

مبادئ حكومة الشركات في قانون الأعمال ومدى تجسيدها في القانون التجاري الجزائري

« Pour que l'on ne puisse pas abuser du pouvoir,
il faut que par disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir »*

بوجلال مفتاح

أستاذ محاضر بجامعة وهران - كلية الحقوق

Résumé : Les principes de la théorie du gouvernement des sociétés (corporate governance), qui est née aux Etats Unis, cherchent à réaliser un genre d'équilibre des pouvoirs de décisions et administration, dans les sociétés par actions (compagnies), surtout si elles sont ouvertes, garantissant leur utilisation en premier lieu dans l'intérêt des actionnaires épargnants, et de ce fait, assurer crédit et confiance, dans les mécanismes juridiques et réels liés à l'organisation de l'activité commerciale et financière.

Ces principes juridiques, qui trouvent historiquement leur source parmi les règles constitutionnelles des démocraties libérales, se sont propagés via les voies des transactions commerciales en Europe et à travers le monde, et ils ont été adoptés par la plus part des législations actuelles dans les pays d'économie libérale ; alors, trouve-t-on trace de ces principes dans le droit commercial algérien ?

Mots clés : principes de la théorie du gouvernement des sociétés, droit commercial algérien.

ملخص: تسعى مبادئ نظرية حكومة الشركات التي نشأت في الولايات المتحدة الأمريكية، إلى تحقيق نوع من التوازن في سلطات التقرير والإدارة في شركات المساهمة وخاصة المفتوحة منها، يضمن استعمالها بالدرجة الأولى في سبيل تحقيق المصلحة المشتركة للمساهمين المدخرين، ومن ثم، إلى ضمان الائتمان والثقة في الآليات القانونية والعملية المرتبطة بتنظيم النشاط التجاري والمالي.

إن هذه المبادئ القانونية، التي تجد تاريخيا أصلها الأول ضمن القواعد الدستورية للديمقراطية الليبرالية، ما فتئت تنتقل عبر قنوات التعامل التجاري إلى أوروبا فالعالم أجمع، وتبنتها معظم التشريعات الحديثة لدول الاقتصاد الحر ؛ وبالتالي، فهل نجد أثرا لهذه المبادئ في القانون التجاري الجزائري ؟

الكلمات الدالة: مبادئ نظرية حكومة الشركات، القانون التجاري الجزائري.

(*) Montesquieu Charles De Secondat, *L'esprit des lois*, 1748.

تمهيد

1. إذا كان تسيير شركات الأشخاص¹، يعود مبدئياً إلى الشركاء أصحاب رأس المال²، فإن تسيير وإدارة شركات الأموال، وبالأخص الكبيرة منها، كما في حالة شركة المساهمة، لا يخضع لنفس القاعدة، إذ يصبح المساهمون في وضعية، لا تسمح لهم بالاضطلاع مباشرة بمهام التسيير لعدة أسباب، لعل من أهمها كثرة هذه المهام ودرجة تعقيدها، فضلاً عن نية الأغلبية منهم، في الاستفادة المالية السريعة من الأسهم، خاصة إن كانت هذه الأخيرة متداولة في الأسواق المالية، دون الاكتراث لعمل هيئات التسيير والإدارة في الشركة. إن هذا الواقع العملي دعا المساهمين إلى اختيار من ينوب عنهم في مهام التسيير³، بل وأن طبيعة الأعمال التجارية دفعتهم إلى أن يخولوا هؤلاء المديرين السلطات اللازمة والكافية للقيام بأعمالهم، دون الرجوع مبدئياً إلى رأي موكلهم أصحاب رأس المال⁴. فلم يكن للتقنين بعد ذلك، إلا أن يحافظ على هذه الوضعية. وعلى هذا الأساس أصبح للمديرين من السلطة والحرية في استعمال أموال الشركة واعتمادها، ما يمكنهم من تفضيل مصالحهم الشخصية أو الخاصة على حساب مصلحة الشركة، بما فيها مصلحة المساهمين⁵؛ ولعل ذلك ما أوجد إشكالية تنظيم سلطات المديرين في الشركات التجارية الكبرى، وبالأخص ضمن قوانين الدول التي تلعب هذه الأخيرة دوراً مهماً في اقتصادها.

¹ - كشركة التضامن (société en nom collectif) في القانون الجزائري أو الفرنسي، وما يسمى "برترشيب" (partnership) في القانون الإنكليزي :

O. Moréteau, *Droit anglais des affaires*, Dalloz, 1^{er} éd., 2000, p. 153.

² - المادة 553 من القانون التجاري الجزائري (ق.ت.ج.) بالمقارنة مع نفس الأحكام في ظل التشريع التجاري الفرنسي :

Art L. 221-3 al. 1 C. com. fr.

³ - G. Ripert et R. Roblot, *Traité de droit commercial*, T.1, 16^e éd. par M. Germain, L. G. D. J., 1996, n°1257, p. 914. Dans le même sens, Cl. Berr, *L'exercice du pouvoir dans les sociétés commerciales*, Sirey, 1961, n°107, p. 82.

⁴ - G. Ripert et R. Roblot, op. cit., n°1029, p. 775 : « économiquement, l'actionnaire est souvent un capitaliste qui a apporté ses fonds à la société avec la seule pensée de faire un placement ; ... la collectivité des actionnaires n'exerce, en fait, qu'un pouvoir théorique et le pouvoir réel appartient aux dirigeants de la société ».

⁵ - Selon Adam Smith, dans son célèbre ouvrage, *"La richesse des nations"*, « Les directeurs de ces sortes de compagnies étant les régisseurs de l'argent d'autrui plutôt que de leur argent, on ne peut guère s'attendre à ce qu'ils y apportent cette vigilance exacte qu'ils y apportent souvent dans le maniement de leurs fonds ».

2. في الولايات المتحدة الأمريكية، ونظرا لاستفحال ظاهرة الفصل بين ملكية رأس المال، والحق في إدارة المشروع، أو مجموعة المشاريع الاقتصادية الكبرى، التي أصبحت تغلب في النظام الرأسمالي الليبرالي الحديث، حيث تظهر في أحدث صورها عند تداول أسهم الشركات في الأسواق المالية، أو عندما تلجأ هذه الشركات التجارية للادخار العلني¹، ونتيجة لتحويل المسيرين - الذين لا يمتلكون عادة جزء هام من رأسمال الشركة- سلطات واسعة في القيام على أعمال التسيير، خاصة في ظل القانون الأمريكي الذي تعطي أحكامه، للشركات المساهمة الحرية الواسعة في تنظيم سلطات الإدارة، ظهرت هناك العديد من المؤلفات والآراء الفقهية تنتقد هذه السلطات الواسعة التي يستحوذ عليها عدد ضئيل من المديرين²، وتتساءل عن الدور الذي يلعبه مجلس الإدارة في الشركة، خاصة في مواجهة الممارسات التي أصبح المديرون يقدمون عليها في سبيل البحث عن تحقيق مصالحهم الخاصة على حساب مصلحة الشركة، من خلال حصولهم مثلا على أجور غير مبررة أو غير مشروعة³.

لقد أدت هذه الوضعية خلال سنوات السبعينات، في الولايات المتحدة الأمريكية، ثم فيما بعد خلال سنوات الثمانينات في بريطانيا، إلى نشأة تيار فكري قوي يدعو إلى مراجعة تنظيم السلطات والمسؤوليات داخل شركات المساهمة، أصبح يُعرف في ميدان الاقتصاد وقانون الأعمال باسم حكومة المؤسسة أو الشركة⁴ (corporate governance)⁵، على اعتبار أن موضوعها يتعلق تحديدا بطرق تسيير وإدارة

¹ - Ph. Bissara, *Les véritables enjeux du débat sur « le gouvernement de l'entreprise »*, Rev. soc. 1998/1, p. 6 : « certains économistes (américains) qui de Berle et de Means en 1932 à Galbraith en 1968 en passant par J. Burnam en 1947 ont mis en évidence la dissociation croissante entre la propriété du capital et l'exercice du pouvoir dans l'entreprise, dissociation qui commence à se produire dès que la société est introduite en bourse et fait appel à des capitaux anonymes dont les détenteurs ne sont pas directement associés à la gestion de l'entreprise ».

² - A. Tunc, *La direction et la gestion des sociétés anonymes : les recommandations de l'American Law institute*, R.I.D.C. 4 -1987, p. 947.

³ - A. Tunc, *Le gouvernement des sociétés anonymes le mouvement de réforme aux Etats-Unis et au Royaume-Uni*, préc., p. 61.

⁴ - D. Lamèthe, *L'approche française du gouvernement d'entreprise*, R.I.D.C. 1999-4, n°2, p. 1076 : « d'un point de vue linguistique, le mot corporate traduit, en anglais, la notion de société et non celui d'entreprise ».

⁵ - C. Soanes, S. Hawker and J. Elliott, *Paperback Oxford English Dictionary*, Oxford University press, sixth edition, p. 325 : « gouvernance : the action or style of governing something ».

الشركات التجارية الكبرى، وخاصة المسعرة منها في الأسواق المالية¹. وقد انتشرت هذه الفكرة بسنوات التسعينات في أغلب الدول الصناعية، لتمثل دعوة عامة لإعادة النظر في تنظيم العلاقات داخل الشركة، في سبيل تحسين فاعليتها، من خلال وضع حدٍّ أمام سيطرة أو تعسف المديرين، في توجيه أعمال الشركة وفق مصالحهم، من خلال المناداة بوضع مجموعة من الآليات والقواعد التي تختص أساساً بتنظيم الإدارة والرقابة على الإدارة في الشركات التجارية، وتحديدًا شركات المساهمة² (sociétés anonymes).

3. إن الهدف الرئيسي الذي سعى هذا التيار الفقهي إلى تحقيقه، من خلال اهتمامه بتنظيم مهام التسيير وإدارة في الشركة³، يكمن بالدرجة الأولى، في تحفيز مصلحة المساهمين⁴، بالدعوة إلى الوقوف على العلاقة التي تربط المساهمين بالمديرين في الشركة⁵، والتركيز على الدور الفعال الذي يمكن أن يلعبه هؤلاء المساهمين، في التأثير على أعمال الإدارة وتوجيهها. ولعل الهيئة المناسبة في هيكل شركة المساهمة، والتي تسمح لهم في القيام بهذا الدور في مواجهة السلطات الواسعة للمديرين، هي "مجلس الإدارة"، باعتبار أنه معين مباشرة من قبل المساهمين⁶، فضلاً عن كونه يشكل موازناً ضرورياً لسلطات هيئات الإدارة (التنفيذية) في شركة المساهمة⁷.

وعليه، فإنه يصبح من المهم تناول موضوع تنظيم السلطات داخل الهيكل القانوني لحكومة الشركة أو الشركات (بصيغة الجمع)⁸، في ظل النظام القانوني الأمريكي

¹ - مع الإشارة إلى أن هناك من الاقتصاديين الفرنسيين، من يرى الاحتفاظ بمصطلح غوفرنس (gouvernance) في اللغة الفرنسية، بحجة أن هذا الأخير يتجاوز الهيكل التي تصوره "الحكومة"، ليمتد إلى التنظيمات والعلاقات وقواعد التعامل :

R. Pérez, *La gouvernance de l'entreprise*, éd. La découverte, 2003, p. 5.

² - D. Lamèthe, op. cit., n°1, p. 1075.

³ - Ph. Bissara, op. cit. p. 6.

⁴ - J.-H. David, *Le fonctionnement en France du conseil d'administration*, P.A., 27 septembre 1997, p. 15, et T. Gontard, *Pour une corporate governance française*, P.A., 27 septembre 1995, p. 16.

⁵ - G. Charreaux, *Conseil d'administration et pouvoirs dans l'entreprise*, in « *Le gouvernement des entreprises corporate governance, théories et faits* », Economica, 1997, p. 141.

⁶ - J.-P. Pitot-Belin, *Les rôles du conseil d'administration*, Rev. fr. gestion, juin-juillet-août 1985, p. 23. Et R.-A. Thiétart, *Contrôle des actionnaires et pouvoirs des gestionnaires : comment assurer l'équilibre*, Rev. fr. gestion, janvier-février 1992, p. 58.

⁷ - T. Gontard, op. cit., p. 17.

⁸ - G. Charreaux et autres, *Le Gouvernement des entreprises, corporate governance*, préc.

والإنجليزي، أين نشأ هذا المفهوم وتبلورت مبادئه القانونية، ثم في مدى تطبيق المبادئ أو القواعد التي جاء بها، في إطار القانون الفرنسي والتشريعات التي أخذت عنه كالقانون التجاري الجزائري¹.

المبحث الأول: حكومة الشركة في النظام الأنجلوسكسوني

4. إن التطور الكبير الذي عرفه الاقتصاد الأمريكي، جعله السباق إلى الوقوف على الإشكاليات الجديدة المطروحة في مجال التنظيم الاقتصادي والقانوني الليبرالي، وهو ما دعا إلى إعادة النظر في القواعد التي تحكمه وتنظمه من خلال تحليلها، إظهار عيوبها واقتراح الحلول المناسبة لها². ولما كان للشركات التجارية الكبرى مجال واسع في الاقتصاد الأمريكي، كان من البديهي أن تنال الأحكام التي تنظم هذه الشركات حظها من الدراسة والتحليل، من الناحية الاقتصادية³ والقانونية، خاصة أن دراسة علوم الاقتصاد والحقوق أو القانون، مرتبطتين بشكل كبير في الولايات المتحدة الأمريكية⁴، وهذا في ظل نظرية تأثير المعطيات الاقتصادية، في وضع القواعد القانونية⁵.

تعد نظرية حكومة⁶ الشركات، وما تحمله من مبادئ وآليات، من بين النظريات التي صيغت في الفقه القانوني الأمريكي، والتي عمل الواقع العملي على اعتمادها، وتكييفها في ميدان قانون الشركات بصفة خاصة، وميدان الأعمال بصفة عامة، بل وأنها قد أصبحت عنواناً لطرائق جديدة في تنظيم التجمع البشري في كافة ميادين الحياة⁷. أما في قانون الشركات، فإن المبادئ التي تضعها هذه النظرية، تركز في أغلبها على تحسين فاعلية الإدارة من خلال تفعيل دور مجلس الإدارة، كهيئة تسيير ورقابة في آن واحد، وإيجاد الميكانيزمات اللازمة لوضع توازن فعلي، يضمن مصلحة الشركة، بما فيها مصلحة المساهمين على وجه الخصوص.

¹ - M. Salah, *Les sociétés commerciales*, T. 1, Edik, 2005, n°3, p.6.

² - A. Tunc, *La direction et la gestion des sociétés anonymes : les recommandations de l'American Law institute*, op. cit., p. 951.

³ - R. Pérez, op. cit., p. 4.

⁴ - P. Le Goff, *Faut-il supprimer la société à risque limité*, Rev. int. dr. comp., juillet-septembre 1999, 594.

⁵ - O. Moréteau, op. cit., n°24, pp. 14 et 15 : « c'est depuis Chicago, à partir des travaux de Richard Posner, que l'analyse économique du droit a pris son essor. Cette nouvelle perspective, développée dans les années 1970, occupe une place centrale dans la réflexion des juristes dans les pays de common law, particulièrement aux États-Unis ».

⁶ - كمقابل للمصطلح الإنكليزي (governance) هناك من يستعمل في اللغة العربية مصطلح "الحكومة" أو مصطلح "الحكم الراشد". وهي عموماً مصطلحات غير دقيقة، إن استعملت في المجال القانوني.

⁷ - Ph. M. Defarges, *La gouvernance*, Que sais-je ?, P.U.F., juin 2003.

المطلب الأول: تكوين فكرة حكومة الشركة

5. تعود نشأة مفهوم حكومة الشركة، التي أصبحت بعد ذلك تيارا إيديولوجيا، يعمل بموجب مبادئه وقواعده في الأسواق العالمية، في أصله إلى القانون أو الواقع الأمريكي بالدرجة الأولى، ثم إلى الواقع والوسط القانوني الإنكليزي الذي وصله هذا التيار بعد ذلك مباشرة، وهذا على الأرجح بسبب التقارب الثقافي الكبير بين صفتي شمال المحيط الأطلنطي. ومع ذلك وحسب رأي البعض¹، فإن ثمة نقاط اختلاف وتميز فيما يخص مبررات نشأة وتطور هذا المفهوم بين هاتين الصفتين، حتى وإن كانت النتائج المتوصل إليها بعد ذلك، تكاد تكون مشتركة في ظل النظام الأنجلوسكسوني.

أولا: نشأة فكرة حكومة الشركة في القانون الأمريكي

6. قامت الفكرة في الولايات المتحدة الأمريكية، على كم معتبر من المؤلفات، التي انتقدت في البداية، وعلى إثر الأزمة الاقتصادية لسنة 1929 السلطات الواسعة للمسيرين، على حساب مصلحة صغار المساهمين². ثم في السنوات السبعين، أصبحت الدراسات والبحوث الفقهية التي تتناول مجلس إدارة شركات الأموال، تتساءل عن جدوى مثل هذه الهيئة في الشركة، خاصة بالنظر إلى الأجور الكبيرة وغير المشروعة، التي كانت تقدم للمدربين دون علم مجلس الإدارة بها³. ومن ثم بدأت تتبلور فكرة تحسين فاعلية هيئات الإدارة والرقابة على الإدارة، في ظل نشر العديد من الدراسات القانونية، لحل من أهمها، على الإطلاق، وثيقة قام بإعدادها فريق معتبر من فقهاء القانون الأمريكي ابتداء من سنة 1978، وتحت إشراف معهد القانون الأمريكي⁴، بحيث قام بعد ذلك بنشرها سنة 1994، تحت عنوان "مبادئ حكومة الشركة : تحليل وتوصيات"⁵ (principles of corporate governance : analysis and recommendations).

¹ - J. Mamert, *Le corporate governance, un faux débat ?*, A.N.S.A., septembre-octobre 1996, n°2846, p. 1.

² - J. Mamert, op. cit., p. 2.

³ - A. Tunc, *Le gouvernement des sociétés anonymes, le mouvement de réforme aux Etats-Unis et au Royaume-Uni*, op. cit., p. 61.

⁴ - A. Tunc, *La direction et la gestion des sociétés anonymes : les recommandations de l'American Law Institute*, op. cit., p. 947.

⁵ - A. Tunc, *Le gouvernement des sociétés anonymes, le mouvement de réforme aux Etats-Unis et au Royaume-Uni*, op. cit., p. 60 : « l'American Law Institute (ALI), cette institution américaine qui réunit la plupart des grandes juristes de la nation, décide en

7. تضع الوثيقة كما يظهر من عنوانها، مجموعة من المقترحات الفقهية الموجهة إلى المشرع والقضاء الأمريكي بالدرجة الأولى، ثم إلى شركات المساهمة نفسها، باعتبارها تدابير نافعة قابلة للتطبيق، ومصاغة عموماً في شكل مواد ملحقة بأمثلة عملية وتعليقات تقارن مع النصوص القانونية، المعتمدة في الولايات المتحدة الأمريكية، كما تلحق هذه المواد في الكثير من الأحيان، بملاحظات تحدد فيها المصادر القضائية، الفقهية أو التشريعية المبررة للتحليل المقترح. وتمس هذه التوصيات، مجالا واسعا ضمن القواعد التي تنظم شركة المساهمة، يشمل في جوهره تنظيم هيكل هذه الأخيرة، من حيث تعيين أعضاء مجلس الإدارة، وسلطات هيئات التسيير، بما في ذلك دور مجلس الإدارة في الشركة، إلى جانب تناولها للالتزامات المترتبة على أعضاء مجلس الإدارة أنفسهم.

8. فضلا عن الوثيقة السالف ذكرها، فقد نشر سنة 1990 تقرير يحمل اسم مؤلفيه غيلسن وكراكممان¹ (gilson-Kraakman report)، حول القائمين بالإدارة المستقلين (outside Directors) ودور المستثمرين النظاميين (institutional investors). وهو يطرح أيضا فكرة أن الشركات الكبرى يجب مراقبة إدارتها ليس فقط من قبل قائمين بالإدارة مستقلين، وإنما كذلك من قبل قائمين بالإدارة مهنيين يمثلون الادخار الجماعي، على اعتبار أن رأس مال الشركات الكبرى في الولايات المتحدة، عادة ما يكون مملوكا في جزء هام منه، من قبل صناديق التقاعد (fonds de pension) المسيرة من قبل مؤسسات تهتم باستثمار أموالها، في شراء أسهم الشركات الناجحة اقتصاديا، سواء داخل الولايات المتحدة أو خارجها في إطار الأسواق المالية العالمية. ولعل تمثيل هذه الصناديق في مجالس إدارة الشركات، يعني تأثيرها في تسيير هذه الأخيرة وإن لم يكن ذلك بصفة مباشرة².

ثانيا: تبني فكرة حكومة الشركة في القانون الإنكليزي

9. بدأ أيضا في إنكلترا الاهتمام بدراسة المواضيع المتعلقة بإدارة شركات المساهمة، في نهاية السنوات السبعين وبداية السنوات الثمانين، وهذا على الأرجح بناء على خلفية ما

1978 de formuler les principes du gouvernement des sociétés anonymes. La réalisation du projet va finalement demander quinze ans, durant lesquelles elle se heurta à des discussions et même à des oppositions passionnées ».

¹ - وهما أستاذان في جامعتي ستانفورد (Standford) وهارفارد (Harvard) على التوالي، واللذان تعدان من أشهر الجامعات الأمريكية في تدريس الحقوق أو القانون.

² - J. Mamert, op. cit., pp. 2 et 3.

كان يجري في الولايات المتحدة الأمريكية. وقد تدخل بنك إنكلترا سنة 1981 لوضع بعض التدابير في سبيل تشجيع تعيين قائمين بالإدارة مستقلين ضمن مجالس إدارة الشركات البريطانية، وذلك من خلال إنشاء لجنة خاصة، أطلق عليها اسم برونـد (proned)، تقوم بوضع قائمة محددة للأشخاص الذين يقبلون تعيينهم في مجالس إدارة الشركات، دون أن يكون لهم أي دور في أعمال الإدارة الفعلية أو اليومية للشركة. وفي سنة 1973 ونتيجة للأزمة البترولية، دعا بنك إنكلترا أيضا إلى إنشاء لجنة تضم المستثمرين النظاميين البريطانيين : institutional shareholder's committee : ISC (من أجل تحديث آليات نشاط الشركات البريطانية. وقد قامت هذه اللجنة في نهاية السنوات الثمانين، بنشر مجموعة من التقارير، تتناول لجان الحسابات، لجان أجور القائمين بالإدارة في الشركات، مميزات الفصل بين الإدارة العامة ورئاسة مجلس الإدارة¹، وكذا تقارير حول مسؤولية الادخار الجماعي أو المستثمرين النظاميين، بغرض تشجيع ممثليهم في التفاوض بالاستمرار مع مسيري الشركات².

10. كما أنه، وباقتراح من بورصة لندن وتنظيمات المحاسبين، وبتشجيع من بنك إنكلترا، وبعض مؤسسات الادخار الجماعي وتنظيمات أرباب العمل، تم في مايو 1991 إنشاء لجنة خاصة للنظر في موضوع المظاهر المالية لحكومة الشركة (committee on the financial aspect of corporate governance)، والتي قامت في ديسمبر 1992 بنشر تقريرها النهائي، المعروف بتقرير كاد بوري (cadbury report)، نسبة لاسم رئيس هذه اللجنة. غير أنه تجب الإشارة إلى أن هذا التقرير لم يأتي بشيء جديد، وإنما حرص على تأكيد التوصيات التي جاءت بها التقارير السابقة، وكذا بتنفيذ أو تجسيد هذه التوصيات أو المبادئ في الواقع العملي. وعلاوة على ذلك، فهو يقترح تقنيا للتصرفات الجيدة (code of best practice)، المطلوبة لحسن تسيير الشركات، وبالأخص تلك المسعرة في الأسواق المالية.

11. وحسب رأي البعض³، فإن إشكالية حكومة الشركة في الولايات المتحدة وبريطانيا، هي بصفة عامة نتيجة تناوب مراحل زمنية، في ظل الأزمات الاقتصادية التي مرت وتمر بهما. إن هذه الدراسات والتقارير، والتي تمخضت عنها فكرة حكومة

¹ - A. Tunc, op. cit., p. 68.

² - J. Mamert, op. cit., p. 4.

³ - J. Mamert, op. cit., pp. 2 et 4.

الشركة، لا تعني أبدا حسب رأي البعض الآخر من الفقهاء¹، أنها وضعت حدا للجدال المتعلق بحكومة الشركة، بل وأن الأمر على الخلاف من ذلك، فقد فتحت هذه الأخيرة الباب واسعا، سواء في الولايات المتحدة الأمريكية أو في بريطانيا، من أجل المزيد من البحوث والدراسات التي ما فتئت تتناول بإسهاب مختلف مظاهر هذه الإيديولوجية الجديدة في مجال تحسين نوعية إدارة وتسيير الشركات، في ظل أوضاع اقتصادية متغيرة بالاستمرار، ترتبت عنها الأزمة المالية العالمية الحالية، التي أصبحت تمس الاقتصاد على المستوى الدولي، وليس فقط الوطني أو الإقليمي.

المطلب الثاني: المبادئ المقررة في حكومة الشركة

12. خرجت وثيقة مبادئ حكومة الشركة وتقرير غيلسن- كركمان في الولايات المتحدة، ومجموعة التقارير الصادرة في إنكلترا وعلى رأسها تقرير كاد بوري²، بمجموعة من المبادئ أو التوصيات، التي يصبح من المفيد تحديدها وحصرها، للوقوف على الأركان الرئيسية التي قامت عليها فكرة حكومة الشركة في النظام الأنجلوسكسوني. مع الإشارة إلى أن هذه المبادئ، وإن كانت تعني في جوهرها بتنظيم هيكل الشركة، بما في ذلك هيئات التسيير والإدارة، إلا أنها وفي نفس السياق لم تغفل عن بيان الالتزامات المفروضة على أعضاء مجلس الإدارة، سواء اتجاه الشركة أو اتجاه المساهمين، علما وأن هذه الالتزامات أو الواجبات المفروضة على المديرين، متأثرة بشكل كبير بطبيعة العلاقة القانونية، التي تربط هؤلاء مع المساهمين في الشركة طبقا لقواعد القانون الإنكليزي³، أو الأمريكي الذي يأخذ الكثير عنه. لكن وقبل التطرق إلى هذه المبادئ أو التوصيات في مجال هيكل التسيير والإدارة، يكون من الضروري إلقاء نظرة ولو وجيزة حول تنظيم سلطات التسيير والإدارة في شركات المساهمة، في ظل القوانين الأنجلوسكسونية السالفة الذكر، أي القانون الأمريكي والإنكليزي على وجه التحديد.

¹ - A. Tunc, op. cit., p. 71.

² - المعدل في بعض توصياته بعد ذلك بتقرير هامبيل (rapport Hampel)، الصادر سنة 1997 :

Ph. Bissara, *Les véritables enjeux du débat sur le gouvernement de l'entreprise*, Rev. soc., janvier-mars 1998, p. 8.

³ - O. Moréteau, op. cit., n°334, p. 191 et s.

أولاً: إدارة الشركة في القانون الأمريكي والإنكليزي

13. يتولى إدارة شركة المساهمة في القانونين الأمريكي والإنكليزي، كما في شركة المساهمة ذات مجلس الإدارة في القانون الفرنسي، وبغض النظر عن بعض الاختلافات التشريعية أو التنظيمية التفصيلية، هيئة مكونة من أشخاص يسمون بالمديرين (directors). انطلاقاً من ذلك، يدعى مجلس الإدارة (conseil d'administration) في القانون الأمريكي والإنكليزي بمجلس المديرين (board of directors)، مما جعل بعض الفقهاء الفرنسيين يستحسنون هذا المصطلح، ويعتبرونه أفضل من مصطلح مجلس الإدارة، بحجة أن هذه الهيئة الأخيرة لا تقوم إطلاقاً بالإدارة¹. وفي إطار مجلس المديرين، يجب التمييز بين المديرين² الذين يمارسون مهام التسيير الجاري للشركة (management) (أي الإدارة العامة في القانون الجزائري والفرنسي³)، ويسمون بالمديرين التنفيذيين (management or executive directors)، وأعضاء المجلس الذين لا يتولون أية مهمة في الإدارة العامة، وهم المديرين غير التنفيذيين (non-executive directors).

14. أما مهام "الإدارة العامة" للشركة في القانون الأمريكي، فيضطلع بها المديرين التنفيذيين، وهم أشخاص مرتبطين مع الشركة بموجب عقود عمل أو عقود أداء خدمات، ويدعون أيضاً المندوبين الساميين (senior officers)، وهم يشكلون وحدهم ما يسمى باللجنة التنفيذية، يكون على رأسها رئيس المندوبين التنفيذيين (chief executive officer : CEO) الذي يتولى قيادة الإدارة العامة للشركة، في حين يكون رئيس مجلس الإدارة (chairman of the board) على رأس مجلس الإدارة.

15. لكن هذا التنظيم أو الفصل القانوني الهيكلي، لا يعد من النظام العام⁴، إذ يسمح القانون الأمريكي والإنكليزي على السواء، بالتداخل بين الهيئات، إذ يمكن أن يصبح أحد

¹ - A. Tunc, op. cit., p. 60 : « ce n'est pas de l'administration que fait un conseil qui se réunit peut-être une fois par trimestre ».

² - يكون من الأفضل ضمن هذا المقال استعمال هذا المصطلح بدلاً عن مجلس المديرين، لتجنب أي اختلاط مع النظام الثنائي (structure dualiste) المعروف في القانون الجزائري والفرنسي، أنظر المادة 642 من القانون التجاري الجزائري (ق.ت.ج.).

³ - حول مفهوم الإدارة العامة في الشركة : أنظر مفتاح بوجلال، توزيع السلطات بين المديرين في شركة المساهمة، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، جامعة وهران، كلية الحقوق، السنة الجامعية 2004-2005، ص. 130.

⁴ - A. Tunc, La direction et la gestion des sociétés anonymes : les recommandations de l'American Law Institute, op. cit., p. 947 : « le droit des Etats-Unis laisse

المندوبين التنفيذيين السامين عضوا في مجلس الإدارة، كما يحق لعضو في مجلس الإدارة، الانضمام إلى اللجنة التنفيذية، ليصبح مديرا تنفيذيا. وفي هذا الإطار، فإنه كثيرا ما تتوحد وظيفة رئاسة مجلس الإدارة وقيادة الإدارة العامة في شخص واحد فقط، مما يعطيه سلطات واسعة في إدارة الشركة وتسييرها؛ فيكون هذا الأخير، في نفس وضعية رئيس مجلس الإدارة، ضمن الأحكام الحالية للقانون الجزائري¹.

ثانيا: تنظيم سلطات الإدارة وفق مبادئ حكومة الشركة

1/ توضيح وتحديد سلطات مجلس الإدارة في إدارة الشركة

16. تجدر الإشارة في البداية، أن البعض من المبادئ المحددة في إطار وثيقة مبادئ حكومة الشركة، تطبق على جميع شركات المساهمة، في حين أن البعض منها يخص فقط الشركات الكبيرة، بالنظر إلى عدد المساهمين ومقدار الأصول، أي تلك التي يصل عدد المساهمين فيها إلى خمس مائة (500) مساهم، ورأسمالها إلى خمس ملايين (5.000.000) دولار أمريكي، كما أن منها ما يخص فقط الشركات الضخمة، أي تلك التي يصل عدد المساهمين فيها إلى ألفين (2000) مساهم ورأسمالها إلى مائة مليون (100.000.000) دولار أمريكي². إن ذلك يعني أن هذه المقترحات القانونية تأخذ في تنظيمها للسلطة داخل الشركة معيار الحجم بعين الاعتبار، ولما كانت شركات المساهمة الكبيرة هي عادة تلك التي تلجأ عند تأسيسها علنيا للادخار، أو تلك التي تحتاج أثناء حياتها إلى الادخار، أي الشركات التي تقوم بإدخال أسهمها للتداول في سوق البورصة³، يصبح تنظيم سلطات الإدارة في هذه الشركات مسألة جوهرية في حياتها وازدهارها، كون أنها قائمة أساسا على ثقة المدخرين في مشروعها الاقتصادي؛ خلافا لشركات المساهمة التي لا تلجأ للادخار، والتي لا تكون نتيجة لذلك، بحاجة ماسة إلى التنظيم القانوني، الذي يوفره الهيكل القانوني لشركة المساهمة.

traditionnellement la plus grande latitude aux sociétés anonymes pour organiser comme elles l'entendent leur direction ».

¹ - المادة 638 الفقرة 1 من القانون التجاري الجزائري (ق.ت.ج).

² - A. Tunc, op. cit., p. 63.

³ - فيما يخص النص التشريعي المتعلق بسوق البورصة في الجزائر، أنظر المرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 23 مايو 1993 يتعلق ببورصة القيم المنقولة، جريدة رسمية (ج.ر.) مؤرخة في 23 مايو 1993، رقم 34، ص.4، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 96-10 المؤرخ في 10 يناير 1996، ج.ر. مؤرخة في 14 يناير 1996، رقم 3، ص.34، والقانون رقم 03-04 المؤرخ في 17 فبراير 2003، ج.ر. مؤرخة في 19 فبراير 2003، رقم 11، ص.20.

17. يتولى إدارة الشركات الكبيرة، طبقا للمقترحات التي تطرحها وثيقة مبادئ حكومة الشركة، أهم المندوبين الساميين الذين يتم تعيينهم من قبل مجلس الإدارة، وهم المديرون العامون في منظور القانون الفرنسي¹، أو تحت رقابة هؤلاء المديرين، من قبل أجراء يقوم مجلس الإدارة أو هؤلاء المديرين الساميين بتفويضهم مهام الإدارة، مع احترام المهام والسلطات المخولة لمجلس الإدارة. فالمهمة الرئيسية التي تقترحها مبادئ حكومة الشركة لصالح مجلس الإدارة هي تسيير الشركة، إما بصفة مباشرة أو بصفة غير مباشرة، عن طريق تعيين المديرين العامين أو تفويض أشخاص للقيام بهذه المهمة. لكن في ماذا يتجسد دور مجلس الإدارة بعد أن يتنازل عن مهام الإدارة بالمعنى الفعلي لصالح المديرين العاميين أو المفوضين ؟

18. إن الجواب على التساؤل يتضح عند الاطلاع على السلطات التي تخولها مبادئ حكومة الشركة لمجلس الإدارة، حيث تنص على أنه يتولى مجلس الإدارة في الشركات الكبيرة على وجه الخصوص، علاوة على سلطة تعيين المديرين العاميين وتحديد أجورهم، الإشراف على سير أعمال الشركة، وتقدير مشروعية أو ملاءمة أعمال الإدارة العامة، مراجعة الأهداف المالية وكذا أهم البرامج والعمليات المتعلقة بالشركة والمصادقة عليها، مراجعة كل تغيير معتبر يمس الرقابة الداخلية، تقرير قواعد المحاسبة والتدابير اللازمة لتحضير النشرات المالية للشركة.

ينحصر إذن أن الدور الرئيسي لمجلس الإدارة في ميدان التسيير، خارج مهام الإدارة العامة، أساسا في الأعمال ذات القدر المهم في حياة ونمو الشركة، بما في ذلك الجوانب المالية، التي لا يكون فيها للإدارة العامة هامش واسع من الحرية للمساس بها، مما يبرر ضرورة تدخل مجلس الإدارة في تسيير شركة المساهمة، وعدم إعطاء هيئات الإدارة العامة، الحرية الواسعة في ممارسة تلك المهام، حتى ولو كانت تتمتع أصليا بمثل هذه الحرية، لأن سلطات الإدارة تهدف لحماية التعاملات التجارية، بما فيها إقبال المدخرين على شراء أسهم الشركة في سوق المالية، وليس في تمكين شخص أو مجموعة معدودة من الأشخاص من التحكم في مصير الشركة ذات رؤوس أموال الكبيرة، خاصة إذا كانت هذه الأخيرة، مؤسسة باللجوء العلني للادخار أو كانت مسعرة في الأسواق المالية، أي في الحالة التي لا يكون فيها رأسمال الشركة، موزعا بين أشخاص لا يتولون جميعا مهام

¹ - أنظر أسفله، فقرة 32، ص. 16.

الإدارة¹. وفي هذا الصدد تظهر المرونة التي تتمتع بها مبادئ حكومة الشركة، بحيث أن المقترحات التي تدعو إليها، فضلا عن أنها تتكيف مع حجم الشركة، تأخذ بعين الاعتبار مسألة وجود أو غياب رقابة، يمارسها شخص واحد أو مجموعة عائلية أو شركات أخرى، باعتبارها معطيات، تؤثر في طريقة تنظيم وسير شركة الأموال المعنية².

2/ التأكيد على مهام الرقابة المخولة لأعضاء مجلس الإدارة

19. تفرض ضرورة اهتمام مجلس الإدارة، بتسيير شؤون الشركة والحفاظ على نموها الاقتصادي، التأكيد باستمرار من أن أعمال الإدارة العامة تسيير وفق الاستراتيجية المرسومة من طرفه، ومن ثم، المطالبة بتصحيح تلك الأعمال، إن اقتضى الأمر ذلك. وعليه، فإن دور مجلس الإدارة في إدارة أو تسيير الشركة، يعني بالضرورة قيامه بالرقابة العامة على أعمال الإدارة العامة؛ وهو فكرة جوهرية أخرى تقررها مبادئ حكومة الشركة. وفي هذا الإطار، فإن تقنين الأخلاقيات أو المعاملات الجيدة الملحق بتقرير "كاد بوري" السالف الذكر³، يلزم على مجلس الإدارة الاجتماع بشكل منتظم، لتأمين الرقابة الكاملة والفعالية على أعمال الشركة، فضلا عن مراقبة المديرين الذين يتولون إدارتها العامة.

20. كما أنه، وفي سبيل تسهيل مهام الرقابة على أعمال الإدارة العامة، فإن مبادئ حكومة الشركة بمقتضى وثيقة معهد القانون الأمريكي، السابقة الذكر، تؤكد صراحة على تخويل أعضاء مجلس الإدارة، حقا فرديا في الاطلاع إما شخصيا أو بواسطة مندوب (مختص)، على كافة الوثائق الخاصة بالشركة أو بإحدى الشركات التابعة لها سواء كانت وطنية أو أجنبية، كما يستطيع كل قائم بالإدارة المطالبة بها أمام القضاء، في حالة عدم تمكنه منها⁴.

¹ - قد يكون رأسمال الشركة موزعا بين أعضاء عائلة واحدة، تشكل كافة أعضاء مجلس الإدارة، وفي هذه الحالة، ليس هناك مبدئيا أية إشكالية في مسألة الفصل بين الملكية والتسيير، إذ لا حاجة للحرص على دور مجلس الإدارة، في مواجهة رئيس مجلس الإدارة، لأن حرصه على مصلحة الشركة، يمثل في نفس الوقت حرصه على مصلحة العائلة.

² - Ph. Nocquet, *Le critère de la dimension dans les sociétés commerciales*, Rev. soc. 1974, p.443, et H. Corvest, *L'émergence de la dimension de l'entreprise en droit positif*, R.T.D.com. 1986, p. 201.

³ - راجع أعلاه، فقرة 12، ص.7.

⁴ - A. Tunc, *Le gouvernement des sociétés anonymes, le mouvement de réforme aux Etats-Unis et au Royaume-Uni*, op. cit., p. 64.

3/ الفصل بين قيادة الإدارة العامة ورئاسة مجلس الإدارة

21. تدعو مبادئ حكومة الشركة كذلك، وفي سبيل تفعيل دور مجلس الإدارة في الرقابة على الإدارة العامة، إلى الفصل بين إدارة العامة والتسيير، أو بين الإدارة (العامة) والرقابة على الإدارة (العامة)، وتجسيد هذا الفصل في السلطات على مستوى الرئاسة. انطلاقاً من ذلك، يقرر تقنين الأخلاقيات الملحق بتقرير "كاد بوري"، الفصل بين وظيفة رئاسة مجلس الإدارة، ووظيفة قيادة هيئة الإدارة العامة. وعلى هذا الأساس، تكون سلطات رئيس مجلس الإدارة، على رأس هذه الهيئة بمثابة مقابل لسلطات رئيس المديرين التنفيذيين (المديرين العامين وفق منظور القانون الفرنسي¹)، وهو ما يحقق توازناً بين سلطات الإدارة في الشركة.

22. أما في حالة اختيار الجمع بين رئاسة المجلس ورئاسة الإدارة العامة، يكون من الأفضل أن يضم مجلس الإدارة، أعضاء مستقلين استقلالاً كاملاً²، لإعادة التوازن في مقابل سلطات الشخص الذي يجمع بين يديه الوظيفتين الرئاسيتين. وهو الموقف الذي أكد عليه بعد ذلك، تقرير هامبيل (hampel report)، اللاحق لتقرير كاد بوري، من خلال وضعه قاعدة التمييز بين وظيفتي رئاسة مجلس الإدارة، وقيادة أعمال الشركة كمبدأ أصلي، يجب تبرير مخالفته إذ ما تقرر ذلك³.

إن مسألة الفصل بين الإدارة العامة ورئاسة مجلس الإدارة، أو ما يسمى في ظل الفقه الأنجلو أمريكي بثنائية "المدير العام- رئيس مجلس الإدارة" (CEO-chairman duality)، حتى وإن لم يكن لها أثر معتبر على الفاعلية المالية للمؤسسة الاقتصادية، خاصة في الشركات التي يوجد بها مساهمة مركزة (actionnariat concentré)، فهي تعد من قبيل التدابير الوقائية الجوهرية أو المهمة، في مواجهة تركيز أو جمع السلطات على رأس الشركة⁴.

¹ - P. Le Cannu, *Légitimité du pouvoir et efficacité du contrôle dans les sociétés par actions*, Bull. Joly 1995, chron. 227, n°10, p. 639.

² - إن الاستقلالية المقصودة في هذا الخصوص، تتحقق بغياب أي ارتباط مهمما كانت طبيعته بين عضو مجلس الإدارة والشخص المسؤول عن الإدارة العامة في شركة المساهمة:

A. Tunc, op. cit., p. 70 : « (les) non-executives directors... doivent être indépendants du management et détachés de tout relation familiale ou autre, qui générerait leur indépendance de jugement ».

³ - J-P. Bouère, *P-DG ou président et directeur général*, Bull. Joly, juillet 2001, chr. 164, n°8, p. 706.

⁴ - F.-T. Nlemvo Ndonzuau, *Le cumul des fonctions de président et de directeur général : quel effet sur la performance de l'entreprise ?*, Rev. française de gestion, mars-avril 2000, p. 4.

المبحث الثاني: مبادئ حكومة الشركة في قانون الشركات الفرنسي والجزائري

23. إن الدور الذي يجب على مجلس الإدارة أن يلعبه في تسيير أعمال الشركة، يجب ألا يبقى مجرد اقتراحات أو ممارسات عملية، تعتمد في تطبيقها على نية الأطراف المعنية، فباعتبارها تدابير مقترحة لحماية الادخار (العام)¹، يجب أن تصبح نصوصا تشريعية واضحة، تكمل البناء التنظيمي لشركة المساهمة ذات مجلس الإدارة، خاصة في ظل التشريعات التي أصبح فيها الجانب النظامي لشركة المساهمة يأخذ نصيبا واسعا في تنظيمها، بالمقارنة مع جانبها العقدي أو الاتفاقية²، كما هو عليه الحال في القانون الفرنسي³، والقوانين التي أخذت عنه، كالقانون الجزائري، بالمقارنة مع القانون الأمريكي أين ما زال يسود مبدأ سلطان الإرادة في مجال الأعمال.

المطلب الأول: إدارة شركة ذات نظام مجلس الإدارة في القانون الفرنسي

24. أعاد المشرع الفرنسي وبعد إدماج قانون الشركات التجارية في إطار القانون التجاري⁴، بإعادة صياغة النصوص المتعلقة بشركة المساهمة ذات نظام مجلس الإدارة، بموجب أحكام القانون رقم 2001-420 المؤرخ في 15 مارس 2001، المتعلق بالتنظيمات الاقتصادية الجديدة⁵، والقانون رقم 2003-706 المؤرخ في الأول أوت 2003، المتعلق بالأمن أو الحماية المالية⁶، على التوالي، من خلال إعادة تصميم سلطات هيئات الإدارة في الشركة، بتحديد سلطات مجلس الإدارة، وضبط سلطات رئيس مجلس الإدارة، وفصلها على الإدارة العامة للشركة، وهو ما ترتب عليه إلغاء الإشكالية التي

¹ - F. Peltier, *La convergence du droit français avec les principes de la corporate governance*, J.C.P., 1997, I, éd. E., p. 245.

² - مفتاح بوجلال، التنظيمات الاتفاقية للشركات التجارية في القانون الجزائري والفرنسي، رسالة دكتوراه في قانون الأعمال، جامعة وهران، كلية الحقوق، السنة الجامعية 2010-2011.

³ - P. Le Cannu, op. cit., n°19, pp. 642 et 643.

⁴ - Ordonnance n°2000-912 du 18 septembre 2000 relative à la partie législative du Code de commerce, J.O.R.F. du 21 septembre 2000, n°219, p. 14783.

⁵ - Loi n°2001-420 du 15 mars 2001 relative aux nouvelles régulations économiques, J.O.R.F. du 16 mai 2001, n° 113, p. 7776.

⁶ - Loi n°2003-706 du 1^{er} août 2003 relative à la sécurité financière, J.O.R.F. du 2 août 2003, n°177, p. 13220.

كان يطرحها تشابه السلطات العامة لمجلس الإدارة ورئيسه، علاوة على توقيع نوع من التوازن، بين سلطات مجلس الإدارة وسلطات الإدارة العامة¹.

أولاً: تنظيم سلطات الإدارة في ظل قانون الشركات التجارية

25. انتقلت المبادئ التي أصبحت تجسدها نظرية حكومة الشركة، عبر التواصل الإعلامي والتعامل التجاري، بما في ذلك أسواق المالية العالمية، إلى مختلف الأنظمة القانونية من بينها النظام القانوني الفرنسي²؛ وهو ما دفع الفقهاء الفرنسيين في النهاية، إلى إعادة النظر في القانون رقم 66-537 المؤرخ في 24 جويلية 1966، المتعلق بالشركات التجارية³، وبالتحديد في الوضعية القانونية المتمثلة في هيمنة رئيس مجلس الإدارة، على سلطات إدارة شركة المساهمة ذات مجلس الإدارة⁴، في مقابل النص على السلطات الواسعة لمجلس الإدارة⁵، دون تحديد دور هذه الهيئة الجماعية، وتمكينها من الآليات القانونية اللازمة، للقيام بدورها الفعلي في الشركة⁶. وبالتالي، كان التفكير في وضع سلطة مقابلة فعلية لرئيس مجلس الإدارة، من خلال تحسين فعالية مجلس الإدارة من جهة، والفصل بين مهام الإدارة العامة للشركة ورئاسة مجلس الإدارة من جهة أخرى⁷.

¹ - A. Viandier, op. cit., n°7, p. 3.

² - يعتبر أيضا من قبيل تشجيع التعامل التجاري، جلب الاستثمار الأجنبي وتحفيزه للمشاركة في رأسمال الشركات (الفرنسية) الوطنية :

A. Tunc, op. cit., p. 72 : « *governance goes global, titrait un article du Financial Times du 13 septembre 1993. l'épargne collective américaine s'est manifestée, pour demander des comptes et parfois le changement des dirigeants, au Royaume-Uni, en Allemagne, en Australie, en Suède, en Suisse et même au Japon. Il semble certain que les entreprises françaises devront se plier à ces exigences si elles veulent bénéficier de l'apport de capitaux étrangers.* »

³ - Loi n°66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, J.O.R.F. du 26 juillet 1966, n°171, p. 6402.

⁴ - Anc. art. 106 de la loi n°66-537 du 24 juillet 1966, préc.

⁵ - Anc. art. 98 de la loi n°66-537 du 24 juillet 1966, préc.

⁶ - T. Gontard, préc.

⁷ - A. Viandier, *Administration, direction, président-directeur général*, Juriscl. soc., op. cit., n°6, p. 3 : « *la pénétration en France des principes du gouvernement d'entreprise a suscité une vaste réflexion sur l'équilibre des pouvoirs dans les sociétés cotées qui a abouti à la remise en cause de l'omnipotence du président du conseil d'administration et au souhait d'établir un contre pouvoir, d'une part en dissociant la*

ثانيا: تجسيد مبادئ حكومة الشركة في ظل القانون التجاري الفرنسي (الجديد)

1/ توضيح سلطات مجلس الإدارة كهيئة إدارة

26. يتولى مجلس الإدارة بموجب النص الجديد¹، تحديد توجهات نشاط الشركة والحرص على تنفيذها، كما يختص بكل المسائل الخاصة بحسن سيرها، ويمارس من خلال مداولاته كل الأعمال المتعلقة بالشركة، مع مراعاة السلطات المسندة صراحة لجمعية المساهمين وفي نطاق موضوع الشركة. تضع الصيغة الحالية إذن، وخلافا لما كان منصوص عليه في ظل القانون رقم 66-537 السالف الذكر، على عاتق مجلس الإدارة وبصفة صريحة مهام أو سلطات تحديد إستراتيجية الشركة والحرص على تنفيذها من قبل الإدارة العامة. وللإشارة، فإن المشرع الفرنسي لم يأت في الحقيقة بشيء جديد في هذا الخصوص، إذ كان ينص فيما سبق على مثل هذه السلطات لصالح مجلس الإدارة، ضمن النصوص المتعلقة بشركات القطاع العمومي²، مما يعني في الحقيقة، عدم وجود تميز أو اختلاف كبير، بين النماذج أو الصيغ القانونية، التي تهدف إلى تقنين دور مجلس الإدارة في شركة المساهمة.

27. ولعل هذه السلطات العامة المخولة لمجلس الإدارة، تتناسب بدقة مع الطابع الدوري لهذه الهيئة الجماعية، بحيث تمكن السلطات الجديدة صراحة مجلس الإدارة، من تحديد الاتجاهات الواجب على الشركة إتباعها. لكنها تترك في المقابل، لهيئة الإدارة العامة تنظيمها وتنفيذها، بشرط التأكد دوريا، من احترام وإتباع هذه التوجهات المقررة. وبالتالي، فإنه لا يجوز ضمن الأحكام الحالية للإدارة العامة في الشركة، وضع أو تغيير هذه الإستراتيجية المتبعة بمبادراتها الخاصة، وهو ما يعني بالضرورة أن هذه سلطات العامة المخولة لمجلس الإدارة، قد دخلت في حكم سلطاته الخاصة، التي يقع تحت طائلة البطلان المطلق التعدي عليها من لدن الهيئات الأخرى في شركة المساهمة.

présidence du conseil d'administration et la direction générale de la société, d'autres part en améliorant l'efficacité du fonctionnement du conseil d'administration ».

¹ - Art. L. 225-35 al. 1 C. com. fr. (modifié par la loi n°2001-420 et la loi n°2003-706, préc.) : « le conseil d'administration détermine les orientations de l'activité de la société et veille à leur mise en œuvre. Sous réserve des pouvoirs expressément attribués aux assemblées d'actionnaires et dans la limite de l'objet social, il se saisit de toute question intéressant la bonne marche de la société et règle par ses délibérations les affaires qui la concernent ».

² - Art. 7 de la loi (française) n°83-675 du 26 juillet 1983 relative à la démocratisation du secteur public.

28. علاوة على ذلك، يقرر المشرع الفرنسي صراحة¹، أخذاً بعين الاعتبار الطابع الجماعي والتدائلي لمجلس الإدارة، أن المجلس يُمارس دوره في الشركة من خلال مداولاته، مما يستلزم من جهة، حرية المبادرة التي أصبح يتمتع بها مجلس الإدارة للبت في كافة المسائل التي تهم أعمال الشركة، ومن جهة أخرى، لا يجوز لمجلس الإدارة تفويض هذه السلطات العامة لأحد القائمين بالإدارة أو لهيئة الإدارة العامة من أجل ممارستها، لأن مثل هذه العملية سوف تلغي بطبيعة الحال، الطابع الجماعي والتدائلي التي تُمارس بواسطته هذه السلطات العامة، في سبيل القيام على الأعمال التي تحدد مستقبل الشركة على المدى المتوسط والبعيد. كما يتدخل مجلس الإدارة أيضاً من أجل ضمان حسن سير أعمال الجارية في الشركة².

29. للعلم، فإن هناك في الفقه الفرنسي، من يرى أن هذا التعديل ومن خلال محاولتها رفع الغموض، الذي كان سائداً في ظل تماثل سلطات مجلس الإدارة ورئيسه، قد جعل مجلس الإدارة ضعيفاً، من خلال تحديد سلطاته العامة³، بينما يرى البعض الآخر وفي نفس السياق، أن الصياغة الجديدة لم تلغ في الحقيقة قاعدة شمولية السلطات، التي كان يتمتع بها مجلس الإدارة، بحيث أن العبارات العامة الموضوعة في هذه الصيغة الجديدة، توحي بأن مجلس الإدارة ما يزال يتمتع بالسلطات الواسعة للتصرف في كل الظروف باسم الشركة⁴، مع احترام الاستثناءات القانونية (الصريحة) التي لم يتم إلغاؤها حتى بعد التعديل، والمتمثلة في موضوع الشركة والسلطات المسندة صراحة لصالح جمعية العامة للمساهمين⁵، بما في ذلك بقية الهيئات الأخرى في شركة المساهمة ذات نظام مجلس الإدارة، بمعنى محافظ الحسابات ورئيس مجلس الإدارة.

¹ - Art. L. 225-35 al. 1 C. com. fr., préc.

² - A. Viandier, op. cit., n°122, p. 46 : « il (le conseil) devra notamment intervenir en cas de troubles affectant ou susceptible d'affecter cette bonne marche : grève prolongée, contentieux important, mésentente entre les membres de l'exécutif de la société. »

³ - J.-P. Bouère, op. cit., n°14, p. 711.

⁴ - A. Viandier, préc.

⁵ - لكن المشرع الفرنسي أغفل في المقابل، إعادة النص المقرر لعدم الاحتجاج اتجاه الغير، بشروط القانون الأساسي المحددة لسلطات مجلس الإدارة. وهي وضعية مبررة وسليمة، على اعتبار أن هذه الهيئة ليست لها أية مهمة فيما يخص تمثيل الشركة بشكل مباشر في مواجهة الغير :

Art. L. 225-35 C. com. fr., préc., en comparaison avec l'anc. art. 98 de la loi n°66-537, préc.

2/ توضيح سلطات مجلس الإدارة كهيئة رقابة على الإدارة العامة

30. أصبح المشرع الفرنسي ينص صراحة¹، على سلطات مجلس الإدارة كهيئة رقابة على أعمال الإدارة العامة، بل وأصبح يخوله صلاحيات التحري والرقابة في سير أعمال الشركة، وفق لسلطته التقديرية. كما ألزم رئيس مجلس الإدارة أو المدير العام، بتمكين أعضاء مجلس الإدارة، وبصورة انفرادية، من كافة الوثائق والمعلومات التي يكون كل قائم بالإدارة بحاجة إليها، من أجل تحقيق مهمته في إطار مجلس الإدارة،

31. للإشارة، فإن هذا الالتزام القانوني المفروض على رئيس مجلس الإدارة، يجد أصله في ظل القانون الفرنسي، ضمن أحكام القانون رقم 537-66 السالف الذكر، طبقاً لتأويلها من قبل القضاء الفرنسي، سابقة قضائية معروفة تحت اسم " قضية كوانترو" (affaire Cointreau)، كرسست من خلالها محكمة النقض الفرنسية²، الوسائل اللازمة ليتمكن مجلس الإدارة من أداء دوره، بصفة فعلية³.

3/ فصل رئاسة مجلس الإدارة عن الإدارة العامة

32. قام التعديل الجديد لأحكام شركة المساهمة ذات نظام مجلس الإدارة، بإعادة تحديد دور رئيس مجلس الإدارة، من خلال مبدأ الفصل بين سلطات الإدارة العامة وسلطات رئاسة مجلس الإدارة⁴، مع إمكانية الجمع، في الحالات التي لا تستلزم الفصل، بناء على اختيار مجلس الإدارة⁵. وإعادة تنظيم سلطات رئيس مجلس الإدارة، إذ أصبح

¹ - Art. L. 225-35 al. 3 C. com. fr. (modifié par la loi n°2001-420 et la loi n°2003-706, préc.) : « le conseil d'administration procède aux contrôles et vérifications qu'il juge opportuns. Le président ou le directeur général de la société est tenu de communiquer à chaque administrateur tous les documents et informations nécessaires à l'accomplissement de sa mission ».

² - Com., 2 juillet 1985, J.C.P. 1985, I, 20518, note A. Viandier et Com., 24 avril 1990, rev. soc. 1991, p. 350, note P. Didier.

³ - مقتاح بوجلال، توزيع السلطات بين المديرين في شركة المساهمة، مذكرة الماجستير السالفة الذكر، ص. 262 وما بعدها.

⁴ - Art. L. 225-51-1 al. 1 C. com. fr. (ajouté par la loi n°2001-420, préc.) : « la direction générale de la société est assumée, sous sa responsabilité, soit par le président du conseil d'administration, soit par une autre personne physique nommée par le conseil d'administration et portant le titre de directeur général ».

⁵ - Art. L. 225-51-1 al. 2 C. com. fr. (ajouté par la loi n°2001-420, préc.)

المشرع الفرنسي وبموجب نص صريح¹، يحدد بشكل واضح سلطات رئاسة مجلس الإدارة، ويحصرها في سهر على السير الداخلي الحسن لهيئات الشركة، وعلى رأسها مجلس الإدارة، إذ يحرص على تمكين مجلس الإدارة من وسيلة عملية وفعالية تسمح له بالقيام بدوره على أحسن وجه. وهو يطلع الجمعية العامة على أعمال مجلس الإدارة، الهيئة الوسيطة بين المساهمين أصحاب الأموال، والإدارة العامة، صاحبة السلطة التقريرية في ما يخص سير أعمال الشركة. وعليه، ففي حالة اختيار نظام الفصل بين الإدارة العامة ورئاسة مجلس الإدارة، طبقا لبنود القانون الأساسي²، فوجود رئيس مجلس الإدارة في مواجهة المدير العام، سوف يوازن بين سلطات المدير العام الذي أصبح يتمتع بالسلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة³، وسلطات مجلس الإدارة، من خلال إلغاء سلبيات الطابع الدوري، والحضور المتقطع لمجلس الإدارة في الشركة، عن طريق الاعتماد على الحضور المستمر لرئيس مجلس الإدارة، كتجسيد أو تمثيل لمجلس الإدارة. كما أن إلزام رئيس مجلس الإدارة صراحة وبموجب القانون، بإدارة أعمال مجلس الإدارة والحرص على حسن سير هيئات الشركة، سوف يمنع بالضرورة من إهمال التزاماته كرئيس مجلس الإدارة، على حساب دوره في الإدارة العامة للشركة، حتى في حالة اختيار الجمع بين رئاسة مجلس الإدارة والإدارة العامة للشركة، وهذا تحت طائلة ترتيب مسؤولية الشخصية.

33. لقد تعدى المشرع الفرنسي بموجب هذه التعديلات الجديدة، إشكالية التطابق بين سلطات بين مجلس الإدارة ورئيس مجلس الإدارة، بكل ما كانت تجسده من سلبيات تتمثل في تركيز لسلطات واسعة في يد شخص طبيعي وحيد، هو رئيس مجلس الإدارة، مقابل غياب ملحوظ لهيئة قانونية إجبارية هي مجلس الإدارة، على الأقل من ناحية القيام بدوره في تسيير أعمال شركة المساهمة ذات النظام الكلاسيكي، بحيث أن النموذج أو الصياغة

¹ - Art. L. 225-51 C. com. fr. (modifié par la loi n°2001-420 et la loi n°2003-706, préc.): « le président du conseil d'administration organise et dirige les travaux de celui-ci, dont il rend compte à l'assemblée générale. Il veille au bon fonctionnement des organes de la société et s'assure, en particulier, que les administrateurs sont en mesure de remplir leur mission ».

² - Art. L. 225-51-1 C. com. fr. (ajouté par la loi n°2001-420, préc.)

³ - Art. L. 225-56-I C. com. fr. (ajouté par la loi n°2001-420, préc.) « le directeur général est investi des pouvoirs les plus étendus pour agir en toute circonstance au nom de la société. Il exerce ces pouvoirs dans la limite de l'objet social et sous réserve de ceux que la loi attribue expressément aux assemblées d'actionnaires et au conseil d'administration ».

الجديدة للسلطات العامة في التسيير التي أصبح يتمتع بها مجلس الإدارة سوف تدفعه لأن يصبح هيئة فعالة في تسيير شركة المساهمة ذات النظام الكلاسيكي، حسب رأي البعض في الفقه الفرنسي¹.

المطلب الثاني: مبادئ حكومة الشركة والقانون التجاري الجزائري

34. إن إشكالية توزيع سلطات الإدارة، كما كانت مطروحة في التشريع الفرنسي (سابقاً)، لا تزال واردة في ظل القانون التجاري الجزائري، على اعتبار أن الأحكام المتعلقة بالشركات التجارية، مأخوذة في مجملها عن القانون الفرنسي رقم 537-66 السالف الذكر، بحيث يتولى رئيس مجلس الإدارة، فضلاً عن سلطة الإدارة العامة وتمثيل الشركة في تعاملاتها الخارجية²، السلطات الواسعة للتصرف في كل الظروف باسم الشركة³، وهذا على غرار نفس صيغة النص المتعلق بالسلطات العامة لمجلس الإدارة⁴؛ كما تجعل من المدير العام مجرد مساعد لرئيس مجلس الإدارة. في المقابل لا تعطي هذه الوضعية القانونية، أي دور واضح وفعال لمجلس الإدارة في تسيير أو إدارة شركة المساهمة⁵.

أولاً: هيمنة رئيس مجلس الإدارة على سلطات الإدارة العامة والتسيير

1/ رئيس مجلس الإدارة المدير العام للشركة

35. يتولى رئيس مجلس الإدارة، بموجب النص⁶، ووفق صيغة صريحة وواضحة الإدارة العامة لشركة المساهمة، وهي وضعية مقررة منذ صدور القانون التجاري⁷، أي قبل تعديل نصوص تنظيم شركة المساهمة، بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08

¹ - A. Viandier, *Sociétés et loi N.R.E., les réformes de la loi « nouvelles régulations économiques, op. cit., n°126, p. 48 : « l'âge des conseils-sinécures, déjà passé en jurisprudence, l'est aussi en législation (française) ».*

² - المادة 638 الفقرة 1 من القانون التجاري الجزائري (ق.ت.ج.).

³ - المادة 638 الفقرة 2 ق.ت.ج.

⁴ - المادة 622 ق.ت.ج.

⁵ - بغض النظر عن السلطات الخاصة لمجلس الإدارة، والتي تشمل مجالات "محصورة ومحددة" في إدارة شركة المساهمة. راجع مفتاح بوجلال، توزيع السلطات بين المديرين في شركة المساهمة، ص. 75 وما بعدها.

⁶ - المادة 638 الفقرة 1 ق.ت.ج.

⁷ - المادة 637 الفقرة 1 ق.ت.ج.

المؤرخ في 25 أبريل 1993¹. إن هذه الوضعية القانونية تقرر وتؤكد صحة تسمية أو مصطلح الرئيس المدير العام (président directeur général ou P-DG) المستعملة في الواقع العملي، والتي لا تعد في الحقيقة تسمية سليمة من الناحية القانونية البحتة، لعدم استعمالها من طرف النصوص التشريعية والتنظيمية، التي تحكم شركة المساهمة ذات نظام مجلس الإدارة².

36. كما تجدر الإشارة، إلى أن النصوص المتعلقة بالمؤسسات العمومية الاقتصادية³، الصادرة إبان بداية تبنى الجزائر لنهج الاقتصاد الحر، لم تغير شيئا من هذه الوضعية القانونية، حتى في ظل تلك القواعد خاصة مطبقة على المؤسسات الاقتصادية التابعة للدولة⁴، بحيث أن قاعدة وحدة الإدارة العامة⁵، المقررة وفق نصوص القانون رقم 01-88 المؤرخ في 12 يناير 1988، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، كانت تفرض سلطات الإدارة العامة إما تخول لرئيس مجلس الإدارة أو للمدير العام⁶، وبما أن رئيس مجلس الإدارة، موجود بقوة القانون، باعتباره الهيئة التي تتولى رئاسة مجلس الإدارة، فإن وجوده على رأس الإدارة العامة يصبح حتميا، ما لم يتقرر خلاف ذلك⁷. أما أحكام القانون رقم 95-25 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995،

¹ - المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993، يحل ويتم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري، ج. ر. مؤرخة في 27 أبريل 1993، رقم 27، ص. 3.

² - لقد كانت في الحقيقة تسمية مستعملة قديما في إطار القانون الفرنسي :

Y. Guyon, *Droit des affaires, T.1, Droit commercial général et sociétés*, 7^e éd., Economica, 1992, n°340, p. 347 : « avant 1966 cette triple fonction se traduisait par le titre prestigieux de "président-directeur général" (ou P.-D.G.) conféré à l'intéressé. On ne pouvait imaginer un cumul de titres plus flatteur. Aussi l'appellation a-t-elle été conservée dans la pratique, bien qu'elle ne soit pas utilisée par la loi de 1966 qui parle plus modestement de président du conseil d'administration ».

³ - أنظر على التوالي : القانون رقم 01-88 المؤرخ في 12 يناير 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، جريدة رسمية (ج.ر.) رقم 2، مؤرخة في 13 يناير 1988، ص. 30، القانون رقم 04-88 المؤرخ في 12 يناير 1988، يحل ويتم الأمر 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري، ويحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، ج.ر. رقم 2، مؤرخة في 13 يناير 1988، ص. 47 والأمر رقم 95-25 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995، يتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، ج.ر. رقم 55، مؤرخة في 27 سبتمبر 1995، ص. 6، علما وأن هذا النص الأخير قد ألغى على التوالي القانونين رقم 01-88 و 04-88 السالفين الذكر.

⁴ - M. Salah, *Le dysfonctionnement de l'entreprise publique économique en Algérie*, Revue international droit comparé, juillet-septembre 1991, p. 676.

⁵ - المادة 31 من القانون رقم 01-88 المؤرخ في 12 يناير 1988، السالف الذكر.

⁶ - المادة 16 من القانون رقم 04-88 المؤرخ في 12 يناير 1988، السابق الذكر.

⁷ - وهو ما تلمح إليه صيغة المادة 16 من القانون رقم 04-88، السالف الذكر.

المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، فهي تطبق مباشرة أحكام القانون التجاري، المتعلقة بتنظيم وسير هيئات الإدارة في شركة المساهمة¹، وهو نفسه الوضع المعمول به في ظل الأحكام الحالية المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية².

2/ المدير العام مجرد هيئة اختيارية مساعدة

37. يعد المدير العام وفقا لأحكام القانون التجاري، وعلى خلاف رئيس مجلس الإدارة، هيئة اختيارية، يتم تعيينه باقتراح من رئيس مجلس الإدارة³، وهو ما يعني من الناحية القانونية والعملية، أن مسألة وجوده في شركة المساهمة ذات مجلس الإدارة، مرتبطة بإرادة الرئيس، الذي يستحوذ أيضا على صلاحية تقرير بقائه في منصبه، إذ يمكن له أن يقترح عزله على مجلس الإدارة في أي وقت⁴. كما يقرر الرئيس بالاتفاق مع مجلس الإدارة تحديد مقدار ومدة السلطات المخولة للمدير العام⁵. وفي كل الأحوال، يمارس المدير العام هذه السلطات "المفوضة"، تحت مسؤولية رئيس مجلس الإدارة⁶.

38. تأسيسا على الأحكام السالفة الذكر، يتبين بوضوح أن أحكام القانون التجاري، تقرر تركيز السلطات الإدارية العامة بين يدي رئيس مجلس الإدارة، وهي في سبيل تسهيل مهامه، تسمح له بالاستعانة بمدير عام واحد أو اثنين، لكن دون أن يكون هؤلاء مستقلون بقراراتهم المتعلقة بالإدارة العامة لشركة المساهمة، بغض النظر عن حجمها أو مدى فتح رأسمالها للاذخار العام.

ثانيا: عدم توضيح السلطات العامة لمجلس الإدارة

1/ في مجال الإدارة والتسيير

39. إذا كانت نصوص القانون التجاري، تدرج مجلس الإدارة ضمن هيئات تسيير شركة المساهمة⁷، فهي لم توضح بدقة مدى سلطاته في هذا المجال، على اعتبار أنها

¹ - المادة 25 الفقرة 1 من الأمر رقم 95-25 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995، السالف الذكر.
² - المادة 5 الفقرة 1 من الأمر رقم 04-01 المؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصائصها، جريدة رسمية (ج.ر.) رقم 47، مؤرخ في 22 أوت 2001، ص.9، المتمم بموجب الأمر رقم 01-08 المؤرخ في 28 فبراير 2008، ج.ر. رقم 11، مؤرخة في 2 مارس 2008، ص.15.

³ - المادة 639 ق.ت.ج.

⁴ - المادة 640 ق.ت.ج.

⁵ - المادة 641 الفقرة 1 ق.ت.ج.

⁶ - المادة 638 الفقرة 1 ق.ت.ج.

⁷ - المادة 610 ق.ت.ج.

تشير فقط إلى أن مجلس الإدارة يتمتع بالسلطات الواسعة للتصرف في كل الظروف باسم الشركة¹، دون أي إضافة أخرى، تفيد مضمون هذه السلطات. بل وأن هذه الصياغة القانونية، تضع غموضا والتباسا على تلك السلطات، إذ أن مجلس الإدارة كهيئة جماعية، لا "يتصرف" باسم الشركة، وإنما يصدر قرارات يتولى ممثل الشركة المتمثل في الرئيس تنفيذها في الواقع العملي. لقد منحت أحكام القانون التجاري، مجلس الإدارة نفس السلطات العامة المخولة لرئيس المجلس²، ووفق نفس الصيغة القانونية، مما يطرح في هذا الخصوص إشكالية توزيع السلطات بين مجلس الإدارة ورئيس مجلس الإدارة، بنفس الكيفية التي كانت مطروحة في إطار القانون التجاري الفرنسي.

2/ في مجال الرقابة على أعمال الإدارة العامة

40. من جهة أخرى، وبغض النظر عن بعض السلطات الخاصة، والتي من أهمها تلك المتعلقة بالرقابة المسبقة على الاتفاقيات المبرمة بين الشركة وأحد القائمين بإدارتها³، بإدارتها³، على الأجر الاستثنائية للقائمين بالإدارة⁴، أو مصاريفهم بمناسبة القيام مهام خاصة في مصلحة الشركة⁵، أو تلك التي تمس الكفالات والضمانات الممنوحة من طرف الشركة⁶ لصالح الغير⁷، لا تشير نصوص القانون التجاري بوضوح لمجلس الإدارة، كهيئة رقابة على أعمال الإدارة العامة، وهو ما يفيد أن أعمال الرئيس كمدير عام، لا يمكن قانونا أن تعاني من أي تقييد أو منع، بالمقارنة مع ما هو معمول به في ظل نظام مجلس المديرين ومجلس المراقبة⁸. وهو ما يعزز بالتأكيد من الوضعية المميزة التي التي يتمتع بها رئيس مجلس الإدارة على رأس الهيئات الإدارية، في شركة المساهمة ذات نظام مجلس الإدارة

1 - المادة 622 ق.ت.ج.

2 - أنظر على سبيل المقارنة بين صيغة المادة 622 المذكورة أعلاه والمادة 638 الفقرة 2 ق.ت.ج.

3 - المادة 628 وما بعدها ق.ت.ج.

4 - المادة 633 ق.ت.ج.

5 - المادة 634 ق.ت.ج.

6 - المادة 624 ق.ت.ج.

7 - وليس لصالح الشركة نفسها، لأن ذلك يعد من الأعمال التي يستطيع رئيس مجلس الإدارة القيام بها دون الحاجة مبدئيا لإن مجلس الإدارة.

8 - المواد 654 و 655 و 656 ق.ت.ج.

خاتمة

41. يترتب على ما سبق بيانه، أن القانون التجاري الجزائري بالمقارنة مع ما هو معمول به في ظل القانون المقارن، يفرض هيمنة رئيس مجلس الإدارة لوحده على شركة المساهمة ذات النظام الكلاسيكي، وهو ما يخالف تماما قواعد حكومة الشركة التي تسعى بالدرجة الأولى، إلى إقامة نوع من التوازن بين سلطات الإدارة والرقابة على الإدارة. إن الأحكام الحالية لشركة المساهمة ذات نظام مجلس الإدارة، وفق هذه الصياغة الهيكلية والوظيفية لهيئات إدارتها، لا تناسب في الحقيقة إلا الشركات التجارية الصغيرة والمتوسطة الحجم، التي لا تحتاج إلى تطبيق مبادئ حكومة الشركة، لكن الأمر لن يظل على هذا النسق بطبيعة الحال، فضرورة تشجيع السوق المالية في الجزائر، سوف يدفع بالضرورة إلى إعادة صياغة هذه الأحكام، في سبيل ضمان حماية الادخار العام، إن كانت هناك نية في تشجيعه للاستثمار في مشاريع اقتصادية كبرى، تتبنى نموذج هيكل شركات المساهمة ذات نظام مجلس الإدارة.

42. لقد اتفق الأفراد في نظرية الفقيه الإنكليزي "جون لوك"، على غرار الفقهاء الذين نادوا بنظرية "العقد الاجتماعي"، وفي سبيل إنشاء مجتمع ذي تنظيم أحسن، بالمقارنة مع حياة الفطرة التي كان ينظمها القانون الطبيعي، على اختيار حاكم أو "حكومة مدنية" تعمل بما لديها من سلطات على تحقيق الصالح العام، وعلى احترام وحماية حقوق الأفراد. ولعل هذا التنظيم الذي يكفل رعاية مصلحة الأفراد مع مراعاة المصلحة العامة، صالح عموما لأن يكون نموذجا يُحتذى بهيكله وقواعده الإجرائية في إطار كل اجتماع بشري مهما كانت طبيعته سواء أكانت سياسية، اجتماعية أو اقتصادية محضة، كما هو شأن الشركات التجارية.

43. إن ضمان حقوق ومصالح الأفراد في إطار أي تجمع بشري يقتضي وضع الهيكل القانوني والقواعد أو الإجراءات المناسبة التي تسمح بضبط تصرفات الحاكم أو الهيئة الحاكمة بما يحقق التوازن المطلوب تحقيقا للمصلحة المشتركة. ولما كان الوضع يمس عالم الاقتصاد والتجارة، فإن هذا التنظيم، المتمثل في صياغة وتكريس مبادئ حكومة الشركة، يكون أكثر حزمًا، لأن في ذلك ضمانا للانتمان التجاري، الذي تسعى جميع أحكام القانون التجاري في النهاية إلى تحقيقه.

