**الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية**
**وزارة التعليم العالي والبحث العلمي**
**جامعة محمد بوضياف - المسيلة**

**كليــة:** الحقوق و العلوم السياسية
**قسـم: الحقوق**
**رقم:**

**ميـدان :**الحقوق و العلوم السياسية
**فرع :الحقوق**
**تخصص :قانون أعمال**

**مذكرة مقدمة لنيل شهادة المـاستر أكـاديمي**

**إعداد الطالبة :**بلعجـــوز وســام

**تحت عنـــــوان**

# آثار اكتساب صفة الشريك في الشركات التجارية

**لجنة المناقشة:**

| | | |
|---|---|---|
| الدكتور: **لجلـــط فـــواز** | جامعة محمد بوضياف المسيلة | رئيسا |
| الدكتور : **بن حميدوش نوردين** | جامعة محمد بوضياف المسيلة | مشرفا و مقررا |
| الدكتور : **مقـدم ياسيـــــن** | جامعة محمد بوضياف المسيلة | مناقشا |

السنة الجامعية: **2020/2019**

# شكـــر و عرفـــان

الحمد لله حمدا كثيرا

أتقدم بشكري إلى الأستاذ  بن حميدوش نور الدين على قبوله الإشراف على هذه المذكرة و أوجه شكري أيضا إلى الأستاذة أعضاء لجنة المناقشة  ,كما أتقدم بأسمى آيات الشكر والامتنان لكل من ساعدني من قريب أو من بعيد على إنجاز هذا العمل المتواضع.

# إهـــــداء

إلى الوالدين الكريمين اللذان سهرا على أن أنشأ في معراج الإيمان والعلم.

و إلى كل من أكن له المحبة .

# مقدمة

إن الشركة التجارية كفكرة ليست وليدة اليوم ، ولكنها قديمة قدم هذا العالم بدأها الإنسان الأول في صورة تعاونه مع أفراد أسرته ،كما تمثلت في تعاون الأسر والعشائر مع بعضها وهذا يعني أن الشركة بصورتها الحالية هي نتاج لضم الجهود المبذولة و الأموال التي تم جمعها من عدة شركاء في صورة مشروعات جماعية ، فبالتالي يلعب الشريك دورا فعالا،نظرا لما يقوم به من حشد و تجميع للإمكانية المالية و المادية و حتى الفنية و استثمارها في مجال الاقتصاد الوطني .

وعلى اثر هذا تظهر أهمية موضوعنا من خلال توضيح أهمية الشريك ودوره في بناء هذه الشخصية المعنوية ذات الأهمية الكبيرة للاقتصاد ،في حين أن القانون لم يعرف الشريك غير أن الفقه و القضاء هو الذي عمل على تحديد مرجعيات يعتمد عليها في تحديد صفة الشريك[1]، فهناك من الفقه الفرنسي من يعتبر الشريك كمواطن في الشركة [2]، يتمتع بمجموعة من الحقوق ويتحمل مجموعة من الالتزامات في مواجهة الشركة تماما مثل المواطن في مجتمعه ، وحقوق الشريك تسمح له بأن يلعب دورا أساسيا في الشركة ، فدوره لا يقتصر فقط في تمثيل الشركة بل بالعكس من ذلك يمكنه المشاركة بفعالية في تطويرها[3].

في حين أن الأصل لكي نقول عن شخص ما أنه شريك ،لا بد أن يكون طرفا في عقد ما بحيث تكون له السلطة في منح ميلاد العقد ،وكذلك في إنهائه وذلك من خلال تطابق إرادته مع إرادات باقي الشركاء معه في العقد ،الذي يلتزم بموجبه الشريك بتقديم حصة وفي المقابل يكزن له الحق في الحصول على نصيب من الأرباح ،كما يلتزم بالمساهمة في الخسائر وحتى يمكن اعتباره شريكا حقيقيا يجب أن تكون له نية الاشتراك أي أن تكون له إرادة المشاركة في مشروع ، وتظهر نية الاشتراك من خلال المشاركة الإيجابية في تحقيق موضوع الشركة في إطار مصلحة عامة ومشتركة ، وهذه المشاركة الإيجابية تظهر من خلال ممارسة الحق في التصويت.

غير أنه بالنسبة لصفة الشريك والمساهم لم يفرق المشرع بينهما، لكن هناك جانب من الفقه الفرنسي يرى بأن المساهمين فئتين: فئة لها صفة الشريك وفئة لا تحمل هذه الصفة لأنهم مجرد مستثمرين ، لكن في الواقع يمكن الاعتراف لبعض المساهمين المستثمرين بصفة الشريك بسبب توافر نية الاشتراك لديهم.

---

[1] Alain Couret **,** Memento pratique **,Sociétés commerciales** ,Edition Francis Lefebvre, Paris p45

[2] Clément BARRILLON**, Le critère de la qualité d'associé**, Thèse en vue de l'obtention du doctorat de Droit privé et sciences criminelles, université paris ouest Nanterre La Défense, école doctorale droit et science politique, soutenue le 30 mars 2016,p 67.

[3] Déborah Eskinazi ,**La qualité d'associé** ,Thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit , Université de CERGY-PONTOISE ,Faculté de droit, 2005,p14.

والتمييز بين المساهم الشريك والمساهم غير الشريك فكرة قديمة طرحها الفقه الفرنسي ،تفسيرها أنه لا يمكن أن يكون كل المساهمين شركاء فالشخص الذي يشتري أسهما في البورصة يكون من الصعب إثبات أنه شريك فقد يكون الغرض من شراء تلك الأسهم مجرد إستثمار لأمواله، وتم تطوير هذه الفكرة من طرف عدد من الفقهاء الفرنسيين ،حيث قالوا بأن المساهمين الذين يكونون مجرد "مقدمين للأموال " « bailleurs de fond » ليسوا إلا "شركاء مستعارين" « pseudo associé » ، غير حقيقيين وذلك لإنعدام نية الإشتراك لديهم ، بمعنى أن التمييز بين المساهم الشريك والمساهم غير الشريك أساسه نية الإشتراك معتمدين في ذلك على التعريف التقليدي للشريك الذي يقوم على أركان عقد الشركة ، فالشريك هو الشخص الذي يقدم حصة ،يساهم في الأرباح والخسائر وتكون له نية الإشتراك ، واعتبروا المساهم الذي يقوم بتقديم أمواله لمجرد الإستثمار ليس شريكا وذلك لإنعدام نية الإشتراك لديه .[1]

وعليه إن موضوع الشركات التجارية بصفة عامة يكتسي أهمية تتجسد في معرفة النظام القانوني الذي تقوم عليه مختلف الشركات ،وذلك من خلال التطرق لمختلف الهياكل والأجهزة التي تتولى تمثيلها والعمل باسمها ولحسابها ،باعتبارها شخص معنوي له كيانه المستقل قامت جميع التشريعات بتنظيمها بشيء من التفصيل في القوانين التجارية ، كما لاشك أيضا أن الشريك هو العمود الفقري للشركات التجارية على أساس أنه لولا اجتماع هؤلاء الشركاء لما وجدت الشركة أصلا فقوامها لا يتم إلا بمشاركة هؤلاء الأشخاص، فانضمام الشريك للشركة التجارية سواء كانت شركة أشخاص أو شركة أموال أو مهما كان النظام القانوني للشركة،يكسب الشريك مجموعة من الآثار تتمثل في حقوق و التزامات تعتبر لصيقة بصفة الشريك ، تثبت بثبوت هذه الصفة و تنتقل بانتقالها ،و تشكل له مركزًا قانونيا اً يميزه عن باقي المراكز القانونية في الشركة.

إن هدفنا من هذه الدراسة هو تسليط الضوء على الجوانب النظرية للشريك من خلال التطرق لما يتمتع به الشريك من حقوق تجعله في مركز قانوني متميز حيث ألزمت التشريعات المختلفة الشركات باحترام هذه الحقوق وبعدم المساس بها، وما يتحمل في مقابل ذلك من التزامات التي تضمن للشركة المحافظة على مصلحتها وأسرارها أيضا.

كما يهدف هذا البحث إلى معرفة المركز القانوني للشريك في كل من شركات التجارية سواء شركات الأموال أو شركات الأشخاص ، اللتان عرفتا تباينا بينهما من حيث النظام القانوني ، ومعرفة مدى مواكبة التشريع الجزائري للتشريعات المقارنة في وضع قوانين أكثر حماية لحقوق الشركاء و التزاماتهم ،و ترتيبا لما تقدم فإن إشكالية البحث تكمن في تحديد مدى تأثير خصوصية النظام القانوني للشركات التجارية على آثار اكتساب صفة الشريك فيها،و يتفرع عن هذه

[1] Déborah Eskinazi ,**op ;cit.** p75-76

الإشكالية تساؤلات أخرى تتعلق بتحديد أهم أنواع حقوق والتزامات الشريك في شركات الأموال باتخاذ شركة المساهمة كنموذج ، و كذلك تحديدها في شركات الأشخاص الممثلة بشركة التضامن .

تكمن أساب اختياري لهذا الموضوع في سببين هما :منها ما هو ذاتي ومنها ما هو موضوعي، فتعود الأسباب الذاتية لاختيار هذا الموضوع إلى الميل له والعمل على دراسته عن قرب، فقد شغفت بموضوع الشركات التجارية وخاصة أنها على صلة وطيدة بتخصص قانون الأعمال أما الأسباب الموضوعية فيمكن في حداثة الموضوع نسبيا وذلك لقلة الدراسات التي تصب في موضوع حقوق و التزامات الشريك في كل من شركات الأموال (شركة المساهمة نموذج) و شركات الأشخاص(شركة التضامن نموذج).

وإذا كانت الدراسات السابقة تشكل تراثا مهما وتعد من أهم المصادر التي لا بد للباحث أن يطلع عليها، فالحق أن الباحث في موضوعنا سيدرك لا محالة محدودية حجم الدراسات في هذا الموضوع، خاصة المتعلقة بالشريك، كما سيلاحظ قلة المؤلفات التي تحمل عنوانا محدد ، بالإضافة إلى النصوص القانونية الخاصة بحقوق والتزامات الشريك التي جاءت متفرقة ومبعثرة بين عدة قوانين ولم تنظم وتجمع في مواد صريحة سواء في شركة المساهمة أو شركة التضامن.

من خلال تفحصي للدراسات السابقة عثرت على دراسة سابقة عنوان المبحث الثاني من الفصل الأول فيها شمل عنوان موضوع بحثنا ،وهي للطالبة مهداوي حنان، وهي عبارة عن مذكرة ماجستير في القانون الخاص بعنوان صفة الشريك في الشركات التجارية، وقد أفردت للشريك في الشركة التجارية تفصيلا عن الآثار (حقوق و التزامات) المترتبة على اكتسابه هذه الصفة

و بغرض معالجة إشكاليات البحث ارتأينا تقسيمه إلى فصلين:

**الفصل الأول**: حقوق الشريك في الشركات التجارية.

**الفصل الثاني**: التزامات الشريك في الشركات التجارية.

اعتمدنا في دراستنا هذه على المنهج الوصفي و المنهج التحليلي لأننا حاولنا الوصول إلى المعرفة التفصيلية لعناصر الإشكالية ، كما اعتمدنا على المنهج المقارن لأن الدراسة تحتفي بقواعد القانون التجاري و قواعد القانون التجاري الفرنسي .

# الفصل الأول

## حقوق الشريك
## في الشركات التجارية

## تمهيد:

إن النظام القانوني الذي تقوم عليه الشركات التجارية مختلف باختلاف طبيعة كل شركة غير أن الشركاء أمر مشترك نجده في جميع الشركات، بحيث يمثلون العمود الفقري لها بصفة عامة على أساس أنه لولا اجتماع هؤلاء الشركاء لما وجدت الشركة أصلا فقوامها لا يتم إلا بمشاركة هؤلاء الأشخاص و انضمامهم للشركات التجارية سواء القائمة على الاعتبار الشخصي كشركة التضامن ،أو التي أساسها الاعتبار المالي أي الأسهم وخير نموذج لذلك شركة المساهمة ،بحيث أقرت مختلف التشريعات للشريك بصفة عامة مجموعة من الحقوق يكتسبها تزامنا مع اكتسابه لهذه الصفة ، تجعله في مركز قانوني متميز حيث ألزمت التشريعات المختلفة الشركات بإحترام هذه الحقوق وبعدم المساس بها ،و للتفصيل أكثر في هذه الحقوق سنحاول دراستها في كل من شركة المساهمة و شركة التضامن من خلال تقسيم الفصل إلى مبحثين : المبحث الأول نتطرق فيه لحقوق المساهم في شركة المساهمة أما المبحث الثاني سنسلط الضوء من خلاله على حقوق الشريك في شركة التضامن.

## المبحث الأول: حقوق الشريك في شركات الأموال (شركة المساهمة نموذج)

إن شركة المساهمة تمثل النموذج القانوني و الفعلي لشركات الأموال فهي تقوم على الاعتبار المالي دون إعطاء اعتبار لشخصية الشركاء فألاهم هو ما يقدمونه من أموال في صيغة شراء أسهم لتكوين رأس المال الضروري لممارسة أغراضها [1] مما يتيح للمساهم اكتساب مجموعة من الحقوق سواء ذات طبيعة مالية (المطلب الأول) أو ذات طبيعة غير مالية (المطلب الثاني)

### المطلب الأول: الحقوق المالية للمساهم في شركة المساهمة

إن أهم الأسباب الأساسية التي تدفع المساهم و تجذبه للاشتراك في الشركة بأمواله من خلال شراء أسهم فيها هو الحصول على نصيب من الأرباح التي تحققها الشركة خلال حياتها(الفرع الأول)، و بما أن شركة المساهمة تقوم على الاعتبار المالي المتمثل في الأسهم ، و التي من أهم خصائصها قابلية للتداول مما اكسب بالضرورة المساهم حقا آخر يتمثل في الحق في تداول الأسهم ،غير أن هذا الحق يخضع لبعض الضوابط و القيود منها القانونية و منها الاتفاقية(الفرع الثاني).

إضافة إلى ذلك في حالة زيادة الشركة في رأس المال اقر المشرع للمساهم حقا يضمن المساواة بينه وبين المساهمين الجدد وهو امتياز المساهم بحق الأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة زيادة على ذلك الحق في اقتسام موجودات الشركة عند تصفيتها بحيث كلا هذين الحقين يعتبران من الحقوق المالية غير المباشرة الناتجة عن موجودات الشركة بصفة عامة (الفرع الثالث).

#### الفرع الأول :الحق في تداول الأسهم

**أولا: الإطار المفاهيمي للحق في تداول السهم**

إن حق تداول الأسهم أو إن صح القول الحق في التصرف بالأسهم هو حق جوهري من الحقوق المالية التي يكتسبها المساهم بمجرد دخوله للشركة و إن دققنا في هذا الحق نجده يتكون من مصطلحين أولها كلمة سهم و الأخرى كلمة تداول لابد أن نقف عندهما و نحدد المقصود بالمصطلحين على حدا.

[1] فوزي أكريم ،**محاضرات قانون الشركات التجارية** ،كلية الحقوق طنجة،المغرب ، 2017، ص24.

## 1- تعريف السهم:

### أ- تعريف السهم لغة

الأسهم جمع سهم، والسهم هو النصيب، و في الحديث :كان للنبي صلى الله عليه وسلم ، سهم في الغنيمة "أي نصيب "و سهامه أي قارعه، وقال ابن الأثير :قوله اذهبا فتوخيا ثم إستهما،أي اقترعا يعني ليظهر سهم كل واحد منكما.[1]

### ب- التعريف القانوني:

عرفها القانون المدني الفرنسي بقوله أن الأسهم والسندات في الشركات التجارية تعد منقولا بالتحديد[2] ، أما بالنسبة للقانون الجزائري فعرفتها المادة 750 مكرر 40 من القانون التجاري الجزائري بقولها أن "السهم هو سند قابل للتداول تصدره شركة المساهمة كتمثيل لجزء من رأس مالها"[3] ، إذن من خلال هذه المادة نستنتج انه كان من الأنسب للمشرع الجزائري عدم تعريفه للسهم و ترك مجال للفقه و ذلك لتوفر قدر من المرونة لهذه المصطلحات بحيث انه لم يقدم لنا تعريفا جامعا مانعا للسهم من حيث أنه ركز في تعريف السهم على خاصية التداول، فجعل التداول صفة لصيقة بالسهم لكن الملاحظ على هذا التعريف انه لم يجعل التداول قاصرا على السهم و إنما شمل جميع السندات التجارية وهذا ما يستفاد بمفهوم المخالفة من نص( المادة 715 مكرر30).[4]

### ج - التعريف الفقهي للأسهم:

لقد اختلفت التعريفات الفقهية للسهم، فمنها ما يقوم على المعيار الشكلي ومنها ما يقوم على المعيار الموضوعي نختصرهما فيما يلي

- **المعيار الشكلي** : عرف أنصار هذا المعيار السهم بأنه الوثيقة التي تقدم للمساهم من طرف الشركة مقابل حصته في رأس المال ، إذ هو مستند ملكية له قيمة اسمية و دفترية و سوقية متغيرة بحسب نجاح أو فشل الشركة في السوق[5].

---

[1] **ابن منظور، لسان العرب ، المجلد الثاني(م)، دار صادر ، الطبعة الأولى،بيروت ، 1990 ، ص 308.**

[2] **-Art 529 C.civ.fr**

[3] **الأمر 75-59 المؤرخ في 1975/09/26 ، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم بالقانون 20/15 المؤرخ في 2015/12/30 ج ر 71مؤرخة في 2015/12/30.**

[4] **سمية فاطمة الزهراء بن غالية, حرية المساهم في التنازل عن الأسهم , مذكرة لنيل الماجيستر في القانون الخاص كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان سنة 2008/2007 ص16.**

[5] سميحة القيلوبي، **الشركات التجارية** ، ج2 ،ط3 دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1993 ، ص 224.

- **المعيار الموضوعي:** اعتمد هذا المعيار في تعريفه للسهم على مقدمات المساهمين للشركة، لذلك عرفه البعض على أنه حصة الشريك في رأس مال شركة المساهمة.[1]

نستنتج مما سبق ،إن اختلفت المعايير التي اعتمدها الفقهاء في تعريفهم للسهم، إلا أنها تصب في معنى واحد، فالسهم هو الصك الذي تصدره شركة المساهمة بقيمة إسمية معينة، ويمثل حصة الشريك في رأس مال الشركة[2]، كما أن الأسهم تعتبر أقوى السندات التي تجمع بين الشركة و المساهمين، لأنَّه لا يمكن أن تؤسس الشركة بدونها، كما يمكن للشركة أنْ تعتمد على إصدار الأسهم فقط، في جميع مراحل حياتها،وهذا بفضل الخصائص التي تمتاز بها، و الأنواع التي تنقسم إليها، ولقد سمح المشرع الجزائري للموظف العام باكتساب أسهم في شركة المساهمة و لم يعتبر ذلك من قبيل ازدواجية الوظيفة.[3]

## 2- مفهوم مبدأ التداول :

### أ- تداول الأسهم لغة:

داول الشيء :جعله متداولا تارة لهؤلاء وتارة لهؤلاء، و تداولته الأيادي، أخذته هذه مرة وهذه مرة، ودالت الأيام :أي دارت، وتداول القوم الشيء تداولا فهو دولته بينهم :أي حصوله في يد هذا تارة وفي يد هذا تارة أخرى، يقصد بهذا المبدأ أن المساهم له الحرية في اختيار الشخص الذي يحيل إليه أسهمه دون أي اعتراض مع إمكانية تقييد هذا الحق بإدراج بعض الشروط في القانون الأساسي للشركة[4].

كما يقصد به تنازل المساهم عن حقه في السهم بنقل ملكيته بالطرق التجارية [5]،كما يمكن ذلك عن طريق الحوالة المدنية، ما لم يفرض القانون الأساسي التنازل على الطرق التجارية فقط [6]، التي بدورها تجعل الحق يخضع لقاعدة تطهير الدفوع بحيث ينتقل فيها الحق بذاته خاليا من العيوب التي كانت عالقة به جراء علاقة المالك القديم، ماعدا

---

[1] Mohamed Salah, **les valeurs mobilières émission par les sociétés par action**, EDIK, 2001, p16.

[2]. سعيد يحي، **الوجيز في النظام التجاري السعودي**، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، 2000 ، ص 200.

[3] التعليمة رقم **1367**، المؤرخة في 2013/12/05 الصادرة عن المديرية العامة للوظيفة العمومية، المتعلقة بالوضعية القانونية للموظف الذي يمتلك أثناء مساره المهني حصصاً اجتماعية في شركة ذات مسؤولية محدودة، أو أسهم في شركة مساهمة.

[4]خديجة بالعربي, **المميزات القانونية للسهم**, مذكرة لنيل الماجيستر تخصص قانون الأعمال ,كلية الحقوق جامعة وهران سنة 2014/2013 ص22.

[5] خالد عبد العزيز بغدادي، **تداول الأسهم و القيود القانونية الواردة عليها**، ط7 ، مكتبة القانون و الاقتصاد، الرياض،- 2012 ، ص63.

[6] فتاحي محمد،**حرية تداول الأسهم في شركة المساهمة في القانون الجزائري دراسة مقارنة**، دار الخلدونية، الجزائر، 2013 ،ص85.

الدفوع الخاصة بالعيوب المتعلقة بذات السهم، كعيب شكلي أو عدم دفع كامل قيمته مثلا و هذا ما أكدته المادة 715 مكرر 52 من القانون التجاري الجزائري بقولها (يكون السهم النقدي اسميا إلى أن يسدد كاملا) .

فهذه القاعدة لا نجدها في الحوالة المدنية، بالإضافة الى أن الحوالة المدنية لا تتلائم مع طبيعة الحياة التجارية ،التي تتميز بالسرعة و الدقة في الإجراءات، لأن الحوالة يشترط ان يتم قبولها بتاريخ ثابت او الإعلان بها لكي تكون نافذة قبل الشركة و قبل الغير ، بينما الأسهم لا تتوقف على قبولها من طرف الشركة أو المساهمين،وإنما يكفي تسليمها و هذا بالنسبة للأسهم لحاملها فيتم تداولها بطريق التسليم ،وهذا حسب نص المادة 715 مكرر36 ، كما يعتبر حائزها "مالكا "لها أما بالنسبة للأسهم الاسمية فيكفي قيدها في سجلات الشركة [1].

أما إذا تم التداول في هذه الحالة بين المتنازل والمتنازل إليه دون إجراء القيد في سجل الشركة، فإن التنازل يكون صحيحا بين طرفيه ولكن لا يسري على الشركة أو على الغير، حيث يظل المتنازل في نظرهم هو المساهم القديم وهذا ما يتضح من نص المادة 715 مكرر 55 (يجوز عرض إحالة الأسهم للغير بأي وجه كان على الشركة للموافقة بموجب شرط من شروط القانون الأساسي، مهما تكن طريقة النقل ما عدا حالة الإرث أو الإحالة سواء لزوج أو أصل أو فرع ولا يمكن النص على هذا الشرط إلا إذا اكتست هذه الأسهم بصفة استثنائية الشكل الاسمي بموجب القانون[2]).

**ثانيا : الأسهم التي تحول للمساهم في شركة المساهمة**

تنقسم الأسهم من حيث الحقوق التي تقررها للشريك إلى نوعين:

**1- الأسهم العادية:**

الأسهم العادية هي الأسهم التي لم يقرر لها المشرع امتياز على غيرها من الأسهم فالأصل أن جميع أسهم الشركة تعتبر أسهما عادية سواء كانت اسمية أو لحاملها ا واسهم نقدية أو عينية تمنح للمساهمين عدة حقوق، بحيث نصت عليه المادة 715 مكرر42 من القانون التجاري فالأسهم العادية هي الأسهم التي تمثل اكتتابات ووفاء لجزء من رأس مال شركة المساهمة، والتي تمنح المساهم مجموعة من الحقوق الإدارية في الشركة[3].

[1] خالد عبد العزيز بغدادي، **نفس المرجع**، ص72.

[2] بن يعيش وداد، **تداول الأسهم والتصرف فيها في شركات الأموال** ، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في العلوم التخصص :قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة مولود معمري – تيزى وزو، تاريخ المناقشة01 /2017/07،ص77.

[3] مزوار فتحي , **حماية المساهم في شركة المساهمة** ,مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الخاص جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان , سنة 2012/2011 ص27.

كما أن رأس مال الشركة ينقسم إلى أسهم متساوية القيمة، والأصل أن مالكي هذه الأسهم يتمتعون جميعا بحقوق متساوية و في المقابل يخضعون لالتزامات واحدة، وتتمثل هذه الحقوق فيمايلي:

**أ-** التصويت في الجمعيات العامة و تمثل الحقوق السياسية (غير مالية) للمساهم

ب- المساهمة في توزيع الأرباح و تمثل الحقوق المالية للمساهم.[1]

إذن من خلال ما سبق نستنتج أن المشرع الجزائري قد عرف الأسهم العادية من خلال بإبراز الحقوق التي تمنحها لمالكيها سواء كانت مالية كتحصيل الأرباح، أو غير مالية كحق المساهم في التصويت ، فالأسهم العادية تمنح لمالكيها من المساهمين حقوقا متساوية وتخضعهم لواجبات متساوية أيضا [2]، غير أن قاعدة المساواة بين المساهمين لا تتعلق بالنظام العام، و بالتالي يجوز الاتفاق على مخالفتها في نظام الشركة كأن ينص هذا النظام على منح امتيازات معينة لنوع من الأسهم بحيث لا تعود جميع الأسهم متساوية في الحقوق، و من هنا تنطلق فكرة أسهم الإمتياز[3]

بمعنى انه يجوز أن ينص في نظام الشركة (في حالة عدم وجود نص في نظام الشركة يمنع ذلك) على إصدار أسهم ممتازة تعطي لمالكيها مزايا أكثر من الأسهم العادية، كحق الحصول على نصيب في الربح أكثر مما للأسهم العادية، أو يكون لها عدد من الأصوات أكبر مما يكون للأسهم العادية، أو يكون لها أولوية في استرداد قيمتها عند تصفية موجودات الشركة [4].

## 2- الأسهم الممتازة:

الأصل أو القاعدة العامة ، أن أسهم الشركة تتساوى في الحقوق والواجبات، كما ذكرنا سابقا،لهذا فقد ثار خلاف طويل في الفقه حول إمكانية إصدار أسهم تمتاز بحقوق غير معترف بها لبقية الأسهم ، وكان الرأي الغالب في البداية يعتبر أن إصدار مثل هذه الأسهم يعد خرقا صريحا لمبدأ المساواة بين المساهمين ، مبررين ذلك بمبدأ المساواة مؤكدين أن عدم التمييز بين مساهم وآخر في الحقوق والواجبات هو أحد المبادئ الأساسية التي تقوم عليها شركة المساهمة، غير أن الاعتبارات العملية قد دفعت بغالبية المشرعين إلى تخطي هذه العقبة و إباحة إصدار أسهم ممتازة ، باعتبار أن مبدأ المساواة بين المساهمين ليس من النظام العام في الشركة، ومن ثم فبإمكان الشركة الخروج عليها بنص في نظامها يسمح

---

[1] LAURE SINE, **DROIT DES SOCIETES** , DUNOD,2EME EDITION, PAGE 97

[2] بن غانم فوزية، **النظام القانوني للقيم المنقولة الصادرة عن شركات المساهمة( دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي)** ، بحث لنيل شهادة الماجيستر في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2006 ، ص 72.

[3] إلياس نصيف، **موسوعة الشركات التجارية، الأسهم في الشركات المغفلة**، ج 8 ،سنة 2004 ،ص155.

[4] - بن بعيبش وداد , **المرجع السابق** ،ص43.

بذلك دون أن يؤدي هذا النص إلى التمييز بين المساهمين بشكل يتعارض وطبيعة شركة المساهمة ، كما هو بالنسبة لمبدأ المسؤولية المحدودة للمساهمين ، إذ لا يمكن للشركة مثلا إصدار مجموعة من الأسهم تفرض على أصحابها مسؤولية غير محدودة عن ديون الشركة[1]

وتعرف الأسهم الممتازة بأنها تلك الأسهم التي تخول صاحبها بجانب الحقوق العادية اللصيقة بالسهم بعض المزايا الخاصة، فمن خلال التسمية " الأسهم الممتازة " يتبين أن هذه السندات تحمل حقوقا أكثر من الأسهم العادية [2] ،بمعنى أنها هي الأسهم التي تمنح صاحبها إضافة إلى الحقوق العادية اللصيقة بالسهم بعض الامتيازات،كالأولوية في الحصول على نصيب من أرباح الشركة أو من فائض التصفية، وتسمى الأسهم الممتازة في هذه الحالة باسم" أسهم الأولوية [3].

أو تلك التي تمنح أصحابها عددا من الأصوات في الجمعية العامة للشركة، زيادة على تلك المقررة للسهم العادي، وتعرف هذه الأسهم في هذه الحالة باسم الأسهم ذات الأصوات المتعددة، والأسهم الممتازة بأنواعها قد تصدر لتحقيق أهداف معينة كإغراء الجمهور على الاكتتاب في الأسهم سواء عند تأسيس الشركة أو عند زيادة رأسمال.[4]

وفي الأخير نستنتج أن الأسهم الممتازة إذا إما أن يتمتع أصحابها بموجبها بامتيازات مادية و إما أنهم يتمتعون بامتيازات غير مادية ،غير أنه لا يمكن غض النظر عن الأضرار الناشئة عن إصدار مثل هذه الأسهم إذ يمكنها أن تؤدي إلى شل الدور الرقابي الذي يمارسه أغلبية المساهمين في الجمعيات العامة على إدارة الشركة من تحكم أقلية المساهمين أصحاب الأسهم الممتازة في أغلبيتهم.

### ثالثا: القيود الواردة على مبدأ حرية تداول الأسهم في شركة المساهمة

إن مبدأ حرية التداول ليس مبدأ طليق من كل قيد أو شرط ،بمعنى أخر لما كان من شأن إقرار هذا المبدأ في الميدان الاقتصادي بدون ضوابط أن يؤدي إلى نتائج عكسية أي أن مبدأ تجسيد الحرية المطلقة للتداول قد يهدر اعتبارات عملية بحتة تقتضيها مصلحة الشركة أو المساهمين عموما لهذا كان على المشرع التدخل لتحديد إطار يتم من خلاله تفعيل وممارسة هذا المبدأ،بحيث يجعل حركة الشركة و السوق المالي مشروطة باستعمال هذا الأخير لوسائل مشروعة و إلا يترتب على ذلك إلحاق الضرر بالشركة أو المساهمين و بغيره من المتعاملين مع الشركة و الاقتصاد الوطني عموما ، بعبارة أخرى لابد على هذا المبدأ أن يعمل داخل حدود معينة ضمن ضوابط و قيود وضعها المشرع اختلفت باختلاف

---

[1] بن يعيش وداد, **المرجع السابق**، ص43.

[2] BRUNO DONDERO**, droit des Sociétés**, DALLOZ, 3eme edition ,paris , 2013 , page 480.

[3] GUIRAMAND France, HERAUD Alain, **Droit des sociétés (manuel et applications**),Dunod, paris, 2011, p407.

[4] –نادية فوضيل ، **شركات الأموال في القانون الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر ، 2007, ص20.

مصدرها فإذا كان مصدرها القانون فنحن أمام قيود قانونية أما إذا كان مصدرها الاتفاق فهي قيود اتفاقية[1] ،وسيتم توضيح هذه القيود فيما يلي:

1- **القيود القانونية:** إن قابلية الأسهم للتداول تبقى دائمة إلى غاية حل الشركة وزوال شخصيتها المعنوية و لغاية اختتام عملية التصفية وقفلها [2]

غير أن التشريعات قد وضعت قيودا قانونية لتداول الأسهم من بينها المشرع الجزائري الذي حدد هو كذلك في نص المادة 715 مكرر51 من القانون التجاري الجزائري قيودا لتداول الأسهم بصفة مطلقة وجاء نصها كما يلي : "لا تكون الأسهم قابلة للتداول إلا بعد تقييد الشركة في السجل التجاري.

وفي حالة الزيادة في رأس المال تكون الأسهم قابلة للتداول إبتداءا من تاريخ التسديد الكامل لهذه الزيادة.

ويحضر التداول في الوعود بالأسهم، ماعدا إذا كانت سهما تنشأ بمناسبة زيادة في رأسمال شركة كانت أسهمها القديمة قد سجلت تسعيرة بورصة القيم وفي هذه الحالة لا يصح التداول إلا إذا تم تحت شرط موقف لتحقيق الزيادة في رأس المال، ويكون هذا الشرط مفترضا في غياب أي بيان صريح"[3]

كما انه لا يجوز تداول أسهم أعضاء مجلس الإدارة وتبقى هذه الأسهم اسمية، يلصق بها طابع يشير إلى عدم جواز تداولها أو التفرغ منها ، لكونها تعتبر ضمانا عن الأخطاء الإدارية التي قد يرتكبها أعضاء مجلس الإدارة أثناء أداء مهامهم الإدارية وهدف المشرع من هذا الحظر هو حماية المساهمين من تصرفات أعضاء مجلس الإدارة الضارة بمركز الشركة وسمعتها من ناحية ومن ناحية أخرى، حماية للغير من دائني الشركة في حالة رجوعهم بالتعويض عن طريق دعوى المسؤولية الشخصية( المدنية )على أعضاء مجلس الإدارة نتيجة التصرفات الخاطئة التي يقترفونها في إدارة الشركة[4].

**2- القيود الاتفاقية:** و إذا كان المشرع قد وضع شروطا أو نصوصا يترتب عليها تعطيل تداول الأسهم ،إلا أنه أجاز وضع قيود أخرى ،وأجاز للشركة النص عليها في النظام الأساسي لها إلى جانب القيود القانونية ، بشرط ألا تصل إلى حد

---

[1] عمورة عمار، **الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري**، دار المعرفة ، 2000 ، ص 274 .

[2] المادة 715مكرر53 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26-09-1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية العدد 101 لسنة 1975 المعدل والمتمم بالمرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25-04-1993 الجريدة الرسمية العدد 27 لسنة 1993 وبالأمر رقم 96-27 المؤرخ في 09-12-1996 الجريدة الرسمية العدد77 لسنة 1996.

[3] المادة 715مكرر 51 من القانون التجاري الجزائري ،مرجع سابق .

[4] محمد فريد العريني، **القانون التجاري، شركات الأموال**، الدار الجامعية، بيروت، د ط، ص83

منع المساهم من أحد حقوقه الأساسية ،وهو حق تداول الأسهم. وبناء على هذا سنتطرق إلى القيود الاتفاقية الأكثر انتشارا في أنظمة الشركات،[1] وهما القيدان الآتيان:

**أ- شرط الموافقة:**

يعرف شرط الموافقة بأنه ذلك الشرط الذي بموجبه يلتزم المساهم الراغب في التنازل عن أسهمه بضرورة الحصول على الموافقة المسبقة من الشركة على مشروع التنازل لهذا فان التزام المساهم هو التزام بتحقيق نتيجة[2].

حيث كرس المشرع الجزائري هذا الشرط في نص المادة 715 مكرر 56 من القانون التجاري الجزائري ، حيث تنص المادة على ما يلي "إذا وقع اشتراط الموافقة في القانون الأساسي للشركة، يتعين إبلاغ الشركة بطلب الاعتماد عن طريق رسالة موصى عليها مع وصل الاستلام يرسلها المساهم مع ذكر اسم المحال إليه ولقبه وعنوانه وعدد الأسهم المقرر حالتها والثمن المعروض، وتنتج الموافقة سواء من تبليغ طلب الاعتماد ومن عدم الجواب في أجل شهرين اعتبارا من تاريخ الطلب [3] ".

غير انه و باستقراء نص المادة 715مكرر55 نستنتج أن القانون الأساسي للشركة قد يتضمن شرط الموافقة إلا في حالات استثناها القانون كحالة الإرث أو حالة الأسهم للزوج أو الأصل أو الفرع، كما لا يجوز أن يوضع هذا الشرط إلا إذا اكتست الأسهم الشكل الاسمي طبقا للقانون أو بموجب القانون الأساسي للشركة[4].

« لقد استقر القضاء الفرنسي على إمكانية إدخال قيد شرط الموافقة في نظام الشركة أثناء حياتها، وان هذا القيد لا يعتبر زيادة في أعباء المساهمين ، إنما يعتبر إنقاصا لحقوقهم في الشركة، ومع ذلك قد يتعرض قرار الجمعية العامة للبطلان، إذا شابه تعسف في استعمال الحق أتخذ بغرض إلغاء حق التداول لمساهمي الأقلية بغية الاحتفاظ الأسهم المتنازل عنها بثمن بخس للشركة ،أو لأحد الشركاء على سبيل المثال [5] »

---

[1] بن يعيش وداد، **المرجع السابق** ,ص115.

[2] فتاحي محمد, **شرط الموافقة كقيد يحد من حرية المساهم في تداول أسهمه في القانون الجزائري**, مجلة الحقيقة ,جامعة احمد دراية ,ادرار,العدد30,ص102.

[3] فتاحي محمد، **حرية تداول الأسهم في شركة المساهمة في القانون الجزائري دراسة مقارنة)** ،دار الخلدونية،الجزائر، 2013 ،ص ص283-282

[4] المادة 715 مكرر2/55 من القانون التجاري الجزائري.

[5] مزوار فتحي ، **المرجع السابق** ،ص59.

إذن إن اشتراط أن يكون شرط الموافقة على الأسهم الاسمية له طابع فني وموضوعه حماية الشركة من قدوم شخص غير مرغوب فيه لذلك تركت الحرية للشركة في تملك الأسهم من قبل مساهم أو الغير الذين تختارهم[1]

إضافة إلى ما سبق يجب أن يصدر قرار الموافقة أو الرفض من الهيئة المختصة في الشركة لكن القانون الجزائري لم يورد أي نص يوضح من هي الهيئة المختصة في الشركة لإصدار قرار الموافقة أو الرفض لأن المشرع اكتفى بعبارة" الهيئة المؤهلة في الشركة "وأمام هذه العبارة الفضفاضة فإن تحديد الهيئة المؤهلة في الشركة يكون من طرف المساهمين بنص في نظام الشركة.[2]

**ب– شرط الاسترداد:**

يعرف بعض الفقهاء شرط الاسترداد بأنه ذلك الاتفاق الذي يتضمنه نظام الشركة ويرتضيه الشركاء و ينص على حق الشركة في رفض التنازل عن الأسهم من أحد الشركاء إلى الغير، وعلى حقها في استرداد هذه الأسهم لصالح المساهمين أو الغير، أو الشركة ذاتها خلال مدة معينة، ومقابل ثمن عادل يتم الاتفاق سلفا على طريقة تحديده، وعلى كيفية الوفاء به إلى المشتري المتنازل إليه، و الهدف من شرط الاسترداد حماية المساهمين القدامى من دخول مساهمين جدد، ومن ثم فإن شرط الاسترداد يعتبر وسيلة لمباشرة نوع من الحماية الداخلية للمحافظة على التوازن القائم بين المساهمين، ويتخذ الاسترداد في الغالب إحدى الصور الثلاثة وهي : الاسترداد لمصلحة الشركة أو لمصلحة المساهمين، أو في حالة الوفاة[3].

حسب التشريع الجزائري وبالرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني فيسمح حق الشفعة المنصوص عليه فيه، لشركة ما اقتناء الأسهم بالأولوية بسعر يساوي السعر الذي يعرضه مساهم أخر ،أو عن طريق عهد المساهمين ، إذ لا ينص القانون التجاري الجزائري على عهد المساهمين ، ولكن لا يمنعه كذلك، فمن الممكن وبالرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني بموجب أحكامه المتعلقة بالعقد بصفة عامة، وباعتبار أن العقد شريعة المتعاقدين، وعهد المساهمين هو اتفاق خارج عن القانون الأساسي ينصب على الإحالات التي تتم بين المساهمين، ويبرم على العموم بين مجموعات من المساهمين، قصد تمكين أحد هؤلاء أو مجموعة منهم من اقتناء الأسهم بالأولوية قبل إحالتها لصالح الغير على شرط أن لا

[1] بوعزة ديدن، **مدى حرية المساهم في التصرف في أسهمه** ، مجلة سداسية للدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان،2005 ، العدد 02 ، ص05

[2] المادة 715 مكرر 57 من القانون التجاري الجزائري .

[3]عبد الأول عبدين محمد البسيوني، **مبدأ حرية الأسهم في شركات المساهمة ( دراسة فقهية مقارنة)**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2007 ،ص ص276 – 277.

يمس هذا العهد بمصالح الشركة ،وقيمة عهد المساهمين قابلة للنقاش ،فإذا رفض المحيل تنفيذ عهده ، فلا يتعرض إلا لدفع تعويضات[1].

كما أن شرط الاسترداد أو ما يسمى بشرط الشفعة، هو ذلك الشرط الذي يلزم المتنازل عرض أسهمه مسبقا على بقية المساهمين في الشركة، الذين لهم الحق في تملكها بثمن عادل يتناسب مع قيمة الأسهم التي يملكونها أصلا.[2]

في حين يجدر الإشارة إلى أن المشرع لم ينظم أحكام شرط الشفعة في القانون التجاري بل هو في الأصل ينتمي للقانون المدني الذي نظم أحكام حق الشفعة في الأموال العقارية دون الأموال المنقولة وذلك في المواد794 إلى807 من ق.م.ج.

بحيث لشرط الاسترداد ثلاث صور [3] متمثلة في:

- الاسترداد لمصلحة الشركة.
- الاسترداد لمصلحة المساهمين.
- الاسترداد في حالة الوفاة.

## الفرع الثاني: حق المساهم في الحصول على الأرباح.

يعتبر حق المساهم في الحصول على الأرباح أحد أهم الحقوق الجوهرية و يستمد المساهم هذا الحق بحكم القانون ولا يمكن حرمانه منه.[4]

فما يدفع المساهم لاستثمار أمواله في أي شركة هو رغبته في تنمية أمواله و الحصول على الأرباح، فكل التزام يقع على عاتق الشريك يقابله حق يتمتع به، كما أن مقابل تنفيذ المساهم التزامه بتقديم حصة عند تأسيس الشركة ينشأ حقه في الحصول على أرباح وقبول جزء من الخسارة في حالة وجود نتائج سلبية للنشاط[5] .

---

[1] الطيب بلولة، **قانون الشركات**، ط2 ، ترجمة محمد بن بوزة، برتي للنشر، الجزائر ، 2017 ، ص260 .

[2] بن ويراد أسماء, **حماية المساهم في شركة المساهمة**, أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في تخصص قانون الأعمال سنة 2017/2016 ص92.

[3] **المرجع نفسه**، ص93.

[4] مزوار فتحي ،**المرجع السابق** ، ص 30.

[5] Paul LE CANNU, Bruno DONDERO**, droit des sociétés**, 3e édition, Montchrestien Lextenso éditions, Paris, 2009, p108.

## أولا: المقصود بالأرباح

إن الأرباح بشكل عام هي عبارة عن المبالغ التي تضاف إلى ذمة الشركة المحصلة الإيجابية للعمليات التي تباشرها، ويكون تحقق الأرباح محاسبيا عن طريق المقارنة بين التكاليف التي تبذلها الشركة وبين العائد الإجمالي ومن مجموع هذه العائدات يتكون الربح الإجمالي للشركة في سنتها المالية، والربح القابل للتوزيع هو الربح الصافي أي الربح الناتج عن العمليات التي باشرتها الشركة بعد خصم المصاريف وحساب نفقات الاستهلاك المترتبة عن مباشرة تلك العمليات، ويشترط بعض الفقهاء في هذه الأرباح أن تكون محققة ومكتسبة بصورة قطعية، أي ينبغي أن تكون نتيجة عمليات تمت وأن يرد ذكرها بهذه المثابة في الميزانية، وإذا كان للمساهم الحق في الحصول على الأرباح إلا أن هذه الأرباح ليست يقينية ثابتة وإنما هي متغيرة واحتمالية، وهي تزداد وتقل طبقا لنتائج العمليات التي قامت بها الشركة خلال السنة الماضية، والقاعدة هي أنه لا يجوز توزيع الأرباح ما لم تحقق الشركة أرباحا وإلا اعتبر التوزيع اقتطاعا من رأس المال وتخفيضا غير مشروع له، الأمر الذي يتعارض مع مبدأ ثبات رأس المال ويؤدي بالإضرار بحقوق دائني الشركة، حيث يمثل رأس المال الضمانة الوحيدة لديونهم[1]

## ثانيا: كيفية تحديد الأرباح وتوزيعها

### 1-كيفية تحديد الأرباح

لمعرفة كيفية تحديد الأرباح في شركات المساهمة، وجب تحديد أصول الشركة وخصومها، وما هي المبالغ الواجب خصمها من الأرباح الإجمالية، والنسب المستقطعة لاحتياطي رأس المال، وقد أولى المشرع الجزائري لها أهمية من خلال ذكرها في القسم الأول من الفصل الرابع تحت عنوان حسابات الشركة بحيث عند قفل كل سنة مالية يضع مجلس الإدارة أو القائمون بالإدارة جردا بمختلف عناصر الأصول والديون الموجودة في ذلك التاريخ ، ويضعون أيضا حساب الاستغلال العام وحساب الخسائر والأرباح الميزانية.ويضعون تقريرا مكتوبا عن حالة الشركة نشاطها أثناء السنة المالية المنصرمة .وتوضع المستندات المشار إليها في هذه المادة تحت تصرف مندوبي الحسابات خلال الأربعة أشهر على الأكثر التالية لقفل السنة المالية [2], ويجب تقديم هذه الأعمال خلال الستة 06 أشهر من قفل السنة المالية[3]

فإذا تبين للشركة من خلال هذه الوثائق أن أصولها أكبر من خصومها كانت الزيادة أرباحا تمثل الأرباح الإجمالية وهي غير قابلة للتوزيع ، إنما يتم توزيع الناتج الصافي من السنة المالية بعدما يطرح من الأرباح الإجمالية المصاريف العامة

[1] مزوار فتحي ، **المرجع السابق** ،ص 30

[2] المادة 716 من القانون التجاري الجزائري.

[3] المادة 584 من القانون التجاري الجزائري.

وتكاليف الشركة الأخرى كما تطرح منها جميع الإستهلاكات و المؤونات الأخرى و هذا ما جاء في نص المادة 720 من القانون التجاري.[1]

## 2- توزيع الأرباح:

يمكن لأرباح الشركة أن توزع بين الشركاء بنسب غير متساوية و هذا ما سمح به المشرع الجزائري و ذلك في حالة ما إذا وجد اتفاق بين الشركاء يقر بذلك كما سمح لهم أيضا أن يتفقوا على أن تتساوى نسبة الاشتراك في الأرباح مع نسبة الاشتراك في الخسائر ، وان يكون نصيب كل من الشركاء في الأرباح و الخسائر بنسبة الحصة في رأس مال الشركة، بل المهم أن ينال كل شريك نصيبا في الأرباح و الخسائر قل هذا النصيب أو أكثر ،إذن نستنتج أن المشرع قد أفسح المجال لإرادة للشركاء في تحديد نسبهم ونصيبهم من الأرباح في القانون الأساسي للشركة[2]

ولكن في حالة عدم النص في عقد الشركة على قواعد توزيع الإرباح والخسائر فعلينا أن نتبع القواعد القانونية[3] ، و أي تماطل في توزيع الأرباح من طرف الأغلبية في شركة المساهمة يعد تعسفا ، لان ركن اقتسام الأرباح والخسائر يعد ركنا جوهريا من أركان الشركة لأنه يميزها عن الجمعية ولإن الهدف الأول من انضمام أي مساهم إلى شركة المساهمة هو رغبته في الحصول على الأرباح لذلك فان كل قرار صادر من الأغلبية المساهمة يقضي بحرمان الأقلية المساهمة من الحصول على الأرباح يعد قرارا تعسفيا، إذ أن الشركة التي يكون فيها للشريك الغنم دون الغرم أو الغرم دون الغنم تسمى شركة الأسد وهي باطلة طبقا للمادة 426 من القانون المدني الجزائري.[4]

و كذلك لا يكون توزيع الأرباح صحيحا إذا لم تحقق الشركة أرباحا فعلا ووزعت شيئا من أموالها على الشركاء ،ففي هذه الحالة الأرباح التي تكون قد وزعتها ما هي في حقيقة الأمر إلا أرباح صورية ،أي غير حقيقية كأن يتبين بعد مراجعة الحسابات أن خصوم الشركة أكبر من أصولها ،وبالرغم من ذلك تم توزيع الأرباح على الشركاء مما يعني أن تلك الأرباح اقتطعت من رأس مال الشركة الذي يعد الضمان العام لدائنيها .[5]

---

[1] – قرواش رضوان، **عقد الشركة في القانون الجزائري**،مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق،جامعة فرحات عباس،سطيف، تاريخ المناقشة 23-01-2003 ، ص76.

[2] عمورة عمار، **شرح القانون التجاري الجزائري** ، ط1 ، دار المعرفة، باب الواد، الجزائر ، 2010 ، ص141

[3] المادة 425 من الأمر رقم 75-58 المتضمن للقانون المدني المعدل و المتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ 13 مايو 2007.

[4] عبد الرزاق السنهوري،**الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية الهبة والشركة والقرض والصلح**، المجلد الخامس، دار النهضة العربية، ص286

[5] قرواش رضوان، **نفس المرجع** ،ص76.

بحيث الأرباح الصورية هي الأرباح التي تم توزيعها بمخالفة نص المادة 723 ق ت ج[1]، فتوزيعها يعد إذن خرقا لمبدأ ثبات رأس المال لأنه يمس برأس مال الشركة وفي حالة توزيع مثل هذه الأرباح على الشركاء وجب عليهم ردها وإذا امتنعوا عن ذلك، يمكن للدائنين أن يطالبوهم قضائيا بردها وذلك ليتفادوا مزاحمة الدائنين الشخصيين للشركاء في حالة ما إذا أفلست الشركة[2].

في الأخير نستخلص أن عملية توزيع الأرباح تقتضي ضرورة وجود مبالغ قابلة للتوزيع و ليتم ذلك لابد من إجراءات حسابية سنوية تعطي صورة واضحة عن نتائج النشاط و وضع الشركة و يجب في هذه الحالة أن تكشف الحسابات أن الأصول أكبر من الخصوم ، بالإضافة إلى هذه الإجراءات الحسابية لابد أيضا تحديد كل من الاحتياطي القانوني كذلك الاحتياطي الاختياري بالكيفية التي اتفق عليها في عقد الشركة[3] ،إلا انه لا يكفي تحقيق الشركة لنتائج إيجابية لممارسة المساهم لحقه في الأرباح، فحتى يتحصل عليها يجب أن تكون الأرباح موجودة، محققة ونهائية ثم أن تؤدى في ميعاد الوفاء بها مع وجوب توافر صفة المساهم وقت الحصول على الأرباح[4].

---

[1] مهداوي حنان ، **صفة الشريك في الشركات التجارية** ، مذكرة ماجستير ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة سطيف2، السنة الجامعية 2014-2015 ص29.

[2] د.إلياس ناصيف, **الكامل في قانون التجارة**، الجزء الثاني،الشركات التجارية، الطبعة الثانية، منشورات البحر المتوسط وعويدات، بيروت – باريس،1992،ص ص246-247.

[3] Alain couret ,memento pratique , **op ;cit** p1271

[4] قاسي عبد الله هند ،**الحقوق المرتبطة بالسهم في شركة المساهمة**, أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص قانون خاص، كلية الحقوق جامعة الجزائر – 1 بن يوسف بن خدة،2018/2017 ص19.

## الفرع الثالث: حقوق متعلقة بموجودات الشركة

يعتبر أغلب الفقهاء انه و بالرغم من أن موجودات الشركة تعود ملكيتها إلى الشركة باعتبارها شخصا معنويا إلا انه لا يمنع اكتساب المساهمين حقوق من هذه الشركة و تتجسد في حقين الأول حق الأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة أما الحق الثاني فهو حق المساهم في اقتسام موجودات الشركة عند تصفيتها[1]

### أولا :حق الأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة .

إن احد آليات الزيادة في رأسمال الشركة هي إصدار أسهم جديدة إلى الجمهور بهدف جلب أموال جديدة تضيفها إلى رأسمالها، حيث تقوم بطرح أسهم للاكتتاب العامة فتقوم الشركة بإتباع الإجراءات القانونية المتعلقة بإصدار الأسهم الأصلية أي تلك التي طرحت للاكتتاب عن تأسيس الشركة سواء من حيث الاكتتاب و إجراءاته أو من حيث الوفاء بقيمته الاسمية أو من حيث حسب المبالغ[2] ،فيكون نتيجة ذلك ظهور مساهمين جدد للشركة المساهمة.

ولكي لا يترتب الإخلال بمبدأ المساواة بين المساهمين القدامى والجدد تدخل المشرع بوضع قواعد تهدف إلى تحقيق التوازن بين هذين الفئتين من المساهمين والممثلة في تقرير حق الأولية للمساهمين القدامى في الاكتتاب في الأسهم الزيادة الجديدة[3].

بحيث يعرف حق الأفضلية بأنه تمتع جميع المساهمين بحق الأولوية في الاكتتاب بالأسهم، الجديدة التي تصدرها الشركة عند زيادة رأسمالها، وذلك بنسبة ما يملكونه من أسهم [4]

ويعتبر الاكتتاب التزام المكتتب بتقديم الحصة وإتمام هذه الأخيرة يعتبر تنفيذا لهذا الالتزام ونظرا لأهمية هذه عملية تشدد المشرع من حيث الشروط الإجرائية والموضوعية الخاصة بها ،وهي التي تهمنا في هذا الموضوع لأنه عند لجوء الشركة لزيادة رأسمالها بإصدار أسهم جديدة قد تحدث عدة تجاوزات تهضم من خلالها حقوق الأقلية المساهمة، فالمساهمون القدامى يتمتعون بحق الأفضلية في الاكتتاب، حتى لا يزاحمون من طرف المساهمين الجدد خاصة إذا كان للشركة احتياطي ضخم ، ولقد قررت المادة 694من ق ت ج ببطلان كل شرط يقضي على حق الأفضلية في الاكتتاب.[5]

إذن بمعنى أخر أن كل شرط مخالف لهذه المادة في القانون الأساسي يعتبر لاغيا لأنها قاعدة أمرة لا يجوز مخالفتها و ما يمكننا ملاحظته من خلال نص نفس المادة انه لا يثبت حق الأفضلية للمساهمين في جميع حالات الزيادة

---

[1] فاروق ابراهيم جاسم ، **حقوق المساهم في الشركة المساهمة**، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008 ص139.

[2] نادية فوضيل، **المرجع السابق** ،ص304.

[3] نادية فوضيل ،**المرجع نفسه**, ص ص 309-310.

[4] فاروق ابراهيم جاسم ،**نفس المرجع** ،ص142 .

[5] مزوار فتحي ،**المرجع السابق** ،ص66

بل هو مقصور على الزيادة التي تتم بواسطة أسهم نقدية تطرح للاكتتاب فقط ، ولا يجوز أن تتمتع به بعض المساهمين دون المساهمين البعض الآخر وهذا تطبيقا لمبدأ المساواة بين الناس [1].

لكن بالرجوع لنص المادة 697 من القانون التجاري الجزائري نستنتج أن المشرع قد منح للجمعية العامة سلطة إلغاء حق الأفضلية في الاكتتاب بحيث بجدر الإشارة إلى أن الجمعية العامة التي مخول لها بهذا الحق هي الجمعية العامة غير العادية إذ أنها تبت في القرارات ثلثي 3/2 الأصوات المعبر عنها[2].

و لقد حدد المشرع أحكام حق الاكتتاب بالأفضلية في مجموعة قواعد منها:

1. أن يتمتع بحق الأفضلية المقرر قانونا للمساهمين القدامى البعض دون البعض الأخر وهذا تطبيقا لمبدأ المساواة كما أنه تحدد المدة اللازمة للمساهمين لممارسة حق الاكتتاب عن 30 يوما ابتداء من تاريخ افتتاح الاكتتاب، كما يمكن قفل اجل الاكتتاب قبل الأجل المحدد له بممارسة جميع حقوق الاكتتاب غير القابلة للتخفيض[3].

2. وحق الاكتتاب بالأفضلية له طبيعة مالية يجوز تداوله خلال فترة الاكتتاب في الزيادة سواء منفصلا أو بالتبعية مع الأسهم الأصلية و كثيرا ما يكون هذا الحق محل صفقات في بورصة الأوراق المالية خاصة إذا كان مركز الشركة متينا[4]

3. حق الأفضلية يتوقف على رغبة المساهم فله الحق في يكتتب في أسهم الزيادة وله الحق في الامتناع وإذا أجبر المساهم على استعمال حق الاكتتاب في أسهم زيادة رأس المال بعد ذلك باطلا.[5]

4. يمكن للشركة أن تمنع المساهمين القدامى من الاكتتاب بالأفضلية في حالة ما إذا رأت الشركة أن لها مصلحة في ذلك وهذا ما نصت عليه المادة 697 من القانون التجاري كما سبق لنا القول[6].

**ثانيا: الحق في اقتسام موجودات الشركة**

إن عملية اقتسام موجودات الشركة في حالة التصفية لا تتم إلا بعد استفاء دائني الشركة لحقوقهم ،وكذلك استفاء الشركة لديونها قبل الغير، حيث تبقى شخصيتها المعنوية قائمة حتى تتم العملية كاملة[7]، و هذا ما اخذ به المشرع

---

[1] ايت مولود فاتح ،**حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري** ،رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون ،كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو،تاريخ المناقشة01جويلية2012، ص83.

[2] مزوار فتحي ،**المرجع السابق** ، ص67.

[3] المادة 702 من القانون التجاري الجزائري.

[4] محمد فريد العريني ، **القانون التجاري شركات الأشخاص و الأموال** . دار المطبوعات الجامعية،لإسكندرية، 2001،ص ص321 ،322.

[5] نادية فوضيل، ،**المرجع السابق**، ص311 .

[6] المادة 697 من القانون التجاري الجزائري.

[7] فاروق ابراهيم جاسم ، **المرجع سابق**، ص 157 .

لجزائري، بحيث يرى أن: قيمة الأصول منظمة بموجب بنود عقد الشركة، وفي غياب ذلك تطبق القواعد المتعلقة بقسمة المال المشاع حسب نص المادة 448 من ق م ج، فعادة تتم القسمة بكيفية ودية و ذلك إذا ما تم الوفاء بديون الشركة وتسديد الأسهم الاسمية أو حصص المساهمين ، يقيم الصافي المتبقي بين الشركاء أو المساهمين يقرر القانون الأساسي أحيانا قواعد القسمة وفي هذه الحالة تطبق هذه القواعد عمليا حسب نص المادة 793من ق ت ج.[1]

كما أن تصفية الشركة و قسمتها ينتج عنهما حق كل شريك في استرداد الحصص أو بالأحرى قيمتها [2]، وهو حال المساهم في شركة المساهمة الذي منح له المشرع بعد تصفية الشركة و قسمتها حقين اثنين هما :

- **استرداد القيمة الاسمية للأسهم :**

تكون على حسب تسديد القيمة فإذا أداها المساهم كامل القيمة الاسمية للسهم استردها كاملة ، أما إذا لم يسدد سوى جزء من قيمة الأسهم فلن يسترد إلا ما يقابل تلك القيمة، أي أن الاسترداد يكون بحسب تسديد القيمة غير أن هناك حالة يستثنى فيها هذا الحكم وهي في حالة تحقيق الأرباح أو أن تكون الأموال المتبقية معادلة للمجموع الكلي للقيمة الاسمية للأسهم[3].

و تجدر الإشارة إلى انه متى تمت أعمال التصفية وتحولت موجودات الشركة إلى نقود، ، زالت الشخصية المعنوية نهائيا عن الشركة لتنتهي أيضا مهمة المصفي جراء ذلك ، وبعد ذلك يستوجب إجراء القسمة وفق اتفاق الشركاء في العقد وهذا هو الأصل ، غير انه في حالة عدم إتمام القسمة وفق ما ذكر وجب الرجوع إلى النصوص القانونية المتعلقة بالقسمة.

فإذا عدنا إلى القانون التجاري الجزائري ، نجد انه لم يتعرض لكيفية قسمة أموال الشركة ، مما أوجب الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني ، حيث نصت المادة 448 منه على أن قسمة الشركات تطبق عليها القواعد المتعلقة بقسمة المال الشائع وقد نظمتها المادة 713 من القانون المدني الجزائري ومايليها[4].

[1] الطيب بلولة، **المرجع سابق**، ص ص161-160 .

[2] Nouredine chadli ,**la protection des associes**, revue des sciences juridiques, n12,faculté de droit , université badji mokhtar, Annaba,juin 2008, p237.

[3] فاروق ابراهيم جاسم ، **المرجع السابق**، ص159 .

[4] نادية فوضيل ، **أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري**، ط1 ، دار هومة الجزائر، 2004 ، ص92 .

- **توزيع فائض التصفية:**

بعد استرداد القيمة الاسمية للأسهم قد يبقى فائض من الموجودات الخاصة بالشركة يستوجب توزيعه على المساهمين غير أن كيفية توزيع هذا الفائض قد أثارت جدالا فقهيا نختصره في ثلاث اتجاهات ،فالاتجاه الأول يقضي بان القسمة تكون بالاعتماد على نسبة مساهمتهم في رأس مال الشركة ،أما الاتجاه الثاني فيعتمد في توزيعه لهذا الفائض على نصيب كل مساهم في الأرباح[1]، كما يذهب اتجاه ثالث إلى تفصيل مفاده وجوب توزيع هذا الفائض بالرجوع لعقد الشركة أي حسب الشروط المنصوص عليها في العقد[2].

- **موقف المشرع الجزائري**:يظهر من خلال نص المادة 793من القانون التجاري الجزائري يمكن تلخيصه فيما يلي : فإذا بقي بعد استرداد قيمة الحصص شيء من المال وجب قسمته بين الشركاء طبقا لما نظمنه العقد التأسيسي للشركة ،فإذا سكت العقد التأسيسي عن ذلك و جب قسمة الفائض على الشركاء بنسبة مساهمتهم في رأس مال الشركة [3].

## المطلب الثاني:الحقوق غير المالية للمساهم في شركة المساهمة

إن أساس تجسيد الحقوق المالية للمساهم هي قدرته على ممارسة مجموعة من الحقوق ذات الطبيعة غير المالية التي تعد أداة ضمان يحمي بها المساهم أمواله و مصالحه في الشركة ،فشركة المساهمة ذات طبيعة خاصة سواء من حيث العدد غير المحدود للأشخاص الذين ينضمون إليها أو من خلال أو من خلال تعدد مؤسسات الشركة الذي أولاه المشرع قدرا من الأهمية يظهر من خلال تنظيمه للهياكل الإدارية للشركة من بينها الجمعية العامة و مجلس الإدارة بحيث يضم هذا الأخير مجموعة من المساهمين يعتبرهم البعض ملزمون بإدارة الشركة بحكم منصبهم غير أن للمساهمين في الشركة أيضا حق المساهمة في إدارة الشركة و تقرير سياستها العامة ( الفرع الأول)عن طريق المشاركة في أعمال الجمعية العامة ، كما ينبغي وضع بين يدي المساهم آليات تمكن المساهم من ممارسة هذا الحق ممارسة صحيحة كعلمه المسبق بأوضاع الشركة عن طريق الحق في الإعلام (الفرع الثاني) و الذي بدوره يساعد على تجسيد حق أخر اقره القانون للمساهم بهدف تحقيق المشاركة الفعالة للمساهم في اتخاذ قرارات الشركة أي وهو حق التصويت (فرع الثالث) و في الأخير يحق للمساهم طلب بطلان قرارات الجمعية العامة(الفرع الرابع) ،في حالة ما إذا تم الإخلال بأحد حقوقه كحقه في الإعلام مثلا .

---

[1] سميحة القليوبي، **الشركات التجارية**، ط5 ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011 ، ص165 .

[2] رضوان أبو زيد ، **الشركات التجارية**، ج1 ، د ط، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1988 ، ص196 .

[3] نادية فوضيل، **أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري(شركات الأشخاص)**، ط7 ، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2008 ، ص93 .

## الفرع الأول: حق المشاركة في إدارة الشركة وتقرير سياستها العامة

لقد منح المشرع للجمعية العامة للشركة مهمة تقرير السياسة العامة لها، والرقابة على نشاطها، وأوكلت إلى مجلس الإدارة مهمة الإدارة الفعلية، والقيام بكل مل يحقق أغراض الشركة ،فللمساهم أن تكون مشاركته فعلية في الإدارة عن طريق الانتخاب أو عن طريق ممارسة الرقابة من خلال حق المشاركة في إدارة الشركة، فان لكل شريك الحق في المشاركة في قرارات الجمعية العامة طبقا لنص المادة 1844 فقرة 1 من القانون المدني الفرنسي [1]،بحيث يندرج عن هذا الحق عدة حقوق أهمها:

### أولا :الحق في حضور اجتماعات الجمعيات العامة

وهو يمثل أحد الحقوق الأساسية التي يستمد شرعيتها من نصوص القانون و من صفته كشريك و لا يجوز النص في النظام الأساسي للشركة على خلاف ذلك لتعلق هذا الحق بالنظام العام، وترجع تسمية الجمعية العامة" بالعامة "إلى كونها تتكون من كافة المساهمين أيا كان نوع أسهمهم ،فهي أعلى سلطة في شركة المساهمة ومصدر السلطات فيها ابتداء بقرار إنشاءها و إبداء رأيها في المصادقة على القانون الأساسي بحسب المادة 600 من القانون التجاري ، مرورا بتعيين أعضاء الهيئة الإدارية والرقابية وإنهاء مهامهم وذلك من خلال استقراء المواد:

611، 613 ،645، 662، 715مكرر4، 715مكرر7 من القانون التجاري الجزائري، وكذا المصادقة على ميزانية الشركة وأعمال إدارتها بحسب ما جاء في نص المادة 676 من القانون التجاري الجزائري[2]

ويتم حضور المساهم للجمعيات العامة عن طريق الاستدعاء وبالتالي فهو ضمان قوي لحق المساهم في حضور الجمعية العامة والتصويت فيها، إضافة إلى القواعد والأحكام المتعلقة بالاستدعاء سواء تعلق الأمر بأشكاله (كالإخطار برسالة عادية أو برسالة موصى عليها مثلا و ذلك بالاعتماد على ما جاء في نص المادة 816 من ق ت ج أو الإخطار عن طريق الصحف و الجرائد) ،أو بمضمون الاستدعاء كأن يتضمن المعلومات والتفاصيل التي تحقق الهدف منه ، و كل من شكل و مضمون الاستدعاء يعتبران إحدى وسائل الحماية للمساهم وضمانا لحقوقه بالرغم من أن المشرع الجزائري عكس المشرع الفرنسي لم يحدد بوضوح في التعديل الذي أجراه على القانون التجاري عن كيفيات ممارسة هذا الحق سواء قبل المشاركة في الجمعية العامة أو أثناء انعقادها.[3]

---

[1] Xavier seux_bayerez**, droit des sociétés**, galion, paris, 2000, p56.

[2] بن ويراد أسماء، **المرجع السابق**،ص ص126-127.

[3] خلفاوي عبد الباقي ، **حق المساهم في رقابة الشركة**،مذكرة لنيل شهادة ماجستير تخصص قانون خاص فرع قانون عام ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، سنة 2008-2009 ، ص 90.

كما بجدر الإشارة إلى أن صاحب الحق لحضور الاجتماع هو صاحب الاسم المقيد في الصك المجسد للسهم ،أو الشخص المدون اسمه بسجلات الشركة في حالة تداول السهم، لكن الصعوبة تثور بالنسبة للأسهم لحاملها نظرا لعدم وجود أي اسم عليها، و غالبا ما ينص نظام الشركة على إيداع هذه الأسهم بمركز الشركة أو أحد البنوك قبل جلسة الجمعية بوقت محدد في مقابل شهادة تمكنه حضور الجمعية[1].

إن البعض من المساهمين قد لا يستطيع الحضور لأسباب واقعية تحول دون تفعيل حقهم في الحضور ،فإن ذلك قد استلزم تطوير هذا الحق من أجل تعزيز رقابته على عمليات التسيير لضمان التسيير المحكم للشركة، و بناء على هذا فإن بعض التشريعات أقرت مجموعة من الآليات كالوكالة أو المشاركة عبر الوسائل الحديثة .[2]

**ثانيا: آليات ضمان حق حضور اجتماعات الجمعيات العامة**

**1- حق المساهم في توكيل غيره لحضور الجمعيات**

إن التمثيل يكون عن طريق النيابة بحيث المشرع الجزائري لم ينص صراحة على النيابة في المشاركة في الجمعيات العامة و ذلك في المرسوم التشريعي 93-08 المعدل و المتمم للقانون التجاري بعد إن نص على النيابة الاتفاقية في القانون التجاري لسنة 1975 في المادة 646 منه و التي تجيز للمساهم أن ينيب عنه مساهما أخرا وان ينيب عنه زوجه و تضيف المادة بأنه يمكن للمساهم أن يتلقى الوكالات الصادرة عن مساهمين أخر قصد تمثيلهم في الجمعية دون تحديد العدد لكن شرط أن لا يتعارض ذلك مع أحكام القانون أو القانون الأساسي التي تحدد الحد الأقصى للأصوات التي يمكن أن يحوزها المساهم باسمه الشخصي أو كوكيل .

إن عدم نص المشرع على مسالة الوكالة كان سهوا منه يمكن تبرير ذلك من جهتين : الأولى هي انه لا يمكن حرمان المساهم من حقه من منح وكالة للمشاركة بدلا عنه في الجمعيات العامة باعتباره حقا أساسيا و من جهة ثانية يمكن استنتاج ضمنيا حق المساهم في منح الوكالة من خلال المادتين 681و 818 من القانون التجاري المعدل و المتمم فالأولى تنص على الوكالة بتحدثها على ورقة الحضور و الثانية تعاقب مسيري الشركة و القائمين بإدارتها الذين لم يوجهوا نموذج وكالة لكل مساهم طلبه مرفقا بمجموعة من الوثائق ،بالإضافة لذلك بما أن المرسوم التشريعي السابق لم يأتي بحكم

[1] محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، **الشركات التجارية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005 مرجع سابق، ص**32** .

[2] بدي فاطمة الزهراء،**الرقابة الداخلية لشركة المساهمة**، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه تخصص قانون أعمال ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة ابوبكر بلقايد تلمسان، سنة 2016-2017 ،ص145

يتعارض مع نص المادة 646 و تطبيقا للمادة 2 من القانون المدني فان المادة السابقة تبقى قابلة للتطبيق و بالتالي للمساهم الحق في توكيل غيره [1]

### 2- المشاركة عبر وسائل الاتصال الحديثة

لقد فرض الواقع الاقتصادي تطوير وسائل المشاركة في الجمعيات العامة، حيث تم إقرار إمكانية استخدام وسائل الاتصال الحديثة تتمثل في حضور الجمعيات العامة والتصويت عن طريق الانترنت ( visioconférence) و المواصلات اللاسلكية (télécommunication) ومن ثم يعتبرون حاضرين و يؤخذون في حساب النصاب والأغلبية وقد ابتدع المشرع الفرنسي طريقة جديدة للتصويت هي التصويت بالمراسلة ، فتوجه صيغة التصويت بالمراسلة لكل مساهم يطلبها على نفقة الشركة ويقتضي أن توفر للمساهم إمكانية التعبير عن كل قرار بصوت مؤيد أو غير مؤيد، وإن كانت تفضل هذه الطريقة من الناحية النظرية لسماحها بمعرفة رأي المساهم على نحو واضح وأكيد تثير صعوبات عملية[2].

### ثالثا: حق المساهمين في دعوة الجمعية العامة للانعقاد

في حالة تقاعس أو إهمال مجلس الإدارة في توجيه الدعوة لانعقاد الجمعية العامة، يجوز لعدد من المساهمين الذين يملكون نسبة معينة من الأسهم ، تختلف من تشريع إلى آخر ،طلب دعوة الجمعية العامة للانعقاد إلى مجلس الإدارة وليس بصورة فردية، كما أن هناك قوانين مثل القانون المصري على خلاف قانون الشركات العراقي الذي لا يلزم المساهمين ببيان أسباب الطلب وعليه فيلزم (مجلس الإدارة بدعوة الجمعية العامة للانعقاد إذا طلب إليه ذلك مراقب الحسابات ،أو عدد من المساهمين يمثل 5% من رأس مال الشركة على الأقل بشرط أن يوضحوا أسباب الطلب )[3].

و في الأخير من خلال ما ذكر نصل إلى نتيجة واحدة و حتمية هي أن كل حقوق المساهم مرتبطة ببعضها البعض كحلقات سلسلة تجمعهم علاقة عضوية إذا انتقص حق انتقص به حقوق المساهم الأخرى ،ومثال ذلك إن حق الاطلاع على سبيل المثال، يسمح للمساهم بحضور الجمعية العامة و هذا الأخير يسمح للمساهم على أن يمارس حقه في التصويت و كل هذه الحقوق تصب في غاية واحدة وهي ضمان و حماية مصالح المساهم من خلال ممارسته رقابة شخصية على الشركة.

---

[1] بن ويراد أسماء ، **المرجع السابق** ،ص144 ،وأيضا خلفاوي عبد الباقي ، **المرجع السابق** ،ص112.

[2] بدي فاطمة الزهراء ،**المرجع السابق**، ص ص 148-149.

[3] سميحة القليوبي ، **المرجع السابق**،ص 903.

## الفرع الثاني: الحق في التصويت

### أولا :المقصود بالحق في التصويت

الحق في التصويت من الحقوق الفردية الأكثر أهمية بالنسبة للمساهم، تسمح له بالمشاركة في اتخاذ القرارات الجماعية[1]

والحق في التصويت من الحقوق اللصيقة بالشخص ومن ثم لا يجوز للشريك التنازل عنه، حيث أن المساهم في شركات المساهمة لا يجوز له أن يتنازل عنه منفصلا عن السهم، وإن وقع مثل هذا التنازل كان باطلا[2]

بحيث كلما زاد عدد الأسهم زادت نسبة أرباحه و ارتفعت نسبة خسارته في حال منيت الشركة بخسائر لذا فما فائدة المساهم لتحمل المخاطر المالية للشركة لو لم يملك المساهم سلاحا يحميه و يمكنه من اتخاذ القرار و هو حق التصويت [3]، والقاعدة أن المساهم له حرية التصويت ،بمعنى أن المساهم ليس ملزما بالإدلاء بصوته ، ففي حال رفضه للتصويت لا تقام عليه المسؤولية جراء ذلك.[4]

ويعود الحق في التصويت في الجمعية العامة لكل مساهم يملك سهما ، والقانون لم يشترط أن يحوز المساهم لعدد معين من الأسهم كي يتسنى له حضور الاجتماع لكن الإشكال يثار في حالة ما إذا اشترط في النظام الأساسي للشركة على المساهم أن يكون بحوزته نصاب معين من الأسهم ليستطيع حضور الجلسات فما مدى صحة ذلك إذا وجد؟

يرى بعض الفقهاء أن هذا الشرط يعد صحيح إذا أدرج في نظام الشركة لأنه في آخر المطاف لا يؤدي إلى حرمان المساهم من حقه في الحضور ، إذ يستطيع المساهم الذي يملك النصاب أن يتألف مع غيره من صغار المساهمين لتوفير النصاب المذكور ، ثم اختيار واحد منهم للحضور في الجمعية[5].

---

[1] Philippe Merle**, Droit commercial- Sociétés commerciales**, 5e édition, DALLOZ , DELTA, 1996, P307.

[2] د.نادية فوضيل، **شركات الأموال في القانون الجزائري**،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2003.ص291.

[3] بلقايد كميلة,**حق التصويت الجمعيات العامة شركات المساهمة** ،مذكرة مقدمة لنيل الماجستير ،كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة ابو بكر يلقايد تلمسان ،سنة 2009/2008،ص18.

[4] عماد محمد أمين السيد رمضان، **حماية المساهم في شركة المساهمة**، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص522.

[5] نادية فوضيل، **المرجع السابق**، ص284

**ثانيا: طرق التصويت**

**1- التصويت بالتمثيل ( عن طريق الوكالة ) :**

الشريك الذي لا يستطيع الحضور والمشاركة في مداولات الجمعية العامة لا يعني ذلك حرمانه من حقه في التصويت لأنه يمكنه التعبير عن رأيه من خلال ممثل له وبالتالي المحافظة عل حقه في التصويت، ولكن الإشكال الذي يطرح هنا و الذي احدث اختلافا في وجهات نظر معظم التشريعات هو ما هي الدواعي التي تسمح للمساهم باستخدام الوكالة بمعنى أخر هل يمكن استخدامها فقط في حالة الضرورة ،أي في وجود مانع لحضور الشريك في الجمعية العامة أم للشريك الإرادة المطلق و الحرية في استخدامها ؟

إن بعض التشريعات تشترط حالة الضرورة بصفة عامة لتفعيل التوكيل في التصويت ،والبعض الآخر اشترط ضرورة توفر جملة من الشروط حتى تكون الوكالة صحيحة ففي حال تخلفها يصبح الشريك ملزما أن يمارس حقه في التصويت بنفسه، وهذه الشروط هي:

لابد على الوكيل أن يكون شريكا وذلك لاتصال الحق بصفة[1] ،فالقانون الفرنسي يشترط صراحة لصحة الوكالة أن يكون الوكيل مساهما بالشركة ، وبالتالي يكون باطلا إذا تم التوكيل لغير المساهمين ، حتى ولو كان مساهما بشركة أخرى ،وذلك بهدف تجنيب دخول المنافسين للجمعية العامة قصد حماية مصلحة الشركة من خلال الحفاظ على أسرارها التي هي فرض على كل مساهم في الشركة ،لذا يشترط على الوكيل أن يكونا شريكا في الشركة، بحيث سيكون حريصا على مصالح الشركة المالية لأن غرض الشركاء واحد يسعى كل واحد منهم إلى تحقيق ذات الهدف[2] .

يجب أن لا تكون الوكالة مستمرة و ممنوحة بصفة دائمة لحضور الجمعيات العامة، لأنه يعتبر تنازل من طرف الشريك عن حقه في التصويت، و الحكم في هذا الشأن هو البطلان باطلا لمخالفته للنظام العام[3].

- **بالنسبة للمشرع الجزائري**: تبنى الوكالة في التصويت ، حيث أجاز للمساهم أن يوكل غيره في القيام بهذه العملية أي عملية التصويت دون أن يشترط أن يكون الوكيل مساهما وهذا ما ورد في نص المادة 602 الفقرة الأولى من القانون التجاري:" لمكتتبي الأسهم حق الاقتراع بأنفسهم أو بواسطة ممثليهم حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 603 أدناه" أما التوكيل عل بياض وهو الذي يصدر لمساهم آخر بالشركة دون ذكر إسم الوكيل فلم يجزه المشرع الجزائري

[1] عماد محمد أمين السيد رمضان، **المرجع السابق**، ص543

[2] عماد محمد أمين السيد رمضان، **المرجع نفسه**، ص ص543-544.

[3] عماد محمد أمين السيد رمضان، **المرجع نفسه** ، ص547.

واشترط أن يعين الوكيل باسمه ولقبه وهذا ما ورد في المادة 681 :" تمسك في كل جمعية ورقة للحضور تتضمن البيانات الآتية :

-إسم كل مساهم حاضر ولقبه وموطنه وعدد الأسهم التي يمتلكها .

-إسم كل مساهم ممثل ولقبه وموطنه وكذلك إسم موكله ولقبه وموطنه وعدد الأسهم التي يملكها[1]."

أما إذا كان المساهم قاصرا ، فلوليه أو الوصي عليه أن ينوب عنه في التصويت لعدم اكتمال إرادة القاصر التي تكون محل التعبير لتجسيد هذا الحق لذا يستوجب فيها ان تكون إرادة كاملة غير ناقصة ،فإذا تم التصويت بواسطة القاصر كان ذلك باطلا ،وقد يؤدي ذلك إلى بطلان مداولات الجمعية العامة وما يصدر عنها من قرارات لتخلف النصاب أو الأغلبية اللازمة لصحة الانعقاد أو إصدار القرارات. [2]

**2- التصويت بالمراسلة :**

هذه الطريقة من التصويت تبناها المشرع الفرنسي[3] ،فهي تحقق ديمقراطية ذات أهمية واسعة على مستوى جمعيات المساهمين لأنها تسمح بالتصويت على المشاريع المطروحة و القرارات الواجب مناقشتها في الجمعيات بدون الحاجة إلى الحضور أو التمثيل في الاجتماعات ، لكنه في المقابل يطرح بعض العيوب و المشاكل العملية منها المساهمة في حصول التزوير في اتخاذ القرارات بالإضافة إلى التقليل من أهمية المناقشة.[4]

و ما هو جدير بالملاحظة إن الحق في التصويت حق ملازم لصفة الملكية التي يمكن أن تخضع في حالات ما للتجزئة كأن يرتب مثلا فيها مالك السهم حق انتفاع على سهمه ، هنا يطرح تساؤل عن صاحب الحق في التصويت،هل هو مالك الرقبة أم هو المنتفع؟

**1- في حالة تجزئة الملكية** :إن المالك هو الذي تكون له صفة الشريك ، أما المنتفع فيكون له الحق في الحصول على الأرباح الناتجة عن السهم، و المادة 163 الفقرة الأولى من القانون التجاري الفرنسي لعام 1966 هي من

[1] نادية فوضيل، ،**المرجع السابق**،ص ص288-289.

[2] **بمقتضى** مرسوم رقم83-584 الصادر بتاريخ 14 مارس 1983 المعدل لقانون الشركات الفرنسي الصادر سنة 1966

[3] .نادية فوضيل، **المرجع السابق**، ص289.

[4] Yves Guyon, **Droit des affaires**, Tome 01, Droit commercial général et Société, 09e édition , Ed .ECONOMICA, DELTA,1996. P299-300.

نظمت توزيع الحق في التصويت بين المالك والمنتفع ، فقد نص فيها على أن الحق في التصويت في شركات المساهمة يعود للمنتفع في الجمعية العامة العادية ، ويعود للمالك في الجمعية العامة غير العادية[1]

- **موقف المشرع الجزائري:** بالرجوع إلى نص المادة 679 الفقرة الأولى نستنتج أن المشرع اخذ بما اخذ به نظيره المشرع الفرنسي و ارجع حق التصويت المرتبط بالسهم إلى المنتفع في الجمعيات العامة العادية، ولمالك الرقبة في الجمعيات العامة غير العادية.

**2- في حالة الشيوع** : قد تكتسب ملكية السهم على الشيوع نتيجة وضع إرادي أو غير إرادي ، وعليه تكون الحقوق الناشئة عن السهم مشتركة بين عدة أشخاص اتجاه الشركة ، التي بدورها لا تعترف إلا بمالك واحد يمارس الحقوق المرتبطة بالسهم تطبيقا لمبدأ عدم قابلية السهم للتجزئة واحتراما لنظام الملكية الشائعة الذي لا يمكن تجاهله فإن المشرع الفرنسي في المادة 163 الفقرة الثانية من القانون التجاري الفرنسي لعام 1966 وضع نظاما بالنسبة لمالكي السهم على الشيوع أن يختاروا وكيلا عنهم يمثلهم أمام الجمعية العامة في الحضور والتصويت بحيث يصبح هو المالك أمام الشركة .[2]

- **موقف المشرع الجزائري:**

يمثل المالكون الشركاء للأسهم المشاعة في الجمعيات العامة بواحد منهم أي بوكيل اتفاقي ، فإذا تعذر ذلك يعين القضاء لهم وكيلا بناء على طلب أحد المالكين الشركاء الذي يهمه الاستعجال وهذا ما جاء في نص المادة 679 الفقرة الثانية من القانون التجاري الجزائري .

**3- حالة رهن الأسهم**: السهم عبارة عن منقول مادي يمكن أن يكون محل رهن لدين يكون في ذمة المساهم للغير بحيث التصويت مرتبط بالملكية، وعليه يعود إذن هذا الحق للمدين الراهن [3]

- **موقف المشرع الجزائري:** تنص المادة 679 الفقرة الثالثة من القانون التجاري على:"يمارس حق التصويت من مالك الأسهم المرهونة".

**4- الأسهم المتعددة الأصوات Actions à vote plural** : إن المبدأ العام يقضي بأن يعطى السهم الواحد صوتا واحدا في الجمعيات العامة للمساهمين ، ولكن خلافا لهذا المبدأ سمح القانون بإعطاء بعض الأسهم

[1] عماد محمد أمين السيد رمضان، **المرجع السابق**، ص531.

[2] عماد محمد أمين السيد رمضان، **المرجع نفسه**، ص ص532-533.

[3] عماد محمد أمين السيد رمضان، **المرجع نفسه**، ص ص534-535.

أكثر من صوت واحد ولعل المشرع قصد بذلك مكافأة المساهم الذي يبرهن عن إخلاصه للشركة ومحافظته على ثبات رأسماله، ولكن إذا كان القانون يسمح بتعدد أصوات الأسهم فلا يجوز لنظام الشركة أن ينص على إعطاء المساهم عدة أصوات عن سهمه الواحد لأن مبدأ مساواة عدد الأصوات بعدد الأسهم هو مبدأ من النظام العام ولا يجوز مخالفته. [1]

وقد نصت عليها المادة 715 مكرر 44 من القانون التجاري تعرف الأسهم المتعددة الأصوات بالأسهم الممتازة وقد نصت المادة 715 مكرر 44 من القانون التجاري، بحيث يتم إصدارها قصد إغراء الجمهور على الاكتتاب بالأسهم في مرحلة التأسيس أو عند زيادة رأسمال الشركة هذا من جهة ،كما أن لهذا النوع من الأسهم أضرار جدية ، تتمثل في تحكم وسيطرة الأقلية من المساهمين على الأغلبية وبالتالي شل وضعف الدور الرقابي المخول لأغلبية المساهمين في الجمعيات العامة على إدارة الشركة. [2]

**ثالثا: التعسف في التصويت**

1- **تعسف الأغلبية:** يرى بعض الفقه الفرنسي أن حالة تعسف الأغلبية تقوم عندما يقوم الشركاء الذين يملكون أغلب رأس المال في الشركة بالتصويت على القرارات التي تتعلق بمصالحهم فقط وتتعارض مع مصالح الأقلية، و لا تبررها مصلحة الشركة ،والاجتهاد القضائي الفرنسي في حكم صادر عن مجلس النقض الفرنسي في 18 أفريل 1961 أكد عدم قيام حالة تعسف الأغلبية إلا إذا تحقق شرطين هما:

**أ** -القرار المتخذ يجب أن يتعارض مع المصلحة العامة للشركة.

**ب** -تعمد الأغلبية إلحاق الضرر والخسارة بالأقلية.

وجانب من الفقه الفرنسي يرى بأن التعارض مع مصلحة الشركة شرط كاف لوجود حالة التعسف ، لكن مجمل الأحكام القضائية المؤيدة من أغلبية الفقه شملت الشرطين معا، لأن التعسف يجب أن يمارس في مواجهة الشركة والشركاء معا، كما أضاف القضاء الفرنسي ضرورة توافر شرط آخر حتى تقوم مسؤوليتهم في مواجهة الشركة والأقلية معا ،وهو ضرورة أن يكون القرار المتخذ في إطار موضوع الشركة (حكم صادر عن محكمة النقض الفرنسية في 22 أفريل 1976)[3].

[1] إلياس ناصيف، **الكامل في قانون التجارة**، المرجع السابق ،ص239.

[2] نادية فوضيل، **المرجع السابق**، ص ص200-201.

[3] Paul Le Cannu, **Droit des sociétés**, 2eme édition, éd L.G.D.J, Paris, P143.

2-**تعسف الأقلية**: إن الأقلية تتمثل في مجموعة المساهمين الذين تفرض عليهم قرارات الأغلبية الحاضرة أو الممثلة في اجتماع الجمعية العامة فالأقلية في الجمعيات العامة للمساهمين ليس هو المعنى المادي أو الشخصي ، فهي تتحدد بالنظر إلى عدد الشركاء الحاضرين في اجتماعات الجمعية العامة ،أو بالأدق بالنظر إلى عدد الأسهم الممثلة في كل اجتماع، وقد عرفها جانب من الفقه بأنها مجموعة من الأشخاص تحوز على نسبة في رأس المال أقل من تلك التي تحوزها المجموعة الأخرى من الشركاء مرتبطة ببعضها بعلاقات ومصالح فيها من القوة تجعلها كافية للاعتراض على إرادة المجموعة الأخرى.[1]

و نكون بصدد تعسف الأقلية عند امتناع هذه الأخيرة عن المشاركة في التصويت من أجل اتخاذ قرار مهم لسير الشركة ، بمعنى أنه يترتب على التعسف في هذه الحالة ما يسمى بغياب القرار « l'absence de décision » أو ما يعرف كذلك بتجميد القرار مما يلحق الضرر بالشركة خاصة إذا كان رفض التصويت من هذه الفئة يتعارض مع المصلحة العامة للشركة بهدف تفضيل مصلحتها الخاصة ، ومن أمثلة الحالات التي تتضمن تعسف الأقلية رفض التصويت على القرارات المتعلقة بتوزيع الخسائر،والمتعلق بالزيادة في رأس مال الشركة خاصة إذا كان هذا القرار ضروري لبقاء واستمرار الشركة، ، لأن عدم زيادة رأس المال سوف يؤدي إلى حل الشركة [2].

## الفرع الثالث: الحق في الإعلام

لا يتحقق حق المساهم في المشاركة في إدارة للشركة ولاحق التصويت، إلا إذا منح المساهم حق آخر ذو أهمية بالغة، و هو حق الإعلام ، ويتجسد هذا الحق من خلال الاطلاع على الوثائق و المعلومات فمع بداية نشأة هذه الشركات كانت النصوص القانونية التي تنظم هذا الحق منعدمة و بتغير دور المساهم التقليدي ليصبح مقرضا للمال من دوره كشريك تهمه مصلحة الشركة أصبحت كل التشريعات تولي اهتماما بهذا الحق من خلال إصدار نصوص تعالجه و ذلك لمواجهة اللامبالاة بين المساهمين و تحفيزهم على حضور الاجتماعات[3].

بحيث أن حق المساهم في الإعلام حق دائم، يمارس خاصة قبل اجتماعات الجمعيات العامة ومندوبو الحسابات يلعبون دورا محوريا في صفة المعلومة المتعلقة بحسابات الشركة[4]،و يعد كذلك حقا من الحقوق السياسية للمساهمين خلافا عن الحقوق المالية فقد تم تعزيز هذا الحق مع تطور قانون الشركات بحيث أصبح يمثل مسألة مهمة بالنسبة للمساهم لكونه

[1] وجدي سلمان حاطوم، **دور المصلحة الجماعية في حماية الشركات التجارية**، الطبعة الأولى،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،2007،ص ص438-439.

[2] Paul Le Cannu, **op ;cit**. P146-147.

[3] بن غالية سمية فاطمة الزهراء، **المرجع السابق**، ص135

[4] Philippe Merle , **op ;cit**. , P305.

يعد رأس مال مهم لهذا الأخير لأنه بفضل المعلومات التي لديه عن الشركة سيحكم على مدى إمكانية استخدام حقوق أخرى لديه فهو طريقة لتوضيح الحق في التصويت بالرغم من إنهما حقين منفصلين عن بعضهما البعض.[1]

والجمعية العامة العادية في شركة المساهمة تشمل كل المساهمين الذين ينحصر عملهم في رقابة أعمال الإدارة، فالشركاء من غير المديرين يقرر لهم القانون سلطة الإشراف والرقابة على أعمال الإدارة ، وهذه السلطة تتمثل في الإطلاع على دفاتر و وثائق الشركة[2] ، 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 الرأي عن دراية وتمكينهم من إصدار قرار دقيق فيما يتعلق بإدارة الشركة وتسييرها هذا ما قضت به المادة 677 من القانون التجاري الجزائري بقولها : "يجب على مجلس الإدارة أو 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" [3].

إذن هو حق معترف به لكل مساهم حتى ولو لم يكن له الحق في المشاركة في أي جمعية من الجمعيات ،فلكل شريك في الأسهم المشاعة حق في الإعلام و نفس الحق مضمون لمالك الرقبة و المنتفع إذا كانت الأسهم محملة بحق الانتفاع بحسب نص المادة 682 من القانون التجاري الجزائري، فعلى الرغم من أن الهدف الأساسي من ممارسة الحق في الإعلام هو التصويت عن علم و دراية في الجمعيات العامة ،إلا انه مكفول لكل شريك مهما كانت صفته وذلك من خلال استقراء نص المادة 679 من القانون التجاري الجزائري ،وذلك حتى لو لم يكن له الحق في المشاركة و التصويت في الجمعيات ،و الحكمة من ذلك تمكين المساهم من التعرف على وضع الشركة و نشاطها و نتائجها حتى يستطيع تقييم و معرفة حقوقه و مصالحه و وضعه فيها[4].

و في الأخير يمكننا القول وحسب جانب من الفقه الفرنسي[5] ،أن الحق في الإعلام هو حق عام بحيث يستطيع كل شريك وفي أي وقت يشاء الحصول على الوثائق المتعلقة بالشركة ، هذه السلطة المتعلقة بالبحث عن المعلومات لا تعرف إلا قيدين هما :

---

[1] Laure Brunouw، **L'exercice du controle dans les sociétés anonyme**s, droits des contrats DEA،faculté des sciences juridiques,politiques et sociales ،Ecole doctorale n° 74،LILLE II, Octobre 2003 ،P55.

[2] نادية فوضيل، ،**المرجع السابق**،ص 277.

[3] نادية فوضيل ، **المرجع السابق**، ص279 .

[4] خلفاوي عبد الباقي ، **المرجع السابق**، ،ص12.

[5] Yues Guyon, **Traité des contrats**, 3ème édition, Edition Delta, Paris, 1998. P96.

أ- يجب أن تمارس شخصيا أي من طرف الشريك نفسه.

ب- يجب أن تمارس في مركز الشركة.

ومن جهة أخرى يجب ألا يتعسف الشريك في استعمال هذا الحق حتى لا يترتب على ذلك عرقلة إدارة الشركة أو إضعافها.

## الفرع الرابع:حق المساهم في طلب بطلان قرارات الجمعية العامة

إن البطلان هو زوال عمل مخالف للقواعد و الأحكام القانونية المفروضة و محو جميع آثاره القانونية فالمجال الطبيعي للبطلان هو العقود وفيما يتعلق بالجمعيات العامة للمساهمين فنحن نتكلم عن بطلان مداولات الجمعية العامة باعتبارها التصرف الذي يقوم من خلاله المساهمون باتخاذ القرار داخل هذه الجمعية بحيث هناك قواعد لا يمكن إلا اعتبارها قواعد ملزمة لأنها من النظام العام كالقواعد المتعلقة بالنصاب مثلا بينما هناك قواعد اقل أهمية لكن ذلك لا يلغي أهميتها كحق المساهم في الإعلام فالقواعد التي نصت عليه جاءت بصياغة ملزمة فمن المعقول القول أن حرمان المساهم من هذا الحق قد يؤدي إلى بطلان المداولات الخاصة بالجمعية العامة المعنية لأنه لم يتحصل على المعلومات التي تسمح له بإجراء التصويت و اتخاذ القرار على أساس متين في المقابل يعد تطبيق هذا الجزاء من كل مساهم لوحده يؤدي إلى الإضرار بالشركة ولعدم استقرارها لذا وجب الموازنة بين الأمرين.

### 1. موقف المشرع الجزائري:

لقد تعرض المشرع للبطلان في الإحكام المشتركة للشركات التجارية دون أن ينص صراحة على البطلان كجزاء على حرمان المساهم من حقه في الإعلام و من بين ما جاء في نص المادة 733منه قولها : لا يحصل البطلان العقود أو المداولات غير التي نصت عليها الفقرة المتقدمة إلا من مخالفة نص ملزم من هذا القانون أو من القوانين التي تسري على العقود [1].

### 2. موقف المشرع الفرنسي:

اعتبر حرمان المساهم من حقه في الإعلام أو الاعتداء على هذا الحق يجعل المداولات قابلة للإبطال وفقا لهذا الحل فان تقرير البطلان من عدمه يرجع للقاضي فله السلطة التقديرية الواسعة التي يقوم من خلالها بموازنة المصالح الخاصة

[1] خلفاوي عبد الباقي ،**المرجع السابق**، ص47.

المعتدى عليها و بين المصالح العامة للشركة ،كما يقدر ما إذا كان حرمان المساهم من المعلومات قد اثر على قراراته و نتيجة التصويت النهائية .[1]

كما يحق لمن أصابه ضرر نتيجة هذا البطلان أن يطالب بالتعويض، و يسأل بالتضامن من تسبب في هذا البطلان عن هذا التعويض عند تعددهم بل وأيضا الأخذ على العموم بقاعدة النية الحسنة أي بمعنى عدم الإخلال بحقوق الغير حسني النية الذين اعتمدوا على الوضع الظاهر[2].

## المبحث الثاني: حقوق الشريك في شركات الأشخاص (شركة التضامن نموذج)

تقر القواعد العامة وأحكام القانون التجاري سواء في مختلف التشريعات للشريك في شركة التضامن مجموعة من الحقوق يكتسبها بموجب صفته في الشركة منها ما هي من طبيعة مالية (المطلب الأول) و منها ما هي ذات طبيعة غير مالية (المطلب الثاني).

### المطلب الأول:الحقوق المالية للشريك في شركة التضامن

يتمتع الشريك بمجموعة من الحقوق المالية منها ما يترتب له أثناء حياة الشركة و نتيجة لمساهمته في رأس مال الشركة كحقه في الحصول على الأرباح (الفرع الأول) ،بالإضافة إلى حق الشريك في التنازل على حصصه في الشركة (الفرع الثاني) ،كما أن هناك حقوق من نفس الطبيعة تترتب له عند تصفية الشركة كحقه في الحصول على فائض التصفية (الفرع الثالث)

#### الفرع الأول: الحق في الحصول على الأرباح

أن الأرباح عموما هي الأساس الذي يقوم عليه هذا الحق فلا ينحصر مفهومها في تلك المداخيل المادية التي تحققها الشركة خلال حياتها فقط وإنما يدخل في مفهوم الأرباح كذلك ما يسمى بالاقتصاد الذي يمكن تحقيقه إما عن طريق التقليص من النفقات وإما عن طريق تفادي الخسائر[3].

[1] خلفاوي عبد الباقي، **المرجع السابق**، ص48.

[2] سميحة القليوبي ، **المرجع السابق**، ص676

[3] Déborah Eskinazi, **op;cit**. P24

و تجب الإشارة إلى أن الحق في الحصول على الأرباح هو حق فردي وأساسي للشريك ، فهناك من يسميه الحق في المشاركة في النتائج التي تحققها الشركة أثناء حياتها هو حق مشترك بالنسبة لجميع الشركاء في جميع أنواع الشركات ليس فقط في شركة التضامن ، حيث يكفي في هذا الصدد العودة إلى نص المادة 416 من القانون المدني فحق الشريك في الحصول على نصيب من الأرباح هو كمقابل للحصة التي قدمها[1].

والأصل أن يتم توزيع الأرباح الصافية على الشركاء بالطريقة التي نصت عليها أحكام العقد التأسيسي لشركة التضامن ولا يتدخل القانون إلا لمنع وجود شرط الأسد، لكن إذا لم يتم التعرض في العقد التأسيسي لتنظيم طريقة توزيع الأرباح يجب الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني حسب ما نصت عليه المواد 425 و426 من القانون المدني الجزائري،بالإضافة للمادة 724 الفقرة الثانية من القانون التجاري الجزائري التي تشترط أن يتم دفع الأرباح في أجل أقصاه تسعة أشهر من تاريخ إقفال السنة المالية ويسوغ مد هذا الأجل بقرار قضائي[2].

أن المشرع الجزائري يمنع توزيع فوائد ثابتة سنويا سواء حققت الشركة أرباحا أو خسائر حتى و لو تضمن عقد الشركة هذا الشرط لان تنفيذ هذا الشرط في الحالة التي لم تحقق الشركة أرباحا سوف تستقطع الفائدة من رأس المال فحفاظا على هذا الأخير نصت المادة 725 الفقرة الأولى من القانون التجاري على هذا الحظر قائلة: "يحظر اشتراط فائدة ثانية أو إضافية لصالح الشركاء ويعتبر كل شرط مخالف كأن لم يكن" ، هذا ويعتبر الربح الذي يوزع على الشركاء من قبيل الثمار التي يتملكها الشريك يوما بعد يوم ويكون نصيب الشريك منه ملكا خالصا له فلا يجبر عل رده إلى الشركة أو إلى دائنيها ولو منيت بخسائر في السنوات اللاحقة [3].

[1] Mohamed Salah, **op ;cit**. P275

[2] قرواش رضوان، **المرجع السابق**، ص76

[3] قرواش رضوان، **نفس المرجع**، ص76-77.

## الفرع الثاني:حقوق مالية ناتجة عن تصفية الشركة وقسمتها

يقصد بالتصفية الأعمال والإجراءات التي يتم اتخاذها بعد انقضاء الشركة، وذلك بغرض تحديد أصولها وخصومها بما يستتبع اقتضاء حقوقها والوفاء بالتزاماتها تمهيدا لإغلاق سجلها نهائيا في الواقع القانوني بعد تسوية ما قد يستحق للشركاء من الفائض المتبقي[1].

لتأتي مرحلة القسمة، وهي عملية قانونية يقصد بها إيصال كل شريك إلى حقه في أموال الشركة المنقضية، فهي إذن عبارة عن مبادلة نصيب شائع للشركة بحصة مفرزة له على وجه الاستقلال[2] .

وبما أن أحكام القانون التجاري لم تتعرض لكيفية قسمة أموال الشركة وجب الرجوع إلى أحكام القانون المدني المادة 448 من القانون المدني الجزائري

حيث تطبق في القسمة القواعد المتعلقة بقسمة المال الشائع وهذه الأخير نظمتها أحكام المادة 713 من القانون المدني الجزائري وما يليها ولقد تطرقنا إليها سابقا[3] ،كما يعد الهدف الرئيسي من إجراء القسمة هو إعادة الحصص المقدمة من طرف الشركاء لتكوين رأس مال الشركة عند تكوينها[4] ،وبما أن هناك اختلاف في الحصص فمن الطبيعي أن طريقة استرداد الحصص تختلف أيضا وهي كالتالي:

تجري القسمة على اختصاص كل واحد من الشركاء، بمبلغ يعادل قيمة الحصة التي قدمها في رأسمال الشركة كما هي مبينة في العقد، أو ما يعادل قيمة هذه الحصة وقت تسليمها إذا لم تثبت قيمتها في العقد، ولكن إذا قدم حصته على سبيل الانتفاع سيسترها قبل القسمة لان ملكية الرقبة مازالت له[5].

[1] عباس مصطفى المصري ، **تنظيم الشركات التجارية، شركات الأشخاص- شركات الأموال** ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2002 ، ص73 .

[2] بلسوان حسين ، **النظام القانوني لانقضاء الشركات التجارية دراسة مقارنة** ، مذكرة ماجستير ، جامعة قسنطينة1 ، قانون خاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2010-2011 ، ص100 .

[3] نادية فوضيل ، **أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري شركات الأشخاص** ، المرجع السابق، ص92 .

[4] بلسوان حسين ، **المرجع السابق** ، ص 100.

[5] بلسوان حسين ، **نفس المرجع** ، ص104 .

في حالة ما إذا كانت الحصة المقدمة من طرف الشركاء هي حصة نقدية، هنا يحصل على مبلغ من المال يعادل قيمة حصته التي قدمه كما هي مبينة في العقد، أما إذا كانت الحصة عينية حصل الشريك على قيمتها التي قومت بها في العقد التأسيسي، فإذا لم تكن مقومة وجب تقويمها عند القسمة بحسب قيمتها يوم تسليمها للشركة[1].

أما الشريك بحصة العمل فان له فقط الحق في الفائض من التصفية بعد سداد أصحاب رأس المال ورد قيمة حصصهم النقدية والعينية، فهو لا يستفيد من توزيع رأس المال .لأنه لو استرد مالا يكون بمثابة تعويض له عن العمل الذي قام به لدى الشركة، وهو حق خالص لها، فقط للشريك بحصة العمل أنه يتخلص من التزامه وبالتالي له أن يوجه نشاطه لجهة أخرى، أما إذا قدم حصة عمل زائد حصة نقدية أو عينية فعند توزيع رأس المال له أن يسترجع ما قدمه فوق حصة العمل[2].

## الفرع الثالث: الحق في التنازل على الحصص في شركة التضامن

الأصل انه لا يمكن أن يتنازل الشريك عن حصته سواء بعوض أو على سبيل التبرع ذلك لان انضمام الشريك مبني على الاعتبار الشخصي بالدرجة الأولى. [3]

لكن هذا الأخير ليس من النظام العام، إذ يجوز لشركاء الاتفاق على التنازل عن الحصص ليحل المتنازل إليه محل الشريك في كافة حقوقه في الشركة لكن بقيود معينة ،فالتغيير في أشخاص الشركة الذين أعطاهم الشركاء الآخرون ثقتهم قد يهدر الاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه الشركة ، ومن بين الشروط التي يتم من خلالها تداول الحصص كأن ينص في العقد التأسيسي مثلا على جواز انتقال الحصة بعد موافقة جميع الشركاء، وحتى أذا لم يتضمن العقد التأسيسي لشركة قيودا على انتقال الحصص، فحسب ما نص عليه المشرع الجزائري صراحة في م 560 من القانون التجاري الجزائري، فانه لا يجوز للشريك التنازل عن الحصة إلا بعد موافقة جميع الشركاء وبالتالي فان الإجماع من طرف الشركاء على التنازل عن الحصة يعتبر من النظام العام لا يجوز مخالفته سواء كان التنازل إلى أحد الشركاء أو إلى شخص أجنبي عن الشركة لكن إذا تضمن العقد بندا بان الشريك متنازل عن حصته إلى شخص أجنبي معين، فهذا لا يتعارض مع ما جاء في نص المادة 560 من القانون التجاري الجزائري أي لا يعد هذا الشرط مخالفا للنظام العام، لأنه يمكن استنتاج

---

[1] نادية فوضيل ، **شركات الأموال** ، المرجع السابق ، ص93.

[2] كمال مصطفى طه ،**الشركات التجارية**،القاهرة،دار الجامعة الجديدة للنشر،1997،ص27.

[3] مهداوي حنان ,**صفة الشريك في الشركات التجارية** , مذكرة لنيل شهادة ماجستير تخصص قانون أعمال ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ,جامعة سطيف2014،2-2015، ص62.

الموافقة الجماعية المسبقة الشركاء على دخول شريك جديد معين محل الشريك القديم، وهو شرط يعتبره البعض اشتراطا لمصلحة الغير[1].

ونلاحظ ايضا أن المشرع في هذه المادة من خلال هذا القيد لم يحدد صفة الشخص المتنازل إليه سوءا كان شريكا أو أجنبي ،لان التنازل لشريك من الشركاء لا يتعارض مع مقومات شركة التضامن من أهمها الاعتبار الشخصي ،لكون الشخص المتنازل له عن الحصة شريك فيها مسبقا،ومعروف لجميع الشركاء لذا كان على المشرع أن يحصر هذا القيد في حالة التنازل للأجنبي عن لشركة فقط .

بحيث يجب أن يتم التنازل بعقد رسمي بحسب ما جاء في نص المادة 561 من القانون التجاري الجزائري و ذلك ليكون التنازل صحيحا و نافذا على جميع الشركاء [2].

## المطلب الثاني: الحقوق غير المالية للشريك في شركة التضامن

إن الشريك المتضامن يتمتع بحقوق غير مالية يطلق عليها البعض تسمية الحقوق المعنوية وهي تلك الحقوق التي لا يمكن تقديرها نقدا ومصدرها يتجسد في نية الإشراك l'affectio societatis[3] ،كالحق في الانتماء للشركة (الفرع الأول) ، كما يسمح هذا النوع من الحقوق للمساهم بالتأثير على سير الشركة كحق المشاركة في إدارة الشركة و رقابتها (الفرع الثاني) بالإضافة إلى أنها تعتبر آلية فعالة في يد الشريك ليحمي بها حقوقه المالية والتي سبق لنا ذكرها من أهم هذه الحقوق الحق في الإعلام (الفرع الثالث) ،الحق في التصويت (الفرع الرابع) ، و الحق غير أن هناك بعض الحقوق التي يمكن اعتبارها من المسلمات في جميع أنواع الشركات غير أن لها خصوصية معينة في شركة التضامن وهي الحقوق المتعلقة بإرادة الشريك (الفرع الخامس).

### الفرع الأول:الحق في الانتماء إلى الشركة

إن أساس هذا الحق حسب جانب من الفقه الفرنسي[4] ،فإن المفهوم التعاقدي للشركة يفسر ببساطة بأن الشريك له الحق في الانتفاع من العقد المبرم ، إلا أنه ليست هناك حاجة للحديث عن عقد من أجل تبرير هذا الحق الفردي لأن الشريك عضو في الشركة ولا يمكن حرمانه من هذه الصفة لأننا نكون عندها أمام نزع حقيقي للملكية، ولا

[1] – بن عومر محمد الصالح ،**المرجع السابق** ،ص452.

[2] بن عومر محمد الصالح، **نفس المرجع** ،ص ص 456-452.

[3] Yves GUYON, droit des affaires, **op ;cit** ، p2008.

[4] G.Ripert ,R.Roblot ,**Traité de droit commercial** , Tome 01, Volume 02, Les société commercial, 19e édition, L.G.D.J, Paris, 2002, P 406.

يمكن أن يزول هذا الحق إلا بالرضا وحده،. فالقاعدة هي أنه لا يمكن استبعاد الشريك دون رضاه، وهناك جانب من الفقه[1]،و يطلق على هذا الحق تسمية أخرى هي الحق في عدم الاستبعاد من الشركة

« droit de ne pas être exclu de la société . »

والحق في الانتماء إلى الشركة يتجسد من خلال دور الشريك في الجمعية العامة بالنسبة لحضوره اجتماعات الجمعية العامة سواء العادية أو غير العادية ، والتصويت فيها ومناقشة واستجواب أعضاء مجلس الإدارة ومراقبي الحسابات فيما يقدمونه من تقارير تتخذ بشأنها قرارات تحتاج إلى التصويت، ولا يقف الأمر عند حضور الشريك الاجتماعات بل أعطاه المشرع حقا آخر يتمثل في الحق في دعوة الجمعية العامة للانعقاد، كما أن الحق في الانتماء إلى الشركة يخول للشريك حقا آخر يتمثل في الحق في الإطلاع على مختلف الوثائق والمستندات المتعلق بالشركة وهذا حتى يتمكن من أداء دوره في الجمعية العامة أداء صحيحا ،وكأن الحق في الانتماء إلى الشركة يمكن الشريك من ممارسة حقوقه الأخرى (يشمل ويكفل الحقوق الأخرى الممنوحة للشريك).[2]

إن القاعدة العامة هي أنه لا يمكن استبعاد الشريك من الشركة إلا برضاه غير أنه استثناء يمكن استبعاد الشريك إما بموجب نص قانوني كما هو الحال بالنسبة للمشرع الجزائري الذي أورد بعض الاستثناءات3 المتعلقة باستبعاد الشريك في المواد التالية:

- المادة 442 الفقرة الأولى من القانون المدني:" يجوز لكل شريك أن يطلب من السلطة القضائية فصل أي شريك يكون وجوده سببا أثار اعتراضا على مد أجلها أو تكون تصرفاته سببا مقبولا لحل الشركة على شرط أن تبقى قائمة بين الشركاء الباقين"
- المادة 563 من القانون التجاري:"في حالة إفلاس أحد الشركاء أو منعه من ممارسة مهنته التجارية أو فقدان أهليته تنحل الشركة ما لم ينص القانون الأساسي على استمرارها أو يقرر باقي الشركاء ذلك بإجماع الآراء "
- المادة 738 الفقرة الثانية من القانون التجاري:"يجوز للشركة أو أحد الشركاء أن يعرض على المحكمة التي تتولى الحكم في الأجل المنصوص عليه في المادة المتقدمة كل إجراء من شأنه أن يزيل مصلحة المدعي خصوصا بشراء حقوقه في الشركة "

[1] Mohamed Salah, **op ;cit** ,P275

[2] عماد محمد أمين السيد رمضان، **المرجع السابق**، ص47.

[3] Mohamed Salah ,**ibid ,** P276.

- المادة 262 من القانون التجاري:"اعتبارا من الحكم القاضي بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس لشخص معنوي لا يجوز للمديرين بحكم القانون أو الواقع أن يحولوا الحصص أو الأسهم التي تتكون منها حقوقهم في الشركة إلا بإذن القاضي المنتدب" ، وإما بموجب بند في نظام الشركة و هذا خارج الحالات المنصوص عليها في القانون ، حيث إن مدى صحة شرط الاستبعاد الذي يتيح للجمعية العامة التي تبت بالأغلبية في مسألة استبعاد شريك هي مسألة محل نقاش ويميل الاجتهاد القضائي الفرنسي إلى قبول هذا الشرط واعتباره صحيحا إذا ورد في النظام الأساسي للشركة، ومؤخرا صدر قرار عن مجلس النقض في 08 مارس 2005 يتعلق بشركة التضامن ،حيث اعترف لها بصراحة بحرية إدراج شرط الاستبعاد في نظامها الأساسي.

## الفرع الثاني:حق المشاركة في إدارة الشركة و رقابتها

### أولا: حق اشتراك الشركاء في الإدارة

كل شريك بحق الاشتراك في إدارة الشركة فهو حق مقرر للشريك و مضمون قانونا في هذا النوع من الشركات بحيث تعود إدارة الشركة لجميع الشركاء بصفة مشتركة" و هو ما يطلق عليه تسمية الإدارة الجماعية"، حيث تقر المادة 553ق.ت.ج التي تحكم إدارة شركة التضامن بأنه ": تعود إدارة الشركة لكافة الشركاء ما لم يشترط في القانون الأساسي على خلاف ذلك" .

لكن في الواقع يصعب ممارسة الإدارة الجماعية خاصة عند وجود عدد كبير من الشركاء، مما يتعين تعين مدير أو أكثر لإدارة الشركة ، لكن مع إبقاء نوع من الضمانة للشركاء لمراقبة أعمال هذا الأخير حماية لحقوقهم كحق الاطلاع الذي يتمتع به كل شريك مقابل حقه في الاشتراك في إدارة الشرك.[1]

### ثانيا: حق الشركاء في مراقبة أعمال المدير

إن إمكانية ارتكاب المدير لتجاوزات أثناء أداء مهامهم و التلاعب بأموال الشركة أمر وارد لا محالا، لذا بالرجوع إلى أحكام المادة 558 ق.ت.ج نجد أن المشرع منح حماية لأموال الشركة والشركاء، بمنح الشركاء نوع من الضمانة أي وهي السلطة على مراقبة أعمال المدير، وذلك بإعطاء الشركاء حق الاطلاع على كل وثيقة موضوعة من الشركة أو مستلمة منها في مركز الشركة ، كما يمكنهم اخذ نسخ على هذه الوثائق ،مع إمكانية الشريك الاستعانة بخبير. [2]

[1] المادة 553 من القانون التجاري الجزائري

[2] المادة 558 ق ت ج التالي نصها ": للشركاء غير المديرين الحق في أن يطلعوا بأنفسهم مرتين في السنة في مركز الشركة على سجلات التجارة و الحسابات و العقود و الفواتير و المراسلات و المحاضر وبوجه العموم كل وثيقة موضوعة في الشركة أو مستلمة منها ويتبع حق الاطلاع الحق في أخذ النسخ ، يمكن للشريك أثناء ممارسة حقوقه الاستعانة بخبير.

كما ألزم المديرين بعقد جمعية عامة للشركاء في أخر كل سنة مالية يعرض فيها حصيلة أعمال السنة المالية و إجراء الجرد، حيث يبين فيها حساب الاستغلال العام و الخسائر و الأرباح و الميزانية الموضوعة من المديرين و للشركاء مهلة ستة أشهر للمصادقة عليها.[1]

## الفرع الثالث: الحق في الإعلام

لو بحثنا عن المقصود بالحق في الإعلام نجد له معنيين أولهما أن الحق في الإعلام يقصد به الحق في الحصول على الوثائق هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى يقصد به سلطة البحث والتحقيق « pouvoir d'investigation » في المعلومات التي لم تقدمها الشركة للشركاء ، وهذا الحق شخصي أي يجب على الشريك أن يمارسه بنفسه ويجب أن يمارس في مركز الشركة [2]

إن صفة التاجر التي يكتسبها الشركاء بمجرد انضمامهم لشركة التضامن تجعلهم مسؤولون بالتضامن وبصفة غير محدودة عن ديون الشركة ، وهذه الصفة تسمح لهم بالحصول على جميع المعلومات الخاصة بنشاط الشركة.

**أولا:بالنسبة للمشرع الفرنسي.**

لقد حدد المشرع الفرنسي الحد الأدنى من المعلومات التي يجب على الشركة أن تمكن منها الشركاء، ومنح للنظام الأساسي للشركة إمكانية فتح المجال أكثر فيما يخص هذا الحق و من بين النصوص التي نصت على ذلك و طبقا للقانون التجاري الفرنسي[3]:

للشركاء غير المديرين في شركة التضامن الحق في أن يطلعوا على وثائق الشركة ويأخذوا النسخ مرتين في السنة ، هذا الحق يجب أن يمارس في مركز الشركة و من طرف الشريك نفسه ، لكن يمكنه الاستعانة في ذلك بخبير( المادة 17 قانون تجاري فرنسي- القانون رقم 66- 537 المؤرخ في 29-07-1966

ويمكن للشركاء أيضا مرتين في السنة طرح أسئلة كتابية حول تسيير الشركة ويجب على المديرين في هذه الحالة الإجابة عليها كتابة (المادة 17 من القانون التجاري الفرنسي 66-537) .

خلال 15 يوما التي تسبق انعقاد الجمعية السنوية يجب أن توجه إلى الشركاء غير المديرين الحسابات السنوية، التقرير المتعلق بالتسيير وتقرير مندوب الحسابات إن وجد ونص القرارات المقترحة. خلال نفس الأجل يجب أن يقدم

[1] استنادا لأحكام المادة 557 من القانون التجاري الجزائري

[2] Yves Guyon, **Traité des contrats**, op ; cit, P96.

[3] Philippe Merle, **op ;cit** ,P146

للشركاء بيان بالموجودات (تقرير الجرد) l'inventaire مع إمكانية أخذ النسخ (المادة 12 الفقرة الثانية من الأمر رقم 67-236 المؤرخ في 23-03-1967).

و في الأخير نستنتج من خلال المادة 16 الفقرة الثانية من القانون التجاري الفرنسي القانون رقم 66-537 أن المشرع الفرنسي قد أولى أهمية بالغة لهذا الحق من خلال هذه النصوص ففي حالة مخالفتها أو عدم مراعاتها يترتب عن ذلك إمكانية بطلان مداولات الجمعية.

**ثانيا: بالنسبة للمشرع الجزائري**

فان النصوص التي يتضمنها القانون التجاري الجزائري و المتعلقة بشركة التضامن، والمنظمة للحق في الإعلام المتعلق بشركة التضامن تتجسد في المواد 557 و 558 من القانون التجاري الجزائري على التوالي ،ومن خلال استقراء هذه النصوص يلاحظ أنها جاءت متوافقة مع ما ورد في النصوص الفرنسية سابقة الذكر أعلاه كما أيضا يمكننا أن نستنتج أن الحق في الإعلام يمارس من خلال:

-الإطلاع على مختلف الوثائق المتعلقة بالشركة من حسابات وتقارير وفواتير، مع إمكانية أخذ النسخ وكذلك إمكانية الاستعانة بخبير في ذلك[1]

- كما أن القانون ضمن الحق في الإعلام، بحيث رتب على عدم مراعاة القواعد المتعلقة بتبليغ وتمكين الشركاء من مختلف الوثائق المتعلقة بالشركة وفي الآجال القانونية إمكانية بطلان المداولات[2]

و في الأخير نستنتج أن القانون الفرنسي أعطى للشريك في شركة التضامن إمكانية ممارسة، هذا الحق من خلال توجيه أسئلة كتابية للمديرين و ألزم هؤلاء المديرين بالإجابة عنها كتابة خلافا للقانون الجزائري الذي لم ينص على ذلك.

ومجمل القول بحسب جانب من الفقه الفرنسي[3]فإن الحق في الإعلام عام حيث يستطيع كل شريك وفي أي وقت يشاء الحصول على الوثائق المتعلقة بالشركة ، هذه السلطة المتعلقة بالبحث عن المعلومات لا تعرف إلا قيدين فلابد أن تمارس شخصيا أي من طرف الشريك نفسه، ويجب كذلك يجب أن تمارس في مركز الشركة كما سبق لنا القول.

[1] **المادة 558**:" (للشركاء غير المديرين الحق في أن يطلعوا بأنفسهم مرتين في السنة في مركز الشركة على سجلات التجارة والحسابات والعقود والفواتير والمراسلات والمحاضر وبوجه العموم على كل وثيقة موضوعة من الشركة أو مستلمة منها. ويتبع حق الإطلاع الحق في أخذ النسخ. يمكن للشريك أثناء ممارسة حقوقه أن يستعين بخبير معتمد)

[2] المادة 557:" يعرض التقرير الصادر عن عمليات السنة المالية وإجراء الجرد، وحساب الاستغلال العام وحساب النتائج والميزانية الموضوعة من المديرين على جمعية الشركاء للمصادقة عليها، وذلك في أجل ستة أشهر ابتداء من قفل السنة.....)

[3] Yues Guyon, **Traité des contrats**, op ;cit, P96

## الفرع الرابع: الحق في التصويت

حق التصويت مستمد من صفة الشريك بحيث يتميز عقد الشركة بطبيعة خاصة أو بالأحرى مزدوجة إذ يمكن القول انه عقد ونظام في نفس الوقت فهذا العقد يسمح بتنظيم التعاون الدائم بين الشركاء الذي يعبر بدوره عن نية الاشتراك التي تفرض بان يكون لكل شريك الحق في اتخاذ القرارات المتعلقة بالشركة و مصيرها[1]

كما أن هناك من يعتبر أن أساس الحق في التصويت مستمد من ملكية مجموعة من الحصص في الشركة فهذه الملكية هي التي يعتمد عليها في توزيع الحق في التصويت فعدد الأصوات التي يملكها الشريك تكون متناسبة مع حصته التي ساهم بها كجزء من رأسمال الشركة، فوفقا للمادة 1844 الفقرة الأولى من القانون المدني الفرنسي من القانون رقم 78-9 بتاريخ 4 جانفي1978 "يحق لجميع الشركاء المشاركة في القرارات الجماعية"،أو منه خلال استقراء نص المادة نستنتج أن المشرع الفرنسي اقر صراحة على العلاقة التلازمية بين صفة الشريك و الحق في التصويت على القرارات المتعلقة بالشركة بحيث هذه العلاقة و كما سبق القول ناتجة عن نية الاشتراك و بصفة عامة من حق الانتماء إلى الشركة.[2]

والقاعدة العامة في اتخاذ القرارات في شركة التضامن هي الإجماع[3]،مثل حالة عزل مدير شريك عندما يكون جميع الشركاء مديرين (المادة 18 الفقرة الأولى من القانون التجاري الفرنسي القانون رقم 66-537)، وهذا ما تؤكده المادة 556 الفقرة الأولى من القانون التجاري الجزائري التي تنص على :" تؤخذ القرارات التي تجاوز السلطات المعترف بها للمديرين بإجماع الشركاء".

أما الاستثناء فقد تضمنته نفس المادة المذكورة ويتمثل في إمكانية اتخاذ القرارات بأغلبية محددة في القانون متى نص القانون الأساسي على ذلك.

وتجب الإشارة إلى أن القانون منح الشركاء إمكانية اتخاذ القرارات عن طريق ما يسمى بالاستشارة الكتابية إذا تم النص على ذلك في القانون الأساسي للشركة، وهذا ما ورد في نص المادة 566 الفقرة الثانية "كما أنه يمكن أن ينص القانون الأساسي على أن تؤخذ القرارات عن طريق استشارة كتابية ،إذا لم يطلب أحد الشركاء عقد اجتماع الشركاء" ، وحسب جانب من الفقه[4] فإن اتخاذ القرارات في شركة التضامن يتطلب توافر مجموعة من شروط الصحة الشكلية منها والموضوعية

[1] Renée KADDOUCH, **le droit de vote de l'associé**, Thèse pour le doctorat en droit ,Faculté de droit et science politique, université de droit , d'économie et ses sciences D'AIX MARSEILLE ,soutenue le14 décembre 2001 ,p19
[2] Paul le Cannu , **droit des sociétés** ,2eme édition, édition montchrestien,paris ,2003,p577
[3] Philippe Merle, **op ;cit** , P146
[4] Yves Guyon, **Droit des affaires**, op ;cit , P255

## أولا: الشروط الشكلية لصحة قرارات الشركاء في شركة التضامن

### 1-اجتماع الشركاء في جمعية عامة:

اجتماع الشركاء في جمعية عامة أمر إلزامي من أجل إقرار التسيير الذي يقوم به المديرون ، وهذا الاجتماع يجب أن يتم في أجل أقصاه 6 ستة أشهر من تاريخ قفل السنة المالية أي ستة أشهر من يوم انتهاء النشاط ، و يترتب على المديرين إلزامية تقديم جميع الوثائق الضرورية للشركاء التي نصت عليها المادة 557 من القانون التجاري الجزائري تمثلت في: التقرير الصادر عن عمليات السنة المالية، إجراء الجرد،حساب الاستغلال العام،حساب النتائج والميزانية، ومن البديهي أن يكون اجتماع الشركاء في جمعية عامة سنوية غير إلزامي إذا كان جميع الشركاء مديرين، وهذا ما تؤكده أحكام المادة 557 في الفقرة الثالثة منها" لا تسري أحكام هذه المادة إذا كان جميع الشركاء مديرين".

و القانون التجاري الجزائري لم يحدد كيفيات ولا أشكال استدعاء الجمعية العامة للانعقاد فغي اغلب الأحيان يكون أمرا متروك لإرادة الشركاء بحيث يتم تحديد الإجراءات في النظام الأساسي للشركة ، وإذا وجد مندوب للحسابات في شركات التضامن فإنه يجب استدعاؤه من أجل أن يحضر كل اجتماعات جمعية الشركاء

**2-الاستشارة الكتابية:** ضمن مفهوم الاجتماعات الإلزامية للشركاء في شركة التضامن في إطار جمعية عامة، فإن القانون الذي يحكم شركات التضامن يسمح باتخاذ القرارات الجماعية عن طريق الاستشارة الكتابية في حالة ما إذا تم النص على ذلك في القانون الأساسي للشركة[1]

الفقه الفرنسي[2]يرى بأنه في حالة غياب أي نص قانوني فإن اتخاذ القرار بخصوص عقد ما أو معاملة خاصة من طرف كل شريك شركة في التضامن يمثل شكلا من الأشكال الخاصة للاستشارة الكتابية.

## ثانيا: الشروط الموضوعية لصحة قرارات الشركاء في شركة التضامن

**1-قاعدة إجماع الشركاء** : طبقا للمادة 15 من القانون التجاري الفرنسي ( قانون 24 جويلية 1966 ) القرارات الجماعية في شركة التضامن تتخذ بأغلبية الشركاء، و ذلك بسبب نوع المسؤولية التي يخص بها المشرع الشركاء في هذا النوع من الشركة ،فلكل شريك في شركة التضامن مسؤول مسؤولية تضامنية وغير محدودة ولذلك يجب أن يتمتع بسلطة اتخاذ القرار، فالأغلبية إذن لازمة ليس فقط من أجل تعديل القانون الأساسي وإنما في المداولات العادية كذلك[3]

[1] Mohamed Salah, **op ;cit** , P281.
[2] philippe Merle**, op;cit**. P176 .
[3] Yves Guyon, **Droit des affaires**, op ;cit. P256.

بحيث هذه المادة من القانون التجاري الفرنسي تقابلها المادة 556 من القانون التجاري الجزائري، وهذا الأخير يشترط الإجماع في القرارات المتعلقة ب: تعديل القانون الأساسي، المداولات المتعلقة بالمصادقة على الحسابات السنوية ، القرارات المتعلقة بعزل المدير الشريك إذا كان جميع الشركاء مديرين أو إذا كان المدير الشريك المعزول نظاميا و ذلك بالاعتماد على نص المادة 559 القانون التجاري الجزائري ، كما يشترط في نص المادة 560 من ق ت ج الإجماع من أجل صحة التنازل عن الحصص الاجتماعية واستمرار الشركة في حالة إفلاس أحد الشركاء أو منعه من ممارسة مهنته التجارية أو فقدان أهليته بحسب ما جاء في المادة 563 من ق ت ج.[1]

**2-الاستثناءات**[2]:

الاستثناء المنصوص عليه في القانون الأساسي: بحسب المادة 556 الفقرة الأولى من القانون التجاري فان بعض القرارات الجماعية للشركاء في شركة التضامن يمكن أن تتخذ بالأغلبية بناء على شرط في القانون الأساسي فتحدد من خلاله ، هذه الأغلبية التي يمكن لها أن تكون مزدوجة بمعنى التركيز على الشركاء ورأس المال معا، كما قد تكون أيضا بسيطة سواء الشركاء فقط أو رأس المال فقط.

عزل المدير غير الشريك : حيث يعود للقانون الأساسي تحديد شروط عزل المدير غير الشريك ، وإذا لم يتم ذلك فإن قرار عزله يتخذ بالأغلبية بالرجوع لنص المادة 559 الفقرة الثالثة.

## الفرع الخامس:حقوق متعلقة بإرادة الشريك

### أولا: حق الشريك في البقاء في الشركة

إن حق البقاء في الشركة يعتبر من الحقوق الأساسية التي يتمتع بها الشريك فمن المسلم به انه لا يمكن بصورة مبدئية إجبار الشريك على مغادرة الشركة. [3]

فبقاء شركة التضامن من بقاء الشريك المتضامن،فهناك دوما ارتباط عضوي حيوي يجمعهما يحد من إمكانية إقصاء الشريك ،و يحفظ له دوما حقه في البقاء في الشركة ،غير أن هدا الأخير أي الحق في البقاء ليس من الحقوق التي يتعذر المساس بها إذ يمكن إخراج الشريك و إقصائه بقوة القانون، بحيث لا تنص أحكام القانون التجاري الجزائري صراحة على هذه الحالة لكن هناك حالات الانقضاء القانوني لشركة التضامن ،وذلك لأسباب مرتبطة بالشريك أي بشخصه في حد ذاته كإفلاسه أو منعه من ممارسة التجارة أو فقدان أهليتة ما لم يقرر استمرار الشركة دون الشريك المعني

[1] Mohamed Salah, **op;cit ,**P282-283.
[2] Mohamed Salah, **ibid**,P283.

[3] مهداوي حنان ،**المرجع السابق** ،ص73.

وفق بنود القانون الأساسي ،أو بإجماع من الشركاء بحسب ما جاء في نص المادة 563 الفقرة 1 من القانون التجاري الجزائري[1]

**ثانيا: حق الشريك في الانسحاب من الشركة**

إن حق الشريك في الانسحاب هو حق أساسه الحرية الشخصية التي هي من النظام العام في جميع الشركات التجارية فلا يجوز قيد حرية الشخص أو الشريك وربطها بالتزام أبدي, فالقانون الجزائري[2]، لم يتعرض صراحة لمسألة حق الشريك في الانسحاب إلا وفقا للقواعد العامة في الحالة التي يكون فيها الانسحاب سببا لانقضاء الشركة ودليل ذلك ما نصت عليه المادة 440 من القانون المدني،و التي يعترف المشرع من خلالها بهذا الحق والتي تقضي بانتهاء الشركة بانسحاب أحد الشركاء إذا كانت مدتها غير محددة ، ولكن في المقابل اخضع المشرع استعمال هذا الحق لشروط معينة، كالإعلام المسبق عن إرادة الشريك في الانسحاب قبل حصوله إلى جميع الشركاء دون أن يحدد في نفس المادة السالفة الذكر كيفية و ميعاد ذلك ، بحيث أن الهدف من الإعلان هو منح الشركاء فترة من الزمن للاستعداد لانسحاب الشريك ولتدارك الآثار المترتبة على ذلك بالإضافة إلى شرط أن لا يكون صادر عن غش منه و بان لا يكون في وقت غير لائق مقارنة بالظروف التي تعيشها الشركة و للقاضي في نهاية المطاف السلطة التقديرية لتحديد مدى توفر هذه الشروط .[3]

أما بالنسبة للقانون الفرنسي فقد نص صراحة على الحق في الانسحاب من الشركات المدنية بقوله في نص المادة 1869 من القانون المدني الفرنسي:

(..l'associe peut se retirer totalement ou partiellement de la société.. )

و تبعا لإحكام القانون المدني الفرنسي و كذا طبقا لإحكام القانون التجاري الفرنسي التي نصت في المادة L.231-6 الفقرة 1:

« Chaque associe peut se retirer de la société lorsqu'il le juge convenable à moins de conventions contraire et sauf application du premier alinéa de l'article L.231-5 »

لكن في المقابل كل من القانونين التجاري الفرنسي والتجاري الجزائري يشتركان في النص على حق الشريك المدير في الانسحاب وفق أوضاع معينة كحالة عزله من منصبه التي نصت عليها المادة 559من التقنين التجاري الجزائري.

[1] بوجلال مفتاح، **مسالة خروج الشريك من شركة التضامن** ،, المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسة ,كلية الحقوق و العلوم السياسية ,جامعة وهران2,نشر يوم 15-09-2017،ص ص456-462.

[2] بوجلال مفتاح، **المرجع السابق** ،ص447.

[3] المادة 440 من القانون المدني الجزائري.

كما يشتركان في إمكانية انسحاب الشريك غير المدير من الشركة عن طريق التنازل عن حصته بشرط احترام مجموعة من القواعد كضرورة موافقة جميع الشركاء على انسحاب الشريك بحسب ما جاء في نص المادة 560 من ق ت ج و هو نفس ما هو معمول به في التشريع الفرنسي في نص المادة L.221-13 من القانون التجاري الفرنسي.[1]

بالإضافة إلى شرط احترام الإجراءات القانونية المحددة كوجوب إحالة الحصص بموجب عقد رسمي بناءا على نص المادة 561 من ق ت ج في مقابل ذلك لا يفرض المشرع الفرنسي الكتابة الرسمية لعقد الإحالة بحسب نص المادة L.221-14 من القانون التجاري الفرنسي.[2]

[1] بوجلال مفتاح, **المرجع السابق**,ص ص 488-447.

[2] **نفس المرجع** ,ص ص451-452.

## خاتمة الفصل الأول:

إنه وبمجرد اكتساب الشريك حصة أو أسهما في بداية تأسيسها أو اكتسابها عن طريق تنازل أحد الشركاء عنها أثناء حياة الشركة، تنشأ علاقة قانونية تربط بين الشريك والشركة ، حيث يكتسب الشريك في مختلف الشركات التجارية حقوقا واحدة متماثلة من حيث الطبيعة هناك من هي ذات طابع مالي ، و أخرى غير مالي غير أن الغوص في تفاصيل و أحكام كل منها نستنتج أن للمساهم في شركة المساهمة حقوقا مختلفة كليا عن ما يتمتع به الشريك في شركة التضامن و ذلك لاختلاف النظام القانوني الذي تخضع له كل من الشركتين محل الدراسة ،كما أن هذه الحقوق لم تحدد حصرا بنصوص قانونية فحسب، وإنما ورد بعض منها في نصوص القوانين، والأخرى فرضتها الطبيعة القانونية و العملية للشركة.

# الفصل الثاني

# التزامات الشريك في الشركات التجاريـــــة

## تمهيد:

لكل حق التزام، فقد سعى التشريع الجزائري على غرار التشريع الفرنسي ، على تنظيم التزامات الشريك سواء في شركة التضامن كمثال عن شركات الأشخاص أو شركة المساهمة التي تعد النموذج الأمثل لشركات الأموال في مواد قانونية ملزمة للشريك،وذلك لأهمية هذه الالتزامات في حياة الشركة من جهة وحفاظا على حقوقه من الجهة الأخرى، لذا سنتطرق لهذه الالتزامات في كل من الشركتين على حدا من خلال تقسيم الفصل إلى مبحثين المبحث الأول: التزامات المساهم في شركة المساهمة و المبحث الثاني: التزامات الشريك في شركة التضامن.

## المبحث الأول: التزامات الشريك في شركة الأموال (شركة المساهمة نموذج)

إن التزامات المساهم تسمح للشركة بتحصيل الأموال المتبقية من قيمة الأسهم المكتتب بها بما يمكنها من تنفيذ مشاريعها القائمة، وتمويل المشاريع المستقبلية بدلا من اللجوء إلى الاقتراض، ومن خلال هذه الالتزامات تضمن الشركة المحافظة على مصالحها، و أسرارها باعتبارها شخصا معنويا مستقل عن الشركاء فيه.

كما يمكن للشركة من خلال هذه الالتزامات أن تضمن السيطرة على إدارة الشركة وحسب أدائها لأعمالها وتحقيق غرضها الذي أسست من اجله

من خلال هذا التقديم، و للإحاطة بالجوانب التفصيلية لذا المبحث قمنا بتقسيمه إلى مطلبين،المطلب الأول خصصناه لمطلب الالتزامات المالية المفروضة على المساهم، من الوفاء بالأسهم ، كما ندرس فيه الالتزام بتحمل الخسائر و كذا التزامه بتسديد الديون، أما المطلب الثاني خصصناه لبحث الالتزامات غير المالية للمساهمين و تتمثل في المحافظة على مصلحة الشركة والحفاظ على أسرارها، وكذلك وجوب الخضوع لقرارات الأغلبية .

### المطلب الأول: الالتزامات المالية للمساهم في شركة المساهمة

يعتبر رأس المال هو همزة وصل بين الشركة والمساهم، بل و أكثر من ذلك فهو من المستلزمات الأساسية لتأسيس الشركة، ومن دون رأس المال لا يمكن أن تتأسس الشركة أصلا، ولا يتسنى للمساهم أن يصبح شريكا في عقد الشركة إلا بتنفيذه لالتزامين هامين و هما تقديم الحصة المتفق عليها، والمساهمة في خسائر الشركة.

وعليه قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، الفرع الأول سنتناول فيه الالتزام بالوفاء بالأسهم سواء النقدية أو العينية و في الفرع الثاني نتطرق من خلاله للالتزام بتحمل الخسائر و الفرع الثالث و الأخير نتناول فيه التزام المساهم بتسديد الديون.

#### الفرع الأول: الالتزام بتقديم الحصص في شركة المساهمة

تقديم الحصص هي العملية القانونية التي يتم من خلالها وضع مجموعة من الأموال تحت تصرف الشركة، إذ يضع الشركاء مجموعة من الأموال بالاشتراك فيما بينهم لتكوين رأس مالها[1]

[1] يوسفي سوسن، **تقديم الحصص العينية في شركات الأموال**، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد14 ، بدون تاريخ نشر، ص242.

و بذلك يشترط لتأسيس شركة المساهمة أن يتعهد كل شريك بتقديم حصة فيها ، و الذي يعتبر بمثابة الضمان العام لدائنيها الذي يتكون من مجموعة هذه الحصص، و يجوز أن تكون حصص الشركاء نقودا أو أموالا منقولة أو عقارية دون أن تكون الحصة في شركة المساهمة ممثلة بعمل، إذن فالحصص التي يمكن تقديمها قانونا قد تكون نقدية أو عينية[1]

**أولا: الوفاء بالأسهم النقدية**

إن الوضع في شركة المساهمة خاص نوعا ما حيث يمكن القول أن جل التشريعات نظمت تحرير الأسهم النقدية، وللسهم قيمة اسمية واحدة يختلف مقدارها من تشريع لآخر حيث أنه عندما يكتتب الشخص بأسهم الشركة يقع عليه حرية الاختيار إذ قد يوفي بقيمة أسهمه كاملة أو يدفع جزءا ويقسط الباقي[2]

وهذا ما تبنته جل التشريعات فمثلا التشريع الفرنسي اشترط دفع ربع القيمة الإسمية للسهم فقط عند الاكتتاب (المادة 75 من القانون التجاري الفرنسي ) [3]، ونفس الموقف أخذ به المشرع الجزائري حيث أوجب على كل مكتتب أن يدفع الربع على الأقل من القيمة النقدية للأسهم النقدية ( المادة 596 من القانون التجاري الجزائري).

و بعد أن يدفع المكتتب القسط الأول من القيمة الاسمية للأسهم والتي تمثل ربع قيمتها فإنه يلتزم بعد ذلك بدفع الأقساط الباقية من قيمة أسهمه التي اكتتب بها خلال مدة معينة ، و هو ما اتفق عليه أغلبية التشريعات التجارية نذكر منها:

**1) موقف المشرع الفرنسي:**

لقد نص في المادة 75 من القانون التجاري على أنه "يجب تسديد الأسهم بصورة تامة خلال خمس سنوات من تاريخ تسجيل الشركة " ، أي أنه أعطى مهلة لوفاء الأقساط الباقية تقدر بخمس سنوات ، إلا أن هذا النص تعرض للانتقاد من طرف البعض من الفقه الفرنسي على اعتبار أنه يضع الشركة أمام واجب المطالبة بوفاء الأقساط المتبقية خلال هذه المدة وقد لا تحتاج إليها خلال هذه المدة[4]

[1] المادة" 416 الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة"والمادة 420 من نفس القانون

[2] بشرى خالد تركي المولى، التزامات **المساهم في الشركة المساهمة**، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص37.

[3] Yves Guyon, **Traités des contrats**, op ;cit. P67.

[4] بشرى خالد تركي المولى، **المرجع السابق**، ص ص46-47.

## 2) موقف المشرع الجزائري

من خلال استقراء نص المادة المادة 596 من القانون التجاري الجزائري نجد أن المشرع الجزائري، قد انتهج نفس موقف المشرع الفرنسي بحيث ألزم الوفاء بباقي القيمة الاسمية للسهم على مرة واحدة أو على عدة مرات بشرط أن يكون ذلك في أجل لا يتجاوز خمس سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري .

والحكمة من اشتراط الوفاء بربع قيمة الأسهم عند الإكتتاب هي منع الإكتتابات الصورية من جهة، ومن ناحية أخرى ضمان حصول الشركة على الأموال اللازمة عند تأسيسها لمباشرة نشاطها،هذا لكون الشركة لا تحتاج عادة إلى كل رأس مالها في بداية تكوينها،فلا يتعطل جزء كبير منه عن الإستثمار وأيضا حتى لا يرهق كاهل المكتتب.[1]

حيث أن الوفاء بربع قيمة الأسهم النقدية يجب أن يكون بالنقود،ويجوز أن يتم الوفاء بالشيك لأنه أداة وفاء كالنقود،ويجوز الوفاء أيضا بطريقة النقل المصرفي إذا كان للمكتتب حسابا في نفس البنك الذي يكون للشركة قيد التأسيس حسابا فيه،و لكن لا يجوز الوفاء بالمقاصة كما لو باع شخص عقارا للمؤسسين وأراد أن يكتتب في أسهم نقدية بما يوازي حقه في الثمن،وذلك لأن الشركة لم تولد بعد كشخص معنوي كامل حتى يستطيع المكتتب أن يتمسك في مواجهتها بالمقاصة.[2]

كما أن الجهة التي يحق لها بمطالبة المساهم بالوفاء بالأقساط الباقية تكون في الأغلب مجلس الإدارة في الشركة إذ يحق له دعوة المساهمين من وقت لآخر لسداد الجزء المتبقي من قيمة أسهمه على شكل دفعات منعا للإرهاق ، وكذلك فإذا كان الأصل أن المطالبة بوفاء الأقساط الباقية من قيمة السهم لا تكون إلا عند حلول الأجل المحدد لكل قسط إلا أنه استثناء على هذه القاعدة في حالة إفلاس الشركة يحق لوكيل التفليسة مطالبة المساهمين المدينين بقيمة الأسهم الباقية.[3]

جزاء الإخلال بالالتزام بالوفاء بالأقساط المتبقية من قيمة الأسهم النقدية في شركات المساهمة:

وصفها بعض الفقه[4]بوسائل الضغط تمارس على المساهم من أجل إجباره على الوفاء بالأقساط المتبقية من قيمة أسهمه وذلك قبل الوصول إلى مرحلة بيع الأسهم في المزاد العلني أو بورصة الأسهم، وهذه الوسائل هي:

---

[1] نادية فضيل, **شركات الأموال في القانون الجزائري**،المرجع سابق ،ص174،أنظر كذلك مصطفى كمال طه ، **القانون التجاري**،الدار الجامعية،1991،ص397.

[2] مصطفى كمال طه،**نفس المرجع**،ص397-398.

[3] بشرى خالد تركي المولى **المرجع السابق**، ص47.

[4] بشرى خالد تركي المولى، **المرجع نفسه**، ص62.

لجوء الشركة إلى فرض فوائد تأخيرية على المساهم ، وهذه الفائدة تسري اعتبارا من اليوم الذي استحقت فيه الديون (المادة 1843 الفقرة الثالثة من القانون المدني الفرنسي) .

لجأ المشرع الفرنسي من خلال نص المادة 210 من قانون الشركات الفرنسي إلى حرمان المساهم من بعض الحقوق في حالة عدم قيامه بتسديد ما تبقى من قيمة الأسهم خلال المدة المحددة والبالغة ثلاثين يوما اعتبارا من اليوم الذي وصل إليه الإنذار وهذه الحقوق هي : حرمانه من حق الدخول إلى الجمعيات العامة ، حرمانه من حق التصويت في اجتماعات هذه الجمعيات ،تعليق حقه في الحصول على أرباح الشركة.

وفي حالة عدم نجاح وسائل الضغط هذه تلجأ الشركة إلى بيع الأسهم غير المسددة في سوق الأوراق المالية إذا كانت مقيدة فيه أو في المزاد العلني. [1]

وفي حالة ما إذا تم بيع الأسهم تقوم الشركة باستيفاء الأقساط المتبقية والمستحقة من قيمة الأسهم المباعة وأيضا مقدار ما صرفته من أجل إتمام عملية البيع.

**ثانيا :الوفاء بالأسهم العينية**

**1- تعريف السهم العيني.**

السهم العيني هو السهم الذي يمثل حصة عينية من غير النقد كالعقار او المنقول مادي أو معنوي أو قطعة ارض تقام عليها منشأة الشركة أو منقول مادي كالسيارات أو البضائع أو منقول معنوي كبراءة الاختراع و تدخل الأسهم العينية في تكوين رأس مال الشركة مثلها مثل الأسهم النقدية2، و يجب أن تكون ملكية الحصة العينية ثابتة بالكامل لمقدمها و غير متنازع عليها و متنازل عنها بالكامل للشركة و يكون التنازل حسب الطريقة التي يقتضيها المال. [3]

حيث ينتقل التزام المؤسس بعدها وبعد اكتسابه لصفة المساهمة إلى مرحلة نقل الحصة العينية للشركة على سبيل التمليك وان لم يكن بيعا إلا انه شبيه به مما يفرض على الحصة العينية المقدمة من طرف المساهم أن تخضع إلى إجراءات

[1] بشرى خالد تركي المولى ، **المرجع السابق** ، ص ص62-63

[2] عبد الأول عابدين محمد بسيوني، **المرجع السابق** ، ص32.

[3] آيت مولود فاتح ،**مرجع سابق**،ص51.

الشهر و تبعة الهلاك و ضمان العيوب الخفية و العجز في المقدار[1]، فإذا انقضت الشركة فان الحصة لا تعود للشريك الذي قدمها بل يصبح مملوكا على وجه الشيوع و إذا تم بيعه فيوزع ثمنه على الشركاء أي المساهمين هذا من جهة .[2]

كما يمكن أن تنتقل الحصة العينية على سبيل الانتفاع في بعض الأحيان حيث في هذه الحالة الأسهم التي تمثلها هذه الحصة لا تولي صاحبها هذا الاشتراك في توزيع موجودات الشركة عند التصفية مادام أن المساهم سيستعيد مقدماته التي هي في الأصل مقدمة على سبيل الانتفاع فقط[3].

كما أن شركة المساهمة لا تخضع لنص المادة 424 من القانون المدني الجزائري، حيث انه غير جائز تقديم الحصة في هذا النوع من الشركات في شكل ديون في ذمة الغير لكون المشرع اشترط فيها تقديم الحصة كاملة و حالا[4]، فيجب أن تسدد قيمة الحصة العينية فورا بمجرد الإكتتاب وهذا ما جاء في المادة596من القانون التجاري الجزائري بقولها:"....وتكون الأسهم العينية مسددة القيمة بكاملها حين إصدارها ".

## 2- تقدير الحصة العينية في شركة الأموال

على عكس شركات الأشخاص التي يكون فيها تقويم الحصة العينية لإرادة الشركاء فإنه في شركات الأموال بما فيها شركة المساهمة تدخل المشرع بقواعد آمرة فاشترط تقدير قيمة الحصة العينية عند تقديمها و أن تذكر القيمة المقدرة في عقد الشركة و ذلك لان المشرع يخشى أن تقوم هذه الحصص بشكل يخالف حقيقة قيمتها،الأمر الذي من شأنه أن يؤدي إلى الإضرار بالضمان العام لدائني الشركة،لذلك نصت المادة 607من القانون التجاري الجزائري على ما يلي:"يشتمل القانون الأساسي على تقدير الحصص العينية،ويتم هذا التقدير بناء على تقرير ملحق بالقانون الأساسي يعده مندوب الحصص تحت مسؤوليته[5] ، إذ تدخل كذلك في كيفية تقويم الحصص العينية بنصوص آمرة بالنسبة إلى شركة المساهمة لمنع الغش و المغالاة في التقويم حماية لمصلحة الشركاء و الغير بحيث لا يمكن أن تعد قيمة الأسهم العينية مدفوعة كاملة إلا بعد أن تمر الحصة العينية بمرور تقييم و تقدير لقيمتها من قبل مندوب الحصص وفقا للمادة 601 من القانون التجاري الجزائري.[6]

---

[1] مصطفى كمال طه، **الشركات التجارية**،دار الفكر الجامعي،الإسكندرية،الطبعة الأولى،2007 ص26-27.

[2] عمار عمورة ،**مرجع سابق** ،ص133.

[3] نواصرية الزهراء ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير بعنوان:**الحقوق الفردية للشركاء في شركات الأموال**،جامعة باجي مختار،عنابة،2001 ص55.

[4] - فتيحة يوسف المولودة عماري،**أحكام الشركات التجارية**،دار الغرب للنشر والتوزيع،د م،الطبعة الثانية،2007 ص28.

[5] الأمر رقم75-59المؤرخ في 1975/9/26المتضمن القانون التجاري الجزائري

[6] - نفس المرجع

كما تنص المادة608 من القانون التجاري الجزائري على أن يوقع المساهمون على القانون الأساسي للشركة بأنفسهم أو بواسطة وكيل مزود بتفويض خاص بعد تصريح الموثق بالدفعات و بعد وضع التقرير المشار إليه في المادة السابقة(التقرير المتعلق بالحصص العينية)الذي يجب أن يوضع تحت تصرف المساهمين حسب الشروط والآجال المحددة في التنظيم الذي يتمثل في المرسوم التنفيذي( رقم 95-438). [1]

وفي الأخير تبقى الموافقة النهائية على هذه القيمة المقدرة ،من قبل الجمعية العامة التأسيسية ،بمعنى أن التزام مقدم الحصة العينية لا ينقضي بمجرد تقديمها بل يبقى إلى غاية انتهاء إجراءات الموافقة على قيمتها من طرف الجمعية العامة التأسيسية كما لا تؤخذ في حساب الأغلبية عند التداول حول تقييم الحصص أصوات مقدميها لا بأنفسهم و لا كموكلين بحسب نص المادة 603 ق ت ج .[2]

## الفرع الثاني:الالتزام بالخسائر

تجدر الإشارة ابتداء إلى أنه يجب في خصوص هذه النقطة التميز بين مشاركة الشريك في خسائر الشركة، وبين مشاركته في تحمل ديونه، ذلك أن المشاركة الأولى تعني علاقة الشريك ببقية الشركاء داخل الشركة، في حين أن المشاركة الثانية تخص علاقة الشريك بالشركة، لكن في علاقاتها الخارجية وبالتحديد في علاقة الشريك بالغير[3]

إن الربح و الخسارة أمران تتعرض لهما الشركة في حياتها كما تتعرض حياة الناس للأقدار ، فإذا كان الربح هو الهدف من قيام الشركة فان الخسائر احتمال لابد أن نتوقعه فمساهمة الشركاء جميعا في اقتسام ما تحقق الشركة من أرباح و ما يصيبها من خسائر ،وهو ركن جوهري من أركان عقد الشركة[4]، فالشركة إذن يجب أن تهدف على تحقيق الربح ،و يجب أن يساهم الشركاء جميعا في الأرباح و الخسائر ،وذلك ما نستنبطه من نص المادة 416 من القانون المدني الجزائري.

[1] – المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم95-438المؤرخ في 1995/12/23المتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة والتجمعات(الجريدة الرسمية عدد80لسنة1995)." يوضع تقرير مندوب الحصص العينية تحت تصرف الأشخاص الذين يساهمون مستقبلا في الشركة حتى يتمكنوا من الحصول على نسخة منه قبل 3 أيام على الأقل من تاريخ التوقيع على القانون الأساسي"

[2] ايت مولود فاتح ،**المرجع السابق**, ص53.

[3] مهداوي حنان ، ،**المرجع السابق** ص 11.

[4] عزيز العكيلي، **الوسيط في الشركات التجارية( دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة)**، دار الثقافة للشر والتوزيع ، ط1،عمان،الأردن،،2007،ص45.

**أولا: مفهوم الخسائر التي يتحملها الشركاء**

فان الخسارة هي كل خسارة مادية أو مالية تؤدي إلى نقص ثروة الشركاء ،وعلى ذلك يجب أن تكون الخسارة المتحققة ذات طبيعة إيجابية، أي تؤدي إلى نقص قيمة أصول الشركة عن خصومها ،وعلى ذلك لا تعد خسارة يمكن توزيعها على الشركاء الخسارة السلبية والتي ينتج عنها نقص قيمة الأصول عن قيمة الخصوم وهي عدم زيادة ثروة الشركاء ،ولكن لم تؤدي إلى نقصانها.[1]

**ثانيا: توزيع الخسائر**

يجري توزيع الخسائر بين الشركاء بحسب ما هو متفق عليه في العقد ،أي انه أمر متروك لإرادتهم ينظمونها كيفما يشاءون، وذلك بنص المادة 416 من القانون المدني الجزائري ،وفي حال عدم التعيين هذه النسب، فينسب لتوزيع الأرباح، وإلا فبنسبة حصة كل شريك في رأس مال الشركة

بحيث يمنع المشرع تضمين عقد الشركة شرطا يقضي بحرمان احد الشركاء من الأرباح و إعفائه من الخسائر و يسمى هذا الشرط بشرط الأسد.[2]

فالمشرع يسمح في حالة وجود اتفاق بين الشركاء بان لا توزع أرباح الشركة و خسائرها بالتساوي ، فإذا تساوت نسبة الاشتراك في الأرباح مع نسبة الاشتراك في الخسائر ،يكون نصيب كل من الشركاء في الأرباح و الخسائر بنسبة حصته في رأس المال ،بل المهم أن ينال كل مساهم نصيبا قل هذا النصيب أو كثر. [3]

إذن إن المبدأ العام هو توزيع الأرباح و الخسائر بحسب نسبة الحصص ويختلف توزيع الخسائر بين الشركاء بحسب طبيعة الحصة المقدمة وما إذا كانت نقدية أو عينية أو عملاً أو حق انتفاع، فإذا لم تكن الحصة مقدرة في العقد ولم تكن من النقود يتم معرفة تقديرها من طرف الشركاء بأنفسهم أو الخبراء ،وعند الشك يفترض تساوي الحصص في القيمة ،فإذا قام شك في تقديرها قسمت الأرباح و الخسائر بالتساوي بين الشركاء ،فإذا اقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء في الربح وجب اتخاذ هذا النصيب في الخسارة أيضا ،وكذلك الأمر إذا اقتصر العقد على تعيين الخسارة[4]

[1] سامي عبد الباقي ابو صالح،**الشركات التجارية**،جامعة القاهرة ،كلية التجارة،ص47.

[2] محمد فريد العريني, **الشركات التجارية**،دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية ،د ط،2003 , ص34.

[3] عمار عمورة ، **المرجع السابق**،ص141.

[4] مصطفى كمال طه ،**المرجع السابق** ، ص38.

**ثالثا:الخسائر السابقة**

إن استقلالية السنوات المالية للشركة هي القاعدة التي تقوم عليها محاسبة الشركة، بمعنى أن كل سنة قدر فيها الأرباح على حده، ولا توجد أي علاقة بين أرباح سنة مالية معينة وسنة مالية أخرى سواء سابقة أو لاحقة لها ، غير انه في حالة حدوث خسارة خلال سنة مالية معينة ، وحفاظا على ثبات رأسمال الشركة يجب ترحيل الخسائر السابقة وتغطيته في السنة المقبلة قبل توزيع الأرباح على المساهمين ،و هذه الحالة استثناء على القاعدة أي استقلالية السنوات المالية ،كما لا تؤثر الخسارة على السنوات الماضية، فالمساهم غير ملزم برد الأرباح التي قد وزعت عليه، باعتبارها دخلت في ذمته الشخصية، وقد ورد في المادة 726 من ق.ت.ج أنه لا يجوز طلب استرداد الأرباح الموزعة على المساهمين إلا إذا كانت أرباحا صورية ، بينما تؤثر الخسارة على السنوات المقبلة، حيث أنه قبل توزيع الأرباح على المساهمين لابد أولا من حماية الدائنين المتعاملين مع الشركة من خلال امتصاص الخسارة، خاصة وأن مسؤولية المساهمين محدودة بحدود أنصبتهم في رأس المال، ويتم نقل الخسارة سنة بعد سنة إلى غاية تحقيق أرباح كافية لتسويتها،حيث لم يحدد المشرع مدة معينة لذلك[1].

## الفرع الثالث:الالتزام بتسديد ديون شركة المساهمة

من خلال استقراء نص المادة 592 من القانون التجاري الجزائري نستنتج أن الشركاء في شركة المساهمة غير مسؤولين عن ديون الشركة إلا بقدر حصصهم ، أي أن مسؤولية كل شريك عن ديون الشركة محدودة بقيمة أسهمه ، فلا يمكن مطالبته بدين يفوق هذه القيمة مهما بلغت قيمة ديون الشركة والخسائر التي تعرضت لها وعدم كفاية أموالها و موجوداتها لإيفاء ديونها اتجاه الغير، ولكن مبدأ تحديد المسؤولية لا يطبق إلا في إطار قاعدة حسن النية أما إذا قام المساهمون بتصرفات غير مشروعة أو بأعمال مخالفة للقانون فإن مسؤوليتهم عندئذ تتحقق و تتجاوز قيمة أسهمهم ويكونون مسؤولين عن العطل والضرر الذي يستلزم التعويض ويعاقبون أيضا بعقوبات الإحتيال إذا اختلقوا بواسطة الغش أكثرية غير صحيحة في الجمعية العامة للمساهمين و توقع نفس العقوبات في حالة الشروع أي بمجرد محاولة الاحتيال قصد اختلاق أكثرية غير صحيحة كما قلنا سابقا.[2]

[1] قاسي عبد الله هند، **المرجع السابق**، ص39.

[2] إلياس ناصيف، **الكامل في قانون التجارة**،المرجع السابق ، ص235.

## المطلب الثاني :الالتزامات غير المالية للمساهم في شركة المساهمة

يترتب على دخول المساهم في الشركة نشوء التزامات تقع على عاتقه قبل الشركة ذاتها ويشترك فيها مع الشركاء الآخرين إذ ناهيك عما سبق ذكره سالفا عن الالتزامات المالية للمساهم هناك مجموعة من الالتزامات غير مالية التي تفرضها الشركة على مساهميها لتضمن الشركة المحافظة على مصلحتها و تأمين أسرارها من أي تسرب ، كما يمكن للشركة من خلال هذه الالتزامات أن تضمن السيطرة على إدارة الشركة وحسن أدائها وتحقيق غرضها الذي أسست من اجله ، ومن أهم هذه الالتزامات التزامه بالحفاظ على مصلحة الشركة (الفرع الأول) ، كما يقع عليه التزام آخر وهو التزامه بسرية المعلومات و الوثائق الخاصة بالشركة(الفرع الثاني) و في الأخير يجب على المساهم الخضوع لقرارات الأغلبية( الفرع الثالث)

### الفرع الأول: الالتزام بالحفاظ على مصلحة الشركة

يفرض على الشريك في كل الأحوال تفادي تنازع المصالح، بمعنى تفادي أن يصبح في وضعية تجعله يغلب مصلحته الشخصية المباشرة أو غير المباشرة ، على مصلحة الشركة أو المصلحة المشتركة لجميع الشركاء، بحيث تتحقق هذه الوضعية بجلاء في الحالة التي يكون فيها بيد الشريك المعني مقدارا معينا من السلطات، يستطيع بموجبها أن يتحكم في نشاط الشركة أو في مصيرها[1]

بحيث إن لجميع المساهمين الحق في الاشتراك في إدارة الشركة،غير أنه يصعب من الناحية العملية أن يباشر جميعهم الإدارة الفعلية بالنظر لكثرة عددهم ،الأمر الذي تطلب أن تناط الإدارة الفعلية ببعضهم، وان يتولى الباقون الرقابة والإشراف[2]

والأصل في إلزام المساهمين بالمحافظة على مصلحة الشركة يختلف من مساهم إلى آخر،فهناك مساهم يحتك بالشركة سواء من خلال الإدارة أو الرقابة وهناك مساهم لا يهمه إلا الأرباح فهو سلبي،ولا يحضر حتى اجتماعات الجمعية العامة، ومن هنا فصفة المساهم تلعب دورا فعالا في علاقته بهذا الالتزام .

كما أن لجميع المساهمين الحق أيضا في الاطلاع على بعض المعلومات، فيما يتعلق بنشاط الشركة وما حققته من أرباح ليساعدهم ذلك على مناقشة المواضيع المتعلقة بالشركة في الجمعيات العامة غير أن الواقع العملي لشركة

---

[1] بوجلال مفتاح ، **التنظيمات الاتفاقية للشركات التجارية في القانون التجاري الجزائري والفرنسي**، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران، كلية الحقوق، قانون أعمال،2010 -2011، ص138.

[2] عزيز العكيلي، **المرجع السابق** ،ص277 .

المساهمة يؤكد غير ذلك فبحكم صفة بعض المساهمين كرئيس وأعضاء مجلس الإدارة والمديرين فيها و بالإضافة لان القيادة متمركزة في يدهم مما يجعلهم يتفردون بالاطلاع على أسرارها و كل ما يتعلق بنشاطها[1]

**أولا:تحديد مفهوم مصلحة الشركة**

إن عدم تفضيل المساهم لمصلحته الشخصية على المصلحة الجماعية في حدود هدف الشركة ،وسعيه دائما وراء تحقيق هذا الهدف فبغير ذلك سيكون سببا في تعطيل نشاط الشركة سواء بطريقة مباشرة أو بطريقة غير مباشرة و تفضيل الشريك المساهم لمصلحة الشركة بالدرجة الأولى أمر ناتج عن وجود نية الاشتراك في الشركة[2]

هناك عدد من التطبيقات لمفهوم المصلحة المشتركة بحيث يتم رفع دعاوى المسؤولية ضد المدير إذا لم يدير الشركة حسب مصلحتها غير أن المشرع الجزائري و كذا نضيره المشرع الفرنسي لم يتطرقا إلى تعريف وتحديد مفهوم مصلحة الشركة و ما الذي يقصد بها بل تركا المجال للفقه والقضاء لتحديد ذلك ، بالرغم من أنه تم الإشارة إلى هذا المصطلح في الكثير من المواد ،ويرجع اصطلاح" مصلحة الشركة"في فرنسا إلى سنة 1935 ،حين صدر مرسوم أوت 1935،الذي لم يشرح ما يشتمل عليه هذا المفهوم،لان المشرع الفرنسي آنذاك لم يكن يرغب في تدخل السلطة القضائية في شؤون الشركات وتمكينها من الحلول محل الأعضاء المؤهلة لتسييرها حتى وان لجا القضاء إلى الخوض في معنى مصلحة الشركة فانه لم يوضحه بل تركه مبهم[3] ، بحيث هناك نص واحد على الأقل يثير مصلحة الشركة، المتمثل في المادة L.333-3 من القانون التجاري الفرنسي الذي يتحدث عن مسائل المراقبة،فلا بد على الاتفاقيات المبرمة أن لا تتعارض مع مصلحة الشركة فقد حرص المشرع الفرنسي على عدم تعريفها في هذا النص.[4]

في المقابل هناك محاولات من الفقه لتعريف مصلحة الشركة تتأرجح بين المفهوم الاقتصادي لمصلحة الشركة،و بين مفهوم المصلحة المشتركة للمساهمين.

[1] بشرى خالد تركي المولى، **المرجع السابق**، ص90 .

[2] وجدي سلمان حاطوم ,**المرجع السابق** ،ص08

[3] مزوار فتحي،**المرجع السابق** ،ص ص 39-40.

[4] - Alain couret ,**interet social :notion**, vidéo fait partie du dispositif pédagogique du MOOC Sorbonne Droit des entreprises, qui a connu sa première session entre mai et juin 2014 sur la plate-forme France Université Numérique
https://www.canal-u.tv/video/universite_paris_1_pantheon_sorbonne/l_interet_social_notion.15345

**1-المفهوم الاقتصادي لمصلحة الشركة**:حسب هذه النظرية،يستلزم البحث عن مصلحة الشركة عبر فكرة تطور المؤسسة ،فالأعمال التي تقوم بها الشركة تنقسم إلى نوعين:أعمال مريضة وأعمال سليمة وذلك أخذا بعين الاعتبار النمو الاقتصادي وتطور الشركة.[1]

وإذا ما وقفنا عند هذا المفهوم نلاحظ أن مصلحة الشركة هي المصلحة العليا و هي تتضمن شقين الأول يتمثل في مصلحة المؤسسة،ونقصد بها النمو الاقتصادي للشركة،ثانيا مصلحة الشركة وهي مجموع المصالح المختلفة الموجودة داخل الشركة[2] .

بمعنى أن هذه الفكرة مضمونها أن الشركة هي طريقة لتنظيم المؤسسة ثم تصبح مصلحتها أهم وأسمى من مصلحة الشركاء لتشمل هذه المصلحة التطور الاقتصادي والمالي للشركة.

فحسب هذا الرأي،فان مصلحة الشركة هي المصلحة الأسمى للشخص المعنوي لتمنح بدورها مجالا واسعا من الحرية للمسيرين في شركة المساهمة ،وفي هذه الحالة لن تكون هناك طلبات كثيرة في إعادة النظر في سياسة الشركة،لأنه استنادا لهذه الطريقة تعد الخلية المسيرة كمجلس الإدارة و المديرين الوحيدة المناط لها تحديد مصلحة الشركة.

لذا يستحيل تطبيق مفهوم مصلحة الشركة بحصره في صورة ضيقة على أساس انه هو مصلحة المؤسسة فقط،والى جانب هذا الطرح هناك رأي فقهي آخر محوره الأساسي هو مصلحة المساهمين[3]

**2-المصلحة المشتركة للمساهمين :**

إن فكرة المصلحة الجماعية كمرادف لمصلحة المساهمين فكرة قديمة قدم القانون المدني الفرنسي لعام 1804 فوفقًا للمادة 1833 من هذا القانون يمكننا التوقف عند النسخة الأولى من مصلحة الشركة ، فقد جاء في هذه المادة انه : "يجب أن يكون لكل شركة موضوع مشروع وان تنشا في سبيل المصلحة المشتركة للشركاء."

فبموجب هذه المادة يُعتبر أن الشركة قد تم دمجها في المصلحة المشتركة للشركاء ، ومن هناك نعتبر أن الأمر متروك للشركاء لتحديد المصلحة العامة للشركة ، كما وصف البعض الفقهاء مصلحة الشركة كبوصلة للقادة ، والخطر في نهاية المطاف يتمثل في أنهم لم يعودوا يعرفون بوضوح أين تشير هذه البوصلة وأي طريق يذهبون إليه، فلهذا السبب أيضًا ليس هناك خطوط مرسومة بشكل جيد تسمح بتحديد المفهوم الدقيق لهذا المصطلح، فلا شك في أن إجماع الفقه

[1] R. Kaddauch, **op ;cit** ,p210

[2] مزوار فتحي ، **المرجع السابق** ،ص40

[3] **نفس المرجع** ,ص ص 40-41.

الفرنسي على تعريف هذا المصطلح هو أمر غير موجود و غير محتمل وجوده في أي وقت قريب. لأن الفقه يريد الاحتفاظ بالحرية في إعطاء حلول متغيرة وفقًا للحالات التي يتم تقديمها إليها و لان خلف مفهوم مصلحة الشركة يخفي قضايا مهمة كالآثار الحتمية التي سوف تمس بالضرورة قرارات المساهمين في الجمعية العمومية.[1]

في حين المادة 1832 التي تصف الشركة بالعقد الذي بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بان يساهم كل منهم في مشروع مشترك بتقديم حصة من مال أو من عمل بقصد اقتسام ما قد ينشا عن هذا المشروع من ربح ،وقد يستنتج من هذا النص أن المشرع خصص لعقد الشركة هدفا ، وهو اقتسام الشركاء الأرباح التي قد تنجم عن الشركة ،كما أن إدارة هذه الأخيرة يجب أن نتجه في سبيل تحقيق هذا الهدف، بحيث عند تطبيق هذا النص على نص المادة المذكور أعلاه يتأكد وجود المصلحة المشتركة التي تجمع الشركاء وتتعارض مع فكرة تفضيل البعض منهم على حساب الآخرين ،و تؤكد كذلك بان الشركة منشاة في سبيل مصلحة الشركاء ،فهي لم تنشا بقصد إشباع مصالح غير مصالح الشركاء الذين هم وحدهم مدعوين لاقتسام أرباح الشركة فيما بينهم .فالشركة لها هدف تحقيق الأرباح وتقسيمها على المساهمين ،وهذا الهدف محصور في مصلحة المساهمين فقط .[2]

كما يوجد في القانون المدني الجزائري نصوص مطابقة مستمدة من نصوص القانون الفرنسي السالفة الذكر،فالمشرع اتبع العبارات الآتية في المادة 416 "..... بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة."

هذه المواد تمنح بطريقة واضحة ودقيقة للمساهم مكانة أساسية في تعريف"مصلحة الشركة" وخير دليل على ذلك عبارة" المنفعة المشتركة "التي استعملها المشرع الجزائري والتي هي مرادف لعبارة مصلحة الشركة، مع وجود احتمالات ترجع الأمر إما إلى المجموعة المسيرة وإما إلى الجمعية العامة للمساهمين.[3]

ويقول البعض أن القاضي وهو الذي يحدد أين تكمن مصلحة الشركة، لأنه ليس طرفا فيها وبالتالي هو محايد للجميع، إلا أن هذا الرأي غير سديد لان تدخل القاضي لا يكون إلا بعد نشوء نزاع وتقديمه.[4]

[1] Alain couret **,intérêt social :notion**, op ;cit .

[2] وجدي سلمان حاطوم،**المرجع السابق** ،ص ص79 -78.

[3] وجدي سلمان حاطوم، **المرجع السابق**،ص79 .

[4] مزوار فتحي،**المرجع السابق** ،ص41 .

### 3- الاتجاه الوسط في تعريف مصلحة الشركة:

أخذت هذه النظرية بالرأي الوسط في تعريف مصلحة الشركة، بحيث اعتمدت على الطبيعة المزدوجة للشركة أي جمعت بين النظريتين النظرية التعاقدية و اللائحية و من مبررات ذلك كون أن الشركة عقد تتجمع من خلاله إرادة الشركاء من اجل تحقيق الربح بحسب ما جاء في نص المادة المادة416 من القانون المدني هذا من جهة ، أما من جهة أخرى فقد بررت ذلك بتدخل المشرع في تنظيم شركات الأموال و شركة المساهمة على وجه الخصوص بقواعد آمرة ألزمها على إتباعها و في المقابل أدرج نصوص عقابية تتضمن عقوبات جزائية في حالة ما إذا تمت مخالفة القواعد المنظمة لهذا النوع من الشركات و ذلك لما لها من أهمية في الاقتصاد الوطني على العموم.[1]

إذن من خلال هذه ما سبق ذكره أعلاه نستنتج أن مصلحة الشركة هي مفهوم مختلط يتسم بالغموض و عدم الوضوح.

### ثانيا:آلية الحفاظ على مصلحة الشركة من خلال الالتزام بعدم استعمال السلطة الإدارية في غير مصلحة الشركة

إن المشرع الجزائري يلزم المساهمين القائمين على الإدارة عدم استعمال السلطات المخولة لهم بصفة مناصبهم الإدارية في غير مصلحة الشركة و عدم استغلالها لأجل تحقيق مصالحهم الخاصة و يكون في حالتين اثنين:

#### 1-الحالة الأولى:إبرام العقود

إن المشرع لا يجيز تحت طائلة البطلان كل عقد أي اتفاقية يقوم به احد القائمين بالإدارة ا بشكل مباشر أو غير مباشر مع الشركة ،إلا بعد إستأذان الجمعية العامة مسبقا بعد تقديم تقرير من مندوب الحسابات، و يكون الأمر كذلك بخصوص الاتفاقيات التي تعقد بين الشركة و المؤسسة أخرى وذلك إذا كان احد القائمين بالإدارة في الشركة مالكا شريكا أم لا، مسيرا أم قائما بالإدارة أو مديرا للمؤسسة و على القائم بالإدارة الذي يكون في حالة من الحالات المذكورة أن يصرح بذلك لمجلس الإدارة .[2]

[1] -بن عزوز فتيحة ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير بعنوان:**حماية الأقلية في شركة المساهمة**،جامعة أبي بكر بلقايد،تلمسان،2008 ،ص81 .

[2] المادة 628 من قانون التجاري الجزائري .

**2-الحالة الثانية: الالتزام بالامتناع عن الاقتراض من الشركة**

إن القانون الجزائري يحظر تحت طائلة البطلان المطلق للعقد ،على أعضاء مجلس المديرين و على مجلس المراقبة ،باستثناء الأشخاص المعنوية أن يقترضوا بأي وجه كان قروضا لدى الشركة كما يمنع عليهم أن يتخذوا الشركة كفيلا أو ضامنا احتياطيا لالتزاماتهم الشخصية اتجاه الغير كما يخضع الممثلون الدائمون للأشخاص المعنوية لنفس الحظر و تكمن حكمة المشرع من خلال الحكم الوارد في نص المادة 671 من القانون التجاري الجزائري هو حماية أموال الشركة بصفة عامة و الحفاظ على مصلحتها بصفة خاصة.[1]

بالإضافة إلى ما ورد في الفقرة الثالثة من نص المادة 628 من القانون التجاري الجزائري، التي بدورها نصت على حظر من نفس النوع و ذلك بقولها: "....يحظر تحت طائلة البطلان المطلق على القائمين بإدارة الشركة أن يعقدوا على أي وجه من الوجوه قروضا لدى الشركة وان يحصلوا منها على فتح حساب جاري لهم على المكشوف أو بطريقة أخرى ، كما حظر عليهم أن يجعلوا منها كفيلا أو ضامنا احتياطيا لالتزاماتهم الشخصية نحو الغير و على مندوبي الحسابات أن يقدموا للجمعية العامة تقريرا خاصا عن الاتفاقيات التي رخص بها المجلس".

إذن في الأخير نخلص إلى أنه على الشريك"المساهم" أن يبذل من العناية في تدبير مصالح الشركة، ما يبذله في تدبير مصالحه الخاصة، إلا إذا كان منتدبا للإدارة باجر فلا يجوز أن ينزل في ذلك عن عناية الرجل المعتاد.[2]

## الفرع الثاني:الالتزام بسرية المعلومات و الوثائق

**أولا:التزام جميع المساهمين بالمحافظة على أسرار الشركة**

تقتضي بديهيات المحافظة على مصالح الشركة و لتفادي الوقوع في المنافسة غير المشروعة من قبل الشركات و المشاريع المماثلة لها في الغرض بأن تحفظ المعلومات الخاصة بالشركة بسرية تامة لذلك وجب على كل مساهم في الشركة سواء إداري أو عادي تمكن بشكل أو بأخر من الاطلاع على المعلومات أو سر من أسرار الشركة الالتزام بكتمان المعلومات وعدم تسريبها إلى الغير من الشركات المنافسة لكي لا يجعل الشركة في وضع يمكن به الشركات الأخرى من القضاء عليها أو الاستحواذ على ملكيتها ، بحيث عمليا يعتبر مسيرو الشركة هم المعنيون على وجه الخصوص بهذا الالتزام

[1] نادية فوضيل ،**شركات الأموال في القانون التجاري**، المرجع السابق، ص266.

[2] سميحة القليوبي، **الشركات التجارية** ،الجزء الثاني، النهضة العربية، القاهرة،2003 ، ص267 .

فكل فعل صادر عن هؤلاء يخالفون من خلاله التزامهم بالمحافظة على الأسرار ويسببون به ضررا للشركة تحققت به مسؤوليتهم تجاه الشركة.[1]

بحيث يجب على الأعضاء القائمين بالإدارة و جميع المدعوون لحضور اجتماعات المجلس كتم كافة المعلومات المتعلقة بالاجتماع و التي تكون ذات طابع سري أو تعد كذلك، وذلك استنادا لنص المادة 627 من التقنين التجاري الجزائري التي تنص على أنه :"يتعين على القائمين بالإدارة ومجموع الأشخاص المدعوين لحضور اجتماعات مجلس الإدارة كتم المعلومات ذات الطابع السري أو التي تعتبر كذلك ".[2]

بحيث نستنتج أن المشرع كان واضحا و صريحا في هذا النص فقد اوجب على كل شخص له الحق في الاطلاع على وثائق الشركة و معلوماتها السرية أو التي تعتبر كذلك بواجب السرية بحيث نستنتج كذلك من خلال استعماله لعبارة "أو التي تعتبر كذلك " توسيعه لمجال المعلومات التي تتسم بالسرية و للقاضي في نهاية المطاف السلطة التقديرية لتحديد مدى سريتها.

**ثانيا:التزام مسيري الشركة بالمحافظة على أسرار الشركة**

لقد أوجب المشرع على مجلس إدارة شركة المساهمة من خلال نص المادة 619 من القانون التجاري الجزائري أن يمتلك عددا من الأسهم متمثلة في 20% كحد ادني من رأسمال الشركة ،و كما يحدد القانون الأساسي الحد الأدنى من الأسهم التي يحوزها كل قائم على الإدارة ، فهذه المادة قاعدة آمرة أولاها المشرع بكل أعضاء الإدارة، مفادها ضمان جديتهم في التسيير والسهر على مصالح الشركة وأموالها فهم يستفيدون من نجاح مشروع الشركة ،و يتضررون من فشله مثلهم مثل المساهمين الباقين ،و كذا لضمان لتعويض الخسائر التي تنتج عن أخطاء و تصرفات احد القائمين بالإدارة ،كإفشائه لسر من أسرار الشركة مثلا ،غير أن هذه النسبة التي يجب على أعضاء مجلس الإدارة أن يمتلكوها تخصص لضمان جميع أعمال التسيير بما فيها الأعمال الخاصة بأحد القائمين بالإدارة و هي نسبة غير قابلة للتصرف [3].

## الفرع الثالث: التزام المساهم بالخضوع لقرارات الأغلبية

تعد الجمعية العامة في شركة المساهمة وسيلة التعبير عن إرادة الشركة،باعتبارها شخصا معنويا تقوم باتخاذ أهم القرارات التي تتعلق بأعمال الشركة ومستقبلها، وبحيث تتصف القرارات التي تقوم بإصدارها بصفة الإلزام لجميع المساهمين،

[1] بشرى خالد تركي المولى، **المرجع السابق**، ص93 .

[2] أمر رقم75 -59، مؤرخ في 26 سبتمبر1975 ، يتضمن القانون التجاري، **المرجع السابق**.

[3] نادية فوضيل ،**المرجع السابق** ، ص 238.

فشركة المساهمة تتبع نظام الأغلبية في إصدار قراراتها ، بحيث قرارات الجمعية العامة تلزم جميع المساهمين بصفة مطلقة إذا توافرت في اجتماعات هذه الهيئات الشروط الشكلية والموضوعية اللازمة لإصدار القرارات ،و أساس هذا النظام يقوم على الأغلبية العينية وليس الشخصية، أي بالنظر إلى عدد الشركاء في الشركة ،فالمقصود بالأغلبية تحديدا هي الأغلبية في تكوين رأس المال، على اعتبار أن الشركة المساهمة هي شركة ،كما أن هذا النظام يهدف إلى مراعاة أمرين هما:

1- المحافظة على أعمال الشركة من تعطيل قد يحدث بسبب سعي بعض المساهمين لتحقيق المصالح الشخصية أو بسبب الإهمال

2 - أما الاعتبار الثاني فيتمثل في منح القانون حقوقا للأقلية لأجل مواجهة تعسف الأغلبية واحد مظاهر هذا التعسف ،كأن تخل بمبدأ المساواة بين المساهمين وتحرم الأقلية من الحقوق مثلا ،كما أن نظام الأغلبية يهدف كذلك لوضع الثقة بين جميع المساهمين على أساس أن مصلحة الشركة و جميع الشركاء هي الغاية الاسمي للجميع[1]

**أولا:تعريف الأغلبية بالنظر إلى الأقلية**

تعتبر شركة المساهمة بمثابة المقر الذي تجتمع فيه رؤوس الأموال بالإضافة إلى ذلك فهي من الشركات التي يلتقي فيها مجموعة من المستثمرين قد يقدر بالآلاف، كل يساهم بحسب قدرته ونظرا لان المال هو العنصر المحرك لشركة المساهمة، فان القرارات التي تتخذ يحكمها قانون الأغلبية، إذ يعتبر المساهمون الحاملين لأغلبية الأسهم هم أصحاب السلطة داخل الشركة، وما على الأقلية إلا الخضوع لقرارات الأغلبية[2] ،سواء كانت هذه الأخيرة قد صوتت لجانب القرار، أم اعترضت على صدوره، أم امتنعت عن التصويت، أم قد تغيبت أساسا عن حضور اجتماعات الجمعية العامة.

والمشرع لم يعرف نظام الأغلبية رغم كثرة استعمال هذا المصطلح من طرف الفقه والقضاء وفي النصوص التشريعية، وأقصى ما نجده هو الإشارة إلى النسبة المتطلبة لاتخاذ قرار معين كما فعل في المادة 674 من القانون التجاري الجزائري على أن الجمعية العامة غير العادية تبت بأغلبية ثلثي أصوات المساهمين الحاضرين أو الممثلين في حين نصت المادة 675 /3من القانون التجاري الجزائري بان اعلي أن القرارات التي تتخذها الجمعية العامة تتخذ بأغلبية الأصوات المعبر عنها و لا تؤخذ الأوراق البيضاء بعين الاعتبار في حال إجراء التصويت بالاقتراع.

إذن تعتبر الجمعية العامة مصادقة على القرار في حالة ما إذا حازت على أغلبية الأصوات المعبر عنها في الاجتماع، فالمبدأ المستقر عليه في إطار قانون شركات المساهمة هو أن القرارات تتخذ بأغلبية الأصوات،و تحسب هذه

[1] بشرى خالد تركي المولى، **المرجع السابق**، ص ص112-113.

[2] بن عزوز فتيحة، **المرجع السابق** ،ص14 .

الأغلبية كما سبق لنا القول بالنظر إلى رأس المال انطلاقا من النظام القانوني للأسهم التي تمنح لصاحبها صلاحيات التصويت، و كذا الحق في الحصول على الأرباح، ويقصد بالأغلبية هنا الأغلبية المطلقة أي نصف الأصوات + واحد ، و قانون الأغلبية يعتبر ضرورة عملية لتسيير و سير الشركة و ليس مجرد عملية حسابية في اتجاه معين، فهذا القانون على العموم سوى أداة قانونية أساسية لتفعيل الحياة الداخلية لشركة المساهمة و توفير أفضل الشروط الممكنة لتسيرها تسييرا فعالا بهدف تحقيق الغرض الذي تأسست لأجله ،غير أن الشركاء يمكنهم أن يعززوا الأغلبية اللازمة في اتخاذ قرارا معينة من خلال إدراج ذلك في القانون الأساسي للشركة ، كأن يشترطوا أغلبية الثلثين مثلا باستثناء قرارات عزل المسيرين يستوجب فيها العمل بالأغلبية القانونية و هذا للحيلولة دون إفراغ الجمعية من سلطتها في العزل[1].

**ثانيا:الأساس القانوني لخضوع مساهمي الأقلية لقرارات الأغلبية**

الأصل أن الشركة عقد يتطلب تكوينها توافق إرادتين أو أكثر أو بعبارة أخرى موافقة جميع الشركاء على إنشاء الشركة ،فالعقد شريعة المتعاقدين بحيث يرتب حقوق و التزامات على الأطراف، فعقد الشركة تأثر بمبدأ سلطان الإرادة فهي وحدها التي تحدد النظام القانوني لهذا العقد (حقوق ، التزامات، توزيع الأرباح و الخسائر، مدة الشركة ).

و هذا بحسب ما نصت عليه المادة 416 من القانون المدني الجزائري وهو نفس ما جاءت به مثيلتها المادة 1832من النسخة الأولى للقانون المدني الفرنسي سنة 1804 م ، كما أن النظرية العقدية للشركة تظهر كذلك في المادة 426 ق م ج حيث نصت على ما يلي:" يجوز الاتفاق على إعفاء الشريك الذي لم يقدم سوى عمله من كل مساهمة في الخسائر على شرط أن يكون قد قررت له أجرة ثمن عمله" و الاتفاق هنا يقصد به إجماع الشركاء .

بالإضافة إلى نص المادة 439 ق م ج:" تنتهي الشركة بموت أحد الشركاء أو الحجز عليه أو بإعساره أو بإفلاسه"بحيث هذه المادة تخضع ضمنيا الشركة للنظرية العقدية لأن العقد يتأثر بتأثر أحد الأطراف فيتأثر كيان العقد بهذا التأثر و هو نفس ما ورد في نص المادة أعلاه .

و بتقلص مبدأ سلطان الإرادة ظهرت نظرية النظام القانوني التي أخضعت الشركات التجارية على رأسها شركة المساهمة لقواعد تشريعية آمرة لا يجوز مخالفتها ،و ذلك لأجل حماية جمهور المكتتبين و كذلك المتعاملين مع الشركة على حد سواء ، كما إن فكرة النظام القانوني الذي وضع المشرع قواعده و أحكامه يعد المرجع الذي استمد منه الأساس

[1] بدي فاطمة الزهراء ،**المرجع السابق** ، ص157.

القانوني لخضوع مساهمي الأقلية لقرارات الأغلبية و يتجسد هذا الأساس في مبدأ الأغلبية في صدور قرارات الهيئة العامة لشركة المساهمة.[1]

بحيث هذه القواعد هي التي تنظم كيفية تحقيق الشركاء لمصلحة الهدف الأساسي والأخير للشركة ومثال ذلك التعديلات التي يتم إجراؤها في الشركة ،والتي قد يرفضها بعض الشركاء ولكنها تتم رغما عنهم من خلال الأغلبية، التي توافق على إجراء هذه التعديلات و كل ذلك[2]

وبصيغة أخرى إن الشركة المساهمة يسودها قانون الأغلبية، إذ أن ما يقرره أغلبية المساهمين سواء ما يقرره المساهمون الذين يملكون أكثرية الأسهم الممثلة في اجتماع الجمعية العامة، أو ما يقرره أغلبية الحاضرين من أعضاء مجلس الإدارة تخضع لها الشركة بجميع المساهمين فيها لا فرق بين من هم مع أو ضد القرارات المتخذة .[3]

**ثالثا:حدود قانون الأغلبية**

إن حدود قانون الأغلبية يتجسد في محظورين لا بد على الجمعيات العامة أثناء تأدية وظيفتها من خلال اتخاذ القرارات المتعلقة بالشركة أن تتفادى خطر الوقوع فيهما و أولهما، شل نشاط الشركة وعرقلة سيرها نتيجة تحكم بعض الأقلية، بحث يجب عدم ترك الفرصة لأقلية من المساهمين من تمكنها من شل عمل الشركة عن طريق تعطيل صدور القرارات،وقاعدة قانون الأغلبية تسمح بتفادي ذلك،حيث تصدر القرارات في الجمعية العامة وفقا لأغلبية الأصوات باستثناء حالات قليلة جدا يتطلب فيها الإجماع،ويترتب على هذه القاعدة أن الشركة لا تتعطل أعمالها لمجرد عناد بعض المساهمين أو سوء نيتهم،فالشركة محكومة بالأغلبية وعلى الأقلية أن تخضع لما تراه الأغلبية، وليس لها أن تفرض وجهة نظرها أو حتى امتناع تنفيذ قرارات الأغلبية.[4]

أما الحظر الثاني هو العدوان على حقوق الأقلية وعلى مصلحة الشركة ،بحيث لا يجوز للأغلبية أن تسحق الأقلية وتهيمن على مقدرات الشركة وتعرض مصالحها للخطر،فإذا كان خضوع الأقلية لإرادة الأغلبية ضروريا،فان سيادة الأغلبية مع ذلك لا يجب أن تتخذ سندا لخدمة أغراض أنانية وشخصية بعيدة أو متعارضة مع المصلحة الجماعي،كما أن سيادة الأغلبية لا تعني الاستبداد والطغيان ،فالأغلبية لا تملك سلطات مطلقة غير محدودة تجاه باقي الشركاء وتجاه الشركة نفسها

[1] بشرى خالد تركي المولى ,**المرجع السابق**،ص117 .

[2] باسم محمد ملحم،بسام احمد الطراونة، **الشركات التجارية**،دار المسيرة،عمان،الطبعة الأولى،2012 ،ص47.

[3] اكرم يا ملكي، **القانون التجاري الشركات**،دار الثقافة،عمان،الطبعة الأولى،2008 ، ص147 .

[4] وجدي سلمان حاطوم،**المرجع السابق**، ص349 .

،فهذه السلطات تحكمها ضوابط ضرورية لحماية حقوق المساهمين أولا وحماية مصلحة الشركة ثانيا،والادخار العام بشكل عام [1] .

## المبحث الثاني: التزامات الشريك في شركات الأشخاص (شركة التضامن نموذج)

مثلما يتمتع الشريك بمجموعة من الحقوق في شركة التضامن ،فانه يقع عليه في مقابل ذلك مجموعة من الالتزامات التي تتصل بنية الاشتراك، وبمقتضاها يكون كل الشركاء ملزمون بالتعاون فيما بينهم لتكوين رأسمال الشركة من خلال التزامات مالية هذا من جهة (المطلب الأول) كما يهدف هذا التعاون للحفاظ على مصالح الشركة من خلال التزامات غير المالية (المطلب الثاني) .

### المطلب الأول:الالتزامات المالية للشريك في شركة التضامن

باستقراء ما جاء في القانون المدني في مادته 416 نستنتج أن كل شريك في شركة التضامن لابد أن يساهم في تكوين رأسمال الشركة، وذلك من خلال الالتزام بتقديم الحصة (الفرع الأول) سواء كانت مالا أو عملا قصد تحقيق موضوع الشركة ،كما يترتب على دخول الشريك في شركة التضامن التزام آخر وهو مشاركته في سداد ديون الشركة (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول:الالتزام بتقديم بالحصص

**أولا: تحرير الحصة**

يجب على كل شريك أن يساهم في تكوين رأس مال الشركة وإلا فلا يعتبر شريكا، وذلك بتقديم حصة يجوز أن تكون متفاوتة مع حصص الشركاء الآخرين.[2]

فالحصص التي يقدمونها تشمل ثلاثة أنواع، فهي قد تكون عبارة عن مبلغ من النقود، وقد تكون أموال مادية كالمنقول أو العقار، أو معنوية كمحل تجاري أو شهادة اختراع أو علامة تجارية وما إلى ذلك [3] ، ولكل من هذه الأموال طريقة في نقل ملكيتها فالعقارات وجب تسجيلها في مصلحة الشهر العقاري ، أما المنقولات وجب اتخاذ إجراءات نقل

[1] وجدي سلمان حاطوم،**المرجع سابق** ،ص ص 359 -349 .

[2] فوزي محمد سامي ، **الشركات التجارية الأحكام العامة والخاصة** ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ، 2009 ،ص14.

[3] بن عومر محمد الصالح ، **المرجع السابق** ،ص445.

الملكية بحسب طبيعة المنقول المقدم ، فالمنقولات المادية يجب تسليمها ماديا ،أما المنقولات المعنوية وجب نقل ملكية هذه المنقولات المعنوية حسب القوانين المنظمة لها ، فبراءة اختراع وجب التأشير بذلك في سجل براءة الاختراع لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية ،أما بالنسبة للمحل تجاري نميز بين ما إذا قدم كحصة في شركة بعد التأسيس فيخضع لإجراءات التوثيق والإعلان ، أما إذا قدم أثناء تأسيس الشركة فالنشر المشترط لإنشاء الشركة يكفي لانتقال الحصة إلى ذمة الشركة وهذا ما نصت عليه المادة 117 من القانون التجاري الجزائري ،أما إذا كانت منقولا معينا بالذات فيكون نقل الملكية بمجرد الاتفاق وإذا كانت منقولا معينا بنوعه لا بد من الإفراز والتعيين .[1]

أما إذا كانت الحصة التي قدمها الشريك هي ديون له في ذمة الغير فلا ينقضي التزامه للشركة إلا إذا استوفيت هذه الديون ، و يكون الشريك فوق ذلك مسئولا عن تعويض الضرر إذا لم توف الديون عند حلول آجالها ، و مقتضى ذلك أن الشريك يكون ضامنا ليسار مدينه في الحال و الاستقبال و ذلك خلافا للقواعد العامة في حوالة الحق التي تقصر ضمان المحيل على وجود الحق المحال به وقت الحوالة فقط ، وحكمة هذا الخروج على القواعد العامة في حوالة الحق ترجع إلى ضرورة تمكين الشركة من استجماع رأسمالها الفعلي حتى تستطيع النهوض بالمشروع المشترك [2]، و هذا ما نجده جليا في نص المادة 424 من القانون المدني الجزائري.[3]

كما في الأخير قد تكون أو ترد هذه الحصة التي يقدمها الشريك في شركة التضامن عبارة عن عمل فقوام هذه الحصة الخدمات التي يقدمها إلى الشركة.

إذن لم يلزم المشرع الجزائري على الشريك تقديم حصة من طبيعة واحدة للمساهمة في نشاط مشترك إذ أجاز له بموجب المادة 416 من القانون المدني الجزائري [4] تقديم حصة من نقد أو من مال أو عمل سنفصل في ذلك من خلال مايلي:

---

[1] Mohamed Salah**, op ;cit** , P271

[2] محمد فريد العريني ، **الشركات التجارية** ،المرجع السابق ،ص 28

[3]. المادة 424 ، من الأمر رقم 75-58 المتعلق **بالقانون المدني** المعدل و المتمم بالقانون رقم 05-10 ، تنص :

" إذا كانت الحصة التي قدمها الشريك هي ديون له في ذمة الغير فلا ينقض التزامه للشركة إلا إذا استوفيت هذه الديون و مع ذلك يبقى الشريك مسؤولا عن تعويض الضرر إذا لم توف الديون عند حلول أجلها "

[4] – المادة 416 من الأمر 75-58 ، المؤرخ في : 26 سبتمبر 1975 ، المتعلق بالقانون المدني ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 05-10 ، تنص:" ... على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد ..."

## 1-الحصة النقدية

**أ- تعريف الحصة النقدية:** هي عبارة عن مجموع النقود التي يقدمها الشريك للشركة مقابل حصص اجتماعية أو أسهم ، بحيث لا تبرأ ذمة الشريك إلا بتقديمه للحصة النقدية تقديما فعليا و من هنا يجب علينا التمييز بين التقديم الفعلي للحصة النقدية و بين التعهد بتقديم الحصة النقدية الذي يمثل الاكتتاب فيها. [1]

### ب- كيفيـة تقديم الحصة النقدية

لقد تنوعت كيفيات و وسائل تقديم الحصة النقدية و لكن الهدف واحد أي وهو تحقيق عملية التقديم في حد ذاتها بمعنى أن تدخل فعلا قيمة الحصة النقدية في حساب الشركة بحيث يمكن ان تقدم الحصة النقدية في صورة مبلغ سائل من النقود أو مبلغ تتضمنه ورقة تجارية كالشيك ، كما يمكن أن يتم تقديمها عن طريق تحويل مصرفي من حساب الشريك إلى حساب الشركة .[2]

### ج- ميعـاد تقديم الحصة النقدية

يتحدد ميعاد الوفاء الحصة النقدية بحسب الاتفاق الذي ورد في عقد تأسيس الشركة ، فإذا لم يحدد في عقد الشركة أو في اتفاق لاحق وجب على الشريك الوفاء به للشركة فورا بمجرد إبرام العقد ، و قد يتفق على دفع حصة الشريك النقدية كاملة عند إبرام العقد أو على أقساط في مواعيد متفق عليها ،إذن نستنتج أن المشرع جعل نطاق الإرادة في هذا الشأن واسعا فلهم كامل الحرية للاتفاق على تحديد ميعاد الوفاء بالحصة [3] ، حيث تطبق على التزام الشريك بدفع حصته النقدية القواعد العامة المتعلقة بتنفيذ الالتزام إذا كان محله مبلغا من النقود [4]، كما تكون العلاقة بين الشركة و الشريك علاقة مديونية و عليه أن يقوم بالوفاء في الأجل المحدد و فإذا حصل تأخر بالوفاء بقيمة الحصة في الأجل المحدد كان الشريك مسؤولا في مواجهة الشركاء عن تعويض الضرر الذي يترتب على ذلك التأخير[5].

---

[1] Yves Guyon, **Droit des affaires**, op-cit, p102 .

[2] Mohamed Salah , **ibid** , p 53 .

[3] عباس مصطفى المصري، **تنظيم الشركات التجارية**، طبعة أولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص 24.

[4] عزيز العكيلي ، **المرجع السابق** ، ص 38.

[5] مصطفى كمال طه – وائل أنور بندق ، **أصول القانون التجاري** ، دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ،2006 ، ص 207.

في حين تفرض المادة 421 من القانون المدني الجزائري على الشريك تقديم تعويض حالة الإخلال بالتزامه قبل الشركة.[1]

## 2- الحصة العينية

### أ-تعريف الحصة العينية

من خلال استقراء نص المادة 416 و المادة 424 من القانون المدني الجزائري نستنتج انه بالإضافة تقديم الحصة النقدية يمكن تقديم حصة من مال يكون من غير النقود مهما كانت طبيعة هذا المال، إذ يصح أن تكون حصته عبارة عن عقار ، كما يمكن أن تكون حصته منقولة سواء كان منقولا ماديا، أو منقولا معنويا.

كما أجاز أن تكون الحصة المقدمة من قبل الشريك ديون له في ذمة الغير أي ما له لدى الغير، على يكون تقديم هذه الحصص على سبيل التمليك أو على سبيل الانتفاع وفقا لما أقرته المادة 419 من القانون ذاته.

إذن يقصد بتقديم الشريك لحصته التي تعهد بها للشرك التنازل عنها للشركة بكامل العناصر المكوّنة لحق الملكية من حق للتصرف و الانتفاع و الاستعمال.

### ب-كيفية تقديم الحصة العينية

إن انتقال ملكية الحصة للشركة ويكون بذلك تقديمه للحصة على سبيل التمليك و هو الأصل ، و إما قد يقصر تنازله لها على حق الانتفاع لمدة معينة مع احتفاظه بحق التصرف الذي يميز حق الملكية عن غيرها من الحقوق العينية فيكون تقديمه للحصة على سبيل الانتفاع ، و هذا ما نستشفه من نص المادة 419 من القانون المدني الجزائري[2].

### ج-تقدير الحصة العينية في شركة التضامن

إن إرادة الشركاء هي الأساس الذي يخضع له تقدير الحصة العينية في شركة التضامن ، ذلك أن المغالاة في تقدير الحصة العينية لا يؤثر ما دام أن الضمان العام للدائنين يمتد لذمم الشركاء الخاصة و لا يقتصر فقط على رأسمال

[1] أسامة نايل المحيسن ، **الوجيز في الشركات التجارية و الإفلاس** ، طبعة أولى ، دار الثقافة ، عمان ، 2008 ، ص37.

[2] -المادة 419 ، من الأمر رقم 75-58 المتعلق **بالقانون المدني** المعدل و المتمم بالقانون رقم 05-10 ، تنص :

" تعتبر حصص الشركاء متساوية القيمة و أنها تخص ملكية المال لا مجرد الانتفاع ، به ما لم يوجد اتفاق أو عرف يخالف ذلك"

الشركة ، فمسؤولية الشركاء قبل الدائنين مسؤولية شخصية تضامنية و مطلقة و سوف نتطرق لذلك بالتفصيل في الفرع القادم .

### د–طبيعة مسؤولية الشريك مقدم الحصة و باقي الشركاء

لقد اختلف الفقه في طبيعة المسؤولية الملقاة على عاتق مقدم الحصة العينية و باقي الشركاء ، فمن الفقه من يجعلها مسؤولية تقصيرية ، و منه من يجعلها مسؤولية عقدية ، لكن الصحيح أن الضمان المفروض على مقدم الحصة و بقية الشركاء في حالة المغالاة في تقديرها هو إلزام قانوني ،فهو يحول دون تأسيس الشركات الوهمية ،بحيث فرضه القانون على الشركاء لأن دائني الشركة يجب أن يطمئنوا إلى سلامة رأسمالها باعتباره الضمان الوحيد لهم ، و من ثم يجب أن يوضع تحت تصرف الشركة قبل أن تبدأ أعمالها ليكون وسيلة اطمئنان للغير في التعامل مع الشركة[1]

في حين لا يمتد هذا الضمان طيلة حياة الشركة، فالشركاء يضمنون قيمة الحصة العينية عند تأسيس الشركة فقط لأن انخفاض قيمة الحصة يعتبر من المخاطر التي يتعرض لها الدائنون في كل شركة ، و يلتزم الشركاء بضمان الزيادة على سبيل التضامن و يكون مركزهم مركز الكفيل المتضامن، أما إذا قام أحد الشركاء بأداء الفرق جاز له الرجوع بما دفعه على مقدم الحصة ، و إذا كان مقدم الحصة معسرا جاز لمن وفى الرجوع على باقي الشركاء كل بقدر حصته في رأسمال الشركة طبقا للقواعد العامة في التضامن.[2]

## 3– حصة العمل

كما سبق الذكر في ما يخص ما ورد في نص المادة 416 من القانون المدني أن المشرع لم يقتصر التزام الشريك بتقديم الحصص على الحصص العينية و النقدية بل أجاز تقديم حصة من عمل ضمن حدود و شروط لا بد من مراعاتهـا:

[1] نادية فوضيل ، **شركات الأموال في القانون الجزائري** ، مرجع السابق ، ص42.

[2] نادية فوضيل ، **المرجع نفسه** ، ص 43 .

**أ–تعريف حصة العمل في شركة التضامن**

المقصود بالعمل كحصة في الشركة هو المجهود الشخصي للشريك الذي تنتفع به الشركة، أما الحصة بالمفهوم القانوني هي التي دفعت بنية المشاركة ويكون لصاحبها حقوق في الشركة .وبالمعنى الواسع مستفيد من لأرباح متحملا الخسائر، وبالتالي فالحقوق التي تقابلها غير محددة.[1]

**ب– شروط تقديم حصة العمل**

ليس كل عمل يؤديه الشريك في الشركة يصلح لأن يكون محلا للحصة بالعمل ، و إنما يشترط في حصة العمل شروطا معينة نختصرها فيما يأتي:

– يجب أن يكون العمل ذا شأن جدي في نجاح الشركة فالعمل التافه الذي لا يعود على الشركة بنفع و لا يساهم في نجاحها، لا يعد بمثابة حصة، ولا يعتبر مقدمه شريكا، بل أجيرا يحصل على أجرة في صورة جزء من الأرباح [2]، فالعبرة ليست بطبيعة العمل و إنما بمدى أهميته بالنسبة لنشاط الشركة. [3]

– يجب أن يكون العمل ذو طبيعة فنية ، كما هو الحال في عمل المهندس أو الخبير في المجالات المختلفة كإدارة المصانع أو المحاسبة أو الإنتاج .[4]

– يجب أن لا تكون الحصة عبارة عن نفوذ سياسي أو مالي بحسب ما جاء في نص المادة 420 من ق م ج[5] ، بمعنى انه لا يجوز أن تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ أو على ما يتمتع به من ثقة مالية.[6] ،و مع ذلك يجوز أن تكون السمعة التجارية حصة في الشركة إذا اقترنت بعمل جدي يقوم به من يتمتع بها يعود بنفع على الشركة [7] ، لأن السمعة التجارية عبارة عن ثمرة العمل و نتيجته إلا أنها مع ذلك ليست مالا و لا يمكن تقديرها بنقود ، فضلا عن

[1] بن عومر محمد الصالح , ،**المرجع السابق**،ص446.

[2] بن عومر محمد الصالح ، **المرجع السابق** ،ص447.

[3] عزيز العكيلي ، **المرجع السابق**، ص 40.

[4] مصطفى البنداري ، **مبادئ قانون المعاملات التجارية** ، الجزء 2 : الشركات التجارية ، دار النهضة العربية ، 1999–2000 ، ص 186 .

[5] –بن عومر محمد الصالح، **المرجع السابق**، ص448.

[6] مصطفى البنداري ، **المرجع نفسه**، ص ص 291–292.

[7] – عزيز العكيلي ، **المرجع نفسه** ، ص 40.

عدم قابليتها للتملك و من هذا المنطلق لا تعتبر السمعة التجارية أو الثقة المالية حصة إلا إذا انضم إليها مجهود الشخص و نشاطه.[1]

### ج- حدود التزام الشريك بالعمل في الشركة

غالبا ما تنظم شروط عقد الشركة نطاق العمل أو الأعمال التي يقوم بها الشريك كحصة في الشركة يتم تنظيمها في عقد الشركة، و على الشريك أن يبذل عناية الرجل المعتاد و مجهودا للقيام به لحساب الشركة بمجرد تحديد نوعه و ذلك بحسب المادة 423 /1 من ق م ج والتي تقابلها المادة 1843- 3من القانون المدني الفرنسي ، بحيث يمكن فسخ عقد الشركة في حالة تخلف الشريك عن القيام العمل بسبب مانع ما كما لا يشارك بعد ذلك في الأرباح نظرا لأن التزام الشريك بالعمل يعد من الالتزامات المستمرة[2] ،التي تنفذ يوما فيوما ، فإذا عجز الشريك عن تنفيذ التزامه لمرض أو لأي سبب آخر عدت حصته هالكة فيتحمل هو تبعة هذا الهلاك فتحل الشركة ما لم يتفق الشركاء على غير ذلك .[3]

أما في حالة ما إذا قام الشريك بنفس العمل الذي يلتزم به اتجاه الشركة لحساب نفسه أو لحساب الغير، كان ذلك بمثابة منافسة للشركة، و هذا غير جائز و نتيجة لذلك إذا حقق الشريك كسبا من وراء هذا العمل كان ذلك حقا خالصا للشركة.[4]

أما إذا قام الشريك بعمل آخر يختلف عن العمل المكلف به من قبل الشركة فهو أمر جائز بشرط ألا يترتب على قيام الشريك بأعمالها الخارجية نقص في قدر العمل الذي يؤديه إلى الشركة ، و من ثم يكون للشركة الرجوع عليه بالتعويض لتقصيره و على ذلك فإن للشريك الحق في الأرباح التي تحققت من أعماله الخاصة لعدم وجود شبهة المنافسة ،و كذلك الحكم يعتبر حقا خالصا للشريك ما يكون قد حصل عليه من حق اختراع ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك [5]، و هو ما نصت عليه المادة 2/423 من القانون المدني الجزائري .

و يجدر الإشارة إلى انه في حالة انقضاء الشركة ينقضي بذلك التزام الشريك بالقيام بالأعمال التي تعهد بها ، مما يجعله حرا في وقته و عمله.[6]

---

[1] مصطفى البنداري ، **المرجع نفسه** ، ص 292

[2] مصطفى البنداري، **المرجع السابق** ، ص 292.

[3] عزيز العكيلي ، **المرجع السابق**، ص 40 .

[4] فتيحة يوسف المولودة عماري، **المرجع السابق** ، ص29.

[5] محمد فريد العريني ومحمد السيد الفقي، **المرجع السابق** ،ص276

[6] مصطفى البنداري ، **المرجع نفسه** ، ص 293 .

**د- تقويم حصة العمل**

إن حصول كل شريك في شركة التضامن على الأرباح يكون في الغالب بحسب الحصة التي قدمها و هنا يقتضي حصول الشريك بالعمل على الأرباح تقويم الحصة ، إذ يتحدد نصيب الحصة على هذا الأساس ، فإذا لم تقوم قيمة الحصة بالعمل فإن نصيب الشريك يتحدد على أساس مقدار المنفعـة التي عادت على الشركة من عمل الشريك[1] .

مع ضرورة التأكيد على أن هذه الحصة لا تدخل في تكوين رأس المال و بالتالي لا تدخل في الضمان العام للدائنين لعدم إمكانية الحجز و التنفيذ عليها [2]، مما جعل المشرع يؤيد المشرع الفرنسي في حظر تقديم الحصة بالعمل في شركات الأموال[3]، و على ذلك لا تصح كأصل عام الشركة التي تقتصر حصص الشركاء فيها على العمل لافتقار هذه الشركة للذمة المالية القابلة للتنفيذ عليها[4] .

**ثانيا: جزاء الإخلال بالالتزام بتحرير الحصة**

يجب الإشارة إلى أن الشريك يكون مدينا بما وعد بتقديمه للشركة ، ويجب على الشريك أن يقدم ما وعد به في الوقت المحدد لذلك، فإذا لم يكن هناك وقت فإنه يتم فور إبرام العقد ، غير أنه يمكن أن يكون تحرير الحصة في وقت لاحق عن إبرام العقد [5]، أي أن المشرع لم يشترط أجلا محددا يلزم فيه الشركاء في شركة التضامن بتحرير حصصهم وإنما يتم التحرير بحسب احتياجات الشركة للأموال[6].

غير انه في حالة ما إذا امتنع الشريك عن تقديم حصته, في الآجال المحددة أو استحال عليه لظروف خارجة عن إرادته يمكن أن يطالب بإخراج الشريك من الشركة[7]

ومن الجزاءات التي تبناها المشرع الفرنسي[8]في حالة تخلف الشريك عن تنفيذ التزامه بتحرير الحصة مايلي، بحيث نحاول ذكرها بترتيب منطقي بداية من إجبار الشريك على تنفيذ التزامه إلى غاية الحل القضائي للشركة :

[1] مصطفى البنداري ،**المرجع نفسه**، ص 294 .

[2] أسامة نائل المحيسن ، **المرجع السابق**، ص 39 .

[3] بن عومر محمد الصالح، **المرجع السايق** ص447.

[4] محمد الفريد ألعريني، ومحمد السيد ألفقي، **المرجع السابق**، ص 277.

[5] إلياس ناصيف، **الكامل في قانون التجارة**، المرجع السابق، ص23.

[6] Mohamed Salah, **op; cit**, P272.

[7] أحمد محمد محرز، **الوسيط في الشركات التجارية**، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004, ص242 .

[8] Yves Guyon**, Traités des contrats**, op ;cit, P67.

-التنفيذ الجبري: بمعنى أنه يجوز للشركاء إجبار الشريك بواسطة مجموعة من السبل القانونية كالحجز و التنفيذ على أمواله للقيام بما إلتزم به ،بحيث إن التنفيذ الجبري أمر لم يتناوله المشرع الجزائري في شركات الأشخاص بل أشار فقط للتنفيذ على الأسهم في شركات الأموال كشركة المساهمة [1]

كما يحق لباقي الشركاء مطالبة الشريك الذي لم يقدم حصته أو تأخر في تقديمها بالتعويض الناتج عن ذلك.

الحل القضائي للشركة و ذلك بحسب نص المادة 1844 من القانون المدني الفرنسي غير أن هذا الحل ليس دائما مفضلا من الشركاء الذين قاموا بتحرير حصصهم ، بالإضافة إلى أن هذا الحل لا يطلق إلا إذا كان عدم تقديم الحصة من الشريك يسبب عجزا أو شللا في سير الشركة.

## الفرع الثاني:الالتزام بتسديد ديون شركة التضامن

**أولا: القاعدة العامة:**

إن الشركاء يسألون في شركة التضامن عن ديونها مسؤولية مطلقة و تضامنية و انه عندما لا تكفي أموال الشركة لسداد ديونها يكون الشركاء في هذه الحالة مسؤولون عن هذه الديون في أموالهم الخاصة ،بما يعني أن دائني الشركة من حقهم إتباع أموال الشركاء في ذمتهم الخاصة باعتبار ما يملكونه يعتبر من الضمان العام لهم ،ومع ذلك لا يمكن لدائني الشركة أن يعودوا بديونهم على أموال الشركاء الشخصية إلا إذا تبين أن أموال الشركة لا تكفي للوفاء بهذه الديون ،إذن الشريك المتضامن مسؤول عن الديون الناشئة من الأعمال التي تقوم بها الشركة خلال المدة التي يكون فيها مشاركا.[2]

إذن و بالرجوع للمادة 551 من القانون التجاري الجزائري الفقرة الأولى نستنتج أن مسؤولية الشركاء غير محدودة و تضامنية عن ديون الشركة ، حيث أن هذه المادة تفرض على الشركاء تسديد ديون الشركة من أموالهم الخاصة بمعنى أن التزام الشريك لا يتحدد بمقدار حصته في رأس مال الشركة وإنما يمتد إلى أمواله الخاصة.

بحيث ليس لهذا الشريك أن يطالب بتوزيع ديون الشركة على باقي الشركاء ، فهو ملزم عند مطالبته بها بتسديدها كليا لأنه متضامن مع الشركاء ، وقد يتم الرجوع على جميع الشركاء مجتمعين ، كما أن تضامن الشركاء يعني أن الشريك عندما يسدد الدين يمكنه الرجوع على باقي الشركاء بما دفعه بعد تنزيل ما يعادل قيمة حصته في رأس مال الشركة ، ومطالبته للشركاء تكون كل بنسبة حصته في رأس مال الشركة ، إذن مسؤولية الشركاء عن تسديد ديون الشركة كاملة في

[1] مهداوي حنان، ، **المرجع السابق**، ص 106.

[2] Mohamed Salah, **op ; cit**, P285

حالة عجز الشركة ، فقد تعجز الشركة عن تسديد كامل ديونها والتزاماتها وقد يعجز الشريك الذي تمت مطالبته عن تسديدها، وبالتالي على باقي الشركاء أن يتولوا الوفاء بتلك الديون والالتزامات ، ولا يجوز للشركاء استبعاد مسؤوليتهم التضامنية أو تحديدها بشرط خاص في عقد الشركة فمثل هذا الشرط يقع باطلا ولا يحتج به على الغير لأن هذا النوع من مسؤولية الشركاء في شركة التضامن من قواعد النظام العام.[1]

الإجراءات الواجب إتباعها من طرف دائني الشركة: الفقرة الثانية من المادة 551 من القانون التجاري تفرض على دائني الشركة احترام إجراء خاص يتمثل في تحصيل الدين من الشركة أولا، حيث يجب على الدائنين مطالبة الشركة أولا بالوفاء بديونها ، ويتم ذلك من خلال توجيه إنذار بالوفاء في شكل عقد غير قضائي في أجل خمسة عشر يوما قبل مطالبة الشركاء، فمطالبة الشركاء بديون الشركة لا تتم إلا بعد إنذار الشركة بالوفاء وترفض هذه الأخيرة ذلك عندئذ بعد سريان مدة 15 يوما من تاريخ هذا الإنذار، يقوم دائني الشركة بمطالبة الشركاء بديونهم ، ويختلف القانون التجاري الجزائري عن القانون التجاري الفرنسي في هذه النقطة في الأجل الذي يسبق مطالبة الشركاء فالقانون التجاري الفرنسي وحسب المادتين 10 من القانون رقم 66-537 والمادة 15 من الأمر رقم 67-537 أوجب أن تتم مطالبة الشركة قبل ثمانية أيام على الأقل من مطالبة الشركاء وهذا الأجل يمكن تمديده من طرف رئيس المحكمة التجارية الذي ينظر في الموضوع. [2]

**ثانيا: حالات خاصة**

**1-** حالة دخول شريك جديد إلى شركة التضامن: الشريك الجديد الذي ينضم إلى شركة التضامن هو الشخص المعنوي أو الطبيعي الذي يشتري حصصا في الشركة le cessionnaire[3] ،وهذا الشريك الجديد يكون مسؤولا عن الديون التي كانت مترتبة على الشركة وقت دخوله إليها وليس فقط على الديون التي تترتب بعد انضمامه إليها.[4]

2- حالة الشريك الذي يتنازل عن حصصه في شركة التضامن le cédant :الشريك الذي يتنازل عن حصصه ويغادر الشركة قبل حلها يبقى مسؤولا عن الديون التي ترتبت طيلة بقائه في الشركة وحتى يوم مغادرته منها ، أما ما يترتب من ديون بعد مغادرته الشركة فإنه لا يكون مسؤولا عنها ، ولكن حتى يمكن الإحتجاج بهذا التنازل في

[1] فوزي محمد سامي، **المرجع السابق** ،ص ص86-87.

[2]Mohamed Salah, **op; cit** , P285-286.
[3] Mohamed Salah**, ibid,** P286..
[4] Yves Guyon, Droit des affaires, **op ;cit**. P251

مواجهة الغير يجب تسجيل هذا التنازل في السجل التجاري، ويجب على الشريك في هذه الحالة أن يتأكد من الشطب من السجل التجاري وإلا قامت مسؤوليته[1].

3- هناك حالة أخرى كذلك أشار لها الفقه الفرنسي في هذا الصدد وهي حالة مالك الرقبة والمنتفع ، حيث أنه في هذه الحالة يجب على الدائنين ممارسة رجوعهم على مالك الرقبة لأنه الشريك الحقيقي ، غير أنه يمكن لهذا الأخير أن يرجع على المنتفع بما دفعه إذا كانت الديون في الأصل ناتجة عن نشاط الشركة[2]

4- حالة الشريك بحصة العمل في شركة التضامن:

من السمَات الأساسية في شركات التضامن قيام مسؤولية الشريك فيها مسؤولية شخصية وتضامنية في كل ذمَتَه المالية عن كافة ديون الشركة ، بمعنى أن الشريك بحصة بعمل في شركة التضامن مسؤول كباقي الشركاء مسؤولية تضامنية وشخصية عن ديون الشركة، إذ تقع على عاتقة كما لو كانت ديونه الشخصية، فلا تتحدد مسؤوليته بمقدار الحصة التي قدمها في الشركة، وإنما تتعدى ذلك وتشمل ذمته المالية بكاملها وإن كانت الحصة بعمل لا تدخل في تكوين رأس مال الشركة .[3]

## المطلب الثاني:الالتزامات غير المالية للشريك في شركة التضامن

يتحمل الشريك في شركة التضامن إلى جانب الالتزامات المالية السابق ذكرها، التزامات أخرى غير مالية التي تفرضها الشركة على شركائها قصد ضمان حسن أداء الشركة وحماية المصالح المشروعة لها ويتم ذلك من خلال التزام الشريك بالحفاظ على مصلحة الشركة (فرع الأول)، بالإضافة إلى التزام الشريك بعدم المنافسة (الفرع الثاني)فهو التزام سلبي يمتنع من خلاله الشريك أن يمارس أي عمل مشابه لنشاط الشركة ليندرج تحت ما يسمى بالمنافسة غير المشروعة ، في حين يجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يعرف شركة التضامن في ظل القانون التجاري بل اكتفى بتحديد خصائصها الأساسية المميزة لها كون الشركاء يكتسبون صفة التاجر مما يفرض عليهم بحكم هذه الصفة التزاما غير مالي آخر أثار جدلا بين الفقهاء وهو في التزام الشريك بالتزامات التاجر المهنية (الفرع الثالث) سواء مسك الدفاتر أو القيد في السجل التجاري .

[1] Yves Guyon**, op ;cit**, P251.
[2] Yves Guyon**, ibid**, P251 .

[3] بن عومر محمد الصالح ،**المرجع السابق** ،ص456.

## الفرع الأول :المحافظة على مصلحة شركة التضامن

إن المحافظة على نية الاشتراك أو المصلحة المشتركة للشركة و للشركاء، يفرض على الشريك في كل الأحوال تفادي تنازع المصالح، بمعنى تفادي أن يصبح في وضعية تجعله يغلب مصلحته الشخصية المباشرة أو غير المباشرة ، على مصلحة الشركة أو المصلحة المشتركة لجميع الشركاء، بحيث تتحقق هذه الوضعية بجلاء في الحالة التي يكون فيها بيد الشريك المعني مقدارا معينا من السلطات، يستطيع بموجبها أن يتحكم في نشاط الشركة أو في مصيرها[1]،و هو أمر غير وارد في شركة التضامن بحكم خصوصية نظامها القانوني .

في حين أن إلتزام الشريك بالمحافظة على مصلحة شركة التضامن كالمحافظة على أسرارها مثلا أمر مفترض فيها و ذلك لان هذا النوع من الشركات يتكون من عدد قليل من الشركاء يعرف بعضهم بعضا ويثق كل منهم بالأخر ،بحيث تصفها التشريعات المقارنة بالشركات العائلية لكون الشركاء فيها أفراد عائلة واحدة تتناقل رئاستها جيلا بعد جيل[2].

وما يجدر الإشارة إليه أن الإدارة فى شركة التضامن يتولاها مدير أو أكثر من الشركاء أو من غيرهم تحت إشراف ورقابة الشركاء باعتبارهم أصحاب المصلحة الحقيقية في الشركة،فقلة عدد الشركاء والمعرفة بينهم تسهل مساهمة جميع الشركاء مساهمة فعلية في الإدارة بصفة عامة و حماية مصالح الشركة التي تمثل مصالحهم، وذلك بسبب طبيعة المسؤولية التي يلتزمون بها اتجاه الغير هذا من جهة و بالإضافة إلى أن إفلاس الشركة يؤدي حتما إلى إفلاس الشركاء لاكتسابهم صفة التاجر بمجرد انضمامهم للشركة التضامن ،و هذا ما يجعل الالتزام بالحفاظ على مصلحة الشركة أمر مفترض، مما جعل التنظيم القانوني لإدارة شركة التضامن يتسم بالبساطة[3]

إذن خلاصة القول في هذا الشأن أن خصوصية النظام القانوني لشركة التضامن يفرض على جميع الشركاء التزام الحفاظ على مصلحة الشركة و عدم الخروج على أغراض الشركة من خلال أعمال الإدارة التي يقوم بها الشركاء بحيث يشمل العقد التأسيسي للشركة في تحديد سلطات وصلاحياته وتصرفات المدير والتي يستطيع القيام بها بمفرده فيلتزم بأخذ رأي بقية الشركاء قبل الشروع فيها كما يبين العقد التأسيسي للشركة الأعمال والتصرفات المحظورة عليه والتي يلتزم بتجنبها لأنها تخرج عن مصلحة الشركة ، أما إذا لم تتحدد سلطات المدير فيكون لهذا الأخير القيام بجميع الصلاحيات

---

[1] بوجلال مفتاح ، **التنظيمات الاتفاقية للشركات التجارية في القانون التجاري الجزائري والفرنسي**، مرجع سابق، ص138.

[2] حسين احمد محمد الغشامي،**القواعد القانونية الخاصة بتحول شركة التضامن** –دراسة مقارنة–،مجلة العلوم، الجامعة الإسلامية الدولية –ماليزيا، ع3 .جوان 2011،ص 202.

[3] عزيز العكيلي، **المرجع السابق**، ص277 .

التي تمكنه بالقيام بالأعمال والتصرفات التي تؤدي إلى تحقيق أغراض الشركة و حماية مصلحتها وهذا ما قضت به المادة 554الفقرة 1 من القانون التجاري الجزائري" يجوز للمدير في العلاقات بين الشركاء وعند عدم تحديد سلطاته في القانون الأساسي أن يقوم بكافة أعمال الإدارة لصالح الشركة" .

كما تلتزم الشركة والشركاء معا بكل ما يصدر من أعمال الإدارة من طرف المدير إذا كان الغير حسن النية و الرجوع على المدير مدنيا و جزائيا حسب نص المادة 555 /1 من القانون التجاري الجزائري.

## الفرع الثاني:الالتزام بعدم المنافسة

### أولا: تعريف الالتزام بعدم المنافسة

يقصد بالالتزام بعدم المنافسة إلزام الشركاء بعدم القيام بأي عمل يترتب عليه منافسة الشركة أو الإضرار بها[1].

لكن هذا الالتزام لا يمنع حرية المنافسة بصفة مطلقة بل يستطيع أن يمارس الشريك أعمالا ونشاطات مغايرة لتلك النشاطات التي تقوم بها الشركة[2] ، ومن جهة الالتزام بعدم المنافسة غير مفترض ومن جهة أخرى فإن نية الاشتراك تفرض على الشريك التزاما عاما في مواجهة الشركة يتمثل في الإخلاص لها لأن الشخص لا يمكن أن يكون شريكا ومنافسا في نفس الوقت، وعليه يمكن اعتبار نية الاشتراك أساسا للالتزام بعدم المنافسة .[3]

في حين إن الفقه لم يتخذ بصدد مسالة التزام الشريك بعدم المنافسة موقفا واحدا، فالرأي الراجح يذهب إلى القول بصعوبة التسليم بوجود مثل هذا الالتزام ضمن الأحكام العامة للشركات، حيث لا نجد نصا قانونيا صريحا يرتب على الشريك الالتزام بعدم منافسة الشركة، إلا أن مثل هذا الرأي يذهب من ناحية أخرى إلى عدم إنكار وجود الالتزام بعدم المنافسة في حالات معينة، بل أن بعضا من هذه الحالات ورد بشأنها نص قانون.[4]

بحيث كمبدأ عام لا يفرض هذا الالتزام على عاتق الشركاء في الشركات التجارية على العموم إلا في حالات استثنائية أين يتم النص عليه في القانون الأساسي للشركة أو في الحالات التي هي محل دراسة بحسب الوضعية الخاصة للشريك في الشركة،فبالرغم من انه لم يكن هناك نص صريح لكم مفهوم عدم المنافسة موجود استنادا لمفهوم صفة الشريك

---

[1] فوزي محمد سامي، **المرجع السابق**، ص 85.

[2] مهداوي حنان ،**المرجع السابق** ، ص47

[3]Yves Guyon, **Traités des contrats**, op ;cit ,P70

[4]بالطيب محمد البشير ، ~ **التنظيم الاتفاقي لالتزامات الشريك**~ ، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح الجزائر، ، العدد 16 ، جانفي 2017 ،ص248

،كما هو الحال مثلا للشريك مقدم حصة العمل في شركات الأشخاص بما فيها شركة التضامن محل الدراسة ، بالإضافة للشريك المدير و الشريك في شركة التضامن على وجه العموم، فعند قيام هذا الأخير بمنافسة الشركة تعتبر منافسة غير مشروعة[1]، ففي شركة التضامن يمتنع أساسا على المدير أن يقوم بأي نشاط يلحق ضررا بالشركة ،كأن يمارس نشاطا مماثلا لنشاطها ، لكن يجوز له أن يقوم بمشروع مشابه لمشروع الشركة شرط أن يحصل على ترخيص بذلك من الشركاء. [2]

بمعنى أن جميع الشركاء في شركة التضامن يلتزمون بعدم القيام بإعمال يترتب عليها منافسة الشركة،و التي تؤدي حتما إلى الإضرار بها وبمقتضى ذلك أنه يحظر على الشريك أن يمارس لحسابه الخاص أو لحساب الغير نشاطا من ذات نوع نشاط الشركة أو مشابها لها،كما يحظر على الشريك المتضامن أن يكون شريكا متضامنا في شركة تضامن أخرى، أو شركة توصية بسيطة، تمارس ذات نشاط شركته .وهذا الحظر يسري، حتى ولو كانت الشركة الأخرى ذات مسؤولية محدودة، أو كان شريكا موصيا في شركة التوصية البسيطة، طالما أن هذه الشركة تمارس نشاطا منافسا، لنشاط شركة التضامن الذي هو شريك متضامن فيها ،و الحكمة من ذلك أن هذا النوع من الشركات يقوم على الاعتبار الشخصي و التعاون الايجابي من اجل إنجاح الشركة و تحقيق أغراضها ،و أي عمل منافس لعمل الشركة يقوم به الشريك سوف يؤدي حتما إلى هدم الاعتبار الشخصي و مصالح جميع الشركاء المتضامنين ، غير انه يجوز للشريك القيام بمثل هذه الأعمال إذا وافق باقي الشركاء بتقدير عدم إصابتهم بأي ضرر نتيجة هذه الأعمال.[3]

**ثانيا:جزاء الإخلال بالالتزام بعدم المنافسة**

إذا لم يقم الشركاء بالاتفاق حول مسألة الالتزام بعدم المنافسة بإدراجه صراحة كشرط في القانون الأساسي فالرأي الراجح هنا على عدم الاعتداد بوجوده وذلك لان قانون الشركات لم يكرس الالتزام بعدم المنافسة بنص صريح عكس ما نجده في تشريع العمل حيث يقضي بعدم جواز منافسة رب العمل من طرف العامل و كأن عقد العمل يعد مصدر الالتزام المذكور مما يجعلنا نستنتج أن عقد الشركة ليس كعقد العمل لا يترتب عليه التزام الشريك بعدم المنافسة بمجرد التوقيع عليه و دخوله في الشركة إلا أن جزاءات الإخلال بهذا الالتزام واحدة منها[4]:

---

[1] Yves Guyon, **ibid**. P70.

[2] إلياس ناصيف، **المرجع السابق**، ص76.

[3] سميحة القليوبي ، **الشركات التجارية** ، ، الجزء الثاني، النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 267.

[4] بالطيب محمد البشير، **المرجع السابق** ،ص248.

يلزم بدفع تعويض للشركة من أجل إصلاح الضرر الذي يلحق بالشركة جراء عدم تنفيذه للالتزام،و يقع عبء الإثبات على الشركة[1].

في حالة مطالبة الشريك بالتنفيذ العيني بإزالة المخالفة و منع مواصلة نشاطه إعمالا لنص المادة 173 من القانون المدني الجزائري و للقاضي في سبيل ذلك استخدام الغرامة التهديدية[2].

وكخلاصة يمكن القول بأن شرط عدم المنافسة هو شرط مهم الغرض منه تجنب القيام بمنافسة غير مشروعة من الشريك ،و هذا الشرط بصفة عامة غير منصوص عليه صراحة في القوانين التجارية المختلفة كما سبق لنا القول ،وإنما أساس هذا الالتزام هو نية الاشتراك أو القانون ،كأن يرد كشرط في عقد الشركة ،أو طبيعة العلاقة التي تربط الشريك بالشركة ،كان يرد كشرط في عقد العمل للشريك الذي يجمع بين هذه الصفة و صفة العامل (الأجير) ،أو طبيعة الحصة المقدمة كالشريك الذي يقدم حصة بعمل[3].

## الفرع الثالث:التزام الشريك بالتزامات التاجر المهنية

بما أن من خصائص شركة التضامن اكتساب الشريك بمجرد دخوله للشركة صفة التاجر ففي حالة إفلاس الشركة يفلس الشركاء باعتبارهم تجارا و هو ما قد نص عليه قانون التجاري في المادة 551 في الفقرة الأولى على "للشركاء بالتضامن صفة التاجر وهم مسؤولين من غير تحديد بالتضامن عن ديون الشركة"

إذن نستنتج من خلال هذا انه إذا تعاقد الشريك في شركة التضامن، فعليه أن يلتزم بالتزامات التجار المهنية، و هي القيد في السجل التجاري، و كذا مسك الدفاتر التجارية.

ولقد ثار خلاف فيما يخص موقف الشريك المتضامن الذي ليس له نشاط تجاري منفصل عن الشركة يتمثل فيما يلي:

[1] ديب محمد ،**الالتزام بعدم المنافسة في عقد العمل** ،مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص تخصص قانون العلاقات الاقتصادية ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة وهران،2012-2013 ،ص 124.

[2] ديب محمد، **نفس المرجع**،ص123.

[3] مهداوي حنان ،**المرجع السابق** ،ص48 .

**أولا : التزام الشريك بمسك الدفاتر التجارية**

إن الدفاتر التجارية هي سجلات يقيد فيها التاجر عملياته التجارية (إيراداته، مصروفاته، حقوقه، التزاماته)، فمن خلالها يتضح مركزه المالي و ظروف تجارته، فهي وثيقة محاسبية لا يمكن للتاجر الاستغناء عنها عند إعداد حصيلة نهاية السنة[1].

لذا اهتم المشرع الجزائري بهذا الالتزام فجعله واجبا قانوني بالنسبة للتجار، سواء كانوا أفرادا أو شركات قاصدا مصلحة التاجر نفسه و مصلحة الأفراد الذين يتعاملون معه، وقد نص عليه في المادة 9من القانون التجاري الجزائري. [2] ،ولقد تضاربت الآراء فيما يخص هذا الالتزام فهل الذي يكتسب وصف التاجر هل يلتزم بإمساك دفاتر تجارية أم يكفي التزام الشركة بإمساكها ؟

بحيث ذهب رأي إلى إلزام الشريك بإمساك هذه الدفاتر لقيد أرباحه و مصروفاته الشخصية و دفاتره تكون وسيلة للتأكيد من صحة قيود الشركة خاصة و انه يشهر إفلاسه تبعا لشهر إفلاس الشركة[3].

في حين أن العرف جرى عادة على عدم إلزام الشركاء المتضامنين بإمساك دفاتر تجارية مستقلة عن دفاتر الشركة آخذا بالرأي القائل بالاكتفاء بدفاتر الشركة، ولا يلزم التاجر بمسك دفاتر خاصة به لان هذه العملية ليست إلا تكرار لدفاتر الشركة و لتجنب إرهاق الشركاء كذلك[4].

إلا أن رأيا أخر ثالث يرى انه من الأجدر إمساك الشريك دفاتر خاصة أي لا تكون ترددا لدفاتر الشركة، و إنما يقتصر الشريك على إثبات حساباته الخاصة في علاقته بالشركة لعدم جدوى تكرار الالتزام الذي تتحمله الشركة كشخص معنوي ،وبحيث يقتصر الشريك على تضمين دفاتره البيانات الخاصة بما حصل عليه من أرباح الشركة أو ما تحمله من خسائر مع بيان مسحوباته الشخصية ليكون ذلك حجة يثبت من خلالها حسن نيته في حالة اتهامه بالتدليس و التقصير[5]

---

[1] نسرين شريفي ،**الأعمال التجارية –التاجر–المحل التجاري**،دار بلقيس للنشر،ط1،الجزائر ،اكتوبر2013، ،ص48.

[2] عبد القادر البقيرات ،محاضرات في مادة القانون التجاري الجزائري "**الأعمال التجارية –نظرية التاجر–المحلات التجارية–الشركات التجارية–الشيك**،كلية الحقوق ،جامعة الجزائر 39.

[3] محمد عزمي البكري،**موسوعة الفقه و القضاء في شرح قانون التجارة** الجديد، المجلد1،دار محمود للنشر و التوزيع،سنة 2018،ص،ص267-268.

[4] ميثاق بيان الضيفي، سنيسنة فضيلة،**قوانين الشركات بين الشرع و الوضع** ،ط1 ،لندن،سنة 2018 ،ص157.

[5] نادية فوضيل ،**القانون التجاري الجزائري:الاعمال التجارية–التاجر–المحل التجاري** ،الطبعة الحادية عشر،ديوان المطبوعات الجزائرية ،2011، ص181.

**ثانيا:التزام الشريك بالقيد في السجل التجاري**

إن اغلب التشريعات أخذت بنظام السجل التجاري و جعلت منه نظاما مفروضا ،غير إنها اختلفت اختلافا بينا من حيث الوظيفة المنوطة به [1]

في حين ما يجب الإشارة إليه في هذا الصدد أن القيد في السجل التجاري يعتبر التزاما بموجب نص المادة 19 من ق ت ج بقولها: " يلزم بالتسجيل في السجل التجاري.

1-كل شخص طبيعي له صفة التاجر في نظام القانون الجزائري ويمارس أعماله التجارية داخل القطر الجزائري.

2-كل شخص معنوي تاجر بالشكل، أو يكون موضوعه تجاريا، ومقره في الجزائر،أو كان له مكتب أو فرع أو أي مؤسسة كانت."

ومن خلال هذه المادة نستنتج أن المشرع قد حدد نطاق الخضوع لإلزامية القيد في السجل التجاري في هذه المواد، بمعنى آخر إن الشخص يكتسب صفة التاجر بموجب شروط معينة حددها المشرع

تنص المادة21 من القانون التجاري الجزائري على أن: كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري ،يعد مكتسبا صفة التاجر إزاء القوانين المعمول بها و يخضع لكل النتائج الناجمة عن هذه الصفة

فمن خلال هذه المادة نستنتج أن القيد هو إجراء قانوني أي قرينة تثبت الصفة التجارية القانونية للتاجر،

بحيث يعتبر هذا الالتزام قرينة قاطعة لا يمكن إثبات عكسها ،سواء من قبل الشخص المسجل أو من قبل الغير ، وهذا خلافا لما كان عليه الأمر قبل تعديل المادة 21 من القانون التجاري بموجب الأمر 27/96 التي أكدت أن التسجيل ما هو إلا قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها [2]

والأرجح فيما يخص التزام الشريك المتضامن بالقيد في السجل التجاري هو الاكتفاء بقيد الشركة لان أسماء الشركاء في شركة التضامن قد تم ذكرهم و إذا دخل شريك يقيد و إذا خرج يشطب[3].

[1] محمد عزمي البكري،**المرجع السابق** ،ص268.

[2] بن حميدوش نور الدين ،حمادي محمد رضا ،**التسجيل في السجل التجاري بين الشرط و الأثر لاكتساب صفة التاجر**، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،،جامعة محمد بوضياف المسيلة،2019/01/07

[3] ميثاق بيان الضيفي،سنيسنة فضيلة، **المرجع السابق**،ص 157.

## خاتمة الفصل الثاني:

إن ما يتمتع به الشريك من حقوق في شركة المساهمة تجعله في مركز قانوني متميز يختلف عن مركز الشريك في شركة التضامن، ويتحمل مقابل ذلك مجموعة من الالتزامات التي تختلف عن التزامات الشريك المتضامن، و يرجع علة هذا الاختلاف إلى عدة أسباب، أولها تباين الطبيعة القانونية للشركات التجارية، بالإضافة إلى خصوصية النظام القانوني لكل شركة، فكل شركة تتميز بخصائص معينة، أي بمعنى أن خصوصية النظام القانوني لكل شركة يؤثر حتما على مجموع الالتزامات التي تقع على عاتق الشريك بصفة عامة بالرغم أنها تتفق ظاهريا من حيث الأنواع ،فمنها ما هي ذات طابع مالي كالالتزام بتسديد الديون و الالتزام بتقديم الحصص/الأسهم لتكوين رأسمال الشركة مما يمكن الشركة من تنفيذ مشاريعها و تحقيق الهدف الذي قامت لأجله.

كما تفرض الشركة على الشركاء التزامات غير مالية تحافظ من خلالها على مصلحة الشركة و أسرارها و لتضمن حسن أدائها كالالتزام بالحفاظ على الشركة و الالتزام بعدم المنافسة والتزام المساهم بالخضوع لقرارات الأغلبية ...الخ.

# خاتمة

على مدى الفصلين السابقين ركزت هذه الدراسة على احد المواضيع المهمة في شركات الأشخاص وعلى وجه الخصوص في شركة التضامن، وكذا في شركة المساهمة التي تعتبر النموذج الأمثل لشركات الأموال وهو موضوع أثار اكتساب صفة الشريك في الشركات التجارية ،وقد وقفت الدراسة على عدد من الجوانب الأساسية,لتسلط الضوء على هذا الموضوع خلال مقارنة أجريناها بين حقوق و التزامات الشريك في كل من شركة التضامن و شركة المساهمة في التشريع الجزائري مع الاستدلال في بعض الأحيان بالأحكام التي اعتمدها المشرع الفرنسي في هذا الشأن تحديدا لبيان مدى اتفاق و تشابه الشركتان من حيث حقوق التي يتمتع بها الشريك جراء انضمامه لها ،و في المقابل التزامات التي تقع على عاتقه ، كما تهدف الدراسة إلى معرفة النظام القانوني الذي تقوم عليه مختلف الشركات ، و مدى تأثير خصوصية كل نظام على الآثار الناتجة عن اكتساب صفة الشريك،بحيث تمثلت تلك الجوانب في حقوق و التزامات المساهم المالية بالإضافة إلى مجموعة من الحقوق و الالتزامات غير المالية أو المعنوية إن صح القول التي هي تقريبا نفس حقوق و التزامات الشريك سواء المالية أو غير المالية في شركة التضامن مع اختلاف أحكامها فقط، في حين أن هناك بعض منها غير قابل للإعمال في شركة التضامن كواجب الخضوع لقرارات الأغلبية، و حرية تداول الأسهم مثلا، على أساس أنها لا توافق طبيعة تكوين و سير الشركة لان للاعتبار الشخصي للشريك في شركة التضامن أهمية بالغة ليس فقط في تكوين الشركة ،وإنما أيضا في علاقة الشريك بالشركة ،و الأحكام التي يخضع لها في علاقته مع باقي الشركاء ومع الغير بصفة عامة ، لهذا فان النظام العام لهذا النوع من الشركات مقرر بقواعد قانونية آمرة تؤسس لمسؤولية الشريك مسؤولية غير محدودة و التضامنية عن ديون الشركة تقيد الشريك و تربطه ارتباطا وثيقا جدا ،فبقاء شركة التضامن مرتبط ببقاء الشريك فيها ،كما أن إفلاسها يؤدي بالضرورة إلى إفلاس جميع الشركاء فيها .

## النتائج:

من خلال دراستنا لموضوع حقوق والتزامات الشركاء يمكن استنتاج ما يلي:

- الملاحظ أن بالرغم من أهمية الشريك في تكوين الشركة الذي يعتبر العمود الفقري لتشكيل هذا الكيان القانوني باعتباره العقل المفكر والعنصر المحرك له غير أن المشرع الجزائري لم يولي اهتماما لهذا الموضوع للأسف و يظهر ذلك من خلال عدم بتنظيمه لحقوق والتزامات الشريك في قسم خاص في القانون التجاري وإنما جاءت هذه الحقوق والالتزامات متناثرة بين النصوص المختلفة .

- كشفت الدراسة بأن المشرع الجزائري جاء مسايرا للمشرع الفرنسي تقريبا في كل المواد المتعلقة سواء بشركات الأشخاص أو بشركات الأموال من حيث الحقوق و الالتزامات، فقد كفل جميع الحقوق التي تعد حماية للشريك في

الشركات التجارية، و منحه الحق في المشاركة في الجمعيات العامة،كما منح المشرع حماية قانونية لحق الشريك في الحصول على الأرباح وهو نفس الحال بالنسبة لباقي الحقوق .

- الالتزامات التي تقع على عاتق الشركاء لم تحدد حصرا بنصوص قانونية وإنما ورد بعض منها في نصوص القانون سواء القانون المدني أو التجاري، وأخرى فرضتها الطبيعة العملية للشركات التجارية كشركة التضامن مثل الالتزام بعدم المنافسة

- إن الشريك بمجرد دخوله و انضمامه للشركة يكتسب حقوقا مالية مصدرهما مساهمته في تكوين رأس مال الشركة غير أن المشرع جعل تحت تصرف الشريك عدة آليات متمثلة في حقوق غير مالية كالحق في الإعلام و التصويت ليحمي بها حقوقه المالية و مصالحه في الشركة ،حيث من المسلم به في قواعد القانون المدني أن كل حق يقابله التزام ،وهو ما نجده في شركة التضامن و هو راجع لتكييف طبيعتها للعقد ، غير أن خصوصية النظام القانوني لشركة المساهمة محل الدراسة التي هي اقرب إلى نظام منها إلى عقد يمنع تطبيق هذه القاعدة على المساهمين ،فمثل ما أن هناك التزامات مصدرها العقد هناك التزامات مصدرها القانون

- كما تبين لنا من خلال هذه الدراسة أن الواقع اظهر تخلي المساهم عن العديد من هذه الحقوق المعنوية أي غير مالية و الاكتفاء ببعض الحقوق المالية وسعيه وراء الربح و ذلك بحكم الطبيعة القانونية لهذا النوع من الشركات التي تقوم على الاعتبار المالي ،مما ساهم في نهاية المطاف في توسيع الفجوة بين المساهم وبين الشركة.

- إن التنفيذ الجبري كجزاء للشريك في حالة إخلاله بالالتزام بتقديم الحصة هو أمر لم يتناول المشرع الجزائري في شركة التضامن و شركات الأشخاص بصفة عامة بل أشار فقط للتنفيذ على الأسهم في شركات الأموال كشركة المساهمة عكس المشرع الفرنسي.

- و إجابة على إشكالية بحثنا نستنتج أن الشركاء في الشركات التجارية يشتركون في الطبيعة العامة لآثار اكتساب صفة الشريك التي تتخذ مظهرين آثار مالية و غير مالية ،فيمكن أن يتفقوا في بعض الحقوق و الالتزامات التي تعد مشتركة بين جميع الشركاء في مختلف الشركات التجارية كحق التصويت مثلا مع مراعاة الأحكام التي تفرضها طبيعة الشركة هذا من جهة، بالإضافة إلى أن خصوصية النظام القانوني واختلاف طبيعة كل شركة يفرض حتما اختلافا في نوعية هذه الحقوق و الالتزامات و يظهر ذلك جليا في حالة تحول الشركات كتحول شركة التضامن لشركة المساهمة و العكس صحيح،و التي تؤثر حتما على الشريك بصفة عامة وعلى حقوقه و التزاماته بصفة خاصة.

## التوصيات:

نقترح على المشرع إفراد الأحكام التي تتعلق بحقوق والتزامات الشريك في كل من شركات الأموال أو شركات الأشخاص و بيان أحكام مخالفتها ضمن مجموعة من المواد في فصل تحت عنوان واضح للعيان بالشكل الذي يبرز أهميتها و يسهل الاطلاع عليها .

- الاستفادة من التشريعات الغربية خاصة التي تتميز بوفرة الحلول التفصيلية لحل الإشكاليات التي تطرحها نصوصنا التشريعية باعتبارها فضفاضة وخالية من الأحكام التفصيلية لبعض الجزئيات المتعلقة بحقوق و التزامات الشريك .
- بالنسبة لشركة المساهمة أصبح من الضروري اعتماد الحلول التي اعتمدها المشرع الفرنسي لتفادي ظاهرة غياب المساهمين على حضور الجمعيات من خلال إجازة الحضور الافتراضي للمساهم تماشيا مع التطور التكنولوجي و السماح للمساهم بالاشتراك في اتخاذ القرارات عن طريق التصويت عن بعد .
- بالنسبة لشركة التضامن فيما يخص الحق في التنازل على الحصص نقترح تعديل المادة 560 ق ت بأن يشترط المشرع موافقة جميع الشركاء على الأجنبي عن الشركة فقط، بالإضافة إلى ضرورة تدارك الفراغ التشريعي فيما يخص إغفال أحكام المركز القانوني للشريك بحصة عمل.
- أن القانون الفرنسي أعطى للشريك في شركة التضامن إمكانية ممارسة حق الإعلام من خلال توجيه أسئلة كتابية للمديرين حول تسيير الشركة و ألزم هؤلاء المديرين بالإجابة عنها كتابة خلافا للقانون الجزائري الذي لم ينص على ذلك لذا نقترح عليه أن يتدارك هذا الأمر و يأخذ بما اخذ به المشرع الفرنسي في هذا الشأن
- نقترح على المشرع الجزائري أن يسلك مسلك المشرع الفرنسي من خلال إدراج نص يسمح بالتنفيذ الجبري كجزاء في حالة إخلال الشريك بالتزامه بتقديم الحصص في شركة التضامن
- و كملاحظة عامة نقترح على المشرع وعدم إدراج أحكام الشركات في القانون التجاري و إفرادها في قانون خاص بالشركات أسوة ببعض التشريعات المقارنة كفرنسا مثلا.

# قائمة الملاحق

المرفقـات: التعليمة رقم 1367، المؤرخة في 2013/12/05 الصادرة عن المديرية العامة للوظيفة العمومية، المتعلقة بالوضعية القانونية للموظف

## الجمهوريـة الجزائريـة الديمقراطيـة الشعبيـة

**رئاسة الجمهورية**
**الأمانة العامة للحكومة**
**المديرية العامة للوظيفة العمومية**

الرقم 1367 /م ع و ع / م ف ت و م/ب ع.

الجزائر، في 05 ديسمبر 2013

**السيد الأستاذ بوشدوب محمد**
**محامي لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة**

**الموضوع:** ف/ي استفسار.
**المرجع:** مراسلتكم المؤرخة في 2013/11/04.

تفضلتم بموجب مراسلتكم المشار إليها في المرجع أعلاه، بالاستفسار عن الوضعية القانونية لموظف قد يمتلك أثناء مساره المهني حصصا اجتماعية في شركة ذات مسؤولية محدودة، أو أسهم في شركة المساهمة.

ردا على ذلك، يشرفني أن أنهي إلى علمكم أن حيازة حصص في شركة لا يعتبر جمعا بين الوظائف، إذا كان الموظف لا يمارس مهاما محددة في تلك الشركة، ذلك أن المادة 43 من الأمر 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، تمنع "ممارسة نشاط مربح" وليس امتلاك حصص في شركة.

غير أنه وطبقا لأحكام المادة 45 من نفس الأمر، يمنع على كل موظف، مهما كانت وضعيته في السلم الإداري، أن يمتلك داخل التراب الوطني أو خارجه، مباشرة أو بواسطة شخص آخر، بأية صفة من الصفات، مصالح من طبيعتها أن تؤثر على استقلالية أو تشكل عائقا للقيام بمهمته بصفة عادية في مؤسسة تخضع إلى رقابة الإدارة التي ينتمي إليها أو لها صلة مع هذه الإدارة، وذلك تحت طائلة تعرضه للعقوبات التأديبية المنصوص عليها في المادة 163 منه.

تقبلوا سيدي، فائق عبارات التقدير و الاحترام.

عن الأمين العام للحكومة
و بتفويض منه
المدير العام للوظيفة العمومية
ب. بوشمال

مكتب المحامي الأستاذ بوشدوب محمد.
234 شارع العربي محمد، براقي، الجزائر.
نسخة للإعلام إلى :
السيد رئيس مفتشية الوظيفة العمومية لولاية الجزائر.

# قائمة المراجع

## أولا: المـراجع باللغة العربيـــــــة

### المعاجم اللغويـــــــة

1. **ابن منظور**، لسان العرب، المجلد الثاني(م)، دار صادر، الطبعة الأولى، بيروت ،1990

### الكتب القانونيـــــــة

1. **أحمد محمد محرز**, ،الوسيط في الشركات التجارية ،الطبعة الثانية ،منشأة المعارف،الإسكندرية ، 2004
2. **أسامة نايل المحيسن** ، الوجيز في الشركات التجارية و الإفلاس ، طبعة أولى ، دار الثقافة ، عمان ، 2008.
3. **أكرم يا ملكي**، القانون التجاري الشركات، دار الثقافة،عمان،الطبعة الأولى،2008.
4. **إلياس ناصيف**، الكامل في قانون التجارة، الجزء الثاني،الشركات التجارية، الطبعة الثانية، منشورات البحر المتوسط وعويدات، بيروت –باريس،1992.
5. _____ ،موسوعة الشركات التجارية، الأسهم في الشركات المغفلة، ج 8، سنة 2004
6. **باسم محمد ملحم،بسام احمد الطراونة**، الشركات التجارية،دار المسيرة،عمان،الطبعة الأولى،2012
7. **بشرى خالد تركي المولى**،إلتزامات المساهم في الشركة المساهمة،الطبعة الأولى،دار الحامد للنشر والتوزيع،عمان،2010
8. **رضوان ابو زيد** ، الشركات التجارية، ج1 ، د ط، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر،. 1988
9. **سامي عبد الباقي ابو صالح**،الشركات التجارية،جامعة القاهرة ،كلية التجارة.
10. **سعيد يحي**، الوجيز في النظام التجاري السعودي، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، 2000 .
11. **سميحة القيلوبي**، الشركات التجارية، ج2 ، ط3 ، دار النهظة العربية، القاهرة، سنة 1993 .
12. _____ ، الشركات التجارية ،الجزء الثاني، النهضة العربية، القاهرة، 2003 .
13. _____، الشركات التجارية، ط5 ، دار النهضة العربية، القاهرة،2011 .
14. **الطيب بلولة**، قانون الشركات، ط2 ، ترجمة محمد بن بوزة، برتي للنشر، الجزائر ،2017 .
15. **عباس مصطفى المصري**، تنظيم الشركات التجارية، طبعة أولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.
16. _____، تنظيم الشركات التجارية، شركات الأشخاص- شركات الأموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية،2002 .
17. **عبد الرزاق السنهوري**،الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية الهبة والشركة والقرض والصلح، المجلد الخامس، دار النهضة العربية.
18. **عزيز العكيلي**، الوسيط في الشركات التجارية( دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة)، دار الثقافة للشر والتوزيع ، ط1،عمان،الأردن،،2007.
19. **عماد محمد أمين السيد رمضان**، حماية المساهم في شركة المساهمة، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.
20. **عمورة عمار**، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة ،2000 .

21. _____، شرح القانون التجاري الجزائري ، ط1 ، دار المعرفة، باب الواد، الجزائر ،2010 .
22. **فاروق ابراهيم جاسم** ، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008
23. **فتيحة يوسف المولودة عماري**،أحكام الشركات التجارية،دار الغرب للنشر والتوزيع،دم، الطبعة الثانية،2007
24. **فوزي محمد سامي** ، الشركات التجارية الأحكام العامة والخاصة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ،عمان ،2009
25. **محمد عزمي البكري**،موسوعة الفقه و القضاء في شرح قانون التجارة الجديد، المجلد1،دار محمود للنشر و التوزيع،سنة 2018
26. **محمد فريد العريني**، القانون التجاري شركات الأشخاص و الأموال . دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية .2001
27. _____،الشركات التجارية،دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية ،دط،2003
28. _____، القانون التجاري، شركات الأموال، الدار الجامعية، بيروت، د ط
29. **محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي**، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2005
30. **مصطفى البنداري** ، مبادئ قانون المعاملات التجارية ، الجزء 2 : الشركات التجارية ، دار النهضة العربية ، 2000-1999
31. **مصطفى كمال طه**، القانون التجاري،الدار الجامعية،1991
32. _____، الشركات التجارية، القاهرة، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1997.
33. _____، الشركات التجارية،دار الفكر الجامعي،الإسكندرية،الطبعة1،2007 .
34. **مصطفى كمال طه – وائل أنور بندق** ، أصول القانون التجاري ، دار الفكر الجامعي،الاسكندرية ،2006.
35. **ميثاق بيان الضيفي ،سنيسنة فضيلة**،قوانين الشركات بين الشرع و الوضع ،ط1 ،لندن،سنة 2018 .
36. **نادية فوضيل**، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري(شركات الأشخاص)، ط7 ، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2008 .
37. _____، شركات الأموال في القانون الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2003.
38. _____، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر ، 2007.
39. _____، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري، ط1 ، دار هومة الجزائر،2004 .
40. _____، القانون التجاري الجزائري:الأعمال التجارية–التاجر–المحل التجاري، الطبعة الحادية عشر، ديوان المطبوعات الجزائرية، 2011.
41. **نسرين شريفي** ،الأعمال التجارية –التاجر–المحل التجاري،دار بلقيس للنشر،ط1،الجزائر ،اكتوبر2013
42. **وجدي سلمان حاطوم**، دور المصلحة الجماعية في حماية الشركات التجارية، الطبعة الأولى،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،2007.

## 5-الرسائـــــل العلميـــــــــة:

### أ- أطروحـــات الدكتـوراه:


1. **آيت مولود فاتح** ،حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري ،رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون ،كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو،تاريخ المناقشة01جويلية 2012.
2. **بن ويراد أسماء**, حماية المساهم في شركة المساهمة, أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في تخصص قانون الأعمال سنة 2017/2016
3. **بن يعيش وداد**، تداول الأسهم والتصرف فيها في شركات الأموال ، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في العلوم التخصص :قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة مولود معمري – تيزى وزو، تاريخ المناقشة01 /2017/07.
4. **بدي فاطمة الزهراء**،الرقابة الداخلية لشركة المساهمة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه تخصص قانون أعمال ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة ابوبكر بلقايد تلمسان، سنة 2016-2017.
5. **بوجلال مفتاح** ، التنظيمات الاتفاقية للشركات التجارية في القانون التجاري الجزائري والفرنسي، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران، كلية الحقوق، قانون أعمال،2010 -2011.
6. **فتاحي محمد**، حرية تداول الأسهم في شركة المساهمة في القانون الجزائري ( دراسة مقارنة) ، دار الخلدونية،الجزائر، 2013.
7. **قاسي عبد الله هند** ،الحقوق المرتبطة بالسهم في شركة المساهمة أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص قانون خاص، كلية الحقوق جامعة الجزائر – 1 بن يوسف بن خدة،2018/2017.


### ب –رسائل الماجستيـــــر:


1. **بالعربي خديجة**, المميزات القانونية للسهم, مذكرة لنيل الماجيستسر تخصص قانون الأعمال ,كلية الحقوق جامعة وهران سنة 2014/2013.
2. **بلسوان حسين** ، النظام القانوني لانقضاء الشركات التجارية دراسة مقارنة ، مذكرة ماجستير ، جامعة قسنطينة1 ، قانون خاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2011 2010 .
3. **بلقايد كميلة**,حق التصويت الجمعيات العامة شركات المساهمة ،مذكرة مقدمة لنيل الماجستير ،كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة ابو بكر يلقايد تلمسان ،سنة 2009/2008.
4. **بن غالية سمية فاطمة الزهراء**, حرية المساهم في التنازل عن الاسهم ، مذكرة لنيل الماجيستسر في القانون الخاص كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان ،سنة 2008/2007 .
5. **بن غانم فوزية**، النظام القانوني للقيم المنقولة الصادرة عن شركات المساهمة( دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي) ، بحث لنيل شهادة الماجيستر في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2006 .
6. **خلفاوي عبد الباقي** ، حق المساهم في رقابة الشركة،مذكرة لنيل شهادة ماجستير تخصص قانون جاص فرع قانون عام ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، سنة 2008-2009.

7. **خالد عبد العزيز بغدادي**، تداول الأسهم و القيود القانونية الواردة عليها، ط7 ، مكتبة القانون و الإقتصاد، الرياض،- 2012 .

8. **ديب محمد** ،الالتزام بعدم المنافسة في عقد العمل ،مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص تخصص قانون العلاقات الاقتصادية ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة وهران،2012-2013

9. **عبد الأول عبدين محمد البسيوني**، مبدأ حرية الأسهم في شركات المساهمة ( دراسة فقهية مقارنة)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2007

10. **قرواش رضوان**، عقد الشركة في القانون الجزائري،مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق،جامعة فرحات عباس،سطيف، تاريخ المناقشة 23-01-2003

11. **مهداوي حنان** ,صفة الشريك في الشركات التجارية , مذكرة لنيل شهادة ماجستير تخصص قانون اعمال ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ,جامعة سطيف2, 2014-2015

12. **مزوار فتحي** , حماية المساهم في شركة المساهمة ,مذكرة لنيل شهادة الماجيستسر في القانون الخاص جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان , سنة 2012/2011

13. **نواصرية الزهراء** ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير بعنوان:الحقوق الفردية للشركاء في شركات الأموال،جامعة باجي مختار،عناية،2001 .

## - المقـالات العلميـــــة:

1. **بالطيب محمد البشير** ، ~ التنظيم الاتفاقي لالتزامات الشريك~ ، مجلة دفاتر السياسة والقانون ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح الجزائر، ، العدد 16 ، جانفي 2017 .

2. **بن حميدوش نور الدين ،حمادي محمد رضا** ،التسجيل في السجل التجاري بين الشرط و الأثر لاكتساب صفة التاجر، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،،جامعة محمد بوضياف المسيلة،2019/01/07

3. **بن عومر محمد الصالح** ،المركز القانوني للشريك بحصة العمل، مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية جامعة زيان عاشور بالجلفة العدد الحادي عشر سبتمبر2018.

4. **بوجلال مفتاح**، مسالة خروج الشريك من شركة التضامن ،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسة، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة وهران2،نشر يوم 15-09-2017.

5. **بوعزة ديدن**، مدى حرية المساهم في التصرف في أسهمه ، مجلة سداسية للدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ،2005 ، العدد 02 .

6. **حسين احمد محمد الغشامي**،القواعد القانونية الخاصة بتحول شركة التضامن –دراسة مقارنة–،مجلة العلوم، الجامعة الإسلامية الدولية –ماليزيا، ع3 .جوان 2011.

7. **فتاحي محمد**, شرط الموافقة كقيد يحد من حرية المساهم في تداول أسهمه في القانون الجزائري ،مجلة الحقيقة ،جامعة احمد دراية ، أدرار،العدد 30،سنة2014.

8. **يوسفي سوسن** ، لتقديم الحصص العينية في شركات الأموال ، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ، جامعة البليدة 2 ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 14 ، بدون تاريخ نشر.

**محـــــاضرات:**

1. -**عبد القادر البقيرات** ،محاضرات في مادة القانون التجاري الجزائري "الأعمال التجارية –نظرية التاجر– المحلات التجارية–الشركات التجارية–الشيك،كلية الحقوق ،جامعة الجزائر.
2. -**فوزي أكريم** ،محاضرات قانون الشركات التجارية ،كلية الحقوق طنجة،المغرب ، 2017.

**النصوص القانونيـــــــة:**

**أ–نصوص جزائريـــة:**

1. **الأمر رقم 75–59** المؤرخ في 26–09–1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية العدد 101 لسنة 1975 المعدل والمتمم بالمرسوم التشريعي رقم 93–08 المؤرخ في 25–04–1993 الجريدة الرسمية العدد 27 لسنة 1993 وبالأمر رقم 96–27 المؤرخ في 09–12–1996 الجريدة الرسمية العدد77 لسنة 1996.
2. -**الأمر رقم 75–58** المؤرخ في 26–09–1975 المتضمن القانون المدني ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 07–05 المؤرخ 13 مايو 2007
3. -**المرسوم التنفيذي رقم95–438**المؤرخ في 1995/12/23المتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة والتجمعات، الجريدة الرسمية عدد80 لسنة 1995

**ب–نصوص فرنسيـــة:**

1. -مرسوم رقم83–584 الصادر بتاريخ 14 مارس 1983 المعدل لقانون الشركات الفرنسي الصادر سنة 1966

**5-التـعليمـــــــــــات**

1- **التعليمة رقم 1367**، المؤرخة في 2013/12/05 الصادرة عن المديرية العامة للوظيفة العمومية، المتعلقة بالوضعية القانونية للموظف الذي يمتلك أثناء مساره المهني حصصا اجتماعية في شركة ذات مسؤولية محدودة أو أسهم في شركة مساهمة.

-2

**ثانيا :المراجـــع باللغة الفرنسيـــــــة**

## A. **Les bouquins :**

1. **Alain Couret** , Memento pratique ,Sociétés commerciales ,Edition Francis Lefebvre, Paris .

2. **BRUNO DONDERO**, droit des Sociétés, Dalloz, 3eme édition, paris, 2013.

3. **GUIRAMAND France, HERAUD Alain**, Droit des sociétés (manuel et applications), Dunod, paris.
4. **G.Ripert ,R.Roblot ,**Traité de droit commercial , Tome 01, Volume 02, Les société commercial, 19e édition, L.G.D.J, Paris, 2002.
6. **Laure Siné**, droit des, DUNOD, 2EME EDITION,1999.
7. **Mohamed Salah**, les valeurs mobilières émission par les sociétés par action, EDIK, 2001.
8. **paul le cannu** , droit des societes ,2eme edition,edition montchrestien,paris ,2003.
9. **Paul le Cannu, Bruno DONDERO**, droit des sociétés, 3e édition, Montchrestien L'extenso éditions, Paris, 2009.
10. **Philippe Merle**, Droit commercial- Sociétés commerciales, 5e édition, DALLOZ , DELTA, 1996.
11. **Xavier seux_bayerez**, droit des sociétés, galion, paris, 2000.
12. **Yves Guyon**, Droit des affaires, Tome 01, Droit commercial général et Société, 09e édition, Ed. ECONOMICA, DELTA,1996.
13. **Yues Guyon**, Traité des contrats, 3èmeédition, Edition Delta, Paris,
1998.

## B- Les thèses:

1. **Déborah Eskinazi**, La qualité d'associé, Thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit, Université de CERGY-PONTOISE, Faculté
de droit, 2005.
2. **Clément Barrillon**, Le critère de la qualité d'associé, Thèse en vue de l'obtention du doctorat de Droit privé et sciences criminelles, université paris ouest Nanterre La Défense, école doctorale droit et science politique, soutenue le 30 mars 2016.
3. **Laure Brunouw**، L'exercice du contrôle dans les sociétés anonymes droits des contrats DEA،faculté des sciences juridiques, politiques et sociales ،Ecole doctorale n° 74،LILLE II, Octobre 2003.
4. **Renée Kaddouch** , le droit de vote de l'associé, Thèse pour le doctorat en droit ,Faculté de droit et science politique,

université de droit , d'économie et ses sciences D'AIX MARSEILLE ,soutenue le14 décembre 2001.

## C- Articles.

1. **Nouredine chadli**, la protection des associes, revue des sciences juridiques, n12, faculté de droit, université badji mokhtar, Annaba, juin2008

## D-Sites électronique

1. **-Art 529** C.civ.fr, visité le 17 avril 2020 à 23.30h
2. **-Alain couret**, intérêt social : notion, vidéo fait partie du dispositif pédagogique du MOOC Sorbonne Droit des entreprises, qui a connu sa première session entre mai et juin 2014 sur la plate-forme France Université Numérique extraite du site :https://www.canalu.tv/video/universite_paris_1_pantheon_sorbonne/l_interet_social_notion.15345 , visité le 13 avril 2020 à 17.45h

# الفهرس

**الموضوع** **الصفحة**

**مقدمة**.....1
**الفصل الأول** :حقوق الشريك في الشركات التجارية .....4
**المبحث الأول**: حقوق الشريك في شركات الأموال (شركة المساهمة نموذج) .....5
**المطلب الأول**: الحقوق المالية للمساهم في شركة المساهمة.....5
**الفرع الأول** :الحق في تداول الأسهم.....5
أولا: الإطار المفاهيمي للحق في تداول السهم.....5
ثانيا : الأسهم التي تحول للمساهم في شركة المساهمة .....8
ثالثا: القيود الواردة على مبدأ حرية تداول الأسهم في شركة المساهمة.....10
**الفرع الثاني**: حق المساهم في الحصول على الأرباح. .....14
أولا: المقصود بالأرباح .....15
ثانيا:كيفية تحديد الأرباح وتوزيعها .....15
**الفرع الثالث**: حقوق متعلقة بموجودات الشركة .....18
أولا :حق الأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة . .....18
ثانيا: الحق في اقتسام موجودات الشركة.....19
**المطلب الثاني**:الحقوق غير المالية للمساهم في شركة المساهمة .....21
**الفرع الأول**: حق المشاركة في إدارة الشركة وتقرير سياستها العامة .....22
أولا :الحق في حضور اجتماعات الجمعيات العامة.....22
ثانيا: آليات ضمان حق حضور اجتماعات الجمعيات العامة.....23
ثالثا: حق المساهمين في دعوة الجمعية العامة للانعقاد .....24
**الفرع الثاني**: الحق في التصويت .....25
أولا :المقصود بالحق في التصويت.....25
ثانيا: طرق التصويت.....26
ثالثا: التعسف في التصويت .....29
**الفرع الثالث**: الحق في الإعلام.....30
**الفرع الرابع**:حق المساهم في طلب بطلان قرارات الجمعية العامة .....32
**المبحث الثاني**: حقوق الشريك في شركات الأشخاص (شركة التضامن نموذج).....33

**المطلب الأول**:الحقوق المالية للشريك في شركة التضامن.....33
**الفرع الأول**: الحق في الحصول على الأرباح.....33
**الفرع الثاني**:حقوق مالية ناتجة عن تصفية الشركة وقسمتها.....35
**الفرع الثالث**: الحق في التنازل على الحصص في شركة التضامن.....36
**المطلب الثاني**: الحقوق غير المالية للشريك في شركة التضامن.....37
**الفرع الأول**:الحق في الانتماء إلى الشركة.....37
**الفرع الثاني** :حق المشاركة في إدارة الشركة و رقابتها.....39
أولا: حق اشتراك الشركاء في الإدارة.....39
ثانيا: حق الشركاء في مراقبة أعمال المدير.....39
**الفرع الثالث**: الحق في الإعلام.....40
أولا:بالنسبة للمشرع الفرنسي.....40
ثانيا: بالنسبة للمشرع الجزائري.....41
**الفرع الرابع**: الحق في التصويت.....42
أولا: الشروط الشكلية لصحة قرارات الشركاء في شركة التضامن.....143
ثانيا: الشروط الموضوعية لصحة قرارات الشركاء في شركة التضامن.....43
**الفرع الخامس**:حقوق متعلقة بإرادة الشريك.....44
أولا: حق الشريك في البقاء في الشركة.....44
ثانيا: حق الشريك في الانسحاب من الشركة.....45
**الفصل الثاني**: التزامات الشريك في الشركات التجارية.....48
**المبحث الأول**: التزامات الشريك في شركة الأموال (شركة المساهمة نموذج).....49
**المطلب الأول**: الالتزامات المالية للمساهم في شركة المساهمة.....49
**الفرع الأول**: الالتزام بتقديم الحصص في شركة المساهمة.....49
أولا: الوفاء بالأسهم النقدية.....50
ثانيا :الوفاء بالأسهم العينية.....52
**الفرع الثاني**:الالتزام بالخسائر.....54
أولا: مفهوم الخسائر التي يتحملها الشركاء.....55
ثانيا: توزيع الخسائر.....55
ثالثا:الخسائر السابقة.....56
**الفرع الثالث**:الالتزام بتسديد ديون شركة المساهمة.....56

**المطلب الثاني** :الالتزامات غير المالية للمساهم في شركة المساهمة ..... 57
**الفرع الأول**: الالتزام بالحفاظ على مصلحة الشركة ..... 57
أولا:تحديد مفهوم مصلحة الشركة ..... 58
ثانيا:آلية الحفاظ على مصلحة الشركة من خلال الالتزام بعدم استعمال السلطة الإدارية في غير مصلحة الشركة..... 61
**الفرع الثاني**:الالتزام بسرية المعلومات و الوثائق..... 62
أولا:التزام جميع المساهمين بالمحافظة على أسرار الشركة ..... 62
ثانيا:التزام مسيري الشركة بالمحافظة على أسرار الشركة..... 63
**الفرع الثالث**: التزام المساهم بالخضوع لقرارات الأغلبية ..... 63
أولا:تعريف الأغلبية بالنظر إلى الأقلية ..... 64
ثانيا:الأساس القانوني لخضوع مساهمي الأقلية لقرارات الأغلبية..... 65
ثالثا:حدود قانون الأغلبية..... 66
**المبحث الثاني**: التزامات الشريك في شركات الأشخاص (شركة التضامن نموذج) ..... 67
**المطلب الأول**:الالتزامات المالية للشريك في شركة التضامن ..... 67
**الفرع الأول**:الالتزام بتقديم بالحصص..... 67
أولا: تحرير الحصة ..... 67
ثانيا: جزاء الإخلال بالالتزام بتحرير الحصة..... 74
**الفرع الثاني**:الالتزام بتسديد ديون شركة التضامن ..... 75
**المطلب الثاني**:الالتزامات غير المالية للشريك في شركة التضامن ..... 77
**الفرع الأول** :المحافظة على مصلحة شركة التضامن ..... 78
**الفرع الثاني**:الالتزام بعدم المنافسة ..... 79
أولا: تعريف الالتزام بعدم المنافسة ..... 79
ثانيا:جزاء الإخلال بالالتزام بعدم المنافسة ..... 80
**الفرع الثالث**:التزام الشريك بالتزامات التاجر المهنية ..... 81
أولا : التزام الشريك بمسك الدفاتر التجارية..... 82
ثانيا:التزام الشريك بالقيد في السجل التجاري ..... 83
**خاتمة** ..... 85
**قائمة الملاحق** ..... 87
**قائمة المراجع**..... 88
**الفهرس** ..... 95

ملخص

لقد تطرقنا في هذا البحث إلى آثار اكتساب صفة الشريك في الشركات التجارية و التي تتمثل في حقوق تثبت له، والتزامات تترتب عليه أدرجها المشرع على غرار التشريعات الأخرى في نصوص قانونية مجملها مقررة لحماية الشركة.

في حين لكل نظام قانوني للشركة خصوصية معينة و طبيعة قانونية مختلفة تؤثر حتما بطريقة أو بأخرى على حقوق والتزامات الشريك، لذا ارتأينا في هذا البحث إلى ضرورة دراسة هذه الآثار في كل من شركة المساهمة, باعتبارها النموذج الأمثل لشركات الأموال و التي لاقت اهتمام معظم الباحثين من خلال دراسات أجروها سابقا في هذا الشأن و ذلك لما لها من أهمية على الاقتصاد الوطني.

أما بالنسبة لشركات الأشخاص, فاخترنا دراسة شركة التضامن لأنها تضم جميع المميزات والخصائص التي تختص بها شركات الأشخاص فهي أفضل الشركات تجسيدا للاعتبار الشخصي لما للشخص(الشريك) فيها من أهمية كبير،غير أن بالرغم من كل هذا نجد معظم الباحثين في هذا النوع من الشركات قد عالجوه من الجانب القانوني فقط كتحديد مفهوم شركة التضامن وتأسيسها وكيفية إدارتها وعوامل انقضائها دون التطرق إلى حقوق و التزامات الشريك فيها بشكل تفصيلي .

**الكلمات المفتاحية**: الشريك ، الحقوق ،الالتزامات، شركة المساهمة،شركة التضامن

## Résumé

Dans cette étude, nous avons abordé les effets de l'acquisition de la qualité d'associé dans les sociétés commerciales qui se concrétisent par des droits qui sont reconnu aux associés et des obligations mises à leurs charges.

A cet effet, le législateur algérien a établi parmi d'autres législateurs des dispositions légales, qui sont majoritairement conçus dans le but de protéger la société.

Par ailleurs, comme chaque système juridique de la société a un caractère particulier et a une nature juridique différente, ce qui affecte obligatoirement d'une façon ou d'une autre les droits et les obligations de l'associé dont on a vue la nécessité d'étudier ces effets sur la société anonyme. Cependant ce système représente le modèle idéal de sociétés patrimoniales. En plus, cet aspect a attiré l'attention de la plupart des chercheurs, vue sa grande importance dans l'économie nationale.

Enfin, en ce qui concerne les sociétés personnelles, on a choisi d'étudier la société en nom collectif car elle englobe toutes les caractéristiques des sociétés personnelles. En conséquence, ce type de société est l'une des meilleures sociétés qui répond le mieux à la considération personnelle. Toutefois, la majorité des chercheurs ont étudié le coté juridique seulement pour ce type de société en nom collectif à savoir : sa création, sa gestion administrative et les facteurs pour sa liquidation sans aborder les droits et les obligations d'associé d'une façon explicite.

**Mots-clés :** l'associé, les droits, les obligations, la sociétés anonyme,la société en nom collectif