

جامعة عمار ثلجي - الأغواط
كلية الحقوق والعلوم السياسية



قسم الحقوق

عنوان المذكرة

النظام القانوني لشركة المساهمة (التشريع الجزائري)

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص عقود ومسؤولية

إشراف:

- د. الدح عبدالمالك

من إعداد:

- محمد الأمين دني
- مهدي سالم بوختاش

لجنة المناقشة

رئيسا	د. شويرب جيلالي
مناقشا	د. بوزيدي التجاني
مشرفا	د. الدح عبدالمالك

السنة الجامعية : 2020 – 2021

هدوء

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(وقل اجعلوا فسيري الله عملاكم ورسوله والمؤمنون)

صدق الله العظيم

إلهي لا يطيب لي الليل إلا بشرك ولا يطيب لي النهار

إلا بطاعتك ..

ولا تطيب لي اللحظات إلا بذكرك .. ولا تطيب لي الآخرة إلا بعفوك ..

ولا تطيب لي الجنة إلا برويتك الله

إلي من بلغ الرسالة وأدى الأمانة .. ونصح الأمة .. إلي نبي الرحمة

ونور العالمين .. سيدنا محمد ﷺ

إلي والدي العزيز يا من أحمل إسمك بكل فخر يا من يهتف قلبي بذكرك

يا من كنت كل شيء وساعتني في كل شيء

إلي والدتي يا قوة عيني يا فرحي وبسمتي يا أمل اليوم والغد يا معنى الجنان

والتفاني أهديك عملي وكل ما أملك

إلي زوجتي الغالية التي كانت سند لي في كل تقلبات الحياة وابتدي العزبة الغالية

حفظهما الله

إلي جميع عائلتي

أمين

إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي أنعم علينا بنعمته وفضله توكلت وبإسمه بدأت وإليه أنسب

أهدي ثمرة جهدي وعملي المتواضع إلى من حملتني وهنا على وهن

أمي الحبيبة

إلى مثلي الأعلى الذي كان نعم الأب والصديق أبي العزيز أطال عمرهما وحفظهما بإذن الله

تعالى

إلى جميع إخوتي وأخواتي الأعتاء وكافة أفراد العائلة

وتحية أيضا إلى زملائي بكلية الحقوق بجامعة عمار ثليجي

مهدي

شكر وتقدير

نحمد الله ونستعينه في الامور كلها ونصلي ونسلم على خير الانام مُحَمَّد ﷺ ،

نحمد الله على ان خصنا على سائر خلقه بنور العلم واليقين خصنا بفضله الجزيل.

وعرفانا للجميل الذي منحه لنا اساتذتنا الكرام نشكرهم جزيل الشكر ولهم منا كل الاحترام والتقدير

وجعلهم الله نبرا ينير طريق كل من يخلفنا في طريق التعلم وكسب المعارف من اساتذة اجلاء لم يخلو

علينا بعلمهم ونصحهم وحبهم لنا لأجل ان نبلغ المعالي لهم الفضل وهم أهل الفضل نشكر الأستاذ

الدح عبدالمالك الذي ساهم معنا في انجاز هذه المذكرة بتوجيهه السليم وأرائه السديدة

كما نشكر اللجنة المناقشة على إشرافهم على هذا البحث المتواضع.

مقدمة

تقوم فكرة الشركة أساسا على نوع من التعاون بين شخصين أو أكثر لجمع المال واستغلاله في مشروع معين، قد يعجز الفرد عن القيام به بمفرده نظرا لقدراته المالية المحدودة وهذه الفكرة تفرض أساسا أن يتقاسم كل شخص مع الآخر ما قد ينتج عن هذا المشروع من أرباح، وفي هذا الصدد نص القانون على أن: " الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيين أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك".¹

وقد ميز الفقه والقضاء والقانون بين نوعين من الشركات، شركات أشخاص تقوم على الاعتبار الشخصي فتطغى عليها صفة التعاقد، وشركات أموال تقوم على الاعتبار المالي وتطغى عليها صفة التنظيم القانوني .

وتعتبر شركات المساهمة النموذج الأمثل لشركات الأموال، وأقوى أداة لتحقيق المشاريع الكبرى وأنجع وسيلة للاستثمار، فهي بذلك أداة للتطور الاقتصادي، والروح المحركة للاقتصاد الوطني، وقد ساهمت على حد قول أحد الفقهاء في "رقي الحضارة".²

وبدأ بزوغ نجم هذا النوع من الشركات في القرن الخامس عشر، حيث أنشأت أول شركة مساهمة في مدينة جنوة الإيطالية عرفت باسم " مصرف سان جورج "، ولما انتشرت السياسة الاستعمارية في أوروبا في القرنين السادس عشر والسابع عشر، ظهرت شركات مساهمة ذات رؤوس أموال ضخمة في مجال الملاحة البحرية، من أهمها شركة الهند الشرقية، وقد كان لهذه الشركات طابع خاص يميزها عما هي عليه الآن، إذ كانت تؤسس بناء على إذن مسبق يصدر عن الملك.³

¹- المادة 416، الأمر 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد 78، المعدل والمتمم.

²- مروان بدري الإبراهيم، تصفية شركات المساهمة، دار الكتب القانونية، مصر، 2010، ص10.

³- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الأول، الأحكام العامة للشركة، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص17.

واستأثرت شركات المساهمة باهتمام المشرعين، ومن بينها المشرع الجزائري، حيث أخضعها لنظام قانوني صارم.

وبناء على هذه المعطيات برزت فكرة هذه المذكرة والموسومة ب: "النظام القانوني لشركات المساهمة".

وبما أن لكل موضوع أسباب أدت للخوض فيه، فإن من أسباب اختيارنا لهذا الموضوع ما هو ذاتي يرجع إلى ميلنا إلى البحث في هذا المجال، كما أن هذا الموضوع يندرج ضمن مواضيع تخصصنا "العقود و المسؤولية" مما يساعد على إثرائه، ومنها ما هو موضوعي يتمثل في ندرة المواضيع المعالجة لشركات المساهمة من جميع الجوانب، بالإضافة إلى قابلية الإشكالية للمعالجة في ظل توفر المراجع.

وتتجسد أهمية هذه الدراسة في كونها تعد مرجعا للباحثين والمهتمين خاصة القانونيين، وكذا في إنها تساعد الراغبين في استثمار أموالهم في شركة المساهمة على اكتساب الثقافة القانونية اللازمة، وإزالة معالم اللبس والغموض، وهذا بالتعرف على كل ما يخص هذا النوع من الشركات من تأسيسها إلى انقضاءها، لاسيما وأنه قد يتعرض إلى عقوبات سالبة للحرية في حال قيامه بأفعال يجهل نتائجها.

وبالتالي تعد هذه الدراسة بمثابة توجيه لمن لا يعلم، وتذكير العالم بكل ما يخص شركة المساهمة.

وتهدف هذه الدراسة إلى تحليل النصوص القانونية، والبحث في الأحكام التي أتى بها المشرع الجزائري للإحاطة بكافة الجوانب المتعلقة بشركات المساهمة.

ومن الصعوبات التي واجهتنا خلال بحثنا، هي نقص المراجع الجزائرية في مجال بحثنا من جهة وحتى وإن وجدت فإنها تطرقت لموضوع شركة المساهمة بإيجاز، بالرغم من أن هذا الموضوع يتطلب التدقيق في جزئياته، وكذا ضيق الوقت أمام هذا الموضوع الواسع من جهة أخرى.

ولقد حاولنا من خلال بحثنا في هذا الموضوع الإلمام بجميع جوانبه والتطرق لجميع الأحكام التي خص بها المشرع الجزائري هذا النوع من الشركات.

وبناء على ما تقدم يمكن أن يطرح الموضوع الإشكالية التالية:

كيف نظم المشرع الجزائري شركة المساهمة؟

وللإجابة على هذه الإشكالية قمنا بطرح مجموعة من التساؤلات الفرعية التالية:

ما مفهوم شركة المساهمة؟ وفيم تتمثل الإجراءات التي خص بها المشرع تأسيس شركة المساهمة؟ وما هي الأحكام المتعلقة بإدارتها وانقضاءها في التشريع الجزائري؟

وللإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا على خطة ثنائية التقسيم، تناولنا في فصلها الأول مفهوم شركة المساهمة وتأسيسها، وذلك بتطرقنا لمفهوم شركة المساهمة في المبحث الأول، وتأسيسها، في المبحث الثاني، أما الفصل الثاني فتطرقنا فيه لإدارة شركة المساهمة وانقضاؤها حيث تناولنا في المبحث الأول إدارة شركة المساهمة، وخصصنا المبحث الثاني لانقضائها.

وفي سبيل ذلك اعتمدنا في هذه الدراسة على منهج تحليل المضمون، وهذا بتحليلنا النصوص القانونية وكذا التنظيمية المتعلقة بشركة المساهمة، وذلك من أجل الإحاطة والإلمام بموضوع الدراسة والحصول على التفاصيل المتعلقة بجميع جوانب هذه الشركة.

الفصل الأول

مفهوم شركة المساهمة

وتأسيسها

تمهيد:

كما سبق القول أن شركة المساهمة تعتبر النموذج الأمثل لشركات الأموال، ولما لهذه الشركات من أهمية بالغة فإن المشرع خصها بأحكام وقواعد أمرّة، وأفرد لها في هذا الشأن جملة من النصوص القانونية، وضحت لنا تعريف شركة المساهمة وأهم مميزاتها، وكيفية تأسيسها. وسنتطرق من خلال هذا الفصل لهذه الأحكام، وهذا بتقسيمه إلى مبحثين، حيث خصصنا المبحث الأول لمفهوم شركة المساهمة، وتناولنا في المبحث الثاني تأسيس شركة المساهمة.

المبحث الأول: مفهوم شركة المساهمة

شركات المساهمة هي الشركات التي لا تقيم وزنا لأشخاص الشركاء فيها، لأنها تقوم على الاعتبار المالي، وطغيان الجانب المالي في هذا النوع من الشركات ترتبت عنه نتائج هامة، تعد بمثابة الخصائص التي تميز هذه الشركة وتعرفها، وسنتطرق من خلال هذا المبحث إلى تعريف شركة المساهمة في مطلب أول، وخصائصها في المطلب الثاني.

المطلب الأول: تعريف شركة المساهمة

تعتبر شركة المساهمة من الشركات التي تتطلب تحليلاً لمفهومها، وبالأخص في ما يتعلق بتعريفها لذا سنتطرق إلى التعريف الفقهي لشركة المساهمة، وبعدها التعريف التشريعي.

الفرع الأول: التعريف الفقهي لشركة المساهمة

تعددت التعاريف الفقهية لشركة المساهمة فهناك من عرفها بأنها: " النموذج الأمثل للشركات الأموال، وهي تتكون أساساً لتجميع رؤوس الأموال للقيام بمشروعات معينة بصرف النظر على الاعتبار الشخصي للمساهمين."¹

وهناك من عرفها بأنها: " الشركة التي يقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة وقابلة للتداول، ولا يكون كل شريك فيها مسؤولاً إلا بقدر حصته في رأس المال، ولا تعنون باسم أحد الشركاء."²

الفرع الثاني: التعريف التشريعي لشركة المساهمة

خاضت بعض التشريعات في مسألة تعريف شركة المساهمة، فعرفها المشرع المصري في المادة 02 من قانون الشركات المصري بأنها: " الشركة التي ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة، يمكن تداولها على الوجه المبين في القانون، وتقتصر مسؤولية المساهم على أداء قيمة السهم التي اكتتب فيها، ولا يسأل عن ديون الشركة إلا في حدود ما اكتتب فيه من أسهم، ويكون للشركة اسم تجاري يشق من الغرض من إنشائها، ولا يجوز للشركة أن تتخذ من أسماء الشركاء أو اسم احدهم عنواناً لها."³

¹ - سميحة القليوبي، للشركات التجارية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 585.
² - على نديم الحمصي، شركة المساهمة في ضوء القانون الوضعي والفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2003، ص 101.
³ إبراهيم سيد احمد، العقود وشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999، ص 162.

وعرفها المشرع الفرنسي بأنها: "الشركة التي يكون رأس مالها منقسمة إلى أسهم، والتي تؤسس ما بين شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بنسبة مقدماتهم، ويكون عدد الشركاء فيها سبعة على الأقل".¹

والمشرع الجزائري على غرار بعض التشريعات خاض أيضا في مسألة تعريف شركة المساهمة وعرفها حسب نص المادة 592 من القانون التجاري بأنها: " الشركة التي يقسم رأس مالها إلى حصص وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصصهم ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة". وبهذا نجد أن المشرع الجزائري قد ساير الطرح الذي تبناه كل من المشرع الفرنسي والمصري بخصوص تعريف شركة المساهمة.

المطلب الثاني: خصائص شركة المساهمة

من خلال التعريفات السابقة، وبالخصوص تعريف المشرع الجزائري نلخص أن لشركة المساهمة عدة خصائص تمتاز بها وهي كما الآتي :

الفرع الأول: الاعتبار المالي لشركة المساهمة

في هذا النوع من الشركات لا يكون الشخص الشريك أي اعتبار، وهي تتكون في معظم الأحيان من عدد كبير من الشركاء دون تنسيق أو اتفاق بينهم، حتى أنهم في الغالب قد لا يعرفون بعضهم البعض.² وعلى حد قول أحد الأساتذة الفرنسيين، فإن جمهور المساهمين الشركات المساهمة تسيطر عليه "سيكولوجية المضارب أكثر من سيكولوجية الشريك".³

وبصورة أوضح فإنه عند طرح أسهم الشركة للاكتتاب فإن هذه الشركة لا تهتم بشخصية الشريك بل بالمساهمة المالية التي يقدمها، ويترتب على ذلك أن خروج أحد الشركاء أو إفلاسه لا يؤثر على قيام الشركة أو استمرارها.⁴

الفرع الثاني: عدد الشركاء وحصصهم ومسئوليتهم

وضع المشرع الجزائري في شركة المساهمة حدا أدنى لعدد الشركاء، بحيث لا يجوز أن يقل عن سبعة شركاء، وهذا ما نصت عليه المادة 592 الفقرة 02 من القانون التجاري السالفة الذكر، والمشرع الجزائري بنصه على حد أدنى لعدد الشركاء، فإنه في المقابل لم يضع حدا أقصى لهذا العدد، ومن ثم فإن شركة المساهمة تستطيع أن تستقبل ما تشاء من

¹ إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية الجزء السابع، تأسيس الشركة المغفلة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2008، ص 11.

² مروان بدري الإبراهيم، المرجع السابق، ص 26

³ عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002، ص 230

⁴ -عزيز العكيلي، الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007، ص 187.

المساهمين فضلا عن ذلك فإن المشرع لم يشترط أن يكون المساهمون فيها أشخاصا طبيعيين، وهو ما سمح للأشخاص المعنوية للاشتراك في شركة المساهمة.¹

ومن أهم مميزات شركة المساهمة أن حصص الشركاء فيها عبارة عن أسهم قابلة للتداول بالطرق التجارية، وتعد قابلية الأسهم للتداول من أبرز خصائص شركة المساهمة، فهي تؤدي إلى تجدد الشركاء.²

والمشرع الجزائري نص على الحد الأدنى لقيمة الأسهم لشركة المساهمة، وأشترط ألا يقل عن خمسة ملايين دينار جزائري إذا ما لجأت للاذخار العلني، ومليون دينار جزائري في حالة المخالفة.³

وبالنسبة للمسؤولية الشركاء فهي محدودة، أي أن الشريك المساهم لا يكون مسؤولا على خسائر الشركة إلا في حدود ما يمتلكه من أسهم، ويترتب عن ذلك أن إعلان إفلاس الشركة لا يؤدي إلى إفلاس الشريك، كما أن الشريك المساهم لا يكتسب صفة التاجر بمجرد انضمامه

لشركة⁴، وهذه الخاصية تطرق إليها المشرع الجزائري بموجب المادة 592 من القانون التجاري سالف الذكر.

الفرع الثالث: اسم وعنوان شركة المساهمة

يطلق على شركة المساهمة تسمية تميزها على باقي الشركات، غالبا ما تستمد من موضوع نشاطها، وقد تستمد أيضا من مكان نشاطها، ويجوز أن يتضمن اسم الشركة تسمية مبتكرة خاصة بها.⁵

¹ -نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، دار المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، 2007، ص 147.

² -على البارودي و محمد السيد الفقي، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006، ص 381.

³ -المادة 594، الأمر 59-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية العدد 101، المعدل والمتمم.

⁴ - عبد العزيز الخياط، الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، دار البشير، عمان، دون سنة نشر، ص 88.

⁵ - إلياس نصيف، تأسيس الشركة المغفلة، المرجع السابق، ص 54.

والمشرع الجزائري على خلاف بعض التشريعات¹، أجاز إدراج اسم أحد الشركاء أو أكثر في اسم الشركة يتبعه شكل الشركة ومبلغ رأس مالها.²

الفرع الرابع: الفصل بين الملكية والإدارة

فإدارة شركة المساهمة تتم عن طريق مجلس إدارة يعين من طرف المساهمين لأجل محدد عكس شركات الأشخاص التي يتم إدارتها من طرف الشركاء المتضامنين، ما لم يكن هناك اتفاق على منح الإدارة للغير.³

¹ - مثل ما نص عليه المشرع المصري بالمادة 02 من قانون الشركات المصري بأنه "ولا يجوز للشركة أن تتخذ من أسماء الشركاء أو احدهم عنوانا لها.

²-المادة 593، الأمر 59-75، المرجع السابق.

³ - نادية فضيل، المرجع السابق، ص 150 .

المبحث الثاني: تأسيس شركة المساهمة

يقصد بتأسيس شركة المساهمة " مجموع الأعمال القانونية والمادية التي يستلزمها خلق هذا الهيكل القانوني على النحو الذي رسمه المشرع، والتي يقوم بمباشرتها مجموعة من الأفراد جالت الفكرة بخاطرهم وهم المؤسسون، من أجل تحقيق هذا الهدف".¹

وتختلف شركات المساهمة عن غيرها من الشركات من حيث إجراءات التأسيس، فعملية إنشاء هذا النوع من الشركات يتطلب الكثير من الإجراءات الطويلة، والتي قد يستغرق إتمامها وقتاً طويلاً.²

وعلى ذلك فإن تسليط الضوء على تأسيس شركة المساهمة تقتضي منا البحث أولاً في المؤسسين ومركزهم القانوني والشركة في ظل التأسيس في مطلب أول، وخصصنا المطلب الثاني للبحث في إجراءات التأسيس وتطرقنا إلى الجزاءات المترتبة على الإخلال بقواعد وإجراءات التأسيس في مطلب ثالث .

المطلب الأول: المؤسس ومركزه القانوني والشركة في ظل التأسيس

بادئ ذي بدء لا بد من تبيان أحكام الشريك المؤسس باعتباره من يقوم بتأسيس شركة المساهمة ويسأل عن الإخلال بقواعد وإجراءات التأسيس، وهذا من خلال التطرق إلى تعريف المؤسس والشروط الواجب توافرها فيه وبعدها يتم التطرق إلى مصير التصرفات التي قد يجريها هذا المؤسس لضرورة مباشرة أعمال الشركة من خلال تبيان مركزه القانوني والشركة في ظل التأسيس.

الفرع الأول: تعريف المؤسس والشروط الواجب توافرها فيه

يقوم بتأسيس شركة المساهمة مجموعة من الأشخاص تجمعهم فكرة واحدة يسعون إلى تحقيقها، غير أنه يجب أن تتوفر فيهم شروط معينة.

أولاً: تعريف المؤسس

تعددت الآراء واختلفت في تحديد تعريف للمؤسس، فهناك من عرفه بأنه " كل من قام بمبادرة أو عمل إيجابي ومؤثر في سبيل تأسيس هذه الشركة ولو لم يوقع على العقد الابتدائي أو النظام القانوني، أو حتى ولو لم يكن من المساهمين، بشرط أن لا تكون هذه الأعمال من قبيل الدعاية والترويج".³

وهناك من عرفه بأنه: " كل من وقع على العقد الابتدائي".⁴

¹ - عبد الحميد الشواربي ، موسوعة الشركات التجارية ، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2006، ص 576.

² - محمد فريد العريني، شركات الأموال ، الدار الجامعية للطباعة و النشر، بيروت ، دون سنة نشر، ص 27.

³ - أبو زيد رضوان، شركة المساهمة، دار الفكر العربي، 1983، ص 83

⁴ -نادية فضيل، المرجع السابق، ص156.

ونشير إلى أن المشرع الجزائري لم يخض في مسألة تعريف المؤسس على خلاف بعض التشريعات.¹

ثانيا: الشروط الواجب توافرها في المؤسس

ما يلاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على الشروط الواجب توافرها في مؤسس شركة المساهمة، على خلاف ما نص عليه بشأن مؤسس بنك أو مؤسسة مالية²، ومن ثم وجب الرجوع إلى القواعد العامة، فيشترط بذلك الأهلية التجارية الكاملة للمؤسس، وهذا لما قد يترتب على التأسيس من مسؤولية مدنية وجزائية، لاسيما عند فشل مشروع الشركة؟³

وفي حالة ما إذا كان المؤسس شخصا معنويا وجب عليه أن يملك الأهلية اللازمة وذلك بأن يكون قد جرى تأسيسه بصورة قانونية وأن يدخل في أغراضه وجوهر نشاطه تأسيس مثل هذا النوع من الشركات المراد تكوينها.⁴

الفرع الثاني: المركز القانوني للمؤسس والشركة في طريق التأسيس

يقوم المؤسسون أثناء فترة التأسيس بتصرفات وإبرام عقود لضرورة مباشرة أعمال الشركة كإجراء أو تأجير بعض المحلات التعيين مقر الشركة وهذا يقع باسم الشركة تحت التأسيس⁵، وهنا يثار تساؤل حول مصير هذه التصرفات والصفة التي يعمل المؤسس بمقتضاها خلال فترة التأسيس ومركز الشركة القانوني في ظل التأسيس؟

للإجابة على هذا التساؤل نقول انه لا تثور أية صعوبة في الأمر عند فشل مشروع الشركة إذا تطل هذه التصرفات والتعهدات ملزمة للمؤسسين بصفتهم الشخصية والتضامنية، لكن الصعوبة تثور إذا ما نجح مشروع الشركة واكتسبت هذه الأخيرة الشخصية المعنوية، فتنقل إليها آثار العقود التي أبرمها المؤسسون في فترة التأسيس⁶، وفي هذه الحالة تعددت الآراء الفقهية فهناك من يرى بأن الشركة ليس لها وجود قانوني خلال فترة التأسيس، وأن المؤسسين عندما يبرمون

1- مثلا ما نص عليه المشرع المصري بنص المادة 7 الفقرة 1 و 2 من قانون 159 لسنة 1981 بأنه "كل من يشترك اشتراكا فعلا بتأسيس شركة بنية تحمل المسؤولية عن ذلك، ويعتبر مؤسسا على وجه الخصوص كل من وقع على العقد الابتدائي للشركة وقدم حصة عينية عند تأسيسها"، انظر في ذلك نادية فضيل، المرجع السابق، ص 157.

2- آيت مولود فاتح، حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص قانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012، ص 34.

3- نادية فضيل، المرجع السابق، ص 159.

4- سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 62.

5 - حورية سويقي، (الإطار المفاهيمي لتجميع الشركات في القانون الجزائري)، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة ابوبكر بلقايد بتلمسان، العدد الثالث، جوان 2015، ص 69.

6 - خالد معمري، (الطبيعة القانونية للاكتتاب في رأس مال شركة المساهمة)، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر بالوادي، العدد العاشر، 2015، ص 150.

عقودا فهم يفعلون ذلك باسمهم الخاص، وسيصبحون بذلك وحدهم دائنين ومدنيين إلى أن يتم تأسيس الشركة وينقلون إليها جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقود التي أبرموها.¹

غير أن ما يؤخذ على هذا الرأي أنه يعرض حقوق الغير والشركة للخطر في حالة إفلاس أحد المؤسسين مثلا، مادامت هذه الحقوق تنتقل إلى ذمته أولا، وبالتالي تدخل ضمن الضمان العام المقرر لدائنيه الشخصيين، كما أن نقل هذه الحقوق إلى الشركة قد يحملها رسوما إضافية.²

ويذهب رأي آخر للقول بأن العلاقة بين المؤسس والشركة تخضع لقواعد الوكالة بوصف المؤسس وكيلًا عن الشركة، غير أن ما يعاب على هذا الرأي أن الوكالة لا تتم إلا بوجود

الموكل وبتحويل منه، والشركة لا تتمتع بالشخصية المعنوية هذه المرحلة، مما يدل على في عدم وجوده.³

وهناك من يرى بأن العلاقة بين المؤسس والشركة تخضع لقواعد الفضالة، ويعد المؤسس فضوليا يعمل لحساب الشركة⁴، وتطبق على هذه التصرفات التي قام بها المؤسس في هذه الحالة قواعد الفضالة المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري بموجب المادة 153 منه التي نصت على أنه: "يجب على الفضولي أن يمضي في العمل الذي بدأه إلى أن يتمكن رب العمل من مباشرته بنفسه، كما يجب عليه أن يخطر بتدخله رب العمل متى استطاع ذلك."

ويرى بعضهم أن هذا الرأي هو الأقرب إلى الصواب، ولا يكاد يعيبه إلا أمر واحد، وهو أن الشركة في ظل التأسيس لا يكون لها وجود قانوني، وبالتالي لا يمكن للمؤسس أن يعمل المصلحة شخص غير موجود.⁵

ورد البعض ذلك إلى فكرة الاشتراط لمصلحة الغير، لكون أن المؤسس حتى ولو كان يبرم العقد باسمه الشخصي، فهو يتعاقد لمصلحة الشركة المستقبلية⁶، غير أن هذا الرأي

1- مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006، ص 177.

2- عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص 195.

3- حمر العين عبد القادر، تأسيس شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، فرع القانون الخاص، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، 2005-2006، ص 14.

4- محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 35.

5- عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص 196.

6- نادية فضيل، المرجع السابق، ص 160.

وإن كان من شأنه تفسير تمتع الشركة بالحقوق الناشئة على العقود المبرمة من طرف المؤسس على الغير، إلا أنه لا يفسر تحمل الشركة للالتزامات الناشئة عن هذه العقود¹.

والفقه الحديث يرى في هذا الصدد أن الشركة وهي في ظل التأسيس تتمتع بالشخصية المعنوية، قياسا على الاعتراف لها بالشخصية وهي في دور التصفية²، وهو الاتجاه الراجح والمسلك الذي انتهزته بعض التشريعات، غير أن المشرع الجزائري أقر بمسؤولية المؤسسين

مسؤولية تضامنية في مواجهة الغير، عن جميع التصرفات التي تصدر عنهم بمناسبة تأسيس الشركة، إلا إذا وافقت الشركة بعد تمتعها بالشخصية المعنوية على تحمل تعهداتهم³.

المطلب الثاني: إجراءات تأسيس شركة المساهمة

تختلف إجراءات تأسيس شركة المساهمة تبعا لما إذا كان تأسيسها يتم باللجوء العلني للادخار وهو ما يسمى بالتأسيس المتتابع، أو بدون اللجوء إلى الادخار العلني وهو ما يسمى بالتأسيس الفوري.

الفرع الأول: التأسيس باللجوء العلني للادخار

ويقصد به "التابع في مراحل تكوين الشركة باللجوء إلى الجمهور من أجل تكوين رأس مال الشركة"⁴.

ويتطلب تأسيس شركة المساهمة في هذه الحالة جملة من الإجراءات، تناولها المشرع الجزائري في المواد من 595 إلى 604 من القانون التجاري والتي يمكن إجمالها فيما يلي:

أولاً: تحرير مشروع نظام الشركة

يسعى المؤسسون إلى تحرير عقد ابتدائي قبل أية عملية اكتتاب في رأس المال، يبينون فيه النظام الأساسي الذي تسيّر بمقتضاه الشركة منذ نشأتها إلى غاية انقضاءها⁵، والمشرع الجزائري لم يحدد أي نموذج في هذا الشأن، ولا البيانات الواجب إدراجها في هذا المحرر، غير أنه أقر بوجوب إفراغ مشروع القانون الأساسي لشركة المساهمة في

¹ -مصطفى كمال طه ، المرجع السابق، ص 178.

² -عزيز العكلي ، المرجع السابق، ص 196.

³ -المادة 549، الأمر 59-75، المرجع السابق.

⁴ -بلعيساوي محمد الطاهر ، الشركات التجارية، الجزء الثاني، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2014، ص16.

⁵ -نادية فضيل، المرجع السابق، ص 165.

محرر رسمي بطلب من مؤسس أو أكثر وتودع نسخة منه في المركز الوطني للسجل التجاري.¹

وعلى اعتبار أن مشروع القانون الأساسي سيصبح في المستقبل هو ميثاق الشركة، فإنه عادة ما يشتمل على البيانات التالية:

أسماء المؤسسين الذين لا يقل عددهم عن سبعة مؤسسين، اسم الشركة والغرض منها، المدة المحدد لها، مقدار رأس مالها، إدارة الشركة ورقابتها، جرد أموال الشركة والحساب الختامي حل الشركة وتصفياتها وقسمة أموالها.²

ثانياً: الاكتتاب في رأس المال

بعد إيداع مشروع القانون الأساسي بالمركز الوطني للسجل التجاري، تبدأ مرحلة الاكتتاب في الأسهم.³

ولما كان هذا الاكتتاب أحد أهم مراحل التأسيس، فوجب تسليط الضوء عليه من خلال التطرق إلى تعريفه، كميته، إثباته، وشروطه وهو ما سنوضحه في النقاط التالية:

1- تعريف الاكتتاب: تعددت التعاريف الفقهية للاكتتاب، فهناك من عرفه بأنه: "ضرب من ضروب التصرف بإرادة منفردة، يترتب عليه إعلان شخص عن إرادته في الانضمام إلى شركة مساهمة بوصفه شريكا بتقديم قيمة السهم، ويعطى مقابل ذلك صكا قابل للتداول وهو السهم يكتسب به صفة الشريك بعد إتمام إجراءات التأسيس."⁴

وهناك من عرفه بأنه: "عمل قانوني يلتزم بمقتضاه شخص يسمى المكتتب بشراء سهم أو أكثر من أسهم شركة المساهمة، ويدفع قيمته الاسمية في المواعيد المحددة بعقدها ونظامها الأساسي، ليصبح مساهما فيها بعد إكمال إجراءات تأسيسها."⁵

وهناك من عرفه بأنه: "انضمام الشخص إلى عقد الشركة بتقديمه قيمة السهم، ويعطى المكتتب مقابلاً لذلك سهماً يكتسب به صفة الشريك بعد إتمام إجراءات التأسيس."⁶

2- كيفية الاكتتاب : تطرق المشرع الجزائري إلى كيفية الاكتتاب في المواد 595 إلى 599 من القانون التجاري، وباستقراءنا لنصوص هذه المواد يتبين أن إجراءات الاكتتاب تتمثل فيما يلي:

¹- المادة 595 فقرة 1، الأمر 75-59، المرجع السابق.

² -نادية فضيل، المرجع السابق، ص 165.

³ -المادة 595، الأمر 75-59، المرجع السابق.

⁴ - محمد توفيق سعودى، تغيير الشكل القانوني للشركات ذات المسؤولية المحدودة، الطبعة الثانية، دار الأمين للنشر، القاهرة 2000، ص 338.

⁵ -حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص 28.

⁶ - سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 627.

* ضرورة تحرير مشروع القانون الأساسي في ورقة رسمية (من طرف الموثق)، وهذا بطلب من مؤسس أو أكثر، وكذا إيداع عقد تأسيس الشركة لدى المركز الوطني للسجل التجاري، وهذا ما نصت عليه المادة 595 الفقرة 01 سالفه الذكر.

* إلزام المؤسس بنشر إعلان الاكتتاب تحت مسؤوليته، على أن يتضمن هذا الإعلان مجموعة من البيانات تتمثل في: تسمية الشركة، مبلغ رأس مال الشركة الذي يكتتب به عنوان مقر الشركة، موضوع الشركة، مدة الشركة، تاريخ إيداع مشروع القانون الأساسي للشركة، عدد الأسهم التي تكتب نقدا والمبلغ المستحق الدفع حينما الذي يتضمن الدفع علاوة الإصدار، القيمة الاسمية للأسهم التي ستصدر مع التمييز بين كل أصناف الأسهم.¹

ومسؤولية المؤسس تنشأ بمجرد توقيعه عن الإعلان، فيأخذ على عاتقه ما ذكر فيه، إذا ما كان كاذبا وغير صحيح.²

وفي حالة ما إذا لم يتم احترام هذه الإجراءات السالفه الذكر، فإن المشرع أقر بعدم قبول أي اكتتاب.³

3- إثبات الاكتتاب: بعد إتمام إجراءات النشر، يلجأ المؤسسون إلى طرح الأسهم للاكتتاب بموجب محرر يسمى بطاقة الاكتتاب، وهذه البطاقة يتم بها إثبات الاكتتاب بالأسهم النقدية التي تم الاكتتاب بها⁴، وتكون معدة حسب شروط محددة ومشملة على مجموعة من البيانات أقرها المشرع الجزائري وهي كما يلي: تسمية الشركة متبوعة برمزها إن اقتضى الأمر، شكل الشركة، مبلغ رأس مالها، عنوان مقر الشركة، موضوع الشركة باختصار، تاريخ إيداع المشروع القانون الأساسي للشركة ومكانه، كيفية إصدار الأسهم المكتتبه نقدا، النسبة المتمثلة في الحصص العينية، لقب المكتتب واسمه المستعمل وموطنه وعدد السندات التي اكتتبها، الإشعار

بتسليم نسخة من بطاقة الاكتتاب إلى المكتتب، تاريخ نشر الإعلان المنصوص عليه في المادة 02 في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية.⁵

4- شروط صحة الاكتتاب: يشترط لصحة الاكتتاب في رأس مال شركة المساهمة عدة شروط وهي كالاتي:

أ- حصول الاكتتاب في كامل رأس المال: وهذا ما نصت عليه المادة 596 من القانون التجاري بقولها: " يجب أن يكتتب رأس المال بكامله "، والاكتتاب في كامل رأس المال لا

¹ -المادة 02، المرسوم التنفيذي 95-438 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995 المتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة

بشركات المساهمة والتجمعات، الجريدة الرسمية العدد 80، المؤرخة في 24 ديسمبر 1995.

² -إلياس نصيف، تأسيس الشركة المغفلة، المرجع السابق، ص277.

³ -المادة 595 فقرة 03، الامر 75-59، المرجع السابق.

⁴ -المادة 597، المرجع نفسه.

⁵ -المادة 4، المرسوم التنفيذي رقم 95-438، المرجع السابق.

يعني وجوب الوفاء به كاملا، فقد اشترط المشرع الجزائري في تأسيس شركة المساهمة الوفاء بربع قيمة الأسهم النقدية على أن يتم الوفاء بالباقي لاحقا، في حين يتم الوفاء بالأسهم العينية كاملة عند التأسيس.

ب - يجب أن يكون الاككتاب باتا وناجزا: وبذلك لا يجوز الرجوع فيه، ولا يجوز تعليقه على شرط وإلا كان الشرط باطلا والاككتاب صحيح¹، فلا يصح مثلا، أن يشترط المكتتب عند توقيعه على نشرة الاككتاب تحديد قدر تحمله للخسارة، أو تعيينه في وظيفة للشركة.²

ج- يجب أن يكون الاككتاب جديا: فإن وقع اككتاب دوري في جزء من رأس المال فإنه يكون باطلا، لأن الاككتاب لم يقع في كامل رأس المال، والحكمة من ذلك أن رأس المال في شركات المساهمة هو الضمان العام للدائنين.³

د- أن لا يقل عدد المكتتبين على سبعة: وهذا ما نصت عليه المادة 02 / 592 من القانون التجاري بقولها "لا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة"، فشركة المساهمة لا يمكن لها أن تتكون إذا نقص عدد الشركاء عن سبعة، غير أنه إذا قل عدد الشركاء عن 07 أثناء حياتها، فإنه يجوز للمحكمة أن تتخذ قرار حل الشركة بناء على طلب كل معني، وإذا كان عدد المساهمين قد خفض إلى اقل من الحد الأدنى القانوني منذ أكثر من عام، فإنه يجوز للمحكمة أن تمنح للشركة اجل أقصاه ستة أشهر لتسوية الوضع.⁴

ه- أن لا يقل رأس مال شركة المساهمة عن خمسة ملايين دج: وهذا ما نصت عليه المادة 01 / 594 السالفة الذكر.

ثالثا: الوفاء بمبالغ الاككتابات وإيداعها

نصت المادة 596 من القانون التجاري على أنه " يجب أن يكتب رأس المال بكامله، وتكون الأسهم المالية مدفوعة عند الاككتاب بنسبة الربع على الأقل من قيمتها الاسمية."

وفيم يخص إيداع هذه الأموال فقد بينت المادة 598 من نفس القانون أنها تودع لدى موثق أو لدى مؤسسة مالية مؤهلة قانونا وجاء المرسوم التنفيذي رقم 95 / 438 السالف الذكر موضحا لكيفية هذا الإيداع من خلال المادة 05 منه والتي نصت على أنه: " يتولى إيداع الأموال الناتجة عن الاككتاب نقدا لحساب الشركة الأشخاص الذين تسلموا هذه الأموال، مع القائمة المتضمنة اللقب والاسم المستعمل وموطن المكتتبين مع ذكر المبالغ التي دفعها كل واحد منهم، ويكون هذا الإيداع، إما عند موثق، أو في بنك أو لدى مؤسسة مالية أخرى مؤهلة قانونا حسب البيانات المذكورة في الإعلان، ويتم هذا الإيداع في أجل 08 أيام ابتداء

¹ -نادية فضيل، المرجع السابق، ص 173.

² - عباس مصطفى المصري، المرجع السابق، ص 248.

³ -بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 18.

⁴ -المادة 715 ، الأمر 59-75، المرجع السابق.

من تاريخ تسلم الأموال إلا إذا تسلمتها بنوك أو مؤسسة مالية أخرى مؤهلة قانوناً، ويتعين على المودعة لديه الأموال أن يبلغ حتى سحبها القائمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى السابقة، إلى مكتب يبرر اكتتابه ويمكن للطلاب الاطلاع عليها والحصول على نسخة منها في حسابه.

أما فيما يخص الأسهم العينية، فالمشرع نص على إلزامية الوفاء بقيمتها كاملة عند تأسيس الشركة.¹

رابعاً : الجمعية العامة التأسيسية

متى تم الاكتتاب في رأس مال الشركة بالكامل تأتي بعد ذلك مرحلة جديدة ألا وهي دعوة الجمعية العامة التأسيسية للانعقاد، وهي جمعية تضم كافة المكتتبين في الأسهم التي تم طرحها، بالإضافة إلى المؤسسين، وهي تجتمع لمرة واحدة فقط في حياة الشركة بهدف المصادقة على ما تم من إجراءات التأسيس.²

1- انعقاد الجمعية العامة التأسيسية: على لجنة المؤسسين السير في إجراءات التأسيس النهائي للشركة، وأول إجراء تتخذه اللجنة هو توجيه دعوة إلى جميع المساهمين لحضور اجتماع الجمعية العامة التأسيسية، ولقد أوضحت المادة 600 الفقرة 01 من القانون التجاري الجزائري طريقة دعوة الجمعية العامة التأسيسية، التي تتم بقيام المؤسسين بعد تصريحهم بالاكتتاب والدفعات باستدعاء المكتتبين إلى جمعية عامة تأسيسية حسب الأشكال والأجال المنصوص عليها عن طريق التنظيم.

ويتم هذا الاستدعاء في أجل وشكليات أتى بها المرسوم التنفيذي رقم 95-438 في المادة 06 منه التي نصت على أنه: " تستدعي الجمعية التأسيسية المنصوص عليها في المادة 600 من القانون التجاري إلى المكان المشار إليه في الإعلان المذكور في المادة 02 من نفس المرسوم، ويذكر في هذا الاستدعاء اسم الشركة، شكلها، عنوان مقرها، مبلغ رأس مالها، يوم الجمعية وساعتها ومكانها وجدول أعمالها، ويذكر هذا الاستدعاء في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، وفي جريدة مؤهلة لاستلام الإعلانات القانونية في ولاية مقر الشركة قبل 08 أيام على الأقل من تاريخ انعقاد الجمعية."

أما فيما يخص المدة التي تتم دعوة الجمعية التأسيسية خلالها، فإن المشرع الجزائري لم يحددها، غير أنه وعلى ضوء ما جاء بنص المادة 600 من القانون التجاري سألقة الذكر، يمكن القول أن المشرع الجزائري أوجب الاستدعاء إلى الجمعية التأسيسية بعد التصريح بالاكتتاب والدفعات المثبتة في عقد موثق.

¹ -المادة 596، الامر 75-59، المرجع السابق.

² -عباس مصطفى المصري، المرجع السابق، ص 248.

2- مداوات الجمعية العامة التأسيسية: تكون مداوات الجمعية التأسيسية بنفس النصاب والأغلبية المقررة في الجمعيات غير العادية¹، لذا فإنه يشترط لصحة مداوات الجمعية العامة التأسيسية أن يحصل التداول من طرف عدد من المساهمين الحاضرين أو ممثليهم الذين يملكون النصف على الأقل من الأسهم في الدعوة الأولى، وعلى ربع الأسهم التي لها الحق في التصويت في الدعوة الثانية فإذا لم يكتمل هذا النصاب الأخير، جاز تأجيل الجمعية الثانية إلى شهرين على الأكثر، وذلك من يوم استدعائها للاجتماع مع بقاء النصاب هو الربع دائماً، وتتخذ قرارات الجمعية التأسيسية بأغلبية ثلثي الأصوات على ألا تؤخذ الأوراق البيضاء بعين الاعتبار في حالة ما إذا تم التصويت عن طريق الاقتراع²، غير أنه عندما يتم التداول حول الموافقة على حصة عينية، فلا تؤخذ في حساب الأغلبية صوت مقدم الحصة³.

3- صلاحيات الجمعية العامة التأسيسية: تختص الجمعية العامة التأسيسية بالتأكد من مدى صحة جميع الإجراءات التي قام بها المؤسسون في سبيل تأسيس الشركة، ومطابقة هذه الإجراءات القانون ونظام الشركة، وقد بينت المادة 600 فقرة 02 من القانون التجاري الجزائري السالفة الذكر، الصلاحيات التي تعهد للجمعية التأسيسية، وتتمثل فيما يلي :

* تثبت أن رأس المال قد أكتتب فيه تماماً، وأن مبلغ الأسهم مستحق الدفع.

* تبدي رأيها في المصادقة على القانون الأساسي الذي لا يقبل التعديل إلا بموافقة جميع

المكتتبين .

* تعيين القائمين بالإدارة الأولين أو أعضاء مجلس المراقبة ومندوبي الحسابات .

وأضافت المادة 601 فقرة 02 من نفس القانون صلاحية أخرى للجمعية التأسيسية تتمثل في:

* الفصل في تقدير الحصص العينية.

¹ -المادة 602 ، الامر 75-59 ، المرجع السابق.

² -المادة 674 ، المرجع السابق.

³ - المادة 603 ، المرجع نفسه .

خامسا: التسجيل والشهر

بعد إتمام إجراءات التأسيس السالفة الذكر، أقر المشرع الجزائري وجوب إيداع عقد الشركة لدى المركز الوطني للسجل التجاري ونشره¹، ونص على عدم ثبوت الشخصية المعنوية للشركة، وعدم جواز مباشرة أعمالها إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري.²

الفرع الثاني: التأسيس دون اللجوء العني للاذخار

ويقصد به أن الاكتتاب يقتصر على مؤسسي الشركة فقط دون توجيه الدعوة إلى الجمهور³، ويتطلب تأسيس شركة المساهمة في هذه الحالة، جملة من الإجراءات البسيطة تناولها المشرع الجزائري في المواد من 605 إلى 609 من القانون التجاري والتي يمكن إجمالها فيما يلي: أولاً: القانون الأساسي لشركة المساهمة

خلافًا لما تناوله المشرع في التأسيس المتتابع، والذي نص فيه صراحة على ضرورة تحرير مشروع القانون الأساسي بشكل رسمي لدى موثق، فإن المشرع لم يبين شكل القانون الأساسي في التأسيس الفوري، غير أنه وباستقراء نص المادة 545 من القانون التجاري التي نصت على أنه: " تثبت الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة"، فنقول هنا أنه لا بد من إفراغ مشروع القانون الأساسي لشركة المساهمة في التأسيس الفوري في شكل رسمي لدى الموثق.

ويشتمل القانون الأساسي بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة 546 من القانون التجاري كذلك على ما يلي:

1- تقدير الحصص العينية: ويتم هذا التقدير بناء على تقرير ملحق بالقانون الأساسي يعده مندوب الحصص تحت مسؤوليته⁴، ويتم تعيين هذا المندوب بموجب قرار قضائي بناء على

¹ - أيت مولود فاتح ، المرجع السابق، ص 58.

² - المادة 549، الأمر 59-75 المرجع السابق.

³ - فتيحة يوسف المولودة عماري، أحكام الشركات التجارية وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، دار الغرب للنشر والتوزيع ، وهران، 2007، ص 148.

⁴ - المادة 607، الأمر 59-75 المرجع السابق.

طلب من المؤسسين أو أحدهم، مع وجوب خضوعه لأحكام التنافي المنصوص عليها في المادة 715 مكرر من القانون التجاري، وهذا ما نصت عليه المادة 601 فقرة 01 من القانون التجاري سالف الذكر.

2- التوقيع على القانون الأساسي: ويتم التوقيع من طرف المساهمين، إما بأنفسهم أو بواسطة وكيل مزود بتفويض خاص، بعد التصريح الموثق بالدفعات.¹

3- تعيين القائمين بالإدارة: ويتم تعيين كل من الهيئة الإدارية وهيئة الرقابة في شركة المساهمة التي تلجأ إلى التأسيس الفوري في العقد التأسيسي للشركة²، وهذا ما نصت عليه المادة 603 من القانون التجاري بقولها: "يعين القائمون بالإدارة الأولون وأعضاء مجلس المراقبة ومندوبو الحسابات الأولون في القوانين الأساسية."

ثانيا: الاكتتاب في رأس مال الشركة

اشترط المشرع الجزائري بموجب نص المادة 594 من القانون التجاري سالف الذكر، أن لا يقل رأس مال الشركة في حالة لجوئها إلى التأسيس الفوري عن المليون دينار جزائري على الأقل، وفي هذا تخفيض لرأس المال مقارنة مع ما أقره في التأسيس المتتابع (خمسة مليون دينار جزائري)، ويتم الاكتتاب في رأس المال ويشترط أن يكون جديا وباتا وناجزا، ويتم دفع الأسهم النقدية عند الاكتتاب بنسبة الربع على الأقل ويتم وفاء الزيادة في مدة محددة، أما في ما يخص الأسهم العينية فتكون مسددة القيمة بكاملها حين إصدارها.³

وأخيرا بعد استثناء إجراءات التأسيس يلتزم، المؤسسون بتسجيل عقد الشركة لدى المركز الوطني لسجل التجاري ونشره.⁴

المطلب الثالث : الجزاءات المترتبة على مخالفة قواعد تأسيس شركة المساهمة

إن المشرع بسماحه للأشخاص بتأسيس شركات المساهمة وفق أطر واجراءات قانونية وجب إتباعها، فإنه في المقابل أقر بحماية حقوق الأطراف المتعاقدة مع هذه الشركات، جراء مخالفة تلك الإجراءات التي نص على إتباعها لدى تأسيس شركة المساهمة، وتتجسد هذه الحماية في إمكانية المطالبة ببطلان الشركة، بالإضافة إلى جزاءات مدنية وأخرى جزائية.

1 - المادة 608 ، المرجع نفسه.

2 - نادية فضيل ، المرجع السابق، ص 156.

3 - نحيل في هذا الصدد إلى ما اشرنا إليه خلال تطرقنا للاكتتاب في التأسيس المتتابع (تعريفه، شروطه،.....).

4 -المادة 548 ، الأمر 75-59، المرجع السابق.

الفرع الأول: البطلان

كقاعدة عامة يترتب على عدم مراعاة إجراءات التأسيس بطلان عقد الشركة، غير أن المشرع ضيق من حالات البطلان قدر المستطاع، حفاظا منه على المراكز القانونية التي أنشأها هذا الكيان القانوني، وهو ما يمكن استخلاصه من نص المادة 735 من القانون التجاري الجزائري التي نصت على أنه: " تنقضي دعوى البطلان إذا انقطع سبب البطلان في اليوم الذي تتولى فيه المحكمة النظر في الأصل ابتدائيا، إلا إذا كان هذا البطلان مبنيا على عدم قانونية موضوع الشركة."

وقد أقر المشرع الجزائري - بغية حماية سلامة التعاملات - وسيلتين لإزالة أسباب البطلان، يمكن تبيينهما من خلال ما يذكر:

* فالوسيلة الأولى تتمثل في إمكانية تسوية الوضعية القانونية أو التصحيح وهو ما يمكن استخلاصه من نصي المادتين 736 و 739 من القانون التجاري.¹

ويترتب على تصحيح العيب زوال سبب البطلان بأثر رجعي، فتصبح الشركة كأنها صحيحة منذ تأسيسها.²

* أما الوسيلة الثانية فتتمثل في إقرار المشرع لمسألة تقادم دعوى البطلان، ونص على ضرورة المطالبة ببطلان الشركة بسبب عيب في تأسيسها خلال 03 سنوات من تاريخ حصول البطلان³، لكن ما يمكن ملاحظته في هذه الحالة أن التقادم يزيل سبب البطلان دون تصحيح العيب، على اعتبار أن التقادم سيجعل الشركة صحيحة دون أن يصحح العيب.

غير أن زوال سبب البطلان لا يرفع المسؤولية المدنية أو الجزائية المترتبة على مخالفة قواعد التأسيس، بل تظل قائمة بوجه الأشخاص الذين كان عليهم تفادي وقوعها.⁴

¹ - تنص المادة 736 من ق تعالى أنه يجوز للمحكمة التي تتولى النظر في دعوى البطلان أن تحدد أجلا ولو تلقائيا للتمكن من إزالة البطلان، ولا يجوز لها أن تقضي بالبطلان في أقل من شهرين من تاريخ طلب افتتاح الدعوى. " ، وتنص المادة 739 على أنه : إذا كان بطلان أعمال ومداومات لاحقة لتأسيس شركة المساهمة مبنيا على مخالفة قواعد النشر، لكل شخص يهمه أمر تصحيح العمل أن ينذر الشركة بالقيام بهذا التصحيح في أجل 30 يوم، وإذا يقع التصحيح في هذا الأجل، فيجوز لكل شخص يهمه الأمر أن يطلب من القضاء تعيين وكيل يكلف بالقيام بهذا الإجراء ."

² - إلياس ناصيف، تأسيس الشركة المغفلة، المرجع السابق، ص 418.

³ - المادة 740، الأمر 59-75، المرجع السابق.

⁴ - إلياس ناصيف، تأسيس الشركة المغفلة، المرجع السابق، ص 418.

الفرع الثاني : المسؤولية المدنية

فضلا عن البطلان الذي يلحق الشركة في حالة مخالفة قواعد التأسيس، يترتب عن الضرر الحاصل جراء مخالفة تلك القواعد مسؤولية مدنية، وقد أعتبر المشرع أن مؤسسي الشركة الذين أسند إليهم البطلان والقائمون بالإدارة الذين كانوا في وظائفهم وقت وقوع البطلان متضامنين بالمسؤولية عن الضرر الذي يلحق المساهمين أو الغير من جراء حل الشركة وتطال هذه المسؤولية أيضا المساهمين الذين لم يحققوا في حصصهم المقدمة للشركة أو المنافع ولم يصادق عليها.¹

إذ يعد عدم إتباعهم للإجراءات التي حددها المشرع لتأسيس شركة المساهمة فعلا ضارا يوجب المساءلة المدنية عن الضرر، سواء وقع الضرر عن قصد أو دون قصد، غير أنه يشترط لقيام هذه المسؤولية أن يثبت المدعي وجود رابطة سببية بين العيب في التأسيس والضرر الحاصل²، مع وجوب رفع دعوى المسؤولية المؤسسة على البطلان في خلال مدة 03 سنوات، اعتبارا من تاريخ حيازة قرار البطلان قوة الشيء المقضي فيه.³

الفرع الثالث: المسؤولية الجزائية

رأى المشرع الجزائي أن البطلان وإمكانية تحريك دعوى المسؤولية المدنية ضد مؤسسي الشركة الذين أسند إليهم البطلان، ليست دائما كافية لضمان صحة تأسيس شركات المساهمة لذلك قرر عقوبات رادعة بحق من يخالف قواعد التأسيس، تنص على الحبس وغرامات مالية تتناسب مع طبيعة المخالفة.⁴

وقد تضمن القانون التجاري نصوص قانونية ذات طابع جزائي، الغاية منها ردع كل مخالف لقواعد تأسيس شركة المساهمة، وتناول المشرع هذه الجزاءات وعنونها بالمخالفات المتعلقة بتأسيس شركة المساهمة.

وبناء على ذلك فإنه حسب نص المادة 806 من القانون التجاري فإنه: "يعاقب بغرامة مالية من 20.000 دج إلى 200.000 دج، مؤسسو شركات المساهمة ورئيسها والقائمون بإدارتها أو الذين أصدروا الأسهم سواء قبل قيد الشركة بالسجل التجاري أو في أي وقت كان إذا حصل على القيد بطريق الغش، أو دون إتمام إجراءات التأسيس لتلك الشركة بوجه قانوني."

1 - المادة 715 مكرر 21، الأمر 75-59، المرجع السابق.

2 - إلياس ناصيف، تأسيس الشركة المغفلة، المرجع السابق، ص 438.

3 - المادة 743، الأمر 75-59، المرجع السابق.

4 - علي نديم الحمصي، المرجع السابق، ص 114.

ويفهم من خلال هذه المادة أن قيام الجريمة في هذه الحالة يقتضي توافر عنصرين يشكلان الركن المادي لهذه الجريمة، وهما إصدار الأسهم وعدم نظامية تأسيس الشركة أو إذا ما تم قيدها في السجل التجاري بطريق الغش.¹

كما قام المشرع بتجريم بعض الأفعال وأقر لها عقوبة السجن من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج، أو إحدى هاتين العقوبتين، وتتمثل هذه الأفعال في: تعمد ذكر بيانات كاذبة (إخفاء الاكتتابات أو الدفوعات، الاكتتابات الصورية...)، وكذلك تقدير الحصص العينية باستعمال الغش.²

كما جرم المشرع التداول غير القانوني للأسهم، ونص على عقوبة لهذه الجريمة تتمثل في الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وغرامة مالية من 20.000 دج إلى 200.000 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين.³

ومن خلال نصوص المواد سالفة الذكر، نلاحظ أن العقوبات التي أقرها المشرع الجزائي ساهمت إلى حد ما في تحقيق الهدف المرجو، ألا وهو ردع المخالفين لقواعد وإجراءات تأسيس شركة المساهمة وحماية للغير المتعاقد معها.

1 - حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص 119.

2 - المادة 807، الأمر 75-59، المرجع السابق.

3 - المادة 808، المرجع نفسه.

خلاصة الفصل الأول:

تعرف شركة المساهمة بأنها الشركة التي يقسم رأس مالها إلى مجموعة من الأسهم قابلة للتداول ويكون كل مساهم فيها مسؤول عن ديون الشركة في حدود مساهمته، وتمتاز هذه الشركة بعدة خصائص تميزها عن باقي الشركات، من حيث مسؤولية الشريك فيها تكون محدود ولا يسأل عن ديون الشركة إلا في حدود مساهمته، وأن هذا الشريك لا يكتسب صفة التاجر بمجرد انضمامه للشركة، وأن رأس مالها يقسم إلى حصص قابلة للتداول، وتعتبر هذه الميزة أهم خاصية تميز شركة المساهمة عن باقي الشركات.

والمشروع الجزائري أحاط تأسيس شركة المساهمة بسياج من الإجراءات وجب إتباعها وتختلف هذه الإجراءات باختلاف الوسيلة التي تؤسس به شركة المساهمة، فإما أن تؤسس عن طريق اللجوء إلى الجمهور للاكتتاب في رأس المال وهو ما يسمى بالتأسيس المتتابع، وإما أن يقتصر الاكتتاب في رأس المال على المؤسسين فقط، وهذا ما يسمى بالتأسيس الفوري. ورتب المشروع الجزائري على عدم الانصياع لهذه الإجراءات جزاءات تتمثل فيما يلي: بطلان الشركة، غير أن أعمال هذا الأخير نتيجة غير مستحبة، لا سيما والأمر يتعلق بمشروع مالي ضخم يهم الاقتصاد الوطني، لذلك كان لزاما الحد من أسبابه والتخفيف من أثاره وهو ما سعى إليه مشرعا من خلال نصه على تصحيح العيب المبطل. أما الجزاء الثاني فيتمثل في المسؤولية المدنية، حيث أقرها المشروع حتى ولو زال سبب البطلان، وهو ما أضفى حماية للأطراف المتضررة.

ولحماية أكثر لجمهور المساهمين، أقر المشروع الجزائري عقوبات جزائية، الغاية منها حماية الائتمان في المعاملات التجارية.

وفي الأخير وبعد انتهاء عملية التأسيس بنجاح تصبح شركة المساهمة جاهزة لمباشرة أعمالها، ولا بد لها من إدارة تمارس هذه الأعمال.

الفصل الثاني

إدارة شركة المساهمة

وإنقضاؤها

تمهيد:

تضم شركات المساهمة أعدادا كبيرة من المساهمين، وما تقتضيه القواعد العامة هو أن يشارك جميع المساهمين في إدارتها، غير أنه ولكثرة عدد المساهمين، فإنه يستحيل تجسيد ذلك من الناحية العملية، مما أدى بالمشرع إلى التدخل لتنظيم إدارة هذه الشركة، وقام بتوزيع الإدارة على هيئات متعددة، وأوجب أن يكون لها مجلس إدارة أو مجلس مديرين حسب النظام المتبع على اعتبار تبنيه نظام جديد في التسيير بموجب المرسوم التشريعي رقم 08-93 المؤرخ في 25 أبريل 1993، ونص كذلك على أن يكون لشركة المساهمة جمعية عامة للمساهمين تتداول أمور نشاطها، وهيئة رقابية تختص بفحص دفاتر الشركة وحساباتها.

وشركة المساهمة كغيرها من الشركات مثلها مثل الشخص الطبيعي، تعيش وتمارس نشاطها ويأتي اليوم الذي تنقضي فيه، وتنحل كل رابطة قانونية جمعت الشركاء.¹ وعلى ضوء ما تقدم سنتطرق في هذا الفصل إلى إدارة شركة المساهمة في مبحث أول وفي المبحث الثاني سوف نتطرق إلى انقضاء شركة المساهمة.

1 - عبد الفتاح الرحمانى، انقضاء عقد شركة المساهمة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون، 1997-1998، ص 2.

المبحث الأول: إدارة شركة المساهمة

يشترك في إدارة شركة المساهمة وسيرها عدة هيئات ذات اختصاصات محدودة، من شأنها أن تكفل إدارة أمورها وتسيير شؤونها وفق ما نص على القانون، وهذه الهيئات هي: مجلس الإدارة أو مجلس المديرين ومجلس المراقبة، الجمعيات العامة للمساهمين ومندوبو الحسابات، وسنتطرق من خلال هذا المبحث لكل هيئة من هذه الهيئات بشيء من التفصيل فخصصنا المطلب الأول لكل من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين ومجلس المراقبة، وتناولنا في المطلب الثاني الجمعية العامة للمساهمين، وخصصنا المطلب الثالث لمندوبي الحسابات.

المطلب الأول: مجلس الإدارة أو مجلس المديرين ومجلس المراقبة

إن تسيير شركة المساهمة يخضع لنظام معقد مقارنة بتسيير الشركات التجارية الأخرى فالمشرع أقر لتسيير هذا النوع من الشركات نظامين، نظام يرى بأن الشركة يجب أن تدير من قبل مجلس إدارة ورئيس لهذا المجلس، ونظام يرى بأن تعهد الإدارة لعدة أشخاص، وهو ما يسمى بمجلس المديرين ومجلس المراقبة.

الفرع الأول: مجلس الإدارة

وهو "ذلك الكيان الإداري الذي يتكون من عدد معين من الأعضاء، يتولى إدارة أعمال الشركة بما يمكنها من تحقيق غرضها ونجاحها في السوق، ويأتي على رأس هذا المجلس عضو يسمى رئيس مجلس الإدارة، ينظم القانون حدود سلطاته ومسؤولياته".¹ يتم تنظيم هذا المجلس وفق الأحكام التالية:

أولاً: تشكيلة مجلس الإدارة

يتشكل مجلس إدارة شركة المساهمة من ثلاثة أعضاء كحد أدنى، ومن اثني عشر عضو كحد أقصى، باستثناء حالة الاندماج فيمكن أن يتجاوز عدد الأعضاء الحد الأقصى شريطة ألا يتجاوز الأربعة وعشرون عضو، مع وجوب أن يكون هؤلاء الأعضاء قد مارسوا أعمال الإدارة منذ أكثر من ستة أشهر.²

ولا تقتصر العضوية في مجلس الإدارة على الأشخاص الطبيعيين فقط، بل يجوز تعيين شخص معنوي للقيام بالإدارة³، وهذا ما نصت عليه المادة 612 فقرة 02 من القانون التجاري بقولها: "... ويجوز تعيين شخص معنوي قائما بالإدارة.....".

¹ - عباس مصطفى المصري، المرجع السابق، ص 279.

² - المادة 610، الأمر 59-75، المرجع السابق.

³ - عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2009، ص 259.

وفي حالة انخفاض عدد الأعضاء عن الحد الأدنى الذي يقتضيه القانون، ألزم المشرع باقي الأعضاء القائمين بالإدارة بضرورة استدعاء الجمعية العامة العادية للانعقاد قصد إتمام عدد أعضاء المجلس، أما في حالة ما إذا انخفض عدد الأعضاء عن الحد الأدنى المنصوص عليه في القانون الأساسي ودون أن يقل عن الحد الأدنى القانوني، فإن المشرع أجاز للمجلس القيام بتعيينات مؤقتة إلى حين اكتمال العدد، بشرط أن تتم هذه التعيينات في أجل 03 أشهر من تاريخ شغور المنصب.¹

ويتعين على مجلس الإدارة أن يختار من بين أعضائه رئيسا، وهذا ما نصت عليه المادة 635 من القانون التجاري، والحكمة من تعيين هذا الرئيس أن مجلس الإدارة لا يستطيع أن يواجه حاجات الإدارة اليومية، لذا كان لا بد من شخص يختاره المجلس من بين أعضائه كي يتفرغ لهذه المهمة²، فيتولى هذا الرئيس الإدارة العامة في الشركة، ويقوم بتمثيل الشركة أمام الجهات الرسمية و في علاقاتها مع الغير³، ويعني ذلك أن رئيس مجلس الإدارة لا يعتبر في مواجهة الغير وكيلا عن مجلس الإدارة، وإنما يعتبر بمثابة "يد الشركة" ذاتها التي تجسد أعمالها في الواقع المادي.⁴

ولما كان يصعب على رئيس مجلس إدارة شركة المساهمة أن يقوم بأعمال الإدارة الفعلية كلها، نظرا لكثرة انشغالاته في الشركة ذاتها، لذا فإن القانون أجاز له أن يستعين بمساعد أو مساعدين، قصد مساعدته في مهمة التسيير والإدارة اليومية لشركة المساهمة، وهذا ما نصت عليه المادة 639 من القانون التجاري بقولها: "يجوز لمجلس الإدارة بناء على اقتراح الرئيس، أن يكلف شخصا أو شخصين طبيعيين ليساعدا الرئيس كمديرين عامين."

ثانيا : تعيين أعضاء مجلس الإدارة ومدة وشروط عضويتهم

1- تعيين أعضاء مجلس الإدارة: الأصل أن يتم تعيين أعضاء مجلس الإدارة عن طريق الانتخاب من طرف الجمعية العامة العادية أو الجمعية التأسيسية تطبيقا لنص المادة 611 من القانون التجاري، باستثناء أول مجلس يدير شركة المساهمة في حالة التأسيس الفوري فهم يعينون في القانون الأساسي للشركة ثم تعرض هذه التعيينات على الجمعية التأسيسية للمصادقة عليها ويطلق على هذا المجلس اسم مجلس الإدارة النظامي⁵، غير أن المشرع خول سلطة التعيين لمجلس الإدارة بصورة مؤقتة في حالة ما إذا انخفض عدد الأعضاء

1 - المادة 617، الأمر 75-59، المرجع السابق.

2 - عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص 281.

3 - علي البارودي محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 431

4 - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 597.

5 - نادية فضيل، المرجع السابق، ص 234.

عن الحد الأدنى المنصوص عليه في القانون الأساسي دون أن يقل عن الحد الأدنى القانوني وهذا ما نصت عليه المادة 617 من القانون التجاري .

2- مدة عضوية أعضاء مجلس الإدارة: الأصل أن مدة العضوية في مجلس الإدارة ليست دائمة، بل هي مؤقتة فلا يجوز أن تتجاوز ستة (06) سنوات ويذكر ذلك في العقد التأسيسي للشركة¹، غير أن المشرع أجاز إعادة انتخاب القائمين بالإدارة، كما أجاز للجمعية العامة العادية عزلهم في أي وقت.²

3- شروط عضوية أعضاء مجلس الإدارة: ويشترط في المرشح لعضوية مجلس الإدارة جملة من الشروط تتمثل أهمها في الآتي:

ا- حظر الانتماء إلى أكثر من 05 مجالس إدارة : وهذا ما نصت عليه المادة 612 من القانون التجاري بقولها: " لا يمكن لشخص طبيعي الانتماء في نفس الوقت إلى أكثر من 05 مجالس إدارة لشركات مساهمة يوجد مقرها بالجزائر".

والحكمة من هذا القيد في الحد من سيطرة واحتكار عدد قليل من رجال الأعمال على عضوية العديد من مجالس إدارة الشركات، علاوة على ضمان جدية عمل الأعضاء، إذ يستحيل على عضو واحد أن يضطلع بأعباء العديد من مجالس إدارة شركات مساهمة.³

ب- توفر صفة المساهم في العضو: ويشترط أن يكون عضو مجلس الإدارة من المساهمين في الشركة، وأن يمتلك حد أدنى من الأسهم تسمى أسهم الضمان، لأنها تخصص لضمان الإدارة⁴، والحكمة من ذلك أن المساهم صاحب مصلحة في الشركة، لذا فهو أكثر من غيره حرصا على رعاية مصلحة الشركة وعدم التفريط بحقوقها، فبيد في سبيل ذلك قصارى جهده في إدارة شؤونها⁵، وقد أوجب المشرع الجزائري بموجب المادة 619 من القانون التجاري على وجوب امتلاك مجلس الإدارة لعدد من الأسهم يمثل على الأقل 20 بالمئة من رأس مال الشركة تسمى أسهم الضمان.

ثالثا: سلطات مجلس الإدارة والقيود الواردة عليها

إن لمجلس الإدارة صلاحيات واسعة، وذلك من أجل القيام بجميع الأعمال التي تستوجب سير المشاريع التجارية وكذا سير الإدارة، فله أعمال الإدارة وأعمال التصرف.⁶

¹ - المادة 611 ، الأمر 59-75 ، المرجع السابق.

² - المادة 613، المرجع نفسه.

³ - فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص 151.

⁴ - علي البارودي - محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 432.

⁵ - عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص 283.

⁶ - علي نديم الحمصي، المرجع السابق، ص 132.

والواقع العملي يفرض على مجلس الإدارة توزيع العمل بين أعضائه، حتى يتمكن كل عضو من أداء دوره بشكل إيجابي في تسيير وإدارة الشركة، وعادة ما يتم التنسيق بين أعضائه حتى لا تتشابك الأمور في التسيير، وبالتالي تكون النتيجة فشل المشروع.¹ وقد أقر المشرع الجزائري لمجلس الإدارة جملة من الاختصاصات أهمها:

1- تنفيذ توصيات وقرارات الجمعية العامة للمساهمين: وهو ما يستتشف من نص المادة 724 من القانون التجاري الجزائري التي نصت على: "أن كفيات دفع الأرباح المصادق عليها

من طرف الجمعية العامة تحدها هذه الجمعية أو عند عدمها، مجلس الإدارة أو القائمون بالإدارة حسب الأحوال".

2- تحديد أهداف الشركة: يقوم المجلس بتحديد أهداف الشركة، ويتخذ بشأنها القرارات اللازمة في شتى المجالات، بمعنى أنه يجوز للمجلس القيام بجميع الأعمال التي تتفق والغرض الذي أنشئت من أجله الشركة دون التفرقة بين أعمال الإدارة وأعمال التصرف².

3- قرار نقل مقر الشركة : ويشترط أن يكون هذا النقل في نفس المدينة.³

4- تعيين وعزل رئيس مجلس الإدارة وتحديد أجره: وهذا ما نصت عليه المادة 635 من القانون التجاري بقولها : "..... كما يحدد مجلس الإدارة أجره ."، والمادة 636 من القانون التجاري بنصها على أنه : " ويجوز لمجلس الإدارة أن يعزله في أي وقت .". ومع أن المشرع الجزائري منح مجلس الإدارة سلطات واسعة لإدارة الشركة، غير أن هذه السلطة ليست مطلقة، بل تصطدم بجملة من القيود منصوص عليها في القانون، وأخرى في القانون الأساسي للشركة تتمثل فيما يلي:

1 - عدم جواز تجاوز مجلس الإدارة حدود اختصاصاته: إذ لا يمكن لمجلس الإدارة مثلا، أن يتخذ قرارا بزيادة رأسمال الشركة أو إصدار السندات أو تغيير غرض الشركة أو تصفيتها أو اندماجها لأن هذه الأمور من اختصاص الجمعية العامة للمساهمين⁴، وهذا ما نصت عليه المادة 622 من القانون التجاري بقولها: "... ويمارس المجلس سلطاته في نطاق موضوع الشركة ومع مراعاة السلطات المسندة صراحة في هذا القانون لجمعيات المساهمين."

¹ - نادية فضيل، المرجع السابق، ص 240 .

² - فتيحة يوسف المولودة عماري ، المرجع السابق ، ص 157.

³ - المادة 625 ، الأمر 59-75، المرجع السابق.

⁴ - نادية فضيل ، المرجع السابق ، ص 240.

2 - حضر أعمال وتصرفات مجلس الإدارة التي تخرج عن موضوع الشركة : غير أنه إذا حصل وحدث ذلك فإن الشركة تبقى ملتزمة بتلك التصرفات تجاه الغير حسن النية.¹

وإلزام الشركة بمثل هذه التصرفات حتى ولو كانت خارجة عن موضوع الشركة، لا يدل على أن المشرع قد أضفى صفة الشرعية على هذا التجاوز، وإنما قصد من وراء ذلك عدم تهرب الشركة من التزاماتها إزاء الغير حسن النية، والذي اطمأن إلى الوضع الظاهر.²

رابعا : اجتماعات مجلس الإدارة ومكافآته

1 - إجتماعات مجلس الإدارة: المشرع الجزائري لم يحدد مواعيد اجتماع مجلس إدارة شركة المساهمة ، وترك الأمر للنظام الأساسي للشركة ، وعدم تعرضه لتنظيم هذه المواعيد ، معناه أنه ألقى هذه المهمة على عاتق رئيس المجلس الذي يحددها كلما اقتضت الحاجة إلى ذلك .³

وإذا كان المشرع لم يحدد مواعيد اجتماعات المجلس، غير أنه نص على الطريقة التي يتم بها التداول بشأن القرارات الصادرة عن مجلس الإدارة، حيث نصت المادة 626 من القانون التجاري على أنه : " لا تصح مداولة مجلس الإدارة إلا إذا حضر نصف عدد أعضائه على الأقل ، ويعتبر كل شرط مخالف كأن لم يكن ، وتؤخذ القرارات بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين ما لم ينص القانون الأساسي على أغلبية أكثر، ويرجح صوت الرئيس في حال تعادل الأصوات ما لم ينص القانون الأساسي على خلاف ذلك "، وأضافت المادة 627 من القانون التجاري بنصها على وجوب كتم الأعضاء الحاضرين في الاجتماعات للمعلومات ذات الطابع السري.

2- مكافآت مجلس الإدارة: يمنح أعضاء مجلس الإدارة لقاء النشاطات التي يبذلونها لتسيير شؤون الشركة والسعي في إنجاحها أجورا، لأنه من غير المعقول أن يباشروا تلك الأعمال مجانا، لذا فإن المشرع الجزائري أقر أجورا لأعضاء مجلس الإدارة لقاء مجهوداتهم المبذولة في سبيل إدارتهم للشركة، وهذا ما نصت عليه المادة 632 من القانون التجاري بقولها : " تمنح الجمعية العامة للقائمين بالإدارة مكافأة عن نشاطاتهم، مبلغا سنويا ثابتا عن بدل الحضور، ويقيد هذا المبلغ على تكاليف الاستغلال، وتمنح مكافأة نسبية لمجلس الإدارة طبقا للشروط المنصوص في المادتين 724 و 728 ."

¹ - المادة 623 ، الأمر 59-75، المرجع السابق.

² - نادية فضيل، المرجع السابق، ص 242.

³ - المرجع نفسه، ص 244 .

خامسا : مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة

تحرص التشريعات عادة على حماية الشركة والمساهمين والغير من أخطاء مجلس إدارة شركة المساهمة، نتيجة السلطات الواسعة التي يملكها، وعدم الرقابة الفعالة من جمعيات المساهمين ومن مظاهر هذه الحماية، ما أقرته القوانين المنظمة لشركات المساهمة بقيام مسؤولية هؤلاء الأعضاء، سواء كانت مسؤولية مدنية أو جزائية.¹

وفي هذا الصدد نظم المشرع الجزائري بالإضافة إلى ما ورد في القواعد العامة بالنسبة للمسؤولية المدنية والجزائية، أحكاما أخرى تطرق إليها في القانون التجاري، فتعرض للمسؤولية المدنية في المواد من 715 مكرر 21 إلى المادة 715 مكرر 26 .

حيث أقر بقيام مسؤولية أعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة على وجه التضامن أو بصفة منفردة، عن تلك الأخطاء التي قد يرتكبونها بمناسبة تسييرهم للشركة، أو مخالفتهم للقانون المطبق على الشركات، أو عن خرقهم لقواعد القانون الأساسي.²

ومنح المشرع الجزائري الحق لكل من لحقه ضرر بسبب قرار مجلس الإدارة الخاطئ في رفع دعوى المسؤولية، سواء كان من المساهمين أو الشركة ذاتها أو الغير، وهو ما جاء بنص المادة 715 مكرر 24 من القانون التجاري، وتتقادم هذه الدعوى بمرور 03 سنوات ابتداء من تاريخ ارتكاب العمل الضار، وبمرور 10 سنوات في حالة ما إذا كان الفعل المرتكب يشكل جنائية.³

وبالإضافة إلى المسؤولية المدنية السابق ذكرها ، فإنه من الممكن أن يتعرض أعضاء مجلس الإدارة للمسؤولية الجزائية ، إذا ما وقع منهم أفعال تدرج تحت طائلة بطلان نصوص جزائية⁴، لذا نجد المشرع الجزائري فرض عقوبات جزائية على القائمين بالإدارة في حالة تقديمهم لميزانية مزورة، أو توزيع أرباح صورية، أو إساءة استغلال أموال الشركة، أو تعسفهم في استعمال السلطة، تتمثل في الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة مالية من

دج 20.000 إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين .⁵

هذا وأقر المشرع عقوبة تتمثل في غرامة مالية من 5.000 دج الى 20.000 دج، للقائم بالإدارة الذي يرأس الجلسة ويتخلف عن إثبات مداوالات مجلس الإدارة في المحاضر التي حفظت بمقر الشركة، وهذا ما نصت عليه المادة 812 من القانون التجاري، وأضافت المادة 813 من القانون التجاري مخالفات توجب العقوبة وتتمثل في: تخلف القائمين

¹ - سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 1051.

² - المادة 715 مكرر 23 ، الأمر 59-75 ، المرجع السابق.

³ - المادة 715 مكرر 26 ، المرجع نفسه.

⁴ - سميحة القليوبي ، المرجع السابق ، ص 1068.

⁵ - المادة 811 ، الأمر 59-75 ، المرجع السابق.

بالإدارة في كل سنة مالية عن وضع حساب الاستغلال العام وحساب النتائج والجرد والميزانية والتقارير الكتابي عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المنصرمة، وأيضا تخلفهم في إعداد هذه المستندات عن استعمال نفس الأشكال وطرق التقدير المتبعة في السنين السابقة وذلك مع مراعاة التعديلات المقدمة طبقا للمادة 548، وتتمثل عقوبة هذه المخالفات في غرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج.

الفرع الثاني : مجلس المديرين ومجلس المراقبة

كما سبق القول أن المشرع الجزائري قام بتبني أسلوب جديد لتنظيم وإدارة شركات المساهمة بموجب المرسوم التشريعي 08 / 93 ، المعدل والمتمم للأمر 59 / 75 المتعلق بالقانون التجاري، ويهدف هذا التسيير إلى الفصل بين إدارة الشركة التي تولى لمجلس يسمى مجلس المديرين والمراقبة التي تكون من اختصاص مجلس المراقبة، على خلاف مجلس الإدارة الذي يمارس الوظائف معا¹ ، وقد تناول المشرع الجزائري أحكامه في القسم الفرعي الثاني من الفصل الثالث من الكتاب الخامس من القانون التجاري، والذي جاء تحت عنوان مجلس المديرين ومجلس المراقبة في المواد من 642 إلى 673 من القانون التجاري .

أولاً: مجلس المديرين

مجلس المديرين هو عبارة عن هيئة إدارية تتكون من عدد معين من الأعضاء، تتولى إدارة شؤون الشركة، ويأتي على رأس هذه الهيئة عضو تسند إليه مهمة الرئاسة، وتمارس هذه الهيئة

مهامها تحت رقابة مجلس المراقبة، وهذا ما يمكن استخلاصه من نص المادة 643 من القانون التجاري التي نصت على أنه : " يدير شركة مساهمة مجلس مديريين يتكون من ثلاث (3) إلى خمسة (5) أعضاء، ويمارس وظائفه تحت رقابة مجلس المراقبة . " ، والمادة 644 من القانون التجاري التي نصت على أنه : " يعين مجلس المراقبة أعضاء مجلس المديرين ويسند الرئاسة لأحدهم . " ، وفي حالة شغور منصب في مجلس المديرين لأي سبب كان كالوفاة أو الاستقالة ... الخ ، فإنه يجوز تعيين عضو آخر مكانه إلى غاية تجديد المجلس.²

1- تعيين أعضاء مجلس المديرين ومدة عضويتهم وانتهائها:

أ- **تعيين أعضاء مجلس المديرين:** يتم تعيين أعضاء مجلس المديرين من طرف مجلس المراقبة، هذا الأخير الذي يسند مهمة الرئاسة لأحدهم، بشرط أن يكون هؤلاء الأعضاء أشخاصا طبيعيين، إذ لا يجوز للشخص المعنوي أن يكون عضوا في مجلس المديرين،

¹ - عمار عمورة، المرجع السابق، ص 257.

² - نادية فضيل، المرجع السابق ص 260.

وهذا ما نصت عليه المادة 644 من القانون التجاري سالفه الذكر، خلافا لما أقره المشرع بسماحه للشخص المعنوي بأن يكون عضو في مجلس الإدارة.

ب- مدة عضوية أعضاء مجلس المديرين: وبالنسبة لمدة العضوية في مجلس المديرين، فيتم تحديدها بالقانون الأساسي للشركة بنص صريح، والتي تتراوح بين سنتين (2) على الأقل وستة (6) سنوات على الأكثر، وفي حالة لم ينص القانون الأساسي على مدة العضوية، فإن المدة تحدد تلقائياً بأربع سنوات وهذا ما نصت عليه المادة 646 فقرة 01 من القانون التجاري بقولها: " يحدد القانون الأساسي مدة عضوية مجلس المديرين ضمن حدود تتراوح من عامين إلى ست سنوات، وعند عدم وجود أحكام قانون أساسية صريحة تقدر مدة العضوية بأربع سنوات."

ج- انتهاء عضوية أعضاء مجلس المديرين: يمكن أن تنتهي مهام أعضاء المجلس بإحدى الطرق التالية:

بحلول الأجل المتفق عليه في عقد التعيين والذي لا يمكن أن يتجاوز ستة (06) سنوات، وهو ما نصت عليه المادة 646 من القانون التجاري سالفه الذكر .

العزل من طرف الجمعية العامة للمساهمين بناء على اقتراح من مجلس المراقبة، طبقاً لنص المادة 645 من القانون التجاري التي نصت على أنه: " يجوز للجمعية العامة بناء على اقتراح مجلس المراقبة، عزل أعضاء مجلس المديرين."

ويتضح من نص هذه المادة أن وضع أعضاء مجلس المديرين أكثر استقراراً من وضع أعضاء مجلس الإدارة، لأن عزلهم يتطلب موافقة مجلس المراقبة، والجمعية العامة العادية، مما يدل على اشتراط جدية سبب العزل.¹

2- اجتماعات مجلس المديرين ومكافآته:

أ- اجتماعات مجلس المديرين: ألقى المشرع الجزائري مسؤولية اجتماع مجلس المديرين والطريقة التي يتداول بها لإصدار قراراته على عاتق المساهمين، وهذا بتحديد الشروط الواجب توافرها للاجتماع والأغلبية اللازمة التي يتوجب حضورها من الأعضاء الإصدار القرارات، وهذا ما نصت عليه المادة 650 من القانون التجاري بقولها: " يتداول مجلس المديرين ويتخذ قراراته حسب الشروط التي يحددها القانون الأساسي."

ب- مكافآت مجلس المديرين: يمنح أعضاء مجلس المديرين أجوراً، لأن وظيفتهم المتمثلة في تسيير شؤون الشركة تتطلب تعويضهم، لذا فإن المشرع الجزائري أقر أجوراً لأعضاء مجلس المديرين لقاء مجهوداتهم المبذولة في سبيل تسيير إدارة الشركة، وهذا ما نصت عليه المادة 647 من القانون التجاري.

¹ - فتية يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص 163.

3- سلطات مجلس المديرين

يتمتع مجلس المديرين بسلطات واسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف، وذلك أسوة بالجهاز التقليدي لتسيير شركة المساهمة وهو مجلس الإدارة فيقوم المجلس بتمثيل الشركة في علاقاتها مع الغير وذلك عن طريق رئيسه، ولا يحد من هذه السلطات سوى موضوع الشركة، والسلطات التي يخولها القانون صراحة لمجلس المراقبة وجمعيات المساهمين¹، وهذا ما نصت عليه المادة 648 من القانون التجاري التي نصت على أنه: " يتمتع مجلس المديرين بالسلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف.

ويمارس هذه السلطات في حدود موضوع الشركة مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لمجلس المراقبة وجمعيات المساهمين."

غير أنه إذا تجاوز المجلس حدود سلطاته، تبقى الشركة ملتزمة بهذه التصرفات في علاقاتها مع الغير، إلا إذا ثبت أن هذا الغير كان على علم بذلك، أو لا يمكن تجاهله نظرا للظروف مع استبعاد كون نشر القانون الأساسي يكفي وحده لتأسيس هذه البيئة.²

4 - مسؤولية أعضاء مجلس المديرين

يخضع أعضاء مجلس المديرين إلى نفس المسؤولية المدنية التي يخضع لها أعضاء مجلس الإدارة، فقد تكون مسؤولية شخصية أو تضامنية حسب الأحوال، وفي حالة إفلاس الشركة، فإن أعضاء مجلس المديرين يتحملون المسؤولية عن ديون الشركة ويخضعون للموانع وسقوط الحق المنصوص عليه في موضوع الإفلاس.³

ثانيا : مجلس المراقبة

يعتبر مجلس الرقابة الرقيب على أعمال مجلس المديرين المسيرة للشركة، وهو التجسيد الفعلي المبدأ فصل الرقابة عن الإدارة، وهذا لضمان قانونية ونظامية حياة الشركة حفاظا على مصالح الشركاء فيها.⁴ ويتم تنظيم هذا المجلس وفق الأحكام التالية :

1-تشكيلة مجلس المراقبة: يتشكل مجلس المراقبة من سبعة (07) أعضاء كحد أدنى، ومن اثني عشر (12) عضو كحد أقصى، باستثناء حالة الاندماج فيمكن أن يتجاوز عدد الأعضاء

1 - خلفاوي عبد القادر، حماية المساهم في شركة المساهمة بين القانون والواقع، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق، 2014-2015، ص58.
2 - المادة 649، الأمر 59-75، المرجع السابق
3 - المادة 715 مكرر 28، المرجع نفسه.
4 - خلفاوي عبد القادر، المرجع السابق، ص 61.

الحد الأقصى شريطة أن لا يتجاوز الأربعة وعشرون (24) عضواً، مع وجوب أن يكون هؤلاء الأعضاء قد مارسوا أعمال الرقابة منذ أكثر من ستة أشهر.¹

والعضوية في مجلس المراقبة لا تقتصر على الأشخاص الطبيعيين فقط، بل يجوز تعيين شخص معنوي في مجلس المراقبة، على أن يقوم هذا الأخير بتعيين ممثل دائم يخضع لنفس الشروط والالتزامات ويتحمل المسؤولية كما لو كان عضواً باسمها الخاص، وهذا ما نصت عليه المادة 663 من القانون التجاري بقولها: " يجوز تعيين شخص معنوي في مجلس المراقبة، وعليه أن يعين ممثلاً دائماً عند تعيينه....."

2- تعيين أعضاء مجلس المراقبة ومدة وشروط عضويتهم

أ- **تعيين أعضاء مجلس المراقبة:** الأصل أن يتم تعيين أعضاء مجلس المراقبة عن طريق الانتخاب من طرف الجمعية العامة العادية أو الجمعية التأسيسية تطبيقاً لنص المادة 662 من القانون التجاري، غير أن المشرع خول سلطة التعيين لمجلس المراقبة بصورة مؤقتة في حالة ما إذا انخفض عدد الأعضاء عن الحد الأدنى المنصوص عليه في القانون الأساسي، دون أن يقل عن الحد الأدنى القانوني، كأن يحدد القانون الأساسي الحد الأدنى تسعة (09) أعضاء ويصبح العدد سبعة (07) أعضاء، ففي هذه الحالة يجب على مجلس المراقبة أن يسعى في التعيينات المؤقتة لإتمام العدد في أجل ثلاثة أشهر من اليوم الذي حصل فيه الشغور²، وهذا ما قضت به المادة 665 من القانون التجاري التي نصت على أنه: " يجوز لمجلس المراقبة، بين جلستين عامتين، أن يسعى في التعيينات المؤقتة، وذلك في حالة شغور منصب عضو واحد أو أكثر إثر وفاة أو استقالة ."

وإذا أصبح عدد أعضاء مجلس المراقبة أقل من الحد الأدنى المنصوص عليه في القانون الأساسي، 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 ."

ب- **مدة عضوية أعضاء مجلس المراقبة:** وتختلف مدة العضوية في مجلس المراقبة باختلاف

طريقة تعيين أعضائه فلا يجوز أن تتجاوز ثلاث (03) سنوات إذا ما تم تعيينهم في القانون الأساسي، أما إذا ما تم تعيينهم أثناء حياة الشركة من طرف الجمعية العامة العادية، فلا يجوز أن تتجاوز ستة (06) سنوات، كما أجاز المشرع للجمعية العامة العادية عزلهم في أي وقت.³

¹ - المادة 657 والمادة 658، الأمر 59-75، المرجع السابق.

² - فتحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص 166

³ - المادة 662، الأمر 59-75، المرجع السابق.

ج- شروط عضوية أعضاء مجلس المراقبة: يشترط في المرشح لعضوية مجلس المراقبة نفس الشروط الواجب توافرها في أعضاء مجلس الإدارة، وهذا بدليل تكرار النصوص لما جاء بشأن أعضاء مجلس الإدارة من حيث: ضرورة حيازة أعضاء مجلس المراقبة على أسهم الضمان، وألا ينتمي إلى أكثر من خمسة (05) مجالس مراقبة للشركات المساهمة.¹

3- مداولات مجلس المراقبة ومكافآته:

أ- مداولات مجلس المراقبة: طبقا لنص المادة 667 من القانون التجاري فإنه يشترط لصحة مداولات مجلس المراقبة أن يحضرها نصف عدد أعضائه على الأقل، وتتخذ قراراته بأغلبية الحاضرين، وعند تعادل الأصوات يرجح صوت الرئيس.

ب- مكافآت أعضاء مجلس المراقبة: لقاء نشاطات أعضاء مجلس المراقبة، والمتمثلة في الرقابة الدائمة على أعمال الشركة وحسن سير إدارتها من طرف مجلس المديرين²، فإن المشرع أقر لهم أجورا بموجب المادة 668 من القانون التجاري التي نصت على أنه: " يمكن للجمعية العامة العادية منح أعضاء مجلس المراقبة مبلغا ثابتا كأجر مقابل نشاطهم "....

4- سلطات مجلس المراقبة

يمارس مجلس المراقبة مهمة الرقابة الدائمة للشركة كما يدل عليه اسمه، حيث أن هذه الرقابة يمكن أن تكون قبلية على بعض التصرفات، وذلك بمنحه تراخيص لمجلس المديرين للقيام ببعض التصرفات، كما يمكن له إجراء الرقابة التي يراها ضرورية في أي وقت من السنة، وذلك بالاطلاع على الوثائق التي يراها مفيدة للقيام بمهمته.³

ولإعطاء الرقابة أكثر فعالية فإن مجلس المراقبة وكما سبق ذكره - مخول باختيار أعضاء مجلس المديرين وتعيينهم، بل وحتى تعيين رئيس مجلس المديرين، ويعيد التعيين في المناصب الشاغرة في المجلس.⁴

4- مسؤولية أعضاء مجلس المراقبة

الأصل أن يسأل أعضاء مجلس المراقبة مسؤولية شخصية عن الأخطاء التي يرتكبونها أثناء أدائهم لوظائفهم، غير أنه يمكن أن يسألوا مدنيا عن المخالفات التي يرتكبها أعضاء مجلس المديرين إذا كانوا على علم بها ولم يبلغوها إلى الجمعية العامة، وهذا أمر بديهي لأن عدم الإبلاغ عن المخالفة، رغم العلم بها، يشكل في حد ذاته خطأ يستوجب

¹ - فتية يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص 167

² - نادية فضيل، المرجع السابق، ص 267

³ - المادة 654 و 655، الأمر 59-75، المرجع السابق.

⁴ - خلفاوي عبد القادر، المرجع السابق، ص 61.

المعاقبة¹، وهذا ما قضت به المادة 715 مكرر 29 من القانون التجاري التي نصت على أنه: " يعتبر أعضاء مجلس المراقبة مسؤولين عن الأخطاء الشخصية المرتكبة أثناء ممارسة وكالتهم ولا يتحملون أية مسؤولية بسبب أعمال التسيير ونتائجها، ويمكن اعتبارهم مسؤولين مدنيا عن الجرح التي يرتكبها مجلس المديرين في حالة درايتهم بها وعدم إخبار الجمعية العامة بذلك، تطبق أحكام المادتين 715 مكرر 25 و715 مكرر 26 من نفس القانون."

المطلب الثاني: جمعيات المساهمين

وهي "السلطة العليا في الشركة، وهي عبارة عن اجتماع للمساهمين، يهدف إلى البحث في شؤون الشركة، كاجتماع البرلمان للتداول في شؤون الدولة²."

وجمعيات المساهمين تتنوع بتنوع الغرض الذي تعقد من أجله، فهي على ثلاثة أنواع: الجمعية العامة التأسيسية والجمعية العامة العادية والجمعية العامة غير العادية.

و ستقتصر دراستنا في هذا المطلب على الجمعيات العامة العادية والجمعيات العامة غير العادية³، حيث خصصنا لكل نوع فرع، فتناولنا في الفرع الأول الجمعية العامة العادية و تطرقنا للجمعية العامة غير العادية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الجمعية العامة العادية

هي " التي يعقدها المساهمون مرة واحدة على الأقل كل سنة، وتعد الجهاز الأسمى والمحوري في الرقابة الدورية أثناء حياة الشركة⁴."

وفي هذا الصدد نصت المادة 676 من القانون التجاري على أنه: " تجتمع الجمعية العامة العادية مرة واحدة على الأقل في السنة خلال الستة أشهر التي تسبق قفل السنة المالية....."

وتناول المشرع تنظيم هذه الجمعية وفق الأحكام التالية:

أولاً: انعقاد الجمعية العامة العادية

طبقاً لنص المادة 676 من القانون التجاري سالف الذكر، فإن الجمعية العامة العادية تنعقد مرة على الأقل في السنة، وذلك خلال 06 أشهر التي تسبق قفل السنة المالية.

1 - محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 208.

2 - أكرم ياكلمي، القانون التجاري (الشركات)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2006، عمان، ص 243.

3 - على اعتبار أنه تم بيان أحكام الجمعية العامة التأسيسية في الفصل الأول من هذه المذكرة، عند تطرقنا لتأسيس شركة المساهمة.

4 - محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية (الشركات التجارية)، المجلد الخامس، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 130.

والجمعية العامة العادية لا تتعد من تلقاء نفسها¹، بل يتعين دعوتها للانعقاد، على أن تتم هذه الدعوة من طرف مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، وهذا ما نصت عليهما المادتين 617 و 665 من القانون التجاري السالفتي الذكر.

كما يحق لمندوبي الحسابات دعوة الجمعية العامة للانعقاد في حالة الاستعجال، وهذا ما نصت عليه المادة 715 مكرر 4 فقرة 6 بقولها: "...كما يمكنهم استدعاء الجمعية العامة للانعقاد في حالة الاستعجال."

أما إذا كانت الشركة في حالة تصفية فيعود حق استدعاء الجمعية العامة للمصفي، هذا ما قضت به المادة 787 فقرة 1 من القانون التجاري، التي نصت على أنه: "يستدعي المصفي في ظرف 06 أشهر من تسميته جمعية الشركاء...."

والمشرع الجزائري لم ينص على الكيفية التي يتم بها دعوة الجمعية العامة للانعقاد، غير أنه من الناحية العملية غالبا ما تتم بإخطار يرسل إلى المساهمين على عناوينهم الثابتة بسجلات الشركة عن طريق البريد العادي².

ولصحة انعقاد الجمعية العامة العادية، اشترط المشرع ضرورة توفر النصاب القانوني وهو العدد الذي يمثل ربع أسهم المال هذا بالنسبة للدعوة الأولى، وكذا وجوب إبلاغ المساهمين بانعقاد الجمعية من طرف مجلس المديرين أو مجلس الإدارة، بحسب النظام المتبع في التسيير وأن يتم تمكينهم من الوثائق الضرورية، وذلك قبل 30 يوم من انعقاد الجمعية العامة العادية³.

وتجدر الإشارة إلى أن حق التصويت هو من الحقوق الأساسية للمساهم التي لا يجوز حرمانه منه، والقاعدة أن لكل سهم صوت، وهذه القاعدة ما هي إلا تطبيق لمبدأ المساواة بين المساهمين⁴، وفي هذا الصدد نصت المادة 684 من القانون التجاري على أنه: "...ولكل سهم صوت على الأقل.."

ويعود حق التصويت في الجمعية العامة العادية لكل منتفع بسهم، بخلاف الجمعية العامة غير العادية، التي يكون فيها حق التصويت لمالك السهم⁵، وهذا ما نصت عليه المادة 679 من القانون التجاري بقولها: "يرجع حق التصويت المرتبط بالسهم إلى المنتفع في الجمعيات العامة العادية..."

¹ - محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 160.

² - محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 161.

³ - المادة 675 و 678، الأمر 75-59، المرجع السابق.

⁴ - محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 168.

⁵ - فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص 173.

ثانيا : سلطات الجمعية العامة العادية

تختص هذه الجمعية كأصل عام بأعمال الرقابة على مجلس الإدارة ومراقبي الحسابات فلا يحق لها التعدي على السلطات المخولة لمجلس الإدارة، ويقتصر دورها على مجرد إصدار توجيهات واقتراحات وتوصيات، يتم إبلاغها لمجلس الإدارة لمراعاة مقتضاها أثناء مباشرته الأعمال إدارة الشركة.¹

وبهذا الصدد نصت المادة 675 من القانون التجاري على أنه : " تتخذ الجمعية العامة العادية كل القرارات غير المذكورة في المادة 674 ."، ويتضح من نص هذه المادة أنه لا يجوز للجمعية العامة العادية أن تباشر اختصاصات الجمعية العامة غير العادية ، والمتعلقة خاصة بتعديل القانون الأساسي للشركة ، وفيما عدا ذلك لها أن تباشر العديد من الاختصاصات في جميع المجالات ، ومن ثم فإن الجمعية العامة العادية تختص بالنظر في المسائل التالية :

1 - المسائل المتعلقة بإدارة الشركة :

تختص الجمعية العامة العادية بتعيين أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين وعزلهم في أي وقت، حسب التفصيل السابق.²

كما تتكفل الجمعية العامة بالمصادقة على أي عمل يصدر عن مجلس الإدارة، وكذا إصدار توصيات فيما يخص أعمال الإدارة التي تدخل في اختصاصه.³

2 - المسائل المالية :

تتولى الجمعية العامة العادية مهمة منح الأجور لأعضاء مجلس الإدارة و مجلس المراقبة لقاء نشاطاتهم.

كما تختص هذه الجمعية بتوزيع الأرباح على الشركاء بعد التحقق من وجود مبالغ قابلة للتوزيع، طبقا لنص المادة 723 من القانون التجاري التي نصت على أنه : " تحدد الجمعية

العامة العادية بعد الموافقة على الحسابات والتحقق من وجود مبالغ قابلة للتوزيع، الحصة الممنوحة للشركاء تحت شكل أرباح وكل ربح يوزع خلافا لهذه القواعد يعد ربحا صوريا ."
3 - المسائل المتعلقة بمندوبي الحسابات:

تقوم الجمعية العامة العادية بتعيين مندوبي الحسابات، وهذا ما جاء بنص المادة 715 مكررة التي نصت على أنه: " تعين الجمعية العامة العادية للمساهمين مندوبا للحسابات

1 - عباس مصطفى المصري، المرجع السابق، ص 298.

2 - فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص 174.

3 - محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 181.

وأكثر لمدة ثلاث سنوات تختارهم من بين المهنيين المسجلين على جدول المصنف الوطني.

الفرع الثاني: الجمعية العامة غير العادية

ويقصد بها تلك الجمعية التي يناط بها اختصاص ذات طابع استثنائي، يتمثل في تعديل النظام الأساسي للشركة، على اعتبار أن نظام الشركة هو قانون المتعاقدين، وطبقا للقواعد العامة، فإنه لا يجوز تعديله إلا بموافقة جميع المتعاقدين، غير أنه و لضرورات عملية يمكن للجمعية العامة غير العادية تعديل نظام الشركة بأغلبية خاصة أقرها القانون.¹

والمشروع الجزائري كما هو الشأن بالنسبة للجمعية العامة العادية، فإنه خص الجمعية العامة غير العادية بأحكام يمكن تلخيصها في الآتي:

أولاً: انعقاد الجمعية العامة غير العادية:

تخضع الجمعية العامة غير العادية في تكوينها وكيفية دعوتها للانعقاد، الى نفس الأحكام التي سبق الكلام عنها في الجمعية العامة العادية، غير أنها تختلف عن هذه الأخيرة في أنها لا تتعقد سنويا، بل كلما دعت الضرورة إلى ذلك، حسب ما تتطلبه اختصاصاتها.²

ونظرا للدور الخطير الذي تقوم به الجمعية العامة غير العادية من جهة، واهمية القرارات التي تتخذها من جهة أخرى، فإن المشروع الجزائري اشترط نصاب مرتفع لصحة انعقادها مقارنة لما تم اشتراطه في الجمعية العامة العادية، وأن لا يتم التصويت إلا من طرف مالك الأسهم دون المنتفع بها³، والمشروع الجزائري تطرق لهذين الشرطين بموجب المادة 674

فقرة 2 التي نصت على أنه: "لا يصح تداولها إلا إذا كان عدد المساهمين الحاضرين أو ممثليهم يملكون النصف على الأقل من الأسهم في الدعوة الأولى وعلى ربع الأسهم ذات الحق في التصويت أثناء الدعوة الثانية...."، والمادة 679 من القانون التجاري التي نصت على أنه: "يرجع حق التصويت المرتبط بالسهم إلى المنتفع في الجمعيات العامة العادية، ولمالك الرقابة في الجمعيات العامة غير العادية".

وعند اكتمال النصاب المطلوب، تبث الجمعية فيما يعرض عليها وذلك بأغلبية ثلثي الأصوات المعبر عنها، على ألا تؤخذ بعين الاعتبار الأوراق البيضاء وذلك في حالة إجراء العملية عن طريق الاقتراع.⁴

¹ - محمد فريد العريبي، المرجع السابق، ص 188.

² - فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص 175.

³ - محمد فريد العريبي، المرجع السابق، ص 189.

⁴ - المادة 674 فقرة 03، الأمر 59-75، المرجع السابق.

ثانياً: اختصاصات الجمعية العامة غير العادية

تختص الجمعية العامة الغير العادية وحدها بصلاحيات تعديل القانون الأساسي في كل أحكامه، ويعتبر كل شرط مخالف لذلك كأن لم يكن.

غير أن هذا الحق المخول للجمعية العامة غير العادية ليس مطلقاً، بل قيده القانون وهذا من خلال منع الجمعية العامة غير العادية من اتخاذ قرارات من شأنها الزيادة في التزامات المساهمين، وفيما عدا ذلك يجوز تعديل القانون الأساسي في جميع مواده¹، وهذا ما قضت به المادة 674 من القانون التجاري بقولها: "تختص الجمعية العامة غير العادية وحدها بصلاحيات تعديل القانون الأساسي في كل أحكامه ويعتبر كل شرط مخالف لذلك كأن لم يكن، ومع ذلك لا يجوز لهذه الأخيرة أن ترفع من التزامات المساهمين، ماعدا العمليات الناتجة عن تجمع الأسهم التي تمت بصفة منتظمة."

هذا وقد حدد القانون أهم المسائل التي يمسهها تعديل القانون الأساسي والتي تعتبر من صلاحيات الجمعية العامة غير العادية وتتمثل فيما يلي:

01 - زيادة رأسمال الشركة:

قد تدفع الحاجة بالشركة الي زيادة رأسمالها بغية التوسع في مشاريعها، أو بسبب سوء حالتها مقارنة بما بدأت به، بحيث يتعذر عليها مواجهة التزاماتها²، واشترط المشرع لزيادة رأسمال شركة المساهمة شروطاً من بينها صدور قرار من الجمعية العامة غير العادية بزيادة رأسمال، وهو ما نصت عليه المادة 691 من القانون التجاري بقولها: " للجمعية العامة غير العادية وحدها حق الاختصاص باتخاذ قرار زيادة رأس المال بناء على تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالات ..."

02- تخفيض رأسمال الشركة:

قد تصاب الشركة بخسائر ومن ثم تسعى إلى تحسين وضعها عن طريق تخفيض رأسمالها لكي تصبح أصولها معادلة لخصومها، وقد يزيد رأسمالها عن حاجاتها، فتلجأ إلى تخفيضه كي لا تتحمل أعباء إضافية تتمثل في دفع أرباح عن أموال غير مستثمرة في المشروع التي تقوم به.³

وتكمن صلاحية الجمعية غير العادية في هذه الحالة في اشتراط المشرع وجوب صدور قرار التخفيض من الجمعية العامة غير العادية، شريطة ألا تخل بمبدأ المساواة بين المساهمين.⁴

1 - عمار عمورة، المرجع السابق، ص 272.

2 - فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص 177.

3 - نادية فضيل، المرجع السابق، ص 324.

4 - المادة 712، الأمر 59-75، المرجع السابق.

03- حل الشركة وتحويلها:

في حالة ما إذا تقرر حل الشركة قبل حلول أجلها لسبب من الأسباب المنصوص عليها قانوناً، فإن هذا القرار تتخذه الجمعية العامة غير العادية.¹

أما تحويل شركة المساهمة الذي يقصد به تحويل الشكل القانوني لها، كأن تتحول إلى شركة ذات مسؤولية محدودة، فهذا التحويل يعد بمثابة تعديل لنظامها²، وبالتالي فهو يدخل ضمن اختصاصات الجمعية العامة غير العادية، وهذا ما نصت عليه المادة 674 من القانون التجاري سالف الذكر.

04- إدماج الشركة:

يقصد به إدماج شركتين مؤسستين بصفة قانونية في شركة واحدة³، وقد أجاز المشرع الجزائري ذلك بموجب المادة 744 من القانون التجاري التي نصت على أنه: " للشركة ولو في حالة تصفيتها أن تدمج في شركة أخرى أو أن تساهم في تأسيس شركة جديدة بطريق الدمج " ويقرر هذا الإدماج من طرف الجمعية العامة غير العادية للشركات المدمجة المستوعبة.⁴

المطلب الثالث: مندوبي الحسابات

الرقابة على أعمال مجلس الإدارة أو مجلس المديرين في شركة المساهمة كأصل عام من اختصاص المساهمين، غير أن الواقع العملي كشف عن ضعف هذه الرقابة، نظراً لكون هؤلاء المساهمين غير مؤهلين للقيام بالمهمة الرقابية بصورة فعالة، على اعتبار أن هناك أمور تتطلب خبرة فنية و غالبية المساهمين لا يتمتعون بهذه الخبرة وخاصة المحاسبية منها⁵، لذا فإن القانون أقر في شركات المساهمة على ضرورة وجود مندوب أو أكثر للحسابات، يختارون من بين المهنيين المسجلين على جدول المصنف الوطني.⁶

1 - المادة 715 مكرر 18، المرجع نفسه.

2 - فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص 194.

3 - فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص 194.

4 - المادة 749 فقرة 1، الأمر 59-75، المرجع السابق.

5 - أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008 ص 178.

6 - المادة 715 مكرر 4 فقرة 1، الأمر 59-75، المرجع السابق.

ومندوب الحسابات ليس وكيلا عن المساهمين كما يرى البعض، لأنه لا يكلف بإبرام تصرفات قانونية، بل هو في الحقيقة أحد مكونات الهيكل القانوني للشركة يناط به مراقبة حساباتها.¹

وخص المشرع الجزائري هؤلاء الأشخاص بأحكام، حاولنا تبيانها في هذا المطلب من خلال تطرقنا إلى تعيينهم وإنهاء مهامهم في الفرع الأول، وتناولنا اختصاصات مندوبي الحسابات والتزاماتهم في فرع ثاني وخصصنا الفرع الثالث لمسؤولية مندوبي الحسابات.

الفرع الأول: تعيين مندوب الحسابات وعزله

نص المشرع الجزائري على ضرورة تعيين مندوب حسابات أو أكثر لمدة محددة قانونا للقيام بالرقابة على أعمال الإدارة في شركة المساهمة، لكن قد تطرأ ظروف تجعل من مصلحة المساهمين عزل مندوبي الحسابات، وهذا في وجود أسباب مبررة.

أولاً: تعيين مندوبي الحسابات

يتم تعيين مندوبي الحسابات من طرف الجمعية العامة العادية كأصل عام، غير أنه يمكن تعيينهم من طرف الجمعية العامة التأسيسية²، ويمكن تعيينهم أيضا بموجب قرار قضائي في حالة إهمال الجمعية العامة تعيين مندوبي الحسابات، أو في حالة وجود مانع أو رفض واحد أو أكثر من مندوبي الحسابات المعينين.³

ثانياً: عزل مندوبي الحسابات

أجاز المشرع الجزائري عزل مندوبي الحسابات من طرف القضاء بناء على طلب كل من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين ومساهم أو أكثر ممن يمثلون عشر رأس المال أو الجمعية العامة.⁴

1 - محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 206.

2 - وهو ما سبق بيانه في هذه المذكرة عند التطرق لصلاحيات الجمعية التأسيسية.

3 - المادة 715 مكرر 4 فقرة 7 و8، الأمر 59-75، المرجع السابق.

4 - المادة 715 مكرر 9، المرجع نفسه.

هذا، ولا يعتبر طلب العزل مجرد من الأسباب، بل لا بد من وجود أسباب جدية تبرره كإهمال مندوب الحسابات بالقيام بوظيفته، أو تستره على أخطاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين.¹

الفرع الثاني: اختصاصات مندوبي الحسابات والتزاماتهم

منح المشرع مندوبو الحسابات سلطات واسعة من أجل القيام بدورهم على أكمل وجه وألقى على عاتقهم التزامات لا بد لهم من القيام بها.

أولاً: اختصاصات مندوبي الحسابات

حتى يتمكن مندوبو الحسابات من القيام بمهمتهم على أكمل وجه، فإن المشرع الجزائري منحهم اختصاصات واسعة تمكنهم من مراقبة ومتابعة كل ما يجري داخل شركة المساهمة بصفة دائمة، وفي هذا الصدد نصت المادة 715 مكررة على أنه: " تتمثل مهمتهم الدائمة باستثناء أي تدخل في التسيير، في التحقيق في الدفاتر والأوراق المالية للشركة وفي مراقبة انتظام حسابات الشركة وصحتها، كما يدققون في صحة المعلومات المقدمة في تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، وفي الوثائق المرسلة إلى المساهمين، حول الوضعية المالية للشركة وحساباتها.

ويصدقون على انتظام الجرد وحسابات الشركة والموازنة، وصحة ذلك .

ويتحقق مندوبو الحسابات إذا ما تم احترام مبدأ المساواة بين المساهمين.

ويجوز لهؤلاء أن يجروا طيلة السنة التحقيقات أو الرقابات التي يرونها مناسبة.

كما يمكنهم استدعاء الجمعية العامة للانعقاد في حالة الاستعجال."

ثانياً : التزامات مندوبي الحسابات

ألزمت المادة 715 مكرر 10 من القانون التجاري الجزائري مندوبي الحسابات على ضرورة إطلاع مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أو مجلس المراقبة حسب الحالة بما يلي: * عمليات المراقبة والتحقيق التي قاموا بها ومختلف عمليات السير التي أدوها.

¹ - فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص 199.

* المخالفات والأخطاء التي قد يكتشفونها.

* النتائج التي تسفر الملاحظات والتصحيحات أعلاه والخاصة بنتائج السنة المالية مقارنة بنتائج السنة المالية السابقة.

وفضلا عن ذلك فإن مندوبي الحسابات ملزمون باحترام سر المهنة فيما يخص الأفعال والأعمال والمعلومات التي اطلعوا عليها بحكم ممارسة وظائفهم.¹

الفرع الثالث: مسؤولية مندوبي الحسابات

الأصل أن يسأل مندوبو الحسابات عن الأضرار الناجمة على الأخطاء التي يرتكبونها أثناء أدائهم لوظائفهم، غير أنه يمكن أن يسألوا مدنيا عن المخالفات التي يرتكبها أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، إذا ما علموا بهذه المخالفات ولم يطلعوا عنها الجمعية العامة و/أو وكيل الجمهورية.²

هذا ويتعرض مندوبو الحسابات بالإضافة للمسؤولية المدنية إلى عقوبات جزائية، في حالة تعمدهم إعطاء معلومات كاذبة عن حالة الشركة، أو عدم إطلاع وكيل الجمهورية عن الوقائع الإجرامية التي اكتشفوها، وفي هذا الصدد نصت المادة 830 من القانون التجاري الجزائي على أنه: " يعاقب بالسجن من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 500.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط ، كل مندوب للحسابات يتعمد إعطاء معلومات

كاذبة أو تأكيدها عن حالة الشركة أو الذي لم يكشف إلى وكيل الدولة عن الوقائع الإجرامية التي علم بها . "

¹ - المادة 715 مكرر 13 فقرة 3، الأمر 59-75، المرجع السابق.

² - المادة 715 مكرر 14، المرجع نفسه.

المبحث الثاني: انقضاء شركة المساهمة

وبعد التطرق إلى جملة من الأفكار المتعلقة بشركة المساهمة في البنود السابقة نأتي انتهاء في هذا المبحث إلى التفصيل في مسألة انقضاء شركة المساهمة، بحيث تتعدد أسباب وطرق انقضاء عقد شركة المساهمة والمقصود بذلك "انتهاء تلك الرابطة القانونية التي تجمع الشركاء".¹

وتنقضي حقيقة شركة المساهمة لأسباب قانونية (مطلب أول)، أو وفقا لحكم القاضي مطلب ثاني)، وكذلك تنقضي بسلطان إرادة الشركاء (مطلب ثالث).

المطلب الأول: انقضاء الشركة بقوة القانون

تطرق المشرع الجزائري في الأمر 58 / 75 المتضمن القانون المدني بالمواد 437، 438 الحالات انقضاء الشركة عموما وهي الانتهاء بعد تحقيق الغاية التي أنشئت من أجلها أو حلول أجلها (فرع أول) وكذلك تنقضي لهلاك رأس مالها (فرع ثاني) .

الفرع الأول: الانقضاء لتحقيق الغرض أو انتهاء أجل الشركة

أي بتمام الموضوع الذي أنشئت لأجله أو أصبحت الشركة بدون موضوع كما هو الحال فيما إذا أصبح غير مشروع وذلك كأن يصبح استثمار الشركة المتبع ممنوعا، والاستحالة هنا المقصودة هي الاستحالة المطلقة.²

فشركة المساهمة تنشأ لتحقيق غرض فإن تحقق ترتب على ذلك انحلال الشركة بقوة القانون، إلا إذا أراد الشركاء الاستمرار باتفاق قبل انتهاء ميعاد الشركة المحددة بالعقد الأساسي³، وذلك ما يتطابق مع نص المشرع بالمادة 437 من القانون المدني الجزائري التي

نصت على أنه: " تنتهي الشركة بانقضاء الميعاد الذي عين لها أو بتحقيق الغاية التي أنشئت لأجلها.

فاذا انقضت المدة المعينة أو تحققت الغاية التي أنشئت لأجلها ثم استمر الشركاء في القيام بعمل من الأعمال التي تكونت من أجلها الشركة امتد العقد سنة فسنة بالشروط ذاتها."

وتجدر الإشارة إلى أنه بالنسبة لشركة المساهمة، فإن مسألة استمرارها تفصل فيها الجمعية العامة غير العادية بأغلبية ثلثي الأصوات المعبر عنها، على اعتبار أن عملية الاستمرار

¹ - إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 142.

² - الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثالث عشر - تحويل الشركات وانقضاءها-، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 130.

³ - عبد الفتاح الرحمانى، المرجع السابق، ص 12.

تعد بمثابة تعديل للقانون الاساسي للشركة، والمشرع حدد أقصى مدة للشركة ب 99 سنة وفقا للمادة 546 من القانون التجاري الجزائري.

الفرع الثاني: هلاك رأس مال الشركة

يترتب على هلاك رأس 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 رأس 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 رأس 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 رأس مال الشركة.²

المطلب الثاني : الانقضاء القضائي لشركة المساهمة

تنقضي شركة المساهمة بالإضافة للأسباب القانونية السابق شرحها، لأسباب أخرى قضائية بناء على حكم قضائي في حالة انهيار ركن تعدد الشركاء (فرع أول)، أو انخفاض رأس المال عن الحد الأدنى (فرع ثاني) .

الفرع الأول: انهيار ركن تعدد الشركاء

ألزم المشرع في شركة المساهمة بأن لا يقل عدد الشركاء عن سبعة، وهو ما جاء بنص المادة 592 من القانون التجاري سالف الذكر، ولذلك فإنه إذا حدث أثناء مزاولة الشركة لنشاطها أن اجتمعت حصص الشركاء بيد شريك واحد أو أقل عدد من الشركاء، بحيث أصبح عددهم أقل من الحد الأدنى اللازم قانونا، فإن ذلك يؤدي مباشرة إلى حل الشركة.³

وذلك ما تبناه المشرع الجزائري في المادة 715 مكرر 19 من القانون التجاري والتي نصت على أنه: " يجوز للمحكمة أن تتخذ قرار حل الشركة، بناء على طلب كل معني، إذا كان عدد المساهمين قد خفض إلى أقل من الحد الأدنى القانوني منذ أكثر من عام، ويجوز للمحكمة أن تمنح الشركة أجلا أقصاه ستة أشهر لتسوية الوضع، ولا تستطيع اتخاذ قرار حل الشركة إذا تمت هذه التسوية يوم فصلها في الموضوع ."

1 - عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص74.

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

3 - عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص 81.

الفرع الثاني : انخفاض رأس المال عن الحد الأدنى القانوني

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

المطلب الثالث : الأسباب الإرادية لانقضاء شركة المساهمة

قد يأتي على انقضاء الشركة سلطان الإرادة في حد ذاته كسبب تنقضي به الشركات التجارية، وذلك سواء بالاتفاق على تحويل شركة المساهمة (فرع أول)، أو اتفاق على اندماجها (فرع ثاني).

الفرع الأول: تحويل شركة المساهمة

يقصد به تغيير الشكل القانوني لشخصيتها المعنوية أثناء مدة نشاطها، كأن تتحول شركة المساهمة إلى شركة ذات مسؤولية محدودة أو شركة تضامن.²

و المشرع الجزائري تعرض بالقانون التجاري إلى مسألة تحويل شركة المساهمة بالمواد 715 مكرر 15 إلى 715 مكرر 17، ونص بالمادة 715 مكرر 15 على أنه: " يجوز لكل شركة مساهمة أن تتحول إلى شركة من نوع آخر إذا كان عند التحويل، قد مر على تاريخ إنشائها سنتان على الأقل وأعدت ميزانية السنتين المالييتين الأوليتين وأثبتت موافقة المساهمين عليها"، على أن يتم هذا التحويل بناء على تقرير مندوبي الحسابات الذي يبين رؤوس الأصول تساوي على الأقل رأس مال الشركة، كما يخضع قرار التحويل لشروط الإشهار المنصوص عليها قانونا، وبالإضافة إلى ذلك وتطبيقا للمبدأ الذي يقضي بعدم جواز زيادة التزامات المساهمين، فإن المشرع أقر بضرورة موافقة كل الشركاء في حالة تحويل شركة المساهمة إلى شركة تضامن.³

الفرع الثاني : الانقضاء باندماج الشركة

يتحقق اندماج شركة المساهمة سواء في شركة قائمة وموجودة مسبقا أو باندماج شركة المساهمة في شركة جديدة مع اتحاد الغرض.

¹ - المادة 594 فقرة 2 و3، الأمر 59-75، المرجع السابق.

² - إلياس ناصيف، انقضاء الشركة المغفلة، المرجع السابق، ص 11.

³ - المادة 715 مكرر 16 ومكرر 17، الأمر 59-75، المرجع السابق.

ويقصد بالاندماج ضم شركتين أو أكثر في شركة أخرى من ذات شكلها القانوني أو من شكل آخر ونتيجة ذلك تكون شركة جديدة.¹

وتعرض المشرع الجزائري بالقانون التجاري إلى اندماج الشركات وخص شركة المساهمة بالمواد 744 إلى 762، ونص بالمادة 744 على أنه: " للشركة ولو في حالة تصفيتها، أن تدمج في شركة أخرى أو أن تساهم في تأسيس شركة جديدة بطريقة الدمج".

كما لها أن تقدم ماليتها الشركات موجودة أو تساهم معها في إنشاء شركات جديدة بطريقة الادمج والانفصال.

كما لها أخيراً أن تقدم رأسمالها لشركات جديدة بطريقة الانفصال".

¹ - إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 192.

خلاصة الفصل الثاني:

كثرة عدد المساهمين في شركة المساهمة صعبت عليهم مهمة الإدارة الفعلية لشركة المساهمة، ولهذا لم يكن أمام المشرع الجزائري سوى التدخل وتوزيع الإدارة بين عدة هيئات على أن يبقى اشتراك المساهمين جميعا في الإدارة مضمون ويتحقق ذلك بصفتهم أعضاء في الجمعية العامة للمساهمين، هذه الأخيرة التي تعتبر صاحبة السلطة العليا في شركة المساهمة فهي تختص بتعيين أعضاء مجلس الإدارة وأعضاء مجلس المراقبة، هذا الأخير الذي بدوره يقوم بتعيين أعضاء مجلس المديرين، الذين يتولون مهمة إدارة شركة المساهمة لحسابها وتحت رقابتها ويستمدون منها سلطاتها، وتختص أيضا بتعيين مندوبي الحسابات، هذا الأخير الذي يكلف بدوره بإعانة الجمعية العامة للمساهمين على مهمة الرقابة التسيير الشركة.]

وفي الأخير فإن المشرع الجزائري نص على ضرورة توفر أسباب معينة لانقضاء شركة المساهمة، منها ما هو قانوني تتمثل في انتهاء الأجل وتحقيق غرض الشركة ، بالإضافة إلى هلاك رأس المال بصفة كلية، ومنها ما هو قضائي يتطلب صدور حكم قضائي بشروط محددة تتمثل في انهيار ركن تعدد الشركاء و انخفاض رأس المال عن الحد الأدنى المحدد قانونا ومنها ما بإرادة المساهمين وتتمثل في تحويل شركة المساهمة واندماجها في شركة أخرى.

الحاتمة

في ختام دراستنا لهذا الموضوع ومن خلال التنظيم القانوني لشركة المساهمة، لا بد من الإشارة ولو بإيجاز إلى كل ما خص به المشرع هذه الشركة، متبوع بأهم النتائج والملاحظات التي تم استخلاصها من هذا الموضوع، حيث قمت بتقسيم هذه الدراسة إلى قسمين، تناولت في القسم الأول مفهوم وتأسيس شركة المساهمة، فتطرق في تعريف شركة المساهمة وهي التي يقسم رأسمالها إلى أسهم قابلة للتداول وتكون مسؤولية الشريك فيها محدودة، وكذا أهم خصائصها، فتعد قابلية السهم للتداول أهم ما يميز شركة المساهمة عن باقي الشركات، وتطرق بعدها لتأسيس شركة المساهمة، هذا الأخير الذي يتم وفق إجراءات محددة تختلف على حسب طريقة التأسيس فيما إذا تمت بلجوء الشركة للائتمان العائلي أو دون لجوئها لذلك، وفي حال مخالفة هذه الإجراءات فإن المشرع رتب عليها جزاءات، أما فيما يخص إدارة شركة المساهمة وإنقضاؤها وهو القسم الثاني من هذا البحث، فلاحظنا أن المشرع الجزائري ونظرا للاستحالة تسيير شركة المساهمة من طرف جميع المساهمين فإنه عهد بمهمة التسيير لمجلس الإدارة أو مجلس المديرين ومجلس المراقبة، على أساس أن المشرع الجزائري تبني نظامين لتسيير شركات المساهمة، ومنح للمساهمين بمعونة مندوبي الحسابات مهمة الإشراف والمراقبة، هذا وتنقضي شركة المساهمة لعدة أسباب.

أما بالنسبة لأهم نتائج الدراسة التي توصلت إليها فهي وفق التسلسل الآتي:

* شركة المساهمة ترصد للقيام بالمشروعات الاقتصادية الكبرى، وذلك لما لها من قدرة على تجميع رؤوس أموال ضخمة.

* هذا النوع من الشركات يقوم على الاعتبار المالي، والمشرع وضع حدا أدنى لرأس مال هذه الشركة لا يجوز النزول عنه، هذا الأخير الذي يقسم إلى أسهم تكون قابلة للتداول بالطرق التجارية.

* مسؤولية الشركاء في هذه الشركة تكون محدودة، فيسألون عن ديون الشركة بقدر مساهمتهم

باستثناء التصرفات التي يقوم بها المؤسسون في مرحلة التأسيس فإنهم يسألون عنها مسؤولية تضامنية إلا إذا قبلت بها الشركة بعد تأسيسها.

* إجراءات التأسيس تختلف باختلاف الطريقة المتبعة في التأسيس فيما إذا كانت باللجوء العيني للادخار أو دون اللجوء العيني للادخار، فخص المشرع الجزائري الطريقة الأولى بإجراءات طويلة، بينما الثانية فخصها بإجراءات مبسطة.

* المشرع بسماحه بإنشاء مثل هذه الشركات وفق الإجراءات المحددة، فإنه في المقابل وحماية منه للأطراف المتعاقدة، فإنه أقر جزاءات في حالة عدم الانصياع لهذه القواعد والإجراءات وتتجسد هذه الجزاءات في إمكانية المطالبة ببطلان الشركة، بالإضافة إلى جزاءات مدنية وأخرى جزائية.

* المشرع وتطبيقا منه لمبدأ حماية المراكز القانونية أولى من هدمها، فإنه أجاز إمكانية تصحيح البطلان.

* المشرع الجزائري تبني في تسييره لشركة المساهمة نظامين في التسيير، إما تسيير أحادي تمثل في مجلس الإدارة وأناط به مهمة التسيير والمراقبة، وإما تسيير ثنائي يتمثل في مجلس المديرين ومجلس المراقبة، معتمدا في هذا النظام على مبدأ الفصل بين التسيير والمراقبة، على أن يمارس هؤلاء مهامهم تحت رقابة وإشراف جمعية المساهمين. * نظرا لكون الرقابة على أعمال إدارة شركة المساهمة من طرف المساهمين، تكون غير فعالة في بعض الأمور التي تتطلب خبرة فنية وخاصة المحاسبية منها، وهي التي لا يملكها غالبية المساهمين، فإن المشرع أقر بضرورة وجود مندوب حسابات أو أكثر في هذا النوع من الشركات.

* يمكن لشركة المساهمة تعديل رأس مالها سواء بالزيادة أو بالنقصان بما يتناسب مع وضعية الشركة المالية، كما يمكن لها أن تتحول إلى نوع آخر من الشركات أو تدمج مع شركة أخرى.

* شركة المساهمة تنقضي كغيرها من الشركات وذلك بتوفر أسباب معينة سواء كانت قانونية أو قضائية أو إرادية.

وانطلاقاً مما سبق من الاستنتاجات، يمكن أن نقترح بعض الاقتراحات التي تدور حول موضوع دراستنا وهي كالآتي:

* وضع تنظيم خاص ومحكم ومتكامل لعملية تحويل أو تغيير شركة المساهمة وفق أطر وإجراءات محددة، وذلك لما قد يترتب هذا التحول من زيادة في التزامات المساهمين أو المساس بحقوقهم.

* تفعيل نظام تسيير الشركات الثنائي، نظراً لحياديته أكثر من نظام التسيير المتمثل في مجلس الإدارة، هذه الحيادية تتجلى من خلال الفصل بين تسيير الشركة ومراقبتها، وهو ما نفتقده في مجلس الإدارة الي يسير ويراقب تسييره، وبالتالي يؤدي ذلك إلى انعدام الشفافية والنزاهة.

* ضمان استقلالية أكثر لمندوب الحسابات، من خلال عدم ترك مهمة تعيينه وعزله وتحديد أتعابه للشركة التي يمارس فيها مهامه.



قائمة المراجع

النصوص القانونية:

- 1- الأمر 58-75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد 78، المعدل والمتمم .
- 2- الأمر 59-75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية العدد 101، المعدل والمتمم .
- 3- المرسوم التنفيذي 438-95 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995 المتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة والتجمعات، الجريدة الرسمية العدد 80، المؤرخة في 24 ديسمبر 1995 .

الكتب

- 1- إبراهيم سيد احمد ، العقود وشركات التجارية ، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999 .
- 2- أبو زيد رضوان، شركة المساهمة، دار الفكر العربي، 1983 .
- 3- أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008 .
- 4- أكرم ياملكي، القانون التجاري (الشركات)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006 .
- 5- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الأول، الأحكام العامة للشركة، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008 .
- 6- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية الجزء السابع، تأسيس الشركة المغفلة ، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2008 .
- 7- الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثالث عشر - تحويل الشركات وانقضاؤها-، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011 .
- 8- بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية، الجزء الثاني، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2014 .

- 9- سميحة القليوبي، للشركات التجارية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
- 10- عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 2002.
- 11- عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2006.
- 12- عبد العزيز الخياط، الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، دار البشير، عمان، دون سنة نشر.
- 13- عزيز العكلي، الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007.
- 14- على البارودي ومحمد السيد الفقى، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2006.
- 15- على نديم الحمصي، شركة المساهمة في ضوء القانون الوضعي والفقہ الإسلامي، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2003.
- 16- عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2009.
- 17- فتيحة يوسف المولودة عماري، أحكام الشركات التجارية وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، 2007.
- 18- محمد توفيق سعودي، تغيير الشكل القانوني للشركات ذات المسؤولية المحدودة، الطبعة الثانية، دار الأمين للنشر، القاهرة، 2000.
- 19- محمد فريد العريني، شركات الأموال، الدار الجامعية للطباعة و النشر، بيروت، دون سنة نشر.
- 20- محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية للشركات التجارية)، المجلد الخامس، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
- 21 - مروان بدري الإبراهيم، تصفية شركات المساهمة، دار الكتب القانونية، مصر، 2010.

22- مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،
2006. 23- نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، دار
المطبوعات

الجامعية، بن عكنون الجزائر، 2007.

المقالات

- 1- حورية سويقي، (الإطار المفاهيمي لتجميع الشركات في القانون الجزائري)، مجلة
الدراسات الحقوقية، جامعة ابوبكر بلقايد بتلمسان، العدد الثالث، جوان 2015.
- 2- خالد معمري، (الطبيعة القانونية للاكتتاب في رأس مال شركة المساهمة)، مجلة
العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الشهيد حمة لخضر
بالوادي، العدد العاشر، 2015.

المذكرات والأطروحات الجامعية

- 1- آيت مولود فاتح، حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري،
رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص قانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو،
كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012.
- 2- خلفاوي عبد القادر، حماية المساهم في شركة المساهمة بين القانون والواقع، أطروحة
مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، كلية
الحقوق، 2014-2015.
- 3- عبد الفتاح الرحماني، انقضاء عقد شركة المساهمة في القانون الجزائري، مذكرة النيل
شهادة الماجستير ، جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون، 1997-
1998.
- 4- حمر العين عبد القادر، تأسيس شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، فرع
القانون الخاص، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، 2005-2006.

فهرس المحتويات

الصفحة	العنوان
	من هدي القرآن الكريم
	الإهداء و التشرکات
أ - ب	مقدمة
الفصل الأول: مفهوم شركة المساهمة وتأسيسها	
06	تمهيد
07	المبحث الأول: مفهوم شركة المساهمة
07	المطلب الأول تعريف شركة المساهمة
07	الفرع الأول: التعريف الفقهي
07	الفرع الثاني: التعريف التشريعي
08	المطلب الثاني: خصائص شركة المساهمة
08	الفرع الأول: الاعتبار المالي
08	الفرع الثاني: عدد الشركاء وحصصهم ومسؤوليتهم
09	الفرع الثالث: اسم وعنوان شركة المساهمة
11	المبحث الثاني: تأسيس شركة المساهمة
11	المطلب الأول: المؤسس ومركزه القانوني والشركة في ظل التأسيس
11	الفرع الأول: تعريف المؤسس والشروط الواجب توافرها فيه
12	الفرع الثاني: المركز القانوني للمؤسس والشركة في طريق التأسيس
14	المطلب الثاني: إجراءات تأسيس شركة المساهمة
14	الفرع الأول: التأسيس باللجوء العلني للادخار
20	الفرع الثاني: التأسيس دون اللجوء العلني للادخار
21	المطلب الثالث: الجزاءات المترتبة على مخالفة قواعد التأسيس
22	الفرع الأول: البطلان
23	الفرع الثاني: المسؤولية المدنية
23	الفرع الثالث: المسؤولية الجزائية
25	خلاصة الفصل الأول
الفصل الثاني: إدارة شركة المساهمة وانقضاؤها	
27	تمهيد

29	المبحث الأول : إدارة شركة المساهمة
28	المطلب الأول: مجلس الإدارة أو مجلس المديرين ومجلس المراقبة
28	الفرع الأول: مجلس الإدارة
34	الفرع الثاني: مجلس المديرين ومجلس المراقبة
39	المطلب الثاني: جمعيات المساهمين
39	الفرع الأول: الجمعية العامة العادية
42	الفرع الثاني: الجمعية غير العادية
44	المطلب الثالث: مندوبو الحسابات
45	الفرع الأول: تعيين مندوبي الحسابات وعزلهم
46	الفرع الثاني: اختصاصات مندوبي الحسابات والتزاماتهم
47	الفرع الثالث: مسؤولية مندوبي الحسابات
48	المبحث الثاني: انقضاء شركة المساهمة
48	المطلب الأول: انقضاء شركة المساهمة بقوة القانون
48	الفرع الأول: انقضاء الشركة بتحقيق الغرض أو انتهاء أجلها
49	الفرع الثاني: هلاك رأس مال الشركة
49	المطلب الثاني: الانقضاء عن طريق القضاء
49	الفرع الأول انهيار ركن تعدد الشركاء
50	الفرع الثاني: انخفاض رأس المال عن الحد الأدنى المطلوب
50	المطلب الثالث: الانقضاء لأسباب إرادية
50	الفرع الأول: تحويل الشركة
50	الفرع الثاني: إدماج الشركة
52	خلاصة الفصل الثاني
54	الخاتمة
59	قائمة المراجع
63	الفهرس

ملخص

تعتبر شركات المساهمة من أهم أنواع الشركات التجارية في مجال المال والأعمال وذلك لما لها من قدرة على تجميع رؤوس أموال ضخمة وإضطلاعها بالقيام بنشاطات ذات أهمية مؤثرة.

ولما لهذه الشركات من أهمية من جهة، وخطورتها على النظام الاقتصادي العام وجمهور المدخرين من جهة أخرى، فإن المشرع الجزائري أخضعها لنظام قانوني صارم، ورصد لها في سبيل ذلك ترسانة من النصوص القانونية، مجددا جميع الأحكام الخاصة بها من تأسيسها إلى انقضاءها.

الكلمات المفتاحية:

مجلس المديرين - مجلس الإدارة - المساهمين - شركة المساهمة - تأسيس شركة المساهمة
مجلس المراقبة - جمعية المساهمين - مندوب الحسابات.

Résumé :

Les sociétés par action sont parmi les plus grandes sociétés commerciales dans le domaine des affaires, à cause de leur capacité de collecter les capitaux et leur engagement dans les activités de grandes envergures.

Ces sociétés mis à part leur importance, sont porteuses de grands risques sur le collectif des épargnants.

Le législateur algérien a soumis ces sociétés sous un dispositif réglementaire très strict et a mis en place une panoplie de textes organisant et régissant ce type de société à partir de leur constitution à leur dissolution.

Mots clés:

Société par action - Les actionnaires - La création d'une société par action - Conseil d'administration Conseil des dirigeants - Le conseil de contrôle - - Association des actionnaires - commissaire aux comptes