

جامعة عمار ثليجي - الأغواط
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مظاهر الاعتبار المالي لشركة المساهمة

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال

إشراف الأستاذ:

إعداد الطالب

بطانة الحاج قويدر

ناصر عبد الحليم

أعضاء لجنة المناقشة:

رئيسا

الدكتور: غريبي علي

مشرفا ومقررا

الدكتور: محمد السعيد تركي

عضوا ممتحنا

الدكتور: يخلف عبد القادر

السنة الجامعية 2022-2023

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
1438

إهداء

أهدي عملي هذا إلى أبي وأمّي ، وإلى أخوتي وإلى
زوجتي وسندي في الحياة وخاصة في مشواري
العلمي ، وإلى أبنائي الأعزاء وجميع الأصدقاء

والزملاء

الإهداء موصول أيضا الى كلّ من ناضل ولا يزال
يناضل في سبيل العلم والمعرفة ورفعة الجزائر

وازدهارها

بطانة الحاج قويدر

إهداء

أهدي عملي هذا إلى أبي وأمي وأخي، وإلى أخوتي

وإلى زوجتي وسندي في الحياة وخاصة في مشواري

العلمي ، وإلى أبنائي الأعزاء وجميع الأصدقاء والزملاء

الإهداء موصول أيضا الى كل الأصدقاء وزملاء الدراسة

وكلّ من ناضل ولا يزال يناضل في سبيل العلم والمعرفة

ورفعة الجزائر وازدهارها

عبد الحليم

شكر و عرفان

من نعم الله على عباده عونهم لهم، ومساعدة بعضهم البعض لأنّ المرء يحتاج للآخرين لإتمام أعماله على أحسن وجه.

نتقدّم بالشكر الجزيل الى الدكتور محمد السعيد حفظه الله، الذي لم يبخل عليّ بالتوجيه والنصيحة والمساعدة والتحفيز على العمل وتقديم هذا البحث في أحسن حلّة.

كما أتوجه بالشكر الجزيل الى السادة أعضاء لجنة المناقشة الموقرة وكل الأساتذة بقسم الحقوق وكذا الطاقم الإداري على تقديم يد المساعدة لنا طيلة تواجدها بقسم الحقوق لكلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة عمار ثلجي الأغواط.

ملخص:

حولنا من خلال دراسة مظاهر الاعتبار المالي لشركة المساهمة، في مقارنة تحليلية ، من خلال ابراز الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة، وذلك بالتطرق لحدود مسؤولية الشريك في شركة المساهمة، و حصص الشريك في شركة المساهمة، ثم حاولنا التعرف على الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة من خلال عرض اثر الاعتبار المالي على ادارة شركة المساهمة، وفي الاخير انقضاء شركة المساهمة بسبب تأثيرها باعتبارها المالي، فقد أولى المشرع أهمية بالغة لهذا النوع من الشركات بوضع نطاق موسع وشامل يحكم إجراءات التأسيس، وبالنسبة للإنقضاء فتتقضي شركات الأموال متأثرة بخلاف الأسباب العامة بخسارة جزء من رأسمالها او انخفاضه عن الحد الأدنى المطلوب.

الكلمات المفتاحية: الاعتبار المالي، شركة المساهمة.

Abstract:

We transformed it by studying the manifestations of the financial consideration of the joint-stock company, in an analytical approach, by highlighting the financial consideration of the partners in the joint-stock company, by addressing the limits of the liability of the partner in the joint-stock company, and the shares of the partner in the joint-stock company, then we tried to identify the financial consideration in the activity of the joint-stock company By presenting the impact of financial consideration on the management of the joint-stock company, and finally the expiration of the joint-stock company because of its financial impact, the legislator has attached great importance to this type of company by setting an expanded and comprehensive scope that governs the establishment procedures, and with regard to the expiration, the capital companies expire affected other than the general reasons by losing part of its capital or its decrease from the required minimum.

Keywords: Financial consideration, joint stock company..

مقدمة

مقدمة

خص المشرع الجزائري ممارسة التجارة بقانون خاص هو القانون التجاري، قسمه إلى خمسة كتب، بين أحكام التجارة عموما في الكتاب الأول، وخصص للشركات التجارية الكتاب الخامس. وقد نص على الطابع التجاري للشركة في أول مادة من هذا الكتاب، والذي يتيح مدد إما بشكلها أو موضوعها. وحصر في المادة نفسها الشركات التي تعد شركات تجارية مطلقا، أي بحكم شكلها ومهما يكن موضوعها، وهي: شركات التضامن، شركات التوصية (سواء أكانت بسيطة أو بالأسهم) والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة . واعتمادا على نص المادة 544 من القانون التجاري، يمكن التمييز بين الشركات التجارية ونظيرتها المدنية، فأيمة شركة تتخذ شكل من الأشكال المحددة في المادة المذكورة، تعد شركة تجارية بغض النظر عن موضوعها، أي حمت وإن كان موضوعها يتمثل في القيام بأعمال مدنية. أما إذا لم تتأسس على شكل من الأشكال المذكورة، فينظر إلى موضوعها، فإذا كان يتمثل في أعمال تجارية، فهي تجارية، وإذا كان يتج مسد نشاطها في القيام بأعمال مدنية، تكون الشركة مدنية تخضع لأحكام القانون المدني .

وقد تضمن التشريع التجاري عدة أنواع من الشركات التجارية، فمنها ما له طابع شخصي كشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة، تتأسس على الاعتبار الشخصي للشركاء. ومنها ما له طابع مالي، كشركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم، ويكون الاعتبار فيها للأموال المقدمة من الشركاء لتكوين رأس المال، الذي ينقسم إلى أسهم يمكن تسعيرها وتداولها في سوق المال. ونوع ثالث يجمع بين الطابع الشخصي والطابع المالي، وهو الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

ومن أبرز أنواع شركات الأموال وأكثرها أهمية، شركة المساهمة حيث يكمن دورها في المساهمة بشكل فعال وظاهر في التطوير الاقتصادي والصناعي، بسبب قدرتها على جمع رؤوس أموال ضخمة، وتوسع نشاطاتها في التجارية، وعليه سنقوم من خلال المذكرة إبراز مظاهر الاعتبار المالي لشركة المساهمة.

أسباب اختيار الموضوع:

لقد دفعتنا عدة أسباب لاختيار هذا الموضوع فمنها ما هو ذاتي ومنها ما هو موضوعي:

مقدمة

الأسباب الذاتية:

- شعورنا بأهمية الموضوع في الوقت الحالي والمستقبل
- معرفة مظاهر الاعتبار المالي لشركة المساهمة.
- الميول والرغبة في البحث عن المواضيع الخاصة بالشركات التجارية (شركات الأموال).

الأسباب الموضوعية: من بينها

- دراسة موضوع مظاهر الاعتبار المالي لشركة المساهمة له من الأهمية بما كان كون هذا النوع من الشركات باتت محل رعاية واهتمام من طرف الدولة لما لها من تأثير على إقتصاد الدولة وتنوع مصادرها.
- تراجع الاعتبار الشخصي لفائدة الاعتبار المالي من خلال ظهور شركات تتطلب رؤوس أموال ضخمة من أجل قيامها.
- الوقوف على الآثار المترتبة على مظاهر الاعتبار المالي لشركة المساهمة.
- أهمية الموضوع: تتجلى أهمية الدراسة في النقاط التالية:**

- دور هذه الشركة في الحياة الاقتصادية فهي كثيرة الانتشار في الحياة العملية يقبل عليها أصحاب المشروعات الكبيرة لما لها من قدرة على تجميع رؤوس أموال كبيرة ، واضطلاعها بالقيام بالنشاطات الاقتصادية ذات الأهمية المؤثرة .
- يتطلب الحد الأدنى لرأسمالها أن يصل إلى الحد الأدنى الضخم لرأس مال الشركة.
- ابراز مدى تأثير الطابع المالي لشركة المساهمة على نظامها القانوني.

الهدف من الدراسة:

- معرفة. حدود مسؤولية الشريك، كمظهر مالي في هذه الشركة
 - معرفة حصص الشركاء كمظهر مالي في هذه الشركة
 - معرفة تطبيقات الاعتبار المالي للشركة المساهمة
 - معرفة كيفية إدارة الشركة والاشراف عليها ومراقبتها.
 - بيان انعكاس الاعتبار المالي لشركة المساهمة.
- أما عن الصعوبات التي اعترضتنا اثناء انجاز هذه البحث المتمثل اساسا في ندرة المراجع والمصادر الخاصة بموضوعنا وخاصة الجزائرية منها.

مقدمة

ونظرا لأهمية الموضوع في الوقت الحالي وبغية التعمق أكثر في إثراء المعلومات حول هذا الموضوع ارتأينا معالجته من خلال طرح الإشكالية العامة التالية:

إشكالية الدراسة : ما هي الآثار المترتبة عن مظاهر الاعتبار المالي في شركة المساهمة؟
ومن الإشكالية الرئيسية نطرح التساؤلات الفرعية التالية:

- فيما تتمثل مظاهر الاعتبار المالي في شركة المساهمة؟
- ما مدى تأثير الحصص المكونة لرأس مال شركة المساهمة؟
- ما هي خصائص الحصص المكونة لرأس مال شركة المساهمة؟
- ما مدى انعكاس الاعتبار المالي على إدارة الشركة ومراقبتها ؟
- ما هي الأسباب المؤدية الى انقضاء شركة المساهمة تأثرا باعتبارها المالي؟

الخطة المتبعة :

و لنتمكن من الإجابة على هذه الإشكالية و التساؤلات الفرعية تطرقنا إلى وضع الخطة التالية و المتمثلة في فصلين، بحيث تناولنا في الفصل الأول الاعتبار المالي للشركاء ، و لقد تم تقسيمه إلى مبحثين، بحيث تطرقنا في المبحث الأول إلى حدود مسؤولية الشريك و هو أيضا قسمناه إلى مطلبين المطلب الأول الحصص المكونة لرأس المال كمظهر مالي، و المطلب الثاني رأس مال الشركة وعنوانها، أما عن المبحث الثاني فقد تطرقنا إلى حصص الشريك و هذا الأخير قد تم تقسيمه الى مطلبين، المطلب الأول خصائص الحصص المكونة لرأس مال شركة المساهمة، و المطلب الثاني راس مال شركة المساهمة وعنوانها. و بالنسبة للفصل الثاني فقد تطرقنا الى الاعتبار المالي على نشاط شركة المساهمة ، و قد تم تقسيمه الى مبحثين و تطرقنا في المبحث الأول منه الى ادارة الشركة في الشركات القائمة على الاعتبار المالي ، و قد قسمناه الى مطلبين، المطلب الأول الاشراف على الإدارة من طرف الجمعية، و المطلب الثاني الرقابة على الجمعية العامة غير العادية، أما المبحث الثاني فقد كان حول انقضاء الشركة بسبب تأثيرها بالاعتبار المالي ، و قد تم تقسيمه الى مطلبين ، المطلب الأول انقضاء الشركة بسبب خسارتها من رأس مالها، أما المطلب الثاني انقضائها بسبب انخفاض رأسمالها عن الحد الأدنى المطلوب ، و لقد انهينا دراستنا بخاتمة توصلنا فيها الى عدة نتائج.

مقدمة

المنهج المتبع في الدراسة:

اتبعت في هذه الدراسة المنهج الوصفي لوصف المفاهيم المتعلقة بالموضوع والمنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية التي وضعت مظاهر الاعتبار المالي للشركة المساهمة وتنظيمها.

الفصل الأول

الأعتبار المالي للشركاء

في شركة المساهمة

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

تعتبر شركة المساهمة النموذج الأمثل لشركة الأموال، فهي تهدف لتجميع الأموال قصد القيام بمشروعات صناعية وتجارية وهي أداة للتطور الاقتصادي في العصر الحديث وقد نمت وتطورت بسرعة بفضل تجميع رؤوس الأموال وتركيزها في قبضة بعض الأشخاص حتى كادت تحتكر المجال الصناعي والتجاري للدولة والسيطرة على سياستها لقيامها وحدها بالمشروعات الكبرى التي تطلب رؤوس أموال ضخمة وهذا هو السبب الذي أدى ببعض الأنظمة ومنها الدول الرأسمالية التخوف من هذه الشركات، لذلك لم يتقرر حرية تأسيس شركة المساهمة إلا في وقت متأخر، وتأسست أول شركات المساهمة في فرنسا بمبادرة من الحكم الملكي لغرض التجارة مع المستعمرات، وفي عام 1807 أثناء تدوين القانون التجاري كانت تظهر بمظهر الخطر وأشتراط تأسيسها تسريح مسبق من السلطات، ولم يسمح بتأسيسها بحرية تامة إلا أثناء الثورة الصناعية.

سوف نتطرق في هذا الفصل الى مظاهر الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة من خلال مبحثين الاول نخصه لحدود مسؤولية الشريك، ثم حصص الشركاء في المبحث الثاني.

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

المبحث الأول: حدود مسؤولية الشريك

وتأخذ بعض التشريعات بمبدأ الرقابة السابقة على تأسيس شركات المساهمة ومنها التشريع الإنجليزي والتشريع الألماني .

و نظرا لخطورة هذا النوع من الشركات على اقتصاد الدولة فقد أنصبت عليها حركة التأميم الشامل والجزئي وترتب على ذلك ظهور شركات القطاع العام التي تمتلكها الدولة بمفردها أو تساهم فيها مع غيرها وهي شركات تتخذ جميعها شكل شركة مساهمة.¹

المطلب الأول: حدود مسؤولية الشريك في شركة المساهمة

إن مسؤولية الشريك في شركات الأموال تختله عن مسؤولية الشريك في شركات الأشخاص، التي يسأل فيها مسؤولية شخصية وتضامنية عن ديون الشركة ومطلقة في جمي أمواله²، لأن مثل هذه الشركات تقوم على الإعتبار الشخصي وليا الإعتبار المالي، ومسؤولية الشريك في شركات الأموال هي محدودة بقدر مساهمة الشريك في الشركة ولا تتعدى إلى أمواله الخاصة.

إن الإعتبار المالي يتجسد في مبدأ هام ينبني عليه هذا النوع من الشركات، التي تقوم على هذا الإعتبار، وهي المسؤولية المحدودة، التي تعد أبرز خاصية تميز هذه الشركات عن شركات الأشخاص، بحي لا يسأل الشريك في هذه الشركات عن ديونها إلا في حدود القيمة المالية للحصة التي يقدمها³، دون أمواله الخاصة ولا تضامن بين الشركاء فيها، كما هو الحال عليه في شركات الأشخاص، ويترتب على المسؤولية المحدودة للشريك، ألا يكون لدائني الشركة سوى ضمان عام على أموال الشركة كشخص معنوي، دون أن يمتد إلى الذمة المالية للشريك، نظرا للإستقلال ذمته المالية عن الذمة المالية للشركة، وتبقى الشركة مسؤولة عن ديونها مسؤولية مطلقة في جمي أموالها، ولا يتحمل الشريك ذو المسؤولية المحدودة كل مخاطر مشروع الشركة⁴

¹ عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، 2000، ص 263

² بوقرقور منال، أثر الإعتبار المالي في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، كلية الحقوق والعلوم السياسية نقسم الحقوق، جامعة سكيكدة، 2011-2012، ص 9

³ هاني دويدار، القانون التجاري، ط01. منشورات الحلبي، لبنان، 2008، ص 824

⁴ بن دراح محمد سنوسي، بونوة محمد، الاعتبار الشخصي والمالي للشركة التجارية، مذكرة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال، جامعة زيان عاشور - الجلفة-2019-2020، ص 40

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

وتحديد المسؤولية مبدأً مطل يطب في العلاقات مابين الشركاء أنفسهم، كما ينصب في علاقة الشركاء مع الغير، ولا يكون لأحد سواء من الشركاء أو من الغير مطالبة الشريك بشئ، إذا قدم حصته للشركة كاملة¹، كما يتعل هذا بالنظام العام، فيق باطلا بطلانا مطلقا عقد الشركة إذا . تضمن شرطا مخالفا لهذه القاعدة²

كما أن تحديد مسؤولية الشركاء بقيمة مقدماتهم، لا يفهم أنه بإستطاعة الشريك، أن يقوم بأي عمل دون أن يكون مسؤول عنه، لأن الشريك يبقى مسؤولا شخصيا عن أخطائه تبعا لأحكام المسؤولية الشخصية، مدنية كانت أم جزائية، لذلك يسأل مسؤولية شخصية عن كل تعد أو إهمال أو إساءة إستعمال، كما يسأل عن أعمال الغش وخيانة الأمانة، وغيرها من التصرفات التي تشكل إنحرافا عن القانون³

ويسأل المساهم في شركة المساهمة بحدود قيمة أسهمه التي اكتتب بها فقط⁴، أي إذا زادت ديون الشركة على قيمة الأسهم لا يجوز لأي من دائنين للشركة الرجوع على المساهم في أمواله الخاصة، حيث يعدرأس مال الشركة هو الضمان الوحيد للدائنين بعكس ما هو الحال عليه بالنسبة للشركاء المتضامنين في شركة التضامن، ويترتب على ذلك نتيجة قانونية تتمثل في عدم اكتساب المساهم الصفة التجارية إذا لم يكن قد اكتسبها قبل انضمامه للشركة، بحيث لا يشهر إفلاسه فيما إذا أشهر إفلاس الشركة وهو ما دفع البعض بتشبيهه بمركز الشريك الموصى في شركة التوصية البسيطة.

يترتب على تحديد المسؤولية في الشركات التجارية عدة آثار تتمثل أساسا في عدم إكتساب الشريك للصفة التجارية، وعدم إشتراط أهلية الإلتجار في مواجهته، هذا فضلا عن أن إفلاس الشركة لا يستتب إفلاسه وهذا ما سنأتي على ذكره في النقاط الآتية:

¹ هاني دويدار، مرجع سابق، ص 824

² حسن عبد الحليم عناية، موسوعة الفقه والقضاء في الشركات التجارية، دار محمود للنشر والتوزي، المجلد الثاني، ص 544

³ إلياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، الشركات التجارية، منشورات البحر المتوسط ومنشورات عويدات، بيروت، باريا، دت، ص 13

⁴ بدي فاطمة الزهراء، الرقابة الداخلية في شركة المساهمة، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم

السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2016-2017، ص 15

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

الفرع الأول: التسبب بالبطلان بسبب مخالفة قواعد التأسيس

التسبب في بطلان الشركة بسبب مخالفة أحكام التأسيس، يكون لأن المشرع ألزم إتباع إجراءات قانونية لتأسيس الشركة، كإفراغ العقد وكل ما يطرا عليه من تعديلات في شكل رسمي، وشهره لدى المركز الوطني للسجل التجاري، ونشره حسب الأوضاع القانونية الخاصة بكل شركة.¹

فعقد الشركة لبي من العقود الرضائية التي يكفي لإنعقادها وصحتها تواف الإيجاب والقبول، بل هو عقد شكلي يستوجب الكتابة وهذا ماتضمنته المادة 545 من القانون التجاري الجزائري، والتي تقضي بأن الشركة تثبت بعقد رسمي والا كانت باطلة.

ويتضح من هذا أن الشكلية المطلوبة، هي الشكلية الرسمية لإبرام عقد الشركة ولها لإثباته فحسب، ولهذا إشتراط المشرع أن يتولى الشركاء بأنفسهم إبرام العقد أو بواسطة وكلاء يثبتون توكيلهم المتعلق بإبرام عقد الشركة²

فقد راعى المشرع الجزائري أن تأسيس شركة المساهمة يخضع إلى إجراءات خاصة بها تهدف إلى حماية الاقتصاد الوطني وحماية المكتتبين بأسهمها نظرا لضخامة المشروعات التي تقوم بها هذه الشركات، وأن هذه الإجراءات تكلف الكثير من الجهد والمال، لذا قدر المشرع الأضرار التي تعود على الشركاء أو الغير من بطلان الشركة بعد تأسيسها، وما يترتب عن ذلك من هدر للجهد والمال، فحاول قدر المستطاع أن يحد من أسباب بطلان الشركة إذا تأسست بالمخالفة لقواعد التأسيس³، والبطلان المترتب عن الإخلال بقواعد التأسيس إما بطلان مطلق أو بطلان نسبي.

فالشركة تكون باطلة بطلانا نسبيا إذا شاب تكوينها عيب في رضا المكتتبين والبطلان النسبي يزول بالتنازل عنه.

¹ المادة 548 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 78 ليوم 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 09-02-2005، والمعدل والمتمم بالقانون رقم 22-09 المؤرخ في 5 مايو 2022، والذي يعدل ويتمم الأمر رقم 59 - 75، المذكور أعلاه، في الجريدة الرسمية، عدد 32، الصادر في 14 مايو 2022.

² المادة 565 من الأمر رقم 75-59 المعدل والمتمم السابق الذكر

³ عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، دار الثقافة والنشر والتوزيع، الأردن، 2007، ص ص 223-224

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركة في شركة المساهمة

أما البطلان المطلق فيترتب إذا كان موضوع الشركة مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة. أو إذا حصل التأسيس على خلاف الأحكام القانونية، أو إذا افتقدت الشركة شرطا جوهريا لتكوينها كما لو تعلق الأمر بنية اقتسام الأرباح وتحمل الخسائر.

وتبطل الشركة إذا كان رأس مالها يقل عن الحد الأدنى المنصوص عليه في القانون، وإذا لم يتم الاكتتاب بكامل رأس المال أو إذا لم يوف بربع القيمة الأساسية للأسهم عند الاكتتاب أو إذا لم يتم وفاء الزيادة مرة واحدة أو عدة مرات بناء على قرار من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب كل حالة في أجل لا يمكن أن يتجاوز 5 سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري، وأيضا تكون باطلة إذا لم تؤدي الحصص العينية كاملة قبل الانتهاء من التأسيس وهذا حسب نص المادة 596 من القانون التجاري.¹

وتكون الشركة باطلة أيضا إذا لم تجتمع الجمعية التأسيسية وإذا لم تمارس هذه الجمعية صلاحياتها المتعلقة بتعيين أعضاء مجلس الإدارة واختيارهم من بين المساهمين، أو بتعيين مفوض المراقبة، أو بالتدقيق في المقدمات العينية.²

ب. المسؤولية المدنية: وفقا لحكم القواعد العامة في المسؤولية المدنية عن الفعل الضار، يجوز لكل ذي شأن أن يقيم دعوى المسؤولية التضامنية على المؤسسين للمطالبة بما لحقه من ضرر من جراء مخالفة إجراءات التأسيس.

ودعوى المسؤولية المدنية قبل المؤسسين تقوم على أساس المسؤولية عن الفعل الضار إذ يعد عدم إتباع المؤسسين للإجراءات التي حددها المشرع لتأسيس الشركة فعلا ضارا يوجب المساءلة المدنية عن الضرر، سواء أوقع هذا الضرر عن عمد أم عن مجرد إهمال أو جهل بأحكام القانون، ولكن يشترط لقيام هذه المسؤولية أن يثبت المدعي وجود صلة مباشرة بين الضرر الذي أصابه والخلل في إجراءات التأسيس، ومن غير شك أن الحكم ببطلان الشركة

¹ تنص المادة 596 من القانون التجاري على ما يلي: "يجب أن يكتب رأس المال بكامله، وتكون الأسهم النقدية مدفوعة عند الاكتتاب بنسبة الربع (4/1) على الأقل من قيمتها الاسمية. ويتم وفاء الزيادة مرة واحدة أو عدة مرات بناء على قرار من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب كل حالة، في أجل لا يمكن أن يتجاوز خمس (5) سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل الشركة من السجل التجاري. لا يمكن مخالفة هذه القاعدة إلا بنص تشريعي صريح وتكون الأسهم العينية مسددة القيمة بكاملها حين إصدارها".

² عمار عمورة، شرح القانون الجزائري، الأعمال التجارية-التاجر-الشركات التجارية، دار المعرفة للنشر بالجزائر، طبعة جديدة، 2018، ص 266

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

بسبب مخالفة إجراءات التأسيس يعد في حد ذاته دليلا على وجود الصلة المباشرة بين الضرر الذي لحق بالمدعي بسبب مخالفة إجراءات التأسيس. غير أن دعوى المسؤولية المدنية عن الضرر غير مرتبطة بدعوى البطلان لمخالفة إجراءات التأسيس، فيجوز لكل من أصابه ضرر من جراء مخالفة إجراءات التأسيس أن يقيم دعوى المسؤولية المدنية دون اللجوء إلى دعوى البطلان، بل إن رفع دعوى البطلان وعدم الحكم به كنتيجة لتصحيح المخالفة كما تقدم، لا يحول دون رفع دعوى التعويض متى أثبت المدعي أن الضرر الذي لحق به مرتبط بخلل التأسيس ارتباط النتيجة بالسبب. على أن دعوى المسؤولية المدنية عن الضرر تتعلق بالنظام العام بحيث يعد باطلا كل شرط يمنعها يرد في عقد الشركة، كما لا يحول دون رفعها صدور قرار من الهيئة العامة الأولى للشركة بصحة إجراءات التأسيس.¹

ج. المسؤولية الجزائية: الجرائم التي تبرر قيام المسؤولية الجزائية هي :

مؤسسو شركات المساهمة ورؤيسها والقائمون بإدارتها أو الذين أصدروا الأسهم سواء قبل قيد الشركة بالسجل التجاري أو في أي وقت كان يعاقبون بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج إذا حصلوا على قيد بطريق الغش أو دون إتمام إجراءات تأسيس تلك الشركة بوجه قانوني .²

إذا أكد شخص ما عمدا في تصريح توثيقي مثبت للاكتتابات والدفعات، صحة البيانات التي كان يعلم بأنها صورية أو أعلن بأن الأموال التي لم توضع بعد تحت تصرف الشركة قد سددت أو قدم للموثق قائمة للمساهمين تتضمن اكتتابات صورية أو بلغ بتسديدات مالية لم توضع نهائيا تحت تصرف الشركة فانه يعاقب بالسجن من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط. ويعاقب أيضا بالعقوبة السالفة الذكر كل شخص قام عمدا عن طريق إخفاء اكتتابات أو دفعات أو عن طريق نشر اكتتابات أو دفعات غير موجودة أو وقائع أخرى مزورة للحصول أو محاولة الحصول على اكتتابات أو دفعات.

كل شخص قام عمدا وبغرض الحث على الاكتتابات أو الدفعات بنشر أسماء أشخاص تم تعيينهم خلافا للحقيقة باعتبار أنهم ألقوا أو سيلحقون بمنصب ما في الشركة، يعاقب

¹ عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ص 225 - 226

² وهذا حسب نص المادة 806 من القانون التجاري الجزائري

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

بالسجن من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.و يعاقب أيضا بالعقوبة السالفة الذكر كل شخص منح غشا حصة عينية أعلى من قيمتها الحقيقية.¹

إذا تعامل مؤسسو شركة المساهمة ورئيس مجلس إدارتها والقانون بإدارتها ومديروها العامون وكذلك أصحاب الأسهم أو حاملوها عمدا في أسهم دون أن تكون لها قيمة اسمية أو كانت قيمتها الاسمية أقل من الحد الأدنى للقيمة القانونية أو في أسهم عينية لا يجوز التداول فيها قبل انقضاء الأجل أو الوعود بالأسهم فإنهم يعاقبون بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.² ويعاقب بالعقوبة السالفة الذكر كل شخص تعمد الاشتراك في المعاملات أو قام بوضع قيم للأسهم أو قدم وعودا بالأسهم المشار إليها سابقا.³

إذا تعمد شخص القبول أو الاحتفاظ بمهام مندوب لتقدير الحصص المقدمة وهذا بالرغم من عدم الملاءمات أو الموانع القانونية فإنه يعاقب بالحبس من شهر إلى ثلاث أشهر وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.⁴

الفرع الثاني: اغفال ذكر البيانات المتعلقة بنود الشركة

هذا وهناك بيانات يشترط القانون ضرورة إدراجها في العقد التأسيسي للشركة تتمثل في: ويجب أن يبين في عقد الشركة الغرض التي قامت من أجل تحقيقه، ومركزها الرئيسي والأجل الذي ضرب لها، والذي لايجوز أن يتجاوز 99 سنة، ومقدار رأسمال الشركة، والحصص العينية والنقدية التي قدمها كل شريك.

-وصف دقي موجز للحصص العينية التي قدمها الشركاء، وقيمتها والأموال التي تمتلكها الشركة من بعض الشركاء أو من الغير، وتقدير الخبير المعتمد لهذه الحصص وما يقابلها في رأسمال الشركة.

-أسماء وألقاب الشركاء ومن عهد إليهم بإدارة الشركة، سواء كان هؤلاء من الشركاء أو من الغير، مع ذكر كل موطن منهم¹

¹ وهذا ما نصت عليه المادة 807 من القانون التجاري الجزائري

² نادية فوضيل، احكام الشركة في القانون التجاري (شركات الأشخاص)، ط 08، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 159

³ عمار عمورة، المرجع السابق، ص 267

⁴ وهذا حسب نص المادة 810 من القانون التجاري الجزائري

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

- كيفية توزيع الأرباح والخسائر.

- تحديد الشكل الذي يجب مراعاته في تبليغات الشركة الموجهة إلى الشركاء، ويمكن ان يتضمن العقد شروطا اخرى قد يتفق عليها الشركاء على ان تكون مشروعة وغير مخالفة للقانون.

يجب أن يوقع الشركاء جميعا على عقد الشركة التأسيسي، بأنفسهم أي الأصالة أو أن يوقع بواسطة وكلاء يثبتون تفويضهم الخاص لذلك، طبقا للمادة 565 من ق ت م.

وبعد إدراج البيانات اللازمة في العقد التأسيسي للشركة، وجب على الشركاء تسجيل العقد لدى مصالح السجل التجاري، حتى تشهر للغير وتكتسب الشخصية المعنوية، طبقا للمادة 549 الفقرة الأولى من ق ت م، وذلك من خلال:

إيداع نسختين عن ملخص العقد التأسيسي للشركة لدى مصلحة السجل التجاري المحلي في عاصمة الولاية التي يوجد بها مقر الشركة الرئيسي، بحيث تحتفظ هذه المصلحة بنسخة وتبع النسخة الثانية إلى السجل التجاري المركزي بمدينة الجزائر والذي يمسكه المركز الوطني للسجل التجاري.

نشر ملخص العقد التأسيسي للشركة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية.

نشر ملخص العقد التأسيسي للشركة في جريدة يومية يتم إختيارها من طرف ممثل الشركة² فإذا ما أحل بهذه الإلتزامات قد تتعرض الشركة للبطلان، ويتحمل جمي الشركاء المتسببون في البطلان مسؤولية تضامنية تجاه الغير³

وكذلك فيما يخص إغفال البيانات المتعلقة بنوع الشركة ومقدار رأسمالها، فإذا لم يذكر بجانب إسم الشركة في كافة الأوراق والاعلانات والنشرات وكافة الوثائق التي تصدر عنها إسم الشركة كاملا وصحيحا ونوعها ومقدار رأسمالها، أو ذكرت بيانات مخالفة للواق بحي أدى ذلك لوقوع الغير في الغل حول نوع الشركة ومقدار رأسمالها، ترتب على ذلك تطبي الأحكام المتعلقة بشركات الأشخاص⁴، على أن تطبي هذا الجزاء يفترض حسن نية الغير الذي تعامل م الشركة، أي كونه غير عالم بحقيقتها، ويعتبر الغير كذلك إلى أن يقوم الدليل

¹ عمار عمورة، مرجع سابق، ص 300 وما يليها

² عمار عمورة، مرجع سابق، ص 204

³ نادية فضيل، مرجع سابق، ص 29

⁴ محمد فريد العريني، الوجيز في الشركات التجارية، بدون دار النشر، 1996-1997، ص 422

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

المعكس¹، وبالتالي يقع على عاتق الشركة أو الشركاء الذين يتمسكون بعلم الغير، عبء تقديم الدليل عليه، ولا يكفيهم لذلك الإحتجاج بمجرد نشر عقد الشركة، إذ لا يطلب من الغير الذي يتعامل معها أن يرجع إلى السجل التجاري للإطلاع على نوعها، وعلى مدى مسؤولية الشركاء فيها، وعلى مقدار رأسمالها.

فعلى سبيل المثال يكون الغل، إذا إتخذت الشركة عنوانا يضم إسم شريك أو أكثر وأغفلت ذكر العبارة الدالة على طبيعة الشركة، لأنه في مثل هذه الحالة قد يخدع الغير حول طبيعة الشركة ويتصور له أنه يتعامل م شركة من شركات الأشخاص، ويعتبر جمي الشركاء مسؤولين بالتضامن عن ديون الشركة، حتى ولو كانت أسماء بعض الشركاء لم تظهر في عنوان الشركة²

وهذا ويرى بعض الفقه أنه إذا كان البيان الخاص برأسمال الشركة مبالغاً فيه، كان للغير أن يعتبر من تدخل بإسم الشركة مسؤولاً عن أداء مبلغ الفرق بين القيمة الحقيقية لرأسمال والتقدير الوارد في هذا البيان، بالقدر الذي يلزم للوفاء بح الغير.³

الفرع الثالث: تقدير الحصص العينية بغير حقيقتها

واخر نقطة في هذا الصدد هي تقدير الحصص العينية بغير حقيقتها، فإذا ثبت أن الحصص العينية التي قدمها الشريك قد قدرت بغير قيمتها الحقيقية، يكون هذا الشريك مسؤولاً قبل الغير عن قيمتها المقدرة لها في عقد الشركة، كما يسأل معه باقي الشركاء بالتضامن مدة خمس سنوات، وهذا ما تضمنته المادة 568 من ق ت م، ذلك أن المبالغة في تقدير الحصص العينية قد تكون مدخلا للغش وسبيلا إلى انتقاص حقوق الدائنين.⁴

وفي حالة ما إذا ثبت وجود مبالغة في تقدير الحصص العينية، وجب أن يؤدي الفرق نقدا بين القيمة الحقيقية للحصة والقيمة التي قدرت لها في عقد الشركة وذلك حتى يصبح رأس المال مطابقا لقيمة الحصص الحقيقية ضمانا للدائنين، والعبرة في هذا الصدد بقيمة الحصص

¹ الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، الشركات التجارية، د ط، منشورات البحر المتوسط ومنشورات عويدات، بيروت، باريا، د ت ن، مج 08، ص 97

² نادية فضيل، مرجع سابق، ص 29

³ محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص 636

⁴ مصطفى كمال طه، الشركات التجارية: الاحكام العامة في الشركات، شركات الأشخاص، شركات الأموال، أنواع خاصة من الشركات، دار الوفاء، الإسكندرية، 2009، ص 377

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

العينية هو وقت تأسيس الشركة، فلا أثر لما قد يطرا عليها من إرتفاع أو إنخفاض فيما بعد، مادامت قيمتها المقدرة في العقد مطابقة لقيمتها الحقيقية وقت التأسيس، إذ أن تآكل قيمة الحصة من المخاطر . التي قد يتعرض لها الدائنون في كل شركة¹

هذا ويرى بعض الفقه أن الشركاء ضامنون ليا فق الفرق بين القيمة المقدرة للحصة في عقد تأسيس الشركة وبين قيمتها الحقيقية، بل وكذلك لكل النتائج الضارة التي تؤدي إليها المبالغة في تقدير الحصة، وأساس هذا الراي أن المسؤولية التضامنية للشركاء في هذه الحالة هي مسؤولية تقصيرية، ينتقد هذا الراي من حي أنه غير المعقول أن يلتزم الشركاء بالتعويض عن النتائج الضارة الناشئة عن المغالاة في تقدير الحصة العينية، لأن هذه النتائج قد تكون من قبيل الضرر المباشر الذي لا يجوز التعويض عنه.²

وقد ثار خلاف في الفقه حول طبيعة المسؤولية الملقاة على عات مقدم الحصة العينية وباقي الشركاء، فذهب راي في الفقه إلى القول بأنها مسؤولية تقصيرية أساسها الخطأ الذي ارتكبه الشركاء، والمتمثل في قبولهم عن إهمال لحصة مغالى في تقديرها، وهذا الخطأ مفترض. إلا أنه يؤخذ على هذا الراي أنه يوصلنا إلى نتائج لم يقصدها المشرع، ذلك لأن القول بالمسؤولية التضامنية للشركاء هو الخطأ، فإن هذا يعني التقرير للغير بالبح في الرجوع على باقي الشركاء بالتعويض، وهو مالم يقصده المشرع.³

بينما ذهب الراي الأخر إلى القول بأنها مسؤولية عقدية أساسها عقد تأسيس الشركة، الذي . فرض هذا الإلتزام على عات الشركاء حتى ولو لم يقع أي خطأ من جانبهم.⁴

أما الراي الغالب فيرى أن أساس المسؤولية التضامنية للشركاء ليست بالمسؤولية التقصيرية أو العقدية كما يؤخذ من عبارة المسؤولية، بل إن الأمر يتعل في الواق بالإلتزام قانوني بالضمان يفرضه القانون على الش ركاء ليضمن لدائني الشركة سلامة رأس المال، ولا تبراء نمتهم من هذا الضمان إلا إذا اثبتوا عدم علمهم بمبالغة مقدم الحصة العينية في تقدير

¹ حسن عبد الحليم عناية، موسوعة الفقه والقضاء في الشركات التجارية، د ط، دار محمود للنشر والتوزي، المجلد الثاني، ص ص 476

² محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص 658

³ حسن عبد الحليم عناية، مرجع سابق، ص 477

⁴ نادية فضيل، مرجع سابق، ص 42

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

قيمتها، ويظل هذا الإلتزام قائماً رغم التنازل عن الحصة¹ ويلتزم الشركاء بالتضامن على سبيل التضامن، ويكون مركزهم في هذا الصدد هو مركز الكفيل المتضامن، كما سله بيانه²، فإذا ما وفى أحد الشركاء بالزيادة في قيمة الحصة عن قيمتها الحقيقية، كان له الرجوع بما أوفى به على مقدم الحصة، فإن كان هذا الأخير معسراً تحمل باقي الشركاء تبعاً للإعسار كل بحسب نصيبه من رأس المال، مالم يتف الشركاء بالإجماع على توزي هذه التبعة على نحو مغاير.³

وكثير الجدل أيضاً حول الملزم بالضمان، وهل هم الشركاء أطراف عقد التأسيس، أم هم الشركاء الأعضاء بها وقت رفع الدعوى.

يرى بعض الفقه، أن الضمان يقع على عاتق الشركاء الأعضاء بالشركة وقت رفع الدعوى، سواء كانوا من المؤسسين أو من المنضمين للشركة بعد تكوينها، أما الشركاء الذين تركوا الشركة بالتنازل عن حصصهم قبل رفع دعوى الضمان، فلا يسألون عن الزيادة إلا إذا أقيم الدليل على خطئهم، ومسؤوليتهم في هذه الحالة مسؤولية تقصيرية⁴

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على حدود مسؤولية الشريك في شركة المساهمة

يترتب على تحديد المسؤولية في الشركات التجارية عدة آثار تتمثل أساساً في عدم إكتساب الشريك للصفة التجارية، وعدم إشتراط أهلية الإلتجار في مواجهته، هذا فضلاً عن أن إفلاس الشركة لا يستتبع إفلاسه وهذا ما سنأتي على ذكره في النقاط الآتية:

الفرع الأول: عدم اكتساب الشريك صفة التاجر

لم يرتب القانون دخول الشخص الشخص كشريك في الشركات التي تقوم على الإعتبار المالي إكتسابه للصفة التجارية، وهذا الحكم جاء يساوي فيما بين هذا الشريك والشريك الموصي في شركة التوصية، والشريك المساهم في شركة المساهمة، ولا يكتسب هذه الصفة حتى ولو شغل منصب المدير⁵، على خلاف الشريك في الشركات القائمة على الإعتبار الشخصي، وبحكم مسؤوليته الشخصية التضامنية المطلقة، يكتسب الصفة التجارية، إلا في

¹ مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 378

² حسن عبد الحليم عناية، مرجع سابق، ص 478

³ محمد فريد العريني، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص 658

⁴ محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص 657

⁵ الياس ناصيف، مرجع سابق، ص 105

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

بعض الحالات منها وضعية الشريك القاصر في شركة التضامن أو الشريك الموصي في شركة التوصية البسيطة، هذه الحالات تجعل من الشريك لا يكتسب الصفة التجارية عكا الشركاء المتضامنون، الذين يكسبون الصفة التجارية بمجرد إنضمامهم إلى الشركة، وإذا لم تكن لهم هذه الصفة قبل إنضمامهم إليها إكتسبوا بمجرد التوقي على عقد الشركة التأسيسي، وبالتالي فالأعمال التي تباشرها الشركة كشخص معنوي، تعتبر كما لو كانت جارية لحساب كل شريك على حدة، وهذا ما يجعل الشريك في شركات الأشخاص في م ركز لا يخلته عن مركز من يقوم بهذه الأعمال بإسمه الخاص، لذلك وجب أن تتوفر في كل شريك أهلية الإتجار¹، في حين أن الإعتبار المالي لا يلزم أن يكون الشريك مكتسبا للصفة التجارية، ولا يستوجب عليه القانون أن تتوفر لديه الأهلية اللازمة لإحتراف التجارة، ولا يلتزم هذا الشريك بالتزامات التاجر المهنية، من مسك الدفاتر التجارية والقيود في السجل التجاري، ولا يسري في حقه نظام الإفلاس² وعليه فإنه يجوز للأشخاص المحظور عليهم الإتجار الإنضمام إلى هذا النوع من الشركات.³

وتجدر الإشارة إلى أن عدم إكتساب الشريك في الشركات القائمة على الإعتبار المالي بمجرد إنخراطه فيها، لا يعني حرمان التاجر من الدخول كشركاء فيها، بل يقصد مما سب أن مجرد دخول الشخص كشريك في الشركة لا يكتسبه الصفة التجارية، مالم تكن قد ثبتت له من قبل .

الفرع الثاني: عدم اشتراط الاهلية التجارية

من بين الآثار المترتبة على المسؤولية المحدودة للشريك في الشركات التي تركز على الإعتبار المالي، عدم إشتراط أهلية الإتجار في مواجهته، من المعروف أن الشريك في هذه الشركات لا يكتسب صفة التاجر بمجرد إنضمامه إليها، ومن ثم لا يستلزم أن تتوفر لديه الأهلية التجارية، غير أن عقد الشركة يعتبر عقدا تجاريا، الأمر الذي يستوجب أن تتوفر لديه الأهلية القانونية اللازمة للقيام بهذا العمل، ويترتب على عدم إشتراط الأهلية التجارية بالنسبة للشريك في هذه الشركات، أنه يجوز لناقص الأهلية أو القاصر أن ينضم إليها، على أن يتم ذلك بواسطة وليه أو وصيه أو بإذن من المحكمة مع أنه لا يكفي وجود الرضا لإبرام

¹ عمار عمورة، مرجع سابق، ص 200

² محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، الشركات التجارية، دراسة مقارنة، ط 8، دار الثقافة للنشر والتوزيع،

الأردن، 2008، المجلد الخامس، ص 123

³ مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 546

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركة في شركة المساهمة

عقد الشركة بل لا بد أن يكون هذا الرضا صادر من ذي أهلية، أي يجب أن يكون الشريك أهلا للتصرف، ولم يحجر عليه لعته أو سفه أو جنون لأن عقد الشركة يعتبر من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر¹

يتحدد سن الأهلية ب 19 سنة طبقا لنص المادة 40 من القانون المدني الجزائري فإذا أبرم عقد شركة قاصر كان العقد قابل للإبطال لمصلحته، ولا يسمح له بإبرام مثل هذا العقد، وإلا إذا حصل على إذن لذلك وهذا طبقا لنص المادة 05 من القانون التجاري الجزائري الذي يقضي بأن القاصر الذي يبلغ سن 18 سنة كاملة وأراد الاتجار، يجب عليه أن يحصل على إذن من والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من طرف المحكمة، في حالة ما إذا كان والده متوفي أو غائب أو سقطت عنه السلطة الأبوية، أو استحال عليه مباشرتها في حالة انعدام الأب والأم(، وعليه الشخص الذي بلغ السن ثمانية عشرة كاملة ولم يكمل تسعة عشرة يحتاج إلى ترشيد للممارسة عمله التجاري وهو حصول على إذن من مجلس العاملة مصادق عليه من قبل رئيس المحكمة، ويتم تسجيله لدى السجل التجاري.

تقضي المادة 06 من القانون التجاري الجزائري بأنه إذا كانت حصة القاصر المرخص له بالاتجار تتمثل في عقار أراد ترتيب أي رهن على هذا العقار، في هذه الحالة يجب اتباع الإجراءات الشكلية المتعلقة بأموال القاصر أو عديمي الأهلية.

يراعي هذان النصان مصلحة القاصر الذي يقدم على ممارسة التجارة والانضمام إلى الشركة الذي قد تكسبه صفة التاجر، وتترتب عليه مسؤولية مطلقة إذا كانت الشركة التي ينضم إليها من الشركات التي تقوم على الاعتبار الشخصي كشركة التضامن مثلا فصلا عن تعرض أمواله للضياع، لأن القاصر يكون عديم الخبرة لم يسبق له مزاوله التجارة لذا حاول المشرع أن يحيط القاصر بضمانات تحميه من الالتزامات الصارمة التي يتسم بها المجال التجاري. إذا أراد القاصر توظيف أمواله في شركات الأموال كشركة المساهمة أو المسؤولية المحدودة مثلا، ويجوز له ذلك بعد أن يكون الوصي استأذن من المحكمة من استثمار أموال القاصر بالاكتماب في أسهم الشركة، وتعود المحكمة في ذلك إلى أن مسؤولية الشريك في مثل هذا

¹ محمد فريد العريبي، القانون التجاري، الأعمال التجارية، التجار الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الثانية، 2011، ص 234

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

النوع من الشركات هي "محدودة" فلا يسأل عن ديون الشركة في أمواله الخاصة مثل ما هو الحال في شركات الأشخاص.

إذا كانت ممارسة التجارة من طرف المرأة فإن المشرع الجزائري خول للمرأة، لها أن تقوم بجميع الأعمال التجارية، والانضمام إلى أي نوع من الشركات واكتسابها صفة التاجر وتحملها لجميع الالتزامات، أما إذا اقتصر عمل الزوجة على مساعدة زوجها في البيع بالتجزئة لبضاعة تابعة لتجارة زوجها، فإن الزوجة لا تكتسب صفة التاجر ولا يقع عليها أي التزام.¹

يمكن للزوجة أن تبرم مع زوجها عقد شركة تضامن دون تمييز، عكس ما نجده في القضاء الفرنسي، إذ ذهبت محكمة النقض إلى بطلان الشركة التي تعقد بين الزوج وزوجته أو الشركة التي يشتركان فيها مع الغير بحجة أن العلاقة زوجية تمنع من وجود المساواة بين الشركاء وهي الأسس التي تستند عليها الشركة.

الفرع الثالث: إفلاس الشريك

الإفلاس في اللغة مصدر أفلس . يقال : أفلس الرجل إذا صار إلى حال ليس له فووس. كما يقصد به الانتقال من حالة العسر إلى حالة اليسر فدلالته اللغوية على العسر والعجز المالي ومعناه شرعا استغراق الدين مال المدين.²

أما فقها فقد عرّف الإفلاس على أنه الوضعية التي يؤول إليها التاجر الذي توقف عن دفع ديونه، كما عرفه على أنه طريق للتنفيذ الجماعي على أموال المدين التاجر المتوقف عن دفع ديونه المستحقة الأداء وتوزيع ثمنها على الدائنين كل بنسبة ما له من حق تجاه المدين، ويشهر بمقتضى حكم تصدره المحكمة المختصة لدعم الثقة والائتمان في المعاملات التجارية³

¹ المادة 07 من القانون التجاري: لا يعتبر زوج التاجر تاجرا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا تابعا لنشاط زوجته. ولا يعتبر تاجرا إلا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا منفصلا.

² راشدي سعيدة، محاضرات في الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري،، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2019، ص 03

³ عمر فلاح العطين، "الصلح الوافي من الإفلاس في القانون وموقف الفقه الإسلامي منه"، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 40، العدد 01، 2013، ص 124

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

أما في القانون الإفلاس بحسب الأصل طريق للتنفيذ على المدين الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية بهدف أحكامه وتصفية أموال المدين وتوزيع الثمن الناتج عنها بين الدائنين توزيعاً عادلاً لا أفضلية فيه لدائن على آخر مادام أن حقه غير مصحوب بأحد الأسباب القانونية التي تبرر الأفضلية كرهن أو امتياز، ويرجع وقوف التاجر عن دفع ديونه لأسباب شتى، فنجد أن نظام الإفلاس يقوم على أسس:

التضييق على المدين: عمد المشرع إلى التضييق على المدين لمنعه من الإضرار بحقوق دائنيه ولهذا ركز المشرع على صدور حكم الإفلاس على غل يد المدين عن إدارة أمواله والتصرف فيها تعقب تصرفاته خلال فترة الريبة فأسقط بعضها حتماً وأجاز للمحكمة إسقاط بعضها الآخر بشروط الدعوى البوليصة¹.

مراعاة المساواة بين الدائنين: عمل المشرع على حماية الدائنين من تصرفات المدين وكذلك حمايتهم من أنفسهم وهذا بالمساواة بينهم، فعند صدور حكم الإفلاس حرّمهم من اتخاذ إجراءات فردية ضد المدين بمعنى آخر يترتب عند صدور حكم الإفلاس أن تدوب شخصية الدائن في شخصية الجماعة وتحل محل الإجراءات الفردية إجراءات أخرى جماعية هدفها تصفية أموال المدين وتوزيع الثمن الناتج على أعضاء هذه الجماعة الحصول على دينه فهدف المشرع من خلال هذا إلى تحقيق المساواة بينهم وتنظيم الوفاء بديونهم لكي لا يطغى بعضهم على بعض².

إلحاق العار بالمفلس: نشأ نظام الإفلاس مقترناً بفكرة الجريمة إذ كان الاعتقاد أن الإفلاس في ذاته جرم يجب أن يحاسب المفلس من أجله ولو كان حسن النية ثم تطور هذا الوضع حتى أصبحت الجريمة في الوقت الحاضر قاصرة على حالات التقصير والتدليس غير أن المشرع الفرنسي ومن ورائه المشرع المصري والجزائري لم يجرّد الإفلاس ولو كان بسيطاً لا تقصير ولا تدليس فيه من كل معنى الإجرام إذ لا يزال الرأي العام ينظر إلى المفلس على أنه شخص أخطأ في حق دائنيه لهذا رتب المشرع على شهر الإفلاس إسقاط بعض الحقوق المهنية الوطنية عن المفلس وغرض المشرع هو تهديد التاجر لكي يرتدع ويقيد خطواته .

¹ راشد راشد، الأوراق التجارية الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية

، الطبعة الرابعة، 2004، ص 50

² راشد راشد، المرجع السابق، ص 54

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

اشترك السلطة القضائية على إجراءات الإفلاس: رأى المشرع أن إلى الجهة القضائية بالهيمنة على شؤون التفلسة ليضمن حسن سيرها وانتظام إدارتها برقابة المحكمة تظل قائمة منذ افتتاح التفلسة إلى وقت قفلها وهي تباشرها إما بنفسها أو بواسطة قاضي ينتدب . يهدف نظام الإفلاس حماية مصالح وأموال الدائنين والحفاظ عليها، بتمكينهم من إجراء الحجوز على ما تبقى من أموال المدين ووضعتها تحت يد القضاء لكي لا تترك له فرصة تهريب أمواله إضراراً بهم، كما يهدف قواعد إلى تحقيق المساواة بين الدائنين دون محاباة بعضهم على حساب البعض الآخر وتنظيم توزيع أموال المدين على الدائنين توزيعاً عادلاً لا أفضلية فيه لدائن على آخر ما دام دينه غير مقتن بسبب قانوني يوجب هذا التفضيل.

يختلف الإفلاس عن نظام قريب الشبه منه وهو الإعسار المدني¹، وذلك فيما يلي:

1. نظام الإفلاس هو نظام خاص بفتة التجار ومصدر أحكامه القانون التجاري، أما الإعسار المدني فهو نظام خاص بغير التجار ومصدر أحكامه القانون المدني. مع الإشارة أن المشرع الجزائري انتهج نهج المشرع الفرنسي في عدم تخصيص إجراءات خاصة لحالة الإعسار كما فعل بالنسبة للإفلاس²

2. لا يجوز شهر إعسار المدين إلا إذا كانت أمواله غير كافية للوفاء بديونه المستحقة الأداء. بينما يشهر إفلاس المدين التاجر بمجرد توقفه عن دفع دين . مستحق الأداء ولو كانت أم واله تكفي للوفاء بالديون .

3. تملك المحكمة سلطة تقديرية في شهر إعسار المدين، إذ يراعي القاضي كافة الظروف المحيطة بهذا الأخير سواء أكانت هذه الظروف عامة أو خاصة، كأن ينظر مثلاً إلى موارده الحالية والمستقبلية، مدا مسؤوليته. ويجوز للمحكمة رفض شهر إعساره إذا رأت أن المدين لا يستحق هذه المعاملة وتمنح له أجلاً للوفاء على خلاف الإفلاس، فالمحكمة ملزمة بإشهار إفلاس المدين متى تبين لها أن شروط الإفلاس متوافرة.

4. لا يحول حكم شهر الإعسار دون اتخاذ الدائنين إجراءات فردية ضد المدين لاستيفاء حقوقهم قبل المدين بعكس الإفلاس الذي يترتب عليه تصفية جماعية لأموال المدين ووقف

¹ عمر فلاح العطين، الصلح الواقي من الإفلاس في القانون وموقف الفقه الإسلامي منه"، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 40، . العدد 01، 2016، ص 125

² نادية فضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري ،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 05

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

جميع الإجراءات الفردية ضد التاجر الذي شهر إفلاسه ودخول الدائنين في جماعة واحدة يمثلها وكيل التفليسة¹، وذلك حتى لا يستأثر بعضهم بمال المدين.

5. لا يترتب على حكم شهر إعسار المدين غل يده عن التصرف في أمواله وإدارتها، أما في حالة شهر إفلاس المدين فتغل يده عن التصرف في أمواله وإدارتها بقوة القانون، ويحل محله وكيل التفليسة، كما قد يتعرض المدين إلى عقوبات إذا اقترن إفلاسه بإهمال أو تدليس.

6. لا يترتب على حكم شهر إعسار المدين إسقاط بعض حقوقه المدنية والسياسية على خلاف الآم ر في حالة شهر الإفلاس²

7. لا يترتب على حكم شهر إعسار المدين إبطال تصرفاته السابقة لتاريخ صدور الحكم، بينما في حالة الإفلاس تخضع تصرفات المدين المفلس السابقة على . صدور الحكم بإشهار إفلاسه للبطلان الو جوبي أو الجوازي³

8. لا يترتب على شهر إعسار المدين حلول آجال الديون بعكس الإفلاس ،وذلك من أجل إشراك أصحاب الديون المؤجلة في التفليسة والحصول على حقوقهم.

تنص المادة 215 من القانون التجاري الجزائري على أنه يلزم لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية أن يكون المدين تاجرا أو شخصا معنويا خاضعا للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا من جهة، وأن يتوقف عن الدفع من جهة أخرى، وهذا هو مضمون المطلبين الآتيين على التوالي:

أولاً: صفة التاجر.

المشعر الجزائري في المادة 215 قانون التجاري أن الإفلاس يطبق على التجار أفرادا أو شركات فصفة التاجر هي شرط موضوعي حسب المادة 1 من القانون التجاري عرفت التاجر كل من يباشر عملا تجاريا ويتخذ حرفة معتادة له. فنظام الإفلاس يطبق على الأشخاص الطبيعية والمعنوية.

¹ عزيز العكلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، أحكام الإفلاس والصلح الواقي-دراسة مقارنة-، الجزء 8، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص19

² نسيبة ابراهيم حمو، نسيبة ابراهيم حمو، حماية الائتمان التجاري بين الإعسار المدني والإفلاس التجاري، مجلة الرافدين، المجلد 10، العدد 38، 2008، ص26

³ عزيز العكلي، المرجع السابق، ص20

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

التاجر شخص طبيعي: يستلزم التأكد من صفة التاجر وأن الشخص الذي لا يستطيع ممارسة التجارة كالقصر لا يمكن شهر إفلاسه لأنه محمي بسبب انعدام أو نقص أهليته أما إذا أذن له القاضي بمزاولة التجارة فإنه يكتسب صفة التاجر إذا احترف التجارة في حدود ما أذن له وهنا يجوز شهر إفلاسه إذا توقف عن دفع ديونه التجارية.

أما الأشخاص الممنوعون من ممارسة التجارة بمقتضى القوانين واللوائح كرجال الجيش والشرطة والموظفين مثلا، فيمكن شهر إفلاسهم لأنهم يكتسبون صفة التاجر حتى ولو تستر الشخص المحظور عليه الاشتغال بالتجارة وراء شخص آخر يستعين به في مباشرة تجارته أما الغير فضلا عن جواز إفلاس الشخص الظاهر أيضا فظهوره بمظهر التاجر حماية للثقة الواجب توافرها في قطاع التجارة.

التاجر الذي اعتزل التجارة: يمكن شهر إفلاس التاجر الذي اعتزل التجارة بعد غلق أو بيع محله التجاري شرط أن يكون قد تعرض للإفلاس في وقت كانت له فيه صفة التاجر والمحكمة عليها أن تتحقق أنه كان في حالة توقف عن الدفع إذ نصت المادة 220 من القانون التجاري إمكانية طلب شهر الإفلاس خلال مدة عام تبتدئ من شطب اسم المدين من السجل التجاري.

شهر الإفلاس بعد الموت: إن التاجر الذي يموت وهو في حالة توقف عن الدفع يمكن شهر إفلاسه بعد مماته وذلك إما بتصريح يقدمه أحد ورثته أو بطلب من دائنيه إلا أن القانون الجزائري قد أوجب تقديم التصريح أو الطلب خلال مدة عام تبتدئ من تاريخ الوفاة وللمحكمة أن تفتح الإجراءات تلقائيا خلال نفس الأجل¹.

ممارسة التجارة باسم مستعار: عندما يمارس شخص التجارة باسم ولحساب الغير يمكن شهر إفلاسه لوحده لأن صفته كمثل لم تكشف للغير وعليه فإنه يتمتع بصفة التاجر ومع ذلك لا يجب أن لا يسمح للشخص الذي يمارس التجارة باسم مستعار أن يتهرب من تطبيق الإفلاس عليه باستخدامه ممثلا خفيا يكون في غالب الأحيان عاجزا عن الوفاء أي إذا ثبت للمحكمة وجود مثل هذا الاتفاق فإن ممارس التجارة باسم مستعار يتعرض هو الآخر لتطبيق الإفلاس عليه.

¹ نسرین شریفی، الإفلاس والتسوية القضائية، الطبعة الأولى، دار بلقيس، الجزائر، 2013، ص 85

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

التاجر شخص معنوي: تخضع الأشخاص المعنوية المتوفرة على صفة التاجر لنظام الإفلاس مثلما تخضع لها الأشخاص الطبيعية.

ف نجد أن شركة التضامن يمكن شهر إفلاسها إذا كانت في حالة توقف الدفع ونجد أن جميع الشركاء في شركة التضامن تجار إفلاس الشركة سيتبع إفلاس كل واحد منهم وهذا لأن الذمة المالية لكل شريك تعتبر ضامنة لديون الشركة وتوقف هذه الأخيرة عن دفع ديونها يعتبر توقفا تلقائيا من جانب جميع الشركاء فديون الشركة تستقر في ذمة الشريك كما لو كانت ديون خاصة، إلا أن إفلاس أحد الشركاء المتضامنين لا يتبع إفلاس الشركة على أساس أن الشركة غير مسؤولة عن ديون الشركاء وأن الشركاء الآخرين قد يتمكنوا من الوفاء بديونها.

أما بالنسبة لشركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة هي شركات تجارية حسب شكلها يمكن شهر إفلاسها والإفلاس هنا إلا للشركة لأن الشركاء ليست لهم صفة التاجر لأن المشرع أجاز شهر إفلاس المدير أو المسير القانوني إذا كان في ظل الشخص المعنوي أثناء قيامه بتصرفاته قام لمصلحته بأعمال تجارية أو تصرف في أموال الشركة كما لو كانت أمواله خاصة .

شركة المحاصة لا تتمتع بالشخصية المعنوية فلا يجوز شهر إفلاسها وإنما يشهر إفلاس الشريك المدين بزوال التجارة باسمه الخاص.¹

ثانيا: التوقف عن الدفع.

ف نجد أن المشرع الجزائري لم يعرف التوقف عن الدفع فقد عرفته المادة 1/64 من القانون التجاري الفرنسي هو استحالة مواجهة الديون حالة الأجل .

التعريف القانوني للتوقف عن الدفع²: هو عجز التاجر أو امتناعه عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها ويتحقق ذلك بتوافر شروط :

أن يكون الدين تجاريا لأن الإفلاس يطبق على التجار تكون في التصرفات التي يبرمونها في التجارة التي يمارسونها في الأعمال التجارية بالطبيعة أو بالتبعية وإذا كان التوقف عن

¹ نسرين شريقي، المرجع السابق، ص 86

² علي البارودي، القانون التجاري . الأوراق التجارية والإفلاس، الدار الجامعية، 1991م. ص 237

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

الدفع متعلق بديون مدينة فلا يمكن إعلان إفلاس التاجر¹، ومتى أثبت أن المدين قد توقف عن دفع ديونه التجارية، ونجد لتحديد التوقف عن الدفع لابد الاعتماد على عنصرين: اقتران نقص الأموال مع حلول آجال الديون المترتبة في ذمة المدين عدم توفر الأموال تاريخ التوقف عن الدفع: يقع عبء التأكد من حالة التوقف عن الدفع، على عاتق المحكمة، وفي أول جلسة يثبت فيها لدى هذه الأخيرة، قيام حالة التوقف عن الدفع، فإنها تحدد تاريخه كما تقضي بالتسوية القضائية أو الإفلاس، وذلك بالإشارة إلى اليوم الذي تحقق فيه، إلا أن المحكمة لا يمكنها أن ترجع تاريخ التوقف عن الدفع إلى أكثر من 18 شهرا تسبق تاريخ صدور الحكم بالإفلاس أو بالتسوية القضائية.

إثبات التوقف عن الدفع: إن عملية إثبات التوقف عن الدفع عملية تقديرية تخضع لتقدير القاضي التي يستنتجها من بعض الوقائع كخلق محل تجاري. كما أن عبء الإثبات يقع على الدائن عندما يتقدم طلب الإفلاس إلى المحكمة وعليه إثبات الدين وإثبات أن التاجر المدين امتنع عن التنفيذ واستنفذ كل إجراءات التنفيذ.

على خلاف الأمر في شركات الأشخاص، حي يشهر افلاس الشريك حتما بشهر افلاس الشركة كشخص معنوي، ذلك أن توفقه الشركة عن دف ديونها يستتب توفقه كل شريك فيها عن الوفاء أيضا ما دام الشركاء جميعا يسألون عن ديون الشركة مسؤولية شخصية تضامنية، وللمحكمة أن تشهر في الحكم نفسه افلاس الشركة وافلاس جميع الشركاء، ومتى أعلن افلاس الشركة وبالتالي افلاس الشركاء، حقا لدائني الشركة إثبات ديونهم في تفضيلة الشركة وفي تفضيلة كل شريك فيها، بمعنى أن تفضيلة الشريك يتزاحم. فيها دائن الشركة ودائني الشريك الشخصيين وإذا كان المبدأ في شركات الأموال، هو أن افلاس الشركة لا يستتب افلاس الشريك، فإن هذا المبدأ قد ترد عليه استثناءات يمتد فيها أثر افلاس الشركة إلى الشركاء، وتتمثل أساسا في:

أ- عدم إعلام الغير بالمسؤولية المحدودة للشركاء: إن عدم تأثر الشركاء محدودي المسؤولية بافلاس الشركة يتطلب أن يراعي الشريك الأحكام القانونية الخاصة بها، ولا سيما

¹ إلا أنه حسب المادة 216 قانون تجاري " يمكن أن تفتح كذلك التسوية القضائية أو الإفلاس بناء على تكليف المدين بالحضور كيفما كانت طبيعة دينه .."، فنجد أن أداء الديون المدينة وحدها لا يبرر شهر الإفلاس فما يكون للدائن بدين مدني أن يطلب شهر الإفلاس .

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

تلك المتعلقة بإعلام الغير بمسؤولية الشريك المحدودة، وعدم إلتزامه بديون الشركة بما يجاوز قيمة ما يملك من حصص في رأس مالها، فإن خاله ذلك إمتد أثر الإفلاس إليه، وقد يستتب ذلك إفلاسه¹

ب- عدم تقديم الشريك التاجر لحصته كاملة في رأس المال: إذا كان الشريك محدود المسؤولية قد قدم حصته كاملة في رأسمال فلا شأن له بعد ذلك بديون الشركة وإفلاسها، إذا إمتنعت هذه الأخيرة عن تسديد ديونها، أما إذا لم يكن قد قدم حصته كاملة في رأسمال كان لوكيل تفليسة الشركة، أن يطالب الشريك بدف الباقي من حصته ولو لم يحل ميعاد الإستحقاق، وتتم مطالبته وفقا للقواعد العامة، فإذا إمتنع عن الدف يتم التنفيذ على أمواله عن طري الحجز، إلا إذا كان الشريك تاجرا، فيجوز لوكيل التفليسة عندئذ أن يطلب من المحكمة شهر إفلاسه.

وجدير بالذكر أن الشريك في هذه الحالة إكتسب الصفة التجارية ليا بسبب إنضمامه إلى الشركة، وانما بسبب إحترافه للأعمال التجارية.

يلزم لتأسيس شركة المساهمة، اتخاذ تصرفات قانونية لاسيما إذا كان التأسيس متعاقبا مثل التعاقد مع البنك ومع المؤسسات التي تقوم بدور الدعاية والنشر والإعلان أو التعاقد مع مكاتب أو مصلحات تقوم بالدراسات العلمية والفنية أو يقومون بشراء الآلات والمعدات المواد الأولية قصد الخوض في نشاط الشركة أو يتعاقدون مع العمال .و كل هذا يقع باسم الشركة تحت التأسيس مما يثير التساؤل عن الصفة التي يتمتع بها المؤسسون أثناء فترة التأسيس وعن المركز القانوني للشركة في ظل الشركة².

و هكذا فالمؤسسون مسئولون مسؤولية تضامنية في أموالهم الخاصة عن جميع التعهدات التي اتخذت لصالح الشركة قبل التأسيس سواء نجح مشروع الشركة أو فشل، أما إذا رفضت الشركة المصادقة أو قبول هذه العقود والتصرفات أو رفض الغير تجديد الإلتزام بتغيير المدين، ظل المؤسسون مسئولين مسؤولية نظامية في مواجهة الغير، وان كان لهم حق الرجوع على الشركة بمقتضى قواعد الإثراء بلا سبب أو بمقتضى أحكام الفضالة.³

¹ عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص 77

² نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 159

³ نفس المرجع، ص 159

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

المبحث الثاني: حصص الشريك في شركة المساهمة

ولما كانت شركة المساهمة هي النموذج الأمثل لشركات الأموال، فإن راسمالها يتميز بضخامة كبرى، لأن هذا الشكل من الشركات يقوم على الإعتبار المالي دون الإعتداد بشخصية الشريك والهدف من تجمي الأموال هو النهوض بالمشروعات الإقتصادية¹، ومن ثم كان طبيعياً أن يتميز راسمالها بضخامته بالمقارنة براسمال الشركات الأخرى، ويتنوع راسمال الشركة، فينقسم إلى أسهم متساوية القيمة يسمى كل منها رسهما وتمثل هذه الأسهم في شكل صكوك قابلة للتداول بالطرق التجارية، ومن ثم يجوز التصرف في هذه الأسهم بكافة أنواع التصرف دون أن يكون لذلك أثر على حياة الشركة، وهذه الخاصية المتعلقة بالمسؤولية المحدودة للشريك تعد من أهم ما يشج الأفراد على المشاركة في هذه الشركات، لأنه يعلم حدود مسؤوليته، ويستطيع التخلي عنها في أي وقت كان .

وستنبين في هذا المبحث أنواع الحصص المكونة لراسمال شركة المساهمة ومميزاتها ومقدارها وحدودها.

المطلب الأول: خصائص الحصص المكونة لرأس المال

إن ما يميز الشركات ذات الطابع المالي هو حصة الشريك فيها، والتي تعتبر قابلة للتداول حيث أن المساهم فيها يح له التنازل عما يملكه من أسهم في راسمال الشركة، دون صعوبة، وميزة التداول هي التي حفزت صغار المدخرين على الإنضمام إلى مثل هذا النوع من الشركات² قصد إستثمار أموالهم فيها، ومن ثم كانت سببا في نجاح وانتشار هذه الشركات، وقابلية السهم للتداول لا تجعل من الشريك أسير حصته أو سهمه طوال فترة حياة الشركة كما هو الحال عليه في شركات الأشخاص وميزة تداول الأسهم في شركات الأموال هي التي أضفت لها الطاب المفتوح.

الفرع الأول: جواز تداول الاسهم والتنازل عنها

إجتهد الفقه القانوني في وض تعريه بين المقصود بتداول الأسهم وقد أثمر ذلك عدة تعريفات حي ذهب بعض الفقه إلى القول: بأن المقصود بتداول الأسهم هو التنازل عن الأسهم للغير

¹ عمار عمورة، مرجع سابق، ص 231

² بلعيساوي محمد الطاهر مرجع سابق، ص 84

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركة في شركة المساهمة

دون إتباع إجراءات حوالة الحق، ومما تتطلبه من قبول الشركة للحوالة أو إعلانها بها، حتى تكون نافذة قبلها¹

وزهب جانب آخر إلى القول إن قابلية الأسهم للتداول تعني أنه يجوز لكل مساهم أن ينقل ملكية . أسهمه، أو جزء منها للغير أو أحد².

وأكدت المادة 715 مكرر 52 من ق ت م قابلية السهم للتداول حتى بعد حل الشركة والى غاية تصفيتها، إن السهم يمثل حصة الشريك، وهذه الحصة يمكن التصرف فيها عن طري تداول السهم الممثل لها بالطرق التجارية، وهذا ما أكدته المادة 715 مكرر 40 من ق ت والسهم هو سند قابل للتداول تصدره شركة المساهمة كتمثيل لجزء من رأسمالها والتصرف بحصة الشريك في شركات الأموال عن طري تداول الأسهم أهم ما تمتاز به هذه الشركات عن شركات الأشخاص التي لا يجوز للشريك فيها أن يتصرف بحصته كقاعدة عامة.

ويملك المساهم في شركات الأموال هذا الح أي حرية التداول بدون قيد أو شرط، بإستثناء ما أورده القانون أو نظام الشركة من قيود على هذا السهم، كما أن السهم بإعتباره ورقة مالية فهو عرضة للضياع والسرقه والحجز .

يعد مبدأ حرية تداول الأسهم، من أهم أسباب نجاح شركات الأموال وعلى رأسها شركة المساهمة التي تحتاج إلى رؤوس أموال ضخمة، لا تحققها شركات الأشخاص، فحرية الخروم والدخول إلى الشركة لا يؤثر في قيام أو إنهاء الشركة، ولا يؤثر في رأس مالها، ذلك أن طرح أسهم الشركة في إكتتاب عام، تحقق لها الحصول على رأس المال اللازم، عندما يعلم المساهم مقدما وقبل الدخول إلى الشركة، أن له حقا أساسيا في الخروم منها، في أي وقت شاء.

اون تنازل المساهم عن اسمه للغير، وخروجه من الشركة لا يؤثر في حجم رأس المال، لأن المتنازل له سوف يدف قيمة السهم إلى المتنازل، وبالتالي يبقى رأس المال سليما، تطبيقا لمبدأ ثبات رأس المال³

¹ عبد الأول عبيد محمد بسيوني، عبد الأول عبيد محمد بسيوني، مبدأ تداول الاسهم في شركات المساهمة دراسة فقهية مقارنة، ط01، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2007، ص 58

² احمد محرز، شرح القانون التجاري الجزائري، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1980، ص 464

³ بن بعيش وداد، تداول الاسهم والتصرف فيها في شركات الاموال، اطروحة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، 2017، ص 159

الفصل الأول: الإعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

وتختلف طريقة تداول أو نقل ملكية الأسهم باختلاف شكلها، فالأسهم الإسمية يتم نقل ملكيتها بطري نقل القيد بإسم المتنازل إليه في سجل المساهمين الذي تحتفظ به الشركة، وتؤشر بما يفيد موافقتها على التنازل، أي نقل الملكية في هذا السجل وفي السهم ذاته، والأسهم لأمر يتم نقل ملكيتها بطري التظهير، أما الأسهم لحاملها فيتم نقل ملكيتها عن طري التسليم المادي، أي المناولة اليدوية، حي يندمج الح م الصك.

بينما نجد في الإعتبار الشخصي أنه لا يجوز أن تكون حصص الشركاء ممثلة في سندات قابلة للتداول ولا يمكن التنازل عليها أو إحالتها للغير إلا بموافقة جمي الشركاء، وهذه الموافقة على تداول الحصص، تعتبر إستثناء من الأصل القاضي بعدم تداول الحصص نظرا للإعتبار الشخصي السائد في هذه الشركات.

الفرع الثاني: انتقال الاسهم للورثة

يتم نقل ملكية السهم بالطرق التجارية إلى الورثة في الشركات القائمة على الإعتبار المالي من خلال القيد في سجل الشركة، أو بالتظهير أو بالمناولة، وهذه العملية تتم بتواف إرادتين فعلية النقل هنا مصدرها الإرادة، أما إنتقال ملكية السهم عن طري الإر مصدره القانون، ومن حالات إنتقال ملكية السهم ما ينتج عن وفاة مالك السهم، الأمر الذي يؤدي إلى إنتقال ملكية السهم إلى الورثة وقد يكونون أكثر من وار، وتطبيقا لقاعدة عدم قابلية السهم للإنقسام واحتراما لنظام الملكية الشائعة، وض المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 679 من القانون التجاري نظاما بالنسبة لمالكي السهم على¹

ولما كان الأصل في إدارة المال الشائع أن تكون من سلطة الشركاء مجتمعين، فإن تعيين الوكيل يكون بالإجماع أي بموافقة جمي المالكين الشركاء²

تمثل مسألة إنتقال السهم بالإر إلى أكثر من شخص إشكالية من حي طبيعة العلاقة بين مالكي السهم والشركة، والعلاقة بين المالكين أنفسهم، خاصة فيما يتعل بالإدارة واقتسام الأرباح وحضور الإجتماعات، بالإضافة إلى مسؤوليتهم عما يترتب على السهم من إلتزامات.³

¹ المادة 679 من القانون التجاري

² المادة 715 من القانون التجاري

³ بن بعبيش وداد، المرجع السابق، ص 180

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركة في شركة المساهمة

ونجد الشركات القائمة على الإعتبار الشخصي أن الحصص تنتقل إلى الورثة إذا نص على ذلك العقد التأسيسي وهذا يأتي كاستثناء لعدم إنتقال الحصص في تلك الشركات.

المطلب الثاني: رأس مال الشركة وعنوانها

الفرع الأول: رأس مال الشركة

من أهم مقومات شركة المساهمة وجود رأسمالها، إذ بواسطته يمكن لها تحقيق أغراضها والتحرك في المجال التجاري والصناعي، لذلك وجد حد أدنى له يقع على هذه الأخيرة احترامه عند تأسيسها ومزاولة نشاطها وذلك لإضفاء الجدية على نشاطها، كما وجدت له أحكام قانونية خاصة بكيفية تكوينه عند تأسيس الشركة المساهمة أو عند زيادة رأسمالها. عرف على أن: "رأس المال يشمل كل من القيمة الممنوحة للأموال النقدية والعينية بعد تقديرها"¹

جانب من الفقه يعرفه على أنه "مجموع الأموال التي اتفق المساهمون على تقديمها كحصص في الشركة لغرض استعمالها في المتاجر بقصد تحقيق الربح عن طريق القيام بالأغراض التي أسست من أجلها الشركة، وما يضاف إلى ذلك من أموال عن طريق زيادة رأس المال أو ما يقتطع من الأرباح بقصد إعادة الإستثمار في أثناء حياة الشركة أو ما تبقى منه بعد حصول الخسائر أو بعد اتخاذ قرارات تخفيض رأس المال وتنفيذها "

يعرفه البعض الآخر على أنه "مجموع قيم الأسهم النقدية الإسمية المتساوية القيمة وغير القابلة للتجزئة، والتي تعرض على الجمهور بالإكتتاب العام بعد دفع النسبة المطلوبة قانونا من المؤسسين"²

كما يعرفه الأستاذ عباس مرزوق العبيدي بأنه "وسيلة الشركة الأساسية لممارسة نشاطها المتكونة من مجموع قيم الأسهم النقدية غير القابلة للتجزئة والمكتتب بها من قبل المؤسسين"³.

وعرفه جانب آخر على أنه "مبلغ من النقود يمثل القيمة الإسمية للحصص النقدية والعينية التي قدمت للشركة عند تأسيسها"¹

¹ زعور عبد السلام، زيادة رأس مال شركة المساهمة وفقا للتشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018-2019، ص 18

² طالب حسن موسى، رأس مال الشركة المساهمة، مجلة القضاء، نقابة المحامين العراق، العدد 3، 4، 1988، ص 614

³ العبيدي عباس مرزوق فليح، الإكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 54.

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركة في شركة المساهمة

ما يلاحظ على هذه التعاريف أنها اعتمدت على مكونات رأس المال، حيث اعتبرته على أنه مجموع الحصص النقدية والعينية المقدمة من طرف المساهمين سواء عند تأسيس الشركة أو خلال حياتها، وبالتالي فهو مجموعة من الأموال المقدمة من طرف المساهمين والتي توظفها الشركة لغرض تحقيق أهدافها تختلف عن المفهوم المحاسبي الذي يجعله على أنه قيمة محاسبية، لأن ما يحوله المساهمون للشركة في بدايتها هي عناصر من أصول الشركة التي بواسطتها يمكن لها بدء نشاطها.

لكن بعض الفقه² يرى أنه إذا كان رأس المال يتشكل من الحصص المقدمة من طرف المساهمين واضحة عند تأسيس الشركة وبداية نشاطها، فإنه عند زيادة رأسمالها يطرح أكثر من تساؤل حول مصيرها، خاصة إذا تم ذلك دون تقديم حصص جديدة، حيث يصبح رأس مال الشركة متكونا من عناصر إضافية مقدمة بطريقة غير مباشرة من طرف المساهمين وتشكل عنصر من عناصر رأس المال الإقتصادي مما يعطي له مفهوما واسعا، بحيث يصبح شاملا لعناصر جديدة ذات طبيعة اقتصادية أكثر مما هي قانونية.

وبالرجوع إلى المواد 687 و 688 من القانون التجاري الجزائري التي حددت طرق زيادة رأس مال شركة المساهمة، فإنه يمكن لها زيادة رأسمالها دون تقديم حصص من طرف المساهمين عن طريق ضم الإحتياطات والأرباح أو تحويل سندات الدين إلى أسهم. وبالتالي فإن هذا التعريف ينطبق على رأس المال الشركة عند تكوينها وبداية نشاطها ويكون عاجزا عند زيادة رأسمالها بتحويل سندات الدين إلى أسهم وضم الأرباح والإحتياطات فيرأس المال.

وبالمقابل فإنه هناك جانب من الفقه يجعل من تحويل سندات الدين إلى أسهم وضم الأرباح والإحتياطات فيرأس المال، باعتبارها من طرق زيادة رأس المال دون تقديم حصص جديدة خارجية على أنها حصص غير مباشرة ذات قيمة اقتصادية، تجعل من رأس المال يأخذ دلالة أوسع من الحصص.³

¹ محمد فريد العريني، القانون التجاري، الشركات التجارية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1998، ص 163

² علال فالي، مفهوم رأس المال في شركة المساهمة، دار السلام للنشر والتوزيع، الرباط، 2013، ص 64

³ محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، دراسة مقارنة، دار الطباعة للنشر، الرياض، 2002، ص 46

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركة في شركة المساهمة

وبالتالي يمكن اعتبار رأس المال على أنه مجموع الحصص المقدمة من طرف المساهمين سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة وسواء كانت هذه الحصص قانونية أو اقتصادية. بالرغم من هذه التعاريف المختلفة لرأس المال فيمكن اعتباره على أنه العنصر الأساسي والجوهرية في تكوين الشركة، يتشكل من الحصص المباشرة وغير المباشرة والحصص القانونية والاقتصادية، الذي يخصص لممارسة نشاطها المحدد في عقدها فشرركات المساهمة تقوم بالمشاريع الضخمة التي تحتاج إلى رؤوس أموال كبيرة لذلك تلجأ إلى الإكتتاب العام للحصول على هذه الأموال.

كذلك في إطار تجسيد مبدأ الديمقراطية المالية في شركة المساهمة، وتمكين ذوي الدخل المحدود من استثمار أموالهم ومدخراتهم في المشاريع التي تقوم بها هذه الشركات وبالإضافة إلى ضآلة قيمة السهم التي تجعل صغار المدخرين يقبلون على شرائه لتوظيف أو تشغيل أموالهم، وكل هذه الإعتبارات تفسر اهتمام المشرع برأس المال حماية للإدخار العام. فالقاعدة في تحديد رأس المال أن المؤسسين أحرار في تقديره ولا يتقيدون في ذلك إلا بالحد الأدنى المنصوص عليه قانوناً وتقديرهم لمدى ملائمة للنشاطات التي ستقوم بها ويجب أن يكون محددًا بالعملة الوطنية ويقسم إلى أسهم نقدية متساوية القيمة ومحددة بالعملة الوطنية.¹

بالنسبة للمشرع الجزائري لم يحدد القيمة الإسمية للسهم وإنما ترك تقديرها إلى الجمعية التأسيسية التي ترى في تحديدها إتاحة الفرصة للمدخرين وصغار المستثمرين للإكتتاب في أسهم الشركة المساهمة، في حين كانت المادة 702 من القانون التجاري لسنة 1975 المعدلة تضع حداً أدنى لقيمة السهم، وهو أن لا يقل عن 100 دينار جزائري.² يرى الأستاذ جانب من الفقه أن رأس المال لا يعبر عن المركز المالي للشركة مهما كان وإنما من يعبر عن ذلك هو موجوداتها³، وموجودات الشركة تعني مجموع الحقوق والواجبات التي تعود للشركة في وقت معين بعد ممارسة نشاطها.

¹ زعرور عبد السلام، مرجع سابق، ص 20

² تنص المادة 702 من القانون التجاري لسنة 1975 المعدلة على: "لا يمكن أن يقل المبلغ الإسمي للأسهم عن المائة دينار"، أما المادة 715 مكرر 50 المستحدثة بموجب المرسوم التشريعي 08 / 93 تنص على: "تحدد القيمة الإسمية للأسهم عن طريق القانون الأساسي".

³ زعرور عبد السلام، مرجع سابق، ص 21

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركة في شركة المساهمة

إذ أن راس المال المكتتب بما يمثله من قيمة لجزء أو مجموع الحصص المقدرة عند التأسيس يعتبر دينا للمساهمين على الشركة يدرج في جانب الخصوم من ميزانيتها، بينما تشير موجودات الشركة إلى حقيقة ما يعود إليها من أموال.

وبالمقارنة بين أصول وخصوم الشركة يتبين رصيدها ما إذا كان دائئا أو مدينا، وإذا حققت أرباح يعتبر دائئا وإذا حققت خسائر يعتبر مدينا. وهذا ما يؤكد ضرورة بقاء راس المال ثابتا لا يجوز تغييره لا بالزيادة ولا بالنقصان إلا بإتباع الإجراءات المنصوص عليها قانونا. بينما تتغير الموجودات بالزيادة أو النقصان لأسباب خارجة عن إرادة المساهمين ترتبط بعدة مؤشرات خارجية وداخلية تتعلق بالسوق ومدى إقبال الجمهور على منتجات الشركة.

ويرى جانب من الفقه أن موجودات الشركة هي التي تشكل الضمان العام الحقيقي لدائني الشركة وليس راسمالها، وذلك يمكن أن يوفر لهذه الشركات المرونة في تعديل راسمالها دون إتباع الإجراءات والشروط المطلوبة قانونا وعدم تفويت فرص الإستثمار عليها.

إن وجود حد قانوني لراس مال الشركة هي ميزة شركات الأموال¹ التي تقوم على الإعتبار المالي ومسؤولية الشركاء فيها تكون في حدود ما قدموا من حصص، على عكس شركات الأشخاص التي لم ينص المشرع فيها على حد أدنى لراس المال عند التأسيس وهذا راجع للمسؤولية الشخصية وغير المحدودة للشركاء²، ونظرا للعلاقة الوطيدة بين الحد الأدنى لراس المال وكفايته لتحقيق أغراض الشركة فإنه اتجهت معظم التشريعات إلى وضع حد أدنى له لا يجوز الهبوط دونه لإضفاء طابع الجدية على نشاط الشركة وإبعاد المشاريع الصغيرة على نوع شركة المساهمة، كما أن الحكمة القانونية له تظهر من خلال إعتباره جزء من الضمان العام لدائني الشركة الذي يجب أن يتناسب مع نشاط الشركة ويترتب على ذلك وجوب بقائه ثابتا بقدر الإمكان.

¹ بالرغم من ذلك فإن المشرع الجزائري قد تجاوز الحد الأدنى لراس المال في شركة ذات المسؤولية المحدودة بتعديله للقانون التجاري بموجب القانون 20 / 15 المؤرخ في 2015 / 12 / 30 ج ر عدد 71 بتاريخ. 2015 / 12 / 30 تنص المادة 02 - منه على أنه " يحدد راس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة بحرية من طرف الشركاء في القانون الأساسي للشركة ويقسم إلى حصص ذات قيمة اسمية متساوية."

² علاء شليغم، مبدأ ثبات راس المال في القانون التجاري الجزائري، مجلة التواصل في الإقتصاد والإدارة والقانون، جامعة باجي مختار عنابة، العدد 39، 2014، ص. 177

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

والقانون الجزائري كغيره من القوانين المقارنة حدد الحد الأدنى لرأس مال شركة المساهمة بقواعد أمره في القانون التجاري كما حدده بموجب قوانين خاصة لا يمكن لها النزول عن هذا الحد عند تأسيسها لأول مرة.

يشترط القانون التجاري الجزائري أن لا يقل رأس مال شركات المساهمة عن 5 مليون دينار جزائري في حالة ما إذا لجأت إلى الإدخار العيني وعن 1.000.000. دينار جزائري دون اللجوء العيني للإدخار والذي يقتصر فيه تكوين رأس المال على المؤسسين، كما حرص على ضرورة الإلتزام بهذا الحد الأدنى القانوني، وهذا ما تؤكد المادة 594 من القانون التجاري.

لقد كان القانون التجاري لسنة 1975 يشترط أن لا يقل رأسمال شركة المساهمة عن 300.000 دينار جزائري، ويعود السبب الذي جعل المشرع يرفع من قيمة الحد الأدنى لرأس مال شركة المساهمة إلى التحولات الاقتصادية التي عرفت الجزائر.

ونفس القاعدة أخذت بها معظم التشريعات فنجد القانون الفرنسي الذي عرف تطورا كبيرا وتعديلات متتالية يجعل من الحد الأدنى لرأس مال الشركة المغفلة في حالة التأسيس المفتوح ب 500.000 فرنك وفي حالة التأسيس المغلق ب 250.000 فرنك وذلك سنة 1966 ، لكن سنة 2002 أصبح يقدر ب 225.000 اورو في حالة التأسيس المفتوح و 37.000 اورو في حالة التأسيس المغلق¹.

ينقسم رأسمال شركة المساهمة إلى أسهم متساوية القيمة، ويمجموع هذه الأسهم يتكون الرأسمال، لذلك لا بد من شراء تلك الأسهم من قبل المؤسسين أو من أشخاص يرغبون أن يصبحوا بشرائهم للأسهم شركاء في الشركة التي تأسست حديثا، ويطلق على عملية جمع الرأسمال عن طريق بيع أسهم الشركة مصطلح الاكتتاب²

وبما أن شركة المساهمة تكون مسؤولية الشركاء فيها محدودة بقدر ما يملكونه من أسهم، الأمر الذي يجعل لرأسمال هذه الشركة أهمية كبيرة باعتباره الضمان الوحيد للمتعاملين معها لذلك حرص المشرع على وضع حد أدنى لرأسمال هذه الشركة³ ، فحسب المادة 594

¹ زعرور عبد السلام، مرجع سابق، ص 22

² محمد أحمد محرز، المرجع السابق، ص 401

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركة في شركة المساهمة

ق.ت.ج على أن يكون الراسمال الأدنى لشركة المساهمة خمسة ملايين (5) دينار على الأقل في حالة اللجوء العلني للإدخار و1.000.000 دج في حالة التأسيس دون اللجوء العلني للإدخار.

1-راسمال شركة المساهمة في حالة التأسيس باللجوء العلني للإدخار:

تختلف إجراءات تأسيس شركة المساهمة حسب ما إذا كان التأسيس باللجوء العلني للإدخار أو بدونه، وبمعنى آخر طرح أسهم الشركة للإكتتاب العام عن طريق اللجوء إلى الجمهور قصد الحصول على الأموال وقد يقتصر الإكتتاب على المؤسسون دون اللجوء إلى الإكتتاب العام، ففي حالة التأسيس باللجوء العلني للإدخار¹، نص القانون على إجراءات معينة يجب القيام بها على عدة مراحل من قبل المؤسسين بعد دراستهم لمشروع الشركة، ابتداءً بمشروع عقد الشركة المنصوص عليه في المادة 595 ق ت.ج، تليها مرحلة الإكتتاب في الراسمال، حيث تشدد فيها المشرع ضمناً لجدية الإكتتاب، حيث أوجب أن يكتب بالراسمال بأكمله وتكون الأسهم النقدية مدفوعة عند الإكتتاب بنسبة الربع على الأقل من قيمتها الاسمية، أما بالنسبة للحصة العينية فيجب تسديد قيمتها كاملة عند إصدارها².

2-راسمال شركة المساهمة في حالة التأسيس دون اللجوء العلني للإدخار:

يسر المشرع الجزائري إجراءات تأسيس شركة المساهمة التي لا تلجا علانية للإدخار، ولهذا أعفاها من بعض الإجراءات التي تطبق على التأسيس باللجوء العلني للإدخار، وهذا يرجع بالطبع لعدم الحاجة إلى حماية الجمهور لأن هذا النوع من التأسيس يقتصر الإكتتاب فيه على المؤسسون وحدهم³، وفي هذا النوع من التأسيس يجب أن لا يقل الراسمال الأدنى للشركة عن واحد(01) مليون دينار، ويجب أن تدفع هذه القيمة كاملة عند تأسيس الشركة. ويجب أن يكون تخفيض راس المال إلى مبلغ قل متبوع في أجل سنة واحدة بزيادة تساوي المبلغ المذكور في المقطع السابق، إلا إذا تحولت في ظرف نفس الأجل إلى شركة ذات شكل آخر، وفي غياب ذلك يجوز لكل معني بالأمر المطالبة قضائياً بحل الشركة بعد إنذار

¹ عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، دط، 2000، ص264

² محمد أحمد محرز، المرجع السابق، ص406

³ عمار عمورة، المرجع السابق، ص268

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

ممثليها بتسوية الوضعية، وتتقضي الدعوة بزوال سبب الحل في اليوم الذي ثبت فيه المحكمة في الموضوع ابتدائيا.¹

من خلال كل هذا نستنتج أن شركة المساهمة تعتبر من أهم شركات الأموال فهي تقوم بمشاريع كبيرة تتطلب رؤوس أموال ضخمة، ونظرا لكون مسؤولية الشركاء في هذه الشركة محدودة بقدر الحصة المقدمة قام المشرع بوضع حد أدنى لراسمال شركة المساهمة، وهذا الحد يجب أن يكون متوفر عند تأسيس الشركة وخلال حياتها، لكن ما يمكن ملاحظته أن هذا الحد الأدنى القانوني لراسمال الذي وضعه المشرع يعتبر قليل مقارنة بالمشاريع الكبيرة التي تقوم بها هذه الشركة.

والأحكام السابق ذكرها عن شركة المساهمة تنطبق على شركة التوصية بأسهم وهذا ما قضت به المادة 715 ثالثا فقرة 3 ق.ت.ج حيث أن هذه المادة أحالتنا إلى تطبيق الأحكام الخاصة بشركة المساهمة وشركة التوصية البسيطة.

الفرع الثاني: عنوان الشركة

يجب ان يطلق على شركة المساهمة اسما يميزها وغالبا ما يستمد من الغرض الذي أنشئت من أجله، كما يجوز إدراج اسم شريك واحد أو أكثر في اسم الشركة، ويجب أن يسبق اسم الشركة شكل الشركة، وذكر عبارة شركة المساهمة، مع مبل غراس مالها من أجل إعلام الغير بأنه يتعامل مع شركة المساهمة والتي تقدم الضمان العام فيراس مالها²، وبالتالي لشركة المساهمة اسم يأخذ موضوع نشاطها، فيقول مثلا شركة إدارة استثمار الجزائر أو الشركة الوطنية للضمان أو شركة المياه المعدنية الجزائرية، يجب أن يدل هذا الاسم على تخصص الشركة، ويضاف على هذا الاسم عبارة مساهمة جزائرية الدولة التي تؤسس الشركة على أرضها، أو الحروف الأولى لهذه العبارة (ش، م، ج) للدلالة على وجود شركة المساهمة، ويجوز للشركة أن تأخذ تسمية مبتكرة خاصة بها .

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع منع أي شركة من تسجيل اسم اتخذ لغايات احتيالية أو غير قانونية أو سبق وأن سجلت به شركة أخرى وأجاز للمراقب رفض التسجيل.

¹ المادة 594 من القانون التجاري الجزائري

² المادة 593 من القانون التجاري الجزائري.

الفصل الأول: الاعتبار المالي للشركاء في شركة المساهمة

هذا وأوجب قانون الإجراءات الجزائية لكل من يغفل إدراج اسم الشركة مع ذكر مقرها الرئيسي، وبيان راس مالها بغرامة من 20000 دينار إلى 50000 دينار جزائري كل من رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون أو المسيرين، وعدم الإشارة إلى مستندات والعقود وراس المال شركة المساهمة أو مكان أو مركز الشركة¹ وهذا ولا تعني شركة المساهمة باسم الشركاء، ولا باسم أحدهم لأن شخصية الشريك ليس لها أدنى اعتبار في تكوينها، على أن الغاية الرئيسية من عنوان الشركة، هي تقوية انتمائها بإعلام الغير بأسماء الأشخاص المسؤولين المتضامنين، في حين أن مسؤولية الشركاء محدودة بقيمة حصصهم.

¹ المادة 806 من القانون التجاري الجزائري.

الفصل الثاني :

الأختبار المالي في

نشاط شركة

المساهمة

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

تتميز شركة المساهمة معدد هائل من المساهمين فالمشرع الجزائري كغيره من المشرعين لم يضع حدا أقصى لعدد الأشخاص الذين ينضمون إلى هذا النوع من الشركات وإن كان وضع حدا أدنى لها نظرا لأهميتها وخطورتها من الناحية الاقتصادية لأنها لا تقتصر على جني الربح فحسب بل تتولى سير مشروعات ضخمة تضاهي أحيانا مشروعات الدولة، وما تقتضيه القواعد العامة هو أن يشارك كل مساهم في تسيير إدارة الشركة ولكن العدد الكبير الموجود في الشركة يحول دونه ودون هذه المشاركة مما أدى بالمشرع إلى تنظيم إدارة هذه الشركة، كما تقتضي شركة المساهمة طبقا للقواعد العامة لانقضاء الشركات فهي تقتضي بقوة القانون عند إنهاء المدة المحددة لها في العقد التأسيسي للشركة. وإن كان يجوز للجمعية العامة غير العادية أن تتخذ قرار حلها قبل اجلها أي قبل انتهاء مدتها حسب المادة 715 مكرر 12، وعليه سوف نتطرق الى اثر الاعتبار المالي على ادارة شركة المساهمة في المبحث الاول، ثم انقضاء شركة المساهمة بسبب تأثيرها بالاعتبار المالي.

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

المبحث الاول: اثر الاعتبار المالي على ادارة شركة المساهمة

تتوزع جمعيات المساهمين في شركات الأموال إلى نوعين :جمعية عامة عادية وجمعية عامة غير عادية وستنطرق لكيفية إنعقادهما وأهم سلطاتهما.

المطلب الاول: الإشراف على الإدارة من طرف الجمعيات

يمكن أن تسند إدارة شركة المساهمة إما لمجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة, وتتحقق مراقبة الإدارة من قبل الشركاء في إطار الجمعيات العامة أو من قبل مجلس المراقبة في شركة المساهمة ذات مجلس المديرين ,وفي مجال المحاسبة تتحقق من قبل محافظ الحسابات.

الفرع الاول: الجمعية العامة العادية

الجمعية العامة العادية هي التي تجتمع مرة على الأقل في السنة خلال السنة اشهر من انتهاء السنة المالية في المكان والزمان اللذين يعينهما القانون الأساسي للشركة¹

يجتمع المساهمون في هيئة عامة عادية مرة واحدة على الأقل خلال السنة في المكان والزمان اللذين يعينهما القانون أو نظام الشركة، بهدف الرقابة والإشراف على أعمال الشركة على النحو الذي يخدم مصلحة المساهمين²

ضف إلى ذلك ان للجمعية العامة العادية إختصاصات دنيا لا يمكن الإنتقاص منها ،وهي النظر في المصادقة على القوائم المالية السنوية وتقرير التصرف وتقرير مآل النتائج ،وحاصلة الأرباح إذا وجدت ،وذلك بتوزيعها او ترحيلها أو تخصيصها كإحتياطي حر . كما تنظر في عزل المسيرين وتعيينهم وتحديد وكالتهم وفي تعيين مراقبي الحسابات عند نهاية وكالتهم.

وتتعد الجلسة العامة العادية مرة على الأقل كل سنة ،ويفترض أن يقع ذلك في موعد قار³

اولا: إنعقاد الجمعية العامة العادية.

إن من أهم مايجب دراسته فيما يخص الجمعية العامة العادية هو طرق إنعقاد الجمعية وشروط صحة إنعقادها وهذا ماستنطرق إليه على النحو التالي:

¹ أحمد محرز ،المرجع السابق ،ص298

² عزيز العكيلي ،المرجع السابق ،ص384

³ ورقلي أحمد، الوسيط في قانون الشركات التجارية ، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس ، 2015 ،ص178

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

1. إنعقاد الجمعية:

يباشر المساهمون من خلال الجمعية العامة العادية دورهم الرقابي على أعمال الإدارة. لا تتعدد الجمعية العامة من تلقاء نفسها، بل يتعين دعوتها للإنعقاد، ويختص بهذه الدعوة مجلس الإدارة، ومراقب الحسابات، والجهة الإدارية المختصة¹ وتتعدد الجمعية العامة العادية كذلك بناء على طلب من مجلس الإدارة في حالة ما إذا إختار الأعضاء النمط من التسيير أو مجلس المديرين أو بأمر من الجهة القضائية المختصة التي ثبت في ذلك بناء على عريضة.

ويقدم مجلس الإدارة الى الجمعية العامة بعد تلاوة تقريره جدول حسابات النتائج، والوثائق التلخيصية والحصيلة وفضلا عن ذلك يشير مندوبي الحسابات في تقريرهم إلى اتمام المهمة التي أسندت إليهم.

ولتمكين المساهم من ابداء الرأي عن دراية وإصدار قرار دقيق، فيما يخص إدارة أعمال الشركة وسيرها، يحق لكل مساهم ان يطلع خلال الخمسة عشر يوما (15) السابقة لإنعقاد الجمعية العامة العادية الى ما يلي:

1- جرد جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والحصيلة وقائمة القائمين بالإدارة وبمجلس الإدارة ومجلس المديرين أو مجلس المراقبة.

2- تقارير مندوبي الحسابات التي ترفع الى الجمعية.

3- المبلغ الإجمالي المصادق على صحته من مندوبي الحسابات، والأجور المدفوعة

للأشخاص المحصلين أعلى أجر، مع العلم أن عدد هؤلاء الاشخاص يبلغ خمسة.

ويرجع كذلك حق الإطلاع على هذه الوثائق الى كل واحد من المالكين الشركاء للأسهم المشاع ومالك الرقبة والمنتفع بالأسهم وإذا رفضت الشركة تبليغهم الوثائق كليا أو جزئيا، فيجوز للجهة القضائية المختصة التي تفصل في هذا الشأن بنفس طريقة الإستعجال أن تأمر بناء على طلب المساهم الذي رفض طلبه الشركة بتبليغ هذه الوثائق تحت طائلة

الإكراه المالي²

¹ محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 39 "

² عمارة عمورة، المرجع السابق، ص 270

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

لكل مساهم الحق في حضور الجمعية العامة العادية، كما يجوز أن ينوب عنه الغير بشرط ان تكون بموجب توكيل كتابي خاص، ولا يكون انعقاد الجمعية في الدعوة الاولى صحيحا إلا إذا تحصل عدد الحاضرين او الممثلين على الأقل ربع 4/1 الاسهم الحق التي لها الحق في التصويت ولا يشترط أي نصاب في الدعوة الثانية.

ولكل مساهم أثناء الجمعية العامة العادية حق مناقشة تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين الذي يقدم للجمعية، وبالإضافة الى مناقشة جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والميزانية، كما يلتزم المجلس بالإجابة عليها.

للمساهم ايضاً حق التصويت ويكون هذا الاخير مرتبط بأسهم رأس المال، ولكل سهم صوت على الأقل.

المادة 684 من القانون التجاري " مع مراعاة الأحكام الواردة في المادتين 603 و 685، يكون حق التصويت المرتبط بأسهم رأس المال أو الإنتفاع متناسباً مع حصة رأس المال التي تنوب عنها.

ولكل سهم صوت على الأقل.

ويعتبر كل شرط مخالف لذلك كأن لم يكن¹ "

وتمسك في كل جمعية ورقة للحضور تتضمن البيانات الآتية:

1- اسم كل مساهم حاضر ولقبه وموطنه وعدد الأسهم التي يمتلكها.

2- اسم كل مساهم ممثل ولقبه وموطنه وكذلك اسم موكله ولقبه وموطنه وعدد الأسهم التي يمتلكها.

وفي هذه الحالة لا يلزم مكتب الجمعية بتسجيل البيانات المتعلقة بالمساهمين الممثلين في ورقة الحضور وإنما يعين عدد الوكالات الملحقة بهذه الورقة ضمن هذه الاخيرة، ويجب أن تبلغ هذه الوكالات حسب نفس الشروط المتعلقة بورقة الحضور في نفس الورقة.

ويصدق مكتب الجمعية على صحة ورقة الحضور الموقعة قانوناً من حاملي الأسهم .
الحاضرين والوكلاء.²

¹ المادة 684، من القانون التجاري.

² عمارة عمورة، المرجع السابق، ص 27

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

2. شروط صحة إنعقاد الجمعية.

لم ينظم القانون الكيفية التي تتم بها دعوة الجمعية العامة للإنعقاد وترك الأمر لنظام الشركة، وغالبا ما تتم الدعوى من الناحية العملية بإخطار ينشر في الصحف كما يرسل هذا الإخطار إلى المساهمين على عناوينهم الثابتة بسجلات الشركة، بطريق البريد العادي. ويتم النشر أو الإخطار قبل الموعد المحدد لإجتماع الجمعية بوقت كاف وتكون مصروفات النشر والإخطار على نفقة الشركة.

إسم الشركة وعنوانها ومركزها الرئيسي، نوعها، مقدار رأس مالها، رقم قيدها في السجل التجاري، ومكانه، تاريخ وساعة انعقاد الجمعية ومكانه، بيان ما إذا كانت الجمعية عادية أو غير عادية، جدول الأعمال الذي يتضمن بيانا كافيا للموضوعات المدرجة فيه دون الإحالة إلى أي أوراق أخرى بيان تاريخ وساعة ومكان إجتماع الإنعقاد الثاني في حالة عدم توافر النصاب وذلك إذا كان الإجتماع عاديا وتضمن نظام الشركة ما يسمح بذلك. ويترتب على نشر الأخطار أن يحظر قيد أي تصرف في الأسهم بسجلات الشركة حتى ينتهي إجتماع الجمعية وهذا درءا لإضطراب الإجتماع بتغيير المساهمين.

وفي الاخير، نشير إلى أن عدم إتباع الإجراءات القانونية من تبليغ المساهمين او عدم إطلاعهم على الوثائق التي نص عليها القانون، او في حالة إخطار بعض المساهمين دون البعض الآخر أو إخطارهم في وقت غير كاف لا يسمح لهم بجدية الإطلاع، كل هذا يجعل القرارات الصادرة عن الجمعية العامة غير صحيحة¹

ثانيا: اختصاصات الجمعية العامة العادية

تنص المادة 675 من القانون التجاري على ما يلي: تتخذ الجمعية العممة العادية كل القرارات غير المذكورة في المادة 674 قانون تجاري" ويستخلص من هذا النص أن الجمعية العامة العادية لا يجوز لها أن تباشر اختصاصات الجمعية العامة الغير عادية والمتعلقة خاصة في تعديل القانون الأساسي للشركة، فيما عدا هذا المجال تختص الجمعية العامة العادية بتجميع المجالات المتعلقة بغرض الشركة فلها أن تتخذ القرارات اللازمة بشأنها حتى تحقق هدفها المنشود، ومن ثم فاختصاصات الجمعية العامة العادية غير محصورة في ميدان

¹ نادية فضيل ، المرجع السابق ، ص 281-282

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

معين أو نشاط محدد ولهذا نأخذ على سبيل المثال بعض المسائل التي تتكلف الجمعية العامة العادية القيام بها وهي:

- **الجانب المالي:** تتولى الجمعية العامة العادية بتكوين احتياطي قانوني واحتياطات أخرى كالاحتياط النظامي واستعماله في مجال يعود بالنفع على الشركة أو على المساهمين في حالة ما إذا لم يخصص إلى أغراض أخرى. الموافقة على توزيع نسبة من الأرباح الصافية إلى تحققها الشركة نتيجة بيع أصل من الأصول الثابتة أو التعويض عنه الموافقة على إصدار الإسناد وعلى الضمانات التي تتقرر لحملتها.¹

- **المسائل الإدارية:** عزل مجلس الإدارة أو احد أعضائه ورفع دعوى المسؤولية عليهم وتوقيع الغرامات المالية في حالة عدم حضور أعضاء المجلس بدون عذر مقبول كما تتكفل الجمعية العامة بالتصدي لأي عمل من أعمال الإدارة إذا عجز المجلس عن البث فيه بسبب عدم اكتمال النصاب، والمصادقة على أي عمل يصدر عن المجلس وإصدار توصيات بشأن الأعمال التي تدخل في اختصاصات المجلس.

المسائل المتعلقة بمندوبي الحسابات: تقوم الجمعية العامة العادية بتعيين مندوبي الحسابات هذا ما جاء في نص المادة 715 مكرر 4 <<تعين الجمعية العامة العدية للمساهمين مندوبا للحسابات أو أكثر لمدة ثلاث سنوات تختارهم من بين المهنيين المسجلين على جدول المصنف الوطني .>> كما تنظر في عزلهم وإقامة دعوى المسؤولية عليهم، كما تقوم بالنظر في تقارير المراقبين عن حالة الشركة والحسابات التي يقدمها مجلس الإدارة وعن الاقتراحات المختصة بتوزيع أنصبة الأرباح. كما تقوم بالبث في تقارير مندوبي الحسابات في حالة امتناع مجلس الإدارة عن تزويدهم بالمعلومات الواجب إبلاغها إليهم.

- **المسائل المتعلقة بتصفية الشركة:** تقوم الجمعية بتحديد أتعاب المصفي وعزله ويمكن أن تزيد في المدة المقررة للتصفية بعد الاطلاع على تقرير المصفي، كما تنظر في الحساب المؤقت الذي يقدمه المصفي وتقوم بالتصريف على الحساب الختامي لأعمال التصفية، كما تعين المكان الذي تحفظ فيه الشركة وثائقها بعد شطبها من السجل التجاري.²

¹ نادية فوضيل، المرجع السابق ص 281

² نفس المرجع، ص ص 281 - 282

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

الفرع الثاني: الجمعية العامة غير العادية

تختص الجمعية العممة غير العادية بتعديل نظام الشركة فيما يتعلق بزيادة رأس المال المرخص به، وإضافة أغراض أخرى إلى عرض الشركة الأصلي، وتعديل الحقوق أو القيود المتعلقة بالأسهم وإطالة امن الشركة أو تقصيره. كما تجتمع بناء على دعوة مجلس الإدارة للنظر في حل الشركة أو استمرارها إذا بلغت خسائر الشركة سنة مالية واحدة أو أكثر نصف رأس مال المصدر.

أولاً: تكوين الجمعية ودعوتها للانعقاد:

تطبق على الجمعية العامة غير العادية الأحكام المتعلقة بتكوين الجمعية العامة العادية بحيث يحق لكل المساهمين حضور جلساتها مهما كان عدد الأسهم التي يمتلكونها، ولا يجوز للنظام الأساسي للشركة أن ينص على ضرورة توافر نصاب معين من الأسهم كي يستطيع المساهم حضور جلساتها، وبما أن المشرع لم يتعرض بالنص على من له الحق في استدعاء الجمعية العامة غير العادية إذن يعود ذلك إلى مجلس الإدارة أو مجلس المديرين مثل ما هو الشأن بالنسبة للجمعية العامة العادية المادة 2/676 قانون تجاري.

كما تخضع الجمعية العامة غير العادية لجميع الإجراءات المتعلقة بإخطار المساهمين وتبليغهم بالمعلومات الخاصة بالمساهمين وأعضاء مجلس الإدارة والوثائق اللازمة التي اشترطها القانون في الجمعيات العامة كجدول الحسابات والنتائج التلخيصية للشركة، كما يجب أن يقدم إليها تقرير مندوبي الحسابات إذا ما احتاجت إليه هذا ما قضت به المادة 7/678 قانون تجاري.¹

كما لأنه لا يمكن للجمعية الاجتماع والمداومة في شؤون الشركة من أمر التعديل إلا إذا حضر عدد من المساهمين أو الممثلين الذين يمتلكون النصف على الأقل في الدعوة الأولى وعلى من يملك ربع الأسهم من ذوي حق التصويت في الدعوة الثانية، فإذا لم يتوافر هذا النصاب أي من يملك ربع الأسهم جاز تأجيل الاجتماع الثاني لفترة لا تفوت أكثر من شهرين وذلك ابتداء من يوم استدعائها للاجتماع الثاني مع ضرورة توافر من يمثل ربع

¹ المادة 7/678 قانون تجاري بقولها: "إذا كان الأمر يتعلق بجمعية عامة غير عادية، تقرير مندوبي الحسابات الذي يقدم إلى الجمعية عند الاقتضاء".

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

الأسهم وقرارات الجمعية لا تأخذ إلا بموافقة ثلثي الأصوات المعبر عنها أي المصوتة فعلا ولا تأخذ الأوراق البيضاء بعين الاعتبار إذا ما أجريت العملية عن طريق الاقتراع¹ و نشير إلى انه نظرا لخطورة الموضوع الذي تبث فيه الجمعية العامة غير العادية فقد اشترط المشرع ألا يتم التصويت إلا من طرف مالك الأسهم دون المنتفع بها حسب المادة 1/679 قانون تجاري.²

ثانيا: اختصاصات الجمعية العامة غير العادية:

- **الهيئة العامة غير العادية سلطات واسعة**، فيعود لها الاختصاص في اتخاذ القرارات الخطيرة في حياة الشركة والتي تدور حول تعديل عقد التأسيس أو النظام التأسيسي للشركة، فهذه القرارات لا يجوز للهيئة العامة أن تتخذها إلا وهي منعقدة بصفة غير عادية.³ هذا وبعد باطلا كل نص في النظام الأساسي للشركة يقضي بحرمان الجمعية أو تفيد سلطاتها في التعديل وإذا حصل وتجمعت الأسهم بشكل منتظم فلا يجوز لها أن ترفع أو تزيد التزامات المساهمين.

- **الاستثناء**: أن حق الجمعية العامة غير العادية في تعديل نظام الشركة ليس مطلقا بل ترد عليه استثناءات:

لا يجوز للجمعية العامة زيادة التزامات المساهمين إلا بموافقتهم جميعا المادة 674 قانون تجاري كرفع القيمة الاسمية للأسهم، أو إجبار المساهمين على الاكتتاب في الأسهم الجديدة التي تصدرها الشركة عند زيادة رأسمالها أو تحويل الشركة إلى شركة تضامن لان ذلك يؤدي إلى اعتبار المساهمين مسؤولين عن ديون الشركة مسؤولية مطلقة وتضامنية في أموالهم الخاصة.

لا يجوز أن يخفي تعديل نظام الشركة تفضيل ومحاباة الأغلبية وتقرير امتيازات لها على حساب الأقلية.

¹ المادة 2/674 قانون تجاري وهذا النصاب من النظام العام ومن ثم فمخالفته تعد باطلة.

² نادية فوضيل، المرجع السابق، ص ص 297 - 298

³ عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص 313

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

لا يجوز أن يؤدي قرار التعديل إلى الاعتداء على الحقوق التي اكتسبها الغير في مواجهة الشركة، وذلك لان التعديل يقع على النظام الأساسي للشركة، ولا يقع على القيود التي تبرمها الشركة مع الغير.

المطلب الثاني: الرقابة على الجمعية العامة غير العادية لشركة المساهمة:

لقد اقتبس المشرع الجزائري هذا النموذج الحديث من المشرع الفرنسي الذي تبناه في القانون التجاري لسنة 1966، والذي اقتبسه بدوره من القانون الألماني الذي لا يعرف إلا هذا الأسلوب في إدارة شركات المساهمة، الذي لقي نجاحا كبيرا.¹

ويحق لكل شركة مساهمة طبقا للمادة 642 من القانون التجاري الجزائري أن تسلك في إدارتها الأسلوب الإداري الذي تختاره بشرط أن تصرح به في قانونها الأساسي.

تعد الرقابة العنصر الأساسي والمحرك في أي شركة لأنها تمكن من اكتشاف المخالفات جميع وتجنبها قبل حدوثها خاصة إذا أسندت الى هيئة مستقلة كما هو الحال في مجلس المراقبة، وبذلك يمكن ضمان والمحافظة على استقرار الشركة واستمرارها وتكريس المزيد من الثقة للمستثمرين.

تتمثل مهام مجلس المراقبة كما يوحي إليه اسمه في الرقابة، ونظرا لكون الرقابة هي المهمة الأساسية للمجلس في الشركة، فمن الضروري تحديد صورها ومجالها .

الفرع الاول: صور الرقابة.

يمكننا استنتاج صورتان من الرقابة من خلال القانون التجاري، ضمن المواد 654 الى 673 الخاصة بمجلس المراقبة رقابة دائمة ورقابة دورية

1. الرقابة الدائمة لمجلس المراقبة

تتمثل المهمة الأساسية لمجلس المراقبة كما يدل عليه اسمه وكما ذكرنا سابقا- في الرقابة وهو ما يشير إليه نص المادة 643 فقرة ثانية على أن « ويمارس مجلس المديرين وظائفه تحت رقابة مجلس مراقبة»، وهي رقابة دائمة ويمارس مجلس المراقبة مهمة الرقابة الدائمة للشركة.²

¹ مكي فلة، صلاحيات مجلس الرقابة في شركة المساهمة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، المجلد 14، العدد 02، 2022،

ص 100

² وفقا لنص المادة 654 من القانون التجاري الجزائري

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

وعليه إن الدور الأساسي لمجلس المراقبة يكمن في ممارسة رقابة دائمة على تسيير الشركة من قبل مجلس المديرين تتم يوميا طوال السنة، لكن للقيام بدوره الرقابي وبصفة دائمة ما هي الوسائل التي قررها المشرع وكيف ومتى يقوم بمهمته؟¹

بالإطلاع على المادة 655 من القانون التجاري التي تنص على أن يقوم مجلس المراقبة في أي وقت من السنة بإجراء الرقابة التي يراها ضرورية ويمكنه أن يطلع على الوثائق التي يراها مفيدة للقيام بمهمته»، نستنتج أنه تسهيلات لعملية المراقبة وحتى تتم على أحسن وجه اعطى المشرع لمجلس الرقابة، سلطة واسعة تمكنه من الاطلاع على وثائق الشركة الضرورية والهامة في أي وقت من السنة من خلال إجراء التحقيقات والتحريرات حول تسيير الشركة من اجل اكتشاف أخطاء التسيير ومعالجتها ومنع تكرارها.

إلا أن المشرع لم يحدد في نص المادة 655 من القانون التجاري الوثائق التي يطلع عليها مجلس المراقبة وإنما نص على أنها وثائق مفيدة فحسب، فما هي هذه الوثائق وكيف يتم الاطلاع عليها؟.

لم يحدد المشرع الوثائق وإنما ذكرها بصيغة العموم، فيمكن أن تتضمن هذه الوثائق كل وثيقة يراها المجلس ضرورية للقيام بمهامه تكون لها علاقة بتسيير وإدارة مصالح الشركة، ومنها على وجه الخصوص جميع الدفاتر التجارية، حيث ينظر المجلس في كيفية استعمال أموال الشركة، فيتأكد من جدية شراء البضائع والآلات والمعدات وكذلك البيوع المحققة من طرف الشركة، بالاطلاع على الفواتير اذا كانت مطابقة معها، حيث أن المجلس باعتباره رقيب عليه النظر والتأكد من القيمة التجارية لأعمال التسيير ومقارنتها بالنتائج المحققة والوسائل المستعملة فعلا.

و يمكن لمجلس المراقبة الاطلاع على هذه الوثائق على شكل نسخ أو أصول في المكان التي توجد فيه أو في المكان المخصص لنشاط المجلس.²

كذلك لم تنص المادة 655 من القانون التجاري عن كيفية أداء مجلس المراقبة مهمته إذا ما كانت تمارس

¹ مكي فلة، مرجع سابق، ص 100

² ورفلي أحمد، مرجع سابق، ص 339

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

بصفة جماعية وذلك امتثالا لطابع المجلس أم أن الأعضاء يقومون بها بصفة منفردة، إلا أنه من غير المعقول أن يقوم كل أعضاء المجلس جماعة بالإطلاع على الوثائق وفحصها لأن ذلك سيعرقل سير الشركة وإدارتها، وبالتالي لمجلس المراقبة توكيل أحد أعضائه للقيام برقابة معينة وتقديم تقرير مفصل بشأنها، كما يجوز لكل عضو في مجلس المراقبة وإرادته المنفردة اتخاذ المبادرة للقيام بالبحث عن معلومات معينة لتبرئة ذمته من المسؤولية وتجنب تطبيق المادة 715 مكرر 29/2 من القانون التجاري عليه، والتي تنص على أنه "... ويمكن اعتبارهم مسؤولين مدنيا عن الجرح التي يرتكبها أعضاء مجلس المديرين في حال درايتهم بها وعدم إخبار الجمعية العامة بذلك " إلا أن أعضاء مجلس المراقبة مسؤولين عن الأخطاء الشخصية المرتكبة أثناء ممارسة وکالتهم، ولا يتحملون أية مسؤولية بسبب أعمال التسيير ونتائجها.¹

و عليه من خلال اعتماد هذه الرقابة الدائمة والمستمرة، سيكون لدى مجلس المراقبة فكرة عامة وواضحة عن جميع الوثائق الحسابية والمالية والإدارية التي تبين سير نشاط الشركة. فإذا كانت تجاوزات أو انحرافات يمكن إيقافها في الوقت المناسب.²

2. الرقابة الدورية لمجلس المراقبة:

إن الرقابة الدائمة التي يمارسها مجلس المراقبة طول السنة وفي أي وقت، توجد معها رقابة أخرى دورية متي وكيف تمارس هذه الأخيرة؟.

تنص المادة 656 من القانون التجاري في فقرتها الأولى والثانية على أن " يقدم مجلس المديرين مرة كل ثلاثة أشهر على الأقل وعند نهاية كل سنة مالية تقريرا لمجلس المراقبة حول تسييره.

يقدم مجلس المديرين بعد قفل كل سنة مالية لمجلس المراقبة وثائق الشركة المذكورة في المادة 716، المقطعين 2 و3 منها، قصد المراجعة والرقابة. " وعليه لمجلس المراقبة إجراء رقابة دورية كل ثلاثة أشهر، ويقع على مجلس المديرين تقديم تقريرا لمجلس المراقبة مرة كل ثلاثة أشهر على الأقل.

¹ عمورة عمار، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، الاعمال التجارية التاجر - الشركات التجارية، الجزائر، دار

المعرفة، 2000، ص298

² مكي قلة، مرجع سابق، ص 101

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

فتظهر الرقابة الدورية بذلك في إرسال مجلس المديرين لمجلس المراقبة أربعة تقارير فصلية (بلعيساوي 2014، ص 58، في كل فصل يتلقى مجلس المراقبة تقريرا عن وضعية الشركة. ويجتمع مع مجلس المديرين من أجل التحقيق ومراجعة الوثائق المنصوص عليها في المادة 716 من القانون التجاري الخاصة بوضعية الشركة ونشاطها حتى يتسنى لمجلس المراقبة فحصها والتدقيق فيها للتأكد من صحتها بعدم مخالفتها للقواعد القانونية أو القانون الأساسي للشركة.

بذلك يكون مجلس المراقبة الأقرب إلى معرفة وضع الشركة باجتماعه مع مجلس المديرين أربع مرات في السنة .

إلا أن المشرع لم ينص ما إذا كان التقرير المقدم من مجلس المديرين كتابيا أم شفويا، لكن بما أنه استعمل كلمة تقرير فهذا يعني أنه لا بد أن يكون كتابيا.¹ وبناء على ذلك يقوم مجلس المراقبة بتقديم تقرير للجمعية العامة العادية مع إبداء ملاحظته حول تقرير مجلس المديرين وعلى حسابات السنة المالية تطبيقا لنص المادة 656 فقرة أخيرة من القانون التجاري الجزائري، وتعتبر هذه التقارير إحدى أدوات الشفافية التي تظهر الوضعية المالية للشركة ونشاطها.

و بناء على هذه الرقابة الدورية التي تحقق نوعا من الشفافية والإفصاح يضمن مجلس المراقبة السير الجيد للشركة.²

الفرع الثاني: مجال الرقابة

يتمتع مجلس المراقبة بمهمتين متكاملتين تتمثل في رقابة التسيير التي تستلزم أيضا رقابة على الحسابات .

1. رقابة على التسيير:

إن الرقابة التي تؤول لمجلس المراقبة تتعلق بتسيير وإدارة مصالح الشركة³، ويمارس مجلس المديرين وظائفه تحت رقابة مجلس مراقبة ومجلس المديرين هو الهيئة المسيرة لإدارة شؤون الشركة وتكون ممارسة مهامه تحت رقابة مجلس المراقبة.

¹ مكي فلة، مرجع سابق، ص 102

² نفس المرجع، ص 102

³ وهو ما نستنتجه من نص المادة 643 الفقرة الثانية

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

و يقدم مجلس المديرين لمجلس المراقبة¹ تقريرا عن تسييره للشركة مرة كل ثلاثة أشهر على الأقل عند نهاية كل سنة مالية، لكن ما هي رقابة التسيير التي يمارسها المجلس على أعمال مجلس المديرين؟

إن الرقابة التي يمارسها مجلس المراقبة على أعمال مجلس المديرين ليست رقابة ملاءمة قصب، بل هي رقابة مشروعية لهذه الأعمال إذا كانت تطابق القوانين.

تتجلى رقابة مجلس المراقبة في تقدير مدى ملاءمة أعمال الإدارة التي يباشرها مجلس المديرين في الميدان التجاري والمالي والصناعي والإداري، وكذلك مدى ملاءمة قرارات مجلس المديرين وتوافقها مع السياسة العامة للشركة، بمعنى آخر سيجري تقييما لمزايا وعيوب أعمال مجلس المديرين وتأثيرها على السياسة العامة للشركة.²

أما رقابة مشروعية أعمال تسيير مجلس المديرين، فهي تعني مراقبة المجلس تطبيق المسيرين ما جاء من قواعد في التشريع والتنظيم والقانون الأساسي للشركة، أي تقرير اذا كان التسيير يتوافق مع قانون وأنظمة الشركة.

وتجدر الإشارة إلى أنه بمناسبة ممارسة مهمة رقابة ملاءمة وشرعية قرارات جهاز التسيير، يحظر على مجلس المراقبة التدخل في إدارة أمور الشركة وعرقلتها. فالقانون يمنع على أعضائه هذا التدخل ويرتب عن مخالفة الحظر مسؤولية واسعة، فلا يجوز لمجلس المراقبة بحجة الرقابة التدخل في التسيير وعرقلته ولهذا السبب لا يمكن اعتبار أعضائه مسيرين بل مراقبين فقط، فمجلس المراقبة لا يمكنه إدارة الشركة أو ممارسة وظائف الإدارة ولا يملك أي سلطة تصرف باسم الشركة.³

إلا أنه إذا لاحظ مجلس المراقبة أخطاء وتجاوزات يحق له الانتقاد، فالرقابة تعني النصيحة والنصيحة تعني الانتقاد والتوجيه، فمن حق مجلس المراقبة انتقاد السياسة العامة لأعمال تسيير مجلس المديرين وأخطاءهم فمن واجبه السهر على ضمان حسن سير الشركة، بذلك يظهر دور مجلس المراقبة كحارس على الشركة.

¹ طبقا للفقرة 01 من المادة 656 من القانون التجاري

² مكي فلة، مرجع سابق، ص 103

³ دغبوج تقي الدين، النظام الحديث الادارة شركة المساهمة مجلس المديرين ومجلس المراقبة، مجلة النبراس للدراسات

القانونية، العدد 1 مجلد 4،، 2019، ص 45

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

لكن ومع ذلك قد يبدو أن الانتقاد وإعطاء النصائح إلى مسيري مجلس المديرين تدخل في شؤونهم والقانون يحظر ذلك كما سبق أن أشرنا إليه، فإذا اقترح مجلس المراقبة سياسة تسيير غير تلك المعتمدة من قبل مجلس المديرين بعد ذلك الاقتراح اختياري غير ملزم، وتبقى للمسيرين سلطة الأخذ به من عدمه

لكن على مجلس المراقبة إخطار الجمعية العامة بأي مخالفة وإلا اعتبر مسؤولاً مدنياً¹ عن كل الجرح التي قام بها مجلس المديرين في حالة درايتهم بها وعدم إخبار الجمعية العامة بذلك.

2. رقابة على الحسابات

يقوم مجلس المراقبة في أي وقت من السنة بإجراء الرقابة التي يراها ضرورية ويمكنه أن يطلع على الوثائق التي يراها مفيدة للقيام بمهامه²، كما أنه يقدم مجلس المديرين بعد قفل كل سنة مالية، لمجلس المراقبة، وثائق الشركة المذكورة في المادة 716 (المقطعين 2 و3 منها، قصد المراجعة والرقابة³.

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

نستنتج من خلال المادتين أن لمجلس المراقبة صلاحيات واسعة بإجراء كل رقابة ضرورية، بالإضافة إلى رقابة تسيير مجلس المديرين لإدارة أعمال الشركة، له الحق في رقابة حسابات الشركة، بالإطلاع على الوثائق الخاصة بها⁴ والتي يقدمها له مجلس المديرين والمتمثلة في الجرد المتعلق بمختلف عناصر الأصول والديون، وحساب الاستغلال العام وحساب الخسائر والأرباح والميزانية .

بذلك يتولى مجلس المراقبة مهمة الفحص والتدقيق في حسابات الشركة، فيتحقق من كيفية استعمال الأموال، وبذلك تتكون لديه رؤية واضحة للوضعية المالية للشركة. لكن كما لا يخفى أن لشركة المساهمة خبير في الحسابات يتولى هذه المهمة⁵، يتم تعيينه من قبل

¹ طبقاً للمادة 715 مكرر 29 من القانون التجاري

² المادة 655 من القانون التجاري

³ المادة 656/1/2 من ذات القانون

⁴ المنصوص عليها في المادة 716 من ذات القانون

⁵ طبقاً للمادة 715 مكرر 4

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

الجمعية العامة العادية للمساهمين دوره مراقبة انتظام حسابات الشركة وصحتها وكذا التدقيق في صحة المعلومات المقدمة في تقرير مجلس المديرين حول الوضعية المالية للشركة وحساباتها، ألا تعتبر رقابة مجلس المراقبة تجاوزا وتدخلًا في مهام مندوب الحسابات؟. حقيقة يقوم مجلس المراقبة برقابة حسابات الشركة، لكن لا يجب خلطها مع الرقابة التي يقوم بها مندوب الحسابات والتي تركز أساسًا على الحسابات، في حين أن رقابة مجلس المراقبة تعد نتيجة حتمية للرقابة التي يفرضها التسيير فمن أجل رقابة فعالة على التسيير من الضروري أن يطلع مجلس المراقبة على حسابات الشركة، فالحسابات أداة مهمة في الرقابة، بالتالي فالرقابة التي يمارسها مجلس المراقبة لا تعتبر تدخل في اختصاصات مندوب الحسابات بل هي رقابة لا يد منها تكمل رقابة التسيير، فتسيير الشركة يتطلب حتما أموال، لذلك يحق لمجلس المراقبة الإطلاع عليها. تضيف الى ذلك أن مجلس المراقبة جهاز داخلي بينما محافظ الحسابات جهاز خارجي.

إن رقابة مجلس المراقبة ومندوب الحسابات من طبيعة مختلفة فرقابة مجلس المراقبة تعد رقابة سياسية بينما رقابة مندوب الحسابات تعد رقابة تقنية، " محافظ الحسابات هو كل شخص يمارس بصفة عادية باسمه الخاص وتحت مسؤوليته، مهمة المصادقة على صحة حسابات الشركات والهيئات وانتظامها ومطابقتها لأحكام التشريع المعمول به".¹ تعتبر مهمة مراقب الحسابات أكثر دقة حيث يقع عليه مراقبة الحسابات والمصادقة عليها، ولرأيه أهمية قصوى لأنه ليس رأيا عاديا وإنما هو رأي يصدر عن متخصص محترف له ما يكفي من التأهيل والخبرة العملية² حيث يجب عليه التأكد من صحة إمساك الحسابات ومطابقتها مع الأحكام القانونية والتنظيمية لاسيما قانون الضرائب، المخطط الوطني للمحاسبة وقانون المالية.³

بينما تكمن مهمة مجلس المراقبة في الإطلاع على رقابة الحسابات وإبداء ملاحظات ووضع تقرير وتقديمه للجمعية العامة لكن دون المصادقة عليها، عكس مراقب الحسابات الذي يجب

¹ طبقا للمادة 22 من قانون رقم 10 - 01 المتعلق بمهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد بعد

² بن جميلة محمد، مسؤولية محافظ الحسابات في مراقبة شركة المساهمة، ماجستير تخصص قانون الأعمال كلية

الحقوق جامعة منتوري قسنطينة، 2010/2011، ص98

³ بدي فاطمة الزهراء، الدور الرقابي لمندوب الحسابات في شركة المساهمة، المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد العدد

1 مجلد 2، 2017، ص 282

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

المصادقة عليها. مما تجدر الإشارة إليه في هذا المجال أن رقابة مجلس المراقبة على الحسابات يمكن أن تثير تخوفا من أن النتائج التي يقدمها هذا الأخير ومدنوب الحسابات إلى الجمعية العامة تكون متناقضة. لكن بالرجوع إلى المادة 715 مكرر 10 من القانون التجاري نجدها تنص على أن يطلع مدنوب الحسابات مجلس المراقبة بكل نتائج عمليات مراقبة الحسابات، ومنه نرى أنه لا يمكن أن يكون هناك تناقض بين

التقريرين، باطلاع مجلس المراقبة على تقرير مدنوب الحسابات، فالعلاقة بينهما تبدو علاقة تعاونية فكلاهما يستفيد من الآخر، فكل منهما مهام رقابية مشتركة.¹ وعليه وبناءً على كل ما تقدم نخلص أن لمجلس المراقبة دورا هاما في مراقبة تسيير الشركة وحساباتها بصفة دائمة ومستمرة، حيث يظهر كقريب وحارس على الشركة هدفه ضمان حسن سير الشركة، واستقرارها.

إلى جانب هذا الدور الأساسي الذي يلعبه مجلس المراقبة في الشركة، يتمتع أيضا بصلاحيات خاصة أخرى لا تمارس إلا عند الضرورة.

الفرع الثالث: صلاحيات اتخاذ القرارات ومنح التراخيص

إلى جانب الرقابة الدائمة والدورية التي يمارسها مجلس المراقبة طوال السنة منحه القانون أيضا صلاحيات أخرى في الشركة متعلقة باتخاذ القرارات، ومنح التراخيص لأعضائها.

1. صلاحيات مجلس المراقبة في اتخاذ القرارات:

المجلس المراقبة الحق في اتخاذ بعض القرارات التي تخص الإدارة، وكذلك تلك المتعلقة بالمكافآت والأجور منصوص عليها قانونا .

أ.صلاحيات مجلس المراقبة في اتخاذ قرارات متعلقة بالإدارة:

تنص المادة 644 من القانون التجاري على ان يعين مجلس المراقبة أعضاء مجلس المديرين ويسند الرئاسة إلى لأحدهم. تحت طائلة البطلان، يعتبر اعضاء مجلس المديرين اشخاصا طبيعية".

نلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع منح لمجلس المراقبة صلاحية تعيين اعضاء مجلس المديرين واشترط فيهم أن يكونوا أشخاصا طبيعية، لا تتوفر فيهم صفة المساهمين فلا يملك

¹ سويقي حورية، حماية المصالح الفئوية في ظل تجمع الشركات، دكتوراه تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم

السياسية، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان، 2015/2016، ص 142

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

أعضائه أسهما في الشركة، بالتالي فهم مستقلون تماما فيما يتعلق بملكية رأس مال الشركة، ومن هنا يظهر مبدأ الفصل بين الملكية والإدارة .

و من الأكيد أن المجلس سوف يختار أعضاء مجلس المديرين حسب ما يراه مناسباً ومتفقاً مع مصلحة الشركة، سوف يختار مسيرين أكفاء ذوي خبرة إدارية وفنية لازمة.

و مع ذلك كان على المشرع النص على هذه الشروط ضماناً لاختيار جيد لتسيير الشركة. وبما أن المجلس المراقبة سلطة تعيين أعضاء مجلس المديرين فهل له سلطة عزلهم ؟ على أساس أن من له حق التعيين له حق العزل¹، بالتالي للجمعية العامة، سلطة العزل من عدمه حسب سلطتها التقديرية. إذا رأت أن الأسباب معقولة.

هذا وقد حدد المشرع في المادة 657 من القانون التجاري تشكيلة مجلس المراقبة بسبعة أعضاء كحد أدنى واثنى عشرة عضو كحد أقصى يتم انتخابهم من الجمعية العامة التأسيسية أو الجمعية العامة العادية، ويمكن إعادة انتخابهم ما لم ينص القانون الأساسي على خلاف ذلك، لكن يحدث أن ينخفض عدد هذه التشكيلة فيصبح المجلس غير أهل لممارسة مهامه فكيف يتم مواجهة هذا النقص؟ ومن هي السلطة التي تعيد التشكيل القانوني للمجلس ؟ .

خولت المادة 665/1 من القانون التجاري هذه السلطة لمجلس المراقبة حيث تقضي على أنه يجوز لمجلس المراقبة، بين جلستين عامتين، أن يسعى في التعيينات المؤقتة، وذلك في حالة شعور منصب عضو واحد أو أكثر اثر وفاة أو استقالة ". وعليه بإمكان مجلس المراقبة بين جلستين إجراء تعيينات أخرى مؤقتة في حالة شغور منصب أو أكثر بوفاة أو استقالة عضو أو أكثر من المجلس. وفي حالة ما إذا أصبح عدد أعضاء مجلس المراقبة أقل من الحد الأدنى المنصوص عليه في القانون الأساسي²، دون أن يقل عن 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، أي انخفاض عدد أعضاء المجلس.³

¹ تنص المادة 645/1 من القانون التجاري على أنه " يجوز للجمعية العامة بناء على اقتراح من مجلس المراقبة عزل أعضاء مجلس المديرين استناداً على هذه المادة لا يجوز لمجلس المراقبة عزل مجلس المديرين وإنما يمكنه الاقتراح فحسب، ويعود قرار العزل للجمعية العامة بعد عرضه على المساهمين، ولقد استعمل المشرع كلمة "يجوز"

² طبقاً للمادة 665/3 من ذات القانون

³ نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008، ص264

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

و ما تجدر الإشارة إليه أوجب المشرع على أعضاء مجلس المراقبة أن يكونوا مساهمين في الشركة، باشتراط حيازتهم أسهم الضمان الخاصة بالتسيير¹ و المخصصة أصلاً لضمان الأخطاء والتجاوزات المرتكبة من قبلهم²، ويطبق هذا الشرط كذلك حتى عند إعادة التعيينات نظراً لأهميته. إذ يضمن جدية العمل من قبل مجلس المراقبة الذي سيرعى مصالح الشركة لأن مصلحته تكمن في مصلحة الشركة بما أن لديه أموالاً في رأسمالها، قد تتعرض هذه الأخيرة إلى الضياع في حالة ما إذا لم يصنه³.

إلا أن هذه التعيينات التي يقوم بها المجلس لأبد من إعلام وإطلاع الجمعية العامة بها في أول اجتماع قادم لها للمصادقة عليها⁴، وعليه يظهر مبدأ الشفافية والإفصاح في مهمة مجلس المراقبة بإعلام المساهمين عن الأعضاء الجدد في المجلس، وهو ضمانة أخرى لتسيير جيد للشركة.

لكن هناك سؤال يتبادر إلى الذهن بالنسبة إلى هذه التعيينات، ففي حالة إذا لم تصادق الجمعية العامة عليها، هل تعتبر هذه التعيينات صحيحة؟ طبقاً لذات المادة 665 وفي فقرتها الخامسة فإن كل المداولات والتصرفات التي وقعت من قبل المجلس تعتبر صحيحة بما فيها هذه التعيينات. منة

أما في حالة ما إذا أهمل المجلس القيام بالتعيينات المطلوبة أو لم يستدع الجمعية العامة، جاز لكل من يهمه الأمر أن يطلب من القضاء تعيين وكيل يكلف باستدعاء الجمعية العامة لإجراء التعيينات والمصادقة عليها⁵.

كما يلتزم مجلس المراقبة أيضاً بانتخاب رئيس له يتولى استدعاء المجلس الذي يوجه ويقود مناقشاته⁶، ومدة مهمة رئيس المجلس هي مدة مهمة المجلس طبقاً للمادة 666 من القانون التجاري. وعليه نلاحظ أن لمجلس المراقبة سلطة التعيين باختيار رئيسه وأعضاء آخرين

¹ المنصوص عليها في المادة 619 من القانون التجاري

² علاوي عبد اللطيف، الأدوار الرقابية لمجلس المراقبة ومندوب الحسابات في شركة المساهمة، مجلة الحقوق والعلوم

الإنسانية، العدد 4 مجلد 9، 2016، ص 372

³ نادية فضيل، مرجع سابق، ص 269

⁴ المادة 665/4

⁵ الفقرة 06 من المادة 665 من القانون التجاري

⁶ نادية فضيل، مرجع سابق، ص 267

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

لاستخلاف المنصب في حالة شغور، مجلسه وتعيين أعضاء مجلس المديرين على أن يكون التعيين دائما مناسباً ومتفقاً مع مصلحة الشركة، وأن تكون الجمعية العامة على علم بها للمصادقة عليها.

كذلك من بين الاختصاصات التي تعود لمجلس المراقبة دائماً في المجال الإداري، استدعاء الجمعية العامة البت في نقل مقر الشركة إذا كان في نفس المدينة، أما إذا كان خارجها فالقرار يرجع إلى الجمعية العامة العادية.¹

2. صلاحية مجلس المراقبة في اتخاذ قرارات متعلقة بالمكافآت والأجور:

جاء في نص المادة 647 من القانون التجاري على أن: "يحدد عقد التعيين كيفية دفع أجر أعضاء مجلس المديرين ومبلغ ذلك" وعليه نستنتج أن لمجلس المراقبة سلطة تحديد مبلغ الأجرة الذي يتقاضاه كل عضو في مجلس المديرين بما فيها الرئيس وكيفية دفعها في ذات عقد التعيين، أي بمجرد تعيين أعضاء مجلس المديرين يتم تحديد الأجر المستحق وطرق دفعه. أما سلطة مجلس المراقبة في منح الأجور لأعضاء مجلسه، تشير أن لأعضاء مجلس المراقبة الحق في نوعين من الأجر أحدهما تقرره الجمعية العامة العادية كمبلغ ثابت، أما النوع الثاني فيمنحه مجلس المراقبة بصفة استثنائية عن المهام أو الوكالات المعهودة إليهم.² أجاز المشرع الجزائري للجمعية العامة العادية ضمن المادة 668 من القانون التجاري، منح أعضاء مجلس المراقبة مبلغاً ثابتاً كأجر، مقابل القيام بمهمة الرقابة على أعمال الشركة وحسن سير إدارتها من طرف مجلس المديرين، ويقيد مبلغ هذا الأجر في تكاليف الاستغلال.³

كما انه في وسع مجلس المراقبة إعطاء أعضائه مكافآت استثنائية للمهام أو الوكالات المعهودة بها إليهم بشرط ان تخضع للأعباء العامة للاستغلال وهو ما نصت عليه المادة 669 من القانون التجاري على انه: "يسوغ المجلس المراقبة منح أجور استثنائية عن المهام أو الوكالات المعهودة لأعضاء هذا المجلس وفي هذه الحالة، يجب أن تخضع هذه الأجور المقيدة في تكاليف الاستغلال لأحكام المادتين 670 و672 أدناه."

¹ المادة 651 من القانون التجاري

² بلوله الطيب، قانون الشركات، تر: محمد بن بوز، الجزائر، برتي للنشر، الطبعة الثانية، 2009، ص251

³ نادية فضيل، مرجع سابق، ص267

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

و عليه نستنتج أن المكافآت الاستثنائية للمهام أو الوكالات المعهد بها لأعضاء مجلس المراقبة تخضع للرقابة هي الأخرى، مع إشعار مندوب الحسابات بها الذي عليه تقديم تقرير للجمعية العامة للمصادقة عليها، فيجب أن يكون الشركاء على علم بكل المبالغ المصروفة، ويعتبر هذا نوع من الرقابة على أموال الشركة.

الفرع الرابع: صلاحيات مجلس المراقبة في منح التراخيص:

لمجلس المراقبة سلطة منح تراخيص لاتفاقيات مبرمة بين أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة والشركة وكذلك ترخيص الكفالات أو الضمانات الاحتياطية .

1 . ترخيص الاتفاقيات المبرمة بين أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة والشركة:

كثيرا ما تكون هناك عمليات تجارية بين الشركة وبعض مسيريهها، إلا أن هذه العمليات تمثل خطورة، وقد تكون مدمرة للشركة، مثل بعض الاتفاقيات التي تبرم مع الشركة، فيغلب احد أعضاء الإدارة مصلحته الشخصية على مصلحة الشركة، لذلك نظم المشرع الاتفاقيات التي تبرم بين الشركة ومسيريهها وكذا مجلس المراقبة قرر المشرع الجزائري وجوب حصول على ترخيص مسبق من قبل مجلس المراقبة وذلك محافظة على المصالح المتناقضة والحيلولة دون تغليب المصالح وإيجاد نوع من الموازنة بين ما للشركة من فوائد وما للعضو المتعاقد معها من فائدة أيضا.¹

و لا يجوز لمجلس المراقبة التنازل عن سلطة الاذن لفائدة جهاز اخر لان هذه السلطة تدخل في امتيازات الرقابة.²

عندما ينظر مجلس المراقبة في فائدة الشركة من الاتفاقية التي يريد إبرامها احد أعضائها، يجب عليه التأكد من هذه الاتفاقيات إذا كانت تتطلب ترخيصا أم لا، لأن بعض العمليات لا تخضع للرقابة، والبعض الآخر على العكس من ذلك محظورة بشكل قاطع³، والبعض يحتاج إلى ترخيص من قبل مجلس المراقبة .

¹ بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية شركات الأموال، ج02، عناية دار العلوم للنشر والتوزيع، 2014، ص59

² سويقي حورية، مرجع سابق، ص 142

³ المادة 671 من القانون التجاري

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

و مع ذلك فقد حددت المادة 670 من القانون التجاري على ثلاث حالات من الاتفاقيات المبرمة من طرف شركات المساهمة مع أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة التي يجب أن تخضع لشرط الإذن المسبق.

أما الحالة الأولى هي حالة تعامل الشركة مباشرة مع أحد أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة . الحالة الثانية تتعلق بتلك الاتفاقيات التي تعقد بين الشركة وأحد أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة بطريقة غير مباشرة أو يتعامل فيها العضو مع الشركة عن طريق استعمال أشخاص وسطاء . الحالة الثالثة تتمثل في تعامل الشركة مع مؤسسة يكون أحد أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة مالكا أو شريكا أو مسيرا أو قائما بالإدارة أو مديرا عاما للمؤسسة.¹

ففي كل هذه الاتفاقيات تكون مصلحة الشركة في خطر، فيها احتمال تغليب أعضاء الإدارة لمصلحتهم على حساب مصلحة الشركة، لذلك لا بد أن تخضع لإجراءات الإذن. يجب على كل عضو في مجلس المديرين أو مجلس المراقبة المعني عندما يريد إبرام اتفاقية من هذه الاتفاقيات التي ذكرتها المادة 670، إبلاغ، مجلس المراقبة بمجرد علمه بالعملية حتى يتمكن من الحصول على إذن منه قبل إبرام هذه الاتفاقية²؛ غير أن المشرع الجزائري لم يحدد شكلا خاصا لإعلام المجلس إذا كان كتابيا أو شفويا لكن بما أن مهمة المجلس دراسة هذه الاتفاقية، فمن الضروري أن يكون هذا الإعلام كتابيا يتضمن كل ما يتعلق بهذه الاتفاقية تسهيلا لمهمة المجلس بالفحص والتدقيق والتأكد من مدى فائدتها للشركة . يتولى مجلس المراقبة بعد اعلامه بالاتفاقية طرحها على أعضاء المجلس لمناقشتها والتداول بشأنها، ثم التصويت عليها.

وحتى تعتبر قرارات المجلس ومداوماته صحيحة، على هذا الأخير إتباع شروط معينة نصت عليها المادة 667 من القانون التجاري، حيث يستلزم حضور نصف عدد أعضاء المجلس على الأقل، وأن تتخذ القرارات بأغلبية الأصوات الحاضرة أو الممثلة، وعند تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس هو المرجح، ولضمان حياد وموضوعية مجلس المراقبة يمنع على

¹ نادية فصيل، مرجع سابق، ص 266

² عمار عمورة، مرجع سابق، ص 297

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

العضو المعني بالاتفاقية المشاركة في التصويت على الترخيص المطلوب¹ وللمجلس سلطة تقديرية لقبول أو رفض منح الإذن.

كما يمنع أيضا على العضو المعني بالاتفاقية الاشتراك في التصويت أمام الجمعية العامة من أجل المصادقة على الاتفاقية، ولا تؤخذ أسهمه في حساب النصاب والأغلبية². إضافة إلى ذلك على رئيس مجلس المراقبة إخطار مندوب الحسابات بكل الاتفاقيات المرخصة وعلى هذا الأخير تقديم تقرير خاص بها إلى الجمعية العامة التي تبت في شأن هذا التقرير³، وبذلك يصبح الشركاء على دراية وعلم حول ما قد تجنيه الشركة أو تخسره أو تتحمله من جراء هذه العمليات⁴.

وفي حالة إبرام الاتفاقيات دون ترخيص مسبق فقد أقر المشرع الجزائري بطلانها بطلانا مطلقا تطبيقا للمادة 670 فقرة الأخيرة، فالترخيص المسبق ركن أساسي لصحة الاتفاقيات وانعدامه يترتب البطلان المطلق ولا يمكن تصحيحه بإجازة من الجمعية العامة وإلا اعتبر تعد على الصلاحيات القانونية لمجلس المراقبة.

وما يمكن الإشارة إليه أن المشرع الجزائري لم ينص على وجوب تسبيب القرار المتخذ صراحة من مجلس المراقبة عند رفض الترخيص، وعليه فكان بإمكان النص عليه تجنباً لكل نزاع في حالة معارضة المعني بالأمر القرار المجلس.

بالإضافة إلى ذلك، يجب على مجلس المراقبة إجراء مراجعة سنوية للاتفاقيات المرخص بها والتي لا تزال قيد التنفيذ خلال السنة المالية، وهو ما يسمح له من التأكد من أن تنفيذ الاتفاقية ما زال مطابقاً لمصلحة الشركة، وإذا كان غير كذلك، تعين على المجلس إنهاء الاتفاقية وهو ما لم ينتبه إليه المشرع ولم ينص عليه، فبالنص عليها تكون الرقابة تامة وتبقى الاتفاقية دائماً ذات فائدة للشركة.

¹ بمقتضى المادة 672 الفقرة 01 من القانون التجاري

² المادة 672 الفقرة 02 من القانون التجاري

³ المادة 672 الفقرة 02 من القانون التجاري

⁴ ورفلي أحمد، مرجع سابق،، ص 339

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

2. ترخيص الكفالات أو الضمانات الاحتياطية أو الضمانات:

إضافة إلى ترخيص مجلس المراقبة للاتفاقيات المبرمة بين أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة والشركة، له سلطة ترخيص بعض العقود التي تريد الشركة إبرامها¹ حيث أنه يمكن أن يخضع القانون الأساسي بعض العقود التي يبرمها ممثلي الشركة لترخيص مسبق من مجلس المراقبة، ولهذا الأخير منح الترخيص المسبق لهذه العقود التي عددها القانون الأساسي للشركة فحسب، دون الخروج عن هذا التعداد، أي عليه التقيد بمنح الإذن المسبق للعقود التي نص عليها القانون الأساسي للشركة فقط.

غير أن المشرع استثنى² بعض العمليات الهامة على سبيل المثال كالتنازل عن العقارات والتنازل عن المشاركة وإبرام تأمينات وكفالات و ضمانات احتياطية وعادية، حيث يجب أن تخضع إلى ترخيص صريح من قبل مجلس المراقبة وفق الشروط منصوص عليها في القانون الأساسي للشركة.³

إلا أنه يؤخذ على المشرع أنه اشترط في الفقرة الأولى من هذه المادة 654 أن يكون الترخيص مسبقاً لهذه العقود، بينما في الفقرة الثانية اشترط أن يكون الترخيص صريحاً والترخيص هو عبارة عن رخصة يمنحها مجلس المراقبة بالموافقة على القيام بالتصرف القانوني، فما هو غرض المشرع من ذلك؟ فهل أراد أن يعبر على أن يكون مجلس المراقبة أكثر تشدداً في منح التراخيص لهذه التصرفات التي تشكل ضرراً بمصلحة الشركة في حالة التهاون فيها، فإذا كان الأمر كذلك عليه استعمال مصطلحات أخرى لتوضيح الأمر.⁴

¹ إذ تنص المادة 654 من القانون التجاري على أنه " يمكن أن يخضع القانون الأساسي إبرام العقود التي يعددها لترخيص مجلس المراقبة مسبقاً . أن أعمال التصرف كالتنازل عن العقارات والتنازل عن المشاركة، وتأسيس الأمانات وكذا الكفالات والضمانات الاحتياطية أو الضمانات، تكون موضوع ترخيص صريح من مجلس المراقبة حسب الشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي."

² في الفقرة الثانية من المادة 654

³ بلوله الطيب، مرجع سابق، ص 252

⁴ نادية فضيل، مرجع سابق، 270

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

كما انه يعرف الترخيص انه قرار سابق يتوقف عليه القيام بنشاط لا يجوز ممارسته قبل الحصول عليه، فهو قرار يصدر قبل البدء في تنفيذ النشاط، وهو قرار لازم قانوناً¹، وبديهي أن يكون هذا الترخيص لهذه العمليات صريحاً بما انه يخضع لإجراءات.

مع الإشارة ان المشرع لم يخضع التصرفات التي نص عليها في الفقرة الأولى الى الترخيص الصريح وكذلك الاتفاقيات المبرمة بين الشركة وعضائها² مع انها تشكل نفس الخطر على مصلحة الشركة، لذلك على المشرع مراجعة الفقرة الثانية وتعديلها.

وبالرغم من أن المشرع ذكر هذه الأعمال وضرورة الحصول على إذن مسبق وصريح من مجلس المراقبة لإبرامها إلا أنه لم ينص على أي أثر قانوني عن مخالفة شرط الحصول على الترخيص. ونحن نرى أن هذه العمليات والتي نص عليها القانون الأساسي للشركة تشبه الاتفاقيات³، لأنها من العمليات التي تضر بمصلحة الشركة نظراً لخطورتها وخطورة الآثار التي قد تنجر عنها، بإلحاقها ضرراً بذمتها المالية لذلك تطبق عليها نفس إجراءات ترخيص⁴ و انعدامها يؤدي إلى بطلانها.

اخيراً يجب الإشارة إلى أن إجراء الترخيص من قبل مجلس المراقبة لكل هذه الاتفاقيات والعمليات ما هو إلا نوع من الرقابة رقابة سابقة تتجسد في إعلام وإخبار مجلس المراقبة من قبل أعضاء الإدارة المعنيين للعقود الذين يريدون إبرامها ويقوم مجلس المراقبة بدوره إعداد ملف طلب الترخيص وطرحه للمناقشة على أعضاء مجلسه والتداول بشأنه لإصدار قرار الإذن بالترخيص .

ورقابة لاحقة عند إشعار مجلس المراقبة مندوب الحسابات بالاتفاقيات المرخصة، والتي تعرض على الجمعية العامة من اجل المصادقة عليها وتحقق هذه الرقابة الشفافية في كيفية تسيير الشركة والتصرف في أموالها، ما الغرض منها إلا المحافظة على أموال الشركة ومنع التلاعب بها لأغراض شخصية تهدد استقرارها.

¹ عزاوي عبد الرحمن، الرخص الادارية في التشريع الجزائري، دكتوراه دولة تخصص قانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007، ص 156

² المنصوص عليها في المادة 670 من القانون التجاري

³ المنصوص عليها في المادة 670 من القانون التجاري

⁴ المادة 672 من القانون التجاري

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

المبحث الثاني: انقضاء شركة المساهمة بسبب تأثيرها باعتبارها المالي

على غرار باقي الشركات التجارية تنقضي شركة المساهمة طبقا لقواعد الانقضاء العامة فهي تنقض ي بقوة القانون بانتهاء المدة المحدد في قانونها الأساسي وقد تنقض ي قبل ذلك إذا قررت الجمعية العامة الغير العادية حلها لأن ذلك من اختصاصها طبقا لما تضمنته المادة 517 مكرر 18 من القانون التجاري، وبطبيعة الحال تنقض ي شركة المساهمة بانتهاء الغرض الذي أنشأت من اجله.

و إذا كانت أسباب الانقضاء العامة المذكورة أعلاه تشكل وجه الشبه في انقضاء الشركات التجارية بصفة عامة، فإن لشركات المساهمة أسباب انقضاء خاصة تتفرد بها عن غيرها من الشركات تتجلى على الخصوص في:

المطلب الاول: خسارة شركة المساهمة من رأسمالها

تعد أموال الشركة مقوما أساسيا لوجودها ولإكتسابها الشخصية المعنوية، كما تعتبر عنصرا جوهريا لإستمرارها لكن يحد أن تهلك هذه الأموال لسبب من الأسباب مما يؤدي حتما إلى إنقضاء الشركة، كون أن هلاك مالها ينجم عنه حرمانها من وسيلتها الأساسية لمزاولة نشاطها بحي تصبح عاجزة عن الإستمرار وهذا ماقتضت به المادة 438 من ق.م.م التي تنص: تنتهي الشركة بهلاك مالها أو جزء كبير منها، ويرج الحكم الأخير في إنقضاء الشركة أو بقائها إلى تقدير المحاكم صاحبة الإختصاص¹

نص المادة 594 من القانون التجاري الجزائري على أنه " يجب أن يكون رأسمال شركة المساهمة بمقدار خمسة ملايين دينار جزائري على الأقل، إذا ما لجأت الشركة علنية للادخار، ومليون دينار في الحالة المخالفة".

ويجب أن يكون تخفيض رأس المال إلى مبلغ أقل متبوعا في أجل سنة واحدة، بزيادة تساوي المبلغ المذكور في المقطع السابق، إلا إذا تحولت في ظرف نفس الأجل إلى شركة ذات شكل آخر.

وفي غياب ذلك، يجوز لكل معني بالأمر المطالبة قضائيا بحل الشركة بعد إنذار ممثليها بتسوية الوضعية. تنقضي الدعوى بزوال سبب الحل في اليوم الذي تبت فيه المحكمة في الموضوع ابتدائيا.

¹ عمار عمورة، مرجع سابق، 126

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

على اعتبار أن تحديد رأسمال شركة المساهمة يعد من قبيل الشروط الأساسية التي لا يصح نشوء واستمرار هذا النوع من الشركات التجارية إلا به، فإن نقص رأسمالها عن ذات الحد يعتبره المشرع سبباً من أسباب الانقضاء ما لم يستدرك الشركاء نقص رأسمالها في الآجل القانوني المحدد بسنة بموجب نص المادة 216 من القانون التجاري، لاسيما وأن تحديد الحد الأدنى لرأسمال شركة المساهمة يمنح الحق لكل ذي مصلحة أن يطلب من المحكمة القضاء بحلها بانقضاء أجل وشروط استدراك النقص المذكور .

يترتب على هلاك راس مال الشركة كله أو معظمه، استحالة تنفيذ الغرض الذي تكونت الشركة من أجله، فتتحل الشركة بقوة القانون¹، وهذا ما قصت به المادة 438 من القانون المدني الجزائري التي نصت على أنه " تنتهي الشركة بهلاك جميع مالها أو جزء كبير منه بحيث لا تبقى فائدة من استمرارها".

وتجدر الإشارة إلى أنه بالنسبة لشركة المساهمة، فإن المشرع الجزائري قام بتحديد نسبة الخسارة في راس المال التي تستوجب حل الشركة بناء على قرار تتخذه الجمعية العامة غير العادية، وفي حالة ما إذا لم يتقرر الحل فإن الشركة تلزم، بعد قفل السنة المالية الثانية على الأكثر التي تلي السنة التي تم فيها التحقق من الخسائر، بتخفيض راس مالها بقدر يساوي على الأقل مبلغ الخسائر التي لم تخصم من الاحتياطي، إذا لم يجدد في هذا الأجل الأصل الصافي بقدر يساوي على الأقل ربع راس مال الشركة..²

والهلاك المؤدي لإنقضاء الشركة قد يكون مادياً ومثال على ذلك حالة نشوب حريق يؤدي إلى إتلاف كل موجودات الشركة من آلات ومعدات، فتتحل الشركة بقوة القانون³، كما يمكن أن يكون الهلاك معنوياً وذلك إذا تم إبطال براءة الاختراع التي نشأت الشركة لإستغلالها⁴، لكن المشرع الجزائري لم يتطرق لهذا النوع من الهلاك في نص المادة 438 من ق. م.م. أما في حالة ما إذا هلكت موجودات الشركة وكان مؤمناً عليها فلا يؤدي إلى إنقضائها، طالما أن مبلغ التأمين الذي ستحصل عليه الشركة سيكون كافياً لمزاولة نشاطها من جديد.

¹ عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص 74

² -المادة 715 مكرر 20، الأمر 59 - 75، المرجع السابق

³ عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص 74

⁴ محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 116

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

كما يفهم من نص المادة 438 من ق. م. م أنه ليا من الضروري أن يهلك كل مال الشركة لتتحل بل يكفي أن يكون الهلاك جزئياً في هذه الحالة يتم النظر إلى أهمية الجزء المتبقي ومدى قدرة الشركة على مواصلة نشاطها، وفي هذه الحالة السلطة التقديرية تعود للمحكمة في تقرير إنقضاء الشركة من عدمه على ضوء نشاط الشركة ونوعه.

ويستخلص من نص المادة 589 الفقرة الثانية أنه يتعين على المديرين في الشركة إستشارة الشركاء في موضوع حل الشركة، إذا خسرت هذه الأخيرة ثلاثة أرباع من رأسمالها ليتمكنوا من إتخاذ قرار إما بحل الشركة، أو تصحيح الوض بزيادة رأسمالها، وان لم تتخذ الإجراءات اللازمة يجوز لكل من له مصلحة طلب حل الشركة عن طريق القضاء.

فسواء تعل القرار بحل الشركة أو بزيادة رأسمالها إلى الحد المطلوب قانوناً، يجب أن يشهر في صحيفة معتمدة لتلقي الإعلانات القانونية في الولاية التي يكون مركز الشركة الرئيسي تابعا لها، كما يتم إيداعه بالمركز الوطني للسجل التجاري الكائن بها مقر الشركة الرئيسي ليتم قيده فيها.

ونشير هنا إلى أنه في الفقه المقارن هناك حالة أخرى هي الحالة التي تهلك فيها إحدى الحصص العينية المتفق على تقديمها كشيء معين بالذات فهنا رتب المشرع الأثر نفسه المتعلق بهلاك رأس المال كله أو معظمه حيث تتحل الشركة بقوة القانون لكن نميز بين حالتين :

الحالة الأولى : إذا كنا بصدد شركة من شركات الأشخاص كشركة التضامن فهنا يترتب على هلاك حصة أحد الشركاء قبل تقديمها انحلال الشركة وذلك لتخلف ركن من الأركان الموضوعية الخاصة (ركن تقديم الحصص) مرتبطاً في ذات الوقت بتخلف الاعتبار الشخصي ما لم يقدم الشريك حصة بديلة .

الحالة الثانية : إذا كنا بصدد شركة من شركات الأموال كشركة المساهمة فهنا هلاك حصة أحد الشركاء لا يؤدي بالضرورة إلى انقضاء الشركة لأن هذه الشركات تقوم على الاعتبار الشخصي¹

¹ المادة 527 فقرة 2 من القانون المدني المصري

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

المطلب الثاني: إنخفاض رأس مال شركة المساهمة عن الحد الأدنى المطلوب

في حالة انخفاض رأس مال شركة المساهمة عن الحد الأدنى الذي حدده المشرع والمقدر بـ 05 مليون دج في حالة لجوء الشركة في تأسيسها إلى الاكتتاب العام، ومليون دج في حال لجوئها للاكتتاب الفوري، ولم تبادر بتسوية هذا الانخفاض في أجل سنة، عندها يحق لكل من له مصلحة باللجوء إلى القضاء والمطالبة بحل الشركة.¹

ونفس الأمر يطب بالنسبة لشركة المساهمة، بإعتبارها النموذج الأمثل لشركات الأموال، حي تنقضي إذا تم المساس براسمالها حيث تؤكد المادة 594 من ق.ت. م،² على أنه يجب أن يكون راسمال شركة المساهمة بمقدار خمسة ملايين دينار جزائري على الأقل، وفي حالة ما إنخفض عن هذا الحد توجب تصحيح الوضع برفع راسمال الشركة خلال أجل سنة، أما إذا لم يتم تسوية الوضع يجوز لكل ذي مصلحة اللجوء للقضاء للمطالبة بحل الشركة بعد توجيه إنذار للشركة بتسوية الوضعية، بالإضافة إلى ذلك قد تنقضي الشركة بالهلاك، إذا كان أحد الشركاء قد تعهد بتقديم حصته شيئاً معيناً بالذات ثم هلك هذا الشيء قبل تقديمه، ويشترط لوقوع الإنقضاء أن يكون الشيء الذي تعهد الشريك بتقديمه لازماً لحياة الشركة ويستحيل إستمرارها من دونه وهذا ما نصت عليه المادة 438 الفقرة الأولى من ق.م.م³ وأقرته كذلك المحكمة العليا في إحدى قراراتها التي تقضي: متى نص القانون على أن الشركة تنتهي بهلاك جميع مالها أو جزء كبير منه بحي لا يبقى فائدة من إستمرارها.

ومتى نص أيضا على أنه كان أحد الشركاء قد تعهد بتقديم حصته شيئاً معيناً بذات وهلك قبل تقديمه أصبحت الشركة منحلة في ح جمى الشركاء⁴، وان القضاء بما يخالف أحكام هذا القانون يعد خرقاً له، أما إذا هلكت الحصة بعد تقديمها للشركة فإن هذه الأخيرة لا تتحل إذا كان الباقي من المال كافياً لإستمرارها كون أن الشريك يعتبر مساهماً في الشركة بالرغم من هلاك الحصة التي قدمها.

¹ المادة 594 - فقرة 2 و3، من القانون التجاري

² النادة 594 من القانون لتجاري: يجب أن يكون رأسمال شركة المساهمة بمقدار خمسة 5 ملايين دينار جزائري على الأقل

³ المادة 438 الفقرة 1 من القانون المدني الجزائري

⁴ المادة 438 الفقرة الثانية من ق م م : إذا كان أحد الشركاء قد تعهد بأن يقدم حصته شيئاً معيناً بالذات وهلك هذا الشيء قبل تقديمه أصبحت الشركة منحلة في ح جمى الشركاء ."

الفصل الثاني: الاعتبار المالي في نشاط شركة المساهمة

بالإضافة للأسباب العامة التي إذا ما توافر أحدها تنقضي أي شركة من الشركات فإن شركة المساهمة تحل بقرار من الجمعية العامة غير العادية قبل حلول أجلها أو بحكم من المحكمة أو إذا خفض عدد المساهمين إلى أقل من الحد الأدنى القانوني أو إذا خفض رأسمالها إلى أقل من ربع $\frac{1}{4}$ رأس مال الشركة¹

¹ وذلك بمقتضى ما نصت عليه المادة 715 مكرر 2 من القانون التجاري .

حانة

يبرز الإعتبار المالي في الشركات التي تتطلب الكثير من الاموال وراسمال ضخم، وتعد شركة المساهمة النموذج الأمثل لها، فهي تقوم وترصد للقيام بالمشروعات الإقتصادية الكبرى ، وذلك لما لها من قدرة على تجميع رؤوس الأموال، ويقوم هذا النوع أساسا على الأموال المقدمة من طرف الشركاء والإعتداد بشخص الشريك، فالمشرع وضع حد أدنى لراسمال الشركة ولايجوز النزول عنه ، ونظرا لأهمية شركات الأموال وتأثيرها على الجانب الإقتصادي فقد أحاطها المشرع الجزائري بتنظيمات قانونية محكمة، وذلك من خلال سن مجموعة قوانين تحكم الإجراءات ولاسيما فيما يتعل بتأسيسها والتي يتطلب الكثير من الإجراءات الطويلة والمعقدة وهو في حقيقة الحال ما يعاب على المشرع الجزائري والذي بهذا خرق مبدأ السرعة التي تقوم عليه المعاملات التجارية .

ولعل أبرز النتائج المتوصل إليها في موضوعنا هذا هي:

-قد أولى المشرع أهمية بالغة لهذا النوع من الشركات بوضع نطاق موسع وشامل يحكم إجراءات التأسيس.

-لم يقم المشرع بإعطاء تعريف للمساهم لكن قام بإعطاء بعض شروط له.

لقد أضفى المشرع الجزائري الحماية اللازمة لشركة المساهمة، وخاصة في إجراءات التأسيس سواء التأسيس باللجوء العلني للادخار أو التأسيس الفوري.

-إن الجمعيات التي تتكون منها شركة المساهمة مترتبة ارتباطا وثيقا براس مالها، باستثناء الجمعية العامة التأسيسية هي التي تكونه، من خلال السماح بخلق مجموعة من الاحتياطات والأرباح التي تحصل عليها الشركة والتي تعود بالنفع لها وللمساهمين.

-إن جمعية العامة غير عادية تمتاز بأنها ذات طابع استثنائي حولها المشرع الجزائري وحدها بتعديل النظام الأساسي للشركة بمقتضى نصوص قانونية محددة.

-تنقضي شركة المساهمة وكغيرها من الشركات بتوافر مجموعة من الأسباب، سواء أكانت أسبابا عامة أو وفقا لأحكام خاصة نظمها المشرع الجزائري.

محدودية المسؤولية التضامنية لذلك فهي تكون بقدر مساهمة الشريك في راسمال الشركة بالنسبة لشركات المؤسسة على الاعتراف المالي.

- يستطيع الشريك التنازل وتداول الأسهم بكل حرية في ظل غياب نية الإشتراك للمساهمين ورغم ذلك فالمشرع وضع بعض القيود تحد من حرية تداول الأسهم ولكنها لا تصل إلى حد

خاتمة

من الشركاء من التصرف في أسهمهم وهذه الخاصية ساعدت في جلب الشركاء في شركات الأموال فالشريك لا يظل حيباً حصته طوال حياة الشركة.

- وبالنسبة للإنقضاء فتتقضي شركات الأموال متأثرة بخلاف الأسباب العامة بخسارة جزء من رأسمالها أو انخفاضه عن الحد الأدنى المطلوب.

أما عن الإقتراحات ولاعتبار أن موضوع الشركات التجارية هام، نظراً لإرتباطه بالإقتصاد الوطني وتأثيره المباشر عليه، وهذا إنطلاقاً من كون الشركة النواة الأساسية لأي إقتصاد لذا:

- وجب الإهتمام بها ومحاولة تطوير وتحديث القوانين بما يتناسب والتطورات التجارية.

- جعل أحكامها مرنة تتغير تبعاً لما تقتضيه مصالح الدولة الإقتصادية

- ونقترح أيضاً تشديد الجزاءات المترتبة على الشريك في حال إخلاله بالإلتزامات الملقاة على عاتقه تجاه الشركة وخاصة في الشركات القائمة على ثقة الشركاء فيما بينهم.

قائمة

المراجع

قائمة المراجع

النصوص القانونية

1. الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 78 ليوم 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 09-02-2005، والمعدل والمتمم بالقانون رقم 22-09 المؤرخ في 5 مايو 2022 ، والذي يعدل ويتمم الأمر رقم 59 - 75 ، المذكور أعلاه، في الجريدة الرسمية، عدد32 ، الصادر في 14 مايو 2022 .

الكتب

1. احمد محرز، شرح القانون التجاري الجزائري، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1980
2. إلياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، الشركات التجارية، منشورات البحر المتوسط ومنشورات عويدات، بيروت، باريا، د ت
3. بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية شركات الأموال، ج02، عناية دار العلوم للنشر والتوزيع، 2014
4. بلوله الطيب، قانون الشركات، تر:محمد بن بوزه، الجزائر، برتي للنشر، الطبعة الثانية، 2009،
5. حسن عبد الحليم عناية، موسوعة الفقه والقضاء في الشركات التجارية، د ط، دار محمود للنشر والتوزيع، المجلد الثاني
6. راشد راشد، الأوراق التجارية الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، 2004
7. عبد الأول عبيدين محمد بسيوني، عبد الأول عبيدين محمد بسيوني، مبدا تداول الاسهم في شركات المساهمة دراسة فقهية مقارنة، ط01، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2007
8. العبيدي عباس مرزوق فليح، الإكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان
9. عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، دار الثقافة والنشر والتوزيع، الأردن، 2007.
10. عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، أحكام الإفلاس والصلح الوافي-دراسة مقارنة، الجزء 8، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008
11. علال فالي، مفهوم رأس المال في شركة المساهمة، دار السلام للنشر والتوزيع، الرباط، 2013
12. علي البارودي، القانون التجاري . الأوراق التجارية والإفلاس، الدار الجامعية، 1991م
13. عمار عمورة ، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، الاعمال التجارية التاجر - الشركات التجارية، الجزائر، دار المعرفة، 2000
14. عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة ،الجزائر، دط، 2000
15. عمار عمورة، شرح القانون التجاري، الاعمال التجارية-التاجر-الشركات التجارية، دار المعرفة للنشر بالجزائر، طبعة جديدة، 2018

قائمة المراجع

16. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، دراسة مقارنة، دار الطباعة للنشر، الرياض، 2002
17. محمد فريد العريبي، القانون التجاري، الأعمال التجارية، التجار الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الثانية، 2011
18. محمد فريد العريبي، القانون التجاري، الشركات التجارية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1998
19. محمد فريد العريبي، الوجيز في الشركات التجارية، بدون دار النشر، 1996-1997
20. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، الشركات التجارية، دراسة مقارنة، ط 8، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2008، المجلد الخامس
21. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية: الاحكام العامة في الشركات، شركات الأشخاص، شركات الأموال، أنواع خاصة من الشركات، دار الوفاء، الإسكندرية، 2009
22. نادية فضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007
23. نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ط03، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008
24. نادية فوضيل، احكام الشركة في القانون التجاري (شركات الأشخاص)، ط 08، دار هومة، الجزائر، 2008
25. نسرين شريقي، الإفلاس والتسوية القضائية، الطبعة الأولى، دار بلقيس، الجزائر، 2013.
26. هاني دويدار، القانون التجاري، ط01. منشورات الحلبي، لبنان، 2008
27. ورفلي أحمد، الوسيط في قانون الشركات التجارية ، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس ، 2015
28. الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، الشركات التجارية، د ط، منشورات البحر المتوسط ومنشورات عويدات، بيروت، باريا، د ت ن، مح08

المحاضرات

1. راشدي سعيدة، محاضرات في الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري،، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2019

المقالات

1. بدي فاطمة الزهراء، الدور الرقابي لمندوب الحسابات في شركة المساهمة، المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد العدد 1 مجلد 2، 2017
2. دغبوج تقي الدين، النظام الحديث الادارة شركة المساهمة مجلس المديرين ومجلس المراقبة، مجلة النبراس للدراسات القانونية، العدد 1 مجلد 4،، 2019

قائمة المراجع

3. طالب حسن موسى، راس مال الشركة المساهمة، مجلة القضاء، نقابة المحامين العراق، العدد 3، 4، 1988
4. علال شليغم، مبدأ ثبات راس المال في القانون التجاري الجزائري، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، جامعة باجي مختار عنابة، العدد 39، 2014
5. علاوي عبد اللطيف، الأدوار الرقابية لمجلس المراقبة ومندوب الحسابات في شركة المساهمة، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، العدد 4 مجلد 9، 2016
6. عمر فلاح العطين، الصلح الواقي من الإفلاس في القانون وموقف الفقه الإسلامي منه"، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 40، العدد 2016، 01
7. مكي فلة، صلاحيات مجلس الرقابة في شركة المساهمة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، المجلد 14، العدد 02، 2022، ص 100
8. نسيبة ابراهيم حمو، نسيبة ابراهيم حمو، حماية الانتماء التجاري بين الإعسار المدني والإفلاس التجاري، مجلة الرافدين، المجلد 10، العدد 38، 2008

المذكرات

1. بدي فاطمة الزهراء، الرقابة الداخلية في شركة المساهمة، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2016-2017
2. بن بعبيش وداد، تداول الاسهم والتصرف فيها في شركات الاموال، اطروحة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، 2017،
3. بن جميلة محمد، مسؤولية محافظ الحسابات في مراقبة شركة المساهمة، ماجستير تخصص قانون الأعمال كلية الحقوق جامعة منتوري قسنطينة، 2010/2011
4. بن دراح محمد سنوسي، بونوة محمد، الاعتبار الشخصي والمالي للشركة التجارية، مذكرة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال، جامعة زيان عاشور - الجلفة-2019-2020.
5. بوقرقور منال، أثر الإعتبار المالي في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، كلية الحقوق والعلوم السياسية نقسم الحقوق، جامعة سكيكدة، 2011-2012
6. زعرور عبد السلام، زيادة رأس مال شركة المساهمة وفقا للتشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018-2019
7. سويقي حورية، حماية المصالح الفئوية في ظل تجمع الشركات، دكتوراه تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان، 2015/2016
8. عزاوي عبد الرحمن، الرخص الادارية في التشريع الجزائري، دكتوراه دولة تخصص قانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007

الفهرست

01

مقدمة

الفصل الأول: الأعباء المالية للشركاء في شركة المساهمة

06

المبحث الأول: حدود مسؤولية الشريك في شركة المساهمة

06

المطلب الأول: حدود مسؤولية الشريك في شركة المساهمة

08

الفرع الأول: التسبب بالبطلان بسبب مخالفة قواعد التأسيس

11

الفرع الثاني: اغفال ذكر البيانات المتعلقة بنود الشركة

13

الفرع الثالث: تقدير الحصص العينية بغير حقيقتها

15

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على حدود مسؤولية الشريك في شركة المساهمة

15

الفرع الأول: عدم اكتساب الشريك صفة التاجر

16

الفرع الثاني: عدم اشتراط الاهلية التجارية

18

الفرع الثالث: افلاس الشريك

26

المبحث الثاني: حصص الشريك في شركة المساهمة

26

المطلب الأول: خصائص الحصص المكونة لرأس المال

26

الفرع الأول: جواز تداول الاسهم والتنازل عنها

28

الفرع الثاني: انتقال الاسهم للورثة

29

المطلب الثاني: راس مال الشركة وعنوانها

29

الفرع الأول: راس مال الشركة

35

الفرع الثاني: عنوان الشركة

الفصل الثاني: الأعباء المالية في نشاط شركة المساهمة

39

المبحث الأول: اثر الاعتبار المالي على ادارة شركة المساهمة

39

المطلب الأول: الإشراف على الإدارة من طرف الجمعيات

39

الفرع الأول: الجمعية العامة العادية

44

الفرع الثاني: الجمعية العامة غير العادية

46

المطلب الثاني: الرقابة على الجمعية العامة غير العادية لشركة المساهمة:

46

الفرع الأول: صور الرقابة :

49	الفرع الثاني: مجال الرقابة
53	الفرع الثالث: صلاحيات اتخاذ القرارات ومنح التراخيص
57	الفرع الرابع: صلاحيات مجلس المراقبة في منح التراخيص:
62	المبحث الثاني: انقضاء شركة المساهمة بسبب تأثيرها باعتبارها المالي
62	المطلب الاول: خسارة شركة المساهمة من رأسمالها
65	المطلب الثاني: إنخفاض رأس مال شركة المساهمة عن الحد الأدنى المطلوب
68	الخاتمة

قائمة المراجع

الفهرس