

الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة في التشريع الجزائري

Contractual freedom in a simple joint stock company in Algerian legislation

د. عليم بوضلاح*

جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة

a.bouslah@univ-skikda.dz

تاريخ إرسال المقال: 2026/12/27 تاريخ قبول المقال: 2026/03/16 تاريخ نشر المقال: 2026/03/31

الملخص:

تعد الحرية التعاقدية الحجر الأساس التي تقوم عليه شركة المساهمة البسيطة، حيث منح المشرع الجزائري للشركاء في هذه الشركة دورا هاما في تنظيم أغلب المسائل التي تخص الشركة سواء فيما يخص إجراءات تأسيسها أو تحديد طرق وأساليب إدارتها وتسييرها، وهذا بهدف خلق بيئة أعمال مناسبة للشباب حاملي الأفكار الإبداعية والمبتكرة من تجسيد مشاريعهم على أرض الواقع.

الكلمات المفتاحية: الحرية التعاقدية، شركة المساهمة البسيطة، الشركاء، تأسيس الشركة، إدارة الشركة.

Abstract:

Contractual freedom is the cornerstone upon which the simple joint-stock company is based, as the Algerian legislator has granted the partners in this company an important role in regulating most of the issues that concern the company, whether in terms of the procedures for its establishment or determining the methods and means of its management and operation, with the aim of creating a suitable business environment for young people with creative and innovative ideas to embody their projects on the ground.

Keywords: Contractual freedom, simple joint stock company, partners, company formation, company management.

الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة في التشريع الجزائري

مقدمة:

تعد شركة المساهمة البسيطة شكل جديد من الشركات التجارية استحدثه المشرع الجزائري بموجب القانون 09/22 المعدل والمتمم للقانون التجاري¹، وجعله حكرا على المؤسسات الناشئة لما تتمتع به شركة المساهمة البسيطة من خصائص ومميزات جعل منها الإطار القانوني الملائم والمناسب لطبيعة هذه المؤسسات.

ومن أبرز الخصائص التي تتميز بها شركة المساهمة البسيطة هي الحرية التعاقدية التي يتمتع بها الشركاء في هذه الشركة سواء من حيث إنشائها أو من حيث أساليب إدارتها وتسييرها، حيث ترك المشرع للشركاء في هذه الشركة مطلق الحرية في تنظيم هذا النوع من الشركات في قانونها الأساسي، وفي هذا تراجع كبير لدور القانون أمام توسع الطابع التعاقدى في هذه الشركة بخلاف الأشكال التقليدية للشركات التجارية.

ويهدف المشرع من وراء ذلك إلى تشجيع ودعم الشباب حاملي الأفكار والمشاريع المبتكرة على تجسيد مشاريعهم، من خلال استحداث صيغة جديدة توفر لهم البساطة والمرونة الكافية لإنشاء مؤسساتهم وتطويرها، وبالتالي القضاء على الصعوبات والعوائق التي كانت تواجههم في ظل الأنماط التقليدية للشركات التجارية والتي لا تتماشى مع طبيعة وخصائص المؤسسات الناشئة، ذلك أن خلق بيئة تساعد على إقامة مشاريعهم من شأنه تحقيق عدة مكاسب للدولة منها ما هي اقتصادية من خلال النهوض بالاقتصاد الوطني وتطوره، ومنها ما هي اجتماعية بتوفير مناصب شغل للشباب وبالتالي القضاء على مشكل البطالة.

لكن التساؤل الذي يطرح هنا: إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في تنظيم الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة على نحو يحقق المناخ المناسب لنجاح المؤسسات الناشئة؟

للإجابة على هذه الإشكالية السابقة اعتمدنا على المنهج الوصفي من خلال تحديد وضبط بعض المفاهيم المتعلقة بموضوع الدراسة، وكذا المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية المنظمة لشركة المساهمة البسيطة لاستنباط مظاهر الحرية التعاقدية في هذه الشركة وكذا القيود التي تحد منها.

ولإحاطة بكل جوانب الموضوع قسمنا الدراسة إلى مبحثين على النحو التالي:

- المبحث الأول: مظاهر الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة.
- المبحث الثاني: القيود الواردة على الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة.

1- القانون 09/22 المؤرخ في 2022/05/05، المعدل والمتمم للأمر 59/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون

التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 32، المؤرخة في 2022/05/14.

المبحث الأول: مظاهر الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة.

على الرغم من أن شركة المساهمة البسيطة من شركات الأموال التي نظمها المشرع الجزائري بنصوص قانونية كثيرة على نحو غلب فيها التأطير القانوني على الطابع التعاقدي، فإن مبدأ سلطان الإرادة يلعب دورا بارزا في شركة المساهمة البسيطة، وتتجلى مظاهره من خلال تمتع الشركاء في هذه الشركة بحرية واسعة سواء في مرحلة تأسيس الشركة أو في مرحلة إدارتها وتسييرها. وعليه سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول فيهما مايلي:

- المطلب الأول: مظاهر الحرية التعاقدية في مرحلة تأسيس شركة المساهمة البسيطة.

- المطلب الثاني: مظاهر الحرية التعاقدية في مرحلة إدارة وتسيير شركة المساهمة البسيطة.

المطلب الأول: مظاهر الحرية التعاقدية في مرحلة تأسيس شركة المساهمة البسيطة.

تتميز شركة المساهمة البسيطة بالسهولة والبساطة في إجراءات تأسيسها مقارنة بالأشكال الأخرى للشركات التجارية، ما جعلها الشكل القانوني المناسب للمؤسسات الناشئة، حيث نجد المشرع قد أعطى للشركاء حرية كبيرة في تنظيم عدة مسائل متعلقة بتأسيسها، والتي سنقوم بدراستها في هذا المطلب من خلال تقسيمه إلى أربع فروع على النحو التالي:

- الفرع الأول: حرية الشركاء في صياغة القانون الأساسي للشركة.

- الفرع الثاني: عدم اشتراط حد معين للشركاء.

- الفرع الثالث: حرية الشركاء في تحديد رأسمال الشركة.

- الفرع الرابع: حرية الشركاء في تنظيم حقوقهم والتزاماتهم.

الفرع الأول: حرية الشركاء في صياغة القانون الأساسي للشركة.

منح المشرع الجزائري للشركاء في شركة المساهمة البسيطة الحرية الواسعة في تحديد القانون الأساسي للشركة ويظهر ذلك من خلال السماح لهم بإدراج العديد من البنود التي تخص جميع المسائل المتعلقة بتنظيم الشركة سواء من حيث موضوعها، عدد الشركاء، رأسمالها، حقوق والتزامات الشركاء وإدارة وتسيير الشركة... إلخ.

وبهذا الشكل يكون المشرع الجزائري قد جعل من القانون الأساسي للشركة المرجعية الرئيسية التي يستند إليها في تنظيم كل المسائل المتعلقة بالتنظيم والتسيير الوظيفي لشركة المساهمة البسيطة من دون أن يكون الشركاء مقيدون بأية نصوص قانونية تحدد لهم هيكل الإدارة أو شروط عمل الجمعيات العامة للشركاء وصلاحياتها والنصاب اللازم لصحة قراراتها، كما تكون للقانون الأساسي القوة الملزمة تجاه كل من الشركاء

الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة في التشريع الجزائري

والمسيرين مما يجعلهم مسؤولون مدنيا عن أية مخالفة لأحكامه، ومنه فإن المشاركة الفعالة للشركاء في تنظيم شركتهم يعد رجوعا إلى الاعتماد على مبدأ سلطان الإرادة في تنظيم العلاقات الداخلية في مثل هذا النوع من الشركات².

الفرع الثاني: عدم اشتراط حد معين للشركاء.

من أبرز مظاهر الحرية التعاقدية في مثل هذا النوع من الشركات عدم تحديد المشرع الجزائري حد أدنى ولا أقصى للشركاء في شركة المساهمة البسيطة بل ترك الحرية الكاملة للشركاء في تحديد عدد الشركاء المؤسسين للشركة والذين قد يكونوا أشخاصا طبيعيين و/أو معنويين طبقا للمادة 715 مكرر 02/133 ق ت ج³، وهذا خلافا لما هو متعارف عليه في الشركات التجارية فمثلا نجد في شركة المساهمة التقليدية اشترط فيها المشرع الجزائري أن لا يقل عدد الشركاء عن سبعة (07)، ماعدا الشركات ذات رؤوس أموال عمومية طبقا للمادة 2/592، 3 ق ت ج، أما في الشركة ذات المسؤولية المحدودة اشترط فيها أن لا يتجاوز عدد الشركاء خمسون (50) شريكا (المادة 590 ق ت ج).

ولا يتوقف الأمر عند عدم تقرير المشرع حد أدنى أو أقصى للشركاء بل سمح أن تؤسس الشركة حتى من طرف شخص واحد وفي هذه الحالة تسمى " شركة المساهمة البسيطة ذات الشخص الوحيد" طبقا للمادة 715 مكرر 02/133، 03 ق ت ج.

ولكن إذا كان المشرع لم يشترط حد معين للشركاء إلا أنه قد وضع شرطا جوهريا يجب توافره في الشخص الذي يرغب في إنشاء شركة المساهمة البسيطة ألا هو أن يكون من الشركات الحاصلة على علامة " مؤسسة ناشئة"، وبالتالي فإن المشرع قد حصر تأسيس هذا الشكل الجديد من الشركات على المؤسسات الناشئة لكونه الأكثر ملائمة وتناسبا مع طبيعة وخصائص هذه المؤسسات.

الفرع الثالث: حرية الشركاء في تحديد رأسمال الشركة.

طبقا للمادة 715 مكرر 134 ق ت ج فإن الشركاء في شركة المساهمة البسيطة غير مقيدون قانونا بحد أدنى لرأسمال على عكس شركة المساهمة التقليدية الذي اشترط فيها المشرع الجزائري أن لا يقل رأسمالها عن خمسة (05) ملايين دينار جزائري إذا ما لجأت الشركة إلى الادخار العلني ومليون (01) دينار جزائري في حالة عدم اللجوء إلى الادخار العلني (المادة 594 ق ت ج).

2- مولفي سامية، عيادي فريدة، شركة المساهمة البسيطة بين الحرية التعاقدية والتأطير القانوني، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، المجلد 16، العدد 01، 2023، ص 1023.

3 - الأمر 59/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 101، المؤرخة في 1975/12/19 المعدل والمتمم بالقانون 09/22 السابق الذكر.

الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة في التشريع الجزائري

وبالتالي فإن تحديد رأسمال شركة البسيطة يتم وفقا لإرادة الشركاء في قانونها الأساسي من دون أي تدخل تشريعي بخصوص هذا الأمر، والذي قد يتكون من حصص نقدية أو عينية يقدمها الشركاء فقط من دون اللجوء العلني للادخار لكون شركة المساهمة البسيطة محظور عليها اللجوء إلى مثل هذا النوع من الاكتتاب طبقا للمادة 715 مكرر 139 ق ت ج.

وخلافا لما هو معمول به في شركات الأموال فقد سمح المشرع الجزائري للشركاء بتقديم حصة عمل للمساهمة في تأسيس الشركة، وفي هذه الحالة تصدر الشركة لمقدم هذه الحصص أسهم غير قابلة للتصرف فيها تكون ناتجة عن تقديم عمل، غير أن هذه الأسهم لا تدخل في تكوين رأسمال الشركة، إلا أنها تعطي لصاحبها الحق في اقتسام الأرباح وصافي الأصول والخسائر، وتحدد كفاءات تقدير قيمتها وما تخوله من أرباح ضمن قانون الأساسي للشركة (المادة 715 مكرر 140 ق ت ج).

ويهدف المشرع من وراء هذا الاستثناء تشجيع الشباب ذوي الشهادات العليا والمهارات بتقديم ما يملكون من مهارات فنية كحصة عمل للانضمام إلى شركة المساهمة البسيطة التي تقتصر على المؤسسات الناشئة التي من أهم مميزاتها القدرة على الابتكار الذهني والمساهمة بالمعرفة الفنية والمواهب والخبرات⁴. وما تجدر الإشارة إليه هنا أن هذه الحرية لا تتوقف على تحديد مقدار رأسمال وتكوينه فقط وإنما تمتد إلى كيفية تقدير الحصص العينية، حيث أجاز المشرع الجزائري للشركاء أن يقرروا بالإجماع الاستغناء عن اللجوء إلى مندوب الحصص في حالة ما إذا كانت الحصص العينية التي لم يتم تقييمها من طرف مندوب الحصص كلها لا تتجاوز قيمتها نصف رأسمال الشركة، ونفس الحكم يطبق في حالة شركة المساهمة ذات الشخص الوحيد طبقا للمادة 715 مكرر 141 ق ت ج.

وفي الأخير نشير إلى أنه على الرغم من المخاطر التي تترتب على عدم اشتراط حد أدنى لرأسمال والمتعلقة أساسا بإضعاف الضمان العام للشركة عند التصدي للأزمات المالية التي قد تقع فيها الشركة وخصوصا أن مسؤولية الشركاء في هذا النوع من الشركات هي مسؤولية محدودة بما قدموه من حصص (المادة 715 مكرر 01/133 ق ت ج)، غير أن المشرع الجزائري أراد من وراء ذلك تحرير المبادرات من خلال عدم إثقال كاهل الشباب أصحاب المشاريع بالمشاكل والعوائق المتعلقة بتوفير رأسمال وترك مسألة تقدير المخاطر المترتبة عن التعامل مع الشركات التجارية التي لا توفر الضمانات الكافية للقيام بتنفيذ التزاماتها للمتعاملين الاقتصاديين⁵.

4- بارة بومعزة نبيهة، ضوابط تأسيس وإدارة شركة المساهمة البسيطة في القانون الجزائري رقم 09-22، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، المجلد 07، العدد 01، 2023، ص 1746.

5- مولفي سامية، عيادي فريدة، المرجع السابق، ص 1025.

الفرع الرابع: حرية الشركاء في تنظيم حقوقهم والتزاماتهم.

تطبيقا لمبدأ الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة فإن للشركاء أن ينظموا ويضبطوا الحقوق التي يتمتع بها كل شريك في القانون الأساسي للشركة وذلك في حدود ما يسمح به القانون، سواء كانت هذه الحقوق مالية كالحق في الأرباح من خلال الاتفاق على كيفية توزيعها مثلا، أو غير مالية كالحق في التصويت حيث يمكن للشركاء أن يحددوا في القانون الأساسي عدد الأصوات التي يحوزها كل مساهم في الجمعيات شريطة أن يفرض هذا التحديد على كل الأسهم من غير تمييز بين فئة عن الأخرى طبقا للمادة 685 ق ت ج⁶.

أما فيما يخص الالتزامات فإن للشركاء أيضا الحرية في تنظيمها شريطة عدم تجاوز ما يسمح به القانون، فلا يجوز مثلا أن يتضمن القانون الأساسي للشركة شرطا يفيد عدم تحمل أحد الشركاء للخسائر الناجمة عن المشروع، أو ضمان حصوله على الأرباح بغض النظر عن تحقيق الشركة للأرباح أم لا، أو تحميل جميع الخسائر على عاتق شريك واحد، فمثل هذه الشروط تعتبر باطلة لأنها تعد من قبيل شرط الأسد الممنوع قانونا، إذ يتعين على كل شريك المساهمة في تحمل الخسائر ولا يجوز لأي شريك التملص والتهرب منها بأي شكل من الأشكال، نظرا لتعلق هذا الالتزام بالنظام العام.

هذا وإن كان لا يحق للشركاء الاتفاق على وضع بند في القانون الأساسي للشركة يعفي أحد الشركاء من الالتزام بتحمل الخسائر الناجمة عن نشاط الشركة، فإنه يجوز لهم الاتفاق على وضع أساس آخر يتحدد به كيفية توزيع الخسائر على الشركاء⁷، وذلك على خلاف ما نص عليه المشرع في المادة 715 مكرر 133 ق ت ج بأن مساهمة كل الشريك في تحمل الخسائر تكون بقدر حصته في الشركة.

كذلك فإنه يمكن للشركاء أن يضعوا في القانون الأساسي التزامات إضافية أخرى مفروضة على عاتقهم بالإضافة إلى المنصوص عليها قانونا، غير أن صحة هذه الالتزامات يبقى مرهونا بمدى احترام الهدف والغاية من إبرام عقد الشركة وكذا عدم المساس بحقوق الشركاء الفردية⁸.

6- وذلك تطبيقا للإحالة إلى الأحكام الخاصة بشركة المساهمة التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 715 مكرر 135 ق

ت ج.

7- بالطبيب محمد البشير، الحرية التعاقدية في الشركات التجارية وفقا للتشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، تخصص: القانون

الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016-2017، ص 81، 82.

8- بالطبيب محمد البشير، المرجع السابق، ص 82.

المطلب الثاني: مظاهر الحرية التعاقدية في مرحلة إدارة وتسيير شركة المساهمة البسيطة.

يتمتع الشركاء في شركة المساهمة البسيطة بحرية واسعة في تنظيم إدارة وتسيير الشركة على خلاف ما هو معمول به في الشركات التجارية التقليدية، ويظهر ذلك جليا من خلال منح المشرع الشركاء الحرية في اختيار طريقة إدارة الشركة وكذا تخويلهم صلاحيات واسعة في اتخاذ القرارات الجماعية إلا ما أستثني بنص. ولذا سنقسم هذا المطلب إلى الفرعين على النحو التالي:

- الفرع الأول: حرية الشركاء في تحديد طريقة إدارة الشركة.

- الفرع الثاني: حرية الشركاء في اتخاذ القرارات الجماعية.

الفرع الأول: حرية الشركاء في تحديد طريقة إدارة الشركة.

للشركاء في شركة المساهمة البسيطة مطلق الاختيار في تحديد طريقة إدارة الشركة في القانون الأساسي إما عن طريق أسلوب الإدارة الفردية من قبل رئيس شركة المساهمة البسيطة أو أسلوب الإدارة الجماعية من قبل عدة مجالس وهيئات جماعية مثل مجلس الإدارة ومجلس المراقبة واللجان المتخصصة، وهو ما يعد تراجع كبير لدور القانون في تنظيم إدارة هذه الشركة⁹، وتجسيدا لمبدأ الحرية التعاقدية في مثل هذا النوع من الشركات.

كما تظهر الحرية التعاقدية أيضا في هذه الشركة من خلال تخويل المشرع للشركاء صلاحية وضع الشروط الواجب توافرها في تعيين الرئيس كالكفاءة العلمية، الخبرة المهنية المطلوبة، شريك أو غير شريك، يعين بالإجماع أو بالأغلبية، وكذا تحديد الأجر والمكافآت وكيفية تقديرها، طرق العزل، مدة الرئاسة... إلخ في القانون الأساسي للشركة¹⁰.

الفرع الثاني: حرية الشركاء في اتخاذ القرارات الجماعية.

منح المشرع الجزائري للشركاء في شركة المساهمة البسيطة حرية واسعة في تحديد القرارات التي يجب أن تتخذ جماعيا في القانون الأساسي للشركة¹¹، فمثلا يجوز لهم الاتفاق على أن يكون اتخاذ القرارات

9- فاطمة رزق مصطفى، النظام القانوني لشركة الأسهم المبسطة (دراسة في القانون الفرنسي)، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، المجلد 12، العدد 80، 2022، ص 677.

10- المرجع نفسه، ص 677، 678.

11- طبقا للمادة 715 مكرر 01/137 ق ت ج.

الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة في التشريع الجزائري

الخاصة ببعض المواضيع محل قرارات جماعية كتحيين وعزل القائمين بالإدارة وأجورهم، اتخاذ القرارات الاستراتيجية والمصادقة على التوجيهات العامة للنشاط والاستثمارات الهامة إلى غير ذلك¹². كما تبرز الحرية التعاقدية في هذه الشركة من خلال ترك المشرع للشركاء مسألة تنظيم الإجراءات المتعلقة باتخاذ القرارات الجماعية، من غير أن يقيد بها باجتماع إجباري لجمعية عادية أو جمعية غير عادية، فلم أن يحددوا في القانون الأساسي للشركة طرق استدعاء الشركاء بكل حرية عن طريق الهاتف، الرسائل البريدية أو الإلكترونية... إلخ دون التقيد بمواعيد أو إجراءات معينة، على خلاف الإجراءات الصارمة الجاري بها العمل في شركة المساهمة وشركة المساهمة المحدودة، كما يمكن لهم أن يحددوا الأشخاص المؤهلين لدعوة الشركاء لاتخاذ القرارات الجماعية، وبما أن المشرع لم يحدد نصابا معيناً لاتخاذ هذه القرارات فإنه بذلك قد حولهم مطلق الحرية في تحديد النصاب بما يتماشى مع متطلباتهم في القانون الأساسي للشركة كأن يشترطوا إجماع الشركاء أو أغلبية عددية أو نسبة مضبوطة بحد معين، كما يمكنهم كذلك أن يخلوا فئة معينة من الشركاء حق الاعتراض¹³.

المبحث الثاني: المبحث الثاني: القيود الواردة على الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة.

إذا كانت الحرية التعاقدية هي الميزة الجوهرية والركيزة الأساسية التي تقوم عليها شركة المساهمة البسيطة، والتي جعلت منها الشكل المختار للمؤسسات الناشئة، إلا أن هذه الحرية ليست مطلقة وإنما هي محفوفة بمجموعة من القيود، منها ما هي عامة تشترك فيها مع باقي الشركات مثل مراعاة النظام العام ومصلحة الشركة، ومنها ما هي خاصة بشركة المساهمة البسيطة فقط.

وسنكتفي في دراستنا هذه على القيود الخاصة بشركة المساهمة البسيطة دون القيود العامة، حيث أخضع المشرع الجزائري هذه شركة لعدة ضوابط تقيّد من الحرية التعاقدية فيها سواء من حيث الفئة المسموح لها بإنشائها أو من حيث طريقة تكوين رأسمالها أو من حيث طرح أسهما في البوصة وإدارتها.

لذا سنقوم بدراسة هذا المبحث في مطلبين نتناول فيهما ما يلي:

- المطلب الأول: القيود الواردة عند إنشاء شركة المساهمة البسيطة.
- المطلب الثاني: القيود الواردة خلال سريان شركة المساهمة البسيطة.

12- مولفي سامية، عيادي فريدة، المرجع السابق، ص 1025.

13- المرجع نفسه، ص 1026.

المطلب الأول: القيود الواردة عند إنشاء شركة المساهمة البسيطة.

رغم الحرية الكبيرة التي منحها المشرع الجزائري للشركاء في تأسيس شركة المساهمة البسيطة إلا أنه في نفس الوقت قد قيد إرادتهم في بعض المسائل، منها ما يتعلق بالأشخاص المسموح لهم بإنشاء هذه الشركة ومنها ما يتعلق بطريقة تجميع رأسمال الشركة.

وعليه سنقسم هذا المطلب إلى فرعين على النحو التالي:

- الفرع الأول: التحديد الحصري للأشخاص المخول لهم إنشاء شركة المساهمة البسيطة.

- الفرع الأول: منع شركة المساهمة البسيطة من اللجوء إلى الاكتتاب العام .

الفرع الأول: التحديد الحصري للأشخاص المخول لهم إنشاء شركة المساهمة البسيطة.

إذا كان الأصل أن المتعامل الاقتصادي حر في اختيار الشكل القانوني الذي يراه مناسب لممارسة نشاطه التجاري تطبيقاً لمبدأ حرية التجارة والاستثمار والمقولة المكرس دستورياً في المادة 61 من الدستور الجزائري¹⁴، إلا أن اختيار إنشاء هذا النوع من الشركات غير متاح للجميع، ذلك أن المشرع الجزائري قد حصره على فئة معينة من الأشخاص هم الشركات التجارية الحاصلة على علامة مؤسسة ناشئة طبقاً للمادة 715 مكرر 133/04 ق ت ج.

وتعزّف المؤسسة الناشئة بأنها: "مؤسسة تسعى لتسويق وطرح منتج جديد أو خدمة مبتكرة تستهدف بها سوق كبير، وبغض النظر عن حجم الشركة، أو قطاع أو مجال نشاطها، كما أنها تتميز بارتفاع عدم التأكد ومخاطرة عالية في مقابل تحقيقها لنمو قوي وسريع مع احتمال جنيها لأرباح ضخمة في حالة نجاحها"¹⁵. وقد انفرد المشرع الجزائري على غيره من التشريعات المقارنة خصوصاً التشريع الفرنسي باشتراطه حصول الشركات التجارية على علامة مؤسسة ناشئة من أجل إنشاء شركة المساهمة البسيطة¹⁶.

14- دستور 1996 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 07/12/1996 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28/11/1996، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية، العدد 76، المؤرخة في 08/12/1996، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30/12/2020 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية، العدد 82، المؤرخ في 30/12/2020.

15- بالشعور شريفة، دور حاضنات الأعمال في دعم وتنمية المؤسسات الناشئة Startups: دراسة حالة الجزائر ، مجلة البشائر الاقتصادية، جامعة بشار، المجلد 04، العدد 02، 2018، ص 420.

16- مولاي عليم، مزوالي محمد، استحداث شركة المساهمة البسيطة في ظل القانون 22-09، مجلة القانون والتنمية المحلية، جامعة أحمد دراية، أدرار، المجلد 06، العدد 01، 2024، ص 34.

الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة في التشريع الجزائري

ويهدف المشرع من وراء استحداث هذا النوع من الشركات إلى تسهيل إجراءات إنشاء المؤسسات الناشئة وتشجيع الشباب حاملي الأفكار والمشاريع المبتكرة من خلال تحريرهم من صرامة الشركات التجارية الأخرى¹⁷، وذلك بالنظر إلى المرونة والبساطة التي تتميز بها شركة المساهمة البسيطة سواء من حيث إجراءات تأسيسها أو أساليب إدارتها، مما يجعلها الإطار القانوني الملائم لإنشاء أصحاب الأفكار الإبداعية والمبتكرة لمشاريعهم.

ويشترط للحصول على علامة مؤسسة ناشئة عدة شروط نصت عليها المادة 11 من المرسوم التنفيذي 20-254 المؤرخ 2020/09/15 المعدل والمتمم¹⁸ تتمثل فيما يلي:

- خضوع المؤسسة للقانون الجزائري.
 - أن لا يتعدى عمر المؤسسة ثماني (08) سنوات.
 - أن تقترح المؤسسة ابتكارا في منتجاتها و/أو خدماتها و/أو نموذج أعمالها و/أو نموذج تنظيمها.
 - يجب ألا يتعدى رقم الأعمال السنوي المبلغ المحدد من قبل اللجنة الوطنية.
 - يجب أن يكون رأسمال المؤسسة مملوكا بنسبة 50٪ على الأقل من طرف أشخاص طبيعيين أو صناديق معتمدة أو من قبل مؤسسات أخرى حاصلة على علامة مؤسسة ناشئة.
 - يتعين أن تكون إمكانيات نمو المؤسسة كبيرة بما فيه كفاية.
 - يجب أن لا يفوق عدد عمال المؤسسة 250 عامل.
- فإذا ما توافرت هذه الشروط كان على المؤسسة الراغبة في الحصول على علامة مؤسسة ناشئة أن تقدم طلب عبر البوابة الإلكترونية للمؤسسات الناشئة مرفقا بالوثائق المنصوص عليه في المادة 12 من المرسوم التنفيذي 20-254 السابق الذكر، ويتم الرد على هذا الطلب في أجل أقصاه ثلاثون (30) يوما من تاريخ إيداع الطلب (المادة 13 من نفس المرسوم).
- وتمنح علامة مؤسسة ناشئة للمؤسسة طبقا للمادة 14 من نفس المرسوم لمدة أربع (04) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة وفقا للشروط والكيفيات المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي 25-311 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 20-254.

17- مولفي سامية، عيادي فريدة، المرجع السابق، ص 1029.

18- المرسوم التنفيذي 20-254 المؤرخ في 2020/09/15 يتضمن إنشاء لجنة وطنية لمنح علامة " مؤسسة ناشئة " و مشروع مبتكر " و " حاضنة أعمال "، وتحديد مهامها وتشكيلتها وسيرها، الجريدة الرسمية، العدد 55، المؤرخة في 2020/09/21، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 21-422 المؤرخ في 2021/11/04، الجريدة الرسمية، العدد 84، المؤرخة في 2021/11/04.

19- المرسوم التنفيذي 25-311 المؤرخ في أول ديسمبر 2025، الجريدة الرسمية، العدد 81، المؤرخة في 2025/12/07.

الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة في التشريع الجزائري

أما في حالة ما إذا رفضت اللجنة الوطنية طلب الحصول على علامة مؤسسة ناشئة، فإنه يجب أن يكون قرارها مبررا وأن تخطر صاحب الطلب بذلك إلكترونيا، كما يمكنها إعادة النظر في هذا القرار بناء على طلب مبرر من صاحب الطلب ويتم تبليغه إلكترونيا بالرد النهائي في أجل لا يتعدى ثلاثين (30) يوما من تاريخ إيداع الطلب (المادة 02/14، 03 من المرسوم التنفيذي 254-20 السابق الذكر).

الفرع الأول: منع شركة المساهمة البسيطة من اللجوء إلى الاكتتاب العام.

على الرغم من أن شركة المساهمة البسيطة تعد من شركات الأموال التي تعتمد في تجميع رأسمالها على اللجوء إلى الاكتتاب العام²⁰ أو الاكتتاب الفوري²¹ أو هما معا، إلا أن المشرع الجزائري قد حظر على شركة المساهمة البسيطة اللجوء العلني للدخار طبقا للمادة 715 مكرر 139 ق ت ج وقصر تأسيسها على الاكتتاب الفوري فقط.

وبالتالي فهي تعد شركة مغلقة لانعدام أي مكنة قانونية لطرح أسهمها على الجمهور للاكتتاب، بحيث لا يمكن لأي شخص من غير الشركاء شراء أسهم الشركة، ومنه فإن كل أموالها هي ملك للشركاء فقط، وتطبق عليها هنا الأحكام الخاصة بتأسيس شركة المساهمة دون اللجوء العلني للدخار مع مراعاة خصوصية شركة المساهمة البسيطة، ويرجع السبب في حظر شركة المساهمة البسيطة من اللجوء إلى طرح أسهمها للاكتتاب العام إلى الحرية التعاقدية التي يتمتع بها الشركاء في هذه الشركة وكذا حماية المدخرين والاعتبار الشخصي الذي يطبع علاقة الشركاء فيما بينهم²².

20- يقصد بالاكتتاب العام طرح الأسهم على الجمهور للاكتتاب فيها دون الاقتصار على فئة معينة، أنظر: باسم محمد ملحم، بسم حمد الطراونة، شرح القانون التجاري (الشركات التجارية)، ط1، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، الأردن، 2012، ص397.

21- الاكتتاب الفوري يكون في حالة التي يقتصر فيها الاكتتاب على المؤسسين فقط دون الالتجاء إلى الاكتتاب العام، أنظر: عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري (الأعمال التجارية- التاجر- الشركات التجارية)، د.ط، دار المعرفة، الجزائر، 2016، ص232.

22- خالدي ثامر، شركة المساهمة البسيطة في ظل القانون التجاري الجزائري رقم 09-22، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، المجلد 60، العدد 03، 2023، ص459.

المطلب الثاني: القيود الواردة خلال سريان شركة المساهمة البسيطة.

إن القيود الواردة على الحرية التعاقدية للشركاء في شركة المساهمة البسيطة لا تتوقف عند مرحلة إنشائها فقط وإنما تمتد لتشمل أيضا تقييد إرادتهم في بعض الأمور أثناء حياة الشركة تخص إدارة وتسيير الشركة وكذا مدى إمكانية طرح أسهمها في البورصة.

لذا سنقوم بدراسة هذا المطلب في فرعين على النحو التالي:

- الفرع الأول: القيود المتعلقة بإدارة وتسيير شركة المساهمة البسيطة.

- الفرع الثاني: حظر شركة المساهمة البسيطة من طرح أسهمها في البورصة.

الفرع الأول: القيود المتعلقة بإدارة وتسيير شركة المساهمة البسيطة.

إذا كان المشرع الجزائري لم يلزم الشركاء في شركة المساهمة البسيطة بالتقيد بأشكال معينة للإدارة كما هو الحال عليه في شركة المساهمة التقليدية التي يجب عليها أن تختار أحد النمطين لإدارتها إما النمط التقليدي (مجلس إدارة) أو تختار النمط الحديث (مجلس المديرين ومجلس المراقبة)، إلا أنه فرض عليهم أن يقوموا بتعيين رئيس لشركة المساهمة البسيطة أو القائم بالإدارة بصفته مدير عام أو مدير عام مفوض في القانون الأساسي للشركة يمارس مهام مجلس الإدارة أو رئيسه في شركة المساهمة التقليدية طبقا للمادة 715 مكرر 01/136 ق ت ج، أما في حالة ما إذا كانت شركة المساهمة البسيطة ذات الشخص الوحيد فإن المساهم الوحيد يمارس صلاحيات الرئيس ويتخذ القرارات الممنوحة لجمعية الشركاء وفقا للمادة 715 مكرر 02/136 ق ت ج.

كذلك على الرغم من تمتع الشركاء بحرية واسعة في تحديد القرارات التي يجب أن تتخذ جماعيا إلا أن المشرع قد قيد إرادتهم في بعض القرارات نصت عليها المادة 715 مكرر 02/137 ق ت ج بأن استوجب أن تتخذ جماعيا من طرف المساهمين وفقا للكيفيات المحددة في القانون الأساسي للشركة تتمثل في قرارات الجمعية العادية وغير العادية المتعلقة بزيادة واستهلاك وتخفيض الرأسمال والإدماج والانفصال وحل الشركة وتحويلها إلى شكل آخر وتعيين محافظي الحسابات والحسابات السنوية والأرباح.

الفرع الثاني: حظر شركة المساهمة البسيطة من طرح أسهمها في البورصة.

بالرجوع إلى المادة 715 مكرر 139 ق ت ج نجد أن المشرع الجزائري قد منع شركة المساهمة البسيطة من طرح أسهمها في البورصة ويرجع السبب في هذا الحظر إلى صرامة شروط الإدراج في البورصة والتي يصعب على المؤسسات الناشئة توفيرها، وعليه إذا ما رغبت هذه المؤسسات في الولوج للبورصة فإن

الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة في التشريع الجزائري

عليها أن تتحول إلى نوع آخر من الشركات التي يجيز لها القانون مثل هذه العمليات²³، والتي حصرها المشرع الجزائري في شركات المساهمة فهي الوحيدة التي يمكن لها أن تطرح أسهمها في البورصة بعد توافر الشروط المطلوبة قانونا.

وفي الأخير نشير إلى أنه في حالة ما إذا لم تلتزم شركة المساهمة البسيطة بالحظر المفروض عليها في المادة 715 مكرر 139 ق ت ج سواء بخصوص منعها من اللجوء العلني للدخار أو طرح أسهمها في البورصة، فإن تصرفاتها تعتبر باطلة لمخالفتها قواعد أمرة من النظام العام الاقتصادي²⁴.

الخاتمة:

من خلال دراستنا للحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة في التشريع الجزائري يتضح لنا أن المشرع قد وفق في تنظيم الحرية التعاقدية في هذه الشركة على نحو يوفر المناخ المناسب للشباب حاملي الأفكار الإبداعية والمبتكرة من تجسيد مشاريعهم على أرض الواقع وتوسيعها وتطويرها.

ومن جملة النتائج التي توصلنا إليها من خلال هذه الدراسة مايلي:

- غلبة الطابع التعاقدي على التأطير القانوني في شركة المساهمة البسيطة على خلاف ما هو المتعارف عليه في شركات الأموال.

- يعتبر استحداث المشرع لهذا الشكل الجديد من الشركات الذي يمتاز بالسهولة والبساطة في إجراءات تأسيس الشركة ومرونة في الإدارة والتسيير بمثابة عودة لتجسيد مبدأ سلطان الإرادة في تنظيم الشركات التجارية.

- أن حصر المشرع الجزائري تأسيس شركة المساهمة البسيطة على الشركات الحاصلة على علامة مؤسسة ناشئة وإن كان فيه تشجيع ودعم للمؤسسات الناشئة إلا أنه في نفس الوقت فيه مساس بحرية المتعامل الاقتصادي في اختيار الشكل القانوني الذي يراه مناسب لممارسة نشاطه التجاري تجسيدا لمبدأ حرية التجارة والاستثمار والمقاولة المنصوص عليه دستوريا، وكذا حرمانه من مزايا هذا الشكل الجديد من الشركات التجارية.

23- مولفي سامية، عيادي فريدة، المرجع السابق، ص 1031.

24- المرجع نفسه، ص 1031.

الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة في التشريع الجزائري

- أن عدم اشتراط حد أدنى لرأسمال شركة المساهمة البسيطة والمسؤولية المحدودة للشركاء فيه إضعاف للضمانات الممنوحة للغير المتعاملين مع الشركة مما يجعلهم يترددون في التعامل معها.
- عدم تنظيم المشرع لكل المسائل المتعلقة بشركة المساهمة البسيطة واكتفائه ببعض المواد التي تعالج بعض الجوانب التي تخص هذه الشركة، وبنظام الإحالة إلى أحكام شركة المساهمة المنصوص عليها في المادة 715 مكرر 135 ق ت ج، والذي جاء بصيغة عامة من دون أن يحدد بدقة القواعد المعنية بالإحالة، مما يجعل من عملية معرفة القواعد التي لا تتعارض مع الأحكام الخاصة بشركة المساهمة البسيطة والتي يصلح تطبيقها عليها أمرا صعبا.
- أن حظر شركات المساهمة البسيطة من اللجوء العلني للإدخار وطرح أسهمها في البورصة يشكل عائقا أمام هذه الشركات من توسيع وتطوير مشاريعها.
- ولمعالجة النقائص والثغرات التي وقع فيها المشرع بخصوص تنظيم الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة نقترح مايلي:
- على المشرع وضع نظام قانوني خاص بشركة المساهمة البسيطة ينظم بالتفصيل كل المسائل المتعلقة بها وعدم اكتفائه ببعض المواد والإحالة إلى الأحكام الخاصة بشركة المساهمة.
- عدم حصر إنشاء شركة المساهمة البسيطة على المؤسسات الناشئة وترك المجال مفتوحا لأي متعامل اقتصادي من تبني هذا الشكل الجديد من الشركات للاستفادة من مزاياه.
- توفير المشرع لضمانات فعالة تحمي مصالح الغير الذين يتعاملون مع شركة المساهمة البسيطة من أجل تشجيعهم على التعامل معها وبالتالي زيادة نشاطها ونجاحها.

قائمة المصادر والمراجع.

أولا - النصوص القانونية.

أ- الدستور.

- دستور 1996 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 07/12/1996 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28/11/1996، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية، العدد 76، المؤرخة في 08/12/1996.
- المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30/12/2020 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية، العدد 82، المؤرخ في 30/12/2020.

الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة في التشريع الجزائري

ب - التشريع العادي.

- الأمر 59/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 101، المؤرخة في 1975/12/19.
- القانون 09/22 المؤرخ في 2022/05/05، المعدل والمتمم للقانون التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 32، المؤرخة في 2022/05/14.

ج - التشريع الفرعي.

- المرسوم التنفيذي 20-254 المؤرخ في 2020/09/15 يتضمن إنشاء لجنة وطنية لمنح علامة " مؤسسة ناشئة" و " مشروع مبتكر" و " حاضنة أعمال"، وتحديد مهامها وتشكيلتها وسيرها، الجريدة الرسمية، العدد 55، المؤرخة في 2020/09/21.
- المرسوم التنفيذي 21-422 المؤرخ في 2021/11/04، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 20-254 المؤرخ في 2020/09/15 يتضمن إنشاء لجنة وطنية لمنح علامة " مؤسسة ناشئة" و " مشروع مبتكر" و " حاضنة أعمال"، وتحديد مهامها وتشكيلتها وسيرها الجريدة الرسمية، العدد 84، المؤرخة في 2021/11/04.
- المرسوم التنفيذي 25-311 المؤرخ في أول ديسمبر 2025، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 20-254 المؤرخ في 2020/09/15 يتضمن إنشاء لجنة وطنية لمنح علامة " مؤسسة ناشئة" و " مشروع مبتكر" و " حاضنة أعمال"، وتحديد مهامها وتشكيلتها وسيرها، الجريدة الرسمية، العدد 81، المؤرخة في 2025/12/07.

ثانيا: الكتب.

- باسم محمد ملحم، بسام حمد الطراونة، شرح القانون التجاري (الشركات التجارية)، ط01، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، الأردن، 2012.
- عمار عمورة، شرح القانون التجاري الجزائري (الأعمال التجارية - التاجر - الشركات التجارية)، د.ط، دار المعرفة، الجزائر، 2016.

ثالثا: الرسائل الجامعية.

- محمد البشير بالطيب، الحرية التعاقدية في الشركات التجارية وفقا للتشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، تخصص: القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016-2017.

رابعا: المقالات.

- بارة بومعزة نبيهة، ضوابط تأسيس وإدارة شركة المساهمة البسيطة في القانون الجزائري رقم 22-09، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، المجلد 07، العدد 01، 2023.

الحرية التعاقدية في شركة المساهمة البسيطة في التشريع الجزائري

- بوالشعور شريفة، دور حاضنات الأعمال في دعم وتنمية المؤسسات الناشئة Startups: دراسة حالة الجزائر، مجلة البشائر الاقتصادية، جامعة بشار، المجلد 04، العدد 02، 2018.
- خالدي ثامر، شركة المساهمة البسيطة في ظل القانون التجاري الجزائري رقم 09-22، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، المجلد 60، العدد 03، 2023.
- فاطمة رزق مصطفى، النظام القانوني لشركة الأسهم المبسطة (دراسة في القانون الفرنسي)، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، المجلد 12، العدد 80، 2022.
- مولاي عليم، مزوالي محمد، استحداث شركة المساهمة البسيطة في ظل القانون 09-22، مجلة القانون والتنمية المحلية، جامعة أحمد دراية، أدرار، المجلد 06، العدد 01، 2024.
- مولفي سامية، عيادي فريدة، شركة المساهمة البسيطة بين الحرية التعاقدية والتأطير القانوني، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، المجلد 16، العدد 01، 2023.