مظاهر الحماية القانونية للغير في الشركات التجارية من منظور المشرع الجزائري

Aspects of legal protection for others in commercial companies from the perspective of the Algerian legislator

نجيب بابايبة *

مخبر القانون الخاص الأساسي

جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان – الجزائر

Nadjib.babaiba@univ-tlemcen.dz

معزوزة زروال

مخبر القانون البحري والنقل

جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان – الجزائر

maazouza.zeroual@univ-tlemcen.dz

تاريخ الاستلام: 2022/09/03 تاريخ القبول للنشر: 2022/10/10 تاريخ النشر: 2022/10/13

ملخص:

وضع المشرع الكثير من الأحكام القانونية التي تهدف لتعزيز الثقة والإئتمان بالنسبة لمختلف العلاقات القانونية التي تنشأ في الشركة التجارية هذا من جهة، ومن جهة أخرى يتمتع المسيرين بسلطات واسعة في الشركة وتجاه الغير فيحق للمسير أن يبرم كل التصرفات اللازمة لنشاط الشركة من بيع وإستئجار وتأمين مع الإشارة إلى أنه يجب أن يحصل في بعض التصرفات على إذن خاص من الشركاء نظرا للحماية المقررة للغير مع مراعاة مصلحة الشركة في كل الظروف.

يكمن الهدف من وراء هذه الدراسة هو ضبط مصطلح الغير كونه متعدد المفاهيم في عقد الشركة وإظهار أساليب حمايته خاصة أنه يعد من الركائز الأساسية، فالمشرع خصه بحماية في جميع مراحل الشركة من تكوينها إلى نهايتها.

ولقد تم أخذ عينات من أجل دراستها حول مجموعة من الشركات ضمانا لفكرة الحماية الفعلية للغير، كما تم التوصل إلى عدة نتائج هامة من بينها وجب الموازنة لوسائل الحماية في مختلف مراحل الشركة وتعميمها.

الكلمات المفتاحية: حماية، حقوق، مصلحة، مساهم، تعسف .

تصنيف JEL: K20، M0.

Abstract:

The legislator has laid down many legal provisions that aim to enhance confidence and trust with regard to the various legal relations that arise in the commercial company. On the other hand, the managers enjoy wide powers in the company and towards others, so the manager has the right to conclude all the necessary actions for the company's activity such as selling, leasing and insurance with reference. Yet, in some actions he must obtain a special permission from the partners due to the protection granted to others, taking into account the interest of the company in all circumstances .

The goal behind this study is to control the term "others" as it is a multi-concept in the company's contract and to show the methods of its protection, especially since it is one of the main pillars.

Samples were taken for study about a group of companies to ensure the idea of actual protection for others, and several important results were reached, including the need to balance the means of protection in the various stages of the company and circulate it.

Keywords: protection; rights; interest; shareholder; abuse .

Jel Classification Codes: K20 ،M0.

* المؤلف المراسل.

1. مقدمة:

يشهد العالم ثورة كبيرة في الإقتصاد الحديث والمعاصر ويتميز بظاهرة تركز القوى الإقتصادية، وتحول الوحدات الإقتصادية من الوحدات الصغيرة إلى الوحدات الكبيرة حتى غدا المشروع الكبير المحرك الفاعل لتحقيق التقدم الإقتصادي.

وترجع أسباب هذه الظاهرة لظروف الحياة الإقتصادية الحديثة والمشاكل والصعوبات التي تقف في طريق المشروعات الصغيرة وتعوق تقدمها، حيث أسهم التطور التكنولوجي بشكل فاعل في نشوء هذه الظاهرة.

كما أضحت الشركات التجارية في الوقت الراهن تمثل أداة أساسية للسيطرة على الجانب الأكبر من النشاط التجاري والإقتصادي بمختلف مجالاته من خلال كونها تجمع رؤوس أموال ضخمة، مما أعطى لها القدرة على التقليل من المشروعات الفردية لذلك دعت الحاجة العلمية إلى إحكام الرقابة على علاقاتها الداخلية والخارجية حماية للإقتصاد الوطني وحقوق الغير.

على أن هذه الحماية يجب أن تكون في أساسها قائمة على فكرة التوازن بين مختلف المصالح المؤطرة لعقد الشركة ذلك ما جسده المشرع من خلال ضبط ممارسة النشاط التجاري وفق اليات ملزمة لجميع الأطراف عند كل إختلال أو مساس بهذه القيود.

حيث تعتبر شركة المساهمة النموذج الأمثل لشركات الأموال، وبعد أن إنتشرت وتطورت أصبحت الأداة الأهم لتجميع رؤوس الأموال من أجل القيام بمشاريع صناعية وتجارية، تعتبر شركة المساهمة تلك الشركة التي ينقسم رأس مالها إلى أسهم وتتكون من شركاء لايتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم وذلك إنطلاقا من أهمية رأس المال وضع المشرع أحكام وإجراءات خاصة تتعلق بالنظام العام حماية للشركة وللمساهمين وللغير، هذا ماجعلها تبتعد عن الطابع العقدي وتقترب من الطبيعة المؤسساتية بإعتبارها نظام قانوني.

فالأساس الذي تقوم عليه الشركة هو الإعتبار المالي فلا أهمية للإعتبار الشخصي فيها بين الشركاء أو بالنسبة للغير لكن قيام هذه الشركة على إعتبار مالي لا يلغي الإعتبار الشخصي فيها لأن التمييز بين شركات الأشخاص وشركات الأموال يكون بالإعتماد على العنصر الغالب فيها حيث يكون الإعتبار المالي متقدما على الإعتبار الشخصي في شركات الأموال (عواضة، 2011، صفحة 286).

تحتوي النصوص القانونية على نصيب وافر من القواعد والأحكام التي توفر اليات قانونية تأكد إرادة المشرع في حماية الغير، وتختلف هذه الحماية بإختلاف شكل الشركة التجارية، الأمر الذي جعل المركز القانوني للغير تجاه الشركة يتغير بتغيير شكلها عند ظهور صور متباينة لهذه الحماية.

لذلك لابد من البحث عن دور المشرع في حماية الغير، من خلال منحه جملة من الضمانات التي تمكنه من مواجهة هذا الكيان الضخم وهو الشركة، عن طريق مجموعة من الاليات التي توفر له الحد الأدنى من الحماية المطلوبة، ذلك أن الغير قد يواجه صعوبات مع المسير عند مطالبة الشركة بتنفيذ إلتزاماتها، وذلك كون المسير يتصرف بإسم الشركة ولحسابها فإنه يخلي مسؤوليته.

من منطلق ماتقدم تبرز الإشكالية: إذن نتساءل عن مقتضيات وجود مبدأ حماية الغير في التشريع الوطني من حيث تحديد مجالات إستعمالات هذا المبدأ بإعتباره مفهوما قانونيا فعالا لا غنى عنه في نطاق المعاملات التجارية.

وبالتالي **فيما تتجلى مظاهر الحماية القانونية للغير في مجال الشركات التجارية على الخصوص؟.**

من بين الفرضيات المقترحة نجد:

- حرص المشرع على ضرورة إستمرار الشركة رغم عدم نشأتها بصورة صحيحية؛
- تجزاءات على بعض العقوبات والمخالفات في إطار مايسمى بالمسؤولية الجزائية لمؤسسي شركة المساهمة؛
- الحماية السابقة للغير تقتضي تنظيم مرحلة تأسيس الشركة بقواعد أمرة.

تعتبر أهمية دراسة موضوع حماية الغير غاية في الأهمية وذلك أنه إنتشرت في الاونة الأخيرة طرق التعامل الحديثة من الناحية المالية والإقتصادية التي تفرض تحديد الأشخاص المعنيين من جهة إستفادتهم من أثار العقد وتحمل هذه الأثار أيضا، وأن معرفة أشخاص العقد من أطرافه الأصلية أو من خلف أو نائب أوغير أمر غاية في الأهمية حيث هذه المسألة تمس إستقرار المعاملات بين الأفراد.

كما أن الأهمية التي يحتلها الغير في التعاملات مع الشركة، دفعت بالتشريعات إلى الإهتمام بوضع نظام قانوني يهدف لحمايته، فقد يتجاوز الضرر الناتج عن الأعمال والقرارات الصادرة من مجلس الإدارة الشركة و المساهمين فيها، ويصيب أشخاصا غير مساهمين يطلق عليهم الغير.

ومن أجل الوصول إلى أهداف الدراسة تم إتباع المنهج الوصفي في سبيل بيان المفاهيم المتعلقة بالغير في الشركات التجارية، كما تم إتباع المنهج التحليلي لدراسة وتحليل النصوص القانونية المتعلقة بموضوع البحث.

للإجابة على الإشكالية تتم معالجتها من خلال تبيان صلاحيات مسيري الشركات التجارية وحقوق الغير، تم التعريج على النظام القانوني لمسؤولية الشركة عن أعمال ممثلها تجاه الغير على النحو التالي.

2. صلاحيات مسيري الشركات التجارية وحقوق الغير:

يعتبر مبدأ حماية الغير في المعاملات التجارية من المبادئ الأساسية، وخصه المشرع بقواعد لضمان وتزويد وإعلام الغير بالمعلومات التي تكفيه، فليس للحقوق التي يتمتع بها الغير في الشركة أي قيمة إذا لم يكن الغير على بينة من أمره (بقدار، مظاهر حماية الغير في الشركات التجارية وفق القانون التجاري الجزائري، 2015، صفحة 158)

إذن فالسلطات التي يتمتع بها ممتلو الشركة التجارية تتفق مع الأخذ بنظام العضوية كأساس للعلاقة بين هذه السلطات وهذا مايحقق مصلحة أكبر للشركة والغير، رغم أن المدير يعتبر وكيلا عن الشركة ويعمل بإسمها ولحسابها في حدود سلطاته في عقد تعيينه، لكن ليس وكيلا بالمعنى التقليدي المعمول به في الوكالة، لأن الوكالة تفرض وجود عقد بين المسير والشركة مما يتعارض مع فكرة القبول في العقود، ولا يمكن مسائلة الشركة تجاه الغير بإعتبارها لا تتحمل المسؤولية عن شخص لم تقم بتوكيله، إضافة لأن المشرع لم يبين كيف تتحمل الشركة تبعة التوكيل الصادر عن الشركاء في حالة إفتراض أن الشركاء هم الشركة في حد ذاتها (الله، 2004-2005، صفحة 42).

يتعين عند التحدث عن ممثل الشركة أن نتطرق لمسألة تحديد سلطات المسير والصلاحيات الممنوحة له، حيث قام المشرع بتنظيم تلك السلطات ضمانا لحقوق الغير فوضع أحكاما خاصة بتلك الحماية أثناء تمثيل الشركة والتي ترتكز على قاعدة في غاية الأهمية وهي: "عدم الإحتجاج على الغير"، والتي يقصد بها عدم سريان تصرف معين تجاه الغير، حيث تسمح هذه القاعدة للغير بأن لايعلم بوجود بعض التصرفات وأن يتجاهلها، وفي حالة الإحتجاج عليه بها سمح المشرع للغير بأن يتمسك بعدم تطبيق أثرها عليه بإعتبارها غير موجودة بالنسبة له.

2. 1. عدم الإحتجاج على الغير بتجاوز المسير لموضوع الشركة:

إعتبر المشرع موضوع الشركة الأساس القانوني لسلطات القائمين بإدارة شركة المساهمة والمسؤولية المحدودة لأن تمثيلهم لشركة يكون بغرض تحقيق موضوعها الذي نشأت من أجله، فيكون أي تصرف متعارض مع غرضها تجاوز لسلطات المسير، ذلك أن موضوع الشركة وأهليتها تقف عند حدود الغرض الذي نشأت من أجله والذي تضمنه عقدها التأسيسي (أحمد، 2009، صفحة 157) .

يتضمن مبدأ عدم الإحتجاج أثرين أساسيين:

- يتمثل في قرينة عدم العلم بمعنى أن غياب الإشهار يعطي الغير حق الإعتذار بجهل التصرفات والمداولات الشركة التجارية، ولايمكن لهذه الأخيرة أن تدفع بحجية أثار أعمالها إتجاههم ويمكن للغير إثارة جهلهم بأعمال الشركة في كل وقت، بل يمكنهم إثارة مسؤولية مسيري الشركة عند عدم إعلامهم بأنشطتها التجارية وأعمالها المالية والقانونية.
- يتمثل في كون جزاء عدم الإحتجاج ليس له أثر على التصرف غير الخاضع للإشهار، فهذا التصرف تبقى له حجيته وقيمته بين أطرافه، وهكذا فالشركة وأطراف العقد والمسيرين الإداريين ملزمين بإتمام واجباتهم وإلتزاماتهم حتى ولو لم تشهر (وردة، جانفي 2017، صفحة 53)

2.2 . الأساس القانوني لموضوع الشركة :

يمكن إستخلاص موضوع الشركة من تعاملات المسير اللازمة للوصول لغرض الشركة وتحقيق غايتها فعلى هذا الأساس يقوم المدير بالكثير من التصرفات، (بيع، إيجار...إلخ)، وغيرها من التصرفات اللازمة للتعاقد بإسم الشركة لتحقيق مصلحتها.

إذن الأصل أنه لا تلتزم الشركة إلا بتصرفات المسير التي تتطابق مع موضوع الشركة، وهذا ماجاء في المادة 555 من ق.ت، بالنسبة لشركة التضامن والتي تنص على أنه: " تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تدخل في موضوع الشركة وذلك في علاقتها مع الغير " .

❖ **قاعدة عدم الإحتجاج على الغير :**

قرر المشرع قاعدة عدم الإحتجاج على الغير بتجاوز المسير لموضوع شركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة، فتكون الشركة ملتزمة بتلك التصرفات إلا إذا ثم إثبات علم الغير بتجاوز المسير موضوع الشركة، كما أضاف أن نشر القانون الأساسي لا يعتبر كافيا لتأكيد علم الغير به، لأنه قد يتعذر على الغير الرجوع للعقد التأسيسي للإطلاع على سلطات المسيرين عند التعاقد إلا إذا وجدت ظروف يستحيل معها عدم علم الغير بذلك التجاوز، طبقا لأحكام المواد 577 و 623 من ق.ت .

❖ **شرط حسن النية لتطبيق الحماية للغير:**

إن سوء نية الغير صعب إثباته خاصة في ظل عدم وجود مفهوم دقيق لحسن النية في قانون الشركات فنجد المشرع يستعمل مصطلح " حسن النية " بربطها بعدم علمه بالتصرف، ويعبر عن عدم العلم بعدم إستطاعته أن يجهل التصرف في الظروف التي وضع فيها .

وبالتالي وضع المشرع شرط حسن النية لتطبيق الحماية للغير ولخلق التوازن بين حقوق الغير وحقوق كل من الشركة والشركاء، لكنه لم يبين حدوده ذلك أن معيار عدم العلم غير كاف لأنه يستحيل تحققه في الكثير من الحالات، خاصة عندما

يتصرف المدير لتحقيق مصلحةخاصة، لذلك فإن كانت حسن النية هي عدم العلم فيتمثل سوء النية في العلم الأكيد للغير بتجاوز المدير لموضوع الشركة (G.Ripert, 2001, p. 380).

من المبادئ المستقرة قانونا أن التصرف لايسري في مواجهة الشخص إذا كان من أجراه لايملك سلطة التصرف نيابة عنه، والشركة بإعتبارها شخص معنوي تحصل تصرفات لحسابه مع الغير عن طريق من يمثله، الأمر الذي يقتضي من الغير أن يتأكد من أن من يتعامل معه يمثل الشركة، ويملك سلطة التصرف نيابة عنها في الحقيقة والواقع.

فإذا لم تكن تم نيابة أصلا أو كانت وإنقضت أو جاوز ممثل الشركة حدود سلطاته فإن العمل الذي يقوم به من يتقدم للتعامل بهذه الطريقة لايكون نافذا في جانب الشركة، لكن عمليا لايمكن البحث في كل حالة عن النيابة عن الشركة أو بيان نطاقها لذا من يمثلها لذلك فقد جرى العمل على حماية الأوضاع الظاهرة والركون في التعامل مع الشركة إلى الأشخاص الذين يمثلونها أمام الغير ودرجو على التعامل بإسمها ولحسابها وقد تم إقرار هذه القاعدة رعاية للغير المتعاملين مع الشركة الذين إطمأنوا إلى الظاهر عملا على إستقرار العلاقات القانونية على النحو الذي يقتضيه توافر الثقة في المعاملات التجارية (مقاتل، 2021 ، صفحة 887).

3.2 . الطابع المستقل لمفهوم مصلحة الشركة:

تحتل مصلحة الشركة مكانة هامة في الأحكام والقرارات القضائية وكذلك في النقاشات والاراء الفقهية، وبالرغم من ذلك فقد أهملها القانون إهمالا شبه كلي بحيث لم تكن محلا للتعريف لا من طرف المشرع الفرنسي ولا من نظيره الجزائري ليقيدا تعريفا لها ومرد ذلك راجع إلى كون هذه الفكرة برزت للوجود شيئا فشيئا من خلال مقاربات فقهية وقضائية لتصبح في الأخير أداة تقنية تمكن من مراقبة صحة مداولات أجهزة الشركة.

كما أن القضاء لم يحاول إعطاء تعريف عام لهذه المصلحة، الشيئ الذي أدى إلى بروز إختلافات جوهرية بشأن تحديد محتوى هذا المفهوم وتعريفه، والحقيقة أن الإختلاف بشأن تعريف مصلحة الشركة ماهو إلا نتيجة لإختلاف التصور القائم بخصوص الشركات، فأنصار التصور الكلاسيكي الذين يعتبرون الشركة تنظيما لتجمع من الأشخاص يقدمون جزءا من أموالهم للحصول على منفعة، يعتبرون أن مصلحة الشركة ما هي إلا مصلحة أعضاء التجمع، وبالمقابل فإن الذين يرون في الشركة تقنية لتنظيم المقاولة لهم تصورا اخر حيث يعتبرون أن مصلحة الشركة ماهي إلا مصلحة المقاولة (حمداوي، 2000-2001، صفحة 86)

و يذهب العديد من الفقهاء إلى القول بأن مصلحة الشركة لها مفهوم مستقل على إعتبار أن الشخصية المعنوية لها متميزة عن مصالح الشركاء أو المساهمين(مصلحة الشركة لم تحدد قانونا، حيث تبقى السلطة التقديرية بعين القاضي سيما أن الكتابة الجزائرية لقرينة التعريف في إستعمال الأموال و السلطة المنصوص عليها في المادة 811 من القانون التجاري، تبنى على هذا المعيار الخاص لمصلحة الشركة) .

❖ **مصلحة الشركة هي المصلحة الشخصية المعنوية:**

يرى أن أنصار هذا الرأي ينطلقون من فكرة أن مصلحة الشركة تتميز عن مصلحة المساهمين كما تتميز الشخصية المعنوية عن الأشخاص الطبيعيين، وأن هذه مصلحة ماهي إلا مصلحة الكائن المعنوي المميز عن أشخاص المساهمين .

وبالتالي فالمصلحة التي ينبغي حمايتها حسب رأيهم هي مصلحة الشركة وليس مصلحة المساهمين حتى ولو كانوا من الأغلبية، وعليه يجب أن تعلوا مصلحة الشركة على مصالح المساهمين وأنصار هذا الرأي هم أصحاب التصور المؤسساتي لشركة المساهمة.

❖ **مصلحة الشركة هي مصلحة المشروع الإقتصادي (المقاولة) :**

يرى أنصار هذا الإتجاه أن الشركة تشكل مجموع القواعد القانونية والميكانيزمات التي تهدف إلى التنظيم القانوني وتسهيل عملية الإنتاج والتوزيع بالنسبة لجهاز إقتصادي هو المقاولة، وهذا هو معنى مصلحة الشركة وبالتالي هو معنى يجمع بين الجانبين الإقتصادي والقانوني (H.ELMAHI, 1990, p. 12).

4.2 . عدم الإحتجاج على الغير بتحديد سلطات المسيرين:

إن تمتع المسيرين بسلطات واسعة في الشركة هدفه تحقيق الغرض المطلوب من المسيرين والمتمثل أساسا في تحقيق مصلحة الشركة، فنجد المشرع من أجل تحقيق ذلك يمنح للمسيرين صلاحيات واسعة للتصرف بإسم وحساب الشركة التجارية، لذلك كان لابد من أن تكون للمسيرين سلطات واسعة الدلالة مستمدة من نصوص القانون ومن توجهات وقرارات الشركاء والمساهمين بإعتبار الشركة بمثابة الجهاز التنفيذي لها.

لمثلي الشركة التجارية مطلق الصلاحيات في التصرف بإسم وحساب الشركة تجاه الغير طالما لم يتجاوزوا موضوعها وتلتزم الشركة بتلك التصرفات بإعتبارها ضمن حدود موضوعها، أما في حالة تجاوزه فلا تلتزم الشركة عندئذ تجاه الغير بل يلتزم المسير كعقوبة له عن ذلك التجاوز، فالأصل أنه لا تلتزم الشركة إلا بتصرفات المسير التي تتطابق مع موضوع الشركة وهذا ماجاء في المادة 555 من القانون التجاري الجزائري بالنسبة لشركة التضامن والتي تنص على أنه: "تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تدخل في موضوع الشركة وذلك في علاقتها مع الغير" .

لم يقرر المشرع هذا الحكم بالنسبة لكل الشركات التجارية فقرر قاعدة عدم الإحتجاج على الغير بتجاوز المسير لموضوع شركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة، فتكون الشركة ملتزمة بتلك التصرفات إلا إذا تم إثبات علم الغير بتجاوز المسير موضوع الشركة كما أضاف أن نشر القانون الأساسي لايعتبر كافيا لتأكيد علم الغير به، لأنه قد يتعذر على الغير الرجوع للعقد التأسيسي للإطلاع على سلطات المسيرين عند التعاقد إلا إذا وجدت ظروف يستحيل معها عدم علم الغير بذلك التجاوز ولعل إستثناء شركة التضامن من قاعدة عدم الإحتجاج على الغير بتجاوز المسير لحدود موضوع الشركة تجاه الغير، يرجع لقوة الضمان الممنوح للغير في هذه الشركة التي يكون فيها الشركاء مسؤولون بصفة شخصية وتضامنية عن كل إلتزامات الشركة فيكون للغير هنا ذمة الشركة والذمة المالية لكل شريك وتكون كلها ضامنة للوفاء بالديون على عكس الشركات الأخرى أين يكون الشريك مسؤولا في حدود الحصة المقدمة للشركة إعتبر المشرع موضوع الشركة الأساس القانوني لسلطات القائمين بإدارة شركة المساهمة والمسؤولية المحدودة لأن تمثيلهم لشركة يكون بغرض تحقيق موضوعها الذي نشأت من أجله فيكون أي تصرف متعارض مع غرضها تجاوز لسلطات المسير، ذلك أن أهلية الشركة تقف عند حدود الغرض الذي نشأت من أجله والذي تضمنه عقدها التأسيسي يمكن إستخلاص موضوع الشركة من تعاملات المسير اللازمة للوصول لغرض الشركة وتحقيق غايتها فعلى هذا الأساس يقوم المدير بالكثير من التصرفات اللازمة للتعاقد بإسم الشركة لتحقيق مصلحتها كما يعتبر موضوع الشركة مجموع النشاطات التي تعتزم الشركة إبرامها خدمة لمصالحها،و سعيا لتحقيق الربح.

ويعتبر إقرار المشرع بمسؤولية الشركة عن الأعمال الخارجة عن موضوع الشركة تجاه الغير نتيجة طبيعية لتراجع المفهوم العقدي لشركة التجارية، فلم يعد لموضوع الشركة أهمية إلا بالنسبة لشركات الأشخاص خاصة شركة التضامن أما في شركات الأموال فأصبح موضوع الشركة مجرد عنصر محدد لنشاطها دون أن يكون له فعالية في إلزام المسير بتصرفاته تجاه الغير، إن تراجع دور موضوع الشركة في تقييد تصرفات ممثلها تجاه الغير سببه إتساع نطاق موضوع الشركة وصعوبة

تحديده، هذا ماجعل المشرع يخضع الشركة للأعمال التي يقوم بها المسير كلها حتى التي تتجاوز موضوعها، نظرا لأن مسألة إثبات الغير أن تصرف المسير متطابق مع موضوع الشركة أصبح يخلق صعوبات كثيرة أمام القضاء (إيمان، عدم الإحتجاج على الغير بتجاوز المسير لموضوع الشركة التجارية ، صفحة 2)

❖ **علاقة المسيرين بالغير:**

يمنح المشرع لممثلي الشركات التجارية سلطات واسعة فتنص المادة 577 من ق.ت (59) على أنه : " في العلاقات مع الغير للمدير أوسع السلطات للتصرف في جميع الظروف بإسم الشركة من دون إخلال السلطات التي يمنحها القانون صراحة للشركاء ".

كما سمح أيضا للشركاء بوضع قيود على سلطات المسيرين، وبالتالي لا يجوز تجاوز هذه الحدود إلا بتعديل القانون الأساسي ووضع سلطات أوسع، ولابد أن يتخذ الشركاء القرارات التي تحد من سلطات المسيرين ضمن إختصاصاتهم وبشكل قانوني، وألا تجرد تلك القرارات المسيرين من سلطاتهم المستمدة من نصوص القانون (سامي، 1997، صفحة 283).

إن نشاطات الشركة كثيرة ومتنوعة الأمر الذي يجعل إثبات تجاوز موضوع الشركة صعب تحقيقه فتقلص دور موضوع الشركة فأصبح يستعمل كوسيلة لرقابة الشركاء لمدى تجاوز المسيرين لصلاحياتهم داخل الشركة وليس في العلاقة مع الغير. كما يمكن إعتبار إعتداء المسير على سلطات أجهزة أخرى داخل الشركة تجاوزا لموضوعها وإن تجاوز موضوع الشركة لا تصححه الإجازة الجماعية للشركاء أو المساهمين ولا يمكن التصحيح إلا بتعديل غرض الشركة في القانون الأساسي، من أجل ذلك إتجه المشرع نحو إلزام الشركة بتصرفات ممثليها المجاوزة لموضوع شركة المساهمة والتوصية بالأسهم والمسؤولية المحدودة، إلا إذا أثبتت الشركة علم الغير أو إمكان علمه ولم يعترف المشرع بالشهر كوسيلة لإثبات ذلك العلم وإستبعد تحقق العلم أو إفتراض العلم المستفاد من إجراءات الشهر من اجل ذلك يجب أن يولي المؤسسون عناية شديدة بتحديد غرض الشركة يوم تأسيسها، فهو أمر في غاية الأهمية لأنه يرتبط بتحديد شكل الشركة، ومدى مسؤوليتها ومسؤولية مسيرها ونشاطاتها المالية والتجارية التي تقوم بها، كلها تنشأ لتحقيق غرضها الذي قامت من أجلها.

إن إلزام الشركة بالتصرفات الخارجة عن موضوعها والتي يقوم بها ممثليها ينطوي على خطورة كبيرة على حقوق الشركاء، حيث تم تغليب مصلحة الغير على مصلحة الشركاء بالإقرار بذلك الحكم، لذلك علق المشرع تلك الحماية على وجود معيار حسن نية الغير، لوضع نوع من التوازن بين مصالح الشركاء ومصلحة الغير، واعتبر علم الغير بذلك التجاوز لحدود موضوع الشركة من طرف المسير وتعامله معه الوسيلة التي يمكن للشركة اعتباره من خلالها سيء النية، ويمكنها عندئذ التمسك بذلك التجاوز تجاهه إن سوء نية الغير صعب إثباته خاصة في ظل عدم وجود مفهوم دقيق لحسن النية في قانون الشركات فنجد المشرع يستعمل عبارة "حسن النية" بربطها بعدم علمه بالتصرف، ويعبر عن عدم العلم بعدم استطاعته أن يجهل التصرف في الظروف التي وضع فيها.

وهذا يدل على أنه لا يمكن للغير التمسك بجهله للتصرف طالما لم تكن ظروفه تمنع علمه بها، ولأنه يعلم أن القانون الأساسي للشركة معرض للتعديل وأن سلطات المسير يمكن أن تتغير وأن حسن نيته يرتبط باطلاعه على القانون الأساسي للشركة، وأنه يستفيد من عدم الاحتجاج عليه كمكافأة له لحسن نيته وضع المشرع شرط حسن النية لتطبيق الحماية للغير ولخلق التوازن بين حقوق الغير وحقوق كل من الشركة والشركاء، لكنه لم يبين حدوده ذلك ان معيار عدم العلم غير كاف لأنه يستحيل تحققه في الكثير من الحالات، خاصة عندما يتصرف المدير لتحقيق مصلحة خاصة، لذلك فإن كانت حسن النية هي عدم العلم فيتمثل سوء النية في العلم الأكيد للغير بتجاوز المدير لموضوع الشركة فإن عدم علم الغير يعتبر تكريسا

لمبدأ حسن النية الذي يعتبر أحد أسس عقد الشركة التي تتطلب الثقة وترتكز على هذا المبدأ منذ نشوء الشركة وحتى تحقيقها لغرضها وانتهائها، استبعد المشرع إجراء النشر القانوني للتأكيد على علم الغير، فإن مجرد نشر القانون الأساسي وتضمينه موضوع الشركة لا يعتبر قرينة على علم الغير به.

حسب ما جاء به المشرع فإنه لا سبيل لتخلص الشركة من الالتزام إلا بإثبات علم الغير بتجاوز المسير لموضوع الشركة فان مجرد النشر القانوني لا يعتبر كافيا لإقامة ذلك الدليل، ولم يحدد المشرع صور حسن النية عند تقريره لهذه الحماية واكتفى بعبارة " إلا إذا ثبت أنه لم يستطيع أن يجهله نظرا للظروف" فيمكن أن تستخلص تلك الظروف من الوضع العام للدائن إذ يستحيل أن يكون جاهلا بموضوع الشركة الذي يتم تحديده ومناقشته يوم إبرام عقد الشركة (إيمان، عدم الإحتجاج على الغير بتجاوز المسير لموضوع الشركة التجارية ، صفحة 3).

❖ **حماية حقوق الغير:**

أصبحت الإدارة الجماعية للشركة ضرورية لنجاحها، لكن توزيع السلطات على المسيرين أو حتى معارضة أحدهم قد يجهله الغير، خاصة في شركة التضامن والمسؤولية المحدودة، فالأمر ممكن أن يكون أوضح بالنسبة للغير في شركة المساهمة التي إهتم المشرع بتحديد سلطات كل الأجهزة والأعضاء فيها.

لكن ما يمكن أن يجهله الغير فعلا هو تجاوز المسير بتصرفاته لذلك الموضوع وهو المعيار المحدد لحسن أو سوء نية الغير خاصة أن القوانين الأساسية للشركات عند تحديدها لموضوع الشركة يكون بصفة مطلقة فيتم توسيع مجاله بالإشارة للغرض بصفة غير دقيقة، حيث يشمل عمليات تجارية مالية صناعية أو عقارية وكل عملية من شأنها تحقيق مصالح للشركة، فيتعذر على الغير في هذه الحالة تحديد موضوع الشركة ويفتح المجال للمسير بالقيام بكل التصرفات، وفي كل الأحوال يرجع لقاضي الموضوع تحديد هذه المسألة نجد نفس الحكم جاء به للقانون التجاري الفرنسي حيث اشارت المادة 227- 6 منه على ان يتم تمثيل الشركة تجاه الغير عن طريق مدير يتم تعيينه في القانون الأساسي والذي يتمتع بسلطات واسعة في التعامل باسم الشركة وفي حدود موضوعها وفي العلاقة مع الغير تسأل الشركة تجاهه حتى بالنسبة لتصرفات المدير التي تتجاوز موضوع الشركة إلا في حالة علم الغير بذلك التجاوز ولا يعتبر النشر دليل على علم الغير اعتبرت محكمة استئناف باريس قيام مسير شركة ذات مسؤولية محدودة بإبرام اتفاقية ضمان لديون أحد البنوك تجاه الشركة باطلا لمخالفته للشروط القانونية، واعتبرته تجاوزا لموضوع الشركة، ولم تسمح المحكمة للبنك بالاحتجاج بعدم علمه بتجاوز موضوع الشركة نظرا لثبوت حصوله على نسخة من القانون الاساسي للشركة واطلاعه عليه، بالإضافة لاطلاعه على محضر قرار الجمعية العامة الذي سمح بإجراء ذلك الضمان (f) وعليه فان تحديد مسالة علم الغير بتجاوز موضوع الشركة يخضع لظروف كل حالة (إيمان، عدم الإحتجاج على الغير بتجاوز المسير لموضوع الشركة التجارية ، صفحة 4)

❖ **المسؤولية التضامنية أثناء الإدارة الجماعية للشركة :**

يسأل مسيرو الشركات التجارية مسؤولية تضامنية قائمة على تعددهم وإتخاذهم لقرارات مشتركة، إلى جانب إرتكابهم لأخطاء مشتركة.

حيث تسهل هذه المسؤولية للدائنين الحصول على حقوقهم، ولاتأثر هذه المسؤولية الناتجة عن تسيير الشركة على مسؤولية الشريك التضامنية في شركة التضامن فلا تتداخل مسؤولية المسير عن الخطأ الذي إرتكبه مع مسؤوليته التضامنية كشريك متضامن تجاه الغير.

لأن المسير في شركة التضامن لايسأل تضامنيا إلا إذا سير الشركة مع مسيرين اخرين في الحالة التي يكون فيها مدير غير شريك، أما الشريك فيكون ملتزم تضامنيا إلتزاما مرتبطا بعقد الشركة منذ نشوئها سواء قام بتسيير الشركة أو لم يقم بتسييرها (ناصيف، 1994، صفحة 37).

❖ **عدم الإحتجاج على الغير بمعارضة المسيرين لتصرفات مسيرين اخرين:**

إن عدم الإحتجاج على الغير بمعارضة المسيرين لتصرفات المسيرين الاخرين يتضمن حماية مهمة للغير من خطورة تعارض المواقف والنزاعات التي ممكن أن تنشأ نتيجة الإدارة الجماعية، وبغرض تسهيل سرعة المعاملات التجارية، وإعلام الغير بتلك المعارضة وإعفاؤه من الإحتجاج بها عليه في حالة عدم علمه بها، هذا العلم الذي لا يتحقق حسب الفقه إلا بقيام المسير بتبرير إنكاره لتصرف المسير الاخر، وهنا يكون بإمكان الشركة أن تتخلص من إلتزامها تجاه الغير في حالة إثباتها علم الغير بذلك التصرف ورغم ذلك قام بإبرامه (إيمان، حماية الغير المتعاملين مع الشركات التجارية، أطروحة دكتوراه، 2016-2017، صفحة 217).

3.النظام القانوني لمسؤولية الشركة عن أعمال ممثلها تجاه الغير:

أضحت الشركة التجارية في الوقت الراهن تمثل أداة أساسية للسيطرة على الجانب الأكبر من النشاط التجاري والإقتصادي بمختلف مجالاته من خلال كونها تجمع رؤوس أموال ضخمة، مما أعطى لها القدرة على التقليل من المشروعات الفردية، لذلك دعت الحاجة العملية إلى إحكام الرقابة على علاقاتها الداخلية والخارجية حماية للإقتصاد الوطني وحقوق الغير (بقدار، مظاهر حماية الغير في الشركات التجارية وفق القانون التجاري الجزائري، 2015، صفحة 176).

1.3.تحديد مسؤولية الشركة عن أعمال ممثلها :

منذ ظهور الشركات التجارية سيطرت النظرية العقدية على كل أشكال الشركات بما فيها شركات الأموال، ومع بداية القرن العشرين ظهرت نظرية أخرى وهي نظرية النظام.

فكان التصور العقدي للشركة قائم على مبدأ سلطان الإرادة الذي تراجع بتدخل المشرع لتنظيم الشركات التجارية بنصوص امرة حتى بالنسبة لعقود إنشائها، فضيقت الأحكام التشريعية الامرة من إرادة الشركاء مع إحتفاظهم بحرية تحديد موضوع الشركة والإتفاق على تحديد سلطات المسيرين، وبعض الحرية في نطاق وتوزيع الأرباح (حسين، 2008، صفحة 20).

❖ **المركز القانوني للمسير في الشركة التجارية :**

رغم أن الشركة لا تنشأ إلا بموجب عقد إلا أن هذا التصور العقدي لا يتماشى مع كل أحكام الشركات لذلك فلابد من الجمع بين التصور العقدي والمؤسساتي الأمر الذي ينعكس على علاقة الشركة بممثلها والتي تعتبر علاقة وكالة خاصة في الشركات التي يطغى عليها الطابع التعاقدي، مثل شركة التضامن حيث يعين فيها المسير بالإجماع وتحدد سلطاته التي لايجوز له الخروج عنها، ولا تكون الشركة ملتزمة بتصرفات المسير في حالة تجاوزه حدود الوكالة أو تجاوزه موضوع الشركة تجاه الغير.

أما سلطات مسيري شركات الأموال فإنها تتفق مع الأخذ بنظرية العضوية وإعتبار المسير جهازا في الشركة لأنه من الصعب إعتباره وكيلا بالمعنى التقليدي خاصة بعد إعتماد المشرع نظاما خاصا لمسيري شركات الأموال والذي يتجاوز المفهوم التقليدي للوكيل.

وبالتالي يحقق مصلحة أكبر للشركة وخاصة للغير الذي إستفاذ بشكل كبير من هذا التحول الذي أصاب العلاقة بين الشركة وممثلها، حيث كان لتلك النظرة المؤسساتية لشركة تأثير على علاقة الشركة بالغير، بعد أن أصبح المسير عضوا مهما في الشركة، فتدخل المشرع بعد تغير دور المسير لوضع توازن للمصالح وخاصة في مجال حماية الغير (بربري، 1982، صفحة 77).

❖ **الأساس القانوني لمسؤولية الشركة التجارية عن أعمال ممثلها تجاه الغير:**

يعتبر الإشتراط لمصلحة الغير وسيلة ناجحة لإلزام الشركة بأعمال ممثليها عن طريق إدخالها في العلاقة التعاقدية في حالة إنتفاعها من التعهدات القائمة بين المسير والغير خاصة عند تعاقد المسير بإسمه.

حيث أنه على الشركة إثبات تصرف المسير لم يكن لمصلحتها خاصة عندما يتصرف المسير بإسمه تجاه الغير، كما يؤسس بعض الفقه مسؤولية الشركة عن أعمال ممثلها على نظرية الظاهر، نظرا للخطورة التي يتعرض لها الغير عند تعامله مع الشركة عن طريق ممثلها، وبعد رفض معيار الخطورة كأساس لتلك المسؤولية، ظهرت العديد من الأسس من بينها مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع وغيرها من الأسس لكن يبقى أنسب أساس لتلك المسؤولية هو عقد الوكالة ذاته (إيمان، حماية الغير المتعاملين مع الشركات التجارية، أطروحة دكتوراه، 2016-2017، صفحة 228).

2.3.شروط إلتزام الشركة عن أعمال ممثلها:

تتضح شروط إلتزام الشركة التجارية عن أعمال ممثليها تجاه الغير، والتي تتمثل في تعاقد المسير بإسم الشركة ولحسابها، وأن يكون الخطأ المرتكب يتعلق بأعمال تسيير الشركة وليس بخطأ شخصي.

إن تحديد الطبيعة القانونية للعلاقة التي تربط المسير بالشركة التجارية يرسم حدود مسؤولية كل من الشركة وممثلها، خاصة بعد أن تزايد الإهتمام بحماية أصحاب المصالح، وتأكيد إحترام حقوق الغير والبحث عن اليات فعالة تضمن له حقوقه وتوفر له الإطار الفعال لتنفيذ حقوقه تجاه هذه الشركات التي عليها أن تحترم إلتزاماتها مع عملائها ودائنيها ومواردها (Veronique, 2011, p. 64).

❖ **تعاقد المسير بإسم الشركة التجارية:**

تعرض المشرع لمسألة إستعمال مسير إسم الشركة لكنه لم يشر لضرورة العمل لحسابها، ولم يشترط أن يقيم الدليل على أن تصرفه كان لحساب الشركة أو لحسابه الخاص، بل أشار لضرورة تعاقد المسير بإسم الشركة، كما أشار لضرورة الإلتزام بموضوع ومصلحة الشركة.

حيث ألزمت محكمة النقض الفرنسية في قرار صادر بتاريخ : 03-05-1977 كل من الشركة ومسيرها بالمسؤولية التضامنية تجاه الغير، بعد قيام المسير بالتعامل مع الغير بإسمه الشخصي دون إظهاره بأنه ممثل للشركة وظهوره كأنه يعمل لحسابه الخاص وذلك دون الإخلال بالجانب الجزائي للمسير (Cass.crim, 03 mai 1977, p. 41)

❖ **عدم إنفصال خطأ المسير عن عمليات التسيير:**

يعتبر المسير مسؤولا عن خسارة الشركة لأموالها نتيجة لتصرفاته وذلك تجاه الغير وتجاه الشركة عندما يتجاوز حدود موضوع الشركة وغرضها تجاه الغير خاصة في شركات الأشخاص، وعندما يقوم بمخالفة القانون الأساسي، أو مخالفة القوانين والتنظيمات، وكذلك في حالة إرتكاب أخطاء التسيير، وتقوم هذه المسؤولية حتى وإن تم منح المسيرين إبراء من طرف جمعية الشركاء فعلى المسير أن يبدل الغناية اللازمة لتحقيق الغرض الذي نشأت من أجله الشركة ويقاس سلوكه بسلوك الرجل المعتاد (فضيل، 2005، صفحة 132).

يخضع المسير لواجب إحترام النصوص التشريعية من القانون التجاري للقانون الجبائي ...إلخ وكل مخالفة وخطأ يؤدي للإضرار بالشركة والغير كما يلتزم المسير بإحترام النصوص التشريعية وحتى التنظيمة رغم غيابها في القانون التجاري خاصة بالنسبة لتنظيم الشركات التجارية وذلك في غموض الكثير من النصوص التي تحتاج لأحكام تنظيمية لتوضيحها وتسهيل تطبيقها (عائشة، 2011، صفحة 58).

إن غياب معيار تشريعي دقيق للخطأ في التسيير أدى إلى تبرأت المسير في الكثير من الحالات التي يقوم فيها بأخطاء تسيير خطيرة، ولا يوجد هذا المعيار حتى بالنسبة للقانون التجاري الفرنسي، هذا مادفع القضاء في أن يضع معيار محدد له وفي قرار شهير صادر عن الغرفة التجارية بمحكمة النقد الفرنسية تم تحديد مفهوم الخطأ المنفصل عن أعمال التسيير والذي يلتزم بموجبه المسير شخصيا، وتم تعريف الخطأ الشخصي للمسير بأنه: " الخطأ في التسيير هو ذلك الخطأ العمدي الخطير الذي يقترفه المسير، والذي لا يتناسب بل ويتناقض مع أعمال التسيير العادية في الشركة التجارية ".

ومن هنا حددت محكمة النقض الفرنسية ثلاثة معايير لهذا الخطأ الذي يكون عمديا وخطيرا ولا يتناسب مع أعمال إدارة الشركة (Maurice Cozian, 20 mai 2003, p. 177).

4. دراسة حالة تطبيقية لمدى تطبيق حماية الغير في الشركات التجارية:

بالرجوع إلى التشريعات المقارنة نجد أنه تم إستحداث موقع إلكتروني من طرف الجمهورية اليمنية، وزارة الصناعة والتجارة حول خدمة الإستعلام عن الأسماء التجارية (أفراد، شركات)، وذلك كعينة مثلا : لشركة صنعاء في الإسم التجاري تظهر جميع البيانات وهذه الألية يمكن الإستفادة منها كميزة لحماية الغير المتعامل مع الشركة (moit.gov.ye).

كذلك يمكن الإستفادة من مشروع إبتكار للخدمات الإعلامية لدعم المشاريع المبتكرة في المنظمات المعلومات على الأنترنت في العالم العربي، يهدف مشروع إبتكار إلى التشجيع على إنتاج معلومات متنوعة ومستقلة، وضمان إستمرارية أنشطة الإعلام الإلكتروني، فضلا عن دعم وجهات النظر المقترحة حول كيفية تنظيم المشاريع (وضع النماذج الإقتصادية والتنظيم والإدارة)، فضلا عن تعزيز المهارات وإضفاء الطابع المهني عليها (ac.cfi.fr/ar/appels/).

وكذلك نجد مجموعة شركات هائل سعيد أنعم بإنشاءه موقع إلكتروني يهدف إلى ضمان الشفافية والإفصاح بغية حماية الغير المتعاملين مع شركائه حيث استثمرت مجموعة هائل سعيد أنعم وشركائه بكامل طاقاتها في تأسيس الشركات الصناعية خلال سبعينات وثمانيات القرن المنصرم. ولذلك فقد كان من المنطقي تطوير علامات خاصة بالمجموعة تستهدف العملاء والمستهلكين، وقد تطورت تلك العلامات كقاعدة تصنيعية للمجموعة توسعت من اليمن ثم إلى المملكة العربية السعودية ومصر وماليزيا وإندونيسيا ودولة الأمارات العربية المتحدة.

ونتيجة لذلك التوسع الكبير فإن العديد من العلامات التجارية الخاصة بالمجموعة أصبحت الأن أسم رائج لدى المستهلك في الأسواق التي تقوم بتغطيتها،وتسعى المجموعة جاهدة لتحويل علاماتها التجارية من علامات بشهرة محلية إلى علامات لها أسمها وصيتها على المستويين الإقليمي والعالمي.

يتلخص هدف المجموعة في أن تستخدم علامات المجموعة التجارية في عدد أكبر من السلع الاستهلاكية، وعلى نحو متكرر ودائم، وفي هذا السياق نجد أن الإبداع والابتكار يلعب دورا حيويا في تحويل السلع الاستهلاكية والارتقاء بها لتصبح منتجات بقيمة أكبر، كذلك فإن الترويج الإبداعي وشبكات التوزيع الجيدة قد ساعدت في جعل منتجات المجموعة هي الأكثر جذبا للمستهلك. (https://www.hsagroup.com/ar/our-companies/industrial-companies.aspx)

لايمكن إنكار أن التسجيل في السجل التجاري إجراء مهم بإعلام الغير حيث أنه يترتب على التسجيل بالسجل التجاري، الإشهار القانوني الإجباري ولا يعتد بهذا التسجيل تجاه الغير، إلا بعد مرور يوم كامل من نشره، هذا ماجاء في المادة 13 من القانون رقم : 04- 08 المؤرخ في 14 أوت 2004 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، خاصة أن الملتزمين بهذا القيد في السجل عليهم أن يقوموا بالتصريح بصفة مستمرة عن كل تعديل لنشاطهم التجاري، لكن يبقى هذا الإجراء بلا أثر بالنسبة للغير مالم يقم هذا الأخير بالبحث عن المعلومة بنفسه، فلا ينتظر أن تصل إليه، كما عليه أن يبحث عن النشرة القانونية التي تعني بتلك الإشهارات وهذا ما لا يقوم به الغير بصفة مستمرة، بل وحتى في حالة قيام الغير بالبحث عن المعلومة فإن لاشيء يؤكد علم الغير بها، وخاصة وأن هذا العلم يقترن في معظم الأحوال بمهل قانونية قصيرة.

يؤكد المشرع في حالات كثيرة عدم كفاية النشر لوصول المعلومة للغير، فمن خلال المادة 623 من القانون التجاري يعتبر المشرع أن النشر وحده لايعتبر كافيا لإقامة البنية على علم الغير بتجاوز المدير موضوع الشركة.

كما يتعذر على الغير الإطلاع على كل التعديلات التي تقوم بها الشركة لأنها قد تكون كثيرة مما يصعب على الغير العلم بها، حتى لو إهتم بالبحث عن نشرة الإعلانات.

لذلك فإن نظام الإشهار القانوني الحالي يحتاج لمزيد من الإهتمام لأنه يعاني من نقص وهو لايتماشى مع سرعة المعاملات والنشاطات التجارية التي تقوم بها الشركة، الأمر الذي يتطلب توفير إجراءات تدعم السرعة.

حيث تنص المادة 13 من القانون رقم : 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية على: " يبدأ سريان الإشهارات القانونية التي يقوم بها الشخص الإعتباري تحت مسؤوليته وعلى نفقته بعد يوم كامل إبتداءا من تاريخ نشرها في النشرة الرسمية "، على أن تحدد مصاريف إدراج الإعلانات والإشهارات القانونية بموجب قرار من الوزير المكلف بالتجارة.

يتبين لنا من خلال هذه المادة أن نشر الإعلانات يكون في مهل قصيرة وبالتالي العلم بها كذلك يكون محدد المدة، مما يصعب إطلاع الغير عليها، كذلك على المشرع أن يقوم بتحسين طرق إظهار المعلومة للغير بإجراءات حديثة .

تجدر الإشارة هنا إلى أن النظام الإشهاري في الجزائر يلعب دورا إعلاميا يقتصر فقط على إطلاع الغير وهو ليس نظاما رقابيا يخضع الشركة للرقابة، مثلما فعلت معظم التشريعات التي فرضت تدخل القاضي في عملية تأسيس الشركة وتعديل أي نشاط فيها، حيث يعتبر هذا التدخل رقابة سابقة أحيانا وأحيانا أخرى لاحقة مثلما فعل المشرع الفرنسي عندما قرر أن عملية تسجيل عقود الشركة في السجل التجاري لابد أن تتم بعد تحقق المحضر القضائي للمحكمة المختصة من توفر كل الشروط القانونية للتأكد من الإجراءات القانونية وصحتها ومدى قيام الشركة بإعلام الغير في المهل المحددة (إيمان، عدم الإحتجاج على الغير بتجاوز المسير لموضوع الشركة التجارية ، صفحة 67)

المتصفح لأحكام القانون التجاري يجد أن المادة 545 من القانون التجاري تنص على أنه: " تثبت الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة.

- لايقبل أي دليل إثبات بين شركاء فيما يتجاوز أو يخالف ضد مضمون عقد الشركة.
- يجوز أن يقبل من الغير إثبات وجود الشركة بجميع الوسائل عند الإقتضاء ".
- من المقرر قانونا، أن جميع الوثائق التي تنشأ أو تعدل الشركات، يجب أن تحرر في شكل عقد رسمي تحت طائلة البطلان.
- ومن المقرر كذلك أن شركة الأسهم بين الأفراد محظورة بينهم، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف ذلك يعد خرقا للقانون.

ولما كان الثابت – في قضية الحال – أن إنشاء الشركة كان في سنة 1975 دون توضيح التاريخ ودون تبرير هذا التصريح بورقة رسمية، فإن قضاة الإستئناف بأمرهم بإجراء خبرة لتصفية الحسابات بين الأطراف وإجراء تقييم المحل المتنازع عليه وتوزيع ثمنه، إعترفوا ضمنيا بوجود الشركة بين الأطراف وهم بذلك خرقوا القانون.

– **قرار رقم :** 38060 مؤرخ في 1985/12/07، من المجلة القضائية لسنة 1989، عدد 4، ص.159.

من المستقر عليه قانونا أن إنشاء وإثبات عقد الشركة يكون بعقد رسمي وإلا كان باطلا.

ولما كان ثابتا في – في قضية الحال – أن قضاة الموضوع أسسوا قرارهم لإثبات وجود الشركة على قيد عرفي وشهادات شهود يكونون قد خرقوا أحكام المادة 418 من ق.م التي تشترط أن يكون عقد إنشاء الشركة عقدا رسميا وإلا كان باطلا.

وكذلك المادة 545 من القانون التجاري التي تنص بأنه لايمكن إثبات الشركة إلا بموجب عقد رسمي.

– **قرار رقم :** 142806 مؤرخ في 1996/03/26، من المجلة الإجتهاد القضائي للغرفة التجارية والبحرية، عدد خاص، ص.141.

من المستقر عليه قانونا أن إنشاء وإثبات عقد الشركة يكون بعقد رسمي وإلا كان باطلا .

ولما كان ثابتا – في قضية الحال – أن قضاة الموضوع قرروا بأن الشركة المدعى إنشاؤها لم تثبت قيامها بعقد رسمي وإستبعدوا الوثائق الموجودة بين الطرفين لأن القانون صريح بإشتراطه الشكلية في تأسيس عقد الشركة تحت طائلة البطلان.

– **قرار رقم:** 148423 مؤرخ في 1997/03/18، مجلة الإجتهاد القضائي للغرفة التجارية والبحرية، عدد خاص، ص.145.

والملاحظ أن القرارات المشار إليها أعلاه لا تقر بوجود الشركة الفعلية وهو إتجاه غير صائب من جهة ومن جهة أخرى فإن بطلان الشركة لا يمنع المحكمة من تعيين مصفي وهو ما تؤكده المادة 545 فقرة 3من القانون التجاري.

وفي الحالات التي تكون فيها الشركة باطلة فإن المحكمة تعين المصفي وتحدد طريقة التصفية بناءا على طلب كل من يهمه الأمر (عمر، 2003، صفحة 181).

وكنموذج ثم إستحداث موقع إلكتروني تحت ترخيص من جامعة الدول العربية والمنظمة العربية للتنمية الزراعية المسمى بـ قاعدة بيانات الشركات الزراعية العربية العاملة في مجال تصدير وإستيراد المنتجات الزراعية من خلاله يحتوي على مجموعة الدول الأعضاء (الوثيقة أدناه).

يهدف الموقع إلى تعرف العميل من خلاله على مجموعة من مواسم الإنتاج لأهم محاصيل الخضار والفواكه الطازجة بالإضافة إلى التعرف على مختلف المصدرين والمستوردين وهذا مايجعل المتعامل مع هذه الشركات في أريحية تامة وكنتيجة حتمية إلى تكريس مبدأ حماية الغير وتطبيقه من طرف الشركات الأعضاء (http://www.aoad.org)

المصدر (الموقع الإلكتروني :http://www.aoad.org/companies/index.htm)

5. خلاصة:

نظرا للدور الفعال الذي تلعبه شركات الأموال في الإقتصاد بإعتبارها تستأثر بالمشاريع الكبرى أهتم المشرع بوضع مبادئ خاصة لحماية الغير، فرغم ضخامة رأسمال الشركة والذي يشكل ضمانا مهما لدائنيها شددت مسؤولية المساهمين حماية لحقوق الغير.

كما تتميز مجال سلطات المسير في هذه الشركة بإتساعها بشكل كبير، الأمر الذي يجعل علاقة المسيرين بالغير تتميز بخصائص لا توجد في شركات أخرى من بين هذه المميزات حق الغير في الحصول على ضمانات تمنحها شركة المساهمة عن طريق مسيريها.

فنظرية حماية الغير تحتل مكانة مهمة في القانون التجاري، حيث كرس لها المشرع العديد من الأحكام والمبادئ القانونية التي تساهم في إستقرار المعاملات التجارية للشركة التجارية من جهة، والتي تدعم الثقة في معاملات الشركة مع محيطها الخارجي من جهة أخرى وذلك نظرا للدور الذي يؤديه الغير في تطوير وإزدهار الشركة وتشجيع المتعاملين للإستثمار في هذا القطاع الإقتصادي الفعال.

6. تحليل النتائج:

يعتبر مبدأ حماية الغير في المعاملات التجارية والإقتصادية من المبادئ الأساسية والضرورية، لذا خصه المشرع التجاري بجملة من القواعد والاليات القانونية لضمان تزويد وإعلام الغير بالمعلومات الكافية ومن ثم ليس للحقوق التي يتمتع بها الغير في الشركة أي قيمة قانونية إذا لم يكن الغير على بينة من أمره، وعلى علم كافي وظاهر بالبيانات المرتبطة بحياة الشركة.

عمل المشرع على إرساء نظام حماية للغير في الشركات التجارية، وذلك من خلال نصوص قانونية نجحت في الكثير من الحالات في بلوغ هدفها، وبقيت بعض المسائل بحاجة لتدخل المشرع من أجل تنظيمها والتصدي لها تجنبا لإشكالات تطبيق النصوص، خاصة في ظل إفتقار موضوع الحماية القانونية للغير في الشركات للإجتهاد القضائي فقد قام المشرع بخطوات مهمة جعل من خلالها الغير يتدخل في حياة الشركة ونشاطها وذلك تخفيفا لاثار إعتباره عضوا خارجيا لا علم له بما يجري داخل الشركة، لكن تبنى المشرع لأنظمة قانونية من أجل حماية الغير لا يعني بلوغ النصوص هدفها التي قررت من أجله.

ما إستطعنا أن نلمسه من خلال هذه الدراسة الإهتمام الكبير الذي أولاه المشرع التجاري لتمثيل الشركة تجاه الغير وذلك عن طريق توفير نصوص تحدد سلطات المسير وتوسع من مجال مسؤوليته، وتناولت هذه النصوص أحكام في غاية الأهمية، كقاعدة عدم الإحتجاج على الغير حيث أوجد المشرع هذه القاعدة من أجل التقييد من أثار صلاحيات المسيرين فمنع الإحتجاج على الغير بتجاوز المسير لموضوع الشركة والذي يحتج به المسيرين بالتخلص من إلتزاماتهم تجاه الغير.

7. خاتمة :

لقد حولنا من خلال هذه الدراسة أن نبين أهم الاليات التي من شأنها ضمان الحماية اللازمة للغير في الشركات التجارية، وكما سبق ذكره أن المشرع الجزائري سعى إلى توفير الحماية للغير مع مراعاة مصلحة الشركة، لذلك قرر المشرع بسط حماية للغير بهدف ضمان إستقرار النشاط التجاري والإقتصادي ومن ثم حماية النظام العام الإقتصادي، وبناء على ذلك يقدم القانون التجاري إمتيازات عديدة ومتنوعة إذا ماقورنت بقواعد القانون المدني، لأن هذه الإمتيازات تساعد بدرجة أولى على زرع الثقة في المعاملات التجارية والإقتصادية، ومن ثم تعمل على تدفق الأموال وإزدهار حركة النشاطات التجارية، لأن القول بخلاف ذلك يؤدي إلى العزوف عن الإستغلال والممارسة التجارية، وهذا كله يعود سلبا على التنمية الإقتصادية، خاصة أن المال أضحى جوهر الصراع الإقتصادي ووسيلة من وسائل التخلص من التبعية الإقتصادية لذا أصبح مبدأ حماية الغير من الأدوات الإستراتيجية لإستقرار المراكز القانونية.

ومن بين أهم الإقتراحات التي يمكن تقديمها للمشرع الجزائري هي كالاتي:

- على المشرع التجاري الموازنة بين وسائل الحماية المتاحة في مختلف المراحل التي تمر بها الشركة وتعميمها، فكيف نفسر تمتعها بالشخصية المعنوية حتى بعد حلها دون أن تكتسبها في مرحلة تأسيسها التي تعتبر من أهم المراحل وأخطرها على الإطلاق، وبالتالي ضرورة منح الشخصية المعنوية للشركات التجارية قيد التأسيس بالقدر الكافي لتأسيسها.
- نقترح على المشرع الجزائري إدراج تعديلات جديدة في المنظومة التشريعية لرفع ضمانات حماية الغير عن طريق إشتراط وثائق إضافية تثبت الملاءة المالية لكل راغب في تأسيس شركة المساهمة.
- تجدر الإشارة كذلك على المشرع الجزائري العمل على التحديد الدقيق لطبيعة العلاقة بين المؤسس والشركة بعد تأسيسها للفصل في الخلاف الفقهي الذي عجز على تحديدها.
- ضرورة إخضاع أحكام القانون التجاري إلى بعض التعديلات الجوهرية لضمان حماية إضافية للغير وذلك بإدراج نصوص تضبط بدقة معنى مؤسس الشركة، وكذا مفهوم المرحلة التأسيسية وتحديد نطاقها إسوة بالمشرع الفرنسي لأن إقرار المسؤولية المدنية والجزائية للمؤسس دون تحديد مفهومه هي إجحاف لهذا الأخير وإهدار لحقوق غيره.

وعليه يمكن القول أن التشريع الجزائري بالرغم من التطور التكنولوجي الذي يشهده المجتمع التجاري لايزال غير قادر على التماشي معه نظرا للتطورات التي تجري على البيئة التجارية لذلك نولي كل الحرص والأهمية على مراعاة التطورات المستمرة والتحيين الدائم للنصوص التشريعية بغية مواكبة العصر التكنولوجي ودعم الثقة التجارية.

8. قائمة المراجع:

1.ac.cfi.fr/ar/appels./

2.http://www.aoad.org/companies/index.htm.

3. http://www.aoad.org.

4.https://www.hsagroup.com/ar/our-companies/industrial-companies.aspx.

5.Cass.crim. (03 mai 1977). « Les Grandes décisions de la jurisprudence, les sociétés ». Thémis: Rev universitaire de France.

6.f, A. n.-0. « Dans les rapports avec les tiers ،la société est engage même par les actes du président qui ne relèvent pas de l'objet social ،a moins qu' elle ne prouve que le tiers savait que l'acte dépassait cet objet ou qu' il ne pouvait l'ignorer compte tenu des c.

7.G.Ripert, R. (2001). Traité de droit commercial, par Michel Germain (Vol. tome1). (1. éd, Éd.) Paris.

8.H.ELMAHI. (1990). La protection de l'intérêt social de la société anonyme, Etude du rôle respectif des actionnaires et des salariés. Nantes: thèse.

9.Maurice Cozian, A. V. (20 mai 2003). La notion d'associé (éd. Cass.Com n° : 851, Vol. 99-17.092). France: L.G.D.J.

10.moit.gov.ye.

11.Veronique, M. (2011). Droit des sociétés. Dans 5. édition (Éd.). France : cours Dalloz .

12. الأمر 75 - 59. المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم بالقانون 22-09 المؤرخ في 5 ماي 2022. الجريدة الرسمية رقم 101. 26 سبتمبر 1975.

13. إلياس ناصيف. (1994). موسوعة الشركات التجارية- شركة التضامن. لبنان: منشورات الحلبي.

14. إيمان مقاتل. (2021).ضمانات حماية الغير حسن النية تجاه مجلس إدارة الشركة المساهمة في التشريع الجزائري. (العدد 2، المحرر) مجلة العلوم القانونية والإجتماعية ، المجلد 6 ، 887.

15. تونسي حسين. (2008). تطور رأسمال الشركة ومفهوم الربح في الشركات التجارية. تأليف ط.1 (المحرر). الجزائر: دار الخلدونية للنشر.

16. حمدي باشا عمر. (2003). القضاء التجاري. الجزائر: دار هومة.

17. زكري إيمان. (2016-2017). حماية الغير المتعاملين مع الشركات التجارية، أطروحة دكتوراه. تلمسان : جامعة أبوبكر بلقايد- كلية الحقوق والعلوم السياسية.

18. زكري إيمان. (بلا تاريخ). عدم الإحتجاج على الغير بتجاوز المسير لموضوع الشركة التجارية . تم الاسترداد من *www.almerja.com*.

19. سالمي وردة. (جانفي 2017). حماية الغير بالإشهار القانوني لشركات التجارية. (العدد 1، المحرر) مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ، 53.

20. سبع عائشة. (2011). المسؤولية المدنية والجزائية لأعضاء مجلس المديرين في شركة المساهمة ذات النظام الجديد. (العدد 07، المحرر) مجلة المؤسسة والتجارة ، 58.

21. سعيد يوسف البستاني، علي شعلان عواضة. (2011). الوافي في أساسيات قانون التجارة، الشركات التجارية، المؤسسة التجارية. تأليف ط.1 (المحرر). لبنان : منشورات الحلبي الحقوقية .

22. صمود سيد أحمد. (2009). معيار مشروعية تصرفات مسيري الشركات التجارية. مجلة العلوم القانونية والإدارية ، العدد 06 ، 157.

23. عبد الواحد حمداوي. (2000-2001). تعسف الأغلبية في شركة المساهمة - أطروحة دكتوراه. جامعة محمد الأول - وجدة : كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية .

24. فوزي محمد سامي. (1997). شرح القانون التجاري. الأردن: مكتبة دار الثقافة للنشر.

25. كمال بقدار. (2015). مظاهر حماية الغير في الشركات التجارية وفق القانون التجاري الجزائري . (العدد28، المحرر) مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية ، المجلد 2 ، 176.

26. لطفي جاب الله. (2004-2005). المسؤولية العقدية للشركة تجاه الغير . تأليف ماجستير في القانون الخاص. جامعة تونس المنار : كلية الحقوق والعلوم السياسية .

27. محمود مختار أحمد بربري. (1982). قانون المعاملات التجاري السعودي. دار النهضة العربية.

28. نادية فضيل. (2005). أحكام الشركات التجارية طبقا لقانون الجزائري التجاري - شركات الأشخاص . الجزائر : دار هومة للطبع .