وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الدكتور مولاي الطاهر –سعيدة–
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق
شعبة قانون خاص

مذكرة لنيل شهادة الماستر

تخصص قانون أعمال

الهيكل القانوني للشركة التجارية في التشريع الجزائري

إعـداد الـطالبتين:
- مديسم نادية
- غلامات صليحة

– تحت إشراف:
بودواية نور الدين

لجنة المناقشة

بودواية نور الدين	أستاذ مساعد أ	مشرفا ومقررا
هني عبد الطيف	أستاذ محاضر أ	رئيسا
سويلم فظيلة	أستاذة محاضر أ	مناقشا

السنة الجامعية

2021-2020

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

الحمد لله نستعينه ونشكره ونهتدي به، الذي يسر لنا أمرنا وهون علينا الصعب حتى إنهاء هذا العمل.

فالحمد لله يليق بكماله وثناء يليق بعظمته وأصلي وأسلم على خير خلقه محمد عليه أفضل الصلاة وأزكى التسليم.

أتوجه بجزيل شكري وامتناني إلى الأستاذ المشرف **بودواية نور الدين**

جزاه الله خيرا على ما قدمه لنا من تعليمات وتوجيهات ساهمت في إثراء موضوع دراستنا ولم يبخل علي بأي شيء حتى تكون هاته المذكرة في المستوى

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى كل أساتذة علم النفس على الجهد الذي بذلوه لتكويننا طيلة الخمس سنوات والذي كان لهم الفضل لما نحن فيه اليوم

إلى كل يد كريمة أمدتنا بالعون وجميع من ساهم

من قريب آو من بعيد ولو كان بحرف واحد

لرفع معنوياتنا ولم يبخل علينابالنصيحة والتوجيه وكل من أعاننا

ولو بكلمة طيبة.

إهداء

أحمد الله عز وجل على منه وعونه لاتمام هذا البحث

يا من أحمل اسمك بكل فخر، يا من يرتعش قلبي لذكرك

يا من أودعتني لله أهديك هذا البحث أبي الغالي أطال الله في عمره.

إلى من أرضعتني الحب والحنان " أمي" أطال الله في عمرها

إلى إخوتي: علاء ومنصور

إلى أخواتي: مليكة، فوزية، شيماء وسمية

أهدي تحياتي إلى كل من ذكرهم قلبي ونسيهم قلمي.

نادية

إهداء

أهدي عملي هذا:

إلى من وضع المولى سبحانه وتعالى الجنة تحت قدميها ووقرها في كتابه العزيز...(أمي الحبيبة)

إلى من ساعدني منذ كنت صغيرة وكان لي سندا قويا أبي العزيز أطال الله في عمرك لنا

و إلى أختي عائشة وإخوتي

إلى كل من ساهم في بحثي هذا من قريب أو من بعيد

صليحة

ملخص الدراسة:

تعرف الشركة بأنها هيكل قانوني وضع تحت تصرف المستثمر، تؤدي ضمن هذا الهيكل القانوني وظائف ثلاث، تتمثل في وظيفة الشركاء، وظيفة الشركاء، وظيفة الإدارة، ووظيفة المراقبة، ولا تخرج أي شركة تجارية عن هذه القاعدة بالرغم من التباين الموجود بينها في من يضطلع بهذه الوظائف والأهمية التي تكتسيها كل وظيفة.

Abstract :

The company is defined as a legal structure placed at the disposal of the investor. Within this legal structure, it performs three functions, represented in the partner function, the partner function, the management function, and the monitoring function. The importance of each job.

مقدمة

لقد سبق وجود الشركة المؤسسة الفردية، هذه الأخيرة التي يقوم صاحبها بأعمال مدنية أو تجارية، وتخضع على أساس ذلك للقانون المدني أو التجاري ويلجأ إليها الأشخاص في حالة المشاريع الصغيرة لتي تتميز بالطابع العائلي، بموجبها يقوم الشخص بإنشاء مشروع صغير لمساعدة افراد عائلته أو مجموعة من العمال، دون الحاجة إلى مشاركة أشخاص آخرين، إلا إن الحاجة دفعت لمشاركة أشخاص آخرين لتجميع الأموال وتوسيع المشاريع.[1] وتبادل الخبرات فيما بينهم، إذ كان يمكنهم الإختيار بين العديد من أنواع الشركات في ظل عدم التنظيم القانوني، حيث أن الشركة بحسب تعريفها التشريعي الوارد في المادة من416 القانون المدني الجزائري هي عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف إقتسام الربح الذي قد ينتج او تحقيق إقتصاد أو بلوغ هدف إقتصادي ذي منفعة مشتركة، كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك، وعليه فالشركة عقد متبادل يشترك فيه شخصان أو عدة أشخاص سواء كانوا طبعيين او معنوين في مشروع بقصد أن يقتسموا ما ينتج عنه من الربح وتحمل ما قد يترتب عليه من خسارة وتعتبر الشركات التجارية كما رأينا أعمالا تجارية بحسب الشكل على أنه يحدد الطابع التجاري للشركة إما بشكلها أو موضوعها ،يتميز عقد الشركة عن باقي أنواع العقود الأخرى كونه عقد معاوضة يعمد الشريك من خلاله إلى تحقيق كسب مالي يؤدي إلى زيادة ثروته أو تحقيق إقتصاد إذا حصل على أكثر مما كان يتوقعه،وبالمقابل يجب عليه أن يتحمل الخسائر عند الإقتضاء ،كما ينتج عن عقد الشركة كسائر العقود ، حقوق وإلتزامات كما يؤدي إلى إنشاء شخصية جديدة متميزة عن شخصية الشركاء،فالشركة بمجرد تكوينها تعتبر شخصا معنويا إلا أنها لا تكون حجة على الغير إلا بعد إتمام إجراءات القيد في السجل التجاري طبقا للقانون ،وتأسيسا على هذا فهي تخضع وكغيرها من العقود للقواعد العامة العقدية وحتى إذا كانت عقدا ذو طبيعة خاصة ، يتجسد في وثيقة متميزة ألا وهي القانون الأساسي .

[1] الموسوس عتو، أحكام الشركات التجارية في التشريع الجزائري،الطبعة الأولى، روافد العلم للنشر والتوزيع، 2020، ص04.

وتجدر الإشارة أن القانون الأساسي هو الذي يجسد إرادة وإتفاق الشركاء ،وهو الذي يحدد وجود وكيفية سير الشركة كشخص إعتباري مستقل عن الشركاء،أي أنه يبرز طابعها النظامي ،فهو في آن واحد يقرر مبدأ الحرية التعاقدية وتعبيرا عن فكرة الشركة كنظام قائم وفق هيكل وتنظيم محدد يقع على الشركاء إحترامه،إذ يعد التعبير الإبتدائي والأساسي عن الحرية التعاقدية للشركاء أو المساهمين ،وبأنما الشركة شخص معنوي ،فهي تحتاج إلى أجهزة من أجل التعبير عن إرادتها وإدارة مصالحها وتحقيق أغراضها،ولقد كان دور المشرع متفاوت في تنظيم هذه الأجهزة إذ منح نصيبا كبيرامن الحرية للشركاء في شركات الأشخاص بينما قيد سلطان إرادتهم في شركات الأموال بوضع قواعد متكاثرة وآمرة يهدف بموجبها لحماية صغار المدخرين والمصالح المختلفة للشركة.

وعلى هذا الأساس قد تتدخل إرادة الشركاء لوضع تنظيم تأسيسي يعنى بتنظيم أجهزة الشركة

وطريقة ممارسة السلطة فيها ،ويختلف مقدار التدخل لهذه الإرادة حسب نوع الشركة سواءا كانت شركات أموال أو أشخاص .

إن المفهوم التعاقدي للشركة يفسر ببساطة بأن للشريك الحق في الإنتفاع من العقد المبرم وعليه يكون له الحق في البقاء في الشركة ،إذيعتبر هذا الحق من الحقوق الفردية والخاصة التي يتمتع بها الشريك ،وهذا مايساعد أيضا ويعزز حق الشريك في التدخل في إدارة الشركة عند تاسيس الشركة أو الإنضمام إليها خلال فترة حياتها وذلك من أجل تحديد أهدافها أو إستراتيجياتها .

على هذا الأساس يحق للشركاء المشاركة في إدارة الشركة ،لكنه عادة مايلجأ الشركاء إلى الإتفاق فيما بينهم في العقد التأسيسي أو بموجب عقد لاحق على تعيين أحد الشركاء أو أكثر من أجل تولي أعمال الإدارة نيابة عن باقي الشركاء كما هو الحال بالنسبة لشركات الأشخاص التي تهيمن عليها النظرية التعاقدية ومعنى ذلك أنهم أحرار في تحديد الهيئات التي تسهر على تحقيق مصالحهم وتسيير أموال الشركة ،إذ بإمكانهم الإتفاق على تعيين أحدهم كمدير فتكون له السلطة داخل الشركة

وخارجها أي في معاملاتها مع الغير ،كما يستطيعون تعيين أكثر من مسير تخول لكل واحد منهم صلاحيات معينة أو يمارسون نشاطهم جميعا في إطار المجلس ،فضلا عن هذا فإنهم يقومون بتحديد وتوزيع السلطات بموجب بنود تأسيسية ،ومع أن هذه البنود لا يحتج بها إتجاه الغير وذلك في كافة الشركات مهما كان شكلها،إلا أنها تحتفظ بحجيتها الكاملة فيما بين الشركاء داخل الشركة ،إذ يترتب على عدم إحترامها من قبل المديرين متابعتهم على أساس المسؤولية المدنية ،إضافة إلى أن مخالفة الشروط الإتفاقية أو البنود التأسيسية يشكل سببا مشروعا لعزل المديرين من طرف الشركاء.

أما عن المشاركة في القرارات الجماعية فإذا كان بإمكان الشركاء الإستغناء عن المشاركة في الإدارة المباشرة لأعمال الشركة ،فإنه يبقى لديهم وجه آخر للتدخل الفعلي في السهر على أعمال الشركة ،وذلك من خلال ممارسة الرقابة على أعمال المسيرين ،وبما أن المساهم هو الوحدة الأساسية المكونة للجمعية العامة فإن مشاركته في المصادقة على المقترحات والقرارات المرفوعة عليها من هيئات التسيير أمر ضروري لا يمكن الاستغناء عنه ،وحتى يتمكن المساهم من ممارسة دوره الرقابي بصفة فعالة من خلال حقه في المشاركة في القرارات الجماعية لابد أن تخص هذه الرقابة كل القرارات التي تتعلق بتسيير شؤون الشركة وأمورها ،وذلك تفاديا لخلق الشركاء الحياديين أو المحايدين .

إضافة إلى مجلس المراقبة الذي يتولى مهمة الرقابة الدائمة للشركة ،حيث يقوم في أي وقت من السنة بإجراء الرقابة التي يراها ضرورية ،ويقدم ملاحظاته للجمعية العامة زيادة على ذلك هو وحده المخول بمنح التراخيص المسبقة لعقد أي إتفاقية بين الشركة وأحد أعضاء مجلس إدارتها أو أحد أعضاءه .[1]

[1] صحراوي نور الدين، الحرية التعاقدية والقواعد الآمرة في قانون الشركات، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراة، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة، أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة2018-2019، ص14.

الأهمية العلمية والعملية للموضوع:

تتضح الأهمية العلمية لهذا الموضوع كون الشركة التجارية تعد من أبرز المواضيع دراسة، أما بالنسبة للأهمية العملية هو نقص وعي الشركاء فيما يخص تسيير الشركات التجارية مما يؤدي إلى إفلاسها.

أسباب إختيار الموضوع:

من الأسباب التي دفعتنا لدراسة هذا الموضوع هو التعرف على الشركات التجارية وما تحتويه كل شركة.

وبناءا على هذا نطرح الإشكالية الآتية:

ما هو الهيكل القانوني للشركة التجارية في التشريع الجزائري؟

منهجية الدراسة:

وللإجابة عن الإشكال السابق اتبعنا في دراستنا المنهج الوصفي التحليلي، وذلك من خلال تحليل وشرح النصوص القانونية التي تنظم الشركات التجارية.

محاور الدراسة:

وعلى هذا تم تقسيم موضوع الدراسة إلى مقدمة، فصلين، خاتمة.

في الفصل الأول قمنا بمعالجة وظائف الشركاء في الشركات التجارية حيث قسم إلى مبحثين، المبحث الأول وظيفة التأسيس والإسهام والمبحث الثاني وظيفة الإدارة والمراقبة في الشركات التجارية،

والفصل الثاني تحت عنوان أجهزة الإدارة والمراقبة في الشركات التجارية حيث قسم إلى مبحثين، المبحث الأول جهاز الإدارة في الشركات التجارية والمبحث الثاني جهاز المراقبة في الشركات التجارية.

صعوبات الدراسة:

من الصعوبات التي صادفتنا هي أن الموضوع شامل، بالإضافة إلى نقص المراجع في أعمال التسيير الخارجي للشركة التجارية.

الفصل الأول

وظيفة الشركاء في الشركات التجارية

يعتبر الشريك النواة الأساسية للشركة والجهاز الأساسي فيها فهو يسعى دائما إلى نجاحها وتطور اقتصادها، ولظهور هذا الكيان الاقتصادي لا بد من توافر مجموعة من الأركان الضرورية، وليتحقق هذا النجاح يجب القيام بمراقبتها بمعنى أوضح مراقبة نشاط القائمين بالإدارة الذين عينهم ووضع الثقة فيهم، وذلك بالاعتماد على وسائل عديدة، فالدور الرقابي يعد ركيزة أساسية بل دعامة قوية في النظام القانوني للشركة.

وعليه يجب التعرض في المبحث الأول من هذا الفصل إلى: وظيفة التأسيس والإسهام التي يقوم بها الشركاء، وفي المبحث الثاني وظيفة الإدارة والمراقبة.

المبحث الأول: وظيفة التأسيس والإسهام

تؤسس الشركة التجارية من قبل أشخاص يطلق عليهم «مؤسسون» ويباشرون الإجراءات والأعمال القانونية لإيجاد هذا الكيان، وبما أنها عقد فلابد عندئذ من توفر ركن أساسي هو عدد الشركاء الذين يلتزمون بتقديم حصص ويساهمون جميعا في اقتسام الأرباح والخسائر، بالإضافة إلى عنصر هام وهو عنوان الشركة الذي يتألف من أسماء جميع الشركاء أو من اسم أحدهم، إذ أن كافة التصرفات التي تأتيها الشركة توقع باسمها ولحسابها عن طريق ذكر عنوانها الذي يميزها عن غيرها بشخصية مستقلة، إضافة إلى ذلك المسؤولية التي يضطلع بها الشركاء من خلال تصرفاتهم بالنظر إلى المركز القانوني الذين يحظون به في الشركة.

المطلب الأول: تعدد الشركاء في الشركات التجارية

كقاعدة عامة فإن تعدد الشركاء يعد شرطا ضروريا لإنشاء الشركة ولو كان هذا التعدد في شخصين فقط، وهو شرط ابتداء وبقاء، بمعنى يجب توفره لتكوين الشركة واستمرارها على السّواء، سواء كانت هذه الأشخاص طبيعية أو معنوية، وبمفهوم المخالفة لهذا الشرط فإنه لا يجوز أن تبقى الشركة قائمة إذا آلت فيها كل الحصص لشخص واحد.[1]

إلا أنه وكاستثناء عن هذه القاعدة فإن بعض التشريعات المقارنة تجيز أن تكون الشركة مكونة من شخص واحد، أي أنه يمكن لشخص بمفرده أن يؤسس شركة، ويعرف هذا النوع حينها بـ«شركة الرجل الواحد».

[1] أنظر: المادة 416، من القانون المدني الجزائري.

كما سبقت الإشارة أن الحد الأدنى لعدد الشركاء هو إثنان، إلا أن المشرع الجزائري وعلى غرار العديد من التشريعات، فقد خرج عن هذا الأصل باشتراطه لعدد أكبر في بعض أنواع الشركات، كشركة المساهمة؛ والتي يجب أن لا يقل فيها عدد الشركاء عن سبعة (المادة 2/592 من القانون التجاري).[1]

كما أن الأصل هو عدم اشتراط الحد الأقصى لعدد الشركاء، ومع ذلك فإن بعض الشركات ذات المسؤولية المحدودة لا يجوز أن يتعدى عدد الشركاء فيها الخمسين شريكا.[2]

الفرع الأول: مبدأ الحد الأدنى لعدد الشركاء وحدوده في شركات المساهمة

الأصل أن كل شركات المساهمة التي تؤسس من قبل أشخاص القانون الخاص، لا يمكن أن يقل عدد شركائها عن سبعة هذا ما قضت به المادة 2/592.

حدود هذا المبدأ: لقد أوجب المشرع الجزائري أن لا يقل عدد شركاء شركة المساهمة عن سبعة، غير أن هذا الحد الأدنى يتوقف نتيجة وجود حدود قانونية تقضي بإمكانية تأسيس هذا النوع من الشركات دون التقيّد بقاعدة ألا يقل عدد الشركاء عن سبعة، وهي الشركات ذات رؤوس الأموال عمومية تطبيقا لنص المادة 592 الفقرة الثالثة التي نصت:« لا يطبق الشرط المذكور في المقطع 2 علاه على الشركات ذات رؤوس أموال عمومية»،لا يمكن أن تؤسس من قبل شخص عام واحد فقط أو أكثر.

[1] أنظر: المادة 2/592، من القانون التجاري الجزائري، والتي قضت بما يلي: «ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة»

[2] أمال بن بريح، الأحكام العامة للشركات وفقا للقانون التجاري الجزائري، بيت الأفكار، الدار البيضاء، الجزائر، 2001، ص 17

إن وضع هذه الحدود القانونية يجد أساسه في حماية المصلحة العامة بمبررات سياسية و اقتصادية واجتماعية وثقافية وأمنية بعدم تعرضها للأخطار[1]

الفرع الثاني: الحد الأدنى للشركاء الموصين والأقصى للشركاء المتضامنين

وفقا لنص المادة 416 من القانون المدني الجزائري، فإن الشركة كأصل عام لا تقوم إلا بين شريكين فأكثر، أما الحد الأعلى لعدد الشركاء فإن المشرع لم يضع حدا أعلى لهم في شركة التوصية البسيطة.[2]

أما بالنسبة لشركة التوصية بالأسهم يمكن استخلاص موقف المشرع الجزائري من مسألة تعريف شركة التوصية بالأسهم بالرجوع إلى نص المادة 715 ثالثا التي تنص على أنه «تؤسس شركة التوصية بالأسهم التي يكون رأسمالها مقسما إلى أسهم بين شريك متضامن أو أكثر» ،أما بالنسبة للشركاء الموصون نصت ذات المادة (لا يمكن أن يكون عدد الشركاء الموصين أقل من ثلاثة ولا يذكر اسمهم في اسم الشركة)[3].

الفرع الثالث: الحد الأقصى للشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة

لا يسوغ أن يتجاوز عدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة 50 شريكا، وإذا أصبحت الشركة مشتملة على أكثر من 50 شريك الذّي يمثل الحد الأعلى وجب تحولها إلى شركة مساهمة في أجل سنة واحدة، وعند عدم القيام بذلك تنحل الشركة ما لم يصبح عدد الشركاء في تلك الفترة من

[1] زايدي خالد، أحكام شركات الأموال، دار الخلدونية، القبة القديمة، الجزائر، جانفي2018، ص65.

[2] جابر الزهرة، النظام القانوني لشركة التوصية البسيطة، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2014/2013، ص ص 9، 10.

[3] مرار سوهيلة، النظام القانوني لشركة التوصية بالأسهم، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون أعمال، قسم القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري،تيزي وزو، 2018، ص ص 5، 6 .

الزمن مساويا لخمسين شريكا أو أقل، بينما إذا أصبحت الشركة تضم إلا شريكا واحدا وجب على هذا الأخير تعديلها إلى مؤسسة ذات الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة، حتى لا تنحل.[1]

الفرع الرابع: العدد الأقصى للشركاء المتضامنين في شركات التضامن

لا ينبغي أن يكون عدد الشركاء أقل من اثنين، غير أن القانون لا يحدد العدد الأقصى، وللشركاء كلهم صفة التاجر كأصل عام الحد الأدنى لإبرام عقد الشركة شخصين كون العقد هو اجتماع إرادتين فأكثر، غير أن المشرع قد تدخل في الحد الأدنى والأقصى للشركاء في بعض الشركات، في حين لم ينص المشرع الجزائري على عدد الشركاء في شركات التضامن، وعليه يجب أن لا يقل عدد الشركاء عن اثنين.[2]

المطلب الثاني: إدراج اسم الشريك في عنوان الشركة التجارية

اسم الشركة هو ذلك الاسم المميز الذي تتفق عليه جماعة من الشركاء شرط أن يكون غير مشابه لأسماء شركات أخرى من أجل تحقيق الغرض الذي أنشأت من أجله، ويجب أن يظهر في جميع التصرفات والتعهدات والأوراق والعقود والمستندات والفاتورات التي تبرمها الشركة لحسابها، وقد يستمد اسم وعنوان الشركة من أسماء جميع الشركاء أو من أسم أحدهم أو أكثر، متبوع بكلمة (وشركائهم)، كما هو الأمر في شركات الأشخاص، بالإضافة إلى جواز ذكر درجة القرابة ضمن اسم الشركة، كما قد يستمد اسم الشركة من الغرض الذي أسست لأجله أو باسم أحد الشركاء أو أكثر على أن تكون هذه التسمية مسبوقة أو متبوعة بذكر أو بيان رأسمالها كشركة المساهمة أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة، أو الأحرف الأولى منها أي (ش.ذ.م.م) وقيمة رأسمالها[3] ، وعليه سنتناول جواز

---

[1] زايدي خالد، أحكام شركات الأموال، دار الخلدونية، القبة القديمة، الجزائر، جانفي 2018، ص15.

[2] جهارة محمد ثامر، النظام القانوني لشركة التضامن، مذكرة ماستر، تخصص قانون أعمال، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019/2018، ص24.

[3] زايدي خالد، القواعد الأساسية في الشركات التجارية، دار الخلدونية، القبة القديمة، الجزائر، ص105.

إدراج اسم شريك أو أكثر في تسمية شركة المساهمة (الفرع الأول)، وإدراج اسم الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة في (الفرع الثاني)، إضافة إلى ذلك إدراج اسم شريك متضامن أو أكثر في عنوان شركتي التوصية البسيطة والتوصية بالأسهم (الفرع الثالث)، وإدراج أسماء الشركاء أو أحدهم في عنوان شركة التضامن (الفرع الرابع).

الفرع الأول: جواز إدراج اسم شريك أو أكثر في تسمية شركة المساهمة

يُطلق على شركة المساهمة تسمية غالبا ما تؤخذ من موضوع نشاطها أو من تسمية مبتكرة عن طريق استعمال أسماء مستعارة ويجب أن تكون مسبوقة أو متبوعة بذكر شكل الشركة ومبلغ رأسمالها.

كما يجوز إدراج اسم شريك أو أكثر في تسمية الشركة، هذا ما نصت عليه صراحة المادة 593 من القانون التجاري:«يُطلق على شركات المساهمة تسمية الشركة ويجب أن تكون مسبوقة أو متبوعة بذكر الشركة ومبلغ رأسمالها، يجوز إدراج اسم شريك واحد أو أكثر في تسمية الشركة».[1]

الفرع الثاني: وإدراج اسم الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة

تُعين الشركة ذات المسؤولية المحدودة بعنوان يمكن أن يشتمل على اسم واحد من الشركاء أو على موضوعها على أن تكون هذه التسمية مسبوقة أو متبوعة بكلمات شركة ذات مسؤولية محدودة أو الأحرف الأولى منها أي (ش.ذ.م.م) وبيان رأسمال الشركة، هذا ما قضت به المادة 564 في فقرتها الثالثة.[2]

[1] زايدي خالد، المرجع السابق، ص64.

[2] نفسه، ص16.

الفرع الثالث: ذلك إدراج اسم شريك متضامن أو أكثر في عنوان شركتي التوصية البسيطة والتوصية بالأسهم

يتألف عنوان شركتي التوصية البسيطة والتوصية بالأسهم من أسماء كل الشركاء المتضامنين أو من اسم أحدهم أو أكثر متبوعا في كل الحالات بعبارة (وشركائهم)، بينما إذا كان عنوان الشركة يتألف من اسم شريك موص فيلتزم هذا الأخير من غير تحديد وبالتضامن عن كافة ديون الشركة[1]، كالشريك المتضامن ومن هذا المنطلق نقول بأن عنوان شركتي التوصية البسيطة والأسهم يجب أن لا يشتمل إلا على أسماء الشركاء المتضامنين متبوعا في كل الحالات بعبارة (وشركائهم)، حتى يتبين للغير أنه يتعامل نع شخص معنوي وليس مع شخص طبيعي الذي يظهر اسمه في عنوان الشركة، بالمقابل لا يجوز ذكر أسماء الشركاء الموصين في عنوان الشركة لما قد يحدث غلطا في نفوس الغير المتعاملين مع هذه الشركة، وبذلك فظهور اسم الشريك الموصي في عنوان الشركة يرتب عليه مسؤولية شخصية وتضامنية تُجاه الغير حسن النية، حكمه حكم الشريك المتضامن، بينما يبقى رغم ظهور اسمه في عنوان الشركة، يحتفظ بنفس المركز القانوني تُجاه بقية الشركاء ولا يُسأل في حدود حصته المقدمة في رأسمال الشركة، هذا ما نصت عليه المادتين 563 مكرر 2 والمادة 715 ثالثا الفقرة 2 و3.[2]

الفرع الرابع:إدراج أسماء الشركاء أو أحدهم في عنوان شركة التضامن

يتألف عنوان شركة التضامن من أسماء جميع الشركاء أو من اسم أحدهم أو أكثر متبوعا بكلمة (وشركائهم).

[1] دليلة يحي، النظام القانوني لادارة شركة التوصية البسيطة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2019/2018، ص12.

[2] مرار سوهيلة، المرجع السابق، ص07.

ومن الملاحظ مع درجة القرابة كشركة محمد و إخوانه وأبنائه ،وهذا حتى يعلم الغير بأن ذمة الشركاء مكملة وضامنة لديون الشركة ،وبذلك كانت كافة التصرفات التي تأتيها الشركة توقع باسمها ولحسابها عن طريق غيرها بشخصية مستقلة عن شخصية الشركاء.

وانطلاقا من الأساس القانوني الذي يقوم عليه نص المادة 552من القانون التجاري الجزائري الذي يعتبر الشخص شريكا متضامنا حتى ذكر اسمه في عنوان الشركة واعتمادا على هذا الأساس،إذا ذكر اسم أجنبي بعلمه ضمن عنوان الشركة كان مسؤولا شخصيا وتضامنيا عن ديون الشركة.

وما زاد من قوة تطبيق هذا الحكم نظرية المظهر التي أساسها تعامل وانخدع الغير تجاه الشركة باعتبار اسم الأجنبي شريكا متضامنا ونفس الحكم ينطبق على الشريك المتنازل أو المنسحب من الشركة بإجماع الشركاء إذا لم يقم بحذف اسمه من عنوان الشركة.[1]

المطلب الثالث:النظام القانوني لمسؤولية الشريك في الشركة التجارية

يتبين من خلال تعريف الشركات التجارية أنها تضم صنفين من الشركاء، شركاء مسؤولون بالتضامن ومن دون تحديد وفي أموالهم الخاصة عن ديون الشركة وهؤلاء هم الشركاء في شركات التضامن والشركاء المتضامنون في صنفي شركة التوصية طبقا لنص المادة 549 من القانون التجاري الجزائري[2]، وشركاء لا يسألون عن ديون الشركة إلا بنسبة ما يقدمونه في رأسمالها ومن غير تضامن وهؤلاء هم الشركاء في شركات المساهمة والشركاء في شركة ذات المسؤولية المحدودة والشركاء الموصون في صنفي شركة التوصية إلا أن الشريك لا يستفيد من تحديد المسؤولية إلا إذا كان تصرفه في الشركة سليما ومطابقا لأحكام القانون، فإن كان تصرفه انحراف عن القانون أو غش للغير يصبح الشريك عندئذ مسؤولا مسؤولية شخصية، هذا ما سنتطرق إليه بالتفصيل من خلال المسؤولية الشخصية

[1] زايدي خالد، أحكام شركات الأشخاص، دار الخلدونية، جانفي 2018، ص 21.

[2] أنظر المادة 549 من القانون التجاري الجزائري.

والتضامنية للشريك في (الفرع الأول)، ومسؤولية الشريك الجديد (الفرع الثاني)، بالإضافة إلى جزاء مخالفة قواعد تأسيس الشركة (الفرع الثالث)، والمسؤولية المدنية للمؤسس (الفرع الرابع)، وأخيرا المسؤولية الجزائية عن التأسيس المخالف للقانون (الفرع الخامس).

الفرع الأول: المسؤولية الشخصية والتضامنية للشريك

يعتبر الشركاء في شركت التضامن مسؤولين مسؤولية شخصية من غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة، وهذا ما سنحاول توضيحه في نقطتين هما:

أولا: المسؤولية الشخصية للشركاء

بما أن جميع الأعمال التي تقوم بها الشركة لحاجات تجارتها تعتبر بمثابة أعمال صادرة عن جميع الشركاء، فمن هذا المنطلق تعتبر ذمة الشركاء مكملة لذمة الشركة اتجاه الدائنين، وعلى هذا الأساس يُسأل الشركاء مسؤولية شخصية ومن غير تحديد في أموالهم الخاصة عن ديون الشركة، ويُفهم من ذلك أن إدراج أي شرط في القانون الأساسي للشركة لإعفاء الشريك من المسؤولية الشخصية أو تحديد مسؤوليته عن ديون الشركة، يعتبر باطلا.

ويُستفاد من ذلك أن يُمنع على الشركاء وضع هذا النوع من الشروط لتكون مصدرا ودعما للدائنين في حل النزاعات المستقبلية التي قد تثور بين الغير والشركة ولا تجد حلا لها في ذمة الشركة، باستعمال الذمة الخاصة للشركاء تحت شعار مسؤوليتهم الشخصية عن ديون الشركة، التي تجده تبريرا لها في حل القضايا العالقة بالاعتماد على حجة الاعتبار الشخصي لهذا النوع من الشركات، وانطلاقا من الأساس القانوني الذي يقوم عليه نص المادة 551 من القانون التجاري الجزائري، واعتمادا أيضا على الأساس المنطقي والواقعي لضعف الاعتبار المالي غالبا في هذه الشركات.

ثانيا: المسؤولية التضامنية للشركاء

الأصل أن الشركاء بالتضامن مسؤولون من غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة غير أن هذا التضامن لا يقوم فيما بين الشركاء فقط ،بل يشمل ويقوم أيضا فيما بين الشركاء والشركة، بإتباع واحترام ما هو معمول به تشريعا، لذلك لا يجوز لدائني الشركة مطالبة أحد الشركاء بوفاء ديون الشركة إلا بعد مرور خمسة عشرة يوما من تاريخ إنذار الشركة بعقد غير قضائي.

ويُفهم من ذلك أنه لا يحق للدائن مطالبة الشركاء بالوفاء بديون الشركة إلا بعد مطالبة وإنذار الشركة بمراعاة مرور مدة 15 يوم.

وا تجدر الإشارة إليه، أن إجراء مساءلة الشركة قبل الشركاء لا يعد إجراء من شأنه أن يجد الشركة في وضعية مالية قادرة على الوفاء بديونها خلال مهلة 15 يوم، وفي حالة ما إذا توقف خلال هذه المدة بأداء ديونها فحكم الشركاء أنهم مسؤلون مسؤولية شخصية وتضامنية لاستيفاء ديون الشركة وجدير بنا أن ننبه إلى أن كل شرط يُعفي الشريك من المسؤولية التضامنية يُعتبر باطلا اتجاه الغير.

وعليه فلا جدال حول حتمية المسؤولية الشخصية والتضامنية فيما بين الشركاء وعن ديون الشركة اتجاه الدائنين، بل يتعدى ذلك إلى كل تصرفات الشركة ولو كان أطرافه شركاء جدد كدخول شريك جديد في الشركة يصوغ عليه المسؤولية عن ديون الشركة حتى السابقة لتاريخ انضمامه إليها، إلا إذا وُجد اتفاق يقضي على عدم مسؤولية الشريك الجديد عن الديون السابقة للشركة وأن تقتصر مسؤوليته ابتداءا من تاريخ انضمامه إلى الشركة، وعليه لا يُمكن الاحتجاج بهذا الاتفاق اتجاه الدائنين إلا بعد إجراء الشهر نتيجة لهذه التصرفات على الشريك المتنازل (الشريك السابق- البائع) حذف أو شطب اسمه من عنوان الشركة، ذلك أن أصل مسؤولية الشريك المتنازل لا تتعدى ولا تخرج من مجال حدود الأعمال السابقة لتاريخ خروجه من الشركة.

ولكن مع ذلك إذا بقي اسمه يظهر في عنوان الشركة، فإن ذلك يترتب عليه المسؤولية ويُسأل عن التصرفات السابقة واللاحقة لتاريخ خروجه من الشركة، إلا ابتداءا من يوم حذف اسمه من عنوان الشركة.[1]

الفرع الثاني: مسؤولية الشريك الجديد

إذا انضم شريك جديد إلى الشركة أثناء نشاطها فيكون هذا الشريك مسؤولا عن ديون الشركة قبل الغير، سواء السابقة على دخوله الشركة أو اللاحقة لانضمامه ويعود السبب في ذلك من ناحية إلى أن الديون السابقة على انضمامه قد نشأت في ذمة الشركة كشخص معنوي ودخوله فيها بمحض إرادته يدل على قبوله الشركة بحالتها الراهنة أي سلبياتها وإيجابياتها، ومن ناحية أخرى أن المسؤولية التضامنية عن ديون الشركة هي حكم ملازم حتما بكفة الشريك المتضامن بغض النظر عن ما إذا كان مؤسسا للشركة أو منظما إليها وذلك نظرا لعموم نص المادة 551 من القانون التجاري الجزائري.

غير أنه لا يجوز أن يشترط الشريك الجديد في سند انضمامه إلى الشركة عدم مسؤوليته عن الديون السابقة على دخوله الشركة، ويُشترط أن يتم شهره طبقا للإجراءات التي نص عليها القانون.[2]

الفرع الثالث:جزاء مخالفة قواعد تأسيس الشركة

يحدث بطلان الشركات باعتبارها عقدا من اختلال أحد الأركان الموضوعية العامة للعقد ويقوم على أركان موضوعية خاصة يترتب على تخلفها أن تكون الشركة باطلة بالنسبة للبطلان المؤسس على عيوب الرضا إذا أصيب رضا أحد الشركاء بعيب من عيوب الرضا فإن الجزاء المترتب عن هذا العيب

[1] زايدي خالد، المرجع السابق، ص16.

[2] زغود خيرة، مسؤولية الشريك في شركة التضامن، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019/2018، ص50، 51.

هو البطلان والذي يسري في حقه فحسب دون سائر الشركاء، ويسقط حقه في طلب البطلان إذا أجاز العقد، كما يسقط حقه إذا لم يتمسك به بعد فوات مدة 15 سنة من تاريخ إبرام العقد.

وما يُلاحظ هنا أنه إذا قُضي بالبطلان للشريك في شركات الأموال ليس نفسه الأمر بالنسبة لشركات الأشخاص ففي هذه الأخيرة وبما أنها تقوم على الاعتبار الشخصي وبخروج الشريك منها يؤدي إلى حل الشركة وتصفيتها إلا إذا نص العقد التأسيسي للشركة على غير ذلك، أما إذا كان بصدد شركات الأموال فهذه الشركة لا تقوم على الاعتبار الشخصي وبالتالي خروج الشريك لا يؤثر على باقي الشركاء بسبب بطلان الذي قد تم لمصلحته،أما إذا كان العيب قد شاب رضا كافة المؤسسين، فإن هذا حتما يؤدي إلى بطلان الشركة برمتها وهذا ما أشارت إليه المادة 733 من القانون التجاري الجزائري.[1]

1. البطلان المؤسس على عدم مشروعية المحل أو السبب:

إن كون موضوع عقد الشركة أو سببه غير مشروع أي مخالف للنظام العام وللآداب العامة فإن الجزاء المترتب هنا هو البطلان المطلق الذي يحق لكل ذي مصلحة التمسك به سواء من الغير أو من الشركاء، كما يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها وتُسقط الدعوى بمُضي 15 سنة من وقت إبرام العقد.

[1] أنظر المادة 733 من القانون التجاري الجزائري.

2. البطلان المؤسس على تخلف الأركان الموضوعية الخاصة في عقد الشركة:

يحدث البطلان بسبب عدم اكتمال النصاب القانوني لعدد الشركاء أو زيادة عدد الشركاء أو انتفاء نية المشاركة وتقسيم الأرباح والخسائر لأن هذه النية هي التي تميز عقد الشركة عن العقود الأخرى، وإذا انتفت لم نكن بصدد عقد الشركة وبالتالي يكون العقد باطلا بطلانا مطلقا.[1]

الفرع الرابع: المسؤولية المدنية للمؤسسين:

سنتناول في هذا الفرع كل من مسؤولية مؤسسي شركة المساهمة مدنيا والمسؤولية المدنية المترتبة عن الإخلال ببيانات شركة التضامن وجزاء ظهور اسم الشريك الموصي في عنوان الشركة.

أولا: مسؤولية مؤسسي شركة المساهمة مدنيا:

المؤسسون مسؤولون اتجاه الشركة وكل مساهم فيها أو دائن لها عن تعويض أي ضرر ناشئ عن بطلان الشركة أو عن أي خطأ آخر في التأسيس إلى يؤدي إلى البطلان.

1. نطاق المسؤولية المدنية:

من أمثلة الأخطاء الموجبة لمسؤولية المؤسسين، نشر بيانات كاذبة بهدف إ غراء الجمهور للاكتتاب، وقبول اكتتابات من أشخاص معسرين، أو عدم متابعة إيداع مبالغ قيمة الأسهم أحد البنوك. أو المبالغة في تقدير الحصص العينية، كما يسأل المؤسسون عن شطب الشركة من القيد في السجل التجاري.

[1] شملة عبير، الجزاءات الموقّعة على الشركات التجارية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016/2015، ص16.

"إذا لم تؤسس الشركة في أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ إيداع مشروع القانون الأساسي بالمركز الوطني للسجل التجاري، جاز لكل مكتتب أن يطالب أمام القضاء بتعيين وكيل يكلف بسحب الأموال إلى عادتها للمكتتبين بعد خصم مصاريف التوزيع" الفقرة الثانية من المادة 604 من القانون التجاري.

المساءلة غير مقصورة على المؤسسين بل يسأل إضافة لهم أعضاء مجلس الإدارة الأول ومفوضو المراقبة الأولون، ذلك ألنهم ملزمون بالتأكد من صحة إجراءات تأسيس الشركة. أصحاب الحصص العينية والخبراء مسؤولون كذلك عندما يظهر أن إجراء تقدير الحصص العينية لم يتم بأمانة، ذلك أن رأس مال الشركة، هو الضمان الوحيد للدائنين إذ يعتمدون عليه عند تعاملهم مع الشركة، فإن قومت الحصة العينية بأكثر من قيمتها الحقيقية، كان معنى ذلك هو أن جزءا من رأس المال غير موجود وتبرأ ذمة الشركاء إن اتضح أنهم ليسوا على علم بالمبالغة في تقدير الحصص العينية.[1]

ثانيا: المسؤولية المدنية المترتبة عن إخلال ببيانات شركة التضامن:

لا يجوز أن يدخل في عنوان الشركة اسم شخص غير شريك فيها، إذ ذلك يعد تحايلا القصد منه جذب ائتمان الغير. يترتب على ذلك أن يكون الغير ممن يتعامل مع الشركة اعتمادا على الائتمان الذي حصل للشركة بسبب دخول اسمه في عنوانها أن يطالبه بالديون المستحقة له على الشركة على وجه التضامن وبصفة مطلقة مثله في ذلك مثل الشركاء في الشركة.

1. المسؤولية عن اكتساب الشريك صفة التاجر

إن اكتساب الشريك في شركة التضامن صفة التاجر تترتب عليه مسؤولية كبي ة ر، ذلك أن إفلاس الشركة يستتبع إفلاس الشركاء فيها المادة 223 من القانون التجاري فمسؤوليتهم عن ديونها

[1] سيدي محمد ولد محمد، مسؤوليةالشريك في الشركات التجارية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2019/2018، ص26، 49.

وتعهداتها في جميع أموالهم، لذا فإن توقف الشركة عن دفع ديونها يعني توقف الشركاء عن الدفع أيضا، لأنهم ملزمون بديون الشركة بصفة شخصية وعلى وجه التضامن، فإعلان إفلاس الشركة يعني أنهم عجزوا عن الوفاء بتلك الديون. مما ينجر عنه توفر شروط شهر إفلاسهم. فتتعدد التفليسات وتستقل، فتكون للشركة تفليسة تقتصر على دائنيها وتكون لكل شريك تفليسته المستقلة يتزاحم فيها دائنو الشركة ودائنوه الشخصيون.

لكن شهر إفلاس أحد الشركاء لا يترتب عليه إفلاس الشركة، أو إفلاس زملائه الشركاء الآخرين. ذلك أن الشركة لا تسأل عن ديونه الشخصية، إضافة إلى أنه قد يتوقف الشريك عن دفع ديونه وتبقى الشركة ذاتها أو الشركاء الآخرون قادرين على الوفاء. وإنما يؤدي إلى حل وانقضاء الشركة ما لم يتفق في العقد التأسيسي على استمرارها رغم إفلاس أحد الشركاء.

ثالثا: جزاء ظهور اسم الشريك الموصي في عنوان الشركة:

إن خالف الشريك الموصي حظر ورود اسمه في عنوان الشركة، فرضي به أو علم بورود اسمه ولم يعترض. أصبح مسؤولا قبل الغير حسن النية عن ديون الشركة، كما لو كان شريكا متضامنا. واستتبع ذلك اكتسابه صفة التاجر، وجاز شهر إفلاسه بإفلاس الشركة، لكن ذكر اسم الشريك الموصي في عنوان الشركة لا يغير من مركزه قبل الشركاء، إذ يظل شريكا موصيا مسؤوليته محدودة بمقدار حصته، لذا له الرجوع على الشركاء بما دفعه للغير عن ديون الشركة وكان ما دفعه يزيد عن حصته في رأسمالها، مسؤوليته تختلف بوقت ورود اسمه فإن كان ذلك عند بدء الشركة لنشاطها يكون مسؤولا عن كافة ديونها وتعهداتها، وإذا ظهر اسمه أثناء نشاطها لا يكون مسؤولا إلا عن التعهدات اللاحقة على ظهور اسمه في العنوان، فإذا ظهر اسمه دون علم منه أو بعلم مننه مع اعتراضه فلا يتعرض للجزاء السابق ذكره ويظل شريكا موصيا في مواجهة الغير، ويقع على عاتقه إثبات عدم علمه أو علمه

واعتراضه على ذكر اسمه، فإذا تمكن من الإثبات ظل محدود المسؤولية بقدر مسؤوليته وإن أخفق في ذلك اعتبر شريكا متضامنا ويترتب عليه ما يترتب على هذه الصفة.

الفرع الخامس: المسؤولية الجزائية عن التأسيس المخالف للقانون:

سنوضح من خلال هذا الفرع المخالفات المنجرة عن الخلل في الاكتتاب وكذا المخالفات بفعل الخلل في تقييم الحصص العينية، بالإضافة إلى إصدار الأسهم المخالف للقانون وتداول الأسهم المخالف للقانون.

أولا: المخالفات المنجرة عن الخلل في الاكتتاب:

مادام رأس مال شركة المساهمة يعتمد على الإكتتاب ورأس المال في هذا النوع من الشركات هو الضمانة الأساسية للدائنين ونظرا لأهمية هذه الضمانة ،رتب المشرع على الخلل في إجراءتها مسؤولية جزائية نص عليها في المادة 807من ق.ت.ج.

ثانيا:المخالفات الحاصلة بفعل الخلل في تقييم الحصص العينية:

يجب تقدير الحصص العينية المقدمة من الشركاء فور تقديمهم لها ليتحدد نصيب كل منهم في رأس المال وقد وضعت التشريعات ضمانات لهذا التقدير خاصة في شركات الأموال تفاديا للإضرار بالدائنين إذ يعتبر رأس المال هو الضمان العام لهم على الضمانات التي أقرها المشرع حال تقييم الخصص فإنه عاقب المخالفين لتلك القواعد ونص على ذلك في المادة 807 بالإضافة إلى المادة 809ق.ت.ج.

ثالثا:إصدار الأسهم المخالف للقانون:

يمثل السهم نصيب المساهم في شركات الاموال وهو يقابل حصة الشريك في شركات الأشخاص ويقصد به الصك الذي تمنحه الشركة للمساهم نتيجة إكتتابه فيها وقد عاقب المشرع على الإخلال بغصدار وتداول الأسهم .

فنص على العقوبة في المادة 806ق.ت.ج وهذه الجريمة ليست مقصورة على مرحلة التأسيس بل قد تحصل في مرحلة ممارسة الشركة لنشاطها التجاري عند الرغبة في زيادة رأسمالها.

رابعا:تداول الأسهم المخالف للقانون:

التداول يعني إنتقال الأسهم بالطرق التجارية إما بنقل الأسهم الإسمية في دفاتر الشركة أو بتسليم الأسهم لأمر وبالتالي تنتفي الجريمة إذا تم الإنتقال عن طريق حوالة الحق أو بأي أمر آخر من غير الطرق التجارية ،لكن رتب عقوبة تداول الأسهم غير القانوني نص عليها في المادة 808ق.ت.ج.[1]

المطلب الرابع:المركز القانوني للمؤسس في الشركات التجارية

تنشأ فكرة تكوين شركة تجارية لدى بعض الأشخاص الذين يعتقدون فائدة المشروع فيدرسونه وذلك من خلال تقدير نفقاته وتحديد رأس المال الملازم له ويقومون بالبحث عن كل ما يتعلق بالمشروع حيث يسعون بتحويله إلى حقيقة واقعة عن طريق اتخاذ إجراءات لازمة وفق ما يتطلبه القانون والذين يطلق عليهم تسمية المؤسسين[2].

[1] سيدي محمد ولد محمد، المرجع السابق، ص20.

[2] جابر الزهرة، المرجع السابق، ص43.

وعلى ذلك سوف نقوم بدراسة المركز القانوني للمؤسس في الشركة التجارية بالتفصيل من خلال :إكتساب صفة التاجر بالنسبة للشريك المتضامن (الفرع الأول)، المسؤولية التضامنية وغير المحدودة عن ديون الشركة (الفرع الثاني)،عدم انتقال الحصص(الفرع الثالث)، مركز الشريك الموصي (الفرع الرابع)، المركز القانوني للمؤسس المساهم (الفرع الخامس).

الفرع الأول:إكتساب الشريك المتضامن صفة التاجر

سنتطرق في هذا الفرع إلى إكتساب الشريك صفة التاجر في شركة التضامن، وإكتساب الشريك المتضامن صفة التاجر في شركة التوصية البسيطة.

أولا:إكتساب الشريك صفة التاجر في شركة التضامن

يكتسب كل شريك في شركة التضامن صفة التاجر بمجرد إنضمامه إلى الشركة، وذلك لأنه يسأل عن ديون الشركة مسؤولية شخصية تضامنية ومطلقة، وإن لم تكن له هذه الصفة من قبل اكتسابها،بمجرد التوقيع على عقد الشركة التأسيسي بغض النظر إن كانغرض الشركة تجاريا أو مدنيا مادامت الشركة تكتسب الصفة التجارية بسبب الشكل ، وتعتبر الأعمال التي تباشرها الشركة كشخص معنوي كما لو كانت جارية لحساب كل شريك مادام الشريك يسأل عن ديون الشركة، وهذا مايجعله كمن يقوم بهذه الاعمال لحسابه الخاص.[1]

[1] شريقي نسرين، الشركات التجارية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2019، ص50.

ثانيا:إكتساب الشريك المتضامن صفة التاجر في شركة التوصية البسيطة

الشركاء المتضامنين في شركة التوصية البسيطة لهم نفس المركز القانوني للشركاء في شركة التضامن فهم يكتسبون صفة التاجر ولهم الحق في إدارة الشركة وتندرج أسماؤهم في عنوان الشركة ويسألون مسؤولية تضامنية ومطلقة عن ديون الشركة 563مكرر2 فقرة أولى[1]

الفرع الثاني:المسؤولية التضامنية وغير المحدودة عن ديون الشركة

يتضمن هذا الفرع المسؤولية التضامنية المطلقة وغير المحدودة عن ديون الشركة في كل من شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة.

أولا:المسؤولية التضامنية و غير المحدودة عن ديون الشركة في شركة التضامن

يسأل الشركاء في شركة التضامن جميعا مسؤولية شخصية تضامنية مطلقة عن ديون الشركة، وذلك طبقا لنص المادة 551ق.ت.ج، ويشترط لقيام هذه المسؤولية أن يحصل التوقيع على العقد،معناه أن يسأل الشريك شخصيا عن ديون الشركة كشخص معنوي متميز عن أشخاص الشركاء المكونين للشركة، كما أن كل شريك يسأل عن ديون الشركة وجميع أمواله كما لو كانت ديونا خاصة به، وتكون مسؤوليتهم مسؤولية مطلقة لا محدودة[2]

ثانيا:المسؤولية التضامنية وغير المحدودة عن ديون الشركة في شركة التوصية البسيطة

يسأل الشريك المتضامن في شركة التوصية البسيطة عن ديون الشركة مسؤولية شخصية تضامنية ومطلقة بمعنى أن الشريك لا يسأل بقدر حصته في رأسمال الشركة،وإنما يسأل أيضا عن هذه الديون في أمواله الخاصة كما هو الحال بالنسبة للشركاء جميعا في شركة التضامن[3]

[1] عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2015، ص123.

[2] شريقي نسرين، المرجع نفسه، ص49.

[3] شريقي نسرين، المرجع نفسه، ص

الفرع الثالث:عدم انتقال الحصص

لا يجوز أن تكون حصص الشركاء ممثلة في سندات قابلة للتداول ولا يمكن إحالتها إلا برضاء جميع الشركاء، ويعتبر كل شرط مخالف لذلك كأنه لم يكن، ويفهم من ذلك انطلاقا من الإعتبار الشخصي للشريك، أنه لا يجوز له التنازل أو إحالة الحصص إلى الغير سواء بمقابل أو بدون مقابل إلا بموافقة جميع الشركاء وعليه سنوضح من خلال هذا الفرع عدم انتقال الحصص في شركة التضامن.

أولا:عدم انتقال الحصص في شركة التضامن

تنص المادة 560ق.ت.ج(لا يجوز أن تكون الحصص ممثلة في سندات قابلة للتداول ولا يمكن إحالتها إلا برضاء جميع الشركاء ، ويعتبر كل شرط مخالف لذلك كأن لم يكن)[1]

إذ لا يجوز أصلا أن تتمثل حصة الشريك في سندات قابلة للتداول،ولا يجوز التنازل إلا تبعا لشروط اللازمة للتنازل عن الحق و الواردة في القانون المدني وعلى شرط إجماع الشركاء.

كما يجب إفراغ التنازل عن الحصة بمحرر رسمي لا يحتج به على الشركة إلا بعد تبليغها أو قبولها له في محرر رسمي طبقا للمادة 561ق.ت.ج، وأما بالنسبة للغير فلا يجوز الاحتجاج بها إلا بعد النشر في السجل التجاري.[2]

الفرع الرابع:المركز القانوني للشريك الموصي

لا تسيغ الصفة التجارية على الشركاء الموصون ولايسألون عن ديون الشركة إلا في حدود قيمة حصصهم المقدمة في رأس مال الشركة سواءاً كانت عينية أو نقدية ولايجوز أن تكون حصة بعمل حسب ما ورد في المادة 563فقرة 2مكرر 01 من القانون التجاري الجزائري ويترتب على المسؤولية المحدودة للشريك الموصي أن إفلاس الشركة لايؤدي إلى إفلاسه ولو كانت له صفة التاجر.

[1] راجع المادة 560من القانون التجاري الجزائري.

[2] شريقي نسرين، المرجع السابق، ص51.

وحتى قدّم الشريك الموصي حصته كاملة تبرأ ذمته تجاه الشركة ودائنيها فتصبح ضمان عام لدائنيها ومن تم لايجوز الرجوع عليه بعد ذلك،أما اذالم يقدم حصته أو قدم جزء منها فيبقى ملتزما بدفعها اتجاه الشركة وفي حالة عدم دفع الحصة يجوز لدائني الشركة استعمال الدعوى غير المباشرة لمطالبته بتقديم الحصة،غير أنه قد يتعرض دائني الشركة للاحتجاج في مواجهته بالدفوع التي تكون للموصي اتجاه الشركة كانقضاء الدين بالمقاصة مثلا[1]

يمكن أن يشترط في القانون الأساسي للشركة تحويل حصص الشركاء الموصين بكل حرية بين الشركاء، كما يجوز تحويل حصص الشركاء الموصين إلى الأشخاص الأجانب عن الشركة على شرط موافقة جميع الشركاء المتضامنين والموصين الممثلين لأغلبية رأس مال الشركة وهذا ما ورد في المادة 563مكرر 07من القانون التجاري الجزائري

كما يمكن النص في اتفاق لاحق على تنازل الشريك الموصي حصته دون أن يؤدي ذلك إلى حل الشركة بشرط موافقة جميع الشركاء[2]

الفرع الخامس:المركز القانوني للمؤسس المساهم

تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية من تاريخ قيدها في السجل التجاري، يبرم المؤسسون خلال هذه الفترة عدداً كبيراً من التصرفات القانونية مما يثير التساؤل عن الصفة التي يعمل المؤسسون بمقتضاها خلال هذه الفترة من يتحمل تبعات هذه التصرفات خاصة اذا نجح المشروع لأنه في حالة فشل المشروع،المؤسسين مسؤولون بالتضامن فيما بينهم وعليه سنتناول:

أولا:فكرة الإشتراط لمصلحة الغير

[1] جابر الزهرة،المرجع السابق.

[2] جابر الزهرة، نفس المرجع،ص44.

يذهب البعض إلى أن العلاقة بين المؤسس والشركة قيد التأسيس تخضع الى أحكام الغشتراط لمصلحة الغير، لكون هذه الأخيرة يجوز أن يتم لمصلحة شخص غير موجود ولكنه سيوجد في المستقبل ويكون المؤسس هو المشترط والغير هو المتعهد والشركة المستقبلية هي المستفيدة وهذا مانصت عليه المادة 118من القانون المدني الجزائري،بيد أن هذا الرأي وإن كان من شأنه تفسير تمتع الشركة بالحقوق الناشئة عن العقود التي يبرمها المؤسس مع الغير،إلا أنه لايفسر تحمل الشركة وانتقال الإلتزامات الناشئة عن هذه العقود[1]

ثانيا:فكرة الفضالة

هناك من يرى بأن العلاقة بين المؤسس والشركة تخضع لقواعد الفضالة، فالمؤسس كالفضولي يعمل لحساب رب العمل المتمثل هنا في الشركة، وبالتالي يجب عليه طبقا لنص المادة 953ق.المدني الجزائري، أن يمضي ويستمر في العمل ، أن يتمكن رب العمل(الشركة المستقبلية) من مباشرته بنفسه هذا رأي منتقد لوجود إختلاف بين الفضالة ونوع العلاقة بين المؤسس و الشركة، فالفضولي يعمل لصالح شخص موجود، في حين أن المؤسس يعمل لمصلحة شخص غير موجود ،إنما هو طور التأسيس، والفضولي يعمل لمصلحة رب العمل في الأمور الضرورية والمستعجلة في حين عمل المؤسس لا يكون في الأمور المستعجلة.

ثالثا:المؤسسون يتعاقدون بصفتهم الشخصية

يرى هذا الاتجاه أن المؤسسون يتعاقدون بأسمائهم الخاصة، فيكونون الدائنين في الحقوق الناشئة عنها والمدينيين في الالتزامات المترتبة عنها، مادامت الشركة ليس لها وجود قانوني، فإذا تم تأسيس الشركة أصبح لها وجود قانوني،فإن المؤسسين ينقلون إلى الشركة الحقوق والإلتزامات الناشئة عن العقود

[1] عائشة المخلطي، المركز القانوني لمؤسسي شركة المساهمة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر الأكاديمي ،تخصص قانون أعمال، قسم حقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية،جامعة محمد بوضياف، المسيلة، سنة 2017/2018،، ص24.

التي أبرموها، ويأخذ على هذا الرأي أنه يعرض حقوق الغير والشركة لخطر في حالة الحجز على أموال أحد المؤسسين أو افلاسه.

رابعا:المؤسسون ممثلون للشركة تحت التأسيس

يرى غالبية الفقه أنّ للشركة شخصية معنوية بالقدر اللازم لعملية التأسيس وعلى إعتبار أن المؤسسين عند إبرامهم لهذه التصرفات كانوا يعملون بوصفهم ممثلين لها وذلك قياسيا على تمتع الشركة بالشخصية المعنوية حيث اعترفت للشركة بالشخصية المعنوية بالقدر اللازم لتحمل الالتزامات الناجمة عن تصرفات المؤسسين وبالمصاريف التي أُنفقت بسبب التأسيس بشرط أن تكون هذه التصرفات ضرورية[1]

المطلب الخامس:الجمعيات العمومية التأسيسية في الشركة التجارية

تتشكل الجمعية العمومية التأسيسية بناءاً على استدعاء المؤسسين المكتتبين،إذ تجتمع هذه الجمعية في بداية الشركات التي تلجأ إلى الإدخار بهدف تأسيسها إضافة إلى شركات التضامن، وعليه فإن هذا النوع من الجمعيات ينعقد للمرة الأولى والأخيرة في حياة الشركات التي تتأسّس عن طريق اللجوء ي العلني للإدخار، حيث أن المشرع الجزائري منح هذه الجمعية جملة من الصلاحيات تتمثل في إثبات الإكتتاب الكامل لرأسمال الشركة، وتبدي رأيها في المصادقة على القانون الأساسي الذّي لا يقبل التعديل إلاّ بإجماع المكتتبين، إضافة إلى صلاحيتها بتعيين القائمين بالإدارة الأوليين أو أعضاء مجلس المراقبة وكذا تعيين مندوبي الحسابات إضافة إلى ذلك أقر لها بصلاحية الفصل في تقدير(المقدمات) العينية والمزايا الخاصة المشترطة في نظام الشركة، وعليه سنفصل في ذلك في الفروع التالية سندرس في الفرع الأول (صلاحية الجمعية التأسيسية باثبات صحة إجراءات تأسيس

[1] عائشة المخلطي، المرجع السابق،ص24ص25.

الشركة،وفي الفرع الثاني(صلاحية الجمعية بإقرار نظام الشركة) وفي الفرع الثالث(اختصاص الجمعية المتعلق بالتعيين) وفي الفرع الرابع (صلاحيتها المتعلقة بالمصادقة)

الفرع الأول:صلاحية الجمعية التأسيسية باثبات صحة إجراءات تأسيس الشركة

يجدر التنويه إلى أن المشرع الجزائري قد ألزم المؤسسين باستدعاء كافة المكتتبين في رأسمال الشركة(شركات المساهمة، شركات التوصية بالأسهم، شركات ذات المسؤولية المحدودة) إلى حضور جلسة الجمعية العامة التأسيسية و هذا بعد استكمال كافة الإجراءات القانونية الخاصة بتأسيس الشركة من طرف المؤسسين والمتعلقة بتحرير مشروع القانون الأساسي والتصريح بالاكتتابات والدفعات، فالمشرع استوجب وفق النصوص التنظيمية أن يتم الاستدعاء إلى المكان المبين والمذكور في الإعلان، ويجب أن يتضمن الاستدعاء بيانات خاصة تشمل كل من شكل الشركة، عنوان مقرها،مبلغ رأسمالها، يوم وساعة ومكان إنعقاد الجمعية التأسيسية وكذا جدول الذي من أجله تتداول الجمعية العامة التأسيسية، وقد منحها القانون مجموعة من الصلاحيات تهدف إلى إعلان تأسيس الشركة، هذه الصلاحيات تتعلق من جهة بصلاحية إثبات عملية الإكتتاب الكامل لرأسمال الشركة، ومن جهة أخرى إثبات أن المبلغ الواجب الدفع من قبل المكتتب قد تم الوفاء به.

أولا:صلاحية الجمعية العامة التأسيسية باثبات عملية الاكتتاب الكامل لرأسمال الشركة:

تبث الجمعية التأسيسية في صلاحية اثبات الاكتتاب التام بعد توفر شروط (النصاب والأغلبية) المقررة لصحة انعقاد الجلسة اتخاذ القرار وتقوم بالتأكد والتحقق بوجود شهادة المودع وهذا التثبت يعتبر برهانا أو اثباتا ماديا فقط للدفعات، لأن مودع الأموال ليس ملزما بالتأكد لا بصدق الاكتتابات ولا حتى بالإكتتاب التام برأسمال الشركة، لأن الجمعية لا تستطيع التحقق بنفسها إذا تم الإكتتاب الكلي برأسمال وإذا تم دفع الأموال وتكتفي بالتأكد من وجود شهادة المودع بموافقة أغلبية ثلثي أصوات المساهمين الحاضرين أو الممثلين.

ثانيا:إثبات الجمعية العامة التأسيسية أن المبلغ القانوني مستحق لدفع:

منح المشرّع للجمعية العامة التأسيسية إختصاص إثبات دفع المبلغ المستحق لأنه لا تكفي عملية الإكتتاب في جميع الأسهم المطروحة للاكتتاب لإنشاء الشركة محل التأسيس بل لابد أن يرافق عملية الاكتتاب تنفيذ المكتتبين لالتزامهم المتمثل في الوفاء بمبلغ الأسهم النقدية التي اكتتبوها أثناء فترة الإكتتاب والأصل أن يتم الوفاء على عدة أقساط ولكن ليس هناك ما يمنع أن يتم الوفاء دفعة واحدة اذا نص إعلان الاكتتاب على ذلك.

ونتيجة لتنفيذ المكتتب لإلتزامه المتعلق بدفع مبلغ الأسهم النقدية التي وعد باكتتابها يكتسب المكتتب أسهما نقدية تمنح له هذه الأخيرة جملة من الحقوق كالحق في الإدارة، الحق في الأرباح وفي ناتج التصفية.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري ألزم المكتتبين بالأسهم النقدية بإيداع الأموال الناتجة عن هذا الإكتتاب وقائمة المكتتبين مع ذكر المبالغ التي يدفعها كل مكتتب لدى الموثق أو مؤسسة مالية مؤهلة في أجل 08 أيام إبتداء من تاريخ تسلم الأموال ويتولى إيداع الأموال الناتجة عن الإكتتاب نقدا لحساب الشركة الأشخاص الذين تسلموا الأموال(موثق،بنك أو مؤسسة مالية مؤهلة)، كما أن المشرع الجزائري من خلال أحكام القانون التجاري على أن تكون الإكتتابات والمبالغ المدفوعة مثبتة في تصريح المؤسسين بواسطة عقد توثيقي أي رسمي ومفاد ذلك أن الموثق هو الشخص المخول قانونا لإعداد الوثيقة التي تثبت أن الحد الأدنى القانوني أوالإتفاقي للأسهم النقدية قد تم الوفاء بها بالفعل،وعليه فالجمعية العامة التأسيسية تكتفي بمراجعة التصريح الذي تم أمام الموثق والذي يعتبر وثيقة رسمية تسري عليها أحكام القانون المدني باعتباره الشريعة العامة ومن ثم فإن أي مكتتب أو مؤسس يشك في صحتها فليس أمامه سوى الطعن فيها بالتزوير وإلا تبقى صحيحة فالمراقبة التي يقوم بها الموثق والتي منحها إياه القانون تبقى صحيحة رقابة خارجية وشكلية،أما عن إثبات دفع الأموال

يتم بمقتضى شهادة المودع المعتمد والمعدة وقت إيداع الأموال بناءا على تقديم بطاقة الاكتتاب، وبالتالي فإن هذا الإثبات يعتبر إثباتا ماديا للأموال المدفوعة[1]

الفرع الثاني:صلاحية الجمعية بإقرار نظام الشركة

يستخلص من كلمة نظام الشركة، القانون الأساسي يبين ويرسم المميزات العامة و الخاصة للشركة موضوع التأسيس، وعليه فإن الشخص الذي يريد التعرف على الشركة ماعليه سوى الإطلاع على قانونها الأساسي ولقد منح المشرع الجزائري على غرار نظيره الفرنسي للجمعية العامة التأسيسية صلاحية البث في إقرار نظام الشركة باعتبارها الهيئة السيدة إذ لكل مكتتب الحق في إبداء أو إظهار رأيه بشأن هذا المشروع.

أولا:كيفية انعقاد واجتماع الجمعية العامة التأسيسية لإقرار نظام الشركة:

يرتكز انعقاد واجتماع الجمعية التأسيسية على مدى توافر النصاب القانوني المطلوب لصحة جلسة الجمعية التأسيسية، الأمر الذي يسمح بمناقشة المشاريع المقترحة في جدول أعمال الجمعية التأسيسية لإبداء الرأي حول مشروع القانون الأساسي.

1-إجبارية توافر النصاب القانوني:أوجب المشرع أن تنعقد الجمعية العامة التأسيسية وفق الشروط المقررة للجمعية العامة غير العادية وبالتالي لا تصبح مداولات الجمعية التأسيسية إلا إذا كان عدد المساهمين والأصح المكتتبين الحاضرين يملكون على الأقل1/2 الأسهم في الدعوة الأولى،وعلى1/4 في الدعوة الثانية وإذا لم يكتمل الربع يمكن تأجيل انعقاد الجمعية التأسيسية إلى شهرين على الأكثر مع الإحتفاظ بالنصاب القانوني الأخير أي1/4، وبدون هذا النصاب لا تنعقد الجمعية التأسيسية ولا يستطيع اتخاذ قرار بشأن نظام الشركة.

[1] شنعة أمينة، صلاحيات الجمعية التأسيسية في شركة المساهمة، مذكرة من أجل نيل شهادة الماجيستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال المقارن، قسم الحقوق،كلية الحقوق والعلوم سياسية،جامعة وهران القطب الجامعي بلقايد، وهران، سنة2011/2012، ص(14-87).

2-تمثيل المكتتبين في الجمعية العامة التأسيسية:من خلال النصوص القانونية يلاحظ أن المشرع الجزائري سكت بشأن حق المكتتب في منح الوكالة لتمثيله في الجمعية العامة وهذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي أقر صراحة على الحق في التمثيل بغرض المشاركة في القرارات الجماعية، غير أن الملاحظ أن المشرع اللبناني حصر الأشخاص الذين تصدر لصالحهم الوكالة لحضور الجمعية التأسيسية، تنبغي الإشارة إلى أن المشرع الجزائري أقر أن الشركاء في شركات المساهمة لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم وبالتالي لا يمكن مطالبتهم بما يفوق قيمة أسهمهم في الشركة وعليه فإن المشرع لا يشترط أن يكتسب المكتتب المساهم صفة التاجر، كذلك أقر المشرع بإمكانية مشاركة المساهم القاصر المميز في الجمعية وحجتهم في ذلك أنه من جهة يعتبر حضور الجمعية من قبيل الأعمال الإدارية التي لا تضر به ومن جهة أخرى فإن القاصر المرشد يتمتع بأهلية مدنية وليس تجارية

ثانيا:اتخاذ الجمعية العامة التأسيسية قرار نظام الشركة:

ينبغي الإشارة إلى أنه يجب المحافظة على النصاب القانوني المبين أعلاه طوال انعقاد الجمعية التأسيسية وفي كل قرار مقترح، وعليه فإن خروج المكتتبين من جلسة الجمعية يؤدي إلى عدم توافر النصاب القانوني، ومن ثم عدم توافر قراراتها، نتيجة لذلك وجب التأكيد على مراجعة النصاب القانوني أثناء إفتتاح الجمعية التأسيسية وأثناء التصويت على كل قرار يخص جدول أعمال الجمعية التأسيسية.

1. مناقشة الجمعية التأسيسية قرار الموافقة على مشروع القانون الأساسي:

إن المشرع إن المشرع الجزائري لم يحدد كيفية مناقشة قرار موافقة على مشروع القانون الأساسي، تأسيسا لذلك تدخل جانب من الفقه الجزائري وأقر على أن مناقشة القرار تسبق بالضرورة التصويت على القرار، ويرى نفس الفقه أن رئيس الجلسة هو الذي يفتتح الجلسة بعد التحقق من النصاب القانوني ويطرح أمامه كافة الوثائق التي تثبت استدعاء المكتتبين،ونفتح باب مناقشة إقرار نظام الشركة

وفق جدول أعمال الجمعية التأسيسية وعند الإنتهاء من المناقشة تقوم الجمعية بالتصويت على قرار إقرار نظام الشركة.

2. تصويت الجمعية العامة التأسيسية على مشروع القانون الأساسي:

يحق لكل مكتتب حضور جلسة الجمعية التأسيسية ولو بسهم واحد إما هو شخصيا أو بواسطة وكيل،ونص على أن لمكتتبي الأسهم حق الإقتراع بأنفسهم أو بواسطة ممثليهم وعليه لكل مكتتب عدد من الأصوات يعادل عدد الحصص التي أكتتب بها،دون أن يتجاوز ذلك خمسة بالمئة من العدد الإجمالي للأسهم، ولوكيل المكتتب عدد الأصوات التي يملكها موكله حيث أن المشرع أخضع التصويت كمبدأ تناسب الأصوات الذي يعتبر من النظام العام في التشريع الجزائري حيث أن كل مكتتب يتمتع بعدد من الأصوات يعادل عدد الأسهم التي أكتتب بها دون أن يتعدى ذلك خمسة بالمئة.

3. رفض الجمعية العامة التأسيسية إقرار مشروع نظام الشركة:

يجوز للجمعية العامة التأسيسية رفض الإقرار أي عدم المصادقة على مشروع القانون الأساسي وبالتالي طرحت فكرة تعديله القانون الأساسي من صلاحيات الجمعية التأسيسية الأمر الذي أثار جدلا ذلك أن تعديل القانون الأساسي من صلاحيات الجمعية العامة غير العادية، غير أن المشرع أقر بإمكانية تعديله بإجماع آراء جميع المكتتبين وعليه أجاز المشرع الجزائري تعديل مشروع القانون الأساسي إذ أنه لم يشترط أغلبية ثلثي الأصوات المعبر عليها لصحة التعديل، وإنما شدد النصاب القانوني لصحة قرار الجمعية التأسيسية أي موافقة المكتتبين الحاضرين لتعديل المشروع القانون الأساسي إذ أنه من المنطقي تشديد الأغلبية بالنسبة لقرار تعديل مشروع القانون الأساسي من قبل الجمعية التأسيسية التي تسعى إلى تأسيس الشركة وفق المشروع الأساسي المحرر.

غير أن الجمعية العامة التأسيسية لا تستطيع تعديل المشروع إذا رفض التعديل مكتتب واحد وعليه فقاعدة إجماع المكتتبين من النظام العام وأي شرط مخالف لذلك يعتبر كأن لم يكن.

الفرع الثالث:صلاحية الجمعية العامة التأسيسية الخاصة بالتعيين

حول المشرع الجزائري للجمعية العامة التأسيسية صلاحية تعيين أعضاء هيئات الشركات الأولين وصلاحية التعيين تتمثل في تعيين إما أعضاء مجلس الإدارة الأولون أي القائمين بالإدارة الأولون، كما حول المشرع للجمعية تعيين واحد أو أكثر من مندوبي الحسابات الأوائل لمراقبة الشركة.

بالنسبة لشركات المساهمة تؤول صلاحية التعيين عند تأسيس شركة المساهمة باللجوء العلني للإدخار إلى الجمعية التأسيسية وبالتالي فالمكتتبون لا يمكنهم أن يلتزموا مسبقا بالتصويت على مرشح معين وهذا للإحتفاظ بسيادة الجمعية العامة فهذه الأخيرة تقوم بصلاحية تعيين كل القائمين بالإدارة الأوليين أو أعضاء مجلس المراقبة وفق العدد المحدد في نظام الشركة الإبتدائي الذي لا يجب أن يقل أو يتجاوز الحد القانوني.

الفرع الرابع:صلاحية الجمعية العامة التأسيسية المتعلقة بالمصادقة

تتمثل صلاحية الجمعية العامة التأسيسية في المصادقة من جهة على تقدير الأموال المقدمة عينا ومن جهة أخرى على قيمة المزايا الخاصة المشترطة في نظام الشركة.

وتتولى الجمعية مهمة الفصل في تقدير المقدمات العينية والتي تتمثل في تعيين مندوبي الحصص الذي يتولى مهمة تقدير قيمة الأموال المقدمة عينا من قبل المكتتبين حيث يقع تقدير هذه المقدمات على مسؤولية مندوبي الحصص ويوضع القدير الخاص بتقدير المقدمات المودع لدى المركز الوطني للسجل التجاري مع القانون الأساسي تحت تصرف المكتتبين بمقر الشركة وحتى تتخذ الجمعية التأسيسية قرار المصادقة على تقرير مندوب الحصص لابد من موافقة ثلثي المكتتبين المجتمعين في الجمعية العامة التأسيسية للفصل في تقدير المقدمات العينية حسب النصاب القانوني المتوفر لصحة

انعقاد الجلسة، على أن لا تأخذ الأوراق البيضاء بعين الإعتبار إذا اتخذت الجمعية العامة التأسيسية قرار المصادقة عن طريق الإقتراع،وقد تتخذ قرار بعدم المصادقة نتيجة تخلف الأغلبية المقررة للمصادقة والمتمثل في أغلبية الأصوات المعبر عنها[1]

المبحث الثاني:وظيفة الإدارة والمراقبة في الشركات التجارية

بسبب الطبيعة الشخصية للشركة فإنه لا يمكن لهذه الأخيرة بأعمال إدارتها بذاتها، فهي تحتاج إلى من يديرها ويتصرف بالنيابة عنها ولمصلحتها، ويؤدي دور المسؤول المسير، لذلك حدد المشرع الجزائري كيفية تعيين هذا المسيّر وعزله، حيث يتفق الالشركاء على تعينه، بالإضافة إلى الإدارة فإن الشركاء لهم دور في المراقبة الأخرى، حيث يتمتعون بمجموعة من الصلاحيات لممارسة هذه الوظيفة الرقابية.

المطلب الأول:المركز القانوني للمدير

الأصل أن إدارة الشركات التجارية يرجع إلى الشركاء، ذلك أنه يعتبر جميعهم مفوضين في إدارتها إلا أنه قد يتفقون وبالإجماع على تعيين مدير واحد أو عدة مديرين للقيام بأعمال الشركة، وسنوضح في هذا المطلب حال ت تعيينه وعزله، سلطاته، مسؤوليته ومسؤولية الشركة.

الفرع الأول:حالة تعيين مدير واحد

سنتطرق في هذا الفرع إلى حالة تعيين مدير واحد في الشركات التجارية

[1] شنعة أمينة،المرجع السابق، ص(133-87)

أولا:حالة تعيين مدير واحد في شركة التضامن

1. تحديد سلطة المدير في العقد

ففي حالة ما اذا حددت سلطات المدير في القانون الأساسي للشركة، عليه أن يلتزم بالصلاحيات المحددة في العقد، لأن أي خروج أو تعد منه لهذه السلطات، يصبح عندئذ مسؤولا شخصيا أمام الشركاء، كأن تحدد صلاحيته في الإدارة فقط دون حق التصرف في أموال الشركة مثل رهن أو بيع عقارات أو منقولات الشركة[1]

2. عدم تحديد سلطات المدير في العقد

غير أنه يجوز للمدير في العلاقات بين الشركاء، عند عدم تحديد سلطاته في القانون الأساسي أن يقوم بكافة أعمال الإدارة لصالح الشركة.

و على هذا الأساس يحق للمدير الذي لم تحدد سلطاته أن يقوم بجميع التصرفات التي تدخل في حدود غرض الشركة، كقياهم بعمليات البيع والشراء والايجار والتأمين وتوظيف وفصل العمال والتوقيع وتمثيل الشركة أمام القضاء والإدارات، شرط ألا يتعدى حدود غرض الشركة وإلا كان مسؤولا شخصيا أمام الشركاء[2]

ثانيا:حالة تعيين مدير واحد في الشركة ذات المسؤولية المحدودة

بناءا على نص المادة 577 ق.ت.ج تحدد سلطات المدير في علاقته مع الشركاء مبدئيا في القانون الأساسي للشركة ومن ثم يلاحظ أنه يمكن منع المدير من القيام ببعض العمليات الإدارية إلا بعد حصوله على الإذن المسبق من الجمعية العامة العادية، وتقع عليه المسؤولية في حالة مخالفة

[1] زايدي خالد، المرجع السابق، ص24

[2] زايدي خالد،المرجع السابق، ص25

السلطات الاتفاقية، لكن في حالة سكوت القانون تحدد سلطات المدير بالرجوع إلى أحكام شركة التضامن لذلك يجوز للمدير في علاقاته مع الشركاء القيام بكافة الأعمال التي تحقق صالح الشركة[1]

وفي العلاقات مع الغير، فللمدير أوسع السلطات للتصرف باسم الشركة وذلك دون الإخلال بالسلطات الممنوحة للشركاء،إذ تقع المسؤولية على الشركة عن تصرفات المدير التي لم تدخل في نطاق موضوع الشركة ما لم يثبت أن الغير كان عالما بأن التصرف يتجاوز ذلك الموضوع[2]

الفرع الثاني:حالة تعيين أكثر من مدير

أولا:حالة تعيين أكثر من مدير في شركة التضامن

1. تحديد سلطات المديرين في العقد

عند تعدد المديرين، يتمتع كل واحد منهم منفردا بالسلطات المنصوص عليها في العقد،كمدير للبيع آخر للشراء، وآخر للمستخدمين وآخر للميزانية، وبالتالي على كل مدير الالتزام بحدود سلطاته المحددة في العقد، سواء تم نشرها أم لا.

وعليه رغم تعدي المديرين لسلطاتهم المحددة في العقد سواء تم نشرها أم لا، إلا أنه لا يمكن الإحتجاج بهذه السلطات المحددة اتجاه الغير حسن النية، بينما يمكن الاحتجاج بذلك ضد الغير سيئ النية.

[1] ، المرجع نفسه ص 25

[2] راجع المادة577 من القانون التجاري الجزائري.

2. عدم تحديد سلطات المديرين:

غير أنه يجوز للمديرين عند عدم تحديد سلطاتهم في القانون الأساسي،أن يقوموا بكافة التصرفات التي تدخل في حدود الغرض الذي أنشئت الشركة من أجله، واذا تعدوا هذه الحدود يسألون شخصيا أمام الشركاء.

كما أنه يحق لكل مدير أن يعارض تصرف مدير آخر قبل إبرام كل عملية، وعليه إذا تعدد الشركاء المكلفون بالإدارة دون أن يعين إختصاص كل منهم،ودون أن ينص على عدم جواز تصرفاتهم بالإنفراد، يجوز لكل واحد أن ينفرد بعمله في التصرف على أن يكون لكل واحد من باقي الشركاء الحق في الإعتراض على ذلك العمل قبل إنجازه وأن يكون الحق لأغلبية الشركاء المنتدبين أن يرفضوا هذا الإعتراض، فإن تساوى الجانبان كان الرفض أغلبية الشركاء جميعا.[1]

ثانيا:حالة تعيين أكثر من مدير في شركة ذات المسؤولية المحدودة

عند تعدد المديرين يتمتع كل واحد منفردا بالسلطات المنصوص عليها في هذه المادة، ولا أثر لمعارضة أحد المديرين لتصرفات مدير آخر تجاه الغير مالم يقع الدليل على أنهم كانوا على علم بها.[2]

الفرع الثالث:عزل المدير

من خلال هذا الفرع سنوضح كيفية عزل المدير في الشركات التجارية

أولا:عزل المدير في شركة التضامن:

إذا كان جميع الشركاء مديرين، أو كان قد عين مدير واحد أو عدة مديرين مختارين من بين الشركاء، في القانون الأساسي، فإنه لا يجوز عزل أحدهم من مهامه إلا بإجماع آراء الشركاء الآخرين،

[1] زايدي خالد،المرجع السابق، ص25

[2] راجع المادة577 منالقانون التجاري الجزائري.

ويترتب على هذا العزل حل الشركة مالم ينص على استمرارها في القانون الأساسي أو أن يقرر الشركاء الآخرون حل الشركة بالإجماع، وحينئذ يمنك للشريك المعزول الانسحاب من الشركة مع طلبه استيفاء حقوقه في الشركة والمقدرة قيمتها يوم قرار العزل من طرف خبير معتمد ومعين غما من قبل الأطراف وإما عند عدم اتفاقهم بأمر من المحكمة الناظرة في القضايا المستعجلة، وكل اشتراط مخالف لا يحتج به ضد الدائنين[1]

ثانيا: عزل المدير في شركة التوصية بالأسهم

يتوقف عزل المسير في شركة التوصية بالأسهم الذين عينوا في العقد التأسيسي للشركة بتعديله، لأن تعيينهم يعد عنصرا من عناصر العقد، ويتضح من خلال المادة 715ثالثا 1فقرة3و4 من ق.ت.ج، أنه يتم عزل المدير أو المسير بطريقتين هما:

1. الطريقة الأولى:هو العزل الذي يتم وفقا للأوضاع المشار إليها في العقد التأسيسي للشركة، إما كجزاء لسوء تسيره أو لانتهاء مدة قيامه بمهامه، وفقا لما جاء في نص المادة 715 ثالثا 1فقرة3 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على أن يعزل(المسير شريكا كان أم لا وفقا للشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي)
2. الطريقة الثانية:في حالة سكوت القانون الأساسي عن تنظيم عزل المدير فلا يجوز عزله إلا قضائيا، متى توفرت الأسباب المشرعة التي تؤدي إاى عزله وذلك بناءا على طلب من أحد الشركاء أو من الشركة.[2]

[1] راجع المادة599 من القانون التجاري الجزائري.

[2] مرار سوهيلة، المرجع السابق، ص71

الفرع الرابع:مسؤولية الشركة والمدير

سنحاول توضيح فكرة مسؤولية الشركة والمدير في ما يلي:

أولا:مسؤولية الشركة تجاه تصرفات المدير في شركة التضامن:

تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات وأعمال تدخل في غرض وموضوع الشركة وذلك في علاقاتها مع الغير.

ونظرا غلى طبيعة التضامن التي تقوم على الاعتبار الشخصي وقاعدة التضامن في ما بين الشركاء،ومن جهة أخرى في مابين الشركاء والشركة،أضفي عليها المسؤولية المطلقة، باعتبار كل المعاملات الصادرة عن مديريها تقوم على مبدأ التسير الجماعي والمشترك ولو كانت أعمالا غير مشروعة، كارتكاب المدير منافسة غير مشروعة أو تنفيذ صفقة غير قانونية، يرتب ذلك مسؤولية الشركة في تعويض الضرر اللاحق بالغير، على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، وبناءا على ذلك، تكون الشركة مسؤولية عن الضرر الذي يحدثه مديرها بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفة أو سببها أو بمناسبتها.

وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع.

ثانيا:مسؤولية المدير تجاه الشركة في شركة التضامن

على الشريك الامتناع عن القيام بأي تصرف من شأنه أن يلحق أضرارا بالشركة، أو يأتي أعمالا خارج حدود الغرض الذي أنشئت الشركة من أجله وعليه أن يحافظ على مصالح الشركة مثلما يفعله في تدبير مصالحه الخاصة، وألا يقل حرصه عن معيار عناية الرجل الصالح بعائلته.

وعلى ذلك اذا أحدث المدير أخطاء في تسييره كان مسؤولا عن تعويض الضرر الذي لحق الشركة،إضافة إلى مسؤولية الجزائية لارتكاب جريمة خيانة الأمانة، واختلاس أموال الشركة.[1]

المطلب الثاني:طرق إدارة الشركة التجارية

أمام عجز الشركة كشخص معنوي للقيام بالتصرفات القانونية في إطار الغرض الذي أنشئت من أجله، تصدى الواقع والمنطق والفقه والقانون لسدّ هذا العجز استنادا إلى تعيين مدير يقوم مقامها بجميع الأعمال، يحمل صفة الشخص الطبيعي وبذلك كانت الرؤية أن تعود إدارة الشركة إلى جميع أو إلى مدير واحد أو أكثر سواء كان من الشركاء أم غير الشركاء كما هو الحال بالنسبة لشركة التضامن، إضافة إلى أنه تخضع شركة التوصية البسيطة لنفس الأحكام التي تسري على شركة التضامن، أما بالنسبة لشركة المساهمة فيتولى إدارتها مجلس إدارة أو مجلس مديرين بحسب إختيار الشركة لأحد منهما، أما عن شركة التوصية بالأسهم وشركة المسؤولية المحدودة فيعتبران نموذجا للشركات المختلطة لوجود الإعتبار الشخصي والمالي فيهما وعليه سندرس طريقة إدارة كل شركة على حدى في الفروع التالية:يتناول الفرع الأول(مجلس الإدارة ورئيس مجلس الإدارة والمدير العام) أما الفرع الثاني فيتناول(مجلس المديرين) إضافة غلى الفرع الثالث الذي خص بالذكر(إدارة الشركاء المتضامنون دون الموصون) أما الفرع الرابع فتناول(إدارة الشركة من قبل جميع الشركاء).

الفرع الأول:مجلس الإدارة ورئيس مجلس الإدارة والمدير العام

الأصل أن إدارة أي شركة هي من حق جميع الشركاء المساهمين،لكن نظرا للعدد الكبير لشركة المساهمة وتغيرهم في كل مرحلة نتيجة تداول الأسهم،تب استحالة قيامهم جميعا بالإدارة المباشرة وعليه سنفصل في النموذج التقليدي لإدارة الشركة سنتناول:

1. مجلس الإدارة:

[1] زايدي خالد، المرجع السابق، ص30-31.

تكوين مجلس الإدارة: يتولى إدارة شركة المساهمة مجلس إدارة يتألف من ثلاثة أعضاء على الأقل ومن اثني عشر عضوا على الأكثر وفي حالة الدمج يجوز رفع العدد الكامل للقائمين بالإدارة إلى العدد الكامل للقائمين بالإدارة الممارسين منذ أكثر من ستة أشهر، دون تجاوز أربعة وعشرين(24) عضواً.

وكذا حالة الدمج الجديد، فإنه لا يجوز أي تعيين لقائمين جدد بالإدارة ولا استخلاف من توفي من القائمين بالإدارة أو من استقالة أو عزل مادام عدد القائمين بالإدارة لم يخفّض إلى إثني عشر(12) عضوا.

كما يجوز لمجلس الإدارة بين جلستين عامتين إلى تعيينات مؤقتة، في حالة شغور منصب قائم بالإدارة أو أكثر بسب الوفاة أو الإستقالة، إذا أصبح عدد القائمين بالإدارة اقل من الحد الأدنى القانوني وجب على القائمين بالإدارة الباقين أن يستدعوا فورا الجمعية العادية إلى الإنعقاد قصد اتمام عدد أعضاء المجلس، وإذا أصبح عدد القائمين بالإدارة أقل من الحد الأدنى المنصوص عليه في القانون الأساسي دون أن يقل عن الحد الأدنى القانوني، وجب على مجلس الإدارة أن يسعى في التعيينات المؤقتة قصد إتمام العدد في أجل ثلاثة أشهر إبتداءا من اليوم الذي وقع فيه الشغور، وإذا أهمل المجلس القيام بالتعيينات المطلوبة جاز لكل معني بالأمر أن يطلب من القضاء تعيين وكيل يكلف باستدعاء الجمعية العامة لإجراء التعيينات أو المصادقة على التعيينات المذكورة في المادة617 من ق.ت.ج،وتنتخب الجمعية التأسيسية أو الجمعية العامة العادية القائمين بالإدارة وتحدد عضويتهم في القانون الأساسي، دون أن يتجاوز ذلك 6سنوات، ويجب الإشارة إلى أنه لا يمكن لشخص طبيعي الانتماء في نفس الوقت إلى أكثر من 05 مجالس إدارة مقرها الجزائر.

يشترط في العضوية لمجلس الإدارة:حيازة 20 بالمئة من الأسهم لضمان جميع أعمال التسيير بما فيها الأعمال الخاصة بأحد القائمين بالإدارة، وهي غير قابلة للتصرف فيها.

يخوّل مجلس الغدارة كل السلطات للتصرف في كل الظروف باسم الشركة، ويمارس هذه السلطات في نطاق موضوع الشركة، وتلتزم الشركة في علاقاتها مع الغير حتى بأعمال الإدارة التي لا تتصل بموضوع الشركة.

الفرع الثاني:مجلس المديرين

يتم تعيين مجلس المديرين من طرف مجلس المراقبة ويسند الرئاسة إلى أحدهم ويتكون من(03 أعضاء إلى05 أعضاء) ويدد القانون الأساسي مدة عضويتهم ضمن حدود تتراوح من02 إلى 06سنوات وعند عدم تحديد هذه المدة في القانون الأساسي تقدر مدة العضوية بأربع 04 سنوات وفي حالة شغور منصب مجلس المديرين يتم تعيين خلفهم للفترة المتبقية إلى غاية تجديد مجلس المديرين.

يقوم مجلس المديرين باستدعاء الجمعية العامة إلى الإنعقاد.

كما يقدم مرة كل ثلاث أشهر عللا الأقل وعند نهاية كل سنة مالية تقريرا إلى مجلس المراقبة حول تسييره.

ويقدم مجلس المديرين بعد قفل كل سنة مالية، لمجلس المراقبة وثائق الشركة، ويجب عليه أن يبلغ المساهمين أو يضع تحت تصرفهم قبل ثلاثين يوما من انعقاد الجمعية العامة الوثائق الضرورية لتمكينهم من إبداء الرأي عن دراية وإصدار قرار دقيق فيما يخص أعمال إدارة الشركة وسيرها.

كما يتمتع مجلس المديرين بسلطة التصرف باسم الشركة في كل الظروف، ولكن في حدود موضوع الشركة[1]

[1] زايدي خالد، المرجع السابق، ص(66-76).

الفرع الثالث:إدارة الشركاء المتضامنون دون الموصون

يتولى إدارة شركة التوصية بالأسهم وشركة التوصية البسيطة شريك متضامن أو أكثر يحظر تعيين أي شريك موصي في مركز المسيّر، حيث أن المسيّر يعتبر ممثلا قانونيا للشركة، ويكون من الشركاء المتضامنون دون الموصون ويتم تعيينه إما في العقد التأسيسي أو في عقد لاحق، وتلقى على عاتقه التزامات شبيهة بتلك التي تلقى على عاتق مؤسسي شركة المساهمة بالنسبة لشركة التوصية بالأسهم أما المدير في شركة التوصية البسيطة فيخضع لنفس الأحكام التي تسري على مدير شركة التضامن باعتبار أنه شريك متضامن.

أما الشركاء الموصون فالهدف من منعهم من المشاركة في الأعمال الإدارية هو حماية للغير الذي يعتقد أن الشريك الموصي هو شريك متضامن مسؤول مسؤولية تضامنية، سمح المشرع للشركاء الموصون القيام ببعض الأعمال بصفتهم شركاء في شركات التوصية مثلا تقديم الآراء والنصائح وعرضها على المديرين عند مناقشة عقود مهمة وهذه الآراء والنصائح ذات طابع استشاري لذلك هذه الأخيرة مستبعدة من مجال المنع لأنها لا تعد تدخلا في أعمال التسيير.[1]

الفرع الرابع:إدارة الشركة من قبل جميع الشركاء

غالبا ما تعود إدارة الشركة إلى كافة الشركاء، نظرا لمسؤوليتهم الشخصية والتضامنية في أموالهم الخاصة،ولما قد يتعرضون له من إفلاس في حالة عدم نجاح مشروعهم، وبذلك كان من الحكمة والمصلحة وحسن التسيير، أن يقوم الشركاء شخصيا بغدارة الشركة وهذا بالنظر إلى نص المادة 551الفقرة1من القانون التجاري الجزائري، فالشركاء لهم الحرية التامة في توليهم إدارة الشركة مالم يتم

[1] مرار سوهيلة، المرجع السابق، ص(42-44).

اتفاقهم في القانون الأساسي على تعيين مدير، وقد ينص القانون الأساسي على تولي الشركاء جميعهم إدارة الشركة[1]

المطلب الثالث:رقابة الجمعية العامة العادية على التصرفات الصادرة على أجهزة الإدارة

يتشكل تنظيم وإدارة الشركة من الجمعية العامة للمساهمين والتي تنعقد من أجل النظر في المسائل على قدر الخطورة حيث يتعلق الأمر بتعديل نظام الشركة وأيا كانت صفة الجمعية العامة عادية أو غير عادية، فإن القانون قرر لكل مساهم الحق حضور الجمعية العامة للمساهمين بطريقة الأصالة والنيابة، بحيث تعد الجمعية العامة في الإطار الذي يجمع كافة مساهمين الشركة وفي ذات الوقت تعد صلة الوصل الرئيسية بين مجلس إدارة الشركة والمساهمين، ولما كان حضور المساهمين ومشاركتهم من شأنه تفعيل دور الجمعية العامة للشركة بين مجلس الإدارة والشركاء فإن هذا الأمر يعزّز مركز الشركة ويطوّر أدائها ويضع في الوقت ذاته المساهمين في صورة الشركة الحقيقية ويعكس أوضاعها المالية وكذلك توجهاتها المستقبلية وقراراتها المختلفة، فالإعتراف للمساهمين بدورهم الرقابي داخل الجمعية العامة، تعتبر مقدمة أساسية لتحقيق حوكمة تسيير الشركة نتيجة اشتراك هؤلاء بشكل فعال في أشغال مداولات الجمعية.

وعليه سنقوم بدراسة هذا المطلب بشكل مفصل في أربعة فروع وهي كالآتي:

الفرع الأول:كيفية انعقاد الجمعية العامة العادية

القاعدة العامة هي وجوب انعقاد الجمعية العامة بناءاً على دعوة رئيس مجلس الإدارة مرة على الأقل خلال الستة أشهر التي تلي قفل السنة المالية، بالنسبة لشركات الأشخاص تسمى جمعيات الشركاء العامة وتعقد لفحص واعتماد حسابات الشركة، وكأصل عام تصدر القرارات الهامة المتعلقة بنشاط الشركة عن الشركاء مجتمعين في جمعية عامة في آخر سنة مالية وفي خلال أجل 06 أشهر من

[1] زايدي خالد، المرجع السابق، ص(23-24)

قفل السنة المالية ويترأس الجمعية مدير الشركة وكذلك نعقد باستدعاء من مراقب الحسابات، ويتم استدعاء الشركاء لحضور الجمعية العامة برسالة مسجلة تتضمن جدول الأعمال قبل 15يوم من تاريخ انعقادها هذا فيما يخص الجمعية العامة الإلزامية إلا أن المشرع الجزائري نص على أنه يمكن أن يتضمن العقد التأسيسي للشركة بأن تتخذ القرارات من طرف الشركاء عن طريق الاستشارة الكتابية دون اللجوء للجمعية العامة، إضافة إلى أنه يمكن لشريك أو أكثر يمثلون4/1(ربع) رأسمال الشركة أن يطلبوا انعقاد جمعية عامة، أما إذا كان لا يمتلك ربع رأسمال الشركة فله أن يطلب من القضاء عن طريق وكيل مكلف لاستدعاء الشركاء لحضور جمعية عامة طبقا للمادة 580من ق.ت.ج.

وتثبت مداولة الجمعية العامة بمحضر خاص المادة581 ق.ت.ج، وللشريك حق المشاركة في القرارات إما الكتابية إذا ما نص على ذلك العقد التأسيسي وتكون القرارات إما عادية أو غير عادية فالقرارات العادية يتخذها الشركاء أو الشريك الذي يمتلك أكثر من2/1 رأسمال الشركة(المادة582) وإذا لم تتحقق الأغلبية في المداولة الأولى يدعى الشركاء للتصويت مرة أخرى عن طريق جمعية عامة أو استشارة ثانية لأن القرارات تتخذ بالأغلبية مهمة كان النصاب الذي يمتلكه الشركاء إلا إذا نص العقد التأسيسي على خلاف ذلك، أما القرارات غير العادية فتتخذ في شأن تعديل العقد التأسيسي والذي ل يتم إلا بموافقة الشركاء الذين يمتلكون ثلاثة أرباع رأسمال الشركة

أما بالنسبة لشركات الأموال تنعقد الجمعية العامة العادية بدعوة من رئيس مجلس الإدارة إذا طلب ذلك مراقب الحسابات أو عدد المساهمين الممثلين(5 بالمئة) من رأسمال الشركة بشرط أن يودعوا أسهمهم إلى مركز الشركة، وتعد دعوة الجمعية العادية للإنعقاد بواسطة المساهمين بمثابة وسيلة وقائية أو دفاعية تلجأ إليها الأقلية داخل الشركة دفاعا عن مصلحة الشركة ضد انحراف الأغلبية في استعمال السلطات المقررة لهيئات الشركة، ولا يكون انعقاد الجمعية صحيحا إلا إذا حضره مساهمون يمثلون 4/1 رأسمال الشركة على الأقل ما لم ينص نظام الشركة على نسبة أعلى بشرط أن لا يتجاوز نصف رأسمال الشركة.

وإذا لم يتوفر الحد الأدنى في الاجتماع الأول وجب دعوة الجمعية العامة إلى اجتماع ثاني ينعقد خلال 30 يوم التالية للاجتماع الأول (المادة2/675 من القانون التجاري)

بالنسبة للتصويت القاعدة العامة أن لكل سهم صوت(المادة684 من القانون التجاري)

بحيث يكون لكل مساهم عدد من الأصوات بقدر عدد الأسهم التي يجوزها وهذه القاعدة ليست سوى تطبيق لمبدأ المساواة بين المساهمين، ويشترط أن يكون التصويت بطريق الاقتراع السري إذا كان القرار يتعلق بانتخاب أعضاء مجلس الإدارة أو عزلهم، أو إذا طلب ذلك رئيس مجلس الإدارة أو عدد المساهمين يمثلون10/1 الأصوات الحاضرة في الاجتماع الأول.

الفرع الثاني: الاتفاقيات المرتبطة بتعيين أعضاء إدارة الشركة

1. الاتفاقيات بين المساهمين على اختيار أعضاء مجلس الإدارة الرسّميين:يأخذ هذا الاتفاق أشكالا كأن يتفق المساهمون على اختيار الأعضاء من حملة بعض أنواع الأسهم أو بعض فئات المساهمون أو من حملة عدد معين من الأسهم، ويمكن أن يتم الاتفاق على توزيع معين للمناصب الإدارية بهدف تأمين التمثيل المتناسب في المجلس بين الأعضاء ورأسمال الشركة والحد من مبدأ الأكثرية وبالتالي تعزيو الإعتبار الشخصي في هذا النوع من الشركات.
2. الاتفاق بين المساهمين على استحداث أعضاء شبه رسميين:

قد يلجأ المساهمون في بعض الأحيان إلى تعيين أعضاء شبه رسميين في الشركة من شأن هؤلاء الأعضاء تعديل القواعد القانونية المرتبطة بعمل أعضاء الشركة الرسميين الذين يمارسون الإدارة والرقابة فيها، كما يمكن تعيين الأعضاء الجدد بناءا على بند مدرج في نظام الشركة أو اتفاقية جانبية ويطلق على هؤلاء الأعضاء اسم المراقبون الذّين يقابلهم مجلس الإدارة في الشركات محدودة المسؤولية، إن هذا النوع من الاتفاقيات يتيح الفرصة لسد الفراغ القانوني، ويقوم هؤلاء الأعضاء بدورهم في مراقبة حسن

تطبيق نظام الشركة وتفحص موجوداتها وحساباتها السنوية، كما يقدمون اقتراحاتهم للجمعية العامة ولمجلس الإدارة، بيد أنهم لا يستطيعون التدخل في الأعمال التي تختص فقط بالأعضاء الرسميين.

الفرع الثالث: الاتفاقيات المرتبطة بعزل أعضاء مجلس الإدارة.

تعتبر سلطة الجمعية العامة في عزل أعضاء مجلس الإدارة سلطة استنسابية، غير مقيدة تمارسها في أي وقت ودون الحاجة إلى إبداء الأسباب، ولقد إعتبر غالبية الفقهاء أن هذا المبدأ من النظام العام ويعود سبب إقرار مبدأ حرية العزل إلى الاعتماد المفهوم التعاقدي لوظيفة وعمل الإدارة والذي يقوم على فكرة الوكالة أي أن المدير يقوم بعمله في الشركة بصفته وكيلا عن جميع المساهمين الذين عينوه في نظام الشركة إذا كان من المديرين، غير أن هناك فريق آخر يعتبر أن طبيعة المؤسسين أو من خلال التصويت في الجمعية العمومية التنظيمية للشركة تسحب على صلاحيات أعضائها ولا يعتبر المدير مجرد وكيل تطبق عليه أحكام الوكالة من حيث التعيين والعزل، لذلك نلاحظ أن العزل الإحتياطي كان موضع انتقاد لكن الاجتهاد الفرنسي أخذ به واعتبره من النظام العام.

1. الاتفاقيات الرامية إلى استبعاد العزل بلا سبب:

أبطل الاجتهاد الفرنسي الاتفاقيات التي من شانها فحص مبدأ حرية عزل المديرين أي إمكانية عزلهم في أي وقت بدون إنذار مسبق ولا تعويض، فقد تم إبطال الاتفاقية التي التزمت بموجبها الأكثرية بتوجيه إنذار لرئيس مجلس الإدارة قبل سنة من قرار توقيفه عن ممارسة عمله، كما تم إبطال الاتفاقية التي تضمنت وعدا بتعيين أحد المساهمين مديرا فنيا كتعويض عن عزله من مركزه كرئيس مجلس إدارة الشركة وكذلك يعتبر باطلا كل شرط يخضع العزل لقرار يصدر عن الجمعية العامة غير العادية ولكن إذا تم العزل بقرار منها دون وجود شرط في النظام فلا يصح التذرع ببطلانه طالما أن الشروط التي يصدرها هذا القرار من حيث النصاب والأغلبية يشكل ضمانا أقوى لصالح العضو المعزول وأخيرا الاتفاقية التي تنعقد بين المدير والمساهمين والتي تشكل اتفاقية تصويت تهدف إلى امتناع

المساهمين عن التصويت على قرار عزل المدير تعتبر باطلة لأنها موضوعة لصالح هذا المدير وليس لصالح الشركة.

2. الاتفاقيات الرامية إلى الحد من آثار العزل بل سبب:

بما أنه من الصعب إن لم نقل من المستحيل وضع حاجز حقيقي لمبدأ حرية العزل، اتجه المساهمون نحو اللجوء إلى الاتفاقيات التي من شأنها تقليص الآثار المترتبة على مبدأ العزل فإذا كان لابد من توقيف المدير عن أعماله وإخراجه من إدارة الشركة إلا أنه يسعى دائما إلى الحصول على التعويض المالي كمقابل عن عزله ضمن شروط معينة والإتفاقيات التي تتضمن هذا التعويض كثيرة، إلا أن الاتفاقيات الأكثر شيوعا في هذا المجال تأخذ شكل عقد يسمح للمدير المعزول بالحصول على الأجر الذي كان يتقاضاه عن إدارة الشركة، إن الوعد بإبرام عقد مع المدير المعزول فيما لو تم توقيفه عن عمله يعتبر مخالفا لمبدأ حرية العزل، أما عقد العمل الموقع بتاريخ سابق لتعيين العامل مديراً أو عضوا في مجلس غدارة الشركة فيعود لينتج مفاعيله بعد صدور قرار العزل بعدما كان هذا العقد معاقاً خلال فترة العضوية في المجلس وبالتالي فإن قرار العزل لا يمس بعقد العمل الذي يبقى قائماً بين طرفيه وخاضعاً لأسباب الفسخ والإبطال الخاصة به.

الفرع الرابع:الاتفاقيات المتصلة بصلاحيات أجهزة الإدارة

أولا:شروط صحة انعقاد الاتفاقيات المتعلقة بصلاحيات أجهزة الإدارة:

1. عدم التعارض مع مبدأ تدرج السلطات بين هيئات الإدارة:يشكل أعضاء مجلس الإدارة بالمعنى الواسع الكلمة هرما قاعدته المساهمين الذين يكونون الجمعية العامة التي مصدرها السلطات وصاحبة السلطة العليا وهي التي تختار مجلس الإدارة ليدير الشركات لحسابها وتحت رقابتها وأعضاء هذا المجلس وكلاء عن الجمعية العامة يستمدون منها سلطاتهم، ويترتب على مبدأ تدرج السلطات وفصلها بين هيئات الإدارة في الشركة أي أن لكل هيئة من هذه الهيئات

أن تقوم بتنفيذ الصلاحيات على أي عضو من أعضاء الإدارة القبول بتفويض عام للسلطات كما أنه يمنع التعدي على صلاحيات الآخرين.

2. عدم التعدي على الصلاحيات القانونية لأجهزة الشركة:أبطلت الاتفاقية التي تحرم أعضاء الإدارة من سلطاته التي منحها له القانون والتي تصب في مصلحة الشركة وتمنحها لغيره، لاسيما إلى عضو شبه رسمي إذ يصعب تقبل وجود أشخاص يتولون إدارتها بصورة سرية ويصبح هناك تدرج في السلطات جديد وخفي وموازي للتدرج المعروف من قبل المساهمين في الشركة، أما فيما يتعلق بالاتفاقية التي تنظم العلاقات بن المساهمين في الشركة فمنحت المساهمين نفس عدد الأسهم، توزيع مساوي للمقاعد في الإدارة، تعاقب في تولي منصب الرئاسة لمجلس الإدارة.

ثانيا:نطاق الاتفاقيات المتعلقة بصلاحيات أجهزة الإدارة

1. الاتفاقيات الرامية إلى تنظيم صلاحيات أعضاء مجلس الإدارة:

يدل ذلك على احتمال إحتواء نظام الشركة على بعض التحفظات اتجاه مجلس الإدارة كأن ينص النظام مثلا على بيع عقار للشركة أو فتح اعتماد للغير أو إجراء المصالحة أو غير ذلك من الأعمال التي تدخل أصلا اختصاص مجلس الإدارة لا تكون نافذة إلا بعد مصادقة الجمعية العمومية عليها، وهذه الصلاحيات تهدف بشكل عام إلى الحد من سيطرة مجلس الإدارة التي ترتكز السلطة فيه، بدلنا أن تكون السلطة بيد مجموع المساهمين الذين يشكلون مبدأ التدرج القاعدة الأساسية ومصدر السلطات.

2. الاتفاقيات الرامية إلى توسيع صلاحيات مجلس الإدارة:

يجوز توسيع نطاق الإختصاص العام العائد لمجلس الإدارة بنص في النظام يدرج فيه عند التأسيس أو عن طريق تعديله بقرار من الجمعية العامة أثناء حياة الشركة، ولكن بشرط أن لا يؤدي

هذا التوسع إلى التصدي للاختصاصات المقررة صراحة وهناك من عرفه بأنه وسيلة للتمويل الذاتي، فهو يغني الشركة عن الإقتراض وعليه فهو يشكل بالإضافة إلى رأس لمال ضمانا للدائنين وزيادة الإئتمان والتعزيز في ثقة الشركة.

ثانيا: المسائل المتعلقة بمجلس الإدارة

عزل أعضاء مجلس الإدارة أو أحد أعضائه ورفع المسؤولية عنهم وتوقيع الغرامات المالية في حالة عدم حضور أعضاء مجلس الغدارة بدون عذر مقبول، كما تتكلف بالتصدي لأي عمل من الأعمال الإدارية إذا عجز المجلس عن البت فيه بسبب عدم اكتمال النصاب أو المصادقة على أي عمل يصدر عن المجلس وإصدار توصيات بشأن الأعمال التي تدخل في اختصاصات المجلس.

الترخيص لعضو مجلس الإدارة المنتدب في شغل وظيفة العضو المنتدب في شركة أخرى.

ثالثا:المسائل المتعلقة بمندوب الحسابات

تقوم بتعيين مندوب الحسابات وهذا المدة ثلاث سنوات تختارهم من بين المهنيين المسجلين بجدول المنصف الوطني، كما تنظر في عزلهم، وإقامة دعوى عليهم، كما تنظر في تقارير المراقبين عن حالة الشركة والحسابات التي يقدمها مجلس الإدارة وعن الاقتراحات المختصة بتوزيع أنصبة الأرباح، كما تقوم بالبت في تقارير مندوبي الحسابات في حالة امتناع مجلس الإدارة عن تزويدهم بالمعلومات الواجب إبلاغها إليهم.[1]

الفرع الخامس: اختصاصات الجمعية العامة العادية

أولا:الاختصاص الدوري للجمعية العامة العادية:

[1] حرطاني نور الهدى، الرقابة على أعمال التسيير في شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون اجتماعي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، سنة2015-2016.

إن الجمعية العامة العادية هي التي تمثل حق المساهمين في الإشراف على أعمال مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب نظام الشركة وقد يمنح القانون الأساسي للشركة الجمعية العامة العادية اختصاصات ة شرط ألا تخالف النصوص الق لاتخاذ القرارات المناسبة شرط ألا تخالف النصوص القانونين الإلزامية والنظام العام ومن بين هاته الاختصاصات:

تقرير مجلس الإدارة عن نشاط الشركة:يخضع لمراقبة الجمعية العامة جميع العقود بين الشركة وعضو مجلس الإدارة إذا اشترط الحصول على إذن مسبق من الجمعية العامة بعد تقديم التقرير من طرف مندوب الحسابات وذلك العقد أي اتفاقيات بين الشركة ومؤسسة أخرى إذا كان أحد القائمين بالإدارة مالكا لهذه المؤسسة أو شريكا فيها أو مديرا لها ولا نستثني من ذلك إلا الحالات التي يكون فيها موضوع التعاقد عملية داخلة في موضوع الشركة مع زبائنها:

-مراقبة أعمال مجلس الإدارة

-المصادقة على القوائم المالية

-تحديد مكافآت أعضاء مجلس الإدارة

-إنتخاب أعضاء مجلس الإدارة إذا اقتضى الأمر ذلك

ثانيا: الاختصاص غير الدوري للجمعية العامة العادية

1. المسائل المالية:

تتولى الجمعية العامة العادية بتكوين احتياطي قانوني واحتياطات أخرى كالإحتياطي النظامي واستعماله في مجال يعود بالنفع على الشركة وعلى المساهمين في حالة ما إذا لم يخصص لأغراض أخرى ويعرف الاحتياطي بأنه تلك الأرباح التي لم توزعها الشركة أو هي تلك الأرباح التي تم اقتطاعها ووضعها في الإحتياط لتغطية الخسائر المتوقعة.

المطلب الرابع:الرقابة عن طريق إطلاع الشركاء

ليتمكن المساهم من إبداء رأيه بموضوعية ودراية لابد له من ضمان توفره على مختلف المعلومات الكافية، التي تمكنه من مشاركته الفعالة في حياة الشركة.

فالمساهم عن طريق حصوله على المعلومات اللازمة يستطيع ممارسة حقّه في التصويت، وبالتالي يساهم في اتخاذ القرارات داخل الشركة، وممارسة الرقابة الفردية على تسيير الشركة، ويتحقق إجراء الإطلاع على الوثائق المنصوص عليها قانونا، إما بانتقال المساهم إلى مقر الشركة، أو عن طريق إرسال الشركة إليه ما يطلبه من معلومات هذا ويتخذ ألإطلاع شكلين مختلفين وهما الإطلاع الدائم والإطلاع المؤقت.

الفرع الأول: الأشخاص المعنية بحق الإطلاع

أقر القانون التجاري بحق المساهمين في الإطلاع على أموال الشركة وإدارتها في أي وقت من السنة، وقام بتنظيمه بما يضمن المحافظة على أسرار الشركة وعدم تعطيل سير عملها فقد حدد المستندات التي يجوز للمساهم أن يطلع عليها بصفة دائمة وغير محدودة الأجل، الإطلاع بتحقق بالمعلومات المقدمة للجمعية العامة العادية وغير العادية، باستقراء المادة 682 ق.ت.ج،فإن حق الإطلاع عل ى وثائق الشركة بالإضافة إلى المساهمين فهو يرجع كذلك إلى كل واحد من المالكين الشركاء لأسهم المشاعة وإلى مالك الرقبة والمنتفع بالأسهم.

أولا: المالكين الشركاء للأسهم المشاعة:

الشيوع في حالة قانونية تنجم عن تعدد أصحاب الحق العيني فلكل شريك سلطات المالك الثلاث من استعمال، استغلال والتصرف ولكن حقه يتقيد في هذا الصدد بعدم الإضرار بحقوق الآخرين، فسلطة كل شريك في الشيوع في استعمال الشيء واستغلاله تتقيد بحقوق سائر الشركاء.

والأصل أن تكون الملكية عادية فيكون للمال مالك واحد يحق له وحده التمتع بالسلطات السابقة، غير أنه قد يتعدد الملاك معيّن، فتكون كل ذرة فيه مشتركة بين جميع الشركاء وكل واحد منهم يملك حصة غير محددة منه، وتكون حينئذ أمام الملكية الشائعة التي نص عليها المشرع الجزائري في القانون المدني وتكون هذه الملكية غير محددة ولا ترتكز في جانب معّين من المال الشائع، وإنما تنتشر عليه كله ويكون كل شريك في الشيوع يملك حصته ملكا تاماً،إذ يحق له في هذه الحالة الإطلاع على وثائق الشركة وأخذ المعلومات منها كما هو الأمر بالنسبة للمساهمين.

ثانيا:مالك الرقبة والمنتفع:

حق الملكية هو الحق الذي يمنح صاحبه سلطة مباشرة على شيء معيّن تمكنه وحده من استعماله واستغلاله والتصرف فيه في حدود ما يقضي به القانون، فإذا اجتمعت هذه العناصر الثلاث في يد شخص واحد كانت له الملكية التامة.

يجوز للمالك دون أن ينقل الملكية كلها أو بعضها أن ينقل عنصرا أو أكثر من عناصرها كأن يترتب على الأسهم التي يملكها حق الانتفاع، فينقل بذلك إلى المنتفع عنصري الاستعمال والاستغلال ويبقى حق التصرف فيها أي يكون لملك الرقبة.

إذن في حالة تفكيك ملكية السهم بين المنتفع ومالك الرقبة يحق لكل منهما إجراء الإطلاع على وثائق الشركة وذلك لأن حق التصويت المرتبط بالسهم يعود إلى المنتفع في الجمعية العامة العادية وإلى مالك الرقبة في الجمعية العامة غير العادية.

أما بالنسبة للأسهم المرهونة فيعود حق الإطلاع لمالكها لأن الحق في التصويت المترتب عليها يعود إلى مالكها حيث تظل ملكيتها المرهونة للراهن، فيحق له أن يتصرف تصرفا قانونيا في المال المرهون.[1]

إضافة لذلك يتمتع الشركاء بحق الإطلاع على سير أعمال الشركة ,نتائج هذه الأعمال وذلك عن طريق التدقيق في دفاتر الشركة والمستندات المتعلقة بميزانيتها وأعمالها وطلب الحساب من المدير عن إدارة الشركة، وهذا الحق للشريك يعتبر دائما ومطلقا، على أن يتولى الشريك حق الرقابة بنفسه، إلا إذا توفرت أسباب تبرّر النيابة، ويتحقق إجراء الإطلاع على الوثائق المنصوص عليها قانونا في المادة43 ق.ت.ج، والمواد 678 و680،818،819 ق.ت.ج، إما بانتقال المساهم إلى مقر الشركة، أو عن طريق إرسال الشركة إليه ما يطلبه من معلومات.

قد أقر القانون التجاري للشركاء غير المديرين في شركة التضامن أن يطلعوا بأنفسهم مرتين في السنة بمقر الشركة على أن الوثائق الموجودة هناك ولهم حق أخذ نسخ والاستعانة بخبير معتمد أمام القضاء(المادة585)[2]

الفرع الثاني:مجال الإطلاع الدائم

حسب ما نصت عليه المادة 678 ق.ت.ج، فإن الشركة ملزمة أن تبلغ المساهمين أو تضع تحت تصرفهم في حالة انتقالهم إلى مقر الشركة أو مركز إدارتها معلومات متضمنة في وثيقة أو أكثر، وهذه المعلومات يمكن الإطلاع عليها طيلة السنة، هذا لان المشرع لم يحدد الوقت الذي يمكن للمساهم أخذه لهذه المعلومات، ويشمل الإطلاع الدّائم:

[1] بدي فاطمة الزهراء، الرقابة الداخلية في شركة المساهمة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراة، تخصص قانون أعمال، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة،2016-2017 ، ص(30-43)

[2] مهدي نجاة، صفة الشريك في الشركات التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر الأكاديمي، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، سنة 2018-2019، ص(59-60).

أولا:أسماء القائمون بالإدارة والمديرين العامين وألقابهم ومواطنهم أو عند الاقتضاء بيان الشركات الأخرى التي يمارس فيها هؤلاء أعمال التسيير أو مديرية أو إدارة.

ثانيا:نص مشاريع القرارات التي قدمها مجلس الإدارة أو مجلس المديرين وعند الاقتضاء تلك التي قدمها المساهمون وبيان أسمائهم وكذا تقرير مجلس الإدارة ومجلس المديرين المقدّم إلى الجمعية.

ثالثا:وفي حالة ما إذا تضمن جدول الأعمال تعيين القائمين بالإدارة أو أعضاء مجلس المراقبة أو أعضاء مجلس المديرين أو عزلهم، فإن حق الإطلاع الدائم يشمل البيانات التالية: أسماء المرشحين والمراجعة المتعلقة بمهنهم ونشاطاتهم المهنية طيلة السنوات الخمس الأخيرة ولاسيما الوظائف التي يمارسونها أو مارسوها في شركات أخرى، مناصب العمل التي قام بها المرشحون في الشركة وعدد الأسهم التي يملكونها أو يحملونها فيها.

أما الوثائق التي تقدّم بمناسبة انعقاد الجمعية العامة العادية فيتمثل في:جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية، الحصيلة والتقرير الخاص بمندوبي الحسابات المبين لنتائج الشركة خلال كل سنة مالية من السنوات الخمس الأخيرة أو كل سنة مالية مقفلة،بالإضافة إلى ذلك فإن الإطلاع الدائم يشمل تقرير مندوبي الحسابات الذي يقدّم إلى الجمعية العامة غير العادية عند الإقتضاء.[1]

الفرع الثالث:طرق ممارسة الإطلاع المؤقت

للمساهم حق في الإطلاع على وثائق الشركة خلال فترة محددة قبل انعقاد الجمعيات العامة(677 و680 من ق.ت.ج، هناك ثلاث طرق لممارسة الإطلاع المؤقت:

إن حق الإطلاع المؤقت يمارس إما بإرسال نموذج وكالة للمساهم مرفقا ببعض الوثائق وإما بارسال الشركة للمساهم الوثائق التي يطلبها هو أو أن تضع الشركة تحت تصرف المساهمين في مقرها أو مركز إدارتها الوثائق اللازمة.

[1] بدي فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص(34-36).

أولا:إرسال نموذج الوكالة للمساهم:

تلتزم الشركة تحت عقوبة جزائية بإرسال نموذج الوكالة للمساهم إذا طلبه هو ويكون هذا النموذج مرفقا بالوثائق التالية:قائمة القائمين بالغدارة، نص المشاريع القرارات المقيّدة جدول الأعمال وبيان أسبابها، بيان مختصر عن المرشحين لمجلس الإدارة تقارير مجلس الإدارة ومندوبي الحسابات التي تقدم للجمعية بالإضافة إلى حساب الاستغلال العام وحساب النتائج والميزانية إذا كان الأمر يتعلق بالجمعية العامة العادية، ويمكن للشركة أن ترسل نموذج الوكالة للمساهم دون طلب منه في حالة إذا ما كان عدد المساهمين قليل.

ثانيا:إرسال الوثائق إلى المساهم:

كان بفرض التشريع الفرنسي على الشركة وضع تحت تصرف المساهمين الوثائق الضرورية لممارسة الإطلاع الدائم والمؤقت عليها ولم يكن يتوجب عليها إرسال الوثائق للمساهمين، لكن مع تطور أهمية الإعلام في الشركة أصبح من حق المساهم طلب إرسال المعلومات والوثائق إليها من قبل الشركة، أما بالنسبة للمشرع الجزائري، رغم صدور المرسوم رقم93-08 المؤرخ في25 أفريل 1993 فإنه لم يتطور حق إطلاع المساهم المؤقت فباستقراء مواد القانون التجاري نجد أن الوثائق المرسلة إلى المساهم تختلف بحسب موضوع وطبيعة الجمعيات العامة المنعقدة كما أن هناك وثائق مشتركة بين كل الجمعيات

ثالثا:وضع الوثائق تحت تصرف المساهم:

تلتزم الشركة بوضع تحت تصرف كل مساهم في مقرها أو مركز إدارتها الوثائق الضرورية التي تسمح له أن يصوّت مع علم وبينّة بشأن إدارة الشركة وسير أعمالها، والتي تتمثل في كل الوثائق الواجب إرسالها إلى المساهم، بالإضافة إلى السندات التالية:الجرد وحساب الاستغلال وحساب النتائج الميزانية.

نص وبيان الأسباب المتعلقة بالقرارات المقترحة وكذا المعلومات الخاصة بالمرشحين لمجلس الإدارة عند الإقتضاء.

المبلغ الإجمالي المصادق عليه من طرف مندوبي الحسابات والأجور المدفوعة للأشخاص الذين يتلقون أعلى الأجور.

قائمة المساهمين المحددة في اليوم السادس عشر السابق للاجتماع التي تشمل المعلومات المتعلقة بكل مساهم مقيد في ذلك التاريخ في سجل الشركة.

هذا وإذا طلب المساهمون الحائزون على النسبة المقررة قانونا إدراج المسائل في جدول الأعمال تعين وضع بيان تلك المسائل ومشروعات القرارات المتعلقة بها تحت تصرف المساهمين قبل 07 أيام على الأقل من تاريخ انعقاد الجمعية[1]

الفرع الرابع:مدة الإطلاع المؤقت وكيفية إجرائه

بإسقراء مواد القانون التجاري الجزائري نجد أن مدة الإطلاع المؤقت تختلف بحسب موضوع وطبيعة الجمعيات العامة المنعقدة، كما تختلف طريقة إجرائه.

أولا: مدة الإطلاع المؤقت:

الأشخاص الذين لهم الحق في الإطلاع المؤقت هم نفس الأشخاص المستفيدون من حق الإطلاع الدائم، ويفرض المشرع الجزائري على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أن يبلغ المساهمين أو يضع تحت تصرفهم الوثائق الضرورية لتمكينهم من إبداء الرأي عن دراية، وإصدار قرار دقيق فيما يخص إدارة أعمال الشركة وسيرها قبل35 يوما من انعقاد الجمعية العامة،بالمقابل يحق لكل مساهم أن يطلع على الوثائق الضرورية خلال 15يوماً السابقة لانعقاد الجمعية العامة العادية، كما

[1] بدي فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص(38-42).

تتحدد مدة الإطلاع على الوثائق المتعلقة بانعقاد الجمعية العامة العادية السنوية بخمسة عشرة يوما السابقة لانعقاد الجمعية، وكذلك الأمر بالنسبة لقائمة المساهمين، تقرير مندوب الحسابات ومشروع الإدماج الذي يقدم لانعقاد الجمعية العامة غير العادية،واذا تعلق الأمر بتقرير المندوب المكلف بتقرير الحصص العينية فإنه يجب أن يوضع تحت تصرف المساهمين قبل 08أيام على الأقل من تاريخ انعقاد الجمعية(المادة707من القانون التجاري الجزائري.

ثانيا: كيفية إجراء الإطلاع المؤقت:

تختلف طريقة ممارسة الإطلاع حسب ما إذا كانت الوثائق مرسلة من المساهم أو موضوعة تحت تصرفه.

1-طريقة ممارسة الإطلاع على الوثائق المرسلة إلى المساهم:

يقوم المساهم بتقديم طلب الإرسال إلى الشركة، وعلى هذه الأخيرة أن تلتزم بإرسالها له قبل إنعقاد الجمعية العامة، ولكن على الشركة أن تتحقق من أن طلب الوثائق كان من طرف المساهم وذلك بالرجوع إلى السجلات التي تمسكها الشركة المخصصة لقيد الأسهم.

2-طريقة ممارسة الإطلاع على الوثائق الموضوعة تحت تصرف المساهم:

تتم هذه الطريقة بانتقال المساهم أو وكيله الذي يثبت وكالته إلى مقر الشركة أو مركز إدارتها، أين يفترض أن تودع تلك الوثائق.[1]

[1] بدي فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص(43-44).

الفصل الثاني

أجهزة الإدارة و المراقبة

في الشركات التجارية

إن أجهزة التسيير في الشركات التجارية تنفرد بتسير الأموال والأصول التي يملكها الشخص المعنوي وبالمقابل يتم مراقبة هاته الأجهزة من قبل الجهات الداخلية في الشركة نفسها وذلك من أجل الحفاظ على ميزان القوى وذلك بغية حماية المصالح العليا للشركة، أوجدها المشرع الجزائري بهدف ضمان تحقيق التسيير الرشيد والمعقلن والمسؤول، إذا لابد من الرقابة حيث تعتبر على الجهات التسييرية داخل الشركة سواء كانت رقابة داخلية أم رقابة خارجية، وعليه فإن نجاح هذا الكيان يكون بتسيير رشيد من طرف الأجهزة الإدارة التي تتولى إشراف على حسن تسيير الموارد الاقتصادية والمالية للشركة حيث أصبحت هذه الأخيرة تكتسي أهمية بالغة من الناحية الاقتصادية حيث وصل الأمر بها أن أصبحت المتحكم الرئيسي في الاقتصاد العالمي.

وعليه سنقوم في هذا الفصل التطرق لشرح هاته الأجهزة بالتفصيل بغية تبيان مدى الأهمية التي تكتسحها داخل الشركة التجارية.

المبحث الأول:جهاز الإدارة في الشركة التجارية

إن نجاح الشركة لابد له من جهاز إدارة ينفرد بسلطة اتخاذ القرارات وحسن التنظيم والتوجيه غاية منه لتحقيق أهداف الشركة، وباعتبار الشركة شخص معنوي فإنها لا تستطيع التعبير عن إرادتها بنفسها حيث لابد أن يكون لها من يعبر عن إرادتها ويمثلها اتجاه الغير باعتباره هرم السلطة وعليه سنقوم في هذا المبحث بتسليط الضوء عن أجهزة الإدارة وطريقة التسيير للشركة وكذا الجهات المعنية أساسا بإدارة الشركة وهذا طبعا في ظل أحكام القانون التجاري الجزائري.

المطلب الأول:تنظيم وتسيير الشركات التجارية

لمجلس الإدارة في الشركة التجارية بصفته السلطة التنفيذية فيها،الاختصاصات والصلاحيات الكافية للقيام بجميع الأعمال اللازمة لتسيير نشاطها تحقيقا لأغراضها، ولا يحد من هذه الاختصاصات والصلاحيات إلا ما هو منصوص عليه في القانون أو نظام الشركة أو قرارات هيئتها

العامة ،وعليه يجب على هذا الأخير أن يلتزم بأحكام القوانين ونظام الشركة بعدم التهاون في تنفيذ الأحكام الموكلة إليه من جهة ،وبعدم تخطي الحدود المرسومة له من جهة أخرى وعليه سنقوم بالتفصيل في هذا المطلب بدراسة (تعريف مجلس الإدارة) في الفرع الأول ،في الفرع الثاني (تشكيل مجلس الإدارة) و(مدة عضوية مجلس الإدارة وإنتهاءها)في الفرع الثالث،بالإضافة إلى (رئيس مجلس الإدارة)في الفرع الرابع ،أما في الفرع الخامس ستناول فيه(سلطات مجلس الإدارة ومسؤولياته).

الفرع الأول:تعريف مجلس الإدارة

مجلس الإدارة هو السلطة التنفيذية للشركة التي تتولى تسيير أعمالها، وهو صاحب السيادة الفعلية على الرغم من أن السلطة العليا والسيادة القانونية للجمعية العامة للمساهمين ونادرا ماتباشر هذه الجمعية إشرافا جديا على أعمال المجلس، هو الهيئة الرئيسية التي تتولى أمور الشركة من تسيير وتنفيذ القرارات الصادرة عن جمعيات حتى تحقيق غرض الشركة بحيث يتمتع مجلس إدارة الشركة بالسلطة الفعلية في ممارسة شؤون إدارتها وهو هيئة أساسية في الشركة المغلقة يتولى إدارتها وتسيير أعمالها، ويتألف من عدد من الأعضاء، يتم تعيينهم أو انتخابهم في الجمعيات العمومية، من بين الشركاء ولا يعتبرون من التجار لمجرد كونهم أعضاء في مجلس الإدارة ولا يتمتع مجلس الإدارة بالشخصية المعنوية وإن كانت أعماله تبقى مستمرة بالرغم من تبدل أعضائه، وهو الهيئة التي لها الدور الجبري في إدارة الشركة وفي تسيير أعمالها وهو يتكون من أعضاء يتخذون القرارات اللازمة لإدارة الشركة بأغلبية الأصوات.[1]

[1] مسعودان فاطمة الزهراء، أحكام الشركات التجارية في ظل التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون خاص، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، سنة2018-2019، ص43.

الفرع الثاني:تشكيل مجلس الإدارة

مجلس إدارة الشركة يتشكل من ثلاثة أعضاء كحد أدنى ومن اثني عشر عضو كحد أقصى وهذا الشرط للحد الأدنى وللحد الأقصى هو شرط ابتداء واستمرار، أي أنه يحظر تشكيل مجلس إدارة الشركة بأقل من الحد الأدنى الذي قرره المشرع أو بعدد يتجاوز الحد الأقصى القانوني إلا في حالة إندماج الشركة في شركة أخرى عند ذلك يمكن أن يتجاوز عدد أعضاء مجلس الإدارة الحد الأقصى شريطة ألا يتجاوز أربعة وعشرون(24)عضوا، ويجب أن يكون هؤلاء الأعضاء قد مارسوا أعمال الإدارة منذ أكثر من(06)أشهر، المادة(2/610) فإذا تشكل المجلس على نحو صحيح ثم خلا المنصب لسبب من الأسباب كالوفاة أو الإستقالة أو العزل فلا يمكن تعيين أي عضو أو استخلافه إذا لم يخفض عدد الأعضاء إلى اثني عشر(12)عضوا، المادة3/610، وتأتي المادة 617 من نفس القانون لتبين كيفية تعيين أعضاء المجلس عند شغور أي منصب لسبب من الأسباب السالفة الذكر بحيث يحق للمجلس بين جلستين عامتين أن يقوم بالتعيين المؤقت، وإذا انخفض عدد أعضاء المجلس عن الحد الأدنى القانوني، على أعضاء المجلس المتبقين فيه أن يقوموا باستدعاء الجمعية العامة العادية فورا حتى تتمكن من تعيين الأعضاء المكملين لهيئة مجلس الإدارة حسب ما يقتضيه القانون في حكم المادة 617، أما في حالة ما إذا انخفض عدد أعضاء المجلس عن الحد الحدّ الأدنى القانوني، أي الذي نص عليه المشرع وهو ثلاثة أعضاء،تعيّن على مجلس الإدارة القيام بالتعيينات المؤقتة حتى يكتمل النصاب العددي وهذا في خلال ثلاثة أشهر إبتداءا من اليوم الذي وقع فيه الشغور حسب المادة 3/217 من القانون التجاري، هذا وجميع التعيينات الصادرة عن مجلس الإدارة تعرض على الجمعية العامة المقبلة حتى تصادق عليها وفي حالة عدم المصادقة، فإن المداولات والتصرفات الصادرة عن المجلس تعد صحيحة هذا ما جاء في نص المادة 618 ق.ت.ج.

تعرض التعيينات التي يقوم بها المجلس بمقتضى المقطعين1 و3 من المادة617 على الجمعية العامة العادية المقبلة للمصادقة عليها، وعند عدم المصادقة، فإن المداولات المتخذة والتصرفات التي قام بها المجلس سابقا تعتبر صحيحة على أي حال.

هذا وفي حالة ما إذا أهمل مجلس الإدارة القيام بالتعيينات المذكورة أو أغفل عن استدعاء الجمعية العامة، جاز لكل شخص يهمه الأمر أن يطلب من القضاء تعيين وكيل يكلف باستدعاء الجمعية العامة للقيام بالتعيينات اللازمة والمصادقة عليها حسب المادة3/618 من ق.ت.ج، وتنتخب الجمعية العامة التأسيسية أو الجمعية العامة العادية القائمون بالإدارة وتحدّد مدّة عضويتهم في القانون الأساسي دون أن يتجاوز ذلك 06 سنوات، ويجوز إعادة انتخاب القائمون بالإدارة من جديد ويجوز للجمعية العامة العادية عزلهم في أي وقت ويجب على مجلس الإدارة أن يكون مالكا لعدد من الأسهم يمثل على الأقل 20 بالمئة من رأسمال الشركة، ويحدد القانون الأساسي الحد الأدنى من الأسهم التي يحوزها كل قائم بالإدارة[1]

الفرع الثالث:مدة عضوية مجلس الإدارة وانتهاؤها

يمثل تحديد مدة العضوية في مجلس الإدارة وتحديد كيفية انتهائها أهمية كبيرة لتحديد مسؤولية وعمل كل أعضاء هذا المجلس.

أولا:مدة العضوية:

الأصل أن تتم عضوية مجلس الإدارة عن طريق الانتخاب من طرف الجمعية العامة العادية والذي يشترط أن يكون من أحد المساهمين في الشركة باستثناء أول مجلس يدير الشركة فهو ينتخب عن طريق المؤسسين الذين يختارون أعضاؤه ويذكرون أسماؤهم في نظام الشركة، ثم تعرض الأسماء على

[1] مسعودان فاطمة الزهراء، نفس المرجع، ص44.

الجمعية التأسيسية للمصادقة عليها، ويطلق على هذا المجلس اسم مجلس الإدارة النظامي وحسب نص المادة611ق.ت.ج فإنه تحدد مدة عضويتهم في القانون الأساسي للشركة دون ان يتجاوز ذلك ستة سنوات وعليه فلا تعتبر العضوية في مجلس الإدارة من الأمور الدائمة بل هي مؤقتة ، واذا انتهت مدة عضوية أعضاء مجلس الإدارة يحق للجمعية العامة إعادة انتخاب قائمين بالإدارة من جديد لفترة ثانية أو عزلهم في أي وقت إذا وجد مبرر شرعي.

كما لا تقتصر عضوية مجلس الإدارة على الأشخاص الطبيعيون فحسب بل يمكن ان يكون عضوا في مجلس الإدارة للشركة شخص اعتباري، عندئذ يجب فور تعيينه كعضو في مجلس الإدارة أن يعيّن من يمثله من الأشخاص الطبيعيين ويعتبر عضوا دائما ويخضع لنفس الشروط والواجبات التي يخضع لها باقي أعضاء مجلس الإدارة، فيتحمل المسؤولية المدنية والجزائية كما لو كان يقوم بشؤون الإدارة باسمه الخاص هذا ماقضت به المادة 612فقرتين2و3 ق.ت.ج.

ثانيا:انتهاء مدة العضوية

إذا انتهت مدة عضوية أعضاء مجلس إدارة الشركة حق للجمعية العامة العادية إعادة انتخابهم لفترة ثانية إلا إذا نص القانون الأساسي للشركة على خلاف ذلك، وتقوم الجمعية العامة باعادة انتخاب أعضاء المجلس اذا رأت أنهم يحسنون تدبير وتسيير شؤون إدارة الشركة بكفائتهم وخبراتهم ويحق لها أن تمارس سلطة عزل أي عضو وفي أي وقت شريطة وجود مبرر شرعي لذلك حسب المادة 613ق.ت.ج، فمجلس الإدارة في مركز الوكيل عن الجمعية العامة للمساهمين ومن حق الموكل عزل وكيله في أي وقت ولو كان العضو معين في نظام الشركة.[1]

[1] مسعودان فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص(47-50).

الفرع الرابع:رئيس مجلس الإدارة

يعتبر رئيس مجلس الإدارة المسير الأساسي للشركة وينتخب من بين أعضاء مجلس الإدارة، أي لابد أن يكون شخصا طبيعيا فهو يتقاضى أجر يحدّده أعضاء المجلس وذلك خلال مدة لا تتعدى مدّة عضويته في الإدارة، ويمكن إعادته إلى هذا المنصب عن طريق الانتخاب، كما يحق للمجلس عزله في أي وقت حتى ولو كانت مدة عضويته لم تنتهي بعد المادة 636 ق. ت.ج، وفي حال وقوع مانع مؤقت للرئيس أو وفاته أو استقالته أو عزله يجوز لمجلس الإدارة أن ينتدب قائما بالإدارة، ليقوم بوظائف الرئيس وفي حالة المانع المؤقت هذا الانتداب يكون لمدة محددّة قابلة للتجديد، وفي حالة الوفاة تستمر المدة إلى غاية انتخاب رئيس جديد(المادة637 ق.ت.ج، ويتمثل مركزه داخل الشركة في أنه عضو فيها ونائب قانوني عنها،لأنه يتولى إدارتها وقيادتها ويخضع لرقابة المجلس في علاقاتها مع الغير فيعتبر هو الممثل القانوني لها، وعليه فتلتزم الشركة حتى بأعمال رئيس المجلس الخارجة عن حدود موضوع الشركة اتجاه الغير،يشترط أن لا يثبت هذا الأخير عدم علمه بالتجاوز أو لا يمكن أن يعلم به نظرا للظروف، ولا يستند إلى حجة النشر باعتبارها دليل على علم الغير، كما يمكن أن يعين الرئيس مساعدين بالنظر لكثرة الأعمال والانشغالات(المواد641و640 و639 من القانون التجاري الجزائري)

و للرئيس أن ينتدب أحد أعضاء المجلس ليساعده في حال تعذر القيام بأعماله، أما إذا كانت حالة الرئيس تمنعه من تولي وظائفه، فللمجلس أن يعتبره مستقيلا وينتخب آخر بدلا عنه.[1]

الفرع الخامس:سلطات مجلس الإدارة ومسؤولياته

سنوضح في هذا الفرع كل من سلطات مجلس الإدارة ومسؤولياته.

[1] زايدي خالد، المرجع السابق، ص 72 إلى 74.

أولا:سلطات مجلس الإدارة:

يعتبر مجلس الإدارة من أهم الأجهزة والذي يقوم بأعمال التسيير المتعلقة بالجانب المالي والإداري وبذلك فهو يقوم بالتسيير الفعلي للشركة وهذا مافتح المجال أمام المجلس للسيطرة على أعلب الصلاحيات والسلطات التي تسمح له باتخاذ القرار المصيري والسليم.

وقد تحدد السلطات الممنوحة للمجلس إما في القانون، أو القانون الأساسي للشركة والتي تعتبر صلاحية إضافية لا تتعارض مع ما ورد في القانون، يخول لمجلس الإدارة ممارسة جميع السلطات في سبيل تحقيق غرض الشركة بشرط أن لاتتعدى السلطات الممنوحة للجمعية العامة العادية أو غير العادية سواء منحت بنص قانوني او بنص في القانون الأساسي للشركة.

إن مجلس الإدارة يقوم بجميع الأعمال المادية والقانونية لأجل تحقيق غرض الشركة مستغلا في ذلك السلطات الممنوحة له ويفرض الواقع العملي توزيع المهام بين أعضاء مجلس الإدارة لكي لا تتداخل السلطات فيما بينهم، ونذكر على سبيل المثال لا الحصر بعض السلطات الممنوحة لمجلس الإدارة كتحديد شروط التحاق مستخدمي الشركة وتحديد أجورهم، ولعل أهم سلطة يتمتع بها مجلس الإدارة هو نقل مقر الشركة داخل المدينة نفسها.

كما أن المشرع أورد بعض الصلاحيات أو السلطات لمجلس الإدارة والمتعلق بمنح الإذن للرئيس أو المدير العام والسماح له باعطاء الكفالات والضمانات الإحتياطية أو الضمانات باسم الشركة وذلك حسب المادة 624 ق.ت.ج.

1. القيود الواردة على سلطات مجلس الإدارة: لا تعد صلاحيات أو سلطات مجلس الإدارة مطلقة بل ترد عليها قيود قانونية أو نص عليها القانون الأساسي للشركة وذلك خشية وقوع تضارب المصالح بين الشركة وأعضاء مجلس الإدارة، هناك من يطلق على هذه القيود الأعمال المحظورة على مجلس الإدارة كما أن المشرع الجزائري نص على هذه القيود أو الأعمال المحظورة

على مجلس الإدارة في نص المادة 628 ق.ت.ج غير أنه لا يجوز الاحتجاج على الغير بتلك القيود المفروضة على أعضاء مجلس الإدارة لحجة أن القانون الأساسي قد نص عليه.[1]

ثانيا: مسؤولية مجلس الإدارة

يعد القائمون بالإدارة مسؤولون على وجه الإنفراد أو بالتضامن حسب الحالة اتجاه الشركة أو الغير، إما عن المخالفات الماسة بالأحكام التشريعية أو التنظيمية المطبقة على الشركة وإما عن خرق القانون الأساسي أو الأخطاء المرتكبة أثاء تسيرهم، وإذا شارك عدد كبير من القائمون بالإدارة في نفس الأعمال فإن المحكمة تحدد حصة كل واحد في تعويض الضرر.

ويجوز للمساهمين بالإضافة إلى دعوى التعويض عن الضرر الذي لحق بهم شخصيا أن يقيموا منفردين أو مجتمعين، دعوى على الشركة بالمسؤولية ضد القائمين بالإدارة وللمدعين حق متابعة التعويض على كامل الضرر اللاحق بالشركة وبالتعويضات التي يحكم لهم بها عند الإقتضاء، وكل شرط في القانون الأساسي يقضي بجعل ممارسة دعوى الشركة مشروطا بأخذ الرأي المسبق للجمعية العامة أو إذنها أو يتضمن مبدئيا العدول عن ممارسة هذه الدعوى يعد كأن لم يكن ولا يكون قرار صادر عن الجمعية العامة أي أثر لإنقضاء دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة لإرتكابهم خطأ أثناء القيام بوكالتهم.

يكون أعضاء مجلس الإدارة مسؤولون عن أخطائهم في الإدارى اتجاه الشركة فمثلا في حالة الإقراض من غير ضمان وتوزيع أرباح صورية، كما يكونون مسؤولين اتجاه أ حد المساهمين عن الأضرار التي تلحقه جراء تصرفاتهم كالامتناع عن تمكينه من نصيبه في الأرباح، وتثور مسؤوليتهم اتجاه الغير أيضا لحالة التوقيع على صكوك أسهم مزورة.

[1] حنصال عبد العزيز، إدارة شركة المساهمة في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص القانون الخاص للأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي(2014-2015)، ص28.

الأصل أن مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة اتجاه الشركة أو المساهم أو الغير مسؤولية تضامنية كما هو الحال في حالة تعدد الوكلاء، أما إذا أثبت أحدهم اعتراضه في محضر الجلسة أو قدم استقالته نع بيان أسبابها انتفت مسؤوليته لوحده.[1]

المطلب الثاني:مجلس المديرين

حاول المشرع الجزائري مسايرة التطور الإقتصادي وذلك عن طريق تبني الأساليب الجديدة والعصرية في نظام الشركات التجارية سواء من حيث هيكلتها أو إدارتها لذا نجد أن المشرع قد جاء بأسلوب جديد أخذه عن المشرع الفرنسي في كيفية إدارة شركة المساهمة باعتبارها النموذج الأمثل لشركات الأموال ويتجلى هذا في وجود مجلس المديرين بدلا من وجود مجلس الإدارة بالشكل التقليدي المعروف في الإدارة لذا سنحاول التعرض لهذا الجهاز وأسلوبه في إدارة شركة المساهمة.

الفرع الأول: تعريف مجلس المديرين

قد تتبنى شركة المساهمة في إدارتها أسلوب مختلف المتعارف عليه والذي يتمثل في وجود مجلس الإدارة في هيكلها التنظيمي، واستبداله بما يسمى مجلس المديرين قصد غدارة شؤون الشركة، غلا أن المشرع اشترط في اتباع هذا الأسلوب الإداري التصريح به في القانون الأساسي للشركة أي يجب أن تدرج الشركة عند نشأتها نصا صريحا يقضي بتبنيها لهذا الأسلوب، ويعين مجلس المراقبة أعضاء مجلس المديرين وهم أشخاص طبيعيين أي لا يجوز تعيين أشخاص معنوية حسب المادة644ق.ت.ج، ويمارسون وظائفهم تحت رقابة مجلس المراقبة، وهم أشخاص معنوية كما يحدد قرار تعيين أعضاء المجلس قيمة الأجر وكيفية منحه حسب المادة647ق.ت.ج.

[1] محمد ماضي، إدارة شركة المساهمة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، سنة(2015-2016)، ص19.

الفرع الثاني: رئيس مجلس المديرين

الرئيس هو من يمثل الشركة في تعاملاتها مع الغير، إلا أنه يجوز أن ترد في نصوص القانون الأساسي للشركة منح الحق لمجلس المراقبة سلطة تعيين عضو أو أكثر لتمثيل الشركة من أعضاء مجلس المديرين، وهكذا تتوزع الصلاحيات بين ممثلي الشركة وبالتنسيق بينهم لكي يتسنى لهم تأدية مهامهم، دون أن تختلط الأمور والغاية من ذلك حتى لا يقتصر الرئيس بسلطات أوسع.[1]

مجلس المديرين هو الهيئة الإدارية التي تتكون من عدد معين من الأعضاء، تتولى غدارة شؤون الشركة وياتي على رأس هذه الهيئة عضو تسند إاليه مهمة الرئاسة وتمارس هذه الهيئة مهامها تحت رقابة مجلس المراقبة وهذا مايمكن استخلاصه من نص المادة643 من ق.ت.ج، التي نصت على أنه:يدير شركة المساهمة مجلس مدير يتكون من ثلاثة إلى خمسة أعضاء ويمارس وظائفه تحت رقابة مجلس المراقبة.

ونصت المادة644 من نفس القانون☹يعين مجلس المراقبة أعضاء مجلس المديرين ويسند الرئاسة لأحدهم)، وفي حالة شغور في منصب مجلس المديرين لأي شبب كان كالوفاة أو الإستقالة، فإنه يجوز تعيين عضو آخر مكانه إلى غاية تجديد المجلس.[2]

[1] فهمي بن عبد الله،النظام القانوني لنشاط شركة المساهمة، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد خيضرن بسكرة، سنة2015-2016، ص46

[2] حسان مقورة، النظام القانوني لشركة المساهمة في ظل التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر الأكاديمي، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، سنة(2016-2017)، ص36.

الفرع الثالث:أعضاء مجلس المديرين

سنتناول في هذا الفرع تعيين مجلس المديرين أولا، و مدة العضوية ثانيا.

أولا:تعيين مجلس المديرين:

يتم تعين أعضاء مجلس المديرين من طرف مجلس المراقبة هذا الأخير الذي يسند مهمة الرئاسة لأحدهم، بشرط أن يكون هؤلاء الأعضاء أشخاصا طبيعيين، إذ لا يجوز للشخص المعنوي أن يكون عضوا في مجلس المديرين وهذا ما نصت عليه المادة 644 ق.ت.ج، خلافا لما أقره المشرع بسماحه للشخص المعنوي بأن يكون عضو في مجلس الإدارة.

ثانيا: بالنسبة لمدة العضوية:

مدة العضوية في مجلس المديرين، يتم تحديدها بالقانون الأساسي للشركة بنص صريح، والتي تتراوح بين سنتين على الأقل وست سنوات على الأكثر في حال لم ينص القانون الأساسي على مدة العضوية فإن المدة تحدد تلقائيا بأربع سنوات وهذا ما نصت عليه المادة 646 الفقرة01.

ثالثا:بالنسبة لانتهاء مدة العضوية:

يمكن أن تنتهي مهام أعضاء المجلس بإحدى الطرق التالية:بحلول الأجل المتفق عليه في عقد التعيين والذي لا يمكن أن يتجاوز ستة سنوات وهو ما نصت عليه المادة السابقة الذكر.

العزل من طرف الجمعية العامة للمساهمين بناءا على إقتراح من مجلس المراقبة طبقا لنص المادة645 من ق.ت.ج، والتي نصت على أنه:[يجوز للجمعية العامة بناءا على اقتراح مجلس المراقبة، عزل أعضاء مجلس المديرين]

يتضح من نص هذه المادة أن وضع أعضاء مجلس المديرين أكثر استقرارا من وضع أعضاء مجلس الإدارة، لأن عزلهم يتطلب موافقة مجلس المراقبة والجمعية العامة العادية مما يدل على اشتراط جديّة سبب العزل.[1]

الفرع الرابع: سلطات مجلس المديرين

لقد منح المشرع لمجلس المديرين سلطات واسعة، يتم من خلالها التصرف باسم الشركة مهما كانت الظروف في غرض الشركة، وعلى اعتبار أن مجلس المديرين هو محور القرارات وأعمال التسيير التي تدور في محيط الشركة فقد زوده المشرع بسلطات واسعة، غير أن هذه السلطات لا تكون مطلقة وإنما مقيدة بحيث لا يجوز له تجاوز تلك السلطات الممنوحة للجمعية العامة ومجلس المراقبة ولا يجوز للجمعية العامة بصفتها صاحبة السلطة العليا في الشركة أن تضع قيود على سلطات مجلس المديرين ما لم ينص القانون على ذلك صراحة وهذا ما نفهم من نص المادة643 الفقرة الثانية.

كما لا يجوز لمجلس المراقبة فرض قيود على سلطات مجلس المديرين على اعتبار أنه صاحب سلطة الإشراف والرقابة على أعمال المجلس.

كما أن تعيين رئيس لمجلس المديرين لا يعني أنه يتمتع بسلطات أوسع من تلك الممنوحة لباقي أعضاء المجلس، ماعدا سلطة تمثيل الشركة في علاقاتها مع الغير، وهذا لا يمنع من منح نفس سلطات التمثيل لعضو أو أكثر من أعضاء مجلس المديرين وذلك بموجب النص في القانون الأساسي صراحة على منح هذه السلطات.

وعلى اعتبار أن مجلس الديرين يمثل الأسلوب الجماعي للإدارة والتي تمنح للرئيس سلطات أوسع من تلك الممنوحة لباقي الأعضاء، هذا ما يعني أن السلطات توزع بينهم بالتساوي وهذا ما تفسره

[1] حسان مقورة، المرجع السابق، ص(37-38).

نص المادة 652 الفقرة الثانية من القانون التجاري الجزائري، بحيث تمنح صلاحيات أو سلطات التمثيل بالنسبة لعضو أو أكثر، وهذا يعني أن جميع الأعضاء يمكنهم الحصول على سلطة تمثيل الشركة مع الغير، كما انه يجب النص على منح سلطة تمثيل الشركة في القانون الأساسي، كما أن الشركة تكون ملزمة في علاقاتها مع الغير بأعمال مجلس المديرين حتى لو كانت لا تحسب في موضوع الشركة، غير أن الشركة يمكنها التملص من هذا الإلزام إذا تمكنت من إثبات أن الغير كان يعلم بأن هذه الأعمال تخرج من غرض الشركة أو ثبت أن الغير لا يمكنه من إثبات هذه السلطات نظرا للظروف المحيطة، مع استبعاد كون النشر في القانون الأساسي دليل على علم الغير(المادة649 فقرة01)، ولا يمكن للشركة الاحتجاج على الغير بأحكام القانون الأساسي والتي تحدد سلطات مجلس المديرين(المادة649 فقرة 02).غير أنه يمكنها الاحتجاج في مواجهة الغير بالسلطات الممنوحة لمجلس المديرين في حال كون الغير سيئ النية أو قليل الانتباه تسمح الظروف المحيطة للرجل العادي العلم بهذه السلطات دزن الإطلاع على القانون الأساسي للشركة، كان يكون الغير قد سبق له التعامل مع أحد المديرين.

كما أن المشرع حظر بعض العقود على مجلس المديرين وهي تلك التي تبرم بين الشركة وأحد اعضاء المجلس والمتعلقة بجميع أنواع العقود، كما يحظر عليهم أن يجعلوا من الشركة كفيلا أو كضمان احتياطي لالتزاماتهم الشخصية نحو الغير(المادة671 فقرة01).[1]

الفرع الخامس:مسؤولية أعضاء مجلس المديرين

يسأل أعضاء مجلس المديرين مسؤولية مدنية كما قد يسألون مسؤولية جزائية في حال ارتكابهم جرائم يعاقب عليها قانون العقوبات او القانون التجاري.

[1] حنصال عبد العزيز، إدارة شركة المساهمة في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص القانون الخاص للأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة الصديق بن يحي، جيجل، سنة(2014-2015)، ص53

إذا كانت الشركة تبنت النظام الحديث في إدارتها والتي تكون لأحكام المواد 466 إلى672 من القانون التجاري الجزائري، فإن أعضاء مجلس المديرين يخضعون لنفس المسؤولية التي يخضع لها القائمين بالإدارة.

يسأل أعضاء مجلس المديرين مسؤولية تضامنية في حال تقصيرهم أو إساءتهم إدارة الشركة لأنهم مكلفين ببذل عناية الرجل العادي أو المدير العادي وكذلك يمكنهم أن يتحملوا المسؤولية ‘ن ديون الشركة في حال تعرضت للإفلاس أو التسوية القضائية.

كذلك يسأل أعضاء مجلس المديرين عن إفشاء الأسرار المهنية التي يمكنهم الحصول عليها أثناء اجتماعات مجلس المديرين[1]

المطلب الثالث:سير عمل مجلس الإدارة

لقد نظم المشرع الجزائري كافة الأحكام الخاصة بنظام عمل المجلس القائم بالإدارة في شركة المساهمة، فعالج اجتماعات مجلس الإدارة وكل الأحكام الخاصة بهذه الأخيرة إلا انه لم ينظم الأحكام الخاصة باجتماعات أعضاء مجلس المديرين، بل ترك ذلك للقانون الأساسي للشركة هذا ما نستنتجه من نص المادة650 ق.ت.ج، كما تطرق أيضا للاختصاصات الممنوحة لهم، كما منح للجمعية العامة لما لها من سلطة في الشركة بتحديد عمل القائمين بالإدارة فيها

إن التطرق إلى سير عمل مجلس الإدارة يستلزم المرور بضمان مجلس إدارتها(الفصل الأول)، وكذا اختصاصاته(الفرع الثاني)، إلى جانب انعقاد جلساته(الفرع الثالث)، ومكافآته(الفرع الرابع

[1] حنصال عبد العزيز، المرجع السابق، ص55.

الفرع الأول:ضمان مجلس الإدارة

يجب على مجلس الإدارة أن يكون مالكا لعدد من الأسهم بحيث يجب أن يمثل على الأقل 20 بالمئة من رأسمال الشركة، ويحدد القانون الأساسي الحد الأدنى من الأسهم التي يحوزها كل قائم بالإدارة وهذا التخصيص الذي أولاه المشرع لأعضاء مجلس الإدارة هو لضمان جدية التسيير بما فيها الأعمال الخاصة وهذه النسب غير قابلة لتصرف فيها(المادة620ق.ت.ج)، إذا لم يكن القائم بالإدارة في اليوم الذي يتم فيه تعيينه مالكا للأسهم وبالنسب المطلوبة فإنه يعتبر مستقيلا تلقائيا إذا لم يصحح وضعيته في أجل 03 أشهر،إن سبب الضمان الذي وضعه المشرع، هو حث أعضاء مجلس الإدارة على الإعتناء بشؤون الشركة خاصة وأن له مصلحة ذاتية في الشركة، لأنه يستفيد في حاله نجاحها ويتضرر في حال فشلها.

وفي حال استقالة عضو من اعضاء مجلس الإدارة ويتم قبول تلك الاستقالة ويحل عضو آخر مكانه أو في حال وفاته، فإنه يجوز له ولذويه التصرف في أسهم الضمان التي يملكها، بحيث يعود لتلك الأسهم خاصية التداول بمجرد مصادقة الجمعية العامة العادية على حسابات السنة المالية الأخيرة والمتعلقة بفترة عضويته في مجلس الإدارة.

الفرع الثاني:اختصاصات مجلس الإدارة

بما أن مجلس الإدارة هو المحرك الفعلي و الأساسي للشركة، لأجل ذلك فله العديد من السلطات حتى يقوم بمهامه، وبالتالي تنفيذ سياسة الشركة وتحقيق أغراضها وهذه السلطات نظمها سواء القانون الأساسي أو بقرار من الجمعية العمومية للمساهمين.

يكون لمجلس الإدارة حق التصرف سواء كانت مادية أو قانونية لإستغلال مشروع الشركة وتحقيق الأرباح لهذا عليه اتخاذ القرارات التي تحقق غرض الشركة.

ويتم توزيع أعمال المجلس بين أعضائه من التنسيق فيما بينهم حتى لا تتشابك ويفشل مشروع الشركة.

وفيما يتعلق بالتزام الشركة بتصرفات المجلس تجاه الغير، فإن المشرع الجزائري أراد حماية الغير حسن النية المتعامل مع الشركة، وإذا ثبت أن هناك تجاوز من مجلس الإدارة لسلطاته بحيث تلتزم الشركة عند التعامل مع الغير وفي أعمال مجلس الإدارة تتصل بموضوع الشركة إلا إذا ثبت أن الغير كان يعلم [ان العمل تجاوز هذا الموضوع أو كان لايستطيع أن يجهله مراعاة للظروف ومن المستبعد أن يكون نشر القانون الأساسي التي تحدّ من صلاحيات مجلس الإدارة.

إن ما سبق يؤكد أن الشركة تلتزم في مواجهة الغير بجميع التصرفات القانونية والأعمال المادية التي تخرج من غرض الشركة، مادام الغير حسن النية لا يعلم بأن التصرف يخرج عن نطاق اختصاصات مجلس الإدارة أو يجهل تماما بأن هناك تجاوز، فمتى ثبت أن الأعمال والتصرفات الصادرة عن الشركة والتي تتصل بنشاطها أو كانت تتعلق بالتصرفات التي جرى العرف فيها على اعتبارها من ضمن السلطات الصادرة من مجلس الإدارة، فإنها تلتزم بها أمام الغير وتتحمل مسؤوليتها اتجاهه.

الفرع الثالث:انعقاد مجلس الإدارة

لم يحدد المشرع مواعيد اجتماع المجلس وترك الأمر للنظام الأساسي للشركة، وإذا لم يتعرض هذا الأخير للتنظيم فمعناه أنه ألقى هذه المهمة على عاتق رئيس المجلس، وبالنظر إلى نص المادة626 ق.ت.ج التي نصت على :[لا تصح مداولة مجلس الإدارة، إذا حضر نصف عدد أعضائه على الأقل، ويعتبر كل شرط مخالف لذلك كان لم يكن].

وتأخذ القرارات أصوات الأعضاء الحاضرين مالم ينص القانون الأساسي على أغلبية أكثر، ويرجح صوت رئيس الجلسة عند تعادل الأصوات، مالم يوجد نص يخالف ذلك في القانون الأساسي.وتثبت اجتماعات مجلس الإدارة في محاضر توقع من طرف الرئيس وأعضاؤه وتدون المحاضر

في سجل خاص ويحق لكل عضو المعارضة، وتسجل تلك المعارضة في محضر الجلسة كلما رغب في ذلك.

الفرع الرابع:مكافآت مجلس الإدارة

نصت المادة632عن القانون التجاري الجزائري:[تمنح الجمعية العامة لمجلس الإدارة مكافآت عن نشاطات أعضائه مبلغا ثابتا سنويا، عن بدل الحضور ويقيد هذا المبلغ على تكاليف الاستغلال وتمنح مكافآت نسبية لمجلس الإدارة طبقا للشروط المنصوص عليه في المادتين727و728أدناه]

يحدد مجلس الإدارة كيفيات توزيع المبالغ الإجمالية التي تمثل بدل الحضور، والنسب بين أعضائه، يتضح من خلال هذه المادة اهتمام المشرع الجزائري بالمكافآت الممنوحة لأعضاء مجلس الإدارة، حيث نظمها وضبطها بالقواعد الواضحة بعيدا عن اللبس في كيفية منحها تجنبا للمبالغة والتبذير ودون إفراط أو تفريط على أن تدفع المكافآت لأعضاء مجلس الإدارة متوقفة على دفع أرباح المساهمين.

فلا يتجاوز مبلغ المكافآت عشر الأرباح القابلة للتوزيع بعد طرح الاحتياطات الكونة والمبالغ ولتقدير المكافآت يمكن أيضا مراعاة المبالغ المشروعة وتوزيعها التي تقتطع حسب الشروط عليها في الفقرة الثانية من المادة 722ق.ت.ج، كما يجوز لمجلس الإدارة منح أجور استثنائية على المهام أو الوكالات المعهود بها للقائمين بالإدارة، وفي هذه الحالة يجب أن تخضع هذه الأجور المقيدة لأحكام المواد من المادة628 إلى630 من ذات القانون[1]

المطلب الرابع:دور الجمعيات العمومية في الإدارة

[1] فهمي عبد الله، المرجع السابق، ص43

باعتبار أن المساهمين يمثلون أصحاب رأس المال في الشركة، فإن تسييرها لا يكون ناجحا إلا إذا كان من طرف المساهمين أنفسهم الذين خول لهم القانون الحق في إدارة الشركة من خلال جمعيتهم العامة فهي الممثل الوحيد لمصالحهم ومصالح الشركة، وتعبر عن الإدارة المشتركة للمساهمين والمراد هنا بالجمعية العامة، الجمعية العامة لجميع مساهمي الشركة التي لها علاقة بإدارة شؤونها هذا ما سنوضحه بالتفصيل من خلال الفرع الأول الذي يتناول الجمعية العامة التأسيسية والفرع الثاني الذي يتناول الجمعية العامة العادية إضافة إلى أعمالها وصلاحياتها في الفرع الثالث والفرع الرابع الذي خص بالذكر الجمعية العامة غير العادية أخيرا سلطاتها التي سنتناولها في الفرع الخامس.

الفرع الأول:الجمعية العامة التأسيسية

وهي تعد أولى الجمعيات التي تعقدها الشركة وفيها يتحقق إلتقاء المؤسسين بالمكتتبين في رأس مال الشركة تجدر الإشارة أنه في حالة تأسيس الشركة بدون اللجوء العلني للادخار لا مجال لاستدعاء المكتتبين لحضور الاجتماع التأسيسي بخلاف الأمر إذا تأسست الشركة عن طريق اللجوء العلني للادخار حيث يستوجب القانون ضرورة دعوة الجمعية العامة التأسيسية من طرف المؤسسين لإطلاع المكتتبين على إجراءات التأسيس وتوجه الدعوة لانعقاد الجمعية العامة التأسيسية من طرف المؤسسين لإطلاع المكتتبين على إجراءات التأسيس وتوجه الدعوة لانعقاد الجمعية العامة التأسيسية من طرف المؤسسين حسب نص المادة1/600 ق.ت.ج، ولا يمكن أن تتداول الجمعية العامة التأسيسية إلا بحضور المساهمين الذين يملكون النصف على الأقل من الأسهم في الدعوى الأولى وعلى ربع الأسهم في الدعوة الثانية فإذا لم يكتمل هذا النصاب جاز تأجيل اجتماع الجمعية الثاني غلى شهرين على الأكثر وذلك من يوم استدعائها للاجتماع الثاني مع بقاء النصاب المطلوب وهو الربع دائما، وفي حال انعقاد الجمعية التأسيسية بتوافر النصاب صحيحا، يكون التصويت على القرارات بأغلبية ثلثي الأصوات المعبر عنها.

وأوكل إليها القانون مهمة تعيين الهيئات الإدارية الأولى وكذا تعيين واحد أو أكثر من مندوبي الحسابات غير أنه يجب أن يثبت محضر الجلسة الخاص بالجمعية العامة عند الاقتضاء قبول وظائف القائمين بالإدارة ومندوبي الحسابات(المادة2/600)[1]

الفرع الثاني: الجمعية العامة العادية

الجمعية العامة العادية هي التي تجتمع مرة على الأقل في السنة خلال ستة أشهر من انتهاء السنة المالية في المكان والزمان اللذين يعينهما القانون الأساسي للشركة وتنعقد بناءا على طلب مجلس الإدارة في حال ما إذا اختار الأعضاء النمط من التسيير أو مجلس المديرين، ويقدم مجلس الإدارة في حال ما إذا اختار الأعضاء النمط من التسيير أو مجلس المديرين، ويقدم مجلس الإدارة إلى الجمعية العامة جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والحصيلة، ولتمكين المساهم من إبداء رأيه وإصدار قرار دقيق فيما يخص إدارة أعمال الشركة وسيرها يحق له أن يطلع قائمة القائمين بالإدارة ومجلس الإدارة ومجلس المديرين، ولا يكون انعقاد الجمعية في الدعوة الأولى صحيحا إلا إذا تحصل عدد الحاضرين أو الممثلين على الأقل ربع الأسهم التي لها الحق في التصويت.

ولكل مساهم أثناء الجمعية العامة العادية الحق في مناقشة تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين الذي يقدم للجمعية.

الفرع الثالث:أعمال وصلاحيات الجمعية العامة العادية

تمتع الجمعية العامة بصلاحيات واسعة بحيث يحق لها اتخاذ جميع القرارات التي تتعلق بإدارة الشركة باستثناء صلاحية تعديل القانون الأساسي،إذ هو من اختصاص الجمعية العامة غير العادية.

[1] سميرة براردي، دور الجمعيات العامة في إدارة شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، سنة2014-2015، ص

أولا: التصويت في الجمعية العامة العادية

تبت الجمعية بأغلبية الأصوات المعبر عنها ولا تأخذ الأوراق البيضاء بعين الاعتبار إذا أجريت العملية عن طريق الاقتراع ويرجع حق التصويت المرتبط بأسهم رأس المال إلى المنتفع في الجمعية العامة ليكون لكل سهم صوت على الأقل، ولكل مساهم أثناء الجمعية العامة العادية حق مناقشة تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين المقدم للجمعية.

يعود حق التصويت لكل منتفع سهم أما إذا كانت الأسهم مملوكة على المشاع فتمثل بواحد من المالكين على المشاع أو بوكيل ينوب عنهم، أما إذا كانت الأسهم مرهونة فعندئذ يعود حق التصويت للمدين الراهن وليس للدائن المرتهن ويستطيع هذا الأخير أن ينوب عن مدينه في عملية التصويت بشرط أن يكون الدائن المرتهن مساهما.

وقد تكون الأسهم مشمولة بالحراسة القضائية وفي هذه الحالة ليس للحارس القضائي أن يباشر حق التصويت لأن مباشرة هذا الحق لا تعد ضرورية لإتمام مهمته في المحافظة على الأسهم، ويحق كذلك للمساهم أن يقوم بالتصويت بنفسه كما يحق له أن ينسب غيره.

ثانيا:سلطات واختصاصات الجمعية العامة العادية

تتمتع الجمعية العامة العادية بسلطات واسعة فيحق لها اتخاذ جميع القرارات التي تتعلق بإدارة الشركة باستثناء صلاحية تعديل القانون الأساسي، فتختص بالنظر في بعض المسائل المتعلقة بمجلس الإدارة سواء بكامل هيئته أو بأحد أعضائه مثال ذلك انتخاب أعضاء مجلس الإدارة وعزلهم عند الاقتضاء وتحديد مكافآت أعضاء المجلس، والترخيص لعضو مجلس الإدارة المنتدب في شغل وظيفة العضو المنتدب في شركة أخرى، كما تختص بالنظر في تقرير مجلس الإدارة والرقابة على ما قام به من أعمال وتصرفات وتختص كذلك بعزل مجلس الإدارة أو أحد أعضائه، ورفع دعوى المسؤولية عليهم وتوقيع الغرامات المالية في حال عدم حضور أعضاء المجلس بدون عذر مقبول، كذلك نقوم بالموافقة

على توزيع نسبة من الأرباح الصافية التي تحققها الشركة نتيجة بيع أصل من الأصول الثابتة أو التعويض عنه، كذلك تختص بالنظر في مختلف المسائل المالية للشركة سواء كان ذلك في اجتماعها السنوي او في أي اجتماع آخر تعقده خلال السنة للمصادقة على الميزانية، كما يلزمها القانون أيضا تبت لحسابات أعضاء مجلس الإدارة وأن توزع أنصبة الأرباح و أن تعيّن مفوضين جدد للمراقبة و أعضاء مجلس الإدارة الذين انتهت وكالتهم.

الفرع الرابع:الجمعيات العامة غير العادية تلك الجمعية التي يناط لها اختصاص تعديل النظام الأساسي للشركة وهي ذات طابع استثنائي لان نظام الشركة هو عبارة عن قانون للمتعاقدين وطبقا للقواعد العامة لا يجوز تعديله إلا لموافقة جميع المتعاقدين، لكن الضروريات العملية تقضي بالخروج عن القواعد العامة وإعطاء الجمعية غير العادية للمساهمين حق تعديل نظام الشركة ليس بالإجماع وإنما بأغلبية خاصة قررها القانون، وعلى ذلك لا يكون اجتماع الجمعية العامة غير العادية صحيحا إلا إذا حضره مساهمون أو أصحاب حصص رأسمال يمثلون نصف رأس المال على الأقل، فالنصاب والأغلبية الواجب توافرها شرطان لصحة أي تعديل يراد إدخاله في نظام الشركة، كما تخضع لجميع الإجراءات المتعلقة بإخطار المساهمين وتبليغهم بالمعلومات الخاصة بالمساهمين وأعضاء مجلس الإدارة والوثائق اللازمة التي اشترطها القانون في الجمعيات العامة، كما يجب أن يقدم إليها تقرير مندوب الحسابات كلما احتاجت إليه.

الفرع الخامس:سلطات الجمعية العامة غير العادية

إضافة إلى اختصاصها بتعديل نظام الشركة تختص كذلك في زيادة رأسمال الشركة إذ قد تلجأ الشركة إلى زيادة رأسمالها للتوسع في نشاطها، وقد تزيد فيه بناءا على خسارة إصابتها وقد يسوء حالها فتقرر زيادة رأس المال.

أولا:شروط زيادة رأس المال:

لا يجوز أن يزداد رأس مال الشركة إلا بعد دفع رأس المال السابق كله، والأولى بالشركة في هذه الحالة أن تلجأ إلى المطالبة بإبقاء قيمة السهم الأصلية وهي تتمتع من أجل ذلك بجميع حقوق الدائن اتجاه المدين قبل أن تلجأ إلى معاملة زيادة رأس المال.

إن سلطة تقرير زيادة رأسمال الشركة محصورة بالجمعية العمومية غير العادية فلا يجوز ممارسته من قبل أي هيئة أخرى في الشركة حتى بتفويض خاص منها ويعتبر باطلا كل بند في النظام يقضي بخلاف ذلك ولكن يجوز لها أن تفوض مجلس الإدارة للقيام بالإجراءات اللازمة لتنفيذ الزيادة بعد أن تكون قد قررت زيادة رأس المال، وحددّت مقدار الزيادة وقيمة الأسهم الجديدة أو إلى قيمة الأسهم القديمة.

يجب أن تحقق الزيادة في أجل 05 سنوات إبتداءا من انعقاد الجمعية العامة غير العادية واتخاذ قرار الزيادة، غير أن هذا الأجل يطبق عند الزيادة بواسطة تحويل الأسناد إلى أسهم أو تقديم سند الاكتتاب.

بالإضافة إلى سلطتها في تخفيض رأسمال الشركة فتلجأ إلى هذا التدبير عندما تلاحظ أن رأسمالها المحدد في نظامها الأساسي يزيد عن حاجات نشاطها، فترى تخفيضه تفاديا لتعطيل جزء منه دون مبرر ومن جهة أخرى، قد تمر الشركة بخسائر تؤدي إلى نقص رأسمالها وينقطع الأصل باستكماله في وقت قريب فترى أن من مصلحتها تخفيض رأسمالها بنسبة قيمة الخسائر، وبذلك يتسنى لها توزيع

أرباح على المساهمين في حال حصولها في المستقبل، ويعتبر التخفيض في جميع الظروف عملية اختيارية حتى في حالة الخسائر، ولكنه يعتبر ممكنا في جميع الظروف أيضا شرط أن تحترم حقوق الغير.[1]

المطلب الخامس: أعمال التسيير الخارجي في الشركات التجارية

إن أعمال التسيير تتمثل أساسا في مهمة تمثيل الشركة أمام الغير المتعامل معها و تختلف هي الأخرى من شركة إلى أخرى، حيث أن الشريك المدير و أثناء تعاملاته مع الغير يجب أن تكون تصرفاته محدودة و منتجة لأثارها القانونية، و هذا حماية لمصالح الغير بالدرجة الأولى، أما بالنسبة للشريك الموصي في شركة التوصية البسيطة و التوصية بالأسهم فلا يمكن له القيام بأي عمل تسيير خارجي حتى و لو كان بمقتضى وكالة تحت طائلة البطلان، أما عن المدير الشريك فوجب إدراج إسمه ضمن عنوان الشركة حماية للغير المتعامل مع الشركة فيكون مسؤولا عن كل الإلتزمات و هذا ما سنحاول التفصيل فيه في هذا المطلب.

الفرع الأول:منع الشريك الموصي من أعمال الإدارة الخارجية

لا يمكن للشريك الموصي أن يقوم بأي عمل تسيير خارجي ولو بمقتضى وكالة، وفي حالة مخالفة هذا يتحمل الشريك الموصي، بالتضامن مع الشركاء المتضامنين ديون الشركة أو بعضها فقط، حسب عدد أو أهمية هذه الأعمال الممنوعة.

وبهدف حماية مصالح الغير وحقوقه، تدخل المشرع بمنع الشريك الموصي من التدخل في تسيير أو إدارة الشركة وألا يظهر إسمه في عنوان الشركة حتى لا يخيّل للغير أنه له مركز الشريك المتضامن الذي يقدم الضمان الخاص ويسأل مسؤولية شخصية تضامنية مطلقة عن ديون الشركة وبناءا على وجود فئتين من الشركاء في شركتي التوصية البسيطة والتوصية بالأسهم، فإن الأمر يصعب على الغير

[1] محمد ماضي، المرجع السابق، ص(58-65).

معرفة حقيقة المركز القانوني لهؤلاء الشركاء ومن ثم كان لابد من إضفاء المسؤولية الشخصية والتضامنية على الشريك الموصي الذي تدخل في الإدارة الخارجية أو ظهر اسمه في عنوان الشركة، على أساس أن الغير تعامل معه بحكم الظاهر على أنه شريك متضامن.[1]

الفرع الثاني:مسؤولية المدير الشريك اتجاه الغير

تعد جميع التصرفات المبرمة من طرف المدير في حدود سلطته منتجة لآثارها القانونية تطبيقا لأحكام المادة1/555 التي تنص على أن [تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تدخل في موضوع الشركة، وذلك في علاقتها مع الغير]،لذلك تكون الشركة مسؤولة اتجاه الغير عن جميع الأعمال التي يقوم بها المدير أو المديرين، ومن ثم يسأل المدير في مواجهة الشركة والشركاء عن مخالفته لبنود الاتفاقية، ولا يحتج على الغير بالشروط الاتفاقية المحددّة لسلطاته(المادة5/555)،أنشأ المشرع نظاما حمائيا لمصلحة الغير يتمثل في الاعتراف بسلطة المسير الكاملة في ممارسة مهمته والتي لا تحدّ منها وجود شروط اتفاقية مقيدة ولتعزيز حماية الغير في شركات التضامن ن اعتبر المشرع موضوع الشركة قيدا قانونيا يعمل على تحديد صلاحيات المسيّر في ممارسة مهامه مع الغير[2]

الفرع الثالث:مسؤولية المدير غير الشريك اتجاه الغير

لا يجوز أن يدخل في عنوان شركة التضامن اسم شخص غير شريك فيها، لكن حماية للغير المتعامل مع الشركة وجب ورود اسمه في عنوان الشركة، حيث يجب أن يكون الغير ممن يتعاملون مع الشركة اعتمادا على الإئتمان الذي حصل للشركة بسبب دخول اسمه في عنوانها أن يطالبه بالديون المستحقة له على الشركة على وجه التضامن وبصفة مطلقة مثله في ذلك مثل الشركاء في الشركة، طالما أن الشخص المذكور شريك في الشركة تترتب على ذلك مسؤولية شخصية للشركاء اتجاه من

[1] زايدي خالد، المرجع السابق، ص41.

[2] عينوش عائشة، محاضرات في مادة الشركات التجارية، ملقاة على طلبة السنة الثانية ماستر، تخصص قانون أعمال، جامعة أكلي محند أوالحاج، كلية الحقوق والعلوم سياسية، قسم القانون الخاص، سنة(2019-2020)، ص39.

تضرر إضافة لذلك تترتب مسؤولية الشريك الأجنبي الذي قبل إدراج اسمه في عنوان الشركة فيكون مسؤولا عن الديون التي التزمت بها اتجاه الغير.

بالنسبة لشركة التوصية البسيطة يمنع اسم الشريك الموصي من الذكر في عنوان الشركة حماية للغير وتدعيم ائتمانها إذ أن مسؤوليته محدودة وفي حال ورد اسمه في عنوان الشركة يؤدي إلى إيقاع الغير ممن يتعامل مع الشركة في غلط بناءا على اعتقاده بأن الشريك الموصي المذكور متضامن.[1]

الفرع الرابع: مسؤولية القائمون بالإدارة بالتضامن أو الانفراد اتجاه الغير

تقوم مسؤولية المسيّر في شركة المساهمة اتجاه الغير عن مخالفة الأحكام القانونية أو عن مخالفة العقد التأسيسي للشركة وكل المخالفات التي تتضرر الشركة منها ويمكنها كذلك أن تنال من مصلحة الغير المتعامل مع الشركة سواء كان دائنا أو متعاملا اقتصاديا، إذ قد تستدعي مهام التسيير القيام ببعض التصرفات التي تنطوي على أخطاء كما قد يرتكب المسيرون مخالفات تمس بمصلحة الغير، فيكون المسيرون في هذه الحالة مسؤولون قانونا اتجاه الغير وفق ما جاءت به المادة715 مكرر23 قانون تجاري جزائري.[2]

المبحث الثاني:جهاز المراقبة في الشركات التجارية

يعتبر نظام الرقابة في الشركة التجارية بمثابة خط الدفاع الأول الذي يحمي مصالح المساهمين بصفة خاصة وبالدرجة الأولى وكافة الأطراف ذات الصلة بالشركة بصفة عامة، حيث أن نظام الرقابة الداخلية هو النظام الذي يوفر الحماية لعملية إنتاج المعلومات المالية التي يمكن الاعتماد عليها في اتخاذ القرارات وأيضا المعلومات المتعلقة بالكفاءة والفعالية لأنشطة الشركة، ومن أهداف الرقابة

[1] سيدي محمد ولد محمد، المرجع السابق، ص(27-28).

[2] بلمولود أمال، المسؤولية المدنية للمسيرين في شركات المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد أمين دباغين، سطيف2، سنة(2014-2015)، ص74.

الحفاظ على أصول الشركة وكذا ضمان دقة المعلومات الحسابية الواردة في القوائم المالية لزيادة قدرة الإعتماد عليها وتحقيق الكفاءة العملية لكل جوانب النشاط في الشركة، ولمعرفة الأجهزة التي كفلها المشرع للسهر على رقابة الشركة ندرس في المطلب الأول(رقابة مجلس المراقبة)، وفي المطلب الثاني(السلطات الرقابية لمجلس المراقبة)، وفي المطلب الثالث(ارتباط رقابة محافظ الحسابات بمركزه القانوني)، وفي المطلب الرابع(إجراءات رقابة محافظ الحسابات)، وفي المطلب الخامس(رقابة مجلس المساهمين).

المطلب الأول:رقابة مجلس المراقبة

إن العدد الهائل للمساهمين يستلزم إنشاء جهاز رقابي لحماية الشركة والمساهمين ويطلق عليه اسم مجلس المراقبة، فهو جهاز مستقل عن مجلس الإدارة، فالمشرع نظم هذا المجلس من حيث تشكيلته والعضوية فيه وكذا اجتماعاته ومداولاته وهذا ما سنتطرق له من خلال ما سنتناوله في الفرع الأول(العضوية في مجلس المراقبة)، وفي الفرع الثاني(إنهاء مهام أعضاء مجلس المراقبة)ن وفي الفرع الثالث(انعقاد مجلس المراقبة)، وفي الفرع الرابع (مداولات مجلس المراقبة).

الفرع الأول:العضوية في مجلس المراقبة

تنتخب الجمعية العامة التأسيسية أو العادية أعضاء مجلس المراقبة ويمكن إعادة انتخابهم ما لم ينص القانون الأساسي على خلاف ذلك، وتحدد فترة وظائفهم بموجب القانون الأساسي دون تجاوز ستة سنوات في حالة التعيين من الجمعية العامة، ودون تجاوز ثلاث سنوات في حالة التعيين بموجب القانون الأساسي، غير أنه في حالة الدمج أو الإنفصال يتم تعيينه من الجمعية العامة غير العادية ويمكن أن تعزلهم الجمعية العامة العادية في أي وقت ولقد جاء في نص المادة657ق.ت.ج{أن مجلس المراقبة يتكون من سبعة أعضاء على الأقل وإثني عشرة عضواً على الأكثر، واستثناءا على هذا النص يمكن أن يصل العدد إلى24عضوا في حالة الدمج، شريطة أن يكون الأعضاء ممارسين لمهام الرقابة منذ

أكثر من ستة أشهر في الشركات المدمجة، وينتخب المجلس من بين أعضائه رئيسا يتولى استدعاء أعضائه للإجتماع وإدارة المناقشات، وتنتهي مهام أعضائه بانتهاء المدة المحددة في القانون الأساسي للشركة إضافة إلى الإستقالة والعزل.[1]

الفرع الثاني:إنهاء مهام أعضاء مجلس المراقبة

تنتهي مهام أعضاء مجلس المراقبة سواء بانتهاء مدة عضويتهم وعدم تحديدها أو بالوفاة أو بالاستقالة كما يمكن أن تنتهي مهامهم باختلال شرط من شروط العضوية، هنا وتجدر الإشارة إلى أن أهم سبب لانتهاء العضوية يتمثل في العزل حيث نص المشرع الجزائري على أنه يمكن للجمعية العامة العادية أن تعزل أعضاء مجلس المراقبة في أي وقت(المادة662 الفقرة04 ق.ت.ج، ومن الطبيعي أن الجمعية العامة هي وحدها المؤهلة لاتخاذ مثل هذا القرار.

الفرع الثالث:مهام ومسؤوليات مجلس المراقبة

تكمن مهام مجلس المراقبة في:

أولا:اختصاصات مجلس المراقبة:تنحصر مهمة مجلس المراقبة في الرقابة الدائمة على سير أعمال الشركة من طرف مجلس المديرين، كما قد ينص القانون الأساسي للشركة على أن كل العقود التي تريد الشركة إبرامها يجب أن تخضع لترخيص مسبق من المجلس، أما إذا تعلق الأمر بتنازل عن قرار أو عن المشاركة أو أن تقوم بتأمينات أو تمنح كفالات أو ضمانات إحتياطية في هذه الحالة جميع التصرفات يجب أن تخضع لترخيص صحيح من مجلس المراقبة وفق ما يقتضيه القانون الأساسي للشركة، كما يلتزم مجلس المديرين بعد قفل السنة المالية بتقديم وثائق للشركة تتمثل في حساب الاستغلال وحساب الخسائر، الأرباح والميزانية وعليه أن يضع تقرير عن حالة الشركة ونشاطها خلال السنة المالية المنصرمة

[1] زايدي خالدن المرجع السابق، ص 79.

حتى يتمكن مجلس المراقبة من مراجعتها بعد ذلك يقوم بتقديم ملاحظات حول تقرير مجلس المديرين وعلى حسابات السنة المالية للجمعية العامة العادية.

ثانيا:مكافآت مجلس المراقبة وضماناتهم

يمكن أن يتلقى أعضاء مجلس المراقبة مكافآت لنشاطهم تحدد الجمعية العامة مبلغها الإجمالي ويوزع مجلس المراقبة هذه المبالغ بكل حرية حيث يستطيع إعطاء لجان الدراسات حصة أعلى من الآخرين وفي وسعه إعطاء أعضائه مكافآت استثنائية، وفي مقدوره أيضا تقرير مكافآت لرئيسه ونائب الرئيس ويستطيع مجلس المراقبة على هامش المكافآت أن يجيز دفع تكاليف السفر والانتقال والنفقات التي تكبدها أعضائه لمصلحة الشركة.

كذلك يحصل أعضاء مجلس المراقبة يحصلون على مكافآت الحضور على غرار أعضاء مجلس المديرين، كما يجوز في الجمعية العامة العادية أن تمنح أعضاء مجلس المراقبة أجر ثابت مقابل النشاط الذين يقومون به والمتمثل في الرقابة الدائمة على أعمال الشركة .

الفرع الرابع:مداولات مجلس المراقبة

يشترط القانون أن يحضر المداولة مجلس المراقبة نصف عدد أعضائه على الأقل أي كحد أدنى، أما القرارات تتخذ بأغلبية الأعضاء الحاضرين إلا إذا نص القانون الأساسي على خلاف ذلك، أي يشترط أغلبية أكثر وعند تعادل الأصوات يرجح صوت الرئيس، وإذا كان مجلس المراقبة يعين رئيس المجلس ونائبه فالملاحظ أن الرئيس له دور محدود، فهو ليس الممثل القانوني للشركة وإنما يقوم باستدعاء المجلس وتسيير المداولات وفي غياب مقتضيات القانونية في هذا المجال يمكن تحديد ذلك في النظام الأساسي، ويجب أن تنفذ أعمال هذا المجلس للحيلولة دون الإضرار بالشركة وتثبت مداولات المجلس في المحاضر ويجب تضمين هذه المحاضر في سجل خاص ويبقى هذا السجل تحت رقابة الرئيس

وكاتب الجلسة، ويمكن القول أن التنظيم القانوني لمجلس المراقبة، ما هو إلا تجسيد قانوني لمجلس الإدارة.[1]

المطلب الثاني:السلطات الرقابية لمجلس المراقبة

لضمان عدم انحراف أعضاء مجلس المديرين في الشركة أنشأ المشرع الجزائري جهاز رقابي لحماية الشركة والمساهمين، أطلق عليه اسم مجلس المراقبة، السمة الأصلية لمجلس المراقبة يتجلى في اختصاصاته فهو يمارس الرقابة الدائمة على الشركة أو يقوم بمراقبة تسيير وإدارة مجلس المديرين في الشركة حيث يمارس مجلس المديرين وظائفه تحت رقابة مجلس المراقبة، ولقد حدد المشرع الجزائري مجال الرقابة التي يمارسها مجلس المراقبة حيث نجده حصر رقابته فيما يقوم به مجلس المديرين وله في ذلك أن يقوم في أي وقت من السنة بإجراء الرقابة الضرورية لحماية مصالح الشركة، ويمكنه أن يطلع في وقت من السنة على الوثائق التي يراها مفيدة وأساسية لإجراء رقابته، وسنخصص هذا المطلب لدراسة مصدر الرقابة في (الفرع الأول)، محتوى الرقابة في (الفرع الثاني)، إضافة إلى ذلك سندرس الوسائل التي منحها المشرع للمجلس ليتمكن من تأدية مهامه وهي حق الإطلاع على وثائق الشركة في (الفرع الثالث)، وسلطة الترخيص المسبق في (الفرع الرابع)،

الفرع الأول: مصدر الرقابة

ما يمكن ملاحظته من خلال استقراء النصوص القانونية المتعلقة برقابة مجلس المراقبة هو أن مصدر سلطة الرقابة المنوط بها مجلس المراقبة هو القانون وعلى هذا الأساس لا يجوز للجمعية العادية التدخل للحد من السلطة الرقابية الممنوحة للمجلس وهذا طبقا لمبدأ الفصل بين السلطات الذي يعدّ العمود الفقري للتنظيم التشريعي للشركة هذا ومن جهة أخرى فإن المبدأ يمنع تفويض الإختصاصات الرقابية للجهاز، أي أنه يحظر تنازل مجلس لمراقبة عن بعض صلاحياته الرقابية لجهاز آخر، سواء

[1] بدي فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص(231-236).

لمجلس المديرين أو حتى للجمعية العامة العادية، فالقواعد المنظمة لهذه النقطة آمرة وكل شرط يقضي بخلاف ذلك يعد كأن لم يكن، غير أنه أجاز المشرع الجزائري للجمعية العامة غير العادية أن تخضع إبرام بعض العقود التي تعرض مصلحة الشركة للخطر للترخيص المسبق من قبل مجلس المراقبة، وبالتالي نجد أن المشرع الجزائري قد فتح مجالا أمام الجمعية العامة غير العادية لتوسيع نطاق الرقابة المنوطة للمجلس حيث يجوز لهذه الجمعية أن تعد العقود التي يجب أن تخضع لشرط الإذن المسبق من مجلس المراقبة.[1]

الفرع الثاني: محتوى الرقابة

يمارس مجلس المراقبة الرقابة الدائمة للشركة فقد قصد المشرع الجزائري من وراء ذلك أن مجلس المراقبة يقوم بالرقابة بصفة مستمرة لا ظرفية كما هو الحال بالنسبة للرقابة التي يقوم بها مندوب الحسابات ولتحقيق هذه الميزة أجاز المشرع للمجلس أن يقوم في أي وقت من السنة بإجراء الرقابة التي يراها ضرورية دون أن يحدد فترات تدخله ويؤدي المجلس وظيفته باسم ولحساب كل من الشركة والشركاء.

الفرع الثالث:حق الإطلاع على وثائق الشركة

يؤهل القانون لمجلس المراقبة القيام في أي وقت من السنة بإجراء الرقابة التي يراها ضرورية ويمكنه أن يطلع على الوثائق التي يراها مفيدة للقيام بمهمته، وقد منح المشرع الجزائري لمجلس المراقبة سلطة واسعة في الإطلاع على وثائق الشركة بحيث يجوز له وفي أي وقت من السنة إجراء التحقيقات والتحريات من أجل إتمام وظيفته واكتشاف أخطاء التسيير.

[1] بدي فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص(237-239).

غير أن المادة655ق.ت.ج جاءت غامضة ولم تبين كيفية أداء الوظيفة إذا ما كانت تمارس جماعية وذلك امتثالا لطابع المجلس أم يقوم بها الأعضاء بصفة منفردة في هذه الحالة يجوز لمجلس المراقبة توكيل أحد أعضائه للقيام برقابة معينة وتقديم تقرير مفصل بشأنها، كأن يختص احدهم بدراسة ورقابة الدفاتر التجارية للشركة والصفقات التي تبرمها الشركة في إطار نشاطها، إضافة إلى ذلك ألزم المشرع الجزائري مجلس المديرين أن يقدم تقريرا لمجلس المراقبة حول النتائج التي حققتها الشركة خلال السنة المالية مرة كل ثلاث أشهر على الأقل وعند نهاية كل سنة مالية كما ألزم مندوب الحسابات أن يطلع مجلس المراقبة بجميع العمليات الرقابية التي قام بها .

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد الوثائق التي يطلع عليها مجلس المراقبة وإنما جاءت المادة 655 ق.ت.ج بصيغة العموم بحيث يمكن أن تشمل كل وثيقة لها علاقة بتسيير أموال الشركة وإدارتها ومنها على وجه الخصوص كل الدفاتر التجارية أما فيما يخص التقرير المقدم إليه من طرف مجلس المديرين فيجب أن يتضمن: جرد يتعلق بمختلف عناصر الأصول والديون وحساب الاستغلال العام وحساب النتائج والميزانية وتقريرا مكتوبا عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المالية المنصرمة.

الفرع الرابع: سلطة الترخيص المسبق

تدخل المشرع الجزائري للمساس بمبدأ الفصل بين السلطات لمجلس المديرين ومجلس المراقبة حيث أسند للجهازين مهاما متكاملة إذ أوجب في هذا الإطار تدخل مجلس المديرين ومجلس المراقبة للقيام ببعض الأعمال هي في الأصل أعمال تسيير من اختصاص الجهاز الأول وحده، ومن جهة أخرى فقد أجاز أن يعد القانون الأساسي أعمالا لا يجوز للإدارة مزاولتها إلا بعد استئذان مجلس المراقبة.

أولا:الإتفاقيات المبرمة بين أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة والشركة:

نظرا لخطورة هذه الاتفاقيات خشية من تغلب المصلحة الشخصية على مصلحة الشركة قرر المشرع الجزائري وجوب حصول ترخيص مسبق من طرف مجلس المراقبة وذلك في إطار المحافظة على

كل المصالح المتناقضة والحيلولة دون أي تغليب للمصالح وإيجاد نوع من الموازنة بين ما للشركة من فوائد وما للعضو المتعاقد معها من فائدة أيضا.

1. نطاق تطبيق شرط الترخيص:حددت المادة 670 ق.ت.ج ثلاث حالات مختلفة تخضع فيها الاتفاقيات المبرمة من طرف شركات المساهمة الحديثة مع أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة لشرط الإذن المسبق:

تتمثل الحالة الأولى في تعامل الشركة مباشرة مع أحد أعضاء المجلسين فهناك قد يفضل العضو مصلحته الشخصية على مصلحة الشركة في هذه الحالة هناك تضارب مصالح.

أما الحالة الثانية تتعلق بالاتفاقيات المبرمة بين الشركة وأحد أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة بطريقة غير مباشرة أو يتعامل فيها العضو مع الشركة من خلال أشخاص وسطاء هنا لا يتعاقد العضو بنفسه لكن تبدو مصلحته الشخصية في ذلك هنا يمكن أن يحصل تضارب مصالح أيضا.

أما في الحالة الثالثة تتعامل الشركة مع مؤسسة يكون فيها أحد أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة مالكا أو شريكا أو مسيرا أو قائما بالإدارة في المؤسسة في هذه الحالة يخشى المشرع من أن يحقق العضو مصلحة المؤسسة المتعاقدة أي يفترض وجود مصالح متضاربة بين الأطراف المتعاقدة.

ثانيا:الاتفاقيات المحظورة :

قد حظر المشرع الجزائري إبرام اتفاقيات بين الشركة و أحد أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة باعتبارها تصرفات بالغة الخطورة تمس بمصلحة الشركة فتعد باطلة بطلانا مطلقا كل عملية قرض لدى الشركة مع أحد أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة أو الاتفاقية التي تجعل الشركة كفيلا أو ضامنا احتياطيا لالتزاماتهم الشخصية نحو الغير(المادة671 فقرة01 ق.ت.ج)ويطبق هذا الحظر على الممثلين الدائمين للأشخاص المعنويين الأعضاء في مجلس المراقبة(المادة671 الفقرة02

ق.ت.ج)، إن حظر المشرع لهذه التصرفات هو تأكيد منه على أن تمكين أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة من أموال الشركة يقتضي منهم تسخيرها في تحقيق مصلحة الشركة دون تحقيق مصالحهم الشخصية، هذا وقد أورد المشرع الجزائري استثناءا على هذا الحظر لفائدة الأشخاص المعنويين فإذا تمت هذه الاتفاقية بين الشركة والعضو تعتبر صحيحة.

ثالثا: الاتفاقيات التي تم تعدادها في القانون الأساسي للشركة:

أجاز المشرع الجزائري ذكر عدد من التصرفات في القانون الأساسي والتي لا يمكن لمجلس المديرين إبرامها إلا بعد إتباع إجراءات الإذن المسبق وهذا ليس بسبب أطرافها وإنما بالنظر لتأثيرها الخطير على ذمة الشركة، غير أن المشرع لم يضع المعيار الواجب إتباعه لمشروعية تحديد سلطات جهاز الإدارة مكتفيا بذكر بعض الأعمال وجاء تعدادها على سبيل المثال كالتنازل على العقارات وكذا الكفالات والضمانات الاحتياطية(المادة 654 فقرة1و2).[1]

المطلب الثالث:ارتباط رقابة محافظ الحسابات بمركزه القانوني

إن مهنة محافظ الحسابات أداة فعالة التوازن بين مصلحتين قائمتين و مشروعيتين هما مصلحة الشركة من جهة، ومصلحة المساهمين من جهة أخرى فقد لا تؤهلهم ثقافتهم المالية والاقتصادية والقانونية لمباشرة الرقابة على حسابات الشركة كما أن محافظ الحسابات أصبح وسيلة لحماية أقلية المساهمين من تعسف الأغلبية إذن فمحافظوا الحسابات هم الأشخاص القادرين على إعطاء المؤشرات الصحيحة للشركة وعكس صورة حقيقية عن نشاطها ومختلف العمليات التي تقوم بها وعليه سنتطرق في هذا المطلب لدراسة الطبيعة القانونية لمندوب الحسابات (الفرع الأول) والوضعية القانونية لمحافظ الحسابات في الشركة (الفرع الثاني) كذلك المهام الرقابية العامة ل حافظ الحسابات في (الفرع الثالث)، والمهام الاستثنائية المتعلقة بالرقابة (الفرع الرابع).

[1] بدي فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص(242-249)

الفرع الأول:الطبيعة القانونية لمندوب الحسابات

إن المشرع الجزائري قد عهد إلى مندوب الحسابات مراجعة ميزانية الشركة وفحص دفاترها والتحقيق في أصولها وخصومها ومع ذلك اختلفت الآراء الفقهية حول تحديد الطبيعة القانونية التي تربط محافظ الحسابات بالشركة، فهناك من يرى أن مراقب الحسابات مجرد وكيل عن مجموع المساهمين في الشركة فهو يقوم بمراجعة حساباتها وفحص دفاترها والتأكد من انتظامها وصدق ميزانيتها وهناك من يرى أنه عبارة عن عنصر أو حلقة من الحلقات التي تمثل الشخص الاعتباري، أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد أشار بدوره إلى الطبيعة القانونية لوظيفة محافظ الحسابات حيث حسم مشروع1975 واعتبر محافظ الحسابات مجرد وكيل عن الشركة حسب نص المادة682 ق.ت.ج بالإضافة إلى ذلك المادة 31 من القانون رقم 08/91 بالإضافة إلى المادة 47 من نفس القانون غير أن المشرع سنة1993 حذف هذا النص واستبدله بنص المادة 715 مكرر14 الذي تعرض لمسؤولية مندوب الحسابات دون أن يذكر بأنه وكيل عن الشركة، حتى بعد صدور القانون رقم 01/10 استعمل لفظ مختلف وهو العهدة وليس الوكالة وذلك في نص المادة 27 من خلال ما سبق يمكن اعتبار محافظ الحسابات على انه هيئة قائمة بذاتها فمهمته هي مراقبة حسابات الشركة.[1]

الفرع الثاني: الوضعية القانونية لمحافظ الحسابات في الشركة

سنتناول في هذا الفرع تعيين محافظ الحسابات أولا و مدة مهامه ثانيا.

[1] بومكواز عبد القادر بوعناني نسيمة، دور محافظ الحسابات في مراقبة شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، سنة(2012-2013)، ص(13-16).

أولا:تعيين محافظ الحسابات ومدة مهامه:

تعود سلطة تعيين مندوبي الحسابات مبدئيا إلى الجمعية العامة العادية، أما أثناء تأسيس الشركة فتقوم الجمعية العامة التأسيسية بتعيينه غير انه في حال إهمال الجمعية العامة تعيين مندوب الحسابات أو في حالة وجود مانع لواحد أو أكثر من مندوبي الحسابات المعينين أو في حالة رفضه فإن تعينهم أو استبدالهم يتم بموجب أمر من رئيس المحكمة التابعة لمقر الشركة بناءا على طلب من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، وقد جعل المشرع عدم تعين مندوب الحسابات جنحة معاقب عليها بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة مالية عشرون ألف إلى مئتي ألف أو بإحدى العقوبتين وذلك بالنسبة لرئيس الشركة أو القائمين بإدارتها غير أن المشرع الجزائري لم ينص على ضرورة تعيين مندوب حسابات إضافي إلى جانب مندوب الحسابات الأساسي كغيره من بعض التشريعات الأخرى بل اكتفى بالنص على تعيين محافظ حسابات أو أكثر ولم يبين صفة كل واحد منهم إذا كانوا أكثر من واحد بل جعلهم يمارسون مهامهم طبق للقانون المنظم لمهنتهم وهذا ما تنص عليه المادة 29 من القانون01/10 المتعلق بالمهنة .

ثانيا: مدة مهام محافظ الحسابات

إن وظيفة مندوب الحسابات تستمر لمدة ثلاث سنوات وذلك طبقا للمادة 715 مكرر07 ق.ت.ج، غلا أن هذه المدة تسري على مندوبي الحسابات المعينون من طرف ألجمعية العامة العادية أثناء حياة الشركة أي بعد تأسيسها، فبالنسبة لمندوبي الحسابات الأولون المعينون في العقد التأسيسي للشركة يمكن للجمعية العامة العادية في أول اجتماع لها قبل قفل السنة المالية الأولى استبدالهم قبل نهاية المدة(ثلاث سنوات) مادام اختصاص تعيين مندوب الحسابات يعود لها مبدئيا كذلك الأمر بالنسبة للمندوب المعين بأمر من رئيس المحكمة فيعود لصاحب الاختصاص في التعيين أي الجمعية العامة استبداله وتعين مندوب حسابات آخر لأن تعيين محافظ الحسابات من طرف المحكمة يكون

تعيين مؤقت، وبالتالي تنتهي مهام محافظ الحسابات معين بأمر من المحكمة بتعين محافظ حسابات آخر من طرف الجمعية العامة، بالنسبة لمحافظ الحسابات المعين من الجمعية العامة بدل مندوب آخر فهو يمارس وظيفته حتى انتهاء مهمة المندوب الذي استخلفه طبق لنص المادة 715مكرر02 ق. ت.ج.

هذا وأن مدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة طبقا لنص المادة 27 من القانون 01/10 المتعلق بالمهنة ولكن لا يمكن تعيين نفس محافظ الحسابات بعد عهدتين متتاليتين أي بعد 06 سنوات، غير أن محافظ الحسابات بعد مضي 03 سنوات مالية يقترح على الجمعية العامة عدم تجديد عضويته، ويجب عليها سماعه وهذا ما نصت عليه المادة715مكرر51 ق.ت.ج، ويمكن له قبل انتهاء مدة ثلاث سنوات الاستقالة طبعا وذلك مع اشتراط حسن النية حيث نجد أن المادة 38 من القانون01/10 المتعلق بالمهنة تلزم محافظ الحسابات قبل أن يستقيل أن يقوم بإشعار مسبق مدته ثلاث أشهر، كذلك تنتهي مهامه بالعزل من طرف الجهة القضائية المختصة قبل الانتهاء العادي لوظائفه بطلب من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين مساهم واحد أو أكثر يمثلون على الأقل 10/1 رأس مال الشركة والجمعية العامة تطبيقا لمبدأ توازي الأشكال من يملك سلطة التعيين يملك سلطة العزل غير أنه لا يجوز عزله في أي وقت ودون سبب مقبول احتراما لإستقلاليته.[1]

الفرع الثالث:المهام الرقابية العامة لمحافظ الحسابات

إن مندوب الحسابات بعد تعيينه إعلان قبوله، يباشر مهامه الرقابية العامة بصفة دائمة طيلة السنة المالية، تعكس هذه المهام نتائج السنة المالية وتسجل جميع التصرفات الاقتصادية المالية والقانونية إن قلب مهام محافظ الحسابات يتحدد في نص الفقرة الثانية من المادة 715مكرر04 التي تنقسم إلى رقابة حسابات ورقابة معلومات

[1] بدي فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص(70-80).

أولا: مراقبة حسابات الشركة السنوية:

لقد جعل المشرع من محافظ الحسابات جهز مراقبة مستمرة ودائمة عن الوضعية المالية والحسابية للشركة، فهو يراقب الوثائق الحسابية التي يضعها القائمون بالإدارة تحت تصرفه خلا الأربع أشهر التالية لقفل السنة المالية وتتمثل هذه الوثائق المحاسبية في جرد الأصول وخصوم الشركة، الاستغلال العام، الخسائر والأرباح والميزانية وتنحصر مهمته في مراقبة ما إذا كانت الحسابات السنوية صحيحة ومنظمة وتعطي صورة واضحة للذمة المالية ونتائج الشركة ويتولى التحقيق في الدفاتر والأوراق المالية للشركة ومراقبة صحة و إنتظام الحسابات السنوية ومطابقتها مع المعلومات المبينة في تقرير تسيير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين

ثانيا: مراقبة المعلومات المقدمة للمساهمين:

يدقق مندوب الحسابات في صحة المعلومات المقدمة في تقرير مجلس إدارة أو مجلس مديرين وفي الوثائق المرسلة إلى المساهمين حول الوضعية المالية للشركة وحساباتها فهو يفحص مطابقة الحسابات للمعلومات المبينة في تقرير التسيير الذي يقدمه المسيرين للمساهمين أو الشركاء، يهدف مندوب الحسابات في موضوع مراقبته دائما إلى إثبات شرعية وصحة المعلومات المرتبطة بالوضعية المالية للشركة.

الفرع الرابع:المهام الاستثنائية المتعلقة بالرقابة

تتمثل هذه المهام في:

أولا:مراقبة الحياة الاجتماعية للشركة

على محافظ الحسابات التأكد أن الحياة الاجتماعية للشركة تسير وفق الشروط القانونية العادية، فعليه الحرص على بعض الأمور لتسير على أحسن ما يرام وهي كالآتي:

1. المساواة بين المساهمين:على مندوب الحسابات السهر على احترام مبدأ المساواة بين المساهمين في الشركة ومعاملة الشركة كافة المساهمين على قدر المساواة بما في ذلك المساهمين الذين يمثلون الأقلية إذ يجب عليه أن يتأكد من أن كل الأسهم التي تنتمي لنفس الفئة تستفيد من الحقوق
2. أسهم الضمان:تعتبر كشرط للعضوية في مجلس الإدارة ومجلس المراقبة، هذه الأسهم لا يجوز التصرف فيها فهي مخصصة لجبر الضرر قد يصيب أعمال التسيير بما فيها الأعمال الخاصة بأحد القائمين بالإدارة فيتوجب على محافظ الحسابات الإشارة إلى كل خرق أو تصرف يمس بها في تقريره العام المرفوع إلى الجمعية العامة العادية السنوية.

ثانيا:مراقبة التعديلات التي تطرأ على القانون الأساسي واستدعاء الجمعية ومهمة الإنذار

1. مراقبة التعديلات التي تطرأ على القانون الأساسي:يلزم محافظ الحسابات كذلك برقابة مدى انتظام وحصة تعديلات القانون الأساسي التي هي من اختصاص الجمعية العامة غير العادية، فيلزم بإعداد تقرير وتقديمه لهذه الجمعية مهما كان موضوع التعديل سواء تعلق الأمر بزيادة رأس مال الشركة أو تخفيضه أو تحويل الشركة أو اندماج الشركة وانفصالها، تصنيف الشركة أو إصدار قيم منقولة أو إلغاء حق التفاضل في الاكتتاب.
2. استدعاء الجمعية العامة: من المتعارف عليه أن محافظ الحسابات ليس ملزم سوى بحضور الجمعيات العامة كلما تستدعى للتداول، وتقضي القاعدة بأن الهيئة المختصة باستدعائها هي مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أو مجلس المراقبة وفي بعض الحالات المساهمين بشروط، لكن القانون التجاري على غرار المشرع الفرنسي أورد حالة يمكن فيها لمحافظ الحسابات أن يستدعي الجمعية العامة في حال ما إذا أغفلت الهيئة المختصة بذلك قانونا عن إهمال أو عن قصد، حيث يقوم هو بنفسه باستدعائها.

3. مهمة الإنذار: تعتبر مهمة جديدة بالمقارنة بالمهام الأخرى فرضها المشرع الجزائري عند اكتشافه أفعال شأنها عرقلة استمرار أشغال الشركة، تؤدي إلى تدهور وضعيتها المالية، لدرجة تهديدها وتوقفها عن الدفع،يعلم المسيرين والجمعية العامة، عند اكتشافه لعرقلة استمرار الأشغال يطلب من رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين توضيحات وتفسيرات التي يراها ضرورية، أما في حالة انعدام الرد أو إذا كان الرد ناقصا يتعين على مندوب الحسابات أن يطلب من رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين استدعاء مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة حول هذه الوقائع، أما إذا لم تستوي هذه الوضعية بالرغم من إنذار الهيئة الإدارية يقوم مندوب الحسابات بإعداد تقرير خاص يقدمه إلى أقرب جمعية عامة أو إلى جمعية خاصة يستدعيها هو بنفسه.

ثالثا:تقارير محافظ الحسابات:

يترتب على مهمة محافظ الحسابات إعداد تقارير ينظر إليها على أنها وسيلة أو أداة لتوصيل الرأي الفني المحايد الموجه للقائمين بالإدارة والجمعية العامة فمن خلال المادة25 من القانون01/10 المتعلق بالمهنة يمكن استخلاص نوعين من التقارير:

1. التقرير العام: يأخذ التقرير العام الذي يقدمه مندوب الحسابات إلى الجمعية العامة العادية شكلا كتابيا ويلتزم بإيداعه في مقر الشركة قبل انعقاد الجمعية العامة وهو التقرير الخاص بالمصادقة على الحسابات السنوية فمندوب الحسابات يبين الموقف الذي تبناه في التقرير أي هل صادق بتحفظ أو بدون تحفظ فإذا صادق بدون تحفظ وأبدى رأيه ايجابيا في القوائم المالية محل الفحص يسمى بالتقرير النظيف، إما إذا صادق بتحفظ فيسمى التقرير المتحفظ.
2. التقرير الخاص:حسب المادة 25 من القانون01/10 المتعلق بالمهنة يقوم مندوب الحسابات بإعداد تقرير خاص حول الاتفاقيات المنظمة حيث ألزمه المشرع بتقديم تقرير خاص عن الاتفاقيات المراد إبرامها بين الشركة وأحد القائمين بالإدارة سواء كان ذلك بصورة مباشرة أو

غير مباشر لمجلس الإدارة أو مجلس المراقبة وبعد ذلك يقوم بتقديم تقرير خاص عن هذه الاتفاقيات المرخص لها من طرف المجلس إلى الجمعية العامة لتتولى الفصل فيه وفي حال غياب الاتفاقيات على محافظ الحسابات كتابة تقرير خاص وذكر غيابها فيه[1]

المطلب الرابع:إجراءات رقابة محافظ الحسابات ومسؤولياته

حتى يدلي مراقب الحسابات برأي فني ومحايد حول شرعية وصدق الحسابات والصورة المصادقة للقوائم المالية للشركة لابد من توافر وسائل تقنية يفهم بواسطتها الوضعية ويجمع أدلة الإثبات يبرر فيها رأيه في انجاز مهمته هذا يتطلب منه بذل عناية وتحقيق الهدف المبتغى من تعيينه وإلا وجد نفسه مسؤولا مسؤولية مدنية أو جنائية وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المطلب بالتفصيل حيث سندرس وسائل فحص الحسابات وأدلة الإثبات المعتمد عليها في الفرع الأول وإجراءات فحص الحسابات في الفرع الثاني، ثم المسؤولية المدنية لمندوب الحسابات في الفرع الثالث، وأخيرا المسؤولية الجزائية لمندوب الحسابات الفرع الرابع.

الفرع الأول: وسائل فحص الحسابات وأدلة الإثبات المعتمد عليها

إن هدف المراجعة هو تقييم نظام الرقابة و تحسين و تعديل الإجراءات الرقابية تناط هذه المهام لمحافظ الحسابات و ذلك بالإستعانة بمجموعة من الوسائل و الأدوات كما يلي:

أولا:فحص الدفاتر والوثائق

يتأكد محافظ الحسابات من حقيقة بعض العناصر بالرجوع إلى الدفاتر والتسجيلات الظاهرة فيها والمستندات والوثائق المبررة لها مثلا مراقبة فواتير الموردين لتبرير الأرصدة ونفقات أخرى، مراقبة نفقات المستخدمين مع دفتر الأجور، الكشوف وتصريحات الإدارة فيما يخص العاملين.

[1] بومكواز عبد القادر وبوعناني نسيمة، المرجع السابق، (39-49).

ثانيا:المصادقات :تعتبر من الوسائل التي تستخدم في الحصول على الأدلة والبراهين من خارج الشركة إي من طرف المدينين ،الدائنين،البنوك ، هذه المصادقات يتم إعدادها من طرف الشركة المراقبة بطلب من محافظ الحسابات على أن يكون الرد موجه إليه مباشرة تأخذ الإشكال التالية:

1. مصادقات ايجابية :يطلب في هذه الحالة من الأطراف المعينة التقرير على صحة أو خطا الرصيد الموضح في المصادقة .
2. مصادقات سلبية: يطلب من الأطراف المعنية التقرير على خطا الرصيد المبين في المصادقة وعدم التقرير في حالة صحته

مصادقات بيضاء: يعد في هذه الحالة مصادقة لا يذكر بها الرصيد المراد التصديق عليه ويطلب محافظ الحسابات من الجهة المعنية تقرير عن الرصيد المتواجد.

3. المراجعة القياسية :يقوم محافظ الحسابات في هذه الحالة بقياس عنصر آخر كان يقيس عنصر الرسم على القيمة المضافة الناتج عن المبيعات برقم الأعمال المحقق ،أو يقيس اقتطاع الضمان الاجتماعي بالكتلة الأجرية للعمال.
4. تصريحات المسيرين:يستفسر محافظ الحسابات أثناء أداء مهمته على كثير من الأمور التي تتعلق بالشركة وذلك بتوجيه أسئلة شفهية أو كتابية إلى المسيرين المسؤولين ، وعليه تقديم شروحات وإيجابات على ذلك يدونها في أوراق عمله ،يرجع إليها عند الحاجة.

ثانيا:أدلة الإثبات المعتمد عليها :

يحصل محافظ الحسابات على قرائن كافية عن طريق الاستفسارات والمصادقات وغيرها من الوسائل التي اعتمدها في مهمته هذه الأدلة لها تأثير على تكوين رأي فني محايد حول القوائم المالية محل الفحص ويمكن حصرها فيما يلي :

1. الجرد الفعلي :يعتبر الوجود الفعلي لعناصر الأصول دليل إثبات قوي إذ يقنع محافظ الحسابات بوجود الأصل لأن هذا الدليل يعاني من نقطة ضعف ألا و هي أن الوجود الفعلي لا يعني بالضرورة الملكية فهو لا يعكس بشكل آلي ملكية الشركة للموجودات المتوفرة ،هذا ما يجعل المندوب يستعين بدليل إضافي حتى يثبت الملكية.
2. المستندات المؤيدة للعمليات:وهي أكثر الأدلة المعتمد عليها من طرف محافظ الحسابات إذ تحتوي على كافة البيانات اللازمة للتحقق من حدوث عملية معينة ومن صحة إثباتها في السجلات المحاسبية،والواقع انه يتم إعداد هذه المستندات وفقا للنصوص المعمول بها ومن طرف جهات مرخص لها بذلك قانونا ومن أمثلتها فواتير الشراء والبيع ، محاضر اجتماعات مجلس الإدارة ومجلس المديرين،الكشوف البنكية.
3. اقراراات معدة داخل المؤسسة:تستعمل كدليل للمعلومات الواردة في القوائم المالية الختامية ،وهي شهادات صادرة من مسؤولي الشركة كل ستة أشهر على الأقل بالإضافة إلى الإجابات التي يتلقاها محافظ الحسابات عن استفساره طيلة السنة المالية
4. نظام الرقابة الداخلية: تعتبر دليل مادي على سلامة ومصداقية المعلومات المحاسبية المتواجدة في القوائم المالية الختامية.
5. صحة الأرصدة من الناحية الحسابية:إن محافظ الحسابات حتى يثبت صحة العمليات الحسابية المسجلة في الدفاتر في السجلات المحاسبية يقوم بإعادة إجرائها لتحقق من نتيجتها.

وتجدر الإشارة إلى محافظ الحسابات يجمع كل أدلة الإثبات التي يحتاجها في أوراق عمل أبرز أنواعها:

أ. الملف الدائم: يتضمن عموميات حول الشركة المراقبة، معلومات محاسبية، قانونية، ضريبية، خصوصيات إقتصادية وتجارية.

ب. الملف السنوي:يتضمن كل العناصر المهمة للدورة الخاضعة للمراقبة ولا يتعدى هذه الدورة

ج. التقارير: تتمثل في التقارير العامة والخاصة التي تترتب عن مهمة محافظ الحساب

على أنه يجب على محافظ الحسابات أن يحتفظ بهذه بالأوراق والملفات لمدة عشرة سنوات ابتداء من 01يناير الموالي لآخر سنة مالية لعهدته.[1]

الفرع الثاني:إجراءات فحص الحسابات

إن إجراءات فحص الحسابات عبارة عن الوسيلة التي من خلالها يقوم مندوب الحسابات بتنفيذ مهمته فعليا، فيختار ما يراه ضروريا من إجراءات في سبيل تحقيق أهداف رقابته:

أولا:إجراءات التحقق من الأصول والخصوم

1. إجراءات التحقق من الأصول:

أ-إجراءات التحقق من الأصول الثابتة:تشمل الأصول الثابتة على عناصر الاستثمارات فيقوم محافظ الحسابات بالتحقق من الأصول الثابتة التي هي مسجلة في القوائم المالية لأنها موجودة من خلال مقارنة الجرد الفعلي لهذه الأصول بما هو مسجل فعلا في الدفاتر وسجلات الشركة، ويتحقق من ملكية الشركة للأصول الثابتة المسجلة في دفاتر الشركة من خلال فواتير الشراء أو عقود تثبت الملكية.

ب-التحقق من المخزون السلعي:تشمل المخزونات كل العناصر التي تمر على المخزن سواء التي تنتجها الشركة من منتجات تامة أو نصف مصنعة أو مشتريات المؤسسة، لذا على المراقب بذل العناية اللازمة للتحقق من عناصر المخزون فيتأكد من أنه موجود فعلا على مستولى المخازن وذلك بالوقوف على عمليات الجرد والتحقق من سلامة التسجيل في القوائم المالية.

[1] بدي فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص(98-103).

2. إجراءات التحقق من الخصوم الخارجية:

أ-التحقق من الخصوم الخارجية: هي الإلتزامات التي على الشركة من خارجها حيث يتم التحقق من الالتزامات قصيرة الأجل والتحقق من المصروفات المستحقة كالأجور والفوائد المستحقة وأرصدة الموردين، ويتم التحقق من الالتزامات طويلة الأجل حيث يتم تدقيق الأحكام الخاصة بإصدار السندات واستهلاكها وإجراءات إشهار الإصدار بالإضافة غلى ذلك يقوم بالتحقق من القروض طويلة الأجل.

ب-التحقق من الخصوم الداخلية:يقوم المندوب بالتحقق من رأسمال الشركة مع ما هو وارد في عقد تأسيس الشركة والتحقق من سداد رأس المال في الفترة المحدد قانونا وذلك بالرجوع لدفتر المقبوضات والتحقق من إجراءات بزيادة رأس المال.

ثانيا:إجراءات التحقق من حسابات التسيير:

تنقسم حسابات التسيير إلى مجموعتين وهما النفقات والإرادات تفتح هذه الحسابات في بداية كل دورة محاسبية وتقفل في نهايتها وتتميز هذه الحسابات برصيد أولي يساوي الصفر باعتبار أن رصيد السنة بالماضية لا يمكن نقله إلى السنة موضوع المراجعة كون هذه الحسابات تصف أسلوب التسيير المتبنى من طرف إدارة الشركة، ويكون هذا التحقق عن طريق :

أ- إجراءات التحقق من النفقات:يقوم محافظ الحسابات بدراسة مجموع نفقات الشركة من خلال السنة المالية ويقارنها بنفقات السنوات المالية السابقة فيقوم بالتحقق من صحة تسجيل المصروفات بالدفاتر وذلك عن طريق المراجعة المستندة والحسابية حيث يتفحص عقود الإيجار، الأسعار ، تواريخ السداد، مصاريف الصيانة، فواتير الإستيراد، فواتير الجمارك.

ب- إجراءات التحقق من الإيرادات: يقوم المندوب في هذا الإطار بالتأكد من جميع الإيرادات التي قد سجلت في دفاتر الشركة فيتأكد من الوجود الفعلي للعملية، كما يتحقق أيضا من أن الإيرادات تتعلق مباشرة بالمؤسسة ويقوم بالتحقق من صحة التسجيل من خلال المراجعة المستندية والحسابية بهدف التأكد من صحة ما يظهره الحساب ومقارنة ذلك مع حسابات السنوات المالية السابقة.[1]

الفرع الثالث: المسؤولية المدنية لمندوب الحسابات:

مسؤولية محافظ الحسابات المدنية هي مسؤولية تقصيرية، ناشئة عن الإخلال بالتزام فرضه القانون وليست مسؤولية عقدية مترتبة عن عدم تنفيذ التزام ناشئ عن العقد، لكن بالرجوع للمادة 26 فقرة03 من القانون 01/10 المتعلق بالمهنة التي تقضي أن الجمعية العامة تعين محافظ الحسابات على أساس دفتر الشروط والمادة410 من القانون136/96 المتضمن قانون أخلاقيات مهنة محافظ الحسابات التي تشير إلى وجود اتفاقية بين المحافظ والجمعية العامة نجد المشرع الجزائري رغم تكريسه مبدأ استقلالية مراقب الحسابات 08/93 لازال يعتبره متعاقد مع الجمعية العامة وبالتالي إذا خالف احد بنود العقد يسأل وفق أحكام المسؤولية التعاقدية وهذا ما يدفعنا للقول أن مندوب الحسابات يتحمل مسؤولية قانونية عقدية في حال مخالفته التزامات تعاقدية ومسؤولية تقصيرية في حال خالف الالتزامات القانونية فيكون عندئذ:

أ-مسؤولا عن أخطائه الشخصية: في حال ارتكابه خطأ أثناء مباشرة مهامه المكلف بها قانونا أي أثناء قيامه بعملية الرقابة الشرعية فتقوم مسؤوليته في حال وجود خلل في الالتزامات الواقعة على عاتقه كمختص في المراقبة القانونية للحسابات.

[1] بدي فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص(104-108) :

ب –مسؤوليته عن أفعال غيره:يسأل المحافظ مدنيا عن مخالفات أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة متى أحيط بها علما ولم يعلم الجمعية العامة أو وكيل الجمهورية كما يكون مسؤولا عن أخطاء مساعديه.

الفرع الرابع: المسؤولية الجزائية لمحافظ الحسابات

تنجم مسؤولية مندوب الحسابات الجزائية عند ارتكابه فعل يعدّه الشارع جريمة وهذا ما يسمى بالركن الشرعي للجريمة إذ لا يمكن متابعته جزائيا بدون هذا الركن فقد يرتكب جرائم ضد أموال الشركة وقد يرتكب جرائم بمناسبة ممارسة وظيفته القانونية.

أولا: الجرائم المتعلقة بممارسة مهنة محافظ الحسابات:

1. الممارسة غير الشرعية للمهنة:حسب المادة 74من القانون01/10 يعدّ ممارسا غير شرعي لمهنة الخبير المحاسب أو محافظ الحسابات كل شخص غير مسجل في الجدول أو تم توقيف تسجيله مؤقتا أو شطبه من الجدول والذي يمارس أو يواصل ممارسة الوظيفة أعتبر ممارس غير قانوني للوظيفة ويستوجب متابعته جزائيا طبقا لأحكام المادة 829 ق.ت.ج.
2. انتحال اللقب المهني: كل من استعمل لقب متصل بمهنة منظمة قانونا أو شهادة رسمية أو صفة حددت السلطة العمومية شروط منحها يسال جزائيا ويعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في المادة 73 من القانون 01/10.

ثانيا: الجرائم المتعلقة بممارسة المهام القانونية لمحافظ الحسابات:

1. جنحة تقديم أو تأكيد معلومات كاذبة:كل مراقب يتعمد إعطاء معلومات كاذبة أو تأكيدها عن الحالة المالية للشركة يعتبر مرتكب لجريمة متعلقة بمراقبة الشركة ويعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في المادة 830 ق.ت.ج ز
2. جنحة إفشاء السر المهني: من واجب محافظ الحسابات ألا يسرب أو يفشي الأسرار أثناء ممارسة مهامه المتمثلة في رقابة الشركة وإلا يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادتين 302و301 ق.ت.ج.[1]

المطلب الخامس:رقابة جمعيات المساهمين

جمعية المساهمين هي إحدى الهيئات التي تتكون منها شركات المساهمة وهي أعلى هيئة فيها باعتبارها تتألف من المساهمين ملاك الشركة، تتولى الرقابة وتتخذ القرارات الجوهرية والمصيرية المتعلقة بالشركة وهي على ثلاث أنواع:جمعية تأسيسية وجمعية عامة عادية وجمعية عامة غير عادية، ولكل نوع منها اختصاصات حددها القانون بدقة، ويمثل كل شخص فيها بعدد الأسهم التي يملكها أو يمثلها بالنيابة عن الغير ولهذه الجمعيات اتخاذ القرارات الحيوية في الشركة كما يتعين عليه احترام القواعد الواردة في نظام الشركة وإلا عرضت قراراتها للبطلان وعليه سندرس في هذا المطلب:التعريف بالجمعيات العمومية في الفرع الأول ، والفرع الثاني أنواع الجمعيات العمومية والفرع الثالث المهام الرقابية للجمعية العمومية التأسيسية وفي الفرع الرابع رقابة الجمعيات العمومية العادية وغير العادية

الفرع الأول: التعريف بالجمعيات العمومية

بالنسبة للتعريف القانوني فإن معظم التشريعات بما فيها المشرع الجزائري لم تتطرق لتعريف الجمعية العامة وقد اكتفى المشرع الجزائري ببيان صحة انعقادها وصلاحياتها في المادتين 674و

[1] بدي فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص(110-133).

675 ق،ت،ج أما المشرع الفرنسي فقد نص في المادة 166 من قانون الشركات الفرنسي لسنة 1966 على ما يلي "يستطيع كل مساهم المشاركة في الجمعية العامة ".

أما الفقه فقد ذهب البعض منه إلى تعريف الجمعية العامة بأنها الجمعية العامة (الهيئة العامة)هي المؤتمر العام للمؤسسين والمساهمين ،ويكون حق الحضور في الهيئة مقررا لكل مساهم بطريق الأصالة أو النيابة وعرفها آخر بأنها (عبارة عن اجتماع يضم مجموعة من المساهمين أصحاب رأس مال الشركة).

وعلى العموم فإن الجمعية العمومية هي أعلى سلطة بالشركة وتتكون من المساهمين فيها ويشترط القانون لصحة انعقادها نصاب قانوني لا يجوز أن تقل عنه ولكل مساهم الحق في حضور الجمعية العمومية والتصويت على قراراتها.

الفرع الثاني: أنواع الجمعيات العمومية

بما أن الجمعية العامة هي أعلى سلطة في الشركة وتنفرد باتخاذ القرارات المصيرية فيها فإنها بذلك تتنوع بتنوع القرارات الصادرة عنها واختلاف المراحل التي تمر بها على النحو التالي:

أولا:الجمعية العامة التأسيسية :تعد أولى الجمعيات التي تعقدها شركات المساهمة وفيها يتحقق التقاء المؤسسين بالمكتتبين في رأس المال ،حيث توجه الدعوة لانعقادها من طرف المؤسسين حسب نص المادة 600 الفقرة 1 ق،ت،ج ولا يمكن أن تتداول إلا بحضور المساهمين المالكين النصف على الأقل من الأسهم في الدعوة الأولى ،وعلى ربع الأسهم في الدعوة الثانية وتختص بالتأكد من رأس المال المكتتب به بالكامل وأن مبلغ الأسهم مستحق الدفع ،كما تفصل في تقدير الحصص العينية .

ثانيا:الجمعية العامة العادية:هي الجمعية التي تنعقد مرة على الأقل في السنة وذلك خلال الستة أشهر التي تسبق قفل السنة المالية، وتبت في قراراتها بأغلبية عدد الأصوات التي تمتلكها تلك الأسهم أي (ربع الأسهم في الاجتماع الأول)

ثالثا:الجمعية العامة غير العادية:هي الهيئة التي لا تنعقد ولا يجري التصويت فيها إلا بشروط معينة ويكون الغرض من الدعوة إليها عادة إصدار قرار بتعديل عقد الشركة ونظامها ،تعتبر هيئة استثنائية لأن تعديل نظام الشركة ليس أمرا دارجا ولكن تقتضيه ظروف خاصة ،ولا يمكنها الاجتماع والمداولة إلا إذا حضر عدد من المساهمين أو الممثلين الذين يملكون نصف الأسهم على الأقل في الدعوة الأولى وعلى من يملك ربع الأسهم في الدعوة الثانية.[1]

الفرع الثالث: المهام الرقابية للجمعية العامة العادية

تسند للجمعية العامة العادية أهم الصلاحيات التي ترمي إلى حسن تنظيم الشركة ومراقبتها لضمان تطورها المستمر ،إذ تشمل هذه الرقابة جوانب عديدة وذلك من الجانب الإداري الأعمال الرقابية الإدارية وجانب آخر من حيث الأعمال الرقابية المالية.

وكأصل عام إن أعمال الرقابة التي تختص بها الجمعية العامة العادية هي رقابة على مجلس الإدارة ومراقب الحسابات وبالتالي يمكن القول بأنها رقابة مشروعة وليست رقابة ملائمة وبالتالي إشراف الجمعية العامة ينحصر فقط في مجرد إصدار توجيهات واقتراحات وتوصيات يتم إبلاغها لمجلس الإدارة وذلك أثناء مباشرته لأعمال الإدارة للشركة ،ولكن ليس لها أن تنظر في تعديل النظام الأساسي للشركة ،وللجمعية العامة العادية اختصاصات فهي تنظر في الاجتماع السنوي أوفي أي اجتماع تعقده خلال السنة المالية وأن سلطة الجمعية العامة العادية في إصدار القرارات أو النظر في جدول الأعمال في فحص الحسابات وتوزيع الأرباح وإعادة انتخاب أعضاء مجلس الإدارة الذي انتهت مدة عضويته وفي حال اكتشافها إخلال لمجلس الإدارة بواجباته مما يتطلب اتخاذ قرار بعزل وتعيين مجلس آخر.

إضافة لذلك تخضع لمراقبة الجمعية العامة العادية جميع العقود المبرمة بين أعضاء مجلس الإدارة والشركة إذ يشترط الحصول على إذن مسبق من الجمعية العامة بعد تقديم من مندوب الحسابات

فذلك العقد يجمع بين الشركة ومؤسسة أخرى إذا كان احد القائمين بالإدارة مالكا وشريكا أو مدير وهذا تطبيقا لنص المادة628 ق تجاري جزائري(1،2،3) .

أما بالنسبة لتوزيع الأرباح التي تحققها الشركة التي تمنح للشريك المصادقة على الميزانية وحساب الأرباح والخسائر، فإن الجمعية العادية وبعد الموافقة على الحسابات من جراء ما حققته الشركة بحيث تحدد الحصة التي تمنحها للشركات على شكل أرباح قابلة للتوزيع.

زيادة على ما سبق تتجلى أعمال الرقابة للجمعية العامة العادية في تعيينها أو عزل مندوب الحسابات، وعلى ذلك فإن تعيين مندوب الحسابات يتوافق مع السنة المالية ومع تحديد أتعابه، وهذا طبق النص المادة 715 مكرر04 من القانون التجاري الجزائري.

الفرع الرابع: الإختصاص الرقابي للجمعية العامة غير العادية

الجمعية العامة غير العادية هي الهيئة التي تنعقد ولا يجري التصويت فيها إلا بشروط معينة، ويكون الغرض من الدعوة إليها عادة إصدار قرار بتعديل عقد الشركة أو نظامها، وتسمى بالهيئة العامة غير العادية، لأن تعديل عقد الشركة أو نظامها ليس أمرا دارجاً ولكن تقتضيه ظروف خاصة، وقد لا تجتمع هذه الأخيرة طوال حياة الشركة نهائيا لعدم حاجتها لمثل هذا التعديل، باعتبارها هيئة استثنائية.

وتتمتع صلاحيات اتخاذ قرارات تهم حياة الشركة، ونظرا لأهمية الأعمال الرقابية لجمعية العامة غير العادية فإن المشرع أخضعها لأحكام المواد 674، وأيضا القسم السادس من القانون التجاري بعنوان تعديل رأسمال الشركة موادها تبدأ من 687 .

أولا : مدى سلطة الجمعية في تعديل النظام الأساسي للشركة :

لقد خص المشرع الجزائري حق تعديل النظام الأساسي للشركة للجمعية العامة غير العادية، كأصل عام إن نظام الشركة هو قانون المتعاقدين لايجوز تعديله إلا بموافقة جميع المساهمين لأن التعديل يترتب عليه تغيير في برمج الشركة التي إعتمدها المساهمين إضافة لذلك قد يؤدي الى الإعتداء على حقوق الغير، على ذل فإن التعديل يقع على النظام الأساسي للشركة وليس على العقود المبرمة بين الشركة والغير .

إضافة لذلك إن تعديلها للنظام الشركة قد يؤدي إلى خضوعها لقانون آخر فلا يجوز لها عندئذ أن تغير جنسية الشركة بنقل مركزها لبلد آخر.

ثانيا:اختصاصها في تقرير زيادة رأس مال الشركة

من الأسباب التي تدفع بالشركة إلى زيادة رأسمالها هو الرغبة في توسيع النشاط دون اللجوء إلى الاقتراض أو اصدار سندات أو طرح للإكتتاب، ويجب أن يصدر قرار الزيادة من طرف الجمعية العامة غير العادية ويجب أن تحقق الزيادة في أجل 05 سنوات ابتداءا من تاريخ انعقاد الجمعية العامة غير العادية واتخاذها قرار الزيادة ولكن هذه الآجال لا تطبق على زيادات رأسمال التي يمكن تحقيقها بواسطة تحويل السندات إلى أسهم أو تقديم سند الإكتتاب ولا يطبق أيضا على الزيادات التكميلية المخصصة لأصحاب السندات الذين إختاروا التحويل.

ثالثا:اختصاصها في تقرير خفض رأسمال الشركة:

تقوم الجمعية غير العادية بتخفيض رأس المال وهو تعديل في عقد الشركة وتقوم بذلك أيضا عندما تتعرض الشركة لخسارة تفقد على إثرها جزأ من رأسمالها وتعجز عن تعويضه من الأرباح وقد تضمنت المادة 712 من القانون التجاري الجزائري شروط التخفيض ويتم تخفيض رأسمال الشركة بإحدى الطّرق إما تخفيض القيمة الإسمية للسهم أو شراء الشركة لأسهمها أو إنقاص عدد الأسهم،

في حال تخفيض القيمة الإسمية للسهم لا يجوز للجمعية العامة غير العادية أن تنزل بقيمة إلى مادون العدد المحدّد في القانون الأساسي و هذا القرار يحافظ على مبدأ المساواة بن المساهمين.

-في حالة انقاص عدد الأسهم الأصلية عن طريق صدور قرار من الجمعية العامة غير العادية بذلك يعني إلغاء بعض الحصص ليتحقق مبدأ المساواة بين المساهمين.

-في حالة شراء الشركة لأسهمها تقوم الشركة بتخفيض رأسمالها عن طريق شراء عدد من أسهمها بقيمة الجزء الذي تريد تخفيضه من رأسمال.[1]

[1] بونوة هاجر وحدوش نصيرة، دور الرقابة الداخلية في شركة المساهمة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، معهد العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب، عين تموشنت، سنة2016-2017، ص(14-23).

الخاتمة

نستنتج من خلال دراستنا لموضوع الهيكل القانوني للشركة التجارية في التشريع الجزائري بأن الشركة التجارية عبارة عن هيكل قانوني منتظم يؤدي وظائف هامة تتمثل في وظيفة الشركاء التي تتمثل في وظيفة التأسيس والإسهام حيث لا بد أن تؤسس الشركة من قبل أشخاص يطلق عليهم المؤسسون بفضلهم ينشأ عقد الشركة الذي يعتبر نقطة ظهور بالنسبة لها كشخص معنوي، على هذا الأساس يلتزمون بموجب هذا العقد بمساهمتهم في أرباح الشركة وتحملهم للخسائر، ويختلف عدد الشركاء باختلاف أنواع الشركات بالإضافة إلى ذلك مسؤوليتهم عن ديون الشركة التي قد تكون بالتضامن أو كل على حسب مساهمته في رأسمال الشركة.

إضافة إلى ذلك مشاركتهم في القرارات الجماعية التي تتمثل في الجمعيات العمومية التأسيسية التي تتشكل في بداية تأسيس الشركة التجارية، حيث تبث في القانون الأساسي للشركة، إضافة إلى إثباتها للاكتتاب في رأسمال الشركة وكذا تعيينها لأعضاء هيئات الشركة.

أما بالنسبة لوظيفة الإدارة التي تختلف من شركة إلى أخرى قد تكون إدارة جماعية كما هو الحال بالنسبة لشركات التضامن، وقد تكون هذه الوظيفة متمثلة في مجلس إدارة برئاسة مجلس الإدارة الذي تكون له سلطة إصدار قرارات داخل الشركة، أو مجلس المديرين الذي له سلطات واسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف وذلك مع مراعاة سلطات التي يخولها له القانون إضافة إلى تمثيل الشركة أمام الغير المتعامل معها.

قائمة المصادر والمراجع

المصادر :

الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالمرسوم التشريعي رقم 08/93 المؤرخ في 25 أبريل 1993م، العدد 27 الصادرة في 27 أبريل 1993.

الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 مايو 2007م، ج ر عدد 31 الصادرة بتاريخ 13 مايو 2007م.

الأمر رقم 76-07 المؤرخ في 10 يناير 1996م يعدل ويتمم القانون رقم 22/90 المؤرخ في 18 أوت 1990 والمتعلق بالسجل التجاري.

القانون رقم 08/91 المؤرخ في 27 أبريل 1991م الذي يحدد شروط وكيفيان ممارسة مهنة محافظ الحسابات لدى الشركات التجارية.

القانون رقم 01/10 يتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد.

المرسوم التشريعي رقم 08/93 المؤرخ في 25 أبريل 1993م يعدل ويتمم الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975م المتضمن القانون التجاري، ج ر رقم 27 المؤرخة في 27 أبريل 1993م

الكتب:

الموسوس عتو، أحكام الشركات التجارية في التشريع الجزائري،الطبعة الأولى، روافد العلم للنشر والتوزيع، 2020.

أمال بن بريح، الأحكام العامة للشركات وفقا للقانون التجاري الجزائري، بيت الأفكار، الدار البيضاء، الجزائر، 2001.

زايدي خالد، أحكام شركات الأموال، دار الخلدونية، القبة القديمة، الجزائر، جانفي2018.

شريقي نسرين، الشركات التجارية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2019.

عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2015.

المراجع:

المذكرات والرسائل:

1 أطروحات الدكتوراة

بدي فاطمة الزهراء، الرقابة الداخلية في شركة المساهمة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراة، تخصص قانون أعمال، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة، 2017-2016.

صحراوي نور الدين، الحرية التعاقدية والقواعد الآمرة في قانون الشركات، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراة، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة، أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة2018-2019.

2 مذكرات الماجستر

بلمولود أمال، المسؤولية المدنية للمسيرين في شركات المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد أمين دباغين، سطيف2، سنة(2014-2015).

سميرة برارادي، دور الجمعيات العامة في إدارة شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، سنة2014-2015.

سيدي محمد ولد محمد، مسؤولية الشريك في الشركات التجارية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2019/2018.

شنعة أمينة، صلاحيات الجمعية التأسيسية في شركة المساهمة، مذكرة من أجل نيل شهادة الماجيستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال المقارن، قسم الحقوق،كلية الحقوق والعلوم سياسية،جامعة وهران القطب الجامعي بلقايد، وهران، سنة2012/2011.

3 مذكرات الماستر

بومكواز عبد القادر بوعناني نسيمة، دور محافظ الحسابات في مراقبة شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، سنة(2012-2013).

بونوة هاجر وحدوش نصيرة، دور الرقابة الداخلية في شركة المساهمة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، معهد العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب، عين تموشنت، سنة2016-2017.

جابر الزهرة، النظام القانوني لشركة التوصية البسيطة، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2014/2013.

جهارة محمد ثامر، النظام القانوني لشركة التضامن، مذكرة ماستر، تخصص قانون أعمال، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019/2018.

حرطاني نور الهدى، الرقابة على أعمال التسيير في شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون اجتماعي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، سنة2016-2015.

حسان مقورة، النظام القانوني لشركة المساهمة في ظل التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر الأكاديمي، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، سنة(2016-2017).

حنصال عبد العزيز، إدارة شركة المساهمة في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص القانون الخاص للأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي(2014-2015).

دليلة يحي، النظام القانوني لادارة شركة التوصية البسيطة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2019/2018.

زغود خيرة، مسؤولية الشريك في شركة التضامن، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019/2018.

شملة عبير، الجزاءات الموقّعة على الشركات التجارية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016/2015.

عائشة المخلطي، المركز القانوني لمؤسسي شركة المساهمة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر الأكاديمي ،تخصص قانون أعمال، قسم حقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية،جامعة محمد بوضياف، المسيلة، سنة 2018/2017.

عينوش عائشة، محاضرات في مادة الشركات التجارية، ملقاة على طلبة السنة الثانية ماستر، تخصص قانون أعمال، جامعة أكلي محند أوالحاج، كلية الحقوق والعلوم سياسية، قسم القانون الخاص، سنة(2019-2020).

فهمي بن عبد الله،النظام القانوني لنشاط شركة المساهمة، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد خيضرن بسكرة، سنة2015-2016.

محمد ماضي، إدارة شركة المساهمة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، سنة(2015-2016).

مرار سوهيلة، النظام القانوني لشركة التوصية بالأسهم، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون أعمال، قسم القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري،تيزي وزو، 2018.

مسعودان فاطمة الزهراء، أحكام الشركات التجارية في ظل التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون خاص، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، سنة2018-2019.

مهدي نجاة، صفة الشريك في الشركات التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر الأكاديمي، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، سنة 2019-2018.

فهرس المحتويات

الفهرس

البسملة	
الإهداء	
شكر وعرفان	
ملخص الدراسة	
المقدمة	**1**
الفصل الأول: وظيفة الشركاء في الشركات التجارية	
تمهيد	**7**
المبحث الأول: وظيفة الشركاء	**8**
المطلب الأول: عدد الشركاء في الشركات التجارية	**8**
المطلب الثاني: إدراج اسم الشريك في الشركة التجارية	**11**
المطلب الثالث: النظام القانوني لمسؤولية الشريك في الشركة التجارية	**14**
المطلب الرابع: المركز القانوني للمؤسس في الشركات التجارية	**23**
المطلب الخامس: الجمعيات العمومية التأسيسية في الشركة التجارية	**29**
المبحث الثاني: وظيفة الإدارة والمراقبة في الشركات التجارية	**36**
المطلب الأول: المركز القانوني للمدير	**36**
المطلب الثاني: طرق إدارة الشركة التجارية	**42**
المطلب الثالث: رقابة الجمعية العامة العادية على التصرفات الصادرة عن أجهزة الإدارة	**46**
المطلب الرابع: الرقابة عن طريق اطلاع الشركاء	**54**
الفصل الثاني: أجهزة الإدارة والمراقبة في الشركات التجارية	
تمهيد	**62**
المبحث الأول: جهاز الإدارة في الشركات التجارية	**62**
المطلب الأول: تنظيم وتسيير الشركات التجارية	**62**
المطلب الثاني: مجلس المديرين	**70**
المطلب الثالث: سير عمل مجلس الإدارة	**75**
المطلب الرابع: دور جمعيات المساهمين في الإدارة	**79**
المطلب الخامس: أعمال التسيير الخارجي في الشركات التجارية	**84**

المبحث الثاني: جهاز المراقبة في الشركات التجارية	86
المطلب الأول: رقابة مجلس المراقبة	87
المطلب الثاني: السلطات الرقابية لمجلس المراقبة	90
المطلب الثالث: رقابة محافظ الحسابات لمركزه القانوني	94
المطلب الرابع: اجراءات رقابة محافظ الحسابات ومسؤولياته	101
المطلب الخامس: رقابة جمعيات المساهمين	108
الخاتمة	115
قائمة المصادر والمراجع	117
فهرس المحتويات	