

# جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون الخاص

## تدخل القاضي لضمان السير العادي للشركات التجارية في القانون الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق  
تخصص قانون خاص

إشراف الدكتور:

تعويلت كريم

إعداد الطالبتين:

- ساولي شهرزاد

- سليمان مريم

### لجنة المناقشة:

الأستاذ: بري نور الدين، أستاذ جامعة بجاية..... رئيسا.

الدكتور تعويلت كريم، أستاذ محاضر قسم "أ"، جامعة بجاية..... مشرفا ومقررا.

الأستاذة: دحاس صونية، أستاذة مساعدة قسم "أ"، جامعة بجاية..... ممتحنة.

السنة الدراسية 2021/2020

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿٢١﴾ وَهَلْ أَتَاكَ نَبُؤُا آلِ خَصْرِمٍ إِذْ تَسْوَرُوا آلَ مِخْرَابٍ (21)  
إِذْ دَخَلُوا عَلَى دَاوُدَ فَفَزِعَ مِنْهُمْ ۗ قَالُوا لَا تَحْفَظُ خَصْرِمَ بَعِي  
بَعِضْنَا عَلَى بَعْضٍ فَاحْكُم بَيْنَنَا بِالْحَقِّ وَلَا تُشْطِطْ  
وَأَهْدِنَا إِلَى سَوَاءٍ الصِّرَاطِ (22) إِنَّ هَذَا أَخِي لَهُ تِسْعٌ  
وَتِسْعُونَ نَجَّةً وَلِي نَجَّةٌ وَاحِدَةٌ فَقَالَ أَكْفِلْنِيهَا وَعَزَّنِي فِي  
آلِ خِطَابٍ (23) قَالَ لَقَدْ ظَلَمَكَ بِسُؤَالٍ نَعْتِكَ إِلَى نَعَاجِهِ وَإِنَّ كَثِيرًا  
مِّنْ آلِ خُلَطَاءِهِ لِيَْبِغِي بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ إِلَّا الَّذِينَ ءَامَنُوا  
وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَقَلِيلٌ مَّا هُمْ ۗ وَظَنَّ دَاوُدُ أَنَّمَا فَتَنَّاهُ فَاسْتَغْفَرَ رَبَّهُ  
وَخَرَّ رَاكِعًا وَأَنَابَ ﴿٢٤﴾ ﴿٢٤﴾

صَدَقَ اللَّهُ مَوْلَانَا الْعَظِيمُ

الآيات 21-22-23-24 من سورة ص

(رواية حفص عن عاصم)

## شكر وتقدير

الحمد لله، وأشكر لله، صاحب الفضل والعطاء، الذي أعاننا على إتمام هذه الرسالة، وأصلي وأسلم على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه أجمعين.

وبعد ....

نتقدم بجزيل الشكر إلى الدكتور "تعويلت كريم" الذي تفضل بإشراف هذا البحث وقام بتوجيهنا طيلة هذه الدراسة فجزاه الله عنا كل خير، وله كل التقدير والاحترام.

كما نتقدم بالشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة،

ونشكر الدكتور بن سالم أحمد عبد الرحمن من جامعة "زيان عاشور" بالجلفة، الذي لم ييخل علينا بالمساعدة والنصح والإرشاد، والذي صهر معنا حتى آخر يوم من إعدادنا لهذا البحث فله كل الشكر والتقدير، و نشكر كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد بالنصح والعون وكل من سهل لنا في تمكيننا من الوصول إلى المبتغى في إنجاز هذا البحث وكذا الاجتهاد في موضوع الدراسة.

# إهداء

اهدي هذا العمل المتواضع، إلى روح أبي، أسكنه الله فسيح جنانه، تمنيت لو  
كنت معي في هذا اليوم الذي طالما انتظرته لكي تفرح بابنتك الصغيرة  
إلى أغلى ما أملك، أمي التي أفنت حياتها لكي أصل إلى ما أنا عليه اليوم، أطال  
الله عمرها

إلى سندي في الحياة إخوتي وأخواتي

إلى صديقتي وأختي التي لم تلدها أمي "أنياس"

إلى سندي وتوأم روحي ورفيق دربي الذي ساندني ووقف إلى جانبي في هذا  
العمل أسمى رموز الإخلاص والوفاء

إلى كل من ساندني وساعدني ولم يبخل علي بمد يد العون ولو بكلمة طيبة  
استجمعت بها قواي على مواصلة الدرب في لحظة يأس وخوف وقلق

شكرا لكم جميعا



شهرزاد

# إهداء

إلى أمي الغالية محبوبتي التي تعبت من أجلي وربتني على الصبر والإيمان،  
وكان دعاءها سندا لي ومحضا من كل شر، أطال الله في عمرها

إلى من كان سببا في وجودي، أبي العزيز رعاه الله وحفظه، الذي كان سندا لي  
وكان لدعائه أعظم الأثر في تسيير سفينة البحث حتى ترسد على هذه الصورة

إلى إخوتي وأخواتي الذين أعانوني في إنجاز هذا العمل، وفقكم الله

إلى رفيق دربي " حلیم " الذي خطى معي خطواتي والذي ساندني ويسر لي  
الصعاب، ووقف معي بتشجيعه المستمر، وكان سببا في تحفيزي

إلى صديقتي وجميع كل من ساندني في إنجاز هذا البحث

أهديكم هذا العمل مع فائق عبارات التقدير والاحترام هذا العمل مع فائق  
عبارات التقدير والاحترام، سائلا الله العلي القدير أن ينفعنا به ويمدنا بتوفيق.



## قائمة المختصرات.

القانون التجاري الجزائري.	ق ت ج
القانون المدني الجزائري.	ق م ج
دون دار نشر.	د د ن
دون تاريخ نشر.	د ت ن
الطبعة.	ط
الصفحة.	ص

مقدمة

نظرا لتطور الحياة الاقتصادية وتشعبها وتنوع الأعمال وكثرتها، سعي التجار منذ القدم إلى التجمع في كيانات ذات شكل قانوني هي الشركات التجارية<sup>1</sup>، إذ ظهرت الحاجة إلى التكتل القوي في الميدان الاقتصادي من أجل القيام بالمشاريع الكبيرة التي تتجاوز في متطلبات تحقيقها قدرات الأفراد مهما بلغت إمكانياتهم المالية والعلمية والفنية، ولقد قامت الثورة الصناعية وخلفت حدثا ما في المجتمع الاقتصادي، انبثق عنها ضخامة في الأعمال والمشاريع التي تطلبت طاقات هائلة.

ولهذا ازدادت الحاجة إلى اشتراك الجهود من أجل تحقيق هذه المشاريع، فقامت بجانب الأفراد العاملين في قطاعات الإنتاج من تجار وسواهم، أشخاص معنوية متميزة قادرة على القيام بدور فعال في الميدان الاقتصادي، كتفويض المشاريع الإنتاجية في ميادين مختلفة، فاحتلت المقام الأول في النشاط الصناعي والتجاري والزراعي وغيرها من النشاطات في كثير من البلدان<sup>2</sup>، ولا تقتصر أهمية الشركات على قدرتها في توحيد الجهود وتجميع الأموال اللازمة لاستغلال المشروعات الاقتصادية الكبرى، بل تحقق الشركة لهذه المشروعات استقرار ودواما تعجز عنه طاقة الأفراد مهما وحدوا، فالشركة شخص قانوني مستقل عن أشخاص الشركاء يتمتع بوجود ذاتي وبأهلية وزمة مالية مستقلة<sup>3</sup>.

ويقسم الفقه الشركات التجارية تبعا لدرجة الرابطة التي تقوم بين الشركاء إلى نوعين شركات الأشخاص وشركات الأموال، يؤسس النوع الأول عن طريق شركاء تربطهم ببعض رابطة قوية مؤسسة على الثقة المتبادلة بينهم، وذلك ما يؤدي إلى تحملهم مسؤولية غير محدودة وتضامنية تجاه المتعاملين مع الشركة<sup>4</sup>، إذ يغلب على شركات الأشخاص الطابع التعاقدى القائم على الاعتبار الشخصي والذي يضمن لها استمراريتها، ويحفظ سيرها بشكل دائم إذ أنه يعتبر حجر الزاوية فيه إنشاء هذه الشركات وديمومتها وانقضائه ويعني مفهوم الاعتبار الشخصي، أن كل شريك فيها أقدم على الاشتراك مراعيًا شخصية شركائه الآخرين وما يحضون من ثقة وحسن تفاهم ومعرفة الشركاء بالأمور التجارية ومقدراتهم المالية وهذا المبدأ الذي يقوم بين الشركاء لدى تكوين شركة الأشخاص، يحتم استمرار أثره في ما بينهم طيلة حياة الشركة.

<sup>1</sup> - أنظر عزيز العكيلي، الوسيط في لشركات التجارية، دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007، ص 5.

<sup>2</sup> - أنظر إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الأول، الأحكام العامة للشركة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1974، ص 11.

<sup>3</sup> - أنظر عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، شركات الأشخاص، شركات الأموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002، ص 7.

<sup>4</sup> - المادتين 563 الفقرة الأولى و563 مكرر 10 الفقرة الأولى من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون التجاري، ج.ر.ج عدد 101، الصادر بتاريخ 11 ديسمبر سنة 1996، ص 04، المعدل والمتمم، لاسيما بالقانون رقم 15-20 المؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 الموافق 30 ديسمبر سنة 2015، ج.ر. عدد 78.

أما النوع الثاني، أي شركات الأموال، فهي تركز على الاعتبار المالي لأن تأسيسها يتطلب أموالاً ضخمة، فهي الشركات التي لا تقوم على الاعتبار الشخصي بل على الاعتبار المالي ولا يعتد فيها بشخصية الشريك بل العبرة فيها بما يقدمه من حصة مالية من أبرز أنواع الأموال وأكثرها أهمية ونشاطاً في الحياة الاقتصادية هي شركات المساهمة، فهي المثال الحي لشركات الأموال<sup>5</sup>.

لقد تبنى المشرع الجزائري، المعيار الشكلي واعتبر كل شركة تتخذ شكلاً من الأشكال المحددة قانوناً كشركة التضامن، شركات التوصية، الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة، شركات تجارية بحسب شكلها مهما كان موضوعها<sup>6</sup>، ولهذا يمكن أن تكون تجارية بحسب الشكل ولها موضوعاً مدنياً وتجدر الإشارة إلى وجود أربع أنواع فقط من الشركات التجارية وهي: شركة التضامن، شركات التوصية بنوعها البسيطة وبالأسهم، والشركات ذات مسؤولية محدودة وشركة المساهمة، أما مؤسسة ذات الشخص الواحد وذات المسؤولية المحدودة، حيث شكل كلتاها شركة واحدة، بينما لم يكن يوجد حين تاريخ قريب سوى ثلاث من هذه الأشكال، فقد كان الأمر 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري<sup>7</sup>، ينضم سوى شركة التضامن<sup>8</sup>، الشركات ذات المسؤولية المحدودة<sup>9</sup>، وشركات المساهمة ذات مجلس الإدارة<sup>10</sup>.

بقي الحال كذلك من صدور المرسوم التشريعي رقم 39-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993<sup>11</sup>، الذي أحدث بجانب شركة التضامن شركة التوصية البسيطة<sup>12</sup>، وبجانب شركة المساهمة ذات مجلس الإدارة شركة التوصية بالأسهم<sup>13</sup>، كما أحدث نظام جديد لإدارة شركة المساهمة التي تعرف بشركة المساهمة ذات مجلس المديرين ومجلس المراقبة<sup>14</sup>، وفي سنة 1996 ابتدع المؤسسة ذات مسؤولية محدودة ذات الشخص الوحيد<sup>15</sup>. وبالنظر إلى هذه النصوص، تعد الشركة عقداً يجب أن يستوفي جميع الشروط الموضوعية والشكلية العامة المتعارف عليها قانوناً، بل يلتزم بمقتضاه شخصان طبيعيين أو اعتباريان أو أكثر بنية الاشتراك على

<sup>5</sup>- صحراوي نور الدين، الحرية التعاقدية والقواعد الأمرة في قانون الشركات، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ل.م.د، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018-2019، ص 2.

<sup>6</sup>- المادة 544 من ق.ت.ج.

<sup>7</sup>- الجريدة الرسمية، العدد 101، 19 ديسمبر 1975، ص 1073.

<sup>8</sup>- المواد من 551 إلى 565 من ق.ت.ج.

<sup>9</sup>- المواد من 564 إلى 591 من ق.ت.ج.

<sup>10</sup>- المادة 592 وما يليها من ق.ت.ج قبل تعديل سنة 1993.

<sup>11</sup>- الجريدة الرسمية 27 أبريل 1993، العدد 27، ص 3.

<sup>12</sup>- المواد من 563 إلى 563 مكرر 10 من ق.ت.ج.

<sup>13</sup>- المواد من 715 ثالثاً على 715 ثالثاً مكرر 10 من ق.ت.ج.

<sup>14</sup>- المواد 642 وما يليها من ق.ت.ج.

<sup>15</sup>- أمر رقم 96-27 مؤرخ في 9 ديسمبر 1996 يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 77، 11 ديسمبر 1996، ص 4.

المساهمة في نشاط معين عن طريق تقديم عمل، أو نقد أو حصة عينية في شكل حصص مقابل المشاركة في الأرباح والخسائر<sup>16</sup>.

فبالنظر للاهتمام المحوري الذي أصبحت تمثله الشركة في كل سياسية اقتصادية أو اختيارات سياسية، وحتى في نطاق كل تنظيم قانوني، فقد بات من الضروري النظر إليها ككائن حي يتحرك في مجال متغير، فهذا الكائن الحي يجب أن توفر أسباب الحياة، لأنه مهتد في كل وقت وحين لذا وجبت تقوية مناعته وتلقيحه ضد كل الأمراض التي قد تصيبه خلال حياته.

وتبعاً لذلك فإن مهمة الحماية هذه قد أوكلت للجهاز القضائي سواء خلال مرحلة حياة الشركة أو عند توقفها عن الدفع، هكذا أصبح القاضي يلعب دوراً مهماً في حياة الشركات التجارية.

فعد مرحلة التأسيس نجد أن للقضاء دور أساسي في تسوية عيوب التأسيس وحماية المؤسسين، كما يظهر دوره في مختلف المحطات بحيث يكون مدعواً للبت في كل نزاع يعرض عليه سواء بين الشركة والغير، أو الخلافات بين الشركاء فيما بينهم أو الشركاء والمسيرين، ولا يمكن حصر الدور الذي يلعبه عند هذه المرحلة، بل يمتد لدعوى مسؤولية المسيرين، وفيما يخص إساءة استعمال أموال الشركة أو في تعيين بعض الأجهزة من قبل مراقب الحسابات، أو تعيين وكيل يتولى مهمة دعوى الجمعية العامة للانعقاد، إلى جانب حماية دائني الشركة<sup>17</sup>....

إنّ الدراسة التي بين أيدينا تعالج موضوعاً على جانب كبير من الأهمية لارتباطه الوثيق بمصلحة الشركة، مصلحة الشركاء، التي يسعى التشريع التجاري الحديث تأمين أكبر حماية لهما ومن خلالهما حماية الشركات، فتشكل مصلحة الشركة أداة تقنية أساسية بالنسبة للمحاكم تراقب من خلال عمل الشركات، وبالتالي أصبحت أداة بمقتضاها يتدخل القاضي في أعمال الشركة عبر مطابقتها أعمال الشركة لمصلحة الشركة<sup>18</sup>.

### الموضوع ومظاهر أهميته:

يدور محور الموضوع الذي نحن بصدد بدراسته حول عنصرين أساسيين هما "القضاء" و"الشركة" فتتص المادة 416 من ق.م.ج: " الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة"، فإن دور القضاء في حياة الشركة يعتبر من أهم الموضوعات التي تستحوذ على اهتمام الباحثين في الميدان القانوني، ويرجع ذلك بالأساس إلى حداثة النصوص المنظمة لهذا التدخل القضائي، كما تظهر أهمية الموضوع أيضاً خلال اهتمام صفوف الفقه بتدخل السلطة

<sup>16</sup> - المادة 416 من الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

<sup>17</sup> - قاوري تلمساني زينب، دور القضاء التجاري في حياة المقولة، بحث لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر القانون والمقولة، كلية العلوم القانونية والإقتصادية، و الإجتماعية، جامعة مولاي اسماعيل، 2016-2017، ص 4.

<sup>18</sup> - أنظر وجدي سليمان حاطوم، دور المصلحة الجماعية في حماية الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007، ص 25.

القضائية في سير عمل الشركات، وهو ما تجسده المؤلفات والمقالات والأبحاث الجامعية المتعددة، والذي شكل البعض منها سندا لنا في إنجاز هذا البحث، وتصل هذه الأهمية أوجها، إذا ما نظرنا لها من زاوية ما جاء به القضاء في هذا الإطار، لإغناء وتتميم النصوص القانونية وبعث الروح فيها على اعتبار أن هذا الحكم أو القرار سيجسد مدى استيعاب القاضي لمفهوم القاعدة القانونية وللأسس الفلسفية التي كان المشرع يتوخاها في سنه لهذه النصوص حيث ما فتئت الاجتهادات القضائية تعمل على تعميق هذه الأخيرة وتحسينها.

### أسباب اختيار الموضوع:

لعل من أسباب اختيارنا لهذا الموضوع، هو الرغبة الذاتية في دراسة موضوع يتعلق بالشركات التجارية وخاصة هذا الموضوع الشيق، والذي جعلنا نقوم بإنجاز هذا البحث العلمي الذي يتناول تدخل القاضي لضمان السير العادي للشركات التجارية، والوقوف على الأحكام القانونية التي تعالج هذا الموضوع والتعرف على الدور الذي يلعبه القاضي في الشركات التجارية.

### صعوبات الدراسة:

شاء القدر أن يصادف المجال الزمني للدراسة وجود ظروف قاهرة واستثنائية، تمثلت في إجراءات الحجر الصحي بسبب جائحة كورونا-كوفيد16- مما أدى إلى شل بعض النشاطات وعلق بعض المكاتب، ما تسبب في صعوبة الحصول على مراجع حول الموضوع، ناهيك عن الصعوبة التي واجهناها أثناء إنجاز هذا البحث لم تكن في إيجاد المراجع أو تجميع المادة القانونية، بل الصعوبة تكمن في إيجاد المؤلفات القانونية المتخصصة في دراسة هذا الموضوع بشكل مفصل وخاصة المؤلفات الجزائرية.

### الدراسات السابقة:

لا وجود لدراسات سابقة تناولت هذا الموضوع بالمفهوم الدقيق والمباشر على الأقل على مستوى جامعة بجاية ولا بالجامعات الجزائرية، كما تجدر الإشارة إلى أنّ المراجع المستعملة كانت تتحدث على بعض الجزيئات بشيء من العموم لا التفصيل.

### اشكالية الدراسة:

تبرز الإشكالية الأساسية المطروحة حول هذا الموضوع والتي تتمثل في: ماهي صلاحيات تدخل القاضي ومجالاته في ضمان السير العادي للشركات التجارية؟

### المنهج المتبع:

اعتنقت هذه الدراسة المنهج التحليلي بدرجة أولى الذي يتلاءم مع طبيعة الدراسة، وهذا من خلال تحليل مختلف النصوص القانونية النازمة للشركات التجارية، ولأجل توضيح مظاهر وحدود تدخل القاضي في مجال الشركات التجارية.

### تقسيم البحث:

بناء على ما سبق عرضه من أهمية البحث في هذا الموضوع، والإجابة على الإشكالية البحثية المثارة ارتأينا تناوله ضمن تقسيم ثنائي منسجم مع مقتضيات الدراسة، حيث بعد هذه المقدمة قسم البحث إلى فصلين إذ تعرضنا في الفصل الأول إلى القاضي الإستعجالي والمحافظة على الشركات التجارية وتناولنا في المبحث الأول: تدخل القاضي الإستعجالي في تسيير وإدارة الشركة، أما المبحث الثاني فتعرضنا فيه إلى: القاضي الإستعجالي والمحافظة على مصالح المتدخلين.

أما الفصل الثاني والمعنون ب: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات التجارية حيث تعرضنا في المبحث الأول: تدخل القاضي في المنازعات المتعلقة بتأسيس الشركة وتسييرها، أما المبحث الثاني فبيننا فيه تدخل قاضي الموضوع في المنازعات المتعلقة بإدارة الشركة، وأنهينا دراستنا بخاتمة ضمناها أهم النتائج والاقتراحات التي توصلنا إليها من خلال هذا البحث.

# الفصل الأول

القاضي الإستعجالي

والمحافظة على الشركة

التجارية

تتعدد مصالح كل من الشركاء والغير الحسن النية داخل الشركة التجارية، وتتشعب وتتداخل في كثير من الحالات، مما ينجر عنها نشوء نزاعات وخلافات تستدعي التوجه إلى القضاء لحسمها، واللجوء إلى هذا الأخير حق من الحقوق الأساسية التي كلفها الدستور وعكف على حمايتها، ولأجل تحقيق الغاية من ذلك يقتضي حسن سير العدالة بأن تدوم الخصومة الوقت الكافي الذي يسمح للخصوم بتقديم طلباتهم وأوجه دفاعهم، وتسمح للقضاة بالتحقيق الدقيق في القضية<sup>19</sup>.

إلا أنه وتقاديا لطول أمد التقاضي الذي لا يتناسب والبيئة التجارية وما يتسبب من أضرار ومشاكل خطيرة، ومراعاة من المشرع الجزائري أنّ هناك مسائل تتطلب السرعة في الفصل حتى لا تضر مصالح أطراف الشركة التجارية ضرراً بالغاً، فقد تم تكريس حق اللجوء إلى القضاء الإستعجالي، الذي يعتبر صورة من صور الحماية القضائية الذي يرمي إلى طلب إتخاذ إجراء مؤقت.

ولهذا سنتصب دراستنا على مظاهر وحدود تدخل القاضي الإستعجالي في حياة الشركة التجارية من خلال التطرق إلى المنازعات المتعلقة بالتأسيس وبالإدارة، على النحو التالي:

**المبحث الأول: تدخل القاضي الإستعجالي في المنازعات المتعلقة بتأسيس الشركة وتسييرها.**

**المبحث الثاني: تدخل القاضي الإستعجالي في المنازعات المتعلقة بإدارة الشركة التجارية.**

<sup>19</sup>- سميحة القليوبي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2018، ص 201.

## المبحث الأول

### تدخل القاضي الإستعجالي في المنازعات المتعلقة بتأسيس الشركة وتسييرها

تتسم المسائل التجارية بالسرعة والمرونة مما يستدعي في حالة قيام نزاع التدخل الفوري والسريع لقاضي الاستعجال لاتخاذ مختلف التدابير المؤقتة وإلى غاية الفصل النهائي في النزاع من طرف قاضي الموضوع.

ففي الشركات التجارية وعند مرحلة التأسيس نجد أن للقضاء دور أساسي في تسوية عيوب التأسيس حماية للمؤسسين، كما يظهر دوره في مختلف المحطات، حيث يكون مدعو للبت في كل نزاع يعرض عليه سواء بين الشركة والغير أو الخلافات بين الشركاء والمسيرين ولا يمكن حصر الدور الذي يلعبه عند هذه المرحلة بل يمتد لدعوى مسؤولية المسيرين وفيما يخص إساءة استعمال أموال الشركة أو في تعيين بعض الأجهزة من قبل مراقب الحسابات مراقب الحصص أو تعيين وكيل يتولى مهمة دعوة الجمعية العامة لانعقاد<sup>20</sup>.

ومن خلال هذا يتضح أن للقاضي الإستعجالي دورا مميزا خصوصا في حماية الشركة التجارية، وإن كان ذلك بطريقة محتشمة لمواجهة ظروف معينة ويمكن تقسيم الأحكام التي أوردت إلى صورتين إما بطريقة مباشرة أو بصفة غير مباشرة.

ولذلك سيتم معالجة هذا المبحث وفق النسق التالي:

**المطلب الأول: القاضي الإستعجالي والتدخل المباشر.**

**المطلب الثاني: القاضي الإستعجالي والتدخل غير المباشر.**

<sup>20</sup> - قاوري تلمساني زينب، مرجع سابق، ص25.

## المطلب الأول

### القاضي الإستعجالي والتدخل المباشر

تباشر الشركة التجارية عموماً وشركات الأموال خصوصاً نشاطها بواسطة هيئات إدارية ورقابية متعددة، أحكم المشرع تنظيمها، وذلك نظراً لخطورتها على الإقتصاد الوطني<sup>21</sup>، ولهذا وجب علينا التطرق إلى مسألة تقاعس الهياكل (الفرع الأول)، ثم الإنتقال إلى فرضية غياب الهياكل ومدى تدخل القاضي فيها (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: تقاعس الهياكل

ارتبطت الإدارة - من حيث أساسها - بتعريف المشروع، فارتكزت على الملكية عندما كان المشروع، بمعناه التقليدي (خليفة اقتصادية)، تقوم على عنصر وحيد هو رأس المال، ولما كانت الشركة، باعتبارها شخصاً معنوياً هي الإطار القانوني للمشروع، كان من الطبيعي أن يستأثر بإدارتها من ساهم بحصة في تكوين رأس المال اللازم لتحقيق المشروع الذي تقوم عليه، أي أن من "يملك يدير"<sup>22</sup>.

وكان من المعتذر تطبيق مبدأ ارتباط الإدارة بالملكية على إطلاقه في شركات المساهمة خصوصاً بالنظر لكثرة عدد المساهمين فيها على نحو يستحيل معه، من الناحية العلمية، قيامهم من خلال التنظيم الذي يضمهم وهو الجمعية العامة، بأعباء الإدارة اليومية، لذا تم اسناد الإدارة إلى جهاز بواسطة الجمعية العامة، من بين المساهمين، يسمى (مجلس الإدارة)، وأصبح هذا الجهاز هو صاحب السيادة الفعلية، وإن ظلت الجمعية العامة للمساهمين هي صاحبة السلطة العليا - من الناحية النظرية - في إدارة الشركة<sup>23</sup>.

أحاط المشرع إدارة الشركة التجارية وتسييرها بترسانة من الإجراءات الشكلية، كون أن هذه الأخيرة تعتبر الآلية المثلى لحماية مصالح الشركاء والغير<sup>24</sup>، بحيث نجد في شركات الأشخاص والمتمثلة في شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة أن إدارة الشركة تعود لكافة الشركاء ما لم يشترط في القانون الأساسي على خلاف ذلك، ويبيّن المشرع تفاصيل الإدارة من خلال المواد 553 إلى 563 مكرر 7 من القانون التجاري.

<sup>21</sup> - كما وضع أيضاً العديد من القواعد المنظمة للهيكل المالي للشركة، فلم يترك للمساهمين من خلال جمعيتهم العامة أو لمجلس الإدارة حرية التصرف فيما تحققه الشركة من أرباح، بل استلزم التصرف فيها على نحو معين، ولتوقف ائتمان الشركة على حجم رأس مالها وما تكونه أثناء حياتها من تراكمات مالية.

<sup>22</sup> - محمد فريد العريني، الشركات التجارية "المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2019، ص 258.

<sup>23</sup> - أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس (وفقاً لقانون الشركات رقم 22 لسنة 1997 وتعديلاته مع الإشارة إلى بعض القوانين العربية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 251.

<sup>24</sup> - حسناوي روابحية فاطمة، الشكلية في القانون التجاري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2019، ص 67.

## الفصل الأول: القاضي الإستعجالي والمحافظة على الشركة

أما بالنسبة لشركات الأموال فقد أحاط المشرع أحكام إدارتها بصرامة وشدة أكثر من شركات الأشخاص، وهذا أمر طبيعي لأن هذا النوع من الشركات يشكل خطورة اقتصادية واجتماعية قصوى، نظرا لأنه يعتمد على رؤوس أموال ضخمة كما هو الحال في شركة المساهمة، وهذا بقصد حماية الاقتصاد وجمهور المدخرين والمؤسسين على حدّ سواء وإمعانا في هذه الحماية قرّر المشرع جزاءات خطيرة على مخالفة هذه الإجراءات تصل في بعض الأحيان إلى حدّ المساءلة الجزائية<sup>25</sup>.

وشركة المساهمة فإن صفة التمثيل لا تجوز إلا بسند من الجمعية العامة، أو بتفويض من مجلس الإدارة، هذا الأخير الذي وضع المشرع له قيد في عدد الأعضاء حيث يتألف مجلس إدارة شركة المساهمة من ثلاثة أعضاء على الأقل ومن 12 عضوا على الأكثر<sup>26</sup>، وبالنسبة للمسائل التفصيلية لإدارة شركة المساهمة وتسييرها نجد أن المشرع أفرد لها قسم خاص بها وهو القسم الثالث بدءا من المادة 610 وإلى غاية المادة 673 من القانون التجاري، وهي نفس الأحكام التي تطبق على شركة التوصية بالأسهم وهذا وفقا لما تنص عليه المادة 715 ثالثا ق.ت.ج.

أما بالنسبة لشركة ذات المسؤولية المحدودة فنجد المادة 576 ق.ت.ج تنص على أنه يدير الشركة شخص أو عدة أشخاص طبيعيين، ويجوز اختيارهم خارجا عن الشركاء<sup>27</sup>، فالملاحظ أن المشرع وضع قيد وجوب أن يكون الشخص المدير طبيعيا لا اعتباريا، وتحدد سلطات الإدارة في القانون الأساسي وعند السكوت عنها يحددها نص المادة 554 ق.ت.ج.

وفي حالة تقاعس هذه الهياكل رتب المشرع الجزائي جزاءات منها ما هو متصل بالشق المدني ومنها ما هو جزائي من خلال الباب الثاني بدءا في المادة 800 وما يليها من القانون التجاري الجزائري، فعلى سبيل المثال تنص المادة 800 ق.ت.ج على أنه: "يعاقب بالسجن لمدة سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط: ... 4- المديرون الذين استعملوا على سوء نية أموالا أو قروضا للشركة، استعمالا يعلمون أنه مخالف لمصلحة الشركة تلبية لأغراضهم الشخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة، 5- المديرون الذين استعملوا عن سوء نية الصلاحيات التي أحرزوا عليها أو الأصوات التي كانت تحت تصرفهم بهذه الصفة استعمالا يعلمون أنه مخالف لمصالح الشركة تلبية لأغراضهم الشخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة".

<sup>25</sup> - محمد فريد العربي، المرجع السابق، ص164. وأنظر أيضا: سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 697.

<sup>26</sup> - أنظر المادة 610 ق.ت.ج.

<sup>27</sup> -D.Schmidt, les conflits d'intérêts dans la société anonyme, éd. Joly, collection pratique des affaires, paris, 1999, p.14.

## الفصل الأول: القاضي الإستعجالي والمحافظة على الشركة

إلى جانب ذلك تنص المادة 811 ق.ت.ج على أنه: "يعاقب بالسجن لمدة سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط: ... 3- رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدرتها أو مديروها العامون الذين يستعملون عن سوء نية أموال الشركة أو سمعتها في غايات يعلمون أنها مخالفة لمصلحتها لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة، 4- رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدرتها أو مديروها العامون الذين يستعملون عن سوء نية وبهذه الصفة ما لهم من السلطة أو حق في التصرف في الأصوات استعمالا يعلمون أنه مخالف لمصالح الشركة لبلوغ أغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة".

### الفرع الثاني: غياب الهياكل

أقر المشرع الجزائري للقاضي الحق في التدخل في حياة الشركة التجارية بما يخدم مبدأ المصلحة الإجتماعية للشركة، وهذا بالموازنة بين مصلحة الشركاء من جهة ومصلحة الشخص المعنوي من جهة أخرى، غير أن هذا الإقرار لم يكن بصفة مطلقة، بل جاء لمجابهة ظروف معينة تقع أثناء حياة الشركة، ومن خلال إطلاعنا على مجموع النصوص العامة التي تحكم الشركات التجارية، تبين لنا أن المشرع الجزائري منح للقضاء صلاحية التدخل في مواضع جد محتشمة، والتي يمكن أن نقسمها بحسب المراحل التي تمر بها الشركات التجارية، ففي مرحلة التأسيس وبالإضافة إلى صلب اختصاصه والذي يتمثل في تقرير صحة الشركة من عدمها<sup>28</sup> نجد تدخله في وضع حصص الشركاء تحت الحراسة القضائية<sup>29</sup>، أما خلال حياة الشركة والتي تعتبر المجال الخصب لتدخله وهذا من خلال عزل الشريك<sup>30</sup> أو المسير<sup>31</sup>، وتعيين مندوب الحسابات<sup>32</sup>، بالإضافة إلى إستدعاء الجمعية العامة للشركاء في حالة عدم قيام الأجهزة المختصة بذلك<sup>33</sup>، أما في مرحلة الإنقضاء نجد تدخله بمناسبة حل الشركة<sup>34</sup> وخلال عملية التصفية خاصة إذا كانت بقرار قضائي<sup>35</sup>.

<sup>28</sup> - وهنا نقصد بإثارة البطلان سواء بصورته العامة طبقا لقواعد القانون المدني، أو في صورته الخاصة طبقا للمواد 733 ومايليها من القانون التجاري.

<sup>29</sup> - أنظر المواد 603-604 ق.م.ج والمواد 601 و605 ق.ت.ج.

<sup>30</sup> - أنظر المادة 559 ق.ت.ج.

<sup>31</sup> - أنظر المواد 579 و715 ثالثا 1 ق.ت.ج.

<sup>32</sup> - أنظر المواد 715 مكرر 4- 715 مكرر 8 - 715 مكرر 9 - 715 مكرر 9 - 715 مكرر 10 - 715 مكرر 11 - 715 مكرر 14 ق.ت.ج.

و أنظر أيضا: القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010 المتعلق بتنظيم مهنة الخبير ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج ر عدد 42، الصادر في 30 ديسمبر 2010.

<sup>33</sup> - أنظر المواد 676 و618 ق.ت.ج.

<sup>34</sup> - أنظر المواد 589 - 590 - 594 - 715 مكرر 18 - 715 مكرر 20 ق.ت.ج.

تدخل المشرع في الشركات التجارية لم يكن فقط في حالة التقاعس وإنما توجه إلى توسيع هذا المجال وربطه أساس بعنصر التأكد ليكون دوما غطاء قانونيا وإضفاء لمزيد من المشروعية في التدخل، فممكن القاضي الإستعجالي في عديد النصوص من التدخل قصد التصدي لمثل تلك العوارض، فممكنه مثلا في صورة شغور منصب بمجلس الإدارة بسبب وفاة أو استقالة عضو أو عدة أعضاء وعدم قيام مجلس الإدارة، بتسميات مؤقتة للوصول إلى الحد الأدنى القانوني من أن يتدخل بطلب من كل مساهم أو مراقب الحسابات لتعيين وكيل يكلف بدعوة الجلسة العامة للإنعقاد بغرض إجراء التعيينات المسموح بها أو المصادقة على التعيينات الوقتية التي حصلت<sup>36</sup>.

وفي حالة غياب الهياكل والأجهزة المسيرة والمديرة لنشاط الشركة التجارية، فإن المجال يفسح لكل من له مصلحة من أجل المطالبة قضائيا بتعيين مختلف أجهزتها ولو بصفة مؤقتة إلى حين انتخاب وتعيين مختلف الأجهزة من طرف الشركاء والمساهمين، وفي هذا الحكم حماية للشركة من جهة باعتبارها مركز قانوني يساهم في بناء الاقتصاد الوطني، وحماية للمراكز القانونية للشركاء والغير حسن النية، باعتبار أن البيئة التجارية ينجر عنها ما يسمى بالموت التجاري وهو الإفلاس، والذي يهدد كل المتعاملين مع الشركة في حالة معاقبتها بجزاء البطلان نظرا لغياب الهياكل، لكن هذا الحكم ليس بالصفة المطلقة من حيث الزمن، بل يتقيد بمدة زمنية معينة<sup>37</sup>.

### المطلب الثاني

#### القاضي الإستعجالي والتدخل غير المباشر

<sup>35</sup> - أنظر المواد 770-773-774-778 ق.ت.ج وأيضا أنظر الفقرة الثانية من القسم الخامس تحت عنوان "الأحكام المطبقة بقرار قضائي" والتي خصص لها المشرع المواد 778 إلى 795 ق.ت.ج.

<sup>36</sup> - فارس مناعي، القاضي الإستعجالي والشركة التجارية، محاضرة ختم التمرين، الهيئة الوطنية للمحامين بتونس، السنة القضائية 2019/2020، ص 18.

<sup>37</sup> - فؤاد معلال، شرح القانون التجاري الجديد "الشركات التجارية"، دم.ن، د.ت.ن، ص 65.

لقد عمل المشرع الجزائري جاهدا على إضفاء مجموعة من الصلاحيات التي ستساعد الشركة في حل نزاعاتها في أقرب الآجال وحتى يستطيع رئيس المحكمة بوصفه قاضيا للأمر المستعجلة تحقيق هذا الهدف فقد عمل المشرع على تمتيعه بمجموعة من الصلاحيات<sup>38</sup>، ومن أبرزها اختصاصه بتعيين مجموعة من الأجهزة الفاعلة داخل الشركة<sup>39</sup>، سواء تعلق الأمر بتعيين وكيل يتولى استدعاء الجمعية العامة للانعقاد (الفرع الأول) أو تعيين مراقب للحسابات (الفرع الثاني) إضافة إلى وضع حصص الشركاء تحت الحراسة القضائية ووضع مدير قضائي مؤقت في حال عزل مدير الشركة (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: الحماية القضائية للشركاء عبر تعيين الوكيل والخبير القضائي.

كما هو معلوم للشركة التجارية مجموعة من الأجهزة منها ما هو منتخب ومنها ما هو معين من أجل السير الحسن للشركة نحو الهدف المبتغى، إلا أنه قد تحدثت بعض النزاعات سواء كانت داخلية أو خارجية حتى وإن كانت لا تؤدي بحياة الشركة إلى التجميد وشل النشاط المفترض أن يسود بين مكونات الشركة، إلا أن هذه التوترات قد تكون بمثابة علامة تنذر على حدوث أزمات خطيرة<sup>40</sup> إذا لم تتم معالجتها بالشكل الصحيح والقانوني، وهذا ما يفسح المجال لتدخل القاضي للقيام بمجموعة من الصلاحيات وأهمها تعيين مجموعة من المتدخلين الآخرين المتمثلين في الوكيل القضائي (أولا) وخبير في التسيير (ثانيا).

#### أولا: تعيين وكيل قضائي

الأصل أن الجمعية العامة، باعتبارها الجهاز الذي يضم جميع المساهمين تعتبر من الناحية القانونية صاحبة السيادة في الشركة، غير أن هذا الأصل يكذبه الواقع العلمي، إذا يندر أن يحضر المساهمون اجتماعات الجمعية العامة للوقوف على أحوال الشركة، فهم كما وصفهم البعض - وبحق - بمثابة دائنيين عابرين للشركة لا يهتمهم سوى المضاربة على أسهمها، أكثر منهم شركاء حقيقيين تجمعهم نية المشاركة بما تنطوي عليه من تعاون ايجابي بقصد الوصول إلى تحقيق غرض الشركة<sup>41</sup>.

والجمعية العامة على ثلاثة أنواع جميعة عامة تأسيسية وتضم جميع المكتتبين في رأس مال الشركة، وبنات بها مراقبة عملية التأسيس والموافقة على تقديم الحصص العينية، وعلى نظام الشركة والمصادقة على اختيار أعضاء مجلس الإدارة الأول ومراقب الحسابات، ولكونها موقوتة بمرحلة التأسيس فإنها تزول من الناحية القانونية بمجرد انتهاء هذه المرحلة، وثانيا الجمعية العامة العادية والتي يباشر من خلالها المساهمون دورهم

<sup>38</sup> - سمحية لقلبيوي، مرجع سابق، ص 685.

<sup>39</sup> - محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص 103.

<sup>40</sup> - قاورى تلمساني زينب، مرجع سابق، ص 60.

<sup>41</sup> - A. Tunc, L'effacement des organes légaux dans les sociétés anonymes, D.H, 1952, p71.

## الفصل الأول: القاضي الإستعجالي والمحافظة على الشركة

الرقابي على أعمال الإدارة، وأخيرا الجمعية العامة غير العادية والتي تختص ببعض الأمور ذات الصبغة الخطيرة كتعديل النظام الأساسي أو زيادة رأس مال الشركة أو بحل الشركة و... الخ<sup>42</sup>.

الجدير بالذكر أن الجمعية العامة لا تتعد من تلقاء نفسها<sup>43</sup>، بل يتعين دعوتها للإنعقاد، ويختص بهذه الدعوة مجلس الإدارة ومراقب الحسابات والقضاء في بعض الأمور المستعجلة<sup>44</sup>.

والدعوة إلى المساهمين يجب أن توجه في أجل معقول قبل انعقاد الجمعية العامة، حتى يتمكنوا من الاستعداد واتخاذ جميع الترتيبات التي تضمن لهم مشاركة فعالة وناجعة خلال التداول، وهذا بالفعل ما جسده المشرع بحيث لم يجعله أجلا طويلا ولا قصيرا يحد من حق المساهم في الاستعداد والاستعلام حول ظروف التسيير ووضعية الشركة عامة.

وارتباطا بموضوعنا فإن المشرع لم يجعل التدخل القضائي متمثلا في رئيس المحكمة بوصفه قاضي المستعجلات محدودا في إمكانية دعوة الجمعية العامة للإنعقاد من خلال آلية الوكيل القضائي بل امتد إكانيته التدخل فيما يخص آجال هذا الانعقاد<sup>45</sup>.

فلقد نص المشرع على هذا النوع من التعيين في نصوص مختلفة، منها نص المادة 580 من القانون التجاري بخصوص الشركات ذات المسؤولية المحدودة والمادة 618 بخصوص شركات المساهمة، ويهدف هذا النوع من التعيين إلى حماية الشركاء من تعسف المسير أو المدير أو مجلس الإدارة في استدعاء الجمعية العامة، حيث يجوز لكل شريك أو مساهم اللجوء لرئيس المحكمة من أجل تعيين وكيل لاستدعاء الجمعية العامة<sup>46</sup>.

تتعقد الجمعية العامة سنويا مرة واحدة في السنة المالية للشركة<sup>47</sup>، إلا أنها قد تتعد بصفة مستعجلة، بحيث أجاز المشرع لمدوب الحسابات استدعاء الجمعية العامة للإنعقاد<sup>48</sup>، وهذا ما يفترض أن الأجهزة المخولة أصلا قد تماطلت في إنجاز هذه المهمة في حالة عدم العمل على انعقادها من طرف رئيس الشركة أو القائمين بإدارتها، وقد تتعد أجهزة الإدارة عدم استدعاء الجمعية خشية عدم التصويت على مشروع قرار وإمكانية عزل القائمين بالإدارة باعتبار أن اجتماعها هو حلبة المواجهة بين المساهمين وأجهزة الإدارة في الشركة<sup>49</sup>.

<sup>42</sup> - محمد فريد العريني، مرجع سابق 2019، ص 299.

<sup>43</sup> - رضوان فايز نعيم، الشركات التجارية، مكتبة الجلاء، المنصورة، 1994، ص 258.

<sup>44</sup> - عماد محمد أمين السيد رمضان، حماية المساهم في شركة المساهمة، "دراسة مقارنة"، دار الكتب القانونية، مصر، 2017، ص 297.

<sup>45</sup> - قاروري تلمساني زينب، مرجع سابق، ص 85.

<sup>46</sup> - سلام حمزة، الأوامر على العرائض في القانون التجاري، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2003، ص 102.

<sup>47</sup> - المادة 676 ق ت ج .

<sup>48</sup> - المادة 715 مكرر 04 الفقرة 06 ق.ت.ج.

<sup>49</sup> - صمود سيد حمد، مصلحة الشركة معيار مشروعية أعمال التسيير في الشركات التجارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، -

سيدي بلعباس-، السنة الدراسية 2009-2010، ص 200.

## الفصل الأول: القاضي الإستعجالي والمحافظة على الشركة

لم يعمد المشرع الجزائري إلى التنصيص صراحة على هذه الحالة، وإنما تناول بالحديث على العقوبة الواجب تطبيقها على الأشخاص الذين لم يعملوا على انعقاد الجمعية العامة العادية في السنة أشهر التي تلي اختتام السنة المالية أو عند التمديد في الأجل المعين بقرار قضائي، هذا الحل أورده المشرع في الشركة ذات المسؤولية المحدودة حين أجاز لكل شريك أن يطلب من القضاء تعيين وكيل مكلف باستدعاء الشركاء للجمعية وتحديد جدول الأعمال<sup>50</sup>.

وتتعدّد الجمعية باستدعاء من وكيل يعيّن من طرف رئيس المحكمة في حالة الاستعجال، بناء على طلب من المساهمين ويكون للقاضي سلطة تقدير ظروف الاستعجال والأسباب التي تقضي تعيين الوكيل من أجل دعوة الجمعية العامة للانعقاد<sup>51</sup>.

وهذا ما يسري أيضا في شركة المساهمة إذا أهمل المجلس القيام بالتعيينات المطلوبة أو استدعاء الجمعية، حيث تنص المادة 618 من القانون التجاري على أنه: "و إذا أهمل المجلس القيام بالتعيينات المطلوبة أو استدعاء الجمعية، جاز لكل معني بالأمر أن يطلب من القضاء تعيين وكيل يكلف باستدعاء الجمعية لإجراءات التعيينات والمصادقة على التعيينات المذكورة في المادة السابقة".

أما فيما يتعلق بشرط دعوة الجمعية العامة من قبل الوكيل القضائي بناء لطلب الشركاء، فإن هذه الشروط تساهم في الإحاطة بدور مصلحة الشركاء فالقاضي له الحرية والسلطات الواسعة في تقدير مشروعية اللجوء إلى تعيين وكيل قضائي لدعوة الجمعية العامة، وبما أن تعيين هذا الأخير يشكل خرقا لسير العمل الطبيعي لأجهزة الإدارة فإن القضاء أوجب شروطا صارمة لقبول مثل هذا الطلب لاسيما شرط مصلحة الشركة<sup>52</sup>.

يستوجب على القاضي مراقبة غاية الدعوى التي تهدف إلى طلب تعيين وكيل قضائي لدعوة الجمعية العامة للانعقاد فدوره يشمل التحقق عما إذا كان هدف الدعوة إشباع مصالح مشروعنة تتوافق مع مصلحة الشركة أم لا، وعلى ضوء ذلك إما أن يقبل الدعوى أو يرفضها<sup>53</sup>، خصوصا أن مصطلح مصلحة الشركة مصطلح غامض ومبهم في كثير من الحالات<sup>54</sup>.

<sup>50</sup> - أنظر المادة 815 ق ت ج.

<sup>51</sup> - أنظر المادة 580 الفقرة 04 ق ت ج.

<sup>52</sup> - صحراوي نور الدين، مرجع سابق، ص 257 .

<sup>53</sup> سلام حمزة، المرجع السابق، ص 116

<sup>54</sup> - لم يقم المشرع الجزائري بوضع وتحديد مفهوم مصلحة الشركة - بالرغم من استعماله في عدة مناسبات ومواضع ومن أهم المواد نجد: \* المادة 1/554 ق.ت.ج ( يجوز للمدير، في العلاقات بين الشركاء، وعند عدم تحديد سلطاته في القانون الأساسي، أن يقوم بكافة أعمال الإدارة لصالح الشركة). ونفس الأمر بالنسبة للمادة 577 ق.ت.ج.

\* المادة 731 ق.ت.ج ( تعد شركة ما مراقبة لشركة أخرى قصد تطبيق أحكام هذا القسم: ... - عندما تملك وحدها أغلبية الأصوات في هذه الشركة بموجب اتفاق مع باقي الشركاء الآخرين أو المساهمين، على ألا يخالف هذا الإتفاق مصالح الشركة، (...).

### ثانيا: تعيين خبير في التسيير

من الحالات التي أوجدها المشرع الفرنسي التي يتدخل القاضي بموجبها في سير أعمال الشركة هي تعيين خبير في التسيير، حيث توكل له مهمة إعداد تقرير حول عملية التسيير بطلب من أقلية المساهمين، فقد أناط المشرع الفرنسي سلطة تقديرية واسعة لرئيس المحكمة التجارية بصفته قاضيا للأمر المستعجلة في مجال الأمر بالخبرة، ويشكل خبير الأقلية عادة الوسيلة التي يستطيع بمقتضاها هؤلاء الشركاء إعداد دليل حتى يسهل عليهم بعدها رفع دعوة مسؤولية ضد المسيري.

من خلال ما تقدم يمكن القول أن السماح بتعيين خبير يعني السماح لشخص أجنبي بالتدخل في شؤون الشركة والإطلاع على أسرارها، لذلك يخضع هذا التعيين لشروط دقيقة تهدف بالأساس إلى تجنب طلبات تعسفية أو ناتجة عن الرغبة في إرباك وزعزعة السير العادي للشركة<sup>55</sup>.

فالتشريع الفرنسي استلزم ضرورة أن يكون المساهم أو المساهمين قد استنفدوا وسائل الإعلام المتاحة لهم قبل اللجوء إلى انتداب خبير في التسيير<sup>56</sup>، بحيث يحق تقديم طلب تعيين خبير التسيير لكل مساهم يمثل الأقلية من رأس مال الشركة ب 5/1 (خمس) من رأس مال الشركة أن يقدم طلب تعيين خبير التسيير<sup>57</sup>.

والجدير بالذكر أنّ المشرع الجزائري قد أغفل على ذكر هذا النوع من الرقابة على الشركات التجارية، وعلى عكس المشرع الجزائري فالمشرع المغربي قد أحسن باستعباه أهمية تعيين خبير في التسيير حيث اعتبرها

\* المادة 800 ق.ت.ج (يعاقب بالسجن لمدة سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط: ... 4- المسيرون الذين استعملوا على سوء نية أموالا أو قروضا للشركة، استعمالا يعلمون أنه مخالف لمصلحة الشركة تلبية لأغراضهم الشخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة، 5- المسيرون الذين استعملوا عن سوء نية الصلاحيات التي أحرزوا عليها أو الأصوات التي كانت تحت تصرفهم بهذه الصفة استعمالا يعلمون أنه مخالف لمصالح الشركة تلبية لأغراضهم الشخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة).

\* المادة 811 ق.ت.ج (يعاقب بالسجن لمدة سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط: ... 3- رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدريتها أو مديروها العامون الذين يستعملون عن سوء نية أموال الشركة أو سمعتها في غايات يعلمون أنها مخالفة لمصلحتها لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة، 4- رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدريتها أو مديروها العامون الذين يستعملون عن سوء نية وبهذه الصفة ما لهم من السلطة أو حق في التصرف في الأصوات استعمالا يعلمون أنه مخالف لمصالح الشركة لبلوغ أغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة).

وللمزيد من التفاصيل فيما يخص مفهوم وضوابط المصلحة الاجتماعية للشركة أنظر: قبلي كمال، عمري رشيد، " المصلحة الاجتماعية في شركات المساهمة بين الثبات وعدم الاستقرار"، مجلة متون، جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة، الجزائر، المجلد رقم 08، عدد 04، 2017، ص 698. وأنظر أيضا: وجدي سلمان حاطوم، دور المصلحة الاجتماعية في حماية الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007، ص 25.

<sup>55</sup> - صحراوي نور الدين، مرجع سابق، ص 260.

<sup>56</sup> - صحراوي نور الدين، مرجع سابق، ص 261.

<sup>57</sup> - بدي فاطمة الزهراء، الرقابة الداخلية في شركة المساهمة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2017، ص 50.

أداة لتعزيز الحماية القضائية المقررة لأقلية المساهمين، ووسيلة تكتسي أهمية بالغة لتحقيق نوع من التوازن بين كل المساهمين ومصصلحة الشركة على حدّ سواء.

ومن بعض النصوص التي تطرق إليها المشرع المغربي نجد نص المادة 157 من القانون رقم 95/17 التي تنص " يسوغ لمساهم أو عدة مساهمين يمثلون ما لا يقل عن عشر رأس مال الشركة رفع طلب لرئيس المحكمة بصفته قاضي المستعجلات بتعيين خبير أو عدة خبراء مكلفين بتقديم تقرير عن عملية أو عدة عمليات تتعلق بالتسيير"<sup>58</sup>.

وعليه إنّ مصلحة الشركة هي الدافع إلى تعيين خبير التسيير، وأن المهام التي ينيطها القاضي للخبير فد تكون لمجرد السهر على عمليات التسيير وقد تتجاوز ذلك لتصل إلى الإمساك بزمام الإدارة الكاملة للشركة، فالقاضي يكتسب أن يتدرج في تدخله في إدارة الشركة عبر زيادة أو تقليص مهام خبير التسيير المعين من قبله<sup>59</sup>.

ويمكن القول أن خبرة التسيير بشكلها الحالي لا تخلو من فائدة على حسن سير الشركة ومنها أنها وسيلة لخلق نوع من الرقابة الذاتية لدى المسيرين، وإعادة النظر في طريقة تسييرهم<sup>60</sup>.

"هذا فضلا عن تقرير الخبرة يعتبر أداة لتلميع صورة الشركة لكونه يشكل دليلا على نزاهة وحسن تدبير الشركة في حالة ما إذا كان التقرير إيجابيا، وهكذا تبقى السلطة الكاملة للقضاء الاستعجالي في إطار طلبات خبرة التسيير، هذه الخبرة بدورها الإعلامي والرقابي تعتبر بمثابة تحصين لأقلية المساهمين من طرف التدخل غير المباشر لقاضي الأمور المستعجلة في حالة استجابته للطلب بعد توفر الشروط المنصوص عليها قانونا"<sup>61</sup>.

### الفرع الثاني: التعيين القضائي لمراقب الحسابات

بالرجوع إلى مقتضيات القانونية المنظمة للشركات على سن مجموعة من هذه المقتضيات والعمل على إحاطتها بعدة ضمانات تهدف بالأساس إلى الحفاظ على الشركة، فقد أناط المشرع تحقيق جزء من هذه

<sup>58</sup> - قاورى تلمساني زينب، مرجع سابق، ص 66.

<sup>59</sup> - وجدي سليمان حاطوم، مرجع سابق، ص 321.

<sup>60</sup> - محمد بن براك الفوزان، الاحكام العامة للشركات "دراسة مقارنة"، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، 2018، ص 254.

<sup>61</sup> - وجدي سليمان حاطوم، المرجع السابق، ص 326.

المهمة إلى الجهاز القضائي، كما أن المشرع ووعيا منه بالبطئ الذي يعرفه البت في هذا الموضوع، فقد أحال الكثير من قضايا الشركات التي لا تحتمل التأخير على القضاء الإستعجالي ضمانا دائما لحماية مصلحة الشركة<sup>62</sup>، ومن أبرز اختصاصاته القيام بتعيين مندوب الحسابات (أولا) أو القيام بتجريحه وإنهاء مهامه (ثانيا).

### أولا: تعيين مراقب الحسابات

" تحتوي شركة المساهمة على عدد هائل من المساهمين الذين لهم حق رقابة أعمال مجلس الإدارة، لكن هذا العدد الهائل قد يعوق عملية الرقابة بصفة فعلية، كما أن المساهمين قد لا يحضرون دائما في الاجتماعات التي تعقدها الجمعية حتى يتمكنوا من متابعة سير أعمال الشركة التجارية، بالإضافة إلى أن مراقبة دفاتر الشركة وحساباتها تتطلب خبرة ودقة فنية لا تتوافر أو بالأحرى لا يتمتع بها معظم المساهمين لأنها تقتصر على أهل علم المحاسبة، كما أن الإطلاع على دفاتر الشركة قد يؤدي إلى إنشاء أسرارها وأعمالها الخصوصية، فتحسبا لكل هذه الأمور أوكل المشرع هذه المهمة إلى شخص أو عدة أشخاص من أهل الخبرة والنزاهة حتى يقوموا كهيئة في شركة المساهمة مخولة بسلطة رقابة أعمالا لمجلس أو مجلس المديرين"<sup>63</sup>.

إن الجمعيات العمومية العادية هي صاحبة الاختصاص الأصيل في تعيين واحد أو أكثر ليقوم بمهام مندوب الحسابات والمتمثلة أساسا في الرقابة الدائمة والمستمرة على حساب الشركة ونتائجها وهذا ما أكد عليه المشرع في أكثر من مناسبة<sup>64</sup>، حيث نص على ذلك القانون رقم 10-01 المتعلق بتنظيم مهنة مراقب الحسابات وذلك في المادة منه 26 التي تنص " تعين الجمعية العامة أو الجهاز المكلف بالمداولات بعد موافقتها كتابيا، وعلى أساس دفتر الشروط، محافظ الحسابات من بين المهنيين المعتمدين والمسجلين في جدول الغرفة الوطنية"، كما أكد على ذلك في نص المادة 715 مكرر 4 من ق.ت " تعين الجمعية العامة العادية للمساهمين مندوبا للحسابات أو أكثر لمدة ثلاث سنوات، تختارهم من بين المهنيين المسجلين على جدول المصنف الوطني".

كما تنص الفقرتين ما قبل الأخيرة من المادة 715 مكرر 4 " وإذا لم يتم تعيين الجمعية العامة لمندوبي الحسابات المعينين، يتم اللجوء إلى تعيينهم أو استبدالهم بموجب أمر من رئيس المحكمة التابعة لمقر الشركة

<sup>62</sup> - وجدي سليمان حاطوم، مرجع سابق، ص 330.

<sup>63</sup> - نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2008، ص 303.

<sup>64</sup> علاوي عبد اللطيف، مندوب الحسابات ودوره في مختلف أشكال الشركات التجارية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية، 2016-2017، ص 12.

بناء على طلب من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين يمكن أن يقدم هذا الطلب كل معني في الشركات التي تلجأ علينا للدخار بواسطة السلطة المكلفة بواسطة السلطة المكلفة بتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها".

من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق شركات المساهمة أن تقوم بتعيين مندوب للحسابات أو أكثر، والأصل أن يتم تعيين مندوب للحسابات أو أكثر من قبل الجمعية العامة العادية للمساهمين وذلك لمدة ثلاث سنوات مالية من بين المهنيين المسجلين على جدول المصنف الوطني<sup>65</sup>.

لكن يحدث أن تغفل الجمعية العامة العادية تعيين مندوب للحسابات، في هذه الحالة يتم التعيين بموجب أمر على عريضة صادرة من رئيس المحكمة الكائن بدائرتها اختصاصها مقر الشركة، ومن شروط قبول الطلب يجب أن يثبت الطالب إغفال تعيين مندوب للحسابات من قبل الجمعية العامة العادية، ويتأتى ذلك بتقديم نسخة من قرار الجمعية العامة العادية في اجتماعها الأول ذلك أن المادة 715 مكرر 4 تتعلق بتعيين مندوب الحسابات بمناسبة عقد أول جمعية عامة عادية للشركة، ويتوجب على رئيس المحكمة في حالة الاستجابة للطلب، مراعاة حالات التنافي في الشخص الذي سيعينه كمندوب للحسابات، وهي حالات منصوص عنها على سبيل الحصر في نص المادة 715 مكرر 06 ق.ت.ج<sup>66</sup>.

### ثانياً: ضوابط تجريح وعزل مراقب الحسابات

إن مصلحة الشركة ليست هي طبعاً وحدها مصلحة القائمين بالإدارة والمسيرين، أو مصلحة الشركاء والمساهمين، أو حتى مصلحة المشروع في حد ذاته، بل هي عبارة عن كل هذه المصالح مجتمعة إضافة إلى مصالح أخرى، وعلى هذا الأساس فقد حرص المشرع على الحفاظ على هذه المصالح مجتمعة أو متفرقة ومنها نذكر على سبيل المثال مصلحة المساهمين التي لا تقل في أهميتها عن البقية، بحيث في موضوع مندوب الحسابات يظهر ذلك جلياً عندما أعطى للمساهمين منفردين، أو مجتمعين، حق التجريح في مندوب الحسابات المعين من قبل الجمعية العامة، وذلك في حالة انعدام الكفاءة أو الحياد<sup>67</sup>، لذلك خصص المشرع بعض المواد لتوضيح ذلك نذكر منها المادة 715 مكرر 8 من ق.ت، حيث جاء فيها بأنه يجوز لمساهم أو أكثر يمثلون عشر

<sup>65</sup> - سلام حمزة، مرجع سابق، ص 128.

<sup>66</sup> - سلم حمزة، المرجع نفسه، ص 132.

<sup>67</sup> عباس مصطفى المصري، مرجع سابق، ص 315.

رأس مال الشركة على الأقل وذلك في الشركات التي تلجأ للادخار العلني في تأسيسها أن يطلبوا من العدالة وبناء على طلب مبرر ومسبب رفض مندوب أو مندوبي الحسابات التي قامت الجمعية العامة بتعيينهم<sup>68</sup>.

القاعدة العامة ان من يملك التعيين يملك العزل، وتطبيقاً لذلك يتم عزل المندوبين المعينين بقرار من الجمعية العامة من قبل هذه الأخيرة، أما المندوب الإضافي فيتم عزله بقرار من رئيس محكمة لأنه هو الذي قام بتعيينه<sup>69</sup>.

يثير عزل مراقب الحسابات بعض الصعاب وذلك بالنظر إلى طبيعة المركز الخاص الذي يشغله والذي كثيراً ما يكون هدفا لعدم رضا من طرفي العلاقة مجلس الإدارة، المساهمين<sup>70</sup>، فالمشرع الجزائري بدوره اخذ كل احتياطاته بشأن أية إجراءات أو قرارات يمكن اتخاذها بشأن مندوب الحسابات ومن ذلك ما تعلق بالعزل<sup>71</sup>، أو كما اصطلح عليه المشرع إنهاء مهام مندوب الحسابات، بحيث منح إمكانية إنهاء مهام مندوب الحسابات وعزله قبل الانتهاء العادي لمدة مهامه وذلك من طرف الجهة القضائية المختصة المتمثلة في المحكمة التي يقع في دائرتها المقر الاجتماعي للشركة<sup>72</sup>، ولا يحدث ذلك إلا إذا تم تقديم طلب لهذا الغرض من قبل مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، أو الجمعية العامة أو من مساهم أو أكثر يمثلون عشر رأس مال الشركة، لكن ليس عند هذا القدر وحسب بل لا يتم تقديم هذا الطلب إلا في حالة حدوث خطأ، أو حصول مانع يخول دون ممارسة المندوب لمهامه بكل استقلالية وحيادية<sup>73</sup>.

### الفرع الثالث: التعيين القضائي للحارس والمدير المؤقت

#### أولاً: تعيين حارس قضائي

يتدخل القاضي أيضاً بمناسبة وضع حصص الشركاء تحت الحراسة، وتكون المطالبة بالوضع تحت الحراسة عادة بمناسبة نشوب نزاع بين الشركاء أو بين الشريك والشركة فيهدف هذا الإجراء إلى وضع الأسهم أو الحصص المتنازع عليها تحت يد الحراسة، ويجد هذا الإجراء أساسه في المادتين 603 و 604 من القانون المدني الجزائري، والمواد 601 و 605 من القانون التجاري الجزائري، حيث يهدف هذا الإجراء إلى حماية رأس

<sup>68</sup> - علاوي عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 38.

<sup>69</sup> - العريني محمد فريد، محمد السيد الفقهي، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص 346.

<sup>70</sup> - عباس مصطفى المصري، مرجع سابق، ص 316.

<sup>71</sup> - علاوي عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 39.

<sup>72</sup> - عباس مصطفى المصري، المرجع السابق، ص 318.

<sup>73</sup> - سلام حمزة، مرجع سابق، ص 129.

مال الشركة من جهة وحماية حقوق الشركاء من جهة أخرى<sup>74</sup>، وتقابلها المادة 1961 من القانون التجاري الفرنسي، الخاصتان بالنزاع حول ملكية مال معين والتي كانتا موضوع تفسير موسع من قبل القضاء لهذا تم التصريح بالحراسة في كل الحالات التي يقتضي فيها الأمر ضمان الحفاظ على حقوق الأطراف موضوع النزاع، وقد تم تبني هذا الإجراء في القانون التجاري وذلك باتخاذها في حالة نشوب نزاع بين شريكين أو بين شريك وشركة<sup>75</sup>.

فلكل شريك الحق خلال مدة الخمسة عشر يوما السابقة لانعقاد جمعية الشركاء الإطلاع على مشاريع القرارات التي ستعرض على الجمعية العامة وعلى تقرير المسير وعند الاقتضاء تقرير مندوب الحسابات، ويحق له في حالة ما إذا كان يشك في سوء تسيير واختلاس من جانب المسير يحق له أن يخطر المحكمة بقصد الحصول على خبرة، إلا إذا كان يملك أدلة كافية لرفع دعوى ضد المسير، كما يمكن أن يطلب من المحكمة بعريضة مسببة، تعيين حارس قضائي<sup>76</sup>.

لقد أقر القضاء بأن هذا الإجراء لا يخلو من المخاطر في كونه يمس بالأمن القانوني للتصرفات القانونية، بالإضافة إلى إمكانه المساس بأحد الحقوق الجوهرية للشريك المتمثلة في حرية حيازته لسنداته وعليه ولأجل تأكيد مثل هذا الإجراء، لا بد أن تكون الأفعال أو الوقائع المثارة قد بلغت حدا في الجسامة والمساس بمصلحة الشركة الذي قد يعرض حياة الشركة للخطر، لذلك يجب على القضاة أخذ الحيطة في تقديرهم لمصلحة الشركة التي تستدعي وضع الحصص تحت الحراسة بالرغم من عدم وجود المنازعة لا في ملكيتها ولا في حيازتها، ولكن يكون من شأن استعمالها تعريض الشركة للخطر<sup>77</sup>.

### ثانيا: تعيين مدير قضائي مؤقت

قد تحصل الكثير من الأحداث خلال حياة الشركة تؤدي إلى خلل في انتظام عملها بل قد تقضي إلى زوالها، هذه الأحداث كثيرة ومتنوعة، منها ما يرجع سببه إلى خارج الشركة كارتفاع سعر المواد الأولية

<sup>74</sup> - بن سالم أحمد عبد الرحمان، مبدأ الحرية التعاقدية في الشركات التجارية، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، السنة الجامعية 2019-2020، ص 64.

<sup>75</sup> - صمود سيد أحمد، مرجع سابق، ص 2016.

<sup>76</sup> - بلولة الطيب، قانون الشركات، سلسلة القانون في الميدان، قانون الشركات، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 213.

<sup>77</sup> - صحراوي نور الدين، مرجع سابق، ص 259.

## الفصل الأول: القاضي الإستعجالي والمحافظة على الشركة

المفاجئ، ومنها ما يعود سببه إلى أسباب داخلية كالتسيير السيء والاضطرابات المتكررة مما يؤدي إلى صعوبات مالية في الشركة.

إن عدم وجود نص قانوني في التشريع الجزائري يتيح إمكانية تعيين مسير مؤقت، أدى ببعض الفقه إلى التفتيش عن أساس آخر يركز عليه تبرير تعيين مسير مؤقت، هذا الأساس هو مصلحة الشركة، فإن هذا التعيين هو تجنباً لصدور قرار لا يمكن إصلاحه بالنسبة للشركة وهو قرار حلها وعليه، فإن القاضي لا يستجيب لطلب تعيين المسير المؤقت إلا إذا لم يعد هناك حل يحد كافة العقبات التي تعيق سير عمل الشركة الطبيعي الذي يعرض مصلحتها للخطر<sup>78</sup>.

وموقف المشرع الجزائري من هذه المسألة، فكان من المؤيدين لهذا الرأي لأنه يخدم مصلحة الشركة، إلا إن هذا المسير المؤقت هو من صنع القضاء الفرنسي، وقد اعتبر بعض الفقه أن السكوت التشريعي بعدم وجود نص قانوني يعطي القاضي إمكانية تعيين مسير مؤقت، وكف يد المسيرين المعيّنين من قبل المساهمين يبدو أنه مقصود، ذلك بهدف المحافظة على مرونة هذه المؤسسة التي تعيش الأوضاع المتأزمة<sup>79</sup>.

وتبعاً لذلك لا يمكن أن يتم تعيين هذا الجهاز إلا بشرطين أساسيين:

- يتمثل الأول في توقف وشلل النشاط العادي للشركة ونحو ذلك عندما يستقيل جميع المسيرين، مما ينتج عنه صعوبة إعادة تشكيل مجلس الإدارة أو عندما تكون الأجهزة متواجدة لكن نشاطها مجمدا نظراً لوجود خلافات خطيرة بين الأعضاء، كما هو الأمر بالنسبة لمجلس إدارة شركة المساهمة مكونة من ثلاث مسيرين، والذين يعرقلون بسبب عدائياتهم العنيفة، السير العادي للشركة ويعرضون استمراريتها للخطر.

- أما الشرط الثاني فيتمثل في وجود خطر محقق ومؤكد<sup>80</sup>.

ومن البديهي أن التقدم بطلب تعيين المدير المؤقت لا يقبل من طرف إلا الذين لهم مصلحة في ذلك والذين يتمثلون أساساً في هيئات تسيير الشركة، لكن لا بد من أن يرتبط هذا المسير بعلاقة قانونية مع الشركة في وقت رفع الطلب<sup>81</sup>، إضافة إلى المساهمين الذين يلجؤون إلى رئيس المحكمة بصفته قاضياً للمستعجلات

<sup>78</sup> - صحراوي نور الدين، مرجع سابق، ص 263.

<sup>79</sup> - وجدي سليمان حاطوم، مرجع سابق، ص 300.

<sup>80</sup> - المرجع نفسه، ص 302.

<sup>81</sup> - المرجع نفسه، ص 305.

## الفصل الأول: القاضي الإستعجالي والمحافظة على الشركة

لطلب تعيين هذا الجهاز، ذلك أن هذا الأمر يعد من ضمن حقوق المساهم الذي لا يمكن للنظام الأساسي تقييدها وإلغائها، فقد خولت المحكمة للمسير المؤقت عدة مهام منها:

- تمثيل الشركة مع جميع السلطات التي يمنحها هذا التمثيل، سواء أمام القضاء أو فيما يتعلق بالالتزامات تجاه الغير.

- العمل على استمرارية التسيير، وهو ما يمنحه سلطة العزل والتعيين.

- البحث على الحل للأزمة التي تمر بها الشركة، ومحاولة التوفيق بين مختلف الأطراف المتنازعة<sup>82</sup>.

"الجدير بالذكر أن مصلحة الشركة هي معيار تعيين المسير المؤقت في الشركات فهي تشكل المرشد له خلال قيامه بمهامه، فيقتصر عمله فقط على الاقتراح على المساهمين الحلول الأكثر تطابقاً مع مصلحة الشركة، فيكون من غير المنطقي أن لا يحترم مصلحة الشركة التي عين تحت شعارها والتي تفرض نفسها على المسيرين الذي حل محلهم وإن وجود المسير المؤقت داخل الشركة لا يبرر إلا ما تقتضي مصلحة الشركة ذلك"<sup>83</sup>.

<sup>82</sup> - قاروي تلمساني زينب، مرجع سابق، ص 55.

<sup>83</sup> - وجدي سليمان حاطوم، مرجع سابق، ص 307.

## المبحث الثاني

### تدخل القاضي الإستعجالي في المنازعات المتعلقة بإدارة الشركة التجارية

من الملاحظ أن المشرع الجزائري أحاط الشركة بجملة من الأحكام القانونية، التي تهدف إلى حمايتها بحد ذاتها كشخص معنوي من جهة، الشركاء والغير من جهة أخرى، كما تشدد في إجراءات تأسيسها وذلك عندما فرض على المؤسس شروط موضوعية، وأخرى شكلية تعد بمثابة الأركان التي تقوم عليها فإذا تحققت هذه الأخيرة قامت الشركة بصفة قانونية<sup>84</sup>.

فقد سهر المشرع في كل مرحلة على وضع حماية قانونية فيها ودور القاضي الإستعجالي هو اتخاذ كافة الإجراءات الضرورية لحماية الأطراف من الشركاء، وحماية حقوق ومصالح الغير في مختلف الشركات وخاصة في الشركات التي تتسم بالطابع المالي، ووضع الحلول التي تستقر معها العلاقة القانونية مؤقتا إلى أن يقول القضاء الموضوعي كلمته، وهو يملك في سبيل ذلك تناول موضوع الحق والبحث في ظاهر الأوراق والسندات بحثا موضوعيا عاجلا لمعرفة اي من الطرفين أجدر بالحماية الوقتية فإذا إستبان له من ظاهر الأوراق ومن الدعوى وملابساتها الجدية فإن عليه أن يترك الأمر لقاضي الموضوع<sup>85</sup>.

### المطلب الأول: تدخل القاضي الإستعجالي لحماية مصالح الشركاء في الشركة

### المطلب الثاني: تدخل القاضي الإستعجالي لحماية مصالح الغير في الشركة

<sup>84</sup> - منية شوايدية، " تأسيس الشركات التجارية في التشريع الجزائري بين الطابع التعاقدى والنظامي"، المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف، الجزائر، المجلد 12، عدد 02، 2020، ص 521.

<sup>85</sup> - منصور داود، " حماية الحقوق الإدارية للمساهمين في شركة المساهمة في القانون التجاري الجزائري"، مجلة البحوث السياسية والإدارية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، المجلد 07، العدد 02، 2015، ص 365.

## المطلب الأول

### تدخل القاضي الإستعجالي لحماية مصالح الشركاء في الشركة

إذا كان الشركاء والمساهمين هم سيادة الشركة، فهذا لا يعني انسجامهم الخالص وإتفاقهم الدائم على مجموع القرارات الواجب اتخاذها، ومن هذا المنطق قد تحدث مجموعة من الخلافات بينهم عند اتخاذ أي قرار يهم الشركة، مما يتولد عنه قاعدة يتم الاحتكام إليها للوصول إلى حل وإنهاء هذه الخلافات القائمة أو المحتملة عبر سنة لمجموعة من الوسائل الوقائية وذلك بتدخل القاضي لحماية حقوقهم المالية (الفرع الأول)، إضافة إلى تدخله بمنحهم حق الاطلاع والمراقبة والتعبير عن إرادتهم في الجمعيات العامة<sup>86</sup>.

### الفرع الأول: حماية مصالح الشركاء المالية

تعتبر الحقوق المالية سببا للالتزام الشريك والمساهم وذلك لتحقيق الربح والانتفاع، فقد كرس المشرع العديد من النصوص لحماية مصالح الشركاء المالية وكلف القاضي الإستعجالي بمهام حماية أموال الشركاء في حال وجود خلل (أولا) والعمل على زيادة رأس المال (ثانيا) وكذلك في تقدير الحصص (ثالثا).

### أولا: حماية أموال الشركاء

يلتزم المؤسسون بتسجيل الشركة في السجل التجاري وذلك بعد الإنتهاء من جميع إجراءات التأسيس فإذا لم يتم تأسيس هذه الشركة في آجال أقصاها ستة أشهر ابتداء من تاريخ إيداع القانون الأساسي بالمركز الوطني للسجل التجاري يحق حينها لكل مكتب المطالبة بتعيين وكيل مكلف بسحب الأموال وإعادتها إلى المكتتبين بعد خصم مصاريف التوزيع بتسجيل الشركة في السجل التجاري وذلك وفقا للمادة 1/576 مكرر من القانون التجاري، التي أضيفت بموجب القانون رقم 15-20 المؤرخ في 2015/12/30، المعدل والمتمم للقانون التجاري، حيث نصت هذه الأخيرة على ما يلي: " وإذا لم يتم تأسيس الشركة في مدة 6 أشهر ابتداء من تاريخ إيداع الأموال يجوز لكل مكتب أن يطلب من الموثق بسحب مبلغ مساهمته" وفي حالة تعذر ذلك بالطرق العادية يمكنه أن يطلب من القاضي الإستعجالي الترخيص بسحب هذا المبلغ، فيتضح من خلال المادة أن

<sup>86</sup> - فارس مناعي، مرجع سابق، ص 34.

المشرع الجزائري قد وضع حماية خاصة بالشركاء في الشركات ذات المسؤولية المحدودة، كما هو الحال في شركة المساهمة حيث تنص المادة 604 من القانون التجاري على انه: "لا يجوز أن يسحب وكيل الشركة الأموال الناتجة عن الاكتتابات النقدية قبل تسجيل الشركة في السجل التجاري".

وإذا لم تؤسس الشركة في أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ إيداع مشروع القانون الأساسي بالمركز الوطني للسجل التجاري، جاز لكل مكتتب أن يطالب أمام القضاء بتعيين وكيل يكلف بسحب الأموال لإعادتها للمكتتبين بعد خصم مصاريف التوزيع".

### ثانيا: زيادة رأس مال الشركة

عرف مفهوم الزيادة في الرأس مال عدة تعاريف والذي تم ربطه بمكونات رأس مال الشركة وأغراضها، فهذه الزيادة تبقى استثمار إضافي دون المساس بمبدأ ثبات الرأس مال كذلك يعتبر صورة من صور التعديلات التي تلحق نظام الشركة الأساسي وبذلك يمكن تعريف الزيادة في رأس مال الشركة بأنه تصرف قانوني يتم بموجب تعديل النظام الأساسي للشركة بزيادة رأس مالها أثناء حياتها وفقا لإجراءات حددها القانون<sup>87</sup>.

من جهة أخرى يعتبر قرار الزيادة في رأس مال الشركة أحد القرارات الهامة التي تعود في الغالب بالنفع على الدائنين الشركاء باعتباره يزيد من قيمة الضمان العام لديونه وخاصة بقاء الشركة على ساحة المنافسة مع الشركات الأخرى، وتجدر الإشارة إلى أن الجلسة العامة غير العادية تختص بإصدار مثل هذا النوع من القرارات<sup>88</sup>.

ومن هنا كانت الغاية من زيادة رأس المال هو تكييف القدرة المالية مع الوضع الذي تعيشه الشركة فإن هذه الزيادة لها من الأسباب ما يبررها وهي عديدة ومختلفة باختلاف الأسباب والظروف التي دعت إليها<sup>89</sup>.

فقد تكون بسبب اتساع أعمالها وازدهارها فتلجأ إلى الحصول على المزيد من الأموال، لتغطية نفقات هذا التوسع، كما أن الشركة تقوم بزيادة رأس مالها لتعويض الخسائر التي لحقت بها أثناء عملها بالإضافة إلى

<sup>87</sup> - زين الدين عبد الباسط، منازعات الشركاء في الشركات التجارية، ماستر قانون المنازعات، وحدة المنازعات التجارية، الكلية المتعددة التخصصات، جامعة مولاي إسماعيل، المغرب، السنة الجامعية 2018-2019، ص 30.

<sup>88</sup> - فارس مناعي، مرجع سابق، ص 34.

<sup>89</sup> - زين الدين عبد الباسط، مرجع سابق، ص 30.

ذلك، أن الزيادة قد تنتج أيضا عن عملية إعادة تقييم موجودات الشركة، وهيكلتها حيث تحصل الزيادة في رأس المال إذا كانت هذه الموجودات قد زادت قيمتها عما كانت عليه عند تأسيس الشركة<sup>90</sup>.

وهذا الأمر يحصل بعد أن تشرع الشركة في مزاوله نشاطها ويثبت لها أن ذلك يتطلب رأس مال أكبر من مبلغ الرأس مال المتوفر لديها، بسبب ضعف تقدير المؤسسين فتلجأ إلى الزيادة في رأس المال لتدارك النقص<sup>91</sup>.

لكن في حالة عدم تحقق الزيادة في الأجل الذي حدده المشرع يحق لكل مساهم أن يطلب من القاضي الإستعجالي سحب مبلغ حصته من الزيادة هذا إذا لم تتحقق الزيادة في أجل 6 أشهر من تاريخ إنعقاد الجلسة العامة التي تصدر عنها قرار الزيادة فتتطبق هذه الحالة على شركة المساهمة حيث تنص المادة 2/705 من القانون التجاري على أنه: " إذا لم تتحقق الزيادة في أجل ستة أشهر ابتداء من إفتتاح الاككتاب تكون العملية باطلة"<sup>92</sup>.

### ثانيا: تقدير الحصص

مكّن المشرع الشريك من التصرف في حصصه والخروج من الشركة ونفس الأمر بالنسبة للمساهم في شركات الأموال، لكن قد يحصل اختلاف في ثمن إحالة الحصص أو الأسهم بين المحيل، المحال إليه والشركة، لذلك تدخل القاضي الإستعجالي من خلال تعيين طرف ثالث لتقدير الحصص أو الأسهم المراد إحالتها، فتختلف إجراءات تقدير الحصص خصوصا الحصة العينية التي لها أهمية وقيمة كبيرة بالنسبة للشركات خصوصا شركات الأموال<sup>93</sup>.

فقد نص المشرع الجزائري بخصوص الشركات ذات المسؤولية المحدودة في نص المادة 568ق.ت على أنه: "يجب أن يتضمن القانون الأساسي ذكر قيمة الحصص العينية المقدمة من الشركاء ويتم ذلك بعد الإطلاع على تقرير ملحق بالقانون الأساسي يحرره تحت مسؤوليّة المندوب المختص بالحصص والمعين بأمر من المحكمة من بين الخبراء المعتمدين".

<sup>90</sup> - باسم محمد ملحم، بسام حمد الطراونة، الشركات التجارية، دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص 243.

<sup>91</sup> - زين الدين عبد الباسط، مرجع سابق، ص 31.

<sup>92</sup> - إمهرار فريدة، إيودارين ليلة، الأحكام الخاصة للشركات ذات المسؤولية المحدودة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية

الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، بتيزي وزو، السنة الجامعية 2017-2018، ص 26.

<sup>93</sup> - فارس مناعي، مرجع سابق، ص 35.

## الفصل الأول: القاضي الإستعجالي والمحافظة على الشركة

ويفهم من هذا النص أنه بخصوص تأسيس الشركات ذات المسؤولية المحدودة وكذا المؤسسات ذات الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة، متى رغب الشركاء المساهمة في رأس مال الشركة بتقديم حصص عينية، بحيث ألزمهم المشرع بضرورة تبيان قيمة هذه الحصص في العقد التأسيسي للشركة، وأن يكون التقييم بناء على رأي خبير تعينه المحكمة تجنباً للمبالغة في التقدير إذا ما ترك الأمر للشركاء، كون رأس مال الشركة هو الضمان لديون الغير<sup>94</sup>، أما في شركة المساهمة وحسب المادة 601 ق.ت التي تنص: "يعين في حالة ما إذا كانت الحصص المقدمة عينية ما عدا في حالة وجود أحكام تشريعية خاصة مندوب واحد للحصص أو أكثر بقرار قضائي بناء على طلب المؤسسين أو أحدهم ويخضع هؤلاء لأحكام التنافي المنصوص عليها في المادة 715 مكرر 6 أدناه"<sup>95</sup>.

إن تأسيس شركات المساهمة يتميز ببعض التعقيد مقارنة مع باقي الشركات، وذلك سواء تم التأسيس بالجوء العلني للادخار أو بدونه وخاصة إذا تعلق الأمر بتقديم حصص عينية في رأس مال الشركة وهو أمر يكاد يكون قاعدة في شركات المساهمة التي تحتاج لرأس مال معتبر وبضمانات مغرية من أجل التمتع بالائتمان لدى البنوك والممولين ما يجعل الحصص العينية ذات قيمة كبيرة بالنسبة لتأسيس شركات المساهمة<sup>96</sup>.

### الفرع الثاني: حماية مصالح الشركاء السياسية

إن تكريس حق المساهم في الحصول على المعلومات المتعلقة بنشاط الشركة وسير أعمالها والقرارات التي تتخذها الجمعية العامة للمساهمين يضمن له دون شك حماية أكبر من إمكانية اتخاذ الأغلبية لقرار مضر بمصالح الشركة ولكن هذه الحماية مرتبطة بمدى اهتمام المساهم بنشاط الشركة الذين يسعون للحصول على المعلومات التي تمكنهم من الإلمام بمختلف أنشطتهم وحساباتها ووثائقها ويوظفون ما حصل لهم من علم للدفاع عن المصلحة الجماعية للمساهمين أو عن مصلحتهم الشخصية لذا نجد أنّ المشرع قد منح الحماية الكافية للشركاء من خلال لجوؤهم إلى القضاء الاستعجالي إذا رفضت الشركة تسلم بعض أو كل الوثائق التي من حق الشريك في الاطلاع عليها (أولاً) كما يقوم القضاء المستعجل بدور هام في تدعيم حق الشريك في المراقبة (ثانياً).

### أولاً: حق الشريك في الاطلاع على وثائق الشركة

<sup>94</sup> - سلام حمزة، مرجع سابق، ص 74.

<sup>95</sup> - المادة 715 مكرر 6 ق.ت.ج.

<sup>96</sup> - سلام حمزة، المرجع السابق، ص 79.

## الفصل الأول: القاضي الإستعجالي والمحافظة على الشركة

لقد اقر المشرع للشريك نوعا من الرقابة على أعمال الشركة والمتمثلة في حق الاطلاع على وثائق الشركة فالى جانب الحق المالي البحت يحق للمساهم أن يمارس حق آخر لا يقل أهمية وهو حق الإعلام والاطلاع على وثائق الشركة<sup>97</sup>، من جهة أخرى فإن العلم بمختلف جوانب سير هياكل الشركة يمنح المساهم قدرة على مجابهة الأغلبية بما توفر لديه من معلومات وهذه المجابهة أو المواجهة قد تؤدي في صورة غياب كتل النفوذ ونزاهة المداولات وشفافية عملية التصويت إلى تغيير بعض المساهمين لأرائهم في اتجاه ضمان تحقيق المصلحة الجماعية، ويحول دون إمكانية اتخاذ الجلسة العامة لقرار مضر، لذا يتمثل الحق في الإعلام في تخويل المساهم كل ما من شأنه أن يجعله يطلع عن وعي وتبصر.

هذا الحق لفائدة لكل شريك في أية شركة تجارية مهما كان شكلها حيث يقتضي هذا الحق أن لكل شريك في كل وقت من السنة الحق في الاطلاع بنفسه أو بواسطة وكيل على جميع الوثائق المعروضة على الجلسات العامة خلال السنوات الثلاث المنقضية وعلى محاضر جلساتها أو أخذ نسخ منها.

مثما هو الحال في الشركة ذات المسؤولية المحدودة وكذلك الأمر في شركة المساهمة حيث يقوم بأعمال الرقابة إما الشركاء أنفسهم مباشرة أو إما تعيين مراقب أو أكثر لحسابات الشركة وذلك عملا بأحكام المادة 558 من القانون التجاري، التي تنص: "للشركاء غير المديرين الحق في أن يطلعوا بأنفسهم مرتين في السنة في مركز الشركة على السجلات التجارية والحسابات والعقود والفواتير والمراسلات والمحاضر، وبوجه العموم على كل وثيقة موضوعة من الشركة أو مستلمة منها، ويتبع حق الاطلاع حق في اخذ النسخ، يمكن للشريك أثناء ممارسة حقوقه أن يستعين بخبير معتمد"<sup>98</sup>.

لذا يتضح من خلال المادة المنصوص عليها، أنه يحق للشريك أن يحصل في مركز الشركة وفي أي وقت شاء على نسخة مطابقة لأصل من عقد الشركة التأسيسي الساري المفعول يوم الطلب، ويتعين على الشركة أن ترفق بهذه النسخة عن العقد التأسيسي للشركة لائحة بأسماء المديرين وعند الاقتضاء قائمة أخرى بأسماء مراقبي الحسابات أو مراقب الحسابات إذا ما وجد في الشركة، ولا يحق للشركة أن تطلب من الشريك في مقابل تسليم هذه الوثائق مبلغا يفوق المبلغ المحدد بموجب النظام الساري المفعول وهذا ما نصت به المادة 585 من القانون التجاري، كما يحق للشريك ان يطلع بنفسه وفي مركز الشركة وفي أي وقت شاء على وثائق الشركة الآتية "حساب الاستغلال العام وحساب الخسائر والأرباح وميزانية الشركة والجرد والتقارير المعروضة على

<sup>97</sup>- بدي فطمة الزهراء، مرجع سابق، ص29.

<sup>98</sup>- عموره عمار، شرح القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، -التاجر- الشركات التجارية، دار المعرفة، الجزائر، 2014، ص 294.

## الفصل الأول: القاضي الإستعجالي والمحافظة على الشركة

الجمعية العامة ومحاضر هذه الجمعيات الخاصة بالنسبة للسنتان الثلاث الأخيرة" ويستتبع حق الشريك في الاطلاع على هذه الوثائق حقه بأخذ نسخة عنها، كما يحق للشريك أن يستعين بخبير معتمد لإنارته عندما يستعمل حقه في الاطلاع على وثائق الشركة المذكورة ويحق للشريك أن يطلع بنفسه أو أن يأخذ نسخة قبل انعقاد كل جمعية للشركاء بخمسة عشر يوما، أن يطلع أو يأخذ نسخة عن القرارات المعروضة على جمعية الشركاء العامة وعلى تقرير إدارة الشركة وكذلك عند الاقتضاء على تقرير مندوب الحسابات إذا ما وجد في الشركة مراقب للحسابات<sup>99</sup>.

بكل ما يهم أمور الشركة وسياستها إذ يكتسي هذا الحق صبغة أمره باعتبارها يتعلق بالنظام العام لا يجوز مخالفته ولا يجوز للنظم الأساسية التضييق منه، ولا يمكن للمساهم العدول عنه إلا إذا اقتضى القانون الأساسي حد أدنى من الأسهم لدى المساهمين وذلك خوفا من الإضرار بالشركة في الشركات التي تعد كما كبيرا من المشاركين.

هذا ما نجده في مختلف أنواع الشركات التجارية بكل أوجهه والتي أشارت إليها المادة 563 مكرر 6 من القانون التجاري<sup>100</sup>، كما هو الحال في الشركة ذات المسؤولية المحدودة التي يمكن فيها لكل شريك أن يطرح على الوكيل أسئلة كتابية وذلك قبل التاريخ المحدد لانعقاد الجلسة العامة بثمانية أيام على الأقل، وبطالب الوكيل بالإجابة عن الأسئلة الكتابية أثناء انعقاد الجلسة العامة، وتتعهد المحكمة بدعوى بطلان المداولات المتخذة خلافا للأحكام المشار إليه في المادة 585 من القانون التجاري<sup>101</sup>، وتتنظر فيها طبق إجراءات القضاء الإستعجالي، وهذا ما نصت عليها المادة 2/557 من القانون التجاري: "ولهذا الغرض توجه المستندات المشار إليها في الفقرة المتقدمة وكذلك نص القرارات المقترحة، إلى الشركاء، قبل خمسة عشر يوما من اجتماع الجمعية، ويمكن إبطال كل مداولة جارية خلافا لهذه الفقرة".

وبالنسبة لشركة المساهمة أنه يحق لكل مساهم يملك على الأقل خمسة بالمائة من رأس مال الشركة إذا كانت شركة مساهمة خصوصية أو ثلاثة بالمائة إذا كانت ذات مساهمة عامة ان يحصل في كل وقت على نسخ من وثائق الشركة المشار إليها، في نص المادة 678 من القانون التجاري<sup>102</sup>، والمتعلقة بالسنوات المالية

<sup>99</sup> - بوراس لطيفة، مراقبة الشركات التجارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 201، ص 29.

<sup>100</sup> - المادة 563 مكرر 6 من القانون المدني الجزائري التي تنص على: " للشركاء الموصين، الحق مرتين خلال السنة، في الإطلاع على دفاتر الشركة ومستنداتها وفي طرح أسئلة كتابية حول تسيير الشركة، وتكون الإجابة عنها كتابيا أيضا".

<sup>101</sup> - أنظر المادة 577 ق.ت.ج.

<sup>102</sup> - أنظر المادة 678 ق.ت.ج.

الثلاث وكذلك على نسخ من محاضر وأوراق حضور الاجتماعات التي تم عقدها خلال السنوات المالية الثلاث الأخيرة ويجوز للمساهمين المالكين لتلك النسبة من رأس المال أن يحصلوا على الوثائق المذكورة وإذا رفضت الشركة تسليم بعض أو كل الوثائق المشار إليها بالفقرة السابقة فإنه يمكن للمساهم المذكور أعلاه أن يرفع الأمر إلى القاضي الإستعجالي وهذا ما نصت عليه المادة 683 من القانون التجاري، وبالإطلاع على بعض الوثائق الخاصة بالشركة يسمح للمساهم أن يتثبت من أنّ القرارات التي تم اتخاذها صلب الجلسات العامة السابقة قد وقع تنفيذها، أما المساهمين الجدد فإن هذه الوثائق تعطيهم فكرة على القرارات السابقة التي اتخذتها الجلسات العامة لمقارنتها مع الوضعية الحالية للشركة<sup>103</sup>.

### ثانيا: حق الشريك في المراقبة

"يمكن لكل مساهم أو عدة مساهمين يملكون عشرة بالمائة من رأس مال الشركة على الأقل فرديا أو جماعيا أن يطلبوا من القاضي الإستعجالي تعيين خبير أو مجموعة خبراء يعهد إليهم تقديم تقرير حول عملية أو عدة عمليات تصرف وبالتالي يمكن القول أن المشرع قد أقر طلب إجراء اختبار التصرف بالنسبة للشركة ذات المسؤولية المحدودة، هنا يقوم القاضي الإستعجالي بدور متميز في تدعيم حق الشريك في المراقبة وذلك من خلال آلية اختيار التصرفات التي من شأنها أن تلحق الضرر بمصالحهم، ولكن مع ذلك تظل هذه الحماية منقوصة نظرا لاقتران مجالها على الشركات ذات المسؤولية المحدودة دون غيرها، وفي مقابل دعم المشرع آلية المراقبة المتمثلة في مراقب الحسابات حيث وسعت في مجال تدخله الوجوبي سعيا لضمان النزاهة والشفافية المطلوبة في أعمال الشركة وحساباته"<sup>104</sup>.

لذا يجوز تعيين مراقب أو أكثر للحسابات في الشركة ذات المسؤولية المحدودة لما هو الحال عليه في شركة المساهمة واعتمد المشرع الجزائري هذا المبدأ في القانون التجاري، حيث يجوز أن يعين خبير للحسابات أو أكثر للشركة ذات المسؤولية المحدودة، بغية مراقبة الحسابات كما هو الحال في شركة المساهمة، وفائدة ذلك تتمثل في توفر الاختصاص لدى مراقبي الحسابات على نحو لا يتوفر لدى الشركاء أنفسهم، فإلى جانب رقابة الشركاء على إدارة الشركة يمكن تعيين مراقب أو أكثر للحسابات وإن عين مراقب للحسابات في الشركة ذات المسؤولية المحدودة تطبق عليه الأحكام التي تطبق على مراقبي الحسابات في شركة المساهمة، فعليه ملاحظة وفحص الميزانية ومراقباتها وتقديم تقرير سنوي عن ذلك إلى جمعية الشركاء، وله في سبيل ذلك الاطلاع على

<sup>103</sup> - بوراس لطيفة، مرجع سابق، ص 30.

<sup>104</sup> - فارس مناعي، مرجع سابق، ص 43.

جميع حسابات ودفاتر الشركة ووثائقها والعقود التي تبرمها مع الغير، وله أن يطلب الإيضاحات والبيانات التي يرى ضرورة الحصول عليها ويحدد الشركاء بقرار منهم أتعابه السنوية<sup>105</sup>.

### المطلب الثاني

#### تدخل القاضي الإستعجالي لحماية مصالح الغير

إنّ الأهمية التي يحتلها الغير في التعاملات الخارجية للشركة التجارية دفعت المشرع للاهتمام بوضع نظام قانوني يهدف لحماية وكسب ثقته، خاصة بعد التطور الذي أصاب مفهوم الغير في القانون التجاري والذي أدى لظهور بعض الأنظمة التي تتضمن قواعد قانونية شكلية وأخرى موضوعية ترمي لحماية حقوق المتعاملين مع الشركات التجارية، ونفس السبب جعل كل من الفقه والقضاء يهتم بحماية حقوق دائني الشركة من خلال البحث عن الحلول والوسائل القانونية لضمان تلك الحماية<sup>106</sup>.

ومن أجل حماية الغير كان لا بد من توفير نظام حماية مباشرة لحماية رأس مال الشركة حيث تؤدي هذه الحماية لتعزيز الثقة في معاملات الشركة مع الغير (الفرع الأول)، وحماية غير مباشرة أثناء مباشرة الشركة لنشاطها ضمانا للثقة ولإستقرار المعاملات وللمراكز القانونية (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: الحماية المباشرة

أشارت المادة 416 من القانون المدني إلى أن الحصة الواجب تقديمها من الشركاء قد تكون عمل أو مال أو نقد<sup>107</sup>.

<sup>105</sup> - عموره عمار، مرجع سابق، ص 295.

<sup>106</sup> - زكري إيمان، حماية الغير المتعاملين مع الشركات التجارية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، ص 18.

<sup>107</sup> - المادة 416 من القانون المدني الجزائري التي تنص على " الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيين أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف إقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، كما يتحملون الخسائر التي قد تنتج عن ذلك"

## الفصل الأول: القاضي الإستعجالي والمحافظة على الشركة

فلا توجد شركة من دون حصص يقدمها الشركاء، وإن كان المشرع يجيز أن تكون الحصة عملاً يقدمه الشريك فلا يجوز أن يقدم الشركاء جميعاً حصصاً بعمل وبل يجب أن تكون حصة من هذه الحصص على الأقل مالاً، وذلك حتى يكون في ذمة الشركة مالية معينة، يمكن أن يعتمد عليها دائنو الشركة كضمان لهم<sup>108</sup>.

وإذا كان الغير يشمل كل من تلقى حقوقاً وارتبط بالتزامات مع الشركة أو الشركاء فإن أبرز فئاته هم: دائنو الشركة، ودائنو الشركاء الشخصيون<sup>109</sup>.

يعتبر حسن النية في الشركة التجارية أهم المبادئ التي تقوم عليها والتي تمثل أساس نجاحها أو فشلها، حيث يفرض هذا المبدأ واجب الصدق والمصارحة والبعد عن كل مظاهر التعزيز كما يفرض على الشركة واجب إعلام الغير، حيث ألقى المشرع على الشركة الالتزام بإعلام الغير منذ مرحلة إبرام عقد الشركة بكل ما يهمه من معلومات خاصة المتعلقة بالمركز المالي للشركة، فقد أصبح القاضي عن طريق مبدأ حسن النية يستدل بكل سهولة على كل تجاوز لمصلحة الشركة خاصة في العلاقة بين الشركاء عندما تتعسف الأغلبية المالكة لرأس المال<sup>110</sup>.

إن رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة هو الضمان الوحيد للدائنين بسبب مسؤولية الشركاء المحدودة، حيث أصبح رأس مال هذا النوع من الشركات يحدده الأطراف بكل حرية وذلك بموجب القانون رقم 15-20 المعدل والمتمم للقانون التجاري، لكن قبل التعديل كان عكس ذلك حيث نصت المادة 566 من ق.ت. على أنه: "لا يجوز أن يكون رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة أقل من 100000 دج، وينقسم الرأسمال إلى حصص ذات قيمة اسمية متساوية مبلغها 1000 دج على الأقل.

إن لا يجوز أن يقل رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة عن 100000 دج، ويجب أن يبقى قائماً خلال حياة الشركة، فإذا قل ونقص عن ذلك لسبب ما، وجب على الشركاء زيادة خلال سنة إلى الحد الأدنى القانوني، ما لم تتحول الشركة إلى شكل آخر من الشركات في نفس السنة.

<sup>108</sup> - عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص 37.

<sup>109</sup> - الياص نصيف، الأحكام العامة للشركات، موسوعة الشركات التجارية، الطبعة 3، د.م.ن، ص 266.

<sup>110</sup> - زكري إيمان، مرجع سابق، ص 32.

أما إذا لم يتمكن الشركاء من زيادته، جاز لكل من يهمله الأمر أن يرفع دعوى للقضاء قصد المطالبة بفسخ الشركة بعد أن يوجه إنذار إلى ممثليها بتسوية الحالة<sup>111</sup>.

أما عن التخفيض في رأس مال الشركة، فإذا قررت الجمعية تخفيض رأس المال من دون أن يكون ذلك مبرر بخسائر فإن للدائنين الذين كان حقهم سابقا لتاريخ إيداع محضر المداولات بكتابة ضبط المحكمة، أن يرفعوا معارضة في هذا التخفيض في أجل شهر اعتبارا من يوم هذا الإيداع، هذا ما قضت به المادة 575ق.ت.

فقد خول المشرع الجزائري على غرار نظيره الفرنسي للدائنين حق الاعتراض على كل مشروع يتضمن تخفيضا لرأس المال إذا كان غير مبرر بخسائر في الشركة ذات مسؤولية محدودة، وقد جاء المشرع بنفس الحكم تقريبا في شركة المساهمة، إذ نصت المادة 713 من ذات القانون بأنه: "لممثلي جماعة حاملي سندات الاستحقاق والدائنين الذين يكون دينهم سابقا لتاريخ إيداع محضر المداولات بالمركز الوطني للسجل التجاري أن يعارضوا في تخفيض رأس مال في أجل ثلاثين يوما"<sup>112</sup>.

### الفرع الثاني: الحماية غير المباشرة

مما لا يختلف فيه البيان أنّ دائني الشركة ليسو من درجة واحدة ولا من نوعية واحدة وهناك مثلا مؤسسات الائتمان التي تمنح قروضا للشركة، كما نجد أشخاصا يقدمون عقارات ومحلات تجارية تستغلها الشركة في إطار علاقة الإيجار، كما قد تصدر سندات يكتتب فيها العموم الذين يصبحون دائنين للشركة، وفي إطار هذه العلاقة قد تعصف ظروف تجعل الشركة لا تلتزم بتعهداتها، وأمام هذه الوضعية كان لزاما على المشرع أن يضع آليات حمائية تتمثل أساسا في الوفاء بضمان الدائنين<sup>113</sup>.

هذا وتعتبر شركة المساهمة من أكثر الشركات التجارية قدرة على تجميع رؤوس الأموال من كبار المساهمين وصغار المدخرين، ونظرا للدور الذي تلعبه شركات المساهمة في الاقتصاد الوطني لأية دولة، كان مبررا أن يعني بها المشرع الجزائري ليضع أسس وأحكام تتعلق بمجلس الإدارة وتشكيله وشروط العضوية فيه وآلية عمله وواجباته واختصاصاته، وبصفة أكثر يعني بأحكام المسؤولية المترتبة على مجلس الإدارة الجهاز

<sup>111</sup> - عقدي عبد الرحمن، أحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر ميدان الحقوق والعلوم السياسية، قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2018، ص 21.

<sup>112</sup> - فوزية ميرواي، " تخفيض رأس مال الشركات التجارية"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد 02، 2020، ص 795.

<sup>113</sup> - قاوري تلمساني زينب، مرجع سابق، ص 105.

الأعلى للإدارة الذي يهيمن على نشاطها ويصرف كل أعمالها كما يرسم السياسة العامة لها بوضع القرارات اللازمة لتحقيق أهدافها، ويتكون مجلس الإدارة من عدد من أعضاء يتم اختيارهم من المساهمين في الشركة المساهمة لا يسألون عن ديون الشركة إلا في حدود حصتهم، فإن المال العام لدائتي الشركة ينحصر بموجوداتها دون أن يكون لهم حق الرجوع على الشركاء لمطالبتهم بدفع هذه الديون، وبالتالي فإن تجاوز مجلس الإدارة صلاحياته وانحرافه عن الغاية المحددة له يؤدي إلى الإضرار بالغير والمساهمين في آن واحد، كما أن الأهمية التي يحتلها الغير مع الشركة دفعت بالتشريعات إلى الاهتمام بوضع نظام قانوني يهدف لحماية الغير، فقد يتجاوز الضرر الناتج عن الأعمال والقرارات الصادرة من مجلس الإدارة والمساهمين فيها، ويصيب أشخاصا غير مساهمين يطلق عليهم الغير<sup>114</sup>.

ويقصد بالغير جميع الأشخاص المتعاملين مع الشركة من الخارج دون المساهمين فيها، ومن ثم يدخل مفهوم الغير الدائنون، حملة سندات ديون الشركة وغيرهم من المقرضين أو المتعاملين مع الشركة سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين، كما سمح المشرع لرئيس مجلس إدارة الشركة المساهمة بمنح ضمانات خاصة للغير وذلك بالنسبة للديون التي نشأت باسم الشركة، فنقوم هذه الأخيرة عن طريق ممثليها بتوفير الضمانات الكافية لدائتيها وهذا حسب نص المادة 624 من ق.ت، ويشترط لصحة إتفاقيات الضمان توفير جملة من الشروط الشكلية والموضوعية حتى لا تتضرر مصلحة الشركة ومصالح الغير على حد سواء، تعمل هذه الضمانات على حماية حقوق الغير من أخطار تغيير الوضع المالي للشركة<sup>115</sup>.

والجدير بالذكر أن المشرع في كل مرحلة وضع حماية قانونية فيها ودور القاضي الإستعجالي هو اتخاذ كافة الإجراءات الضرورية لحماية الأطراف من الشركاء، وحماية حقوق ومصالح الغير في مختلف الشركات وخاصة في الشركات التي تتسم بالطابع المالي، ووضع الحلول التي تستقر معها العلاقة القانونية مؤقتا إلى أن يقول القضاء الموضوعي كلمته، وهو يملك في سبيل ذلك تناول موضوع الحق والبحث في ظاهر الأوراق والسندات بحثا موضوعيا عاجلا لمعرفة اي من الطرفين أجدر بالحماية الوقتية فإذا إستبان له من ظاهر الأوراق ومن الدعوى وملابساتها الجدية فإن عليه أن يترك الأمر لقاضي الموضوع.

<sup>114</sup> - مقاتل إيمان، ضمانات حماية الغير حسن النية، تجاه مجلس إدارة شركة المساهمة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، زيان عاشور بالجلفة، المجلد 06، العدد 02، ص 883.

<sup>115</sup> - المرجع نفسه، ص 884.

## خلاصة الفصل الأول.

وختاماً، يمكن القول على أن المشرع وتفادياً منه لكل ما قد يمس بالثقة في المعاملات التجارية والتي تمثل القلب النابض لها، مما ينتج عنه تأثير مباشر على حقوق الدائنين كمولين للشركة، تجاوز هذا الوضع عبر إرساء مجموعة من الآليات الحمائية وجعلها بيد الجهاز القضائي ممثلاً في رئيس المحكمة بصفته قاضياً للأمور المستعجلة، محايدة لها ما يكفي من النفوذ المعنوي والقانوني لحفظ حقوق الغير وحقوق كل الفاعلين داخل الشركة، عبر دوره الفعال في ضمان الوفاء وتعيين وكيل لكتلة حاملي سندات القرض.

ومن هنا يظهر الدور الهام للقاضي الإستعجالي كفاعل أساسي في حياة الشركة، لكن تدخله يظل رهيناً بوجود طلب يقدم من طرف المتضرر، عند إذن بإمكانه التدخل وإعماله سلطته التقديرية.

# الفصل الثاني

مجالات تدخل قاضي

الموضوع في الشركات

التجارية

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

تنص المادة 416 من القانون المدني على أنّ "الشركة" عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة يتحملون الخسائر التي قد تتجر عن ذلك.

يعتبر عقد الشركة عقد تبادلي يترتب عنه حقوقاً والتزامات متبادلة بين طرفيه، أي بين الشركة كشخص معنوي والإرادات الفردية التي اشتركت في إبرام التصرف المنشئ له<sup>116</sup>، وكما أشرنا في السابق أن الشركات التجارية تنقسم من حيث الاعتبار الذي يتحكم في تكوينها إلى شركات الأشخاص، القائمة على الاعتبار الشخصي، وشركات الأموال القائمة على الاعتبار المالي، فتحيط بالشركة عدّة حقائِق ومعطيات اقتصادية وقانونية واجتماعية وحتى سياسية، فهي وإن كانت بمثابة القاصر الذي لا يمثل نفسه ولا يظهر للخارج إلا بواسطة ممثليه القانونيين، فإنها تمثل كياناً رئيسياً في استغلال الثروات الطبيعية والمالية وهي مركز خلق الثروات ومواطن الشغل، وتعد وحدة هامة في الحياة الاقتصادية ولذلك اهتم القانون بسلامة تكوينها وسير دواليبها، والمحافظة على التوازنات والمصالح داخلها.

هذا وتختلف مصالح الشركاء داخل الشركة، وإن كانت تتحدد في الغاية وهي الربح لكنها تختلف في التوجيهات المحققة لذلك، وبالتالي فإن الشركة خلال مرحلة حياتها قد تعيش بعض الصعوبات التي تواجه الشركاء فيما بينهم<sup>117</sup>، حيث يترتب على ذلك إما الإخلال بإجراءات التأسيس والتسيير، أو الإخلال بالإجراءات المتعلقة بإدارتها وهذا ما يستدعي تدخل القاضي للفصل في هذا النوع من المنازعات في الشركات التجارية، وعلى هذا نتناول هذا الفصل في المبحثين التاليين:

### المبحث الأول: تدخل القاضي في المنازعات المتعلقة بتأسيس الشركة التجارية وسيرها

### المبحث الثاني: تدخل قاضي الموضوع في المنازعات المتعلقة بإدارة لشركة

<sup>116</sup> - صحراوي نور دين، مرجع سابق، ص 14.

<sup>117</sup> - زين الدين عبد الباسط، مرجع سابق، ص 5.

## المبحث الأول

### تدخل القاضي في المنازعات المتعلقة بتأسيس الشركة التجارية وسيرها

يتطلب قيام الشركة ككائن قانوني مستقل عن مؤسسيه القيام بالعديد من الإجراءات والتصرفات القانونية والمادية، واحترام العديد من الشكليات التي نصت عليها القوانين المنظمة للشركات، حيث لا يمكن للشركة في طور التأسيس أن تصبح شركة مكتملة التكوين وبالتالي متمتعة بحياة وجود قانونيين مستقلين إلا وفقا للميكانيزمات والإجراءات التي ألزمت هذه القوانين بإتباعها والقيام بها، والتي يمكن تسميتها بشكل عام بإجراءات التأسيس، وخلال عملية التأسيس هذه قد تثار مجموعة من النزاعات بين الشركاء المرتقبين وقد أوجد المشرع نظاما خاصا لهذا الشكل من المنازعات المثارة خلال هذه المرحلة التمهيدية من حياة الشركة، وذلك بتدخل القاضي لمعالجة وسد الفراغ الذي قد نثريه مختلف الإشكالات التي يفرزها الشركاء أثناء تأسيس الشركة (المطلب 1).

وبمجرد أن يتم استيفاء جميع الإجراءات الشكلية واكتساب الشركة شخصيتها المعنوية يتم الانتقال إلى مرحلة أخرى تتعدت بمرحلة التسيير حيث أوجد المشرع أحكاما خاصة لتدبير وتسيير مختلف الشركات التجارية وذلك من خلال مباشرة أجهزتها الصلاحيات والاختصاصات التي يمنحها إياها القانون الأساسي للشركة، وهذه المرحلة هي الأخرى تعرف مجموعة من النزاعات التي تثار بين الشركاء في الشركة التجارية والتي من شأنها الإخلال بالسير العادي للشركة (المطلب 2).

## المطلب الأول

### التدخل في المنازعات المتعلقة بالتأسيس

يمر اكتساب الشركة التجارية للشخصية الاعتبارية بالضرورة بالتقيد بشكلية التقييد بالسجل التجاري، وبالتالي فإنّ الفترة الممتدة بين التوقيع على النظام الأساسي للشركة أو حتى قبل ذلك، وبين استيفاء هذه الشكليات تكون فيها الشركة في طور التأسيس، أي في مرحلة مخاض عسير يترتب عنه في أغلب الأحوال ولادة شركة قائمة الذات ولها وجود وحياة قانونية مستقلة وهذا ما يطرح الكثير من المنازعات سواء تلك المتعلقة بخرق إجراءات التأسيس (الفرع الأول)، أو لمصير التصرفات التي يتم إبرامها مع الغير لذلك أوجب المشرع تدخل القاضي العادي للنظر والفصل في المنازعات المترتبة عند الإخلال بأحد الأركان العامة أو الخاصة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: المنازعات المتعلقة ببطلان التأسيس

يتم تأسيس الشركة بواسطة عقد يبرم بين شخصين أو أكثر طبيعيين أو اعتباريين، وهذا العقد شأن كافة العقود لابد أن تتوفر فيه الأركان العامة للعقد، فضلا عن شروط وأركان موضوعية وشكلية خاصة اقتضاها القانون في هذا النوع من العقود وإذا اختلف ركن من هذه الأركان فأنّ المشرع رتب على ذلك بطلان عقد الشركة، غير أن الملاحظة أن المشرع حاول ما أمكن، التقليل من أسباب البطلان، حماية مصالح الشركاء والمساهمين، ومصالح المجتمع، وصيانة أهداف الشركة التي تروم تحقيق التنمية، وخلف مناصب الشغل، والابتكار والمنافسة وذلك بسن إلى جانب نظام البطلان (أولا)، دعوى التسوية التي تروم إلى تدارك أسباب البطلان (ثانيا).

### أولا: دعوى البطلان

" الواقع أنّ بطلان الشركة هو من المجالات التي تحتمل الاختلاف في الأحكام بحسب الطبيعة المدنية والتجارية، بل هو من مجالات وحدة القواعد لكافة الشركات لتعلقها بحماية الغير ودواعي الاستقرار اللازم للشركات، والبطلان أيا كان نوعه يؤدي كقاعدة عامة إلى زوال عقد الشركة تطبيقا للأثر الرجعي لنظرية البطلان، غير أن تطبيق هذه القاعدة على إطلاقها بالنسبة لعقد الشركة من شأنها أن يؤدي إلى اضطراب المراكز القانونية والإضرار بالغير"<sup>118</sup>.

فيمكن أن نتصور نوعين من البطلان، البعض متعلق بالعقود والبعض الآخر بتأسيس الشركات، ويمكن أن يكون العقد باطلا بطلانا مطلقا عندما ينص القانون على تطبيق قاعدة معينة تحت طائلة البطلان، ويمكن أن يتعلق الأمر ببعض الحالات المتمثلة في غياب الرضا، أو عندما يكون هذا الأخير مشوبا بعيب عندما تنعدم الأهلية، عندما يكون العقد غير مشروع، أو عندما يعدم السبب.

أورد القانون التجاري استثنائين على القاعدة الأمرة للقانون المدني، حيث لا يحصل بطلان شركة أو عقد معدل للقانون الأساسي إلا بنص صريح في القانون التجاري أو القانون الذي يسري على بطلان العقود، وهذا ما نصت به المادة 733 من ق ت : "لا يحصل بطلان شركة أو عقد معدل للقانون الأساسي إلا بنص صريح في هذا

<sup>118</sup> - طباع نجاة، محاضرات في الشركات التجارية، مقياس الشركات التجارية، سنة 3 ليسانس تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2018، ص 23.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

القانون أو القانون الذي يسري على بطلان العقود، وفيما يتعلق بالشركات ذات المسؤولية المحدودة أو الشركات المساهمة، فإن البطلان لا يحصل من عيب في القبول ولا من فقد الأهلية ما لم يشمل هذا الفقد كافة الشركاء المؤسسين، كما أن هذا البطلان لا يحصل من بطلان الشروط المحظورة بالفقرة الأولى من المادة 426 من القانون المدني، لا يحصل بطلان العقود والمداولات غير التي نصت عليها الفقرة المتقدمة إلا من مخالفة نص ملزم من هذا القانون أو القوانين التي تسري على العقود".

إلا حد الآن يمكن القول أن القانون التجاري يأخذ بأحكام القانون المدني والحال أن القانون التجاري ينص فيما يتعلق بالشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة بأنه لا يحصل البطلان من عيب في القبول ولا من فقد الأهلية، ما لم يشمل هذا الفقد كافة الشركاء المؤسسين، فالتقدير إذن بالنسبة لأسباب البطلان يختلف بكيفية بين القوانين<sup>119</sup>.

إن دعوى البطلان تهدف إلى حماية خاصة فهي تخص الشخص المتضرر دون سواه، وعلى العكس من ذلك إذا كانت تحث على حماية مصلحة عامة، فيجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بها ويمكن للمحكمة أن تقضي بها من تلقاء نفسها حيث تنص الفقرة الأخيرة من المادة 102 ق.م. على : " وتسقط دعوى البطلان بمضي خمسة عشر سنة من وقت إبرام العقد".

في حالة بطلان العقد أو إبطاله، يعاد الطرفان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد فإن كان هذا مستحيلا، جاز الحكم بتعويض معادل، غير أنه إذا أبطل عقد قاصر بسبب نقص فلا يلزم ناقص أهلية أن يرد إلا قيمة ما عاد عليه من منفعة بسبب تنفيذ العقد

يمكن أن ينجم البطلان المطلق عن العقد الذي يبرم خرقا للقانون ففي هذه الحالة لا يمكن المطالبة بالأداءات المنصوص في العقد أما بالنسبة للماضي، فإذا تم تنفيذ العقد ردت الأداءات<sup>120</sup>.

إذا حكم ببطلان الشركة لأي سبب كان من أسباب البطلان فإنه وفقا للقواعد العامة يترتب على هذا البطلان امتداده إلى الماضي (الأثر الرجعي للبطلان) وهو ما لا يستقيم مع الخصوصية المميزة لعقد الشركة، حماية

<sup>119</sup> - بلولة طيب، مرجع سابق، ص 82.

<sup>120</sup> - عبد الرحمان السيد قرمان، الخلاف بين الشركاء كسبب لحل الشركة وفصل الشريك منها(دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي)، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1998، ص 109.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

للغير ومحافظة على استقرار المعاملات التجارية، حيث أن من شأن تطبيق الأثر الرجعي إعدام كل العقود التي أبرمتها الشركة قبل البطلان<sup>121</sup>.

"لذلك إستقر القضاء على أنه إذا حكم ببطلان الشركة وجب أن تتعطل جميع آثارها بالنسبة للمستقبل فقط ولا ينسحب أثر هذا البطلان إلى الماضي بل تعتبر الشركة أنها وجدت فعلا تستمر حتى الحكم ببطلانها مما يتطلب الاعتراف بنشاطها السابق ووجوب تصفيتها بغرض تحديد نصيب كل من الشركاء في الأرباح والخسائر بمعنى أن القضاء يرى أن هناك شركة فعلية *société de fait* كانت قائمة فعلا لا قانونا في الفترة ما بين انعقادها والحكم ببطلانها بمعنى أن البطلان في هذه الحالة هو من قبيل حل الشركة قبل أن يحل أجل انتهائها وتخضع هذه الشركة في إثبات وجودها فعلا إلى القواعد العامة الخاصة بالقانون التجاري"<sup>122</sup>.

إنّ نظرية الشركة الفعلية هي من خلق القضاء أساسا وقد عمل القضاء على وضع أسس هذه النظرية نزولا على اعتبارات العدالة إذ أنّ التطبيق المجرد لأحكام البطلان في القواعد العامة يترتب عليه القضاء على الشركة بأثر رجعي منذ إنشائها وإهدار كل حقوق ترتبت للغير حسن النية في الفترة من وقت الإنشاء وحتى تقرير البطلان وهو ما لا يتفق مع مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة بالتأكيد مما أدّ بالقضاء إلى اعتناق فكرة الشركة الواقعة حيث يمكن خلالها اعتبار الشركة موجودة فعلا لا قانونا في الفترة ما بين تكوينها والحكم ببطلانها وهو ما يترتب عليه حماية استقرار المراكز القانونية التي تمت فعلا<sup>123</sup>.

تتقدم دعوى البطلان المبنية على خلل في تأسيس الشركة بمضي ثلاث سنوات ما جاء في نص المادة 740 من القانون التجاري<sup>124</sup>، ويجب توجيه إنذار للشركة لإصلاح العيب في أجل ستة أشهر كما جاء في المادة 738 من القانون التجاري، فإذا مرّ أجل هذا الإنذار ولم يصحح جاز رفع دعوى، لكن مرور الزمن هذا لا يطبق إن كان البطلان مستندا إلى القانون العادي كما لو استند إلى عيب في الرضا، أو مخافة موضوع الشركة للقانون، أو للآداب العامة بل يطبق في حالة مرور الزمن العادي وهو خمسة عشر سنة كما جاء في نص المادة 308 من القانون المدني<sup>125</sup>، لكن دعوى البطلان تنتضي حسب المادة 735 من ق.ت والتي تنص على

<sup>121</sup> - بلولة الطيب، المرجع السابق، ص 83.

<sup>122</sup> - بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية، النظرية العامة وشركات الأشخاص، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابه، 2014، ص 08.

<sup>123</sup> - عباس مصطفى المصري، مرجع سابق، ص 42.

<sup>124</sup> - المادة 740 ق.ت. "تتقدم دعوى بطلان الشركة أو الأعمال أو المداوات اللاحقة لتأسيسها بانقضاء أجل ثلاث سنوات اعتبارا من تاريخ حصول البطلان وذلك من دون إخلال بانقضاء الميعاد المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 738".

<sup>125</sup> - المادة 308 ق.م. "يتقدم التزام بانقضاء خمسة عشر سنة، فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون وفيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون وفيما عدا الاستثناءات الآتية".

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

أنه: " تنقضي دعوى البطلان إذا انقطع سبب البطلان في اليوم الذي تتولى فيه المحمة النظر في الأصل ابتدائيا، إلا إذا كان هذا البطلان مبنيا على عدم قانونية موضوع الشركة".

### ثانيا: دعوى التسوية

رغبة من المشرع الجزائري في المحافظة على إبقاء الشركة دعما منه للالتزام التجاري وتنشيط التجارة ومعنى ذلك أن المشرع لا يلتمس الأخطاء للشركة في الحكم ببطلانها بل يشجعها، وهذا رغبة منه في إزالة أسباب البطلان متى تضمن بقاء الشركة واستمرارها فمثلا إذا شاب رضا احد الشركاء عيب أو نقص في الأهلية وقت تأسيسها، ففي هذه الحالة أجاز المشرع لكل شخص يهمه الأمر أن ينذر كل من الشركة والشريك (الذي شابه عيب الرضا) تصحيح هذا العيب، وإلا فإنه له الحق في رفع دعوى البطلان بسبب إجراءات الشكل، فكل شخص يهمه أمر التصحيح أن ينذر الشركة للقيام بهذا التصحيح في أجل 30 يوما وذلك من خلال رفع دعوى البطلان وإعطاء مهلة للمحكمة للتصحيح<sup>126</sup>.

إذا كان هناك سبب من أسباب البطلان فإنه يمكن أن يكون التصحيح بناء على دعوى، كما يجوز أن يكون عن طريق الدفع به أمام المحكمة في دعوى البطلان، حيث أن المشرع التجاري ضيق من مجال البطلان حيث يكمن تصحيح مخالفات التأسيس مقابل تضيق مجال البطلان ووسع في مسؤولية الشركاء، في مواجهة الغير ويعطي المشرع للشركاء فرصة للتصحيح<sup>127</sup>، حيث تنص المادة 735 من القانون التجاري على أنه: "تنقضي دعوى البطلان في اليوم الذي تتولى فيه المحكمة النظر في الأصل ابتدائية إلا إذا انقطع سبب البطلان في اليوم الذي تتولى فيه المحكمة النظر في الأصل ابتدائية إلا إذا كان هذا البطلان مبنيا على عدم قانونية موضوع الشركة".

وفي حالة اختيار الشريك رفع دعوى البطلان أمكن للشركة أو أحد الشركاء أن يعرض على المحكمة التي تتولى الحكم في الأجل المذكور في نص المادة 736 من ق.ت.ج: "يجوز للمحكمة التي تتولى النظر في دعوى البطلان أن تحدد أجلا ولو تلقائيا للتمكن من إزالة البطلان، ولا يسوغ لها أن تنقضي بالبطلان في أقل من شهرين من تاريخ طلب افتتاح الدعوى".

<sup>126</sup> - مرابطي رميساء، قانة فويال، بطلان الشركات التجارية، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة 8 ماي 1945 قالم، 2019-2020، ص

40.

<sup>127</sup> - المرجع نفسه، ص 43.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

ويجوز للمحكمة التي رفعت أمامها دعوى البطلان أن تحدد من تلقاء نفسها لإزالة السبب الموجب للبطلان ويؤخذ على المشرع الجزائري في هذا الأمر أنه يمنع المحكمة أن تقضي بالبطلان، ويؤخذ على المشرع الجزائري في هذا الأمر أنه يمنع المحكمة أن تقضي بالبطلان من تلقاء نفسها بل لابد من طلبه من كل ذي مصلحة<sup>128</sup>.

كذلك تنص المادة 742 ق.ت على أنه: "لا يجوز للشركة ولا للشركاء الاحتجاج بالبطلان تجاه الغير حسن النية، غير أنّ البطلان الناتج عن انعدام الأهلية أو عيب في الرضا ممكن الاحتجاج به حتى تجاه الغير من طرف عديم الأهلية والممثلين الشرعيين أو من طرف الشريك الذي انتزع رضاه بطريق الغلط أو التدليس أو العنف".

من خلال هذه المادة لا يجوز للشركة كشخص معنوي ولا للشركاء بصفتهم الشخصية التمسك بالبطلان أو الاحتجاج به اتجاه الغير من طرف عديم الأهلية وممثلهم الشرعيين، ويبدو أنّ المشرع أراد حماية عديم الأهلية وهو الشخص الذي يبلغ 13 سنة، ذلك لأن هذا الأخير ليس أهلا لمباشرة أي تصرف وتعتبر تصرفاته باطلة بطلانا مطلقا بكل ما يتميز به هذا البطلان من خصائص، كإعطاء الحق في طلب البطلان لكل من يهمله الأمر أو أنه لا يمكن تصحيحه بالإجازة كما أن للمحكمة من تلقاء نفسها<sup>129</sup>.

إن التقليل من حالات البطلان قد دعم بتعزيز مسؤولية مؤسسي الشركات التجارية طبقا لأحكام المادة 715 مكرر 21 من القانون التجاري الجزائري الباب العاشر منه، حيث أن صرامة المسؤولية ستكفل ضمان أكبر لتفادي أخطاء التأسيس، ورتب المشرع مسؤولية مدنية وأخرى جزائية على المؤسسين، وتنقسم المسؤولية المدنية إلى تعاقدية وتقصيرية<sup>130</sup>.

### الفرع الثاني: المنازعات المتعلقة بالشركة في طور التأسيس

من أجل الوقوف على مختلف المنازعات المرتبطة بالشركة في طور التأسيس سوف نعمل على تحديد المقصود بالشركة في طور التأسيس وطبيعة الأعمال التي يقوم بها الشركاء المؤسسين خلال هذه المرحلة (أولا)، ثم بعد ذلك التطرق للجهة المختصة بالبت في المنازعات الناشئة بين الشركاء المرتقبين في مرحلة

<sup>128</sup> - بلعيساوي محمد طاهر، مرجع سابق، ص 105.

<sup>129</sup> - بن ملوكة لينة منال، نظرية البطلان في عقد الشركة، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2019-2020، ص 77.

<sup>130</sup> - بلعيساوي محمد طاهر، المرجع السابق، ص 106.

التأسيس، ليتم الانتقال بعد ذلك إلى تبيان مصير التصرفات التي يجريها الأشخاص المؤسسون خلال هذه المرحلة (ثانياً).

### أولاً: مفهوم الشركة في طور التأسيس

شكلت الشركة في طور التأسيس منذ بداية التنظيم القانوني للشركات بشكل عام، موضوعاً لجدال ونقاش فقهي وقضائي من جهة، ولتضارب تشريعي من جهة أخرى، فيما يتعلق بطبيعة التصرفات والأعمال التي يقوم بها المؤسس أو المؤسسين باسم ولمصلحة الشركة التي لازالت في طور التأسيس ولم تكتسب الشخصية المعنوية بعد<sup>131</sup>.

بالإطلاع على القوانين المنظمة للشركات يتضح على أن المشرع قرر للشركة خلال هذه المرحلة وضعاً قانونياً خاصاً ومنفرداً، على اعتبار أن جميع العمليات والإجراءات والأعمال تتم لحسابه، بالرغم من أنها غير مكتسبة للشخصية المعنوية، وغير مستقلة عن مكوناتها أو مؤسسيها، وغير مكتملة الوجود قانوناً بالتالي يمكن القول أن الشركة في طور التأسيس تكون متمتعة بنوع من الوجود القانوني الناقص، الذي يؤهلها لأن تكون كيانياً قانونياً مستقلاً عن مؤسسيها<sup>132</sup>.

يثير الإشكال حول المقصود بالشركة في طور التأسيس، والظاهر أن الشركة تكون في طور التأسيس بمجرد أن تظهر الظروف المحيطة برغبة الشركاء المستقبليين بتقديم حصص نقدية وبوضعها في حساب خاص مفتوح باسم الشركة في طور التأسيس، أما مجرد وجود شركة في طور التأسيس، فالمتعاقدين مع المؤسس يجب أن يكون على بينة بأنه يبرم عقده أو تصرفه باسم ولحساب الشخص المعنوي المستقبلي وليس مع المؤسس بصفته الشخصية، كما يجب أن يكون التصرف المبرم فعلاً أما مجرد التفاوض فلا يرقى إلى مختلف التصرفات التي يمكن للشركة أن تأخذها على عاتقها فيما لو تأسست الشركة قانوناً بعد ذلك<sup>133</sup>.

### ثانياً: اختصاص البت في المنازعات الناشئة بين الشركاء والمؤسسين

يباشر المسير في الشركة التجارية العديد من الأعمال التي تمس بمصلحة الشركة والشركاء والغير، سواء بالسلب أو الإيجاب، وهو ما يؤدي إلى خطورة كبيرة قد تسبب في عرقلة سير الشركة وربما انهيارها تماماً، مما يجعل المسير مسئولاً مدنياً نتيجة خطئه أو تقصيره، وبالنظر إلى أحكام المسؤولية المدنية لمسير الشركة التجارية، فإنها تكاد تتماثل بالنسبة لكل مسير الشركات أياً كان شكلها القانوني، ما يبرز أهمية الموضوع من

<sup>131</sup> - زين الدين عبد الباسط، مرجع سابق، ص 11.

<sup>132</sup> - بلعيساوي محمد الطاهر، مرجع سابق، ص 97.

<sup>133</sup> - المرجع نفسه، ص 98.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

الناحية النظرية، من خلال نص المشرع على المسؤوليات المترتبة في حال تجاوز مسير الشركة التجارية لسلطات التسيير المتاحة له قانونا ضمن إطار القوانين والأنظمة وذلك من نواحي عدة سواء، من حيث طبيعة هذه المسؤولية أو من حيث الآثار المترتبة عنها والمتمثلة في التعويض كجزاء، باعتبار المسير يعد الممثل القانوني للشركة، وهو ما يستدعي حرص المسيرين على المحافظة على حقوق الأطراف وذوي المصالح المختلفة من أخطاء المسيرين، حيث أن القانون المدني يعد الشريعة العامة التي تطبق في غياب القواعد الخاصة فيلجأ مثلا للقانون المدني باعتباره الشريعة العامة، في المسائل التي لم ينظمها القانون التجاري فالقانون التجاري يتضمن العديد من الأحكام التي تحيل صراحة على القانون المدني<sup>134</sup>.

يقصد بالمسؤولية المدنية، المسؤولية عن تعويض الضرر الناجم عن الإخلال بالتزام مقرر في ذمة المسئول فيكون مصدر هذا الالتزام إما العقد الذي يربطه بالمضرور وما يترتب المسؤولية العقدية، وقد يكون مصدره القانون في صورة تكاليف عامة يفرضها على الكافة وعندئذ تترتب المسؤولية التقصيرية وهنا يظهر الفرق بين المسؤولية التقصيرية والعقدية، كون الأولى تقوم على ما يحدثه المسير من ضرر للغير ويكون مسؤولا عنه بحكم القانون، أما الثانية فأساسها الرابطة العقدية أو العقد وإخلال المسير بالتزاماته تجاه الغير التزاما صحيحا غير مشوب بعيب أو بطلان.

قد خص المشرع المسؤولية التقصيرية بأحكام تختلف عن أحكام المسؤولية العقدية، وأوجب إخضاع كل مسؤولية للأحكام المقررة لها وهو ما يوجب على المحكمة ومن تلقاء نفسها أن تحدد نوع المسؤولية التي توافرت أركانها لتطبيق الأحكام القانونية الصحيحة عليها غير مقيدة في ذلك بالتكليف الذي أصبغه المدعي على دعواه حتى لو أقره المدعي عليه وإذ يخضع الخصوم في تكليف دعواهم لرقابة محكمة الموضوع، وإذا استند المدعي إلى نص في القانون يرى أن مسؤولية المدعي عليه تخضع له وكيف دعواه استنادا إلى ذلك، فلا يكون قد حدد بسبب دعواه، وإنما يكون قد حدد أوجه دفاعه فيها، وتلك الأوجه باعتبارها وسائل دفاع تخضع لرقابة محكمة الموضوع، فإذا تبين لها أنها تتفق مع طبيعة المسؤولية التي خلصت إلى أعمال أحكامها أخذت بها والعكس الصحيح<sup>135</sup>.

على هذا الأساس نجد أنه في شركة المساهمة يسأل كل من مؤسس الشركة المتسببين في بطلانها وكذا المتصرفون الأولون وأعضاء مجلس الإدارة الجماعية الأولون وأعضاء مجلس الرقابة الأولون لأنهم زولوا

<sup>134</sup> - حمداوي هالة، المسؤولية المدنية والجزائية لمسير الشركة التجارية، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016-2017، ص 5.

<sup>135</sup> - المرجع نفسه، ص 7.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

مهام الإدارة والتسيير وقبلوا التعيين رغم علمهم بعدم صحة إجراءات التأسيس حيث كان من الواجب عليهم التأكد من صحة هذه الإجراءات أولاً قبل مزاوله المهام المنوطة لهم وقت تعرض الشركة للبطلان<sup>136</sup> .

هذه المسؤولية التي تكون تضامنية، في هذا الصدد نجد الفقه والقضاء الفرنسي يقوم بتحمل المؤسسين والمتصرفين مسؤولية تضامنية عن بطلان شركة المساهمة، فحرصاً من المشرع على حماية مصالح المساهمين والغير المتعامل مع الشركة، قد قام بإقرار مبدأ عدم الاعتماد بأي شرط مضمن في نظام الشركة الأساسي يعفي المؤسسين من المسؤولية المدنية وبهذا فالمؤسسون يسألون، عن كل التصرفات التي تتم بين الشركة في طور التأسيس وبين الغير ما لم تكن هذه الأخيرة ضرورية لتأسيسها والمحكمة هنا هي التي لها الصلاحية في تقدير ضرورة هذه التصرفات من عدمها في حالة نشوب خلاف في هذا الشأن، ويثبت مسؤولية المؤسسين المدنية يحق للمتضررين رفع دعوى المسؤولية للمطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة بهم، إن من بين المظاهر الخاصة بالتطور الحاصل في مفهوم المسؤولية عن هذه المرحلة الهامة، التي تثار فيها عدة منازعات ومشاكل قد ترتب المسؤولية والجزاء، هو أن مجال المسؤولية عن عيوب التأسيس يأخذ طابعاً تضامنياً خاصاً، ويشمل جميع المؤسسين ولو لم يشاركوا في الأخطاء والتصرفات التي سببت الضرر<sup>137</sup> .

### المطلب الثاني

#### تدخل القاضي في المنازعات المرتبطة بتسيير الشركة

يسأل أعضاء مجلس الإدارة عن أعمال الغش المبنية على سوء النية وذلك بمحاولة خداع المساهمين والغير، من أجل حملهم على القيام بتصرفات ما كانوا ليقوموا بها لو عرفوا حقيقتها، وهم مسئولون عن مخالفة القانون بمفهومه الواسع ( القانون المدني، القانون التجاري، القانون الضريبي، قانون العقوبات... ) تتم مساءلتهم أيضاً عن مخالفة نظام الشركة، إذ أن نظام الشركة يكمل ويفصل ما يفرضه القانون، ويتم وضعه من قبل المؤسسين، أما من يحق له مساءلة أعضاء مجلس الإدارة عما تقدم، فهم الشركة كشخص معنوي، وذلك بواسطة ممثلها فيرفعون دعوى باسمها، هذه الدعوى يحق أيضاً لمساهم أو عدة مساهمين رفعها في حالة إهمال، وتقاعسهم عن رفعها، وللمساهم أن يرفع دعوى مستقلة عن دعوى الشركة، فيرفعها بصفته الفردية وذلك

<sup>136</sup> - عز الدين عبد الباسط، مرجع سابق، ص 13.

<sup>137</sup> - حمداوي هالة، مرجع سابق، ص 9.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

بناء على أضرار لحقت به شخصيا، وقد يسأل مجلس الإدارة أيضا اتجاه الغير، أي اتجاه أشخاص غير مساهمين في الشركة.

و لهذه الغاية وجب البحث عن نوع من التوازن بين مصالح الشركاء، ويكون ذلك بجعل مصلحة الشركة في مرتبة أولى عن مصلحة مؤسسيها، وهذا يقتضي أن تسمع جميع الآراء، وأن يبدي كل شريك رأيه في تسيير وتدبير الشركة، وفي سبيل ذلك أقر المشرع الجزائري آليات قانونية وقضائية من أجل تحقيق نوع من الحماية للشركاء وذلك بفرض مسؤولية مدنية وذلك لرفع الضرر عن المضرور (الفرع الأول)، كذلك الحق في دعوى فرية لكل من تضرر في الشركة سواء الشركاء أو الغير (الفرع الثاني)، ودعوى الشركة في حال استعمال أموال الشركة في غير ما هو محدد في نظامها الاساسي (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: دعوى المسؤولية المدنية

"يقصد بدعوى المسؤولية المدنية تلك الدعوى التي بموجبها يكون من ثبتت مسؤوليته ملزما بأداء التعويض المناسب عن الضرر الذي يتخذ شكلا ماديا، كما أنها لا تستهدف فقط حماية المصالح الاجتماعية للمتضرر، ولكنها أيضا تهدف حماية الحقوق الممنوحة لأعضاء الشركة، ثم إن قانون الشركات يسمح ليس فقط للشركاء بالمطالبة بالتعويض عن تضرر مصالحهم، ولكن أيضا عندما تتضرر مصالح الشركاء في الشركات"<sup>138</sup>.

يقيم إذن الدعوى الناجمة عن الإخلال بقواعد وإجراءات التأسيس، الشركاء، والشركة، والغير، وذلك أمام المحكمة المختصة التي ورد تحديدها في نص المادة 05 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذ نصت على: "يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وان لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

أما في حالة تعدد المدعى عليهم نصت المادة 05 من نفس القانون على " في حالة تعدد المدعى عليهم يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم".

<sup>138</sup> - زين الدين عبد الباسط، المرجع السابق، ص 15.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

بما أن المسؤولية المدنية تترتب على المدعى عليهم بالتضامن، لذلك تطبق على الحكم الصادر في دعوى المسؤولية التضامنية الآثار المقررة وفقا للقواعد العامة، المنصوص عليها في المادة 600 من القانون المدني التي نصت على أنه "إذا صدر حكم على أحد المدينين المتضامنين فلا تكون لهذا الحكم سلطة على الآخرين، أما إذا صدر حكم لصالح أحدهم فيستفيد منه الآخرون، إلا إذا كان هذا الحكم مبنيا على فعل خاص بالمدين المعن".

يكون لدعوى المسؤولية نفس المدة المحددة لدعوى البطلان، أما إذا حصل تصحيح العيب فيظل الحق بإقامة دعوى المسؤولية قائما، ومدة مرور الزمن في هذه الحالات هي ثلاث سنوات كما جاء في نص المادة 560 من القانون التجاري "تتقادم دعوى المسؤولية المبنية على إبطال الشركة أو الأعمال والمداولات اللاحقة لتأسيسها بثلاثة أعوام اعتبارا من التاريخ الذي اكتسب فيه حكم البطلان قوة الشيء المقضي".

لا يحول زوال سبب البطلان دون ممارسة دعوى التعويض الرامية إلى تعويض الضرر اللاحق من العيب الذي كانت الشركة أو العمل أو المداولة مشوبة به، وتتقادم هذه الدعوى بمرور ثلاث سنوات اعتبارا من تاريخ كشف البطلان<sup>139</sup>.

### الفرع الثاني: الدعوى الفردية

لقد نص المشرع على حق الشركاء أو المساهمين في إقامة دعوى مدنية فردية لحماية حقوقهم الشخصية، حيث يمكن لهم مطالبة أجهزة التسيير بتعويضهم عن الضرر اللاحق بهم شخصا من جراء عمل هؤلاء، ويجوز لهم حينئذ أن يوكلوا شخصا أو عدة أشخاص من بينهم لياشر مهمة الدفاع عن حقوقهم باسمهم أمام المحكمة المختصة، والملاحظ أن هذه الدعوى شخصية، خاصة بالمساهم أو الشريك الذي لحقه ضرر من جراء مخالفة النصوص القانونية والتعاقدية التي يمثلها نظام الشركة، يرفعها للحصول على تعويض على ما أصابه من ضرر، من قبيل عدم حصوله على نسبه في الأرباح، أو الأضرار التي لحقت ذمته الخاصة، أو عدم دعوته لحضور الجمعية العمومية، والتي لحت ضررا بحقه في التصويت والمراقبة، فالغاية من هذه الدعوى هي إصلاح الضرر اللاحق به شخصا<sup>140</sup>.

إذا كانت دعوى الشركة تمثل وسيلة لحماية حقوق المساهم، لكن بصورة غير مباشرة، فإن دعوى المساهم الفردية ضد أعضاء مجلس الإدارة تهدف إلى حماية الحقوق المالية والغير المالية للمساهم بصورة

<sup>139</sup> - حمداوي هالة، مرجع سابق، ص 19.

<sup>140</sup> - زين الدين عبد الباسط، مرجع سابق، ص 16.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

مباشرة، يرجع التعويض الذي يحكم به في الدعوى الفردية إلى المساهم لا إلى الشركة، ذلك أن هذه الدعوى ترفع منه ولحسابه ويجوز له أن يتصالح بشأنها مع الشركة.

ففي شركة المساهمة يمكن للمساهم أن يجمع بين دعوى الشركة والدعوى الفردية، إن كان لحقه من أخطاء مجلس الإدارة ضرر شخصي خاص متميز عن الضرر اللاحق به بقية المساهمين.

يبقى المساهم محتفظاً بهذه الدعوى حتى بعد تنازله عن السهم، ذلك أن الضرر اللاحق به مستقل عن الضرر المرتبط بصفته مساهم، ويرفع كل متضرر في الأصل دعوى مستقلة، ويمكن في حالة تسبب أضرار لعدة مساهمين أن يقوموا بتوكيل أحدهم في رفع هذه الدعوى<sup>141</sup>.

يحق للمساهم الطعن بطريق اعتراض الغير في الحكم الصادر بدعوى الشركة المرفوعة من ممثليها القانوني، إن كانت له مصلحة شخصية متميزة عن مصلحة الشركة، في إثبات خطأ منسوب إلى أعضاء المجلس وذلك في حال لحق به ضرر مستقل عن الضرر اللاحق بالشركة، فله رفع الدعوى لإثبات ذلك الخطأ دون صدور حكم بنفيه، ذلك أن الحكم يستعمله أعضاء مجلس الإدارة في مواجهته في الدعوى الشخصية التي يقيمها عليهم فيما بعد، ولو لم تكن لهذا الحكم قوة القضية المحكوم بها في مواجهته<sup>142</sup>.

أما الأخطاء الشخصية التي تستتبع مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة اتجاه الغير، فمن صورها، التعاقد مع

الغير حسن النية متجاوزين سلطاتهم، أو تبيد الأموال المسلمة إليهم من الغير لحساب الشركة، أو ارتكاب أعمال منافسة غير مشروعة أو تقديمهم ميزانية غير صحيحة لأحد البنوك تخفي سوء حالة الشركة للاقتراض من أحد المصاريف وتتضرر بسبب ذلك<sup>143</sup>.

حمى المشرع الغير حسن النية المتعامل مع الشركة استناداً على مبدأ الاعتماد على الظاهر، إضافة إلى تقرير مسؤولية مشددة على أعضاء مجلس الإدارة في شركة المساهمة حال ارتكابهم لأخطاء في التسيير نجم عنها إفلاسها أو تسويتها القضائية، فأعطى القاضي سلطة تقديرية في التنفيذ على أموال أعضاء مجلس الإدارة الشخصية مع أموال الشركة كما له شهر إفلاسهم.

للغير طريقتين لجبر الضرر الذي لحقه، فله إما رفع دعوى المسؤولية العقدية يقيمها على الشركة، التي تعامل معها من خلال مجلس إدارتها بناء على قواعد مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة، أو رفع دعوى

<sup>141</sup> - المرجع نفسه، ص 17.

<sup>142</sup> - إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء العاشر، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011، ص 309.

<sup>143</sup> - سيدي محمد ولد محمد، مرجع سابق، ص 98.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

المسؤولية التقصيرية بناء على المسؤولية عن الفعل الضار، يرفعها مباشرة على عضو مجلس الإدارة المخطئ<sup>144</sup>.

يجب التمييز بين أخطاء أعضاء مجلس الإدارة وبين أعمالهم المبنية على الغش أو مخالفة القانون الأساسي للشركة، فمسئوليتهم غير منعقدة اتجاه الغير عن أخطائهم في الإدارة، بل المسؤولية عنها مترتبة على الشركة، وتترتب مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة اتجاه الغير عن الأعمال المبنية على الغش أو مخالفة القانون أو نظام الشركة<sup>145</sup>.

### الفرع الثالث: دعوى الشركة

وهي الدعوى التي يمكن تعريفها أنها الدعوى التي ترمي تنظيم العلاقات التي يجب أن توجد بين الشركاء أو المساهمين من جهة، وبين الشخص المعنوي من جهة أخرى، وعليه يمكن القول أنها الدعوى التي ترفعها الشركة دفاعاً عن مصالح مجموع المساهمين والشركاء، ضد أعضاء مجلس الإدارة أو الأجهزة المكلفة بالتنسيق، الذين ارتكبوا خطأ لتعويض الضرر اللاحق بدمتها المالية، وقد تكون هذه الدعوى بصفة جماعية، كما يجوز لكل مساهم مباشرتها نيابة عنها، وتسمى في هذه الحالة دعوى الشركة الممارسة على أفراد<sup>146</sup>.

يؤسس بعض الفقه هذه الدعوى على أساس تعاقدية، ذلك أن مجلس الإدارة هو وكيل عن الشركة وبارتكابه هذه الأخطاء المسببة ضرراً للشركة، فإنه يكون قد أخلّ بواجباته كوكيل، غير أن البعض الآخر يرى أن هذا الخلاف لا جدوى منه في كثير من الأحيان، طالما أنها تتعلق بمسؤولية تقوم على الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهم، فعلى الشركة أن تثبت أن الخطأ صدر عن مجلس الإدارة، فضلاً عن أنه من غير المؤكد القول بالطبيعة التعاقدية لدعوى الشركة، ذلك أن مجلس الإدارة لا يرتبط والشركة بعقد وكالة بقدر ما يعتبر ممثلاً قانونياً لها<sup>147</sup>.

إنّ الجمعية العامة هي صاحبة الحق في تقرير إقامة دعوى المسؤولية، وتعين في قرارها من تنتدبه ليشرفها باسمها، والأصل أن يكون رئيس مجلس الإدارة على اعتبار أنه ممثلاً لشركة، فإن كان ممن تقاضيتهم الشركة عندها تعين عضواً آخر من المجلس لإقامة الدعوى.

<sup>144</sup> - المرجع نفسه، ص 99.

<sup>145</sup> - محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 112.

<sup>146</sup> - زين الدين عبد الباسط، مرجع سابق، ص 18.

<sup>147</sup> - أبو زيد رضوان، مرجع سابق، ص 638.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

أما في حالة ما إذا كان أعضاء مجلس الإدارة جميعهم محلاً للمساءلة، فعلى الجمعية العامة تعيين من ينوبها في مباشرة الدعوى، والأغلب في مثل هذه الحالات أن يباشر الدعوى رئيس مجلس الإدارة الجديد في مواجهة رئيس وأعضاء مجلس الإدارة السابقين بعد عزلهم، إذا كانت الشركة في حالة التسوية القضائية أو الإفلاس جاز للوكيل المتصرف القضائي أن يرفع دعوى الشركة، دون حاجة لاستئذان الجمعية العامة لأن الشركة تفقد حقها في التقاضي بعد إفلاسها، فلا يكون إذن للجمعية العامة حق تقرير رفع الدعوى<sup>148</sup>.

أما إذا كانت الشركة في فترة التصفية، جاز للمصفي رفع دعوى الشركة بشرط استئذان الجمعية العامة<sup>149</sup>.

ليس من حق المساهم التدخل في دعوى مرفوعة من الشركة، وليس من حقه الطعن بطريق اعتراض الغير في حكم صدر نتيجة رفع دعوى الشركة من قبل ممثلها القانوني.

قد يقع من مجلس الإدارة خطأ في إدارة الشركة يلحق ضرراً بالشركة، وتتقاعس الشركة عن رفع الدعوى نظراً لقصور الجمعية العامة في أداء وظيفتها في الرقابة والإشراف على أعمال مجلس الإدارة، لأن عدداً كبيراً من المساهمين من الناحية العملية لا يحضرون الجمعيات العامة، لذا فإن مجلس الإدارة هو صاحب السلطة الفعلية في الشركة، مما يسمح له في بعض الأحيان عدم اتخاذ أي قرار بإقامة دعوى المسؤولية، على أعضائه أو عليه، لذا أعطى المشرع المساهم الحق في رفع الدعوى<sup>150</sup>.

تجيز المادة 517 مكرر 66 من القانون التجاري، لكل مساهم رفع دعوى المسؤولية باسم الشركة ضد أعضاء مجلس الإدارة أو العضو الذي وقع منه الخطأ، وهذه الدعوى دعوى جماعية بالنظر إلى طبيعة الضرر الذي تسعى إلى جبره، لكنها فردية بالنظر إلى من يباشرها، وهي في التحليل الأخير دعوى احتياطية تباشر من الأقلية إذا تقاعست أغلبية المساهمون عن مباشرتها إهمالاً أو مجاملة لمجلس الإدارة<sup>151</sup>.

يرفع المساهم دعوى الشركة باسمه الخاص، إلا أن ما يحكم به من تعويضات جراء دعوى الشركة هذه، ينصرف إلى ذمتها مباشرة، وعليها إعطاء رافع الدعوى نصيبه من هذه التعويضات مثله في ذلك مثل أي مساهم، بالإضافة إلى ذلك المصروفات التي أنفقها على الدعوى.

<sup>148</sup> - محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 310.

<sup>149</sup> - أنظر المادة 788 من القانون التجاري.

<sup>150</sup> - أبو زيد رضوان، مرجع سابق، ص 223.

<sup>151</sup> - أنظر المادة 517 مكرر 06 ق.ت.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

يجب أن يكون رفع الدعوى مساهما وأن يحتفظ بهذه الصفة طيلة السير فيها، أما إذا تنازل عن أسهمه إلى الغير، فإن حق الدعوى تنتقل معها، حتى ولو كان الخطأ الذي تعتمد عليه الدعوى سابقا للتنازل، لا تقبل هذه الدعوى من المتنازل إليه، إذا لم يقيد أسهمه الاسمية في سجل الشركة.

يبطل كل شرط في نظام الشركة يتضمن التنازل عن الدعوى أو يعلق إقامتها على إذن مسبق من الجمعية العامة، أو مجلس الإدارة، ذلك أن دعوى الشركة من الحقوق الأساسية للمساهم التي لا مساس بها، فهي وسيلته الفعالة في الرقابة على الشركة، لا يمنع رفع هذه الدعوى صدور قرار من الجمعية العامة يبرئ ذمة أعضاء مجلس الإدارة، أو يقر تصرفهم المخالف، فلا تملك الجمعية العامة إسقاط دعوى الشركة بأي قرار تتخذه<sup>152</sup>.

هذا ما تؤكدته المادة 517 مكرر 67 من القانون التجاري، أما عن تاريخ سقوط دعوى المسؤولية، فقد نصت المادة 517 مكرر " 64 تتقادم دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة مشتركة كانت أو فردية بمرور ثلاث سنوات، ابتداء من تاريخ ارتكاب العمل الضار، أو من وقت العلم به إن كان قد أخفي، غير أن الفعل المرتكب إذا كان جنائيا فإن الدعوى في هذه الحالة تتقادم بمرور عشر سنوات".

### المبحث الثاني

#### تدخل قاضي الموضوع في المنازعات المتعلقة بإدارة الشركة

كما هو معلوم أن للشركة التجارية مجموعة من الأجهزة منها ما هو منتخب ومنها ما هو معين من أجل السير الحسن للشركة نحو الهدف المبتغى، إلا أنه قد يحدث بعض النزاعات سواء كانت داخلية أو خارجية حتى وإن كانت لا تؤدي بحياة الشركة إلى التجميد وشل النشاط المفترض أن يسود بين مكونات الشركة، إلا أن هذه التوترات قد تكون بمثابة علامة تنذر على حدوث أزمات خطيرة إذا لم تتم معالجتها بالشكل الصحيح والقانوني، وهذا ما يفسح المجال لتدخل القاضي للقيام بمجموعة من الصلاحيات، وستقتصر دراستنا على الأمور المتعلقة برأس مال الشركة من خلال (المطلب الأول)، ثم الانتقال إلى التدخل فيما يتعلق بالعزل القضائي للشريك والمسير من خلال (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول

##### المنازعات المتعلقة بتغيير الأسهم

<sup>152</sup> - إلياس نصيف، الجزء العاشر، مرجع سابق، ص 316.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

تتطلب أوضاع الشركة وأعمالها زيادة رأس مالها لأسباب مختلفة، فإذا نجحت الشركة في مشروعها حققت أرباحاً ودفعها الطموح إلى توسيع منشأتها وزيادة نشاطاتها فتقرر زيادة رأس مالها، وبعد أن تستمر الشركة في أعمالها فترة من الزمن، يتضح أمامها كثير من الأمور مما يدعوها إلى تخفيض رأس مال إلى المستوى المناسب، وتجدر الإشارة أنّ إستهلاك الشركة لأسهمها لا يعدل رأس مال الشركة الذي بقي مدونا في الميزانية ولا يمكن أن يحصل عليه إلا من الأرباح أو الاحتياطات، وعلى هذا الأساس فإنّ قيمة السهم المستهلك تدفع من الأرباح أو المال الاحتياطي الحر، فيمنع أن يحصل الاستهلاك من رأس المال إعمالاً لمبدأ ثبات رأس المال وعدم جواز المساس به، ومن هذا المنطلق فإنّ تغيير رأسمال الشركة تتخذ شكلين فإما أن يتم الزيادة في الرأسمال، أو بتخفيض هذا الأخير، وكيفما كان شكل التغيير الذي لحق على رأسمال الشركة فإنّه هو الآخر يعرف مجموعة من المنازعات التي قد تنشأ بين الشركاء وتبعاً لذلك سنتحدث عن المنازعات المتعلقة بالرفع أو الزيادة في الرأسمال (الفرع الأول)، والمنازعات المتعلقة بالتخفيض من الرأسمال (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: رفع رأسمال الشركة

عرف مفهوم الزيادة في الرأسمال عدة تعاريف والذي تم ربطه بمكونات رأسمال الشركة وأغراضها فهذه الزيادة تبقى استثمار إضافي دون المساس بمبدأ ثبات الرأسمال كذلك هو يعتبر صورة من صور التعديلات التي تلحق نظام الشركة الأساسي وبذلك يمكن تعريف الزيادة في رأسمال الشركة بأنه تصرف قانوني يتم بموجب تعديل النظام الأساسي للشركة بزيادة رأسمالها أثناء حياتها وفقاً لإجراءات حددها القانون<sup>153</sup>، وتكون هذه الزيادة إما عن طريق إعادة استثمار أرباح الشركة، أو إصدار أسهم جديدة للاكتتاب أو الحصول على الائتمان، ولا يسمح القانون بإجرائه إلا وفقاً لإجراءات أمره تهدف إلى زيادة مصلحة الشركات وحقوق الغير في أن واحد باعتباره ممثل لسبب من أسباب تقوية الضمان العام<sup>154</sup>.

وأشارت المادة 687 ق.ت إلى أنه: "يزداد رأسمال الشركة إما بإصدار أسهم جديدة أو إضافة قيمة لأسهم الموجودة".

<sup>153</sup> - براردي سمير، دور الجمعيات العامة في إدارة شركة المساهمة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قانون

اعمال، جامعة محمد بوضياف، بالمسيلة، 2015، ص 10.

<sup>154</sup> - عيلان نور الهدى، حماية الغير في شركات التجاري، مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر اكايمي، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2019، ص 20-21.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

إذ يمكن الزيادة في رأس المال دفعة واحدة أو في عدة دفعات، إما بإصدار أسهم جديدة أو برفع القيمة الاسمية لأسهم الموجودة فإذا كانت الغاية من زيادة رأس المال هو تكييف القدرة المالية مع الوضع الذي تعيشه الشركة فإن هذه الزيادة لها من الأسباب ما يبررها وهي عديدة فمختلفة باختلاف الأسباب والظروف التي دعت إليها<sup>155</sup>، فقد ترغب الشركة في تطوير وتحديث منشاتها، فنقرر زيادة رأس مالها، وقد تكون في موقف صعب يستحيل عليها فيه الحصول على الائتمان، فتعهد إلى زيادة رأس المال وقد يكون السبب هو إتاحة الفرصة أمام العاملين بها لكي يصبح مساهمين فيها، أو العمل على التقليل من حجم مديونيتها الخارجية، فتشرع في تحويل السندات إلى أسهم يزداد بمقدارها رأس مالها، أو في رغبة توسيع نشاط الشركة، فتقوم هذه الأخيرة بزيادة رأس المال بإضافة أموال جديدة لتمويل المشاريع التي تلتزم بتنفيذها كما قد تكون الزيادة في الرأسمال نتيجة لخسارة تعرضت لها الشركة فتلجأ إلى اتخاذ وسائل ناجعة وتجعل المساهمين الجدد يقبلون على الاكتتاب بأسهم الزيادة كالحصول على نصب من الأرباح مثلا، كما قد تكون الزيادة في رأسمال الشركة بسبب إخفاق المؤسسين في تقرير رأسمالها عند تأسيسها، وهذا الأمر يحصل بعد أن تشرع الشركة في مزاوله نشاطها، ويثبت لها أن ذلك يتطلب رأسمال أكبر من مبلغ رأس المال المتوفر لديها، بسبب ضعف تقدير المؤسسين، فتلجأ إلى الزيادة في رأس المال لتدارك النقص، وهناك أيضا بسبب آخر يمكن أن يدعوا الشركة للزيادة في رأسمالها وهو سداد ديونها، فقد تتعرض الشركة لموقف صعب يستحيل عليها فيه الحصول على الائتمان فتعتمد إلى زيادة رأس المال<sup>156</sup>.

ومن طرق الشائعة أيضا للزيادة في رأسمال حسب المادتين 694 و 697 من القانون التجاري حق الأفضلية، باعتبار هذا الحق امتياز يستفيد منه المساهمون القدامى بالأولوية في الاكتتاب في الأسهم النقدية دون العينية والذي يجب أن يمارسونه في الأجل المحدد من طرف أجهزة الإدارة دون ان يقل عن 20 يوما قبل افتتاح الاكتتاب<sup>157</sup>.

ولقد فرض المشرع إجراءات موضوعية وأخرى شكلية تخص مساعلة الزيادة في رأس المال دون سواها، علما أن زيادة رأسمال شركة المساهمة مخول للجمعية العامة غير العادية دون سواها بناء على تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المدربين وفقا لإحكام المادة 691 قانون تجاري، ومن ثم فإن الاختصاص حصري للجمعية العامة غير العادية، وذلك لارتباطه بالنظام الأساسي بمعنى انه يجب أن تتم الزيادة في رأس المال بطريقة

<sup>155</sup> - زين الدين عبد الباسط، مرجع سابق، ص 31.

<sup>156</sup> - بوسقط أمينة، الحماية الجزائرية للمساهم في شركة المساهمة، قانون الخاص، للاعمال، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2016، ص 66.

<sup>157</sup> - براردي سمير، مرجع سابق، ص 107.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

قانونية دون تحايل أو تزوير للوثائق لإيهام طرف معين بالتعامل معها، وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض بقرارها.

بالنسبة لإصدار أسهم بمناسبة الزيادة في رأس المال فإن المسؤولية يتحملها أعضاء أجهزة التسيير<sup>158</sup>، فيوضح لنا أن المشرع الجزائري لقد منح للجمعية العامة غير العادية كل السلطات لإصدار قرار زيادة، وإذا تحققت الزيادة ففي هذه الحالة تثبت الجمعية العامة غير العادية في قرار الزيادة ليس وفقا للنصاب المحدد في المادة 674 من القانون التجاري وإنما حسب النصاب المقرر للجمعية العامة العادية والذي أقرته المادة 675 وهو ضرورة حضور الأغلبية الممثلة على الأقل لربع الأسهم التي لها حق التصويت<sup>159</sup> وهذا في الاجتماع الأول الذي تعقده الجمعية العامة غير العادية، إما في الاجتماع الثاني فلا يشترط أي نصاب وهذا ما نصت عليه المادة 1/691 من القانون التجاري<sup>160</sup>، وأضافت الفقرة الثالثة من المادة 691 سالف الذكر: "يعتبر كأن لم يكن كل شرط ورد في القانون الأساسي يخول مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الأحوال سلطة تقدير زيادة رأس مال"، يتضح من خلال هذا النص أن قرار زيادة رأس مال الشركة هو من اختصاص الجمعية العامة غير العادية دون سواها، ومن ثم يقع باطلا كل نص في نظام الشركة يمنح لمجلس الإدارة أو مجلس المديرين اتخاذ هذا القرار ولكي يسري تعديل رأس مال الشركة بالزيادة التي تقره الجمعية العامة غير العادية، يتعين وفقا لأحكام المادة 548 من القانون التجاري<sup>161</sup>، أن تتوفر إجراءات الشهر والنشر والقيود في السجل التجاري.

وبالتالي فالمدة القانونية التي يجب أن تحقق هذه الزيادة، نصت المادة 692 من القانون التجاري<sup>162</sup> على هذه الإجراءات حيث ألزمت أن تكون هذه الزيادة في رأس مال الشركة في أجل خمس سنوات ابتداء من تاريخ انعقاد الجمعية العامة التي قررت ذلك لكن هناك حالات استثناءها المشرع من هذه القاعدة، فلا يطبق هذا الأجل إذا كانت الزيادات نتيجة تحويل سندات إلى أسهم أو تقديم سند الاكتتاب، كما أنه لا يطبق هذا الأجل بالنسبة للزيادات التكميلية المخصصة لأصحاب السندات الذين اختاروا التحويل أو أصحاب سندات الاكتتاب الذين قد مارسوا حقوقهم في الاكتتاب، وإلى جانب ذلك لا يطبق هذا الأجل إذا كانت زيادة رأس المال مقدمة نقدا والنتيجة عن اكتتاب أسهم تم إصدارها بعد زوال حق الاختيار.

### الفرع الثاني: تخفيض رأسمال الشركة

<sup>158</sup> - بوسقط أمينة، المرجع السابق، ص 68

<sup>159</sup> - فيروز لوصيف، تعديل راس مال شركة المساهمة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، قاون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، 2017-2018، ص 14.

<sup>160</sup> - أنظر المادة 1/691 ق.ت.ج.

<sup>161</sup> - المادة 548 ق.ت. "يجب أن تودع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري وتنتشر حسب الأوضاع الخاصة بكل شكل من أشكال الشركات وإلا كانت باطلة".

<sup>162</sup> - أنظر المادة 692 ق.ت.ج.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

كما عرّف مفهوم تخفيض الرأسمال انه عبارة عن تقليل مبلغ رأس مال الشركة تم بناء على مداوات جرت في الشركة ويتم ذلك تنفيذا لهذه المداوات ولا يمكن المعارضة إلا في الدائنين الذين يتم إعلامهم بذلك<sup>15</sup> لذا تلجئ الشركة إلى تخفيض رأسمالها لعدة أسباب، فقد تقوم بذلك بسبب خسائر حلت أو بسبب وفرة الأموال التي تزيد عن حاجياتها، وقد يكون بسبب بقاء أسهم لم يكتتب بها في رأس مال الشركة أو يمكن أن يكون السبب إعادة هيكلة رأس المال<sup>163</sup>.

فتخفيض رأس المال الاجتماعي صورة من صور التعديلات التي يقوم بها الجمعية العامة غير العادية في نظام الشركة يشترط عندما يقرر المسيرين القيام بعملية تخفيض رأسمال الاجتماعي، أن يتم بناء على قرار مسبب من الجمعية العامة غير العادية حسب الشروط المطلوبة لتعديل القانون الأساسي ووجوب احترام مبدأ المساواة وأن لا ينزل التخفيض عن الحد الأدنى المقرر لرأس المال وكذلك قيمة الأسهم<sup>164</sup>.

إن الحديث عن المنازعات المتعلقة بتخفيض رأسمال الشركة يقتضي منا الحديث عن تخفيض رأسمال الشركة دون احترام المساواة بين المساهمين، وعن تخفيض رأسمال الشركة دون موافاة مراقب الحسابات بمشروع التخفيض، فلقد نظم المشرع الجزائري هذه المقتضيات على غرار باقي التشريعات، وجرّم أفعال قد تحدث بمناسبة التخفيض في رأسمال الشركة طبقا للمادتين 827 و 828 من القانون التجاري<sup>165</sup>.

فقد نصت المادة 827 من القانون التجاري على أنه: "يعاقب بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدارتها الذين قاموا عمدا بتخفيض رأس مال الشركة دون مراعاة المساواة بين المساهمين".

كما نصت أيضا المادة 828 على انه: "يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط: رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدارتها والذين لم يعملوا على تعيين مندوبي الحسابات للشركة أو على استدعائهم إلى كل اجتماع لجمعية المساهمين".

ومن خلال المادة 712: "انه يخفض رأس المال بإذن من جمعية الشركاء التي تبت وفقا للشروط المتطلبة لتغيير النظام الأساسي ولا يمكن في أي حال من الأحوال أن يمس هذا التخفيض بمبدأ المساواة بين الشركاء".

فيتضح لنل طبقا للفقرة 2 من المادة 712 من القانون التجاري انه يتم إبلاغ محافظ الحسابات قبل خمسة وأربعين يوما(45) على الأقل من انعقاد الجمعية العامة غير العادية على مشروع تخفيض رأس مال الشركة وفي حالة تم تخفيض رأسمال الشركة دون موافاة مراقب الحسابات بمشروع التخفيض في الأجل،

<sup>163</sup> - فوزية ميراوي، مرجع سابق، ص 751.

<sup>164</sup> - نادية فضيل، مرجع سابق، ص 325.

<sup>165</sup> - نادية فضيل، مرجع سابق ص 326.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

القانوني فإنه يعاقب بالحبس أو بالغرامة المالية كل من رئيس شركة أو القائمون بإدارتها وهذا حسب نص المادة 828 القانون التجاري.

فالأصل أن الجمعية العامة غير العادية هي المختصة في تقرير تخفيض رأس مال الشركة لكن يمكن لها أن تفوض سلطة تخفيض رأس المال لمجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، لكن لا يجوز لهذه الجمعية بأي حال من الأحوال المساس بمبدأ المساواة بين المساهمين.

ومن هنا فالقانون التجاري أعطى للجمعية العامة غير العادية، صلاحية اتخاذ قرار تخفيض رأسمال الشركة كوسيلة، لإصلاح ماليتها بما يتماشى مع الوضعية المحاسبية والاقتصادية والمالية التي توول إليها، وبما يؤدي إلى تطهير ماليتها<sup>166</sup>.

### المطلب الثاني

#### العزل القضائي للشريك ومسير الشركة

إن تدخل الشركاء لوضع تنظيم تأسيسي يعني بتنظيم أجهزة الشركة وطريقة ممارسة السلطة فيها، يختلف حسب نوع الشركة سواء كانت شركات أشخاص أو شركات أموال، ففي شركات الأشخاص أوجب المشرع الرجوع دائماً لأحكام القانون الأساسي للشركة، عكس شركات الأموال التي فرض فيها المشرع توفر بعض الشروط من أجل تولي منصب الإدارة، لكن في الشركة أحياناً ما تكون أعمال الشريك ضارة بالشركة كالإخلال بالالتزام وعليه أقر المشرع بفصله قضائياً من الشركة، أي قرار الفصل لا يكون إلا من طرف الجهة القضائية ولا يمكن للشركاء الأمر بالفصل من تلقاء أنفسهم (الفرع الأول)، نفس الشيء أثناء إخلال مسير الشركة بالتزاماته، حيث أقر المشرع مجموعة من الأحكام لعزل المسير من الشركة كلما وجد خلل يعرقل السير الحسن للشركة بسبب المسير (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: عزل الشريك

إن حق البقاء في الشركة يعتبر من الحقوق الأساسية التي يتمتع بها الشريك، فمن المسلم به أنه لا يمكن بصورة مبدئية إجبار الشريك على مغادرة الشركة غير أن هذا الحق ليس من الحقوق التي يتعذر المساس

<sup>166</sup> - فوزية ميراوي، المرجع السابق، ص 754.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

بها، إذ يمكن ولأسباب معينة يمكن القول أنها مبنية على زوال نية الاشتراك فصل الشريك، ومع ذلك يبقى إخراج الشريك قيّدا خطيرا ومساسا بحق من حقوقه الأساسية، وهو حق في البقاء في الشركة لذلك استقر الرأي على أنه لا يجوز فصل الشريك من الشركة إلا إذا وجد نص قانوني يسمح بذلك باعتبار أنّ هذا الإجراء يعتبر استثناء<sup>167</sup>.

نظرا لضرورة وجود نص قانوني يجيز فصل الشريك من الشركة، فقد وضع المشرع الجزائري مبدأ عام أجاز بموجبه لكل شريك أن يطلب من القضاء الحكم بفصل أيّ من الشركاء يكون وجوده في الشركة قد أثار اعتراضا على مدّة أجلها أو تكون تصرفاته مما يمكن اعتباره سببا مقبولا لحل الشركة على أن تبقى الشركة قائمة بين الباقيين، وهذا المبدأ العام- نص الفقرة الأولى من المادة 442 من القانون المدني الجزائري<sup>168</sup>، قد ورد ضمن القواعد العامة التي تنطبق على جميع الشركات المدنية والتجارية فيما لم يرد بشأنه نص خاص في القوانين المنظمة لهذه الشركات، وبما أنّ هذه القوانين تتضمن حكما خاصا بفصل الشريك من الشركة بسبب زوال نية الاشتراك، فإنّ هذا المبدأ يكون واجب التطبيق على الشركات التجارية بصرف النظر عن طبيعة الشركة، سواء كانت من شركات الأشخاص أو من الشركات ذات الطبيعة المختلطة، هذا ويمكن القول أن القانون الفرنسي لم يتضمن نصا عاما يجيز فصل الشريك من الشركة، وإنما نظم هذا الحق في إطار الشركات ذات رأس المال المتغير، كما أنه قد نص في مجالات متفرقة على جواز فصل الشريك مثل الحالة التي تجيز بيع أسهم المساهم الذي لم يسدد الباقي من ثمن الأسهم بعد إنذاره، مما يؤدي عمليا إلى إخراجه من الشركة<sup>169</sup>.

وكذلك من الحالات الأخرى التي نص عليها، الفصل الذي من شأنه أن يحول دون القضاء ببطلان الشركة التي يعيب عقدها أحد عيوب الرضا أو نقص أهلية أحد الشركاء ففي هذه الحالة أجاز المشرع للمحكمة أن تقضي باستبعاد الشريك الذي قام في حقه سبب البطلان، إذا تقدم أحد الشركاء أو الشركة بطلب شراء حقوق الشريك<sup>170</sup>.

أما فصل الشريك من الشركة كبد يل عن الحكم بحلها بسبب اعتراضه عن مدّة أجلها أو بسبب تصرفاته التي قد تكون سببا مبررا لحلها "الخلاف بين الشركاء" لم ينص عليه المشرع الفرنسي، ولقد أشار جانب من الفقه إلى أنّ ذلك قد كان سبب لجدل طويل في الفقه والقضاء الفرنسيين حول مدى سلطة المحكمة في القضاء بفصل الشريك من الشركة تجنبا للحكم بحلها بسبب الخلاف بين الشركاء<sup>171</sup>، ولقد استقر الرأي بشأن هذا الموضوع بإجازة الاتفاق في عقد الشركة على منح المحكمة سلطة القضاء بفصل الشريك بدلا من الحكم بحل الشركة إذا كان من شأن هذا الإجراء أن يقضي على الخلاف بين الشركاء، كما أكد جانب من الفقه، أن الخلاف بين

<sup>167</sup> - مهداوي حنان، مرجع سابق، ص 73.

<sup>168</sup> - أنظر الفقرة الأولى من المادة 422 ق.م.ج.

<sup>169</sup> - علي سيد قاسم، المشروع التجاري الفردي محدود المسؤولية، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة 2003، 143.

<sup>170</sup> - علي فتاك، مبسوط القانون التجاري الجزائري في السجل التجاري (دراسة مقارنة)، دار ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 167.

<sup>171</sup> عبد الرحمان السيد قرمان، مرجع سابق، ص 113.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

الشركاء الذي يعتبر من أكثر الأسباب العملية التي بموجبها يطلب الشركاء إخراج أحد الشركاء أو بعضهم من الشركة هو أكثر القضايا العملية التي وصلت إلى القضاء الفرنسي وعالجها<sup>172</sup>.

### الفرع الثاني: عزل المدير

يتوجب في هذه الحالة الرجوع إلى القانون الأساسي وإدارة الشركاء، ويجب التمييز بين المدير الشريك وغير الشريك، فإذا تعلق الأمر بالمدير الشريك المعين في القانون الأساسي للشركة نجد التشريع يقرر صراحة بأنه لا يجوز عزل المدير من مهامه إلا بإجماع الشركاء على ذلك، لأنه قد يترتب على هذا العزل حل الشركة ما لم ينص القانون الأساسي على عكس ذلك أو أن يقرر الشركاء الآخرون حل الشركة بالإجماع، ويمكن للشريك المعزول الانسحاب من الشركة مع المطالبة بحقوقه في الشركة والمقدرة قيمتها يوم قرار العزل من طرف الشركاء، أو عند عدم اتفاقهم يعين بأمر من رئيس المحكمة، ومن ثم تبين أنّ المشرع الجزائري ضيق من مجال تدخل إدارة الشركاء وأقر بوضع قواعد أمره فيما يخص عزل المدير الشريك المعين في القانون الأساسي في شركة التضامن<sup>173</sup>.

أما فيما يخص عزل الشريك المتضامن المسير في شركة التوصية البسيطة، فقد اشترط المشرع الجزائري إجماع الشركاء بالإضافة إلى الشركاء الموصيين الذين يمثلون أغلبية رأسمال<sup>174</sup>، وهذا عكس المشرع الفرنسي الذي يشترط بالنسبة للشركاء الموصيين الأغلبية العددية وأغلبية رأس المال، والسبب في ذلك هو أن عزل المدير في هذه الحالة يعد تعديلا للقانون الأساسي، لكن الإشكال الذي يثور هنا هو في حالة وجود شريك متضامن واحد ويعين كمدير للشركة في القانون الأساسي ففي هذه الحالة وبسبب غياب قاعدة إجماع الشركاء المتضامنين، فإن العزل سوف يكون قضائيا وذلك بطلب من الشركاء الموصيين بناء على سبب مشروع، بصفتهم شركاء ولهم الحق في الرقابة على أعمال الشركة<sup>175</sup>.

بالإضافة إلى هذا أقر المشرع بحق كل شريك بالمطالبة أمام القضاء بعزل المدير لسبب مشروع<sup>176</sup>، وذلك في حالة عدم تحقق الأغلبية القانونية أو التأسيسية، وهذا عكس المشرع الفرنسي التزم الصمت حيال هذه النقطة مما أدى بالفقه الفرنسي إلى قول بلزوم إدراج النص على حق الشريك لطلب العزل أمام القضاء ضمن بنود

<sup>172</sup> - وجدي سليمان حاطوم، مرجع سابق، ص 232.

<sup>173</sup> - صحراوي نور الدين، مرجع سابق، ص 105.

<sup>174</sup> - أنظر المادة 563 مكرر 8 من ق.ت.ج.

<sup>175</sup> - عبد لرحمان السيد، المرجع السابق، ص 235.

<sup>176</sup> - أنظر المادة 559، الفقرة 04، من ق.ت.ج.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

القانون الأساسي للشركة وذلك على اعتبار أن الشريك المتضامن يكون مسؤولاً من غير التحديد عن ديون الشركة<sup>177</sup>.

إنّ العزل المقرر من دون سبب مشروع يكون موجبا لتعويض عن الضرر اللاحق بالمدير المعزول<sup>178</sup>.

إلاّ أنه يمكن للشركاء الاتفاق على إدراج بند في القانون الأساسي يجيز استبعاد التعويض على اعتبار أنّ العزل لسبب مشروع لا يعد من النظام العام وإنّ الشروط التأسيسية التي تستبعد السبب المشروع لعزل المدير يمكن أن تتجسد في هذه الصيغة اللفظية الأخيرة، كما يمكن أن تتدرج في تعداد الأسباب التي تقضي بعزل المدير وفق عبارات واسعة تعطي للشركاء حرية واسعة في هذا المجال يجب أن يظل تحت رقابة القضاء ذلك أنّ تقرير التعويض لصالح المدير هو اختصاص هذا الأخير، لأن السبب وراء وضع هذا البند في القانون الأساسي والذي يقضي باستبعاد السبب المشروع للعزل هو توفير التعويضات التي يجوز أن يقرّها القضاء في حالة ما إذا كان العزل غير مبررا، هذا في شركات الأشخاص<sup>179</sup>.

أما عن عزل المدير في شركات الأموال، فتتص المادة 613 من ق.ت.ج على أنه: "يجوز للجمعية العامة العادية عزلهم في أي وقت"، بناء على هذه المادة تعتبر سلطة الجمعية العامة في عزل أعضاء مجلس الإدارة سلطة غير مقيدة، تمارسها في أي وقت ودون الحاجة إلى إبداء الأسباب.

ويعتبر هذا المبدأ من النظام العام، بحيث يكون باطلا كل شرط يدرج في القانون الأساسي للشركة أو بمقتضى اتفاقية بين المساهمين من شأنه دحض مبدأ حرية عزل المسيرين، أي إمكانية عزلهم في أي وقت دون إنذار مسبق ولا تعويض أو أسباب مبررة، حيث اعتبر القضاء الفرنسي أنه يعد باطلا كل اتفاق يكون موضوعه تقليص أو إعاقة عزل رئيس مجلس الإدارة لشركة المساهمة نظرا للتابعات المالية المهمة التي تقع على الشركة والتي يؤدي إليها العزل، كما أنه أصبح من الثابت لدى الفقه والقضاء لأن عزل المسيرين هو من الجزاءات التي تظال شخص المسير في الشركات المساهمة<sup>180</sup>.

ويعد سبب إقرار مبدأ حرية العزل إلى اعتماد المفهوم التعاقدية لوظيفة وعمل القائم بالإدارة والذي يقوم على فكرة الوكالة، أي أن القائم بالإدارة يقوم بعمله في الشركة بصفته وكيلًا عن جميع المساهمين الذين عينوه في

<sup>177</sup> - علي محمد شلندي، "دور القاضي في الشركات التجارية"، مجلة عملية نصف سنوية محكمة متخصصة في العلوم الإنسانية، تصدر عن جامعة صيراته بشكل الكتروني، العدد الخامس، 2019، ص 151.

<sup>178</sup> - أنظر المادة 559 الفقرة 05 من ق.ت.ج.

<sup>179</sup> - علي محمد الشلندي، مرجع سابق، ص 152.

<sup>180</sup> - باسما عيل محمد، النظام القانوني لشركة المساهمة في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات شهادة ليسانس أكاديمي، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012-2013، ص 24.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

القانون الأساسي للشركة إذا كان من المؤسسين أو من خلال التصويت في الجمعية العامة، والقاعدة العامة تجيز للموكل في أي وقت أن ينهي الوكالة أو يقيد<sup>181</sup>.

فقد يكون سبب العزل النزاعات التي قد تحدث داخل الشركة بصدد الأعمال التي يقوم بها مجلس الإدارة والتي قد لا ترضي المساهمين، فيعتبر العزل أو الفصل وسيلة بيد المساهمين للتخلص من القائمين بالإدارة الذين لم يعودوا يثقون فيهم، ويمثل هذا الحق النظر لحق المساهم في تعيين أجهزة التسيير، إذ يمكن أن ينتج العزل عن فعل بسيط كالتوقف مثلا عن الإعجاب بالمدير المعزول، أو فقدان الثقة به أو في أحسن الأحوال اختلاف وجهات النظر<sup>182</sup>.

وبما أن المشرع جعل من العزل في أي وقت وسيلة بيد المساهمين فلا يمكن للمجلس المطالبة بأي تعويض، وإذا ورد بند في القانون الأساسي ينص على ذلك يعتبر باطلا، وهذا ما أخذ به القضاء الفرنسي أيضا بحيث اعتبر هذا المبدأ من النظام العام فأبطل الاتفاقيات التي من شأنها الحد من مبدأ حرية عزل القائمين بالإدارة أي إمكانية عزلهم في أي وقت بدون إنذار مسبق ولا تعويض<sup>183</sup>.

وبخصوص عزل المسيرين في شركة التوصية بالأسهم، فإنه يعزل المسير سواء كان شريكا أو من الغير وفق البنود المحددة في القانون الأساسي كما يجوز لكل المطالبة بعزل المسير قضائيا بناء على سبب شرعي (م715 ثالثا 1 من ق.ت.ج)<sup>184</sup>.

و يجوز عزل المدير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة سواء كان نظاميا أو غير نظاميا، شركا أم من الغير بقرار من الشركاء الذين يملكون أكثر من نصف رأسمال الشركة دون إمكانية تحديد أغلبية مخالفة في القانون الأساسي، بالمقارنة مع التشريع الفرنسي الذي يسمع بأغلبية تأسيسية أشد ويعتبر لاغيا كل شرط مخالف لهذا، وإذا عزل المدير من دون مبرر مشروع حق له أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحقه جراء هذا العزل ويجوز أيضا عزل المدير بناء على طلب أي شريك في الشركة من قبل القضاء إذا ما وجد سبب مشروع لعزله.

وبناء على ما تقدم، فإن السلطة المعترف بها للقضاء بخصوص مسألة عزل المسيرين هي مراقبة الظروف التي حصل فيها العزل<sup>185</sup>.

### المطلب الثالث

<sup>181</sup> - المرجع نفسه، ص 25.

<sup>182</sup> - علي محمد الشلندي، مرجع سابق، ص 154.

<sup>183</sup> - صحراوي نور الدين، مرجع سابق، ص 271.

<sup>184</sup> - أنظر المادة 715 مكرر 3، ق.ت.ج.

<sup>185</sup> - عموره عمار، المرجع السابق، ص 290.

### منازعات الشركات حول توزيع الأرباح

لا يكفي قصد الاشتراك لوحده لانعقاد عقد الشركة أو تعدد أطرافه وتقديم الحصص، بل لا بد إضافة على ذلك أن تتوافر رغبة الشركاء في تحقيق الربح عن طريق استغلال المشروع لاقتسامه، وهذا الأخير لا يتم إلا إذا كانت الشركة تتمتع بنوع من التوازن المالي، إلا أنه قد يقع نزاع ما بين الشركاء بخصوص عملية توزيع الأرباح مما يترتب عليه اللجوء إلى القضاء في أجل تسوية ذلك النزاع.

وبالرجوع إلى مقتضيات القانون المدني من خلال المادة 461 يعرف الشركة بأنها "عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة".

وهذا يعني أن اقتسام الشركاء للأرباح وتحمل الخسائر بالرغم من إغفال النص المذكور الإشارة إلى ذلك يعتبر أنّ من بين الأركان الواجب توفرها في عقد الشركة وفي حالة الإخلال بها يترتب عن ذلك البطلان، هذا والجدير بالذكر أن مختلف النزاعات التي قد تنشأ بين الشركاء بسبب توزيع الأرباح لا يختص بها القضاء إلا بعد محاولة تسوية هذا النزاع داخل الجمعية العامة (الفرع الأول)، ذلك أن تدخل القضاء هو تدخل لاحق لا يتم إلا بعد تداول الأجهزة النظامية للشركة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: الإجراءات الواجب إتباعها قبل اللجوء إلى القضاء

كما ذكرنا سابقا ان الغرض من الشركة وتحقيق الأرباح وتوزيعها على المساهمين، والأرباح القابلة للتوزيع هي الأرباح الصافية وهي الناتجة عن العمليات التي قامت بها الشركة<sup>186</sup>.

ويقصد بتوزيع الأرباح الصافية، هو بعد استنفاد كافة المصروفات اللازمة لإدارة الشركة وكافة الاستهلاكات مع خصم المال الاحتياطي للشركة، ويتم هذا بعد الانتهاء من إعداد الميزانية وحساب الأرباح والخسائر، التي يتم توزيعها على الشركاء ويكون ذلك في آخر السنة المالية من طرف الجمعية العامة، وفي حالة غياب الجمعية يقوم مجلس الإدارة أي القائمون بالإدارة بتوزيع تلك الأرباح وتوزيع هذه الأرباح على الشركاء بعد تسعة أشهر من قفل السنة المالية، ويمكن تجديد هذه المدة استنادا إلى قرار قضائي<sup>187</sup>، وهذا ما

<sup>186</sup> - إبراهيم سيد احمد، العقود ولشركات التجارية؛ فقها وقضاء، ومبادئ النقض في الإفلاس التجاري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1999، ص 118.

<sup>187</sup> - امهرار فريدة، مرجع سابق، ص 45.

قضت به المادة 724 من القانون التجاري حيث نصت على: "إنّ كميّات دفع للأرباح المصادق عليها من طرف الجمعية العامة تحددها هذه الجمعية أو عند عدمها، مجلس الإدارة أو القائمون بالإدارة حسب الأحوال".

غير أن دفع الأرباح يجب أن يقع في أجل أقصاه تسعة أشهر بعد إقفال السنة المالية ويسوغ مد هذا الأجل بقرار قضائي<sup>188</sup>، ولهذا فإنه في حالة إنجاز المشروع، مع إتمام ميزانية الشركة التي تبين أصول الشركة وخصومها من طرف الإدارة التي تتولى تسير شؤون الشركة ثم تقوم بإقطاع احتياطات الشركة فهذا فإن هذه الاحتياطات تختلف أنواعها ومن بينها احتياطي قانوني التي نصت عليها المادة 721 ق.ت.ج<sup>189</sup>، ويفهم من خلال هذه المادة انه في حالة ما إذا حصلت الشركة على أرباح ألزم المشرع الشركاء عدم توزيعها عليهم، بل ألزمهم باقتطاع جزء من هذه الأرباح من أجل تقادي وقوعها في الإفلاس وبقيها من الأزمات وإلا كان تصرف الشركة باطلا، وفي حالة وصول الاحتياطي إلى عشر رأسمال الشركة يعتبر غير ضروري للاقتطاع وهذا طبقا للمادة 2/721 من ق.ت.ج، لأن المشرع ألزم نصف رأسمال الشركة، لهذا فإنه يدخل في الضمان العام للدائنين، فلا يحق للجمعية العامة توزيعه على الشركاء كما لا يحق لهم المطالبة به، لكن يحق للدائنين الاعتماد عليه<sup>190</sup>، وفي حالة عدم تمكين الشريك بنصيبه في الأرباح أو تحديده، يتعين عليه مطالبة المسير بالدعوة إلى انعقاد الجمعية العامة، ذلك أن القضاء أو القسم التجاري لا يقبل الطلب الرامي إلى تمكين الشريك من نصبه في الأرباح إلا بعد المطالبة بها أمام الجمعية العامة<sup>191</sup>.

ومن خلال ما سبق يتضح أنّ مطالبة الشريك بتحديد نصيبه من الأرباح وتوزيعها يتعين أن يتم وفقا للإجراءات الواجب إتباعها، وتبعاً لذلك لا يختص القضاء بالنظر في هذا الطلب إلا بعد استنفاد هذه الإجراءات

### الفرع الثاني: التدخل اللاحق للقضاء للفصل في المنازعات التوزيع

إن الجهة المخول لها توزيع الأرباح تتمثل في الجمعية العامة العادية في حين تختص الجمعية العمومية الاستثنائية بإدماج الأرباح أو الاحتياطي، وفي حالة عدم توزيع الأرباح أو تحديد نصيب الشريك منها فإن هذا الأخير يتعين عليه كما سبق الإشارة إلى ذلك أن يدعو إلى انعقاد الجمعية العادية من أجل تحديد الأرباح

<sup>188</sup> - أنظر المادة 724 من ق.ت.ج.

<sup>189</sup> - المادة 721 ق.ت.ج: "في الشركات ذات المسؤولية المحدودة والشركات المساهمة يقتطع من الأرباح سندات نصف العشر على الأقل وتطرح منها عند الاقتضاء الخسائر السابقة ويخصص هذا الإقطاع لتكوين مال احتياطي يدعى "احتياطي قانوني" وذلك تحت طائلة بطلان كل مداولة مخافة.

و يصبح اقتطاع هذا لجزء غير إلزامي إذا بلغ الاحتياطي عشر رأس المال".

<sup>190</sup> - امهرار فريدة، المرجع السابق، ص 46.

<sup>191</sup> - زين الدين عبد الباسط، المرجع السابق، ص 35.

## الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات

وتوزيعها<sup>192</sup>، وفي حالة تخلف هذا الإجراء فإنه لا يمكن المطالبة بذلك أمام القضاء، غير أنه في حالة تعذر حصول الشريك على نصيبه من الأرباح بعد استنفاد لجميع الإجراءات، فإنه أنذاك يمكنه اللجوء إلى القضاء من أجل المطالبة به "الأرباح"، ويعتبر القضاء في هذه الحالة مختصا في النظر في هذه الدعوى.

بقي أن نشير إلى أنه إذا كان الحق في الأرباح من ضمن الحقوق المعترف بها للشركاء في الشركات التجارية، فإن استفاضة الشركاء من هذا الحق معلق على ضرورة تحقيق الشركة لأرباح، وفي حالة عدم تحقيقها فإنه لا يحق للشركاء المطالبة بها، إذ كان يحق للشريك المطالبة بنصيبه من الأرباح فإن ذلك يبقى متوقفا على تحقيق الشركة للأرباح فلا يمكن تصور مثلا وجود أرباح بعد قيام الشركاء المتنازعين ببيع معدات الشركة اللازمة لممارسة نشاطها واقتسام نتائج البيع<sup>193</sup>.

<sup>192</sup> - امهرار فريدة، المرجع السابق، ص 47.

<sup>193</sup> - زين الدين عبد الباسط، المرجع السابق، ص 36.

### خلاصة الفصل الثاني

قد تختلف مصالح الشركاء داخل الشركة، وإن كانت تتحدد في الغاية، وهي الربح لكنها تختلف في التوجيهات المحققة لذلك، وبالتالي فإن الشركة خلال مرحلة حياتها قد تعيش بعض الصعوبات التي تواجه الشركاء فيما بينهم بحيث يترتب على ذلك إما الإخلال بإجراءات التأسيس أو بإجراءات تسييرها، أو تغيير رأسمالها، أو توزيع الأرباح الشيء الذي قد تؤول معه الشركة إلى حلها.

إن ضرورة معالجة القضايا التجارية من طرف قضاة متخصصين ومتوفرين على جميع الإمكانيات اللازمة لجعلهم يفصلون في النزاعات المعروضة عليهم والتي تتطلبها الحياة التجارية، ولهذا فقد فرض المشرع الجزائري متبعا نظيره الفرنسي مجموعة من التنظيمات والأحكام التي جعلت تدخل القاضي أمرا مهما وإجباريا حماية للشركة من الخطر الذي يهددها في ذمتها المالية ومنه حماية مصالح دنئها.

الخاتمة

تنبؤاً الشركة مكانة هامة في المنظومة القانونية والاقتصادية للدولة، باعتبارها تسمح بتظافر جهود الأشخاص والأموال، فتخول، بالتالي، مباشرة مشاريع ضخمة كان الشخص يعجز عن القيام بها بمفرده مهما بلغت إمكاناته وقدراته.

هذا ما يستشف من إرادة المشرع المتجهة، في المادة 416 من القانون المدني، نحو فتح المجال أمام الأشخاص الطبيعية والمعنوية للاتفاق -كقاعدة عامة- فيما بينهم على التعاون على قدم المساواة نحو تحقيق الأهداف التي قام لأجلها المشرع، ويتأتى ذلك بإلزام كل منهم بتقديم حصة من عمل، أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج، أو تحقيق اقتصاد، أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، وتحمل الخسائر التي قد تنجز عن ذلك.

ولم يكن بلوغ هذه الأهداف ليتحقق إلا باعتراف المشرع بالشخصية المعنوية للشركة، التي تنبؤاً بميلاد شخص جديد يحي حياة قانونية مستقلة عن حياة الأشخاص المكونين له، يتمتع بذمة مالية تتفصل عن ذمم الشركاء، اسم، موطن، جنسية، وأهلية قانونية، تتحدد بالغرض الذي أنشئ لأجله بمقتضى هذه المقومات يضمن استمرار وبقاء المشروع.

من ثم قد تتخذ الشخصية المعنوية كغطاء ووسيلة يحتمي وراءها كل شخص لا يمكنه مباشرة التجارة بصفة فردية أو من يمارس نشاطها فردياً ينشئ شركة ليجعل منه واجهة لأجل تحديد مسؤولية، لذلك، كان تدخل المشرع بمقتضى قواعد آمرة ومن بعده القاضي، لأجل رقابة التعسفات التي تنشأ عن الانحراف والإخلال بالشروط الواجب احترامها في الشركات، فكانت "مصلحة الشركة"، بالتالي، وسيلة تسمح بفرض هذه الرقابة وتبرير تطبيق الجزاءات الكفيلة بحماية الشركة من تصرفات قد تعصف بوجودها وتحو دون استمرار المشروع.

وما يمكن استخلاصه من هذه الدراسة أن المشرع أعطى أهمية بالغة ودور فعال للقاضي لحماية الشركة سواء في شركات الأشخاص، أو شركات الأموال، وقد تركز الاهتمام في البحث على مسار تدخل القاضي في الشركة الذي سع المشرع في تكريسه، من حيث المهام الموكلة للقضاء ودواعي التدخل، ومن حيث فاعلية هذا النظام وقدرته على الاستجابة لاحتياجات الشركات ونجاعته في الحفاظ على التوازن بين قواعد ومبادئ الوظيفة القضائية وقانون الشركات.

- إن تحقيق رهان حماية المصالح المتضاربة داخل الشركة سواء من خلال حمايتها باعتبارها شخص معنوي مستقل، أو حماية باقي المصالح المرتبطة بها سواء أكانوا مؤسسين، مساهمين، دائنين... لا يمكنه إسناده لأي شخص كان، مما جعل المشرع يرشح بالأساس الجهاز القضائي.
- كما نستنتج مما سبق تبيانه أن دور القضاء لم يعد يقتصر على فض النزاعات بين الأطراف من منظور الخصومة التقليدية، وإنما أصبح يمارس قضاء اقتصاديا يخول له اتخاذ قرارات مهمة وإعمال خيارات في الاقتصاد، والبحث عن حلول تحمي جميع المصالح المرتبطة بالشركة، في الوقت ذاته يعمل جاهدا على حماية المصلحة الاقتصادية العامة، وإعادة التوازن المفقود وإرجاع الأمور لطبيعتها، وقد أبان عن مقدرة وإبداع كبيرين وجرأة ملفتة فعلا في هذا الإطار، وأصبح يتدخل في سير عمل الشركات غي غياب أي سند تشريعي يجيز له ذلك .
- لقد قادتنا الاستنتاجات السابقة إلى تقديم الاقتراحات الواردة ذكرها بعده، والتي نرى فيها بما يمكن أن يحقق مزيدا من الحماية للشركة، وتفادي الاضطرابات التي قد تنشأ في رحمتها.
- بما أن المصطلح القانوني وزنه من ذهب فلا بد للمشرع الجزائري من توفير المزيد من الوضوح وضبط المصطلحات، حيث نجده تارة يتكلم عن القضاء، وتارة عن المحكمة، ومرة عن رئيس المحكمة بصفته قاضي المستعجلات، وفي بعض الأحيان ينص على مفهومين لهما نفس المعنى، الأمر الذي قد يؤدي إلى خلق لبس في ذهن المعنيين بالأمر حول الجهة المختصة.
- وجب التنويه أيضا إلى تدخل النيابة العامة يبقى قاصرا مقارنة مع صلاحيات القضاء الجالس سواء المستعجل أو الموضوعي، فهذه الأخيرة، باعتبارها الساهرة على حماية النظام العام الاقتصادي والاجتماعي يجب منحها المزيد من الصلاحيات.
- وفي خصم إنجاز هذا المعطى ونظرا لأهمية العنصر البشري في جعل التدخل أكثر نجاعة، يجب الحرص على ضمان تكوين متين للقضاة واستمرار تكوينهم ليس فقط في المجال القانوني البحث، بل التخصصات الاقتصادية والمالية والمحاسبية والمخططات التنموية بالنظر للدور الاقتصادي الذي بات يقوم به هذا القاضي، ناهيك عن ضرورة الالتزام بعنصر التخصص لدى قضاة المحاكم التجارية ولا يتم نقلهم إلى محاكم غيرها

# قائمة المصادر والمراجع

أولاً: باللغة العربية.

أولاً: باللغة العربية.

أولاً: باللغة العربية.

أ- الكتب والمؤلفات.

- 1) سميحة القليوبي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2018.
- 2) عزيز العكلي، الوسيط في لشركات التجارية، دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007.
- 3) عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، شركات الأشخاص، شركات الأموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002.
- 4) محمد فريد العريني، الشركات التجارية "المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2019.
- 5) أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس (وفقاً لقانون الشركات رقم 22 لسنة 1997 وتعديلاته مع الإشارة إلى بعض القوانين العربية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.
- 6) فؤاد معلل، شرح القانون التجاري الجديد "الشركات التجارية"، ب.د.ن، ب.ت.ن.
- 7) رضوان فايز نعيم، الشركات التجارية، طبعة أولى، مكتبة الجلاء، المنصورة، 1994.
- 8) عماد محمد أمين السيد رمضان، حماية المساهم في شركة المساهمة، "دراسة مقارنة"، دار الكتب القانونية، مصر، 2017.
- 9) سلام حمزة، الأوامر على العرائض في القانون التجاري، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.
- 10) وجدي سلمان حاطوم، دور المصلحة الاجتماعية في حماية الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007.
- 11) محمد بن براك الفوزان، الاحكام العامة للشركات "دراسة مقارنة"، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، 2018.
- 12) نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2008.
- 13) عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، شركات الأشخاص، شركات الأموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002.

- 14) العربي محمد فريد، محمد السيد الفقهي، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.
- 15) بلولة الطيب، قانون الشركات، سلسلة القانون في الميدان، قانون الشركات، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.
- 16) باسم محمد ملحم، بسام حمد الطراونة، الشركات التجارية، دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، 2012.
- 17) عموره عمار، شرح القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، الشركات التجارية، دار المعرفة، الجزائر، 2014.
- 18) عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، (دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007.
- 19) الياس نصيف، الأحكام العامة للشركات، موسوعة الشركات التجارية، الطبعة 3، د ب ن.
- 20) إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء العاشر، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011.
- 21) علي سيد قاسم، المشروع التجاري الفردي محدود المسؤولية، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
- 22) علي فتاك، مبسوط القانون التجاري الجزائري في السجل التجاري (دراسة مقارنة)، دار ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
- 23) عبد الرحمان السيد قرمان، الخلاف بين الشركاء كسبب لحل الشركة وفصل الشريك منها، دار النهضة العربية، القاهرة، د.س.ن.
- 24) إبراهيم سيد احمد، العقود والشركات التجارية؛ فقها وقضاء، ومبادئ النقض في الإفلاس التجاري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1999.
- 25) عبد الرحمان السيد قرمان، الخلاف بين الشركاء كسبب لحل الشركة وفصل الشريك منها (دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي)، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1998.
- 26) بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية، النظرية العامة وشركات الاشخاص، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابه، 2014.

#### ب- الرسائل والمذكرات:

- 1) حسناوي روابحية فاطمة، الشكلية في القانون التجاري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2020/2019.

- (2) صحراوي نور الدين، الحرية التعاقدية والقواعد الآمرة في قانون الشركات، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ل.م.د، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2019/2018.
- (3) علاوي عبد اللطيف، مندوب الحسابات ودوره في مختلف أشكال الشركات التجارية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017/2016.
- (4) بوراس لطيفة، مراقبة الشركات التجارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائري، السنة الدراسية، 2015/2014.
- (5) صمود سيد حمد، مصلحة الشركة معيار مشروعية أعمال التسيير في الشركات التجارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، - سيدي بلعباس -، السنة الدراسية 2010/2009.
- (6) زكري إيمان، حماية الغير المتعاملين مع الشركات التجارية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017/2016.
- (7) براردي سمير، دور الجمعيات العامة في ادارة شركة المساهمة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قانون اعمال، جامعة محمد بوضياف، بالمسيلة، 2016/2015.
- (8) فارس مناعي، القاضي الإستعجالي والشركة التجارية، محاضرة ختم التميرين، الهيئة الوطنية للمحامين بتونس، 2020/2019.
- (9) قاوري تلمساني زينب، دور القضاء التجاري في حياة المقولة، بحث لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر القانون والمقولة، كلية العلوم القانونية والإقتصادية، والإجتماعية، جامعة مولاي اسماعيل، 2017/2016.
- (10) بن سالم أحمد عبد الرحمان، مبدأ الحرية التعاقدية في الشركات التجارية، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020/2019.
- (11) زين الدين عبد الباسط، منازعات الشركاء في الشركات التجارية، ماستر قانون المنازعات، وحدة المنازعات التجارية، الكلية المتعددة التخصصات، جامعة مولاي إسماعيل، المغرب، 2019-2018.
- (12) إمهار فريدة، إبودارين ليلة، الأحكام الخاصة للشركات ذات المسؤولية المحدودة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018/2017.
- (13) عقبيدي عبد الرحمن، أحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر ميدان الحقوق والعلوم السياسية، قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2019/2018.

14) مرابطي رميساء، قانة فريال، بطلان الشركات التجارية، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، 2020/2019.

15) بن ملوكة لينة منال، نظرية البطلان في عقد الشركة، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2019/2020.

16) حمداوي هالة، المسؤولية المدنية والجزائية لمسير الشركة التجارية، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مجمد بوضياف، المسيلة، 2017/2016.

17) امهرار فريدة، الأحكام الخاصة للشركة ذات المسؤولية المحدودة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، القانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2018/2017.

18) فيروز لوصيف، تعديل راس مال شركة المساهمة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، 2018/2017.

19) بوسقط أمينة، الحماية الجزائية للمساهم في شركة المساهمة، قانون الخاص، للأعمال، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2017/2016.

20) عيلان نور الهدى، حماية الغير في شركات التجارية، مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2020/1019.

21) باسماويل محمد، النظام القانوني لشركة المساهمة في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ليسانس أكاديمي، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرياح، ورقلة، 2013/2012.

22) بدي فاطمة الزهراء، الرقابة الداخلية في شركة المساهمة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2018/2017.

### ج- المقالات.

1) قبلي كمال، عمري رشيد، " المصلحة الاجتماعية في شركات المساهمة بين الثبات وعدم الاستقرار"، مجلة متون، جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة، الجزائر، المجلد رقم 08، عدد 04، 2017. ص ص 558-591.

2) منية شوايدية، " تأسيس الشركات التجارية في التشريع الجزائري بين الطابع التعاقدى والنظامي"، المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة حسية بن بوعلي بالشلف، الجزائر، المجلد 12، عدد 02، 2020، ص ص 649-673.

(3) منصور داود، "حماية الحقوق الإدارية للمساهمين في شركة المساهمة في القانون التجاري الجزائري"، مجلة البحوث السياسية والإدارية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، المجلد 07، العدد 02، 2015، ص ص 175-189 .

(4) فوزية ميراوي، "تخفيض رأس نال الشركات التجارية"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد 02، 2020، ص ص 749-771.

(5) مقاتل إيمان، "ضمانات حماية الغير حسن النية، تجاه مجلس إدارة شركة المساهمة في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، زيان عاشور بالجلفة، المجلد 06، العدد 02، ص ص 881-893.

(6) علي محمد شلندي، "دور القاضي في الشركات التجارية"، مجلة العلوم الإنسانية، تصدر عن جامعة صبراتة بشكل الكتروني، العدد الخامس، 2019، ص ص 138-158.

#### د- المطبوعات الجامعية.

(1) طباع نجاة، محاضرات في الشركات التجارية، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الثالثة ليسانس، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2018/2017.

#### هـ- النصوص التشريعية والتنظيمية.

(1) أمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، عدد 78، الصادر في 24 رمضان عام 1395 الموافق 30 سبتمبر سنة 1975، معدل ومتمم.

(2) أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، عدد 101، الصادرة في 16 ذو الحجة عام 1395 الموافق 19 ديسمبر سنة 1975، معدل ومتمم.

(3) قانون رقم 10-01 مؤرخ في 29 جوان 2010، يتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، الجريدة الرسمية، عدد 42، الصادر بتاريخ 11 يوليو 2010.

#### ثانيا: باللغة الفرنسية

- 1) Schmidt D., *Les conflits d'intérêts dans la société anonyme*, éd. Joly, collection pratique des affaires, 1999.
- 2) TUNC A., *L'effacement des organes légaux dans les sociétés anonymes*, D.H, 1952.

# الفهرس

الصفحة	الموضوع
6	مقدمة
12	الفصل الأول: القاضي الإستعجالي والمحافظة على الشركة التجارية
13	المبحث الأول: تدخل القاضي الإستعجالي في المنازعات المتعلقة بتأسيس الشركة وتسييرها
14	المطلب الأول: القاضي الإستعجالي والتدخل المباشر
14	الفرع الأول: تقاعس الهيكل
16	الفرع الثاني: غياب الهيكل
18	المطلب الثاني: القاضي الإستعجالي والتدخل غير المباشر
18	الفرع الأول: الحماية القضائية للشركاء عبر تعيين الوكيل والخبير القضائي
23	الفرع الثاني: التعيين القضائي لمراقب الحسابات
25	الفرع الثالث: التعيين القضائي للحارس والمدير المؤقت
29	المبحث الثاني: تدخل القاضي الإستعجالي في المنازعات المتعلقة بإدارة الشركة التجارية
30	المطلب الأول: تدخل القاضي الإستعجالي لحماية مصالح الشركاء في الشركة
30	الفرع الأول: حماية مصالح الشركاء المالية
33	الفرع الثاني: حماية مصالح الشركاء السياسية
37	المطلب الثاني: تدخل القاضي الإستعجالي لحماية مصالح الغير
37	الفرع الأول: الحماية المباشرة
39	الفرع الثاني: الحماية غير المباشرة
41	خلاصة الفصل الأول
42	الفصل الثاني: مجالات تدخل قاضي الموضوع في الشركات التجارية

44	المبحث الأول: تدخل القاضي في المنازعات المتعلقة بتأسيس الشركة التجارية وسيرها
44	المطلب الأول: التدخل في المنازعات المتعلقة بالتأسيس
45	الفرع الأول: المنازعات المتعلقة ببطان التأسيس
49	الفرع الثاني: المنازعات المتعلقة بالشركة في طور التأسيس
52	المطلب الثاني: تدخل القاضي في المنازعات المرتبطة بتسيير الشركة
53	الفرع الأول: دعوى المسؤولية المدنية
54	الفرع الثاني: الدعوى الفردية
56	الفرع الثالث: دعوى الشركة
58	المبحث الثاني: تدخل قاضي الموضوع في المنازعات المتعلقة بإدارة الشركة
58	المطلب الأول: المنازعات المتعلقة بتغيير الرأسمال
59	الفرع الأول: رفع رأسمال الشركة
61	الفرع الثاني: تخفيض رأسمال الشركة
63	المطلب الثاني: العزل القضائي للشريك ومسير الشركة
63	الفرع الأول: عزل الشريك
64	الفرع الثاني: عزل المدير
67	المطلب الثالث: منازعات الشركات حول توزيع الأرباح
68	الفرع الأول: الإجراءات الواجب إتباعها قبل اللجوء إلى القضاء
69	الفرع الثاني: التدخل اللاحق للقضاء للفصل في المنازعات التوزيع
70	خلاصة الفصل الثاني
71	الخاتمة

74	قائمة المصادر والمراجع
80	الفهرس
.85	ملخص الدراسة

## المخلص

تتعدد مصالح كل من الشركاء والغير داخل الشركة التجارية، وتتشعب وتتداخل في كثير من الحالات، وينجر عنها نشوء نزاعات وخلافات قد ترهن السير العادي لهذه الشركات، مما يؤثر عليها سلبا وقد تصل إلى توقف كلي لنشاطها، وبما أنّ السير غير العادي لهذه الشركات يمس بمصالح هؤلاء المتدخلين والغير والمصلحة العامة الاقتصادية، فإنّ المشرع الجزائري أعطى للقاضي سلطة التدخل، سواء كقاضي إستعجالي، أو كقاضي الموضوع لضمان السير العادي لهذه الشركات.

**الكلمات المفتاحية:** الشركات التجارية، تدخل القاضي، قاضي الإستعجال، قاضي الموضوع.

## Résumé

Les intérêts des associés et des autres intervenants au sein de la société commerciale sont nombreux, et dans de nombreux cas ils divergent et se chevauchent, ce qui entraîne l'émergence de différends et de désaccords qui peuvent hypothéquer le fonctionnement normal de ces sociétés, ce qui peut les affecter négativement par conséquent et les intérêts des associés et ceux des tiers ainsi que l'intérêt économique général. Pour cela, le législateur algérien a donné au juge le pouvoir d'intervenir, soit en tant que juge des référés, soit en tant que juge de fonds, et ce pour assurer la fonctionnement normal de ces sociétés commerciales.

**Les mots clés:** Sociétés commercial, Intervention du juge, juge des référés, juge de fonds