الجمهورية الجزائرية الشعبية الدمقراطية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة ابن خلدون (تيارت)

كلية الحقوق والعلوم السياسية (قسم الحقوق)

تأسيس شركات المساهمة في التشريع الجزائري

- مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
- التخصص: قانون معمق خاص

إعداد الطلبة:

- يعقوبي محمد.

إشراف الأستاذ:

- د.شارف بن يحي.

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
بن يحي شارف	أستاذا محاضرا	تيارت	مشرفا مقررا
حاج شعيب فاطمة الزهراء	أستاذا محاضرا	تيارت	رئيسا
ولد عمر طيب	أستاذا محاضرا	تيارت	عضوا مناقشا
معمر خالد	أستاذا محاضرا	تيارت	عضوا مدعوا

السنة الجامعية 2023/2022

اهداء

حمدا لله على هذا التخرج وعلى توفيقيه لي

ليس لي في هذا اليوم إلى أن أهدي حبي وتقديري وتخرجي هذا إلى أمي وأبي

الذين كانوا معي طول مسيرتي العلمية فلأولا دعمهما وتشجيعهما الدائم لما

وصلت لهذه المرحلة

وأسأل الله تعالى أن يرحم أبي ويجعله من الذين رضي عنهم وأدخلهم فسيح جناته

الشكر والعرفان

" من لايشكر الناس لايشكر الله "

أتقدم بخالص عبارات الشكر والعرفان للأستاذ بن يحي شارف على معروفه وقبوله الاشراف على هذا العمل المتواضع وعلى نصائحه وتوجيهاته كما أدعوالله تعالى أن يبارك له في عمره وييسر له مشواره التعليمي

وأشكر الحضور على رأسهم لجنة المناقشة وعلى ماسيقدمونه من ملاحضات

وإلى جميع موضفي وعمال كلية الحقوق جامعة إبن خلدون تيارت

مقدمـــــــة

مقدمة

يرجع نشوء الشركة وأهميتها إلى حاجة بعض النشاطات و المشاريع إلى تظافر جهود عدد من الأشخاص و تعاونهم على تحقيقها و توزيع مخارطها .فالأفراد مختلفون ،منهم من يملك الوسائل المادية و الأموال اللازمة لتنفيذ مشروعه لكنه يفتقر إلى الخبرة و المقدرة الفنية أو التجارية ،و منهم من يملك الثانية و لا يملك الأولى ،ما يستدعي التعاون بين هاتين الفئتين ،بل حتى من يملك الاثنين يعجز عن مواجهة الحاجات المالية للمشاريع الكبرى ،فيحتاج إلى ضم رؤوس أمواله إلى غيره .و هكذا أصبحت المشاريع التجارية و المالية و الصناعية الكبرى و المتوسطة ،التي تتجاوز مقدرة الفرد الواحد تمارس من قبل جماعات من الأشخاص في شكل نظام قانوني هو الشركة .[1]

عرفت المجتمعات المختلفة على مر العصور فكرة الشركة، ففكرة الشركة ليست وليدة العصر الحديث إلا أنها نتيجة لتطور المشاريع الاقتصادية التي أصبحت كبيرة وبحاجة الى رؤوس أموال ضخمة وأمام الأفراد عن القيام بهذه المشاريع الاقتصادية الضخمة احتياجاتهم عن تحمل عناء القيام بها كل واحده، ازدادت الحاجة الى مختلف أنواع الشركات التي أصبحت تلعب دورا هما في الحياة الاقتصادية للمجتمعات الحديثة. وأصبحت بذلك الأداة المثلى للنهوض الاجتماعي والاقتصادي، بل وتعاظمت هذه الأهمية لدرجة أصبحت معها الكثير من هذه الشركات تتمتع بإمكانيات كبرى لا نجدها إلا عند الدول، وشكلت هذه الشركات وخاصة التجارية منها قوة اقتصادية هامة مما اضطرت الدول الى مراقبتها وتوجيهها بما يخدم المصلحة العامة. وسنت لهذا الغرض قوانين خاصة.

تلعب شركات المساهمة دورا هاما في الحياة الاقتصادية، على عاتقها تقوم أكبر التكتلات الرأسمالية، والمشاريع الاقتصادية الهامة التي تتطلب رؤوس أموال ضخمة ويقتضي وقت تنفيذها وقتا طويلا التي لا تقوى اشكال الشركات الأخرى على توفيرها، كالمصاريف وشركات النقل، وشركات التأمين وغيرها. ونظرا لأهميتها وأهمية رأس المال في هذا النوع من

[1]- ليلى حدو، قانون الشركات التجارية، دار برتي للنشر، الجزائر 2022، ص 2

الشركات حرص المشرع الجزائري على تنظيم أحكامها وطرق تأسيسها بموجب قواعد حماية مصلحة المساهمين.

تناول المشرع الجزائر هذا النوع من الشركات في القانون التجاري المنظم لأحكام العامة لسنة 1975 وكيفية نشوئها وفقا لإجراءات قانونية محددة ضمن الفصل الثالث من الكتاب الخاص بالشركات، كما عرف هذا الأخير تعديلات على إثر صدور المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 25 أفري 1993 المواكب للتحولات السياسية والانتقال إلى الرأسمالية لجعل شركة المساهمة أكثر انسجاما والتوجه الجديد للدولة الجزائرية.

وقد عرف المشرع الجزائري شركة المساهمة في القانون التجاري الجزائري بأنها **الشركة** التي ينقسم رأس ماله الى أسهم، وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصصهم كما ذكر المشرع مجموعة من الخصائص التي تميزها عن غيرها من الشركات الأخرى، وكيفية تأسيسها في المواد 595 الى 609 من المرسوم التشريعي.

كما تناول المشرع الجزائري إجراءات تأسيس شركة المساهمة وكيفية إنشائها وفقا لإجراءات قانونية محددة تتميز بكونها عملية معقدة مقارنة بإجراءات تأسيس الشركات الأخرى وباستغراقها لمدة أطول من سابقاتها، حيث وضع المشرع جملة من الشروط ومجموعة من الأركان الأساسية عامة وخاصة لا تتأسس إلا بوجودها ونذكر أهم سبل تأسيس شركة المساهمة هي طريقة اللجوء العلني للادخار أو بدون اللجوء العلني للادخار (التأسيس الفوري).

ويعود التأسيس الصحيح لشركة المساهمة والأخذ بجميع الشروط والإجراءات بعين الاعتبار الى استمرارها وهذا ما يجعلها تقوم بعملها على أكمل صورة وتحقيق التنمية الاقتصادية، فإن مرحلة التأسيس مرحلة هامة في حياة الشركة، فإن أي إخلال لاحد شروط التأسيس يؤدي أصحابها الى المسألة أو انقضائها من الأساس، فإن الدور الهام الذي تلعبه الشركة في المجتمع والتنمية والتوظيف فيها يجعلها ذات أهمية كبيرة في الوسط الاقتصادي وهذا من أهم الأسباب المباشرة التي جعلتنا نغوص أكثري الموضوع وسبب اختياره.

فإن أي إخلال أو مساس بشروط أو إجراءات التأسيس للقواعد الأمرة التي ذكرها المشرع الجزائري يعرض أصحابها إلى جزارات في حال عدم الامتثال لها، فالهدف منها حماية العامة والمساهم في الشركة

وتعود أسباب ودوافع اختيارنا لهذا الموضوع لأسباب موضوعية وأخرى ذاتية وتتمثل الأسباب الموضوعية فيمايلي:

- جهل العديد من المستثمرين وأصحاب رؤوس الأموال المنخرطين في مثل هذا النوع من الشركات لحقوقهم كمساهمين في ظل كثرة النصب والإحتيال وتعرض أسهمهم الى خطر الزوال والخصارة.
- اعتبار شركة المساهمة شركة أموال ومشاريع كبرى مما يجعلها الوجهة الأولى للمال الفاسد ومشاريع تبييض الأموال.
- إرتباط هذا النوع من الشركات بمشاريع متوسطة وكبرى في بناء إقتصاد قوي قد يتعدى حدود الدولة.

الى جانب الأسباب الموضوعية، تتمثل الأسباب الذاتية فيما يلي:

- التحفيز على المساهمة في مثل هذه الشركات وتبيين الجانب الأمني فيها المتمثل في ترسانة القوانين التي تحمي الشركة والمساهمين.

وأهم الصعوبات التي واجهتنا في هذ البحث المتواضع كأي عمل أو بحث ولابد من بعض الصعوبات التي تعيق الباحث هي نقص المراجع الجزائرية وقلت البحوث في هذه الموضوع خاصة اجراءات التأسيس المعقدة.

وعليه فإن الإشكال الذي يطرح في هذا الصدد كإشكالية جديرة بالبحث والتحليل:

- **ماهي طرق وإجراءات تأسيس شركات المساهمة في التشريع الجزائري؟**
- **وماهي الجزاءات المترتبة على مخالفة الإجراءات القانونية لتأسيس شركة المساهمة؟**

وللإجابة على هذه الإشكالية والتساؤلات إعتمدنا في دراشتنا لهذا الموضوع المنهج الوصفي والتحليلي للإلمام بجميع محاوره.

ولدراست هذا الموضوع وتبيين أهميته، اقتضى الأمر بتقسيم هذا البحث الى فصلين أساسيين ، تناولنا في الفصل الأول الأحكام العامة للشركة في مبحثين الأول تعريف لشركة المساهمة والمبحث الثاني خصائصها وفي الفصل الثاني بدوره كذألك خصصنا مبحثين الأول طرق تأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري بطريقة التأسيس باللجوء العلني للادخار واللطيفة الثانية التأسيس المغلق أو الفوري لشركة المساهمة، والمبحث الثاني تناولنا فيه بطلان شركة المساهمة لمخالفة قوعد وإجراءات التأسيس والمسؤولية المترتبة على ذلك.

الفصل الأول

الأحكام العامة لشركة المساهمة

الفصل الأول: الأحكام العامة لشركة المساهمة

تمثل شركة المساهمة النموذج الأمثل لشركة الأموال، فهي ذات طابع مالي فقط ولأتعطى أهمية للاعتبار الشخصي عكس الشركات الأشخاص فلأتأثر بشخصية المساهمين لمسؤوليتهم المقيدة والمحدودة فهي تهدف الى جمع رؤ الأموال ووضعها في شكل مشاريع واستثمارات كبيرة تعود بالنفع على المساهمين واقتصاد الدول بصفة عامة والدليل هو على ما تقدمه في الميدان التجاري وتدوير رؤ الأموال في مثل هذه الشركات التجارية

وعليه قمنا بتقسيم الفصل الأول الى مبحثين، خصصنا المبحث الأول الى تعرف وخصائص شركة المساهمة والمبحث الثاني ندرس فيه الأركان العامة والخاصة للشركة.

المبحث الأول: ماهية شركة المساهمة في التشريع الجزائري:

تعتبر شركة المساهمة النموذج الأمثل لشركات الأموال ، وتأسست أول شركات المساهمة في فرنسا سنة 1807 ، وهي من الشركات حسب شكلها ومهما يكن نوعها طبقا لنص المادة 544 من القانون التجاري الجزائري[1] ، وقد عرفها المشرع الجزائري شركة المساهمة أنها شركة ينقسم رأس مالها الى أسهم مالية قابلة للتداول ، وهي شركة تجارية بحسب الشكل مهما كان موضوع نشاطها وليسأل الشريك إلا بقدر حصصه من الأسهم ،كما تختلف هذه الشركة في بعض خصائصها عن الشركات الأخرى ، ويخضع هذا النوع من الشركات الى أركان موضوعية خاصة وعامة وأركان شكلية كسائر الشركات التجارية الأخرى ،فقد عبر عليها المشرع الجزائري في نظرية العقد ولم يترك الحرية للمتعاقدين ، وأنما تدخل بنصوص آمرة إضافة الى العرف التجاري [2].

[1] - الدكتورة بن عنتر ليلى، المبسط في قانون الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار النشر بيت الأفكار، الجزائر 2023 ص 172.

[2] - الدكتورة نجاة طباع، الجديد في قانون الشركات التجارية، وفقا للأحكام المعدلة، دار بلقيس للنشر، الجزائر 2023، ص 17و21.

المطلب الأول: مفهوم شركة المساهمة وخصائصها:

تعد شركة المساهمة من أهم الشركات التجارية في العصر الحديث كما تعتبر الوسيلة الفعالة في جمع رؤوس الأموال ، وتعرف على أنه لا تقوم على الاعتبار الشخصي بين المساهمين فيها ، ويترتب على ذلك أن مسؤولية الشركاء بقدر قيمة أسهمهم فقط [1]، ولها ذمة مالية مستقلة عن المساهمين وهي العمود الفقري للنظام الرأسمالي وتفعيل الدور الاقتصادي في الدول والنهوض بالمشاريع والاستثمارات.

لذلك تتطلب منا دراسة أوسع كما سنتطرق الى تعريف الفقهي والتشريعي خاصة في التشريع الجزائري الذي بدوره حاول المشرع الاجتهاد في تفصيل مفهومها والخصائص التي تتميز بها عن غيرها من الشركات الأخرى.

الفرع الأول: تعريف شركة المساهمة:

سنتناول خلال هذا الفرع تريف شركة المساهمة من الجانب الفقهي واللغوي والجانب التشريعي لشركة المساهمة فيما يلي:

أولا: التعريف اللغوي لشركة المساهمة:

1- تعريف الشركة في اللغة: الشركة مصدر للفعل شرك وهو أصل يدل على معنيين، أحدهما:

الشرك وهو أن يكون الشيء بين إثنين لا ينفرد بهما أحدهما.

ويقال : "شاركت فلانا في شيء ،اذا صرت شريكه، وأشركت فلانا ، إذا جعلته شريكا لك ، قال الله تعالى : (وشركته في أمري)[2]

2- تعريف المساهمة في اللغة: المساهمة في اللغة "فهي على وزن مفاعلة واصلها ساهم يساهم مساهمة.

يقال: ساهم القوم فسهمهم سهما: أي قارعهم فقعرهم، وساهمته أي قارعته

---

[1] - حسان بن إبراهيم بن محمد السيف ، أحكام الاكتتاب في شركة المساهمة ،بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن ،الطبعة الأولى ، دار ابن الجوزاني للنشر والتوزيع ، المملكة العربية السعودية 2006 ص24.

[2] - حسن بن إبراهيم بن محمد سيف، المرجع السابق ص22.

"فالسين والهاء والميم أصلان : احدهما يدل على حظ ونصيب ،وشيء من أشياء ،فالسهمة نصيب "[1]

ثانيا: التعريف الفقهي لشركة المساهمة:

هي الشركة التي لا تعمل تحت عنوان معين لها ،وإن حصص الشريك تمثل بأسهم قابلة للتداول ولا يكون الشريك مسؤولا إلا بقدر حصته في الشركة [2] ، يبرز في هذه الشركة أكثر من غيرها كما أن وفاة المساهم أو إفلاسه أو إعساره أو الحجر عليه لا يؤثر في حياة الشركة واستمرارها [3].

وقد عرفها البعض أن شركة المساهمة تقوم على الاعتبار المالي حيت تكون في الواقع ا لبؤرة التي تتجمع فيها رؤوس الأموال بقصد استعمالها في مشاريع كبرى[4] ، الحد الأدنى لعدد الشركاء منصوص عليه قانونا كما حدد القانون أيضا الحد الأدنى لرأسمالها عند تأسيس الشركة ، مقسم الى أسهم قابلة للتداول ، والشريك فيها لا يكتسب صفة تاجر.[5]

كما عرفها اخرون : "شركة المساهمة النموذج المثل لشركة الموال من غيره من الشركات الأخرى فنجدها كثيرا ما تتولى تنفيذ المشروعات الاقتصادية التي قد تعجز عنها الأفراد بل أحيانا الدول بحد ذاتها ، حيث عادة ما تقدم خدمات للجمهور تعادل خدمات المرافق العامة" [6]

---

[1] - صالح بن عب الله السعوي، أحكام حصص التأسيس في شركة المساهمة في الفقه والنظام، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير، السعودية،2010 ص12

[2] - الدكتورة بن عنتر ليلى المرجع السابق الصفحة 172.

[3] - الدكتور محمد حسن الجابر، القانون التجاري السعودي، الطبعة الرابعة، فهرس مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر، 1996 ص285.

[4] - الدكتور عصام حنفي محمود، أستاذ ورئيس القسم القانون التجاري والبحري كلية الحقوق جامعة -بنها، الجزء الأول مصر 2012 ص 160.

[5] - الدكتورة بن عنتر ليلى المرجع السابق ص172.

[6] - الدكتور تركي حمدان ، الوسيط في النظام القانوني لمجلس الدغدارة لشركة المساهمة العامة ، دار المقارنة للنشر ، المملكة الأردنية الهاشمية عمان ، 2017 ص 28.

ومن خلال كل هذه التعريفات يتبين لنا ان شركة المساهمة هي شركة أموال بامتياز وباعتبارها النموذج المثل لشركة الأموال فهي تستقطب المساهمين ورؤوس الأموال لما لها من خصائص ومميزات تتفرد بها عن غيرها من الشركات الأخرى.

ثالثا: التعريف التشريعي لشركة المساهمة:

لقد عرف المشرع الجزائري شركة المساهمة في القانون التجاري وفي المادة 592 من المرسوم التشريعي رقم 75-59 المؤرخ في 1975/09/26 علي أن شركة **"المساهمة هي الشركة الي ينقسم رأس مالها الى أسهم متساوية وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصصهم "**[1] . كما أشار المشرع الى مجموعة من الخصائص التي تتميز بها شركة المساهمة في نفس الفقرة الموالية، حدد فيها عدد الشركاء الذين لا يجب أن يقل عددهم الى سبعة.

كما عرف المشرع الجزائري في القانون المدني في المادة 416 على أن:" الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبعيان او اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة "[2] وتحمل الخسائر التي تنجم عن الشراكة .

وعليه ومن خلال التعريفات السابقة نستنتج أن شركة المساهمة هي شركة ينقسم رأس مالها الى أسهم متساوية، الشركاء فيها لا يتحملون الخسائر ألا بقدر حصصهم. ولأيمكن أن يقل عدد شركائها عن (7) سبعة شركاء.

ويعرف المشرع المصري لشركة المساهمة في المادة الثانية من القانون رقم 159 لسنة 1981 على أن :"هي شركة ينقسم رأس مالها الى أسهم متساوية القيمة يمكن تداولها على الوجه المبين في القانون وتقتصر مسؤولية المساهم على أداء قيمة الأسهم التي اكتتب فيها ولا يسال عن ديون الشركة إلا في حدود ما اكتتب فيه من اسهم ، ويكون للشركة إسم تجاري يشتق من الغرض إنشائها ولا يجوز للشركة أن تتخذ من أسماء الشركاء أو اسم أحدهم عنوانا لها " [3]

[1] - أنظر المادة 592 من المرسوم التسريعي رقم 75– 59 المؤرخ في 1975/09/26 .

[2] - أنظر المادة 416 من القانون المدني المعدل بالقانون رقم 88-14 المؤرخ في 05.1988/3 الجريدة رقم 18 ص 750.

[3] - إبراهيم سيد أحمد، العقود و شركات التجارية ،الطبعة الأولى ،دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ،1999،ص162.

وعرفها المشرع الفرنسي كذلك على النحو التالي بأنها : "هي الشركة التي يكون رأس مالها الى أسهم ، والتي تؤسس بين شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بنسبة مقدماتهم ، ويكون عدد الشركاء فيها سبعة على الأقل"[1]

ومن خلال التعريفات تبين أن المشرع الجزائري أخذ بطرح كل من التشريع الفرنسي والمصري على حد سواء شكلا ومضمونا في تعريف شركة المساهمة.

الفرع الثاني: خصائص شركة المساهمة:

تعد شركات المساهمة من شركات الأموال التي يتضاءل فيها الاعتبار الشخصي بشكل كبير ويغلب فيها الاعتبار المالي وهذا ما يجعلها مستقلة بذاتها عم مكونين هذه الشركة ، كما ينقسم رأس مال الشركة الى أسهم مالية متساوية وقابلة للتداول ، ومن اهم خصائصها أن الشركاء لا يتحملون الخسارة إلا بقدر حصصهم في الشركة ، كما يجب ان يفوق عدد شركائها أكثر من سبعة شركاء ، يمكم أن تستمد اسمها من غايتها أو تسمية خيالية و يجوز إدراج اسم الشريك واحد أو أكثر وفق نص المشرع الجزائري في المادة 593 من ق ت.[2] ومن خلال هذ المطلب سنتطرق لتفاصيل أكثر حول خصائص شركة المساهمة :

الأول: شركة المساهمة شركة أموال:

تقوم شركة المساهمة على الاعتبار المالي بل هي النموذج الأمثل لشركة الأموال وبالتالي بنصب اهتمامها على حصة الشريك أكثر مما ينصب اهتمامها على يشخص الشريك فهي عكس شركة الأشخاص ، كما تتميز هذه الشركة في جمع رأس مالها عن طريق طرح الاكتتاب كلما تأسست باللجوء العلني للادخار وهذا بسبب المشروعات الضخمة ،كما يتكون رأس مالها من حصص عينية ونقدية [3] ، فلعبرة لما يقدمه الشريك من مال لهذا لا تتأثر الشركة لما قد يحصل للشريك من وفاة أو إفلاس أو إعسار أو غيرها .

---

[1] - الدكتور إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، تأسيس شركة المغفلة، الجزء السابع، الطبعة الثانية، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت ،2008 ص11(في الهامش).

[2] - أنظر حدوم ليلى المرجع السابق ص 134

[3] - د. نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية ،2008 ص 145-146

لهذا تعد شركة المساهمة من شركات الأموال الأكثر تطورا وانتشارا في العصر الحديث ، إذ اتسع نطاقها في إنجاز المشاريع التجارية والصناعية لقدرتها على تجميع رؤوس الأموال واستقلالها عن المساهمين.

ثانيا: عدد الشركاء وحصصهم ومسؤوليتهم:

وضع المشرع الجزائر حدا أدنى لعدد الشركاء في شركة المساهمة والذي لا يجب أن يقل عن سبعة مساهمين (المادة 2/592 من ق ت) حيث كان المشرع في قانون 1975 قبل التعديل يشترط

تسعة من الشركاء ، ولم يشترط المشرع ان يكون المساهمين أشخاص طبعيين فقط بل سمح باشتراك الأشخاص المعنويين في تأسيس شركة المساهمة [1].

ومسؤولية الشركاء عن الديون تكون مسؤولية غير تضامنية فلا يسألون إلا في قيمة حدود الأسهم التي يشاركون فيها ، فلا يترتب عليه سوى التزام واحد ، وهو دفع كامل قيمة الأسهم التي اكتتب فيها ولا يجوز ان تزداد والأعباء والالتزامات عليه في أثناء حياة الشركة ، ولو بقرار من جمعية المساهمين ولأتضامن بين المساهمين في استفاء الديون ، ولذلك لا يمكن مطالبته بأكثر من قيمة الاكتتاب مهما بلفت ديون الشركة تجاه الغير وبالتالي المسؤولية المحدودة للمساهم هي من العوامل التي شجعت أصحاب المدخرات على توظيف أموالهم في شراء الأسهم ، مدام الاكتتاب في ذلك لا يؤدي الي اكتساب صفة تاجر .[2]

حصص الشركاء فيها تكون عبارة عن أسهم قابلة للتداول بالطرق التجارية ،وتعد قابلية الأسهم للتداول من أبرز خصائص شركة المساهمة التي تجسد فكرة حرية الشريك المساهم في أن يتخلى عن حصصه للغير .

ثالثا: اسم وعنوان الشركة:

نصت المادة 593 من (ق.ت.ج) على أنه يطلق على شركة المساهمة تسمية الشركة، فشركة المساهمة تظهر للغير تحت اسم معين يميزها عن غيرها من الشركات الأخرى، ويستمد في غالب الأحيان من موضوع نشاطها، ويشترط ان يكون اسم الشركة مسبوقا بذكر شكل الشركة (شركة

[1] - د. نادية فضيل المرجع السابق، ص 147

[2] - د. إلياس نصيف، المرجع السابق ص 45

مساهمة S P A) ، مع مبلغ رأس مالها[1]. حتى يعلم الغير أنه يتعامل مع شركة المساهمة والتي تقدم الضمان العام المبين في رأس مالها ،ويعاقب حسب المادة 833 من (ق.ت.ج) بمايلي :"يعاقب بغرامة مالية من 20.000 دج الى 50.000 دج رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون أو المسيرون الذين أغفلوا الاشارة على العقود أو المستندات الصادرة من شركة والمخصصة لغير اسم الشركة مسبوقا أو متبوعا فورا بالكلمات التالية **"شركة المساهمة "** ومكان مركز الشركة وبيان رأس مالها "[2].

رابعا : عدم اكتساب الشريك المساهم صفة تاجر :

لا يكتسب الشريك المساهم في شركة المساهمة صفة التاجر بمجرد دخوله في الشركة ، ويترتب على ذلك أنه لا يشترط في المساهم توافر أهلية احتراف التجارة على خلاف الشركات الأخرى وعكس الحكم بالنسبة للشركاء المتضامنين في شركات التضامن والتوصية البسيطة الذين يعتبرون تجارا ويسألون عن ديون الشركة في أموالهم الخاصة[3].

ويعتبر عدم اكتساب الشريك المساهم صفة التاجر نتيجة لمسؤوليته المحدودة في الشركة، ويترتب على ذلك أنه لا أثر لوفاة أحد الشركاء أو الحجر عليه أو افلاسه على بقاء الشركة لا يتبعه بالضرورة إفلاس الشركاء بعكس شركة الأشخاص.

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية لشركة المساهمة :

ونظرا اهذه الأهمية التي تحظى بها شركات المساهمة في الوقت الحاضر فقد وضعت التشريعات ومنها التشريع الجزائري تنظيما خاصا شاملا لكل أحكامها يتضمن الرقابة المشددة على كافة أعمالها ، وبلاحظ أن التنظيم المشدد لأحكام شركات المساهمة سببه إخضاع هذا النوع من الشركات لرقابة خاصة ، وقد آدي التدخل التشريعي الواسع في أحكام الشركة المساهمة إلى ظهور فكرة حديثة غي الفكر القانوني تقوم على اعتبار أن هذه الشركة إنما هي الأقرب الى فكرة التنظيم القانوني منها الى فكرة العقد وهذا ما يقودنا الى البحث فب النظريات التي قيلت في هذا الصدد وهي :

---

[1] - د. بن عنتر ليلي، المرجع السابق ص 173

[2] - راجع المادة 833 من القانون التجاري الجزائري الباب الثاني المتعلق بالأحكام الجزائية من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 1975/09/26 المعدل من المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 1993/04/25 ...

[3] - محمود سليم خشفه، الأوراق المالية التي تصدرها شركات المساهمة، المركز العربي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، مصر 2018، ص 44

الفرع الأول : نظرية العقد :

وتقوم هذه النظرية على أن الشركة تنشأ بسبب عقد التأسيس الذي بموجبه يلتزم كل مساهم بتقديم مبلغ من النقود كمقابل للأسهم التي يمتلكها في الشركة والتي تدر عليه جزاءا من أرباح الشركة بقدر ما يملكه من أسهم وبحسب هذه النظرية فإن الشركة هي عقد يجب أن تتوفر فيه كل شروط العقد ومن أهم النتائج التي تترتب على الأخذ بهذه النظرية :

أولا: أن المساهم في تملكه لأسهم الشركة أو تنازله عنها إنما يستند في الى عقد الشركة وهو يكتسب هذه الحقوف بموجب عقد.

ثانيا : جميع المساهمون متساوون فيما بينهم وتجاه الشركة وهم يوجهون جهودهم لتحقيق غاية الشركة عن طريق الهيئة العامة المكونة من جميع المساهمين والتي تدير الشركة عن طريق مجلس منتخب.

ويتركز النقد الموجه لهذه النظرية حول أن العقد يبرم بين المؤسسين أما المكتتبين فلم يشتركوا في عقد الشركة كما أنه كيف يتفق المكتتبين فيما بينهم على العقد دون أن تكون بينهم معرفة مسبقة بل إن عقد الشركة في صيغته النهائية غير معروف لهم[1] .

الفرع الثاني : نظرية المؤسسة أو المنظمة :

وتقوم هذه النظرية على أن أساس فكرة الشركة المساهمة تخرج عن نطاق العقد إلى نطاق التنظيم القانوني الذي يخدم مصلحة الأشخاص الذين يعمهم نجاح الشركة ومشروعها وبالتالي فإن الشركة تخضع الى تنظيم قانوني يختلف في عناصره عن عقد الشركة وذلك لتحقيق الغاية المقصودة من الشركة ومراعات الجوانب الاقتصادية التي تؤثر على الشركة فالشركة تهدف الى تحقيق مصلحة الأفراد ومصلحة الدولة وهذا يظهر بشكل واضح في التنظيم القانوني الذي يصنعه المشرع لهذا النوع من الشركات ومن النتائج التي تترتب على الأخذ بهذه النظرية:

أولا : إن التنظيم القانوني الذي تخضع له الشركة بهدف تحقيق غرض الشركة والتي تقوم بالعمل على تحقيق أغراضها عن طريق القرارات التي تصدرها والتي يخضع لها جميع المساهمين في الشركة وبالتالي فإن حقوق المساهم ليست حقوقا مطلقة بل هي نسبية تخضع من جهة لمصلحة الشركة ومن جهة أخرى الى التنظيم القانوني الذي تخضع له الشركة

[1] - أنظر فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 246-254.

ثانيا :النظام القانوني الذي تخضع له الشركة يمنح الشركة سلطة اتخاذ القرارات اللازمة لاستمرار نشاطها وفقا للظروف الاقتصادية في الدولة[1]

المبحث الثاني : أركان تأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري :

بما أن المشرع الجزائري عرف الشركة على أنها عقد يتم بين شخصين أو أكثر وجب أن توفر في هذا العقد الأركان الموضوعية العامة التي تقوم عليها سائر العقود. غير أن عقد الشركة ذو طبيعة خاصة ، لذا لا يكفي توافر الأركان الموضوعية العامة فحسب ، بل يجب أن تتوفر فيه الأركان الموضوعية الخاصة حتى يتسنى له ترتيب الأثار القانونية التي نص عليها القانون، دون أن نتغافل على الأركان الشكلية التي تعد أهم عناصر الإثبات في القانون التجاري.[2]

وعليه من خلال هذا المبحث سندرس الأركان الموضوعية العامة والخاصة التي يتنشأ عليها شركة المساهمة ، قسمنا المبحث إلي مطلبين المطلب الاول ندرس فيه الأركان الموضوعية العامة والخاصة ، ومن خلال المطلب الثاني نفصل فيه ركن الشكلية في شركة المساهمة لتفادي بطلان الشركة من لأساس .

المطلب الأول : الأركان الموضوعية لتأسيس شركة المساهمة :

يشترط لتكوين عقد الشركة مجموعة من الأركان العامة الواجب توفرها في أغلب العقود الرضائية من بينها شركة المساهمة، والتي تنقسم بدورها الى أركان موضوعية عامة وأركان موضوعية خاصة.

تعتبر الأركان الموضوعية العامة لتأسيس عقد الشركة بصفة عامة والشركات التجارية خصوصا ، تطبيقا للقواعد العامة في نظرية العقود وتخضع تبعا لذلك لجميع الأحكام المنصوصة عليها في الباب الأول ، الفصل الثاني من الكتاب الثاني من القسم الأول الى القسم الرابع من القانون المدني الجزائري من المادة 54 الي 123 ، التي تشترط صحة العقود بصفة عامة [3].

أما عن الأركان الموضوعية الخاصة فهي ما يميز عقد شركة المساهمة وشركة الأموال عن بقية الشركات وتتمثل في نية المشاركة تقديم حصص اقتسام الأرباح والخسائر وتعدد الشركاء.

---

[1] - أنظر فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 255-260.

[2] - د نادية فضيل، الشركات التجارية في القانون الجزائري، المرجع السابق ص 35

[3] - د. بن عنتر ليلى، المرجع السابق ص 30.

الفرع الأول: الأركان الموضوعية العامة لشركة المساهمة:

شركة المساهمة عقد كسائر العقود لابد من توفر شروط الموضوعية العامة كركن لتكوين صحيح عقد لشركة ، المتكون من الرضا المحل السبب والأهلية

أولا : الرضا :

يعد رضا الشركاء ركن أساسي لانعقاد الشركة ، فلا يقوم عقد شركة صحيحا إلا رضي الشركاء به ، ويتم هذا الرضا عن طريق الإجاب والقبول يصدر من المتعاقدين ، وينصب على جميع شروط العقد المرتبطة أساسا برأس مال الشركة وغرضها وكيفية إدارتها ، إذ نصت المادة 59 من القانون المدني بما يلي : "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية ، ويشترط أن يكون التعبير عن الإرادة سليما غير مشوب بعيوب من عيوب الإرادة الغلط والإكراه والتدليس .[1]

كما يجوز إبطال العقد للتدليس من قبل الشريك الذي كان ضحيته متى كان صادرا ن أحد الشركاء ، وكانت الحيل التي إليها لجأ إليها هذا الأخير من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الشريك الذي كان ضحيته العقد. يتحقق التدليس بالكتمان الصادر عن احد الشركاء بالكذب أو استعماله طرق احتيالية لدفع شريك آخر الى التعاقد.[2]

ولا بمكن للغلط أن يؤثر في عقد الشركة ويؤدي الى بطلانها إلا اذا كان غلطا جوهريا يباغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع المتعاقد عن ابرام العقد لولم يقع في الغلط، أما إذا لم يكن الغلط جوهريا وهو الباعث للتعاقد فلا يؤثر على صحة العقد، كم ا يجوز إبطاله وفقا للمادة 81 من القانون المدني الجزائري[3] .

اما الاكراه فهو نوعان مادي ومعنوي أما الإكراه المادي فهو نادر الحدوث في إبرام عقد الشركة، أما الإكراه المعنوي في حال وقوعه يجب أولا أن يكون صادرا من أحد المتعاقدين أو شخص ثالث شرط أن يثبت المكره أن تكون الرهبة ناجمة عن الإكراه قائم على أساس كأن يتصور الذي يدعي الإكراه أن خطرا جسيما يهدده هو أو غيره في جسمه أو شرفه أو ماله.

---

[1] - د. نجاة طباع، المرجع السابق ص 17 و18.

[2] -أ نظر المادة 86 من القانون المدني.

[3] - ليلى حدوم المرجع السابق ص 12 . وأنظر المادة 81من القانون المدني الجزائري .

ثانيا : الأهلية :

يجب أن يكون الرضا صادرا عن ذي أهلية، والأهلية الواجب توفرها في عقد الشركة هي أهلية الصرف، وبالرجوع الى القانون التجاري الجزائري لا نجد أي نص يتعلق بالأهلية ،الأمر الذى يعني أنه يجب الرجوع إلى القواعد العامة المنظمة للأهلية في القانون المدني ، وتعرف الأهلية على أنها صلاحية الشخص للقيام بالأعمال والتصرفات القانونية التي يترتب عليها كسب الحقوق وتحمل الالتزامات ، **"كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الاهلية لمباشرة حقوقه المدنية وسن الرشد تسع عشر 19سنة كاملة "**

وعليه يجب ان يكون الشريك في الشركة أهلا التصرف ، والأهلية هي بلوغ سن 19 سنة كاملة غير مشوبة بعوارض الأهلية ، العته ، السفه ، الجنون ، والغفلة بالإضافة إلى الأحكام المنصوص عليها في القانون التجاري وهي القاصر المرشد المأذون له بممارسة التجارة إّذا بلغ سن 18 كاملة وحصل على إذن والده وأمه أو مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة ، حيث يجوز له أن يبرم عقد الشركة.[1]

كما تختلف شركات الأموال في مسؤولية الشريك الي تكون محدودة في حدود الحصة التي ساهم بها في الشركة ، لذلك تقل نسبة الخطر الذي قد يلحق بالذمة المالية للقاصر ، كما أن القاصر لا يكتسب صفة تاجر بالدخول شركات الأموال منها شركة المساهمة لذلك سمح القانون بأن يساهم القاصر في هذه الشركة ، دون أن يؤدي وجوده فيها إلى بطلانها وهو ما أكدته المادة 733 من (ق.ت.ج) التي تعتبر عقد الشركة المساهمة وشركة ذات المسؤولية المحدودة صحيحا إذا فقد أحد الشركاء أهليته ، كما أن عدم اكتساب القاصر لصفة التاجر يجعله غير قادر على أن يتولى الأعمال التي تكسبه صفة تاجر ، كالعضوية في مجلس الإدارة كما لا يجوز أن يؤسس مؤسسة الشخص الواحد ذات المسؤولية المحدودة ويكون الشريك الوحيد فيها [2].

ثالثا : السبب :

يقصد بالسبب الباعث على تكوين الشركة المتمثل في تحقيق الأرباح واقتسامها عن طريق ممارسة أحد الأنشطة الاقتصادية ، فإن كان سبب الشركة غير مشروع كأن يؤسس شركة لا تهدف الى تحقيق الربح بل الى منافسة شركة أخرى للقضاء عليها ، فيكون سببها غير مشروع وتكون

[1] - الدكتورة بوهنتالة أمال ،الدكتور ميلود عبد العزيز ، مجلة الدراسات القانونية والسياسية ، جزاء تخلف أركان عقد الشركة في التشريع الجزائري ،العدد 05 ، المجلد 01 ،جامعة باتنة 1 ، الجزائر 2017 ص 185 – 186.

[2] - د. بن عنتر ليلى، المرجع السابق، ص36.

باطلة بطلانا مطلقا ، فسبب هو الغاية أو الدافع أو الباعث من التعاقد وهو النية الاشتراك مع اقتسام الأرباح وتحمل الخسائر ، [1]حيث تنص المادة 97 من (ق .م .ج) التي تنص على أنه :" إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو سبب مخالف للنظام العام أو للأدب كان العقد باطلا "

رابعا : المحل :

يتمثل المحل الشركة في النشاط الذي قامت الشركة من أجله أو مشروع اقتصادي الذي يسعى الشركاء الى تحقيقه ، ويجب أن يكون المحل معينا بتحديده في العقد التأسيسي للشركة ، وممكنا وليس مستحيلا ومشروعا ،أي غير مخالف للنظام العام والأدب العامة ، وإلاكان العقد باطل بطلان مطلق استناد لأحكام المادة 93 من ق م ج.

فمحل عقد الشركة يختلف عن محل الشريك المتمثل في تقديم حصص في الشركة التي يمكن أن تكون نقدية أوعينية اوعمل أما محل الشركة أو غرضها فهو المشروع الذي يسعى الشركاء الى تحقيقه ، والذي يجب أن يكون محددا وموجودا أو قابلا للوجود في المستقبل

مما يعني انه في حالة ما إذا كان محل الشركة أوغرضها غير مشروع كتجارة المخدرات مثلا، فإنها تكون باطلة بطلان مطلق لعدم مشروعية المحل ، أما إذا وجد حضر قانوني كتجارة الأسلحة مثلا، تعتبر الشركة باطلة لاستحالة المحل .[2]

خامسا :البطلان المترتب على الإخلال بالشروط الموضوعية العامة :

1-البطلان المطلق: يبطل عقد الشركة مطلاقا إذا كان الرضا منعدما، أو كان المحل أو السبب مخالف للنظام العام والآداب العامة، كالاتجار بالمخدرات أو التهريب، أو إذا تضمن عقد الشركة شرط الأسد، ويحق لكل ذي مصلحة أن يتمسك به، كما يمكن للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول البطلان بالإجازة ولأيمكن تصحيحه، وتسقط دعوى البطلان بمضي 15 سنة من تاريخ إبرام العقد كذلك يؤدي البطلان المطلق الى فسخ العقد ويزول العقد بأثر رجعي ويعود المتعاقدون الى الحالة التي كانوا عليها من قبل.

1-البطلان النسبي : إذا شاب أحد الشركاء عيب من عيوب الرضا كالإكراه أو الغلط أو التدليس ، أو كان الشريك قاصرا فإن البطلان يقع لمصلحته فقط دون بقية الشركاء ويسقط حق

[1] - الدكتورة بوهنتال آمال، الدكتور ميلود عبد العزيز، المرجع السابق ص 186.

[2] - نجاة طباع، المرجع السابق ص 20.

الشريك في طلب البطلان إذا أجاز العقد سواء كانت الإجازة صريحة أ، ضمنية حسب المواد 100-101 من (ق م ج) ويسقط حقه إذا لم يتمسك الشريك به خلال 5 سنوات ، ويبدأ سريان هذه المادة في حال نقص الأهلية من اليوم الذي يزول فيه هذا السبب ، وفي حالة الإكراه من يوم انقطاعه ، كما لا يجوز التمسك بحق الإبطال لغلط أو تدليس أو إكراه إذا انقضت عسرة سنوات من وقت تمام العقد

و إذا كان الأصل أن أثر البطلان النسيب يقتصر على من شرع هذا البطلان لمصلحته، إلا أن هذا الأثر يمتد مع ذلك إلى بقية الشركاء إذا تعلق الأمر بشركة من شركات الأشخاص، فيؤدي النطق به إلى انهيار العقد برمته بالنسبة لكافة الشركاء لأن الشريك في هذا النوع من الشركات محل اعتبار خاص عند التعاقد، أما إذا تعلق الأمر بشركات الأموال التي تقوم على الاعتبار المالي فإن أثر البطلان يقتصر على من شاب العيب رضاه، ويظل العقد صحيحا منتجا لأثاره بالنسبة لباقي الشركاء[1].

الفرع الثاني : الأركان الموضوعية الخاصة لشركة المساهمة :

إذا كان عقد الشركة ككل العقود يكون صحيحا يجب لإبرامه توفر الرضا ، السبب ، والمحل ، وبتوفر هذه الأركان الموضوعية العامة تنشأ الشركة بشخصية معنوية ويقضي بوجود أركان موضوعية خاصة الى جانب الأركان العامة تتمثل في تعدد الشركاء ، تقديم حصص ، نية المشاركة ، اقتسام الأرباح والخسائر :

أولا : تعدد الشركاء :

في العموم يشترط لانعقاد أي شركة أن تتكون من شخصين أو أكثر وفي شركة المساهمة حدد المشرع الجزائري عدد الشركاء بما لا يقل عن 7 سبعة شركاء حسب المادة 592 من القانون التجاري، فإن تعدد الشركاء في الشركة أمر تمليه فكرة الشركة التي تعني الاشتراك والتعاون بين مجموعات تحت مصلحة معينة أو مشروع اقتصادي، فالاشتراك في مشرع ذات طابع مالي يقتضي تعدد الشركاء وتضافر جهودهم وأموالهم لتحقيق هدف معين.

باستثناء الأمر المتعلق بشركة المساهمة البسيطة التي تنشأ من طرف شخص وحيد أو عدة أشخاص طبعيين أو معنويين وفي هذه الحالة تسمي شركة المساهمة البسيطة ذات الشخص الوحد.[2]

---

[1] - د ميلود عبد العزيز ، د أمال بوهنتالة ،المرجع السابق ص 192.

[2] - أنظر عمارة قندوز ، مجلة الحقوق والعلو السياسية ، جامعة آكلى محند أولحاج البويرة ، مخبر الدولة والإجرام المنظم ، المجلد 10- العدد01 الجزائر سنة 2023 ص 655 .

ثانيا : تقديم حصص :

حسب المادة 416 من (ق.م.ج) يلتزم الشركاء بمساهمتهم بتقديم حصص كانت، هذه الحصص نقدية عينية أو عمل لاستغلال نشاط معين ومقابل تلك الحصص توزع على المساهمين حصص أو أسهم تمثل قيمة الحصة التي جاء بها الشريك.

ومجموعة الحصص المقدمة من طرف الشركاء تمثل رأس مال الشركة عند التأسيس وتقديم الحصص عند إنشاء الشركة شيء ضروري أو نكون أمام استحالة إنشاء هذه الشركة، فإن الحصص تمثل الجزء الجوهري خاصة في شركة المساهمة التي تقوم على الاعتبار المالي كما تعتبر شركة أموال بامتياز لممارسة نشاطها.

ولا يكفي في مضمون العقد تقديم حصص فحسب بل يجب أن يحقق الشريك حصته التي تمثل الضمان الوحيد في الشركة وبدون الحصص لا تستطيع الشركة مزاولة نشاطها ، وتقديم الحصص هو عنصر يفرق بين الشريك والأشخاص الأخرى التي تساهم في تسيير الشركة كالعمل مثلا فلا يفترض أن تكون لهم حصص في الشركة .أما عن المساواة في حصص الشركاء المنصوص عليها في المادة 419 من (ق م ج) ماهي إلا قاعدة تفسريه يجوز مخالفتها عرفيا بين الشركاء .[1]

ثالثا : نية المشاركة :

يلعب عنصر نية الاشتراك دورا هاما في تحديد وجود الشركة باعتباره الدليل الأكيد علي قصد الشركاء في تكوين الشركة بالمعنى القانوني و ويراعي في الإكراه جنس من وقع عليه الإكراه وسنه وحالته الاجتماعية والصحية ، وكل ضرف من شأنه أن يؤثر في حسامت الإكراه .[2]

ليس شيء آخر وكما يعتمده بعض الفقهاء والقضاة في تمييز عقد الشركة عن باقي عقود الشركات الأخرى [3]، لم يذكر المشرع الجزائري نية المشاركة بصفة صريحة لكن وقعت الغالبية على أنها ركن رابع من أركان الشركة ، وماله من أهمية في التعبير عن إرادة الشركاء بصفة جماعية لتحقيق هدف الشركة .

---

[1] - د. منية شوايدية، مجلة تأسيس الشركات التجارية في التشريع الجزائري، بين الطابع التعاقدي والنظامي الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية المجلد 12 ال عدد02، العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة الجزائر، 2020 ص 330.

[2] - نادية فضيل المرجع السابق ص 36. وأنظر المادة 88 من (ق م ج).

[3] - أنظر د. سامي عبد الباقي أبو صالح، المرجع السابق. ص 10-11.

يمكن تعريف نية المشاركة الرغبة الإرادية التي تدفع الشركاء الى التعاون فيما بينهم تعاونا إيجابيا وعلى قدم المساواة من أجل تحقيق أهداف مشتركة ، يختص بتقديرها قاضي الموضوع.

ولأقصد بهذا التعريف المساواة في الكمية بل يقصد بها مساواتهم في المركز القانوني رغم عدم تساوي الحصص ، مما ينتج بين الشركاء علاقة تبعية بينهم فلا يعد أحد الشركاء عاملا عند الشركة وانما يتعاونون جميعا من أجل تحقيق هدف وغرض الشركة .[1]

رابعا : اقتسام الأرباح والخسائر :

يعتبر ركن اقتسام الأرباح والخسائر ركن أساسي المذكور في المادة 416 من ق م ج ن حيث فصل المشرع الجزائري في القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 425 من ق م ج تتمثل فيما يلي :

1 - يتم اقتسام الأرباح والخسائر وفقا لما ورد في العقد التأسيسي للشركة أو القانون الأساسي للشركة .

2 - إذا لن ينص العقد على طريقة اقتسام الأرباح والخسائر فإن نسبة كل شريك تحدد بنسبة حصته في رأس مال ، أي بقدر حصته تكون قيمة الربح أو الخسارة .

3 - إذا اقتصر العقد على تعيين نصيب كل شريك في الأرباح ولم يعين الخسارة وجب اقتسام الخسارة وفقا لما تم الاتفاق عليه في تقسيم الأرباح والعكس صحبح بحيث إذا عين العقد أنصبة الخسارة تقسم الأرباح مثل الخسارة .

4 - إذا قدم أحد الشركاء حصة عمل فقط وجب تحديد حصته وفقا لما لهذا العمل من أهمية وما تستفيده الشركة من هذا العمل.

5 - إذا قدم أحد الشركاء حصة من العمل زائد حصة من النقود أو المال آخر فإنه يتحصل على نصيب من الربح والخسارة الربح من العمل وكما يتحصل على نصيب كذلك من النقود والمال الذي شارك به .[2]

ويحظر اشتراط الفائدة ثابتة أو إضافية لصالح الشركاء ويعتبر كل شرط مخالف لذلك ..سواء حققت الشركة أرباح أو لم تحقق حسب المادة 725 من ق ت ج ، [1] وقد نصت المادة (426) من

[1] -أنظر د. بن عنتر ليلى. المرجع السابق، ص 46.

[2] - بن عنتر ليلى. المرجع السابق ص 36-37.

نفس القانون : على انه "إذا وقع الاتفاق على أن أحد الشركاء لا يسهم في أرباح الشركة ولا في خسائرها كان عقد الشركة باطلاً"....ونُضيف إضافة مهمة جداً وهي "يجوز الاتفاق على إعفاء الشريك الذي لم يُقدم سوى عملة من كل مساهمه في الخسائر على شرط ألا يكون قد قررت له أجرة ،ثمن عملة".[2]

خامسا : الجزاء المترتب على مخالفة الأركان الخاصة :

لا تثور مشكلة البطلان بالمعنى القانوني الدقيق عند تخلف ركن تعدد الشركاء أو تقديم الحصص أو نية الاشتراك، لأن العقد في هذه الأحوال يستحيل أن يكون عقد شركة لفقدانه المقومات التي تجعله قادرا على خلق شخص معنوي يتمتع بكيان مستقل عن شخصية المتعاقدين، فإذا تخلف ركن من الأركان الموضوعية الخاصة فإننا لا نكون بصدد عقد الشركة ،فهذه الشروط هي التي تميز الشركة كشخص معنوي له ذمة مالية خاصة ،و مشكل البطلان لا يثار لأن الشركة تكون منعدمة ،كاشتراط المشرع في شركة المساهمة أن لا يقل عدد الشركاء عن 07،و في الشركة ذات مسؤولية محدودة يجب أن لا يزيد عدد الشركاء عن 50 شريكا حسب المادة 590 المعدلة بالقانون رقم 20/15 المؤرخ في 2015/12/30 .

كذلك يترتب على عدم تقديم حصص الشركاء بطلان الشركة ،لأن الحصص هي بمثابة الضمان العام للمتعاملين مع الشركة ،الأمر الذي يجب معه تقديم الحصص،و يجب الالتزام بالحد الأدنى لرأس المال المنصوص عليه في القانون حسب نوع الشركة .

ولكن إذا انتفت نية اقتسام الأرباح و الخسائر أو كان العقد يحتوي على شرط الأسد الذي يهدف إلى منع أحد الشركاء من الحصول على الأرباح أو إعفائه من الخسائر ،تكون الشركة باطلة بطلانا مطلقا .[3]

---

[1] - أنظر المادة 725 من (ق ت ج)

[2] - مقالة إلكترونية.www.mohamah.net/law /مقالة-قانونية-مفيدة-عن-تقاسم-الأرباح-ز بتأريخ 2023/04/15 . عل الساعة 17:50

[3] - د. ميلود عبد العزيز ، د. أمال بوهنتالة ، المرجع السابق ص 193 .

المطلب الثاني : الأركان الشكلية لتأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري :

يقوم المؤسسون بمباشرة جميع الإجراءات اللازمة لتأسيس الشركة ، وفي العادة يقدمون مساهمة في الشركة ويصبحون شركاء فيها بعد تأسيسها ، كما يمكنهم عدم المساهمة في الشركة وبالتالي لا يعتبرون شركاء فيها [1]، بعد ذلك يقوم المؤسسون بتعيين موضوعها ورأس مال الشركة وعنوانها ومقر لها ، وتحضير القانون الأساسي وكتابته عند الموثق ، ويقومون بجميع إجراءات الشهر والقيد الشركة وتكون مسؤوليتهم عن أعمال التأسيس مسؤولية شخصية تضامنية ومطلقة ، إلا إذا قبلت الشركة شكلا وبعد تأسيسها أن تتخذ على عاتقها تعهدات التي اتفقوا عليها ، حسب المادة 549 من(ق ت ج).كما تعتبر الأركان الشكلية بمثابة عقد ميلاد الشركة [2].

الفرع الأول : الكتابة كركن لتأسيس شركة المساهمة :

أولا: الكتابة الرسمية : طبقا لنص المادة 418 من القانون المدني الجزائري تعتبر الكتابة ركن أساسي لانعقاد قد الشركة صحيحا "**يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلاكان باطلا...**"، وعليه فإن الكتابة تعد شرطا لانعقاد عقد الشركة صحيحا ومنتجا لأثاره كما تعتبر الكتابة شرط للإثبات فإن اثبات الشركة يكون بعقد رسمي وذلك حسب المادة 545 من ق ت ج ، فالكتابة ركن للانعقاد والإثبات في الشركة ،

وتتم الكتابة الرسمية أمام الموثق الذي يجب عليه أن يتأكد من ذكر جميع البيانات الإلزامية التي يشترطها القانون في القوانين الأساسية التي يقوم بإعدادها ، لا سيما تلك البيانات التي نصت عليها المادة 546 من (ق.ت.ج) و الممثلة في تحديد شكل الشركة ، و مدتها و عنوانها و اسمها و مركزها و موضوعها ،و مبلغ رأس مالها ،كما نجد بيانات أخرى خاصة بكل نوع من أنواع الشركات يشترط القانون أن ترد في القانون الأساسي للشركة مثل ما نجده مثلا في شركة التوصية البسيطة التي اشترط نص المادة 563 مكرر 3 أن يرد في القانون الأساسي ذكر مبلغ و قيمة حصص كل الشركاء ،حصة كل شريك سواء المتضامن أو الموصي ،و الحصة الإجمالية للشركاء و حصتهم في الأرباح و التصفية .

يملك الشركاء كامل الحرية في ادراج بيانات إضافية في القوانين الأساسية، شريطة ألا تتعارض مع القانون و موضوع الشركة ، و يقوم الشركاء بالتوقيع على العقد لدى مكتب التوثيق

[1] - موقع https://www.startimes.com/f.aspx?t=33919168 بتاريخ 2023/04/17 ،على الساعة 16:26.

[2] - د بن عنتر ليلى، المرجع السابق ص46.

بصفة شخصية أو بواسطة وكلاء يثبتون تفويضهم الخاص، وهو ما نصت عليه أحكام المادة 565 من (ق.ت.ج) .

ثانيا : اشتراط المشرع الجزائري لركن الكتابة :

لقد عبر الموقف الجزائري في المادة 418 الفقرة الأولى من القانون المدني تحت عنوان أركان الشركة **"يجب أن يكون عقد الشركة عقدا مكتوبا وإلاكان باطلا ، وذلك يكون باطلا كل ما يدخل على العقد من تعديلات إذا لم يكم له نفس الشكل الذي يكتسبه ذلك العقد "**، [1] ويؤخذ من هذا النص كذلك أن الكتابة هي شرط لانعقاد عقد الشركة سواء كانت هذه شركة المساهمة أو شركة أخرى وحتي الشركات المدنية مهما كان رس مالها ، بمعنى أن الكتابة أصبحت ركن من أركان العقد لا تنشأ الشركة من دونه ، لا مجرد وسيلة من وسائل إثبات الشركة ، فلا يغني عن الكتابة إقرار أو يمين ، فقد اشترط المشرع الجزائري في المادة 545 من القانون التجاري في الفقرة الأولى **أن " تثبت الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة "**، على عكس القانون المدني الذي يكتفي بالكتابة العرفية للإثبات .

واشترط المشرع الكتابة الرسمية فيما يتعلق بقيام الشركة التجارية إنما يعود لتنبيه الشركاء على خطورة العقد وما يتضمنه من مسائل قانونية معقدة تتطلب تدخل شخص مختص في الشركات الجارية يناط به توثيق عقد الشركة (الموثق) .[2]

الفرع الثاني : القيد والشهر في شركة المساهمة :

أولا : القيد :أخضع المشرع الجزائري الشركات التجارية لإجراءات القيد قصد إخطار الغير بميلاد الشركة ليكون المتعامل مع الشركة بدراية بما يحيط الشركة قبل التعامل معها ،وإذا كانت الشركة المدنية تتمتع بهذه الشخصية بمجرد تكوينها ، فإن الشركة التجارية لا تتمتع بهذه الشخصية إلا بعد إتباع إجراءات القيد حسب المادة 549 من ق ت ج ،وتتمثل إجراءات القيد في:

-إيداع ملخص العقد التأسيسي في السجل التجاري قصد قيده هذا ما نصت عليه المادة 548 من القانون **التجاري "يجب أن تودع العقود تأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري ..."**[1].

[1] - راجع المادة 418 (ق. م. ج) الفقرة الأولى.

[2] - أنظر. عمار عمورة، شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة الجزائر 2016، ص 144 الى 147.

-تلزم المادة 4 الفقرة الأولى من القانون رقم 04-08 المؤرخ في 14 أوت 2004 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية فتنص المادة على ما يلي : **"يلزم كل شخص طبيعي أو اعتباري يرغب في ممارسة نشاط تجاري بالقيد في السجل التجاري ..."**،[2] ويؤكد هذا الالتزام المرسوم التنفيذي رقم 15-111المؤرخ في 13 ماي 2015 الذي يحدد كيفية القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري :"يخضع للقيد في السجل التجاري كل شخص طبيعي أو معنوي لزم به طبقا التشريع المعمول به "[3].

وتأتي المادة 09 من نفس المرسوم لتوضيح إجراءات القيد والوثائق الضرورية المتعلقة به إذ نصت على:" يتم قيد الشخص المعنوي في السجل التجاري على أساس طلب الممضي ومحرر على استمارات يسلمها للمركز الوطني للسجل التجاري مرفقا بلوثائك التالية :

- نسخة من القانون الأساسي المنضمن تأسيس الشركة أو نسخة من النص التأسيسي للشركة عندما يتعلق الأمر بمؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري .

- نسخة من إعلان نشر القانون الأساسي للشركة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية .

- إثبات وجود محل مؤهل للاستقبال نشاط تجاري بتقديم سند ملكية أوعقد إجار أو امتياز للوعاء العقاري الذي يحوي النشاط التجاري أو كل عقد او مقرر تخصيص مسلم من هيئة عمومية ".[4]

وعليه ينتج عن قيد الشركة اكتساب الشخصية المعنوية وأهلية مباشرة الالتزامات وتلقي الحقوق ن وقيام شخص معنوي جديد مستقل عن الشركاء ويمكن لممثل الشركة أن يسحب الأموال المودعة لدي المكتب التوثيق أو في المؤسسة المالية ويضعها في حساب جديد بسم الشركة .

---

[1] - أنظر المادة 548 من القانون التجاري الجزائري.

[2] - راجع المادة 04 من القانون 04-08 المؤرخ في 14 أوت 2004 من القانون التجاري الجزائري. المتعلق بشروط الممارسة التجارية.

[3] - المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 15-111 المؤرخ في 30ماي 2015.

[4] - د. نادية فضيل. المرجع السابق. ص 56و 57.

ثانيا : الشهر أو اشهار الشركة : يعد إشهار العقد التأسيس من أهم الأعمال القانونية التي يقوم بها الشركاء ، وبرغم من أن الشهر ليس شرطا أو ركن جوهري لصحة عقد الشركة المدنية ، إنما هو مجرد شرط لنفاذ العقد في مواجهة الغير ، ويختلف الأمر في الشركات التجارية حيث أن شهر الشركة يحرص على إعطاء مفهوم التنظيم القانوني للمشروع مفهوما واسعا في مجال الشهر والنشر بالنسبة الشركات .

أوجب المشرع نشر العقود التأسيسية والتعديلات الواردة عليها [1]، تحقيقا لغاية الشكلية وتوفير العلم الكافي بكل ما يحيط بشركة حماية لمصلحة الشركاء المساهمين هذا ما ورد في قانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية في صريح المادة 12 الفقرة التي من نفس القانون التي تعرف النشر على أنه إعلام المقدم على التعاقد والمساهمة في الشركة بمحتوى نشاط الشركة ومحتوى العقود التأسيسية والتعديلات المتعلقة بها ، ونشر الأحكام القضاء المتضمن الإفلاس أو التسوية الودية ويمكن لأي شخص مهتم بشركة الاطلاع على وضعية الشركة من المركز الوطني للسجل التجاري مقابل دفع أتاوه للمركز .[2]

كما تنص المادة 11 من نفس القانون على إلزامية القيام بالإشهار القانوني **:"يجب على كل شركة تجارية أو أية مؤسسة خاضعة للتسجيل في السجل التجاري القيام بالإشارات القانونية المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول به ".**

يكون النشر في النشرة الرسمية موجودة في مركز السجل التجاري ، وهي نشرة داخلية إعلامية تسمى ب "النشرة" ويرمز لها ب" BOAL "حيث يتولى المركز الوطني للسجل التجاري إعداد النشرة ونشرها طبقا للمادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 16-136 ، [3] وكل هذا يكون على نفقة الشخص المعنوي أي الشركة طبقا لنص المادة 14 من القانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية .

ثالثا: الجزاء المترتب على مخالفة الأركان الشكلية: إذا تخلف أحد الأركان الشكلية في عقد الشركة يترتب على البطلان حيث نجد في المادة 418 من القانون المدني الجزائري تنص على أن

[1] - بن عنتر ليلي المرع السابق، ص 49.

[2] - المادة 14 من قانون 04-08 القانون التجاري.

[3] - مرسوم تنفيذي رقم 16-136 مؤرخ في 25 /2016/04 المحدد لكيفية والمصاريف إدراج الشهادات القانونية في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية.

يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا، غير أنه لا يجوز أن يحتج الشركاء هذا البطلان قيل الغير ويكون له أثر فيما بينهم ابتداء من اليوم الذي تقدم فيه أحد الشركاء بطلب البطلان.

وبالرجوع الى النصوص المواد 545-548 549 من القانون التجاري الجزائري يتضح لنا أن المشرع أوجب في عقد الشركات التجارية الكتابة الرسمية والإشهار والقيد في السجل التجاري

وفي حالة مخالفة أحد الشروط الشكلية يؤدي إلى بطلان الشركة وإلا كان هذا البطلان ليس بطلانا نسبيا وليس بطلانا مطلاقا وإنما بطلانا خاصا [1].

[1] - د. عبد القادر بقيرات، محاضرات في مادة القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية –نظرية التاجر – المحل التجاري – الشركات التجارية –الشيك. بدون تاريخ، ص 82.

الفصل الثاني

إجراءات تأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري

الفصل الثاني : إجراءات تأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري

إذا كانت رغبة المؤسسين تتمثل في استثمار أموالهم والمضاربة فيها ، فإن شركة المساهمة تعد النموذج المثالي لتحقيق هذا المبتغى ، إذ يمكن للمساهمين فيها اللجوء للجمهور من أجل الادخار وتسعير أسهمهم والمضاربة فيها ،وتحقيق عائدات مالية معتبرة .

لذا نتيجة اعتبار شركة المساهمة النموذج الأمثل للشركات الاقتصادية الكبرى، والشكل الذي اعتمده المشرع في إنجاز الكثير من المشاريع الكبرى ، وسيادة المفهوم النظامي وكذا الطابع المالي ، كانت النصوص القانونية المنظمة لأحكام شركة المساهمة تخاطب أساسا مالية المساهم وليس شخصه.

وعليه كان تدخل المشرع بشكل كبير في أحكام هذا النوع من الشركات بموجب نصوص أمرة في أغلب الأحيان لاسيما ما تعلق بتأسيس شركة المساهمة والإطار القانوني المنظم لها ،فقط نظم المشرع الجزائري طرق تأسيس شركة المساهمة بطريقتين ،إما باللجوء العلني للادخار تأسيس وبدون اللجوء العلني للادخار أو بما يسمى(التأسيس الفوري)،كما تتميز هاذه المرحلتين بكونهما عملية معقدة نوعا ما مقارنة بإجراءات تأسيس الشركات التجارية وهذا ما سنتناوله في هذا الفصل كما سنبين بطلان شركة المساهمة لمخالفة شروط التأسيس بمبحثين لكل منهما .

المبحث الأول : طرق تأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري :

يقصد بتأسيس الشركة القيام بالأفعال المادية والتصرفات القانونية الازمة لإخراجها الى حيز الوجود كشخص قانوني مستقل عن اشخاص الشركاء ، وتتمثل هذه الأفعال المادية التي يقوم بها المؤسسين في دراسة جدوى المشروع اقتصاديا ، [1]ماليا ، وفنيا ، تختلف إجراءات تأسيس شركة المساهمة بأن تأسيسها يحتاج إلى وقت طويل وإجراءات قانونية معقدة في إعداد عقد التأسيس ونضامها الأساسي ، تتأسس شركة المساهمة بإحدى الطرقتين .

اما التأسيس باللجوء العلني للادخار او التأسيس دون اللجوء العلني للادخار أو ما يعرف كذلك بتأسيس الفوري ، وعليه فإننا في مبحثنا هذا سنخصص مطلبين لكل منهما وسنتناول في المطلب الأول إجراءات التأسيس بلجوء العلني للادخار مبينا فيها تحرير العقد الأساسي للشركة والاكتتاب في رأس مال الشركة وإجراءاته ، وانعقاد الجمعية العامة التأسيسية وقيد الشركة في السجل التجاري ، أما في المطلب الثاني سندرس التأسيس الفوري لشركة المساهمة الإجراءات المتبعة والمبسطة دون اللجوء العلني للادخار.

المطلب الأول: تأسيس شركة المساهمة باللجوء العلني للادخار:

وضع المشرع الجزائري مجموعة من الأليات والقواعد القانونية المنظمة لتأسيس شركة المساهمة باللجوء العلني للادخار الي نص عليها في المواد 595 الى 604 من (ق.ت.ج) ، حاول من خلالها أن يلتزم المؤسسين بالسعي الى تأسيس الشركة بشكل صحيح والقيام بجميع الإجراءات اللازمة وعرضها على عامة الجمهور قصد الاكتتاب فيها مع مراعات جميع القواعد المذكورة سلفا، تمر هذه المرحلة في حياة الشركة بعدة مراحل ومنها يقوم المؤسسون بتحرير المشروع أو القانون الأساسي للشركة مبدئيا لاحتوائه على جميع معلومات الشركة والبيانات المتعلقة بها ولمشروعها ونشره في المركز الوطني للسجل التجاري .

لتأتي بعدها مرحلة الاكتتاب في رأس مال الشركة وطرحه على عامة الجمهور قصد المساهمة في الشركة وتعد الجمعية العامة التأسيسية أولى الجمعيات العامة والتي يتحقق فيها التقاء بين المؤسسين بالمكتتبين في رأس المال[2].

وسنفصل خلال هذا المطلب متطلبات تأسيس شركة المساهمة باللجوء العلني للادخار ودراسة جميع المراحل التي تمر بها هذه المرحلة ولما لها من أهمية بالغة في تأسيس شركة المساهم وشرح بعض الأمور والإجراءات الضرورية .

---

[1] - الدكتور باسم محمد ملحم والدكتور بسام حمد الطراونة، شرح القانون التجاري /الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار الميسرة للنشر والتوزيع عمان، الأردن ،2012 ص 377-378.

[2] -- أنظر د. بن عنتر ليلي، المرجع السابق ص،176-177.

الفرع الأول : المؤسسون في شركة المساهمة :

لم يعرف المشرع الجزائري المؤسس في الشركة بل يذهب بعض الفقهاء والقضاء الى أن المساهمون هم الأشخاص الذين يقدمون بإبرام عقد الشركة فيما بينهم لغايات تأسيسها وهم الذين يعدون عقد الشركة ويوقعون عليه ويتابعون أنجاز كافة إجراءات التأسيس من البداية حتى الحصول على شهادة التسجيل الشركة ، ولايشترط في المؤسس أن يكون شخصا طبيعيا إذ يجوز أن يكون أحد المؤسسين أو بعضهم من الأشخاص المعنويين[1] ،

وذهب الجانب الأخر هو الجانب الغالب في الفقه الى توسيع ضرورة التوسيع في تعريف المؤسس ليشتمل كل شخص يشترك فعليا في إنشاء الشركة بنية تحمل المسؤولية الناشئة عن ذلك ولو لم يوقع على عقدها التأسيسي ، وهو ما استقر عليه القضاء الفرنسي بإضفاء صفة المؤسس على كل من شارك في التنظيمات و الإجراءات الازمة لتأسيس الشركة ، ويعمل هذا على نجاحها[2] ، ومن جهة أخرى لن يتطرق المشرع الجزائري للشروط الواجب توفرها في المؤسس ،ومن خلال النصوص القانونية المنظمة لشركة المساهمة نستطيع استخلاص الشروط الواجبة توفرها في المؤسس فيما يلي :

أولا : ضرورة أن يتمتع المؤسس بالأهلية الكاملة لإجراء التصرفات القانونية وممارسة التجارة وتحمل المسؤولية المدنية والجنائية المترتبة على بطلان الشركة عند فشل مشروع الشركة [3]، أما إذا كان الشخص من الأشخاص المعنوية ، فيجب أن يكون حاز الشخصية المعنوية التي تخوله أهلية التأسيس ، أما قبل تمتعه بهذه الشخصية فلا يجوز له تأسيس شركة المساهمة [4].

ثانيا : يشترط في المؤسس أن يكتتب بأسهم الشركة المراد تأسيسها التي حدد المشرع الجزائري قيمة الأدنى للسهم لنسبة الاشتراك في رأس مال الشركة .

---

[1] - د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، دار المقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، الطبعة الأولى، الإصدار الثالث، 2006 ص 261.

[2] - حدوم ليلى، المرجع السابق ، ص 135.

[3] - فوزي محمد سامي ، المرجع السابق ، 267.

[4] - الدكتور باسم محمد ملحم و الدكتور بسام حمد الطراونة ، المرجع السابق ،ص 380.

الفرع الثاني: تحرير وإيداع مشروع القانون الأساسي :

يتولى المؤسسون تحرير نظام الشركة ، أي الوثيقة الأساسية المنظمة لشركة المساهمة ، سواء عند مزاولة نشاطها أو عند تصفيتها بعد انقضائها ، لدى الموثق حسب المادة 595 من القانون التجاري الجزائري .[1]

ويشتمل هذا النظام على كافة البيانات المتعلقة بها من سبعة مساهمين واسمها والغرض الذي أنشأت من أجله، ومركزها الرئيسي ، ومدتها ، وقيمة رأس مالها ، والقيمة الاسمية للأسهم وأنواعها ،وقواعد توزيع الأرباح والخسائر ، وبصفة عامة جميع الشروط المتفق عليها بين المؤسسين المذكورة في المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 438/95 ، والمتعلق بنظام الشركة ، رغم أن المشرع الجزائري لم يقر صراحة بالبيانات الواجب إدراجها في المحرر، لكنه أقر بإفراغ مشروع الشركة وقانونها الأساسي في محرر رسمي ،وكل البيانات المصرح بها تكون تحت مسؤوليتهم حسب الشروط المحددة عن طريق التنظيم الذي جاء في نص المادة 02 المذكورة سابقا من نفس المرسوم .

وعند الانتهاء من تحرير مشروع هذا النظام ،أو مشروع القانون الأساسي للشركة يتم إيداعه بالمركز الوطني للسجل التجاري [2]، ونظرا لكون المشروع التأسيسي مشروعا وليس عقدا نهائيا واعتبار هذه المرحلة التي تسبق الاكتتاب ، يقوم المؤسسون بإيداع مشروع القانون الأساسي للشركة لدي المركز الوطني للسجل التجاري ،وبعدها ينشر المؤسسون إعلان الاكتتاب في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية .[3]

وفي حالة ما إذا فشل المؤسسون في تحقيق مشروع الشركة تزول الشخصية المعنوية لها بأثر رجعي ونصت في هذا الصدد المادة 604 الفقرة 2 من (ق ت ج)[4]وإذا لم تؤسس الشركة في أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ إبداع القانون الأساسي بالمركز الوطني للسجل التجاري جاز لكل مكتتب أن يطالب أمام القضاء بتعيين وكيل يكلف بسحب الأموال لإعادتها للمكتتبين بعد خصم مصاريف التوزيع.

الفرع الثالث : الاكتتاب في رأس مال الشركة :

[1] - أ نظر المادة 595 من (ق ت ج) المرسوم التشريعي 93-08 المرجع السابق .

[2] - بن عنتر ليلى المرجع السابق ص 176.

[3] - الدكتورة أمال بن بريح . الشركات التجارية. شركات الأشخاص وشركات الأموال. الطبعة الأولى. بيت الأفكار. الجزائر 2021 ص 72.

[4] - أنظر سالم هاجم أبو قريش، المرجع السابق، ص55.

تعتبر عملية الاكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة إحدى أهم إجراءات تأسيسها ، ووسيلة بداية نشاطها ومن بين أهم الطرق تمويلها وتحقيق أهدافها ، وبموجب شراء المكتتب لسهم في المساهم وشرح بعض الأمور والإجراءات الضرورية .الشركة يعد مساهما وعضوا عند تأسيس الشركة ، ولما للاكتتاب من أهمية في تكوين شركة المساهمة اخضعه المشرع الجزائري لجملة من القواعد والإجراءات تهدف إلى قيام الشركة واستقلاليتها ، فإننا سنتطرق لتعريف الاكتتاب شروطه وإجراءاته فيما يلي :

أولا: تعريف الاكتتاب:

الاكتتاب هو توجيه دعوة للاشتراك إلى كل من تتوفر فيه أهلية الاشتراك من الجمهور ويكون ذلك بطرح الأسهم على أشخاص غير محددين سلفا ، من حيث دواتهم ، أو عددهم ، وأيا كان عدد الأسهم ، وتتم دعوة الجمهور عن طريق وسيلة علنية تضفي الصفة العمومية على الاكتتاب كالإعلانات ، أو النشرات الدورية او الصحف العامة .[1]

يشترط القانون التجاري أن يتم الاكتتاب في رأس مال الشركة ، وتكون الأسهم المالية مدفوعة عند الاكتتاب بالحصص النقدية بنسبة (4/1) عي الأقل من قيمتها الإسمية [2]، ويتم وفاء بالزيادة مرة واحدة أو عدة مرات بناء على قرار من مجلس الإدارة أو مجلس المدرين حسب كل حالة ، ويسلم لكل مكتتب بطاقة اكتتاب أو نشرة إكتاب نصت على شكلها وبياناتها المادة 13 من المرسوم التنفيذي 438/95 ، ويجب تكملة باقي من قيمة الحصص خلال خمس سنوات من تسجيل الشركة في السجل التجاري .[3]

أما الاكتتاب فب الحصص العينية فيكون كاملا طبقا لنص المادة 596 من (ق.ت.ج)**"يجب أن يكتتب رأس المال بكامله ...وتكون الأسهم العينية مسددة القيمة بكاملها حين إصدارها "[4]**، وبعد تقدير قيمتها من قبل المندوب (خبير) الحصص العينية بالقانون الأساسي للشركة ويوع لدي المركز الوطني للسجل التجاري .

من خلال ما سبق نستنتج أن الاكتتاب هو رغبة المكتتب في دخول الشركة المستقبلة عن طريق تعهده بشراء عدد من أسهمها المطروحة على الجمهور لاقتنائها. هذا ويتوقف مشروع تأسيس

---

[1] - أمال بن بريح، المرجع السابق ص72.

[2] - بن عنتر ليلى المرجع السابق. ص 177.

[3] - أنظر المادة 13 نت المرسوم التنفيذي، المرجع السابق.

[4] - أنظر المادة 596 من (ق.ت.ج) المرسوم التشريعي 93-08 المرجع السابق .

الشركة على مدى إقدام الجمهور على الاكتتاب ، ما يقضي بحث نتيجة الاكتتاب .

ثانيا: شروط الاكتتاب :

ليكون الاكتتاب في شركة المساهمة صحيحا لابد من توفر بعض الشروط الموضوعية المذكورة فيما يلي :

1)-يجب أن يصدر الاكتتاب من 07 أشخاص على الأقل هذا ما نصت عليه المادة 592 الفقرة 02 من القانون التجاري بقولها **:"لا يمكن أن يقل عدد الشركاء أقل من سبعة 07"**، فإذا نقص هذا العدد تعرضت الشركة للبطلان [1].

2)-أن يكون الاكتتاب جديا، ذلك أنه قد يحدث أن يلجأ المؤسسون إلى الاكتتاب الصوري في رأس مال الشركة عن طريق تسخير أشخاص للاكتتاب فب الأسهم دون أن تتوفر لديهم نبة الوفاء بقيمتها ، ويقع الاكتتاب الصوري باطلا ويفشل مشروع الشركة [2].

3)-أن يكون الاكتتاب كاملا، بمعنى في حالة عدم الاكتتاب في جميع الأسهم التي يطرحها المؤسسون لا يجوز المضي في اتخاذ إجراءات تأسيس الشركة وهو ما يقتضي أن تكون الأسهم مطروحة للاكتتاب تسمح بتغطية رأس مال الشركة، وهذا طبقا لنص المادة 596 من القانون التجاري والتي تشترط أن يكتتب رأس مال الشركة بأكمله، وتكون الأسهم المالية مدفوعة عند الاكتتاب بمقدار ¼ (الربع) على الأقل من قيمتها الإسمية ويتم الوفاء بالزيادة مرة واحدة أو عدة مرات بناء على قرار مجلس الإدارة أو مجلس المدرين

والحكمة في ذلك تعود الى أن رأس مال الشركة هو الضمان العام للدائنين ومن ثم يجب أن يكون مطابقا لما ذكر في نظام الشركة وفي إعلان الاكتتاب فضلا عن عدم المخاطرة بإفشال مشروع الشركة لعدم استفاء أو عدم توفر المال كليا اللازم إذا لم يتم الاكتتاب في رأس مال الشركة[3] .

4)-يجب أن يكون الاكتتاب باتا ومنجزا ،فلاجوز الرجوع فيه ولا يجوز تعليقه على شرط كأن يكتتب شخص في عدد كبير من الأسهم شريطة أن يكون مديرا أو عضو في إدارة الشركة ، ففي هذا الأمر يبطل الشرط ويصح أمر الاكتتاب ، وإذا كان الاكتتاب مضافا الى أجل بطل

[1] - أنظر المادة 592 الفقرة الثانية من القانون التجاري الجزائري.

[2] - د. أمال بن بريح المرجع السابق، ص 74-75.

[3] - أنظر نادية فضيل، المرجع السابق، ص 173.

الأجل وكان الاكتتاب فوريا ، فالرجوع في الاكتتاب أو تعليقه على شرط أو إضافته لأجل يؤدي الى تخلف بعض المكتتبين أو تخاصهم من التزاماتهم .[1]

ثالثا: إجراءات الاكتتاب:

1) –المذكرة الإعلامية : تقوم الشركة بإعداد المذكرة الإعلامية تلخص فيها العناصر الإعلامية التي من شأنها تمكن المساهم أو المستثمر من اتخاذ قراره عن دراية ، وتقوم الشركة بإيداع المذكرة الإعلامية لدى لجنة التنظيم ومراقبة عمليات البورصة من أجل التأشير عليها قبل بدأ عملية الاكتتاب وذلك في أجل أقصاه شهرين على الأقل قبل تاريخ مقرر الإصدار ، ويجوز للجنة أن تطلب توضيح حول المعلومات المقدمة إليها أو تطلب من الشركة بتعديلها أو إتمامها كلما اقتضت الضرورة لحماية المساهمين والمستثمرين في شركة المساهمة ،كما لها أن ترفض تقديم التأشيرة لأي عيب يشوب المذكرة وتخطر بذلك المصدر وأن تطلع عليها من جديد بعد تعديلها من طرف المؤسسين .[2]

2) –نشرة الاكتتاب: حتى يتسنى للمؤسسين دعوة الجمهور إلى الاكتتاب في رأسمال الشركة، يفرض عليهم القانون الأساسي أن ينشروا بيانا يشتمل على مقومات الشركة تحت التأسيس والمتمثلة في: أسماء المؤسسين ومحال إقامتهم، اسم الشركة، مركز إدارتها، موضوعها، رأسمالها، عدد الأسهم الصادرة منها، القيمة الاسمية للسهم، ما يجب الوفاء به معجلا من قيمة الأسهم، شروط توزيع الأرباح وكيفية هذا التوزيع، عدد أعضاء مجلس الإدارة وصلاحيتهم ...إلخ. و بوجه عام على كل بيان من شأنه أن يهم الجمهور معرفته ، و يقوم بالاكتتاب في رأسمال الشركة على أساسه[3].

كما يلاحظ أنه يجب إدراج البيان بمشتملاته أيضا في وثيقة الاكتتاب الشخصية. أي التي توزع على المكتتبين .هذا و قد تم من خلال المرسوم التنفيذي رقم 438/95 تحديد شروط النشر الخاصة بشركات المساهمة ، و التجمعات و ذلك من خلال نص المادة 2 منه[4] .
وبنشرة الاكتتاب هذه يتحقق علم الجمهور بالشروط الأساسية للشركة تحت التأسيس، ومن شأن ذلك منع الغش الذي قد يلجأ إليه المؤسسون.

---

[1] - مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية مصر سنة 2000، ص 200.

[2] - حمليل نوارة، النظام القانوني للسوق المالية الجزائرية، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتورة في العلوم تخصص قانون الأستاذ المشرف د. معاش عمار، جامعة مولود معمري تزي وزو كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر ص313

[3] - الدكتورة أمال بن بريح، المرجع السابق، ص 75.

[4] - المادة 02 من المرسوم التنفيذي 438/95، المرجع السابق.

3)- نتيجة الاكتتاب: لا تخلو نتيجة التي يفضي اليها الاكتتاب عن ثلاثة فرضيات التالية لا محال، والتي تتمثل فب الاتي:

أ- إما أن يغطي الاكتتاب رأس مال الشركة، بمعنى أن مجموع الاكتتابات يكون مساوي لمبلغ رأس المال، وفي هذا الفرض يجوز للمؤسسين المضي في إجراءات تأسيس الشركة.

ب- واما ألا يغطي الاكتتاب رأس مال الشركة بمعنى أن مجموع الاكتتابات يقل عن مبلغ رأس المال وفي هذا الغرض يفشل مشروع تأسيس الشركة ، ولا يجوز للمؤسسين خفض رأسمال الشركة إلى القدر المكتتب فيه [1].

ج- وأخيرا أن يتجاوز الاكتتاب رأس مال الشركة، بمعنى أن مجموع الاكتتابات يزيد عن مبلغ رأس المال ويحدث ذلك عندما يكون الاكتتاب مفتوحا في عدة بنوك مثلا ، ويكون الإقبال عليه شديدا ، وفي هذا الفرض يكون الاكتتاب صحيحا ، ولكن يتعين تخفيض الاكتتاب بنسبة عدد الأسهم المطروحة الى عدد الأسهم المكتتب فيها [2]،ويراعى في ذلك عدم إقصاء أي مكتتب ولو بسهم واحد. على أن تدرج في بطاقة الاكتتاب شرط يسمح باتخاذ هذا الإجراء، تفاديا لأي مشاكل قد تطرح في المستقبل.

4)- الوفاء بقيمة الأسهم :"الشركة التي تتبني التأسيس المفتوح تلجأ في جمع رأس مالها الى ما يسمى بالاكتتاب المفتوح بمعنى أن رأس مالها يتم تحصيله عن طريق طرح الأسمة إلى الجمهور ليقوم بشرائها فالذي يطرح على الاكتتاب هو رأس المال النقدي والأسهم النقدية التي تمثله أما الأسهم التي تمثل الحصص العينية والمسماة بالأسهم العينية فينبغي تقديمها مباشرة عند تأسيس الشركة ، وإذا ما تم ذلك فإنها تقوم بنقود ، ويمنح أصحابها أسهما بقدر قيمتها" [3].

الفرع الرابع: الجمعية العامة التأسيسية:

عند إتمام الاكتتاب في رأس مال الشركة كاملا تأتي مرحلة هامة في تأسيس شركة المساهمة هي دعوة الجمعية العامة التأسيسية للانعقاد تجمع أول مرة بين المكتتبين والمساهمين بهدف المصادقة والوقوف على ما تم من إجراءات التأسيس ،ويكون بذلك تأسيس شركة المساهمة موقوفا على موافقة الجمعية التأسيسية بالأغلبية ،رغم معارضة الأقلية بتحقيق تغليب

[1] - ضاري واوان، رسالة ماجيستير مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون، بعنوان النظام القانوني للاكتتاب العام في أسهم شركة المساهمة، جامعة الشرق الأوسط الأردن، ص 45..

[2] - ضاري الواوان المرجع السابق، ص 46.

[3] - بتصرف عبد القادر حمر العين مجلة البحوث القانونية والاقتصادية الوفاء بأسهم الشركة المساهمة والجمعية العمومية التأسيسية حالة التأسيس المفتوح ، جامعة ابن خلدون تيارت الجزائر 2020 ص 363.

فكرة النظام القانوني على فكرة العقد خلاف شركات الأشخاص ،هذا ما سنتطرق إليه في انعقاد الجمعية التأسيسية واختصاصها وتسجيلها.

أولا: انعقاد الجمعية العامة التأسيسية:

تنعقد الجمعية العامة التأسيسية أول مرة بين المؤسسين والمكتتبين بعد استدعائهم قبل ثمانية أيام من انعقاد الجمعية ويتم هذا الاستدعاء عبر النشرة الرسمية للإعلانات القانونية ، وفي الجريدة مؤهلة لاستلام الإعلانات القانونية ولاية مقر الشركة أو البلد [1]. يشمل هذا الإعلان اسم الشركة ،رأس مال ، ويوم وساعة انعقاد الجمعية وموضوعها ويشتمل الاعلان الموعد الثاني في حال عدم تحقق النصاب.[2]

ولتنعقد الجمعية العامة التأسيسية إلا إذا تحقق نصاب في الاجتماع والمتمثل في أغلبية المقررة للجمعيات غير عادية حيث لا يصح تداولها إلا إذا كان عدد المساهمين حاضرين ،أو الممثلين يملكون نصف على الأقل من أسهم الدعوى الأولى ، وعلى ربع الأسهم ذات الحق في التصويت أثناء الدعوى الثانية ، فإذا لم يكتمل نصاب الأخير جاز تأجيل الجمعية شهرين على الأكثر وذلك من يوم استدعائهم للاجتماع مع بقية النصاب المطلوب هو الربع دائما على الأقل وتبت الجمعية العامة فيها يعرض عليها بأغلبية ثلثي الصوات المعير عنها ، وفي حالة ما إذا أجريت العملية عن طريق الاقتراع فإنه لا يؤخذ بالأوراق البيضاء بغين الاعتبار .[3]

ثانيا: اختصاص الجمعية العامة التأسيسية:

تتمثل اختصاصات ومهام الجمعية التأسيسية لشركة المساهمة في كل الأمور التي تضمن حماية الغير عموما، والمكتتبين في رأس مالها خصوصا، وسنتناول هذه الاختصاصات على النحو النقاط التالية:

- الاطلاع على تقارير لجنة المؤسسة والتحقق من كل إجراءات تأسيس الشركة والتأكد من إتباع كل الأحكام الازمة لهذا التأسيس .

- تعيين الهيئة الإدارية التي تتولى تعيين أول مجلس إدارة ككل، وتعيين أول مراقب حسابات إذا لم يكن قد تم تعيينهم في عقد الشركة أو في نظامها، ويراعي على عاتق مجلس

[1] - أنظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي 438/95.

[2] - د. محمد فريد عريني، القانون الشركات التجارية، الجزء الأول، قسم القانون التجاري والبحري، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، مصر 2022 ص289

[3] - د. أمال بن بريح، المرجع السابق، ص 84.

الإدارة ومفوضي المراقبة الأولين التحقق من أن الشركة قد أسست على وجه قانوني صحيح ، وتكون مسؤوليتهم تضامنية على ذلك استنادا للمادة 600 من القانون التجاري الجزائري [1].

- يثبت من خلال الجمعية التأسيسية للشركة أن رأسمال الشركة المكتتب به تاما ، وأن مبلغ الأسهم مستحق[2].

- كما تبدي الجمعية رأيها في المصادقة على القانون الأساسي الذي لا يقبل التعديل إلا بإجماع جميع المكتتبين، وكذلك كل ما يعرض عليها من أمور التي تخص الشركة وذلك بأغلبية ثلثي الأصوات المعبر عنها.

- يمكنها تعديل القانون الأساسي في كل أحكامه وبصفة منفردة لا يمكن مخالفتها حيث يعتبر كل شرط مخالف كأنه لم يكن [3].

- يجوز للجمعية العامة التأسيسية أن ترفع من التزامات المساهمين ماعدا عمليات الناجمة عن تجميع الأسهم التي تمت بصفة منتظمة وهذا حسب المادة 2/674 من (ق.ت.ج).

- كما تفصل الجمعية في تقدير الحصص العينية والمزايا المشترطة في نظام الشركة والتي بجب ان تقدر من طرف مندوب الحصص ، باعتباره خبيرا حتي يتم تجنب التقييم المبالغ فيه ومن ثم حماية مصلحة الغير وأصحاب الأسهم النقدية الأخرى[4].

- تتداول الجمعية التأسيسية حسب شروط اكتمال النصاب والأغلبية المقررة للجمعيات غير العادية الواردة في المادة 674 (ق.ت.ج)، حيث لا يصح تداولها إلا إذا كان عدد المساهمين الحاضرين أو الممثلين يملكون النصف على الأقل من الأسهم في الدعوة الأولى وعلى ربع الأسهم ذات الحق في التصويت أثناء الدعوة الثانية فإذا لم يكتمل هذا النصاب الأخير، جاز تأجيل اجتماع الجمعية الثانية إلى شهرين على الأكثر وذلك من يوم استدعائها للاجتماع مع بقاء النصاب المطلوب هو 1/4 (الربع) دائما. تبث الجمعية العامة فيما يعرض عليها بأغلبية 3/2 الأصوات المعبر عنها.

ثالثا: تسجيل الشركة في السجل التجاري:

بعد تصديق الجمعية العامة التأسيسية على القانون الأساسي بعد أن تتأكد مصحة الاكتتاب وأنه تم الاكتتاب بكامل رأس مال وتقرير تقدير قيمة الحصص العينية وتعيين القائمين بالإدارة

[1] - د. أمال بن بريح، المرجع السابق، ص 84.

[2] - د. أحمد بن محمد الرزين، حوكمة شركات المساهمة، دراسة فقهية، الطبعة الأولى، المملكة العربية السعودية، ص 12.

[3] - د. أمال بن بريح، المرجع السابق، ص 84

[4] - حدوم ليلى، المرجع السابق، ص 140.

الأولين ، وتعيين مندوبي الحسابات ليتم بعدها اداع القانون الأساسي لدي المركز الوطني للسجل التجاري [1]، تكتسب الشركة بهاذه الخطوة الشخصية المعنوية المستقلة عن الشركاء وتكون التصرفات التي يقوم بها المؤسسون بسم الشركة ويترتب على هذه التصرفات مسؤولية مشتركة تضامنية اتجاه اغذا لغير [2]، ماعدا الاستثناءات التي وردة في المادة 549 من (ق ت ج)التي تنص على أن الشركة تتمتع بالشخصية المعنوية من تاريخ قيدها وقبل إتمام هذا الإجراء يتعهد المؤسسون ان يكونوا متضامنين بعد تأسيسها بصفة قانونية على أن تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة[3] .

وفي نفس السياق إجراءات تأسيس لا يجوز أن يسحب وكيل الشركة الأموال الناجمة عن الاكتتابات النقدية قبل تسجيل الشركة في السجل التجاري ، وإذا لم تؤسس الشركة في أجل ستة أشهر ابتداء من إبداع المشروع القانون الأساسي بالمركز الوطني للسجل التجاري ،جاز لكل مكتتب أن يطلب أمام القضاء بتعيين وكيل يكلف بسحب الأموال لإعادتها للمكتتبين بعد خصم مصاريف التوزيع .

أما قرر المؤسسون فيما بعد تأسيس الشركة وجب القيام بإبداع الأموال من جديد وتقديم التري النصوص عليه في المادتين 598 و 599 من (ق ت ج).

المطلب الثاني: تأسيس شركة المساهمة بدون اللجوء العلني للادخار (التأسيس الفوري):

يسر المشرع الجزائري تأسيس شركة المساهمة التي لا تلجأ علانية للادخار ولهذا أعفها من بعض الإجراءات التي تطبق على التأسيس باللجوء العلني للادخار وهذا راجع بالطبع لعدم الحاجة الي حماية الجمهور والادخار العام ، ومن ثم الاكتتاب الفوري في شركة المساهمة لا يشكل خطرا على صغار المدخرين وإنما المؤسسين هم الذين يكونون رأسمال الشركة ، حيث نظم المشرع

الأحكام المتعلقة بالتأسيس الفوري في المواد من 605 الى 609 من القانون التجاري وسنعرض من خلال هذا المطلب تبسيط المشرع الجزائري لإجراءات التأسيس وكيفية وضع القانون الأساسي والاكتتاب فيما يلي:

[1] - السالم هاجم أبو قريش، المرجع السابق، 53الى 54.

[2] - د. إبراهيم بن مختار، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، ضوابط تأسيس وإدارة شركة المساهمة في التشريع الجزائري، جامعة تسمسيلت أحمد بن يحي الونش ريسي، المجاد 04 العدد 02، الجزائر 2019، ص 26.

[3] - أنظر المادة 549 من (ق ت ج).

الفرع الأول : تبسيط إجراءات التأسيس:

وضع المشرع الجزائري مجموعة من التسهيلات من شأنها تبسيط إجراءات تأسيس المغلف لشركة المساهمة من خلا الاستغناء عن بعض الأحكام المعقدة والقيود المالية .

أولا : تحديد الحد الأدنى لرأسمال شركة المساهمة :

حدد المشرع قيمة الكلية لرأس المال إذا ما لجأ المؤسسون الى طريقة التأسيس الفوري بمليون دينار جزائري على الأقل على عكس التأسيس المتتابع الذي يشترط فيه خمسة ملايين دينار جزائري كحد أدني [1]، وقد حرص المشرع على ضرورة الالتزام بهذا الحد القانوني فإذا لم يصل الحدج الأدنى المطلوب وضع المشرع أجل سنة لتسديد نصاب المال كله وألا تحولت الشركة الى شكل أخر من الشركات التجارية [2]، وفي حالة لم يصحح الوضع إما اكتمال نصاب القانوني أو تغيير وضع الشركة جاز لكل من يهمه الأمر أن يطلب من القضاء حل الشركة بعد إنذار الممثلين لشركة بتسوية الوضع ، حسب ما جاء في نص المادة 594 في الفقرة الثانية والثالثة الذي أخذ بالحد الأدنى لرأس المال وليس طريقة لتأسيس رأس المال[3] .

ثانيا : الاستغناء عن بعض الأحكام المتعلقة بالتأسيس المتتابع :

لعدم الحاجة إلى الحماية المكتتبين في هذا النوع من الشركات لاقتصار الاكتتاب فيها على المؤسسين الذين لهم دراية بالحالة المالية للشركة ،فإن المشرع قد أعفاهم من بعض الإجراءات التي يجب إتباعها في حال اللجوء الى الاكتتاب المتتابع العام فقد بسط المشرع الاكتتاب الفوري فيما يلي :

1- تأسيس مثل هذا النوع من الشركات لا يحتاج إلى إعداد مشروع قانون أساسي ، ولا يتم إثبات الاكتتاب بالأسهم النقدية بموجب بطاقة اكتتاب ، وليس هناك داعي لاستدعاء المكتتبين للجمعية العمومية التأسيسية [4].

2- تأسيس هذا النوع من الشركات يحتاج الى إعداد قانون أساسي، بموجب عقد رسمي واحد.

---

[1] - أنظر المادة 594 الفقرة الأولى من (ق ت ج).

[2] - د. نادية فضيل، شركات التجارية في القانون التجاري الجزائري، ديوان مطبوعات الجامعية، الجزائر ،2003 ص 146.

[3] - أنظر المادة 594 الفقرة الثانية والثالثة من (ق ت ج).

[4] - د. عائشة بعزم، جرائم جباية الشركات التجارية، مركز الكتاب الأكاديمي، الجزائر 2020 ص28.

إن التأسيس الفوري يتم بين المؤسسين فقط ، الذي يجمع بين الصفتين المؤسس والمكتتب ، كما هم علي دراية كافية بجميع شروط التي نص عليها نظام الشركة لأنهم الذين وضعوه وبالتالي لا يلجؤون للجمعية التأسيسية ولا المصادقة على النظام شركة ولا فتح باب الاكتتاب أمام العامة ، كما جاء في المادة 605 من (ق.ت.ج) التي تنص على عدم تطبيق أحكام 600،602،603 المتعلق بالجمعية العامة التأسيسية .

الفرع الثاني: مرحلة وضع نظام الشركة (القانون الأساسي):

يقوم التأسيس بدون اللجوء العلني للادخار على إجراءات مبسطة بحيث يقوم الموثق بإعداد القانون الأساسي للشركة التي يكون مرفقا بتقرير وتقدير لحصص العينية الذي يعده مندوب الحصص العينية ويكون مسؤول عنه كما يضمن تعيين القائمون بالإدارة الأولون وأعضاء مجلس المراقبة لمندوبون الحسابات .ورأس مالها المقدر بواحد مليون كحد أدنى ويتضمن قيمة كل سهم وأسماء المؤسسين والغرض من الشركة وتعهد المؤسسين بالقيام بجميع إجراءات التأسيس بموجب عقد رسمي .[1]

ويوقع المساهمون القانون الأساسي إما بأنفسهم أو بوكيل يملك وكالة خاصة المسار إليه في المادة 608 من المرسوم التشريعي 93 – 08 ، بعد أن يطلعوا على القانون الأساسي وقائمة الاكتتابات والتقرير الذي يتضمن تقدير الحصص العينية ، وذلك خلال ثلاثة أيام من وضعه تحت تصرف المساهمين طبقا لنص المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 95-438.[2]

الفرع الثالث : مرحلة الاكتتاب :

كما سبق الذكر أن المشرع الجزائري يسر التأسيس اللجوء العلني للادخار في مرحلة الاكتتاب إذ يقتصر الاكتتاب على المؤسسين فقط الذي يبلغ عددهم سبعة ، فيكفي إثبات دفع الحصص النقدية بمقتضى تصريح مساهم أو أكثر في عقد توثيقي طبقا لنص المادة606 استنادا عل المادة 599 من نفس المرسوم ، يثبت فيه المدفوع من قبل المساهمين ،كما يشترط المشرع الاكتتاب في رأسمال الشركة كاملا عند الاكتتاب الفوري[3]، وأن تكون الأسهم المالية مدفوعة بمقدار 1/4 على الأقل من قيمتها الكلية ، ويمكن الوفاء بالزيادة مرة واحدة أو عدة مرات بناء على قرار مجلس الإدارة ومجلس المدرين دون أن تتجاوز المدة 5 سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري ، ولا يمكن مخالفة هذه القاعدة إلا بنص تشريعي صريح .

---

[1] - د. عبد القادر بقرات، المرجع السابق، ص 133.

[2] - المادة 608 من المرسوم التنفيذي 93 – 08، المرجع السابق.

[3] - د. نجاة طباع، المرجع السابق، ص 95.

أما الأسهم العينية لابد أن تكوت مسددة بالكامل عند إصدارها استنادا للمادة 596 من القانون التجاري الجزائري[1] .

الفرع الرابع: تقدير الحصص العينية:

قد يكون رأس مال شركة المساهمة أو جزء منه من الحصص العينية ،والغالب أن الاكتتاب في الحصص العينية يحصل من المؤسسين ، لذا يخشى المشرع أن يستغل المؤسسون صلتهم بالشركة فيقومون الحصص العينية الي قدموها بمبالغ باهظة يزيد عن قيمتها الحقيقية [2]،فأوجب تقديرها حتى يكفل عدم الانحراف وما يترتب عليه نت ضرر يلحق دائني الشركة الذين يعتمدون على رأس مال اسمي بعيد عن الحقيقة .أهم هذه الضمانات هي :

- يجب أن يشتمل القانون الأساسي على تقدير الحصص العينية. ويقع هذا التقدير بناء على محضر بصفة مندوب التقديرات الذي يعينه خبير والتقدير يتم تحت مسؤوليته، وعليه أن يضع تقريرا بذلك يلحق بالقانون الأساسي للشركة فتنص المادة 608 ما يلي: **"يوقع المساهمون القانون الأساسي إما بأنفسهم أو بواسطة وكيل مزود بتفويض خاص بعد التصريح الموثق بالدفعات "**، وبعد وضع التقرير المشار إليه في المادة السابقة تحت تصرف المساهمين حسب شروط والآجال المحددة عن طريق التنظيم.

- إذا أقر المساهمون تقدير الحصص العينية حسب تقدير مندوب التقديرات بتقريره المرفق فإنه يجب على المساهمين أن يوقعوا على القانون الأساسي .[3]

[1] - د.ناية فضيل، المرجع السابق، 154.

[2] - أنظر المادة 607 من (ق ت ج)،

[3] - د. عبد القادر بقيرات، المرجع السابق، ص 134.

المبحث الثاني : جزاء مخالفة شروط تأسيس شركة المساهمة والمسؤولية المترتبة عنها :

إن مخالفة أحد شروط تأسيس الشركة المساهمة يعرضها إلى بطلان فضلا عن تقرير المسؤولية المدنية والجزائية للمخالفين ، كما سبق الذكر أن بطلان شركة المساهمة قد يستند الى القواعد الموضوعية العامة والخاصة ، لاسيما إذا وقع اختلال في أركان عقد الشركة فنكون أمام بطلان نسبي او بطلان مطلق لعقد الشركة وفي حالات نادرة يكون بطلان خاصا أو تخلف شرط الشكلية اللزمة لصحة العقد ومن ثم يترتب على ذلك بطلان هذا العقد طبقا للقواعد العامة.

ويختلف الحكم لبطلان شركة لمخالفة قواعد التأسيس إذا تبين أن تأسيسها قد خالف الشروط المقررة في القانون رغم إتمام الإجراءات التأسيس كاملة ويثير موضوع البطلان الشركة موضوعا أخر ذا صلة وهو المسؤولية المدنية والجزائية المترتبة على ذلك.[1]

ومن خلا ل مبحثنا سنتطرق الى البطلان المترتب على مخالفة قواعد تأسيس شركة في المطلب الأول ،وفيما يلي سيتم التطرق للمسؤوليتين المدنية والجزائية الناجمة عن بطلان الشركة في المطلب الثاني .

المطلب الأول : بطلان شركة المساهمة لمخالفة قواعد التأسيس :

في حالة مخالفة قواعد تأسيس شركة المساهمة تقع الشركة باطلة ، وتطبيقا لذلك تبطل الشركة إذا لم يكن عقد إنشائها محررا بشكل رسمي لدى الموثق ،وهذا طبقا لنص المادة 54 فقرة الأولى من القانون التجاري بقولها :**"تثبت الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة ".**

أو لم يتم احترام قواعد الكتابة والشهر ، وإبداع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري حسب المادة 548 من القانون التجاري ، أو إذا كان رأس مالها أقل من الحد الأدنى المقرر قانونا لرأس المال ، والمحدد بالنسبة لشركة المساهمة في المادة 594 من القانون التجاري[2] ، و مخالفة القواعد المتعلقة بحد الأدنى لعدد المؤسسين والاكتتاب بكامل رأس المال والوفاء بربع قيمة الأسهم التقذية على الأقل عند الاكتتاب وأداء الحصص العينية كاملة عند التأسيس ، وباجتماع الجمعية التأسيسية وإصدار

[1] - د. حمر العين عبد القادر، خصوصية بطلان شركة المسامة حالة الاخلال بشروط التأسيس واجراءاته، مجلة صوت القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ابن خلدون بتيارت، الجزائر، 2020، ص1433.

[2] - د. أمال بن بريح، المرجع السابق، ص 78.

قراراتها بنصاب الأغلبية المقررة في القانون وبتعيين أعضاء الهيئات الإدارية ومندوبي الحسابات ،وتكون الشركة باطلة أيضا إذا لم يتم نشرها وفق الأصول المقررة قانونا [1].

وإذا ما وقعت مثل هذه المخالفات يجوز لصاحب مصلحة الطعن في بطلان شركة المساهمة لمخالفة قواعد التأسيس ، ولكن بالمرور عبر إجراءات قضائية متمثلة في دعوى البطلان والنظر في حكم الدعوى إما بقبول الدعوى أو رفضها من قبل المحكمة المختصة والأثر المترتب عنها [2].

الفرع الأول : طبيعة البطلان :

اختلف الفقهاء حول تحديد طبيعة البطلان الناجم عن مخالفة قواعد التأسيس ، فذهب بعضهم الى اعتباره بطلانا مطلاقا ، لأنه يتعلق بالنظام العام وذلك لان قواعد التأسيس لا تهدف الى حماية المساهمين ، بل لحماية الادخار الائتمان العام ، الذي قد يتزعزع بتأسيس شركات على خلاف ما يفرضه القانون ، وهو بطلان عام يجوز لكل شخص له مصلحة مشروعة الادلاء به[3] .

ومن الفقهاء يرى بأن البطلان الحاصل عن مخالفة قواعد التأسيس ، وهو بطلان من نوع خاص أقره القانون في قضايا الشركات يجمع بين البطلان المطلق والبطلان النسي ، يكون مطلقا يجوز الإدلاء به من كل شخص ذي مصلحة لا يجوز التنازل عنه ولا عن حق الادعاء ويكون هذا الإجراء باطلا كما لا يصح النص في نظام الشركة على منع التمسك به ، عن طريق الادعاء أو الدفع ، أو على تقييد هذا الحق ، كأن يعلق استعماله على قرار من الجمعية العمومية ولا استعماله في الإثبات وقوع ضرر لمن لم يقم به ، ولا رفع دعوى المسؤولية والمطالبة بتعويض [4].

وهو كالبطلان النسبي في عدة أمور كأنه لا يصح التمسك به من الشركاء تجاه الغير ، وأن تصحيح العيب الذي يستند إليه ومن شأن هذا التصحيح من شأنه زوال البطلان حيث أن المحكمة لا تثيره من تلقاء نفسها بل التمسك به فقط بدعوى من قبل صاحب الحق العلاقة [5].

---

[1] - د. حمر العين عبد القادر، المرجع السابق ،1434.

[2] - د. أمال بن بريح، المرجع السابق، ص 78.

[3] - د. إلياس نصيف، المرجع السابق ص 403.

[4] - د. حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص 1434،

[5] - إلياس نصيف، المرجع السابق، ص 404.

وفي الأخير يمكن القول أن طبيعة البطلان من نوع خاص فهو يقترب من البطلان المطلق من حيث تعلقه بالنظام العام ولإمكانية طلب البطلان من كل ذي مصلحة ،وهو يقارب البطلان النسبي من حيث أن المحكمة لا يمكن أن تقضي به من تلقاء نفسها بل لابد من طلب من ذي مصلحة في البطلان .

الفرع الثاني : دعوى البطلان :

يستوجب لرفع دعوى البطلان توفر الشروط التي تخص الأشخاص المسموح لها طلب بطلان الشركة ، كما يستوجب نظام دعوى التعرض إلى المحكمة المختصة لإقامة الدعوى

أولا :المحكمة المختصة :

إن المحكمة الصالحة لإقامة دعوى البطلان أمامها هي المحكمة التي يوجد في نطاقها المركز الرئيسي للشركة[1]،أما الدفع بالبطلان فبتم أمام المحكمة الصالحة للنظر في الدعوى الأصلية التي يجري التمسك بهذا الدفع أمامها ،وعادة ما تكون هذه المحكمة مدنية ،كما قد تكون جزائية ،كما لو تقدمت الشركة بدعوى شخصية أمام المحكمة الجزائية ، تبعا للدعوى العمومية ، فأدلى المدعي عليه بعدم صفة الشركة للادعاء متمسكا اتجاهها بالدفع بالبطلان .

وقد ترفع الدعوى أمام المحكمة الجزائية بشأن جريمة يؤلف أحد عناصرها مخالفة تؤدي إلى بطلان الشركة كجريمة إصدار ، أو تداول أسهم شركة مؤسسة على وجه غير قانوني فيعود حينئذ أن تتحقق من وجود عيب في التأسيس المدلى به من دون أن تقرر بطلان الشركة.

هذا بالرجوع إلى قواعد البطلان الموجودة في الشرعيين التجاري والمدني لا نجد وأن القانون الجزائري يشترط قبل رفع دعوى البطلان توجيه إنذار إلى الشركة بوجوب تصحيح العيب المبطل إلا في حالة مخالفة قواعد النشر ، وعدا بخلاف التشريعات والتي تشترط هذا الإنذار والا رفضت دعواهم ،على غرار التشريع اللبناني والمصري[2] .

ثانيا : شروط رفع دعوى البطلان :

تنشأ دعوى البطلان في حالة الإخلال بقواعد تأسيس الشركة ، أو بالمخالفة للأحكام التي أقرها القانون بنصوص آمرة[3] ، تبطل الشركة لعدم اكتمال النصاب القانوني لعدد الشركاء

---

[1] - أنظر الممتدة 37 من قانون الإجراءات المدنية والجزائية.

[2] - د. عبد القادر حمر العين، المرجع السابق، ص 1436.

[3] - بن عنتر ليلى، المرجع السابق، ص57.

المقرر ب سبعة أشخاص على الأقل عند تأسيس الشركة ما يعد مخالفة لنصوص المواد 590 و 592 وكذلك 715، أو عدم الاكتتاب برأس مال الشركة كاملا طبقا للمادة 567 و596 من القانون التجاري الجزائري .

كذلك عدم تقديم الحصص من قبل الشركاء يعد مخالفة وعدم ذكر القانون الأساسي للبيانات المحددة بموجب المواد 546و 563 من(ق ت ج)، وتقع الدعوى من كل شخص أو كيان له مصلحة مالية-قانونية ، وترفع الدعوى في الأجل المقرر قانونا [1]ويشترط لرفع الدعوى البطلان ما يلي :

1-الإنذار : يشترط في حالة ما إذا كان البطلان سبب مخالفة قواعد النشر وفقا لنص المادة 739من القانون التجاري الجزائري التي أكدت على أنه إذا كان البطلان أعمال ومدونات لاحقة لتأسيس الشركة مبني على مخالفة قواعد النشر ، لكل شخص يهمه الأمر تصحيح العمل وأن ينذر الشركة للقبام بهذا التصحيح في أجل 30 يوم ،وأن يقع التصحيح في هذا الأجل ، يجوز لكل شخص يهمه الأمر أن يطلب من القضاء تعيين وكيل مكلف بهذا الإجراء المادة 739 من القانون التجاري الجزائري.

وأجاز المشرع الجزائري في الفقرة 1 من المادة738 من القانون التجاري الجزائري إما القيام بالتصحيح ، أو رفع دعوى البطلان في أجل ستة 6 أشهر تحت طائلة انقضاء الميعاد وتعيين إبلاغ الشركة بهذا الإنذار ويوجه الإنذار عمليا الى ممثل الشركة القانوني كرئيس مجلس الإدارة ، المدير العام أو مساعده ، إذا كان تمثيل الشركة من سلطتهم [2].

2-وجود مصلحة مالية قانونية : يري المشرع الجزائري أن دعوى البطلان يمكن إقامتها من كل ذي مصلحة والشركة نفسها يكون لها مصلحة في طلب البطلان لملاحقة المسؤولين عن البطلان كالمؤسسين أو أعضاء مجلس الإدارة الأول ، وقد يكون صاحب المصلحة في طلب البطلان المساهمون للتمكن من الخروج من الشركة وصفة مساهم لأنها ليست موثوقة وفاقدة للمصداقية أو لإعفائهم من واجب الوفاء بما يترتب عليهم من باقي الثمن الأسهم المكتتب بها .

كما قد يكون دائني الشركة أصحاب مصلحة بطلب البطلان للتمكن من الوصول إلى التصفية الشركة واتسامها بين المساهمين ليتمكن دائنيهم من التنفيذ على هذه الأموال التي دخلت في ذمتهم [3].

---

[1] - بن عنتر ليلى، المرجع السابق، ص57.

[2] - إلياس نصيف، المرجع السابق، ص 406

[3] - د. باسم ملحم محمد، د. بسام حمد الطراونة، المرجع السابق، ص 410.

ثالثا : أطراف دعوى البطلان :

كما سبق الذكر أنه يجوز رفع دعوى البطلان وفقا للتفاصيل السابقة من كل من له مصلاحة سواء أكان من المساهمين أو الغير[1]، وأن تكون هذه المصلحة مالية وقانونية ومشروعة وهي تنشأ عادة عند تعاقد يجريه المدعي مع الشركة أو الشركاء ، أو عن تحسن في مركزه ينتج عن تقرير البطلان ، أي عن فائدة يجنيها من ذلك ،كما أنه لا تقبل دعوى البطلان إذا أقيمت من غير ذي مصلحة قانونية ، كما لو أقيمت من شخص غير شريك وغير دائن يقصد التخلص من الشركة تنافسه في أعماله ، أو مصلحة غير مشروعة كمن يريد البطلان بقصد التحلل من التزاماته اتجاه الشركة التي نفذت التزاماتها نحوه ، وكما يرجح الفقهاء والقضاء ليتشرط أن يقع الضرر لرفع دعوى البطلان ثبوت وقوعه لحق المدعي وطالما أن حق إقامة دعوى البطلان يعود إلى كل ذي مصلحة فيكون للشركة[2] ، ودائنيها ،ومدينوها ، والمساهمون وذلك وفق ما يلي :

1- المساهمون :

يعد المساهمون من ذوي المصلحة في إقامة الدعوى البطلان على الشركة بسبب عيوب التأسيس ، والتحقق مصلحتهم في طلب البطلان للخروج من الشركة مهددة في أي وقت بالبطلان ، أو، للتحلل من واجب الوفاء بكامل الأسهم التي اكتتبوا بها ،ولا يشترط لإقامة دعوى البطلان أن يكون المساهم قد دفع كامل قيمة أسهمه بل يكفي أن يكون قد قام بدفع ما يترتب عليه قبل الحكم بالبطلان[3].

كما أن الجدير بالبيان أنه يجوز تقديم الدعوى من مساهم واحد ، وفي هذه الحالة يحق لمساهم آخر أو عدة مساهمين التدخل في الدعوى سواء في المرحلة الابتدائية أو عند الاستئناف وذلك لأن التدخل جائز في جميع أوقات المحاكمة فهو جائز أمام محكمة الدرجة الأولى وأمام جهة الاستئناف إذا كان لطلب التدخل مصلحة شخصية مشروعة[4] .

وإذا أقام أحد المساهمين دعوى البطلان وخسرها فيظل لأي مساهم آخر أن يرفعها للسبب نفسه من دون أن تستطيع الشركة المدعي عليها التذرع بحجية القضية المحكوم بها في الدعوى

[1] - د. سميحة الكيلوين، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، الطبعة الخامسة، القاهرة مصر، 2011، ص 679.

[2] - د. حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص1436.

[3] - إلياس نصيف، المرجع السابق، ص411.

[4] - د. حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص1439. وبعد الاطلاع على المادة 194 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

، على اعتبار ما تتضمنه المادة 338 من القانون المدني الجزائري، لا للحكم يكون هذه حجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم بدون أن تتغير صفاتهم وتناول الموضوع والسبب نفسهما، فإذا تمت الدعوى بين الشركة والمساهم آخر جديد غير المساهم الذي أقام الدعوى الأولى، فلا يتمتع الحكم الصادر أول بحجية المحكوم فيها.

ويجوز تقديم الدعوى أيضا من قبل عدة مساهمين يشتركون معا في اقامتها لاشتراكهم في نفس المصلحة [1].

2- دائنو الشركة :

غالبا ما يكون لدائني الشركة مصلحة في معارضة طاب إبطالها، لأن من شأن هذا إبطال زوال رأس مال المشترك، الذي يشكل حق الارتهان العام لمصلحة جميع الدائنين، وبزواله يدخل دائنو الشركة في مزاحمة مع دائني المساهمين الشخصيين. ومع ذلك قد تتحقق المصلحة لدائني الشركة في طلب إبطالها، توصيلا لاستعمال حقهم ضد المسؤولين عن أسباب البطلان، كالمؤسسين والأعضاء الاولين لمجلس الإدارة، ومفوضي المراقبة الأولين، كما لوحصلت مبالغة مقصودة في تقدير الحصص العينية، أو في حالة ارتكاب اية مخالفة أخرى لشروط التأسيس، كصورية الاكتتاب، وعدم الوفاء بربع قيمة الأسهم المكتتب بها وسواها.

وقد تتحقق مصلحة للدائن في إبطال الشركة، كالتحلل من تنفيذ عقد طويل الأمد، كعقد اجار ابرامه مع الشركة، أو كأقساط تأمين يثقل أعيان الشركة، كالتأمين الجاري على العقار للشركة لمصلحة دائن آخر.

ويجوز للدائن أن يتقدم بدعوى البطلان بصورة شخصية ، كما له أن يقيمها بطرق الدعوى غير مباشرة التي يستعملها فيها حق الشركة في هذا الطلب ، ويظل طلبه بالبطلان ممكنا ، حتى ولو كان عالما بوجود العيب المبطل عند تعاقده مع الشركة ، ولكنه في حال إعلان افلاس الشركة لا يبقى للدائن حق إقامة دعوى البطلان بصورة فردية ، بل ينتقل حق المداعاة الى وكيل التفليسة الذي يمثل جماعة الدائنين ، ويملك وحده الصفة ، قانونا لرفع الدعوى الخاصة بهم ، ومع ذلك فقد ذهبت محكمة التمييز الفرنسية ، الى أنه يظل لدائن الشركة الذي أصابه ضرر خاص ، أن يرفع دعوى البطلان بصورة فردية ، شرط أن يدخل وكيل التفليسة في المحاكمة [2].

3- مدينو الشركة :

[1] -د.حمر العين عبد القادر ،المرجع الساق ، ص 1439.

[2] - د.إلياس نصيف . المرجع السابق ، ص409.

إن المدافع عن دعوى الإبطال المرفوعة ن لا يكون سوى ذلك أن لها مصلحة مشروعة في الدفاع عن مصالحها خوفا من انقضائها وحلها [1]، وللمصفى مثل هذا الحق فهو يمثل الشركة في فترت التصفية ، وله أن يطلب الإبطال كما يعتبر وكيل التفليسة أو سنديك النقابي ممثل للشركة المفلسة ولجماعة الدائنين غير أنه لا يجوز لمجلس الإدارة أو مجلس المديرين حالة إفلاس الشركة أو تصفيتها أن يطلب إبطالها ، لأنه لا يمثل الشركة في هاتين الحالتين ، كما لا يحق لدائني الشركة بصورة فردية أن يطلبوا إبطالها في حالة الإفلاس لان في مثل هذه الحالة تتوقف الملاحقات الفردية.[2]

4- الشركة :

قلما تطلب الشركة الحكم ببطلانها بسبب عيب في تأسيسها ولكن قد يحصل ذلك بعد الحكم بإفلاسها وانحلالها. ففي حالة إفلاسها، يتطلب المتصرف القضائي ببطلان الشركة لكي يلاحق المسؤولية عن هذا الإبطال منهم المؤسسون وأعضاء مجلس الإدارة الأولون، وفي حالة أن من غير المنطق أن تفتخر الشركة ببطلانها في مواجهة الغير، ذلك أن البطلان الناجم عن عدم الأهلية انحلالها يتطلب المصفى هذا الإبطال.

إن المدافع عن دعوى الإبطال المرفوعة ن لا يكون سوى ذلك أن لها مصلحة مشروعة في الدفاع عن مصالحها خوفا من انقضائها وحلها [3]، وللمصفى مثل هذا الحق فهو يمثل الشركة في فترت التصفية ، وله أن يطلب الإبطال كما يعتبر وكيل التفليسة أو سنديك النقابي ممثل للشركة المفلسة ولجماعة الدائنين غير أنه لا يجوز لمجلس الإدارة أو مجلس المديرين حالة إفلاس الشركة أو تصفيتها أن يطلب إبطالها ، لأنه لا يمثل الشركة في هاتين الحالتين ، كما لا يحق لدائني الشركة بصورة فردية أن يطلبوا إبطالها في حالة الإفلاس لان في مثل هذه الحالة تتوقف الملاحقات الفردية.[4]

رابعا : تقادم دعوى البطلان :

حكم التقادم الوارد في مجال الشركات التجارية يقتصر على تحديد مدته ، ويخضع فيما ذلك للقواعد العامة بوجه خاص فيما يتعلق بوقفه وانقطاعه ، وقد جاءت المادة 740 من القانون

[1] - رابح عليوة، بطلان الشركات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الدكتورة، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مخطار عنابة، الجزائر 2010، ص 238-239.

[2] - حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص 1437.

[3] - رابح عليوة ، بطلان الشركات التجارية ، مذكرة لنيل شهادة الدكتورة ،قانون أعمال ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة باجي مخطار عنابة ، الجزائر 2010 ،ص 238-239.

[4] - حمر العين عبد القادر ، المرجع السابق ، ص 1437.

التجاري الجزائري بما يلي : "تتقادم دعاوى البطلان الشركة أو أعمال المداولات اللاحقة لتأسيسها بانقضاء أجل ثلاثة سنوات اعتبارا من تاريخ حصول البطلان وذلك من دون الأخلال بانقضاء الميعاد المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 738"، ومنه فالحق في دعوى البطلان يسقط بمرور ثلاثة سنوات من تاريخ الحصول سبب البطلان وهذا دون الإخلال بما جاء في المادة 1/738 من القانون التجاري التي سبق تبيان أحكامها .

كما وأنه وتطبيقا للقواعد العامة لا يجوز للمحكمة إثارة مسألة التقادم بناءا على طلب وتمسك ذوي المصلحة في ذلك، ويجوز التمسك بالتقادم في أية مرحلة كانت عليها الدعوى ولو أمام جهة الاستئناف.

هذا ويبدأ سريان مهلة التقادم منذ تاريخ حصول سبب البطلان، فلو فرضنا أن العيب يتمثل في عدم قانونية انعقاد الجمعية التأسيسية كعدم توفر النصاب القانوني لانعقادها فإنه يوم الانعقاد يعد التاريخ الذي يحتسب منه مدة التقادم، وتتقادم دعوى البطلان بمرور الزمن المشار إليه سواء كانتقامه من الشركة أو عليها، غير أن التساؤل يثور عن مدى تطبيق مدة التقادم هذ اعلى كل حالات بطلان الشركة؟

وعليه اختلفت الآراء حول هذا الأمر فهناك من يري أن التقادم يقتصر على دعاوي البطلان المتعلقة بالعيوب الموجودة في التأسيس، وأما الدعاوي البطلان المتعلقة بقواعد العامة كالبطلان بسبب عيوب الرضا أو فقدان الأهلية أو عدم مشروعية الموضوع فتخضع لمرور الزمن العادي وليس التقادم الثلاثي المشار إلية في القانون التجاري الجزائري.

أما الفقهاء والقضاء أن مدة التقادم هذه تسري على كل الحالات البطلان إلا حالة البطلان المطلق،، أين تظهر الحاجة لعزل حالة البطلان المؤسس على عدم مشروعية أو قانونية موضوع الشركة وهذا لمجافات النظام العام والآداب .

بالرجوع الى التشريع الجزائري لاسيما المادة 740 (ق ت ج) نجدها أنها لا تفرق بين حالات البطلان ، وبالتالي يأخذ النص على إطلاقه ، وتطبيق التقادم مدة التقادم الثلاثي على كل حالات البطلان ، باستثناء حالة عدم مشروعية الشركة ، إذ البطلان مطلاق ولا يخضع العيب للتصحيح ولا الإجازة ولا للتقادم. [1]

[1] - حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص 1444-1445.

الفرع الثالث: حكم دعوى البطلان:

من المقرر قانونا أنه متى رفعت الدعوى الى القضاء ، وجب على القاضي المختص الفصل في القضية بإصداره للحكم .

أولا : الحكم برفض الدعوى :

إذا قضت المحكمة برفض دعوى البطلان أو بعدم قبلوها يكون لهذا الحكم أثر نسبي ، عملا بقاعدة قوة القضية المحكوم بها ، ويقتصر أثر الدعوى عند إذن على الأطراف فيها ، ولذلك لا تستطيع الشركة أن تحتج في دعوى البطلان المرفوعة عليها من أحد الدائنين بحكم صادر في الدعوى سابقة رفعها بوجهها احد المساهمين وقضي بردها كما لا يجوز لها الاحتجاج ضد مساهم يدعي بطلانها . بحكم صادر ضد مساهم أخر قضى برد الدعوى المرفوعة منه أيضا ،ويطبق ذلك حتى ولو استندت الدعوى الثانية الى الأسباب نفسها التي استندت إليها الدعوى الأولى ، وقد قضى عملا بما تقدم بأن لي كل ذي مصلحة أن يطعن بطريقة اعتراض الغير في الحكم الصادر برد دعوى البطلان لعدم صحتها [1].

ثانيا : الحكم بقبول دعوى البطلان :

يعتبر الفقه والقضاء أن للحكم الصادر ببطلان الشركة أثرا مطلقا تجاه الجميع وذلك من الناحية العملية لا يمكن أن تعتبر الشركة باطلة تجاه أحد المساهمين وقائمة تجاه مساهمين آخرين ، غير أن هذا الأثر لا يسري الا على المساهمين دون الغير[2]

إذ لا يمكن للشركاء عملا بالأحكام المادة 742 من القانون التجاري الجزائري أن يدلو تجاه الغير ببطلان الشركة ، بل يضل للغير الخيار بين طلب البطلان والتمسك بصحة الشركة ، ولكن إذا تمسك الغير بصحة الشركة فنسحب ذلك إلى الماضي فقط أي الى الفترة السابقة لإعلان البطلان دون المستقبل حيث يزول وجود الشركة بعد نفاذ الحكم ببطلانها [3].

يدعي بطلانها. بحكم صادر ضد مساهم أخر قضى برد الدعوى المرفوعة منه أيضا ،ويطبق ذلك حتى ولو استندت الدعوى الثانية الى الأسباب نفسها التي استندت إليها الدعوى

[1] - إلياس نصيف، المرجع السابق، 424.

[2] - إلياس نصيف، المرجع السابق، ص 425.

[3] - أنظر المادة 732، من القانون التجاري الجزائري المرسوم السابق.

الأولى ، وقد قضى عملا بما تقدم بأن لي كل ذي مصلحة أن يطعن بطريقة اعتراض الغير في الحكم الصادر برد دعوى البطلان لعدم صحتها [1].

ثانيا : الحكم بقبول دعوى البطلان :

يعتبر الفقه والقضاء أن للحكم الصادر ببطلان الشركة أثرا مطلقا تجاه الجميع وذلك من الناحية العملية لا يمكن أن تعتبر الشركة باطلة تجاه أحد المساهمين وقائمة تجاه مساهمين آخرين ، غير أن هذا الأثر لا يسري الا على المساهمين دون الغير[2].

إذ لا يمكن للشركاء عملا بالأحكام المادة 742 من القانون التجاري الجزائري أن يدلو تجاه الغير ببطلان الشركة ، بل يضل للغير الخيار بين طلب البطلان والتمسك بصحة الشركة ، ولكن إذا تمسك الغير بصحة الشركة فنسحب ذلك إلى الماضي فقط أي الى الفترة السابقة لإعلان البطلان دون المستقبل حيث يزول وجود الشركة بعد نفاذ الحكم ببطلانها [3].

الفرع الرابع: الأثار المترتبة على بطلان:

من المعلوم أن الشركة تبدأ أعمالها بمجرد تأسيسها بل أن بعض الشركات تبدأ هذه الأعمال قبل التأسيس (incorporation) في بعض الأحيان ثم عندما تبدأ هذه الأعمال في طريقها إلى الازدهار تلجأ إلى تأسيس الشركة، وهذا يعني أن الشركة في الواقع قد تمارس كثير من الأعمال ثم يتضح بعد فترة قد يطول أو تقصر أن عقد الشركة باطل لأسباب عديدة من بينها مخالفة قواعد التأسيس الخاصة بشركة فماهي الأثر المترتبة في هذه الحالة؟ [4].

الأصل أنه في حالة بطلان عقد الشركة فإنه يجب أن يعود الشركاء والعلاقة بينهن الى الحالة الأصلية والتي كانوا عليها قبل العقد تطبيقا للأثر القانوني الرجعي للبطلان وهذ ليس من السهل اعتبار أعمال الشركة خلال فترة ممارستها لعملها بطلانا مطلاقا وبالتالي يجوز لأي شخص تعامل مع الشركة أن يحتج بهذا البطلان للتملص من التزاماته نحو الشركة والعكس صحيح حيث لا يجوز للشركة أن تحتج بهذا البطلان للتملص من التزاماتها اتجاه الغير الذي تعاما مع الشركة لأن في ذلك إهدار للحقوق التي تنشأ قبل حكم البطلان[5]، ومن خلال ما سبق سنبين أثر البطلان فالعلاقات التالية :

---

[1] - إلياس نصيف، المرجع السابق، 424.

[2] - إلياس نصيف، المرجع السابق، ص 425.

[3] - أنظر المادة 732، من القانون التجاري الجزائري المرسوم السابق.

[4] - د. باسم ملحم محمد، د. بسام حمد الطراونة، المرجع السابق، ص77-78.

[5] - إبراهيم سيد أحمد، العقود والشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1999، 121.

أولا : أثر البطلان العلاقات بين الشركاء المساهمين :

إذا أبطلت الشركة قبل مباشرتها أي نشاط ، فيزول وجودها ويعود كل من المساهمين الى الحالة التي كانوا عليها قبل التأسيس ، وبالتالي يسترد الحصص التي دفعها الى الشركة ، سواء كانت نقدية ، أو عينية ، ويعفى من دفع قيمة الحصص التي وعد بدفعها ولم يدفع قيمتها بعد .

أما إذا كانت الشركة قد باشرت نشاطها وحققت أرباحا قبل الحكم ببطلانها فتجري تصفيتها عندئذ كشركة فعلية ، تطبيقا لما ورد في القانون التجاري الجزائري .وإذا كان البطلان ناتجا عن عيب لا علاقة له بنظام الشركة ، فإن تصفية الشركة تتم عندها على أسس النظام المذكور طالما انه صحيح وغير مشوب بعيب من العيوب التي تؤدي الى البطلان[1]

غير أنه متى كان البطلان ناتج عن عدم مشروعية موضوع الشركة فلا مجال للكلام عن الشركة الفعلية ، ويطبق في هذا الشأن الأثر الرجعي للبطلان ، وتصفى العلاقة بين المتعاقدين بتوزيع الأرباح والخسائر بعد استرداد كل شريك الحصص المقدمة منه على أساس العدالة لعدم جواز تطبيق أحكام العقد الباطل أو نصوص القانون المتعلقة بتصفية الشركات الصحيحة ، على أنه يكون للمحكمة استلهام تلك الأحكام والنصوص إن وجدت أنها تتضمن الحل العادل [2].

ثانيا: أثر البطلان في العلاقة بين الشركة أو الشركاء مع الغير:

عملا بأحكام المادة 742 من القانون التجاري فإنه لا يجوز للشركة ولا للشركاء التمسك بالبطلان اتجاه الغير حسن النية ، ومن الغير كل من تلقى حقوقا أو ارتبط بالتزامات مع الشركة أو الشركاء كدائني الشركة ، ودائني الشركاء الشخصيين ، ويرجع للغير حق الخيار بين تمسك ببطلان الشركة وعدم التمسك به رغم توفر أسبابه ، غير أنه حق الخيار هذا لا يتجزأ فلا يجوز للغير مثلا أن يتمسك في الوقت نفسه بصحة الشركة من أجل تنفيذ حق له في مواجهتها ، ويبطل إبطال للتخلص من التزام مترتب عليه نحوها ،وسنبين حق الخيار بالنسبة الى دائني الشركة ودائني المساهمين الشخصيين :

1- بالنسبة إلى دائني الشركة : يكون لدائني الشركة حق التمسك بالصحة أو البطلان ، فقد تذهب مصلحة دائني الشركة الى التمسك بصحتها نظرا لما يترتب عن ذلك من استمرار حقه بالأفضلية على ذمتها المالية اتجاه دائني المساهمين الشخصيين ، وفي هذه الحالة تعتبر الشركة صحيحة وقائمة في الفترة السابقة للبطلان ، ومنه فإنه يحقق لدائنين التمسك بتنفيذ العقود المبرمة معها قبل إعلان بطلانها وحقه بمداعاتها أمام القضاء كشخص معنوي .

[1] - إلياس نصيف، المرجع السابق، ص 425.

[2] - د. حمر العين عبد القادر، المرجع الساق، ص 1447.

أما إذا تمسك الدائن ببطلان الشركة وحكم له بذلك كأن لم تكن لها وجود كشخص معنوي بالنسبة إليه ، ويترتب على ذلك أن العقود التي أجراها الدائن مع الشركة باطلة ولا تستطيع تنفيذها اتجاهه ، وذلك لا يستطيع الدائن الاحتجاج بالالتزامات المترتبة على الشركة ، غير أنه إذا أصابه ضرر جراء هذا البطلان فإنه يحق له طلب التعويض عن ذلك .

2- بالنسبة إلى دائني المساهمين الشخصيين : يحق لدائني المساهمين الشخصيين الخيار التمسك ببطلان الشركة أو بصحتها ، والغالب أن تتحقق مصلحتهم في التمسك بالبطلان ، حيث يسترجع مدينه المساهم حصته ومنه يمكن التنفيذ عليها ، ولا يحق لسائر المساهمين الاحتجاج في مواجهته ببقاء الشركة واستمرارها كشركة فعلية ، ولكن يمكن أن تتحقق مصلحة الدائن في التمسك بصحة الشركة حتى لو أدى ذلك الى زيادة حقوق المساهم المدين عند التصفية عن قيمة الحصص المقدمة منه.[1]

ثالثا : أثر البطلان في العلاقة بين دائني الشركة :

قد يتمسك أحد الدائنين بصحة الشركة ، بينما يختار دائن آخر التمسك ببطلانها ، وذلك جائز لأنه يحق لأي دائن استعمال حقه بالخيار ، بالاستقلال عن غيرة من الدائنين .

ولكن إذا تمسك الدائن تجاه الشركة أو المساهمين بموقف معين ، بالصحة أو بالبطلان مثلا ،فهل يجوز له التمسك بموقف مختلف تجاه دائن آخر للشركة ؟

يبدو انه لا يحق له ذلك ، لان مبدأ عدم تجزئة الخيار المعطى لدائن الشركة للاحتجاج بصحتها أو بطلانها ، يمنع عليه التمسك بالأمرين معا ، وذلك لا يمكن للدائن الذي يتمسك بصحة الشركة مثلا ، أن يتخذ بالوقت نفسه موقفا آخر مناقضا للأول ، فيطلب بطلان الشركة بقصد إبطال العقود التي أبرمها مع دائن آخر[2] .

رابعا : أثر البطلان في العلاقة بين دائني المساهمين الشخصيين ودائني الشركة :

كثير ما يحصل النزاع بين دائني الشركة الشخصيين ودائني الشركة ، فيحتج أولئك ببطلان الشركة بقصد إرجاع الحصة المقدمة من الشريك الى ذمته من نصيبه من الأرباح عند وجودها والتنفيذ عليها مباشرة . بينما يحتج دائنو الشركة باستمرار وجودها بقصد الاحتفاظ بحق الأفضلية على ذمتها اتجاه دائني الشركاء ، وفي هذه الحالة يقدر القضاء ومعظم الفقه

[1] - هاني محمد دويدر، التنظيم القانوني للتجارة، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، الإسكندرية مصر، 1997، ص 390.

[2] - إلياس نصيف، المرجع السابق، ص 431

لدائني الشركاء المساهمين حق التمسك بالبطلان اتجاه دائني الشركة ، ذلك أن البطلان في هذه الحالة هو الأصل فيجب تغليب وضع من يتمسك به على من يتمسك بصحة الشركة .

هذا وبمجرد القضاء ببطلان الشركة تصبح ذمتها ملكا شائعا بين الشركاء ويصبح دائنو الشركة دائنين لكل من الشركاء ، ولا يكون لهم أية أفضلية بالنسبة لدائني الشركاء الشخصيين ، ويختلط ما يعود للشريك من نصيب في أموال الشركة الباطلة مع أمواله الشخصية ، ويؤلف مجموعة هذه الأموال ضمان عام لدائني الشريك الشخصيين ودائني الشركة الذين تحولوا الى دائنين لكل شريك وذلك على قدم المساواة بينهم .

وتسقط نتيجة البطلان التفرغات التي تكون الشركة قد أجرتها مالم يكن المتفرغ له قد اكتسب ملكية الحق العيني بحسب نية أو اكتسابه ملكية منقولة وتحقيق شرط الحيازة في المنقول سند الحائز وفي هاتين الحالتين تظل العين المتفرغ عنها ملكا للمتفرغ له .[1]

المطلب الثاني : المسؤولية المدنية والجزائية كجزاء لمخالفة اجراءات تأسيس الشركة :

ويثير موضوع البطلان الشركة موضوع آخر ذا صلة وهو المسؤولية المدنية والجزائية المترتبة على البطلان لمخالفة قواعد وإجراءات التأسيس ويكون المؤسسون مسؤولين اتجاه الغير عن تعويض الضرر الذي ينشأ عن بطلان شركة المساهمة ، أو عن أي خطأ يرتكبه المؤسسون عند تأسيس الشركة .

ويراعي أن أعضاء مجلس الإدارة ومفوضي المراقبة الأولين يلتزمون بالتحقيق من صحة تأسيس الشركة، وبالتالي فهم يسألون أيضا عن الأضرار التي تنشأ عن مخالفة قواعد التأسيس ،

هذا ولم يكتفي المشرع الجزائري بجواز إثارة المسؤولية المدنية فحسب ، بل فرض بعض العقوبات الجزائية إذا ما تم مخالفة قواعد التأسيس[2] ،ومن خلال هذا المطلب سنتطرق الى المسؤولية المدنية والجزائية كجزاء لمخالفة إجراءات التأسيس .

الفرع الأول : المسؤولية المدنية :

يعرف المشرع الجزائري شركة المساهمة في المادة 592 من القانون التجاري على أنها **:"شركة المساهمة هي الشركة التي ينقسم رأسمالها لحصص ، وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم ، ولا بمكن أن يقل عدد الشركاء فيها عن سبعة 7"**. وما

[1] - د. حمر العين عبد القادر، المرجع الساق، ص 1449.

[2] -محمد فريد عريني، المرجع السابق، ص 192.

يمكن استنتاجه من خلال هذا التعريف أن هذه الشركات التجارية من حيث الشكل تتميز خاصة والمسؤولية المحدودة لأعضائها وتكون الحصص قابلة للتداول . وكما أحاطها المشرع الجزائري بمجموعة من القواعد والإجراءات الواجب إتباعها لتأسيس الشركة ، ومخالفة هذه إجراءات يعرض القائمين على ذلك للمسؤولية المدنية والمتابعة القضائية قصد التعويض عن الضرر الذي بلحق الشركة بحد ذاتها أو المساهمون فيها والغير لارتباطهم بمصالح الشركة ضد المتسببين فيه وسنبين من خلال ذلك طبيعة المسؤولية ودعوى القائمة عليها وأطرافها [1].

أولا : طبيعة المسؤولية المدنية :

تذهب جميع التشريعات الى تحديد طبيعة المسؤولية المدنية المترتبة عن مخالفة تأسيس الشركة والموجبة لإبطالها سواء عن قصد أو إهمال أنها مسؤولية تضامنية حسب المادة 715 مكرر 21 من (ق ت ج) : كما أعطى السلطة القدرية في إقرار هذه المسؤولية التضامنية من عدمها ، ولكن الفقه والقضاء يذهب الحتمية إيقاع المسؤولية التضامنية للأشخاص المسؤولين سواء كانوا مؤسسين ،أو أعضاء مجلس إدارة ،أو أصحاب حصص عينية ، وهو ما نعتقده إذ التضامن كفيل بحماية استفاء المتضرر لحقوقه [2].

ثانيا : دعوى المسؤولية المدنية :

يجوز لكل متضرر أن يقيم دعوى المسؤولية المدنية للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تعرض لها نتيجة مخالفة إجراءات التأسيس وبلاحظ أن هذه الدعوى لا علاقة لها بدعوى البطلان فهي دعوى مستقلة يلزم توفر أركانها وهي الضرر والفعل والرابطة السببية ، وهذه الدعوى ترفع في مواجهة مؤسسي الشركة باعتبار أنهم مسؤولين عن اتباع الإجراءات القانونية الازمة لتأسيس الشركة وفي حال مخالفتهم لهذه الإجراءات فقد يتعرضون لهذه الدعوى ، كما يمكن إقامة هذه الدعوى في مواجهة أعضاء مجلس الإدارة الأول باعتبار أنهم ملزمون بالتحقق من إجراءات تأسيس الشركة [3].

وعليه فإن الغاية من الدعوى المدنية القائمة بشأن عيوب التأسيس هي الحكم بالتعويض عما أصاب المدعي من ضرر ، وبالتالي المحكمة المختصة هيا التي يقع في دائرتها مكان

---

[1] - ط.د. بن سعيد خالد. د. عثماني عبد الرحمات، المسؤولية القانونية للمؤسسين في شركة المساهمة –دراسة مقارنة- 2020، ص 2617-2618.

[2] - عبد القادر حمر العين، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المسؤولية المدنية والجزائية جراء مخالة قواعد التأسيس شركة المساهمة، المرجع السابق، ص 1160.

[3] - - أنظر مصطفى كمال طه، المرجع السلبق، 404.

المدعى عليه عملا بأحكام المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والجزائية، ويتمثل أصحاب الدعوى في ما يلي :

1- دعوى الشركة : ترفع الشركة دعوى ضد المسؤولين نتيجة ضرر ينتج عن عيب في تأسيسها مطالبة بالتعويض عن طريق ممثليها قانونا كرئيس مجلس الإدارة ، المدير العام والمساعدين والمصفى في حالة التصفية أو وكيل التفليسة (متصرف قضائي) في حال إفلاسها ، وكما جاء في المادة 715 مكرر 21 ق ت ج ضمنيا أنه يمكن رفع دعوى المسؤولية على الشركاء المساهمين والغير ولكم الفقه والقضاء يجمعان أن هذا الحق يعود أيضا للشركة التي تمارسه بواسطة من يمثلها قانونا .

2- الدعوى الفردية : وهي دعوى المسؤولية التي يقيمها المساهمون ضد المسؤولين عن إدارة الشركة بسبب تصرفاتهم الخاطئة للمطالبة بالتعويض ، لسبب الضرر الذي لحقهم أو العيب في التأسيس ، وكرست المادة سابقة الذكر 715 مكرر 21 حق المساهم والغير ، لاسيما دائني الشركة بإقامة هذه الدعوى شرط أن يثبت المدعي الضرر شخصيا ، ويستفيد المساهم أو المتضرر من الحكم الصادر فيها وحده ويستمر له هذا الحق حتى ولو أعلن إفلاس الشركة ، فيكون لوكيل المتصرف القضائي حق إقامة الدعوى التي تعود أصلا للمساهم المفلس فردا أو جماعة المساهمين .[1]

3- الطرف المسؤول : يتمثل هذا العنصر على كل الأطراف المرفوعة ضدهم الدعوى لتسببهم في وقوع الضرر وتقع على المدعى عليهم المتمثلين في كل من المؤسسون القائمون بالإدارة وحملة السهم العينية والغير ومسؤوليتهم التضامنية

الفرع الثاني : المسؤولية الجزائية :

لا تعد المسؤولية المدنية كافية لتكون رادعة لمرتكب الجرائم ، إذا كان مرتكبها مسورا ، إذ التعويضات المالية لا تؤثر فيه ، لذا استلزم الأمر مسؤولية جزائية لا تمييز فيها بين الموسر والمعسر ومن أجل ذلك فالقوانين الخاصة بالتجارة تضيف باستمرار واطراد جرائم عديدة، وتعمل على تشديد العقوبات، والدافع إلى ذلك هو مدى تعقيد الحيات الاقتصادية، وما يستجد فيها من مختلف ألوان وأشكال التدليس، مما يؤثر بالسلب على المعاملات الادخار والائتمان العام، ومن هذا المنطلق رتب المشرع الجزائري جزاءات عن مخالفة إجراءات تأسيس شركة

[1] - عبد القادر حمر العين، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المسؤولية المدنية والجزائية جراء مخالة قواعد التأسيس شركة المساهمة، المجلد 06/العدد 02، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر 2020 ص 1162 و1163.

المساهمة ، وحدد صور هذه الجرائم بنصوص قانونية جاء بها التقنين التجاري ، فعاقب بالحبس والغرامة كل من يخالف هذه الإجراءات بادعاء بيانات كاذبة ، أو اللجوء إلى الغش الاحتيال ، لاسيما و الشركة المساهمة تعد مصدرا خصبا للمضاربة وأداة للنصب والاحتيال.

ومنه فالمشرع لم يترك مرحلة من مراحل التأسيس دون أن ينص على جزاءات توقع عند مخالفة الأحكام المتعلقة بها ، وهذا مع عدم الإخلال بالعقوبات الأشد المنصوص عليها في قانون العقوبات ، كالأفعال المكونة لجريمة الاحتيال والنصب ، وخيانة الأمانة ، والتزوير ، ونوضح الجرائم من الأشخاص جزاء المخالفات المتعلقة بالتأسيس[1] .

أولا : الجرائم الواردة في القانون التجاري :

إن المشرع الجزائري رتب بعض الجزاءات بموجب أحكام القانون التجاري عن إخلال المؤسسين وغيرهم القائمين على الشركة بقواعد تأسيس شركة المساهمة ، فنص على العديد من المخالفات التي تستوجب الجزائية في المواد 806 إلى 810 من القانون التجاري الجزائري والتي من بينها المخالفات المتعلقة بالاكتتاب والمخالفات المتعلقة بتقديم الحصص ، والمخالفات المتعلقة بالإعلام الكاذب في تحرير شهادة وإصدار الأسهم وتداولها التي نبينها فيما يلي :

1- المخالفات المتعلقة بإصدار أسهم وتداولها في غير حقيقتها : يعرف السهم على أنه سند قابل للتداول ، تصدره شركة المساهمة كتمثيل لجزء من رأسمالها ، فهو يمثل حق المساهم أو الشريك في الشركة تمنحه إياه عند الاكتتاب[2] ، حيث نص المشرع الجزائري على العقوبات المتعلقة بإصدار الأسهم في المادة 806 من القانون التجاري من قبل المؤسسين والمتمثلة في غرامة مقدرة ب 20.000دج الى 200.000دج على مؤسسي شركات المساهمة ورئيسها والقائمون بإدارتها أو الذين أصدروا الأسهم قبل قيد الشركة بالسجل التجاري أو في أي وقت كان إذا حصل على القيد بطريقة غش أو بدون إتمام إجراءات التأسيس تلك الشركة بوجه قانوني .

أما بخصوص تداول الأسهم فالمشرع الجزائري اعتبر هذا المبدأ –تداول الأسهم- شرطا جوهريا في شركة المساهمة ، ويترتب على الإخلال به عقوبات نصت عليها المادة 808 من (ق.ت.ج) والمتمثلة في :"يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة من 20.000دج إلى 200.000دج ، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، المؤسسون للشركة المساهمة ورئيس مجلس إدارتها و مديروها العامون ، وكذلك أصحاب الأسهم أو حاملوها الذين تعاملوا عمدا في :

[1] - عبد القادر حمر العين، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المسؤولية المدنية والجزائية جراء مخالة قواعد التأسيس شركة المساهمة، المرجع السابق 1166.

[2] - ط.د. بن سعيد خالد. د. عثماني عبد الرحمات، ص2627.

أ) - أسهم دون أن تكون لها قيمة اسمية كانت قيمتها الاسمية أقل من الحد الأدنى للقيمة القانونية.

ب) - في الأسهم عينية لا يجوز التداول فيها قبل انقضاء الأجل.

ج)- الوعد بالأسهم ".[1]

3- مخالفة متعلقة بالاكتتاب : المشرع الجزائري من خلال القانون التجاري وفي قسم الثاني المتعلق بتأسيس شركة المساهمة يلزم بأن يكتتب برأس المال بكامله ، ويشترط أن تكون الأسهم نقدية ومدفوعة عند الاكتتاب بنسبة الربع 1/4 ، ويتم وفاء الزيادة مرة واحدة أو عدة مرات ، حسب كل حالة في أجل لا يتعدى خمس سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري ، ولا يمكن مخالفة هذه القاعدة إلا بنص تشريعي صريح وتكون الأسهم العينية مسددة القيمة بكاملها عند إصدارها بالأقل من قيمتها الإسمية وهذا طبقا للمادة 596 من القانون التجاري[2] ويتمثل الجزاء على مخالفة قواعد الاكتتاب عند تأسيس حسب المادة 807 من القانون التجاري الذكر يعاقب بالسجن من سنة إلى خمسة سنوات وبغرامة مالية 20.000دج إلى 200.000دج، والمخالفات المتمثلة في :

ا) - الأشخاص الذين أكدوا عمدا في تصريح توثيقي مثبت للاكتتاب والدفوعات ، صحة البيانات التي كانوا يعلمون بأنها صورية أو أعلنوا بأن الأموال التي لم توضع تحت تصرف الشركة قد سددت أو قدموا للموثق قائمة للمساهمين تتضمن اكتتابات صورية أو بلغو بتسديدات مالية لم توضع نهائيا تحت تصرف الشركة

ب) - الأشخاص الذين عمدا عن إخفاء اكتتابات أو دفوعات أو عن طريق نشر اكتتاب أو دفوعات غير موجودة أو وقائع أخرى مزورة للحصول أو محاولة للحصول على اكتتابات أو دفوعات.

ج) - الأشخاص الذين قاموا عمدا وبغرض الحث على الاكتتاب أو الدفوعات بنشر أسماء أشخاص تم تعيينهم خلافا للحقيقة باعتبار أنهم الحقو أو سيلتحقون بمنصب مالي في الشركة.

د) - الأشخاص الذين نحو غشا حصة عينية أعلى من قيمتها الأصلية.

ثانيا : الجرائم الواردة في قانون العقوبات :

[1] - ط.د. بن سعيد خالد. د. عثماني عبد الرحمان، المرجع السابق، ص2628.

[2] - المادة 596 من الأمر 75-59. المؤرخة في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 15-20 المؤرخ 30 ديسمبر 2015، الجريدة الرسمية عدد 71 ،30 ديسمبر 2015.

نص قانون العقوبات على مبدأ أساسي هو: **"لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير من غير قانون "**[1]، وهو ما يسمي بالركن الشرعي للجريمة وهذا الأخير يعتبر في غاية الأهمية لتحقيق الجريمة ، إضافة الى العقوبات المنصوص عليها في القانون التجاري نتيجة الإخلال بقواعد وإجراءات تأسيس شركة المساهمة ، هناك عقوبات يمكن توقيعها على المؤسسين أو غيرهم من القائمين على الشركة إسنادا لقانون العقوبات نتيجة الجرائم المرتكبة ، والتي سنتناولها فيما يلي:

1- جريمة خيانة الأمانة : وهي الجرائم الواقعة على الأموال ،حيث يتم تسليم المال للمؤسسين ويكون في حيازتهم بإرادة المكتتبين في الشركة أثناء التأسيس وأي استعمال شخصي لها يعد خيانة للأمانة ، وبالتالي فقانون العقوبات يعاقب على جريمة خيانة الأمانة بموجب المادة 376 منه والتي تنص على :"كل من اختلس أو بدد بسوء نية أوراق تجارية أو نقود أو بضائع

أو أوراقا مالية أو مخالصات أو محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزاما أو ابراء لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل الاجازة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية الاستعمال أو لأداء عمل بأجر أو بغير أجر بشرط ردها أو تقديمها أو لاستعمالها أو لاستخدامها في عمل معين وذلك اضرارا بمالكيها أو واضعي اليد عليها أو حائزيها ، يعد مرتكب لجريمة خيانة الأمانة ويعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 500 دج إلى 20.000 دج .[2]

2- جريمة النصب والاختيال : إن إقرار هذا النوع من الجرائم وتوسيع نطاق من قبل المشرع الجزائري ، انما هو حماية للائتمان وعنصر الثقة بين المتعاملين ، لاسيما في المعاملات التجارية ، فجريمة النصب والاحتيال تعد من أكثر الجرائم انتشارا خلال فترة تأسيس وانشاء الشركة ، فنجد المؤسسين يسعون لجمع أكبر عدد من المكتتبين في حالة التأسيس غير مباشر ، وقد يستعملون طرقا احتيالية لجمعهم [3].

حيث يعاقب على مثل هذه الأفعال المشكلة لجرائم النصب والاحتيال بموجب المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري ، والتي نصت على أن :" كل من توصل أو استلم أو تلقى أمولا أو منقولات أو سندات أو تصرفات أو أوراق مالية أو وعود أو مخالصات أو ابراء من التزامات أو إلى الحصول على أي منها أو شرع في ذلك، وكان ذلك بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها أو الشروع فيه إما باستعمال أسماء أو صفات كاذبة أو سلطة خيالية أو اعتماد مالي أو بإحداث الأمل في الفوز بأي شيء أو وقوع حادث أو أية واقعة أخرى وهمية أو خشية

---

[1] - المادة 1 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08-06-1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 49 الصادر بتاريخ 11-06-1966.

[2] - أنظر المادة 376 من الأمر رقم 66-156، المرجع السابق.

[3] - ط.د. بن سعيد خالد. د. عثماني عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 2630.

وقوع شيء منها ، يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 500دج الى 20.000دج واذا وقعت الجنحة من شخص لجأ للجمهور بقصد إصدار أسهم أو سندات أو أذونات أو حصص أو أي سندات مالية سواء لشركة أو مشروعات تجارية أو صناعية فيجوز أن تصل مدة الحبس إلى عشرة سنوات والغرامة إلى 200.000دج".[1]

[1] - انظر المادة 372 من الأمر رقم 66-156، المرجع السابق.

الخاتمة

الخاتمـــــــــة

وفي الأخير شركة المساهمة تنفرد عن الشركات الأخرى بمجموعة من الخصائص والمميزات، وباعتبارها النموذج الأمثل لشركة الأموال واعتمدها على إمكانيات مالية ضخمة تجعلها الأولى في استقطاب رؤوس الأموال والمستثمرين والدور الذي تلعبه في التنمية الاقتصاد الوطني وعلى المستوى الخارجي من خلال المبادلات التجارية ومواكبة المتغيرات الاقتصادية العالمية وتوطيد العلاقات السياسية بين الدول.

حظيت شركة المساهمة باهتمام كل التشريعات منها المشرع الجزائري الذي أعطى اهتماما واسعا لتنظيم مثل هذه الشركات التجارية ووضعها في منظومة تشريعية محكمة لحمايتها وحماية المساهمين فيها والقائمين عليها ، وما نلاحظه أن المشرع الجزائري لم يترك أي مجال لإمكانية التلاعب بإجراءات التأسيس ، وضع المشرع طريقتين لتأسيس شركة المساهمة إما باللجوء العلني للادخار أو بدون اللجوء العلني للادخار ، وكلتي المرحلتين أحيطه بقواعد قانونية آمرة المتعلقة بالتأسيس وعلى اختلاف اجراءاتهما ، ومخالفة هذه الاجراءات تعرض الشركة الى بطلانها ، ويتعدى الجزاء البطلان للمخالفين والمتسببين إلى مسؤولة مدنية وجزائية رادعة وذلك رغبة منه في ضمان التطبيق السليم للإجراءات المنصوص عليها قانونا ومنع التلاعب بهذه الإجراءات للوصول إلى أهداف غير مشروعة ومخالفة النظام العام ، ومن هذه الدراسة تم التوصل إلى النتائج والاقتراحات التالية :

النتائج:

- تظهر في شركة المساهمة جميع مظاهر الاعتبار المالي الذي يميز شركات الأموال عن غيرها من الأنواع الأخرى من الشركات، فهي حاوية لرؤوس الأموال وجمع المستثمرين تحت غطاء قانوني مميز حيث حدد عدد المساهمين وقيمة الأدنى لرأس المال وإجراءات التأسيس على اختلاف الطرق المتبعة في التأسيس.

- أقر المشرع الجزائري بمثل هذه الشركات ووضع لها منظومة قوانين تحمي الشركة ضد الغير وحماية حقوق الأساسية للمساهم داخل الشركة مما يشجع على الانضمام إليها والاستثمار فيها.

- يتبع المؤسسون طريقتين لإنشاء الشركة إما باللجوء العلني للادخار أو بدونه وما يعرف بالتأسيس الفوري، ولم يترك المشرع الجزائري أي مجال للتلاعب بإجراءات التأسيس بوضع منظومة قانونية رادعة كجزاء لمخالفة إجراءات التأسيس.

- منح المؤسسين صلاحيات واسعة في الفترة التأسيسية لشركة المساهمة وانعقاد أول جمعية عامة وأخرها لوضع القانون الأساسي بمشاركة جميع المؤسسين والمكتتبين لإقرار إجراءات التأسيس وحينئذ يكتمل نشوء الشركة.

- في حالة مخالفة طرق وإجراءات التأسيس لم يكتفي المشرع الجزائري ببطلان للشركة بل لجأ الى تقرير المسؤولية المدنية والجزائية للمتسببين المتعمدين في إفشال مشروع الشركة ومباشرتها لأعمالها.

التوصيات:

- وضع تعريف قانوني شامل عن المؤسس في شركة المساهمة وتحديد الشروط الواجب توفرها لفك الإبهام عن مواصفات التي يجب أن تكون في المؤسسين اقتداء بالمشرع الفرنسي والمشرع الأردني وغيرهم من التشريعات التي تولى أهمية كبيرة للمؤسسين والدور الذي يتميز به في تأسيس شركة المساهمة وتعيين القائمين عليها.

- تحمل شركة المساهمة نفقات كبيرة عند تأسيسها إلى أن يتم تكوينها ومزاولة نشاطها، لذلك وجب على المشرع التخفيف من صعوبات وتكاليف انشائها إذا ما قورنت شركة المساهمة بشركات الأشخاص مثل شركة التضامن فنلاحظ فرقا في متطلبات وتكاليف الإنشاء تتمثل في مجموعة من التراخيص والموافقات فضلا عن تكاليف رأس المال.

- إيقاع جزاءات أكبر وأكثر صرامة ضد التصرفات العمدية قصد إفشال مشروع شركة المساهمة والمخلين بقواعد وإجراءات التأسيس كون الشركة تستقطب رؤوس أموال ضخمة لمشاريع كبرى.

- وجب على المشرع الفصل بين دائني شركة المساهمة ودائني الساهمين الشخصيين كون الشركة كيان مستقل بذاته.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

العنـــــــــــــــــــــــــــــوان	الصفحة
إهداءات	-
تشكرات	-
مقدمة	أ-ج
❖ الفصل الأول: الأحكام العامة لشركة المساهمة	06
○ المبحث الأول: ماهية شركة المساهمة في التشريع الجزائري	06
▪ المطلب الأول : مفهوم شركة الساهمة وخصائصها	07
▪ الفرع الأول : تعريف شركة المساهمة	07
▪ أولا : التعريف اللغوي	07
▪ ثانيا : التعريف الفقهي	08
▪ ثالثا : التعرف التشريعي	09
▪ الفرع الثاني : خصائص شركة المساهمة	10
▪ أولا : شركة المساهمة شركة أموال	10
▪ ثانيا : عدد الشركاء حصصهم ومسؤوليتهم	11
▪ ثالثا : اسم وعنون الشركة	11
▪ رابعا : عدم اكتساب الشريك لصفة تاجر	12
▪ المطلب الثاني: الصيغة القانونية لشركة المساهمة	12
▪ الفرع الأول : نظرية العقد	13
▪ الفرع الثاني : نظرية المؤسسة	13
○ المبحث الثاني : أركان شركة المساهمة في التشريع الجزائري	14
• المطلب الأول : الأركان الموضوعية لتأسيس شركة المساهمة	14
• الفرع الأول : الأركان الموضوعية العامة	15
• أولا : الرضا	15
• ثانيا : الأهلية	16
• ثالثا : السبب	16
• رابعا : المحل	17
• خامسا : البطلان المترتب على الإخلال بالشروط الموضوعية العامة	17
• الفرع الثاني :الأركان الموضوعية الخاصة	18
• أولا : تعدد الشركاء	18
• ثانيا :تقديم حصص	19
• ثالثا : نية المشاركة	19
• رابعا : اقتسام الأرباح والخسائر	20
• خامسا :الجزاء المترتب على مخالفة الأركان الخاصة	21
• المطلب الثاني : الأركان الشكلية لشركة المساهمة	23
• الفرع الأول : الكتابة كركن لتأسيس شركة المساهمة	23

• أولا : الكتابة الرسمية	23
• ثانيا : اشتراط المشرع الجزائري لركن الكتابة	24
• الفرع الثاني : القيد والشهر في شركة المساهمة	24
• أولا : القيد	24
• ثانيا : الشهر	26
• ثالثا : الجزاء المترتب على مخالفة الأركان الشكلية	26
❖ الفصل الثاني: إجراءات تأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري	28
○ المبحث الأول : طرق تأسيس شركة المساهمة في التشريع الجزائري	29
• المطلب الأول :تأسيس شركة المساهمة باللجوء العلني للادخار	29
• الفرع الأول : المؤسسون في شركة المساهمة	30
• أولا :	30
• ثانيا :	30
• الفرع الثاني : تحرير وإيداع مشروع القانون الأساسي	31
• الفرع الثالث :الاكتتاب في رأس مال الشركة	31
• أولا : تعريف الاكتتاب	32
• ثانيا : شروط الاكتتاب	33
• ثالثا :اجراءات الاكتتاب	34
• الفرع الرابع : الجمعية العامة التأسيسية	35
• أولا : انعقاد الجمعية العامة التأسيسية	36
• ثانيا :اختصاص الجمعية العامة التأسيسية	36
• ثالثا : تسجيل الشركة في السجل التجاري	37
• المطلب الثاني :تأسيس شركة المساهمة بدون اللجوء العلني للادخار	38
• الفرع الأول : تبسيط إجراءات التأسيس	39
• أولا : تحديد الحد الأدنى لرأسمال الشركة	39
• ثانيا : الاستغناء عن بعض الأحكام المتعلقة بالتأسيس المتتابع	39
• الفرع الثاني : مرحلة وضع نظام الشركة (القانون الأساسي)	40
• الفرع الثالث : مرحلة الاكتتاب	40
• الفرع الرابع : تقدير الحصص العينية	41
○ المبحث الثاني : جزاء مخالفة شروط وإجراءات تأسيس شركة المساهمة	42
• المطلب الأول : بطلان شركة المساهمة لمخالفة قواعد التأسيس	42
• الفرع الأول : طبيعة البطلان	43
• الفرع الثاني : دعوى البطلان	44
• أولا : المحكمة المختصة	44
• ثانيا : شروط رفع دعوى البطلان	44

• ثالثا : أطراف دعوى البطلان	46
• رابعا : تقادم دعوى البطلان	49-48
• الفرع الثالث : حكم دعوي البطلان	50
• أولا : الحكم برفض الدعوى	50
• ثانيا : الحكم بقبول الدعوى	51
• الفرع الرابع : الأثر المترتبة على البطلان	51
• أولا : العلاقة بين شركاء المساهمين	52
• ثانيا : العلاقة بين البين الشركاء أو الشركاء مع الغير	52
• ثالثا : العلاقة بين دائني الشركة	53
• رابعا : العلاقة بين دائني المساهمين الشخصيين ودائني الشركة	53
• المطلب الثاني : المسؤولية المدنية والجزائية كجزاء لمخالفة اجراءات تأسيس شركة المساهمة	54
• الفرع الأول : المسؤولية المدنية	54
• أولا : طبيعة المسؤولية	55
• ثانيا : دعوى المسؤولية المدنية	55
• الفرع الثاني : المسؤولية الجزائية	56
• أولا : الجرائم الواردة في القانون التجاري	57
• ثانيا : الجرائم الواردة في قانون العقوبات	60-58
الخاتمة	63-61
الفهرس	67-65
قائمة المراجع	73-68
الملخص	77-74

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

- القرآن الكريم

- الكتب:

1- أمال بن بريح. الشركات التجارية. شركات الأشخاص وشركات الأموال. الطبعة الأولى. بيت الأفكار. الجزائر 2021.

2- أحمد بن محمد الرزين، حكومة شركات المساهمة، دراسة فقهية، الطبعة الأولى، المملكة العربية السعودية.

3- إبراهيم سيد أحمد، العقود وشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ،1999.

4- إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، تأسيس شركة المغفلة، الجزء السابع، الطبعة الثانية، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت.

5- إبراهيم سيد أحمد، العقود والشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 19 - الدكتور تركي حمدان، الوسيط في النظام القانوني لمجلس الغدارة لشركة المساهمة العامة، دار المقارنة للنشر، المملكة الأردنية الهاشمية عمان، 2017.99.

6- تركي حمدان، الوسيط في النظام القانوني لمجلس الدغدارة لشركة المساهمة العامة، دار المقارنة للنشر، المملكة الأردنية الهاشمية عمان، 2017.

7- بن عنتر ليلى، المبسط في قانون الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار النشر 3بيت الأفكار، الجزائر 2023.

8- باسم محمد ملحم والدكتور بسام حمد الطراونة، شرح القانون التجاري /الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار الميسرة للنشر والتوزيع عمان، الأردن ،2012.

9- سميحة القيلوني، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، الطبعة الخامسة، القاهرة مصر، 2011.

10- عصام حنفي محمود، أستاذ ورئيس القسم القانون التجاري والبحري كلية الحقوق جامعة -بنها، الجزء الأول مصر 2012.

11- عمار عمورة، شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة الجزائر، 2016.

12- عائشة بوعزم، جرائم جباية الشركات التجارية، مركز الكتاب الأكاديمي، الجزائر 2020-
محمود سليم خشفه، الأوراق المالية التي تصدرها شركات المساهمة، المركز العربي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، مصر 2018.

13- مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر 5سنة 2000.

14- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، دار المقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، الطبعة الأولى، الإصدار الثالث، 2006.

15- ليلى حدوم، قانون الشركات التجارية، دار برتي للنشر، الجزائر 2022.

16- محمد حسن الجابر، القانون التجاري السعودي، الطبعة الرابعة، فهرس مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر، 1996.

17- محمد فريد عريني، القانون الشركات التجارية، الجزء الأول، قسم القانون التجاري والبحري، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، مصر 2022.

18- نجاة طباع، الجديد في قانون الشركات التجارية، وفقا للأحكام المعدلة، دار بلقيس للنشر، الجزائر 2023.

19- نادية فضيل، شركات التجارية في القانون التجاري الجزائري، ديوان مطبوعات الجامعية، الجزائر ،2003.

20- نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية ،2008.

21- هاني محمد دويدر، التنظيم القانوني للتجارة، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، الإسكندرية مصر، 1997.

- **المجلات والمقالات:**

1- إبراهيم بن مختار، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، ضوابط تأسيس وإدارة شركة المساهمة في التشريع الجزائري، جامعة تسمسيلت أحمد بن يحي الونش ريسي، المجلد 04 العدد 02، الجزائر 2019.

2- بوهنتالة أمال، الدكتور ميلود عبد العزيز، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جزاء تخلف أركان عقد الشركة في التشريع الجزائري، العدد 05، المجلد 01، جامعة باتنة 1، الجزائر 2017.

3- حمر العين عبد القادر، خصوصية بطلان شركه المسامة حالة الاخلال بشروط التأسيس واجراءاته، مجلة صوت القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة إبن خلدون بتيارت، الجزائر، 2020.

4- عبد القادر حمر العين مجلة البحوث القانونية والاقتصادية الوفاء بأسهم الشركة المساهمة والجمعية العمومية التأسيسية حالة التأسيس المفتوح، جامعة ابن خلدون تيارت الجزائر 2020.

5- عمارة قندوز، مجلة الحقوق والعلو السياسية، جامعة آكلى محند أولحاج البويرة، مخبر الدولة والإجرام المنظم، المجلد 10- ال عدد01 الجزائر سنة 2023.

6- عبد القادر حمر العين، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المسؤولية المدنية والجزائية جراء مخالة قواعد التأسيس شركة المساهمة، المجلد 06/العدد 02، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر 2020.

7- منية شوايدية، مجلة تأسيس الشركات التجارية في التشريع الجزائري، بين الطابع التعاقدي والنظامي الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية المجلد 12 ال عدد02، العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة الجزائر، 2020.

- **أطروحة الدكتورة:**

1- حمليل نوارة، النظام القانوني للسوق المالية الجزائرية، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتورة في العلوم تخصص قانون الأستاذ المشرف د. معاشو عمار، جامعة مولود معمري تزي وزو كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر 2010.

2- رابح عليوة، بطلان الشركات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الدكتورة دولة، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار عنابة، الجزائر. 2009-2010.

- **رسائل الماجيستير:**

1- حسان بن إبراهيم بن محمد السيف، أحكام الاكتتاب في شركة المساهمة، بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن، الطبعة الأولى، دار ابن الجوزاني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية 2006.

2 - صالح بن عب الله السعوي، أحكام حصص التأسيس في شركة المساهمة في الفقه والنظام، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير، السعودية،2010.

3 - ضاري واوان، رسالة ماجيستير مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون، بعنوان النظام القانوني للاكتتاب العام في أسهم شركة المساهمة، جامعة الشرق الأوسط الأردن.

- نصوص قانونية:

1- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08-06-1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 49 الصادر بتاريخ 11-06-1966.

2- الأمر 75-59 مرجع السابق. المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 15-20 المؤرخ 30 ديسمبر 2015، الجريدة الرسمية عدد 71 ،30 ديسمبر 2015.

3- القانون رقم 88-14 المؤرخ في 05.1988/3 الجريدة رقم 18 ص 750.صادر بتاريخ 11-06-1966.

4- القانون 04-08 المؤرخ في 14 أوت 2004 من القانون التجاري الجزائري. المتعلق بشروط الممارسة التجارية.

5- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فيفري سنة 2008 العدد 21، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

6 المرسوم التنفيذي رقم 15-111 المؤرخ في 30ماي 2015.-

7- مرسوم تنفيذي رقم 16-136 مؤرخ في 25 /2016/04 المحدد لكيفية والمصاريف إدراج الشهادات القانونية في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية.

- محاضرات:

- عبد القادر بقيرات، محاضرات في مادة القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية – نظرية التاجر – المحل التجاري –الشركات التجارية –الشيك. بدون تاريخ.

- لمواقع الإلكترونية:

1-مقالة إلكترونية.www.mohamah.net/law /مقالة-قانونية-مفيدة-عن-تقاسم-الأرباح-ز ، بتأريخ 2023/04/15 ، على الساعة 17:50

2-موقع https://www.startimes.com/f.aspx?t=33919168 ، بتاريخ 2023/04/17 ،على الساعة 16:26.

الملخص

شركة المساهمة هي شركة أموال، لا يقل عدد شركائها عن سبعة شركاء يسمون بالمساهمين تتمثل حصصهم في الشركة بأسهم متساوية القيمة سهلة التداول لا يسأل هؤلاء عن ديون الشركة الا في حدود قيمة الأسهم التي اكتتبوا فيها، وكأي شركة وجب توفر الأركان الموضوعية العامة والخاصة والشكلية وإذا اختلف أحد هذه الأركان يعرضها للبطلان إما نسبي أو مطلق.

وضع المشرع الجزائري طريقتين لتأسيس شركة المساهمة إما باللجوء العلني للادخار أو بدون اللجوء العلني للادخار أو بما يعرف بالتأسيس الفوري وتتميز المرحلتين بإجراءات معقدة، يقوم المؤسسون في كلتي المرحلتين بإعداد القانون الأساسي عن طريق جمعية عامة تأسيسية والمصادقة على الشروط المتفق عليها ووضع الشركة للجمهور قصد الاكتتاب فيها إذا ما لجأ المؤسسون لطريقة اللجوء العلني للادخار .

أخيرا تسجيل الشركة في السجل التجاري كخطوة أخيرة من مراحل تأسيس الشركة.
وأي مخالفة من شأنها تعطيل السير الحسن لتأسيس الشركة يعرضها للبطلان وتعدا المشرع البطلان إلا قيام مسؤولية مدنية وجزائية بتسليط عقوبات رادعة في حق المتخاذلين والمتعمدين في إفشال مشروع الشركة.

Une société par actions est une société de fonds, le nombre de ses associés n'est pas inférieur à sept associés appelés actionnaires dont les actions de la société sont représentées par des actions de valeur égale faciles à négocier, ceux-ci ne sont responsables des dettes de la société que dans les limites de la valeur des actions dans lesquelles ils ont souscrit, et comme toute société, nous devons fournir les piliers généraux, privés et formels, et si l'un de ces piliers diffère, il l'expose à la nullité, soit relative, soit absolue.

Le législateur algérien a développé deux façons de créer une société par actions, soit par le recours public à l'épargne ou sans recours public à l'épargne, ou ce que l'on appelle la constitution immédiate, et les deux étapes sont caractérisées par des procédures complexes, les fondateurs dans les deux étapes préparent la loi fondamentale par une assemblée générale constituante, ratifient les termes convenus et placent la société pour le public afin d'y souscrire si les fondateurs ont recours à la méthode de recours public à l'épargne, de sorte que la société est finalement inscrite au registre du commerce comme dernière étape de la création de la société.Toute violation susceptible de perturber le bon fonctionnement de l'établissement de la société expose la société à la nullité et le législateur transgresse la nullité, sauf en matière civile et pénale pour imposer des sanctions dissuasives à l'encontre de la négligence et délibérément contrecarrer le projet de l'entreprise.

A joint stock company is a company of funds, the number of its partners is not less than seven partners called shareholders whose shares in the company are represented by shares of equal value easy to trade, these are not responsible for the company's debts except within the limits of the value of the shares in which they subscribed, and like any company, we must provide the general, private and formal pillars, and if one of these pillars differs, it exposes it to invalidity, either relative or absolute.

The Algerian legislator has developed two ways to establish a joint stock company, either by public resort to savings or without public resort to saving, or what is known as immediate incorporation, and the two stages are characterized by complex procedures, the founders in both stages prepare the basic law through a constituent general assembly, ratify the agreed terms and place the company for the public in order to subscribe to it if the founders resort to the method of public resort to savings, so that the company is finally registered in the commercial register as a final step of the company's establishment Any violation that may disrupt the proper functioning of the establishment of the company exposes the company to invalidity and the legislator transgresses the nullity, except for civil and criminal liability to impose deterrent penalties against the negligent and deliberate in thwarting the company's project.