مجلة الدراسات القانونية المقارنة
EISSN:2600-6154 المجلد 07/ العـــدد01 (2021)، ص.ص.2165-2184 ISSN:2478-0022

التنظيم القانوني لاستثمار أموال القاصر في الشركات التجارية

Legal regulations for investing a minor's funds in a commercial company

عتو الموسوس

Attou EL MOSSOUESS

أستاذ محاضر أ كلية الحقوق جامعة أحمد زبانة غليزان

Lecturer Class AFaculty of Law, Ahmed Zabana University

Email: atousba@gmail.com

تاريخ إرسال المقال: 2021/04/03 تاريخ القبول:2021/05/25 تاريخ النشر:2021/06/28

ملخص:

سمح المشرع الجزائري باستثمار أموال القاصر في الشركة تجارية، ولكن بشرط الحصول على إذن من القاضي المختص، إلا أن هذا الاستثمار يقتصر على الشركات التي تكون مسؤولية الشريك فيها في حدود ما قدمه من إسهام، أي أن الشريك يتحمل الخسائر دون المسؤولية عن الديون، أما الشركات التي يكون فيها الشريك مسؤولا مسؤولية شخصية وتضامنية عن ديونها فقد منع المشرع من استثمار أموال القاصر فيها إلا إذا كان مرشدا لممارسة التجارة، لعدم إمكانية تقدير قيمة الخسارة التي سيتعرض لها بالإضافة إلى الحكم بالإفلاس على الشركاء في حالة إفلاس الشركة، على أن التمييز في مسؤولية الشركاء لا يتم إلا بعد اكتساب الشركة للشخصية المعنوية، وقبل ذلك يكون الشركاء مسؤولين على وه التضامن عن ديون الشركة مهما كان شكلها، وهو ما يتعارض مع إمكانية دخول القاصر كشريك مؤسس، مما دفع الجهات القائمة على القيد في السجل التجاري إلى طلب الترشيد لممارسة التجارة مهما كان شكل الشركة، وهو ما خلصت إليه الدراسة كنتيجة، فرغم غموض نص المادة **549** من القانون التجاري فيما يخص هذه المسالة، إلا إن البحث خلص إلى أن استثمار أموال القاصر لا يتم إلا بعد اكتساب الشركة للشخصية المعنوية وتحديد مسؤولية الشركاء فيها، أو بحصوله على ترشيد لممارسة التجارة.

كلمات مفتاحية:

قاصر، الشركات، مسؤولية الشركاء، الشركة تحت التأسيس، الشريك المؤسس.

Abstract:

The Algerian lawmaker allowed the minors' money to be invested in a commercial company, but only with the permission of the competent judge, However, this investment is limited to companies in which the partner's responsibility is within

Email:atousba@gmail.com المؤلف المرسل:عتو الموسوس

the limits of his contribution, meaning that the partner bears the losses without liability for debts As for companies where there is a personal and joint liability responsibility for their debts, the legislator has prevented the investor from investing the minors 'money unless he is a guide to doing trade because the value of the loss he will be exposed to is not estimated, in addition to the bankruptcy ruling on the partners in the event of the company's bankruptcy, provided that the distinction is in the responsibility of the partners It only takes place after the company has acquired a legal personality, And before that, the partners shall be jointly committed to fulfill whatever the form of the company, which contradicts the possibility of entering the minor as a founding partner, which led the entities based on the registration in the commercial register to request rationalization to practice trade whatever the form of the company, which is the conclusion of the study as a result, despite the ambiguity Article 549 of the Commercial Law stipulates with regard to this issue. However, the research concluded that the investment of the minor's money is made only after the company acquires the legal personality and determines the responsibility of the partners in it, or by obtaining a rationalization to practice trade.

Keywords:

Minus eligibility, Companies, Liability of partners, Company under incorporation, Founding partner.

مقدمة:

تعتبر حرية التجارة والاستثمار والمقاولة من الحقوق المكفولة في الدستور الجزائري[1] طبقا لنص المادة 61 منه، ومن اجل ضمان التطبيق الفعلي لهذا الحق، وضع المشرع آليات لضمان حرية الممارسة، ووضع خيارات لممارسة الأنشطة التجارية سواء عن طريق مشروع فردي لا يتمتع بالشخصية المعنوية ويتحمل من خلاله صاحب المشروع شخصيا المسؤولية عن الديون والالتزامات المترتبة عنه، فلهذا الخيار عدة ايجابيات من بينها تحكم صاحب المشروع الفردي في إدارة نشاطه التجاري واستئثاره بثمار المشروع لوحده دون مشاركة أحد، كما يمكن ممارسة النشاط التجاري في شكل شركة تتمتع بشخصية معنوية مستقلة عن شخصية الشركاء فيها، الذين لا يساءلون في ذممهم المالية الخاصة عن ديون الشركة إلا إذا كانت لهم صفة الشركاء المتضامنين، فيسألون عن الديون في أموالهم الشخصية على سبيل التضامن، ويخضعون للإفلاس في حالة إفلاس الشركة.

وبالنظر لايجابيات الشركة فقد أصبحت خيارا بالنسبة لأصحاب الأموال لاستثمار أموالهم في أنشطة تجارية أو مدنية، على حسب عدد الشركاء ورأس مالهم ونوع المقدمات[2]، ونوع المسؤولية التي يرغبون في تحملها، وعلى أساس ذلك فلهم الحق في تأسيس إما شركة مدنية أو تجارية، وبالنسبة للشركات التجارية فيمكنهم الخيار بين خمسة أشكال حددتها المادة **544** من القانون التجاري[3] وهي شركة التضامن، شركة التوصية البسيطة والتوصية بالأسهم، شركة المساهمة، والشركة ذات المسؤولية المحدودة والتي يمكن تأسيسها من شخص واحد وتسمى المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة، كما يمكن تأسيس شركة محاصة والتي لا تدخل ضمن أشكال الشركات التجارية.

ولقد عرف المشرع الجزائري الشركة من خلال نص المادة **416**[4] من القانون المدني[5]، من خلال بيان شروط تأسيسها، غير انه لم يحدد الأهلية القانونية اللازمة في الشركاء لتأسيسها، مما يدفع إلى تحديدها بالنظر إلى المسؤولية التي سيتحملها الشريك في الشركة، سواء مسؤولية شخصية وتضامنية أو مسؤولية محدودة، على أن هذا التمييز في المسؤولية لا يأخذ به في فترة التأسيس طبقا لنص المادة **549** من القانون التجاري، وإنما بعد اكتساب الشركة للشخصية المعنوية، إذ يعتبر الشركاء المؤسسين في تلك الفترة مسؤولون مسؤولية شخصية وتضامنية عن الالتزامات التي أبرموها، ما لم تقبلها الشركة بعد اكتسابها للشخصية المعنوية، مما يعتبر تناقضا في موقف المشرع الجزائري الذي يمنع اشتراك القاصر كشريك متضامن ولم ينص على منعه من استثمار أمواله كشريك مؤسس رغم مسؤوليته التضامنية، مما وضع الجهات القائمة على مراقبة التأسيس الصحيح للشركات التجارية في مواجهة إشكالية قبول الشريك القاصر كشريك مؤسس، أو منظم إلى شركة مؤسسة من قبل، وهو ما يدفعنا إلى التساؤل عن الإجراءات القانونية المطلوبة لاستثمار أموال القاصر في شركة تجارية وفق التشريع الجزائري، وهل يمكن أن يتم هذا الاستثمار في شركة في طور التأسيس أو في شركة مؤسسة من قبل؟.

أهمية البحث: يستمد الموضوع أهميته من خلال التطرق إلى أهم ركن من الأركان الموضوعية العامة وهو ركن التراضي الذي يجب أن يكون غير معيب، وإذا كان المشرع قد فصل في الأهلية اللازمة للانضمام لشركة تجارية إلا أنه لم يفصل في الأهلية اللازمة في الشريك المؤسس، مما دفع الجهات القائمة على القيد في السجل التجاري إلى رفض قيد الشركات التجارية المتضمنة لشركاء قصر مؤسسين غير مرشدين، مها كان شكل الشركة في ظل التناقض الذي تثيره النصوص المنظمة للشركات التجارية في هذه المسألة.

منهج البحث: اخترنا المنهج التحليلي لدراسة الموضوع بالنظر لحاجتنا لتحليل النصوص القانونية ومعرفة مقاصدها وتحليل حجج الفقهاء واراهم حول الإشكالية، وبالتالي التوصل إلى نتائج تمكننا من إعطاء أحكام تفيد المختصين والباحثين في الموضوع، كما سنعتمد المنهج الوصفي لتحديد مجوعة من المفاهيم أهمها الشريك المؤسس والشركة في طور التأسيس.

خطة البحث: للإحاطة بموضوع البحث فقد قسمناه إلى قسمين قسم تطرقنا فيه للشروط التي تطلبها المشرع لاستثمار أموال القاصر في الشركة بصفة عامة، أما القسم الثاني فقد خصصناه لتوقيت هذا الاستثمار أي هل يكون كشريك مؤسس أو منظم.

المبحث الأول: الشروط القانونية اللازمة لاستثمار أموال القاصر في شركة تجارية.

تختلف شروط الاشتراك في الشركة حسبما إذا كان الشريك بالغ لسن الرشد أو ناقص الأهلية، فناقص الأهلية وبالنظر لصغر سنه محمي من قبل المشرع بمجموعة من الإجراءات من شأنها المحافظة على أمواله من سوء استغلالها، وبالتالي فقدانه لها قبل بلوغه سن الرشد، وامتلاكه للإدراك الكامل الذي من شأنه أن يكسبه الخبرة لمعرفة ما يفيده وما يضره من تصرفات قد يقوم بها النائب القانوني، على أساس ذلك وضعت شروط خاصة بالقاصر في حالة رغبته في الدخول كشريك في شركة، وتتمثل هذه الشروط في إتباع إجراءات بيع أموال القصر والشرط الثاني احترام الأحكام الخاصة بالأهلية وفقا لما يتطلبه المشرع في كل شركة.

المطلب الأول: إتباع إجراءات بيع أموال القصر.

لا يمكن بأي حال القيام باستثمار أمول القصر إلا بالمرور بمجموعة من الإجراءات حددتها مواد قانون الأسرة ومواد قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذا يخضع استثمار أموال القاصر لنفس هذه الإجراءات رغم الاختلاف الموجود بينه وبين بيع أموال القاصر وهو ما سنوضحه فيما يلي:

الفرع الأول: خصوصية إجراءات استثمار أموال القاصر في شركة.

تختلف الإجراءات الخاصة ببيع أموال القاصر أو تأجيرها عن الأحكام الخاصة بالمساهمة في شركة بتقديم حصة على سبيل التمليك أو على سبيل الانتفاع، ففيما يخص الأحكام الخاصة ببيع أموال القاصر فان ملكية العقار أو المنقول ستنتقل إلى المشتري ويصبح مالكا لها ويتلقى القاصر مقابلها مبلغا ماليا يساوي قيمة الشيء المبيع، أما في حالة تأجير عقار أو منقول فان المؤجر وهو القاصر في هذه الحالة الذي سيحصل على بدل الإيجار، أما المستأجر فسيتمكن من استعمال واستغلال العين المؤجرة، بخلاف الحالة التي يقدم فيها القاصر عقار كإسهام شركة على سبيل التمليك أو على سبيل الانتفاع ففي حالة التقديم على سبيل التمليك فان الشركة ستتملك العقار أو المنقول ولكن دون أن تسلمه قيمة العقار أو المنقول، وما سيحصل عليه القاصر هو الربح النقدي الاحتمالي الذي يمكن أن تحققه الشركة أو الاقتصاد أو بلوغ الهدف الاقتصادي المشترك، كما أن الشريك سيتحمل الخسائر الناتجة عن النشاط الذي تمارسه الشركة، أما الحالة التي يقدم فيها الشريك تقديم على سبيل الانتفاع فان الشريك سيقدم العين المؤجرة دون أن يتلقى من الشركة مقابل سوى الحقوق التي يمنحها القانون له وهي نفسها الخاصة بتقديم إسهام على سبيل التمليك[6]، وتقدير قيمة الحصة يخضع لتقدير خبير، خلافا لحالة بيع أموال القاصر وخصوصا العقار فقد اشترط المشرع الجزائري من خلال نص المادة **89** من قانون الأسرة[7] أن يتم البيع بالمزاد العلني، وقامت بتنظيم إجراءات البيع المادة **783** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[8].

الفرع الثاني: أحكام طلب الإذن لاستثمار أموال القاصر في شركة.

نصت المادة **88** من قانون الأسرة الجزائري على انه يجب على النائب القانوني أن يطلب إذن من القاضي لإمكانية استثمار أموال القاصر في شركة تجارية، ولم يبين المشرع في قانون الأسرة الإجراءات الخاصة بتقديم طلب الحصول على إذن، وتكفل بذلك قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك من خلال نص المادة **479** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ أن الاختصاص النوعي لمنح الإذن هو لقاضي شؤون الأسرة إذ نصت المادة على أنه:«يمنح الترخيص المسبق المنصوص عليه قانونا والمتعلق ببعض تصرفات الولي من قبل قاضي شؤون الأسرة بموجب أمر على عريضة».

أما الاختصاص الإقليمي فقد حددته المادة **426** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في فقرتها التاسعة، على أن المحكمة المختصة إقليميا الموجود بها الولاية، وهو ما أكدت عليه المادة **464** من نفس القانون، والتي جاءت تحت عنوان الولاية على أموال القاصر، إذ نصت على أن الاختصاص يؤول إلى المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها مكان

ممارسة الولاية على أموال القاصر، على أنه بالرجوع إلى موقع وزارة العدل فإنها تمنح الاختصاص لرئيس المحكمة التي توجد في دائرتها أموال القاصر[9]، وهو ما يضعنا أمام إشكالية تحديد المختص إقليميا بمنح الإذن.

وبالنسبة لإجراءات طلب الإذن فلم تنص المادة **479** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية سوى على أن الإذن يقدم من قبل قاضي شؤون الأسرة بموجب أمر على عريضة، ولم تبين المادة الوثائق المطلوبة لطلب الإذن.

هذا بالنسبة للإجراءات الخاصة بتقديم إسهام على سبيل التمليك أما بالنسبة لتقديم إسهام في شركة على سبيل الانتفاع أي الإيجار، فلم يتطلب المشرع الحصول على إذن إلا في حالة ما إذا تجاوزت مدة التقديم على سبيل الانتفاع ثلاث سنوات (**03**) أو تجاوزت المدة سنة من بلوغ سن الرشد طبقا لنص المادة **88** من قانون الأسرة.

والملاحظ أن المشرع الجزائري نظم استثمار أموال القاصر في شركة طور التأسيس أو مؤسسة من قبل، ولم ينظم الحالة التي يتوفى فيها الشريك في شركة ويكون له ورثة قصر، فهل يجوز في هذه الحالة الاستمرار دون طلب إذن وإتباع الإجراءات السابقة، آم أن هذه الحالة تم استثناءها من إجراءات طلب الإذن، والأصح أن حتى هذه الحالة تسري عليها أحكام المادة **88** من قانون الأسرة على أساس أن ذلك يصدر استثمار لأموال القاصر في شركة، فخلافا لسكوت المشرع الجزائري فقد نص المشرع المغربي صراحة على عدم السماح بالاستمرار بتسيير المشاريع الاقتصادية إلا بعد الحصول على إذن من المحكمة، طبقا لنص الفصل الثالث من قانون الالتزامات والعقود المغربي الذي نص على أنه:«لا يجوز للنائب القانوني عن القاصر أو المحجور عليه أن يستمر في تعاطي التجارة لحسابهما إلا إذا أذنت له بذلك السلطة المختصة...»[10].

أولا: احترام الأحكام الخاصة بالأهلية اللازمة لتأسيس الشركات.

تختلف الأهلية المطلوبة لتأسيس شركة تجارية على حسب شكل الشركة،وعلى حسب ما إذا كانت من بين شركات الأشخاص أو الأموال، وهو ما سنبينه فيما يلي:

1-استثمار أموال القاصر في شركات الأشخاص:

تقوم شركات الأشخاص على الاعتبار الشخصي والثقة المتبادلة بين الشركاء، وتعتبر من قبيل شركات الأشخاص شركة التضامن، وشركة التوصية البسيطة، شركة المحاصة.

أ-شركة التضامن: نص المادة **551** من القانون التجاري على أن الشركاء في هذه الشركة يكتسبون صفة التاجر وهم متضامنون في الوفاء بديون الشركة حتى في أموالهم الخاصة، وعلى أساس ذلك يمنع على النائب القانوني أن يستثمر أموال القاصر في شركة تضامن، على أساس أن الشركاء يكتسبون صفة التاجر وهذه الصفة لا تمنح إلا لمن كان بالغا لسن الرشد وغير محجور عليه، كما أن مسؤولية الشركاء مشددة، إذ يمكن أن تطال مطالبة الدائنين بديونهم الأموال الخاصة للقاصر، كون انه كفيل للشركة وهو ما منعه القانون بأن يكون القاصر كفيلا، إلا أنه يكمن أن يتم استثمار أموال القاصر وبنفسه دون تدخل من النائب القانوني في حالة حصول القاصر على ترشيد بشروط المادة الخامسة (**05**) من القانون التجاري، إذ يجب كشرط أساسي أن يكون بالغا لسن **18** سنة كاملة، مع الحصول على إذن من الأب في حالة الاستحالة من الأم وفي حالة الاستحالة من مجلس العائلة، مع قيد الإذن في السجل التجاري[11]، على أن المشرع

الفرنسي بالنسبة لسن الترشيد لم يشترط سوى بلوغ سن **16** سنة طبقا لنص المادة **413-6** من القانون المدني الفرنسي[12].

ويمكن أن تنتقل حصة أحد الشركاء إلى ورثته القصر طبقا لما نصت عليه المادة **562** من القانون التجاري، التي نصت على أنه:«تنتهي الشركة بوفاة أحد الشركاء ما لم يكن هنالك شرط مخالف في القانون الأساسي.

ويعتبر القصر من ورثة الشريك، في حالة استمرار الشركة، غير مسؤولين عن ديون الشركة مدة قصورهم إلا بقدر أموال تركة مورثهم».

الحقيقة أن نص المادة **562** من القانون التجاري خلق اختلافا كبيرا في ظل عدم وجود نص تطبيقي له، أي هل تتحول الشركة إلى شركة توصية يكون فيها الشركاء القصر موصون مسؤولون عن ديون الشركة في حدود الحصة المقدمة إلى غاية بلوغهم سن الرشد، أين تعود الشركة إلى شكلها الأول وهو شركة تضامن، أم تبقى كشركة تضامن بخصائص شركة توصية دون تحولها، وهو ما يثير إشكال الحفاظ على حقوق الدائنين الذين يكون لهم اعتقاد بإمكانية التنفيذ على جميع الشركاء باعتبار أنهم يتعاملون مع شركة تضامن كل الشركاء فيها مسؤولون عن ديون الشركة في أموالهم الخاصة، وان كان البعض يرى تحويلها إلى شركة توصية[13].

في رأينا الخاص يجب تعديل نص المادة **562** من القانون التجاري بالنص صراحة على تحويل الشركة في اجل سنة من تاريخ قبول انضمام الشركاء القصر ما لم يبلغوا سن الرشد في تلك الفترة، اقتداء بما بموقف المشرع المغربي إذ نصت المادة **17** فقرة **06** من قانون الشركات[14] على أنه:«لا يسال ورثة الشريك القاصر غير المرشدين عن ديون الشركة في حالة استمرارها إلا في حدود أموال التركة وبنسبة مناب كل واحد منهم، بالإضافة إلى ذلك يجب أن تتحول الشركة في اجل سنة من تاريخ الوفاة إلى شركة توصية يصبح فيها القاصر موصيا وإلا وجب حلها، ما لم يبلغ سن الرشد داخل هذا الأجل».

هذا وقد أخذ المشرع العراقي بوقف مخالف إذ نص على إمكانية استمرار القاصر في شركة تضامن دون تحويل الشركة أو اعتباره مسؤول في حدود الحصة المقدمة، ما لم يرغب النائب القانوني في الاستمرار طبقا لنص المادة **70** أولا من قانون الشركات العراقي[15] التي نصت بأنه:«إذا توفي الشريك في الشركة التضامنية تستمر الشركة مع ورثته، أما إذا عارض الوارث أو من يمثله قانونا إن كان قاصرا أو الشركاء الآخرين، أو حال دون ذلك مانع قانوني، فان الشركة تستمر بين الشركاء الباقين ولا يكون للوارث إلا نصيب مورثه في أموال الشركة ويقدر هذا النصيب بحسب قيمته يوم وفاته ويدفع إليه نقدا، ولا يكون له نصيب فيما يستجد بعد ذلك من حقوق للشركة إلا بقدر ما تكون تلك الحقوق ناتجة عن عمليات سابقة للوفاة، وفي كل الأحوال يجب تعديل عقد الشركة بما يتفق ووضعها الجديد أو تحويلها إلى مشروع فردي إذا لم يبقى غير شريك واحد».

ب-شركة التوصية البسيطة: فهي تحتوي على شركاء متضامنين وشركاء موصين، وتنطبق الشروط السابق ذكرها بالنسبة لدخول الشريك القاصر لشركة التضامن باعتبار أن الشركاء المتضامنين في هذه الشركة يسري عليهم القانون الأساسي للشركاء بالتضامن[16]، أما بالنسبة لإمكانية دخول القاصر كشريك موصي فلا إشكال في ذلك كون أن هذا

الأخير لا يكتسب صفة التاجر ولا يسال عن ديون الشركة إلا في حدود الحصة المقدمة، وهو ما نصت عليه صراحة المادة **563** مكرر من القانون التجاري[17]، مع وجود بعض الاستثناءات أين يسأل الشركاء حتى في أموالهم الشخصية[18].

ويمكن أن يكون القاصر شريكا منضما لهذه الشركة طبقا لنص المادة **563** مكرر **09**، في حالة وفاة أحد الشركاء المتضامنين وكان الشريك الوحيد في هذه الشركة، مع رغبة الشركاء الموصين في الاستمرار وكان الورثة قصر، فيجوز تعويض الشريك المتضامن بشريك أخر يكون له نفس الصفة أو تحويل الشركة في اجل سنة من تاريخ الوفاة، وإلا حلت الشركة بقوة القانون، على أن هذا الإشكال لا يثور في حالة وفاة الشريك الموصي إذ يمكن أن يحل الورثة القصر محله كونهم سيكونون مسؤولين في حدود الحصة المقدمة[19].

ت–شركة المحاصة: لم يتضمن القانون التجاري أي نص يحدد الأهلية المطلوبة لتأسيس شركة محاصة، على أنه وتماشيا مع كون شركة المحاصة شركة خفية فلا يمكن استثمار أموال القاصر في مثل هذا النوع من الشركات، إذا ستثار إشكالية طلب موافقة المحكمة، وهو ما يتعارض مع خاصية الخفاء في هذه الشركة[20]، مما يفرض أن يكون الشريك بالغا لسن الرشد، كما أن هذه الشركة تمثل خطرا على القاصر خصوصا فيما يخص تقديم أمواله وتسييرها في ظل عدم وجود شخص معنوي تقدم له هذه الحصص، وعدم اشتراط عقد مكتوب يضمن حقوق القاصر[21].

2– استثمار أموال القاصر في شركات الأموال:

تعتبر شركة المساهمة النموذج الأمثل لشركات الأموال باعتبار أن المعايير الخاصة بتحديد الشركات التي تدخل ضمن زمرة شركات الأموال تتوفر كلها في هذه الشركة، أما بالنسبة للشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة التوصية بالأسهم، فقد وقع إشكال في تصنيفها ضمن شركات الأشخاص أو شركات الأموال، إلا أننا نصنفها ضمن شركات الأموال لاعتماد التقسيم الثنائي للدراسة، مع أخذنا بالتقسيم الحديث للشركات وهو اعتبارها شركات ذات طابع مختلط.

أ–شركة المساهمة: لا يسأل المساهم في هذه الشركة عن الديون إلا في حدود ما قدمه كإسهام فيها، طبقا لنص المادة **592** من القانون التجاري، ففي حالة عدم قدرة الشركة على الوفاء بما عليها من ديون فلا يمكن مطالبة المساهمين بباقي قيمة الدين في أموالهم الخاصة، وهو ما يفسر عدم تمتع المساهمين بصفة التاجر، كون أن هذه الصفة منحها المشرع للشركاء المتضامنين ليطبق عليهم نظام الإفلاس في حالة عدم قدرتهم على الوفاء بديون الشركة ،على أساس أن ديونها تعتبر ديونهم الخاصة، ولكي تتوفر فيهم الشروط الخاصة بشهر الإفلاس وهي صفة التاجر والتوقف عن الدفع[22].

وعلى أساس المسؤولية المحدودة للمساهمين وعدم اكتساب صفة التاجر في شركة المساهمة فيمكن أن يكون من بين المساهمين شركاء قصر، على أنه لا يجوز أن يكون كل الشركاء قصر وهو ما يفهم من نص المادة **733** من القانون التجاري، التي تقضي ببقاء الشركة قائمة ولو في حالة وجود مساهمين قصر مادام بقي معهم مساهم كامل الأهلية.

ب–الشركة ذات المسؤولية المحدودة: من بين الخصائص المهمة لهذه الشركة المسؤولية المحدودة للشركاء، وهو ما يفسر الاسم الذي يطلق على هذه الشركة وهو الشركة ذات المسؤولية المحدودة وهو ما يقربها بهذه الخاصية من شركات الأموال، إذ لا يسأل الشركاء في هذه الشركة إلا في حدود ما قدموه كإسهام فيها ولو مست الخسارة كامل أموال الشركة،

ولا يحق لدائن الشركة في هذه الحالة التنفيذ على الأموال الشخصية للشركاء، وذلك طبقا لنص المادة 564 من القانون التجاري التي تنص على أنه:«تأسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شخص واحد أو عدة أشخاص لا يتحملون الخسائر إلا في حدود ما قدموه من حصص».كما أن الشركاء لا يكتسبون صفة التاجر وهو ما يؤدي إلى نتيجة حتمية وهو عدم إمكانية الحكم بإفلاس الشركاء في حالة إفلاس الشركة.

على أن المسؤولية المحدودة للشركاء في هذه الشركة يرد عليها استثناءات، الأول وهو الذي نصت عليه المادة 568 فقرة 02 من القانون التجاري[23]، والمتمثل في حالة تقدير الحصة العينية تقديرا غير حقيقيا فيبقى الشركاء مسؤولون بالتضامن لمدة خمس (05) سنوات عن أداء الفرق ما لم يثبت عدم علمهم، أما الاستثناء الثاني فنصت عليه المادة 574 من القانون التجاري[24]، والمتمثل كذلك بعدم تقدير الحصة العينية تقدير حقيقي بمناسبة الرفع في قيمة رأس المال، إلا أنه في هذه الحالة يسأل المدير والشركاء الجدد فقط.

من خلال خصائص الشركة ذات المسؤولية المحدودة فيمكن استثمار أموال القاصر في هذه الشركة كما يمكن دخوله إليها عن طريق الانضمام في حالة انتقال الحصص إليه عن طريق الميراث أو الإحالة، إذا لم يقيد المشرع انتقال الحصة وإحالتها إلى الغير في هذه الحالة بالشروط الواردة بنص المادة **571** من القانون التجاري، فالإحالة هنا تتم بكل حرية طبقا لنص المادة **570** من القانون التجاري، ما لم يوجد اتفاق يقضي بخلاف ذلك، فهنا يجب تطبيق أحكام نص المادة **571** من القانون التجاري، إذ يجب توجيه الطلب إلى الشركة والشركاء واشتراط موافقة أغلبية الشركاء المالكين لثلاث أرباع رأس المال.

ت–شركة التوصية بالأسهم:تتشابه شركة التوصية بالأسهم مع شركة التوصية البسيطة،إذا تظم شريك متضامن واحد أو أكثر مسؤول عن ديون الشركة مسؤولية شخصية ومطلقة وتضامنية،كما يكتسب المتضامن صفة التاجر ويخضع للإفلاس في حالة إفلاس الشركة، وثلاثة شركاء موصين على الأقل لهم صفة المساهمين ولا يسالون عن ديون الشركة إلا في حدود إسهامهم في رأس المال، طبقا لنص المادة 715 ثالثا لتي نصت على أنه:«تؤسس شركة التوصية بالأسهم التي يكون رأسمالها مقسما إلى أسهم بين شريك متضامن أو أكثر له صفة التاجر ومسؤول دائما عن ديون الشركة وشركاء موصين مساهمين ولا يتحملون الخسائر الا بما يعادل حصصهم». إذا تعد هذه الشركة مزيجا بين شركة التضامن وشركة المساهمة، من خلال ذلك يشترط فيما يخص أهلية الشركاء نفس الشروط المذكورة سابقا بالنسبة لشركة التضامن وشركة المساهمة.

المبحث الثاني: الاختلاف حول إمكانية استثمار أموال القاصر في شركة كمؤسس أو كمُنْظم

من المسلم به قانونا أن لا مانع من إمكانية استثمار أموال القاصر في شركة تجارية أو مدنية،كما أوضحنا في القسم الأول من الدراسة، إلا أن الإشكال يطرح في إمكانية استثمار أمواله في شركة كشريك مؤسس أي قبل اكتساب الشركة للشخصية المعنوية،أو منظم أي بعد اكتساب الشركة للشخصية المعنوية، كما وجد اختلاف حول صفة الشريك المؤسس ومتى تعتبر الشركة في طور التأسيس، وهو ما سنتطرق إليه فيما يلي:

المطلب الأول: مفهوم الشريك المؤسس والشركة في طور التأسيس.

اختلف الفقه في تحديد مفهوم الشريك المؤسس وكذا مفهوم الشركة في طور التأسيس، إذ أن هذا التحديد له أهمية في تبيان الأشخاص الذين تقع عليهم المسؤولية المدنية والجزائية التي تترتب على الإخلال بإجراءات التأسيس.

على أساس ذلك سنتطرق لمفهوم الشريك المؤسس في الفرع الأول، أما الفرع الثاني فخصص لتحديد متى تعتبر الشركة في طور التأسيس.

الفرع الأول: مفهوم الشريك القاصر المؤسس.

لم يعرف المشرع الجزائري الشريك المؤسس، وهذا الوصف ينطبق كذلك على الشريك القاصر الذي يرغب في تأسيس شركة، وتحديد مفهوم الشريك المؤسس له أهمية كبيرة إذ أن المؤسس هو من تربطه بالشركاء ثقة متبادلة مهما كان شكل الشركة، كون أن الشركاء قبل تأسيس الشركة يمرون بمجموعة من الإجراءات تكون لها الأهمية الكبيرة لتأسيس الشركة، ويكونوا الشركاء في هذه الفترة متضامنين للوفاء بالديون وصفة الشريك المتضامن تكون مرتبطة دائما بالاعتبار الشخصي للشركاء، إلى أن يتم تأسيس الشركة، ومن ثم يلزمون بالخسائر فقط أو بالخسائر والديون بالنسبة للشركاء المتضامنين.وهو ما يجعل هذه المسؤولية عائق أمام الشركاء لتأسيس شركة، خصوصا بالنسبة لشركة المساهمة التي يتطلب المشرع لتأسيسها سبعة (**07**) شركاء طبقا لنص المادة **592** من القانون التجاري الجزائري[25].

وبالعودة إلى تحديد صفة المؤسس يطرح تساؤل جوهري حول صفة المؤسس وهل يتمتع بهذه الصفة من يوقع على العقد التأسيسي أو الابتدائي فقط[26]، أو يمكن أن تلحق هذه الصفة بغير هؤلاء ولو لم يكونوا من بين الشركاء؟.

المشرع الجزائري لم يفصل في هذه المسألة ولم يحدد من تلحقه صفة المؤسس، وهو ما يدفعنا إلى الرجوع إلى أراء الفقه والقضاء، إذا وجد اتجاه يوسع من معنى المؤسس واتجاه يضيق في معناه.

الاتجاه الأول: استقر قضاء النقض الفرنسي في هذا المجال على التوسع في مفهوم المؤسس باعتباره كل من شارك في الإجراءات اللازمة لتأسيس شركة، بشرط أن تكون طبيعة هذا الاشتراك تسمح بالاعتقاد باشتراكهم في إنشاء وتكوين الشركة[27]،أي أن وصف الشريك المؤسس لا يلحق فقط الشركاء الذين قاموا بالتوقيع على القانون الأساسي للشركة أو عقدها الابتدائي –بالنسبة لتأسيس شركة المساهمة عن طريق اللجوء العلني للادخار–، بالإضافة إلى اتخاذ إجراءات الشهر في السجل التجاري.

وقد أخذ المشرع المصري بهذا الاتجاه في المادة السابعة (**07**) من تشريع الشركات رقم **159** لسنة **1981**[28]على أنه كل من يشترك اشتراكا فعليا في تأسيس الشركة بنية تحمل المسؤولية الناشئة عن ذلك، وخصوصا من وقع على العقد الابتدائي أو طلب الترخيص بتأسيس الشركة أو قدم حصة عينية عند تأسيسها، يتبين من خلال هذا التعريف انه تعريف موسع فقد أضفى المشرع المصري هذه الصفة على كل من وقع على العقد الابتدائي وكل من كان له دور ايجابي في تأسيسها، بقصد حماية حسن النية الذي تعامل مع المؤسسين[29].

انتقد نص المادة على أساس أنه من الممكن بكل سهولة إثبات عدم الرغبة في تحمل المسؤولية الناشئة عن الاشتراك في أعمال التأسيس، وبالتالي انتفاء صفة المؤسس رغم الدور الأساسي والمؤثر في تأسيس الشركة والأفضل استبدال عبارة بنية تحمل المسؤولية الواردة بنص المادة السابعة (**07**) بعبارة «بطريقة تفيد اعتقاد الغير بنية تحمل تحمله

للمسؤولية»، أو بعبارة «ما لم يثبت أنه لم يقصد باشتراكه تحمل المسؤولية عن ذلك»، أو «أن يذكر صراحة أنه غير شريك»[30].

الاتجاه الثاني: بالنسبة لهذا الاتجاه فيعتبر من بين الشركاء المؤسسين كل من وقع على القانون الأساسي للشركة، أو العقد الابتدائي وأخذ على عاتقه قيد عقد الشركة أو قانونها الأساسي في السجل التجاري، وبمعنى اصح الشركاء الذين سيكون لهم حق شخصي في الشركة، كما سيقع عليهم الالتزام بتحمل الخسائر أو تحمل الخسائر والديون في حالة الشركاء المتضامنين[31].

وعلى أساس ذلك فان الشريك القاصر يعتبر من قبيل الشريك المؤسس في حالة ما إذا ساهم في الإجراءات التمهيدية للتأسيس، على غرار إبرام العقود كالعقد الخاص بإيجار مقر للشركة وهو ما يتطلبه القانون إجباريا طبقا للمرسوم رقم **15-111** المتعلق بكيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري[32]، أو طلب استشارات خاصة بجدوى المشروع الذي ستمارسه الشركة، أو إعداد دراسات تقوم بها مكاتب متخصصة، أو القيام بإعلانات خاصة بمنتجات الشركة وكذا أتعاب الموثق والعمال، إذ من المفروض أن تقوم الشركة كشخص معنوي بعد القيد في السجل التجاري بالأخذ على عاتقها دفع كافة الديون التي رتبها الشركاء على عاتقهم في مرحلة التأسيس متى قبلت الشركة ذلك.

بالعودة لموقف المشرع الجزائري فإننا نعتقد أن المشرع قد أخذ بالرأي الثاني أي الاتجاه الموسع في مفهوم المؤسس، من خلال تحليل نص المادة **549** من القانون التجاري، والتي وصفت من تعهد باسم الشركة بالأشخاص[33]، إذ تشمل عبارة الأشخاص كل من ساهم في عملية التأسيس ولو لم يكونوا من الموقعين على العقد.

على أنه لا يمكن التوسع في تعريف الشريك المؤسس بالنسبة للشريك القاصر، واعتباره من بين المؤسسين في حالة القيام بنشاط يدخل ضمن أنشطة تأسيس الشركة ولو لم يكن شريكا، فلا يكتسب هذه الصفة إلا في حالة توقيعه على العقد التأسيسي وذلك لان هذه القاعدة الخاصة بالتوسع في تحديد الشريك المؤسس وجدت لحماية حسن النية والقاصر محمي قانونا ويمكن له الاحتجاج على حسن النية وسيء النية، رغم حماية المشرع للمتعامل مع الشركة حسن النية[34].

الفرع الثاني: مفهوم الشركة في طور التأسيس.

بالنسبة للقانون الجزائري فان الشركة تصبح شخصيا معنويا بقيدها في السجل التجاري، هذا القيد هو الذي يجعلها شخصا قانونيا، ويحق لها على هذا الأساس القيام بإبرام العقود وامتلاك ذمة مالية مستقلة تجعلها قادرة على أن تكون دائنة ومدينة، على أن الإشكال الذي طرح هو متى تكون الشركة في فترة التأسيس، حيث ظهر اتجاهين لتحديد الفترة التي تكون فيها الشركة في فترة التأسيس.

الاتجاه الأول: يرى أن معيار تحديد فترة التأسيس بالوقت الذي يتعهد فيه الشركاء المؤسسون اتجاه الغير بإبرام عقد الشركة في صورته النهائية، أي يكون هنالك اتفاق وإجماع بين الشركاء المؤسسين على تأسيس شركة، ويلتزمون بما تم الاتفاق عليه في العقد التأسيسي الخاص بها[35].

لكن الملاحظ على هذا المعيار على أنه يوسع في فترة التأسيس ولا يحدد بدايتها بدقة، ولا يمكن على أساس هذا المعيار معرفة التاريخ الذي تعهد فيه الشركاء بتأسيس شركة أمام الغير.

الاتجاه الثاني: يرى أن بداية فترة التأسيس تكون بقيام الشركاء بالإجراءات اللازمة التي تطلبها القانون لإخراج الشركة كشخص معنوي، إذ تختلف هذه الإجراءات باختلاف شكل الشركة خصوصا شركة المساهمة التي يتم تأسيسها عن طريق اللجوء العلني للادخار[36].

هذا الرأي كذلك منتقد باعتبار أنه قام بإقصاء بعض الأعمال التي تكون ضرورية للتأسيس، وقد يترتب عليها وجود التزامات بين الشركاء والغير أو بين الشركاء فيما بينهم، كإعداد دراسات خاصة بتحديد مدى نجاح المشروع أو إيجار محل خاص بالشركة، مما يعني انتفاء مسؤولية من التزموا بها أمام الغير.

والرأي الذي نؤيده هو الرأي الأول وذلك أنه لا يمكن للشركة أن تتأسس إلا بقيام ببعض التصرفات التي من شأنها التمهيد لتأسيس الشركة والتي يكون لها دور أساسي في جذب المتعاملين معها مستقبلا[37].

المطلب الثاني: مسؤولية الشريك المؤسس وعلاقتها بالأهلية المطلوبة في الشركاء.

يعتبر الشريك المؤسس مسؤولا عن ديون الشركة مسؤولية شخصية وتضامنية مما يتعارض مع أحكام حماية القاصر غير المرشد لممارسة التجارة، مما دفعنا للنظر في إمكانية دخول القاصر كشريك مؤسس أو منظم.

الفرع الأول: إمكانية استثمار أموال القاصر في شركة كشريك مؤسس.

لا يوجد أي مانع قانوني يحجز حق القاصر بان يكون من بين الشركاء المؤسسين لشركة، وذلك على أساس أن الشركة ستلتزم بالأعمال التي قام بها الشركاء قبل تأسيس الشركة واكتسابها للشخصية المعنوية، وذلك باستعراض بعض الحجج التي تؤكد على ذلك وتتمثل هذه الحجج فيما يلي:

الحجة الأولى وهو أن الشركة في طور التأسيس تمتلك شخصية معنوية بالقدر اللازم للقيام بإجراءات التأسيس بالموازاة مع احتفاظ الشركة بالشخصية المعنوية في طور التصفية[38]، وهو ما نصت عليه صراحة المادة **766** فقرة 02 من القانون التجاري، بأن الشخصية المعنوية للشركة تبقى قائمة لاحتياجات التصفية إلى أن يتم إقفالها، مما يجعل هذه الشركة في مرحلة التأسيس ملتزمة بتصرفات الشركاء في هذه الفترة.

أما الحجة الثانية التي تبرر التزام الشركة بأعمال الشركاء وهي أن الشركاء عندما يتعاملون مع الغير إنما يشترطون لمصلحة الغير أي الشركة في هذه الحالة وهو ما يجيزه القانون، كما أنه من الممكن أن تلتزم الشركة على أساس قواعد الفضالة من خلال اعتبار الشريك يعمل لحساب الشركة المستقبلية لتتمكن من القيام بأعمالها بنفسها بعد اكتسابها للشخصية المعنوية[39].

كما أن ما يؤكد إمكانية أن يكون الشريك القاصر من بين الشركاء المؤسسين، هو أنه لا يوجد أي مانع قانوني في التشريع الجزائري يمنع القاصر من أن يكون مؤسسا لشركة، إذا اقتصر المنع على الاشتراك في شركة تضامن مع إمكانية الاشتراك في حالة الحصول على ترشيد لممارسة التجارة، أما بالنسبة لباقي الشركات فلا يوجد أي نص يمنع استثمار أموال القاصر في شركة كمؤسس، ويؤكد ذلك نص المادة **733** من القانون التجاري التي قضت بأنه:«لا يحصل بطلان شركة أو عقد معدل للقانون الأساسي إلا بنص صريح في هذا القانون أو القانون الذي يسري على العقود، وفيما يتعلق

بالشركات ذات المسؤولية المحدودة أو شركات المساهمة فان البطلان لا يحصل من عيب في القبول ولا من فقد الأهلية ما لم يشمل هذا الفقد كافة الشركاء المؤسسين...».

كما أن القاصر وان لم تلتزم الشركة بأعمال التأسيس فلا يمكن إلزامه بهذه الأعمال،كونه محمي قانونا وأن المشرع جعل أهلية الالتزام بالنسبة للقاصر ببلوغ سن **19** سنة كاملة طبقا لنص المادة **40** من القانون المدني، وهو ما أكدته المادة **78** من نفس القانون[40]، ومن حق الشريك القاصر المؤسس طلب إبطال التصرف ولا يلزم إلا برد ما عاد عليه من منفعة[41].

الفرع الثاني: عدم إمكانية دخول القاصر في شركة كشريك مؤسس.

لا يمكن للقاصر الدخول إلى شركة كشريك مؤسس انطلاقا من نص المادة **549** من القانون التجاري التي تنص صراحة على أنه:«لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري. وقبل إتمام هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابها متضامنين من غير تحديد أموالهم إلا إذا قبلت الشركة بعد تأسيسها بصفة قانونية أن تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة فتعتبر بمثابة تعهدات منذ تأسيسها».

وهو نفس موقف المشرع الفرنسي الذي أقر بمسؤولية الشركاء الشخصية المطلقة والتضامنية عن التصرفات التي قاموا بها في فترة التأسيس، ما لم تقبل الشركة هذه التصرفات من خلال نص المادة **1843** من القانون المدني[42] والمادة **210-6** من القانون التجاري الفرنسي[43]، وهو ما استقر عليه كذلك القضاء الفرنسي في عدة أحكام بإقرار مسؤولية الشركاء بالتضامن عن جميع التعهدات التي ابرموها قبل قيد الشركة بالسجل التجاري واكتسابها للشخصية المعنوية[44].

ونفس الموقف أخذ به المشرع المصري من خلال نص المادة **10** من قانون الشركات رقم **159** لسنة **1981** إذ نصت على أنه يسال المؤسسون بالتضامن عما التزموا به كما يعتبر المؤسس الذي التزم عن غيره مسؤولا شخصيا إذا لم يبين اسم موكله في عقد إنشاء الشركة أو اتضح بطلان التوكيل الذي قدمه، كما قضت المادة 13 من نفس القانون على أن العقود والتصرفات التي تمت بواسطة المؤسسين باسم الشركة تحت التأسيس تسري في حق الشركة بعد تأسيسها متى كانت ضرورية للشركة، أما في غير ذلك من الحالات فلا تسري تلك العقود في حق الشركة بعد التأسيس إلا إذا اعتمد التصرف مجلس إدارة الشركة أو جماعة الشركاء أو بقرار من الجمعية العامة للشركة.

ومفاد نص المادة أنه قبل اكتساب الشركة للشخصية المعنوية واكتسابها لذمة مالية وأهلية وموطن وجنسية، بمعنى أن تعتبر شخصا قانونيا قادرا على تحمل الالتزامات وامتلاك الحقوق فيكون الشركاء الذين تعاملوا مع الغير مسؤولون بالتضامن عن الأعمال الخاصة بالتحضير لتأسيس الشركة، مع العلم أن الفترة بين القيام بأول إجراء لتأسيس وبين الانتهاء من ذلك وبالتالي اكتسابها الشخصية المعنوية قد تطول ويقوم فيها الشركاء بدون شك بالكثير من الإجراءات ويتعاقدون على العديد من الالتزامات باسم شخص معنوي غير موجود، خصوصا إذا كنا بصدد شركة مساهمة أراد الشركاء تأسيسها عن طريق اللجوء العلني للادخار[45]، فقد تسبق فترة الاكتتاب إجراءات طويلة قام بها الشركاء المؤسسين من اجل ضمان نجاح عملية الاكتتاب وجمع رأس المال الكافي لتأسيس الشركة.

أي أن الشركاء في مرحلة التأسيس تطبق عليهم الأحكام الخاصة بشركة التضامن، على أساس أن الشركة في فترة التأسيس لا يكون لها أي وجود قانوني، ومفاد ذلك أنه في حالة وجود ديون على عاتق الشركاء ولم تقبلها الشركة فيقع على الشركاء المؤسسين الالتزام بدفع هذه الديون على سبيل بالتضامن فيما بينهم، ويعتبر كل شريك كفيل للشريك الآخر طبقا لأحكام نص المادة **665** من القانون المدني، وفي حالة مطالبة الدائن بديونه فان له الحق في الخيار بين احد الشركاء من اجل دفع كامل قيمة الدين[46]، كما يمكن أن يبدأ الشركاء في النشاط الخاص بالشركة وباسمها دون أن تكتسب الشخصية المعنوية، حيث قضى القضاء[47] الفرنسي باعتبارها شركة فعلية موجودة فعليا وغير موجودة قانونا مما يعني التزام الشركاء شخصيا تجاه الغير.

ورغم الحجج المؤيدة لعدم مسؤولية الشركاء عن الديون وتحملها من قبل الشركة إلا أنه تم الرد على هذه الحجج بما يلي:

فيما يخص الحجة الأولى الخاصة بكون الشخصية المعنوية للشركة ناقصة وفي طور التكوين كشخصية الجنين قبل ميلاده، فهذا الرأي منتقد على أساس أن القاعدة القانونية التي تقضي باعتبار الجنين مولودا كلما تعلق الأمر بمصلحته كأنها تجعل الشركة محلا للحصول الحقوق دون تحمل الالتزامات وهو ما يتعارض مع نص المادة **549** من القانون التجاري التي تقضي بأن الشركة تتحمل التزامات الشركاء بأثر رجعي.

بالنسبة للحجة الثانية التي تقضي بان الشركة تلتزم بأعمال الشركاء بالاعتماد على نظريتي الاشتراط لمصلحة الغير والفضالة، فإذا كان من الممكن القول أن الشركة ستستأثر بالحقوق الناشئة عن العقود التي يبرمها المؤسسون مع الغير إلا أنه لا يعطي تفسيرا لتحمل الشركة للالتزامات الناشئة عن هذه العقود لان العقد المتضمن الاشتراط لا ينشيء سوى حقا لفائدة الغير ولا يحمله التزاما غير صادر منه بل من قبل المشترط، في حين أن الأعمال التي يقوم بها الشركاء تمنح الشركة حقوق وتحملها التزامات في حالة قبولها لها.

أما فيما يخص الرأي الثالث الذي يرى بان الشركاء غير ملزمين بأعمال التأسيس على أساس قواعد الفضالة فرد المنتقدين لهذا الرأي على ان الفضالة تتطلب القيام بأمر عاجل وان الغير هنا هو شخص مستقبلي ينحصر عمل المؤسس في تأسيسه والقيام بكامل الإجراءات اللازمة للتأسيس.

وبناءا على ما سبق فلا يوجد أي سبب يجعل الشركة ملزمة بالتصرفات التي قام بها الشركاء، وبالتالي لا يكون الشريك القاصر المؤسس في منأى عن المسائلة، وبالتالي سيكون مسؤولا بالإضافة إلى الشركاء الآخرين مسؤولية شخصية مطلقة وتضامنية عن ديون التي رتبها الشركاء على عاتقهم والخاصة بالتأسيس.

يستنتج من خلال كل ما سبق أن النائب القانوني حال رغبته في استثمار أموال القاصر في شركة باعتباره شريك مؤسس فسيكون عليه احترام الإجراءات الخاصة بدخول القاصر إلى شركة تضامن وهي الحصول على ترشيد بالتجارة مهما كان شكل الشركة المراد تأسيسها باعتبار أن كل الشركات مهما كان شكلها وقبل إتمام إجراء التأسيس واكتسابها للشخصية المعنوية تخضع لأحكام شركة التضامن، ويترتب على ذلك ما يلي:

المسؤولية الشخصية للشركاء فيعتبر على أساس ذلك أي تصرف يقوم به الشركاء المؤسسون لمصلحة الشركة في طور التأسيس وكأنهم قاموا به لمصلحتهم الخاصة ويلتزمون بدفع قيمته من أموالهم الخاصة.

المسؤولية المطلقة فلا يمكن للشركاء رفض دفع الديون المترتبة في ذمتهم والخاصة بأعمال التأسيس بحجة أن الشركة التي قاموا بتأسيسها أو يرغبون في ذلك هي شركة مسؤوليتهم فيها مسؤولية محدودة بالحصة المقدمة إذا كنا بصدد شركاء موصين أو شركاء في شركة ذات مسؤولية محدودة أو مساهمين في شركة مساهمة، فلهم الحق في ذلك بعد تأسيس الشركة واكتسابها للشخصية المعنوية وقبولها لتعهدات الشركاء أما في حالة عدم قبول التعهدات أو فشل تأسيس الشركة فيكون الشركاء في هذه الحالة مسؤولون من غير تحديد وحتى في أموالهم الخاصة.

المسؤولية التضامنية ومفاد ذلك أن الشركاء المؤسسون ليس لهم الحق في الدفع بالتجريد أو بتقسيم الدين فيما[48]، بينهم ويقع على عاتق أي شريك تم مطالبته بكامل قيمة الدين من قبل أحد الدائنين أن يدفع الدين ثم يعود على الشركاء الآخرين للمطالبة كل واحد منهم بنصيبه في هذا الدين كما أنه في حالة وجود شريك معسر فيتحمل إعساره كامل الشركاء[49].

وفي رأينا الخاص لا يمكن أن يكون الشريك القاصر من بين الشركاء المؤسسين، وذلك لعدم وجود ما يبرر مسؤولية الشركاء الآخرين عن أعمال التأسيس في حين يبقى هو وأمواله في منأى عن المسائلة باعتباره محمي قانونا، وهو ما يتعارض مع أهم ركن من الأركان الموضوعية الخاصة لتأسيس الشركة وهو ركن نية المشاركة الذي يفترض المساواة بين الشركاء في الحقوق والواجبات، إذ لا يمكن القول بوجود شركة ما لم يتساوى الشركاء في الربح والخسارة وفي المسؤولية عن الديون في حالة الشركاء المتضامنين[50]، كما أن المشرع فيما يخص تأسيس شركة المساهمة سلط على المؤسسين عقوبات جزائية نصت عليها المواد من **806** إلى المادة **810** من القانون التجاري، إذا تصل العقوبة إلى الحبس من سنة إلى خمس سنوات في بعض الحالات[51].

والملاحظ أن المشرع لم ينص على عقوبات جزائية في حالة مخالفة إجراءات التأسيس إلا بالنسبة لشركة المساهمة بالنظر لخطورة عملية التأسيس خصوصا في حالة اللجوء العلني للادخار، وهو ما جعل الفقه يشترط أن يكون المؤسس في الشركة كامل الأهلية بالغا لسن الرشد، ولا يجوز أن يكون قاصرا ولو كان مأذونا له باحتراف التجارة، نظرا للمسؤولية المشددة مدنيا وجزائيا،كما يشترط أن لا يكون قد حكم عيه بعقوبة جزائية في جرائم ماسة بالائتمان التجاري[52].

وبالرجوع إلى الواقع العملي فلا يمكن قيد شركة في السجل التجاري في حالة وجود شريك قاصر مؤسس من بين الشركاء، ويشترط حصوله على ترشيد لممارسة التجارة مهما كان شكل الشركة، كون أعمال التأسيس تمنح الشريك صفة الشريك المتضامن، أما بعد التأسيس فلا يتطلب الحصول على الترشيد إلا في حالة الرغبة في استثمار أموال القاصر في شركة تضامن.

خاتمة:

من خلال التطرق لإشكالية قبول القاصر كشريك مؤسس من عدمه تبين قصور التشريع الجزائري وكذا الفقه عن معالجة الموضوع، بينما انحصرت الدراسات في تحديد صفة الشريك المؤسس وتبيان متى تكون الشركة في فترة التأسيس،

متناسين أهم عنصر واهم إشكالية أساسية وهي إمكانية قبول القاصر غير المرشد كشريك قاصر في شركة تجارية في ظل المسؤولية الشخصية والتضامنية تلحق بالشريك المؤسس، وقد توصلنا من خلال دراسة الموضوع إلى مجموعة من النتائج نلخص أهمها فيما يلي:

✓أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يتم استثمار أموال القاصر إلا بالمرور على إجراءات خاصة حددها المشرع في نص المادة 88 من قانون الأسرة وهي بأن يتم طلب الموافقة على هذا الاستثمار من القاضي المختص، رغم وجود اختلاف في الآثار المترتبة عن بيع أموال القاصر والاشتراك بها في شركة، وذلك فيما يخص المقابل الذي سيتلقاه القاصر في البيع أو الاشتراك في شركة، إذا أنه في هذه الأخيرة لن يحصل سوى على ربح احتمالي كما سيتحمل الخسائر.

✓أن المشرع الجزائري حدد الأهلية اللازمة للشركاء على حسب نوع المسؤولية التي سيتحملها الشركاء ففيما يخص الشركات التي يكون فيها الشركاء كلهم أو بعضهم مسؤولين مسؤولية شخصية وتضامنية عن الديون فيشترط الأهلية الكاملة، مع إمكانية ترشيد القاصر البالغ من العمر **18** سنة كاملة، أما بالنسبة للشركات التي يكون فيها الشريك مسؤول في حدود الحصة المقدمة فلم يشترط المشرع الأهلية الكاملة على أن يمثل القاصر النائب القانوني ولم يبين المشرع ما إذا كان استثمار أموال القاصر في هذه الشركات كشريك مؤسس أو منظم.

✓لا تتحمل الشركة الديون الخاصة بالتأسيس إلا بعد اكتسابها للشخصية المعنوية طبقا لنص المادة **549** من القانون التجاري وقبولها لتلك الديون وقبل ذلك يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابها متضامنتين من غير تحديد في أموالهم إلا إذا قبلت الشركة بعد تأسيسها أن تأخذ على عاتقها تلك التعهدات.

✓في ظل المسؤولية الملقاة على الشريك المؤسس للحفاظ على حقوق المتعاملين معهم فقد وقع خلاف حول تحديد صفة الشريك المؤسس في ظل عدم الفصل في هذا الخلاف من قبل المشرع الجزائري فظهر اتجاه يرى بتضييق هذا المفهوم من خلال اعتبار أن صفة الشريك المؤسس تلحق فقط الأشخاص الذين يوقعون على العقد أو القانون الأساسي للشركة، واتجاه يوسع من هذه الصفة باعتبار الشريك المؤسس كل من تدخل في الأعمال الخاصة بتأسيس الشركة وهو الاتجاه المرجح.

على غرار الخلاف الذي ثار حول تحديد متى نكون بصدد شريك مؤسس فقد ظهر خلاف حول تحديد متى تكون الشركة في طور التأسيس فظهر اتجاه يحدد فترة التأسيس بالوقت الذي يتعهد فيه الشركاء المؤسسون اتجاه الغير بإبرام عقد الشركة في صورته النهائية، أما الاتجاه الثاني فيرى أن بداية فترة التأسيس تكون بقيام الشركاء بالإجراءات اللازمة التي تطلبها القانون لإخراج الشركة كشخص معنوي إلى الوجود.

✓في ظل المسؤولية المدنية والجزائية للشريك المؤسس كان من الواجب دراسة إمكانية دخول القاصر كشريك مؤسس محللين مجموعة من الحجج التي تبرر إمكانية دخول القاصر في الشركة وحجج أخرى ترفض هذا الطرح بالنظر للمسؤولية المشددة للشركاء المؤسسين، مع التأكيد على أن الواقع العملي يفرض أن يكون الشريك المؤسس كامل الأهلية أو حاصل على ترشيد لممارسة التجارة.

وبناءا على ما سبق فقد ارتأينا أن يأخذ المشرع بمجموعة من التوصيات خصوصا في ظل الرغبة في تعديل بعض أحاكم القانون التجاري وتتمثل هذه التوصيات في ما يلي:

✓تخفيض سن الترشيد لممارسة التجارة اقتداء بموقف المشرع الفرنسي الذي يحدد السن ب **16** سنة كاملة خلافا للمشرع الجزائري الذي يحدد السن ب **18** سنة كاملة، وذلك لكي يكون قادرا على إدارة أمواله منعا لاستغلاله من قبل الممثل القانوني.

✓نصت المادة الخامسة من القانون التجاري على أن الجهة المختصة بمنح الإذن بالترشيد في حالة غياب الأب والأم هي مجلس العائلة دون أن تحدد ممن يتكون هذا المجلس فنلتمس من المشرع الجزائري تحديد الأشخاص المكونين لهذا المجلس.

✓تعديل نص المادة **562** من القانون التجاري التي تنص على انتقال حصة الشريك المتوفي لورثته القصر مع تحديد مسؤوليتهم في حدود الحصة المقدمة دون النص على تحويل الشركة إلى شركة توصية بسيطة أو حفاظها على شكلها كشركة تضامن.

✓تحديد من هم الأشخاص الذين تلحق بهم صفة الشريك المؤسس في ظل المسؤولية المدنية والجزائية لهؤلاء بحيث يجب أن يعتبر شريكا مؤسسا كل من تدخل في الأعمال الخاصة بالتأسيس ولا يقتصر على الموقعين على العقد أو القانون الأساسي للشركة، وتبعا لذلك فيجب تحديد متى تكون الشركة في فترة التأسيس.

✓النص صراحة في أحكام القانون التجاري على عدم إمكانية استثمار أموال القاصر في شركة في طور التأسيس على أساس المسؤولية الشخصية والتضامنية عن الديون وان كان القاصر حاصل على ترشيد بممارسة التجارة حماية له ولأمواله.

قائمة المراجع:

أولا النصوص القانونية:

1-الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، المؤرخ في 26 أوت 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج.ر.ع 78 الصادرة 30 سبتمبر 1975، بتاريخ المعدل والمتمم.

2-الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري الجزائري، المؤرخ في 26 أوت 1975، يتضمن القانون التجاري الجزائري، ج.ر.ع 78 الصادرة 30 سبتمبر 1975، بتاريخ المعدل والمتمم.

3-قانون الأسرة القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يوليو 1984، يتضمن قانون الأسرة الجزائري ج.ر.ع 24 الصادرة بتاريخ 12 يونيو 1984 المعدل والمتمم.

4- قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، جريدة رسمية عدد 21 صادرة بتاريخ 23 أفريل 2008.

5-المرسوم التنفيذي رقم 15-111 الذي يحدد كيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري، المؤرخ في 03 مايو 2015، جريدة رسمية عدد 24 صادرة بتاريخ 13 مايو 2015، الذي يلغي أحكام المرسوم التنفيذي رقم 97-41 المؤرخ في 18 يناير 1997 المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري المعدل والمتمم.

6-المرسوم الرئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج.ر.عدد 82 صادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

ثانيا: الكتب.

1-**سلام حمزة**، الشركات التجارية، الجزء الأول، دار هومه، الجزائر، 2015.

2-**سميحة القليوبي**، الشركات التجارية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.

3-**محمد حزيط**، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والمقارن، دار هومه، الجزائر، 2013.

4-**مصطفى كمال طه**، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000.

5-**نادية فوضيل**، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري الجزائري، شركات الأشخاص، دار هومه، الجزائر، 2006.

ثالثا: المقالات.

1-**فرحة زراوي صالح**، تقديم العمل في الشركات التجارية، مجلة المؤسسة والتجارة، كلية الحقوق جامعة وهران، العدد الرابع، 2008.

2-**حلوش فاطمة أمال**، قواعد توزيع الأرباح والخسائر في شركة المساهمة، مقال منشور في مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد 07، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الجيلالي اليابس سيدي بالعباس، 2010.

رابعا: المراجع باللغة الفرنسية.

1-**Jean Hémard, François Terré , Pierre Mabilat**: sociétés commerciale . T1.Dalloz .PARIS.1979.

2- **Lucien SEBAG**: la condition juridique des personnes physique et des personne morale avant leur renaissance, Dalloz ,Paris ,1938.

خامسا: مواقع الانترنت.

1-https://www.mjustice.dz/?p=rect_etat_civil_consul تاريخ الزيارة 2020/03/13.

2-https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=CASS_LIEUVIDE_2010-02-02_09134052020 /04/10 تاريخ الزيارة

3- https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=CASS_LIEUVIDE_2011-12-07_1026726 تاريخ الزيارة 2020/04/10

4-**Nicolas DUPOUY**, Un mineur dans une société : possible mais risqué,https://www.lesechos.fr/patrimoine/placement/un-mineur-dans-une-societe تاريخ الزيارة 2020/04/20

5- https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=CASS_LIEUVIDE_1981-07-07_7916616 تاريخ الزيارة 2020/04/03

الهوامش:

[1]- مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج.ر.عدد 82 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020. **المعدل** للقانون 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 ج.ر.عدد رقم 14 المؤرخة في 07 مارس 2016.

[2]– مصطلح المقدمات هو الصواب للتعبير عن إسهام الشريك في الشركة بدلا من مصطلح الحصة، **فرحة زراوي صالح**، تقديم العمل في الشركات التجارية، مجلة المؤسسة والتجارة، العدد الرابع، كلية الحقوق جامعة وهران، 2008، 12.

[3]– الأمر رقم 75–59 المتضمن القانون التجاري الجزائري، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج.ر.ع 78 الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

[4]– يقابلها نص المادة **1832** من القانون المدني الفرنسي.

[5]– الأمر رقم 75–58 المتضمن القانون المدني الجزائري، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري الجزائري، ج.ر.ع 78 الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

[6]– راجع أحكام المادة **221** من القانون المدني الجزائري.

[7]– قانون الأسرة القانون رقم 84–11 المؤرخ في 09 يوليو 1984، يتضمن قانون الأسرة الجزائري ج.ر.ع 24 الصادرة بتاريخ 12 يونيو 1984 المعدل والمتمم.

[8]– قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08–09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، جريدة رسمية عدد 21 الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008.

[9]– راجع موقع وزارة العدل https://www.mjustice.dz/?p=rect_etat_civil_consul تاريخ الزيارة 2020/03/13.

[10]– الفصل **13** من قانون الالتزامات والعقود المغربي الصادر بموجب الظهير الشريف بتاريخ 09 رمضان 1331هجري الموافق ل 12 أوت 1913.

[11]– كان من واجب المشرع الجزائري أن ينص على نفس الإجراءات بالنسبة للشركة المدنية، فمن المعلوم أن مسؤولية الشركاء في هذه الشركة هي كذلك مسؤولية شخصية ولكن غير تضامنية عن الديون طبقا لنص المادة **434** من القانون المدني،مما يؤدي إلى إمكانية مطالبة القاصر في أمواله الشخصية في حالة عدم قدرة الشركة عن الوفاء.

[12]-Article 413-6Créé par Loi n°2007-308 du 5 mars 2007 - art. 1 JORF 7 mars 2007 en vigueur le 1er janvier 2009
«Le mineur émancipé est capable, comme un majeur, de tous les actes de la vie civile.
Il doit néanmoins, pour se marier ou se donner en adoption, observer les mêmes règles que s'il n'était point émancipé».

[13]– **محمد حزيط**، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والمقارن، دار هومه، الجزائر، 2013، ص 13.

[14]–ظهير شريف رقم 1. 97. 49 صادر في 13 فبراير 1997 بتنفيذ القانون رقم 5.96 المتعلق بشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة وشركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة.

[15]– المادة **70** أولا من قانون الشركات العراقي المعدل رقم **21** لسنة **1997** المنشور في الوقائع العراقية العدد **3689** بتاريخ 1997 /09/29.

[16]– نصت المادة 563 مكرر1 فقرة 01 على أنه:«يسري على الشركاء المتضامنين، القانون الأساسي للشركاء بالتضامن».

[17]– نص المادة مع الاستثناءات 563 مكرر1 فقرة 02 على أنه:«يلتزم الشركاء الموصون بديون الشركة فقط في حدود قيمة حصصهم التي لا يمكن أن تكون على شكل تقديم عمل».

[18]– راجع أحكام المادة **563** مكرر **05** من القانون التجاري الجزائري.

[19]– المادة **563** مكرر **10**.

[20]– وهو ما نصت عليه صراحة المادة 795 مكرر 02 على أنه:«لا تكون شركة المحاصة إلا في العلاقات الموجودة بين الشركاء ولا تكشف للغير، فهي لا تتمتع بالشخصية المعنوية، ولا تخضع للإشهار، ويمكن إثباتها بكل الوسائل».

[21]– راجع **نادية فوضيل**، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري الجزائري، شركات الأشخاص، دار هومه، الجزائر، 2006، ص 152.

[22]– المادة 215 من القانون التجاري التي نصت بأنه:«يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا، إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدى خمسة عشر يوما قصد افتتاح التسوية القضائية أو الإفلاس».

[23]–المادة 568 فقرة 02 على أنه:«ويكون الشركاء مسؤولين بالتضامن مدة خمس سنوات تجاه الغير عن القيمة المقدرة للحصص العينية عند تأسيس الشركة».

[24]– نصت المادة 574 فقرة 02 على أنه:«يكون مديرو الشركة والأشخاص الذين اكتتبوا بزيادة رأس المال مسؤولين بالتضامن مدة خمس سنوات تجاه الغير بقيمة التقديمات العينية».

[25]– وهو ما جعل المشرع الفرنسي يخفظ العدد إلى 2 في حالة ما إذا كانت الشركة غير منظمة لبورصة القيم المنقولة.

Article L225-1Modifié par LOI n°2016-563 du 10 mai 2016 - art. 2:«La société anonyme est la société dont le capital est divisé en actions et qui est constituée entre des associés qui ne supportent les pertes qu'à concurrence de leurs apports.

Elle est constituée entre deux associés ou plus. Toutefois, pour les sociétés dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé ou sur un système multilatéral de négociation, le nombre des associés ne peut être inférieur à sept».

[26]– بالنسبة لشركة المساهمة في حالة التأسيس عن طريق اللجوء العلني للادخار.

[27]– **سميحة القليوبي**، الشركات التجارية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 466.

[28]– المعدل بالقانون 03 لسنة 1998.

[29]– **سميحة القليوبي**، المرجع السابق، ص 467.

[30]- **سميحة القليوبي**، المرجع السابق، ص 474.

[31]– **محسن شفيق** ،الوسيط في القانون التجاري المصري ،الجزء الأول، مكتبة النهضة المصرية ،القاهرة، الطبعة الثالثة، 1957،ص 520.

[32]– المرسوم التنفيذي رقم 15-111 الذي يحدد كيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري، المؤرخ في 03 مايو 2015، جريدة رسمية عدد 24 صادرة بتاريخ 13 مايو 2015، الذي يلغي أحكام المرسوم التنفيذي رقم 97-41 المؤرخ في 18 يناير 1997 المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري المعدل والمتمم.

[33]– المادة 549 من القانون التجاري:«...وقبل ذلك يكون **الأشخاص** الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابها متضامنين من غير تحديد...».

[34]– وأحسن مثال على ذلك عدم إمكانية الاحتجاج ببطلان الشركة حماية لحسن النية طبقا للمادة 742 من القانون التجاري التي نصت بأنه:«لا يجوز للشركاء الاحتجاج بالبطلان تجاه الغير حسن النية غير أن البطلان الناتج عن عدم الأهلية أو عيب في الرضا ممكن الاحتجاج به حتى تجاه الغير من طرف عديم الأهلية وممثليه الشرعيين، أو من طرف الشريك الذي انتزع رضاه بطريق الغلط أو التدليس أو العنف».

[35]-**SEBAG LOUIS**: la condition juridique des personnes physique et des personne morale avant leur renaissance, paris ,1938 ,p 150.

[36]-**HAMMEL T et MABILAT**: sociétés commerciale . T1.Dalloz .PARIS.1979.P108.

[37]-appel Paris, 06/12/1990, REV, Dr Aff., 1991, P 06.

[38]– **مصطفى كمال طه**، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000، ص 179.

[39]– **سلام حمزة**، الشركات التجارية، الجزء الأول، دار هومه، الجزائر، 2015، ص 173.

[40]–نصت المادة 78 على أنه:«كل شخص أهل للتعاقد ما لم يطرأ على أهليته عارض يجعله ناقص الأهلية أو فاقدها بحكم القانون».

[41]– طبقا لنص المادة 103 من القانون المدني.

[42]-Article 1843Créé par Loi 78-9 1978-01-04 JORF 5 janvier 1978 rectificatif JORF 15 janvier, 12 mai 1978 en vigueur le 1er juillet 1978-« Les personnes qui ont agi au nom d'une société en formation avant l'immatriculations ont tenues des obligations nées des actes ainsi accomplis, avec solidarité si la société est commerciale, sans solidarité dans les autres cas. La société régulièrement immatriculée peut r prendre les engagements souscrits, qui sont alors réputés avoir été dès l'origine contractés par celle-ci».

[43]-Article L210-6Les sociétés commerciales jouissent de la personnalité morale à dater de leur immatriculation au registre du commerce et des sociétés. La transformation régulière d'une société n'entraîne pas la création d'une personne morale nouvelle. Il en est de même de la prorogation.

Les personnes qui ont agi au nom d'une société en formation avant qu'elle ait acquis la jouissance de la personnalité morale sont tenues solidairement et indéfiniment responsables des actes ainsi accomplis, à moins que la société, après avoir été régulièrement constituée et immatriculée, ne reprenne les engagements souscrits. Ces engagements sont alors réputés avoir été souscrits dès l'origine par la société.

[44]- cass – Cham. com 2 février 2010 / n° 09-13.405https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=CASS_LIEUVIDE_2010-02-02_0913405

cass - Troisième cham civile7 décembre 2011 / n° 10-26.726 تاريخ الزيارة 2020/04/10

https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=CASS_LIEUVIDE_2011-12-07_1026726

تاريخ الزيارة 2020/04/10

[45]– تعتبر هذه الطريقة في تأسيس شركة المساهمة نادرة الحدوث حتى في الدول الرأسمالية. راجع **فؤاد معلا**، شرح القانون التجاري المغربي الجديد، الطبعة الثانية، مطبعة النجاح الجديد، الدار البيضاء، المغرب، 2001، ص 325.

[46]- راجع فيما يخص خطورة المسؤولية الشخصية والتضامنية على القاصر:

Nicolas DUPOUY, un mineur dans une société : possible mais risqué

تاريخ الزيارة 2020/04/20**https://www.lesechos.fr/patrimoine/placement/un-mineur-dans-une-societe**,

[47]-Cour de cassation - Chambre commerciale7 juillet 1981 / n° 79-16.616

تاريخ الزيارة 2020/04/03 https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=CASS_LIEUVIDE_1981-07-07_7916616

[48]– خلافا للشركاء في الشركة المدنية إذ تنص المادة 434 فقرة 01 على أنه:«إذا استغرقت الديون أموال الشركة، كان الشركاء مسؤولين عن هذه الديون في أموالهم الخاصة، كل منهم بنسبة نصيبه في خسائر الشركة...».

[49]– راجع نص المادة 435 فقرة 02 من القانون المدني الجزائري التي نصت بأنه:«غير أنه إذا أعسر الشركاء، وزعت حصته في الدين على الآخرين كل بقدر نصيبه في تحمل الخسارة».

[50]–راجع **حلوش فاطمة أمال**، قواعد توزيع الأرباح والخسائر في شركة المساهمة، مقال منشور في مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الجيلالي اليابس سيدي بالعباس، 2010، ص 109.

[51]– راجع المادة **806**التي تعاقب مؤسسو الشركة شركات المساهمة ورئيسها والقائمون بإدارتها بالسجن من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط:

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

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

1–الأشخاص الذين قاموا عمدا وبغرض الحث على الاكتتاب أو الدفوعات بنشر أسماء أشخاص تم تعيينهم خلافا للحقيقة باعتبار أنهم ألحقوا أو سيلحقون بمنصب ما في الشركة.

4–الأشخاص الذين منحوا غشا حصة عينية أعلى من قيمتها الحقيقية.

[52]– **سميحة القليوبي**، المرجع السابق، ص 468.