جامعة محمد خيضر بسكرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية

فرع: الحقوق

تخصص: قانون أعمال

رقم: .....

إعداد الطالب(ة):

انفيف اريج ياسمين.(1)

(2).لحلوحي سناء

يوم: 13 جوان**2024**

تأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري

لجنة المناقشة:

عاشور نصر الدين	اد	جامعة محمد خيضر بسكرة	رئيسا
مستاري عادل	اد	جامعة محمد خيضر بسكرة	مشرفا
نصيغة فيصل	اد	جامعة محمد خيضر بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية:**2023 – 2024**

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

بسم خالقي وميسر أموري عصمت أمري

لك كل الحمد والامتنان

من قال أنا لها نالها لم تكن الرحلة قصيرة ولا ينبغي لها أن تكون

لم يكن الحلم قريبا ولا الطريق كان محفوفا بالتسهيلات

لكنني فعلتها ونلتها

الحمد لله حبا وشكرا وامتنانا الذي بفضله ها أنا اليوم انظر إلى حلما طال انتظاره وقد أصبح واقعا افتخر به

اهدي هذا التخرج لنفسي أولا ثم إلى كل من سعى معي لإتمام هذه المسيرة دمتم لي سندا لا عمر له

اهدي تخرجي هذا إلى روح أبي الطاهرة إلى ملاكي الطاهر إلى من كلله الله بالهيبة والوقار إلى من احمل اسمه بكل فخر إليه وإلى سنوات العمر التي ظفرت بها وأنا استمتع برؤيته حولي في كل لحظة إلى ذلك الرجل العظيم الذي كان لي في الحياة ركنا شديدا اشتاق إليه والى أيامه ابتسامته ودعائه من اجلي إلى روحك الطاهرة يا أبي الغالي

إلى ملاكي في الحياة وقوتي بعد الله إلى معنى الحب والتفاني إلى بسمة الحياة وسر الوجود إلى من كان دعاؤها سر نجاحي داعمتي الأولى والأبدية التي كانت لي الأم والأخت والصديقة ووجهتي التي استمد منها القوة أمي الحبيبة أهديك هذا الإنجاز الذي لولا تضحياتك لما كان له وجود ممتنة لان الله قد اصطفاك لي من البشر أم يا خير سند وعوض

إلى من قيل فيهم

سنشد عضدك بأخيك

إلى مصدر قوتى الداعمين الساندين ارضى الصلبة وجدارى المتين إلى من راهنوا على نجاتى

إهداء

لله الشكر أن وفقني لهذه اللحظة فالحمد لله رب العالمين بعد مسيرة دراسية دامت سنوات حملت في طيلتها الكثير من الصعوبات والمشقة والتعب ها أنا اليوم أقف على عتبة تخرجي اقطف ثمار تعبي فاللهم لك الحمد لأنك وفقتني على إتمام هذا العمل وتحقيق حلمي

اهدي هذا النجاح إلى والدي العزيز

تاج راسي ومصدر فخري إلى من بذل الغالي والنفيس في سبيل وصولي الى درجة علمية عالية وشجعني على حب العلم والطموح وتحدي الصعاب

إلى أمي الحبيبة

حبيبتي وملهمتي ونور عيني وبهجة حياتي وينبوع الحنان إلى من جعل الله الجنة تحت أقدامها واحتضنتني بقلبها قبل يدها وسهلت لي الشدائد بدعائها والشمعة التي كانت في الليالي المظلمات

إلى إخوتي

ضلعي الثابت وأمان أيامي إلى سندي وعوني وقرة عيناي وملهمي نجاحي) عبد الحق هاني وأسامة(

إلى صديقة عمري

الـ ، فتقة دربـ ، الـ ، أختـ ، التـ ، لم تنجبها أمـ ، الـ ، داعمتـ ، و جليستـ ، و عشيرة عمرـ ،

شكر وعرفان:

قال الله تعالى:(**ومن شكر فإنما يشكر لنفسه**(

وقال رسوله الكريم صلى الله عليه وسلم "من لم يشكر الناس لم يشكر الله عز وجل"

احمد الله تعالى حمدا كثيرا طيبا مباركا ملءالسموات والأرض على ما أكرمني به من إتمام هذه الدراسة التي أرجو أن تنال رضاه

ثم أتوجه بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى

الأستاذ الدكتور الفاضل عادل مستاري حفظه الله وأطال عمره لتفضله الكريم بالإشراف على هذه الرسالة وتكرمه بنصحنا وتوجيهنا حتى إتمام هذه الدراسة وأرجو أن يجعل الله جهده هذا في ميزان حسناته.

مقدمة

عرفت الشركات التجارية دورا فعالا في المجال التجاري والصناعي وذلك بسبب ما تنطوي عليه فكرة الشركة من التعاون بين شخصين أو أكثر للقيام بعمل مشترك يتطلب اجتماع الشركاء وتوحيد وجودهم وأموالهم للقيام بالعمل المشترك إذ ينتج عن توحيد هذه الجهود والأموال طاقة تستطيع أن تقوم بالأعمال التي يعجز الفرد الواحد عن القيام بها لقصر مجهوده وقدرتها المالية وازدادت الحاجة إلى توحيد الجهود وتجميع الأموال بعد الثورة الصناعية حيث أصبحت المشرعات الكبيرة تتطلب طاقات مالية كبيرة وخبرات فنية متنوعة وتقسم الشركات التجارية إلى شركات أشخاص التي تقوم على الاعتبار الشخصي للشركاء وشركات الأموال التي تقوم على اعتبار مالي بالنسبة على مساهمات المالية للشركاء وتعتبر شركة المساهمة من بين ابرز أنواع شركات الأموال نظرا لأهميتها ولتأثيرها على الحياة القطاع العام فقط ولكن مع التوجه نحو اقتصاد السوق ومن اجل مواكبة التطورات الاقتصادية الجديدة كان لزاما عليه مسايرة ذلك من خلال وضع نصوص قانونية جديدة تستجيب وتتماشى مع الوضع الاقتصادي الحالي وذلك فعلا ما قام به من خلال سماحه للقطاع الخاص بالاستثمار في هذا المجال بالإضافة إلى إدخاله لتعديلات جوهرية تمس جل القواعد المتعلقة بشركة المساهمة وذلك بموجب المرسوم التشريعي رقم08_93 [1]

وقد قام المشرع الجزائري بإحاطة الأحكام المتعلقة بتأسيس شركة المساهمة والإجراءات الخاصة بها بقواعد آمرة وخاصة مما أدى إلى وضع أحكام أمرة وخاصة بالشركات وذلك حماية لمصالح المدخرين ومصالح الغير متعاملين مع الشركة حيث ميزها عن غيرها من الشركات ويتميز هذا النوع من الشركات بدور كبير ومهم إذ يتجلى دورها في قدرتها على جمع رؤوس أموال ضخمة وتوسيع نطاق النشاط التجاري الذي تنشط فيه إذ يمكن أن نجد لها فروع في أكثر من دولة وهذا ما يساعدها على تكثيف أنشطتها مما يسهل الانفتاح على التجارة الدولية

ويشترط المشرع الجزائري لتأسيس شركة المساهمة في القانون الجزائري يظهر لنا جليا انه يفرض علينا إتباع إجراءات محددة وهذا نتيجة للاختلافات الموجودة في تأسيس الشركات حيث يختلف تأسيسها باختلاف الوسيلة التي تم الاعتماد عليها وفي كل الحالات فان مخالفة هذه الإجراءات يؤدي إلى المساس بالقواعد الآمرة المنصوص عليها مما يستتبع جزاءات في حالة

[1] المرسوم التشريعي رقم 08-93 مؤرخ في 25-04-1993، معدل ومتمم للأمر 59-75، يتضمن القانون التجاري عدد 27 الصادر في 24-04-1993.

عدم الامتثال لها وذلك بهدف حماية حقوق الآخرين وعليه فما هو النظام القانوني لتأسيس شركة المساهمة

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية موضوع محل الدراسة من خلال مكانة التي تحتلها الشركات التجارية التي هي بمثابة العمود الداعم لاقتصاد الدولة الفعال الذي تلعبه شركة المساهمة في التشريع الجزائري في تجميع رؤوس الأموال والقيام بالمشاريع الكبرى من اجل تحقيق الربح والزيادة في الاستثمار وتوسيع التطور الاقتصادي لقد حظيت باهتمام جل التشريعات من بينها التشريع الجزائري الذي أولى لها أهمية وخص لها هيئات مخولة قانونا لإدارتها.

أسباب اختيار الموضوع :

تتجلى أسباب اختيار الموضوع في أسباب موضوعية ترتكز في أهمية الموضوع في الحياة التجارية باعتبار أن شركة المساهمة وسيلة وأداة لمواكبة التطور الاقتصادي وحماية حقوق الأشخاص وتجميع رؤوس الأموال والقيام بمشاريع ضخمة كما ان شركة المساهمة وسيلة لتحقيق الربح قصد القيام بالمشاريع الصناعية والاقتصادية بفضل جمع رؤوس الأموال وتركيزها في قضية بعض الأشخاص لاحتكارها المجال الصناعي والتجاري للدولة والسيطرة على سياستها لقيامها بمشاريع كبرى ومن بين الأسباب الذاتية التي دفعت بنا إلى اختيار موضوع إثراء الرصيد المعرفي للباحث في مجال القانون لمعرفة كيفية تأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري من حيث القواعد التي تعتمد في إنشاؤها وأركانها العامة والخاصة الواجب توافرها وما يترتب عن الإخلال بهذه الأركان والمراحل التي تمر عليها إنشاء هذه الشركات .

تعد شركة المساهمة شركة ذات رؤوس أموال بامتياز بخلاف شركات الأشخاص وتضم شركات المساهمة إعداد كبيرة من المساهمين فالمشرع الجزائري لم يضع حد أقصى لعدد الأشخاص الذين يريدون الانضمام إلى هذا النوع من الشركات وأن كان قد وضع حد أدنى لها (سبعة شركاء) وما تقتضيه القواعد العامة هو أن يشارك جميع المساهمين في إدارتها فهم بمثابة ملاك لرأس المال ولكن العدد الكبير للمساهمين في الشركة يحول دون هذه المشاركة فقد تدخل المشرع الجزائري لتنظيم هذه الشركات بنصوص أمرة .

كرس المشرع قواعد قانونية أمرة للإحاطة بالأحكام المتعلقة بتأسيس شركة المساهمة والإجراءات الخاصة بها مما أدى إلى وضع أحكام أمرة وذلك حماية لمصالح المدخرين ومالح الغير المتعاملين مع الشركة حيث ميزها عن غيرها من الشركات وفي حالة المساس بهذه القواعد الآمرة توقع جزاءات نتيجة عدم الامتثال لها هنا يمكن طرح الإشكالية الرئيسية التالية:

الإشكالية:

فيما تتمثل الآليات الإجرائية لتأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري؟

تتفرع هذه الإشكالية الرئيسية إلى هذه التساؤلات الفرعية التالية

-ما هي الأركان العامة والخاصة الواجب توافرها لإنشاء شركة المساهمة؟

- ما هي طرق تأسيس شركة المساهمة؟

المنهج المتبع:

للإجابة على الإشكالية الرئيسية والتساؤلات الفرعية اعتمدنا في دراستنا على المنهج الوصفي والتحليلي حيث تم الاعتماد على المنهج الوصفي في تعريف شركة المساهمة وتوضيح أركانها العامة وأركانها الخاصة وما يترتب عن مخالفتها وتبين المراحل التي تمر عليها تأسيس شركة المساهمة اما المنهج التحليلي تم استعماله بتحليل مختلف النصوص القانونية المتعلقة بالأحكام الخاصة لتأسيس شركة المساهمة التي تميزها عن غيرها من الشركات التجارية

تقسيم الدراسة

إن الإجابة على الإشكالية الرئيسية والإلمام بالموضوع بمختلف جوانبه دفعنا إلى تقسيم الموضوع إلى فصلين، حيث نتطرق في الفصل الأول إلى ماهية شركة المساهمة ونتناول فيه مفهوم شركة المساهمة في التشريع الجزائري في المبحث الأول أما المبحث الثاني خصصناه إلى الأركان الموضوعية العامة والخاصة والشكلية لتأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري

أما الفصل الثاني فقد خصصناه لدراسة إجراءات تأسيس شركة المساهمة في القانون الجزائري حيث قسمناه إلى مبحثين حيث نشير في المبحث الأول إلى طرق تأسيس شركة المساهمة، أما المبحث الثاني نتناول فيه تقرير المسؤولية بنوعيها (المسؤولية المدنية والجزائية) المترتبة عن الاختلال بإجراءات التأسيس.

الفصل الأول

ماهية شركة المساهمة

الفصل الأول

ماهية شركة المساهمة

تتميز شركة المساهمة باعتبارها شركة أموال مقارنة مع شركات الأشخاص بكونها الشركة التي يقسم رأسمالها إلى حصص قابلة للتداول وتعديل رأسمالها، سواء بالزيادة أو النقصان بما يتناسب مع وضعية الشركة المالية، كما يمكن لها أن تتحول إلى نوع آخر من الشركات أو تدمج مع شركة أخرى ويسأل كل شريك بقدر نصيبه من الأسهم، ولا تنقضي الشركة بوفاة أحد الشركاء أو الحجر عليه أو إفلاسه، بحيث تنتهي بانتهاء الميعاد أو بانتهاء العمل الذي أنشأت من أجله، أو بإيقاف أغلب الشركاء على خلها، وهناك أسباب خاصة كما لو انخفض مبلغ رأسمالها دون الحد الأدنى أو بانخفاض عدد الشركاء عن الحد القانوني أو بانخفاض الأصل الصافي إلى ربع رأسمال الشركة. كما يملك الشركاء في هذه الشركة حقا ممثلا في سند قابل للتداول يدعى بالسهم وفكرة شركة المساهمة قامت منذ القدم على تجميع رأسمال رأس المال بهدف إنشاء مشروع كبير، وأيضا على أساس هذا المشروع يحقق أرباحا عالية يستفيد منها عدد كبير من الناس. تختلف شركة المساهمة عن غيرها من الشركات من حيث أنها لا تنشأ بمجرد إبرام عقد تأسيسها، بل لابد لقيامها من اتخاذ العديد من الإجراءات تصل في بعض الأحيان إلى حّد المسألة الجنائية، ومن هذا المنطلق نتناول في هذا الفصل مفهوم شركة المساهمة في المبحث الأول ونتطرق في المبحث الثاني إلى الأركان الواجب توافرها لتأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري.

المبحث الأول: مفهوم شركة المساهمة

تقوم شركة المساهمة على الاعتبار المالي إذ لا أهمية لشخصية الشريك فيها فإذا ما توفي على سبيل المثال أو اصدر حكم بشهر إفلاسه أو الحجر عليه فان ذلك لا يؤدي إلى حل الشركة وتعتبر الشركات المساهمة العامة النموذج الأمثل لها[2] ويقسم رأسمال شركة المساهمة إلى أسهم قابلة للتداول ولها كيان قانوني مستقل عن جملة أسهمها أي أن لها شخصية اعتبارية مستقلة عن أصحاب حقوق الملكية وتنقسم شركة المساهمة إلى شركة المساهمة عامة وخاصة ولا يسال الشريك في شركة المساهمة إلى بقدر حصته في رأس المال .

– تهدف شركة المساهمة إلى تجميع الأموال قصد القيام بمشاريع صناعية وتجارية وهي أداة للتطور الاقتصادي في يد بعض الأشخاص حتى كادت تحتكر المجال الصناعي والتجاري الدولي وتتكون من عدة شركاء ولا يلزمون بخسارة الشركة إلا بقدر أسهمهم فيها ويديرها مجلس إدارة منتخب من هيئة عامة مكونة من مجموعة الشركاء المساهمين في رأسمالها وعليه نتناول في المطلب الأول تعريف شركة المساهمة وإما في المطلب الثاني نعالج خصائص شركة المساهمة .

المطلب الأول : تعريف شركة المساهمة

تحظى شركة المساهمة بأهمية بالغة في المجال الاقتصادي خصوصا بعد الانتقال من الاقتصاد المغلق المسير مركزيا إلى اقتصاد السوق الذي يحكمه قانون العرض والطلب واهتمت الجزائر كغيرها من الدول السائرة في طريق النمو إلى هذا النوع من الشركات نظرا لحاجتها الماسة لتمويل رؤوس الأموال التي تمكنها من إعادة بناء اقتصادها ونظرا لما تحققه شركة المساهمة من مشاريع صناعية كبرى وأثرها على النشاط الاقتصادي وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى التعريف الفقهي لشركة المساهمة في الفرع الأول إما التعريف التشريعي في الفرع الثاني .

الفرع الأول: التعريف الفقهي لشركة المساهمة

يرتكز اقتصاد أي بلد على شبكة من المؤسسات من كل حجم وشكل وخذه المؤسسة منظمة في شكل شركات تجارية أو مدنية ومنها الشركات التجارية التي تقوم بدور كبير في

---

[2] سميحة القليوبي، الشركات التجارية ،دار النهضة العربية، القاهرة ، الطبعة 1989،2، ص:368.

المجال التجاري والصناعي اختلفت وتعددت الآراء الفقهية لتعريف شركة المساهمة هناك من عرفها على أنها النموذج الأمثل لشركات الأموال بصرف النظر على الاعتبار الشخصي للمساهمين وهناك من عرفها بأنها " الشركة التي يقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة وقابلة للتداول ولا يكون كل شريك مسؤول إلا بقدر حصته في رأسمال الشركة "[3]

كما يعرفها بعض الفقهاء بأنها شركة من شركات الأموال والتي يقسم رأسمالها إلى أسهم متساوية القيمة وقابلة للتداول ويكون كل مساهم مسؤول عن التزاماته في الشركة بقدر أسهمه في رأس المال ولا يكون اسم الشركة باسم احد من الشركاء وإنما يكون لها اسم تجاري يشير إلى غايتها إلا إذا كانت غاية الشركة استثمار براءة اختراع مسجلة بصورة قانونية باسم ذلك الشخص

وتعرف أيضا بأنها الشركة التي يقسم رأسمالها إلى أسهم متساوية القيمة وقابلة للتداول ولا يكون كل شريك فيها مسئولا إلا بقدر حصته في رأس المال ولا يعنون باسم احد الشركاء

ومن هذا المنطق يمكن القول بان شركة المساهمة هي النموذج الأمثل لشركات الأموال نظرا لضخامة رأس المال الذي يقسم إلى أسهم صغيرة متساوية القيم سهل التداول ولا تحدد مسؤولية الشريك إلا بقدر ما يملكه من أسهم وعدم تأثره بخروج الشريك أو لوفاته أو إفلاسه أو اعتباره أو الحجر عليه.

الفرع الثاني: التعريف التشريعي لشركة المساهمة في التشريع الجزائري

لقد عرف المشع الجزائري الشركة في القانون المدني في المادة 416 بأنها " عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتياديان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو نقد بهدف اقتسام الربح الذي قد يتيح عن ذلك أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة كما يتحملون الخسائر التي قد تنتج ذلك .

أما شركة المساهمة فقد عرفها المشرع الجزائري في نص المادة 592 من القانون التجاري الجزائري بأنها " الشركة التي يقسم رأسمالها إلى حصص وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء فيها عن سبعة.

---

[3]–علي نديم الحمصي ، شركة المساهمة في ضوء القانون الوضعي والفقه الإسلامي المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع بيروت الطبعة الأولى 2003، ص:101.

وعرفها المشرع الفرنسي بأنها " الشركة التي يكون رأس مالها منقسما إلى أسهم والتي تؤسس ما بين شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بنسبة مقدماتهم ويكون عدد الشركاء فيها سبعة على الأقل [4]و بهذا نجد بان المشرع الجزائري قد ساير الطرح الذي تبناه كل من المشرع الفرنسي والمصري بخصوص تعريف شركة المساهمة .

المطلب الثاني: خصائص شركة المساهمة

من خلال التأمل في نص المادة 592 من القانون التجاري الجزائري التي عرف بها شركة المساهمة نستطيع استخلاص أهم خصائص شركة المساهمة وتابعت خصائص شركة المساهمة في بعض القوانين العربية فوجدتها تتفق في هذه الخصائص والسبب في هذا الاتفاق راجع الى الاعتماد على القوانين الغربية في صياغة القوانين .

فالقانون الجزائري والمغربي والتونسي تأثر كثيرا بالقانون الفرنسي إما القانون المصري والأردني وبعض دول الخليج فقد كان مستمدا من القانون البريطاني.. [5]

سنتناول في هذا المطلب خصائص شركة المساهمة في أربعة فروع بحيث ندرس في

- الفرع الأول: شركة المساهمة من شركات الأموال
- الفرع الثاني: المسؤولية المحدودة للشريك المساهم
- الفرع الثالث: اسم شركة المساهمة التجاري مستمد من غرضها
- الفرع الرابع: عدم اكتساب الشريك المساهم صفة التاجر

الفرع الأول: شركة المساهمة من شركات الأموال

إن الغرض الأساسي من تكوين شركة المساهمة هو جمع المال اللازم للقيام بمشروع معين بصرف النظر عن شخصية المساهمين فيها وبمجرد طرح أسهم هذه الشركة للاكتتاب يستطيع أي فرد ان يكون شريك فيها وبمجرد دفع قيمتها ويترتب على ذلك نتائج هامة هي انه لا اثر لإفلاس الشريك المساهم أو تنازله عن أسهمه بمقابل أو بدون مقابل أو وفاته أو ترك أسهمه للورثة فلا اثر لذلك على استمرار حياة الشركة كما أن أسهم هذه الشركة قابلة للتداول بالطرق

---

[4]– الياس ناصيف موسوعة الشركات التجارية الجزء السابع تأسيس الشركة المغفلة الطبعة الأولى منشورات الحلبي ، ببيروت 2008، ص:11.

[5] فتحي زناكي شركة المساهمة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي المرجع السابق ص 129 .

التجارية فيجوز التنازل عنها للغير والتصرف فيها بكافة أنواع التصرفات دون أن يكون لذلك اثر على حياة الشركة .[6]

شركة المساهمة فهي من شركات الأموال التي يغلب فيها اعتبار المال على الاعتبار الشخصي للشركاء ويتميز رأس المال بضخامة كبرى نظرا لان هذا الشكل من الشركات يقوم على الاعتبار المالي وينقسم رأس المال إلى أجزاء صغيرة متساوية القيمة يسمى كل جزء منها سهما وهي قابلة للتداول بالطرق التجارية .[7]

يتكون رأس مال الشركة على نوعين من الأوراق تتمثل في أسهم وسندات فالنسبة للسهم عرفه المشرع الجزائري في المادة 715 مكرر 40 من القانون التجاري على انه "السهم هو سند قابل للتداول تصدره شركة مساهمة كتمثيل لجزء من رأس مالها [8] ويعتبر السهم نصيب أو حصة للشريك في رأس مال الشركة وقد وضع المشرع الجزائري حد أدنى لرأس مال الشركة لا يجوز النزول عنه بأي حال من الأحوال فنص المشرع الجزائري في المادة 594 من القانون التجاري على انه " يجب أن يكون رأس مال شركة المساهمة بمقدار خمسة ملايين £ دينار جزائري إذا ما لجات الشركة علنية الادخار ومليون دينار في حالة المخالفة .[9]

وفي المادة 60 من مدونة التجارة المغربية تنص على " لا يجوز أن يقل رأس مال شركة المساهمة عن ثلاث ملايين درهم إذا كانت تدعو الجمهور إلى الاكتتاب وعن ثلاث مائة ألف درهم إذا كانت لا تدعو ذلك " . كما نظم المشرع إجراءات جمع المال على نحو صارم بقصد حماية الادخار القومي وجمهور المدخرين وتقسيم رأس مال الشركة إلى أسهم قابلة للتداول مع تحديد مسؤولية بقدر قيمة السهم هي الخاصية البارزة لشركة المساهمة التي تميزها عن غيرها من الشركات بل أن هذه الخاصية هي التي جعلت الشركة الأداة المثلى لجمع المدخرات اللازمة لأي حجم من المشروعات الاقتصادية .

---

[6] سميحة القليوبي الشركات التجارية دار النهضة العربية ط 5 القاهرة مصر سنة 2011 ص .591.

[7] فتحي زناكي شركة المساهمة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي المرجع السابق ص 129.

[8] المادة 715 مكرر 40 من القانون التجاري الجزائري المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم ب قانون 22- 09 في 05 ماي 2022 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 32

[9] المادة 594 من القانون التجاري الجزائري.

فالمادة 592 من القانون التجاري الجزائري نصت على " أن شركة المساهمة هي التي ينقسم رأس مالها إلى أسهم هذا، وقد أشارت كل القوانين في تعريفها لشركة المساهمة على تقسيم رأس مال الشركة إلى أسهم متساوية القيمة.[10]

الفرع الثاني: المسؤولية المحدودة للشريك المساهم.

تكون مسؤولية الشريك محدودة بمقدار مساهمته في رأس مال الشركة فإذا استغرقت ديون الشركة أموالها فالشريك في شركة المساهمة لا تتعدى خسارته المبلغ الذي دفعه لقاء الأسهم التي اكتتب بها واشتراها وذلك لان الذمة المالية لشركة المساهمة مستقلة عن ذمم الشركاء

ذمة الشركة وحدها تعتبر الضمانة العامة لحقوق دائني الشركة هذا ما أوضحته المادة 91 من قانون الشركات عندما نصت على أن " تعتبر الذمة المالية لشركة المساهمة العامة مستقلة عن الذمة المالية لكل مساهم فيها وتكون الشركة بموجوداتها وأموالها مسؤولة عن الديون والالتزامات المترتبة عليها ويكون المساهم مسؤولا اتجاه الشركة عن تلك الديون والالتزامات إلا بمقدار الأسهم التي يملكها في الشركة ". [11]

وأهم ما يميز شركة المساهمة باعتبارها شركة الأموال هو مسؤولية الشريك المساهم فيها بقدر نصيبه من الأسهم فقط[12] وشريك في شركة المساهمة لا يكتسب صفة التاجر بسبب مساهمته في الشركة وبهذا نجد أن هذه الشركة تشبه شركة ذات مسؤولية محدودة من حيث استقلالها بذمتها المالية ومن حيث عدم اكتساب الشريك صفة التاجر لكن رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة ينقسم إلى حصص في القانون الأردني الحالي وليس إلى أسهم ذات قيمة قابلة للتداول ويكون عدد الشركاء في شركة ذات المسؤولية المحدودة في بعض القوانين محدودا.

الفرع الثالث: اسم شركة المساهمة التجاري مستمد من غرضها.

تتميز شركة المساهمة بعدم وجود عنوان لها يحمل اسم شريك أو أكثر من الشركاء فيها بينما يطلق عليها الغرض المقصود من إنشائها كعنوان لها وتؤكد ذلك الفقرة الثالثة من المادة 08 من قانون الشركات حيث تقضي بان " يكون للشركة اسم تجاري يشتق من الغرض من

---

[10] فتحي زناكي شركات المساهمة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي المرجع السابق ص 130 -131 .

[11] فوزي محمد سامي الشركات التجارية، الأحكام العامة والخاصة ط1 دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان 2009 ص 243.

[12] سميحة القليوبي الشركات التجارية المرجع السابق ص 592

إنشائها ولا يجوز للشركة أن تتخذ من أسماء الشركاء واسم احدهم عنوانا لها[13] ومقتضى ذلك انه محظور أن يتضمن الأسهم التجاري لهذه الشركة اسم شخص أو أكثر من الشركاء المساهمين ويعتبر ذلك نتيجة منطقية نظرا لمسؤولية المساهمين مسؤولية محدودة كما سبق القول.

وتجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى ما تقضي به المادة 07 بفقرتها الثانية من قانون الشركات التجارية رقم 55 لسنة 1951 بأنه " إذا احتفظت شركة المساهمة باسم مؤسسة تجارية أخرى تملكها واتخذته اسما لها وجب عليها أن تضيف إلى هذا أن عبارة مؤسسة فردية لها اسم خاص مكون من الاسم الشخصي لصاحبها فانه يجوز للشركة المساهمة الاحتفاظ بالاسم الفردي القديم لهذه المؤسسة بشرط أن يضاف إليه ما يفيد أنها شركة مساهمة ومثال ذلك "محلات عمر افندي شركة المساهمة "، والحكمة من ذلك واضحة وهي عدم إيهام الغير بوجود أشخاص مسؤولين مسؤولية تضامنية وغير محدودة وعلمهم بان العنوان يخص شركة المساهمة لا يسال شركائها إلا في حدود قيمة أسهمهم وهذا يجوز لشركة المساهمة أن تتخذ تسمية مبتكرة لها لجلب العملاء، ونقصد بالتسمية المبتكرة العبارات الجاذبة التي يتخذها التاجر أو الشركة للتمييز بينها وبين الشركات المتماثلة مثل عبارة " الصالون الأخضر " أو " الأزياء الحديثة "، ويجب أن يضاف دائما ما يفيد وجود شركة المساهمة .

الفرع الرابع :عدم اكتساب الشريك المساهم صفة التاجر.

لا يكتسب الشريك المساهم في شركة المساهمة صفة التاجر بمجرد دخوله في الشركة ويترتب على ذلك انه لا يشترط في الشريك المساهم توافر أهلية أهداف التجارة كما لا يلتزم الشريك المساهم بالتزامات التجار ويعتبر عدم اكتساب الشريك المساهم صفة التاجر نتيجة المسؤولية المحدودة كما أن إفلاس الشركة لا يترتب عليه إفلاس أي من الشركاء نتيجة لعدم اكتسابه صفة التاجر [14]

ويعتبر عدم اكتساب الشريك المساهم صفة التاجر نتيجة لمسؤوليته المحدودة ولعدم اشتمال اسم الشركة التجارية على أسماء الشركاء المساهمين ،كما أن إفلاس الشركة لا يترتب عليه

---

[13] سميحة القليوبي الشركات التجارية المرجع السابق ص 593-594

[14] عباس حلمي المنزلاوي القانون التجاري الشركات التجارية ديوان المطبوعات الجامعية ط2 الجزائر 1988 ص 82 83.

إفلاس أي من الشركاء نتيجة لعدم اكتساب صفة التاجر، على أن الدخول في شركة المساهمة يعتبر عملا تجاريا كما هو الشأن بالنسبة للاشتراك في أي شركة تجارية .[15]

المبحث الثاني: أركان تأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري.

تعتبر شركة المساهمة من بين ابرز أنواع شركات الأموال وبالتالي فلقد عرفتها الكثير من التشريعات بأنها " تلك الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى أسهم متساوية القيمة يكون لكل شريك مسئولا لا بقدر عدد الأسهم الذي يملكها[16]

وشركة المساهمة كباقي الشركات التجارية يستوجب فيها المشرع توافر الأركان الموضوعية العامة والتي ينبغي أن تتوافر في جميع العقود ومن بينها عقد تأسيس شركة المساهمة وبهذا فلا يدع أي مجال لوجود إمكانية إبطاله ويصبح بذلك جاهزا لإنتاج الآثار القانونية التي تنجر عنه ولكن نظرا للطبيعة القانونية الخاصة بعقد الشركات بما في ذلك عقد تأسيس شركة المساهمة فانه يشترط المشرع بالإضافة إلى الأركان الموضوعية العامة وجوب توافر أركان موضوعية خاصة لتأسيس شركة المساهمة

ولم يكتف المشرع الجزائري باشتراطه لهذه الأركان، وإنما يفرض كذلك أركانا شكلية ينبغي أن تتوافر في عقد تأسيس الشركات التجارية – شركات المساهمة – والتي تضفي على عقد شركة المساهمة الطابع الرسمي ونظرا لأهميتها القصوى قرر المشرع الجزائري جزاء في حالة عدم احترام هذه الأركان الشكلية

ولهذا سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين سنتطرق في المطلب الأول إلى الأركان الموضوعية لتأسيس الشركات المساهمة.

أما المطلب الثاني ندرس فيه الأركان الشكلية لتأسيس شركة المساهمة في القانون الجزائري.

---

[15] سميحة القليوبي الشركات التجارية المرجع السابق ص 596.

[16] احمد عبد الرزاق الصنهوري، الوسيط في القانون المدني (الهبة و الشركة والقرض والدخل الدائم والصلح) منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، الطبعة الثانية، 2000، ص: 235-236.

المطلب الأول: الأركان الموضوعية العامة لتأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري.

إن شركة المساهمة تتأسس بإبرام العقد بين المؤسسين ولذلك فمبدئيا يجدر أن تتوافر فيه الأركان الموضوعية العامة التي يستوجبها القانون في كل العقود مهما كان نوعها وينص عليها المشرع الجزائري في التقنين المدني وتتمثل في (الرضا المحل السبب)

ونظرا للطبيعة القانونية لعقود الشركات التجارية بما في ذلك شركة المساهمة التي تحتاج إلى أن يتوافر فيها كذلك أركان موضوعية خاصة ليكتمل تأسيسها وتتمثل في "تعدد الشركاء تقديم حصص اقتسام الأرباح والخسائر ونية المشاركة .

إن هذه الأركان التي يستوجبها المشرع الجزائري لقيام الشركة عامة ولصحة عقدها خاصة هي أركان مشتركة بين جمع العقود لذلك سنقسم هذا المطلب إلى أربع فروع سنتناول الرضا الأهلية المحل والسبب.

الفرع الأول: الرضا

أن الشركة عقد يلتزم بمقتضاه شخصان طبيعيان أو معنويان أو أكثر بمعنى انه يجب أن يكون هناك تلاحم بين إرادات الشركاء (المتعاقدين) قصد بناء العلاقة التبادلية بينهما والرضا كما هو معلوم بمثابة تلاحم (توافق) بين إرادة المتعاقدين لإقامة علاقة تبادلية بينهما على ضوء ما يرضيانه عن موضوعها وشروطها والتزامات وحقوق كل منهما .[17]

بمعنى لان الرضا ضروري في عقد الشركة وتخلفه يؤدي إلى بطلان عقد الشركة فيجب أن يكون الأطراف سلبيا خاليا من العيوب التي قد تلحقه كالغلط أو التدليس[18] والإكراه والذي استبعده القضاء بحيث يتعذر تصور حالة يكره فيها الشخص على الانضمام إلى الشركة دون رضاه .

[17] ابو زيد رضوان ،الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن ،الطبعة الأولى 1978، ص:36،سميحة القليوني ، المرجع السابق ص:27.

[18] George ripert . rené roblot. Op.vit .p528.

والغلط الذي يعيب الرضا في الشركة هو الغلط الجوهري أي الغلط الذي يبلغ من الجسامة حدا بحيث يمتنع معه الشريك عن التعاقد وعلم به كما أراد الشخص الانضمام إلى شركة من شركات الأموال فإذا به يجد نفسه منضما إلى شركة من شركات الأشخاص.

كما قد يكون الرضا معيبا بالتدليس وهو مجموعة الأعمال والحيل التدليسية التي يقوم بها الشريك على شريك أخر ويرى بعض الفقهاء أن التدليس المعيب هو الذي يقع من جميع الشركاء أو يقع من احدهم مع علم البقية أما لو قام به شريك واحد وتوفر حسن النية في البقية فيكون للمدلس عليه أن يرفع دعوى التعويض على الشريك الذي دلس عليه دون المساس بصحة العقد بالنسبة للآخرين.

والرضا شرط أساسي في الشركات ذلك كون المسؤولية وتختلف باختلاف نوع الشركة فقد تكون صارمة كما هو الحال في شركات الأشخاص إذ تكون مطلقة وتتعدى حصة الشريك في الشركة إلى ذمته الشخصية وقد تكون اقل صرامة (محدودة) كما والحال في شركات الأموال أين تنحصر في حدود الحصة أو المساهمة المقدمة من الشريك ولذلك وجب أن يكون الرضا سليما خالي من كل العيوب حتى ينعقد العقد

ومناط الرضا هو الأهلية المقصود بالأهلية هنا هي أهلية الوجوب بمعنى صلاحية الشخص لتحمل الالتزامات واكتساب الحقوق ولما كان الدخول في الشركة عمل تجاري بحسب الشكل حسب نص المادة الثالثة من القانون التجاري الجزائري " يعد عملا تجاريا" بحسب الشكل... الشركات التجارية... "

فوجب توافر الأهلية القانونية للدخول في الشركة أي الأهلية المحددة بسن التاسع عشر طبقا للمادة 40 من القانون المدني الجزائري ويجب لصحة الأهلية ان لايعتبر بها عارض من العوارض المحددة بالمادة 42 من القانون المدني والمتمثلة في الجنون والعته والسفه ونقص السن يفقد الأهلية تماما ويعدمها بينما السفه يجعل الشخص ناقص الأهلية حسب ما جاء في المواد43 – 42 من القانون المدني الجزائري .

وتناولت المادة5 من القانون المدني الجزائري أهلية الشخص الاعتباري والملاحظ في هذا المجال أن شركات الأشخاص يكون للشركاء فيها صفة التاجر ولذلك يجب أن تتوافر

في الشخص أهلية ممارسة الأعمال التجارية ويجب أن تكون الأهلية سليمة لا يعتبر بها أي عيب من العيوب وإلا كانت الشركة باطلة بطلانا مطلقا.[19]

ومتى كان الشخص بالغا سن الرشد 19 سنة كاملة متمتعا بقواه العقلية غير محجور عليه جاز له عندئذ الاشتراك في جميع أنواع الشركات أما القاصر المرشد فحسب المادة الخامسة من القانون التجاري الجزائري إذا أراد الدخول في شركة التضامن (شركات الأشخاص عموما) وجب عليه الحصول على إذن من والده آو أمه أو مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة المختصة لكونه سيكتسب صفة التاجر.

وكذلك الأمر إذا ما أراد أن يكون شريكا متضامن في شركات التوصية لكون هناك نوعان من الشركات يخضعان لمزيج من القواعد الخاصة بشركات الأشخاص والأموال معا . أما إذا أراد الدخول في باقي شركات الأموال جاز للولي أو الوصي القانوني أن يستثمر أموال القاصر بالاكتتاب في أسهم الشركات وكذلك الحال إذا أراد الدخول كشريك موصي أو مساهم في التوصية البسيطة أو بالأسهم .

الفرع الثاني : الأهلية

لا يكفي وجود الرضا فحسب لإبرام عقد الشركة بل لابد أن يكون هذا الرضا صادرا من ذي أهلية أي أن الشريك يجب أن يكون أهلا للتصرف ولم يجحر عليه لعته او سفه او جنون ذلك لان عقد الشركة يعتبر من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر.[20]

وسن الأهلية يتحدد بتسعة عشر عاما طبقا لنص المادة 40 من القانون المدني.

فإذا ابرم عقد الشركة شخص قاصر كان العقد قابلا للأبطال لمصلحته ولا يتسنى له إبرام مثل هذا العقد وإلا إذا حصل على إذن لذلك وهذا طبقا لنص المادة 5 من القانون التجاري التي تقضي بان القاصر الذي بلغ سن 18 سنة كاملة وأراد الاتجار وجب عليه أن يحصل على إذن من والده وأمه أو على قرار من مجلس العائلة مصدق عليه من طرف المحكمة في حالة ما إذا كان والده متوفيا أو غائبا أو سقطت عنه سلطته الأبوية أو استحال عليه مباشرتها في حالة انعدام الأم والأب .

[19] george ripert .reneroblot .Op .cit . p478

[20] محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص: 234.

أما المادة السادسة فتقتضي بأنه إذا كانت حصة القاصر المرخص بالاتجار تتمثل في العقار أو أراد ترتيب أي رهن على هذا العقار في هذه الحالة يجب إتباع الإجراءات الشكلية المتعلقة بأموال القصر أو عديمي الأهلية .

يراعي هذان النصان مصلحة القاصر الذي يقدم على ممارسة التجارة والانضمام إلى الشركة التي قد تكسبه صفة التاجر وترتب عليه مسؤولية مطلقة إذا كانت الشركة التي انضم إليها من الشركات التي تقوم على الاعتبار الشخصي كشركة التضامن مثلا فضلا عن تعرض أمواله للضياع وذلك لان القاصر غالبا ما يكون عديم الخبرة أو قليلها في المجال التجاري لذا حاول المشرع أن يحيط القاصر بضمانات تحميه من الالتزامات الصارمة التي يتسم بها المجال التجاري .

أما إذا أراد القاصر[21] توظف أمواله كشركة المساهمة أو المسؤولية المحدودة مثلا فيجوز له ذلك بعد أن يكون الوصي قد استأذن المحكمة من استثمار أموال القاصر بالاكتتاب في آسهم الشركة .و تعود المحكمة في ذلك إلى أن مسؤولية الشريك في مثل هذا النوع من الشركات هي محدودة فلا يسال عن ديون الشركة في أمواله الخاصة مثل ما هي الحال في شركات الأشخاص.

أما إذا كانت ممارسة التجارة من طرف المرأة فان المشرع الجزائري قد خول لهذا الحق سواء كانت متزوجة أو لا ومن ثم فلها إن تقوم بجميع الأعمال التجارية منها الانضمام إلى أي نوع من الشركات واكتسابها صفة التاجر وتحملها لجميع الالتزامات أما إذا اقتصر عمل الزوجة على مساعدة زوجها في البيع بالتجزئة لبضاعة تابعة لتجارة زوجها فان الزوجة لا تكتسب صفة التاجر ولا يقع عليها أي التزام .[22]

---

[21] احمد محرز المرجع السابق ص 32

[22] هذا ما تؤكده المادة 7 من الأمر رقم 27-96 المؤرخ في 28 رجب 1417 الموافق ل9ة ديسمبر 1996 ، المعدل م المتمم للقانون التجاري :(لا زوج التجار تاجرا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا تابع لنشاط زوجه ، ولا يعتبر تاجرا إلا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا منفصلا)

وهذا يمكن للزوجة أن تبرم مع زوجها عقد شركة التضامن دون تمييز وهذا عكس ما نجده في القضاء الفرنسي إذ ذهبت محكمة النقد إلى بطلان الشركة التي تعقد بين الزوج وزوجته او شركة الأشخاص التي يشتركان فيها مع الغير بحجة أن العلاقة الزوجية تمنع من وجود المساواة بين الشركاء وهي الأسس التي يستند عليها عقد الشركة .

و قد أيد قانون الشركات الفرنسية سنة 1966 هذا الحكم فمنع الزوجان أن يكونا شريكين في شركة التضامن أو شريكين متضامنين في شركة التوصية وإن جاز أن يكونا شريكين في شركة أخرى.[23]

الفرع الثالث : المحل

يعتبر المحل من الأركان الضرورية لإبرام عقد شركة المساهمة لذلك ففي حالة ما إذا كانت لدى المؤسسين نية إنشاء شركة المساهمة فينبغي أن يحتوي ذلك العقد الذي على أساسه سوف تقوم هذه الأخيرة على المحل والذي يقصد به في هذه الحالة موضوع شركة المساهمة والذي يعتبر مشروع تأسيسها إذ من خلاله يستطيع المؤسسين الوصول إلى هدفهم الأساسي الذي يتمثل في تحقيق الأرباح وقد يكون كذلك المحل ذلك المشروع الاقتصادي الذي يسعى الشركاء الى تحقيقه من وراء تأسيسهم لشركة المساهمة .[24]

ولا يكون المحل صحيحا إلا إذا توفرت فيه مجموعة من الشروط التي ينص عليها القانون لذلك يجب أن يكون محل الشركة المساهمة ممكنا ومعنى ذلك أن يكون قابلا للتحقيق بالإضافة إلى إجازة القانون له، أما إذا وجد هناك مانع قانوني أو مادي[25] يحول دون ذلك فان شركة

---

[23] علي حسن يونس المرجع السابق ص 38 انظر أيضا j.hamel المرجع السابق ص 112 .

[24] انظر في ذلك عباس مصطفى المصري تنظيم الشركات التجارية شركات الأشخاص . شركات الأموال .دار الجامعة الجديدة. الاسكندرية .2002 ص 25.جلال وفاء البدري محمدين المرجع السابق ص 25.

[25] انظر في ذلك حمر العين عبد القادر المرجع السابق ص 8 سعيد يوسف البستاني . قانون الأعمال والشركات الطبعة الثانية منشورات الحلبي الحقوقية بيروت 2008 ص 256 انظر كذلك MERLE philipe , droit commercial : société .... commercial ;10 eme édition , dalloz , paris ,2005 ,p82

المساهمة تكون باطلة [26] بالإضافة إلى ذلك يجب أن يكون المحل غير مخالف للنظام العام والآداب العامة وإلا اعتبرت الشركة باطلة .

الفرع الرابع : السبب

السبب طبقا للمفهوم التقليدي لنظرية السبب هو الالتزام التبادلي أي أن التزام هذا الشخص سببه هو التزام الشخص الثاني أما حسب المفهوم الحديث للسبب فانه الباعث الذي دفع بالشريك إلى الدخول أي استهدافا لتحقيق الربح [27] فالسبب هو الباعث الذي دفع بالشركة بتقديم مساهمة في استغلال المحدد بالعقد التأسيسي قصد الحصول على الأرباح ويشترط في المحل بان يكون مشروعا وغير مخالف للنظام العام .

والسبب هو الباعث الدافع على التعاقد ويرى الفقه الراجح أن هذا الباعث يتمثل في تحقيق غرض الشركة المتمثل في استغلال مشروع مالي معين وهو بهذا المعنى يختلط بمحل العقد بحيث يصبح المحل والسبب في عقد الشركة شيئا واحدا ومن ثم فإذا انصب محل عقد الشركة على استغلال غير مشروع فان العقد يلحقه البطلان لعدم مشروعية المحل والسبب في آن واحد، لكن الأستاذ محمد فريد العريني [28] يرى أن هذا الرأي لا يستقيم وفيه خلط بين الشركة كتصرف قانوني إرادي أي موضوع للقانون والشركة ككائن معنوي أي كشخص مخاطب بأحكام الرغبة في الحصول على الربح وبهذا فهو يختلف عن المحل ويكون مشروعا في جميع الأحوال .

الفرع الخامس: الجزاء المترتب على مخالفة الأركان الموضوعية العامة

إذا تخلف ركن من أركان الشركة سواء كان موضوعيا عاما أو خاصا أو ركن شكليا يترتب على ذلك جزاء يتمثل في البطلان ويختلف نوع هذا البطلان تبعا لركن المختلف وهنا يكون البطلان مطلقا أو نسبي .

---

[26] ومثال الاستحالة القانونية احتكار الدولة لصناعة الأسلحة وعلى هذا فانه لا يمكن للشركاء مثلا الاتفاق على إنشاء شركة مساهمة يكون موضوعها صناعة الأسلحة أما عن الاستحالة المادية فمثالها أن تتكون شركة لاستغلال منجم ويتبين لاحقا انه غير قابل للاستغلال راجع في ذلك عمورة عمار المرجع السابق ص 150.

[27] أبو زيد رضوان ، المرجع السابق ، ص:38.

[28] محمد فريد العريني المرجع السابق ص 235 .

أولا البطلان: المؤسس على الأهلية

إذا أصيب رضا احد الشركاء بعيب من العيوب (الغلط – الإكراه أو التدليس)أو كان الشريك قاصرا أو ناقص أهلية لعته أو سفه أو غفلة فان الجزاء المترتب على هذا العيب هو البطلان النسبي يقتصر على الشريك الذي شاب رضاؤه عيب من العيوب أو الشريك القاصر ناقص الأهلية [29] ويسقط الحق في طلب البطلان إذا أجاز العقد سواء كانت الإجازة صريحة أو ضمنية.

ثانيا : البطلان المؤسس على الأهلية

يقع عقد الشركة باطلا بطلانا نسبيا في حالة نقص أهلية احد الشركاء وفي هذه الحالة لا يجوز لغير ناقص الأهلية أن يتمسك ببطلان عقد الشركة لان البطلان لا يكون مقررا إلا لمصلحة هؤلاء ولذلك وتطبيقا للقواعد العامة يمكن إجازة عقد الشركة سواء كانت الإجازة صريحة أو ضمنية.[30]

كما أن فقدان الشريك لأهليته أثناء حياة الشركة لا يؤدي إلى بطلان عقد الشركة وهذا ما نصت عليه المادة 733 من القانون التجاري الجزائري على انه (لا يحصل بطلان شركة أو عقد معدل للقانون الأساسي إلا بنص صريح لهذا القانون أو القانون الذي يسري على بطلان العقود وفيما يتعلق بالشركات ذات المسؤولية المحدودة أو شركات المساهمة فان البطلان لا يحصل من عيب في القبول ولا من فقد الأهلية ما لم يشمل هذا الفقدان كافة الشركاء والمؤسسين).

والأصل أن يترتب على البطلان النسبي إذا نطق به بطلان عقد الشركة بالنسبة إلى جميع الشركاء ولكن يستثني من ذلك احد المساهمين في إحدى شركات المساهمة أو شركات التوصية المساهمة ذلك انه لا يترتب على بطلان الاكتتاب بالنسبة إلى احد المساهمين بسبب نقص الأهلية أو عيب الإرادة بطلان عقد التأسيس في الشركة فيبقى العقد قائما مع ترتيب الآثار الناشئة عن بطلان الاكتتاب ومع مراعاة انه لا شان للغير حسن النية لأسباب البطلان الذي لخص الاكتتاب .

---

[29] محمد فريد العريني ، المرجع السابق ، ص260.

[30] هاني دويدار القانون التجاري (التنظيم القانوني للتجارة الملكية التجارية والصناعية السلوكات التجارية) منشورات الحلبي الحقوقية بيروت الطبعة الأولى 2008 ص 573 .

ثالثا: البطلان المؤسس على عدم مشروعية الموضوع والسبب.

إذا كان موضوع عقد الشركة أو سببه غير مشروع كان يكون مثلا موضوع الشركة يتمثل في الاتجار بالمخدرات فان الجزاء المترتب على ذلك هو البطلان المطلق يحق لكل ذي مصلحة أن يتمسك به سواء كان من الشركاء أو من الغير، ويحق للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول هذا النوع من البطلان بالإجازة سواء كانت صريحة أو ضمنية وتسقط دعوى البطلان المطلق بمضي 15 سنة من وقت إبرام العقد ويؤدي هذا البطلان إلى زوال العقد بأثر رجعي وفي الشركاء أو بعضهم لا يقدمون حصصهم فلا يلزمون بتوزيعها أما إذا قدموها أثير خلاف حول حقهم في استردادها قوله لا يجوز للشركاء في حالة بطلان مطلق لعدم مشروعية الموضوع والسبب بينما ذهب الأخر عكس ذلك، فرأى للشركاء حق استرداد حصصهم من الشركة لا يجوز له الاحتفاظ بها بدون سبب قانوني لاسيما انه مادام في العمل غير مشروع وهذا الراجح فيها وفي القضاء . [31]

المطلب الثاني: الأركان الموضوعية الخاصة لتأسيس شركة المساهمة

لا يكفي لقيام عقد الشركة توافر الأركان الموضوعية العامة التي لا يستقيم اثر العقد بدونها بل ينبغي فضلا من ذلك توفر الأركان الموضوعية الخاصة لهذا العقد التي تميزه عما قد يشتبه به من عقود .[32]

إن صفة الخوصصة في هذا النوع من الشروط المطلوبة في عقد الشركة ناتج من كون هذه الشروط لا تشترط في غير عقد الشركة ولا يكفي لإبرام عقد الشركة توفر الأركان الموضوعية فحسب بل لابد من توفر الأركان الموضوعية الخاصة وهذا ما سنتناوله من مطالبنا بدراسة في الفرع الأول تعدد الشركاء ومبدأ وحدة الذمة وفي الفرع الثاني تقديم الحصص (عينة نقدية حصص عينية على وجه الانتفاع – حصة عينية على وجه التمليك أما الفرع الثالث نتطرق على اقتسام الأرباح والخسائر وفي الفرع الرابع نعالج نية المشاركة).

الفرع الأول: تعدد الشركاء ومبدأ وجدة الذمة

---

[31] تنص المادة 100 من القانون المدني الجزائري (يزول حق إبطال العقد بالإجازة الصريحة أو الضمنية وتستند الإجازة إلى التاريخ الذي تم فيه العقد دون إحلال لحقوق الغير).

[32] محمد فريد العريني ، مرجع سابق ، ص:267– 268.

ركن تعدد الشركاء أمر ضروري لقيام عقد الشركة والمشرع ليس بحاجة إلى النص على هذا الركن صراحة لأنه يعد من الأمور البديهية بحيث لا يتصور قيام العقد دون توافق إرادتين وتلاقيهما وتتمثل القاعدة العامة في وجوب تعدد الشركاء حتى يترتب نشوء شخص معنوي وجديد وهو الشركة ،و لذلك لا يجوز لفرد واحد أن يخصص جزء من ذمته لمشروع معين حيث يكون عناصر ذمته الأخرى مأمن مع رجوع دائني هذا المشروع عليها [33]و المبدأ كوحدة الذمة المالية.

اشترط المشرع الجزائري للمؤسسين تقديم حصصهم في الشركة لأنه يمكن تأسيس شركة في غياب هذان الركنان حيث أن معظم الشركات لم تقدم تعريفا للمؤسس مثل المشرع الجزائري على خلاف المشرع المصري إلي وضع لها تعريفا كما أضاف المشرع أن يكون التأسيس لحساب المؤسسين وليس لحساب الغير .[34]

عادة تمضي فترة بداية التأسيس بين اكتساب الشخصية المعنوية وخلالها يقوم المؤسسون بإجراء العديد من الأعمال والتصرفات بحساب الشركة ويشرع المؤسسون في بناء المصانع واستخدام العمال والموظفين شراء الآلات والأدوية اللازمة وعليه إذا فشل مشروع الشركة يظل العقود والتصرفات التي أجراها المؤسسون ملزمة لهم بصفة شخصية على وجه التضامن ويكونون دائنين في الحقوق الناشئة عنها والمدينين في الالتزامات المترتبة .

إذا نجح المشروع وتكتسب الشركة الشخصية المعنوية شمل العقود المبرمة للمؤسسين بحسابها في فترة التأسيس لما يتضمنه من حقوق والتزامات وفي حالة توافق مشروع تأسيس شركة المساهمة بنجاح الشركة في التأسيس بتمتع الشخصية المعنوية لإتمام عملية التأسيس ويعمل المؤسسين أثناء فترة التأسيس وأعمال المؤسسين بتصرف إلى الشركة المباشرة [35]

أساس ذلك هو قارة الشخصية المعنوية التي تتمتع بها الشركة أثناء التأسيس بانتقال الحقوق والالتزامات المبرمة خلال فترة تأسيس إلى شركة مساهمة مباشرة دون الالتزام بنقل الحقوق والالتزامات إلى شركة مساهمة التي تم تأسيسها من طرفهم.[36]

---

[33] محمد السيد الفقي . القانون التجاري . منشورات الحلبي الحقوقية .بيروت . الطبعة الثانية 2011 ص 268.

[34] الفقرة 02 من المادة 592 من القانون التجاري الجزائري .

[35] محمد السيد الفقي . مبادئ القانون التجاري . منشورات الحلبي الحقوقية بيروت 2002 ص 296 .

[36] محمد فريد العريبي . الشركات التجارية . المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الاطار القانوني وتعدد الاشكال . دار الجامعة الجديدة . الإسكندرية 2003 ص 151. 152

يختلف عدد الشركاء باختلاف نوع الشركة في شركة المساهمة حيث اشترط المشرع أن لا يقل عدد الشركاء عن سبعة فركن تعدد الشركاء ضروري لصحة عقد الشركة .

الفرع الثاني : تقديم الحصص

تعتبر الحصص في شركة المساهمة العنصر الجوهري فبدونها لا يمكن إن تؤسس الشركة [37] ويجب على كل شريك متعاقد المساهمة في تكوين رأس المال ويكون ذلك بتقديم نصيب معين من المال والتي تسمى بالحصص وهي أنواع ،أما حصص نقدية أو عينية وكذا حصة العمل .

ويمكن للمساهم أن يساهم بحصة نقدية كما يمكن له أن يشترك بحصة عينية وعليه المشرع استبعد تقديم الحصص على شكل عمل في شركة المساهمة لعدم إمكانية تقويمها بالنقود اشترط أن تقدم الحصص نقدا أو عينا فقط فهي بمثابة الضمان العام لدائنيها في شكل ورأسمالها ما لم يكن لشركة رأس مال فإنها لن تمكن من تحقيق الغرض الذي استأن من اجله.

[37] المادة 416 من القانون المدني الجزائري .

1- الحصة النقدية

الحصة النقدية هي الحصة التي تقوم بالنقود وهي النوع الشائع في ظل اقتصاد المبادلة النقدية المعممة . حيث يمثل رأس المال في شكله النقدي أول أطوار دورة رأس المال.

يلتزم الشريك بدفع المبلغ الذي تعهد بتقديمه في الميعاد المتفق عليه أو بمجرد إبرام العقد في حالة عدم الاتفاق وفي حالة تأخر الشريك عن تقديم حصة يجوز لباقي الشركاء إخراجه من الشركة أو إجباره على الوفاء مع الاحتفاظ لما لهم من حق المطالبة بدل العطل .

إذا تأخر الشريك في تقديم الحصة النقدية يلزمه تعويض وهذا ما أكدت عليه المادة 421 من القانون المدني الجزائري التي نصت على أن " إذا كانت حصة الشريك مبلغا من النقود يقدمها للشركة ولم يقدم هذا المبلغ ففي هذه الحالة يلزمه التعويض" .

ولذلك السبب في تشدد المشرع مع الشريك المتأخر لان الشركة في حاجة إلى أموال لمواصلة نشاطها لاعتمادها على الحصص فإذا لم ينفذ الشريك التزامه في الأجل المحدد يرتب اضطراب في أعمال الشركة مما يؤدي إلى فشل المشروع[38]

2- الحصة العينية

يمكن أن تكون حصة الشريك في الشركة مال غير نقدي كقطعة ارض أو منقول كالآلات- السيارات – أو منقول معنوي كابن الشريك لدى الغير أو محل تجاري وقد تقدم هاته الحصة على سبيل التمليك أو على سبيل الانتفاع .[39]

-الحصة العينية على وجه التمليك

إذا قدمت الحصة على وجه التمليك فانه يتضمن التزام الشريك ينقل ملكية المال الذي ترد عليه الشركة فلو وردت حصة على عقار وجب إتباع إجراءات السجل العقاري عن نقل ملكية لشركة وإن كانت وردت على محل تجاري وجب القيد في السجل التجاري وإذا وردت على منقول معين بالنوع لابد من الإفراز والتعيين .[40]

---

[38] نادية فضيل مرجع سابق ص 34

[39] المادة 422 من القانون المدني الجزائري

[40] هاني دويدار . مرجع سابق ص 552

وإذا ظهر عيب في الحصة أو استحقت للغير انقضى سريان أحكام ضمان العيوب الخفية وضمان الاستحقاق في شان عقد البيع ويضمن الشريك عيوب الشيء محل الحصة واستحقاقه طبقا للأحكام الخاصة بالبيع .

وعليه أن الحصة المقدمة على وجه التمليك تخضع لتصفية عند انقضاء الشركة ولا يحق للشريك الذي قدمها استردادها لانتقال الملكية إلى الشخص المعنوي ويبقى الشريك مسؤولا عن تعويض الضرر إذا تم توفي الديون عند حلول الأجل.

-الحصة العينية على سبيل الانتفاع

إذا كان تقديم الحصة على وجه الانتفاع فان أحكام الإيجار هي التي تسري وتظل ملكية الحصة للشريك ولا تنتقل للشركة ويجوز له استردادها عند انقضاء الشركة ويتحمل الشريك تبغه هلاك الحصة ويكون ضامنا للشركة عيوبها أو استحقاها طبقا لأحكام عقد الإيجار .

ولكن يراعي في تقديم الحصة على وجه الانتفاع أن الشريك لا يحصل في مقابل حصة إلا على نصيب من الأرباح لا على أجرة ولذا فانه لا مجال لتطبيق أحكام الإيجار الخاصة بالالتزام بالأجرة ولا يجوز لدائني الشركة التقيد على الحصة المقدمة على سبيل الانتفاع .

–الحصة بالعمل

يمكن لشريك في شركة المساهمة أن يقدم عملة كحصة في الشركة بل يجوز أن تكون حصص الشركاء جميعهم بالعمل كأصل عام وشرط في الأهل كمحل للحصة أن تكون عملا فنيا كالهندسة والإدارة ولا يجوز أن تكون محل عمل يدوي بسيط.

الأصل أن الشركة يستأثر لمجهود الشريك بالعمل فلا يجوز للشريك أن يقوم بنفس عمل الشركة لحسابه الخاص حتى لا يكون في ذلك منافسة من الشريك للشركة وفي حالة مخالفة الخطر ستؤثر الشركة بالربح المتحقق له لذلك يلزمه القانون أن يقدم للشركة حسابا عن جميع الأرباح التي حققها منذ تأسيس شركة من مباشرة العمل الذي قدمه كحصته في الشركة [41] ولا يجوز أن تقتصر حصة الشريك على ما يحوزه من نفوذ أو على ما يتمتع به من ثقة مالية[42] بما أن حصة من العمل لا تدخل في رأس مال الشركة باعتبار أن رأس المال يجب أن يكون قابلا

[41] هاني دويدار مرجع سابق ص 554

[42] المادة 420 من القانون المدني الجزائري

للتنفيذ الخيري لأنه الضمان العام لدائني الشركة فلا يجوز للشركاء في الشركة تقديم حصص من العمل لان ذلك يؤدي إلى انعدام الثقة المالية للشركة وانعدام التنفيذ عليها .[43]

الفرع الثالث : اقتسام الأرباح والخسائر

إن الغرض الأساسي للمؤسسين هو تحقيق الربح وتوزيعه فيما تسهم وهذا العنصر الذي تميز الشركة عن الجمعية وهذا أكدته المادة 425 من القانون المدني الجزائري .

يعد ركن اقتسام الأرباح والخسائر ركن أساسي الغرض منه هو الربح وهذا ما أكدته المادة 425 من القانون المدني الجزائري التي نصت على انه (إذا لم يبين عقد الشركة نصيب كل واحد من الشركاء في الأرباح والخسائر كان نصيب كل واحد منهم بنسبة في حصة رأس المال فإذا اقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء في الأرباح وجب اعتبار هذا النصيب في الخسارة أيضا وكذلك الحال إذا اقتصر العقد على تعيين النصيب في الخسارة).

وفي حالة إعفاء أو اتفاق الشركاء على تحمل الخسائر أو عدم أخذه الأرباح

كان عقد الشركة باطلا لاحتوائه على شرط الأسد[44] . وهذا ما تؤكده المادة 426 من القانون المدني الجزائري التي بينت على انه إذا وقع الاتفاق على اخذ الشركاء ولا يسهم في أرباح الشركة وخسائرها كان عقد الشركة باطلا ويجوز الاتفاق على إعفاء الشريك الذي لم يقدم سوى عمله من كل مساهمة في الخسائر على شرط أن لا يكون قد قررت له أجره ثمن عمله .

الفرع الرابع : نية المشاركة

تعتبر نية المشاركة من بين الأركان التي يقوم عليها العقد لتحقيق الربح ولكن المشرع الجزائري اغفل عن هذا الركن وهذا ما نصت عليه المادة 416 من القانون المدني الجزائري وهذه المشاركة تقضي بوجود تعاون حدي لا يكفي لقيام الشركة أن تكون هناك مال مشترك بين عدد من الأشخاص يستغلونه حسب طبيعته استوجب انصراف إرادة جميع المؤسسين إلى الرغبة في التعاون الإيجابي تجمع لتخوض شؤون الشركة التي قاموا بها [45]

---

[43] نادية فضيل، مرجع سابق، ص: 38.

[44] البارودي علي . محمد السيد الفقي القانون التجاري (الأعمال التجارية .التجار الأموال التجارية .الشركات التجارية . عمليات البنوك والأوراق التجارية) دار المطبوعات الجامعية . الإسكندرية 1999 ص 258.

[45] جلال وفاء البدري محمدين ومحمد فريد العريني مرجع سابق ص 154

وفكرة الاشتراك تستلزم وجود تعاون جدي للمؤسسين لتأسيس الشركة دون وجود أي تمييز بينهم [46] وركن الشركة هو الذي يميز عقد الشركة عن غيرها من العقود التي يتقرر فيها لأحد العاقدين نصب في اربح التعاقد معه ومثال ذلك الإقراض مقابل حصول المحرض على نسبة من الأرباح المفترض أو اتفاق رب العمل مع العامل على حصول هذا الأخير على اجرة في صورة شبه من الأرباح وهذه الاتفاقيات تختلف عن عقد الشركة لانتقاء نية المشاركة في مشروع واحد يواجه طرفان مخاطرة سويا إذ لا يساهم العامل في تحمل خسائر المشروع بل ان الربح الذي يحصل عليه أي العامل على نصب منها هي أرباح متولدة عن مشروع المفترض ورب العمل وحده .

الفرع الخامس: الجزاء المترتب على مخالفة الأركان الموضوعية الخاصة

إن الجزاء المترتب على مخالفة الأركان الموضوعية الخاصة هو انعدام وجود الشركة نظرا للمقومات والأسس التي يقوم عليها لخلق شخص معنوي تتمتع بكيان مستقل وإذا تخلف ركن تعدد الشركاء كان تقوم الشركة على رجل واحد تغيير شركة غير موجودة في نظر القانون نظرا لمبدأ وحدة الذمة الذي يأخذ به القانون الجزائري أي باستثناء الشركة ذات المسؤولية المحدودة التي يمكنها أن تقوم برجل واحد .

وعليه إذا تخلف ركن تقديم الحصص وهو من أهم ركائز التي تستند إليها الشركة للقيام بمشروعها لان مجموع الحصص يكون لرأس المال والضمان العام وأذا ظهر البطلان فقط في ركن اقتسام الأرباح والخسائر .

أولا : البطلان بسبب عدم اكتمال النصاب القانوني لعدد الشركاء وتقديم الحصص

يفترض في عقد الشركة أيا كان نوعها أن يكون عدد الشركاء (سبعة) على الأقل غير أن المشرع الجزائري للاعتبارات اشترط في الشركة ذات المسؤولية المحدودة أن لا يزيد عدد الشركاء من عشرين أما في شركة المساهمة استوجب أن لا يقل عدد عن سبعة [47] ومن هنا نجد في النصوص إن شركة التضامن وشركة ذات المسؤولية المحدودة تحدد شريكين على الأقل وإلا كانت باطلة .

---

[46] البارودي علي . محمد السيد الفقي مرجع سابق ص 287-288

[47] نادية فضيل مرجع سابق ص 40

ويكون البطلان المطلق إذا زاد عدد الشركاء عن عشرين أصبحت شركة مساهمة في اجل سنة واحدة . فرض المشرع أن لا يقل عدد الشركاء عن سبعة فإذا قل النصاب تكون الشركة باطلة بطلان مطلق كما ترتب على عدم تقديم الحصص بطلان الشركة لان الحصص بمثابة ضمان عام وجب الالتزام بالحد الأدنى لرأس المال الذي هو مجموع الحصص (عينية ونقدية) وحصة العمل غير قابلة للتقويم .

ثانيا : عدم وجود نية المشاركة اقتسام الأرباح

الجزاء المترتب على مخالفة تقسيم الأرباح الذي يقضي بعض الحالات عقد الشركة توفر نية يستحوذ من خلاله احد الشركاء بكل الأرباح أو حرمان احد الشركاء أو بعضه من الخسارة (شرط الأسد) تتنافى مع الأركان الموضوعية الخاصة لأنه ليس بمبدأ المساواة التي يقوم عليها عقد الشركة ويجوز الاتفاق على حرمان الشريك من الأرباح أو إعفاءه من الخسارة في حالة الاتفاق على تحديد الربح لأحد الشركاء على نصب كافة إلى احد يعتبر هذا النصب غير جدي.

المطلب الثالث : الأركان الشكلية لتأسيس شركة المساهمة

لا يعد عقد الشركة من العقود الرضائية التي يقتصر على مجرد توفر الرضا بل لابد من إفراغ العقد في قالب رسمي ويتمثل هذا الركن الشكلي في شرط الكتابة وإضافة إلى ذلك يتطلب القانون إجراء أخر وهو إشهار العقد حتى يتمكن الشركاء من الاحتجاج به في مواجهة الغير وعليه نتناول في مطلبنا هذا الكتابة الرسمية في الفرع الأول والشهر والقيد في الفرع الثاني، وفي الفرع الثالث نتطرق إلى الجزاء المترتب عن تخلف الشروط الشكلية.

الفرع الأول : الكتابة الرسمية

اعتبر المشرع الجزائري الكتابة ركنا أساسيا في عقد تأسيس الشركة لان من وراء اشرط ركن الكتابة أهمية خاصة في مجال الإثبات ولذلك فرد لها جزاء في حالة مخالفتها .

يقصد بالكتاب إفراغ عقد الشركة في قالب رسمي عن طريق الموثق الذي يعتبر الموظف المكلف قانون تحرير العقود الذي يستلزم فيه المشرع الكتابة إذا أراد المؤسسون تأسيس الشركة ولا تنشا هذه الأخيرة إلا إذا تم كتابة العقد أمام الموثق لما في ذلك من اثأر ايجابية للغير وللمؤسسين فيها بينهم.

والكتابة لا تقتصر على العقد الأساسي لشركة المساهمة فقط[48] إذا قام المؤسسون بالزيادة في رأس المال، وجب أن تكون هذه الإضافات الجديدة تدخل في تعديل العقد سواء بالزيادة في رأسمال الشركة أو تخفيضه [49]

وعليه خروج أو دخول الشريك الأخر أو التعديل في سلطات المدير مطلوبة لذلك في حالة ورود تعديلات على العقد التأسيسي الخاص بها مهما كان نوعه وتعتبر الكتابة واضحة وضرورية للإثبات .[50]

الفرع الثاني : الشهر والقيد

ألزم المشرع الجزائري على الشركات التجارية القيد في السجل التجاري لإعلام الغير بوجود شركة لا تتمتع الشركة بشخصية معنوية إلا من تاريخ تسجيلها في السجل التجاري وهذا ما أكدته المادة 548 من القانون التجاري الجزائري ويتم القيد على أساس طلب بمضي محرر على استمارات تسلم للمركز الوطني للسجل التجاري بعد الانتهاء من إجراء الكتابة لدى الموثق تأتي المرحلة الأهم التي تمثل ويكتمل بها التأسيس أي تصبح قادرة على مزاولة أعمالها بنفسها وتتمثل في الشهر والقيد في السجل والتجاري أي لا تعتبر شركة المساهمة مؤسسة تأسيسا ثانويا ونهائيا إلا بعد اكتمال الاجرائين وتصبح الشركة قانونية مستقلة لها شخصية معنوية وذلك منذ تاريخ قيدها في السجل التجاري .

يقصد بالشهر نشر عقد الشركة أو بطلانها الأساسي في نشرة خاصة ولذلك وجب على المؤسسون في شركة المساهمة القيام بنشر عقد خاص بها لما لها من أهمية .

يجب أن تودع العقود التأسيسية والعقود للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري ونشر الأوضاع الخاصة بشكل من أشكال الشركات وإلا كانت باطلة .

كذلك تنص المادة 549 من القانون التجاري على انه (لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري وقبل إتمام هذا الإجراء يكون الأشخاص من

---

[48] العقد الأساسي هو العقد المتعلق شركة التي اجتمع المؤسسون من اجلها متضمنة بنود متفق عليها .

[49] منعم عبد الرحيم وعبد العزيز جورجان النظام القانوني لتخفيض رأسمال شركات الأموال الخاصة . دراسة مقارنة . دار حامد للنشر والتوزيع .عمان . 2008 ص 187

[50] محمد فريد العريني الشركات التجارية مرجع سابق ص 254 –255 .

تعهدوا باسم الشركة ولحسابها متضامنين من غير تحديد أموالهم إلا إذا قبلت بعد تأسيسها بصفة قانونية أن تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة) .

إن الشركات التي تكون محل نشر لدى النشرة الرسمية للإعلانات القانونية هي الشركة التي تقوم بنشاطها لإشباع حاجيتها ويكون رأسمالها بسيط، أما شركة المساهمة رأسمالها ضخم وعدد المساهمين كبير يؤثر على الاقتصاد الوطني ولحماية المال الوطني وللمساهمين كان الأجدر بنشره في الجريدة الرسمية بدلا من النشرة الرسمية للإعلانات القانونية . وشهر الشركة التجارية يعد من الأركان الشكلية الواجب توفرها لصفة العقد لتكوين شخص قانوني يمنح الشخصية الاعتبارية .[51]

الفرع الثالث : الجزاء المترتب عن مخالفة الأركان الشكلية

يقع عقد الشركة باطلا بطلانا مطلق إذا تخلف ركن الكتابة أو إذا لم يتم شهر عقد الشركة ويعد هذا البطلان من طبيعة خاصة إذ يجمع بين بعض خصائص البطلان المطلق وبعض خصائص البطلان النسبي ويرجع ذلك إلى المحكمة من تقرير جزاء البطلان في هذه الحالة من جهة وإلى الآثار المترتبة على البطلان من جهة أخرى .

فإذا تخلف ركن الكتابة أو شهر عقد الشركة لا يجوز للمحكمة أن يقضي بالبطلان من تلقاء نفسها وإنما يجب التمسك به أمامها ولا يجوز للشركاء التمسك بالبطلان في مواجهة الغير وان كان يجوز تصحيح البطلان بالكتابة أو إتمام الشهر إلا انه يسقط بمرور الزمن [52] وعليه يراعي انه ليس للبطلان اثر رجعي كما هو الأصل في بطلان الشركة الفعلية

يجيز القانون للشركاء تصحيح بطلان عقد الشركة باستيفاء إجراءات الشهر ولو بعد انقضاء الميعاد القانوني المقرر لإجرائه وإذا تم تصحيح البطلان وأثاره بالنسبة إلى المستقبل فقط أي لا يجوز للغير الذي نشا حقه بعد تصحيح البطلان أو أصبح مدينا للشركة بعد تصحيحه إن يتمسك بطلان الشركة أما الغير الذي نشأت علاقته بالشركة قبل تصحيح البطلان يستطيع التمسك ببطلان الشركة رغم تصحيحه باتخاذ إجراءات الشهر .

أما فيما بين الشركاء لا يجوز لهم التمسك ببطلان عقد الشركة بعد تصحيح البطلان بكتابة عقد الشركة أو شهره المراد من البطلان هو التأكيد على اتجاه إرادة الشركاء الى المضي في

---

[51] أسامة نائل المحسن مرجع سابق ص 45

[52] هاني دويدار، مرجع سابق،ص:573.

مشروع الشركة وما لم يتم تصحيح بطلان عقد الشركة فانه يجوز لكل ذي مصلحة التمسك به وعليه قد ينشا تعارض بين وجه تمسك بعض الأشخاص فيمسك البعض ببطلان عقد الشركة بينما يتمسك البعض الأخر ببقاء الشركة قائمة مثل تمسك دائن الشركة ببقائها قائمة حتى يتسنى له التنفيذ على أموالها بينما يتمسك الدائن الشخص للشريك ببطلان الشركة حتى يستطيع التنفيذ على الحصة المالية التي يستردها مدينه على اثر بطلان عقد الشركة وفي حالة التعارض بين مصالح ذوي الشأن وتباين أوجه تمسك هؤلاء إما بالبطلان وإما بالشركة يتعين ترجيح طلب البطلان والحكم به لان البطلان هو الأصل أي الجزاء الذي قرره المشرع الجزائري .

لا يقع البطلان لتخلف الشرط الشكلي لعقد الشركة بدون القانون فلا يجوز للمحكمة ان تحكم به من تلقاء نفسها، والأصل أن لكل ذي مصلحة الحق في طلب الحكم قضائيا ببطلان الشركة.

يكون لدائني الشركة التمسك بالبطلان لتخلف شرطها الشكلي او التمسك ببقاء الشركة قائمة حسب مصلحة الدائنين أي إزالة أثار الرهن المترتبة على احد أموال الشركة فيكون من مصلحة الدائن المرتهن الإبقاء على الشركة ويكون من مصلحة دائني الشركة العاديين التمسك بالبطلان .

يجوز للشركاء التمسك بالبطلان لتخلف الشرط الشكلي في عقد الشركة ويكون من مصلحة الشريك التمسك بالبطلان إذا أراد استرداد حقه (حصة مقدمة للشركة) أو أراد التخلص من التزامه بتقديم الحصة، أما في مواجهة الغير لا يجوز للشركاء التمسك ببطلان الشركة يرجع إلى تقصير الشركاء وإهمالهم في كتابة عقد الشركة أو شهره .

يلتزم مدينو الشركة بالوفاء بديونهم تجاهها ولا يحق لهم التمسك ببطلان عقد الشركة لتخلف الشرط الشكلي حتى لا يكون في ذلك سبيل للامتناع عن الوفاء بما يشغل ذمتهم من ديون وعلى العكس يجوز للشريك التمسك ببطلان عقد الشركة وأراد أعمال المقاصة بين دينه الشخصي على الشريك وبين حقه لدى الشركة وهو مالا يستقيم إلا بإبطال الشركة وما يترتب عنه من زوال شخصية قانونية مستقلة عن الشركة .

الفصل الثاني

إجراءات تأسيس شركة المساهمة
في التشريع الجزائري

ليس ثمة شك أن شركة المساهمة تعتبر النموذج الأمثل لشركات الأموال فهي تهدف لتجميع الأموال قصد القيام بمشروعات صناعية واقتصادية فهي أداة التطور الاقتصادي في العصر الحديث لمساهمتها في تحقيق التنمية الاقتصادية في الدولة خصوصا وإنها تقوم على إمكانيات ضخمة مع التطور الحاصل في المجال الاقتصادي في عصر التكنولوجيا وما نجم عنه من اكتشافات (ثروات طبيعية) .

لم تعد شركة المساهمة تقتصر على نطاق دولة واحدة بل تمكنت بقدراتها المالية ان تتجاوز حدود الدولة التي نشا فيها إلى دولة أخرى وهي ما يطلق عليها ب الشركات متعددة الجنسيات لذلك لم يرغب المشرع أن يترك هاته الشركات لرغبة المؤسسين لذلك تنحل بنصوص أخرى لحماية جمهور المكتتبين والمتعاملين مع الشركة على حد سواء ودعما منه للثقة والائتمان الواجب توفرها في الأعمال التجارية فضلا عن حمايته للاقتصاد الوطني والمصالح الوطنية .

وعليه نتطرق في هذا الفصل إلى إجراءات تأسيس شركة المساهمة التي تختلف باختلاف الطريقة المتبعة في التأسيس تتمثل في اللجوء العلني للادخار في المبحث الأول ونعالج في المبحث الثاني الجزاءات المترتبة عن مخالفة قواعد التأسيس .

المبحث الأول : طرق تأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري

تختلف طريقة تأسيس شركة المساهمة عن غيرها من الشركات وبالعودة إلى القانون التجاري نجد أن المشرع الجزائري نص عليها في القسم الثاني من الفصل الثالث من الكتاب الخامس وذلك استنادا لنص المادة 595 إلى غاية 609 من القانون التجاري الجزائري تحت عنوان تأسيس شركة المساهمة والتأسيس باللجوء العلني للادخار من المادة 595 إلى 609 من القانون التجاري الجزائري وعليه نتناول التأسيس لمتتابع في المطلب الأول والتأسيس باللجوء العلني للادخار في المطلب الثاني

المطلب الأول : التأسيس باللجوء العلني للادخار

ألزم المشرع الجزائري على مؤسسي الشركة لتوجيههم لتأسيس شركة المساهمة عن طريق التأسيس باللجوء العلني للادخار وعليه فالمؤسس هو كل شخص شرط في التأسيس الشركة ويأخذ على عاتقه جميع المساهمين ورؤوس الأموال والسعي لإتمام الإجراءات القانونية للازمة للتأسيس سواء وقع على العقد الابتدائي أو لم يوقع عليه، لابد أن يكون شريك في الشركة لأنه وحده الذي يتوفر لديه نية تحمل المسؤولية الناتجة عن التأسيس .

يجب أن نميز كل شخص شارك بصورة إيجابية في إنشاء الشركة إذا كان في أفعاله ما بني عن قصده في تحمل المسؤولية الناجمة عن التأسيس كالتوقيع على سنوات الاكتتاب إلى توجه الجمهور والأشخاص الذين قدموا خبرتهم للنهوض بالمشروع وعليه نتناول في هذا المطلب التحضيرات الأولية لتأسيس شركة المساهمة في الفرع الأول ونعالج في الفرع الثاني الاكتتاب في رأس مال الشركة وفي الفرع الثالث الجمعية العامة التأسيسية، أما الفرع الرابع خصصناه للقيد في السجل التجاري

الفرع الأول : التحضيرات الأولية لتأسيس شركة المساهمة

يمكن تقسيم هذه المرحلة التمهيدية إلى مجموعة من الإجراءات التي يقوم بها المؤسسون بحيث تبدأ بتحرير العقد للتأسيس والنظام الأساسي للشركة [53] لتقديمه إلى السلطة المختصة لدراسة واتخاذ القرار بشأنه لا ينشا العقد الابتدائي لشركة المساهمة إلا بعد وجود فكرة الجدية من

[53] أسامة نائل المحسن . مرجع سابق ص 136

طرف المؤسسين يتم إبرام العقد وتدوين البيانات وكذلك تعهد المؤسسون يقضي بأنهم سوف يحرصون على القيام بكافة الإجراءات لإتمام الشركة والمشروع ويجب تدوين البيانات التي يتضمنها العقد التي تتمثل فيما يلي: [54]

- اسم الشركة
- مركزها الرئيسي
- غايات الشركة
- أسماء مؤسسي الشركة وحصتهم وعناوينهم المختارة للتبليغ وعدد الأسهم المكتتب بها
- رأس مال الشركة المصرح به والجزء المكتتب به فعلا
- بيان المقدمات العينية في الشركة إن وجدت قيمتها
- قيمة كل سهم ونوعه
- إذا كان للمساهمين وحاملي سندات الفرص القابلة للتحويل حق أولية للاكتتاب في أي إصدارات جديدة للشركة
- كيفية إدارة الشركة والمقرضين بالتوقيع في فترة التأسيس واجتماع الهيئة العامة الأولى
- تحديد أسلوب وشكل وطريقة دعوة مجلس الإدارة للشركة للاجتماع.[55]
- أكدت المادة 595 من القانون التجاري الجزائري على تحرير لدى الموثق مشروع القانون الأساسي لشركة المساهمة وذلك بطلب من المؤسس أو أكثر وتودع نسخة من هذا العقد لدى المركز الوطني للسجل التجاري كما يلتزم المؤسسون تحت مسؤوليتهم بنشر إعلان بحيث لا يقبل الاكتتاب ما لم تحترم هذه الإجراءات.

---

[54] احمد زكي بدري واخرون معجم المصطلحات القانونية والمصرفية دار الكتاب اللبناني بيروت 1994 ص 121.

[55] أسامة نائل محسين مرجع سابق ص 37.

الفرع الثاني : الاكتتاب في رأس مال الشركة

يعتبر الاكتتاب بمثابة تصرف قانوني يلتزم بمقتضاه شخص المكتتب بشراء سهم أو أكثر ويدفع قيمته الاسمية في المواعيد والنسب المحددة بعقدها ونظامها الأساسي ليصبح مساهما في الشركة وبعد تسجيل الشركة واكتسابها الشخصية المعنوية الاعتبارية يمكن القول بان الاكتتاب يعد بمثابة عقد بين المكتتب والشركة.[56]

الاكتتاب هو عبارة عن إفصاح المكتتب عن رغبته في دخول الشركة المستقبلية عن طريق تعهده بشراء عدد من أسهمها المطروحة على الجمهور لاقتنائها والفقه مختلف حول التكييف القانوني للاكتتاب حيث اعتبره البعض بأنه صورة من صور الالتزام بالإرادة المنفردة إذ يعلق المكتتب رغبته في الانضمام إلى الشركة ويتعهد بأداء قيمة الأسهم التي اكتسبها فيلتزم بما تعهد به غير أن الاستناد إلى الإرادة المنفردة لا يستقيم لأنها ليست من المصادر العامة للالتزامات[57] وهناك من اعتبر الاكتتاب عقد تبادلي بين المكتتبين والشركة تحت التأسيس وأن هذا العقد من عقود الإذعان لان المؤسسين يصغون شروط الاكتتاب مقدما ولا يكون مقدما ولا يكون للمكتتب إلا قبولها أو رفضها وليس له أن يناقشها أو يضع شروط خاصة به وصفة الإذعان على العقد يعد حي دليل على أن شركة المساهمة اقرب إلى فكرة النظام منه إلى فكرة العقد .[58]

يكون الاكتتاب إما اكتتاب العام الذي تطرح فيه الأسهم على الجمهور دون الاقتصار على فئة معينه ويكون رأس المال فيها كثير إذ يكثر المؤسسين بجزء من أسهم وطرح الباقي على الجمهور كما يكون الاكتتاب خاصا وهو الذي يقتصر على فئة محدودة من الأشخاص كان يقوم المؤسسون وحدهم بالاكتتاب باسهم الشركة ويقتصر على مجموعة من المؤسسين [59]

ويجب أن تدرج الإيضاحات التي يحتوي عليها النشرة في وثيقة الاكتتاب الشخصية وشهادة السهم والإعلانات الملصقة والإذاعات والمناشير مع إشارة إلى إعداد الصحف التي أعلنت فيها

---

[56] عباس مرزوق ، قليح العبيدي ، الاكتتاب في رأس مال شركة المساهمة ،دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 1998، ص:122 وما بعدها، فايز نعيم رضوان ، الشركات التجارية المرجع السابق ، صّ:239.

[57] محمد فريد العريني القانون التجاري مرجع سابق ص 452.

[58] خالد العمري الطبيعة القانونية للاكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة مجلة العلوم القانونية عدد 10 جانفي 2015 ص 111.

[59] فوري محمد سامي مرجع سابق ص 300 .

نشرة الاكتتاب ويترتب على مخافة هذه الأحكام المتقدمة تعرض المؤسسين لعقوبة الغرامة كما يحق للمحكمة أن تلغي عند الاقتضاء الاكتتابات المنعقدة ويشترط في الاكتتاب ما يلي ....

أولا: الشروط الشكلية والموضوعية للاكتتاب

اشترط المشرع لصحة الاكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة أن يكون الاكتتاب

كاملا أي كامل في رأس المال وهذا ما أكدته المادة 596 من القانون التجاري الجزائري التي نصت على انه (يجب أن يكتتب رأس المال بكامله وتكون الأسهم النقدية مدفوعة عن الاكتتاب بنسبة الربع 1/4 على الأقل من قيمتها الاسمية ويتم وفاء الزيادة مرة واحدة أو عدة مرات بناء على قرار من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب كل حالة في أجال لا يمكن أن تتجاوز 5 سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري لا يمكن مخالفة هذه القاعدة إلا بنص شرعي صريح وتكون الأسهم العينية محددة القيمة بكاملها حين إصدارها) .

تتمثل الشروط الشكلية للاكتتاب في إصدار نشرة لاكتتاب قبل كل دعوة توجيه للجمهور لأجل الاكتتاب برأس مال الشركة [60] ،لا يجوز للمكتتب للمؤسسين طرح الأسهم في اكتتاب عام للجمهور إلا بدءا على نشرة اكتتاب يتم نشرها في الجريدة الرسمية في صحيفتين إحداهما يومية محلية والثانية اقتصادية وتحقيقا للشفافية لإحاطة جمهور المكتتبين بتفاصيل المشروع وجب ان يتضمن النشرة للإفصاح عن البيانات توقيع المؤسسين وعناوينهم . تسمية الشركة ومركزها الرئيسي مركز فروعها موضوعها مدنها مقدار رأس مال ثمن الأسهم والمعجل منه قيمة المقدمات العينية بند الفائدة المحددة شروط توزيع الأرباح مرتبات أعضاء مجلس الإدارة في نظام الشركة وصلاحيتهم .

ثانيا :إجراءات الاكتتاب

يعد توفر شروط صحة الاكتتاب وجب على المؤسسين إتباع إجراءات معينة وفقا لما يحدد القانون بالإضافة الى ضرورة الوفاء بقيمة الأسهم وذلك كما يلي ....

[60] بدي فاطمة الزهراء مرجع سابق ص 115

1-طريقة الاكتتاب

تثبت عملية الاكتتاب بموجب بطاقة اكتتاب [61] ويكون إيداع الأموال لدى الموثق او لدى مؤسسة مالية مؤهلة قانونا وذلك استنادا لنص المادة 597 من القانون التجاري الجزائري وتضيف المادة 598 من القانون التجاري إلى انه يجب أن تودع الأموال الناتجة عن الاكتتابات النقدية بموجب بطاقة اكتتاب تعد حسب الشروط المحددة عن طريق التنظيم.

2-توثيق الاكتتاب

يوثق الموثق بناءا على تقديم بطاقات الاكتتاب في مضمون العقد الذي يحرره أن مبلغ الدفعات المصرح بها من المؤسسين يطابق مقدار المبالغ المدفوعة إما بين أيديه أو لدى المؤسسات المؤهلة قانونا كما تنص المادة 599 من القانون التجاري الجزائري على انه تكون الاكتتابات والمبالغ المدفوعة مثبتة بتصريح المؤسسين بواسطة عقد الموثق .

شركة المساهمة يجب أن تسجل لدى مصالح السجل التجاري ويمكن للموكل من سحب أمواله المودعة سابقا وفي حالة إذا لم يتم تأسيس هذه الشركة في ظرف 6 أشهر يعد إيداع المشروع وفي هذه الحالة أن يسحب المكتتبون تلك الأموال المودعة وعليه تجد الفقرة الثانية من المادة 604 من القانون التجاري الجزائري تنص على ما يلي (وإذا لم تؤسس الشركة في اجل 06 أشهر ابتداء من تاريخ إيداع المشرع القانون الأساسي بالمركز الوطني للسجل التجاري جاز لكل أن يطلب أمام القضاء بتعيين وكيل مكلف بسحب الأموال لإعادتها للمكتتبين بعد خصم مصاريف التوزيع، كما أن المشرع لم يقم بتحديد هذا الاكتتاب ولكنه حدد المدة القصوى المتمثلة في 06 في أشهر ابتداء من تاريخ إيداع المشروع بالمركز الوطني للسجل التجاري، ولهذا ترك المشرع الجزائري أمر تحديد المدة لجدية المؤسسين واخذ بعين الاعتبار الحالة الاقتصادية للبلاد ومدى ثقة الجمهور ما ورد في العقد التأسيسي .

[61] احمد زكي بدوي واخرون مرجع سابق ص 61.

3- نتيجة الاكتتاب

في حالة غلق الاكتتاب تكون النتائج احد الاحتمالات :

1-إذا تم الاكتتاب في رأس المال بكامله يقوم المؤسسين بعد ذلك باستبقاء كل الإجراءات التي تؤدي إلى تأسيس الشركة.[62]

2-إذا حققت الشركة سيولة نقدية كبيرة في عدد الأسهم المطروحة لإقبال عدد كبير من الجمهور المكتتب في هذه الحالة تحفظ الاكتتابات وتوزيع الأسهم المطروحة بين المكتتبين على أن يترتب على ذلك إقصاء المكتتب أيا كان عدد الأسهم التي اكتتب فيها

3-إذا لم يكن الاكتتاب قد غطى جميع الأسهم المطروحة للاكتتاب بمعنى رأس مال الشركة لا يمكن يجمعه من المبالغ مساهمين أو الجمهور باسهم الشركة.

4- الوفاء بقيمة الأسهم

متى تم الاكتتاب بالأسهم المطروحة على الوجه المبين قانونا وجب على المكتتبين الوفاء بقيمة الأسهم التي اكتتبوا بها والأصل أن يدفع المكتتب القيمة الاسمية للسهم بكاملها بمجرد حصول الاكتتاب يجوز للمؤسسين النص في نظام الشركة على الوفاء بجزء من هذه القيمة عند الاكتتاب على أن يترك لمجلس إدارة الشركة بعد اكتسابها الشخصية المعنوية تحديد طريقة وميعاد الوفاء بالجزء الباقي وغالبا ما يتضمن نظام الشركة الأساسي مثل هذا النص لان الشركة لا تحتاج عادة إلى رأس المال بأكمله عند البدء في مشروعها الذي أنشئت من اجل تحقيقه .

وجب على المكتتب القيام بدفع قيمة الأسهم التي اكتتب فيها لذلك استلزم المشرع دفع بأداء ربع [63] القيمة الاسمية على الأقل بالأسهم النقدية التي اكتتب فيها .

لقد حدد المشرع الجزائري تسديد باقي القيم في معينة (5سنوات) تبدأ من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري استنادا لنص المادة 596 من القانون التجاري الجزائري .

لا يجوز لوكيل الشركة بسحب الأموال الناتجة عن الاكتتابات النقدية قبل تسجيل الشركة في السجل التجاري ويتكون راس مال الشركة او جزء منه من حصص عبثية من اجل حماية

---

[62] نادية فضيل مرجع سابق ص 175.

[63] أبو زيد رضوان مرجع سابق ص 440.

حقوق المكتتبين ومنه المؤسسين من تبديل الأموال وهو ما أكدته المادة 604 من القانون التجاري .

الفرع الثالث: الجمعية العامة التأسيسية

تعد الجمعية العامة التأسيسية أولى الجمعيات العامة التي تعقدها شركة المساهمة وفيها يتحقق التقاء المؤسسين بالمكتتبين في رأس المال [64] وهي التي تعقد خلال فترة التأسيس لمراقبة أعمال التأسيس وتقديم الحصص العينية والموافقة على نظام الشركة والمصادقة اختيار أعضاء مجلس الإدارة ومجلس المراقبة ومن اختصاصاتها:

- المصادقة على القانون الأساسي لشركة المساهمة
- بعد التصريح بالاكتتاب والدفعات يقوم المؤسسون باستدعاء المكتتبين الى جمعية عامة تأسيسية حسب الإشكال والآجال المنصوص عليها عن طريق التنظيم
- التحقق من رأسمال الشركة مكتتب به تماما
- الفصل في تقدير الحصص العينية

أولا: انعقاد الجمعية العامة التأسيسية

تنعقد الجمعية العامة التي تعقدها شركة المساهمة بدعوة يوجهها المؤسسون إلى المكتتبين لحضور اجتماعها ويكون اجتماع الجمعية صحيحا إذا كان عدد المساهمين الذين تتألف منهم يمثل ثاني رأس مال الشركة على الأقل، وإذا لم يتوفر النصاب في الاجتماع يمكن عقد جمعية تأسيسية جديدة، و إنما وجب على المؤسسين توجيه الدعوة بالنشر في الجريدة الرسمية وفي صحيفة اقتصادية وصحيفة يومية محلية مرتين بين الواحدة والأخرى أسبوع واحد ويكون الاجتماع الثاني صحيحا إذا كان هدد المساهمين يمثل نصف رأس المال على الأقل وإذا لم يتحقق النصاب فانه يمكن عقد جمعية ثالثة بذات الإجراءات السابقة ويكون اجتماعها صحيحا بحضور المساهمين الممثلين لثلث رأس المال .

وتصدر قرارات الجمعية التأسيسية بأغلبية ثلثي أصوات المساهمين الحاضرين أو الممثلين كما اوجب المشرع الجزائري استنادا إلى الفقرة 01 من المادة 600 من القانون التجاري الجزائري على المؤسسون أن يقوموا باستدعاء المكتتبين إلى الجمعية العامة التأسيسية وتثبت هذه الجمعية

[64] هاني دويدار مرجع سابق ص 7-9.

بان رأس المال مكتتب به تماما وان مبلغ قد تم سداده وتبدي رأيها في الموافقة على القانون الأساسي الذي لا يقبل التعديل إلا بإجماع جميع المكتتبين [65]

ثانيا: اختصاصات الجمعية العامة التأسيسية :

تعد اختصاصات الجمعية العامة التأسيسية ومنها المصادقة على القانون الأساسي للشركة وتعيين هيئات إدارية أولى تقدير الحصص العينية كما يلي ....

-المصادقة على القانون الأساسي للشركة

تبدي الجمعية رأيها في المصادقة على القانون الأساسي ولا يحق لشركة المساهمة إدخال تعديلات عليه إلا بإجماع أراء جميع المكتتبين .

-تعيين هيئات إدارية أولى

من بين اختصاصاتها تعيين القائمين بالإدارة أو أعضاء مجلس المراقبة وتعيين مندوبي الحسابات استنادا لنص المادة 600 من القانون التجاري الجزائري

الفرع الرابع: قيد الشركة في السجل التجاري

بعد الانتهاء من انعقاد الجمعية العامة التأسيسية تأتي إلى إجراء تأسيس شركة أثناء اللجوء العلمي للادخار إلا وهو القيد في السجل التجاري ولذلك اعتبر المشرع القيد في السجل التجاري شرط لاكتساب الشخصية المعنوية وممارسة نشاطها كشخص معنوي .[66]

قبل إتمام إجراء القيد في السجل التجاري لا نكون أمام الشركة بمعنى القانوني الصحيح لكن التصرفات التي يقوم بها المؤسسين باسم الشركة ولحسبها ويترتب عنها مسؤولية تضامنية اتجاه الغير[67] باستثناء ما نصت عليه المادة 549 من القانون التجاري يتمثل في قبول الشركة بعد تأسيسها بصفة قانونية تأخذ على عاقتها التعهدات المتخذة من طرف المؤسسين .

---

[65] تعتبر دعوة الجمعية العامة التأسيسية من بين خصوصيات تأسيس الشركة التي تلجا إلى الدعوة العلنية للادخار إذا كان تأسيس دون اللجوء العلني للادخار فلا حاجة لإجماع الجمعية العامة التاسيسة.

[66] المادة 594 من القانون التجاري الجزائري .

[67] عباس مصطفى المصري تنظيم الشركات التجارية شركات الأشخاص شركات الأموال دار الجامعة الجديدة الإسكندرية 2002 ص 253.

يجب أن يكون تخفيض رأس المال من مبلغ اقل متبوعا في اجل سنة واحدة بزيادة تساوي المبالغ المذكورة في المقطع السابق إلا إذا تحولت في طرف نفس الأجل إلى شركة ذات شكل أخر وفي غياب ذلك يجوز لكل معنى بالأمر المطالبة قضائيا بحل الشركة بعد إنذار ممثليها بتسوية الوضعية مراعاة بعض الأحكام والاستغناء عنه .

أعفى المشروع الجزائري شركة المساهمة من بعض الإجراءات في حالة التأسيس دون اللجوء العلني للادخار استنادا لنص المادة 605 من القانون التجاري الجزائري التي نصت على انه (تصنيف أحكام الفقرة الأولى أعلاه ما عدا المواد "595-597 " والمادة 600 فقرة 02 و03 و04 من المادة 601 والمادتين 602 و603 عندما لا يتم اللجوء لعلانية الادخار) لذلك أعفى المشرع الشركة على بعض الإجراءات الواجب ابتاعها في حالة التأسيس بالاكتساب العام فلا يلزم المشرع وضع مشروع قانون أساسي ولا يتطلب التأسيس إجراءات إعلان الاكتتاب ولا نشره في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية [68] ولا إثبات الاكتتاب بالأسهم النقدية (بطاقة اكتتاب) الغرض منه حماية الجمهور المكتتبين

وفي التأسيس دون اللجوء العلني لا حاجة لاستدعاء إلى الجمعية العامة التأسيسية عكس التأسيس باللجوء العلني الذي يعد إجراء ملزم مراعاة بعض القواعد والأحكام دون اللجوء العلني للادخار [69]لقد تبنى المشرع بعض القواعد بصدد التأسيس دون الادخار العلني، كما أعفى في شركة المساهمة التي يلجا إلى علنية الادخار من بعض الإجراءات .

المطلب الثاني : تأسيس شركة المساهمة دون اللجوء العلني للادخار

يقتصر الاكتتاب في تأسيس دون اللجوء العلني للادخار على المؤسسون وحدهم دون دعوة الجمهور لاكتساب اسمهما عكس التأسيس العلني للادخار ووجب أن يكون عدد الشركاء على الأقل سبعة .

إن الاكتتاب للجوء العلني للادخار لا يشكل خطرا على صغار المدخرين ولا يستعينون به في تكوين رأس المال وإنما المؤسسون هم من يكونون رأس مال الشركة نظرا لوفرة المال ولديهم الخبرة في التأسيس .

---

[68] الفقرة 02 من المادة 595 من القانون التجاري الجزائري.

[69] المادة 600 من القانون التجاري الجزائري.

لذلك اخضع المشروع الجزائري شركة المساهمة التي تلجا إلى التأسيس دون اللجوء العلني إجراءات بسيطة تناولتها أحكام المواد من 605 إلى 609 من القانون التجاري الجزائري الذي اشترط فيه أن لا يقل رأس المال عن المليون دينار جزائري استنادا لنص المادة 594 من القانون التجاري الجزائري ولذلك سنتناول في هذا المطلب المرحلة التحضيرية لإجراءات التأسيس الفوري في الفرع الأول وفي الفرع الثاني القانون الأساسي للشركة وفي الفرع الثالث نعالج تقدير الحصص العينية .

الفرع الأول : المرحلة التحضيرية للتأسيس الفوري

إن تأسيس شركة المساهمة دون اللجوء العلني للادخار لا يتطلب إجراءات معقدة بل بسيطة لذلك أعفاه المشرع الجزائري من بعض الإجراءات وذلك بإعفائها من بعض الأحكام التي تطبق على التأسيس باللجوء العلني للادخار ولذلك أصبحت إجراءات بسيطة

لقد خفض المشرع الجزائري من قيمة رأس المال في شركة المساهمة في التأسيس دون اللجوء العلني للادخار وألزم أن يكون مليون كحد ادني لرأسمالها مقارنة بالتأسيس باللجوء العلني الذي يشترط خمسة ملايين دينار جزائري كحد ادني .

تعود هذه البساطة في الإجراءات إلى أن الأسهم تطرح للجمهور بهدف الزيادة في رأس المال ومنح الفرص للانضمام للشركة عكس دون علنية الادخار لا حاجة لدعوة الجمهور لان رأس المال يجمع من طرف المؤسسون وحدهم شرط أن لا يقل عددهم عن سبعة.[70]

يبقى رأس المال في التأسيس دون اللجوء العلني للادخار ثابت ويجب الحفاظ عليه لأنه بمثابة ضمان عام لدائني الشركة في حالة التخفيض ولم يتم تحويل الشركة او الزيادة في رأسمالها في اجل سنة يمكن لكل لدى مصلحة المطالبة القضائية بحل الشركة بعد إنذارها وذلك استنادا لنص الفقرة 02 و03 من المادة 594 من القانون التجاري الجزائري.

[70] نادية فضيل مرجع سابق ص 178.

الفرع الثاني: القانون الأساسي للشركة ومضمونه .

يشرط القانون على كل الشركات التجارية الرسمية في كتابة عقود الشركة استنادا (شركة المحاصة) لعدم تمتعها بالشخصية المعنوية وليس لها وجود قانوني اتجاه الغير [71] ولذلك اشترط المشرع تحرير مشروع القانون الأساسي للشركة في علنية الادخار أما دون العلني للادخار لاحاجة لتحرير مشروع القانون الأساسي بل يكون تحرير القانون الأساسي

لم يبين في القانون شكل القانون الأساسي لشركة المساهمة دون علنية الادخار خلافا لعلنية الادخار الذي نص فيه صراحة لتحرير مشروع القانون الأساسي بصفة رسمية أدى الموثق لما تضمنته المادة 545 من القانون التجاري الجزائري (تثبت الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة).

لذلك يعد القانون الأساسي للشركة بمثابة دستور لها حدد له نصوص شرعية وتنظيمية لبعض الأحكام في شركة المساهمة هناك أحكام تشترك مع كل الشركة لما تضمنته المادة546 من القانون التجاري الجزائري التي نصت على انه (يحدد شكل الشركة ومدتها التي لا يمكن أن تتجاوز 99 سنة وكذلك عنوانها واسمها ومركزها وموضوعها ومبلغ مالها في قانونها الأساسي). لذلك يمكن إدراج شروط أخرى في القانون الأساسي شرط ان لا تتنافى مع النظام العام.

الفرع الثالث: تقدير الحصص العينية

قد يتكون رأسمال الشركة من حصص عينية أو جزء منه من حصص بشكل يخالف عن حقيقة قيمتها الأمر الذي يضر بالمؤسسين (حصص نقدية / عينية) وإضافة إلى الأضرار بدائني الشركة استنادا لنص الفقرة 01 من المادة 607 من القانون التجاري الجزائري ويشمل القانون الأساسي تقدير الحصص العينية ويتم هذا التقدير بناءا على تقدير ملحق بالقانون الأساسي يعده مندوب الحصص تحت مسؤوليته يكون هذا التقدير بواسطة خبير لهذه الحصص والتقدير يتم تحت مسؤوليته ووضع تقويم لذلك ويلحق بالقانون الأساسي للشركة [72] ويتم التوقيع من طرف المساهمين إما بأنفسهم أو بواسطة وكيل مزود بتفويض خاص بعد التصريح الموثق بالدفعات استنادا لنص المادة 608 من القانون التجاري الجزائري.

---

[71] المادة 795 مكرر 2 من القانون التجاري الجزائري.

[72] الفقرة 02 من المادة 601 من القانون التجاري الجزائري .

المبحث الثاني :الجزاء المترتب عن مخالفة قواعد التأسيس

يترتب على مخالفة إجراءات التأسيس بطلان الشركة فضلا عن تقرير المسؤولية المدنية أو الجنائية لمرتكب المخالفة لذا فان عدم الالتزام بقواعد التأسيس التي استوجبها القانون التجاري الجزائري لشركة المساهمة قرر لها إجراءات تختلف بحسب العيب الذي يشوبها لذلك يترتب على عدم الأخذ بقواعد التأسيس بطلان الشركة وهو ما سنتناوله في مبحثنا البطلان الناجم عن تخلف القواعد الخاصة لعملية التأسيس، أما النوع الثاني الجزاء المترتب على عدم الالتزام بقواعد التأسيس إلا هو تقرير المسؤولية بنوعيها المدنية والجزائية .

لذلك ارتأينا إلى تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين خصصنا المطلب الأول لدراسة البطلان المترتب على مخالفة القواعد الخاصة بالتأسيس، أما الطلب الثاني ندرس تقرير المسؤولية المدنية والجزائية.

المطلب الأول: البطلان المترتب على مخالفة القواعد الخاصة للتأسيس

فضلا عن البطلان الذي تتعرض له شركة المساهمة إذا ما جاءت مخالفة للقواعد العامة فإنها تتعرض للبطلان إذا ما خالفت القواعد الخاصة للتأسيس وهذا البطلان يتميز عن غيره كونه ذو طبيعة خاصة نظرا لطبيعة البطلان .[73]

لقد اختلف الفقه في تحديد طبيعة البطلان المترتب عن مخالفة قواعد التأسيس اتجه بعضهم إلى اعتباره بطلان مطلق يجوز لكل شخص التمسك به واتجه البعض الأخر لاعتباره من نوع خاص وعليه يعتبر البطلان الناتج عن مخالفة قواعد التأسيس بطلان من النوع الخاص وهذا ما اخذ به غالبية الفقه والقضاء [74] وعليه نتناول في الفرع الأول شروط رفع دعوى البطلان وفي الفرع الثاني نتناول الحكم في دعوى البطلان.

الفرع الأول: شروط رفع دعوى البطلان

إذا تم تأسيس الشركة بالمخالفة للأحكام التي يقررها القانون فالجزاء هو البطلان فتبطل الشركة إذا لم يتم تحرير نظامها الأساسي أو إذا لم يقع الاكتساب في رأس المال بالكامل أو إذا كان رأس المال اقل من الحد الأدنى الذي عينه القانون أو إذا كان عدد المؤسسون يقل عن

[73] أبو زيد رضوان مرجع سابق ص 522.

[74] محمد السيد الفقي مرجع سابق ص 287 -288 .

سبعة وتقع دعوى البطلان من كل شخص له مصلحة مالية وقانونية مشروعة يجب أن ترفع في الآجال المنصوص عليها قانونا ويشترط لرفع دعوى البطلان ما يلي ....

– الإنذار: يشترط في حالة ما إذا كان البطلان سبب مخالفة قواعد النشر وفقا لنص المادة 739 من القانون التجاري الجزائري التي أكدت على انه إذا كان البطلان أعمال ومدونات لاحقة لتأسيس الشركة مبني على مخالفة قواعد النشر لكل شخص يهمه الأمر تصحيح العمل وأن ينذر الشركة للقيام بهذا التصحيح من اجل 30 يوما وان يقع التصحيح في هذا الأجل يجوز لكل شخص يهمه الأمر أن يطلب من القضاء تعيين وكيل مكلف بهذا الإجراء وأجاز المشرع الجزائري في الفقرة 01 من المادة 738 من القانون التجاري الجزائري إما القيام بالتصحيح أو رفع دعوى البطلان في اجل 6 أشهر تحت طائلة انقضاء الميعاد وتعيين إبلاغ الشركة بهذا الإنذار.

2– وجود مصلحة مالية قانونية:

يجب توفر هذا الشرط لرفع دعوى البطلان في حالة مخالفة القواعد المتعلقة بالتأسيس حيث يكون كل من المدعي والمدعى عليه كأطراف في الدعوى حيث تظهر صفة المدعي في كل من...

1–المساهمين :ومهمتهم التخلص من بقاء الشركة مهددة بالبطلان.

2–دائنو الشركة: لهم الحق والمصلحة في استخدام حقوقهم ضد المسؤولين بسبب بطلان الشركة .

3–مدينو الشركة: التحلل من العقود والالتزامات المبرمة مع الشركة

4–الشركة: ترفع من طرف المصفي في حالة التصفية وترفع من طرف وكيل التفليسة في حالة الإفلاس كما يمكن أن تقدم الدعوى من قبل عدة مساهمين مشتركين في إقامتها.[75]

أما المدعى عليه في الشركة باعتباره شخص معنوي تتم رفع الدعوى على ممثلها القانوني مجلس إدارة عادة إذا كانت في مرحلة التصفية ترفع ضد المصفى واذا كانت في حالة الإفلاس ترفع هذا وكيل التفليسة .[76]

---

[75] احمد زكي بدوي وآخرون مرجع سابق ص 222.

[76] محمد السيد الفقي مرجع سابق ص 290

تعتبر الجهة القضائية المختصة والتي ترفع أمامها دعوى البطلان هي القضاء العادي أي الجهة المختصة التي ترفع أمامها دعوى البطلان أي محكمة مقر الشركة أو احد فروعها استنادا لنص المادة 38 من قانون إجراءات المدنية الجزائري.

لقد طبق المشرع من دائرة البطلان مثل المشرع الفرنسي استنادا لنص المادة 735 من القانون التجاري الجزائري التي أكدت على أن 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 موضع الشركة .

الفرع الثاني :الحكم في دعوى البطلان

يترتب على الحكم في دعوى البطلان إما الحكم برفض الدعوى آو قبولها فإذا تم رفض المحكمة لدعوى البطلان يكون ذو اثر نسبي يقتصر على أطراف الدعوى لذلك يجوز لكل من له مصلحة في ذلك الطعن واعتراض الغير في الحكم الصادر برفض الدعوى ويعتبر قبول دعوى البطلان ذو اثر مطلق للجميع لا يمكن أن تعتبر الشركة باطلة اتجاه احد المساهمين وموجودة وقائمة اتجاه الآخرين لان هذا الأثر لا يسري إلا على المساهمين .

تتقادم دعوى البطلان بانقضاء ثلاثة سنوات ابتداء من تاريخ حصل البطلان [77]وهذا ما تقضي به المادة 740 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على انه (تتقادم دعوى بطلان الشركة أو الأعمال أو المداولات اللاحقة لتأسيسها باقتضاء اجل ثلاثة سنوات اعتبارا من تاريخ حصول البطلان وذلك من دون الإخلال بانقضاء الميعاد المنصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 738).

المطلب الثاني: تقرير المسؤولية

لا يمنع بطلان الشركة المساهمين أو الغير من مساءلة المؤسسين عن تعويض ما لحقهم من ضرر سبب بطلان الشركة أو نتيجة خطا في التأسيس لا يستبيع البطلان إلا انه يلزم المدعي أن يثبت توفر رابطة السببية بين عيب التأسيس والضرر الذي لحق به.

ولا تقتصر المساءلة في الشركة على مؤسسي الشركة بل تسلط كذلك على أعضاء مجلس الإدارة ومفوض المراقبة الأولين لكونهم ملتزمين بالتحقق من صحة إجراءات التأسيس كما تشمل

[77] le connu Paul Dondero Bruno .sociétés par actions ;RTPC ; NOU ; Dalloz ; paris ; 2011 ; p 745 .

أصحاب المقدمات العينية والخبراء عندما يتضح أن إجراءات تقدير المقدمات العينية لم تتم بأمانة .

بالإضافة إلى البطلان الذي يترتب على مخالفة إحدى الشروط التي أوجبها القانون في تأسيس شركة المساهمة تأليف البطلان من النوع الخاص لأنه مزيج بين (النسبي والمطلق).

تجد المشرع اقر في حالة عدم تنفيذ الالتزام ومخالفة القواعد المنصوص عليها قانونا مسؤولية وكما حدد لها عقوبات في قوانين أخرى [78] ولذلك ارتأينا في مطلبنا هذا إلى دراسة تقرير المسؤولية المدنية في الفرع الأول ونعالج المسؤولية الجزائية في الفرع الثاني .

الفرع الأول: المسؤولية المدنية

إن الشركة باعتبارها شخص معنوي لا يمكنها التعبير عن إرادتها إلا عن طريق شخص طبيعي معنوي يمثلها أمام العضو يكلف قانونا بإجراء مختلف التصرفات والمعاملات القانونية لحسابها وفي المسير حسب ما أقرته غالبية التشريعات يعتبر وكيلا عن الشركة باعتبار شركة المساهمة قائمة على الهيكل الجماعي في التسيير فإنهاء المهام منقسم بين مختلف الأعضاء لتمتعهم بسلطة واسعة لمباشرة نشاطر الشركة .

لذلك فرض المشرع الجزائري المسؤولية المدنية على كل المؤسسين والأجهزة الإدارية لحماية وتحصين الآخرين نظرا لعدم تنفيذ الالتزام وعدم احترام قواعد التأسيس وعليه سنتناول كل ما يخص المسؤولية المدنية (طبيعتها وأسسها..... الخ) .

أولا :أسباب قيام المسؤولية المدنية

هناك حالات لقيام المسؤولية المدنية المتمثلة في مخالفة الأحكام التشريعية أو التنظيمية أو خرق القانون الأساسي أو نتيجة للأخطاء التي يرتكبها أعضاء مجلس الإدارة في إدارة شركة المساهمة فمتى تحققت إحدى هذه الأسباب تقوم المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس الإدارة هذا ما أكدته المادة 715 مكرر 23 من القانون التجاري الجزائري هاته المسؤولية التي لا تقوم إلا

[78] kessler francisPollitisiréne ; droit commerciale ; introduction générale ; droit des sociétés ,feipses , paris , 2006 , p 192 .

عن الأفعال التي ارتكبت أثناء العضوية بالمجلس أما إذا وقع الضرر بعد ترك العضوية فلا تترتب المسؤولية إلا إذا كان الضرر راجع إلى أفعال ارتكبت إثناء الولاية بالمجلس .[79]

ثانيا: طبيعة المسؤولية المدنية

تعتبر المسؤولية الناتجة عن مخالفة قاعد تأسيس الشركة المساهمة ذو طبيعة تضامنية استنادا لما تضمنته المادة 715 مكرر 23 من القانون التجاري التي نصت على انه (يعد القائمون بالإدارة مسؤولين على وجه الانفراد أو بالتضامن حسب حالة اتجاه الشركة أو الغير أما عن مخالفات الماسة بالأحكام التشريعية أو التنظيمية وأي خرق للقانون الأساسي أو الأخطاء المرتكبة أثناء التسيير).

ثالثا :أساس المسؤولية المدنية

إن البحث عن أساس المسؤولية المدنية للمسيرين لا تخرج عن تلك الواردة في القانون المدني والتي ترتكز على نص المادة 124 منه أي خطا يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في إحداثه بالتعويض لذلك اجمع الفقه على ان المسؤولية المدنية لا تقوم أو تتولد عنها اثأر إلا إذا تم تأسيسها على الخطأ فهل هذا الخطأ مفترض أو واجب الإثبات [80] لذلك يلتزم المسيرين ببذل في إدارة أعمال الشركة عناية الوكيل المأجور وهو بدوره ملزم بعناية الرجل العادي [81] والأصل أن تكون المسؤولية تضامنية أي ملزمين بأداء .

التعويض على وجه التضامن ويكون التوزيع لها بحسب درجة خطا كل منهم .

لذلك المسيرون في شركة المساهمة ملزمون ببذل عناية لا تحقيق نتيجة فعدم بلوغ الهدف المسطر له في نظام الشركة لا يمكن أن يثبت مسؤولية المسيرين بصفة مباشرة لكن وجب التأكد من التقصير في الإدارة والتسيير من طرف المسيرين .

---

[79] فتحي زناكي شركة المساهمة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي (تأسيس إجراءات النشاط) دار النفائس للنشر والتوزيع الأردن الطبعة الأولى 2012 ص 256 .

[80] زروال معزوزة المسؤولية المدنية والجنائية للمسيرين في شركة المساهمة مذكرة الماجيستر في القانون الخاص كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبي بكر بل قايد تلمسان السنة الجامعية (2005-2006) ص 164 .

[81] الفقرة 02 المادة 432 من القانون المدني الجزائري

رابعا: أطراف الدعوى المدنية

يقصد بهم الأشخاص الذين خول لهم القانون الحق في رفع دعوى المسؤولية المدنية ومن ثم الأطراف الذين ترفع ضدهم هذه الدعوى هم ...

1-المدعي (الشركة) قد يلحق بهذا الأخير ضرر ناتج عن عيب في التاسيس لذلك منح له القانون الحق في رفع الدعوى[82] للمطالبة بتعويض عن الضرر اللاحق بها . [83]

2-المساهمون (دعوى فردية) للمطالبة بتعويض عن الضرر

3-دائنو الشركة (دعوى شخصية) ضد متسببين في الضرر الذي لحق بهم لا يمكن أن نرفع من عدة دائنين بل يرفع كل واحد منهم على حد الانعدام العلاقة بينهم .

4-المدعى عليه السبب الذي أدى لمخالفة صفة الشخص المتسبب في ضرر المؤسسون والقائمين بالإدارة الأولين مسؤوليتهم بضمانية .

تسقط دعوى المسؤولية المدنية ضد المتسببين في الضرر في المخالفات وإجراءات التأسيس لمرور ثلاث سنوات وذلك من تاريخ ارتكاب الفعل الضار أو العلم به، إذا كان الفعل على أساس جناية في هذه الحالة تقادم لمدة زمنية أطول استنادًا لنص المادة 715 مكرر 26 من القانون التجاري والتي تنص على تتقادم دعوى المسؤولية المدنية ضد القائمين بالإدارة المشتركة كانت أو فردية بمرور 3 سنوات ابتداء من تاريخ ارتكاب العمل الضار او العلم به أن كان قد اخفي أما إذا كان جناية فان الدعوى تتقادم بمرور 10 سنوات .

يسال رئيس وأعضاء مجلس الإدارة اتجاه الشركة واتجاه الغير وكذلك اتجاه المساهمين عن كل مخالفة مرتكبة أي منهم أو جميعهم للقوانين والأنظمة المعمول بها والنظام الشركة كما أنهم يسالون عن الخطأ آو الإهمال أو التقصير في إدارة شركة المساهمة يسال أعضاء مجلس الإدارة في حالة ارتكاب المديرين لجنح وكانوا على دراية بها وعدم إخطار الجمعية حسب نص المادة 715 مكرر 29 باعتبار مهمتهم رقابية [84] لذلك يجوز لكل من لحقه الضرر سبب قرار مجلس الإدارة الخاطئ رفع دعوى المسؤولية المدنية سواء كان بين المساهمين او الشركة ذاتها أو الغير.

---

[82] المادة 715 مكرر 25 من القانون التجاري الجزائري .

[83] المادة 715 مكرر 24 من القانون التجاري الجزائري.

[84] امال بلمولود المسؤولية المدنية للمسيرين في شركة المساهمة مذكرة ماجيستير في قانون الأعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد الأمين دباغين سطيف (2) السنة الجامعية (2014-2015) ص 23.

باعتبار الشركة شخص قانوني مباشرة دعوى المسؤولية المدنية في مواجهة أعضاء مجلس الإدارة عن التصرفات والقرارات الضارة التي ارتكبوها ومن المفروض أن تمارس هذه الدعوى من قبل الممثل الشرعي للشركة وهو رئيس مجلس الإدارة أو المدير العام طبقا لما أقرته المادة 698 من القانون التجاري الجزائري .

لكن الشركة لا تستطيع تحريك دعوى المسؤولية إلا إذا أثبتت الخطأ المرتكب من أعضاء مجلس الإدارة والضرر الذي لحقها والعلاقة السببية بينهما والإهمال الجسيم والتهاون في إدارة الشركة والإساءة إلى سمعتها المالية أو السلع التي تنتجها أو تفويت كسب مؤكد للشركة .[85]

كما أن القانون التجاري يقرر للمساهم أيضا الحق في رفع دعوى يجوز للمساهم منفردا أو لعدة مساهمين أن يقيموا الدعوى على أعضاء مجلس الإدارة إذا أهملت الشركة نفسها لان الضرر الذي لحق الشركة من التصرفات الخاطئة للمسيرين تنعكس بطريقة غير مباشرة على المساهمين كما أكدت المادة 715 مكرر 25 من القانون التجاري الجزائري في جميع الأحوال لا يجوز حرمان المساهم أو المساهمين من حقهم في مباشرة الدعوى سواء يشترط في القانون الأساسي للشركة أو بقرار من الجمعية العامة .

لا يجوز حتى تعليق مباشرة هذه الدعوى على إذن مسبق من أجهزة إدارة الشركة [86] لكن هناك حالة يسقط فيها حق المساهم والمساهمين وهي إذا كانت الشركة في حالة تسوية قضائية أو إفلاس يعود هذا الحق إلى وكيل التفليسة خول له القانون حق ممارسة جميع دعاوى المفلس المتعلقة بذمته طيلة مدة التفليسة .

يسال أعضاء إدارة الشركة اتجاه الغير أي اتجاه أشخاص غير مساهمين في الشركة (دائنو الشركة) أساسا وهذا ما قضت به المادة 715 مكرر 23 من القانون التجاري الجزائري فكلما سبب سوء التسيير ضررا للشركة وأدى للإنقاص في مجهوداتها التي تمثل الضمان العام لدائنيها للغير الحق في القيام بدعوى ضد أعضاء مجلس الإدارة المسبب في حدوث الضرر[87]

---

[85] فايز نعيم رضوان الشركات التجارية دار النهضة العربية القاهرة الطبعة الأولى 1994 ص 548 .

[86] جلال الوفاء البدري محمدين المبادئ العامة للقانون التجاري دار الجامعة الجديدة الإسكندرية 1995ص 262

[87] او زيد رضوان مرجع سابق ص 460

ومثل تبديد الأموال المسلمة إليهم من الغير لحساب الشركة أو تقديم ميزانية غير صحيحة تخفي سوء حالة الشركة إلى احد البنوك فيقدم إليها البنك انتمائه ويصيبه الضرر. [88]

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية

لم يكتفي المشرع الجزائري بتقرير المسؤولية المدنية بل ذهب إلى ابعد من ذلك وهذا من اجل ضمان التطبيق السليم لقواعد التأسيس حيث نجده يوسع في تجريم الأفعال التي ترتكب في تأسيس شركة المساهمة لذلك نجده يقرر المسؤولية الجزائية . بتحديد لجرائم منصوص عليها في تقنين العقوبات الجزائري وأخرى في التقنين التجاري الجزائري .

أولا: العقوبات الجزائية المنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائري

رأى المشرع الجزائري أن البطلان وإمكانية تحريك دعوى المسؤولية المدنية ضد مؤسسي الشركة الذين اسند 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 .

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

1-خيانة الأمانة

تعتبر خيانة الأمانة من الجرائم التي يعاقب عليها قانون العقوبات باعتبارها تمس الدولة وصغار المدخرين وتتمثل هذه الأعمال في اختلاس وتبديد سوء النية – أوراق تجارية أو مخالفات أوراق تجارية أو مخالفات أو أي محررات سلمت له على سبيل الإعارة أو وديعة أو رهن أو غيرها كل هذا يقع تحت طائلة القانون نية الإضرار بها ويعاقب بعقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة مالية من 500 دج إلى 20000 دج ويجوب أن تصل مدة الحبس إلى عشر سنوات وغرامة 200000 دج [89] إذا وقعت خيانة أمانة من شخص لجا إلى الجمهور للحصول لحسابه الخاصة أو بوصفه مديرا أو مسيرا أو مندوبا عن الشركة على الأموال

---

[88] مصطفى كمال طه الشركات التجارية (الأحكام العامة في الشركات . شركات الأشخاص شركات الأموال)الدار الجامعية الجديدة للنشر الاسكندرية1997 ص 279.

[89] المادة 378 من قانون العقوبات الجزائري.

أو أموال على سبيل الوكالة أو الرهن أو من سمسار أو وسيط وتعلق الأمر بقيمة الاكتتاب في الأسهم وحصص الشركات أو ثمن شراءها أو بيعها .

2-التزوير

يعتبر التزوير جريمة عندما يقوم الشخص بتقليد أو تزييف الكتابة والتوقيع وإما باصطناع اتفاقات أو نصوص أو التزامات مختلفة أو إدراجها في محررات وكل شخص يرتكب تزوير إما بتقليد أو تزييف الكتابة أو التوقيع وإما باصطناع الاتفاقات أو النصوص أو التزامات مخالفة أو بإدراجها في هذه المحررات فيما بعد.

وإما بإضافة أو بإسقاط تزييف الشروط أو إقرارات أو الوقائع التي أعدت هذه المحررات لتلقيها أو لإثباتها إما بانتحال شخصية الغير والحلول محلها والعقوبة المقررة في حالة التزوير هي السجن المؤقت من عشرة سنوات إلى عشرين سنة مع غرامة مالية من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج ويمكن لهذه العقوبة أن تضاعف في حالة ما تم ارتكابها من طرف احد رجال المصارف أو مدير الشركة وعلى العموم احد الأشخاص الذي يلجئون إلى الجمهور قصد إصدار أسهم أو سندات أو حصص أو أية سندات سواء كان للشركة أو مشروع تجاري أو صناعي .[90]

ثانيا: العقوبات الجزائية المنصوص عليها في القانون التجاري

لم يكتفي المشرع الجزائري إلى الإشارة إلى الجرائم التي ترتكب في تأسيس شركة المساهمة في قانون العقوبات الجزائري بل سع من دائرة التجريم من المواد 806 الى 810 من القانون التجاري الجزائري حيث أورد عقوبات ذات طابع جزائي وعنونها بالمخالفات المتعلقة بتأسيس شركة المساهمة .

1-استعمال الغش أثناء عقد الشركة في السجل التجاري

يعاقب بغرامة من 20000 دج إلى 200000 دج مؤسسو الشركات أو رئيسها والقائمون بإدارتها أو الذين أصدروا الأسهم سواء قبل قيد الشركة في السجل التجاري أو في أي وقت كان إذا حصل على قيد بطريق الغش أو بدون إتمام إجراءات تأسيس تلك الشركة بوجه قانوني.[91]

---

[90] المادة 216 من قانون العقوبات الجزائري.

[91] المادة 806 من القانون التجاري الجزائري.

2- تعمد ذكر بيانات كاذبة أو صورية أو منح حصة عينية أعلى من قيمتها الحقيقية عن طريق الغش:

العقوبة المقررة في هذه الحالة هي يعاقب بالسجن من سنة إلى خمسة سنوات وبغرامة من 20000 دج إلى 2000000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط وهو ما نصت عليه المادة 807 من القانون التجاري الجزائري وتوقع على الأشخاص الذين أكدوا في تصريح توثيقي مثبت للاكتتابات والدفعات صحة البيانات التي كانوا يعلمون بأنها صورية أو أعلنوا بان الأموال التي توضع بعد تحت تصرف الشركة قد سددت أو قدموا للموثق قائمة للمساهمين تتضمن اكتتابات صورية أو بلغوا بتسديدات مالية لو توضع نهائيا تحت تصرف الشركة الأشخاص الذين قاموا عمدا عن طريق إخفاء اكتتابات أو دفوعات أو عن طريق نشر اكتتابات أو دفوعات غير موجودة أو وقائع أخرى مزورة للحصول أو محاولة الحصول على اكتتابات أو دفوعات والأشخاص الذين قاموا عمدا بغرض الحث على الاكتتابات أو الدفعات بنشر أسماء أشخاص تم تعيينهم خلافا للحقيقة باعتبارهم الحقوا أو سيلحقون بمنصب ما بالشركة أو الأشخاص الذين منحوا غشا حصة عينية أعلى من قيمتها الحقيقية .

3-إصدار الأسهم وحصص على غير حقيقتها

أشارت المادة 808 من القانون التجاري إلى عقوبة هذه الجريمة حيث يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة مالية من 20000 دج إلى 200000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط من كل المؤسسون للشركة ورئيس مجلس إدارتها والقائمون بإدارتها ومديرها العامون وكذلك أصحاب الأسهم أو كانت قيمتها الاسمية اقل من الحد الأدنى للقيمة القانونية واسهم عينية لا يجوز التداول فيها قبل انقضاء الأجل الوعود بالأسهم .

نضيف المادة 809 من القانون التجاري الجزائري في هذا الصدد على انه يعاقب بنفس العقوبات المذكورة في المادة المذكورة في المادة 808 كل شخص تعمد بالاشتراك بالتعامل في هذه الأسهم أو قام بوضع قيم لها أو قدم وعودا بالأسهم المشار إليهم في المادة السابقة .

أما المادة 810 من القانون التجاري الجزائري نصت على انه يعاقب بالحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة من 20000 دج إلى 200000 دج بإحدى هاتين العقوبتين قطعا كل

شخص تعمد القبول أو الاحتفاظ بمهام مندوب لتقدير الحصص المقدمة وهذا بالرغم من عدم الملائمات أو الموانع القانونية .

خاتمة

وفي الختام يظهر لنا جليا أن شركة المساهمة من أهم شركات الأموال لأنها تساهم بشكل كبير في تنمية وتطوير اقتصاد الدول وهذا ما أثبتته مختلف الشركات التجارية التي أسست في شكل شركات مساهمة كالشركات القابضة وشركات الهولنذغ والشركات ذات الرأسمال المتغير فكل هذه الشركات اتخذت شكل شركة المساهمة لان هذه الأخيرة هي الوسيلة المثلى لتحقيق الفعالية حيث ساهمت في إحدى ثورة في المجال الاقتصادي وذلك لما تتوفر عليه هذه الشركات من إمكانيات مالية جد كبيرة وقدرتها على جمع اكبر قدر ممكن من الأموال وما يؤكد ذلك هو امتلاكها لرؤوس أموال ضخمة وهائلة لهذا نجد أن مجال الاستثمار فيها واسع جدا.

وبما أن شركات المساهمة تعتمد على إمكانيات ضخمة فإنها لا تنشط في رقعة جغرافية محددة أي لا تكفي بالاستثمار في الدولة في الدولة التي تتواجد فيها وإنما يمتد نشاطها إلى ابعد من ذلك فنجدها تنشط على المستوى الداخلي فتساهم بذلك في التطوير الاقتصادي الوطني وتتاجر على المستوى الخارجي من خلال عمليات الاستيراد والتصدير مما يؤدي إلى تطوير التجارة الخارجية لما في ذلك من إيجابيات تعود على الدولة وتتمثل أهمها في النهوض بالاقتصاد الوطني وذلك من خلال تلك المبادلات التجارية التي تقوم بها هذه الشركات إضافة إلى أن العلاقات التجارية الدولية تساهم كثيرا في توطيد العلاقات السياسية فيما بين الدول مما يؤدي إلى استقرار المعاملات الاقتصادية.

ومن اجل مسايرة الأوضاع الجديدة والتي استحدثتها الأسواق التجارية العالمية كان لزاما على المشرع الجزائري أن يواكبها وهذا ما حدث فعلا إذ نجد انه أولى اهتماما كبيرا لتأسيس هذا النوع من الشركات ويظهر ذلك من خلال النص عليها في القانون التجاري الجزائري ومما يؤكد اهتمامه الشديد بشركات المساهمة هو تعديله للمواد القانونية المتعلقة بتأسيسها وذلك بتحديده لنظام قانوني صارم إضافة إلى إضفاء الصفة الآمرة على هذه القواعد القانونية المتعلقة بتأسيس شركة المساهمة والتي تعني انه لا يجوز للمؤسسين الاتفاق على مخالفتها وترتيبه لجزاءات قانونية في حالة المخالفة علاوة على ذلك مجده يقر بمسؤولية الشخص الذي يهمل أو يتعمد مخالفة القواعد المتعلقة بالتأسيس والتي قد تكون مسؤولية جزائية وذلك رغبة منه في ضمان التطبيق السليم للإجراءات المنصوص عليها قانون ولمنع التلاعب بهذه الإجراءات للوصول إلى أهداف غير مشروعة .

وما نلاحظه أن المشرع الجزائري لم يترك أي مجال لإمكانية التلاعب بإجراءات التأسيس فقد أحاط شركات المساهمة بنظام قانوني متين وصارم فنجده وضع نصوصا قانونية خاصة بكيفية تأسيسها .

ونظرا للاختلاف الكائن بين مختلف الشركات وشركات المساهمة فقد وضع لها قواعد خاصة بها دون سواها والتي تتمثل في اللجوء العلني للادخار وعدم اللجوء العلني للادخار .

وما يمكن قوله في الأخير انه رغم اهتمامه بشركات المساهمة والإجراءات الخاصة بها نجده اغفل بعض المسائل المهمة والمرتبطة ارتباطا وثيقا بتأسيسها ويظهر ذلك من خلال عدم وضعه لبعض القواعد المتعلقة بالشروط الموضوعية الخاصة المتمثلة في عنصر المؤسسين حيث لم يضع تعريفا محددا للمؤسس وذلك من خلال اكتفائه بذكر عدد المؤسسين دون أن يحدد الشروط الضرورية والواجب توافرها فيهم.

ومن هذه الدراسة تم التوصل إلى النتائج والاقتراحات التالية:

أولا: النتائج

- اعتبار شركة المساهمة النموذج الأمثل للقيام بمشاريع اقتصادية لما لها من القدرة على تجميع الأموال، وهذا النوع من الشركات القائمة على الاعتبار المالي خض له المشرع حد أدنى لرأس المال ومسؤولية الشركاء وكذلك إجراءات التأسيس تختلف باختلاف الطريقة المتبعة في التأسيس.
- سماح المشرع الجزائري بإنشاء هذا النوع من الشركات وفي المقابل وضع له حماية قانونية للأطراف فقد أقر لها إجراء في حالة عدم تنفيذ الالتزام والإخلال بالقواعد والإجراءات التأسيسية وذلك بالمطالبة ببطلان الشركة بالإضافة إلى جزاءات أقرها قانون العقوبات والقانون التجاري ذلك لحماية المراكز القانونية، كما أجاز إمكانية التصحيح.
- لم يترك المشرع الجزائري أي مجال للتلاعب بإجراءات التأسيس لذلك أحاطها بنظام قانوني خاص حيث أولى اهتماما كبيرا لشركات المساهمة، وذلك على غرار معظم الدول العربية والأجنبية.

- تنعقد الجمعية العامة مرة واحدة في الشركة التي تكون بعد إتمام إجراءات التأسيس أعلى هيئة في شركة المساهمة فهي تظم جميع المساهمين، والجمعية العامة الغير عادية وحدها لها صلاحية تعديل القانون الأساسي لشركة المساهمة.
- إن قل رأس المال في شركة المساهمة عن الحد الأدنى القانوني كان الأجدر بالمشرع الجزائري أن يقضي ببطلانها بدل اللجوء إلى القضاء.

ثانيا: الاقتراحات

- وضع تعرف قانوني للمؤسس في شركة المساهمة، وتحديد بدقة الشروط الواجب توفرها لاختيارهم لأن المشرع الجزائري اكتفى بذكر حد أدنى للمؤسسين دون تحديد معايير دقيقة يعتمد عليها لاختيار المؤسسيين.
- مواكبة التشريعات المقارنة فيما يتعلق بتأسيس شركة المساهمة التي تمتاز بالفعالية من حيث إجراءها وتكاليفها الباهضة باعتبارها تسعى لفرض التعاون والدمج في المجال الاقتصادي والقانوني بخلاف المشرع الجزائري.
- إدراج عقوبات جزائية أكثر صرامة مقارنة مع العقوبات الواردة في القانون التجاري وقانون العقوبات الجزائري فيما يخص الإجراءات المترتبة عن تخلف إجراءات التأسيس.
- المدة التي منحها المشرع الجزائري لتسوية وضعية الشركة (المساهمة) قدرت ستة أشهر غير كافية، كان الأجدر من المشرع أن يراعي ضخامة هذه الشركة وتأثيرها على الاقتصاد الوطني ومنحها مدة كافية لتسوية وضعيتها.

قائمة المصادر والمراجع

أولا قائمة المراجع باللغة العربية

ا-الكتب

1-أبو زيد رضوان الشركات التجارية في القانون المصري المقران دار الفكر العربي مصر الطبعة الأولى 1978

2-احمد زكي بدري والآخرون معجم المصطلحات القانونية والمصرفية دار الكتاب اللبناني بيروت 1994

3-أسامة نائل المحسن الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس دار الثقافة للتوزيع والنشر عمان الطبعة الأولى 2009

4-الياس نصيف موسوعة الشركات التجارية الجزء السابع تأسيس الشركة المغفلة الطبعة الأولى منشورات الحلبي الحقوقية بيروت 2008

5-البارودي علي محمد السيد الفقي القانون التجاري الأعمال التجارية التجار الأموال التجارية الشركات التجارية عمليات البنوك والأوراق التجارية دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية 1999

6-جلال وفاء البدري محمدين محمد فريد العريني، قانون الأعمال لدراسة في النشاط التجاري والياته دار الجامعة الجديدة للنشر مصر 2000

7-جلال وفاء البدري محمدين المبادئ العامة للقانون التجاري دار الجامعة الجديدة الإسكندرية

8-خفاني دويدار القانون التجاري التنظيم القانوني للتجارة الملكية التجارية والصناعية للشركات التجارية منشورات الحلبي الحقوقية بيروت الطبعة الأولى 2008

9- سميحة القليوبي الشركات التجارية دار النهضة العربية القاهرة الطبعة الثانية 1989

10- سعيد يوسف الستاني، قانون الأعمال والشركات منشورات الحلبي الحقوقية بيروت الطبعة الثانية 2007

11-عباس مصطفى المصري تنظيم الشركات التجارية شركات الأشخاص شركات الأموال دار الجامعة لجديدة الإسكندرية 2002

12-عباس حلمي المنزلاوي القانون التجاري الشركات التجارية ديوان المطبوعات الجامعية ط2 الجزائر 1988 ص 83-82

13-علي نديم الحمصي شركة المساهمة في ضوء القانون الوضعي والفقه الإسلامي المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع بيروت الطبعة الأولى 2003
14-فوزي محمد سامي الشركات التجارية دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن 2009
15- فتحي زناكي شركة المساهمة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي تأسيس إجراءات النشاط دار النفائس للنشر والتوزيع الأردن الطبعة الأولى 2012
16- مصطفى كمال طه الشركات التجارية (الأحكام العامة في الشركات شركات الأشخاص شركات الأموال) الدار الجامعية الجديدة للنشر الإسكندرية 1997
17- محمد فريد العريبي الشركات التجارية (المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال) دار الجامعة الجديدة الإسكندرية .2003
18- منعم عبد الرحيم وعبد العزيز جورجان النظام القانوني لتخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة دراسة مقارنة دار حامد للنشر والتوزيع عمان 2008
19- محمد السيد الفقي القانون التجاري منشورات الحلبي الحقوقية بيروت الطبعة الثانية 2011
20- محمد فريد العريبي القانون التجاري (الأعمال التجارية التجار الشركات التجارية) منشورات الحلبي الحقوقية ببيروت الطبعة الثانية 2011
21- نادية فضيل شركات الأموال في القانون الجزائري ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر الطبعة الثانية 2007
22- هاني دويدار القانون التجاري (التنظيم القانوني للتجارة الملكية التجارية والصناعية الشركات التجارية) منشورات الحلبي الحقوقية بيروت الطبعة الأولى 2008

ب – أطروحات ورسائل جامعية

1-بدي فاطمة الزهراء الرقابة الداخلية في شركة المساهمة أطروحة الدكتوراه في القانون الخاص كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان السنة الجامعية (2014-2017)
2-أمال بلمولود المسؤولية المدنية للمسيرين في شركة المساهمة مذكرة ماجستير في قانون الأعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد الأمين دباغين سطيف (2) السنة الجامعية (2015 -2014)

3-زروال معزوزة المسؤولية المدنية والجنائية للمسيرين في شركة المساهمة مذكرة ماجستير في القانون الخاص كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان السنة الجامعية (2005-2006)

ج- مقالات

1-خالد العمري الطبيعة القانونية للاكتتاب في رأس مال شركة المساهمة مجلة العلوم السياسية والقانونية عدد 10 جانفي 2015

2-عبد الباقي خلفاوي الاتفاقيات بين المساهمين في شركة المساهمة مجلة العلوم الإنسانية العدد 43 جوان 2015

د- نصوص قانونية

-النصوص التشريعية

1- الأمر رقم 75/78 المؤرخ في سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني جريدة رسمية عدد 78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975 معدل ومتمم .

2-الأمر رقم 59/75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري جريدة رسمية عدد 101 الصادرة في 19 ديسمبر 1975 المعدل والمتمم .

3-المادة 715 مكرر 40 من القانون التجاري الجزائري المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم ب قانون 09-22 في 05 ماي 2022 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 32

4-المادة 594 من القانون التجاري الجزائري

5-المادة 07 من الأمر رقم 27-96 المؤرخ في 28 رجب 1471 الموافق ل 09 ديسمبر 1996 المعدل والمتمم للقانون التجاري

5-الفقرة 02 من المادة 592 من القانون التجاري الجزائري

6-المادة 416 من القانون المدني الجزائري

7-المادة 422 من القانون المدني الجزائري

8-المادة 594 من القانون التجاري الجزائري

9-المادة 600 من القانون التجاري الجزائري

10-الفقرة 02 من المادة 595 من القانون التجاري الجزائري

11-الفقرة 02 من المادة 601 من القانون التجاري الجزائري

12-المادة 378 قانون العقوبات الجزائري

13-مرسوم تشريعي رقم 08-93 مؤرخ في 25 افريل سنة 1993 معدل ومتمم للأمر رقم 75-59

ثانيا :قائمة المراجع باللغة الفرنسية

1-keddouch , le droit de vortex de l'société , Marseille ;2000.

2-Kessler Francis ,Pollitisiréne , droit commerciale ,introduction générale ,droit des sociétés , feipses , paris,2006

3-le connus Paul ,Dondero Bruno , sociétés par actions ,RTPC , NOU , Dalloz , paris ,2011

4-Merle philipe , droit commerciale , sociétés commerciale ,Dalloz paris ,10 emeediton , 2005

5-Mahfoud l,acheb , droit des affaires , office de la publication universitaire ,Algérie 2006 .

6-Seux – BRAVEREZ XAVIER ,duirt , des seciétésgualini, paris 2000.

الفهرس

مقدمة.	7
الفصل الأول: ماهية شركة المساهمة .	11
المبحث الأول :مفهوم شركة المساهمة في التشريع الجزائري.	12
المطلب الأول: تعريف شركة المساهمة.	12
الفرع الأول :التعريف الفقهي لشركة المساهمة	12
الفرع الثاني: التعريف التشريعي لشركة المساهمة.	13
المطلب الثاني: خصائص شركة المساهمة .	14
الفرع الأول: شركة المساهمة من شركات الأموال .	14
الفرع الثاني: المسؤولية المحدودة للشريك .	16
الفرع الثالث : اسم شركة المساهمة التجاري مستمد من غرضها.	16
الفرع الرابع :عدم اكتساب الشريك المساهم صفة التاجر.	17
المبحث الثاني: أركان تأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري	18
المطلب الأول: الأركان الموضوعية لتأسيس شركة المساهمة .	19
الفرع الأول: الرضا .	19
الفرع الثاني: الأهلية .	21
الفرع الثالث: المحل	23
الفرع الرابع: السبب .	23
الفرع الخامس: الجزاء المترتب على مخالفة الأركان الموضوعية العامة	24
المطلب الثاني: الأركان الموضوعية الخاصة لتأسيس شركة المساهمة .	26
الفرع الأول: تعدد الشركاء ومبدأ وحدة الذمة .	27
الفرع الثاني: تقديم الحصص.	30
الفرع الثالث: اقتسام الأرباح والخسائر.	30

الفرع الرابع: نية المشاركة .	31
المطلب الثالث: الأركان الشكلية لتأسيس شركة المساهمة	32
الفرع الأول: الكتابة الرسمية .	32
الفرع الثاني :الشهر والقيد.	33
الفرع الثالث :الجزاء المترتب عن مخالفة الأركان الشكلية .	34
الفصل الثاني: إجراءات تأسيس شركة المساهمة .	37
المبحث الأول: طرق تأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري .	38
المطلب الأول: التأسيس باللجوء العلني للادخار.	38
الفرع الأول: التحضيرات الأولية لتأسيس شركة المساهمة .	38
الفرع الثاني: الاكتتاب في رأسمال الشركة.	40
الفرع الثالث: الجمعية العامة التأسيسية .	44
الفرع الرابع :قيد الشركة في السجل التجاري .	45
المطلب الثاني: التأسيس دون اللجوء العلني للادخار.	46
الفرع الأول :المرحلة التحضيرية للتأسيس الفوري .	47
الفرع الثاني: القانون الأساسي للشركة ومضمونه .	48
الفرع الثالث: تقدير الحصص العينية .	48
المبحث الثاني: الجزاء المترتب عن مخالفة قواعد التأسيس .	49
المطلب الأول: البطلان المترتب عن مخالفة قواعد التأسيس.	49
الفرع الأول: شروط رفع دعوى البطلان .	49
الفرع الثاني: الحكم في دعوى البطلان.	51
المطلب الثاني: تقرير المسؤولية.	51
الفرع الأول: المسؤولية المدنية .	52

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية .	56
خاتمة.	60
قائمة المصادر والمراجع	64
الفهرس	69
ملخص	73

ملخص

تعد شركة المساهمة من شركات الأموال المهمة في القانون التجاري ومن أهم الشركات المستقطبة لرؤوس الأموال وتمويل الاقتصاد الرأسمالي المبني على حرية السوق وحركة رؤوس الأموال بين الدول والأشخاص المعنية والطبيعية لذلك يسعى المشرع الى تنظيمها وتأطيرها نظرا لأهميتها ودورها في تحريك عجلة الاقتصاد وتوفير السيولة المالية اللازمة لذلك .

ولضمان حسن إدارتها وتسييرها وحماية مصالحها وتحقيق أهدافها والحفاظ على أموال المساهمين حدد المشرع المسؤولية القانونية (المدنية والجزائية) ووسع مجال المراقبة للمساهمين حماية للشركة وتحقيقا لأهدافها رغم أن تداول رؤوس الأموال بالية الأسهم المالية يتطلب نوعا من المخاطرة المتعارف عليها في مجال تداول مختلف القيم المنقولة ما يلاحظه ان المشرع الجزائري لم يترك أي مجال لإمكانية التلاعب بإجراءات التأسيس فقد أحاط شركة المساهمة بنظام قانوني صارم فنجده وضع نصوصا قانونية خاصة لكيفية تأسيسها .

لقد وضع لها قواعد خاصة دون سواها والتي تتمثل في اللجوء العلني للادخار وعدم اللجوء العلني للادخار رغم اهتمام المشرع بشركة المساهمة والإجراءات الخاصة بها نجده اغفل بعض المسائل المهمة مرتبطة بالتأسيس من خلال عدم وضعه لبعض القواعد المتعلقة بالشروط الموضوعية الخاصة (عنصر المؤسسين لم يضع له تعريفا بل اكتفى بذكر عدد المؤسسين دون تحديد الشروط الضرورية الواجب إتباعها) .