Journal of Libyan Academy Bani Walid 2025
مجلة الأكاديمية الليبية بني وليد
e-ISSN: 3104-3860
Volume 1, Issue 4, 2025, Pages: 434-444
Website: https://journals.labjournal.ly/index.php/Jlabw/index

Shareholders' authority to reorganize representation powers in a joint-stock company
Regarding the comment on (Charter Law 730/66Q)

Akram Amr Yaqoub Moussa *
Department of Private Law, Faculty of Law, Faculty of Law, University of Tripoli, Libya.
Email: ak.mousay@uot.edu.ly

سلطة المساهمين في إعادة تنظيم صلاحيات التمثيل في الشركة المساهمة بمناسبة التعليق على (ط. م. 730/66ق)

أكرم عمرو يعقوب موسى*
قسم القانون الخاص، كلية القانون، جامعة طرابلس، ليبيا.

Received: 25-08-2025	**Accepted:** 09-11-2025	**Published: 20**-11-2025
Copyright: © 2025 by the authors. This article is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY) license (https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

Abstract
Legal representation of a company is one of the most prominent issues in commercial law. It relates to the legal capacity of those who initiate litigation on behalf of the company. This capacity determines the validity of legal actions taken in its name before third parties and their binding force toward parties dealing with it. The importance of this issue lies in the fact that any error or ambiguity in determining who has the capacity to represent the company may result in the invalidity of the action and its lack of legal effect.

This comment comes on the occasion of the Supreme Court's reversal in (C.M. 301/66Q) of (C.M. 730/64Q) regarding the extent to which the general manager is authorized to represent the company. This raises a legal question regarding the validity of both rulings, and which one is based on sound legal principles.

Keywords: Joint-stock company, Chairman of the board of directors, General manager, Corporate governance.

الملخص
يعد التمثيل القانوني للشركة من أبرز الاشكاليات في القانون التجاري؛ ذلك أنه يتعلق بأهلية من يباشر التقاضي نيابة عن الشركة، ويُبنى عليه مدى صحة التصرفات القانونية الصادرة باسمها أمام الغير، ومدى الزاميتها في مواجهة الأطراف المتعاملة معهم. وتكمن أهمية هذا الموضوع في أن أي خلل أو غموض في تحديد من له صفة التمثيل القانوني قد يؤدي إلى بطلان التصرف وانعدام أثاره القانونية.

ويأتي هذا التعليق بمناسبة عدول المحكمة العليا في (ط. م. 66/301ق) عن (ط. م. 64/730ق) حول مدى صلاحية المدير العام في تمثيل الشركة من عدمها، مما يطرح اشكالا قانونيا بشأن مدى توفيقها في كلا الحكمين، وأيهما كان مؤسسا على قواعد قانونية سليمة.

الكلمات المفتاحية : الشركة المساهمة ـ رئيس مجلس الإدارة ـ المدير العام ـ حوكمة الشركات.

المقدمة

إن من الأسس التي يقوم عليها النظام القانوني المتكامل فهم النصوص القانونية وتفسيرها واستجلاء الغموض واللبس حولها متى ما دعت الضرورة إلى ذلك، وهذا الأمر يعد مثار جدل فقهي وقضائي يدور حول مضمون النص ونطاق تطبيقه وما إذ كان من النصوص الأمرة الملزمة للجميع أم أنه من النصوص المكملة التي يمكن للأطراف الاتفاق على استبعاده وفق الظروف الخاصة بهم.

هذا التباين في الفهم من الممكن أن يؤثر على كيفية تطبيق النص القانوني في المحاكم، فيؤدي إلى تضارب الأحكام فيما بينها مثل ما هو الحال في الموضوع الذي نحن بصدده. فقد سبق للمحكمة العليا أن قضت في (ط. م. 64/730) قضائية المتعلقة بدعوى رفعت من قبل المدير العام لأحد المصارف التجارية، و رفضت هذه المحكمة صحة تمثيله للمصرف استنادا لنص المادة 180 تجاري[1] التي حصرت ـ وفقا لفهم المحمة العليا ـ التمثيل القانوني للشركات التجارية المساهمة ـ ومن ضمنها المصارف ـ في رئيس مجلس إدارتها وحده وأن ليس للمدير العام للمصرف ذلك حتى ولو نص النظام الأساسي على أن هذا المدير العام هو الممثل القانوني للمصرف؛ لما في ذلك من تعارض مع نصوص القانون التجاري، وإذا تعارضت النصوص التشريعية فيؤخذ بالأعلى مرتبة في القوة، والقانون التجاري أعلى مرتبة وقوة من النظام الأساسي للمصرف الصادر بموجب قرار، بما يوجب اعمال نصوص القانون التجاري.

إلا إن المحكمة العليا عدلت حديثا عن هذا الحكم، وأرست دوائرها المجتمعة مبدأ بالخصوص، يتعلق الأمر بالحكم الصادر في الطعن المدني رقم (66/301ق) قضائية، الذي تدور وقائعه حول صفة الممثل القانوني لمصرف الخليج الأول (الطاعن) والذي سبق وأن أقيمت عليه الدعوى القضائية رقم 549 لسنة 2015م أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية من قبل الممثل القانوني لشركة أويا للتطوير والاستثمار السياحي (المطعون ضده الأول) فقضت محكة أول درجة برفض الدعوى، وقضت محكمة استئناف طرابلس بإلغاء الحكم المستأنف، والزام المستأنف ضده الأول (مصرف الخليج الأول) بتسييل خطاب الضمان بقيمة (24942600)ورفض ما زاد على ذلك من الطلبات، وهذا هو الحكم المطعون فيه، حيث أودع محامي المطعون ضده الأول بصفته مذكرة دفاع مشفوعة بسند الوكالة، ضمنها دفعا بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه من غير ذي صفة لصدور الوكالة بالطعن من المدير العام للمصرف الطاعن وليس رئيس مجلس إدارته كما توجب المادة 180 من القانون رقم 2010/23م بشأن النشاط التجاري.

من جهته أودع محامي الطاعن بصفته مذكرة دفاع رادة، وحافظة مستندات طويت على سند وكالة يتضمن تفويضا لمدير عام المصرف بشأن تمثيله أمام الجهات القضائية.

وبعد أن نظرت الدائرة في الطعن بجلسة 2022/4/26م ـ الدائرة المحيلة ـ وما رات من خلاله أن المدير المذكور قد تم تعيينه وفقا لنص المادة 189 تجاري و المادة 1/144 من النظام الأساسي، وأنه لا تعارض بين النظام الأساسي للمصرف وبين نصوص القانون التجاري، وذلك على خلاف ما انتهى إليه حكم المحكمة العليا في الطعن المدني (64/730) قضائية، الأمر الذي ارتأت معه الدائرة المحيلة وقف السير في الطعن، وإحالة الأوراق إلى الدوائر المجتمعة للمحكمة العليا بطلب العدول عن المبدأ.

وفي الجلسة المنعقدة2024/12/03م، قررت الدوائر المجتمعة للمكمة العليا أنه استنادا لما نصت عليه المدة 180 تجاري أن رئيس مجلس إدارة الشركة المساهمة هو ممثلها القانوني، وأن المادة 189 قررت استثناء من هذه القاعدة خولت بموجبه مجلس الإدارة تعيين مدير عام للشركة بشرط أن يُنص على ذلك في نظامها الأساسي، والمادة 190 قررت أن للمديرين العامين سلطة تمثيل الشركة فيما يتعلق بالاختصاصات المخولة إليهم، وبالتالي فإن العموم الوارد في المادة 180 يقيده التخصيص الوارد في المادتين 189 و 190 تجاري، إعمالا لقاعدة الخاص يقيد العام وقاعدة المطلق يعمل به على اطلاقه إلى أن يرد ما يقيده، كما أن نص المادة 180 المشار إليه لا يعد نصا أمرا لا في لفظه ولا في فحواه.

من جهة أخرى فإن ما تأسس عليه (ط. م. 64/730ق) من أنه لا يجوز أن يخالف النظام الأساسي للشركة نص المادة 180 تجاري وذلك إعمالا لقاعدة خضوع التشريع الأدنى للتشريع الأعلى، ولما كانت المسألة لا تتعلق بتحديد مكانة قرارات الشركة في هرم القاعدة القانونية بالنسبة إلى القانون حيث لا تندرج قرارتها ضمن هرم القاعدة القانونية، ومن ثم و إعمالا لمقتضى الرضائية في العقود وتأسيسا على أن نص المادة 180 سالف الذكر ليس نصا آمرا، بل نص مخير يجوز للشركاء الاتفاق على خلافه، فإنه يتعين العدول عن المبدأ الوارد في (ط. م. 64/730ق) الذي حصر التمثيل القانون للشركة المساهمة

[1] م 180 " يعتبر رئيس مجلس الإدارة ممثلا قانونيا للشركة، كما يتولى مهام المدير العام إذا لم تسند هذه الوظيفة لشخص آخر ".

في رئيس مجلس إدارتها وإقرار مبدأ جديد يجيز أن يكون المدير العام للشركة المساهمة هو ممثلها القانوني أمام القضاء إذا نص نظامها الأساسي على ذلك.

ومن هنا تظهر اشكالية البحث حول مدى قابلية سلطة التمثيل القانوني للشركة للتفويض، أو إعادة تنظيمها بحسب رغبة ومتطلبات المساهمين بالشركة.

ويتفرع من هذه الاشكالية التساؤلات الآتية:

- ما مدى تعلق نص المادة 180 بالنظام العام ؟
- وهل سلطة تمثيل الشركة ثابتة أم متغيرة؟ وهل هي متعلقة بنصوص أمرة أم تخييرية مكملة ومفسرة؟
- وما هي السلطة المختصة بالفصل بين السلطات ؟
- وما أساس فكرة الفصل بين السلطات في هيكل الشركة ؟
- ثم ما الآثار المترتبة على المبدأ الذي أقرته المحكمة العليا في الطعن محل التعليق؟

هذه الأسئلة، وغيرها من الأسئلة المتفرعة عنها في ثنايا البحث سأجيب عليها من خلال اتباع منهج تحليلي مقارن، ضمن خطة بحثية مقسمة على النحو التالي:

المطلب الأول: المسائل التي يثيرها الحكم

أولا- التدرج الهرمي و تحديد الاختصاصات

ثانيا - اشكالية تفسير نص المادة 180 تجاري

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على الحكم

أولا - احترام مبدأ الرضائية في العقود

ثانيا - تقييد سلطة التمثيل للمدير العام

المطلب الأول

المسائل التي يثيرها الحكم

من خلال استقراء الحكم محل التعليق يتضح بأنه يطرح اشكالية التدرج الهرمي لأجهزة الشركة وتحديد الاختصاصات فيها (أولا)، ومدى انعكاس ذلك على تفسير نص المادة 180 تجاري (ثانيا).

أولا: التدرج الهرمي وتحديد الاختصاصات

تعد شركات المساهمة الأنموذج الأمثل لشركات الأموال و لقد وعظمت أهميتها حيث سيطرت على النشاط الاقتصادي و أصبحت الأداة المُثلى للرأسمالية حيث وصفت بأنها أهم نظام دولي منشئ للعمل المشترك بين الشعوب المتحضرة و أفضل ثمرة قانونية للنظام الاقتصادي الحر.

لأجل ذلك نجد أن جل التشريعات أقامت تنظيما دقيقا لإدارة شركات المساهمة وذلك لضمان فعالية ونجاح هذا النوع من الشركات الذي يضم عددا ضخما من المساهمين لا يتوافر بينهم الاعتبار الشخصي، وهذا التدخل الملحوظ من جانب المشرع، كان بهدف المحافظة على حقوق المساهمين والمصالح الاقتصادية للمجتمع بشكل عام، ولتحقيق هذه الغاية وضع هيكل تنظيمي لأجهزة الإدارة في الشركة المساهمة يقوم على أساس التدرج الهرمي فيها؛ فنجد في قمة الهرم الجمعية العمومية بوصفها صاحبة السلطة العليا فيها ثم مجلس الإدارة، ومن بعد المدير العام المتمثل في السلطة التنفيذية.

من جهة أخرى فإن احترام هذا التسلسل الهرمي لأجهزة الشركة يقتضي تحديد اختصاصات كل جهة فيها لكي لا تتعدى على اختصاصات مسندة بموجب القانون أو النظام الأساسي لأي جهة أخرى في الشركة ذاتها، وفي هذا قضت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها بمناسبة التعديل القانوني الذي صوتت عليه الجمعية العمومية غير العادية والذي يسمح لرئيس مجلس الإدارة- المدير العام - بممارسة جميع الصلاحيات المنوطة بمجلس الإدارة، حيث قضت المحكمة بأن الشركة المساهمة هي شركة ذات أجهزة هرمية ويمارس إدارتها مجلس تنتخبه الجمعية العمومية؛ وأنه ليس من حق الجمعية العمومية أن تتعدى على صلاحيات مجلس الإدارة في الأمور الإدارية؛ مما يترتب عليه إلغاء قرار الجمعية العمومية.[2]

غير إنه لتحقق هذا الالتزام - أي مراعاة الاختصاصات - ينبغي قبل ذلك تحدد الاختصاصات المنوطة بكل جهة في الشركة المساهمة، فالتداخل في هذا المجال أو عدم التحديد في الأساس يجعل من الصعوبة بمكان تطبيق مبدأ الفصل بين الاختصاصات.

---

[2] Arrêt Motte, Cass. civ., 4 juin 1946, JCP G, 1947, II, note Bastian, 3518

وفي حكم آخر، قضت ذات المحكمة بأنه :" فيما يتعلق بإصلاح الخلل الذي شاب تعيين الرئيس-المدير التنفيذي من قبل مجلس إدارة تم تشكيله بشكل غير قانوني، فإن الجمعية العمومية غير مختصة بذلك، ذلك أن هذا التعيين يقع ضمن الاختصاص الحصري لمجلس الإدارة. أنظر الحكم (Cass. com., 31 janvier 1968, Dalloz, 1968, p. 321.).

فالإشكال الحقيقي القائم في إدارة الشركة المساهمة لا يتوقف على عدم تحديد صلاحيات المدير العام فحسب؛ بل يمتد إلى عدم تحديد اختصاصات مجلس الادارة ورئيس المجلس، بما يضمن عدم تغول هذا الاخير على اختصاصات المجلس ككل وممارسة الصلاحيات دون أساس قانوني، ومما لا شك فيه أن هذا الأمر سينعكس على الدور الرقابي الذي كان من المفترض أن يمارسه مجلس الإدارة على رئيسه أو على المدير العام للشركة.

هذه الاشكالية تجاوزتها جل التشريعات المقارنة بنصوص واضحة وصريحة، فقد نصت مجلة الشركات التونسية لسنة 2000م في الفصل رقم 211 على أن " يباشر رئيس مجلس الادارة تحت مسؤوليته الإدارة العامة للشركة وهو الذي يمثلها في علاقاتها مع الغير. ويتمتع رئيس مجلس الإدارة بسلطات موسعة للتصرف في كل الحالات بإسم الشركة وفي حدود موضوعها، عدا السلطات التي منحها العقد التأسيسي صراحة للجلسات العامة للمساهمين أو السلطات التي خص بها مجلس الإدارة " ثم نص على امكانية الفصل بين صفة رئيس مجلس الادارة والمدير العام[3]، وفي هذه الحالة الاخيرة تكون صلاحيات رئس المجلس محددة بموجب الفصل 216 والذي ينص " يقترح رئيس مجلس الإدارة جدول أعمال المجلس ويستدعيه للاجتماع، ويرأس جلساته ويسهر على تحقيق الإختيارات التي حددها مجلس الإدارة "،[4] بينما يتولى المدير العام السلطات الاوسع في هذه الحالة لإدارة الشركة بموجب الفصل 217 الذي وفقا له: " يتولى المدير العام تحت مسؤوليته الإدارة العامة للشركة مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة للجلسات العامة للمساهمين ولمجلس الإدارة ولرئيسه ".

في ذات السياق قضت محكمة الاستئناف بتونس العاصمة في حكمها المؤرخ في 4 - 5 - 1999م " إن المدير العام للشركة خفية الاسم له جميع الصلاحيات التي لم يسندها القانون لهيكل آخر من هياكل الشركة أي الجمعيات العامة للشركاء بصنفيها (العادية وغير العادية) ومجلس الإدارة ورئيس مجلس الإدارة، أي أن اختصاصه عام وشامل ولا يخرج عنه سوى ما نص القانون على اسناده لغيره. أما رئيس مجلس الإدارة فإن صلاحياته مضبوطة بالنص القانوني على وجه الحصر وقد منع عليه المشرع التدخل في تسيير الشركة ومن ثمة فإن مهامه تقتصر على دعوة مجلس الإدارة للانعقاد وتحديد جدول أعماله ورئاسته ".[5]

بالرجوع إلى القانون التجاري الليبي يلاحظ أن المادة 172 على أن " يتولى إدارة الشركة مجلس إدارة من المساهمين أو من غيرهم..."، وأن المادة 180 تنص على أن: " يعتبر رئس مجلس الإدارة ممثلا قانونيا للشركة، كما يتولى مهام المدير العام إذا لم تسند هذه الوظيفة لشخص آخر..."، واخيرا نصت المادة 190 على أن " لمجلس الإدارة إذا نص النظام الأساسي على ذلك تعيين مدير عام من بين أعضائه أو من خارج المجلس ".

يفهم من هذا السياق للنصوص المذكورة أن السلطة التنفيذية تكون بيد مجلس الإدارة،[6] وأن رئيس المجلس يملك تمثيل الشركة أمام الغير وممارسة صلاحيات المدير العام في ذات الوقت إذا لم يوجد هذا الأخير.

غير إن السؤال هاهنا هو: ما هي صلاحيات المدير العام التي من المفترض أن يمارسها رئيس المجلس إذا لم تسند هذه المهمة إلى شخص آخر،[7] ثم أنه حتى إذا عين المدير العام بموجب (م 190) والحالة هذه أنه يوجد عندنا الاثنان - المدير العام ورئيس المجلس - فما هي حدود الصلاحيات الموكلة لكل منهما حتى نحترم التدرج الهرمي لهيكل الشركة ولا يحدث تداخل في ممارسة الاختصاصات؟.[8]

إن احترام مبدأ الفصل بين أجهزة الشركة وما تفرضه قواعد حوكمة الشركات من عدم تمتع رئيس مجس الإدارة بسلطة الادارة العامة مفاده إعادة توزيع السلطات لضمان نوع من التوازن بين سلطة الادارة والرقابة وعدم دمجها في هيئة واحدة، كون أن المدير العام في اطار فصل السلطات يخضع لرقابة مجلس الإدارة الذي بدوره يحتل مركزا وسطا بين المساهمين

---

[3] الفصل 215 " يمكن أن يتضمن العقد التأسيسي للشركة، الفصل بين مهام رئيس مجلس الإدارة ومهام المدير العام للشركة، ويكون الفصل بين المهام المذكورة وجوبيا بالنسبة إلى الشركات المدرجة بالبورصة.

وفي هذه الصورة يقع ضبط الوظائف وتحديد المسؤوليات طبقا لأحكام الفصول من 216 إلى 221 من هذه المجلة ".

[4] حول هذا النص انظر علي ننَي، مجلة الشركات التونسية معلق عليها، مجمع الأطرش، تونس، 2024، ص 316.

[5] قرار محكمة استئناف بتونس عدد 61943 مؤرخ في 4 مايو 1999م، مجلة القضاء والتشريع، نوفمبر 2001، ص 291.

[6] كما يملك تفويض بعض اختصاصاته إلى لجان تنفيذية بموجب المادة 187 " يجوز لمجلس الإدارة أن يفوض بعض سلطاته للجنة تنفيذية مكونة من بعض أعضائه، أو لعضو منه، على أن يحدد المجلس في قرار التفويض حدود هذا التفويض ".

[7] قارن بذلك نص الفصل 217 من مجلة الشركات التونسية وكذلك حكم محكمة الاستئناف التونسية السابق ذكرهما.

[8] في تقديري أن هذه النصوص تجد أصلها التاريخي في نصوص قانون الشركات الفرنسي لسنة 1966م حيث خلط هو أيضا بين اختصاصات مجلس الادارة ورئيسه بما يسمح لهيمنة هذا الأخير على الأول فقد نصت المادة 98 من هذا القانون على أن "يتمتع مجلس الإدارة بسلطات موسعة للتصرف في جميع الظروف باسم الشركة". في آن الوقت، نصت المادة 113 من ذات القانون على أن يتمتع "رئيس مجلس الإدارة بسلطات موسعة للتصرف في جميع الظروف باسم الشركة". انظر في ذلك وليد دردور، تأثير قواعد حوكمة الشركات في التنظيم القانوني لمجلس إدارة شركة المساهمة دارسة في القانون الفرنسي، ص 3 وما بعدها.

والمدير العام لمواجهة ما قد يظهر من انحراف عن مصلحة الشركة التي تستوجب فصل الإدارة عن الرقابة مما ينتج عنه اختصاصات مستقلة لكل من رئيس المجلس والمدير العام.[9]

هذا التداخل في اختصاصات كل من رئيس مجلس الإدارة والمدير العام انعكس بدوره على تفسير المادة 180 والاشكال القائم حولها.

ثانيا: اشكالية تفسير نص المادة 180 تجاري

تنص المادة 180 تجاري على أن " يعتبر رئيس مجلس الإدارة ممثلا قانونيا للشركة، كما يتولى مهام المدير العام إذا لم تسند هذه الوظيفة لشخص آخر " فهل هذا النص ورد بصيغة الآمر الذي تقيد به الاختصاصات ويبطل بموجبه ما يخالفه حتى ولو جاء معبرا عن إرادة جماعية مكتملة في النظام الأساسي؟ وهل لفظ (يُعتبر) يعد لفظا آمرا يحمل في طياته منعا ضمنيا لمخالفة حكمه؟ أم هو محض توصيف وظيفي قابل للتعديل والتخصيص بحسب النظام الأساسي، مادام لم يُنص على خلافه صراحة؟

إن مكمن هذه الاشكاليات يتعلق بالمدلول اللغوي للألفاظ الذي جاء بها النص هذا من جهة، ومن جهة أخرى مدى تماسك النص من حيث رصانة الصياغة والوضوح والدقة في ترتيب الافكار، بحيث يكون النص متسقا ومتكاملا من الناحية المنطقية والعملية مما يسهل فهمه وتطبيقه وتجنب الغموض والنزاعات حوله[10].

فالملاحظ أن النص استُهل بلفظ (يعتبر) وبحسب السياق الذي جاءت به المادة سالفة الذكر فإن هذا اللفظ يأتي بمعنى يُعد أو بحسب؛[11] أي يُنصب رئيس المجلس في مقام الممثل القانوني للشركة لا على سبيل الاحتمال والترجيح، بل على سبيل الافتراض الملزم، وهو ما يدل على أن هذه الصفة تلحق به قانونا ما لم تسند إلى غيره بنص صريح وواضح.

كما أن الفقرة الثانية من النص والتي تقول: " كما يتولى مهام المدير العام إذا لم تسند هذه الوظيفة لشخص أخر " يفهم منها أن مهام المدير العام مغايرة ومستقلة عن صفة التمثيل القانوني والتي خص بها رئيس مجلس الإدارة، بمعنى أن المدير العام ـ متى ما تم تعينه ـ يباشر مهامه في إدارة الشركة دون أن تستلزم منها حكما صفة التمثيل القانوني، وأن مهام المدير العام تقع في نطاق وظيفي مستقل ومغاير لا يفترض بالضرورة صفة التمثيل، اللهم إلا إذا اسندت إليه هذه الصفة بموجب النظام الأساسي، وهذا الأخير وإن نص على ذلك فإنه يضع المدير العام في مقام ثانوي قابل للتفويض فقط، لا في مقام أصيل للتمثيل نزولا على حكم المادة 180 تجاري.[12]

و لعل ما يعزز هذا الاجتهاد هو ما جاءت به المادة 190 تجاري التي وفقا لها: " للمديرين العامين سلطة تمثيل الشركة فيما يتعلق بالاختصاصات المخولة إليهم " وهو ما يجعل المدير العام في نطاق تمثيلي ضيق لا يتعدى حدود ما أنيط به ن صلاحيات تنفيذية محددة.[13]

غير إن الإشكال لا يتوقف عند ما يتمتع به المدير العام من صلاحيات في التمثيل؛ بل يتعدى إلى مدى أحقيت المدير العام في تمثيل الشركة من حيث الأساس كونه اختصاصا مانعا لرئيس مجلس الإدارة غير قابل للتفويض.

في حقيقة الأمر إن المتمعن في نص المادة 180 تجاري يجد أنها وإن جعلت مهمة التمثيل من اختصاص رئيس المجلس، فإنها لم تقرر في ذات السياق مانعا صريحا من أن تسند هذه المهمة إلى غيره متى ما وجد نص صريح يقضي بذلك.

---

[9] عبد العزيز زلماط، تأثير الحوكمة على الفصل بين السلطات داخل مجلس الإدارة شركة المساهمة في التشريعات المقارنة دراسة القانون الفرنسي المغربي والتونسي كنموذج، مجلة الدراسات الحقوقية، م9، ع1، ص 675.

[10] لقد قيل أنك ستتعلم لغة جديدة عندما تدرس القانون، لكنها في الواقع أكثر تعقيدا؛ لأن رجل القانون ومن في حكمه، يرى في اللغة القانونية ما لا يراه غيره. أشرف محمد ساعدي، الصياغة القانونية والتحليل الجنائي دراسة في ضوء علم اللغة القانوني، ص2926 https://jartf.journals.ekb.eg

[11] ويقال: ع ب ر (العبرة) بالكسر الاسم من (الاعتبار) وبالفتح تَحَلُّبُ الدمع. و(عَبِرَ) الرجل والمرأة من باب طَرِبَ أي جرى دمعه. والنعت في الكل (عَابِرٌ). أنظر زين الدين أبو عبد الله أبو بكر الحنفي الرازي (تحقيق يوسف الشيخ محمد)، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، ط 5، 1999م، ص 198.

[12] قارن بذلك قانون الشركات المغربي 17.95 لسنة 1996م الذي خير المساهمين الاختيار بين إحدى نظامين لإدارة الشركة إما رئيس مجلس الإدارة بصفة الرئيس المدير العام، أو شخص آخر يعين بصفة المدير العام، وفي حال اختيار هذا الأخير فإنه يكون هو الممثل القانوني للشركة. أنظر المادة 67 والتي تنص " يتولى الإدارة العامة للشركة تحت مسؤوليته إما رئيس مجلس الإدارة بصفته رئيسا مديرا عاما أو أي شخص طبيعي آخر يعينه مجلس الإدارة بصفة مدير عام.

يختار مجلس الإدارة وفق الشروط المحددة في النظام الأساسي إحدى الطريقتين لمزاولة مهام الإدارة العامة المشار إليهما في الفقرة الأولى ..." في حين تنص المادة 74 على أن " يتمتع المدير العام في حدود غرض الشركة بأوسع السلط للتصرف باسمها في جميع الظروف مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لجمعيات المساهمين ولمجلس الإدارة.

كما يمثل الشركة في علاقاتها مع الأغيار..." الجدير بالذكر أن المادتين السالف ذكرهما تم تعديلهما بموجب القانون رقم 20.05 لسنة 2008 المغير والمتمم للقانون 17.95 لسنة 1996م.

[13] انظر فرج سليمان حمودة، الشركات التجارية في القانون الليبي، دار الحكمة، طرابلس، ليبيا، 2023م، ص 577 وما يليها.

فلفظ (يعتبر) لا يعد من صيغ الحصر والمنع التي تقتضي معها قصر مهمة التمثيل في شخص رئيس مجلس الإدارة؛ وإنما هي من صيغ الاثبات التي تُثبت هذا المهمة لرئيس المجلس دون أن تمنع منحها لغيره في حدود ما يسمح به النظام الأساسي، فمدلول اللفظ لا يعني يجب كأن يقال مثلا: يعتبر هذا العمل انجازا عظيما أو يعتبر هذا الأمر مهما، فهذا لا يعني وجوب الفعل؛ وإنما يُرى ويُقيم بأن هذا الفعل على أنه أمر عظيم.

تأسيسا عليه، فإن كلمة (يعتبر) لا تحمل في معناها اللغوي أي إلزام، غير أنه من ناحية صياغة النصوص القانونية يتم استخدامها لربط فعل أو حالة معينة بنتيجة قانونية ملزمة، مما يجعلها جزءا من بنية إلزامية أوسع داخل النص، معنى الكلام أن رئيس مجلس الادارة يكون الممثل القانوني للشركة في حال لم تسند هذه الصفة لغيره فهي نتيجة حتمية للفعل " يعتبر"، غير أنها لا تعني أنها لصيقة بهذا المنصب وليمكن ان تسند لغيره، والقول بغير ذلك يجرد نصي الماداتين 189 و 190 من أي قيمة قانونية ـ وهو ما لا يليق بحق المشرع ـ[14] فالمادة 190 نصت بوضوح على أن يكون للمدير العام سلطة تمثيل الشركة في حدود اختصاصاته، " وعليه فإن العموم الوارد في المادة 180 يقيده التخصيص الوارد في المادتين 1/189، 190 إعمالا لقاعدة الخاص يقيد العام والمطلق يعمل به على اطلاقه إلى أن يرد ما يقيده".[15]

صفوة القول ان ما قضت به المحكمة العليا في الطعن المدني رقم 66/301ق يتفق ومقتضيات العدالة والواقع العملي في توزيع الأدوار داخل الشركة وينسجم مع طبيعة المعاملات التجارية، فحصر مهمة التمثيل القانوني للشركة المساهمة في رئيس مجلس الإدارة يثير صعوبات عملية فيما يتعلق بتوكيل المحامي المترافع عن الشركة كون رئيس المجلس في الغالب الأعم ـ من الناحية العملية ـ لا يطلع بأعمال الادارة اليومية وقد لا يتواجد كل ما دعت الحاجة إليه بخلاف المدير العام الذي هو أقرب من غيره إلى ذلك، زد على ذلك أن قواعد حوكمة الإدارة والمسؤولية في الشركة المساهمة من غير المتصور أن تتحقق بالقدر الكافي أن يكون رئيس مجلس الإدارة مديرا عاما وممثلا للشركة خاضعا لمسائلة مجلسها في حين أنه هو من يترأس هذا المجلس، وعليه فإن إرادة المساهمين في الشركة طالما لم تصطدم بنص آمر أو قيود واضحة[16]، فهي تبقى سيدة نفسها، تنشئ وتحدد، وتمنح وتقيد[17].

في حين أن الطعن 64/730ق كشف عن فراغ تشريعي ينبغي سده، فالصياغة التي جاءت بها المادة 180 تجاري تجعل من الجدل حولها لا يزال قائما، لذا فإن المشرع الليبي مدعو للتدخل لحسم الأمر؛ حتى لا نقع في مطب تضارب الأحكام القضائية من جديد، وأن يحدو بذلك حدو المشرع المغربي[18] حين نص في المادة 74 على أن " يتمتع المدير العام في حدود غرض الشركة بأوسع السلط للتصرف باسمها في جميع الظروف مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لجمعيات المساهمين ولمجلس الإدارة.

كما يمثل الشركة في علاقاتها مع الأغيار...".

بناء عليه أرى أن سكوت م 180 عن حظر صريح لتولي المدير العام لسلطة التمثيل للشركة لا يفسر على أنه منع ضمني له؛ بل على العكس من ذلك إنما هو إقرار ضمني وترك المجال مفتوح أمام المساهمين لتنظيم ما يرتضونه في نظامهم الأساسي.

لذا فإن ما قضت به المحكمة العليا مؤخرا ينسجم ومقتضيات الواقع العملي ويلبي رغبات الأطراف مع الأخذ في الاعتبار ما يترتب عليه من آثار.

---

[14] علق الدكتور الكوني أعبوده على هذه المسألة قائلا: (إن نص المادة 180 تجاري وإن نص على مسالة تركيز سلطة التمثيل عند رئيس المجلس، إلا إن المادة 189 عالجت مسالة تفتيت السلطة بأن أجازت تعيين مدير عام بل ومدراء عامين) ويضيف أيضا (لا شك أن القانون رقم 1 لسنة 2005 لم يحدد صراحة من يمثل المصرف، ولكن ألا يمكن التساؤل عن الحكمة من الفصل بين مجلس الإدارة ـ الذي نصت المادة 68 أولا على أن من يدير المصرف ـ والمدير العام الذي يعينه المجلس ـ مادة 68 ثانيا ـ؟ فوجود المدير العام الوجوبي لا معنى له إذا حرم من الصلاحيات التي تمكنه من حسن إدارة المصرف إذا كان مجرد أداة تعبر عن مجلس الإدارة في كل صغيرة وكبيرة) الكوني علي أعبودة، سلطة منح التوكيل بالخصومة في الشركة المساهمة، مقال منشور على صفحته الشخصية الفيس بوك بتاريخ 17 سبتمبر 2022م، تاريخ الزيارة 2025.9.11م.

[15] ط. م. 66/301ق غ. م.

[16] بل أحيانا حتى النصوص الأمرة يجوز مخالفتها طالما أن المخالفة لا تتعارض مع سياسة المشرع، فمثلا عندما ينص المشرع " ... جاز للشركاء الذين يمثلون عشر رأس مال الشركة أن يرفعوا شكواهم إلى المحكمة الابتدائية المختصة "ثم ينص في النظام الأساسي أو عقد التأسيس على خمس رأس المال فهل يقال هذا يتعارض مع نص آمر ولا يجوز مخالفته، فالقول بهذا يجافي العقل والمنطق وسياسة المشرع في حماية الأقلية بالشركة.

[17] انظر المادة 3/185 من القانون رقم 159 لسنة 1981 بشأن قانون الشركات المصري والتي تنص على أن " ويمثل الشركة أمام القضاء رئيس المجلس أو الرئيس التنفيذي بحسب النظام الأساسي للشركة، ويحدد نظام الشركة ولوائحها الداخلية الاختصاصات الأخرى المقررة لرئيس المجلس والرئيس التنفيذي والأعضاء والموظفين ". الجدير بالذكر أن هذه الفقرة عدلت بموجب القانون رقم 4 لسنة 2018م بشأن تعديل قانون الشركات المساهمة وشركات التوصية بالسهم رقم 159 لسنة 1981م.

[18] القانون رقم 17.95 لسنة 1996م، والمعدل بموجب القانون رقم 20.05 لسنة 2008م.

المطلب الثاني

الآثار المترتبة على الحكم

إن مكمن النزاع بين الحكمين محل التعليق يدور حول النص التشريعي و إرادة الأطراف، وبين ما هو مفروض بنص، وما هو متروك لحسن التنظيم الذاتي في كيان الشركة، بعبارة أخرى، ما مدى قوة النظام الأساسي في مواجهة نصوص القانون الصريحة (أولا)، وما يترتب على ذلك من تقييد سلطة المدير العام داخل الشركة (ثانيا).

أولا: تأصيل القوة الإلزامية للنظام الأساسي وعلاقتها بالنصوص القانونية الصريحة

لا شك إن من أهم المبادئ التي تحكم النظرية العامة للالتزام مبدأ القوة الالزامية للعقد،[19] حيث تنص المادة 1/147 من القانون المدني على أن " العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون ". فهل يمكن عدُ النظام الاساسي للشركة ـ أو عقد التأسيس ـ من قبيل الاتفاقات التي ترتقي إلى مصاف العقد، ويطبق عليها قياسا مبدأ (العقد شريعة المتعاقدين)، أم أن نص المادة 180 يعد من قبيل النصوص الآمرة التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها حتى لو تعلق الأمر بإرادة المساهمين مجتمعين؟

في حقيقة الأمر إن ما أثاره الطعن 64/730ق في رفضه اسناد صفة التمثيل إلى المدير العام وإن نص النظام الاساسي على ذلك؛ لما في ذلك من مخالفة لمبدأ التدرج التشريعي، كون أن النظام الأساسي لا يجوز له أن يعلو على القانون؛ إنما هو توصيف في غير محله، ذلك أن قرارات الشركة لا تندرج ضمن هرم القاعدة القانونية.

فالأمر كان ينبغي أن ينظر إليه من زاوية أخرى؛ وهي أن ما اتفق عليه في النظام الأساسي أو عقد التأسيس يعد بمثابة القانون بين أطرافه من باب الالزام لا من حيث تدرج هرم القاعدة القانونية، وهذه هي الترجمة الحرفية لنص المادة 1103 مدني فرنسي والتي تنص على أن " العقود المبرمة وفق القانون تنزا منزلة القانون في مواجهة أولئك الذي قاموا بإبرامها "[20] يقابلها من القانون الليبي نص المادة 1/147 سالف الذكر.

فما استقرت عليه المحكمة العليا في الطعن المدني 66/301ق ـ عدولا منها عن الحكم الصادر ال طعن رقم 64/730ق وبذلك تكون قد قررت مبدأ قضائيا أكثر مرونة ومواءمة، مفاده أن المدير العام يجوز أن يكون هو الممثل القانون للشركة، متى ما ورد بذلك نص صريح في النظام الأساسي، ويعد هذا النص عندئذ بمثابة القانون نافذا وملزما لأطرافه.

هذا المبدأ الذي أقرته المحكمة العليا نجد بعض التشريعات المقارنة قد ترجمته في نصوص صريحة، ووضعت له الاطار الذي يتبلور فعلى سبيل المثال مكن كل من المشرع الفرنسي والتونسي[21] والمغربي[22] المساهمين من المحافظة على الطابع التعاقدي للشركة[23]، والحرية الاتفاقية بالنص على جواز فصل سلطة الإدارة العامة للشركة وسلطة تمثيلها عن سلطة رئاسة المجلس بواسطة النظام الأساسي للشركة[24].

ففي فرنسا كان هناك تداخل بين سلطات مجلس الادارة ورئيس المجلس منذ صدور قانون الشركات الفرسي لعام 1966 (المواد 98 و 113)، وظل الحال على ما هو عليه إلى أن صدر قانون إعادة تنظيم الاقتصاد في فرنسا في 5 مايو 2001، الذي بموجبه لم يعد مجلس الإدارة مطلعا بأعمال الإدارة التنفيذية أي لم يعد من صلاحياته ممارسة السلطات الموسعة للتصرف في جميع الظروف باسم الشركة (م 106)؛ ذلك لأن سلطات الإدارة التنفيذية، والتي من أهمها تمثيل الشركة في علاقاتها مع الغير، تم منحها للمدير العام للشركة بعد استحداث هذا المنصب وفصله عن منصب رئيس مجلس الإدارة. وبناء على هذا التعديل الجوهري الذي أدخله المشرع على اختصاصات مجلس الإدارة يكون المشرع الفرنسي قد أزال التضارب والتداخل بين اختصاصات المجلس من جهة ورئيسه من جهة أخرى الذي كان سائداً في ظل قانون الشركات 1966 وأعاد تبعاً لذلك توزيع السلطات بينهما حول إدارة الشركة. [25]

---

[19] انظر محمد علي البدوي الازهري، النظرية العامة للالتزام ـ الجزء الأول ـ مصادر الالتزام، ب ن، 2013، ص 196 وما بعدها.

[20] "Les contrats légalement formés tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits".

[21] الفصل 215 " يمكن أن يتضمن العقد التأسيسي للشركة، الفصل بين مهام رئيس مجلس الإدارة ومهام المدير العام للشركة، ويكون الفصل بين الهام المذكورة وجوبيا بالنسبة للشركات المدرجة بالبورصة ".

[22] م 67 و 74 سبق الاشارة إليهما الصفحة 7 هامش3.

[23] على الرغم من الاتجاه السائد حول الطبيعة المؤسساتية للشركات التجارية وبالأخص شركة المساهمة كونها يغلب عليها التنظيم التشريعي بنصوص آمره، إلا إنه لا يمكن اغفال الطابع التعاقدي لها بالكلية بدأ من تأسيسها مرورا بحياة الشركة وما يطرأ عليها من تغيرات في عقد التأسيس والنظام الأساسي، وانتهاء بتصفيتها وامكانية الرجوع إلى ما تم الاتفاق عليه في عقد التأسيس.

[24] مع ملاحظة أن القوانين المذكورة أعلاه استحدثت نظام حديث لإدارة شركة المساهمة متمثل في مجلس المديرين أو هيئة الإدارة الجماعية يتولى إدارة الشركة يعينه مجلس المراقبة، ويخضع لرقابته. أنظر فردوس عمرون، النظام الحديث لإدارة شركة المساهمة ـ دراسة نقدية ـ،رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، 2020. 2021م.

[25] وليد درور، مرجع سابق، ص 17

غير أنه في ذات الوقت أعطى لمجلس الإدارة الاختيار بين أحد نظامين بموجب المادة (L.225_51_1, al.2): إما نظام أحادي متمثل في رئيس مجلس الإدارة يمارس الإدارة التنفيذية، أو أن توكل هذه المهمة إلى شخص آخر بصفة المدير العام يمارسها ويتمتع في ذلك بكـــافة السلطات في حـدود اختصاصاته ويعد ممثلا للشركة مـع الـغير (L.225_56).

وعليه فإن عقد التأسيس لا يخرج من كونه اتفاق بين المساهمين يعبر عن إرادتهم الجماعية عند تأسيس الشركة، فكل اتفاق هو عقد، وكل عقد هو اتفاق[26]، فيقال أن النظام الأساسي بمثابة عقد داخلي نافذ بين أطرافه، تسري شروطه ما لم تتعارض صراحة مع نصوص آمرة، والمادة 180 تجاري ليبي ليست من هذه الأخيرة، جاز مخالفتها، بل وتقييدها، لا سيما إذا كانت نصوص القانون التجاري الليبي تقبل التعدد في التمثيل،[27] وتجيز التفويض بموجب النظام الأساسي[28].

هكذا يتضح لنا جليا أن ما قضت به المحكمة العليا في الطعن محل التعليق يتفق ومبدأ العقد شريعة المتعاقدين، وفيه كسر للجمود الظاهر في بعض النصوص، وأن النظام الأساسي ما هو إلا لملء الفراغ التشريعي القائم، ويعين المساهمين على إنفاذ إرادتهم في اطار مشروع، ما لم يتجاوز حدود النظام العام.

ثانيا: تقييد سلطة المدير العام في التمثيل

إن الناظر في نصي المادتين (189 و 190) يجد أن المدير العام لا يملك سلطة تمثيل الشركة أمام القضاء والغير إلا بتوافر شرطين:

الأول: أن ينص النظام الأساسي على تعين مدير عام للشركة، وهو ما يفهم من نص المادة 189 تجاري الذي وفقا له: " لمجلس الإدارة إذا نص النظام الأساسي على ذلك تعيين مدير عام من بين أعضائه أو من خارج المجلس "، وبمفهوم المخالفة للنص أنه يمكن أن ينص في النظام الأساسي على منع تعيين مدير عام واختزال صفته في رئيس مجلس الإدارة، أو أن ينص على ذلك ثم يتم سحب هذه السلطة منه بتعديل لاحق لعقد التأسيس يصدر به قرار من الجمعية العمومية غير العادية، أي أن المدير العام لا يستمد سلطاته في تمثيل الشركة بموجب القانون؛ وإنما هذه السلطات تكون مرهونة بالنص عليها في النظام الأساسي وهذا ما قضت به المحمة العليا بقولها: " ومن ثم وإعمالا لمقتضى الرضائية في العقود وتأسيسا على أن نص المادة 180 سالف الذكر ليس نصا آمرا وأنه يجوز اتفاق الشركاء على خلافه، فإنه يتعين العدول عن المبدأ الوارد في الطعن 64/730ق الذي حصر التمثيل القانوني للشركة المساهمة في رئيس مجلس الإدارة؛ وإقرار مبدأ جديد يجيز أن يكون المدير العام للشركة المساهمة هو ممثلها القانوني أمام القضاء إذا نص نظامها الأساسي على ذلك ".[29]

هذا التوجه التشريعي والقضائي في ليبيا، وإن كان يحقق مرونة تشريعية تنسجم مع طبيعة المعاملات التجارية، ويوازن بين الرقابة الإدارية لرئيس المجلس والاختصاص التنفيذي للمدير العام؛ إلا إنه قد يعرض الشركة لاحتمال استغلال النظام الأساسي من قبل الأغلبية المسيطرة على الشركة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن هذا الطرح يعد خطوة إلى الخلف للابتعاد عن قواعد الحوكمة التي من أهم مبادئها الفصل بين رئاسة المجلس والادارة التنفيذية،[30] والذي كان من المفترض على المحكمة العليا في معرض حكمها أن تشير إلى هذه المبادئ بالأخص أن النزاع كان متعلق بالقطاع المصرفي، وقانون المصارف رقم 1 لسنة 2005م يعد اللبنة الأولى والأساس الذي تبنى عليه قواعد الحوكمة في القطاع المصرفي في ليبيا[31]، وما تلى ذلك من تعديلات على هذا القانون لتتماشى مع افضل الممارسات الدولية في الحوكمة، وليس أدل على ذلك دليل حوكمة المصارف الصادر عن مصرف ليبيا المركزي الصادر بتاريخ 10 نوفمبر 2024م،[32] أي قبل أقل من شهر من صدور المبدأ محل التعليق[33] ـــــ 2024.12.3 ـــــ والذي عرف صراحة في الفصل الأول منه الفقرة 1.10 الإدارة التنفيذية على أنها : " الإدارة التنفيذية أو الإدارة العليا مدير عام المصرف ونوابه ومساعده، ومدراء الإدارات ونوابهم ومساعدوهم، ومدراء الإدارات ونوابهم ومساعدوهم، ورؤساء الوحدات الرئيسة التابعة مباشرة للمدير العام أو لمجلس الإدارة "، وقبل

---

[26] محمد علي البدوي، مرجع سابق، ص 25. 26.

[27] م 190 تجاري " يكون للمديرين العامين سلطة تمثيل الشركة فيما يتعلق بالاختصاصات المخولة إليهم، دون المساس بحقوق الغير ".

[28] م 187 تجاري " يجوز لمجلس الإدارة أن يفوض بعض سلطاته للجنة تنفيذية مكونة من بعض اعضائه، أو لعضو منه، على أن يحدد المجلس في قرار التفويض حدود هذا التفويض ".

[29] ط م 66/301ق، بتاريخ 3 . 12 . 2024م، غ م.

[30] فالأصل طالما عين المدير العام على رأس السلطة التنفيذية فسلطة التمثيل لن تكون إلا له بقوة القانون، للمزيد حول تأثير أعمال لجان الحوكمة و انعكاسها على التشريعات الداخلية أنظر درور، مرج سابق، ص 7 وما يليها.

[31] انظر علي عوض زاقوب، نظرة عامة حول اطار حوكمة الشركات في ليبيا، ص 4 ، بحث منشور على شبكة المعلومات الدولية الانترنت، تاريخ الزيارة 26 - 8 - 2025م، https//www.researchgata.net

[32] الدليل منشور على موقع المجمع القانوني الليبي.https://lawsociety.ly

[33] حيث تنص المادة الثانية منه " يعمل بهذا القرار من تاريخ صدوره، وعلى إدارة الرقابة على المصارف والنقد، اتخاذ الاجراءات اللازمة لوضعه موضع التنفيذ ".

ذلك عرف في الفقرة 1.4 أعضاء مجلس الإدارة بأنهم: " هم الأشخاص الأعضاء في مجلس الإدارة والمعينون من قبل الجمعية العمومية للمصرف والذين لا يتولون أية مهام تنفيذية في إدارة المصرف ولا يقومون بأعمال الإدارة اليومية فيه ".

فكان الأجدر بالمحكمة العليا أن تستند على هذه النصوص في تأسيسها لحكمها من جهة أن هذه القواعد أصبحت من الأسس التي تبنى عليها قواعد الرقابة في الشركات التجارية والتي لا تتنافى مع فلسفة المشرع على وجه العموم، ومن جانب أخر أن هذه النزاع بالأساس كان متعلق بالقطاع المصرفي وهذا الدليل المشار إليه أعلاه الصادر عن المصرف المركزي يعد ملزما للمصارف الخاضعة لرقابة المصرف المركزي، فوفقا للقانون رقم 1 لسنة 2005 وتعديلاته، تعد القرارات والتعليمات الصادرة عن صرف ليبيا المركزي ملزمة لكافة المصارف والمؤسسات المالية العاملة في ليبيا[34].

وتستمد هذه القرارات قوتها من الدور القانوني للمصرف المركزي كونه السلطة النقدية والرقابية العليا في البلاد. فهو المسؤول عن وضع السياسات النقدية، والإشراف على القطاع المصرفي وضمان استقراره وسلامته. وأي مخالفة لهذه القرارات تعرض المصرف المخالف للعقوبات المنصوص عليها في التشريعات النافذة مثل الغرامة المالية والاجراءات الإدارية الأخرى وذلك لضمان التزام الجمع.[35]

لذا يرى الباحث أن المحكمة العليا وإن أسست حكمها على إلزامية عقد التأسيس وفقا للقواعد العامة في النظرية العامة للالتزام بأن (العقد شريعة المتعاقدين) على إلزامية عقد التأسيس، ولا تثريب عليها في ذلك في هذه الجزئية، إلا أنها سقط منها الاستدلال بهذا الدليل الصادر عن مصرف ليبيا المركزي خاصة أن الحكم الذي عدلت عنه ــ 64/730ق ــ[36] كان قد أسس حكمة على عدم وجود نص في قانون المصارف يمنح صفة التمثيل للمدير العام، فكان الأولى أن يكون الرد على هذا التأسيس بالاستدلال بالدليل المذكور أنفا. ومن جهة أخرى ـ من باب أولى ـ كان على المحكمة العليا أن تشير ولو عرضا إلى نص المادة 2/68 من قانون المصارف والتي تنص على أنه " يكون للمصرف مدير عام، يعينه مجلس الإدارة، بناء على اقتراح رئيسه أو اثنين من أعضائه "، فهذا النص على الرغم من أنه لم ينص صراحة على صلاحيات المدير العام في تمثيل الشركة وهذا أمر يحتاج إلى إعادة النظر فيه بنصوص واضحة وصريحة تخرجنا من الجدال الذي نحن بصدده؛ إلا إن ما يفهم ضمنا من وجود المدير العام على رأس السلطة التنفيذية بموجب النص سالف الذكر يعني امتلاكه سلطة التمثيل، وإلا أصبح منصب المدير العام في هذه الحالة فارغا من محتواه إذا كان لا يملك أهم صلاحيات الإدارة وهو تمثيل الشركة؛ فما الذي سيقوم به من بعد ذلك؟

أما الشرط الثاني: أن ينص في عقد التأسيس أو النظام الأساسي على منحه سلطة التمثيل وفقا للاختصاصات الممنوحة له وهذا ما نصت عليه المادة 190 تجاري " يكون للمديرين العامين سلطة تمثيل الشركة فيما يتعلق بالاختصاصات المخولة إليهم، دون المساس بحقوق الخير حسن النية "[37].

ويترتب على ذلك أن من يملك السطلة التنفيذية في الشركة في حقيقة الأمر هو مجلس الإدارة؛ لأنه هو من يملك تعين المدير العام ــ وهذا لا غبار عليه ـ، وهو الذي يملك تحديد اختصاصاته بناء على سند تعينه، وهذا يقودنا إلى نتيجة غير منطقية؛ إذ بمفهوم المخالفة لنص المادة 190 تجاري طالما أن مجلس الإدارة هو من يملك تحديد سلطات المدير العام التنفيذية؛ فله أن يمنح جزاء منها للمدير العام ويحتفظ بما يشاء منها لرئيس المجلس، بما فيها سلطة التمثيل! وهذا الطرح يتعارض

---

[34] وهو ما يفهم من نص المادة 16 منه والتي تنص على أن " أولا: يتولى مجلس إدارة المصرف مباشرة السلطات المتعلقة بتحقيق أهدافه و أغراضه، ووضع: ... وضع القواعد المنظمة للإشراف والرقابة على المصارف، وفقا للأحكام المبينة في هذا القانون. ووضع المعايير والضوابط الرقابية التي تكفل سلامة المراكز المالية للمصارف وحسن أدائها لأعمالها ".

[35] راجع نص المادة 119 من قانون المصارف رقم 1 لسنة 2005م. كما أن مصرف ليبيا المركزي يحرص على ضرورة التزام المصارف في ليبيا بأحكام دليل الحوكمة، الذي يتضمن الحد الأدنى من المبادئ والمعايير المتعلقة بالحوكمة والمطلوب تطبيقها من قبل المصارف في اطار ممارستها لأعمالها، وبناء على ما ورد بهذا الدليل رقم 4 لسنه 2024م اصبحت المصارف العاملة بليبيا ملزمة بتصحيح أوضاعها وفقا لأحكامه.
للمزيد أنظر الصالحين محمد العيش، حوكمة الشركات بين القانون واللائحة، ص 10، https//www.qscience.com تاريخ الزيارة 31 - 8 - 2025م.

[36] حيث أيدت المحكمة العليا هنا تسبيب محكمة الاستئناف حين قضت " وأن نص المادة 97 من القانون رقد 1 لسنة 2005م بشأن المصارف باعتبارها شركات تجارية، وليس في نصوص قانون المصارف المشار إليه ما يجعل التمثيل القانوني للمصارف للمدير العام، بما يتعين معه التقيد بأحكام القانون التجاري الذي حصر التمثيل في رئيس مجلس الإدارة وليس المدير العام، بما يتعين معه التقيد بأحكام القانون التجاري الذي حصر التمثيل في رئيس مجلس الإدارة وليس المدير العام، ولا يغير من ذلك كون النظام الأساسي قد نص على أن يكون المدير العام هو الممثل القانون للمصرف فهذا يتعارض مع نصوص القانون التجاري ".

[37] ومن الاشكاليات التي يثيرها النص أيضا: ماذا يقصد بالمديرين العامين؟ هل المقصود هم المدراء المساعدين أم المدير المفوض؟ فالمدير المساعد يشغل منصب إداريا أدنى، مسؤول عن المساعدة في إدارة العمليات اليومية والإشراف على الموظفين تحت توجيه المدير، بينما المفوض هو منصب قيادي أعلى، يتمتع بصلاحيات واسعة قد تصل لإدارة الشركة بالكامل.

وطبيعة عمل المجلس كونه لا يضطلع بأعمال الادارة اليومية التي تحتاج إلى انعقاد دائم وهو ما لا يمكن أن يتأتى بالنسبة لمجلس الإدارة[38].

كما أن هذا الشرط الذي قيد به المشرع المدير العام يخالف الأصل العام الذي عليه جل التشريعات المقارنة[39]؛ والتي تنص على أن فور تعين المدير على رأس الإدارة التنفيذية يكون هو صاحب الاختصاص الأصيل في تمثيل الشركة، ولا يحتاج إلى تفويض من مجلس الإدارة ولا تحديد اختصاصات التفويض كونه يستمد هذا الاختصاص بقوة القانون.

صفوة القول أن قانون النشاط التجاري الليبي وإن أجاز تعين مدير عام للشركة، وسمح بالتالي بالفصل بين السلطة التنفيذية والإشرافية، وبأن يتولى المدير العام سلطة تمثيل الشركة وفقا للاختصاصات المخولة له، إلا إنه وفي المقابل أضعف امكانية الفصل بجعلها جوازيه وليست وجوبية؛ فسلطة المدير العام في تمثيل الشركة مرهونة بمنحها إليه من قبل مجلس الإدارة استنادا إلى بند يجيز ذلك في النظام الأساسي.

الخاتمة

في ختام هذا البحث نخلص إلى أن كلا الحكمين الصادرين عن المحكمة العليا لم يسلم من بعض القصور.

فالحكم الأول ـ ط. 64/730ق ـ تقيد بظاهر نص المادة 180 تجاري التي اعتبرت رئيس مجلس الإدارة ممثلا قانونيا للشركة، ولكنه في المقابل أغفل نطاق التخصيص الذي ورد في المادتين 189 و 190تجاررري، وتجاهل سلطة النظام الأساسي بوصفه مظهرا لإرادة الشركاء، كما أنه بالغ في عد نص المادة 180 نصا آمراً دون وجود نص صريح يمنع المخالفة أو يقيد الارادة العقدية للشركة في تحديد من يتولى التمثيل .

أما الحكم الثاني ـ ط 66/301ق ـ فقد تميز ببعد أعمق واستحضار لقواعد التأويل التشريعي، حيث أخضع المادة 180 للاستثناء الوارد في المادتين 189 و 190 تجاري باعتبارهما نصين خاصين، وقرر أن النظام الأساسي للشركة متى ما نص صراحة على منح المدير العام سلطة التمثيل، فإن هذه الارادة تحترم ما لم يرد ما يمنعها، وهو بذلك أقر ضمنا بأن المادة 180 ليست من قبيل النصوص الآمرة، وأكد على مبدأ (الأصل في الأشياء الإباحة)، أي ما لم يقيده النص، يبقى متاحا لسلطان إرادة الأطراف فحيث سكت المشرع ولم يحضر، لا يتصور افتراض المنع، ولا يجوز تقييد الحرية التعاقدية أو الإرادة بما لا دليل عليه.

غير أن هذا الحكم أغفل في المقابل تطبيق دليل حوكمة المصارف لعام 2024م، والذي يمنح الإدارة التنفيذية للمدير العام دون قيد أو تخصيص، كما أن إعطاء السلطة المطلقة للمساهمين للتغير من نمط الادارة التقليدي بفصل الدور الرقابي عن التنفيذي يجعل من تفعيل هذا الدور موقوف على إرادة المساهمين مما يفسح المجال لخطر تعسف الأغلبية في مواجهة الأقلية.

كما أن إسناد سلطة تعيين المدير العام لمجلس الإدارة ـ الذي قد يكون مسيطرا عليه من أغلبية المساهمين ـ يجعله رهينا لإرادة هيئة جماعية تتخذ فيها القرارات في ضوء الأغلبية المسيطرة مما يجعلنا ندور في ذات الدائرة.

لذا فإن الأمر يحتاج إلى تدخل تشريعي بفصل الدور الرقابي عن التنفيذي وجعل هذا الفصل مكرسا بقاعدة آمرة؛ هدفها حماية أصحاب المصالح المرتبطة بالشركة؛ من خلال زيادة الدور الرقابي للمجلس، واستقلال المدير العام بالإدارة التنفيذية وتمثيل الشركة، بحيث نكون أمام هيكل إداري واضح ومحدد لا تتداخل فيه للصلاحيات والسلطات، حتى لا نقع في ذات الاشكال من تأويل النصوص الغامضة، وانعكاس ذلك على تضارب الاحكام القضائية، بما لا يخدم هذا النوع من الشركات التي تضم عددا كبيرا من الشركاء وتتضارب فيه المصالح.

وعلى فإن الباحث يوصي باستحداث نص في القانون النشاط التجاري يقضي بأن (يتولى المدير العام دون سواه مهمة تمثيل الشركة وإدارتها).

قائمة المراجع

أولا: الكتب والمجلات

1 ـ أشرف محمد ساعدي، الصياغة القانونية والتحليل الجنائي دراسة في ضوء علم اللغة القانوني، ص2925 https://jartf.journals.ekb.eg

2 ـ إلياس ناصيف، الشركات التجارية، منشورات بحر المتوسط، بيروت ـ باريس، 1992م.

3 ـ زين الدين أبو عبد الله أبو بكر الحنفي الرازي (تحقيق يوسف الشيخ محمد)، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، ط 5، 1999م.

[38] وهذا النوع من الأعمال لا يوجد معيار محدد لها فما يكون من أعمال الإدارة اليومية بالنسبة لشركة ماء قد لا يكون كذلة بالنسبة لشركة أخرى. أنظر إلياس ناصيف، الشركات التجارية، منشورات بحر المتوسط، بيروت ـ باريس، 1992م، ص 323.

[39] راجع نصوص القانون الفرنسي التونسي المغربي التي سبق الإشارة إليهم في هذا البحث.

4 ـ الصالحين محمد العيش، حوكمة الشركات بين القانون واللائحة، ص 10، https//www.qscience.com تاريخ الزيارة 31 - 8 - 2025م.
5 ـ عبد العزيز زلماط، تأثير الحوكمة على الفصل بين السلطات داخل مجلس إدارة شركة المساهمة في التشريعات المقارنة دراسة في القانون الفرنسي المغربي والتونسي كنموذج، مجلة الدراسات الحقوقية، م9، ع1.
6 ـ علي عوض زاقوب، نظرة عامة حول إطار حوكمة الشركات في ليبيا، ص 4 ، بحث منشور على شبكة المعلومات الدولية الانترنت، تاريخ الزيارة 26 - 8 - 2025م، https//www.researchgata.net
7 ـ علي ننَي، مجلة الشركات التونسية معلق عليها، مجمع الأطرش، تونس، 2024.
8 ـ فردوس عمرون، النظام الحديث لإدارة شركة المساهمة ـ دراسة نقدية ـ،رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، 2020. 2021م.
9 ـ محمد علي البدوي الازهري، النظرية العامة للالتزام ـ الجزء الأول ـ مصادر الالتزام، ب ن، 2013.
10 ـ وليد دردور، تأثير قواعد حوكمة الشركات في التنظيم القانوني لمجلس إدارة شركة المساهمة دارسة في القانون الفرنسي.

ثانيا: القوانين والقرارات

1 ـ قانون النشاط الاقتصادي الليبي رقم 23 لسنة 2010م.
2 ـ قانون المصارف رقم 1 لسنة 2005م.
3 ـ دليل الحوكمة للقطاع المصرفي رقم 4 لسنة 2024م.
4 ـ قانون إعادة التنظيم الاقتصادي الفرنسي 25 مايو 2001م.
5 ـ مجلة الشركات التجارية التونسية 3 نوفمبر 2000م.
6 ـ قانون شركات المساهمة المغربي 23 ماي 2008م.

Compliance with ethical standards

Disclosure of conflict of interest

The authors declare that they have no conflict of interest.

Disclaimer/Publisher's Note: The statements, opinions, and data contained in all publications are solely those of the individual author(s) and contributor(s) and not of **JLABW** and/or the editor(s). **JLABW** and/or the editor(s) disclaim responsibility for any injury to people or property resulting from any ideas, methods, instructions, or products referred to in the content.