

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف - المسيلة

ميدان: الحقوق و العلوم السياسية

فرع: الحقوق

تخصص: قانون أعمال



كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق.

رقم:

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي

إعداد الطالبة: عائشة لمخاطي

تحت عنوان

المركز القانوني لمؤسسي شركة المساهمة

لجنة المناقشة:

| | | |
|---------------|---------------------------|---------------------|
| رئيسا | جامعة محمد بوضياف المسيلة | د. عبد المجيد بيرم |
| مشرفا و مقررا | جامعة محمد بوضياف المسيلة | د. عبد العزيز بوخرص |
| مناقشا | جامعة محمد بوضياف المسيلة | د. ليلي بن الحليمة |

السنة الجامعية: 2018 / 2017

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

« قَالَ رَبِّ اِیْرَجْ لِيْ صِدْرِيْ * وَیَسِّرْ لِيْ اَمْرِيْ *

وَاجْلِبْ لِيْ عُقْدَةَ مِّنْ لِّسَانِيْ * یَفْهَمُوْا قَوْلِيْ »

الایة 25، 26، 27، 28 سورة طه

إهداء

إلى من أحمل اسمه بكل فخر إلى من علمني النجاح والصبر إلى من افتقده في مواجهة صعاب الحياة ولم يمهله القدر لأرتوي من حنانه "أبي" رحمه الله

إلى أعز وأغلى ما عندي في الوجود "أمي" الغالية أطال الله في عمرها

إلى من هي أقرب إليا من روعي أختي

إلى من تطلعوا لنجاحي بنظرات الأمل إخوتي

إلى من يجمع بين حزني وسعادتي زوجي "بلقاسم نوبيات"

إلى من جددت فينا حب الحياة "لجين"

إلى صديقات العمر اللواتي كن بلسم الروح ودواء الجروح

إلى من كانوا معي على طريق النجاح: مالية، سماح، صلاح الدين، راجح، عزالدين، كباهم، أكرم

إلى أساتذتي في مختلف الأطوار جزاهم الله عني كل خير

إلى طلبة سنة ثانية ماستر تخصص قانون أعمال

إلى كل من لم ييخلوا علي بنصائحهم وتوجيهاتهم ودعواتهم

إلى هؤلاء... جميعا أهدي هذا العمل العلمي المتواضع.

شُكر وتقدير

بداية نحمد الله ونشكره أن وفقنا لإنجاز هذه المذكرة
وعملاً بحديث الرسول صلى الله عليه وسلم "من لم يشكر الناس لم يشكر الله،
ومن أسدى إليكم معروفًا فكافئوه، فإن لم تستطيعوا فادعوا له"
يشرفني أن أتقدم بشكري الجزيل وثنائي الخالص لأستاذي الفاضل "بوخرص
عبد العزيز" الذي قبل الإشراف على مذكرتي ومنحني ثقته ولم يبخل علي
بنصائحه وتوجيهاته القيمة طيلة إعداد هذا البحث إلى آخر لحظة
كما أتوجه بالشكر والتقدير إلى الأساتذة الكرام وأعضاء لجنة المناقشة لقبولهم
مناقشة مذكرتي
وأخيراً أشكر كل من ساعدني من بعيد أو قريب في إنجاز هذا البحث العلمي.

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية.

ق.ت.ج : القانون التجاري الجزائري.

ق.م.ج : القانون المدني الجزائري.

ق.إ.م.إ.ج : قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

ج.ر : الجريدة الرسمية.

ج : الجزء.

ط : الطبعة.

مج : المجلد.

ب.س.ن : بدون سنة النشر.

ص : الصفحة.

ثانياً: باللغة الفرنسية.

Art : Article.

Com : Arrête de chambre commerciale de la cour de cassation.

N° : Numéro.

Cass : Cassation (française).

Civ : Civile.

P : Page.

Rev : Revue.

مقدمة

مقدمة

تعد شركة المساهمة من أهم الشركات التي عرفت في الميدان الاقتصادي إلى هذا الوقت، وهي النموذج الأمثل لشركات الأموال، وقد نشأت هذه الشركة نتيجة لتطور النشاط الاقتصادي وحاجته إلى رؤوس أموال ضخمة، لتساعد في تحقيق الأغراض الكبرى التي تسعى إليها.

ونظرا لخطورة هذا النوع من الشركات على اقتصاد الدولة كان المشرع الجزائري يحصر تأسيس شركة المساهمة على القطاع العام فقط ولكن مع التوجه نحو إقتصاد السوق ومن أجل مواكبة التطورات الاقتصادية الجديدة، سمح للقطاع الخاص بالإستثمار في هذا المجال من خلال وضع نصوص قانونية جديدة تستجيب وتتماشى مع الوضع الاقتصادي الحالي، حيث قام بتعديلات جوهرية تمس قواعد القانون التجاري ومنها ما يتعلق بشركة المساهمة بموجب المرسوم التشريعي 93-08¹.

وتعرف شركة المساهمة بأنها الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى أسهم، وتتكون من شركاء لايتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم، فتقتصر مسؤولية المساهم على أداء قيمة الأسهم التي اكتتب فيها، ولا يسأل عن ديون الشركة إلا في حدود ما أكتتب فيه من أسهم، وتتميز بضخامة رأسمالها والذي يسمح للشركة من الدخول في المشروعات الاقتصادية الضخمة.

ويقصد بتأسيس الشركة ابتداء الأفعال المادية والأعمال والتصرفات القانونية اللازمة لإخراجها إلى حيز الوجود كشخص قانوني مستقل عن أشخاص الشركاء وذلك باتباع الإجراءات التي حددها القانون، وتشمل الأفعال المادية التي يقوم بها المؤسس، إجراء الدراسات الاقتصادية والفنية وربما الإجتماعية والسياسية لمعرفة مدى جدوى المشروع، وتحديد المال اللازم، بينما تتمثل الأعمال القانونية في إعداد عقد التأسيس (العقد الإبتدائي) والنظام الأساسي للشركة.

¹- المرسوم التشريعي رقم 93-08، المؤرخ في 25 أفريل 1993، المعدل والمتمم للأمر 75-59 الذي يتضمن القانون التجاري، ج ر، العدد 27، الصادرة بتاريخ 25 أفريل 1993.

مقدمة

ويتم تأسيس شركة المساهمة باحدى الطريقتين، الأولى تتمثل في التأسيس دون اللجوء العلني للادخار أو التأسيس الفوري، والذي يقتصر الاكتتاب فيه على مؤسسي الشركة فقط، دون اللجوء إلى الإكتتاب العام، وعليه فالإكتتاب الفوري لايشكل خطرا كبيرا ولا يثير صعوبات كبيرة تجاه المكتتبين ولا الغير المتعامل مع الشركة نظرا لقصر مدة التأسيس، ولقد أخضع المشرع الجزائري هذا النوع من التأسيس إلى إجراءات بسيطة نظمتها المواد من 605 إلى 609 من القانون التجاري.

أما الطريقة الثانية وهي التأسيس باللجوء العلني للادخار أو مايسمى بالتأسيس المتتابع، والتي يلجأ فيها المؤسسون إلى الجمهور قصد الحصول على الأموال وذلك بطرح أسهم الشركة للاكتتاب العام، إلا أن هذا النوع من التأسيس يستلزم القيام بعدة إجراءات قانونية طويلة و معقدة، والتي تستغرق مدة زمنية معتبرة، وفي هذه المدة يقوم المؤسسون بإبرام تصرفات كثيرة لحساب الشركة تحت التأسيس، حيث يثير إبرام هذه التصرفات مشاكل عديدة، نظرا للأثار القانونية الناجمة عنها سواء بالنسبة للمؤسسين، أو بالنسبة للشركة أو بالنسبة للغير المتعامل مع هذه الشركة التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية بعد.

فضلا عن ذلك يشكل خرق الاجراءات والأحكام المتعلقة بالتأسيس سببا لإثارة مسؤولية المؤسسين المدنية والجزائية .

أهمية الدراسة:

تتجلى أهمية البحث في موضوع المركز القانوني لمؤسسي شركة المساهمة، في كون هذه الأخيرة أحد أهم أدوات التطور الإقتصادي في المجتمعات الحديثة، والوسيلة الفاعلة في تجميع مدخرات الأشخاص، واستثمارها في مشروعات كبيرة تعود بالفائدة ليس على مساهمي الشركة فحسب، وإنما على عموم فئات المجتمع، ومن بينهم العاملين في هذه الشركات من مستخدمي أو عمال أو موظفين، وكذلك تتجلى أهمية البحث، في أهمية الدور الذي يضطلع به مؤسسو شركات المساهمة في إنشاء هذا الكيان القانوني.

أسباب اختيار الموضوع:

تم اختيار الموضوع لأسباب موضوعية وأخرى ذاتية:

الأسباب الموضوعية تتمثل في أهمية هذا الموضوع من الناحية القانونية ومن الناحية العملية، وفي نقص الدراسات المعمقة لهذا الموضوع وخاصة الجزائرية منها.

أما الأسباب الذاتية ترجع إلى الرغبة الشخصية في توسيع معلوماتي في أحد أهم الشركات التجارية في وقتنا الحالي، كونها تمثل مستقبل التجارة في بلادنا والتي لم يسبق الخوض فيها في الجزائر، وكذلك الرغبة الملحة في وضع بصمتي الشخصية، وإثراء المكتبة القانونية لجامعتي بهذا العمل المتواضع.

صعوبات الدراسة:

إن أولى الصعوبات التي تعترى هذه الدراسة هي نقص المراجع والمصادر المتخصصة لاسيما الجزائرية، و خاصة أنها تطرقت لهذا الموضوع بإيجاز برغم أن هذا الموضوع يتطلب التدقيق في جزئياته، دون أن ننسى الضغط النفسي الذي يلعب دور كبير في تأثير على نفسية الباحث.

الدراسات السابقة:

هناك دراسات في نفس الموضوع، قد تعرض لها فقهاء القانون والباحثون نذكر منها:

الدراسة الأولى: لذكرى عبد الرزاق محمد، المركز القانوني لمؤسسي شركة المساهمة التي تطرح أسهمها للتداول، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2015.

الدراسة الثانية: لفاروق إبراهيم الجاسم، النظام القانوني لمؤسسي شركة المساهمة، دراسة مقارنة، ط1، منشورات حلبي الحقوقية، 2013.

الدراسة الثالثة: لحر العين عبد القادر، تأسيس شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون خاص، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2005-2006.

الإشكالية:

رغم التعديلات المتوالية التي أدخلها المشرع الجزائري، على الأحكام المتعلقة بتأسيس شركة المساهمة، رغبة في مسايرة التطور التشريعي في القوانين المقارنة، إلا السؤال لا يزال يطرح حول قدرة هذه النصوص على التنظيم المحكم لهذه المرحلة الهامة من مراحل حياة الشركة؟ لا سيما مع تنبيه البعض¹ على تناقض الكثير من النصوص في هذا المجال.

وللإجابة على هذه الإشكالية الرئيسية قمنا بطرح مجموعة من التساؤلات الفرعية التالية:

- من هم الأشخاص الذين ينطبق عليهم وصف المؤسس؟
- ماهي الشروط الواجب توافرها في مؤسسي شركة المساهمة؟
- وماهي أحكام التصرفات الصادرة عن المؤسسين؟
- وماهو جزاء مخالفة المؤسسين لإجراءات تأسيس شركة المساهمة؟

المنهج المتبع:

اقتضت طبيعة البحث الاعتماد على المنهج التحليلي، وذلك من خلال تحليل الآراء الفقهية والنصوص القانونية المتعلقة بموضوع الدراسة، فضلا عن ذلك تم الاستعانة بالمنهج المقارن عند رجوعنا إلى التشريعات العربية والأجنبية، لاسيما القانون الفرنسي والقانون المصري، لنبين خصوصيات القانون التجاري الجزائري في هذا المجال.

¹ - بوخرص عبد العزيز، المسؤولية الجزائرية لمؤسسي شركة المساهمة، مجلة دفتار السياسة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح بورقلة، العدد18، جانفي 2018.

تقسيم الدراسة:

قمنا بتقسيم هذا الموضوع إلى فصلين رئيسيين:

حيث يتضمن الفصل الأول، المؤسسون في شركة المساهمة، والذي يحتوي على مفهوم المؤسس في (المبحث الأول)، وعلى الشروط الواجب توافرها في المؤسسين وأحكام التصرفات الصادرة عنهم في (المبحث الثاني).

أما الفصل الثاني يتضمن المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة، والذي يحتوي على المسؤولية المدنية في (المبحث الأول)، والمسؤولية الجزائية في (المبحث الثاني).

الفصل الأول:

المؤسسون في شركة المساهمة وأحكام
التصرفات الصادرة عنهم.

الفصل الأول: المؤسسون في شركة المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة عنهم.

تنشأ فكرة تكوين شركة المساهمة لدى بعض الأشخاص، الذين يعتقدون فائدة المشروع، فيدرسونه وذلك من خلال تقدير نفقاته وتحديد رأس المال اللازم له، ويوقومون بالبحث على كل ما يتعلق بالمشروع حيث يسعون بتحويله إلى حقيقة واقعة، عن طريق اتخاذ الإجراءات اللازمة ووفق ما يتطلبه القانون، والذين يطلق عليهم تسمية المؤسسين (les fondateurs).

وعلى ذلك فإن دراسة المؤسس في شركة المساهمة، تتطلب منا أن نبحث أولاً في تحديد مفهوم المؤسس في (المبحث الأول) والذي سنتناول فيه التعريف القانوني للمؤسس في شركة المساهمة (المطلب الأول)، والتعريف الفقهي والقضائي للمؤسس في (المطلب الثاني).

أما ثانياً في الشروط الواجب توفرها في المؤسسين وأحكام التصرفات الصادرة عنهم في (المبحث الثاني) والذي سنتناول فيه الشروط الواجب توفرها في المؤسسين (المطلب الأول)، وأحكام التصرفات الصادرة عنهم (المطلب الثاني).

المبحث الأول: تحديد مفهوم المؤسس في شركات المساهمة.

إن تحديد مفهوم المؤسس له أهمية كبيرة من الناحية القانونية وفعالية على حد سواء، ولذا فإن رغبة الجمهور في الاكتتاب لا تعتمد فحسب على أهمية المشروع والمزايا المتوقعة تحقيقها، وإنما تعتمد بشكل كبير على مدى كفاءة ونزاهة مؤسسيه، ومنه فإن قرار الشخص بالانضمام لشركة المساهمة يرتبط بشخص المؤسس، فإذا كان هذا الأخير ذو سمعة حسنة، سيزيد من قناعة الجمهور بضرورة الاكتتاب، والملاحظ هنا اختلاف القوانين والاجتهادات القضائية و الآراء الفقهية حول تحديد صفة المؤسس في شركة المساهمة.

وعليه لتحديد مفهوم المؤسس في شركات المساهمة سنتناول التعريف القانوني لمؤسس في (المطلب الأول)، والتعريف الفقهي والقضائي في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التعريف القانوني للمؤسس.

لم يرد في القانون التجاري الجزائري أي تعريف للمؤسس، كما فعلت التشريعات العربية الأخرى، وإنما اكتفى بتنظيم إجراءات التأسيس والمسؤولية الناجمة عن فشل التأسيس دون الخوض في تعريف المؤسس وتحديد صفته.

وبالانتقال إلى التشريعات الأوروبية نرى نفس الموقف في التشريع الفرنسي، حيث نظم المشرع الفرنسي عملية التأسيس دون التطرق إلى تعريف المؤسس، كما جاء في قانون الشركات الإنجليزي الجديد لعام 2006 خالياً من وضع تعريف محدد لمؤسس.¹

ولكن بالمقابل اجتهدت التشريعات العربية كثيراً وعملت أغلبها على وضع تعريف لمؤسس، فالمشرع السعودي عرف المؤسس كما يلي: « يعتبر مؤسساً كل من وقع عقد شركة

¹ - أبو بكر عبد العزيز مصطفى عبد المنعم، المسؤولية التضامنية في شركة المساهمة، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2016، ص92.

الفصل الأول: المؤسسون في شركة المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة عنهم.

المساهمة أو طلب ترخيص بتأسيسها أو قدم حصة عينية عند تأسيس أو اشترك اشتركاً فعلياً في تأسيس الشركة»¹.

أما المشرع المصري عرف المؤسس بأنه: « كل من يشترك اشتركاً فعلياً في تأسيس بنية تحمل المسؤولية الناشئة عن ذلك، ويعتبرا مؤسسا على وجه الخصوص كل من وقع على عقد الابتدائي أو طلب الترخيص في تأسيس الشركة أو قدم حصة عينية عند تأسيسها، ولا يعتبر مؤسسا من يشترك في التأسيس لحساب المؤسسين من أصحاب المهن الحرة»².

وبذلك حسم المشرع المصري الجدل حول تعريف المؤسس، متخذاً موقفاً موسعاً لتحديد صفته، حيث أضفى صفة المؤسس على كل من اشترك في تأسيس الشركة قاصداً تحمل النتائج، وعلى كل من وقع على العقد الابتدائي وذلك حماية للغير وحفاظاً على مصالحه³.

ولكن يرى البعض أن المشرع المصري لم يتوسع في تحديد صفة المؤسس، إذ أن ذكر عبارة: «...بنية تحمل المسؤولية الناشئة عن ذلك...» تضع قيوداً كثيرة على كل من يشترك اشتركاً فعلياً في تأسيس الشركة وهو غير مساهم، حيث يكفي إثبات أنه لم يقصد تحمل المسؤولية الناجمة عن اشترائه في التأسيس رغم دوره الفعال والمؤثر في تأسيس الشركة، وبالتالي الإفلات من المسؤولية المشددة لمؤسسين⁴.

وبالرجوع إلى التشريع الإماراتي نجده عرف المؤسس بأنه: « كل من وقع على العقد الابتدائي ونظامها الأساسي بغية تحمل المسؤولية الناشئة عن ذلك»⁵.

¹ - راجع المادة 53 من قانون الشركات السعودي، الصادر بالمرسوم رقم 06 لسنة 1965.

² - راجع المادة 07 من قانون الشركات المصري، الصادر بالمرسوم رقم 159 لسنة 1981.

³ - زياد العلي المحمد، المؤسس في شركات المساهمة المغفلة، مجلة جامعة البعث، كلية الحقوق، قسم القانون التجاري، جامعة دمشق، مج 39، العدد 64، 2017، ص 162.

⁴ - سميحة القليلوبي، الشركات التجارية، ط 5، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 602.

⁵ - راجع المادة 70 من قانون الشركات الإماراتي، الصادر بالمرسوم رقم 08 لسنة 1984.

الفصل الأول: المؤسسون في شركة المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة عنهم.

ويتضح لنا أن المشرع الإماراتي قد اتخذ إتجاها مضيقا لتحديد صفة المؤسس، حيث لم يكتفي بتوقيع على العقد الابتدائي والنظام الأساسي لاعتباره مؤسسا، وإنما أضاف شرطا آخر وهو وجود نية تأسيس الشركة وتحمل المسؤوليات الناجمة عن هذا التأسيس.¹

ومن خلال هذه التعريفات التي تم ذكرها فإن القانون المصري وبعض القوانين العربية الأخرى أشارت إلى بعض الحالات التي يعد فيها الشخص مؤسسا بحكم القانون على وجه الخصوص ومنها:

- من قام بالتوقيع على العقد الابتدائي الأساسي للشركة.
- ومن قدم طلب الترخيص بتأسيس الشركة.
- من قدم حصة عينية فيها.

إلا أنه تم استبعاد بعض الأشخاص من الذين يقومون ببعض الأعمال لمصلحة الشركة قيد التأسيس من اكتساب صفة المؤسس لكونهم لا تتوافر لديهم الرغبة الصادقة في المسؤولية الناشئة عن أعمال التأسيس، فمن يقدم خبرته الفنية أو المحاسبية أو القانونية للمؤسسين لا يعتبر مؤسس.²

المطلب الثاني: التعريف الفقهي والقضائي للمؤسس.

اختلف الفقه والقضاء في تعريف المؤسس، إذ يذهب البعض إلى ضرورة التضييق في تحديد مفهوم المؤسس، وقصر هذا الوصف على أشخاص محددين وتجنب التوسع في ذلك وهذا ما يمكن أن يطلق عليه الاتجاه التقليدي (الفرع الأول)، وخلافا لذلك ذهب بعض أحكام القضاء إلى التوسع في تحديد مفهوم المؤسس ليشمل، ليس فحسب الأشخاص الذين ينطبق

¹- زياد علي محمد، المرجع السابق، ص163.

²- راجع المادة 07 الفقرة الأخيرة من القانون الشركات المصري.

الفصل الأول: المؤسسون في شركة المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة عنهم.

عليهم وصف المؤسس وفق للاتجاه التقليدي، وإنما غيرهم من الأشخاص، وهذا ما يمكن أن يطلق عليه بالاتجاه الحديث (الفرع الأول).

الفرع الأول: الاتجاه التقليدي في تعريف المؤسس.

يرى أنصار هذا الاتجاه أنه لا بد من التضييق في مفهوم المؤسس، بحيث تقتصر صفة المؤسس على الأفراد الذين قاموا بالتوقيع على عقد الشركة فقط ولا بد أن يكون مساهما في الشركة.¹ ولا يكفي أن يكون قد أخذ على عاتقه تجميع المساهمين والأموال اللازمة للمشروع والسعي لاتمام إجراءات التأسيس، فالتوقيع على العقد حسب هذا الرأي هو الذي يكسب الشخص صفة المؤسس.²

وذلك من أجل توضيح الرؤية بالنسبة لجمهور المدخرين ومعرفة من يتعاملون معهم وبالتالي تكوين الثقة وتشجيعهم على الاكتتاب، وإمكانية تحديد المؤسس الذي لديه النية بالفعل ويمتلك الاستعداد الكافي لتحمل ما ينجم عن تأسيس الشركة من مسؤوليات بكل سهولة.³

كما يرون أن التضييق في تعريف المؤسس يتفق مع القواعد العامة لقانون العقوبات بشأن التفسير الضيق لهذا القانون، وما يترتب عليه من عدم جواز التوسع في تعريف المؤسس وعدم اعتبار الأفعال الصادرة عنه، مما يشكل جرائمًا طالما أنها لم تعد كذلك بموجب القانون.⁴

¹ - فرياد شكر حسين، المركز القانوني للمؤسس، مجلة القانون، كلية العلوم القانونية والسياسية، جامعة الكركوك، العدد 18 ، مج 05، 2017، ص 175.

² - فاروق إبراهيم جاسم، تحديد مفهوم المؤسس في الشركة المساهمة "دراسة في القانون العراقي واللبناني والانجليزي والفرنسي"، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة المستنصرية، العدد 08، ب س ن، ص 414.

³ - فرياد شكر حسين، المرجع السابق، ص 176.

⁴ - سميحة القيلوبي، المرجع السابق، ص 600.

الفرع الثاني: الاتجاه الحديث في تعريف المؤسس.

إن الفقه الفقه والقضاء الحديثين لا يقفان عند الفكرة التقليدية لتعريف المؤسس، بل يعتبران المؤسسين هم الأشخاص الذين يشتركون بشكل مباشر أو غير مباشر في تأسيس الشركة.¹

فالمؤسس وفقاً لهذا الاتجاه الحديث يشمل كل شخص يشترك في تأسيس الشركة ويعمل على نجاحها وتمام إجراءات التأسيس، حتى ولو لم يكن من الذين وقعوا على العقد الابتدائي مادام اشتراكه يدل على قصده في تحمل المسؤولية الناجمة عن هذا التأسيس بصفته الشخصية لا وكيلاً عن غيره.²

ولذا اتجه الرأي في القضاء الفقه الفرنسي إلى ضرورة التوسع في تحديد مفهوم المؤسس، حيث اعتبروا أن المؤسس ليس من قام بالتوقيع العقد أو نظام الشركة فحسب، إنما هو من اتخذ المبادرة إلى إنشاء الشركة، ويتولى جمع الشركاء ورؤوس الأموال وينجز المعاملات القانونية الضريبية للتوصل إلى تكوين الشركة، ويمكن أن يكون المؤسسون أشخاص طبيعيين أو أشخاص معنويين.³

فمحكمة النقض الفرنسية استقرت في هذا الخصوص على اضافة صفة المؤسس على كل من يساهم في تنظيم ووضع الشركة في حالة حركة وتشغيل، واعتبار كل من شارك في التنظيمات والإجراءات اللازمة لتأسيس الشركة مؤسساً بشرط ان تكون طبيعة هذا الاشتراك تسمح بالاعتقاد انهم شاركوا في إنشاء وتكوين الشركة.⁴

¹ - فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص 262.

² - عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008، ص 192.

³ - ج. ريبير، ر. روبلو، المطول في القانون التجاري، مج 2، الشركات التجارية، ج 1، "ترجمة" منصور القاضي، سليم

الحداد، المؤسسات الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2008، ص 374.

⁴ - سميحة القيلوبي، المرجع السابق، ص 601.

الفصل الأول: المؤسسون في شركة المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة عنهم.

إلا أن القضاء الفرنسي لا يتوسع دائما في تعريف المؤسس على هذا النحو، وإنما يتوقف تعريفه للمؤسس حسب كل حالة على حدى، وقد اخذت محكمة النقض الفرنسية في احد احكامها بالتعريف الضيق للمؤسس بما يناسب والقضية المعروضة امامها، حيث قضت فيه: « برفض إدانة أحد المؤسسين وأسست حكمها على أنه لم يثبت أن هذا الشخص (المؤسس)، قد قام بتصرف باسم الشركة تحت التأسيس، ومن ثم لا يقع على عاتقه الإلتزامات المترتبة على هذا العقد الذي تم ابرامه اثناء فترة تأسيس الشركة " ¹.

والواقع أن صفة المؤسس من المسائل التي يختص بها قاضي الموضوع. ² ويرتبط إلى حد كبير بطبيعة الوقائع المثارة أمام القضاء، وما يتطلبه من الأخذ باحد المفهومين في احوال معينة، والإعراض عنه في أحوال أخرى. ³

ومما لاشك فيه أن المفهوم الواسع للمؤسسين يظهر اثره في حماية الغير. ⁴ الذين يساهمون في تكوين رؤوس أموال شركات المساهمة التي تقتضي التوسع في تحديد صفة المؤسس كي لايفلت بعض الأشخاص - الذين يستترون وراء غيرهم في إنجاز إجراءات التأسيس - من المسؤولية الناشئة عن هذه الأعمال، وبهذا الصدد يذهب الأستاذان "ج.ريبير و ر.روبلو" إلى أن التضييق من مفهوم المؤسس يمثل خطورة، باعتبار أنه من السهل إنجاز إجراءات التأسيس من طرف أشخاص لهم أغراض غير مشروعة. ⁵

لذا يجب الأخذ بالمفهوم الواسع لتحديد صفة المؤسسين لأنه يؤدي إلى توسيع مجال تطبيق أحكام المسؤولية المنصوص عليها في القانون على أكبر عدد ممكن من الأشخاص

¹ - Cass.civ.19 Nov. 1996: Rev. soc. 1996، p.769.

نقلا عن أبو بكر عبد العزيز مصطفى عبد المنعم، المرجع السابق، ص 91.

² - سميحة القليلوي، المرجع السابق، ص 601.

³ - فاروق إبراهيم الجاسم، المرجع السابق، ص 416

⁴ - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 266.

⁵ - فاروق إبراهيم جاسم، المرجع السابق، ص 426.

الفصل الأول: المؤسسون في شركة المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة عنهم.

الذين شاركوا في إنشاء الشركة خلال فترة التأسيس، وبالتالي حماية للادخار والمدخرين وكذلك لحماية للاقتصاد الوطني.¹

¹ - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 266.

المبحث الثاني: الشروط الواجب توافرها في مؤسسي شركات المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة عنها.

لاكتساب الشخص صفة المؤسس يجب أن تتوفر فيه بعض الضوابط والشروط ، كما عليه القيام بعدة تصرفات خلال فترة التأسيس مثل التعاقد مع البنك وشراء الآلات والمعدات اللازمة واستئجار العقارات والتعاقد مع العمال.

وعليه سنتعرض للشروط الواجب توافرها في مؤسسي شركات المساهمة في (المطلب الأول)، ولأحكام التصرفات الصادرة عنهم في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها في مؤسسي شركات المساهمة.

يوجد شروط عامة يجب أن تتوفر في جميع مؤسسي شركات المساهمة، إلا أن ثمة شروط خاصة تنطبق على بعض الأشخاص دون غيرهم، كمؤسسي البنوك مثلاً باعتبارها شركة مساهمة وذلك بموجب نص المادة 83 من قانون النقد والقرض 03-11 المعدل والمتمم.¹

وعليه سنتناول الشروط العامة في (الفرع الأول)، والشروط الخاصة في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشروط العامة الواجب توافرها في مؤسسي شركات المساهمة.

إن هذه الشروط تهدف إلى تحقيق غايات مختلفة، فالبعض منها يتعلق بمدى صلاحية المؤسس للقيام بالتصرف الموكل إليه، ونقصد به (شرط الأهلية)، وهو القيد العام الذي يحكم مجمل التصرفات القانونية، فيما يرمي البعض الآخر من هذه الشروط إلى تقوية ضمان الشركة ودعم الثقة بها في مرحلة تأسيسها، سواء باشتراط وجوب الاكتتاب في رأس المال المحدد قانوناً، أو بتوافر حد أدنى من المؤسسين، فيما يرمي البعض الآخر إلى ضمان مدى نزاهة

¹ - الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت لسنة 2003، المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم ، ج ر، العدد 52، الصادرة بتاريخ 27 أوت 2003.

الفصل الأول: المؤسسون في شركة المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة عنهم.

المؤسس وكفاءته، رعاية لحقوق المكتتبين وحماية الادخار العام، مما يقضي استبعاد بعض الأشخاص الممنوعين لصفتهم أو لذاتهم من الاشتراك في تأسيس شركة المساهمة.¹

أولاً: الأهلية:

1- أهلية الشخص الطبيعي:

يجوز أن يكون مؤسساً في شركة المساهمة كل شخص طبيعي تتوفر لديه الأهلية اللازمة لتأسيس هذه الشركات والتي هي أهلية التصرف، أي بلوغ سن الرشد، وقد حدده المشرع الجزائري بـ 19 سنة كاملة،² ولم يعتره عارض يفقده أهليته أو يخل بتدبيره وتقديره للأمر، ذلك أن عقد الشركة يعد من قبيل التصرفات الدائرة بين النفع والضرر.

أما القاصر البالغ من العمر 18 سنة كاملة، يجوز له الانضمام إلى شركة المساهمة، بعد الحصول على إذن مسبق لمزاولة التجارة سواء من أبيه أو أمه أو من مجلس العائلة، وذلك حسب نص المادة 05 من ق.ت.ج، لأن المؤسسين والشركاء فيها لا يكتسبون صفة التاجر، ولا يكونوا مسؤولون عن ديون الشركة إلا في حدود الأسهم المكتتب بها.³

أما أهلية المرأة المتزوجة، فإن القانون الجزائري لا يميز بين أهلية الرجل وأهلية المرأة- وفقاً للمبادئ المقررة في الشريعة الإسلامية- فكلاهما يخضع إلى ذات القاعدة التي تحدد سن الأهلية، كما لا يؤثر الزواج على أهلية المرأة، وقدرتها على التصرف مستقلة عن زوجها، فالنظام المالي للزواج في القانون الجزائري هو نظام انفصال الذمم، وللزوجة ذمة مالية مستقلة عن

¹ - فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لؤسسي شركة المساهمة، دراسة مقارنة، ط1، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت،

لبنان، 2013، ص101

² - راجع المادة 40 من ق.م.ج.

³ - راجع المادة 592 من ق.ت.ج.

زوجها، ولها القدرة على إبرام مختلف التصرفات القانونية، ومن بينها الدخول كمؤسس لشركة المساهمة.¹

2- أهلية الشخص المعنوي:

يجوز للشخص المعنوي أن يصبح مؤسساً في شركة المساهمة، لكن يجب أن يملك الأهلية اللازمة، أي يكون قد جرى تأسيسه بصورة قانونية، وكان تأسيس مثل هذه الشركات يدخل ضمن أغراضه، فلا بد من وجود صلة أو علاقة بين أغراض الشخص الاعتباري الذي يشترك مع الآخرين في تأسيس شركة المساهمة ونشاط الشركة الأخيرة المراد تأسيسها، فلا يجوز مثلاً أن تشترك شركة المساهمة للصناعات المعدنية في تأسيس شركة المساهمة لإنتاج الألبان. لكن يجوز أن تشترك شركة الصناعات المعدنية في تأسيس شركة مساهمة لصناعة الهياكل والقوالب المعدنية مثلاً. ويمكن أن يكون جميع المؤسسين أشخاصاً طبيعيين أو أن يشترك معهم من الأشخاص المعنوية أو أن يكون جميع الأشخاص معنويين.²

ثانياً: وجوب إكتتاب المؤسسين بحد أدنى من رأسمال الشركة.

تتطلب أغلب القوانين أن يكتتب المؤسسون بأسهم تمثل نسبة مئوية من رأس مال الشركة وتحدد هذه النسبة في نظام الشركة والحكمة من هذا الشرط ضمان جدية المؤسسين في الاشتراك في هذا المشروع المالي وتحملهم تبعه هذا الاشتراك كبيعة المساهمين، وبالتالي دفعهم للعمل على تحقيق المشروع الخاص بإنشاء الشركة.³

¹ - راجع المادة 37 من القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984 والمتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-25 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2005، ج.ر 15 المؤرخة في 27 فبراير 5005، والموافق بالقانون رقم 05-09 المؤرخ في 04 مايو 2005، ج.ر 43 المؤرخة في 22 يونيو 2005.

² - فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 267.

³ - زياد علي محمد، المرجع السابق، ص 167.

الفصل الأول: المؤسسون في شركة المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة عنهم.

وقد أكد المشرع الجزائري هذا الأمر حيث نص في ق.ت.ج على أنه: « يجب أن يكتب رأس المال بكامله وتكون الأسهم النقدية مدفوعة عند الاكتتاب بنسبة الربع (1/4) على الأقل بقيمتها الاسمية... وتكون الأسهم العينية مسددة القيمة بكاملها حين إصدارها ».¹

وتتجه بعض التشريعات إلى عدم اشتراط اكتتاب المؤسسين بأي من الأسهم المزمع إصدارها، فقد يقتصر دورهم على دراسة المشروع المقترح تنفيذه والحصول على الترخيص بتأسيس الشركة وتأمين الاكتتاب بأسهمها وتتقطع صلتهم بالشركة بعد اكتمال تأسيسها.²

ولم يكتفي المشرع الجزائري بواجب الاكتتاب وإنما اشترط عدم التصرف بالأسهم التي أكتتب بها المؤسسون قبل فترة معينة، وذلك ضماناً على جدية الشركة ولبث الثقة لدى المساهمين، حيث نص على أنه: « لا تكون الأسهم قابلة للتداول إلا بعد تقييد الشركة في السجل التجاري... ».³

ثالثاً: وجوب توافر الحد الأدنى لعدد المؤسسين.

تكاد تتفق التشريعات العربية والأجنبية على وجوب اجتماع عدد معين من الأشخاص، كحد أدنى لتأسيس شركات المساهمة، وذلك لأهمية هذه الشركات وضخامة رأس مالها واستقبالها لعدد كبير من المساهمين.

ولكن تختلف هذه التشريعات في تحديد الحد الأدنى من عدد المؤسسين، فالقانون الجزائري يشترط ألا يقل عدد المؤسسين عن سبعة، سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو أشخاص معنويين، وقد نص على ذلك في الفقرة الثانية من المادة 592 من ق.ت.ج، بعدما كان يشترط في قانون 1975 قبل تعديله سنة 1993 بموجب المرسوم التشريعي 93-08، ألا يقل عدد المؤسسين عن تسعة، ونفس الأمر بالنسبة للمشرع الفرنسي الذي يشترط هو الآخر وجوب توافر

¹. راجع المادة 596 ق.ت.ج.

². زياد العلي المحمد، المرجع السابق، ص 167.

³- راجع المادة 715 مكرر 51 من ق.ت.ج.

الفصل الأول: المؤسسون في شركة المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة عنهم.

سبعة مؤسسين كحد أدنى لتأسيس شركة المساهمة.¹ أما المشرع المصري فقد اشترط في شركات المساهمة ثلاثة مؤسسين على الأقل، بعدما كان يشترط في قانون الشركات الملغى رقم 26 لسنة 1954 سبعة مؤسسين.²

رابعاً: عدم وجود مانع قانوني في صفة أو في شخص المؤسس.

لا يمكن للأشخاص العاملين في الحكومة أو القطاع العام أو أية هيئة عامة، أن يشتركوا في تأسيس شركة المساهمة ولو بصفة عرضية وسواء كان ذلك بأجر أو بدون أجر، إلا أنه يجوز للشخص الإشتراك في تأسيس شركة المساهمة بإذن خاص من الوزير المختص التابع له هذا الموظف، بشرط أن ألا يتعارض الترخيص مع واجبات الوظيفة وحسن ادائها، وهذا ما نص عليه المشرع المصري في المادة 177 من قانون الشركات.³

كما لا يمكن لأي شخص حكم عليه بعقوبة في جريمة مخلة بالشرف والأمانة أو في إحدى الجرائم المنصوص عليها قانوناً، مالم يرد إليه اعتباره، أن يشارك في تأسيس شركة المساهمة، وذلك من أجل حماية جمهور المكتتبين والادخار العام من محاولات الاحتيال التي يلجأ إليها بعض الأشخاص المحتالين.

خامساً: على المؤسس أن يبذل عناية الرجل الحريص في كافة معاملاته.

يجب على المؤسس أن يبذل في معاملاته مع شركة المساهمة تحت التأسيس أو لحسابها عناية الرجل الحريص، ويلتزم المؤسس على سبيل التضامن بأية أضرار قد تصيب الشركة أو الغير نتيجة مخالفة هذا الإلتزام، وإذا تلقى المؤسس أية أموال أو معلومات تخص الشركة تحت

¹ -Art.73 du loi n°66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés com. « la société anonyme est la société dont le capital est divisé en actions et qui est constituée enter des associés qui ne supportent les pertes qu'à concurrence de leurs apports [*responsabilité*]. Le nombre des associés ne peut être inférieur à sept ».

² - راجع المادة 08 من قانون الشركات المصري.

³ - سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 603.

الفصل الأول: المؤسسون في شركة المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة عنهم.

التأسيس، كان عليه أن يرد إلى الشركة تلك الأموال، أو أية أرباح يكون قد حصل عليها نتيجة إستعماله لتلك الأموال أو المعلومات.¹

وهنا يبرز الإعتبار الشخصي، لأن المسؤولية التضامنية بين المؤسسين بحد ذاتها قائمة على الإعتبار الشخصي، لتقاربها مع المسؤولية التضامنية للشريك في شركات الأشخاص، مما يقرب هذا الشرط بالنسبة للمؤسس في شركة المساهمة من مسؤولية الشريك في شركة الأشخاص.²

الفرع الثاني: الشروط الخاصة بمؤسسي البنوك.

إن الغاية من إيراد هذه الشروط يعود لأهمية النشاط المصرفي وحساسيته، فالبنوك هي مؤسسات إئتمان تتعامل بأموال الجمهور، وكذا بأموال الدولة، مما قد يجعلها عرضة للمخاطر اثناء أداء وظائفها المصرفية، لهذه الاسباب يجب أن يكون المؤسسسون في مستوى الثقة والمسؤولية.³

ومن أجل ذلك أولت التشريعات المقارنة ومن بينها التشريع الجزائري اهتماما متباينا بالعنصر البشري المتدخل في المهنة البنكية، حيث وضع شروط خاصة بمؤسسي البنوك وهي كالاتي:

أولا: الهوية والأهلية القانونية للمؤسسين.

يتأكد مجلس النقد والقرض من هوية وأهلية المؤسسين سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو أشخاص معنويين، من خلال الوثائق المرفقة، ومن خلال إستمارة المعلومات التي يتم ملؤها من

¹ - راجع المادة 11 من قانون الشركات المصري.

² - أبو بكر عبد العزيز مصطفى عبد المنعم، المرجع السابق، ص 172.

³ - أعميور فرحات، تنظيم الإلتحاق بالمهنة البنكية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة(01)، 2016/2017، ص 34.

الفصل الأول: المؤسسون في شركة المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة عنهم.

طرفهم، ولبتي حددتها التعليمية رقم 07-11¹، وتشمل هذه المعلومات أسمائهم وألقابهم، تاريخ ومكان الإزدياد، الجنسية، النشاط الذي يمارسونه، وإذا تعلق الأمر بالأشخاص المعنوية، فيجب ذكر الشكل القانوني، المقر الإجتماعي، العنوان...إلخ، وغيرها من المعلومات التي تضمنها الملحق رقم واحد من هذه التعليمية سابقة الذكر.²

ثانيا: الشروط الأخلاقية للمؤسسين.

رغم أن المشرع الجزائري ألزم البنوك والمؤسسات المالية أن تنشأ في شكل شركة المساهمة، كما أشرنا سابقا، والتي تقوم على الإعتبار المالي، ولا أهمية لشخص الشريك فيها، مع ذلك إشتراط شروطا خاصة في المؤسسين تتعلق حتى بصفاتهم الأخلاقية، ولعل ما يبرز ذلك هو كون البنوك مؤسسات إنتمان تقوم باستغلال أموال الجمهور، فكان لزاما أن تتوفر في مؤسسيها ومسيريها الثقة الكافية حفاظا على حقوق هذا الجمهور، لذا نصت المادة 03 من النظام رقم 06-02 المتعلق بتحديد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة بنك ومؤسسة مالية أجنبية، على ملف طلب الترخيص بتأسيس بنك أو مؤسسة مالية، أو إقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية، يجب أن يتضمن نوعية وشرفية المساهمين ومضامينهم المحتملين.³

كما أنه لايجوز أن يكون مؤسسا في بنك أو مؤسسة مالية الأشخاص المحكوم عليهم بسبب جريمة من الجرائم المذكورة في المادة 80 من قانون النقد والقرض 03-11 المعدل والمتمم، والتي تنص على أنه: " لايجوز لأي كان أن يكون مؤسسا لبنك أو مؤسسة مالية أو عضو في مجلس إدارتها وأن يتولى مباشرة أو بواسطة شخص آخر، إدارة بنك أو مؤسسة مالية

¹ - Instruction n° 11-07 Du 23 Décembre 2007 fixant les conditions de constitution de banque et d' établissement financier et d' installation de succursale de banque et d' établissement financier étranger.

² - بوخرص عبد العزيز، مسؤولية البنك تجاه الغير، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة باجي

مختار بعنابة، 2015-2016، ص26.

³ - المرجع نفسه.

الفصل الأول: المؤسسون في شركة المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة عنهم.

أو تسييرها أو تمثيلها، بأية صفة كانت، أو أن يخول حق التوقيع عنها، وذلك دون الإخلال بالشروط التي يحددها المجلس عن طريق الأنظمة، لعمال تأطير هذه المؤسسات:

- إذا حكم عليه بسبب ما يأتي:

أ. جنائية،

ب. اختلاس أو غدر أو سرقة أو نصب أو إصدار شيك بدون رصيد أو خيانة الأمانة،

ت. حجز عمدي بدون وجه حق ارتكب من مؤتمنين عموميين أو ابتزاز أموال أو قيم،

ث. الإفلاس،

ج. مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف،

ح. التزوير في المحررات أو التزوير في المحررات الخاصة التجارية أو المصرفية،

خ. مخالفة قوانين الشركات،

د. إخفاء أموال استلمها إثر إحدى هذه المخالفات،

ذ. كل مخالفة ترتبط بالاتجار بالمخدرات والفساد وتبييض الأموال والإرهاب.

- إذا حكم عليه من قبل جهة قضائية أجنبية بحكم حايتمتع بقوة الشيء المقضي فيه يشكل

حسب القانون الجزائري إحدى الجنايات أو الجرح المنصوص عليها في هذه المادة.

- إذا أعلن إفلاسه أو ألحق بإفلاسه أو حكم بمسؤولية مدنية كعضو في شخص معنوي

مفلس سواء في الجزائر أو في الخارج ما لم يرد له الإعتبار".¹

ثالثا: كفاءة المؤسسين المهنية والمالية.

لما كان النشاط المصرفي يرتكز على العمل بأموال الغير، فإن ذلك يستدعي توفير ضمان وأمن كافيين، للحفاظ على هذه الأموال، ومن بين عوامل هذا الضمان كفاءة المؤسسين المهنية وقدرتهم المالية، لذا أوجبت المادة 3/02 من النظام رقم 92-05 المتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيرها، أن يكون المؤسسون مؤهلين

¹ - الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم.

الفصل الأول: المؤسسون في شركة المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة عنهم.

لتأدية مهامهم بكيفية تجنب البنك وزبائنه، لاسيما المودعين منهم أي خسارة، وتحمي مصالحهم.¹

المطلب الثاني: أحكام التصرفات الصادرة عن المؤسسين في شركة المساهمة.

إن الشركة لا تتمتع بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري،² وبالتالي يسبق وجود الشركة مرحلة تسمى بمرحلة التأسيس، حيث يبرم المؤسسون خلال هذه الفترة عددا كبيرا من التصرفات القانونية، مما يثير التساؤل عن الصفة التي يعمل المؤسسون بمقتضاها خلال هذه الفترة، من يتحمل تبعات هذه التصرفات خاصة إذا نجح المشروع، لأنه في حالة فشل المشروع المؤسسين مسؤولون بالتضامن فيما بينهم، إلا أنه تعددت الآراء والنظريات في هذه المسألة.

وعليه سنتناول فكرة الإشتراط لمصلحة الغير في (الفرع الأول)، وفكرة الفضالة في (الفرع الثاني)، والمؤسسون يتعاقدون بصفتهم الشخصية في (الفرع الثالث)، والمؤسسون ممثلون للشركة تحت التأسيس في (الفرع الرابع)، وموقف المشرع الجزائري من هذه التصرفات في (الفرع الخامس).

الفرع الأول: فكرة الإشتراط لمصلحة الغير.

يذهب البعض إلى أن العلاقة بين المؤسس والشركة قيد التأسيس تخضع إلى أحكام الإشتراط لمصلحة الغير، لكون هذا الأخير يجوز أن يتم لمصلحة شخص غير موجود ولكنه سيوجد في المستقبل، ويكون المؤسس هو المشتراط والغير هو المتعهد والشركة المستقبلية هي المستفيدة، وهذا مانصت عليه المادة 118 من ق.م.ج، بيد أن هذا الرأي وإن كان من شأنه

¹ - بوخرص عبد العزيز، المرجع السابق، ص 27.

² - راجع المادة 549 من ق.ت.ج.

الفصل الأول: المؤسسون في شركة المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة عنهم.

تفسير تمتع الشركة بالحقوق الناشئة عن العقود التي يبرمها المؤسس مع الغير، إلا أنه لايفسر تحمل الشركة وانتقال الإلتزامات الناشئة عن هذه العقود.¹

الفرع الثاني: فكرة الفضالة.

هناك من يرى بأن العلاقة بين المؤسس والشركة تخضع لقواعد الفضالة، فالمؤسس كالفضولي يعمل لحساب رب العمل المتمثل هنا في الشركة، وبالتالي يجب عليه طبقا لنص المادة 153 من ق.م.ج أن يمضي ويستمر في العمل إلى أن يتمكن رب العمل (الشركة المستقبلية) من مباشرته بنفسه، ولكن هذا الرأي منتقد هو الآخر لوجود إختلاف بين الفضالة ونوع العلاقة بين المؤسس والشركة، فالفضولي يعمل لمصلحة شخص موجود، في حين أن المؤسس يعمل لمصلحة شخص غير موجود إنما هو في طور التأسيس، والفضولي يعمل لمصلحة رب العمل في الأمور الضرورية والمستعجلة، في حين عمل المؤسس لا يكون في الأمور المستعجلة.²

الفرع الثالث: المؤسسون يتعاقدون بصفتهم الشخصية.

ويرى هذا الإتجاه أن المؤسسين يتعاقدون بأسمائهم و لحسابهم الخاص، فيكونون الدائنين في الحقوق الناشئة عنها والمدينين في الإلتزامات المترتبة عنها، ما دامت الشركة ليس لها وجود قانوني، فإذا تم تأسيس الشركة وأصبح لها وجود قانوني، فإن المؤسسين ينقلون إلى الشركة الحقوق والإلتزامات الناشئة عن العقود التي أبرموها.

ويؤخذ على هذا الرأي أنه يعرض حقوق الغير والشركة لخطر في حالة الحجز على أموال أحد المؤسسين أو إفلاسه، مادامت هذه الحقوق تنتقل إلى ذمته وبالتالي تدخل ضمن الضمان العام المقرر لدائنيه الشخصيين، كما أن نقل هذه الحقوق إلى الشركة قد يحملها رسوما

¹ - مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 1998، ص150.

² - محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر،

الفصل الأول: المؤسسون في شركة المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة عنهم.

إضافية، كما أن هذا الرأي ينطوي على آثار إرادة المؤسسين التي إتجهت إلى التصرف لحساب الشركة المستقبلية لا لحسابهم الخاص.¹

الفرع الرابع: المؤسسون ممثلون للشركة تحت التأسيس.

ترى غالبية الفقه أن للشركة شخصية معنوية بالقدر اللازم لعملية التأسيس، وعلى إعتبار أن المؤسسين عند إبرامهم لهذه التصرفات كانوا يعملون بوصفهم ممثلين لها، وذلك قياساً على تمتع الشركة بالشخصية المعنوية في فترة التصفية بالنسبة للأعمال اللازمة للتصفية.

وهو الإتجاه الراجح والمسلك الذي انتهجته بعض التشريعات، فعالجت الأمر بشكل صريح، واعترفت للشركة بالشخصية المعنوية بالقدر اللازم لتحمل الإلتزامات الناجمة عن تصرفات المؤسسين وبالمصاريف التي أنفقت بسبب التأسيس، بشرط أن تكون هذه التصرفات ضرورية، وتجدر الإشارة هنا أن المحكمة- عند حدوث خلاف- هي التي تقدر ما إذا كان التصرف- محل النزاع- ضرورياً لتأسيس الشركة من عدمه.²

والمشرع المصري اعترف بالشخصية المعنوية للشركة قيد التأسيس وذلك في نص المادة 13 من قانون الشركات، ولكنه فرق بين التصرفات الضرورية والتصرفات غير الضرورية، فمتى كانت العقود و التصرفات التي أجزاها المؤسسون ضرورية للتأسيس كانت سارية في حق الشركة، ومتى كانت هذه التصرفات غير ضرورية فإنها تبقى مرهونة بموافقة الجمعية العامة التأسيسية للشركة، فإذا لم توافق هذه الجمعية تحمل المؤسسون شخصياً نتيجة تصرفاتهم.³

¹ - عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص195.

² - محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص213.

³ - معوض عبد التواب، موسوعة الشركات التجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2000، ص88.

الفرع الخامس: موقف المشرع الجزائري من تصرفات الصادرة عن المؤسسين.

إن المشرع الجزائري لم يميز بين التصرفات التي يجريها المؤسسون أكانت ضرورية أم لا قبل تأسيس الشركة، بل اعتبر كل التصرفات التي تصدر منهم وتكون متعلقة بالشركة يسألون عنها فيما بينهم مسؤولية تضامنية، إلا إذا وافقت الشركة بعد تمتعها بالشخصية المعنوية أن تتحمل تعهداتهم.¹ وعليه ففي حالة فشل المشروع أو رفض المصادقة، فإن المؤسسين مسؤولون مسؤولية تضامنية ومن غير تحديد في أموالهم الخاصة.

¹ - أنظر المادة 549 من ق.ت.ج.

الفصل الثاني:

المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة
المساهمة.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

على قدر ما تمثله عملية تأسيس شركات المساهمة من أهمية للإقتصاد الوطني حيث أنها تساهم بشكل كبير في تنميته وتطويره، على قدر ما تتطوي عليه من مخاطر على الاقتصاد من جهة وعلى الادخار العام والمدخرين من جهة أخرى، وذلك في حالة ما إذا استغل المؤسسون عملية التأسيس هذه للغش والخداع والإيقاع بصغار المدخرين لتحقيق مكاسب غير مشروعة.

فإذا أخل مؤسسوا شركات المساهمة بأي من الالتزامات العقدية أو القانونية خلال مرحلة التأسيس، وترتب على هذا الإخلال ضرر للغير، قامت بشأنه أركان المسؤولية المدنية، كما أنه لا تكفي العقوبات المدنية المقرر من (بطلان- أداء حقوق الغير- التعويض عند الاقتضاء) حتى وإن وصلت المسؤولية المدنية إلى حد المسؤولية التضامنية المطلقة وغير المحدودة في أموال المؤسس المخالف، وإنما يجب إقرار عقوبات جنائية لفرض احترام الأحكام المتعلقة بإجراءات تأسيس شركة المساهمة وذلك حين ينتمي إلى المصلحة العامة.

وعليه سنتناول في هذا الفصل المسؤولية المدنية لمؤسسي شركة في المساهمة في (المبحث الأول) والذي سنعرض فيه طبيعة المسؤولية المدنية وشروطها في (المطلب الأول)، ونظام الدعوى المسؤولية المدنية في (المطلب الثاني)، والمسؤولية الجزائية لمؤسسي شركة المساهمة في (المبحث الثاني) والذي سنعرض فيه المسؤولية الجزائية لخرق إجراءات التأسيس في (المطلب الأول)، والمسؤولية الجزائية عن إصدار وتداول الأسهم في (المطلب الثاني).

المبحث الأول: المسؤولية المدنية لمؤسسي شركة المساهمة.

بناء على نص المادة 715 مكرر 21 من ق.ت.ج، إذا كان تأسيس الشركة غير قانوني فإنه يحق للمساهمين والغير أن يقيموا بالإضافة إلى دعوى البطلان دعوى المسؤولية المدنية على المؤسسين.

وفي هذا الصدد سنتناول في هذا المبحث، طبيعة المسؤولية المدنية وشروطها في (المطلب الأول)، ونظام دعوى المسؤولية المدنية في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: طبيعة المسؤولية المدنية وشروطها.

سنبين في هذا المطلب الطبيعة القانونية لهذه المسؤولية تضامنية أم شخصية في (الفرع الأول)، كما سنبين شروطها بشيء من الإيجاز في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: طبيعة المسؤولية المدنية للمؤسسين.

تنشأ المسؤولية المدنية بحق مؤسسي شركات المساهمة إذا ما ارتكبوا أية مخالفة قانونية خلال مباشرتهم أعمال التأسيس المتطلبة قانوناً، وسبب ذلك ضرراً للغير سواء قضي ببطلان الشركة أم لا، وهي مسؤولية تضامنية تقع على عاتق كافة المؤسسين إذا تعددوا وعلى هذا يلتزم المؤسسون على سبيل التضامن بأية أضرار قد تصيب الغير أو الشركة تحت التأسيس نتيجة مخالفة إلتزامهم ببذل العناية الواجبة قانوناً.¹

وهذا ماجاء به المشرع الجزائري في المادة 715 مكرر 21 والتي تنص على: « يجوز أن يعتبر مؤسسو الشركة، والذين أسند إليهم البطلان والقائمون بالإدارة الذين كانوا في وظائفهم وقت وقوع البطلان، متضامنين عن الضرر الذي يلحق المساهمين أو الغير من جراء حل

¹ - ذكرى عبد الرزاق محمد، المركز القانوني لمؤسسي شركات المساهمة التي تطرح أسهمها التداول، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015، ص 85.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

الشركة...»، غير أنه ورد في النص عبارة: «يجوز» ومعنى ذلك أنه أعطى للمحكمة السلطة التقديرية في إقرار هذه المسؤولية التضامنية للأشخاص المسؤولين سواء كانوا مؤسسين أو أعضاء مجلس الإدارة أو أصحاب الحصص العينية، وعليه فالتضامن كفيل بحماية استقاء المتضرر لحقوقه، والجدير بالتطبيق لاسيما في ميدان التجاري إذ السرعة والائتمان دعائم لعالم التجارة.¹

والتضامن الذي نحن بصدده هو تضامن سلبي بين المدينين يطبق بشأنه القواعد العامة ومن أبرز خصائصه أنه إذا وفى احد المؤسسين بكامل القيمة المحكوم بها - وهو ملتزم بذلك بمقتضى التضامن السلبي- أمكنه الرجوع على كل من المدينين الآخرين بالحصصة المترتبة عليهم، وهذه الحصصة تقدرها المحكمة بنسبة اشتراكه في الضرر أو المخالفة الواقعة في التأسيس، واستنادا لمبدأ التضامن هذا اتجه الفقه والقضاء الفرنسي إلا أنه إذا دفع أحد المؤسسين أو الإداريين كل المبلغ المحكوم به من قبل القاضي، يستطيع أن يرجع على كل من شركائه بالتضامن عن المبلغ الذي دفعه عنه.²

ويرى بعض الفقهاء أيضا أن المسؤولية القانونية لمؤسسي شركة المساهمة هي تطبيق لقواعد المسؤولية التقصيرية بوجه عام، وإن كانت تميل إلى المسؤولية التي تميل على الخطأ المفترض، ويترتب على ذلك أنها تتعقد بمجرد توافر الضرر والعلاقة السببية بينه وبين العيب الذي أدى إلى البطلان، وتتعدد المسؤولية على هذا النحو حتى ولم يكن فعل أو إهمال المؤسسين قد اتسم بصفة العمد، كالجهد بأحكام القانون.³

¹ - حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص 106.

² - المرجع نفسه.

³ - ذكرى عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص 86.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

كما أن المؤسس يدخل في علاقات تعاقدية، سواء مع باقي المؤسسين أنفسهم أو مع شركة المساهمة تحت التأسيس، أو مع المكتتبين أو مع الغير، فإذا أخل المؤسس بالتزاماته الناشئة عن هذه التصرفات العقدية قامت بحقه المسؤولية العقدية، وبظل المؤسسين مسؤولين بالتضامن عن هذه الالتزامات¹، حيث تتجه معظم التشريعات إلى تحديد طبيعة المسؤولية المدنية المترتبة عن المخالفات بشأن تأسيس شركة المساهمة والموجبة إبطالها سواء عن قصد أو إهمال أنها مسؤولية تضامنية.²

الفرع الثاني: شروط المسؤولية المدنية.

إن المسؤولية المدنية لا تقوم إلا بتوافر أركانها الثلاثة من خطأ ثابت في جانب المسؤول إلى ضرر واقع في حق المضرور وعلاقته السببية تربط بينهما بحيث يثبت أن الضرر قد نشأ عن ذلك الخطأ ونتيجة لحدوثه.³

وذلك كما يلي:

أولاً: الخطأ:

تنص المادة 124 من ق.م.ج على أن " كل فعل أي كان يرتكبه الشخص بخطأه، ويسبب ضرر للغير يلزم من كان سبب في حدوثه بالتعويض"⁴، مؤدى ذلك أن كل تقصير في إلتزام قانوني سابق يسبب للغير ضرراً يؤدي إلى قيام المسؤولية على عاتق مرتكب التقصير مضمونها التعويض ويقع عبء الإثبات وقوع التعدي على المضرور.

¹ - ذكرى عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص 86

² - حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص 106.

³ - أبوبكر عبد العزيز مصطفى عبد المنعم، المرجع السابق، ص 157.

⁴ - الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج ر، العدد 78، المؤرخة بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

ومن أمثلة الخطأ الموجب لمسؤولية المؤسسين، قيام المؤسسون بنشر بيانات كاذبة لإغراء الجمهور على الاكتتاب في اسهم الشركة، أو قبول اكتتابات من أشخاص معسرين، أو عدم استقاء قيمة الأسهم عند الاكتتاب أو عدم متابعة إجراءات التأسيس دون سبب معقول، أو عدم إيداع المبالغ المحصلة من قيمة الأسهم في أحد البنوك والمبالغة في تقدير الحصص العينية.¹

وتذهب أغلبية الفقه إلى القول أن مسؤولية المؤسسين اتجاه الغير عن الأفعال والتصرفات التي صدرت منهم خلال فترة التأسيس، تطبيقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية تقوم على الخطأ المفترض (Foute présumée)، ومتى حدث الضرر وكان نتيجة لتأخر في التأسيس (علاقة السببية) فإن مسؤولية المؤسسين تتعدى، ولا يتعين على المكتتب أن يثبت الخطأ في جانب المؤسسين إذ أن هذا الخطأ مفترض بمضي مدة 6 أشهر دون إتمام التأسيس، أو بمجرد شطب قيد الشركة في السجل التجاري، وتندفع مسؤوليتهم-المؤسسون- بإثبات السبب الأجنبي، أي بإثبات أن عدم إتمام التأسيس لا يرجع إلى خطأ من جانبهم، إلا أنه تنعقد مسؤوليتهم حتى ولو كان هذا الإهمال عن غير قصد كالجهل بأحكام القانون، وتكون المسؤولية في هذه الحالة تضامنية.²

ثانياً: الضرر.

يعتبر الضرر هو الركن الثاني لقيام المسؤولية المدنية، فلا يكفي لتحقيق المسؤولية أن يقع الضرر، بل يجب أن يحدث الخطأ ضرراً، ويجب أن يكون الضرر محققاً ليتمكن التعويض عنه وهذا الضرر المحقق قد يكون حالاً وقع فعلاً وهو ضرر وقع بالفعل وتأكد وقوعه، أو سيقع حتماً، كما يمكن أن يكون الضرر مادياً أو معنوياً وإن كان الضرر المعنوي قليل الوجود في

¹- ذكرى عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص 83.

²- أبو بكر عبد العزيز مصطفى عبد المنعم، المرجع السابق، ص 172.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

مجال بطلان الشركات التجارية فإنه ممكن الوقوع، كأن يتمثل في صدمة نفسية تصيب أحد المساهمين أو الغير نتيجة بطلان الشركة، لكن يبقى الضرر المادي هو الغالب في مجال الشركات ويتمثل في الإخلال بمصلحة المضرور ذات قيمة مالية، ويشترط في هذا الضرر أن يكون محققاً أي أنه وقع فعلاً أو أنه سيقع حتماً.¹

ثالثاً: العلاقة السببية.

يتعين توافر هذه العلاقة بين العيب في التأسيس الموجب للبطلان والضرر الحاصل لمتضرر وهذا طبقاً للقواعد العامة، وتجدر الإشارة إلى أن المسؤولية تختلف باختلاف صاحب الدعوى فإذا كان أحد المساهمين في الشركة فإننا نكون بصدد المسؤولية التعاقدية، وإذا كان صاحب الدعوى الغير لإننا نكون بصدد المسؤولية التقصيرية.²

أما عن الإعفاء من المسؤولية وتخفيضها، فلأن مسؤولية الأشخاص المتسببين في البطلان تقوم على الخطأ المفترض كما سبق ذكره، فلا يستطيعون التمسك بحسن نيتهم أو بأنهم لم يرتكبو أية أخطاء أو أنهم بذلوا في سبيل التأسيس العناية المعتادة، ولكن هل في كل الحالات تترتب المسؤولية؟ وهل من الجائز استبعادها أو التخفيف منها سبب من الأسباب العامة للإعفاء؟

وبالرجوع إلى القواعد العامة فإنه يجوز تطبيق الأسباب العامة للإعفاء من المسؤولية كالقوة القاهرة وخطأ المتضرر، فإذا لم يتم إجراء التأسيس نتيجة قوة القاهرة كفضيان يأتي على محل الشركة تحت التأسيس فلا يسمح بإجراء تأسيسها، فإن المؤسسين لا إرادة لهم في ذلك ولا يتحملون ما ليس باستطاعتهم، وكذا خطأ المتضرر إذا استغرق وقطع العلاقة السببية بين

¹ - أبو بكر عبد العزيز مصطفى عبد المنعم، المرجع السابق، ص 164.

² - حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص 108.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

العيب في التأسيس و الضرر الحاصل،¹ حيث يعتبر خطأ المضرور سببا أجنبيا للإعفاء من المسؤولية ومثال ذلك أن يساهم مع المدعي أو المدعى عليهم في وقوعه، كالتواطئ مع المؤسسين في عدم دفع المبلغ الواجب دفعه عند الاكتتاب بالأسهم،² كما أنه قد تزول المسؤولية عند انتفاء الضرر، ويحصل ذلك بصورة خاصة في حالة تصحيح عيب التأسيس الذي يسمح للشركة بمتابعة أعمالها من دون أن تتعرض للإبطال.³

والجدير بالذكر أن المسؤولية التضامنية للأشخاص المسؤولة -المؤسسين وأعضاء مجلس الإدارة وأصحاب الأسهم العينية- تتعلق بالنظام العام، فلا يجوز الاتفاق على استبعادها، ولا وضع شرط يمنع ممارستها،⁴ وهذا ما نصت عليه المادة 03/178 من ق.م.ج والتي تنص على ما يلي: "ويبطل كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية الناجمة عن العمل الإجرامي."

وبناء على ذلك لا يجوز وفق القواعد العامة في المسؤولية أن يرد شرط في العقد الإبتدائي أو في النظام الأساسي للشركة أو أي وثيقة من وثائقها يعفي المؤسسين من المسؤولية الناجمة عن أعمال التأسيس.⁵

المطلب الثاني : نظام دعوى المسؤولية.

سنتناول في هذا المطلب المحكمة المختصة التي ترفع أمامها دعوى المسؤولية في (الفرع الأول)، وكذا أصحاب الدعوى في (الفرع الثاني)، بالإضافة إلى الأشخاص الذين تقع عليهم المسؤولية في (الفرع الثالث)، ومدة تقادم هذه الدعوى في (الفرع الرابع).

¹- حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص108.

²- فاروق ابراهيم الجاسم، النظام القانوني لمؤسسي شركة المساهمة، المرجع السابق، ص588.

³- حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص108.

⁴- المرجع نفسه، ص109.

⁵- أبو بكر عبد العزيز مصطفى عبد المنعم، المرجع السابق، ص185.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

الفرع الأول: المحكمة المختصة:

إن الهدف من الدعوى المدنية القائمة ، بشأن عيوب التأسيس هو الحكم بالتعويض عما أصاب المدعي من ضرر، ولذلك فهي تعتبر من الدعاوي الشخصية، وبالتالي فإن المحكمة المختصة هي التي يقع في دائرتها مكان المدعى عليه عملاً بأحكام المادة 37 من ق.إ.م.إ.ج.¹

هذا وتسري هذه القاعدة سواء كانت المسؤولية تعاقدية كمسؤولية المؤسسين تجاه المساهمين أو تقصيرية كمسؤولية المؤسسين تجاه الغير، إلا أنه في هذه الحالة الأخيرة، أي في حالة نشوء الدعوى عن غير التعاقد فعملاً بأحكام المادة 39 من ق.إ.م.إ.ج، يكون للمدعي الخيار بين إقامة الدعوى أمام محكمة مكان المدعى عليه، أو أمام المحكمة التي وقع في دائرتها الفعل الضار، وقد تكون هذه المحكمة الأخيرة هي المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مركز الشركة، أو التي يقع في دائرة إختصاصها المكان الذي جرى فيه نشر الإعلانات الكاذبة في الصحف مثلاً.²

الفرع الثاني: أصحاب الدعوى المسؤولية.

ترفع دعوى المسؤولية من قبل الشركة ذاتها والتي تسمى بدعوى الشركة، وقد ترفع من قبل المساهمين والغير والتي تسمى بالدعوى الفردية.

¹ - القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 الذي يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، العدد 21، المؤرخة في 23 ابريل 2008.

² - حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص 109.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

أولاً: دعوى الشركة.

قد يصيب الشركة ضرر ينتج عن عيب في تأسيسها فيحق لها عندئذ رفع الدعوى ضد المسؤولين عن هذا العيب لمطالبتهم بالتعويض عن الضرر الناشئ عن العيب اللاحق بها، ويطلق على هذه الدعوى تسمية دعوى الشركة تميزا لها عن الدعوى الفردية أو الشخصية التي يحق لكل مساهم رفعها للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي اصابه شخصيا، وترفع دعوى الشركة من قبل هذه الشركة نفسها، بواسطة من يمثلها قانونا، كما يجوز رفعها من قبل أي مساهم على أساس الضرر اللاحق بالشركة، والذي يطال بالوقت ذاته نصيبه في الشركة.¹

هذا وقد إقتضت المادة 715 مكرر 21 من ق.ت.ج على الإقرار ضمنيا الحق في رفع دعوى المسؤولية على الشركاء والغير، بدون أن تذكر حق الشركة في رفع هذه الدعوى، فكان على المشرع أن ينص على حق الشركة في رفع دعوى المسؤولية، لكن الفقه والقضاء مجمعان على أن هذا الحق يعود أيضا للشركة التي تمارسه بواسطة من يمثلها قانونا، كرئيس مجلس الإدارة المدير العام، أو مصفي الشركة، أو وكيل التفليسة حسب كل حالة.²

كما يجوز للمساهم أن يرفع دعوى الشركة مستندا إلى الضرر اللاحق به والذي يصيبه بقدر النصيب العائد له في هذه الشركة، كما لو انخفضت قيمة اسهمه بنسبة معينة نتيجة الضرر أو الخسارة اللاحقة بذمة الشركة³، ويجوز رفع الدعوى أيضا من قبل عدة مساهمين، يجوز لهم، بالإنفراد أو الإجماع، بالإضافة إلى دعوى التعويض عن الضرر اللاحق بهم شخصيا إقامة دعوى الشركة بالمسؤولية على المؤسسين أو أعضاء مجلس الإدارة، ولهم أن

¹ - إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، شركات مغفلة الأسهم، ج8، منشورات طلي الحقوقية، بيروت، لبنان، ب س ن، ص442.

² - حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص110.

³ - المرجع نفسه.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

يطلبوا بالتعويض عن كامل الضرر الذي اصاب الشركة، وهذا مانصت عليه المادة 245 من قانون الشركات الفرنسي لسنة 1966، وبمقتضى المادة 200 من المرسوم التطبيقي لهذا القانون، يجوز تقديم دعوى الشركة من عدة مساهمين يمثلون، على الأقل، واحدا من عشرين أي 5 % من رأس مال الشركة¹.

ثانيا: الدعوى الفردية.

إن الدعوى الفردية هي دعوى المسؤولية المدنية التي يقيمها الأشخاص المتضررين سواء كانوا من المساهمين أو من الغير ضد المؤسسين بسبب تصرفاتهم الخاطئة، للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابهم من جراء العيب الواقع في التأسيس، وقد كرست المادة 715 مكرر 21 سابقة الذكر، حق المساهم والغير لاسيما دائني الشركة بإقامة هذه الدعوى، ويشترط لإقامتها أن يثبت المدعي أن ضررا شخصيا لحق به متميزا عن الضرر الذي لحق الشركة، كما لو أثبت المساهم إساءة التصرف بالمبالغ المدفوعة منه عند الاكتتاب في رأس المال أو حمله بطريقة الغش على هذا الإكتتاب².

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الدعوى الفردية ترفع من قبل كل مساهم بالإستقلال عن غيره من المساهمين أو الغير، كما أنه يجوز رفعها من قبل عدة مساهمين معا، ومع ذلك لا تتحول هذه الدعوى إلى دعوى الشركة بل تظل دعوى فردية للمساهمين المدعين، كما أنه يجوز لدائن الشركة إقامة دعوى فردية لطلب التعويض عن الضرر الذي اصابه بسبب بطلان الشركة، ولكن لا يجوز رفعها من قبل عدة دائنين

¹ - إلياس نصيف، المرجع السابق، ص 444.

² - حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص 111.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

معا لإنتفاء الإلتزام بينهم، أما دائني المساهمين الشخصيين يجوز لهم إقامة دعوى المسؤولية، ولكن عن طريق الدعوى غير المباشرة لعدم ثبوت حق شخصي في ذلك.¹

الفرع الثالث: الأشخاص الذين توجه الدعوى ضدهم:

تقام الدعوى على الأشخاص المسؤولين عن عيوب التأسيس التي أدت إلى بطلان الشركة والإضرار بالمدعي، وقد عين هؤلاء الأشخاص القانون ومن بينهم المؤسسون، حيث تضمنت المادة 715 مكرر 21 من ق.ت.ج سابقة الذكر نصا عاما، يعتبر فيه المؤسسين مسؤولون بالتضامن عن عيوب التأسيس، من دون أن يميز المشرع بين الذين وقع العيب بفعلهم أو بخطأهم والذين لم يساهموا في وقوعه، ولذلك ثار التساؤل عما إذا كان جميع المؤسسين أو الذين ساهموا في أعمال التأسيس مسؤولين عن أي عيب أو مخالفة واقعة في عملية التأسيس، أم أن المسؤولين هم فقط المؤسسون الذين تمت المخالفة أو وقع العيب بفعلهم دون سائر المؤسسين؟

إتجه رأي فقهي إلى أن جميع المؤسسين من دون إستثناء مسؤولون عن مخالفة إجراءات التأسيس،² ولكن القضاء ذهب بمعظمه إلى أن المسؤولية لا تترتب إلا على المؤسسين الذين ينسب إليهم الضرر الحاصل، دون الآخرين الذين لم يتدخلوا في حصوله.³

الفرع الرابع: تقادم دعوى المسؤولية المدنية.

نصت المادة 743 في فقرتها الأولى من ق.ت.ج على أنه: "تتقادم دعوى المسؤولية المدنية على إبطال الشركة أو الأعمال والمدولات اللاحقة لتأسيسها بثلاثة أعوام إعتبارا من

¹ - حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص112.

² - إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص452.

³ - Cass- 30 janv. 1893, J.S. 1894; Toulouse. 22 juill. 1891, J.S. 1892. 65 ; Angers, 22 juill. 1931, J.S.

نقلا عن إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 452. 1932.149.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

التاريخ الذي إكتسب فيه حكم البطلان قوة الشيء المقضي"، وما يفهم من هذه المادة أنه يجب رفع دعوى المسؤولية المؤسسة على البطلان خلال مدة (03) سنوات، ويتم حساب هذه المدة من تاريخ حيازة حكم البطلان قوة الشيء المقضي فيه، أي أن الحكم بالبطلان أصبح نهائياً، أما إذا حصل تصحيح للعيب وزال بذلك سبب البطلان، فقد تناولت هذا الفقرة الثانية من نفس المادة بقولها "لايحول زوال سبب البطلان دون ممارسة دعوى التعويض الرامية إلى تعويض الضرر اللاحق من العيب الذي كانت الشركة أو العمل أو المداولة منسوبة له وتتقدم هذه الدعوى بمرور ثلاث سنوات إعتباراً من تاريخ كشف البطلان"، ومنه فإذا تم تصحيح العيب المبطل فإن دعوى المسؤولية الرامية لإصلاح الضرر تبقى جائزة ولا تتقدم إلا بمرور (03) سنوات تحتسب من يوم كشف البطلان.¹

¹ - حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص115.

المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

بالإضافة إلى المسؤولية المدنية التي لاتعد كافية لتكون رادعة لمرتكبي المخالفات أثناء فترة التأسيس، يستلزم فرض عقوبات جنائية تضع حدا لمتل هذه الأعمال الصادرة من أشخاص وجدوا في شركات المساهمة مرتعا للإحتيال والكسب غير المشروع، مما يؤثر بالسلب على معاملات الإدخار والإئتمان العام.

ومنه فالمشروع الجزائري لم يترك مرحلة من مراحل التأسيس دون أن ينص على جزاءات توقع عند مخالفة الاحكام المتعلقة بها، وهذا مع عدم الإخلال بالعقوبات الأشد المنصوص عليها في قانون العقوبات.

وعليه سنتناول في هذا المبحث، المسؤولية الجزائية لخرق إجراءات التأسيس في (المطلب الأول)، والمسؤولية الجزائية عن إصدار وتداول الأسهم في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المسؤولية الجزائية لخرق قواعد التأسيس.

سنتناول في هذا المطلب، المخلفات والعقوبات المتعلقة بالاكتتاب في (الفرع الأول)، والمخالفات والعقوبات المتعلقة بتقييم الحصص العينية في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المخالفات والعقوبات المتعلقة بالاكتتاب.

اشترط المشروع الجزائري لصحة الإكتتاب أن يكون رأس مال الشركة مكتتبا فيه بالكامل، وقد نصت المادة 596 من ق.ت على ذلك صراحة، إذ بينت بأنه: "يجب أن يكتتب رأس المال بكامله..."، وهو ماذهب إليه المشروع الفرنسي في الفقرة الأولى من المادة 75 من قانون الشركات لعام 1966 حيث إشترط هو الآخر أنه لايمكن أن تؤسس الشركة وفقا للأصول إلا إذا كان رأس مال الشركة المبين في مشروع النظام مكتتبا فيه بالكامل.¹

¹ - ج.ريبير، ر.رويلو، المرجع السابق، ص388.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

وهكذا نلاحظ أن قاعدة الاكتتاب بكامل رأس المال، تتضمن إلتزاما على المؤسسين بضرورة تقدير حاجة المشروع إلى رأس المال الكافي لمباشرة النشاط، كما تتكلف الحماية لدائني شركة المساهمة من احتمال إنتقاص ضماناتهم المحددة برأس المال، إذا ما تم الإكتتاب في جزء منه، لما في ذلك من غش للدائنين الذين اطمأنوا إلى مقدار ذمة الشركة عند تأسيسها حتى إذا ما قرروا التنفيذ على أموالها لم يجدوا الضمان الذي اعتمدوا عليه كمالا، ومنه فإن عدم الوفاء بكامل رأس المال ينبئ إن المشروع لم يلقى استحسانا من قبل الجمهور، إما بسبب عدم جديته أو بسبب عدم الإطمئنان إلى سمعة مؤسسيه.¹

إلا أنه ينبغي التمييز بين الاكتتاب بكامل رأس المال، وبين الوفاء به، فإذا القاعدة هي وجوب الإكتتاب بكامل رأس المال إلا أن ذلك لا يقتضي وجوب الوفاء به بالكامل عند الاكتتاب، ذلك لأن الاكتتاب يتضمن الرغبة من شخص ما بالانضمام إلى الشركة، وما يترتب على ذلك من التزامات، أما الوفاء بقيمة الأسهم ما هو إلا تنفيذ لهذا الإلتزام،² وقد أشارت المادة 596 من ق.ت.ج سابقة الذكر إلى ذلك.

أما إذا خالف المؤسسين هذه القاعدة المتعلقة بالاكتتاب تقوم المسؤولية الجزائية بحقهم، حيث نص المشرع الجزائري في المادة 807 من ق.ت.ج: "يعاقب بالسجن من سنة إلى خمس سنوات، وبغرامة من 20.000 دج غلأى 200.000 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط:

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

¹- فاروق إبراهيم الجاسم، النظام القانوني لمؤسسي شركة المساهمة، المرجع السابق، ص364.

²- المرجع نفسه.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

2- الأشخاص الذين قاموا عمدا عن طريق إخفاء اكتتاب أو دفعات عن طريق نشر اكتتابات أو دفعات غير موجودة أو وقائع أخرى مزورة للحصول أو محاولة الحصول على اكتتابات أو دفعات.

3- الأشخاص الذين قاموا عمدا وبغرض الحث على الاكتتابات أو الدفعات بنشر أسماء أشخاص ثم تعيينهم خلافا للحقيقة باعتبار أنهم ألحقوا أو يلحقون بمنصب في الشركة..."

ويتضح من هذا النص أن الأفعال المعاقب عليها تتمثل في التظاهر بالاكتتابات والدفعات، ومعنى ذلك الإظهار الجدي والحقيقي لاكتتابات ودفعات وهمية من خلال كتمان بعض الاكتتابات و الدفعات أو نشرها بدون أن يكون لها وجود فعلي، كما تتمثل أيضا في نشر وقائع مزورة المخالفة للحقيقة التي يبتغى بها الحصول أو محاولة الحصول على اكتتابات،¹ كأن يتم الإعلان عن أسماء أشخاص غير الأشخاص الحقيقيين على أنهم مرتبطون بالشركة تحت أي علاقة من أجل تضليل المكتتبين بغرض حثهم على الاكتتاب برأسمال الشركة.

حيث رتب المشرع الجزائري عقوبة على هذه الأفعال، والتي تتمثل في الحبس من سنة إلى خمس سنوات، وبغرامة مالية من 20.000 دج إلى 200.000 دج، كما أنه يمكن متابعة كل شخص شارك في التصريحات أو الإعلانات صورية أوقعت المكتتبين في تدليس وهذا مانصت عليه المادة 809 من القانون التجاري.

لكن ما يمكن ملاحظته أن نص المادة 807 من ق.ت سابقة الذكر، لم يعرف التعديل منذ سنة 1993 أين عدل القانون التجاري بموجب المرسوم التشريعي 93-08، الذي أعاد من خلاله المشرع الجزائري تنظيم أحكام الشركات التجارية وشركة المساهمة تحديدا بشكل جذري، رغم أن الفرصة كانت سانحة لذلك من خلال التعديلات اللاحقة للقانون التجاري، مما يجعل من

¹ - حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص 124.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

الغرامات الواردة فيها بعيدة كل البعد عن الواقع الإقتصادي، ولا تؤدي بالحقيقة إلى الطابع الردعي المراد منها تحقيقه، خاصة إذا كان مرتكب الجنحة موسرا إذا الغرامة المالية لا تؤثر فيه، وهي ملاحظة عامة عن كل المواد المنظمة لأحكام هذه المسؤولية والواردة في القسم الخاص بمخالفات تأسيس شركة المساهمة من القانون التجاري.¹

كما أن المشرع الجزائري نقل هذه المادة عن المشرع الفرنسي وبالتحديد المادة 433 من قانون الشركات رقم 66-537، إلا أن الملاحظ أن المشرع الفرنسي وفي إطار سياسة التخفيف من الطابع العقابي للقانون التجاري قد عدل أحكام المادة سالفة الذكر، وطبقا لنص المادة L242-2 من القانون التجاري الحالي لم تعد العقوبات المنصوص عليها في هذه المادة تشمل سوى حالة واحدة وهي الحالة المتعلقة بالأشخاص الذين منحوا عن طريق الغش حصة عينية أكثر من قيمتها، وبالتالي لم تعد المخالفة سابقة الذكر المتعلقة بالاكتتاب موضوع عقوبة خاصة في القانون التجاري وإنما تخضع لأحكام قانون العقوبات في قواعده العامة.²

الفرع الثاني: المخالفات والعقوبات المتعلقة بتقييم الحصص.

إن تقدير الحصص العينية التي يقدمها المساهمين يعمل على تحديد نصيب كل منهم في رأس المال، وغالبا ما تضع التشريعات قيودا خاصة لهذا التقدير خاصة في شركة الأموال وذلك تقاديا للمبالغة في قيمة الحصص العينية خشية الإضرار بالدائنين حيث يعتبر رأس المال هو الضمان العام للدائنين، كذلك ما يترتب على هذه المبالغة في تقدير الحصص العينية من منح أصحابها حقةً ومزايا دون حق مما يضر بمصالح باقي المساهمين.³

¹ - بوخرص عبد العزيز، المسؤولية الجزائية لمؤسسي شركة المساهمة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد 18، جانفي 2018، ص 354.

² - المرجع نفسه.

³ - سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 61.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

حيث نص المشرع الجزائري في المادة 04/601 من ق.ت في حالة تقديم حصص عينية في شركة المساهمة على ضرورة تعيين مندوب واحد للحصص أو أكثر بقرار قضائي بناء على طلب المؤسسين أو أحدهم، ويقع تقدير قيمة الحصص العينية على مسؤولية مندوبي الحصص ويرجع الفصل في هذا التقدير للجمعية العامة التأسيسية ضمن شروط وإجراءات حددها المشرع في نصوص القانون التجاري.¹

ومنه فالمشرع جعل المبالغة في قويم الحصص العينية بطريقة الغش جريمة معاقب عليها بجزاءات جنائية، حيث نص على ذلك في الفقرة الأخيرة من المادة 807 سابقة الذكر وهي كالآتي: "يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات، وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط:

- الأشخاص الذين منحوا غشا حصة عينية أعلى من قيمتها الحقيقي".

كما نص في المادة 810 من ق.ت على أنه: "يعاقب بالحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة من 20.00 دج إلى 200.000 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط:

- كل شخص تعمد القبول أو الإحتفاظ بمهام مندوب لتقدير الحصص المقدمة وهذا بالرغم من عدم الملاءمات أو الموانع القانونية".

وإذا كان المعني بهذه المخالفات في الغالب هو مندوب الحصص الذي تقع على عاتقه مسؤولية تقييم الحصص، فإن المؤسسين يمكن أن يكونوا شركاء في هذه الجريمة من خلال المصادقة في الجمعية العامة التأسيسية على هذا التقييم، مع علمهم بأن تقدير الحصة العينية أعلى من قيمتها الحقيقية، لذا فإن المشرع عاقب في نص المادة 809 من ق.ت من إشتراك عمدا في منح عن طريق الغش حصة عينية أعلى من قيمتها الحقيقية بذات عقوبات الفاعل الأصلي أي

¹ - بوخرص عبد العزيز، المسؤولية الجزائية لمؤسسي شركة المساهمة، المرجع السابق، ص 355.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

بالحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة مالية من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.¹

حيث يهدف المشرع بتجريم هذا العمل إلى ضمان سلامة تقويم هذه الحصص والتأكد من حقيقة رأس مال الشركة حماية للمساهمين وأصحاب الحصص النقدية، كما يهدف إلى منع حصول أصحاب الحصص العينية على أرباح وهمية، كما حاول بذلك منع المساهمين من الحصول على عدد من الأسهم في الشركة تزيد عن حصصهم في رأس المال.²

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية عن إصدار الأسهم وتداولها.

سنتناول في هذا المطلب المخالفات والعقوبات المتعلقة بإصدار الأسهم في (الفرع الأول)، والمخالفات والعقوبات المتعلقة بتداول الأسهم في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المخالفات والعقوبات المتعلقة بإصدار الأسهم:

نصت المادة 806 من ق.ت. على أنه: " يعاقب بغرامة مالية من 20.000 دج إلى 200.000 دج، مؤسسو الشركات المساهمة ورئيسها والقائمون بإدارتها أو الذين أصدروا الأسهم قبل قيد الشركة بالسجل التجاري، أو في أي وقت كان إذا حصل على القيد بطريق الغش، أو دون إتمام إجراءات تأسيس تلك الشركة بوجه قانوني".

ما يمكن ملاحظته أولاً أن المشرع الجزائري أسقط عبارة "المدراء العامون" من النص العربي، والتي هي موجودة في النص الفرنسي كما يلي: " seront punis d'une amende de 20.000 DA, les fondateurs, le président, les administrateurs ou les **directeurs généraux**".

¹ - بوخرص عبد العزيز، المسؤولية الجزائية لمؤسسي شركة المساهمة، المرجع السابق، ص 355.

² - حمر العين عبد القادر، المرجع السابق، ص 126.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

وبعيدا عن هذه الملاحظة، اعتبر المشرع إصدار أسهم قبل قيد الشركة بالسجل التجاري أو حتى بعد القيد إذا كان هذا القيد قد تم عن طريق الغش أو دون التقيد بالنصوص القانونية والإجراءات المتعلقة بتأسيس الشركة، مخالفة في حق مؤسسي شركات المساهمة وكذا رئيسها والقائمون بإدارتها أو المدراء العامون، ورتب عنها عقوبة تتمثل في غرامة مالية تصل إلى 200.000 دج، وهو حكم عام لايفرق بين شركة المساهمة التي تتأسس باللجوء العلني للإدخار (التأسيس المتتابع)، وبين تلك التي تتأسس دون اللجوء العلني للإدخار (التأسيس الفوري).¹

وفي المقابل نجد المشرع الفرنسي قد ميز بين المخالفة التي تتعلق بتأسيس شركة المساهمة عن طريق اللجوء العلني للإدخار، وبين تلك التي تتأسس دون اللجوء العلني للإدخار، بحيث ضاعف الغرامة المالية في الحالة الأولى، وهو تمييز يجد تبريره في رغبة المشرع الفرنسي في حماية الغير من جمهور المكتتبين.²

الفرع الثاني: المخالفات والعقوبات المتعلقة بتداول الأسهم.

إن حرية تداول الأسهم، وإن كانت الميزة الأساسية لشركات المساهمة، فإنها ليست مطلقة، وإن كان مبدأ قابلية السهم للتداول من النظام العام، فإن مبدأ حرية التداول ليس كذلك، حيث أورد عليه المشرع قيودا تم النص عليها قانونا.³

ولإعتبارات عملية بحتة تمس مصلحة الشركة والإقتصاد الوطني أقر بعض القيود التي ترد على حرية التداول، وبعبارة أخرى تهدف هذه القيود إلى تنظيم ممارسة حق حرية التداول حتى يكون صحيحا منتجا لأثاره، فلا يكفي أن يمارس هذا الحق بمطلق الحرية ولكن يجب أن

¹ - بوخرص عبد العزيز، المسؤولية الجزائية لمؤسسي شركة المساهمة، المرجع السابق، ص 355.

² - المرجع نفسه، ص 356.

³ - بلعربي خديجة، المميزات القانونية للسهم، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بلقايد

بوهرا، 2014، ص 45.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

تكون هذه الممارسة على النحو يستفاد منه، ولا تلحق الضرر بالأخرين وذلك في إطار حماية الإدخار العام لمصلحة الشركات، وضمان حقوق المساهمين ضد مخاطر تأسيس شركات وهمية أو سوء نية بعض المؤسسين ومجالس الإدارة ومحاولاتهم الإفلات أو تفويت فرص المسؤولية الناجمة عن مساوئ تصرفاتهم من خلال التخلص من الأسهم إلى الغير.¹

ولذلك تدخل المشرع وفرض عن مخالفة هذه القيود عقوبات نص عليها بموجب المادة 808 من ق.ت والتي تقضي " يعاقب بالحبس من ثلاث أشهر إلى سنة وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، مؤسسون الشركة المساهمة ورئيس مجلس إدارتها والقائمون بإدارتها ومدراؤها العامون وكذلك أصحاب الأسهم أو حاملوها الذين تعاملوا عمدا في :

- 1- أسهم دون أن تكون لها قيمة إسمية أو كانت قيمتها الإسمية أقل من الحد الأدنى للقيمة القانونية.
- 2- في أسهم عينية لايجوز التداول فيها قبل إنقضاء الأجل.
- 3- الوعود بالأسهم."

يلاحظ بداية أن المشرع الجزائري على غير العادة استعمل مصطلح " تعاملوا " بدل عبارة " تداولوا " التي يقابلها في النص الفرنسي "négocié" وهو المصطلح القانوني الصحيح الذي يجري استعماله إذا تعلق الأمر بتداول الأوراق المالية، وهو بذلك يمارس عاداته في الإستعمال المتنوع للمصطلحات دون مبرر قانوني حقيقي.²

وبالرجوع إلى نص المادة 808 من ق.ت سابقة الذكر، نجد المشرع عاقب المؤسسون بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة مالية تصل إلى غاية 200.000 دج، وذلك إذا قاموا

¹ - بن عالية سمية فاطمة الزهراء، حرية المساهم في التنازل عن الأسهم، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص،كلية الحقوق،جامعة أبو بكر بلقايد بتلمسان،2007-2008، ص 56.

² - بوخرص عبد العزيز، المسؤولية الجزائية لمؤسسي شركة المساهمة، المرجع السابق، ص356.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

بتداول الإهم بطرق غير مشروعة ومخالفة لنصوص القانون، والتي تم تجسيدها في ثلاث صور هي:

الصورة الأولى: تداول أسهم ليست لها قيمة إسمية أو كانت قيمتها الإسمية أقل من الحد الأدنى للقيمة القانونية.

يلاحظ من قراءة الفقرة الأولى من المادة 808 سالفه الذكر أن الأمر يتعلق بحالتين:

الحالة الأولى: تتعلق بتداول أسهم ليست لها قيمة إسمية، حيث يتضح من إستقراء نصوص القانون التجاري المتعلقة بتطبيقه لاسيما المرسوم التنفيذي 95-438 الذي يتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة والتجمعات، أن ذكر القيمة الإسمية للسهم من البيانات الضرورية التي يجب ذكرها في القانون الأساسي وفي إعلانات الاكتتاب وكذا في الإعلان الخاص بإصدار أسهم جديدة عند زيادة رأس المال، كما أن ذكر القيمة الإسمية من البيانات الواجب ذكرها في سجلات تحويل السندات الإسمية.¹

أما الحالة الثانية تتعلق بتداول أسهم قيمتها الإسمية أقل من الحد الأدنى للقيمة القانونية والتي تثير الإستغراب، ذلك لأن المشرع الجزائري ترك مهمة تحديد القيمة الإسمية للسهم للقوانين الأساسية، طبقا لنص المادة 715 مكرر 50، دون أن يحدد حدا أدنى قانوني ولأقصى لها، فللمؤسسين الحرية المطلقة في تحديدها، لذا يبدو حكم المشرع في المادة 01/808 في هذه الحالة متناقضا مع نص المادة 715 مكرر 50، ولعل سبب التناقض هو أن المشرع ألغى أحكام المادة 702 من ق.ت القديم التي كانت تضع حدا للقيمة الإسمية للسهم، وتعويضها بأحكام المادة 715 مكرر 50 سابقة الذكر، دون الإلتفات إلى الجزاء الذي رتبته عن مخالفتها في نص المادة 01/808 من ق.ت ، لذا يبدو تعديل هذه المادة بات أمرا ضروريا، وهذا التناقض نجده أيضا ولذات السبب في نص المادة 805 من ق.ت التي تقضي بمعاقبة مؤسسي

¹ - بوخرص عبد العزيز، المسؤولية الجزائية لمؤسسي شركة المساهمة، المرجع السابق، ص357.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

شركات المساهمة الذين أصدروا لحساب هذه الشركة أسهما تقل قيمتها الإسمية عن الحد الأدنى القانوني.¹

الصورة الثانية: تداول أسهم عينية لايجوز التداول فيها قبل إنقضاء الأجل.

الأسهم العينية هي الأسهم التي تعطىها الشركة في مقابل الحصص العينية التي تعد جزءا من رأس المال، وتتميز بأنها مدفوعة القيمة بالكامل عند التأسيس،² حيث نص المشرع الجزائري على أن الأسهم لا تكون قابلة للتداول إلا بعد قيد الشركة في السجل التجاري، وهذا كون الشركة لا تتمتع بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في هذا السجل، إذ لم يفرق بين الأسهم العينية والأسهم النقدية كما كان عليه في ظل الأمر 59-75 حيث لم تكن الأسهم العينية إلا بعد سنتين من قيد الشركة بالسجل التجاري،³ وذلك طبقا لنص المادة 709 منه.

وقد قصد المشرع من وضع هذا القيد الزمني لضمان جدية مشروع الشركة وحماية المكتسبين، إذ يلجأ المؤسسون إلى تكوين شركات وهمية أو المبالغة في تقدير نجاح الشركة بدعاية كاذبة ويبادرون إلى بيع أسهمهم فور تأسيس الشركة، وإتمام إجراءات التأسيس بمبالغ تفوق قيمتها الحقيقية، ثم سرعان ما تنخفض هذه القيمة بعد معرفة مركز الشركة المالي وحقيقتها.⁴

وطبقا لنص المادة 808 من ق.ت تعتبر تداول أسهما عينية قبل إنقضاء الأجل الذي لا يسمح خلاله بتداولها، مخالفة معاقب عليها، وهو حكم يثير الإستغراب ذلك أن المشرع الجزائري بعد تعديل القانون التجاري لسنة 1993 بموجب المرسوم التشريعي 93-08، لم ينص على قيد زمني معين لتداول الأسهم العينية على خلاف القانون القديم، وعليه فإن هذه الحالة وردت خطأ،

¹ - بوخرص عبد العزيز، المسؤولية الجزائية لمؤسسي شركة المساهمة، المرجع السابق، ص 357.

² - بن غالية سمية فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 67.

³ - بلعربي خديجة، المرجع السابق، ص 45.

⁴ - بن غالية سمية فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 67.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

ذلك لأن المشرع الجزائري لم يحدد أجالاً معينة لايسمح فيها بتداول الأسهم العينية¹ في القانون الحالي.

الصورة الثالثة: تداول الوعود بالأسهم.

لم يرد بشأن تداول الوعود بالأسهم أي تعريف قانوني لها، بل إكتفى المشرع بتبيان احكامها دون تحديد مفهومها، إذ ترك ذلك للفقهاء والذي أورد بشأنها عدة تعريفات عديدة، حيث عرفت الوعود بالأسهم بأنها تسمية تطلق على الحق في أسهم لم يتم تسليمها بعد، وينتظر المكتتب أحياناً شهراً عدة قبل تسلم سند².

وقد حظر المشرع الجزائري صراحة تداول الوعود بالأسهم في نص المادة 715 مكرر 51 في فقرتها الثانية من ق.ت بنصها على "يحظر التداول في الوعود بالأسهم ..."، كما استثنت نفس المادة الوعود بالأسهم التي تنشأ بمناسبة رأسمال الشركة، ولكن بشرط أن تكون الأسهم القديمة قد سجلت في تسعيرة بورصة القيم³.

والظاهر أن الحكمة من وراء هذا الحظر، هي أن تأسيس شركات المساهمة بما فيها مرحلة الاكتتاب غالباً ما يصاحبها حملات دعائية تصل إلى درجة الكذب، يعمد فيها المكتتبون إلى المبالغة في أهمية المشروع، ويلجؤون أحياناً إلى المضاربات الوهمية وذلك بقصد استقطاب ثقة المستثمرين حول أسهم الشركة ومن ثمة يقومون ببيع الوعود بالأسهم بأسعار من الممكن أن تكون مرتفعة قصد تحقيق أرباح استثمارية، مما يلحق الضرر بسمعة الشركة التي تحت التكوين، بل قد يصل الأمر إلى عدم اتمام إجراءات تأسيسها، وأحياناً تستغل هذه الدعاية لتمرير شهادات شركة وهمية بغرض

¹ - بوخرص عبد العزيز، المسؤولية الجزائية لمؤسسي شركة المساهمة، المرجع السابق، ص 357.

² - بلعربي خديجة، المرجع السابق، ص 46.

³ - بوخرص عبد العزيز، المسؤولية الجزائية لمؤسسي شركة المساهمة، المرجع السابق، ص 358.

الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة.

التخلص منها، وبالتالي تتعرض حقوق المكتتبين للضياع وإفلات المتسببين في ذلك من المسؤولية الناجمة عن فشل المشروع.¹

والسؤال الذي يطرح هنا إذا كان المشرع قد حضر تداول الأسهم صراحة ورتب على مخالفة هذا المنع عقوبات تتمثل في الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة مالية من 20.000 دج إلى 200.000 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، فهل هذا الحظر يشمل التداول بالطرق المدنية، يبدو أن قصد المشرع إنما حضر التداول بالطرق التجارية لأن خطر المضاربات والتحكم بأسعار الأسهم والوعد بها إنما يحصل إذا تم التداول عن طريق البورصة لذا فإن التنازل عن الوعد بالأسهم عن طريق الحوالة المدنية لايشمله المنع وبالتالي لايشكل مخالفة في مفهوم نص المادة 808 من ق.ت سابقة الذكر.²

¹ - بن غالية سمية فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 65.

² - بوخرص عبد العزيز، المسؤولية الجزائية لمؤسسي شركة المساهمة، المرجع السابق، ص 358.

الخاتمة

الخاتمة

بعد العرض التفصيلي لمختلف جوانب هذه الدراسة، والتي حاولنا من خلالها الإجابة على الإشكالية، يمكن القول أن الفضل في إيجاد شركات المساهمة وظهرها ككيان إقتصادي وتجاري يرجع إلى المؤسسين، فلولا المؤسس لما وجدت الشركة، فهو صاحب المبادرة في إنشائها، حيث يقوم بكافة الإجراءات القانونية اللازمة لتأسيس هذا النوع من الشركات، ووفق مايتطلبه القانون، ولخطورة الدور الذي يقوم به المؤسسون، أقر المشرع المسؤولية المدنية التي تقوم في مواجهة المؤسسين، إذا أخلوا بواجبهم في مراعاة مصالح الشركة في فترة التأسيس، كما أقر أيضا المسؤولية الجزائية على أنواع المخالفات التي تصدر منهم في هذه الفترة.

ولقد توصلنا إلى عدة نتائج وتوصيات، وهي كالآتي:

أولا: النتائج.

- 1- إختلاف التشريعات العربية والأجنبية في تحديد صفة المؤسس، وذلك بين التضييق والتوسيع في تحديد مفهومه.
- 2- عدم وضع تعريف للمؤسس في القانون التجاري الجزائري، وإنما تحديد بعض الشروط التي يجب أن تتوافر في المؤسسين.
- 3- إن مهمة تحديد صفة المؤسس من إختصاص قاضي الموضوع.
- 4- يجوز أن يكون المؤسس شخص طبيعي أو شخص معنوي.
- 5- يلتزم المؤسسون بتمثيل الشركة والقيام بجميع التصرفات اللازمة لتأسيس شركة المساهمة.
- 6- تعددت الآراء الفقهية حول تكيف التصرفات الصادرة عن المؤسسين.
- 7- أجمع الفقه على أن للشركة شخصية معنوية بالقدر اللازم لعملية التأسيس، وأن المؤسسين ممثلون للشركة تحت التأسيس.

الخاتمة

8- يلتزم المؤسسون شخصيا وعلى وجه التضامن بكل التصرفات والعقود التي أبرموها نيابة عن الشركة في حال عدم اكتمال تأسيس الشركة، أو في حالة عدم موافقة الجمعية العامة التأسيسية على هذه التصرفات.

9- أعطى المشرع الجزائري للمحكمة سلطة تقدير المسؤولية التضامنية.

10- أجمع القضاء الفرنسي على أن المسؤولية لا تترتب إلا على المؤسسين الذين ينسب إليهم الضرر الحاصل، دون الآخرين الذين لم يتدخلوا في حصوله.

11- تضمنت المادة 715 مكرر 21 من ق.ت.ج نصا عاما، حيث اعتبر المشرع فيه المؤسسون مسؤولون بالتضامن عن عيوب التأسيس، دون أن يميز بين الذين وقع العيب بفعلهم والذين لم يساهموا في وقوعه.

12- إذا قام المؤسسون بمخالفة إجراءات التأسيس المنصوص عليها قانونا، قامت في حقهم المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية.

13- لم ينظم المشرع الجزائري مسؤولية المؤسسين في شركات المساهمة بشكل خاص، وإنما أخضعها لنفس أحكام مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة.

ثانيا: التوصيات.

وبناء على النتائج التي تم التوصل إليها يمكن وضع بعض التوصيات كما يلي:

1- نوصي بإدراج نص في القانون التجاري الجزائري يتضمن تعريف للمؤسس في شركة المساهمة، وذلك لما يتحمله من مسؤولية جزائية أسوة بالمشرع المصري والمشرع الإماراتي والمشرع السعودي.

الخاتمة

- 2- نوصي بأن يقنن المشرع الجزائري الرأي الراجح في الفقه والقضاء الذي يعتبر الشركة في فترة التأسيس تتمتع بالشخصية المعنوية اللازمة للتأسيس قياسا على التمتع بهذه الشخصية في فترة التصفية.
- 3- على المشرع أيضا أن يقنن الرأي الراجح للفقه والقضاء الذي يسمح للشركة برفع دعوى المسؤولية بواسطة من يمثلها قانونا.
- 4- على المشرع الجزائري أن يميز بين المؤسسون المتسببون في الضرر الذي وقع بفعلهم دون سائر المؤسسين الآخرين.
- 5- نوصي المشرع الجزائري بإعادة النظر في الغرامات المالية المتعلقة بمخالفات تأسيس شركة المساهمة، والتي لا تؤدي إلى الطابع الردعي المراد منها تحقيقه.
- 6- كما نوصي المشرع بمضاعفة الغرامات المالية في حالة تأسيس شركة المساهمة عن طريق اللجوء العلني للإدخار، وذلك أسوة بالمشرع الفرنسي.
- 7- نوصي المشرع بتعديل المادة 806 من ق.ت.ج وذلك بإضافة عبارة "المدراء العامون" في النص العربي، والتي هي موجودة في النص الفرنسي.
- 8- على المشرع تعديل المادة 808 من ق.ت.ج حيث يستعمل عبارة "تعاملوا" بدل عبارة "تداولوا" وهو المصطلح الصحيح الذي يجري استعماله إذا تعلق الأمر بتداول الأوراق المالية، وبالتالي عليه إعادة النظر في المصطلحات المتنوعة التي يستعملها في كل مرة دون وجود مبرر قانوني حقيقي لها.
- 9- كما نوصي المشرع بإدراج نص قانوني يحدد في الحد الأدنى القانوني للقيمة الإسمية للسهم مثلما كان في القانون القديم، وذلك من أجل إزالة التناقض الوارد في المادة 805 والمادة 808 من ق.ت.ج، والمتعلق بمعاينة مؤسسي شركات المساهمة الذين تعاملوا عمدا في أسهم كانت قيمتها الإسمية أقل من الحد الأدنى للقيمة

الخاتمة

القانونية، وكذلك المؤسسين الذين أصدروا لحساب الشركة أسهما تقل قيمتها الإسمية عن الحد الأدنى القانوني.

10- وأخيرا نوصي المشرع بإدراج نص قانوني أيضا، يضع فيه القيد الزمني الخاص بتداول الأسهم العينية، وذلك لتوفير الحماية للمكتتبين مثلما كان عليه الأمر في القانون القديم، وإزالة التناقض المنصوص عليه في المادة 808 من ق.ت والتي تعاقب على فعل يسمح به القانون.

قائمة المراجع

المراجع باللغة العربية:

أولاً: الكتب.

- 1- أبو بكر عبد العزيز مصطفى عبد المنعم، المسؤولية التضامنية في شركة المساهمة، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2016.
- 2- ج. ريبير، ر. روللو، المطول في القانون التجاري، المجلد الثاني، الشركات التجارية، ج 1، "ترجمة" منصور القاضي، سليم الحداد، المؤسسات الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2008.
- 3- ذكرى عبد الرزاق محمد، المركز القانوني لمؤسسي شركات المساهمة التي تطرح أسهمها التداول، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015.
- 4- سميحة القيلوبي، الشركات التجارية، ط 5، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
- 5- عزيز العكلي، الوسيط في الشركات التجارية، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.
- 6- فاروق ابراهيم الجاسم، النظام القانوني لمؤسسي شركة المساهمة، ط1، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2013.
- 7- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009.
- 8- محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر.
- 9- مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 1998.

قائمة المراجع

10- معوض عبد التواب، موسوعة الشركات التجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2000.

11- الياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية - شركات مغفلة الأسهم، ج 8، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ب س ن.

ثانيا: المذكرات والأطروحات العلمية.

1- أعميور فرحات، تنظيم الإلتحاق بالمهنة البنكية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة(01)، 2017/2016.

2- بلعربي خديجة، المميزات القانونية للسهم، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بلقايد بوهران، 2014.

3- بن غالية سمية فاطمة الزهراء، حرية المساهم في التنازل عن الأسهم، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد بتلمسان، 2007-2008

4- بوخرص عبد العزيز، مسؤولية البنك تجاه الغير، أطروحة دكتوراه تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة باجي مختار بعنابة، 2015-2016.

5- حمر العين عبد القادر، تأسيس شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2005-2006.

ثالثا: المقالات العلمية.

1- بوخرص عبد العزيز، المسؤولية الجزائرية لمؤسسي شركة المساهمة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح بورقلة، العدد 18، جانفي، 2018.

قائمة المراجع

- 2- زياد العلي المحمد، المؤسس في شركات المساهمة المغفلة، مجلة جامعة البعث، كلية الحقوق، قسم القانون التجاري، جامعة دمشق، المجلد 39 العدد 64، 2017.
- 3- فاروق إبراهيم جاسم، تحديد مفهوم المؤسس في الشركة المساهمة "دراسة في القانون العراقي واللبناني والانجليزي والفرنسي"، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة المستنصرية، العدد 08، ب س ن.
- 4- فرياد شكر حسين، المركز القانوني للمؤسس، مجلة القانون، كلية العلوم القانونية والسياسية، جامعة الكركوك، العدد 18 المجلد 5، 2017.

رابعاً: النصوص القانونية.

- 1- الأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج ر، العدد 78، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975.
- 2- الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، ج ر، عدد 78، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975.
- 3- المرسوم التشريعي رقم 08-93، المؤرخ في 25 ابريل سنة 1993، المعدل والمتمم للأمر 59-75، الذي يتضمن القانون التجاري، ج ر، العدد 27 الصادرة بتاريخ 25 ابريل 1993.
- 4- الأمر رقم 11-03 المؤرخ في 26 أوت لسنة 2003، المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم، ج ر، العدد 52، الصادرة بتاريخ 27 اوت 2003.
- 5- القانون رقم 11-84 المؤرخ في 09 يونيو 1984 والمتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 25-05 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2005، ج ر، العدد 15، الصادرة

قائمة المراجع

- بتاريخ 27 فبراير 5005، والموافق بالقانون رقم 05-09 المؤرخ في 04 مايو 2005، ج ر، العدد 43، الصادرة بتاريخ 22 يونيو 2005.
- 6- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 الذي يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، العدد 21، الصادرة بتاريخ 23 ابريل 2008.
- 7- قانون الشركات السعودي، الصادر بالمرسوم رقم 06 لسنة 1965.
- 8- قانون الشركات المصري، الصادر بالمرسوم رقم 159 لسنة 1981.
- 9- قانون الشركات الإماراتي، الصادر بالمرسوم رقم 08 لسنة 1984.

المراجع باللغة الفرنسية.

Lois:

- 1- Loi n°66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés françaises.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

الإهداء

الشكر والتقدير

قائمة المختصرات

| | |
|---------|--|
| 1..... | مقدمة..... |
| 7..... | الفصل الأول: المؤسسون في شركة المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة منهم..... |
| 8..... | المبحث الأول: تحديد مفهوم المؤسس في شركات المساهمة..... |
| 8..... | المطلب الأول: التعريف القانوني لمؤسس..... |
| 10..... | المطلب الثاني: التعريف الفقهي والقضائي للمؤسس..... |
| 11..... | الفرع الأول: الإتجاه التقليدي في تعريف المؤسس..... |
| 12..... | الفرع الثاني: الإتجاه الحديث في تعريف المؤسس..... |
| 15..... | المبحث الثاني: الشروط الواجب توافرها في مؤسسي شركات المساهمة وأحكام التصرفات الصادرة عنهم..... |
| 15..... | المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها في مؤسسي شركات المساهمة..... |
| 15..... | الفرع الأول: الشروط العامة الواجب توافرها في مؤسسي شركات المساهمة..... |
| 20..... | الفرع الثاني: الشروط الخاصة بمؤسسي البنوك..... |
| 23..... | المطلب الثاني: أحكام التصرفات الصادرة عن المؤسسين في شركة المساهمة..... |

فهرس المحتويات

- 23..... الفرع الأول: فكرة الإشتراط لمصلحة الغير
- 24..... الفرع الثاني: فكرة الفضالة
- 24..... الفرع الثالث: المؤسسون يتعاقدون بصفتهم الشخصية
- 25..... الفرع الرابع: المؤسسون ممثلون للشركة تحت التأسيس
- 26..... الفرع الخامس: موقف المشرع الجزائري من التصرفات الصادرة عن المؤسسين
- 27..... الفصل الثاني: المسؤولية المدنية والجزائية لمؤسسي شركة المساهمة
- 28..... المبحث الأول: المسؤولية المدنية لمؤسسي شركة المساهمة
- 28..... المطلب الأول: طبيعة المسؤولية المدنية وشروطها
- 28..... الفرع الأول: طبيعة المسؤولية المدنية للمؤسسين
- 30..... الفرع الثاني: شروط المسؤولية المدنية
- 33..... المطلب الثاني: نظام دعوى المسؤولية
- 34..... الفرع الأول: المحكمة المختصة
- 34..... الفرع الثاني: أصحاب الدعوى المسؤولية
- 37..... الفرع الثالث: الأشخاص الذين توجه الدعوى ضدهم
- 37..... الفرع الرابع: تقادم دعوى المسؤولية المدنية

فهرس المحتويات

| | |
|--|----|
| المبحث الثاني: المسؤولية الجزائرية لمؤسسي شركة المساهمة..... | 39 |
| المطلب الأول: المسؤولية الجزائرية لخرق قواعد التأسيس..... | 39 |
| الفرع الأول: المخالفات والعقوبات المتعلقة بالاكتتاب..... | 39 |
| الفرع الثاني: المخالفات والعقوبات المتعلقة بتقييم الحصص..... | 42 |
| المطلب الثاني: المسؤولية الجزائرية عن اصدار الأسهم وتداولها..... | 44 |
| الفرع الأول: المخالفات والعقوبات المتعلقة بإصدار الأسهم..... | 44 |
| الفرع الثاني: المخالفات والعقوبات المتعلقة بتداول الأسهم..... | 45 |
| الخاتمة..... | 51 |
| قائمة المراجع..... | 55 |
| الفهرس..... | 58 |
| ملخص الدراسة..... | 61 |

الملخص:

اختلفت التشريعات العربية والأجنبية والآراء الفقهية والاجتهادات القضائية في تحديد الأشخاص الذين ينطبق عليهم وصف المؤسس، بين التضييق والتوسيع في تحديد مفهومه، واتفقت على أن المؤسس هو صاحب المبادرة في تأسيس شركة المساهمة، وليكتسب الشخص هذه صفة لابد أن تتوفر فيه عدة شروط، منها الأهلية ومدى مساهمته في الشركة والحد الأدنى للمؤسسين.

ويتمثل الهدف الرئيسي من تحديد صفة المؤسس في تفسير طبيعة علاقة المؤسسين بالشركة تحت التأسيس، حيث أجمع الفقه على أن للشركة شخصية معنوية بالقدر اللازم للتأسيس، وأن المؤسسين يبرمون التصرفات بصفتهم ممثلين لها، أما إذا أخلى المؤسسون بمهامهم وواجباتهم المتعلقة بتأسيس الشركة، قامت المسؤولية المدنية والجزائية في حقهم.

الكلمات المفتاحية: شركة المساهمة، المؤسس، الشركة تحت التأسيس، المسؤولية المدنية، المسؤولية الجزائية.

Abstrait :

Différentes les législations arabes et étrangères, de la jurisprudence et les interprétations judiciaires s'ont différenciés quand il s'agit de déterminer les personnes qui présentent décrit comme un fondateur, entre la constricton et de l'expansion dans la détermination de son concept, mais ils ont en accord que le fondateur est le propriétaire de l'initiative de créer une société par actions. En fait, pour qu'une personne acquise ce caractère, elle doit répondre à plusieurs conditions, y compris l'admissibilité et l'étendue de sa contribution à la société et le degré minimale pour les fondateurs.

L'objectif principal de déterminer le statut du fondateur se présente dans l'interprétation de la nature de la relation fondatrice avec la société en constitution, où la jurisprudence se met en d'accord que la société possède une personne morale dans la mesure nécessaire pour la fondation, et que les fondateurs tapent sur les actes en tant que représentants. Mais si les fondateurs n'avant pas fait leurs obligations relatives à la création de la société, la responsabilité civile et pénale les font perdre leur droit.

Mots Clés : Société par actions, le fondateur, Société en création, Responsabilité civile, Responsabilité pénale.