوردها بالتفصيل كالاتي :

1- أن يكون شخصا طبيعيا:

أجاز المشرع الجزائري أن يكون مسير شركة المسؤولية المحدودة من بين الشركاء أو من الغير، لكن حظر بشكل مطلق أن يكون المسير شخصا معنويا وهو الأمر المجسد في نص المادة: 576 قانون تجاري أي: بمعنى المخالفة يتولى التسيير من قبل شخص أو أشخاص طبيعيين فقط.[3]

---

[1] رعد هاشم أمين التميمي، واجبات مديري الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار مصر للنشر والتوزيع ،القاهرة ،مصر ،2022،ص:49.

[2] كمال العياري المرجع السابق،ص:78.

[3] تنص المادة: 576 من الأمر: 75 –59 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم. على ما يلي :"يدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة شخص او عدة اشخاص طبيعيين ...".

كما يجب أن يكون أعضاء مجلس المديرين في شركة المساهمة أشخاصا طبيعيين تحت طائلة بطلان التعيين،[1] غير أنه يمكن للشخص المعنوي أن يعين كقائم بالإدارة في مجلس الإدارة عن طريق الممثل الدائم للشخص المعنوي شريطة امتلاكه لأسهم الضمان.

ولا يمكن للقائم بالإدارة إذا كان شخصا طبيعيا أن ينتمي في نفس الوقت إلى أكثر من خمس مجالس إدارة لشركات يوجد مقرها في الجزائر "المادة 612 فقرة1ق ت ج ".

وهو شرط غير مفروض على أعضاء مجلس المديرين إذ يمكن لهم الجمع بين عدة مناصب كعضو لشركات مقرها في الجزائر دون تحديد لعدد المناصب.

في حين يجوز للشخص المعنوي القائم بالإدارة أن يعين في عدة شركات "المادة 612 فقرة 2".

كما يجب أن يكون رئيس مجلس الإدارة شخصا طبيعيا "المادة 635 ق ت ج"[2]

ولا يمكن للشخص المعنوي أن يكون عضوا في مجلس المديرين وبالتالي يجب تحت طائلة البطلان أن يكون أعضاء مجلس المديرين أشخاصا طبيعيين "المادة 644 ق ت ج"[3]. لكن يجوز للشخص المعنوي أن يعين عضوا في مجلس المراقبة المادة" 663 ق ت ج"[4].

2- امتلاك أعضاء مجلس الإدارة لأسهم الضمان:

يجب امتلاك أسهم الضمان بمعنى يتوجب على مجلس الإدارة أن يمتلك عددا من الأسهم تمثل على الأقل 20% من رأسمال الشركة، وتسمى هذه الأسهم

---

[1] تنص المادة :644 الفقرة الاخيرة من الامر رقم :75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم على مايلي " ...وتحت طائلة البطلان ، يعتبر اعضاء مجلس المديرين اشخاصا طبيعيين ".

[2] تنص المادة:635،المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم:93-08 المؤرخ في:25 أبريل 1993.على مايلي " ينتخب مجلس الادارة من بين اعضائه رئيسا له شريطة ان يكون شخصا طبيعيا وذلك تحت طائلة بطلان التعيين ..."

[3] تنص المادة :644،المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم:93-08 المؤرخ في:25 أبريل 1993.على مايلي " ... وتحت طائلة البطلان ، يعتبر اعضاء مجلس المديرين اشخاصا طبيعيين .".

[4] تنص المادة :663،المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم:93-08 المؤرخ في:25 أبريل 1993.على مايلي " يجوز تعيين شخص معنوي في مجلس المراقبة ...".

بأسهم الضمان لأنها تخصص بأكملها لضمان جميع أعمال التسيير، وهي غير قابلة للتصرف، وعلى ذلك يعتبر مستقيلا كل قائم بالإدارة لم يكن لديه من اليوم الذي يقع فيه تعيينه العدد المطلوب من الأسهم، وقد منحه المشرع الجزائري أجلا لمدة 3 أشهر لتصحيح هذه الوضعية وهذا ما تضمنه نص المادة "619 ق ت ج"[1]. وهو نفس الشرط الذي فرض على أعضاء مجلس المراقبة بالرغم من اقتصار عملهم على رقابة التسيير "المادة: 659 ق ت ج" [2]، في حين المكلفون بالتسيير وفق النمط الحديث – مجلس المديرين – لا يلتزمون بتقديم أسهم الضمان، وبالتالي فهم غير مساهمين وهو ما يتيح للغير الغير مساهم أن يعين كعضو في مجلس المديرين.

أ- الوظيفة القانونية لأسهم الضمان:

تختلف وضعية أسهم الضمان عن بقية الأسهم الأخرى في شركة المساهمة، فيجب أن تكون اسمية أي مدونا في متنها اسم مالكها، وبناء عليه لا يجوز تقديم أسهم الضمان لحاملها، كما لا يجوز تقديم أسهم الانتفاع، ذلك لأنها لا تمثل أي مقابل في رأس المال، فهي لا تعطي أي ضمان ولا تغطي أي مسؤولية .

إن هذه الأسهم تخصص بكاملها لضمان جميع أعمال الإدارة ليمتد ضمانها حتى الأعمال الشخصية التي تصدر عن أحد الإداريين بهذه الصفة، وقد نبه المشرع إلى وجوب أن تكون هذه الأسهم أسهم رأس مال، لكن لم يحدد ما إذا كانت نقدية أو يمكن أن تكون عينية، وذلك على غرار ما نصت عليه بعض التشريعات المقارنة[3].

---

[1] تنص المادة:619 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 93-08 المؤرخ في:25 ابريل 1993 المعدل للأمر رقم:75-58 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم. على ما يلي: " يجب على مجلس الادارة ان يكون مالكا لعدد من الاسهم يمثل على الاقل 20 %من رأسمال الشركة ...".

[2] تنص المادة:659 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في:25 ابريل 1993 المعدل للأمر رقم:75-58 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم. على مايلي " يجب على اعضاء مجلس المراقبة ان يحوزوا اسهم الضمانات الخاصة بتسييرهم ...".

[3] لم ينص المشرع اللبناني على طبيعة الأسهم، على عكس ما فعله المشرع المغربي، الذي اشترط صراحة أن تكون الأسهم نقدية.

ونرجح أن تكون الأسهم نقدية كونها الأقرب إلى مفهوم وفلسفة أسهم الضمان، غير أن أسهم العمل مستبعدة تماما.

تتميز أسهم الضمان كذلك بعدم قابليتها للتصرف، فتداولها مجمد فهي تودع بصندوق الشركة، ولا يمكن الحجز عليها نتيجة دين شخصي لعضو الإدارة، ويمنع وضعها في رهن حيازي، فهي أقرب للرهن الحيازي لصالح الشركة.

وكما أشرنا إليه سابقا، فإن المشرع الفرنسي قد حرر هذه الأسهم من أي إعاقة فألغى عملية تجميدها بموجب قانون 1988، السابق الإشارة إليه. وتظل الأسهم مثقلة بهذا القيد إلى حين انتهاء مهمة أعضاء الجهاز الإداري وإعطائهم براءة ذمة من قبل الجمعية العامة، فيجوز للقائم بالإدارة أو لذوي حقوقه استرجاع حرية التصرف في أسهم الضمان، بمجرد مصادقة الجمعية العامة العادية على حسابات السنة المالية الأخيرة والمتعلقة بإدارته[1].

ب-جزاء تخلف أسهم الضمان:

نظرا لأهميتها ووظيفتها، ولأن المشرع الجزائري نظمها بقواعد آمرة، فإن مخالفة أحكام أسهم الضمان لها تأثيرها على مداولات مجلس الإدارة، أو مجلس المراقبة، فتعيين شخص في المجلس لم يكن مالكا لأسهم الضمان من شأنه أن يؤدي إلى بطلان القرار المتخذ إذا اسهم هذا العضو في مداولات المجلس المتعلقة بالقرار، أما الجزاء المباشر فقد حدده المشرع، فقد اعتبر عدم امتلاك القائم بالإدارة في اليوم الذي يقع فيه تعيينه للعدد المطلوب من الأسهم، أو إذا توقفت أثناء توكيله ملكيته لها، فإنه يعتبر مستقيلا تلقائيا إذا لم يصحح وضعيته في أجل ثلاثة أشهر[2].

---

[1] تنص المادة: 620 من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم غلى ما يلي " يجوز للقائم بالإدارة السابق او لذوي حقوقه استرجاع حرية التصرف في اسهم الضمان ، بمجرد مصادقة الجمعية العامة العادية على حسابات السنة المالية الاخيرة والمتعلقة بإدارته ".

[2] تنص المادة:619 من القانون التجاري المعدل والمتمم على ما يلي " ... تخصص هذه الاسهم بأكملها لضمان جميع اعمال التسيير الخاصة بأحد القائمين بالإدارة وهي غير قابلة للتصرف فيها اذا لم يكن القائم بالإدارة في اليوم الذي يقع

3- حضر الشريك الموصي في شركات التوصية البسيطة أو التوصية بالأسهم من القيام بأعمال الإدارة الخارجية:

يحضر على الشريك الموصي في شركات التوصية البسيطة القيام بأعمال الإدارة الخارجية، وهذا ما ذهبت إليه المادة: 563 مكرر 5 ق ت ج على أنه "لا يمكن للشريك الموصي أن يقوم بأي عمل تسيير خارجي ولو بمقتضى وكالة"[1]، وتعد مخالفة هذا المنع إقرارا للمسؤولية الشخصية والتضامنية في جميع أمواله عن ديون الشركة والتزاماتها المترتبة عما أجراه من أعمال تجعل الغير المتعامل مع الشركة معتقدا إياه أنه شريك متضامن، حيث يظهر اسمه في عنوان الشركة وهو الأمر الذي حظره المشرع الجزائري بنصوص آمرة وهذا ما بينته المادتين: 563 مكرر 2 ق ت ج[2]، والمادة 715 ثالثا[3] الفقرة الثانية.

ويتضح جليا من النصوص السابقة منع الشريك الموصي من الإدارة الخارجية حتى ولو بوكالة، فقد تكون هاته الأخيرة وكالة عامة أو خاصة بممارسة أعمال الإدارة أو أعمال التصرف كالشراء والبيع والتوقيع.

فيه تعيينه مالكا للعدد المطلوب من الاسهم ، او اذا توقفت اثناء توكيله ملكيته لها فانه يعتبر مستقيلا تلقائيا اذا لم يصحح وضعيته في اجل ثلاثة اشهر ".

[1] تنص المادة :563 مكرر 5 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في:25 أبريل 1993 المعدل للأمر رقم:75-58 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم. على ما يلي " لا يمكن للشريك الموصي ان يقوم باي عمل تسيير خارجي ولو بمقتضى وكالة ..."

[2] تنص المادة: 563 مكرر 2 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993 المعدل للأمر رقم: 75-58 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم." يتألف عنوان الشركة من اسماء كل الشركاء المتضامنين او من اسم احدهم او اكثر متبوع في كل الحالات بعبارة و" شركاؤهم " .

[3] تنص المادة :715 ثالثا المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 93-08 المؤرخ في:25 ابريل 1993، المعدل للأمر رقم:75-58 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم. على ما يلي " تؤسس شركة التوصية بالأسهم التي يكون رأسمالها مقسما الى اسهم ،بين شريك متضامن او اكثر له صفة التاجر ومسؤول دائما وبصفة متضامنة عن ديون الشركة وديون الشركاء الموصين الذين لهم صفة مساهمين ولا يتحملون الخسائر الا بما يعادل حصصهم ...".

وعليه فالإدارة فقط جائزة للشريك المتضامن أو الغير دون الشريك الموصي.

وبالرجوع إلى الفقرة الأولى من المادة :563 مكرر 5 ق ت ج ، والتي من خلالها يتضح جليا أن المشرع الجزائري وضع قاعدة قانونية آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها وإلا كان باطلا ولا يعتد به، وتظل المسؤولية التضامنية قائمة في حق الشريك الموصي إذا ما قام بأعمال الإدارة الخارجية ولا يستطيع إذن دفع المسؤولية عنه في مواجهة الغير، أو حتى باقي الشركاء أنفسهم بوجود وكالة بذلك.

فتعد إذن الوكالة باطلة ولا يستطيع التمسك بها، ولعل الحكمة جلية من خلال حرمان الشريك الموصي من الإدارة الخارجية وهي حماية الغير المتعامل مع الشركة، خشية اعتقاده أنه شريك متضامن مسؤول عن ديون الشركة مسؤولية شخصية وتضامنية، في حين أن الشريك الموصي مسؤول فقط في حدود حصته المقدمة[1].

الفرع الثاني: قواعد تعيين مسير الشركة التجارية

تختلف قواعد تعيين مسيري شركات الأشخاص على قواعد تعيين مسيري شركات الأموال وعليه، في هذا الفرع سنقوم بدراسة تعيين مسيري الشركات التجارية كل نوع على حده: تعيين مسيري شركات الأشخاص (أولا)، تعيين مسيري شركات الأموال (ثانيا) .

أولا: تعيين مسيري شركات الأشخاص

تقتصر شركات الأشخاص على: شركة التضامن وشركة المحاصة وشركة التوصية البسيطة، وقد صنف الفقه الشركات التجارية على اساس هذا الاعتبار لبساطة اجراءاتها ومرونتها، وتمتع الشركاء فيها بالحرية لما يرونه مناسبا في طريقة وكيفية ادارتها وتسييرها، ضف الى ذلك ان شخصية الشريك فيها محل اعتبار وكذلك محدودية عددهم المبني على الثقة المتبادلة والعلاقات العائلية .

[1] حسام الدين سليمان توفيق ، المرجع السابق،ص:170.

1- تعيين مدير شركة التضامن

لا يمكن للشركة التجارية ممارسة حقوقها وتحمل التزاماتها كشخص معنوي إلا عن طريق شخص طبيعي يتولى القيام بذلك، وهو ما يسمى بمدير الشركة الذي بين القانون كيفية تعيينه وفي ذلك تفصيل كالآتي:

قد يكون مدير شركة التضامن معينا من بين الشركاء أو من الغير في العقد الأساسي، أو بعقد معدل له أو بعقد مستقل عن العقد الأساسي –عقد لاحق –.

فيسمى المدير الشريك أو الأجنبي المعين في العقد الأساسي أو في تعديل له بالمدير النظامي أو الاتفاقي شريكا كان أو من الغير.

وتطلق تسمية المدير الغير اتفاقي أو الغير نظامي شريكا كان أو من الغير على الذي تم تعيينه في العقد اللاحق أو العقد المستقل.

فالفرق بين المدير الاتفاقي والغير اتفاقي هو أن الأول معين في العقد الأساسي بموافقة جميع الشركاء، في حين الثاني قد يعين أيضا بموافقة الشركاء أو بأغلبية منصوص عليها في عقد الشركة.

وعليه فان المركز القانوني للغير المعين بالعقد الأساسي أو في تعديله أو بموجب عقد مستقل يختلف عن المركز القانوني للمدير النظامي الشريك، ويأخذ نفس المركز القانوني مع المدير الغير اتفاقي الشريك، ذلك أن الأجنبي عن عقد الشركة لا يحمل صفة التاجر وبالتالي تعد مسؤوليته محدودة وغير شخصية أو تضامنية عن ديون الشركة ،لأن صفة التاجر متعلقة بصفة الشريك لا بصفته كمدير في شركة التضامن[1].

وتجدر الإشارة الى ان المدير النظامي المعين في العقد الأساسي سواء كان التعيين عند تكوين الشركة أو جاء معاصرا لإبرام العقد – أي في وقت لاحق لقيام الشركة– لا يغير من تسميته ب "المدير النظامي".

وعادة ما يتم تعيين المدير النظامي في عقد الشركة، فإذا سكت العقد الأساسي عن تعيين المدير يلجأ الشركاء في عقد مستقل الى تعيين مدير الشركة سواء أكان من

[1] أسامة نايل المحيسن ، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، دار الثقافة للنشروالتوزيع،الطبعةالأولى،عمان، الأردن، 2008، ص:103.

الشركاء أو من الغير، وإذا لم يلجأ الشركاء إلى هذه الآلية اعتبر كل الشركاء مفوضون بإدارة الشركة دون الرجوع اليهم، ولكن من حق أي شريك الاعتراض على ما يقوم به زملاؤه من أعمال قبل تمامها فيعرض الأمر على الشركاء مجتمعين، وتكون العبرة بما يتخذ من قبل الأغلبية بإجازة العمل المعترض عليه أو عدم نفاذه[1].

وكما بينت المادة :553 ق ت ج على إن "تعود إدارة الشركة لكافة الشركاء مالم يشترط في القانون الأساسي على خلاف ذلك ، ويجوز أن يعين في القانون المشار إليه مدير أو أكثر من الشركاء أو من غير الشركاء أو ينص على هذا التعيين بموجب عقد لاحق".

وبمفهوم نص المادة :431 ق م ج، التي بينت انه إذا لم ينص العقد الأساسي على تعيين المدير وكذلك في حالة عدم اتفاق الشركاء في عقد مستقل على تعيينه، يعتبر كل شريك مفوضا من الآخرين في إدارة الشركة، وذو صفة في مباشرة أعمالها دون الرجوع إلى غيره من الشركاء، ولكن في هذه الحالة من حق كل شريك الاعتراض على ما يقوم به زملاؤه من أعمال قبل تمامها، وعندئذ يعرض الأمر على الشركاء مجتمعين للقطع والبت فيه بالأغلبية، فلها إذن أن ترفض هذا الاعتراض وتقر العمل ولها أيضا أن تقبل الاعتراض وتمنع من نفاذه[2].

فمدير شركة التضامن اذن قد يكون واحدا وهو الغالب العمل به، او كل الشركاء مديرين مالم يشترط القانون الاساسي خلاف ذلك ، وقد يكون من الغير أي غير شريك وفي هذه الحالة ليس بالضرورة ان يكون تاجرا بل تربطه علاقة عمل ، وبالتالي لا يظهر اسمه في عنوان الشركة ، وقد يكون المدير شخصا طبيعيا او معنويا تحدد مدة ادارته في القانون الاساسي للشركة، فتكون محدودة والا قد تكون لمدة حياة الشركة .

---

[1] حسام الدين سليمان توفيق، المرجع السابق، ص: 141.

[2] تنص المادة: 431 من الأمر رقم:75-58 المؤرخ في:26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج ر ج ج،عدد78،صادرة بتاريخ:31 سبتمبر 1975 معدل ومتمم على ما يلي " اذا لم يوجد نص خاص على طريقة الادارة اعتبر كل شريك مفوضا من طرف الاخرين لإدارة الشركة ويسوغ له ان يباشر اعمال الشركة دون الرجوع الى غيره على ان يكون للشركاء الحق في رفض هذا الاعتراض على أي عمل قبل انجازه ولأغلبية الشركاء الحق في رفض هذا الاعتراض".

وكخلاصة لما تم بيانه: يعد المدير النظامي الشريك المعين في العقد الأساسي بمثابة العضو في جسم الكيان القانوني الذي يمثله، ولا يعد إذن وكيلا عن الشركاء ولا عن الشركة.

بينما المدير النظامي الغير شريك والمدير الغير نظامي الشريك أو من الغير يعد وكيلا عن الشركة وتسري عليه أحكام الوكالة[1].

2- تعيين مدير شركة المحاصة

يصنف أغلبية الفقه وعلى أساس الاعتبار الشخصي لشركة المحاصة، على أنها شركة من شركات الأشخاص، ولم يتعرض المشرع الجزائري إلى تعريف هذه الشركة وإنما عدد خصائصها عن طريق تنظيمها بالمرسوم التشريعي رقم: 93-08 والذي من خلاله أدخل تعديلا على نص المادة: 544 من القانون التجاري، وبين المشرع الجزائري من خلاله شركة المحاصة من المواد: 595 مكرر 01 إلى 595 مكرر 05.

فشركة المحاصة تكون موجودة بين الشركاء فقط كما تخرج عن الأحكام العامة التي تخضع لها باقي الشركات التجارية، وعلى هذا الأساس وانطلاقا من تحليل المواد القانونية المنظمة لها فهي شركة بحسب موضوعها سواء كان تجاريا أو مدنيا، تنعقد بين شخصان طبيعيان فأكثر، تتسم بالسرية وعدم ظهورها للغير، فهي شركة بين الشركاء فقط تنشأ قصد القيام بعمليات تجارية، فشركة المحاصة لم يلزمها المشرع الجزائري بإجراءات الشكلية وهذا نظرا لقصرها على نشاطات موسمية.

تعد شركة المحاصة شركة تجارية بحسب الموضوع، أي إذا كانت تجارية فإن موضوعها تجاريا حسب نص المادة 02 من القانون التجاري الجزائري، أما إذا كان موضوعها مدنيا فإنها تعد شركة مدنية تخضع لأحكام القانون المدني.

فطبقا لنص المادة :795 مكرر 05 من القانون التجاري فإن القانون حصر وجود شركة المحاصة بين الشركاء فقط.

وطبقا لنص المادة: 795مكرر 02 الفقرة 02 منها فإن شركة المحاصة لا تخضع في تطبيقاتها للمواد من: 544 إلى 550 من ق ت ج[1] .

[1]حسام الدين سليمان توفيق، المرجع السابق، ص:142.

فشركة المحاصة لا تتمتع بالشخصية المعنوية، وبالتالي ليس لها ذمة مالية مستقلة، ولا رأس مال، ولا تنتقل ملكية الحصص إلى الشركة، ولا تخضع للإفلاس والتسوية القضائية ، وإنما يتعرض المدير المحاص للإفلاس، ويدخل الشركاء كدائنين بقدر قيمة حصصهم المقدمة للمدير المحاص، فشركة المحاصة ليس لها عنوان ولا اسم ولا أهلية ولا حق في التقاضي ولا يكتسب الشريك فيها صفة التاجر.[2]

فهي مكونة فقط من أشخاص طبيعيين لكن هذا لا يمنع الشريك التاجر أن ينضم إليها، وما يهمنا في هذا المقام أن المدير المحاص الشريك المتعامل مع الغير والذي يتولى إدارتها وكأنه يعمل لحسابه الخاص يكتسب صفة التاجر طبقا لنص المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري، حتى ولو لم يقيد بالسجل التجاري ويخضع لالتزامات التجار، وعليه فمدير شركة المحاصة لا يعمل باسم ولحساب الشركة وانما يتفق الشركاء في العقد التأسيسي او في عقد لاحق على كيفية تعيين المدير المحاص، ونادرا ما يكون من الغير او اجنبيا عن الشركاء[3].

وعليه فانه ليس لشركة المحاصة ممثلا قانونيا وانما لديها " مدير محاص " لا يخرج تعيينه عن الاحتمالات التالية :

---

[1] تنص المادة :795 مكرر 2 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975،المتضمن القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 المؤرخ في :25 افريل 1993،على ما يلي "... لا تطبق احكام الفصل التمهيدي واحكام الباب الثاني واحكام الفصل الرابع من هذا الكتاب على شركات المحاصة ".اي من المادة :544 الى المادة :550 الواردة في الفصل التمهيدي تحت عنوان احكام عامة ، ومن المادة :800 الى 842 من الباب الثاني المعنون ب : الاحكام الجزائية ، ومن المادة :716 الى المادة :795 قانون تجاري فكل هذه المواد مستثناة من تطبيقها على شركة المحاصة .

[2] تنص المادة :795 مكرر2 الفقرة الاولى من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975،المتضمن القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 المؤرخ في :25 افريل 1993،على ما يلي " لا تكون شركة المحاصة الا في العلاقات الموجودة بين الشركاء ولا تكشف للغير ، فهي لا تتمتع بالشخصية المعنوية ولا تخضع للإشهار ، ويمكن اثباتها بكل الوسائل ".

[3]تنص المادة :795 مكرر3 الفقرة الاولى من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975،المتضمن القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 المؤرخ في :25 افريل 1993،على ما يلي "يتفق الشركاء بكل حرية على موضوع الفائدة او شكلها او نسبتها وعلى شروط شركة المحاصة ".

- ان يختار من بين الشركاء او من الغير ويباشر اعمال الادارة والتصرف.
- ان يقوم كل واحد منهم بجزء من اعمال الادارة او بنشاط الشركة ويقدمها في شكل تقارير مفصلة بعد فترة زمنية يحددها العقد.
- او تتم الادارة من قبل جميع الشركاء وتبرم العقود باسمهم جميعا.

3- تعيين مسير شركة التوصية البسيطة:

تخضع شركة التوصية البسيطة للأحكام العامة المقررة لإدارة شركة التضامن، غير أنه ونظرا لاختلاف المراكز القانونية لطائفتين من الشركاء: شركاء متضامنون وشركاء موصون، فإن ذلك ينعكس بالضرورة على طريقة تسيير وإدارة الشركة.

يدير شركة التوصية البسيطة مدير متضامن أو من الغير دون أن يكون شريكا موصي ويخضع لنفس الأحكام المطبقة على شركة التضامن.

يعين المسير في شركة التوصية البسيطة بإجماع الشركاء المتضامنين والموصين معا[1]، حتى ولو تم الاتفاق على أغلبية محددة في القانون الأساسي على اعتبار أن سريان البنود التأسيسية يبدأ بعد قيد الشركة في السجل التجاري[2].

أما إذا تم الاتفاق على تعيين المسير أثناء مرحلة حياة الشركة فإنه يجوز الاتفاق على أغلبية معينة في القانون الأساسي، يتم بموجبها تعيين المسير في هذا النوع من الشركات التجارية، إلا أن تعيين المسير وفق هذه الأغلبية يتحقق بموجب قرار لاحق يتضمن تعيينه خارج القانون الأساسي، لأنه إذا تم تعيينه في القانون الأساسي للشركة الذي يشتمل على أسماء المسيرين السابقين، فإن الأمر يتطلب بالضرورة تطبيق قواعد تعديل القانون الأساسي، وهذا ما يؤدي حتما إلى الرجوع لقاعدة إجماع الشركاء

[1] المادة: 563 من القانون التجاري الجزائري والتي تنص على ما يلي " تطبق الاحكام المتعلقة بشركات التضامن الجماعية على شركات التوصية البسيطة ..."

[2] مفتاح بو جلال، التنظيمات الاتفاقية للشركات التجارية في القانون الجزائري والفرنسي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2010-1011، ص: 163.

المتضامنين في شركة التضامن[1]، أما بالنسبة لشركة التوصية البسيطة إضافة إلى إجماع الشركاء المتضامنين يجب موافقة الشركاء الموصين الذين يمثلون أغلبية رأس المال[2]. وعلى هذا الأساس لا يجوز للشركاء الاتفاق على مخالفة قاعدة الإجماع فيما يخص هذا النوع من التعيين، على اعتبار أن اختيار المسير خارج إطار قاعدة الإجماع يجعله مفروضا على كل شريك متضامن مما يؤدي إلى الإخلال بقاعدة التوازن بين السلطة والمسؤولية المقابلة لها، إذ يكون الشريك مسؤولا بصفة شخصية عن ديون الشركة رغم عدم موافقته على التعيين.

ونشير في هذا الاطار وبموجب نص المادة :563 مكرر 5 انه لا يمكن للمدير الموصي ان يقوم باي عمل تسيير خارجي ولو بمقتضى وكالة، اي بمعنى ان مدير شركة التوصية البسيطة يكون شريكا متضامنا وليس شريكا موصيا، أي لا يستطيع ان يقوم بأعمال التسيير الخارجية التي تتضمن تمثيل الشركة امام الغير ولا يستطيع ان يبرم عقودا باسم الشركة ولحسابها، ولعل الحكمة المتوخاة من وراء حضر الشريك الموصي من القيام بالأعمال الخارجية للإدارة هو حماية الغير من جهة وحماية الشركاء المتضامنين من جهة اخرى.

وبمفهوم المخالفة اذا اتفق الشركاء أي جمعية الشركاء او رخص المدير القانوني للموصي من تولى الادارة الخارجية بموجب وكالة ليس معناه ان الشركة باطلة، وانما يترتب عن ذلك مساءلة الشريك الموصي وتحمله المسؤولية الشخصية والتضامنية شانه شان الشريك المتضامن، وهذا ما اقرته صراحة نص المادة: 563 مكرر5 ق ت ج[3]، مع الاشارة ان هذه المسؤولية التضامنية تكون تجاه الغير وليس الشركاء.

---

[1] تنص المادة: 556 الفقرة 01 من القانون التجاري الجزائري على ما يلي " تؤخذ القرارات التي تجاوز السلطات المعترف بها للمديرين بإجماع الشركاء ، غير انه يمكن ان ينص القانون الاساسي على ان تؤخذ بعض القرارات بأغلبية محددة في القانون ".

[2] تنص المادة :563 مكرر 08 من القانون التجاري الجزائري السالف الذكر على ما يلي " يمكن تقرير تعديل القوانين الاساسية بموافقة كل الشركاء المتضامنين والشركاء الموصين الممثلين اغلبية رأسمال ".

[3] تنص المادة : 563 مكرر 5 من القانون التجاري على " لا يمكن للشريك الموصي ان يقوم باي عمل تسيير خارجي ولو بمقتضى وكالة ،في حالة المخالفة هذا المنع ، يتحمل الشريك الموصي بالتضامن مع الشركاء المتضامنين

هذا ولقد اثير جدل واسع في مدى تحمل الشريك الموصي المسؤولية الشخصية تجاه الغير من حمله لصفة التاجر، باعتباره مارس العمل التجاري على سبيل الاحتراف لتكرره ومن هنا يكتسب صفة التاجر ويمكن اشهار افلاسه. [1]

ثانيا: تعيين المسير في الشركات المختلطة

تتمثل الشركات المختلطة في: شركة المسؤولية المحدودة المتعددة الشركاء أو ذات الشخص الوحيد.

1- تعيين المسير في شركة المسؤولية المحدودة متعددة الشركاء.

بالنسبة لمدير شركة المسؤولية المحدودة فان المادة :576 ق ت ج قررت أنه يدير شركة المسؤولية المحدودة شخص طبيعي أو أكثر، من بين الشركاء أو من الغير. وتضيف الفقرة الثانية من نص المادة السالفة الذكر على أن هناك طريقتين لتعيين مدير شركة المسؤولية المحدودة: إما أن يعين في العقد الأساسي ويسمى حينئذ مديرا نظاميا شريكا أو غير شريك ، أو بعقد لاحق أثناء حياة الشركة ويسمى مديرا غير نظامي شريكا أو من الغير.

وبالرجوع إلى الأغلبية المطلوبة لتعيين كل نوع من المدراء على حده، نجد أن المشرع الجزائري اعتمد نفس الشروط الواردة في الفقرة الأولى من نص المادة :582 ق ت ج، وهي:

سواء أكان المدير شريكا معينا في العقد الأساسي أو كان من الغير أو غير شريك أو شريكا اتفاقيا غير نظاميا أي تم تعيينه في العقد اللاحق المستقل عن العقد الأساسي فيتم ذلك عن طريق القرارات المتخذة من قبل الجمعية العامة للشركاء، أو عن طريق الاستشارة الكتابية من واحد أو أكثر من الشركاء الذين يمثلون أكثر من نصف رأس مال الشركة، وفي هذا السياق نقف عند النقاط التالية:

، ديون الشركة والتزاماتها المترتبة عن الاعمال الممنوعة ويمكن ان يلتزم بالتضامن بكل الالتزامات الشركة او بعضها فقط حسب عدد او اهمية هذه الاعمال الممنوعة ".

[1] نور الدين صحراوي ، مبدا حظر تدخل الشريك الموصي في التسيير في شركة التوصية البسيطة ، الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ، العدد الرابع ، المجلد الاول ، ص:322.

لقد ساوى المشرع الجزائري بين المركز القانوني للمدير الشريك أو غير الشريك النظامي مع المركز القانوني للمدير الشريك أو غير الشريك الغير نظامي ، على اعتبار أن طريقة تعينهما تخضع لنفس الشروط الواردة في الفقرة الأولى من نص المادة 582 ق ت ج[1].

إن المدير النظامي المعين في العقد الأساسي يعد جزءا من النظام الأساسي، وعليه إن تعيين مدير آخر نظامي بسبب ظروف طارئة وقعت للأول من شأنه أن يكون بمثابة تعديل للعقد الأساسي، فالسؤال المطروح في هذه الحالة لمن تعود صلاحية تعيين المدير الجديد؟ فهل نعتمد على شروط الفقرة الأولى من المادة:582؟ أي أن يعين من قبل واحد أو أكثر من الشركاء الذين يملكون أكثر من نصف مال الشركة؟، أم يؤول اختصاص التعيين إلى الجمعية العامة غير العادية على أساس أنها المالكة فقط لتعديل العقد الأساسي باعتماد أغلبية الحيازة لأكثر من ثلاث أرباع رأسمال الشركة؟.

وللإجابة عن هذا التساؤل وبالرجوع إلى نص المادة: 586 ق ت ج، يجب التنصيص على الأغلبية الواردة في الفقرة الأولى من المادة: 582 ق ت ج، بمعنى أن لا يشترط اجتماع الجمعية العامة غير العادية لتعيين المدير النظامي، وإنما مخول فقط للجمعية العامة العادية بقرار منها أو عن طريق استشارة كتابية من واحد أو أكثر من الشركاء المالكين لأكثر من نصف رأس المال الشركة.

وعليه ولسد التناقض الحاصل في سلطة تعيين المدير النظامي الشريك أو من الغير على أساس أنه يعد من قبيل تعديل العقد الأساسي، وهذه من صلاحية الجمعية العامة الغير عادية للشركة، بمعنى أكثر يعين المدير النظامي بأغلبية ثلاث أرباع رأسمال الشركة ونترك تعيين المدير الغير نظامي شريكا أو من الغير من صلاحية الجمعية العامة العادية، أو عن طريق استشارة كتابية لواحد أو أكثر من الشركاء المالكين لأكثر من نصف رأس مال الشركة.

[1] تنص المادة: 582 من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم على ما يلي " تتخذ القرارات في الجمعيات او خلال الاستشارات الكتابية من واحد او اكثر من الشركاء الذين يمتلكون اكثر من نصف رأسمال الشركة ، واذا لم تحصل هذه الاغلبية في المداولة الاولى وجب دعوة الشركاء او استشارتهم مرة ثانية حسب الاحوال وتصدر القرارات بأغلبية الاصوات مهما كان مقدار جزء راس المال الممثل مالم ينص القانون الاساسي على شرط يخالف ذلك ".

ولتفادي التعارض بين أحكام المادتين: 586 ق ت ج [1] مع الشروط الواردة في نص المادة :582 الفقرة الأولى منها، يجب إدراج شروط التعيين بالأغلبية المقررة للتعيين المتمثلة في القرارات الصادرة من قبل مالكي نصف رأس مال الشركة في النظام الأساسي، أي بمفهوم المخالفة إذا لم يقرر العقد الأساسي هاته الأغلبية فإن الأولوية في التطبيق نص المادة :586 ق ت ج، أو نص المادة: 582 ق ت ج الفقرة الأولى منها[2]، وعليه يجب الفصل في الأغلبية المقررة لقرارات الجمعية العامة غير العادية المتمثلة في ثلاث أرباع رأسمال الشركة وفي الأغلبية المقررة لقرارات الجمعية العامة العادية المقررة بأكثر من نصف رأسمال الشركة، وإن صلاحية التعيين مخولة فقط للجمعية العامة العادية.

2- تعيين المسير في شركة المسؤولية المحدودة ذات الشخص الوحيد:

غالبا ما يسند الشريك الوحيد الإدارة لنفسه حتى يبقى سيدا لشركته، كما يمكن أن يسند هذه المهمة إلى الغير، ويكون ذلك إلزاميا عندما تكون الشركة ذات الشخص الواحد شخصا معنويا لأن المدير يجب أن يكون دائما شخصا طبيعيا،اي بمعنى ان ادارة مؤسسة الشخص الوحيد وذات المسؤولية الوحيدة يديرها الشريك الوحيد اذا كان شخصا طبيعيا، ومديرا مفوضا اذا كان شخصا معنويا او يمكن ادارتها من شخص من الغير أي اجنبي يعينه الشريك الوحيد مؤسس المؤسسة او بما يسمى مديرا مفوضا .

اما فيما يخص تعيين المدير فيتم تعيينه من طرف مؤسسها في القانون الأساسي أو في عقد لاحق.[3]

---

[1]تنص المادة : 586 قانون تجاري على ما يلي " لا يجوز ادخال أي تعديل على القانون الاساسي الا بموافقة اغلبية الشركاء التي تمثل ثلاثة ارباع رأسمال الشركة مالم يقض عقد التأسيس خلاف ذلك ..." .

[2]تنص المادة : 582 الفقرة الاولى قانون تجاري على ما يلي "تتخذ القرارات في الجمعيات او خلال الاستشارات الكتابية من واحد او اكثر من الشركاء الذين يمثلون اكثر من نصف رأسمال الشركة ...".

[3] تطبق الاحكام الخاصة بشركة المسؤولية المحدودة على مؤسسة الشخص الوحيد باستثناء التي تتعارض مع طبيعتها وهذا ما اكدته المادة: 584 الفقرة الثالثة منها واوضحت الفقرة الرابعة ذلك " ... لا تطبق الفقرات 1 و2 و3 من هذه المادة والمواد 580و581و582و583و586 على المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة ..."

ثالثا: تعيين مسيري شركات الأموال

ان مسالة تعين مسير الشركة التجارية لها من الاهمية بمكان حيث تفيد في معرفة طبيعة العلاقة التي تربط المسير بالشركة التجارية فالامر مختلف عنه في شركات الاموال حيث تسند مهام الادارة والرقابة الى اجهزة تسيير وهذا ما سنحاول معرفته من خلال التطرق الى النقاط التالية :

1- تعيين القائم بالإدارة في شركة المساهمة:

يغلب الطابع النظامي على شركة المساهمة، مما يجعلها تتميز عن غيرها من انواع الشركات التجارية الاخرى أنها تدار من قبل هيئات تتكفل بتسيير امورها وفقا لما حدده مؤسسوها، سواء انتهجوا نمط تسيير قديم أي عن طريق مجلس الادارة، او اختاروا نمطا حديثا يتمثل في جهاز مجلس المديرين ومجلس المراقبة.

وعليه سنعالج في هذه الجزئية ادارة شركة المساهمة بوجود مجلس الادارة ورئيس مجلس الادارة، وكذا تحديد المركز القانوني للمدير العام.

ونعالج في النقطة الثانية ادارة شركة المساهمة بوجود مجلس المديرين ورئيس مجلس المديرين ومجلس المراقبة بنوع من التفصيل على النحو التالي :

ا- ادارة شركة المساهمة بوجود مجلس الادارة ورئيس مجلس الادارة والمدير العام .

تدار شركة المساهمة وفق نمط التسير القديم باجهزة تعرف ب مجلس الادارة ورئيس المجلس ، او المدير العام المفوض من قبل رئيس مجلس الادارة وهذا سنفصل فيه كالاتي :

- **مجلس الادارة :**

حسب ما تضمنته نص المادة :612 الفقرة الثانية من القانون التجاري[1] فان مجلس الادارة في شركة المساهمة يتكون من: 3 اعضاء على الاقل و12 عضوا على

[1]تنص المادة: 612 الفقرة الثانية من القانون التجاري المعدل والمتمم على ما يلي " ...ويجوز تعيين شخص معنوي قائما بالإدارة في عدة شركات ، وفي هذه الحالة لا تطبق احكام المقطع الاول على الممثلين الدائمين للأشخاص المعنويين ويجب عليه عند تعيينه اختيار ممثل دائم يخضع لنفس الشروط والواجبات ويتحمل نفس المسؤوليات المدنية

الاكثر، فقد يكون العضو شخصا طبيعيا او شخصا معنويا، فان كان هذا الاخير عضوا في مجلس ادارة شركة المساهمة وجب تعيين ممثلا دائما عنه يخضع لنفس الشروط والواجبات، ويتحمل نفس المسؤوليات المدنية والجزائية كما لو كان قائما بالإدارة باسمه الخاص ، واذا انخفض عدد اعضاء مجلس الادارة بسبب الوفاة او الاستقالة أي يصبح عدد القائمين بالإدارة اقل من الحد الادنى القانوني يتعين على القائمين بالإدارة الباقين ان يستدعوا فورا الجمعية العامة للانعقاد، قصد اتمام عدد اعضاء المجلس وهذا ما اقرته صراحة المادة :617 الفقرة الثانية ق ت ج[1] .

اما اذا اصبح عدد القائمين بالإدارة اقل من الحد الادنى المنصوص عليه في القانون الاساسي دون ان يقل عن الحد الادنى القانوني المحدد ب3 أعضاء ، فمثلا قد يتفق القائمون بالإدارة على ان الحد الادنى في القانون الاساسي هو 4 أعضاء، يجب على مجلس الادارة ان يسعى الى التعيينات المؤقتة قصد اتمام العدد في اجل 3 اشهر ابتداءا من اليوم الذي وقع فيه الشغور، وهذا ما ذهب اليه المشرع الجزائري في نص المادة:617 ق ت ج الفقرة الثالثة منها [2].

اما اذا انخفض العدد دون ان يقل عن الحد الادنى المنصوص عليه في العقد الاساسي مثلا حدد ب 5 أعضاء، فهنا يجوز ان يسعى مجلس الادارة بين جلستين عامتين الى التعينات المؤقتة وليس ملزما في هذه الحالة، ذلك ان العدد لم ينخفض دون الحد القانوني الا وهو 3 أعضاء ، هذا وتعرض هذه التعينات المؤقتة في جميع الحالات المذكورة آنفا على الجمعية العامة العادية المقبلة للمصادقة عليها، وعند عدم المصادقة فلا باس ان تعتبر القرارات المتخذة من المجلس صحيحة، وهذا ما اشارت اليه المادة

والجزائية كما لو كان قائما بالإدارة باسمه الخاص دون المساس بالمسؤولية التضامنية للشخص المعنوي الذي يمثله...".

[1]تنص المادة:617 الفقرة الثانية من القانون التجاري المعدل والمتمم على ما يلي " اذا اصبح عدد القائمين بالإدارة الباقين ان يستدعوا فورا الجمعية العامة العادية للانعقاد قصد اتمام عدد اعضاء المجلس ". .

[2]تنص المادة:617 الفقرة الثالثة من القانون التجاري المعدل والمتمم على ما يلي " واذا اصبح عدد القائمين بالإدارة اقل من الحد الادنى المنصوص عليه في القانون الاساسي دون ان يقل عن الحد الادنى القانوني ، وجب على مجلس الادارة ان يسعى في التعيينات المؤقتة قصد اتمام العدد في اجل ثلاثة اشهر ابتداء من اليوم الذي وقع فيه الشغور ".

:618 الفقرة الاولى من ق ت ج[1] ، اما اذا اهمل المجلس القيام بالتعيينات او لم يستدعى الجمعية العامة فيستطيع كل معني ان يلجأ الى القضاء لتعيين وكيل يكلف باستدعاء الجمعية العامة لإجراء هاته التعيينات، او من اجل اجبار الجمعية العامة العادية على المصادقة عليها[2] .

هذا ووفقا لنص المادتين : 609،611 ق ت ج[3]، التي بينت لنا طريقتين لتعيين القائمين بالإدارة: اما من قبل الجمعية العامة التأسيسية او الجمعية العامة العادية.

حيث يعين القائمون بالإدارة في القانون الاساسي من قبل الجمعية العامة التأسيسية اذا كانت الشركة تأسست فوريا اي دون اللجوء العلني للادخار، اما في الحالة العكسية فتعينهم الجمعية العامة العادية.

هذا ولقد نصت المادة : 749 ق ت ج [4]على حالة ثالثة لتعيين القائمين بالإدارة في حالة الادماج وهى الحالة المسندة الى الجمعية العامة الغير عادية ، كما اشارت المادة :611 ق ت ج[5] الى ان مدة التعيين لا تتجاوز 6 سنوات ، ووفقا لنص المادة :613 [6] يمكن اعادة انتخاب القائمين بالإدارة .

---

[1]تنص المادة :618 الفقرة الاولى من القانون التجاري المعدل والمتمم على ما يلي " تعرض التعيينات التي يقوم بها المجلس بمقتضى المقطعين 1و3 من المادة 617 اعلاه ، على الجمعية العامة العادية المقبلة للمصادقة عليها ، وعند عدم المصادقة فان المداولات المتخذة والتصرفات التي قام بها المجلس سابقا تعتبر صحيحة على اي حال " .

[2]تنص المادة:618 الفقرة الثانية من القانون التجاري المعدل والمتمم على ما يلي " ... واذا اهمل المجلس القيام بالتعيينات المطلوبة او استدعاء الجمعية جاز لكل معني بالأمر ان يطلب من القضاء تعيين وكيل يكلف باستدعاء الجمعية العامة لإجراء التعيينات او المصادقة على التعيينات في المادة السابقة ".

[3]تنص المادة:609، من القانون التجاري المعدل والمتمم. على ما يلي " يعين القائمون بالإدارة الاولون واعضاء مجلس المراقبة الاولون ومندوبو الحسابات الاولون في القوانين الاساسية ".

تنص المادة:749 من القانون التجاري المعدل والمتمم. على ما يلي " يقرر الادماج من طرف الجمعية العامة [4]الاستثنائية للشركات المدمجة والمستوعبة ".

[5]تنص المادة:611 من القانون التجاري المعدل والمتمم، على ما يلي "تنتخب الجمعية العامة التأسيسية او الجمعية العامة العادية القائمين بالإدارة وتحدد مدة عضويتهم في القانون الاساسي دون ان يتجاوز ذلك ست (6) سنوات ".

[6]تنص المادة:613 من القانون التجاري المعدل والمتمم، على ما يلي " يجوز اعادة انتخاب القائمين بالإدارة كما يجوز للجمعية العامة العادية عزلهم في اي وقت ".

- **رئيس مجلس الادارة :**

ينتخب مجلس الادارة من بين اعضائه رئيسا له ، شريطة ان يكون شخصا طبيعيا يدعى رئيس مجلس الادارة ، مدة تعيينه لا تتجاوز مدة نيابته كقائم بالإدارة ، فلا تتجاوز 6 سنوات حسب مقتضيات نص المادة :611 ق ت ج ، وهو قابل لإعادة انتخابه .

وفي حالة وقوع مانع مؤقت لرئيس مجلس الادارة او توفي او استقال يجوز لمجلس الادارة ان ينتدب قائما بالإدارة ليقوم بوظائف الرئيس لمدة محددة قابلة للتجديد هذا في حالة المانع المؤقت، اما في حالة الاستقالة او العزل او الوفاة فتستمر مدة الانتداب الى غاية انتخاب رئيس جديد وهذا حسب مقتضيات نص المادة:637 ق ت ج [1].

***المدير العام**

تنص المادة :639 ق ت ج[2] انه يجوز لمجلس الادارة بناءا على اقتراح من رئيسه ان يكلف شخصا واحدا او اثنين من الاشخاص الطبيعيين ليساعده كمدير عام او كمديرين عامين.

ويفهم من نص المادة :641 ق ت ج ان المدير العام اما أن يكون عضوا في مجلس الادارة او من الغير، بشرط ان يكون شخصا طبيعيا، وان مدة عضويته لا تكون اكثر من مدة وكالته ، لكن الشيء الملاحظ انه وبالرغم من ان المدير العام يعين من قبل رئيس مجلس الادارة الا ان وظائف المدير العام تكون لحساب رئيس مجلس الادارة في حالة وفاته او استقالته او عزله، وعليه فان المدير العام يحتفظ بوظائف واختصاصات رئيس مجلس الادارة الى غاية تعيين هذا الاخير ، اما في حالة تعيين رئيس مجلس الادارة الجديد فله الخيار اما أن يبقيه في مهامه او يعين مديرا او مديرين عامين جدد ،

[1] تنص المادة:637 من القانون التجاري المعدل والمتمم. على ما يلي " في حالة وقوع مانع مؤقت للرئيس او وفاته او استقالته او عزله يجوز لمجلس الادارة ان ينتدب قائما بالإدارة ليقوم بوظائف الرئيس ".

[2] تنص المادة:639 من القانون التجاري المعدل والمتمم، على ما يلي " يجوز لمجلس الادارة ان يكلف شخصا واحدا او اثنين من الاشخاص الطبيعيين ليساعد الرئيس كمديرين عامين بناء على اقتراح الرئيس ".

هذا ولقد بينت المادة :641 ق ت ج ان لمجلس الادارة بالاتفاق مع الرئيس بإمكانهما الاتفاق على تحديد سلطات المدير العام .[1]

ب – ادارة شركة المساهمة بوجود مجلس المديرين ومجلس المراقبة :

تبنى المشرع الجزائري من خلال تعديله للقانون التجاري بالمرسوم التشريعي رقم :93-08 [2]نظاما جديدا لتسيير شركة المساهمة سعيا منه إلى فصل المال عن الادارة وعن المراقبة، فاستحدث بالتالي جهازين : احدهما يتولى تسيير وتصريف شؤون الشركة، والاخر يعتمد على جهاز رقابي لأعمال التسيير .

يتم الاقرار بهذا النمط في التسيير اما عن طريق النص عليه في القانون الاساسي للشركة ، او يمكن للجمعية العامة الغير عادية ان تقرر هذا النمط اثناء حياة الشركة كإدراج شرط يقضي بذلك في القانون الاساسي لها ، كما يمكن للجمعية العامة الغير عادية ان تلغي هذا النمط عن طريق تعديل القانون الاساسي .

***مجلس المديرين**

يشير نص المادة :643 ق ت ج[3] على ان مجلس المديرين كجهاز اداري يتكون من 3 الى 5 اعضاء على الاكثر ، يتولون تسيير شؤون الشركة ويحدد القانون الاساسي مدة عضويتهم ضمن حدود تتراوح ما بين عامين الى ست سنوات، وعند عدم التحديد فان مدة عضويتهم تقدر بأربع سنوات وهذا ما جاء في نص المادة:646 ق ت ج الفقرة

---

[1]تنص المادة:641 من القانون التجاري المعدل والمتمم، على مايلي " يحدد مجلس الادارة بالاتفاق مع رئيسه مدى ومدة السلطات المخولة للمديرين العامين ، واذا كان المدير العام قائما بالادارة فمدة وظيفته لا تكون اكثر من مدة **وكالته** ".

[2] مرسوم تشريعي رقم :93-08 مؤرخ في : 25 افريل 1993،المعدل والمتمم للأمر رقم :75- 59 مؤرخ في :26 سبتمبر 1975،يتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ،عدد ،27، صادر في :1993.

[3]راجع نص المادة:643 من القانون التجاري المعدل والمتمم، على مايلي " يدير شركة المساهمة مجلس مديرين يتكون من خمسة (5) اعضاء على الاكثر ".

الاولى[1] ، تكون هذه المدة قابلة للتجديد ، وكما تمت الاشارة اليه سابقا فان اعضاء مجلس المديرين يجب ان يكونوا اشخاصا طبيعيين، اي بمفهوم المخالفة لا يجوز للشخص المعنوي ان يكون عضوا او رئيسا لمجلس المديرين عكس مجلس الادارة الذي سمح للشخص المعنوي عن طريق ممثله ان يكون عضوا في مجلس الادارة، لكن لا يكون رئيسا لهذا المجلس وهذا ما يستشف من نص المادة :644 ق ت ج .[2]

***رئيس مجلس المديرين**

يعين مجلس المراقبة اعضاء مجلس المديرين ويسند الرئاسة لاحدهم وهذا ما اشارت اليه المادة :644 ق ت ج ، يمثل رئيس مجلس المديرين الشركة في علاقاتها مع الغير غير انه لا يتمتع بسلطات تفوق سلطات اعضاء مجلس المديرين، كما يجوز لمجلس المراقبة منح نفس سلطة التمثيل لأي عضو او اعضاء اخرين من مجلس المديرين .

***مجلس المراقبة:**

يتكون مجلس المراقبة من سبعة اعضاء على الاقل و12 عضوا على الاكثر، واستثناءا في حالة الدمج يصل هذا العدد الى 24 عضوا ، مع وجوب ان يكون اعضاء هذا المجلس مارسوا اعمال الرقابة منذ اكثر من ستة اشهر وهذا طبقا لما جاء في نصي المادتين :657 و658 من ق ت ج[3] .

[1] تنص المادة:646/ 1 من القانون التجاري المعدل والمتمم، على ما يلي " يحدد القانون الاساسي مدة مهمة مجلس المديرين ضمن حدود تتراوح من عامين الى ست سنوات ، وعند عدم وجود احكام قانونية اساسية صريحة تقدر مدة العضوية بأربع سنوات ".

[2]تنص المادة:644 من القانون التجاري المعدل والمتمم، على ما يلي " يعين مجلس المراقبة اعضاء مجلس المديرين ويسند الرئاسة لاحدهم ".

[3]نص المادتين: 657 و658 من القانون التجاري المعدل والمتمم.

يتم تعيين اعضاء مجلس المراقبة عن طريق الانتخاب من قبل الجمعية العامة العادية او الجمعية العامة التأسيسية تطبيقا لنص المادة :622 ق ت ج[1] ، كما اجاز المشرع الجزائري لمجلس المراقبة سلطة التعيين لأعضائه بين جلستين عامتين اذا ما انخفض العدد عن الحد المنصوص عليه في القانون الاساسي ودون ان يقل على الحد الادنى القانوني والمقدر ب 7أعضاء، بسبب وفاة او استقالة احد الاعضاء فيسعى مجلس المراقبة في اجل ثلاثة اشهر[2] من اليوم الذي حصل فيه الشغور الى اتمام العدد الناقص وبعد ذلك تعرض هذه التعيينات على الجمعية العامة العادية للمصادقة عليها، واذا لم تصادق فإن المشرع اعتبر مداولات مجلس المراقبة صحيحة، وعليه فإن اعضاء مجلس المراقبة اما يعينون عند تأسيس الشركة وتكون مدة عضويتهم 3 سنوات [3]، او تنتخبهم الجمعية العامة التأسيسية عند التأسيس او اثناء حياة الشركة من قبل الجمعية العامة العادية، فان القانون الاساسي حينئذ يحدد مدة عضويتهم دون ان تتجاوز 6 سنوات وهذا ما ذهبت اليه نص المادة :609 ق ت ج .

2- تعيين المسيرين في شركة التوصية بالأسهم:

أما بالنسبة لشركة التوصية بالأسهم وباعتبارها من شركات الأموال فتعود سلطة التعيين إلى الشركاء، وذلك بعد استبعاد الشركاء الموصين، فهي تخضع للقواعد التي

[1]تنص المادة:622 من القانون التجاري المعدل والمتمم، على ما يلي " يخول مجلس الادارة كل السلطات للتصرف في كل الظروف باسم الشركة ، ويمارس هذه السلطات في نطاف موضوع الشركة مع مراعاة السلطات المسندة صراحة في القانون لجمعيات المساهمين ".

[2]تنص المادة:665 من القانون التجاري المعدل والمتمم، على مايلي " يجوز لمجلس المراقبة بين جلستين عامتين ان يسعى في التعينات المؤقتة ، وذلك في حالة شغور منصب عضو واحد او اكثر اثر وفاة او استقالته ..." .

[3]تنص المادة:609 من القانون التجاري المعدل والمتمم، على مايلي " يعين القائمون بالادارة واعضاء مجلس المراقبة الاولون ومندبو الحسابات الاولون في القوانين الاساسية ".

تسري على شركة المساهمة بالإضافة إلى الأحكام الخاصة بها[1]، فإن المسيرين الأولين يتم تعيينهم بموجب القانون الأساسي، إما عند التأسيس أو أثناء حياة الشركة فإن الجمعية العامة العادية للمساهمين هي التي تقوم بتعيين المسيرين الأولين، وذلك بموافقة كل الشركاء المتضامنين ما لم يوجد بند في القانون الأساسي ينص على خلاف ذلك[2].

يتولى ادارة شركة التوصية بالأسهم واحد او اكثر من المسيرين شريكا يعين من بين الشركاء المتضامنين دون الموصين، او يمكن ان يعين شخصا اجنبيا غير شريك لإدارة الشركة وهو ما يفهم من خلال فحوى نص المادة:715 ثالثا1 في فقرتها الثالثة والتي جاء فيها " يعزل المسير شريكا كان ام لا ..." [3]

بقي ان نشير الى انه يخضع مسير شركة التوصية بالأسهم الى نفس شروط تعيين مسير شركة التوصية البسيطة، والتي هي بدورها تخضع الى نفس شروط تعيين مسير او مدير شركة التضامن، فيمكن اذن ان يكون مسير شركة التوصية بالأسهم شخصا طبيعيا او شخصا معنويا – مدير مفوض – .

من خلال التعرض إلى طرق وكيفيات تعيين مسيري الشركات التجارية نجد عادة ما يتفق الشركاء على تحديد أغلبية معينة للتعيين، سواء فرضها القانون بنصوص قانونية آمرة أو ترك الحرية للشركاء في تحديدها أو تدخل القانون لتحديد كيفية انتخاب أو تعيين

[1] تنص المادة :715 ثالثا من القانون التجاري الجزائري، على مايلي " تؤسس شركة التوصية بالاسهم التي تكون راسمالها مقسما الى اسهم ، بين شريكا متضامن او اكثر له صفة التاجر ومسؤول دائما وبصفة متضامنة عن ديون الشركة وديون الشركاء الموصين الذين لهم صفة المساهمة ولا يتحملون الخسائر الا بما يعادل حصصهم ..." .

[2] تنص المادة: 715 ثالثا/01 من نفس القانون السالف الذكر، على مايلي " يعين المسير الاول والمسيرون الاولون بموجب القانون الاساسي وينجزون اجراءات التاسيس التي يكلف بها مؤسسو شركات المساهمة ، تعين الجمعية العامة العادية المسير او المسيرين خلال وجود الشركة ، بموافقة كل الشركاء المتضامنين ،الا في حالة وجود شرط مخالف في القانون الاساسي " .

[3] حدوم ليلى ،قانون الشركات التجارية ، برتي للنشر ،الدار البيضاء ،الجزائر ،2022،ص:175.

أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين وتبيان طرق تعيينهم أو انتخابهم حسب الحالة، كل هذا يثير نوعا من التساؤلات في مدى تأثير طريقة التعيين على المركز القانوني لمسير الشركة التجارية، فإذا ما اتفقنا على أن طريقة تعيين المسير بالإجماع يتم عزله بالإجماع أيضا، فهنا يعد مسير الشركة التجارية بمثابة الوكيل عن جميع الشركاء.

أما إذا تم اختياره بأغلبية محددة سلفا سواء حددها القانون أو العقد فكيف يكون وكيلا عمن لم يختره أو الذي لم يوافق عليه ؟، في حين نلاحظ أن المشرع الجزائري أجاز لمسيري شركات المسؤولية المحدودة وشركة التوصية بنوعيها البسيطة وبالأسهم وشركة المساهمة بتجاوز السلطات الممنوحة أو المخولة له، وهو الأمر الذي يخالف القواعد العامة المنظمة لعقد الوكالة حسب ما ورد بيانه في الشريعة العامة، ضف إلى ذلك وبحسب مضمون نص المادة: 427 ق م ج، أنه لا أثر لمعارضة الشركاء عند مباشرة المسير حقوقه على أعمال الإدارة والتصرف وهو أيضا يتعارض مع أحكام الوكالة.

3- تعيين القائم بالإدارة في شركة المساهمة البسيطة

يتمتع الشركاء في شركة المساهمة البسيطة بكافة الصلاحيات والسلطات في تعيين وعزل الرئيس ضمن القانون الأساسي للشركة[1]، فكما هو معلوم من يملك سلطة التعيين يملك سلطة العزل، ويمارس رئيس شركة المساهمة البسيطة أو القائم بالإدارة المعين في قانونها الأساسي كمدير عام مفوض يمارس صلاحيات مجلس الإدارة أو رئيسه.[2]

[1] يوسف الماموني، شركة المساهمة المبسطة في التشريع المغربي، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، العدد 44، 2020، ص: 45.

[2] المادة :715 مكرر 136 من القانون رقم: 09/22 المؤرخ في: 5 ماي 2022 يعدل ويتمم الأمر رقم: 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج ر ج ج ، عدد 32، التي تنص على ما يلي: " يمارس رئيس شركة المساهمة البسيطة او القائم بالإدارة المعين في قانونها الاساسي كمدير عام او مدير عام مفوض ، صلاحيات مجلس الادارة او رئيسه .

وعليه فالهدف من الزامية تعيين المدير هو حماية للغير المتعامل مع الشركة، كما تطبق على شركة المساهمة البسيطة الأحكام المتعلقة بشركة المساهمة.

ومن خلال ما سبق يمكن أن يكون الرئيس طبيعيا أو معنويا[1].

يمكن للشركاء تعيين الرئيس مع بيان حدود سلطاته وصلاحياته وتحديد مدى كفاءته والخبرة المهنية التي يتحلى بها، مع الاقرار بطريقة التعيين سواء بالإجماع أو بالأغلبية ويكون هذا ضمن النظام الأساسي للشركة.[2]

تكون الشركة ملزمة بأعمال الرئيس حتى ولو كانت غير تابعة لموضوع الشركة، ويتولى تمثيلها أمام الغير بتمتعه بالسلطات المخولة له في حدود غرض الشركة ما لم يثبت الغير أنه تجاوز الأعمال المعترف بها في القانون الأساسي.

بمقتضى الحرية التعاقدية التي يتمتع بها الشركاء في شركة المساهمة البسيطة يمكنهم تأطير سلطات الرئيس وذلك بواسطة الاخضاع لبعض القرارات المهمة بالنسبة للشركة، ويمكن اللجوء إلى هذا القيد في استثناءات مثلا: عندما يكون الرئيس من الغير أو مسؤولا عن الشركاء الذين يملكون غالبية رأسمال الشركة[3].

يعد رئيس شركة المساهمة الجهاز الوحيد والالزامي فيها، يعين في القانون الاساسي للشركة من بين الشركاء كما يمكن ان يكون شخصا اجنبيا ، وبالرجوع الى قانون رقم :22-09 والذي قد يفهم من خلال نصوصه ان الرئيس قد يكون شخصا طبيعيا او معنويا على خلاف شركة المساهمة الكلاسيكية (المادة 635 ق ت ج).

في حالة شركة المساهمة البسيطة ذات الشخص الوحيد ، يمارس المساهم الوحيد سلطات الرئيس ويتخذ القرارات الممنوحة لجمعية الشركاء ."

[1] تنص المادة: 715 مكرر 133 الفقرة 2 من القانون رقم :09/22 السالف الذكر، على ما يلي " ... اذا كانت شركة المساهمة لا تضم الا شخصا واحدا ، فإنها تسمى " شركة المساهمة ذات الشخص الوحيد، تنشا شركة المساهمة البسيطة حصريا من طرف الشركات الحاصلة على علامة " **مؤسسة ناشئة** " .

[2] يوسف المامونى، المرجع السابق، ص: 43.

[3] خالد أحربيل، الطبيعة القانونية لشركة المساهمة المبسطة في التشريع المغربي، مجلة الباحث للدراسات القانونية المعمقة، جامعة ابن زهره أكادير، المغرب، العدد 7، 2018، ص :99.

ان رئيس شركة المساهمة البسيطة يعد بمثابة الممثل القانوني للشركة امام الغير يتمتع بكافة السلطات ويعمل باسم ولصالح الشركة، مع مراعاة السلطات التي يمنحها القانون صراحة لجمعيات المساهمين وله ان يتصرف ضمن حدود غرض الشركة .

بقى ان نشير الى ان المادة: 715 مكرر 133[1] اشارت الى امكانية تكوين شركة المساهمة البسيطة ذات الشخص الوحيد، والتي تعد صورة من صور شركة المساهمة البسيطة وليست نوعا جديدا من انواع الشركات التجارية، وعليه يمكن ان نكون شركة مساهمة بسيطة ذات شخص وحيد طبيعي او معنوي، يقوم هذا الاخير بصياغة القانون الاساسي ويعين نفسه رئيسا عليها[2] .

المطلب الثاني: انهاء مهام مسيري الشركات التجارية

يعتبر انهاء المهام في الشركة هو وضع حد للسلطات الممنوحة لبعض الأجهزة والأشخاص المكلفين بإدارة الشركة، ويكون انهاء المهام بصدور قرار من الجمعية العامة أو قرار من الشركاء، ويختلف ذلك من شركات الأموال إلى شركات الأشخاص ويكون إما بأسباب لا إرادية (الفرع الأول) ، أو أسباب إرادية(الفرع الثاني).

---

[1] تنص المادة: 715 مكرر 133 من قانون رقم :22-09 المؤرخ في :5 ماي 2022،المعدل والمتمم للأمر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري ،ج ر ج ج ،العدد 32،المؤرخة في :14 ماي 2022، على ما يلي: " شركة المساهمة البسيطة هي الشركة التي ينقسم رأسمالها الى اسهم وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر الا في حدود ما قدموا من حصص . يمكن ان تؤسس شركة المساهمة البسيطة من طرف شخص واحد او عدة اشخاص طبيعيين واو معنويين .

اذا كانت شركة المساهمة البسيطة لا تضم الا شخصا واحدا ، فإنها تسمى " **شركة المساهمة البسيطة ذات الشخص الوحيد** ".

[2] تنص المادة :715 مكرر 136 الفقرة الثانية من قانون رقم :22-09 المؤرخ في :5 ماي 2022،المعدل والمتمم للأمر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري ،ج ر ج ج ،العدد 32،المؤرخة في :14 ماي 2022 ،على ما يلي: " ... في حالة شركة المساهمة البسيطة ذات الشخص الوحيد ، يمارس المساهم الوحيد سلطات الرئيس ويتخذ القرارات الممنوحة لجمعية الشركاء ."

الفرع الأول: الأسباب اللاإرادية لإنهاء مهام مسيري الشركات التجارية

يتمتع مسيرو الشركات التجارية بأوسع السلطات التي تندرج ضمن غرض الشركة، ولهذا فهم يحتلون مركزا مهما في إدارة وتصريف شؤونها، وحتى لا يستبدون بمركزهم هذا وضعت أجهزة رقابية على تصرفاتهم تمنعهم من التعسف في حق الشركاء أو المساهمين، والحاق الضرر بالشركة نتيجة اخطائهم في التسيير كسوء الإدارة أو مخالفة الالتزامات المفروضة عليهم بموجب نظام الشركة أو الأحكام التشريعية والتنظيمية، وعند وجود هذه المخالفات أوجد المشرع الجزائري طرقا لإنهاء مهام المسيرين كالعزل مثلا سواء من قبل الشركاء أو من قبل أي شريك عن طريق اللجوء إلى القضاء، ومن الجدير بالذكر أن طرق عزل مسيري الشركات التجارية يختلف من شركات الأشخاص إلى الشركات المختلطة إلى شركة المساهمة، حيث أن عزل رئيس مجلس الإدارة أو رئيس مجلس المديرين أو اعضاء هيئات التسيير أو المدير العام يقترب مع شركات الأشخاص في اقتراب مركز الشريك الغير نظامي أو الأجنبي مع هيئات تسيير شركات المساهمة بنمط تسييرها التقليدي أو الحديث حيث يجوز للجمعية العامة عزلهم في أي وقت .

أولا: عزل مدير شركات الأشخاص

إن دراسة طرق تعيين مدير شركات الأشخاص تلعب دورا هاما في عدة جوانب أساسية، سواء من ناحية تحديد التزامات كل صنف على أساس معرفة المركز القانوني للمدير الشريك النظامي أو غير الشريك الاتفاقي أو المعين من الغير في العقد الأساسي أو بعقد لاحق، وكذا معرفة ما إذا كانت طريقة التعيين تتماشى وفق قاعدة توازى الأشكال مع طريقة عزله، وفي ذلك تفصيل كالآتي:

1- عزل المدير النظامي الشريك:

لا يتم عزل المدير النظامي الشريك إلا بموافقة جميع الشركاء، أو بناء على قرار يصدر بالأغلبية إذا أجاز العقد الأساسي ذلك، وبالرجوع إلى نص المادة: 427 قانون مدني جزائري "للشريك المنتدب للإدارة بنص خاص في عقد الشركة أن يقوم بالرغم من معارضة الشركاء الآخرين بأعمال الإدارة، وبالتصرفات التي تدخل في نطاق نشاط

الشركة العادي على شرط أن تكون أعمال الإدارة والتصرفات خالية من الغش، ولا يجوز عزل هذا الشريك من وظيفة المتصرف بدون مبرر ما دامت الشركة قائمة ..."[1]

وفي هذا الصدد بين المشرع الجزائري في نص المادة: 559 قانون تجاري[2] بالنسبة لكيفية عزل المدير النظامي الشريك المعين في القانون الأساسي فإنه لا يجوز عزله إلا بإجماع آراء الشركاء الآخرين، ويترتب على هذا العزل حل الشركة ما لم ينص على استمرارها في القانون الأساسي وأن يقرر الشركاء الآخرين حل الشركة بالإجماع.

2- عزل المدير الغير اتفاقي الشريك:

تضيف نص المادة: 2/427 قانون مدني جزائري "إذا كان انتداب الشريك للإدارة قد وقع بعد عقد الشركة جاز الرجوع فيه كما يجوز في التوكيل العادي".

أي إذا كان المدير غير نظامي شريك فيتم عزله وفقا لأحكام الوكالة وبدون سبب مشروع، وبالتالي هذه الفقرة لم توفر الحماية اللازمة للمدير الغير اتفاقي الشريك بالرغم من أنه شريك، أي أن شخصيته محل اعتبار قد يؤدي انسحابه إلى حل الشركة إلا أن المشرع الجزائري تدارك هذا الأمر في الفقرة الأخيرة من نص المادة: 559 ق ت ج، وبالتالي فإن هذه الفقرة وفرت حماية للمدير الغير اتفاقي الشريك بالمطالبة بالتعويض من جراء عزله بدون سبب قانوني، عكس ما جاءت به المادة: 427 ق م ج في فقرتها الثانية والثالثة[3] .

تجدر الإشارة في هذا السياق وبموجب نص المادة: 559 ق ت ج الفقرة الثانية منها، لم ينص المشرع الجزائري على أن عزل المدير الغير اتفاقي الشريك يؤدي إلى حل الشركة ومراد ذلك أن المركز القانوني للمدير الغير نظامي الشريك لا يعد جزءا من العقد

---

[1] نص المادة: 427 الفقرة الثانية من الامر رقم :75-58 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم .

[2] تنص المادة: 559 من القانون التجاري المعدل والمتمم السالف الذكر على ما يلي " اذا كان جميع الشركاء مديرين او كان قد عين مدير واحد او عدة مديرين مختارين من بين الشركاء ، في القانون الاساسي فانه لا يجوز عزل احدهم من مهامه الا بإجماع اراء الشركاء الاخرين...".

[3] تنص المادة: 427 الفقرة الثالثة من الامر رقم :75-58 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم على ما يلي "....واما المتصرفون من غير الشركاء فيمكن عزلهم في كل وقت ."

الأساسي، فعزله لا يؤدي إلى تعديل العقد غير أن شخصيته محل اعتبار، ذلك أن انسحابه يؤدي إلى حل الشركة.

3- عزل المدير غير الشريك النظامي والغير نظامي:

قد يعين الغير في العقد التأسيسي للشركة أو في اتفاق لاحق، ويسمى عندئذ بالمدير الغير اتفاقي أو الغير نظامي الغير شريك.

ومن هنا يتبادر إلى أذهاننا طرح جملة من التساؤلات: هل المدير الغير نظامي والغير شريك في شركة التضامن المعين في العقد الأساسي يعد جزءا من العقد؟ وهل يتساوى مركزه مع المدير النظامي الشريك؟

وللإجابة عن هذا الطرح نفصل الآتي:

أولا: أن الشريك في شركات الأشخاص بصفة عامة وفي شركة التضامن شخصيته محل اعتبار، حيث يكتسب صفة التاجر بمجرد انضمامه إلى الشركة وإفلاسه يؤدي إلى حل الشركة.

كما أن الحجر عليه أو موته أو انسحابه يؤدي إلى حل الشركة أيضا، مالم يتفق الشركاء في عقدهم الأساسي على مواصلة عمل الشركة، وبالتالي عزل المدير الغير شريك النظامي المعين في العقد الأساسي أو في عقد لاحق لا يوثر على حل الشركة لانعدام صفته كشريك، ولقد بين المشرع الجزائري في نص المادة: 559 ق ت ج الفقرة الثالثة، طريقة عزل المدير النظامي الغير شريك المعين في العقد الأساسي أو في عقد لاحق وفق شرطين اثنين، أما بالشروط التي حددها الشركاء سلفا في عقدهم الأساسي أو اللجوء إلى الحل الثاني أي في حالة عدم ذكر هذه الشروط فيلجؤون إلى عزله بالاعتماد على أغلبية الأصوات، غير أن المشرع الجزائري في الفقرة الثالثة من نص المادة :559 ق ت ج[1] ، ذكر كلمة "مدير" وبالرجوع إلى النص الفرنسي نجد كلمة " NON ASSOCIE" أي غير شريك، وبالتالي كان على المشرع أن يضيف عبارة "غير شريك"

[1]تنص المادة : 559 من القانون تجاري المعدل والمتمم على ما يلي " اذا كان جميع الشركاء مديرين او كان قد عين مدير واحد او عدة مديرين محتارين من بين الشركاء في القانون الاساسي فانه لا يجوز عزل احدهم من مهامه الا بإجماع اراء الشركاء الاخرين ويترتب على هذا العزل حل الشركة مالم ينص على استمرارها في القانون الاساسي ..."

إلى كلمة مدير حتى نحدد بدقة من المدير المشمول بهذه الفقرة من نص المادة، أما المدير الغير نظامي والغير شريك المعين في العقد اللاحق فقد يحدد هذا الأخير علاقته بالشركة، بمعنى أكثر هل يربطه بالشركة عقد عمل أو عقد وكالة؟ وبالتالي طبيعة العقد أو محله هو الذي يبين لنا طريقة عزله إما وفق القواعد العامة للوكالة أو وفقا لقانون العمل، ألا أنه هل يستفيد من التعويض من جراء عزله بدون سبب مشروع ؟ بالرجوع إلى نص المادة: 427 ق م ج نجد أنها وفرت فقط للمدير النظامي الشريك المعين في جسم العقد الأساسي الحماية والتعويض عن الضرر اللاحق به من جراء عزله، حيث لا يجوز عزله بدون مبرر مادامت الشركة قائمة، ألا أنه وبالرجوع للفقرة الأخيرة من نص المادة: 559 ق ت ج فإنها أنصفت المدير الغير نظامي الغير شريك أو النظامي الغير شريك في المطالبة بالتعويض عن قرار عزله بأغلبية أصوات الشركاء إذا كان قراره غير مبرر وبدون مبرر مشروع.

وأساس ذلك موجود ضمن القواعد العامة للوكالة حيث تنص المادة:587 ق م ج "يجوز للموكل في أي وقت أن ينهي الوكالة أو يقيدها ولو وجد اتفاق يخالف ذلك، فإذا كانت الوكالة بأجر فإن الموكل يكون ملزما بتعويض الوكيل عن الضرر الذي لحقه من جراء عزله في وقت غير مناسب أو بغير عذر مقبول"[1].

يتولى الشركاء المتضامنون والموصون تعيين مدير أو أكثر من بين الشركاء المتضامنين لإدارتها وتصريف أعمالها وإدارة شؤونها، وقد يعين المدير في عقد الشركة الأساسي أو في عقد معدل له أو بعقد مستقل تماما عن العقد الأصلي، فيكون المدير اتفاقيا أو غير اتفاقي سواء عين شريكا متضامنا أو أجنبيا عن العقد.

ولقد أشار المشرع الجزائري صراحة إلى الإحالة على الأحكام الواردة في إدارة شركة التضامن وهذا من خلال نص المادة: 563 مكرر ق ت ج الواردة في الفصل الأول مكرر المعنون ب"شركات التوصية البسيطة"، إلا أنه ولما كانت شركة التوصية

[1] تنص المادة : 587 قانون مدني المعدل والمتمم على مايلي: " يحوز للموكل في أي وقت ان ينهي الوكالة او يقيدها ولو وجد اتفاق يخالف ذلك فاذا كانت الوكالة باجر فان الموكل يكون ملزما بتعويض الوكيل عن الضرر الذي لحقه من جراء عزله في وقت غير مناسب بغير عذر مقبول ".

البسيطة تتضمن نوعين من الشركاء: شركاء متضامنون وشركاء موصون على خلاف شركة التضامن.

وعليه فلقد وضع المشرع الجزائري ضوابط معينة فيما يتعلق بمدى أحقية الشريك الموصي في الإدارة الخارجية من عدمه، نظرا لطبيعة مسؤوليته المحدودة بقدر حصته المقدمة في رأسمال الشركة وعدم حمله صفة التاجر.

ثانيا: عزل مسير الشركات المختلطة

تعتبر واقعة عزل المسير أو مسيري شركة المسؤولية المحدودة من أكثر الوقائع إثارة لما يكتنف النصوص القانونية من الغموض حول تفصيل هاته المسألة، وقد تطرقت المادة: 579 من الأمر رقم: 75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم[1] حيث نصت على ما يلي "يمكن عزل المدير بقرار من الشركاء الممثلين أكثر من نصف رأسمال الشركة.

ويعتبر كل شرط مخالف كأن لم يكن، وإذا قرر العزل من دون سبب مشروع يكون موجبا لتعويض الضرر اللاحق، كما يجوز أيضا عزل المدير من طرف المحاكم لسبب قانوني بناءا على طلب كل شريك".

وباستقراء نص هذه القاعدة القانونية الآمرة التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، نستنتج أن العزل يمكن أن يكون إما من قبل الشركاء أو عن طريق القضاء، وهذا ما سوف نعالجه كالآتي:

1- العزل من قبل الشركاء

تبعا لطريقة تعيين مسير شركة المسؤولية المحدودة فإن هذا الأخير يأخذ عدة مراكز قانونية: فقد يكون مديرا نظاميا شريكا أو غير شريك معينا في العقد الأساسي، أو غير نظامي شريكا أو أجنبيا عن العقد.

فهل تتم طريقة عزلهم تبعا لطريقة التعيين؟ هذا ما سنبينه في الفقرة الأولى حيث نقف على طريقة عزل المسير النظامي المعين في العقد الأساسي؟ ثم نبحث عن كيفية عزل المسير الغير نظامي المعين بعقد لاحق في النقطة الموالية.

[1] نص المادة: 579 من الأمر رقم :75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم ،ص :1361.

أ- عزل المسير النظامي

كما أسلفنا ذكره في البداية فإن مدير شركة المسؤولية المحدودة يأخذ عدة مراكز قانونية فقد يكون شريكا أو من الغير معينا في العقد الأساسي ويسمى حينئذ مديرا نظاميا. فمركز هذا الأخير يعد جزءا من العقد ولا يجوز عزله إلا باتفاق جميع الشركاء بما فيهم المدير نفسه، إلا أن الأمر يختلف في شركة المسؤولية المحدودة، فباحتكامنا لمضمون نص المادة: 579 من القانون التجاري[1] يتضح لنا أن المدير النظامي شريكا أو من الغير يعزل بقرار متخذ من الشركاء الممثلين لأكثر من نصف رأسمال الشركة، بشرط أن يكون هناك سبب جدي للعزل، وهي قاعدة آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها بذكر عبارة: ويعتبر كل شرط مخالف لذلك كأن لم يكن، وبالتالي صدور قرار عزل المدير النظامي شريكا أو من الغير لهما نفس المركز القانوني.

غير أن الأمر غير ذلك، فقد يكون الشريك المعين كمدير نظامي يحوز على حصص تساوي نصف رأسمال الشركة فكيف له أن يشارك في قرار عزله؟ فلا شك إذن أن مركزه أصبح قويا مقارنة مع المدير النظامي الغير شريك، فكان من المفروض وحتى لا تتعارض وتتداخل النصوص القانونية المنظمة لهذا النوع من الشركات أن يرفع المشرع هذه الأغلبية إلى ثلاث أرباع رأسمال الشركة عوض النصف، والسبب في ذلك المركز القانوني الذي يحتله الشريك أو الغير المعين في جسم العقد الأساسي، فكيف يعين من قبل المؤسسيين بالإجماع أو الاتفاق ويعزل بقرار من شريك أو أكثر ممن يملكون لأكثر من نصف رأسمال الشركة؟.

إن عزل المدير النظامي يتطلب تعديل العقد الأساسي وهذا مخول قانونا للجمعية الغير العادية بإجماع مالكي ثلاث أرباع رأسمال الشركة، وهذا يستشف من نص المادة: 586 من القانون التجاري التي أقرت صراحة أنه لا يجوز إدخال أي تعديل على القانون

[1] تنص المادة : 579 قانون تجاري المعدل والمتمم على ما يلي " يمكن عزل المدير بقرار من الشركاء الممثلين اكثر من نصف راسمال الشركة ، ويعتبر كل شرط مخالف لذلك كان لم يكن واذا قرر العزل دون سبب مشروع يكون موجبا لتعويض الضرر اللاحق ".

الأساسي إلا بموافقة أغلبية الشركاء التي تمثل ثلاث أرباع رأسمال الشركة، مالم يقتضي عقد التأسيس خلاف ذلك [1] أي أن يختار الشركاء ما يرونه مناسبا.

غير أن المشرع حد من هذه الحرية بالاحتكام لنص المادة الآمرة، وهي أن يكون قرار العزل من قبل مالكي أكثر من نصف رأسمال الشركة، وبالتالي عند صياغة العقد الأساسي يجب الاحتكام أيضا إلى النصوص الآمرة، كإدراج بند في العقد ينص صراحة على أن عزل المدير النظامي شريكا أو غير شريك يتخذ بقرار من الشركاء المالكين لأكثر من نصف رأسمال الشركة، أو كان على المشرع أن ينص صراحة كما فعل في شركة التضامن فيما يخص عزل المدير النظامي الشريك أو غير الشريك، وهذا ما أقرته المادة: 559 من القانون التجاري[2]، وعلى عكس شركة المسؤولية المحدودة بين لنا المشرع طرق عزل المدير النظامي الشريك المعين في العقد الأساسي أو بعقد لاحق معدل للقانون الأساسي، فالعزل هنا كما تم بالإجماع يعزل بالإجماع.

وعليه وحتى تتماشى نص المادة: 579 ق ت ج مع المادة: 586 ق ت ج يجب تعديل نص المادة: 579 ق ت ج، لأن عبارة مدير المذكورة فيها جاءت على إطلاقها وبالتالي قد يفهم منها أنها تشمل جميع الأنواع الممكنة للمراكز القانونية للمسير، بمعنى تساوي عزل المدير النظامي شريكأ أو غير شريك مع المدير الغير نظامي شريكا أو غير شريك، وهذا الأمر يناقض نص المادة: 427 قانون مدني[3] ، والتي حددت لنا ثلاث مراكز: فالمدير النظامي الشريك أو غير الشريك المحدد في العقد الأساسي مركزه يختلف تماما عن الذي يعين خارج العقد، فالأول يعد عضوا في العقد وتربطه به وكالة من نوع خاص.

أما الثاني فيتخذ في عزله ما يطبق على الوكالة العادية.

---

[1] نص المادة: 586 من الأمر رقم :75- 59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم ،ج رج ج ، العدد 101، لسنة 1975.ص:1361.

[2] نص المادة: 559 من الأمر رقم :75- 59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم ،ج رج ج ، العدد 101، لسنة 1975، ص:1359.

[3] نص المادة:427 من الأمر رقم :75- 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم المتضمن القانون المدني الجزائري ،ج رج ج ، العدد 78، لسنة 1975.ص:1015.

أما المتصرف غير الشريك فيعزل في أي وقت، وبالتالي نلاحظ أن مركز المدير النظامي الشريك المعين في العقد الأساسي غير مركز المدير الغير نظامي الشريك أو الأجنبي.

بقي أن نشير إلى أن قرار عزل المسير النظامي شريكا أو غير شريك لابد أن يستند إلى سبب مشروع أو صحيح تحت طائلة التعويض إذا كان غير ذلك.

ويعتبر من قبيل السبب الصحيح الموجب للعزل ارتكاب المسير لخطأ في التسيير أو تجاوز السلطات المخولة له بمقتضى الأنظمة أو فقدان لثقة الشركاء[1].

لكن المشرع لم يحدد من الجهة المخولة لتحديد هذا التعويض إن كان السبب غير مشروع، فهل الأمر موكل إلى خبير معتمد؟ وفي حالة رفع الأمر إلى القضاء فأي قضاء مختص في تقدير هذا التعويض؟ هل هو القضاء التجاري على اعتبار تجارية الشركة أو على اعتبار صفة المسير التاجر خاصة؟ وإن قرار العزل يزيل صفة التاجر عن المسير، أو يعود الاختصاص للقانون المدني على أساس أن القرار اتخذ من الشركاء غير تجار والمدير نزعت منه صفة التاجر نتيجة قرار العزل؟ ومن الذي ينظر في مشروعية هذا القرار؟ هل استند إلى سبب مشروع أو غير ذلك؟.

ب- عزل المسير غير نظامي

باستقراء نص المادة: 579 من القانون التجاري، فإن المسير غير نظامي شريكا أو غير شريك يعزل بقرار متخذ من الشركاء الممثلين لأكثر من نصف رأسمال الشركة، بشرط أن يكون سبب العزل مستندا إلى سبب صحيح.

وتعد من أسباب العزل المشروعة أيضا: سوء إدارة المدير وعدم كفاءته ومخالفة بنود العقد والتعسف في استعمال السلطة[2].

وتجدر الإشارة هنا أن المشرع الجزائري ساوى بين المراكز القانونية للمسيرين، سواء كان معينا بالعقد الأساسي شريكا أو غير شريك، وبين الأجنبي النظامي أو الغير

[1] عزا الدين بنستي،الشركات في القانون المغربي الجزء الثاني الطبعة الأولى مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، المغرب،ص:240.

[2] عمار عموره ، شرح القانون التجاري، الأعمال التجارية – التاجر– الشركات التجارية طبعة منقحة ومزيدة، دار المعرفة باب الوادي، الجزائر، 2016،ص:290.

نظامي من حيث طريقة عزله من طرف الشركاء اللذين يمثلون أكثر من نصف رأسمال الشركة.

وبالرجوع إلى نص المادة: 427 من القانون المدني حيث أقرت أن الشريك المعين خارج العقد الأساسي أي مدير غير نظامي شريك تربطه بالشركة وكالة عادية يجوز الرجوع فيها، بمعنى أن الأصيل –الشركة– والمدير يعد وكيلا يستمد سلطته من عقد الوكالة ويعمل لحساب الأصيل، و يستطيع الأصيل أن ينهيعقد الوكالة العادية[1].

أما عن المدير الغير اتفاقي وغير شريك فيجوز عزلهم في أي وقت.

ويتضح جليا من هذه المادة اختلاف المراكز القانونية لكل نوع على حدة، وضعف المركز القانوني للمدير الغير اتفاقي والغير شريك حيث يعزل في أي وقت، ولم توضح المادة سبب العزل هل هو صحيح أو غير مشروع[2].

ومن هنا نفترض أن – المدير الغير نظامي شريكا إذا كان يمتلك لنصف رأسمال الشركة نلجأ للقضاء لطلب عزله، وإذا كان يمتلك أقل من نصف رأسمال الشركة يعزل بالاستشارات الكتابية من واحد أو أكثر من الشركاء الحائزين لنصف رأسمال الشركة، حسب ما ورد في صحيح نص المادة: 579 قانون تجاري، أما عن عزل المدير غير نظامي وغير شريك نطبق نص المادة: 579 قانون تجاري والفقرة الأخيرة من نص المادة:427 قانون مدني.

2– العزل من قبل القضاء

إن من أبرز أوجه الحماية التي أقرها المشرع الجزائري لأي شريك مهما كانت حصته في الشركة لحمايته من تعسف المسير مهما كان مركزه القانوني هو أمر في غاية الأهمية، بتدخل القضاء كوجه استثنائي لحماية أصحاب الأقلية من تعسف مالكي الأغلبية وهذا ما نستعرضه تباعا.

---

[1] نصي المادتين:587،586 من الامر رقم :75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975،المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[2] نص المادة:427 من الأمر رقم :75– 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم المتضمن القانون المدني الجزائري ،ج رج ج ، العدد 78، لسنة 1975، ص:1015.

في البداية على طلب أي شريك عن طريق القضاء لعزل المسير، ثم نتناول وضعيات قانونية أخرى للمسير كجمعه بين صفة الأجير وعقد عمل.

ثم نحاول ذكر الأسباب الأخرى للعزل سواء أكانت إرادية أو لا إرادية.

أ- عزل القضاء للمسير بناء على طلب الشريك

نصت المادة: 2/579 من القانون التجاري لسنة 2015[1] على انه يجوز أيضا عزل المدير من طرف المحاكم لسبب قانوني بناءا على طلب كل شريك"، نفهم من ذلك أنه يجوز للمحكمة عزل المدير بناء على طلب شريك أو أكثر من الشركة إذا رأت المحكمة سبباً مشروعاً يبرر العزل.

وهو ما مفاده أن القانون أجاز لأي شريك مهما كانت نسبة حصته في الشركة أن يلجأ إلى القضاء لطلب عزل مدير الشركة إذا وجدت أسباب جدية تبرر ذلك، ويكون ذلك بموجب دعوى تقام أمام المحكمة المختصة بالإجراءات المعتادة، يختصم فيها الشريك مسير الشركة في شخصه ويبين فيها الأسباب التي يستند عليها في طلب العزل.

وتقدير الأسباب المشروعة التي تبرر العزل من السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، وهي تختلف باختلاف سبب الدعوى فالمشرع لم يحصرها في أسباب معينة، وإنما ترك ذلك للمحكمة المختصة تفصل في كل حالة على حدة، ومن المستقر عليه قانونا أن قيام المدير بارتكاب خيانة الأمانة في حق الشركة يُعد سبباً مشروعاً يبرر العزل.

هذا ولقد أورد القضاء الفرنسي في هذا السياق أن من بين الأسباب المشروعة المقرة لعزل مسير شركة المسؤولية المحدودة ما يتعلق بالخلافات بين المسيرين في حالة تعددهم، وكذا عدم مقدرة المسير على مواصلة مهامه بسبب العجز الناجم عن المرض، وكذا سوء تسييره وفى تجاوزه لسلطاته[2]، بل والأبعد من ذلك اعتبر أن من الأسباب المبررة لعزل المدير حتى ولو لم يرتكب أي خطأ في الإدارة كما في حالة عزل المديرين عند

[1] نص المادة: 2/579 من الأمر رقم :75- 59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم ،ج رج ج ، العدد 101، لسنة 1975.

2 ناصيف الياس،موسوعة الشركات التجارية شركة المسؤولية المحدودة، الجزء السادس، طبعة ثانية، منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان،بيروت،2010،ص:225.

تعددهم بهدف الاقتصاد في نفقات الإدارة، أو تلبية طلبات أحد البنوك لمنح أكثر ائتمان للشركة[1].

وتجدر الإشارة وبمفهوم المخالفة انه إذا كان السبب غير مشروع يمكن للمسير أن يعود على الشركة بدعوى تعويض الضرر الذي لحق به[2].

وكذلك قيام المدير بعمل منافس للشركة إذ لا يجوز له بغير موافقة الجمعية العامة للشركة أن يتولى الإدارة في شركة أخرى منافسة أو ذات أغراض مماثلة، أو أن يقوم لحسابه أو لحساب الغير بصفقات في تجارة منافسة أو مماثلة لتجارة الشركة، ويترتب على مخالفة ذلك جواز عزله بل وإلزامه بالتعويض عن الأضرار التي تسبب فيها[3].

كما يعد قيام المدير بمخالفة عقد الشركة أو أحكام القانون التجاري أو قيامه بارتكاب أخطاء أثناء قيامه بأعمال الإدارة، أو عدم التبصر أو التقصير أو سوء التسيير من جانب المدير لعدم كفاءته، من شأنه أن يلحق بالشركة خسائر فادحة ما يجعلها كلها أسباب مشروعة للعزل[4].

وقد تصدر من المدير أثناء إدارته للشركة بعض الإخلالات بواجبات الإدارة المنصوص عليها في القانون، ولقد أشار إليها المشرع صراحة في الباب الثاني من الكتاب الخامس في الفصل الأول المعنون بالمخالفات المتعلقة بالشركات ذات المسؤولية المحدودة من المواد 800 إلى 804 قانون تجاري، مثل: عدم دعوة الجمعية العامة للانعقاد، وعدم إعداد الميزانية السنوية وحساب الأرباح والخسائر، وعدم إعداد تقرير سنوي

[1] حسام الدين سليمان توفيق، الشركات التجارية النظرية العامة للشركات وتطورها الطبعة الاولى،مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع جمهورية مصر العربية،2016،ص:376.

[2] عطوي فوزي، الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية،الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت،لبنان،2005،ص:420.

[3] محمد الطاهر بلعيساوي،الشركات التجارية، شركات الأموال الجزء الثاني، دار العلوم للنشر والتوزيع، الحجار، عنابة،2014،ص: 140.

[4] محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع نفسه، ص :134.

عن نشاط الشركة ووضعها المالي تمهيداً لعرضها على الجمعية العامة، وأيضاً عدم دعوة أعضاء الجمعية للانعقاد، وعدم تمكين أحد الشركاء من الاطلاع على دفاتر الحسابات[1].

وعليه فهل يجوز لأحد الشركاء اللجوء إلى المحكمة بطلب لعزل المدير بناء على هذا الاخلال؟

إن المكانة التي أقرها المشرع الجزائري من لجوء أصحاب الأقلية أو حتى شريك واحد إلى القضاء لطلب عزل المسير، وذلك تجنبا لتعسف المدير لاستحالة عزله من الشركاء لعدم تملكهم الأغلبية اللازمة لذلك، وحيازة المسير لأكثر من نصف رأسمال الشركة كأن تكون شركة المسؤولية المحدودة مؤلفة من شريكين يقتسمان رأس المال مناصفة وأيد إحداهما قرار العزل وعارض الأخر[2].

أما عن كيفية ممارسة هذا الحق من طرف أي شريك واختصاص المحكمة صاحبة الاختصاص في موضوع الدعوى والنظر في مدى جدية الأسباب المشروعة وتقديرها من قبل قاضي الموضوع.

ففي تقديرنا أن المحكمة حينما يقدم إليها طلب لعزل المدير من إدارة الشركة تنظر لنوع المخالفة التي ارتكبها مدير الشركة، ومدى جسامتها وحجم الضرر الذي تسبب فيه للشركة أو الشركاء، فإذا كانت المخالفة غير جسيمة ولم تسبب ضرراً للشركة أو الشركاء فيها، فإن المحكمة غالباً ما ترفض قرار العزل، أما إذا كانت المخالفة المنسوبة للمدير جسيمة فإن المحكمة بلا شك تتدخل وتصدر حكماً بعزله.

وتكتفي المحكمة بقرار العزل، ويكون على الشركاء في الشركة عقد اجتماع للجمعية العامة لتعيين مدير جديد خلافاً للمدير المعزول، إذ إن المحكمة لا تتدخل وتفرض على الشركاء في الشركة مديراً دون موافقتهم.

---

[1] نصوص المواد: 800 -801 803-804 من القانون التجاري المعدل – بالمرسوم التشريعي رقم: 93-08 المؤرخ في: 25 أفريل 1993 ، يعدل ويتمم الأمر رقم: 75-59 المتضمن القانون التجاري، ج رج ج، عدد 27، لسنة،1993، وكذا نص المادة:802المعدلة بالأمر رقم: 96-27 مؤرخ 28 رجب عام 1417هـ، الموافق لـ 9 ديسمبر 1996، يعدل ويتمم الأمر رقم: 75-59 المتضمن القانون التجاري.

[2] حسام الدين سليمان توفيق، المرجع السابق ،ص:376.

وأخيراً نشير إلى أن صدور حكم من المحكمة بعزل المدير من إدارة الشركة لا يؤثر بأي حال على حقوقه إذا كان المدير شريكاً في الشركة، فلا يجوز إخراجه من الشركة ذات المسؤولية المحدودة منها طالما بقيت الشركة قائمة وظل محتفظاً بحصصه فيها، لأن علاقته بالشركة وبالشركاء فيها لا تقوم على أساس الاعتبارات الشخصية بين الشركاء، ولا تضار الشركة من شريك طالما لم يكن له صلة بإدارتها.

وفي كل الحالات فإن المحكمة الناضرة في دعوى العزل لا تعين مسيرا جديد مكان المدير المعزول بقرار مسبب من المحكمة، بل يرجع الأمر إلى طرق التعيين المنظمة لقواعد تسيير الشركة كما أشرنا إليه سابقا في المبحث الأول، ويبقى المسير المعزول شريكا إن كان كذلك.

ب- عزل المسير الذي تربطه بالشركة عقد عمل

وبقي أن نشير أنه إذا كان المسير تربطه بالشركة عقد عمل وطبقا لقاعدة استقلالية العقود، فيبقى المسير المقال عن طريق القضاء تربطه بالشركة عقد عمل، فالقاضي الناظر في دعوى الإقالة غير مختص في النظر في دعوى الطرد التعسفي للمسير العامل، ذلك أن هذا الشأن من اختصاص القضاء الاجتماعي، ويخضع لقانون العمل، وإن كان الطرد التعسفي يخضع لاختصاص القضاء الاجتماعي وقانون العمل[1] فقرار الطرد التعسفي يخضع للتعويض وفقا لقانون العمل.

وفي هذه المسألة تفصيل حيث يلجأ المسير خاصة صاحب الأقلية أو من الغير إلى آلية الجمع بين عقد التسيير وعقد العمل، لكسبه حصانة ضد العزل من طرف القضاء وتمركزه في الشركة لارتباطه بعقد العمل.

ولم ينص المشرع الجزائري على إمكانية جمع مسير شركة المسؤولية المحدودة بين عقد التسيير وعقد العمل، ما عدا في شركة المساهمة في نص المادة: 615 ق ت ج المعدلة بالمرسوم التشريعي رقم 93_08 المؤرخ في 25 أبريل 1993 والتي اشترطت

[1] قانون رقم:90-04 المؤرخ في 06 نوفمبر 1990، المتعلق بتسوية النزعات الفردية في العمل،ج رج ج، عدد 6،صادرة بتاريخ: 07 فبراير 1990 ص :240. وكذا القانون رقم :90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990، يتعلق بعلاقات العمل المعدل والمتمم،ج رج ج،عدد 17، صادرة بتاريخ 25 أبريل1990،ص:562.

على الأجير المساهم المعين كرئيس لمجلس الإدارة أن يكون عقد عمله سابقا بسنة على عقد تعيينه كمسير[1].

وبما أن المشرع الجزائري قد أقر صراحة في نص المادة 613 ق ت ج أنه يمكن للجمعية العامة العادية أن تعزل القائمين بإدارة شركة المساهمة في أي وقت، فالمكانة الوحيدة التي تحصنهم من العزل هي ارتباطهم بالشركة بعقد عمل لتجنب عزلهم من غير أسباب شرعية[2].

أما بالنسبة لعزل مدير الشركة ذات الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة فيتم بقرار من الشريك الوحيد.

وفي حالة العزل دون سبب مبرر لذلك يجب تعويض الضرر اللاحق بالمدير المعزول، وهذا ما نصت عليه المادة: 579 من القانون التجاري.

ثالثا: عزل القائمين بالإدارة في شركات الأموال

عقد المشرع الجزائري مسألة عزل أعضاء مجلس الإدارة للجمعية العامة العادية دون سواها، فلا يجوز لمجلس إدارة شركة المساهمة أن يعزل أعضاءه المادة: 613 ق ت ج، وبالتالي سلطة التعيين من قبل الجمعية العامة التأسيسية أو الانتخاب من قبل الجمعية العامة العادية تتماشى مع سلطة العزل، ويتضح جليا من خلال نص المادة: 613 ق ت ج أن للجمعية العامة العادية أن تعزل عضوا أو جميعهم في أي وقت كان، سواء أكانوا معينين في العقد الأساسي أو منتخبين من قبلها.

وبالتالي حصر المشرع الجزائري سلطة العزل لصالح الجمعية العامة العادية.

وتبرير هذا الحق المخول للجمعية العامة العادية في ممارسة سلطة العزل يرجع إلى اعتبار أعضاء مجلس الإدارة بمثابة الوكلاء عنها في إدارة وتسيير الشركة، وهذا يتوافق تماما مع الأحكام العامة المطبقة على عقد الوكالة حيث يجوز للوكيل أن يعزل موكله في أي وقت وبغير إبداء الأسباب.

---

[1] نص المادة: 615 من القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم:93-08 المؤرخ في 25 ابريل 1993.ص:13.

[2] محمد الطاهر بلعيساوي،المرجع السابق، ص:40.

1- عزل مسير شركات المساهمة:

غير أننا لما نتصور المفهوم القانوني لشركة المساهمة فالناخبون لا يعزلون ممن انتخبوهم والذين أعطى لهم صفة تمثيلهم فلو نطبق هذا المفهوم لما أمكن الجمعية العامة العادية من عزل أعضاء مجلس الادارة[1].

وإن كان عضو مجلس الإدارة يربطه بالشركة عقد عمل فإن عزله من عضويته لا يستتبع عزله من منصب عمله، إذ يخضع هذا الأخير إلى القواعد الخاصة بعقد العمل، بل والاكثر من ذلك اشترط المشرع الجزائري أسبقية صفة الأجير ووجود علاقة عمل فعلية متوفرة في المساهم المنتخب كعضو في مجلس الإدارة، بل رتب أيضا جزاء تخلف هذا الشرط بطلان التعيين في منصب عضو مجلس الإدارة، وكذا صحة المداولات التي شارك فيها العضو المعني.

وقيد المشرع الجزائري الجمع بين وظيفة المسير وصفة الأجير في شركة المساهمة التي اعتمدت على نظام التسيير التقليدي، فلا يجوز للأجير المساهم في الشركة أن يعين عضوا في مجلس الإدارة إذا لم يكن عقد عمله سابقا بسنة واحدة على الأقل لتعيينه.

أما في شركة المساهمة التي انتهجت نظام التسيير الحديث –مجلس المديرين – و– مجلس المراقبة – فإن المشرع الجزائري أشار في نص المادة :645 ق ت ج أنه في حالة ارتباط عضو مجلس المديرين بعقد عمل مع الشركة فإن عزله لا يرتب فسخ ذلك العقد، بل يعاد ادماجه إلى منصب عمله الفعلي أو الأصلي أو منصب عمل مماثل، ولكن لم يشترط المشرع من أسبقية عقد العمل بالنسبة لعضو مجلس المديرين وبمفهوم المخالفة لا يهم إن كان عضو مجلس المديرين مرتبط بعقد عمل سابق أو لاحق لعقد تعيينه كعضو فيه[2].

---

[1] محمد فريد العريني، الشركات التجارية المشروع التجاري الجماعي
دار ،الجامعة،الجديدة،الأزاريطية،الاسكندرية،2009،ص:287.

[2] تنص المادة :645 الفقرة الثانية من الامر رقم :75–59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري ،المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93–08 ، المؤرخ في :25 افريل 1993، على مايلي "... وفي حالة ارتباط

فلجوء عضو مجلس الإدارة أو عضو مجلس المديرين إلى هذه المكنة وتفضيل الجمع بين العضوية وعقد العمل كدفع للحماية والاستقرار ضد العزل في أي وقت ، ودون تبرير الأسباب ، فمزايا عقد العمل أوفر من مزايا العضوية بل الجمع بينهما يمكن العضو من ثنائية الأجر.

تقضي الفقرة الثانية من المادة :635 ق ت ج[1] ايضا على أنه يجوز لمجلس الإدارة عزل الرئيس في أي وقت، وإذا تضمن القانون الأساسي شرطا مخالفا لذلك لا يعتد به، وهو ما يعبر عنه بالعزل المباشر لرئيس مجلس الإدارة طبقا لقاعدة توازي الإشكال.

فيعد مجلس إدارة شركة المساهمة وكيلا عن الجمعية العامة للمساهمين ، حيث تمارس هده الأخيرة سلطة عزل الوكيل في أي وقت ولو كان معينا في نظام الشركة[2].

طبقا لنص المادة :645 الفقرة الأولى من ق ت ج، على انه يجوز للجمعية العامة بناء على اقتراح من مجلس المراقبة عزل أعضاء مجلس المديرين[3]، فالتعيين مسند صراحة إلى مجلس المراقبة والعزل يكون من قبل الجمعية العامة العادية، وهذا عكس النمط التقليدي حيث سلطة التعيين والعزل تمارس من قبل الجمعية العامة العادية، فعزل أعضاء مجلس المديرين يتم من قبل الجمعية العامة العادية بعد اقتراح مجلس المراقبة.

المعني بالامر بعقد عمل ، يكون تجريده من عضويته في مجلس المديرين لا يترتب عنه فسخ عقد العمل ، وفي هذه الحالة يعاد ادماجه في منصب عمله الاصلي او منصب عمل مماثل .".

[1]تنص المادة :636 الفقرة الثانية من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري ،المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 ، المؤرخ في :25 افريل 1993، على مايلي "... ويجوز لمجلس الادارة ان يعزله في اي وقت ...".

[2]احمد محرز ،القانون التجاري الجزائري ،ج 2،الشركات التجارية ، مطابع سجل العرب ،1979،ص:112.

[3]تنص المادة :645 الفقرة الاولى من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري ،المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 ، المؤرخ في :25 افريل 1993، على مايلي "يجوز للجمعية العامة بناء على اقتراح من مجلس المراقبة عزل اعضاء مجلس المديرين ...".

هذا وتشير المادة: 645 الفقرة الثانية من ق ت ج، في حالة ارتباط المعني بعقد عمل فإن تجريده من عضويته في مجلس المديرين لا يترتب عنه فسخ عقد العمل، وفي هذه الحالة يعاد إدماجه في منصب عمله الأصلي أو في منصب عمل مماثل[1].

2- عزل المسيرين في شركة التوصية بالأسهم:

وفقا لما جاء في نص المادة: 715 ثالثا 1 في فقرتها الثالثة، فان مسير شركة التوصية بالأسهم سواء اكان شريكا ام من الغير نظاميا او غير نظاميا فان مسالة عزله تخضع للشروط المنصوص عليها في القانون الاساسي، كما يمكن اللجوء الى القضاء لطلب العزل في حالة توفر مسوغ شرعي للعزل .

ان مفهوم الشروط المنصوص عليها في القانون الاساسي تعني ان للشركاء كافة الحرية في تحديد ما يرونه مناسبا في ادراجهم لشرط العزل او الاتفاق على اغلبية معينة، كأن يشترطون مثلا اجماع كل الشركاء المتضامنين في عزل المسير بما فيهم المسير نفسه، وفي هذه الحالة فان مركز المسير كشريك متضامن في شركة المساهمة بالأسهم يتمتع بحصانة ضد العزل لأنه ببساطة لا يمكن ان يشارك في التصويت لعزل نفسه، وفي هذه الحالة وحتى لا يتعسف هذا الاخير اعطى المشرع الجزائري حلا لهذه المسالة وهذا باللجوء للقضاء لطلب العزل، بناء على طلب الشريك خاصة اذا استحال العزل وفق شروط القانون الاساسي ولكن اذا توفر سبب مجدٍ للعزل .[2]

3- عزل المدير في شركة المساهمة البسيطة:

لم ينظم قانون رقم: 22-09 المعدل والمتمم للقانون التجاري مسالة عزل رئيس شركة المساهمة البسيطة على غرار باقي انواع الشركات التجارية الاخرى ، بل ترك

---

[1] تنص المادة :645 الفقرة الثانية من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري ،المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 ، المؤرخ في :25 افريل 1993، على مايلي "... وفي حالة ارتباط المعني بعقد عمل ، يكون تجريده من عضويته في مجلس المديرين لا يترتب عنه فسخ عقد العمل ، وفي هذه الحالة يعاد ادماجه في منصب عمله الاصلي او في منصب عمل مماثل .".

[2] تنص المادة :715 ثالثا 1 الفقرتين 3و4 من القانون التجاري على مايلي "... يعزل المسير شريكا كان ام لا وفقا للشروط المنصوص عليها في القانون الاساسي ويكون المسير علاوة على ذلك قابلا للعزل من المحكمة لسبب قانوني بناء على طلب من أي شريك او من الشركة ." .

لحرية الشركاء في تنظيمه في قانونهم الاساسي ، هذا الاخير يمكن ان ندرج فيه بندا يشترط اغلبية معينة للعزل، كما يمكن ان نشترط سببا مشروعا او دونه او عدم امكانية العزل، فالمشرع الجزائري خول كافة السلطات والحرية التامة للشركاء في شركة المساهمة البسيطة وذلك لتحديد قواعد العزل في النظام الأساسي أو في عقد لاحق، وهذا ما من شأنه أن يؤدي إلى اختلاف في الأحكام المنظمة للعزل في هذه الشركة – شركة المساهمة المبسطة – عن باقي انواع الشركات التجارية الأخرى[1].

ثانيا: الوفاة

بالرجوع إلى الفقرة الثانية من نص المادة :427 ق م ج فان مركز المدير المعين بعقد لاحق أي الغير نظامي يعد من قبيل الوكيل العادي، ومن هنا نعود إلى أحكام الوكالة وفقا للشريعة العامة ، حيث تنتهي الوكالة بوفاة الموكل الذي يعد المدير الغير نظامي وهذا بصحيح نص المادة: 586 ق م ج وهي تعد من الحالات التي تنهي العقد بإرادة المشرع[2].

أما بالنسبة للمدير النظامي الشريك أو من الغير المعين في العقد الأساسي فإن وفاته تقتضي استبداله، وهذا يؤدي إلى تعديل العقد وليس إلى حل الشركة على اعتبار أن الوفاة لا تعد من أسباب انقضاء شركة المسؤولية المحدودة على سبيل المثال وكذا شركة المساهمة، وهو ما يجسد مظهرا من مظاهر الاعتبار المالي في هذين النوعين من انواع الشركات التجارية على عكس شركات الأشخاص: كشركة التضامن والتوصية البسيطة الذي تعد شخصية الشريك المتضامن محل اعتبار، حيث تؤدي وفاته الى انقضاء الشركة مالم يتفق الشركاء على خلاف ذلك .

[1] يوسف المأموني، شركة المساهمة المبسطة في التشريع المغربي، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، العدد 44، 2020، ص: 44.

[2] تنص المادة :586 من الامر رقم :75–58 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم على ما يلي "تنتهي الوكالة بإتمام العمل الموكل فيه أو انتهاء الأجل المعين للوكالة وتنتهي أيضا بموت الموكل كما تنتهي أيضا بعزل الوكيل أو بعدول الموكل "ص:1027.

الفرع الثاني: الأسباب الإرادية لإنهاء مهام مسيري الشركات التجارية

سنتطرق في هذا الفرع الى الأسباب الإرادية لإنهاء مهام مسيري الشركات التجارية وعليه سنتناول الاستقالة (أولا) وانتهاء مدة العقد (ثانيا).

أولا: الاستقالة

في الأصل العام لا يوجد تنظيم قانوني للاستقالة والقاعدة المأخوذ بها في العزل هي نفسها المطبقة في حالة الاستقالة، لذلك فإن الفقه والقضاء يعالجان أحكام الاستقالة بالقياس على أحكام العزل، والجدير بالذكر ان أحكام الاستقالة تكيف قانونا على إنها تصرف قانوني بالإرادة المنفردة، ومن ثم لا تحتاج لقبول من أحد لترتيب أثارها[1].

وبناء على ذلك يرى الدكتور سعد جاد الله حمود ان الاستقالة مستقلة عن العزل، حيث ان هذا الأخير يفرض على المسير وملزم له عكس الاستقالة التي تكون ذات طابع إرادي[2].

فليس لمسير الشركة التجارية أن يستقيل من إدارة الشركة إلا برضى الشركاء.

غير أن هذه القاعدة ليست من النظام العام، ويجوز الاتفاق على قبول استقالة المدير النظامي الشريك لكن تبرير ذلك بأسباب مشروعة كإصابته بعاهة أو مرض أو تقدم في السن، وإلا التزم بتعويض الشركة[3].

ونشير في هذا الصدد أن المركز القانوني لمسير الشركة التجارية يجعل الأمر مختلفا بين استقالة المسير النظامي والمسير الغير نظامي المعين في العقد الأساسي أو في العقد اللاحق المعاصر، أو المستقل عن العقد الأساسي.

فالأول لا يحق له الاستقالة، أما الثاني فهو ليس إلا وكيلا عاديا يجوز له أن يستقيل من الإدارة متى شاء، لكن هذه القاعدة ليست على إطلاقها فيجب أن تراعى وضعية الشركة فلا يمكنه أن يقدم استقالته والشركة مثلا تمر بفترة حرجة وحساسة،

---

[1] عاشور عبد الجواد عبد الحميد، المركز القانوني للمدير في شركات الأشخاص، دار النهضة العربية، القاهرة مصر ،ص:103.

[2] سعد جاد الله حمود، المرجع السابق،ص:253.

[3] سميحة القيلوبي،الشركات التجارية، المرجع السابق ، ص:296.

فتضر استقالته بسير عملها ومن ثم ونتيجة لارتباط المسير بالشركة على أساس وكالة بأجر فيلتزم حينئذ بالتعويض.

وذلك تطبيقا للأحكام العامة لعقد الوكالة حيث بينت المادة: 588 من ق م ج أنه يجوز للوكيل أن يتنازل في أي وقت عن الوكالة ولو وجد اتفاق يخالف ذلك ويتم التنازل بإعلانه للموكل، فإذا كانت الوكالة بأجر فإن الوكيل يكون ملزما بتعويض الموكل عن الضرر الذي لحقه من جراء التنازل في وقت غير مناسب وبغير عذر مقبول، ومن خلال نص المادة يتبين لنا أن المسير غير الشريك يمكن أن يستقيل أو يتنازل عن الوكالة بشرط التعويض[1].

للمدير أن ينعزل عن الإدارة بتقديم استقالته بشرط ألا تكون هذه الأخيرة صادرة عن غش، أو في وقت غير مناسب بالنسبة للشركة، وإلا كان من حق هذه الأخيرة الحصول على التعويض عن الأضرار التي لحقتها.

ولا تكون الاستقالة نهائية إلا إذا قبلتها الجمعية العامة أو الشركاء، لأن المدير هو ممثل للشركة، وليس وكيلا عنها بحيث يكون من حقه إنهاء الوكالة بإرادته المنفردة[1].

وقد يكون تقديم الاستقالة في بعض الأحيان رد فعل لموقف غاضب، أو نزوة عارضة يعقبها تفكير جدي في الأمر من قبل المدير، فهل يجوز له سحب استقالته؟ لاشك أن الاستقالة باعتبارها تصرفا منفردا يجوز العدول عنه ولكن قبل أن يصبح قبولها نهائيا، وهي تصح كذلك إذا تم إخطار الشركة بها، وكان نظامها ينص على حلول شخص معين –أو قابل للتعيين – محل المدير في حالة استقالته، فوجود مثل هذا الشرط تجعل الاستقالة نهائية بمجرد إخطار الشركاء بها، ولا يجوز للمدير العدول عنها.

ونشير أيضا إلى أن مسألة قبول استقالة مسير الشركة التجارية تخضع إلى تقدير قاضي الموضوع في حالة إصراره على تقديمها، مع شرط قبول الشركاء لها.

---

[1] تنص المادة: 588 من الامر رقم :75–58 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم على ما يلي " يجوز للوكيل ان يتنازل في أي وقت عن الوكالة ولو وجد اتفاق يخالف ذلك ، ويتم التنازل بإعلانه للموكل فاذا كانت الوكالة باجر فان الوكيل يكون ملزما بتعويض الموكل عن الضرر الذي لحقه من جراء التنازل في وقت غير مناسب او بعذر غير مقبول ".

ويجب أن تعبر الاستقالة عن نية المدير الحقيقية في ترك الإدارة، وعليه لا تكون الاستقالة المعطاة على بياض صحيحة، أي: الاستقالة الخالية من التاريخ، والتي يوقعها المدير ويسلمها للشركاء، أو للشريك الحائز على أغلبية من الحصص من رأس المال عند تقلده الوظيفة الإدارية، وكذلك الاستقالة المقدمة تحت ضغط الشركاء، فالاستقالة في هذين الفرضيتين تعتبر عزلا ولا تقوم على سبب مشروع يبررها.

وذهب رأي آخر إلى أن استقالة المدير النظامي الشريك لا تكون مقبولة – حتى لو كان السبب مشروعا – إلا بموافقة جميع الشركاء الآخرين، وأساس اشتراط ذلك هو أن استقالة المدير النظامي الشريك عند عدم وجود شرط مخالف يقتضي التعديل، وهذا لا يجوز لأي شريك بإرادته المنفردة فهنا لابد من إجماع شركائه على استقالته حيث سارت بعض أحكام القضاء بهذا الاتجاه[1].

ويرى جانب من الفقه الفرنسي، بأن استقالة المدير النظامي لا تكون نهائية إلا إذا قبلها الشركاء الآخرون بالإجماع أو بالأغلبية التي يحددها القانون الأساسي، وهو قول لم يعد له مبرر (بعد التعديل 1966)، لأن صحة الاستقالة يجب تقديرها بمعزل عن حرفية نصوص نظام الشركة، لأنه لما كان من حق الشركاء الآخرين عزل المدير النظامي دون مراعاة الأغلبية المطلوبة لتعديل النظام.

ونظام العزل هو أساس نظام الاستقالة فإنه يجب التسليم بأن الاستقالة تكون صحيحة ولا تتوقف على تعديل القانون الأساسي، وتنتج آثارها منذ إخطار الشركاء بها، دون أن تتوقف على قبولها منذ تلك اللحظة حتى يتم تعديل القانون الأساسي، ومن ثم يعتبر اسم المدير المستقيل المدون في نظام الشركة كأن لم يكن[2].

هذا ولما كانت الاستقالة – طبقا لهذا الرأي – تنتج أثارها من وقت إخطار الشركاء بها، فلهؤلاء من ناحية التمسك بها منذ هذا الوقت، فلا يجوز المدير الرجوع عن قراره بحجة استقالته لم تقبل إلا بموافقة الشركاء، ومن ناحية أخرى فأن الاستقالة لا يكون لها اثر رجعي.

---

[1] عاشور عبد الجواد عبد الحميد، المرجع السابق،ص:156.

[2] محمد فريد العريني، المرجع السابق،ص:481.

وبناء عليه فإن الاستقالة باطلة، لأنها تحايل على القانون بهدف التخلص من القواعد الآمرة بشأن العزل[1].

هذا ولم يتطرق المشرع الجزائري في الباب الخامس المعنون بالشركات التجارية في القانون التجاري إلى مسألة تنظيم استقالة مسير الشركة، وعليه اعتبر جانب من الفقه أن استقالة المسير تعد حقا مشروعا فلا يمكننا أن نجبر أحدا على مواصلة التسيير إذا كان لا يرغب في ذلك، غير أن الأمر يحتاج إلى نوع من التفصيل وهذا باختلاف المراكز القانونية لمسير الشركة فقد يكون مديرا نظاميا شريكا كان أم لا معينا بالعقد الأساسي، وقد يكون من الغير معينا بعقد لاحق، وبما أن المشرع الجزائري لم ينص على تحديد مدة عقد الوكالة أو عقد التسيير الذي يربط المسير مع الشركة لا في العقد الأساسي أو في العقد اللاحق، ونعتبر أن عدم تحديد المدة في القانون الأساسي هو مدة بقاء الشركة، وبالتالي قطع علاقة التسيير بإرادة منفردة وبشكل غير مجد وتعسفي يرتب مسؤولية على المسير المستقيل لما سببه من ضرر للشركة على أساس المسؤولية العقدية، بالإضافة إلى وجوب الحصول على الموافقة المقررة في العقد الأساسي على قبول الاستقالة[2].

أما بالنسبة للمسير المعين خارج العقد الأساسي فيكفي إعلام الشركاء بالاستقالة وفق أحكام الوكالة العادية، بينما يذهب الرأي الغالب على أن المسير المعين في العقد الأساسي أو بعقد لاحق يقدم استقالته دون موافقة الأغلبية المقررة في العقد الأساسي، أو عن طريق الاستشارة الكتابية الخارجة عن القرارات المتخذة من قبل الجمعية العامة ماعدا مقاضاة المسير الذي قدم استقالته بسوء نية مسببا ضررا للشركة وأن سبب الاستقالة غير وجيه[3].

وهذا ونشير في الأخير كما بينت المادة: 588 من ق م ج، الى ان مركز المدير الذي يربطه بالشركة كمركز الوكيل العادي، فإنه يجوز للمسير باعتباره وكيلا عن الشركة والشركاء أن يتنازل في أي وقت عن الوكالة وهذا بإعلانه للشركة.

---

[1] سعد جاد الله حمود، المرجع السابق،ص:257.

[2] إلياس ناصيف، المرجع السابق،ص:220.

[3] كمال العياري ، المسير في الشركات التجارية ، الجزء الأول، شركات الأشخاص، الشركات ذات المسؤولية المحدودة،الطبعة الثانية، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس ، 2014،ص:99-100.

فإذا كانت وكالة بأجر فإن المسير وطبقا لعقد الوكالة أن يكون ملزما بالتعويض للشركة عن الضرر الذي لحقها جراء طلب التنازل، بمعنى الاستقالة في وقت غير مناسب وبعذر غير مقبول.

ثانيا: انتهاء مدة العقد

سنبين من خلال هذه الجزئية أسباب انتهاء مدة عضوية مسير الشركة التي قد تعود إلى انتهاء مدة وكالته إذا كان معينا أو منتخبا لمدة محددة في العقد، أو انتهاء المدة لأسباب أخرى، وفي ذلك تفصيل كالآتي:

1- انتهاء العضوية: تنتهي العضوية في مجلس الإدارة بانتهاء مدتها، كما أن هذه المدة تحدد في القانون الأساسي للشركة دون أن تتجاوز 06 سنوات، وذلك حسب المادة: 611 الفقرة الثانية من القانون التجاري الجزائري[1].

وبذلك ينتهي دور المجلس بإنتهاء مدة العضوية، وكذلك الأمر بالنسبة لممثل الشخص المعنوي، ومن المسلم أن العضوية تنتهي بانتهاء المدة المحددة سواء كان التعيين في القانون الأساسي للشركة، أو منتخبا من قبل الجمعية العامة العادية[2].

2- فقدان شروط العضوية:

من البديهي أن العضوية في مجلس الإدارة تنتهي بفقدان العضو للشروط المقررة قانونا لصحة عضويته أو بموجب بنود مدرجة في العقد الأساسي تحدد ذلك، كفقدان أسهم الضمان، الجنسية، الأهلية، أو الحكم عليه بجناية أو جنحة، سواء كانت هذه الشروط المنصوص عليها في القانون أو في القانون الأساسي للشركة، وهذا ما نصت عليه المادة:619 في فقرتها الأخيرة من القانون التجاري الجزائري[3].

1

[2] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص: 177.

[3] تنص المادة :619 الفقرة الاخيرة من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري ،المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 ، المؤرخ في :25 افريل 1993، على مايلي "... اذا كان القائم بالادارة في اليوم الذي يقع فيه تعينه مالكا للعدد المطلوب من الاسهم او اذا توقفت اثناء توكيله ملكيته لها فانه يعتبر مستقيلا تلقائيا اذا لم يصحح وضعيته في اجل ثلاثة اشهر ".

فالمشرع الجزائري لم يحدد لنا أغلب الشروط الواجب توافرها في مسير الشركة التجارية وبذلك ترك المجال للقانون الأساسي ليحددها، وعليه فإن العضوية تنتهي بفقدان الشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي، وكذلك المنصوص عليها قانونا إن وجدت، وبذلك يفقد عضو مجلس المديرين جميع الصلاحيات والسلطات الممنوحة له بحكم انتهاء عضويته في مجلس المديرين وهذا على سبيل المثال.

الـفصـل الـثـانــي

أثر معرفة الطبيعة القانونية للعلاقة بين المسير والشركة على بيان سلطاته والتزاماته

يتولى مسير الشركة التجارية جميع الصلاحيات ويمارس السلطات الضرورية لتحقيق غرض الشركة والأهداف التي أنشئت من أجلها، ومسير الشركة التجارية بوصفه ممثلا قانونيا ونائبا يعبر عن إرادتها فإنه يقوم بجميع الأعمال اللازمة لإداراتها حسب ما اقتضاه العقد الأساسي، أو وفقا لأحكام القانون بشرط أن لا تتعارض مع موضوع وغرض الشركة.

وإذا اعتبرنا أن علاقة المسير بالشركة تخضع للقواعد العامة لعقد الوكالة وبالتالي القيام بأعمال الإدارة التي تمنح للوكيل، غير أن الأمر يقضي بغير ذلك، فأعمال الإدارة التي تسند لمسير الشركة التجارية لها مفهوم واسع غير تلك المحددة في القواعد العامة، حيث تشمل أعمال الإدارة وأعمال التصرف، وهذه الأخيرة تخضع إلى الإذن أو الترخيص المسبق أو الحضر حسب نوع كل شركة على حدى، نظرا لما تجنيه من ضرر على الشركة أو الشركاء أو المساهمين أو الغير، وتبقى أعمال الإدارة بمفهومها الواسع في حدود غرض الشركة وما يتطلبه العقد الأساسي أو الأحكام العامة المنظمة بموجب القانون.

إن سلطة المسيرين في شركات الأشخاص المستمدة من الشركاء تختلف عن السلطات الممنوحة لهيأة التسيير في شركات الأموال، والتي غالبا ما تستمد من أحكام القانون، وهذا ما سنبينه بالتفصيل في المبحث الأول تحت عنوان: سلطات مسيري الشركات التجارية، أما في المبحث الثاني سنتناول جملة من الالتزامات المفروضة على عاتق مسير الشركة التجارية اتجاه الشركة باعتبارها موكلته، حيث يسهر على تكريس جهده للعمل لمصلحتها ومباشرة المهام اليومية المتعلقة بإدارتها، وكذا البحث أيضا في مدى التزامه اتجاه الشركاء أو الغير رعاية وحفظا وحماية لحقوقهم.

وعليه سوف نتناول في هذا الفصل سلطات مسيري الشركات التجارية (المبحث الأول) والتزامات وحقوق المسيرين في الشركات التجارية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: سلطات مسيري الشركات التجارية

تهدف هذه الدراسة إلى تبيان حدود سلطات المسيرين والتزاماتهم عن أخطائهم الشخصية أو بالتضامن، وذلك على ضوء الأحكام المنظمة للشركات التجارية.

وعليه سوف نقوم في هذا المبحث بدراسة سلطات المسير في شركات الأشخاص (المطلب الأول) وسلطات المسير في شركات الأموال (المطلب الثاني).

المطلب الأول: سلطات المسير في شركات الأشخاص

قد يسند تسيير الشركات التجارية أو بالأحرى شركات الاشخاص إلى مسير او مدير فرد أو يكون التسيير بشكل جماعي، وعادة ما يبين ذلك في القانون الاساسي للشركة أو تتحدد في عقد لاحق له، وقد يسند التسيير الى كافة الشركاء كما هو الحال في شركة التضامن في حالة عدم تعيين المسير .

وسنسلط الضوء في هذا المطلب على سلطات المسير مع الشركاء (الفرع الأول) وسلطاته مع الغير (الفرع الثاني) وسلطاته مع الشركة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: سلطات المسير في علاقته مع الشركاء

انطلاقا من نصي المادتين:554 الفقرة الاولى والمادة: 577 الفقرة الاولى ق ت ج[1]، والتي اشارت في مضمونها أن القانون الاساسي للشركة هو الكفيل بتحديد سلطات المسير الموضوعة سلفا من قبل الشركاء وهذا في علاقته بهم، أما إذا سكت القانون الاساسي عن ذلك فان للمسير أن يقوم بكافة اعمال الادارة لصالح الشركة، ويقصد بأعمال الادارة اعمال التصرف ايضا كبيع البضائع او بيع اموال الشركة التي لم تعد صالحة، أو الإقراض دون فوائد أو التنازل دون مقابل، أو التبرع بأموال الشركة أو عقد

[1] تنص المادة:554 الفقرة الاولى من القانون التجاري المعدل والمتمم على ما يلي: " يجوز للمدير في العلاقات بين الشركاء ، وعند عدم تحديد سلطاته في القانون الاساسي ، ان يقوم بكافة اعمال الادارة لصالح الشركة ..."
كما نصت المادة : 577 الفقرة الاولى من القانون التجاري المعدل والمتمم على ما يلي: " يحدد القانون الاساسي او بعقد لاحق حسب الشروط المنصوص عليها في المادة: 554 الفقرة الاولى المذكورة اعلاه ..."

الرهون، أو أي شكل من اشكال التأمينات[1]، بمعنى آخر أن المشرع الجزائري ترك للشركاء الحرية المطلقة في تحديد سلطات مسيرهم بما يرونه مناسبا لذلك ، أما اذا تغافلوا عن ذلك فالمشرع الجزائري حدد سلطات المسير بضابطين اثنين: هو غرض وموضوع ومصلحة الشركة أي القيام بجميع اعمال الادارة دون الخروج عن موضوع الشركة وغرضها ومصلحتها، وهو الامر المجسد كذلك في شركة المساهمة بنظاميها التقليدي او الحديث، حيث تكون سلطات مجلس الادارة غير متناقضة او متجاوزة للصلاحيات التى منحها القانون لجمعية المساهمين، أو أن تكون سلطات مجلس المديرين ايضا تفوق السلطات التي منحها المشرع لجمعيات المساهمين او لمجلس المراقبة .

إن الأمر المؤكد في شركات الاشخاص المبنية على شخصية الشريك وعلى المسؤولية التضامنية والشخصية وتغليب الطابع العقدي وترك الحرية الواسعة للشركاء في إدراج ما يرونه مناسبا في ادراج بنود في القانون الاساسي تحدد سلطات المسير.

ويجدر بالذكر في هذا الاطار ان القانون المدني كان سباقا في الاشارة الى ذلك من خلال نصي المادتين: 428 و429 ق م ج، والتي مفادها أنه إذا حدد القانون الأساسي اختصاص كل مدير في حالة تعددهم كأن يختص واحد بالإنتاج والآخر بالتسويق وآخر بشؤون العمال ...الخ، ومن هنا يجب أن يلتزم كل مدير بالاختصاص الذي عين من أجله دون تجاوز سلطات غيره، وبالتالي تقوم مسؤوليته في حالة تعدي الاختصاص الذي أسند إليه بموجب العقد الأساسي، أما إذا لم يحدد اختصاص كل مدير في العقد الأساسي في حالة التعدد أو لم ينص على عدم جواز تصرفهم بشكل فردي فإنه حينئذ يكون لباقي الشركاء الحق في الاعتراض بأغلبيتهم، فإذا تساوى الجانبان يكون الاعتراض بإجماع الشركاء أيضا.

إذا لم يحدد اختصاص كل مدير في العقد الأساسي فلا يجوز لأحدهم أن يعمل منفردا إلا في حالة الضرورة الموضحة في الفقرة الثانية من نص المادة: 428 والتي نصت على إجازة العمل المنفرد للمدير في حالة الضرورة، والامور المتصفة بالطابع الاستعجالي والتي يؤدي عدم اتخاذ القرار المناسب بشأنها قد يكبد الشركة التجارية

[1] Georges Ripert, René Roblot, Traite de droites commerciales, Tome1 , les Sociétés Commerciales. LGDJ ; 2000 ; P684.

خسارة فادحة، ومثال ذلك: بيع بضاعة معرضة للتلف، أو تجديد قيد رهن الشركة قبل فوات ميعاد التجديد[1].

الفرع الثاني: سلطات المسير في علاقته مع الغير

على عكس شركة المساهمة والتوصية بالأسهم وشركة المسؤولية المحدودة فإن مسير أو مسيري شركات الاشخاص على غرار: شركة التضامن والتوصية البسيطة فإن الشركة التجارية تكون ملزمة فقط بتصرفات مسيرها التي تندرج ضمن موضوعها فقط، ولا تلتزم بالتصرفات التي ادارها والخارجة عن موضوعها امام الغير حسن النية، وهذا ما أشارت اليه المادة :555 من ق ت ج ، حتى وإن تعدد المسيرون فإن اعتراض مسير على عمل مسير آخر لا يحتج به على الغير، أي يكون غير نافذ في مواجهة الغير بشرط أن لا يكون الغير عالما بهذا الاعتراض.

ويفهم من نص المادة ايضا ان المشرع الجزائري حمى الغير الحسن النية وألزم الشركة التجارية تجاهه، فالغير غير ملزم على الاطلاع كل مرة بصلاحيات المسير سواء أكانت محددة بموجب القانون أو العقد الاساسي أو خارجة عنهما[2].

فمسير أو مدير شركات الاشخاص لا يمكنه مثلا أن يعدل العقد الاساسي بمفرده وهذا يعد قيدا قانونيا على تصرفاته، أما إذا تجاوز المسير حدود سلطاته كأن يبرم عقدا باسم الشركة ولكن باسمه الشخصي فهنا الشركة تلتزم أمام الغير حسن النية، وعليها أن تثبت ذلك، أما اذا تصرف المسير بعمل يتجاوز موضوع الشركة فإن هذه الاخيرة لا تلتزم بذلك وتكون مسؤوليته شخصية [3].

و في علاقته مع الغير فلا يسري هذا الحكم، إذ يحق للمدير في مواجهة الغير أن يلم بجميع أعمال الإدارة لصالح الشركة.

---

[1] حسام الدين سليمان توفيق ،المرجع السابق ،ص:148.

[2] محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص: 42.

[3] مصطفى كمال طه ،اساسيات القانون التجاري ، منشورات الحلبي الحقوقية ،206،ص:351.

ويتمتع المدير بأوسع السلطات ليتعامل في جميع الظروف باسم الشركة بدون الإخلال بالسلطات التي يمنحها القانون صراحة للشركاء[1] ، كتغيير موضوع الشركة مثلا، أو حلها المسبق، أو تغيير نوعها، وسواها من الأعمال التي تستلزم اتخاذ القرار بشأنها من قبل جمعية الشركاء[2]، وبالتالي لا يمكن للمدير القيام بهذه الأعمال لأنه يعود الاختصاص فيها للشركاء وحدهم، غير أنه في حالة تجاوز المدير لحدود اختصاصه[3] فتكون الشركة كشخص معنوي ملزمة بأعمال وتصرفات المدير قبل الغير، حتى وإن كانت هذه التصرفات لا تندرج ضمن نطاق تحقيق الغرض الذي قامت من أجله[4]، وذلك حماية للغير واستقرارا للمعاملات، إلا إذا أقامت الشركة الدليل على أن الغير عالم أو كان من المفترض حتما أن يعلم بأن تصرفات المدير لا تندرج في تحقيق غرض الشركة الذي قامت من أجله، مع الإشارة بأن مجرد إشهار القانون الأساسي عن طريق نشره غير كاف وحده لإثبات ذلك[5].

وتشير الفقرة الأخيرة من المادة: 577 من القانون التجاري أنه في حالة تعدد المديرين ولم يعين اختصاص كل منهم، ولم ينص على عدم جواز انفراد أي منهم بالإدارة فيكون لكل مدير أن يقوم وحده بأي عمل من اعمال الادارة المختلفة، ولا أثر لمعارضة أحد المديرين لتصرفات مدير آخر اتجاه الغير ما لم يقم الدليل على أن الغير كان عالما بها[6].

---

[1] عمار عموره، المرجع السابق، ص : 290.

[2] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص: 231.

[3] نسرين شرقي، المرجع السابق، ص: 91.

[4] محمد حزيط ، المرجع السابق، ص: 142.

[5] عمار عموره، المرجع السابق، ص: 291.

[6] تنص المادة :577 الفقرة الرابعة من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري ، على مايلي "... عند تعدد المديرين يتمتع كل واحد منفردا بالسلطات المنصوص عليها في هذه المادة ولا اثر لمعارضة احد المديرين لتصرفات مدير اخر تجاه الغير مالم يقم الدليل على انهم كانوا على علم بها ."

والملاحظ من الأحكام القانونية أن المشرع فضل مصلحة الغير على مصلحة الشركة والشركاء، وسعى لحمايتها من أجل الحفاظ على استقرار المعاملات التجارية وتدعيما لفكرة الائتمان[1].

أما عن سلطات المسير في المؤسسة ذات الشخص الواحد وذات المسؤولية المحدودة فهنا يجب أن نميز فيما إذا كان التسيير من قبل الشريك الوحيد أو مسيرا غير شريك.

فبالنسبة للحالة التي يكون فيها الشريك الوحيد غير مسير، هنا يلتزم أن يتضمن القانون الأساسي للشركة على ضرورة صدور ترخيص من الشريك الوحيد كي يستطيع المدير التوقيع على الأعمال الضرورية، كإبرام القروض والرهون والتأمينات المتعلقة بالعقار ... إلخ، مما يستوجب في هذه الحالة وضع شروط مقيدة لسلطاته في القانون الأساسي، أما إذا كان الشريك الوحيد هو المسير فيجمع هنا بين سلطات التسيير والسلطات المقررة لجمعية الشركاء[2].

أولا: سلطات المسير فرد

عادة ما ينص عقد الشركة التجارية في الغالب على سلطات مسيري شركات الأشخاص وكذا الأعمال التي يجوز لهم مباشرتها، فيوضح لنا الأعمال والتصرفات التي يجوز له مباشرتها بمفرده[3]، والأعمال والتصرفات المحظورة عليه والتي يفرض عليه تفاديها[4]، إلا إذا حصل على موافقة الشركاء قبل مباشرتها[5].

---

[1] كمال بقدار، مظاهر حماية الغير في الشركات التجارية وفق القانون الجزائري، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية المجلد 02، العدد 28، 2015، ص: 186.

[2] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص: 182.

[3] نضال جمال جرادة، الوجيز في شرح أحكام القانون التجاري الفلسطيني غزة فلسطين الطبعة الأولى، 2009، ص: 141.

[4] نادية فضيل، المرجع السابق، ص: 127.

[5] حنان عبد العزيز مخلوف ، مبادئ قانون التجاري- الأعمال التجارية وشركات الأشخاص- ، ب د ن، 2011، ص: 157.

فإذا لم يبين القانون الأساسي للشركة سلطات المدير ولم تحدد باتفاق لاحق، كان للمدير الحق في أن يباشر جميع أعمال الإدارة العادية التي تدخل في غرض الشركة[1]، كإبرام عقود نقل الملكية وأعمال الإدارة مثل: استئجار الأماكن اللازمة لممارسة نشاط الشركة وشراء البضائع والتوقيع على الاوراق التجارية وتمثيل الشركة أمام القضاء، أي التسيير العادي للشركة والقيام بأعمال الادارة والتصرف[2]، فتلتزم الشركة بأعمال المدير طالما كانت خالية من الغش وضمن حدود اختصاصه[3].

غير أنه لا يجوز للشركاء الاعتراض على أعمال المدير طالما باشر سلطاته في حدود غرض الشركة أي ضمن حدود سلطته، وإذا كانت سلطاته محدودة بهذا الغرض فيمتنع عليه القيام بأعمال أو تصرفات لا تتفق مع هذا الغرض أو تتجاوزه[4]، كأن يقوم بالتبرع بأموال الشركة إلا في الحدود التي تجري بها العادة، كما لا يجوز بيع عقارات الشركة أو يرهنها أو يقترض مبالغا كبيرة من أجل توسيع الاستغلال، أو بيع المحل التجاري المملوك للشركة او التبرع بأموال الشركة، او إبراء مدين الشركة، او مباشرة تجارة مماثلة لتجارة الشركة حيث يترتب عليها منافسة لها وبالتالي إلحاق أضرار بها إلا بإذن خاص من الشركاء[5]، ولا يجوز للمدير أن يتعاقد مع نفسه باسم الشركة دون ترخيص من الشركاء كأن يشتري لنفسه ما تبيعه الشركة[6]، إذ تتعارض مصلحته الشخصية مع مصلحة الشركة فإذا تعاقد المدير مع نفسه كان مجاوزا لحدود سلطته، ولا يكون عمله نافذا في حق الشركة إلا اذا أجازه الشركاء .

---

[1] محمد حسن الجبري، قانون التجاري السعودي، مكتبة الملك فهد الوطنية، الطبعة الرابعة،1996، ص: 255.

[2] الطيب بلوله، ترجمة محمد بن بوزه، قانون الشركات،–سلسلة القانون في الميدان–، ب د ن، الطبعة الثانية، 2013، ص: 172.

[3] حنان عبد العزيز مخلوف، المرجع السابق، ص: 158.

[4] نادية فضيل، المرجع السابق، ص: 127.

[5] هاني دويدار، التنظيم القانوني للتجارة–نظرية الأعمال التجارية–نظرية التاجر– موجبات التاجر القانونية– المؤسسات التجارية–الشركات التجارية–، الجزء الثاني, ب د ن، 1997، ص :453.

[6] محمد حسن الجبري، المرجع السابق، ص: 256.

وفي الأخير لا يجوز للمدير ان ينيب عنه غيره في القيام بكل أعمال الشركة سواء كان نائبه شريكا أم غير شريك، لأن الشركاء وضعوا ثقتهم في شخص المدير لا في غيره، غير أنه يجوز للمدير إنابة غيره للقيام محله بعمل معين، على أن يكون المدير مسؤولا عن عمل نائبه كما لوكان هذا العمل صادرا منه شخصيا، ويكون المدير ونائبه في هذه الحالة متضامنين في المسؤولية [1].

ثانيا: حالة تعدد المسيرين

لشركات الأشخاص أن تسير بواسطة عدة مديرين[2]، مما يطرح ثلاثة فرضيات وهي:

– قد ينص العقد التأسيسي للشركة على تحديد اختصاصات كل مدير، كأن يختص أحدهم بالشراء مثلا، والآخر بالبيع[3]، والثالث بشؤون العمال والموظفين، والرابع للدعاية والإعلان[4]، وحينئذ يجب على كل مدير ان يعمل في دائرة اختصاصه فإن تعداها كان تصرفه غير نافذ في حق الشركة [5].

– قد ينص القانون الأساسي للشركة على أن يدير الشركاء الشخص المعنوي بالإجماع او بالأغلبية ، وحينئذ يلزم موافقة جميع المديرين او موافقة اغلبيتهم[6]، فيلتزم كل مدير بعرض أعماله على باقي الشركاء حتى يتم التصويت عليها بالإجماع أو الأغلبية حسب ما نص عليه القانون الأساسي للشركة، والتصويت على القرارات يتخذ بالأغلبية العددية ما لم يوجد نص يخالف ذلك، كأن ينص في القانون الأساسي للشركة على أن التصويت على القرارات يتخذ بأغلبية قيمة الحصص المقدمة في رأس المال.

---

[1] عمار عموره، المرجع السابق، ص: 204.

[2] عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري –الأعمال التجارية– نظرية التاجر– المحل التجاري– الشركات التجارية– ، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، 2015، ص :119.

[3] إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثاني، منشورات حلبي الحقوقية،بيروت،الطبعة الثالثة، 2009، ص: 123.

[4] محمد حسن الجبري، المرجع السابق، ص: 257.

[5] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص: 124.

[6] عمار عموره، المرجع السابق، ص : 204.

وإذا كانت القاعدة العامة في الإدارة الجماعية تفرض على المدير عدم الانفراد بأعمال الإدارة[1]، إلا أنه يجوز الخروج عن هذا الحكم كأن يقوم المدير بإدارة الشركة منفردا دون الرجوع لغيره من مدراء الشركة ودون الحاجة لرضاهم، في حالة الضرورة التي يترتب عن تفويتها خسارة جسيمة لا تستطيع الشركة تعويضها، كبيع سلعة معرضة للتلف او ان يقوم بتجديد قيد رهن للشركة قبل فوات ميعاد التجديد[2]، أو تفويت فرصة ربح على الشركة [3]...الخ.

– قد يعين القانون الأساسي للشركة المديرين دون تحديد اختصاصات كل منهم ولم ينص على عدم جواز انفراد أي منهم بالإدارة، ففي هذه الحالة لكل مدير أن يقوم وحده بأي عمل من أعمال الإدارة المختلفة[4]، والذي يندرج في تحقيق غرض الشركة[5]، على انه يمكن للمدراء المعارضة على اعمال مدير آخر قبل تمامه[6]، وهذا عن طريق عرض الأمر على المديرين مجتمعين ليتخذوا فيه قرارا بالأغلبية، وهذه المعارضة لا أثر لها بالنسبة للغير ما لم يثبت أنه كان عالما بها[7]، وفي حالة عدم معارضة المديرين على عمل أحدهم أصبحوا جميعا مسؤولين عن هذا العمل، اذ يعتبر كل شريك مفوضا من الآخرين في ادارة الشركة[8].

وفي الأخير نشير إلى أن المادة: 555 فقرة 3 من ق ت ج تقضي بعدم جواز الاحتجاج قبل الغير بتصرفات المدير التي لا تدخل ضمن موضوع الشركة، ما لم يثبت علم الغير بهذا التجاوز دون تفصيل في العناصر التي يمكن أن يستدل من خلالها على قرينة العلم من عدمه، وعليه فكان الأجدر بالمشرع أن ينص على أنه لا يجوز الاحتجاج

[1] نادية فضيل، المرجع السابق، ص: 129.

[2] عمار عموره، المرجع السابق، ص :204.

[3] نادية فضيل، المرجع السابق، ص :129.

[4] عبد القادر البقيرات، المرجع السابق، ص 119.

[5] عمار عموره، المرجع السابق، ص: 205.

[6] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص: 124.

[7] نادية فضيل، المرجع السابق، ص: 129.

[8] نسرين شرقي، الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار بلقاسم، الجزائر، 2013، ص :52.

قبل الغير بالشروط المحددة لسلطات المديرين ما لم يتم إشهارها، ذلك أن الإشهار يعد قرينة على علم الغير بحدود سلطات المسير والضمانات المقررة لهم في الشركة لاستيفاء حقوقهم، أما عدم الإشهار فيعني عدم علم الغير، ومن ثم لا يجوز الاحتجاج بمواجهة الغير بأمر لم يصل إلى علمه[1].

الفرع الثالث: سلطات المسير مع علاقته بالشركة

ينبغي على المدير أن يبذل عناية الرجل الحريص في التسيير وإلا يتحمل المسؤولية عن إهماله والآثار الضارة المترتبة عليها[2]، فإذا أساء الادارة والتصرف وألحق أضرارا بالشركة أو جاوز حدود اختصاصه كان يبرم تصرفا لا يدخل في غرضها أو تجاوز حدود سلطته الظاهرة فان الشركة لا تلتزم بهذه التصرفات ويكون مسؤولا في مواجهة الشركاء على أساس مسؤولية عقدية، تبعا للعقد الذي يربطه بالشركة[3] فيكون لكل من الشركة والشركاء حق في رفع دعوى على المدير، وليس للمدير أن ينيب غيره للقيام بأعمال الإدارة ما لم يأذن له الشركاء بذلك وإلا كان مسؤولا عن أفعال وتصرفات نائبه كما لو كان هذا العمل أو التصرف صادر عنه، أما إذا أذن له الشركاء بذلك فإنه لا يسأل عن أفعال نائبه إلا عن خطئه في اختياره فيما أصدره من تعليمات[4]، و في حالة ما إذا تعدد المديرون كانوا مسؤولين قبل الشركة بالتضامن عن أخطائهم المشتركة، فيما عدا بعض الحالات المنصوص عليها قانونا[5].

طبقا لنص المادة 558 من القانون التجاري الجزائري " للشركاء غير المديرين الحق في أن يطلعوا بأنفسهم مرتين في السنة في مركز الشركة على سجلات التجارة والحسابات والعقود والفواتير والمراسلات والمحاضر وبوجه العموم على كل وثيقة موضوعة من الشركة أو مستلمة منها".

---

[1] نادية فضيل، المرجع السابق، ص: 130.

[2] الطيب بلوله، المرجع السابق، ص: 172.

[3] نادية فضيل، المرجع السابق،ص: 132.

[4] عصام حنفي محمود، المرجع السابق، ص: 433.

[5] عبد القادر البقيرات، المرجع السابق، ص: 120.

وأيضا نص المادة 557 تنص على التزام الشركة بتقديم الحسابات في إطار الجمعية العامة المصادق عليها وذلك في أجل أقصاه ستة أشهر.

التزام المسير سواء كان شريكا أو غير شريك بالصدق والأمانة والتصرف باسم الشركة مع المحافظة على حقوقها وحقوق الشركاء، كما يلتزم بالحدود الممنوحة له بموجب القانون الأساسي للشركة.

وأن يبذل العناية التامة أثناء تأدية مهامه كما يبذلها أثناء تدبير مهامه الخاصة وذلك بالامتناع عن الحاق الضرر بالشركة أو مخالفته للغرض الذي أنشأت من أجله[1]

أولا: الاتفاقيات بين المسير والشركة

يخرج عن نطاق الاتفاقيات المنظمة الاتفاقيات المحظورة والاتفاقيات العادية. وفيما يلي عرض لذلك:

1- الاتفاقيات المحظورة[2]:

يمنع المسير من مباشرة بعض الاتفاقيات المالية وذلك تكريسا لمبدأ الفصل بين ذمة الشركة وذمة مسيرها، وذلك بجعلها تتولى كفالته وضمان التزاماته الشخصية.

ونظرا لخطورة هذه الاتفاقيات نص المشرع على جملة من الاتفاقيات التي يمكن أن تجمع بين المسير والشركة كما صرح بمنعها حيث تتمثل هذه الاتفاقات في:

منح الشريك قروض مع عدم بيان نسبة الفائدة العائدة له.

التزامات الوكيل اتجاه الغير وذلك بالضمان أو كفالة التي يتحصل عليها من البنوك.

ومن هذا المنع نستخلص جملة من الملاحظات التي تتمثل في:

1- سحب المشرع الحظر على الشريك ويكون هذا ضمن مجال التطبيق الذاتي.

2- منع القروض والضمانات التي تؤدي بالإضرار للشركة والشريك.

3- البطلان النسبي كجزاء لمخالفة الحظر.

[1] محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص: 45.

[2] كمال العياري، المرجع السابق، ص: 108-109.

2- الاتفاقيات المنظمة[1]:

وتعتبر اتفاقات أقل خطورة من الاتفاقات السالفة الذكر، مما جعلها المشرع خاضعة لبعض الاجراءات القبلية قبل ابرامها بين المسير والشركة، ويتحمل الشريك كافة المسؤولية إذا لحق أي ضرر بالشركة جراء اتفاق غير مصادق عليه من قبل الجمعية العامة.

ولقد اولى المشرع الجزائري حماية خاصة للغير المتعامل مع الشركة حيث اقر المشرع جملة من الاتفاقات المبرمة بين المسير والشركة تكون نافذة بالنسبة للغير سواء ابرمت من طرف الجمعية العامة أو لم تبرم، فلا يمكن معارضة الغير بشأن الداخلي للشركة.

يسمح الشركاء النص في العقد التأسيسي على جواز أي شريك أو أكثر يملك ربع رأس المال للشركة على الأقل وذلك للموافقة على عقد العمل.

تطبيقا لأحكام قانون علاقات العمل فإنه يبرم عقد عمل الأجير خلافا لمسير الشركات ذات المسؤولية المحدودة لمدة غير محددة وذلك عند اقتضاء الضرورة بتقدير من الأطراف.

المطلب الثاني: سلطات المسير في شركات الأموال

بالرجوع للنصوص المنظمة لشركات الأموال نجد المشرع يميز بين شكلين من الشركات "شركة المساهمة، وشركة التوصية بالأسهم، وشركة المساهمة البسيطة وأفرد لكل نوع نصوص خاصة بها من حيث سلطات المسيرين.

يعد مجلس الإدارة بمثابة السلطة التنفيذية التي تتولى تسيير شؤون وأعمال شركة المساهمة بالرغم من أن السلطة العليا والقانونية تعود للجمعية العامة للمساهمين[2].

كما أنها تعمل على تولي إدارتها والإشراف على رسم سياستها لكنها ليس الأمر على إطلاقه بل تخضع لرقابة الجمعية العامة للمساهمين، غير أن هذه السلطة تعد من حيث الواقع سلطة فعلية وهذا راجع إلى عدم اهتمام المساهمين بحضور اجتماعات

[1] كمال العياري ، المرجع نفسه، ص: 110-111.

[2] حسام الدين سليمان توفيق ،المرجع السابق ،ص:281.

الجمعية العامة وممارسة حقهم في رقابة عمل المجلس، وعلى هذا الأساس وكما أشرنا سابقا فمجلس إدارة شركة المساهمة وفق نمط تسييرها التقليدي يمارس سلطاته قصد تحقيق الغرض الذي أنشأت من أجله الشركة سواء أكانت أعمال إدارة أو أعمال تصرف ولا يحده في ذلك إلا بما يتعارض مع السلطات التي خولها المشرع حصرا لبعض الأجهزة كالجمعية العامة للمساهمين أو الجمعية العامة العادية أو غير العادية أو محافظي الحسابات حتى لا تتداخل تلك السلطات.

ولقد قيد المشرع إياها وأجاز بعضها عن طريق الإذن والترخيص المسبق وقد يكون التقييد بموجب العقد الأساسي أو بموجب القانون. وبالرجوع إلى نص المادة 622 ق ت ج [1]والتي مفادها أن مجلس إدارة شركة المساهمة مخول بالقيام بكل السلطات باسم الشركة وفي حدود موضوعها مع مراعاة دائما السلطات الممنوحة لجمعيات المساهمين.

أي بمعنى أن سلطات مجلس الإدارة تستمد من قانون الشركة الأساسي ومن ثم القيام بجميع الأعمال التي تحقق موضوع وغرض الشركة، أو تحديد هذه السلطات وحصرها في أعمال معينة ويحتفظ بأخرى تندرج ضمن صلاحيات الجمعية العامة للمساهمين وبالتالي إذا منح العقد الأساسي للشركة أوسع السلطات للمجلس بما يتناسب مع موضوع ومصلحة الشركة، ألا أن هذه السلطات قد ترد عليها بعض القيود وكما أشرنا سابقا فإن القيد الأول هو ما خوله القانون صراحة لجمعيات المساهمين من عمل فلا يجوز لمجلس الإدارة أن يقوم بعمل هو ليس من اختصاصه أو يتطلب أخذ الموافقة المسبقة في ذلك كصلاحية تعديل العقد الأساسي أو زيادة رأسمال الشركة أو تخفيضه أو الاقتراض أو الحصول على حساب جاري على المكشوف أو جعل الشركة كفيل ضامن

[1] تنص المادة :622 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري والمعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 المؤرخ في :25 افريل 1993، على مايلي "يخول مجلس الادارة كل السلطات للتصرف في كل الظروف باسم الشركة ، ويمارس هذه الصلاحيات في نطاق موضوع الشركة مع مراعاة السلطات المسندة صراحة لجمعيات المساهمين ".

احتياطي لالتزاماتهم تجاه الغير وهو الأمر المنصوص عنه في المواد 628 ،629،630،631 ق ت ج.[1]

إن من بين القيود التي أقرها القانون قيدا على سلطات مجلس الإدارة، أنه لا يجوز عقد أي اتفاقية تحت طائلة البطلان بين شركة واحدة أعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة إلا بعد طلب الإذن المسبق من قبل الجمعية العامة وذلك بعد تقديم تقرير بشأن ذلك من قبل مندوب الحسابات ويكون الأمر محظورا على رئيس مجلس إدارة شركة المساهمة أو أحد أعضائه يبرم مع الشركة ومؤسسة أخرى يكون مسيرا لها أو عضو في مجلس إدارتها شريكا أو مديرا لها بمعنى أكثر إبرام العقود أو الصفقات التي من شأنها أن تضر بمصلحة المساهمين وهذا لتعارض المصالح بين ما هو من مصلحة الشركة وما هو من المصلحة الشخصية للقائم بالإدارة .

نظم المشرع الجزائري سلطات مجلس المديرين في المواد 648 الفقرتين الأولى والثانية،[2] وكدا المادة: 649 الفقرة الأولى[3] فمجلس المديرين يتمتع بأوسع السلطات للتصرف باسم الشركة ولحسابها ويمارسها في حدود الغرض الذي أنشأت من أجله، مع مراعاة عدم تداخل سلطته مع ما أقره القانون صراحة لمجلس المراقبة وجمعيات المساهمين فالشركة تتحمل مسؤولية أعمال مجلس المديرين، حتى الخارجة عن

[1] نصوص المواد من :628 الى 631 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري والمعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 المؤرخ في :25 افريل 1993.

[2] تنص المادة :648 الفقرتين الاولى والثانية من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري على ما يلي :" يتمتع مجلس المديرين بالسلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف ،ويمارس هذه السلطات في حدود موضوع الشركة مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لمجلس المراقبة وجمعيات المساهمين "

[3] تنص المادة :648 الفقرة الاولى من الامر رقم :75-59 ، المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري على ما يلي :" تكون الشركة ملزمة في علاقاتها مع الغير ، حتى بأعمال مجلس المديرين غير التابعة لموضوع الشركة مالم يثبت ان الغير كان يعلم ان العمل يتجاوز هذا الموضوع او لا يمكنه تجاهله نظرا للظروف مع استبعاد كون نشر القانون الاساسي يكفي وحده لتأسيس هذه البينة ".

موضوعها وهذا اتجاه الغير حسن النية، أما إذا تجاوز مجلس المديرين صلاحياته وتعاقد باسم الشركة ولحسابها, وكان الغير سيء النية أي يعلم هذا التصرف، فهنا لا تلتزم الشركة أمامه وما عليها إلا إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات، وإن ثبت ذلك, رجعت على المجلس بقدر ما أصابها من ضرر فالغير حسن النية محمي بقاعدة الظاهر أي لا نحتج على الغير بأحكام القانون الأساسي التي تحد سلطات مجلس المديرين. وعليه ففي هذا المطلب سنقوم بدراسة سلطات المسير في شركة التوصية بالأسهم (الفرع الأول) وسلطات المسير في شركة المساهمة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: سلطات مسير في شركة التوصية بالأسهم

فيما يخص سلطات المسير في شركة التوصية بالأسهم فتخضع هي الأخرى لأحكام شركة التوصية البسيطة وبالتالي لأحكام شركة التضامن، وإلى أحكام شركة المساهمة التقليدية فيما يخص سلطات مجلس الإدارة سابقة الذكر من خلال التزام المسير باحترام شروط الاتفاقية الواردة في القانون الأساسي للشركة، وفي حالة عدم وجودها[1] يتمتع المسير بأوسع سلطات التصرف باسم الشركة في علاقته مع الشركاء، أما في علاقته مع الغير فيتمتع المسير بأوسع السلطات ليتعامل في جميع الظروف باسم الشركة ولو كانت تخرج عن حدود موضوع الشركة، وفي هذا السياق لا يمكن الاحتجاج قبل الغير بتجاوز المسير لسلطاته المحددة في القانون الأساسي للشركة[2] هذا مع ضرورة احترام المسير للسلطات المقررة لجماعة الشركاء، سواء السلطات العادية والغير عادية، وفي كل حالة لا يلتزم المسيرين إلا بتنفيذ القرارات الصادرة عن جمعية الشركاء[3].

---

[1] ميلود بن عجيمة ، المرجع السابق، ص: 40.

[2] المادة: 649 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي " تكون الشركة ملزمة في علاقاتها مع الغير ، حتى بأعمال مجلس المديرين غير التابعة لموضوع الشركة ما لم يثبت ان الغير كان يعلم بتجاوز هذا الموضوع او لا يمكنه تجاهله نظرا للظروف مع استبعاد كون نشر القانون الاساسي يكفي وحده لتأسيس هذه البينة ، لا يحتج على الغير بأحكام القانون الاساسي التي تحدد سلطات مجلس المديرين ."

[3] ميلود بن عجيمة، المرجع السابق، ص :20.

الفرع الثاني: سلطات المسير في شركة المساهمة

بالرجوع للقواعد المنظمة لشركة المساهمة نجد أن المشرع الجزائري ميز بين نظامين للتسيير[1] والذي يتحدد بحسب ما إذا اعتمدت شركة المساهمة على النظام التقليدي أو النظام الحديث[2]، أما بالنسبة لنظام التسيير في شركة التوصية بالأسهم فأسنده لمسير واحد أو أكثر[3] يخضعون لنصوص قانونية خاصة بشركة المساهمة التقليدية ذات مجلس الإدارة مع مراعاة خصوصية شركة التوصية بالأسهم[4].

فيما يخص سلطات مسيري شركة المساهمة التقليدية فيتولى مهمة التسيير كل من رئيس وأعضاء مجلس الإدارة[5] مع إعطاء لرئيس مجلس الإدارة مهمة الادارة العامة وتمثيل الشركة في علاقتها مع الغير، وقصد ضمان السير الحسن للشركة أعطى المشرع الجزائري لكل من رئيس[6] وأعضاء مجلس الإدارة السلطة الواسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لجمعيات المساهمين[7]، وكذا السلطات المخصصة بكيفية خاصة لمجلس الإدارة وفي حدود موضوع الشركة[8].

فسلطات مجلس الادارة محددة حسب غرض الشركة فلا يجوز له القيام بعمل ليس له علاقة بنشاطها ومع ذلك تلتزم الشركة بأعماله حتى وان كانت خارجة عن موضوعها امام الغير حسن النية [9]،فسلطات مجلس الادارة لا يمكنها ان تتعدى السلطات الممنوحة

---

[1] الطيب بلوله، المرجع السابق، ص :237.

[22] نادية فضيل، المرجع السابق، ص :257.

[3] الطيب بلوله، المرجع السابق، ص: 191.

[4] ميلود بن عجيمة، التسيير في شركة التوصية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق جامعة وهران، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2011- 2012، ص :105.

[5] عمار عموره، المرجع السابق، ص: 249.

[6] عبد القادر البقيرات، المرجع السابق، ص: 142.

[7] الطيب بلوله، المرجع السابق، ص: 240.

[8] عبد القادر البقيرات، المرجع السابق، ص :142.

تنص المادة :623 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون [9]التجاري والتي تنص على ما يلي .

بموجب القانون للجمعية العامة العادية والغير عادية فلا يجوز له مثلا تعديل عقد الشركة الاساسي او يقرر دمج الشركة او زيادة رأسمالها او تصفيتها فسلطاته اذن تتحدد بموجب القانون الاساسي وتبقى الشركة مسؤولة حتى وان تجاوز المجلس ما خول له بموجب عقد الشركة الاساسي امام الغير سيء او حسن النية [1]الا انه قد ينفرد مجلس ادارة شركة المساهمة ببعض السلطات المخولة له وحده ولا يستطيع ان يمارسها لا رئيسه او المدير العام او حتى جمعية المساهمين ونذكر منها على سبيل المثال : اعطاء الكفالات او الضمانات الاحتياطية او الضمانات باسم الشركة وهذا ما اقرته صراحة نص المادة :624 ق ت ج[2] ،ايضا مجلس الادارة هو الهيئة الوحيدة المخولة بموجب نص المادة :676 ق ت ج باستدعاء الجمعية العامة للانعقاد ،كما خوله القانون ايضا بتعيين رئيسه طبقا لنص المادة :635 ق ت ج .[3]

فإضافة للدور الاشرافي لمجلس الادارة على تسيير شؤون الشركة ، فهو يمارس ايضا رقابة غير مباشرة لأصحاب حقوق الملكية على الادارة التنفيذية من خلال تفويض جزء من هذه السلطة والتي اوكلت له من خلال انتخاب اعضائه من طرف الملاك ضمن الجمعية العامة ، ويمارس دوره الرقابي على اساس هيكلته سواء من حيث تركيبة اعضائه وانتمائهم او من حيث احتواءه على لجان متخصصة ومستقلة، كلجنة المراجعة ولجنة التعينات والتي تؤسس لمبدا استقلالية السلطات وتعزز المسائلة اذ تزيد قدرته على الحكم

[1] الفقرة الاخير من المادة :623 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي «تلتزم الشركة ، في علاقاتها مع الغير حتى بأعمال مجلس الادارة التي لا تتصل بموضوع الشركة ...".

[2] نص المادة :624 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي " يجوز لمجلس الادارة ان يأذن للرئيس المدير العام او للمدير العام ، بإعطاء الكفالات او الضمانات الاحتياطية او الضمانات باسم الشركة في حدود كامل المبلغ الذي يحدده ، ويمكن ان يحدد كذلك في ذلك الاذن عن طريق الالتزام بالمبلغ الذي لا يمكن ان يتجاوزه قيمة الكفالة او الضمان الاحتياطي او الضمان الذي تعطيه الشركة ..".

[3] نص المادة :635 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي " ينتخب مجلس الادارة من بين اعضائه رئيسا له شريطة ان يكون شخصا طبيعيا وذلك تحت طائلة بطلان التعين كما يحدد مجلس الادارة اجره " .

الموضوعي والمستقل على اداء الادارة ،وتقديم توصيات للملاك ضمن الشفافية المالية كما يجوزله ايضا ممارسة بعض صلاحيات الجمعية العامة بتفويض منها، عندما يتعلق الأمر مثلا بإصدار صنف خاص من القيم المنقولة، فيجوز للجمعية العامة أن تفوض مجلس الإدارة السلطات اللازمة لتحقيق زيادة في رأس المال مرة واحدة أو أكثر وتحدد الكيفيات ومعاينة التنفيذ والقيام بإجراء التعديل المناسبة للقانون الأساسي[1].

وتجدر الاشارة في هذا السياق انه وبرغم ان كل من مجلس الادارة ورئيس مجلس الادارة يملكان التصرف باسم الشركة غير ان هناك قيود مفروضة على الرئيس وقيودا مفروضة على مجلس الادارة ككل فرئيس مجلس الادارة ملزم قانونا باحترام سلطات الجمعية العامة للمساهمين وكذا سلطات مجلس الادارة المحددة بموجب القانون الاساسي فالمجلس يقرر ورئيسه ينفذ[2] ، فرئيس مجلس الادارة ملزم قانونا باستدعاء اعضاء مجلس الادارة واثبات ذلك في محضر تحت طائلة عقوبات جزائية وهذا ما جاء في نص المادة :812 ق ت ج .[3]

كما ان صوت رئيس مجلس الادارة وطبقا لنص المادة :626 ق ت ج[4] مرجحا في القرارات المعروضة عليه والاكثر من ذلك تقوم مسؤوليته الجزائية في حالة ترجيح صوته بسوء نية خلافا لمصالح الشركة او تحقيق غايات شخصية لصالحة وهذا ما اشار اليه المشرع الجزائري في نص المادة :811 ق ت ج .[5]

---

[1] الطيب بلوله، المرجع السابق، ص :241.

[2]نص المادة :622 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي" يخول مجلس الادارة كل السلطات للتصرف في كل الظروف باسم الشركة ، ويمارس هذه السلطات في نطاق موضوع الشركة مع مراعاة السلطات المسندة صراحة في القانون لجمعيات المساهمين ". .

[3] نص المادة :812 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي" يعاقب بالغرامة من 5000 دح الى 20000دج كل من الرئيس او القائم بالادارة الذي يراس الجلسة ويتخلف عن اثبات مداولات مجلس الادارة في المحاضر التي تحفظ بمقر الشركة "..

[4] نص المادة :626 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي" لا تصح مداولة مجلس الادارة الا اذا حضر نصف عدد اعضائه على الاقل ..." .

[5] نص المادة :811 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي:" يعاقب بالحبس من سنة واحدة الى خمس سنوات وبغرامة من 20000 دج الى

ايضا يتمتع رئيس مجلس الادارة بسلطة تعيين المديران العامان حيث هذان الاخران يعملان تحت إشرافه كما يقترح ايضا عزلهما كما يحدد سلطاتهم ومدتها ،كما يقوم باستدعاء الجمعية العامة العادية وغير العادية للانعقاد تحت طائلة المسؤولية الجزائية وهذا طبقا لنص المادة :815 ق ت ج .[1]

اما بخصوص نظام التسيير في شركة المساهمة الحديثة فقد أسند المشرع الجزائري مهمة التسيير لمجلس المديرين يتمتع بنفس السلطات المخولة لمجلس الإدارة شركة المساهمة التقليدية مع مراعاة عدم الاعتداء على السلطات التي يخولها له القانون لمجلس المراقبة وجمعيات المساهمين هذا فيما يخص علاقته مع المساهمين[2] طبقا للمادة 648 من القانون التجاري، لم يبين المشرع الجزائري شروط خاصة بمداولات مجلس المديرين واكتفى حسب نص المادة :650 ق ت ج[3] بما تم الاتفاق عليه في القانون الاساسي ،فالقانون الاساسي يدرج فيه كيفية الاستدعاء وتاريخه والنصاب المطلوب لاتخاذ القرارات كما اشار ايضا المشرع الجزائري في نص المادة :812 من ق ت ج[4] ان مجلس المديرين ملزم بإثبات مداولاته في محضر يحفظ في مقر الشركة تحت طائلة دفع غرامة .

فمجلس المديرين يتمتع بالسلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف ويمارس هذه السلطات في نطاق موضوع الشركة وتكون الشركة ملزمة في علاقاتها

200000 دج او باحدى هاتين العقوبتين فقط ، رئيس شركة المساهمة والقائمون بادارتها ومديروها العامون اللذين ...".

[1]نص المادة :815 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي:" يعاقب بالحبس من شهرين الى ستة اشهر وبغرامة من 20000دج الى 200000دج او باحدى هاتين العقوبتين فقط رئيس شركة المساهمة او القائمون بادارتها والذين لم يعملوا على انعقاد الجمعية العامة العادية في الستة اشهر التي تلي اختتام السنة المالية ...".

[2]نادية فضيل، المرجع السابق، ص: 142.

[3]تنص المادة :650 الفقرتين الاولى والثانية المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري على ما يلي :" يتداول مجلس المديرين ويتخذ قراراته حسب الشروط التي يحددها القانون الاساسي ".

[4]تنص المادة :812المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري على ما يلي :" يعاقب بالغرامة من 5000الى 20000دج كل من الرئيس او القائم بالإدارة الذي يراس الجلسة ويتخلف عن اثبات مداولات مجلس الادارة في المحاضر التي تحفظ بمقر الشركة ".

بالغير حتى تلك الاعمال الخارجة عن موضوع الشركة [1]،مالم يثبت ان الغير كان يعلم بتجاوز العمل ، فمجلس المديرين اذن له سلطات ولكن ليس على اطلاقها وانما رسمها القانون حدودها فأما ان تحدد في القانون الاساسي ولا يحتج بها عن الغير واما يرسم القانون حدها الفاصل بينه وبين جمعيات المساهمين ومجلس المراقبة ويمكن الاحتجاج بها فلا يمكن لمجلس المديرين ان يتنازل عن العقارات او يؤسس الامانات والكفالات والضمانات الاحتياطية الا بعد ترخيص صريح من مجلس المراقبة ، غير انه توجد بعض السلطات مخولة حصرا لمجلس المديرين نذكر منها على سبيل المثال تحويله باستدعاء الجمعية العامة وهذا ما اشار اليه نص المادة :676 ق ت ج[2] ،كذلك حدد نص المادة :656 ق ت ج [3]على مجلس المديرين ان يقدم مرة كل ثلاث اشهر على الاقل وعند نهاية السنة المالية تقريرا لمجلس المراقبة تقريرا حول تسييره . كما بينت المادة :677 ق ت ج[4] على ان مجلس المديرين يبلغ المساهمين او يضع تحت تصرفهم قبل 30 يوم من انعقاد الجمعية العامة الوثائق الضرورية لتمكينهم من ابداء الراي عن دراية واصدار قرار دقيق فيما يخص ادارة اعمال الشركة وسيرها ، اما عن مركز رئيس مجلس المديرين الذي

---

[1]تنص المادة :648 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي" يتمتع مجلس المديرين بالسلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف ويمارس هذه السلطات في حدود موضوع الشركة مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لمجلس المراقبة وجمعيات المساهمين ".

[2]تنص المادة :676 المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري على ما يلي :"تجتمع الجمعية العامة العادية مرة على الاقل في السنة خلال الستة اشهر التي تسبق قفل السنة المالية ، فيما عدا تمديد هذا الاجل بناء على طلب مجلس الادارة او مجلس المديرين حسب الحالة ، بامر من الجهة القضائية المختصة التي تبت في ذلك بناء على عريضة ".

[3]تنص المادة :656 المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري على ما يلي :"يقدم مجلس المديرين مرة كل ثلاثة اشهر على الاقل وعند نهاية كل سنة مالية ، تقريرا لمجلس المراقبة حول تسييره".

[4]تنص المادة :677 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي" يجب على مجلس الادارة او مجلس المديرين ان يبلغ المساهمين او يضع تحت تصرفهم قبل ثلاثين يوما من انعقاد الجمعية العامة ، الوثائق الضرورية لتمكينهم من ابداء الراي عن دراية واصدار قرار دقيق فيما يخص ادارة اعمال الشركة وسيرها ".

يمثل الشركة في علاقاتها مع الغير لكن هناك استثناء بموجب نص المادة :652 ق ت ج[1] والذي اهل مجلس المراقبة ان يمنح نفس سلطة التمثيل الشركة لعضو او عدة اعضاء اخرين من مجلس المديرين وتجدر الاشارة وخلافا لرئيس مجلس الادارة فان رئيس مجلس المديرين لا يتمتع بسلطة ادارة اوسع من تلك التي منحت للأعضاء الاخرين في مجلس المديرين فله سلطة تمثيل الشركة لتنفيذ القرارات الجماعية المتخذة من قبل مجلس المديرين وليس له قانونيا سلطة اتحاذ القرار بمفرده .

أولا: الاتفاقيات المحظورة:

تنص المادة 628، الفقرة 3[2]، من القانون التجاري والمادة 671 من نفس القانون[3] على منع المديرين من الدخول في الاتفاقات المشار إليها في نصها في حالة العجز، والتي تشمل القرض، وهو أحد أكثر الاتفاقيات خطورة، ويأخذ نفس الوصف، يمنح أحد الأشخاص المسؤولين عن الإدارة حسابًا أو ضمانًا للسحب على المكشوف.

بالنظر إلى أن البنوك في العديد من البلدان، بما في ذلك الجزائر، تتخذ الشكل القانوني للشركات المساهمة، فإن بعض الفقه يعتبر أن حظر القروض لا يشمل

---

[1]تنص المادة :652 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي :" يمثل رئيس مجلس المديرين الشركة في علاقاتها مع الغير ،غير انه يجوز ان يؤهل القانون الاساسي مجلس المراقبة لمنح نفس سلطة التمثيل لعضو او عدة اعضاء اخرين في مجلس المديرين ، لا يحتج على الغير باحكام القانون الاساسي التي تحدد سلطة تمثيل الشركة ".

[2] تنص المادة :628 الفقرة الثالثة المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري على ما يلي :" ... ولا تسري الاحكام الانفة الذكر على الاتفاقيات العادية التي تتناول عمليات الشركة مع زبائنها ، ويحظر تحت طائلة البطلان المطلق على القائمين بإدارة الشركة يعقدوا على أي وجه من الوجوه قروضا لدى الشركة او ان يحصلوا منها على فتح حساب جار لهم على المكشوف او بطريقة اخرى ...".

[3]تنص المادة :671، المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري على ما يلي :" يحضر تحت طائلة البطلان المطلق للعقد ، على اعضاء مجلس المديرين وعلى اعضاء مجلس المراقبة غير الاشخاص المعنويين ، ان يقترضوا على أي وجه من الوجوه قروضا لدى الشركة ، كما يحظر عليهم ان يجعلوا منها كفيلا او ضامنا احتياطيا لالتزاماتهم الشخصية نحو الغير ، يطبق هذا الحظر نفسه على الممثلين الدائمين للأشخاص المعنويين الاعضاء في مجلس المراقبة ".

المؤسسات المصرفية. بالإضافة إلى ذلك، لا يجوز للرئيس التنفيذي استخدام الشركة كضامن أو ضامن لديونه على أساس البطلان المطلق[1].

ألغى المشرع الجزائري مخالفة الحظر تمامًا، وهي مسألة تتعلق بالنظام العام ولا ينبغي بأي حال من الأحوال أن تسمح للجمعية العامة بحلها عن طريق التصويت، لأنها تضر بمصالح الشركة.

يجادل الفقه القانوني بأن نطاق حظر الاتفاقيات في المادة 628 الفقرة الثالثة من القانون التجاري على الأجزاء المتعلقة بالقرض يتقلص على مستوى مجموعة الشركات، لأنه يتوافق مع استثناء المجموعة، لا سيما فيما يتعلق بتمويل الشركات التابعة. ومع ذلك، إذا ظهر أن أحد أعضاء مجلس الإدارة هو المستفيد من العملية، تظل قاعدة الحظر سارية المفعول.

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 76 من الأمر رقم 03/11[2]، المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم من أجل منع كل شخص طبيعي أو اعتباري من الانخراط في أعمال تلقي الأموال من القروض العامة والعامة، هناك استثناءات لهذا في المادة 79 من نفس القانون، بما في ذلك الفقرة الثانية التي تسمح لكل مؤسسة بممارسة أعمال الأموال مع الشركات المرتبطة بها بشكل مباشر أو غير مباشر، عن طريق المساهمة في رأس المال، يتم تحويل الأموال إلى السلطة الفعلية لطرف على طرف آخر.

[1] المادة :638 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي:" يتولى رئيس مجلس الادارة تحت مسؤوليته المديرية العامة للشركة ويمثل الشركة في علاقاتها مع الغير ، يتولى الرئيس السلطة الواسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لجمعيات المساهمين وكذا السلطات المخصصة بكيفية خاصة لمجلس الادارة وفي حدود موضوع الشركة ...".

[2] الأمر رقم: 03/11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض،ج ر ج ج ، العدد 52،الصادرة في 27 أوت 2003، الغي هذا الامر بموجب القانون رقم :23-09 مؤرخ في :21 يونيو 2023، يتضمن القانون النقدي والمصرفي ، ج ر ج ج ، عدد 43 ، صادرة بتاريخ :27 يونيو 2023.

الهدف هو جمع الأموال الفائضة أو خزينة الشركات داخل البرلمان وتوزيعها على باقي الشركات غير القادرة على تلبية احتياجاتها وتجنب اللجوء إلى القروض لتكوين رأسمال خاص بها[1].

لم ينص المشرع الجزائري على هذا المنع بالنسبة الى شركة المساهمة بالأسهم عكس المشرع الفرنسي الذي نظم هاته المسالة بموجب نص المادة :226-10[2] وعلق هاته الاتفاقيات المحضورة على الاذن المسبق لمجلس المراقبة الامر الذى ذهب اليه المشرع الجزائري بالنسبة لشركة المساهمة التقليدية المنظم بموجب المادة :628 ق ت ج[3] وجعل الاتفاقيات المحضورة تتطلب الاذن المسبق من مجلس الادارة ، بالرغم من ان المشرع الجزائري استبعد تطبيق الاحكام المتعلقة بشركة المساهمة من المادة :610 ق ت ج الى المادة :673 ق ت ج[4] ، على شركة التوصية بالأسهم وهو يعنى ضمنيا استبعاد نص المادة 628 ق ت ج من تطبيقها على شركة التوصية بالأسهم ، ومن هنا كان من الاجدر على المشرع الجزائري ونظرا لخطورة الاتفاقيات المحضورة الواردة في نص المادة :628 ق ت ج ان ينظمها بنص صريح في الباب المخصص لشركة التوصية بالأسهم .

ثانيا: الاتفاقيات العادية:

عندما يتعلق الأمر بالعمليات المألوفة، فإننا نستبعد البروتوكولات العادية من العملية التنظيمية، الأمر الذي يتطلب توضيحا لما تعنيه هذه الأخيرة. حيث يعتبر الفقه

[1]Christian Moulay, Contrats bancaires et groupe de sociétés, revue groupe de sociétés contrats et responsabilité, éd L.G.D.G, France,1993.

[2]- L ; 226-10 ; Ordonnance n ° 20201142- du 16 Septembre2020- art 4 ;

[3]تنص المادة :628 المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري على ما يلي :" لا يجوز عقد أي اتفاقية بين الشركة واحد القائمين بإدارتها سواء كان بصورة مباشرة او غير مباشرة ، تحت طائلة البطلان ، الا بعد استئذان الجمعية العامة مسبقا ، بعد تقديم تقرير من مندوب الحسابات ...".

[4] تنص المادة :673 الفقرتين الاولى والثانية المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري على ما يلي :" يمكن اعتبار اعضاء مجلس المديرين واعضاء مجلس المراقبة ، المذكورين في المادة :671 اعلاه مسؤولين عن ديون الشركة في حالة التسوية القضائية والافلاس .".

أنه يندرج في إطار العمليات التجارية العادية, ضمن النطاق الطبيعي لأنشطة الشركة حيث يتجسد هذا في موضوعها[1].

أما محكمة النقض الفرنسية فاعتبرت أن الطابع العادي مسألة موضوعية يتعلق العمليات المألوفة المتكررة والتي تندرج ضمن النشاط الرئيسي للشركة المحدد في القانون الأساسي. وتقدير الشروط العادية يكون بالنظر إلى سعر السوق وإن لم يكن لموضوع الاتفاقية سوق فإنه يتم تقديره بالنظر إلى سعر المردود الذي كان سيعود من الشيء المباع.

صرح جانب من الفقه إلى العمل على توسيع مجال الاتفاقيات العادية داخل تجمع الشركات وذلك بتطبيق معيار العمليات المألوفة بأكثر مرونة.

في دراسة أجرتها لجنة التدقيق الفرنسية حول الاتفاقيات التي تم التوصل إليها على مستوى شركات المجموعة، خلصت إلى أنه بسبب تنوعها وتعقيدها، يمكن افتراض أن الاتفاقات التي تم التوصل إليها بين الشركات الأعضاء في المجموعة هي ذات طبيعة مماثلة، لأن العادي الطبيعة لا يتم تعديلها وفقًا لمعايير السوق الخارجية فحسب، بل يجب أيضًا مراعاة وجود الجمعية العامة نفسها والنتائج المتعلقة بالمصلحة العامة للجمعية العامة[2].

ومع ذلك، فإن افتراض الطبيعة العادية للاتفاقات داخل الجمعية العامة لا يشكل في حد ذاته مبدأً عامًا، ولكنه افتراض يمكن إثبات عكس ذلك، وهو أن ممارسة الشركة الأم للسيطرة لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تمنع السيطرة على العقود المبرمة بين الشركات الأعضاء.

[1] حورية سويقي، نظام الاتفاقيات في شركة المساهمة–دراسة مقارنة–، مجلة القانون الدولي والتنمية، المجلد 09،العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بلحاج بو شعيب عين تموشنت، الجزائر،2021، ص :40.

[2] حورية سويقي، المرجع نفسه ، ص: 41.

المبحث الثاني: التزامات وحقوق مسيري الشركات التجارية

يجب على المدير أن يقوم بعمله بكل أمانة و إخلاص، و أن يحافظ على حقوق الشركة و يراعي مصالحها، كما عليه أن يتقيد بسلطاته واختصاصاته إذا كانت محددة، و أن يمتنع عن اتيان الأعمال التي تتعارض بمصلحة الشركة.

وبناء عليه يتحمل المدير اتجاه الشركة مسؤولية أي ضرر يلحقه بها بسبب الأخطاء التي يرتكبها أثناء إدارته للشركة، سواء أكانت هذه الأخطاء تجاوزه لسلطاته، أم إساءة استعمال عنوان الشركة أو مجرد إهمال في إدارة الشركة. سنتناول في هذا المبحث التزامات مسيري الشركات التجارية (المطلب الأول) وحقوقهم المكتسبة (المطلب الثاني)

المطلب الأول: التزامات مسيري الشركات التجارية

يقوم مسيرو الشركات التجارية بالتزامات سواء كانت أمام الشركاء (الفرع الأول) أو أمام الشركة (افرع الثاني)أو أمام الغير (الفرع الثالث) وهذه الالتزامات أقر المشرع بها في القانون التجاري.

الفرع الأول: التزامات المسير أمام الشركاء

يلتزم المسير باعتباره ممثلا للشركة بعدة التزامات تجاه الشركاء، تسمح لهم بالاطلاع على أحوال الشركة ومراقبتها، حيث نقسم هذه الالتزامات إلى التزام المسير باستدعاء الجمع العام (أولا)، والتزام المسير بتقديم الحساب عن إدارته للشركة(ثانيا).

أولا: التزام المسير باستدعاء الجمع العام

سنقتصر هذا الالتزام في الدراسة مع الشركة ذات المسؤولية المحدودة التي تجمع بين خصائص شركة الأشخاص وشركة الأموال.

إن الجمع العام للشركة ذات المسؤولية المحدودة مصدر التقرير والتوجيه في الشركة، فالجمع العام هو الذي يتكلف بتعيين المسير وإليه يرجع أمر عزله أيضا، فالشركاء متساويين في اتخاذ كافة القرارات، لهذا فالشركاء من أجل ممارسة حقهم هذا يلتزم المسير باستدعائهم أو استشارتهم كتابة مع مراعاة شروط هذا الاستدعاء.

إن الجمع العام، كسلطة تقريرية وتوجيهية يتم عقده داخل ستة أشهر من اختتام السنة المالية، ليتم التداول حول تقرير التسيير لذلك فعلى المسير أن يقترح أثناء الجمع

العام الاقتطاعات المراد تخصيصها لتكوين الاحتياطي القانوني والاختياري، كما يلزم على المسير قبل انعقاد الجمع العام بخمسة عشرة يوما أن يوجه أو يضع رهن إشارة الشركاء المستندات والوثائق المنصوص عليها قانونا.

كما يلتزم أيضا بعقد الجمع العام غير العادي أيضا في كل تعديل لمقتضيات النظام الأساسي.

و في الأخير يمكن القول أن هدف المشرع من وراء ذلك هو تمكين الشركاء من الإطلاع على الأحوال العامة للشركة وذلك كله من أجل ضمان استمرارية الشركة.

ثانيا: التزام المسير بتقديم الحساب.

يجب على المسير أن يقوم بتقديم الحساب عن إدارته للشركة وحتى يقوم بهذا الالتزام على أحسن وجه يجب أن يهيئ جردا مفصلا لكل أصول وخصوم الشركة، مع بيان أسباب التقييم المعمول بها لإعداد هذا الجرد، ويجب أن يكون هذا الجرد رهن إشارة الشركاء حتى يتمكنوا من الاطلاع عليه، دون أن يكون لهم الحق في أخذ نسخة.

و في الأخير نستنتج أن نية المشرع من وراء هذا الالتزام هي تمكين الشركاء من الاطلاع على الأحوال العامة للشركة والمركز المالي لمشاريعهم حتى يكونوا على بينة من الأمر، ويتخذوا التدابير الناجعة لضمان استمرار المشروع و تحقيقه لما يطمحون إليه من أهداف.

ونشير في هذا الاطار بالنسبة لشركة المساهمة اذا اختارت نمط التسيير الحديث فيلتزم حينها مجلس المديرين بتقديم كل ثلاثة اشهر على الاقل عند نهاية كل سنة مالية تقرير يفصل لمجلس المراقبة حول تسيير الشركة ويقدم ايضا وثائق الشركة المحاسبة المنصوص عليها في المادة 716 الفقرتين الاولى والثانية ق ت ج[1] ، والمتمثلة في جدول الحسابات نتائج وحساب الاستغلال والارباح مع وضع تقرير عن الحالة المالية للشركة وموجودتها ونشاطها امام مندوبي الحسابات وذلك خلال الاربع اشهر التالية للسنة المالية

[1] تنص المادة : 716 الفقرتين الاولى والثانية من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي:" عند قفل كل سنة مالية يضع مجلس الادارة او القائمون بالإدارة جرد بمختلف عناصر الاصول والديون الموجودة في ذلك التاريخ

ويضعون ايضا حساب الاستغلال العام وحساب النتائج والميزانية ..."

المنصرمة ، كما يلتزم مجلس المديرين بوضع تحت تصرف المساهمين الوثائق الضرورية والدقيقة لتمكنهم من ابداء رايهم حول التسيير وادارة الشركة وذلك قبل الثلاثين يوما من انعقاد الجمعية العامة عملا بأحكام نص المادة 677 ق ت ج [1].

الفرع الثاني: التزامات المسير اتجاه الشركة

ينبغي على المدير شريكا كان أو غير شريك أن يبذل من العناية في تدبير مصالح الشركة وإدارتها ما يبذله الرجل المعتاد لأنه يتقاضى أجرا نظير إدارته، ومن ثم يكون مسؤولا قبل الشركة عن أخطائه في التسيير[2]، فإذا تجاوز المدير حدود اختصاصاته أو تعدى الغرض الذي نشأت من أجله الشركة، كان مسؤولا في مواجهة الشركاء على أساس مسؤولية عقدية، تبعا للعقد الذي يربطه بالشركة[3]، فيكون لكل من الشركة والشركاء حق في رفع دعوى على المدير[4]، وأصل أن يقوم المدير بنفسه بإدارة الشركة، فيمنع عليه إنابة غيره للقيام بأعمال الإدارة[5] أما لم يأذن له الشركاء بذلك وإلا كان مسؤولا عن أفعال وتصرفات نائبه[6]، كما لوكان قد صادر منه شخصيا[7].

---

[1] تنص المادة : 677 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي:" يجب على مجلس الادارة او مجلس المديرين ان يبلغ المساهمين او يضع تحت تصرفهم قبل ثلاثين يوما من انعقاد الجمعية العامة الوثائق الضرورية لتمكينهم من ابداء الراي عن دراية واصدار قرار دقيق فيما يخص ادارة اعمال الشركة وسيرها ".

[2] عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري- الأعمال التجارية التجارية-نظرية التاجر-المحل التجاري-الشركات التجارية- ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، 2015، ص: 120.

[3] نادية فضيل، أحكام الشركة في القانون التجاري، دار هومة للطباعة والنشر، الطبعة الثامنة، الجزائر، 2009، ص: 132.

[4] عصام حنفي محمود، القانون التجاري، الجزء الأول، ب د ن، ب س ن، موجود على الموقع الإلكتروني http://www.sooqukaz.com.index.php

[5] نادية فضيل، مرجع سابق، ص: 127.

[6] عصام حنفي محمود، المرجع السابق، ص: 432.

[7] نادية فضيل، المرجع السابق، ص: 127.

ولا تتداخل مسؤولية المسير عن الخطأ الذي ارتكبه في التسيير مع المسؤولية التضامنية كشريك المتضامن تجاه الغير، لأن المسير غير شريك لا يسأل تضامنيا إلا إذا سيرت الشركة من قبل مسيرين آخرين[1].

ونشير في هذا الصدد الاختلاف الجوهري بين مصطلح موضوع الشركة ومفهوم مصلحة الشركة ،فليس تحقيق موضوع الشركة والالتزام بعقود التسيير المطابقة له هو تحقيقا لمصلحتها فموضوع الشركة بحسب نص المادة: 416 ق م ج، يختلف عن مضمون نص المادة 546 قانون تجاري ، حيث نص المادة 416 ق م ج ، اعتبر ان التزام شخصان طبيعيان او معنويان في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل او مال او نقد بهدف اقتسام الربح قد ينتج عنه او تحقيق اقتصاد او بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة يعد هذا الالتزام موضوع الشركة ،بينما يحدد هذا الاخير في القانون الاساسي حسب مضمون المادة 546 ق ت ج ،[2] وبالتالي فموضوع الشركة هو بمثابة البرنامج ونشاط الشركة المحدد من قبل الشركاء او طبيعة العمليات التي يبحث بموجبها عن مصدر الربح في حين تعد مصلحة الشركة التي تختلف عن موضوعها في مصلحة الشخص المعنوي المستقلة عن مصلحة الشركاء فيها او حتى مصالح الغير فمصطلح المصلحة هو الذي تتحدد به سلطات المسير اذا لم تنظم في العقد الاساسي وليس موضوعها آلا اذا اثبتت الشركة سوء نية الغير ومن ثما يعد موضوع الشركة حدا لسطات المسير . [3]ومن هنا نتطرق الى بعض من التزامات المسير المفروضة عليه ليس على سبيل الحصر نظرا لتعددها ومن بينها نفصل الاتي :

---

[1] إيمان زكي، حماية الغير متعاملين مع الشركاء، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة بكر بقايد، تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016-2017، ص: 218.

[2]تنص المادة :546 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي:" يحدد شكل الشركة ومدتها التي لا يمكن ان تتجاوز 99 سنة ، وكذلك عنوانها او اسمها ومركزها وموضوعها ومبلغ رأسمالها في قانونها الاساسي ".

[3] مشرفي عبد القادر ، سلطات المسير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة والمؤسسة ذات الشخص الواحد وذات المسؤولية المحدودة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الاعمال المقارن ،كلية الحقوق ،جامعة وهران ،2011-2012،ص:108.

أولا: التزام المسير بتسيير الشركة بصفة شخصية وعدم تفويض كل سلطاته للغير

يعد مسير الشركة التجارية ممثلا قانونيا لها يمارس جميع الأعمال اللازمة لتسيير شؤونها وفقا لأحكام القانون وفي حدود الصلاحيات المخولة له والحقوق الممنوحة له بموجب عقد الشركة، وهذا تطبيقا لنصوص المواد 554 الفقرة الأولى ق ت ج، والمادة 577 ق ت ج، والمادة 432 ق م ج، بشرط أن لا تتعارض هذه الأعمال مع الهدف الذي أنشأت الشركة لتحقيقه.

وعادة ما يتضمن عقد الشركة الأحكام الخاصة بإدارتها فينص على ما هو داخل في اختصاص المسير وما هو الذي لا يجوز إجراؤه إلا بعد ترخيص الشركاء أو أغلبيتهم وكذا ما هو الذي لا يجوز له القيام به، فإذا تضمن العقد الأساسي هذا التحديد التزم المسير بعدم تجاوزه أي عدم تجاوز السلطات الممنوحة له بموجب العقد.

والشي الملاحظ أن صلاحيات المسير لا تقتصر على أعمال الإدارة التي تمنح للوكيل بموجب الأحكام العامة لعقد الوكالة[1] وإنما تتعداها لتشمل أعمال الإدارة بمفهومها الواسع التي تشمل أعمال التصرف أيضا في حدود غرض الشركة وما يقتضي به عقد ونظام الشركة.[2]

إن غرض الشركة المحدد في عقد تأسيسها هو المحور الذي يحدد على ضوئه سلطات المسير في إدارة الشركة ويخرج عن نطاقها ما هو متعارض عن غرضها كالتنازل عن حقوق الشركة لدى الغير أو حلها أو نقل مقرها أو تعديل عقدها أو تعديل القيود القانونية أو الاتفاقية[3].

---

[1] تنص المادة: 573 من الأمر رقم : 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، على ما يلي "إن الوكالة الواردة بألفاظ عامة والتي لا تخصيص فيها حتى لنوع العمل القانوني الحاصل فيه التوكيل، لا تخول للوكيل إلا القدرة على تنفيذ العقود الادارية، وتعتبر من العقود الادارية, الايجار لمدة لا تزيد عن ثلاث سنوات وأعمال الحفظ والصيانة واستيفاء الحقوق ووفاء الديون وجميع أعمال التصرف كبيع المحصول وبيع البضاعة أو المنقولات التي يسرع إليها التلف وشراء ما يستلزم الشيء محل الوكالة من أدوات لحفظه ولاستغلاله ."

[2] سعد جاد الله حمود ،المرجع السابق، ص:75.

[3] سعد جاد الله حمود ،المرجع نفسه ،ص:60.

ومادام المسير يعد بمثابة وكيل عن الشركة وتسأل هذه الأخيرة عن أعماله نيابة عنه لذا لا يجوز له أن ينيب غيره في إدارة الشركة وهذا راجع إلى الاعتبار الشخصي الذي يتم عبه أو الذي تقوم عليه أحكام الوكالة، فالموكل وثق بشخص الوكيل ولا يجوز أن تمتد هذه الثقة إلى نائبه وهذا تطبيقا لما ورد في صحيح نص المادة 580 [1]ق م ج، ومع ذلك يجوز لمسير الشركة التجارية أن ينيب غيره في القيام بعمل معين وعندئذ يكون مسؤولا عن عمل النائب كما لوكان العمل صدر منه شخصيا ويكون المسير ونائبه متضامنين في المسؤولية وهذا طبقا لما ورد في نص المادة 580 ق م ج، أما في حالة ما أجاز عقد الشركة إقامة نائب عنه دون أن يعين شخص النائب فإن المسير لا يكون مسؤولا إلا عن خطئه في اختيار نائبه أو عن خطئه فيما أصدر له من تعليمات وهذا حسب ما ورد بيانه في نص المادة 580 الفقرة الثانية من ق م ج.[2]

وعليه فمسير الشركة التجارية يدير الإدارة بنفسه ولا ينيب عنه شخص أخر سواء من الشركاء أو الغير إلا بعد ترخيص من قبل الشركاء وهذا على اعتبار ان وكالته حاصة وشخصية فمهمة التسيير التي اوكلت اليه كانت راجعة اساسا الى مواصفاته التي كان يتمتع بها بصفة شخصية مثل ثقة الشركاء التي جعلته الأكفأ على الاضطلاع بأمور الشركة والتحكم في زمام امورها ، أما إذا أناب غيره بدون ترخيص يكون المدير مسؤولا عن أعمال نائبه كما لو كانت صادرة عنه[3].

[1] تنص المادة: 580 الفقرة الاولى من الامر رقم :75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم على ما يلي:" اذا اناب الوكيل عنه غيره في تنفيذ الوكالة دون ان يكون مرخصا له في ذلك ،كان مسؤولا عما فعل النائب كما لو كان هذا العمل قد صدر منه هو ،ويكون الوكيل ونائبه في هذه الحالة متضامنين في المسؤولية ...".

[2]تنص المادة :648 الفقرتين الاولى والثانية المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري على ما يلي :" يتمتع مجلس المديرين بالسلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف ويمارس هذه السلطات في حدود موضوع الشركة مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لمجلس المراقبة وجمعيات المساهمين ...".

[3] تنص المادة: 580 الفقرة الثانية من الامر رقم :75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم على ما يلي " ... اما اذا رخص للوكيل في اقامة نائب عنه دون ان يعين شخص النائب ،فان الوكيل لا يكون مسؤولا الا عن خطئه في اختيار نائبه او عن خطئه فيما اصدره من تعليمات ...".

ثانيا :التزام المسير بعدم منافسة الشركة

لقى الالتزام بعدم المنافسة اهتماما كبيرا لدى الفقه ،حيث كان محلا للعديد من الابحاث والدراسات ،نظرا لما يثيره من مشاكل وصعوبات كونه قيدا على حرية الشخص في مجال العمل والتعاقد ،ولقد حاول الفقه التوفيق بين مبدا حرية العمل والتعاقد ومبدا عدم المنافسة وذلك من خلال وضع جملة من المعايير لتحديد نطاقه ومداه ،

إن أساس التجارة هو المنافسة من أجل تحقيق الربح، فالتاجر يهدف إلى تحقيق عدد كبير من الزبائن وذلك بالقضاء على منافسيه الذين يمارسون نفس الأنشطة، وذلك في إطار المنافسة المشروعة[1]. إلا أن المسير باعتباره المطلع الأكبر على جميع وثائق الشركة وعلى اسرارها وعلى هذا الأساس يمنع عليه ممارسة أي نشاط يمكن أن يلحق ضررا بالشركة أو بسمعتها، كان يمارس اي انشطة مماثلة او يحاول استغلال زبائنها لمصلحته الشخصية وبالتالي تعد هاته الافعال بمثابة منافسة غير مشروعة [2]

لقد لقي الالتزام بعد المنافسة اهتماما كبيرا من طرف الفقه وذلك لما يثيره من صعوبات ومشاكل قانونية نذكر منها أن هذا الالتزام يقيد الحريات الشخصية للأشخاص كحرية العمل والتعاقد، وكانت مهمة الفقه والقضاء المحاولة في التوفيق بين الالتزام والحريات ويكون هذا ضمن معايير, كما يظهر هذا الالتزام في عقود العمل فمثلا يلتزم العامل بعدم منافسة مديره في العمل, كما يظهر أيضا في عقود الوكالة إذ يلتزم الوكيل بعدم التعاقد مع وكيل آخر.

وعليه يترتب على الالتزام بعدم المنافسة جزاءان يتمثل الجزاء الأول في التعويض أما الجزاء الثاني يتمثل في احتساب عملياته التي قام بها لحسابه قد أجريت لحساب الشركة. [3]

---

[1] فؤاد معلال، شرح القانون اتجاري المغربي الجديد، الجزء الثاني, مطبعة الأمنية، الرباط, الطبعة الثالثة،2009، ص: 140.

[2] المادة :07 من القانون رقم 90/11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتضمن قانون العمل الجزائري.

[3] فهد عبد الله الخضير، المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، المملكة العربية السعودية،2012، ص ص: 58-60.

فطبقا للقواعد القانونية المذكورة أعلاه يمنع على المسير بدون رضى الشركاء أن يقوم لحسابه الخاص أو لحساب الغير بممارسة نشاط من شأنه أن يضر بمصلحة الشركاء، وهذا النهج هو الذي سار عليه المشرع الجزائري.

ثالثا: التزام المسير بعدم إفشاء أسرار الشركة

اشار المشرع الجزائري في نص المادة 627 ق ت ج[1] الى ان من بين الالتزامات الملقاة على القائمين بإدارة شركة المساهمة وكل من حضر اجتماع مجلس ادارتها كتم المعلومات ذات الطابع السري وعدم افشاء اي بيانات تتعلق بالشركة ، واساس ذلك أن استغلال معلومات واسرار الشركة وإفشاءه للغير من شانه أن يرتب منافسة غير مشروعة لها، وبالتالي يلحق ضررا بمصالحها، ويؤدي الاخلال بهذا الالتزام إلى مساءلة القائمين بإدارة شركة المساهمة للمسؤولية المدنية وإمكانية عزلهم وإثارة مسؤوليتهم الجنائية ايضا استنادا لمقتضيات المادة 301 من ق ع ج باعتباره خطأ جسيما[2]، كما قد يعرضهم الى العزل ومطالبتهم بالتعويض عن الاضرار التي لحقت بالشركة[3]، غير أن هذا الامر ليس على اطلاقه حيث يستثنى المعلومات التي يجيزها القانون والانظمة المعمول بها فيكون الالتزام نسبي وليس مطلق حيث على عضو مجلس الإدارة حظر إفشاء أسرار الشركة إذا كانوا خارج نطاق الجمعية العامة و يباح لعضو مجلس الإدارة مناقشة أسرار الشركة داخل نطاق اجتماعات الجمعية العامة بحيث تعتبر هذه الأخيرة المجال المكاني والزمني لإباحة هذا الحظر وعليه تنحصر أسرار الشركة على قدر ما علم به عضو مجلس الإدارة من معلومات، لذلك فهناك حتمية بين كتمان السر ووظيفة القائم بإدارة الشركة [4]، بها

[1] تنص المادة :627 من القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 المؤرخ في :25 فيفري 1993، على ما يلي: " يتعين على القائمين بالإدارة ومجموع الاشخاص المدعوين لحضور اجتماعات مجلس الادارة ، كتم المعلومات ذات الطابع السري او التي تعتبر كذلك ".

[2] نص المادة: 301 من قانون العقوبات الجزائري.

[3] اسامة نائل المحيسن ،المرجع السابق ،ص:162.

[4] فهد عبد الله الخضير، المرجع السابق، ص: 63.

وتجدر الاشارة في هذا الصدد ان موافقة الجمعية العامة على ابراء رئيس او اعضاء مجلس الادارة لا تحول دون تعرضهم للمساءلة [1].

وعلى عكس المشرع الفرنسي الذي الزم ايضا مجلس المديرين واعضاء مجلس المراقبة بكتم المعلومات ذات الطابع السري وهذا ما تبناه من خلال نص المادة: L.225- 92 C COM FR [2]، فان المشرع الجزائري لم يلزم اعضاء مجلس المديرين ومجلس المراقبة بذلك ، ان المهام المنوطة لمسير الشركة التجارية تجعله مطلعا على اسرار وظيفته كحسابتها المالية وطرق الانتاج والتسويق او براءة اختراع وبالتالي هاته الاسرار تحتل مكانة هامة واذاعتها تجعلها محل استغلال من قبل الغير مما يجعلها محل ضرر للشركة ،ولذا فان اخلال المسير بهذا الالتزام يعد خطا جسيما تنجر عنه مسائلة مدنية وربما تصل الى حد عزله مع تعويض الضرر اللاحق بالشركة .

رابعا: التزام المسير بالمحافظة على أموال الشركة وصيانة حقوقها

إن أول إجراء يجب أن يقوم به المسير أثناء تعيينه هو أن يتأكد من أن إجراءات تأسيس الشركة قد روعيت ضمن ما هو مقرر قانونا، إلا أن كل إجراء متخذ بعد ذلك يكون تحت مسؤوليته لذلك يأتي التزام المسير بالحفاظ على السير العادي للشركة عن طريق بذله للعناية اللازمة لذلك كما لو كان يقوم بأداء أعماله الخاصة.

وكل تفريط من قبله دون احتمال الحادث الفجائي والقوة القاهرة يعرضه للمسؤولية أو العزل.

وفي الأخير بالإضافة إلى هاته الالتزامات السابقة للمسير تجاه الشركة هناك التزامات للمسير تجاه الغير.

---

[1] تنص المادة: 715 مكرر 25 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي:" لا يجوز للمساهمين بالاضافة الى دعوى التعويض عن الضرر الذي لحقهم شخصيا ، ان يقيموا منفردين او مجتمعين دعوى على الشركة بالمسؤولية ضد القائمين بالادارة و للمدعين حق متابعة التعويض عن كامل الضرر اللاحق بالشركة ، وبالتعويضات التي يحكم بها عند الاقتضاء ".

[2] ART L 225- 92 ORDONNANCE 2000- 912 18-09 -2000 « Les membres du directoire et du conseil de surveillance , ainsi que toute personne appelée à assister aux réunions de ces organes , sont tenus a la discrétion a l'égard des informations présentant un caractère confidentiel et données comme telles par la président .

الفرع الثالث: التزامات المسير أمام الغير

تلتزم شركات الأشخاص بجميع الأعمال التي تصدر عن المدير طالما كانت متعلقة بموضوع الشركة[1]، غير أنه لا بد أن يكون تعامل المدير باسم الشركة ولحسابها، وفي حدود سلطانه المحددة، فإذا تعدى المدير حدود اختصاصه فلا تلتزم الشركة في علاقتها مع الشركاء[2].

أما في علاقته مع الغير فتوسع مجال المسؤولية دائما في حدود موضوع الشركة مع عدم الاحتجاج على الغير بحدود السلطات التي يتمتع بها المدير في العقد التأسيسي بحيث إذا تجاوز هذا الأخير حدود اختصاصه تحملت الشركة خطأه في مواجهة الغير حسن النية الذي تعامل معها ولم يجد وقتا كافيا للاطلاع على حدود سلطات المدير المبينة في القانون الأساسي للشركة أو عقد لاحق.

غير أن تقرير مسؤولية الشركة عن أخطاء التسيير من شأنه إثقال كاهل الشركة وتحملها أكثر من طاقتها، وإن كان من الأجدر أن يتحملها مدير الشركة وحده المسؤولية عن خطأه في حالة ما إذا أساء استعمال سلطته أو تجاوزها، إذ لو علم أن مسؤوليته تقع عليه وحده دون الشركة لأخذ الحيطة وتقدر الأمور وعمل على تحقيق مصلحة الشركة.

وعلى العموم تتقرر مسؤولية الشركاء الأشخاص عن أعمال المدير إما على أساس المسؤولية العقدية أو التقصيرية.

فتظهر المسؤولية العقدية للشركة باعتبار أن المدير هو ممثل الشركة في علاقتها مع الغير فهو يتصرف لإبرام العقود باسم الشركة ولحسابها والتي تدخل ضمن حدود

---

[1] المادة: 555 الفقرة 01 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي:"تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تدخل في موضوع الشركة ، وذلك في علاقاتها مع الغير ..." وتنص المادة: 563 مكرر من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري على ما يلي :" تطبق الاحكام المتعلقة بشركات التضامن على شركات التوصية البسيطة مع مراعاة القواعد المنصوص عليها في هذا الفصل .".

[2] هاني محمد دويدار، مرجع سابق، ص: 150.

الغرض الذي نشأت من أجله الشركة ومن ثم التوقيع عليها بعنوان الشركة فتلزم بها هذه الأخيرة[1].

أما إذا أساء المدير استعمال عنوان الشركة فتعاقد مع الغير لحسابه الخاص بعنوان الشركة لدين شخصي عليه التزمت الشركة بتعاقده مع الغير حسن النية[2]، وذلك حماية للظاهر ورعاية لاستقرار التعامل، ولأن الشركة قد أخطأت بإساءة اختيارها للمدير[3]، فإذا ثبت أن الغير كان سيء النية أي يعلم بأن القرض يتم لمصلحة المدير[4]، فلا تلزم الشركة بتعاقد هذا الأخير، وعلى الغير في هذه الحالة الرجوع إلى المدير ذاته، فليس على الشركة إذا طلبها الغير الوفاء إلا إثبات سوء نيته[5] والتي يستدل عليها من خلال مدى ارتباط الصفقة بغرض الشركة، بمعنى يفترض حسن النية إذا كان موضوع الصفقة مما يتناسب غرض الشركة[6].

والمشرع الجزائري تعمد اقتصار التزام شركات الأشخاص على تصرفات مسير في حدود موضوع الشركة على غرار ما فعل بالنسبة لشركات الأموال " شركة ذات المسؤولية المحدودة، شركة مساهمة شركة التوصية بالأسهم"، هذا يفعل المسؤولية التضامنية للشركاء، وبالتالي الشركة ليست وحدها ملزمة بتصرفات المدير، بل الشركاء المتضامنين يلتزمون أيضا بتنفيذ التعهدات المبرمة من قبل المدير, ما لا يجعل حاجة لتكريس ضمانات أخرى لتقرير حقوق غير المتعامل مع الشركة، مادام أنه في حالة عدم كفاية أموال الشركة يمكن الرجوع على ذمة الشركاء إلى جانب ذمة الشركة[7].

ولا تقتصر مسؤولية الشركة على العقود والتصرفات التي يبرمها المدير فحسب، بل تسأل أيضا عن الأعمال الغير مشروعة التي يرتكبها المدير أثناء إدارته والتسيير

---

[1] نادية فضيل، المرجع السابق، ص :131.

[2] عمار عموره، المرجع السابق، ص: 205.

[3] نسرين شرقي، المرجع السابق، ص: 52.

[4] نادية فضيل، المرجع السابق، ص :131.

[5] نسرين شرقي، المرجع السابق، ص: 53.

[6] حنان عبد العزيز مخلوف، المرجع السابق، ص: 163.

[7] ميلود بن عجيمة،المرجع السابق، ص: 78.

المتسبب في ضرر للغير، فإذا ارتكب المدير عمل منافس و غير مشروع كانت الشركة ملزمة بتعويض هذا الضرر، ويمكنها الرجوع بدورها إلى المدير[1]، حيث تسأل الشركة مسؤولية المتبوع عن أفعال التابع، حيث يحق للغير الرجوع إلى الشركة بالتعويض عن الأضرار التي تسبب فيها المدير وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية، على أن يكون للشركة حق الرجوع على المدير، كما أن للغير الرجوع على الشركة والمدير في ذات الوقت[2] .

المطلب الثاني: حقوق مسيري الشركات التجارية

تتوقف حقوق مدير او مسير الشركات التجارية مهما كان نوعها على حسب طبيعة علاقته بالشركة ،فالمدير المعين من الغير – غير الشريك – يعد وكيلا عن الشركة ولا يربطه بها عقد عمل ولا تتوفر فيه صفة التاجر لا نه يعمل باسم ولحساب الشركة كما ان لا شان له بديون الشركة او افلاسها ،اما المدير الشريك فهو يجمع بين صفتي الوكالة والشريك ويستمد حقوقه من العقدين ،

كما للمسير التزامات يتولاها في الشركة، فله امتيازات أيضا مدام لم يزاول أعماله وتتمثل هذه الامتيازات في حقوقه، كالأجور (الفرع الأول) والمكافآت (الفرع الثاني) وحقه أيضا في التعويض عند عزله (الفرع الثالث).

الفرع الأول: حق المسير في الأجر

يعد اجر مسير الشركة التجارية من ابرز واهم الحقوق الاساسية المقررة لهم ،وخاصة وان المشرع الجزائري لم ينص على طريقة تأجيره ،ولذا معرفة المركز القانوني لمسير الشركة التجارية والعلاقة التي تربطه بالشركة غاية في الاهمية ،وكما اشرنا سابقا ان المسير المعين من الغير في شركات التضامن ،التوصية بالأسهم ،التوصية البسيطة ،المساهمة البسيطة ،شركات المسؤولية المحدودة ،اعضاء ورئيس محلس المديرين في شركات المساهمة واللذين يعدون بمثابة مسيرون اجراء تربطهم بالشركة علاقة عمل ،اما غير ذلك فهم وكلاء اجتماعيون باجر ،وتبرير ذلك يعود الى وجود عدة نصوص قانونية

[1] هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص: 150.

[2] عصام حنفي محمود، المرجع السابق، ص: 432.

تشير الى ذلك سواء في القانون المدني او القانون التجاري ،حيث تنص المادة 432 ق م ج على "....وعليه ان يسهر ويحافظ على مصالح الشركة مثلما يفعله في تدبير مصالحه الخاصة الا اذا كان منتدبا لإدارة مقابل اجرة ..."،بالإضافة الى نصي المادتين :224 ،578[1]،

لم ينظم المشرع الجزائري المسائل المرتبطة بأجور مسيري الشركات التجارية في شركة التضامن والتوصية البسيطة والمساهمة البسيطة وشركة المسؤولية المحدودة ماعدا ما اشار اليه في نصوص صريحة في شركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم ،بالرجوع الى شركة المساهمة حيث نصت المادة 635 ق ت ج على ما يلي " **ينتحب مجلس الادارة من بين اعضائه رئيسا له شريطة ان يكون شخصا طبيعيا وذلك تحت طائلة بطلان تعيينه كمما يجدد محلس الادارة اجره** "، بمعنى ان رئيس مجلس الادارة المعين من قبل المجلس يتقاضى اجرا شهريا مقابل ادارة وتصريف شؤون الشركة ،اما بالنسبة للمدير العام المرتبط بالشركة بعلاقة عمل على عكس رئيس مجلس الادارة المرتبط بعقد وكالة مع مجلس الادارة وبالتالي عقد التعيين هو الذي يحدد حقوق والتزامات وسلطات المدير العام ، اما بالنسبة لأعضاء مجلس المديرين فلقد التزم الصمت ازاء الجهة المختصة بتحديد اجر رئيس مجلس المديرين معادا الاشارة في نص المادة 647 ق ت ج [2]من ان عقد التعيين هو الذي يبن كيفية دفع اجر اعضاء مجلس المديرين ومبلغ ذلك وكما تم الاشارة اليه سابقا من ان اعضاء مجلس المديرين يعينون من قبل مجلس المراقبة ويمارسون وظائفهم تحت رقابتهم فهو يرتبطون بعقد عمل مع مجلس المراقبة يحدد هذا الاخير طريقة وانواع الاجور التي يتقاضونها من الشركة ،،اما الجمعية العامة صاحبة تعيين مجلس المراقبة تتكفل بتحديد اجرهم وهذا ما جاء في نص المادة 668 ق ت[3] غير

[1]نصي المادتين :578،224 المعدلتين بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري .

[2] المادة :647 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي :" يحدد عقد التعيين كيفية دفع اجر اعضاء مجلس المديرين ومبلغ ذلك ".

[3] تنص المادة :668 المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري على ما يلي :"يمكن الجمعية العامة العادية منح اعضاء مجلس المراقبة مبلغا ثابتا كأجر مقابل نشاطهم ويقيد مبلغ هذا الاجر في تكاليف الاستغلال ".

ان المشرع الجزائري التزم الصمت في مسالة تحديد اجر مجلس المديرين ومن هنا نميز بين مفهوم الاجر وفق قانون العمل ،واجر الوكيل الماجور حيث يعرف الاجر وفق قانون العمل بانه المقابل النقدي عن المجهود الفكري او اليدوي المدفوع نقدا وجوبا من المستخدم بشكل دوري ومنتظم .اما مفهوم اجر الوكيل الاجتماعي او اجر المسير فهو مرتب ثابت عن المهام المسندة له بمناسبة الادارة والتمثيل ،او يحسب حسب نسبة الارباح او رقم الاعمال او نشاط المؤسسة .

ومن هنا نميز بين اجر المدير بصفته وكيل عن الشركة واجر المدير المرتبط بعقد عمل .

وعليه فإن المشرع الجزائري شأنه شأن العديد من التشريعات، قد منع أعضاء الجهاز الإداري من إبرام عقود عمل مع الشركة وذلك بعد تاريخ تعيينهم[1]، إلا أنه استثنى من ذلك الأجير المساهم الذي يعين قائما بالإدارة إذا كان عقد عمله سابقا بسنة واحدة من تعيينه.[2]

وأخيرا نقول، أن المشرع قد منع وبقاعدة آمرة من النظام العام وهي المادة 631 من القانون التجاري الجزائري[3]، مع مراعاة الأحكام المتعلقة بعقد العمل، أعضاء مجلس الإدارة أن يحصلوا على أية أجرة دائمة كانت أم غير دائمة، ما عدا الأجور المبينة في

[1] تنص المادة: 616 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي:" لا يجوز لقائم بالإدارة ان يقبل من الشركة عقد عمل بعد تاريخ تعيينه فيها ".

[2] تنص المادة :615 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي:" لا يجوز للأجير المساهم في الشركة ان يعين قائما بالإدارة الا اذا كان عقد عمله سابقا بسنة واحدة على الاقل لتعيينه ومطابقا لمنصب العمل الفعلي ، دون ان يضيع منفعة عقد العمل ، ويعتبر كل تعيين مخالف لأحكام هذه الفقرة باطلا ...".

[3]تنص المادة :631 الفقرتين الاولى والثانية المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري على ما يلي :" مع مراعاة احكام المادة :615 ، فانه لا يجوز للقائمين بالإدارة ان يحصلوا من الشركة على اية اجرة دائمة كانت ام غير دائمة ما عدا الاجور المبينة في المواد : 632،633،634،639ادناه ، يعتبر باطلا كل قرار مخالف لذلك ".

المواد 632، 633، 634، 639[1] ق ت ج، والتي تنص على الأجور السابق التفصيل فيها أعلاه، وهو تشديد من المشرع يهدف به إلى حماية مصلحة الشركة ومصلحة المساهمين، وذلك تحت طائلة المسؤولية المدنية والجزائية لأعضاء مجلس الإدارة.

إن الإفصاح والشفافية داخل شركات المساهمة، هي من أكثر المسائل المناقشة خلال السنوات الأخيرة، لا سيما حول نقطة أجور ومكافآت أعضاء الجهاز الإداري، الذي يتمنى حتى ولا نقول يسعى، إلى أن تبقى هذه المسألة في الظلام حتى لا يتعرض للرقابة والمساءلة في حالة تعسف واستغلال أموال المساهمين والشركة.

واستجابة لذلك فقد نص المشرع الجزائري في المادة 680 من القانون التجاري[2] وذلك بمناسبة كلامه على حق المساهم في الإعلام قبل انعقاد الجمعيات العامة العادية، على أن من بين الوثائق التي يحق للمساهم الاطلاع عليها، وثيقة تبيين المبلغ الإجمالي، المصادق على صحته من مندوبي الحسابات والأجور المدفوعة للأشخاص المحصلين على أعلى أجر، والبالغ عددهم خمسة. [3]

---

[1] وهو ما اشارت اليه نصوص المواد: 632،633،634،639 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري:

[2] تنص المادة :680 الفقرتين الاولى والثانية المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري على ما يلي :"يحق لكل مساهم ان يطلع خلال الخمسة عشر يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامة العادية على ما يلي

1- جرد جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والحصيلة وقائمة القائمين بالإدارة ومجلس الادارة ومجلس المديرين او مجلس المراقبة ...".

[3] تنص المادة :680 من القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 على ما يلي "يحق لكل مساهم ان يطلع خلال الخمسة عشر يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامة العادية على ما يلي :

1- جرد جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والحصيلة وقائمة القائمين بالإدارة وبمجلس الادارة ومجلس المديرين او مجلس المراقبة .

2- تقارير مندوبي الحسابات التي ترفع للجمعية .

3- المبلغ الاجمالي المصادق على صحته من مندوبي الحسابات والاجور المدفوعة للأشخاص المحصلين على اعلى اجر ،مع العلم ان عدد هؤلاء الاشخاص يبلغ خمسة ."

هذا ونشير الى ان المادة :715 ثالثا 6 [1]اشارت في الفصل الخاص بتنظيم سير وعمل شركة التوصية بالأسهم الى ان اجرة مسير شركة المساهمة بالأسهم تحدد بكل حرية في القانون الاساسي للشركة وفي حالة عدم ذلك تحددها الجمعية العامة العادية بموافقة كل الشركاء المتضامنين بالإجماع الا اذا وجد شرط اخر مغاير لذلك يسمع فقط لأغلبية معينة دون اجماع الشركاء المتضامنين .

الفرع الثاني: مكافأة المسير

يتقاضى عضو مجلس الادارة اجرا مقابل ادارته يسمى بالمكافاة ويبين نظام الشركة طريقة تحديد ذلك ، فالأصل ان العضوية داخل المجلس ليست مجانا وانما يستحق الاعضاء اجرا على القيام بعملهم ويحدد مجلس الادارة كيفية توزيع المبالغ الاجمالية التي تمثل بدل الحضور والنسب بين اعضائه ويجوز لمجلس الادارة منح اجور استثنائية عن المهام او الوكالات المعهود بها للقيام بالإدارة وفي هذه الحالة يجب ان تخضع هذه الاجور المقيدة على تكاليف الاستغلال لإحكام نص المادة :668 ق ت ج على ما يلي :"يمكن للجمعية العامة العادية منج اعضاء مجلس المراقبة مبلغا ثابتا كأجر مقابل نشاطهم ويقيد مبلغ هذا الاجر في تكاليف الاستغلال "[2]

انطلاقا من نص هاته المادة يتضح ان اعضاء مجلس المراقبة يتقاضون اجرا ثابتا مقابل اعمال الرقابة على مجلس المديرين والحرص على حسن سير شؤون الشركة المساهمة ،كما خول المشرع الجزائري لمجلس المراقبة ان يمنح اجورا استثنائية لأعضائه كمقابل عن الاعمال الاستثنائية والخاصة الموكلة اليهم [3]، طبعا مع مراعاة الشروط

---

[1] تنص المادة :715 ثالثا 6 المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري على ما يلي :"تكون الجمعية العامة العادية وحدها المخولة بمنح اجرة للمسير غير تلك المنصوص عليها في القانون الاساسي ، ولا يمكن منح هذه الاجرة الا بموافقة الشركاء المتضامنين بالإجماع أي اذا كان هناك شرط مخالف .".

[2]المادة:668 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري .

[3]تنص المادة:669 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي:" يسوغ لمجلس المراقبة منح اجور استثنائية عن المهام او الوكالات المعهودة لأعضاء هذا المجلس وفي هذه الحالة ، يجب ان تخضع هذه الاجور المقيدة في تكاليف الاستغلال لأحكام المادتين :670و672 ادناه ".

الواردة في نص المادتين :670،672 ق ت ج[1] ،والمتمثلة في الحصول على الترخيص المسبق من طرف مجلس المراقبة على ان لا يشارك في التصويت العضو المراد منحه الاجر الاستثنائي .

طبقا لنص المادة 632 ق ت ج[2] ، فان من صلاحية الجمعية العامة ان تمنح للقائمين بإدارة شركة المساهمة مكافاة لهم مقابل نشاطاتهم تكون في شكل مبلغ ثابت سنويا عن بدل الحضور ويقيد هذا المبلغ في تكاليف الاستغلال ، ولقد حدد المشرع الجزائري ، الحد الأقصى لهذه النسبة بـ 10% من الأرباح القابلة للتوزيع، والصافية أي بعد إجراء كل الاقتطاعات، لكن وبشرط أن تدفع هذه المكافآت بعد دفع الأرباح للمساهمين، وهو أمر منطقي فالأولوية للمساهمين، على اعتبار أن أعضاء الجهاز الإداري يتقاضون أجورهم الثابتة وبدلات الحضور، إضافة إلى كونهم من المساهمين في الشركة وهذا طبقا لشروط نصي المادتين 727 ،728 ق ت ج [3]، ويحدد مجلس الادارة كيفيات توزيع المبالغ الاجمالية التي تمثل بدل الحضور والنسب بين اعضائه ،كما يمكن لمجلس ادارة شركة المساهمة ان يمنح اجور استثنائية لأعضائه مقابل الوكالة الممنوحة لهم، بالرغم من ان المشرع الجزائري قدم مصلحة المساهمين على مجلس ادارة شركة المساهمة فقرر بذلك عدم دفع مكافتهم الا بعد توزيع الارباح على المساهمين غير ان

[1]تنص المادتين: 670، 672 المعدلتين بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري على ما يلي :" تخضع كل اتفاقية تعقد بين شركة ما واحد اعضاء مجلس المديرين او مجلس مراقبة هذه الشركة الى ترخيص مسبق من مجلس المراقبة "، وتنص المادة :672 من نفس القانون على ما يلي " يجب على عضو مجلس المديرين او مجلس المراقبة المعني ان يطلع مجلس المراقبة بمجرد اطلاعه على اتفاقية تسري عليها احكام المادة :670 اعلاه ، واذا كان عضوا في مجلس المراقبة ، فلا يجوز له ان يشارك في التصويت على الترخيص المطلوب ..."

[2]تنص المادة :632 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي:" تمنح الجمعية العامة للقائمين بالإدارة مكافاة لهم عن نشاطهم ، مبلغا ثابتا سنويا عن بدل الحضور ، ويقيد هذا المبلغ عن تكاليف الاستغلال ، وتمنح مكافات نسبية المجلس الادارة طبقا للشروط المنصوص عليها في المادتين 727و728 ادناه".

[3]نص المادتين: 727، 728 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري .

المشرع الجزائري ذهب عكس المشرع المصري في منح الاجازة بالتصويت لاعضاء مجلس الادارة على القرارات التي تتعلق بتقدير اتعابهم ومكافاتهم[1].

ونشير ايضا في هذا السياق من خضوع الاجور الاستثنائية المقيدة على تكاليف الاستغلال لأحكام المواد :630،628 ق ت ج،كما منح المشرع الجزائري الاذن ايضا لمجلس الادارة بتسديد مصاريف السفر والتنقلات وكذا المصاريف التي اداها اعضاء مجلس الادارة في مصلحة الشركة .[2]

وتنص المادة 633[3] من القانون التجاري الجزائري، أنه يجوز لمجلس الإدارة، منح أجور استثنائية عن المهام أو الوكالات المعهود بها للقائمين بالإدارة، وفي هذه الحالة يجب ان تخضع هذه الاجور المقيدة على تكاليف الاستغلال لأحكام المواد :628-630 ق.ت.ج ويجوز لمجلس الادارة ان يأذن بتسديد مصاريف السفر والتنقلات وكذا مصاريف التي اداها القائمون بالإدارة لمصلحة الشركة ، وهو نفس الحكم بالنسبة لمجلس المراقبة والذي جاءت به المادة 668 ق ت ج، من نفس القانون والتي اقرت انه يمكن للجمعية العامة العادية منح اعضاء مجلس المراقبة مبلغا ثابتا كأجر مقابل نشاطهم ويقيد هذا الاجر في تكاليف الاستغلال [4]، كما يسوغ طبقا لأحكام المادة :669 ق ت ج ،[1]

[1] سميرة برارديي ، دور الجمعيات العامة في ادارة شركة المساهمة ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة محمد بوضياف المسيلة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، تخصص قانون الاعمال ، 2014-2015، ص:25.

[2] عمار عمورة ، شرح القانون التجاري الجزائري ،الاعمال التجارية ،التاجر ،الشركات التجارية ، طبعة جديدة ، دار المعرفة ، باب الوادي ، الجزائر ،2016، ص:248.

[3] تنص المادة: 633 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري، والتي تنص على ما يلي "يجوز لمجلس الادارة منح اجور استثنائية عن المهام او الوكالات المعهود بها للقائمين بالإدارة ،وفي هذه الحالة يجب ان تخضع هذه الاجور المقيدة على تكاليف الاستغلال لأحكام المواد من :628 الى 630."

[4] تنص المادة :668 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي "يسوغ لمجلس المراقبة منح اجور استثنائية عن المهام او الوكالات المعهودة

لمجلس المراقبة منح اجور استثنائية على المهام او الوكالات المعهودة لأعضاء هذا المجلس ، كما يمكن ان يتلقى اعضاء مجلس المراقبة مكافاة لنشاطهم بديلا حضورهم ، تحدد الجمعية العامة مبلغها الاجمالي ويوزع مجلس المراقبة هذه المبالغ بكل حرية حيث يستطيع اعطاء لجان الدراسات حصة اعلى من الاخرين وفي وسعه اعطاء اعضائه مكافاة استثنائية للمهام او الوكالات المعهد بها اليهم في مقدوره ايضا تقرير مكافاة لرئيسه او نائب الرئيس ويستطيع مجلس المراقبة على هامش المكافاة ان يجيز تكاليف السفر او الانتقال والاتفاقات التي يبرمها اعضائها لمصلحة الشركة .

كما يجوز للجمعية العامة العادية ان تمنح اعضاء مجلس المراقبة اجرا ثابتا مقابل النشاط الذين يقومون به والمتمثل في الرقابة الدائمة على اعمال الشركة وحسن ادارتها من طرف مجلس المديرين ويؤخذ اجر اعضاء المجلس من تكاليف الاستغلال وهذا ما نصت عليه المادة : 668 ق ت ج[2] .

فيمكن أن يكلف مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة أعضاء منه، بمهام أو وكالات خاصة، أو أعضاء اللجان الخاصة التي يشكلها المجلس، فيحق له تعويضا لهم أن يمنح أجورا استثنائية، لكن ولفرض رقابة على هذه الرخصة وضمان عدم التعسف في استعمالها، ولأنها أموال المساهمين، فقد أخضع المشرع ممارسة هذه الرخصة إلى إجراءات رقابية صارمة، وهي تلك المطبقة على الاتفاقات المنظمة المبرمة بين أحد أعضاء المجلس والشركة، والمنصوص عليها في المواد: 628، 629، 630، 670، 672 من القانون التجاري، والتي تناولناها سابقا ، ويحق لمجلس الإدارة ومجلس المراقبة

لأعضاء هذا المجلس ،وفي هذه الحالة ،يجب ان تخضع هذه الاجور المقيدة من تكاليف الاستغلال لأحكام المادتين :670 و672 ادناه".

[1]نص المادة: 669 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري .

[2]تنص المادة: 658 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي"... يمكن تجاوز عدد الاعضاء المقدر باثنى عشر عضوا حتى يعادل العدد الاجمالي لاعضاء مجلس المراقبة الممارسين منذ اكثر من ستة اشهر في الشركات المدمجة وذلك دون ان يتجاوز العدد اربع وعشرون (24) عضوا ".

أن يأذن بتسديد مصاريف السفر والتنقلات وكذا المصاريف التي أداها القائمون بالإدارة في مصلحة الشركة.

ونشير في هذا الصدد الى الاختلاف الجوهري بين المكافاة والاجر ذلك انها تمنح للمسير على اساس الكفاءة او القدرة على الوصول الى قيمة ما تنصب في مصلحة الشركة ،او نتيجة لمهارات او لقدرات يمتاز بها المسير او الجهاز حدمة لمصالح الشركة وهي بذلك تعد المكافاة على انها مبلغ من النقود تمنح للمسير او لهيئات التسيير في مناسبات معينة ،وهى تحمل في طياتها دلالات على ارتياح الشركة ورضاها عن اداء عمل مسيروها ،نتيجة لما يقدمونه من منفعة لها وعن الاداء المميز لهم ويذهب بعض الشراح الى انها تعد المكافاة جزء من الاجر[1].

الفرع الثالث: حق المسير المعزول في التعويض

يرى بعض الفقهاء أن السلطة القانونية الممنوحة للجلسة العامة لا يمكن أن يرافقها تعويض عن الضرر اللاحق بالعضو المعزول وذلك لسببين على الأقل:

السبب الأول: نص ضمن الفصل 127 منها على أنه يمكن للجلسة العامة بناء على اقتراح مجلس المراقبة عزل عضو هيئة الإدارة الجماعية وإذا اتخذ قرار عزله دون سبب شرعي فإنه يمكن أن يؤدي إلى المطالبة بالتعويض وإذا أبرم عضو هيئة الإدارة الجماعية عقد شغل مع الشركة فإن عزله من الهيئة لا يترتب عنه فسخ العقد، وعليه لما تقوم الجلسة العامة بعزل عضو أو أعضاء من مجلس إدارة الشركة، فإنها تكون قد مارست حقها الذي منحه إياها القانون في مجلة الشركات التجارية، ذلك القانون الذي لم ينص على حق العضو المعزول في التعويض على غرار ما فعل مثلا بالنسبة لطرد الأخير من عمله، وليس المشرع بغافل عن مسألة التعويض، وعلى هذا الأساس وطالما نص المشرع على حق التعويض بالنسبة لعضو حياة الإدارة الجماعية وهو الهيكل الذي مقابل تماما مجلس الإدارة في الشركة خفية الاسم ذات هيأة الإدارة الجماعية ومجلس المراقبة ولم ينص عليه بالنسبة لعضو مجلس الإدارة، فإن الأمر يحمل على فصل

[1] سعد جاد الله حمود ،المرجع السابق ، ص:85.

حرمان هذا الأخير من حق التعويض، خاصة وأن بعض التشريعات الأجنبية نصت صراحة على هذا الحق تفاديا للتأويلات[1].

السبب الثاني: كان عزل عضو مجلس الإدارة من الجلسة العامة يعتبر حقا منصوصا عليه بموجب القانون، فإن ذلك لا يمنع في الحقيقة من المطالبة بالتعويض إذا ما تم التعسف وفق القراءة العكسية للفصل 103 من مجلة الالتزامات والعقود الذي يقتضي أن من فعل ما يقتضيه حقه بدون قصد الإضرار بالغير فلا عهدة مالية عليه وعلى هذا الأساس، إذا ما عزلت الجلسة العامة العضو قاصدة من وراء ذلك إهانته أو الإضرار به، فإن ذلك يفتح أمامه باب المطالبة بالتعويض كما ذهب إلى ذلك فقه القضاء الفرنسي الذي أراد التخفيف من حدة العزل التعسفي لأعضاء مجلس الإدارة دون أن يعني ذلك وجوب تقديم سبب مشروع للعزل.

لذلك يبدو أن المشرع قد تأثر بالقانون الفرنسي الذي ظل أعضاؤه دوما رافضا لفكرة التعويض المبدئي عن كل عزل حتى لا يتحول أعضاء مجلس الإدارة إلى مارد داخل الشركة لا يملك الشركاء حياله حولا ولا قوة مما قد يضر بالشركة وسيرها العادي، فلابد إذن لعضو مجلس الإدارة أن يبقى تحت سيف الشركاء عما يحفزه على حسن التسيير إذا ما كان عالما بأن نافذة الخروج تظل دوما مفتوحة ودون قيود[2].

مما تقدم يبدو واضحا التفاوت بين الأحكام المقررة لسلطات المسير والتزاماته بحسب طبيعة الشركة، إذ يقيد المشرع حدود سلطات المسير في شركات الأشخاص في حدود موضوع الشركة سواء في علاقة الشركة بالشركاء أو الغير، على خلاف الشأن بالنسبة لشركات الأموال وذلك من خلال توسيع سلطاته في علاقته مع الغير لتشمل جميع التصرفات والاتفاقات حتى ولو كانت خارجة عن موضوع الشركة، ويبدو من هذا الاختلاف أن المشرع الجزائري حاول تكريس ضمانات أكثر للمتعامل مع شركات الأموال والتي تقوم على نظام المسؤولية المحدودة، بعكس شركات الأشخاص إذ يمكن للغير

[1] كمال العياري، المرجع السابق، ص: 99.

[2] كمال العياري ، المرجع نفسه، ص: 100.

حسن النية في حالة عدم كفاية أموال الشركة من الرجوع على كل من تفليسة الشركة والشركاء باعتبارهم شركاء متضامنين ومسؤوليتهم غير محدودة.

ومما لا شك فيه أنه بمجرد تعيين المسير من طرف الشركاء ، فانه يقوم بما يلزم لتسيير وإدارة شؤون الشركة التجارية، والتصرف باسمها والتعريف بأعمالها، حيث أنه يمثلها من الناحية القضائية، وبعبارة أخرى فالمشرع أعطى للمسير صلاحيات واسعة لتسيير الشركة بما يعود بالنفع على هذه الأخيرة.

في المقابل ألقى المشرع على عاتقه مجموعة من الالتزامات، وجملة من الواجبات التي تهدف أساسا إلى حماية الشركة والشركاء والغير من التصرفات الضارة أو الإهمال الذي يمكن أن يرتكبه المسير، كما يمكن أن نصنفها إلى التزامات تجاه الشركة والتزامات تجاه الشركاء، وأخيرا التزامات اتجاه الغير.

كما يخضع المسير للسلطات والالتزامات في الشركات سواء كانت شركات أشخاص أو شركات أموال، فإنه أيضا لا يمارس مهامه مجانا، بل يتحصلون نظير مهامهم داخل الشركة على حقوق، وتتمثل في الأجر الذي يتوجب أن يكون مبنيا على عقد عمل منشأ بين المسير والشركة، وتكون هذه الأجور ذات طابع مالي وغير مالي، كما له أيضا الحق في الحماية الاجتماعية، والمكافآت التي تختلف حسب ما نص عليه القانون أو ما تضمنه القانون الأساسي للشركة، وأخيرا يمكنه كذلك المطالبة بحقه في التعويض إذا لحقه ضرر ماديا كان أم معنويا.

خلاصة الباب الأول:

لا يمكن للشركة التجارية كشخص معنوي ان تعبر عن ارادتها او تمارس حقوقها او تفي بالتزماتها الا من خلال او بواسطة شخص طبيعي، أو أكثر يمثلها ويقع تعيينه طبقا لشروط يحددها القانون او يضبطها العقد الاساسي، ليمارس هذا الشخص فيما بعد جملة من مهام الادارة والتصرف والتسيير تدخل ضمن موضوع الشركة وتحقيق مصلحتها في حدود تلك القواعد التى ضبطها القانون او العقد الاساسي.

ذلك الشخص يطلق عليه المسير الذي يقوم بدور اساسي في الشركة ، يشرف على نشاطها وينفذ قراراتها ويرسم سياستها العامة ، وعنه تصدر التعليمات او التوجيهات والقرارات وباشرافه يتم التنفيذ ، وعليه فقد يتولى الشركاء اختيار المسيرين الذين تطلق عليهم صفة المسيرين القانونيين ، والذي يختلف من شركة تجارية لاخرى ، فقد يكون مديرا في شركة التضامن ، وشركة التوصية البسيطة و شركة المساهمة البسيطة ، ومسيرا في شركة التوصية بالاسهم او شركة المسؤولية المحدودة ، والذي قد يكونا واحدا او اكثر من بين الشركاء او شخصا اخر غير شريكا معينا في العقد الاساسي او ضمن عقد اتفاق مستقل.

اما بالنسبة لشركة المساهمة فهي قد تتحذ نظام التسيير التقليدي فيعد مسيرا قانونيا كل من مجلس الادارة واعضاؤه ، رئيس مجلس الادارة ، الرئيس المدير العام ، المدير العام المساعد ، اما في شركة المساهمة ذات هئية التسيير الجماعية فان المسيرين القانونيين هم مجلس المديرين ، ورئيسها ، كما يعد مسيرا قانونيا ايضا المصفي باعتباره الممثل القانوني للشركة الواقع حلها ، وكذا يعد الوكيل المتصرف القضائي الذي تسند له الاخر مهمة ادارة الشركة بمساعدة المدين المفلس ،وما يميز هولاء جميعا هو ان اختيارهم او تعيينهم يتم طبقا للقانون وعلى مقتضى العقد الاساسي للشركة الذي يحدد سلطاتهم ولا يعنى ذلك الحرية المطلقة في ممارستها وانما هناك حدودا يجب احترامها متحملا في ذلك نتائج ممارستها فهي اذن مسؤولية وظيفية قبل ان تكون شخصية غير ان مايقابل تلك الالتزمات للمسير جملة من الحقوق كالاجر والمكافاة ...الخ .

لكن قد يحدث احيانا ان يتولى تسيير الشركة التجارية شخص لم يقع تعيينه ولا اختياره ، فيكون مسيرا فعليا للشركة ، ومادام القانون هو الذي يحدد ما لكل فرد من حقوق وما عليه من التزمات فانه بالتالي يحدد المركز القانوني للمسير فيعرف ماله من حقوق فلا يتجاوزها وما فرض عليه من التزام فلا يعتدى عليه.

وعليه فالمركز القانوني لمسير الشركة التجارية يمثل الاصل الذي يعتد به المشرع في ضبط سلوك الشخص الموكل بمهمة الادارة والتسيير وعلاقته بالشركاء او المساهمين والغير وتترتب على ذلك اثارا قانونية مرتبطة اساسا بالوضع القانوني للمسير .

البـاب الثـانـي

أثر تحديد المركز القانوني لمسير الشركة التجارية على معرفة أساس مسؤوليته

نظرا للمهام الكبيرة التي توكل لمسير الشركات التجارية والمتعلقة بمصالح الشركة والشركاء والغير، فقد نظم المشرع الجزائري في القسم العاشر: المعنون بالمسؤولية المدنية من المادة: 715 مكرر 21 إلى 715 مكرر 25، للمسير أو القائمين بالإدارة في شركات الأموال والشركات المختلطة.

في حين ان مسؤولية المسير في شركات الأشخاص مسؤوليته الشخصية والتضامنية، بمعنى أنه يسأل عن ديون الشركة في أحواله الخاصة في حالة عدم كفاية أموال الشركة للوفاء بتلك الديون، كما يسأل مسؤولية تضامنية حيث يجوز لدائن الشركة أن يطلب أيا من الشركاء بما فيهم المدير بالوفاء بالدين.

وما علينا في هذا المقام إلا البحث في المسؤولية المدنية التي نظمها المشرع في نصوص متفرقة على غرار المادة: 578 من القانون التجاري الجزائري، والفصل العاشر من الكتاب الخامس، وهذا حتى لا يتملص المسير الذي لا يحمل صفة التاجر من المسؤولية المدنية تحت غطاء فصل الذمم والمسؤولية المحددة، كمسير شركة المسؤولية المحدودة أو هيئات المسير لشركات المساهمة الذين خصصهم المشرع بنصوص قانونية صريحة، في حين أن باقي مسيرين أنواع الشركات الأخرى على غرار شركة التضامن والتوصية البسيطة والأسهم والمحاصة عادة تنسبه الإدارة لشريك متضامن لكون مسؤوليته تضامنية.

إلى جانب المسؤولية المدنية فقد أقر المشرع الجزائري أيضا مسؤولية جزائية للمسير لصفة خاصة، بالإضافة إلى المسؤولية المشددة للمسير في حالة الإفلاس والتسوية القضائية، حيث أن مبدأ المسؤولية المحدودة لا يعفي المسيرين من تحمل مسؤوليتهم في حالة عجز الشركة عن الوفاء بديونها.

الـفصـل الأول

المسؤولية المدنية لمسير الشركات التجارية

تعد المسؤولية المدنية لمسير الشركة التجارية كأثر طبيعي للمركز القانوني الذي يشغله باعتباره وكيلا عن الشركة في تعاملاتها مع الغير، ومخولا أو مخولين بحكم هذا المركز بأوسع السلطات في ما أسند إليهم في تدبير وتصريف شؤون الشركة، وفي مقابل ذلك فرضت عليه التزامات متعددة تطالبه ببذل عناية الوكيل المأجور.

فالمسؤولية المدنية لمسير الشركة التجارية مرتبطة أساسا بمخالفات القوانين والأنظمة المطبقة على الشركات التجارية، أو ناتجة عن الإخلال ببنود العقد الأساسي أو عن أي خطإ تسييري، والتي تشكل في مجملها مخالفات مرتبة للمسؤولية المدنية، ضف إلى ذلك ما أقره المشرع الجزائري من مسؤولية شخصية وتضامنية سواء عند التأسيس أو مباشرة العمل، أو عن التصفية والإفلاس والتهرب الضريبي.

ولذا سوف نتعرض في هذا الفصل إلى أهم القواعد الأساسية للمسؤولية المدنية لمسير الشركة التجارية في (المبحث الأول)، ثم نعرج على أهم الدعاوى المنتجة لهاته المسؤولية بشيء من التوضيح، كطرق ممارستها وأنواعها، والاختصاص القضائي في هذا الشأن، وكيفية ممارستها، وكيفية جبر التعويض وتحديده في (المبحث الثاني).

المبحث الأول: قواعد المسؤولية المدنية لمسيري الشركات التجارية

تكون الشركة مسؤولة أمام الغير فيما أجراه المسيرون من تصرفات باسمها أو لحسابها الخاص، بالمقابل فإنه من غير المنطقي أن يتجرد المسيرون من المسؤولية عن الأخطاء التي يرتكبونها أثناء القيام بمهامهم إذا أدت هذه الأخطاء إلى تضرر مصالح معينة: كمصلحة الشركة، أو مصلحة الغير.

لكن ما هي القواعد العامة لهذه المسؤولية؟ (المطلب الأول)، والقواعد الخاصة لها؟ (المطلب الثاني).

المطلب الأول: القواعد العامة للمسؤولية المدنية للمسيرين

إن الأساس المعتمد لإدانة المسير مدنيا منطلق من القواعد العامة حسب ما جاءت به المادة:124 من القانون المدني: «متى ارتكب الشخص خطأ، وترتب عنه ضرر؛ كان ملزما بالتعويض»، فأساس المسؤولية إذن هو الخطأ: عقديا كان أم تقصيريا.

وعليه في هذا المطلب سنتطرق إلى طبيعة المسؤولية المدنية لمسير الشركة التجارية (الفرع الأول)، وأركان المسؤولية المدنية (الفرع الثاني)، وأسباب قيام المسؤولية المدنية للقائمين بإدارة شركة المساهمة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: طبيعة المسؤولية المدنية لمسير الشركة التجارية

عرف تحديد الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية لمسيري الشركات التجارية جدلا فقهيا، تمثل في ذهاب البعض منهم الى اعتبار مسؤولية المسير تقصيرية تجاه الغير لانتفاء رابطة التعاقدية تجاهه، ومسؤولية تعاقدية في مواجهة الشركة والشركاء قوامها عقد الوكالة[1].

وللوقوف على طبيعة المسؤولية المدنية للمسيرين في شركات المساهمة (أولا)، ينبغي تحديد العلاقة التي تحكم المسير بالشركة، ثم بعد ذلك تحديد علاقة المسير بالغير

[1] أحمد شكري السباعي، الوسيط في القانون التجاري المغربي،ج6، الطبعة الاولى، مطبعة المعارف الجديدة، المغرب،2015، ص: 218.

حتى نصل إلى مختلف صور المسؤولية التي ترتبها هذه العلاقة، ثم بعد ذلك نتعرف على أنواع المسؤولية المدنية (ثانيا).

أولا: معيار تحديد المسؤولية المدنية لمسيري الشركات التجارية

عرفت المسؤولية المدنية رواجا واسعا في القانون المدني الجزائري، وعلى إثرها انطلقت قواعده العامة للمسؤولية إلى مختلف فروع القانون بما فيها القانون التجاري الجزائري.

وباعتبار القواعد العامة تطبق على المسير في القانون المدني الذي يعد الشريعة العامة، خاصة أمام إجراءات التأسيس لشركة المساهمة في أحكام القانون التجاري الخاص.

وعلى إثر هذا الحديث تعرف المسؤولية المدنية بأنها: المسؤولية عن التعويض الناجم من جراء الإخلال بالتزام مقرر في ذمة المسؤول، فيكون مصدر الالتزام إما عقد: مسؤولية عقدية، وقد يكون في صورة الفعل الضار: مسؤولية تقصيرية[1].

1- علاقة المسير بالشركة:

باعتبار المسير هو القائم على أعمال الشركة ونشاطها، إلا أنه أثار جدلا فقهيا كبيرا حول تكييفه، باعتباره وكيلا عن الشركة، فإذا تم إسناد المسير بصفته وكيلا عن الشركة وعن الشركاء تكون هنا بصدد المسؤولية العقدية، أما إذا تم تكييفه وكيلا عن الشركة فقط فالمسؤولية تكون تقصيرية[2].

وعليه يمكن تعريف المسير على أنه ذلك الشخص الطبيعي الذي يتمتع بالأهلية الكاملة، والتعبير عن الإرادة اتجاه الشركة والغير، والمكلف بالتخطيط، والمنشط والمراقب

[1] علي فيلالي، الالتزامات- الفعل المستحق للتعويض، الطبعة الثانية، موفم للنشر، الجزائر، 2007، ص: 26.

[2] ديدن بوعزة وعبد الوهاب بموسات، المسؤولية الجزائية والمدنية لمسيري شركة المساهمة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد الأول، جامعة الجزائر، الجزائر، 2007، ص 30.

والمنسق لجهود الآخرين، لكي يحقق هدفا مشروعا مشتركا، وفي أصله هو مسير لإدارة الشركة ونشاطها[1].

ويعرف المسير في قانون الشركات التجارية بأنه ذلك الشخص الذي يمارس سلطة داخل هيكل منظم المتمثل في الشركة، وهو المخول للتصرف باسم الشركة ولحسابها، ويمنح لذلك سلطات واسعة في الإدارة والتمثيل تحقيقا لمصلحة الشركة[2].

2- علاقة المسير بالغير:

نصت المادة: 124 من القانون المدني الجزائري: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

باعتبار المسير الشخص الطبيعي والوكيل المأجور عن الشركة التجارية فإنه يقع عليه التزام مفروض اتجاه الغير، ففي حالة ارتكابه مخالفات أو أضرارا اتجاه الغير يجد نفسه أمام تعويض عادل، وهذا نتيجة لفكرة الأضرار التي قام بها أو الناجمة عنه للغير، وبالرغم من ارتكاب المسير الأخطاء والأضرار اتجاه الغير فإن الغير لا يسوغ له إلا الرجوع على ذمة الشركة للمطالبة بتعويض عادل جراء الضرر الذي لحقه، وباعتبار الشركة تملك الشخصية القانونية المستقلة، وفرت هذه الأخيرة للمسير الحماية الكافية عن الأضرار التي يرتكبها اتجاه الغير فلا يتم ملاحقته من قبل الغير، إلا أنه واستثناءً على ما سبق فإن بعض التشريعات المقارنة منها الفرنسي والألماني أقرت بالمسؤولية الشخصية للمسير، فيكون هذا الأخير مسؤولا أمام الغير جراء الخطأ الذي صدر منه، عندها يكون قد ألزمه القانون بجبر الضرر، وهذا ما أقرته المادة السالفة الذكر 124 من القانون المدني الجزائري[3].

---

[1] نصيرة شيباني، هوية المسير في ظل الشركة التجارية، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد الأول، 2013، ص 288.

[2] نصيرة شيباني ،المرجع نفسه، ص: 288.

[3] آمال بلمولود، المسؤولية المدنية للمسيرين في شركات المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة محمد الأمين دباغين، ص: 15.

ثانيا: أنواع المسؤولية المدنية

من بين أنواع المسؤولية المدنية نجد المسؤولية التقصيرية والعقدية، كما نجد أيضا المسؤولية الشخصية والتضامنية.

1- المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية:

ان التفرقة بين الوكالة القانونية والاتفاقية التي تربط المسير بالشركة التجارية في غاية الاهمية لكونها يبنى عليها الاساس القانوني لمسؤولية الميسير هل هي مسؤولية تقصيرية ام مسؤولية عقدية ؟

أ- **المسؤولية التقصيرية:** حسب نص المادة: 124 من القانوني المدني[1]، فإن المسؤولية التقصيرية تقع عند ارتكاب المسير للفعل الضار سواء كان عن قصد أو بدون قصد، بسوء نية أو بحسن نية، ومهما كان نوع الخطأ جسيما أو يسيرا.

والمهم من هذا أنه أخل بالالتزام القانوني دون ارتباطه مع الغير المتضرر بأي رابطة عقدية.

وعليه فان مسؤولية المسير في مواجهة الغير هي مسؤولية تقصيرية وهذا راجع لعدم وجود علاقة عقدية بينهما وهذا على اساس ان وكالة المسير هي وكالة قانونية ومفاد ذلك لو كانت اتفاقية لجاز للشركة التجارية ان تقيد سلطة المسير ولجاز الاحتجاج بهذا القيد على الغير اذا كان قد شهر ، وهذا ما يستشف من ان على سبيل المثال ان اعضاء مجلس الادارة في شركة المساهمة يتمتعون باوسع السلطات في حدود غرض الشركة الذي اقره القانون ، كذلك يشترط في الوكالة القانونية ان يعزل المسير بسبب مشروع والا جاز له المطالبة بالتعويض في حالة العكسية [2]

[1]المادة: 124 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج رج ج ، عدد 78، المؤرخة في 1975/09/30، المعدل والمتمم بموجب القانون 05/10 المؤرخ في 2005/07/20.

[2]محمد سيد حرب ، مسؤولية اعضاء مجلس الادارة عن افلاس شركة المساهمة، الطبعة الاولى ، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع ،جمهورية مصر العربية، 2015،ص:59.

ب- المسؤولية العقدية: تقوم المسؤولية العقدية عند استحالة التنفيذ العيني، يعني أنها إخلال بالالتزام الناشئ عن العقد أو عدم تنفيذه.

وحسب نص المادة: 172 من القانون المدني التي تنص على: "في الالتزام بعمل، إذا كان المطلوب من المدين أن يحافظ على الشيء، أو أن يقوم بإرادته أو أن يتوخى الحيطة في تنفيذ التزامه فإن المدين يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي، ولو لم يتحقق الغرض المقصود هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على خلاف ذلك، وعلى كل حال يبقى المدين مسؤولا عن غشه، أو خطئه الجسمي"[1].

بناء على نص المادة السالفة الذكر فإن المسير يعتبر مدينا للشركة وللشركاء وذلك بأداء واجباته المخولة له، مع توخي الحيطة والحذر في تنفيذ الالتزام، وذلك ببذل عناية الرجل المعتاد حتى ولو لم يتحقق غرض الشركة.

في هذه الحالة يمكننا التمييز بين المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية، فالمسؤولية الأولى تقوم على كل ما يرتكبه المسير من ضرر للغير إذ يكون مسؤولا عنه، وهذا بحكم ما يطلبه القانون.

أما المسؤولية الثانية وهي العقدية فهي تقوم نتيجة الاخلال بالالتزام التعاقدي الناتج عن عقد الوكالة، وعلى هذا الأساس إذا كان المسير بصفته وكيلا عن الشركة وعن الشركاء فالمسؤولية هنا عقدية، أما إذا اعتبرناه وكيلا عن الشركة فقط فمسؤوليته تجاه الشركاء والغير هنا تعد مسؤولية تقصيرية.

كما تقع أيضا المسؤولية المدنية لمسير الشركة التجارية سواء أكان هذا المسير شخصا معنويا أو طبيعيا، معينا في العقد الأساسي أو بعقد لاحق، نظاميا أو غير نظامي، شريكا أو من الغير.

وعموما تتخذ المسؤولية المدنية عدة أصناف: فقد تكون عقدية مجسدة في عقد الوكالة، والتي أشار إليها المشرع الجزائري في ضرورة بذل الوكيل عناية الرجل المتبصر

[1] المادة: 172 من الأمر رقم :75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم ، ج رج ج ، عدد 78 ، المؤرخة في 1975/09/30، المعدل والمتمم بموجب القانون 05/10 المؤرخ في 2005/07/20.

في أدائها، ومن ثم يسأل عن الضرر في حالة عدم بذل هذه العناية أو عن الأخطاء التقصيرية المرتكبة من قبله، ومسؤولية تقصيرية ناتجة عن تقصير أو خطأ مهما كان بسيطا أو جسيما بسوء أو بحسن نية[1].

وحسب نص المادة: 578 من القانون التجاري الجزائري[2]، نظم المسؤولية الخاصة بشركة المسؤولية المحدودة، أو ما جاء به القسم العاشر المعنون بالمسؤولية المدنية من المادة: 715 مكرر 21 إلى المادة: 715 مكرر 29 ق ت ج، الخاص بشركة المساهمة، ضف إلى ذلك ما أتى به المشرع الجزائري من نصوص متفرقة توحي بالمسؤولية التضامنية أو الشخصية لمسيري الشركات التجارية، سواء عند التأسيس أو البطلان، أو سوء تقدير الحصص النقدية أو عند التعثر المالي للشركة.

أما عن شركات الأشخاص ونظرا للاعتبار الشخصي والمسؤولية التضامنية فنشير إليها بشيء مقتضب، ونركز فقط على الشركات المختلطة وشركات الأموال حيث المسؤولية المحدودة للمسير أو القائم بالإدارة في شركات المساهمة.

هذا في الاخير نشير في هذا الصدد ان من الاراء التى ذهبت الى ان علاقة المسير بالشركة التجارية مبنية على اساس **وكالة اتفاقية**[3]، وحجتهم في ذلك ان الجمعية العامة للشركاء او المساهمين هي الوحيدة المخولة في تعديل نظام الشركة التجارية وهي صاحبة السلطة في تعيين المسير وعزله ، كذلك قد يرتبط المسير بالشركة التجارية بعقد عمل وهذا ينفي عنصر التبعية القانونية في حقهم ،ضف الى ذلك ان الشركة التجارية كشخص معنوي تخضع لمبدا التخصيص وهذا لا يمكنها من منح المسير وكالة تتجاوز الغرض الذي انشئت من اجله ويتجاوز ما هو مدون في نظامها الاساسي ، ضف الى

[1] فؤاد معلال، شرح القانون التجاري المغربي الجديد، الجزء الثاني، مطبعة أمينة، الرباط، المغرب،2009، ص: 01.

[2] تنص المادة: 578 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم على ما يلي" يكون المديرين مسؤولين على مقتضى قواعد القانون العام منفردين او بالتضامن حسب الاحوال تجاه الشركة او الغير ، سواء عن مخالفات احكام هذا القانون ، او عن مخالفة القانون الاساسي او الاخطاء التي يرتكبونها في قيامهم بأعمال ادارتهم ...".

[3]محمد سيد حرب ، المرجع السابق ، ص:57.

ذلك ما لوحظ في كيقية عزل عضو مجلس الادارة من قبل الجمعية العامة دون سبب مشروع وفي اي وقت وهذا تطبيق هو الاخر من تطبيقات **الوكالة الاتفاقية** وهو اعمالا للقاعدة العامة التى جاءت في نص المادة :586 ق م ج والتى تنص على مايلي " يجوز للموكل في اي وقت ان ينهي الوكالة او يقيدها ولو وجد اتفاق يخالف ذلك ..."[1]

2- المسؤولية الشخصية والمسؤولية التضامنية

تكمن المسؤولية الشخصية لمسير الشركة التجارية مسؤوليته عن كافة ديون الشركة، بكافة امواله الحاضرة والمستقبلية كما لو كانت هذه الديون هي ديونه الشخصية ، اما عن المقصود بالمسؤولية التضامنية لمسير الشركة التجارية ان لدائني الشركة ان يطالب اي شريك بما فيهم المسير سواء اكان منفردا او مجتمعا بالدين في مواجهة الشركة بتوفر جملة من الشروط نوردها كالاتي :

أ- **المسؤولية الشخصية لمسير الشركة التجارية:** قد يرتكب المدير أخطاء تضر بمصالح الشركة أثناء أداء مهامه الخاصة بالعمل في الشركة التجارية، مما يجعله مسؤولاً بشكل شخصي إذا ارتكب أخطاء بشكل مستقل، أثناء أداء مهامه والإشراف على شؤون الشركة الموكلة إليه، أو عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لتلافي الأخطاء[2].

نظرًا لأهمية وحساسية المهام الموكلة للمسيرين، يجب عليهم توخي الحذر في عملية تسيير وتصريف شؤون الإدارة.

ويتم إثبات المسؤولية المدنية للمدير في حالة انتهاك القانون أو النظام الأساسي للشركة، أو جميع أخطاء التسيير التي تضر بمصالحها.

إن مسؤولية المدير عند خرق القانون مبنية على مراعاة المسؤولية التعاقدية التي تربطه بالشركة حسب العقد الذي يربط بينهما، وعليه يتحمل كامل المسؤولية عن العواقب والأضرار التي تلحق بالشركة أو الشركاء أو الغير بسبب إهماله أو تقصيره. وتشمل هذه المسؤولية المدير سواء اكان شريكًا أم لا، بما في ذلك بعض الأخطاء في إدارته أو خارج

---

[1] المادة :586 من الامر رقم :75-58 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم ، ج ر ج ج ، العدد ، 78 ، المؤرخة في : 30 سبتمبر 1975.

[2] أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، الدار الجامعية، مصر، 2007، ص: 108-109.

سلطته الممنوحة له بموجب عقد الشركة أو القانون، والذي يعمل لحسابه الخاص باسم الشركة وعنوانها، وبالتالي لا يتم تنفيذ مسؤولية المدير بمفرده ما لم يكن مخطئًا بشكل مستقل.

ب- **المسؤولية التضامنية لمسير الشركة التجارية:** وفقًا للقواعد المنصوص عليها في المسؤولية عن تصرفات الوكيل، فإذا كان أحد أعضاء مجلس الإدارة مثلا هو المخطئ، فسيكون العضو الذي ارتكب الخطأ أو المخالفة مسؤولاً، مثل الرئيس أو المدير العام أو المفوض او عضو...إلخ. هذا لا يعفي الأعضاء الآخرين من مسؤوليتهم إذا ارتكبوا خطأً في التسيير أو أهملوا مراقبة عملهم واكتشفوا أنهم يستطيعون منعه من خلال اتخاذ الاحتياطات اللازمة، وهذا راجع للصفة الجماعية للتسيير، باعتبار أن مجلس الإدارة هو هيئة جماعية، وهو ما يظهر عادة كانه خطأ عام[1].

وعليه فالمسؤولية التضامنية تخص كل مسير شريك في إحداث الضرر أو الخطأ الذي لحق بالشركة، سواء كان هذا بشكل مباشر أو ناتج عن إهماله وتقصيره، وعند الرجوع إلى القواعد العامة طبقا للقانون المدني نجد أن المسؤولية التضامنية للمسيرين لا تقوم إلا بنص القانون أو بناء على العقد المنشئ للالتزام، ويجب أن يكون الضرر الذي لحق بالشركة ناتجا من قبل المسيرين بشكل مشترك بينهم، أو نتيجة إهمال وتقصير منهم، ومع ذلك عدم معرفة المتسبب الأساسي في الضرر.

الفرع الثاني: أركان المسؤولية المدنية

تتمثل أركان المسؤولية المدنية في ركن الخطأ والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

أولا: الخطأ

يعتبر الخطأ مخالفة الالتزام، ويكون واجب الاثبات، كما عرفه الفقيه بلانيول بأنه: « "مخالفة لالتزام سابق"[2].

[1] سعيد يوسف البستاني، قانون الأعمال والشركات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004، ص 403-404.

[2] آمال بن مولود، المرجع السابق، ص :25.

كما يعتبر الخطأ اخلالا بالتزام قانوني، والخطأ العقدي يقوم على التزام بين دائن ومدين والاخلال به، أي امتناع المدين عن تنفيذ التزامه، أما الخطأ التقصيري فهو قيام الشخص بعمل غير مشروع مما يؤدي إلى الاخلال بالتزامه الواجب عليه قانونا.

حسب نص المادة: 172 الفقرة الثانية من القانون المدني فإنه: "يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية يترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي إلا ما ينشئ عن غشه أو عن خطئه الجسيم، غير أنه يجوز للمدين أن يشترط إعفائه من المسؤولية الناجمة عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزاماته"[1].

وجاء أيضا في القانون المدني المصري في المادة 217 التي تنص على: "يجوز الاتفاق على اعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزام تعاقدي باستثناء ما ينشأ عن غشه أو خطأه الجسيم"

مما سبق نستخلص أنه يجوز الاعفاء من المسؤولية التعاقدية الناشئة بعقد وذلك بوجود اتفاق يقضي بذلك.

أما في المسؤولية التقصيرية فلا يجوز مخالفتها وهذا حسب نص المادة:178 الفقرة الثالثة من القانون المدني الجزائري[2].

ولكن نجد المشرع الجزائري قد قرر ثلاث حالات موجبة للمسؤولية، حيث تنص المادة: 715 مكرر 23 من القانون التجاري: "يعد القائمون بالإدارة مسؤولون على وجه الانفراد أو بالتضامن حسب الحالة اتجاه الشركة أو اتجاه الغير؛ إما عن:

1. المخالفات الماسة بالأحكام التشريعية أو التنظيمية المطبقة على شركة المساهمة.
2. وأما عن خرق القانون الأساسي.

---

[1] المادة: 2/172 من الأمر رقم 75/58 المتضمن القانون المدني ، ج رج ج ، العدد 78 ،المؤرخة في 1975/09/30 ،المعدل والمتمم بموجب القانون 05/10 المؤرخ في 2005/07/20.

[2] تنص المادة: 3/178 من الأمر رقم: 75/58 المتضمن القانون المدني، ج رج ج ، عدد 78 ،المؤرخة في 1975/09/30 المعدل والمتمم بموجب القانون 05/10 المؤرخ في 2005/07/20. على أنه: "يقع باطل كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة عن العمل الغير المشروع".

3. أو عن الأخطاء المرتكبة أثناء تسييرهم"[1].

1- مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية

من خلال نص المادة: 715 مكرر 23 ق ت ج فإن المسؤولية المدنية تجاه القائمين بإدارة شركة المساهمة تبنى على أسباب مختلفة، والتي تمس مختلف الالتزامات المنصوص عليها في مختلف القوانين والأحكام المنظمة للشركة، فمن بين هذه الأسباب مخالفة التزام تنظيمي خاص بالشركة أو إغفال بالتزام قانوني، إذن فالالتزام هو السبب في قيام المسؤولية المدنية، وذلك على أساس مخالفة الأحكام العامة ذات الصلة بتنظيم سير عمل شركة المساهمة[2].

ومما سبق نورد بعض الأمثلة عن مخالفة النصوص التشريعية، والتنظيمية الخاصة بتسيير وعمل شركة المساهمة:

- حسب ما جاء في نص المادة: 715 مكرر 21 ق ت ج ، فإن المشرع أتاح سبب لإزالة البطلان للمسؤولية المدنية سواء كانت تضامنية أو فردية للمؤسسيين، أو القائمين بالإدارة اللذين سببوا البطلان، والحقوا ضررا بالمساهمين أو الغير، ألا أن هذا لا يمنع من ممارسة دعوى التعويض الرامية إلى محو الضرر الذي تسبب من جراء العيب المسبب له[3].

- تدخل المشرع بجملة من القواعد القانونية الآمرة وذلك للحد من مخالفتها، وهو ما جعل شركة المساهمة تميل أكثر إلى التنظيم، فإغفال شكل الشركة يعتبر بيان

[1] تنص المادة: 715 مكرر 23 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي:يعد القائمون بالإدارة مسؤولين على وجه الانفراد او بالتضامن حسب الحالة اتجاه الشركة او الغير اما عن المخالفات الماسة بالأحكام التشريعية او التنظيمية المطبقة على شركات المساهمة واما عن خرق القانون الاساسي او عن طريق الاخطاء المرتكبة اثناء تسييرهم اذا شارك عدد كبير من القائمين بالادارة في نفس الافعال فان المحكمة تحدد حصة كل واحد في تعويض الضرر ."

[2] كمال العياري، المرجع السابق، ص : 158.

[3] المادة: 715 مكرر 21، من الأمر رقم : 75 59 ، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم ،المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08.

إلزامي في العقد الأساسي لما فيه من أهمية تحمي من خلاله الغير الذي يتعامل مع الشركة[1].

– نصت المادة: 680 من القانون التجاري كما يلي: "يحق لكل مساهم أن يطلع خلال خمسة عشر يوما من انعقاد الجمعية على ...."يتضح من خلال هذا النص تقرير حق المساهم من الاطلاع على ما جدول حسابات النتائج وكل الوثائق التلخيصية وقائمة القائمين بالإدارة وهيئات التسيير .

– توزيع أرباح صورية نصت عليها المادة: 811 من القانون التجاري حيث نصت على: "يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20000 دج إلى 200000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط:

- رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها العاملون الذين يباشرون عمدا توزيع أرباح صورية على المساهمين دون تقديم قائمة الجرد أو بتقديم قوائم جرد مغشوشة...."

– استئذان الجمعية العامة مسبقا في الاتفاقات التي تعقد بين الشركة وأحد القائمين على إدارتها، نصت عليه المادة: 628 من القانون التجاري[2].

– إدراج بند في العقد يخول لرئيس مجلس الإدارة، أو رئيس مجلس المديرين سلطة زيادة رأس المال نصت عليه المادة: 691 من القانون التجاري حيث نصت: "إن

[1] محمد الطاهر بلعيساوي، مسؤولية مسيري الشركات التجارية دراسة مقارنة، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2020، ص: 68.

[2] تنص المادة :628 من الامر رقم :75-59، المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي: "لا يجوز عقد أي اتفاق بين الشركة وأحد القائمين بإدارتها سواء كان بصورة مباشرة أو غير مباشرة أو بالواسطة, إلا بعد استئذان مجلس الإدارة مسبقا وبعد تقديم تقرير من مندوب الحسابات, وذلك تحت طائلة البطلان.

ويكون الأمر بالمثل بخصوص الاتفاقات التي تعقد بين الشركة ومؤسسة أخرى, وذلك إذا كان أحد القائمين بإدارة الشركة مالكا شريكا أم لا أو وكيلا قائما بالإدارة أو مديرا للمؤسسة, وعلى القائم بالإدارة الذي يكون يكون في حالة من الحالات المتقدمة أن يبلغ مجلس الإدارة بذلك...".

للجمعية العامة غير العادية وحدها حق الاختصاص باتخاذ قرار بزيادة رأس المال بناء على تقرير مجلس الإدارة....".

– الجمع بين عضوية مجلس المراقبة ومجلس المديرين حيث نصت عليه المادة: من 661 القانون التجاري كما يلي: "لا يمكن أي عضو من مجلس المراقبة الانتماء إلى مجلس المديرين".

– التزام القائمين بإدارة شركة المساهمة بالمحافظة على سرية أعمال الشركة، التي تمس بمصلحتها نصت عليه المادة: 627 من القانون التجاري حيث نصت: "يتعين على القائمين بالإدارة ومجموع الأشخاص المدعوين لحضور اجتماعات مجلس الإدارة, كتم المعلومات ذات الطابع السري أو التي تعتبر كذلك".

2- مخالفة أحكام القانون الأساسي

بمجرد إبرام المساهمين للعقد الأساسي يكون هو القانون القائم بين المساهمين، ويجب ألا يحتوي هذا الأخير على أحكام تنتهك القواعد القانونية الآمرة، أي إلزامية التحقق من النص قبل الرجوع إليه، أو أي شروط أخرى تتعارض مع القانون الأساسي والعقد الأساسي.

تتشابه النصوص بشكل عام من حيث الأحكام العامة لجميع الشركات التجارية وبعض النصوص المتعلقة بشركات المساهمة، وعلى هذا الأساس فإن مخالفة أحكام القانون الأساسي لا يكون له معنى الخطأ في قيام المسؤولية المدنية للقائمين بإدارة شركة المساهمة، إذا كان يخالف الأحكام التشريعية والتنظيمية، وإلا استوعب الأمر الحالة الأولى المشار إليها سابقا، بمعنى أكثر دقة، للتمييز بين الحالتين الأولى والثانية، من الضروري التحقق من الشروط في العقد الأساسي سواء بعد الاتفاق، أو الشروط التي تنتهك قواعد القانون، وذلك لتحديد الخطأ بالدقة التي تتطلب المسؤولية عنه، كانتهاك لسيادة القانون، أو انتهاك لشروط الاتفاقية على الرغم من تضمينهما في جوهر عقد المسؤولية، على الرغم من إدراج كلاهما في العقد الأساسي[1].

[1] كمال العياري، المرجع سابق، ص: 160.

كما ينظم القانون الأساسي الذي يحكم العلاقات بين المساهمين مختلف النواحي القانونية للشركة منذ بداية تأسيسها إلى غاية انقضائها[1].

إن القانون الأساسي يحرر من قبل الموثق بناء على طلب المؤسسيين وتودع نسخة منه في المركز الوطني للسجل التجاري، وذلك لكي تكتسب الشركة الشخصية المعنوية وهذا حسب نص المادة: 595 من القانون التجاري الجزائري[2].

ويوقع أيضا من قبل المساهمين المادة: 608 من القانون التجاري الجزائري[3]، وأشارت المادة: 607 من القانون التجاري الجزائري[4] ،على تقدير الحصص المالية فيه، كما يعين القائمون بالإدارة الأولون وأعضاء مجلس المراقبة، وهذا إذا اختير النمط الحديث للتسيير حسب نص المادة: 609 من القانون التجاري الجزائري[5]، كما يحدد أيضا القانون الأساسي عدد أعضاء مجلس الإدارة، أو مجلس المديرين بحسب نمط التسيير الحديث، مع تحديده لمدة عملهم، وكذا كيفية انتخابهم، وتحديد أجورهم، نصت عليهم المواد: 610، 611، 646 و647 من القانون التجاري الجزائري السالف الذكر[6].

---

[1] فهد عبد الله الخضير، المسؤولية المدنية الأعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة، الطبعة الأولى مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض السعودية، 2012، ص: 47.

[2] المادة: 595 من الامر رقم :75-59، المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي" يحرر الموثق مشروع القانون الاساسي لشركة المساهمة بطلب من مؤسس او اكثر وتودع نسخة من هذا العقد بالمركز الوطني للسجل التجاري ...".

[3]المادة 608 من الأمر 75 – 59 ،المعدل و المتمم، السالف الذكر، والمعدلة بموجب المرسوم التشريعي 93-08، السالف الذكر.

[4] المادة: 607 من الامر رقم :75-59، المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي ، المؤرخ 253 ابريل 1993 المتضمن تعديل الأمر 75 – 59، المتعلق بالقانون التجاري القانون التجاري.

[5] المادة: 609 من الامر رقم :75-59، المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي." يعين القائمون بالإدارة الاولون واعضاء مجلس المراقبة الاولون ومندوبو الحسابات الاولون في القوانين الاساسية ".

[6] المواد (610، 611، 646، 647) من الأمر رقم : 75 – 59 المعدل و المتمم السالف الذكر، والمعدلة موجب المرسوم التشريعي 93-08.

كما يحدد القانون الأساسي أيضا عدد أسهم الضمان التي يمتلكها كل عضو قائم بالإدارة وأوجبها لهم المشرع الجزائري، سواء أكان مجلس إدارة، أو مجلس المراقبة في حدود 20 في المائة من رأس مال الشركة، وهذا بغية التأمين من المسؤولية المدنية، كما تشير المادتين: 619 و659 ق ت ج ، إلى أن أسهم الضمان تشكل ضمانة حقيقية للشركة، أو للمساهم، أو للغير، وذلك خوفا من إفلاس القائم بالإدارة وكضمانة للتسيير حيث يمنع من التصرف فيه، ويقبل التنفيذ عليه بقدر الضرر الذي أصاب الشركة، أو أصاب المساهم أو الغير، كما يذهب البعض للتساؤل عما إذا كانت هذه الأسهم غير كافية للتعويض، حتى تمدد إلى الذمة الشخصية للقائم أم لا؟، وهذا ما ذهب إليه الأستاذ الدكتور بلعيساوي محمد الطاهر في كتابه الموسوم بمسؤولية الشركات التجارية، حيث لا يعد نفاذ أسهم الضمان كإعفاء من المسؤولية المدنية، فإذا كانت لا تكفي تمتد إلى ذمة مسبب الضرر الشخصية[1].

وعليه نشير إلى أن أسهم الضمان المفروضة على مجلس المراقبة باعتبارهم مسؤولين عن أخطائهم الشخصية المرتكبة اثناء ممارسة مهامهم وليس عن الخطأ في التسيير، و مسؤولون ايضا على عدم التبليغ عن الجرائم المرتكبة من طرف مجلس المديرين أمام الجمعية العامة وذلك في حالة علمهم بها، وقد أحسن المشرع صنعا بفرض هذه الأسهم تحقيقا للدور المخول لمجلس المراقبة من التبصر والحياد، وضبط أعماله بما يعود بفرض الرقابة وذلك تحسبا لارتكاب مجلس المديرين أي جريمة من الجرائم التي تضر بالمصلحة العامة للشركة، وهذا ما استشف من نصي المادتين: 659 ق ت ج[2]، 715 مكرر29 ق ت ج[3].

[1] محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص :117.

[2] المادة: 659 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي" يجب على اعضاء مجلس المراقبة ان يحوزوا اسهم الضمانات الخاصة بتسييرهم حسب الشروط المنصوص عليها في المادة :619.".

[3] المادة :715 مكرر 29 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي" يعتبر اعضاء مجلس المراقبة مسؤولين عن الاخطاء الشخصية المرتكبة اثناء

وفي الأخير تجدر الإشارة إلى إعطاء أمثلة عن مخالفة القائم بإدارة شركة المساهمة لبند في العقد الأساسي، كأن يشترط النص عليه وقبل الإقدام على أي تصرف أن يحصل على إذن مسبق من مجلس الإدارة، أو المديرين أو الجمعية العامة، فهنا يكون مسؤولا مسؤولية شخصية عن كل الأضرار الناتجة عن تصرفه المرتكب[1].

3- الأخطاء التي ترتكب في التسيير

يرجع مصطلح الخطأ في التسيير إلى الغموض نتيجة لعدم إدراج المشرع الجزائري أي مفهوم له، ولذلك حاول الفقه والقضاء إعطاء عدة مفاهيم للخطأ في التسيير قياسا على الخطأ المرفقي، والتمييز بين خطأ الموظف والخطأ المرفقي، وعليه نميز في هذا السياق بين الخطأ في التسيير الذي تتحمله شركة المساهمة بدل القائم بإدارتها، وهو ما أشارت إليه المادتين: 649 و622 من القانون التجاري الجزائري، حيث تتحمل الشركة أخطاء التسيير الخارجة عن موضوع الشركة، وعن تحقيق مصلحتها وموضوعها اتجاه الغير حسن النية، وبين الخطأ في التسيير الذي يتحمله القائم بالإدارة شخصيا لذا يجب أن يكون مندرجا داخل موضوع، أو خارج الغرض ويكون تجاه الغير سيء النية وهو ما يسمى بالخطأ المنفصل[2].

وعلية فالخطأ مفترض في حالة مخالفة القائم بإدارة شركة المساهمة للأحكام التشريعية والتنظيمية الخاصة بتنظيم وسير عمل الشركة، هذا ما نصت عليه المادة :172 من القانون المدني الجزائري[3]، أما المسؤولية المدنية الناتجة عن الخطأ في التسيير المنفصل، والذي يتحمله القائم بالإدارة شخصيا اتجاه الشركة، والمساهمين، والغير، فلابد من معرفة الضابط لتحديده وكيف نفرق بين الخطأ المنفصل والخطأ المتصل، حتى لا يتحمل الشخص المعنوي كل أخطاء التسيير نيابة عن القائم بإدارتها؟

ممارسة وكالتهم ، ولا يتحملون اية مسؤولية بسبب اعمال التسيير ونتائجها ويمكن اعتبارهم مسؤولين مدنيا عن الجنح التي يرتكبها اعضاء مجلس المديرين في حالة درايتهم بها وعدم اخبار الجمعية العامة بذلك ...".

[1] محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص: 70.

[2] ديدن بوعزة وعبد الوهاب بموسات، المرجع السابق، ص :40.

[3] المادة :172 من الامر رقم :75-58 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتعلق بالقانون المدني المعدل والمتمم.

فالخطأ في التسيير المنفصل الذي يتحمله القائم بالإدارة شخصيا يجب أن يكون خطأ عمديا يبلغ حدا من الجسامة، ولا يتوافق مع الممارسة العادية للوظائف الاجتماعية[1].

وحتى نتمكن من التمييز بين ما هو خطأ شخصي، وبين ما هو خطأ في التسيير، خاصة وأن الشركة كشخص معنوي تتحمل تجاوز التصرفات أمام الغير الحسن نية بصفتها المسؤولة أمامه حتى لو خرجت عن موضوع الشركة، وأن قرارات الأصوات، أي القرارات الجماعية تتخذ بالأغلبية، يعني أن القائمين بالإدارة في الشركة يقومون مثلا: بتقليد منتجات شركة أخرى أو أن يقوموا بمنافسة غير مشروعة[2].

ومما سبق، فإن الحدود الفاصلة بين ما هو خطأ شخصي يتحمله القائم بالإدارة بشكل فردي أو جماعي، سواء تصرف وفق موضوع الشركة، أو خرج عن الحدود المخولة له قانونا أو في العقد الأساسي، وبين أخطاء التسيير التي تتحملها الشركة نيابة عنه، حتى ولو كانت خارجة عن موضوعها فإنها ملزمة فقط اتجاه الغير حسن النية؛ بمعنى أن سيئ النية غير محمي من طرف الشركة، وعليه فالخطأ الناتج عن مخالفة القانون أو العقد أمر لا يشوبه غموض، لكن الأمر يختلف في المسؤولية من جراء أخطاء التسيير فهل هو نفسه الخطأ وفق القواعد العامة الذي عرفه الفقه بعدة تعريفات ومن بينهم نذكر أن الخطأ هو إخلال بالتزام سابق...[3]، أم أن له مفهوما غير ذلك ؟

ثانيا: الضرر

يعتبر الضرر الركن الثاني للمسؤولية المدنية، وعليه يجب أن يبقى قائما لأنه إذا انتفى لا تقوم المسؤولية المدنية، ولأن الغرض من هذه المسؤولية هو إزالة الضرر باعتباره العمل المخالف للتصرف القائم، وأيضا تكون الدعوى غير مقبولة فلا وجود لها من غير مصلحة لكونها شرطا من شروط قبولها.

---

[1] محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص: 99.

[2] حمزة قتال، مصادر الالتزام المسؤولية التقصيرية، الفعل المستحق للتعويض، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2018، ص: 42.

[3] حمزة قتال، المرجع السابق، ص: 29.

وطبقا للقواعد العامة في القانون المدني الجزائري يمكن تعريف الضرر على أنه الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له، أو بحق من حقوقه[1].

وبالرجوع إلى شركات المساهمة نجد المقصود بالضرر هو: العجز المالي الذي ينقص الذمة المالية للأشخاص، فالضرر القائم يمكن أن يكون ماديا أو معنويا في شركات المساهمة.

إن الضرر المادي هو الذي يتحقق بكثرة، والغالب في مجال شركات المساهمة، أما الضرر المعنوي غالبا ما يكون قليل الوقوع في بطلان شركات المساهمة التجارية إلا أنه يتحقق، ومن أمثلته: الصدمة النفسية التي تصيب أحد الشركاء أو الغير نتيجة بطلان الشركة[2].

1- **الضرر المادي:** إن الضرر المادي محله المساس بحق من الحقوق الشخصية، أو مصلحة مشروعة له مقومة بمال في الغالب أي ما يتم تقويمه بالنقود، فمعظم شركات المساهمة تعاني من الضرر المادي، وهذا ناتج عن سوء التسيير الإداري الحاصل من طرف المسيرين، ومثال ذلك استعمال أموال الشركة الغير مشروع أو التعسف في استعمالها.

2- **الضرر الأدبي أو المعنوي:** ونقصد به الضرر الذي يصيب الشخص فيلحق به أذى عاطفيا أي نفسيا، أو إنسانيا، أو اجتماعيا، أو أخلاقيا، مما يشعر المرء بالنقص أو الإهانة أو إحساس داخلي يؤدي بالمذلة فيمس الفرد في كرامته وشرفه. والقاعدة تقتضي أن الضرر المعنوي لا يلحق خسائر مادية، وغالبا ما يكون الأذى نفسيا فقط، فمثلا المساس بالسمعة في الشركات التجارية ينجر عنه آثار سلبية على محتواها المالي، ومن بين ذلك ارتكاب المسير لجريمة النصب والاحتيال في حق دائن الشركة أو السرقة، وعلى هذا تنتج آثار سلبية معنوية ومالية خاصة على النشاط الاقتصادي القائم

[1] محمد صبري السعدي، مصادر الالتزام –النظرية العامة للالتزامات–، الجزء الأول، دار الكتاب للحديث، 2013، ص 81.

[2] عبد القادر حمر العين، النظام القانوني لتأسيس شركة المساهمة، د ط، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2013، ص: 139-140.

على الثقة في إدارة التسيير لشركات المساهمة مما يؤدي الأمر إلى انهيار ضخم في المشروع[1].

فحرمان المساهم من حقه في المعلومة المالية والخاصة بسوق الأسهم، أو حرمانه من التوقعات عن قيم الأسهم؛ يشكل ضررا بالنسبة إليه، إذا أقدم على بيع أسهمه بأرخص الأثمان جراء نشر معلومات خاطئة أو ناقصة عن قيمة الأسهم.

وعليه؛ فإن حرمان المساهم – بصفة عامة – من المعلومات الحقيقية والكاملة، يشكل تفويتا لتحقيق الأرباح إن باعها في الوقت المناسب، حتى وإن كانت الفرصة أمرا محتملا، إلا أن تفويتها أمر محقق، وعليه يوجب التعويض عليها[2].

ثالثا: العلاقة السببية بين الضرر والخطأ

باعتبار العلاقة السببية التي تجمع بين الخطأ والضرر وهي الركن الثالث والأخير من أركان المسؤولية المدنية وفقا للقواعد العامة، فهي بذلك تعد مستقلة تماما عن ركن الخطأ، لأنها قد تقوم حتى ولو لم يكن الخطأ موجودا، ومثال ذلك في حالة وقوع ضرر على فرد ما ولكن الفعل الذي قام به هذا الفرد لا يعتبر خطأ، فتقوم المسؤولية المدنية بتحمل التبعية، فالعلاقة السببية موجودة وقائمة لكن ركن الخطأ غائب ولا وجود له.

والعكس قد يوجد الخطأ ولا توجد العلاقة السببية التي تجمع بين ركن الخطأ والضرر، ومثال ذلك ما أورده الفقه ويتمثل في: عندما يضع أحد الأشخاص سما لشخص في جسم المسموم ويأتي شخص ثالث ويقوم بقتل هذا الأخير بمسدس، فالخطأ هو السم قبل سريان هذا السم في جسم المسموم، والضرر هو موت المصاب وبالتالي تنتفي العلاقة السببية بينهما، فالقتل سببه هو إطلاق النار لا السم، وبالتالي وجود ركن الخطأ قائم وممركز وغياب العلاقة السببية[3].

---

[1] ديدن بوعزة وعبد الوهاب بموسات، المرجع السابق، ص: 54.

[2] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني والخامس، العقود التي تقع على الملكية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969، ص 978.

[3] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص :98-99.

وقد أشار المشرع الجزائري إلى العلاقة السببية في نص المادة: 124 من القانون المدني الجزائري بمصطلح "ويسبب" حيث تنص على أنه كل عمل أيا كان يرتكبه المرء بخطئه ويسبب ضررا[1].

وعليه، فالهدف من توافر هذه العلاقة بين العيب في تأسيس شركة المساهمة الذي يستوجب البطلان والضرر الذي قد يحصل للمتضرر، فإن المسؤولية المدنية القائمة في شركات المساهمة قد تكون عقدية إذا كان الشخص من أحد المساهمين في الشركة، أما إذا كان من الغير الخارج عن المساهمين في شركات المساهمة مثلا فنكون بصدد المسؤولية التقصيرية.

من خلال الدراسة: يتضح أن الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية للمسيرين في شركة المساهمة هو العلاقة التي تحكم المسير بالطرف المتضرر؛ سواء أكانت الشركة، أو المساهمين فيها، أو الغير؛ إذ أن طريق هذه العلاقة يوضح لنا معالم المسؤولية التي يتحملها المسير، إن كانت عقدية أم تقصيرية، فإن كان الخطأ الذي ارتكبه المسير نتيجة مخالفة العقد الذي يربط المسير بالشركة، كان الخطأ عقديا، فتقوم مسؤولية المسير اتجاه الشركة على أساس مخالفة تلك الالتزامات؛ فينشأ بالتالي حق للشركة بمطالبة المسير سواء كان عضوا بمجلس الإدارة، أو رئيسا مديرا عاما، أو مديرا عاما، أو عضوا بمجلس المديرين أو بمجلس المراقبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابها نتيجة المخالفات المرتكبة، وإن كان نتيجة مخالفة القواعد القانونية التي تحكم نظام الشركات التجارية فنكون بصدد مسؤولية تقصيرية.

المطلب الثاني: القواعد الخاصة لمسؤولية مسيري الشركات التجارية

أقر المشرع الجزائري على تحديد هام لمهام المسيرين في شركات المساهمة مثلا، واختص بضبطها في القسم الخاص بإدارة وتسيير شركات المساهمة من المادة: 610 إلى المادة 653 من القانون التجاري الجزائري؛ وهذا بهدف حماية الأوضاع القانونية للشركة وللغير المتعامل معها، غير أن هناك من المهام ما أبقى على عمومتيها عندما نص في المادة: 622 ق ت ج ، من القانون نفسه "على تخويل مجلس الإدارة كل

[1] المادة: 124 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

السلطات للتصرف، وفي كل الظروف لتحقيق موضوع الشركة؛ وهذا إدراكا منه بأن هيكل التسيير هو أداة التفكير وتحديد الاستراتيجيات العامة للشركة"[1].

وعليه في هذا المطلب سنتعرف على مسؤولية المسير في الحالات العادية (الفرع الأول)، ومسؤولية المسيرين في حالة التعثر المالي للشركة (الفرع الثاني)، مع بيان وتحديد شروط مسؤوليته الجبائية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مسؤولية المسير في الحالات العادية

تتضح معالم المسؤولية المدنية من القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني باعتبارها من أهم محاوره الأساسية، وعند الوقوف على المسؤولية المدنية من الناحية العملية فنجد الصلاحيات تختلف بين موقفين، فعند الوقوف على القانون الذي يحكم الشركات نستنتج أن القوانين الداخلية تدخل ضمن حماية ومصلحة الشركة، أما عند الوقوف على سياسة الإدارة التي تلتزم بها الشركة اتجاه المساهمين أو الشركاء، وحمايتهم مما يحقق مصلحة مباشرة لهم وتبقى مسؤوليتها اتجاه الغير كاستثناء، وعليه في هذا الفرع سنتناول مسؤولية المسيرين المدنية تجاه الشركة (أولا)، مسؤولية المسيرين تجاه الشركاء(ثانيا)، ومسؤولية المسيرين تجاه الغير (ثالثا).

أولا: مسؤولية المسيرين المدنية تجاه الشركة

يعد مسير الشركة التجارية وكيلا بأجر عن الشركة أمام الغير وتجاه الشركاء أو المساهمين، وعليه أن يلتزم بحدود التصرفات والسلطات الممنوحة له بموجب القانون أو العقد الأساسي، فإذا خرج عن هذه الحدود المرسومة له وأصاب الشركة بضرر فيلتزم شخصيا بذلك، فمسير الشركة التجارية يقوم بأعماله اليومية ويصرف شؤون الشركة، ضف إلى ذلك من تخطيط وتوجيه ورقابة، غير أنه في بعض الأحيان يصدر من مسير الشركة التجارية أخطاء متمثلة في مخالفة العقد الأساسي أو القانون مما يسبب ضررا

[1] المادة: 622 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 08-93 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي" يخول مجلس الادارة كل السلطات للتصرف في كل الضروف باسم الشركة ، ويمارس هذه السلطات في نطاق موضوع الشركة مع مراعاة السلطات المسندة صراحة في القانون لجمعيات المساهمين ".

للشركة، ونضرب مثالا على ذلك كأعمال النصب والاحتيال والتزوير والغش، وإساءة استعمال السلطة والتلاعب برأسمال الشركة[1].

كما يسأل مسير الشركة التجارية عن مخالفة القانون، وعن خرق العقد الأساسي والتعدي عن الحدود المرسومة إليه كمنافسة الشركة، أو إساءة عنوانها أو تفويت فرصة ربح عليها، وكذا مسؤوليته عن كافة التعويضات التي التزمت بها الشركة أمام الغير نتيجة أفعاله[2].

ولما كان مسير الشركة التجارية يتقاضى أجرا على عمله فيجب عليه أن يبذل بذل الرجل المعتاد، وذلك تطبيقا للقواعد العامة للوكالة حيث تقرر المادة: 423 من القانون المدني الجزائري والتي تنص: "على الشريك أن يمتنع من أي نشاط يلحق ضررا بالشركة، أو يعاكس الغاية التي أنشئت لأجلها".

وعليه أن يسهر ويحافظ على مصالح الشركة مثلما يفعله في تدبير مصالحه الخاصة، إلا إذا كان منتدبا لإدارة مقابل أجرة، وفي هذه الحالة يجب أن لا يقل حرصه عن عناية الرجل المعتاد"[3].

يرى الفقه أن أساس دعوى الشركة ضد مسيرها أو مجلس الإدارة أو أي عضو فيه أو مجلس المديرين هو القانون ذاته، فهي مسؤولية عقدية، في حين يذهب رأى أخر إلى اعتبارها مسؤولية تقصيرية وهذا راجع إلى علاقة التبعية بين الشركة ومسيرها، ولكن الرأي الراجح يذهب إلى اعتبارها مسؤولية عقدية ناتجة عن إخلال بالتزام تعاقدي باعتبار أن المسير وكيلا أو نائبا عن الشركة يربطه بها عقد[4].

وتجدر الإشارة إلى أن مسؤولية مسير الشركة التجارية عن أخطائه التسييرية تطبق أيضا على المدير المحاص في شركة المحاصة إذ تكون له صفة الوكيل عن الشركاء؛ وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في نص المادة: 1382 من القانون

---

[1] سعد جاد الله حمود، سلطات وصلاحيات المدير في الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار الكتب والوثائق القومية، العراق, 2016، ص:191.

[2] سميحة القيلوبي، الشركات التجارية، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر، ص: 289.

[3]

[4] سعد جاد الله حمود، المرجع السابق، ص:192.

المدني والخاصة بالمسؤولية التقصيرية وكذا المادة: 1992 من القانون المدني الفرنسي والخاصة بواجبات الوكيل تجاه الموكل.

ولأن علاقة مسير الشركة التجارية بالشركة عبارة عن وكالة بأجر فيسأل حينئذ عن كل أخطاء التسيير ولو كانت بسيطة، ومسؤوليته هي دائما مسؤولية عقدية ناشئة عن العقد الذي يربطه بها، والذي بمقتضاه يصبح نائبا عنها، وعليه تتقرر مسؤوليته أمام الشركة عن كل مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها، أو عن عدم احترام بنود العقد الأساسي أو عن الأخطاء في التسيير[1].

وإذا تقررت المسؤولية المدنية لمسير شركة المسؤولية المحدودة وفقا لنص المادة: 578 ق ت ج، يكون حكمها مثل ما قرره المشرع الجزائري في نص المادتين: 717 مكرر 23 ق ت ج والمادة:715 مكرر 28 حيث اقرت الأولى المسؤولية المدنية للقائمين بإدارة شركة المساهمة والمقصود بذلك مجلس الإدارة وفقا لنمط التسيير التقليدي وخصت الثانية للمسؤولية المدنية لمجلس المديرين ومجلس المراقبة وفقا لنمط التسيير الحديث لشركة المساهمة.

فدعوى المسؤولية المدنية التي تباشرها الشركة على مسير شركة المسؤولية المحدودة أو على القائمين بإدارة شركة المساهمة أو على أعضاء مجلس المديرين أو المراقبة لشركة المساهمة قد تكون فردية أو تضامنية حسب الأحوال.

وتبعا لما أشرنا إليه سابقا من تحديد اختصاصات كل مسير في حالة التعدد فإن كل مسير يسأل في حدود ذلك الاختصاص مسؤولية شخصية أو يسألون جميعا عند ارتكاب خطا مشتركا ومع ذلك يسأل المسير مع غيره من المسيرين اللذين لم يعترضوا على تصرفاته.

ثانيا: مسؤولية المسيرين تجاه الشركاء

تختلف ذمم الشركاء عن ذمة الشركة وتستقل عنها استقلالا تاما، ويكون مسير الشركة التجارية مسؤولا أمام الشركاء أو المساهمين، وأساس هذه المسؤولية يرجع إلى القواعد العامة المقررة لها والمبنية على توافر أركانها الثلاث: الخطأ والضرر والعلاقة

[1]أبو زيد رضوان، الشركات التجارية، الجزء الأول، دار الفكر العربي، مصر، 1988.

السببية، و أيضا على أساس أن قيمة التعويض شخصية تعود لصالح رافع الدعوى وليس للشركة، وفي هذا الصدد تشير المادة: 715 مكرر25 ق ت ج "يجوز للمساهمين بالإضافة إلى دعوى التعويض عن الضرر الذي لحق بهم شخصيا ..."[1] ويبدو ان التنصيص من قبيل التزيد، ذلك أنه يمكن لكل شريك أو مساهم أن يستند إلى الأحكام العامة للمسؤولية وفقا للشريعة العامة، للمطالبة بجبر الضرر الذي لحق به من جراء تصرف المسير، ولعل رغبة المشرع الجزائري في التأكيد بموجب هذا النص الخاص، وهذا بتكريسه بنص صريح في احكام المسؤولية المدنية ضمن الباب المخصص للشركات التجارية، دون الاكتفاء بما أشار إليه في الأحكام العامة هو دليل على رغبة المشرع الجزائري في إضفاء حماية أوفر للشركاء أو المساهمين.

وباعتبار أن هذه الحماية المفردة بنصوص خاصة خص بها المشرع الجزائري لشركة المسؤولية المحدودة وشركات المغفلة أو خفية الاسم فقط.

وبالرجوع إلى نص المادة: 677 من القانون التجاري نجد أن المشرع الجزائري نص على مسؤولية المسير تجاه الشركاء أو المساهمين، وهذا ما أكدته المادة : "يجب على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أن يبلغ المساهمين، أو يضع تحت تصرفهم قبل ثلاثين يوما عن انعقاد الجمعية العامة الوثائق الضرورية لتمكينهم من إبداء الرأي عن دراية، إصدار قرار دقيق فيما يخص إدارة أعمال الشركة وسيرها"[2].

---

[1] تنص المادة :715 مكرر 25 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 93-08 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي " ككل شرط في القانون الاساسي يقضي بجعل ممارسة دعوى الشركة مشروطا بأخذ الراي المسبق للجمعية العامة او اذنها او يتضمن مبدئيا العدول عن ممارسة هذه الدعوى ، يعد كانه لم يكن ولا يكون لاي قرار صادر عن الجمعية العامة أي اثر لانقضاء دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة لارتكابهم خطا اثناء القيام بوكالتهم ".

[2] المادة: 677 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 93-08 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي" يجب على مجلس الادارة او مجلس المديرين ان يبلغ المساهمين او يضع تحت تصرفهم قبل ثلاثين يوما من انعقاد الجمعية العامة الوثائق الضرورية لتمكينهم من ابداء الراي عن دراية واصدار قرار دقيق فيما يخص ادارة اعمال الشركة وسيرها ".

ونجد أيضا المادة: 781 من نفس القانون[1] تنص على: "بتحديد المعلومات الواجب إعلامها للمساهمين فنجد معلومات يلزم الاطلاع عليها قبل انعقاد الجمعية، ومعلومات يطلع عليها خلال انعقاد الجمعية، بالإضافة لمعلومات أخرى تلزم الشركة المسجلة أسهمها في البورصة بنشرها وإعلامها للمساهمين".

وعليه، فالحماية القانونية التي تهتم بحماية المساهمين تكمن في حقهم وذلك بإمكانية الاطلاع على كل معلومة أو تعليمة تخص الشركة.

ثالثا: مسؤولية المسيرين تجاه الغير

وفق ما جاءت به المادة: 715 مكرر 23 من ق ت ج "يعد القائمون بالإدارة مسؤولين على وجه الانفراد أو بالتضامن اتجاه الغير عن المخالفات الماسة بالأحكام التشريعية أو التنظيمية المطبقة على شركات المساهمة، أو عن خرق القانون الأساسي، أو عن الأخطاء المرتكبة أثناء التسيير"[2].

لتثير دعوى المسؤولية ضد المسير لصالح الشركة وجوب قيام مسؤولية المسير في شركة المساهمة اتجاه الغير وذلك بمخالفة الأحكام القانونية، أو مخالفة العقد التأسيسي للشركة، أو حتى الخطأ في التسيير، فكل هذه المخالفات تؤدي إلى الاضرار بالشركة[3]، وعليه يمكن أن تستدعي مهام التسيير إلى القيام ببعض التصرفات التي تغطي

---

[1] المادة: 680 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 93-08 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي" يحق لكل مساهم ان يطلع خلال الخمسة عشر يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامة العادية على ما يلي:

– جرد جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والحصيلة وقائمة القائمين بالإدارة وبمجلس الادارة ومجلس المديرين او مجلس المراقبة ...".

[2]المادة: 715 مكرر 23 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 93-08 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي «يعد القائمون بالإدارة مسؤولين على وجه الانفراد او بالتضامن حسب الحالة اتجاه الشركة او الغير اما عن المخالفات الماسة بالأحكام التشريعية او التنظيمية المطبقة على شركات المساهمة ، واما عن خرق القانون الاساسي او عن طريق الاخطاء المرتكبة اثناء تسييرهم ،اذا شارك عدد كبير من القائمين بالإدارة في نفس الافعال ، فان المحكمة تحدد حصة كل واحد في تعويض الضرر".

[3]كمال العياري، المسير في الشركة التجارية، الشركات خفية الاسم، الجزء الثاني، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2011، ص: 327.

على الأخطاء المرتكبة، فمثلا قد يرتكب المسيرون مخالفات تمس بمصلحة الغير، وهنا يكون المسيرون مسؤولين قانونا اتجاه الغير.

ولذا لا يكون المسير معرض للمسؤولية عن الأخطاء التي ارتكبها أثناء تأدية مهامه، فهنا تقوم الشركة بتحمل المسؤولية نتائج تصرفات مسيرها اتجاه الغير.

وهذا ما أكده المشرع التجاري الجزائري في المادة: 623/ ق ت ج1، والمادة 1/649 ق ت ج "تلتزم الشركة في علاقاتها مع الغير حتى بأعمال مجلس الإدارة التي لا تتصل بموضوع الشركة".[1]

مما سبق، فإن الشركة تقوم بدورها في حماية المسيرين من تحمل المسؤولية وذلك عند ارتكابهم للأخطاء أثناء القيام بمهامهم، أو قيامهم بتصرفات أبرمت لحسابها ولفائدتها، الأهم من ذلك أن المخالفات تهم الشركة والمساهمين فقط ولا علاقة للغير بها، وهذا عملاً بمبدأ نسبية العقود، ومبدأ أن الشركة ملك للشركاء[2].

لذلك فأغلب التشريعات اتجهت نحو الإقرار بالمسؤولية على المسيرين فقط على الأخطاء الشخصية، وذلك دون أن تحدد لهذه المسؤولية قيدا أو شرطا، وهذا ما جعل القضاء المعاصر يقوم بجمع تبني اجتهاد الفقه فيما يخص التماثل بين خطأ المسير الشخصي والخطأ المنفصل عن أداء الوظيفة، وإن اختلف في الكيفية التي تبنى بها هذه النظرية.

الفرع الثاني: مسؤولية المسيرين في حالة التعثر المالي للشركة

لا يسأل المسيرون في شركات الأموال عن ديون الشركة إلا بقدر مساهمتهم في رأس مال الشركة، إذ أن ذمة الشركة المالية والمتمثلة في موجوداتها تشكل الضمان العام لدائني شركة المساهمة مثلا، دون أن يكون لهم الحق في الرجوع على مسيرها للمطالبة بدفع هذه الديون من ذمتهم المالية الخاصة، وعليه سنقوم بتحديد طبيعة مسؤولية

[1] وهذا ما ذهبت اليه المادتين :649،623 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 93-08 المعدل والمتمم للقانون التجاري .

[2] كمال العياري، المسير في الشركة التجارية، الشركات خفية الاسم، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص: 327.

المسيرين في حالة التعثر المالي للشركة (أولا)، وبيان شروط مسؤولية المسيرين في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية للشركات التجارية (ثانيا)، مع تحديد الاختصاص القضائي لرفع دعوى المسؤولية المدنية (ثالثا).

أولا: طبيعة مسؤولية المسيرين في حالة التعثر المالي للشركة

لم يبين المشرع الجزائري الطبيعة القانونية لإشهار الافلاس لمسير الشركة التجارية، وقد اختلفت الآراء الفقهية حول هذه الطبيعة: فيرى البعض أن مد إشهار الافلاس لمسير الشركة التجارية ما هو إلا جزاء على سوء التصرف واستغلال الشركة، والتعامل تحت غطائها لمصلحته الشخصية إضرارا بالدائنين والشركة، كما يرى البعض الآخر أن مد شهر الإفلاس لمسير الشركة التجارية الذي قام بأعمال تجارية لحسابه الخاص تحت ستار الشركة ، إذ يوجد أشخاص مستترون يعملون باسم الشركة و لكن لمصلحتهم الخاصة، ويرى فريق ثالث أن مد شهر الافلاس لمسير الشركة التجارية ما هو إلا جزاء على الانحراف بشخصية الشركة عن غرضها المنشود، والقيام بأعمال تتنافى مع مصلحتها[1].

ونجد أيضا أن مختلف التشريعات كرست تعديلات وذلك على غرار مبدأ الإقرار الخاص بمسؤولية المسير لدى شركات المساهمة، ومن بين هذه التشريعات نجد المشرع الفرنسي قد أقر على أن المسيرين يقع عليهم الالتزام بدفع الديون الخاصة بالشركة، سواء كانت كلها أو جزءا منها هذا على أساس التضامن أو دونه، وقد أقر هذا منذ سنة 1940.

وعلى هذا الأساس فقد تبنى المشرع الفرنسي النظام العقابي وذلك عند تعرض الشركة للاضطراب المالي الذي أدى إلى الإفلاس، مما تسبب في انتقاد المشرع وذلك ظنا لانتهاكه للروح الاقتصادية التي تتمتع بها مختلف شركات المساهمة، وبسبب هذه الانتقادات أضطر المشرع الفرنسي إلى تعديل نظام الإفلاس والتسوية القضائية وهذا

[1] عايض حامد ذياب الشنون، الرقابة على أعضاء مجلس الإدارة في الشركات المساهمة، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، الأردن،2015 ، ص :324.

بإلغاء الخطأ المفترض، ولقد تم تأكيده وتعديله لهذا المبدأ سنة 2005 بعد أن قام بتبنيه سنة 1985.

وقد عملت معظم التشريعات على تأييد مبدأ المشرع الفرنسي لكون هذا الأخير العمود الأساسي في إنشاء وتأسيس هذا النظام، ومن بين التشريعات المؤيدة نجد التشريع الجزائري في المادة: 715 مكرر 27 من القانون التجاري الجزائري التي نصت على: "في حالة التسوية القضائية، أو الإفلاس الشركة يمكن أن يعد الأشخاص الذي أشار إليهم التشريع في التسوية القضائية أو التفليس مسؤولين عن ديون الشركة وفقا للشروط المنصوص عليها في التشريع المذكور"[1].

نستخلص من النص أن المشرع الجزائري أقر أنه في حالة تعرض شركة المساهمة للإفلاس أو التسوية القضائية ففي هذه الحالة يتحمل المسير ديون الشركة، وهذا بغض النظر على صفته في الشركة.

كما نص أيضا في المادة: 224 من القانون التجاري[2] على أن: "في حالة التسوية القضائية لشخص معنوي أو إفلاسه، يجوز إشهار ذلك شخصيا على كل مدير قانوني أو واقعي ظاهري أو باطني مأجورا كان أم لا:

- إذا كان ذلك المدير في ظل الشخص المعنوي أثناء قيامه بتصرفاته قد قام لمصلحته بأعمال تجارية، أو تصرف في أموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة.
- أو باشر تعسفا لمصلحته الخاصة باستغلال خاسر لا يمكن أن يؤدي إلى توقف الشخص المعنوي عن الدفع .

في حالة التسوية القضائية أو شهر الإفلاس الصادر طبقا لهذه المادة، تشمل الديون علاوة على الديون الشخصية ديون الشخص المعنوي.

وتاريخ التوقف عن الدفع هو نفس التاريخ المحدد بالحكم الذي قضى بالتسوية القضائية أو إفلاس الشخص المعنوي.

---

[1] نص المادة :715 مكرر 23 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 93-08 المعدل والمتمم للقانون التجاري .

[2] المادة: 224 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

.

من نص المادة المذكور أعلاه نجد أنه عند ارتكاب المسير الأخطاء المنصوص عليها سلفا إن أدت إلى عجز أو إفلاس الشركة فإنه يتحمل جل المسؤولية، ويعتبر مسؤولا عن ديون الشركة.

مما سبق نستخلص أن المشرع الفرنسي قد تمكن من العمل على الحفاظ على الشركة، وذلك باستقرار معاملاتها المالية والاقتصادية والتجارية، مما جعل العبىء خفيفا على المسير، وذلك بالتخفيف من مسؤولياته، وقد نص على ذلك في العديد من التعديلات القانونية وهذا حفاظا على الحياة الاقتصادية لشركات المساهمة.

وقد قابله أيضا المشرع الجزائري بنفس الأسباب، وذلك بالتخفيف على المسير بجعله هدفا مباشرا حين تبنى الخطأ الواجب الإثبات في حالة تعرض الشركة للتعثر المالي ووصولها للعجز أو الإفلاس مما يستحيل عليها دفع ديونها، وهذا ما ينطبق على القواعد التي تقوم عليها المسؤولية المدنية.

ثانيا: شروط مسؤولية المسيرين في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية للشركات التجارية

عندما نستخلص من المادة: 715 مكرر 27 ق ت ج[1] ، والمادة: 224 من القانون التجاري الجزائري الأفعال التي ينجر عليها الإفلاس، نجد أن شروط مد الافلاس إلى مسير الشركة التجارية غير الذي يحمل صفة التاجر في شركات الأشخاص، ماعدا المدير غير النظامي أو النظامي الذي لا يحمل صفة التاجر في شركة التضامن، والشريك الموصي المتدخل في إدارة شركتي التوصية البسيطة وكذا التوصية بالأسهم هنا لا يجوز إشهار افلاسه تبعا لإفلاس الشركة التي يتولى إدارتها، ولكن يجوز مد إشهار الافلاس إليه.

وطبقا للقواعد العامة لإشهار افلاس التاجر يجب توفر جملة من الشروط الشكلية والموضوعية، وهي صدور حكم يقضي بالإفلاس، وتوفر صفة التاجر، والتوقف عن الدفع.

---

[1] تنص المادة :27 مكرر 27 من القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 ، المؤرخ في :25 فيفري 1993.

فالبحث إذن مقتصر على معرفة شروط مد إشهار الإفلاس إلى المسير القانوني أو الفعلي باعتبار أن مسؤوليته محدودة بقدر حصصه المقدمة أو أسهمه، ولا يحمل صفة التاجر، غير أن المشرع الجزائري شدد هذه المسؤولية في هاته الحالة الأخيرة ولكن بشروط نوجزها كالآتي:

1- **الشروط الموضوعية:**

حسب نص المادة: 215 من القانون التجاري فإن الشروط الموضوعية لقيام نظام الإفلاس تتمثل في صفة التاجر والتوقف عن الدفع.

أ- **صفة التاجر:** إن نظامي الإفلاس والتسوية القضائية هما نظامان تجاريان يطبقان كأصل عام على فئة التجار، سواء اكانوا أفرادا أم شركات، والتاجر حسب المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري هو كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، غير أن المشرع وبموجب المادة: 215 ق ت ج[1] لم يقصر نظام الإفلاس على التجار فحسب، وإنما أخضعه أيضا لغير التجار متى كان شخصا معنويا خاضعا للقانون الخاص.

- **التاجر الشخص الطبيعي:** طبقا لنص المادة: 05 الفقرة الثانية من القانون التجاري فإنه يشترط في التاجر الشخص الطبيعي بالإضافة إلى ممارسة نشاطه التجاري أن يتمتع بالأهلية التجارية[2]، ويكون خاضعا للسجل التجاري[3].

[1] تنص المادة :215 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975 ، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم على ما يلي " يتعين على كل تاجر او شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا ، اذا توقف عن الدفع ان يدلي بإقرار في مدة خمسة عشر يوما قصد افتتاح اجراءات التسوية القضائية او الافلاس ".

[2] تنص المادة: 05 الفقرة الثانية من القانون التجاري على: "بالنسبة للأهلية التجارية، يجب أن يكون الشخص إما بالغا سن الرشد 19 سنة كاملة أو حاصل على إذن من الأب أو الأم أو مجلس العائلة مصادق عليه في المحكمة".

[3] المادة: 21 من الامر رقم :75-59 للقانون التجاري ، المعدلة بموجب الامر رقم :96-27 والتي تنص على ما يلي" كل شخص طبيعي او معنوي مسجل في السجل التجاري يعد مكتسبا صفة التاجر ازاء القوانين المعمول بها ويخضع لكل النتائج الناجمة عن هذه الصفة ".

وبالرجوع إلى نص المادة: 219 من القانون التجاري[1] فإنه يجوز إشهار إفلاس التاجر المتوفي وذلك إذا توفرت الشروط التالية:

- أن تحصل الوفاة بعد توقفه عن دفع ديونه، وليس له الحق في طلب إشهار إفلاسه إذا لم يتوقف عن دفع ديونه في فترة حياته، ورفض ورثته عن دفعها.
- أن يكون الطلب المقدم خلال سنة من وفاته، وذلك طبقا للقواعد العامة التي تقضي بقاعدة: لا تركة إلا بعد سداد الديون.

أما المادة: 220 من نفس القانون[2] فتخص التاجر المعتزل كما تتجسد شروطه في:

- أن يحصل الاعتزال بعد توقفه عن دفع ديونه.
- أن يكون طلب إشهار الإفلاس خلال سنة وذلك من تاريخ شطب اسمه في السجل التجاري.

- **التاجر الشخص المعنوي:** تخضع إلى نظام الإفلاس الشركات التجارية التي نصت عليها المادة: 544 من القانون التجاري باستثناء شركة المحاصة، ومن بين هذه الشركات نجد:

- **شركة التضامن:** نظمها المشرع في المواد: من 551 إلى 563 من القانون التجاري، كما تجدر الإشارة إلى أنه حتى الشركاء يتم تمديد إجراءات الإفلاس عليهم

[1] المادة: 219 من الامر رقم :75-59 المعدلة للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي" اذا توفى التاجر وهو في حالة توقف عن الدفع ترفع الدعوى لمحكمة التجارة في اجل عام من الوفاة بمقتضى اقرار احد الورثة او اعلان احد الدائنين ...".

[2] المادة: 220 من الامر رقم :75-59 للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي" يجوز طلب شهر الافلاس او التسوية القضائية في اجل عام من شطب المدين من سجل التجارة ان كان التوقف من الدفع سابقا لهذا الشطب ، ويجوز طلب شهر الافلاس او التسوية القضائية لشريك متضامن في اجل عام من قيد انسحابه في سجل التجارة اذا كان التوقف عن الدفع سابقا لهذا القيد ".

وذلك عند توقف الشركة عن الدفع، وعليه فهم ملزمون بدفع ديون الشركة إذا لم تقم الشركة بدفعها، وذلك في أجل 15 يوما من إنذارها بعقد غير قضائي[1].

- **شركة التوصية البسيطة:** نظمتها أحكام المواد: من 563 مكرر إلى 563 مكرر 10 من القانون التجاري، وتمدد إجراءات الإفلاس والتسوية القضائية اليهم.
- **شركة التوصية بالأسهم:** نظمتها أحكام المواد: 715 ثالثا إلى 715 ثالثا 10 من القانون التجاري، تنطبق عليها نفس أحكام الشركاء المتضامنين والموصين، وفي حال قيام الشريك الموصي بمهام التسيير الداخلية التي تؤدي إلى فعل محظور بنص قانوني وينجر عليه إفلاس الشركة هنا ينطبق عليه وصف المسير الفعلي، كما تطبق عليه أيضا أحكام الإفلاس والتسوية القضائية.
- **شركة المساهمة:** نظمتها أحكام المواد: من 592 إلى 715 مكرر 132 من القانون التجاري، نظرا لأهمية هذا النوع من الشركات في القطاع الاقتصادي نجد أن المشرع قد شدد من مسؤولية المسير، كما مدد عليهم إجراءات الإفلاس والتسوية القضائية وذلك في حال إثبات ارتكابهم للخطأ في التسيير الذي يؤدي بهم إلى توقف الشركة عن الدفع[2].
- **الشركة ذات المسؤولية المحدودة والمؤسسة ذات الشخص الواحد:** نظمتها أحكام المواد: من 564 إلى 591 من القانون التجاري، لكنه طرأت عليه تعديلات بموجب الأمر رقم 96/27، والقانون 15/20 المعدل والمتمم للقانون التجاري، كلاهما يخضعان لنظام الإفلاس والتسوية القضائية، وأيضا يتم تمديد إجراءات الإفلاس على

---

[1] المادة: 551 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 93-08 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي"للشركاء بالتضامن صفة التاجر وهم مسؤولون من غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة ...".

[2] تنص المادة: 715 مكرر 28 من الامر رقم :75-59 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 93-08 المعدل والمتمم للقانون التجاري والتي تنص على ما يلي: "عندما تكون الشركة خاضعة لأحكام المواد من 644 إلى 672 المذكورة أعلاه, فإن أعضاء مجلس المديرين يخضعون لنفس مسؤولية القائمين بالإدارة, وفي حال الإفلاس والتسوية القضائية, يمكن أن يتحمل أعضاء مجلس المديرين المسؤولية عن ديون الشركة ويخضعون للموانع وسقوط الحق المنصوص عليها في الموضوع".

المديرين والشركاء، وذلك إذا ثبت أنهم قاموا بإدارة الشركة وارتكابهم للأخطاء في التسيير أدت بهم إلى التوقف عن الدفع[1].

- **شركة المساهمة البسيطة[2]** : أدرج هذا النوع من الشركات بعد تعديل المادة: 544[3] من القانون التجاري بقانون رقم :22- 09 ، نظمت احكامها بموجب المواد: من 715 مكرر 133 الى المادة :715 مكرر 143 ، والتي أحالت هاته الاخيرة ان قواعد المسؤولية المطبقة على القائمين بإدارة شركة المساهمة تطبق على رئيس شركة المساهمة البسيطة، او مديرها العام، او مديرها المفوض .

ب- **التوقف عن الدفع:** يعتبر التوقف عن الدفع الشرط الموضوعي الثاني الذي وجب توفره وذلك للإعلان عن الإفلاس والتسوية القضائية.

والملاحظ أن المشرع لم يتعرض إلى تحديد المقصود بفكرة التوقف عن الدفع، غير أنه بالرجوع إلى قانون التجارة الفرنسي يلاحظ أن المشرع قد عرف التوقف عن الدفع بأنه استحالة أو عجز المدين عن مواجهة الديون المستحقة بالموارد المتاحة.

وعليه؛ سنتكلم في هذا الإطار على الشركة التجارية الخاضعة للقانون الخاص التي يشملها نظام الافلاس، أما عن التصرفات التي تؤدي إلى مد إشهار الافلاس إلى المسير وهو ما جاء به نص المادة: 224 من القانون التجاري الجزائري.

---

[1] المادة: 578 الفقرة الثانية والثالثة من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم والتي تنص على ما يلي.

[2] نظم المشرع الجزائري بموجب قانون رقم :22-09 احكاما خاصة بشركة المساهمة البسيطة ،حيث عمد الى تتمته الفصل الثالث المعنون ب شركة المساهمة من الباب الاول المعنون ب في قواعد سير مختلف الشركات التجارية ،من الكتاب الخامس المعنون ب الشركات التجارية من القانون التجاري الامر رقم :75-59 ،بفصل ثاني عشر جاء تحت عنوان شركة المساهمة البسيطة من المادة :715 مكرر 133 الى المادة 715 مكرر 143

[3] تنص المادة: 544 من القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المؤرخ في :25 فيفري 1993 ،والمعدلة اخيرا بموجب القانون رقم :22-09 المؤرخ في :5 ماي 2022،يعدل ويتمم الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975،ج ر ج ج ،عدد،32،صادرة بتاريخ :14 ماي 2022، على ما يلي: «يحدد الطابع التجاري لشركة اما بشكلها او موضوعها ، تعد شركات التضامن وشركات التوصية والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة وشركات المساهمة البسيطة ،تجارية بحكم شكلها ومهما يكن موضوعها ."

اشترطت المادة: 215 من القانون التجاري أن لإشهار الإفلاس أو التسوية القضائية توقف المدين عن الدفع، وهو بذلك يعد شرطا ضروريا للحكم بإشهار الإفلاس وتحديد بدء فترة الريبة، إذ من شأن التوقف عن الدفع إحداث اضطراب في سلسلة علاقات المديونية الناشئة بين التجار"[1].

ولكن ما يثير التساؤل هو طبيعة الديون التي يتم التوقف عن دفعها، خاصة وأن المادة السالفة الذكر تنص بوجوب تطبيق نظام الإفلاس على التاجر والأشخاص الخاضعة للقانون الخاص، هنا يقتضي التفرقة بطبيعة الديون وذلك بين:

- **التجار**: إذا توقف التجار عن دفع ديونهم التجارية هنا وجب إشهار إفلاسهم، ولكن جانبا من الفقه يرى أنهم بإمكانهم إشهار إفلاسهم إذا توقفوا عن دفع ديونهم، ولكن ذلك يتوقف على شرط وهو: أن يكون لهم ديون تجارية غير مدفوعة من الأساس وهذا إذا تأكدت المحكمة من ذلك.

حسب نص المادة: 222 من القانون التجاري فإن المحكمة تحدد تاريخ التوقف عن الدفع وذلك في أول جلسة، وتقتضي كذلك على الإفلاس والتسوية القضائية، أما في حالة عدم تحديد تاريخ التوقف عن الدفع فإن تاريخ صدور الحكم بالإفلاس والتسوية القضائية هو نفسه تاريخ التوقف عن الدفع.

كما لا يجوز للمحكمة أن تتراجع عن تاريخ التوقف بأثر رجعي لأكثر من ثمانية عشر شهرا سابقا صدور الحكم، هذا ما نصت عليه المادة: 247 في فقرتها السابعة من القانون التجاري، ولكنها يحق لها تعديله وذلك قبل قفل قائمة الديون[2].

- **الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص:** يكون دينهم ذو طبيعة مدنية لكونهم ليسوا بتجار، وعليه يجوز إشهار إفلاسهم إن توقفوا عن دفع ديونهم المدنية.

---

[1] هاني دويدار ومحمد السيد الفقي، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2014، ص: 281 .

[2] المادة: 7/247 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم والتي تنص على ما يلي" ...تاريخ التوقف عن الوفاء تحدده المحكمة التي قضيت بالتسوية القضائية او شهر الافلاس ، ولا يكون هذا التاريخ سابقا لصدور الحكم باكثر من ثمانية عشر شهرا ".

ولم تتطرق نصوص القانون التجاري التي نظمت أحكام الإفلاس إلى أهمية الديون التي يتوقف التاجر عن دفعها، وعليه يمكن القول أنه يمكن المطالبة بإشهار إفلاس التاجر حتى ولو توقف عن دفع دين واحد مهما كان قيمته، ولكن يجب أن تكون حالة التاجر ميؤوسا منها ولا يتمكن من دفع ديونه.

كما أخذ المشرع الجزائري بالإفلاس الفعلي أمام القاضي الجزائي، يعني أنه إذا أُدين التاجر بجريمتي الافلاس بالتقصير أو الافلاس بالتدليس وأخذ بالإفلاس القانوني أي الافلاس البسيط أمام القضاء التجاري، غير أن مد إشهار افلاس مسير الشركة التجارية لابد فيه من توفر شروط أخرى غير تلك المعروفة وفقا لنظام الافلاس، وهي إذا قام المسير تحت ستار الشركة بأعمال تجارية لحسابه الخاص وتصرف في أموالها كأنها أمواله الخاصة، فقيام المسير بأعمال تجارية لحسابه الخاص تحت غطاء الشركة من بين أهم الشروط الأساسية لتمديد إشهار الافلاس إلى المسير أو القائمين بإدارتها.

وعليه، فإن القيام بأعمال تجارية لحساب المسير الخاصة من أبرز الشروط التي وضعها القانون من أجل تمديد الافلاس إليهم، ولم يبين المشرع الجزائري أكان الشخص المشمول بمد الافلاس طبيعيا أو معنويا، شريكا أو من الغير، عضوا أو رئيسا، فمجرد قيامهم بأعمال تجارية لحسابهم الخاص يتحقق أول شرط لتمديد الافلاس اليهم، فالإفلاس إذن يتطلب وجود شركة متمتعة بالشخصية المعنوية حتى يتستر المسير تحت غطاء الشخصية المعنوية، والقيام بأعمال تجارية من خلالها لحسابه الخاص[1].

[1] المادة: 578 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم والتي تنص على ما يلي. يكون المديرون مسؤولين على مقتضى قواعد القانون العام منفردين او بالتضامن حسب الاحوال تجاه الشركة او الغير سواء عن مخالفات احكام هذا القانون ، او عن مخالفة القانون الاساسي او الاخطاء التي يرتكبونها في قيامهم بأعمال ادارتهم .، وعلاوة على ما تقدم يجوز للمحكمة اذا اسفر تفليس شركة عن عجز فيما لها من الاموال ، ان تقرر بطلب من وكيل التفليسة حمل الديون المترتبة عليها على نسبة القدر الذي تعينه اما على كاهل المديرين ، سواء اكانوا من الشركاء ام لا ، او من اصحاب الاجور ام لا واما على كاهل الشركاء او بعض الشركاء او المديرين على وجه التضامن بينهم او بدونه بشرط ان يكون الشركاء فيما يتعلق بهم قد شاركوا بالفصل في ادارة الشركة ، وعلى المديرين او الشركاء المورطين كي يتخلصوا من المسؤولية الملقاة على عاتقهم ان يقيموا الدليل على انهم بذلوا في ادارة شؤون الشركة ما يبذله الوكيل الماجور من النشاط والحرص ".

أما الذي يحمل صفة التاجر باسم مستعار أو صوري فنطبق عليه الافلاس وفقا لأحكامه العامة، وفي هذا الصدد نشير إلى وصف التاجر أنه يثبت لكل من احترف التجارة والأعمال التجارية على وجه الاستقلال، ولو لم يقيد في السجل التجاري سواء باسمه أو باسم مستعار، أو مستتر وراء شخص فضلا عن ثبوته للشخص الظاهر، ولقد أضفى المشرع التجاري صفة التاجر على مجالس الادارة والمراقبة في شركات المساهمة في نص المادة: 31 من القانون 90-22 المتعلق بالسجل التجاري[1]، غير أنه لم يذكر مسير شركة المسؤولية المحدودة ولا رئيس أو مجلس المديرين في شركات المساهمة وفقا لنظام التسيير الحديث، وعليه نحتكم الى إضفاء صفة التاجر وفقا لما تم توضيحه، أي يكفي احتراف الأعمال التجارية وفقا لنص المادة: 1 من القانون التجاري[2].

إن قيام مسير الشركة التجارية بأعمال تجارية باسمه الخاص وبالرغم من أن مسؤوليته محدودة ولا يحمل صفة التاجر، وحتى لا ينضووا تحت ستار الشخصية المعنوية اعتبرهم المشرع في مركز قانوني مهم يشبه الشريك المتضامن مع الشركة، من حيث ترتيب مسؤولية مد إشهار الافلاس اليهم، تبعا لإفلاس الشركة التي يسهرون على تصريف شؤونها.

أما عن الشرط الثالث: وهو أن يتصرف المسير في أموال الشركة كأنها أمواله الخاصة وهذا بتوفر جملة من العناصر نوجزها كالآتي:

- أن يتعلق الأمر بعمل من أعمال التصرف وليس من أعمال الادارة.
- أن يكون التصرف بأموال الشركة الثابتة أو المنقولة.
- لا يشترط أن يعود هذا التصرف بمنفعة شخصية للمسير وإنما قد يكون تحقيقا لمصلحة شخصية للغير أي لشخص آخر.

[1] تنص المادة: 31 من القانون رقم 90- 22 المؤرخ في 18 أوت 1990 المتعلق بالسجل التجاري على: "يتمتع جميع أعضاء مجالس إدارة شركات المساهمة ومجالس مراقبة الشركات ذات المسؤولية المحدودة بصفة التاجر باسم الشخصية المعنوية التي يتولون إدارتها وتسييرها بمقتضى القانون الأساسي".

[2] تنص المادة الأولى: من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم والتي تنص على ما يلي: "يعد تاجرا كل شخص طبيعي او معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له مالم يقض القانون بخلاف ذلك".

- لا يشترط أن تكون أعمال التصرف أعمالا تجارية.

ويتم مد إشهار الافلاس إلى المسير القانوني أو الفعلي متى كان تصرفه مؤديا إلى توقف الشركة عن دفع ديونها، فالعبرة من تاريخ التوقف عن الدفع واحتساب فترة الريبة، وليس بوصفه مازال مسيرا أم ترك العمل.

2- الشروط الشكلية:

وحسب نص المادة: 225 من القانون التجاري فإن من أبرز شروط مد إشهار إفلاس المسير شخصيا سواء كان مسيرا قانونيا أو فعليا هو:

أ- صدور حكم يقضي بإفلاس الشركة: يعني أن هذا الشرط يعتبر شرطا جوهريا لتحريك دعوى المسؤولية ضد مسيري الشركة التجارية، ويبين مدى التزامهم عن ديونها ، فتوقف الشركة عن دفع ديونها ينجر عنه مركز مالي مضطرب ومخل بائتمانها ومنافيا لمبدأ التجارة القائم على السرعة والثقة والائتمان، ومساس إذن بحقوق الدائنين.

والجدير بالذكر أنه في حالة استفادة الشركة من الصلح الواقي فلا مجال للحديث عن مد شهر الإفلاس للمسير تبعا لإفلاس الشركة[1].

ب- المحكمة المختصة في صدور حكم يقضي بإفلاس الشركة:

من الجدير بالذكر أنه و لتحديد المحكمة المختصة بإفلاس الشركات التجارية، يستلزم التطرق اولا إلى تحديد الاختصاص النوعي، و ثانيا الى معرفة الاختصاص الاقليمي.

- **الاختصاص النوعي:** حسب نص المادة:32 الفقرة السادسة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]، فإنها تولي الاختصاص وذلك للنظر في منازعات الإفلاس والتسوية القضائية إلى الأقطاب المتخصصة المتواجدة في المحاكم، نظرا لضعف إمكانية هذه الأقطاب نلجأ إلى الأقسام التجارية للنظر في ذلك كما تكون أحكامها قابلة

[1] المادة: 225 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم والتي تنص على ما يلي: " لا يترتب إفلاس ولا تسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم مقرر لذلك".

[2] المادة: 32 من القانون رقم: 09/08 المؤرخ في: 25 فيفري سنة 2008 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم.

للاستئناف وهذا ما كان معمولا به سابقا، لكن مع تعديل قانون الاجراءات الادارية والمدنية بالقانون رقم : 22-13 المؤرخ في :12-07- 2022 وسعيا منه الى مواكبة التطورات الاجتماعية والاقتصادية والتكنولوجية والذي تكلم عن استحداث المحكمة التجارية واختصاصاتها النوعية والمنظمة في الفصل الرابع المعنون ب القسم التجاري حيث عدل الاختصاص النوعي وهذا حسب نص المادة :531 المعدلة والتي حددت اختصاص القسم التجاري حيث ينظر في المنازعات التجارية باستثناء ما ورد التنصيص عليه في المادة :536 مكرر من قانون رقم :22-13 المتضمن تعديل قانون الاجراءات الادارية والمدنية[1] وعليه فالمحكمة التجارية المتخصصة تحتص نوعيا في منازعات الشركات التجارية لاسيما منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركات وكذا مسائل التسوية القضائية والافلاس بعدما كانت تختص بها الاقطاب المتخصصة ، ثم تلاه صدور مرسومين تنفيذين الاول رقم :23-53 المحدد لشروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة التجارية المتخصصة وتتشكل المحكمة التجارية من قاض رئيس يساعده اربعة (4) مساعدين يتمتعون بصوت تداولي تم اختيارهم من اللذين لهم دراية واسعة بالمسائل التجارية ويخضعون قبل مباشرة مهامهم لتكوين في المحالات ذات الصلة ولعلم تختص المحاكم التجارية نوعيا في المسائل المتعلقة بمنازعات الشركاء ،التسوية القضائية والافلاس ،منازعات البنوك والمؤسسة المالية مع التجار منازعات التجارة الدولية المنازعات البحرية والنقل الجوي والتأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري ومنازعات الملكية الفكرية ، و تتميز الاجراءات امام المحكمة التجارية باللجوء الى الصلح قبل قيد الدعوى

[1] تنص المادة :536 مكرر من قانون رقم :08-09 والمدرجة في القانون رقم :22-13 المعدل والمتمم لقانون الاجراءات المدنية والادارية على ما يلي " تختص المحكمة التجارية المتخصصة بالنظر في المنازعات ادناه :

- منازعات الملكية الفكرية .
- منازعات الشركات التجارية ، لا سيما منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركة .
- التسوية القضائية والافلاس .
- منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار .
- المنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري
- المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية .".

وهو يعد من بين الشروط الشكلية المستحدثة تحت طائلة رفض الدعوى شكلا وهو الامر الذي يوكد التخلي عن خدمات القسم التجاري المعمول به سابقا قبل استحداث المحكمة التجارية المتخصصة[1] . والثاني رقم :23-53[2] الذي حدد الاختصاص الاقليمي للمحاكم التجارية وهذا وقد شرع بتاريخ :24 جانفي 2023 تنصيب معظم المحاكم التجارية على مستوى المجالس القضائية عبر ولايات الوطن ،وبالتالي تصبح مسائل الافلاس والتسوية القضائية من اختصاص المحاكم التجارية بدلا من الاقطاب المنصوص عليها في القانون رقم :09-08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.

وحسب نص المادة 31 من قانون رقم 90- 22 المتعلق بالسجل التجاري[3]، فإن دعوى المسؤولية المدنية ترفع من طرف المساهم أو الشركة على مجلس الإدارة، أو المديرين لشركة المساهمة وذلك لتغطية الضرر المتسبب أمام القسم التجاري وهذا وفقا لما نصت عليه المادة 531 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[4]، ورغم هذا وحتى الغير المتضرر، سواء كان الضرر من قبل عضو أو من قبل أحد أعضاء القائمين بالإدارة عليه أن يلجأ إلى القسم التجاري بدلا من القسم المدني وذلك لسرعة الفصل وسهولة الإجراءات فيه هذا ونشير الى ان المشرع الجزائري عدل وتمم قانون الاجراءات الادارية والمدنية بالقانون رقم :22-03 المؤرخ في :12 جويلية 2022[5]،حيث اضاف القسم الثاني المعنون ب المحكمة التجارية المتخصصة الفرع الاول :الاختصاص النوعي حيث

[1] مرسوم تنفيذي رقم :23-52 مؤرخ في :14 جانفي سنة 2023 ،يحدد شروط وكيفيات اختيار مساعدي المحمة التجارية المتخصصة ،ج ر ج ج ،عدد،2،مؤرخة في :15 جانفي 2023.

[2]مرسوم تنفيذي رقم :23-52 مؤرخ في :14 جانفي 2023 يحدد دوائر الاختصاص الاقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة ،ج ر ج ج ،عدد،2، الصادرة بتاريخ:15 جانفي 2023.

[3] المادة 31 من القانون رقم : 90 – 22 المعدل و المتمم، المؤرخ في 18 أوت 1990، المتعلق بالسجل التجاري، والمعدل بموجب الأمر 96 – 07، المؤرخ في 10 جانفي 1996، يتضمن تعديل القانون رقم : 90 – 22، المؤرخ في: 18 أوت 1990، المتعلق بالسجل التجاري.

[4] المادة: 531 من القانون رقم: 08-09، المؤرخ في 25 فبراير 2008 ، المتعلم قانون الإجراءات الدينية والإدارية.

[5] قانون رقم :22-13 مؤرخ في :12 جويلية 2022،يعدل ويتمم القانون رقم :08-09 المؤرخ في :25 فيفري 2008،متضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية ،ج ر ج ج ،عدد،48،صادرة بتاريخ : 17 جويلية 2022.

نصت المادة 536 مكرر على ان المحاكم التجارية المتخصصة تنظر في منازعات التسوية القضائية والافلاس وكذا منازعات الشركات التجارية لاسيما منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركات وبالتالي يظهر جليا دور المحاكم التجارية المتخصصة مستقبلا في النظر في هذه المنازعات لاسيما المتعلقة بالشركات التجارية وهو ما يهمنا في هذا الموضوع ،لكن نشير ان هذا التعديل لا يسري مفعوله الا بعد انشاء هاته المحاكم ويبقى قانون رقم :08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والادارية ساري المفعول الى غاية اتمام بناء هاته المرافق العمومية –المحاكم التجارية المتخصصة – .[1]

فقانون رقم 22-13 المعدل لقانون الاجراءات المدنية والادارية ادخل بالتالي تعديلات هامة مست بالأساس تنظيم وتسيير الجهات القضائية التجارية ، فبعدما كان الاختصاص النوعي يؤول الى القسم التجاري بقاض ومساعدين في المسائل التجارية الى جانب المسائل النوعية التي كان يعقد اختصاصها الى الاقطاب المتخصصة[2]، والتي كانت تختص دون غيرها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية ، والافلاس والتسوية القضائية ،...الخ ، غير ان القانون الجديد الغى العمل بهذه الاقطاب مستبدلا اياها بالمحاكم التجارية المتخصصة والتي انشات الى جانب الاقسام التجارية والغرف، تحتص هذه المحاكم نوعيا في المنازعات التي كانت تختص بها الاقطاب وعليه فان المنازعات التجارية اصبحت تختص بها الاقسام التجارية والمحاكم التجارية المتخصصة ايضا في بعض القضايا النوعية فقط ،مع اشتراط اجراء الوساطة قبل الفصل في هذه القضايا وهذا

[1] تنص المادة: 13 من قانون رقم :22-13 المعدل والمتمم لقانون رقم :08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، على ما يلي "تسري قواعد الاختصاص النوعي والاقليمي المنصوص عليها في هذا القانون ،الخاصة بالجهات القضائية الادارية والمحاكم التجارية المتخصصة ابتداء من تاريخ تنصيب الجهات القضائية الجديدة ".

[2]تنص المادة :32 الفقرة السابعة هذه الاخيرة ملغاة بالتعديل الاخير من القانون رقم : 08-09،المؤرخ في :25 فبراير 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 21، المؤرخة في :23 افريل 2008.: على ما يلي "تختص الاقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية والافلاس والتسوية القضائية والمنازعات المتعلقة بالبنوك ومنازعات الملكية الفكرية ، والمنازعات الملكية الفكرية ...".

ما اقرته المادة :534 ق ا م ا[1] ،اما فيما يخص تشكيلة المحكمة التجارية المتخصصة فتتشكل من قاض واربعة مساعدين لديهم راي تداولي وليس راي استشاري تكون مختصة في بعض القضايا النوعية وهذا بصحيح نص المادة :536 مكرر ق ا م ا[2] ،كما اشترط القانون ايضا وتحت طائلة عدم قبول الدعوى ارفاقها بمحضر عدم الصلح وقبل ذلك تقديم طلب مسبق الى رئيس المحكمة التجارية المتخصصة لإجرائه.

- **الاختصاص الإقليمي:** حسب نص المادة: 37 من القانون المدني فإنه: "يعتبر المكان الذي يمارس فيه الشخص تجارته أو حرفته موطنا خاصا بالنسبة للمعاملات المتعلقة بذلك".

واستناد لنص المادة: 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[3]، ترفع الدعوى أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعي عليه، أي موطن رئيس مجلس الإدارة، أو رئيس مجلس المديرين أو المدير العام، أو موطن أحد القائمين بإدارة الشركة، وإن لم يكن له موطن فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، غير أنه وردت استثناءات على نص هذه المادة في المادتين: 39 و40 من نفس القانون[4]، حيث تنص الفقرة الثانية من المادة: 39 على أنه ترفع دعوى المسؤولية

---

[1]تنص المادة :534 من قانون رقم :08-09 المؤرخ في :25 فيفري 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية على ما يلي " يجب على رئيس القسم التجاري عرض النزاع مسبقا على الوساطة ..."

[2]تنص المادة: 536 مكرر المدرجة بالقانون رقم :22-13 المعدل والمتمم لقانون رقم : 08-09،المؤرخ في :25 فبراير 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 21، المؤرخة في :23 افريل 2008. على مايلي " تختص المحكمة التجارية المتخصصة بالنظر في المنازعات المذكورة ادناه :

-منازعات الملكية الفكرية

منازعات الشركات التجارية ، لاسيما منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركة

التسوية القضائية والافلاس

...الخ".

[3] المادة: 37 من القانون 08-09،المؤرخ في :25 فبراير 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 21، المؤرخة في :23 افريل 2008.

[4] المادتين: 39و 40 من القانون رقم : 08-09،المؤرخ في :25 فبراير 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 21، المؤرخة في :23 افريل 2008.

المدنية ضد القائمين بإدارة شركات الأموال بما فيهم شركة المساهمة، وهذا إذا شكلت أفعالهم ضررا ناتجا عن جناية، أو جنحة، أو مخالفة، أو فعل تقصيري، أو الضرر الحاصل بفعل الإدارة، فالجهة القضائية المختصة هنا هي مكان وقوع الفعل الضار في الدعاوى المرفوعة ضد الشركة سواء رفعت من قبل المساهم، أو الغير كدعوى شخصية فترفع الدعوى أمام الجهة التي بها أحد فروع الشركة، أو المقر الاجتماعي للشركة.

بمفهوم الفقرة الثالثة من المادة: 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية؛ فإن الدعاوى المتعلقة بمنازعات الشركاء أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها المقر الاجتماعي للشركة، فإن المحكمة المختصة هي المقر الاجتماعي للشركة، أما دعوى الغير وعادة لا تربطه أي علاقة قانونية بالقائمين بالإدارة، فتبنى المسؤولية على أساس أنها تقصيرية، ويحكمها نص المادة: 39 فقرة 2.

أما إذا رفعت الشركة دعوى ضد ممثلها، فالاختصاص يعود إلى موطن المدعى عليه، أو موطن الأعمال أو موطن تنفيذ العقد، وفي حالة تعدد المواطن كما أشارت إليه المادة: 38 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، فالاختصاص يؤول إلى موطن أحدهم، ومن هنا نحدد الاختصاص الإقليمي حسب كل من له مصلحة في رفعها، مثلا قد تكون شركة ضد عضو أو مجلس بأكمله، أو يكون مساهما أو مساهمين يمارسون دعوى الشركة بصفة فردية أو جماعية، أو يمارسونها نتيجة لضرر شخصي أصابهم ضد الشركة، أو المجلس، أو أي عضو، وأيضا يفيد غير المتعامل مع الشركة من تحديد للاختصاص الإقليمي، فيختار إما رفعها مباشرة على الشركة، أو القائمين بإدارتها بشكل جماعي، أو يقيمها بشكل فردي على عضو معين بالذات، وبالتالي يختار المقر الاجتماعي للشركة أو مكان وقوع الفعل الضار، أو يتأسس كضحية أمام القاضي الجزائي، إذا كانت الأفعال تشكل جنحة أو مخالفة أو جناية، وهذا ما أقرته المادة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية[2].

[1] المادة :38 من القانون رقم : 08-09،المؤرخ في :25 فبراير 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 21، المؤرخة في :23 افريل 2008.

[2] المادة: 02 من الأمر 66-155 المتعلق بقانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم السالف الذكر.

مما سبق نستنتج أن الاختصاص الإقليمي لمنازعات الإفلاس يشمل:

- إذا كان للتاجر أكثر من موطن، يعقد الاختصاص في موطن المحل الرئيسي له، أي: محكمة الموطن الذي يباشر فيه تجارته.
- لا أثر على اختصاص المحكمة إذا غير التاجر موطن تجارته خلال النظر في دعوى الإفلاس طالما أنها كانت مختصة أثناء تقديم الطلب، أما إذا غير موطنه في فترة التوقف عن الدفع ومباشرة الدعوى هنا تعد المحكمة المختصة هي المحكمة التي يقع في دائرتها موطنه الجديد.
- ونشير في الاخير انه وبصدور المرسوم التنفيذي رقم :23-53 والذي فصل وبدقة في الاختصاص الاقليمي للمحاكم التجارية، حيث اشرف رؤساء المجالس القضائية عبر التراب الوطني يوم الاثنين الموافق ل 23 جانفي 2023 على تنصيب المحاكم المتخصصة المستحدثة بمقرات المجالس القضائية الآتية : بشار، الجلفة، البليدة، تلمسان، الجزائر، سطيف، عنابة، قسنطينة، مستغانم، ورقلة، وهران .
- وقد أسست هذه المحاكم التجارية التي استحدثها قانون رقم :22-13 وكذا بموجب القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي[1]، وجاء الاسراع في تنصيبها تبعا لتوجيهات السيد عبد المجيد تبون رئيس الجمهورية بمناسبة افتتاح السنة القضائية يوم :16 اكتوبر 2022، في اطار المسعى الشامل الرامي لتدعيم حركة الاستثمار والتجارة التي ميزها صدور القانون المتعلق بالاستثمار في جويلية 2022.

الفرع الثالث: نطاق المسؤولية الجبائية لمسير الشركات

علاوة على ما فرض على مسير الشركة التجارية من مسؤولية مدنية والناتجة عن اخطائه في التسيير، او عن مخالفة القانون الاساسي للشركة، او تلك المتعلقة بمخالفة اللوائح التنظيمية ، وايضا إذا أدى بخطئه الى توقف الشركة عن دفع ديونها، تأتي فيما بعد المادة :155 من قانون الاجراءات الجبائية لترتب أيضا على مسيري الشركات التجارية نوعا آخر من المسؤولية يعرف بالمسؤولية الجبائية، كنوع من المسؤوليات المدنية في

[1] قانون عضوي رقم :22-10 مؤرخ في :9 جوان 2022،يتعلق بالتنظيم القضائي ،ج ر ج ج ، عدد،41، صادرة بتاريخ:16 جوان 2022.

صورة جبائية أي: تعويض جبائي محدد قانونا عكس التعويض المدني الذي يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، وقد تتطور هذه المسؤولية الى افعال جزائية توجب مسؤولية المسير الجزائية، فالأصل العام لا يعتبر المسير ملزما بتسديد الضرائب والغرامات المفروضة على الشخص المعنوي أي الشركة التجارية من ذمته المالية الخاصة، بحكم فصلها وتحديد مسؤوليته، لكن قد يمدد التحصيل الضريبي الى ذمته الخاصة إذا ثبت تعذر تحصيل هذه المبالغ في مواجهة الشركة، بفعل مناورات تدليسية ارتكبها المسير فإنه يمكن اقامة دعوى المسؤولية الضريبية في مواجهته، ولكن اذا توفرت طبعا شروطها المحددة قانونا، وعلى هذا يستلزم بنا الأمر إلى تحديد مجال المسؤولية (أولا)، مع بيان شروط قيام مسؤولية المسير الجبائية (ثانيا).

أولا: تحديد مجال المسؤولية

اعمالا لمقتضيات نص المادة: 115 من قانون الإجراءات الجبائية[1]، والذي سعى المشرع الجزائري من خلالها الى ايجاد توازن بين حماية ادارة الضرائب ومن ثم المحافظة على مصالح الخزينة العمومية، حيث اقر مسؤولية المسير الشخصية عن تسديد المبالغ الجبائية المستحقة للذمة المالية للمؤسسة من ذمته الخاصة الى تعذر التحصيل بسببه، وهذا من شأنه أن يعزز فرص تحصيل الديون الجبائية لفائدة الخزينة العمومية، وضمانا لحقوقها، ولا يتأتى ذلك إلا من خلال التضامن بين المسير والشركة في اداء المبالغ الضريبية المستحقة لها، والذي يفترض في المسير الكفاءة والنزاهة في قيامه بالتزاماته التسييرية تجاه الشركة، أو بالأحرى تمثيل الشركة امام الغير بقدر ما يمنحه القانون والعقد الاساسي من صلاحيات واسعة، لكن تكون في حدود موضوع الشركة وغرضها ، وكما اسلفنا ذكره سابقا أن الشركة تلتزم بأعمال مسيريها حتى وان تجاوزوا حدود موضوعها ولكن امام الغير حسن النية، أما اذا كان هذا الاخير سيء النية

[1] المادة: 115 من قانون الإجراءات الجبائية حيث تنص على:" عندما يتعذر تحصيل الضرائب، من أي نوع كانت، والغرامات الجبائية التي يسند تحصيلها لمصلحة الضرائب و المترتبة على شركة، من جراء مناورات تدليسية أو عدم التقيد بصفة متكررة بمختلف الالتزامات الجبائية، يمكن أن تحمل المسؤولية بالتضامن بين المدير أو المديرين والمسير أو المسيرين أصحاب الأغلبية أو الأقلية ، بمفهوم المادة 32 من قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة، مع هذه الشركة، عن دفع الضرائب و الغرامات المذكورة".

فيتحمل مسير الشركة مسؤوليته الشخصية، وتعود عليه الشركة بقدر ما أصابها من ضرر ، الا انه قد يؤدي تصرف المسير الخاطئ الى توقف الشركة عن دفع ديونها أو أن تعجز عن عدم الوفاء بالتزاماتها الضريبية امام ادارة الضرائب.

وعليه تكون ذمة المسير او المدير سواء اكان فردا او متعددين او يحكمها اجهزة تسيير وهذا بحسب تنوع اشكال وانواع الشركات التجارية، متضامنة امام مصلحة الضرائب في تسديد ديون الشركة الضريبية.

إن اقرار المسؤولية الجبائية يسري فقط على الاشخاص الذين يكتسبون صفة المسير الاجتماعي؛ فهو لا يشمل بقية الشركاء الذين لا يتدخلون في تسيير شؤون الشركة.

ومن جهة أخرى لا يطبق هذا النص على المسيرين إلا إذا ثبت عدم كفاية موجودات الشركة وعجزها عن أداء ديونها، و تعذر تحصيل الضرائب الجبائية مهما كان نوعها من الذمة المالية للشركة التجارية المكلفة بشكل اساسي بدفعها، وهو ما يستلزم البحث عن ضرورة اكتسابه لصفة مسير شركة مما يقودنا إلى الوقوف على عدة أوضاع مختلفة، ثم البحث عن كيفية تدليل على تعذر التحصيل الجبائي.

1- اكتساب صفة مسير الشركة

يطبق نص المادة: 155 من قانون الإجراءات الجبائية[1] فقط على عمليات الشركة لا أكثر، مما يتطلب إثبات أن الشخص الملزم بدفع ضريبة الشركة قادر على القيام بذلك، لذا فإن مسألة تحديد صفة المسير لها من الاهمية بمكان، وهذا نتيجة للأوضاع المختلفة التي تكون عليها الاجهزة او الاشخاص المخول لهم بالتسيير، والاكثر من ذلك يرجع ايضا الى تنوع أشكال الشركات التجارية التي أفرزت هي الأخرى اجهزة متنوعة بين التسيير الفردي الى التسيير عن طريق الاجهزة .

[1] المادة :155من قانون الإجراءات الجبائية المستحدث بالمادة :40 من القانون رقم :21-01 المؤرخ في :22 ديسمبر 2001، المتضمن قانون المالية لسنة 2002، والمادتين 60 و 72 من القانون رقم :11-02 المؤرخ في :24 ديسمبر 2002 ، والمتضمن قانون المالية لسنة 2003.

مما سبق ذكره، يمكن القول أن نظرية مسير الشركات ترتبط بعمل المسير داخل الشركة، لذلك وجب استبعاد من لا يحمل الصفة القانونية للمدير او المسير، وذلك لعدم تمثيله للشركة كحال أعضاء مجلس المراقبة الذين يتكفلون بمهام الرقابة الدائمة لتسيير الشركة إلى جانب مجلس إدارتها[1].

يختلف المسير باختلاف وتنوع الشركات التجارية، ففي بعض الشركات يكون المسير فردا، وفي بعض الشركات يكون المسير هيئات او اجهزة تسيير توحي بتعدد المسيرين[2]، وفي بعض الحالات يكون المسير شريكا، وفي بعض الحالات الأخرى يأخذ حكم الأجير مهما كان سواء صاحب اغلبية او اقلية[3] .

ولكن السؤال الذي يفرض نفسه هل بالإمكان متابعة أي شخص يتدخل في التسيير بدعوى المسؤولية الجبائية وفقا للأحكام المنصوص عليها في المادة: 155 من قانون الإجراءات الجبائية مهما كان وضعه؟ خاصة وان المشرع الجزائري اورد عبارة مسير او مدير ولم يبين هل المقصود من ذلك المسير القانوني او حتى المسير الفعلي كما فعله سابقا حيث نص على مسؤولية المسير الفعلي صراحة في المادة :578 بالنسبة لشركة المسؤولية المحدودة والمادة :717 مكرر 29 ق ت ج بالنسبة لشركة المساهمة في مسائل تمديد شهر الافلاس الى المسير الفعلي .

---

[1] انظر المواد: 657 وما يليها من القانون التجاري الخاصة بمجلس المراقبة، وكذا المواد: 715 مكرر 4 وما يليها من القانون التجاري الخاص بمندوبي الحسابات.

[2] المادة:553 وما يليها من القانون التجاري نظمت كيفيات إدارة شركة التضامن والمادة : 563 وما يليها فقد نظمت كيفيات إدارة شركة التوصية البسيطة ، والمادة: 576 الخاصة بإدارة الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، والمادة 610 الخاصة بإدارة شركة المساهمة وتسييرها.

[3] ساوى المشرع الجزائري فيما اذا كان المسير ذو اغلبية او ذو اقلية فكليهما توجب عليهم المسؤولية الضريبية ، وهذا عكس التشريع الجبائي الفرنسي وبموجب نص المادة : 266 من قانون الاجراءات الجبائية والتي تشترط ان يكون مسير شركة المسؤولية المحدودة ذو اغلبية في راس مال الشركة حتى يمكن مساءلته جبائيا بالتضامن مع الشركة ، مما ادى هذا الوضع في فرنسا الى تراجع نسبة انشاء هذا النوع من الشركات بسبب فرض الضريبة على المسيرين اللذين يملكون اغلبية راس مال فقط دون اصحاب الاقلية ، كمال العياري ، المرجع السابق ، ص: 143 ،رابح بن زارع ، المسؤولية الجبائية لمسيري الشركات ،د ط ،دار العلوم للنشر والتوزيع ،الحجار ، عنابة ، 2014،ص:14.

إجابة على ذلك، يمكن القول أن الإدارة الجبائية الجزائرية اتجهت نحو المفهوم الموسع لمسير الشركة، وذلك باعتبار أن كل شخص يمارس سلطة التسيير الاداري تظهر نتائج تصرفاته والقيام بأعمال إدارية، ومثال ذلك: التوقيع على العقود وإطلاق المشاريع الاستثمارية، وغيرها...[1].

وعليه، فنص المادة: 155 من قانون الإجراءات الجبائية يجد مجالا لتطبيقه إذا تعلق الأمر بمسير قانوني، لكن هذا الأخير ورغم ثبوته كمسير قانوني يمكنه أن يدفع بانعدام مسؤوليته بإثارة وجود مسير آخر فعلي، وذلك انطلاقا من أن واقع تسميته بهذه الصفة إنما هي مجرد تسمية مستعارة تخفي وراءها مسيرا فعليا، مما أدى بالقضاء الفرنسي لرفضه في البداية معبرا على ذلك بأنه لا يسمح بتمكين المسير القانوني من تملصه من المسؤولية الجبائية[2]، ولكن القضاء غير من موقفه لاحقا معتبرا بأن المسؤولية الجبائية إنما تتقرر ضد كل من ثبت تسييره للشركة، سواء بصفة فعلية أو حقيقية، وذلك بغض النظر عن تسمية المسير الواردة ضمن القانون الأساسي[3].

تأكيدا لما سبق ذكره، فإن محكمة النقض الفرنسية اتجهت إلى أن قضاة الموضوع يتمتعون بسلطة تقديرية كاملة بشأن مسألة تحديد المسؤولية الشخصية للمسيرين، سواء كانت مهامه مباشرة أو غير مباشرة، مما يعني أن مجرد توفر صفة المسير القانوني لا تكفي.

وبالتالي يتعين على القضاء قبل التصريح بقيام مسؤولية المسير الفعلي التأكد من توفر هذه الصفة لدى الشخص المتابع، وذلك بتحليل مختلف الوثائق التي استند عليها القضاء لبناء حكمه[4]، ويعتمد في ذلك على معايير أهمها: طبيعة المهام التي باشرها المعني، أو الصلاحيات التي مارسها، وكذا السلطات التي منحت له بموجب تفويض، أو وكالة، وكذا طبيعة التعويضات التي حصل عليها.

[1]RADP : Bulletin D'information Fiscale n ° à 01/2010 : Régime Fiscale des dirigeants de sociétés : w ww.mf. DGI gov . DZ - p 04 .

[2]Cass . com.25 / 04 / 1977 N ° 75-12-902

[3]Cass . com.05 / 05 / 1998 N ° 1016 .D.Collin R.J.F.7 / 98 N ° 859.

[4]Cass . com.05 / 11 / 1991 N ° 89.19.065

تطبيقا لذلك اتجه القضاء الفرنسي إلى أنه عند إثبات أن شخصين قاما بممارسة مهام التسيير داخل الشركة بصفة فعلية، فإن عدم التزام الشركة بواجباتها الجبائية المفروضة عليها من شأنه أن يرتب مسؤولية كلا الشخصين عن دفع المستحقات الضريبية، وذلك دون الحاجة للبحث عن ما اذا توفرت مسؤولية كليهما بصفة منفردة[1].

يمكن أن يكون الحل النهائي للقضاء الفرنسي إذا كان ينطوي على رفع دعوى مسؤولية ضريبية ضد مجموعة من الإداريين القانونيين الذين تمثلهم هيئة حاكمة متعددة الأعضاء – أجهزة تسيير–، شكليًا، ولا يمكن إعفاؤهم من المسؤولية ببساطة عن طريق زيادة الضرائب.

يوجد طريق قانوني ولا يوجد دليل على أنه لا يمكن أن يكون المدير فعليا للشركة، وإذا أثبت المدير الفعلي أنه لم يمارس أيًا من الصلاحيات المخولة له بموجب سلطة الطرق القانونية، فإن الأمر هنا مخول لقاضي الموضوع على أساس لكل حالة خصوصية على حدى.

من ناحية أخرى، لا يمكن للمدير سواء كان قانونيًا أو فعليًا، التهرب من المسؤولية عن طريق إثارة أفعال وأخطاء محاسبة الشركة لأنه ملزم بمراقبتها.

وعلاوة على ذلك، فإن إيقاف المدير لا ينهي مساءلته، خاصة إذا ثبت استحالة دفع الضريبة لتتزامن مع الفترة التي أدار فيها شؤون الشركة، حتى لو قدم دليلاً على إعفائه في نهاية مهامه، فهذه تعود الى مسؤوليته على الشركة ولا تتأثر الإدارة الضريبية من ذلك[2].

1- تعذر تحصيل الدين الضريبي العالق بذمة الشركة

حسب ما جاء في نص المادة :155 من قانون الإجراءات الجبائية فإن قيام مسؤولية المسير بالتضامن مع الشركة موقوف على تعذر تحصيل الضرائب والغرامات الجبائية الى أن يتم تحصيلها لمصلحة الضرائب المترتبة عن الشركة.

[1]Cass - com . 07/10/1997 . ARRET N ° 1940 . -8 -Voir égal : Carlot (Jean Francois) : Responsabilité et Assurances des dirigeants sociaux . mise à jour sept 2001 , in wwwJurisques.com.

[2]ICHAY (F) et Mullenex : Que reste t - il de la Responsabilité des dirigeants après la fin de leur mandats ? in www . ichay- mullenex.fr.

ولكن لا يكفي اكتساب أي شخص لصفة مسير الشركة نتيجة تعرضه للمسؤولية الجبائية، وإنما يجب وجود دين ضريبي على عاتق الشركة مستحق لفائدة الخزينة العمومية، لأن الشركة باعتبارها شخصا معنويا فهي مكلفة بتسديد الضرائب، والأكثر من ذلك أن يتعذر تحصيل هذه المبالغ بسبب خطأ ارتكبه هذا المسير، هذا ونشير أن تعذر التحصيل يعد كنتيجة للأعمال التدليسية، او يرجع ايضا الى عدم التقيد بمختلف الالتزامات الضريبية المفروضة على المسيرين، ومن هنا يتحقق ضرر يلحق بإدارة الضرائب .

هذا ولقد نظم القانون الجبائي أنواع الضرائب التي تفرض على الشركات مع تحديد أسسها ووعائها وأوقات دفعها بالتفصيل، وأن الخضوع الضريبي متعلق بذمة الشركة[1]، كما يقع على عاتق مسير الشركة الالتزام بتأمين دفع المستحقات الضريبية من ذمتها، أما إذا تسبب المسير بخطئه في عرقلة تسديدها فهو من يتحمل المسؤولية الجبائية بصفة شخصية، وذلك بإلزامه بتسديد هذه المبالغ من ذمته المالية الخاصة بالتضامن مع الشركة، او بين جميع المسيرين في حالة تعددهم.

كما تتعلق المادة: 155 من قانون الإجراءات الجبائية بكل الضرائب المفروضة على الشركة والغرامات الناتجة عنها مهما كانت طبيعتها، وهذا بورود عبارة " من أي نوع كانت"، غير أن محكمة النقض الفرنسية اتجهت بموجب قرارها الصادر في1993/03/09 إلى تحديد مجال مسؤولية المسير بقولها: أن النص المذكور لا يتعلق سوى بالضرائب دون الفوائد ودون تعويضات مالية، ولكن بموجب قرار جديد صدر في08/12/2009 فإن مسير الشركة لا تترتب عليه مسؤولية تسديد المصاريف الزائدة[2].

[1] المادة 135 وما يليها من قانون الإجراءات الجبائية المستحدث بالمادة :40 من القانون رقم :21-01 المؤرخ في :22 ديسمبر 2001، المتضمن قانون المالية لسنة 2002، والمادتين 60 و 72 من القانون رقم :11-02 المؤرخ في :24 ديسمبر 2002 ، والمتضمن قانون المالية لسنة 2003

[2]Juris conseils : Responsabilité fiscale des dirigeants ne s'etent pas aux intérêts au taux légal

ولكن ينبغي البحث عن تقرير اتجاه المسؤولية الجبائية لمسير الشركة وذلك إذا كانت الإدارة الجبائية قد اتبعت كل الطرق المتاحة لها ضد الشركة، وفي الآجال القانونية المناسبة من أجل تحصيل ديونها أم لا[1].

وهذا يعني أن الدعوى المرفوعة ضد المسير لا تقبل إلا إذا أثبتت الإدارة الجبائية سعيها لتحصيل ديونها إزاء الشركة ولكن دون جدوى، فإذا أثبت المسير بأن استحالة التحصيل الضريبي لا علاقة له بسلوكه الشخصي وإنما راجع او ناتج عن الصعوبات المالية والاقتصادية للشركة، فإن ذلك يؤدي الى عدم تطبيق حكم المادة: 155 من قانون الإجراءات الجبائية مع أن القضاء الفرنسي رفض ذلك[2].

وإذا لم تبرر الإدارة الجبائية قيامها بأية خطوة بخصوص الخضوع الضريبي اتجاه الشركة، فإن ذلك يؤدي إلى عدم قيام مسؤولية المسير جبائيا.

مما سبق نستخلص أنه حين يثبت تقصير من طرف الإدارة في اتخاذ إجراءات التحصيل الجبائي في الوقت المناسب ضد الشركة، فإن ذلك يؤدي بها إلى تعذر إقامة الحجة بشأن تقرير مسؤولية المسير، ولأجل ذلك إذا ثبت انقضاء الدين الضريبي بالتقادم دون اتخاذ إدارة الضرائب أية إجراءات للمتابعة، فإن المسؤولية الجبائية هنا تسقط بالتقادم.

ثانيا: شروط قيام مسؤولية المسير الجبائية

نظرا لأحكام قانون الإجراءات الجبائية في المادة: 155 منه، فإن توفر صفة المسير القانوني أو الفعلي لا تكفي لقيام المسؤولية الجبائية للمسير لوحدها، بل يجب ان يتعذر تحصيل المبالغ والغرامات الجبائية المستحقة على عاتق الشركة لفائدة الخزينة العمومية، لأن المشرع أخذ بمبدأ الحيطة لتفادي الأخطار التي تنجر على عدم تطبيق هذا الحكم.

وعليه اتجه إلى تقييد تطبيق النص القانوني وحصره على ضرورة ارتكاب أخطاء من المسير توجب مسؤوليته، الى جانب قيام المسير بمناورات تدليسية وعدم تقييده بمختلف الالتزامات الجبائية المفروضة عليه.

[1]Béguier (Julie) : ART Précité n ° 18 voir également : cass com . 11/02/1992 , nº 1483.
[2]Cass com . 21/06/1994 n ° 148

هذا و بالرغم من أن المسير غير مكلف بتسديد الضريبة الواقعة في حق الشركة من ذمته الخاصة، إلا أنه يمكنه حرمان الإدارة الجبائية من التحصيل الضريبي وذلك لكونه مشرفا على ادارة تسيير شؤون الشركة التجارية ، وعلى هذا يمكن إلزامه ومطالبته من طرف الإدارة أن يقوم بتسديد ضرائب الشركة وهذا بسبب تخلف عملية التحصيل الضريبي.

1- قيام المسير بمناورات تدليسية:

تعد المناورات التدليسية التي تصدر عن مسير الشركة التجارية حجر الزاوية في دفع العون المكلف بالتحصيل الضريبي برفع دعوى المسؤولية الجبائية عليه ، لكن ما المقصود بالمناورات التدليسية ؟

فالمناورات التدليسية هي تلك الاعمال التدليسية المتعمدة من قبل مسير الشركة التجارية، وغايتها هي عدم اداء الضرائب بشتى انواعها، باستعمال طرق ووسائل احتيالية كإخفاء او تقليص المادة الخاضعة للضريبة، او الإدلاء بتصريحات غير مطابقة للحقيقة فهي تشبه الى حد ما بالغش الضريبي الذي يعرف على انه استعمال طرق قانونية ومشروعة قصد التحيل، وتجنب دفع الضريبة، او انقاصها او عدم ادائها .

في حين ذهب الفقه الفرنسي الى اعطاء نماذج عن هذه المناورات تتمثل في التستر على المداخيل من اجل إنقاص مبلغ الرسوم الضريبية او خصمها من فاتورات مزيفة، او البيع بدون فاتورة، او استخدام فاتورات صورية، او تغيير المقر الاجتماعي للشركة دون الإدلاء بالضريبة، او تراكم الديون الضريبية التى تؤدي الى توقف نشاط الشركة، هذا ولقد أشار المشرع التونسي ايضا الى بعض صور المناورات التدليسية كالتغيير المتعمد للاسم الاجتماعي للشخص المعنوي دون اعلام مصلحة الضرائب،او القيام بعمليات تؤدي الى تحويل ممتلكات الشخص

المعنوي الى الغير ، او افتعال وضعيات قانونية غير حقيقية[1]، هذا ولقد أشارت المادة: 303 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة للمناورات التدليسية التي بصفتها تتعلق بمعاقبة المتملص أو من يحاول التملص، وذلك باستعمال طرق تدليسيه في إقرار وعاء أي ضريبة، أو حق، أو رسم خاضع لها، أو تصفيته كليا أو جزئيا[2].

وتطرقت أيضا المادة: 34 من قانون الإجراءات الجبائية إلى مصطلح الممارسات التدليسية في سياق حديثها على حق الإدارة الجبائية في الرقابة والمعاينة[3].

كما نجد بعض مظاهر الممارسات التدليسية تحول دون تطبيق مبدأ تقادم عمل الإدارة الجبائية المحدد بأجل 04 سنوات، وهذا ما تضمنته المادة: 36 من قانون الإجراءات الجبائية الملغاة بموجب قانون المالية لسنة 2016 على سبيل الذكر فقط ، و كما كان معمولا به سابقا أي قبل الالغاء[4].

---

[1]تابتي عزيزة ، المسؤولية الضريبية لمسيري الشركات التجارية وفق مقتضيات المادة :98 من مدونة تحصيل الديون العمومية ، مجلة القانون والاعمال الدولية ،جامعة الحسن الاول ، مخبر البحث قانون الاعمال ، المغرب ، المجلد 2020، عدد 29، ص:25-39.

[2]تنص المادة: 303 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة المعدلة بموجب قانون المالية ، لسنة 2012 على ما يلي: " فضلا عن العقوبات الجبائية المطبقة ، يعاقب كل من تملص لو حاول التملص باللجوء الى اعمال تدليسيه في اقرار وعاء أي ضريبة او حق او رسم خاضع له ، او تصفيته ، كليا او جزئيا بما يلي : غرامة مالية من 50.000 الى 100.000 دح عندما لا يفوق مبلغ الحقوق المتملص منها 100.000 دج الحبس من شهرين الى ستة اشهر ..."

[3] تنص المادة: 34 من قانون الإجراءات الجبائية على ما يلي " من اجل ممارسة حقها في الرقابة وعندما توجد قرائن تدل على ممارسات تدليسيه ، يمكن للإدارة الجبائية ان ترخص ضمن الشروط المبينة في المادة :35 ادناه للأعوان الذين لهم على الاقل رتبة مفتش ومؤهلين قانونا ، القيام بإجراءات المعاينة في كل المحلات قصد البحث والحصول وحجز كل المستندات والوثائق والدعائم والعناصر المادية التي من شانها ان تبرر التصرفات الهادفة الى التملص من الوعاء الضريبي والمراقبة ودفع الضريبة "..

[4] المادة: 36 من قانون الإجراءات الجبائية المستحدث بالمادة :40 من القانون رقم :21-01 المؤرخ في :22 ديسمبر 2001، المتضمن قانون المالية لسنة 2002، والمادتين: 60 و 72 من القانون رقم :11-02 المؤرخ في :24 ديسمبر 2002 ، والمتضمن قانون المالية لسنة 2003،ملغاة بالمادة :25من قانون المالية لسنة 2016

مما سبق بيانه وذكره، نستنتج أن المناورات التدليسية هي بمثابة محاولة من طرف مسير الشركة قصد التملص أو محاولة التملص من دفع الضريبة أو الخضوع إليها بموجب القوانين الجبائية، ويكون ذلك باستعمال وسائل احتيالية بشأن إقرار وعاء أي ضريبة أو حق جبائي أو رسم تخضع له الشركة أو تصفية هذا الحق كليا أو جزئيا.

إن المقصود إذن بالمناورات التدليسية هي: اتخاذ إجراءات ترمي إلى تجنب التصريح بنتائج الشركة أو تسديد ضرائبها، ويلزم على الشخص الوعي بنتائجها لأنه لا يمكن اعتبارها من الأخطاء سواء كانت هذه الأخطاء عفوية مبررة أو لا إرادية[1].

كما تقوم المناورات التدليسية على أساس توفر ركنين متلازمين[2]، أحدهما: مادي يتمثل في ارتكاب خطأ تدليسي من طرف المسير مع محاولة إخفاءه أو إظهاره على أنه سلوك قانوني، مما يدل هذا التصرف على سوء نية فاعله وهو العنصر المعنوي الذي يمثل أساس كل خطأ جبائي مرتكب بسوء نية.

وثانيهما: تعذر التحصيل الضريبي الناتج عن الخطإ التدليسي، وعدم التقيد بالالتزامات الضريبية المفروضة عليه.

إن القيام بمسؤولية المسير جبائيا وبصفة شخصية عن الديون الضريبية للشركة جراء قيامه بمناورات تدليسية، ما هو إلا حكم مبرر باعتبار أن تحمله للمسؤولية يعود إلى سلوكه الذي نجم عنه تعذر تحصيل الضرائب، وبالتالي يعتبر الجزاء منطقيا وسليما، كما يجد هذا الحكم مبرره أيضا من قبل إدارة الضرائب، وذلك بسعيها لتقرير مسؤولية المسير لكونها تحاول سد الضرر اللاحق بها والناتج عن خطإ المسير .

ونشير الى أن عبئ إثبات المناورات التدليسية يقع على عاتق الإدارة الجبائية، وهي مسألة متوقفة على تقديمها لجميع العناصر المادية والوثائق التي من شأنها أن تثبت وتبرر وجود مثل هذه المناورات.

2- عدم التقيد المتكرر بالالتزامات الجبائية

[1]Beguier (J) : Art precite , n ° 15.

[2]Argentieri (1) : la Solidarité en matière Fiscale : ver la fin de l'exorbitance du droit fiscal ? Revu du trésor 86 anneé , n ° 10 , oct . 2006. p 715 et suiv

نصت المادة: 155 من قانون الإجراءات الجبائية على إقامة مسؤولية الشركة وذلك في حالة عدم تقيدها بصفة متكررة بمختلف الالتزامات الجبائية المفروضة على ممثل الشركة.

وإذا كانت مسؤولية المسير تترتب بناء على ارتكابه مناورات تدليسيه تعتبر مسألة صعبة الإثبات بالنسبة للإدارة الجبائية، فإنه بالمقابل يسهل عليها التأسيس ضد المسير من أجل تقرير مسؤوليته وذلك لعدم تقيده بالالتزامات الجبائية.

يعتبر المسير الممثل القانوني للشركة اتجاه الغير، لذا يمثلها أمام الإدارة الجبائية، وبالتالي فهو ملزم بتحمل عبىء الشركة بوجوب احترام تنفيذ مختلف القوانين الجبائية.

وباعتبار ان الشركات التجارية مجبرة باحترام الالتزامات التي بعضها محاسبي وبعضها جبائي، فإن الإخلال بها يترتب عليه توقيع جزاءات مختلفة وذلك حسب الالتزامات المفروضة[1].

استنادا إلى ذلك، يلتزم الجهاز المكلف بتسيير الشركة احترام كل ما أقر به قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، مع احترام جميع القوانين الضريبية الأخرى كقانون الرسم على القيمة المضافة وغيرها، لأن الاخلال بها يؤدي إلى التزام الشركة بتحمل غرامات جبائية. وهذا يعني زيادة أعباءها الجبائية، لكن إخلال المسير بهذه الالتزامات قد يترتب عنه مسؤوليته الشخصية بتسديد الديون الضريبية العالقة بذمة الشركة، وهذا ما نصت عليه المادة: 155 من قانون الإجراءات الجبائية.

كما نص قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة الجبائية على جملة من الالتزامات الجبائية نذكر منها: ما يتعلق بالخضوع للضرائب المباشرة، كضرورة التصريح بالوجود، والتصريح بنتائج الشركة والعمولات والمكافآت الأخرى، وكذا المبالغ المدفوعة للشركاء أو المساهمين، وبمراجعة الحسابات البنكية والتحويلات المباشرة للأموال نحو الخارج، والتنازل أو التوقف عن النشاط[2].

[1] المواد:801 وما يليها من القانون التجاري المتعلقة بالجزاءات المترتبة على الإخلال بالالتزامات المحاسبية.

[2] المواد: 183- 184 - 151 - 192 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة المتعلقة ببعض الالتزامات الجبائية، ملحق الامر رقم:76-101 المؤرخ في :9 ديسمبر 1976 المعدل والمتمم والملغى والمعوض بالمادة :38 من القانون رقم :90-36 المؤرخ في :31 ديسمبر 1990 المتضمن قانون المالية لسنة 1991.

وغير ذلك، هناك التزامات أخرى يفرضها نظام الضرائب غير المباشرة الذي تخضع له الشركات التجارية، منها ما يتعلق بالتصريح بالوجود الخاص بتطبيق الرسم على القيمة المضافة والتصريح بالتوقف وغيرها[1].

إن واجب التقيد باستكمال جميع الالتزامات الجبائية عند الاخلال بها يؤدي إلى إعادة تقويم جبائي، تكون نتائجه خطيرة تجاه الشركة والمسير في آن واحد، لأنه يعد شكلا من أشكال الغش الجبائي الموجب للمتابعة الجزائية بجريمة التهرب الضريبي ضد المسير، وعدم تقيده بهذه الالتزامات من شأنه أن يثير مسؤوليته الشخصية عن تسديد ضرائب الشركة وبالتضامن معها.

يشترط المشرع الجزائري وذلك قدوة بنظيره الفرنسي[2]، ضرورة توفر صفة التكرار بشأن مسألة عدم التقيد بالالتزامات الجبائية، وهو ما يعني أن مجرد الخطأ الأول أو المعزول أو البسيط لا يشكل سببا كافيا لتقرير هذه المسؤولية.

هذا وكخلاصة لما تقدم ذكره آنفا فإن دعوى التحصيل في اصول الدين الضريبي زائد الغرامات والزيادات المفروض في الاصل على الشركة ، لكن وبصريح نص المادة 155: قد يحل المسير محل الشركة في ذلك، وتقوم بالتالي مسؤوليته الضريبية.

لكن لا يتأتى ذلك إلا اذا توفرت شروط قيامها وتوفر أركانها من خطإ ناتج عن المناورات التدليسية، وتعذر التحصيل الذي يعد ضررا والعلاقة بينهما، أي لولا عدم التقيد بالالتزامات الضريبية المفروضة على المسير وقيامه بمناورات تدليسية أدت كلها إلى تعذر التحصيل وبالتالي تحقق الضرر الذي يستلزم جبره ، وهذا ان دل على شيء انما يدل على ما تلعبه الادارة الضريبية من دور رقابي مهم وذلك من خلال تحديد الاوعية الضريبية ومحاربة كل اشكال التهرب الضريبي من شانه فرض ضغوط مستمرة على الشركات التجارية للالتزام بقدر كافي من الشفافية حول مركزها المالي ونتائجها كما تسمح

[1] المواد: 51، وما يليها من قانون الرسم على القيمة المضافة المعدل والمتمم بالقانون رقم : 10-13 المؤرخ في:29 ديسمبر 2010، المتضمن قانون المالية لسنة 2011.

[2] ينظم المشرع الضريبي الفرنسي مسؤولية مسير الشركة التضامنية بموجب المادة 267 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.

هذه الرقابة ايضا بكشف حالات التلاعب والفساد ولكل هذا تقررت المسؤولية الضريبية لمسيري الشركات التجارية بالتضامن مع الشركة الملزمة اصلا بهذا الالتزام .

المبحث الثاني: دعاوى مسؤولية المسيرين المدنية في الشركات التجارية

نص قانون الاجراءات المدنية والإدارية في المادة: 13 منه على أنه "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها" هذا في الفقرة الأولى من نفس المادة[1].

فيجوز لطالب التعويض جراء الضرر الذي أصابه من أخطاء المسيرين برفع دعوى قضائية، وأطراف الدعوى الذين لديهم الحق في رفعها هم: الشركة والمساهمون سواء كانوا بصفة جماعية أو فردية، وكذا الغير المتعامل مع الشركة.

وعليه في هذا المبحث سنتناول ممارسة دعوى المسؤولية المدنية (المطلب الأول)، وموانع ممارسة دعاوى المسؤولية المدنية على المسيرين (المطلب الثاني)، والتعويض المترتب عن دعوى المسؤولية المدنية لمسيري الشركات (المطلب الثالث).

المطلب الأول: ممارسة دعوى المسؤولية المدنية

في الأصل تعتبر الشركة وحدها صاحبة الحق في رفع دعوى المسؤولية ضد المسيرين عن خطئهم الإداري لتعترض عن تصرفاتهم مطالبة بالتعويض عما لحقها من ضرر، كما يعود نفس الحق للمساهمين باعتبارهم ذوي مصلحة دفاعا عن حقوقهم في الشركة (الفرع الأول)، وكذلك الغير من دائني الشركة والمساهمين فلهم حق رفع دعوى فردية ضد أعضاء مجلس الإدارة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: دعوى الشركة

وهي دعوى تقوم بها الشركة التجارية ناتجة عن أي ضرر يصيب مجموع الشركاء أو المساهمين، وهي حق مكفول للشركة ضد مسيرها أو مجلس الإدارة ومجلس المديرين في شركات المساهمة نتيجة الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة على

[1] انظر نص: المادة 13 من قانون رقم :08-09 المؤرخ في :25 فبراير 2008المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية المعدل والمتمم ،ج ر ج ج عدد،21صادرة بتاريخ: 23 ابريل 2008.

الشركات التجارية، أو ناتجة عن الإخلال ببنود العقد الأساسي أو عن أخطاء التسيير، فمسير الشركة التجارية قد يتجاوز السلطات المرسومة له في العقد، أو يسئ استعمال سلطته ، أو يخل بالائتمان المسند إليه، أو يصدر منه خطأ في التسيير أو غش، كلها تلحق أضرارا بالشركة[1].

وقد نصت المادة: 578 الفقرة الأولى من ق ت ج على أن "يكون المديرون مسؤولين على مقتضى قواعد القانون العام منفردين أو بالتضامن حسب الأحوال تجاه الشركة أو الغير، سواء عن مخالفات أحكام هذا القانون أو عن مخالفة القانون الأساسي أو الأخطاء التي يرتكبونها في قيامهم بأعمال الإدارة "[2].

كما نصت في نفس السياق المادة: 715 مكرر 23 من ق ت ج على أن " يعد القائمون بالإدارة مسؤولين على وجه الانفراد أو بالتضامن حسب الحالة تجاه الشركة أو الغير، إما عن المخالفات الماسة بالأحكام التشريعية أو التنظيمية المطبقة على شركات المساهمة، وإما عن خرق القانون الأساسي أو عن الأخطاء المرتكبة أثناء تسييرهم ..."[3] ونفس الشيء يطبق على أعضاء مجلس المديرين إذا ما اختارت الشركة هذا النظام الحديث للتسيير.[4]

ويتبين من خلال هذه النصوص القانونية أن مسؤولية المدير أو مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أن المسؤولية المدنية لمسير الشركة التجارية مهما كان نوعها قد تكون: مسؤولية فردية أي شخصية، أو مسؤولية مشتركة بمعنى يسأل المسير بشكل فردي إذا اعتمدنا نظام التسيير الفردي، أو يسأل كل عضو على حدى في شركات المساهمة مهما كان نظام التسيير المعتمد.

---

[1] عايض حامد ذياب الشنون، الرقابة على أعضاء مجلس الإدارة في الشركات المساهمة، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، الأردن،2015، ص379.

[2]نص المادة :578 من الأمر رقم :75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975.

[3]نص المادة :715 مكرر 23 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 المؤرخ في :25 ابريل 1993 المعدل للأمر رقم :75-59 المؤرخ في:26 سبتمبر 1975.المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم .

[4]نص المادة: 715 مكرر 27 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 المؤرخ في :25 ابريل 1993 المعدل للأمر رقم:75-59 المؤرخ في :.26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

أولا: ممارسة الدعوى من طرف الشركة

تسمى الدعوى المرفوعة من قبل الشركة التجارية على ممثلها القانوني بدعوى الشركة، ويختلف الممثل القانوني بحسب شكل الشركة التجارية فنجد المدير في شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة، والمسير في شركة المسؤولية المحدودة والتوصية بالأسهم، ورئيس مجلس الإدارة أو الرئيس المدير العام أو المدير العام أو المديرين العامين المعينين بموجب نص المادة: 639 من ق ت ج[1]، أو رئيس مجلس المديرين أو عضو مجلس المديرين اللذين فوضهم مجلس المراقبة حسب ما نصت عليه المادة: 652 الفقرة الثانية من ق ت ج[2]، وكذا المصفى في حالة حل الشركة، أو من عينته المحكمة للقيام بمهام التسيير وتمثيل الشركة في حالة كون المسير الوحيد أو كل أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين محلا للمساءلة المدنية، لأنه لا يصلح أن يكون الممثل حكما وخصما في نفس الوقت[3].

إن مسير الشركة التجارية باعتباره وكيلا عنها فإن مسؤوليته عن أعمال الإدارة التي يقوم بها باسم ولحساب الشركة تتحدد على ضوء القواعد العامة للوكالة من جهة، ومن جهة أخرى على ضوء ما ورد من نصوص قانونية في القانون التجاري، وتختلف دعوى المسؤولية المدنية بحسب ما إذا كانت الشركة من شركات الأشخاص أو شركات أموال.

---

[1] تنص المادة: 639 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975 .المتضمن القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93 -08 المؤرخ في :25 ابريل 1993، على ما يلي "يجوز لمجلس الادارة بناء على اقتراح الرئيس ان يكلف شخصا واحدا او اثنين من الاشخاص الطبيعيين ليساعد الرئيس كمديرين عامين ".

[2] تنص المادة:652 الفقرة الثانية من الأمر رقم:75-59 السالف الذكر. المتضمن القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93 -08 المؤرخ في :25 ابريل 1993،على ما يلي "...غير انه يجوز ان يؤهل القانون الاساسي مجلس المراقبة لمنح نفس سلطة التمثيل لعضو او عدة اعضاء اخرين في مجلس المديرين ..."

[3] محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن ،الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2014، ص: 209.

ففي الحالة الأولى تمارس دعوى الشركة من قبل مديرها وترفع وفقا لما قرره قانونها الأساسي، أما في حالة تقصير مديرها في رفع دعواها فيحق لكل شريك ممارستها.

في حين يذهب رأي آخر إلى أن دعوى الشركة تمارس بعد إجماع الشركاء من غير مديرها إذا كان شريكا، في حين ذهبت محكمة النقض الفرنسية على أنه لا يجوز ممارسة دعوى الشركة من قبل الشركاء في شركات الأشخاص، ولا تطبق الاستثناءات الخاصة بشركتي المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة.

حيث قررت المحكمة الفرنسية أن دعوى الشركة في شركات الأشخاص لا تمارس من قبل الشركاء وإنما مخولة حصرا إلى شخص مديرها، باعتباره ممثلها القانوني وهو المخول الوحيد برفعها.

وعليه وفي هذا السياق ففي شركات الأشخاص لا ترفع الدعوى الجماعية من قبل الشركاء، وإنما حصرا من قبل ممثلها القانوني حتى ولو تعدد مسيروها فإنه يتعين عزلهم إذا أخطأوا وتعيين مسيرين جدد[1].

أما في حالة شركة المساهمة فترفع دعوى المسؤولية المدنية على الهيئات الإدارية أو التسيير – مجلس الإدارة – أو مجلس المدرين – حسب نظام التسيير المتبع، سواء على عضو أو الأعضاء المسبب للضرر الذي أصاب الشركة، وعليه ترفع دعوى الشركة بعد صدور قرار من قبل الجمعية العامة العادية والتي تتولى تعيين شخص يمثل الشركة في ممارسة دعواها.

كما يجوز للمصفى في فترة التصفية من رفع هاته الدعوى باسم الشركة، أما في حالة شهر إفلاس الشركة فيحق للوكيل المتصرف القضائي من ممارستها دون الرجوع إلى طلب الموافقة من قبل الجمعية العامة العادية[2].

وتنص المادة: 715 مكرر 25 من القانون التجاري على أنه لا يترتب على أي قرار للجمعية العامة أي اثر لانقضاء دعوى المسؤولية المدنية ضد القائمين بالإدارة لارتكابهم خطأ أثناء ممارسة وكالتهم، فيبطل كل شرط وارد في العقد الأساسي ينص على

[1] سعد جاد الله حمود ،المرجع السابق ،ص:195

[2] عايض حامد ذياب الشنون، المرجع السابق، ص 360.

"يجب الرجوع إلى الجمعية العامة لأخذ الإذن منها أو يتضمن العدول عن ممارسة دعوى المسؤولية المدنية في مواجهة القائمين بإدارة شركة المساهمة فيعد هذا الشرط كأن لم يكن"[1].

ويتضح من نص المادة: 715 مكرر 24 ق ت ج، أن المساهم أو المساهمين باستطاعته أن يرفع دعوى الشركة ضد القائمين بإدارة شركة المساهمة باعتبارهم وكلاء عن الجمعية العامة، وما يحكم به في الدعوى يعود للشركة والتي بدورها تقوم بتعويض المساهم عن ما أنفقه وما لحقه من أتعاب ومصاريف[2].

وعلى عكس المشرع التونسي الذي نص صراحة في الفصل: 220 من مجلة الشركات التجارية على أنه "يجب الرجوع إلى قرار الجمعية العامة بشأن تعيين من له الصفة في تمثيل الشركة في ممارسة دعواها"، في حين أن المشرع الجزائري لم ينص على ذلك صراحة في حالة المتابعة القضائية للمثل القانوني للشركة أو أحد أعضائها[3].

أما في حالة إفلاس شركة المساهمة فإن الوكيل المتصرف القضائي هو من يتولى ممارسة هذه الدعوى، أما إذا كانت في فترة التصفية فإن المصفى هو من يباشرها[4].

كما يستطيع المساهم أن يمارس هذه الدعوى نيابة عن الشركة، وتسمى دعوى الشركة الفردية أو دعوى الشركة الجماعية من طرف المساهمين ضد المدعى عليهم القائمين بالإدارة، من أجل المطالبة بتعويض الضرر اللاحق بالشركة، وللشركة أن ترجع

---

[1] نص المادة: 715 مكرر 25 قانون تجاري ، المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08.

[2] تنص المادة 715 مكرر 24 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 على ما يلي "يجوز للمساهمين بالإضافة الى دعوى التعويض عن الضرر الذي لحق بهم شخصيا ان يقيموا منفردين او مجتمعين دعوى على الشركة (دعوى الشركة)، بالمسؤولية ضد القائمين بالإدارة وللمدعين حق متابعة التعويض عن كامل الضرر اللاحق بالشركة وبالتعويضات التي يحكم لهم بها عند الاقتضاء.

[3] آمال بالمولود، المرجع السابق، ص: 112-113.

[4] حسام الدين سليمان توفيق، الشركات التجارية-النظرية العامة للشركات وتطورها-، الطبعة الأول، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2015، ص: 290.

المصاريف القضائية للمساهم أو المساهمين، ويعد هذا العمل كتصرف الفضولي مكان الشركة[1].

ونشير في هذا الإطار إلى أن المشرع الجزائري لم يشترط على المساهم أن يمتلك عددا، أو نسبة معينة من الأسهم، سواء أكان المساهمون منفردين أم مجتمعين لممارسة دعوى الشركة، عكس بعض التشريعات المقارنة كالمشرع الأمريكي، أو التونسي، أو الفرنسي، ومثال ذلك ما ذهب إليه المشرع التونسي في مجلة الشركات التجارية حيث اشترط على المساهمين أن يمتلكوا عددا من الأسهم يعادل خمسة في المائة من رأس مال الشركة حتى يتمكنوا من ممارسة دعوى الشركة، في حين أن المشرع الفرنسي اختلفت نسبة الامتلاك من واحد في المائة إلى خمسة في المائة وذلك بحسب رأس المال التأسيسي، حيث يتراوح ما بين 750.000 يورو إلى 15.000.000 يورو، كما أضاف شرطا ثانيا وهو: يجب أن تكون مدة حيازة السهم تفوق السنتين، غير أن هاته النسب المفروضة على المساهم انتقدت على أساس أن أصحاب الأعمال يتجنبون أصحاب الخمسة في المائة هذا بالنسبة للمشرع التونسي، ويعزفون عن الاستثمار في مثل هذا النوع من الشركات.

أما عن المشرع الجزائري فينتقدون عدم شرط المشرع لأي نسبة على المساهم من ممارسة دعوى الشركة نيابة عنها، من نقص الضمانات والحماية الكافية للأقلية وللأغلبية على حد سواء، في حين ذهب البعض الآخر من استحسان هاته المكانة حتى لا تتقاعس الشركة في رفع دعواها على مسيريها هذا من جهة، وحماية للأقلية من تعسف مالكي أغلبية رأس المال في الشركة[2].

اعتمادا على نص المادة: 715 مكرر 23 من القانون التجاري؛ فإن نتيجة مخالفة القائمين بإدارة شركة المساهمة، والناتجة عن مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة على شركات المساهمة، وكذا خرق بنود العقد الأساسي الاتفاقية، أو الأخطاء في

[1] المادة :715 مكرر 21من الأمر 75 – 59 المعدل و المتمم، السالف الذكر، والمعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم : 93-08 السالف الذكر.

[2] آمال بالمولود، المرجع السابق، ص: 112-113.

التسيير، ومن ثم يحق للشركة نتيجة الضرر الذي أصابها من جراء هاته المخالفات أن ترفع دعوى المسؤولية المدنية بشكل فردي، أو جماعي على عضو، أو أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين، ولقد اختلف الفقه في تكييف نوع العلاقة القانونية التي تربط القائم بالإدارة والشركة، ومن ثم تحديد نوع المسؤولية المدنية هل هي إخلال بالتزام تعاقدي أم إخلال بالتزام قانوني؟

وعليه فمهما كان نوع العلاقة فالمسؤولية المدنية تقوم على ثلاثة أركان: خطأ، وضرر، وعلاقة سببية، وعليه يجب على الشركة أن تثبت الخطأ، والضرر والعلاقة السببية بينهما، لذا فالجمعية العامة العادية هي المخولة قانونا برفع هذه الدعوى وتعيين من يمثلها سواء عضوا من الأعضاء، أو الرئيس، خاصة إذا كانوا كلهم مجتمعين، فللجمعية العامة العادية حق عزلهم، وإعادة انتخابهم، ومن ثم يحق للرئيس الجديد تمثيل الشركة أمام القضاء، وإقامة دعوى المسؤولية المدنية الفردية أو الجماعية للشركة[1].

ثانيا: ممارسة الدعوى من طرف الشركاء

تجيز القواعد العامة في التشريع المدني أن كل من لحقه ضرر شخصي أن يرفع دعوى يطالب فيها بتعويض ما أصابه من ضرر، ولقد قرر القانون الفرنسي أنه بإمكان الشريك الذي له مصلحة خاصة مستقلة عن مصلحة الشركة التدخل في دعوى الشركة، او يرفع دعوى مستقلة خاصة به مثل دعوى التعويض عن ابطال عقد الشركة، أو دعوى التعويض عن التصرف الخاطئ للمسير[2].

وبالرجوع إلى القواعد العامة والخاصة بشروط رفع الدعوى فالمصلحة هنا هي ما أصاب الشريك من ضرر فمصلحته خاصة عن مصلحة الشركة، وقد تكون هذه الدعوى جماعية أصابت جميع الشركاء أي تشترك في نفس السبب وتهدف إلى تعويض ضرر مشترك مستقلا عن الضرر الذي أصاب الشركة، بمعنى أن الدعوى الجماعية من قبل الشركاء مستقلة عن دعوى الشركة، فهي دعوى فردية ذو صفة جماعية هذا من جهة،

[1] عزيز لعكيلي، شرح القانون التجاري الشركات التجارية، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، الأردن، 1998 ، ص: 310.

[2] وحي فاروق لقمان، المرجع السابق، ص: 338.

ومن جهة ثانية يمكن للشريك أو الشركاء الادعاء المدني أمام القضاء الجزائي للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابهم في الدعوى العمومية المرفوعة بسبب تزوير، أو نشر معلومات كاذبة، أو افشاء أسرار الشركة ...الخ.

ويقوم غالبا مجموع الشركاء بتعيين وكيل ينوبهم في رفع دعواهم، وترفع الدعوى ضد مدير شركة التضامن والتوصية البسيطة والتوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة متعددة الشركاء، كما أن الدعوى ترفع ضد رئيس مجلس الادارة أو المدير العام أو رئيس مجلس المديرين في شركات المساهمة.

ونذكر بعض الحالات التي يمكن من خلالها أن يرفع الشريك أو الشركاء دعوى المسؤولية المدنية، فمثلا عند إصدار المسير صفقة تجاوز غرض الشركة، أو إبرام صفقات مخالفة للتنظيم وقوانين الشركة، وعليه يجوز للشريك أو المساهم أن يرفع دعوى شخصية ضد أي قرار خاطئ ومخالف للتنظيم أو عقد الشركة، صادرا من المسير أو من هيئات التسيير أو من قبل الجمعية العامة[1].

ونشير في هذا الصدد أن المشرع الفرنسي أعطى مكانة للمساهمين وذلك لممارسة دعوى الشركة وليس الدعوى الجماعية الشخصية للمساهمين، عن طريق جمعيات المستثمرين، حيث أن هذه الأخيرة تتأسس كطرف مدني يدافع عن حقوق المساهمين.

للمساهم الحق في القيام بدعوى المسؤولية المدنية عندما يصيبه ضرر، بسبب التصرفات الخاطئة التي صدرت عن أحد القائمين بإدارة شركة المساهمة، كتوزيع الأرباح الصورية مثلا، أو منع أحدهم حقه في الاطلاع على دفاتر الشركة، أو اضطراره لبيع جزء من حصته بثمن بخس، أو عدم رد حصته عند التصفية، وتكون الدعوى المرفوعة على أساس المسؤولية التقصيرية، ولا يمكن أن تحول شهادة حسن التصرف لأعضاء مجلس الإدارة دون القيام بالدعوى الفردية[2].

[1] سعد جادالله حمود، المرجع السابق، ص:202.

[2] توفيق بن نصر، تعليق على قانون الشركات التجارية ، دار الميزان النشر، سوسة ، تونس، 1996 ، ص: 353

وللمساهم أيضا حق شخصي ومباشر ومستقل عن الضرر اللاحق بالشركة للقيام بممارسة دعواه، ضد أعضاء مجلس الإدارة، أو مجلس المديرين، أو حتى المؤسسين[1]، وذلك قصد مطالبته بالتعويض عما لحقه من ضرر جراء الخطأ الذي ارتكبوه والذي يعتبر واقعة قانونية[2].

كما تجدر الإشارة فيما يخص التعويض عن الضرر في حالة تعدد مسببيه، فتكون المسؤولية بالتضامن، لذا يمكن للمحكمة تجزئته أو تحمله للأعضاء كافة دون تجزئة[3].

كما يجيز المشرع الجزائري القيام بدعوى على الشركة من قبل مساهم أو بعض المساهمين، وذلك لطلب التعويض عن الضرر الذي لحقه لحقهم –بصفة شخصية–، بغض النظر عن نسبة رأس المال الذي يملكه، وهذا ما أشارت إليه المادة: 715 مكرر 24 من القانون التجاري[4]، وفي هذه الحالة يحول التعويض الذي يقضى به إلى المدعي وليس إلى خزينة الشركة، بخلاف محصول دعوى الشركة الذي يضاف إلى مال الشركة وبالتالي إلى الضمان العام[5].

كما يجوز للمساهم أن يرفع الدعوى حتى بعد زوال صفة المساهم، وذلك في صورة ما إذا وقع في الوقت الذي كان فيه مساهما في الشركة، ويؤسس دعواه على المادة: 715 مكرر 24، يعد وكيلا عن الشركة وليس على الشركاء لذا لا توجد علاقة

[1] نص المادة: 549 من القانون التجاري الواردة ضمن الأحكام العامة الشركات التجارية

[2] يحي محمد، حقوق الشريك في جولة الشركات التجارة، مذكرة للحصول على شهادة الدراسات المعلقة في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2001–2002، ص: 66–69.

[3] تنص المادة 126 من الأمر 75–58 المتضمن القانون المدني المعامل والمتهم على الا اذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الصور وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي تسبب كل منهم في الالتزام بالتعويض.

[4] المادة :715 مكرر 24 قانون تجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي 93–08 السالف الذكر.

[5] أحمد الورفلي، الوجيز في قانون الشركات، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2009، ص: 127.

تعاقدية بين المساهم والقائم بالإدارة، ولا يجوز للجمعية العامة منع المساهم من القيام بها، وإن وقع التنصيص على ذلك في العقد التأسيسي للشركة، يعتبر هذا الشرط لاغيا[1].

ولا يمكن تقييد حق المساهمين في القيام ضد القائمين بإدارة الشركة بأي وجه كان، ولو كان ذلك بقرار من الجلسة العامة.

ليس للجلسة العامة الحق في التراجع عن الدعوى الفردية؛ باعتبارها ليست ملكا للشركة ويكون كل شرط مدرجا في العقد التأسيسي، أو قرار تتخذه الجلسة العامة يقيد حق القيام بالدعوى المنصوص عليها في المادة: 715 مكرر 25 من القانون التجاري الجزائري، يكون باطلا وفاقدا للأثر[2].

ثالثا: ممارسة الدعوى من طرف الغير

لقد سمح القانون الجزائري بإقامة عدة أنواع من الدعاوى من قبل الغير على مسير الشركة التجارية فمن بين هذه الدعاوى نبينها كالآتي:

- **الدعوى غير المباشرة:** تعد الدعوى غير المباشرة نظاما قانونيا تخول للدائن رفع دعوى ضد مسير الشركة التجارية، إذا ما قام هذا الأخير بتصرف نتج عنه خسارة للشركة إلا أن هذه الأخيرة امتنعت على مقاضاته، وحينئذ يجوز للدائن المتضرر طبعا من خسارة الشركة أن يستعمل حق مدينه – الشركة – ويرفع دعوى غير مباشرة يقاضي بها مسير الشركة التجارية مهما كان نوع التسيير المعتمد، وبالتالي يستعمل الغير المدين للشركة جميع حقوقها لممارسة هذه الدعوى في حال تقصير مسيرها أو مسيريها[3].

وتمارس الدعوى غير المباشرة من قبل الغير على مسير الشركة التجارية تطبيقا للقواعد العامة الواردة في القانون المدني، استنادا إلى نص المادة: 191 التي نصت على أنه لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوقه، إلا ما كان متصلا بشخصية خاصة أو غير قابلة للحجز، ولا يكون استعمال الدائن لحقوق مدينه مقبولا إلا إذا ثبت أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق، وإن عدم استعماله لها من

[1] يحي محمد، المرجع السابق، ص: 69.

[2] أحمد الورفلي، المرجع السابق، ص: 127.

[3] عايض حامد ذياب الشنون، المرجع السابق، ص: 385.

شأنه أن يسبب إعساره أو يزيد من هذا الإعسار، ولا يشترط إعذار لمدين لاستعمال حقه، ولكن يجب إدخاله في الدعوى.

ومن خلال هذه المادة أيضا يستطيع الغير المدين للشركة رفع دعوى غير مباشرة نيابة على الشركة ضد الهيئات التسييرية، سواء بشكل فردي أو جماعي حينما تكون الشركة مدينه له وتقاعست عن رفع دعواها بسبب الاهمال أو التواطؤ، فيحق للغير أن يرفع دعوى مشتركة على الشركة والمسير معا وتسمى بالدعوى المشتركة،[1] يشترط لرفع الدعوى غير المباشرة من قبل الغير على مسيرها نيابة عنها أن يكون الضرر ماديا ولا يكون حقا مستحق الأداء[2].

- **الدعوى المباشرة:** وهي دعوى عادية يرفعها الغير باسمه شخصيا ضد مسير الشركة التجارية.
- وأساس هذه الدعوى المسؤولية التقصيرية والناتجة عن الاخلال بالتزام قانوني نتج عن خطأ أو اهمال في إدارة الشركة، ويترتب على ذلك أن الغير ملزم بإثبات الخطأ والضرر والعلاقة السببية.
- **دعوى مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه:** يجوز للغير الرجوع على الشركة عن أعمال مسيرها باعتبار هذا الأخير تابعا لها إذا ما سبب ضررا له نتيجة أخطائهم الإدارية مع ثبوت العلاقة السببية بينهما.

وترفع دعوى المتبوع عن أعمال تابعه طبقا للقواعد العامة، فتسأل الشركة عن أعمال مسيرها بصفته تابعا لها، ومفاد هذا أن الشركة مسؤولة عن أعمال مسيريها حتى الخارجة عن موضوعها وغرضها، ومن ثم ترجع الشركة على المسير شخصيا بمقدار ما عوضته للغير.

وقد استقر الرأي على أنه من حق الغير أن يقيم دعواه على الشركة ذاتها وهو الأصل العام نظرا لملاءتها المالية، وبسبب مسؤوليتها على أخطاء مسيرها سواء كان

[1] عايض حامد ذياب الشنون، المرجع السابق، ص: 385.

[2] سعد جاد الله حمود، المرجع السابق، ص :185.

وكيلا عن الشركة أم تابعا لها أو عضوا في جسمها، أي مهما كانت طبيعة العلاقة التي تربطه بها، وما على الشركة أن تعود بقدر ما أصابها من ضرر شخصيا عليه.

ونشير أيضا في هذا السياق أنه ليس كل الأخطاء تتحملها الشركة تجاه الغير إلا إذا أجراها المسير بعنوانها وباسمها ولحسابها، أما إذا تصرف باسمه الشخصي قامت قرينة قانونية على أنه يعمل باسمه الخاص ولكنها قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس، ويستطيع الغير أن يثبت وبكل وسائل الإثبات أن التصرف الذي أجراه المسير باسمه كان لحساب الشركة، وبالتالي يلزم الشركة بهذا التصرف.

- **دعوى عدم نفاذ التصرف:** ترفع هذه الدعوى على الشركة والمسير معا وذلك حينما يثبت أن الشركة قد تواطأت مع المسير بقصد الإضرار بالغير.

وقد أشارت المادة: 191 من القانون المدني الجزائري بقولها " لكل دائن أصبح حقه مستحق الأداء، وصدر من مدينه تصرف ضار به أن يطلب عدم نفاذ هذا التصرف في حقه، إذا كان التصرف قد أنقص من حقوق المدين أو زاد في التزامه، ويترتب عليه إعسار المدين أو الزيادة في إعساره، وذلك متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة التالية.

وقد تحدثت المواد اللاحقة لهذه المادة عن الشروط الأساسية الواجب توافرها لرفع هذه الدعوى.

الفرع الثاني: الدعوى الفردية

هي الدعوى التي تكون مخولة للمساهمين ضد المسؤولين لدى شركات المساهمة والقائمين بإدارتها من جراء المخالفات الخاطئة، بهدف جبر التعويض عن الضرر القائم جراء عيب التأسيس الواقع[1].

وقد نصت المادة: 715 مكرر 21 من القانون التجاري الجزائري، على الحق للمساهمين والغير ودائني الشركة برفع هذه الدعوى[2].

[1] عبد القادر حمر العين، المرجع السابق، ص: 143-144.

[2] المادة :715 مكرر 21 من الأمر رقم :59-75 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، السالفة الذكر.

وتنص المادة: 124 من القانون المدني الجزائري على أن: " كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في إحداثه بالتعويض"، والمقصود من خلال هذا النص أن المسؤولية التقصيرية لكي تتحقق للمساهم في هذه الدعوى وتكون ذو نجاح فعال وهدف رئيسي، فيجب إثبات الخطأ القائم من مجلس الادارة أو أحد أعضائه أو أحد أعضاء مجلس المديرين ارتكاب خطأ.

وكذلك وجوب إثبات الضرر الحاصل من وراء الخطأ القائم، وتحقيق علاقة سببية بين الخطأ والضرر الحاصل.

أما بخصوص المسؤولية العقدية فيمكن لمجلس الإدارة أو مجلس المديرين التهرب منها، وذلك بإثباتهم أن السبب الرئيسي يعود إلى السبب الأجنبي القائم ولا يعود إلى عدم تنفيذه لالتزاماته، وعليه تعدم المسؤولية ولا تعدم العلاقة السببية، لذلك على المساهم أن يثبت الضرر الذي لحق به، أما إذا كان يدعي سوء التسيير فعندئذ لا يحق له رفع الدعوى، لأن الضرر القائم هنا يمس الشركة، إلا في الحالة التي يدعي فيها أن هذا الضرر متميز، هنا وجب عليه إثبات العلاقة السببية القائمة.

وهذه الدعوى ترفع من طرف المساهم شخصيا ولحسابه وحده فقط بهدف جبر الضرر اللاحق به[1].

أولا: ممارسة الدعوى في الحالات العادية

بالنظر للنصوص القانونية سالفة الذكر نجد أنه يمكن للمساهمين والغير أن يباشروا الدعوى الفردية ضد المسير المرتكب الخطأ الذي تسبب في الضرر، وذلك متى توافرت شروط قبول الدعوى.

- **دعوى المساهم المقامة ضد مسيري شركات المساهمة:** يكون للمساهم الحقيقي رفع الدعوى وذلك دفاعا عن حقه في التعويض عن الضرر الذي لحقه جراء

[1] ديدن بوعزة وعبد الوهاب بموسات، المرجع السابق، ص: 60-61.

الخطأ المرتكب من قبل رئيس مجلس الإدارة وأعضائه، وذلك أن مجلس الإدارة ودون مبرر قانوني امتنع عن توزيع الأرباح المستحقة لهم، أو أنه حجز على أسهمهم[1].

– **دعوى الغير المقامة ضد مسيري شركات المساهمة:** في حال قيام مسيري شركات المساهمة بأعمال غير مشروعة هنا تقوم في حقهم المسؤولية المدنية اتجاه الغير، و قد تكون نتجت عن هذه الأعمال ضررا للغير، ومثال ذلك رهن الأوراق المالية المملوكة للعملاء والمودعة لدى الشركة دون موافقتهم، أو مخالفة القواعد المنظمة لشركات المساهمة أو مخالفة النظام الأساسي للشركة، فهنا يمكن للغير أن يرجع بدعوى التعويض ضد الشركة على شرط وجود علاقة التبعية بينها وبين المسير، وذلك على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه.

كما يمكن للشركة بعد تعويض الغير الرجوع على المسير المتسبب بالضرر وفقا للأحكام المنصوص عليها في المادتين: 136 و137 من القانون المدني، أو أن يرفع دعواه مباشرة على المسير المتسبب في الضرر وذلك على أساس المسؤولية التقصيرية[2].

ثانيا: ممارسة الدعوى ضد مسيري الشركات في حالة الإفلاس

تعتبر شركة المساهمة من شركة أموال إذن فالمساهمين فيها يتمتعون بذمة مالية مستقلة، وهذا ما يدفع بمسيري الشركة بتحقيق مصالحهم الشخصية وذلك باستغلال مبدأ الفصل بين الذمم، لكن المادة: 715 مكرر 27 من القانون التجاري وضعت استثناءات على هذا المبدأ، حيث نصت على أن المسيرين في الشركات تقوم في حقهم المسؤولية الشخصية لتحمل ديون الشركة التي تعرضت لإجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس.

وبالتالي سنتطرق هنا إلى أنواع الدعاوى التي يمكن ممارستها ضد المسيرين في حالة تعرض الشركة لإجراءات الإفلاس، أو التسوية القضائية، والمتمثلين في: دعوى سد العجز ودعوى امتداد التفليسة[3].

---

[1]عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية– دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة–، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص: 302.

[2]محمد فريد العريني، الشركات التجارية– المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال–، د ط، دار الجامعة الجديدة، 2003، ص: 268.

[3]آمال بلمولود، المرجع السابق، ص: 127.

1- دعوى سد العجز:

في حالة تسجيل عجز في ميزانية الشركة لدرجة عدم قدرتها على الوفاء بديونها ودخولها لمرحلة الإفلاس أو التسوية القضائية، هنا ترفع دعوى تحمل الديون أو ما تسمى بدعوى سد العجز.

عند انخفاض قيمة موجودات الشركة يظهر هذا العجز، كما يجوز للشركة أن تقضي بمسؤولية هيئة التسيير وذلك إذا توافرت شروط قيام هذه الحالة، وعليه فإن هذه الدعوى تعرض المسيرين في شركات المساهمة إلى مسؤولية مالية مهمة، ومن بين الشروط التي يمكن توافرها للقيام بهذه الدعوى ما يلي:

أ- **وصول الشركة إلى مرحلة افتتاح الإجراءات الجماعية:** لممارسة دعوى سد العجز على المسير، يشترط افتتاح إجراءات التسوية القضائية لديون الشركة، وذلك لإثبات حالة العجز أو حالة بلوغ الشركة مرحلة الإفلاس، ويتم هذا الإجراء عن طريق إثبات أن موجودات الشركة لا تكفي لسداد الديون ويتم هذا بعد تصفية الشركة.

ب- **عدم كفاية الموجودات:** إن القيام بهذه الدعوى لا يشترط فيها الانتظار لتحديد الديون وحساب الموجودات، وإنما تتوقف على قيام حالة عدم كفاية الموجودات قانونا الذي يؤكده فتح الإجراءات الجماعية، وحسب القضاء الفرنسي يكفي أن تتأكد حالة عدم كفاية الموجودات لسداد ديون الشركة مهما كانت قيمتها، المهم لا تغطي ديون الشركة نسبة 1% للقيام بهذه الدعوى[1].

2- دعوى امتداد التفليسة:

نجد أساس هذه الدعوى في المادة: 224 من القانون التجاري[2]، ويتمثل موضوعها في تمديد أو تسوية قضائية إلى حالة الإفلاس التي تعرضها الشركة للمسؤول، كما يمكن رفع دعوى لبدء إجراءات الإفلاس ضد الشركة، على الرغم من أن الدعوى الأولى تعتمد

[1] سعد جاد حمود ، المرجع السابق ، ص:165

[2] تنص المادة: 224 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975،المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم على ما يلي: " في حالة التسوية القضائية لشخص معنوي او افلاسه يجوز اشهار ذلك شخصيا على كل مدير قانوني او واقعي ظاهري او باطني ماجور كان او لا ..."

على الدعوى الثانية إلا أنها لا ترافقها، لأنه من المستحيل رفع دعوى قضائية لإطالة أمد الإفلاس إلا إذا كانت الشركة مفلسة من ناحية، وتصدر المحكمة قرارا بشأن إفلاسها من ناحية أخرى.

مع الأخذ بعين الاعتبار أن المراحل القليلة الأولى من العملية هي الفترة التي يتم فيها إنقاذ الشركة واتخاذ الإجراءات لسداد الديون، فمن الأفضل للدائنين تقديم مطالبتهم لتغطية العجز عن الشركة لذلك، وإلا كان حل الشركة أمرا حتميا.

في هذه الحالة فقط يمكن استئناف حكم إفلاس الشركة وهو الوقت المناسب لرفع دعوى امتداد التفليسة[1].

المطلب الثاني: موانع ممارسة دعاوى المسؤولية المدنية على المسيرين

حسب ما أقرته القواعد العامة في المسؤولية المدنية؛ أنه بمجرد ظهور حق في التعويض فإنه بداية ينشأ عنه حق للمطالبة به، عن طريق ادعاء المعني أمام الجهات القضائية المختصة، ذلك أن ممارسة الدعوى تعد نقطة الالتقاء بين الحق الموضوعي وإجراءات المطالبة بهذا الحق.

وعليه سوف نقوم في هذا المطلب بدراسة عوائق ممارسة دعوى المسؤولية المدنية (الفرع الأول)، وحدود ممارسة الدعوى (الفرع الثاني).

الفرع الأول: عوائق ممارسة دعوى المسؤولية المدنية

تنتهي أو تنتفي دعوى المسؤولية المدنية بحالات: إما التخلي عن الدعوى (أولا)، أو بالتقادم (ثانيا)، نفي المسؤولية بالاعتراض والغياب (ثالثا)، وبذل عناية الوكيل المأجور (رابعا).

أولا: التخلي عن الدعوى

من الأدوات القانونية المتاحة لحل النزاعات الممكنة في كافة العقود نجد التنازل أو الصلح ماعدا ما تعلق منها بالنظام العام.

[1] آمال بلمولود، المرجع السابق، ص: 137.

إن التنازل هو قرار من المدعي بعدم مواصلة التقاضي بشأن مسؤولية المسير، وتسحب الدعوى دون صلح، فالصلح حسب ما نصت عليه المادة: 459 من القانون المدني هو "عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما، أو يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل كل طرف منهما على وجه التبادل عن حقه" والهدف منه هو تخفيف العبىء"[1]. ويختلف التنازل عن الصلح في أن في التنازل يجوز إعادة رفع الدعوى فيه لاحقا، أما في الصلح كون المحكمة تقضي فيه بعدم سماع الدعوى مجددا[2].

ويترتب على التخلي عن دعوى المسؤولية المدنية إنهاء النزاع أمام القضاء، وذلك إما بحكم أو بشطب الدعوى لتقديم التنازل حولها[3].

من خلال المادة: 459 من القانون المدني السالفة الذكر نستخلص ما يلي:

1- تحديد الفرق بين الصلح والتنازل في دعوى المسؤولية المدنية

الصلح ينهي النزاع أو جزءا منه؛ حتى وإن بقي جزء آخر منه مطروحا على القضاء عن طريق دعاوى أخرى، أما عن آثاره فإنه يترتب عليها سقوط الحقوق والدعاوى التي انعقد عليها.

أما التنازل عن الدعوى فإنه يعني إقرار المدعي بعدم مواصلة التقاضي بشأن مسؤولية المسير وسحب الدعوى من دون تصالح، وتقضي المحكمة بطرح القضية لوقوع التنازل عن الدعوى وعن مواصلتها.

وهنا يكمن الاختلاف بين الإجراءين، إذ أنه في حالة التنازل يمكن القيام بدعوى المسؤولية من جديد بقرار فردي، وذلك بعد أن قضى بالطرح الذي لا يتصف باتصال القضاء، غير أنه في حالة الصلح فإنه لا يجوز ذلك، لأن الحكم بعدم سماع الدعوى يتصف بحجية الأمر المقضي فيه، كما أن التصالح في الدعوى يترتب عنه انقضاء

---

[1] عادل بوضياف، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، ج 1، د ط ، كليك للنشر، د ب ن، 2011، ص: 354.

[2] بشير بلعيد، القواعد الإجرائية أمام المحاكم والمجالس القضائية، د ط، دار البعث للنشر، 2000 ، د ب ن، ص: 120.

[3] عادل بوضياف، المرجع نفسه، ص: 355.

جميع الدعاوي حول الحقوق المتصالح فيها[1]، ولا يجوز للمتصالحين إعادة رفع النزاع حول الحقوق التي تم التصالح فيها، بينما في التنازل يجوز في وقت لاحق إعادة رفع دعوى جديدة تتعلق بنفس الحقوق التي كانت موضوعا للتخلي عن الدعوى[2].

وعلى الرغم من اختلاف الصلح عن التنازل من حيث الآثار، إلا أنه لا أهمية للتفرقة بينهما من الناحية الإجرائية مادام الخصمان قد اتفقا على حل النزاع عن طريق الاتفاق[3].

إنهاء النزاع بين أطراف الدعوى يترتب بعد التخلي عن دعوى المسؤولية وذلك أمام القضاء، وبما أن النزاع قد تم عرضه على القضاء فلابد أن ينتهي بحكم أو بشطب الدعوى لتقديم التنازل حولها، أما إذا أبرم صلح في النزاع فيمكن أن يرد في شكلية معينة حتى يمكن الاحتجاج به أو التأسيس عليه للقول بانتهاء النزاع، إذ لا يمكن الادعاء بانتهاء النزاع عن طريق إجراء لا يوجد ما يثبته في إجراءات الدعوى[4].

2- إمكانية إنهاء إجراءات دعوى المسؤولية المدنية على المسيرين عن طريق التنازل أو التصالح

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على هذه الإمكانية في نصوص القانون التجاري، وهذا وفق ما اتجه إليه القانون الفرنسي وذلك بالنسبة لدعوى الشركة.

أما الدعوى الفردية فإن الصلح والتنازل عن الدعوى بين المساهم أو بين المسيرين أو بين الغير يبقى قائما، لذلك ينبغي ممارسة إجراءات إنهاء الدعوى على مستويين وهما: دعاوى المسؤولية التي ترفعها الشركة أو المساهمين، والدعوى الفردية التي يرفعها المساهمون أو الغير.

أ - التخلي عن دعوى الشركة: في دعوى الشركة لم ينص المشرع الجزائري في نصوص القانون التجاري صراحة على إمكانية الإنتهاء من الإجراءات المتعلقة بدعوى المسؤولية المدنية على المسير عن طريق التنازل أو التصالح، أما الدعوى الفردية فنص

[1] كمال العياري، المرجع السابق، ص: 291.

[2] بشير بلعيد، المرجع السابق، ص: 120.

[3] كمال العياري، المرجع نفسه، ص: 291.

[4] عادل بوضياف، المرجع السابق، ص: 355.

المشرع على أن موافقة الجمعية العامة على التنازل عن دعوى المسؤولية المدنية ضد المسيرين تعتبر باطلة وهذا قصدا لحماية مصلحة الشركة[1].

ب – التخلي عن دعوى الشركة الفردية: إذا كان القائم بدعوى الشركة على المسير هو أحد المساهمين في شركة المساهمة سواء كان لوحده أو متضامنا مع بقية المساهمين، هنا وجب التفريق بين حالتين:

– **إنهاء إجراءات الدعوى بالتنازل أو الصلح من طرف الشركة:** باعتبار أن الشركة شخص معنوي فيمكنها إنهاء إجراءات ممارسة دعوى المسؤولية المدنية اتجاه المسير في الشركة إما عن طريق التنازل، أو التصالح معهم، وذلك دون الحصول على موافقة المساهمين الذين بدأوا إجراءات الدعوى، إلا أنه ينبغي استدعاؤهم قضائيا باعتبارهم وسطاء ومشاركين في الخصومة، غير أنه لا يمكنهم منع التنازل أو الصلح الذي أبرمته الشركة مع المسيرين، وكل ذلك يتوقف على موافقة الجمعية العامة لإنهاء دعوى المسؤولية المدنية على المسير.

– **إنهاء إجراءات الدعوى بطريق التنازل أو التصالح من طرف المساهمين الذين أقاموا دعوى الشركة:** بخصوص التعويض للشركة لا يمكن للمساهمين القيام بعقد صلح مع المسيرين باعتبارهم مسؤولون مدنيا عن الخلل المادي الواقع على الشركة، إذ يتوقف ذلك على موافقتها باعتبارها ممثلة في جهاز التسيير كونها صاحبة الحق الأساسي وتمس بمصلحة الشركة[2].

3 – التخلي عن الدعوى الفردية

يمكن للمدعين بدعوى المسؤولية المدنية ضد المسير إنهاء دعواهم بالتخلي عنها قبل الحكم فيها أمام القضاء، وبالتالي إلغاء كافة الآثار والإجراءات المترتبة على رفع هذه الدعوى وإعادة الحال إلى ما كان عليه[3].

---

[1] آمال بلمولود، المرجع السابق، ص: 147– 148.

[2] آمال بلمولود، المرجع نفسه، ص: 150– 152.

[3] بشير بلعيد، المرجع السابق، ص: 116.

وتتحقق هذه الوضعية غالبا في حال ما إذا كان الضرر اللاحق بالمدعي زهيدا مقارنة بتكاليف الدعوى.

ونص المادة:461 من القانون المدني الجزائري يعبر على أساس قيام المساهمين أو الغير بإنهاء إجراءات المسؤولية، سواء كانت بالتنازل أو التصالح، وإذا لم يقيد القانون قيام المساهمين أو الغير أو دائنو الشركة من إجراء الصلح والتنازل عن حقوقهم في التعويض اتجاه المسير في الشركة، فقد أجازت المادة السالفة الذكر القيام بالصلح في كافة الحقوق إلا ما يتعلق منها بالنظام العام.

ما يمكن أن نصل إليه أن دعوى المسؤولية المدنية على المسيرين في شركة المساهمة تضمن بعض الاستثناءات، وذلك للحماية القانونية المقررة للمسيرين فيها، إلا أنه قد يكون إنهاء إجراءات المسؤولية المدنية عن طريق التنازل عن التعويض، وذلك نتيجة للمبالغ المحتملة التحصيل مقارنة بالضرر المادي والمعنوي الذي يمكن أن يتلقاه المساهمون أو الغير عند الاستمرار في دعوى المسؤولية، مما تؤدي إلى الخلل في سوق الأسهم وبالتالي على مستوى البورصة.

ثانيا: التقادم

تتقادم دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة في شركات المساهمة بمرور ثلاث سنوات، وذلك ابتداء من تاريخ ارتكاب الفعل الضار أو العلم به، وأما شكل الفعل المرتب جناية فتتقادم الدعوى بعشر سنوات، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري المادة: 715 مكرر 26 من القانون التجاري[1].

ولم ينص المشرع الجزائري على المدة القصوى التي تسقط بها دعوى المسؤولية، إذا لم يتم العلم بالضرر، مما يعني اللجوء في ذلك إلى القاعدة العامة في القانون المدني، وهي مدة التقادم العامة المحددة بمدة 15 سنة من يوم نشوء الحق في التعويض[2].

[1] المادة: 715 مكرر 26 من القانون التجاري الجزائري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08.

[2] خليل أحمد قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، أحكام الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية 1992، ط 2، د ب ن، ص: 362.

أما المشرع الفرنسي فقد أقر بمدة التقادم لدعوى المسؤولية المدنية العامة 3 سنوات تحتسب من تاريخ وقوع الفعل الضار أو العلم به إذا كان قد أخفي، وسواء كان القائم بالدعوى الشركة أو المساهم أو الغير، ويستثنى من هذه القاعدة ثلاث حالات فقط هي[1]:

- إذا كان الفعل الضار جناية.
- إن كان الفعل الضار نتج عن تقصير أو إهمال في أداء مهام لازمة مذكورة في القانون الأساسي للشركة.
- أو عدم إتمام الإجراءات الشكلية المتعلقة بتأسيس الشركة.

إذن هذه الحالات تتقادم دعوى المسؤولية بـ 10 سنوات، غير أنه اذا كانت دعوى المسؤولية قد أقيمت ضد المسير الفعلي فإنها تتقادم بمهلة 15 سنة، وهذا لعدم وجود أي نص قانوني يشير الى مدة تقادم المسؤولية المدنية للمسير الفعلي ضمن القانون التجاري، وبالتالي لا تخضع الى التقادم القصير .

وتجدر الاشارة في هذا السياق ان المشرع الجزائري لم يخصص باقي الشركات التجارية ماعدا شركة المساهمة، وكذا المساهمة البسيطة بمواد تخص تقادم دعوى المسؤولية المدنية المقدرة ب ثلاث سنوات، غير انه قد تثار مسؤولية المؤسسين في هذه الانواع من الشركات عن البطلان وعن الضرر الناتج عن عدم تضمين قانونهم الاساسي أي بيان الزامي يتطلبه القانون، او عن تخلف بعض الاجراءات المشترطة قانونا يتعلق بتأسيس الشركة [2]، وبالتالي تخضع مدة التقادم الى نص المادة: 743 ق ت ج [3]، والتي يتبين من فحواها ان دعوى المسؤولية المبنية على ابطال الشركة او الاعمال والمداولات اللاحقة لتأسيسها تتقادم بمرور 3 سنوات اعتبارا من التاريخ الذي اكتسب فيه حكم البطلان قوة الشيء المقضي.

---

[1]Fabric François, Elvrire de Frondeville,Ambroise mariange:Dirigent de sociétés: statut juridique, social et Fiscal, 2eme édition, Delmas, 2009-2010, p 309.

[2] محمد الطاهر بلعيساوي ، مسؤولية مسيري الشركات التجارية ،دراسة مقارنة ، دون طبعة ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ،الجزائر ،2020،ص:68.

[3] نص المادة :743 من الامر رقم :75–59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975،المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ،عدد،78،صادرة بتاريخ :30 سبتمبر 1975.

هذا ونشير إلى ان المادة: 715 مكرر 22[1]، والخاصة ببطلان شركة المساهمة او المساهمة البسيطة احالت على تطبيق نص المادة: 743 المبينة اعلاه.

والشيء الملاحظ أن مدة التقادم قصيرة، لكن باطن النص من خلال عبارة "من وقت العلم به" فإن الوقت يبقى مفتوحا، لأنه مخفي من قبل مسبب الضرر، ولا يمكن كشفه، خاصة وأن مدة تعيين القائمين بإدارة شركة المساهمة تتراوح ما بين إلى 6 سنوات[2]، وبالتالي تنتهي مدة التسيير، ولا يكشف الفعل الضار، فهل معنى هذا أن مدة السقوط تبقى مفتوحة، أم ترجع إلى القواعد العامة بمرور خمسة عشرة سنة، سواء اكتشف الفعل أو لم يكتشف، وهذا حماية لاستقرار المعاملات، وحماية للمراكز القانونية، وحتى لا يكون القائم بإدارة شركة المساهمة مطلوبا دون تحديد للزمن.

ومن خلال المقارنة بين مختلف التشريعات: فحسب نص المادة: 308 من القانون المدني الجزائري، يتضح لنا أن أجل تقادم دعوى المسؤولية على القائمين بالإدارة قصير بالمقارنة مع أحكام القواعد العامة التي تحدده بأجل 15عاما، غير أنه وعند النظر إلى التاريخ الذي يتم على أساسه ابتداء سريان مدة التقادم، يتبين بأن التقادم الثلاثي ليس بقصير، وذلك عندما يربط المشرع بدأ سريان التقادم بتاريخ ارتكاب الفعل الضار أو العلم به إذا كان قد أخفي، ومن المعلوم بأن المسير في الشركة يلجأ دائما إلى إخفاء أخطائه وإخفاء الضرر اللاحق بالشركة لكي لا تقوم مسؤوليته، وبالتالي غالبا ما يكشف الضرر بعد فترة من ارتكاب الخطأ، لذلك نجد بأن مختلف التشريعات اتجهت إلى منح المتضرر من أفعال المسير فرصة مناسبة للقيام بالدعوى بأن فسحت له المجال لاكتشاف الضرر، ومن ثم القيام بدعوى المسؤولية على المتسبب في هذا الضرر[3].

---

[1] تنص المادة :715 مكرر 22 قانون تجاري المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم :93-08 المؤرخ في :25 ابريل 1993 على ما يلي " تتقادم دعوى المسؤولية المؤسسة على بطلان الشركة حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 743 المقطع الاول ."

[2] وهذا ما اشارت اليه المواد: 611، 646، الأمر 75 – 59 السالف الذكر، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التشريعي رقم 93 –06 السالف الذكر.

[3] كمال العياري، المرجع السابق، ص: 293.

على غرار باقي التشريعات يمكن الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم ينص في مسألة احتساب مدة التقادم على المدة الأقصى التي تسقط فيها دعوى المسؤولية، إذا لم يتم العلم بالضرر، أين يستلزم الأمر في هذه الحالة اللجوء إلى القواعد العامة، والتي حددت أقصى أجل للقيام بالدعاوى بمدة تقدر بخمسة عشر سنة من اليوم الذي ينشأ فيه حق التعويض، بغرض الحماية القانونية وذلك سواء تم اكتشاف الفعل الضار أو لم يتم اكتشافه[1].

وتجدر الاشارة إلى أنه وفي غياب نصوص صريحة على مدة سقوط ممارسة الدعوى المدنية بالتقادم القصير او الثلاثي لباقي الشركات التجارية، فهل يقودنا الامر الى الرجوع الى القواعد العامة أي بمرور 15 سنة؟ وهو امر من شأنه ان يهدد المراكز القانونية لمسيري الشركات التجارية، حيث يبقى عرضة لهاته المساءلة لمدة طويلة، ومن ثم ينتج عدم الموازنة بين المصالح الخاصة في القانون التجاري، والتي تهدف الى استقرار المعاملات التجارية والمصالح العامة التي تهدف الى حماية الغير المتعامل مع الشركة، ومن ثم يجب الاقتياد الى القياس بدلا من اللجوء الى القواعد العامة التي لا تناسب الحقل التجاري، ولا الى استقرار المراكز القانونية والمعاملات التجارية[2].

ثالثا: نفي المسؤولية بالاعتراض والغياب

تأسيسا على مبدأ وحدة سلطة المجلس المنتدب للإدارة فقد ذهب المشرع المصري وذلك في نص المادة: 78 في الفقرة الأولى من نظام الشركات الجديد، أنه لا يفلت من المسؤولية التضامنية إلا الأعضاء اللذين اعترضوا على عمل زملائهم، وأثبتوا ذلك في محضر جلسة مجلس الإدارة التي صدرت عنها تلك الأعمال، كما أن غياب أحد الأعضاء، أو بعضهم لا يشكل في حد ذاته إعفاءا من المسؤولية، إلا بإثبات عدم الغائب بالقرار، وعدم تمكنه في حالة العلم من الاعتراض عليه[3].

[1] خليل أحمد قدادة، المرجع السابق، ص: 362.

[2] محمد الطاهر بلعيساوي ،مسؤولية مسيري الشركات التجارية ،المرجع السابق ،ص:86.

[3] حسام الدين سليمان توفيق، المرجع السابق، ص :289.

تنص المادة: 577 من القانون التجاري في فقرتها الرابعة على عدم حياد الغير إلى الشروط التي يتضمنها العقد الأساسي، وأن الشركة لا تسأل أمام الغير –لكون هذا الأخير له علم بالمعارضة– إذا قدم أحد المديرين معارضة على قرار أو تصرف خاطئ من مدير آخر.

كما لم ينص المشرع الجزائري على حالة الاعتراض بالنسبة للقائمين بإدارة شركة المساهمة، عكس ما حصل في شركة المسؤولية المحدودة، حيث في حالة تعدد المديرين، وتحديد صلاحياتهم في القانون الأساسي هنا تكون مسؤوليتهم في حدود تلك الصلاحيات، وفي نفس السياق فإن أي إهمال أو تقصير في ممارسة السلطات من قبل رئيس مجلس المديرين المتمتع بسلطات خاصة، والذي تم تفويضه من قبل المجلس ينجر عنها مسؤولية مدنية لأعضاء مجلس المراقبة، وتكون المسؤولية تضامنية من جراء هذا التقصير، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري في اشتراط أسهم الضمان على عاتق أعضاء مجلس المراقبة لضمان المراقبة وليس التسيير، وكان من الأجدر بدلا من إحالة المادة: 659 قانون تجاري[1] على المادة: 619 أن يضيف المشرع عبارة ضمان المراقبة، بالرغم من التنصيص صراحة في المادة: 715 مكرر 27، أن أعضاء مجلس المراقبة ليسوا مسؤولين على أخطاء التسيير بقدر مسؤوليتهم فقط في حالة ارتكاب مجلس المديرين جنحة، وكانوا على علم بها دون إدلائهم بذلك في الجمعية العامة، بمعنى المخالفة أن الأفعال المشكلة للمخالفات أو الجنايات لا تعرضهم للمساءلة المدنية.

وبالرجوع إلى القواعد العامة حول مفهوم المخالفة نصت المادة: 427 من القانون المدني الجزائري على أن تكون معارضة أعمال التصرف والإدارة جائزة فقط، إذا كانت مبنية على الغش والخطأ الجسيم، أما غير ذلك فلا تجوز إن كانت تندرج ضمن غرض الشركة.

[1] المادة: 659 من الأمر رقم: 75–59 السالف الذكر المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم 93–08 السالف الذكر، " يجب على أعضاء مجلس المراقبة أن يحوزوا أسهم الضمانات الخاصة بتسييرهم حسب الشروط المنصوص عليها في المادة: 619.".

هذا ونشير إلى أنه لا تصح مداولات مجلس الإدارة إلا بحضور نصف أعضاء المجلس، أي سنة بالنسبة لمجلس الإدارة، إذا اعتبرنا أنه مكون من اثني عشرا عضوا، فغياب ستة أعضاء بالنسبة لمجلس الإدارة لا يعفيهم من المسؤولية المدنية، إلا إذا برروا هذا الغياب أو كانوا لا يعلمون بالقرار المتخذ، ولنفرض وتطبيقا لمبدأ وحدة السلطة أن القرار اتخذ بالأغلبية على أنه يرجع إلى صوت الرئيس، فمثلا الأولى بالنسبة لمجلس الإدارة اعترض ثلاثة وصوت ثلاثة بما فيهم الرئيس، وقد لقي عن المعترضين مسؤولية القرار الخاطئ وذلك بتدوين هذا الاعتراض في محضر الجلسة، وهي وسيلة من وسائل دفع المسؤولية المدنية عن القرارات المنسوبة بالأخطاء: كالغش والتدليس التي اتخذها المجلس بأغلبية الأصوات رغم تساويهم، لأن صوت الرئيس مرجح في جميع الأحوال[1].

رابعا: بذل عناية الوكيل المأجور

لم يرد أي نص تشريعي في الباب المخصص لشركة المساهمة ينظم مسألة الإعفاء من المسؤولية المدنية الملقاة على عاتق القائمين بإدارة شركة المساهمة، ماعدا نص المادة:578 من القانون التجاري الوارد في الفصل الخاص بشركة المسؤولية المحدودة، في فقرتها الأخيرة التي تنص على: "وعلى المديرين، أو الشركاء كي يتخلصوا من المسؤولية الملقاة على عاتقهم أن يقيموا الدليل، على أنهم بذلوا في إدارة شؤون الشركة ما يبذله الوكيل المأجور من النشاط والحرص".

ووفقا للقواعد العامة في المادة: 432 قانون مدني جزائري، والتي أقرت صراحة في فقرتها الثانية: "... وعليه أن يسهر ويحافظ على مصالح الشركة مثلما يفعله في تدبير مصالحه الخاصة، إلا إذا كان منتدبا للإدارة مقابل أجرة وفي هذه الحالة يجب ألا يقل حرصه عن عناية الرجل المعتاد".

[1]و في هذا السياق اشارت المواد: 610،626 قانون تجاري، بالنسبة الإدارة وتسير شركة المساهمة من قبل مجلس الإدارة، والمادتين 613،650 قانون تجاري، بالنسبة لإدارة الشركة من قبل محسن المديرين والذي أقر عكس مداولة مجلس الإثارة الذي يتحد بأغلبية الأصوات ويرجع صوت الرئيس فال المشرع لم ينص على ذلك، بالنسبة لمداولات مجلس المديرين ماعدا ترك الأمر مخول للموسمين أن يحددوا ذلك في قانون الأساسي على نصاب المداولة اتخاذ القرار.

وعلى هذا الأساس من اعتبار مجلس الإدارة أو مجلس المديرين وكيل بأجر، فإن مسؤوليتهم تقام على أساس هذه الأخيرة، بالإضافة إلى النصوص القانونية المنظمة في القانون التجاري.

وعليه إذا ما بذل القائمون على إدارة شركة المساهمة في تنفيذ واجباتهم عناية الرجل المعتاد، والتزموا بحدود سلطاتهم كما هي محددة في العقد الأساسي، وكما نظمها القانون محترمين في ذلك كل القواعد والأحكام الواردة فيها، ولا يهم بعد ذلك إن حققت الشركة أرباحا، أو منيت بخسارة، لأن الشركة تمارس نشاطا تجاريا، والتجارة تحتمل الربح، كما تحتمل الخسارة أيضا.

ومهما بذلوا من عناية الرجل الحريص والمتبصر والنزيه والكفىء، فإنهم لا يضمنون نجاح الشركة وتحقيق الأرباح[1].

وعلى عكس بعض التشريعات المقارنة التي حددت نصوصا خاصة بإعفاء القائمين بإدارة شركة المساهمة، على غرار المشرع التونسي مثلا، والذي نص في الفصل الخاص بأحكام المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس الإدارة على أنه بإمكان أعضاء مجلس الإدارة أن يتخلصوا من المسؤولية المدنية الملقاة على عاتقهم، بإثباتهم أنهم بذلوا عناية صاحب المؤسسة المتبصر والنزيه[2].

هذا وتوجد عدة أسباب أخرى للتخلص من المسؤولية المدنية الملقاة على عاتق القائمين بإدارة شركة المساهمة، كحالات الصلح، والتنازل عن ممارسة الدعوى المدنية من قبل الغير والمساهمين، وقد أورد المشرع قاعدة قانونية آمرة تمنع أو توقف أو تجيز التصرف الخاطئ للأعضاء القائمين بإدارة شركة المساهمة، فكل هذه الأسباب لا تحول من إقامة دعوى المسؤولية المدنية في مواجهتهم[3]، بالإضافة إلى غياب المتضرر في

[1] عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص: 306.

[2] كمال العياري، المرجع السابق، ص: 180.

[3] بمعنى أنه لا تؤدى إجازة الجمعية العامة كل تصرف خاطئ لأعضاء القائمين بإدارة شركة المساهمة إلى إعمالهم من المسؤولية المدنية من جراء الضرر اللاحق من جراء التصرف ، كما لا تحول الجمعية العامة من إقامة هذه الدعوة ، وهذا بصحيح نص المادة : 715 مكرر 25 قانون تجارت الممثلة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 93-08 السالف الذكر.

ممارسة الدعوى المدنية بالتبعية أمام القضاء الجزائي من طلب التعويض، لكن هذا لا يمنعه من ممارسة هذا الحق أمام القسم المدني أو التجاري على الخيار، مع احترام طبعا انقضاء الدعوى المدنية بالتقادم القصير كما أشرنا إليه سابقا.

وبالرجوع إلى القواعد العامة نجد أيضا أنه من أسباب نفي المسؤولية المدنية الحادث المفاجئ والقوة القاهرة، وخطأ المتضرر، أو الغير، أو في حالة الدفاع الشرعي، وحالة الضرورة، وتنفيذ أوامر الرئيس.

كما يجوز الإعفاء من المسؤولية العقدية على عدم تنفيذ التزام تعاقدي، ماعدا في حالتي الغش والخطأ الجسيم، أو كان العمل مجرما بنص قانوني[1].

الفرع الثاني: حدود ممارسة دعوى المسؤولية المدنية على المسيرين

نظرا لاتساع دائرة الأخطاء وخاصة المفترضة منها، أين تلقى على عاتق محدث الضرر عجز عن إثبات رجوع الخطأ إلى سبب أجنبي عنه، اتجه الأفراد ومنهم المسيرون لتجنب المسؤولية التي تهددهم اتجاه الضحايا المحتملين لأخطائهم الثابتة أو المفترضة عن طريق عدة وسائل منها: الاتفاق مع شخص آخر بحيث يتحمل عبىء المسؤولية بدلا منه، وذلك بدفع التعويض إلى الضحية، وبنقل آثار المسؤولية إلى هذا الشخص، وهو ما يعرف بالتأمين على المسؤولية (أولا)، أو الإعفاء منها (ثانيا).

أولا: التأمين على المسؤولية

يغطي تأمين المسؤولية المدنية المسؤولية المالية للمدير، حيث أن الغرض من التأمين هو تغطية الخسارة المالية التي قد يتسبب فيها مدير الشركة للشركة إذا أخل بالتزاماته تجاه الشركة، أو المساهمين، أو الغير.

ظهر هذا النظام لأول مرة في الدوائر القانونية البريطانية والأمريكية، وفي ألمانيا بدأت شركات التأمين في إنشاء نظام تأمين المسؤولية الشخصية للمدير في منتصف الثمانينات، واتبعتهم فرنسا نظرا لعدم وجود قواعد لشرح كيفية عمل النظام بموجب التشريع الجزائري، لذا وجب البحث على ما يستمده النظام من أهمية على عدة مستويات.

[1] المواد : 130،129،128،127،178،من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم.

إن السبب الذي جعل ألمانيا وفرنسا بحاجة إلى تأمين الوسيط على المسؤولية المدنية هو أن تشريعات هذه الدول تؤكد على مسؤولية المسير، وتزايد الاتزامات اتجاه هذا الأخير، مما انعكس في اللوائح الصارمة للسلطة القضائية الخاصة بالمسير ومسؤوليته، وبالتالي فإن نظام التأمين هو وسيلة للتخفيف من عواقب وآثار المسؤولية المدنية على المسير[1].

ويعتبر التأمين على المسؤولية المدنية تأمينا لفائدة الغير، والشركة هي التي تتحمل الأضرار الناتجة من رجوع الغير على المسير بالمسؤولية، كما تعتبر الطرف المتعاقد عن المستأمن باعتبارها الدائنة بدفع أقساط التأمين لشركة التأمين، وذلك بضمانها للمستأمن مقابل الأقساط التي يتم تسبيقها، كما أن الضمان لا ينحصر بدون التعويض الذي قد يلتزم به المسير بوصفه المسؤول اتجاه الطرف الذي أصيب بضرر، ولو أنه الموضوع الرئيسي للتأمين من المسؤولية، بل إنه يشمل كذلك مصاريف الدعوى التي حكم عليه بها، خاصة المصاريف التي قد يتكبدها المستأمن في رفع الدعوى التي تقام ضده دون وجه حق، ولا يستطيع استردادها المستأمن في رفع الدعوى التي تقام ضده دون وجه حق، ولا يستطيع استردادها من المدعي نظرا لإعساره مثلا.

ويتحرك ضمان الشركة للمسير بتحقق الحماية ضد المخاطر المتعلقة بالمسؤولية المدنية، فالتأمين هو من يغطي الأضرار التي قد تلحق المستأمن نتيجة دعوى المسؤولية، ولو كانت دون وجه حق[2].

فالتأمين من المسؤولية المدنية للمسيرين يحقق العديد من الأهداف:

1- مصلحة المسيرين في الشركة

تتحمل الشركة دفع التعويض بدلا عن المسير المسؤول عن الخطأ، الذي سبقت الشركة وأن بادرت بدفع أقساط التأمين لتتكفل شركة التأمين بإجراءات دفع التعويض عن

[1]Julia Redenius- Hoevermann : La Responsabilité Des Dirigeants Dans Les Sociétés Anonymes En Droit Français Et Droit Allemand , L - G - D - J , Lextenso édition 2010, p 336.

[2] محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، في الاتفاقات المتعلقة بالمسؤولية، مطبعة جامعة القاهرة، 1990، ص: 394.

المسير وذلك عند تحمل مسؤوليته، ويضمن التأمين من المسؤولية الحماية للمسيرين ضد النتائج التي ستترتب عن أخطائهم أثناء ممارستهم لوظيفة التسيير[1].

2- مصلحة الشركة

قد يكون للشركة مصلحة جراء إبرام عقد التأمين من المسؤولية المدنية للمسيرين، ذلك أن هذا العقد سيرفع عن المسير مخاطر المسؤولية المفرطة التي ستؤثر من دون شك على تصرفات المسير، وهذا قد يؤثر سلبا على مردودية الشركة لكن بفضل التأمين ستضمن حماية الشركة من التصرفات السلبية للمسير، مع التزامه بالحيطة والحذر[2].

3- مصلحة الغير

يغطي التأمين مصلحة الغير بطريقة غير مباشرة، وذلك في حالة عزوف المسير الذي قامت مسؤوليته اتجاه الغير عن جبر الضرر الذي سببه له المسير، فتقوم شركة التأمين بدفع جزء من التعويض أو كله، واللازم لجبر الضرر إن كان الضرر الذي أصاب الغير نتيجة وظيفة التسيير.

4- مصلحة المساهمين

في إطار الدعوى الفردية عند مطالبة المساهم بتعويض الضرر الشخصي يستفيد المساهم من عقد التأمين، كونه سيضمن له استرجاع التعويض عن حقوقه التي انتقصت جراء تصرفات المسير، وذلك بغض النظر عن الضرر الذي لحق الشركة، إذ قد يستفيد المساهمون بطريق غير مباشر بواسطة شركة التأمين في إطار دعوى الشركة التي يرفعها المساهمون جماعيا أو انفراديا.

تتحمل الشركة جبر الضرر الذي تسبب فيه المسير جراء الخطأ الوظيفي، لأنه في هذه الحالة تقوم مسؤولية الشركة الذي تصرف المسير باسمها ولحسابها الخاص، ثم بعد ذلك يمكنها مطالبة المسير الالتزام بالتعويض إن حكم عليه المسؤولية بذلك[3].

ثانيا: الاعفاء من المسؤولية

1- الأخطاء الخارجة عن نطاق التأمين

[1]Fabric François, op cit , p 312.

[2]Julia Redenuis, op cit, p 338.

[3] محمود جمال الدين زكي، المرجع السابق، ص: 239.

تجنبا لإساءة استعمال مشروعية التأمين من المسؤولية المدنية العامة، فإنه يجب حصر صحته في حدود معينة، وذلك قصد دفع الأخطار الواضحة التي قد تنجم عنه، فلا يجوز التأمين من المسؤولية الناجمة عن الخطأ العمدي أو الغش، أين تظهر نية المسير واتجاه إرادته لارتكاب الخطأ، فكلاهما يقوم على قصد لإحداث الضرر"[1] وعليه فإن الخطأ العمدي أو الغش الذي يخرج عن نطاق التأمين هو إرادة إحداث الضرر، وإن لم يستلزم أن يكون هو الغاية الوحيدة.

إن الخطأ العمدي والغش هما من الأخطاء التي تبقى دائما مستبعدة من التأمين عند أغلب التشريعات، أما بالنسبة للخطأ الجسيم هنا يجب الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني، فبعض شركات التأمين تقصي الخطأ الجسيم من التأمين كحالة المسؤولية عن مخالفة الالتزام بالمعلومة، باعتباره يتفق مع الخطأ العمدي من حيث خطورته، بالرغم من اختلافه معه من حيث المبدأ والطبيعة، إذ لا يوجد قصد لنتائجه.

هذا إلى جانب الأضرار التي قد ينص عليها عقد التأمين في متنه، وهذا يعني بأن عقد التأمين غالبا ما يتحفظ على تأمين بعض الأخطار، أين تقصى هذه الأخيرة من مجال التأمين بموجب البنود المتفق عليها في عقد التأمين.

2- إلزام المسير في الشركة بدفع رسوم التأمين

قد يفسح التأمين من المسؤولية المدنية على المسيرين المجال لتراخي المسير في وظيفته، وذلك قصد اطمئنانه بالحماية التي تغطيها عنه شركة التأمين في حال قيام مسؤوليته عن الضرر المترتب عن تصرفه الخاطئ، لذلك اتجه الفقه وقد اتبعته بعض الأنظمة القانونية لابتكار وسيلة تساعد على تدعيم المسؤولية المدنية، وذلك بفرض رسوم على المسير في حالة مسؤوليته عن الخطأ، يقوم بدفعها لشركة التأمين كمساهمة لتحمله جزءا من الضرر الذي تسبب فيه بخطئه.

وحسب رأي الفقه يتوقف معيار تحديد قيمة هذه الرسوم على تحديد الأجر السنوي الذي يتلقاه المسير من الشركة، بصفته يعكس الوضعية الاقتصادية والمالية، وذلك دون تهديد لذمته المالية، لذلك يجب أن تحدد هذه الرسوم بالنظر إلى المبالغ المؤمن بها عن

[1]Julia Re denuis, op cit, p 356.

مسؤولية المسير، فتكون مشاركة المسير وفق نسبة محددة مسبقا بعقد التأمين، وذلك بالمقارنة مع الأقساط المخصصة للتأمين.

ومن خلال فرض هذه الرسوم يظهر بأن المسير يتحمل جزءا من المسؤولية عن طريق شركة التأمين لتعويض الطرف المتضرر من تصرفات المسير في الشركة، هذا ما يؤدي إلى تكريس مبدأ حسن التسيير في ذهن المسيرين باعتبار أن هذا الالتزام أداة لتفعيل وظيفة المسؤولية المدنية.

في الأخير، وبعد دراسة أهم الموانع التي يمكن أن تعيق ممارسة دعوى المسؤولية المدنية، أو تخفف من أثر ممارسة هذه الدعوى على المسيرين، فإنه يتبين لنا بأن غياب النصوص الخاصة في الأنظمة القانونية الخاصة بالشركات التجارية التي توضح إجراءات العمل بهذه الموانع لا يبرر عدم مشروعيتها، لذا ينبغي الرجوع إلى القواعد العامة والأخذ بها كمرجعية في المسائل التي لم ترد بها نصوص خاصة.

وقد بين المشرع الجزائري القاعدة المعمول بها في التقادم كعائق لممارسة دعوى المسؤولية المدنية على المسيرين، أين يسقط الحق في ممارسة دعوى المسؤولية المدنية بمضي ثلاث سنوات،[1] وذلك حتى لا يبقى المسير مهددا بدعوى المسؤولية المدنية في كل وقت، في الوقت الذي يتطلب فيه عمل التسيير استقرارا للموارد البشرية حتى يحقق المشروع تقدمه على الساحة الاقتصادية.

يمكن أن نعتبر أن هذه الموانع وسيلة لإقامة التوازن بين مختلف المصالح، ولا ينبغي النظر لهذه الموانع بأنها وسيلة لإلغاء دور ووظيفة المسؤولية المدنية المتمثلة في التعويض عن الضرر الذي كان نتيجة لمخالفة أو عدم تنفيذ الالتزام، وبالنسبة لاتفاقات التخفيف من حدة هذه المسؤولية فليس الغرض منها إلغاء نظام المسؤولية المدنية بقدر ما هو وسيلة لدعم استقرار الأوضاع القانونية أمام تزايد حالات المسؤولية، وذلك بالنظر إلى كثرة الالتزامات المهنية والقانونية المفروضة على المسيرين، فينبغي التعامل مع هذه

[1] تنص المادة :715 مكرر 26 من القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 على مايلي: " تتقادم دعوى المسؤولية ضد القائمين بالادارة مشتركة كانت او فردية بمرور ثلاث سنوات ابتدا من تاريخ ارتكاب الفعل الضار ، او من وقت العلم به ان كان قد اخفي ، غير ان العمل المرتكب اذا كان جناية فان الدعوى في هذه الحالة تتقادم بمرور عشر سنوات .".

الموانع وفق إطار محدد بما يحقق التوازن المطلوب لتحقيق العدالة، حتى يتمكن المسيرون في الشركة من ممارسة مهامهم في ظروف مستقرة من دون إعفائهم من تحمل جزء من المسؤولية، وإن كانت الشركة هي الشخص الذي تم التعامل باسمها ولحسابها.

المطلب الثالث: التعويض المترتب عن دعوى المسؤولية المدنية لمسيري الشركات

يمكن للشركة أو الغير المطالبة بالتعويض عن طريق دعوى الشركة أو عن طريق دعوى الغير التي قد تكون فردية أو جماعية، كما أن التعويض يمكن أن يكون نقديا، أو يكون تعويضا عينيا، أو تعويضا غير نقدي.

وتأخذ المسؤولية المدنية لمسيري شركات المساهمة خصوصيتها من خصوصية تسيير شركة المساهمة التي نظمها المشرع الجزائري بقواعد محددة في القانون التجاري، وعليه في هذا المطلب سنقوم ببيان مفهوم التعويض (الفرع الأول)، وتقديره (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم التعويض

يعتبر التعويض جزاء المسؤولية المدنية سواء كانت مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصيرية، الهدف منه هو جبر الضرر الذي قد يلحق أو لحق بالمتضرر.

في هذا الفرع سنعرف التعويض في القانون (أولا)، والتعويض في الفقه (ثانيا).

أولا: التعويض قانونا

لقد نظم المشرع الجزائري أحكام التعويض في المواد: 124 إلى 133 و182 من القانون المدني،[1] والمستمدة من القانون المدني الفرنسي الذي أطلق عليه مصطلح "reparation"، والذي يعكس المعنى الحقيقي للجبر والإصلاح على عكس مصطلح التعويض الوارد في التشريعات العربية.

[1] المواد: 124 الى 133–و المادة: 182 من الأمر رقم 59–75 المؤرخ في 26–09–1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم

حيث تنص المادة: 124 من القانون المدني على "كل عمل أيا كان يرتكبه المرء بخطئه ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"[1].

وعليه، تقوم المسؤولية المدنية على فكرة معينة ألا وهي: الإخلال بالتزام يكون محددا من قبل كما يلزم صاحبه بالتعويض، وهذا الالتزام السابق قد يكون مصدره العقد، إذ تقوم هنا المسؤولية العقدية[2] أو ما يسمى بالتعويض الاتفاقي، بحيث يتفق فيه المتعاقدان على ما يسمى بالشرط الجزائي، وقد يكون مصدره القانون، وهنا تقوم المسؤولية التقصيرية، فيتولى القانون تحديد مبلغ التعويض كما هو الحال في قوانين العمل كالقانون: 83 – 11 المتعلق بضحايا حوادث العمل، والأمر 74 – 15 المتعلق بحوادث المرور.

وعليه يمكن القول أن الإرادة الحقيقية للمشرع اتجهت إلى هذا المعنى والمتمثل في جبر الضرر لكونه الوظيفة الأساسية للتعويض، وذلك باعتبار أن القانون المدني الجزائري مستمد من التشريع الفرنسي، لذا يمكن القول أن المشرع الجزائري لم يعرف التعويض، إلا أنه باستقراء نص المادة: 124 من القانون المدني نستشف أن المشرع الجزائري يقصد بالتعويض "ذلك الجزاء المدني الذي يوقع على كل من ارتكب خطأ وتسبب بخطئه في ضرر للغير"[3].

ثانيا: التعويض فقهيا

لقد اختلف الفقهاء في تعريفهم للتعويض على حسب وجهة نظر كل منهم، فقد عرفه عبد الرزاق السنهوري بأنه: "الحكم الذي يترتب على تحقق المسؤولية وهو جزاؤها، ويسبق ذلك دعوى المسؤولية دائما، ففي الكثرة الغالبة من لا يسلم المسؤول مسؤوليته، ويضطر المتضرر إلى أن يقيم عليه الدعوى[4].

---

[1] المادة: 124 من القانون المدني المعدل والمتمم.

[2] إبراهيم سيد أحمد، المسؤولية المدنية، التعويض في المسؤولية التقصيرية والعقدية، د ط، دار الكتب القانونية، مصر، 2002، ص: 17.

[3] فضيلة سويلم، محاضرات في القانون المدني–مصادر الالتزام– مطبوعة موجهة لطلبة السنة الثانية ليسانس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، 2017–2018، ص :97.

[4] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص: 1037.

وهناك من عرفه بأنه: "مبلغ من النقود يساوي المنفعة التي بحوزة الدائن عند حصوله عليها من المدين لو نفذ التزامه، وذلك على النحو الذي يقضي مبدأ الثقة مع حسن النية المتداولة بين الأشخاص"[1].

الفرع الثاني: تقدير التعويض

بالرجوع إلى نص المادة: 131 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: "يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين 182 و182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية فله أن يحتفظ للمتضرر بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير".

وكذا نص المادة: 182 من القانون المدني التي تنص على أنه " إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون، فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوفاه ببذل جهد معقول"[2].

فمن خلال ما سبق نستخلص أن سلطة تقدير التعويض المستحق لخبر الضرر تدخل في اختصاصات قاضي الموضوع، بحيث يقوم بتقدير التعويض وفقا للمعيار الشخصي، أي أنه يجب على القاضي مراعاة الظروف الشخصية التي تتصل بحالة المتضرر الصحية والمالية والعائلية التي تدخل في تحديد مقدار الضرر الذي أصابه، وذلك على شرط أن لا يزيد التعويض ولا يقل عن الضرر اللاحق به.

ويتمثل موضوع الضرر المستحق للتعويض في ما لحق المتضرر من خسارة وما فاته من كسب، أي أنه يتوجب أن لا يزيد أو يقل التعويض عن مجموع ما لحق المتضرر خسارة و ما فاته من كسب.

---

[1] أشواق دهيمي، أحكام التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير؛ جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013-2014، ص: 10.

[2] المادة: 182 من الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 26-09-1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

ونستشف أيضا أن المستحقة التعويض هي الأضرار التي تكون بمثابة نتيجة طبيعية للخطأ، ويكون الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول، وبمفهوم المخالفة يمكن القول أنه لا تعويض عن الضرر غير المباشر[1].

[1] المواد: 131-182 من الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 26-09-1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

الـفصـل الـثانــي

المسؤولية الجزائية لمسير الشركات التجارية

تعتبر المسؤولية الجزائية من أهم العناصر الجوهرية في العلوم الجنائية، والتي تقوم على الإدراك والتمييز وحرية الاختيار، والتي بدورها تطورت نظرا لما تتضمنه من تيارات فكرية وفلسفية، وهو انعكاس حتمي للثورة الحضارية التي شهدتها الإنسانية في مختلف المجالات، ولعل الميدان الاقتصادي الذي أدى إلى ظهور قوانين وقواعد جزائية خاصة بالمجال المالي والتجاري وهو ما يسمى بجرائم الأعمال.

وبما أن الشركة التجارية تعتبر النموذج الأمثل والمختص بالمشاريع الضخمة والقومية، فالمسير إذا يتمتع بصلاحيات واسعة من إدارة رؤوس الأموال الكبيرة، وقد أدى هذا إلى اتساع دائرة الجرائم المرتكبة من طرف المسيرين، مما يلحق أضرارا جسيمة على الذمة المالية للشركة التجارية بشكل خاص، حيث تعد هذه الاخيرة العمود الرئيسي للاقتصاد في أي دولة على غرار الجزائر.

ويمكن أن يكون المسيرون محل متابعات وإدانات جزائية عملا بالأحكام الواردة في قانون العقوبات، أو بالأحكام الواردة في القانون التجاري، أو بنصوص قانونية خاصة أخرى.

هذا وقد أدت التطورات في جميع المجالات الى اتساع نشاط الشركة التجارية لما لها من وسائل وامكانيات واساليب حديثة، مكنتها من تحقيق فوائد جمة للمجتمع ككل، لكن بعضها قد يسبب أضرارا تفوق الاخطاء التي يرتكبها الشخص الطبيعي بمفرده، وإن كانت معاقبة المسير شخصيا عن ما يقترفه من اخطاء بمناسبة تمثيله للشركة التجارية وفقا لكل القوانين المنظمة لهذا الغرض، إلا أن ذلك لا يكفي فلابد من معاقبة الشركة التجارية جزائيا أيضا، بعدما كانت تسأل وفقط مدنيا استنادا للمسؤولية المدنية عن أفعال الغير .

ولذا سنحاول في هذا الفصل أن نتطرق بداية إلى مدى مساءلة الشركة التجارية كشخص من أشخاص القانون الخاص، بين رفض كلي وإقرار جزئي واعتراف كلي للمساءلة.

لكن هل تسأل لوحدها أو إلى جانب مسيرها القانوني فحسب؟ أم مسيرها الفعلي أيضا؟ وهذا ما سنتطرق إليه تباعا، بعد التعريج أولا على مساءلة الشركة التجارية جزائيا عن افعال مسيريها في (المبحث الاول)، ثم نتطرق الى المسؤولية الجزائية للمسير بصفة

شخصية، أو كما دأب الفقه على إقراره للمسؤولية عن أفعال الغير بعدما كانت مقتصرة في السابق على المسؤولية المدنية طبعا، وفق قانون العقوبات والقوانين التي لها صلة بذلك من حيث العقاب والإجراء المتبع في ذلك (المبحث الثاني).

المبحث الاول : المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن افعال مسيريها

تحتل الشركة التجارية مكانة اقتصادية هامة، مما جعلها محل اهتمام واسع من قبل رجال الفقه والقانون، حيث بات من الضروري التساؤل عن مدى مساءلتها جزائيا بعد ما كانت المساءلة محصورة وفقط على الاشخاص الطبيعية، وبعد عجز الإنسان بمفرده عن القيام بالمشاريع الكبيرة ما جعله ينضم الى مجموعة من الأفراد، ولدت فيما بعد فكرة الشخص المعنوي.

ونتيجة للتطورات على جميع الأصعدة اتسع نشاط الشركة التجارية وأصبحت تقوم بدور ريادي هام، ولها من الإمكانيات والوسائل الحديثة ما مكنها من تحقيق هدف اقتصادي مهم، في حين أن بعضها وقع في أخطاء جسيمة سببت أضرارا فادحة فاقت الأخطاء التي يرتكبها الشخص الطبيعي بمفرده.

و يبدو أن المشرع الجزائري أخذ بمبدأ المساءلة الجزائية للأشخاص المعنوية دون تحديدها أو تخصيصها، وإنما تكلم عنها بشكل عام، مما يقودنا للبحث عن مدى مساءلة الشركة التجارية جزائيا كشخص من أشخاص القانون الخاص (المطلب الاول) ، ثم عن أفعال مسيرها القانوني، وخاصة والمعتاد أن المسؤولية الجزائية تقتصر حصرا وفقط على الأشخاص الطبيعية (المطلب الثاني) ، ثم مدى مساءلة الشركة التجارية عن أفعال مسيرها الفعلي (المطلب الثالث).

المطلب الأول : المسؤولية الجزائية للشركة التجارية كشخص معنوي

يقصد بالمسؤولية الجزائية للشركة التجارية ارتكابها فعلا غير مشروع يستحق عقوبة أقرها القانون، بعدما كان يعترف لها بالمسؤولية المدنية بما في ذلك المسؤولية التقصيرية والعقدية والجبائية.

وتلتزم في ذمتها المالية بدفع التعويضات المستحقة بسبب ما ارتكبه ممثلوها عن أفعالهم الضارة باسمها ولحسابها على أساس المسؤولية عن أفعال الغير كأصل عام .

لكن مساءلة الشركة التجارية كشخص معنوي ظل إلى عهد بعيد محل جدل فقهي واختلاف قضائي، فكانت القوانين ترفض مبدأ هاته المساءلة على أساس أنها عديمة الإرادة والتمييز في حين أنها تفقدها فعلا .

ولقد كان التشريع الانجلوساكسوني سباقا في الاعتراف بمبدأ المساءلة الجزائية للشخص المعنوي ومن ثم الشركة التجارية .

وعلى غرار هذه التشريعات نجد ان المشرع الجزائري أقر بمبدأ مساءلة الشخص المعنوي، بعد ان تعاقبت القوانين بين الرافضة لهذا المبدأ (الفرع الاول) ، والمؤيدة لذلك (الفرع الثاني) ، ومدى موقف المشرع الجزائري من الرفض الكلي الى الاقرار الجزئي الى التكريس الفعلي بموجب تعديل قانون العقوبات رقم :04-15[1] من حيث العقاب والقانون رقم :04-14 [2] من حيث الاجراء (الفرع الثالث) .

الفرع الاول :المذهب الرافض للمسؤولية الجزائية للشركة التجارية كشخص معنوي.

يذهب الاتجاه الرافض الى عدم مساءلة الشركة التجارية كشخص معنوي الى عدة اعتبارات، من بينها: تعود لاعتبار الشخص المعنوي ككيان مجازي وافتراضي لا وجود له في الواقع، فاقد للوجود الحقيقي ولا يمكن أن تسند إليه الجريمة، وبناء على ذلك فلا يمكنه أن يرتكب سلوكا إجراميا، ضف الى ذلك ان الشخص المعنوي ليس له إرادة وكذا ميزتي الادراك والتمييز، وعليه فالمسؤولية الجزائية للشركة التجارية كشخص معنوي لا يتحملها إلا الافراد المكونين لها، كذلك أن القانون الجزائي لا يبنى على الافتراض وإنما يبنى على الواقع والحقيقة، وكذا يحكم الشركة التجارية كشخص معنوي مبدأ التخصص، ضف الى ذلك ان قانون العقوبات يحكمه مبدأ شخصية العقوبة وتفريد العقاب، كما ان

[1] القانون رقم :04-15 المؤرخ في :10 نوفمبر 2004، المتضمن قانون العقوبات ،ج ر ج ج ،عدد 71، المؤرخة بتاريخ :2004،

[2] قانون رقم :04-14 مؤرخ في :10 نوفمبر 2004، يعدل ويتمم الامر رقم :66-155، المؤرخ في :8 جوان 1966، والمتضمن قانون الاجراءات الجزائية ، ج ر ج ج ، عدد 71 ، مؤرخة بتاريخ :10 نوفمبر 2004.

طبيعة العقوبات الجزائية للشخص الطبيعي لا تتلاءم مع العقوبات المفروضة للشخص المعنوي [1].

الفرع الثاني :المذهب المؤيد للمسؤولية الجزائية للشركة التجارية كشخص معنوي .

ينادي هذا المذهب بضرورة مساءلة الشركات التجارية التي تتمتع بالشخصية المعنوية، ونشير في هذا الإطار أن كل الشركات التجارية تتمتع بالشخصية المعنوية ما عدا شركة المحاصة، وبناء على ذلك فالشركة التجارية ليست مجرد افتراض بل لها وجود حقيقي، وإرادتها منبثقة من إرادة الافراد المكونين لها، ومن ثم لها القدرة على ارتكاب الجرائم، ولقد نادى مؤتمر بوخارست المنعقد في اكتوبر 1929، الى جانب مؤتمر روما والقاهرة ان لا أحد يجهل إجرام الاشخاص المعنوية المفزع، ولا أحد يناقش خطورتها فهي في ارتفاع مستمر من حيث العدد، وتكتسب أهمية متصاعدة تمثل قوى اجتماعية في الحياة العصرية [2].

ولقد تعرضت كل التبريرات الداعية الى رفض مساءلة الشركات التجارية الى الدحض، فالرأي القائل أن الشخص المعنوي هو مجاز افتراضي، فالقول أنه له وجود قانوني وحقيقي، وخير دليل على ذلك ما نظمه المشرع ورسم حدود نشاطه وأحكامه، فالشركة التجارية كشخص معنوي لها إرادة مستقلة عن الأشخاص المكونين لها.

ومن خلال المهام المنوطة لهم يعبرون عن تلك الإرادة، وهذا ما تمت مناقشته في ابراز العلاقة بين المسير والشركة التجارية في الباب الاول من هذا البحث .

أما عن الحجة الداعية إلى انعدام القصد الجنائي لدى الشركة التجارية كشخص معنوي خاضع للقانون الخاص، فيكفي أن المشرع أسند لها وبموجب نصوص قانونية صريحة مسؤوليتها الجزائية عن بعض الجرائم سواء أكانت قصدية أو غير قصدية.

---

[1] جمال محمود الحموي ، احمد عبد الرحيم عودة ، الطبعة الاولى ، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية ، دراسة تحليلية مقارنة ،2004، دار وائل للنشر ، الاردن ، ص ص :71-73.

[2] امال الصيد ، المرجع السابق ، ص:247.

ولعل الهدف اسمى من ذلك هو إقرار المسؤولية الجزائية للشركات التجارية كونها تمارس أنشطة قد تكون خطرا على الفرد والمجتمع، ولا يمكن مساءلة المسير لوحده عن تلك الجرائم بدلا عن الشركة التجارية .

كذلك الرأي القائل بعدم امكانية تطبيق العقوبة على الشركة التجارية باعتبارها شخصا من أشخاص القانون الخاص غير سليم، ذلك ان عقوبات تناسب الشخص المعنوي بصفة خاصة، ومن ثم الشركة التجارية، حيث يمكن تطبيق عقوبة الغرامة المالية، والمصادرة، والحل، وغلق المؤسسة، والوضع تحت الحراسة القضائية، ونشر الحكم بالإدانة.

أما عن الرأي القائل بالإخلال بمبدأ الشرعية فمفاده فرض جزاء على الشخص الغير مسؤول جزائيا.

أما مسألة الامتداد الى من يرتبط بهذا الشخص لا يمس إطلاقا بمبدأ شخصية العقوبة وتفريد العقاب[1].

الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري من المسؤولية الجزائية للشركة التجارية كشخص معنوي

لم ينص قانون العقوبات الجزائري في بداية الامر على إسناد المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بصفة عامة، ومن ثم الشركة التجارية كشخص معنوي، ما عدا ما استشف في بعض النصوص في القوانين الاخرى على غرار قانون رقم :75-37 المتعلق بالأسعار الملغى[2]، وقانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، حيث اشارت المادة: 303

[1] هندة غزيوي ، المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن جرائم الغش التجاري ،مجلة التواصل في الاقتصاد والادارة والقانون ،كلية الحقوق ،جامعة باجي مختار ،عنابة ، المجلد 20 ، العدد، 39، سبتمبر 2014،ص:117.

[2] تنص المادة :61 من الامر رقم :75- 37 المؤرخ في :29 ابريل 1975، المتعلق بالأسعار وقمع المخالفات الخاصة بالأسعار ،ج ر ج ج ، عدد 38 ،الصادرة بتاريخ :اول جمادى الاولى 1395 هـ، ص:518 على ما يلي: " عندما تكون المخالفات المتعلقة بهذا الامر مرتكبة من القائمين او المسيرين او المديرين لشخص معنوي او من احدهم بالإضافة لاسم ولحساب الشخص المعنوي يلاحق هذا الاخير بذاته وتصدر بحقه العقوبات المالية المنصوص عليها في المادتين: من 49 الى 52 اعلاه ،فضلا عن الملاحقات التي تجري بحق هؤلاء في حالة الخطأ العمدي "(قانون ملغى) .

الفقرة التاسعة منه، والتي نصت على " عندما ترتكب المخالفة من قبل الشركة او شخص معنوي آخر تابع للقانون الخاص، يصدر الحكم بعقوبات الحبس المستحقة وبالعقوبات التكميلية ضد المتصرفين والممثلين الشرعيين او القانونيين للمجموعة، ويصدر الحكم بالغرامات الجزائية المستحقة ضد المتصرفين، او الممثلين الشرعيين، او القانونيين، وضد الشخص المعنوي، دون إخلال فيما يخص هذا الاخير بالغرامات الجبائية المنصوص على تطبيقها "[1].

كما أشار ايضا الامر رقم 96-22 المتعلق بقمع مخالفات التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج في مادته الخامسة على ما يلي" تطبق على الشخص المعنوي الذي ارتكب المخالفات المنصوص عليها في المادتين: 1 و2 من هذا الامر، العقوبات الآتية دون المساس بالمسؤولية الجزائية لممثليه الشرعيين:

اولا : غرامة تساوي على الاكثر خمس (5) مرات قيمة محل المخالفة .

ثانيا : مصادرة محل الجنحة .

ثالثا : مصادرة وسائل النقل المستعملة في الغش .

وفضلا عن ذلك يمكن للجهة القضائية ان تصدر ولمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات إحدى العقوبات الآتية او جميعها:

- المنع من مزاولة عمليات التجارة الخارجية .
- المنع من عقد صفقات عمومية.
- المنع من الدعوة العلنية للادخار ."[2]

[1] المادة: 303 الفقرة 9 من قانون رقم :90-36 المؤرخ في :31 ديسمبر 1990 ، يتضمن قانون المالية لسنة 1991،ج ر ج ج ، عدد ،57، صادرة بتاريخ: 14 جمادي الثانية 1411 هـ ،ص: 1898.

[2] المادة :5 من الامر رقم :96 -22 المؤرخ في :9 جويلية 1996 ،يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الاموال من والى الخارج ، ج ر ج ج ، عدد ، 43، صادرة بتاريخ :24 صفر 1417 هـ ، ص:12 .

غير ان هاته المادة عدلت بالمادة: 7 من الامر رقم : 03-01 المؤرخ في :19 فبراير 2003[1]، وأضاف المشرع الشرطين الاساسيين لمساءلة الشخص المعنوي بذكره لعبارة " المرتكبة لحسابه من قبل أجهزته او ممثليه الشرعيين ".

أي بمعنى وحتى تسأل الشخص المعنوي عن الجرائم المنصوص عليها في المادة الاولى والثانية، والمتمثلة في: جرائم التصريح الكاذب وعدم مراعاة التزامات التصريح ...الخ إلا اذا تحقق الشرطان المذكوران في المادة: 7 وهما: أن ترتكب الجريمة لصالح الشركة من قبل اجهزتها او ممثليها القانونيين دون سواهم[2].

إلا أن الشيء الملاحظ في قانون العقوبات و خاصة المادة:9 منه، حيث تطرق المشرع الجزائري الى عقوبة اغلاق المؤسسة كعقوبة تكميلية، وليس خاصة بالشخص المعنوي في حد ذاته، كما نص ايضا على عقوبة تكميلية اخرى تخص الشخص المعنوي كالمنع من الاستمرار في ممارسة النشاط[3]، كما لم ينص المشرع الجزائري في قانون العقوبات على مساءلة الشركة التجارية عن جرائم الافلاس المنصوص عليها في المادة: 383،384 قانون العقوبات[4]، وكذا المواد :378،379 قانون تجاري جزائري[5] .

---

[1] الأمر رقم: 03-01 المؤرخ في 19 فبراير 2003،ج رج ج،عدد12, صادرة بتاريخ 23 فبراير 2003،المعدل والمتمم للأمر رقم: 96-22 المؤرخ في 9 جويلية 1996،والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الاموال من وإلى الخارج رج ج،عدد 43, صادرة سنة 1996.

[2] المادة :5من الامر رقم :96-22 المعدلة بموجب المادة 7من الامر رقم :03-01 المؤرخ في : 19 فبراير 2003، يعدل ويتمم الامر رقم :96-22 والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الاموال من والى الخارج ،ج ر ج ج ، عدد17، الصادرة بتاريخ :23 فبراير 2003،ص:18.

[3] المادة :9 من الامر رقم :66 156 المؤرخ في :8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات ج ر ج ج ، عدد،49 الصادرة بتاريخ :11 جوان 1966 المعدلة بموجب نص المادة 3من القانون رقم : 06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006، ج ر ج ج ،عدد، 84 ، صادرة بتاريخ : 24 ديسمبر 2006،ص:12.

[4] وهذا ما اشارت اليه نصي المادتين :383،384 من الامر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدلتين بموجب نص المادة :51 من القانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006،جر ج ج ، عدد، 84، الصادرة بتاريخ : 24 ديسمبر 2006،ص: 26.

[5] وفي هذا السياق نصت المادتين :378 ،379 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري ، ج ر ج ج ، عدد، 78، الصادرة بتاريخ : 30 ديسمبر 1975 المعدل والمتمم ،ص: 1342.

بالإضافة إلى أن المشرع الجزائري في الباب المخصص لجرائم الشركات والمنظم بموجب القانون التجاري لا يوجد البتة أي نص يجرم الشركة التجارية على اعمال مسيرها القانوني او الفعلي. وسيأتي بيان ذلك لاحقا.

إن المتطلع لقانون العقوبات والقوانين الخاصة الاخرى يلاحظ أن فكرة المساءلة الجزائية للشخص المعنوي بصورة عامة، والشركة التجارية بصورة خاصة، تم التنصيص عليها بصورة مقتضبة كما تمت الإشارة اليه سابقا، الى غاية صدور قانون :04 -15[1] المعدل للقانون العقوبات والقانون رقم 04- 14 المعدل لقانون الاجراءات الجزائية[2]. فقانون 04-14 جاء بنصين مهمين:- اولهما نص المادة: 51 مكرر عقوبات،- وثانيهما نص المادة: 18 مكرر 1 ق ع ج ، حيث وبموجب نص المادة: 51 مكرر عقوبات[3] تبنى المشرع الجزائري صراحة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، ومن ثم تكريس المساءلة الجزائية للشركة التجارية على اعتبارها شخصا من اشخاص القانون الخاص ، أما نص المادة: 18 مكرر 1 عقوبات فقد تعرض الى أهم العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في المخالفات، ثم تعرض المشرع الجزائري في نصوص المواد :18 مكرر[4]، و18 مكرر 2، و18 مكرر 3، على التوالي المستحدثة بموجب قانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006 حيث خصصها الى العقوبات المطبقة على الاشخاص المعنوية في مادة الجنح والجنايات [5].

---

[1] قانون رقم :04-15 مؤرخ في :10 نوفمبر 2004، يعدل ويتمم الامر رقم :66-155 المؤرخ في :8 جوان 1966 ، والمتضمن قانون العقوبات ، ج ر ج ج ، عدد 71، صادرة بتاريخ :10 نوفمبر 2004.

[2] قانون رقم :04-14 مؤرخ في :10 نوفمبر 2004، يعدل ويتمم الامر رقم :66-155 المؤرخ في :8 جوان 1966 ،والمتضمن قانون الاجراءات الجزائية ، ج ر ج ج ، عدد 71، صادرة بتاريخ :10 نوفمبر 2004.

[3] المادة: 51 مكرر من الامر رقم :66-156 المؤرخ في :8 يونيو 1966 ، يتضمن قانون العقوبات ، المضافة بموجب المادة 05 من القانون رقم :04-15 المؤرخ في :10 نوفمبر 2004، المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ،العدد ،71

[4] المادة:18 مكرر المعدلة بموجب قانون رقم:06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006،المتضمن قانون العقوبات .

[5] المواد: 18 مكرر 1 ،من قانون رقم :04-15 المؤرخ في :10 نوفمبر 2004، المتضمن قانون العقوبات ، ج ر ج ج ، عدد 71، صادرة بتاريخ:2004، وكذا نصي المادتين:18 مكرر، المادة18مكرر 2، المادة 18مكرر3، من قانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006، المتضمن قانون العقوبات ،ج ر ج ج ، عدد 84، الصادرة بتاريخ :.24 ديسمبر 2006.

المطلب الثاني :المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن اعمال مسيرها القانوني

تعتبر المسؤولية الجزائية للشركة التجارية مسؤولية غير مباشرة، لأنه لا يمكن تصورها إلا بتدخل الشخص الطبيعي، باعتبارها كائنا غير مجسم لا يمكنه أن يباشر النشاط إلا عن طريق الأعضاء الطبيعيين المكونين له.

لذلك نص تعديل قانون العقوبات في المادة: 51 مكرر على الشروط التي من خلالها تنسب المسؤولية الجزائية للشركة التجارية، بكونها شخصا معنويا رغم ارتكابها من طرف شخص طبيعي.

وإذا كانت مسؤولية الشخص الطبيعي– المسير– لا تثير إشكالا إذ يمكن تحديدها بالنظر إلى ركني الجريمة المادي والمعنوي، فإن هذا المعيار لا يصلح عندما يتعلق الأمر بالشركة التجارية، لذا يقتصر دور القاضي في البحث أولا: عن الجريمة محل المساءلة والنص القانوني المطبق عليها، ثم شروط نسبتها بطريقة غير مباشرة باعتبارها مسؤولية مشروطة لإعمالها، يجب أن ترتكب لحسابه وبواسطة أعضائه أو ممثليه.

وهذا ما سيتم البحث عنه في (الفرع الاول) ، ثم نعرج فيما بعد للبحث عن بعض التطبيقات لمساءلة الشركة جزائيا وفقا للقوانين العقابية الناظمة لهذا الغرض (الفرع الثاني).

الفرع الأول :ضوابط قيام المسؤولية الجزائية للشركة التجارية

اتجه المشرع الجزائري بموجب احكام نص المادة :51 مكرر من القانون رقم :04-15 المؤرخ في :10 نوفمبر 2004 [1]، المعدل والمتمم لقانون العقوبات الى حصر شروط قيام المسؤولية الجزائية للشركة التجارية حتى تكون محل مسائلة سواء بصفة منفردة او مزدوجة مع ممثلها القانوني وهذا ما سنتطرق اليه بشئ من التفصيل على النحو الاتي ذكره :

[1]القانون رقم :04-15 المؤرخ في :10 نوفمبر 2004، المعدل والمتمم لقانون العقوبات ،ج ر ج ج ، عدد 71، لسنة 2004.

أولا : ارتكاب الجريمة من قبل مسير الشركة التجارية له حق التعبير عن إرادتها

إن الشركة التجارية كشخص معنوي لا يمكنها ان ترتكب جريمة بنفسها الا عن طريق شخص طبيعي يمثلها ويعبر عن ارادتها، وفي هذا الاطار نبحث عن تحديد هذا الشخص المعبر عن ارادة الشركة، والذى تقوم مسؤوليته الجزائية لما يرتكب جريمة باسم ولحساب الشركة، فهل يعتد فقط بارتكاب الجرم من الممثل القانوني؟ او من أي شخص آخر تابع للشركة التجارية كأحد عمالها مثلا ؟

وعلى اساس ان الشركة التجارية تنتفع بأعمال عمالها مهما كان منصبهم فهل تتحمل الشركة التجارية مسؤوليتها الجزائية حتى عن اخطاء عمالها؟ ام تقتصر المتابعة على الممثل القانوني لها؟، بالرجوع الى قانون العقوبات وبالتحديد الى نص المادة: 51 مكرر عقوبات، والتي تنص على ما يلي " يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف اجهزته وممثليه القانونيين عندما ينص القانون على ذلك " ومن هذا المنطلق يتضح انه وبما ان الشركة التجارية شخص معنوي فهي في حاجة الى من يعبر عن ارادتها ويمثلها امام الغير، ويعمل باسمها ولحسابها.

لكن السؤال المطروح من هو الممثل القانوني للشركة؟ او بالأحرى من له سلطة تمثيل الشركة ؟ بمعنى آخر هل كل من يحمل صفة مسير قانوني هو بالضرورة ممثل قانوني؟ خاصة وان المسير يختلف من شركة تجارية الى اخرى بحسب مقتضيات العقد الاساسي أو ما ضبطه المشرع من قواعد قانونية، ومن ذلك نجد مثلا: مسير شركة المسؤولية المحدودة هو من يتولى تمثيلها امام الغير، عملا بالفقرة 2 من نص المادة: 577 ق ت ج " ... الشركة نفسها ملزمة بتصرفات المدير التي لم تدخل في نطاق موضوع الشركة .."، اما في شركة التضامن ف " يجوز للمدير في العلاقات بين الشركاء وعند عدم تحديد سلطاته في القانون الاساسي ان يقوم بكافة اعمال الادارة لصالح الشركة "، ويتجلى من خلال ما تقدم ان المسير في شركات الاشخاص او شركة المسؤولية المحدودة هو الذي يملك سلطة تمثيل الشركة في علاقاتها مع الغير .

أما في شركة المساهمة فالأمر يحتاج الى نوع من التدقيق، فاذا كانت الشركة قد انتهجت النمط التقليدي في التسيير أي: اعتمادها على مجلس الادارة فان رئيس مجلس الادارة هو الذي يمثلها امام الغير، تطبيقا لنص المادة: 638 ق ت ج " يتولى رئيس مجلس الادارة تحت مسؤوليته، المديرية العامة للشركة ويمثل الشركة في علاقاتها مع الغير، يتولى الرئيس السلطة الواسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف ... ".

لكن السؤال المطروح من الذي يمثل الشركة امام الغير هل هو رئيس مجلس الادارة او المدير العام ؟ وهذا ما أقره المشرع الجزائري في الفقرة الاخيرة من نص المادة: 641 ق ت ج "...وللمديرين العامين نحو الغير نفس السلطات التي يتمتع بها الرئيس ".

أما إذا انتهجت شركة المساهمة نمط التسيير الجماعي بمجلس المديرين ومجلس المراقبة، فإن سلطة تمثيل الشركة في علاقاتها مع الغير تعود قانونا إما: الى رئيس مجلس المديرين أو الى عضو أو عدة أعضاء من مجلس المديرين، وهذا بصريح نص المادة: 652 ق ت ج .

وفي هذا السياق يشير قرار المحكمة العليا الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ :28 افريل 2011 ملف رقم :613327، في قضية سوسيتي جينرال ضد بنك الجزائر والنيابة العامة[1] الى تبيين بشيء من التفصيل من هو الممثل القانوني للشركة التجارية وما هي أجهزتها[2].

وان كانت الشركة التجارية كشركة المساهمة والتوصية تتحمل تصرفات المسير الخارجة عن موضوع الشركة امام الغير حسن النية، فهل يستوى الأمر كذلك لما يتجاوز المسير حدود سلطاته؟ وتتحمل الشركة التجارية المسؤولية الجزائية؟ أي بعبارة أدق هل تسأل الشركة التجارية جزائيا حتى لما يتجاوز المسير حدود سلطاته المخولة له بموجب العقد الأساسي او القانون كما تمت الاشارة إليها في الباب الاول؟

[1] قرار صادر عن غرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا بتاريخ :28 افريل 2011،ملف رقم : **613327** منشور بمجلة المحكمة العليا ،العدد الاول لسنة 2011،ص:298.

[2] تم التعليق على هذا القرار الاستاذ احسن بوسقيعة، منشور بمجلة المحكمة العليا ،العدد،1، لسنة 2012،ص:12.
وفي السياق تم اصدار قرار اخر صادر عن غرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا بتاريخ :28 اكتوبر 2020، ملف رقم :0945769، منشور بمجلة المحكمة العليا ،العدد،2،لسنة 2020،ص:186.

في الحقيقة لم يتطرق المشرع الجزائري لهاته المسألة، وهذا ما يقودنا الى معرفة رأي الفقه في هذا الشأن وهو ما أقره الفقيه " CHILLE MESTER" بقوله: إن القانون قد سطر لجهاز الشخص المعنوي دائرة نشاط حيث سمح له بإنجاز تصرفات وتحقيق اغراض في اطارها، واذا كان دور الجهاز قد حدده القانون فإن التصرفات التي يقوم بها خارج هذه الحدود لا يمكن إسناده للشخص المعنوي[1].

وعليه يكتسي شرط ارتكاب الفعل المجرم من قبل شخص يعبر عن ارادة الشركة التجارية في غاية الاهمية من حيث فصل المسؤولية الجزائية للشركة عن مسؤولية الشخص المعبر عن ارادتها ، الذي قد يرتكب أفعالا لا علاقة لها مع نشاط الشركة التجارية .

لذا دأب المشرع الجزائري في المادة: 51 مكرر قانون عقوبات على حصر الأشخاص الذين يترتب على جرائمهم قيام مسؤولية الشركة التجارية، وهم:

- الجهاز . l'organe
- الممثلين الشرعيين Représentants légales.

ثانيا :ارتكاب الجريمة لحساب الشركة التجارية ولفائدتها

انطلاقا من نص المادة: 51 مكرر قانون العقوبات والتي كرست صراحة المساءلة الجزائية للشركة التجارية عن اعمال مسيريها التي ارتكبت لحسابها، أي ان تكون الجريمة المرتكبة تهدف الى تحقيق مصلحة مادية او معنوية لها، سواء أكانت مصلحة مالية او اقتصادية، ولا يهم ان كانت محققة او محتملة حتى لو لم تحصل الشركة على فائدة منها. فعبارة "لحساب الشخص المعنوي" الوارد في صلب نص المادة: 51 مكرر عقوبات تشير الى ما يعود على الشركة من ربح وفائدة ومزايا من وراء ارتكاب الجرائم لحسابها.

ومن هنا نميز بين الجرائم التي يقوم بها المسير لحساب الشخص المعنوي والجرائم التي يرتكبها المسير لحسابه الشخصي او بهدف تحقيق مصالحه الشخصية، فقد تكون الشركة في هاته الحالة ضحية .

[1] حسام الدين حنفي ،احكام المسؤولية الجزائية لشركات المساهمة ، الطبعة الاولى ،مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع ، مصر ،2020،ص:102.

ايضا يطرح إشكال فيما إذا ارتكبت الجريمة من قبل أقلية دون موافقة الأغلبية، فيذهب الفقه الفرنسي الى اعتبارها مساءلة شخصية للأقلية، ولا تتحمل الشركة التجارية أي مسؤولية جزائية[1].

ثالثا : إذا نص القانون على ذلك

تطبيقا لنص المادة الاولى من قانون العقوبات الجزائري التي مفادها أنه: لا جريمة ولا عقوبة او تدبير آمن بغير القانون[2]، وتطبيقا ايضا لنص المادة: 43 من التعديل الدستوري لسنة 2020[3]، والتي تقضي بأنه لا إدانة الا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم، وتطبيقا ايضا لنص المادة: 51 مكرر الفقرة الاولى قانون عقوبات، وعدم رجعية قانون العقوبات الى الماضي فانه في حالة عدم وجود نص تجريمي فلا يمكن مساءلة الشركة التجارية عن اعمال مسيرها القانوني، الا اذا وجد نص يجرم ذلك الفعل، بالإضافة الى توفر الشرطين السابقين الذكر.

وعليه فإن المشرع الجزائري مازال يعمل بمبدأ التخصص، ومن هنا نفرق بين مبدأ التخصص " عكس التعميم" ومبدأ التخصيص، حيث أن نصوص المواد المذكورة أعلاه واضحة، وبالتالي تسأل الشركة التجارية فقط عن اعمال مسيريها بشروط نص المادة: 51 مكرر عقوبات.

وفي حالة عدم وجود نص حتى ولو توفر شرطا المساءلة بمعنى حتى ولو ارتكبت الجريمة من قبل المسير القانوني او الاجهزة لصالح الشركة ولفائدتها وتمتع الشركة بالشخصية المعنوية واستفادت الشركة فعلا من الجرم فلا جدوى من مساءلة الشركة التجارية جزائيا.

---

[1] حسام الدين حنفي ،المرجع السابق :ص:112.

[2] نص المادة: 43 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 20-2020 ،ج ر ج ج، عدد، 82 ، لسنة 2020 ، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء اول نوفمبر سنة 2020و التي تنص على ما يلي " لا ادانة الا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم ".

[3] نص المادة الاولى من الامر رقم :66-156، المؤرخ في :8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

أما عن مبدإ التخصيص فيقصد به ان الشركة التجارية نشأت لتحقيق غرض معين ومحدد، وعلى هذا الاساس لا يمكن ان نتصور ان تقوم الشركة بجميع الجرائم نظرا لطبيعة تخصصها في مجال معين[1].

الفرع الثاني : بعض التطبيقات لمساءلة الشركة التجارية جزائيا عن أعمال مسيرها القانوني

لقد تعددت الجرائم التي تسأل عنها الشركة التجارية في نصوص متفرقة بين قانون العقوبات كشريعة عامة لتطبيق العقاب، وقوانين عقابية خاصة.

فلا يسعنا المجال الى التطرق إليها كاملة، بل نشير فقط الى الاهم والتي تمس فقط الشركة التجارية كشخص معنوي خاضع للقانون الخاص.

ولذا سنتطرق اولا الى بعض الجرائم على سبيل المثال لا الحصر الواردة في قانون العقوبات (اولا) ، ثم نعرج على بعض القوانين الخاصة (ثانيا).

أولا : مساءلة الشركة التجارية عن أعمال مسيريها وفقا لقانون العقوبات

أخذ المشرع الجزائري عكس بعض التشريعات المقارنة فيما يخص مساءلة الشخص المعنوي، ومن ثم الشركة التجارية، أي بمعنى ان الشركة التجارية تسأل جزائيا في الحالات التي يكون فيها نص جزائي ، فالملاحظ ان بعض القوانين وأخص بالذكر القانون التجاري او قانون العمل قد خلت نصوصه التجريمية من معاقبة الشركات التجارية.

وبالتالي واحتكاما لمبدأ التخصص فإننا سنحاول دراسة بعض الجرائم المنصوص عليها قانونا في قانون العقوبات، نسرد البعض منها على النحو التالي :

بالرجوع الى قانون العقوبات وبالتحديد الى نص المادة : 175 مكرر ق ع المعدلة بموجب القانون رقم :06-23[2] " يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن

[1] حسام الدين خلفي ، المرجع السابق ، ص:88.

[2] تنص المادة :175 مكرر المعدلة بموجب قانون رقم :06-23 المعدل لقانون العقوبات على ما يلي " يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم المحدد في هذا الفصل ، وذلك طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر من هذا القانون ، تطبق على الشخص المعنوي عقوبة الغرامة حسب الكيفيات المقررة في المادة :18 مكرر وفي المادة

الجرائم المحددة في هذا الفصل، وذلك طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة: 51 مكرر من هذا القانون ..." وبالرجوع الى الفصل الذى اشار اليه النص والمقصود به الفصل الخامس المعنون ب: الجنايات والجنح التي يرتكبها الاشخاص ضد النظام العمومي، والذى يحتوى على ثمانية اقسام : القسم الاول المعنون ب: الإهانة والتعدي على الموظفين ومؤسسات الدولة من المادة : 144 الى المادة 148 ق ع ، القسم الاول مكرر تحت عنوان : الاهانة والتعدي على المؤسسات الصحية ومستخدميها من المادة :149 ق ع الى المادة :149 مكرر 14[1]، والتي اضافها تعديل قانون العقوبات بقانون رقم : 20-01[2]، ثم يأتي القسم الثاني المعنون ب: الجرائم المتعلقة بالمدافن وحرمة الموتى من المادة :150 ق ع الى المادة :154 ق ع ج[3] ، ثم القسم الثالث المعنون ب: كسر الأختام وسرقة الاوراق من المستودعات العمومية من المادة :155 ق ع الى المادة :159 ق ع[4]، ثم يأتي فيما بعد القسم الرابع من المادة :160 ق ع الى المادة :160 مكرر8[5]، والمعدلة على التوالي بموجب قانون رقم :82 -04 وقانون رقم :90-15 المؤرخ في :14 جويلية 1990، والمعنون ب: التدنيس والتخريب، ثم يليه مباشرة القسم الخامس المعنون ب: جنايات وجنح متعهدي تموين الجيش من المادة:161 المعدلة

---

18 مكرر 2 من هذا القانون عند الاقتضاء ، ويتعرض ايضا لواحدة او اكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر ".

[1] نصوص المواد من :149 الى 149 مكرر 14 المعدلة بقانون رقم :20-01 المعدل لقانون العقوبات .

[2]قانون رقم :20-01 المؤرخ في : 30 يوليو 2020، يعدل ويتمم الامر رقم :66-156 المؤرخ في :8 يونيو 2020،والمتضمن قانون العقوبات ،ج ر ج ج ،عدد،44، صادر بتاريخ :30 يوليو 2020، يعدل قانون العقوبات الجزائري بإضافة قسم اول مكرر بعنوان " الاهانة والتعدي على المؤسسات الصحية ومستخدميها ".

[3]نصوص المواد: من 150 الى 154 من الامر رقم :66-156 المؤرخ في :8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 49 ،المؤرخة في : 11 جوان 1966 .

[4]نصوص المواد: من 155 الى 159 من الامر رقم :66-156 المؤرخ في :8 يونيو المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 49 ،المؤرخة في ::11 جوان 1966

[5]المادة :160 ق ع الى المادة :160 مكرر8 والمعدلة على التوالي بموجب قانون رقم :82 -04 وقانون رقم :90-15 المؤرخ في :14 جويلية 1990

بموجب قانون رقم :75-47 المؤرخ في:17 جوان 1975 الى المادة رقم:164 ق ع ج، أما القسم السادس من هذا الفصل فقد نظمه المشرع الجزائري من المادة :165 الى 169، هذه الاخيرة معدلة بموجب قانون رقم :82-04 المؤرخ في :13 يوليو 1982، جاء هذا الفصل تحت عنوان :الجرائم المرتكبة ضد النظم المقررة لدور القمار واليانصيب وبيوت التسليف على الرهون .

اما القسم السابع والاخير فجاء تحت عنوان: الجرائم المتعلقة بالصناعة والتجارة والمزايدات العمومية من المادة :170 ق ع الى المادة 175 مكرر من ق ع .

وبالرجوع الى هذه الاخيرة فإن كل الجرائم المنصوص عليها في هذه الاقسام الثمانية تسأل عنها الشركة التجارية، طبعا بتوفر الشروط المنصوص عليها في المادة: 51 مكرر ق ع .

لكننا أشرنا فقط الى جريمة واحدة وهي جريمة السرقة وابتزاز الاموال وهذا لاعتبارها كجريمة من جرائم الاعمال، وأخذ هذا المثال على سبيل المثال لا الحصر .

بالرجوع ايضا الى قانون العقوبات وتحديدا الى نص المادة:253 مكرر ق ع ج المستحدثة بموجب قانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، والتي نصت على ما يلي " يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم المحددة في هذا الفصل وذلك طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة :51 مكرر من هذا القانون .

وبالتالي فإن المادة:253 ق ع ج[1]، قد اشارت الى ان الشركة التجارية تكون مسؤولة جزائيا عن كل الجرائم المدونة في الفصل السابع الذي جاء تحت عنوان: التزوير. يحتوي هذا الفصل على ثمانية اقسام مقسمة كالآتي :

[1] تنص المادة: 253 مكرر قانون العقوبات المعدلة بموجب القانون: رقم:06-23المؤرخ في:20ديسمبر2006على ما يلي «يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم المحددة في هذا الفصل، وذلك طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة: 51 مكرر من هذا القانون.

تطبق على الشخص المعنوي العقوبات المنصوص عليها في المادة:18مكرر، وعند الاقتضاء، تلك المنصوص عليها في المادة:18مكرر2 من هذا القانون.

القسم الاول : النقود المزورة .

القسم الثاني :تقليد اختام الدولة والدمغات والطوابع والعلامات .

القسم الثالث :تزوير المحررات العمومية او الرسمية .

القسم الرابع :التزوير في المحررات العرفية او التجارية أو المصرفية .

القسم الخامس :التزوير في بعض الوثائق الادارية والشهادات .

القسم السادس :احكام مشتركة .

القسم السابع:شهادة الزور واليمين الكاذبة.

القسم الثامن :المعنون ب: انتحال الوظائف والالقاب او الاسماء او إساءة استعمالها. من المادة :242 الى المادة :253 مكرر[1] .

ثانيا : مساءلة الشركة التجارية عن اعمال مسيرها وفقا للقوانين الخاصة :

1- قانون مكافحة الفساد:

نصت المادة :53 من القانون رقم :06-01 المؤرخ في :20 فبراير 2006[2]، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، على مايلي " يكون الشخص الاعتباري مسؤولا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات ".

ونذكر من بين هذه الجرائم على سبيل المثال لا للحصر مايلي :

- جريمة الاختلاس.
- الرشوة في مجال الصفقات العمومية.
- استغلال النفوذ...الخ.
- انطلاقا من هذا النص يتبين ان المشرع الجزائري اقر بقيام المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن الجرائم المنصوص عليها في قانون الفساد ووفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات اذا ارتكبت الجريمة من قبل احد اجهزتها او من

ويتعرض أيضا لواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة:18مكرر."

[1] نصوص المواد من :242 الى المادة :253 قانون عقوبات معدل ومتمم .

[2]القانون رقم :06-01 المؤرخ في :20 فبراير 2006 ، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ،ج ر ج ج ،عدد 14 ، لسنة 2006، المعدل والمتمم بالامر رقم :10-05 المؤرخ في :26 اوت 2010، ج ر ج ج ، عدد ،50، لسنة 2010.

يمتلك سلطة تمثيلها القانوني ، وبمفهوم المخالفة تعفى الشركة التجارية من المتابعة اذا ارتكب الموظف العادي جريمة حتى ولوتمت لصالحها .[1]

2- قانون الصرف:

تنص المادة :5 من الامر رقم :96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الاموال المعدل والمتمم على مايلي " يعتبر الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص مسؤولا عن المخالفات المنصوص عليها في المادتين: الاولى والثانية من هذا الامر، والمرتكبة لحسابه من طرف اجهزته او ممثليه الشرعيين"[2]، وبالرجوع الى المادة الاولى والثانية من هذا الامر والذي بين المشرع الجزائري فيها انواع هذه المخالفات أو بالأحرى الافعال المجرمة والمخالفة للتشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الاموال من والى الخارج بأية وسيلة كانت، ما يأتي :

*التصريح الكاذب.

*عدم مراعاة التزامات التصريح.

*عدم استرداد الاصول الى الوطن.

*عدم مراعاة الاجراءات المنصوص عليها او الشكليات المطلوبة.

*عدم الحصول على التراخيص المشترطة او عدم احترام الشروط المقترنة بها[3] .

---

[1] حمزة عبدلي ، خصوصية اجراءات المتابعة وتوقيع الجزاء في جرائم الفساد ، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد بوضياف المسيلة ، العدد 02، المجلد 06، ديسمبر 2021، ص:730

[2] المادة: 5 معدلة من الامر رقم :96-22 المؤرخ في : 19 جويلية 1996، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الاموال من والى الخارج المعدل والمتمم ، ج ر ج ج ، عدد 43،صادرة سنة 1996،المعدل والمتمم بالأمر رقم : 03-01 المؤرخ في :19 فيفري 2003،ج ر ج ج ، عدد ،12، صادرة سنة 2003، والامر رقم : 10-03 المؤرخ في :26 اوت 2010، ج ر ج ج ، عدد ،50، صادرة بتاريخ :1 سبتمبر 2010.

[3] المادة الاولى معدلة من الامر رقم :96-22 المؤرخ في : 19 جويلية 1996، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الاموال من والى الخارج المعدل والمتمم ، ج ر ج ج ، عدد 43،صادرة سنة 1996،المعدل والمتمم بالأمر رقم : 03-01 المؤرخ في :19 فيفري 2003،ج ر ج ج ، عدد ،12، صادرة سنة

3- التشريع الضريبي:

تنص المادة: 303 الفقرة 9 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، الصادر بموجب القانون رقم :90-36 على ما يلي " عندما ترتكب المخالفة من قبل شركة او شخص معنوي آخر تابع للقانون الخاص، يصدر الحكم بعقوبات الحبس المستحقة وبالعقوبات المستحقة ضد المتصرفين، او الممثلين الشرعيين، او القانونيين للمجموعة. ويصدر الحكم بالغرامات الجزائية المستحقة ضد المتصرفين او الممثلين الشرعيين او القانونيين ، وضد الشخص المعنوي، دون الإخلال فيما يخص هذا الاخير بالغرامات الجبائية المنصوص على تطبيقها "[1] .

4- قانون البيئة :

انطلاقا مما سبق بيانه تبين ان المشرع الجزائري استثنى من المسائلة الجزائية الاشخاص المعنوية التابعة للقطاع العام ،واعتمد على مبدا التخصيص في مسائلة الاشخاص المعنوية التابعة للقانون الخاص اي بمعنى عدم مسائلة او تجريم الشركة التجارية الا اذا وجد نص عقابي يجرم الفعل صراحة اما دون ذلك فتبقى المسؤولية الجزائية شخصية اي قائمة في حق مسيرها فقط ، وما يهمنا في هذا المقام هو البحث في النصوص العقابية العامة والخاصة كتطبيق لهاته المسائلة حيث نجد ما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة: 56 من القانون رقم :01-19 المؤرخ في :12 ديسمبر 2001، المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها[2] على ما يلي " يعاقب بغرامة مالية من عشرة الاف دينار 10.000 دج الى خمسين الف دينار 50.000 دج كل شخص طبيعي او معنوي يمارس نشاطا

2003، والامر رقم : 10-03 المؤرخ في :26 اوت 2010، ج ر ج ج ، عدد ،50، صادرة بتاريخ :1 سبتمبر 2010.

[1] المادة :303 الفقرة التاسعة من القانون رقم :90-36 المؤرخ في :31 ديسمبر 1990،المتضمن قانون المالية لسنة 1991، ج ر ج ج ، عدد ،57، لسنة 1990،المعدل والمتمم .

[2]قانون رقم :01-19 المؤرخ في :12 ديسمبر 2001،المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وازالتها ،ج ر ج ج ،عدد 77،صادرة بتاريخ :15 ديسمبر 2001،ص:9.

صناعيا او تجاريا او حرفيا، او أي نشاط آخر قام برمي او بإهمال النفايات المنزلية وما شابهها او رفض استعمال نظام جميع النفايات وفرزها الموضوع تحت تصرفه من طرف الهيئات المعينة في المادة :32 من هذا القانون .[1]

ان الشئ الملاحظ من تصفح قانون رقم :01-19 السالف الذكر ان المشرع الجزائري اقر فقط عقوبة واحدة للشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص في المادة :56 عن جنحة رمي او اهمال النفايات المنزلية ، دون باقي الجرائم الاخرى الماسة بالبيئة ، بالرغم من ان الجرائم الاخرى اكثر خطورة، فاقتصرت المسائلة على الشخص الطبيعي فقط وهذا ما يستشف من المواد :64 و66 من قانون رقم :01-19 والتي نصت الاولى على جريمة ايداع النفايات الخطرة او رميها او اهمالها في المواقع غير المخصصة لها والثانية تكلمت عن جناية استيراد النفايات الخاصة الخطرة او تصديرها .

وبالرجوع الى قانون رقم :03-10 المتعلق بحماية البيئة[2] ، نجد ان المشرع الجزائري لم ينص على مسائلة الشخص المعنوي وقصر العقاب على الشخص الطبيعي فقط ، بالرغم من ان هذه الجرائم لها من الخطورة بمكان على الاوساط المائية والهواء والجو اي البيئة بوجه اعم [3] .

[1]المادة :56 من القانون رقم :01-19 المؤرخ في :12 ديسمبر 2001،المتعلق بتسيير النفابات ومراقبتها وازالتها ، ج ر ج ج ، عدد ،77،الصادرة سنة 2001.

[2]قانون رقم :03-10 المؤرخ في :19 جوان 2003، المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة ، ج ر ج ج ، عدد 43، مؤرخة في :20 جوان 2003،ص:06.

[3]محمد حزيط ، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون الجزائري ، دراسة تحليلية مدعمة باحكام القضاء ، الطبعة الاولى ، دار بلقيس ، الدار البيضاء ، الجزائر ، 2022، ص :58.

5- قانون حماية المعلومات والوثائق الادارية[1] .

6- قانون الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية [2].

7- قانون مكافحة المضاربة الغير مشروعة.

والمنصوص عليها في القانون رقم :21-15 المؤرخ في :2 ديسمبر 2021، المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة حيث جاء في نص المادة :19 منه ما يلي " قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ".[3]

المطلب الثالث: المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن اعمال مسيرها الفعلي

قد يكون تعيين أحد المديرين أو دعوة الجمعية العامة أو مجلس الإدارة باطلا لسبب أو لآخر، وعلى الرغم من ذلك يتصرف لحساب الشركة التجارية ، فهل يمكن إقرار مسؤولية هذا الأخير عن الأفعال المرتكبة من طرف هذا الجهاز او الممثل الفعلي؟

تطبيقا لمبدأ المساواة امام القانون الجزائي بين المسير القانوني والمسير الفعلي، وكما أشرنا سابقا فالشركة التجارية كشخص معنوي يسأل عن اعمال مسيرها القانوني. كم غير ان الاخذ بالمسؤولية الجزائية للشركة التجارية كشخص معنوي عن الافعال المجرمة التي ترتكب من قبل المسير الفعلي أمر في غاية الاهمية بين مقر لهاته المساءلة (الفرع الاول)، وبين معارض لها (الفرع الثاني) .

---

[1] الامر رقم :21-09 المؤرخ في : 8 يونيو 2021، المتعلق بحماية المعلومات والوثائق الادارية ، ج ر ج ج ، عدد 43، مؤرخة في :20 يوليو 2021.

[2] قانون رقم :20-05 المؤرخ في : 28_ افريل 2020،المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتها ، ج ر ج ج ، عدد 25، المؤرخة في :29 ابريل 2020.

[3] قانون رقم :21-15 المؤرخ في :2 ديسمبر 2021، المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة ،ج ر ج ج ، عدد 99،الصادرة بتاريخ :29 ديسمبر 2021.

الفرع الاول : إقرار المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن أفعال مسيرها الفعلي

لاشك أن للمسير الفعلي دورا فعالا في تسيير الشركة التجارية، وكما سبق توضيحه فإن المسير الفعلي يمارس اعمال الادارة والتصرف والتسيير بكل حرية واستقلالية، وبكامل السيادة لكن بدون سند قانوني، فهو فقط يمارس نفس السلطات والصلاحيات المسندة تماما للمسير القانوني، ومن هنا نبين: هل المسير الفعلي يطلق على الذي يمارس أعمال الادارة الداخلية ؟ أم هو الذي يمارس اعمال الادارة الخارجية؟ وفي هذا الإطار تحضرني فكرة الدكتور بوخرص عبد العزيز في مقاله الموسوم ب: التدخل في الادارة كشرط لإضفاء صفة المسير الفعلي في شركة المساهمة.

وما خلص إليه من أن التدخل في الادارة يعد شرطا جوهريا لإضفاء صفة المسير الفعلي، واعتبر ان الذي يمارس الصلاحيات الخارجية ويظهر امام الغير تضفى عليه صفة المسير الفعلي، عكس الذي يمارس اعمال الادارة الداخلية. وهو ما ذهب إليه الفقه الفرنسي في مسألة الفصل بين الحدود الرقابية والتقنية، ومن ثم وضع الحدود الفاصلة لتحميل الشخص المتدخل في الإدارة المسؤولية سواء أكانت مدنية أو جزائية[1].

وبالتالي لا يوجد فرق بين المسير الفعلي والمسير القانوني من حيث السلطات، واتخاذ وتنفيذ القرارات، وبالتالي فالمشرع الفرنسي لما تكلم عن الممثل فقط أو أحد الاعضاء دون اشتراطه للممثل أهو قانوني او غير قانوني، فكل شخص ظهر للغير فهو ممثل للشركة هذا من جهة، ومن جهة ثانية: أن إقرار المسؤولية الجزائية للشركة التجارية كشخص من اشخاص القانون الخاص، ومساءلتها فقط عن افعال المسير القانوني دون الفعلي يعد ضربا من اللامساواة امام قانون العقوبات.

ومن هنا قد تستفيد الشركة مما يرتكبه المسير الفعلي من جرائم لصالحها، أي تعود عليها بالفائدة طالما أنها لا تسأل ولا يطالها العقاب، ومن هنا قد توجد الشركة في وضع ليس ضحية بل مستفيد، بل والأكثر من ذلك قد تتعمد استعارة أسماء لتولي تدبر

[1] بوخرص عبد العزيز ، التدخل في الادارة كشرط لإضفاء صفة المسير الفعلي في شركات المساهمة ، مقال منشور بمجلة العلوم الانسانية ،جامعة محمد خيضر بسكرة ،المجلد 22،العدد،1، 2022، ص ص : 270-292.

شؤونها وتصريف أعمالها، وتختفي وراء ستار المسير الفعلي، وترتكب ما تشاء من افعال إجرامية بعيدة عن المساءلة.

وعليه وحتى لا يصبح التسيير الفعلي ملاذا للشركة التجارية كشخص معنوي، فإن الفقه أكد عكس القانون على ضرورة مساءلة الشركة كشخص من اشخاص القانون الخاص عن الجرائم التي يرتكبها مسيروها الفعليون، وعدم قصرها على المسيرين القانونيين فحسب، واقترح لذلك عدة شروط للمساءلة :

الشرط الاول : نبحث فيما اذا كان المسير الفعلي يسير الشركة بعلم المسير القانوني ومختارا بإرادة الاجهزة الشرعية للشركة، فإنه في هذه الحالة تسأل الشركة التجارية كشخص معنوي من اشخاص القانون الخاص عن اعمال مسيرها الفعلي، والعكس صحيح أي: لا تسأل الشركة التجارية جزائيا عن افعال مسيرها الفعلي اذا لم يكن يعلم به المسير القانوني ولم يختار بإرادة اجهزة الشركة .

الشرط الثاني : مراعاة طبيعة الفعل الاجرامي هل ارتكب لمصلحة الشركة ام لمصلحة المسير الشخصية؟ وفى هذه الحالة الاخيرة لا تسأل الشركة التجارية جزائيا عن اعمال مسيرها الفعلي المرتكب للجرم لحسابه الخاص .

و بحسب رأي الفقه فحتى تتحقق مساءلة الشركة التجارية عن اعمال مسيرها الفعلي يجب ان يتحقق الشرطان السالف ذكرهم .

الفرع الثاني: استبعاد المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن افعال مسيرها الفعلي

في ظل غياب مبدإ التعميم وفق القانون الجزائري الذي مازال لحد الساعة يأخذ بمبدأ التخصيص، تبقى المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وللشركة التجارية بالأخص أنها لا تسأل الا اذا نص القانون على ذلك، وان كانت النصوص القانونية في قانون العقوبات تجرم افعال الشركة باعتبارها شخصا من اشخاص القانون الخاص، كالمادة :9 ق ع ج ، والمواد: 18 مكرر، 18مكرر1[1]، 18 مكرر2، 18مكرر3 ق ع ج .

[1] نص المادة :18 مكرر1 ، المعدلة بموجب القانون رقم :04-15 المؤرخ في :10 نوفمبر 2004 المعدل لقانون العقوبات .

إلا أنه وبموجب نص المادة: 51 مكرر عقوبات، والتي أقرت صراحة أن مساءلة الشركة التجارية يخضع الى شروط اساسية، بل حتى اكتساب الشركة التجارية للشخصية المعنوية امر في غاية الاهمية، وقد بين المشرع الجزائري من خلال نص المادة :549 ق ت ج[2] أن الشركة التجارية لا تتمتع بالشخصية المعنوية الا من تاريخ قيدها في السجل التجاري، وهو امر ينطبق على جميع انواع الشركات التجارية ماعدا شركة المحاصة المادة :795 مكرر 2[3]، حيث أن هذه الاخيرة لا تتمتع بالشخصية المعنوية، وبالتالي تخرج عن موضوع المساءلة الجزائية للشركة التجارية على اساس الشخصية المعنوية. ونشير إلى أنه وعكس الشركات التجارية فإن الشركة المدنية تكتسب الشخصية المعنوية منذ تاريخ قيدها في السجل التجاري، وهذا بصحيح نص المادة:417 ق م ج[4] ، ومن هنا فإن مرحلة اكتساب الشركة التجارية الشخصية المعنوية يقودنا ايضا الى التساؤل عن الجرائم المرتكبة من قبل المؤسسين في فترة التأسيس، أي قبل اكتساب هاته الشخصية المعنوية، فقد ذهب اغلب الشراح الجزائريون الى عدم مساءلة الشركة التجارية جزائيا عن اعمال مسيريها القانونيين بدليل نص المادة: 51 مكرر عقوبات.

غير ان الفقه الفرنسي رأى غير ذلك، وأقر بمساءلة الشركة التجارية في فترة التأسيس، حيث يمكن للشركة التجارية ان تنفذ جريمة وهي في فترة التأسيس، وبالتالي أقر الاتجاه الفقهي ضرورة مساءلة الشركة في طور التأسيس عن الافعال ذات الوصف

---

[1] نص المادة :18 مكرر2،3، المعدلة بموجب القانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006 المعدل لقانون العقوبات .

[2] تنص المادة: 549اقانون تجاري المعدل والمتمم على مايلي " لا تتمتع الشركة التجارية الا من تاريخ قيدها في السجل التجاري ،..."

[3] تنص المادة: 795 مكرر 2 قانون تجاري المعدل والمتمم على ما يلي " لا تكون شركة المحاصة الا في العلاقات الموجودة بين الشركاء ولا تكشف للغير ، فهي لا تتمتع بالشخصية المعنوية ولا تخضع للإشهار ويمكن اثباتها بكل الوسائل ...".

[4] تنص المادة :417 قانون مدني على ما يلي " تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصا معنويا غير ان هذه الشخصية لا تكون حجة على الغير الا بعد استيفاء اجراءات الشهر التي ينص عليها القانون ومع ذلك اذا لم تقم الشركة بالإجراءات المنصوص عليها في القانون فانه يجوز للغير بان يتمسك بتلك الشخصية ".

المجرم، واكدت على اعتراف القاضي الجزائي بالشخصية المعنوية للشركة وهي في طور التأسيس، لأن قانون العقوبات مستقل تماما عن القانون المدني والقانون التجاري.

وبناءا على فكرة الجرائم المستمرة فإن الشركة التجارية تسأل عن الجرائم التي ارتكبها مؤسسوها لحسابها وهى في فترة التأسيس، بل والاكثر من ذلك نادى الفقه الى ضرورة مساءلة الشركة التجارية وهي في فترة التأسيس ليس لأنها لم تكتسب الشخصية المعنوية فحسب، بل تسأل كشركة تجارية مرتكبة لجرائم وهي في طور التأسيس [1].

أما عن مرحلة التصفية والتي هي محل جدل قائم، فهل منح المشرع الجزائري الشخصية المعنوية للشركة التجارية بالقدر اللازم للتصفيتها يمكننا من مساءلتها جزائيا عن هذه الفترة؟

وأمام هذا الجدل انقسم الفقه الى رأيين: رأي ينادي بالمساءلة، وأساس ذلك بقاء الشخصية المعنوية للشركة بالقدر اللازم للتصفية، ومن ثم مساءلة الشركة التجارية عن اعمال المصفي باعتباره الممثل القانوني للشركة في تلك المرحلة، غير انه قد تؤدي التصفية الى حل الشركة التجارية ومن ثم انقضاء الدعوى العمومية بالحل.

غير ان المشرع الجزائري لم يجعل حل الشركة سببا من اسباب انقضاء الدعوى العمومية، بل نص على الوفاة بالنسبة للشخص الطبيعي كسبب من اسباب انقضاء الدعوى العمومية، إلا انه وفي ظل غياب نص صريح يتكلم عن مدى مساءلة الشركة التجارية جزائيا عن اعمال المصفي، فلا يمكن للقاضي الجزائي الاجتهاد والقياس تطبيقا لمبدأ الشرعية والعقاب، وفقا لاسمي قوانين الدولة الجزائية وهو الدستور [2].

---

[1] بالرجوع الى القانون الجزائري وتطبيقا لنص المادة :51 مكرر عقوبات فانه لا يمكن ان تسال الشركة التجارية في مرحلة التأسيس عن الجرائم التي ارتكبها المؤسسون لعدم اكتمال شخصيتها القانونية الا من تاريخ قيدها في السجل التجاري وعليه فالمسؤولية الجزائية يتحملها الشركاء بصفة شخصية راجع في هذا الاطار : حسام الدين خلفي ،احكام المسؤولية الجزائية لشركات المساهمة ، الطبعة الاولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع ،الجيزة، مصر ،2020،ص:76.

[2] بدخول الشركة التجارية في مرحلة التصفية التي قد تكون اختيارية من قبل الشركاء او اجبارية عن طريق القضاء باي سبب من اسباب انقضاء الشركات والمقصود بالتصفية هو حصر موجودات الشركة واستيفاء حقوقها والوفاء بالتزاماتها تجاه الغير وبدخول الشركة التجارية في مرحلة التصفية تنتهي صلاحية مسيرها او اجهزة تسييرها وتنتقل الى

أما عن مسألة الشركة الفعلية فقد تقررت قانونا لحماية الغير في المسائل المدنية وليس في المسائل الجزائية [1]، ونفس الحكم ينطبق على الشركة المنشأة من الواقع[2] قبل توفر شروط نص المادة: 51 مكرر عقوبات، وانطلاقا من الشروط المنصوص عليها قانونا بموجب المادة: 51 مكرر عقوبات، والتي سنوليها نوعا من التفصيل قبل الوقوف على اهمية المرحلة التي تكتسب فيها الشركة الشخصية المعنوية، باعتبارها الشرط الجوهري للمساءلة من عدمها. وقبل ذلك الى تحديد صفة الفاعل المرتكب للجريمة لصالح الشركة كشخص معنوي، ضف اليه ارتكابه ذلك لصالح الشخص المعنوي – الشركة – فقد فصل فيه المشرع الجزائري بصفة مطلقة وهو قصور مساءلة الشركة التجارية عن اعمال مسيرها القانوني فقط دون الفعلي، بمعنى اكثر لا تسأل الشركة التجارية جزائيا عن اعمال مسيرها القانوني الا اذا توفرت شروط: وهي ارتكاب الجرم من قبل المسير القانوني، وان يرتكب لفائدتها ولحسابها, وايضا اذا وجد نص قانوني صريح ينص على ذلك طبقا لمبدأ شرعية وشخصية العقوبة وتفريد العقاب.

شخص جديد هو المصفى الذي يمثلها قانونا والذي قد يعين من قبل الشركاء اذا كانت التصفية اختيارية او من قبل القضاء اذا كانت التصفية اجبارية وتحتفظ الشركة التجارية بشخصيتها الاعتبارية خلال مرحلة التصفية بالقدر اللازم للتصفية الى ان يتم اقفالها وهذا ما اشار اليه المشرع الجزائري في نص المادة :766 قانون تجاري جزائري وكذا المادة 444 قانون مدني جزائري ، كما يجوز شهر افلاس الشركة في فترة التصفية اذا توقفت عن دفع ديونها انظر لمزيد من التفاصيل :احمد عبد اللطيف غطاشة ، الشركات التجارية ،دراسة تحليلية ،الطبعة الاولى ،دار صفاء للنشر والتوزيع ، عمان ،1999،ص:68.

[1] يقصد بالشركة الفعلية هي الشركة التي لم يتم قيدها في السجل التجاري وباشرت التعامل مع الغير وحكم ببطلانها بعد ذلك لسبب لا يتعلق بالنظام العام والآداب العامة ، ونشير ايضا في هذا السياق ان الشركة التجارية يجوز مقاضاتها في فترة التصفية ويمثلها في ذلك المصفى حيث هذا الاخير يجوز له ابرام العقود وتنفيذ الالتزامات بالقدر اللازم للتصفية انظر في هذا الاطار : محمد حزيط ، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن ،الطبعة الثانية ، دار للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ،2014،ص:34.

[2] اما المقصود بالشركة التي تنشا من الواقع هي تلك الحالة التي يتعاون فيها اكثر من شخص كما لو كانوا شركاء حيث يقومون باستثمار جزء من اموالهم في مشروع معين ويقتسمون ارباح هذا المشروع لكن دون القيام بالإجراءات القانونية اللازمة لا نشاء الشركة فلا يكتبون العقد ولا يشهرونه راجع عبد الرحيم السلماني ، الوجيز في قانون الشركات التجارية ،دون طبعة ،مطبعة طوب بريس ، الرباط ، المغرب ، 2019، ص : 34

فلا يمكن متابعة الشركة التجارية عن اعمال مسيرها القانوني حتى لو ارتكب جرما لصالحها دون وجود نص قانوني صريح في ذلك .

وبالتالي اذا وقع حصر المساءلة الجزائية للشركة التجارية عن الجرائم التي يرتكبها المسير القانوني فقط، فهذا يؤدي الى استبعاد المسير الفعلي من دائرة الاشخاص الذين تسأل الشركة التجارية بوصفها شخصا معنويا عما يرتكبه من فعل مجرم، حتى لو كان لصالحها، فلو اراد المشرع الجزائري مساءلة الشركة التجارية كشخص معنوي عن اعمال مسيرها الفعلي لأقر ذلك صراحة في نص المادة: 51 مكرر عقوبات، وبالتالي فإن المركز القانوني للمسير الفعلي بعيد عن المساءلة المزدوجة مع الشركة التجارية على اعتباره ليس ممثلا لها .

إن سكوت المشرع الجزائري في نص المادة: 51 مكرر عقوبات عن المسير الفعلي، هذا يجعلنا نجزم القول بأن المساءلة تقتصر فقط في وجود المسير القانوني او الممثل القانوني فقط.

وهذا ما يقودنا إلى التساؤل: في حالة ارتكاب جرم من قبل المسير الفعلي لصالح الشركة كشخص معنوي فكيف تتحمل الشركة المساءلة الجزائية عن شخص أخضعها كرها على تسييرها؟ وبالتالي فهي ضحية هذا التسيير بدلا عن اشتراكها فيه، لكن لا يعني هذا إبقاء الشركة التجارية بعيدا عن المساءلة الجزائية، حيث أن هذا المنحى قد يشجع الشركات على التعمد او السكوت، او تملص المسيرين القانونيين والدفع بوجود مسير فعلي، وهذا سيمنح من دون شك الشركة والمسير الفعلي حصانة ضد المتابعة الجزائية. وعليه يقودنا البحث في هذا الاطار عن نقطة في غاية الاهمية عن: **مدى مساءلة الشركة التجارية الجزائية في حالة تفويض الاختصاص، أو حالة إعطاء توكيل لأشخاص يتصرفون باسمها ولحسابها؟**

الجواب كان من منطلق أن تفويض الاختصاص يؤدي إلى تفويض المسؤولية، مادام الوكيل يتصرف بمثابة ممثل قانوني للشركة التجارية، كتفويض مدير مصنع أو مدير وحدة إنتاج، لذا فإن أفعاله تلزمه إذا توافرت كافة شروط قيام المسؤولية الجزائية، وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في العديد من قراراتها، حيث قضت بأن الشخص

الطبيعي الذي تلقى تفويض سلطات من هيئات الشركة التجارية يكون ممثلا لها[1]، وهو الرأي السديد متى توافرت شروط نص المادة: 51 مكرر ق ع ج ، غير أن هذا الطرح لم يكرسه القضاء الجزائري حتى يعطي لمفهوم المسؤولية الجزائية للشركة التجارية الفعالية عند التطبيق، على خلاف ما ذهب إليه الفقه حيث استبعد مسؤولية الشركة التجارية عند منح تفويض، على أساس أن مدير مصنع أو مدير وحدة لا يمكنه إلزام الشركة التجارية، لأنه مجرد أجير أو تابع لها[2] .

المطلب الرابع : آثار قيام المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن أعمال مسيريها

كأصل عام كان قانون الاجراءات الجزائية لسنة 1966 يخاطب الشخص الطبيعي في كيفية تطبيق القوانين العقابية من حيث إجراءات المتابعة والعقاب، لكن سرعان ما تبنى قانون: 04-14 المعدل لقانون الاجراءات الجزائية بإدراجه فصلا ثالثا من الباب الثاني من الكتاب الاول المعنون ب: المتابعة الجزائية للأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص وللشركة التجارية بصفة خاصة، ولقد تضمن هذا الفصل خمس مواد اساسية من المادة:65 مكرر ق ا ج ج الى 65 مكرر 4 ق ا ج ج ، وهو ما يدفعنا الى الوقوف على الجوانب الاجرائية ومدى تطبيقها على الشركة التجارية بوصفها شخصا من اشخاص القانون الخاص من جهة، ومن جهة ثانية اطلاع القارئ على بعض خصوصيات هاته المتابعة الغير معهودة من قبل الانظمة العقابية .

الى جانب قانون رقم: 04-15 المعدل لقانون العقوبات تم تعديل قانون الاجراءات الجزائية بموجب قانون: 04-14، وتمت إضافة المواد: من 65 مكرر الى المادة: 65 مكرر 4، والتي تتعلق في مجملها بكيفية متابعة الاشخاص المعنوية بشكل عام، والشركة التجارية بشكل مستنبط من ذلك على اساس أنها شخص معنوي، وكذا تبيان إجراءات التحقيق والمحاكمة والاختصاص، وهى اجراءات مشابهة الى حد ما مع

[1] Cass. Crim 11.03.1993, n°90.84931.

[2] G.Stefani, G. Levasseur, B. Bouloc, op. Cit. N° 312, p273

الاجراءات التي تخص الشخص الطبيعي، باستثناء بعض الخصوصيات التي تنفرد بها وهذا ما سنبينه تباعا.

في البداية نتطرق الى مبدإ الأخذ بمبدأ ازدواجية المسؤولية بين الشركة ومسيرها(الفرع الاول)، ثم نتطرق الى النظام العقابي المطبق على الشركات التجارية كشخص معنوي (الفرع الثاني) ، ثم نتعرض الى النظام الاجرائي الخاص بكيفيات متابعة الشركة التجارية، وإثارة عدة حالات ممكنة ومحتملة (الفرع الثالث)، وأخيرا نتعرض الى حالات انتفاء المسؤولية عن الشركة التجارية (الفرع الرابع).

الفرع الأول : ازدواجية المسؤولية الجزائية بين الشركة التجارية ومسيرها

بعدما تم التطرق الى الشروط الاساسية لقيام المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن أعمال أجهزتها أو مسيريها القانونيين طبقا لنص المادة 51 مكرر ق ع ج، هذا لا يعني أن الجهاز أو الممثل القانوني يبقى في منأى عن المتابعة والعقاب، وهذا طبقا لما جاءت به الفقرة الثانية من نص المادة: 51 مكرر ق ع ج، حيث نصت على ان المسؤولية الجزائية للشركة التجارية لا تمنع من مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل اصلي او كشريك في نفس الافعال[1]، وعليه ومن خلال هذا النص يتضح جليا ان المشرع الجزائري تبنى صراحة مبدأ ازدواج المسؤولية الجزائية بين الشركة التجارية والشخص الطبيعي الذي يعد العقل المدبر وأداتها في ارتكاب الجريمة، بل والأكثر من ذلك حتى لا يتهرب من العقاب.

وعليه فإن متابعة مسير الشركة التجارية هي الاصل وفقا للقواعد العامة، والاستثناء هو متابعة الشركة التجارية المقيدة طبعا بالشروط المذكورة سابقا، أي أنه إذا لم يوجد نص تجريمي وعقابي للشركة التجارية فهذا لا يعني ان المسير لا يسأل جزائيا. وايضا إذا توبعت الشركة التجارية جزائيا لا يعني ايضا ان المسير لا يتابع، ففي كلا الحالتين يسأل المسير جزائيا .

[1] تنص المادة: 51 في فقرتها الاخيرة من قانون رقم :04-15 المؤرخ في :10 نوفمبر 2004 المعدل لقانون العقوبات على ما يلي " ان المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل اصلي او كشريك على نفس الافعال "

ونشير في هذا الاطار الى مدلول معنى الفاعل الاصلي والشريك، أي متى يسأل مسير الشركة التجارية والشخص المعنوي أي الشركة التجارية كفاعل اصلي او كشريك؟ بالرجوع الى نص المادة: 51 مكرر عقوبات، والتي بينت ان الشركة التجارية تسأل كفاعل اصلي للجريمة بتوفر الشروط المذكورة، وهي: ان يكون المسير باعتباره ممثلا قانونيا لها يرتكب جريمة لصالح ولفائدة الشركة ولحسابها، ووجود نص تجريمي يقر ذلك طبقا لمبدأ الشرعية: أنه لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير آمن إلا بقانون، وهذا ما اقره قانون العقوبات في مادته الاولى، فيعاقب كلا من المسير والشركة كفاعلين اصليين معا، بينما تسأل الشركة التجارية كشريك اذا كان المسير في حد ذاته شريكا مع الغير كأحد العمال في الشركة، مثلا ان يعطى المسير أمرا الى أحد العمال الأجراء من اجل سرقة مستندات ووثائق تتضمن مثلا براءة اختراع لشركة منافسة لفائدة شركته التجارية.

ونشير في هذا الصدد ايضا هل تسأل الشركة التجارية عن الشروع بالرجوع الى المشرع الجزائري حيث يجرم الشروع؟ .

ونخلص في الاخير الى أن مسؤولية الشركة التجارية عن الجريمة تتحقق دون الإخلال بمسؤولية مسيرها القانوني، ويعني ذلك أن المشرع يقر في هذا الخصوص مبدأ ازدواج المسؤولية الجزائية عن الفعل الواحد، فمسؤولية الشركة التجارية عن الجريمة المرتكبة لا تجب مسؤولية المسير القانوني او الجهاز عنها، بل يبقى من الوجهة المبدئية كل من المسير و الشركة التجارية مسؤولا بالاشتراك عن ذات الفعل، ويعاقب كل منهما على انفراد، حسب مركزهما في ذات الجريمة فاعل أصلي أو شريك، لإضفاء المزيد من الحماية الجنائية.

وأمام النص الصريح في القانون على هذه المسؤولية في الحدود المقررة، لا يوجد مجال للاجتهاد في مبدأ المسؤولية ذاته، وإن كان الاجتهاد لا يزال مفتوحا في شروط هذه المسؤولية وضوابطها.

الفرع الثاني: النظام العقابي المطبق على الشركات التجارية

استند القائلون بالمسؤولية الجزائية للشركة التجارية على توقيع جملة من العقوبات التي يمكن تطبيقها عليها، تتناسب معها كشخص معنوي يخضع لقواعد القانون الخاص .

اولا : العقوبات الاصلية

عرفت المادة: الرابعة الفقرة اثنان من قانون رقم :06-23[1] العقوبة الاصلية على أنها تلك العقوبة التي يجوز الحكم بها دون ان تقترن بها أي عقوبة اخرى، والعقوبة التي تتلاءم مع الشركة التجارية كشخص معنوي هي عقوبة الغرامة، بالرجوع الى قانون العقوبات وتحديدا نصي المادتين: 18 مكرر و 18 مكرر 1 ق ع ج، والتي أشارت الى مقدار الغرامة الواجب تطبيقها على الشركة التجارية في حالة الإدانة وفقا للشروط التي سبق ذكرها آنفا، كما اشارت المادة: 18 مكرر 2 الى مقدار قيمة الغرامة المالية في الحالة التي لا يعاقب فيها الممثل القانوني بعقوبة الغرامة، فالمادة: 18 مكرر قررت عقوبة الشركة والتي تساوي من مرة الى خمس مرات الحد الاقصى للغرامة المالية المقررة للشخص الطبيعي في مواد الجنايات والجنح.

وفي حالة ما اذا لم ينص المشرع الجزائري على مقدار الحد الاقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي، مثل جريمة اصدار شيك بدون رصيد، ففي حالة قيام المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن هاته الجريمة فكيف نقدر قيمة الغرامة المفروضة على الشركة؟ هنا نعتبر قيمة الشيك حدا اقصى للعقوبة، ومن ثم تطبق على الشركة التجارية من مرة الى خمس مرات قيمة الشيك.

كما نشير في هذا الصدد ان المشرع الجزائري كرس مساءلة الشركة التجارية حتى قبل تعديل قانون العقوبات بالقانون رقم :04-15 ، حيث تجسد ذلك في قانون الضرائب الغير مباشرة، حيث نصت المادة: 554 منه على ما يلي " عندما ترتكب المخالفة من قبل الشركة او شخص معنوي آخر تابع للقانون الخاص يصدر الحكم بعقوبات الحبس ضد المتصرفين والممثلين الشرعيين او القانونيين للمجموعة، ويصدر الحكم بالغرامات الجزائية ضد الشخص المعنوي دون الإخلال بتطبيق الغرامات الجبائية عليه[2]"، وهي نفس

[1] القانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006، المعدل والمتمم لقانون العقوبات ، ج ر ج ج ، عدد 84، لسنة 2006.

[2] تنص المادة :554 من الامر رقم :76-104 المؤرخ في :9 ديسمبر 1976 المتضمن قانون الضرائب الغير المباشرة المعدل والمتمم على ما يلي " عندما ترتكب المخالفات من قبل شركة او شخص معنوي اخر تابع للقانون

الاحكام التي تكررت في المواد: 138 من ق ر ر م[1]، والمادة: 36 الفقرة 4 من ق ط[2]، والمادة: 121 الفقرة 4 من ق ت[3] .

ثانيا: العقوبات التكميلية

لقد اشارت المادة: 18 مكرر من قانون العقوبات إلى تقسيمات للعقوبات التكميلية المرتبطة بالعقوبات الاصلية، التي لا يحكم بها القاضي بشكل مستقل عن العقوبة الاصلية ولا تلحق بها تلقائيا، أي بمعنى وفي بعض الجرائم فقط ينطق القاضي بعقوبة اصلية وواحدة او اكثر من انواع العقوبات التكميلية التي سردتها المادة: 18 مكرر من قانون العقوبات، كعقوبة: المصادرة ، حل الشركة التجارية، غلق الشركة التجارية ، منع الشركة التجارية من ممارسة النشاط المهني والاجتماعي، كما اشار المشرع الجزائري الى بعض العقوبات في الامر رقم :96-22، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين

الخاص فان عقوبات الحبس المستوجبة وكذلك العقوبات اللاحقة تقرر على اعضاء مجالس الادارة او الممثلين الشرعيين او القانونيين للشركة وتقرر الغرامات الجزائية المستوجبة في ان واحد على اعضاء مجالس الادارة او الممثلين الشرعيين او القانونيين وعلى الشخص المعنوي والامر كذلك بالنسبة للعقوبات المالية المطبقة ".

[1] تنص المادة: 138 من قانون الرسوم على رقم الاعمال على ما يلي " عندما ترتكب المخالفة من قبل شركة او شخص معنوي اخر خاضع للقانون الخاص ،يصدر الحكم بعقوبات الحبس المستحقة والعقوبات الثانوية التابعة لها ضد القائمين بالإدارة او الممثلين الشرعيين او القانونيين للشركات "

[2] تنص المادة: 36 الفقرة الرابعة من الامر رقم :76-103 المؤرخ في :9 ديسمبر 1976 المتضمن قانون الطابع المعدل والمتمم بقانون المالية لسنة 2022 على ما يلي " ... عندما ترتكب المخالفات من قبل شركة او شخص معنوي اخر تابع للقانون الخاص ،ينطق بعقوبات السجن وكذلك العقوبات التبعية ضد اعضاء مجلس الادارة او الممثلين الشرعيين او المؤسسيين للشركة ،وينطق بالغرامات الجزائية المستحقة في نفس الوقت ضد اعضاء مجلس الادارة او الممثلين الشرعيين او المؤسسيين وضد الشخص المعنوي ويتم نفس الاجراء بالنسبة للعقوبات الجبائية المطبقة ".

[3] تنص المادة: 121 الفقرة 4 من الامر رقم :76-105 المؤرخ في :9 ديسمبر 1976 المتضمن قانون التسجيل المعدل والمتمم على ما يلي " عندما ترتكب الجرائم من قبل شركة او شخص معنوي اخر تابع للقانون الخاص فان عقوبات الحبس المطبقة وكذلك العقوبات التبعية يحكم بها على اعضاء مجالس الادارة او الممثلين الشرعيين او المؤسسين للشركة ،ويحكم في ان واحد بالغرامات الجزائية على اعضاء مجلس الادارة او الممثلين الشرعيين او المؤسسيين وعلى الشخص المعنوي والامر كذلك بالنسبة للعقوبات الجبائية المطبقة " .

بالصرف وحركة رؤوس الاموال من والى الخارج في المادة الخامسة منه، حيث اشار الى عقوبة المنع من مزاولة عمليات الصرف والتجارة الخارجية، والى عقوبة المنع من الدعوة العلنية للادخار، وكذا المنع من ممارسة نشاط الوساطة في البورصة.

ايضا اشار المشرع الجزائري الى عقوبة اقصاء الشركة التجارية من الصفقات العمومية، بالإضافة إلى عقوبة وضع الشركة التجارية تحت الحراسة، ونشر حكم ادانة الشركة التجارية، وسنوضح ذلك بنوع من التفصيل على النحو الاتي :

أ – حل الشخص المعنوي

كأصل عام لم ينص قانون العقوبات لسنة 1966 في مواده على عقوبات تلحق بالشركة التجارية كشخص معنوي يخضع للقانون الخاص .

إلا أن المادة التاسعة منه في فقرتها التاسعة تنص على عبارة "**حل الشخص الاعتباري**" كعقوبة تكميلية، يمكن للقاضي ان يحكم بها في مواد المتعلقة بالجنايات والجنح، وهذا ما يدل على أن المشرع الجزائري أقر ضمنيا بالمسؤولية الجزائية للشركة التجارية، إلا أن هذا الرأي مرفوض لعدة أسباب[1] :

أنه لا يوجد أي دليل يمكن الاستناد إليه للقول بأن عقوبة "حل الشخص الاعتباري" عقوبة مقررة للشركة التجارية ارتكبت جريمة باسمها ولحسابها، والواقع أنها عقوبة تكميلية مقررة للشخص الطبيعي الذي يرتكب جناية أو جنحة.

إضافة إلى أن الوارد في هذه الفقرة هو تدبير أمن شخصي[2] لا يوقع إلا على الأشخاص الطبيعيين، لأنه يفترض فيهم أنهم وحدهم قادرون على مزاولة مهنة أو نشاط أو فن، وبذلك يكون حكم المادة: 23 من قانون العقوبات الملغاة التي تحدد حالات تطبيق هذا التدبير القاصر على الأشخاص الطبيعيين دون الأشخاص الاعتباريين.

ثم إن المشرع الجزائري قد أفرغ هذه العقوبة من محتواها في نص المادة: 17 التي جاءت لتوضيح مفهوم العقوبة وشروط تطبيقها، و ذلك بكيفيتين:

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الثانية، منقحة و متممة، سنة2004، ص: 217.

[2] وردت في قانون العقوبات تحت عنوان "تدابير الأمن الشخصية".

* الأولى: تتمثل في كون المشرع لم يعد يتكلم عن حل الشركة التجارية، و إنما تحدث عن منعها من الاستمرار في ممارسة نشاطها.

* الثانية: تتمثل في كون المشرع لم يحدد شروط العقوبة سالفة الذكر، وبما أنها عقوبة تكميلية فلا يجوز الحكم بها إلا إذا نص القانون عليها صراحة كجزاء لجريمة معينة، وبالرجوع إلى قانون العقوبات و القوانين المكملة له لا نجد فيها إطلاقا حل الشركة التجارية كعقوبة لأفعال تتعلق بجناية أو جنحة[1].

غير ان المشرع الجزائري استدرك هذا الامر ونص على عقوبة حل الشركة التجارية في نص المادة :18 مكرر المعدلة بموجب القانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006 وهي العقوبة التكميلية المقررة للشركة التجارية حيث يمكن للقاضي الجزائي ان يحكم بها اذا ارتكبت الشركة التجارية عن طريق ممثلها القانوني افعال تشكل جناية فقط .[2]

وهذا ما يحيلنا ايضا إلى إشكال آخر ورد في نص المادة: 647 من قانون الإجراءات الجزائية المدرجة ضمن الباب الخامس، الذي ينظم أحكام "**صحيفة السوابق القضائية**" فهذه المادة تضع أحكاما خاصة بتحرير بطاقات صحيفة السوابق القضائية للشركات المدنية والتجارية، وتحدد المادة حالات هذه البطاقة، فتنص في الفقرة الثانية "كل عقوبة جنائية في الأحوال الاستثنائية التي يصدر فيها مثلها على شركة".

يقصد بحل الشركة التجارية منعها من الاستمرار في ممارسة نشاطها، وهذا يقتضي أن لا يستمر هذا النشاط حتى لو كان تحت اسم آخر، أو مع مديرين أو أعضاء مجلس إدارة أو مسيرين آخرين. و يترتب على ذلك تصفية أموالها مع المحافظة على حقوق الغير حسن النية[3].

---

[1]أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي العام ،المرجع السابق ، ص: 218.

[2]الفقرة الثانية من المادة :18 مكررمن قانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الاجراءات الجزائية .

[3]حسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع نفسه ، ص: 261.

ولا شك أن عقوبة الحل تعتبر من اشد أنواع العقوبات التي توقع على الشركات التجارية، لذا جعلها المشرع الجزائري جوازيه بصحيح نص المادة: 18 مكرر ق ع ج، المحددة للعقوبات المطبقة على الأشخاص المعنوية كقاعدة عامة، و أكدها في نص المادتين: 177 مكرر1، 389 مكرر 7 ق ع ج ، الخاصتين بجريمتي تكوين جمعية الأشرار و تبييض الأموال على التوالي، بينما استبعدها على إطلاقها من مفهوم المادة: 18 مكرر 1، و المادة: 394 مكرر 4[1] ق ع ج ، و هو ما يفرض علينا تساؤلا عما إذا كانت أسباب استبعادها في المخالفات يمكن أن نجد له مبررا في عدم خطورتها؟

سنقف من دون شك بلا جواب عند البحث عن أسباب حصر جريمة المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات في عقوبة الغرامة لا غير، دون باقي العقوبات بما فيها الحل رغم خطورتها.

وعلى خلاف المشرع الجزائري الذي لم يتطرق إلى مضمون هذه العقوبة و قواعد تطبيقها، جاءت المادة: 131-39 من قانون العقوبات الفرنسي لتنص على حالتين يجوز فيهما للقاضي الحكم بالحل، مع تحديد ماهية الجريمة التي يجوز فيها ذلك، إذا أنشئ الشخص المعنوي لارتكاب الوقائع الإجرامية، أو أن تحيد عن هدفها المشروع إلى ارتكاب الجريمة، على أن تكون جناية أو جنحة عقوبتها الحبس لمدة 05 سنوات مع إحالتها للمحكمة المختصة لإجراء تصفيته.

ب - غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز 05 سنوات

يقصد بها منع ممارسة النشاط الذي كان يمارس قبل الحكم بالغلق، و هي ما تقابل نص المادة: 39/131 فقرة رابعة قانون عقوبات فرنسي[2].

[1] تنص المادة: 394 مكرر 4 من قانون العقوبات المعدل والمتمم بموجب القانون رقم :04-15 المؤرخ في :10 نوفمبر 2004 على ما يلي " يعاقب الشخص المعنوي الذي يرتكب احدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم بغرامة تعادل خمس (5) مرات الحد الاقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي " يقصد بعبارة هذا القسم السادس المعنون ب اخفاء الاشياء .

[2] "La fermeture definitive ou pour une dude de cinq ans au plus des établissements ou de l'un ou de plusieurs des établissements de l'entreprise ayant servi a commettre les fait incrimines"

وتعد هذه العقوبة من العقوبات الأصلية التي نص عليها المشرع الفرنسي لكثير من الجنايات و الجنح، على خلاف المشرع الجزائري الذي أوردها ضمن العقوبات العامة المطبقة على الشخص المعنوي، إلا أنه لم يتبناها إلا في النص الخاص بجريمة تكوين جمعية الأشرار، مستبعدا باقي الجرائم الأخرى بما فيها المخالفات، مما يجعل حدود تطبيقها ضيقة بالرغم من أهمية هذه الجرائم لتسليط هذه العقوبة خاصة و أنها خاضعة لتقدير القاضي بعد الحكم بالغرامة، و بصفة مؤقتة لمدة لا تتجاوز 05 سنوات يحددها الحكم الصادر بالإدانة.

ج- المنع من ممارسة نشاط مهني أو اجتماعي

اورد نص المادة: 18 مكرر قانون عقوبات، المقابلة لنص المادة: 39/131 فقرة ثانية عقوبات فرنسي[1]، عقوبة المنع من ممارسة نشاط مهني أو اجتماعي في الجنايات و الجنح، إلا أنه و كباقي العقوبات أفردها لجريمتي تكوين جمعية الأشرار، و تبييض الأموال دون باقي الجرائم الأخرى.

غير أن الملاحظ عند استقراء هذه النصوص غياب التنسيق بين القاعدة العامة و النصوص الخاصة بالجرائم محل المساءلة، إذ جاء نص المادة: 177 مكرر1 ق ع ج [2] بصيغة الإلزام بالحكم لمدة 05 سنوات، مع التوسع في مجال تحديد النشاط الذي

[1]" l'interdiction à titre définitif ou pour une durée de cinq ans ou plus, d'exercer directement ou indirectement une ou plusieurs activités professionnelles ou sociales "

[2]تنص المادة :177 مكرر 1 ق ع المعدلة بموجب القانون رقم :04-15 المؤرخ في :10 نوفمبر 2004 على ما يلي: " يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 176 من هذا القانون ، ويعاقب بالغرامة التي تساوي خمس (5) مرات الحد الاقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي المنصوص عليها في المادة :177 من هذا القانون .

ويتعرض ايضا لواحدة او اكثر من العقوبات الاتية :

1- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة او نتج عنها .

2- المنع لمدة خمس(5) سنوات من مزاولة ، بطريقة مباشرة او غير مباشرة ، النشاط الذي ادى الى الجريمة او الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته .

3- الاقصاء من الصفقات العمومية لمدة خمس(5) سنوات .

4- غلق المؤسسة او فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات .

أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته، على خلاف نص المادة: 389 مكرر7[1] ق ع ج ، والتي تركت المجال مفتوحا لإعمال السلطة التقديرية للقاضي عند الحكم بها لمدة لا تتجاوز 05 سنوات دون تحديد مجال النشاط، على عكس ما اتجه اليه التشريع الفرنسي في تعريفه لمفهوم النشاط المهني أو الاجتماعي في المادة: 28/131 منه[2].

د – الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 05 سنوات

يقصد بهذا الإجراء حرمان الشخص المعنوي من التعامل في أية عملية يكون طرفها احد أشخاص القانون العام، كما جاءت به المادة: 34/131 قانون عقوبات الفرنسي.

ويستوي أن تكون الصفقة منصبة على أعمال عقارية أو منقولة، و سواء تعلقت بالقيام بعمل أو تقديم خدمة أو مواد معينة، و يمنع على الشخص المعنوي الاقتراب من الصفقة التي يكون احد أطرافها شخص من أشخاص القانون، سواء مباشرة أو غير مباشرة، و هذا يعني انه لا يجوز التعاقد من الباطن مع شخص معنوي آخر تعاقد مباشرة مع الشخص المعنوي العام.

لذا جاء التنصيص على هذه العقوبة كقاعدة عامة في نص المادة: 18 مكرر، في كل من الجنايات و الجنح دون المخالفات، بصيغة الجواز بعد الحكم بالغرامة، و تم تضمينها في النص الخاص بجريمة تكوين جمعية الأشرار دون باقي الجرائم الأخرى، إلا أنها وردت بصيغة اللزوم من حيث تحديد مدة الإقصاء بخمس سنوات، مما يدعو إلى تقييد سلطة القاضي في الحكم بخلافها.

5– حل الشخص المعنوي ".

[1] المادة: 389 مكرر 7 من قانون العقوبات المعدلة بموجب القانون رقم :04–15 المؤرخ في :10 نوفمبر 2004.

[2] شريف سيد كامل، المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية، طبعة أولى، دار النهضة العربية، القاهرة 1997، ص :142، 143 .

هـ – الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 05 سنوات

يتمثل هذا الإجراء في وضع الشخص المعنوي تحت حراسة القضاء، و هو بالتالي يقترب كثيرا من نظام الرقابة القضائية، جاء التنصيص عليه في المادة: 18 مكرر المحددة للعقوبات المطبقة على الشخص المعنوي بما فيها المخالفات[1].

و قد حدد هذا الإجراء لمدة مؤقتة لا تتجاوز 05 سنوات تنصب على حراسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة، أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته.

إلا أن ما يعيب هذا النص هو عدم تضمينه لإجراءات الحراسة القضائية على أنشطة الشركة التجارية، بالرغم من التنصيص عليها في المادة: 18 مكرر الفقرة الاخيرة منها ق ع ج ، على خلاف التشريع الفرنسي في نص المادة: 46/131 قانون عقوبات، إذ جعل الحكم الصادر بهذا الإجراء يعين وكيلا قضائيا مع تحديد مهامه في الإشراف على الأنشطة التي بموجب ممارستها أو بمناسبتها ارتكبت الجريمة، مع تقديم كل 06 أشهر

[1] تنص المادة: 18 مكرر من قانون العقوبات المعدلة بموجب القانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006 على ما يلي " العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في مواد الجنايات هي :

الغرامة التي تساوي من مرة (1) الى خمس (5) مرات الحد الاقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة .

واحد او اكثر من العقوبات التكميلية الاتية :

- حل الشخص المعنوي
- غلق المؤسسة او فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات .
- الاقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات .
- المنع من مزاولة نشاط او عدة انشطة مهنية او اجتماعية بشكل مباشر او غير مباشر ، نهائيا او لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات .مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة او نتج عنها
- نشر وتعليق حكم الادانة
- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي ادى الى الجريمة او الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته."

تقريرا إلى قاضي تطبيق العقوبات عن المهمة المكلف بها، ليعرض على القاضي مصدر الأمر حتى يتمكن من تغيير العقوبة أو رفع الحراسة القضائية أو الإبقاء عليها[1].

و – نشر وتعليق حكم الإدانة

يقصد بذلك نشر حكم الإدانة بأكمله أو مستخرجا منه فقط في جريدة أو أكثر تعينها المحكمة، أو تعليقه في الأماكن التي يبينها الحكم، على أن لا تتجاوز مدة التعليق شهرا واحدا.

ويكون ذلك على نفقة المحكوم عليه في حدود ما تحدده المحكمة لهذا الغرض من مصاريف، ولا يميز المشرع في نص المادة: 18 مكرر بين الجناية والجنحة، إذ يجوز الحكم بها في كل الجرائم، غير أنه يشترط أن تكون هذه العقوبة مقررة بنص صريح في القانون، وهو ما لم يتبناه في كل الجرائم المستحدثة لمساءلة الشركة التجارية في ظل تعديل قانون العقوبات بما فيها المخالفات.

الفرع الثالث: النظام الإجرائي المطبق على الشركات التجارية

يتبع كأصل عام لإقرار المسؤولية الجزائية للشركة التجارية كشخص من اشخاص القانون الخاص وضع قواعد اجرائية تتلاءم مع الشركة التجارية كشخص معنوي، وهو ما جسده المشرع الجزائري فعليا في الفصل الثالث من الباب الثاني من الكتاب الاول من قانون الاجراءات الجزائية.

فمعرفة الاحكام الإجرائية المتبعة ضد الشركة التجارية من إجراءات تحريك الدعوى العمومية، واجراءات التحقيق، والمحاكمة والاختصاص، وكذا الوقوف على كل الحالات الممكنة، والخاصة بتمثيل الشركة التجارية امام الجهات القضائية امر في غاية الاهمية، وهذا ما سنبينه تباعا.

[1] شريف سيد كامل، المرجع السابق ص: 144 .

اولا : القواعد الخاصة بتمثيل الشركات التجارية

نعالج في هذه المسألة وعلى ضوء ما جاء به قانون الاجراءات الجزائية في نصي المادتين: 65 مكرر2[1] ق ا ج، والمادة: 65 مكرر3[2] ق ا ج ، والتي عالجت عدة مسائل من بينها: تمثيل الشركة التجارية امام جهات التحقيق القضائي، او امام المحكمة الجزائية، وكيفية تمثيل الشركة التجارية من قبل الشخص المخول بذلك اثناء سير اجراءات ممارسة الدعوى العمومية المقامة ضد الشركة التجارية[3]، إن الاصل العام هو أن تمثل الشركة من قبل ممثلها القانوني، والاستثناء قد تمثل من قبل وكيل قضائي يعهد تعيينه الى رئيس المحكمة بعد طلب مقدم من قبل النيابة العامة، في حالة متابعة الشركة التجارية وممثلها القانوني في نفس الوقت عن نفس الفعل المجرم، وكذلك في حالة عدم وجود أي شخص لتمثيل الشركة .

ا – أثر تغيير الممثل القانوني أثناء سير الدعوى العمومية

تنص المادة :65 مكرر 2، على انه يتم تمثيل الشخص المعنوي – الشركة التجارية – في إجراءات الدعوى من طرف ممثله القانوني الذي كانت له الصفة عند

---

[1] تنص المادة: 65 مكرر 2 من ق ا ج المعدلة بموجب قانون رقم :04-14 على ما يلي " يتم تمثيل الشخص المعنوي في اجراءات الدعوى من طرف ممثله القانوني الذي كانت له هذه الصفة عند المتابعة

الممثل القانوني للشخص المعنوي هو الشخص الطبيعي الذي يحوله القانون او القانون الاساسي للشخص المعنوي تفويضا لتمثيله .اذا تم تغيير الممثل القانوني اثناء سير الاجراءات ،يقوم خلفه بإبلاغ الجهة القضائية المرفوعة اليها الدعوى بهذا التغيير ."

[2]تنص المادة: 65 مكرر 3 من ق ا ج، المعدلة بموجب قانون رقم :04-14 على ما يلي" اذا تمت متابعة الشخص المعنوي وممثله القانوني جزائيا في نفس الوقت او اذا لم يوجد أي شخص مؤهل لتمثيله ، يعين رئيس المحكمة بناء على طلب النيابة العامة ، ممثلا عنه من ضمن مستخدمي الشخص المعنوي "..

[3]ايد هذا المبدا ايضا قرار المحكمة العليا ، ، الصادر بتاريخ :25 جويلية 2013، رقم الملف : 786372 عن الغرفة الجنائية، المجلة القضائية لسنة 2013، العدد 02،ص:351.والذي يقضي بانه لا يمكننا متابعة الشركة التجارية جزائيا الا اذا كانت ممثلة من قبل شخص طبيعي مسير او مدير .

المتابعة ، وهو ما نلمسه ايضا من خلال نصي المادتين: 15[1] و18[2] من قانون الاجراءات المدنية في مسألة تمثيل الشخص المعنوي، سواء أكان اتفاقيا او مفوضا.

غير ان الامر مختلف في المسائل الجزائية حيث تكون حصرا من قبل الممثلين الشرعيين فقط، بالنسبة للشركات التجارية وما يهمنا في هذا المقام هو مسألة تغيير الممثل القانوني اثناء سير الاجراءات، حيث وضع المشرع الجزائري على عاتقه واجب إخطار او إبلاغ الجهات القضائية المرفوعة اليها الدعوى، وهذا ما اشارت اليه المادة: 65 مكرر 2 في فقرتها الاخيرة ، لكن ما يعاب على هذا النص انه لم يبين كيفية وطريقة الإبلاغ عكس بعض التشريعات المقارنة كالتشريع الفرنسي الذي بين كيفية ذلك بخطاب موصي عليه بعلم الوصول[3]، فقط وحسب المشرع الجزائري فالشخص الذي يخلف الممثل القانوني يقع عليه واجب التبليغ بأنه حل محل الممثل القانوني المستبدل .

ب – تمثيل الشركة التجارية بواسطة الوكيل القضائي كاستثناء

أشارت المادة :65 مكرر 3 الى حالتين : *الحالة الاولى: اذا تمت متابعة الشركة التجارية وممثلها القانوني في نفس الوقت، وحالة عدم وجود أي شخص يمثل الشركة وفي هذه الحالة اوجد القضاء حلا لهاته المسألة، حيث خول المشرع الجزائري لرئيس المحكمة بعد طلب مقدم من قبل النيابة العامة سلطة تعيين الممثل القانوني، ويعرف ب: الوكيل القضائي من بين مستخدمي الشخص المعنوي.

[1] تنص المادة: 15 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على ما يلي " يجب ان تتضمن عريضة افتتاح الدعوى ، تحت طائلة عدم قبولها شكلا ، البيانات الاتية :.... الاشارة الى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ، ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني او الاتفاقي ،..."

[2] تنص المادة :18 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على ما يلي " يجب ان يتضمن التكليف بالحضور البيانات الاتية :... تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي ، وصفة ممثله القانوني او الاتفاقي ..."

[3] محمد حزيط ،المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون الجزائري ،الطبعة الاولى ، دار بلقيس ، دار البيضاء ،الجزائر ،2022،ص:178.

ج – متابعة الشركة التجارية مع مسيرها في نفس الوقت.

انطلاقا مما تم بيانه سابقا بشأن قضية ازدواجية المسائلة الجزائية للشركة التجارية في نفس الوقت مع ممثلها القانوني كفاعل اصلي او كشريك، فإن المشرع الجزائري قد تشدد في هاته المسألة وجعلها حصرا في مرحلة المحاكمة، حيث يعين رئيس المحكمة بناء على طلب النيابة وكيلا قضائيا لتمثيل الشركة التجارية، وكان من الأجدر ان يخول هذا الحق لقاضي التحقيق ايضا ان يطلب التعيين من رئيس المحكمة خاصة، وقد تستغرق مرحلة التحقيق شوطا قبل المحاكمة .

تنص المادة :65 مكرر 03 من ق ا ج على ما يلي" اذا تمت متابعة الشخص المعنوي وممثله القانوني جزائيا في نفس الوقت، او إذا لم يوجد أي شخص مؤهل لتمثيله، يعين رئيس المحكمة بناء على طلب النيابة العامة ممثلا عنه من ضمن مستخدمي الشخص المعنوي "[1]، كما تنص المادة :65 مكرر 2 من ق ا ج على ما يلي " يتم تمثيل الشخص المعنوي في إجراءات الدعوى من طرف ممثله القانوني الذي كانت له هذه الصفة عند المتابعة ..." ويتضح جليا من خلال النصين المذكورين اعلاه ان المشرع الجزائري نظم من خلالهما مسألة تمثيل الشركة التجارية، باعتبارها شخصا من اشخاص القانون الخاص امام الجهات القضائية الجزائية، سواء امام جهات التحقيق او امام جهات المحاكمة يتم بواسطة ممثلها القانوني، ولكن يشترط في الممثل ان تكون له صفة قانونية في تمثيل الشركة التجارية.

أما في حالة عدم توفر هاته الصفة اثناء المتابعة فأوجد المشرع الجزائري حلا لذلك، حيث تلجأ النيابة العامة بطلب الى السيد رئيس المحكمة من اجل تعيين شخص طبيعي مؤهل لهذا الغرض ، ونشير في هذا الصدد أي في حالة عدم وجود ممثل قانوني للشخص المعنوي او تعذر تمثيله بسبب متابعته الجزائية الى جانب الشركة التجارية المخول قانونا بإدارتها وتصريف شؤونها .

---

[1] المادة: 65 مكرر 3 من قانون رقم :04-15 المؤرخ في :10 نوفمبر 2004 ، يعدل ويتمم الامر رقم 66-156 المؤرخ في :8 جوان 1966.

إن مسألة تمثيل الشركة التجارية امام الجهات القضائية الجزائية يكون من قبل ممثله الشرعي، وهذا ما أقره المشرع الجزائري صراحة في الفقرة الاولى من المادة :65 مكرر 2 الفقرة الاولى ، كما نجد أن المادة: 5 مكرر من الامر رقم :03-01 المتعلق بقمع مخالفة التشريع الخاصين بالصرف تنص على ما يلي " يعتبر الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص، دون المساس بالمسؤولية الجزائية لممثليه الشرعيين مسؤولا عن المخالفات المنصوص ...والمرتكبة من قبل اجهزته وممثليه الشرعيين ..."[1].

إن المشرع الجزائري حصر تمثيل الشركة التجارية امام جهات القضاء الجزائي على الاجهزة والممثلين الشرعيين فقط، وبالتالي يقودنا هذا الحديث الى الرجوع الى القانون التجاري لمعرفة الممثلين القانونيين للشركات التجارية بحسب انواعها، فيعد كل من رئيس مجلس الادارة او الرئيس المدير العام في حالة الجمع بين مهام رئيس مجلس الادارة ومهام تسيير الشركة بشكل يومي، وهو ما يستشف من نص المادة: 638 ق ت ج[2] ،وتشير المادة: 639 ،641 ق ت ج[3] الى المدير العام المساعد المعين من قبل مجلس الادارة كممثل قانوني ايضا لشركة المساهمة ، او يمكن ان يكون مجلس المديرين ممثلا قانونيا لشركة المساهمة اذا ما التجأت الشركة الى تبني نظام التسيير الحديث، وهو ما أقرته نص المادة :652 ق ت ج ، كما يمكن لعضو مجلس المديرين ان يكون ممثلا قانونيا لشركة المساهمة اذا سمح القانون الاساسي بذلك، وهذا ما جاء به المشرع في نص المادة :652 الفقرة 2 ق ت ج .

وكما تمت الاشارة اليه سابقا فيما يخص الممثل القانوني للشركات التجارية بحسب انواعها، فيمكننا الرجوع الى نظامية تعيين المسير وفق القانون الاساسي للشركة لمعرفة صحة تمثيل هذا الكيان .

---

[1] الامر رقم :03-01 مؤرخ في :19 فبراير 2003،يعدل ويتمم الامر رقم :96-22 المؤرخ في :9 جوان 1996، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الاموال من والى الخارج ،ج ر ج ج ، عدد 12، ،الصادرة بتاريخ :23 فبراير 2003،ص:17.

[2] تنص المادة :638 من القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 على مايلي " يتولى رئيس مجلس الادارة تحت مسؤوليته ، المديرية العامة للشركة ويمثل الشركة في علاقاتها مع الغير ..."

[3] نصوص المواد من :639 الى641 من القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08

د – المتابعة الجزائية للشركة التجارية في حالة عدم وجود ممثلها القانوني

لقد تم الاشارة فيما سبق الى حالة تمثيل الشركة التجارية بواسطة الوكيل القضائي في حالتين اثنتين وهما: حالة متابعة الشركة التجارية مع مسيرها في نفس الوقت ، وحالة عدم وجود أي ممثل قانوني للشركة التجارية.

لكن في هذه الجزئية سنعالج حالتين مغايرتين للحالتين السالف ذكرهما، وهي ان الممثل القانوني موجود ولكن يكون في حالة فرار، او قدم استقالته، او تم عزله، وهذا من شأنه أن يعيق سير الإجراءات سواء امام جهات التحقيق او امام جهات الحكم.

وبالتالي فإن المشرع الجزائري من خلال نص المادة :65 مكرر3 من ق ا ج، أعطى لرئيس المحكمة بعد طلب النيابة سلطة تعيين ممثل للشركة التجارية يدعى في صلب النص القانوني الوكيل القضائي، وهذا حتى لا يضيع حق الشركة التجارية كشخص معنوي وكفاله حقه في الدفاع [1].

ونشير في هذا الصدد ان غياب الممثل القانوني للشركة التجارية عن جلسات الحكم يجعل من الحكم الصادر ضد الشركة التجارية حكما غيابيا، كما نلفت الانتباه إلى ان المشرع الفرنسي لم يجبر الممثل القانوني للحضور، سواء امام جهات التحقيق او امام جهات الحكم ، وكذا مدى جواز بقاء الممثل القانوني المتابع في نفس الوقت مع الشركة التجارية فهل يبادر من تلقاء نفسه الى طلب تغييره، او يواصل التمثيل كدفاع عن الشركة وعن نفسه في نفس الوقت عن نفس الجرم والافعال .

لكن المشرع الجزائري تشدد وذهب عكس ذلك بصريح نص المادة: 65 مكرر 3 من ق ا ج ، وأوكل هاته المهمة حصرا الى رئيس المحكمة والنيابة وحدها فقط، والمخولة قانونا بتقديم طلب الى السيد رئيس محكمة الاختصاص بتعيين ممثل للشركة في حالة متابعة الشركة والمسير في نفس الوقت عن نفس الافعال المجرمة، المتابع بها المسير والشركة التجارية في نفس الوقت .

[1] محمد حزيط ،المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون الجزائري ،المرجع السابق ، ص:183.

وأيضا عدم إمكانية قاضي التحقيق او المدعي المدني من تقديم الطلب الى السيد رئيس المحكمة، عكس ما ذهب اليه المشرع الفرنسي في ذلك، والذي رأى ان تخويل الطلب الى السيد قاضي التحقيق اثناء مرحلة التحقيق او المدعي المدني اثناء مرحلة المحاكمة يكون أنجح عمليا، خاصة وأن الدعوى مازالت مطروحة امام جهات التحقيق .

هـ- حالة امتناع الممثل القانوني للشركة التجارية عن الحضور امام القضاء

قد تتحقق هذه الحالة في حالة وجود ممثل قانوني للشركة التجارية غير متابع عن نفس الافعال التي يرتكبها الشخص المعنوي، ولكن يرفض الحضور امام جهات الحكم وهو الأمر الذي لا يستدعي تقديم طلب من النيابة الى رئيس المحكمة لتعيين من ينوبه، وبالتالي يصدر حكما غيابيا امام جهات الحكم ويحرم الشركة التجارية من حقها في الدفاع، خاصة وأن المشرع الجزائري لم يتعرض الى هذه الحالة وهو الامر الذي يصعب من مهمة قاضي التحقيق أثناء اجراءات التحقيق في حالة غياب الممثل القانوني المخول قانونا لتمثيل الشركة التجارية، ولا يمكنه تقديم طلب الى السيد رئيس المحكمة في هذا الشأن لتعيين من يخلفه في ذلك[1].

ثانيا : الاختصاص القضائي

يقصد بالاختصاص القضائي ولاية أو سلطة الحكم بمقتضى القانون في خصومة معينة معروضة على المحاكم، وفقدان هذه السلطة يؤدي إلى عدم الاختصاص[2].

وإذا كان الاختصاص النوعي بالنسبة للقضايا المعروضة على القضاء حسب نوعها لا يطرح إشكالا بالنسبة للأشخاص المعنوية، فإن الأمر على خلافه بالنسبة للاختصاص المحلي على اعتباره قاعدة تنظيم وتوزيع الاختصاص بين المحاكم على أساس إقليمي، سواء على مستوى دولي أو داخلي.

[1] محمد حزيط ، المرجع السابق ،ص:183.

[2] الغوثي بن ملحة، القانون القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية سنة 1989، ص: 63.

أ / الاختصاص الدولي بنظر الجريمة التي ترتكبها الشركة التجارية

هذا الأخير يخضع بدوره إلى القواعد العامة المنصوص عليها في الباب التاسع من الكتاب الخامس الخاص بالجنايات والجنح التي ترتكب بالخارج، سواء بالنسبة للشخص المعنوي الجزائري أو الأجنبي وفق قواعد إقليمية وشخصية القوانين.

إلا أن هذا سيطرح لا محالة جملة من الإشكالات لاختلاف طبيعة التعامل مع الشخص المعنوي الأجنبي، بالمقارنة مع الشخص الطبيعي، عند محاولة تطبيق مبدأ الإقليمية عن الجرائم المرتكبة في الجزائر من طرف شخص أجنبي، فيما يتعلق بكيفية متابعة وتنفيذ الجزاءات والتدابير المتخذة ضده، المنصوص عليها في قانون العقوبات في غياب مقر ثابت للشخص المعنوي المتابع في الجزائر.

إضافة إلى ذلك عند محاولة تطبيق مبدأ شخصية القوانين عندما يتعلق الأمر بشركة جزائرية ترتكب جنحة في الخارج، وحتى تكون المحاكم الجزائرية مختصة وفق قواعد الاختصاص الدولي يجب أن نكون أمام حالة ازدواج التجريم في نظر القانونيين، مما يجعل عددا كبيرا من الجرائم تخرج عن دائرة التجريم وفق هذه القاعدة، خاصة بعد حصر الجرائم محل المتابعة على خلاف التشريع الفرنسي[1] .

ب / الاختصاص الداخلي بنظر الجريمة التي ترتكبها الشركة التجارية

بالمقابل للاختصاص الدولي نجد الاختصاص الداخلي الذي فرق من خلاله المشرع الجزائري في المادة: 65 مكرر 1 بين حالتين:

* **الحالة الأولى** : في حالة ما إذا كان الشخص المعنوي متهما بمفرده دون الأشخاص الطبيعيين، وهو ما جاء في الفقرة الأولى من المادة: 65 مكرر1 "يتحدد الاختصاص المحلي للجهة القضائية بمكان ارتكاب الجريمة أو مكان وجود المقر الاجتماعي للشخص المعنوي" المقابلة لنص المادة: 42.706[2]من القانون الفرنسي ، وفي

[1] G.Stefani, G. Levasseur, B. Bouloc, droit pénale général,. N° 311, p272

[2] Sans prejudice des règles de competence applicables lorsqu'une personne physique est également soupçonnée ou poursuivie, sont compétents :

-1Le procureur de la république et les juridictions du lieu de l'information.

-2Le procureur de la république et les juridictions du lieu ou la personne morale a son siége .

هذه الحالة يكون الاختصاص للمحكمة التي وقعت الجريمة في دائرتها، أو المحكمة التي يقع في دائرتها المقر الرئيسي للشخص المعنوي.

***الحالة الثانية** : إذا كان الشخص المعنوي متهما مع أشخاص طبيعيين باعتبارهم فاعلين أصليين أو شركاء في ذات الجريمة، وهو ما نصت عليه المادة:65 مكرر1 فقرة ثانية «غير أنه إذا تمت متابعة أشخاص طبيعية في الوقت ذاته مع الشخص المعنوي تختص الجهات القضائية المرفوعة أمامها دعوى الأشخاص الطبيعية بمتابعة الشخص المعنوي".

وفي هذه الحالة ينعقد الاختصاص في متابعة الأشخاص الطبيعيين وفق ضابط الاختصاص الذي جاءت به القواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية، والمحدد بمكان وقوع الجريمة، أو محل إقامة أحد الأشخاص المشتبه في مساهمتهم، أو بمحل القبض على أحدهم حتى لو حصل لسبب آخر.

ومؤدى ذلك أن المحكمة المختصة مكانيا بنظر الدعوى المرفوعة ضد الشخص الطبيعي تكون مختصة أيضا بالفصل في الدعوى المقامة ضد الشخص المعنوي عن ذات الجريمة أو عن جريمة مرتبطة بها، بينما لا يجوز أن يمتد اختصاص المحكمة التي تقع في دائرتها مركز إدارة الشخص المعنوي إلى الفصل في الدعوى الجزائية المرفوعة ضد الشخص الطبيعي المتهم بارتكاب ذات الوقائع المسندة للشخص المعنوي، إذا لم تكن تلك المحكمة مختصة مكانيا بنظر هذه الدعوى وفقا للقواعد السابق تعدادها[1] .

دون أن ننسى الإشارة إلى ما جاء به تعديل ق إج في المادة: 37 مكرر منه، إذ عمل على تمديد الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى

[1] شريف سيد كامل، المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية، طبعة أولى، دار النهضة العربية، القاهرة 1997، ص: 154.

في ما تعلق بالجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، المخدرات، تبييض الأموال، و جرائم الصرف المتابع بها الشخص المعنوي.

الفرع الرابع: انقضاء الدعوى العمومية المتعلقة بجرائم الشركات التجارية .

بتكريس المشرع الجزائري للمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي سنة 2004[1]،في قانون العقوبات ، كما نص ايضا في تعديله لقانون الاجراءات الجزائية[2] على انه تطبق على الشركة التجارية قواعد المتابعة والتحقيق والمحاكمة ، فهل تتطبق ايضا المادة :6 من قانون الاجراءات الجزائية والمتعلقة باسباب انقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للشخص الطبيعي على الشركة التجارية ايضا وهذا مايقتضي البحث عنه من خلال التعرض الى الاسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للشركة التجارية (اولا) ،ثم نعرج على معرفة اسباب انقضاء الدعوى العمومية الخاصة بالنسبة للشركة التجارية (ثانيا).

أولا : الأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية المتعلقة بجرائم الشركات التجارية .

انطلاقا مما سبق ذكره فإن المسؤولية الجزائية للشركة التجارية تقوم الى جانب ممثلها القانوني بتوفر الشروط المنصوص عليها في المادة: 51 مكرر قانون عقوبات ، لكن قد يتمسك المسير القانوني سواء أثناء سير الدعوى العمومية، أو أثناء التحقيق، او في مرحلة المحاكمة بأحد الأسباب المنصوص عليها في نص المادة: 6 من قانون الاجراءات الجزائية[3]، والتي تنص على " تنقضي الدعوى العمومية الرامية الى تطبيق العقوبة بوفاة المتهم، وبالتقادم، وبالعفو الشامل، وبإلغاء قانون العقوبات، وبصدور حكم جائز لقوة الشيء المقضي .

[1]قانون رقم :04-15 المؤرخ في :10 اكتوبر 2004،المعدل والمتمم لقانون العقوبات

[2]المادة:65 مكرر من قانون رقم :04-14 المؤرخ في :10 نوفمبر 2004،المعدل والمتمم لقانون الاجراءات الجزائية .

[3]المادة: 6 من الامر رقم :66-155 المؤرخ في :8 جوان 1966، المتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدلة بموجب القانون رقم :86-05 المؤرخ في :4 مارس 1986.

غير أنه اذا طرأت إجراءات أدت الى الإدانة وكشفت على ان الحكم الذي قضى بانقضاء الدعوى العمومية مبني على تزوير او استعمال مزور، فإنه يجوز اعادة السير فيها ، وحينئذ يتعين اعتبار التقادم موقوفا منذ اليوم الذي صار فيه الحكم او القرار نهائيا الى يوم إدانة مقترف التزوير او استعمال المزور ..."

فهل هذه الأسباب تنطبق على الشركة التجارية ؟ خاصة وأن المادة: 6 من ق ا ج تكلمت عن اسباب انقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للشخص الطبيعي وليس الشخص المعنوي، ومن ثم الشركة التجارية ، فلو نأخذ مثالا عن سبب من الاسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للمثل القانوني للشركة التجارية ألا وهو الوفاة ، فهل يقابل حل الشركة التجارية وفاة الممثل القانوني كسبب من اسباب انقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للشركة التجارية ؟

بالرجوع الى نص المادة : 766 من القانون التجاري[1] والتي تنص على " تعتبر الشركة في حالة تصفية من وقت حلها مهما كان السبب ، ويتبع عنوان او اسم الشركة بالبيان التالي " شركة في حالة تصفية " .

وتبقى الشخصية المعنوية للشركة قائمة لاحتياجات التصفية إلى أن يتم اقفالها ..."

بالرجوع الى التسلسل الزمني لصدور نص المادة: 6 من قانون الاجراءات الجزائية، نجدها صدرت قبل إقرار المسؤولية الجزائية للشركة التجارية هذا من جهة، ومن جهة ثانية نجد ان نص المادة: 65 مكرر من قانون الاجراءات الجزائية الصادر في سنة 2004 ينص على انه يطبق على الشركة التجارية قواعد المتابعة والتحقيق والمحاكمة، فهل نطبق الاسباب الواردة في المادة: 6 من ق ا ج ايضا على الشركة التجارية في انعدام نص صريح يقر ذلك صراحة ؟

[1] تنص المادة :766 من قانون التجاري المعدل والمتمم على مايلي " تعتبر الشركة في حالة تصفية من وقت حلها مهما كان السبب ويتبع عنوان او اسم الشركة بالبيان التالي " شركة في حالة تصفية ". .

وكنتيجة لما سبق ذكره نستنتج ان المشرع الجزائري لم يورد نصا خاصا بأسباب انقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للشركات التجارية ، وعليه يفهم ضمنيا من نص المادة 65 مكرر ق ا ج، والتي تحيلنا الى تطبيق نص المادة: 6 من ق ا ج، والخاصة بالأسباب العامة والخاصة لانقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للممثل القانوني للشركة التجارية وتصبح الشركة تخضع لنفس هذه الاسباب .

كما نشير ايضا إلى أن حل الشركة التجارية ليس سببا لانتفاء مسؤوليتها الجزائية بمفهوم نص المادة :766 ق ت ج ، ومن هنا تسأل الشركة التجارية جزائيا عن الافعال التي قام بها مسيرها قبل حلها، ولا يمكنها التمسك بفترة التصفية حتى لا تتملص من مسؤوليتها، وعليه يسأل المصفي كممثل قانوني لها في تلك الفترة بنفس الشروط الواردة في نص المادة :51 مكرر ق ع ، مادامت الشخصية المعنوية باقية بقدر تصفية الشركة.

ثانيا : الأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية المتعلقة بجرائم الشركات التجارية

تنقضي الدعوى العمومية وفق قانون العقوبات الخاص بالشركات التجارية[1] ايضا بأسباب خاصة، الى جانب الأسباب العامة التي تمت دراستها آنفا.

ولقد خصص الباحث في هذه الجزئية دراسة هاته الاسباب، وهي على النحو الآتي بيانه كما يلي :

***سحب الشكوى :**

قد تكون بعض الدعاوى العمومية مقيدة بشكوى من قبل الطرف المتضرر وهي على سبيل الحصر ، فإذا سحب هذا الاخير شكواه انقضت على غرارها الدعوى العمومية بشرط ان تتم عملية السحب قبل صدور حكم بات.

[1] تنص المادة السادسة الفقرتين الثالثة والرابعة، من قانون الاجراءات الجزائية على ما يلي: " ... تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة وبسحب الشكوى اذا كان شرطا لازما للمتابعة ، كما يجوز ان تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة اذا كان القانون يجيزها صراحة "

ونذكر في هذا السياق اهم الجرائم المعلقة على شكوى من قبل الطرف المتضرر وهي :

***جريمة النصب** : حسب نص المادة: 373من الامر رقم :66-156 المؤرخ في :8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم :16-02 المؤرخ في :19 يونيو 2016[1].

***جريمة خيانة الأمانة** : وهذا بناءا على نص المادة :377 من قانون العقوبات والتي أشارت الى ما يلي: تطبق الإعفاءات والقيود الخاصة بمباشرة الدعوى العمومية المقررة بالمادتين :368و369 على جنحة خيانة الأمانة المنصوص عليها في المادة :376." [2]

***جريمة الغش الضريبي:** حيث أن هذه الجريمة لا تحرك تلقائيا من قبل النيابة العامة إلا بناءا على شكوى يقدمها مدير الضرائب الولائي، وهذا ما تضمنه نص المادة : 305 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة المعدلة[3] بنص المادة :13 من قانون

[1]حسب نص المادة: 373من الامر رقم :66-156 المؤرخ في :8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم :16-02 المؤرخ في :19 يونيو 2016

[2]حسب نص المادة 377من الامر رقم :66-156 المؤرخ في :8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم :16-02 المؤرخ في :19 يونيو 2016

[3] المادة :305من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة والتي تنص على ما يلي: " تباشر المتابعات من اجل تطبيق العقوبات الجزائية المنصوص عليها في المادة :303 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة :104 من قانون الاجراءات الجبائية " . بالرجوع الى نص المادة :104 من قانون الاجراءات الجبائية والتي تنص على ما يلي " تتم المتابعات بهدف تطبيق العقوبات الجزائية المنصوص عليها في القوانين الجبائية بناء على شكوى من مدير كبريات المؤسسات او المدير الولائي للضرائب ، ولاتتم الشكاوي التي يجب على المدير الولائي للضرائب الشروع فيها ، باستثناء تلك المتعلقة بالمخالفات المتصلة بالضرائب غير المباشرة وحق الطابع الا بعد الحصول على الراي الموافق من اللجنة المنشاة لهذا الغرض لدى المديرية الجهوية للضرائب المختصة التي تتبعها مديرية الضرائب بالولاية . يحدد احداث اللجنة الجهوية وتشكيلها وسيره بموجب مقرر من المدير العام للضرائب ".

رقم :07 -12 المؤرخ في :30 ديسمبر 2007، المتضمن قانون المالية لسنة 2008[1]، وكذا نص المادة :534 من الامر رقم : 76-104 المؤرخ في : 9 ديسمبر 1976 المتضمن قانون الضرائب الغير مباشرة[2]، والتي نصت على ان الشكوى في المخالفات المنصوص عليها في نص المادة :532[3] ق ض غ م منه، تتابع بناءا على شكوى من الادارة المعنية والمحكمة المختصة ، كما اشارت ايضا المادة :364 من الامر رقم :76-101 المؤرخ في : 9 ديسمبر 1976بقولها ... بناءا على شكوى إدارة الضرائب المباشرة[4].

***الصلح:**

تنقضي الدعوى العمومية بالصلح[5]، وهذا ما تقضي به الفقرة الرابعة من المادة السادسة من قانون الاجراءات الجزائية[6]، غير ان الصلح القانوني يكون فقط في الحالات التي اجازها القانون صراحة في بعض الجرائم البسيطة، المتمثلة في المخالفات المعاقب عليها بغرامة مالية ، وهو يعد بمثابة إجراء بين الطرف المتضرر والمتهم، أو اتفاق يكون امام النيابة العامة بالتراضي وبدفع مقدار مبلغ الصلح، ومن ثم توقف إجراءات سير

[1] المادة :13 من قانون رقم :07-12 المؤرخ في :30 ديسمبر 2007، المتضمن قانون المالية لسنة 2008،ج ر ج ج ،العدد82، الصادرة بتاريخ :31 ديسمبر 2007.

[2]المادة :534 من الامر رقم :76-104 المؤرخ في :9 ديسمبر 1976 ، المتضمن قانون الضرائب الغير مباشرة ،ج ر ج ج ،العدد،70، الصادرة بتاريخ :2 اكتوبر 1972.

[3]المادة :532 من الامر رقم :76-104 المؤرخ في :9 ديسمبر 1976 ، المتضمن قانون الضرائب الغير مباشرة ،ج ر ج ج ،العدد،70، الصادرة بتاريخ :2 اكتوبر 1972.

[4]المادة :364 من الامر رقم :76-104 المؤرخ في :9 ديسمبر 1976 ، المتضمن قانون الضرائب الغير مباشرة ،ج ر ج ج ،العدد،70، الصادرة بتاريخ :2 اكتوبر 1972.

[5]نظم المشرع الجزائري احكام الصلح في المواد من :381 الى 393 في القسم الاول المعنون ب في غرامة الصلح في المخالفات من الامر رقم :66-155 ، مؤرخ في :8 يونيو 1966، المتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ،عدد 48، مؤرخة في :11 جوان 1966 .

[6]تنص المادة 6 الفقرة الرابعة من قانون رقم :15-02 المؤرخ في :23 يوليو 2015،المعدل والمتمم للامر رقم :66-155،مؤرخ في :8 يونيو 1966، المتضمن قانون الاجراءات الجزائية ، ج ر ج ج ، عدد 40،مؤرخة في :23 يوليو 2015 على مايلي " ... كما يجوز ان تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة اذا كان القانون يجيزها صراحة ".

الدعوى العمومية، وتنقضي الدعوى العمومية، وهذا ما بينته المواد :389 و 384 ،393،390،329،385ق ع ج .

***الوساطة :**

استحدث المشرع الجزائري بموجب الامر رقم :15-02 ، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية هذا الإجراء القانوني، والذي يهدف هذا الاخير الى تبسيط الاجراءات وتخفيف العبىء على جهاز القضاء، وجبر الضرر المترتب على الافعال المجرمة بطريقة ودية، يقوم بها وكيل الجمهورية باعتباره وسيطا جنائيا بين الجاني والمتضرر، حيث يبرم محضر الوساطة مع المجني عليه في آجال محددة كطريق لإنهاء المتابعة الجزائية، فالوساطة اذن هي اجراء مبني على تحريك الدعوى العمومية من طرف وكيل الجمهورية سواء طلبها الضحية او المتهم او وكيل الجمهورية [1]، وهذا ما جاء في نص المادة :6 الفقرة 3 من قانون الاجراءات الجزائية، حيث تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة، هذا وقد نص المشرع الجزائري على اجراءات الوساطة في المواد :37 مكرر الى المادة :37 مكرر 9 من قانون الاجراءات الجزائية ، أما اذا لم ينفذ اتفاق الوساطة فيؤدي ذلك الى تحريك الدعوى العمومية ومتابعة الجاني، وهذا ما جسده المشرع في نصي المادتين :37 مكرر[2]، والمادة :37 مكرر 1 من ق ا ج، والتي تنص على ما يلي" يجوز لوكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية ان يقرر بمبادرة منه، أو بناء على طلب الضحية او المشتكى منه إجراء وساطة عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال

[1] حمزة عبدلي ، محاضرات في قانون الاجراءات الجزائية ، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الثانية ليسانس ، السداسي الثاني ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد بوضياف المسيلة ، 2020-2021.ص :27.

[2] المادة :37 مكرر من الامر رقم :15 -02 المؤرخ في :23 يوليو 2015 المعدل والمتمم لقانون الاجراءات الجزائية والتي تنص على ما يلي " يجوز لوكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية ان يقرر بمبادرة منه او بناء على طلب الضحية او المشتكى منه اجراء وساطة عندما يكون من شانها وضع حد للا خلال الناتج عن الجريمة او جبر الضرر المترتب عليها ، تتم الوساطة بموجب اتفاق مكتوب بين مرتكب الافعال المجرمة والضحية ".

الناتج عن الجريمة، أو جبر الضرر المترتب عليه. تتم الوساطة بموجب اتفاق مكتوب بين مرتكب الافعال المجرمة والضحية "

كما أضافت المادة :37 مكرر 1[1] ق ا ج، أن اجراءات الوساطة لا تسري الا اذا قبل الضحية والمشتكى منه.

اما المادة: 37 مكرر 2 ق ا ج[2]، فحددت لنا اهم الجرائم التي يجيز فيها القانون إجراء الوساطة، وهي جرائم محددة على سبيل الحصر وتتمثل فيما يلي :

- جرائم السب، والقذف، والاعتداء على الحياة الخاصة.(المواد :30 مكرر 1، 303 مكرر ، 296،297ق ع ج)
- جرائم التهديد، والوشاية الكاذبة، وترك الاسرة، والامتناع عن تقديم النفقة، وعدم تسليم طفل .(300،330،331،328،327ق ع ج).
- الاستيلاء بطريق الغش على اموال الإرث قبل قسمتها.
- الاستيلاء بطريق الغش على اشياء مشتركة، او اموال الشركة، وإصدار شيك بدون رصيد .(المادة :363،374 ق ع ج).
- التخريب والإتلاف العمدي لأموال الغير .(المادة :407 ق ع ج).
- جنح الضرب، والجروح الغير عمدية، والعمدية المرتكبة بدون سبق الإصرار والترصد، أو استعمال السلاح (المادة :264 ق ع ج).
- جرائم التعدي على الملكية العقارية، والمحاصيل الزراعية، والرعي في ملك الغير.
- ... كما يمكن ان تطبق إجراءات الوساطة في المخالفات.(المادة :413 ،386 ق ع ج).

[1] المادة :37 مكرر1 من الامر رقم :15 -02 المؤرخ في :23 يوليو 2015 المعدل والمتمم لقانون الاجراءات الجزائية والتي تنص على ما يلي " يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكي منه ، ويجوز لكل منهما الاستعانة بمحام ".

[2] المادة :37 مكرر2 من الامر رقم :15 -02 المؤرخ في :23 يوليو 2015 المعدل والمتمم لقانون الاجراءات الجزائية

يدون اتفاق الوساطة في محضر يتضمن هوية وعنوان الاطراف، مع عرض موجز للأفعال، وتاريخ ومكان وقوعها، ومضمون اتفاق الوساطة وآجال تنفيذه. كما يوقع محضر الوساطة من قبل وكيل الجمهورية وأمين ضبط المحكمة والأطراف، وتسلم نسخة منه الى كل طرف[1]، كما يتضمن اتفاق الوساطة إعادة الحال الى ما كانت عليه، وتعويض مالي او عيني عن الضرر، وكل اتفاق آخر غير مخالف للقانون يتوصل اليه الاطراف[2]، كما يعد اتفاق الوساطة بمثابة سند تنفيذي ولا يجوز الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن[3].

إن إجراء تنفيذ الوساطة يوقف سريان تقادم الدعوى العمومية خلال الآجال المحددة لتنفيذه[4].

كذلك اذا لم يتم تنفيذ إجراء الوساطة في موعده المحدد يتخذ وكيل الجمهورية ما يراه مناسبا بشأن إجراءات المتابعة [5].

---

[1]المادة :37 مكرر3 من الامر رقم :15 –02 المؤرخ في :23 يوليو 2015 المعدل لقانون الاجراءات الجزائية . ج ر ج ج ، عدد 40، مؤرخة بتاريخ :23 يوليو 2015.

[2]المادة :37 مكرر4 من الامر رقم :15 –02 المؤرخ في :23 يوليو 2015 المعدل لقانون الاجراءات الجزائية . ج ر ج ج ، عدد 40، مؤرخة بتاريخ :23 يوليو 2015.

[3]المادة :37 مكرر5،6 من الامر رقم :15 –02 المؤرخ في :23 يوليو 2015 المعدل لقانون الاجراءات الجزائية . ج ر ج ج ، عدد 40، مؤرخة بتاريخ :23 يوليو 2015.

[4]المادة :37 مكرر7 من الامر رقم :15 –02 المؤرخ في :23 يوليو 2015 المعدل لقانون الاجراءات الجزائية . ج ر ج ج ، عدد 40، مؤرخة بتاريخ :23 يوليو 2015.

[5]المادة :37 مكرر8 من الامر رقم :15 –02 المؤرخ في :23 يوليو 2015 المعدل لقانون الاجراءات الجزائية . ج ر ج ج ، عدد 40، مؤرخة بتاريخ :23 يوليو 2015.

كذلك كل شخص يمتنع عمدا وفي الآجال المحددة عن تنفيذ إجراءات الوساطة يتعرض للعقوبات المقررة للجريمة المنصوص عليها في نص المادة :147 ق ع ج الفقرة الثانية منها[1].

المبحث الثاني : اساس المسؤولية الجزائية لمسير الشركة التجارية

تعد المسؤولية الجزائية بصفة عامة التزام الشخص بتحمل النتائج القانونية المترتبة على توافر اركان الجريمة التى اقترفها ، وموضوع هذا الالتزام هو الجزاء الذي يرتبه القانون بالمسؤول عن الجريمة وعليه فمن هذا المنطلق فلا تقتصر مسؤولية مسير الشركات التجارية عن أخطائه في التسيير عن مسؤولياته المدنية او الجبائية فحسب، أي اقتصارها على التعويض المادي من ذمته المالية فحسب ، بل يتعدى الامر ذلك ليكون مسؤولا عن الافعال التي تشكل جرما يعاقب عليه القانون .

فمسير الشركة التجارية يعد من بين أبرز المخاطبين بقانون العقوبات وبكل القوانين العقابية المكملة والخاصة، فنجد مثلا القانون التجاري احتوى فصلا خاصا جاء تحت عنوان: الاحكام الجزائية الخاصة بمسيري شركة المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة، وخاطب كلا من المسير القانوني والفعلي على حد سواء، ودون تمييز فيما يخص تحملهم الاثنين المسؤولية الجزائية بصفة شخصية، وقرر النص التجريمي والنص العقابي، لذلك عقوبات متفاوتة كما وصفت افعال عدة مجرمة من قبل المشرع على غرار جرائم الاموال.

ولذا فإن مسألة تحديد الصفة للمسير أمر بالغ الاهمية، او بالأحرى تعد ركنا خاصا للمتابعة في الجرائم ذات الصفة، وهذا تقيدا بالمبدأ الدستوري وكذا بمبدأ شرعية العقاب وبشخصية العقوبة.

[1] المادة :37 مكرر9 من الامر رقم :15 –02 المؤرخ في :23 يوليو 2015 المعدل والمتمم لقانون الاجراءات الجزائية . ج ر ج ج ، عدد 40، مؤرخة بتاريخ :23 يوليو 2015.

ومن هنا كان تحديد كل من المسير القانوني والمسير الفعلي للشركة التجارية غاية في الأهمية بمكان، ذلك ان المشرع الفرنسي استبعد مجلس المراقبة ومحافظي الحسابات من هيئات التسيير ووضعهم في نفس المرتبة مع التقنيين والاداريين.

وهذا لا يعني أنهم اذا تدخلوا في اعمال التسيير انهم معفون من العقاب على أساس أنه ليس لهم مركز مسير، وإن كان ليس لهم مركز ممثل قانوني فإن لهم مركز مسير فعلي.

ولذا تعد مسألة التفريق بين الجهاز والمسير القانوني والفعلي والممثل القانوني شيئا بالغ الأهمية، احتراما للمبادئ المذكورة سابقا في مسألة إسناد التجريم وفرض العقوبة المناسبة لذلك .

المطلب الأول : أساس المسؤولية الجزائية للمسير القانوني للشركة التجارية

إن أساس المسؤولية الجزائية لمسير الشركة التجارية يتحدد في كل الافعال المجرمة التي لها علاقة بأعمال الشركة المالي والتجاري.

وتبدأ مسؤوليته الجزائية خلال مراحل إنشاء الشركة الى غاية حلها وتصفيتها. ولعل إقرار المشرع لهاته المسؤولية سواء كانت شخصية او عن فعل الغير ، يهدف من خلالها الى ترسيخ نوع من الانضباط، وسدا لكل الثغرات في مجال المال والاعمال.

وكما لاحظنا آنفا ان المسؤولية الجزائية للمسير تثبت مع الشركة التجارية الا أنها قد تكون مسؤولية جزائية للمسير وحده، وبالتالي يسأل بصفة شخصية عن سوء التسيير المالي والاداري للشركة، وبما أن مسير الشركة التجارية يحتل مركزا هاما في الشركة فهو المتكلم باسمها ولحسابها لذا سنتناول الإسناد القانوني الذي تبنى عليه مسؤوليته الجزائية وفقا للقانون التجاري (الفرع الاول) ، ثم نعرج الى دراسة بعض التطبيقات، أي نشير فقط الى بعض الجرائم على سبيل المثال لا الحصر فيما تناولته بعض القوانين العقابية الاخرى.

الفرع الأول : الإسناد القانوني وفق القانون التجاري.

لا شك ان الشركة التجارية تلعب دورا مهما فى الساحة الاقتصادية للدولة حيث تعد عصب الحياة الاقتصادية، لذا بات من الضروري الإلمام بالإطار القانوني الذي يحكمها بصورة عامة، وبالأخص إعطاء مكانة للجانب العقابي ليس لأن غايته كبح زمام التسيير وهو ما لا يتماشى مع حرية التجارة التي تبنى على مبدأ الثقة والائتمان، ولكن حفاظا على المصالح المشتركة المتداخلة في حياة الشركة .

ولاشك ايضا ان مسير الشركة التجارية يعد رأس هرم السلطة في الشركة، وذلك لأنه يباشر انشطتها واعمالها ويصنع القرارات المناسبة لذلك، ومن ثم تحقيق الهدف الأسمى الذي أنشئت الشركة من أجله.

وقد يرتكب المسير اثناء قيامه بأعمال الشركة أفعالا خاطئة يترتب عليها مساءلته تجاه الغير، أو قد تنشأ مسؤولية الشركة الى جانب مسؤولية المسير ايضا كما رأينا في المبحث الفارط .

إن تعزيز جانب المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات التجارية يتضح جليا من خلال بعض التعديلات التي أدخلت على القانون التجاري مواكبة مع التطور الاقتصادي الحاصل، وهو ما يلاحظ خاصة في شركة المسؤولية المحدودة، وشركة المساهمة، والتي نظمها المشرع الجزائري حيث جاء الباب الثاني من الكتاب الخامس الخاص بالشركات التجارية تحت عنوان: الأحكام الجزائية، وجاء الفصل الاول منه بعنوان: المخالفات المتعلقة بالشركات ذات المسؤولية المحدودة، من المادة :800 الى 805 ق ت ج[1] .

وجاء الفصل الثاني منه المعنون ب: المخالفات المتعلقة بتأسيس شركات المساهمة، والذي قسم بدوره الى ثمانية اقسام: تناول القسم الاول المخالفات المتعلقة

[1] نصوص المواد من :800 الى 805 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 78، مؤرخة في : 30 سبتمبر 1975 .

بتأسيس شركات المساهمة من المادة :806 الى المادة :810 ق ت ج[1] ، ثم جاء القسم الثاني منه المعنون ب: المخالفات المتعلقة بمديرية شركة المساهمة وادارتها، من المادة :811 الى المادة :813 ق ت ج ، وتناول القسم الثالث المعنون ب: المخالفات المتعلقة بجمعيات المساهمين في شركات المساهمة، من المادة :814 الى المادة :821 ق ت ج[2] ، وخصص القسم الرابع المعنون ب: المخالفات المتعلقة بالتعديلات التي تطرأ على رأسمال الشركة، والذي قسم هو الآخر الى فقرتين: تناولت الفقرة الاولى زيادة رأس المال من المادة :822 ق ت ج[3] الى المادة :826 ق ت ج[4] ، أما الفقرة الثانية فجاءت تحت عنوان :تخفيض رأس المال في مادة وحيدة هي المادة :827 ق ت ج .

أما القسم الخامس المعنون ب: المخالفات المتعلقة بمراقبة شركات المساهمة، تناوله المشرع من المادة :828 ق ت ج الى المادة :831 ق ت ج[5] .

وأضاف ايضا القسم السادس في مادته الوحيدة :832[6] التي تضمنت المخالفات المتعلقة بحل شركات المساهمة، اما القسم السابع فأشار الى المخالفات النوعية المتعلقة بشركات المساهمة في مادتين اثنتين :833،834 ق ت ج[1] .

---

[1] نصوص المواد من :806 الى 810 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 78، مؤرخة في : 30 سبتمبر 1975 .

[2] نصوص المواد من :811 الى 813 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 78، مؤرخة في : 30 سبتمبر 1975 .

[3]نصوص المواد من :814 الى 821 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 78، مؤرخة في : 30 سبتمبر 1975.

[4]نصوص المواد من :822 الى 826 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 78، مؤرخة في : 30 سبتمبر 1975 .

[5] نصوص المواد من :828 الى 831 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 78، مؤرخة في : 30 سبتمبر 1975 .

[6]نص المادة :832 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 78، مؤرخة في : 30 سبتمبر 1975 .

أما القسم الثامن والأخير من الفصل الثاني فخصه المشرع بالمخالفات النوعية المتعلقة بالأسهم في مادتين ايضا :835،836 ق ت ج[2] .

اما الفصل الثالث المعنون ب: المخالفات المشتركة بين جميع انواع الشركات التجارية، والذي قسم بدوره الى قسمين: تناول القسم الاول منه المخالفات المتعلقة بالشركات التابعة والمساهمة بمادة واحدة :837 ق ت ج ، اما القسم الثاني المعنون ب: المخالفات المتعلقة بالتصفية فنظمه المشرع الجزائري من المادة :838 ق ت ج الى المادة 842 ق ت ج[3] .

إن الشيء الملاحظ من خلال ما تقدم أن هناك تنوعا في النصوص القانونية المجرمة لأفعال مسيري شركة المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة، ونظرا لتشتت هاته النصوص فإنه يصعب الإلمام بكل الجرائم، فكان الانسب ان تقتصر الدراسة على الإشارة الى أهمها.

ولعل الحكمة المتوخاة من كثرة هاته النصوص الجزائية الإلمام او على الاقل استيعاب إن لم نقل كل الجرائم الممكنة التي قد ترتكب من قبل مسير الشركة التجارية، فالجرائم متعددة حسب ما نظمها المشرع الجزائري، والتي أتت في صلب الباب الثاني من الكتاب الخامس المتعلق بالأحكام العامة للشركات التجارية، فبعضها تسلط عليه غرامات مالية، أي تشمل الذمة المالية للمسير المستقلة عن ذمة الشركة التجارية، والآخرى تقرر عقوبات سالبة للحرية. فالأمر جوازي للقضاء الجزائي: إما الحكم بالغرامة او الحبس او بكليهما معا حسب ظروف وملابسات وخطورة كل جريمة على حدى.

---

[1] نصوص المواد من :833 الى 834 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 78، مؤرخة في : 30 سبتمبر 1975 .

[2] نصوص المواد من :835 الى 836 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 78، مؤرخة في : 30 سبتمبر 1975 .

[3] نصوص المواد من :837 الى 842 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 78، مؤرخة في : 30 سبتمبر 1975 .

وسنحاول التعرض الى البعض منها فقط مبرزين بعض تطبيقات المساءلة الجزائية للمسير القانوني لمسير الشركة التجارية .

- تعاقب المادة :800 ق ت ج، مسير شركة المسؤولية المحدودة الذي وزع ربحا صوريا بين الشركاء، او قدم ميزانية غير صحيحة لإخفاء الوضع الحقيقي للشركة، او استعمل على سوء نية أموالا او قروضا للشركة، او استعمل على سوء نية السلطات او الأصوات خلافا لمصلحة الشركة لقضاء مآربه الشخصية، او لمحاباة شركة او مؤسسة أخرى فيها مصالح مباشرة او غير مباشرة، او المسيرون اللذين لم يقدموا كل سنة مالية الجرد وحساب الاستغلال.

إن هاته الجرائم المنصوص عليها في نص هذه المادة توحي بأن المشرع يهدف من خلالها الى عدة اعتبارات، من أهمها: ضمان النزاهة والشفافية في معاملات الشركة، بالإضافة الى اعطاء الصورة الحقيقية للشركة، وعدم تغليب مصلحة المسير على حساب مصلحة الشركة والشركاء، ومن هذا الطرح نعرج ولو بصورة مختصرة على إعطاء مدلول لفكرة مصلحة الشركة المقصود، ولو أن تفسير القانون الزجري ضيق ولا يحتمل اكثر من معنى، فلا بأس أن نستأنس برأي الفقه في تحديد مدلول المصلحة، وقبل ذلك فقد أشار المشرع الجزائري في نصي المادتين: 554 و577 ق ت ج، الى مصطلح " **مصلحة الشركة**"، بذكر عبارة "**لصالح الشركة**" وكذا نص المادة: 423 من ق م ج، والتي وردت فيها عبارة " وعليه أن يسهر ويحافظ على **مصالح الشركة** "[1]، وهذا يعني أن المشرع أشار الى مصطلح مصلحة الشركة دون ان يحدد مفهومها، وخوفا ايضا من تضييق سلطة القاضي فلم يحدد الاجتهاد القضائي هذا المدلول.

غير أن الفقه بحث في تحديد مفهوم مصلحة الشركة، فهل هي مستقلة عن مجموع الشركاء؟ مادام هدفها حماية الشركة والشركاء وضمان الاستمرارية والدوام

[1] تنص المادة: 432 الفقرة الثانية من الامر رقم :75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم على مايلي " ... وعليه ان يسهر ويحافظ على مصالح الشركة مثلما يفعل في تدبير مصالحة الخاصة ، الا اذا كان منتدبا للإدارة مقابل اجرة وفي هذه الحالة يجب ان لا يقل حرصه عن عناية الرجل المعتاد ".

للشركة، فمسيرها والممثل لها يعمل جاهدا على الحفاظ على مصلحتها[1] ، والابعد من ذلك أن المشرع قد جرم الافعال الماسة بمصلحة الشركة، ومن ذلك نص المادة:811 ق ت ج [2]، جرم كل ما هو ماس بمصلحة الشركة دون إبراز مدلولها، وكذا تجريم كل ما هو مخول للمسير من سلطات، حتى لا يتعسف في استعمالها ويستغلها في قضاء مآربه الشخصية على حساب مصالح الشركة. فالانحراف بالسلطة والخروج عنها إلا ما خوله القانون أو العقد الاساسي يعرض المسير لا محالة الى المساءلة الجزائية، ويعاقب بالحبس من: سنة الى خمس سنوات، وبغرامة مالية من 20.000 الى 200.000 دج او بأحدهما .

من خلال ما تقدم ذكره فقد خص المشرع الجزائري في القانون التجاري او ما يعرف ب: القانون الجنائي للشركات أهم جرائم الاعمال التي تطال المسير، سواء اكان قانونيا او فعليا، ويضم القانون التجاري مختلف الجرائم التي يسأل عليها مسير الشركة التجارية سواء المتعلقة باحترام جملة من الاجراءات والشكليات عند التأسيس، او تلك الخاصة بتسييرها وإدارتها عند وجودها، او المتعلقة بإفلاسها، وعليه يمكننا تقسيم الجرائم التي يسأل عليها المسير وفقا للقانون التجاري الى ثلاث فئات:

الفئة الاولى : المتعلقة بتأسيس الشركة .

تضمن القانون التجاري وبالتحديد الكتاب الخامس المتعلق بالشركات التجارية جملة من الالتزامات القانونية المفروضة على مسير الشركة التجارية سواء اكان فردا او جماعة، والتي لا يمكن مخالفتها، سواء كانت هاته الاحكام عامة أي: تخص جميع انواع الشركات التجارية، او خاصة تنفرد بها كل شركة تجارية على حدى.

[1]قاسي عبد الله هند ، مسؤولية مدير شركة المسؤولية المحدودة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق ،2011-2012،ص:38.

[2]تنص المادة :811 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 المعدل للقانون التجاري الجزائري على ما يلي " يعاقب بالحبس من سنة واحدة الى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 الى 200.000 دج او بإحدى هاتين العقوبتين فقط ..." .

إلا ان المشرع الجزائري لم يضع نصوصا تجريمية تعاقب المسير في بعض انواع الشركات التجارية، ماعدا شركتي المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة، ونعطي مثالا لذلك:

- جريمة الاعلانات الكاذبة بصدد جمع رأس المال وتقديم الحصص العينية من المادة :806 ق ت ج الى المادة :810 ق ت ج[1] ، خاصة بشركة المساهمة .
- جريمة متعلقة بإصدار وتداول الأسهم لشركات تم تأسيسها خرقا لأحكام القانون، وقيدها في السجل التجاري دون استيفاء إجراءات التأسيس. المواد: من 806 الى 810 ق ت ج .
- نعالج ايضا في هذه النقطة مدى قيام مسؤولية مسير الشركة التجارية عن خرق الاحكام المتعلقة بالقيد في السجل التجاري ونشر العقد الاساسي، فالمشرع الجزائري حدد في صلب نص المادة: 549[2] تجاري، ضرورة قيد الشركة التجارية في السجل التجاري ماعدا شركة المحاصة، وكذا نص المادة: 4 من قانون رقم :04-08[3]، المتعلق بشروط ممارسة الانشطة التجارية، وكذا نص المادتين: 4 و 9 من المرسوم التنفيذي رقم :15-111[4] المحدد لكيفيات القيد، وكذا ألزم المشرع الجزائري اضافة الى الكتابة الرسمية نشر العقد في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، طبقا لنصوص المواد :734،548،545 ق ت ج[5] ، وكذا نصوص المواد: 15،13،12،11، 16 من قانون رقم :04-08 المتعلق بممارسة الانشطة التجارية والخاصة بالإشهار القانوني، وطالما

[1]نصوص المواد من :806 الى 810 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 78، مؤرخة في : 30 سبتمبر 1975 .

[2]تنص المادة :549 من قانون تجاري المعدل والمتمم على ما يلي " لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية الا من تاريخ قيدها في السجل التجاري وقبل اتمام هذا الاجراء يكون الاشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابها متضامنين من غير تحديد اموالهم ، الا اذا قبلت الشركة بعد تأسيسها بصفة قانونية ان تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة ...".

[3]قانون رقم :04-08المؤرخ في : 14 اوت 2004، يتعلق بشروط ممارسة الانشطة التجارية ،ج ر ج ج ، عدد ،52 ،صادرة بتاريخ :18 اوت 2004 المعدل والمتمم .

[4]مرسوم تنفيذي رقم :15-111 مؤرخ في :3 ماي 2015 ،يحدد كيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري ،ج ر ج ج ،عدد،24،صادرة في سنة 2015.

[5]نصوص المواد 734،548،545 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، عدد 78، مؤرخة في : 30 سبتمبر 1975.

وجدت هاته النصوص في الاحكام العامة للشركات التجارية فإنها تنطبق عليهم جميعا، ماعدا شركة المحاصة.

- ويجدر بنا البحث عن مدى مسؤولية المسير الجزائية عن تخلف هاته الإجراءات الشكلية، بعدما تبين أن تخلفها وفق القواعد العامة ينجر عنه بطلان من نوع خاص دأب المشرع الجزائري على تفاديه، بتصحيحه من خلال منح المؤسسين مهلة لذلك، استقرارا للمعاملات التجارية وحماية للغير وحفاظا على المراكز القانونية، وعليه نبحث في هاته القوانين عن نص تجريمي يجرم تخلف هاته الاجراءات، وعلى من تقع المسؤولية الجزائية إن وجدت .

و الشيء الملاحظ أن المشرع الجزائري وفي القسم الجزائي الذي جاء تحت عنوان: "الجرائم والعقوبات" في الباب الثالث من قانون رقم :04-08، جرم بعض الافعال مثل سوء الإدلاء بتصريحات غير صحيحة من اجل التسجيل في السجل التجاري (المادة: 33 ق م ا ت ج)، وكذلك تقليد وتزوير السجل التجاري (34 ق م ا ت ج)، وأفرد بنص المادة: 35 ق م ا ت ج[1]، عقوبة مالية تقدر من 30.000الى 300.000دج عن تخلف إجراءات الإشهار القانوني الى المصالح المكلفة بالرقابة التابعة للإدارة المكلفة بالتجارة.

لكن الاشكال يكمن فيمن يتحمل هذه المسؤولية في الشركات التجارية المبنية على الاعتبار المالي او المختلطة؟ خاصة وأن إلزام الشهر او القيد او الإشهار القانوني لم يحدد على من الشخص الملزم به، هل هو المسير او المؤسس او الموثق او الشركة التجارية؟ خاصة وأن الشركة لم تكتمل إجراءات تأسيسها، فلا يمكننا ان نتكلم عن وجودها، يبقى السؤال المطروح وفي ظل شخصية العقوبة وتفريدها من يتحمل هذه المسؤولية بالرغم من أن النص التجريمي موجود لكن على من يطبق ؟

[1] تنص المادة: 35 من قانون شروط ممارسة الانشطة التجارية رقم :04-08 المعدل والمتمم على مايلي " يعاقب على عدم اشهار البيانات القانونية المنصوص عليها في احكام المواد 11 و12 و 14 من هذا القانون بغرامة من :30000الى 300000دج".

لا يكفي احترام مسير الشركة التجارية للإجراءات وللأحكام المتعلقة بالتأسيس والقيد والشهر، بل يتعدى الامر ذلك فتقوم مسؤولية المسير ايضا اثناء حياة الشركة، وعند تعثرها المالي. ومن هنا نتطرق تباعا الى أهم وأبرز الجرائم التي يتحمل المسير مسؤوليتها أثناء إدارة وتسيير الشركة أي خلال حياتها، وكذا خلال تأزمها .

الفئة الثانية: المتعلقة بإدارة وتأسيس الشركة التجارية.

نذكرها على سبيل المثال لا الحصر كالآتي :

- جريمة عدم تقديم سندات المحاسبة للشركاء في شركة المسؤولية المحدودة (المادة: 801 الفقرة الثالثة من ق ت ج)[1].
- جريمة عدم تقديم سندات المحاسبة للمساهمين في شركة المساهمة (المادة :819 ق ت ج)[2].
- جريمة نشر او تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع (المادة: 800 الفقرة 3 خاصة بشركة المسؤولية المحدودة[3])، والمادة :811 الفقرة الاولى من ق ت ج، خاصة بشركة المساهمة [1].

---

[1]تنص المادة :801 من القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 على مايلي " يعاقب بغرامة من 20000 الى 200000دج :

- المسيرون الذين لم يضعوا في كل سنة مالية الجرد وحساب الاستغلال العام وحساب النتائج والميزانية وتقريرا عن عمليات السنة المالية .
- المسيرون الذين لم يوجهوا من اجل خمسة عشر يوما قبل تاريخ انعقاد الجمعية ، الى الشركات حساب الاستغلال العام وحساب النتائج والميزانية وتقريرا عن عمليات السنة المالية ونص القرارات المقترحة وعند الاقتضاء تقرير مندوبي الحسابات او اذا لم يضعوا الجرد تحت تصرف الشركاء بالمركز الرئيسي ...".

[2] تنص المادة :819 من القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 على مايلي " يعاقب بغرامة من 20000 دج الى 200000 دج رئيس شركة المساهمة والقائمون بادارتها او مديروها العامون الذين لم يضعوا تحت تصرف كل مساهم او بمديرية ادارتها ..."

[3]تنص المادة :800 الفقرة الثالثة من القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 على ما يلي "...المسيرون الذين قدموا عمدا للشركاء ولو مع عدم وجود توزيع للأرباح ميزانية غير صحيحة لإخفاء الوضع الحقيقي للشركة ..."

- جريمة توزيع أرباح صورية في شركة المسؤولية المحدودة، المادة :800 ق ت ج الفقرة الثانية[2] .
- جريمة توزيع أرباح صورية في شركة المساهمة، المادة :811 الفقرة الاولى من ق ت ج .
- جريمة عدم القيام بوضع سندات المحاسبة في كل سنة مالية بالنسبة لشركة المسؤولية المحدودة، المادة :801 الفقرة الاولى ق ت ج [3].
- جريمة عدم القيام بوضع سندات المحاسبة في كل سنة مالية بالنسبة لشركة المساهمة، المادة:813 الفقرة الاولى ق ت ج [4].
- جريمة التعسف في استعمال ممتلكات الشركة في شركة المسؤولية المحدودة، المادة:800 الفقرتين الرابعة والخامسة من ق ت ج [5].

---

[1]تنص المادة :811 الفقرة الاولى من القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 على ما يلي "يعاقب بالحبس من سنة واحدة الى خمس سنوات وبغرامة من 20000دج الى 200000دج او بإحدى هاتين العقوبتين ...".

[2]تنص المادة :800 الفقرة الثانية من القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 على مايلي " ...رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون الذين يباشرون عمدا توزيع ارباح صورية على المساهمين دون تقديم قائمة للجرد او بتقديم قوائم جرد مغشوشة ...".

[3]تنص المادة :801 الفقرة الاولى من القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 على مايلي "يعاقب بغرامة من 20000 الى 200000دج المسيرون الذين لم يضعوا في كل سنة مالية الجرد وحساب الاستغلال العام وحساب النتائج والميزانية وتقريرا عن عمليات السنة المالية ..."

[4]تنص المادة :813 الفقرة الاولى من القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 على ما يلي " يعاقب بغرامة من 20000 الى 200000دج الرئيس والقائمون بالإدارة او المديرون العامون للشركة ..."

[5]تنص المادة :800 الفقرتين الثالثة والرابعة من القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 على ما يلي " ... المسيرون الذين قدموا عمدا للشركاء ولو مع عدم وجود توزيع للأرباح ميزانية غير صحيحة لإخفاء الوضع الحقيقي للشركة

المسيرون الذين استعملوا عن سوء نية اموالا او قروضا للشركة استعمالا يعلمون انه مخالف لمصلحة الشركة تلبية لأغراضهم الشخصية او لتفضيل شركة او مؤسسة اخرى لهم فيها مصالح مباشرة او غير مباشرة ..."

- جريمة التعسف في استعمال ممتلكات الشركة في شركة المساهمة، المادة :811 الفقرتين الثالثة والرابعة ق ت ج[1] .

- من خلال هاته النصوص السالفة الذكر نجد أن المشرع الجزائري جرم أفعال المسير من الناحية المالية، وهذا حرصا من المشرع الجزائري على المحافظة على ممتلكات الشركة، ودفع المسير الى المحافظة عليها لتحقيق الهدف المرجو، ولإطالة أمد حياة الشركة ايضا. وعليه فإنه لا يجب ان يستعمل المسير اموال الشركة لأغراضه الخاصة، او تقديم ميزانية مخالفة لا تعكس الحالة الفعلية للشركة في الواقع .

الفئة الثالثة : الخاصة بإفلاس الشركة التجارية .

تتمثل في جريمتي الإفلاس بالتقصير، المواد :370 الى المادة :373 ق ت ج [2]، وبعض الجرائم الأخرى المترتبة على الإفلاس، من المادة :378 الى المادة :388 ق ت ج[3] .

---

[1]تنص المادة :811 الفقرة الثالثة والرابعة من القانون التجاري المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 على ما يلي " ... رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها او مديروها العامون الذين يستعملون عن سوء نية اموال الشركة او سمعتها في غايات يعلمون انها مخالفة لمصلحتها لأغراض شخصية او لتفضيل شركة او مؤسسة اخرى لهم فيها مصالح مباشرة او غير مباشرة .

رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها او مديروها العامون الذين يستعملون عن سوء نية وبهذه الصفة مالهم من السلطة او حق التصرف في الاصوات استعمالا يعلمون انه مخالف لصالح الشركة لبلوغ اغراض شخصية او لتفضيل شركة او مؤسسة اخرى لهم فيها مصالح مباشرة او غير مباشرة ...".

[2]تنص المادة: 370 من القانون التجاري المعدل والمتمم على مايلي " يعد مرتكبا لتفليس بالتقصير كل تاجر في حالة توقف عن الدفع ..." كما نصت المادة :371 الفقرة الخامسة منها من نفس القانون على مايلي " وبالنسبة للشركات التي تشتمل على شركاء مسؤولين بالتضامن بدون تحديد عن ديون الشركة يجوز ان يعتبر الممثلون القانونيون مرتكبين للتفليس بالتقصير اذا بغير عذر شرعي لم يقوموا بالتصريح لدى كتابة الضبط المحكمة المختصة خلال الخمسة عشرة يوما عن حالة التوقف عن الدفع دون مانع شرعي ..."

[3]نص المشرع الجزائري في المادة :378 من القانون التجاري على انه في حالة توقف الشركة عن الدفع تطبق العقوبات بالتفليس بالتقصير على القائمين بالإدارة او المديرين او المصفين في شركة المسؤولية المحدودة وبوجه عام كل المفوضين من قبل الشركة ..."

انطلاقا من هاته النصوص فإنه في حالة توقف الشركة التجارية عن الدفع فإن القائم بالإدارة، والمديرين، والمصفين في شركة المسؤولية المحدودة، وحتى المفوضين من قبل الشركة يكون بهذه الصفة وبسوء نية، وكذا القائمين بإدارة شركة المساهمة، ومسيري شركة المسؤولية المحدودة، وكل مفوض من قبل الشركة يتابعون بالعقوبات المقررة وفقا لقانون العقوبات، أي يخاطبون بنصي المادتين:383 و384 قانون عقوبات، وكذا المادة :382 مكرر 1 ق ع ج [1].

انطلاقا مما سبق يتضح ان المشرع الجزائري خص المسير بجملة من الجزاءات خاصة بالشركة التجارية، منذ لحظة تأسيسها الى غاية إفلاسها وتصفيتها وحلها. وهذا لغرض هام قصده المشرع وهو حماية اموال الشركة، وتفاديا للإخلال بنظام المعاملات والمنافسة الغير مشروعة، وحماية لمبدأ الثقة والائتمان .

الفرع الثاني: بعض تطبيقات المساءلة الجزائية للمسير القانوني وفق القانون الجزائري .

الى جانب مساءلة مسير الشركة التجارية بمعية الشركة، إلا انه وفي حالة غياب نص قانوني صريح يقرر مساءلة الشخص المعنوي عن الجرائم المرتكبة من قبل الاجهزة والممثل القانوني لها، فهذا لا يمنع من المساءلة الشخصية لمسيري الشركات التجارية، وخاصة المسيرون الشرعيون على خلاف المسير الفعلي الذي يسأل في بعض الجرائم

[1] تنص المادة :382 مكرر 1 من قانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006 المعدل للقانون العقوبات على ما يلي " يمكن ان يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم المحددة في الاقسام 1 و2 و3 من هذا الفصل وما يهمنا في هذا المقام هو الفصل الثالث المعنون ب الجنايات والجنح ضد الاموال حيث تناول القسم الاول منه السرقات وابتزاز الاموال وجاء في القسم الثاني المعنون بالنصب واصدار شيك بدون رصيد وكذا جريمة خيانة الامانة ا، وهذا تطبيقا لنص المادة :51 مكرر أي بمعنى تقوم مسؤولية الشركة التجارية عن الجرائم التي قام بها ممثلها القانوني اضافة الى تحقق شروط نص المادة ، وتطبق على الشركة التجارية عقوبة الغرامة حسب نص المادة: 18 مكرر ونص المادة: 18 مكرر 2 ، كما تتعرض للعقوبات التكميلية اضافة الى العقوبات الاصلية المنصوص عليها في المادة :18 مكرر ."

الخاصة بشركتي المساهمة والمسؤولية المحدودة، وهذا وفقا للقانون التجاري أو في مسائل جريمة التفليس بالتدليس .

أما المسير القانوني فهو مخاطب بجميع القوانين، وهذا ما سنبينه في بعض تطبيقات المساءلة في بعض التشريعات على سبيل المثال لا للحصر. وسنأتي لبيان ذلك كما هو موضح أدناه .

أولا : قانون العقوبات

يسأل مسير الشركة التجارية جنائيا وفقا لأحكام قانون العقوبات، وذلك عندما يرتكب فعلا يعد جريمة تحت طائلة قانون العقوبات، ولعل أبرز وأهم هذه الجرائم هي : جريمة خيانة الامانة، وجريمة الاحتيال، وجريمة اصدار شيك بدون رصيد، وجرائم التزوير ...الخ .

ثانيا : قانون البورصة[1]

أشارت المادة: 60 من المرسوم التشريعي رقم :93-10[2] ، إلى جنحة العلم بأسرار الشركة، جرائم القيام بأعمال غير مشروعة في سوق البورصة ، جرائم نشر معلومات خاطئة .

[1] قانون البورصة الصادر بالمرسوم التشريعي رقم :93-10 المؤرخ في :23 ماي 1993،المعدل والمتمم بالإمر رقم : 96-10 المؤرخ في :14 جانفي 1996 وبالقانون رقم :03-04 المؤرخ في :17 فبراير 2003،

[2] تنص المادة :60 من قانون رقم :03-04 المؤرخ في :17 فيفري 2003، المستدرك ،ج ر ج ج ،'عدد،32،لسنة 2003،المعدل للمرسوم التشريعي رقم :93-10 المرخ في :23 ماي 1993،المتضمن قانون بورصة القيم المنقولة على ما يلي "يعاقب بالحبس من ستة اشهر الى حمس سنوات وبغرامة قدرها 30000دج،ويمكن رفع مبلغها حتى يصل الى اربعة اضعاف مبلغ الربح المتحمل تحقيقه ،دون ان تقل هذه الغرامة عن مبلغ الربح نفسه ،او بإحدى هاتين العقوبتين فقط :

- كل شخص تتوفر له ، بمناسبة ممارسته مهنته او وظيفته معلومات امتيازيه عن منظور مصدر سندات او وظيفته ، او منظور تطور قيمة منقولة ما ،فينجز بذلك عملية او عدة عمليات في السوق او يتعمد السماح بإنجازها ،اما مباشرة او عن طريق شخص مسخر لذلك ، قبل ان يطلع الجمهور عن تلك المعلومات ،

ثالثا : الجرائم المنصوص عليها في قانون رقم :23-09 المتضمن القانون النقدي والمصرفي

نص القانون المتعلق بالنقد والصرف الصادر بموجب القانون رقم :23-09المؤرخ في :21 يونيو2023[1]، على جريمة التعمد في عرقلة اعمال التدقيق والرقابة التي يقوم بها محافظ الحسابات او رفض تبليغ جميع المستندات الضرورية لممارسة مهامهم ،او في حالة عدم اعداد الجرد او الحسابات السنوية في الاجال المحددة ،او عدم نشرها عندما يتعلق الامر بمسير البنك او المؤسسة المالية، او اعضاء مجلس الادارة، اوكل شخص يكون في خدمة هذه المؤسسة مهما كان مركزه وكذا محافظ الحسابات .

وهذا ما أقرته المادة :152 منه، والتي تنص على ما يلي " يعاقب بالحبس من سنة (1) الى ثلاث سنوات ، وبغرامة من مليونين وخمسمائة الف دينار جزائري (2500000 دج) ، الى خمسة ملايين دينار (5000000 دج) ، او باحدى هاتين العقوبتين ، كل عضو مجلس الادارة او مسير بنك او مؤسسة مالية ، وكل شخص يكون في خدمة هذه المؤسسة ، وكل محافظ حسابات لهذه المؤسسة ، لا يلبي بعد اعذار ، طلبات معلومات اللجنة المصرفية او يعرقل باي طريقة كانت ممارسة اللجنة لمهمتها الرقابية ، او يبلغها عمدا بمعلومات غير صحيحة "[2].

- كل شخص يكون قد تعمد نشر معلومات خاطئة او مغالطة وسط الجمهور بطرق ووسائل شتى ، عن منظور او وضعية مصدر ، تكون سنداته محل تداول في البورصة ، او عن منظور تطور سند مقبول للتداول في البورصة ، من شانه التأثير على الاسعار ،
- كل شخص يكون قد مارس او حاول ان يمارس ، مباشرة او عن طريق شخص اخر ، مناورة ما بهدف عرقلة السير المنتظم لسوق القيم المنقولة من خلال تظليل الغير ، تعد العمليات التي تنجز على هذا الاساس عمليات باطلة "

[1]الأمر رقم :23-09 المؤرخ في :21 يونيو 2023،يتضمن القانون النقدي و المصرفي ،ج ر ج ج ،عدد43،صادرة بتاريخ : 27يونيو 2023 .

[2] نص المادة: 131 من الامر رقم :03-11 مؤرخ في :26 اوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض ،ج ر ج ج ،عدد 52، صادرة :27 صادرة في 27 اوت 2003، المعدل والمتمم .

كما اشار المشرع الجزائري في نص المادة أعلاه على ان تطبق العقوبات نفسها واكثر على كل من: رئيس اعضاء مجلس الادارة، او المديرون العامون للبنك او المؤسسات المالية اذا استعملوا عمدا وبسوء نية السلطات والاصوات المخولة لهم بحكم صفتهم استعمالا منافيا لمصلحة المؤسسة، تحقيقا لمصالحهم الشخصية او لرعاية شركة اخرى.

- **رابعا : الأمر رقم: 96-22 المؤرخ في: 1996/07/19، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج المعدل والمتمم .[1]**

اشارت المادة الثانية من الامر رقم :10-03 المؤرخ في :26 اوت 2010[2] ، الى تعديل المادة الخامسة من الامر رقم :96-22 المؤرخ في :9 يوليو 1996، والمتعق بقمع محالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الاموال من والى الخارج والتى وردت بها مصطلحين هامين الا وهما الجهاز والممثل القانوني للشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص ، وعليه يسال المسير القانوني او الجهاز الاداري كفاعل اصلي او شريك مع الشركة التجارية اذا توفرت شروط مسائلتها طبقا لنص المادة 51 مكرر 1 من قانون العقوبات .

المطلب الثاني : المسؤولية الجزائية للمسير الفعلي للشركة التجارية

- [1] الأمر رقم: 96-22 المؤرخ في: 1996/07/19، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج، ج ر ج ج ،عدد 43، لسنة 1996، المعدل والمتمم بالأمر رقم: 03-01 المؤرخ في 2003/02/19، ج ر ج ج ، عدد 12، لسنة 2003.
- الأمر رقم : 10-03 المؤرخ في: 2010/08/26، يعدل ويتمم الامر رقم :96-22 المؤرخ في :9 يوليو 1996، والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الاموال من والى الخارج ،ج ر ج ج ، عدد 50، المؤرخة في: 2010/09/01.

.

2

اذا كان المسير القانوني يخاطب بقانون العقوبات كشخص عادي بل أشد في بعض الحالات، فهل الأمر نفسه مع المسير الفعلي ؟ هذا ما سنحاول التطرق اليه من خلال معرفة اساس إسناد المسؤولية الجزائية للمسير الفعلي وفق القانون الجزائري (الفرع الاول) ، ثم نعرج فيما بعد الى بعض تطبيقات المساءلة وفق الأنظمة القانونية المتفرقة (الفرع الثاني).

الفرع الأول : إسناد المسؤولية الجزائية للمسير الفعلي وفقا للقانون الجزائري

أقر المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية للمسير الفعلي في القانون التجاري، او بالأحرى في المسائل التجارية منذ صدور الامر رقم :75-59، المتعلق بالقانون التجاري المعدل والمتمم ، وهذا في المادتين :805 ق ت ج[1]، و834 ق ت ج[2]، المتعلقتين بالجرائم المرتكبة من طرف مسيري الشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة ، وبالتالي يسأل المسير الفعلي عن الجرائم الواردة في نصوص المواد : 800 ق ت ج الى المادة :804 ق ت ج بالنسبة لشركة المسؤولية المحدودة، وكذا يسال المسير الفعلي جزائيا ايضا على المخالفات المتعلقة بشركات المساهمة مثله: مثل المسير القانوني، وهذا ما جسدته المواد: من 806 ق ت ج الى 833 ق ت ج ، فمساءلة المسيرالفعلي جزائيا تكون عن كل المخالفات المتعلقة بشركة المساهمة، سواء المتعلقة بالمخالفات المتعلقة بتأسيسها، او تلك المتعلقة بإدارتها، او الخاصة بجمعيات المساهمين، او تلك المخالفات المتعلقة بالتعديلات التي تطرأ على رأس مالها كتخفيضه مثلا، او تلك المتعلقة بمخالفات مراقبة الشركة وحلها ، او اذا أغفل المسير مثلا الإشارة الى العقود او المستندات الصادرة

[1]ورد ذكر المسير الفعلي في عبارة او "**بواسطة شخص اخر**" قام بتسيير شركة ذات مسؤولية محدودة تحت ظل او" **بدلا عن**" مسيرها القانوني، في نص المادة :805 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري ، والمعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08.

[2]ورد ذكر المسير الفعلي في عبارة او كل شخص قام مباشرة "**او بواسطة شخص**" بممارسة مديرية شركة المساهمة او ادارتها" **بدلا او مكان**" نائبهم القانوني المتمثل في رئيس الشركة والقائمين بإدارتها او مديريها العامين، في نص المادة :805 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري ، والمعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08.

عن شركة المساهمة، والمخصصة للغير اسم الشركة مسبوقا او متبوعا فورا بالكلمات الآتية: شركة المساهمة، ومكان مركز الشركة، وبيان رأس مالها ...الخ .

الفرع الثاني: تطبيقات المساءلة الجزائية للمسير الفعلي للشركة التجارية

إن المتمعن في نص المادتين: 805 ق ت ج[1]، والمادة: 834 ق ت ج ، سيلاحظ ان المسير الفعلي مخاطب بجميع ماجاء في نصوص القانون، من المادة: 800 ق ت ج، الى 834 ق ت ج، أي مخاطب بكل الاحكام الجزائية الواردة في الباب الثاني، الفصل الأول المعنون ب:المخالفات المتعلقة بالشركات ذات المسؤولية المحدودة، وتلك المخالفات المتعلقة بشركة المساهمة أيضا الواردة في الفصل الثاني أيضا، فهي ليست مقتصرة على مساءلة المسير القانوني فحسب، بل تشمل ايضا كل من تدخل دون سند قانوني او صفة وامتلك سلطة التسيير، ومارس مهام المسير القانوني نيابة او بدلا عنه .

فإذا كانت الشركة التجارية كما تقدم لا تسأل جزائيا عن أعمال مسيرها الفعلي، أي تسأل فقط عن اعمال مسيرها القانوني، فإن المسير الفعلي يسأل شخصيا وفقا لنصوص المواد: من 800 الى 804 ق ت ج[2]، وبالتالي يسأل المسير الفعلي بنفس نصوص المسير القانوني، ويعاقب بنفس العقوبات المقررة له عن نفس الأفعال المجرمة المخاطب بها المسير القانوني .

---

[1] تنص المادة :805 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 مؤرخ في :25 افريل 1993، المعدل والمتمم للأمر رقم :75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري ،ج ر ج ج ،عدد 27،صادرة بتاريخ :1993،على ما يلي "تطبق احكام المواد من :800 الى 804 على كل شخص قام مباشرة او بواسطة شخص اخر بتسيير شركة ذات مسؤولية تحت ظل او بدلا عن مسيرها القانوني ".

[2] نصوص المواد من :800 الى 804 ، المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 مؤرخ في :25 افريل 1993، المعدل والمتمم للأمر رقم :75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري ،ج ر ج ج ،عدد 27،صادرة بتاريخ :1993،على ما يلي "تطبق احكام المواد من :800 الى 804 على كل شخص قام مباشرة او بواسطة شخص اخر بتسيير شركة ذات مسؤولية تحت ظل او بدلا عن مسيرها القانوني ".

وعليه فالمشرع الجزائري يسعى من خلال ذلك الى ضمان التصرف السوي والنزيه في اموال الشركة مهما كانت صفة من تولى ممارسة شؤون الشركة ، فعلة التجريم إذن تهدف إلى التصدي الى كل أشكال الانحراف بالسلطة لخدمة مصالح المسير الشخصية والضيقة على حساب الشركة، فالمشرع الجزائري إذن حمى الشركة والشركاء والغير من تصرفات المسير سواء أكان قانونيا او فعليا.

هذا وكما جاء في القانون رقم :06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[1]، وبالتحديد في نص المادة: 41 منه، والتي حددت لنا صفة الجاني في القطاع الخاص بأنه كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص، او من يعمل فيه **بأية صفة** أثناء مزاولة أي نشاط اقتصادي او مالي او تجاري، وبالرجوع الى تعريف الكيان الوارد في هذا القانون رقم :06-01 المؤرخ في :20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في نص الفقرة هـ منه من المادة الثانية[2] ، فنعني بالكيان أنه مجموعة العناصر المادية او غير المادية، او من الأشخاص الطبيعيين او الاعتباريين المنظمين بغرض بلوغ هدف معين.

وبالتالي فإن مقارنة هذا النص مع المادة: 41 ق م ف التي جاء تحت عنوان "الاختلاس في القطاع الخاص"، والتي اشترطت أن ترتكب الجريمة أثناء مزاولة نشاط اقتصادي او مالي او تجاري، ومن هنا يتبين لنا ان هذا النص يطبق على الشركات التجارية بوصفها شخصا اعتباريا يخضع للقانون الخاص او بالأحرى يطبق هذا النص على المسير الفعلي او القانوني على السواء، وهذا يستشف من عبارة " **يدير الجاني أو يعمل فيه بأية صفة** " وبالتالي وسع المشرع الجزائري في هذا النص الى ملاحقة و

[1] القانون رقم :06-01 ، مؤرخ في : 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ، العدد 14،الصادرة بتاريخ :8 مارس 2006

[2] ورد مفهوم مصطلح الكيان في الفقرة هـ المادة الثانية من القانون رقم :06-01 المؤرخ في :20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم على ما يلي " هو مجموعة من العناصر المادية وغير المادية او من الاشخاص الطبيعيين او الاعتباريين المنظمين بغرض بلوغ هدف معين ".

متابعة الاشخاص الذين يعملون في الكيان، سواء أكانوا يديرونه بصفة قانونية او فعلية، او حتى العمال مهما كانت صفتهم ووظيفتهم[1] .

المطلب الثالث : آثار قيام المسؤولية الجزائية لمسير الشركة التجارية

تقوم المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات التجارية على توقيع جملة من الجزاءات وفقا لقانون العقوبات والقوانين العقابية الأخرى ذات الصلة. وهو ما سنحاول التطرق اليه من خلال دراسة النظام العقابي المطبق على مسيري الشركات التجارية في (الفرع الاول)، ثم نتطرق فيما بعد الى دراسة النظام الإجرائي المتبع و المناسب لذلك في (الفرع الثاني).

الفرع الاول : النظام العقابي المطبق على مسير الشركة التجارية

يقصد بالنظام العقابي ذلك الجزاء المطبق على مسيري الشركات التجارية سواء أكانوا قانونيين او فعليين، في حالة ثبوت ارتكابهم لواقعة مجرمة قانونا وفقا لقانون العقوبات، والقوانين الجزائية الخاصة.

وعليه تنقسم العقوبات المطبقة عليهم الى عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية.

أولا : العقوبات الأصلية المطبقة على مسيري الشركات التجارية

تطرق المشرع الجزائري كأصل عام في الباب الاول المعنون ب: "العقوبات المطبقة على الاشخاص الطبيعيين"، وجاء الفصل الاول منه بعنوان "العقوبات الأصلية"

[1] بالرجوع الى نص المادة: 41 من قانون رقم :06-01 ، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته والتي جاءت تحت عنوان اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص والتي تنص على ما يلي " يعاقب بالحبس من ستة اشهر (06) الى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50000 دج الى 500000دج كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص ، او يعمل فيه بأية صفة اثناء مزاولة نشاط اقتصادي او مالي او تجاري ، تعمد اختلاس ايه ممتلكات او اموال او اوراق مالية خصوصية او اي اشياء اخرى ذات قيمة عهد بها بحكم مهامه ".

حيث جاءت المادة الخامسة المعدلة بموجب القانون رقم :21-14ق ع ج[1] ، العقوبات الأصلية في مادة الجنايات هي :

*الإعدام.

*السجن المؤبد.

*السجن المؤقت لمدة تتراوح بين خمس (5) سنوات الى (30) سنة .

العقوبات الأصلية في مادة الجنح هي :

*الحبس مدة تتجاوز شهرين الى خمس سنوات ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدودا أخرى.

*والغرامة المالية التي تتجاوز 20.000 دج.

أما العقوبات الأصلية المقررة في مادة المخالفات فهي :

*الحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر.

*الغرامة من 2.000 دج الى 20.000 دج.

ثانيا: العقوبات التكميلية

وهي تلك العقوبات التي تضاف الى العقوبات الأصلية، ولقد حددها المشرع الجزائري في المادة التاسعة من قانون العقوبات، منها ما يطبق بصورة إلزامية، ومنها ما هو جوازي، كما أن هناك من بينها ما لا يطبق إلا اذا نص القانون الخاص بالجريمة عليها.

ونضرب نوعين من الأمثلة فقط، لأنه لا يمكن حصرها نظرا لتعددها

1- العقوبات التكميلية وفقا للقانون التجاري :

[1]قانون رقم:21-14المؤرخ في:28 ديسمبر 2021، المتضمن تعديل وتتمة قانون العقوبات .

تنص المادة :243 قانون تجاري[1] ، على أن المدين المفلس الذي أشهر إفلاسه يخضع للمحظورات وسقوط الحقوق المنصوص عليها قانونا ، كما أشارت المادة: 149 [2] قانون تجاري، أن المفلس الذي لا يرد اعتباره لا يجوز له أن يتدخل بطريق مباشر او غير مباشر ولو بالتبعية كسمسار، او وسيط، او مستشار مهني في التنازلات والرهون المتعلقة بالمحلات التجارية ، كما أشارت المادة :381 من القانون التجاري، أن الاشخاص المحكوم عليهم بموجب المواد من :378 ق ت ج [3] الى 380 ق ت ج ، يخضعون وبقوة القانون إلى الاسقاطات التي رتبها القانون على إفلاس التجار ، هذا وأشارت المادة :8 من قانون رقم :04-08، المتعلق بممارسة الأنشطة التجارية على أنه لا يمكن ان يسجل في السجل التجاري او يمارس نشاطا تجاريا الأشخاص المحكوم عليهم، واللذين لم يرد اعتبارهم لارتكابهم جناية او مخالفة:

- حركة رؤوس الاموال من والى الخارج .
- إنتاج أو تسويق المنتوجات المزورة او المغشوشة الموجهة للاستهلاك.
- التفليس و الرشوة.
- التقليد أو المساس بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.
- الاتجار بالمخدرات .

---

[1] تنص المادة :243 من القانون التجاري المعدل والمتمم على ما يلي " يخضع المدين الذي اشهر افلاسه للمحظورات وسقوط الحق المنصوص عليها في هذا القانون ، وتستمر هذه المحظورات وسقوط الحق قائمة حتى رد الاعتبار ، مالم توجد احكام قانونية تخالف ذلك .".

[2]تنص المادة :149 من القانون التجاري المعدل والمتمم على مايلي " لا يجوز ان يتدخل بطريق مباشر او غير مباشر ولو بالتبعية كسماسرة او وسطاء او مستشارين مهنيين في التنازلات والرهون المتعلقة بالمحلات التجارية ...الافراد المحكوم عليهم بجريمة او تفليس ...".

[3]تنص المادة :378 قانون تجاري معدل ومتمم على ما يلي " في حالة توقف شركة عن الدفع تطبق العقوبات الخاصة بالتفليس بالتقصير على القائمين بالإدارة والمديرين او المصفين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة وبوجه عام كل المفوضين من قبل الشركة يكونون بهذه الصفة وبسوء نية ..."كما تطبق ايضا هذه العقوبات على القائمين بالإدارة والمديرين والمصفين في شركة المساهمة والمسيرين او المصفين لشركة مسؤولية محدودة وبوجه عام على كل المفوضين من قبل الشركة وهذا ما جاء في المادة :379 قانون تجاري .

2- العقوبات التكميلية وفقا لقانون العقوبات

أشارت المادة :383 قانون عقوبات، الواردة في القسم الرابع: المعنون ب:" التفليس" إلى جواز الحكم على المتابع بجريمة المفلس بالتدليس بالحرمان من حق او اكثر من الحقوق الواردة في المادة :9 مكرر 1 من هذا القانون، لمدة سنة الى خمس سنوات على الأكثر. وهذا علاوة على العقوبات الأصلية المتمثلة في الحبس من سنة الى خمس سنوات، وبغرامة من :100.000 دج الى 200.000 دج [1]، كما يعاقب الشركاء في التفليس بالتقصير والتفليس بالتدليس بنفس هذه العقوبات، حتى لو لم تكن لهم صفة التاجر، وهذا ما تضمنه نص المادة :384 ق ع ج[2] .

أ- العقوبات التكميلية وفقا لنصوص خاصة

أشارت الى ذلك المادة :9 مكرر 1، المضافة بموجب القانون رقم :06-23 المعدل لقانون العقوبات. وهي كالآتي :

يتمثل الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية في:

- العزل او الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.
- الحرمان من حق الانتخاب او الترشح ومن حمل أي وسام.

---

[1] تنص المادة :383 من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006 ،على ما يلي " كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس في الحالات المنصوص عليها في القانون التجاري يعاقب :

- عن التفليس بالتقصير بالحبس من شهرين (2) الى سنتين (2) وبغرامة من :25000 دج الى 200000دج.
- عن التفليس بالتدليس بالحبس من سنة واحدة (1) الى خمس (5) سنوات وبغرامة من :100000 دج الى 500000 دج ، ويجوز علاوة على ذلك ان يقضي على المفلس بالتدليس بالحرمان من حق او اكثر من الحقوق الواردة في المادة :9 مكرر 1 من هذا القانون لمدة سنة (1) على الاقل وخمس (5) سنوات على الاكثر .".

[2] تنص المادة :384 قانون عقوبات المعدلة بموجب القانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006 على ما يلي " يعاقب الشركاء في التفليس بالتقصير والتفليس بالتدليس بالعقوبات المنصوص عليها في المادة :383 من هذا القانون ، حتى ولو لم تكن لهم صفة التاجر ".

- عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا أو خبيرا أو شاهدا على أي عقد، او شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.
- عدم الأهلية لأن يكون وصيا او قيما.
- ...الخ .

ب- العقوبات التكميلية بصفة عامة

وهي تلك العقوبات التي يمكن تطبيقها على مسيري الشركات التجارية رغم عدم وجود نص ينص على ذلك، ونذكر أمثلة على ذلك :

- الحكم بالمنع من الإقامة في حالة إدانة المسير نتيجة لارتكابه جناية او جنحة، وهذا ما أشارت إليه المادة :13 من قانون العقوبات المعدلة بموجب القانون رقم :06-23 المعدل لقانون العقوبات [1].
- المنع من ممارسة مهنة او نشاط، المادة16 مكرر قانون عقوبات[2].
- نشر أو تعليق حكم او قرار الإدانة .(المادة :18 ق ع ج)[3].

[1]تنص المادة :13 من الامر رقم :66-156 ، مؤرخ في :8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات ، معدلة بالقانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006على ما يلي " يجوز ان يحكم بالمنع من الاقامة في حالة الادانة لارتكاب جناية او جنحة ، عندما ينص القانون على عقوبة المنع من الاقامة في التراب الوطني ، يجوز الحكم بها اما نهائيا او لمدة عشر (10) على الاكثر على كل اجنبي مدان لارتكابه جناية او جنحة ..."

[2]تنص المادة :16 مكرر من الامر رقم :66-156 ، مؤرخ في :8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات ، معدلة بالقانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006على ما يلي " يجوز الحكم على الشخص المدان لارتكابه جناية او جنحة بالمنع من ممارسة مهنة او نشاط ، اذا ثبت للجهة القضائية ان للجريمة التي ارتكبها صلة مباشرة بمزاولتهما ، وان ثمة خطر في استمرار ممارسته لأي منهما ...".

[3]تنص المادة :18 من الامر رقم :66-156 ، مؤرخ في :8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات ، معدلة بالقانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006على ما يلي "للمحكمة عند الحكم بالإدانة ان تامر في الحالات التي يحددها القانون بنشر الحكم بأكمله او مستخرج منه في جريدة او اكثر يعينها ، او بتعليقه في الاماكن التي يبينها ، وذلك كله على نفقة المحكوم عليه ، على الا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده الحكم بالادانة لهذا الغرض والا تتجاوز مدة التعليق شهرا واحدا ...".

- عقوبة الإقصاء من الصفقات العمومية نهائيا، أو لمدة لا تزيد عن عشر (10) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية ، وخمس (5) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة، المادة :16 مكرر 2 قانون عقوبات[1].
- عقوبة الحظر على الشيكات التي تسمح بسحب الأموال من طرف الساحب لدى المسحوب عليه، المادة 16 مكرر 3 الفقرة الاولى قانون عقوبات [2].
- سحب جواز السفر، المادة 16 مكرر 5 قانون عقوبات[3] .
- ...الخ .

الفرع الثاني : النظام الإجرائي المطبق على مسير الشركة التجارية

تستند المسؤولية الجزائية لمسير الشركة التجارية على توقيع مجموعة من العقوبات التي يمكن تطبيقها وفقا لقانون العقوبات، او جميع القوانين العقابية الخاصة به ، يتناسب ذلك مع نظام إجرائي يناسب تلك الأنظمة العقابية. وهذا ما سنبينه كالآتي :

أولا : الاختصاص المحلي

إن ضوابط تحديد الاختصاص المحلي في المواد الجزائية تعود الى الأحكام العامة المقررة في قانون الإجراءات الجزائية، بما أن مسير الشركة التجارية قد يعاقب وفق قانون العقوبات أو أي نص جزائي آخر مقرر له، وفق القوانين العقابية الخاصة الأخرى ،

[1]تنص المادة :16 مكرر 2 من الامر رقم :66-156 ، مؤرخ في :8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات ، معدلة بالقانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006على ما يلي " يجوز ان يحكم بالمنع من الاقامة في حالة الادانة لارتكاب جناية او جنحة ، عندما ينص القانون على عقوبة المنع من الاقامة في التراب الوطني ، يجوز الحكم بها اما نهائيا او لمدة عشر (10) على الاكثر على كل اجنبي مدان لارتكابه جناية او جنحة ..."

[2]تنص المادة :16 مكرر 3 من الامر رقم :66-156 ، مؤرخ في :8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات ، معدلة بالقانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006على ما يلي " يترتب على عقوبة الحظر من اصدار الشيكات و/او استعمال بطاقات الدفع الزام المحكوم عليه بإرجاع الدفاتر والبطاقات التي بحوزته او التي عند وكلائه الى المؤسسة المصرفية المصدرة لها ..."

[3]تنص المادة :16 مكرر 5 من الامر رقم :66-156 ، مؤرخ في :8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات ، معدلة بالقانون رقم :06-23 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006على ما يلي "يجوز للجهة القضائية ان تحكم بسحب جواز السفر لمدة لا تزيد عن خمس (5) سنوات في حالة الادانة من اجل حناية او جنحة ، وذلك من تاريخ النطق بالحكم ..."

وعليه يعود بنا الحديث عن مسألة الاختصاص إلى مكان وقوع الجريمة، او محل إقامة المسير او من ساهم معه في ذلك.

ولقد أكد المشرع الجزائري في عدة نصوص قانونية بداية من تحديد الاختصاص للسيد وكيل الجمهورية في نص المادة :37 من ق ا ج[1]، والتي أشارت صراحة إلى تحديد اختصاصه المحلي بمكان وقوع الجريمة، او بمحل إقامة أحد الأشخاص المشتبه في مساهمتهم فيها، او بالمكان الذي تم في دائرته القبض على أحد هؤلاء الأشخاص حتى لو حصل هذا القبض لسبب آخر، كما يجوز تمديد الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى عن طريق التنظيم في جرائم محددة على سبيل الحصر، كجريمة المخدرات، والجرائم المنظمة عبر الحدود الوطنية، والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، وجرائم تبيض الأموال، والإرهاب، والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف. هذا وكما بين المرسوم التنفيذي رقم :06-348 المؤرخ في :5 اكتوبر 2006 [2]، تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق ، ونشير في هذا الإطار إلى ما بينته المادة الأولى من هذا المرسوم، وتطبيقا لأحكام المواد: 37 و40 و 329 من الأمر رقم :66-55 ، المؤرخ في :8 يونيو 1966، والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، يهدف هذا المرسوم الى تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق الى دوائر اختصاص محاكم أخرى، كما هو محدد في المواد:2،3،4،5 منه، في الجرائم المتعلقة بالمتاجرة بالمخدرات، والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، وجرائم تبيض الأموال، والإرهاب، والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف .

[1] تنص المادة: 37 من قانون رقم :04-14 المعدل لقانون الاجراءات الجزائية على مايلي " يتحدد الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية بمكان وقوع الجريمة وبمحل اقامة احد الاشخاص المشتبه في مساهمتهم فيها او بالمكان الذي تم في دائرته القبض على احد هولاء الاشخاص حتى ولو حصل هذا القبض لسبب اخر ..."

[2] المرسوم التنفيذي رقم :06-348 المؤرخ في :5 اكتوبر 2006،يتضمن تحديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق ، جر ج ج ، عدد ،63، الصادرة بتاريخ :8 اكتوبر 2006، ص :29.

هذا وقد أشارت أيضا المادة :40 من ق ا ج، إلى اختصاص قاضي التحقيق حيث يختص محليا بمكان وقوع الجريمة، او بمحل إقامة أحد الأشخاص المشتبه في مساهمتهم في اقترافها، او بمحل القبض على أحد هؤلاء الأشخاص، حتى لو كان القبض قد حصل لسبب آخر، هذا ويجوز تمديد الاختصاص المحلي لقاضي التحقيق كما تمت الإشارة إليه آنفا في المرسوم التنفيذي رقم :06-348 المذكور أعلاه.

ونشير أيضا أن الاختصاص المحلي لمحكمة الجنح والمخالفات المنصوص عليه في المادة :329 من ق اج ج، والتي تنص على أن محكمة الجنح والمخالفات تختص محليا بالنظر إلى الجنحة محكمة محل الجريمة او محل إقامة أحد المتهمين، أو شركائهم او محل القبض عليهم، ولو كان القبض قد وقع لسبب آخر[1].

ثانيا: تحريك الدعوى العمومية ضد مسيري الشركات التجارية

ينشأ عن ارتكاب أي جريمة ضرر عام يصيب المجتمع، وضرر خاص يصيب الأفراد، ويسمح الضرر الذي يصيب المجتمع للسلطة العامة بالتدخل والمطالبة بتوقيع العقاب المقرر عن طريق ما يسمى بالدعوى العمومية .

أما الضرر الخاص فينشىء للمتضرر حقا في المطالبة بالتعويض عن طريق ما يسمى بالدعوى المدنية، وتجدر الإشارة أن الدعوى العمومية تمارسها وتباشرها النيابة

[1]تنص المادة :329 من قانون رقم :04-14 المعدل لقانون الاجراءات الجزائية على مايلي " تختص محليا بالنظر في الجنحة محكمة الجريمة او محل اقامة احد المتهمين او شركائهم او محل القبض عليهم ولو كان هذا القبض قد وقع لسبب اخر ولا تكون محكمة محل حبس المحكوم عليه مختصة الا وفق الاوضاع المنصوص عليها في المادتين :552و553 ..."

العامة باسم المجتمع، وتطالب بتطبيق القانون أمام الجهات القضائية طبقا لنص المادة: 29 من ق ا ج[1].

في حين أن الدعوى المدنية بالتبعية يمارسها الطرف المتضرر من الجريمة شخصيا او بواسطة محاميه، لتعلقها بالمطالبة بتعويض الضرر الناجم عن الجريمة. ويجوز مباشرة الدعوى المدنية مع الدعوى العمومية في وقت واحد أمام نفس الجهة القضائية، كما قد تمارس بشكل منفصل عنها طبقا لنص المادتين:3 و4 من ق ا ج[2].

فالدعوى العمومية التي تمارس ضد مسير الشركة التجارية هي ملك للمجتمع، وتمارسها النيابة العامة باسمه، ولا يجوز لها التنازل عنها، عكس الدعوى المدنية التي هي ملك للمتضرر من الجريمة وله الخيار في ممارستها او التنازل عنها باعتبارها حقا شخصيا له ، على أنه لا يترتب على التنازل عن الدعوى المدنية إيقاف او إرجاء الفصل في الدعوى العمومية، ما عدا ما قرر منه بنص خاص كالأحوال المشار إليها بموجب المادة: 6 من ق ا ج .

فالدعوى العمومية هي ذلك الطلب الموجه من المجتمع ممثلا بالنيابة العامة إلى الجهات القضائية بهدف توقيع العقوبات الجزائية على مرتكب الجريمة، جزاء عن الضرر الذي أصاب المجتمع إثر ارتكاب فعل مجرم قانونا.

فالدعوى العمومية اختصاص حصري للنيابة العمومية كأصل عام، ما عدا بعض الحالات التي يجيز فيها القانون لبعض الإدارات والأطراف الأخرى تحريكها بموجب نصوص خاصة .

---

[1] تنص المادة :29 من قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم على ما يلي " تباشر النيابة العامة باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون وهي تمثل امام كل جهة قضائية ويحضر ممثلها المرافعات

[2]وهذا ما بينته نصي المادتين :3و4 من قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم حيث اشارت الاولى الى انه يجوز مباشرة الدعوى المدنية مع الدعوى العامة في وقت واحد امام الجهات القضائية نفسها وتكون مقبولة ايا كان الشخص المدني او المعنوي المعتبر مسؤولا مدنيا عن الضرر ، واشارة المادة الرابعة من نفس القانون على اجازة ممارسة او مباشرو الدعوى المدنية منفصلة عن الدعوى العمومية ".

1- طرق تحريك الدعوى العمومية .

كما سبق الإشارة إليه، فالدعوى العمومية اختصاص حصري للنيابة العامة التي تضطلع كمبدأ عام بتحريكها ومباشرتها أمام الجهات القضائية، للمطالبة بتوقيع العقوبات الجزائية، وذلك بأحد الطرق التالية :

أ- تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة:

*- **الاستدعاء المباشر** : الذي يكون كطريق لتحريك الدعوى العمومية في مواد المخالفات والجنح لا غير، ويعني إحالة المسير المتهم على المحاكمة مباشرة من خلال تكليفه بالحضور أمام قسم الجنح أو المخالفات للبالغين.

ويكلف المتهم بالحضور ضمن الأشكال المنصوص عليها بموجب المواد: 439 وما يليها من ق ا ج [1]، التي أحالت على نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي أوجب أن يتم التكليف بالحضور عن طريق محضر قضائي ، غير ان المادة: 334 ق ا ج [2] المذكورة أعلاه، نصت على أن الإخطار المسلم بمعرفة النيابة العامة يغني عن التكليف بالحضور إذا تبعه حضور الشخص بإرادته .

كما أن المادة: 336[3] ق ا ج، نصت على تبليغ الشاكي بتاريخ الجلسة بمعرفة النيابة العامة .

*- **المثول الفوري أمام المحكمة** : المواد من :339 مكرر الى 339 مكرر7 ق ا ج[4]، يقصد بالمثول الفوري تحويل المتهم البالغ للحضور مباشرة دون تمهل أمام محكمة

---

[1] نظم المشرع الجزائري اجراءات التكليف بالحضور والتبليغات في الباب الرابع من الامر رقم :66-155 المؤرخ في :8 يونيو 1966،المتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم وذلك من النواد :439 الى 441

[2] تنص المادة 334 من قانون الاجراءات الجزائية المعدلة بموجب قانون رقم :01-08 المؤرخ في :26 جوان 2001، على ما يلي " الاخطار المسلم بمعرفة النيابة العامة يغني عن التكليف بالحضور اذا تبعه حضور الشخص الموجه اليه الاخطار بإرادته ..."

[3] تنص المادة :336 من قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم على مايلي " كل شخص تقدم بشكوى يبلغ بمعرفة النيابة بتاريخ الجلسة "..

[4] وهذا ما تضمنته المواد من :339مكرر الى المادة :339 مكرر 7 قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

الجنح ، فلا يسري هذا الإجراء على المخالفات والجنايات، كما لا يسري سوى على البالغين دون القصر الذين يخضعون لإجراءات خاصة للمتابعة .

***- فتح تحقيق قضائي :**

الطلب الافتتاحي لإجراء تحقيق

*- الأمر الجزائي : يعرف الأمر الجزائي على أنه نظام إجرائي خاص ببعض الجرائم البسيطة، بهدف إنهاء إجراءاتها وإحالة النيابة العامة الدعوى العمومية مباشرة على محكمة الجنح باستعمال آلية الأمر الجزائي، وعليه يجب تحقق نوع من الشروط حتى تستعمل هذه الآلية، من بينها أن تكون الجريمة تحمل وصف الجنحة معاقب عليها بالغرامة، أو الحبس لمدة تساوي أو تقل عن السنتين، وأن تكون الوقائع قليلة الخطورة، ويرجح أن يتعرض مرتكبيها لعقوبة الغرامة فقط.

ب - تحريك الدعوى العمومية من قبل المتضرر :

استثناء عن القاعدة العامة التي تقضي بالاختصاص الحصري للنيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية، منح القانون لكل متضرر حق تحريك الدعوى العمومية وذلك بأحد الطرق التالية :

1- التكليف المباشر بالحضور أمام محكمة الجنح : تطبيقا لنص المادة :337 من ق ا ج، والتي من خلالها منح المشرع لكل من يدعي تضرره من جنحة إحضار المتهم أمام محكمة الجنح مباشرة، دون أي تحقيق ابتدائي ضمن شروط خاصة .

- **مجال تطبيق التكليف المباشر:**

نص المشرع صراحة بموجب نص المادة :337 مكرر ق ا ج ج[1] ، أن التكليف المباشر يكون فقط في بعض الجرائم على سبيل الحصر فقط، مثل جرائم : ترك الأسرة ،عدم تسليم طفل ،انتهاك حرمة منزل ، القذف ، إصدار شيك بدون رصيد، وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة جرائم أخرى غير المذكورة في نص المادة :337 مكرر ق ا ج ج ، وجب على المتضرر طلب إذن من وكيل الجمهورية للقيام بالتكليف المباشر للحضور.

- **شروط تطبيق التكليف بالحضور :**

إن من بين الشروط الواجب تطبيقها للتكليف بالحضور ما أقرته الفقرة الأخيرة من نص المادة: 337 مكرر ق ا ج ج، تحت طائلة البطلان، نوجزها كالآتي:

– أن تتخذ الوقائع وصف جنحة: على النحو المشار إليه سلفا، إذ لا يجوز مباشرة التكليف بالحضور في مواد الجنايات والمخالفات .

– أن لا تخرج عن الجرائم المذكورة بموجب المادة :337 مكرر ق ا ج ج[2].

– أن يكون التكليف المباشر بالحضور ضد شخص معلوم : إذ لا يجوز مباشرته ضد شخص مجهول .

– دفع كفالة : يحددها وكيل الجمهورية أمام أمانة ضبط المحكمة .

---

[1] يشترط لصحة الادعاء المدني بطريق التكليف بالحضور مباشرة امام المحكمة ضرورة توفر شرطين ، وفي حالة تخلفهما يترتب البطلان تطبيقا لنص المادة :337 مكرر الفقرة الاخيرة من قانون الاجراءات الجزائية ويتمثل الشرطان في :

- ان يقوم المدعي مدنيا ادعاءا مباشرا بإيداع مبلغ يحدده وكيل الجمهورية لدى كتابة ضبط المحكمة لضمان مصاريف الدعوى .
- ان يقوم المدعي باختيار موطن له في دائرة اختصاص المحكمة التي كلف المتهم بالحضور امامها ، مالم يكن له موطنا بتلك الدائرة .

[2] في هذا الاطار تنص المادة :337 مكرر من قانون الاجراءات الجزائية المعدلة بموجب القانون رقم :90-24 المؤرخ في : 18 اوت 1990 ،ج ر ج ج ،عدد،36، الصادرة بتاريخ : 1990،ص:1154.على ما يلي " يمكن المدعي المدني ان يكلف المتهم مباشرة بالحضور امام المحكمة في الحالات الاتية ... اصدار صك بدون رصيد اما في الحالات الاخرى ينبغي الحصول على ترخيص النيابة العامة للقيام بتكليف المباشر بالحضور ..."

- اختيار موطن له: بدائرة اختصاص المحكمة ما لم يكن له موطن بدائرتها.

- **إجراءات تطبيق التكليف المباشر بالحضور :**

- تقديم عريضة لوكيل الجمهورية من طرف المتضرر أو محاميه تتضمن هويته وهوية المتهم كاملة، واختياره موطنا بدائرة اختصاص المحكمة والتهمة محل المتابعة، مرفقة بكل الوثائق التي يراها مناسبة .

- يتولى وكيل الجمهورية مراقبة الشروط المذكورة أعلاه، وبتوافرها يحدد مبلغ الكفالة اللازم إيداعها من طرف المدعي بالتكليف المباشر، والذي يمنح أمرا بالتسديد.

- بقيام المعني بإيداع مبلغ الكفالة لدى أمانة ضبط المحكمة يسلم وصل التسديد لوكيل الجمهورية، الذي يباشر تحديد تاريخ الجلسة مراعيا الآجال القانونية للتكليف بالحضور، المنصوص عليها بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

- بتحديد تاريخ الجلسة من طرف وكيل الجمهورية يؤشر بذلك على عريضة التكليف التي تحفظ بملف الدعوى، على أن تمنح نسخة منها للمدعي بالتكليف من أجل تسليمها للمحضر القضائي لتكليف المعني بالحضور على عاتقه.

2- الإدعاء المدني أمام قاضي التحقيق، أو الشكوى المصحوبة بادعاء مدني :

يجوز لكل متضرر من جريمة ما الادعاء مدنيا أمام قاضي التحقيق المختص، للمطالبة بفتح تحقيق ضد شخص معلوم او مجهول، مع إعلان تأسيسه كطرف مدني للمطالبة بحقوقه المدنية، طبقا لأحكام المادة: 72 من قانون الاجراءات الجزائية[1].

وفي هذه الحالة يتوجب على قاضي التحقيق أن يعرض الشكوى على وكيل الجمهورية في أجل 5 ايام لإبداء رأيه وتقديم طلباته، ويجب على وكيل الجمهورية أن يبدي طلباته في أجل خمسة أيام من يوم تبليغه من قبل قاضي التحقيق، وهذا ما جاء في نص المادة :73 ق ا ج [2].

---

[1] تنص المادة 72 من قانون الاجراءات الجزائية المعدلة بموجب القانون رقم 06-22 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006 ،ج ر ج ج ،عدد ،84 ، ص:10 على ما يلي " يجوز لكل شخص متضرر من جناية او جنحة ان يدعي مدنيا بان يتقدم بشكواه امام قاضي التحقيق المختص ".

[2] تنص المادة 73 من قانون الاجراءات الجزائية المعدلة بموجب القانون رقم 06-22 المؤرخ في :20 ديسمبر 2006 ،ج ر ج ج ،عدد ،84 .على ما يلي " يأمر قاضي التحقيق بعرض الشكوى على وكيل الجمهورية في اجل خمسة ايام وذلك لإبداء رايه ، ويجب على وكيل الجمهورية ان يبدي طلباته في اجل خمسة ايام من يوم التبليغ ،

- **شروط الإدعاء المدني أمام قاضي التحقيق :**

- أن يكون المدعي المدني قد أصيب بضرر نتج عن جنحة أو جناية.
- أن يكون للمدعي المدني موطنا في دائرة اختصاص الجهة القضائية التي ينصب نفسه مدعيا أمامها (المادتين :241،76 ق ا ج).
- دفع كفالة يحددها قاضي التحقيق وتخضع للسلطة التقديرية لهذا الأخير، باعتبار أن المنطق يقتضي تحمل المدعي المدني مصاريف الدعوى باعتباره متكفلا بتحريكها تحت طائلة عدم قبول ادعائه المدني، طبقا لأحكام المادة :75 من ق ا ج ج.[1]

- **إجراءات الإدعاء المدني :**

يودع المعني او محاميه عريضة تسجل بأمانة ضبط غرفة التحقيق تتضمن الهوية والعنوان الكامل والدقيق للمدعي المدني، وكذا للمدعى عليهم مدنيا، وبعد عرضها على قاضي التحقيق يقرر مبلغ الكفالة الواجب إيداعها بأمانة ضبط المحكمة، مقابل وصل تسديد يعاد لأمانة الغرفة، وباستيفاء ذلك يخطر وكيل الجمهورية بالإدعاء المدني خلال 5 أيام طبقا لنص المادة:73 ق ا ج ج [2]، لإبداء رأيه المكتوب خلال مهلة 5 أيام ، ويحق له طلب فتح تحقيق كما يحق له طلب رفض إجراء تحقيق، ضمن الشروط الواردة بنص المادة :73 الفقرة 3 من ق ا ج ج ، والتي حددتها حصريا ب :

ويجوز ان توجه طلبات النيابة ضد شخص مسمى او غير مسمى ، ولا يجوز لوكيل الجمهورية ان يتقدم الى قاضي التحقيق بطلب عدم اجراء تحقيق ، مالم تكن الوقائع لأسباب تمس الدعوى العمومية نفسها غير جائز قانونا متابعة التحقيق من اجلها او كانت الوقائع حتى على فرض ثبوتها لا تقبل قانونا اي وصف جزائي ...".

[1] تنص المادة :75 من الامر رقم :66-155 المؤرخ في :8 جوان 1966، المتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ،عدد،48،صادرة بتاريخ :10 جوان 1966.على مايلي " يتعين على المدعى المدني الذي يحرك الدعوى العمومية اذا لم يكن قد حصل على المساعدة القضائية ان يودع لدى امانة ضبط المحكمة المبلغ المقدر لزومه لمصاريف الدعوى ..."

[2]تنص المادة :73 من قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم على ما يلي " يأمر قاضي التحقيق بعرض الشكوى على وكيل الجمهورية في اجل خمسة ايام وذلك لإبداء رايه ويجب على وكيل الجمهورية ان يبدى طلباته في اجل خمسة ايام من يوم التبليغ ...".

- أن تكون الأسباب متعلقة بانقضاء الدعوى العمومية الواردة بنص المادة: 6 وما بعدها من ق ا ج ج ، أو أن تكون الوقائع على فرض ثبوتها لا تتخذ أي وصف جزائي .
- أن تكون متعلقة بصفة الجاني كحالة السرقات بين الأصول والفروع .
- أن تكون الوقائع متخذة وصف المخالفة، طبقا لنص المادة :72 ق ا ج ج[1] ، باعتبار أن الإدعاء المدني يجوز في الجنايات والجنح فقط .

وإن قاضي التحقيق حر في الاستجابة لطلب وكيل الجمهورية من عدمه، على أن يكون رفضه بموجب أمر مسبب قابل للاستئناف أمام غرفة الاتهام، ونفس الأثر يسري على إصداره في حالة توافر الحالات المنوه بها سابقا لأمر برفض إجراء تحقيق .

ليباشر التحقيق في الوقائع بسماع المدعي المدني والمدعى عليه مدنيا، الذي أوجبت المادة 89 من ق ا ج ج[2] ، إبلاغه بحقه في الاختيار بين سماعه كشاهد أو متهم، وكذا سماع كل من يفيد التحقيق من شهود واتخاذ كل إجراء يراه القاضي المحقق مناسبا .

ج – تحريك الدعوى العمومية من طرف الجهات القضائية:

منح المشرع الجزائري كاستثناء آخر الجهات القضائية سلطة تحريك الدعوى العمومية في بعض الحالات الخاصة، والتي سنتطرق إليها بإيجاز وعلى سبيل الذكر، على النحو التالي :

ثالثا – انتفاء المسؤولية الجزائية لمسير الشركة التجارية

---

[1] تنص المادة :72 من قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم على ما يلي " يجوز لكل شخص متضرر من جناية او جنحة ان يدعي مدنيا بان يتقدم بشكواه امام قاضي التحقيق المختص ".

[2] تنص المادة :89 من الامر رقم :66-156 المؤرخ في :8 جوان 1966، المتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم ،ج ر ج ج ،عدد،48، صادرة بتاريخ : 10 جوان 1966 المعدل والمتمم على ما يلي " يتعين على كل شخص استدعي بواسطة احد اعوان القوة العمومية لسماع شهادته ان يحضر ويؤدي اليمين عند الاقتضاء ويدلي بشهادته ...".

نبحث في هذه الجزئية عن حالات انتفاء مسؤولية مسير الشركة التجارية وفقا للقواعد العامة، وهي الحالات الواردة في قانون العقوبات والمنصوص عليها قانونا.

ثم نبحث عن حالات خاصة لانتفاء هذه المسؤولية، كحالتي: تفويض الاختصاص، وكذا هل ينطبق رفع التجريم عن أعمال مسيري الشركات التجارية في حالة انعدام الخطأ الجزائي، أو عن أخطاء التسيير الغير عمدية .

1- انتفاء المسؤولية الجزائية لمسير الشركة التجارية طبقا للقواعد العامة

لا تقوم المسؤولية الجزائية في حق أي شخص ما إلا بتوافر عنصري: الإرادة، والوعي والتمييز، ففي حالة فقد الشخص لحرية اختياره – الإرادة – تنتفي مسؤوليته الجزائية، وكذا تنتفي هذه الأخيرة في حالتي: الإكراه ، وحالة الضرورة .

ولقد تناول المشرع الجزائري الحالات التي يفقد فيها الشخص تمييزه وحرية اختياره، فى المواد :47،48،49 على التوالي. وفيما يلي تفصيل وجيز نورده كالآتي :

أ- الجنون :

تنص المادة: 47 من قانون العقوبات على مايلي " لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة، وذلك بدون الإخلال بأحكام المادة :21 فقرة :2"[1].

إن انتفاء المسؤولية الجزائية في حالة الجنون، تعني إصابة الشخص بالجنون الذي يعني اضطرابا أو خللا للقوى العقلية، يزيل الإدراك والتمييز وحرية الاختيار.

ونذكر بعض الأمراض التي تعد من قبيل الجنون، وهي : العته، والبله الشديد، وجنون الشيخوخة، وجنون الإدمان على المخدرات، والصرع ....، ولا تكفي تحقق حالة الجنون لوحدها حتى تنتفي المسؤولية الجزائية، وإنما أن تكون حالة الجنون معاصرة لارتكاب الفعل المجرم، فالعبرة بوقت ارتكاب الجرم وليس بعد إتيانه أو قبله .

ب- الإكراه :

[1] المادة: 47 من الامر رقم :66-155 المؤرخ في :8 جوان 1966،المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ، ج ر ج ج ، عدد 47، مؤرخة بتاريخ :11 جوان 1966.

تنص المادة : 48 من قانون العقوبات، على ما يلي " لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها "[1]. ويفهم من خلال هذا النص أن الإكراه يعني به تلك القوة التي من شأنها أن تشل وتقيد إرادة الجاني إلى درجة أنه لا يتصرف وفقا لما يراه ، فالإكراه وإن كان لا يؤثر على التمييز فإنه يمحي حرية الاختيار، وبالتالي يتوفر مانع من موانع المسؤولية الجزائية. وللإكراه نوعان :

*إكراه مادي : معناه تعرض الشخص لقوة مادية خارجية تعدم إرادته وحرية اختياره، وتحمله على ارتكاب الفعل المجرم مهما كانت نوع الجريمة .

*إكراه معنوي : وهو القوة المعنوية التي تضعف إرادة المكره على نحو يفقد حرية الاختيار .

وتجدر الإشارة إلى أنه حتى يكون الإكراه مانعا من موانع المسؤولية الجزائية، يجب أن يكون غير متوقع، وغير قابل للمقاومة .

ج – صغر السن :

تنص المادة:49 من قانون العقوبات، على مايلي " لا توقع على القاصر الذي لم يكتمل 13 سنة إلا تدابير الحماية او التربية، ومع ذلك فإنه في مواد المخالفات لا يكون محلا للتوبيخ ، ويخضع القاصر الذي بلغ من العمر 13 سنة الى 18 إما لتدابير الحماية او التربية، او لعقوبات مخففة "[2].

[1]المادة: 48 من الامر رقم :66–155 المؤرخ في : 8 جوان 1966،المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ، ج ر ج ج ، عدد 47، مؤرخة بتاريخ : 11 جوان 1966.

[2]المادة 49 من الامر رقم :66–155 المؤرخ في8 جوان 1966 ،المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ، ج ر ج ج ، عدد 47، مؤرخة بتاريخ : 11 جوان 1966، عدلت هذه المادة : بالقانون رقم :14–01 المؤرخ في :04 فبراير 2014.

ويفهم من هذا النص أن القاصر الذي اكتمل 13 سنة ولم يتجاوز 18 سنة كاملة فهو مسؤول عما ارتكبه من جرائم ، لكن المشرع الجزائري خفف من شدة العقوبة نظرا لعدم اكتمال الإدراك لديه ، وهو ما يستشف أيضا من نصوص المواد :50 و51 من قانون العقوبات[1] ، وكذا نص المادة :444 من قانون الاجراءات الجزائية[2] .

د – حالة الضرورة :

تعني حالة الضرورة أي: حالة الشخص الذي يهدده او يهدد غيره خطر محدق، في حين لا يجد هذا الشخص وسيلة لتفادي هذا الخطر إلا بارتكاب جريمة ضد شخص آخر لا علاقة له بهذا الخطر.

وتجدر الإشارة الى أن المشرع الجزائري لم يورد نصا عاما في قانون العقوبات يعتبر حالة الضرورة مانعا من موانع المسؤولية الجزائية، وإنما هناك بعض النصوص الخاصة أشارت الى ذلك .

2– انتفاء المسؤولية الجزائية لمسير الشركة التجارية طبقا للقواعد الخاصة

سنحاول من خلال هذه الجزئية البحث عن حالات خاصة لانتفاء مسؤولية المسيرين جزائيا، كحالتي: التفويض كسبب خاص لانتفاء مسؤولية المسير جزائيا. ثم نعرج على فحوى التعليمة الرئاسية رقم :02–21 المتضمنة رفع التجريم عن أعمال التسيير ، أو بالأحرى هل مسير الشركة التجارية مشمول أيضا بهذا الإجراء ؟

أ– انتفاء مسؤولية المسير بتفويض الاختصاص

سنحاول من خلال هذه الجزئية التوفيق بين مسألتين هامتين:

[1] المادتين : 50،51من الامر رقم :66–155 المؤرخ في : 8 جوان 1966،المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ، ج ر ج ج ، عدد 47، مؤرخة بتاريخ :11 جوان 1966.

الأولى: حاجة مسير الشركة التجارية الى تفويض سلطاته نتيجة عدم سيطرة المسير على كامل أنشطة الشركة، نظرا لتشعبها وتنوعها. وثانيا: البحث فيما إذا كان هذا التفويض ليس غايته توزيع المهام، وإنما قد يكون سببا لانتفاء مسؤولية المسير جزائيا، وخاصة لما يخطىء المفوض إليه.

أ- مجال التفويض

من المعلوم أن التفويض معروف في القانون الإداري، وامتد تدريجيا الى قطاعات أخرى لما له من دور إيجابي، حيث يتخلى مسير الشركة التجارية عن جزء من صلاحياته لشخص آخر ، فنجد مثلا في شركة المساهمة: أن الجمعية العامة فوضت لمجلس الإدارة او لمجلس المديرين في بعض السلطات أو الصلاحيات، وهذا ما بينته المادة : 691 ق ت ج الفقرة الثانية[1] ، والتي أشارت في مضمونها أنه يجوز للجمعية العامة ان تفوض لمجلس الإدارة او مجلس المديرين السلطات اللازمة لتحقيق زيادة رأس المال مرة واحدة او أكثر ، كما أشارت المادة: 712 قانون تجاري أيضا أن الجمعية العامة غير العادية يجوز لها أن تفوض لمجلس الإدارة او مجلس المديرين حسب الحالة كل الصلاحيات لتخفيض او زيادة رأسمال[2]، هذا وأشارت المادة: 624 الفقرة السادسة قانون تجاري[3]، أنه يجوز لرئيس مجلس الإدارة او المدير العام أن يفوض تحت مسؤوليته جزءا من السلطات المسندة إليه.

---

[1]، المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 على ما يلي:" تنص المادة :691 الفقرة الثانية من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري

[2]تنص المادة :712 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري ، المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 على ما يلي:" تقرر الجمعية العامة غير العادية تخفيض راس المال ، التي يجوز لها ان تفوض مجلس الادارة او مجلس المديرين حسب الحالة ، كل الصلاحيات لتحقيقه".

[3]تنص المادة :624 الفقرة السادسة من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري ، المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 على ما يلي: "... ويجوز لرئيس مجلس الادارة او المدير العام ان يفوض تحت مسؤوليته جزء من السلطات المسندة له تطبيقا لاحكام المقاطع السابقة ...".

كما أشارت المادة :715 مكرر 84 من القانون التجاري الجزائري، أن الجمعية العامة للمساهمين المؤهلة وحدها لتقرير إصدار سندات الاستحقاق وتحديد شروطها، وأن بإمكانها ان تفوض هذه السلطة إلى مجلس الادارة او مجلس المديرين، او حتى مجلس المراقبة[1] .

لكن ما يهمنا في هذا المقام ليس مدلول التفويض مادام أن القانون أجازه، لكن هل يجوز أن ينفي المسير مسؤوليته الجزائية بحجة تفويض سلطاته الى المفوض اليه ، بالرجوع الى قرارات محكمة النقض الفرنسية والتي اعتبرت أن مسألة الدفع تكون في محكمة أول درجة وليس في الاستئناف، ويكون دفعا شكليا أي قبل التطرق الى الموضوع، لأنه ليس من النظام العام .

ب- شروطه

إن من بين الأسباب الرئيسية التي تدفع مسير الشركة التجارية الى تفويض جزء من سلطاته، يرجع الى حجم الشركة وتعدد فروعها واتساع نشاطها، فهو إذن تنازل مؤقت عن جزء من سلطات وصلاحيات المسير لفائدة شخص آخر.

ويميز الفقه الفرنسي في هذا الإطار بين التفويض العام والتفويض الخاص، كأن يكون هذا الأخير في بعض المهام المحددة من حيث الزمن والموضوع، فهذا النوع يقول الفقه أنه مشروع عكس الأول، إذ لا يعقل أن يفوض المسير كل سلطاته إلى شخص آخر.

ويؤكد الفقه أن للتفويض شروطا سواء تعلق الأمر بالمفوض أو الشخص المفوض له ، فيشترط في التفويض أن يكون حقيقيا وخاليا من أي لبس، ومقيدا بفترة زمنية محددة، وكذا من حيث موضوعه فلا يجوز للمفوض أن يفوض السلطات المرتبطة بالإدارة، وفقط يمكن تفويض تلك المتعلقة بالنشاط التجاري والفني.

[1] تنص المادة :715 مكرر 84 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري ، المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 على ما يلي:" تكون الجمعية العامة للمساهمين مؤهلة وحدها لتقرير اصدار سندات الاستحقاق وتحدد شروطها او السماح بذلك ويجوز لها ان تفوض سلطتها الى مجلس الادارة او مجلس المراقبة او مجلس المديرين ".

ويذهب الفقه أيضا أن من الشروط الواجب توفرها في التفويض يرجع أساسا الى نوع الشركة، وتنظيم أجهزتها، وتعدد فروعها مع وجود مانع يحول دون ممارسة المسير لمهامه، فمثلا في شركة المساهمة يفوض مجلس الإدارة مهام الرئاسة لأحد الأعضاء في حالة وجود مانع للرئيس[1] ، كذلك يشترط في المفوض له أن ينتمي إلى الشركة مع تمتعه بالاستقلالية والكفاءة، فلا يجوز تفويض صغير السن مثلا أو شخص عديم الخبرة[2].

ج- آثار التفويض

والجدير بالتنويه إليه في هذا الإطار هو مسؤولية المسير الجزائية الشخصية، ومسؤوليته الجزائية عن أعمال تابعيه أو من هم تحت رقابته او الغير ، وعليه فمسؤولية المسير الشخصية تقوم في حالة سوء إدارته وتنظيمه لإدارة الشركة، أو عدم احترام اللوائح والقوانين، مسير الشركة التجارية إذن مسؤول بصفة شخصية عن أفعاله، سواء كانت قصدية او غير قصدية الناتجة عن الرعونة وعدم الاحتياط وقلة الاحتراز، ولا يمكنه أن يتخلص من هذه المسؤولية بدافع التفويض إذن، لأن هذا الأخير ليس من موانع المسؤولية الجزائية ، لكن إذا أخطأ المفوض إليه ولم يخطئ المسير فهل هذا الأخير يتحمل هذه المسؤولية أم يتحملها المفوض إليه لوحده؟

هنا نميز حالتين: الأولى ارتكاب المسير خطأ شخصيا يؤدي الى خطأ المفوض إليه، كسوء التنظيم، وقلة الرقابة من مسير الشركة التجارية، وبالتالي لا تخلى مسؤولية المسير الجزائية. وهنا إجابة محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في سنة 1975

[1] تنص المادة :637 من الامر رقم :75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري ، المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم :93-08 على ما يلي " في حالة وقوع مانع مؤقت للرئيس او وفاته او استقالته او عزله ، يجوز لمجلس الادارة ان ينتدب قائما بالإدارة ليقوم بوظائف الرئيس ، وفي حالة المانع المؤقت ، يمنح هذا الانتداب لمدة محدودة قابلة للتجديد ،وفي حالة الوفاة او الاستقالة او الاقالة ، تستمر هذه المدة الى غاية انتخاب رئيس جديد ."

[2] امال الصيد ، المرجع السابق ،ص:276.

على أنه في حال قيام مسؤولية المسير فإن مسؤولية المفوض إليه تستبعد والعكس صحيح[1].

ب- رفع التجريم عن أعمال التسيير

كما أسلفنا الذكر آنفا، سنعرج أولا على مفهوم كلمة التسيير لما لها من أهمية في عالم الأعمال والاقتصاد والتجارة، ومحاولة للتوفيق بين تشجيع الاستثمار وتحسين مناخ الأعمال، و تشديدا للمسؤولية الجزائية للمسيرين والتي تؤدي في بعض الأحيان إلى كبح الحرية في اتخاذ القرارات، لأن عالم التجارة مبني على روح المبادرة.

وخوفا من تعرض المسير الى عقوبات جزائية قد تناقض في كثير من الأحيان تطوير عالم الأعمال ، حيث يعد مسير الشركة التجارية مسؤولا جزائيا سواء بصفة شخصية أو مع الشركة التجارية، وفقا لقانون العقوبات أو القوانين العقابية الخاصة الأخرى.

لكن ما يهمنا في هذا المقام البحث عن انتفاء مسؤولية المسير وفقا للتعليمة الرئاسية رقم :02-2021المؤرخة في: 28 اوت 2021 المتعلقة بحماية المسيرين المحليين، أو رفع التجريم عن فعل التسيير[2]. أو بالأحرى هل مسير الشركة التجارية معني هو الآخر بهاته

[1]عمار مزياني ، المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات التجارية ، رسالة دكتوراه في العلوم القانونية ، قانون جنائي ، قسم الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، السنة الجامعية 2012-2013،ص:349.

[2]هذا ونشير قبل هذه التعليمة ان هناك تعليمة تسبقها رقم :05-2020 المتعلقة بمعالجة التبليغ عبر الرسائل المجهولة أي عدم اعتبارها كأساس لفتح تحقيق قضائي وهي اول خطوة لرفع التجريم عن اعمال التسيير ، فالسيد رئيس الجمهورية اعطى تعليمات لوزير العدل ومسؤولي الاجهزة الامنية المشرفين على الاجراءات الاولية والقضائية كل في حدود اختصاصه بعدم الاخذ رسائل التبليغ المجهولة بعين الاعتبار وهذا لما راه السيد الرئيس ان هذه الرسائل قد تحطم مستقبل العديد من الاطارات والكفاءات لكن هذا لا يعنى التكتم عن الجرائم وانما بالعكس الدولة حمت المواطن المبلغ عن الجرائم ولكن بتقديم الدليل بل والاكثر من ذلك شددت العقوبة على التستر وهذا بموجب المادة 47 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي جاءت كما يلي " يعاقب بالحبس من ستة (6) اشهر الى خمس (5) سنوات وبغرامة من :50000 دج الى :500000 دج كل شخص يعلم بحكم مهنته او وظيفته الدائمة او المؤقتة بوقوع جريمة او اكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ولم يبلغ السلطات العمومية المختصة في الوقت الملائم "

التعليمة؟ وهل ينطبق مدلول توسيع مفهوم الموظف الذي جاء في قانون الفساد على مسير الشركة التجارية أيضا ؟

بداية فقد جاءت التعليمة الرئاسية في إطار مساعي الدولة الجزائرية الى تشجيع الاستثمار من خلال تقديم ضمانات للمسيرين وحمايتهم، بعدم مساءلتهم جزائيا عن الأخطاء الغير عمدية أثناء عملية التسيير، ومن ثم التوفيق بين التشجيع على اتخاذ القرارات وعدم عرقلة الاستثمار نتيجة الخوف من المتابعة الجزائية.

ولقد ميزت لنا هاته التعليمة بين الأخطاء الغير عمدية والعمدية التي تخدم المصالح الشخصية للمسير، ومن بين ماورد فيها من العبارات التالية " غير أنه يوصي بشديد الحرص على التمييز بين أعمال التسيير التي تدخل في خانة سوء التقدير وتلك التي تتم عن تلاعبات مقصودة، الهدف منها خدمة مصالح شخصية او مصالح الغير " .

وبالرجوع إلى مدلول الموظف في القانون رقم :06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، حيث جاء في المادة: 2 منه في الفقرة ب، على أن الموظف هو كل شخص يشغل منصبا تشريعيا او تنفيذيا او اداريا او قضائيا، او كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا وظيفة او وكالة بأجر او دون ذلك، ويساهم بهذه الصفة في خدمة عمومية او مؤسسة عمومية، او أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل او بعض رأسمالها، او أي مؤسسة أخرى شرط أن تقدم خدمة عمومية.

وما يهمنا في هذا المقام هل مسير الشركة التجارية معني بهذا التعريف؟ بالرغم من أن المشرع الجزائري أورد مصطلح الكيان والمقصود به الشركة التجارية، والأكثر من ذلك أن المسير القانوني او الفعلي او أي عامل مهما كانت صفته يتابع بجريمة الاختلاس في القطاع الخاص .

بالرجوع أيضا الى نص المادة: 6 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية رقم : 15-02[1] الملغاة سنة 2019، والتي كانت تنص على ما يلي " لا تحرك الدعوى العمومية ضد

[1]امر رقم :15-02 مؤرخ في :23 يوليو 2015 يعدل ويتمم الامر رقم :66-155 المؤرخ في :8 يونيو 1966،المتضمن قانون الاجراءات الجزائية ، ج ر ج ج ، العدد 40، الصادرة بتاريخ :23 يوليو 2015.

المسيرين للمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك فيها الدولة كل رأسمالها، او ذات الرأسمال المختلط عن أعمال التسيير التي تؤدي الى سرقة او اختلاس او تلف او ضياع أموال عمومية او خاصة، إلا بناء على شكوى مسبقة من الهيئات الاجتماعية للمؤسسة المنصوص عليها في التشريع التجاري الساري المفعول ..." .

هذا ونشير الى أن التعليمة الرئاسية رقم :02-21، قد تضمنت او اشترطت الموافقة القبلية للسيد وزير الداخلية والجماعات المحلية والتهيئة العمرانية ، قبل أي مبادرة بالتحقيق او التحري والمتابعة القضائية للمسيرين المحليين من قبل السيد وزير العدل او الجهات الأمنية المختصة بذلك والمخولة قانونا ، كما أشارت أيضا الفقرتين: 7 و8[1]، إلى ضرورة التمييز بين أخطاء التسيير التي تندرج في خانة الأخطاء الإدارية، وتلك المدرجة في خانة الأعمال المجرمة، وعادة ما تكون مرتبطة بالمصالح الشخصية للمسيرين التي تعود عليهم بالفائدة لهم ولأفراد عائلاتهم او أصدقائهم .

لكن يجدر بنا الحديث أيضا أن هذه التعليمة تقتصر فقط على رفع التجريم عن أعمال التسيير على مسيري المؤسسات الاقتصادية العمومية فقط ، دون الشركات التجارية، وهذا بالرغم من توسيع المشرع لمفهوم الموظف في أحكام المادة الثانية من قانون الفساد ، لكن يفهم من النص أن مسير الشركة التجارية غير معني بهذا الإجراء، اللهم إلا إذا كانت الشركة التجارية مختلطة أي رأس مالها عمومي ، ضف الى ذلك أن المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري وذات الطابع الاداري غير معنية أيضا بهاته التعليمة، ولعل السبب يعود الى عدم فهم المقصود بالمسيرين المحليين الوارد في التعليمة، وبعبارة أدق من هم المسيرون المقصودون برفع التجريم عن الأخطاء الناجمة عن سوء التسيير ، وكذا ما هو الفيصل في الخطأ التسييري بين ما هو إداري وماهو جزائي ؟

[1]الفقرتين :7و8 من التعليمة الرئاسية رقم :02-2021 المؤرخة في :25 اوت 2021، تتعلق بحماية المسؤولين المحليين .والتي جاء فيها ما يلي " ... وعليه وفي انتظار تكييف الاحكام القانونية ذات الصلة من واقعنا الاقتصادي ولا سيما من خلال رفع التجريم عن افعال التسيير ، يكلف السيد وزير العدل حافظ الاختام والسادة مسؤولو المصالح الامنية المختصة كل فيما يعنيه ، بعدم المبادرة باي تحريات اومتابعة قضائية ضد المسولين المحليين دون الاخذ براي وزير الداخلية والجماعات المحلية والتهيئة العمرانية ...".

خلاصة الباب الثاني:

بقدر ما لمسير الشركة التجارية من صلاحيات وسلطات تمكنه من تصريف شؤون الشركة التجارية وتمثيلها امام الغير وامام الجهات القضائية، إلا انه من جهة اخرى فرض عليه المشرع الجزائري جملة من الالتزامات ترتب عند الاخلال بها جملة من المسؤوليات: كالمسؤولية المدنية والجبائية، ولايتأتى ذلك الا في حالة مخالفة المسير للقواعد القانونية والتشريعية المنظمة للشركة، أو تلك الالتزامات المدرجة في القانون الأساسي لها، أو لما يرتكب خطأ في التسيير، وهذا ما نظمه المشرع الجزائري خاصة في انواع الشركات التجارية التي تكون فيها مسؤولية الشريك محدودة، ولا يحمل فيها الشريك صفة التاجر، لأن الامر طبيعي في شركات الاشخاص لما لذمته المالية من ضمانة كافية لجميع المسؤوليات المقررة له.

حيث تقوم مسؤولية المسير بصفة شخصية في حالة ما إذا كان الخطأ المنفصل عن مهام التسيير، أما إذا كانت الأخطاء المرتكبة في إطار وظيفته، هنا ترجع المسؤولية على عاتق الشركة بوصفها الشخص المعنوي المتعاقد مع الغير، وفي باقي الحالات يمكن متابعة بقية المسيرين على أساس المسؤولية التضامنية.

إن نطاق المسؤولية المدنية يشمل مختلف المخالفات القانونية، سواء ما تعلق منها بمخالفة الأحكام القانونية، أو تلك الماسة بنظام الشركة وسيرها، مما يعطي الحق للمتضرر في طلب التعويض سواء كانت الشركة، او الغير، او المساهمين، او الشركاء.

وعليه فمسؤولية المسير المدنية تقوم سواء بصفة شخصية او تضامنية، وسواء كان الإخلال بالتزاماته ناتجا عن رعونة، او سوء تسيير، او نتج من أفعال امتناع او إتيان أفعال إيجابية، وسواء أكان الإخلال عمديا أو غير عمدي، وعليه فقد سمح المشرع الجزائري للشركة من إقامة دعوى المسؤولية المدنية على المسيرين سواء من قبل الشركة او من قبل المساهمين نيابة عنها، هذا إلى جانب الدعوى الفردية التي تمارس من قبل الشريك او المساهم بصفة شخصية ضد المسير، وكما أعطى المشرع ايضا حماية واسعة للغير تتجسد في إمكانية رفعه لدعوى التعويض على المسير.وهذا يتوقف على تحديد طبيعة المسرؤولية ولذا وجب معرفة التكييف القانوني الصحيح للعلاقة التي تربط المسير

بالشركة والتي اتجه الراى الراجح على اساس انها علاقة وكالة فان كانت قانونية كانت مسؤولية المسير في مواجهة الشركة عما ينسب اليه من اخطاء مسؤولية تقصيرية اما ان كانت علاقته بالشركة وكالة اتفاقية كانت مسؤوليته مسؤولية عقدية ، غير انه ووفقا للقواعد العامة للوكالة فان نطاقها يتحدد بالرجوع الى العقد ، وبالمقابل يتحدد وكالة المسير بالرجوع الى العقد الاساسي فلا يغير ذلك من طبيعة العقد على اساس انها اتفاقية بالرغم من ان القانون تدخل في هذا العقد واصبح من العقود الشكلية وهذا يرجع الى ما فرض على المسيرين من التزمات كاعداد الميزانية ، حساب الارباح ، ... فهو بالتالي ينظم بعض الالتزمات ويترك الاخر لحرية الشركاء وتظل المسؤولية في كلا الحالتين محتفظة بطابعها التعاقدي .

وبالتالي تعد الشركة التجارية هي الاصيل في التعاقد وتسال عن اعمال مسيريها بصفتها الاصلية على ان ذلك لايعفي المسير من المسؤولية وانما يخضعون لها في حال توفر شروطها ، فالاصل مسؤولية الشركة عن اعمال مسيريها في مواجهة الغير حسن النية ولكن بشرط ان يبرم المسير التصرف باسم ولحساب الشركة مع عدم تجاوزه لحدود سلطة مصدره وغرضها .

الى جانب مسؤولية المسير المدنية فانها قد تقوم مسؤوليته الجزائية المتوقفة على أي خطأ مجرم يرتكبه في حق الشركة، ومهما كان نوع الخطا ، سواء أكان هذا عمديا أو غير عمدي، إذ يسأل المسير جزائيا وذلك لأهمية مركزه الذي يقتضي منه عدم الإهمال، إلا ما كان خارجا عن إرادته، ويسأل المسير جزائيا عن أفعاله الشخصية أو أفعال تابعيه أثناء أداء مهامهم.

وطبقا لقانون العقوبات والقانون التجاري واللوائح التنظيمية والقانون الأساسي للشركة، يتحمل المسير نتيجة أفعاله التي ارتكبها وشكلت جرائما معاقبا عليها.

طبقا للقواعد العامة فإن المسير يتخلص من المسؤولية الجزائية فيما يخص الجرائم العمدية عن طريق موانع المسؤولية الجزائية.

كما يمكنه أيضا التخلص من المسؤولية عند إثباته أنه لم يرتكب الخطأ الشخصي ولا وجود للعلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

أما فيما يخص جرائم الإهمال وخيانة الأمانة فلا يستطيع التخلص منها إلا إذا أثبت قيامه بالتفويض لغيره من التابعين.

من خلال دراسة مسؤولية المسير المدنية والجزائية في مختلف الشركات التجارية، تبين أن المسير هو جهاز إدارة في الشركة له سلطات واسعة وممنوحة، كاتخاذ القرار وتنفيذه داخل الشركة، لكن قد يتسبب في ارتكاب الأخطاء والجنايات أو المخالفات في حق نفسه أو في حق الشركة أو في حق الغير، مما يفتح عليه باب المساءلة المدنية والمساءلة الجزائية.

إن أغلب الجرائم المنصوص عليها في القانون التجاري والقوانين الخاصة يمكن إيرادها ضد المسير، الرئيس أو الإداريين أو المدراء العامين، كما تستهدف أي شخص مارس بالفعل أو بدل الممثل القانوني للشركة مهام الإدارة والتسيير، فيتحمل المسؤولية المدنية والجزائية نفسها كما لو كان مسيرا للشركة،وهذا ما دفع بالمشرع الجزائري إلى الإقرار بمسؤولية المسير الجزائية وفق الأحكام المنصوص عليها في القواعد العامة في القانون التجاري، وحتى القوانين الخاصة، حتى لا يكون بمنأى عن الملاحقة

خاتمة

من خلال دراسة موضوع المركز القانوني لمسير الشركات التجارية والخوض في غماره من خلال البحث الدقيق في النصوص التشريعية، والقوانين المنظمة لهذا الشأن وكذا الاجتهادات القضائية والفقهية، وبعض القوانين المقارنة، وبعد التعرف على تحديد صفة المسير بمفهوميه الواسع والضيق، والتعريج على أهم المفاهيم الأخرى له، كالممثل القانوني، والنائب المعبر عن إرادة الشركة، وكذا صفة المسير الفعلي والمدير المؤقت، وتنوع صفة المسير بتنوع الشركة التجارية، وكذا معرفة طرق وشروط تعيينه وعزله، وكذا التزاماته تجاه الشركة والشركاء والغير من خلال معرفة العلاقة القانونية التي تربطه بالشركة، ومن ثم تحديد واجباته ومعرفة حقوقه، وكذا تحديد سلطاته الواسعة التي غالبا لا تخرج عن حدود وغرض الشركة، وكذا معرفة متى تتحمل الشركة التزاماته الخارجة عن موضوعها، ومن ثم تحديد ما فرض عليه من مسؤوليات مدنية وفقا للقواعد العامة أو القانون التجاري، وكذا تحديد مجال ونطاق وشروط مسؤوليته الضريبية، وتمديد شهر الإفلاس بسبب توقف الشركة عن الدفع، وكذا معرفة مسؤوليته الجزائية سواءا بصفة شخصية أو مزدوجة مع الشركة التجارية، وإجراءات ممارستها ونظام العقوبات المطبق على الشركة أو على المسير، وعليه فمن خلال هذه الدراسة توصلنا الى جملة من النتائج واقتراحات نوردها كالآتي :

أولا : النتائج

- تعد الشركة التجارية كشخص معنوي لا تستطيع أن تتعامل بذاتها، ومن ثم يمثلها شخص طبيعي "يدعى المسير" في جميع أعمالها، ويتضح جليا أن المسير ليس نائبا أو وكيلا عنها، لأن ذلك يتطلب عقدا بين المسير والشركة، أي تطابق إرادة المسير وإرادة الشركة.
- كما أن الشركة التجارية تستطيع العمل دون وساطة الوكيل، وبما أنه ليست لها إرادة مستقلة عن إرادة مسيرها من جهة، ومن جهة أخرى لا تباشر أعمالها إلا عن طريق المسير، وكذا فإن القانون يمنع على المسير أن يعطي وكالة لنفسه عن الشركة.

– كما أن تعيين المسير قد يكون بالإجماع، أو بالأغلبية، أو بالانتخاب، أو بالتعيين حسب كل نوع شركة على حدى، وإن هاته الطرق منظمة بموجب نصوص قانونية آمرة، أو يترك المشرع الحرية التعاقدية للشركاء لممارسة هذا الحق في تعيين من يتولى شؤون تسيير الشركة ، كما أن سلطات المسير قد يتدخل القانون لضبطها في حدود غرض وموضوع الشركة ، كما أن المسير قد يمارس سلطاته بالرغم من معارضة الشركاء، وهو أمر مستبعد أو معارض لأحكام الوكالة ، وعليه فإن المسير هو بمثابة النواة الأولى في الشركة بالرغم من أن أحكام الوكالة لا تطبق عليه بالمعنى الصحيح، فقد تكون أقرب الى شركات الأشخاص من شركات الأموال.

بل والأكثر من ذلك قد يجمع مسير شركات الأموال بين نظريتي الوكالة ونظرية العضو في نفس الوقت، وعليه يمكننا القول أن علاقة المسير بالشركة التجارية نستطيع أن نطبق عليها نظرية الوكالة، ولكن بطريق القياس فقط أي وكالة من نوع خاص .

- إن السلطة التي تملك تعيين مسير الشركة التجارية هي التي تملك العزل.
- تنتهي وظيفة المسير بانتهاء أجل الشركة، أو بوفاته، بحل الشركة ، العزل أو استقالته مع مراعاة أن يكون مبررا مقبولا للاستقالة، وأن تكون في وقت مناسب، وأن لا تسبب ضررا للشركة أو تهربا من المسؤولية ، ولا تؤدي أيضا استقالة المسير إلى إعفائه من مسؤوليته تجاه الشركة خاصة المدنية والضريبية وحتى الجزائية عن الجرائم الواقعة منه.
- بانتهاء أعمال المدير تنتهي مسؤوليته عن الإدارة، ويبدأ سريان مدة تقادم الدعوى ضده في حالة ارتكابه أي خطأ يضر بالشركة أثناء إدارته، مع ملاحظة ارتباط بدء التقادم بالوقت الذي يتم فيه العلم بالخطأ الواقع من المسير.
- مسير الشركة التجارية هو الأداة والجهاز الذي تعمل به الشركة التجارية، ولذا يلتزم بواجب الأمانة والإخلاص، وحسن النية والمحافظة على اسرار الشركة، وعدم استخدامها بما يحقق مصالحه الخاصة بشكل مباشر أو غير مباشر.

- عزل مسير الشركة التجارية لا يعطي له الحق في التعويض، إلا إذا كان العزل تعسفيا.
- يلتزم مسير الشركات التجارية بعدة التزامات تجاه الشركة التي يسهر على تدبر شؤونها وإدارتها، وتكون في مجملها لمسؤوليته المدنية والجزائية والجبائية، إذا خالف جملة من الواجبات أهمها :

- أن يقوم المسير بواجباته بنفسه فهو وكيل لا يسمح له بتوكيل غيره إلا في حدود ما يرخص له في ذلك، سواء في مديرين فنيين أو مساعدين له في أعمال محددة لا يجوز له أن يتجاوزها، ويكون مسؤولا عن أعمال من فوضهم أو ما تعرف بالمسؤولية الجزائية عن أعمال الغير .
- يجب على مسير الشركة التجارية أن يحافظ على أموال الشركة وأصولها، وعدم التنازع في المصالح بينه وبين الشركة، ولذا يجب أن يحصل على الإذن والترخيص في بعض الاتفاقيات بينه وبين الشركة، مثل: اتفاق القرض والكفالة والبيع من قبل الجمعية العامة، فقد أجاز المشرع الجزائري لمسير الشركة التجارية أن يعقد بينه وبين الشركة اتفاقات، بشرط أن لا تضر الشركة حتى وإن كانت تصب في مصلحته.

- يمتلك مسير الشركة التجارية صلاحيات وسلطات هي بمثابة امتيازات يمارسها لتحقيق غرض الشركة التجارية.
- حدد المشرع الجزائري الأعمال المحضورة، والأعمال التي يجوز الإذن بها، والأعمال التي يشدد الرقابة عليها، حرصا منه على رعاية مصلحة الشركة والشركاء .
- عدم منافسة الشركة، وعدم إفشاء أسرارها التي يحصل عليها، سواء لتحقيق مصالح له أو للغير، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، ولا يجوز له أن يقدم ضمانا أو كفالة للغير دون إذن الشركة.
- يقوم المسير بإعداد تقارير عن سير أنشطة الشركة ومركزها المالي، ويجب أن يعرض ذلك على مجلس الإدارة، أو على الجمعية العامة العادية، ويدعو

الجمعية العامة الغير عادية إذا كان هناك موجب لذلك، ويعد الحساب الختامي والميزانية التي تعرض على الجمعية العامة لإقرارها .

- يقع على مسير الشركة التجارية المحافظة على أسرار الشركة وإعلام الشركاء بالمعلومات الأساسية وتمكنيهم من الاطلاع عليها .
- الأصل عدم مسؤولية مسير الشركة التجارية عن التوقف الفعلي للشركة عن دفع ديونها إلا إذا كان متضامنا.
- إن تعسف المسيرين وانحرافهم عن غرض الشركة والتسبب بأخطائهم في التسيير قد زاد من حالات إفلاس الشركات ، الأمر الذي دفع المشرع الجزائري إلى إقامة قرينة الخطأ وحالة إفلاس الشركة ليمتد الإفلاس الى مسير الشركة إذا توفرت الشروط لذلك .
- لا يخفى هدف المشرع الجزائري في التشدد في الجزاء الذي يلحق المسير المقصر في واجباته، وهو بذلك يستخدم التهديد بإلزام المسير بديون الشركة في أمواله الخاصة، فتتراوح مسؤوليته بين المدنية والجبائية والجزائية، وخير دليل على ذلك مد شهر الإفلاس الى كل المسيرين مهما كان نوع الشركة التجارية .
- يسأل مسير الشركة التجارية مدنيا عن الأخطاء الواقعة في الإدارة والمخالفة لأحكام القانون، ومخالفة النظام الأساسي للشركة سواء أكانت عمدية أو ناتجة عن الرعونة والإهمال .
- يكون الجزاء المقرر لمسيري الشركات التجارية بمثابة نوع من الضمان المقرر لصالح المتعاملين مع الشركات التجارية، في حالة تقصير المسير الذي قد يؤدي الى توقف الشركة عن دفع ديونها المدنية أو الجبائية، بحيث تصبح غير قادرة على التسديد.
- أحاط المشرع الجزائري مسير الشركة التجارية بأنواع متعددة من الجرائم منذ مرحلة تأسيس الشركة، كالإعلان الكاذب والتزوير في البيانات أو الميزانية الى غاية انتهاء الشركة بالحل والتصفية وإشهار إفلاسها .

- لا يهدف المشرع الجزائري من خلال ذلك إلى ترويع المسيرين وإنما يسعى الى تحقيق وظيفة وقائية، وإبعاد المسيرين عن الانحراف عن غرض وموضوع الشركة.
- تلعب المسؤولية الجزائية دورا هاما في ردع مسيري الشركات التجارية، الذين تكون أفعالهم أو امتناعهم جرائم جزائية تسبب أضرارا بالشركة وبالائتمان والثقة.
- رصدنا الكثير من الجرائم التي يمكن أن تنسب لمسير الشركة التجارية، سواء في قانون العقوبات أو قانون الفساد، أو العمل أو الصرف، أو القانون التجاري أو القوانين الجزائية الخاصة الأخرى، فالمسير إذن يخضع لكل جرائم قانون العقوبات بجانب الجرائم الواردة في القانون التجاري، وكل القوانين العقابية الخاصة الأخرى، الأمر الذي يحقق احترامهم لواجباتهم والحرص عليها.

ثانيا : الاقتراحات.

- يعد موضوع المركز القانوني لمسير الشركة التجارية من المواضيع الشاسعة والمعقدة، والذي كان ولايزال محل بحث وجدل وإثراء، خاصة وان تحديد طبيعة المسؤوليته التقصيرية او العقدية متوقف على معرفة العلاقة القانونية التي تربط المسير بالشركة والتى اتفق الراى الراجح على انها علاقة وكالة ماجورة او تبرعية بالرغم من تدخل القانون بجملة من الالتزمات المفروض ادراجها في العقد الاساسي الا ان ذلك لايغير من طبيعة هذا العقد الشكلي وبالتالي تحتفظ المسؤولية المدنية بطابعها التعاقدي .
- وعليه فالمسير القانوني للشركة التجارية يكتسب شرعيته في تسيير الشركة من تسميته طبقا للقانون الأساسي، أو لجملة القواعد الآمرة التي تدخلت ونظمت شروط تعيينه وعزله، وسلطاته، وصلاحياته تجاه الغير والشركة والشركاء، وكذا تلك التي بينت حقوقه، ومن ثم تحديد مسؤولياته سواء المدنية، أو الضريبية، أو حتى الجزائية، سواء بصفة شخصية أو مسؤولا مع الشركة كفاعل أصلي، أو شريكا أو مسؤولا عن أعمال تابعيه .

إلا أن الإشكال يكمن في تسيير الشركة من قبل أشخاص لا تتوفر فيهم الشروط القانونية، ومن ثم التعدي على السلطات الممنوحة للمسيرين القانونين. حيث نجد أن الشركة التجارية لا تسأل جزائيا عن أعمال مسيريها الفعليين، بالرغم من مساءلة المسير الفعلي في بعض الحالات المحددة، بالرغم من ان سياسة المشرع الجزائري اتجهت الى محاربة كل اشكال الفساد في الآونة الأخيرة في القطاعين العام والخاص، مع إيجاد توازن بين المصلحة العامة وتشجيع الاستثمار، والمبادرات الفردية، وهو ما تجسد فعلا من خلال الثورة التشريعية التي شهدتها الساحة القانونية سنة 2022، ولعل أهمها استحداث محاكم تجارية متخصصة لعلها تحدث قفزة نوعية في مجال الشركات التجارية، وتغني الساحة بالتطبيقات القضائية نظرا لقلتها، والتي تجعل من القانون التجاري والشركات التجارية محل اعادة النظر في عدة جوانب، وخاصة التسيير الفعلي ومساواته مع ما فرض على المسير القانوني، مع ضرورة وضع تجميع شامل في صورة تقنين جنائي خاص بقانون الاعمال وبالأخص الشركات التجارية يجمع شتات النصوص المتناثرة في عدة قوانين، تمكن المسيرين من الاطلاع على ما هو ملزم به وماهو حق له.

قائمة المصادر

و المراجع

اولا : قائمة المصادر

ا: النصوص القانونية:

1- النصوص التشريعية

- **التشريع الاساسي:**

دستور 1996، المصادق عليه بموجب استفتاء 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم :96-438، المؤرخ في :07 ديسمبر 1996،ج ر ج ج ، عدد 76، مؤرخة في :1996،معدل ومتمم بموجب قانون رقم :02-03 ، مؤرخ في :10 افريل 2002،ج ر ج ج ، عدد 25، مؤرخة في :14 افريل 2002،وبموجب قانون رقم :08-19 ، مؤرخ في :15 نوفمبر 2008، ج ر ج ج ، عدد 63، مؤرخة في :16 نوفمبر 2008، وبموجب قانون رقم :16-01 ، مؤرخ في :6 مارس 2016،ج ر ج ج ، عدد 14 ، مؤرخة في :07 مارس 2016، وبموجب مرسوم رئاسي رقم :20 -442، مؤرخ في :30 ديسمبر 2020، ج ر ج ج ، عدد 82، مؤرخة في :30 ديسمبر 2020.

القوانين العضوية

- قانون عضوي رقم: 22-10 مؤرخ في : 09 جوان 2022، يتعلق بالتنظيم القظائي ، ج ر ج ج ، العدد 41 ، صادرة بتاريخ : 16 جوان 2022 .

- **التشريع العادي:**

- الأمر رقم :23-09 المؤرخ في :21 يونيو 2023،يتضمن القانون النقدي والمصرفي ،ج ر ج ج ،عدد43، صادرة بتاريخ 27يونيو 2023.
- قانون رقم : 22- 13 ، مؤرخ في :12 جويلية 2022، يعدل ويتمم القانون رقم :08-09 المؤرخ في :25 فيفري 2008،المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية ،ج ر ج ج ، عدد ،48، صادرة بتاريخ :17 جويلية 2022.
- القانون رقم 22- 09 المؤرخ في: 5 ماي 2022 يعدل ويتمم الأمر رقم: 75-59 المؤرخ في: 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج رج ج ، عدد 32.

- الامر رقم :21-09 المؤرخ في : 8 يونيو 2021، المتعلق بحماية المعلومات والوثائق الادارية ، ج ر ج ج ، عدد 43، مؤرخة في :20 يوليو 2021.
- قانون رقم :21-15 المؤرخ في :2 ديسمبر 2021، المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة ،ج ر ج ج ، عدد ،99،الصادرة بتاريخ :29 ديسمبر 2021.
- قانون رقم :20-05 المؤرخ في : 28_ افريل 2020،المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتها ، ج ر ج ج ، عدد 25، المؤرخة في :29 ابريل 2020.
- قانون رقم :15-20 المؤرخ في : 30 ديسمبر 2015، يعدل ويتمم الامر رقم : 75-59 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، والمتضمن القانون التجاري ، ج ر ج ج ، العدد 71، المؤرخة في : 30 ديسمبر 2015.
- الامر رقم :15 -02 مؤرخ في :23 يوليو 2015، يعدل ويتمم امر رقم :66-155 ، مؤرخ في :8 يونيو 1966،يتضمن قانون الاجراءات الجزائية ،ج ر ج ج ، عدد 40، مؤرخة في :23 يوليو 2015.
- القانون رقم:13-07 مؤرخ في :29 أكتوبر 2013 يتضمن تنظيم مهنة المحاماة ،ج ر ج ر، عدد 55، مؤرخة في :30 أكتوبر 2013.
- قانون الرسم على القيمة المضافة المعدل والمتمم بالقانون رقم :10-13 المؤرخ في: 29/12/2010، المتضمن قانون المالية لسنة 2011.
- قانون رقم :10-01 ، مؤرخ في : 29 جوان 2010،يتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والحسابات المعتمد ،ج ر ج ج ،عدد 07، صادر في :2 فيفري 2011،المعدل والمتمم بموجب القانون رقم :13-08 المؤرخ في :30 ديسمبر 2013،المتضمن قانون المالية لسنة 2014،ج ر ج ج ، عدد 68.
- قانون رقم :08-09 ، مؤرخ في :25 فبراير 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية ، ج ر ج ج ، عدد 21، مؤرخة بتاريخ :23 افريل 2008.

- قانون رقم :07-11 مؤرخ في :25 نوفمبر 2007، يتضمن النظام المحاسبي المالي ، ج ر ج ج ، عدد ،74، مؤرخة بتاريخ :25 نوفمبر 2007، معدل ومتمم .
- قانون رقم :06-01 ، مؤرخ في :20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، ج ر ج ج ، عدد 14 ،مؤرخة في :8 مارس 2006، معدل ومتمم .
- قانون رقم : 06-02 مؤرخ في :20 فيفري 2006، يتضمن تنظيم مهنة الموثق ، ج ر ج ج ، 14 ،مؤرخ في :8 مارس 2006.
- قانون رقم :06-23 المؤرخ في : 20 ديسمبر 2006، يعدل ويتمم الامر رقم :66-156 المؤرخ في :8 يونيو 1966، والمتضمن قانون العقوبات ، ج ر ج ج ، العدد 84، المؤرخة في : 24 ديسمبر 2006.
- قانون رقم:04-08 المؤرخ في: 14 أوت 2004 ، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية ،ج ر ج ر ،عدد 52 الصادرة بتاريخ :18- 08- 2004،المعدل والمتمم.
- قانون رقم: 04-15 المؤرخ في: 10 نوفمبر 2004، المعدل والمتمم لقانون العقوبات، ج ر ج ج ،عدد 71 صادرة بتاريخ 10 نوفمبر 2004.
- قانون رقم:04-14المؤرخ في: 10نوفمبر2004،ج رج ج،عدد،71،صادرة بتاريخ:10نوفمبر2004،المعدل والمتمم للأمررقم:66- 155 المـــؤرخ في: 8جوان1966،المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.
- قانون رقم :03-10 المؤرخ في :19 جوان 2003، المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة ، ج ر ج ج ، عدد 43، مؤرخة في :20 جوان 2003.
- الأمر رقم 03-01 المؤرخ في 19 فبراير 2003،ج رج ج،عدد12، صادرة بتاريخ 23 فبراير 2003،المعدل والمتمم للأمر رقم 96-22 المؤرخ في 9 جويلية 1996، والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الاموال من وإلى الخارج رج ج،عدد 43، مؤرخة سنة 1996.
- قانون رقم :03-04 المؤرخ في :17 فيفري 2003، المستدرك ، ج ر ج ج ،عدد32،لسنة 2003، المعدل للمرسوم التشريعي رقم :93-10 المؤرخ في :23 ماي 1993،المتضمن قانون بورصة القيم المنقولة.

- قانون رقم :01-19 المؤرخ في :12 ديسمبر 2001، المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وازالتها ، ج ر ج ج ، عدد 77 ، مؤرخة بتاريخ :15 ديسمبر 2001.
- قانون البورصة الصادر بالمرسوم التشريعي رقم :93-10 المؤرخ في :23 ماي 1993،المعدل والمتمم بالأمر رقم : 96-10 المؤرخ في :14 جانفي 1996 وبالقانون رقم :03-04 المؤرخ في :17 فبراير 2003،
- المرسوم التشريعي رقم :93-08 المؤرخ في: 25 افريل 1993،ج رج ج، عدد 27، صادرة بتاريخ: 27 افريل 1993، المعدل والمتمم للأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري.
- الأمر رقم: 96-22 المؤرخ في: 1996/07/19، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج، ج ر ج ج ،عدد 43، لسنة 1996، المعدل والمتمم بالأمر رقم: 03-01 المؤرخ في 2003/02/19، ج ر ج ج ، عدد 12، لسنة 2003 والأمر رقم : 10-03 المؤرخ في: 2010/08/26، ج ر ج ج ، عدد 50، المؤرخة في: 2010/09/01.
- امر رقم :96-27 مؤرخ في :9 ديسمبر 1996، يتضمن القانون التجاري ،ج ر ج ج ، عدد ،77،صادرة بتاريخ :11 ديسمبر 1996.
- قانون رقم:90-22 المؤرخ في:18 أوت 1990،المتعلق بالسجل التجاري المعدل والمتمم بموجب الأمررقم:96-07 المؤرخ في:10 جانفي 1996،ج رج ج ،عدد 03، مؤرخة بتاريخ:23 شعبان 1416 هـ.
- قانون رقم :90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990، يتعلق بعلاقات العمل المعدل والمتمم، ج رج ج،عدد :17 صادرة بتاريخ 25 أبريل1990.
- قانون رقم: 90-04 المؤرخ في 06 نوفمبر 1990، المتعلق بتسوية النزعات الفردية في العمل،ج ر ج ج ،عدد 6،مؤرخة بتاريخ: 07 فبراير 1990.
- قانون رقم :88-14 مؤرخ في :3 ماي 1988، يعدل ويتمم الامر رقم :75-58 المؤرخ في :26 سبتمبر 1975، والمتضمن القانون المدني ، ج ر ج ج ، عدد 18، الصادرة بتاريخ :4 ماي 1988.

- الامر رقم :76-103 المؤرخ في :9 ديسمبر 1976 المتضمن قانون الطابع المعدل والمتمم بقانون المالية لسنة 2022
- الامر رقم :76-105 المؤرخ في :9 ديسمبر 1976 المتضمن قانون التسجيل المعدل والمتمم .
- الامر رقم :75- 37 المؤرخ في :29 ابريل 1975 المتعلق بالأسعار وقمع المخالفات الخاصة بالأسعار ،ج ر ج ج ،عدد 38 ،الصادرة بتاريخ اول جمادى الاولى 1395 هـ .
- الأمر رقم: 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975،المتضمن القانون التجاري ر،عدد 101، صادرة بتاريخ 19 ديسمبر 1975،معدل ومتمم.
- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج رج ج،عدد 78،صادرةبتاريخ 31 سبتمبر 1975 معدل ومتمم.
- الأمر رقم: 66-156 المؤرخ في 08 يونيو1966 المعدل والمتمم لقانون العقوبات رقم 06-23 المؤرخ في: 2006/12/02، ج رج ج ، عدد 84، لسنة 2006، والقانون رقم: 09-01 المؤرخ في 2009/09/25، ج رج ج ، عدد 15، المؤرخ في: 08 مارس 2009، والقانون رقم: 14-01 المؤرخ في: 2014/02/04، ج ر ج ج ، عدد 07 ، المؤرخة في 2014/02/16.
- الامررقم :66-155 ، مؤرخ في :8 يونيو 1966، يتضمن قانون الاجراءات الجزائية ،ج ر ج ج ، عدد 48، مؤرخة في :11 جوان 1966 معدل ومتمم .

ب- النصوص التنظيمية

- مرسوم تنفيذي رقم :23-52 مؤرخ في :14 جانفي سنة 2023 ، يحدد شروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة التجارية المتخصصة ،ج ر ج ج ، عدد،2،مؤرخة في :15 جانفي 2023.
- مرسوم تنفيذي رقم :23-52 مؤرخ في :14 جانفي 2023 يحدد شروط وكيفيات اختيار مساعدى المحكمة التجارية المتخصصة ، ،ج ر ج ج ،عدد،2، الصادرة بتاريخ:15 جانفي 2023

- مرسوم تنفيذي رقم :23-53 مؤرخ في :14 جانفي 2023، يحدد دوائر الاختصاص الاقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة ، ج ر ج ج ، العدد 02، صادرة بتاريخ :15 جانفي 2023.
- مرسوم تنفيذي رقم :16- 136 المؤرخ في :25 افريل 2016، يحدد الكيفيات ومصاريف ادراج الاشهارات القانونية في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية ، ج ر ج ج ، عدد 27 ، مؤرخة في : 04 ماي 2016.
- المرسوم التنفيذي رقم: 15-111 المؤرخ في: 3 ماي 2015 يحدد كيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري، ج رج ج ، عدد رقم: 24، الصادرة بتاريخ :13 ماي 2015.
- المرسوم التنفيذي رقم:06-454 مؤرخ في 11 ديسمبر 2006 المتعلق بالبطاقة المهنية المسلمة للأجانب الذين يمارسون نشاطا تجاريا و صناعيا وحرفيا أو مهنة حرة على التراب الوطني،ج ر ج ج، عدد 80 مؤرخة بتاريخ: 11 ديسمبر 2006.
- المرسوم التنفيذي رقم:03-453، المؤرخ في:01-12-2003، والمتعلق بشروط القيد في السجل التجاري، ج ر ج ج ، عدد 75، صادرة بتاريخ:7 ديسمبر 2003، المعدل للمرسوم التنفيذي رقم :97-41.
- المرسوم التنفيذي رقم: 97-38 المؤرخ في: 18 جانفي 1997، المتضمن كيفيات منح ممثلي الشركات التجارية الأجانب ، بطاقة التاجر،ج ر ج ج ، عدد 5 ، الصادرة بتاريخ: 19 جانفي 1997.
- المرسوم التنفيذي رقم:97-41 المؤرخ في:18جانفي 1997، والمتعلق بشروط القيد في السجل التجاري، ج ر ج ج ، عدد: 05، صادرة بتاريخ: 10 رمضان 1417هـ، المعدل والمتمم. (مرسوم ملغى).
- مرسوم تنفيذي رقم :90-290 المؤرخ في :29 سبتمبر 1990، المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات ، ج ر ج ج ، العدد 42، صادرة بتاريخ :2 اكتوبر 1990.

- النظام رقم :06-02 المؤرخ في :24 سبتمبر 2006، يحدد شروط تاسيس بنك و مؤسسة مالية وشروط اقامة فرع بنك و مؤسسة مالية اجنبية ، ج ر ج ج ، العدد 77، الصادرة بتاريخ :02 ديسمبر 2006،
- النظام رقم: 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها، ج ر، عدد 80، الصادرة بتاريخ 07 فيفري 1993.

ثانيا:قائمة المراجع

ا- الكتب

1. إبراهيم سيد أحمد، المسؤولية المدنية، التعويض في المسؤولية التقصيرية والعقدية، د ط، دار الكتب القانونية، مصر، 2002.
2. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية، الجزء الأول، دار الفكر العربي، مصر،1988.
3. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الموظفين وجرائم الأعمال وجرائم التزوير، الجزء الثاني، دار هومة ، الجزائر، 2004.
4. أحمد الورفلي، الوجيز في قانون الشركات، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2009.
5. أحمد شكري السباعي، الوسيط في القانون التجاري المغربي،ج6، الطبعة الاولى، مطبعة المعارف الجديدة، المغرب،2015.
6. احمد عبد اللطيف غطاشة ، الشركات التجارية ،دراسة تحليلية ،الطبعة الاولى ،دار صفاء للنشر والتوزيع ، عمان ،1999.
7. أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، الدار الجامعية، مصر، 2007.

8. أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.
9. اكرم ياملكي ، القانون التجاري ، الشركات – دراسة مقارنة – ، ط اولى ، الاصدار الثاني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الاردن ، 2008.
10. إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت ، 2009.
11. إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة المغفلة – مجلس الإدارة – ، الجزء العاشر، الطبعة الأولى، مكتبة الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.
12. إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، شركة المسؤولية المحدودة، الجزء السادس، طبعة ثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، 2010.
13. امال الصيد ، المسؤولية الجزائية للمسير الفعلي في الشركات التجارية ،الطبعة الاولى، مجمع الاطرش لنشر وتوزيع الكتاب المختص، تونس،2022.
14. بشير بلعيد، القواعد الإجرائية أمام المحاكم والمجالس القضائية، د ط، دار البعث للنشر، 2000.
15. توفيق بن نصر، تعليق على قانون الشركات التجارية، دار الميزان النشر، سوسة، تونس، 1996.
16. جمال محمود الحموي ،احمد عبد الرحيم عودة ، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية ،دراسة تحليلية مقارنة، الطبعة الاولى ، دار وائل للنشر ،الاردن ،2004.
17. حسام الدين حنفي ،احكام المسؤولية الجزائية لشركات المساهمة ، الطبعة الاولى ، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع ، مصر ،2020.
18. حسام الدين سليمان توفيق، الشركات التجارية – النظرية العامة للشركات وتطورها– شركات الأشخاص– شركات الأموال– شركة الشخص الواحد

19.طبقا لنظام الشركات–، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، جمهورية مصر العربية، 2016.
20.حمزة قتال، مصادر الالتزام المسؤولية التقصيرية، الفعل المستحق للتعويض، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2018.
21.حنان عبد العزيز مخلوف، مبادئ قانون التجاري–الأعمال التجارية وشركات الأشخاص–، ب د ن، 2011.
22.خليل أحمد قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، أحكام الالتزام،، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية 1992.
23.رابح بن زارع ، المسؤولية الجبائية لمسيري الشركات ،د ط ، دار العلوم للنشر والتوزيع ،الحجار ، عنابة ،2014.
24.رحاب محمود داخلي، الجمعيات العامة ودورها في إدارة شركات المساهمة في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، ، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2011.
25.رعد هاشم أمين التميمي، واجبات مديري الشركة بتجنب التضارب في المصالح، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار مصر للنشر والتوزيع, القاهرة، مصر ،2022.
26.زين العابدين غيتري، الوكالة ومسؤولية الوكيل في عقد البيع، دار هومة،
27.سعد جاد الله حمود، سلطات وصلاحيات المدير في الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار الكتب والوثائق القومية، العراق, 2016.
28.سعيد يوسف البستاني، قانون الأعمال والشركات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004.
29.سميحة القيلوبي، الشركات التجارية، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر ،1989
30.سميحة القيلوبي، الشركات التجارية، النظرية العامة للشركات ، شركة التضامن ، شركة التوصية البسيطة ، الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، شركة التوصية بالاسهم ، شركة المساهمة ، الشركة العاملة في مجال

31.الاوراق المالية ، الشركة وفقا لقانون ضمانات وحوافز الاستثمار ، شركة تلقي الاموال لا ستثمارها ، الطبعة الخامسة،دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 2011.

32.الطيب بلوله، ترجمة محمد بن بوزه، قانون الشركات،- سلسلة القانون في الميدان-، ب د ن، الطبعة الثانية، 2013.

33.عادل بوضياف، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، ج 1، د ط ، كليك للنشر، د د ن ، 2011.

34.عاشور عبد الجواد عبد الحميد، المركز القانوني للمدير في شركات الأشخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.

35.عايض حامد ذياب الشنون، الرقابة على أعضاء مجلس الإدارة في الشركات المساهمة، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، الأردن،2015.

36.عبد الرحيم السلماني ، الوجيز في قانون الشركات التجارية ، دون طبعة ،مطبعة طوب بريس ، الرباط ، المغرب ، 2019.

37.عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني والخامس، العقود التي تقع على الملكية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969.

38.عبد الفتاح الصيفي، قانون العقوبات، النظرية العامة، دار الهدى، الاسكندرية، مصر.

39.عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري – الأعمال التجارية – نظرية التاجر- المحل التجاري- الشركات التجارية- ، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2015.

40.عبد القادر حمر العين، النظام القانوني لتأسيس شركة المساهمة، د ط، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2013.

41.عزا الدين بنستي، الشركات في القانون المغربي، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب.

42.عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية– دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة–، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، الأردن، 2007.

43.عزيز لعكيلي، شرح القالون التجاري الشركات التجارية، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، الأردن، 1998.

44.عطوي فوزي، الشركات التجارية فى القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت، لبنان، 2005.

45.علي حسن يونس، الشركات التجارية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1998.

46.علي فيلالي، الالتزامات– الفعل المستحق للتعويض، الطبعة الثانية، موفم للنشر، الجزائر، 2007.

47.عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري ، دار المعرفة، الجزائر، 2000.

48.عمار عموره، شرح القانون التجاري، الأعمال التجارية – التاجر– الشركات التجارية، طبعة منقحة ومزيدة، دار المعرفة، باب الوادي، الجزائر، 2016.

49.فهد عبد الله الخضير، المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، المملكة العربية السعودية،2012.

50.فؤاد معلال، شرح القانون اتجاري المغربي الجديد، الجزء الثاني، مطبعة الأمنية، الرباط ، الطبعة الثالثة، 2009.

51.فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، الأحكام العامة والخاصة، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، الأردن، 1999.

52.كمال العياري، المسير في الشركات التجارية، الجزء الأول، شركات الأشخاص، الشركات ذات المسؤولية المحدودة, الطبعة الثانية، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس 2014.

53.كمال العياري، المسير في الشركة التجارية، الشركات خفية الاسم، الجزء الثاني، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2011.

54.ليلى حدوم ،قانون الشركات التجارية ، برتي للنشر ،الدار البيضاء ،الجزائر ،2022

55.محمد الطاهر بلعيساوي ، الشركات التجارية ، الشركات التجارية ،النظرية العامة وشركات الاشخاص ، الجزء الاول ، د ط ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة ، 2014.

56.محمد الطاهر بلعيساوي، الشركات التجارية، شركات الأموال، الجزء الثاني، دار العلوم للنشر والتوزيع، الحجار، عنابة، 2014.

57.محمد الطاهر بلعيساوي، مسؤولية مسيري الشركات التجارية دراسة مقارنة، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2020.

58.محمد حزيط ، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون الجزائري ،دراسة تحليلية مدعمة باحكام القضاء،الطبعة الاولى،دار بلقيس، دارالبيضاء،الجزائر ،2022.

59.محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن ،الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2014.

60.محمد حسن الجبري، قانون التجاري السعودي، مكتبة الملك فهد الوطنية، الطبعة الرابعة، 1996.

61.محمد سيد حرب ، مسؤولية اعضاء مجلس الادارة عن افلاس شركة المساهمة، الطبعة الاولى ، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع ،جمهورية مصر العربية، 2015.

62.محمد صالح بيك، شركات المساهمة، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، مصر، 1941.

63.محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام العقد والإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين

64.العربية، طبعة جديدة مزيدة ومنقحة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012.

65.محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام العقد والإرادة المنفردة، طبعة جديدة مريدة ومنقحة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر،2007.

66.محمد صبري السعدي، مصادر الالتزام –النظرية العامة للالتزامات–، الجزء الأول، دار الكتاب للحديث، 2013.

67.محمد فريد العريني، الشركات التجارية، المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر الأزاريطة، الاسكندرية، 2009.

68. محمد فريد العريني، الشركات التجارية، النظرية العامة للشركة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 2002.

69. محمد فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، بيروت، 1985.

70.محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، في الاتفاقات المتعلقة بالمسؤولية، مطبعة جامعة القاهرة، 1990.

71.مصطفى كمال طه، الشركات التجارية،– الأحكام العامة في الشركات، شركات الأشخاص والأموال، أنواع خاصة من الشركات–، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008.

72.مصطفى كمال طه، وائل بندق، أصول القانون التجاري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.

73.نادية فوضيل، أحكام الشركة في القانون التجاري الجزائري شركات الاشخاص، الطبعة الثامنة، دار هومة للطباعة والنشر ، الجزائر، 2009.

74.نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر،2007.

75.نسرين شرقي، الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار بلقيس، الجزائر، 2013.

76.نضال جمال جرداه، الوجيز في شرح أحكام القانون التجاري الفلسطيني، الطبعة الأولى، غزة، فلسطين،2009.
77.هاني دويدار ومحمد السيد الفقي، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2014.
78.هاني دويدار، الأوراق التجارية والإفلاس، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2006.
79.هاني دويدار، التنظيم القانوني للتجارة–نظرية الأعمال التجارية–نظرية التاجر–موجبات التاجر القانونية–المؤسسات التجارية–الشركات التجارية–، الجزء الثاني، ب د ن، 1997.
80.هاني دويدار، مبادئ قانون المشروع الرأسمالي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1994.

ب: الأطروحات والرسائل الجامعية

1- أطروحات الدكتوراه:

1. إيمان زكي، حماية الغير متعاملين مع الشركاء، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة بكر بقايد، تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016–2017.
2. جميلة سلايمي، المسؤولية الجنائية للمسير–دراسة مقارنة–، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في تخصص التجريم في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2020/2019.
3. عمار مزياني، المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات، اطروحة لنيل دكتوراه في القانون الجنائي، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2003–2004.

4. مصطفى كمال وصفي، المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس الإدارة في الشركات المساهمة، اطروحة لنيل شهادة دكتوراه جامعة فؤاد (جامعة القاهرة)، 1951.
5. مفتاح بو جلال، التنظيمات الاتفاقية للشركات التجارية في القانون الجزائري والفرنسي، اطروحة لنيل دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2010-2011.
6. عمارة عمارة، الحماية الجزائية للمال العام في اطار الجرائم المستحدثة في القانون الجزائري، اطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2020-2021.
7. ويزة بلعسلي، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية، اطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.

2- رسائل الماجستير:

1. أشواق دهيمي، أحكام التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013-2014.
2. آمال بلمولود، المسؤولية المدنية للمسيرين في شركات المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة محمد الأمين دباغين، سطيف، 2015/2014.
3. جميلة حركاتي، المسؤولية الجنائية لمسيري المؤسسة العمومية الاقتصادية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2013.
4. زكري ويس ماية، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2004.

5. سميرة براردي، دور الجمعيات في ادارة شركة المساهمة ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الما جستير في الحقوق ، جامعة محمد بوضياف المسيلة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، تخصص قانون الاعمال ، 2014-2015.

6. صفية زادي، جرائم الشركات التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2، 2015.

7. فريد جحوط ، المسؤولية الجزائية لمسيري المؤسسات مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2012،2011 .

8. مصطفى بن تشيش، مسؤولية الشركة عن أعمال المدير في مواجهة الغير، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر 1، 2014.

9. ميلود بن عجيمة، التسيير في شركة التوصية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة وهران، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012/2011.

10. هند قاسي عبد الله ، مسؤولية مدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الما جستير ، جامعة الجزائر – 1 – ، 2012،2013.

رابعا: المقالات

1. أحمد بروال، المسؤولية الجزائية للمسير عن جريمة الإهمال الواضح، مجلة الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة عباس لغرور خنشلة، العدد 10، 2008.

2. تابتي عزيزة ، المسؤولية الضريبية لمسيري الشركات التجارية وفق مقتضيات المادة :98 من مدونة تحصيل الديون العمومية ، مجلة القانون والاعمال الدولية

3. ،جامعة الحسن الاول ، مخبر البحث قانون الاعمال ، المغرب ، المجلد 2020، عدد 29.
4. جميلة سليماني، تقرير مبدأ المسائلة الجزائية للمسير الفعلي للشركات التجارية، مجلة الدراسات الحقوقية جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مجلد 9.
5. حمزة عبدلي ، خصوصية اجراءات المتابعة وتوقيع الجزاء في جرائم الفساد ، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ،جامعة محمد بوضياف المسيلة ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، العدد 02، المجلد 06، ديسمبر 2021.
6. حورية سويقي، نظام الاتفاقيات في شركة المساهمة–دراسة مقارنة–, مجلة القانون الدولي والتنمية، المجلد 09، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بلحاج بو شعيب عين تموشنت، الجزائر، 2021.
7. خالد أحربيل، الطبيعة القانونية لشركة المساهمة المبسطة في التشريع المغربي، مجلة الباحث للدراسات القانونية المعمقة، جامعة ابن زهره أكادير، المغرب ،العدد 2018،7.
8. ديدن بوعزة ،عبد الوهاب بموسات، المسؤولية الجزائية والمدنية لمسيري شركة المساهمة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد الأول، جامعة الجزائر، الجزائر،العدد الاول ، 2007.
9. زروقي بو زند، الجمع بين وظيفة المسير ووظيفة الأجير في الشركات ذات المسؤولية المحدودة، المجلة النقدية للقانون واعوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، العدد 01 ، المجلد 15، 2020.
10. سامية قسي ، يوسف رزوق ، المسؤولية الجنائية في جرائم الشركات التجارية ، دراسات وابحاث المجلة العربية في العلوم الانسانية والاجتماعية ، جامعة زيان عاشور الجلفة ، الجزائر،العدد 4، المجلد 10، 2018.
11. سعد بن سعيد الذيابي ، شركة الشحص الواحد في النظام السعودي ، مقال منشور مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ،جامعة محمد

12. بوضياف المسيلة ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، العدد 07، المجلد 02، سبتمبر 2017.
13. عائشة بوعزم ، ممثل الشركة التجارية في القضايا الجزائية ، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، العدد 5 ، 2012.
14. عبد الرحمان عثماني ، خالد بن سعيد ، المسؤولية القانونية للمؤسيسين في شركة المساهمة – دراسة مقارنة – ، مقال منشور بمجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ،جامعة محمد بوضياف المسيلة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، العدد 02، المجلد 06، ديسمبر 2021.
15. عبد العزيز بوخرص ، التدخل في الادارة كشرط لإضفاء صفة المسير الفعلي في شركات المساهمة ، مقال منشور بمجلة العلوم الانسانية ،جامعة محمد خيضر بسكرة ، ، العدد01، المجلد 22،2022.
16. عبد العزيز بوخرص ، خروج المشرع الجزائري عن احكام شركة المساهمة في تاسيس البنوك والمؤسسات المالية ، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، جامعة محمد بوضياف المسيلة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، العدد 03، المجلد 03
17. عبد العزيز بوخرص، خروج المشرع الجزائري عن أحكام شركة المساهمة في تأسيس البنوك والمؤسسات المالية، مقال منشور بمجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد بوضياف المسيلة ،الجزائر، المجلد 03 ، العدد11، سبتمبر 2018.
18. كمال بقدار، مظاهر حماية الغير في الشركات التجارية وفق القانون الجزائري، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية ، العراق ، المجلد 02، العدد 28،2015.
19. لعربي كسال، النظام الخاص بعلاقة عمل الاطارات المسيرة في المؤسسات الاقتصادية في التشريع الجزائري ، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية

20. والسياسية ،العدد 9،المجلد 2 ، جامعة محمد بوضياف المسيلة ، الجزائر ،2018.

21. محمد الطاهر بلعيساوي، المسؤولية المدنية لهيئات التسيير التقليدية في شركات المساهمة، مجلة السياسة والقانون، العدد السادس عشر، 2018، تصدر عن المركز العربي الديمقراطي، برلين، ألمانيا،2018.

22. موساوي ظريفة، عن خصوصية شركة المساهمة البسيطة: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزوو، المجلد 17، العدد 01، 2022.

23. نضيرة شيباني، هوية المسير في ظل الشركات التجارية، مجلة الندوة للدراسات القانونية، الجزائر ، العدد1، 2013.

24. نور الدين صحراوي ، مبدا حظر تدخل الشريك الموصي في التسيير في شركة التوصية البسيطة ، الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ، جامعة عمار ثليجي ، الاغواط ، الجزائر ، العدد الرابع ، المجلد الاول ،2017.

25. هنده غزيوي ، المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن جرائم الغش التجاري ،مجلة التواصل في الاقتصاد والادارة والقانون ،كلية الحقوق ،جامعة سكيكدة ،المجلد ،20،العدد،39،سبتمبر 2014.

26. يوسف الماموني، شركة المساهمة المبسطة في التشريع المغربي، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، المغرب ، العدد، 44، 2020.

خامسا: المحاضرات

- جمال مقراني، محاضرات حول " نطاق المسؤولية الجزائية لمسيري المؤسسة العمومية الاقتصادية"، القانون الجزائي للأعمال، سنة أولى ماستر، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، ام البواقي ، أوت 2020.

- حمزة عبدلي ، محاضرات في قانون الاجراءات الجزائية ، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الثانية ليسانس ، السداسي الثاني ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد بوضياف المسيلة ، 2020-2021.

- فضيلة سويلم، محاضرات في القانون المدني-مصادر الالتزام- مطبوعة موجهة لطلبة السنة الثانية ليسانس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، بشار، 2017-2018.

- عبد العزيز بوخرص، محاضرات في مقياس قانون الشركات، ألقيت على طلبة سنة ثانية ماستر، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة.

- محمد بكرار شوش، محاضرات في مقياس القانون الجزائي للشركات، ألقيت على طلبة سنة ثانية ماستر، تخصص قانون الشركات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة.

سادسا: المواقع الالكترونية

- آراء موضوع مؤسسة الشخص الواحد-منح السجل التجاري. بقلم الأستاذ بوتار خليفة. متوفر على الموقع: www.startimes.com تاريخ الزيارة: 2022/08/26، على الساعة: 25: 14.

- https // www . legifrance. Gouv. Fr

- https // www dalloz. actualite. Fr

سابعا : الاجتهاد القضائي :

- مجلة المحكمة العليا ، غرفة الجنح والمخالفات، بتاريخ : ،ملف رقم : **613327** ، بتاريخ: 28 افريل 2011، منشور بمجلة المحكمة العليا ،العدد الاول، لسنة 2011.

- تم التعليق على هذا القرار الاستاذ احسن بوسقيعة، منشور بمجلة المحكمة العليا ،العدد،1، لسنة 2012.
- مجلة المحمة العليا ، غرفة الجنح والمخالفات ، ملف رقم :786372، بتاريخ :21 مارس 2013، منشور بمجلة المحكمة العليا ،العدد،2، لسنة 2013.
- مجلة المحمة العليا ، غرفة الجنح والمخالفات ، ملف رقم :0945769، بتاريخ :28 اكتوبر 2020، منشور بمجلة المحكمة العليا ،العدد،2، لسنة 2020.

ثامنا: المراجع الأجنبية:

Les ouvrages.

Christian Moulay, Contrats bancaires et groupe de sociétés, revue groupe de sociétés contrats et responsabilité, éd L.G.D.G, France,1993.

- G. Ripert, R. Roblot sous la direction de Michel germain, Traité de droit commercial, volume 2, 18 eme Edition, paris, 2008,
- Gibirila (Deen) : le dirigeant de la société . litec paris , 1995. p 08 n ° 07.
- ICHAY (F) et Mullen ex : Que reste t - il de la Responsabilité des dirigeants après la fin de leur mandats ? in www . ichay- mullenex.fr.
- J.P.Bouère, P.D.G ou président et directeur général ? Bull. Joly 2001, p.695, n°164
- Julia Redenius- Hoevermann : La Responsabilité Des Dirigeants Dans Les Sociétés Anonymes En Droit Français Et Droit Allemand, L - G - D - J , Lextenso édition 2010,
- Juris conseils : Responsabilité fiscale des dirigeants ne s'etent pas aux intérêts au taux légal
- L'ordonnance n° 86-1135 du 21 octobre 1986; la loi du 25 juillet 1994.
- Ord n ° 86-1135 ; 21/10/1986 mordi fiant loi n ° 66. 537 du 24/07/1966.
- Paris 05-7 . Du 10/12/2009 RG . N ° 2007/06406 M G.
- Paris 5-7 . 12/10/2010 . RG n ° 2010 / 01169 M B.
- RADP : Bulletin D'information Fiscale n ° à 01/2010 : Régime Fiscale des dirigeants de sociétés : w ww.mf. DGI gov . DZ

- Rives- lange (II) : la notion de dirigeant de fait au sens de l'article 99 de la loi du 13/07/1967 . D. 1975. chron 41
- Robert (Jh) : les personnes physiques pénalement responsables des infractions commises à l'occasion du fonctionnement des entreprises . J.C. p 1975 éd cl . 117.16 .
- Yves Chartier, Jacques mestre, les sociétés, presses universitaires de France, paris, 1988, p 169.
- Zerguine ramadan. La responsabilité pénale de dirigeants revue algérienne des sciences juridiques et politiques institue de droit et des sciences administratives ben aknoun université d'Alger volume XXXe n 04 Alger 1993 p 694 .

Les articles

- La responsabilité pénale des personnes : 2 code pénal français - Article 121 morales "n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits , sous réserve des dispositions du quatrième alinéa de l'article".

Les personnes morales , à l'exclusion de : 2 code pénal français - Article 121 - ¹ l'Etat , sont responsables pénalement , selon les distinction des articles 121- 4 à 121-7 , des infractions commises , pour leur clcvompte , par leurs organes ou représentants » , 32 :, 186 gouv.fr , 11 / 05 / 201: disponible en:www.legifrance

- Argentieri (1) : la Solidarité en matière Fiscale : ver la fin de l'exorbitance du droit fiscal ? Revu du trésor 86 année , n ° 10 , oct. . 2006. p 715 et suivi
- Art. L. 226-2 al. 4C.com.Fr. www.legifrance.gouf.fr.
- Art.L.223-25 al.1C.com.fr www.legifrance.gouf.fr.
- Béguier (J) : ART Préci
- Beguier (J) : Art precite , n ° 15.
- Béguier (Julie) : ART Précité n ° 18 voir également : cass com . 11/02/1992 , nº 1483.
- Béguir (Julie) : la Responsabilité fiscale des dirigeants : Une année d'arrêts de la cour d'appel de paris , mise à jour 05/06/2012 Juristravail.com .
- Bouchard (1 h) : la responsabilité fiscale du dirigeant . Gaz pal .

Jurisprudences.

- Cass - com . 07/10/1997 . ARRET N ° 1940 . -8 -Voir égal : Carlot (Jean Francois) : Responsabilité et Assurances des dirigeants sociaux . mise à jour sept 2001 , in www.legifrance.gouf.fr.
- Cass . com.05 / 05 / 1998 N ° 1016 .D.Collin R.J.F.7 / 98 N ° 859.
- Cass . com.05 / 11 / 1991 N ° 89.19.065 www.legifrance.gouf.fr.
- Cass . com.25 / 04 / 1977 N ° 75-12-902 www.legifrance.gouf.fr.
- Cass com . 21/06/1994 n ° 148 www.legifrance.gouf.fr.
- Cass Crim 16/10/1974 Bull crim p 765 n ° 298 -. www.legifrance.gouf.fr.

Sites Internet Utiles

- www dalloz- revues fr Dalloz Revues
- www legifrance gouv fr
- www lextenso fr basse de donnees juridigues francaise

فهرس المحتويات

مـقـدمـــة.....01
البـــاب الأول: الطبيعة القانونية للعلاقة بين المسير والشركة التجارية.....13
الـفـصـل الأول: تأثير طريقة تعيين وعزل مسيري الشركات التجارية على تحديد طبيعة المركز القانوني له 15
المبحث الأول: التكييف القانوني لعلاقة المسير بالشركة التجارية 17
المطلب الأول: تحديد صفة مسير الشركة التجارية.....17
الفرع الأول: المسير القانوني.....18
الفرع الثاني: المسير الفعلي.....23
المطلب الثاني: أساس علاقة المسير بالشركة التجارية 27
الفرع الأول: علاقة مسير الشركة على أساس عقد الوكالة.....27
الفرع الثاني: علاقة المسير بالشركة التجارية على أساس علاقة العضوية.....34
الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري.....36
المبحث الثاني: قواعد تعيين وإنهاء مهام مسيري الشركات التجارية 40
المطلب الأول: قواعد تعيين مسيري الشركات التجارية.....41
الفرع الأول: الشروط العامة والخاصة لتعيين مسيري الشركات التجارية.....42
الفرع الثاني: قواعد تعيين مسير الشركة التجارية 54
المطلب الثاني: انهاء مهام مسيري الشركات التجارية 74
الفرع الأول: الأسباب اللاإرادية لإنهاء مهام مسيري الشركات التجارية.....75
الفرع الثاني: الأسباب الإرادية لإنهاء مهام مسيري الشركات التجارية.....93
الـفـصـل الـثـانـي: أثر معرفة الطبيعة القانونية للعلاقة بين المسير والشركة على بيان سلطاته والتزاماته 99
المبحث الأول: سلطات مسيري الشركات التجارية 101
المطلب الأول: سلطات المسير في شركات الأشخاص.....101
الفرع الأول: سلطات المسير في علاقته مع الشركاء 101
الفرع الثاني: سلطات المسير في علاقته مع الغير 103
الفرع الثالث: سلطات المسير مع علاقته بالشركة.....109
المطلب الثاني: سلطات المسير في شركات الأموال 111
الفرع الأول: سلطات مسير في شركة التوصية بالأسهم 114
الفرع الثاني: سلطات المسير في شركة المساهمة 115
المبحث الثاني: التزامات وحقوق مسيري الشركات التجارية.....124
المطلب الأول: التزامات مسيري الشركات التجارية.....124
الفرع الأول: التزامات المسير أمام الشركاء 124
الفرع الثاني: التزامات المسير اتجاه الشركة.....126
الفرع الثالث: التزامات المسير أمام الغير.....133
المطلب الثاني: حقوق مسيري الشركات التجارية.....135
الفرع الأول: حق المسير في الأجر 135

الفرع الثاني: مكافأة المسير 139
الفرع الثالث: حق المسير المعزول في التعويض 143
خلاصة الباب الأول: 146
البـاب الثـاني: أثر تحديد المركز القانوني لمسير الشركة التجارية على معرفة أساس مسؤوليته 148
الـفصـل الأول: المسؤولية المدنية لمسير الشركات التجارية 150
المبحث الأول: قواعد المسؤولية المدنية لمسيري الشركات التجارية 152
المطلب الأول: القواعد العامة للمسؤولية المدنية للمسيرين 152
الفرع الأول: طبيعة المسؤولية المدنية لمسير الشركة التجارية 152
الفرع الثاني: أركان المسؤولية المدنية 159
المطلب الثاني: القواعد الخاصة لمسؤولية مسيري الشركات التجارية 170
الفرع الأول: مسؤولية المسير في الحالات العادية 171
الفرع الثاني: مسؤولية المسيرين في حالة التعثر المالي للشركة 176
الفرع الثالث: نطاق المسؤولية الجبائية لمسير الشركات 193
المبحث الثاني: دعاوى مسؤولية المسيرين المدنية في الشركات التجارية 206
المطلب الأول: ممارسة دعوى المسؤولية المدنية 206
الفرع الأول: دعوى الشركة 206
الفرع الثاني: الدعوى الفردية 217
المطلب الثاني: موانع ممارسة دعاوى المسؤولية المدنية على المسيرين 221
الفرع الأول: عوائق ممارسة دعوى المسؤولية المدنية 221
الفرع الثاني: حدود ممارسة دعوى المسؤولية المدنية على المسيرين 232
المطلب الثالث: التعويض المترتب عن دعوى المسؤولية المدنية لمسيري الشركات 237
الفرع الأول: مفهوم التعويض 237
الفرع الثاني: تقدير التعويض 239
الـفصـل الـثـانـي : المسؤولية الجزائية لمسير الشركات التجارية 241
المبحث الاول : المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن افعال مسيريها 244
المطلب الأول : المسؤولية الجزائية للشركة التجارية كشخص معنوي 244
الفرع الاول :المذهب الرافض للمسؤولية الجزائية للشركة التجارية كشخص معنوي 245
الفرع الثاني :المذهب المؤيد للمسؤولية الجزائية للشركة التجارية كشخص معنوي 246
الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري من المسؤولية الجزائية للشركة التجارية كشخص معنوي 247
المطلب الثاني :المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن اعمال مسيرها القانوني 251
الفرع الأول :ضوابط قيام المسؤولية الجزائية للشركة التجارية 251
الفرع الثاني : بعض التطبيقات لمساءلة الشركة التجارية جزائيا عن أعمال مسيرها القانوني 256
المطلب الثالث: المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن اعمال مسيرها الفعلي 263
الفرع الاول : إقرار المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن أفعال مسيرها الفعلي 264
الفرع الثاني: استبعاد المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن افعال مسيرها الفعلي 265

المطلب الرابع : آثار قيام المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن أعمال مسيريها 270
الفرع الأول : ازدواجية المسؤولية الجزائية بين الشركة التجارية ومسيرها..... 271
الفرع الثاني: النظام العقابي المطبق على الشركات التجارية..... 272
الفرع الثالث: النظام الإجرائي المطبق على الشركات التجارية..... 281
الفرع الرابع: انقضاء الدعوى العمومية المتعلقة بجرائم الشركات التجارية 290
المبحث الثاني : الاساس القانوني للمسؤولية الجزائية لمسير الشركة التجارية..... 298
المطلب الأول : أساس المسؤولية الجزائية للمسير القانوني للشركة التجارية 299
الفرع الأول : الإسناد القانوني وفق القانون التجاري. 300
الفرع الثاني: بعض تطبيقات المساءلة الجزائية للمسير القانوني وفق القانون الجزائري 310
المطلب الثاني : المسؤولية الجزائية للمسير الفعلي للشركة التجارية 313
الفرع الأول : إسناد المسؤولية الجزائية للمسير الفعلي وفقا للقانون الجزائري..... 314
الفرع الثاني: تطبيقات المساءلة الجزائية للمسير الفعلي للشركة التجارية..... 315
المطلب الثالث : آثار قيام المسؤولية الجزائية لمسير الشركة التجارية..... 317
الفرع الاول : النظام العقابي المطبق على مسير الشركة التجارية 317
الفرع الثاني : النظام الإجرائي المطبق على مسير الشركة التجارية..... 322
خلاصة الباب الثاني:..... 341
خاتمة 344
قائمة المصادر و المراجع 351
فهرس المحتويات 375

الملخص

الملخص:

إن معرفة المركز القانوني لمسير الشركة التجارية له من الاهمية بمكان في تحديد طبيعة التزاماته ومسؤولياته المدنية والجبائية وحتى الجزائية منها سواء تجاه الشركة او الغير، وبالتالي مدى تحمله جملة من الالتزامات تجاهها وهذا طبعا إذا توفرت مجموعة من الشروط والأسباب القانونية.

وتهدف هذه الدراسة إلى البحث عن المركز القانوني لمسير الشركة التجارية من خلال تحديد صفته وتحديد هويته و بيان ما إذا كان عضوا في الشخص المعنوي أو عاملا في الشركة يخضع لقانون العمل أم يعد وكيلا عن الشركة أو عن الشركاء أو عن أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين وهذا الأمر يختلف بحسب كل نوع شركة على حدى، وكذا معرفة ما نوع هذه الوكالة التي تحكمه فيما اذا كانت اتفاقية ام قانونية او حتى قضائية في بعض الحالات ، وعليه سوف تبرز هذه الدراسة تحديد بدقة من هو مسير الشركات التجارية بحسب اوضاعهم القانونية المختلفة و أهم القواعد الخاصة بتعيين وعزل مسيري الشركات التجارية وكذا تحديد سلطات والتزامات المسيرين وهذا لما لها من أثر بالغ على معرفة طبيعة العلاقة القانونية التي تربطه بالشركة فيما اذا كانت علاقة عضوية أم وكالة تخضع للنظرية العامة أو وكالة بطريق القياس من نوع خاص أوقد تربطه بالشركة علاقة عمل في بعض الحالات ، ومنه يتم تحديد الصلاحيات والواجبات والالتزامات المفروضة على مسيري الشركات ومعرفة جل الاحكام القانونية الناظمة لعمله وما يقابلها من اثارة للمسؤوليات القانونية خاصة عن اخطاء التسيير .

الكلمات المفتاحية: الشركات التجارية ، المركز القانوني، المسير القانوني ، المسير الفعلي ، المدير المؤقت ، رئيس مجلس الادارة ، رئيس مجلس المديرين .

summary:

Knowing the legal status of the company's commercial course is of great importance in determining the nature of its obligations and civil, tax, and even criminal responsibilities, whether towards the company or others, and thus the extent to which it bears a number of obligations towards it, and this is of course if a set of legal conditions and reasons are met.

This study aims to search for the legal status of the company's commercial conduct by determining his capacity, determining his identity, and clarifying whether he is a member of the legal entity, a worker in the company subject to labor law, or whether he is considered an agent for the company, the partners, the members of the board of directors, or the board of directors. The matter varies according to each type of company individually, as well as knowing what type of agency governs it, whether it is an agreement, a legal one, or even a judicial one in some cases. Accordingly, this study will highlight precisely who is the manager of commercial companies according to their different legal statuses and the most important special rules. By appointing and dismissing the managers of commercial companies, as well as determining the powers and obligations of the managers. This has a significant impact on knowing the nature of the legal relationship that links him to the company, whether it is a membership relationship, an agency subject to the general theory, an agency by analogy of a special kind, or whether he has a work relationship with the company in some cases. From it, the powers, duties and obligations imposed on company managers are determined, and most of the legal provisions regulating his work are known and the corresponding implications for legal responsibilities, especially for management errors.

Keywords: commercial companies, legal status, legal course, actual course, temporary director, chairman of the board of directors, chairman of the board of directors.

résumé:

Connaître le statut juridique du parcours commercial de l'entreprise est d'une grande importance pour déterminer la nature de ses obligations et de ses responsabilités civiles, fiscales, voire pénales, que ce soit à l'égard de l'entreprise ou d'autrui, et donc dans quelle mesure elle supporte un certain nombre d'obligations à l'égard de et cela, bien entendu, si un ensemble de conditions et de raisons juridiques sont rempliesCette étude vise à rechercher le statut juridique de la conduite commerciale de l'entreprise en déterminant sa qualité, en déterminant son identité et en précisant s'il est membre de la personne morale, travailleur de l'entreprise soumise au droit du travail, ou s'il est considéré un agent de l'entreprise, des associés, des membres du conseil d'administration ou du conseil d'administration. La question varie en fonction de chaque type d'entreprise individuellement, ainsi que de savoir quel type d'agence la régit, s'il s'agit d'un accord, juridique, voire judiciaire dans certains cas. Ainsi, cette étude mettra en lumière précisément qui est le dirigeant des sociétés commerciales selon leurs différents statuts juridiques et les règles particulières les plus importantes. , ainsi que la détermination des pouvoirs et obligations des dirigeants, ce qui a un impact significatif sur la connaissance de la nature de la relation juridique qui le lie à l'entreprise, qu'il s'agisse d'une relation d'adhésion, d'une agence soumise à la théorie générale, d'une agence par analogie d'un genre particulier, ou s'il a dans certains cas une relation de travail avec l'entreprise, à partir de là sont déterminés les pouvoirs, devoirs et obligations imposés aux dirigeants de l'entreprise, et la plupart des dispositions légales régissant son travail sont connues et les implications correspondantes pour les responsabilités juridiques, en particulier pour les erreurs de gestion.

Mots clés : sociétés commerciales, statut juridique, parcours juridique, parcours effectif, administrateur intérimaire, président du conseil d'administration, président du conseil d'administration.