

المسؤولية في مجمع الشركات

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: القانون الخاص

إعداد الطالبتين تحت إشراف الأستاذ

د. موساسب زهير

أمعوش مريم

باشي نورة

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ (ة): بلول فehmeة أستاذ (ة) مساعد (ة) "أ" بجامعة بجاية..... رئيسة

الأستاذ: موساسب زهير أستاذ محاضر "ب" بجامعة بجاية..... مشرفا ومقررا

الأستاذ (ة): ماسة لامية أستاذ (ة) محاضر (ة) "أ" بجامعة بجاية..... ممتحنا

السنة الجامعية

2020-2019

شكر وتقدير وعرافان

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وبفضله تنزل الخيرات والبركات وبتوقيقه تتحقق المقاصد والغايات.

ومن تمام الوفاء نتقدم بالشكر و العرفان إلى أستاذنا الفاضل "موساسب زهير"، الذي تكرم بالإشراف على هذا العمل و لم يبخل علينا بتوجيهاته العلمية القيمة و نصائحه المخلصة نسأل المولى عز وجل أن يزيده علما

دون أن ننسى كل من ساهم في مساعدتنا طيلة إنجاز هذا البحث.

و جزيل الشكر لأعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة

إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى أعز الناس إلى قلبي

إلى من أهدتني رضاها و غمرتني بحنانها و عطفها و ضحت من أجلي، التي ربّنتني صغيرة و حملت همي كبيرة، و التي علمتني أن الحياة هي الواجب وأن خير من كان عند الله متواضعا، إنها الوسادة التي تنبت أفراحي و اقراحي إلى الروضة التي تنفس على قلبي إلى قنديل فؤادي إلى نبع الحنان الصافي إلى أمي ثم أمي.

إلى من تحمل مشقة الحياة من أجل أن يوفر لي سبيل التحصيل العلمي، الذي شجعني على مواصلة درب العلم والبحث، إلى من شملني برعايته والدي حفظه الله وتقبل طاعته. إلى سندي و عزي في الحياة، إلى من تسري في عروقنا دما واحدة، إلى من أتكاسم معهم أفراحي و أحزاني إخوتي و أخواتي الأعزاء .

إلى مستقبل العائلة وفرحتها أبناء أخواتي

و إلى التي شاركتني هذا البحث صديقتي، أختي الغالية: باشي نورة

أمعوش مريم

إهداء

يسعدني أن أهدي هذا العمل المتواضع إلى أقرب الناس من حولي:
إلى من جرع الكأس فارغا ليسقيني قطرة حب أبي الغالي أطال الله في عمره.
إلى بسمه الحياة وبلسم الشفاء أُمي الغالية حفظها الله وأدامها تاج فوق رؤوسنا.
إلى جوهرة البيت أختي الغالية صبرينة.
إلى أعلى شيء على الوجود سندي في الحياة إخوتيحفضهم الله.
إلى كل أفراد عائلتي من كبيرهم إلى صغيرهم.
إلى كلصديقاتي.
كما أشكر كل ساهم في مساعدتي في هذا الإنجاز.
و إلى رفيقة دربي و من شراكتي في إعداد هذا البحث الصديقة و الأخت:
أمعوش مريم.

باشي نورة

قائمة أهم المختصرات

أولاً : باللغة العربية

ج .ر.ج.ج : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

ص.ص : من الصفحة إلى الصفحة .

ج : جزء.

ص : صفحة.

ق .ع : قانون العقوبات .

ثانياً : باللغة الفرنسية

JORF : Journal officiel de la République Française

Art : Article

C.com : Codede commerce.

N° : Numéro

مقدمة

مقدمة

لا تعتبر مزاوله النشاطات الاقتصادية حكرا على الأفراد فقط، بل هي من حق جماعة من الأشخاص في شكل قانوني يدعى الشركة.

لذا فإن الشركة هي الوعاء القانوني الأنسب لاستقطاب أموال المستثمرين واستغلالها في مشاريع كبيرة مما أدى إلى زيادة الحاجة إلى مختلف أنواع الشركات. وهذا ما تسبب في ظهور ما يسمى بمجمع الشركات، الذي كان نتيجة الظروف الاقتصادية والاجتماعية التي عرفها العالم خاصة بعد نهاية الحرب العالمية الثانية.

في حين يعتبر مجمع الشركات الإطار الملائم لتجميع المشروعات، ويقصد به تلك الوحدة الاقتصادية المتكونة من شركتين أو أكثر مستقلة قانونا عن بعضها البعض. ويطلق على إحدى هذه الشركتين الشركة القابضة أما الأخرى فيطلق عليها ما يسمى بالشركات التابعة. مما أتاح المجال لهاتين الشركتين بالقيام بأعمال تجارية مشتركة.

ولقد ثبت نظام مجمع الشركات في الجزائر منذ صدور القانون التجاري سنة 1975، وذلك نتيجة التحولات الاقتصادية الكبيرة بفعل الانتقال المفاجئ من النظام الموجه إلى نظام اقتصاد السوق إضافة إلى حاجتها لرؤوس أموال أجنبية لإنعاش اقتصادها.

وما تجدر الإشارة إليه أن الشركات القابضة أساسا تفرض رقابة مستمرة ودائمة على شركاتها التابعة وذلك لضمان وفاديا لأي عرقلة قد يواجه السير الحسن لنظام هذه الشركات. لكن غالبا ما يقع لبس يثير إشكالا كون أن كلا الشركتين تتمتع باستقلال في شخصيتها المعنوية، غير أن الهيمنة تفرضها الشركات القابضة على الشركات التابعة. وما زاد الأمر تعقيدا هو مسألة المسؤولية التي تكون نتيجة أضرار تلحقها الشركات التابعة بالغير، وما إذا كانت تقع على عاتق الشركات القابضة أم تتحملها الشركات التابعة.

و تظهر لنا كذلك تبعية الشركات التابعة للشركة القابضة من خلال إتباعهما لنفس الميزانية و الحسابات ، التي نص عليها القانون التجاري لذا فإن مجمع الشركات وحدة اقتصادية بغض النظر عن الاستقلال القانوني لشركاته.

و تتجلى أهمية دراسة هذا الموضوع من خلال الحث على التعرف بالتفصيل على شركات المجمع و ذلك من خلال النصوص القانونية التي لعبت دورا هاما في هذه الشركات.

و تأسيسا لما سبق ارتأينا إلى طرح الإشكالية التالية :

إلى أي حد يمكن للشركات القابضة التخلص من عبء المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن شركاتها التابعة؟

وللإجابة على السؤال المطروح فقد فرضت علينا هذه الدراسة استخدام كل من المنهج الوصفي و ذلك بغرض توضيح العلاقة الجامعة بين كل من الشركات القابضة و شركاتها التابعة ، و كذا المنهج التحليلي بهدف تحليل المواد القانونية المستعملة في هذه الدراسة.

- وبناء على ما سبق فقد تم تقسيم الموضوع على النحو الآتي:

الفصل الأول: الأساس القانوني لمسؤولية الشركة القابضة عن أعمال شركاتها التابعة.

الفصل الثاني: العلاقة القانونية لمجمع الشركات.

الفصل الأول

التأطير القانوني لمجمع الشركات

تعتبر الشركة القابضة من الشركات الحديثة في عالم القانون، فهي وليدة التطور الاقتصادي الناتج عن تقدم العلم والتكنولوجيا، مما استدعى قيام مشاريع ضخمة للقيام بنشاطات متعددة ومتنوعة تجاوزت قدراتها المالية مليارات الدولارات في الدولة الواحدة، وقد فرض ذلك وجود شركة أساسية تعرف بالشركة الأم تتولى دور التخطيط والتوجيه على كافة الأصعدة الإدارية والاقتصادية والمالية، بينما تقوم الشركات التابعة بالمهام التنفيذية¹.

فمجمع الشركات هو عدد من الشركات المستقلة والمتصلة ببعضها البعض في النشاطات سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، وذلك بواسطة الشركة القابضة بحيث تمارس هذه الشركة السيطرة على مجموعة من الشركات المستقلة عنها بشخصيتها القانونية والتي تسمى بالشركات التابعة، من أجل تنفيذ الاستراتيجية الاقتصادية التي تضعها لهم الشركة القابضة وتحفظ هذه الأخيرة في يدها بكافة القرارات الأساسية وبمهمة التخطيط والرقابة.

ولما لهذه الشركة من أهمية بالغة فإن المشرع الجزائري خصها بأحكام وقواعد وأفرد لها في هذا الشأن جملة من النصوص القانونية وضحت لنا تعريف الشركة القابضة وأهم خصائصها وبالتالي معرفة كيفية تنظيمها وتأسيسها، وكذلك الفكرة الجوهرية القائمة عليها والمتمثلة في الإدارة والرقابة التي تمارسها على الشركة التابعة لها، وما ينتج عنها من مسؤولية اتجاه هذه الشركة.

ومن أجل إبراز الجوانب القانونية للروابط التي يثيرها وجود هذه المجمعات يتعين استعراض نظامها القانوني (المبحث الأول)، ورقابة الشركة القابضة على شركاتها التابعة (المبحث الثاني).

¹- ساسي سارة، الشركة القابضة والشركة الأم والشركة التابعة في القانون التجاري الجزائري (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2013-2014، ص.8.

المبحث الأول

النظام القانوني لمجمع الشركات

إن مجمع الشركات عبارة عن مجموعة من الشركات المستقلة عن بعضها قانوناً ومرتبطة مع بعضها بروابط اقتصادية، إذ لا يكتسب هذا المجمع الشخصية المعنوية، كما أن الشركة الأم تمارس سيطرتها القانونية والفعلية على بقية الشركات الأخرى بشكل يسمح بتحقيق وحدة القرار. فالمجمع يقوم على فكرة السيطرة، والشركة القابضة التي تأتي على رأس المجمع تخضع الشركات الأخرى التي تُعرف باسم الشركات التابعة لسيطرتها باستعمال وسائل قانونية متعددة مستمدة من قانون الشركات.

ويتطلب الوقوف على النظام القانوني لمجمع الشركات إثارة إطاره المفاهيمي (المطلب الأول)، ثم إبراز مفهوم الشخصية المعنوية لمجمع الشركات (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الإطار المفاهيمي لمجمع الشركات

بالرغم من وجود استقلال قانوني بين الشركة القابضة وشركاتها التابعة، باعتبار كل منهما يشكل كيانه قانونياً قائماً بذاته، ويتمتع بكل مقومات الشخصية المعنوية، إلا أنه توجد علاقة تبعية بين الشركة القابضة وشركاتها التابعة، بحيث تصبح الشركة التابعة خاضعة لسيطرة الشركة القابضة من الناحيتين الإدارية والمالية.

وعلى ذلك يتطلب تحديد الإطار المفاهيمي لمجمع الشركات استعراض مفهوم الشركة القابضة (الفرع الأول)، قبل الوقوف على مفهوم الشركة التابعة (الفرع الثاني)

الفرع الأول

الشركة القابضة

تعتبر في نظر القانون شركة قابضة بصفة عامة تلك الشركة التي تملك كامل أو معظم أو أكثر من خمسون بالمائة (50 %) من أسهم الشركات المساهمة الأخرى التي يطلق عليها الشركات التابعة، بيد أن ذلك ليس ضروريا في جميع الحالات، ذلك أنه قد تسيطر شركة على أخرى اقتصاديا رغم كونها تملك نسبة قليلة في رأس مالها، إذا تم توزيع أغلبية أسهم الشركة التابعة بين عدد كبير من صغار المساهمين الذين لا يحرصون على حضور اجتماعات الجمعية العمومية، والمشاركة في إدارتها، فتكون السيطرة من الناحية الفعلية للشركة القابضة التي تملك جزءا يسيرا من رأس المال.

وبناء عليه فإن مفهوم الشركة القابضة يمكن أن يتضح بشكل عام باستعراض المعنى المقصود منها في الاصطلاح اللغوي، وفي الاجتهاد الفقهي، وفي الاصطلاح القانوني.

أولا: تعريف الشركة القابضة

لا يحرص المشرع في الغالب على وضع تعريفات للأفكار والمفاهيم القانونية للمؤسسات التي يُصدر قوانين لتنظيمها وتحديد علاقاتها بغيرها، ويدع المجال بخصوص هذا الموضوع للتعريفات التي ترد في قواميس اللغة العامة المتداولة بين عامة الناس، أو تلك المتخصصة التي تتصدى لتوضيح معنى بعض المصطلحات سواء كانت ذات استعمال قانوني بحت أو ذات استعمال مزدوج في الحياة القانونية، وفي الحياة العامة، إلى جانب اجتهادات الفقه القانوني لتحديد المعاني الخاصة أو المتعددة لبعض المصطلحات المستعملة في العلاقات القانونية. غير أنه يحدث أن تتضمن بعض القوانين تعريفات تشريعية للموضوع الذي يتناوله المشرع بالتنظيم القانوني.

1-التعريف اللغوي

القبض لغة، أخذ، ويقال قبض الشيء أخذه، والقبض ضد البسط، ويقال أيضا " صار الشيء في قبضتك أي صار ملكك والقبض بالضم ما قبضت عليه من شيء"،² أما إسم الشركة القابضة فقد جاء من اللغة الانجليزية، وهي مشتقة من الفعل (tohold)، ويعني قبض او مسك، ومن هنا جاء اسم الشركة القابضة (شركة الهولدينغ)³، التي تهدف إلى جمع الشركاء أو المساهمين الذين يرغبون في الحصول على تأثير كبير في الشركات التابعة للشركة المسيطرة⁴. وقد جاء لفظ القبض في القرآن الكريم في آيات عديدة، حيث قوله تعالى: - «والله يقبض ويبسط وإليه ترجعون»⁵. سورة البقرة ، آية رقم 245 .

وقوله تعالى في سورة الزمر: - «وما قدرُوا الله حق قدره والأرض جميعا قبضته يوم القيامة والسموات مطويات بيمينه سبحانه وتعالى عما يشركون»⁶. سورة الزمر، آية رقم 67.

2-التعريف الفقهي

لم يجمع الفقه على تعريف موحد للشركة القابضة بسبب اختلاف الزاوية التي ينظر من خلالها الفقهاء إلى هذا المفهوم، ولا سيما التداخل الموجود في الفقه الفرنسي بين الشركة الأم والشركة القابضة.

وفي ضوء السياق الذي يميزه الارتباط المتبادل الاقتصادي والمالي بين الشركات المنتمية إلى المجمع، يرى الأستاذ فيدال VIDAL بأن مجمع الشركات هو: "مجموعة من الشركات ذات بنية قانونية منفصلة؛ ولكنها مرتبطة بمشاركات أو علاقات تعاقدية تضيف عليها بعض الارتباط المتبادل

²- محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت 1982، ص.519.

³-KURTZ Jean-Paul, Dictionnaire étymologique, lexicologique et historique des anglicismes et des américanismes, Volume 2, p.615.

⁴-MEMENTO PRATIQUE, « Groupe de société », Paris, Collection Mémentos pratiques Francis Lefebvre, Editions Francis Lefebvre, 2011-2012 ; Dictionnaire permanent de droit des affaires p. 2529.

⁵سورة البقرة، آية رقم 245

⁶-سورة الزمر، آية رقم 67.

الاقتصادي أو المالي الذي قد يتجلى في وجود سلطة راجحة أو مشتركة لاتخاذ القرار خارجية عن العديد منها وخاصة بكامل المجمع"⁷.

كما نجد جانب من الفقه الفرنسي يضع تعريفا آخر لمجمع الشركات يركز على تنظيم سلطة اتخاذ القرار مفاده أن: -الشركة القابضة تتمثل في مجموعة شركات منفصلة قانونا عن بعضها وترتبط في الوقت ذاته كل منها بالأخرى، وتعتبر أحدها شركة أم أو شركة مسيطرة لها القدرة في الواقع أو في القانون على فرض وحدة القرار على الشركات أن تستخدم أموالها في شراء أسهم شركات أخرى أو الاكتتاب فيها.⁸

ويلاحظ على هذا التعريف أنه يعطي صورة مجسمة لتركيب الشركة القابضة، وطريقة لسيطرة شركة على شركات أخرى، غير أنه هناك من يرى بضرورة تدعيمه بمراعاة وجود مصلحة للمجمع يتم الإعداد لها بواسطة سياسة اقتصادية أو مالية شاملة.⁹

أما الفقه الأنجلو أمريكي فانه يركز على الجانب الخاص بالسيطرة التي تمارسها الشركة القابضة على رأس مال الشركة التابعة وحسب تعريفه في: - «الشركة التي تمتلك السيطرة على شركة نتيجة لتملكها أسهما في رأسمالها»¹⁰ ويوضح هذا التعريف بأن عملية بيع وشراء الأسهم قد تحصل فيكون بموجبها للمشتري لتلك الأسهم حق في تلك الشركة.

وفي الفقه العربي نجد الأستاذ الدكتور فوزي محمد سامي يذكر بأن هذا النوع من الشركات يركز على فكرة وهي: «أن الشركة القابضة هي التي لها السيطرة على شركة أخرى تسمى "التابعة" بحيث تستطيع الأولى أن تقرر من يتولى إدارة الشركة التابعة أو أن تؤثر على القرارات التي تتخذها الشركة القابضة في أحكام قبضها على الشركة أو الشركات التابعة».¹¹

من خلال هذه الآراء الفقهية يتبين لنا أن تعريف الفقه الفرنسي للشركة القابضة، أكثر وضوحا ودقة من التعريفات التي اعتمدها الفقه العربي والفقه الأنجلو أمريكي.

⁷- VIDAL Dominique « Les mérites de la méthodologie ponctuelle d'un droit des groupes de sociétés », LPA, n°78, 1993. p.17.

⁸-MERCADAL Barthélemy, JANIN Philippe, *Mémento pratique, Droit des affaires, Sociétés commerciales*, Francis LEFEBVRE, Paris, 1996, p.1079.

⁹- JEANTIN Michel, « La notion de groupe de sociétés », Revue Banque et droit, Hors-série, 1992, p.6.

¹⁰-محمد حسين إسماعيل، الشركة القابضة وعلاقتها بشركتها التابعة. جامعة مؤتة، عمان، 1990، ص.13.

¹¹فوزي محمد سامي، الشركات التجارية الأحكام العامة والخاصة، مكتبة دار الثقافة، عمان، الأردن، 1999، ص.563.

3- التعريف القانوني

تؤكد التشريعات أن الشركة القابضة في تكييفها القانوني هي عقد كبقية الشركات، ويعطيها القانون حق السيطرة على غيرها من الشركات ويجعل ذلك من أغراضها الرئيسية. ويتجلى من البحث في قوانين الدول المختلفة أن تعريفها للشركة القابضة يفتقد إلى الوحدة في التصور لكن يوجد إجماع فيما بينها بأن الشركة القابضة هي شركة تمسك وتدير مساهمات في شركات أخرى.

في هذا المقام فإنكافة صيغ التعريف النظرية للفقهاء الفرنسيين لم تجد تكريس لها من الناحية القانونية، بحيث لا يوجد في القانون الفرنسي أي تعريف "قانوني" لمجمع الشركات في نصوص القانون التجاري الذي يقتصر على تحديد مفاهيم الفرع، والمشاركة، والمراقبة، والمشاركات المتبادلة؛ لأن ظاهرة تجميع المؤسسات ليست سوى إجابة من عالم الأعمال لمتطلبات السوق، بحيث أن المجمع يبقى ظاهرة اقتصادية قبل كل شيء¹².

وبذلك فإن مجمعات الشركات اضطرت لبناء حقيقتها القانونية في غياب نصوص خاصة، بحيث أنها استمدت حريتها في التنظيم والعمل في ظل غياب وسكوت النصوص القانونية، بيد أن الحرية فرضت عليها مراعاة بعض الواجبات المستمدة من قواعد الشريعة العامة، بعد أن وجد المشرع نفسه ملزماً في وقت لاحق بالاعتداد بوجودها باستخدام نهج تجريبي تميز بإجراء إصلاحات على أساس كل حالة على حدة، بحيث يمكن اليوم الجزم بوجود قانون تدريجي لمجموعات الشركات بُني بلمسات صغيرة دون اهتمام بإيجاد انسجام حقيقي، فهي ليست سوى أحكام خاصة بتنظيم جزئي بدأ، على وجه الخصوص، بإنشاء نظام الاندماج الضريبي، والالتزام بإنشاء ونشر حسابات موحدة، والتزامات بالإعلام فيما يتعلق بأخذ مساهمات في رأس المال¹³.

بالنسبة للقانون الجزائري فإنه لم يقدم تعريفاً محدداً للشركة القابضة ضمن أحكام الأمر 25-95 المؤرخ في 25 ديسمبر 1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة الذي أورد تعريفاً للشركة القابضة العمومية في المادة 5 منه على أنها: «شركة تجارية عمومية وتتاخر بها، منشأة بعقد

¹²-MBALA MBALA Marcelle, *Les conventions intra-groupe de sociétés*, Mémoire Master en droit, Mention Droit des affaires, Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales, Université Lille 2 du Droit et de la santé, 2004-2005, p.6.

¹³ HU Xinyu, *Le groupe de sociétés en droit français et en droit chinois*, Thèse de doctorat, Spécialité Droit privé, Université d'Angers, 2010, p.11.

توثيقي رأسمالها مملوك كلياً من طرف الدولة أو من طرف أشخاص معنوية في القانون العمومي
14».

يتبين من هذا التعريف أنه لا بد من توفر شروط في الشركة لكي تكون شركة قابضة وهي:

أ- أن تكون شركة تجارية، فالشركة القابضة ليست نوعاً جديداً من شركات الأشخاص أو الأموال.
ب- أن توجد شركات تابعة: فالشركة القابضة شركة تمتلك أغلبية رأسمال في شركات أخرى بهدف السيطرة عليها وتوجيه نشاطها، وتكون الشركات الواقعة تحت سيطرة الشركة القابضة شركات تابعة.

ج- سيطرة الشركة القابضة على الشركة التابعة: يجب ألا ينحصر نشاط الشركة القابضة على توظيف أموالها في الشركة التابعة إنما يجب أن تكون هنالك سيطرة على قدرات الشركة التابعة كأن تقوم الشركة القابضة بتحديد السياسة المالية والاستثمارية ووضع الخطة الإنتاجية وتحديد أسواق التصدير إلى ما هنالك من سياسات، ولا فرق في شكل عمل الشركة التابعة سواء كان عملاً مدنياً أو تجارياً.

د- استقلال الشركة التابعة: يجب أن يكون هناك انفصال تام بين الشخصية الاعتبارية والقانونية للشركة التابعة عن الشركة القابضة.¹⁵

ثانياً: خصائص الشركة القابضة

نظراً للطبيعة الخاصة لهذا النوع من الشركات فإنها تتميز بجملة من الخصائص، بالإضافة إلى أن هذه الشركة لا تتخذ نوع معين واحد بل لها أنواع مختلفة،¹⁶ ومن أهم هذه الخصائص التي تتميز بها الشركة القابضة نذكر:

1- تندرج الشركة القابضة في عداد شركات الأموال وبوجه أخص شركات المساهمة.

2- إدارة الشركات التابعة لها أو المشاركة في إدارة الشركات الأخرى التي تساهم فيها.

¹⁴ المادة 5 من الأمر 95-25 مؤرخ في 25-سبتمبر 1995، يتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، ج.ر.ج. عدد 55، بتاريخ 27 سبتمبر 1995.

¹⁵ -براق عبد الله مطر، " الشركة القابضة- دراسة في ضوء القوانين المقارنة"، مجلة الكوفة للعلوم القانونية، المجلد 1 ، العدد 2012/14، ص.263-264.

¹⁶ - فوزي محمد سامي، مرجع سابق، ص. 567.

3- استثمار الشركة القابضة لأموالها في الأسهم والسندات والأوراق المالية.

4- تقديم القروض والكفالات والتمويل للشركات التابعة لها.

5- تقوم بالسيطرة المالية والإدارية للشركة القابضة على الشركات التابعة لها دون أن يعني ذلك ظهور شخصية الشركة القابضة وانصهارها في شخصيتها، وإنما تبقى للشركة التابعة شخصيتها القانونية المستقلة وذمتها المالية.

وتعتبر الشركة قابضة أيضا إذا كان من بين غاياتها تأسيس شركات تابعة لها أو تملك أسهما وحصص في شركات مساهمة عامة أو في شركات محدودة المسؤولية أو في شركات توصية بالأسهم للقيام بتلك الغايات.

ثالثا: تمييز الشركة القابضة عن الشركة الأم

تعرف الشركة الأم على أنها الشركة التي تملك شركة تابعة أو أكثر، وتعرف أيضا بأنها: «البنية القانونية التي تجمع القدرة الاستراتيجية، فهي تتحكم في النشاط وتضمن المراقبة داخل المجمع»¹⁷

وبمعنى آخر هي الشركة التي تمتلك أو تتحكم بشركة أو مجموعة شركات أخرى تابعة لها، وتكون الشركة الأم قادرة على توجيه الخطط الاستراتيجية للشركات التابعة، حيث أنها تسيطر على نسبة حاکمة في حقوق الملكية الخاصة بها. فهي تمتلك كامل أسهم شركة مساهمة أخرى يطلق عليها الشركة التابعة، حيث تمتلك الشركة الأم كامل هذه الأسهم عن طريق الشراء، و طبقا لإجراءات معينة يحددها القانون.¹⁸

وتعتبر الشركة أيضا شركة أم إذا تملك ما لا يقل عن 50 بالمائة من أسهم شركة مساهمة أخرى، وهنا يختلط الأمر وتندق التفرقة مع الشركة القابضة حيث يجوز لهذه الأخيرة أن تمتلك ما لا يقل عن نصف أسهم شركة مساهمة أخرى.

¹⁷ أحمد مقدي، النظام المحاسبي و الجبائيل مجمع الشركات، دراسة حالة-مجمع صيدال. مذكرة مقدمة ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع التحليل الاقتصادي، جامعة الجزائر، 2005-2006، ص. 08.

¹⁸ فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، ج. 4، عمان، الأردن، ص. 392.

وبحسب المادة 463 من قانون الشركات التونسي تسمى الشركة الأم شركة قابضة عندما لا تمارس أي نشاط صناعي أو تجاري، ويقتصر نشاطها على مسك وإدارة المصالح في الشركات الأخرى. ويجب أن تذكر صفتها كشركة قابضة في أي وثيقة صادرة عنها¹⁹.

رابعا: الشكل القانوني للشركة القابضة في التشريع الجزائري

تندرج الشركة القابضة في عداد شركات الأموال، وبوجه أخص شركات المساهمة، فالأصل أن الشركة القابضة لا تعتبر شكلا قانونيا جديدا يضاف إلى أشكال الشركات المعروفة في القانون التجاري، بحيث يجوز لها كقاعدة عامة أن تتخذ أي شكل من أشكال الشركات التجارية، سواء كانت شركة أموال أو أشخاصا ومن الشركات محدودة المسؤولية أو غير المحدودة فتخضع لأحكام الشكل القانوني الذي اتخذته²⁰.

تجدر الإشارة إلى أن تسمية الشركة القابضة ليست إلا وصف تتصف به نظرا للمهام المتميزة التي تضطلع بها، وليست لها أي علاقة بالشكل القانوني للشركة. وبالرجوع إلى التشريعات المقارنة نجد مواقفها تختلف و تتباين حول الشكل القانوني الذي يجب أن تفرغ فيه الشركة القابضة، إذ توجد تشريعات جعلت من الشركة القابضة شكلا يضاف إلى باقي الشركات المعروفة في القانون التجاري ونجد جانب آخر من التشريعات يفرض على الشركة القابضة أن تتخذ شكلا قانونيا محددا، كما نجد تشريعات أخرى تترك الحرية للشركة القابضة في اختيار الشكل القانوني الذي تتخذه²¹.

بالرجوع إلى المادة 138 مكرر من قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة يظهر جليا أن التشريع الجبائي الجزائري قد حدد شكل قانوني و حصري يجب أن تفرغ فيه الشركة حتى تعتبر تابعة لشركة أخرى وتكون مؤهلة للخضوع للنظام الجبائي الخاص بمجمعات الشركات وهو شكل شركة الأسهم بنصه على أن «..تجمع الشركات يعنى به كل كيان اقتصادي مكون من

¹⁹- قانون عدد 93 -2000، مؤرخ في 3 نوفمبر 2000، يتعلق بإصدار مجلة الشركات التجارية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد 89 المؤرخ في 7 نوفمبر 2000.

²⁰- حسب الله منذر، رسول شاكر محمود، " مفهوم وسمات الشركة القابضة"، مجلة الفتح، العدد 41، العراق 2009، ص.76.

²¹- أحمد محمود أمساعدة، " العلاقة القانونية للشركة القابضة مع الشركات التابعة لها (دراسة مقارنة)"، المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 12، الأردن، 2014، ص.110.

شركتين أو أكثر ذات أسهم مستقلة قانونيا تدعى الواحدة منها "الشركة الأم" تحكم الأخرى المسماة "الأعضاء" تحت تبعيتها بامتلاكها المباشر 90% أو أكثر من رأس المال الاجتماعي، والذي لا يكون رأس المال ممتلكا كليا أو جزئيا من طرف هذه الشركات أو نسبة 90% أو أكثر من طرف شركة أخرى يمكن أن تأخذ طابع الشركة الأم²²؛ ومن الواضح أن هذا النص قد استثنى بشكل صريح كل أشكال الشركات الأخرى المعروفة في القانون التجاري.

الفرع الثاني

الشركة التابعة

تنص المادة 16 من قانون قطاع الأعمال العام المصري على أن "تعتبر شركة تابعة في تطبيق أحكام هذا القانون الشركة التي يكون لإحدى الشركات القابضة 51 بالمائة من رأسمالها على الأقل فاذا اشترك في هذه النسبة أكثر من شركة من الشركات القابضة أو الأشخاص الاعتبارية العامة أو بنوك القطاع العام يصدر رئيس مجلس الوزراء قرارا بتحديد الشركة القابضة التي تتبعها هذه الشركة. وتتخذ الشركة التابعة شكل شركة المساهمة..."²³.

كما تنص المادة 729 من القانون التجاري الجزائري "إذا كانت لشركة أكبر من 50 بالمائة من رأسمال شركة أخرى تعد الثانية تابعة للأولى"²⁴.

يمكن استجلاء تعريف الشركة التابعة والخصائص المميزة لها عن الشركة الأم من مقتضيات المادتين أعلاه.

أولا: تعريف الشركة التابعة

تعرف الشركة التابعة حسب ما ذهب إليه الإرادة التشريعية في القانونين الجزائري والمصري بأنها الشركة التي يسيطر عليها من قبل شركة أخرى (الأم أو القابضة)، على أن يكون

²²-المادة 138 مكرر/ فقرة 3 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، رقم 76- 101 مؤرخ في 9 ديسمبر 1976، محدثة بموجب المادة 14 من أمر رقم 96-31، مؤرخ في 30 ديسمبر 1996 يتضمن قانون المالية لسنة 1997، ج.ر.ج. عدد 85، بتاريخ 31 ديسمبر 1996.

²³- صلاح أمين أبو طالب، الشركة القابضة في قانون قطاع الأعمال العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص.70.
²⁴أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر ج ج، عدد 101، بتاريخ 19 ديسمبر 1975، المعدل والمتمم.

رأسمالها على الأقل مكتسب بنسبة لا تقل عن 51 بالمائة، وهو ما يمكنها من التحكم في التسيير والإدارة و ممارسة الرقابة، وهذا لا يمنع من تمتع الشركة التابعة بشخصية معنوية خاصة بها. ويلاحظ أن المشرع الجزائري حذا بذلك حذو المشرع الفرنسي الذي نص في المادة 233-25 من القانون التجاري على أنه "إذا حازت شركة أكثر من 50 من رأس مال شركة أخرى فإن الثانية تعتبر تابعة للأولى"²⁶

ثانياً: خصائص الشركة التابعة

تتضح خصائص الشركة التابعة في ضوء التعريفات الواردة أعلاه وتدور حول خاصيتين هامتين هما: خضوع الشركة التابعة لسيطرة الشركة القابضة، وتمتع الشركة التابعة بشخصية اعتبارية مستقلة عن الشركة القابضة.

1- خضوع الشركة التابعة لسيطرة الشركة القابضة

تعتبر هذه الخاصية من أهم خصائص الشركة التابعة، فخضوع الشركة التابعة لسيطرة الشركة القابضة هو الذي يميزها عن غيرها من الشركات العادية. إذ تظهر السيطرة الممارسة من طرف الشركة القابضة من خلال الدور الذي تلعبه في تشكيل وعزل أعضاء الهيئات التي تقوم لإدارة الشركات التابعة، وهي الجمعية العامة ومجلس الإدارة، غير أن خضوع الشركات التابعة لسيطرة الشركة القابضة لا ينفي استقلالها من الناحية القانونية و تمتعها بشخصية اعتبارية مستقلة، وهي الخاصية الثانية من خصائص الشركة التابعة.

2 – تمتع الشركة التابعة بشخصية قانونية مستقلة عن الشركة القابضة

تعد هذه الخاصية بمثابة العامل المميز للشركة التابعة عن الفرع، إذ لا يتمتع الأخير بشخصية قانونية مستقلة عن الشركة التي يتبعها. ويترتب على تمتع الشركة التابعة بشخصية اعتبارية مستقلة أن يكون لها مركز إدارة وهيئات تقوم بإرادتها، أي جمعية عامة ومجلس

²⁵Ar.L.233-1 C.Com. Français, modifié par Ordonnance n° 2015-900 du 23 juillet 2015 relative aux obligations comptables des commerçants, JORF n°0169 du 24 juillet 2015. «Lorsqu'une société possède plus de la moitié du capital d'une autre société, la seconde est considérée, pour l'application des sections 2 et 4 du présent chapitre, comme filiale de la première.»

²⁶بوكليخة ياسين وطيبار خليل، مجمع الشركات وقوائمها المالية المدمجة –دراسة حالة مجمع سفيتال، مذكرة ماستر في علوم التسيير –تخصص محاسبة وجباية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2012-2013، ص.11.

إدارة خاص بها، كما يكون لها عنوان واسم تجاري مشتق من غرضها باعتبارها تأخذ شكل المساهمة، بل قد يكون للشركة التابعة غرض متباين مع غرض الشركة القابضة. كما يترتب عن الاعتراف لها بالشخصية الاعتبارية أن يكون لها ذمة مالية مستقلة، بحيث أنها تملك رأسمال يكون ضماناً لدائنها، كما تكون لها ميزانية مستقلة، لذلك نجدها خاضعة لضريبة الدخل في البلد الذي أنشئت فيه.²⁷

ثالثاً: المقارنة بين الشركة التابعة والشركة الفرعية

تجدر الإشارة إلى أن هناك فرق بين الشركات التابعة التي تتميز بشخصية معنوية خاصة بها، والشركات الفرعية أو المكاتب التي ليس لها شخصية معنوية خاصة بها، فتعرف الشركات الفرعية بأنها وكالات وفروع ثانوية تختلف عن الشركات التابعة من حيث أنها لا تمتلك شخصية معنوية تميزها، وبذلك فهي لا تشكل هياكل قانونية مستقلة كما أنها تتمتع بنوع من اللامركزية البسيطة لضمان سير النشاط فقط، وتستقل الشركة التابعة بمحاسبة خاصة بها خلافاً للشركة الفرعية التي تدرج محاسبتها ضمن محاسبة الشركة الأم بصفة مباشرة، كما أن الشركة التابعة تدفع الضريبة على نتيجتها الإجمالية، بينما لا تفرض الضريبة على النتيجة الإجمالية للشركة الفرعية، وإنما تحول النتيجة على الشركة الأم.

المطلب الثاني

الشخصية المعنوية لمجمع الشركات

يرجع تفضيل أصحاب الشركات للعمل في إطار مجمع الشركات دون أشكال التركيز الاقتصادي الأخرى إلى احتفاظ الشركات المكونة له بالشخصية المعنوية واستقلالها القانوني والمالي، رغم قيامها بتنفيذ نفس المشروع الاقتصادي، واحتفاظ الشركات التابعة بشخصيتها القانونية يعني احتفاظها باسمها التجاري، وموطنها وجنسيته، وممثلها القانوني وذمتها المالية المستقلة، مما يعود بالفائدة على المجمع، وذلك باستغلال كل سمات الشركات التابعة من اسم شهرة، زبائن، علامة تجارية، خاصة إذا كانت هذه الشركة مشهورة في العالم التجاري.

²⁷- بوكليخيتاسين ، المرجع السابق، ص. 73-74.

وفيما يلي فإن إبراز الشخصية المعنوية لمجمع الشركات يستوجب التمييز بين مفهوم الشخصية المعنوية (الفرع الأول) وبين مسؤولية الشخص المعنوي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مفهوم الشخصية المعنوية لمجمع الشركات

يتطلب الوقوف على مفهوم الشخصية المعنوية لمجمع الشركات تحديد المقصود بالشخصية المعنوية، قبل استعراض موقف الفقه وموقف التشريع منها.

أولاً: المقصود بالشخصية المعنوية

الشخصية المعنوية هي كل مجموعة من الأشخاص تستهدف غرضاً مشتركاً، أو مجموعة من الأموال ترصد لمدة زمنية محددة لتحقيق غرض معين بحيث تكون لهذه المجموعة من الأشخاص والأموال مصلحة جماعية مشتركة مستقلة عن المصالح الذاتية والفردية لأفراد المجموعة.

ولا يمكن الاعتراف بوجود الشخصية المعنوية إلا باجتماع ثلاث عناصر، وهي:

1 - مجموعة الأشخاص أو الأموال في ظل تنظيم: أليات اتجاه إرادة الأفراد لإنشاء الشخص المعنوي، فالجمعية لا تنشأ إلا بمقتضى اتفاق، والشركات تنشأ بموجب عقد حسب المادة 416 من القانون المدني.²⁸

2 - غرض مشترك تسعى إلى تحقيقه هذه المجموعة: ونقصد بالغرض المشترك، ذلك الهدف الذي تسعى إلى تحقيقه الشركة قد يكون تحقيق الربح كما يمكن أن يكون الخدمة العامة مثل جمعيات حماية المستهلك. لكن يشترط أياً كان الهدف أن يكون الغرض مشروعاً، بمعنى ألا يكون مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة، والغرض في الشركات التجارية هو النشاط الذي تقوم به والذي من ورائه تكسب أرباح. وفي الشركات المدنية هي الفائدة المشتركة كبناء شقق للشركاء أو شق طريق....

3 - اعتراف المشرع في الدولة بهذه الشخصية المعنوية: نص المشرع الجزائري في المادة 49 و 50 من القانون المدني على الاعتراف بالشخصية المعنوية لبعض الكيانات، ثم كل كيان له نص خاص يتعلق بالشخصية المعنوية في القانون المدني والتجاري، والاعتراف قد يكون عاماً أو خاصاً ويقصد

²⁸-أمر رقم 58-75، مؤرخ ف 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر ج عدد 78 صادر في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

بالاعتراف العام أن القانون يضع شروطا عامة مقدما ، فإذا توافرت هذه الشروط في أي شيء أو هيئة فإنها تكسب الشخصية القانونية بمجرد تكوينها ، أما الاعتراف الخاص فيقصد به أن كل شركة أو هيئة تتقدم بصفة مستقلة للجهات المختصة لكي تطلب اكتساب الشخصية المعنوية إذا توافرت الشروط المقررة قانونا .

ثانيا: موقف الفقه من فكرة الشخصية المعنوية

تناول الفقه عدة تعريفات للشخصية المعنوية نذكر منها الأستاذ توفيق حسن فرج بقوله: " الشخص الاعتباري أو المعنوي هو مجموعة الأشخاص أو الأموال، ترمي إلى تحقيق غرض معين ويعترف لها القانون بالشخصية القانونية، ويكون لها كيانه المستقل عن شخصية المكونين لها وعن شخصية من قام بتخصيص الأموال " ²⁹.

أما الدكتور عمار عوايدي فعرفها بأنها: "كل مجموعة من الأشخاص تستهدف غرضا مشتركا، أو مجموعة من الأموال ترصد لفترة زمنية محددة لتحقيق غرض معين بحيث تكون هذه المجموعة من الأشخاص أو الأموال كيانا قانونيا " "شخص قانوني" "مستقلا عن ذوات الأشخاص والأموال المكونة له أهلية قانونية مستقلة وقائمة لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات باسمه ولحسابه، كما أن هذه المجموعة لها مصلحة جماعية مشترك ومستقلة عن المصالح الذاتية والفردية لأفراد المجموعة " ³⁰.

وعرفها أيضا الدكتور عمار بوضياف بقوله: "هو مجموعة من الأشخاص أو الأموال تتحد من أجل تحقيق غرض معين، ومعترف لها بالشخصية القانونية، وهو كيان له أجهزة خاصة تمارس عملا معيناً وأن هذه الفكرة تنتج أثارا من الناحية القانونية تجعل هذا الشخص قادرا على إبرام العقود وله ذمة مالية خاصة به، كما يتمتع بأهلية التقاضي وقد تم اكتشاف هذه الفكرة لإضفاء الشخصية القانونية على مجموعات أشخاص وأموال سواء في مجال القانون العام أو الخاص " ³¹.

²⁹توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون و النظرية العامة للحق، الدار الجامعية للطباعة و النشر سنة 1993 ، ص 742 .

³⁰عمار عوايدي، القانون الإداري ، النظام الإداري ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعي 2000 ، ص.182 .

³¹عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري ، الجزء الأول ، دار الريحان ، الجزائر 1999 ، ص.52 .

من كل هذه التعريفات التي ساقها الفقه فإنها تتفق جميعا في المضمون، وإن اختلفت العبارات على أن الشخص المعنوي هو مجموعة من الأشخاص أو الأموال التي ترمي إلى تحقيق غرض معين يعترف لها القانون بالشخصية القانونية، ويكون لها كيانها المستقل عن شخصية المكونين لها، وعن شخصية من قام بتخصيص الأموال.

ثالثا: موقف التشريع من فكرة الشخصية المعنوية

عرف المشرع الجزائري صراحة الشخصية المعنوية خلافا لبعض التشريعات، فهو يرى بأنها ذات تأثير على الصعيد القانوني. وهو ما يستخلص من المادة 49 من القانون المدني بنصها على أن: "الأشخاص الاعتبارية وهي الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، الشركات المدنية والتجارية، الجمعيات والمؤسسات، الوقف، كل مجموعة من أشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية"³²

ويلاحظ حسب صياغة المادة أعلاه ولا سيما في فقرتها الأخيرة أن ما تم ذكره من أشخاص معنوية ورد على سبيل المثال لا الحصر.

أما المادة 50 من نفس القانون فنصت على أن الشخص المعنوي يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان الطبيعي وذلك في الحدود التي يقررها القانون.

الفرع الثاني

مسألة الشخص المعنوي

يتحمل الشخص المعنوي بالمسؤولية القانونية على غرار الشخص الطبيعي، وهي مسؤولية مدنية في حالة ما إذا اقتصر تصرفات الشخص المعنوي على إلحاق ضرر بالغير يستوجب التعويض، وقد تكون مسؤولية جزائية إذا كان تصرف الشخص المعنوي يمس بمصلحة اجتماعية أو اقتصادية أفرد لها المشرع حماية قانونية خاصة.

³²-أمر رقم 58-75، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر ج ج عدد 78 صادر في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

أولاً: المسائلة المدنية

لم يكن المبدأ المتضمن جواز مسائلة الشخص المعنوي عن الأخطاء التي يرتكبها ممثلوه عند القيام بإدارة شؤونه محل تردد في الأخذ به، وذلك عكس المسائلة الجزائية للشخص المعنوي، حيث أن التسليم بها أثار جدلاً كبيراً لصعوبة تصور عقوبة جزائية تنزل بالشخص المعنوي إلا فيما يتعلق بالغرامة والمصادرة والحل، أما المسؤولية المدنية فمن السهل التسليم بها فهي تطل مال الشخص المعنوي.³³

والأمثلة كثيرة على الأخطاء التي يرتكبها ممثلو الشركة، فتصبح هذه الأخيرة مسؤولة عنها، ومن قبيل ذلك نذكر قيام مدير الشركة بفصل عامل في وقت غير مناسب أو لسبب غير قانوني، فتكون الشركة مسؤولة عن هذا الفصل بتعويض العامل المفصول عما لحقه من ضرر، كذلك عامل البريد الذي يضيع رسالة عهد إليه بتسليمها إلى صاحبها فتكون شركة البريد مسؤولة عن تعويض ما يترتب من ضرر نتيجة هذا الإهمال.

وبما أن الرأي الغالب يتجه للقول بأن مسؤولية الشركة عن أعمال ممثليها مسؤولية المتبوع عن التابع، فنصل بذلك إلى تقرير المسؤولية بالتضامن بين الشركة وممثليها غير أنه هناك أحوال يصعب فيها الوصول إلى مسائلة الشركة كشخص معنوي عن هذا الطريق غير المباشر.

فقد يحدث أن يكون الخطأ الذي يوجب المسائلة قراراً صادراً من إحدى هيئات الشخص المعنوي، فلا بد إذن من نسبة الخطأ المباشر إلى الشخص المعنوي ذاته، كذلك قد يكون الخطأ بحيث لا يجوز نسبته إلا إلى الشخص المعنوي، كما إذا تمت مقاضاة الشركة عن المنافسة التجارية غير المشروعة، ففي مثل هذه الأحوال تكون مسؤولية الشخص المعنوي مسؤولية عن العمل الشخصي لا مسؤولية المتبوع عن تابعه.³⁴

ثانياً: المسائلة الجزائية

يمكن القول إن الفقهاء انقسم إلى فريقين، الأول معارض لإقامة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بصفة عامة وللشركة بصفة خاصة، والثاني مؤيد للفكرة.

³³ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، المجلد الثاني، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان - 2000، ص. 914.

³⁴ سلام حمزة، الشركات التجارية - الجزء الأول - "الشخصية المعنوية للشركة، شركة المحاصة، دار هومة - الجزائر. ص. 77.

1- بالنسبة للفريق الأول: أي المعارض لإقامة المسؤولية الجزائية للشركة، فإن مؤدى هذا الرأي الذي دافع عليه على وجه الخصوص فقهاء القرن التاسع عشر، انه لا يمكن مسائلة الشخص المعنوي جزائيا ذلك أن المسؤولية الجزائية تبنى على الإرادة والإدراك أي على عناصر ذهنية لا تتوفر إلا في الأشخاص الطبيعيين.³⁵ فعلى مستوى الإسناد، يستحيل إسناد خطأ إلى الشخص المعنوي الذي ليس له كيان حقيقي ولا إرادة خاصة به، في حين أن المسؤولية الجزائية تقتضي خطأ شخصيا يتمثل في إمكانية إسناد الخطأ إلى من ارتكبه.

2- بالنسبة للفريق الثاني: أي المؤيد لإقامة المسؤولية الجزائية للشركة، يقول أصحاب هذا الرأي المدافع عنه أن الشركة لها حياتها الخاصة المستقلة عن حياة أعضائها، فتتميز بإرادة ونشاط يختلفان عن إرادة ونشاط هؤلاء الأعضاء. والشخص المعنوي كائن حقيقي له وسيلة تعبير وإرادة جماعية وقادر على العمل، وبالتالي قادر على الخطأ ومن جهة أخرى فإن تنوع العقوبات التي يمكن أن تنزل بالشركة من غرامة ومصادرة وإغلاق وحل لا يشكل عائقا أمام معاقبتها.

3- موقف المشرع الجزائري :

لقد شكل صدور القانون رقم 04-15 بتاريخ 10 نوفمبر 2004 المتضمن تعديل قانون العقوبات³⁶ ، نقطة البداية لموقف واضح للمشرع الجزائري من المسؤولية الجزائية للشركة وللأشخاص الاعتبارية بصفة عامة ، فقبل صدور هذا القانون لم يكن قانون العقوبات يتضمن أي نص صريح حول المسائلة باستثناء ما جاء به نص المادة 09 فقرة 05 الذي تضمن النص على حل الشخص المعنوي ضمن تعداده للعقوبات التكميلية التي يجوز للقضاة الحكم بها في الجنايات و الجنح ، إلا أن هذا النص لوحده لم يكن كافيا للقول بوجود موقف واضح للمشرع الجزائري من المسألة في قانون العقوبات ، و يرى الدكتور أحسن بوسقيعة أن نص المادة السالف الذكر يبعث على الاعتقاد باعتراف المشرع الجزائري ضمنيا بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ، إلا أنه اعتقاد مبني على تحليل مردود عليه و ذلك للسببين التاليين :

³⁵ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام الطبعة الثالثة عشر، دار هومة، 2013، الجزائر، ص.267.

³⁶ جريدة رسمية عدد 71 بتاريخ 10 نوفمبر، 2004، ص 8 .

_ أولهما، غياب أدنى أثر في قانون العقوبات لما يمكن اعتباره دليلاً أو حتى قرينة لإقامة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي و الاستناد إليه للقول أن عقوبة " حل الشخص المعنوي " هي عقوبة مقررة للشخص الاعتباري الذي ارتكب بذاته جريمة .³⁷

و هذا ما يرجح القول بأن حل الشخص الاعتباري ، كما جاء في قانون العقوبات الجزائي هو عقوبة تكميلية مقررة للشخص الطبيعي الذي يرتكب جناية أو جنحة و ليس للشخص المعنوي ذاته يرتكب جريمة .

-ثانيهما، كون المشرع الجزائري أفرغ هذه العقوبة من محتواها في نص المادة 17 التي جاءت لتوضيح مفهوم العقوبة و شروط تطبيقها، و ذلك بكيفيتين :

تتمثل الأولى في كون المشرع لم يعد يتكلم عن حل الشخص المعنوي و إنما تحدث عن منح الشخص المعنوي من الاستمرار في ممارسة نشاطه.

أما الثانية، فتتمثل في كون المشرع لم يحدد شروط تطبيق هذه العقوبة التي، و لأنها عقوبة تكميلية، لا يجوز الحكم بها إلا اذا نص القانون صراحة عليها كجزاء لجريمة معينة، و بالرجوع إلى قانون العقوبات و القوانين المكملة له لا نجد فيها إطلاقاً حل الشخص المعنوي كعقوبة لجناية او جنحة .

ثم، لقد كان للقضاء الجزائي في عدة مناسبات أن استبعد صراحة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي حيث رفض بناء على مبدأ شخصية العقوبة و تفريدها الحكم على الشخص المعنوي بالجزاءات الجبائية المقررة في قانون الجمارك .

كما رفض تحميل وحدة اقتصادية مسؤولية دفع الغرامة المحكوم بها على مديرها من أجل ارتكابه جنحة إصدار شيك بدون رصيد باسم و لحساب المؤسسة .

إلا أنه بصدور القانون رقم 15-04 كما أشرنا سلفاً، تم الإقرار بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بصفة خاصة ضمن قانون العقوبات الجزائي في صلب المادة 51 مكرر³⁸.

³⁷أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 269 .

المبحث الثاني

رقابة الشركة القابضة على شركاتها التابعة

تهدف الرقابة التي تقوم بها الشركة الأم عادة إلى توجيه عمليات سير الشركات التابعة وفق استراتيجية معينة، إلى جانب الرقابة المباشرة الناجمة عن امتلاك أسهم في رأس مال الشركة، وتبعاً لذلك فإن ممارستها من طرف الشركة الأم تتطلب إبراز مبدأ الرقابة (المطلب الأول) وصور الرقابة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مبدأ الرقابة

إن وجود الشركة القابضة على رأس مجمع الشركات يمنحها مهمة الرقابة على الشركات التابعة لها، فتعتبر الشركة مراقبة لأخرى إذا حازت بطريقة مباشرة أو غير مباشرة جزء من رأس مالها يخولها حقوق التصويت داخل الجمعية العامة. وتختلف الرقابة على الشركة التابعة عن المساهمة فيها، فالرقابة على الشركة التابعة تمكن الشركة القابضة من التحكم في تعيين مديري الشركات المراقبة، أما بالنسبة للمساهمات فلا يمكن للشركة القابضة أن تؤثر في عملية تسيير الشركة التي تملك مساهمة بداخلها، غير أنها تسمح بخلق علاقات دائمة مع هذه الأخيرة.

وعلى ذلك يتعين الوقوف على المقصود بالرقابة في الاجتهاد الفقهي (الفرع الأول)، قبل استعراض مفهوم الرقابة في بعض التشريعات (الفرع الثاني).

الأمر رقم 58-66 مؤرخ في 8 يوليو 1966 المتضمن قانون العقوبات ، المعدل و المتمم للقانون رقم 15-04 مؤرخ في 10 نوفمبر 38
2004، ج، ر، ج، ج، عدد 71 بتاريخ 10 نوفمبر 2004 .

الفرع الأول

مفهوم الرقابة في الاجتهاد الفقهي

تعتبر الرقابة التي تمارسها الشركة القابضة على الشركة التابعة داخل المجمع حالة واقعية تجعل من الشركة القابضة في وضعية هيمنة على شركات المجمع، وتستعمل فيها وسائل وأدوات قانونية. وقد حاولت بعض الاجتهادات الفقهية وضع تعريفات لتحديد هذا المفهوم القانوني: -فقد عرفها الدكتور علي ضاري خليل بأنها "السلطة والنفوذ الذي تمارسه الشركة القابضة بصورة مباشرة أو غير مباشرة على تكوين أو إدارة الشركة التابعة بوسائل تستند إلى القانون أو الواقع أو الاتفاق".³⁹

ويعرفها الدكتور محمد حسين إسماعيل بأن الرقابة هي "قدرة الشركة القابضة على تقرير سياسات لشركاتها التابعة منسجمة مع الاستراتيجية التي وضعتها، أو هي هيمنة الشركة القابضة بصورة كاملة على مختلف أوجه نشاط شركاتها التابعة وموجوداتها عن طريق احتكار إصدار القرارات المتعلقة بهذا النشاط".⁴⁰

ومن خلال هذه التعريفات يمكن القول بأن الرقابة هي سلطة توجيه السياسات المالية لكيان اقتصادي أو تجاري بهدف الحصول على منافع من الأنشطة التي يقوم بها؛ لكن هذا التعريف يبقى قاصراً على الإحاطة بمميزات مصطلح الرقابة، لذلك تصدت بعض التشريعات لتعريف الرقابة في سياق الموضوعات التي استدعى تنظيمها تحديد هذا المفهوم.

الفرع الثاني

التعريف التشريعي للرقابة

حاولت المواقف التشريعية تعريف الرقابة من خلال تعداد الصور التي تتحقق بها، وسنحاول عرض كل من التعريف التشريعي للرقابة في القانون الفرنسي والجزائري.

خليل ضاري، التنظيم القانوني للشركة القابضة: دراسة مقارنة رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية القانون، جامعة بغداد 2006، ص. 66.

⁴⁰ حسين محمد إسماعيل، الشركة القابضة وعلاقتها بالشركة التابعة في مشروع قانون الشركات الأردني والقانون المقارن، الأردن 1990، ص 28.

أولاً: تعريف الرقابة في التشريع الفرنسي

ورد مصطلح الرقابة في التشريع الفرنسي عند تعريفه للشركة التابعة بموجب المادة 354 من القانون رقم 66-537 المتعلق بالشركات التجارية قبل إلغائه⁴¹، إذ اعتبر وجود الرقابة على الشركات في حالة واحدة فقط تتمثل في ملكية أغلبية رأس المال⁴²، إلا أنه تطور هذا المفهوم خلال التعديلات التي أدخلت على قانون الشركات، فبعد أن كانت الرقابة متجسدة في حالة واحدة، أصبحت تشمل عدة حالات أخرى، وقد عدد المشرع الفرنسي الحالات التي تتحقق فيها الرقابة للشركة القابضة بالإضافة إلى حالة ملكيتها لأغلبية رأسمال الشركة التابعة.

واعتبر التشريع الفرنسي السيطرة قائمة عندما تملك الشركة القابضة وحدها أغلبية حقوق التصويت في الشركة التابعة بموجب اتفاق مع شركاء آخرين أو حملة أسهم بشرط ألا يتعارض مع مصالح الشركة، أو عندما تملك في الواقع ومن خلال حقوق التصويت المتاحة لها التحكم في القرارات المتخذة في الجمعيات العامة للشركات التابعة، وعندما تتحكم بصفة فعلية، من خلال حقوق التصويت المتاحة لها في القرارات المتخذة في الجمعيات العمومية لتلك الشركة، وتتحقق السيطرة كذلك فيقانون الشركات الفرنسي عندما تكون الشركة القابضة شريكاً أو مساهم في الشركة التابعة، وتكون لها سلطة تعيين أو عزل أغلبية أعضائها حتى ولو لم يكن لها ملكية أغلبية أسهم رأس المال⁴³.

وقد جاء قانون الشركات الفرنسي الجديد بصورة جديدة للسيطرة تتحقق للشركة القابضة، عندما تملك بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزء يتعدى 40 بالمائة من حقوق التصويت في

⁴¹ Art 354 Loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, Modifiée par Loi n°85-705 du 12 juillet 1985 - JORF 13 juillet 1985, abrogée par Ordonnance n° 2000-912 du 18 septembre 2000 relative à la partie Législative du code de commerce.

« Lorsqu'une société possède plus de la moitié du capital d'une autre société, la seconde est considérée pour l'application de la présente section, comme filiale de la première ».

⁴² - هارون أروان، النظام القانوني لمجمع الشركات-دراسة مقارنة-، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص،

جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015، ص. 153.

⁴³ - Art. L.233-3, C.comfrançais, Modifié par Ordonnance n° 2015-1576 du 3 décembre 2015 portant transposition de la directive 2013/50/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013 modifiant la directive 2004/109/CE du Parlement européen et du Conseil sur l'harmonisation des obligations de transparence concernant l'information sur les émetteurs dont les valeurs mobilières sont admises à la négociation sur un marché réglementé. JORF n°0281 du 4 décembre 2015.

الجمعية العامة للشركة التابعة، بشرط ألا يحوز أي شريك أو مساهم آخر جزءا أكبر من جزئها بصفة مباشرة أو غير مباشرة.⁴⁴

ثانيا: تعريف الرقابة في التشريع الجزائري

تبنى المشرع الجزائري التعديلات التي أدخلها المشرع الفرنسي على قانون الشركات لسنة 1985 الذي تغيرت صياغته بالأمر رقم 912-2000 المؤرخ 18 سبتمبر 2000 المتعلق بالشق التشريعي من قانون التجارة الذي خضع هو الآخر لعدة تعديلات، وذلك بموجب التعديل الذي تضمنه القانون التجاري سنة 1996، فاعتبر أن الرقابة تتحقق للشركة القابضة في الحالات التالية:

-تعتبر شركة مراقبة لشركة أخرى عندما تملك بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزءا من رأس مالها يخول لها أغلبية الأصوات في الجمعيات العامة لهذه الشركة.

-عندما تملك وحدها أغلبية الأصوات في هذه الشركة بموجب اتفاق مع باقي الشركاء الآخرين أو المساهمين، على ألا تخالف هذا الاتفاق مصالح الشركة.

-عندما تتحكم في الواقع بموجب حقوق التصويت التي تمتلكها في قرارات الجمعية العامة لهذه الشركة.

-تعتبر ممارسة لهذه الرقابة عندما تملك بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزءا يتعدى 40 بالمائة من حقوق التصويت ولا يحوز أي شريك أو مساهم آخر بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزء أكبر من الجزء الذي يمتلكه⁴⁵.

وتجدر الإشارة أن تقييم الرقابة لا يتم من خلال نسبة المساهمة في رأس مال الشركة، ولكن من خلال حقوق التصويت التي تمتلكها الشركة القابضة.⁴⁶

⁴⁴- هارون أوران، النظام القانوني لمجمع الشركات-دراسة مقارنة-، مرجع سابق، ص.154.

⁴⁵- المادة 731 من الأمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

⁴⁶سامي سارة، الشركة القابضة والشركة الأم والشركة التابعة في القانون التجاري الجزائري (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماستر شعبة الحقوق-تخصص قانون الأعمال، جامعة العربي ابن مهيدي أم البواقي، 2013، ص.40.

المطلب الثاني

صور الرقابة

تعد الرقابة العنصر الأساسي الذي يسمح للشركة القابضة بممارسة سيطرتها على الشركات التابعة، بحكم كونها تحوز على نسبة من رأسمالها. وتتحقق هذه الرقابة بواسطة أساليب مستمدة من قانون الشركات تتجسد في ثلاث صور هي: الرقابة عن طريق ملكية أغلبية رأس المال (الفرع الأول)، والرقابة بالسيطرة على تعيين مجلس إدارة الشركة التابعة (الفرع الثاني)، والرقابة عن طريق شركة وسيطة (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الرقابة عن طريق ملكية أغلبية رأس المال

تلعب نسبة ملكية رأس المال دور كبير في تحديد مدى خضوع الشركة التابعة للقابضة، فكلما كانت المساهمة المالية للشركة القابضة في الشركة التابعة كبيرة، كلما كان خضوع هذه الأخيرة للأولئك أكبر⁴⁷ فهذا النوع من الرقابة لا يثير مشاكل لا من الناحية القانونية أو الفنية، إذ أن امتلاك الشركة القابضة لأسهم رأس المال يؤهلها للسيطرة على الجمعية العامة للشركة التابعة.

وتجدر الإشارة أن محل هذه الأسهم هو رأس المال دون غيرها، وهي أسهم عادية يتكون من مجموع قيمتها مادامت الشركة قائمة تزاوّل نشاطها⁴⁸، وتوجد أسهم أخرى تعرف بأسهم التمتع، وهي كذلك أسهم عادية تم استهلاكها من قبل أصحابها عن طريق تسديد قيمتها من طرف الشركة، بحيث تقوم هذه الأخيرة باسترجاع أسهمها و تعطي المساهم أسهم تمتع بدلا منها⁴⁹. كما يشترط في الأسهم التي تحوزها الشركة القابضة في الشركة التابعة أن تكون أسهم مملوكة لها، وليست أسهم حازتها الشركة القابضة على سبيل الوديعة أو الرهن.

وليس من الضروري في كل الحالات أن تتقرر الرقابة استنادا إلى امتلاك الشركة القابضة أغلبية رأسمال الشركة التابعة، إذ يمكن تحقق الرقابة في حالة ما إذا كانت الشركة القابضة تملك

⁴⁷ عماد الشربيني، "موقف المشرع المصري من المشروعات متعددة القوميات"، مجلة مصر المعاصرة، مجلد 71، عدد 380، القاهرة. 1980، ص. 244.

⁴⁸ فوزي محمد سامي، مرجع سابق، ص. 307.

⁴⁹ هارون أوران، مرجع سابق، ص. 159.

نسبة ضئيلة في رأسمالها، وذلك إذا تم توزيع أغلبية أسهم الشركة بين عدد كبير من صغار المساهمين الذين لا يحرصون على حضور اجتماعات الجمعية العامة لعدم اهتمامهم بالمسائل الإدارية للشركة بقدر اهتمامهم بالأرباح التي يحققونها ، فتكون السيطرة من الناحية الفعلية للشركة القابضة التي تملك جزءا يسيرا من رأس المال.⁵⁰

الفرع الثاني

الرقابة عن طريق السيطرة على تعيين مجلس إدارة الشركة التابعة

نظرا لخصوصية فكرة الشخصية المعنوية لا بد لها من الاستعانة بأشخاص طبيعية تتولى إدارتها وتسييرها وتمثيلها قبل الغير، تتمثل في شكل هيئة تطلق عليها غالبية التشريعات المقارنة تسمية مجلس الإدارة، وهي الهيئة الرئيسية المخولة بإدارة الشركة وتنفيذ سياستها العامة. لكن نظرا لثقل مهمة مجلس الإدارة، نجد أن غالبية التشريعات التي نظمت فكرة مجمع الشركات سواء تنظيما جزئيا أو كاملا، قد أقرت بوجود عنصر الرقابة والسيطرة في حال تمكن الشركة القابضة من تعيين أو عزل أعضاء مجلس إدارة شركاتها التابعة.⁵¹

والأصل أن الحق في تعيين أعضاء مجلس الإدارة تعود للمساهم الذي يملك أغلبية رأس المال في الشركة، لحيازته على أغلبية حقوق التصويت في الجمعية العامة باعتبارها الهيئة المخولة قانونا بتعيين أعضاء مجلس الإدارة.⁵²

لكن بالنظر لعلاقة الشركة القابضة بشركاتها التابعة يظهر أن حق تعيين أعضاء مجلس إدارة الشركة التابعة، وإن كان ينشأ كأصل عام من خلال ملكية الشركة القابضة لأغلبية رأسمال شركاتها التابعة، إلا أنه يمكن أن يتحقق بالرغم من عدم تحقق شرط ملكية أغلبية رأس المال، ويكون ذلك بملكية أسهم ممتازة (أولا) أو بناء على نص قانونياً وبند اتفاق (ثانيا).

⁵⁰ هارون أوران ، مرجع سابق ، ص.159.

⁵¹ أحمد محمود أمساعدة، مرجع سابق، ص.114.

⁵² أحمد محمود أمساعدة، مرجع سابق، ص.144.

أولاً: ملكية أغلبية حقوق التصويت في الجمعية العامة بواسطة ملكيتها للأسهم الممتازة

يمكن للشركة القابضة أن تستأثر بأغلبية حقوق التصويت داخل الجمعية العامة للشركة التابعة ويكون الاستئثار بتعيين أو عزل أعضاء مجلس إدارة هذه الأخيرة، في حالة حيازتها لمجموعة من الأسهم الممتازة التي تخولها اصواتا متعددة في الجمعية العامة.⁵³

والأسهم الممتازة هي عبارة عن أسهم تعطى لصاحبها امتيازات إضافية عن تلك الممنوحة من الأسهم العادية، وتكون في صورتين: الأولى تتمثل في أسهم ممتازة تعطى أصحابها الأولوية في نصيبهم من موجودات الشركة عند التصفية، هذا النوع من الأسهم لا يعطي لصاحبه إلا صوتاً واحداً.

أما الصورة الثانية للأسهم الممتازة فهي التي تسمى بالأسهم ذات الصوت المتعدد، بحيث يخول هذا النوع من الأسهم صاحبه أكثر من صوت واحد في الجمعية العامة للشركة⁵⁴، نظراً لما تحققه من امتيازات اقتصادية كاستقطاب رؤوس الأموال الأجنبية أو المحافظة على سيطرة المساهمين الوطنيين على قرارات الشركة.⁵⁵

ثانياً: وجود نص في القانون الأساسي للشركة التابعة أو اتفاق مع باقي الشركات

يمكن للشركة القابضة أن تستأثر بحق تعيين أعضاء مجلس إدارتها التابعة دون أن تمتلك لأغلبية حقوق التصويت، وذلك في حالتين:

1 - تخويل التعيين في مجلس الإدارة للشركة القابضة بنص في القانون الأساسي للشركة

التابعة

تملك الشركة القابضة حق تعيين أو عزل كل أو أغلبية أعضاء مجلس الإدارة في الشركة التابعة دون الحاجة إلى موافقة أي مساهم آخر حتى ولو كان مالكا لأغلبية الأصوات داخل الجمعية العامة وهذا ما ينص عليه القانون الأساسي للشركة التابعة صراحة.

⁵³ دريد محمود علي، "الشركة القابضة، المفهوم القانوني وآلية التكوين"، مجلة الجامعة الاسمية، المجلد 05، العدد 10، 2008 ص. 385.

⁵⁴ فوزي محمد سامي، مرجع سابق، ص. 310.

⁵⁵ محمد فريد العريبي، الشركات التجارية، المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 200، ص 192..

وهكذا تتحقق للشركة القابضة السيطرة على قرارات الشركة التابعة وتمكنها من تكييف سياستها وأهدافها مع الاستراتيجية العامة للمجمع.⁵⁶

ومن الناحية العملية يرد هذا النوع من النصوص عندما تكون الشركة القابضة أحد الأعضاء المؤسسين للشركة التابعة، إذ تعرض على باقي الشركاء المؤسسين إدراج هذا الحق في العقد التأسيسي للشركة التابعة.

2 - وجود اتفاق بين الشركة القابضة والتابعة يخول للأولى حق تعيين أعضاء مجلس إدارة الثانية

يتم اللجوء إلى مثل هذه الاتفاقات في حال ملكية الشركة القابضة لجزء بسيط من رأسمال الشركة التابعة لا تخولها حقوقاً كثيرة في التصويت وتعيين أعضاء مجلس الإدارة، فتتجه الشركة القابضة إلى إبرام اتفاقات إدارية أو فنية مع الشركة التابعة بهدف تعزيز سيطرتها عليها و حصولها على حقوق تتجاوز الحقوق التي تخولها إياها الأسهم التي تملكها.⁵⁷ وبهذا الاتفاق يمكن الشركة القابضة السيطرة على شركاتها التابعة من خلال رابطة عقدية تربطها مع غالبية الأعضاء المكونين للجمعية العامة للشركة التابعة، تخول الأولى حق الرقابة والتوجيه على الثانية.⁵⁸

الفرع الثالث

الرقابة عن طريق شركة وسيطة

يمكن للشركة القابضة أن تسيطر على شركة أخرى بصورة مباشرة عن طريق المساهمة في رأسمالها ولكن عن طريق سيطرة إحدى شركاتها التابعة عليها، فتصبح الشركة الثانية قابضة للثالثة والأولى قابضة لهذه الأخيرة.

⁵⁶ أحمد محمود أمساعدة، مرجع سابق، ص. 114

⁵⁷ دريد محمود علي، مرجع السابق، ص. 375.

⁵⁸ القرشي محمد أحمد مفلح، تبعية الشركة التابعة للشركة القابضة في قانون الشركات الأردني، رسالة ماجستير كلية الدراسات الفقهية والقانونية، جامعة آل البيت، الأردن، 2008، ص. 10.

ويطلق الفقه على الشركة القابضة في هذه الحالة تسمية الشركة القابضة العليا، حيث تكون لها الرقابة على عدة شركات تابع بطريق غير مباشر من خلال إحدى الشركات التابعة التي تمتلك فيها مساهمة مباشرة، وتدعى هذه الشركة التابعة بالشركة الوسيطة⁵⁹، أما مجمع الشركات الذي يضم هذا النوع من العلاقات المالية المتعدية يطلق عليها فقها تسمية المجمع الهرمي.

ويحقق هذا النوع من الرقابة للشركة القابضة العليا قدرات فائقة على مضاعفة سيطرتها على رؤوس الأموال التي ساهمت بها في شركتها التابعة الوسيطة.

و يرى الدكتور محمود سمير الشرقاوي أن هناك سببين رئيسيين للجوء إلى هذه الصورة من الرقابة يتمثل الأول في أن الدولة المصدرة لرأس المال تلجأ إلى استعمال هذه الوسيلة لاستثمار رؤوس أموالها في عدة دول تشكل مجموعة اقتصادية إقليمية واحدة، أو تلجأ إليها بعض الشركات الكبرى في الدول المتقدمة إلى اعتماد نظام الرقابة عن طريق الشركة الوسيطة عند محاولتها تفادي إنشاء شركة قابضة واحدة تسيطر على عدد من الشركات التابعة في عدة دول يكون نظامها القانوني صارما.⁶⁰

⁵⁹ الشرقاوي محمود سمير، المشروع متعدد القوميات والشركة القابضة كوسيلة لقيامه"، مجلة مصر المعاصرة، مجلد66، عدد362، ص.591.

⁶⁰ الشرقاوي محمود سمير ، مرجع سابق، ص.591.

ملخص الفصل الأول:

يتكون مجمع الشركات، من شركة أم وشركات تابعة لها، تتمتع كل واحدة منها باستقلالها القانوني والمالي، و تربط بينها علاقات اقتصادية و قانونية، ناتجة عن عملها لتجسيد نفس المشروع الاقتصادي.

فمن خلال دراستنا لهذا الفصل، خلصنا إلى أن الشركة القابضة هي شركة حديثة للتركيز الاقتصادي ظهرت بعد ظهور عدة أساليب كانت تهدف إلى خلق تركيز اقتصادي، الأمر الذي أدى إلى اختلاف التشريعات والفقهاء إلى إعطاء تعريف موحد لها.

كما أنه ختمنا فصلنا بتعرض لأسلوب الرقابة التي تمارسه الشركات القابضة تجاه شركاتها التابعة، وذلك بغرض ضمان السير الحسن لنظام شركات المجمع وذلك باتباع استراتيجية معينة

النتيجة مفادها أن مجمع الشركات عبارة عن مجموعة من الشركات المرتبطة فيما بينها اقتصاديا والمستقلة عن بعضها البعض، بحيث تتمتع كل منها بشخصية معنوية مستقلة عن باقي الشركات المجموعة، وكل هذه الشركات تكون تحت إدارة وسيطرة الشركة الأم.

الفصل الثاني

العلاقة القانونية لشركات المجمع

بعد استعراض مفهوم مجمع الشركات من خلال محاولة حصر فكرته الأساسية بجوانبها المختلفة وفقا للتنظيم التشريعي و الإجتهد الفقهي ، يتعين إبراز مسؤولية الشركة القابضة على أعمال شركتها التابعة ، بالنظر لمساهمتها في التنمية و تحقيقها لمزايا اقتصادية لا يمكن إنكارها. بيد أنه بالعودة الى القانون التجاري يتبين أن المشرع لم يشر صراحة لنوع هذه المسؤولية ، و هو مما يستوجب الرجوع الى القواعد العامة لتحديد مسؤوليتها المدنية و مسؤوليتها الجزائية .

كما نشير كذلك أنه بالرغم من الاستقلال القانوني في شركات المجمع باعتبار أن كل واحدة تتمتع بكيان قانوني قائم بذاته، إلا أنه توجد علاقة تبعية بين الشركات القابضة والشركات التابعة، حيث تصبح هذه الأخيرة خاضعة لسيطرة الشركة القابضة من الناحية الإدارية و الناحية المالية. لذا فقد قمنا بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، مبحث خصصنا المبحث الأول (المسؤولية الواقعة على الشركة القابضة)، أما في المبحث الثاني سوف نقوم بتوضيح (طبيعة علاقة الشركة القابضة بشركتها التابعة).

المبحث الأول

المسؤولية الواقعة على الشركة القابضة

تختلف المسؤولية الواقعة على عاتق الشركة القابضة باختلاف الأضرار التي تتسبب فيها شركتها التابعة، والتي تتخذ بحسب طبيعتها القانونية شكل المسؤولية المدنية (المطلب الأول) والمسؤولية الجزائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

المسؤولية المدنية

تعتبر المسؤولية المدنية فرعاً من فروع القانون المدني، وأكثرها صعوبة بالنظر للتطور الاقتصادي الذي شهده العالم. وبالنسبة للشركات القابضة تتقرر المسؤولية المدنية عن الأضرار التي تسببها شركتها التابعة للغير، والتي يجب جبرها وفقاً لقواعد المسؤولية المدنية المحددة في إطار الممارسات المحظورة المنافسة للمنافسة (الفرع الأول) وفي الإطار الخاص بالمسؤولية البيئية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

المسؤولية في إطار الممارسات المحظورة المنافسة للمنافسة

تملك المؤسسات -كأصل عام- الحرية المطلقة في ممارسة المنافسة في عالم السوق وتحديد أسعارها بنفسها، لكن يحدث أحياناً تعارض ممارسات هذه المؤسسات مع الأسس التي يقوم عليها شرط المنافسة، مما يسبب صعوبات للمؤسسات الأخرى، ويؤثر سلباً على النشاط الاقتصادي، لذلك اجتهد المشرع الجزائري في هذا الموضوع، وقام بتنظيم جملة من الممارسات المحظورة التي تعاكس شرط المنافسة بموجب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة،

بتحديد الممارسات المنافسة للمنافسة (أولاً)، والجزاء المدني الذي يترتب عنها (ثانياً).

أولاً: الممارسات المنافسة للمنافسة

لقد تم تقسيم هذه الممارسات في القانون الجزائري إلى نوعين بالنظر إلى اختلاف القائمين بها، وبحسب ما إذا كانت ناتجة عن اتفاق مجموعة من المؤسسات، أو نتيجة ممارسات فردية.

ويتمثل النوع الأول في الممارسات المعروفة في الاصطلاح القانوني بالاتفاقيات المحظورة التي تكون نتيجة لتدخل عدة مؤسسات تحسب المادة 1/06 من قانون المنافسة التي تنص صراحة على أن: «تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقيات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه...»⁶¹.

يتبين من النص أعلاه أن المشرع الجزائري نص على حالات تحظر فيها المنافسة إذا توفر شرطين أساسيين هما: -

- وجود اتفاق: وهو توافق إرادة مؤسستين وأكثر على إتباع خطة عمل مشتركة مفادها تقييد والحد من المنافسة داخل السوق الواحدة⁶².

ويقصد بهذا الاتفاق كل تصرف صادر من أطرافه الذي يؤدي عادة إلى الحد من المنافسة⁶³، وهو ما يستخلص من نص المادة 06 من قانون المنافسة " حظر الاتفاقيات وغيرها من الممارسات التي لها هدف تقييد أو عرقلة المنافسة...".

- تقييد الاتفاق للمنافسة: الأصل أن الاتفاقيات الاقتصادية جائزة متى كان هدفها ليس عرقلة السير الحسن وتقييد المنافسة والإعتباطة، وقد أخرج المشرع الجزائري التجميع الاقتصادي من دائرة الممارسات المنافسة للمنافسة، ووضع تحت رقابة مستمرة لمجلس المنافسة كلما كان من شأنه

⁶¹ المادة 06 من الأمر 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج.ج.ج.، عدد 43، بتاريخ 20 جويلية 2003 المعدل والمتمم بالقانون رقم 12-08 مؤرخ في 25 جوان 2008، ج.ج.ج.، عدد 36 بتاريخ 02 جويلية 2005، وبالقانون رقم 05-10، مؤرخ في 15 أوت 2010، ج.ج.ج.، عدد 46، بتاريخ 16 أوت 2010.

⁶² كتو محمد الشريف: قانون المنافسة والممارسات التجارية، منشورات بغداد، الجزائر، ص.38.

⁶³ تيورس محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2015، ص. 224.

تعزير وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما، حسب مفهوم المادة 17 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.⁶⁴

أما النوع الثاني فهو يشمل الممارسات الفردية المنافسة للمنافسة التي تشرع فيها مؤسسة واحدة دون الحاجة إلى وجود تحالف أو اتفاق بين مؤسستين فأكثر، وتندرج هذه الممارسات في:

- التعسف في استعمال القوة الاقتصادية التي تعتبر من أهم الحالات اقترانا بالمسؤولية الواقعة على الشركات القابضة، وذلك بمنظور المادة 11 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة التي تنص على أن: «يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعيتها المنافسة لمؤسسة أخرى بضيفها زبونا أو مموونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة ...»⁶⁵

ثانيا: الجزء المدني

في حالة ثبوت قيام إحدى الشركات بواحدة أو أكثر من الممارسات التي أشارت إليها المادة 17 أعلاه يتعين على الجهة القضائية المختصة اتخاذ إجراءات الإبطال، والحكم بتعويض الضرر.

1- دعوى إبطال الممارسات المنافسة للمنافسة

تعتبر المنافسة الاقتصادية من النظام العام، بحيث يؤدي أي خلل فيها حتما إلى المساس به، وهو ما دفع المشرع إلى تنظيم موضوع دعوى إبطال الممارسات المنافسة للمنافسة في المادة 13 من الأمر 03-03 التي تنص على أن: "يبطل كل التزام أو اتفاق أو شرط تعاقدى يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12 دون الإخلال بأحكام المواد 8 و 9 من نفس الأمر"⁶⁶، مما يفيد أن بعض الممارسات إذا كانت محل تبرير بموجب المادتين 8 و 9، فإنها تفلت من جزاء البطلان.

⁶⁴ - المادة 17 من أمر 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

⁶⁵ - المادة 11 من الأمر 03-03، المرجع نفسه.

⁶⁶ - المادة 13 من أمر 03-03، المرجع نفسه.

كما أن البطلان قد يقع على الاتفاق كاملاً أو على جزء منه، وقد يكون مطلقاً في حالة ما إذا وردت شروط تعسفية في الاتفاق، كما أنه يكون بأثر رجعي مما يجعل الاتفاقية لم تتم إطلاقاً⁶⁷. أما فيما يتعلق بالاختصاص القضائي نجد أن المشرع لم يحدد المحكمة المختصة بالموضوع، مما أتاح المجال لكل من المحاكم المدنية والتجارية بالفصل في الدعوى.

2- دعوى التعويض عن الضرر المترتب عن الممارسات المنافسة للمنافسة

يحق لكل شخص طبيعي أو معنوي متضرر جراء الممارسات المنافسة المنافسة اللجوء إلى المحاكم المدنية أو التجارية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به حسب نص المادة 48 من الأمر 03-03⁶⁸، مع مراعاة أحكام نص المادة 124 من القانون المدني التي تؤسس دعوى التعويض على قواعد المسؤولية التقصيرية.

الفرع الثاني

المسؤولية البيئية

قد يحدث أن تصدر من الشركات التجارية أثناء مزاومتها لنشاطها الإنتاجي أخطاء تسبب تأثيراً على مكان ممارسة نشاطها، وتخلّف أضراراً بيئية، مما يؤدي إلى قيام مسؤولية بيئية غالباً ما تمتد إلى الشركات القابضة، بحيث تصبح هذه الأخيرة ملزمة لإصلاح تلك الأضرار، فنجد هذه المسؤولية تمتد إلى الشركات القابضة في إطار القواعد العامة (أولاً) كما تمتد إلى الشركات القابضة في إطار القواعد الخاصة (ثانياً).

أولاً: امتداد المسؤولية إلى الشركة القابضة في إطار القواعد العامة

يتحقق الفرض المتعلق بامتداد المسؤولية للشركات القابضة وفقاً للقواعد العامة في حالتينهما:

1- امتداد المسؤولية إلى الشركة القابضة في حالة التعسف في الشخصية المعنوية

⁶⁷-شفار نبيهة، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، (مذكرة نيل شهادة الماجستير في القانون الخاص)، تخصص: علاقات الأعوان / المستهلكين، جامعة وهران، سنة 2012-2013، ص. 142.

⁶⁸ المادة 48 من الأمر 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

ويكون ذلك عندما تؤدي ممارسة الهيمنة إلى التعدي على المبادئ الأساسية القائمة عليها فكرة الشخصية المعنوية⁶⁹، ويتحقق بقيام عنصرين:

- **العنصر الأول: في حالة الخلط بين الذمم المالية للشركتين**

تعتبر الشركة شخص معنوي يتمتع بذمة مالية خاصة بها ومستقلة عن ذمة الشركاء المكونين لها كنتيجة طبيعية للاعتراف لها بالشخصية المعنوية، لكن يحدث أن تتعرض الذمم المالية في مجمع الشركات للخلط والاندماج مما يؤدي إلى التداخل بين حقوق وديون تلك الشركات، ويجعل الفصل بين ميزانية الشركتين صعباً ومستحيلاً، وينتج عنها الخلط بين الذمم المالية، وتصبح الشركات القابضة هي التي تتحمل المسؤولية عن الأضرار التي لحقت الغير جراء هذا التصرف.

وبالعودة لنصوص القانون يتبين أن التشريع لم يتضمن نص صريح يعالج هذا الموضوع، مما يجعل الأمر متروكاً للسلطة التقديرية للقاضي، بحيث يتعين على المحكمة أن تستمد قراراتها من وقائع مادية مؤكدة، لا من مجرد شكوك أو اللبس الذي يكون نتيجة قيام علاقة مالية غير عادية بين الشركات القابضة وشركاتها التابعة.

- **العنصر الثاني: حالة صورية الشركة التابعة**

قد تتخذ الشركة التابعة مظهر كاذب مخالف للبنية الحقيقية للطرفين، وتكون الصورية في صورة مطلقة أو نسبية. ويلجأ مجمع الشركات لهذا الأسلوب بشكل نادر، فتتخذ بغرض تبرئة نفسها من متابعة الدائنين لها أو بهدف الحصول على قروض بنكية، وبنية إخفاء نشاطها الاقتصادي. كما تلجأ إلى ذلك للحصول على مزايا ضريبية أو لتوزيع رأسمالها، وتهريب الضمان العام لدائنيها⁷⁰، مما يفتح المجال أمام دائني الشركات التابعة للرجوع على الشركات القابضة للمطالبة بها، فتصبح هذه الأخيرة في مقام المسؤولية مدنياً عن الأضرار الناتجة عن مثل هذه التصرفات.

2- **امتداد المسؤولية للشركات القابضة في حالة خطئها في تسيير الشركات التابعة**

⁶⁹ يعي عبد الرحمن رضا، الجوانب القانونية لمجموعة الشركات عبر الوطنية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص. 604.

⁷⁰ المرجع نفسه، 182.

يمكن لدائي الشركات التابعة الرجوع على الشركات القابضة لمطالبها بالوفاء بديونهم، بشرط إثبات خطأ الشركات القابضة في تسير شركاتها التابعة. فتمتد المسؤولية للمدير المسير للشركة، حسبما درجت عليه أغلب التشريعات، خلافا للمشرع الجزائري الذي أغفل الخوض في هذه المسألة، واكتفى في نص المادة 224 من القانون التجاري بتعداد جملة من الشروط التي يتعين توفرها لتمتد المسؤولية للشركات القابضة تنحصر في الآتي:

- مشاركة الشركة القابضة في إدارة الشركة التابعة.
- إفلاس الشركة التابعة أو خضوعها لإجراءات التسوية القضائية.
- ارتكاب الشركات القابضة خطأ أو تعسف في إدارة الشركة التابعة.

ثانيا: امتداد المسؤولية إلى الشركة القابضة في إطار القواعد الخاصة

يمكن القول إن امتداد المسؤولية للشركات القابضة في إطار القواعد العامة يكون في حدود ضيقة، وفي حالات استثنائية، وهو ما يفتح المجال للشركات القابضة للتخلص من عدة التزامات بحجة استقلال شخصيتها المعنوية، بحيث يتعين على كل شركة تحمل مسؤولية الأضرار التي تسببها بنفسها فيغياب نص قانوني صريح يقدم ضمانات قانونية تكفل ما سببته الشركات التابعة من أضرار.⁷¹

أما فيما يتعلق بهذا الفراغ القانوني فقد بادرت بعض التشريعات بالعديد من المحاولات التي تهدف إلى تمديد المسؤولية للشركات القابضة لخلق التوازن بين القواعد والحقوق التي تتوصل إليها من خلال استغلالها لشركاتها التابعة التي تذكرها على سبيل الحصر.

ومن هذه المحاولات، نجد التعديلات التي أجراها المشرع الفرنسي على قانون البيئة سنة 2010 الذي ينص صراحة على مسؤولية الشركة القابضة عن الأضرار البيئية والصحية التي تلحقها الشركات التابعة بالغير، ونشير أن هذا التدخل كان نتيجة الفراغ التشريعي الذي عرفته القواعد العامة سواء على مستوى القانون المدني أو القانون التجاري.⁷²

⁷¹ هارون أوروبان، "المسؤولية البيئية لمجمع الشركات"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، العدد الرابع، ديسمبر 2014 ص. 237.

⁷² هارون أوروبان، مرجع سابق، ص. 238.

المطلب الثاني

المسؤولية الجزائية

لا تنحصر مسؤولية الشركات القابضة في المسؤولية المدنية، بل تمتد إلى المسؤولية الجزائية التي تثبت في حق الشركات القابضة، في حال ما إذا قامت الشركات التابعة بتصرفات مخالفة للقانون وللنظام العام واعتبارا لتعدد الجرائم التي تسببها الشركة الوليدة يتعين الوقوف على أهمها، باستعراض جريمة التهرب الضريبي (الفرع الأول) وجريمة المضاربة غير المشروعة (الفرع الثاني)، وجرائم الإفلاس (الفرع الثالث).

الفرع الأول

جريمة التهرب الضريبي

لم يتصدى القانون الجبائي لتعريف التهرب الضريبي، وهو ما فتح المجال للجدال والاختلاف الفقهي الذي حال دون التوصل لمفهوم موحد بخصوصه. وإذا كان التهرب -حسب الرأي الغالب- يتمثل في استعمال وسائل احتيالية غير مشروعة تخالف مقتضيات النصوص الجبائية قصد الامتناع عن سداد الضريبة المفروضة، يتعين على التوالي تحديد أنواع التهرب الضريبي (أولاً)، وجزاء التهرب الضريبي (ثانياً).

أولاً: أنواع التهرب الضريبي

تتحدد أنواع التهرب الضريبي بحسب مشروعيته، ومكان ونطاق ممارسته.

1- من ناحية المشروعية: يتم تصنيف التهرب الضريبي من زاوية المشروعية إلى نوعين هما: التجنب الضريبي، والغش الضريبي.

1-1- التجنب الضريبي

يقصد بالتجنب الضريبي استفادة المكلف بالضريبة من ثغرات القانون قصد التخلص من دفع الضريبة الواقعة على عاتقه دون أي مخالفة للقانون أي بطرق مشروعة، ومثلاً لك حالة التاجر الذي يحجم عن استيراد سلعة أجنبية تتطلب دفع ضريبة جمركية، فيكون

موقف الامتناع عن الاستيراد في هذه الحالة غير مخالف القانون. وهذا التصرف مهما أخذ شكل الشرعية فإنه يدل على الضعف في التحضر وغياب الضمير الاجتماعي⁷³.

وفي نهاية المطاف يبقى التجنب الضريبي تصرف مشروع كونه لا يخالف قواعد القانون، بل اتخذ كوسيلة لتخلص المكلف بالضريبة من الالتزام الواقع على عاتقه.

2-1- الغش الضريبي

يختلف الغش الضريبي عن التجنب الضريبي في كونه تصرف غير مشروع، فهو كل تصرف أو سلوك مخالف للقانون، حيث يقوم به المكلف بالضريبة بنية التهرب العمدي من أدائها، ومن أمثلته تقديم المكلف إقرار يتضمن بيانات خاطئة لتقدر الضريبة على أساسها، أو من خلال الامتناع عن تقديم التصريح بمدخله أو تقديم تصريح ناقص⁷⁴.

لذلك فالغش الضريبي يتم باتخاذ كل السبل الغير القانونية لتفادي دفع الضريبة وبالمخالفة العمدية لنصوص القانون.

2 - من حيث النطاق: يتنوع التهرب الضريبي بحسب المجال الذي يقع فينطاقه المحلي وبنطاقه الدولي.

2-1- التهرب المحلي

يقصد بالتهرب الضريبي المحلي كل أساليب الغش التي يمارسها المكلف بالضريبة قصد التخلص من أداء الضريبة في إطار الحدود الجغرافية للبلد الذي ينتهي إليه، أي أن يكون المكلف بالضريبة في مواجهة لسلطات بلده، أو البلد الذي يستقر فيه، فهو يخضع لقوانين جبائية وحيدة⁷⁵.

2-2 التهرب الدولي

⁷³ محمد بلول، التهرب الضريبي وأليات مكافحته، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر، تخصص: قانون الأعمال، الوادي، سنة 2016 – 2017، ص.10.

⁷⁴-المرجع نفسه، ص.11.

⁷⁵ غزة مبروك، فعالية الرقابة الجبائية كأداة للحد من التهرب الضريبي، مذكرة الماستر في علوم التسيير، جامعة محمد خيضر، تخصص: فحوص محاسبي، بسكرة، 2016، ص.19.

يقصد بالتهرب الدولي اتخاذ المكلف بالضريبة كل الطرق والأساليب الغير القانونية بنية التخفيض من الضريبة، حيث يقوم بتحويل المداخل إلى بلد يتميز بجاذبية جبائية، وكل هذا راجع إلى التطورات التي عرفتها التغيرات الدولية، والنشاط الكبير الذي غير مجرى رؤوس الأموال.

ثانيا: جزاء التهرب الضريبي

تعتبر جريمة التهرب الضريبي من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، بحيث تختلف العقوبة باختلاف المبلغ المتملص منه، لذا يتعين تطبيق نص المادة 303 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة⁷⁶، التي تناولت هذا الموضوع والآتي نصها:

1 - " فضلا عن العقوبات الجبائية المطبقة، يعاقب كل من تملص أو حاول التملص باللجوء إلى أعمال تدليسية في إقرار وعاء الضريبة أو رسم خاضع أو تصفية كلياً أو جزئياً" بما يأتي:

- غرامة مالية من 50.000 إلى 100.000 دج، عندما لا يفوق مبلغ الحقوق المتملص منها 100.000 دج.

- الحبس من شهرين إلى 6 أشهر، وغرامة مالية من 100.000 إلى 500.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، عندما يفوق مبلغ الحقوق المتملص منها 100.000 دج، ولا يتجاوز 100.000 دج.

- الحبس من 6 أشهر إلى سنتين، غرامة مالية 500.000 إلى 2.000.000 دج، أو إحدى هاتين العقوبتين، عندما يفوق مبلغ الحقوق المتملص منها 1.000.000 دج، ولا يتجاوز 5.000.000 دج.

- الحبس من سنتين إلى 5 سنوات، وغرامة مالية 2.000.000 إلى 5.000.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين عندما يفوق مبلغ الحقوق المتملص منها 5.000.000 دج، ولا يتجاوز 10.000.000 دج.

- الحبس من 5 سنوات إلى 10 سنوات وغرامة مالية من 5.000.000 إلى 10.000.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين عندما يفوق مبلغ الحقوق المتملص منها 10.000.000 دج.

2 - تطبق على شركاء مرتكبي المخالفات نفس العقوبات المطبقة على هذه المخالفات أنفسهم، مع مراعاة أحكام المادة 306 أدناه.⁷⁷

⁷⁶ المادة 303 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة معدلة بالمادة 28 من قانون رقم 11-02، مؤرخ في 24 ديسمبر 2002 يتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج.ر.ج. عدد 86 بتاريخ 25 ديسمبر 2002، وبالمادة 13 من قانون رقم 11-16 مؤرخ في 28 ديسمبر 2011، ج.ر.ج. عدد 72، بتاريخ 29 ديسمبر 2012.

⁷⁷ المادة 306 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم، نشرة 2019.

الفرع الثاني

جريمة المضاربة الغير المشروعة

تعتبر المضاربة غير المشروعة من الجرائم التي يحاسب عليها قانون الشركات القابضة، وتقترب هذه الجريمة عند لجوء الشركات القابضة للتلاعب بالأسعار، وذلك عن طريق استعمال عمليات تدليسية قصد التأثير سلباً على المنافسين، وعلى المستهلك في السوق.

وقد ورد النص على هذه الجريمة في المادة 172 من قانون العقوبات، وكغيرها من الجرائم الأخرى تقوم باجتماع الركن المادي (أولاً) والركن المعنوي (ثانياً).

أولاً: الركن المادي لجريمة المضاربة غير المشروعة

نص المشرع الجزائي صراحة في المادة 172 من قانون العقوبات على جملة من الأفعال التي تثبت قيام جريمة المضاربة غير المشروعة، وعلى ذلك يتحقق الركن المادي لهذه الأخيرة عند قيام شخص أو عدة أشخاص طبيعية كانت أو معنوية بأحد الأفعال التي ورد تعدادها على سبيل الحصر في المادة أعلاه،

1 - ترويع أخبار كاذبة

وهي الأفعال الأكثر حدوثاً، ويتم ذلك عن طريق إشاعة أخبار غير حقيقية حول ندرة أو انقطاع المواد الأساسية، في السوق أو السلع الأكثر استهلاكاً، مما يؤدي إلى انقلاب مفاجئ في الأسعار، ومثل هذه الممارسات قد تكون نتيجة استغلال تعسفي لوضع مهيمن، لقيام المؤسسة المهيمنة بنشر أخبار كاذبة قصد زيادة أسعار منتجاتها.⁷⁸

2 - طرح عروض في السوق بغرض إحداث اضطرابات في الأسعار

كأصل عام لكل عون اقتصادي الحرية في خفض من سعر سلعته في السوق فهو أمر مشروع، لكن تقييد حريته في حال ثبوت قيامه بهذه الممارسات بشكل خادع قصد إلحاق الضرر بالمستهلكين، مما يؤدي إلى قيام الركن المادي لجريمة المضاربة بالأسعار.

3 - إحداث رفع أو خفض مصطنع بالأسعار

⁷⁸- شفار نبية، مرجع سابق، ص ص 121- 122.

يتمثل في كل تدخل عمدي وإرادي على الأسعار يشمل رفع أو انخفاض فيها، وذلك بإتباع إحدى الوسائل التي ذكرت في المادة 172 ق.ع.

ثانيا: الركن المعنوي لجريمة المضاربة غير المشروعة

لا يكفي الركن المادي وحده لقيام الجريمة بل يجب توفر القصد الجنائي العام والخاص أو ما يسمى بالركن المعنوي. وهو الجانب النفسي للجريمة بالإضافة إلى إقامة الواقعة المادية التي تخضع للتجريم وصدورها عن إرادة فاعلها.

ويتضح الركن المعنوي باتجاه إرادة الجاني لاستعمال أساليب التحايل التي أشارت إليها المادة 172 من قانون العقوبات. وذلك بغرض خلق اضطرابات في الأسعار إما برفعها وإما بتخفيضها، لتحقيق الربح المخالف لقانون العرض والطلب⁷⁹.

ثالثا: الجزاء المقرر

تتمثل هذه الجريمة في الأفعال التي جرمها القانون، وكغيرها من الجرائم يقترن بها جزاء يتمثل في:

- الحبس من 6 أشهر إلى 5 سنوات.
 - غرامة مالية من 5000 دج إلى 100.000 دج.
- ويمكن للقاضي تطبيق إحدى العقوبات التكميلية التي نصت عليها المادة 9 من قانون العقوبات⁸⁰.

⁷⁹ شفار نبية ، مرجع سابق، ص 121 - 122.

⁸⁰ المادة 9 من الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج. عدد 48، بتاريخ 10 يونيو 1956، المعدل والمتمم.

الفرع الثالث

جرائم الإفلاس

يقصد بنظام الإفلاس السبيل الذي اتخذه المشرع للتنفيذ على أموال المدين، بهدف حماية جماعة الدائنين من أي تصرف قد يقوم به المدين المفلس للإضرار بهم إلا أن هذا النظام لا يمكن الاعتداد به كجريمة إلا في حال اقترانه بأفعال حظرها القانون يترتب على اقترافها توقيع الجزاء، لذا يتعين الوقوف على أنواع جرائم الإفلاس (أولا)، والعقوبات المقررة في جرائم الإفلاس (ثانيا).

أولا: أنواع جرائم الإفلاس

لقد نظم المشرع الجزائري جرائم الإفلاس في المواد 369 إلى 388 من القانون التجاري، وقد تم تقسيم أنواع هذه الجرائم إلى الإفلاس بالتقصير أو بالتدليس بغض النظر إذا كان مرتكبها شخصا طبيعيا أو معنويا.

1- جرائم الإفلاس بالتقصير

وتدعى أيضا الإفلاس البسيط، وتثبت هذه الجريمة على المدين المفلس في حال خطأ منه في التسيير أو إهمال بغض النظر عن طبيعة نيته، وينقسم الإفلاس بالتقصير بدوره إلى قسمين:

1-1 - الإفلاس بالتقصير الإجباري

بالرجوع إلى نص المادة 370 من القانون التجاري الجزائري، يتبين أنه نص صراحة على الحالات التي تثبت للتاجر إدانته في حال تقصيره عن دفع ديونه. حيث تنص على ما يلي:

- إذا ثبت مصارفه الشخصية أو مصاريف تجارية مفرطة.
- إذا استهلك مبالغ جسيمة في عمليات نصبيه محضة أو عمليات وهمية.
- إذا كان قد قام بمشتريات لإعادة البيع بأقل من سعر السوق بقصد تأخير إثبات توقفه عن الدفع أو استعمال بنفس القصد وسائل مؤدية للإفلاس ليحصل على أموال.
- إذا قام بالتوقف عن الدفع بإيفاء أحد الدائنين إضرارا بجماعة الدائنين.
- إذا كان قد أشهر إفلاسه مرتين وأقفلت التفليستان بسبب عدم كفاية الأصول.
- إذا لم يكن قد أمسك أية حسابات مطابقة لعرف المهنة نظرا لأهمية تجارية.

– إذا كان قد مارس مهنته مخالفا لحظر منصوص عليه في القانون.⁸¹

2-1: الإفلاس بالتقصير الجوازي

لقد ورد النص على هذا النوع من الإفلاس في المادة 371 من القانون التجاري الجزائري
الآتية:

" يجوز اعتبار كل تاجر في حالة توقف عن الدفع مرتكبا للتفليسة بالتقصير إذا وجد في إحدى
الحالات الآتية:

- إذا كان قد عقد لحساب الغير تعهدات ثبت أنها بالغة الضخامة بالنسبة لوضعه
عند التعاقد بغير أن يتقاضى مقابلها شيئا.
- إذا كان قد حكم بإفلاسه دون أن يكون قد وفى بالتزامه عن صلح سابق.
- إذا كان لم يقم بالتصريح لدى كاتب ضبط المحكمة عن حالة التوقف عن الدفع في
مهلة خمسة عشر (15) يوما دون مانع مشروع.
- إذا كان لم يحضر بشخصه لدى وكيل التفليسة في الأحوال والمواعيد المحددة دون
مانع مشروع.
- إذا كانت حساباته ناقصة أو غير ممسوقة بانتظام.

وبالنسبة للشركات التي تشتمل على شركاء مسئولين بالتضامن بدون تحديد عن ديون الشركة، يجوز
أن يعتبر الممثلون القانونيون مرتكبين للتفليس بالتقصير إذا بغير عذر شرعي لم يقوموا بالتصريح
لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة خلال خمسة عشر (15) يوما عن حالة التوقف عن الدفع دون
مانع مشروع، أو لم يتضمن هذا التصريح قائمة بالشركاء المتضامين مع بيان أسمائهم وموطنهم".⁸²

2 – جرائم الإفلاس بالتدليس

يقصد بالإفلاس بالتدليس قيام المدين بعمل تدلّسي عمدا هدفه تحرير نفسه من تسديد ديونه
حيث يشترط فيه توفر سوء نيته.⁸³

⁸¹ المادة 370 من الأمر رقم 75 – 59، يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

⁸² المادة 371 من الأمر رقم 75 – 59، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

⁸³ نسرين شريف، الإفلاس والتسوية القضائية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2013، ص. 104.

ويتعين على قاضي الموضوع تطبيق الجزاء متى ثبت توفر أركان الجريمة التي تتمثل في الركن المادي والركن المعنوي كما هو الحال بالنسبة لسائر الجرائم.

يتبين من المادة 374 من القانون التجاري أنها تضمنت ضمن أحكامها الحالات التي يثبت بوجودها وقوع هذه الجريمة، حيث تنص:

"يعد مرتكباً للتفليس بالتدليس كل تاجر في حالة توقف عن الدفع يكون قد أخفى حساباته أو بدد أو اختلس كل أو بعض أصوله أو يكون بطريق التدليس قد أقرب مديونيته بمبالغ ليست في ذمته سواء كان هذا في محرراته بأوراق رسمية أو تعهدات عرفية أو في ميزانيته".⁸⁴

وعملاً بنص المادتين 376 و377 من نفس القانون، فإنه يتعين على وكيل التفليسة استظهار كافة الوثائق والمعلومات التي تخص سير الدعوى لوكيل الجمهورية، حيث يتعين إبقاؤها قيد الإطلاع بكتابة الضبط.⁸⁵

ثانياً: العقوبات المقررة في جرائم الإفلاس

يتعين تطبيق أحكام نص المادة 383 من قانون العقوبات على الأشخاص، في حالة ما إذا ثبتت إدانتهم لارتكابهم جرائم التفليس بالتدليس أو بالتقصير. وذلك نزولاً عند مقتضيات المادة 369 من القانون التجاري.⁸⁶

وبالرجوع إلى المادة 383 من ق.ع فإنها تنص على ما يلي: "كل من تثبت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس في الحالات المنصوص عليها في القانون التجاري يعاقب:

- عن التفليس بالتقصير بالحبس من شهرين (02) إلى سنتين (02) وبغرامة من 25.000 دج إلى 200.000 دج.

- عن التفليس بالتدليس من سنة (01) إلى (05) سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج.

ويجوز علاوة عن ذلك أن يقضي على المفلس بالتدليس بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر 1 من هذا القانون سنة (01) على الأقل وخمس سنوات على الأكثر"⁸⁷

⁸⁴ المادة 375 من الأمر 75-59، يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

⁸⁵ نسرین شریفی، مرجع سابق، ص 104-105.

⁸⁶ المادة 369 من الأمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

⁸⁷ المادة 383 من الأمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

المبحث الثاني

طبيعة علاقة الشركة القابضة بشركتها التابعة

تعتبر الشركة التابعة في الأصل مستقلة قانونيا عن الشركة القابضة، إلا أنه من الناحية الفعلية فهي خاضعة لها حيث تفرض الشركة القابضة سيطرتها سواء إداريا أو ماليا. لذا سوف يتم التركيز على طبيعة العلاقة الجامعة في كل من الشركتين، سواء تعلقت بجانبها الإداري (المطلب الأول)، أو بجانبها المالي (المطلب الثاني).

المطلب الأول

العلاقة الإدارية

إن الهدف الأسى الذي تسعى إليه الشركات القابضة هو تحقيق نسبة عالية من الأرباح، وذلك بالتقيد بخطة عمل تفرضها على جميع شركاتها التابعة المتواجدة في كافة دول العالم، وبغض النظر عما إذا كانت هذه الجهود لصالحها أو لصالح الدولة المضيفة.

ومن هنا ولدت ما يسمى بالمركزية الإدارية، والتستثير في هذا الموضوع مسألة تدخل الشركة القابضة في إدارة شركاتها التابعة (الفرع الأول)، والرقابة الإدارية للشركة القابضة على شركاتها التابعة (الفرع الثاني)، والحظر على مساهمة الشركة التابعة في رأسمال الشركة القابضة (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تدخل الشركة القابضة في إدارة شركاتها التابعة

من أهم السمات التي يتميز بها مجمع الشركات هو عنصر السيطرة الذي تفرضه الشركات القابضة على شركاتها التابعة المنتشرة عبر العالم، فالشركات التابعة ليست إلا وحدات يكمل

بعضها البعض من الناحية الاقتصادية، تدور كلها في فلك واحد، وتتحكم فيها قوة مركزية واحدة تتمثل في الشركة القابضة.⁸⁸

فالشركات القابضة تهدف لتنظيم علاقتها الإدارية مع الشركات التابعة، وذلك على أساس مركزية السيطرة الإدارية، بغرض التأكد من السير الحسن للاستراتيجية الموضوعية المتبعة لتحقيق التناسق والتكامل بين جميع شركاتها. كما تتضح لنا هيمنة الشركة القابضة على الشركات التابعة من خلال احتكارها لسلطة اتخاذ جميع القرارات الهامة المتعلقة بنشاط هذه الشركات.

وبحسب العادة لا تتخذ الشركات القابضة إلا القرارات ذات الطابع الاستراتيجي دون القرارات ذات الطابع التنفيذي المتروك في الأصل لمجالس إدارة الشركات التابعة؛ إلا أن تحديد هذه المسائل يختلف من شركة لأخرى. فمن الشركات من تضيق من مفهوم مركزيتها الإدارية، فلا تترك إلا الشيء الضئيل من الاستقلالية لشركتها التابعة، ومن جهة أخرى نجد شركات قابضة أخرى توسع المجال لشركاتها التابعة في إدارة شؤونها لكن بشرط التزامها بتطبيق خطة العمل الموضوعية مسبقاً. وتجدر الإشارة إلى أن الشركات القابضة هي التي تقوم بوضع السياسة العامة لنشاط شركاتها التابعة، وذلك من خلال التقيد بجملة من المعلومات التي تتلقاها بشكل منظم ودائم. حيث تقوم الإدارات المختصة في الشركات القابضة بتجميع هذه البيانات وتنسيقها ورفعها إلى السلطة العليا المتمثلة في مجلس إدارة الشركة القابضة.⁸⁹

كما أن هناك من الشركات التابعة من قامت بتحرير نفسها مما يسمى بالمركزية الإدارية، حيث أنها تتمتع بالاستقلال الذاتي بأن أصبحت تحقق أهدافها وأرباحها بنفسها دون دعم من الشركات القابضة، فقد أطلق على هذا النوع من الشركات ما يسمى بمراكز الربح. لكن الشركات القابضة هي من تقوم باختيار الشركات التي تجعل منها مراكز الربح، وهنا يتضح لنا أن العصمة دائماً بيد هذه الشركات، كما نوضح أيضاً أن بعد الاستقلال الذاتي لهذه الشركات تتحول العلاقة بينها وبين الشركات القابضة تلقائياً من المركزية الإدارية إلى اللامركزية الإدارية. أما فيما يتعلق

⁸⁸- على كاظم الرفيعي، على ضاوي، "طبيعة علاقة الشركة القابضة بالشركات التابعة"، مجلة العلوم القانونية، العدد 22، جامعة بغداد، 2007، ص.5.

⁸⁹- بن لاليسامية، الشركة القابضة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص: قانون عام، جامعة محمد بوقرة بومرداس، 2018-2019، ص.64.

بالشركات التي لم تمنح إليها هذه الميزة فتظل تحت جناح الشركة القابضة بحيث تفرض سيطرتها الإدارية المباشرة عليها.

أما فيما يتعلق باتخاذ القرارات في مراكز الربح فهذا يعود كمبدأ عام لمديرها، لكن بشرط أن يكون ذلك في الحدود الممنوحة له، لوجود بعض القرارات التي يتعين على الشركة القابضة الموافقة عليها.

وصفوة القول إنه بالرغم من منح الشركة القابضة بعض الصلاحيات للشركة التابعة؛ إلا أنها تبقى دائما هي الرأس المدبر، فهي تغتنم صلاحيتها بكونها المسيطرة فتفرض قراراتها بشكل كبير على شركتها التابعة، كما أنها تسهر على ممارسة رقابتها من أجل التأكد من مدى التزام الشركات التابعة بالقيام بالمهام المخولة إليها بغرض تأييدها في التغلب على العوائق المحتمل حدوثها في حالات طارئة والتي تعرقل السير الحسن للخطة المرسومة مسبقا.

الفرع الثاني

الرقابة الإدارية للشركة القابضة على شركتها التابعة

لا يقتصر دور الشركات القابضة فقط على وضع خطط عمل تفصيلية لديمومة نشاط الشركات التابعة، بل أكثر من ذلك حيث تقوم هذه الشركات بالرقابة بغرض التأكد من السير الحسن للخطط المرسومة، وقيام الشركات التابعة بالمهام المخولة إليها على أكمل وجه. كما نشير أن الشركات القابضة لا تحتكر عادة إلا القرارات ذات الطبع الاستراتيجي والتي تمس الجوانب الأساسية لنشاط الشركات التابعة⁹⁰.

وبالرغم من كون هذه الشركات هي من تضع السياسة العامة لشركاتها التابعة، إلا أن سيطرتها الإدارية لا تسمح لها بإصدار القرارات التنفيذية للأعمال الإدارية اليومية لهذه الأخيرة، وهو ما يعني أن هناك حدود قانونية للسيطرة التي تفرضها هذه الشركات القابضة بحيث يتعين عليها عدم تعديها.

أما فيما يتعلق بالرقابة التي تمارسها الشركة القابضة فهي تختلف من شركة لأخرى، فهناك من الشركات من تسوق أسلوب عملية تقييم أداء دورية، وذلك عن طريق ما يسمى بالزيارات الدورية

⁹⁰ على كاظم الرفعي، على الضاوي، مرجع سابق، ص. 17.

التي تكون من اختصاص خبراء مراكز تلك الشركات التابعة ، إلا أن هذا الأسلوب أصبح مذبذوما ، لأن الرقابة عن طريق ما يسمى بالزيارات الدورية أصبح أمرا صعبا ، وذلك بسبب انتشار الشركات التابعة في العديد من دول العالم ، وهذا الوضع هو الذي أدى إلى استحداث أسلوب مغاير متمثل في السيطرة الفعالة على مجلس الإدارة حيث وكلت الشركات القابضة مهمة الرقابة لهذه الأخيرة ، فهناك أيضا من الشركات من تتولى مهمة الرقابة بنفسها . وفي الأخير نشير إلى أن الشركات التابعة تتبع نفس أسلوب المحاسبة المتبع في الشركات القابضة بنية تسهيل عملية الرقابة على هذه الأخيرة .

الفرع الثالث

حظر مساهمة الشركة التابعة في رأسمال الشركة القابضة

يعتبر جواز تملك أي شركة أسهما في رأسمال شركة أخرى هو الأصل ، وهذا الفرض هو الذي يؤدي إلى تبعية الثانية للأولى ،⁹¹ لكن هذا سيؤدي حتما إلى الإحاطة بفكرة السيطرة التي قامت عليها الشركات القابضة ، بحيث أن كلا الشركتين سوف تسعى للسيطرة على الأخرى ، كما أنه ستحاول كلتيهما إلى فرض استراتيجيتها ورقابتها على الأخرى . وهذا ما أدى حظر فكرة امتلاك الشركة التابعة أسهما في الشركة القابضة لكون هذه الأخيرة هي التي يجب أن تبقى مهيمنة على الأخرى .

لذا نجد أن أغلب التشريعات تعمل على حظر امتلاك الشركة التابعة أي حصة في شركتها القابضة ، كما أنه لو فرضنا أن لكل شركة قابضة عدد كبير من الشركات التابعة وكل شركة تابعة تملك أسهما في تلك الشركة فهذا حتما سوف يؤثر على الشركة القابضة مما يؤدي إلى فقدان سيطرتها .

وعليه فإنه من واجب القوانين السهر على حظر امتلاك الشركة التابعة أسهما في الشركة القابضة وذلك لتفادي فقدان هذه الأخيرة لسيطرتها ، وعرقلة خطط العمل المتفق عليها ، مما قد تترتب عنه صعوبات تعود بعواقب وخيمة على سيرورة الشركة .

⁹¹ - سمير مرواني ، الشركات القابضة في التشريع الجزائري ، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر ، جامعة العربي بن مهيدي شعبه الحقوق ، تخصص : قانون عام ، أم البواقي ، 2014-2015 ص. 73 .

المطلب الثاني العلاقة المالية

لا تخلو العلاقة المالية التي تربط الشركة القابضة بشركتها التابعة من المركزية، إذ يتعين امتلاك الشركة القابضة نصف رأسمال شركتها التابعة، مما يتيح لها التدخل في سياستها المالية، وفرض هيمنتها، وممارسة رقابة مستمرة عليها، لذلك تستوجب الهيمنة المالية التي تفرضها الشركة القابضة على شركتها التابعة استعراض تحديد الشركة القابضة للسياسة المالية للشركات التابعة (الفرع الأول)، وتمويل وكفالة الشركات القابضة لشركاتها التابعة (الفرع الثاني)، ولاستعمال الشركة القابضة لأموال وحقوق شركتها التابعة (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تحديد الشركة القابضة للسياسة المالية للشركات التابعة

تعتمد الشركة القابضة على عدة أساليب مالية محاسبية متعددة بغرض تحقيق استراتيجيتها المالية، والهدف الأسى المقصود من ذلك هو فرض هيمنتها على الذمم المالية لشركاتها التابعة. ولا يقتصر دور الشركة القابضة على التدخل في الشؤون المالية للشركات التابعة، بل أن الشركات القابضة هي التي تقوم بتحديد السياسة المالية للشركات التابعة.⁹²

كما أنها هي التي تقوم بتقرير كيفية تمويل نشاط شركاتها، وذلك إما عن طريق الاقتراض من الخارج أو من الشركة القابضة نفسها. كما أن الشركة القابضة هي التي تحدد لكل من شركاتها التابعة مقدار الأرباح التي توزع كل عام، ومقدار الأرباح التي يتم احتجازها في شكل احتياطات.⁹³

ويلاحظ أنه تظهر فعالية المركزية الإدارية المالية للشركة القابضة في كونها هي المسؤولة على إصدار القرارات المالية دون ترك المجال للشركة التابعة أو أي ثغرة للتدخل في ذلك، حيث تعتبر هذه الأخيرة مجرد وحدات للإنتاج والتوزيع.

وغالبا ما تظهر فرضيات ترشح الشركات التابعة على جعلها مراكز للربح، وذلك يحدث عن طريق استمرارها في عمليات الإنتاج في نفس الوحدات بدون اعتمادها على الشركات القابضة. وهو ما

⁹²- على كاظم الرفعي، على الضاوي، مرجع سابق، ص. 28.

⁹³- سمير مرواني، مرجع سابق، ص. 75.

يسمى بالاستقلال الذاتي التقني للشركات التابعة، كما يتعين على الشركات القابضة منح بعض الصلاحيات المالية التي لها علاقة بإدارة الإنتاج والتسويق لمديري الشركات التابعة، وذلك دون تدخل الشركات القابضة في الشؤون المالية المخولة لمديري الشركات التابعة.

وتجدر الإشارة أن تمتع الشركات التابعة بالاستقلال التقني يفرض على الشركات القابضة التعامل معها بأسلوب الإدارة المالية اللامركزية، لكون ذلك يعود بالنفع على هذه الأخيرة، كما أن الشركات التابعة تستغل هذه الميزة الممنوحة لها من أجل زيادة معادلة العرض والطلب في الدول المضيفة لها، وفي حين ظهور تميزها فحتمًا سوف تلقى طلبًا متزايدًا على منتجاتها، مما يتطلب منها اتخاذ قرارات مالية سريعة كالمعلقة بزيادة الإنتاج والتوزيع مثلاً.

وإذا كانت الشركات القابضة تمنح نوعاً من الاستقلال التقني لشركاتها التابعة، غير أنها تشترط عدم تجاوز رؤساء مجالس إدارتها لحدود صلاحياتهم في اتخاذ القرارات المالية. كما يتعين مراعاة الفرق بين القرارات المالية الاستراتيجية والقرارات المالية التنفيذية، باعتباره يشكل صعوبة يجب العمل على تجاوزها.

فالأولى تكون من صلاحيات الشركة القابضة لكونها متعلقة بالاستثمارات، أما الثانية فهي قرارات ضرورية للأعمال التقنية التي تكون ميسرة ومتزامنة مع الظروف الحالية في الأسواق والتغيرات الاقتصادية.

وبذلك يمكن القول إن الشركات القابضة تمنح الحرية لشركاتها التابعة لاتخاذ قراراتها التنفيذية فقط في حدود ميزانيتها؛ أما في حالة عجزها فيتعين عليها اللجوء للبنوك المحلية بغرض سد احتياجاتها من التمويل مع التقيد بالخطّة التي رسمتها الشركات القابضة مسبقاً.

الفرع الثاني

تمويل وكفالة الشركات القابضة لشركاتها التابعة

إن احتمال وقوع الشركات التابعة في ضغوطات مالية مختلفة يجعلها تعتمد أكثر فأكثر على الشركات القابضة، ومن هنا تتضح آثار الهيمنة المالية لهذه الأخيرة في مواجهة هذه الشركات الواضح منذ بداية نشوئها.

فالشركات التابعة نستفيد من التمويل الذاتي الذي يسمح به ما تتوفر عليه من رأس مال بسيط ومحدود إلا أن هذا غير كافٍ لسد احتياجاتها، مما يجعلها دائماً بحاجة ماسة لدعم الشركات القابضة. وتعتمد الشركات التابعة على مصادر للتمويل تتمثل فيما يلي:

أولاً: التمويل بإصدار الأسهم

هو من أساليب التمويل التي تتخذها وتلجأ إليها الشركات التابعة، حيث يكون الغرض منه انتقال رأسمال هذه الشركات إلى شركات جديدة من جنسيات مختلفة، بحيث يمنح الحق لهذه الأخيرة للاطلاع على الإدارة مما يؤدي حتماً إلى ضعف سيطرة الشركات القابضة، لذلك يعتبر هذا الأسلوب مذموم بالنسبة لها مما يجعلها تمنع نهائياً الشركات التابعة باللجوء إلى إصدار أسهم جديدة كوسيلة للتمويل.

وتجدر بالإشارة إلى أن الشركات القابضة يحق لها التدخل في السياسة المالية للشركات التابعة بغرض السيطرة عليها مالياً، طالما أنها تملك نسبة لا تقل عن 51 بالمائة من رأسمالها الذي تستأثر به بأغلبية عامة وفق ما أشار إليه نص المادة 1/731 من القانون التجاري الجزائري⁹⁴.

ثانياً: التمويل المصرفي

يتمثل هذا النوع من التمويل عند طلب الشركات التابعة قرضاً من أحد البنوك أو المؤسسات المالية سواء كانت هذه الأخيرة محلية أو أجنبية، وللحصول على هذه القروض يتعين على الشركات القابضة الوفاء إما بعملة الدولة المضيفة أو بعملات قابلة للتحويل، وهو ما يؤكد هيمنة الشركات القابضة على شركاتها التابعة.

وفي الغالب تضع تلك المؤسسات المصرفية شرط في عقد التمويل يتمثل في موافقة الشركات القابضة على هذه القروض التي تمنحها لشركاتها التابعة كضمانة يعتد بها بالدرجة الأولى بالنظر إلى السمعة المالية للشركات القابضة، بالرغم من كون هذا الشرط يعتبر عبئاً ثقيلاً على كامل تلك الشركات، إلا أنه يصدر عن رغبة الشركات القابضة في كفالة شركاتها أمام تلك المصارف.

⁹⁴- المادة 1/731، من أمر رقم 59-75، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

أما الوضع المتعلق بالشركات التابعة التي تسير بأسلوب اللامركزية الإدارية فقد تركت لها الحرية المطلقة للحصول على قروضها، كون أن هذا القرار لا يعد قرار استراتيجيا الذي يحق للشركة القابضة التدخل فيها.

ثالثا: التمويل الذاتي

هو أسلوب تعتمد عليه الشركة التابعة كوسيلة للتمتع بالاستقلال الذاتي، حيث تقوم بتمويل نفسها بنفسها لكن بشرط تحصلها على ترخيص من الشركة القابضة، لكون السلطة المالية لازالت بيدها، والتمويل الذاتي يعمل على زيادة اللامركزية الإدارية والمالية للشركة التابعة مما جعلها قادرة على تحقيق التمويل الذاتي.

الفرع الثالث

استعمال الشركة القابضة لأموال وحقوق شركاتها التابعة

من المعلوم أن الشركة التابعة تتمتع باستقلال قانوني عن الشركة القابضة، لكن بالرغم من كونها تحظى بهذه الميزة، إلا أنه بالعودة للعلاقة الجامعة بين هاتين الشركتين نجد أن الشركة القابضة لم تعد بهذه الاستقلالية، ويتضح ذلك من كيفية تعامل الشركة القابضة مع الشركة التابعة على أساس أن الأولى عديمة الشخصية المعنوية، إلا أن قوتها وسيطرتها المالية والاقتصادية تسمح لها بتحديد السياسات المالية لشركاتها التابعة، وتجبرها على طريقة تمويل بعينها⁹⁵.

وفي ضوء هذه الحقائق التي تميز العلاقة بين الشركة القابضة وشركاتها التابعة فإن الشركة القابضة خولتها جملة من الحقوق في مواجهة الشركة التابعة، ولا سيما الحق في استخدام الأموال المادية لشركاتها التابعة مثل الآلات والمكينات وغيرها، كما تتمتع أيضا بحقوق متمثلة في حق إقامة الدعوى، لكن هذا الحق يقتصر بالشرط المتمثل في أن يكون الضرر موجب للتعويض سواء كان واقعا أو محتمل الوقوع. كما نجد أيضا الشركات القابضة تتمتع بحق توسيع الاستثمارات والنشاطات التي تزاولها الشركات التابعة.

⁹⁵- سمير مرواني، مرجع سابق، ص 76.

ملخص الفصل الثاني

من خلال ما تطرقنا إليه في الفصل الثاني فإنه يتضح لنا أنه يستوجب على الشركات القابضة تحمل مسؤولية الأضرار التي تلحقها الشركات التابعة بالغير، مما يستوجب قيام المسؤولية جراء ذلك. فحين تجدها تقترن بكل من المسؤولية المدنية الناتجة عن الجرائم التي تمس سوق المنافسة وغيرها، والمسؤولية الجزائية التي تكون نتيجة الجرائم التي تهدد النظام الضريبي مما يترتب عنها انعكاسات سلبية على الاقتصاد الوطني. و كختام لفصلنا فقد تناولنا مختلف السيطرة التي تفرضها الشركات القابضة على شركاتها التابعة، وذلك نظرا لامتلاك الأولى غالبية الأسهم في رأسمال الشركة التابعة ضف إلى وضع استراتيجية الاستثمار و الإدماج و تبادل المساهمات.

خاتمة

خاتمة

استخلصنا من خلال هذه الدراسة أن المجمع يتشكل من خلال هيمنة الشركة الأم أو القابضة على الشركة التابعة أو الشركة التي تحوز بداخلها مساهمات وأن تضمن تبعية الشركة لها دون أن تؤدي إلى المساس لاستقلالية كل منها أو زوال الشخصية المعنوية عنها، وتظهر التبعية في وجهين: الأول هو مصدرها بمعنى سبب خضوع الشركة التابعة للشركة القابضة أو الأم بالرغم من استقلال كل منها عن الأخرى. أما الوجه الثاني فيتعلق بكيفية نشوء علاقة التبعية بين الشركة القابضة والشركة التابعة.

وينتج عن هذه التبعية التدخل المباشر للشركة القابضة أو الأم في إدارة الشركة الخاضعة لهيمنتها من خلال قدرتها على تشكيل مجلس إدارة هذه الأخيرة وكذا قراراتها وحتى حلها، مما يمكنها من ممارسة رقابة نوعية عليها وتوجيهها وفق استراتيجيات تحددها مسبقاً، غير أنها تمنح الشركة القابضة في نفس الوقت حرية التنفيذ.

من النتائج المتوصل إليها من خلال دراستنا لموضوع هذه الشركة:

- 1 - مجمع الشركات يشكل أهمية في وقتنا الراهن وذلك إما لنظامه القانوني من مميزات جعلت منه يقتحم كل مجالات الحياة الاقتصادية، وأصبح يلعب دوراً متميزاً في كل القطاعات: الصناعية، المالية والتجارية.
- 2 - بالرغم من أهمية الشركة القابضة إلا أن المشرع الجزائري اقتصر على عدد محدود من المواد القانونية في القانون التجاري، فمنه نتقرب بتعديل جديد للقانون التجاري بإدراج نصوص جديدة تتضمن بالتفصيل مختلف الجوانب القانونية المتعلقة بالشركة القانونية، سواء من حيث تأسيسها أو إدارتها أو المسؤولية المترتبة عنها.
- 3 - مبدأ استقلال الشخصية المعنوية للشركات المشكلة للمجمع يجنب الشركة القابضة المسؤولية القانونية عن الأفعال والتصرفات الصادرة عن شركاتها التابعة، فحاجز الشخصية المعنوية يجعل الشركة التابعة وحدها المسؤولة عن كل تصرفاتها مع الغير، بالرغم من أن هذه الشركات تمارس نشاطاتها لخدمة المجمع باعتباره وحدة اقتصادية واحدة وتحت إشراف وتخطيط الشركة القابضة.

4 - تستمد الشركة الأم حق الرقابة على الشركات التابعة لها بامتلاكها نسبة من رأس مالها أو حقوق التصويت في جمعياتها العامة.

ومن خلال هذه النتائج يمكن لنا ذكر إيجابيات و مساوئ مجموعات الشركات، إذ يمكن القول أنه ليس هناك إلا إيجابيات نستطيع تحليلها بالكيفية التالية :

- يتمثل الامتياز الأول في الاستقلالية القانونية للشركات المراقبة من طرف المجموعة تجاه إلى الشركة الأم .
- الامتياز الثاني، وهو ملازم للامتياز الأول، هو الفصل بين الذمم المالية للشركات المراقبة و الشركة الأم . غير أنه لا ينبغي الإفراط في الاعتداد بهذا الامتياز، ذلك أنه بالنظر إلى الروابط المالية و المحاسبية بين الشركة الأم و الشركة التابعة لها، يمكن للمحاكم، في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية، أن توسع خصوم الشركات المراقبة إلى الشركة الأم، و العكس صحيح .
- يعد الامتياز الثالث ذا طبيعة اقتصادية، إذ يمكن لمجموعة الشركات أن تحقق مردودية معتبرة بفضل استقلالية التسيير للشركات المراقبة و تخصصها تبعاً لقطاع النشاطات.

و يمكن لهذه المجموعة من العوامل أن تؤدي، بأكثر سهولة إلى اقتحام أسواق جديدة، لاسيما بالنسبة للشركات التي تنشط في الخارج، خاصة في البلدان التي يقل فيها الضغط الجبائي. أما المخاطر، فهي نادرة و لكن ممكنة، نذكر منها خطر توسيع خصوم الشركات التابعة إلى الشركة الأم . فالدائنون يميلون إلى النظر إلى يسر المجموعة أكثر من الشركات التابعة التي تعاقدوا معها .

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

• القرآن الكريم

- سورة البقرة، آية رقم 245.

- سورة الزمر، آية رقم 67.

- باللغة العربية

أولاً: الكتب

1 - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام الطبعة الثالثة عشر، دار هومة للنشر ، الجزائر، 2013 .

2 -توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق، الدار الجامعية للطباعة والنشر سنة 1993.

3- تيروسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2015

4- حمزة سلام ، الشركات التجارية –الجزء الأول-» الشخصية المعنوية للشركة، شركة المحاسبة، دار هومة –الجزائر.(د.س.ن).

5- خليل ضاري، التنظيم القانوني للشركة القابضة: دراسة مقارنة رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية القانون، جامعة بغداد 2006،

6- صلاح أمين أبو طالب، الشركة القابضة في قانون قطاع الأعمال العام، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994،

7- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، المجلد الثاني، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت –لبنان- 2000

8 -عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الجزء الأول، دارالريحان، الجزائر 1999 .

9 -عمار عوابدي، القانون الإداري، النظام الإداري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعي 2000 .

10- فوزي محمد سامي ، شرح القانون التجاري، الجزء الرابع ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ،عمان، الأردن، 1997 .

- 11- -----، الشركات التجارية - الأحكام العامة والخاصة-، دار الثقافة، ط 6 ، عمان، الأردن، 2012.
- 12- محمد الشريف كتو، قانون المنافسة و الممارسات التجارية ، منشورات بغداد دي الجزائر. (د. س. ن).
- 13- محمد بن ابي بكر الرازي مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت 1982.
- 14- محمد حسين إسماعيل ، الشركة القابضة و علاقتها بشركتها التابعة ، الطبعة الأولى ، شركة شقير ومكشة للطباعة ، جامعة مؤته، عمان ، سنة 1990 .
- 15 - محمد حسين إسماعيل، الشركة القابضة وعلاقتها بالشركة التابعة في مشروع قانون الشركات الأردني والقانون المقارن الأردن 1990،
- 16- محمد فريد العريني، الشركات التجارية، المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2003.
- 17- نسرین شریفی، الإفلاس و التسوية القضائية، ط 1، دار بلقيس للنشر ، الجزائر ، 2013.
- 18- يحي عبد الرحمان رضا، الجوانب القانونية لمجموعة الشركات عبر الوطنية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.

ثالثا : الرسائل والمذكرات الجامعية

أ \ الرسائل الجامعية :

- 1- هاروناوروان ، النظام القانوني لمجمع الشركات-دراسة مقارنة- ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان 2016.

ب / المذكرات الجامعية :

ب1 - الماجستير :

- 1- أحمد مقدي، النظام المحاسبي والجبايئ لمجمع الشركات، (دراسة حالة-مجمع صيدال)، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع التحليل الاقتصادي، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير ، جامعة الجزائر، 2006.

2 -نبية شفار، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري و القانون المقارن،(مذكرة نيل شهادة الماجستير في القانون الخاص)، تخصص : علاقات الأعوان/ المستهلكين ، جامعة وهران، سنة 2012 – 2013 .

3 - محمد أحمد مفلح القرشي ، تبعية الشركة التابعة للشركة القابضة في قانون الشركات الأردني، رسالة ماجستير كلية الدراسات الفقهية والقانونية، جامعة آل البيت، الأردن، 2008.

ب2 – الماستر:

1- سامية بن لالي، الشركات القابضة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص:قانون عام ، جامعة محمد بوقرة بومرداس ، 2018 .

2- ياسين بوكليخة و خليل طيار ، مجمع الشركات وقوائمه المالية المدمجة –دراسة حالة مجمع سفيتال، مذكرة ماستر في علوم التسيير –تخصص محاسبة وجباية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2012-2013 .

3- سارة ساسي، الشركة القابضة والشركة الأم والشركة التابعة في القانون التجاري الجزائري (دراسة مقارنة)، مذكرة ماستر، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2013-2014 .

4- سمير مرواني، الشركات القابضة في التشريع الجزائري ، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر ، شعبة الحقوق ، تخصص : قانون عام ، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي ، 2014 – 2015 .

5- مبروك غزة، فعالية الرقابة الجبائية كأداة للحد من التهرب الضريبي، (مذكرة الماستر في علوم التسيير تخصص: فحص محاسبي) ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2016 .

6- محمد بلول، التهرب الضريبي و آليات مكافحته، (مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق) ، تخصص : قانون الأعمال ، جامعة الشهيد حمه لخضر ، الوادي ، سنة 2016 – 2017 .

رابعا: المقالات العلمية

1-أحمد محمود أمساعدة، 'العلاقة القانونية للشركة القابضة مع الشركات التابعة لها (دراسة مقارنة)'، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، عدد 12، الأردن ، جوان 2014.

- 2-حسب الله منذر، رسول شاكر محمود، " مفهوم و سمات الشركة القابضة"،مجلة الفتح، العدد41، العراق 2009.
- 3-براق عبد الله مطر، " الشركة القابضة-دراسة في ضوء القوانين المقارنة"،مجلة الكوفة للعلوم القانونية، المجلد 1، العدد 1، 2012.
- 4-علي كاظم الرفيعي، علي الضاوي، "طبيعة علاقة الشركة القابضة بشركات التابعة"، مجلة العلوم القانونية، العدد 22، جامعة بغداد، 2007.
- 5-عماد الشربيني، "موقف المشرع المصري من المشروعات متعددة القوميات"، مجلة مصر المعاصرة، مجلد71، عدد 380، القاهرة. 1980، ص.244.
- 6-محمود سمير الشرقاوي، " المشروع متعدد القوميات والشركة القابضة كوسيلة لقيامه"، مجلة مصر المعاصرة، مجلد66، عدد362، ص.591.
- 7-دريد محمود علي، " الشركة القابضة، المفهوم القانوني وآلية التكوين"، مجلة الجامعة الاسمية، المجلد 05، العدد10، 2008.
- 8-أوروان هارون، المسؤولية البيئية لمجمع الشركات، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، العدد 04، ديسمبر 2014.

خامسا : النصوص القانونية

- 1 – أمر رقم 66 – 156، مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج . ر . ج . ج ، عدد 49 صادر بتاريخ 11 جوان 1966 المعدل و المتمم .
- 2 – أمر رقم 75 -59، مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 ، يتضمن القانون المدني ، ج ، ر ، ج ، ج ، عدد 78 صادر في 24 رمضان عام 1395 الموافق ل 19 ديسمبر 1975 ، المعدل و المتمم.3- أمر رقم 75 – 59 ، مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون التجاري ، ج . ر . ج . ج ، عدد 101 صادر في 16 ذو الحجة عام 1395 الموافق ل 19 ديسمبر 1975 ، المعدل و المتمم.

- 4- أمر 03 – 03 ، مؤرخ في 19 جمادي الأول عام 1415 الموافق ل 19 يوليو سنة 2003 ، يتعلق بالمنافسة ، ج . ر . ج . ج ، عدد 43، صادر في 20 جمادي الأول عام 1424 الموافق ل 20 يوليو سنة 2003 ، المعدل و المتمم .
- 5- أمر 25-95 مؤرخ في 25-سبتمبر1995،يتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، ج.ر.ج.ج عدد 55، بتاريخ 27 سبتمبر 1995.
- 6-قانون عدد 93 –2000، مؤرخ في 3 نوفمبر 2000، يتعلق بإصدار مجلة الشركات التجارية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد 89 المؤرخ في 7 نوفمبر 2000.
- 7- قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة ،رقم 76-101، مؤرخ في 09 ديسمبر 1976.

- باللغة الفرنسية

A) –Ouvrage

1--MERCADAL Barthélémy, JANIN Philipe, *Mémento pratique, Droit des affaires, Sociétés commerciales*, Français LEFEBVRE, Paris, 1996.

B) –Thèse

1 -HU Xinyu, *Le groupe de sociétés en droit français et en droit chinois*, Thèse de doctorat, Spécialité Droit privé, Université d'Angers, 2010 .

C) –Mémoire

1-MBALA MBALA Marcelle, *Les conventions intra-groupe de sociétés*, Mémoire Master en droit, Mention Droit des affaires, Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales, Université Lille 2 du Droit et de la santé, 2004-2005.

D)-Articles

- 1-JEANTIN Michel, « La notion de groupe de sociétés », *Revue Banque et droit*, Hors-série, 1992
- 2-VIDAL Dominique « Les mérites de la méthodologie ponctuelle d'un droit des groupes de sociétés », *LPA*,n°78, 1993.

E) Textes juridiques

1-Loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, Modifiée par Loi n°85-705 du 12 juillet 1985 -JORF 13 juillet 1985.

2-Ordonnance n° 2000-912 du 18 septembre 2000 relative à la partie Législative du code de commerce.

3-Ordonnance n° 2015-900 du 23 juillet 2015 relative aux obligations comptables des commerçants,**JORF n°0169 du 24 juillet 2015.**

4-Ordonnance n° 2015-1576 du 3 décembre 2015 portant transposition de la directive 2013/50/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013 modifiant la directive 2004/109/CE du Parlement européen et du Conseil sur l'harmonisation des obligations de transparence concernant l'information sur les émetteurs dont les valeurs mobilières sont admises à la négociation sur un marché réglementé.**JORF n°0281 du 4 décembre 2015.**

F) Dictionnaire

1- KURTZ Jean-Paul, Dictionnaire étymologique, lexicologique et historique des anglicismes et des américanismes, Volume 2.

2-MEMENTO PRATIQUE, « Groupe de société », Paris, Collection Mémentos pratiques Français Lefebvre, Dictionnaire permanent de droit des affaires. Editions Francis Lefebvre, 2011-2012

الفهرس

شكرو وتقدير وعرفان

إهداء

قائمة أهم المختصرات

1	مقدمة
3	الفصل الأول: التأطير القانوني لمجمع الشركات
4	المبحث الأول: النظام القانوني لمجمع الشركات
4	المطلب الأول: الإطار المفاهيمي لمجمع الشركات
5	الفرع الأول: الشركة القابضة
5	أولاً: تعريف الشركة القابضة
10	ثانياً: خصائص الشركة القابضة
10	ثالثاً: تمييز الشركة القابضة عن الشركة الأم
11	رابعاً: الشكل القانوني للشركة القابضة في التشريع الجزائري
12	الفرع الثاني: الشركة التابعة
13	أولاً: تعريف الشركة التابعة
13	ثانياً: خصائص الشركة التابعة
14	ثالثاً: المقارنة بين الشركة التابعة والشركة الفرعية
15	المطلب الثاني: الشخصية المعنوية لمجمع الشركات
15	الفرع الأول: مفهوم الشخصية المعنوية لمجمع الشركات
15	أولاً: المقصود بالشخصية المعنوية
16	ثانياً: موقف الفقه من فكرة الشخصية المعنوية
17	ثالثاً: موقف التشريع من فكرة الشخصية المعنوية
18	الفرع الثاني: مسائل الشخص المعنوي
18	أولاً: المسألة المدنية
19	ثانياً: المسألة الجزائية
21	المبحث الثاني: رقابة الشركة القابضة على شركاتها التابعة
21	المطلب الأول: مبدأ الرقابة
22	الفرع الأول: مفهوم الرقابة في الإجتهد الفقهي
22	الفرع الثاني: التعريف التشريعي للرقابة

23.....	أولاً: تعريف الرقابة في التشريع الفرنسي
24.....	ثانياً: تعريف الرقابة في التشريع الجزائري
25.....	المطلب الثاني: صور الرقابة
25.....	الفرع الأول: الرقابة عن طريق ملكية أغلبية رأس المال
26.....	الفرع الثاني: الرقابة عن طريق السيطرة على تعيين مجلس إدارة الشركة التابعة
27.....	أولاً: ملكية أغلبية حقوق التصويت في الجمعية العامة بواسطة ملكيتها للأسهم الممتازة
27.....	ثانياً: وجود نص في القانون الأساسي للشركة التابعة أو إتفاق مع باقي الشركات
28.....	الفرع الثالث: الرقابة عن طريق شركة وسيطة
29.....	ملخص الفصل الأول
30.....	الفصل الثاني: العلاقة القانونية لشركات المجمع
31.....	المبحث الأول: المسؤولية الواقعة على الشركة القابضة
31.....	المطلب الأول: المسؤولية المدنية
31.....	الفرع الأول: المسؤولية في إطار الممارسات المحظورة المنافية للمنافسة
32.....	أولاً: الممارسات المنافية للمنافسة
33.....	ثانياً: الجزاء المدني
34.....	الفرع الثاني: المسؤولية البيئية
34.....	أولاً: امتداد المسؤولية إلى الشركة القابضة في إطار القواعد العامة
36.....	ثانياً: امتداد المسؤولية إلى الشركة القابضة في إطار القواعد الخاصة
37.....	المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية
37.....	الفرع الأول: جريمة التهرب الضريبي
37.....	أولاً: أنواع التهرب الضريبي
39.....	ثانياً: جزاء التهرب الضريبي
40.....	الفرع الثاني: جريمة المضاربة الغير المشروعة
40.....	أولاً: الركن المادي لجريمة المضاربة غير المشروعة
41.....	ثانياً: الركن المعنوي لجريمة المضاربة غير المشروعة
41.....	ثالثاً: الجزاء المقرر
42.....	الفرع الثالث: جرائم الإفلاس
42.....	أولاً: أنواع جرائم الإفلاس
44.....	ثانياً: العقوبات المقررة في جرائم الإفلاس

المبحث الثاني: طبيعة علاقة الشركة القابضة بشركاتها التابعة.....	45
المطلب الأول: العلاقة الإدارية.....	45
الفرع الأول: تدخل الشركة القابضة في إدارة شركاتها التابعة.....	46
الفرع الثاني: الرقابة الإدارية للشركة القابضة على شركاتها التابعة.....	47
الفرع الثالث: حظر مساهمة الشركة التابعة في رأسمال الشركة القابضة.....	48
المطلب الثاني: العلاقة المالية.....	49
الفرع الأول: تحديد الشركة القابضة للسياسة المالية للشركات التابعة.....	49
الفرع الثاني: تمويل وكفالة الشركات القابضة لشركاتها التابعة.....	51
أولاً: التمويل بإصدار الأسهم.....	51
ثانياً: التمويل المصرفي.....	52
ثالثاً: التمويل الذاتي.....	52
الفرع الثالث : استعمال الشركة القابضة لأموال و حقوق شركاتها التابعة.....	53
ملخص الفصل الثاني.....	54
خاتمة.....	55
قائمة المراجع.....	57
الفهرس.....	67

ملخص

يتكون مجمع الشركات من شركة قابضة وشركات تابعة لها، تتمتع كل واحدة منها باستقلالها القانوني والمالي، وتربط بينهما علاقات اقتصادية وقانونية.

تعتبر الشركات القابضة من شركات الأموال، و هي النموذج الأمثل لإدارة المشاريع الاقتصادية والتجارية الضخمة التي تستقطب أكبر قدر ممكن من رؤوس الأموال، فهي تملك لأكثر من 50 بالمئة من أسهم الشركات الأخرى تسمى التابعة، مما يخولها الرقابة الإدارية و المالية عليها.

و يتضح دور الشركة القابضة في الإدارة و الإشراف على الشركات التابعة لها من خلال إصدار القرارات الاستراتيجية التي تمس الجوانب الأساسية لنشاط الشركة التابعة و تترك القرارات التنفيذية لمجالس هذه الأخيرة، كما تتولى وضع السياسة المالية.

Résumé

Le groupe de sociétés se compose de la société holding et de ses filiales, qui disposent de l'autonomie juridique et financière. Elles sont liées par des relations économiques et juridiques.

Les sociétés holding sont des sociétés de capital, elles constituent le moyen idéal pour la gestion de projets économiques et commerciaux de grande envergure attirant le plus de capital possible. Elles détiennent plus de 50 % des actions d'autres sociétés appelées filiales, ce qui leur confère un contrôle administratif et financier.

Le rôle de la société holding se reflète dans la gestion et la supervision de ses filiales en prenant des décisions stratégiques qui affectent les aspects fondamentaux de l'activité de la filiale et laissent les décisions exécutives aux conseils d'administration de celle-ci et l'évolution de la politique financière.