

جامعة زيان عاشور بالجلفة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مبدأ حرية الاستثمار في الجزائر-الشركات التجارية أنموذجا

مذكرة ضمن متطلبات

نيل شهادة الماستر حقوق تخصص: قانون عقاري

إشراف الدكتور:

يوسف زروق

إعداد الطالب:

سعد دولة

لجنة المناقشة:

1- د محمد شريط.....رئيسا

2- د يوسف زروق.....مقرا

3- د محمد حتحاتي.....مناقشا

2017/06/01

السنة الجامعية: 2016-2017

إهداء

إلى والدي العزيزين، اللذان تعهداني بالتربية في الصغر،
وكانا لي نبراسا ينير دربي بالنصح والتوجيه في الكبر.

إلى أبنائنا فلذات أكبادنا ومهجة أفئدتنا

إلى من علمني وأخذ بيدي في سبيل تحصيل العلم والمعرفة

إلى كل من يحمل شعلة العلم وهاجة ومصابيح المعرفة وضياء
فيبددون بنورها ظلمة ليالينا ويعبدون بوجهها طريق أيامنا

شكر

الشكر لله أولاً و آخراً الذي قدرني على انجاز هذا العمل المتواضع.

أتقدم بالشكر الجزيل إلى أستاذي الدكتور يوسف زروق لمساعدته في اختيار عنوان هذه المذكرة و لإشرافه عليها, و اشكره على إرشاداته وتوجيهاته القيمة.

كما أتقدم بالشكر الخاص إلى أعضاء لجنة المناقشة لمشاركتهم في تقييم هذه الدراسة

والشكر الموفور إلى كل من قدم لي المساعدة سواءا من قريب أو بعيد.

والشكر إلى الجميع

المقدمة

مقدمة:

سعت كل الحكومات المتعاقبة في الجزائر إحداث تنمية اقتصادية دائمة، أملا في تحسين رفاهية أفراد المجتمع وذلك بوضع سياسة تنموية كفيلة بتحقيق الأهداف المسطرة، هذه السياسة كانت لا تخرج عن إطار النظام السياسي القائم في ذلك الوقت.

ففي العهد الاشتراكي وتجسيدا لما جاء في دساتير تلك الحقبة، كان هامش الحرية الاقتصادية ضيقا ومناخ الاستثمار غير ملائم بسبب احتكار الدولة للمشاريع الكبرى وبسبب سياسة التأميم. لكن في مطلع التسعينات بسبب الأزمة المالية الخانقة، وبسبب التوجه العالمي السائد نحو الاقتصاد الحر كان لزاما على الجزائر للقضاء على الضائقة المالية أن تغير في سياساتها الاقتصادية وتعيد توجيه بوصلتها الاقتصادية نحو إقتصاد السوق.

وذلك بتوفير شروط استقطاب الاستثمار التي من أهمها:

إستعادة الاستقرار السياسي

استقرار إطار الاقتصاد الكلي

تنفيذ برامج تنموية، سيما تطوير البنيات القاعدية

تحديد سياسات لإنعاش الاقتصاد

إنشاء إطار قانوني ومؤسسي لتنفيذ السياسات التنموية

وتتطوي هذه السياسة على مشاريع متنوعة ومتعددة يتطلب انجازها توفير مصادر تمويل كافية و متنوعة.

ويعتبر الادخار أهم المصادر الداخلية, الذي يتم بواسطة الشركات التجارية وعلى رأسها شركات المساهمة. التي سوف نخصها بالدراسة.

أهمية الموضوع: تظهر وتتجلى أهمية هذا الموضوع باعتباره يصب في الاتجاه الجديد الذي بدأ يأخذ مكانه في الجزائر, والذي يركز في تبني سياسة الإصلاح الاقتصادي الرامية إلى معالجة الاختلالات التي أفرزتها السياسات الاقتصادية المالية والنقدية المختلفة .

وذلك بتشجيع الاستثمار الخاص والسعي قدما لجلب الاستثمار الأجنبي, لمعرفة أن سبب المشكلة هو نقص رؤوس الأموال الكافية لدفع عجلة التنمية الاقتصادية نحو الأمام.

وأسباب اختيار هذا الموضوع عديدة, منها ما هو ذاتي ومنها ما هو موضوعي.

فتعود الأسباب الموضوعية إلى ميلنا إلى هذا الجانب الاقتصادي, بغية التوصل إلى اكتشافه عن قرب ومعرفة الإطار القانوني الذي يحكم الاستثمار والشركات التجارية خاصة شركات المساهمة لأنها أهم الشركات في هذا المجال.

أما الأسباب الموضوعية فتنتمثل في كون هذا الموضوع مهم بالنسبة للحياة الاقتصادية والتجارية للجزائر, حيث أصبح واضحا أن على الجزائر وجوب الخوض في هذا المسار الذي سلكته الدول المتقدمة, لتشجيع شركات المساهمة واستقطاب أكبر شريحة من المجتمع للإدخار فيها.

أهداف الدراسة:

إثراء النقاشات التي تجري في الوقت الراهن في الجزائر، حول ضرورة تفعيل دور الاستثمار في التنمية الاقتصادية، وذلك بانتهاج وتبني سياسات طموحة في مجال الاستثمار تهدف إلى المزيد من الحوافز، وتذليل المعوقات والحواجز التي تعيق الاستثمار.

الصعوبات والعراقيل: إن أبرز الصعوبات والعراقيل التي واجهت هذه الدراسة هي نقص المراجع وخاصة الجزائرية التي تطرقت لهذا الموضوع بإيجاز رغم انه يحتاج إلى التوضيح والتدقيق.

وكذلك ضيق الوقت أمام هذا الموضوع الشامل والشائك الذي يستوجب التفصيل والاسترسال والشرح الوافي.

المنهج المتبع: هو المنهج الوصفي والمنهج التاريخي عند التطرق إلى مفهوم الاستثمار و مفهوم شركات المساهمة وهذا تماشيا مع طبيعة الموضوع و الاشكالية المطروحة .

وفي بعض الأحيان استعمل المنهج التحليلي عند التكلم عن القوانين الجديدة الصادرة وأثارها على الساحة الاقتصادية.

فبالرغم من الترسانة الكبيرة من القوانين والتحفيزات المقدمة إلا أن الإقبال يبقى محتثما على الاستثمار في الجزائر كما أن الاستثمار الخاص يبقى غير كافي ولا يستجيب لمتطلبات التنمية المرجوة.

لذلك تم طرح الإشكالية التالية: ما مدى تكريس المشرع الجزائري لحرية الاستثمار في الشركات التجارية ؟

وتبسيطا لهذه الإشكالية نطرح جملة من الأسئلة تكون أكثر تحديدا لما يراد معالجته في هذا البحث وهي:

ماذا نقصد بالاستثمار؟

ما مفهوم الشركات التجارية؟

كيف تطورت الشركات التجارية؟

وما هي شركات المساهمة؟ ومدى فعالية الإطار القانوني الناظم لشركة المساهمة في تكريس حرية الاستثمار؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية وضعنا الخطة التالية:

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للاستثمار

المبحث الأول: مفهوم الاستثمار

المطلب الأول: تعريف الاستثمار

المطلب الثاني: أنواع الاستثمار

المبحث الثاني: تطور قانون الاستثمار في الجزائر

المطلب الأول: في ظل نظام الاقتصاد الاشتراكي.

المطلب الثاني: في ظل نظام الاقتصاد الحر.

الفصل الثاني: تكريس شركة المساهمة لحرية الاستثمار

المبحث الأول: مفهوم شركة المساهمة

المطلب الأول: تعريف شركة المساهمة

المطلب الثاني: خصائص شركة المساهمة

المطلب الثالث: الأوراق التي تصدرها شركة المساهمة

المبحث الثاني: حرية إنشاء شركة المساهمة وتسييرها

المطلب الأول: تأسيس شركة المساهمة

المطلب الثاني: تسيير شركة المساهمة

المطلب الثالث: انقضاء شركة المساهمة

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للاستثمار

مقدمة الفصل الأول

ككل الدول حديثة الاستقلال، تبنت الجزائر مباشرة بعد استرجاع سيادتها الوطنية، قانونا يتعلق بالاستثمارات، فهي كمعظم دول العالم الثالث وجدت نفسها أمام وضعية اقتصادية مزرية مما أرغمها على انتهاج النظام الاشتراكي للنهوض باقتصادها و تطويره، و كان هذا النظام يقوم أساسا على الملكية العامة لوسائل الإنتاج و تمويل الدولة للمشاريع، إلا أنه في سنوات الثمانينات و خاصة سنة 1986 أثر انخفاض أسعار البترول الذي وصل إلى نصف قيمته و كذا تراجع قيمة الدولار، وجدت الجزائر نفسها مقيدة مما جعل الخزينة تعاني من عجز في احتياطي الصرف، فتعذر على الدولة ضمان تمويل الاقتصاد المحلي حيث كانت للأزمة دورا كبيرا في التأثير على مصداقية الميزان التجاري.

و تتأقلت الديون الخارجية على الجزائر و ارتفعت خدمات الديون خاصة الناتجة عن الديون قصيرة الأجل ذات الفوائد العالية نسبيا، من هنا كان لازما على الجزائر تدارك أوضاعها الاقتصادية لإيجاد حل أو مخرج تجاه هذه الأزمة و التقليل من حدتها، فما كان أمامها إلا إتباع سياسة الإصلاحات الاقتصادية سواء على المستوى الكلي أو الجزئي و المتمثلة في إعادة هيكلة و استقلال المؤسسات العمومية (الخصوصة) و اعتماد اقتصاد السوق، و ذلك تحت ضغط هيئات مالية دولية كصندوق النقد الدولي و البنك العالمي.

و تعتبر الشراكة من بين الإستراتيجيات التي تأخرت الجزائر نوعا ما في انتهاجها، الشيء الذي دفع بها في سنة 1992 إلى الخوض في سياسة تشجيع الاستثمارات المحلية و الأجنبية و كان هذا التشجيع من خلال الامتيازات القانونية و الجبائية المدعمة من طرف عدة هيئات كوكالة دعم و ترقية الاستثمار، و بهذا فقد حققت في هذه المدة مشاريع شراكة مع أطراف محلية و أجنبية في مختلف القطاعات كالصيدلة و الصناعة و الفندقية.

غير أن القطاع الذي عرف أكثر حركية هو قطاع المحروقات كونه انتهج الشراكة منذ فترة طويلة و هو ما سمح لهذا القطاع بالتحكم بشكل يضمن الفعالية من نقل التكنولوجيا و تأهيل اليد العاملة وخلق مشاريع تنموية متنوعة.

المبحث الأول: مفهوم الاستثمار

المطلب الأول: تعريف الاستثمار

لم يتفق الفقه على مفهوم واحد للاستثمار، ولقد جاءت معظم هذه التعريفات اقرب للتعريف الاقتصادي منها للتعريف القانوني، وذلك بسبب تداخل الجوانب الاقتصادية و السياسية و القانونية، حيث يعد مفهوم الاستثمار جديد وبالتالي يصعب على رجال القانون تحديده.

الفرع الأول: التعريف اللغوي

الاستثمار مشتق من الثمر.

ثمر ثمورا أثمر الشجر طلع ثمره فهو ثامر، استثمر الشيء جعله يثمر.

وأثمر الرجل بمعنى كثر ماله. والثمر بمعنى المال أو الذهب والفضة.

وثمر ماله بمعنى أنماه.

ثمرة القلب أي مودته. وثمره اللسان أي طرفه¹.

وقد عرف معجم اللغة العربية الاستثمار بأنه "استخدام الأموال في الإنتاج إما مباشرة بشراء الآلات والمواد الأولية، أو بطريق غير مباشر كشراء الأسهم والسندات"².

الفرع الثاني: التعريف الاقتصادي

عملية شراء أو إنتاج مواد، تجهيزات و سلع بسيطة...³.

¹ المنجد في اللغة والإعلام، دار المشرق بيروت، توزيع المكتبة الشرقية، بيروت لبنان، الطبعة 26، ص 74.

² عزرين عبد القادر، النظام القانوني للاستثمارات الاجنبية في الجزائر "واقع وفاق"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون فرع ادارة اعمال، جامعة خميس مليانة، الموسم الجامعي: 2013/2014، ص 4.

³ سارة بن محمد الاستثمار الاجنبي في الجزائر- دراسة حالة أوراسكوم - بحث مقدم لنيل درجة الماجستير- تخصص قانون الاعمال - جامعة منتوري قسنطينة ، الموسم الجامعي: 2009-2010، ص 7.

"كل اكتساب لأموال من أجل الحصول على منتج أو استهلاكه". "الحصول على وسائل الإنتاج من أجل إنتاج مستقبلي". "استغلال المنتج المتمثل في تضاعف الذمة المالية للتجهيز".¹

الفرع الثالث: التعريف القانوني

"يفهم عن عبارة استثمار، أنها عمل أو تصرف لمدة معينة، من أجل تطوير نشاط اقتصادي، سواء كان هذا العمل في شكل أموال مادية أو غير مادية (من بينها الملكية الصناعية، المهارة الفنية، نتائج البحث) أو في شكل قروض".²

الفرع الرابع: تعريف الاستثمار في الاتفاقيات الدولية

ولعل أبرز مثال على ذلك اتفاقية آسيان لترويج و حماية الاستثمارات حيث ينص هذا التعريف على أن الاستثمار "يشمل كل نوع من أنواع الأصول". ويتضمن قائمة بخمس مجموعات من الاستثمار تشمل الممتلكات المنقولة و غير المنقولة، والأسهم والسندات والرهن، والمطالبات النقدية ذات القيمة المالية، والملكية الفكرية، والامتيازات الممنوحة للأعمال التجارية.³

الفرع الخامس: تعريف المشرع الجزائري

عرفه المشرع الجزائري كما يلي⁴:

يقصد بالاستثمار في مفهوم هذا الأمر ما يأتي:

- 1- اقتناء أصول تدرج في إطار استحداث نشاطات جديدة، أو توسيع قدرات الإنتاج، أو إعادة التأهيل أو إعادة الهيكلة.

¹ عليوش قربوع كمال قانون الاستثمارات في الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية، 10، 1999 ص 2.

² المرجع ذاته ص 2.

³ عبد الكريم بعداش الاستثمار الاجنبي المباشر واثره على الاقتصاد الجزائري خلال الفترة 1996-205 رسالة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، تخصص نقود ومالية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، ص 32.

⁴ قانون الاستثمار في الجزائر نص معزز فبراير 2015، المادة 2، ص 9.

2- المساهمة في رأسمال مؤسسة في شكل مساهمات نقدية أو عينية.

3- استعادة النشاطات في إطار خوصصة جزئية أو كلية.

المطلب الثاني: أنواع الاستثمار

هناك نوعان للاستثمار: الاستثمار المالي و الاستثمار التقني .

الفرع الأول: الاستثمار المالي (L'investissement financier)

يكون الاستثمار ماليا، عندما يكون الجانب المالي هو الغالب فيه.

وله عدة أصناف هي:

أولاً: الاستثمار المباشر

هو مجموعة الموارد النقدية أو العينية التي تأتي بها مؤسسة عن طريق مدخر خاص، يشارك مباشرة في نشاط هذه المؤسسة.

و ذلك من اجل تحقيق أرباحا مستقرة.

ومنه نستخلص أن الاستثمار المباشر يتميز بما يلي:

1- يجب أن يكون الاستثمار ماليا في الدرجة الأولى.

2- أن تكون العلاقة وطيدة بين المدخر و المؤسسة، وان يشارك مباشرة في نشاطها.

3- يجب أن يكون هناك استقرار في توظيف الحصص والسندات أو الأسهم.¹

ثم تطور الأمر إلى مشاركة الدولة المضيفة مباشرة أو عن طريق المؤسسات العمومية،

إلى تمويل وتسيير الاستثمار، مما نتج عنه ما سمي بعقود المؤسسة المشتركة أو عقود

1 عليوش قربوع كمال، المرجع السابق، ص 3.

مؤسسة ترمي إلى القضاء النسبي أو الكلي للملكية الأجنبية، مع الاحتفاظ بمشاركة الشركات الأجنبية في الاقتصاد المحلي، حيث تكون هذه المشاركة مالية وتقنية.

لم تعتمد الجزائر قبل 1990 على الاستثمار المباشر وإنما لجأت إلى الاستثمار الذي تكون فيه أغلبية نسبة المشاركة للشركات الجزائرية، 51% للشريك الجزائري و49% للشريك الأجنبي.¹ لكن بعد ظهور قانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم ثم قبول تكوين شركات مختلطة الإقتصاد، حيث تكون أكبر نسبة للشريك الأجنبي، مع أن النص لم يقر بذلك وأن قانون 82-13 و 86-13 لم يتم إلغاهما.

إن مجلس النقد والقرض هو الذي ذهب إلى قبول ذلك.²

ثانياً: الاستثمار بالأسهم

يتمثل في شراء حصص أو أسهم من طرف الشركات الخاصة.

بخلاف ما هو عليه الاستثمار المباشر، فإن موضوعه يهدف إلى المضاربة.

إذا كان الاستثمار المباشر يهدف إلى الحصول على إنتاج، بإنشاء أو توسيع مشروع فإن المستثمر في الشكل الثاني يوظف أمواله ويقتنع بالأرباح الناجمة عن ذلك.³

¹ أ عبد الكريم كافي، الاستثمار الاجنبي المباشر و التنافسية الدولية، مكتبة حسن العصرية، بيروت لبنان، ط1، 2013، ص 214 .
² المواد 181 و182 و183 من قانون رقم 90-10 المؤرخ في 19 رمضان عام 1410 الموافق 14 أبريل سنة 1990 المتعلق بالنقد والقرض.
³ عليوش قربوع كمال المرجع السابق ص 4

ثالثا: القرض من أجل التصدير

لم يعترف بهذا النوع من الاستثمار إلا مؤخرا. يرى (PH.LEBOULANGER) على أنه يمكن، بل ويجب لمفهوم الاستثمار، أن يوجد خارج حق الملكية، حيث أنه مجموعة الخدمات الرامية إلى إنشاء مالا، لا يكون بالضرورة ملكا للمستثمر الأجنبي. بعبارة أخرى يجب ترك الاستثمار والمشتمل على الملكية، الذي هو مصدر لمشاكل عويصة كالتأمين، لصالح مفهوم الاستثمار المؤسس فقط على الخدمات المنجزة خارج كل حق عيني¹.

الفرع الثاني: الاستثمار التقني

بالمعنى الواسع هو يعتمد أساسا على العلوم والتقنيات في إنجاز المشاريع .
و بالمعنى الضيق فهو يعتمد على ما تقدمه شركة أجنبية من تقنيات في مجال "المعلومات العلمية، الآلات والأدوات والتحكم الشامل في تنظيم فعلي للإنتاج".
ظهر هذا النوع عند دول العالم الثالث بعد فشل الاستثمار المالي في تطوير التنمية.
لهذا الإستثمار وسائل قانونية هي عبارة عن عقود أو شهادات نذكر منها:

- شهادة التكوين والتسيير .
- شهادة براءة الاختراع
- شهادة الخبرة الفنية

¹ المرجع السابق نفس الصفحة.

هذه العقود هي في العلاقات الموجودة ما بين الدول المتطورة.

أما فيما يخص العلاقات الاقتصادية بين الدول المتطورة ودول العالم الثالث فإنه استعملت العقود التي تؤدي إلى نقل العلوم والآلات والتسيير والتحكم في الإنتاج.

المبحث الثاني: تطور قانون الاستثمار في الجزائر

عرف تطور قانون الاستثمار في الجزائر أربع عده مراحل عبر فترات: الستينات، السبعينات، الثمانينات والتسعينات والألفينات. وذلك في ظل النظامين الاشتراكي والرأسمالي.

المطلب الأول: في ظل النظام الاقتصادي الاشتراكي.

الفرع الأول: فترة الستينات

أولاً: قانون الاستثمارات 63-277 المؤرخ 26 في جويلية 1963¹.

1-أسباب صدور هذا القانون

هي قلة الأموال وضعف الإمكانيات الداخلية، و حاجة الجزائر إلى الرأسمال الأجنبي حيث كان هذا القانون يهدف أساساً إلى جلب المستثمرين الأجانب. وقد أعطى لهم بعض الضمانات:

- حرية الإستثمار للأشخاص المعنوية والطبيعية الأجنبية (المادة 03).
- حرية التنقل والإقامة بالنسبة لمستخدمي ومسيري هذه المؤسسات (المادة 4).
- المساواة أمام القانون ولإسيما المساواة الجبائية (المادة 5).
- الضمان ضد نزع الملكية. أي أن نزع الملكية يؤدي إلى تعويض عادل.

¹ القانون رقم 63-277 المؤرخ في 26 جويلية سنة 1963، ج ر عدد 53، 2 أوت 1963، ص 774.

2-تقييم هذا القانون

بالرغم مما احتوى هذا القانون من أحكام ليبرالية، فإنه لم يطبق وهذا بسبب تخوف المستثمرين من عدم استقرار الاقتصاد الجزائري، و كذلك توجه النظام السياسي إلى النهج الاشتراكي.

ثانيا: قانون الاستثمارات 66-284 المؤرخ في 15 سبتمبر 1966¹

1-مبادئ هذا القانون

يختلف هذا القانون عن قانون 1963 و ذلك من خلال المبادئ التي يحتويه

أ-المبدأ الأول: الاستثمارات الخاصة لا تتجزأ إلا برخصة في الجزائر.

نجد في المادة 2 أن المبادرة الخاصة بتحقيق مشاريع الاستثمارات في القطاعات الحيوية للاقتصاد الوطني تعود إلى الدولة أو الهيئات التابعة لها، إذن هناك احتكار للدولة والهيئات التابعة لها على هذه القطاعات. : "ستحدد بمرسوم القطاعات المعتبرة كحيوية في مفهوم هذا الأمر " (لكن لم يؤخذ هذا المرسوم).

المادة 3 جاء فيها أن الدولة تتدخل بمفرها، أو بمشاركة الرأسمال الخاص في شركات مختلطة الاقتصاد، في هذه الحالة يصادق على القوانين الأساسية بمرسوم يتضمن إمكانية الدولة استرجاع الحصص أو الأسهم التي لا تملكها.

المادة 4 جاء فيها أنه يمكن للرأسمال الخاص الوطني أو الأجنبي أن يستثمر في القطاعات الأخرى، لكن لا يتم ذلك بكل حرية،ولكن على كل مستثمر أن يحصل على رخصة.

¹ انظر أمر رقم 66-284 مؤرخ في 17 سبتمبر سنة 1966، ج ر العدد 80 .

المادة 5 تكلت عن إنشاء مبادرة استثمار عن طريق إجراء، مناقصات لإحداث مؤسسات معينة وهذا من طرف الدولة.

ب-المبدأ الثاني: يتعلق بمنح الامتيازات والضمانات

* تخص الامتيازات الاستثمار الأجنبي.

* الامتيازات تتمثل في:

-المادة 14 و المادة 15: منح امتيازات جزائية.

-المادة 16: منح امتيازات مالية بقرار وزاري مشترك, ومنح امتيازات خاصة هي ضمانات القروض المتوسطة والطويلة المدى والتخفيضات...

* الضمانات تتمثل في:

- المادة 10: المساواة أمام القانون ولاسيما المساواة الجبائية.
- المادة 11: تحويل الأموال، الأرباح الصافية و منتج التنازل.
- المادة 08: الضمان ضد التأميم، يقرر التأميم، بموجب نص تشريعي، يؤدي إلى تعويض، يتم خلال 9 أشهر. يساوي التعويض القيمة الصافية للأموال المحولة إلى الدولة.
- لم ينص المشرع على ضمان تحويل الأجور الخاصة بالعمال الأجانب ولم يحدد مهلة للتأميم.

* إجراءات الاعتماد (المادة 20)

يكون النظام العادي للامتيازات والضمانات نتيجة الاعتماد أو الترخيص.

هناك ثلاث حالات:

- الاعتمادات الممنوحة من طرف الوالي (500.000دج) تكون خاصة بالمؤسسات الصغيرة.

- الاعتمادات الممنوحة من قبل أمانة اللجنة الوطنية للاستثمارات وهي خاصة بالمؤسسات المتوسطة.

- الاعتمادات الممنوحة من طرف وزير المالية والوزير التقني المعني، رأي اللجنة الوطنية للاستثمارات.

2-تقييم هذا القانون:

لم يحقق هذا القانون النتائج المرجوة لأنه اقتصر تطبيقه على الاستثمار المحلي وأهمل الاستثمار الأجنبي، كذلك بسبب بقاء سياسة التأميم واستمرار سيطرة القطاع العام .

الفرع الثاني: فترة السبعينات:

أولاً: قانون المالية لسنة 1970

1-مبدأ القانون

المادة 5 من هذا القانون تؤكد مبدأ توحيد تمويل الاستثمارات للمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي¹.

2-تقييم هذا القانون:

في هذه المرحلة نجد أن المشرع الجزائري قد حذر من مخاطر قيام الرأسمالية مادام القطاع الخاص موجودا في مجال الصناعة، البناء، والسياحة، لذلك يجب القضاء على أية إمكانية تتيح للقطاع الخاص التحول إلى قاعدة إطرء لتنمية الاقتصاد وتلبية سائر حاجيات البلاد².

¹سارة بن محمد المرجع السابق ، ص 15.

²المرجع نفسه، ص 16.

الفرع الثالث: فترة الثمانيات

قانون 11-82 قانون 13-82 قانون 13-86 قانون 25-88

أولاً:

في سنة 1982 صدر قانون 11-82 المؤرخ في 21 غشت 1982 يتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني حيث طرح تنظيم لهذا الاستثمار وقدم ضمانات و تسهيلات و امتيازات للمستثمرين الخواص.

ثانياً:

وفي نفس السنة صدر قانون 13-82 يتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيورها، تكون الجزائر بذلك قد أكدت نيتها في رفض الاستثمار المباشر لتدخل الرأسمال الأجنبي، وفضلت الاستثمار عن طريق الشركات المختلطة الاقتصاد.

ثالثاً:

في سنة 1986 جاء قانون 13-86 يعدل ويتمم قانون 13-82.

رابعاً:

في سنة 1988 تبنت الجزائر الإصلاحات الاقتصادية التي أدت إلى ظهور المؤسسات العمومية الاقتصادية استخلاقاً للمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي.

تضمن استقلالية المؤسسات في أنها أصبحت:

1- غير خاضعة للوصاية الوزارية.

2-غير خاضعة للرقابة المعروفة الممارسة على المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي. أصبحت الرقابة اقتصادية.

3-غير خاضعة للقانون العام إلا ما نص عليه القانون صراحة.

4-غير خاضعة للقانون التجاري يكون تأسيسها في شكل شركة أسهم أو شركة ذات المسؤولية المحدودة¹.

خامسا: تقييم هذه الفترة

اتسمت هذه الفترة بالفشل رغم كل هذه المحاولات والمساعي الجزائرية في ميدان الاستثمار، التي لم تحقق النتائج المرجوة، مما دفع بالجزائر إلى تغيير نهجها و سياستها نحو الاستثمار و إنتقاله نحو مرحلة اقتصاد السوق.

المطلب الثاني: في ظل نظام الاقتصاد الحر

لقد شهدت الجزائر في ظل انتهاج هذا النظام تحولات جذرية، لكي توائم النظم القانونية معه، وبدا تكريس حرية الاستثمار بشكل ملحوظ.

¹ عليوش قربوع كمال، المرجع السابق، ص 10

الفرع الأول: فترة التسعينات قانون 10-90 قانون 12-93

أولاً: قانون 10-90

1-مبدأ القانون

هو قانون رقم 10-90 مؤرخ في 19 رمضان عام 1410 الموافق 14 أبريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، وعدل بالقانون 11-03، الذي كرس مبدأ حرية الاستثمار للأجنبي وفق ما جاء في المادتين 181 و182، وفتح المجال لكامل أشكال الشراكة بدون تخصيص كما أنه ألغى القانون 82-13 المتعلق بالشركات المختلطة.

يسمح القانون الجديد لغير المقيمين بالاستثمار المباشر، يكون بذلك قد أدخل تمييز بين المقيمين وغير المقيمين.

جاء في المادة 181:

"يعتبر غير مقيم كل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطه الاقتصادي خارج القطر الجزائري."

وفي المادة 182:

"يعتبر مقيماً في الجزائر كل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطه الاقتصادي في الجزائر."

نصت المادة 2 من نظام رقم 03-90:¹

"نظراً لمتطلبات تطبيق هذا النظام نقصد:

¹ أنظر نظام رقم 03-90 مؤرخ في 18 صفر عام 1411 الموافق 8 سبتمبر سنة 1990 يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الاقتصادية وإعادة تحويلها إلى خارج (بنك الجزائر)، الجريدة الرسمية، العدد 45، ص 1439.

أ. بغير المقيمين في المادة 181 من القانون كل شخص طبيعي أو معنوي، جزائريا كان أم أجنبيا يكون المركز الرئيسي لمصالحه الاقتصادية خارج الجزائر منذ سنين على الأقل وفي بلد له علاقات دبلوماسية مع الجزائر ويجب على غير المقيمين الأجانب أن يتمتعوا بجنسية دولة تعترف بها الجمهورية الجزائرية وتقيم معها علاقات دبلوماسية.

ب. بالمقيمين المذكورين في المادة 182 من القانون كل شخص طبيعي أو معنوي جزائريا كان أم أجنبيا يكون المركز الرئيسي لمصالحه الاقتصادية في الجزائر منذ سنتين على الأقل.
ج. يتحدد المحور الرئيسي للنشاط الاقتصادي حسب مفهوم المادتين 181 و 182 من القانون بشرط تحقيق أكثر من 60% من رقم الأعمال خارج الجزائر أو داخلها حسب الحالة، وبالنسبة للأشخاص الطبيعيين أن تكون أكثر من 60% أملاكهم ومداخلهم خارج الجزائر أو داخلها حسب الحالة.

ويؤخذ بعين الاعتبار متوسط رقم الأعمال، أو بالنسبة للأشخاص الطبيعيين متوسط المداخل خلال السنتين الأخيرتين أو المتوسط السنوي الذي بحيث منذ البدء في النشاط إذا كان هذا الأخير قد إنطلق منذ أقل من سنتين".

وقد نصت المادة 183 على أنه: يرخص لغير المقيمين بتحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل أية نشاطات إقتصادية غير مخصصة صراحة للدولة أو للمؤسسات المتفرعة عنها أو لأي شخص معنوي مشار إليه صراحة بموجب نص قانوني. يحدد مجلس النقد والقرض، بموجب نظام يصدره كيفية إجراء هذه التمويلات مع مراعاة حاجات الاقتصاد الوطني في مجال:

أ- إحداث وترقية الشغل.

ب- تحسين مستوى الإطارات والمستخدمين الجزائريين.

ج- شراء وسائل تقنية وعملية والاستغلال الأمثل محليا لبراءات الاختراع والعلامات التجارية المسجلة والعلامات المحمية في الجزائر طبقا للاتفاقيات الدولية.

د- توازن سوق الصرف.

2-تقييم هذا القانون

رغم أن هذا القانون ألغى القيود المفروضة على رؤوس الأموال الأجنبية، بمنح المستثمرين الأجانب إمكانية الاستثمار وهو ما أكده قانون المالية لسنة 1992، ورغم أنه نص على إمكانية تحويل رؤوس الأموال والفوائد، إلا أنه لم ينص على الامتيازات الممنوحة لهم، وهذا لأنه قانون النقد والقرض، خاص بتنظيم البنوك والمعاملات المالية أكثر من كونه خاصا بالاستثمارات.¹

ثانيا: قانون 93-12 يتعلق بترقية الاستثمار²

1-مبدأ القانون

تعلق صدور هذا القانون بترقية الاستثمارات المواكبة للإصلاحات الاقتصادية التي شرعت الجزائر فيها من أجل النهوض بالاقتصاد ومن أجل إرساء قواعد السوق. يلاحظ على هذا القانون أنه ألغى صراحة كل القوانين الصادرة في نفس الموضوع والقوانين المخالفة له، ولم يستثنى سوى القوانين المتعلقة بالمحروقات.

جاء في المادة 49 ما يلي:

"عدا القوانين المتعلقة بالمحروقات المشار إليها أعلاه، تلغى جميع الأحكام السابقة المخالفة لها لهذا المرسوم التشريعي، لاسيما المتعلقة منها بما يأتي:

أ-القانون رقم 82-13 المؤرخ في 28 أوت سنة 1982 والمتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيرها، المعدل والمتمم.

¹ سارة بن محمد المرجع السابق ص 18.

² أنظر، مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 19 ربيع الثاني عام 1414 الموافق 5 أكتوبر سنة 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية العدد 64، الموافق 10 أكتوبر 1993، ص 2.

ب-القانون رقم 88-25 المؤرخ في 12 يوليو سنة 1988 والمتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية.

ج-الفقرة الثانية من المادة 183 والفقرة الثانية من المادة 184 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل سنة 1990 والمتعلق بالنقد والقرض".

2-تقييم هذا القانون

نلاحظ أن هذا القانون فشل في جلب الاستثمار الأجنبي حيث لا تمثل المشاريع الأجنبية سوى نسبة 5.5% من مجمل المشاريع الوطنية، وهو ما صدر في تقرير عن وكالة ترقية الاستثمارات ودعمها ومتابعتها (APSI)، حول وضعية الاستثمار الأجنبي في الجزائر سنة 1997 وهذا التقرير يغطي فترة تمتد من سنة 1993 إلى غاية 1996، وخلال هذه الفترة بلغت الاستثمارات الأجنبية 369.41 مليون دولار، تمثل 85 مشروعا فقط في شكل شراكة، أما الدول العربية فتساهم بنسبة 9.4% أي 8 مشاريع.

الفرع الثاني: فترة الالفينات قانون 03-01 قانون 08-06 قانون 09-16

أولاً:

قانون 03-01 يتعلق بتطوير الاستثمار المؤرخ في 20 غشت لسنة 2001¹.

1-إن البيروقراطية السائدة قبل صدور هذا القانون في شتى مجالات الإدارة الجزائرية التي

كانت عائقا أمام المستثمرين الأجانب زيادة على عدم كفاءة الإداريين مما ينتج عنه إهمال

إجراءات تسريع تنفيذ الاستثمار، وكذلك الأجواء القانونية غير المستقرة والحالة الأمنية

المتدهورة والسياسة العامة الهشة للدولة اللتان كانتا تزيدان من ريبة المستثمر.

¹ ج ر ج العدد 47 الصادرة في 20 غشت 2001 .

إضافة إلى تدهور الحالة الاقتصادية للبلاد بسبب ضعف البنية التحتية، وضعف الجهاز المصرفي، وتنامي ظاهرة الاقتصاد الموازي والغش الضريبي والتهرب الجبائي.

كل هذه الأسباب أدت إلى ظهور هذا الأمر.

صدر هذا الأمر الرئاسي مستخفا للمرسوم التشريعي 93-12 ، وجاء ليبسط إجراءات الاستثمار ويوسع في المجال المسموح فيه بالاستثمار للأشخاص الوطنيين والأجانب دون التمييز بينهم (المادة 14).

قدم هذا القانون مزايا جبائية وجمركية وإعفاءات ممنوحة للمستثمرين (المواد 3,4,5,6,7).

ضمان مبدأ تثبيت النظام القانوني الخاص بالاستثمارات (المادة 15).

كما قدم ضمانات ضد المصادرة الإدارية (المادة 16).

ضمان تسوية النزاعات (المادة 17).

ضمان التحويل الحر للرأسمال و عائداته(المادة 31).

2-تقييم هذا القانون

نجد في هذا القانون أن الجزائر قد فتحت الأبواب على مصراعها أمام المستثمرين دون تحديد مجال معين للاستثمار ، وهو ما جعل الجزائر في مصاف الدول السائرة في طريق النمو، المتمتعة بترسانة قانونية متطورة .

ثانيا: قانون 06-08 يتعلق بتطوير الاستثمار

هو عبارة عن تعديل للامر 01-03، حيث قام بتحديد قائمة نشاطات وسلع وخدمات واستثناءها من المزايا التي نص عليها الامر 01-03، وتم تأكيد هذه القائمة المستثناة في محتوى الامر 06-08 في المادتين 8 و9.

ثالثا: قانون 16-09: المتعلق بترقية الاستثمار المؤرخ في 03 غشت 2016

يهدف هذا القانون إلى تحديد النظام المطبق على الاستثمارات الوطنية والأجنبية المنجزة في النشاطات الاقتصادية المنتجة للسلع والخدمات. (المادة 1)

جاء بإعفاءات جمركية وإعفاءات ضريبية وإعفاءات من حقوق التسجيل لبعض الشركات. (المادة 12)

أعطى مزايا إضافية لمناطق الجنوب و الهضاب العليا (المادة 13).

تكلم عن أجال انجاز يجب أن يتم فيها المشاريع وهذه الآجال قابلة للتمديد. (المادة 20)

تقييم هذا القانون يبدو من خلال مواد هذا القانون أن المشرع مصمم على على تهيئة المناخ للمستثمرين حيث قدم تسهيلات وتحفيزات أكثر لهم , لكن نتائج هذه التحفيزات لا تظهر إلا بمرور الوقت الكافي لذلك.

الفصل الثاني

تكريس شركة المساهمة لحرية الاستثمار

مقدمة الفصل الثاني

عرفت الشعوب القديمة فكرة الشركات بمختلف العصور, فنجد أن قانون حمورابي تضمن مواد (من 100 إلى 107) فيها بعض الأحكام عن الشركات¹.

كما عرف القانون اليوناني الشركات بنوعيتها المدنية و التجارية، وكانت تقوم بالأعمال المصرفية و مشاريع النقل البحري و التعدين، ولم يكن يشترط هذا القانون أي شرط لتأسيس الشركة بل كان العقد رضائيا.

أما العرب فكانت عندهم فكرة الشركة منذ القدم, ثم تطورت بعد الإسلام لتصبح لديهم عدة أنواع من الشركات أهمها شركة المفاوضة وشركة الضمان وشركة المضاربة التي هي تشبه شركة التوصية ، أما ظهور شركات التوصية الحالية فكان زمن القرون الوسطى بعد حظر الربا من طرف الكنيسة، وفي القرن الثامن عشر عرف ظهور الشركات الاستعمارية الكبرى في صورة شركات مساهمة، حيث كانت لديها امتيازات وسلطات كبيرة مثل امتلاكها لأسطول وقوات مسلحة. ولقد تطورت هذه الشركات بتطور النظام الرأسمالي حتى اعتبرت بمثابة التعبير القانوني عن هذا النظام. ولقد أدى إقبال المستثمرين على هذه الشركات " التي كانت تحدد مسؤولية الشريك بقدر الحصة التي يقدمها في رأس مال الشركة، فضلا عن حصوله على أموال طائلة " ، إلى وقوع الكثير من المضاربات العنيفة وتأسيس شركات وهمية، مما جعل أصحاب رؤوس الأموال يفقدون الثقة في هذه الشركات.

وأعتبر هذا القرن بمثابة عصر سحب الثقة من شركات المساهمة فصدر قانون الفقاقيع في إنجلترا حرم عملية طرح أسهم هذه الشركات، إلا بإذن من البرلمان أو مرسوم ملكي.

وفي فرنسا صدر مرسوم بإلغاء هذه الشركات و منعها مستقبلا مهما كان شكلها.

¹ أنظر نادية فضيل، احكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري- شركة الاشخاص، الجزائر، 2000، من ص 6 الى ص12.

وفي 1 جانفي 1808 أمر نابليون بونبارت بصدور المجموعة التجارية الفرنسية و أنشأت نوعين من شركات الأموال، شركة المساهمة و شركة التوصية بالأسهم، وعن هذا النظام نقل كل من المشرع الجزائري و المشرع المصري أحكام الشركات التجارية، وشركة المساهمة.

المبحث الأول: مفهوم شركة المساهمة

المطلب الأول: تعريف شركة المساهمة

شركة المساهمة هي أهم شركات الأموال ، عمادها هو رأس المال الذي يتكون من أسهم متساوية القيمة قابلة للتداول، إلتزامات الشركاء فيها محدودة بقدر ما ساهموا به في رأس المال لا أهمية للاعتبار الشخصي فيها¹.

تقوم شركات الأموال على الاعتبار المالي، فهي نقيضة شركات الأشخاص التي تعطي لشخص الشريك أهمية بحيث تتأثر الشركة بانتمائه إليها أو بانسحابه منها لأن انتمان شركات الأموال ومنها شركة المساهمة التي تعد النموذج الأمثل لهذا الصنف من الشركات يستمد من رأسمالها، كما أن مسؤولية الشريك في شركات الأشخاص مسؤولية تضامنية أي مطلقة بحيث يسأل الشريك فيها عن ديون الشركة حتى في أمواله الخاصة، بينما في شركات الأموال مسؤوليته محدودة الحصة التي قدمها في الرأسمال².

هي شركة ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة يمكن تداولها على الوجه المبين في القانون (قانون الشركات المصري رقم 159 لسنة 1981 المادة 2)، وتقتصر مسؤولية المساهم على أداء قيمة الأسهم التي اكتتب فيها ولا يسأل عن ديون الشركة إلا في حدود ما اكتتب فيه من أسهم³.

¹ د عبد الحكم فوده ، شركات الأموال والعقود التجارية في ضوء قانون الشركات الجديد رقم 3 لسنة 1998، دار الفكر الجامعي، ص 19.

² د نادية فضيل، شركات الاموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية ط 10، 2003، ص 141.

³ د عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، سنة 2002، ص 225.

المطلب الثاني: خصائص شركة المساهمة

لشركة المساهمة خصائص عديدة أهمها:

الفرع الأول: ضخامة رأسمالها

يتميز رأس مال شركة المساهمة بضخامة كبرى، نظرا لان هذا الشكل من الشركات يقوم على الاعتبار المالي، دون اعتداد بشخصية الشريك. ويقسم رأس المال إلى أجزاء صغيرة متساوية القيمة، يسمى كل جزء منها سهما. وهي قابلة للتداول بالطرق التجارية، دون حاجة دون حاجة إلى إتباع إجراءات حوالة الحق (التفرغ). ونظرا لان هذه الشركات خلقت أصلا للاضطلاع بالمشروعات الاقتصادية الكبرى، فلقد وضع المشرع حدا أدنى لرأسمالها لايجوز النزول عنه بأي حال من الأحوال. بل ولقد نظم إجراءات جمعه على نحو صارم بقصد حماية الادخار القومي وجمهور المدخرين¹.

كما تتميز هذه الشركة في جمع رأسمالها عن طريق طرحه للاكتتاب العام كلما تأسست باللجوء العلني للادخار وهذا بسبب المشروعات الضخمة التي تقوم بها، لذا اشترط المشرع أن يكون رأسمال شركة المساهمة بمقدار خمسة (5) ملايين دينار جزائري على الأقل، إذا ما لجأت الشركة إلى الدعوة العلنية للادخار، وعن مليون دينار على الأقل في حالة المخالفة²، (بمعنى التأسيس المغلق أي التأسيس دون اللجوء العلني للادخار والذي يقتصر تكوين رأسمال الشركة فيه على المؤسسين فحسب³).

وقد اشترط المشرع على ضرورة الالتزام بهذا الحد الأدنى القانوني فإذا لم يصل رأس المال الشركة إلى الحد المطلوب، وجب زيادته في ظرف سنة، إلا إذا تحولت الشركة في ظرف نفس الأجل إلى شركة ذات شكل آخر، وإذا لم يصحح الوضع باكتمال رأسمال الشركة المساهمة وبلوغه الحد القانوني أو تحويل الشركة إلى شكل آخر من الشركات، جاز لكل معني بالأمر أن يطلب من القضاء بحل الشركة، بعد أن يوجه إلى من يمثلها إنذارا بتسوية الوضع (المادة 594 معدلة).

¹ أ، د، محمد فريد العريني، القانون التجاري شركات الأموال، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ص 21.

² القانون التجاري الجزائري 2007 المادة 594 (معدلة) ص 151.

³ القانون التجاري الجزائري 2007 المادة 606 ص 155.

الفرع الثاني: عدد الشركاء

حدد المشرع حداً أدنى لعدد الشركاء في شركة المساهمة والذي لا يمكن أن يقل عن 7 أشخاص¹، ولكنه لم يحدد العدد الأقصى للشركاء، ومنه فإنها تستطيع أن تستقبل ما تشاء من المساهمين. كذلك فإن المشرع لم يشترط أن يكون المساهمون فيها من الأشخاص الطبيعية أو الأشخاص المعنوية.

الفرع الثالث: حصة الشريك

هي عدد ما يملك شريك من الأسهم في رأسمال الشركة، و حصة الشريك قابلة للتداول، كما جاء في القانون التجاري²، فالشريك أو بالأحرى المساهم في شركة المساهمة يتنازل عما يملكه من أسهم في رأسمال الشركة بكل سهولة في أي وقت ودون الحصول على موافقة بقية المساهمين. وهذا عكس ما هو حاصل في شركات الأشخاص أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة. وميزة التداول هي التي حفزت صغار المدخرين على الانضمام إلى شركة المساهمة قصد استثمار أموالهم فيها من ثم كانت سببا في نجاح وانتشار هذا النوع من الشركات³.

الفرع الخامس: إسم وعنوان الشركة

تقضي المادة 593 من القانون التجاري بأن تحمل شركة المساهمة إسمًا يميزها عن باقي الشركات وعادة ما يكون اسم الشركة يوحي بالغرض الذي نشأت من أجله، كما يجوز إدراج إسم شريك واحد أو أكثر في إسم الشركة. ويجب أن يسبق الاسم أو يتبعه شكل الشركة بمعنى ذكر "شركة المساهمة" مع مبلغ رأسمالها.

المطلب الثالث: الأوراق التي تصدرها شركة المساهمة

تصدر شركات المساهمة ثلاث أنواع من الأوراق أو الصكوك:

¹ القانون التجاري الجزائري 2007 المادة 592 (معدلة) ص 150.

² القانون التجاري الجزائري 2007 المادة 715 مكرر 40 (جديدة) ص 197.

³ د نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية ط 10، 2003، ص 148.

* الأسهم وهي تمثل الحصص التي يقدمها الشركاء، ويتركب من مجموعها رأسمال الشركة.

* السندات وهي تمثل قروضا عامة تعقدتها الشركة، وتضفي على حاملها صفة الدائن لا صفة المساهم.

* حصص التأسيس وهي صكوك تمنحها الشركة لبعض الأشخاص، أو الهيئات، نظير خدمات يؤديونها إلى الشركة. وهي تخول صاحبها حق الاشتراك في الأرباح دون أن يكون مساهما في الشركة ولا تدخل بالتالي في تركيب رأس المال¹.

وتسمى هذه الصكوك بالأوراق المالية، وهي تختلف عن الأوراق التجارية، المتمثلة في الكمبيالة(السفنتجة)، السند لأمر، سند الخزن، وسند النقل، عقد تحويل الفاتورة والشيك.

التي هي عبارة عن محررات مكتوبة وفق أوضاع شكلية يحددها القانون، قابلة للتداول بالطرق التجارية.

الفرع الأول: الأسهم

أولا: تعريف السهم

عرف المشرع الجزائري السهم أنه سند قابل للتداول تصدره شركة مساهمة كتمثيل لجزء من رأسمالها²، يمكن تعريف السهم بأنه صك يمثل حصة في رأسمال شركة المساهمة، ولذلك يطلق اصطلاح السهم على كل من الصك وحق الشريك في الشركة الثابت فيه³.

وعرفه الفقه أنه: صك أو سند يمثل حصة المساهم النقدية أو العينية في رأسمال الشركة،

والسهم له مدلولين الأول أنه يشير إلى حق المساهم في الشركة ومقوم بمبلغ من النقود، والثاني أنه يشير إلى السند المثبت لذلك الحق⁴.

¹ أ، د محمد فريد العريني، القانون التجاري شركات الأموال، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ص 65.

² القانون التجاري الجزائري 2007 المادة 715 مكرر 40 (جديدة) ص 197.

³ د هاني محمد دويدار، مبادئ القانون التجاري دراسة في قانون المشروع الرأسمالي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1997، ص 165.

⁴ د نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ص 185.

و للسهم خصائص كثيرة تميزه عن الحصص التي يتركب منها رأسمال الشركة في شركة الأشخاص والشركة ذات المسؤولية المحدودة. كما أن أنواعه كثيرة بحيث تختلف باختلاف الزاوية التي ينظر منها إليه أي سواء من حيث الشكل أو من حي طبيعة الحصة أو من حيث الحقوق اللصيقة به أو من حيث علاقته برأسمال الشركة. ونظرا لتعدد أنواع السهم فقد ترك هذا أثرا على كيفية ومدى تداوله، فضلا عن أن السهم يخول صاحبه العديد من الحقوق والتي لا يمكن حرمانه منها. لذا سنقسم هذه الدراسة إلى خصائص السهم، أنواعه، تداول السهم، الحقوق اللصيقة بالسهم.

ثانيا: خصائص السهم

1-صكوك متساوية القيمة

ينقسم رأسمال شركة المساهمة إلى أسهم متساوية القيمة.

و تحدد القيمة الاسمية للأسهم عن طريق القانون الأساسي¹.

و يعني تساوي قيمة الأسهم عدم جواز إصدارها بقيم اسمية مختلفة. والحكمة من وجوب تساوي الأسهم من حيث القيمة هي تسهيل تقدير الأغلبية في الجمعيات العامة للشركة، وتيسير عملية توزيع الأرباح على المساهمين، وتنظيم سعر الأسهم في البورصة².

ومن مجموع الأسهم النقدية والعينية يتكون رأسمال الشركة المساهمة ولم يضع المشرع الجزائري حدا أدنى أو حدا أقصى لقيمة السهم، بل ترك الأمر لتقدير المؤسسين، وهذا خاضع للظروف التي تنشأ فيها الشركة، ولتقلبات الأسعار في السوق، التي تخضع لقاعدة العرض والطلب. لهذا أصبحت المساواة لا تتعلق بالقيمة الاسمية للسهم بقدر ما تتعلق بالحقوق والواجبات التي تمنحها الأسهم للمساهمين في الشركة.

و في الواقع العملي توجد في أغلب الأحوال قيم ثلاث للسهم:

أ- فهناك القيمة الاسمية وهي القيمة التي يصدر بها السهم بداءة ويتم تدوينها عليه وتشكل مع غيرها رأسمال الشركة المصرح به.

¹ القانون التجاري الجزائري 2007 المادة 715 مكرر 50 (معدلة) ص 200.

² أ، د محمد فريد العريني، القانون التجاري شركات الأموال، ص 67.

ب- وهناك القيمة السوقية للسهم وهي قيمته الواقعية في السوق من خلال النظام المتبع في بورصات الأوراق المالية وهي قد تزيد أو تنقص بحسب قدر سمعة الشركة ومدى نجاحها في السوق التجاري.

ج- وهناك أخيرا القيمة الفعلية للسهم وهي تمثل قيمته الحقيقية بحسب ما تمثله هذه القيمة في صافي أصول وموجودات الشركة. وبالطبع فإن هذه القيمة ترتبط بصفة أساسية بأعمال تصفية الشركة وتقدير نتائج أعمالها عند انحلالها¹.

2- عدم قابلية السهم للتجزئة

جاء في القانون التجاري : " تعتبر القيم المنقولة تجاه المصدر، سندات غير قابلة للتجزئة مع مراعاة تطبيق المواد المتعلقة بحق الانتفاع وملكية الرقبة"².

و يتميز السهم بعدم قابليته للتجزئة بالنسبة إلى الشركة، فإذا تملك السهم أكثر من شخص واحد، بطريق الإرث، كان على الورثة أن ينيبوا شخصا واحدا يتولى مباشرة الحقوق المتصلة بهذا السهم في مواجهة الشركة، لان الشركة تعرف السهم أكثر مما تعرف المساهم. والحكمة من تقرير عدم قابلية السهم للتجزئة هي تسهيل مباشرة الحقوق للصيقة بها، والتي تمنحها لأصحابها، لا سيما حق التصويت في الجمعيات العامة للشركة. إذ من غير المتصور أن يكون هذا الحق قابلا للتجزئة³.

3- قابلية السهم للتداول

السهم قابل للتداول، جاء في القانون التجاري: "السهم هو سند قابل للتداول، تصدره شركة مساهمة كتمثيل لجزء من رأسمالها"⁴.

فيجوز التنازل عنه بطريق القيد في دفاتر الشركة إذا كان اسميا، وبالتسليم إذا كان لحامله وبالتظهير إذا كان للأمر. وقابلية السهم للتداول هي الصفة الجوهرية له، والتي تفرقه عن حصة

¹ د عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، شركات الأشخاص-شركات الأموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، سنة 2002، ص 261.

² القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 715 مكرر 32(جديدة)، ص 196.

³ أ، د محمد فريد العربي، المرجع السابق، ص 69.

⁴ القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 715 مكرر 40(جديدة)، ص 197.

الشريك في شركات الأشخاص. إذ الأصل بالنسبة للحصص، في شركة الأشخاص، هو عدم قابليتها للتنازل عنها، ما لم ينص عقد الشركة على جواز هذا التنازل بقيود وشروط معينة. أما بالنسبة للسهم فالأصل هو قابليته المطلقة للتداول إلا إذا قيد هذا الإطلاق بقيود خاصة¹.

وجاء فيا لقانون التجاري الجزائري: " لا تكون الأسهم قابلة للتداول إلا بعد تقييد الشركة في السجل التجاري"².

فتداول السهم هو حق للمساهم لا يجوز منعه إياه، لأنه يتعلق بالنظام العام ويفقد الشركة شكلها كشركة مساهمة إذا تم ذلك.

و لا يتم هذا التداول إلا بعد قيد الشركة في السجل التجاري، حيث تكتسب الشخصية المعنوية، فيكون لها وجود قانوني.

ولا يقتصر التداول على السهم فقط، بل يجوز كذلك، تداول شهادات الاكتتاب التي يستلمها المكتتب بصفة مؤقتة إلى حين استبدال الأسهم بها. وتداول الأسهم معناه انتقال ملكيته بالطرق التجارية³.

جاء في القانون التجاري الجزائري: "يحول السند للحامل عن طريق مجرد تسليم أو بواسطة قيد في الحسابات"⁴. إذ نتداول السهم هو انتقال ملكية السهم لذلك يجب أن يدون في سجلات الشركة.

ثالثا: أنواع الأسهم

تنقسم الأسهم حسب الزاوية التي ينظر منها إليها:

- 1- فمن حيث الشكل: هناك أسهم اسمية وأسهم لحاملها وأسهم للأمر.
- 2- من حيث طبيعة الحصة التي تمثلها: هناك أسهم نقدية وأسهم عينية.
- 3- من حيث الحقوق التي تمنحها لأصحابها: هناك أسهم عادية وأسهم ممتازة .
- 4- من حيث علاقتها برأسمال الشركة: أسهم رأسمال و أسهم تمتع⁵.

¹ أ، د محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 70.

² القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 715 مكرر 51(معدلة)، فقرة 1، ص 200.

³ أ، د محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 70.

⁴ القانون التجاري الجزائري المادة 715 مكرر 38(جديدة)، فقرة 1، ص 197.

⁵ د نادية فضيل، المرجع السابق، ص 196.

1- من حيث الشكل: تنقسم الأسهم إلى أسهم اسمية وأسهم لحاملها وأسهم للأمر

أ- السهم الأسمى هو الذي يصدر باسم شخص معين وتثبت ملكيته بقيد اسم المساهم في دفاتر الشركة¹.

جاء في القانون التجاري الجزائري، المادة 715 مكرر 34(جديدة): "تكتسي القيم المنقولة، التي تصدرها شركات المساهمة، شكل سندات للحامل أو سندات اسمية، ويمكن أن يفرض الشكل الأسمى للقيم المنقولة عن طريق أحكام قانونية أو أحكام القانون الأساسي".

ب- السهم لحامله هو الذي لا يذكر فيه اسم المساهم ويعتبر حامله مالكا له، بمعنى الحق الثابت في السهم يندمج في الصك ذاته، فتصبح حيازته دليلا على الملكية. ولهذا السبب يعتبر السهم لحامله من قبيل المنقولات المادية التي يسري في شأنها قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، ويتم تداول هذا السهم بالتسليم².

جاء في القانون التجاري الجزائري، المادة 715 مكرر 38(جديدة): "يحول السند للحامل عن طريق مجرد تسليم أو بواسطة قيد في الحسابات".

ج- السهم لأمر فهو الصك أو السند الذي يصدر لأمر شخص معين، ويتم تداوله عن طريق التظهير. لكن من الناحية العملية نادرا ما يصدر السهم لأمر شخص معين. فالمتعامل به هي الأسهم الاسمية والأسهم لحاملها. والأصل أن الشركة حرة في إصدار أسهمها، ولكن يتدخل المشرع لفرض الشكل الإسمي كما هي الحال في المادة 715 مكرر 52(جديدة) والتي جاء فيها ما يلي: " يكون السهم النقدي اسميا إلا أن يسدد كاملا"³.

2- من حيث طبيعة الحصة المقدمة من طرف المساهم

و تنقسم الأسهم، من حيث طبيعة الحصة المقدمة من المساهم، إلى أسهم نقدية actions en numéraire وأسهم عينية actions d'apport .

¹ أ، د محمد فريد العريني، المرجع السابق ص 71.

² المرجع ذاته، ص 71.

³ د نادية فضيل، المرجع السابق، ص 198.

أ- **الأسهم النقدية** كما يدل عليها إسمها، هي التي تمثل حصة نقدية في رأسمال الشركة. ولا يقع الاكتتاب العام إلا عليها وحدها، ويتعين الوفاء ببيع قيمتها الاسمية عند الاكتتاب، على أن يتم الوفاء بالباقي في المواعيد المحددة في نظام الشركة أو في المواعيد التي يقترحها مجلس الإدارة. وهذه الأسهم يجوز تداولها حتى قبل سداد قيمتها الاسمية بالكامل، شريطة أن تضل محتفظة بالشكل الاسمي¹.

ب- **الأسهم العينية** فهي تلك التي تمثل حصة عينية يلتزم الشريك بتقديمها للشركة يستوي في ذلك أن تكون هذه الحصة عقارا أم منقولاً².

3- الأسهم من حيث علاقتها بالرأسمال:

ويمكن، من هذه الزاوية، تقسيم الأسهم إلى أسهم رأسمال Les actions de capital وأسهم تمتع les action de jouissance.

أ- **أسهم رأسمال** هي الأسهم التي تمثل جزءا من رأسمال الشركة ولم تستهلك قيمتها بعد.

ب- **أسهم التمتع** هي التي استهلكت قيمتها، أو هي تلك التي تعطى للمساهم الذي إسترد قيمة أسهمه خلال حياة الشركة وقبل إنقضائها.

ففيصل التفرقة، إذا بين هذين النوعين من الأسهم هي عملية الاستهلاك³.

استهلاك السهم:

يقصد باستهلاك السهم L' Amortissement des actions رد قيمة الأسهم الاسمية للمساهم أثناء حياة الشركة وقبل حلها وانقضائها.

ويعتبر استهلاك السهم عملية استثنائية، لأن الأصل ألا يستهلك السهم طالما كانت الشركة قائمة، فهو يمثل حصة الشريك فيها، لذا ليس من حق هذا الأخير أن يسترد حصته ما دامت الشركة قائمة. كما أنه ليس من حق الشركة طالما لم تحل أن ترد للشريك القيمة الاسمية لأسهمه،

¹ أ، د محمد فريد العريني، المرجع السابق ص 72.

² المرجع ذاته، ص 72.

³ أ، د محمد فريد العريني، المرجع السابق ص 75.

وان فعلت ذلك معناه أنها حرمته من أحد الحقوق الرئيسية المقررة له والمتمثلة في حق بقاء الشريك في الشركة إلى غاية انقضائها¹.

ومع ذلك فقد تلجأ الشركة إلى استهلاك أسهمها لأسباب ضرورية. ويتجلى ذلك في حالة ما إذا كانت موجودات الشركة مما يستهلك بالاستعمال، ويبلى ويزول بمرور الزمن، كالشركات التي يكون موضوعها استغلال منجم أو محجر أو سفن أو طائرات. كما يتجلى ذلك، أيضا في حالة ما إذا كانت الشركة حاصلة على امتياز حكومي، كشركات النور (الكهرباء) والمياه، لمدة معينة، تؤول بعدها موجودات الشركة، بلا مقابل، إلى الجهة مانحة الامتياز، ففي هذه الصورة²، إذا انتظرت الشركة إلى أن تنفذ المناجم أو المحاجر، أو إلى أن تبلى السفن والطائرات وتصير حطاما، أو إلى أن ينقضي مدة الامتياز الممنوح لها، فإنها لن تجد عندئذ موردا تدفع منه قيمة الأسهم، وسيستحيل على المساهمين، عند نهاية مدة الشركة، الحصول على قيمة أسهمهم. لذا تلجأ الشركة إلى استهلاك جزء من أسهمها، أي رد قيمتها الاسمية، عاما بعد عام، حتى إذا ما انقضت مدة بقائها تكون قد استهلكت جميع الأسهم، أي ردت قيمتها لجميع المساهمين³.

واستهلاك الأسهم يتم بطريقتين:

* إما أن يتم رد القيمة الاسمية للأسهم عن طريق القرعة وهذا إلى غاية نهاية الشركة، وتتميز هذه الطريقة بالإخلال بمبدأ المساواة بين المساهمين، لأنها قد تؤدي إلى إلحاق الضرر بأصحاب الأسهم التي لم تستهلك، خاصة إذا أصيبت الشركة بخسائر تجعلها غير قادرة على الاستمرار في عملية الاستهلاك فيفقدون حصتهم في رأسمال الشركة، في حين الذين استهلكوا أسهمهم لا يتحملون أي شيء من الخسارة لأنهم حصلوا مسبقا على قيمة الأسهم. كما قد تؤدي هذه الطريقة أي طريقة القرعة إلى احتواء الشركة على شرط الأسد، في حالة ما إذا أصيبت الشركة بخسارة وقررت التخلي عنها. ومقتضى شرط الأسد هدم أحد الأركان الموضوعية الخاصة للشركة المتمثل في اقتسام الأرباح والخسائر. وهذا ما جعل المشرع الجزائري يحظر التعامل بهذه الطريقة بدليل ما جاء في نص المادة 715

¹ د نادية فضيل، المرجع السابق، ص 203.

² وجدت في المصدر صور.

³ أ، د محمد فريد العريني، المرجع السابق ص 76.

مكرر 46 "يحظر استهلاك الأسهم عن طريق سحب القرعة. تعد كل مداولة تتخذ خرقا لهذا المنع باطلة"¹.

** وإما برد جزء من القيمة الاسمية لجميع الأسهم سنويا، بحيث يتم الاستهلاك الكلي على المدى الزمني الذي يحدده نظام الشركة. وفي جميع الأحوال يجب أن يتم الاستهلاك والأداء على وجه المساواة بالنسبة لكل نوع من أنواع الأسهم.

وطالما أن الاستهلاك عملية استثنائية، فيشترط، لكي يقع صحيحا، توفر الشروط الآتية:

- *أولا: أن يكون منصوص عليه في نظام الشركة، وجب على الجمعية العامة غير العادية أن تقرر الاستهلاك عن طريق القانون الأساسي للشركة. فإن لم ينص عليه في النظام فللجمعية العمومية غير العادية أن تقرر الاستهلاك عن طريق تعديل النظام الأساسي للشركة.

- *ثانيا: يجب أن تدفع قيمة السهم المستهلكة من الأرباح أو الاحتياطات القابلة للتوزيع، فيمتنع، إذا، أن يحصل الاستهلاك من رأسمال، إعمالا لمبدأ ثبات رأسمال، وعدم جواز المساس به. فإذا عمدت الشركة إلى اقتطاع جزء من رأسمال، لاستهلاك الأسهم، جاز للدائنين المطالبة باسترداد ما اقتطع. كما يجب، كذلك، أن تقف عملية الاستهلاك إذا لم تحقق الشركة في عام ربحا، ولم يكن لديها احتياطي قابل للتوزيع. والأصل أنه إذا استهلك السهم انقطعت كل علاقة بين المساهم والشركة. لكن هذا الأصل من شأنه حرمان المساهم من صفته كشريك في الشركة دون وجه حق، فتجنبنا لذلك قرر المشرع منح المساهم سهم تمتع بدلا من السهم الذي استهلك، بحيث لا تنقطع صلته بالشركة وبذلك يبقى محتفظا بصفته كمساهم. إذن أسهم التمتع تعطي لصاحبها جميع امتيازات أسهم الرأسمال، باستثناء القيمة الاسمية للسهم عند حل الشركة وتصفيته لأن المساهم يكون قد حصل عليها مسبقا².

جاء في القانون التجاري الجزائري: "أسهم التمتع هي الأسهم التي تم تعويض مبلغها الاسمي إلى المساهم عن طريق الاستهلاك المخصوص إما من الفوائد أو الاحتياطات، ويمثل هذا الاستهلاك دفعا مسبقا للمساهم عن حصته في تصفية الشركة في المستقبل"³.

¹ د نادية فضيل، المرجع السابق، ص 204.

² أ، د محمد فريد العريني، المرجع السابق ص 77.

³ القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 715 مكرر 45(جديدة)، ص 198.

الفرع الثاني: السندات المالية

إذا ما احتاجت شركة الساهمة إلى الأموال، لممارسة نشاطها أو لتوسيعه، فإنها تلجأ إلى المطالبة بالجزء المتبقي من قيمة الأسهم الغير مدفوعة. أو تلجأ كذلك إلى زيادة رأسمال الشركة عن طريق إصدار أسهم جديدة، ولكن هذا يستدعي شركاء جدد في الشركة فيقل بالتالي نصيب السهم من الأرباح أو تتبدل اتجاهات الأغلبية بدخول شركاء جدد. ولتفادي هذا فإنها، تعمل على الاقتراض من البنوك، لكن في الغالب هذه القروض تكون قصيرة الأجل.

إن تلجأ إلى طريقة أخرى وهي إصدار السندات للحصول على النقود اللازمة لنشاط الشركة، بقيمة المبلغ الذي تريد أن تقتضيه وتطرحها للاكتتاب العام كما هو الحال في الأسهم. جاء في القانون التجاري: "يجوز لشركات المساهمة ان تصدر سندات المساهمة"¹.

أولاً: تعريف السند

يمكن وضع هذا التعريف: السند قرض، وصك السند دليل على المديونية².

كذلك: هو عبارة عن صكوك متساوية القيمة وقابلة للتداول تمثل قرضاً نقدياً طويل الأجل³. وعرف السند أو السندات على أنها: "صكوك ذات قيمة اسمية واحدة قابلة للتداول و غير قابلة للتجزئة، تصدرها الشركات المساهمة وتعطى لمكتبتين مقابل المبالغ التي أسلفوها للشركة"⁴.

ثانياً: أوجه الاختلاف بين السند و السهم

يمكن تمييز السند عن السهم من النواحي التالية:

- 1- يمثل السهم حصة في رأسمال الشركة بينما يمثل السند قرضاً للشركة أي أحد الالتزامات الخارجية المستحقة على الشركة.

¹ القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 715 مكرر 73 (جديدة)، ص 205.

² د نادية فضيل، المرجع السابق، ص 218.

³ د هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 171.

⁴ د جلال وفاء البدرى محمد، د محمد فريد العريني، قانون الأعمال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، 2000، ص 292.

- 2- حامل السند يعد دائئا للشركة، بينما حامل السهم يعد شريكا في الشركة. ويترتب على ذلك أن حامل السند يعتبر غريبا ومن ثم فليس له حق التدخل في الإدارة. بينما حامل السهم له جميع الحقوق في الشركة مثل حق الحضور في الجمعيات وحق التصويت وحق الرقابة على أعمال مجلس الإدارة.
- 3- يمثل السند قرضا لأجل أي يستحق الدفع بحلول الأجل المحدد ولكن السهم يمثل ملكية، ومن ثم لا يجوز رد قيمة السهم إلا إذا تم انقضاء الشركة وتصفيتها باستثناء حالات استهلاك الأسهم.
- 4- يحصل حامل السند على فائدة ثابتة سواء حققت الشركة ربحا أو أصيبت بخسارة، بينما يحصل حامل السهم فقط على نصيب من الربح الذي حصلت عليه الشركة.
- 5- حاملي الاسناد لهم الأولوية في الحصول على المبالغ المستحقة لهم، عند انقضاء الشركة، قبل حاملي الأسهم المعروفة.

ثالثا: إجراءات إشهار سندات الاستحقاق في حالة الدعوة العينية للاذخار:

جاء في المادة 20 من المرسوم التنفيذي 95-438 ما يلي:

تتم إجراءات الإشهار، كما تنص عليها المادة 715 مكرر 86 من القانون التجاري، بواسطة إعلان، ينشر في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية قبل الشروع في عملية الاكتتاب، وقبل أي إجراء يتعلق بعملية الإشهار.

ويشتمل هذا الإعلان على البيانات الآتية:

- 1- تسمية الشركة، متبوعة برمزها، إن اقتضى الأمر.
- 2- شكل الشركة.
- 3- مبلغ رأسمال الشركة.
- 4- عنوان مقر الشركة.
- 5- رقما تسجيل الشركة في السجل التجاري والمعهد الوطني المكلف بالإحصائيات.
- 6- موضوع الشركة باختصار.

7-تاريخ انتهاء أجل الشركة العادي.

خامسا: هيئة (جماعة) حاملي السندات

جاء في القانون التجاري الجزائري: "يجتمع بقوة القانون حاملو سندات المساهمة التي هي من نفس الإصدار لتمثيل مصالحهم المشتركة في جماعة تتمتع بالشخصية المدنية، ويخضعون للأحكام المنصوص عليها بالنسبة لأصحاب سندات الاستحقاق.

تجتمع جماعة حاملي سندات المساهمة بقوة القانون مرة في السنة للاستماع إلى تقرير مسيري الشركة عن السنة المالية المنصرمة وتقرير مندوبي الحسابات حول حسابات السنة المالية والعناصر التي تستعمل لتحديد أجرة سندات المساهمة"¹.

يجب أن يتم تكوين بقوة القانون هيئة أو جماعة أو كتلة، من مجموع المكتتبين تمثل مصالحهم وحقوقهم أمام الشركة وتخضع هذه الجماعة، أي جماعة حاملي السندات لنفس الأحكام التي يخضع لها حملة أسناد الإستحقاق، وهذا بعد كل عملية إصدار للأسناد تشرع فيها الشركة المساهمة وأدت إلى الاكتتاب فيها.

سادس: حقوق حاملي سندات المساهمة

لجماعة حاملي السندات حقوق رئيسية تتمثل في:

1-الحق في الحصول على فائدة ثابتة:

لحامل السند الحق في الحصول على فائدة ثابتة في المواعيد المتفق عليها بشرط ألا تزيد على الحد الأقصى المسموح به قانونا. وتعتبر الفائدة جزءا من الدين، فمتى حل أجل استحقاقها تعين على الشركة الوفاء بها أيا كان مركزها المالي². أي حتى ولو لم تحقق الشركة أرباحا. وكيفية الحصول على الفائدة ومبلغ الفائدة تقرره الشركة في عقد الاكتتاب.

¹ القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 715 مكرر 78(جديدة)، ص 206.

² أ، د محمد فريد العريني، المرجع السابق ص 101.

2- استفتاء قيمة السند عند حلول الأجل:

جاء في القانون التجاري الجزائري: " لا تكون سندات المساهمة قابلة التسديد إلا في حالة تصفية الشركة أو بمبادرة منها، بعد انتهاء أجل لا يمكن أن يقل عن خمس سنوات حسب الشروط المنصوص عليها في عقد الإصدار"¹.

3- الحق في تداول السند بالطرق التجارية:

تتوقف طريقة تداول السند على الشكل الذي يصدر فيه. فإن كان إسميا يتم تداوله بطريق القيد في سجلات الشركة، وان كان لحامله يقع تداوله بطريق التسليم، وان كان للأمر فيتداول بالتظهير².

بالإضافة إلى هذه الحقوق فقد جاء في القانون التجاري الجزائري: " يمكن لحاملي سندات المساهمة الاطلاع على وثائق الشركة حسب الشروط المطلوبة بالنسبة للمساهمين"³.

أعطى القانون قصد الحفاظ على مصالح حاملي الأسناد إزاء الشركة حق الاطلاع على الوثائق المتعلقة بالشركة ليتمكنوا من متابعة كيفية إدارة الشركة وتسييرها، إذا حاملي السندات، يتمتعون بنفس الحقوق التي يتمتع بها المساهمون في الشركة وعلى هذه الأخيرة تمكينهم من ذلك.

و جاء في القانون التجاري أيضا: " يحضر ممثلو جماعة حاملي السندات جمعيات المساهمين، ويمكن استشارتهم في جميع ، المسائل المدرجة في جدول الأعمال، باستثناء المسائل المتعلقة بتوظيف مسيري الشركة أو إقالتهم ويمكن التدخل أثناء الجمعية"⁴.

يمكن للشركة أن تستشيرهم أثناء انعقاد الجمعية العامة ولهم حق إبداء الرأي حول جدول الأعمال المقدم من طرف الجمعية باستثناء التدخل أو إبداء الرأي في عملية توظيف مسيري الشركة أو في إقالتهم لأن هذه الصلاحيات قاصرة على المساهمين فحسب باعتبارهم شركاء في الشركة.

¹ القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 715 مكرر 76(جديدة)، ص 206.

² أ، د محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص104 .

³ القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 715 مكرر 80(جديدة)، ص 206.

⁴ القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 715 مكرر 79(جديدة)، ص 206.

وهذه الجماعة، أي جماعة حاملي الأسناد ملزمة بحضور الاجتماع مرة في السنة حتى تتمكن من الاستماع إلى تقرير مسيري الشركة من السنة المنصرمة وتقرير مندوبي الحسابات حول الحسابات السنة المالية والعناصر التي تستعمل لتحديد أجره أسناد المساهمة (715 مكرر 2/78 من القانون التجاري)¹.

المبحث الثاني: حرية إنشاء شركة المساهمة وتسييرها

المطلب الأول: تأسيس شركة المساهمة

جاء في القانون التجاري الجزائري: "شركة المساهمة هي الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى أسهم، وتتكون من شركاء لا يحتملون الخسائر إلا بقدر حصتهم.

ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة (07)

ولا يطبق الشرط المذكور في المقطع 2 أعلاه على الشركات ذات رؤوس أموال عمومية"².

لتأسيس شركة المساهمة طريقتان: التأسيس الفوري والتأسيس المتتابع.

الفرع الأول: طريقة تأسيس الفوري أو المغلق

يقصر الاكتتاب على المؤسسين، فلا توجه دعوة عامة للجمهور بغرض الانضمام إلى الشركة. ومن ثم فالإكتتاب الفوري في شركة المساهمة يستغني عن صغار المدخرين ولا يستعان بهم، وإنما المؤسسين هم الذين يكونون رأسمال الشركة نظرا لتمتعهم بوفرة المال والخبرة في تأسيس الشركة.

وسنتعرض لهذا التأسيس الفوري فيما يلي:

أولا: تسجيل الشركة

جاء في القانون التجاري ما يلي: "تودع الأموال الناتجة عن الإكتتابات النقدية وقائمة المكتتبين، مع ذكر المبالغ التي يدفعها كل مكتتب لدى موثق أو لدى مؤسسة مالية مؤهلة قانونا"³.

¹ د نادية فضيل، المرجع السابق، ص 228.

² القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 592، ص 150.

³ القانون التجاري الجزائري، المادة 598(معدلة)، ص 152.

جاء كذلك: " تكون الاكتتابات والمبالغ المدفوعة مثبتة في تصريح المؤسسين بواسطة عقد موثق. يؤكد الموثق بناء على تقديم بطاقات الاكتتاب، في مضمون العقد الذي حرره، أن مبلغ الدفعات المصرح بها من المؤسسين يطابق مقدار المبالغ المودعة إما بين يديه أو لدى المؤسسات المالية المؤهلة قانوناً¹.

فحسب ما ذكر في المادة 604 من القانون التجاري، فإنه يتعين على المؤسسين تسجيل الشركة في السجل التجاري.

وإذا لم تؤسس الشركة في أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ إيداع مشروع القانون الأساسي بالمركز الوطني للسجل التجاري، فإنه يجوز لكل مكتب أن يطالب أمام القضاء بتعيين وكيل مكلف بسحب الأموال لأعادتها إلى المكتبتين بعد خصم مصاريف التوزيع.

وإذا قرر المؤسس أو المؤسسون فيما يعيدوا تأسيس الشركة، وجب القيام بإيداع الأموال من جديد وتقديم التصريح المنصوص عليه في المادتين 598 و 599 المذكورتين أعلاه.

ثانياً: الاكتتاب في رأسمال الشركة

ورد في القانون التجاري ما يلي: تثبت الدفعات بمقتضى تصريح من مساهم أو أكثر في عقد موثق، يتصرف الموثق على النحو المنصوص عليه في المادة 599 بناء على تقديم قائمة المساهمين، المحتوية على المبالغ التي يدفعها كل مساهم².

و تطبيقاً للمادة 2/592 من القانون التجاري المذكورة آنفاً، فإنه يكلف أحد المساهمين أو أكثر بتحرير عقد لدى الموثق يثبت فيه هذا الأخير المبالغ المدفوعة من طرف المؤسسين الذين لا يتجاوز عددهم (07) والتي صرحوا بها كل بمقدار حصته. بمعنى أن المبالغ التي صرحوا بها يجب أن تكون مطابقة للمبالغ المدفوعة والتي يقوم الموثق بتحرير عقد بصدها.

وتطبيقاً لحكم المادة 596 من القانون التجاري فإنه "يجب أن يكتتب الرأسمال بكامله وتكون الأسهم النقدية مدفوعة عند الاكتتاب بمقدار الربع (¼) على الأقل من قيمتها الاسمية.

¹ القانون التجاري الجزائري ، المادة 599(معدلة)، ص 152.

² القانون التجاري الجزائري، المادة 606، ص 155.

ويتم الوفاء بالزيادة مرة واحدة أو عدة مرات بناء على قرار مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب كل حالة، في أجل لا يمكن أن يتجاوز خمس (5) سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري. ولا يمكن مخالفة هذه القاعدة إلا بنص تشريعي صريح، وتكون الأسهم العينية مسددة القيمة بكاملها عند إصدارها¹.

الفرع الثاني: طريقة التأسيس المتتابع

لا بد قبل كل شيء من معرفة مؤسس الشركة وعدد المؤسسين

أولاً: تعريف المؤسس

وقع خلاف حول تعريف المؤسس، و وجدت عدة تعريفات للمؤسس

وقد عرف البعض المؤسس هو رجل أعمال تجول بخاطره فكرة شركة مساهمة فيتولى دراستها وتقليب كافة الأوجه بشأنها حتى إذا ما استقر على المضي في هذه الفكرة أشرك أولي الشأن فيها بعد إقناعهم بجوداها، فيحررون عقداً بذلك هو العقد الابتدائي، ثم نظام الشركة، ثم يسعون إلى جمع الرأسمال عن طريق طرح صكوك الشركة².

ويرى آخرون انه كل من يشترك اشتراكاً فعلياً في تأسيس الشركة بنية تحمل المسؤولية الناشئة عن ذلك... هو كل من وقع العقد الابتدائي أو طلب الترخيص في تأسيس الشركة أو قدم حصة عينية عند تأسيسها³.

أما المشرع الجزائري فلم يقيم بتعريف المؤسس كما فعلت بعض التشريعات

يرى الفقه الراجح ألا يكفي لاعتبار الشخص مؤسساً أن يكون قد ساعد في ترويج المشروع أو ينجح في إقناع الجمهور على الاكتتاب أو أن يجمع فعلاً بعض الاكتتابات أو أن يقوم لحساب المؤسسين ببعض أعمال الخبرة القانونية أو الحسابية أو التجارية بل يجب لإضفاء هذه الصفة

¹ القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 596 (معدلة)، ص 152.

² د عبد الحكم فوده، شركات الأموال والعقود التجارية في ضوء قانون الشركات الجديد رقم 3 لسنة 1998، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ص 21.

³ د عباس مصطفى المصري، المرجع السابق، ص 238.

عليه أن يعمل بشكل إيجابي ومستمر على تأسيس الشركة مع تحمل المسؤولية المترتبة عن التأسيس وتأسيس الشركات التجارية يعد عملا تجاريا استنادا إلى المادة 3 من القانون التجاري¹.

ثانيا: عدد المؤسسين

اشترط المشرع الجزائري لإنشاء شركة المساهمة حد أدنى لعدد الشركاء الذين يقومون بتأسيس الشركة الذي لا يقل عن سبعة (7) أشخاص.

واشترط مثل هذا العدد عند التأسيس يؤكد على جدية التأسيس من طرف هؤلاء الشركاء الذين يرغبون في إنشاء هذا الشكل من الشركات.

ثالثا: الشروط الواجب توافرها في المؤسس

لم يتعرض المشرع للشروط الواجب توافرها في شخص المؤسس، ومن ثم فيجب الرجوع إلى القواعد العامة وما تتطلبه للقيام بالعمل التجاري وهي: ضرورة توافر أهلية الاتجار في المؤسس، لأنه سيتحمل إلتزامات من جراء بعض التصرفات التي يقوم بها أثناء فترة تأسيس الشركة، الأمر الذي يترتب عليه المسؤولية بنوعيتها المدنية والجزائية، لا سيما عند فشل مشروع الشركة هذا، إذا كان المؤسس شخصا طبيعيا، أما إذا كان شخصا معنويا فيجب أن يكون قد حاز الشخصية المعنوية التي تخوله أهلية التأسيس، أما قبل تمتعه بهذه الشخصية، لا يجوز له تأسيس شركة المساهمة².

الفرع الثالث: إجراءات تأسيس الشركة

أولا: وضع مشروع النظام الأساسي للشركة

يضع المؤسسون عقد ابتدائي يبينون فيه النظام الأساسي الذي تسيّر عليه الشركة، منذ بدايتها إلى غاية انتهائها، وعادة يشتمل على البيانات الآتية:

1- تأسيس الشركة من سبعة مؤسسين، مع وضع اسم لها.

¹ د نادية فضيل، المرجع السابق، ص 158.

² المرجع السابق، ص 159.

2-تبيين هدف الشركة.

3-مدة بقاء الشركة.

4-مقدار رأسمالها، وهو يختلف عن الرأسمال المستثمر، الذي يتكون من الرأسمال الممثل بالأسهم ومن القروض الممثلة في سندات.

5-القواعد الخاصة بالجمعية العامة وحقوق المساهمين في التصويت وكيفية المداولة.

6-إدارة الشركة ورقابتها وسلطة المديرين وعدد الأسهم التي يمتلكها كل عضو من الإدارة وصلاحياته وحدودها.

7-جرد أموال الشركة والحساب الختامي، والمال الاحتياطي وكيفية توزيع الأرباح والخسائر والقواعد التي تحكم انقضاء الشركة.

8-حل الشركة وتصفيته، وقسمة أموالها ومراقبو الحسابات.

و يعتبر نظام الشركة بمثابة دستور لها، ومشروع الشركة الذي يكتتب الجمهور على أساسه يبقى مشروعا إلى أن تصادق عليه الجمعية العامة التي تتعقد قبل التأسيس النهائي.

جاء في القانون التجاري ما يلي: "يحرر الموثق مشروع القانون الأساسي لشركة المساهمة، بطلب من مؤسس أو أكثر، وتودع نسخة من هذا العقد بالمركز الوطني للسجل التجاري ينشر المؤسسون تحت مسؤوليتهم إعلان حسب الشروط المحددة عن طريق التنظيم.

لا يقبل أي اكتتاب إذا لم تحترم الإجراءات المقررة في المقطعين الأول والثاني أعلاه"¹.

أي انه يجب أن يكون مشروع النظام الأساسي لشركة المساهمة في محرر رسمي بطلب من مؤسس أو أكثر لدى الموثق، على أن تودع نسخة منه في المركز الوطني للسجل التجاري.

ثانيا: الاكتتاب في رأسمال الشركة

جاء في القانون التجاري: "يجب أن يكون رأسمال شركة المساهمة بمقدار خمسة (5) ملايين دينار جزائري على الأقل، إذا ما لجأت الشركة العلنية للدخار، ومليون دينار على الأقل في الحالة المخالفة"¹.

¹ القانون التجاري الجزائري ، المادة 595(معدلة)، ص 151.

هذا ويعد رأسمال الشركة الضمان العام لدائنيها، فلا يستطيع هؤلاء الرجوع على المساهمين إلا في حدود ما قدموه من أسهم في رأسمال الشركة. وقد اهتم المشرع به وحذا حذوا التشريعات الحديثة في هذا الشأن أي في تحديد رأس مال شركة المساهمة وذلك حتى لا تلجأ المشروعات الصغرى على هذا الشكل الذي لا يصلح إلا للمشروعات الكبيرة غير أنها لا تضع حدا أقصى لرأسمال الشركة.²

الشركة التي تتبنى التأسيس المتتابع، هي التي تلجأ في جمع رأسمالها إلى ما يسمى بالاككتاب المفتوح، أي أن رأسمال الشركة يتم جمعه عن طريق طرح الأسهم، الممثلة لرأس المال، على الجمهور لشرائها. وتسمى هذه الطريقة بطريقة التأسيس المتعاقب *fondation successive*. ويطلق على الشركة التي تلجأ إليه اسم الشركة التي تطرح أسهمها للاكتتاب العام *Société avec appel public à l'épargne*. (أي التأسيس باللجوء العلني للاكتتاب). والذي يطرح للاكتتاب، عاما أو غير عام. هو الرأسمال النقدي، والأسهم النقدية التي تمثله. أما الأسهم التي تمثل الحصص العينية، والمسماة بالأسهم العينية، فلا تطرح على الاكتتاب، لأن الحصص العينية ينبغي تقديمها مباشرة عند تأسيس الشركة. وإذا ما تم ذلك فإنها تقوم بالنقود وبمنح أصحابها أسهما بقدر قيمتها.³

المطلب الثاني: تسيير شركة المساهمة

هناك الجمعية العامة للمساهمين، هيئة الإدارة وهيئة الرقابة

الفرع الأول: الجمعية العامة للمساهمين

الأصل أن الجمعية العامة باعتبارها الجهاز الذي يضم جميع المساهمين، تعتبر من الناحية القانونية صاحبة السيادة في الشركة. غير أن هذا الأصل يكذبه الواقع العملي إذ يندر أن يحضر المساهمون اجتماعات الجمعية العمومية للوقوف على أحوال الشركة. فهم، كما وصفهم البعض، وبحق، بمثابة دائنين عابرين للشركة، لا يهتمهم سوى المضاربة على أسهمها أكثر منهم شركاء حقيقيين تجمعهم نية المشاركة بما تنطوي عليه من تعاون إيجابي إيجابي بقصد الوصول إلى

¹ القانون التجاري الجزائري، المادة 1594 (معدلة)، ص 151.

² د نادية فضيل، المرجع السابق، ص 167.

³ أ، د محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 44.

تحقيق غرض الشركة. وفي الأحوال التي يحضرون فيها تلك الاجتماعات لا يمارسون رقابة حقيقة على مجلس الإدارة لإحجامهم عن مناقشة أعضائه وموافقته على قراراته دون كثير من الجدل. لذلك انتقلت السيادة الفعلية على أمور الشركة إلى مجلس الإدارة وأصبحت الجمعية العمومية جهازاً سورياً قليل الفعالية¹.

والجمعية العمومية على أنواع ثلاث: الجمعية العامة التأسيسية، الجمعية العامة العادية، والجمعية العامة غير العادية.

أولاً: الجمعية العامة التأسيسية

يقوم المؤسسون للشركة باستدعاء الجمعية التأسيسية للانعقاد، بعد التصريح بالاكتمال والدفعات. " ويذكر الاستدعاء اسم الشركة، وشكلها وعنوان مقرها ومبلغ رأسمالها، ويوم الجمعية وساعاتها ومكانها وجدول أعمالها.

و يدرج هذا الاستدعاء في النشرة الرسمية، للإعلانات القانونية وفي جريدة مؤهلة لاستلام الإعلانات القانونية في ولاية مقر الشركة، قبل ثمانية (8) أيام على الأقل من تاريخ انعقاد الجمعية². وحضور هذه الجمعية هو من حق جميع المكتتبين بغض النظر عن عدد الأسهم التي يحملها كل واحد منهم.

ولكونها مؤقتة بمرحلة تأسيس الشركة، فإنها تزول من الناحية القانونية بمجرد انتهاء هذه المرحلة³.

اختصاصات الجمعية التأسيسية:

1- " تثبت هذه الجمعية ان الرأسمال المكتتب به تماماً، وان مبلغ الأسهم مستحق الدفع " (المادة 2/600 من القانون التجاري).

2- تفصل في تقدير الحصص العينية، ولا يجوز لها تخفيض هذا التقدير إلا بإجماع المكتتبين، وعند عدم الموافقة الصريحة من مقدمي الحصص العينية على هذا التخفيض اعتبرت الشركة غير مؤسدة قانوناً (المادة 3 /601 من القانون التجاري).

¹ المرجع ذاته، ص 158.

² المرسوم التنفيذي رقم 95-438، ج ر عدد 80، المادة 6، ص 5.

³ أ، د محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 159.

3-تبدي رأيها في المصادقة على القانون الأساسي للشركة، الذي لا يمكن تعديله إلا بإجماع
أراء المكتتبين.

4- تختص الجمعية التأسيسية بتعيين أعضاء مجلس الإدارة الأولين أو أعضاء مجلس
المراقبة، وتعين واحد أو أكثر من مندوبي الحسابات.

ويجب أن يتضمن محضر الجلسة الخاص بالجمعية التأسيسية عند الانقضاء على إثبات يدل
على موافقة الأعضاء المكلفين بالإدارة أو أعضاء مجلس المراقبة أو مندوبي الحسابات بتولي
وظائفهم. (المادة 2/600 من القانون التجاري).

ثانيا: الجمعية العامة العادية

هي التي يتجمع فيها المساهمون بصفة دورية لمباشرة سلطاتهم العادية مرة على الأقل في السنة¹.
تضم هذه الجمعية جميع المساهمين الذين ينحصر عملهم في رقابة أعمال الإدارة ولا تنتهي
أعمالها ومهامها إلا بانقضاء الشركة وزوال شخصيتها المعنوية².

1-الأشخاص الذين يتحملون عبء استدعاء الجمعية العامة العادية

أ-مجلس الإدارة أو مجلس المديرين

يجوز لمجلس الإدارة أن يتخذ قرار دعوتها للانعقاد كلما دعت الحاجة إلى ذلك، في المكان
والزمان اللذين يعينهما نظام الشركة.

جاء في القانون التجاري الجزائري يلي: "تجتمع الجمعية العامة العادية على الأقل في السنة خلال
الستة أشهر التي تسبق قفل السنة المالية، فيما عدا تمديد هذا الأجل بناء على طلب مجلس
الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، بأمر من الجهة القضائية المختصة التي تبت في ذلك
بناء على عريضة. ولا يقبل هذا الأمر أي طعن"³.

¹ د جلال وفاء البديري محمدين، د محمد فريد العريني، المرجع السابق، نفس المصدر، ص 305.

² د نادية فضيل، المرجع السابق، ص 277.

³ القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 676 (معدلة)، ص 172.

ب-مندوبو الحسابات

يحق لمندوبي الحسابات دعوة الجمعية العامة العادية للانعقاد كلما تقاعس مجلس الإدارة عن اتخاذ هذا الإجراء وكلما اقتضت الضرورة لاستدعائها.(المادة 715 مكرر4 من القانون التجاري الجزائري). وعادة ما يقوم مندوبو الحسابات بذلك عندما ترتكب إدارة الشركة مخالفات مالية تضر بالشركة فيستدعونها للنظر و البث في ذلك.

ج-المصفي: كما ورد في المادة 773 من القانون التجاري, فإنه يحق للمصفي استدعاء الجمعية العامة, إذا كانت الشركة في حالة تصفية, وهذا قصد النظر في الحساب الختامي وفي إيراد المصفي وإعفائه من الوكالة والتحقق من اختتام التصفية.

فإذا لم يتم هو بذلك, جاز لكل مساهم أن يطلب من القضاء تعيين وكيل يكلف بالقيام بإجراءات دعوة جمعية المساهمين بموجب أمر مستعجل.

ويجب على الجهة المكلفة باستدعاء الجمعية العامة للانعقاد تحضير جدول بالأعمال.

جاء في القانون التجاري الجزائري: " يجب على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أن يبلغ المساهمين أو يضع تحت تصرفهم قبل ثلاثين يوما من انعقاد الجمعية العامة, الوثائق الضرورية لتمكينهم من إبداء الرأي عن دراية وإصدار قرار دقيق فيما يخص إدارة أعمال الشركة وسيرها"¹. فعندما يقوم مجلس إدارة الشركة باستدعاء الجمعية العامة العادية للانعقاد يلتزم هو أو مجلس المديرين بتبليغ المساهمين مع وضع تحت تصرفهم وهذا قبل ثلاثين يوما من انعقاد الجمعية العامة, الوثائق الضرورية التي تسمح لهم بإبداء آرائهم وتمكينهم من إصدار قرار دقيق فيما يتعلق بإدارة الشركة.

وجاء في المادة 678 من القانون التجاري انه يجب على الشركة أن تبليغ المساهمين أو تضع تحت تصرفهم كل المعلومات التالية في وثيقة أو أكثر:

1-أسماء القائمين بالإدارة والمديرين العامين وألقابهم ومواطنهم, وعند الاقتضاء بيان الشركات الأخرى التي يمارس فيها هؤلاء الأشخاص أعمال تسيير أو مديرية أو إدارة.

¹ القانون التجاري الجزائري ، المادة 677 (معدلة)، ص 172.

2-نص مشاريع القرارات التي قدمها مجلس الإدارة أو مجلس المديرين.

3-عند الاقتضاء نص مشروع القرارات التي قدمها المساهمون وبيان أسبابها.

4-تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين الذي يقدم إلى الجمعية.

5-وإذا تضمن جدول الأعمال تسمية القائمين بالإدارة أو أعضاء مجلس المراقبة أو أعضاء مجلس المديرين أو عزلهم.

أ- اسم ولقب وسن المرشحين والمراجع المتعلقة بمهنتهم ونشاطاتهم المهنية طيلة السنوات الخمسة الأخيرة، ولاسيما منها الوظائف التي يمارسونها أو مارسوها في شركات أخرى.
ب-مناصب العمل أو الوظائف التي قام بها المرشحون في الشركة وعدد الأسهم التي يملكونها أو يحملونها فيها.

6-أما إذا كان الأمر يتعلق بالجمعية العامة العادية، فيجب أن يذكر جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والحصيلة والتقرير الخاص بمندوبي الحسابات المبين لنتائج الشركة خلال كل سنة مالية من السنوات الخمس الأخيرة أو كل سنة مالية مغلقة منذ إنشاء الشركة أو دمج شركة أخرى في هذه الشركة، إذا كان عددها يقل عن خمسة.

7-إذا كان الأمر يتعلق بجمعية عامة غير عادية، تقرير مندوبي الحسابات الذي يقدم إلى الجمعية عند الاقتضاء".

و المادة 680 فتمنح الحق لكل مساهم في إن يطلع قبل انعقاد الجمعية العامة العادية بخمسة عشر يوما على الوثائق الضرورية التالية حيث تمكنه من المناقشة بإبداء الرأي في الجمعية عن دراية بكل ما يجري في الشركة:

1-جرد جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والحصيلة وقائمة القائمين بالإدارة ومجلس المديرين أو مجلس المراقبة.

2-تقارير مندوبي الحسابات، التي ترفع للجمعية.

3-المبلغ الإجمالي المصادق على صحته من مندوبي الحسابات، والأجور المدفوعة للأشخاص المحصلين على أعلى أجر، مع العلم أن عدد هؤلاء يبلغ خمسة.

كما يعود حق الإطلاع على جميع الوثائق قبل انعقاد الجمعية، إلى كل مالك للأسهم المشاعة و إلى مالك الرقبة و المنتفع بالأسهم. (المادة 682 من القانون التجاري).

ولو امتنعت الشركة تبليغ هذه الوثائق بصفة كلية أو جزئية خلاف الأحكام المواد 677، 678، 680، 682 يجوز للجهة القضائية المختصة أن تفصل في الموضوع بنفس الطريقة التي تفصل فيها في حالة الاستعجال، وذلك بأن تأمر الشركة بناء على طلب المساهم الذي رفض طلبه، بتبليغه تلك الوثائق، تحت طائلة الإكراه المالي (المادة 683 من القانون التجاري).

2- شروط صحة انعقاد الجمعية

ولم ينظم القانون الكيفية التي يتم بها دعوة الجمعية العمومية للانعقاد. فالأمر متروك إذا لنظام الشركة، وغالبا ما تتم الدعوة، من الناحية العملية بإخطار ينشر في الصحف كما يرسل هذا الأخطار إلى المساهمين على عناوينهم الثابتة بسجلات الشركة بطريق البريد العادي، ويتم النشر أو الأخطار قبل الموعد المحدد لاجتماع الجمعية بوقت كاف. وتكون مصروفات النشر والأخطار على نفقة الشركة.

ويجوز العمل على أن يتضمن إخطار الدعوة إلى اجتماعات الجمعية العمومية البيانات الآتية: إسم الشركة وعنوان مركزها الرئيسي، نوعها، مقدار رأسمالها رقم قيدها بالسجل التجاري ومكانه، تاريخ وساعة انعقاد الجمعية ومكانه، بيان ما إذا كانت الجمعية عادية أو غير عادية، جدول الأعمال على أن يتضمن بيانا كافيا للموضوعات المدرجة فيه دون الإحالة إلى أي أوراق أخرى، بيان تاريخ وساعة ومكان اجتماع الانعقاد الثاني في حالة عدم توافر النصاب وذلك إذا كان الاجتماع عاديا وتضمن نظام الشركة ما يسمح بذلك.

ويترتب على نشر الإخطار حظر قيد أي تصرف في الأسهم بسجلات الشركة حتى ينفذ اجتماع الجمعية، وهذا ذلك حتى لا يضطرب الاجتماع بتغيير المساهمين¹.

¹ أ، د محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 162.

كما أن عدم إتباع الإجراءات القانونية من تبليغ المساهمين أو عدم اطلاعهم على الوثائق التي نص عليها القانون، أو في حالة إخطار بعض المساهمين دون الآخرين أو إخطارهم في وقت غير كاف لا يسمح لهم الاطلاع، كل هذا يجعل القرارات الصادرة عن الجمعية العام غير صحيحة.

3- جدول أعمال اجتماع الجمعية العامة العادية

عندما يكتمل نصاب الحضور المتطلب قانونا، تبدأ الجمعية العمومية في نظر جدول الأعمال. فلا يجوز لها كقاعدة عامة، المداولة في غير المسائل المدرجة في جدول الأعمال. كما لا يجوز، كقاعدة عامة، تغيير المسائل الواردة فيه بالحذف أو بالإضافة، حتى ولو تم تأجيل الاجتماع إلى موعد آخر بسبب عدم اكتمال النصاب.

وهذه القاعدة ذات أهمية قانونية كبرى، إذ فيها ضمان لكل من المساهمين ومجلس الإدارة على السواء: ضمان للمساهمين حتى لا يفاجئوا أثناء جلسة الجمعية العامة بمسائل لم تصل من قبل إلى علمهم وبالتالي لا تتيح لهم فرصة دراستها وإجراء مناقشة بشأنها أثناء الاجتماع، مما يعطل حقهم الأساسي في الرقابة على حسن سير الشركة، وضمن لمجلس الإدارة حتى لا يجد نفسه أمام مسألة مطروحة للمداومة دون أن يكون مستعدا لبحثها والرد عليها، مما يحرمه من حقه في الدفاع عن تصرفاته وقراراته.

والجزء المترتب على مخالفة القواعد السابقة هو بطلان مداوات الجمعية العمومية وما يصدر عنها من قرارات.

واستثناء من القواعد السابقة يحق للجمعية المداولة في الوقائع الخطيرة التي تتكشف أو تطرأ أثناء الاجتماع، حتى ولو لم تكن مدرجة في جدول الأعمال وذلك تطبيقا لنظرية حوادث الجلسة. كأن تقرر الجمعية عزل عضو مجلس الإدارة في حالة ارتكابه مخالفات جسيمة أو أن تعين عضوا

جديدا بدلا من عضو المجلس الذي قدم استقالته أثناء جلسة الجمعية¹. ورغم أن المشرع الجزائري لم يتعرض لهذه الأمور بالنص عليها أنها تدخل في باب الأعمال التطبيقية التي تحدث في واقع الشركة².

4- التصويت في الجمعية العامة العادية

التصويت حق هو من الحقوق الأساسية للمساهم، والأصل أن لكل مساهم صوت بحيث، يكون له عدد من الأصوات بقدر عدد الأسهم التي يجوزها، وهذه القاعدة تعد تطبيقا لمبدأ المساواة بين المساهمين، باعتباره أحد عناصر نية الاشتراك التي تعد من الأركان الموضوعية الخاصة لعقد الشركة.

ويعود حق التصويت في الجمعية العامة العادية لكل منتفع بسهم أما إذا كانت الأسهم مملوكة على المشاع فتمثل بواحد من المالكين على المشاع أو بوكيل ينوب عنهم، فإذا لم يحصل اتفاق بينهم، قام القضاء بتعيين وكيل عنهم بناء على طلب أحد المالكين الذي يهمله الاستعجال. أما إذا كانت الأسهم مرهونة فعندئذ يعود حق التصويت للمدين الراهن وليس للدائن المرتهن، ويستطيع هذا الأخير أن ينوب عن مدينه في عملية التصويت بشرط أن يكون الدائن المرتهن مساهما³.

5- محضر مناقشات الجمعية العامة العادية

جاء في القانون التجاري الجزائري (المادة 681 الفقرة الأخيرة): "ويصدق مكتب الجمعية على صحة ورقة الحضور الموقعة قانونا من حاملي الأسهم الحاضرين والوكلاء".

¹ أ، د محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 167.

² د نادية فضيل، المرجع السابق، ص 287.

³ د نادية فضيل، المرجع السابق، ص 288.

إن يجب على أعضاء المكتب الذي يشكل بمناسبة انعقاد الجمعية العامة أن يضعوا محضرا للجلسة ويلتزم فيه كل مساهم أو وكيل بالتوقيع عليه. والمتعارف عليه العمل هو تحرير محضر بـخلاصة وافية لجميع مناقشات الجمعية العامة و بكل ما يحدث أثناء الاجتماع وإثبات نصاب الحضور والقرارات التي اتخذت في الجمعية وعدد الأصوات التي وافقت عليها أو خالفتها وكل ما يطلب المساهمون إثباته في المحضر. وكذلك يتضمن بيان من حضر الجمعية من غير أعضائها كالممثل لجامعة حاملي الإسناد أو غيرهم وأن يثبت في المحضر جميع الملاحظات التي أبدوها في الاجتماع.

6- بطلان قرارات الجمعية العامة العادية

لا جدال في بطلان قرارات الجمعية العمومية العادية التي تصدر بالمخالفة لأحكام القانون أو لنظام الشركة، أو إذا كانت مشوبة بالغش أو إساءة استعمال السلطة¹. كعدم احترام الإجراءات الشكلية كدعوة الجمعية العامة بناء على إخطار لم يستوف الإجراءات الشكلية أو لم ينشر في المدة المنصوص عليها في النظام الأساسي للشركة، أو دعوتها من قبل مجلس إدارة تشكيلته مخالفة للقانون. ومع ذلك لا يجوز الحكم ببطلان القرار بسبب عيب الشكل إذا تبين أن العيب لم يكن مؤثرا في صدوره، كما يزول هذا البطلان إذا تم تصحيح العيب.

7- اختصاصات الجمعية العامة العادية

تنص المادة 675 الفقرة 1، من القانون التجاري على ما يلي: "تتخذ الجمعية العامة العادية كل القرارات غير المذكورة في المادة 674 السابقة".

إن الجمعية العامة العادية لا يجوز لها أن تباشر اختصاصات الجمعية العامة الغير عادية والتي هي تعديل القانون الأساسي للشركة فيما عدا هذا المجال تختص الجمعية العامة العادية بجميع

¹، د محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 174.

المجالات المتعلقة بالشركة. ومن ثم فاختصاصات الجمعية العامة العادية غير محصورة في ميدان واحد أو نشاط معين, ومنها على سبيل المثال لا الحصر:

أ- الجانب المالي

-تكوين احتياطي قانوني واحتياط النظامي واستعماله في مجال يعود بالنفع على الشركة أو على المساهمين في حالة ما إذا لم يخصص إلى أغراض أخرى.

-توزيع نسبة من الأرباح الصافية التي تحققها الشركة نتيجة بيع أصل من الأصول الثابتة أو التعويض عنه.

-الموافقة على إصدار الأسناد وعلى الضمانات التي تتقرر لحملتها.

ب- المسائل الإدارية

-عزل مجلس الإدارة أو أحد أعضائه ورفع دعوى المسؤولية عليهم.

-عزل أعضاء مجلس الإدارة الذين تكرر عدم حضورهم الجمعية العامة وانتخاب غيرهم.

-توقيع غرامة مالية على أعضاء مجلس الإدارة في حالة عدم حضورهم بدون عذر مقبول.

ج- المسائل المتعلقة بمندوبي الحسابات

-تعيين مندوبي الحسابات هذا ما جاء في نص المادة 715 مكرر 4 " تعين الجمعية العامة العادية للمساهمين مندوبا للحسابات أو أكثر لمدة ثلاث سنوات تختارهم من بين المهنيين المسجلين على جدول المصنف الوطني".

-تنظر في عزلهم وإقامة دعوى المسؤولية عليهم.

-تقوم بالنظر في تقارير المراقبين عن حالة الشركة والحسابات التي يقدمها مجلس الإدارة وعن الاقتراحات المختصة بتوزيع أنصبة الأرباح.

-تقوم بالبحث في تقارير مندوبي الحسابات في حالة امتناع مجلس الإدارة عن تزويدهم بالمعلومات الواجب إبلاغها إليهم.¹

د-المسائل المتعلقة بتصفية الشركة

- تعيين المصفين وتحديد أتعابهم وعزلهم.
- تزيد في المدة المقررة للتصفية بعد الاطلاع على تقرير المصفي.
- النظر في الحساب المؤقت الذي يقدمه المصفي.
- التصديق على الحساب الختامي لأعمال التصفية.
- تعيين المكان الذي تحفظ فيه دفاتر الشركة ووثائقها بعد شطبها من السجل التجاري.²

ثالثا: الجمعية العامة غير العادية

يقصد بالجمعية العامة غير العادية الجمعية التي يناط بها اختصاص تعديل النظام الأساسي للشركة. وهي ذات طابع استثنائي، إذ أن نظام الشركة هو عبارة عن قانون المتعاقدين. وطبقا للقواعد العامة لا يجوز تعديله إلا بموافقة جميع المتعاقدين لكن الضرورات العملية تقضي بالخروج عن القواعد العامة، وإعطاء الجمعية العمومية غير العادية للمساهمين حق تعديل نظام الشركة بأغلبية خاصة، لاسيما وإن شركة المساهمة هي مركز قانوني منظم أقرب إلى القانون منه إلى العقد.³

ولقد انعكس هذا الطابع الاستثنائي على اجتماعاتها والنصاب اللازم لصحتها و التصويت فيها وعلى اختصاصاتها والقرارات التي تصدر عنها.

¹د نادية فضيل، المرجع السابق، ص 295.

²أ، د محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 182.

³أ، د محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 188.

1- تكوين الجمعية العامة غير العادية ودعوتها للانعقاد

يحق لكل المساهمين حضور جلساتها مهما كان عدد الأسهم التي يمتلكونها ، ولا يجوز للنظام الأساسي للشركة أن ينص على ضرورة توافر نصاب معين من الأسهم كي يستطيع المساهم حضور جلساتها ، و بما أن المشرع لم يتعرض بالنص على من له الحق في استدعاء الجمعية العامة غير العادية إذن يعود ذلك إلى مجلس الإدارة.

كما تخضع الجمعية العامة غير العادية لجميع الإجراءات المتعلقة بإخطار المساهمين وتبليغهم بالمعلومات الخاصة بالمساهمين و أعضاء مجلس الإدارة و الوثائق اللازمة التي اشترطها القانون في الجمعيات العامة كجدول الحسابات و النتائج التلخيصية للشركة، كما يجب أن يقدم إليها تقرير مندوبي الحسابات إذا ما احتاجت إليه.

جاء في القانون التجاري الجزائري: "إذا كان الأمر يتعلق بجمعية عامة غير عادية، تقرير مندوبي الحسابات الذي يقدم إلى الجمعية عند الاقتضاء"¹.

جاء في المادة 674 / 2 من القانون التجاري: و لا يصح تداول الجمعية والمداومة في شؤون الشركة إلا إذا حضر عدد من المساهمين أو الممثلين الذين يمتلكون النصف على الأقل في الدعوة الأولى، وعلى ربع الأسهم ذات الحق في التصويت في الدعوة الثانية. فإذا لم يتوافر هذا النصاب أي من يملك ربع الأسهم جاز تأجيل الاجتماع الثاني لفترة لا تفوت أكثر من شهرين و ذلك ابتداء من يوم استدعائها للاجتماع الثاني، مع ضرورة توافر من يمثل ربع الأسهم دائماً. وقرارات الجمعية لا تأخذ إلا بموافقة ثلثي الأصوات المعبر عنها، أي المصوتة فعلاً. ولا تأخذ الأوراق البيضاء بعين الاعتبار إذا ما أجريت العملية عن طريق الاقتراع.

2- اختصاصات الجمعية العامة غير العادية

جاء في القانون التجاري الجزائري: " تختص الجمعية العامة غير العادية وحدها بصلاحيات تعديل القانون الأساسي في كل أحكامه، ويعتبر كل شرط مخالف لذلك كأن لم يكن. ومع ذلك لا يجوز لهذه الأخيرة أن ترفع من التزامات المساهمين، ما عدا العمليات الناتجة عن تجمع الأسهم التي تمت بصفة منتظمة."².

¹ القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 678 / 7 (معدلة)، ص 173.

² القانون التجاري الجزائري ، المادة 674 / 1 (معدلة)، ص 171.

إذن الجمعية العامة غير العادية تختص وحدها بتعديل نظام الشركة، وحقها في التعديل يتعلق بالنظام العام لأن مصدره القانون، وليس أحكام القانون الأساسي للشركة. وعليه يعد باطلا كل نص في النظام الأساسي للشركة يقضي بحرمان الجمعية أو تقييد سلطاتها في التعديل. وإذا حصل وتجمعت الأسهم بشكل منتظم فلا يجوز لها أن ترفع أو تزيد في التزامات المساهمين.

وحق الجمعية العامة غير العادية في تعديل نظام الشركة ليس مطلقا بل ترد عليه استثناءات¹:
أ- لا يجوز للجمعية العامة زيادة التزامات المساهمين إلا بموافقتهم جميعا (المادة 674 قانون تجاري) كرفع القيمة الاسمية للأسهم، أو إجبار المساهمين على الاكتتاب في الأسهم الجديدة التي تصدرها الشركة عند زيادة الرأسمال، أو تحويل الشركة إلى شركة تضامن لان ذلك يؤدي إلى اعتبار المساهمين مسؤولين عن ديون الشركة مسؤولة مطلقا و تضامنية في أموالهم الخاصة .
ب- لا يجوز أن تخفي تعديل نظام الشركة، ولا يجوز لها تفضيل و محاباة الأغلبية و تقرير امتيازات لها على حساب الأقلية.

ج- لا يجوز أن يؤدي قرار التعديل إلى الاعتداء على الحقوق التي اكتسبها الغير في مواجهة الشركة، و ذلك لان التعديل يقع على النظام الأساسي للشركة، ولا يقع على العقود التي تبرمها الشركة مع الغير.

الفرع الثاني: هيئة إدارة شركة المساهمة

هناك أسلوبان لإدارة شركة المساهمة الأسلوب التقليدي والأسلوب الحديث

أولا: الأسلوب التقليدي

يتميز بوجود مجلس الإدارة

1- تكوين مجلس الإدارة:

جاء في القانون التجاري: "

-يتولى إدارة شركة المساهمة مجلس إدارة يتألف من ثلاث أعضاء على الأقل ومن اثني عشر عضوا على الأكثر.

¹ د نادية فضيل، المرجع السابق، ص 299.

-وفي حالة الدمج, يجوز رفع العدد الكامل للقائمين بالإدارة الى العدد الكامل للقائمين بالإدارة الممارسين منذ أكثر من ستة أشهر دون تجاوز أربع وعشرين (24) عضوا.
-وعدا حالة الدمج الجديد, فإنه لا يجوز أي تعيين لقائمين جدد بالإدارة ولا استخلاف من توفى من القائمين بالإدارة أو استقال أو عزل ما دام عدد القائمين لم يخفض إلى اثني عشر (12) عضوا¹.

2-مدة عضوية مجلس الإدارة:

جاء في المادة 611 أن القائمين بالإدارة ينتخبون ولا يجوز أن تتجاوز مدة عضويتهم ست 06سنوات.

3-انتهاء مدة عضوية مجلس الإدارة:

يجوز إعادة انتخاب القائمين بالإدارة كما يجوز عزلهم في أي وقت من طرف الجمعية العامة العادية.(المادة 613 من القانون التجاري).

4-اختصاصات مجلس الإدارة:

لمجلس الإدارة الحق في التصرف في كل الأعمال القانونية والمادية في سبيل إنجاح واستثمار المشروع.(المادة 622 من القانون التجاري).

أما فيما يخص نقل مقر الشركة خارج المدينة, فإن القرار يكون من اختصاص الجمعية العامة العادية.(المادة 625 من القانون التجاري).

5-رئيس مجلس الإدارة:

جاء في القانون التجاري:

-ينتخب مجلس الإدارة من بين أعضائه رئيسا له شريطة أن يكون شخصا طبيعيا وذلك تحت طائلة بطلان التعيين.

- كما يحدد مجلس الإدارة أجره².

-يعين الرئيس لمدة لا تتجاوز مدة نيابته كقائم بالإدارة وهو قابل لإعادة انتخابه.

-ويجوز لمجلس الإدارة أن يعزله في أي وقت.

-ويعد كل حكم مخالف لذلك كان لم يكن".(المادة 636 من القانون التجاري)

¹ القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 610 (معدلة)، ص 156.

² القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 635، ص 164.

6-مساعدو الرئيس:

-يجوز لمجلس الإدارة بناء على اقتراح الرئيس, أن يكلف شخصا واحدا أو اثنين من الأشخاص الطبيعيين ليساعد الرئيس كمديرين عامين بناء على اقتراح الرئيس". (المادة 639 من القانون التجاري)

-يجوز لمجلس الإدارة عزل المديرين العامين في أي وقت، بناء على اقتراح الرئيس.
- وفي حالة وفاة الرئيس أو استقالته أو عزله، يحتفظ المديران العامان بوظائفهما و اختصاصاتهما إلى تاريخ تعيين رئيس جديد، إلا إذا اتخذ المجلس قرارا مختلفا". (المادة 640 من القانون التجاري)

-يحدد مجلس الإدارة بالاتفاق مع رئيسه مدى ومدة السلطات المخولة للمديرين العامين، وإذا كان احدهما قائما بالإدارة فمدة وظيفته لا تكون أكثر من مدة وكالته.
-وللمديرين نحو الغير نفس السلطات التي يتمتع بها المدير". (المادة 641 من القانون التجاري

ثانيا: الأسلوب الحديث

جاء المشرع الجزائري بأسلوب جديد أخذه عن المشرع الفرنسي في كيفية إدارة شركات المساهمة، وهذا من أجل مسايرة التطور الاقتصادي، وذلك عن طريق تبني الأساليب الجديدة والعصرية في نظام الشركات التجارية سواء من حيث هيكلتها أو إدارتها.
ويتجلى هذا في وجود مجلس للمديرين بدلا من وجود مجلس للإدارة بالشكل التقليدي.

1-مجلس المديرين

تستطيع شركة المساهمة أن تتبنى أسلوبا مغايرا للأسلوب المتعارف عليه والمتمثل في وجود مجلس للإدارة في هيكلها التنظيمي، واستبداله بما يسمى بمجلس المديرين قصد إدارة شؤونها وهذا الأسلوب في الإدارة يتفادى عيوب الأسلوب التقليدي المعروف. وذلك لأن مجلس الإدارة نادرا ما يقوم بدور فعال في اتخاذ القرارات كما أن رقابة المساهمين على المسيرين غالبا ما تكون رقابة وهمية.

وقد سمح المشرع الجزائري لشركات المساهمة أن تتبع مثل هذا الأسلوب في إدارتها شريطة أن يحتوي قانونها الأساسي على نص يقضي بذلك:

- "يجوز النص في القانون الأساسي لكل شركة مساهمة، على أن هذه الشركة تخضع لأحكام هذا القسم الفرعي (مجلس المديرين ومجلس المراقبة).

- يمكن أن تقرر الجمعية العامة غير العادية أثناء وجود الشركة إدراج هذا الشرط في القانون الأساسي أو إلغائه"¹.

إذا لكل شركة مساهمة الحق في أن تتخذ في إدارتها هذا الأسلوب الإداري، على شرط أن تصرح به في قانونها الأساسي، أي أن الشركة عند تأسيسها، عليها أن تدرج نصا صريحا يقضي بتبنيها لهذا الأسلوب الإداري.

أما بعد انطلاقتها وممارستها للنشاط التجاري فيحق لها إتباع هذا الأسلوب شريطة أن يتم ذلك بقرار من الجمعية العامة غير العادية.

ويقوم هذا الأسلوب الإداري الجديد في شركة المساهمة على أساس أن يتولى مجلس المديرين إدارة شؤون الشركة، وهو متكون من ثلاثة أعضاء إلى خمسة أعضاء كحد أقصى. وتسد رئاسة المجلس لواحد من أعضائه، وتكون ممارسة مهام المجلس تحت رقابة مجلس المراقبة.

2- سلطة تعيين أعضاء مجلس المديرين

"يعين مجلس المراقبة أعضاء مجلس المديرين ويستند الرئاسة لأحدهم.

- وتحت طائلة البطلان، يعتبر أعضاء مجلس المديرين أشخاصا طبيعيين". (المادة 644 من القانون التجاري).

¹ القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 642، ص 166.

إذن يتم تعيين أعضاء مجلس المديرين من طرف مجلس المراقبة وهم من الأشخاص الطبيعيين. ولا يجوز تعيين الشخص المعنوي في مجلس المديرين لأن هذا يتنافى مع القانون.

"- ويمارس مجلس المديرين وظائفه تحت رقابة مجلس المراقبة ". (المادة 2/643 من القانون التجاري).

"يحدد عقد التعيين كيفية دفع أجر أعضاء مجلس المديرين ومبلغ ذلك." (المادة 647 من القانون التجاري).

إذن قرار تعيين أعضاء مجلس المديرين يجب أن يحدد قيمة الأجر وكيفية منحه.

3-مدة عضوية أعضاء مجلس المديرين

-يحدد القانون الأساسي مدة عضوية مجلس المديرين ضمن حدود تتراوح من عامين إلى ستة سنوات.

-وعند عدم وجود أحكام قانونية أساسية صريحة, تقدر مدة العضوية بأربع سنوات.

-وفي حالة الشغور, يتم تعيين الخلف للفترة المتبقية, إلى غاية تجديد مجلس المديرين. (المادة 646 من القانون التجاري).

إذن في حالة شغور منصب عضوية مجلس المديرين لأي سبب من الأسباب كالوفاة أو الاستقالة أو الإقالة, يجوز تعيين عضو آخر إلى غاية تجديد المجلس.

كما أنه يمكن عزل أعضاء مجلس المديرين من طرف الجمعية العامة بناء على اقتراح مجلس المراقبة.

و إذا كان أحد أعضاء مجلس المديرين مرتبطا بعقد عمل مع الشركة, فإن عزله من المجلس لا يؤدي إلى فسخ عقد العمل.

فيجب بعد عزله أن يعاد إلى منصب عمله أو إلى منصب مماثل. (المادة 645 من القانون التجاري).

4-رئيس مجلس المديرين

رئيس مجلس المديرين هو من يمثل الشركة في علاقاتها مع الغير.

و يجوز أن يمنح لعضو أو أكثر في مجلس المديرين سلطة تمثيل الشركة.

فلا يقتصر تمثيل الشركة على الرئيس فحسب. بل توزع الصلاحيات بينهم حتى يكون هناك تنسيق في أداء المهام.(المادة 652 من القانون التجاري).

5-سلطات مجلس المديرين

يعد مجلس المديرين من الأجهزة المهمة في شركة المساهمة, حيث محور الأعمال والقرارات تدور في محيطه، وهذا ما جعل المشرع يخول له سلطات واسعة للتصرف باسم الشركة ولحسابها في جميع الظروف. وليس على سلطته قيود, إلا تلك المتعلقة بعدم تجاوز موضوع الشركة أو الاعتداء على السلطات التي خولها القانون لمجلس المراقبة ولجمعيات المساهمين التي من واجبه مراعاتها. فيما عدا هذا، يتمتع مجلس المديرين بجميع الصلاحيات للتصرف في شؤون الشركة واتخاذ القرارات اللازمة حسبما جاء في القانون الأساسي للشركة (المادة 650 من القانون التجاري).

وتكون الشركة ملزمة في مواجهة الغير الذي تعامل معها بجميع الأعمال التي صدرت عن مجلس المديرين حتى تلك التي خرجت عن موضوع الشركة, ما لم يثبت أن الغير كان يعلم أن العمل يخرج عن موضوع الشركة، أو كان لا يمكن أن يجهل ذلك من خلال الظروف المحيطة, مع استبعاد كون نشر القانون الأساسي يكفي وحده لتأسيس هذه البينة. (المادة 1/649 من القانون التجاري)، كما لا يمكن الاحتجاج في مواجهة الغير بأن سلطات المجلس محددة أي مقيدة حسب ما جاء في القانون الأساسي. (المادة 2/649 من القانون التجاري).

6-مسؤولية أعضاء مجلس المديرين

جاء في القانون التجاري ما يلي: "عندما تكون الشركة خاضعة لأحكام المواد من 644 إلى 672 المذكورة أعلاه، فإن أعضاء مجلس المديرين يخضعون لنفس مسؤولية القائمين بالإدارة. وفي حالة الإفلاس أو التسوية القضائية، يمكن أن يتحمل أعضاء مجلس المديرين المسؤولية عن ديون الشركة ويخضعون للموانع وسقوط الحق المنصوص عليها في الموضوع"¹.

إن تقوم مسؤولية أعضاء مجلس المديرين المدنية مثل ما هي الحال عليه بالنسبة لأعضاء مجلس الإدارة. فقد تكون مسؤولية شخصية أو تضامنية حسب الأحوال، وفي حالة إفلاس الشركة يتحمل أعضاء مجلس المديرين المسؤولية عن ديون الشركة ويخضعون للموانع وسقوط الحق المنصوص عليه في مواد الإفلاس².

الفرع الثالث: الرقابة

أولاً: مجلس المراقبة

1-تكوين مجلس المراقبة

-مجلس المراقبة يتولى الرقابة على مجلس المديرين وعلى تسييره لإدارة الشركة.

- ويتكون هذا المجلس من سبعة (07) أعضاء كحد أدنى ومن اثني عشر (12) عضوا كحد أقصى (المادة 657 من القانون التجاري).

-ويمكن أن يتجاوز هذا العدد في حالة اندماج الشركة شريطة ألا يتجاوز ذلك أربعة وعشرون عضوا 24 وأن يكون الأعضاء قد مضت على عضويتهم، أي مارسوا مهام الرقابة منذ أكثر من ستة أشهر (المادة 658 من القانون التجاري).

والجمعية العامة العادية هي التي تقوم بانتخاب أعضاء مجلس الرقابة.

¹ القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 715، مكرر 28، ص 166.

² د نادية فضيل، المرجع السابق، ص 263.

- وقد يكون العضو من الأشخاص الطبيعيين كما قد يكون من الأشخاص الاعتبارية وفي الحالة الأخيرة يجب على الشخص الاعتباري أن يعين من يمثله بصفة دائمة ويخضع هذا الأخير لنفس الشروط والالتزامات، كما يتحمل المسؤوليات المدنية والجزائية كما لو كان عضوا باسمه الخاص، دون المساس هذا بالمسؤولية التضامنية للشخص المعنوي الذي يمثله، وإذا عزل الشخص المعنوي ممثله، وجب عليه استخلافه في الوقت نفسه. (المادة 663 من القانون التجاري).

- وإذا شغر منصب أو أكثر في مجلس المراقبة بسبب الوفاة أو الاستقالة التزم المجلس بين جلستين عامتين باستخلافه أي عليه القيام بتعيينات مؤقتة (المادة 1/665 من القانون التجاري).

- وإذا أصبح عدد أعضاء المجلس أقل من الحد الأدنى القانوني، أي (07 أعضاء) وجب على مجلس المديرين استدعاء الجمعية العامة فوراً للبحث في الموضوع قصد استكمال النصاب القانوني.

- وإذا انخفض العدد عن الحد الأدنى الذي يستوجبه القانون الأساسي للشركة، ولكن دون أن يقل عن الحد الأدنى القانوني، في هذه الحالة يلتزم مجلس المراقبة بالتعيين المؤقت لإتمام الناصب الذي فرضه القانون الأساسي وهذا في أجل ثلاثة أشهر ابتداء من اليوم الذي وقع الانخفاض (المادة 2 /665 3 من القانون التجاري).

- وتعرض التعيينات التي قام بها المجلس عند انخفاض عدد أعضائه عن الحد الأدنى القانوني أو عن الحد الأدنى الذي فرضه القانون الأساسي للشركة على الجمعية العامة المقبلة لتصادق عليها. ولو افترضنا أن هذه الأخيرة لم تصادق عليها، فإن جميع التصرفات والمداولات التي قام بها المجلس قبل رفض المصادقة تعد صحيحة في نظر القانون (المادة 5/665 من القانون التجاري).

- أما إذا أهمل المجلس أو تقاعس عن هذه التعيينات، أو أنه قام بها ولكنه لم يستدع الجمعية العامة للمصادقة عليها ففي هذه الحالة يحق لكل من يهمله الأمر اللجوء إلى القضاء لتعيين وكيل يقوم باستدعاء الجمعية العامة لإجراء التعيينات والمصادقة عليها أو لإجراء المصادقة فحسب إذا كانت قد تمت من طرف المجلس (المادة 6/665 من القانون التجاري).

2-مدة عضوية أعضاء المجلس المراقبة

-إذا تم تعيين أعضاء مجلس المراقبة في القانون الأساسي للشركة فلا يجوز أن تتجاوز مدة عقوبتهم ثلاث سنوات.

-أما إذا تم تعيينهم من طرف الجمعية العامة العادية، فلا يجوز أن تتجاوز مدة عضويتهم ست سنوات.

-وفي حالة انفصال الشركة أو اندماجها يتم تعيين أعضاء مجلس المراقبة من طرف الجمعية العامة غير العادية، ويمكن أن تعزلهم في أي وقت. (المادة 662 من القانون التجاري).

3-القيود الواردة على عضوية مجلس المراقبة

-يحظر على أي عضو من مجلس المراقبة الانتماء إلى مجلس المديرين. (المادة 661 من القانون التجاري).

-إذا كان عضو مجلس المراقبة شخصا طبيعيا، فلا يحق له الانتماء في نفس الوقت إلى أكثر من خمسة مجالس مراقبة للشركات المساهمة التي يكون مقرها في الجزائر.

- ولا يطبق هذا الحكم على الممثلين الدائمين للأشخاص المعنويين. (المادة 664 من القانون التجاري).

-وإذا أراد أحد أعضاء مجلس المديرين أو أحد أعضاء مجلس المراقبة أن يبرم عقدا مع الشركة ينتمي إليها، لا يتسنى له هذا إلا بعد حصوله على إذن مسبق من مجلس المراقبة (المادة 1/670 من القانون التجاري).

- ويطبق نفس الحكم على العقد الذي يسعى فيه العضو المشار إليه آنفا، في إبرامه بطريقة غير مباشرة أو عن طريق استعمال الوسيط (المادة 2/670 من القانون التجاري).

-أما إذا أبرمت الشركة عقدا مع إحدى المؤسسات التي يكون فيها أحد أعضاء مجلس المديرين أو أحد أعضاء مجلس المراقبة مالكا فيها أو شريكا أو مسيرا أو قائما بالإدارة أو مديرا عاما لهذه المؤسسة، فيجب أن يخضع لترخيص مسبق، وإلا اعتبر باطلا، بل تعد باطلا كل الاتفاقات التي تبرم مع الشركة ولم تراخ هذه الأحكام (المادة 3/670 من القانون التجاري).

-يحظر على أعضاء مجلس المديرين أو أعضاء مجلس المراقبة، غير الأشخاص المعنويين، أن يقترضوا بأي شكل كان من الشركة كما، يحظر عليهم أن يتخذوا الشركة كضامن احتياطي أو كفيل للالتزامات الشخصية نحو الغير. ويخضع الممثلون الدائمون للأشخاص المعنويين الأعضاء في مجلس المراقبة لنفس الحكم.(المادة 671 من القانون التجاري).

وتعود الحكمة في ذلك إلى المحافظة على أموال الشركة وعدم التلاعب بها واستعمالها من طرف أعضاء المجالس لأغراض شخصية لا تخدم مصلحة الشركة.

4-مكافآت أعضاء مجلس المراقبة

-يجوز للجمعية العامة العادية أن تمنح أعضاء مجلس المراقبة أجرا ثابتا مقابل النشاط الذي يقومون به، والمتمثل في الرقابة الدائمة على أعمال الشركة وحسن سير إدارتها من طرف مجلس المديرين. ويقيد أجر أعضاء المجلس من تكاليف الاستغلال. (المادة 668 من القانون التجاري).

-كما يحق لمجلس المراقبة أن يمنح أجورا استثنائية عن المهام الخاصة أو الاستثنائية الموكولة لبعض أعضائه، وهذه أيضا يجب أن تخضع لتكاليف الاستغلال، كما يستوجب على العضو الحصول على ترخيص مسبق من مجلس المراقبة ألا يشارك في التصويت على الترخيص الذي يراد منحه له. (المادة 669 من القانون التجاري).

5-ضمانات أعضاء المراقبة

جاء في القانون التجاري ما يلي: " يجب على أعضاء مجلس المراقبة أن يحوزوا أسهم الضمانات الخاصة بتسييرهم حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 619¹.

وبالرجوع إلى المادة 619 نجد أنها تشترط ألا تقل قيمة الضمان من 20% من رأسمال الشركة والتي يستوجب على مجلس الإدارة ملكيتها، على أن يحدد القانون الأساسي العدد الأدنى للأسهم التي يحوزها كل عضو، ومن ثم يجب على مجلس المراقبة هو الآخر أن يحوز عددا من الأسهم لا يقل عن 20% من رأسمال الشركة على أن يحدد القانون الأساسي للشركة الحد الأدنى من الأسهم التي يجب على كل عضو في مجلس المراقبة أن يحوزه.

الحكمة من ذلك هي ضمان جدية العمل من طرف مجلس المراقبة الذي سيرعي مصالح الشركة لأن مصلحته تكمن في مصلحة الشركة بما أن لديه أموال في رأسمالها.

6-اختصاصات مجلس المراقبة

-تتم مهمة مجلس المراقبة في الرقابة الدائمة على سير أعمال الشركة من طرف مجلس المديرين أي أنه يراقب مجلس المديرين.

-ينص القانون الأساسي للشركة على أن كل العقود التي تريد الشركة إبرامها يجب أن تخضع لترخيص مسبق يمنحه مجلس المراقبة. (المادة 1/654 من القانون).

-وإذا تعلق الأمر بالتنازل عن العقارات أو التنازل عن المشاركة، وتأسيس الأمانات وكذا الكفالات والضمانات الاحتياطية في هذه الحالة، فجميع هذه التصرفات يجب أن تخضع لترخيص صريح من طرف مجلس المراقبة وفق ما يقتضيه القانون الأساسي للشركة (المادة 2/654 من القانون التجاري).

¹ القانون التجاري الجزائري 2007، المادة 659، ص 168.

7-مداولات مجلس المراقبة

-يشترط القانون أن يحضر لمداولة مجلس المراقبة نصف عدد أعضائه على الأقل أي كحد أدنى.
-أما القرارات تتخذ بأغلبية الأعضاء الحاضرين أو الممثلين، إلا إذا كان القانون الأساسي يقضي بخلاف ذلك، أي يتشترط أغلبية أكثر. وعند تعادل الأصوات يرجح صوت الرئيس. (المادة 667 من القانون التجاري).

8-انتهاء مهام أعضاء مجلس المراقبة

-تنتهي مهام أعضاء مجلس المراقبة بانتهاء مدة عضويتهم في المجلس، غير أنه يمكن إعادة انتخابهم شريطة ألا يقضي القانون الأساسي للشركة خلاف ذلك. (المادة 1/662 من القانون التجاري).
- كما يمكن للجمعية العامة العادية أن تعزلهم في أي وقت. (المادة 4/662 من القانون التجاري).

9-مسؤولية أعضاء مجلس المراقبة

-يعتبر أعضاء مجلس المراقبة مسؤولين عن الأخطاء الشخصية المرتكبة أثناء ممارسة وکالتهم، ولا يتحملون أية مسؤولية بسبب أعمال التسيير ونتائجها.
-ويمكن اعتبارهم مسؤولين مدينا عن الجرح التي يرتكبها أعضاء مجلس المديرين في حالة درايتهم بها وعدم إخبار الجمعية العامة بذلك،

- تطبيق أحكام المادتين 715 مكرر 25 و715 مكرر 26 المذكورتين أعلاه". (المادة 715 مكرر 29 من القانون التجاري)

إن على أعضاء مجلس المراقبة مسؤولية شخصية عن الأخطاء التي يرتكبها أثناء أدائهم لوظائفهم المتمثلة في الرقابة، دون أن يلقي عليهم عبء المسؤولية التسيير.

لكنهم يسألون مدنيا عن الجرح التي يرتكبها أعضاء مجلس المديرين إذا كانوا على علم بها ولم يبلغوها إلى الجمعية العامة.

ثانيا: مندوبو الحسابات

لشركة المساهمة الكثير من المساهمين الذين لهم حق الرقابة على أعمال مجلس الإدارة، لكن هؤلاء المساهمين قد يعيقون عملية الرقابة بصفة فعلية، ولا يحضرون دائما في الاجتماعات المنعقدة من طرف الجمعية حتى يتمكنوا من متابعة سير أعمال الشركة، كما أنهم لا يتمتعون بالخبرة والدقة الفنية لأنها تقتصر على أهل المحاسبة. ولأن الاطلاع على دفاتر الشركة قد يؤدي إلى إفشاء أسرارها. فتحسبا لكل هذه الأمور أوكل المشرع هذه المهمة إلى شخص أو عدة أشخاص من أهل الخبرة والنزاهة حتى يقوموا كهيئة في شركة المساهمة مخولة بسلطة رقابة أعمال المجلس أو مجلس المديرين.

1- تعيين مندوبي الحسابات

- "تعيين الجمعية العامة العادية للمساهمين مندوبا للحسابات أو أكثر لمدة ثلاث سنوات، تختارهم من بين المهنيين المسجلين على جدول المصنف الوطني". (المادة 715/ مكرر 1/4)

- إذا لم يتم تعيين مندوبي الحسابات من طرف الجمعية العامة، كأن يرفض واحد أو أكثر من مندوبي الحسابات المعنيين، أو لوجود مانع أعاقهم عن أداء عملهم، ففي هذه الحالة يتم اللجوء في تعيينهم أو استبدالهم بموجب أمر رئيس المحكمة التابعة لمقر الشركة وهذا بناء على طلب من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أو من كل شخص يهمله هذا الأمر. (المادة 715 مكرر 7 / 4 من القانون التجاري).

- وفي الشركات التي يكون تأسيسها باللجوء العلني للاذخار فيتم تعيين مندوبي الحسابات من طرف السلطة المكلفة بتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها. (المادة 715 مكرر 4 / 8 من القانون التجاري).

- في حالة تنحية مندوب للحسابات والذي تم تعيينه من طرف الجمعية العامة واستبدلته بمندوب آخر، فهذا الأخير لا يبقى في أداء مهمته إلا المدة المتبقية لسلفه أي المندوب الذي سبقه. ولو أغفلت الجمعية العامة العادية عن تعيين مندوب للحسابات، جاز لكل مساهم اللجوء إلى القضاء قصد المطالبة بتعيين مندوب آخر للحسابات، وعندها يبلغ رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين بالحضور أمام المحكمة التي تقوم بتعيين مندوب للحسابات. وتنتهي مهام هذا الأخير بمجرد أن تقوم الجمعية العامة بتعيين مندوب أو مندوبي الحسابات (المادة 715 مكرر 7/2 من القانون التجاري).

- المادة 715 مكرر 6 من القانون التجاري حددت ضوابط على تعيين مندوب أو مندوبي الحسابات، فأوجب ألا تربطهم بأعضاء مجلس الإدارة أو بمجلس المديرين أو مجلس المراقبة علاقة قرابة أو مصاهرة وهذا حتى لا يقع المندوب في حرج ويصعب عليه أداء مهامه بكل حرية. كما يجب أن يكون مندوب الحسابات في منء عن كل الشبهات. ولهذا جاءت المادة بالتفصيل:

- "لا يجوز أن يعين مندوبا للحسابات في شركة المساهمة:

1. الأقرباء والأصهار لغاية الدرجة الرابعة بما في ذلك القائمين بالإدارة أو أعضاء مجلس المديرين ومجلس مراقبة الشركة.
2. القائمون بالإدارة وأعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة وأزواج القائمين بالإدارة وأعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة للشركات التي تملك عشر (10/1) رأس مال الشركة أو إذا كانت هذه الشركة نفسها تملك عشر (10/1) رأس مال هذه الشركات.
3. أزواج الأشخاص الذين يتحصلون بحكم نشاط دائم غير نشاط مندوب الحسابات على أجرة أو مرتبا. إما من القائمين بالإدارة أو أعضاء مجلس المديرين أو من مجلس المراقبة.
4. الأشخاص الذين منحتهم الشركة أجرة بحكم وظائف غير وظائف مندوب الحسابات في أجل خمس سنوات ابتداء من تاريخ إنهاء وظائفهم.

5. الأشخاص الذين كانوا قائمين بالإدارة أو أعضاء في مجلس المراقبة أو مجلس المديرين، في أجل خمس سنوات ابتداء من تاريخي إنهاء وظائفهم".

2- اختصاصات مندوبي الحسابات

- إن مهمة مندوبو الحسابات تنحصر في مراقبة أعمال مجلس الإدارة والاطلاع على حسابات الشركة وعلى دفاترها والتحقق من انضباطها.
- وجاءت المادة 715 مكرر 214 من القانون التجاري لتوضح ذلك:
- وتتمثل مهمتهم الدائمة، باستثناء أي تدخل في التسيير، في التحقيق في الدفاتر والأوراق المالية للشركة وفي مراقبة انتظام حسابات الشركة وصحتها.
 - كما يدققون في صحة المعلومات المقدمة في تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، وفي الوثائق المرسلة إلى المساهمين حول الوضعية المالية للشركة وحساباتها.
 - ويصدقون على انتظام الجرد وحسابات الشركة والموازنة، وصحة ذلك.
 - يتحقق مندوبو الحسابات إذا ما تم احترام مبدأ المساواة بين المساهمين.
 - ويجوز لهؤلاء أن يجبروا طيلة السنة التحقيقات أو الرقابات التي يرون مناسبة.
 - كما يمكنهم استدعاء الجمعية العامة للانعقاد في حالة الاستعجال".

3- التزامات مندوبي الحسابات

جاءت المادة 715 مكرر 10 من القانون التجاري بالالتزامات الملقاة على عاتق مندوبي الحسابات: "يطلع مندوبو الحسابات مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أو مجلس المراقبة، حسب الحالة، على ما يلي:

- 1) عمليات المراقبة والتحقيقات التي قاموا بها ومختلف عمليات السير التي أدوها.
- 2) مناصب الموازنة والوثائق الأخرى المتعلقة بالحسابات التي يرون ضرورة إدخال تغييرات عليها بتقديم كل الملاحظات الضرورية حول الطرق التقييمية المستعملة في إعداد هذه الوثائق.
- 3) المخالفات والأخطاء التي قد يكتشفونها.
- 4) النتائج التي تسفر عنها الملاحظات والتصحيحات أعلاه والخاصة بنتائج السنة المالية مقارنة بنتائج السنة المالية السابقة".

-هذا ويجوز لمندوب الحسابات لأداء مهامه أن يطلب توضيحات من رئيس الإدارة أو من مجلس المديرين الذين يستوجب عليه الرد على الوثائق التي من شأنها أن تعرقل استمرار الاستغلال والتي اكتشفها أثناء ممارسة مهامه.

-وفي حالة انعدام الرد أو كان الرد ناقصا، يحق لمندوب الحسابات أن يطلب من الرئيس استدعاء مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة للمداولة في الوقائع التي لاحظها ، ويجب أن يكون المندوب حاضرا في الجلسة.

-وفي حالة عدم احترام هذه الأحكام أو إذا لاحظ مندوب الحسابات أنه رغم اتخاذ هذه القرارات بقيت مواصلة الاستغلال معرقله، عندئذ عليه بإعداد تقرير خاص يقدمه لأقرب جمعية عامة مقبلة أو لجمعية عامة غير عادية، في حالة الاستعجال يقوم هو نفسه باستدعائها لتقديم خلاصته. (المادة 715 مكرر 11 من القانون التجاري).

-عادة يحضر مندوب الحسابات في كل الاجتماعات التي تعقد في الشركة سواء الاجتماعات التي يعقدها مجلس الإدارة أو تلك التي يعقدها مجلس المديرين، بل يستدعو للحضور في كل الاجتماعات التي تعقدها الجمعيات العامة وهذا وفقا للحالة التي تم فيها قفل السنة المالية المنتهية (المادة 715 مكرر 12 من القانون التجاري).

-وفي حالة ما إذا لاحظ مندوب الحسابات أخطاء أثناء ممارسة مهامهم، عليهم عرض الموضوع على أقرب جمعية عامة مقبلة.

-كما يلتزمون باطلاع وكيل الجمهورية بالأفعال المكونة للجنح التي اكتشفوها.

-كما يلتزم مندوب الحسابات ومساعدوهم بعدم إفشاء سر المهنة فيما يخص الأفعال والأعمال والمعلومات التي اطلعوا عليها بحكم مهنتهم. (المادة 715 مكرر 13 من القانون التجاري).

4-المركز القانوني لمندوب الحسابات

هناك من اعتبر مندوب الحسابات مجرد عامل في الشركة تربطه علاقة تعاقدية أو تنظيمية، بينما هناك من اعتبره بمثابة الحكم بين المساهمين الذين وضعوا فيه ثقتهم وبين واقع حسابات الشركة وسلوك مجلس الإدارة. وقد حسم مشروع 1975 هذا الجدل الفقهي باعتبار مندوب الحسابات مجرد وكيل عن الشركة إذ نصت المادة 682 من القانون التجاري على ما يلي : "يحدد

مدى وأثار مسؤولية المندوبين نحو الشركة حسب القواعد العامة للوكالة." غير أن مشروع 1993 حذف هذا النص واستبدله بنص المادة 715 مكرر 14 الذي تعرض لمسؤولية مندوب الحسابات دون أن يذكر بأنه وكيل عن الشركة¹.

وقد قرر المشرع في القانون التجاري عقوبات جزائية عند مخالفة الأحكام المتعلقة برقابة شركة المساهمة .

فالمادة 828 جاء فيها " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة 20 ألف دج إلى 200 ألف دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط : رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدارتها والذين لم يعملوا على تعيين مندوبي الحسابات للشركة أو على استدعائهم إلى كل اجتماع لجمعية المساهمين".

والمادة 829 " يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة من 20 ألف إلى 200 ألف دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط, كل شخص يقبل عمدا أو يمارس أو يحتفظ بوظائف مندوبي الحسابات بالرغم من عدم الملائمات القانونية" .

المادة 830 : "يعاقب بالسجن من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20 ألف دج إلى 500 ألف دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط, كل مندوب للحسابات يتعمد إعطاء معلومات كاذبة أو تأكيدها عن حالة الشركة أو الذي لم يكشف إلى وكيل الدولة عن الوقائع الإجرامية التي علم بها. تطبق أحكام قانون العقوبات المتعلقة بإنشاء سر المهنة على مندوبي الحسابات".

المادة 831 : " يعاقب بالسجن من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20 ألف إلى 500 ألف دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط, رئيس الشركة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون أو كل شخص في خدمة الشركة يتعمد وضع عائق لمراجعة الحسابات أو مراقبات مندوبي الحسابات أو يمتنع عن تقديم كل الوثائق اللازمة للاطلاع عليها في عين المكان أثناء ممارسة مهامهم خاصة فيما يتعلق بالاتفاقات والدفاتر المستندية وسجلات المحاضر".

¹ د نادية فضيل، المرجع السابق، ص 337.

المطلب الثالث: انقضاء شركة المساهمة

تتقضي شركة المساهمة طبقاً للقواعد العامة لانقضاء الشركات.

-حيث تقضي بقوة القانون عند انتهاء المدة المحددة لها في العقد التأسيسي للشركة، وإن كان يجوز للجمعية العامة غير العادية أن تتخذ قرار بحلها قبل حلول أجلها، أي قبل انتهاء مدتها (المادة 715 مكرر 18).

-كما تقضي بتحقيق الغاية التي أنشئت من أجلها.

- وهناك أسباب أخرى خاصة بشركة المساهمة تقضي بها هي:

1-تقضي الشركة المساهمة في حالة انخفاض مبلغ رأسمالها عن خمس ملايين دينار جزائري

ولم تسارع الشركة إلى تصحيح هذا الوضع في أجل سنة واحدة والالتزام بالحد القانوني لرأسمال شركة المساهمة، عندها يحق لكل من يهمله الأمر أن يلجأ إلى القضاء للمطالبة بحل الشركة بعد توجيه إنذار للشركة بتسوية الوضع (المادة 594 من القانون التجاري).

2-يجوز للمحكمة أن تتخذ قرار حل الشركة، بناء على طلب كل معني بالأمر وإذا انخفض عدد المساهمين عن الحد القانوني منذ أكثر من سنة، وإن كان يحق للمحكمة أن تمنح للشركة أجلاً لا يتعدى ستة أشهر لتسوية الوضع وعندها لا تتخذ المحكمة قرار الحل إذا قامت الشركة بهذه التسوية ولو في اليوم الذي تفصل فيه المحكمة في الموضوع (المادة 715 مكرر 19 من القانون التجاري).

3-إذا كان الأصل الصافي للشركة قد انخفض بفعل الخسائر الثابتة في وثائق الحسابات إلى

أقل من ربع رأسمال الشركة، فإن مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة يكون ملزماً في خلال الأربعة أشهر التالية للمصادقة على الحسابات التي كشفت هذه الخسائر، باستدعاء الجمعية العامة غير العادية للنظر فيما إذا كان يجب اتخاذ قرار حل الشركة قبل حلول الأجل.

-وإذا لم يتقرر الحل، فإن الشركة في هذه الحالة تلتزم بعد قفل السنة المالية الثانية على الأكثر التي تلي السنة التي تم فيها التحقق من الخسائر ومع مراعاة أحكام المادة 594 من القانون التجاري، تلتزم بتخفيض رأسمالها بقدر يساوي على الأقل مبلغ الخسائر التي لم تخصم من

الاحتياطي, إذا لم يجدد في هذا الأجل الأصل الصافي بقدر يساوي على الأقل ربع رأسمال الشركة (المادة 715 مكرر 2/20 من القانون التجاري).

-وفي كلتا الحالتين أي حالة اتخاذ قرار الحل من طرف الجمعية العامة غير العادية أو حالة اتخاذ قرار تخفيض رأسمال الشركة بقدر يساوي مبلغ الخسائر الذي أصيبت بها الشركة، فإنه تودع توصية الجمعية العامة في المركز الوطني للسجل التجاري الذي يوجد فيه مقر الشركة، ويسجل في السجل التجاري، كما ينشر في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية بطلب من الممثلين القانونيين للشركة وتحت مسؤوليتهم (المادة 14 من المرسوم التنفيذي 95-438).

وإذا لم يعقد اجتماع الجمعية العامة أو تم انعقادها بشكل غير صحيح بعد أن وجه لها استدعاء أخير, في هذه الحالة جاز لكل من يهمله الأمر أن يطلب من المحكمة حل الشركة (المادة 715 مكرر 4/20 من القانون التجاري).

الختامة

الخاتمة:

في الفترة الأخيرة في ظل اقتصاد السوق أي بعد صدور قانون النقد والقرض في أبريل 1990، الذي كرس مبدأ حرية الاستثمار للأجنبي وفتح المجال لكامل أشكال الشراكة بدون تخصيص والذي يسمح لغير المقيمين بالاستثمار المباشر.

وبعدما جاء قانون 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار وكذلك قانون 01-03 المؤرخ في 20 غشت 2001. وقانون 06-08 المتعلق بتطوير الاستثمار المؤرخ في 20 غشت 2001

يحق لكل متابع لتطور الاقتصاد الجزائري أن يتساءل عن مدى نجاعة هذه التشريعات في ترقية وتطوير الاستثمار، وتهيئة المناخ الاقتصادي المناسب للشركات التجارية.

وجاءت هذه الدراسة لتلقي الضوء على تطور مختلف مراحل قوانين الاستثمار مع تحليل وتقييم هذه القوانين. وتقديم دراسة وصفية لشركات الأموال كنموذج من نماذج الاقتصاد المتطور وهذا حسب رأينا.

وتوصلت الدراسة إلى إن موضوع الاستثمار بقدر ما هو مهم إلا أن الحكومات المتعاقبة لم تستطع أن ترسم سياسة واضحة لإنجاح الاستثمار.

و وصولاً إلى قانون 16-09 يبدو أن الأجواء الاقتصادية في الجزائر ذاهبة إلى التحسن

وفي الأخير نوصي بتقديم كل التسهيلات وإزالة كل العراقيل كالعراقيل الإدارية التي تقف حجر عثرة أمام الاستثمار.

ندعو لمواكبة التشريعات المقارنة فيما يتعلق بالاستثمار وتأسيس الشركات. لأنها تمتاز بالفعالية وتسعى إلى الدمج بين الأطر القانونية والاقتصادية.

كما نوصي بتشجيع الاستثمار المحلي لأنه الأكثر القادر على تشغيل اليد العاملة و جلب رؤوس الأموال بواسطة الادخار من طرف عدد هائل من أفراد المجتمع.

قائمة المراجع:

المصادر:

- 1-المنجد في اللغة والإعلام، دار المشرق بيروت، توزيع المكتبة الشرقية، بيروت لبنان، الطبعة 26.
- 2-الأستاذ عليوش قربوع كمال قانون الاستثمارات في الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية 10-1999 .
- 3-أ عبد الكريم كاكي ,الاستثمار الأجنبي المباشر و التنافسية الدولية , مكتبة حسن العصرية, بيروت لبنان, ط1, 2013.
- 4-د عبد الحكم فوده شركات الأموال والعقود التجارية في ضوء قانون الشركات الجديد رقم 3 لسنة 1998، دار الفكر الجامعي, الاسكندرية, مصر.
- 5-د نادية فضيل، شركات الاموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية ط 10، 2003.
- 6-أ، د، محمد فريد العريني، القانون التجاري شركات الأموال، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان.
- 7-د عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، شركات الأشخاص-شركات الأموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، سنة 2002.
- 8-د هاني محمد دويدار، مبادئ القانون التجاري دراسة في قانون المشروع الرأسمالي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1997.
- 9-د جلال وفاء البديري محمددين، د محمد فريد العريني، قانون الأعمال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، 2000،
- 10-د عبد الحكم فوده، شركات الأموال والعقود التجارية في ضوء قانون الشركات الجديد رقم 3 لسنة 1998، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر.
- 11-د نادية فضيل، أحكام الشركة طبقاً للقانون التجاري الجزائري، شركة الأشخاص ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط 7، 2008.
- 12- أ د مصطفى كمال طه، القانون التجاري المصري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1999.
- 13-د أحمد محمد محرز، القانون التجاري، دار المكتبة القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2003.

المذكرات

- 1-عزيرين عبد القادر، النظام القانوني للاستثمارات الاجنية في الجزائر "واقع وفاق"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون فرع ادارة اعمال، جامعة خميس مليانة، 2014/2013.

2-سارة بن محمد الاستثمار الأجنبي في الجزائر-دراسة حالة أوراسكوم-بحث مقدم لنيل درجة الماجستير-تخصص قانون الأعمال الأستاذ المشرف د عبد الوهاب بن لطرش -جامعة منتوري قسنطينة 2009-2010

3-عبد الكريم بعداش الاستثمار الاجنبي المباشر وأثره على الاقتصاد الجزائري خلال الفترة 1996-205 رسالة دكتوراه في العلوم الاقتصادية،تخصص نقود ومالية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر

4-سعيد يحيي تقييم مناخ الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر , رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه دولة في العلوم الاقتصادية, جامعة منتوري, قسنطينة.

القوانين والمراسيم والأوامر

- 1- الامر رقم 66-284 مؤرخ في 17 سبتمبر سنة 1966، ج ر العدد 80 .
- 2-مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 19 ربيع الثاني عام 1414 الموافق 5 أكتوبر سنة 1993، يتعلق بترقية الاستثمار
- 3-القانون التجاري الجزائري 2007 المادة 594(معدلة).
- 4-قانون الاستثمار في الجزائر نص معزز فبراير 2015 .
- 5-قانون رقم 90-10 المؤرخ في 19 رمضان عام 1410 الموافق 14 أبريل سنة 1990 المتعلق بالنقد والقرض.
- 6-المرسوم التنفيذي رقم 95-438 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995، يتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة و التجمعات.
- 7-قانون رقم 82-11 المؤرخ في 21 غشا 1982يتعلق بالاقتصاد الخاص الوطني.
- 8-قانون 86-13 المؤرخ في 19 غشت 1986 المتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيرها.
- 9-قانون رقم 88-25 المؤرخ في 12 يوليو 1988 يتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية.
- 10-لقانون رقم 63-277 المؤرخ في 26 جويلية سنة 1963، ج ر عدد 53، 2 أوت . 1963.

| الفهرس | |
|--------|---|
| 1 | مقدمة |
| 6 | الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للاستثمار |
| 7 | مقدمة الفصل الأول |
| 9 | المبحث الأول: مفهوم الاستثمار |
| 9 | المطلب الأول: تعريف الاستثمار |
| 11 | المطلب الثاني: أنواع الاستثمار |
| 14 | المبحث الثاني: تطور قانون الاستثمار في الجزائر |
| 14 | المطلب الأول: في ظل نظام الاقتصاد الاشتراكي |
| 19 | المطلب الثاني: في ظل نظام الاقتصاد الحر |
| 26 | الفصل الثاني: تكريس شركة المساهمة لحرية الاستثمار |
| 27 | مقدمة الفصل الثاني |
| 28 | المبحث الأول: مفهوم شركة المساهمة |
| 28 | المطلب الأول: تعريف شركة المساهمة |
| 29 | المطلب الثاني: خصائص شركة المساهمة |
| 30 | المطلب الثالث: الأوراق التي تصدرها شركة المساهمة |
| 43 | المبحث الثاني: حرية إنشاء شركة المساهمة وتسييرها |
| 43 | المطلب الأول: تأسيس شركة المساهمة |
| 48 | المطلب الثاني: تسيير شركة المساهمة |
| 77 | المطلب الثالث: انقضاء شركة المساهمة |
| 79 | الخاتمة |
| 81 | المراجع |
| 83 | الفهرس |