جامعة زيان عاشور – الجلفة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون الخاص

الشركة القابضة في التشريع الجزائري

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في القانون الخاص

تخصص : قانون أعمال

تحت إشراف الطالبين :

صيفي شوقي

بن شريط زكرياء

اشراف الاستاذ :

غربي علي

لجنة المناقشة

د/بن زريق محمد .....رئيسا
د/غربي علي .....مشرفا ومقررا
د/ بهناس رضا .....ممتحنا

حسب القسم و الشعبة: حقوق

السنة الجامعية : 2021 / 2022

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

إلهي لك الحمد ما تعاقب الدائبين.. وذكرك الثقلين.. أحمدك حمدا كثيرا طيبا مباركا على ما أكرمتني به في إتمام هذه الدراسة..

إلى والدتي التي حملتني وهنا على وهن وبكت من أجلي في صمت ، إلى التي أهدتها الحياة التعب والحرمان فأهدتني الدفء والحنان ، حفظك الله يا أمي الغالية والعزيزة على قلبي " أحبك أمي "

إلى أبي ..العجينة الالهيّة .. والطينة التي لا تتسخ .. الذي صنع مني قلبا ينبض حياة ، إلى من اشترى لي أول قلم و دفعني بكل ثقته على الخوض الصعاب " أحبك أبي "

إلى من شاركوني سهري ، تعبي ، خيباتي و لحظات الفرح . الأيام التي تميزت فيها و الأخرى التي خاب فيها ظني ، إخوتي " سليمان ، مباركة ، أمين ، إبراهيم ، إسماعيل "

إلى تلك العلاقة النقية ، إلى كل ما مررنا به سوياً و سنمُر ، إلى من يعيش حزني كأنه يخصه ، إلى من يعيش فرحتي كأنه نجاحه ، إلى " خالد زين العابدين " أدام الله صداقتنا .

إلى من يجسلون في الخفاء ، إلى تللك المشاعر الصادقة ، إلى " يحي " بارك الله في عمره ،

" إلى من سعتهم ذاكرتي و لم تسعهم مذكرتي

صيفي شوقي

بسم الله الرحمان الرحيم

الصلاة و السلام على سيدنا محمد المصطفى الأمين خاتم الأنبياء و المرسلين

نحمد الله حمدا جزيلا الذي وفقنا في مشوار دراستنا

أتقدم بالشكر الجزيل إلى أستاذي الفاضل " غربي علي "

الذي أشرف عليا في إنجاز هذه المذكرة

شكري الخالص إلى الأخ و الصديق و الزميل بوشريط زكرياء

إلى جميع عمال و عاملات مكتبة كلية الحقوق بجامعة الجلفة

إلى كل من مد لي يد المساعدة من قريب أو من بعيد في إنجاز هذا العمل

المتواضع

المقدمة

مقدمة :

تعتبر الشركات التجارية من أهم ظواهر الحياة الإجتماعية التي وجدت في جميع العصور منذ بدء الحضارة، ثّم نمت وتوسعت مع الزمن ومع تطور حاجات المجتمع تبعا لتطور الحياة الإجتماعية والإقتصادية حتى أصبحت تحل المقام الأول في النشاط الصناعي والتجاري في الكثير من الدول.

كما أن التطور الذي شهده الاقتصاد العالمي و المحلي يعود إلى قيام مشروعات متنوعة في كل المجالات، ويستلزم لقيام و استمرار هذه المشروعات الضخمة توفر رؤوس أموال كبيرة يتعذر على الشركة كشخص معنوي توفيرها بمفردها ،كل هذه التغيرات أدت إلى ظهور ما يعرف بالتكتلات الاقتصادية، حيث يتجلى هذا التكتل في ظهور نظام يطلق عليه بمجمع الشركات والذي أطلق عليها في الفقه الإنجليزي والأمريكي بالشركة القابضة، فيما أطلق عليها في النظام الفرنسي بالشركات الأم ، وعلى المستوى الدولي أطلق عليها عّدة تسميات منها الشركة المتعددة الجنسيات أو متعددة القوميات، أو الشركات العابرة للحدود القومية بالمقابل تسمى الشركة الخاضعة لسيطرتها بالشركة التابعة

ويعتبر تجمع الشركات أهم و سائل التركيز الاقتصادي ، بحيث يعد وسيلة ناجعة لفرض الرقابة و إحكامها على عدة شركات بغرض تركيز رؤوس الأموال و إنجاز المشاريع الكبرى في إطار مجموعة تتميز غالباً بالتكامل و توزيع الأدوار . بالإضافة إلى أنَّ رابطة السيطرة داخل مجمع الشركات تتحقق وفقاً لقواعد قانونية معينة نص عليها قانون الشركات ، في حين أنَّ التكتلات الاقتصادية الأخرى تنشأ وفقاً لقواعد قانونية مختلفة عن تلك الخاصة بالمجمع .

والشركة القابضة مؤسسة قانونية ذات أصول عريقة، بحيث يرجع أصلها إلى نهاية القرن التاسع عشر في أمريكا، كونها قد شهدت بعض الأساليب التي تهدف إلى التركيز الاقتصادي، الذي تجلى عبر إقامة وحدات اقتصادية عملاقة تحاول السيطرة على قطاعات تجارية واسعة، وذلك بالسعي إلى الاحتكار والسيطرة على السوق عن طريق اتفاقات بين عدة شركات. وكانت هذه الاتفاقات تهدف إلى احتكار إنتاج سلعة محددة أو إلى تسويقها إضافة إلى وضع سياسة موحد للأسعار

من خلال ما سبق ذكره ، فإنَّ الشركة القابضة تأتي في أعلى الهرم بين الشركات في هذا النّطاق ، بفضل احتكارها للتكنولوجيا الحديثة ، فضلاً عمَّا تتميز به منتوجات مجمعها من تميز ،إذ تختص في التخطيط والتوجيه فقط ، بينما تقوم الشركات التابعة لها بمهمة التنفيذ .

وتعرف هذه الشركات في الجزائر بالشركات القابضة العمومية وهذا حسب الأمر 95-25 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة التي تنص أحكامه على ضرورة خلق نظام جديد يكلف بتسيير هذه الأموال ذات الطبيعة

التجارية التابعة للدولة وهو نظام الشركات القابضة العمومية الذي يعتبر ضرورة حتمية فرضتها سياسة تحول اقتصاد البلاد من اقتصاد موجه إلى اقتصاد السوق، حيث اعتبر الأداة التي تساعد المؤسسة العمومية على الخوض في عملية المنافسة مع الشركات الأجنبية علما بأن الشركات القابضة تشكل الوسيلة الحديثة المتطورة للنظام الرأسمالي ليس فقط على الصعيد الوطني بل على الصعيد العالمي أيضا .

وتضمن القانون التجاري الجزائري الصادر بالأمر 75-59 [1] ضمن القسم الثاني تحت عنوان"الشركات التابعة والمساهمات" حيث عرفت المادة 729منه المقصود بالشركة التابعة بأنها تلك الشركة التي يكون أكثر من 50 % من رأسمالها مملوك من طرف شركة أخرى، كما تطرق لبعض المخالفات المتعلقة بعلاقة التبعية، إلا أنه لم يتضمن أحكام حول طريقة اكتساب المساهمة وسير المجموعة .

أهمية الدراسة :

تتجلى أهمية الموضوع الشركات القابضة في التعرف على نوع أخر من الشركات،حيث يلعب هذا النوع من الشركات دوراً كبيراً في فرض سيطرتها على شركات أخرى تابعة لها، إذ تظهر صفة التبعية في هذه الشركات من خلال توجيه سياستها المالية و تعزيز طاقتها الاستثمارية في جلب مستثمرين أجانب لتوسيع من نطاق الاقتصاد الوطني، مما يسمح ببناء وحدة اقتصادية كبرى عن طريق إنشاء علاقات التعاون و التكامل

أسباب الدراسة :

ترجع أسباب اختيارنا لهذا الموضوع إلى ميولنا الشخصي لكل ما له علاقة بالشركات التجارية من جهة و محاولة التعرف بالشركة القابضة و دراسة نظامها القانوني من خلال لها تبيان خصائص هذه الشركة و التي تميزها عن الأنظمة المشابهة ، و كذلك التعرف على طريقة تنظيم هذه الشركة و عملية إدارتها و تسييرها .

منهج الدراسة :

فرضت علينا هذه الدراسة استخدام المنهج الوصفي بغرض التوصل لدراسة شاملة، هذا المنهج الذي يقوم بوصف الظاهرة و دراسة ما تحويه من خصائص و هذا من خلال التعمق في الموضوع من أجل الوصول إلى الطبيعة القانونية للشركة القانونية والعلاقة بينها و بين الشركات التابعة

وبناءا على ما تقدم واعتمادا على المعطيات السالفة الذكر نطرح الإشكالية التالية :

من أجل الإجابة على الإشكالية المطروحة إعتمدنا تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين :

حيث سنتطرق في **الفصل الأول** إلى **الطبيعة القانونية للشركة القابضة في التشريع الجزائري**، وذلك من خلال التطرق إلى تحديد مفهوم الشركة القابضة، و طرق تأسيس الشركة القابضة، وذلك في مبحثين مستقلين

أّما الفصل الثاني سنتناول فيه الآثار القانونية المترتبة على تأسيس الشركة القابضة، والذي سنتطرق فيه إلى ، في مبحثين مستقلين أيضا

الفصل الأول

الطبيعة القانونية للشركة القابضة في التشريع الجزائري

كما سبق القول أن الشركة القابضة تعتبر النموذج الأمثل للشركات من أجل استقطاب أكبر قدر ممكن من رؤوس أموال المستثمرين وتوظيفها في مشاريع كبيرة، فالشركة القابضة في الواقع تحقق قدرا من المميزات قد لا تحققها بعض الاستثمارات الضخمة، وبالتالي فإن وجود الشركة القابضة وانتشارها في دولة ما دلالة على التطور الاقتصادي لهذه الدولة بشقيه التجاري والصناعي ويعطي صورة حقيقية على مدى درجة الانفتاح الاقتصادي ومدى ملاءمتها للاستثمارات الكبرى.

فكانت الشركة القابضة هي الشكل الوحيد القادر على تولي مثل هذه المشاريع العملاقة، كونها شركة تنافسية حيث تقوم هذه الشركات وفي إطار التكامل الإقتصادي بتأسيس شركات تخضع لسيطرتها فتسمى هذه الشركات بالشركات التابعة، إذ تحوز على كمية كبيرة من رأسمالها سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، إذ يمكنها ذلك من فرض رقابتها على هذه الشركة بحكم القانون أو الواقع أو الاتفاق، وهذا إلاّ ترجمة لوجود هيمنة داخلية تستأثر بها الشركات القابضة حتى يمكنها من السيطرة .

أدى هذا النوع من الشركات في المجال الاقتصادي إلى اختلاف في بعض المواقف التشريعية فيما يخص تحديد المفهوم القانوني للشركة القابضة. و عليه سنحاول تبيان ماهية الشركة القابضة من خلاله تحديد مفهومها وخصائصها (المبحث الأول).

كما نحاول تحديد طرق تأسيس الشركة القابضة من حيث تبيان الأركان و الشروط المطلوبة قانونيا لتأسيس هذا النوع من الشركات، وما يترتب من جزاء عند مخالفة قواعد تأسيسها (المبحث الثاني).

المبحث الأول : مفهوم الشركة القابضة في التشريع الجزائري

لم تتفق التشريعات المعاصرة على وضع حد مفهوم موحد للشركة القابضة ، مما أدى إلى اختلاف في تعريفها ، غير أنَّ العنصر الذي لا خلاف حوله هو أنَّ غرضها الأساسي هو رقابة الشركة التابعة بما يكفل السيطرة عليها ، و يرجع اختلاف هذه التعاريف إلى تعدد الآليات التي تحقق هذه الرقابة ، وعلى ضوء هذا سنتناول في هذا المبحث تعريف الشركة القابضة **مطلب أول** ، أما **مطلب ثان** فخصصناه لخصائص الشركة القابضة و طرق تأسيسها.

المطلب الأول : تعريف الشركة القابضة في التشريع الجزائري

تعتبر الشركة القابضة من الشركات التي تتطلب تحليلا لمفهومها، وبالأخص في ما يتعلق بتعريفها لذا سنتطرق في الفرع الأول إلى التعريف اللغوي للشركة القابضة، وبعدها إلى التعريف الفقهي في الفرع الثاني ، والتعريف القانوني في الفرع الثالث.

الفرع الأول: التعريف اللغوي للشركة القابضة

القبض لغة : أخذ، ويقال قبض الشيء أخذه والقبض ضد البسط، ويقال أيضا صار الشيء في قبضتك أي صار ملكك والقبض بالضم ما قبضت عليه من شيء [(1)]

أمّا عن حقيقة نسبة القبض للشركة فإنّ وصف الشركة بالقابضة جاء أساسا من اللغة الانكليزية، بترجمة كلمة "الهولدينغ"، المشتقة من الفعل "to hold"التي تعني: قبض ومسك، وعرفت بهذه التسمية عندما ظهرت لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية، وذلك نظرا للدور الذي تقوم به، وهو قبض المساهمات والمشاركات المالية وإدارتها في شركات أخرى تسمى الشركات التابعة.[(2)] فالشركة قابضة، بمعنى لها القدرة على التصرف في أموال شركات أخرى، باشتراكها في رؤوس أموالها، كما لها القدرة على تجميعها بجعلها تتبع خطة معينة،وتعمل وفق نسق معين، فتكون بها مجموعة مترابطة ومتكاملة.[1]

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للشركة القابضة

تعددت التعاريف بخصوص الشركة القابضة، فعرفها جانب من الفقه بأنها : **" الشركة التي لها سيطرة معينة على شركة أخرى تسمى بالشركة التابعة، بحيث تستطيع الأولى أن تقرر من يتولى إدارة الشركة التابعة أو تؤثر على القرارات التي تتخذها الهيئة العامة للشركة"**

---

[1] رسول شاكر محمد البياتي، **النظام القانوني للشركة القابضة**، دار الكتب والوثائق القومية، العراق،2013، ص 23.

[2] زايدي امال، النظام القانوني لتجمع الشركات التجارية –دراسة مقارنة–،أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة،الجزائر،2014/2013،ص197.

وعرفها جانب آخر من الفقه بأنها :" **شركة تملك أسهما في عدة شركات أخرى تسمى بالشركات التابعة بالقدر الكافي الذي يمكنها من السيطرة على إدارة الشركة التابعة و كيفية تسيير أمورها**".[1]

كما يعرفها أري آخر بأنّها " **شركة يكون نشاطها الرئيسي أو الوحيد تملك محفظة أوراق مالية وإدارتها من خلال مشاركتها في رأس مال شركات أخرى**". [2]

إن التنوع في هذه التعريفات الفقهية سببه الاختلاف في الزاوية التي ينظر منها الفقهاء إلى الشركة القابضة، فنرى أن جانب من الفقه الأنجلو أمريكي يركز على سيطرة الشركة الأم على الشركة التابعة بسبب تملكها أسهما في رأسمالها، وهذا يشمل كافة الشركات التجارية دون تحديد نوع الشركة، سواء كانت شركة أشخاص أو شركة أموال.

ويركز جانب آخر من الفقه على سيطرة الشركة الأم على الشركة التابعة بسبب احتكارها لحق تعيين أعضاء مجلس إدارة الشركة التابعة للحصول على أغلبية الأصوات التي تمكنها من توجيه الشركة التابعة بالاتجاه الذي يحقق استراتيجية المجمع.

أما الفقه الفرنسي فيركز على استقلال الشخصية المعنوية للشركة التابعة عن الشخصية المعنوية للشركة القابضة أو الأم. إلا أن الشركة التابعة تعد خاضعة للشركة القابضة انطلاقا من اعتبار أن هذه الأخيرة هي صاحبة القرار[3]

الفرع الثالث: التعريف القانوني للشركة القابضة

الشركة القابضة هي عبارة عن شركة موضوعها إدارة مساهمات في الشركات الأخرى بهدف الهيمنة على هذه الشركات وتوجيهها، وبالتالي فهي شركة لها موضوع حصري مالي و إداري في أحد إدارة المساهمات في الشركات الأخرى قصد السيطرة عليها، والشركة القابضة هي شركات تملك كامل أو معظم أو أكثر من 50%من أسهم الشركات المساهمة الأخرى ويطلق عليها الشركات التابعة.

---

[1] فوزي محمد سامي ،الشركات التجارية (الاحكام العامة والخاصة)،دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،2009،ص 363.

[2] اكرم ياماكي ،القانون التجاري (الشركات،دراسة مقارنة)،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الأردن ،2006،ص 334.

[3] اكرم ياماكي ،المرجع السابق.

بالرجوع إلى مختلف النصوص القانونية في الجزائر نجد أن المشرع الجزائري قد تعريف الشركة القابضة في ثلاث فروع قانونية مختلفة، فقد عرفها في القانون التجاري، وفي القانون الجبائي، بالإضافة إلى تنظيمها ضمن النصوص المنظمة للمؤسسة العمومية الاقتصادية.

* **تعريف الشركة القابضة في القانون التجاري الجزائري**: لقد اختلف موقف المشرع الجزائري التجاري حول تعريفه للشركة القابضة تبعا للمراحل التي مّر بها النظام الاقتصادي الجزائري، لاسيما بعد التحول من الاشتراكية إلى الرأسمالية. وعليه لا بّد من التطرق إلى تعريف هذه الشركة في ظل الأمر رقم 59 -75المتضمن القانون التجاري ،[1] ثّم الأمر رقم 27-96المتضمن تعديل وإتمام القانون التجاري الجزائري.[2]

أ- بالنسبة للأمر رقم 59-75المتضمن القانون التجاري: حاول المشرع الجزائري عند صدور التشريع التجاري في 11975إعطاء تعريف ضمني للشركة القابضة، وذلك بمناسبة تطرقه لتعريف الشركة التابعة وشركة المساهمة، إذ اعتبر أن الشركة تكون تابعة لشركة أخرى عندما تمتلك الثانية أكثر من نصف رأسمال الأولى .[3] أما إذا لم تتجاوز ملكيتها هذا النصاب فإنها تعتبر مساهمة في هذه الشركة.[4]

وتبعا لذلك ألزم المشرع الجزائري الشركة المالكة لأكثر من نصف رأسمال شركة أخرى أن تعلم كل الشركاء ومندوبي الحسابات بذلك، كما ألزم مجلس إدارتها بتبيان و تحديد مختلف نشاطات الشركة التابعة ونسبة أرباحها ،[5]وبالمقابل منع القانون التجاري المساهمة المتبادلة بين الشركات التي ترتبط فيما بينها بروابط مالية مهما كانت نسبة هذه المساهمة .[6]

نستنتج من خلال هذا التعريف أن المشرع الجزائري لم يتناول تعريف الشركة القابضة بدقة، بل اكتفى بإعطاء تعريف سطحي بحيث لم يقدم تعريفا شامل لها ولم يبين وسائل قيام علاقة التبعية بينها و بين شركاتها التابعة، و يعود السبب في ذلك إلى طبيعة النظام الذي تبنته الجزائر خلال تلك الحقبة الزمنية و هو النظام الاشتراكي الذي يقوم على أساس احتكار الدولة للتجارة الخارجية و تقييد التجارة الداخلية، حيث عرفت الجزائر خلال هذا النظام تضيق في مجال استثمار الأجانب

---

[1] الأمر رقم: 59-75المؤرخ في : 26/09/1975، ج.ر عدد 101، مؤرخة في 19/12/1975، المتضمن القانون التجاري .

[2] الأمر رقم: 27-96المؤرخ في: 09/12/1996، ج.ر عدد 77، مؤرخة 11/12/1996، المتضمن تعديل وإتمام القانون التجاري

[3] المادة 729من الأمر رقم 59-75المتضمن القانون التجاري الجزائري (قبل التعديل).

[4] المادة 730من الأمر رقم 59-75المتضمن القانون التجاري الجزائري (قبل التعديل).

[5] المادة 731من الأمر رقم 59-75المتضمن القانون التجاري الجزائري (قبل التعديل).

[6] المادة 732من الأمر رقم 59-75المتضمن القانون التجاري الجزائري (قبل التعديل).

ب– بالنسبة للأمر رقم 27–96المتضمن تعديل وإتمام القانون التجاري: بعد التحولات الاقتصادية التي عرفتها الجزائر مع نهاية ثمانينات القرن الماضي، وموجة الإصلاحات العميقة التي مست مختلف القطاعات وعلى رأسها القطاع الاقتصادي، نجد أن المشرع الجزائري قد غيّر موقفه بشأن الشركة القابضة، وتجسد ذلك خلال التعديل الذي أدخله على القانون التجاري سنة 1996 [1]

وقد عرفها بأنها الشركة التي تمتلك أكثر من 50%من رأسمال شركة أخرى[2] أو عندما تملك بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزءا من رأسمالها ويخولها ذلك الحصول على أغلبية الأصوات في الجمعيات العامة لهذه الشركة، أو عندما تملك وحدها لأغلبية الأصوات في هذه الشركة بموجب اتفاق مع باقي الشركاء الآخرين أو المساهمين، كما اعتبر الشركة بأنها قابضة عندما تملك في الواقع وبموجب حقوق التصويت التي تملكها التحكم في قرارات الجمعيات العامة لهذه الشركة. [3]

وقد أعطى المشرع التجاري حالة أخرى تكون فيها الشركة قابضة وذلك عندما تمتلك بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزء يتعدى 40%من حقوق التصويت،ولا يجوز أي شريك أو مساهم آخر بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزءا أكبر من جزئها .[4]

من خلال هذا التعريف نلاحظ تغيرا كبيرا في موقف المشرع الجزائري حول تحديده للمقصود بالشركة القابضة، فقد خص هذا النوع من الشركات خاصة وهي "الشركة القابضة" ويقابل هذا المصطلح في اللغة الفرنسية مصطلح "société holding ". بتسمية

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد اتجه اتجاها مخالفا لما جاء به التشريع الفرنسي الذي لم يتبنى هذه التسمية خلال النصوص التي نظم بها هذا النوع من الشركات، بالرغم أن المشرع الجزائري قد ساير المشرع الفرنسي في طريقة تعريفه للشركة القابضة، إذ أننا نجد أن المادة 731من القانون التجاري متطابقة تطابق تام مع المادة 233/03من القانون التجاري الفرنسي، بل هي عبارة عن ترجمة حرفية لها .

* تعريف الشركة القابضة في التشريع المنظم للمؤسسات العمومية الاقتصادية:

كما أشرنا سابقا فإن مصطلح الشركة القابضة ظل غريبا عن أدبيات التشريع الجزائري إلى غاية سنة 1995، سنة صدور القانون المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، بحيث تضمن لأول مرة مصطلح "الشركة القابضة"، الذي يعتبر مخالفا للمرجعية النظرية للنظام القانوني الجزائري، إذ أن هذا مصطلح مستورد من النظام القانوني الانجلو سكسوني[5] ولعل السبب الرئيسي في ذلك يرجع إلى الظروف السياسية والاقتصادية التي كانت تعيشها الجزائر خلال تلك الفترة، التي كانت تسمى بالمرحلة الانتقالية على الصعيدين السياسي وحتى الاقتصادي، بالإضافة إلى الصعوبات التي كانت تعاني منها الجزائر جراء الانخفاض الكبير الذي عرفته أسعار المحروقات بداية من النصف الثاني من سنوات الثمانينات، واضطرار الجزائر لإعادة جدولة ديونها مع صندوق النقد الدولي، والذي ترتب عنه خضوعها للخطة الاقتصادية الإصلاحية التي فرضها هذا الأخير.

---

[1] الأمر رقم 96/27الدؤرخ في 09/12/1996، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 77بتاريخ 11/12/1996المتضمن تعديل وإتمام القانون التجاري.

[2] أنظر: المادة 729من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.

[3] أنظر: المادة 731من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.

[4] أنظر: المادة 731من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.

[5] عجة الجيلالي، المظاهر القانونية للإصلاحات الاقتصادية، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2006، ص 37.

إنّ استعمال مصطلح " الشركة القابضة" ورد خلال تلك الفترة كتجسيد " ... لهوس السلطة بكّ ل ما هو انجلوسكسوني بعد فشل تجاربها مع النظام اللاتيني...، ومناقشة هذا التأثر لا يكون له ارتباط مباشر بحقل العلوم القانونية بل يمكن تفسيره من زاوية بسيكولوجية بحتة، حيث تعودت السلطة لمواجهة أزماتها المتعددة على استيراد مصطلحات لها وقع نفسي على نفسية المواطن الجزائري،...وضمن هذا التصور استوردت في نهاية الثمانينات مصطلح المانجمنت أو عقد التسيير بمقتضى القانون 07-89وعقد الفاكتورينغ بمقتضى المرسوم التشريعي رقم 08-93وعقد الفرنشيز بالنسبة إلى التبادل التجاري الخارجي ... وجاء مصطلح الهولدينغ ليستخدم أيضا وبانتهازية مقصودة كمفتاح إضافي لقاطرة الإصلاحات، تحاول من خلالها السلطة البرهنة على جديتها في المضي قدما نحو تحقيق إصلاح حقيقي للاقتصاد الوطني..." [1]

وقد حاول المشرع الجزائري إعطاء مفهوم متميز للشركة القابضة العمومية في مجال الشركات الاقتصادية العمومية مقارنة بمفهومها في ظل قواعد القانون التجاري، بحيث أوكل إليها تسيير وتنظيم ومراقبة الأموال العمومية التجارية التي تحوزها الدولة والأشخاص المعنوية العامة. بينما جعل أموال المؤسسات العمومية التي لم يحول رأسمالها إلى الشركات القابضة العمومية، أو التي يكتسي نشاطها القانوني طابعا استراتيجيا في نظر برنامج الحكومة الاقتصادي، تخضع للقوانين الأساسية لهذه المؤسسات أو لقانون خاص يحدده التنظيم

من خلال استعراضنا لهذه التعاريف يظهر لنا جليا أن مفهوم الشركة القابضة العمومية يختلف عن مفهوم الشركة القابضة في القانون التجاري من عدة جوانب يمكن عرضها فيما يلي:

لم يقيد المشرع التجاري نشاط الشركة القابضة الخاصة وترك لها الحرية في ممارسة الأنشطة التجارية والصناعية بمختلف أنواعها وتخصصاتها، بينما حصر القانون المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة مجال نشاط الشركة القابضة في إدارة وتسيير الشركات التابعة فقط.

رأسمال الشركة القابضة العمومية يكون مملوكا للدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة، أمّا الشركة القابضة في القانون التجاري يكون رأسمالها مملوكا لأشخاص خاضعين للقانون العام أو القانون الخاص

لم يبين المشرع الأدوات والأساليب التي يتحقق بها عنصر التبعية للشركة القابضة العمومية بينما حدد المشرع التجاري ذلك بصورة دقيقة وواضحة بحيث تطرق إلى مختلف مصادر السيطرة التي تمارسها الشركة القابضة على شركاتها التابعة والتي قد تكون قانونية أو بحكم الواقع أو الاتفاق.[2]

غير أنّنا نشير أن الشركات القابضة العمومية قد تم إلغاؤها بموجب الأمر 01/04المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية ،[3]والذي استبدل ""الشركة القابضة"، "بشركة تسيير مساهمات الدولة"

---

[1] عجة الجيلالي، المرجع السابق ، ص 38 .

[2] زايدي أمال ، المرجع السابق ، ص 198 .

[3] الأمر رقم ،01/04المؤرخ في 2001/08/20المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية وتسييرها وخوصصتها، ج ر العدد،47الصادرة بتاريخ 23/08/2001 .

* تعريف الشركة القابضة في القانون الجبائي

بالنسبة لتعريف التشريع الضريبي الجزائري للشركة القابضة، فإننا نجده يختلف اختلافا ظاهرا عن تعريف القانون التجاري لذا، على غرار ما لاحظناه من اختلاف في تعريف مجمع الشركات، فبالرجوع لنص المادة 138مكرر من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة [1]نجدها تطلق تسمية الشركة الأم بدل القابضة على الشركة التي تأتي على رأس المجمع، كما أنها تشترط لإعطائها هذا الوصف أن تكون لها ملكية مباشرة لنسبة لا تقل عن 90%من رأسمال الشركات التابعة، كما أن هذه الأخيرة لا يجوز لها أن تمتلك أي نسبة من رأسمال الشركة الأم، تحت طائلة إقصائها من الاستفادة من النظام الجبائي الخاص بمجمعات الشركات[2]

لعل أهم ما دفع بالمشرع الجبائي للسير في هذا الاتجاه هو محاولة تضييق نطاق تطبيق نظام الدمج الجبائي، وحصره فقط على المجمعات التي تربطها روابط اقتصادية متينة وذلك باشتراطه لنسبة تملك قصوى لا تقل عن 90%من رأسمال الشركات التابعة، كما أن اشتراطه للتملك المباشر كان هدفه تبسيط نظام الدمج الجبائي وتفادي ما قد يرافق التملك غير المباشر من تعقيدات بالإضافة إلى الصعوبات التقنية التي قد تنشأ عن المساهمات المتبادلة الشركة الأم وشركاتها التابعة[3]

المطلب الثاني : خصائص الشركة القابضة

بعد التطرق في المطلب الأول إلى تعريف الشركة القابضة ، سأتطرق في المطلب الثاني إلى خصائص الشركة القابضة في فرعين من حيث تحديد مميزاتها (الفرع الأول) و أنواعها (الفرع الثاني)

الفرع الأول : مميزات الشركة القابضة

تتميز الشركة القابضة كشخص قانوني واقتصادي بمجموعة من الخصائص تميزها عن غيرها من الشركات التي يمكن تلخيصها في النقاط التالية :[4]

---

[1] المادة 138مكرر تم استحداثها بموجب المادة 14من الأمر 96/31المؤرخ في 30/12/1996المتضمن قانون المالية لسنة 1997والصادر في الجريدة الرسمية عدد 85بتاريخ 31/12/1996. وقد تم تعديلها بموجب المواد: 7من القانون 07/12المؤرخ في 30/12/2007المتضمن قانون المالية لسنة 2008والصادر في الجريدة الرسمية ع 82بتاريخ 31/12/2007. والمادة 6من الأمر 09/01المؤرخ في 22/07/2009 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009والصادر في الجريدة الرسمية ع 44بتاريخ 26/07/2009والمادة 06من القانون رقم 11/16المؤرخ في 28/12/2011المتضمن قانون المالية لسنة 2012والصادر في الجريدة الرسمية ع 72بتاريخ 2011/12/29

[2] تنص المادة 138مكرر"..... تدعى الواحدة منها "الشركة الأم" تحكم الأخرى المسماة "الأعضاء" تحت تبعيتها بامتلاكها المباشر ل 90%أو أكثر من رأسمال الاجتماعي والذي لا يمكن أن يكون ممتلكا كليا أو جزئيا من طرف شركة أخرى يمكنها أن تأخذ طابع الشركة الأم .. ".

[3] رابح بن زارع، شروط تطبيق النظام الجبائي الخاص بمجمع الشركات في التشريع الجزائري، بحث منشور في مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون ، عدد، 38الجزائر جوان، 2014 ص 25 .

* الأسهم التي تملكها الشركة القابضة هي من الأسهم التي يمثل أصحابها في الجمعية العامة للمساهمين في الشركة التابعة لها ولها سلطة اتخاذ القرارات، وفي حالة وجود أسهم ممتازة تستأثر بها الشركة القابضة وبالتالي يكون لها أغلبية الأصوات وهذا ما يسمح لها من انتخاب أعضاء مجلس الإدارة .

* تأخذ شكل شركة الأموال وبالأخص شركة المساهمة [1]

* تحقق الشركة القابضة السيطرة من خلال مراقبة ومتابعة الشركة التابعة وتقيم أدائها

* تتميز الشركة القابضة أيضا بأنّها تعمل على تركيز وتجميع رؤوس الأموال عن طريق تجميع عدة مشاريع بالإضافة إلى كونها وسيلة تمويل هامة لأنّها تقوم بإقراض الشركات التابعة لها.

* تقوم بالسيطرة المالية والإدارية على شركات أخرى تكون تابعة لها، وذلك عن طريق تملك الشركة القابضة لأكثر من نصف رأسمال الشركة التابعة، أو عن طريق القدرة على تأليف مجلس إدارة الشركة التابعة. فالسيطرة المالية والإدارية للشركة القابضة على الشركات التابعة لها، لا تعني ظهور شخصية الشركة التابعة وانصهارها في شخصية الشركة القابضة، وإنما تبقى للشركة التابعة شخصيتها القانونية المستقلة وذمتها المالية.

* تتمتع الشركة القابضة سيطرة تامة في حالة امتلاك % 100من أسهم الشركة القابضة وجزئية في حالة امتلاك % 50على الأقل.

* إدارة الشركات التابعة لها، أو المشاركة في إدارة الشركات الأخرى التي تساهم فيها.

* إستثمار أموالها في الأسهم والسندات والأوراق المالية.

* تقديم القروض والكفالات والتمويل للشركات التابعة لها.

* والملاحظ أن كّل من الشركة القابضة والشركات التابعة تشكل وحدة قانونية مستقلة وعندما تتجمع الحسابات المالية لمجموع تلك الشركات إذا كانت مملوكة بالكامل للشركة القابضة تظهر عندئذ كوحدة اقتصادية واحدة والميزانية المجمعة أو الموحدة تمثل جميع المصادر الاقتصادية التي تسيطر عليها الشركة القابضة ومن مضمونها يظهر الوضع الاقتصادي لتلك الشركة والنتائج التي حققتها الشركات التابعة لها [2]

---

[1] سعيد يوسف البستاني وعلى شعلال عواضة، الوافي في أساسيات قانون التجارة والتجار، د. طبعة، د. دار النشر، لبنان، سنة 2011 ، ص 404 .

[2] فوزي محمد سامي ، المرجع السابق ، ص 570 .

ومما لاشك فيه أ ّن أحكام الهيمنة على الشركات التابعة تظهر بوضوح تام عند قيام الشركة القابضة بتأسيس شركة أو شركات تابعة لها، وذلك بتحديد أغراض الشركة التابعة المراد تأسيسها،بحيث تخدم هذه الأغراض أغراض الشركة القابضة، كما تقوم الشركة القابضة على الشركة الجديدة بالحصول على أسهمها، وذلك بإجراء اكتتاب خاص بالأسهم الجديدة للشركة أو لمساهميها ، أو في حالة وجود أسهم متعددة أو أسهم ممتازة تستأثر بها الشركة القابضة وبالتالي تكون لها أغلبية الأصوات وعندئذ تكون لها أيضا الكلمة العليا في انتخاب أعضاء الإدارة وفي تعيين المدير المفوض للشركة [1]

الفرع الثاني : أنواع الشركة القابضة

تختلف أنواع الشركة القابضة حسب الدور الذي تؤديه ،وتنقسم إلى عدة أنواع وهي:

1- الشركة القابضة العائلية :

هي الشركة التي تتكون من أفراد الأسرة الواحدة وخاصة الورثة لأن هذا النوع له عدة مزايا حيث أنه يسمح بتجميع الورثة من خلال أنه يسمح بشراء سندات الورثة الذين يرغبون في الانسحاب بالإضافة إلى أنه يمكن من الحصول على السيولة اللازمة لدفع حقوق التحويل[2]

للشركة القابضة العائلية غالبا ميزة تشكيل مركز صلب يجمع داخل نفس الهيكل لتجميع سندات الشركة التي يمكن أن تتشتت بين الورثة، كما يجنب حدوث خسارة كبيرة من السندات التي يمكن أن تؤدي إلى فقدان الرقابة على الشركة التي تقوم بعملية الاستثمار، كما تشكل وسيلة تكمن الورثة الأقلية من متابعة عملية الاستثمار، حيث أن تأسيس الشركة القابضة يسمح للورثة المكلفين بالإدارة أن يعملوا على امتلاك الرقابة.

2- الشركة القابضة الهادفة لشراء مساهمات :

إن المساهمات الضخمة التي يكون هدفها السيطرة على المشاريع، غالبا ما تتم عن طريق وساطة عدة شركات قابضة، تأسس من أجل شراء شركة أخرى، ويتم ذلك بالتنسيق مع تطبيق النظام الجبائي الخاص بالمساهمات أو نظام « التكتل الجبائي»، وتدعى هذه التقنية «Levage bug out LBO» بالنسبة للنظام الإنجليزي، " " Ragime de intégration Fiscal بالنسبة للقانون الفرنسي، حيث تسمح بالحصول على الرقابة بمساهمة جبائية محدودة إلى أقصى حد ممكن، كما يسمح بشراء شركة أو مجموعة

[1] فوزي محمد سامي ، المرجع السابق ، ص 571

[2] بركات حسينة، مجمع الشركات في القانون التجاري الجزائري والمقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون أعمال،جامعة منتوري، قسنطينة 2009-2010

شركات من دون امتلاك أصول الشركة بالضرورة، أما الدائنين المتعاقدين مع الشركة، فيتم تعويضهم عن الأصول التي تعود للشركة الحائزة.

3 – الشركة القابضة المالية :

تتمثل الشركة القابضة المالية في تلك الشركة التي تسمح بتجميع مشاريع تمارس نشاطات في ميادين مختلفة ضمن كيان قانوني موحد، ويلعب هذا النوع من الشركات دورا هاما في الحياة الاقتصادية .

إن الشكل القانوني للشركة القابضة يكون عادة مرتبط بالأهداف المتوخاة و التي تسعى الشركة لتحقيقه، ففي حالة ما إذا كان الهدف الأساسي للشركة الأم هو استقرار المديرين والحفاظ على السلطات فيها، فهنا غالبا ما تختار شكل الشركة المدنية، وفي حالة ما إذا تكن الشركة الأم تستهدف الرقابة فقط أن هدفها هو الحصول أيضا على الأرباح من العمليات المالية الجديدة خاصة في حالة ممارستها لنشاط تجاري، فإن المؤسسون يختارون في هذه الحالة شكل شركة المساهمة أو شكل شركة التوصية بالأسهم أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة لكونها شركات تقوم على الاعتبار المالي ولهم ميزة المسؤولية المحدودة للشريك حسب نسبة مساهمته في الشركة [1].

يعتبر هذا النوع من الشركات أكثر الأنواع تكيفا وتماشيا مع هدف وطبيعة الشركة القابضة، لأنها تتطلب نوعين من الشركاء ، شريك متضامن أو أكثر له صفة التاجر ومسؤوليته تكون تضامنية عن ديون الشركة ، ونوع ثان من الشركاء وهم الشركاء الموصون لهم صفة الشركاء المساهمين، مسؤوليتهم محدودة و يتحملون الخسائر بالقدر الذي يعادل مقدار الحصص المساهم بها في الشركة، كما تعمل هذه الشركة على جلب رؤوس الأموال من خارج الشركة خاصة عند اللجوء للادخار العلني.

المبحث الثاني : طرق تأسيس الشركة القابضة

بما أن الشركة القابضة تأخذ شكل شركة المساهمة، فإن تأسيسها يتم بنفس إجراءات تأسيس شركة المساهمة [2]،

و بالتالي تسري عليها قواعد و أحكام هذه الأخيرة من حيث قواعد تأسيسها (**المطلب الأول**) و طرق تأسيسها (**المطلب الثاني**)

المطلب الأول : قواعد تأسيس الشركة القابضة

[1] بركات حسينة، المرجع السابق ، ص 15

[2] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 568

تعتبر الشركة القابضة من بين أبرز أنواع شركات الأموال، وعلى هذا الأساس تتخذ هذه الأخيرة عادة شكل شركة المساهمة، ونظرا لغياب نصوص قانونية خاصة بقواعد تأسيس الشركة القابضة في الجزائر فإنه لا بّد من الرجوع للنصوص الخاصة بشركة المساهمة، وهذه الأخيرة استوجب فيها المشرع كباقي الشركات توافر الشروط الموضوعية العامة التي ينبغي أن تتوافر في جميع العقود، ولكن نظرا للطبيعة القانونية الخاصة بعقد الشركات بما في ذلك عقد تأسيس شركة المساهمة، فإنه بالإضافة إلى الشروط الموضوعية العامة يشترط وجوب توافر شروط موضوعية خاصة لتأسيس هذه الشركة، فضلا عن الشروط الشكلية

الفرع الأول : الأركان الموضوعية

تنقسم الأركان الموضوعية للشركة القابضة إلى أركان موضوعية عامة وأخرى خاصة وهي كالآتي:

1– الشروط الموضوعية العامة: وهي الشروط التي يستوجبها المشرع الجزائري لقيام الشركة عامة ولصحة عقدها خاصة،[1]وهي شروط مشتركة بين جميع العقود،وتتمثل في الرضا،المحل والسبب

أ– الرضا: ومعناه أن لا ينضم شريك إلى شركة قابضة إلّا بإرادته الحرة والسليمة من العيوب، أمّا مستوى رضاه فهو مستوى رضا طرف مذعن في عقد إذعان وضعت شروطه بعضها وأحكامه من قبل المؤسسين، وما عليه إلّا أن يقبل بها جميعا، دون حقه في أن يقبل بعضها ويرفض البعض الآخر، على أن يكون رضاه صحيحا خاليا من العيوب، وإلّا أعتبر اكتتابه باطلا، دون أن يؤدي ذلك إلى بطلان عقد الشركة[2].

ومناط الرضا هو الأهلية، والمقصود بالأهلية هنا هي أهلية الوجوب بمعنى صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، ولما كان الدخول في الشركة عمل تجاري بحسب الشكل حسب نص المادة الثالثة من القانون التجاري الجزائري،[3] فإنه يفترض فيمن يتقدم للاكتتاب بأسهم شركة قابضة، أن تتوفر لديه الأهلية العامة للالتزام، وغير محجور عليه لسبب من أسباب الحجر، وليس من الضروري أن تتوفر لديه الأهلية اللازمة لممارسة التجارة، [4]باعتبار أنه لا يصبح تاجرا بمجرد اكتتابه ببعض أسهم الشركة، كما أنّ الاكتتاب لا يعتبر عملا تجاريا بطبيعته، بل قد يكون تجاريا بالتبعية. وبما أن الاكتتاب لا يؤدي إلى منح المكتتب صفة التاجر، فيمكن

[1] حدد المشرع الجزائري الشروط العامة للعقد في نصوص المواد من 59إلى 98من القانون المدني الجزائري .

[2] إلياس ناصيف، الشركة القابضة، مرجع سابق، ص 55

[3] نصت المادة الثالثة من القانون التجاري الجزائري:" يعد عملا تجاريا بحسب شكله:

– .....

– الشركات التجارية .. "

[4] George Ripert, René Roblot, Traité élémentaire de droit commercial, Tome2, édition Economica George, p478

للمرأة المتزوجة أن تكتتب بأسهم شركة قابضة، ودون إذن زوجها، كما يستطيع الوصي أو الولي أن يكتتب باسم القاصر ولمصلحته في هذه الشركة.

ب–المحل[8]: محل الشركة هو الغرض الذي أنشأت الشركة لأجله، أو هو المشروع الاقتصادي الذي استهدف الشركاء تحقيقه، لذا يجب أن يظهر في العقد التأسيسي حتى يعلم به الغير. ويشترط في المحل بأن يكون مشروعا وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة.[1] ويمكن القول بأّن كل الشركات القابضة لها محل عام يتمثل في قبض المساهمات والمشاركات المالية وإدارتها في شركات أخرى تسمى الشركات التابعة. ومحل خاص بكل شركة قابضة يختلف حسب المشروع الاقتصادي الذي تقوم به كل شركة

ج – الأهلية : لا يكفي وجود الرضا فحسب لإبرام عقد الشركة، بل لابد من أن يكون الرضا صادرًا من ذي أهلية، أي أن يكون أهلا للتصرف، ولم يحجر عليه لعته أو سفه أو جنون ذلك لأنّ عقد الشركة يعتبر من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر.

وسن الأهلية يتحدد بـ 19عاما طبقا لنص المادة 40من القانون المدني، فإذا أبرم مثلا هذا عقد الشركة شخصا قاصراً، كان العقد قابلا للإبطال لمصلحته ولا يتسنى له إبرام مثل هذا العقد، إلا إذا حصل على إذن لذلك، وهذا طبقا لنص المادة 05من القانون التجاري التي تقضي بأن القاصر الذي بلغ 18 سنة كاملة وأراد الاتجار، وجب عليه أن يحصل على إذن من مجلس العائلة مصادق عليه من طرف المحكمة في حالة ما إذا كان والده متوفيا. أّما المادة 06فتقضي بأّنه إذا كانت حصة القاصر المرخص له بالاتجار تتمثل في عقار أو أراد ترتيب أي التزام أو رهن على هذا العقار فهي في هذه الحالة يجب إتباع الإجراءات الشكلية المتعلقة بأموال القصر أو عديمي الأهلية.[2]

ت–السبب: السبب هو الدافع أو الباعث الذي دفع بالشريك إلى الدخول في الشركة بتقديم مساهمته في الاستغلال المحدد في العقد التأسيسي قصد الحصول على الأرباح، ويشترط في السبب ما يشترط في المحل بأن يكون مشروعا وغير مخالف للنظام العام.

2– الشروط الموضوعية الخاصة : إلى جانب الشروط الموضوعية العامة التي يجب توافرها في عقد الشركة، لابد أيضا من توافر الشروط الموضوعية الخاصة التي يتميز بها عقد الشركة عن غيره من العقود، وهذه الشروط هي كالآتي:

أ– تعدد الشركاء: لم يرد في القانون التجاري الجزائري نص خاص يبين العدد الأدنى للشركاء في الشركة القابضة(المؤسسين)، غير أّنه بالرجوع إلى النظام القانوني الخاص بشركة المساهمة نجد أّن المشرع الجزائري يستوجب ألا يقل عدد الشركاء المؤسسين عن سبعة

---

[1] George Ripert, René Roblot, Traité élémentaire de droit commercial, Op, Cit, p465.

[2] نادية فوضيل، **أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري (شركات الأشخاص)**، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004 ، ص 30 .

[3] الفقرة الأخيرة من نص المادة 2من المرسوم التنفيذي رقم 438-95المؤرخ في 23ديسمبر 1995يتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة والتجمعات، ج, ر العدد ، 80مؤرخة في 24-12-1995 .

[4] نصت المادة 592من القانون التجاري الجزائري: " ... ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة (07) ولا يطبق الشرط المذكور في المقطع 2 أعلاه على الشركات ذات رؤوس أموال عمومية ".

(7) أشخاص طبيعيين أو معنويين ،[3]وتجد هذه الفكرة أساسها في نص المادة 592 من القانون التجاري الجزائري. [4]وبما أنّ الشركات القابضة تخضع للأحكام التي تخضع لها شركات المساهمة، فيمكننا القول: أنّ عدد الشركاء في الشركة القابضة يجب أن لا يقل عن [9]سبعة، لكن دائما باستثناء الشركات ذات رؤوس الأموال العمومية من تطبيق هذا الشرط. ويكمن ركن تعدد الشركاء أيضا في الشركة القابضة في الشركات التابعة لها، والتي لم يشترط فيها عدد معين كحد أقصى، فقد تصل إلى أربعين شركة تابعة كشركة سونلغاز مثلا

ب– تقديم الحصص: يلتزم كل شريك في شركة المساهمة بتقديم حصته للشركة سواء كانت حصة نقدية أو عينية أو حصة عمل، ومن مجموع هذه الحصص يتكون الضمان العام لدائني الشركة.[1]

الحصة النقدية التي هي عبارة عن مبلغ مالي يكون عبارة عن أسهم أو سندات يكتتب فيها. أمّا الحصة العينية فتقدم من الشريك كعقار أو منقول مادي مثل: الآلة، أو منقول معنوي كبراءة الاختراع ،أو علامة تجارية أو محل تجاري[2].

أمّا الحصة العملية فهي العمل الذي يؤديه الشريك اتجاه الشركة ويقصد بالعمل في هذا المجال هو العمل الفني كالخبرة في مجال الاتجار أو التخطيط أو التسيير الإداري أو في عمليات الاستيراد والتصدير، ولا يجوز أن تتمثل حصة العمل فيما للشريك من نفوذ سياسي أو علاقات شخصية وغيرها، فالعمل الذي لا قيمة له لا يعتبر حصة في رأس المال، ويعتبر مقدمه أجيرا ويتحدد أجره بنسبة من الربح.[3]

وحسب نص المادة 419من القانون التجاري الجزائري فإنّ حصص الشركاء تكون متساوية القيمة، ومادامت الشركة القابضة قائمة على الاعتبار المالي وتطبق عليها أحكام شركة المساهمة، فقد اشترط المشرع الجزائري أن لا يقل رأسمال شركة المساهمة عن (05)خمسة ملايين دينار جزائري في الاكتتاب العام وعن (01) مليون دينار جزائري في حالة الاكتتاب المغلق، وعليه تطبق قاعدة الحد الأدنى هذه أيضا على الشركة القابضة باعتبار أنه لم يرد في الأحكام الخاصة المتعلقة بها، أي نص يشير إلى الحد الأدنى لرأسمالها.

---

[1] ميلود بن عبد العزيز، أمال بوهنتالة، جزاء تخلف أركان عقد الشركة في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، الجزائر، عدد ،05مجلد 01 ،جانفي 2017 ، ص 187

[2] محمد فريد العريني، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة ، مصر، ، 2006ص 96 .

[3] سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص.36-37

[4] المادة 596 من القانون التجاري الجزائري .

هذا ويجب أن يكتتب أرس المال بكامله وأن تكون الأسهم المالية مدفوعة عند الاكتتاب بنسبة الربع على الأقل من قيمتها الاسمية، ويتم وفاء الزيادة مرة واحدة أو عدة مرات بناء على قرار من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب كل حالة، في أجل لا يتجاوز الخمس سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري.[4]

ويعود ذلك إلى أن رأس مال شركة المساهمة كبير نوعا ما، فكيف الحال إذا ما كانت هذه الشركة شركة قابضة في نفس الوقت، إذ يتكون رأسمالها من المساهمات التي تمتلكها في الشركات التابعة .

ت[10]– اقتسام الأرباح والخسائر: ويتمثل هذا الركن في رغبة الشركاء في جني الأرباح عن طريق استغلال المشروع وقابلية كل شريك في تحمل الخسارة التي قد تنشأ عن استغلال المشروع.[1]

ويخضع تقسيم الأرباح والخسائر إلى اتفاق الشركاء شريطة أن لا يدرج في العقد التأسيسي للشركة حرمان أحد الشركاء من الأرباح أو إعفائه من الخسائر.[2]ذلك أنّ تضمن عقد الشركة مثل هذه الشروط إنما يؤدي إلى بطلانها بطلانا مطلقا، غير أنّ المشرع الجزائري وحسب نص المادة 733 من القانون التجاري الجزائري قد استثنى من هذا البطلان كل من شركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة، [3]بحيث يبطل الشرط ويبقى عقد الشركة صحيحا، وينطبق هذا الاستثناء أيضا على الشركة القابضة

ث– نية الاشتراك: تتمثل نية المشاركة في إرادة الشركاء في الاتحاد ومقاربة المصالح، ذلك أنّ كل الشركاء من مصلحتهم حسن سير النشاط والمشروع الذي تقوم عليه الشركة. ويستخلص هذا الركن من المادة 417 من القانون المدني، ومقتضاه بذل المجهود والتعاون بين الشركاء على تحقيق غرض مشترك يتمثل في تحقيق الربح واقتسامه بين الشركاء. [4]

---

[1] نادية فوضيل ، مرجع سابق ، ص 145 .

[2] نصت المادة 426من القانون التجاري الجزائري: " إذا وقع الاتفاق على أن أحد الشركاء لا يسهم في أرباح الشركة ولا في خسائرها كان عقد الشركة باطلا.

ويجوز الاتفاق على إعفاء الشريك الذي لم يقدم سوى عمله من كل مساهمة في الخسائر على شرط ألا يكون قد قررت له أجرة ثمن عمله ."

[3] نصت المادة 733من القانون التجاري الجزائري على أنّه: " ... وفيما يتعلق بالشركات ذات المسؤولية المحدودة أو الشركات المساهمة، فإنّ البطلان لا يحصل من عيب في القبول ولا من فقد الأهلية ما لم يشمل هذا الفقد كافة الشركاء المؤسسين، كما أنّ هذا البطلان لا يحصل من بطلان الشروط المحظورة بالفقرة الأولى من المادة 426من القانون المدني .. "

[4] بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية – النظرية العامة وشركات الأشخاص–، ج ،1دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، ط.2، ص 47إلى ص 95

الفرع الثاني: الأركان الشكلية[11]

إضافة إلى الشروط الموضوعية العامة والخاصة لعقد الشركة، فإنّه يجب لقيام هذا العقد باعتباره من العقود الشكلية توافر شروط شكلية أخرى تتمثل في كتابة العقد وشهره والقيد في السجل التجاري

الكتابة : نلاحظ أن شرط الكتابة هو شرط لانعقاد العقد و ليس للإثبات فقط، كما أن المشرع يحدد نوع الكتابة فيما إذا كانت رسمية أو عرفية، بينما المشرع في القانون التجاري و بالتحديد المادة 1/545اشترط أن تكون الكتابة رسمية حيث تنص على:" **تثبت الشركة بعقد رسمي و إلا كانت باطلة.**"

و اشترط المشرع الكتابة لكي يتمكن الشركاء و الغير من معرفة كل البيانات التي يتضمنها العقد، حيث تنص المادة 1/418من القانون المدني الجزائري على مايلي :" يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا و إلا كان باطلا، و كذلك يكون باطلا كل ما يدخل في العقد من تعديلات إذا لم يكن له نفس الشكل الذي يكتسبه ذلك العقد ".

2 – **الشهر** : ألزم المشرع التجاري المؤسسين بضرورة شهر عقد الشركة ونشره، ورتب على ذلك جزاء يتمثل في بطلان الشركة، وهذا ما يستخلص من خلال نص المادة 548من القانون التجاري الجزائري، والتي تستلزم شهر العقد التأسيسي للشركة التجارية حتى تتمتع بالشخصية المعنوية.[1]وتتمثل اجراءات الشهر في :

– إيداع ملخص العقد التأسيسي للشركة في السجل التجاري قصد قيده وهذا ما تنص عليه المادة 548من خلال القانون التجاري.

– نشر ملخص العقد التأسيسي للشركة في جريدة يومية يتم اختيارها من طرف الشركة

– نشر ملخص العقد التأسيسي للشركة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية

---

[1] نصت المادة 548من القانون التجاري الجزائري أنه: " يجب أن تودع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري وتنشر حسب الأوضاع الخاصة بكل شكل من أشكال الشركات وإلا كانت باطلة ".

[2] نجد مثال ذلك شركة سونلغاز، فبعدما كانت شركة وطنية للكهرباء والغاز، تمّ صدور المرسوم الرئاسي 95-02الذي يقضي بتحويلها إلى شركة أسهم، ثمّ صدور المرسوم الرئاسي 12-211الذي يعدل هذه الشركة ويحولها إلى شركة قابضة .

والملاحظ كذلك أنّ الشهر لا يقتصر على عقد الشركة فحسب بل يمتد إلى كل التعديلات التي تطرأ على هذا العقد، وذلك حتى يمكن الاحتجاج بالعقد وما يطرأ عليه من تعديلات في مواجهة الغير[2]

3- القيد في السجل التجاري : اخضع المشرع الجزائري كل الشركات التجارية باستثناء شركة المحاصة لإجراءات القيد و ذلك بإيداع ملخص العقد التأسيسي للشركة في السجل التجاري حسب المادة 548 من القانون التجاري التي تنص على مايلي " **يجب أن تودع العقود التأسيسية و العقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري و تنشر حسب الأوضاع الخاصة بكل شكل من أشكال الشركات و إلا كانت باطلة** "[1] كما تنص المادة 549من القانون التجاري على ضرورة القيد حيث تنص على مايلي : " **لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري...**"[2]

كما تعتبر الشخصية المعنوية التجارية نتيجة طبيعية لنشأة الشركة و استمرارها على أن هذا التلازم بين وجود الشركة التجارية و تمتعها بالشخصية المعنوية ليس مطلقا، حيث تعتبر الشركة المدنية بمجرد تكوينها شخصا معنويا، غير انه يحتج بذلك إلى الغير إلا بعد استفاء إجراءات النشر

الفرع الثالث : جزاء تخلف أحد الأركان

يترتب عن عدم احترام شروط إنشاء الشركة جزاء ، فيختلف جزاء الإخلال باركان صحة العقد فيما يخص الأركان الموضوعي العامة ، و الإخلال بالأركان الموضوعية الخاصة لعقد الشركة ، كما يعرف تخلف الأركان الشكلية في عقد الشركة جزاء من نوع خاص

1- جزاء تخلف أحد الأركان الموضوعية العامة :

إذا شاب أحد الشركاء عيب من عيوب الرضا، كالتدليس أو الغلط أو الإكراه أو كان ناقص الأهلية كان العقد قابلا للإبطال، والبطلان هنا نسبي، بمعنى أنّه لا يجوز للمحكمة أن تقضي بذلك بتلقاء نفسها، كما لا يجوز التمسك به إلا من قبل الشخص الذي تقرر البطلان لمصلحته، كما أن الحق في طلب البطلان يزول بالإجازة الصريحة أو الضمنية .

و في حالة ما إذا كان العيب قد أصاب رضا جميع الشركاء فتبطل الشركة، حيث تنص المادة 1/733من القانون التجاري الجزائري على مايلي:" **لا يحصل بطلان شركة أو عقد معدل للقانون الأساسي إلا بنص صريح في هذا القانون و القانون الذي يسري على بطلان العقود** "

---

[1] المادة 548 من القانون التجاري الجزائري

[2] المادة 549 من القانون التجاري الجزائري

[3] نادية فوضيل ، المرجع السابق ، ص 151 .

وإذا حكم بالبطلان فإن هذا البطلان يكون بالنسبة للمستقبل فقط، أما الفترة بين إبرام العقد والحكم ببطلانه، تعتبر الشركة قائمة فعلا[3]

أما في حالة، ما إذا كان موضوع عقد الشركة غير مشروع أي مخالف للنظام العام و الآداب العامة كأن يكون عمل الشركة الاتجار بالمخدرات، فان الجزاء المترتب عليها هو البطلان المطلق، و يحق لكل من ذي مصلحة التمسك به، كما يمكن للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها .

وتسقط دعوى البطلان المطلق لمضي 15 سنة من وقت إبرام العقد، ويؤدي البطلان المطلق إلى زوال العقد بأثر رجعي [1].[13]

2- جزاء تخلف أحد الأركان الموضوعية الخاصة :

إذا تخلف احد الأركان الموضوعية الخاصة في عقد الشركة فان الجزاء المترتب على ذلك ليس البطلان، و إنما انعدام وجود الشركة و ذلك لفقدان المقومات و الأسس الجوهرية التي تقوم عليها. أكثر من ذلك فالبطلان في هذه الحالة لا يكون له أساس، لأن الشركة في الأصل تكون منعدمة في نظر القانون وان كان يظهر البطلان فقط في ركن اقتسام الأرباح والخسائر، إذا لو تخلف هذا الركن يحتوي العقد على شرط الأسد، والذي غرضه منع أحد الشركاء من الحصول على الربح أو إعفائه من الخسارة، في هذه الحالة يحق لكّل ذي مصلحة أن يتمسك بالبطلان، بل يجوز للمحكمة أن تقضي بذلك من تلقاء نفسها[2]

3- جزاء تخلف أحد الأركان الشكلية :

لا يعد عقد الشركة من العقود الرضائية التي تقتصر على مجرد توافر الرضا بل لابد من إفراغه في قالب شكلي والذي يتمثل في الكتابة التي نصت عليه المادة 418 من القانون المدني الجزائري: ((**يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا، وكذلك يكون باطلا كل ما يدخل الشركة على العقد من تعديلات إذا لم يكن له نفس الشكل الذي يكتسيه ذلك العقد غير أنّه لا يجوز أن يحتج الشركاء بهذا البطلان قبل الغير ولا يكون له أثر فيما بينهم إلا من اليوم الذي يقوم فيه أحدهم بطلب البطلان..**"

نستنتج من فحوى هذه المادة أن عقد الشركة يجب أن يكون مكتوبا و إلا كانت الشركة باطلة سواء كان ذلك الأمر يتعلق بشركة أجنبية أو وطنية، إذ لم يبين المشرع نوع الكتابة في الشركة المدنية، أما في الشركة التجارية الأجنبية، اشترط أن تكون الكتابة مفرغة في شكل رسمي و إلا كانت باطلة، كما أن كل تعديل يطرأ على عقد الشركة يجب أن يفرغ في شكل رسمي.

---

[1] نادية فوضيل ، المرجع السابق ، ص 151 .

[2] سمير مرواني، الشركات القابضة... ، المرجع السابق، ص 41.

[3] محمد فريد العريني ، المرجع السابق ، ص 151 .

وهذا البطلان المترتب يعد بطلانا خاصا، إذ ليس بالبطلان المطلق رغم أنّه يجوز التمسك به من كّل ذي مصلحة أو الدفع به ولو لأول مرة ويختلف عنه لأنّه لا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها وليس بالبطلان النسبي رغم أنّه يجوز تصحيحه، وهذا الإختلاف هو الذي أدى ببعض الفقه إلى إعتباره بمثابة حل الشركة قبل إنتهاء أجلها المحدد في عقد تأسيسها[3].

المطلب الثاني : طرق تأسيس الشركة القابضة[14]

بما أن الشركة القابضة تأخذ شكل شركة المساهمة، فإن تأسيسها يتم بنفس إجراءات تأسيس شركة المساهمة[1] ،وعليه فإن الشركة القابضة تتخذ دائما شكل شركة المساهمة سواء تم تأسيسها بداية بهذا الشكل من أشكال الشركات التجارية بحيث تنحصر غاياتها في الأعمال المنصوص عليها في نص المادة 731من القانون التجاري الجزائري، أو تم تأسيسها بطريقة تعديل غايات شركة المساهمة في تأسيس شركات تابعة لها أو تمتلك أسهم أو حصص قي شركات مساهمة أخرى أو في شركات محدودة المسؤولية للقيام بتلك الغايات[2]

كما يتم تأسيس الشركة القابضة وفقا للأصول والشروط نفسها التي يتم على أساسها تأسيس شركة المساهمة[3]و ذلك بأحدي الطريقتين:

التأسيس دون اللجوء العلني للادخار: ونصت على هذا النوع المادة 605من القانون التجاري بقولها: " تطبق أحكام الفقرة الأولى ما عدا المواد 595و 597و600 و 601 المقاطع (2،3،4)و 602و 603عندما لا يتم اللجوء إلى علانية الادخار."

ويمكن أن نستخلص من هذا النص ما يلي:

- لا يقل رأسمال الشركة عند التأسيس دون اللجوء العلني للادخار عن 01مليون دينار جزائري.[4]

- يقتصر هذا النوع من التأسيس على مؤسسي الشركة فقط دون أن تطرح أسهمها للاكتتاب العام، لذلك أخضعها المشرع لإجراءات مبسطة فأوجب أن تثبت الدفعات المالية بمقتضى تصريح من مساهم أو أكثر في عقد توثيق، فيؤكد الموثق في مضمون

---

[1] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 568 .

[2] عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، دراسة فقهية قضائية، مقارنة في الأحكام العامة والخاصة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، سنة 2007 ، ص 479

[3] انظر المادة 9من الأمر95-25 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، المرجع السابق .

[4] المادة 594 من القانون التجاري الجزائري .

[5] المادة 606 من القانون التجاري الجزائري .

[6] المادة 607 من القانون التجاري الجزائري .

[7] المادة 608 من القانون التجاري الجزائري .

العقد الذي يحرره أّن مبلغ الدفعات المصرح به من المؤسسين يطابق مقدار المبالغ المدفوعة، إمّا بين يديه أو لدى المؤسسات المالية المؤهلة قانونا.[5]

كما يجب أن يشتمل قانونها الأساسي على تقدير الحصص العينية في تقرير ملحق بالقانون الأساسي، يعده مندوب الحصص العينية تحت مسؤوليته ، [6]ويوقع المساهمون القانون الأساسي إما بأنفسهم أو بواسطة وكيل مزود بتفويض خاص [7]،

ويعين القائمون بالإدارة الأولون وأعضاء مجلس المراقبة الأولون ومندوبو الحسابات الأولون في القوانين الأساسية.[1]

2-التأسيس باللجوء العلني للادخار: ويعرف أيضا بالتأسيس المتتابع، ويقصد بهذه الطريقة تتابع م ارحل تكوين الشركة [15]وفق ما أوجبه القانون، بدء بتحرير الموثق لمشروع القانون الأساسي للشركة بطلب من مؤسس أو أكثر، ثّم إيداع نسخة من هذا العقد بالمركز الوطني للسجل التجاري، وبعدها تبدأ مرحلة الاكتتاب في الأسهم، والتي تنتهي بإيداع الأموال الناتجة عن الاكتتاب لدى موثق أو لدى مؤسسة مالية مؤهلة قانونا، وفي الأخير يقوم المؤسسون باستدعاء المكتتبين إلى جمعية عامة تأسيسية، والتي تثبت أن رأسمال الشركة مطابق، وتبدي أريها في المصادقة على القانون الأساسي للشركة.[2] وعليه تتم هذه الطريقة بإتباع عّدة مراحل والتي يتم إجمالها فيما يلي:

- تحرير مشروع القانون الأساسي.
- الاكتتاب في رأس المال والوفاء بقيمة الأسهم .
- اجتماع الجمعية التأسيسية.

أ- تحرير مشروع القانون الأساسي: بالرجوع إلى القواعد الخاصة بتأسيس شركة المساهمة، وتحديدا نص المادة 595من القانون التجاري الجزائري، نجدها تنص على وجوب تحرير الموثق لمشروع القانون الأساسي للشركة بطلب من مؤسس أو أكثر، وإيداع نسخة من هذا العقد بالمركز الوطني للسجل التجاري.

ومشروع القانون الأساسي يقصد به العقد الذي يلتزم بمقتضاه المؤسسون بإنشاء الشركة وإتمام إجراءات تأسيسها وفقا للقانون. ويتضمن مشروع هذا العقد كافة البيانات والشروط التي تتعلق بتنظيم الشركة وإدارة أعمالها، ويضم بصورة خاصة، اسم الشركة وشكلها، ومركزها الرئيسي، ومراكز فروعها، وموضوعها، ومدتها، ومقدار رأسمالها، وثمن الأسهم، والمعجل منه، وشروط توزيع الأرباح. وبصورة عامة يحتوي هذا المشروع على البيانات التي يستلزم نشرها.[3] وهنا تكمن أهمية هذا العقد الابتدائي باعتباره قاعدة أساسية يستند إليها المكتتبون عند انضمامهم إلى الشركة، عن طريق الاكتتاب، كما يحدد حقوق المساهمين والتزاماتهم.[4]

---

[1] المادة 609 من القانون التجاري الجزائري .

[2] تناول المشرع الجزائري قواعد تأسيس شركة المساهمة بالّلجوء العلني للادخار في المواد من 595إلى 604من القانون التجاري .

[3] الياس ناصيف، الشركة القابضة، مرجع سابق، ص 58

[4] Aouad Hussein, La protection des actionnaires dans la société anonyme libanaise, Thèse de doctorat, ParisII, 1982, p19

ب–الاكتتاب في رأس المال والوفاء بقيمة الأسهم: حسب نص المادة 595من القانون التجاري وبعد إيداع مشروع القانون الأساسي بالمركز الوطني للسجل التجاري تبدأ مرحلة الاكتتاب في الأسهم.

ويقصد بالاكتتاب حسب رأي الدكتورة سميحة القليوبي: " انضمام الشخص إلى عقد الشركة بتقديمه قيمة السهم، ويعطى المكتتب مقابلا لذلك سهما يكتسب به صفة الشريك بعد إتمام إجراءات التأسيس."

والاكتتاب في رأسمال الشركة، إمّا أن يكون خاصا أو عاما، فالاكتتاب الخاص يتم بدون أي عملية نشر أو إشهار، [1]وهو ما يعرف بالتأسيس الفوري.[16]

ويكون الاكتتاب عاما، عندما يتم باستعمال جملة وسائل الشهر القانونية، وتكون في حالة الشركات التي تلجأ إلى الدعوة العلنية للادخار.[2]

وتجدر الإشارة إلى أّن دعوة الجمهور للاكتتاب يجب أن تتم بنشر إعلان الاكتتاب أو إعداد بيان إعلاني.

بالنسبة لنشر إعلان الاكتتاب: أوجبت المادة 595/2من القانون التجاري ضرورة نشر المؤسسين تحت مسؤوليتهم إعلانا حسب الشروط المحددة عن طريق التنظيم.

ويقصد بالتنظيم المرسوم التنفيذي رقم 438–95الذي يتضمن تطبيق الأحكام المتعلقة بشركات المساهمة والتجمعات.

كما يجب أن تشير الإعلانات والبلاغات في الجرائد إلى البيانات نفسها، أو تشير على الأقل إلى مقتطفات منها مع ذكر الإعلان وعدد النشرة الرسمية للإعلانات القانونية التي نشرت فيه. وبغية ضمان إعلام ملائم للأشخاص المدعوين للاكتتاب، تفرض النصوص القانونية أيضا طبع بيان إعلامي ونشره.

أّما بالنسبة لطبع البيان الإعلامي ونشره: يلخص هذا البيان ما جاء في المذكرة الإعلامية، مقدما المعلومات الأكثر أهمية ودلالة فيما يخص المصدر والعملية المزمع انجازها.[3]

---

[1] « Une souscription est dite privée lorsqu'elle s'effectue sans aucune publicité. »
Aouad (H), thés. Préc, Op.cit., p26.

[2] « La souscription est dite publique quand elle est réalisée à l'aide de mesures de publicité. »
Ibid.

[3] المادة 07من نظام لجنة ت.ع.ب.م رقم 02–96المؤرخ في 22يونيو 1996، يتعلق بالإعلام الواجب نشره من طرف الشركات والهيئات التي تلجأ لعلانية الادخار عند إصدارها قيما منقولة، ج. ر العدد 36،مؤرخة في 1997–60–01 معدل ومتمم بالنظام رقم 01–04المؤرخ في 08جويلية 2004، ج.ر، العدد 22 ،مؤرخة في 27–03–2005

[4] المادة 594 من القانون التجاري الجزائري .

[5] Ripert Georges et Roblot René, Traité de droit commercial, T.1, vol2, 18éme édition , LGDJ, Paris, 2002, p271

وتحتاج الشركة القابضة من أجل تأسيسها إلى حد أدنى من أرس المال، ويتكون هذا الأخير من مجموعة من المساهمات النقدية والعينية. وقد ذكرنا سابقا الحد الأدنى لرأسمال الشركة التي تلجأ إلى جمعه عن طريق طرحه للاكتتاب عند التأسيس باللجوء إلى الدعوة العلنية للادخار، وهو أن لا يقل عن خمسة ملايين دينار جزائري.[4]

هذا ولا تتأسس الشركة إلّا بعد الاكتتاب بكامل رأسمالها، وقد كان انشغال المشرع الجزائري منصبا حول ضمان عملية الاكتتاب لكل شخص مهتم، حيث لا يجوز للمؤسسة المالية أو للمؤسس المكلف بتحصيل مبالغ الاكتتابات أن يرفض أي شخص يريد الاكتتاب، إلّا إذا برر أنّ هنالك تأخير، أي بعد قفل عملية الاكتتاب.[5]

كما يجب أن يكون الاكتتاب باتا وغير معلق على أي شرط، وفوريا غير مضاف إلى أجل، كما يجب أن يكون جديا لا صوريا[1].

ت–انعقاد الجمعية التأسيسية: ويعد اجتماع الجمعية التأسيسية إجراء يخص تأسيس الشركة التي تلجأ علنيا للادخار، إذ لا حاجة لاجتماع الجمعية إذا حصل تأسيس الشركة بين المؤسسين فقط دون طرح الأسهم للجمهور. فبعد إتمام عملية الاكتتاب، يقوم المؤسسون باستدعاء المكتتبين إلى جمعية عامة تأسيسية في المكان المحدد بإعلان الاكتتاب.[2] ونصت المادة 602/2من القانون التجاري على أنّه: " ...وتتداول الجمعية التأسيسية حسب شروط اكتمال النصاب والأغلبية المقررة في الجمعيات غير العادية". [3]

17

[1] حمر العين عبد القادر، الوفاء بأسهم شركة المساهمة والجمعية العمومية التأسيسية حالة التأسيس المفتوح، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد ، 03العدد ،2020 ، 01ص 364 .

[2] ويذكر الاستدعاء حسب نص المادة 6من المرسوم التنفيذي رقم : 438-95اسم الشركة ، وشكلها، وعنوان مقرها، مبلغ رأسمالها، ويوم انعقاد الجمعية وساعتها ومكانها وجدول أعمالها، كما يدرج هذا الاستدعاء في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية في ولاية مقر الشركة قبل ثمانية أيام على الأقل من تاريخ انعقاد الجمعية .

[3] وقياسا على شروط النصاب والأغلبية المقررة في الجمعيات غير العادية، فإنه لا يصح تداول الجمعية التأسيسية إلّا إذا كان عدد المكتتبين الحاضرين أو الممثلين يملكون النصف على الأقل من الأسهم في الدعوة الأولى، فإذا لم يكتمل هذا النصاب وأستدعيت الجمعية التأسيسية لاجتماع ثان، فيجب أن يحضر فيه من يمثل ربع الأسهم ذات الحق في التصويت، فإذا لم يكتمل هذا النصاب الأخير، جاز تأجيل اجتماع الجمعية الثانية إلى شهرين على الأقل وذلك من يوم استدعائها للاجتماع مع بقاء النصاب المطلوب وهو الربع دائما. وتتخذ قرارات الجمعية التأسيسية بأغلبية ثلثي الأصوات المعبر عنها، ما لم يتطلب القانون أغلبية خاصة في بعض الأمور، على أن لا تؤخذ الأوارق البيضاء في الاعتبار إذا ما أجريت العملية عن طريق الاقتراع

[4] المادة 03/603 من القانون التجاري الجزائري .

[5] المادة 2/603 و 3 من القانون التجاري الجزائري .

[6] المادة 601 / 3 من القانون التجاري الجزائري .

[7] المادة 600 و المادة 732 مكرر 2 من القانون التجاري الجزائري .

ولكل مكتتب عدد من الأصوات يعادل عدد الحصص التي أكتتب بها، دون أن يتجاوز ذلك نسبة 5%من العدد الإجمالي للأسهم، ولوكيل المكتتب عدد الأصوات نفسها التي يملكها موكله حسب نفس الشروط.[4]

هذا وتجدر الإشارة إلى أنه عندما تتداول الجمعية حول الموافقة على حصة عينية، فلا تؤخذ في حساب الأغلبية أسهم مقدم الحصة، كما لا يكون لهذا الأخير صوت في المداولة لا لنفسه ولا بصفته وكيلا.[5]

وتتداول الجمعية للفصل في تقدير الحصص العينية حسب شروط اكتمال النصاب والأغلبية السالف ذكرها، غير أنه في حالة الإقرار بتخفيض التقدير، فلا يكون إلّا بإجماع المكتتبين وليس الحاضرين فقط.[6]

ويكمن دور الجمعية التأسيسية في مرحلة التأسيس، في إثبات مدى إتمام عملية الاكتتاب، والموافقة على نظام الشركة، فضلا عن تعيين القائمين بالإدارة أو أعضاء مجلس المراقبة، كما تعين محافظين على الأقل للحسابات.[7]

وبعد إتمام إجراءات التأسيس السالفة الذكر، فقد أوجب المشرع شهر عقد الشركة حسب الشروط القانونية التي تّم تناولها في الفرع السابق. وإذا 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 لإعادتها للمكتتب بعد خصم مصاريف التوزيع.[1]

18

[1] المادة 604 من القانون التجاري الجزائري ، حمر العين عبد القادر ، مرجع سابق ، ص 370 .

خلاصة الفصل الأول :

من خلال دراستنا لهذا الفصل ، خلصنا إلى أن الشركة القابضة هي شركة حديثة لتركيز الاقتصادي ظهرت بعد ظهور عدة أساليب كانت تهدف إلى خلق تركيز اقتصادي، الأمر الذي أدى إلى اختلاف التشريعات و الفقهاء في إعطاء تعريف موحد لها

لم يأت المشرع الجزائري بتعريف محدد للشركة القابضة، فرغم الاختلافات الموجودة في التشريعات عن إعطاء تعريف موحد عن الشركة القابضة إلّا أنها جميعا تتفق حول كونها الشركة التي تمتلك أسهما في عدة شركات تسمى الشركات التابعة بالقدر الذي يمكنها من السيطرة عليها .

وتتميز الشركة القابضة بجملة من الخصائص تميزها عن غيرها من الشركات التجارية وبالأخص شركات الأموال، وكما أن الشركة القابضة ليست نوعا واحد بل لها عدة أنواع حسب الدور الذي تؤديه، أمّا من ناحية تأسيسها و إدارتها فهي لا تختلف عن بقية شركات الأموال إلّا ما تعارض مع طبيعتها الخاصة، ولعل أهم خاصية في إدارة الشركة القابضة هي الرقابة التي تقوم بها واتخاذ القرارات والهيمنة والسيطرة على الشركات التابعة لها

الفصل الثاني

الآثار القانونية للشركة القابضة في التشريع الجزائري

تتصف العلاقة التي تربط الشركة القابضة بشركاتها التابعة بالمركزية، حيث تتدخل الشركة القابضة في السياسة الإدارية والمالية للشركة التابعة، كما تفرض عليها رقابة مستمرة، وبالمقابل فهي تقرضها وتموّلها متى احتاجت لذلك، وتكفلها تجاه الغير، كما أنها تلتزم بتوحيد ميزانيتها السنوية مع ميزانية الشركات التابعة لها، وكل ذلك في سبيل تطبيق الإستراتيجية الموحدة التي وضعتها الشركة الأم لجميع شركاتها التابعة.

هذا وقد تبدو العلاقة بين الشركتين القابضة والتابعة علاقة اقتصادية بحتة تستند على أساس مساهمة الشركة القابضة في رأسمال الشركة التابعة، ولا تختلف عن أي علاقة قائمة بين الشركة ومساهميها، إلّا أن البحث المتعمق في هذه العلاقة يكشف خصوصيتها وازدواجيتها التي تنبع من الأسلوب الذي تنتهجه الشركة القابضة في سبيل تحقيق السيطرة الإدارية والمالية على الشركات التابعة لها، وما يستتبع ذلك من مسؤولية هذه الشركة تجاه تلك الشركات المسيطرة عليها

و عليه سنحاول تبيان طبيعة العلاقة بين الشركة القابضة و الشركة التابعة (المبحث الاول)

المبحث الأول : وسائل السيطرة الشركة القابضة على الشركة التابعة

تتميز الشركة القابضة بعنصر السيطرة، حيث يتجلى هذا العنصر في عدة جوانب منها السيطرة الإدارية وهو ما سنتناوله في المطلب الأول، ثم نتطرق إلى السيطرة المالية التي تتبعها الشركات القابضة على شركاتها التابعة في مطلب ثان، أما المطلب الثالث فخصصناه للسيطرة بطريق الاندماج، وهذا راجع لما تملكه الشركة القابضة من أسهم في رأس مال الشركات التابعة لها

المطلب الأول :السيطرة الإدارية [19]

تعمل الشركة القابضة في زيادة أرباحها و ذلك من خلال تطبيق خطة عمل موحدة على جميع شركاتها التابعة، و تتمثل هذه العلاقة الإدارية التي يمكن وصفها بعلاقة مركزية و ذلك نظرا لتدخل الشركة القابضة في تسيير و إدارة الشركات التابعة، فضلا عن الرقابة الإدارية التي تمارسها عليها،

وللوقوف بشكل كامل على مضمون هذه العلاقة، سنتناول النقاط الآتية :

1- تدخل الشركة القابضة في إدارة الشركات التابعة :

يظهر تدخل الشركة القابضة في إدارة الشركة التابعة من خلال هيمنتها الكاملة على مختلف أوجه نشاط شركاتها التابعة، وذلك عن طريق احتكار سلطة إصدار القرارات الهامة المتعلقة بهذا النشاط، حيث تعمل الشركة القابضة على تنظيم علاقاتها الإدارية مع شركاتها التابعة، على أساس مركزية السيطرة الإدارية لضمان تنفيذ إستراتيجية الموضوعة سلفا لتحقيق التكامل بين جميع الشركات التابعة، فالتدخل في إدارة الشركات التابعة أو مركزية السيطرة، لا يعني أن الشركة القابضة تتولى دائما إصدار كافة القرارات المتعلقة بسير العمل في شركاتها التابعة مهما بلغت هذه السيطرة.[1]

فالشركة القابضة لا تحتكر إلا القرارات ذات الطابع الإستراتيجي التّي تمس الجوانب الأساسية لنشاط الشركات التابعة، دون القرارات ذات الطابع التنفيذي التي تترك عادة لمجالس إدارات تلك الشركات، إلا أن تحديد تلك المسائل يختلف بحسب خطة العمل التي تضعها كل شركة قابضة لشركاتها التابعة، فتدخل الشركة القابضة رغم أنه يلعب دور أساسي في المجمع إلا أنه يكاد يطمس دور مجالس إدارات تلك الشركات.[2]

[1] محمد حسين إسماعيل ، مرجع سابق ، ص 5-6 .

[2] محمد مدحت غسان، الشركة المتعددة الجنسيات وسيادة الدولة، ط 1، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2013، ص 132-133.

[20]و إذا كانت الشركة القابضة هي التي تتولى وضع السياسة العامة لنشاط شركاتها التابعة في مختلف المجالات، فإن ذلك يكون بناءا على المعلومات التي تتلقاها بصفة دائمة ومنتظمة من هذه الشركات، حيث تقوم الإدارات المختصة في الشركة القابضة بتجميع هذه البيانات وتنسيقها ورفعها إلى السلطة الإدارية العليا المتمثلة في مجلس إدارة الشركة القابضة، أو إحدى اللجان المتفرعة عنها، والتي تتولى وضع الخطة العامة لشركاتها التابعة والتي يتحدد على ضوئها دور كل شركة من الشركات التابعة .

وتجدر الإشارة إلى أن تدخل الشركة القابضة في إدارة الشركة التابعة لها إنما تترتب عليه آثار إدارية هامة تتمثل فيما تتخذه الإدارة المركزية للشركة القابضة من قرارات إستراتيجية تلزم بها الشركات التابعة، وتبرز أهم هذه الآثار في: [1]

– تحديد السياسة الاستثمارية، وذلك من خلال الخطة التي تقوم الشركة القابضة بإعدادها وإلزام الشركات التابعة بتنفيذها والتقيد بها، فلا يمكن للشركات التابعة القيام بتنفيذ أي مشاريع استثمارية دون موافقة الشركة القابضة عليها.

– تحديد آلية تمويل الشركات التابعة، فالشركة القابضة هي من تقرر الكيفية التي يتم بها التمويل سواء من خلال إحدى الشركات التابعة لها أو الاقتراض من أي جهة أخرى، أو أن تقوم الشركات التابعة بتمويل نفسها بشكل ذاتي.

–وضع الخطط الإنتاجية لكل شركة من الشركات التابعة، موضحة حجم الإنتاج الذي يتوجب على كل شركة توفيره والسعر الذي يباع به هذا المنتج .

– إصدار التعليمات للشركات التابعة حيال أسواق التصدير وتوزيعها، وذلك لمنع التنافس بين الشركات التابعة.

– تتولى إدارة الشركة القابضة عادة تعيين كبار المديرين الفنيين في الشركات التابعة

2– الرقابة الإدارية التي تمارسها الشركة القابضة على شركاتها التابعة :

ويعرف جانب من الفقه الرقابة بأنّها السلطة والنفوذ الذي تمارسه الشركة القابضة بصورة مباشرة أو غير مباشرة على تكوين أو إدارة الشركة التابعة بوسائل تستند إلى القانون أو الواقع أو الاتفاق.[2]

[1] محمد مجمد الدحير، وآخرون، الآثار الإدارية لتدخل الشركة القابضة في إدارة الشركة التابعة في القانون الليبي والقانونين المصري والجزائري وموقف الفقه الإسلامي من ذلك، مجلة إدارة وبحوث الفتاوى ، العدد 18 ، أكتوبر 2019 ، ص 66 .

[2] علي ضاري خليل ، المرجع السابق ، ص 66

ويرى الدكتور محمد حسين إسماعيل بأّن الرقابة هي: قدرة الشركة القابضة على تقرير سياسات لشركاتها التابعة منسجمة مع الإستراتيجية التي وضعتها، أو هي هيمنة الشركة القابضة بصورة كاملة على مختلف أوجه نشاط شركاتها التابعة وموجوداتها عن طريق احتكار سلطة إصدار القرارات المتعلقة بهذا النشاط[1].

[21]لا يقتصر دور الشركة القابضة على وضع الخطط التفصيلية لنشاط الشركات التابعة لها بل أن هذا الدور يستمر طول مراحل تنفيذ هذه الخطط، حيث تمارس الشركة القابضة رقابة مستمرة ومنتظمة على شركاتها، للتحقق من قيامها بأداء مهامها على الوجه الكامل وتختلف أساليب الرقابة التي تمارسها الشركة القابضة على شركاتها التابعة من شركة قابضة إلى أخرى، ففي بعض الشركات القابضة تتولى مراكزها الإقليمية الرقابة على الشركات التابعة الداخلة في حدود اختصاصها، فتقوم هذه المراكز بعمليات تقييم أداء دورية ومنتظمة لشركات التابعة لها وذلك بناء على الزيارات الدورية التي يقوم بها خبراء هذه المراكز إلى الشركات التابعة بمعنى الرقابة في عين المكان، وقد تتولى الشركة القابضة مهمة الرقابة على شركاتها التابعة بنفسها[2]

و يبدو أن الشركة القابضة قد أدركت أن الرقابة عن طريق القيام بالزيارات الدورية ، يعد أسلوبا صعبا و مكلفا خاصة و أن معظم الشركات التابعة أخذت تنتشر في العديد من دول العالم، لذالك استحدثت الشركة القابضة أسلوبا جديدا للرقابة على الشركات التابعة من خلال السيطرة الفعالة على مجلس إدارة الشركة التابعة،باعتبار أن للشركة القابضة القدرة على تعيين أو عزل معظم أعضاء مجلس إدارة الشركة التابعة أو جميعهم [3]، إذا كانت الأخيرة مملوكة بالكامل للشركة القابضة،وبذالك أوكلت الشركة القابضة مهمة الرقابة على قرارات الشركة التابعة إلى أعضاء مجلس إدارتها و الذين رشحتهم الشركة القابضة للتعيين في هذا المجلس .

ونظرا لثقل مهمة مجلس إدارة الشركة التابعة وصلاحياته الواسعة في تحديد مسار الشركة ورسم سياستها فإّن السيطرة على تعيين أعضائه يؤدي إلى السيطرة على الشركة جزئيا تنظيما ككل، وعليه نجد أّن غالبية التشريعات التي نظمت فكرة مجمع الشركات سواء أو كليا ،[4]قد أقرت بوجود عنصر الرقابة والسيطرة في حال تمكن الشركة القابضة من تعيين أو عزل أعضاء مجلس إدارة شركاتها التابعة، أين يتأتى لها من خلال هؤلاء الأعضاء توجيه سياسة الشركة التابعة على نحو ينسجم ويتماشى مع الخطة الاقتصادية للمجمع ككل.

ولّما كان أعضاء مجلس إدارة الشركة التابعة في معظمهم قد رشحتهم الشركة القابضة، فإنها توكل إليهم مهمة الرقابة على أعمال الشركة التابعة، بل إّن هذه الرقابة هي في الحقيقة رقابة مزدوجة فهي رقابة على تنفيذ الاستراتيجيات العامة التي وضعتها الشركة

[1] محمد حسين إسماعيل ، المرجع السابق ، ص 28 .

[2] أحمد محمود المساعدة ، المرجع السابق ، ص 116 .

[3] مروان الابراهيم، طبيعة العلاقة القانونية بين الشركة القابضة والشركة المتعددة الجنسيات من جهة والشركات التابعة من جهة أخرى، مجلة المنارة، جامعة آل البيت، المجلد ،19العدد 9 ، سنة 2007 ، ص 77 .

[4] أحمد محمود المساعدة، مرجع سابق، ص114

القابضة من ناحية، كما أنها رقابة على كافة أعمال الإدارة اليومية التي تجري في الشركة التابعة من ناحية أخرى، بالإضافة إلى الرقابة التي يمارسها مراقب الحسابات الذي تعينه الهيئة العامة للشركة التابعة وهي الواقعة تحت سيطرة الشركة القابضة.[1]

[22]إذا كانت الشركة القابضة هي التي تدير الشركة التابعة من الناحية الواقعية فهل تعني الرقابة على الشركة التابعة أن الشركة القابضة تراقب نفسها أو تراقب كيفية إدارتها لشركة تابعة ؟ في الحقيقة أن الشركة القابضة و إن كانت تسيطر على إدارة الشركة التابعة إلا أن ذلك لا يعني أنها تسيطر على جميع أجهزة الشركة التابعة، وهذا يظهر جليا عندما تملك الشركة القابضة نسبة غير كبيرة من أسهم الشركة التابعة، إلا أنها تتمكن من السيطرة على قرارات الجمعية العامة بأغلبية بسيطة .

لذلك فإن رقابة الشركة القابضة من خلال مرشحيها في مجلس إدارة الشركة التابعة تنصب حتما على ما يخرج عن سيطرتها، لأنها لن تتمكن قطعا من السيطرة على الإدارة بشكل كامل إذا لم يوجد العدد الكافي من الأعضاء الذين يمثلونها في مجلس إدارة الشركة التابعة.[2]

3- الحظر على مساهمة الشركات التابعة في رأس مال الشركة القابضة التي تسيطر عليها :

الأصل أنه يمكن لأي شركة أن تملك أسهما في رأسمال شركة أخرى وهذا هو الغرض الذي يؤدي إلى تبعية الشركة الثانية للأولى، لكن لو ساهمت كلتا الشركتين برأسمال الشركة الأخرى، فإن ذلك سيؤدي إلى الإطاحة بفكرة السيطرة التي قامت عليها الشركة القابضة،فالحكمة من ذلك أنه يجب أن تظل الشركة القابضة دائما مسيطرة على إدارة الشركة التابعة، [3]فلا يجوز لهذه الأخيرة أن يكون لها أسهما في الشركة القابضة تخولها أصوات في الجمعية العامة، بحيث تشترك الشركة التابعة في توجيه إدارة الشركة القابضة. [4]فضلا عن أنّ السماح بالمشاركة التبادلية بين الشركتين القابضة والتابعة سيؤدي إلى اختفاء الموجودات العينية للشركتين المعنيتين ، [5]كما يؤدي إلى جعل موجوداتها موجودات صورية،حيث أن موجودات كل من هاتين الشركتين ستقتصر على شهادات أسهم الشركة الأخرى، فضلا عن أنّ مساهمي كلتا الشركتين هم أنفسهم في كلتيهما.[6]

فلو تصورنا أنّ كّل شركة من هاتين الشركتين قد حازت نصف أسهم الشركة الأخرى، فإن كلتيهما ستسعى إلى السيطرة على الأخرى، وسيكون مجلس الإدارة في الجانبين مناصفة بين الأعضاء الذين سترشحهم كل شركة من هاتين الشركتين، كما أنّ كل شركة ستضع

[1] معن عبد القادر إبراهيم، مرجع سابق، ص 291 .
[2] نفس المرجع السابق . ص 292 .
[3] محمود سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص 41؛
[4] محمد محمد الدحير، وآخرون، الآثار المالية المترتبة على علاقة الشركة القابضة بالشركة التابعة، ص 36
[5] رضوان بن صاري ، المرجع السابق ، ص 112 .
[6] محمد حسين إسماعيل ، المرجع السابق ، ص 82 .

إستراتيجية مختلفة أو مضادة للأخرى، وستحاول كلتا الشركتين فرض إستراتيجيتها على الأخرى، كما أنّ الرقابة ستكون متبادلة بينهما بحكم تشكيل مجلس إدارة الشركتين.[23]

ولو فرضنا العكس وهو وجود اتفاق بين الشركتين، فإن ذلك يعني احتكار السلطة والرقابة وسير العمل بشكل مطلق ومتبادل بين الطرفين بناء على هذا الاتفاق، الذي سيؤدي إلى تحقيق مصالح جزئية يجب أن تذوب لتحقيق المصلحة الجماعية التي تمثلها مصلحة الشركة القابضة.[1]

ولذلك تدخل المشرع الجزائري كغيره من المشرعين لحظر المشاركة التبادلية بين الشركتين القابضة والتابعة، حيث قررت المادة 730من القانون التجاري الجزائري بأنه: " لا يمكن شركة المساهمة أن تملك أسهما في شركة أخرى إذا كانت هذه الأخيرة تملك مباشرة جزء من رأسمالها يزيد عن 10% .."

وأضافت المادة 732مكرر أنه: " عندما تراقب شركةمساهمة شركة أخرى، بصفة غير مباشرة، لا يجوز لهذه الأخيرة امتلاك أكثر من 50%من رأسمال الشركة الأولى "

ويبدو أنّ الحكمة من قاعدة عدم جواز تملك الشركة التابعة أسهما في الشركة القابضة هي أن الأخيرة يجب أن تظل لها السيطرة على إدارة الشركة التابعة، فلا يجوز للأخيرة أن يكون لها أسهم في الشركة القابضة تخولها أصوات في الهيئة العامة بحيث تشترك الشركة التابعة في توجيه إدارة الشركة القابضة.[2]

المطلب الثاني : السيطرة المالية :

إن حيازة الشركة القابضة لأكثر من نصف رأسمال الشركة التابعة جعل هذه الأخيرة تابعة من الناحية المالية للشركة القابضة،وتتمثل أهم مظاهر السيطرة المالية التي تمارسها الشركة القابضة على الشركات التابعة لها في: تحديد الشركة القابضة للسياسة المالية لشركاتها التابعة و تمويل الشركة القابضة لشركاتها التابعة وكفالتها. وهذا ما سنتناوله في الفروع التالية :

الفرع الأول :تحديد الشركة القابضة السياسة المالية للشركات التابعة :

تظهر السيطرة المالية للشركة القابضة أساسا من خلال قيامها بتحديد السياسة المالية للشركات التابعة، فهي التي تقرر كيف يتم تمويل نشاط تلك الشركات، سواء كان ذلك عن طريق الاقتراض من الداخل أي من إحدى الشركات التابعة الأخرى أو من الشركة

[1] معن عبد القادر إبراهيم ، مرجع سابق ، ص 294 .

[2] يحي عبد الرحمان رضا ، الجوانب القانونية لمجموعة الشركات عبر الوطنية، دار النهضة العربية، مصر 1994 ، ص 329 .

القابضة نفسها، أو من خارج مجموعة الشركات، أو باعتماد أسلوب التمويل الذاتي، وذلك باستخدام الموارد الخاصة لكّل شركة من الشركات التابعة.[1]

و تحتكر الشركة القابضة سلطة إصدار القرارات المالية دون أن تترك مجالا لشركاتها التابعة حتى فيما يخص الميزانيات الخاصة بهذه الأخيرة، فالشركة القابضة تعتبر شركاتها التابعة مجرد وحدات للإنتاج والتوزيع .[24]

كما أّن الشركة القابضة هي التي تحدد لكّل من شركاتها التابعة مقدار الأرباح التي توزع في كل عام، ومقدار الأرباح التي يتم ادخارها في شكل احتياطات. وقد تتولى الشركة القابضة أيضاً تحديد مقدار السيولة الواجب الاحتفاظ بها في كل شركة تابعة، وكيفية استخدام ما لديها من فائض.[2]

غير أّن الشركات التابعة التي تملك نوعاً من الاستقلال التقني غالباً ما تدفع الشركات القابضة إلى التعامل معها بأسلوب الإدارة المالية اللامركزية، لأّن في ذلك تحقيق لمصلحة الشركة القابضة ذاتها،فالشركات التابعة المستقلة تقنياً عن الشركة القابضة تستغل معادلة العرض والطلب في الدولة المضيفة، وإذا كانت تلك الشركات التابعة متميزة، فإّن الطلب على منتجاتها سيزداد أكثر من منافسيها واستغلال هذه الفرص لا يكون إلا باتخاذ قرارات مالية سريعة، كتلك التي تتعلق بزيادة الإنتاج وتوزيعه، وهي قرارات تؤدي غالباً إلى زيادة النفقات. [3]

وبناء على ما تقدم فإّن الشركة القابضة قد تخول الشركة التابعة حرية اتخاذ القرارات المالية التنفيذية لظروف تتعلق بالشركة التابعة ذاتها لاسيما ما يخص متطلبات السوق، إلا أّن سلطة اتخاذ القرارات المالية الإستراتيجية تبقى من اختصاص الشركة القابضة، لتتمكنمن تنفيذ إستراتيجيتها العامة التي تسعى لتطبيقها على جميع شركاتها التابعة، ومع ذلك فإّنه يبقى للشركة الأم حرية التدخل في إصدار القرارات التنفيذية التي خولتها لشركاتها التابعة متى اقتضت مصلحتها ذلك .

الفرع الثاني :تمويل الشركة القابضة لشركاتها التابعة و كفالتها :

إن أثر سيطرة الشركة القابضة على الهيكل المالي للشركة التابعة يكون واضحا من المراحل الأولى لتكوين الشركة التابعة، حيث تقع هذه الأخيرة تحت ضغوط مالية مختلفة منذ تكوين هيكلها المالي الذي يعتمد أساسا على الشركة القابضة .

[1] رشا كمال حامد محمد ،الإطار القانوني للشركات القابضة والفرعية- دراسة مقارنة- مذكرة ماجستير في القانون، جامعة الخرطوم ، 2007 ص 64

[2] محمد حسين إسماعيل ، المرجع السابق ، ص 118 .

[3] احمد محمود المساعدة، المرجع السابق، ص 116 .

فالشركة التابعة تنشأ برأسمال قليل بتمويل من الشركة القابضة إضافة إلى المتوفر من التمويل المحلي، الذي لا يكفي لسد احتياجاتها مما يعني ضعف المصادر المالية وبذلك تبقى الشركة التابعة بحاجة مستمرة للتمويل المالي من الشركة القابضة الداعمة لها ماليا عن طريق القروض، بالشكل الذي يضمن سيطرة مالية إضافة للشركة القابضة على شركاتها التابعة .

[25]وتتعدّد مصادر تمويل الشركات التابعة، لكن نذكر من أهمّها: التمويل المصرفي وإصدار الأسهم والتمويل الذاتي .

أولا : التمويل المصرفي :

يكون التمويل مصرفيا عندما تطلب إحدى الشركات التابعة مباشرةً من المصارف المحلية أو الأجنبية الحصول على قروض بعملة الدولة المضيفة أو بعملات قابلة للتحويل، وهنا يظهر دور الشركة القابضة التي تسيطر على تلك الشركات، حيث غالباً ما تطلب المصارف من الشركة القابضة أن تكفل شركاتها التابعة التي طلبت القروض.[1]

ذلك أنّ الشركة الأم تملك حق الاختيار في تشكيل الهياكل المالية، وبالذات مقدار المديونية التي تتحملها شركاتها التابعة، ويعتمد ذلك على كيفية استخدام تلك القروض، وعلى الظروف الاقتصادية التي أخذتها الشركة القابضة في الاعتبار عندما وضعت إستراتيجيتها العامة .

أمّا الشركات التابعة التي تتمتع بإدارة مالية لامركزية، والتي اعتبرتها الشركات القابضة مراكز للربح، فتترك لها حرية كبيرة في الحصول على القروض من المصارف، [2]باعتبار أنّ الشركة القابضة تتحكم فقط بقراراتها الإستراتيجية – وذلك متى اعتبرت الشركة القابضة أنّ طلب القرض لا يعد قراراً استراتيجياً – كما أنّ تلك الشركات التابعة قد نمت وتوسعت وتحقق أرباحا عالية تحولها للشركات القابضة، وأصبحت ذات سمعة مالية كبيرة، ومع ذلك فإنّ المصارف المانحة للقروض قد تطلب كفالة الشركات القابضة قبل الموافقة على منحها تلك القروض وقد لا تطلبها.[3]

ثانيا : إصدار الأسهم :

يعّد إصدار الأسهم من المصادر التي قّ ل ما تلجأ إليها الشركات التابعة، لأّن من شأن ذلك أن يؤدي إلى انتقال جزء من رأس مال تلك الشركات إلى حملة الأسهم الجدد، وعادة ما يكونون من جنسيات مختلفة، كما قد يكون معظمهم من الدولة المضيفة فيتمكنون بذلك من الاطلاع على الإدارة كحق من حقوقهم باعتبارهم مساهمين، وبذلك ستضعف سيطرة الشركة القابضة على شركاتها التابعة.

[1] أحمد محمود المساعدة ، المرجع السابق ، ص 116 .

[2] محمود سمير شرقاوي ، المرجع السابق ، ص 65 .

وعليه فالشركات القابضة عموماً لا تسمح لشركاتها التابعة باللجوء إلى إصدار أسهم جديدة كوسيلة للتمويل.[1]

ولذلك فالشركات القابضة لا تسمح لشركاتها التابعة، لاسيما تلك التي تديرها بأسلوب المركزية الإدارية والمالية كشركات الصناعات النفطية مثلا، بأن تصدر أسهما جديدة، ذلك أّن إصدار تلك الشركات التابعة أسهما جديدة تقيد في سوق الأوراق المالية للدولة المضيفة سيؤدي إلى أن يمارس مساهمون جدد تأثيرا على سلطة الشركة القابضة في السيطرة على شركاتها التابعة، بينما تحتاج الشركة القابضة إلى سلطة مطلقة لتدير شركاتها التابعة بأسلوب المركزية الإدارية.[2] 26

ثالثا : التمويل الذاتي :

التمويل الذاتي بمعنى أن الشركة التابعة تمول نفسها بنفسها، وتعد هذه الإمكانية مؤشرا على نوع من الاستقلال الذاتي الذي تتمتع به الشركة التابعة، تلك الشركات التي تدار بأسلوب لا مركزي، وكلما زادت نسبة التمويل الذاتي للشركة التابعة كان ذلك دليلا على زيادة اللامركزية الإدارية والمالية التي تتمتع بها تلك الشركات .

ومن المعروف أن الشركة القابضة هي التي تتمتع بالسلطة الإدارية والمالية لجعل الشركة التابعة قادرة على تمويل نفسها، لأن الشركة القابضة هي التي تتحكم بإدارة الموارد المالية التي تحصل عليها شركاتها التابعة، فلو وجهت الشركة القابضة شركاتها التابعة إلى تحويل معظم الأرباح إليها فإن ذلك الإجراء من شأنه أن يمنع الشركات التابعة من إتباع وسيلة التمويل الذاتي [3] بمعنى أن الشركة القابضة هي التي ترخص لشركاتها التابعة أن تمول نفسها بنفسها .

المطلب الثالث : السيطرة بطريق الاندماج

للاندماج أهمية كبيرة في شركات الأموال ولعل أبرزها الشركات المساهمة الأكثر نشاطا في الحياة الاقتصادية، لأن غالبا ما تأخذ أكبر المشاريع الاقتصادية شكل الشركات المساهمة، وأن مقدرتها المالية تمكنها من إعاقة عمل الشركات الصغيرة وتعثرها في تحقيق مشاريعها، لذا جاء الاندماج كوسيلة لإبقاء هذه المشاريع قائمة من خلال دمجها مع المشاريع الكبيرة، أيا كانت طريقة الدمج سواء بطريق المزج أو بطريق الضم.

[1] معن عبد القادر إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 308 .

[2] علي كاظم الرفيعي ، علي ضاري ، المرجع السابق ، ص 33-34 .

[3] أحمد محمود المساعدة ، المرجع السابق ، ص 115

وقد عرف الفقه الاندماج بأنه: " انضمام عدة شركات بعضها إلى بعض انضماما تفقد فيه كل واحدة منها استقلالها وتحل محلها شركة واحدة "

أو أنه « العملية القانونية التي تجمع في شركة واحدة عدة شركات قائمة»[1]

[27]كما يمكن أن يعرف بأنه: « عقد بين شركتين أو أكثر يترتب عليه زوال الشخصية المعنوية للشركة أو الشركات المندمجة، وتنقل كافة أصولها وخصومها إلى الشركة المدمجة أو تنقل بمقتضاها شركتان أو أكثر، فتزول الشخصية المعنوية لكل منهما وتكونا شركة واحدة جديدة لها شخصية معنوية مستقلة، وتنتقل كافة الأصول والخصوم إلى الشركة الجديدة ».[2]

وللاندماج قدرة كبيرة على النهوض باقتصاديات الدول نظرا لما له من أهمية بالغة في توفير رؤوس الأموال الضخمة القادرة على تحقيق الأهداف الإستراتيجية الكبرى، وقد قسمه جانب من الفقه باستنادهم على أغراضه إلى دمج لإجباري ودمج اختياري .

من حيث النشاط إلى دمج أفقي بين الشركات لها نفس النشاط، ودمج رأسي أي بين شركات تمارس نشاط مختلف، ولكنه مكمل لبعضه البعض، وتهدف الشركات من ذلك إلى الاستفادة من التقنيات الحديثة والإدارة المحترفة الرشيدة والتخطيط الراقي الحسن، أو بين الشركات ذات نشاط مختلف من أجل تنويعنشاطات الشركة، أما الاندماج من الناحية الإدارية فينقسم إلى دمج ودي باتفاق الأطراف أو عدائي بفرض إحدى الشركات ذلك على الأخرى.[3]

وتعرض المشرع الجزائري في القانون التجاري الجزائري إلى اندماج الشركات في المواد من 744إلى ،762ونصت المادة 744على أنه:" للشركة ولو في حالة تصفيتها أن تدمج في شركة أخرى أو أن تساهم في تأسيس شركة أخرى جديدة بطريقة الدمج .

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

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

أما عن طرق الاندماج فيها كالتالي :

أولا: الدمج عن طريق الضم

[1] عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، دار الجامعة الجديد، القاهرة، ط ،1لسنة 2002 ، ص 64-65 .

[2] جورج ريبير وروبلو، ترجمة منصور القاضي وسليم حداد ، المطور في القانون التجاري، الشركات التجارية، المجلد ،2ج ،2ط ،1المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر 2008 ، ص 881 .

[3] طارق عبد العال حماد، موسوعة الاندماج الأبعاد القانونية والضريبية والسياسية، ط ،1بدون دار نشر، القاهرة 2006 ص 29 .

يتحقق الاندماج بطريق الضم من خلال اندماج شركة أو أكثر بشركة أخرى قائمة حيث تسمى إحداهما بالشركة الدامجة وتسمى الشركة الأخرى بالشركة المندمجة، وهذه الأخيرة تفقد شخصيتها المعنوية وتنتقل كل موجودات الشركة المندمجة انتقالا كاملا إلى الشركة الدامجة التي تبقى محتفظة بشخصيتها المعنوية.

[28]إن الاندماج بطريق الضم يعتبر من أحد وأهم وسائل زيادة رأس مال الشركة الدامجة باسهم عينية لأن تلك الأسهم التي تتلقاها لا تنصب على مبلغ معين من المال و إنما تنصب على كافة موجودات الشركة المندمجة[1]

ثانيا : الاندماج بطريق المزج

هو قيام عدة شركات بالتخلي عن شخصيتها المعنوية ونقل رأسمالها إلى الشركة الجديدة التي تندمج فيها الشركات القائمة، والتي يتم تأسيسها باتخاذ الإجراءات العامة لتأسيس شركة المساهمة، وتقوم الشركة الجديدة الناجمة عن الاندماج بإصدار أسهم عينية إلى مساهمي الشركات المندمجة بدلا من أسهمهم في شركاتهم المنقضية نتيجة لهذا الاندماج.[2]

وحتى يكون هذا النوع من الاندماج أحد مصادر تبعته الشركة الجديدة للشركة القابضة، فإنه يلزم أن تكون هي الشركة القابضة، إذا كان القانون يسمح لها بمزاولة نشاطا تجاريا أو صناعيا أو أحد شركاتها التابعة طرفا في عقد الاندماج، عندها يكون هدف الشركة القابضة هو السيطرة على شركة أجنبية من مجموع شركاتها، حتى تكتسب مواقع جديدة ذات أهمية في الإنتاج أو التسويق لا تستطيع الشركة القابضة قادرة على وصول إليها، وهكذا تصبح الشركة الجديدة ذات الإمكانيات الضخمة والأكبر من إمكانيات تحقيقها الشركات التابعة المنقضية شركة تابعة لخدمة الإستراتيجية العليا، التي ترى الشركة القابضة ضرورة ووسيلة تقضي بها على منافسة تلك الشركات الأجنبية[3]

المطلب الأول: مسؤولية الشركة القابضة اتجاه الشركة التابعة لها

إنّ مسؤولية الشركة القابضة اتجاه شركاتها التابعة هو عملية تحصيل حاصل لنتيجة سيطرة الشركة القابضة على الشركات التابعة لها سواء كانت السيطرة المالية أو الإدارة، فمن الطبيعي أن تتحقق مسؤولية الشركة القابضة اتجاه شركاتها التابعة، بصفتها إما مديرا للشركة التابعة (**أولا**)أو بصفتها مسؤولة عن ديون الشركة (**ثانيا**)

[1] محمد حسين إسماعيل، المرجع السابق ، من ص 55- ص 57 .

[2] سعيد يوسف البستاني ، قانون الأعمال الشركات ،ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2004 ، ص 449 .

[3] محمد حسين إسماعيل ، المرجع السابق ، ص 54 .

الفرع الأول : مسؤولية الشركة القابضة بصفتها مديرا للشركة التابعة

[29]إن أهم سبب يدفع بالشركة القابضة للرقابة على الشركة التابعة لها هو حيازتها على نسبة كبيرة من رأس المال تلك الشركات، وهو ما أعطاها كامل الحق بممارسة كثير من السلطات من بينها إمكانية الشركة القابضة بتعيين أعضاء مجلس إدارة الشركة التابعة أو عزلهم، ومن ثم الرقابة على مجلس إدارتها وهو ما منحها صفة المدير أو المسير في الشركة التابعة، وعندئذ يجوز للشركة القابضة أن تصبح عضو في مجلس إدارة الشركة التابعة، ويمثلها في ذلك ممثلا دائما وهذا ما نصت عليه المادة 612من القانون التجاري التي يتضح من خلالها بأن الشخص الطبيعي لا يمكنه الانتماء في نفس الوقت إلى أكثر من خمسة(05) مجالس إدارة لشركات مساهمة يوجد مقرها بالجزائر[1]

إن الرقابة الإدارية التي تمارسها الشركة القابضة على لشركاتها التابعة تكون نتيجة امتلاكها أغلبية رأس المال فيها أو حقوق التصويت أو بطرق أخرى حسب ما نصت عليه المادة 731من القانون التجاري، فبمجرد تملك الشركة القابضة نسبة من أسهم الشركة التابعة تصبح عضو في مجلس إدارتها، وبما أن الشركة القابضة تملك معظم وان لم نقل مجمل أرس المال الشركة التابعة فهذا يمكنها من اتخاذ القرارات وتوجيه الشركات التابعة لها وتظهر ذمتها المالية وكأنها مختلطة، أما ميزانياتها فتبدوا بأرباحها وخسائرها واحدة في الشركتين[2]

وبما أن الشركة القابضة كشخص معنوي لا تستطيع التعبير عن إرادتها إلا من خلال شخص طبيعي حسب ما نصت عليه المادة 576من القانون التجاري على أنه": يدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة شخص أو عدة أشخاص طبيعيين ويجوز اختيارهم من خارجا عن الشركاء. ويعينهم الشركاء في القانون الأساسي أو بعقد لاحق حسب الشروط المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 582 "[3]

وعليه فان هذا الشخص الطبيعي هو الذي يتولى تمثيلها في الشركة التابعة أو مندوب عنها ويعرف هذا الشخص الطبيعي بالمسير الفعلي وهو ذلك الشخص الذي يقوم بتسيير الشركة دون أن يكون قد تم تعيينه في القانون الأساسي، فهو ليس بالممثل الشرعي للشركة و إنما عين في الشركة من أجل تسيير الأعمال فيها، وأصبح يعتبر من حيث الواقع مسيرها.

أما الشركة القابضة فيمكن أن تكون مديرا فعليا للشركة التابعة وذلك عندما تقوم بتوجيهها أو بفرض سياسات اقتصادية معينة تقوم بتنفيذها تماشيا مع السياسة العامة للشركة الأم هذا من جهة ومن جهة أخرى لابد أن تقوم الشركة القابضة بأعمال إيجابية لا تصدر إلّا من المدير الفعلي بصفة مستقلة ومتكررة داخل الشركة التابعة .

---

[1] أنظر المادة 612من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم، المرجع السابق .

[2] محمد حسين إسماعيل، المرجع السابق، ص 76 .

[3] أنظر المادة 576من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم، المرجع السابق

الفرع الثاني : مسؤولية الشركة القابضة عن ديون الشركة التابعة لها

[30]تنحصر مسؤولية الشركة القابضة عن ديون الشركة التابعة لها وفق للقواعد العامة في حدود مسؤولية اي شريك عن ديون الشركة التي تعتبر عضوا فيها بحيث لا تتجاوز تلك المسؤولية مقدار مساهمته في رأس مال الشركة إذا كانت الشركة التابعة شركة أموال.

فإذا كانت الشركة القابضة تتحمل المسؤولية عن ديون الشركة التابعة لها، فإنّ ذلك نتيجة لاستخدام الشركة القابضة نطاق مسؤولية بصفتها مديرا للشركة التابعة، إضافة إلى قيام الشركة القابضة بتحويل أرباح الشركة التابعة إلى حساباتها الخاصة، فهذه الأسباب تعتبر جوهرية لتحمل الشركة القابضة المسؤولية عن ديون الشركة التابعة. ونظرا لأنّ الشركة القابضة تشكل مع الشركة التابعة وحدة اقتصادية متكاملة.[1]

وهو ما يتجسد في الشركة القابضة سونلغاز، حيث تشكل وحدة اقتصادية متكاملة مع شركاتها الفرعية، فتتجمع لديها كافة الحسابات المالية، لا سيما تكون الشركة التابعة مملوكا بالكامل للشركة القابضة، وهذا ما يعتبر سببا كافيا لقيام مسؤولية الشركة القابضة عن ديون الشركة التابعة، كنتيجة للتكامل الاقتصادي والمالي القائم بين الشركة القابضة والشركة التابعة لها مما يعني وحدة المسؤولية تجاه ديون الشركة التابعة.[2]

الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري من مسؤولية الشركة القابضة عن ديون الشركة التابعة لها

النصوص المنظمة للشركة القابضة في القانون الجزائري لم تحظ بتنظيم قانوني شامل بل تمت الإشارة إليها في عدة قوانين مختلفة، حيث وضحت الإطار العام للشركة القابضة بتوضيح طرق المساهمة ونسبة رأس المال، والكيفية التي يتم بها مراقبة الشركات التابعة من قبل الشركة القابضة .

ويمكن القول بأّن سبب عدم قيام المشرع بوضع تنظيم قانوني شامل للشركة القابضة هو تحقيقها لعدة مزايا اقتصادية، ومساهمتها في التنمية، وبالتالي فإّن تقييدها بنصوص قانونية قد يحرمها من تحقيق أهدافها بالسيطرة على الشركات التابعة، كما أّن توجيه أعمال هذه الشركات، يؤدي إلى فشلها وتراجع أعمالها[3].

---

[1] مروان بدري الابراهيمي ، طبيعة العلاقة القانونية بين كل من الشركة القابضة والشركات المتعددة الجنسيات من جهة والشركات التابعة لكل منهما من جهة أخرى، مجلة المنارة، المجلة 13 ، العدد 09 ، الاردن ، 2007 . ص 87 .

[2] سمير مرواني ، مرجع سابق ، ص 79 .

[3] زكري إيمان ، حماية الغير المتعاملين مع الشركات التجارية، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان 2017/2016 ، ص 433 .

ويمكن القول بأّن المسؤولية التي حددها المشرع ووضع لها نصوص قانونية مفصلة هي مسؤولية القائمين على إدارة الشركة، باعتبارهم مسؤولين بصفة منفردة أو بالتضامن في الحالات الآتية : [31]

* مخالفة القائمين بأعمال إدارة الشركة الأحكام التشريعية أو التنظيمية المطبقة على شركات المساهمة .

* قيام القائمين على إدارة الشركة بتجاوز النصوص الواردة في القانون الأساسي للشركة .

* ارتكاب القائمين على إدارة الشركة أخطاء أثناء تسييرهم لها. [1]

وفي حالة قيام واشتراك عدد من القائمين بأعمال الإدارة بنفس الأفعال فإّن المحكمة تحدد حصة كل واحد منهم فيما يجب عليه من تعويض. [2]ولا يحول دون قيام مسؤولية القائمين على إدارة الشركة أي شروط قد تم إدراجها بالقانون الأساسي للشركة تمنع قيام هذه المسؤولية.[3]

غير أّن المشرع الجزائري قد حدد مدة زمنية لتحريك دعوى المسؤولية ضد القائمين بأعمال الإدارة، وهي ثلاث سنوات من تاريخ ارتكابهم للمخالفة القانونية، أو اعتبارًا من وقت العلم به إذا تم إخفاء ذلك من قبل القائمين على إدارة الشركة، مع عدم الإخلال بالمسؤولية الجنائية في الدعوى والتي تسقط بمضي عشر سنوات.[4]

وبناء على ما تقدم فقد تبين لنا من خلال الاطلاع والبحث، بأّن المشرع الجزائري لم يخص مسؤولية الشركة القابضة عن أعمال الشركات التابعة بالتنظيم، فإلى جانب عدم وجود تنظيم قانوني شامل للشركة القابضة، إلا أنه ومع ذلك لم تتم الإشارة إلى مسؤولية الشركة القابضة في التشريعات ذات العلاقة، وفي ظل ذلك كان لإرادة الفقهاء وأحكام القضاء دور كبير في تحديد وبيان المسؤولية عن أعمال الشركات التابعة. في حين قام المشرع بتنظيم مسؤولية القائمين على إدارة الشركة القابضة سواء بصفة فردية أو جماعية، كما وضع الضوابط والمدد الزمنية لتحريك وانقضاء دعوى المسؤولية، وبالتالي يكون المشرع الجزائري قد ترك تحديد وجود مسؤولية على الشركة القابضة إلى القضاء ، الذي بدوره يستند إلى القواعد العامة في القانون المدني لبيان مدى قيام مسؤولية الشركة القابضة تجاه الشركة التابعة لها من عدمه .

[1] المادة 578 من القانون التجاري الجزائري .
[2] المادة 715 مكرر 23 من القانون التجاري الجزائري .
[3] المادة 715 مكرر 25 من القانون التجاري الجزائري .
[4] المادة 715 مكرر 26 من القانون التجاري الجزائري .

المطلب الثاني :آليات رقابة الشركة القابضة على الشركة التابعة[32]

إن الوحدة الاقتصادية التي يشكلها مجمع الشركات خلال توحيد إستراتيجية و أهداف كل الشركات المكونة له في إطار سياسة تكميلية ما هي إلا ترجمة لوجود هيمنة داخلية تستأثر بها الشركة القابضة، و تمكنها من السيطرة على باقي الشركات المنطوية تحت لواء المجمع، بحيث تجعل منها مجرد وحدات تهدف لتحقيق خطة اقتصادية ترسمها الشركة القابضة .

تتأتى هذه الهيمنة للشركة عن طريق ما يسمى بفكرة الرقابة التي اعتبرها القضاء و الفقه المعيار الحقيقي لوجود علاقة التبعية بين الشركة القابضة و باقي شركات المجمع، و هي عبارة عن حالة واقعية تجعل من الشركة القابضة في وضعية هيمنة على شركات سعة المجمع بحيث تخولها سلطات إدارية و مالية واسعة في مواجهة الشركات التابعة، فالرقابة ليست سوى احد مظاهر التعبير القانوني عن السيطرة و الهيمنة الاقتصادية .[1]

وتتحقق الرقابة للشركة القابضة وفق مقتضيات القانون التجاري الجزائري من خلال مساهمتها في رأسمال الشركات التابعة بنسبة تمكنها من السيطرة عليها وذلك بإستعمال مجموعة من التقنيات القانونية تتمثل في إمتلاك الشركة القابضة أكثر من نصف رأسمال الشركة التابعة (**فرع أول**)، أو عن طريق سيطرتها على تكوين مجلس إدارة الشركة التابعة (**فرع ثاني**).[2]

الفرع الأول: الرقابة عن طريق ملكية أغلبية رأس المال

تتحقق سيطرة الشركة القابضة على شركاتها التابعة من خلال مساهمتها في رأسمالها بنسبة تمنح لها أغلبية الأصوات في الجمعية العامة، و يأتي ذلك أساسا من خلال ملكيتها لنسبة أكثر من 50 % من أسهم الشركة التابعة حتى تتمكن من الهيمنة على قراراتها [3].

و باعتبار الجمعية العامة للشركة القابضة هي السلطة المهيمنة على أهم الق ار ارت التي تصدر عنها لاسيما تلك الخاصة بتعين مجلس الإدارة، ففي هذه الحالة تكون الشركة القابضة شريكا رئيسيا في الشركة التابعة نتيجة استئثارها على نسبة كبيرة من أسهم هذه الأخيرة، و تعتبر النسبة الكبيرة من الأسهم التي تملكها مؤشر قوي على توافر نية السيطرة من قبل الشركة القابضة [4]

[1] أحمد محمود المساعدة ، المرجع السابق ، ص 133.

[2] هارون حسن أوران ، المرجع السابق ، ص 12 .

[3] المادة 729 من القانون التجاري الجزائري .

[4] المرجع السابق ، ص 134 .

كما أنّ لنسبة ملكية أرس المال دور كبير في تحديد مدى خضوع الشركة التابعة للقابضة، فكلما كانت المساهمة المالية للشركة القابضة في الشركة التابعة كبيرة كلما كان خضوع هذه الأخيرة للأولى أكبر .

[33]غير أننا نشير إلى أنّ هذه الملكية يجب أن يكون محلها أسهم أرس المال دون أي نوع آخر من الأسهم التي تعطي فقط الحق في حصول الشريك على نسبة من الأرباح دون أن يكون له الحق في التدخل في قرارات الشركة. وهذه الأسهم تعرف بتسمية أسهم التمتع.

والفرق جوهري بين هذين النوعين من الأسهم، فأسهم رأس المال هي تلك الأسهم العادية التي يتكون من مجموع قيمتها رأسمال الشركة، ولا يمكن لأصحابها أن يستردوا قيمتها ما دامت الشركة قائمة تزاول نشاطها، ويُخول هذا النوع من الأسهم لصاحبه الحصول على حقه من الأرباح التي تحققها الشركة كما له نصيب في موجودات الشركة بعد تصفيتها.[1]

أما أسهم التمتع هي تلك الأسهم العادية التي تم إستهلاكها من قبل أصحابها عن طريق تسديد قيمتها من طرف الشركة، بحيث تقوم هذه الأخيرة بإسترجاع أسهمها وتعطي المساهم أسهم تمتع بدلا عنها.

وتلجأ الشركة لمثل هذه التصرفات في حالة إستثمارها في مشاريع تملك أصولها تدريجيا أو في المشاريع المحددة المدة كما لو كانت تستغل منجما أو محجرا، أو يكون نشاطها يتمثل في إستغلال أحد المرافق العامة بموجب عقد إمتياز، ففي هذه الحالة يحصل المساهم على القيمة الإسمية لسهمه تدريجيا قبل إنقضاء الشركة [2]

ولما كانت أسهم التمتع ليست لها قيمة في أرس المال، فإنّ حيازة الشركة القابضة لأغلبية هذه الأسهم لا يخولها من الناحية العملية سلطة الإستئثار بقرارات الجمعية العامة للشركة التابعة، وبالتالي فإنّها تفقد صفتها كشركة قابضة.

كما يشترط في الأسهم التي تحوزها الشركة القابضة في الشركة التابعة، أن تكون أسهم مملوكة لها، وليس اسهم حازتها الشركة القابضة على سبيل الوديعة أو الرهن.[3]

وكأصل عام فإنّ هذا النوع من الرقابة لا يثير مشاكل من الناحية القانونية أو الفنية، فملكية أسهم رأس المال من طرف الشركة القابضة يؤهلها للسيطرة على الجمعية العامة للشركة القابضة ، وبالتالي توجيه مختلف قراراتها، لا سيما في حالة ما إذا كانت غالبية

[1] فوزي محمد سامي ، المرجع السابق ، ص 307 .
[2] عزيز العكيلي ، المرجع السابق ، ص 432 .
[3] يحي عبد الرحمان رضا ، مرجع سابق ، ص 321 .

هذه الأسهم هي أسهم ممتازة مما يخولها أصوات متعددة في الجمعية العامة للشركة التابعة.[1]

الفرع الثاني: الرقابة عن طريق السيطرة على تعيين مجلس إدارة الشركة التابعة[34]

نظراً لثقل مهمة مجلس إدارة الشركة وصلاحياتها الواسعة في تحديد مسار الشركة و رسم سياساتها، فان السيطرة على تعيين أعضائه يؤدي إلى السيطرة على الشركة التا بعةككل [2].

لكن في الواقع، فان علاقة الشركة القابضة بشركاتها التابعة يظهر في أن حق تعيين أعضاء مجلس إدارة الشركة التابعة و إن راجع في الأصل إلى ملكية الشركة القابضة لأغلبية رأسمال شركاتها التابعة، إلا انه يمكن انه تتحقق السيطرة للشركة القابضة رغم امتلاكها لنسبة بسيطة من الأسهم .

كما يمكن للشركة القابضة أن تتحكم في تعيين أعضاء مجلس إدارة الشركات التابعة سواء بملكية أغلبية حقوق التصويت في الجمعية العامة بموجب ملكيتها للأسهم الممتازة (**أولا**) أو من خلال وجود نص في القانون الأساسي للشركة التابعة أو اتفاق مع باقي الشركاء(**ثانيا**).[3]

أولا: ملكية أغلبية حقوق التصويت في الجمعية العامة بموجب ملكيتها للأسهم الممتازة

يمكن للشركة القابضة أن تمتلك نسبة من الأسهم لا تشكل أغلبية مال الشركة، مع ذلك يمكن أن تستأثر على أغلبية حقوق التصويت داخل الجمعية العامة للشركة التابعة، و مما يسمح لها بالاستئثار في تعين أو عزل أعضاء مجلس إدارة هذه الأخيرة، و يكون لها ذلك في حالة حيازتها لمجموعة من الأسهم الممتازة التي تخول لها أصواتا متعددة في الجمعية العامة.

والأسهم الممتازة هي عبارة عن أسهم تعطي لصاحبها حقوقا وامتيا ازت إضافية عن تلك التي تمنحها الأسهم العادية، وغالبا ما تتخذ صورتين؛ تتمثل الأولى في أسهم ممتازة تعطي أصحابها الأولوية في الحصول على الأرباح والتقدم على مالكي الأسهم العادية، كما تكون لهم الأولوية في نصيبهم من موجودات الشركة عند التصفية، هذا النوع من الأسهم لا يعطي لصاحبه إلا صوتا واحدا؛

[1] هارون حسن أوران ، المرجع السابق ، ص 13

[2] أحمد محمود المساعدة ، المرجع السابق ، ص 114 .

[3] هارون حسن أوران ، المرجع السابق ، ص 14 .

[4] فوزي محمد سامي ، المرجع السابق ، ص 310 .

أّما الصورة الثانية للأسهم الممتازة هي التي يطلق عليها تسمية الأسهم ذات الصوت المتعدد، بحيث يخول هذا النوع من الأسهم صاحبة أكثر من صوت واحد في الجمعية العامة للشركة.[4]

اختلفت التشريعات في التعامل مع الصورة الأخيرة للأسهم الممتازة، فبعض التشريعات ذهبت إلى منع إصدارها بحجة خطورتها، كما أنها تشكل إخلال لقاعدة المساواة بين الأسهم و تكرس تفاوتا في الحقوق و الواجبات بين المساهمين و تمكن أقليتهم من السيطرة على أغلبيتهم. [35]

بينما أجازت تشريعات أخرى التعامل بها على غرار التشريع الجزائري [1]،وذلك نظراً لما تحققه من امتيازات اقتصادية كاستقطاب رؤوس الأموال الأجنبية و المحافظة على سيطرة المساهمين الوطنين على قرارات الشركة .[2]

ثانيا: وجود نص في القانون الأساسي للشركة التابعة أو إتفاق مع باقي الشركاء

يمكن للشركة القابضة أن تستأثر بحق تعين أعضاء مجلس إدارة الشركة التابعة دون أن تمتلك أغلبية حقوق التصويت سواء بملكية أغلبية أسهم رأس المال أو الأسهم التي تعطيها أغلبية حقوق التصويت، و ذلك في حالة وجود نص في القانون الأساسي للشركة التابعة الذي يخول لها تعيين أعضاء مجلس الإدارة، أو أن يتم اتفاق بينهما و بين الشركة التابعة يقضي بأحقيتها في الاستئثار بهذا الحق [3].

1- وجود نص في القانون الأساسي للشركة التابعة يخول الشركة القابضة حق تعيين أعضاء مجلس الإدارة :

بحيث ينص القانون الأساسي للشركة التابعة طرحه بتخويل الشركة القابضة حق تعيين أو عزل كل أو أغلبية اعضاء مجلس الإدارة في الشركة التابعة دون الحاجة إلى موافقة أي مساهم آخر حتى ولو كان مالكا لأغلبية الأصوات داخل الجمعية العامة، وبهذا تتحقق للشركة القابضة السيطرة على قرارات الشركة التابعة وتمكنها من تكييف سياستها وأهدافها مع الإستراتيجية العامة للمجمع.[4]

في الواقع، نجد مثل هذه النصوص التي تخول للشركة القابضة هذا الحق عندما تكون الشركة القابضة أحد الأعضاء المؤسسين للشركة التابعة، بحيث تفرض على باقي الشركاء المؤسسين إدراج هذا الحق في العقد التأسيسي للشركة التابعة.

[1] المادة 715 مكرر من القانون التجاري الجزائري .
[2] هارون حسن أوران ، المرجع السابق ، ص 15
[3] المادة 731 مكرر من القانون التجاري الجزائري .
[4] أحمد محمود المساعدة ، المرجع السابق ، ص 114

2- وجود إتفاق بين الشركة القابضة والشركة التابعة يخول الأولى حق تعيين أعضاء مجلس إدارة الثانية

تتمكن الشركة القابضة من السيطرة على شركاتها التابعة من خلال رابطة عقدية تربطها مع غالبية الأعضاء المكونين للجمعية العامة للشركة التابعة، عندما تخول الأولى حق الرقابة و التوجيه على الثانية أي الشركة التابعة .

ويتم اللجوء إلى مثل هذه الإتفاقات في حال ملكية الشركة القابضة لجزء بسيط من رأسمال الشركة التابعة لا تخولها حقوقا كثيرة في التصويت وتعيين أعضاء مجلس الإدارة، فتتجه الشركة القابضة إلى إبرام إتفاقات إدارية أو فنية مع الشركة التابعة بهدف تعزيز سيطرتها عليها وحصولها على حقوق تتجاوز الحقوق التي تخولها إياها الأسهم التي تملكها .[36]

كما أننا نجد هذا النوع من الإتفاقات في بعض الأحيان عندما لا تكتفي الشركة القابضة بالسيطرة التي تأتى لها ملكية أغلبية رأس مال الشركة التابعة، بحيث تقوم بعقد إتفاقات مع باقي الشركاء حتى تضمن سيطرتها على هذه الشركة وتعززها .

وهناك حالة أخرى تتمكن فيها الشركة القابضة من السيطرة على شركة أخرى بصورة غير مباشرة عن طريق سيطرة إحدى شركاتها التابعة على شركة أخرى، فتصبح الشركة الثانية قابضة لثالثة و الأولى قابضة لهذه الأخيرة، مثال ذلك :

شركة (أ) تملك الرقابة على شركة (ب) من خلال تملكها لأغلبية رأسمالها، و أن الشركة (ب) تسيطر على الشركة (ج) ، فان الشركة (أ)تعد مراقبة لشركة (ب) عن طريق المشاركة في رأسمالها بصورة مباشرة، و تصبح للشركة (أ) سلطة الرقابة على الشركة (ج)بواسطة الشركة (ب) أي بطريق المساهمة غير مباشرة، و في حالة وجود شركات تابعة للشركة (ج)فإنها تصبح تابعة للشركة (أ) كذلك.[1]

ويطلق الفقه على الشركة القابضة في هذه الحالة تسمية الشركة القابضة العليا، بحيث تكون لها الرقابة على عدة شركات تابعة بطريق غير مباشر من خلال إحدى الشركات التابعة التي تمتلك فيها مساهمة مباشرة، وتدعى هذه الشركة التابعة بالشركة الوسيطة[2]

يحقق هذا النوع من الرقابة للشركة القابضة العليا قرارات فائقة على مضاعفة سيطرتها على رؤوس الأموال التي ساهمت بها في شركاتها التابعة الوسيطة .

ويوجد سببين رئيسيين للجوء إلى هذه الصورة من الرقابة، يتمثل الأّول في أنّ الدول المصدرة لرأس المال تلجأ إلى إستعمال هذه الوسيلة لاستثمار رؤوس أموالها في عدة دول تشكل مجموعة إقتصادية إقليمية واحدة، إذ بدلا من ظهور هذه الإستثمارات في

[1] هارون حسن أوران ، المرجع السابق ، ص 16-17 .
[2] محمود سمير الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص 591 .
[3] نفس المرجع السابق ، ص 592 .

شكل سيطرة شركات قابضة أجنبية في هذه الدول، مما قد لا يرضي الشعور القومي فيها، فإنّها تقوم بإنشاء شركة وسيطة في إحدى دول المجموعة الإقليمية لتكون شركة قابضة تسيطر على شركات تابعة في الدول الأخرى الأعضاء في هذه المجموعة.[3]

كما قد تلجأ بعض الشركات الكبرى في الدول المتقدمة إلى إعتماد نظام الرقابة عن طريق الشركة الوسيطة عند محاولتها تفادي إنشاء شركة قابضة واحدة تسيطر على عدد من الشركات التابعة في عدة دول يكون نظامها القانوني صارما، فتتجه لإنشاء شركة وسيطة في دول تتميز بنظام قانوني وجبائي تتميز قواعده الموضوعية والإجرائية بالمرونة، فتقوم هذه الشركة الوسيطة بالسيطرة على عدد من الشركات في دول أخرى .[1]

37

[1] هارون حسن أوران ، المرجع السابق ، ص 18 .

ملخص الفصل الثاني :

من خلال دراستنا لهذا الفصل خلصنا إلى أن الغرض الرئيسي للشركة القابضة هو السيطرة على شركات أخرى ذات استقلال قانوني عنها تسمى الشركات التابعة ،

إن من أهم وسائل وأساليب السيطرة التي تتبعها الشركة القابضة للسيطرة على الشركة التابعة لها هي السيطرة على إدارة الشركة التابعة ورقابتها من جهة، ومن جهة أخرى قيام الشركة القابضة بتحديد السياسة المالية للشركة التابعة وتمويلها .

إلا أّ ن هذه العلاقات تنجم عنها مسؤولية الشركة القابضة عن الشركات التابعة لها بصفتها مديرا أو بصفتها مسؤولة عن ديونها .

خاتمة

خاتمة

خاتمة :

نستخلص مما تقدم أنه، وبسبب تطور الاقتصاد العالمي وظهور ما يسمى بالاقتصاد الحر، ظهرت مشاريع عملاقة بحاجة إلى تكتلات مالية واقتصادية ضخمة لإدارة مثل هذه المشاريع، ولم تعد إمكانات الشركات الكلاسيكية، كشركة التضامن، أو ذات المسؤولية المحدودة، أو التوصية البسيطة، أو بالأسهم، أو المساهمة العامة، أو الخاصة، قادرة على مثل هذه المشاريع. ، لذلك فكرت هذه الشركات بإنشاء شركات تابعة لها كما أن هذه الشركات لديها الرغبة في السيطرة على السوق وعدم دخول شركات منافسة لها وهذا ما عزز لدى هذه الشركات فكرة إنشاء شركات تابعة لها .

نستنتج من خلال دارستنا لموضوع الطبيعة القانونية للشركة القابضة، أن هذه الأخيرة تصنف ضمن شركات الأموال وتأخذ عادة شكل شركات المساهمة، لكنها تكتسي صبغة خاصة كونها تسيطر على الشركات التابعة لها بحيث تمتلك أكثر من 50% من رأسمالها، أو عند تمتلك بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزءا من رأسمالها بحيث تلعب الشركة القابضة دورا محوريا في الحياة الآقتصادية التي تعرف وجود مثل هذه الشركات بالنظر إلى إمكانياتها الاستثمارية الهائلة والتي ترجع إلى قدرتها على تعبئة مقادير ضخمة من الأموال وتوظيفها في مشاريع كبرى تتطلب رؤوس أموال كبيرة .

وتتميز الشركة القابضة بأنها تعمل على تركيز و تجميع رؤوس الأموال عن طريق تجميع عدة مشاريع، الإضافة إلى كونها وسيلة تمويل لأنها تقوم بإقراض الشركات التابعة لها وهذا ما يعتبر عاملا أساسيا في تشجيع الاستثمار لاسيما في ميدان القيم المنقولة، كما أنها تحدد و تطور استراتيجيات و سياسة الاستثمار و التمويل في الشركات التابعة لها، و كذا سياسة لإعادة هيكلة المؤسسات و إعادة انتشارها نظرا لضغوطات السوق .

ومن خلال بحث و دراسة موضوع للشركة القابضة في التشريع الجزائري، تم التوصل إلى جملة من النتائج والمقترحات على النحو التالي :

* تناول التشريع الجزائري الشركة القابضة في ثلاث فروع قانونية مختلفة، حيث تم تعريفها في القانون التجاري، وكذا في النصوص الأنظمة للمؤسسة العمومية الاقتصادية بالإضافة إلى القانون الجبائي الذي تناولها بالتنظيم كذلك .

* حصر المشرع الجزائري الشركات التي لها الحق في أن توصف بكونها شركات قابضة في شركات الأموال فقط، وبالأخص شركات المساهمة، فالمشرع الجزائري ضيق من نطاق تجمع الشركات كونه اقتصر على شكل شركات المساهمة فقط فكان عليه أن يسمح لكل الشركات التجارية بالانضمام للمجمع وبالتالي أن تصبح شركة تابعة سواء كانت شركات أموال أو شركات أشخاص .

خاتمة

* تتحقق الرقابة للشركة القابضة من خلال مساهمتها في أرس مال الشركة التابعة بنسبة تمكنها من السيطرة عليها، و ذلك بواسطة أساليب مستمدة من قانون الشركات و ذلك من خلال امتلاك الشركة القابضة لأكثر من نصف رأسمال الشركة التابعة، أو سيطرتها على تكوين مجلس إدارة الشركة التابعة من خلال ملكية أغلبية حقوق التصويت في الجمعية العامة، أو وجود نص في القانون الأساسي للشركة التابعة، أو اتفاق مع باقي الشركاء .

* إن الشركة القابضة تتمتع بشخصية معنوية مستقلة عن شركاتها التابعة .

* إن مصدر علاقة الشركة القابضة بشركاتها التابعة هو ما تملكه الشركة القابضة من أسهم في رؤوس أموال تلك الشركات مما يؤدي إلى سيطرتها عليها .

* تربط الشركة القابضة علاقة سيطرة مالية وإدارية بشركاتها التابعة، أما هذه الأخيرة فتربطها علاقة تبعية إدارية ومالية بالشركة القابضة .

* تتحقق السيطرة للشركة القابضة في التشريع الجزائري بواسطة أدوات وأساليب مستمدة من قانون الشركات، فإمّا أن تمتلك الشركة القابضة أكثر من نصف رأسمال الشركة التابعة، أو تسيطر الشركة القابضة على تكوين مجلس إدارة الشركة التابعة من خلال ملكية أغلبية حقوق التصويت في الجمعية العامة لها بموجب ملكيتها للأسهم الممتازة أو وجود نص في القانون الأساسي للشركة التابعة أو اتفاق مع باقي الشركاء، أو عندما تملك بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزء يتعدى 40 % من حقوق التصويت ،ولا يحوز أي مساهم آخر جزء أكثر من جزئها .

* تحتكر الشركات القابضة إصدار القرارات الإستراتيجية التي تمس الجوانب الأساسية للشركات التابعة، بينما تترك لهذه الأخيرة مهمة إصدار القرارات التنفيذية المتعلقة بمجالس إدارتها .

* يترتب على العلاقة القانونية بين الشركة التابعة والشركة القابضة، سيطرة هذه الأخيرة إداريا وماليا على الشركة التابعة لها، فضلا عن قيام مسؤولية الشركة المسيطرة تجاه شركاتها الخاضعة لسيطرتها

* لم ينظم المشرع الجزائري شروط وإجراءات تأسيس الشركات القابضة، ولا حتى جزاءات الإخلال بها أو قواعد وآثار انقضائها بنصوص خاصة، كما لم يحدد الشكل القانوني الذي يمكن الاعتماد عليه لمعرفة هذه الأحكام، ما عدا نص المادة 732

الذي تضمن إشارة ضمنية إلى تطبيق أحكام شركة المساهمة لاسيما أسلوب التأسيس المتتابع

خاتمة

ومنه يمكن اقتراح بعض التوصيات التالية :

* وضع تشريع خاص ينظم الشركات القابضة بوضوح ودقة وشمولية ضمن نصوص القانون التجاري .

* توسيع من مفهوم الرقابة على الشركات القابضة، حيث أنّها من أهم الركائز التي تقوم عليها .

* ضرورة تدخل المشرع لتنظيم علاقة الشركة القابضة بالشركة التابعة لها ومسؤوليتها عنها وعن إدارتها لها، وليس الاكتفاء بالقواعد العامة .

وفي الأخير لا يسعنا القول سوى أنّ موضوع النظام القانوني للشركة القابضة يبقى من المواضيع الحيوية ذات التأثير الوطني والعالمي

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا : المصادر

النصوص القانونية :

أ – النصوص التشريعية :

- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في رمضان1395 ، الموافق ل 26سبتمبر 1975،المتضمن القانون التجاري الجزائري الجريدة الرسمية العدد ،101الصادر بتاريخ 19ديسمبر ،1975المعدل والمتمم بالأمر رقم 96-27 المؤرخ في ،09-12-1996الجريدة الرسمية العدد ،77مؤرخة في ،11-12-1996المعدل والمتمم .

- الأمر رقم: ،96-27المؤرخ في: 09/12/1996ج.ر عدد ،77مؤرخة ،11/12/1996المتضمن تعديل وإتمام القانون التجاري .

- الأمر 95-25 المؤرخ في 1995/09/25،ج.ر عدد ،55مؤرخة في 1995/09/27،المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، الملغى بموجب الأمر رقم 01-04 المؤرخ في 20أوت 2001المتعلقة بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها، ج.ر عدد 47 ،مؤرخة في 22أوت 2001

- المادة 138مكرر تم استحداثها بموجب المادة 14من الأمر 96/31المؤرخ في 30/12/1996المتضمن قانون المالية لسنة 1997والصادر في الجريدة الرسمية عدد 85بتاريخ 31/12/1996.وقد تم تعديلها بموجب المواد: 7من القانون 07/12المؤرخ في 30/12/2007المتضمن قانون المالية لسنة 2008والصادر في الجريدة الرسمية ع 82بتاريخ 31/12/2007.والمادة 6من الأمر 09/01المؤرخ في 22/07/2009 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009والصادر في الجريدة الرسمية ع 44بتاريخ 26/07/2009والمادة 06من القانون رقم

11/16المؤرخ في 28/12/2011المتضمن قانون المالية لسنة 2012والصادر في الجريدة الرسمية ع 72بتاريخ 2011/12/29.

ب- النصوص التنظيمية :

- نص المادة 2من المرسوم التنفيذي رقم 438-95المؤرخ في 23ديسمبر 1995يتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة والتجمعات، ج, ر العدد ، 80مؤرخة في 24-12-1995

ثانيا : المراجع

1- المراجع باللغة العربية :

أ- الكتب :

- رسول شاكر محمد البياتي، **النظام القانوني للشركة القابضة**، دار الكتب والوثائق القومية، العراق،2013.

- فوزي محمد سامي ،الشركات التجارية (الاحكام العامة والخاصة)،دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن،2009،

- اكرم ياماكي ،القانون التجاري (الشركات،دراسة مقارنة)،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الأردن ،2006

- سعيد يوسف البستاني وعلى شعلال عواضة، الوافي في أساسيات قانون التجارة والتجار، د. طبعة، د. دار النشر، لبنان، سنة 2011.

- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية ، الشركات القابضة- هولدينغ- والشركات المحصور نشاطها خارج لبنان – أوف شور-، ط.19

- نادية فوضيل، **أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري (شركات الأشخاص)**، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

قائمة المراجع

- ميلود بن عبد العزيز، أمال بوهنتالة، جزاء تخلف أركان عقد الشركة في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، الجزائر، عدد ،05مجلد 01 ،جانفي 2017

- سميحة القليوبي ، الشركات التجارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط5 ، 2011 .

- محمد فريد العريني، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة ، مصر 2006 .

- بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية – النظرية العامة وشركات الأشخاص-، ج ،1دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، ط1 ، 2017.

- عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، دراسة فقهية قضائية، مقارنة في الأحكام العامة والخاصة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، سنة 2007 .

- محمد مدحت غسان، الشركة المتعددة الجنسيات وسيادة الدولة، ط ،1دار الراية للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2013

- محمد مجمد الدحير، وآخرون، الآثار الإدارية لتدخل الشركة القابضة في إدارة الشركة التابعة في القانون الليبي والقانونين المصري والجزائري وموقف الفقه الإسلامي من ذلك، مجلة إدارة وبحوث الفتاوى ، العدد 18 ، أكتوبر 2019

- مروان الابراهيم، طبيعة العلاقة القانونية بين الشركة القابضة والشركة المتعددة الجنسيات من جهة والشركات التابعة من جهة أخرى، مجلة المنارة، جامعة آل البيت، المجلد ،19العدد 9 ، سنة 2007

- محمد حسين إسماعيل، الشركة القابضة وعلاقتها بشركاتها التابعة في مشروع قانون الشركات الأردني والقانون المقارن، ط ،1جامعة مؤتة للنشر، الأردن، .1990

- علي كاظم الرفيعي وعلي ضاري ، "طبيعة عالقة الشركة القابضة بالشركات التابعة "، مجلة العلوم الإدارية ، العدد 12 ، العراق ، 2007

قائمة المراجع

- عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، دار الجامعة الجديد، القاهرة، ط ،1لسنة 2002

- جورج ريبير وروبلو، ترجمة منصور القاضي وسليم حداد ، المطور في القانون التجاري، الشركات التجارية، المجلد 2،ج 2،ط1 ،المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر 2008

- طارق عبد العال حماد، موسوعة الاندماج الأبعاد القانونية والضريبية والسياسية، ط ،1بدون دار نشر، القاهرة 2006

- سعيد يوسف البستابي ، قانون الأعمال الشركات ،ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2004

– معن عبد القادر إبراهيم ، التنظيم القانوني للشركات القابضة ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الإسكندرية ، 2017

– يحي عبد الرحمان رضا ، الجوانب القانونية لمجموعة الشركات عبر الوطنية، دار النهضة العربية، مصر 1994

– محمد فريد العريني، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة ، مصر 2006 .

– سعيد يوسف البستاني وعلى شعلال عواضة، الوافي في أساسيات قانون التجارة والتجار، د. طبعة، د. دار النشر، لبنان، سنة 2011 ، ص 404

ب – الرسائل العلمية :

– زكري إيمان ، حماية الغير المتعاملين مع الشركات التجارية، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان 2017/2016

قائمة المراجع

– زايدي امال، النظام القانوني لتجمع الشركات التجارية –دراسة مقارنة–،أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة،الجزائر،2014/2013

– عجة الجيلالي، المظاهر القانونية للإصلاحات الاقتصادية، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة ،2006

– بركات حسينة، مجمع الشركات في القانون التجاري الجزائري والمقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون أعمال،جامعة منتوري، قسنطينة 2009-2010

– سمير مرواني، الشركات القابضة في التشريع الجزائري (شركة سونلغاز نموذجا)، مذكرة ماستر، تخصص قانون أعمال، جامعة العربي بن لمهيدي – أم البواقي، الجزائر، .2014/2015

– علي ضاري خليل، التنظيم القانوني للشركة القابضة، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون بجامعة بغداد، 2006

– رضوان بن صاري، مجمع الشركات في القانون الجزائري والقانون المقارن، أطروحة دكتواره قانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر ، 2019/2018

– رشا كمال حامد محمد ،الإطار القانوني للشركات القابضة والفرعية– دراسة مقارنة– مذكرة ماجستير في القانون، جامعة الخرطوم ، 2007

ت – المقالات العلمية :

– مروان بدري الابراهيمي ، طبيعة العلاقة القانونية بين كل من الشركة القابضة والشركات المتعددة الجنسيات من جهة والشركات التابعة لكل منهما من جهة أخرى، مجلة المنارة، المجلة 13 ، العدد 09 ، الاردن ، 2007

– محمود سمير الشرقاوي، المشروع المتعدد القوميات والشركة القابضة كوسيلة لقيامه، مجلة مصر المعاصرة،

مجلد 66 ، عدد 362 ، 1976

– ميلود بن عبد العزيز، أمال بوهنتالة، جزاء تخلف أركان عقد الشركة في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، الجزائر، عدد ،05مجلد 01 ،جانفي 2017

– رابح بن زارع، شروط تطبيق النظام الجبائي الخاص بمجمع الشركات في التشريع الجزائري، بحث منشور في مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون ،عدد ،38الجزائر جوان ،2014

– حمر العين عبد القادر، الوفاء بأسهم شركة المساهمة والجمعية العمومية التأسيسية حالة التأسيس المفتوح، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد ، 03العدد ،2020

– هارون حسان أوروان، الجوانب القانونية للشركات القابضة في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات القانونية، المدية، العدد 09 فيفري ، 2018 .

– أحمد محمود المساعدة، العلاقة القانونية للشركة القابضة مع الشركات التابعة لها – دراسة مقارنة– المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، المملكة العربية السعودية ، العدد ،12جوان 2014

2– المراجع باللغة الأجنبية :

- George Ripert, René Roblot, Traité élémentaire de droit commercial, Tome2, édition Economica George, p478

- Aouad Hussein, La protection des actionnaires dans la société anonyme libanaise, Thèse de doctorat, ParisII,1982.

- Ripert Georges et Roblot René, Traité de droit commercial, T.1, vol2, 18éme édition , LGDJ, Paris, 2002

فهرس المحتويات :

العنوان	الصفحة
مقدمة	3-1
الفصل الأول : الطبيعة القانونية للشركة القابضة في التشريع الجزائر	5
المبحث الأول : مفهوم الشركة القابضة في التشريع الجزائري	7
المطلب الأول : تعريف الشركة القابضة في التشريع الجزائري .	7
الفرع الأول: التعريف اللغوي للشركة القابضة .	7
الفرع الثاني: التعريف الفقهي للشركة القابضة .	7
الفرع الثالث: التعريف القانوني للشركة القابضة .	8
المطلب الثاني : خصائص الشركة القابض .	12
الفرع الأول : مميزات الشركة القابضة .	12
الفرع الثاني : أنواع الشركة القابضة .	14
المبحث الثاني : طرق تأسيس الشركة القابضة	15
المطلب الأول : قواعد تأسيس الشركة القابضة .	15
الفرع الأول : الأركان الموضوعية .	16
الفرع الثاني: الأركان الشكلية .	20
الفرع الثالث : جزاء تخلف أحد الأركان .	21
المطلب الثاني : طرق تأسيس الشركة القابضة .	23
الفرع الأول : التأسيس دون اللجوء العلني للادخار .	23
الفرع الثاني : التأسيس باللجوء العلني للادخار .	24
مخلص الفصل الأول .	28
الفصل الثاني : الآثار القانونية للشركة القابضة في التشريع الجزائري	29
المبحث الأول : وسائل السيطرة الشركة القابضة على الشركة التابعة	31
المطلب الأول :السيطرة الإدارية .	31
الفرع الأول : تدخل الشركة القابضة في إدارة الشركات التابعة .	31
الفرع الثاني : الرقابة الإدارية التي تمارسها الشركة القابضة على شركاتها التابعة .	32

الفرع الثالث : الحظر على مساهمة الشركات التابعة في رأس مال الشركة القابضة التي تسيطر عليها .	34
المطلب الثاني : السيطرة المالية .	35
الفرع الأول :تحديد الشركة القابضة السياسة المالية للشركات التابعة .	35
الفرع الثاني :تمويل الشركة القابضة لشركاتها التابعة و كفالتها .	36
المطلب الثالث : السيطرة بطريق الاندماج .	38
الفرع الأول : تعريف الاندماج .	38
الفرع الثاني : طرق الاندماج .	39
المبحث الثاني : العلاقة بين الشركة القابضة بالشركة التابعة	40
المطلب الأول : مسؤولية الشركة القابضة اتجاه الشركة التابعة لها .	41
الفرع الأول : مسؤولية الشركة القابضة بصفتها مديرا للشركة التابعة .	41
الفرع الثاني : مسؤولية الشركة القابضة عن ديون الشركة التابعة لها .	42
الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري من مسؤولية الشركة القابضة عن ديون الشركة التابعة لها .	42
المطلب الثاني :آليات رقابة الشركة القابضة على الشركة التابعة .	44
الفرع الأول: الرقابة عن طريق ملكية أغلبية رأس المال .	44
الفرع الثاني: الرقابة عن طريق السيطرة على تعيين مجلس إدارة الشركة التابعة .	46
ملخص الفصل الثاني .	50
الخاتمة .	51
قائمة المراجع .	55
فهرس المحتويات .	62

ملخص :

اختلفت التشريعات في تعريف الشركة القابضة ، لكنها اتفقت على أن غرضها من المساهمة في شركة أخرى هو كسب السيطرة عليها . الشركة القابضة هي الشركة التي لها سيطرة مالية وادارية على شركات أخرى تسمى بالشركات التابعة، بحيث تمتلك الأولى غالبية الأسهم في رأسمال الشركة التابعة .

بحيث تناولنا في هذا الموضوع دراسة مختلف الأحكام الخاصة بالشركة القابضة في التشريع الجزائري لاسيما ما يتعلق بمفهومها القانوني وعلاقتها بالشركات التابعة لها .

ويتضح دور الشركة القابضة في الإدارة والإشراف على الشركات التابعة لها من خلال إصدار القرارات الإستراتيجية التي تمس الجوانب الأساسية لنشاط الشركة التابعة وتترك القرارات التنفيذية لمجالس هذه الأخيرة، كما تتولى وضع السياسة المالية .

الكلمات المفتاحية: الشركة القابضة، الشركة التابعة، الرقابة الإدارية، السيطرة المالية.

Abstract :

Legislations differed in the definition of a holding company, but they agreed that its purpose in contributing to another company is to gain control over it. The holding company is the company that has financial and administrative control over other companies called subsidiaries, so that the former owns the majority of the shares in the capital of the subsidiary company.

In this regard, we discussed the various provisions of the holding company in Algerian legislation, especially with regard to its legal concept and its relationship with its subsidiaries.

The role of the holding company in managing and supervising its subsidiaries is clear through issuing strategic decisions that affect the basic aspects of the subsidiary's activity and leave the executive decisions to the boards of the latter, as well as setting the financial policy.

Keywords: holding company, subsidiary company, administrative control, financial control.