

النظام الحديث لإدارة شركة المساهمة (مجلس المديرين، ومجلس المراقبة)

The Modern System of Shareholding Companies (The Board of Directors and The Monitoring council)

تقي الدين دغبوج¹، جامعة محمد الشريف مساعدي - سوق أهراس، الجزائر

Taki Eddine DAGHBOUDJ, University of Mohamed Cherif Messaadia - Souk Ahras, Algeria
takidag@gmail.com

تاريخ النشر: 2019/03/31

تاريخ القبول: 2019/04/08

تاريخ الإرسال: 2019/01/28

ملخص

تعتبر شركات المساهمة من أهم مقومات الإقتصاد العالمي لمساهمتها الكبيرة في نموه وتطوره ذلك لتحكمها بالمشروعات الصناعية والإقتصادية العملاقة القادرة على السيطرة على السوق العالمية، ويرجع ذلك إلى قدرتها على تجميع رؤوس الأموال الضخمة من خلال المساهمين فيها. ولضمان تحقيق شركة المساهمة للأهداف التي وجدت من أجلها، كان لابد من وضع نوع من الحماية وذلك من خلال الرقابة على الأعمال التي تقوم بها الشركة، فخلافاً لمجلس الإدارة والذي يستأثر لوحده بسلطة التسيير والمراقبة في النظام الكلاسيكي، فإن النظام الحديث يتبنى أسلوب جديد و عصري سواء من حيث الهيكلية أو الإدارة، فقد قسم إدارة الشركة بين هيئتين، مجلس المديرين والذي يتولى مهمة الإدارة ومجلس المراقبين الذي يتولى مهمة الرقابة دون التدخل في شؤون الإدارة فلا يجوز لهيئة أن تحل محل أخرى، فذلك يعتبر خرقاً للقانون. والهدف منه وضع فصل بين الهيئتين.

الكلمات المفتاحية: مجلس الإدارة، مجلس المديرين، مجلس المراقبة، المدير العام

Abstract

The shareholding companies are among the most important components of the global economy for their significant contribution to its growth and development. This is due to its control of large industrial and economic projects capable of controlling the global market due to its ability to accumulate large capital through its shareholders. In order to ensure that the joint stock company achieves the objectives for which it was found, it was necessary to establish some kind of protection through the control of the work carried out by the company. Unlike the Board of Directors, which alone controls the power of management and control in the traditional system, the modern system adopts a new and modern style, In terms of structure or management, the management department of the company is divided between two bodies, the Board of Directors, which is responsible for the administration and the Council of Observers, which is the subject of our study, which is responsible for oversight without interfering in the affairs of the administration. Its purpose is to establish a separation between the two bodies.

Keywords: Governing council, Board of Directors, Monitoring Council, General director.

1 المؤلف الرئيسي: تقي الدين دغبوج، طالب دكتوراه، جامعة محمد الشريف مساعدي - سوق أهراس، الجزائر

مقدمة

يرجع النظام الحديث لإدارة شركة المساهمة إلى ألمانيا بالتحديد إلى العام 1870 ، حيث قام المشرع الفرنسي بإقتباسه من القانون الألماني الصادر في 30 جانفي 1937 والذي إنتقلت معالمه الرئيسية تحديدا إلى التشريع الصادر في 06 سبتمبر سنة 1965 بألمانيا.

وقد حاول المشرع الجزائري مسيرة التطور الاقتصادي وذلك عن طريق تبني الأساليب الجديدة والعصرية في نظام الشركات التجارية سواء من حيث هيكلتها أو إدارتها، لذا نلاحظ أن مشرع 1993 قد جاء بأسلوب جديد لم يعرفه مشرع 1975 في المجال التجاري وهو أسلوب أخذه عن المشرع الفرنسي في كيفية إدارة شركة المساهمة.

ويهدف هذا النمط من التسيير إلى الفصل بين إدارة الشركة والمراقبة، وهي وظائف يقوم بكلاهما مجلس الإدارة. وإذا تولى مجلس المدراء إدارة الشركة، فتكون الرقابة من اختصاص مجلس المراقبة. ويمكن للشركة أن تتبنى هذا النوع من التسيير في بداية تأسيسها أو من بعد، كما يمكن تغييره إذا قرر المساهمون تعديل القانون الأساسي للرجوع إلى نمط التسيير التقليدي عن طريق مجلس الإدارة.

وتهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على أحكام هذا الأسلوب في إدارة شركة المساهمة وكل ما يتعلق به، من حيث تشكيلته وشروط العضوية فيه، وكذا سيره من خلال التطرق لاختصاصاته واجتماعاته، وواجباته والمسؤولية المترتبة عليه.

وبناء على ما تقدم تطرح الإشكالية التالية:

هل مجلس المراقبة في شركة المساهمة التي أخذت بالطريقة الحديثة في التسيير باعتباره أحد الجهات الرقابية على أعمال الشركة يعتبر الأسلوب الأمثل لهذا النوع من الشركات كبديل عن الأسلوب الأحادي في وجود مجلس الإدارة الذي يتولى التسيير والرقابة في أن واحد؟.

وللإجابة على هذه الإشكالية تم اتباع المنهج التحليلي الذي يقوم على جمع المعلومات والقواعد لإستخلاص الأحكام المتعلقة بهذا النظام في إدارة شركة المساهمة.

وعليه سنحاول التطرق لهذا النظام وأسلوبه في إدارة شركات المساهمة في مبحثين متعرضين لمجلس المديرين في المبحث الأول ومجلس المراقبة في المبحث الثاني.

المبحث الأول مجلس المديرين

يعد مجلس المديرين جهاز مجمع بخلاف النظام الكلاسيكي أين يكون فيه المدير العام جهاز أحادي، فمجلس المديرين ليس جهاز دائم بل هو جهاز تناوبي¹. تنص المادة 642 من القانون التجاري على ما يلي "يجوز النص في القانون الأساسي لكل شركة مساهمة، على أن هذه الشركة تخضع لأحكام هذا القسم الفرعي. يمكن أن تقرر الجمعية العامة غير العادية أثناء وجود الشركة إدراج هذا الشرط في القانون الأساسي أو إلغائه".

يؤخذ من هذا النص أن لكل شركة مساهمة الحق في أن تتبنى في إدارتها النظام الحديث بشرط أن تصرح به في قانونها الأساسي، أي أن الشركة عند نشأتها، عليها أن تدرج نصا صريحا يقضي بتبنيها لهذا النظام، وفي حال عدم النص عليه في القانون الأساسي فإن تأسيس الشركة يخضع لنظام الإدارة الكلاسيكي تلقائيا. أما أثناء حياة الشركة أي بعد انطلاقتها وممارستها للنشاط التجاري ففي هذه الحالة يحق لها إتباع مثل هذا الأسلوب شريطة أن يتم بقرار من طرف الجمعية العامة غير العادية وهذا أمر بديهي لأن اتخاذ مثل هذا الأسلوب أثناء حياة الشركة يعد بمثابة تغيير في نظامها بحيث تتحول إحدى هيئاتها المتمثلة في مجلس الإدارة فيصبح مجلس للمديرين².

وارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب سنخصص المبحث الأول لتشكيل مجلس المديرين أما المطلب الثاني سنتطرق فيه لسير مجلس المديرين والمطلب الثالث ولأخير سنتكلم عن المسؤولية المترتبة على أعضاء مجلس المديرين.

المطلب الأول: تكوين مجلس المديرين

يقوم هذا الأسلوب الإداري في شركة المساهمة على أساس أن يتولى مجلس المديرين إدارة شؤون الشركة وهو متكون من ثلاث أعضاء إلى خمسة كحد أقصى³. وتكون ممارسة مهامه تحت رقابة مجلس المراقبة وتسند رئاسة المجلس لواحد من أعضائه.

وسنقسم هذا المطلب إلى فرعين سنخصص الأول لتعيين أعضاء مجلس المديرين والفرع الثاني لرئيس مجلس المديرين.

الفرع الأول: التعيين في مجلس المديرين

يتم تعيين مجلس المديرين من طرف مجلس المراقبة ويسند الرئاسة لأحدهم، وتحت طائلة البطلان يكون أعضاء مجلس المديرين أشخاصا طبيعيين⁴.

وخلافا لأسلوب إدارة الشركة بمجلس إدارة فلا يجوز للشخص المعنوي أن يكون عضوا في مجلس المديرين. أما المادة 643 الفقرة الثانية من القانون التجاري فقد نصت على ما يلي "يمارس مجلس المديرين وظائفه تحت رقابة مجلس المراقبة". وقرار تعيين أعضاء مجلس المديرين يجب أن يحدد قيمة الأجر وكيفية منحه هذا ما قضت به المادة 647 من القانون التجاري بالقول "يحدد عقد التعيين كيفية دفع أجر أعضاء مجلس المديرين ومبلغ ذلك".

نلاحظ على هذا النص أنه جاء بأسلوب ملتو وغير دقيق فقد استعمل عقد التعيين وفي الحقيقة أنه أراد أن يقول قرار التعيين الذي يحدد الأجر أي المقابل مع تحديد كيفية دفع أي هل يدفع في شكل مكافآت أو في شكل تعويضات إلخ.⁵

ويمارس مجلس المديرين أعماله لمدة عضويتهم والتي تحددها القوانين الأساسية ضمن حدود تتراوح بين سنتين إلى ستة سنوات، وفي حالة سكوت القوانين الأساسية فتقدر .مدة العضوية بأربع سنوات.⁶ وفي حالة شغور أحد المناصب يتم تعيين الخلف للفترة المتبقية إلى غاية تجديد مجلس المديرين. ويتم عزل أعضاء مجلس المديرين من قبل الجمعية العامة بناء على إقتراح من مجلس المراقبة.⁷ والسؤال الذي يطرح في هذا المقام مامدى الحرية الممنوحة في عزل أعضاء مجلس المديرين؟ بمعنى هل يجب أن يخضع عزلهم إلى أسباب جدية أم أنه مطلق؟

بالنسبة للتشريع الجزائري فالملاحظ أنه ولما أعطيت سلطة العزل للجمعية العامة وليس لمجلس المراقبة الذي له سلطة التعيين فالغرض من هذا هو مناقشة جدية اقتراح مجلس المراقبة في طلبه عزل أحد أعضاء مجلس المديرين وبالتالي مناقشة أسباب اقتراح العزل من قبل مجلس المراقبة. وبخلاف الوضع في التشريع الفرنسي الذي أوضح بأن العزل يجب أن يستند إلى أسباب جدية أو أسباب مبررة لإقتراح العزل وقد فسر القضاء الفرنسي السبب الوجيه في عدة مظاهر كدافع تغيير هيكلية الشركة أو وجود خلاف بين عضوين أو أكثر داخل المجلس. ويعزى الاختلاف في منح سلطي التعيين والعزل بين مجلس المراقبة والجمعية العامة العادية إلى إعطاء نوع من الإستقلالية بين مجلس المراقبة ومجلس المديرين ومنه لأن لا يتبقى أو يتعرض مجلس المديرين إلى ضغوط من قبل مجلس المراقبة والذي هو ليس هيئة إدارية.

فالجمعية العامة العادية هي من يفصل في كل الخلافات التي قد تنشأ بين مجلس المراقبة ومجلس المديرين، لأن القول بعكس هذا التفسير أي أن السلطة وطلقة في العزل يجعل مجلس المديرين تحت رحمة مجلس المراقبة.

وإذا كان المعني بأمر العزل مرتبطا بعقد عمل مع الشركة، فإن عزله من مجلس المديرين لا يؤدي إلى فسخ عقد العمل. وإنما يعاد إدماجه في منصب عمله الأصلي أو في منصب عمل، مماثل تطبيقا لما جاء في نص المادة 645 من القانون التجاري، وهذا يعتبر من الضمانات القانونية.⁸

ولم يستلزم المشرع صفة المساهم في عضو مجلس المديرين، ولكنه في الوقت نفسه لم يستبعد إمكانية ذلك، مما قد يخلق خطر الوقوع في المساوئ نفسها الموجهة لمجلس الإدارة خصوصا أن مجلس المراقبة هو المختص بتعيين أعضاء مجلس المديرين.⁹

الفرع الثاني: رئيس مجلس المديرين

حسب المادة 652 من القانون التجاري¹⁰ يمثل رئيس مجلس المديرين الشركة في علاقاتها مع الغير غير أنه يجوز أن ينص القانون الأساسي للشركة على أن يحق لمجلس المراقبة بمنح أو تخويل هذه السلطة أي سلطة تمثيل الشركة لعضو أو أكثر في مجلس المديرين، وهكذا لا يقتصر تمثيل الشركة على الرئيس فحسب. والأصل أن يتم توزيع الصلاحيات بينهم حتى يكون هناك تنسيق في أداء المهام ولا تختلط الأمور.¹¹

والملاحظ هنا أن إعطاء سلطة التمثيل لأكثر من شخص واحد قد توجي بوجود تناقض. إلا أن الحقيقة عكس ذلك على إعتبار أنه وبخلاف جهاز المدير العام في النظام الكلاسيكي فإن رئيس مجلس المديرين لا يمتلك سلطة اتخاذ القرار بمفرده بل يتم إتخاذها في شكل مداولة حسب الشروط التي تحددها القوانين الأساسية¹².

المطلب الثاني: سير مجلس المديرين

إن مجلس المديرين جهاز هام ورئيسي في شركة المساهمة لأن محور الأعمال والقرارات تدور في محيطه، سواء من حيث السلطات الواسعة المخولة له أو من حيث الكيفية التي يأخذ بها قراراته عن طريق الاجتماعات وكيف تكون مداولاته، نتحدث على كل ذلك في هذا المطلب بالتطرق إلى سلطات مجلس المديرين في الفرع الأول ثم إلى اجتماعات ومداولات مجلس المديرين في الفرع الثاني.

الفرع الأول: سلطات مجلس المديرين و القيود الواردة عليها

يتمتع مجلس المديرين بجميع الصلاحيات الواسعة لتصرف باسم ولحساب الشركة باتخاذ القرارات اللازمة في جميع الظروف، ويجب أن يفهما من ذلك سلطة أن يتخذ وحده مبدئياً القرارات الضرورية لحياة الشركة التي سينفذها الرئيس أو المديرون العامون¹³.

ولا ترد على سلطاته قيود إلا تلك المتعلقة بعدم تجاوز موضوع الشركة أو الإعتداء على سلطات التي يخولها القانون لمجلس المراقبة ولجمعية المساهمين التي من واجبه مراعاتها¹⁴.

أما بالنسبة لعلاقاته الخارجية مع الغير فحسب المادة 649¹⁵ من القانون التجاري الجزائري تكون الشركة ملزمة ومسؤولة عن كل التصرفات التي يقوم بها المجلس والخارجة عن موضوع الشركة ما لم تتمكن من إثبات سوء نية الغير بأنه كان عالما بخروج المجلس عن موضوع الشركة أو كان عليه أن يعلم استنادا إلى الظروف المحيطة بنشاط التصرف المتخذ¹⁶، كما أن هناك بعض القرارات أو أعمال التصرف، كالتنازل عن العقارات، والتنازل عن المشاركة في بعض المشاريع التجارية، وكذلك الأمر بالنسبة لتأسيس الضمانات، كإعطاء الكفالات أو الضمانات الإحتياطية أو الضمانات بإسم الشركة.

كل هذا يستوجب ترخيص مسبق وصريح من قبل مجلس المراقبة، وذلك حسب الشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي للشركة، ويجوز إدراج قائمة معينة من بعض العقود في القانون الأساسي للشركة، فلا يمكن لمجلس المديرين إبرامها إلا بإذن من مجلس المراقبة¹⁷.

ويكون على مجلس المديرين إعداد تقرير كل ثلاثة أشهر تقدم إلى مجلس المراقبة، أي يكون عليه إعداد 4 تقارير فصلية عن نشاطه و القرارات المتخذة من قبله، كما يعد تقرير سنويا لمجلس المراقبة عند نهاية كل سنة مالية يبين فيه حصيلة نشاط الشركة ومقترحاته¹⁸، حيث تنص المادة 656 من القانون التجاري على: "يقدم مجلس المديرين مرة كل ثلاثة أشهر على الأقل وعند نهاية كل سنة مالية، تقريراً لمجلس المراقبة حول تسييره".

ونصت الفقرة الثانية من نفس المادة على ما يلي "يقدم مجلس المديرين بعد قفل كل سنة مالية، لمجلس المراقبة، وثائق الشركة المذكورة في المادة (716 المقطعين 2 و 3) منها، قصد المراجعة والمراقبة".

وتتمثل الوثائق التي نصت عليها المادة 716 من القانون التجاري فيما يلي:

"عند قفل كل سنة مالية يضع مجلس الإدارة أو القائمون بالإدارة، جرد بمختلف عناصر الأصول والديون الموجودة في ذلك التاريخ. ويضعون أيضا حساب الاستغلال العام و حسابات النتائج والميزانية. ويضعون تقريراً مكتوباً عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المالية المنصرمة"¹⁹.

هذا و يجب على مجلس المديرين، وقبل ثلاثين (30) يوما من إنعقاد الجمعية العامة، أن يقوم بتبليغ المساهمين أو يضع تحت تصرفهم، الوثائق الضرورية لتمكينهم من إبداء الرأي عن دراية وإصدار قرار دقيق فيما يخص إدارة أعمال الشركة وسيرها، حسب نص المادة 677 من القانون التجاري²⁰.

ومن إختصاصات مجلس المديرين كذلك، إستدعاء جمعيات المساهمين لإتخاذ بعض القرارات الحساسة، التي تختص بها إما الجمعية العامة العادية، أو الجمعية العامة غير العادية²¹.

الفرع الثاني: إجتماعات ومداول مجلس المديرين

تنص المادة 650 من القانون التجاري على ما يلي: "يتداول مجلس المديرين ويتخذ قراراته، حسب الشروط التي يحددها القانون الأساسي".

لم يحدد المشرع أي قاعدة في ما يخص الإجتماعات و المداول بل ترك ذلك للقانون الأساسي و الذي يحدد شروط مداولات مجلس المديرين فيما يتعلق بمكان الاجتماعات وتواريخ الدعوى وأشكالها والنصاب القانوني ونظام التصويت، و من الممكن أن يفوض القانون الأساسي مجلس المديرين عناية تنظيم مداولاته.

المطلب الثالث: مسؤولية أعضاء مجلس المديرين

قرر المشرع الجزائري أحكاماً خاصة فيما يتعلق بمسؤولية أعضاء مجلس المديرين، وذلك عن الأخطاء التي قد يرتكبها وأثناء تأدية مهامهم أو، في حالة قيامهم بأعمال أو تصرفات مخالفة للقانون، الأمر الذي قد يتسبب في أضرار وخسائر فادحة، سواء للشركة أو المساهمين أو الغير.

قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين، سنتناول في الفرع الأول المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس المديرين، أما الفرع الثاني فسننتظر فيه إلى المسؤولية الجزائية لهؤلاء الأعضاء.

الفرع الأول: المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس المديرين

تنص المادة 715 مكرر 28 من القانون التجاري، 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 حالة إفلاس أو التسوية القضائية، يمكن أن يتحمل أعضاء مجلس المديرين المسؤولية عن ديون الشركة ويخضعون للموانع وسقوط الحق المنصوص عليها في الموضوع".

وعليه فإن أعضاء مجلس المديرين يخضعون إلى نفس المسؤولية المدنية التي يخضع إليها أعضاء مجلس الإدارة في النظام التقليدي لإدارة الشركة، فقد تكون مسؤولية شخصية أو تضامنية حسب الأحوال، كذلك في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية، يمكن أن يتحمل أعضاء مجلس المديرين المسؤولية عن ديون الشركة. إذا تبين أن قراراتهم هي التي أدت إلى إفلاس الشركة.

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية لأعضاء مجلس المديرين

يتحمل أعضاء مجلس المديرين المسؤولية الجزائية بصفتهم مسيرين ، وهذا في حالة الإخلال بقواعد سير وإدارة الشركة، أو عرقلة الإلتزامات الجبائية المتعلقة بها كما تقوم مسؤوليتهم أيضا، في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية، على النحو الذي تقرره المادة 715 مكرر 28 من القانون التجاري ، ، وتضاف إلى ذلك الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات²².

وعادة ما يكون الخطأ العمدي لمسيرى الشركة مقترن بخطأ جنائي تحكمه قواعد جنائية وتتمثل صوره في الآتي:

1-تقديم ميزانية غير صحيحة لإخفاء الوضع الحقيقي للشركة.

2-إختلاس مخزون السلع التابع للشركة.

3توزيع أرباح صورية.

4-التعسف في إستعمال السلطة، وسوء إستغلال أمواله.

5-منافسة الشركة، وذلك بتفضيل شركة أخرى أين يتمتع فيها المسيرين بصفة الشريك المساهم.

6- سرقة زبائن الشركة واستدراجهم للتعامل مع شركة أخرى لهم مصلحة فيها²³.

7-إختلاس الأموال الخاصة بالشركة والنصب وخيانة الأمانة والرشوة.

8-خيانة الإئتمان على بياض واصدار أو قبول شيكات بدون رصيد والتزوير واستعمال المحررات المزورة.

9-تبييض الأموال والإفلاس بالتدليس والإستيلاء على مال الشركة بطريق الغش وابتزاز الأموال.

كل هذه الأعمال المجرمة ذكرت على سبيل المثال لا الحصر ويعاقب عليها طبقا لأحكام قانون العقوبات والقوانين الخاصة المكملة لها.

كما يجب أن نشير إلى أن العقوبات الجزائية المنصوص عليها في المواد من 811 إلى 813 من القانون التجاري المتعلقة بأعضاء مجلس الإدارة تطبق أيضا على أعضاء مجلس المديرين في النظام الحديث، بمقتضى الصلاحيات المسندة إليهم²⁴، تطبيقا لنص المادة 715 مكرر 28 من القانون التجاري السابق ذكرها.

المبحث الثاني: مجلس المراقبة

إن مجلس المراقبة في شركة المساهمة في النظام الحديث هو الذي يعين مجلس المديرين ويرخص له للقيام ببعض الأعمال التي تتجاوز سلطاته، فشركة المساهمة التي إتبع في إدارتها وفي تشكيلها أسلوب مجلس المديرين الذي يشبه إلى حد كبير جهاز المدير العام يتعين عليها أن تعين مجلس آخر ألا وهو مجلس المراقبة الذي يتولى الرقابة عليه وعلى تسيير الشركة، ومجلس المراقبة يختلف تماما عن مجلس الإدارة في النظام الكلاسيكي، فمجلس المراقبة لا يمكنه إدارة الشركة ولا يمكنه بأي حال من الأحوال ممارسة وظائف الإدارة ولا يملك أي سلطة تصرف باسم الشركة.

سنقسم مبحثنا هذا إلى ثلاث مطالب سنتناول في المطلب الأول تكوين مجلس المراقبة، أما في المطلب الثاني سنتكلم عن سير مجلس المراقبة والمطلب الثالث سنتطرق فيه لمسؤولية أعضاء مجلس المراقبة.

المطلب الأول: تكوين مجلس المراقبة

يشبه مجلس المراقبة من حيث المبدأ في نظام تشكيكه، نظام تشكيل مجلس الإدارة، إلا أن الفارق الجوهرى بين الجهازين يتعلق بمهامهما التي هي أكثر تحديدا وأكثر وضوحا بالنسبة لمجلس المراقبة²⁵.

يتم تشكيل مجلس المراقبة في حالة ما إذا إتبعته شركة المساهمة أسلوب إدارة مجلس المديرين بحيث هو الذي يتولى الرقابة عليه وعلى تسييره لإدارة الشركة²⁶. ويتكون هذا المجلس من سبعة (07) أعضاء كحد أدنى ومن اثني عشرة (12) عضوا كحد أقصى²⁷، ويمكن أن يتجاوز هذا العدد في حالة اندماج الشركة شريطة ألا يتجاوز ذلك أربعة وعشرون (24)²⁸ عضوا وأن يكون الأعضاء قد مضت على عضويتهم أي مارسوا مهام الرقابة منذ أكثر من ستة أشهر²⁹.

وعليه سنقوم بتقسيم هذا المبحث لمطلبين سنتناول في المطلب الأول تعيين أعضاء مجلس المراقبة و القيود الواردة عليه أما في المطلب الثاني سنتطرق إلى إنتهاء العضوية في مجلس المراقبة.

الفرع الأول: تعيين أعضاء مجلس المراقبة والقيود الواردة عليه

هناك مجموعة من القيود التي ترد على مسألة تعيين أعضاء مجلس المراقبة، فهي ليست مطلقة. لذلك سنقسم هذا المطلب لقسمين سنناقش في القسم الأول تعيين أعضاء مجلس المراقبة أما في القسم الثاني سنناقش القيود الواردة على العضوية فيه.

أولا: تعيين أعضاء مجلس المراقبة

تعين الجمعية العامة التأسيسية أعضاء أول مجلس مراقبة سواء تأسست الشركة باللجوء العلي للإدخار أو تأسست دون اللجوء العلي للإدخار، وتعود سلطة التعيين خلال حياة الشركة في الأحوال كافة إلى الجمعية العامة العادية³⁰، التي تقوم بانتخاب أعضاء مجلس الرقابة وقد يكون العضو من الأشخاص الطبيعيين كما قد يكون من الأشخاص الاعتبارية وفي الحالة الأخيرة يجب على الشخص الاعتباري أن يعين من يمثله بصفة دائمة ويخضع هذا الأخير لنفس الشروط والإلتزامات. كما يتحمل المسؤولية المدنية والجزائية كما لو كان عضوا باسمه الخاص دون أن يمس هذا بالمسؤولية التضامنية للشخص المعنوي الذي يمثله³¹.

ويجوز لمجلس المراقبة بصفة مؤقتة بين جمعيتين عامتين، القيام بالتعيينات وذلك إذا إنخفض النصاب عن الحد الأدنى الذي يستوجب القانون الأساسي للشركة ولكن دون أن يقل عن الحد الأدنى القانوني، لإستكمال النصاب الذي فرضه القانون الأساسي وهذا في أجل ثلاثة أشهر إبتداء من اليوم الذي وقع فيه الشغور. كما يعين مجلس المراقبة رئيسه عن طريق الإنتخاب³².

وإذا كانت الدعوة للجمعية العامة ضرورية بسبب إنخفاض عدد أعضاء المجلس عن الحد الأدنى القانوني أي (07) أعضاء فإن مجلس المديرين هو الذي يدعوها قصد إستكمال النصاب القانوني³³.

ثانيا: القيود الواردة على العضوية في مجلس المراقبة

ترد على العضوية في مجلس المراقبة مجموعة من القيود والتي إعتنا المشرع بتنظيمها وهي كالتالي:

1- حضر الانتماء في نفس الوقت إلى أكثر من خمسة مجالس مراقبة لشركات المساهمة التي يكون مقرها في الجزائر وهذا بالنسبة للشخص الطبيعي، في حين لا يطبق هذا القيد على الشخص المعنوي³⁴، ويكفيه في هذه

الحالة أن يعين شخصا يكون ممثلا دائما عنه، يخضع لنفس الشروط ويتحمل نفس المسؤوليات المدنية والجزائية كما لو كان عضوا بإسمه الخاص، وليس ممثلا للشخص المعنوي³⁵.

2- حضر الجمع بين عضوية مجلس المراقبة ومجلس المديرين، فصفا عضو في مجلس المراقبة تتنافي مع صفة عضو في مجلس المديرين في الشركة نفسها³⁶، كون النظام الحديث لإدارة شركة المساهمة يهدف إلى الفصل بين هيئات تسيير الشركة فإذا تم الجمع بين عضوية مجلس المراقبة ومجلس المديرين فقد فقد مجلس المديرين خصوصيته.

3- حضر إبرام العقود مع الشركة، فيحضر على العضو في مجلس المراقبة أن يبرم عقود مع الشركة التي ينتهي لها حتى إذا أبرم العقد بطريقة غير مباشرة أو عن طريق الوساطة، إلا إذا حصل على إذن مسبق من مجلس المراقبة، كذلك هو الحال بالنسبة للعقود التي تبرم مع إحدى المؤسسات التي يكون فيها عضو مجلس المراقبة مالكا أو شريكا أو مسيرا أو قائما بالإدارة أو مدير عام³⁷، حتى يمارس أعضاء مجلس المراقبة أعمالهم دون النظر إلى مصالحهم الشخصية.

4- حضر القروض والضمانات على الأشخاص الطبيعيين أعضاء مجلس المراقبة حيث أنه يحظر على أعضاء مجلس المراقبة - الأشخاص الطبيعيين والممثلين الدائمين للأشخاص المعنويين - بإستثناء الأشخاص المعنوية، أن يقترضوا على أي وجه من الوجوه من الشركة، كما يحظر عليهم أن يجعلوا منها كفيلا أو ضامنا إحتياطيا لإلتزاماتهم

الشخصية نحو الغير، ويخضع الممثلون الدائمون للأشخاص المعنوية لنفس الحكم³⁸. وتعود الحكمة في ذلك إلى المحافظة على أموال الشركة وعدم التلاعب بها واستعمالها من طرف أعضاء المجالس لأغراض شخصية لا تخدم مصلحة الشركة³⁹.

5- منع عضو مجلس المراقبة من المشاركة في التصويت إذا كان القرار الذي سيتم التصويت عليه بخصوص اتفاق أو عقد بين هذا العضو والشركة التي ينتهي إليها⁴⁰.

الفرع الثاني: مدة العضوية وانتهاء في مجلس المراقبة

يحدد القانون مدة العضوية وكذا طرق أنتهاء العضوية في مجلس المراقبة، وعليه سنقوم بتقسيم هذا الفرع لقسمين سنتعرض في القسم الأول لمدة العضوية في مجلس المراقبة أما في القسم الثاني فسنتناول إنتهاء العضوية في مجلس المراقبة.

أولا: مدة عضوية أعضاء مجلس المراقبة

تنص الفقرة الثانية من المادة 662 من القانون التجاري على ما يلي "وتحدد فترة وظائفهم بموجب القانون الأساسي دون تجاوز ستة (06) سنوات في حالة التعيين من الجمعية العامة، ودون تجاوز ثلاث (03) سنوات في حالة التعيين بموجب القانون الأساسي."

نستنتج من نص المادة أعلاه أن القانون الأساسي هو الذي يحدد مدة العضوية في مجلس المراقبة، حيث أثناء حياة الشركة ونشاطها فإن الجمعية العامة هي المكلفة بالتعيين على أن لا يتجاوز هذا التعيين مدة ستة (06)

سنوات، أما إذا تم التعيين عند تأسيس الشركة فالقانون الأساسي هو الذي يعين أعضاء مجلس المراقبة على أن لا تتجاوز مدة تعيينهم ثلاث (03) سنوات.

كما أن مدة العضوية بالنسبة لرئيس مجلس المراقبة تكون لمدة تعادل مدة مهام مجلس المراقبة⁴¹.

ثانيا: انتهاء مهام أعضاء مجلس المراقبة

تنتهي مهام أعضاء مجلس المراقبة بانتهاء مدة عضويتهم في المجلس، غير أنه يمكن إعادة إنتخابهم شريطة أن لا ينص القانون الأساسي للشركة بخلاف ذلك⁴²، كما تنتهي أيضا العضوية بسبب الوفاة أو الإستقالة، على أن يراعي العضو المستقيل في قراره هذا مصلحة الشركة.

أما بالنسبة لعزل أعضاء مجلس المراقبة، فإن الجمعية العامة العادية تستطيع عزلهم في أي وقت وبدون أي تسبب، وهذا تطبيقا لما جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 662 من القانون التجاري، شأنهم في ذلك شأن أعضاء مجلس الإدارة⁴³، إلا أنه بإمكان الشركة أن تنص في قانونها الأساسي على أن تسبب الجمعية العامة قرار عزلها لأعضاء مجلس المراقبة.

المطلب الثاني: سير مجلس المراقبة

إن مجلس المراقبة لا يشبه مجلس الإدارة من حيث المهام فهذا الأخير له مهمة إدارة الشركة، لكن مجلس المراقبة لا يمكنه إدارة الشركة ولا يمكن بأي حال من الأحوال ممارسة وظائف الإدارة ولا يملك أي سلطة تصرف باسم الشركة، فمهامه تقتصر في الرقابة على تسيير وإدارة مجلس المديرين للشركة بصفة دائمة، وتقديم ملاحظاته للجمعية العامة للمساهمين.

سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، سنناقش في المطلب الأول ضمانات مجلس المراقبة ثم في المطلب الثاني إختصاصات مجلس المراقبة، و سنتطرق في المطلب الثالث إلى مداولات مجلس المراقبة.

الفرع الأول: ضمانات مجلس المراقبة

تنص المادة 659 من القانون التجاري على ما يلي: "يجب على أعضاء مجلس المراقبة أن يحوزوا أسهم الضمانات الخاصة بتسييرهم حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 619".

وبالرجوع إلى المادة 619 نجدها تشترط ألا تقل قيمة الضمان عن 20% من رأسمال الشركة والتي يستوجب على مجلس الإدارة ملكيتها على أن يحدد القانون الأساسي العدد الأدنى للأسهم التي يحوزها كل عضو، ومن ثم يجب على مجلس المراقبة هو الآخر أن يحوز عدد من الأسهم لا يقل عن 20% من رأسمال الشركة على أن يحدد القانون الأساسي للشركة الحد الأدنى من الأسهم التي يجب على كل عضو في مجلس المراقبة أن يحوزه⁴⁴.

وهذا الضمان المفروض على مجلس المراقبة يعود الحكمة فيه إلى ضمان جدية العمل من طرف مجلس المراقبة الذي سيرعي مصالح الشركة لأن مصلحته تكمن في مصلحة الشركة بما أن لديه أموالا في رأسمالها، وقد تتعرض هذه الأخيرة إلى الضياع في حالة ما إذا لم يصنها ويستغلها ويأخذ الحيطة اللازمة لها في اتخاذ القرارات بشأنها⁴⁵.

الفرع الثاني: إختصاصات مجلس المراقبة

يمارس مجلس المراقبة رقابة دائمة على إدارة الشركة والمتمثلة في مجلس المديرين. وتتمثل مهامه في الرقابة القانونية، كذلك إعداد تقارير فيما يخص الأعمال الصادرة من الإدارة متمثلة في مجلس المديرين، أي أن هذه الأعمال تتوافق والقانون أو القانون الأساسي، وذلك بتحديد السلبيات والإيجابيات الناتجة عن تلك الأعمال بالنسبة للشركة.

ويجب على مجلس الرقابة أن يطلع على الوثائق التي يراها ضرورية للقيام بمهامه الرقابية، وتتطلب هذه الرقابة ما يلي:

1-التدقيق في المستندات والإطلاع على تقارير مجلس المديرين، حيث أن لمجلس المراقبة في أي وقت من السنة القيام بإجراءات الرقابة التي يراها ملائمة ويطلع على المستندات التي يراها ضرورية للقيام بمهامه⁴⁶.
ويتلقى مرة على الأقل تقرير مجلس المديرين حول سير الشركة في الثلاثة أشهر التي تلي إقفال كل سنة مالية، كما يتلقى مجلس المراقبة من مجلس المديرين أيضا، بعد قفل كل سنة مالية الوثائق التالية:

- جرد يتعلق بمختلف عناصر الأصول والديون الموجود في ذلك التاريخ.
- حساب الإستغلال العام وحساب الخسائر والأرباح والميزانية.
- تقريراً مكتوباً عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المالية المنصرمة.

ويقدم مجلس المراقبة بعد إطلاعها على هذه الوثائق للجمعية العامة ملاحظاته حول تقرير مجلس المديرين وكذا حسابات السنة المالية⁴⁷.

-منح التراخيص، حيث أنه قد ينص القانون الأساسي للشركة على كل العقود التي تريد الشركة إبرامها يجب أن تخضع لترخيص مسبق يمنحه مجلس المراقبة حسب الفقرة الأولى من المادة 654 من القانون التجاري.
أما إذا تعلق الأمر بالتنازل عن العقارات أو التنازل عن المشاركة أو إذا أرادت الشركة أن تقوم بتأمينات أو تمنح كفالات أو ضمانات احتياطية في هذه الحالة، فجميع هذه التصرفات يجب أن تخضع لترخيص صريح من طرف مجلس المراقبة وفق ما يقتضيه القانون الأساسي للشركة حسب الفقرة 2 المادة 654 من القانون التجاري⁴⁸.

كذلك لمجلس المراقبة إختصاص منح إذن مسبق لأعضائه أو لأعضاء مجلس المديرين إذا أراد عضو أو أكثر أن يبرم عقدا مع الشركة التي ينتهي لها سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة أو عن طريق الوساطة وهو ما قضت به المادة 670 من القانون التجاري.

3-التعيينات المؤقتة لأعضاء مجلس المديرين و إنتخاب رئيس له يتولى هذا الأخير استدعاء مجلس المراقبة ويوجه ويقود مناقشاته مجلس المراقبة والذي يختار بدوره مندوب الحسابات.

الفرع الثالث: مداولات مجلس المراقبة ومكافأته

وحتى تكون هذه المداولات صحيحة لا بد أن يكون نصف أعضائه على الأقل حاضرين، أما القرارات فتتخذ بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين أو الممثلين، ويكون صوت الرئيس هو المرجح في حالة تعادل الأصوات، غير أن القانون الأساسي للشركة يمكنه أن يشترط أغلبية أكثر⁴⁹.

وفيما يخص عقد الجلسات من حيث المكان والزمان فإن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى ذلك، فيبقى للقانون الأساسي كامل الحرية في تحديد مكان عقد الاجتماعات وتحديد تواريخ الدعوات وأشكالها. ومقابل مهامهم يتمتع أعضاء مجلس المراقبة بالحق في نوعين من الأجر أحدهما تقرره الجمعية العامة العادية كمبلغ ثابت، أما النوع الثاني. فيمنحه مجلس المراقبة بصفة إستثنائية عن المهام أو الوكالات المعهودة إليهم.

يجوز للجمعية العامة العادية أن تمنح أعضاء مجلس المراقبة أجراً ثابتاً مقابل النشاط الذي يقومون به، والممثل في الرقابة الدائمة على أعمال الشركة وحسن سير إدارتها من طرف مجلس المديرين، ويقيد أجر أعضاء المجلس من تكاليف الإستغلال⁵⁰.

كما يحق لمجلس المراقبة هو بدوره أن يمنح أجوراً إستثنائية عن المهام الخاصة أو الإستثنائية الموكلة لبعض أعضائه وهذه أيضاً يجب أن تخضع لتكليف الإستغلال، كما يستوجب على العضو الحصول على ترخيص مسبق من مجلس المراقبة، ألا يشارك في التصويت على الترخيص المراد منحه له أي أنه يجب على العضو المعني أن يُطلع مجلس المراقبة على صفته في الإتفاق أو العقد المراد إبرامه مع الشركة⁵¹.

المطلب الثالث: مسؤولية أعضاء مجلس المراقبة

بالنظر إلى حجم المهام المسندة إلى أعضاء مجلس المراقبة، فإنهم قد يرتكبون أخطاء تختلف جسامتها باختلاف المخالفة المرتكبة، وقد تكون هذه الأخيرة عمدية أو غير عمدية الأمر الذي ينجر عنه متابعة مدنية أو جزائية ترتب مسؤولية مدنية أو جنائية أو المسؤولية أو الجزائية معا، سنتناول في هذا المطلب في فرعين سنخصص الأول للمسؤولية المدنية لأعضاء مجلس المراقبة أما الثاني سنخصصه للمسؤولية الجزائية لأعضاء مجلس المراقبة.

الفرع الأول: المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس المراقبة

تقوم المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس المراقبة اتجاه الشركة عن التصرفات المخالفة: لأحكام القانون، أوللقانون الأساسي الشركة، أو لقرارات الجمعية العامة للمساهمين، أو تلك المخالفة للمبادئ والقواعد التي تفرضها مهنة التسيير في هذا النوع من الشركات، وأنها تقوم على فكرة تعويض الضرر الناجم عن أي تصرف يلحق ضرراً بالغير⁵².

حيث تنص المادة 715 مكرر 29 من القانون التجاري على ما يلي: "يعتبر أعضاء مجلس المراقبة مسؤولين عن الأخطاء الشخصية المرتكبة أثناء ممارسة وظيفتهم، ولا يتحملون أية مسؤولية بسبب أعمال التسيير ونتائجها. ويمكن إعتبارهم مسؤولين مدنيا عن الجنج التي يرتكبها أعضاء مجلس المديرين في حالة درايتهم بها وعدم إخبار الجمعية العامة بذلك.

تطبق أحكام المادتين 715 مكرر 25 و 715 مكرر 26 المذكورتين أعلاه." إذا يسأل أعضاء مجلس المراقبة مسؤولية شخصية عن الأخطاء التي يرتكبونها أثناء أدائهم لوظائفهم المتمثلة في الرقابة دون أن يلقي عليهم عبء مسؤولية التسيير وما ينجم عنه، ذلك أن الإدارة والتسيير يخرج من دائرة اختصاصهم، غير أنهم يسألون مدنيا عن الجنج التي يرتكبها أعضاء مجلس المديرين إذا كانوا على علم بها ولم يبلغوها إلى الجمعية العامة، كما يخضعون لشروط المسؤولية المدنية التي ذكرتها المواد 715 مكرر 25 و 715 مكرر⁵³ 26.

لكن بالإعتماد على نص المادة أعلاه التي لم تتكلم إلا على المسؤولية الشخصية لا تمنع أنه من الممكن قيام المسؤولية التضامنية لأعضاء مجلس المراقبة في حالة الخطأ المشترك⁵⁴، نستنتج ذلك من نص المادة 715 مكرر 26 والتي تقول: "تتقادم دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة مشتركة كانت أو فردية..." وهي المادة التي تم الإحالة إليها من المادة 715 مكرر 29 أنفة الذكر.

هذا وقد قرر المشرع الجزائري، أن يكون أعضاء مجلس المديرين، وأعضاء مجلس المراقبة الذين يخضعون لحضر الإقتراض من الشركة، أو أن يجعلوا منها كفيلا أو ضامنا لإلتزاماتهم نحو الغير، مسؤولين عن ديون الشركة في حالة التسوية القضائية أو الإفلاس⁵⁵، حسب نص المادة 673 من القانون التجاري. وكل النزاعات التجارية ترفع أمام القسم التجاري⁵⁶.

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية لأعضاء مجلس المراقبة

لم ينظم المشرع الجزائري أحكام خاصة بالمسؤولية الجزائية لأعضاء مجلس المراقبة بطريقة مباشرة في القانون التجاري إلا أنه وبالرجوع للفقرة الأخير للمادة 715 مكرر 29 التي تنص على ما يلي: "تطبق أحكام المادتين 715 مكرر 25 و 715 مكرر 26 المذكورتين أعلاه". وبالعودة لنص المادة 715 مكرر 26 و التأمل في نص المادة نجدنا تنص كالتالي: "... غير أن الفعل المرتكب إذا كان جنائية فإن الدعوى ...". فمن خلال إستقراء المادة نجد أن المشرع قد لمح على المسؤولية الجزائية لمجلس المراقبة.

وكما نعلم أن المشرع الجزائري إستندخ النظام الحديث لإدارة شركة المساهمة من التشريع الفرنسي، والذي نظم أحكام المسؤولية الجزائية لأعضاء مجلس المراقبة وهي نفس الأحكام المطبقة على أعضاء مجلس المديرين في المواد (L. 30-242 و L. 17-245 و L. 9-247 من قانون التجارة؛ قانون عام 1966، المواد 464 و 479 و 489) والتي يقابلها في القانون التجاري الجزائري المواد من (806 إلى 836) تقريبا المتعلقة برؤساء المجالس والمدراء العامين ومسيري شركات المساهمة، تطبق على أعضاء مجلس المديرين وأعضاء مجلس المراقبة، حسب إختصاصات كل منهما في شركات المساهمة التي تتبع النظام الحديث والتي تنظمها المواد من (L. 225-57 إلى 93-225) ويقابل هذه المواد في القانون التجاري الجزائري أيضا المواد من (642 إلى 673) التي تم إضافتها بموجب المرسوم التشريعي رقم 08/93 المؤرخ في 25 أفريل 1993 المتضمن تعديل القانون التجاري.

وبالرجوع إلى نص المادة (811) من القانون التجاري الجزائري التي جاء فيها: "يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط:

1- رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون الذين يباشرون عمدا توزيع أرباح صورية على المساهمين دون تقديم قائمة للجرد أو بتقديم قوائم جرد مغشوشة.

2- رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون الذين يتعمدون نشر أو تقديم ميزانية للمساهمين غير مطابقة للواقع، لإخفاء حالة الشركة الحقيقية ولو في حالة عدم وجود توزيع للأرباح.

3- رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون الذين يستعلمون عن سوء نية أموال الشركة أو سمعتها في غايات يعلمون أنها مخالفة لمصلحتها لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة.

- 4-رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون الذين يستعملون عن سوء نية وبهذه الصفة ما لهم من السلطة أو حق في التصرف في الأصوات استعمالا يعلمون أنه مخالف لمصالح الشركة لبلوغ أغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة.
- ولقد جاء في نص المادة 813 من نفس القانون أيضا: يعاقب بالغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج الرئيس والقائمون بالإدارة أو المديرون العامون للشركة المساهمة والذين:
- 1-يختلفون في كل سنة مالية عن وضع حساب الاستغلال العام وحساب الخسائر والأرباح والجرد والميزانية والتقدير الكتابي عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المنصرمة.
- 2-يختلفون في إعداد هاته المستندات عن استعمال نفس الأشكال والطرق التقدير المتبعة في السنين السابقة وذلك مع مراعاة التعديلات المقدمة طبقا للمادة 548".
- نستنتج مما سبق وقياسا عليه، أن العقوبات المسلطة على القائمين بالإدارة، في شركات المساهمة التي تتبع النظام الكلاسيكي في إدارتها، تطبق على أعضاء مجلس المراقبة بمناسبة الإختصاصات المسندة إليه⁵⁹، على إعتبار أنهم هم كذلك أعضاء في شركات المساهمة، التي تتبنى النظام الحديث في إدارتها.

خاتمة

إن تبني النظام الحديث في إدارة شركة المساهمة يعالج عدم إكتراث المساهمين في الجمعية العامة لشركة، فيحل مجلس المراقبة محل تلك الجمعيات بمراقبة أعمال الإدارة، وما يملكه من صلاحيات في تعيين أعضاء مجلس المديرين، وهو النظام الأمثل من خلال ما تم التطرق إليه مقارنة مع النظام التقليدي الذي يفتح المجال أمام مجلس الإدارة لتعسف في استخدام سلطته نظرا لأنه هو المدير والمراقب في نفس الوقت. ومن خلال الدراسة خلصنا إلى النتائج التالية:

- رأينا كيف أن النظام الحديث المتمثل في مجلس المديرين ومجلس المراقبة يهدف إلى إحكام الرقابة على الإدارة بتقسيم مهام التسيير بين الهيئتين، مجلس المديرين للإدارة ومجلس المراقبة للقيام بالرقابة على أعمال الإدارة، والذي يظهر لنا جلياً أن هذا النظام يعمل على الفصل بين سلطات الإدارة والرقابة.

- من حيث تعيين أعضاء مجلس المديرين في النظام الحديث يكون من سلطات مجلس المراقبة، ومن حيث العزل فالجمعية العامة هي التي لها حق العزل، بالرغم من أن مجلس المديرين معين من قبل مجلس المراقبة، إلا أن هذا الأخير لا يملك حق العزل،

- في النظام الحديث يتولى إدارة الشركة مجلس مديرين يتكون من ثلاثة أعضاء كحد أدنى و خمسة أعضاء كحد أقصى، وفيما يتعلق بتكوين أعضاء مجلس المراقبة، فتتمثل في وجوب تولي رقابة مجلس مديرين في شركة المساهمة مجلس مراقبة لا يقل عدد أعضائه عن ثلاثة ولا يزيد عن إثني عشر، على ألا تزيد مدة المجلس عن ستة سنوات تنتهي بانتخاب مجلس جديد .

- لا يجوز أن تمثل العضوية تعارض مع مصالح أخرى للعضو، ويجب تبني واستخدام التصويت بالأغلبية عند التصويت على قرارات المجلس.

- أخيراً يلزم أن يكون في مجلس المراقبة أعضاء يتمتعون بخبرات ومهارات تتناسب وطبيعة عمل الشركة، وبشكل يضمن قيام المجلس بمهامه بموضوعية وكفاءة عالية.

وبناء على ما تقدم من نتائج خلصنا إلى توصيات مفادها:

- الإهتمام بالمواضع التي سكت المشرع عنها، أو تلك التي أحال بشأنها إلى القانون الأساسي للشركة ذاته.

- توضيح أكثر للأحكام المتعلقة بوجوب تبني واستخدام الانتخاب لاختيار أعضاء المجلس.

- وكذلك ضرورة تنظيم عملية تجديد عهدة القائمين بالإدارة بأن تضم تركيبة المجلس أعضاء جدد لضخ

المزيد من الخبرات، إضافة إلى بعض من الأعضاء المنتهية مدة عضويتهم للمحافظة على الخبرات.

- فيما يخص سلطة الجمعية العامة في عزل أعضاء المجالس، فهنا يمكن أن يكون تعسف في استخدام

سلطتها ويجب على المشرع التدخل في هذا الشأن.

الهوامش

- ¹ - بلعساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية (شركات الأموال)، الجزء الثاني، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2014، ص 53.
- ² - نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 259.
- ³ - تنص المادة 643 من القانون التجاري على مايلي: "يدير شركة المساهمة مجلس مديرين يتكون من ثلاث (3) إلى خمسة (5) أعضاء".
- ⁴ - تنص المادة 644 من القانون التجاري على مايلي: "يعين مجلس المراقبة أعضاء مجلس المديرين ويسند الرئاسة لأحدهم. وتحت طائلة البطلان، يعتبر أعضاء مجلس المديرين أشخاصا طبيعيين".
- ⁵ - نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 260.
- ⁶ - تنص المادة 646 من القانون التجاري على ما يلي: "يحدد القانون الأساسي مدة عضوية مجلس المديرين ضمن حدود تتراوح من عامين إلى ست سنوات، وعند عدم وجود أحكام قانون أساسية صريحة تقدر مدة العضوية بأربع سنوات".
- ⁷ - تنص المادة 645 من القانون التجاري على ما يلي: "يجوز للجمعية العامة بناء على إقتراح من مجلس المراقبة، عزل أعضاء مجلس المديرين".
- ⁸ - Michael de Juglart & Benjamin Ippolito , Op.cit, p.499.
- ⁹ - نادية صابونجي، إدارة شركة المساهمة في ظل قانون الشركات، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، سيدي بلعباس، 2001-2002، ص 152.
- ¹⁰ - تنص المادة 652 في فقرتها الأولى من القانون التجاري على ما يلي: "يمثل رئيس مجلس المديرين الشركة في علاقتها مع الغير. غير أنه يجوز أن يؤهل القانون الأساسي مجلس المراقبة لمنح نفس سلطة التمثيل لعضو أو عدة أعضاء آخرين في مجلس المديرين".
- ¹¹ - نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 261.
- ¹² - تنص المادة 650 من القانون التجاري على ما يلي: "يتداول مجلس المديرين ويتخذ قراراته حسب الشروط التي يحددها القانون الأساسي".
- ¹³ - ج.ريبير و.ر.وبلو، المطول في القانون التجاري، الجزء الأول، المجلد الثاني، الشركات التجارية، ترجمة منصور القاضي وسليم حداد، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2008، ص 641.
- ¹⁴ - نصت المادة 648 من القانون 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 وجمعية المساهمين".
- ¹⁵ - تنص المادة 649 من القانون التجاري على: "تكون الشركة ملزمة في علاقتها مع الغير، حتى بأعمال مجلس المديرين غير التابعة لموضوع الشركة ما لم يثبت أن الغير كان يعلم أن العمل يتجاوز هذا الموضوع أو لا يمكنه تجاهله نظرا للظروف مع إستبعاد كون نشر القانون الأساسي يكفي وحده لتأسيس هذه البيئة.
- ¹⁶ - بلعساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 56.
- ¹⁷ - فتيحة يوسف المولدة عماري، أحكام الشركات التجارية وفق النصوص التشريعات والمراسيم التنفيذية الحديثة، الطبعة الثانية، دار الغرب للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 164.
- ¹⁸ - بلعساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 56.
- ¹⁹ - نرى أن الوثائق التي قصدها المشرع هي المذكورة في (المقطعين 1 و 2 منها) وليس (المقطعين 2 و 3) كما جاء سهوا في القانون التجاري.
- ²⁰ - تنص المادة 677 من القانون التجاري على: "يجب على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أن يبلغ المساهمين أو يضع تحت تصرفهم قبل ثلاثين يوما من إنعقاد الجمعية العامة، الوثائق الضرورية لتمكينهم من إبداء الرأي عن دراية وإصدار قرار دقيق فيما يخص إدارة الشركة وسيرها".

²¹ - Laure Siné, droit des sociétés, 3eme édition, édition Dunod, Paris, 2000, p.62.

²² - Tayeb Belloula, Droit des sociétés, 2 ème édition, éditions Berti, Alger, 2009, p.169.

²³ - نضيرة شيباني، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية، مذكرة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان الجزائر، الموسم الجامعي 2011-2012، ص128.

²⁴ - Michael de juglart & Benjamin Ippolito, les sociétés commerciales, cours de droit commercial, 10eme édition, édition Montchrestien, paris, 1999, p.503.

²⁵ - ج.ريبير و ر.روبلو، مرجع سابق، ص643.

²⁶ - عمار عمورة، شرح القانون التجاري الجزائري (الأعمال التجارية -التاجر- الشركات التجارية)، دار المعرفة، الجزائر، 2010، ص254.

²⁷ - تنص المادة 657 على ما يلي: "يتكون مجلس المراقبة من سبعة (7) أعضاء على الأقل، ومن اثني عشر (12) عضوا على الأكثر".

²⁸ - تنص المادة 658 من القانون التجاري على ما يلي: "خلافًا للمادة السابقة، يمكن تجاوز عدد الأعضاء المقدر باثني عشر عضوا حتى يعادل العدد الإجمالي لأعضاء مجلس المراقبة الممارسين منذ أكثر من ستة أشهر في الشركات المدمجة وذلك دون أن يتجاوز العدد أربعة وعشرين (24) عضوا".

²⁹ - نادية فوزيل، المرجع السابق، ص263.

³⁰ - ج.ريبير و ر.روبلو، مرجع سابق، ص 643.

³¹ - نادية فوزيل، مرجع سابق، ص263-264.

³² - جاء في نص المادة 666 من القانون التجاري ما يلي: "ينتخب مجلس المراقبة على مستواه، رئيس يتولى..."

³³ - تنص المادة 665 من القانون التجاري على ما يلي: "يجوز لمجلس المراقبة بين جلسيتين عامتين، أن يسعى في التعيينات المؤقتة، وذلك في حالة شغور منصب عضو واحد أو أكثر اثر وفاة أو إستقالة.

وإذا أصبح عدد أعضاء مجلس المراقبة أقل من الحد الأدنى القانوني، وجب على مجلس المديرين أن يستدعي فورا الجمعية العامة العادية للإنعقاد لإتمام عدد أعضاء مجلس المراقبة.

وإذا أصبح عدد أعضاء مجلس المراقبة أقل من الحد الأدنى المنصوص عليه في القانون الأساسي، دون أن يقل على الحد الأدنى القانوني، وجب على مجلس المراقبة أن يسعى في التعيينات المؤقتة لإتمام العدد في أجل ثلاثة أشهر ابتداء من اليوم الذي وقع فيه الشغور".

³⁴ - تنص المادة 664 من القانون التجاري الجزائري على ما يلي: "لا يمكن لشخص طبيعي الإنتماء في نفس الوقت إلى أكثر من خمسة مجالس مراقبة لشركات المساهمة التي يكون مقرها في الجزائر.

ولا تطبق أحكام المقطع السابق على الممثلين الدائمين للأشخاص المعنويين."

³⁵ - فتيحة يوسف المولدة عماري، المرجع السابق، ص 167.

³⁶ - تنص المادة 661 من القانون التجاري الجزائري على مايلي: "لا يمكن أي عضو من مجلس المراقبة الإنتماء إلى مجلس المديرين".

³⁷ - تنص المادة 670 من القانون التجاري على ما يلي: "تخضع كل اتفاقية تعقد بين شركة ما واحد أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة هذه الشركة إلى ترخيص مسبق من مجلس المراقبة.

ويكون الأمر كذلك بخصوص الاتفاقيات التي تعقد بصور غير مباشرة مع أحد الأشخاص المشار إليهم في المقطع السابق أو التي يتعامل فيها مع الشركة من خلال أشخاص وسطاء.

وتخضع لترخيص المسبق أيضا، الاتفاقات التي تعقد بين شركة ومؤسسة، إذا كان أعضاء مجلس المديرين أو مجلس مراقبة الشركة مالكا أو شريكا أو مسيرا أو قائما بالإدارة أو مديرا عاما للمؤسسة.

تعد كل إتفاقية تبرم دون مراعاة الشروط المذكورة أعلاه باطلة بطلانا مطلقا".

³⁸ - تنص المادة 671 من القانون التجاري الجزائري على ما يلي: "يحظر، تحت طائلة البطلان المطلق للعقد، على أعضاء مجلس المديرين أو أعضاء مجلس المراقبة، غير الأشخاص المعنويين أن يقرضوا على أي وجه من الوجوه قرضا لدى الشركة، كما يحظر عليهم أن يجعلوا منها كفيلا أو ضامنا احتياطيا لالتزاماتها الشخصية نحو الغير.

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

³⁹ - نادية فوزيل، مرجع سابق، ص266.

⁴⁰ - تنص المادة 1/672 من القانون التجاري على ما يلي: "يجب على عضو مجلس المديرين أو مجلس المراقبة المعني أن يطلع مجلس المراقبة بمجرد اطلاعه على اتفاقية تسري عليها أحكام المادة 670 أعلاه، وإذا كان عضواً في مجلس المراقبة، فلا يجوز له أن يشارك في التصويت على الترخيص المطلوب."

⁴¹ - جاء في نص المادة 666 من القانون التجاري ما يلي: "... وتعاادل مدة مهمة الرئيس مدة مهمة مجلس المراقبة".

⁴² - نادية فضيل، مرجع سابق، ص 671-672.

⁴³ - فتية يوسف المولودة عماري، مرجع سابق، ص 165-166.

⁴⁴ - تقول الدكتورة نادية فضيل: "نلاحظ على نص المادة 619 أنه قد استعمل اصطلاح الملكية والحيابة في نفس الوقت بالنسبة لأسهم الضمان الذي يجب أن يمتلكها مجلس الإدارة، أما نص المادة 659 فقد استعمل اصطلاح الحيابة بالنسبة لأسهم الضمان التي يجب أن يحوزها مجلس المراقبة."

وحتى يرجعنا إلى النص المحرر باللغة الفرنسية نجده يستعمل في نص المادة 619 اصطلاح propriétaire بينما يستعمل في نص المادة 659 اصطلاح Détention. والحيابة هي سبب من أسباب الملكية لذا لسنا ندري إذا كان المشرع يفرق بين المصطلحين أو مدلولهما واحد في نظره؟".

⁴⁵ - نادية فضيل، مرجع سابق، ص 269.

⁴⁶ - تنص المادة 655 من القانون التجاري على ما يلي: "يقوم مجلس المراقبة في أي وقت من السنة بإجراء الرقابة التي يراها ضرورية ويمكنه أن يطلع على الوثائق التي يراها مفيدة للقيام بمهمته".

⁴⁷ - تنص المادة 656 من القانون التجاري على ما يلي: "يقد مجلس المديرين مرة كل ثلاثة أشهر على الأقل وعند نهاية كل سنة مالية، تقريراً لمجلس المراقبة حول تسييره."

يقدم مجلس المديرين بعد قفل كل سنة مالية، لمجلس المراقبة، وثائق الشركة المذكورة في المادة 716 (المقطعين 2 و 3 منها)، قصد المراجعة والرقابة.

يقدم مجلس الرقابة للجمعية العامة ملاحظاته على تقرير مجلس المديرين وعلى حسابات السنة المالية".

⁴⁸ - تقول الدكتورة نادية فضيل "لسنا ندري ما هو الفرق بين الفقرة الأولى و الفقرة الثانية من المادة 654 من القانون التجاري فالأولى تشترط أن يكون التصريح مسيقاً بينما الفقرة الثانية تشترط أن يكون التصريح صريح. في حين أن التصريح هو عبارة عن رخصة يمنحها مجلس المراقبة ويوافق فيها على الإقدام على العمل أي القيام بالتصرف القانوني ولكن إذا أراد المشرع أن يعبر على أن يكون مجلس المراقبة أكثر تشدداً في منحه التراخيص بالنسبة للتصرفات التي شملتها الفقرة الثانية لأنها قد تضر بمصلحة الشركة في حالة التهاون فيها، فعليه أن يستعمل أسلوباً أو اصطلاحاً آخر لتوضيح الأمر".

⁴⁹ - تنص المادة 667 من القانون التجاري الجزائري على ما يلي: "لا تصح مداوات مجلس المراقبة، إلا بحضور نصف عدد أعضائه على الأقل."

تتخذ القرارات بأغلبية الأعضاء الحاضرين أو الممثلين، ما لم ينص القانون الأساسي على أغلبية أكثر، ويرجح صوت الرئيس عند تعادل الأصوات."

⁵⁰ - تنص المادة 668 من القانون التجاري على ما يلي: "يمكن للجمعية العامة العادية منح أعضاء مجلس المراقبة مبلغ ثابت كأجر مقابل نشاطهم، ويقتد مبلغ هذا الأجر في تكاليف الإستغلال".

⁵¹ - تنص المادة 669 من القانون التجاري على ما يلي: "يسوغ لمجلس المراقبة منح أجوراً استثنائية عن المهام أو الوكالات المعهودة لأعضاء هذا المجلس. وفي هذه الحالة يجب أن تخضع هذه الأجور المقيدة في تكاليف الإستغلال لأحكام المادتين 670 و 672 أدناه".

⁵² - المادة 124 من القانون رقم 58-75، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10، المؤرخ في 20 جوان 2005، جريدة رسمية عدد 44، لسنة 2005.

⁵³ - نادية فضيل، مرجع سابق، ص 272.

⁵⁴ - ج. ربيير - ر. روبلو، مرجع سابق، ص 648-649.

⁵⁵ - فتية يوسف المولودة عماري، مرجع سابق، ص 168.

⁵⁶ - المادة 32 من القانون 09-08، المؤرخ في 25 فيفري 2008، والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21، المؤرخ في 23 أفريل 2008.

⁵⁷ - l'Article n°: L. 242-30 du code de commerce Français « Les peines prévues par les articles L. 242-1 à L. 242-24 pour les présidents, les directeurs généraux et les administrateurs des sociétés anonymes sont

applicables, selon leurs attributions respectives, aux membres du directoire et aux membres du conseil de surveillance des sociétés anonymes régies par les dispositions des articles L. 225-57 à L. 225-93....».

⁵⁸ - ج. ريبير - ر. روبلو، مرجع سابق، ص 649.

⁵⁹ - Philippe Merle, Droit commercial, sociétés commerciales, 9 ème édition, Dalloz, Paris, 2003, p.535.

قائمة المصادر والمراجع

1. القانون رقم 58-75، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-05، المؤرخ في 20 جوان 2005، جريدة رسمية عدد 44، لسنة 2005.
2. القانون 09-08، المؤرخ في 25 فيفري 2008، والمتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جريدة رسمية عدد 21، المؤرخ في 23 أفريل 2008.
3. الأمر رقم 59-75، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتعلق بالقانون التجاري، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02، المؤرخ في 06 فيفري 2005، جريدة رسمية عدد 11، لسنة 2005.
4. المرسوم التشريعي رقم 93-08، المؤرخ في 25 أفريل 1993، المتضمن تعديل القانون التجاري، جريدة رسمية عدد 27.
5. بلعساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية (شركات الأموال)، الجزء الثاني، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2014.
6. ج. ريبير و ر. روبلو، المطول في القانون التجاري، الجزء الأول، المجلد الثاني، الشركات التجارية، ترجمة منصور القاضي وسليم حداد، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2008.
7. عمار عمورة، شرح القانون التجاري الجزائري (الأعمال التجارية -التاجر- الشركات التجارية)، دار المعرفة، الجزائر، 2010.
8. فتيحة يوسف المولدة عماري، أحكام الشركات التجارية وفق النصوص التشريعات و المراسيم التنفيذية الحديثة، الطبعة الثانية، دار الغرب لنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
9. نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
10. نادية صابونجي، إدارة شركة المساهمة في ظل قانون الشركات، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، سيدي بلعباس، 2001-2002.
11. نضيرة شيباني، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية، مذكرة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان الجزائر، الموسم الجامعي 2011-2012.
12. Laure Siné, droit des sociétés, 3eme édition, édition Dunod, Paris, 2000.
13. Michael de juglart & Benjamin Ippolito, les sociétés commerciales, cours de droit commercial, 10eme édition, édition Montchrestien, paris, 1999.
14. Philippe Merle, Droit commercial, sociétés commerciales, 9 ème édition, édition Dalloz, Paris, 2003.
15. Tayeb Belloula, Droit des sociétés, 2 ème édition, éditions Berti, Alger, 2009.