جامعة أكلي محند أولحاج- بالبويرة

كلية الحقوق والعلوم السياسة

القسم الخاص

محاضرات في مادة الشركات التجارية

مطبوعة محاضرات موجهة لطلبة الماستر2

تخصص: قانون الأعمال

إعداد الدكتورة:

عينوش عائشة

أستاذة محاضرة قسم (ب)

السنة الجامعية 2021/2020

مقدمة

لا يعتبر موضوع الشركات التجارية، بوجه عام تشريعا حديثا، بل هو متأصل في العلوم القانونية، ومع ذلك يمكن القول أنه في جزء منه على الأقل، ما زال حديثا نظرا لما لحقه من تطور يواكب سير الحياة التجارية والاقتصادية المتسارع لتلبية الحاجات العلمية، ورغم أن الشركات التجارية أقل عددا من الأشخاص الطبيعية (التجار)، فإن للشركات التجارية في الوقت الحالي أهمية بالغة.

شهدت الشركات التجارية تطورا موازيا لنمو الاكتشافات الصناعية والعلمية، فظهرت الحاجة إلى تكتل القوى في الميدان الاقتصادي، من أجل القيام بمشاريع كبيرة التي تتجاوز متطلبات تحقيقها، قدرات الأفراد مهما بلغت إمكاناتهم المالية والاقتصادية والعلمية والفنية، فظهرت شركات ذات رؤوس أموال هامة، وشخصيات معنوية متميزة، قادرة على القيام بدور فعال في الميدان الاقتصادي(كتنفيذ المشاريع الانتاجية على مختلف الأصعدة)، فاحتلت بذلك المقام الأول في النشاط الصناعي والتجاري والزراعي في كثير من الدول...

ظهرت مع الوقت شركات كبرى تجاوزت بنشاطها حدود الدولة الواحدة إلى دول أخرى، كما استطاع بعض أنواع الشركات التفوّق على البعض الآخر، فتفوقت شركة التضامن على الأنواع الأخرى من شركات الأشخاص نظرا للثقة التي تتمتع بها لدى الجمهور لكونها تقوم على الاعتبار الشخصي، وعلى المسؤولية التضامنية المطلقة بين الشركاء.

وتفوقت شركة المساهمة الأنواع الأخرى من شركات الأموال نظرا لأن رأسمالها يكون مكتتب، وما ينتج عن ذلك من ضخامة في رؤوس أموالها وتعزيز مركزها المالي والاقتصادي فأصبحت أضخم المؤسسات الاقتصادية على الاطلاق، وأقدرها على تحقيق المشاريع الكبيرة، ونظرا لأنها تقوم على الاعتبار المالي باعتبارها ثمرة النظام الرأسمالي الحر، وأهم هيكل قانوني ساهم في بسط دعائم هذا النظام وطنيا ودوليا، وهذا راجع لضخامة رأسمالها، وإلى طبيعة الشركة كشخصية معنوية، التي تمكنها من الاستمرار مدة أطول من حياة الأفراد المؤسسين لها، فيضمن بقائها واستقرار نشاطها.

ولعل القوة الاقتصادية والاجتماعية التي تشكلها الشركات التجارية لا سيما شركات المساهمة هي التي أدت بالدول إلى التفكير في ضرورة السهر على رقابتها حتى لا تنحرف عن الطريق الخاص بها وتصبح أداة تحكّم واستغلال اجتماعي أو احتكار اقتصادي يمتد إلى السيطرة السياسية (فرض نفوذها خاصة بالنسبة للجماعات الضاغطة)، وخصوصا بعدما أنشأت التكتلات الاحتكارية بشكل الشركات القابضة أو ما يسمى بالهولدنغ Holding.

استطاعت الشركات أن تستمد من مركزها الاقتصادي قوة امتدت إلى الحياة السياسية، ففرضت نفوذها على رجال الدولة واستطاعت أن تحقق أغراضها الخاصة على حساب المصلحة العامة، فتنبهت السلطات العامة إلى هذه المساوئ، فسعت إلى الحد منها عن طريق سن التشريعات التي تكفل حماية المساهمين والادخار العام وتقف بوجه الاحتكار فتحد من مساوئه، وتضمن في نفس الوقت تنظيم إدارة

الشركات وسير أعمالها معا، وهكذا بدأ تشريع الشركات يفرض عقوبات كثيرة مشددة وأخذ دور الإرادة الحرة يضعف شيئا فشيئا... فبدأ رأس المال العام يلعب لعبته الاقتصادية المنظمة، فيدخل بصورة جزئية في شركات الاقتصاد المختلط وبصورة كلية في الشركات المؤممة، ويظهر ذلك جليا وبخاصة في الأنظمة الاشتراكية (شركات القطاع العام).

مبحث تمهيدي: مدخل عام لقانون الشركات

يعتبر اشتراك عدة أشخاص في شيء أو مسألة معينة أمر يفرضه تطور حاجات الانسان الفرد، التي تطورت بدورها مع تطور حياته، فقدرته محدودة على القيام ببعض الأعمال منفردا، ولكن إذا ما ضم علمه وعمله وخبرته إلى ما لدى الآخرين من إمكانيات، فيستطيع تحقيق طموحاته، ودون الرجوع إلى العصور القديمة لاستعراض تاريخ الشركات، بل يكفي الرجوع إلى القانون الجزائري(المطلب الأول)، مع ضرورة تمييز الشركة عن بعض الأنظمة المشابهة لها(المطلب الثاني)، وكذا تحديد طبيعتها القانونية (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الشركات التجارية في القانون الجزائري

تأثر المشرع الجزائري في تنظيمه لموضوع الشركات التجارية بقانون الشركات الفرنسي الصادر سنة 1966، في معظم أحكامه، التي وردت في الكتاب الخامس من الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري في المواد من 544 إلى 842 منه[1]، وكان هذا الأمر يقتصر على ثلاثة أنواع من الشركات هي شركة التضامن وذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة.

لكن ورغم اعتراف المشرع الجزائري بالشركات التجارية صراحة، إلا أن ذلك كان تكريسا عقيما، إذ عرفت المرحلة الممتدة ما بين صدور القانون التجاري سنة 1975 إلى غاية 1988 انتهاج سياسة اقتصادية مبنية على احتكار الدولة للحقل الاقتصادي، فلم تفتح المجال أمام المبادرة الخاصة، غير أن أزمة البترول التي بدأت منذ 1986 أظهرت عيوب وهشاشة الوضع الاقتصادي الجزائري، فبات من الضروري انتهاج سياسة التفتح الاقتصادي وإلغاء الفوارق بين القطاع الخاص والعام في المجال الاقتصادي، ليشكل المرسوم التشريعي رقم 93-08 المتضمن تعديل القانون التجاري[2] منعرجا بالنسبة للشركات التجارية في الجزائر، والذي بموجبه أدخلت أنواعا أخرى من الشركات وهي شركات التوصية بنوعيها البسيطة وبالأسهم، وشركة المحاصة والتي هي شركة تجارية بحسب الموضوع بينما الأنواع الأخرى من الشركات التجارية فتعتبر تجارية بحسب شكلها[3]، كما أضاف التجمعات المتمتعة بالشخصية المعنوية (المواد من 796 إلى 799مكرر4 من نفس المرسوم).

---

[1]) أمر رقم 75-59 مؤرخ في 30سبتمبر1975، يتضمن القانون التجاري، ج. ر، ع 78، الصادر في 1975/12/19، معدل ومتمم.

[2]) مرسوم تشريعي رقم 93-08 مؤرخ في 16أفريل 1993، يتضمن تعديل القانون التجاري ، ج. ر، ع27، الصادر في 1993/04/27.

[3]) راجع المادة 544/1 ق ت ج المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08، المرجع نفسه.

كما استحدث المشرع الجزائري مؤسسة الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة بموجب الأمر رقم 96-27 المعدل للقانون التجاري[1]، والتي عرفت تعديلات أكثر أهمية بموجب صدور القانون رقم 15-20 المعدل للقانون التجاري[2].

تظهر أهمية العمل من خلال عقود الشركات فيما يلي[3]:

- تمثل الشركة نظام تعاون فريد ومتميز بين الأفراد، أين تتضافر جهودهم في سبيل تحقيق هدف معين، وهذا التعاون ينعكس ايجابا على الشركة مما يساهم في استمراراها وتطورها.

- يساهم نظام الشركات في دفع التطور الاقتصادي الأمر الذي يزيد في ثروة الأفراد، وتعتبر الشركات التجارية من روافد الاقتصاد الوطني للدول، كونها تضم مجموعة كبيرة من الأفراد ورؤوس أموال هائلة خاصة في شركات المساهمة، لذلك فهي تساعد بشكل كبير في تطور القطاعات التجارية والصناعية والزراعية والمالية والخدماتية...

- ساهم ظهور فكرة الشركة بمفهومها الحديث وإلى حد كبير في زيادة الانتاج وظهور أفكار مبتكرة فأعطى دفعة قوية لزيادة الابتكارات والاختراعات في جميع نواحي الحياة.

- تساعد الشركات على جذب الاستثمارات الأجنبية لأن العمل من خلالها يوازي الأعمال المؤسسية التي تعتمد على الاستقرار والتنظيم مما يساعد على الاستثمار من خلالها.

- ازداد تأثير الشركات التجارية في العصر الحالي وتعاظم دورها ونفوذها السياسي، فأصبحت في بعض الدول تمول حملات المرشحين لرئاسة هذه الدول نظرا لضخامة رؤوس أموالها، الأمر الذي جعلها تساهم مساهمة كبيرة في رسم سياسات هذه الدول عن طريق الجماعات الضاغطة.

المطلب الثاني: تمييز الشركة عن الأنظمة المشابهة لها

ارتبطت الشركة لوقت طويل بفكرة العقد ونظرية الالتزامات بوجه عام كما هو مقرر في القانون المدني ومن ثم أخضعت الشركة لمبدأ سلطان الإرادة كسائر العقود، فالشركة عقد كما جرى تعريفها بموجب المادة 416 ق م ج[4]، ولكون الشركة التجارية عقد يترتب عنه شخص معنوي مستقل يحكمه النظام الأساسي للشركة، فهي عقد ونظام لذلك قد تتشابه مع بعض الأنظمة القانونية الأخرى، ما يقتضي التطرق لتميزها عن هذه الأنظمة لإزالة اللبس الذي قد يتبادر إلى الأذهان، وعليه سوف نتطرق لتمييز الشركة والجمعية(الفرع الأول)، الشركة والشيوع(الفرع الثاني)، الشركة التجارية والمدنية(الفرع الثالث).

---

[1]) أمر رقم 96-27 مؤرخ في 09 ديسمبر 1996، يتضمن تعديل القانون التجاري، ج. ر، ع77، الصادر في 1996/12/11.

[2]) قانون رقم15-20 مؤرخ في30 ديسمبر 2015، يتضمن تعديل القانون التجاري، ج. ر، ع71، الصادر في2015/12/30.

[3]) باسم محمد ملحم وبسام حمد الطراونة، الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار المسيرة، عمان، الأردن، 2012، ص ص28-29.

[4]) تنص المادة 416 ق م ج على أن "عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقق اقتصاد أو بلوغ هدفا اقتصادي ذي منفعة مشتركة، كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك".

الفرع الأول: الشركة والجمعية

تخضع الجمعية لقانون مستقل خاص وهو قانون رقم 12-06، حيث تنص المادة 2 منه على أنه "تعنبر الجمعية في مفهوم هذا القانون تجمع أشخاص طبيعيين و/أو معنويين على أساس تعاقدي لمدة محددة أو غير محددة.

ويشترك هؤلاء الأشخاص في تسخير معارفهم ووسائلهم تطوعا ولغرض غير مربح من أجل ترقية الأنشطة وتشجيعها، لا سيما في المجال المهني والاجتماعي والعلمي والديني والتربوي والثقافي والرياضي والبيئي والخيري والانساني" لغرض غير مربح"[1]، فتختلف الشركة عن الجمعية في:

- أن هدف الشركة هو تحقيق الربح بينما هدف الجمعية هو تحقيق عمل خيري في المجال المهني أو الاجتماعي أو الثقافي... (فمعيار التمييز هو معيار الربح).
- الشركة شخص معنوي يكتسب صفة التاجر، بينما الجمعية هي شخص معنوي مدني.
- بالنسبة للانسحاب من العضوية، تخضع الشركة لقواعد تختلف حسب ما إذا كنا في شركات الأشخاص عنها في شركات الأموال، بينما يحق لكل عضو في الجمعية أن ينسحب منها في أي وقت ما لم يوجد اتفاق يقضي بضرورة بقائه في الجمعية لمدة معنية، كما أن العضو المنسحب لا يأخذ أي شيء من أموال الجمعية، إلا إذا قضى بذلك القانون الأساسي للجمعية.

الفرع الثاني: الشركة والشيوع

الشيوع هو مال معين بالذات يملكه أكثر من شخص، ويقع حق كل شريك فيه على حصة شائعة في هذا المال، فيكون محل حق الشريك هو هذه الحصة الشائعة، لذلك يختلف الشيوع عن الشركة في:

أولا- من حيث المصدر: الشركة عقد إرادي بينما في الشيوع فقد يكون اختياري أو اجباري وهو الشائع كما لو ترك المورّث مالا فالورثة يمتلكون هذا المال على الشيوع (المادة 713 ق م ج).

ثانيا- من حيث المدة: الشركة أطول مدة من الشيوع المقدر بخمس سنوات (م 722 ق م ج)، ووردت أحكام الشيوع في القانون المدني في المواد 713- 742 ق م ج.

ثالثا- من حيث الغرض: إذا نتج الشيوع عن شراء مال مشترك وكان غرض المشترين من ذلك مجرد أن يملك كل منهم حصة في هذا المال كان ذلك شيوعا، أما إذا انصرف قصد الأعضاء الشركاء إلى شراء المال بقصد استغلاله واقتسام الأرباح الناتجة عن ذلك فإن هذا يكون شركة.

الفرع الثالث: تمييز الشركة التجارية عن الشركة المدنية

تعتبر الشركة أيا كانت شخصا معنويا، حيث أن عقدها التأسيسي هو الذي يحدد النشاط الذي تقوم به، فإذا كان موضوعها مدنيا كانت الشركة مدنية أما إذا كان موضوعها تجاريا كانت الشركة تجارية، كما اعتبر المشرع بأن الشركة التي تتخذ شكلا من الأشكال التي نص عليها المشرع في القانون التجاري

[1]) قانون رقم 12-06 مؤرخ في 12جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات، ج ر، ع2، الصادر في 2012/01/15.

هي شركة تجارية مهما كانت طبيعة عملها كالنشاط الزراعي مثلا.

يترتب عن تمييز الشركة التجارية عن الشركة المدنية ما يلي:

– تخضع الشركة المدنية لأحكام القانون المدني (المواد من 416– 449)، أما الشركة التجارية فتخضع لأحكام القانون المدني والقانون التجاري في حالة عدم وجود نص في الأول.

– الشركة التجارية تكتسب صفة التاجر فتخضع للالتزامات التجارية عكس الشركات المدنية.

– لا تكتسب الشركة التجارية الشخصية المعنوية إلا بعد قيدها في السجل التجاري، بينما الشركة المدنية فتتمتع بالشخصية المعنوية بمجرد تكوينها إلا أنه لا يحتج بهذه الشخصية على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات الشهر(م 417 ق م ج).

– تتحدد مسؤولية الشريك في الشركة المدنية بمقدار نصيبه في الخسارة وقد يتجاوز هذا النصيب قيمة الحصة التي قدمها في رأس المال، ويتم ذلك دون تضامن بين الشركاء، أما مسؤولية الشريك في الشركة التجارية، فتحدد حسب شكل الشركة.

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للشركة

ثار خلاف فقهي حول الطبيعة التعاقدية أو التنظيمية للشركة؟ فهل الشركة عقد أم نظام؟

انعكس تأثير فكرة المشروع بمفهومه الاقتصادي القائم على عناصر ثلاثة هي رأس المال والعمال والإرادة على تشريع الشركات، فتحولت الشركة تحت هذا التأثير من تنظيم "إرادي" لجماعة الأشخاص المكونين لها مبني على العقد إلى تنظيم "قانوني" مصدره التشريع الذي يقوم في مجموعه على قواعد آمرة لا يجوز مخالفتها، ويصبح المشروع ذاته موضوع التنظيم، أي الأساس الذي يبنى عليه مجموع قواعد الشركة، لذلك ينكر البعض على الشركة صبغتها التعاقدية ويرى أنها نظام قانوني Institution أقرب إلى القانون منه إلى العقد[1].

فعندما يكون هناك عقد، فإن إرادة الأطراف هي التي تتحكم في تأسيس الشركة، وفي اختيار نوعها، والقواعد التي تحكم نشاطها، وهي التي تقوم بتعديل تلك القواعد، وفق ما تراه مناسبا، مع مراعاة أحكام القانون المتصلة بالنظام العام، أما عندما نتكلم عن النظام فما على الأطراف إلا ت

بني واعتماد مجمل القواعد المفروضة أو رفضها دون إمكانية تعديلها.

الشركة هي العمل القانوني الذي يتخذ شكل العقد، وقد تأكدت النظرة التعاقدية بمقتضى المادة 416 ق م ج، فعقد الشركة يحكمه في الأساس مبدأ حرية التعاقد، إلا أن الصفة التعاقدية لا تستطيع تفسير معظم الآثار القانونية المترتبة عن تكوينها، فهو ليس كغيره من العقود الأخرى التي تقتصر في آثارها على ترتيب التزامات على عاتق أطرافها، بل ينفرد عقد الشركة بما يتولد عنه من إنشاء شخص معنوي جديد له خصائص ومميزات تجعله متمتعا باستقلال ذاتي وحياة قانونية خاصة.

[1]) GEORGES Ripert, ROBLOT René, Traite de droit commercial, T1, L.G.D.J, Paris 1998, p75.

يقصد بلفظ الشركة العقد التأسيسي وفي الوقت نفسه يعني الشخص المعنوي المتولد عنه، كما أن مصالح المتعاقدين في العقود الأخرى متعارضة بينما قوام عقد الشركة اتحاد مصالح الشركاء، واتجاههم نحو تحقيق غرض مشترك هو تحقيق الأرباح وقسمتها، لذلك يمكن تعديل عقد الشركة بأغلبية أعضائها عكس الوضع في بقية العقود، فلا يجوز تعديل أحكامها إلا بإجماع المتعاقدين[1].

وعليه فقد تضاءلت مساحة الحرية التعاقدية إلى أقصى حد في بعض أنواع الشركات (شركات المساهمة خاصة) فأصبح المشرع يتدخل في معظم أحكامها بنصوص آمرة بهدف حماية الادخار العام ورعاية المصالح القومية، وعلى إثر تراجع المفهوم التعاقدي للشركة اتجه بعض الفقه إلى اعتبارها بمثابة نظام قانوني Institution وتنسجم فكرة النظام القانوني مع الشركة كشخص معنوي إذ هي ترتكز على عنصر الاستمرار والتنظيم بهدف تحقيق الغرض المشترك للشخصية المعنوية[2].

إلا أن فكرة النظام القانوني للشركة تظل قاصرة في الحالات التي لا يترتب على عقد الشركة نشوء شخص معنوي تنطبق عليه هذه الفكرة كشركة المحاصة، فهي تخضع لإرادة الأطراف الحرة دون تنظيمها بأحكام قانونية آمرة، وأيا كان تدخل المشرع في تنظيم الشركات عموما فما تزال إرادة الشركاء وتوافقها هي الأساس في نشأة الشركة، لذلك فهناك تعايش بين الفكرتين معا داخل الشركة الواحدة فكرة الشركة عقد بين الأطراف وفكرة الشركة نظام قانوني خاص، وحيث أن تأثير الفكرة على حساب الأخرى يختلف باختلاف نوع الشركة.

ففي شركات الأشخاص تكون الغلبة للطابع التعاقدي حيث يمتنع تعديل العقد التأسيسي للشركة إلا بموافقة جميع الشركاء، أما في شركات الأموال فتكون الغلبة لفكرة التنظيم القانوني الذي تكون له السيادة والسلطان، ويظهر ذلك جليا في تعديل النظام الأساسي للشركة بالأغلبية رغم معارضة الأقلية وزيادة مساحة النصوص الآمرة والتي تنقص من الحرية التعاقدية للشركاء.

مهما اختلفت النظريات بين فكرة تعاقدية وفكرة تنظيمية، وعلى أي أساس ارتكزت، يبقى واضحا أنه لابد لتأسيس الشركة من عمل إرادي تشترك فيه أولا إرادات الشركاء بالإجماع وهذا ما يؤكد استمرار الفكرة التعاقدية في كل أنواع الشركات مهما تراجعت أمام الاتجاه التنظيمي، وما يؤكد أيضا أن الشركة، في مرحلة تكوينها تتمتع بخصائص سائر العقود، وإن أصبحت بعد التكوين ونشوء شخصيتها المعنوية، أقرب إلى النظام منها إلى العقد ويختلف تفوق الجانب التعاقدي عن الجانب التنظيمي من شركة لأخرى، بحيث تطغى الفكرة التعاقدية في شركات الأشخاص، ويطغى الطابع التنظيمي في شركات الأموال، رغم أن كلا الفكرتين، التعاقدية والتنظيمية، تحتفظ في البناء القانوني للشركات، بنصيب وإن كان نصيب كل

---

[1]) إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج1، الأحكام العامة للشركة، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص68.

[2]) محمد فريد العريني ومحمد السيد الفقي، القانون التجاري(الأعمال التجارية، التجار، الشركات التجارية)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص245.

منها يختلف باختلاف نوع الشركة[1].

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يبرز في تعريفه للشركة كلمة المشروع بوصفه الأساس أو جوهر الشركة، فهو لم يرسخ المفهوم الحديث للشركة كأداة لتنظيم المشروع، حتى بعد إدخاله شركة الشخص الواحد في القانون التجاري، فلم يعدل نص المادة 416 ق م ج لمسايرة هذا التطور في التشريع التجاري، فقد وردت الأحكام العامة للشركات في القانون المدني(الفصل الأول)، الأحكام التفصيلية للشركات التجارية في التشريع التجاري، والتي يمكن تقسيمها تبعا لدرجة الرابطة التي تقوم بين الشركاء إلى ثلاثة أنواع هي: شركات الأشخاص (الفصل الثاني) وشركات الأموال(الفصل الثالث)، والشركات المختلطة(الفصل الرابع).

[1]) علي عصام غصن، الشركات المدنية، دراسة مقارنة، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، 2011، ص31.

الفصل الأول: الأحكام العامة للشركات التجارية

وردت الأحكام العامة للشركات في القانون المدني، وتسري هذه القواعد على الشركات المدنية بصفة خاصة، ولا تطبق على الشركات التجارية إلا فيما لا يخالف القانون التجاري باعتباره المصدر الرئيسي لقانون الشركات التجارية[1]، وقد عرف المشرع الجزائري الشركة في المادة 416 ق م ج السابق ذكرها، ويكون المشرع بهذا التعريف قد وسع من مفهوم الشركة، التي يمكن تأسيسها ليس فقط لتحقيق الربح، أو بهدف تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، لذلك فإن الشكل الذي يمكن أن يتخذه الشخص المعنوي في القانون الخاص قد يتخذ شكل:

– شركة ويكون هدفها اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد؛

– التجمعات والتي تتأسس بهدف تسهيل النشاط الاقتصادي لأعضائها أو تطويره وتحسين نتائجه وتنميته عن طريق وضع كل الوسائل والامكانيات المشتركة[2].

تعتبر الشركة عقدا، لذلك فهي تتطلب أن يكون لها أركان العقد المعروفة وهي التراضي، المحل، السبب، بالإضافة إلى وجود أركان خاصة وأخرى شكلية، إلا أن عقد الشركة يتميز عن العقود الأخرى في كونه عقدا محددا، من عقود المعاوضة الملزمة لجميع أطرافه، بالإضافة إلى أنه عقد شكلي، وإذا انعقد صحيحا ترتب عنه شخصا معنويا، وعليه سوف نتطرق في هذا الفصل إلى تكوين عقد الشركة(المبحث الأول)، وآثاره(المبحث الثاني) وأسباب انقضاءه(المبحث الثالث) وجزاء تخلف الشروط اللازمة لتكوينه (المبحث الرابع).

المبحث الأول: تكوين عقد الشركة

يستلزم عقد الشركة كغيره من العقود أن تتوافر فيه أركان العقود بصفة عامة وهي الرضا، المحل والسبب باعتبارها أركان موضوعية عامة(المطلب الأول) غير أن فكرة العقد لا تستوعب كل الآثار القانونية المترتبة عن تكوين الشركة، ذلك أن عقد الشركة ليس عقدا كغيره من العقود، بل الشركة في علاقتها مع الغير تعتبر شخصا معنويا، حيث تهدف أطرافه إلى غاية واحدة وغرض مشترك يتمثل في تحقيق الربح وقسمته، مما أدى بالمشرع إلى تنظيم الشركة بطريقة آمرة استوجبت توافر هذا العقد على أركان موضوعية خاصة(المطلب الثاني)، كما أن عقد الشركة لا يعتبر من العقود القائمة على مبدأ الرضائية وإنما جعله المشرع الجزائري من العقود الشكلية، حيث اشترط إفراغ عقد الشركة في قالب رسمي(المطلب الثالث).

---

[1]) TERKI Nour- Eddine, Les sociétés commerciales, Edition AJED, Alger, 2010, pp19-20.

[2]) راجع المادة 796 المستحدثة بموجب المرسوم التشريعي رقم 93–08 المعدل والمتمم للقانون التجاري، المرجع السابق؛

– يوسف فتيحة، أحكام الشركات التجارية، وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، دار الغرب، تلمسان، 2007، ص21؛

- GUYON Yves, Droit des affaires, T1, Droit commercial général et sociétés, 11ème édition, Economica, paris, 2001, p535.

المطلب الأول: الأركان الموضوعية العامة لعقد الشركة

يستلزم أن تتوافر في عقد الشركة أركان العقود عامة، وهذا ما يستفاد من نص المادة 416 ق م ج، والمتمثلة في الرضا وشرط الأهلية(الفرع الأول)، المحل والسبب(الفرع الثاني).

الفرع الأول: الرضا وشرط الأهلية

من غير المنطقي أن تنشأ رابطة تعاقدية دون أن تستند إلى رضا أطرافها(أولا)، ولا يكفي وجود الرضا، بل يجب أن يكون صادرا ممن يتمتع بالأهلية القانونية المطلوبة لذلك(ثانيا).

أولا- الرضا: يعتبر الرضا بمثابة الركن الأول لانعقاد الشركة، فهو يعد تعبيرا عن إرادة المتعاقدين التي تظهر في الايجاب والقبول لدى إبرام العقد، فيلزم لتوافر رضا الشريك أن تتجه إرادته الحرة إلى إبرام عقد الشركة وإحداث الآثار القانونية المترتبة عنه، وهذا يتضمن إظهار الشريك رغبته بالدخول في الشركة فيجب أن ينصب هذا الرضا على شروط وتفاصيل العقد جميعا[1]، أي على رأسمالها وموضوعها...

كما يشترط في هذا الرضا أن يكون صحيحا خاليا من عيوب الإرادة المتمثلة في: الغلط ، الاكراه والتدليس، وإلا كان العقد باطلا لمصلحة من شاب العيب رضاه، ويعد التدليس العيب الأكثر وقوعا إذ يلجأ إليه مؤسسو الشركة قصد جعل الغير يقدم على الاشتراك، فهذه العيوب تجعل العقد قابلا للإبطال لصالح من شاب العيب رضاه[2].

ثانيا- شرط الأهلية: لا يكفي وجود الرضا لإبرام عقد الشركة، بل لابد أن تكون هذه الإرادة صادرة عن ذي أهلية، أي البالغ من العمر 19 سنة كاملة، متمتعا بكامل قواه العقلية ولم يحجر عليه، فالأهلية اللازمة لإبرام عقد الشركة هي أهلية التصرف[3]، كون عقد الشركة من التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر، فيجب أن تتوافر أهلية التصرف والالتزام لدى الشريك، وتظهر أهلية التصرف في التزام الشريك بنقل ملكية حصته إلى الشركة، فالشريك يلتزم في حدود حصته بديون الشركة، كما قد تكون مسؤوليته شخصية في كل أمواله.

تختلف هذه الأهلية في الشركات المدنية عنها في الشركات التجارية، فيجب توفر أهلية التصرف في الشركات المدنية، بينما في الشركات التجارية يختلف الأمر باختلاف نوع الشركة، إذ لابد من تطبيق قواعد أهلية القاصر المرشد حسب المادتين 5 و6 من القانون التجاري في شركة التضامن وفي شركات التوصية بنوعيها، وذلك بالنسبة للشركاء المتضامنين، بينما في شركات الأموال فلا تشترط تلك الأهلية لأن الأمر يتعلق بتوظيف رأس المال، فيجوز للولي أو الوصي أو القيم أن يشارك بمال القاصر بوجه

---

[1]) باسم محمد ملحم وبسام حمد الطراونة، المرجع السابق، ص52.

[2]) مصطفى كمال طه، الشركات التجارية: الأحكام العامة في الشركات، شركات الأشخاص، شركات الأموال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1998، ص ص20-21.

[3]) يقصد بالأهلية عموما صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق والقدرة على التصرف بهذه الحقوق، وهي تقسم إلى نوعين: أهلية الوجوب وتعني القدرة على اكتساب الحقوق، وأهلية الأداء أو التصرف وتعني القدرة على إجراء التصرفات القانونية وتحمل الالتزامات.

عام وفقا للقواعد المقررة في قانون الأسرة بالنسبة للولاية على المال[1].

الفرع الثاني: المحل والسبب

تتوقف صحة العملية التعاقدية على صحة المحل، مما يعني أن صحة عقد الشركة يرتبط بصحة المحل(أولا)، والذي يتصل مباشرة بسبب العقد الذي يعد ركنا مستقلا عن المحل(ثانيا).

أولا- المحل: يقصد بمحل الشركة النشاط الاقتصادي الذي قامت الشركة من أجله، أو المشروع الاقتصادي الذي يسعى الشركاء إلى تحقيقه، والذي يجب أن يكون محلا مشروعا غير مخالف للنظام العام والآداب العامة، وممكنا وجائزا قانونا[2].

يختلف محل التزام الشريك عن محل التزام الشركة، فمحل التزام كل شريك هو تقديمه لحصة في الشركة، أما محل الشركة أو موضوعها، فهو يمثل الغرض الذي أنشأت من أجله الشركة، وهو المشروع المالي الذي يسعى الشركاء إلى تحقيقه[3]، فيجب أن يكون محددا وموجودا ومشروعا غير مخالف للنظام العام والآداب العامة تطبيقا لنص المادة 96 ق م ج، فإذا كان محلها أو غرضها غير مشروع كتجارة المخدرات مثلا، فإنها تكون باطلة بطلانا مطلقا لعدم مشروعية المحل، أما إذا وجد حضر قانوني كتجارة الأسلحة مثلا، فتعتبر الشركة في هذه الحالة باطلة لاستحالة المحل.

ثانيا- السبب: يختلف محل الشركة عن سببها، في كون محلها يتمثل في النشاط الاقتصادي الذي يسعى الشركاء لتحقيقه، أما سبب الشركة فهو يتمثل في انجاز محلها بغية تحقيق الأرباح واقتسامها وذلك من خلال إنشاء مشروع مالي والقيام بنشاط تجاري أو صناعي[4]، فالسبب هو الباعث أو الدافع إلى التعاقد، وغالبا ما يكون تحقيق الربح هو سبب إنشاء الشركة، بينما سبب التزام كل الشريك هو الأمل في الحصول على نصيب من الأرباح التي تحققها الشركة، ويجب أن يكون بدوره مشروعا وإلا عُد العقد باطل بطلانا مطلقا تطبيقا لنص المادة 97 ق م ج.

المطلب الثاني: الأركان الموضوعية الخاصة لعقد الشركة

ترتبط هذه الأركان بطبيعة عقد الشركة وتميزه عن سائر العقود الأخرى، وهي تلك الأركان التي تم النص عليها في المادة 416 ق م ج، والمتمثلة في: تعدد الشركاء(الفرع الأول)، تقديم الحصص(الفرع الثاني)، نية الاشتراك (الفرع الثالث) واقتسام الأرباح والخسائر(الفرع الرابع).

الفرع الأول: تعدد الشركاء

هذا الركن تقتضيه فكرة العقد، فالقاعدة تفيد أن عقد الشركة يجب إبرامه بين شخصين أو أكثر لكي

---

[1]) المادة 88 من قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج ر، ع24، الصادر في1984/06/12، معدل ومتمم.

[2]) مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص25.

[3]) أكمون عبد الحليم، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، قصر الكتاب، الجزائر، 2006، ص55.

[4]) مصطفى كمال طه، المرجع نفسه، ص25.

يصدق عليه وصف الشركة، ويحتفظ المشرع الجزائري كغيره بفكرة العقد، ولا يسمح بقيام الشركة كشخص معنوي إذا لم يتعدد الشركاء باستثناء مؤسسة الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة.

يختلف عدد الشركاء باختلاف نوع الشركة، حيث تدخل المشرع في تحديد الحد الأدنى والأقصى لعدد الشركاء في بعض الشركات، ففي شركة التضامن نجد الحد الأدنى شريكين، وفي شركة التوصية بالأسهم التي اشترط أن يكون فيها شريك متضامن وثلاثة شركاء موصون على الأقل(م715/3 ق ت ج) وفي شركة المساهمة يشترط ألا يقل عددهم عن سبعة شركاء حسب المادة 592 ق ت ج، والحد الأقصى لعدد الشركاء في شركة ذات المسؤولية المحدودة هو 50 شريكا[1].

الفرع الثاني: تقديم الحصص

تمثل حصة الشريك مساهمته في تكوين رأسمال مشترك وذلك بقصد استثماره وتوزيع الأرباح الناتجة عنه فيما بين الشركاء، وتختلف حصة الشريك حسب طبيعة المساهمة التي يقدمها، فقد تكون حصة نقدية (أولا) أو عينية (ثانيا) أو من عمل (ثالثا).

أولا- الحصة النقدية: يقصد بها المبلغ المالي الذي يدفعه الشريك نقدا كحصة في رأس المال، والحصة النقدية هي الصورة الغالبة في تقديم الحصص، وتسري على التزام الشريك بأداء الحصة النقدية جميع الأحكام الخاصة بالالتزام بأداء مبلغ مالي يقدمه في الوقت المحدد وإلا التزم بالتعويض (م421 ق م ج).

ثانيا- الحصة العينية: يجوز قانونا أن تكون الحصة المقدمة من الشريك شيئا آخر مما يُقوم بالمال غير النقود كالعقار، المنقول المادي أو المعنوي كمحل تجاري، براءة اختراع، دين في ذمة الغير... وتقدم الحصة العينية على سبيل التمليك(م419 ق م ج)(1)، أو على أساس الانتفاع(2).

1- تقديم الحصة على سبيل التمليك: إذا قدمت الحصة العينية على سبيل التمليك، فهي تخرج من ذمة الشريك إلى ذمة الشركة كشخص معنوي، فتعتبر العملية في هذه الحالة بمثابة بيع صادر من الشريك إلى الشركة، فيتم تطبيق أحكام عقد البيع فتنتقل الملكية إلى الشركة[2]، وفيما يخص تبعة الهلاك، فإذا هلكت الحصة قبل تقديمها بسبب خارجي، فلا تلتزم الشركة بهذه الحصة ولا يعتبر الشريك قد قدم شيئا، إلا إذا وقع الهلاك بعد إعذار الشركة بتسلم الحصة(م 369 ق م ج)، وفي حالة انتقاص الحصة قبل التسليم تطبق أحكام المادة 370 ق م ج.

2- تقديم الحصة على سبيل الانتفاع: إذا قدمت الحصة على سبيل الانتفاع فقط فتبقى ملكا لصاحبها ولا يكون للشركة إلا حق الانتفاع بها، فتسري عليها أحكام عقد الايجار(م 422 ق م ج)، وإذا هلكت الحصة فإنها تهلك على الشريك، فيجب عليه أن يقدم حصة أخرى وإلا التزم بالخروج، كما يلتزم بالضمان

---

[1]) حسب المادة 590 ق ت ج معدلة بموجب قانون رقم 15-20، المرجع السابق.

[2]) وما يتبع ذلك من إجراءات نقل الملكية إذا كانت الحصة عقارا يجب تسجيله وشهره، وإذا كان محلا تجاريا وجب قيده في السجل التجاري... ويكون الشريك ضامنا للحصة المقدمة كضمان البائع للمبيع إذ تطبق جميع القواعد المتعلقة بضمان الاستحقاق العيوب الخفية وعدم التعرض، راجع المواد من 371 – 373 ق م ج.

قبل الشركة عملا بأحكام المادة 483 ق م ج في مقابل التزامها بالمحافظة على العين المؤجرة.

ثالثا- الحصة من عمل: يجوز للشريك أن يقدم حصته في الشركة متمثلة في عمل يؤديه لها، والعمل هنا هو عمل فني كالخبرة في مجال الاتجار أو التصدير أو التخطيط... بمعنى أن عمله ذا أهمية في نجاح الشركة ويجب عليه أن يمتنع عن ممارسة نفس العمل الذي تعهد به إلى الشركة لحسابه الخاص أو لحساب الغير، لما ينطوي عليه ذلك من منافسة غير مشروعة للشركة، وإذا فعل ذلك وحقق منه أرباحا عادت تلك الأرباح للشركة، وإذا تمثلت حصة الشريك في تقديم عمل فني للشركة فلا يجوز أن تقتصر هذه الحصة على تقديم ما لديه من نفوذ سياسي أو ثقة مالية[1].

كما يشترط أن يكون العمل المقدم جدي بالنسبة للشركة، بينما إذا كان العمل تافها فلا يعتبر شريكا في هذه الحالة[2]، وللقاضي سلطة تقدير العمل الجدي، والشركة التي يقدم فيها جميع الشركاء حصصا من عمل فلا تعد صحيحة لانعدام ذمتها المالية، ومن ثم انعدام التنفيذ الجبري عليها.

يمتنع الشريك من تقديم حصة من عمل إذا انظم إلى شركة المساهمة أو إلى شركة التوصية البسيطة[3]، حيث يتكون رأسمال الشركة من مجموع الحصص النقدية والعينية فلا تدخل في الاعتبار الحصص من عمل، إذ أن الحصص النقدية والعينية هي التي تُكوّن الضمان العام للدائنين نظرا لقابليتها للتنفيذ الجبري عليها، وعليه يجوز تقديم العمل كحصة في الشركات المدنية وشركة التضامن فقط، كما أجاز المشرع تقديم حصة من عمل في الشركات ذات المسؤولية المحدودة بموجب القانون رقم 15-20 المتضمن تعديل القانون التجاري[4].

الفرع الثالث: نية الاشتراك

يقصد بنية المشاركة رغبة الشريك في الدخول في الشركة والمشاركة في الأرباح والخسائر، ونية المشاركة هي التي تميز الشركة عن الشيوع، فإذا لم تتوفر لدى الشريك المتعاقد نية المشاركة فإن العقد يكون باطلا[5]، ومن غير الممكن إنشاء الشركة دون وجود هذا الركن، بل هو الركن الأول الواجب توفره حتى قبل تقديم الحصص، رغم أن المشرع الجزائري لم ينص عليه في المادة 416 ق م ج ومقتضى هذا الركن هو انصراف إرادة جميع الشركاء إلى التعاون الايجابي فيما بينهم على قدم المساواة بغية تحقيق غرض الشركة عن طريق الاشراف على إدارة المشروع وتحمل المخاطر[6].

تعتبر هذه النية مفروضة على الشركاء بقوة القانون، وتتجلى مظاهرها في تقديم الحصص، وفي

---

[1]) المادة 420 ق م ج.

[2]) باسم محمد ملحم، بسام حمد الطراونة، المرجع السابق، ص62.

[3]) المادة 563 مكرر 1 ق ت ج بالنسبة للشركة التوصية البسيطة، والمادة 567 ق ت ج بالنسبة لشركة المساهمة.

[4]) المادة 567 ق ت ج المعدلة بموجب قانون رقم 15-20 المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق.

[5]) باسم محمد ملحم، بسام حمد الطراونة، المرجع نفسه، ص63.

[6]) أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الهبة والشركة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص221.

تنظيم إدارة الشركة والإشراف عليها والرقابة على أعمالها، وتختلف أهميتها حسب نوع الشركة، إذ تتجلى أكثر في شركات الأشخاص التي تسود فيها الفكرة التعاقدية المبنية على الثقة المتبادلة والتعاون الايجابي بين الشركاء، ويجب أن تتوفر منذ نشأة الشركة وتستمر طيلة مدتها[1].

الفرع الرابع: اقتسام الأرباح والخسائر

يهدف الشركاء من وراء إنشاءهم الشركة إلى تحقيق الأرباح ثم اقتسامها فيما بينهم، إلا أن الشركة كما تحقق أرباحا قد تلحقها خسارة، وفي هذه الحالة يجب أيضا أن توزع هذه الخسارة بين الشركاء، فإذا اشترط أحد الشركاء أن يستأثر لوحده بالأرباح أو أن يعفي نفسه من الخسارة فإن عقد الشركة يكون باطلا، لأن مثل هذا الشرط يبطل العقد[2].

وللشركاء الحرية في طريقة توزيع الأرباح والخسائر سواء كانت هذه الطريقة قائمة على أساس المساواة الحسابية أو على أساس التناسب مع مقدار حصة كل منهم في رأسمال الشركة، ويسمى في هذه الحالة التوزيع الاتفاقي، بينما إذا لم ينص العقد التأسيسي للشركة على كيفية توزيع الأرباح والخسائر فإنه يعمل بما تم النص عليه قانونا فيسمى بالتوزيع القانوني حسب ما فصلته المادة 425 ق م ج، وإذا كانت حصة أحد الشركاء تقديم عمل، فيقدر نصيب الربح والخسارة بقدر مساهمة هذا العمل في تحقيق الشركة غرضها عملا بنص المادة نفسها.

المطلب الثالث: الأركان الشكلية

لم يدرج المشرع عقد الشركة كعقد رضائي، وإنما جعله من العقود الشكلية التي يقصد بها إفراغ العقد في وثيقة مكتوبة عرفية أو رسمية، فالأركان الشكلية نوعين مطلوبة فقط في عقد الشركة دون العقود الأخرى تتمثل في كتابة العقد(الفرع الأول)، وفي إجراء الشهر(الفرع الثاني).

الفرع الأول: الكتابة الرسمية

تنص المادة 418 ق م ج "يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا، وكذلك يكون باطلا كل ما يدخل على العقد من تعديلات إذا لم يكن له نفس الشكل الذي يكتسبه ذلك العقد"، فالكتابة ركن عام لابد من توفره في جميع الشركات التجارية ما عدا شركة المحاصة، كما أن الكتابة لازمة حتى في التعديلات اللاحقة لها، كزيادة رأس مال الشركة أو تخفيضه[3]...

يفهم من نص هذه المادة إمكانية الاكتفاء بالكتابة العرفية في الشركات، إذ لم تحدد نوع الكتابة المطلوبة، غير أن المادة 454 ق ت ج نصت على أنه "تثبت الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة"[4]،

---

[1]) عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، الشركات التجارية، دار المعرفة، الجزائر، 2010، ص136.

[2]) وهو ما يسمى بشرط الأسد الذي يبطل عقد الشركة إذا وقع الاتفاق عليه حسب المادة 426/1 ق م ج.

[3]) مراد منير فهيم، نحو قانون واحد للشركات(تقنين الشركات)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991، ص163.

باطلة"[1]، ما يعني أن في مجال القواعد الخاصة بالشركات التجارية، كما هي مشترطة للإثبات خلافا للمبدأ العام (وهو حرية الاثبات في المسائل التجارية)، فإنها لازمة أيضا للانعقاد عملا بنص المادة 9 من القانون رقم 90-22 المتعلق بالسجل التجاري[2]، وبصدور المرسوم التشريعي رقم93-08 الذي أضاف أنواعا أخرى من الشركات التجارية فإن نص المادة 9 يسري حتى على هذه الأنواع الجديدة المتمثلة في شركات التوصية، وتطبق نفس المادة على التجمعات التي نظمتها المواد من 796 إلى 799مكرر 4 ق ت ج.

تنص المادة 6/2 قانون السجل التجاري المعدل والمتمم على أنه "ويحرر الموثق عقد الشركات التجارية حسب الأشكال القانونية المطلوبة بعد استيفاء الشكليات التأسيسية"، مما يعني أن صحة عقد الشركة يتوقف على إفراغه في الشكل الرسمي، فهي ركن من أركانه وليس مجرد وسيلة لإثباته، وهذه القاعدة تسري على عقود الشركات التجارية كلها ما عدا شركة المحاصة فالرسمية إذن مطلوبة للانعقاد.

الفرع الثاني: إجراء الشهر

تخضع الشركات لإجراءات الشهر قصد إخطار وإعلام الغير بميلاد الشركة كشخص معنوي له تنظيم خاص وهو مستقل عن الشركاء، حتى يعلم هذا الغير بالطرف الذي يتعامل معه ويتم القيام بإجراء الشهر عن طريق الايداع(أولا)، والنشر والقيد في السجل التجاري(ثانيا).

أولا- الايداع: يتم الايداع على مستوى المركز الوطني السجل التجاري، بحسب المادة 548 ق ت ج التي تنص على أنه "يجب أن تودع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري".

ثانيا- النشر والقيد في السجل التجاري: نص المشرع الجزائري على ضرورة شهر عقد الشركة وذلك بموجب المادة 548 ق ت ج التالي نصها "... وتنشر حسب الأوضاع الخاصة بكل شكل من أشكال الشركات وإلا كانت باطلة"، لذلك فإن الاشهار القانوني الالزامي يأتي بعد ايداع العقد التأسيسي للشركة في السجل التجاري قصد قيده ويتم الاشهار عن طريق:

- نشر ملخص العقد التأسيسي للشركة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية.
- نشر ملخص العقد التأسيسي للشركة في جريدة يومية تصدر على مستوى التراب الوطني.

كما نصت المادة 549 ق ت ج على أنه "لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري"، ويترتب على القيام بإجراءات النشر والقيد في السجل التجاري الإشهار

---

[1]) ورد تعريف العقد الرسمي في المادة 324 ق م ج التي تنص على أن "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه".

[2]) قانون رقم 90-22 مؤرخ في 1990/08/18، يتعلق بالسجل التجاري، ج ر، ع 36، الصادر في 1990/08/22، معدل ومتمم، حيث تنص المادة 9 منه على أنه "تُنشأ بعقد رسمي يحرر لدى الموثق الشركات التجارية التي تتسم بالصبغة القانونية الخاصة بشركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة التضامن".

القانوني الالزامي حسب ما تقضي به المادة 19 من قانون رقم 90-22 المتعلق بالسجل التجاري، حيث يستهدف هذا الاشهار القانوني اطلاع الغير على محتوى العقود التأسيسية للشركات والتعديلات والعمليات التي تشمل رأسمالها ورهون الحيازة وتأجير التسيير وبيع المحل التجاري والحسابات والسندات (م20 من نفس القانون)، وهو نفس ما أكدت عليه المادة12/1[1] من قانون رقم 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية[1].

المبحث الثاني: آثار تكوين عقد الشركة

يترتب على عقد الشركة إذا ما نشأ صحيحا أن تكتسب الشركة الشخصية المعنوية وما ينتج عن ذلك من مميزات الشخص الاعتباري وخصائصه المماثلة للشخص الطبيعي، وهذا ما تم تكريسه قانونا بنصوص صريحة من طرف كل التشريعات، ومن بينها التشريع الجزائري، إذ ينشأ عن عقد الشركة الصحيح شخصا جديدا هو الشخص المعنوي، سواء كانت شركة مدنية أو شركة تجارية حسب المادة 417/1 ق م ج[2].

يقصد بالشخصية المعنوية بصفة عامة صلاحية الشخص لتلقي الحقوق وتحمل الالتزامات، فقد اعترف المشرع الجزائري بنظرية الشخصية المعنوية لجميع الشركات بغض النظر عن الغرض الذي أنشئت من أجله (م549 ق م ج) باستثناء شركة المحاصة، إلا أن السؤال المطروح هنا متى تبدأ ومتى تنتهي الشخصية المعنوية للشركة؟(المطلب الأول)، وماهي آثارها(المطلب الثاني).

المطلب الأول: بداية ونهاية الشخصية المعنوية

تكتسب كل أنواع الشركات المدنية أو التجارية الشخصية المعنوية عدا شركة المحاصة، غير أن الاختلاف يكون في وقت اكتساب الشركة لشخصيتها المعنوية(الفرع الأول) والتي يفترض أن تنقضي بانقضائها(الفرع الثاني)، إلا أن هذا الانقضاء لا يتم بشكل مباشر بعد توقف المشروع بل تبقى هذه الشخصية قائمة بالقدر اللازم لإتمام عملية التصفية(الفرع الثالث).

الفرع الأول: بداية الشخصية المعنوية

تقتصر القاعدة العامة التي مفادها أن تكتسب الشركة الشخصية المعنوية بمجرد تأسيسها على الشركات المدنية دون التجارية، حيث أن المشرع لا يستلزم إجراءات شهر معينة بالنسبة لها، عكس الشركات التجارية التي ربط المشرع اكتسابها الشخصية المعنوية بضرورة قيدها في السجل التجاري(أولا)، وبضرورة إجراء الشهر كأساس للاحتجاج بالشخصية المعنوية للشركة تجاه الغير(ثانيا).

---

[1]) المادة 12/1 من قانون رقم 04-08 مؤرخ في 14 أوت 2004، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية. ج ر، ع 52، الصادر في 2004/08/18، معدل ومتمم.

[2]) تنص المادة 417/1 ق م ج على أنه "تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصا معنويا، غير أن هذه الشخصية لا تكون حجة على الغير إلا بعد استيفاء اجراءات الشهر التي ينص عليها القانون".

أولا- تعليق بدء الشخصية الاعتبارية بضرورة القيد في السجل التجاري

تكتسب الشركة المدنية الشخصية المعنوية بمجرد تكوينها، بينما الشركة التجارية فلا تكتسبها بقوة القانون بمجرد انعقاد العقد، بل لا تكتسبها إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري وفق ما تقضي به المادة 549 ق ت ج والحكم نفسه بالنسبة للتجمعات أيضا[1].

وهذا ما يجعل من القيد في السجل التجاري ركنا شكليا يترتب عن عدم إتمامه بطلان عقد الشركة[2]، وتكمن الحكمة من تعليق بدء الشخصية الاعتبارية للشركة على ضرورة القيد في السجل التجاري إلى الرغبة في التحقق من قيام الشركة بالفعل، الذي يتأتى باستلزام إجراء الشهر حماية للغير وضمانا لجدية تكوينها[3].

بينما بالنسبة للتصرفات الناشئة قبل إتمام إجراء القيد التي قد تقوم بها الشركة كأعمال تمهيدية لزاما لبداية نشاط الشركة عن طريق إبرام العقود والتعهدات، وكذا تشغيل العمال...، فاعتبر المشرع الشركاء متضامنين فيما بينهم تجاه الغير عن التصرفات التي تعهدوا بها باسم الشركة ولحسابها، على أساس أن الشركة لا تثبت لها الذمة المالية المستقلة إلا بعد تمتعها بالشخصية المعنوية، إلا أنه إذا قبلت الشركة تحمل مسؤولية تنفيذ هذه التعهدات فتنصرف آثارها إلى ذمة الشركة، ما يعني أن آثار الشخصية المعنوية للشركة تكون سارية على كافة التصرفات بأثر رجعي عملا بنص المادة 549 ق ت ج[4].

ثانيا- ضرورة إتمام إجراء الشهر للاحتجاج بالشخصية المعنوية للشركة تجاه الغير

لا يمكن الاحتجاج بالشخصية المعنوية للشركة على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات الشهر، مما يستوجب إيداع العقد التأسيسي للشركة والعقود المعدلة لها لدى المركز الوطني للسجل التجاري، حيث تلتزم كل الشركات التجارية بالقيد في السجل التجاري باستثناء المحاصة.

الفرع الثاني: نهاية الشخصية المعنوية

تنتهي الشخصية المعنوية للشركة كقاعدة عامة بحلها أو انقضائها نتيجة لأسباب عامة أو خاصة، إلا أنه من المقرر أن انقضاءها لا يترتب عليها زوال شخصيتها المعنوية بشكل فوري، بل تبقى هذه الشخصية قائمة خلال فترة التصفية مراعاة لمصلحة الشركاء والغير، لأن إجراءات التصفية تتطلب القيام بالعديد من التصرفات باسمها، ولا يمكن تصور ذلك إلا إذا تمتعت الشركة بالشخصية المعنوية.

الفرع الثالث: استمرار الشخصية المعنوية للشركة تحت التصفية

---

[1]) تنص المادة 799 مكرر ق ت ج على أنه "يتمتع التجمع بالشخصية المعنوية وبالأهلية التامة ابتداء من تاريخ تسجيله في السجل التجاري، ويحدد العقد الخاضع للإشهار القانوني شروط التجمع وموضوعه".

[2]) علي بن غانم، الوجيز في القانون التجاري وقانون الأعمال، دار موفم، الجزائر، 2002، ص160.

[3]) محمد فريد العريني، الشركات التجارية، ص50.

[4]) تنص المادة 549 ق ت ج على أنه "... وقبل اتمام هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابها متضامنين من غير تحديد في أموالهم إلا إذا قبلت الشركة بعد تأسيسها بصفة قانونية أن تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة، فتعتبر التعهدات بمثابة تعهدات الشركة منذ تأسيسها".

يفترض أنه بمجرد أن تنقضي الشركة، تنتهي شخصيتها المعنوية، غير أن عملية التصفية تقتضي بأن تظل الشركة محتفظة بشخصيتها المعنوية بالقدر وإلى المدى اللازمين للتصفية، بما أن التصفية تتطلب إجراء بعض التصرفات القانونية تمهيدا لقسمة الأموال بين الشركاء، فبزوالها تصبح أموال الشركة ملكية شائعة بين الشركاء، وهذا يقتضي تصفية هذه الذمة لسداد حقوق دائني الشركة واقتسام الصافي بين الشركاء[1]، فيصبح لدائني الشركاء الشخصين الحق في مزاحمة دائني الشركة على أموالها[2].

فلا تنتهي الشخصية المعنوية للشركة إلا بانتهاء التصفية لأن الحكم بانقضاء الشخصية المعنوية سيكون سببا في تعذر إتمام انجاز أعمال الشركة الجارية واستيفاء حقوقها لدى الغير والوفاء بديونها، فتبقى الشخصية المعنوية قائمة في الفترة الممتدة بين انقضاء الشركة وحتى توزيع موجوداتها على الشركاء[3]، يكون احتفاظ الشركة بشخصيتها المعنوية في هذه المرحلة على سبيل الاستثناء وذلك تطبيقا لنص المادة 444 ق م ج، وهو ما تم تأكيده بموجب المادة 766/6 ق ت ج.

يترتب عن استمرارية الشخصية المعنوية بعد التصفية بقاء ذمة الشركة قائمة وضامنة لحقوق دائني الشركة وحدهم، وتظل الشركة تحتفظ بمقرها واسمها مع إضافة عبارة "شركة تحت التصفية"[4].

المطلب الثاني: آثار اكتساب الشركة الشخصية المعنوية

تصبح الشركة بمجرد قيدها مكتسبة للشخصية المعنوية فتتمتع بوجود مستقل ومتميز عن الشركاء، ويقصد بذلك أن تكون للشركة صلاحية لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات مثلها مثل الشخص الطبيعي إلا ما كان ملازما لصفة هذا الأخير حسب المادة 50 ق م ج[5]، فإذا اكتسبت الشركة الشخصية المعنوية فتكون لها مجموعة من الحقوق أو المميزات أهمها الاسم والعنوان(الفرع الأول) والموطن(الفرع الثاني)، والجنسية(الفرع الثالث) والذمة المالية (الفرع الرابع) والأهلية القانونية (الفرع الخامس) وممثلا قانونيا لها(الفرع السادس).

الفرع الأول: اسم وعنوان الشركة

---

[1]) فتيحة يوسف، المرجع السابق، ص46.

[2]) عزيز العكيلي، القانون التجاري، الأعمال التجارية والمتجر، الشركات التجارية، الأوراق التجارية، دار مكتبة التربية، بيروت، 1997، ص578.

[3]) عبد الله عبد الوهاب المعمري، اندماج الشركات التجارية متعددة الجنسيات، دراسة فقهية قانونية مقارنة، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2010، ص ص210-211.

[4]) عمورة عمار، المرجع السابق، ص188.

[5]) تنص المادة 50 ق م ج على أنه "يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقررها القانون"، كحق النسب، حق النفقة، الانتماء إلى الأسرة... فلا يمكن تصور إسناد للشخص المعنوي ما يسند للشخص الطبيعي من حقوق ملازمة له، إذ لا يوجد شبه بينهما إلا في نطاق الحقوق المالية، كما يخضع الشخص المعنوي لمبدأ التخصيص، فلا يكون له من الحقوق إلا ما يسمح بتحقيق الغرض الذي أنشأ من أجله، لمزيد من التفصيل راجع: محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص52.

كما أن لكل شخص طبيعي اسم يعرف به، فإنه لا بد أن يكون للشركة اسم أو عنوان تعرف به، لذلك فعليها أن تتخذ لها اسما أو عنوانا حسب مقتضى الحال إلا أنه لا يجوز تسجيل الشركة باسم اتخذ لغايات احتيالية أو غير قانونية أو باسم سبق أن اتخذته شركة أخرى أو يشبهه إلى درجة قد تؤدي إلى اللبس أو الغش[1]، من مميزات الشخصية المعنوية للشركة تمتعها باسم خاص بها يندرج تحت الاسم التجاري أو ما يسمى بالعنوان التجاري يميزها عن باقي الشركات، ويتم التوقيع به على كل معاملاتها.

ويختلف اسم الشركة باختلاف شكلها، ففي شركات المساهمة يكون اسمها مستمدا من غرضها كصيدال مثلا، بينما في شركة الأشخاص يتحد الاسم مع العنوان، ففي شركات التضامن والتوصية يتكون الاسم من أسماء الشركاء المتضامنين، مثل ذكر اسم أحد الشركاء المتضامنين مع إضافة "وشركائه"، أما الشركة ذات المسؤولية المحدودة فيجوز أن يكون لها اسم تجاري وعنوان حسب رغبة الشركاء على أن تستتبع بكتابة عبارة (ش. ذ. م. م).

كما يتطلب القانون ذكر اسم الشركة على جميع الأوراق، مع ذكر شكلها، وإذا تعلق الأمر بشركة المساهمة أو ذات المسؤولية المحدودة فيجب ذكر رأس المال أيضا[2]، وتظل الشركة محتفظة باسمها طوال فترة التصفية مع إضافة عبارة "تحت التصفية"، وذلك حماية للغير الذي يتعامل مع الشركة.

الفرع الثاني: موطن الشركة

يقابل موطن الشركة مكان إقامة الشخص الطبيعي، ويقصد بموطن الشركة المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها، أي المكان الذي توجد فيه أجهزة الإدارة والرقابة، فالموطن بالنسبة لشركات الأشخاص هو المكان الذي يباشر فيه المدير عمله، وبالنسبة لشركات الأموال هو المكان الذي تعقد فيه اجتماعات مجلس الإدارة كالجمعية العمومية.

تتمتع الشركة بكامل الحرية في تحديد موطنها، وعادة ما تتخذ الشركات مراكز إدارتها في العاصمة، وقد تتعدد مراكز الإدارة كما لو كان لها فروع متعددة في أماكن مختلفة، فهنا يتحدد الموطن بالمركز الرئيسي، وفي هذا الشأن تنص المادة 547 ق ت ج على أنه "يكون موطن الشركة في مركز الشركة"، وهو نص غير واضح لأن الموطن قد يتحدد بمركز النشاط أي الاستغلال أو بمركز الإدارة (اجتماعات مجلس الإدارة، قرارات المدير)، وأيضا ما تنص عليه الفقرتين 4 و5 من المادة 50 ق م ج.

تظهر أهمية تحديد موطن الشركة في: معرفة الاختصاص القضائي للنظر في المنازعات المتعلقة بالشركة، دعوى إفلاسها، كما تعلن فيها جميع الأوراق القانونية والبلاغات، وفي تحديد جنسيتها ونظامها القانوني الذي يتحدد بالمكان الذي يوجد فيه هذا الموطن[3].

الفرع الثالث: جنسية الشركة

---

[1]) باسم محمد ملحم، بسام حمد الطراونة، المرجع السابق، 92-93.

[2]) راجع المادة 564/4 ق ت ج بالنسبة لشركة ذات المسؤولية المحدودة، والمادة 593 ق ت ج بالنسبة لشركة المساهمة.

[3]) لمزيد من التفصيل راجع: فتيحة يوسف، المرجع السابق، ص43؛ فوضيل نادية، المرجع السابق، ص55.

تعرف الجنسية بأنها علاقة ولاء بين الشخص الطبيعي والدولة، وبالتالي كان من الصعوبة بمكان الاعتراف للشركة بجنسية إذ لا يتصور وجود الولاء لدى الشركة كما هو الحال بالنسبة للشخص الطبيعي، إلا أنه حُسم موضوع الاعتراف للشخص المعنوي بتمتعه بالجنسية لتمكينه من مباشرة نشاطه.

غير أنه ثار الخلاف حول المعيار المعتمد لتحديدها، فقد تعددت معايير تحديد جنسية الشركة ومنها: معيار مكان تأسيس الشركة، معيار جنسية المؤسسين، معيار مكان الاستغلال، معيار مركز الإدارة الرئيسي، معيار الرقابة والمصالح المسيطرة على الشركة[1]، والرأي الراجح هو اعتماد معيار الموطن أي الدولة التي تتخذ فيها الشركة مركز إدارتها الرئيسي فهذا الأخير هو محرك الشركة الذي ترتكز فيه حيويتها ونشاطها، فضلا عن أن هذا المعيار يكفل قيام جنسية الشركة على رابطة اقتصادية وثيقة بينها وبين الدولة بدل علاقة الولاء بينها والشخص الطبيعي.

الفرع الرابع: الذمة المالية للشركة

تتمتع الشركة باعتبارها شخصا معنويا بذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء، بل هو أساس بناء الشخصية المعنوية[2]، وتتكون الذمة المالية من مجموع مالها وما عليها من حقوق والتزامات، ففيها شقين: جانب ايجابي يتمثل في مجموع الحصص المقدمة من الشركاء وكافة الأموال والمنقولات التي تكتسبها عند مباشرتها لنشاطها، وجانب سلبي يتمثل في الديون الناشئة عن معاملاتها، فتعتبر ذمة الشركة ضمانا عاما لدائنيها دون دائني الشركاء الشخصين على أساس تمتع الشركة بشخصية معنوية مستقلة عن شخصية الشركاء، والتي يترتب عنها:

أ- انتقال حصص الشركاء المقدمة على سبيل التمليك من ذممهم إلى ذمة الشركة، ويكون لهم نصيب في الأرباح الاحتمالية، وكذا في الأموال المتبقية حين تصفية الشركة.

ب- تُمنع المقاصة بين ديون الشركة وديون الشركاء.

ج- تعدد واستقلال التفليسات.

الفرع الخامس: أهلية الشركة

من آثار الشخصية المعنوية تمتع الشركة بالأهلية القانونية لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات في حدود الغرض الذي أنشئت من أجله[3]، فيكون لها القيام بجميع التصرفات القانونية في حدود نطاق غرضها، فلها أن تبرم العقود وتباشر مختلف التصرفات المالية من بيع وشراء وايجار وتأمين... فأهلية الشركة محددة بحدود الغرض الذي أنشأت من أجله بموجب نظامها القانوني، فلا يجوز لها مباشرة نوع

---

[1]) وذلك من خلال جنسية الشركاء أو جنسية مدير الشركة أو من مصدر الأموال، لمزيد من التفصيل حول هذه المعايير راجع: قبايلي طيب، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص ص89-90.

[2]) أكمون عبد الحليم، المرجع السابق، ص56 .

[3]) تنص المادة 50 ق م ج على أنه "للشركة أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقررها القانون".

آخر من النشاط إلا بعد تعديل العقد التأسيسي، ولا تمتد أهليتها إلى التبرع باعتباره يتنافى مع الغرض الذي تقوم عليه وهو تحقيق الربح، يجوز لها أن تساهم في شركة أخرى، يكون لها حق التقاضي...

تمارس الشركة كشخص معنوي أعمالها وتصرفاتها بواسطة أشخاص طبيعية، يتشكل منه جهازها الإداري، فتكون أعمالهم ملزمة لها، خاصة في شركات المساهمة والشركات ذات المسؤولية المحدودة، فالشركة تلتزم حتى بتصرفاتهم التي لا تدخل في نطاق موضوع الشركة[1]، بينما في شركات الأشخاص والشركات المدنية، فإن مدير الشركة لا يمكن له التصرف خارج نطاق موضوع الشركة[2].

يقتضي تمتع الشركة بالأهلية إمكانية مساءلتها مدنيا عن الأخطاء العقدية أو التقصيرية التي قد تقع منها أو من موظفيها، ومساءلتها جنائيا في حالة ما إذا نُسب إليها ارتكاب أفعال إجرامية باسمها من قبل ممثليها، حيث يمكن أن توازى عقوبة الإعدام بحل الشركة، ووضعها تحت الحراسة بعقوبة السجن.

الفرع السادس: ممثل الشركة

لا تستطيع الشركة القيام بالنشاط التجاري بنفسها مثل الشخص الطبيعي، لذلك يجب أن يمثلها شخص أو أشخاص هم المديرون الذين يعملون لحسابها، والمدير ليس وكيلا عنها ولا عن الشركاء بل هو نائبا يعبر عن إرادتها[3]، فلا تستطيع أن تعمل إلا بواسطته، فيقوم بجميع التصرفات باسمها ولحسابها، وتتحدد اختصاصاته في العقد التأسيسي للشركة، ويفترض أنه يقوم بجميع الأعمال والتصرفات القانونية التي تدخل في غرض الشركة.

المطلب الرابع: جزاء الإخلال بأركان عقد الشركة وآثاره

إذا تم إبرام العقد بالشكل الصحيح تكونت الشركة كشخص معنوي بما له من مميزات، غير أنه إذا اختل ركن من أركان الشركة ترتب جزاء البطلان على ذلك باعتباره عقدا(الفرع الثاني)، إلا أن عقد الشركة ليس كبقية العقود باعتباره ينبثق عنه شخص معنوي، فأحيانا وقبل أن يتقرر بطلان العقد فيستحيل تقرير البطلان بأثر رجعي بل تنشأ في هذه الحالة ما يسمى بالشركة الفعلية(الفرع الثاني).

الفرع الأول: جزاء الإخلال بأركان عقد الشركة

إن البطلان في إطار القواعد العامة قد يكون بطلانا مطلقا أو بطلانا نسبيا، وإذا ما تقرر البطلان فإن العقد يكون هو والعدم سواء ولا يترتب عليه أي أثر، ويقتضي الأمر إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد، أما في إطار عقد الشركة فإنه يضاف إلى نوعي البطلان نوع ثالث يشكل بطلانا من نوع خاص يستقل بأحكام متفردة تستشف في جانب منها من بعض النصوص القانونية المتعلقة بالشركات، وجانب آخر رسم خطوطه القضاء من خلال تكريس فكرة "شركة الواقع".

---

[1]) فيما يتعلق بشركات المساهمة راجع المواد 623، 638، 649 ق ت ج، والمادة 577 ق ت ج بالنسبة لذات المسؤولية المحدودة.

[2]) فيما يتعلق بشركات الأشخاص راجع المادة 555/1 ق ت ج، وبالنسبة للشركات المدنية راجع المادة 427 ق م ج.

[3]) المادة 50/6 ق م ج.

لذلك يبطل عقد الشركة إذا كانت الأركان غير متوفرة وقت إبرامه، ويكون البطلان إما نسبيا أو مطلقا، أو بطلان من نوع خاص حسب الركن المتخلف(أولا)، والأصل أن البطلان مهما كان نوعه يؤدي إلى زوال العقد بأثر رجعي، إلا أن الطبيعة الخاصة لعقد الشركة التجارية ودعما للائتمان التجاري فقد يجعل هذا الأمر من آثار البطلان أنها لا يطبق بصفة مطلقة(ثانيا).

أولا- البطلان المترتب على الإخلال بالشروط الموضوعية العامة

باعتبار الشركة عقدا فإنه إذا اختل أحد أركانها ترتب البطلان المطلق(1)، وإذا ما تعلق الأمر بعيوب الإرادة أو بالأهلية المطلوبة ترتب البطلان النسبي(2).

1- البطلان المطلق: يبطل عقد الشركة مطلقا إذا كان الرضا منعدما، أو كان المحل أو السبب مخالفا للنظام العام والآداب العامة، كالإتجار بالمخدرات، ويحق لكل ذي مصلحة أن يتمسك به، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول البطلان بالإجازة ولا يمكن تصحيحه، وتسقط دعوى البطلان بمضي 15 سنة من تاريخ إبرام العقد، ويؤدي البطلان المطلق إلى فسخ العقد وزواله بأثر رجعي.

2- البطلان النسبي: إذا شاب أحد الشركاء عيب من عيوب الرضا كالإكراه والغلط والتدليس، أو كان الشريك قاصرا فإن البطلان يقع لمصلحته فقط دون بقية الشركاء، ويسقط حق الشريك في طلب البطلان إذا أجاز العقد سواء كانت الإجازة صريحة أو ضمنية حسب المادتين 100 و101 من القانون المدني، ويسقط حقه إذا لم يتمسك به الشريك خلال 5 سنوات، ويبدأ سريان هذه المدة في حالة نقص الأهلية من اليوم الذي يزول فيه هذا السبب، وفي حالة الإكراه من يوم انقطاعه، غير أنه لا يجوز التمسك بحق الإبطال لغلط أو تدليس أو إكراه إذا انقضت عشر سنوات من وقت تمام العقد.

يقتصر أثر البطلان النسبي على من شرع هذا البطلان لمصلحته كأصل عام، إلا أن هذا الأثر يمتد مع ذلك إلى بقية الشركاء إذا تعلق الأمر بشركة من شركات الأشخاص، فيؤدي النطق به إلى انهيار العقد بأكمله بالنسبة لكافة الشركاء لأن الشريك في هذا النوع من الشركات محل اعتبار خاص عند التعاقد، أما إذا تعلق الأمر بشركات الأموال التي تقوم على الاعتبار المالي فإن أثر البطلان يقتصر على من شاب العيب رضاه، ويظل العقد صحيحا منتجا لآثاره بالنسبة لباقي الشركاء.

ثانيا- البطلان المترتب على الإخلال بالشروط الموضوعية الخاصة

لا تثور مشكلة البطلان بالمعنى القانوني الدقيق عند تخلف ركن تعدد الشركاء أو تقديم الحصص أو نية الاشتراك[1]، لأن العقد في هذه الحالات يستحيل أن يكون عقد شركة لفقدانه المقومات التي تجعله قادرا على تأسيس شخص معنوي يتمتع بكيان مستقل عن شخصية المتعاقدين، فإذا تخلف ركن من الأركان الموضوعية الخاصة فإننا لا نكون بصدد عقد الشركة، فهذه الشروط هي التي تميز الشركة كشخص معنوي له ذمة مالية خاصة، ومشكل البطلان لا يثار لأن الشركة تكون منعدمة، كاشتراط

[1]) للتفصيل أكثر في بطلان تأسيس الشركات راجع: يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص ص65-71.

المشرع في شركة المساهمة أن لا يقل عدد الشركاء عن سبعة، وفي الشركة ذات مسؤولية محدودة يجب ألا يزيد العدد عن 50 شريكا حسب المادة 590 المعدلة بالقانون رقم15-20.

يترتب البطلان كذلك على عدم تقديم حصص الشركاء بطلان الشركة، لأن الحصص هي بمثابة الضمان العام للمتعاملين مع الشركة، الأمر الذي يجب معه تقديم الحصص، ويجب الالتزام بالحد الأدنى لرأس المال المنصوص عليه في القانون حسب نوع الشركة، ولكن إذا انتفت نية اقتسام الأرباح والخسائر أو كان العقد يحتوي على شرط الأسد الذي يهدف إلى منع أحد الشركاء من الحصول على الأرباح أو إعفائه من الخسائر، تكون الشركة باطلة بطلانا مطلقا.

ثالثا- البطلان المترتب على الإخلال بالشروط الشكلية

حسب المادة 418 ق م ج يعتبر البطلان المترتب عن تخلف ركن الكتابة ذو طبيعة خاصة، فلا هو بطلان مطلق لأن المحكمة لا تستطيع أن تقضي به من تلقاء نفسها، ولا هو بطلان نسبي لأن التمسك به جائز لكل ذي مصلحة، وعليه:

- يجوز للغير التمسك بالبطلان لعدم الكتابة، كما يجوز للغير الذي له مصلحة أن يتمسك بإبقاء الشركة حماية للثقة والائتمان والعمل على إثباتها بكافة وسائل الإثبات(م 545/2 ق ت ج).

- لا يجوز احتجاج الشركاء في مواجهة الغير بهذا البطلان ولا يكون له أثر فيما بينهم إلا من اليوم الذي يقوم فيه أحدهم بطلب البطلان، ويزول إذا تم استيفاء شرط الكتابة لكن قبل النطق بحكم بالبطلان.

من الناحية العملية، فإن الاخلال بالشروط الشكلية يصعب تصوره باعتبار أنه سيتم اكتشافه أثناء تسجيل الشركة في السجل التجاري عملا بأحكام المادتين 13 و14 من قانون رقم 90-22 المتعلق بالسجل التجاري المعدل والمتمم[1].

الفرع الثاني: آثار بطلان عقد الشركة(نظرية الشركة الفعلية)

الأصل أن البطلان مهما كان نوعه يؤدي إلى زوال العقد بأثر رجعي، إلا أن الطبيعة الخاصة لعقد الشركة التجارية ودعما للائتمان التجاري يجعل أن تطبيقه بصفة نسبية، حيث يستقل بأحكام متفردة تستشف في جانب منها من بعض النصوص القانونية المتعلقة بالشركات، وجانب آخر رسم خطوطه القضاء من خلال تكريس فكرة "شركة الواقع"، حيث يحترم وجود الشركة الفعلي الذي قام قبل أن يتقرر البطلان، وذلك حماية للظاهر الذي اطمئن إليه الغير، وتحقيقا لاستقرار المعاملات والمراكز القانونية.

يؤدي بطلان عقد الشركة كقاعدة عامة إلى زوال العقد بأثر رجعي وإعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، غير أن ذلك قد يؤدي إلى الإضرار بحقوق الغير وإهدار كافة المعاملات التي قامت بها الشركة مع الغير الذي لا يعلم بشأن هذا البطلان، لذلك استقر القضاء على أنه إذا حكم

---

[1]) تنص المادة 14 على أنه "تقوم مصالح المركز الوطني للسجل التجاري المختصة بحضور الخاضع للقيد، بفحص مطابقة الملف المقدم ويرفض كل ملف غير كامل أو يحمل وثائق غير مطابقة في شكلها و/أو مضمونها تلقائيا.

يسلم وصل الايداع في انتظار تسليم مستخرج السجل التجاري في حالة إثبات مطابقة الملف".

ببطلان الشركة وجب أن تتعطل جميع آثارها بالنسبة للمستقبل فقط، ولا ينسحب أثر البطلان إلى الماضي بل تعتبر الشركة أنها وجدت واستمرت حتى قضي ببطلانها، مما يتطلب الاعتداد بنشاطها السابق ووجوب تصفيتها بغرض تحديد نصيب كل من الشركاء في الأرباح والخسائر.

فالقضاء اعترف بوجود الشخص المعنوي الناشئ عن العقد الباطل وجودا فعليا واقعيا واعتبر البطلان بمثابة إنكار لهذا الوجود بالنسبة للمستقبل فقط، وقد استند القضاء في إقرار هذا الوجود إلى نظرية حماية ظاهر الأشياء، ذلك لأن الغير اطمأن إلى وجود شركة وتعامل معها بوصفها شخصا معنويا، فمن غير المقبول بعد ذلك مباغتته بمحو حياة هذا الشخص وإنكار وجوده[1].

وقد اعترف المشرع الجزائري بالشركة الفعلية بموجب المادة 418 ق م ج، والمادة 545 ق ت ج. بالرغم من الأخذ بنظرية الشركة الفعلية في التشريعات المقارنة واعتراف القضاء الفرنسي قديما وحديثا بهذه النظرية، واعتراف القضاء في معظم الدول العربية بنظرية الشركة الفعلية وتأييد الفقه لها، إلا أن القضاء الجزائري لا يزال مترددا اتجاه نظرية الشركة الفعلية، وأساس ذلك أن هناك بعض الاجتهادات تنكرها صراحة والبعض الآخر يعترف بها صراحة[2]ن على الرغم من اعتراف المشرع الجزائري بالشركة الفعلية بموجب المادة 418/2 ق م ج والمادة 545 ق ت ج.

وفي الواقع فإن القضاء الفرنسي لما أنشأ نظرية الشركة الفعلية فقد كان ذلك بهدف تحويل البطلان إلى مجرد انقضاء أو انحلال الشركة، وهو أمر صحيح بدليل أن الشركة الفعلية ترتب نفس الآثار التي ترتبها الشركة المنحلة من حيث أن كليهما تحتفظ بالشخصية المعنوية لحين إتمام التصفية[3]، وهو ما يستفاد من نص المادة 741 ق ت ج.

المبحث الثالث: انقضاء الشركات وتصفيتها

تنقضي الشركة التجارية بانحلال الرابطة القانونية التي تجمع بين الشركاء لأسباب عامة نص عليها المشرع ضمن أحكام القانون المدني، وأسباب خاصة تم إدراجها ضمن أحكام القانون التجاري، حيث يتم التركيز على النوع الأول من الأسباب فقط بينما النوع الثاني سيتم تناوله عند التفصيل في كل نوع من أنواع الشركات، ويمكن القول أن القواعد العامة التي تحكم انقضاء الشركات في التشريع الحديث تتميز بتأثرها كقواعد البطلان بمفهوم الشركة على أساس أنها تنظيم قانوني للمشروع[4]، وتبتعد عن فكرة اعتبار الشركة عقدا(المطلب الأول)، فإذا توفرت أحد أسباب الانقضاء فإن ذلك لا يؤدي إلى انقضاء

---

[1]) محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 298.

[2]) لمزيد من التفصيل راجع: ميلود بن عبد العزيز، أمال بوهنتالة، جزاء تخلف أركان عقد الشركة في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات القانونية السياسية، العدد5، المجلد الأول، جانفي 2020، ص ص195-197.

[3]) يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص80.

[4]) تتميز القواعد العامة التي تحكم انقضاء الشركات في التشريع الحديث للشركات بتأثرها كقواعد البطلان بمفهوم الشركة على أساس أنها تنظيم قانوني للمشروع، فهي تقوم على مبدأين: **المبدأ الأول:** وهو ربط فكرة الانقضاء بالشخص المعنوي، حيث يحرص التشريع الحديث على

الشركة مباشرة، بل لابد أن تمر بمرحلة التصفية، فتبقى شخصيتها قائمة في حدودها بهدف اتخاذ إجراءات قانونية الغاية منها استيفاء حقوق الغير وقسمة ما تبقى من أموال الشركة(المطلب الثاني).

المطلب الأول: أسباب الانقضاء العامة

توجد أسباب عامة تنقضي بها كافة الشركات عامة، والمدنية بصفة خاصة، تناولها المشرع في المواد من 437-442 ق م ج، مع ملاحظة أن معظم هذه الأحكام تنطبق أكثر على بعض الشركات التجارية كشركة التضامن وشركة المحاصة بصورة خاصة، لذلك يمكن تصنيف أسباب الانقضاء العامة بحسب ما إذا ترتب الانقضاء بقوة القانون (الفرع الأول)، أو بناء على اتفاق الشركاء (الفرع الثاني) أو تنفيذا لحكم قضائي(الفرع الثالث).

الفرع الأول: انقضاء الشركات بقوة القانون

تنقضي معظم الشركات المدنية والتجارية عند تحقق أحد الأسباب العامة للانقضاء، ونجد من ضمن الحالات التي يتقرر فيها الانقضاء بقوة القانون انتهاء الأجل المحدد للشركة (أولا)، انتهاء الغرض الذي أنشئت من أجله الشركة (ثانيا)، هلاك رأس مال الشركة أو هلاك جزء كبير منه (ثالثا) أو هلاك حصة أحد الشركاء قبل تسليمها(رابعا).

أولا- انتهاء الأجل المحدد للشركة: إذا انتهت المدة المحددة في العقد، والتي لا يمكن أن تتجاوز99 سنة، فإن الشركة تنقضي بقوة القانون حتى لو أراد الشركاء الاستمرار فيه، لكن قد تستمر في بعض الحالات باتفاقهم على تمديد أجلها إذا كان محددا، وقد يتم هذا التمديد قبل حلول الأجل فيعد استمرارا لها بشرط إجماع الشركاء، ويعد الأمر شركة جديدة إذا تقرر التمديد بعد حلول الأجل، كما قد يستمر الشركاء بأعمالهم رغم انتهاء المدة فيعد امتدادا ضمنيا لها سنة فسنة وبنفس الشروط المتفق عليها[1].

ويجوز لدائن أحد الشركاء الاعتراض على امتداد الشركة حسب المادة 437/[2] ق م ج، ويترتب على ذلك وقف أثر الامتداد في حقه، فمتى قام مثل هذا الاعتراض تعين تصفية الشركة واستخراج حصة الشريك المدين حتى يتمكن دائنوه من التنفيذ عليها، ولا يؤثر ذلك في استمرارها مع باقي الشركاء، غير أن الشريك يلتزم بتعويض الشركة عن هذه الحصة المنفذ عليها، وذلك عن طريق تقديمه حصة أخرى[2].

الفصل بين هذه الفكرة وبين النظريات العقدية كالفسخ والتجديد، ولعل أهم مظهر لذلك هو دخول الشركة بعد انقضائها في مرحلة التصفية مع احتفاظها بشخصيتها المعنوية، ودون أن يعامل هذا الامتداد معاملة التجديد المقررة في نظرية الالتزامات عامة، فلا يعد بمثابة شركة جديدة.

والمبدأ الثاني: وهو الحد من أثر الاعتبار الشخصي في مجال الانقضاء، حيث لم يعد من السائغ تعليق مصير الشركة على إرادة أحد الشركاء أو مصيره، وقد أخذ بهذا المبدأ المشرع الفرنسي في قانون الشركات لسنة1966، بتلافي أسباب الانقضاء المتعلقة بالاعتبار الشخصي بالنسبة لشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة عن طريق فكرة التحول أو تغيير الشكل القانوني للشركة في حالة وفاة الشريك، لمزيد من التفصيل راجع: حسين أحمد محمد الغشامي، القواعد القانونية الخاصة بتحول شركة التضامن، دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية، العدد3، معهد العلوم القانونية، المركز الجامعي بالوادي، جوان 2011، ص ص104-105.

[1]) المادة 437 ق م ج.

[2]) TERKI Nour- Eddine, op. cit, p108.

ثانيا- انتهاء الغرض الذي أنشئت من أجله الشركة: قد تنقضي الشركة ولو لم ينته الميعاد المحدد لها في العقد، وذلك في حالة ما إذا تحققت الغاية التي أنشأت من أجلها الشركة، أي إذا كان محل العقد انجاز مشروع معين كبناء مصنع، مجمعات سكنية أو ملعب...، ومتى انتهى المشروع تنقضي الشركة، ولكن إذا استمرت في القيام بنفس المهام، فتستمر الشركة بنفس الشروط، فيعد تمديدا ضمنيا لعقد الشركة، فقط يجوز لدائني الشركاء الاعتراض على هذا الاستمرار كما بينا ذلك أعلاه(م 437 ق م ج).

ثالثا- هلاك مال الشركة أو هلاك جزء كبير منه: حسب نص المادة 438/[1] ق م ج تنتهي الشركة بقوة القانون إذا هلك مالها كله أو هلك جزء كبير منه، والهلاك قد يكون ماديا كنشوب حريق في مصانع الشركة يتلف آلاتها ومعداتها، غرق أسطولها...، ويمكن تفادي ذلك بالتأمين عليها فتستمر في نشاطها[1].

وقد يكون الهلاك معنويا أو قانونيا كأن تحظر الدولة ممارسة النشاط الذي تمارسه الشركة فتحتكره الدولة، بسحب الترخيص والاعتماد وسحب الامتياز الممنوح للشركة[2]، أو إذا أصبح نشاطها غير مشروع كأن تحظر التجارة في السلعة التي تتاجر فيها أو ممنوع استيرادها[3]... وإذا كان الهلاك جزئيا، فهنا يرجع الأمر إلى أهمية الجزء المتبقي، وللقاضي سلطة تقرير انقضاء الشركة أو الاستمرار فيها وهذا بالرجوع إلى حجم النشاط والامكانات المتوفرة لتحقيق الهدف[4].

رابعا- هلاك حصة أحد الشركاء قبل تسليمها: يمكن أن تنحل الشركة نتيجة هلاك الحصة التي يفترض أن يقدمها أحد الشركاء قبل تقديمها، فطبقا للقواعد العامة فإن تنفيذ الالتزام إذا أصبح مستحيلا بسبب قوة قاهرة فينقضي معه الالتزام المقابل وينفسخ العقد، وإذا كانت استحالة التنفيذ جزئية انقضى ما يقابل الجزء المستحيل، وعليه فإذا كانت حصة الشريك مما يتعين بالذات فإن الشركة تنقضي في هذه الحالة خاصة إذا كانت هذه الحصة مهمة جدا للشركة أو لا تستطيع الشركة العمل إلا بها، بينما إذا كانت الحصة من الأموال المثلية، فيلتزم الشريك بأن يقدم حصة أخرى مماثلة[5].

الفرع الثاني: الأسباب الارادية لانقضاء الشركة

---

[1]) مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص95.

[2]) عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، دراسة فقهية قضائية مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2008، ص74.

[3]) جدير بالذكر أن هذا السبب من الانقضاء ينطبق على شركات الأشخاص(شركة التضامن والتوصية البسيطة)، وذلك لعدم تحديد المشرع للحد الأدنى من الرأس المال، بخلاف شركات الأموال(شركتي المساهمة وذات المسؤولية المحدودة)، حيث تعد الخسارة التي من شأنها أن تؤدي إلى... ...انقضائهما، تلك الخسارة التي تجاوزت مقدار رأسمالها وهي الحالة التي تكون فيها الخسارة قد بلغت ¾ ليكون مصير الشركة هو التصفية، وهو ما يجعل تخفيض رأس مالها لا يعد كخيار، لأن الشركة التي تخسر ¾ من رأس مالها يصعب استمرارها لصعوبة تحقيق أغراضها الاقتصادية.

[4]) بالنسبة للشركة ذات المسؤولية المحدودة بهلاك ¾ رأس مالها، فيجب على المديرين استشارة الشركاء كلهم للبت في موضوع حل الشركة، وإلا جاز لكل ذي مصلحة حل الشركة أمام القضاء حسب نص المادة 589/[2] ق ت ج، والمادة 594 ق ت ج بالنسبة لشركة المساهمة، وكذلك ما تنص عليه المادة 24 والمادة 25 ق ت ج.

[5]) عزيز العكيلي، المرجع نفسه، ص75.

توجد أسباب تتوقف على إرادة الشركاء لذلك تسمى أسباب إرادية، بمعنى أن إرادة الشريك تلعب دورا في انقضاء الشركة بعكس الحالات السابقة أين يتقرر الانقضاء بقوة القانون، ويمكن حصر الأسباب الإرادية لانقضاء الشركات خاصة في ما تضمنته المادة 440/1 ق م ج، وهي بسبب انسحاب أحد الشركاء(أولا)، أو بسبب اتفاق الشركاء على إنهاء الشركة أو حلها(ثانيا)، كما نجد أسباب أخرى يمكن إدراجها هنا كذلك باعتبار إرادة الشركاء تلعب دورا في ذلك ومنها اندماج الشركات(ثالثا)، أو اجتماع الحصص في يد شخص واحد(رابعا).

أولا- انسحاب أحد الشركاء من الشركة غير المحددة المدة: تنقضي الشركة بانسحاب أحد الشركاء إذا كانت غير محددة المدة، وذلك بمجرد إعلان رغبته في الانسحاب بالشروط المنصوص عليها في المادة 440/1 ق م ج المتمثلة في:

- أن يعلن الشريك مسبقا عن إرادته في الانسحاب، بإعطاء مهلة لبقية الشركاء لتدبير الأمر.
- أن يكون الانسحاب عن حسن النية وليس فيه غش، وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك.
- يجب أن يكون الانسحاب في وقت مناسب، وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك مثلا عدم انسحاب الشريك في أوقات الأزمات أو خسارة لحقت بالشركة فتكون على وشك الافلاس.

ينطبق هذا السبب بصورة أساسية على شركات الأشخاص، كونها تقوم على الاعتبار الشخصي، بينما ليس لهذا السبب أي تأثير على شركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة[1].

ثانيا- الاتفاق على إنهاء أو حل الشركة: مثلما قام الشركاء بإنشاء الشركة باتفاقهم يستطيعون أن يجمعوا على حلها أو إنهاءها قبل انتهاء الأجل المحدد عملا بنص المادة 440/2 ق م ج، فتنقضي الشركة بإجماع الشركاء، وإذا اتفقوا في العقد على أغلبية معينة لحلها فيعد الاتفاق صحيحا.

ثالثا- اندماج الشركة: يمكن تعريف الاندماج بأنه عقد بين شركتين أو أكثر، يتم بموجبه توحيد ذمتهما المالية، بحيث يجتمع كافة الشركاء في شركة واحدة، أو بعبارة أخرى ضم شركتين أو أكثر في شركة أخرى من ذات شكلها القانوني أو من شكل آخر، والاندماج من الناحية القانونية على نوعين: الاندماج بطريق الضم، والاندماج بطريق المزج، ومن البديهي حتى يتحقق الاندماج بهاتين الصورتين وجود شركتين على الأقل ذات أغراض متشابهة أو متكاملة في الغالب حتى تتحقق الحكمة منه[2].

تتمثل الغاية من الدمج في زيادة القدرة على التوسع والمنافسة، وتخفيض النفقات وتوحيد الإدارة وزيادة الائتمان، خاصة مع الاتجاه العالمي نحو تركيز العمل المهني لمواجهة المنافسة الشرسة والتوسع

---

[1]) فتيحة يوسف، المرجع السابق، ص49.

[2]) يتم الاندماج بطريق الضم يتم بحل شركة أو أكثر ونقل ذمتها إلى شركة قائمة، والاندماج بطريق المزج يكون بحل شركتين أو أكثر وتأسيس شركة جديدة تنتقل إليها الذمة المالية للشركات المندمجة، لمزيد من التفصيل راجع: أحمد عبد الوهاب سعيد أبو زينة، الاطار القانوني لاندماج الشركات، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2012، ص ص1-2.

خارج حدود الدولة، ذلك أن المراد من الاندماج هو تكوين وحدة اقتصادية يتعزز بها المشروع حيث يساعد هذا الدمج على تقوية المركز المالي للشركة الجديدة، فلولا ذلك لكان مصيرها الانهيار مستقبلا في ظل عدم فرض وجودها في السوق.

يترتب عن الاندماج إما اختفاء إحدى الشركتين وبقاء الثانية، وإما إلغاءهما مع نشوء شركة جديدة[1]، فإذا حصل الاندماج بطريق الضم، فإنه يؤدي إلى انقضاء الشركة أو الشركات المندمجة وزوال شخصيتها الاعتبارية وانتقال ذمتها إلى الشركة الدامجة، التي تظل محتفظة بشخصيتها المعنوية. أما إذا حصل بطريق المزج، فإنه يؤدي إلى انقضاء الشركات المندمجة وزوال شخصيتها الاعتبارية، مقابل ظهور شركة جديدة ناتجة عن الاندماج، تتمتع بشخصية معنوية مختلفة عن شخصية كل شركة من الشركات المندمجة.

يُعد الاندماج بصورتيه حلا للشركة قبل انتهاء مدتها أو تحقيق الغرض الذي أُنشئت من أجله، حيث تنقضي الشركة المندمجة وتفقد شخصيتها المعنوية وتحل محلها الشركة الدامجة ويُشترط لصحة الاندماج ذات الشروط اللازمة لحل الشركة باتفاق الشركاء[2].

رابعا-اجتماع الحصص في يد شخص واحد: تنقضي الشركة في هذه الحالة ما عدا الشركة ذات المسؤولية المحدودة التي تقوم على شخص واحد حسب المادة 590 مكرر 1 ق ت ج التي تنص بأنه "لا تطبق أحكام المادة441 من القانون المدني والمتعلقة بالحل القضائي في حالة اجتماع كل حصص شركة ذات مسؤولية محدودة في يد واحدة"، وكذا نص المادة 590 ق ت ج "تجاوز 50 شريك في شركة ذات مسؤولية محدودة..." وفق تعديل القانون التجاري بموجب القانون رقم15-20.

الفرع الثالث: الأسباب القضائية لانقضاء الشركة

يكون الانقضاء في هذه الحالة بحكم قضائي وليس بقوة القانون، ومن أهم هذه الأسباب نجد إفلاس الشركة باعتبار شهر الافلاس لا يكون إلا بحكم قضائي(أولا)، وحالة فصل أحد الشركاء المعيق لنشاط الشركة(ثانيا)، أو إصابة الشركة بخسارة(ثالثا).

أولا- إفلاس الشركة: تنقضي الشركة إذا ما تعرضت للإفلاس بسبب توقفها عن دفع ديونها المستحقة، وذلك عملا بنص المادة 215 ق ت ج حيث تتعرض لشهر الإفلاس بموجب حكم قضائي كنتيجة حتمية للتوقف عن الدفع بغرض تصفيتها وبيعها تمهيدا لتسديد هذه الديون.

ثانيا- فصل أحد الشركاء المعيق لنشاط الشركة: يجوز لكل شريك أن يطلب من السلطة القضائية فصل أي شريك يكون وجوده عائقا للاستمرار في الشركة نظرا مثلا لإخلاله بالتزاماته (عدم الوفاء

---

[1]) علي عصام غصن، المرجع السابق، ص436.

[2]) فلا بد أن يصدر قرار الاندماج وفقاً للشروط والإجراءات المقررة لتعديل عقد الشركة ونظامها الأساسي في كل واحدة من الشركات الداخلة في الاندماج، كالحصول على موافقة الجمعية العامة غير العادية لكل من الشركات الراغبة في الاندماج، أو قرار جميع الشركاء، وذلك حسب الحال في كل شركة على حدة.

بحصته، غش، تدليس من طرفه) أو نظرا لإصابته بمرض في جسمه أو عقله يمنعه من الاستمرار في الشركة، أو وقوع سوء تفاهم بينه وبين بقية الشركاء...، في كل هذه الحالات يجوز لكل شريك طلب حل الشركة بالنسبة للشريك المعيق على أن تستمر الشركة قائمة مع باقي الشركاء[1]، وفي حالة كون الشركة محددة المدة، فالقاعدة العامة أنه لا يجوز للشريك أن يخرج منها قبل انقضاء مدتها واستثناء تنص المادة 442/2 ق م ج على أنه يجوز لكل شريك أن يطلب من القضاء اخراجه لأسباب جدية ومعقولة.

ثالثا- إصابة الشركة بخسارة: حسب نص المادة 589/2 ق ت ج فإن الشركة ذات المسؤولية المحدودة في حالة إصابتها بخسارة تقدر بـ ¾ من رأس مالها، فيجب على المديرين استشارة الشركاء للنظر فيما إذا كان يتعين إصدار قرار بحلها، وفي حالة عدم صدور مثل هذا القرار لغياب الاجماع أو عدم التمكن من المداولة على الوجه الصحيح جاز لكل من يهمه الأمر أن يطلب حلها بموجب طلب قضائي[2]، وأيضا ما تنص عليه المادة 594/2 و3 ق ت ج بالنسبة لشركة المساهمة في حالة انخفاض رأسمالها لمبلغ أقل من الحد الأدنى وجب تصحيح الوضع خلال سنة أو أن تتحول إلى نوع آخر من الشركات وفي حالة عدم التصحيح ولا التحويل، جاز لكل من يهمه الأمر أن يطلب من القضاء حل الشركة.

ومهما كان سبب انقضاء الشركات التجارية فإنه يتعين نشر انحلالها حسب نفس الشروط وآجال العقد التأسيسي ذاته، وهذا ما نصت عليه المادة 550 ق ت ج، ويتم هذا الشهر حسب ما نصت عليه المادة 24/ب من المرسوم التنفيذي رقم 97-41 المعدل والمتمم، ويكمن الهدف من هذه الاجراءات في اطلاع الغير بحل الشركة، فلا يجوز الاحتجاج بانقضاء الشركة تجاه الغير إلا بعد مرور يوم كامل من نشره القانوني الاجباري عملا بالمادة 766/3 ق ت ج.

المطلب الثاني: آثار انقضاء الشركة

يترتب على انقضاء الشركة لأي سبب من الأسباب السابقة الذكر آثار هامة تتمثل في تصفيتها بهدف تقسيم موجوداتها بين الشركاء، وتتشابه هذه العملية مع عملية تصفية وقسمة تركة الشخص الطبيعي بعد وفاته، مما يقتضي التطرق لتصفية الشركة(الفرع الأول) وقسمة أموالها(الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم تصفية الشركة وأحكامها

ينصرف مفهوم التصفية إلى تحويل الأموال العينية إلى سيولة نقدية، بمعنى تحديد صافي أموال الشركة، وقد نظم المشرع الجزائري أحكام تصفية الشركات وفقا للقواعد العامة (م 443 إلى446 ق م ج)، وقواعد الشركات التجارية (م 765إلى 777 ق ت ج)، ويتبين من مجمل هذه النصوص أنه إذا

---

[1]) المادة 442/1 ق م ج.

[2]) تنص المادة 589/3 ق ت ج على أنه "وإذا لم يستشر المديرون الشركاء أو لم يتمكن الشركاء من المداولة على الوجه الصحيح، جاز لكل من يهمه الأمر أن يطلب حل الشركة من القضاء".

انقضت الشركة لأي سببٍ كان، فإنها تدخل في مرحلة التصفية وتحتفظ بشخصيتها المعنوية بنص القانون(م 444ق م ج، م676 ق ت ج) مع انتهاء مهام مسيريها، ويحل محلهم المصفى أو المصفين.

يقصد بالتصفية العمليات التي يتم بمقتضاها إنهاء الآثار التي خلفتها الشركة المنقضية، وذلك بالتصدي لإنهاء العمليات الجارية، وتسوية المراكز القانونية للشركة المنقضية عبر استيفاء حقوقها ودفع ديونها من موجوداتها[1]، فالتصفية هي العملية القانونية التي تؤدي إلى الانعدام القانوني لوجود الشركة ويقصد بها إنهاء جميع العمليات الجارية للشركة وتسوية المراكز القانونية باستيفاء حقوقها ودفع ديونها تمهيدا لوضع الأموال الصافية بين يدي الشركاء، فإذا كانت حصيلة العمليات ايجابية قسم الناتج على الشركاء، أما إذا كانت سبيلة، يعني أن الشركة أصيبت بالخسارة، لذلك يتعين على كل شريك الإسهام فيها حسب مسؤوليته لسداد ديونها[2].

تعد التصفية عملية واجبة في كل أنواع الشركات ما عدا شركة المحاصة، ويتم النص عادة في عقد الشركة على الطريقة التي تتم بها تصفية أموالها وقسمتها، وإلا وجب اتباع أحكام القانون المتعلقة بالتصفية مع تعليق عنوان أو اسم "شركة في حالة تصفية"، وأيضا التأشير في السجل التجاري بما يفيد حل الشركة(المادة 766/[1] ق ت ج)، ويترتب على عملية التصفية آثار هامة منها: احتفاظ الشركة بشخصيتها المعنوية في هذه الفترة(1) وتحديد مركز المصفى(2)، وكذا حل الشركة التجارية(3).

1- احتفاظ الشركة بشخصيتها المعنوية: تظل الشركات التجارية بعد حلها محتفظة بشخصيتها المعنوية في المدة والقدر اللازمين للتصفية، فالتصفية مرحلة ضرورية تعقب انقضاء الشركة عملا بنص المادة 444 ق م ج والمادة 766/[2] ق ت ج التالي نصها "وتبقى الشخصية المعنوية للشركة قائمة لاحتياجات التصفية إلى أن يتم قفلها"، وبالتالي تستمر شخصيتها المعنوية قائمة حتى انتهائها، مراعاة لمصلحة دائني الشركة، فالتصفية تتطلب الاستمرار في الأعمال الجارية والتي لم تنجز بعد وكذا استيفاء حقوق الشركة والوفاء بديونها، فهي أعمال تتطلب بقاء الشخصية المعنوية لحين قفل بالتصفية[3].

وينتج عن احتفاظ الشركة بالشخصية المعنوية ما يلي:

- يمثلها المصفى باعتباره الممثل القانوني لها بدلا من المديرين الذين تنتهي سلطاتهم عند حل الشركة، فينوب عنها في التقاضي ويتصرف في أموالها في حدود السلطة المخولة له دون موافقة الشركاء[4].

---

[1]) إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، شركة التضامن، منشورات عويدات، بيروت، 2003، ص197.

[2]) رضوان أبو زيد، الشركات التجارية في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص147.

[3]) تحتفظ الشركة بشخصيتها المعنوية حتى لا تصبح أموالها بمجرد انقضائها مملوكة للشركاء على الشيوع، إذ من شأن ذلك أن يرتب مجموعة من النتائج السلبية أهمها: - تعذر واستحالة إنجاز الأعمال الجارية، واستيفاء حقوق الشركة والوفاء بما عليها من ديون.

- مزاحمة دائني الشركاء الشخصيين دائني الشركة الذين تعاملوا معها على أساس أنه شخص معنوي في التنفيذ على أموالها.

- حتى لا يضطر كل دائن بمطالبة كل شريك بنصيبه في الدين، فلا تتعدد الدعاوى؛ راجع: علي عصام غصن، المرجع السابق، ص450.

[4]) تنص المادة 444 ق م ج على أنه "تنتهي مهام المتصرفين عند انحلال الشركة، أما شخصية الشركة فتبقى مستمرة إلى أن تنتهي التصفية".

– تحتفظ بذمتها المالية المستقلة عن ذمم الشركاء وتعتبر أموالها ضمان عام لدائنيها فقط دون دائني الشركاء، كما تحتفظ بموطنها القانوني في مركزها الرئيسي[1].

– تحتفظ الشركة باسمها مضافا إليه عبارة "تحت التصفية" حسب المادة 767/1 ق ت ج.

– يجوز شهر إفلاس الشركة متى توقفت عن دفع ديونها في فترة التصفية، لأنها تبقى محتفظة بصفة التاجر خلال هذه الفترة التي قد باعتبار التصفية عملية مركبة وقد تطول لمدة سنوات.

– تعد الشخصية المعنوية في مرحلة التصفية غير كاملة، فهي محدودة بحدود التصفية وما تقتضيه من أعمال، فيمنع على المصفى القيام بأعمال جديدة ما لم تكن هذه الأعمال لازمة لإتمام أعمال سابقة.

2- المركز القانوني للمصفى: متى انقضت الشركة، ودخلت مرحلة التصفية، انتهت سلطة المدير أو المديرين فيها، وحل شخص آخر محلهم يسمى المصفى توكل إليه مهمة إجراء عمليات للتصفية.

يتم تسيير أموال الشركة في الظروف العادية من قبل مجلس الإدارة والمسيرين والمساهمين، إلا أنه في حالة انقضاء الشركة ودخولها مرحلة التصفية يكون مصير حقوق الدائنين والمساهمين بيد شخص يسمى المصفى، وهو صاحب الصفة الوحيدة في تمثيل الشركة في جميع الأعمال التي تستلزمها التصفية، وشأنه في ذلك شأن الوكيل المتصرف القضائي الذي يتولى إدارة تفليسة المدين المفلس أو الشركة المفلسة، ويتمتع المصفى بسلطات واسعة لإتمام عملية التصفية[2]، فالمصفى هو الشخص أو الأشخاص الذين يعهد إليهم تصفية الشركة، حسب نص المادة 445 ق م ج، كما تنص المادة 782/2 ق ت ج على أنه تعيين المصفى الذي يكون بإجماع الشركاء في شركات التضامن، وبأغلبية رأس مال الشركة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وبشروط النصاب القانوني فيما يخص الجمعيات العامة في الشركات المساهمة.

يتبين من خلال هذه النصوص أن القاعدة العامة في تعيين المصفى تعود إلى الشركاء (ويختلف التعيين حسب نوع كل شركة)، وإذا لم يتمكن الشركاء من تعيين المصفى فإن سلطة تعيينه تعود للقاضي، ويحق لكل من يهمه الأمر أن يرفع معارضة في ظرف 15 يوما من تاريخ نشر التعيين[3].

تقضي القاعدة العامة بأن من يملك التعيين يملك العزل، وهذا ما جسدته المادة 786 ق ت ج التالي نصها "يعزل المصفى ويستخلف حسب الأوضاع المقررة لتعيينه"، وفي غياب ذلك يجوز تقديم طلب عزل المصفى إلى القضاء إن وجد مبرر، كما يمكن له أن يتنازل عن مهامه بشرط أن يكون في وقت مناسب، وأن يعلن للشركاء عن اعتزاله ليتم اتخاذ التدابير اللازمة لتعيين مصفى آخر يتمم ما بدأه.

---

[1]) ترفع الدعاوى ضد الشركة في هذا الموطن، وتبلغ الأوراق الرسمية إليها في هذا الموطن.

[2]) تنص المادة 788/1 ق ت ج على أنه "يمثل المصفى الشركة وتخول له السلطات الواسعة لبيع الأصول ولو بالتراضي، غير أن القيود الواردة على هذه السلطات الناتجة عن القانون الأساسي أو أمر التعيين لا يحتج بها على الغير".

[3]) TERKI Nour- Eddine, op. cit, p112.

يعتبر المصفى نائبا قانونيا عن الشركة تحت التصفية ومركزه يعد بمثابة المدير تجاه الشركة والغير، تتحدد سلطاته في العقد التأسيسي للشركة أو في القرار الصادر بتعيينه من المحكمة (م788 ق ت ج)، فهو يتمتع بجميع السلطات التي يستطيع عن طريقها تحقيق الغرض المقصود من تعيينه، فمهمة المصفى الأساسية هي التصفية لا الإدارة، ولا يملك من هذه الأخيرة إلا الأعمال الضرورية أو المستعجلة، فله القيام بالأعمال التالية: استيفاء حقوق الشركة قبل الغير أو الشركاء[1]، وسداد ديون الشركة بحسب أولويتها، مع عدم القيام بأعمال جديدة لصالح الشركة، إلا إذا كانت لازمة لإتمام أعمال سابقة(م446 ق م ج)، يحق له بيع منقولات وعقارات الشركة لسداد ديونها(م446/2 ق م ج)، ويمنع التنازل عن أموال الشركة في حالة تصفية لفائدة المصفى أو مستخدميه أو أزواجه أو أصوله أو فروعه(م771 ق ت ج)، ويكون مسؤولا حسب نص المادة 776 ق ت ج تجاه الشركة والغير عن الضرر الناتج عن أخطاءه المرتكبة عند مباشرة مهامه مسؤولية مدنية وجزائية[2].

3- حل الشركة التجارية: مهما كان سبب انقضاء الشركات التجارية فقد أوجب القانون على المصفى نشر انحلالها حسب نفس شروط وآجال العقد التأسيسي ذاته، لذلك تعتبر الشركة في حالة تصفية من وقت حلها مهما كان السبب، ويتبع عنوان أو اسم الشركة بالعبارة "في حالة تصفية" عملا بنص المادة 766/2 ق ت ج، غير أن حلها لا ينتج آثاره بالنسبة للغير إلا من يوم نشره في السجل التجاري[3].

الفرع الثاني: قسمة أموال الشركة

تمهد كل الاجراءات والأعمال التي يقوم بها المصفى لإجراء القسمة بتوزيع الصافي من مال الشركة على الشركاء(أولا)، وحينها يتعرف دائني الشركة على مصير حقوقهم (ثانيا).

أولا- توزيع الصافي من مال الشركة على الشركاء: إذا انتهت مرحلة التصفية، وتحولت موجودات الشركة إلى مال(نقود) وانتهت بذلك مهمة المصفى، وزالت الشخصية المعنوية بصورة نهائية، ترتب بعد ذلك إجراء قسمة هذه الموجودات، فالقسمة هي العملية التي تلي التصفية ويمكن أن يقوم بها المصفى باعتبار ذلك عملا نهائيا لمهمته، غير أن الشركاء غالبا ما يفضلون القيام بعمليات القسمة بأنفسهم، وفي حالة الاختلاف بينهم يتم اللجوء إلى القضاء وذلك بعد انذار المصفى (المادة 794/2ق ت ج).

وتعود سلطة تقرير توزيع الأموال إلى المصفى عملا بنص المادة 794 ق ت ج، وهي الأموال التي أصبحت قابلة للتصرف فيها أثناء التصفية، وذلك بعد سداد ديون الشركة وعدم الإخلال بحقوق الدائنين، وتكون عملية القسمة حسب أحكام المادة 447 ق م ج والمادة 793 ق ت ج.

---

[1]) مطالبة الغير بالوفاء بالديون، مطالبة الشركاء بتقديم الحصص أو الباقي منها.

[2]) TERKI Nour- Eddine, op. cit, pp116-117.

[3]) المادة 766/3 ق ت ج.

تتبع في القسمة الطريقة التي اختارها الشركاء في العقد التأسيسي للشركة، وإلا وجب الرجوع إلى الأحكام المتعلقة بالقسمة وهي أحكام المادة 448 ق م ج والتي تقضي بأن تطبق في قسمة الشركات القواعد المتعلقة بقسمة المال الشائع (المادة 713 ق م ج وما يليها).

يجب أن ينشر قرار التوزيع في جريدة الإعلانات التي تم فيها النشر الأول حين تعيين المصفى عملا بنص المادة 767 ق ت ج، كما يجب أن يبلغ قرار التوزيع إلى الشركاء بشكل منفرد بحسب المادة 794/3 و4 ق ت ج.

الفصل الثاني: شركات الأشخاص

ترتكز هذه الشركات في تكوينها على الاعتبار الشخصي سواء عند إبرام عقد الشركة أو عند تعامل الغير معها، فيؤدي هذا الاعتبار إلى إبرام عقد الشركة على أساس الثقة المتبادلة بين الشركاء من جهة، ومن جهة أخرى يؤدي هذا الاعتبار إلى تعامل الغير مع الشركة على أساس الثقة بالشركاء نظرا لمؤهلاتهم الشخصية أو الفنية أو العلمية أو التجارية، وتختلف درجة الثقة في هذه الشركات باختلاف نوع الشركة وكذا وضع الشريك فيها واستعداده لاكتساب صفة التاجر ولتحمله المسؤولية المترتبة عن ذلك ليس فقط في الحصة التي قدمها بل حتى في أمواله الخاصة، وتعد شركة التضامن النموذج الأمثل لهذا النوع من الشركات(المبحث الأول).

أدخل المشرع الجزائري في تعديل القانون التجاري سنة 1993 بموجب المرسوم التشريعي 93-08 نوعا آخر من الشركات وهي شركات التوصية وكذلك شركة المحاصة بموجب أمر رقم 96-27، والسبب في هذا التعديل يعود إلى الإصلاحات التي عرفتها الجزائر بعد 1988 وتبني نظام اقتصاد السوق، لذلك سوف نتعرض لهذين النوعين بشيء من التفصيل وهما هو شركة التوصية البسيطة(المبحث الثاني) وشركة المحاصة(المبحث الثالث).

المبحث الأول: شركة التضامن النموذج الأمثل لشركات الأشخاص

تعتبر شركة التضامن من بين أهم أنواع شركات الأشخاص إذ تتجلى فيها سمات الاعتبار الشخصي للشريك بكل تفاصيلها فجميع الشركاء فيها متضامنين لذلك فهي الأكثر شيوعا والأنسب للقيام بالمشاريع الصغيرة، إذ تلعب دورًا مهما في تجميع جهود أفراد تربط بينهم علاقات وروابط شخصية كالأخوة أو القرابة أو الصداقة المتينة.

تعرف شركة التضامن بأنها شركة تقوم على عدد محدود من الأشخاص (شخصين أو أكثر) تجمعهم روابط القرابة أو الصداقة أو المعرفة المبنية على الثقة المتبادلة، وذلك قصد مزاولة بعض الأعمال سواء كانت هذه الأعمال تجارية أو صناعية كشركاء متضامنون يسألون عن التزامات الشركة مسؤولية شخصية تضامنية مطلقة وذلك بهدف تحقيق الربح[1].

ويكتسب الشركاء بمجرد انضمامهم إلى الشركة صفة التاجر كما تسمى بأسماء الشركاء جميعا، ولا يجوز التنازل عن حصة الشريك وأن هذه الأخيرة غير قابلة للانتقال للغير أو لورثة الشريك المتوفي[2]، وتعتبر هذه الشركة أكثر ملائمة لصغار التجار ذوي الثراء المحدود اللذين يتعاونون فيما بينهم للقيام بالمشاريع الصغيرة والتي تمكن الشركة من الحصول على ائتمان كبير قد يفوق رأس مال الشركة، بسبب مسؤولية الشركاء غير المحدودة عن ديون الشركة باعتبارهم متضامنين، ويكون عنوانها

[1]) عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2009، ص189.

[2]) نسرين شريقي، الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار بلقيس، 2013، ص47.

مكونا في الآصل من جميع الشركاء حيث يسميها البعض "شركة الاسم الجماعي"[1].

وردت أحكامها في القانون التجاري في المواد من 551 إلى 563 ق ت ج، وأحال في بقية أحكامها إلى الأحكام العامة في القانون المدني والشروط المتفق عليها بين الشركاء، ففيها يبرز بقوة الجانب التعاقدي أكثر. كما تعتبر أقرب أنواع الشركات إلى الشركات المدنية، لذلك ينطبق عليها جانب كبير من أحكام النظرية العامة للشركة دون تعديل، لهذا سوف نقتصر في دراستها على الأحكام الخاصة من حيث تكوينها(المطلب الأول) وخصائصها(المطلب الثاني) وإدارتها(المطلب الرابع) وأسباب انقضائها (المطلب الخامس).

المطلب الأول: تكوين شركة التضامن

تنشأ الشركة بموجب عقد، بل إن الفكرة التعاقدية أكثر تبريرا لأحكام هذا النوع من الشركات من فكرة النظام القانوني لكونها تقوم على الاعتبار الشخصي فتقوم به وتزول بزواله، لذلك تسري على عقد الشركة الأركان الموضوعية العامة والخاصة بالإضافة إلى ركن الشكلية حتى يكون تأسيس الشركة صحيحا(الفرع الأول) وإلا سيترتب جزاء نتيجة الاخلال بقواعد التأسيس(الفرع الثاني).

الفرع الأول: تأسيس شركة التضامن

يتطلب أمر تأسيس شركة التضامن تأسيسا صحيحا ضرورة توافر جميع الأركان الموضوعية العامة والخاصة، والشكلية حسب التفصيل السابق بيانه الفصل الأول، كما يستلزم الأمر كتابة عقد الشركة بعقد رسمي تحت طائلة البطلان مع ضرورة إتمام إجراءات الشهر، إذ بالإضافة للمادة 548 ق ت ج، نجد نصا خاصا بهذه الشركة وهو المادة 734 ق ت ج[2].

تعتبر هذه المادة تطبيقا للنظرية الفعلية في شركات التضامن، كما يظهر من خلال هذا النص مدى حرص المشرع على شهر شركة التضامن كشركة تجارية لما يلعبه هذا الركن من إعلان عن مولد الشخص المعنوي، ونظراً لأن شركة التضامن يكون فيها جميع الشركاء مسؤولين مسؤولية تضامنية ومطلقة فإن أهم البيانات التي يجب أن تكون محل نشر هي: ذكر جميع الشركاء بأسمائهم وألقابهم وعناوينهم، وعنوان الشركة، المدير أو المديرين، رأس المال وقيمة الحصص العينية، مدة الشركة عملا بنص المادة 546 ق ت ج، وكذا شهر كل تعديل يطرأ على هذه البيانات كخروج أحد الشركاء، أو تغيير عنوانها أو مدتها.

---

[1]) وتسمى بهذا الاسم "الشركة ذات الاسم الجماعي" وهي ترجمة لاسم الشركة باللغة الفرنسية sociétés en nom collectif

[2]) تنص المادة 734 ق ت ج على أنه "يطلب في شركات التضامن وإلا كان باطلا إتمام إجراءات النشر الخاصة بالعقد أو المداولة حسب الأحوال، دون احتجاج الشركاء والشركة اتجاه الغير بسبب البطلان، غير أنه يجوز للمحكمة ألا تقضي بالبطلان الذي حصل إذا لم يثبت أي تدليس".

الفرع الثاني: جزاء الإخلال بقواعد التأسيس

إن الإخلال بالشروط الموضوعية لشركة التضامن يستدعي تطبيق ما يسري على العقود بصفة عامة[1]، أما فيما يتعلق بالشروط الشكلية يتم تطبيق نص المادة 734ق ت ج كنص خاص بشركة التضامن، لذلك فإن جزاء الإخلال بالشهر هو البطلان، إلا أنه بطلان من نوع خاص والذي يظهر من خلال عبارة نص المادة "... دون احتجاج الشركاء والشركة اتجاه الغير بسبب البطلان، غير أنه يجوز للمحكمة ألا تقضي بالبطلان الذي حصل إذا لم يثبت أي تدليس".

ولهذا فإن البطلان المترتب عن عدم الشهر يخضع لأحاكم البطلان لعدم الكتابة والذي سبق دراسته بصدد الأحكام العامة تطبيقا للمادة 418/2 ق م ج، وينفرد هذا البطلان بأحكام خاصة تجعل منه بطلانا من نوع خاص، والذي يتميز بالخصائص التالية[2]:

- عدم جواز الاحتجاج بهذا البطلان تجاه الغير لا من قبل الشركة كشخص معنوي ولا من قبل الشركاء، ولا يكون له أثر فيما بين الشركاء إلا من يوم طلبه، وذلك تطبيقا لنظرية الشركة الفعلية للغير، وعلى العكس من ذلك، يجوز للغير أصحاب المصلحة الخيار بين أن يتمسكوا بهذا البطلان، أو أن يتمسكوا بقيام الشركة.
- جواز تصحيح هذا البطلان، بإتمام الاجراءات المطلوبة قانونا عملا بنص المادة 739 ق ت ج.
- يختلف هذا البطلان عن كل من البطلان المطلق والبطلان النسبي، في أن حق طلبه لا يقتصر على بعض الأشخاص وحدهم كما هو الوضع في البطلان النسبي، إلا أن القاضي لا يمكنه الحكم به من تلقاء نفسه كما هو الحال في البطلان المطلق.
- يتميز هذا البطلان المتعلق بعدم الشهر من حيث الآثار بأنه من الحالات التي يترتب عنها ما يسمى بالشركة الفعلية.

المطلب الثاني: خصائص الشركة التضامن

تتمثل أهم خصائص شركة التضامن في أن جميع الشركاء فيها يكتسبون صفة التاجر(الفرع الأول)، أن عنوان الشركة يتألف من أسماء جميع الشركاء فهو بمثابة اسم تجاري لها(الفرع الثاني)، أن جميع الشركاء فيها مسؤولون مسؤولية تضامنية عن ديون الشركة (الفرع الثالث)، وأن حصة الشريك فيها غير قابلة للانتقال إلى الغير(الفرع الرابع).

الفرع الأول: اكتساب الشركاء صفة التاجر

بمجرد دخول الشريك شركة التضامن، فإنه يكتسب صفة التاجر[3]، لذلك يجب أن يكون الشريك المتضامن كامل الأهلية تطبيقا للقواعد العامة، وإما قاصرا مرشدا تطبيقا لقواعد القانون التجاري طبقا

---

[1]) المادة 733 ق ت ج.

[2]) فتيحة يوسف، المرجع السابق، ص89.

[3]) تنص المادة 551/1 ق ت ج على أنه "للشركاء بالتضامن صفة التاجر، وهم مسؤولون من غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة".

لأحكام المادتين 5 و6 ق ت ج، فيجوز له الدخول في الشركة كشريك متضامن إذا تحصل على إذن قضائي آخر يجيز له ذلك استنادًا للمادة 88 قانون أسرة جزائري، ونظرا لهذه الخصائص فإنه يترتب على إفلاس شركة التضامن إفلاس جميع الشركاء، وهذا ما نصت عليه صراحةً المادة223 ق ت ج بأنه "في حالة قبول تسوية قضائية أو إشهار إفلاس شركة مشتملة على شركاء مسؤولين بالتضامن عن ديون الشركة ينتج الحكم آثاره بالنسبة لهؤلاء الشركاء".

وبإفلاس الشركة يفلس جميع الشركاء باعتبارهم تجار، لذلك يجوز لدائني الشركة التقدم بديونهم في تفليسة الشركة وفي تفليسات الشركاء، وإن كانوا في هذه الأخيرة سوف يتعرضون لمزاحمة دائني الشركاء الشخصيين، والعكس غير صحيح إذ أن شهر إفلاس أحد الشركاء لدين تجاري خاص به لا يستتبع إفلاس الشركة، أو إفلاس الشركاء، وإنما يترتب على هذا الإفلاس حل الشركة وانقضاؤها، إلا إذا تضمن العقد التأسيسي شرطا يقضي باستمرار الشركة رغم إفلاس الشريك.

الفرع الثاني: مسؤولية الشريك الشخصية التضامنية

يترتب على عاتق الشريك المتضامن مسؤولية شخصية(أولا) تضامنية مطلقة(ثانيا).

أولا- المسؤولية الشخصية: تعتبر مسؤولية الشركاء عن ديون الشركة مسؤولية شخصية في أموالهم الخاصة ويكون باطلا كل شرط في العقد يعفي الشريك من المسؤولية الشخصية أو يحد من مسؤوليته فيها، وأساس هذه المسؤولية يرجع إلى أن التوقيع على تعهدات الشركة يتم بعنوانها، ولما كان العنوان يضم أسماء الشركاء جميعا، فكأن كل شريك تعهد بالتزامات الشركة بصفة شخصية، فيكون أمام دائن الشركة في مثل هذه الحالة عدة مدنيين، فالشركة ذاتها بوصفها شخصا معنويا، وكل شريك على حدة، غير أن ذمة الشركاء تخصص للوفاء بحقوق دائنيها وحدهم ولا تكون متعلقة بحق الدائنين الشخصيين.

تعد المسؤولية الشخصية للشريك مطلقة تشمل كافة ديون الشركة كما لو كانت هي ديونه الشخصية، لذلك يعد باطلا كل اتفاق يقضي بتحديد مسؤولية الشريك بمقدار حصته تجاه الغير، فإذا حصل وأن اتفق في العقد على تحديد مسؤولية الشركاء بقيمة حصصهم، وتبين للقاضي أن الشركاء قد اتجهوا إلى إنشاء شركة تضامن فإن هذا الشرط يبطل ويُسأل هؤلاء عن ديون الشركة في أموالهم الخاصة.

ثانيا- المسؤولية التضامنية المطلقة: يعد الشركاء جميعهم مسؤولين مسؤولية تضامنية عن ديون الشركة (م 551 ق ت ج) ولهذا سميت بهذا الاسم، وهذه المسؤولية غير محددة بمقدار حصة الشريك في رأس مال الشركة مهما بلغت حتى وإن استغرقت قيمة تلك الديون جميع الأموال الخاصة للشريك، فذمته ضامنة لهذه الديون وهو متضامن مع الشركة، فإذا عجزت الشركة عن سداد ديونها، أو قد يعجز أحد الشركاء عن التسديد، فإن على باقي الشركاء أن يتولوا وفاء تلك الديون فهم بمثابة وكلاء عن الشركة(عقد كفالة).

يقصد بالمسؤولية التضامنية أنه يمكن لدائني الشركة أن يرجع بدينه ليس فقط على الشركة كشخص معنوي، وإنما على كافة الشركاء حتى يستوفي منهم جميعا أو من أحدهم ما يحق له في

مواجهة الشركة، ففي حالة وفاء شريك بدين على الشركة يعد كفيل متضامن يحل محل الدائن في حقوقه، ويكون له أن يرجع على الشركة بدعوى الدائن أو على الشركاء بحصته في الدين، بينما لا يجوز لدائني الشركة مطالبة أحد الشركاء بوفاء ديون الشركة إلا بعد مرور(15) يوما من تاريخ إنذار الشركة بعقد غير قضائي[1]، وإذا كان أحدهم معسرا فإن حصته في الدين توزع على الباقين بما فيهم الشريك الموفي تطبيقاً للقواعد العامة (المواد من 671 إلى 673 ق م ج).

تعتبر مسؤولية الشريك المتضامن عن ديون الشركة مسؤولية تضامنية من النظام العام، فلا يجوز استبعادها أو تحديدها بشرط خاص في العقد، فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها، فالشريك المتضامن يعتبر مسؤولا في مواجهة الغير، حتى لو نص العقد التأسيسي على خلاف ذلك[2].

الفرع الثالث: عنوان شركة التضامن

تتميز شركة التضامن بعنوان يعد بمثابة اسم تجاري لها والذي تتعامل به مع الغير وتوقع به جميع معاملاتها، ويضم اسماء الشركاء كلهم أو بعضهم أو أحدهم متبوعا بكلمة "وشركائه"، فليس ضروريا ذكر أسمائهم جميعا إذا كان العدد كبير، بل يكتفي بذكر أحدهم مع إضافة "وشركائه" حسب نص المادة 552 ق ت ج، والتي يتضح منها أن إضافة "وشركائه" إلزامية حتى يتضح للغير أن هناك شركاء آخرين في الشركة، وإن تألفت الشركة من أفراد عائلة واحدة جاز أن يقتصر العنوان على اسم العائلة مع إضافة كلمة "أولاده" أو "أبناءه" أو "إخوانه".

ونظراً لأهمية هذا العنوان لما له من أثر في تعامل الغير مع الشركة فلا يجوز إدخال اسم أجنبي في عنوان الشركة غير شريك فيها، ويترتب على ذلك أنه إذا انسحب أحد الشركاء أو توفي واستمرت الشركة مع باقي الشركاء أو مع ورثته يجب حذف اسمه من العنوان، وهذا ما يعتبر تعديل في العنوان وكل تعديل يستلزم إجراء الشهر طبقاً للقواعد العامة السابقة الذكر.

الفرع الرابع: عدم قابلية حصص الشريك للانتقال

الأصل هو عدم قابلية حصص الشركاء للتداول كون شركة التضامن تقوم على الاعتبار الشخصي أي الثقة المتبادلة بين الشركاء، فلا يمكن إحالة حصص الشريك إلا برضا جميع الشركاء[3]، مما يعني عدم جواز التصرف في حصص الشركاء، ومهما كان هذا التصرف بعوض أو بدون عوض، فلا يمكن إجبار بقية الشركاء على قبول شريك جديد لا يثقون فيه.

يلاحظ من هذه المادة أن المبدأ العام هو عدم جواز التنازل عن حصة الشريك، وإذا تم التنازل فيشترط إجماع الشركاء، غير أن المشرع لم يحدد المتنازل إليه إن كان من الغير أو من الشركاء، كون

---

[1]) المادة 551/1 ق ت ج.

[2]) محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص130.

[3]) تنص المادة 560/1 ق ت ج على أنه "لا يجوز أن تكون حصص الشركة ممثلة في سندات قابلة للتداول ولا يمكن إحالتها إلا برضا جميع الشركاء".

التنازل عن الحصة لأحد الشركاء جائز طالما أنه لا يمس بالاعتبار الشخصي، ومتى كان التنازل جائزا فيجب إثباته بعقد رسمي، إذ يعتبر ذلك حوالة لحق الشريك تجاه الشركة، فيجب على الشركة بدورها أن تقبل هذه الحوالة بعد تبليغها بذلك بعقدٍ رسمي بخلاف القواعد العامة(الحوالة في القانون المدني)، كما أن هذا التنازل لا يسري في مواجهة الغير إلا بعد شهره ونشره على أساس أنه تعديل أدخل على العقد[1].

كما أن وفاة الشريك لا يترتب عليه انتقال الحصة إلى الورثة كونهم لا يتوفر فيهم الاعتبار الشخصي الذي جمع بين مورثهم وبقية الشركاء، لذلك تنقضي الشركة في هذه الحالة إلا أن هذه القاعدة ليست من النظام العام، ومن ثم يجوز مخالفتها بشرط اتفاق الشركاء في العقد التأسيسي على أنه لا تنحل الشركة بوفاة أحد الشركاء، بل تؤول حصة الشريك المتوفي إلى الورثة، وكذلك الحالة في حالة إفلاس أحد الشركاء أو منعه من ممارسة مهنته التجارية أو فقدان أهليته، فالأصل أن تنحل الشركة إلا إذا نص العقد التأسيسي على إمكانية استمرارها أو يقرر ذلك الشركاء الآخرون بالإجماع.

المطلب الثالث: إدارة شركة التضامن

باعتبار الشركة شخصا معنويا فلا يمكنها ممارسة حقوقها وتنفيذ التزاماتها بنفسها، وإنما لابد أن يقوم مقامها شخص طبيعي يمثلها بهذه المهمة، وهو الذي يقوم بكافة أعمال الإدارة التي تتضمن قيام الشركة بأغراضها وهذا الشخص هو مدير الشركة أو عضو مجلس الإدارة الذي يتولى إدارتها.

تعود إدارة شركة التضامن كقاعدة عامة لكافة الشركاء بصفة مشتركة وهو ما يسمى "بالإدارة الجماعية"، غير أنه عمليا يصعب ممارسة الإدارة الجماعية خاصة عند وجود عدد كبير من الشركاء، لذلك يقتضي الأمر تعيين مدير أو أكثر لإدارة الشركة(الفرع الأول)، مع تنظيم سلطاته في الغالب(الفرع الثاني) مع التزام الشركة بتصرفات هذا المدير في مواجهة الغير حماية له(الفرع الثالث) مع منح نوع من الضمان للشركاء لمراقبة أعمال هذا المدير حماية لحقوقهم (الفرع الرابع).

الفرع الأول: تعين المدير وعزله

يعتبر المدير هو الممثل القانوني للشركة في كافة معاملاتها فتوقيعه على التصرفات التي يجريها باسم الشركة من شأنه أن يلزمه هو وجميع شركائه، لذلك فإن مصير الشركة والشركاء في يده، لذلك فالشركاء هم من يتولون تعيينه وعزله، حيث يتمتعون بحرية تامة في تنظيم إدارة الشركة، فقد يشتركون جميعا في إدارتها أو يقررون إدارتها من طرف واحد منهم أو أكثر أو من الغير[2].

تنعقد إدارة الشركة لكافة الشركاء كمبدأ عام، وذلك في حالة عدم تعيين الشركاء للمدير وهذا ما يسمى بالإدارة الجماعية للشركة، بينما في حالة اتفاق الشركاء على تعيينه فتكون الادارة في هذه الحالة إدارة فردية، وقد أن يدرج تعيين المدير في عقد الشركة، كما يمكن أن يتم التعيين بموجب عقد لاحق،

---

[1]) تنص المادة 561 ق ت ج.

[2]) تنص المادة 553 ق ت ج على أنه "تعود إدارة الشركة لكافة الشركاء ما لم يشترط في القانون الأساسي على خلاف ذلك".

ويختلف مركز المدير حينئذ من حيث التعيين والعزل والسلطات باختلاف طريقة التعيين.

أولا- تعيين المدير في القانون الأساسي للشركة: إذا ما تم تعيين مدير الشركة في العقد التأسيسي فيسمى في هذه الحالة بالمدير النظامي ويعتبر هذا التعيين جزء من القانون الاساسي للشركة، فلا يجوز عزله أو عزل أحدهم في حالة التعدد إلا بإجماع الشركاء الآخرين، ويترتب على العزل في هذه الحالة حل الشركة مالم ينص على استمرارها في القانون الأساسي أو يقرر باقي الشركاء حلها بالإجماع[1]، يعد هذا الأمر منطقيا ما دام أن عزل المدير يخل بالاعتبار الشخصي الذي ينتج عنه اختلاف بين الشركاء في استبداله، ويصعب على الشركة متابعة أعمالها في هذه الحالة[2].

أما إذا عين الشركاء مديرا للشركة شخصا من الغير في العقد التأسيسي ففي هذه الحالة يسمى بالمدير النظامي غير الشريك، فإن عزله يتم حسب الشروط المنصوص عليها في العقد، وإذا لم يتضمن هذا الأخير كيفية العزل، فإن المدير في هذه الحالة يعزل بقرار صادر من الشركاء بأغلبية الأصوات عملا بنص المادة 559/4 ق ت ج.

يحق لكل شريك طلب عزل المدير قضائيا إذا ما وجد سبب قانوني وجدي كعدم قدرته على تسيير الشركة أو استغلال نشاطها لمصلحته أو ارتكابه خطأ جسيم... سواء كان المدير شريكا أو أجنبيا، وللمحكمة سلطة تقدير جدية هذه الأسباب، وإلا كان سببا موجبا للتعويض[3].

ثانيا- تعيين المدير في عقد مستقل عن عقد الشركة

قد يعين الشركاء مديرا للشركة من بينهم أو من الغير في عقد لاحق، فإذا كان من الشركاء فيسمى "مديرا شريكا غير نظامي"، لذلك فإن عزله يتم وفقا للشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي، وإلا فيكون العزل بقرار الشركاء الآخرين بالإجماع عملا بنص المادة 559/2 ق ت ج، بينما المدير الذي يكون من الغير فإن طريقة عزله حيث تخضع لأحكام المادة 559/3 ق ت ج.

الفرع الثاني: سلطات المدير

يحدد القانون الأساسي للشركة سلطات المدير وحدودها كأصل، فإذا لم تعين هذه السلطات، جاز له أن يقوم بجميع أعمال الإدارة والتصرفات التي تدخل في غرضها(م554 ق ت ج)، فتكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تدخل في موضوعها في علاقاتها مع الغير، وفي حالة تجاوزه لغرضها وقيامه بتصرفات تضر بالشركة فإنه يتحمل مسؤولية جنائية أو مدنية بحسب جسامة الخطأ والضرر.

أولا- إدارة الشركة في حالة تعيين مدير واحد

غالبا ما يحدد العقد التأسيسي السلطات الممنوحة لمديرها والتي يجب عليه مباشرتها، وعليه ألا يتجاوزها في أعمال إدارته، وإذا لم يتم تحديد سلطات المدير في العقد التأسيسي فله القيام بجميع

---

[1]) المادة 559/1 ق ت ج.

[2]) إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص72.

[3]) المادة 559/5 و6 ق ت ج.

التصرفات التي تدخل في موضوع الشركة بحسب طبيعة الغرض الذي قامت من أجل تحقيقه (م554 ق ت ج) كإبرام العقود، توظيف العمال، التمثيل القضائي... ولا يجوز له التبرع بأموالها، كما لا يجوز له بيع عقاراتها أو رهنها، أو أن يبرم عقود قروض كبيرة، أو طويلة الأجل إلا بإذن خاص من الشركاء[1].

ثانيا- إدارة الشركة في حالة تعيين أكثر من مدير

يجوز تعيين أكثر من شخص واحد لتولى إدارة الشركة، فقد ينص العقد التأسيسي على أن يدير الشركاء الشركة مجتمعين، وقد يحدد العقد اختصاصا معينا، وقد يكتفي بتعيين أكثر من مدير دون أن يحدد لكل مدير اختصاصا معينا[2]:

1- إذا لم يعين اختصاص المديرين وجب عليهم اتخاذ القرارات بالإجماع أو بالأغلبية، فيجب مراعاة ذلك فلا يستطيع أحد المديرين أن ينفرد بالإدارة، وإلا كان عملهم غير نافذ في حق الشركة، إلا في حالة وجود أمر استعجالي كضرورة بيع بضاعة معرضة للتلف.

2- إذا عين في العقد التأسيسي اختصاص كل مدير، ففي هذه الحالة يجب على كل مدير احترام حدود الاختصاصات المرسومة له، بحيث لا تنعقد مسؤوليته إلا في الأعمال التي أجراها داخل هذه الحدود دون الأعمال التي قام بها غيره من المدراء[3].

3- في حالة تعيين أكثر من مدير دون تحديد اختصاص كل واحد منهم في العقد، فيكون لكل مدير سلطة إدارة الشركة أي القيام بجميع الأعمال والتصرفات لتحقيق أغراضها، ويكون لبقية المديرين الاعتراض على أعمال المدير، فيكون الرأي في هذه الحالة للأغلبية ما لم ينص العقد التأسيسي على حساب الأغلبية حسب مقدار الحصص المقدمة في الرأسمال.

الفرع الثالث: التزام الشركة بتصرفات المدير تجاه الغير

تعد جميع التصرفات المبرمة من طرف المدير في حدود سلطاته منتجة لآثارها القانونية تطبيقا لأحكام المادة555/1 ق ت ج التي تنص على أن "تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تدخل في موضوع الشركة، وذلك في علاقاتها مع الغير"، لذلك تكون الشركة مسؤولة تجاه الغير عن جميع الأعمال التي يقوم بها المدير أو المديرين، ومن ثم يسأل المدير في مواجهة الشركة والشركاء عن مخالفته لبنود الاتفاقية، ولا يحتج على الغير بالشروط الاتفاقية المحددة لسلطاته (م555/5 ق ت ج).

أنشأ المشرع نظاما حمائيا لمصلحة الغير يتمثل في الاعتراف بسلطة المسير الكاملة في ممارسة مهمته والتي لا تحد منها وجود شروط اتفاقية مقيدة، ولتعزيز حماية الغير في شركة التضامن اعتبر المشرع موضوع الشركة قيدا قانونيا يعمل على تحديد صلاحيات المسير في ممارسة مهامه مع الغير.

---

[1]) المادة 551 ق ت ج.

[2]) عمورة عمار، المرجع السابق، ص214.

[3]) فريد العريني، المرجع السابق، ص14.

الفرع الرابع: حق الشركاء في مراقبة أعمال المدير

منح القانون للشركاء غير المديرين حق المراقبة والاشراف على أعمال الادارة كنوع من الضمان، لتفادي التلاعب بأموال الشركة من طرف المدير أو ارتكابه تجاوزات أثناء أداء مهامه(م558 ق ت ج)[1]، وذلك بمنحهم أحقية الاطلاع على كل وثيقة موضوعة من الشركة أو مستلمة منها في مركز الشركة، والحصول على نسخ هذه الوثائق، مع إمكانية استعانة الشريك بخبير أو مستشار قانوني.

ويلزم المديرين بعقد جمعية عامة للشركاء في آخر كل سنة مالية تعرض فيها حصيلة أعمال السنة المالية وإجراء الجرد، ويبين فيها حساب الاستغلال العام والخسائر والأرباح والميزانية الموضوعة من المديرين، وللشركاء مهلة ستة أشهر من تاريخ قفل السنة المالية للمصادقة عليها[2]، وتوجه هذه المستندات والقرارات المقترحة إلى الشركاء قبل(15) يوما من اجتماع الجمعية، ويمكن إبطال كل مداولة جارية خلافا لذلك، كما يعتبر كل شرط مخالف لأحكام هذه المادة كأن لم يكن.

المطلب الرابع: الأسباب الخاصة لانقضاء شركة التضامن

تقوم شركة التضامن على الاعتبار الشخصي بمعنى الثقة المتبادلة بين الشركاء، فهذا الاعتبار هو شرط ابتداء واستمرار في الوقت نفسه، لذلك تنقضي شركة التضامن بتوفر سببا من الأسباب العامة لانقضاء الشركات عموما، كما تنقضي أيضا كلما تعرض الاعتبار الشخصي لأي سبب من شأنه القضاء عليه، وتتمثل هذه الأسباب وفقا لنصوص القانون في موت أحد الشركاء(الفرع الأول)، الحجر على أحد الشركاء أو إعساره أو إفلاسه(الفرع الثاني).

الفرع الأول: انقضاء الشركة بموت أحد الشركاء

تنقضي الشركة بموت أحد الشركاء أو الحجر عليه بسبب إعساره أو إفلاسه حسب نص المادة 439 ق م ج، غير أن الفقرة الثانية منها تجيز استمرار الشركة في حالة موت أحد الشركاء مع ورثته حتى ولو كانوا قصرا، وفي هذا الشأن في ما يتعلق بشركة التضامن نجد المادة 562 ق ت ج تنص على أنه "تنتهي الشركة بوفاة أحد الشركاء ما لم يكن هناك شرط مخالف في القانون الأساسي.

ويعتبر القاصر أو القصر من ورثة الشريك في حالة استمرار الشركة غير مسؤولين عن ديون الشركة مدة قصورهم إلا بقدر أموال تركة مورثهم"، بمعنى أن شركة التضامن تتحول إلى شركة توصية بسيطة مؤقتا إلى أن يصبح هؤلاء الشركاء متضامنين عندما تتوافر فيهم الأهلية[3].

---

[1]) تنص المادة 558 ق ت ج على أنه "للشركاء غير المديرين الحق في أن يطلعوا بأنفسهم مرتين في السنة في مركز الشركة على سجلات التجارة والحسابات والعقود والفواتير والمراسلات والمحاضر وبوجه العموم كل وثيقة موضوعة في الشركة أو مستلمة منها.

ويتبع حق الاطلاع الحق في أخذ النسخ".

[2]) المادة 557 ق ت ج.

[3]) يجدر الإشارة إلى أن هذا الحكم الذي ورد في المادة 562/2 ق ت ج، لم يكن متفقا مع الأمر رقم 75-59، كون المشرع الجزائري لم ينظم شركة التوصية البسيطة إلا بعد تعديل القانون التجاري بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08، وعلى الرغم من ذلك كان النص موجودا وهو ما يوحي بنوع من التناقض.

الفرع الثاني: إفلاس أحد الشركاء أو الحجر عليه

يترتب على إفلاس أحد الشركاء أو الحجر عليه انقضاء الشركة، وذلك بسبب زوال الثقة التي وضعها فيه شركاؤه، غير أن القانون أجاز لباقي الشركاء الاتفاق على الاستمرار بمعزل عن الشريك المفلس، إن لم يكن القانون الأساسي قد نص مسبقاً على ذلك[1].

كما يترتب على فقد أحد الشركاء أهليته بسبب الجنون أو العته أو منعه من ممارسة التجارة نتيجة مانع من موانع الأهلية انحلال شركة التضامن، إلا إذا تم الاتفاق على استمرارها بين بقية الشركاء، أو النص على ذلك مسبقا في العقد التأسيسي للشركة، بمعزل عن الشريك الفاقد لأهليته أو الممنوع من ممارسة التجارة والذي يقدر نصيبه في أموال الشركة بحسب قيمته يوم الحجر ويدفع لممثله القانوني.

وأيا كان سبب انقضاء شركة التضامن عاما أو خاصا، فإنه الأمر يتطلب نشر هذا الانقضاء تطبيقا للأحكام المتعلقة بالسجل التجاري، فتدخل الشركة في مرحلة التصفية.

المبحث الثاني: شركة التوصية البسيطة

تعتبر هذه الشركة من الناحية التاريخية من أقدم الشركات التجارية، يرجع ظهورها إلى القرون الوسطى حيث كانت الكنيسة تحرم القرض بفائدة، ولما كان الأشراف يرون في مهنة التجارة مهنة محتقرة لا تتناسب ووضعهم الاجتماعي فكانوا يلجؤون إلى استثمار أموالهم عن طريق عقد التوصية[2]، الذي عُرف خاصة في التجارة البحرية بالمدن الايطالية، ويتضمن هذا العقد تسليم التاجر أموالا نقدية أو عينية بقصد الاتجار وتوزيع الأرباح بين الطرفين على أساس العقد، على شرط ألا يكون مقدم المال مسؤولا إلا في حدود ما قدمه، وعن طريق هذا العقد تمكن الأشراف آنذاك من ممارسة التجارة بصورة مستترة بواسطة غيرهم دون أن يعرضوا مركزهم الاجتماعي للظهور ودون أن يتحملوا المسؤولية كاملة.

يمكن تعريف شركة التوصية البسيطة فقها بأنها الشركة التي تتكون من فئتين من الشركاء، تتكون الفئة الأولى الشركاء المتضامنين الذين لهم حق الإدارة وممارسة أعمال الشركة على أن يتحملوا المسؤولية بالتضامن عن ديون والتزامات الشركة، وفئة ثانية هم الشركاء الموصون الذين يقتصر دورهم على تقديم حصتهم في رأس مال الشركة دون حق إدارتها، وتكون مسؤوليتهم محدودة بمقدار حصتهم عن الديون والالتزامات التي تترتب في ذمة الشركة أثناء وجودهم فيها[3]، وذلك في غياب التعريف التشريعي لها.

---

[1]) تنص المادة 563 ق ت ج على أنه "في حالة إفلاس أحد الشركاء أو منعه من ممارسة مهنته التجارية أو فقدان أهليته، تنحل الشركة مالم ينص القانون الأساسي على استمرارها أو يقرر باقي الشركاء ذلك بإجماع الآراء.

وفي حالة الاستمرار تعين حقوق الشريك الفاقد لهذه الصفة والواجب أداؤها له، طبقا للفقرة الأولى من المادة 559".

[2]) تعني كلمة توصية باللاتينية Commanda أي الثقة وتعني أن مقدم المال(الشريك الموصي) يمنح ثقته للشريك الآخر موصيا إياه بإدارة ذلك المال اعتمادا على تلك الثقة التي تقوم بينهما، نقلا عن رضوان أبو زيد، الشركات التجارية في القانون التجاري المصري والمقارن، دار الفكر العربي، القاهرة، 1997، ص174.

[3]) أحمد عبد اللطيف غطاشة، الشركات التجارية، دراسة تحليلية، ط1، دار صفاء، عمان، الأردن، 1999، ص139.

تنفرد هذه الشركة ببعض الأحكام الخاصة بسبب وجود نوعين من الشركاء فيها، لذلك سنقتصر على إبراز هذه الأحكام الخاصة المتعلقة بتأسيسها(المطلب الأول)، وخصائصها المستمدة من الطابع الازدواجي لمركز الشركاء(المطلب الثاني)، والاسباب الخاصة لانقضائها(المطلب الثالث).

المطلب الأول: تأسيس شركة التوصية البسيطة

تسري على شركة التوصية البسيطة ذات الأحكام المتعلقة بعقد الشركة بوجه عام، كما تنطبق عليها أحكام شركة التضامن من حيث التكوين والانقضاء[1]، وتجدر الاشارة إلى أن هذه الشركة تتميز في كون الملخص الذي يجب أن يشهر يجب أن يتضمن أسماء الشركاء المتضامنين فقط دون أسماء الموصين الذين يظهر اسمهم في القانون الأساسي للشركة فقط، كما يجب أن يتضمن القانون الأساسي لهذه الشركة جملة من البيانات نصت عليها المادة563 مكرر3 ق ت ج، وقيمة حصص كل الشركاء وصفتهم، والحصة الإجمالية للشركاء المتضامنين وحصتهم في الأرباح، وفي فائض التصفية.

المطلب الثاني: خصائص الشركة المستمدة من الطابع الازدواجي لمركز الشركاء

يخضع الشركاء في هذه الشركة لنظام قانوني مزدوج باعتبارها تضم نوعين من الشركاء، يخضع الشركاء المتضامنين لنفس الأحكام المقررة للشريك في شركة التضامن من حيث التمتع بالصفة التجارية، والتضامن بين الشركاء(الفرع الأول)، أما بشأن الشركاء الموصين فهم يخضعون لأحكام خاصة أقرتها قواعد شركة التوصية ضمانا لحماية الغير(الفرع الثاني).

الفرع الأول: المركز القانوني للشركاء المتضامنين

ينطبق على الشركاء المتضامنين القواعد المتعلقة بالشريك المتضامن (من المسؤولية الشخصية والتضامنية، اكتساب صفة التاجر وظهورهم أسمائهم في العنوان)، بينما من حيث التنازل عن حصص الشركاء المتضامنين فالمبدأ العام أن التنازل عن حصص الشركاء يتطلب موافقة كل الشركاء، إلا أن المادة 563 مكرر7/3 ق ت ج نصت على استثناء مفاده أنه يمكن النص في القانون الأساسي على منح الشريك المتضامن إمكانية التنازل عن جزء من حصصه إلى شريك موصي أو شخص أجنبي، غير أن ذلك لا يكون إلا بموافقة كل الشركاء المتضامنين، وبأغلبية الشركاء الموصين الممثلين أغلبية رأس المال.

الفرع الثاني: المركز القانوني للشركاء الموصين

يظهر مركز الشريك الموصي من خلال الأهلية المطلوبة لانضمامه إلى هذا النوع من الشركات(أولا)، ومن خلال مسؤوليته المحدودة (ثانيا) ومن عدم ظهور اسمه في عنوان الشركة (ثالثا)، وأيضا من خلال نوع الحصة المقدمة وإمكانية التنازل عنها(رابعا)، وكذلك من خلال إمكانية المشاركة في إدارة الشركة من عدمها(خامسا).

---

[1]) المادة 563 مكرر ق ت ج.

أولا- أهلية الشريك الموصي: لم يشترط المشرع أهلية خاصة بالشريك الموصي بعكس الشريك المتضامن الذي يشترط فيه الأهلية التجارية، كونه يكتسب صفة التاجر، لذلك يمكن للأشخاص الذين لا تتوافر فيهم الأهلية التجارية الانضمام لشركة التوصية البسيطة بصفتهم شركاء موصين، ويشمل هذا الوضع كذلك الممنوعين من ممارسة التجارة كالموظفين والقضاة وغيرهم، كما يشمل القصر بنفس الشروط العامة لأهليتهم وحدود تصرفاتهم التي حددها القانون المدني وقانون الأسرة الجزائري[1].

ثانيا- المسؤولية المحدودة للشريك الموصي: إن الشركاء الموصين لا يُسألون عن ديون الشركة إلا في حدود حصتهم فمسؤوليتهم محدودة عملا بنص المادة 563 مكرر 1/2 ق ت ج، ولا يكتسبون صفة التاجر، فلا يلتزمون إلا بتقديم حصتهم، وإذا أفلست الشركة لا يفلسون ولا يكون للوكيل المتصرف القضائي أن يرجع على الشريك الموصي، إلا لمطالبته بتقديم حصته إذا لم يقدمها من قبل، ويترتب أيضا على مبدأ المسؤولية المحدودة لهذا الشريك نتائج هامة تعتبر بدورها من ضمن الخصائص التي تميز هذه الشركة من حيث فئة الشركاء الموصين.

ثالثا- عنوان الشركة: يتألف عنوان الشركة من أسماء كل الشركاء المتضامنين أو من اسم أحدهم أو أكثر متبوعا بعبارة "وشركاؤهم"، ولا يمكن أن يظهر اسم الشريك الموصي في عنوان الشركة، وذلك حتى لا يعتقد الغير خطأً أنه مسؤول مسؤولية غير محدودة ويمنعون من التدخل في إدارة الشركة، وإذا حدث أن ظهر اسم الشريك الموصي في العنوان فإنه يصبح مسؤولاً بالتضامن عن جميع ديون الشركة[2].

رابعا- من حيث تقديم الحصص والتنازل عنها: باعتبار الشريك الموصي لا يكتسب صفة التاجر ما يعني أن مسؤوليته محدودة بقدر حصته المقدمة التي لا يمكن أن تكون حصة من عمل(أ) مع عدم قابليتها للتداول كمبدأ عام(ب).

أ- من حيث نوع الحصص المقدمة: يمكن للشريك المتضامن أن يقدم حصة نقدية أو عينية أو من عمل، كما هو الوضع في شركة التضامن، أما الشركاء الموصين فالحصص التي يمكن لهم تقديمها تنحصر في الحصص العينية أو النقدية فقط[3]، فيمنع أن تكون حصة من عمل، لأن من شأن هذه الحصة أن تمكنه من التدخل في إدارة الشركة وهو ممنوع من ذلك قانونا[4].

ب- من حيث التنازل عن الحصص: يجوز للشركاء الموصين التنازل عن كل حصصهم بكل حرية بين الشركاء، أما التنازل عن حصصهم للغير فيجب موافقة كل الشركاء المتضامنين والشركاء الموصين الممثلين أغلبية رأس المال حسب التفصيل الوارد في المادة 563 مكرر 7 ق ت ج[5].

---

[1]) المادة 88 ق أ ج.

[2]) المادة 563 مكرر 2/2 ق ت ج.

[3]) وهو ما نصت عليه صراحة المادة 563 مكرر 1/2 ق ت ج "...التي لا يمكن أن تكون على شكل تقديم عمل".

[4]) مصطفى كما طه، المرجع السابق، ص198.

[5]) المادة 563 مكرر 7/3 ق ت ج.

خامسا- من حيث إدارة الشركة: على عكس ما هو مقرر في شركة التضامن أين يتمتع كل شريك بحق الاشتراك في الإدارة، يحضر على الشريك الموصي التدخل في إدارة الشركة، بل يجب أن تكون هذه الإدارة لأحد الشركاء المتضامنين أو لشخص أجنبي عن الشركة، فلا يجوز لهم أن يعملوا عملا متعلقا بإدارة الشركة ولو بناء على توكيل[1]، إلا أن هذا المنع يقتصر على أعمال الإدارة الخارجية دون الداخلية[2]، فيمنع على الشريك الموصي من أن يكون مديرا، أو أن يقوم بتصرفات قانونية كالبيع والإيجار...، وينحصر مجال المنع في الإدارة الخارجية، أي كل تصرف يتعلق بصلة الشركة بالغير كأن يشتري من الغير لحساب الشركة أو يقترض باسمها أو يبيع للغير باسمها، دون منعه من القيام بأعمال الإدارة الداخلية التي تبقى لصيقة بحقوق الشريك كاشتراكه في مداولات الشركة، أو في الإشراف والرقابة على أعمالها، وفحص ميزانيتها... الخ.

وفي حالة مخالفة هذا المنع فقد رتبت المادة 563 مكرر5/2 ق ت ج الجزاء يتمثل في أن الشريك الموصي في هذه الحالة يعامل معاملة الشريك المتضامن فيكون مسؤولاً بالتضامن عن الالتزامات الناشئة عن عمله الإداري، بحيث يصبح مسؤولا عن الديون الناشئة عن هذا العمل ليس في حدود حصته فحسب بل في أمواله الخاصة كذلك.

المطلب الثالث: الأسباب الخاصة لانقضاء شركة التوصية البسيطة

باستقراء الحالات الواردة في المادتين 563 مكرر9/1و2 والمادة 563 مكرر10/1و2 ق ت ج فإن هذه الأسباب تتمثل في:

الفرع الأول: حالة وفاة أحد الشركاء المتضامنين

يجب التفرقة بين حالة ما إذا كان الشريك المتوفي هو المتضامن الوحيد في الشركة(أولا) وحالة وجود أكثر من شريك متضامن(ثانيا).

أولا- وفاة الشريك المتضامن الوحيد في الشركة :في هذه الحالة تستمر الشركة إذا نص القانون الأساسي على استمرارها مع الورثة، غير أنه إذا كان الورثة كلهم قصر غير راشدين فلا يمكن إدخالهم كشركاء متضامنين نظراً للأهلية المطلوبة في الشريك المتضامن، وهنا تكون الشركة أمام خيارين: إما إدخال شريك متضامن جديد، وإما تحويل الشركة في أجل سنة ابتداء من تاريخ الوفاة، وإلّا تحل الشركة بقوة القانون عند انقضاء هذا الأجل[3].

---

[1]) المادة 563 مكرر5/1 ق ت ج.

[2]) ويقصد بأعمال الإدارة الداخلية: تلك الأعمال التي تتصل بنشاط الشركة دون أن يتطلب ذلك ظهور الشريك أمام الغير كممثل لها، كاشتراك الشريك الموصي في تعديل القانون الأساسي للشركة والاطلاع على مستندات الشركة ودفاترها الحسابية، ومن حقه أيضا إبداء الرأي والنصح وأن يجري رقابة على أعمال مسيري الشركة، خالد بن عفان، النظام القانوني لشركة التوصية البسيطة، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، ع6، 2017 ، ص17.

[3]) المادة 563 مكرر 9/2 ق ت ج.

ثانيا- وجود أكثر من شريك متضامن: في هذه الحالة يمكن استمرار الشركة فيما بين باقي الشركاء مع إدخال الورثة، وإن كان هؤلاء قصر فيكون وضعهم كشركاء موصون.

الفرع الثاني: حالة إفلاس أحد الشركاء المتضامنين أو منعه من ممارسة مهنته التجارية

في هذه الحالة تنحل الشركة إذا كان هذا الشريك المتضامن الوحيد في الشركة، أما في حالة وجود أكثر من شريك متضامن فيكفي أن يقرر بقية الشركاء استمرار الشركة فيما بينهم مع مراعاة أحكام المادة 563مكرر 10/[2] ق ت ج، (بمعنى تطبق نفس الأحكام التي سبق ذكرها بشأن انقضاء شركة التضامن بسبب إفلاس أحد الشركاء أو منعه من ممارسة مهنته التجارية).

أما بالنسبة للشركاء الموصين اكتفى المشرع بتقرير أن الشركة تستمر رغم وفاة أو إفلاس أو منع الشريك الموصي من ممارسة التجارة، لأن هذا الأخير لا يعد تاجرا.

المبحث الثاني: شركة المحاصة

شركة المحاصة هي شركة ليس لها شخصية معنوية، فهي لا تقيد في السجل التجاري فلا تخضع لأي وسيلة من وسائل الشهر، لذلك فهي لا توجد إلا فيما بين الشركاء، مما يضفي عليها طابعا خاصا، لأن مفهوم الشركة في عامة ظاهري ولا يستهدف التعامل المباشر مع الغير، أين تختفي شخصية الشركاء وراء شخصية الشركة كشخص معنوي، بينما في شركة المحاصة فالأمر عكس ذلك، فلا وجود للشركة بينما يوجد أشخاص مستقلين يتعامل معهم الغير دون معرفة حقيقة الشركة[1] التي هي شركة محاصة باعتبارها مستترة. أخذ بها المشرع الجزائري بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08، حيث أدرج فصل رابع في الكتاب الخامس يتضمن خمسة مواد متمثلة في المواد هي من 795مكرر1 إلى 795مكرر5 ق ت ج.

تستمد هذه الشركة أهميتها من كثرة انتشارها في الحياة العملية بسبب بساطة تكوينها وسهولة الاتفاق عليها، ولا تتطلب القيام بأي اجراءات قانونية أو تكاليف مالية، ولكونها لا تحتاج إلى رأس مال كبير، فهي مناسبة غالبا للمشاريع الصغيرة أو المتوسطة، كما يخدم هذا النوع من الشركات وبشكل كبير الفئات الممنوعة من ممارسة التجارة الموجودون خاصة في حالة التنافي، فيقمون بالدخول في هذا النوع من الشركات مستترين خلف التاجر الذي يمارس أعمال الشركة باسمه الشخصي، ومن ثم يتم تقسيم الأرباح بينهم حسب النسب المتفق عليها، ونظرا لخصوصية هذه الشركة، فلها طبيعة خاصة انعكست على كل ما يتعلق بها من أحكام سواء من حيث تعريفها وخصائصها(المطلب الأول)، أو تكوينها (المطلب الثاني)، وكذا إدارتها(المطلب الثالث)، وانقضائها(المطلب الرابع).

[1]) فتيحة يوسف، المرجع السابق، ص103.

المطلب الأول: تعريف وخصائص شركة المحاصة

تعتبر شركة المحاصة تعاون تجاري قانوني، يخضع لإرادة الأطراف وأحكام القانون التجاري كما يحكمه التنظيم التجاري، فلها دور فعال في الحياة التجارية، لما لها من خصوصيات متعددة يلجأ إليها التجار في تعاملاتهم المتعددة لأنها تعتبر الترجمة الحقيقية لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين ومع ذلك تخضع لنصوص القانون التجاري الذي نظم أحكامها، شركة المحاصة في تعريفها كيان تجاري(الفرع الأول) مختلف في أحكامه وخصائصه ما يضفي عليها طابعا مميزا واستثنائيا عن باقي الشركات التجارية(الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف شركة المحاصة

تعرف شركة المحاصة فقها بأنها شركة مستترة تنعقد بين شخصين أو أكثر لاقتسام الأرباح والخسائر الناشئة عن عمل تجاري واحد أو أكثر يقوم به أحد الشركاء باسمه الخاص[1]، يمارس أعمالها شريك ظاهر يتعامل مع الغير، بحيث تكون الشركة مقتصرة على العلاقة الخاصة بين الشركاء على أنه يجوز إثبات وجود الشركة بين الشركاء بكافة الطرق.

تتصرف شركات المحاصة إلى نوع معين من شركات الأشخاص لها خصائص متفردة حيث تكون الشركة مستترة ليس لها وجود واقعي ملموس، وإن كان لها وجود حقيقي بين الشركاء فيها ويقوم بإدارتها ومباشرة أعمالها شريك واحد غالبا ما يبرم التصرفات باسمه وتحت مسؤوليته، ويبدو أمام الغير وكأنه يتعامل لحسابه الخاص ثم يتم بعد ذلك اقتسام ناتج النشاط بين الشركاء المحاصين كل بقدر ما ساهم به من حصة في رأس المال أو وفقا لاتفاق الشركاء بحسب الأحوال[2].

لا نجد تعريفا صريحا لشركة المحاصة في التشريع الجزائري، ولكن من خلال ما تم النص عليه يمكن القول بأن شركة المحاصة عبارة عن "عقد بين شخصين طبيعيين أو أكثر بقصد استثمار مشروع معين، مع التزام كل شريك بتقديم حصة من مال أو عمل، مع اقتسام ما يترتب من ربح أو خسارة، من غير أن تشكل هذه الحصص رأس مال الشركة كونها لا تتمتع بالشخصية المعنوية، فهي لا تخضع لقواعد النشر المفروضة على بقية الشركات التجارية"[3].

الفرع الثاني: الطابع الاستثنائي لخصائص شركة المحاصة

تتميز شركة المحاصة بعدة خصائص تنفرد بها عن غيرها من الشركات وتبين طبيعتها الخاصة[4]، فهي من شركات الأشخاص(أولا) وأنها شركة تجارية بحسب الموضوع(ثانيا) وأنها شركة

---

[1]) مصطفى كما طه، المرجع السابق، ص297.

[2]) عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص153.

[3]) يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص103.

[4]) حول خصوصية هذه الشركة راجع: عبد الرحيم صباح، خصوصية شركة المحاصة في التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، ع 10، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، المجلد الأول، جوان 2018، ص ص235- 245.

مستترة تنعدم شخصيتها المعنوية(ثالثا)، مع خضوع حصص الشركاء لمبدأ سلطان الإرادة (رابعا).

أولا- شركة المحاصة من شركات الأشخاص

تقوم شركة المحاصة على الاعتبار الشخصي وهي تشبه في ذلك شركة التضامن من حيث أهمية الاعتبار الشخصي فيها مع ضرورة وجود الثقة المتبادلة بين الشركاء، بل أن هذه الصفة تظهر في هذا النوع بشكل أكبر، فالشركاء المستترين لا يمكن لهم الاشتراك في هذه الشركة إلا إذا كانت ثقتهم بالشريك الظاهر كبيرة[1]، كما يظهر الاعتبار الشخصي في الجانب المتعلق بانتقال ملكية الحصص، إذ لابد من موافقة كل الشركاء في هذه الحالة كما في شركة التضامن وأن إفلاس الشريك فيها يؤدي إلى انتهائها[2].

ثانيا- شركة المحاصة شركة تجارية بحسب الموضوع

لم يرد ذكر شركة المحاصة في نص المادة 544/2 ق ت ج حينما عدّد الشركات التجارية بحسب الشكل، لذلك فإن طابع الشركة يتحدد بحسب موضوعها أو نشاطها عملا بنص المادة 544/1 ق ت ج، فإذا كان موضوعها مدنيا عدت شركة مدنية، فتخضع لأحكام الشركات المدنية، بينما إذا كان موضوعها تجاريا فإنها تخضع للأحكام الخاصة بالشركات التجارية وفق ما يتماشى مع طبيعتها الخاصة من الناحية العملية، ولا أهمية للتفرقة بين شركة محاصة مدنية وتجارية، طالما أن هذه الأخيرة لا تخضع لالتزامات التجار المهنية، ولا للقيد في السجل التجاري ولا تخضع لنظام الافلاس[3].

ثالثا- شركة المحاصة شركة مستترة تنعدم فيها الشخصية المعنوية

لا وجود لشركة المحاصة من الناحية القانونية بل هي مستترة[4]، فهي غير ظاهرة للعلن، وكيانها محصور بين الشركاء لأنها غير معدة لاطلاع الغير عليها، وطالما أنها شركة مستترة فإنها معفاة من الشروط الشكلية(م795مكرر2/2 ق ت ج)، وعليه يمكن أن تُكون شركة المحاصة عرفية، لذلك فإن إثبات وجودها يكون بكافة طرق الاثبات، ما يعني أنها من الممكن أن تتم شفاهه، وهو ما يتعارض مع نص المادة 445 ق م ج التي تشترط أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا عد باطلا.

يترتب على اعتبار شركة المحاصة شركة مستترة أنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية، وتظهر هذه الخاصية من خلال نص المادة 795 مكرر2/2 ق ت ج، لذلك فإن أهم ما يميزها هو انعدام كافة آثار الشخصية المعنوية، لذلك فلا يجوز شهر إفلاس شركة المحاصة إذا ما توقفت عن الدفع، وهذا الأمر منطقي وطبيعي مادام أن هذه الشركة خفية ولا تكشف للغير.

---

[1]) باسم محمد ملحم وبسام حمد الطراونة، المرجع السابق، ص213.

[2]) يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص213.

[3]) إلياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة والشركات التجارية، الجزء الثاني، ط1، منشورات عويدات، بيروت، لبنان، 1982، ص126.

[4]) يقصد بالاستتار هو الاستتار من الناحية القانونية وليس الفعلية أو الواقعية، فقد تكون الشركة معروفة للغير ورغم ذلك تظل شركة محاصة طالما لم تظهر بصفة قانونية للغير، راجع في ذلك محمد فريد العريني، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة، 2003، ص128، وعبد الحكيم فودة، شركات الأشخاص على ضوء الفقه وقضاء النقض، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 1994، ص176.

رابعا- خضوع حصص الشركاء لمبدأ سلطان الإرادة

يقصد بذلك اتفاق الشركاء في كل ما يتعلق بالحصص واكتساب الخسارة والأرباح عملا بنص المادة 795 مكرر3 ق ت ج، فقد جعل المشرع ذلك خاضعا لمبدأ سلطان الإرادة، حيث تقتضي مسألة توفر الأركان الموضوعية الخاصة بعقد الشركة أن يقدم كل شريك حصة في الشركة تدخل ذمتها المالية فتصبح ملكا للشركة، غير أن شركة المحاصة ليست لها شخصية معنوية ولا ذمة مالية وبالتالي لا تمتلك حصص الشركاء، لذلك ينظم الشركاء في العقد التأسيسي ملكية هذه الحصص أثناء قيام الشركة[1]، وهو ما يقتضي اتفاق الشركاء على تحديد المالك للحصص التي يقدموها.

فإذا كان الغالب أن يقوم كل شريك في شركة المحاصة باستثمار حصته بنفسه ثم الاشتراك مع بقية الشركاء بحصر ناتج الاستغلال وتوزيعه في نهاية المطاف، إلا أنه قد يقوم هؤلاء في أحوال أخرى بتسليم مدير المحاصة حصصهم لاستثمارها بمعرفته واقتسام ما ينتج عن ذلك من ربح أو خسارة، لذلك فإن الحصص المستترة المقدمة من الشركاء لا يمكنها أن تخرج عن ثلاث احتمالات وهي: أن تظل ملكية الحصة للشريك، أو تنتقل ملكية الحصص للمدير، أو أن تكون الحصص مملوكة على الشيوع بين الشركاء، والخصوصية في ذلك، أنها شركة قائمة على القواعد العامة المنظمة للمبدأ سلطان الإرادة وكذا على القواعد الخاصة في تكوين عقد الشركات التجارية، وهذا في حد ذاته يميزها عن بقية الشركات[2].

المطلب الثاني: تكوين شركة المحاصة

تنعقد شركة المحاصة بين شخصين أو أكثر، فيمنح لهم القانون الحرية التامة في الاتفاق على موضوعها وشروطها، وكيفية تحديد توزيع الأرباح والخسائر وتحديد تنظيم إدارة الشركة وتسييرها، وتعد شركة المحاصة مجالا خصبا لبروز الطابع التعاقدي ومبدأ سلطان الإرادة الذي يتضح من نص المادة 795 مكرر3 ق ت ج.

تخضع شركة المحاصة لكافة الأركان الموضوعية العامة والخاصة لتكوين الشركات بوجه عام (م 416 ق م ج)، أما بالنسبة للأركان الشكلية فلا مجال للحديث عنها لكون شركة المحاصة لا تقيد ولا تشهر رغم أن العقد يمكن أن يكوم مكتوبا بموجب عقد رسمي أو عرفي إلا أنه لا يشترط ذلك حيث أن عقد الشركة هو عقد رضائي يمكن إثباته بين الشركاء بكافة طرق الاثبات كشهادة الشهود أو القرائن أو الدفاتر التجارية...، لذلك سنركز على ما يميز تكوين شركة المحاصة في حرية الشركاء في الاتفاق على شروط العقد(الفرع الأول)، وفي تقديم الحصص(الفرع الثاني).

الفرع الأول: حرية الشركاء في الاتفاق على بنود العقد

تؤسس شركة المحاصة بين شخصين طبيعيين أو أكثر حسب نص المادة 795 مكرر1 ق ت ج،

---

[1]) عزيز العكيلي، الوجيز في القانون التجاري، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2000، ص195.

[2]) عبد الرحيم صباح، المرجع السابق، ص241.

حيث تتجلى الحرية التعاقدية في هذه الشركة من خلال اتفاق الشركاء بكل حرية خاصة على عقد الشركة المنظم لموضوعها وشروطها وأحكامها، ويبين حقوق الشركاء والتزاماتهم والنسب التي يستحقونها من الأرباح والخسائر وكيفية إدارتها تنظيم الحصص، وغير ذلك من بيانات التي يتم الاتفاق عليها.

الفرع الثاني: تقديم الحصص

يلتزم الشركاء بتقديم الحصص المتفق عليها لشركة المحاصة كما هو عليه الحال في كافة الشركات، وطبقا للقواعد العامة فإن هذه الحصة يمكن أن تكون نقدية أو عينية أو من عمل، غير أن انعدام الشخصية المعنوية لهذه الشركة، سوف يثير إشكال بالنسبة لتقديم الحصص التي يتشكل منها رأس المال، وذلك لكون هذه الحصص المقدمة لا تصبح مملوكة للشركة لانعدام الشخصية المعنوية لها، وعملا بنص المادة 795 مكرر3 ق ت ج، الذي يمنح الشركاء تحديد شروط الشركة بكل حرية، فإن اتفاقهم سينصب على تنظيم مصير هذه الحصص، وذلك على الشكل التالي[1]:

1- قد يحتفظ كل شريك بملكية حصته، ويلتزم بتسليمها عند تنفيذ العملية التي تكونت من أجلها الشركة.

2- قد يتفق الشركاء على نقل ملكية الحصص إلى مدير الشركة بهدف استثمارها في موضوع الشركة على أمل توزيع الربح الناتج، لذلك ففي هذه الحالة تنتقل الحيازة إلى المدير مع بقاء ملكيتها للشركاء، فيصبح المدير حائزا للحصص بدل الشركة التي ليس لها شخصية معنوية ولا ذمة مالية، ولهذا يلتزم المدير بموجب عقد الشركة على أن يستثمر هذه الحصص في حدود غرض الشركة، وإذا ما هلكت الحصة فتكون تبعة الهلاك على مالكها، إلا إذا كان الهلاك راجع إلى مخاطر الاستغلال.

غير أن الشركاء قد يتعرضون لمخاطر من طرف دائني هذا المدير، إذ يجوز لهم التنفيذ على هذه الحصص لكونها جزء من ذمته، وغالبا ما يتحقق ذلك إذا كانت الحصص نقدية.

3- قد يتفق الشركاء على أن تصبح الحصص مملوكة لهم جميعا على الشيوع، وفي هذه الحالة تسري أحكام الشيوع، بشرط أن يكون هنالك اتفاق صريح على إقامة الشيوع لأن المحاصة لا تتضمن بطبيعتها الشيوع، ومتى اتفقوا صراحة على الشيوع انطبقت أحكامه، فإذا أفلس مدير المحاصة الذي يحوز هذه الحصص فلبقية الشركاء الدخول في التفليسة لاسترداد أنصبتهم من المال المشاع[2].

المطلب الثالث: إدارة شركة المحاصة

يتم تنظيم إدارة هذه الشركة من خلال عقدها الذي ينص على كيفية إدارتها وتسييرها، وهنا يجب التمييز بين نشاط الشركة في علاقة الشركاء فيما بينهم(الفرع الأول) وأيضا في مواجهة الغير(الفرع الثاني)

الفرع الأول: في علاقة الشركاء فيما بينهم

باعتبار شركة المحاصة لا تتمتع بالشخصية المعنوية، لذلك تتم إدارتها وفقا لما تم الاتفاق عليه،

---

[1]) أكثم أمين الخولي، الموجز في القانون التجاري، ج1، مطبعة المدني، القاهرة، دون سنة نشر، ص515.

[2]) محمد فريد العريني، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص133.

فالعلاقة القائمة بين الشركاء هي التي تحدد الأحكام الخاصة بالتسيير، فلا توجد أي شركة في العلاقة مع الغير الذي يجهل تماما وجودها ووجود شركاء محاصين، وعليه يتم نشاط الشركة في الأصل وفق الشروط المحددة في العقد، وفي حالة انعدام ذلك فإنه يتم تطبيقا للقواعد العامة لنشاط الشركة المدنية أو شركة التضامن، لذلك فلابد في علاقة الشركاء بعضهم البعض من تحديد حقوقهم(أولا) والتزاماتهم(ثانيا).

أولا- حقوق الشركاء: من أهم حقوق الشركاء التي يمكن الحديث عنها في شركة المحاصة حقهم في المساهمة في الإدارة(1)، وكذا حقهم في الأرباح(2)، وحقهم في التنازل عن حصصهم(3).

1- حق الشركاء في المساهمة في الإدارة والرقابة: لكل شريك الحق في إدارة الشركة من الناحية النظرية، إلا أن كل شريك يجب أن يتعامل باسمه الشخصي عملا بنص المادة 795 مكرر4 ق ت ج، وليس باسم الشركة المستترة في مواجهة الغير، لذلك يلتزم الشريك في هذه الحالة بأن يحول إلى شركائه كافة نتائج الأرباح الناجمة عن العقود المبرمة مع الغير، وغالبا ما يتفق الشركاء على أن يقوم بالعمل أحدهم فيتم تعيينه مديرا للشركة والذي يقوم بأعمالها ونشاطها.

يتمتع مدير الشركة بجميع الصلاحيات والسلطات المنصوص عليها في العقد، وإذا لم تحدد في العقد، فله كافة الصلاحيات التي تمكنه من ممارسة عمل الشركة وتحقيق غرضها، وتكون علاقة المديرين بالشركاء علاقة وكالة[1]، فيتعامل مع الغير بصفته الشخصية، فهو الدائن والمدين أمام الغير، كما يلتزم مدير شركة المحاصة أو الشريك الظاهر بأن يقوم بتقديم حساب للشركاء يشمل كافة أعمال الشركة ومقدار الأرباح أو الخسائر، ويكون المدير مسؤولا في مواجهة الشركاء مسؤولية مدنية عن أي خطأ جسيم أو إهمال أو تقصير يترتب عليه ضرر للشركاء، ومسؤولية جزائية في حالة ارتكابه لخيانة الأمانة أو الغش والاحتيال...[2]، ويبقى للشركاء حق مناقشة ومراقبة المدير في أعماله، بتقديم حساب لهم عن هذه الإدارة بصفة دورية بحسب اتفاقهم.

2- حق الشركاء في الأرباح: من الحقوق الأساسية التي تثبت للشركاء حقهم في الأرباح عملا بنص المادة 795 مكرر3 ق ت ج، وعادة ما يحدد عقد الشركة كيفية توزيع الأرباح والخسائر بين الشركاء فيسمى في هذه الحالة بالتوزيع الاتفاقي، وفي حالة عدم ورود ذلك في عقد الشركة، فيتم تطبيق قواعد التوزيع القانوني طبقا للقواعد العامة(م 425 ق م ج).

3- حق الشركاء في التنازل عن حصصهم: للشركاء حق التنازل عن حصصهم سواء باتفاقهم جميعا ووفقا للشروط المحددة في العقد، غير أنه يمنع تمثيل حقوق الشركاء بسندات قبالة للتداول، وكل شرط مخالف لذلك يعتبر كأن لم يكن عملا بنص المادة 795 مكرر5 ق ت ج.

ثانيا- التزامات الشركاء: وهي الالتزامات التي يلتزم بها كل الشركاء في سائر الشركات كتقديم الحصص.

---

[1]) محمد فوزي سامي، الشركات التجارية، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2006، ص176.

[2]) باسم محمد ملحم، بسام حمد الطراونة، المرجع السابق، ص217.

الفرع الثاني: في علاقة الشركاء بالغير

تنص المادة 795مكرر4 ق ت ج على أن "يتعاقد كل شريك مع الغير باسمه الشخصي ويكون ملزما وحده حتى في حالة كشفه عن أسماء الشركاء الآخرين دون موافقتهم"، فهناك حالتين في علاقة الشركاء بالغير وهي حالة احتفاظ الشركة بطبيعتها الخفية(أولا)، وفي حالة كشفها للغير ونتائج ذلك(ثانيا).

أولا- حالة احتفاظ شركة المحاصة بطبيعتها الخفية

باعتبار شركة المحاصة ليس لها الشخصية المعنوية فإن التعامل مع الغير لا يتم باسمها، بل أن كل شريك يتعاقد باسمه الشخصي ونفس الأمر بالنسبة لمديرها، ولا يلزم التصرف الذي يبرم مع الغير إلا من أبرمه، وإذا حدث أن استعمل مدير الشركة في تعاقده مع الغير عبارة "وشركاه" أو كشف عن أسماء الشركاء أو أحدهم دون موافقتهم، فإن ذلك لا يؤثر في صفة الشركاء باعتبارهم محاصين، ولا يكون للغير حق الرجوع عليهم عملا بنص المادة795 مكرر4 ق ت ج، لذلك فإن الغير لا يرجع إلا على الشريك المتعاقد معه، ويزاحمه في ذلك سائر دائني هذا الشريك[1].

ثانيا- حالة إظهار الشركة للغير: من المقرر قانونا أنه لا يكفي علم الغير بوجود الشركة بطرقه الخاصة أو بالصدفة، وإنما يجب أن تصدر بعض الأعمال تحمل في طياتها دلالات تدفع بالغير إلى الاعتقاد بأنه يتعامل مع شركة كشخص معنوي كاتخاذ الشركاء عنوانا للشركة يتم التعامل والتوقيع به، فهنا تفقد الشركة صفتها كشركة محاصة مستترة وتتحول إلى شركة لها شخصية معنوية، فتكون هذه الشركة مدنية أو تجارية بحسب طبيعة نشاطها، وإذا كان نشاطه تجاريا، فالأصل أنها تعتبر شركة تضامن فعلية إذ لم تستوف إجراءات الشهر، وتنظم علاقة الغير بها على هذا الأساس عملا بالقواعد العامة(م 418/2 ق م ج)، والخاصة بشركة التضامن(م734 ق ت ج)، أو شركة توصية بسيطة في حالة كون أحد الشركاء أو بعضهم قد اشترط تحديد مسؤوليته بقدر حصته في الشركة، مع بقائهم بعيدين عن الإدارة.

المطلب الرابع: انقضاء شركة المحاصة

تنقضي شركة المحاصة بالأسباب العامة لانقضاء الشركات عامة، كما تنقضي بأسباب انقضاء شركة التضامن على النحو الذي بيناه في الفصل السابق في حالة ما إذا كان موضوع نشاطها تجاريا، كما يمكن حل الشركة في أي وقت من طرف أحد الشركاء وذلك في حالة عدم تحديد مدة الشركة.

غير أن ما يميز انقضاء شركة المحاصة عن باقي الشركات التجارية، أنه لا يتبع بالتصفية، كون هذه الأخيرة تفرض ضرورة وجود شخص معنوي له ذمة مالية مستقلة، بل يقتصر الأمر على القيام بإعداد حساب ختامي بين الشركاء للوقوف على نصيب كل منهم من الربح والخسارة[2]، ويتولى تسوية هذا الحساب في حالة النزاع خبير تعينه المحكمة المختصة.

---

[1]) يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص ص111-112.

[2]) شريقي نسرين، المرجع السابق، ص329.

الفصل الثالث: شركات الأموال، شركة المساهمة النموذج الوحيد

شركات الأموال هي الشركات التي تقوم على الاعتبار المالي، حيث يؤخذ فيها بما يقدمه كل شريك من حصة مالية دون مراعاة لشخصية الشريك، وارتكازها على الاعتبار المالي وحده جعلها أداة التقدم الاقتصادي في العصر الحديث، نظرا لما تتسم به من خصائص جمع رؤوس الأموال اللازمة للنهوض بالمشروعات الاقتصادية الكبرى التي يعجز أمامها الأفراد وشركات الأشخاص بإمكاناتها المحدودة، وتعد شركة المساهمة النموذج الأمثل لشركة الأموال، بل هي النموذج الوحيد لهذا النوع من الشركات نظرا لضخامة رأسمالها الذي يقسم إلى أسهم متساوية القيمة، سهلة التداول، ولتحديد مسؤولية الشريك فيها بقدر ما يملكه من أسهم ولا يكون فيها اثر لشخصية الشريك، فالعبرة هو فيما يقدمه كل شريك من مال وبهذا القدر تتحدد مسؤوليته، لذا لا تتأثر الشركة بما قد يحصل للشريك من وفاة وإفلاس أو غيرها، فهي تعتبر الأداة المثلى التي أحدثتها الرأسمالية الحديثة لتجميع المدخرات لإنشاء واستغلال المشروعات الكبرى، فهي من أكبر اكتشافات العصر الحديث، فلولا وجودها لما استطاعت الرأسمالية الحديثة التقدم والتطور.

بلغت أهمية هذه الشركة حدا امتد معه نشاطها من الصعيد الوطني إلى الصعيد الدولي، والمعروفة اليوم بالشركات المتعددة الجنسيات، فلم تكتف شركات المساهمة باجتياح الجانب الاجتماعي والاقتصادي فحسب، بل تعدته واجتاحت حتى الجانب السياسي فأصبحت هي صاحبة القرار، مما جعل الدول تتدخل للحد من قوتها وسيطرتها عن طريق سن قوانين وقواعد أغلبها آمرة، فأصبحت هذه الشركات في ظل اقتصاد السوق تقوم جنبا إلى جنب مع المشروعات التابعة للدول حتى تتعاون على تنمية الاقتصاد الوطني واستثمار الأموال داخل البلاد بصفة فعالة تدر أرباحا على الشركة من أصحاب الأموال وصغار المدخرين كما وتساهم في القضاء على البطالة عندما يكثر عددها في ظل قانون صارم، أين تعد شركة المساهمة النموذج الوحيد الذي يعكس خصائص شركات الأموال حيث أخضعها المشرع لنظام قانوني استثنائي يفرض وجود قواعد خاصة غير مألوفة في النظرية العامة للشركات، والذي يظهر من خلال تكوينها(المبحث الأول)، وإدارتها(المبحث الثاني)، والأسباب الخاصة لانقضائها(المبحث الثالث).

المبحث الأول: تكوين شركة المساهمة

تقوم شركات الأموال على الاعتبار المالي، وتعتبر شركة المساهمة النموذج الأمثل لشركات الأموال الخالصة، فهي تهدف إلى تجميع الأموال قصد القيام بمشروعات ضخمة صناعية وتجارية...، تتطور هذا النوع من الشركات بسرعة هائلة بفضل تجميع رؤوس الأموال وبتركيزها في قبضة بعض الأشخاص حتى كادت تحتكر المجال الصناعي والتجاري للدولة، وتعد شركة المساهمة خير مثال على الطابع النظامي للشركات التجارية، والذي يظهر من خلال خصائصها(المطلب الأول)، وطرق تأسيسها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف شركة المساهمة وخصائصها

سوف نتطرق لتعريف الشركة(الفرع الأول)، ومن ثم أهم خصائصها(الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف شركة المساهمة

شركة المساهمة هي الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى أسهم، وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم، ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة(م592 ق ت ج)، وتعرف أيضا بأنها الشركة التي يقسم رأسمالها إلى أسهم متساوية القيمة، يمكن تداولها حسب ما هو منصوص عليه قانونا، وتقتصر مسؤولية المساهم على أداء قيمة الأسهم التي اكتتب فيها ولا يسأل عن ديون الشركة إلا في حدود ما اكتتب فيه من أسهم، ويكون للشركة اسم تجاري مشتق من الغرض الذي أنشأت من أجله مثلا صيدال، شركة ميكروسوفت... تعد من الشركات التجارية الأكثر تطورا وانتشارا في العصر الحديث حيث اتسع نطاقها في انجاز المشروعات التجارية والصناعية، لقدرتها على تجميع رؤوس الأموال واستقلالها عن المساهمين[1].

الفرع الثاني: خصائص شركة المساهمة

تتميز شركة المساهمة بعدة خصائص نذكر منها:

أولا- ضخامة رأسمالها: يتميز رأسمال الشركة بضخامة كبرى نظرا لأن هذا الشكل من الشركات يقوم على الاعتبار المالي دون الاعتداد بشخصية الشريك، يقسم رأسمالها إلى أجزاء أو حصص متساوية القيمة تسمى أسهم وهي قابلة للتداول بالطرق التجارية في السوق المالية[2].

تتميز هذه الشركة في جمع رأسمالها عن طريق طرحه للاكتتاب العام، كلما تأسست باللجوء العلني للادخار، وهذا بسبب المشروعات الضخمة التي تقوم بها، لهذا اشترط المشرع الجزائري ألا يقل رأسمالها عن خمسة ملايين دينار جزائري على الأقل في حالة ما إذا لجأت إلى الاكتتاب العام، وعن مليون دينار جزائري على الأقل إذا لجأت للتأسيس المغلق(أي التأسيس دون اللجوء العلني للادخار)، حيث يقتصر تكوين رأسمال الشركة فيه على المؤسسين فحسب(المادة 594/1 ق ت ج).

حرص المشرع على ضرورة الالتزام بهذا الحد الأدنى القانوني، فاذا لم يصل إلى الحد المطلوب وجب زيادته في خلال سنة إلا إذا تحولت الشركة إلى شكل آخر من الشركات التجارية(خاصة شركة التوصية بالأسهم)، أو شركة ذات المسؤولية المحدودة، فإذا لم يصحح هذا الوضع خلال عام(إما بجمع المال المطلوب أو تحول الشركة)، جاز لكل من يهمه الأمر أن يطلب من القضاء حل الشركة بعد توجيه انذار بتسوية الوضع (م 594/2 و3 ق ت ج).

---

[1]) نسرين شريقي، المرجع السابق، ص63.

[2]) محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص350.

ثانيا- تحديد الحد الأدنى للشركاء في شركة المساهمة: يجب ألا يقل عدد الشركاء عن سبعة أشخاص وفق تعديل القانون التجاري بموجب المرسوم التشريعي 93-08 في المادة 592 ق ت ج، مع ملاحظة أن هذا العدد لا يلزم الشركات ذات رؤوس أموال عمومية التي تتخذ شكل شركة مساهمة كالبنوك والمؤسسات العمومية الاقتصادية، فهي شركات بشريك وحيد هي الدولة، ولم ينص المشرع عن الحد الأقصى لعدد الشركاء، كما يجوز أن يشارك حتى الأشخاص المعنوية في شركة المساهمة.

ثالثا- حصة الشريك: تعتبر حصة الشريك من أهم ما يميز شركة المساهمة باعتبارها قابلة للتداول[1]، يمكن للشريك المساهم أن يتنازل عما يملكه من أسهم في رأس مال الشركة بكل سهولة في أي وقت دون ضرورة الحصول على موافقة بقية المساهمين، عكس ما هو حاصل في شركات الأشخاص أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة، فهذه الخاصية(التداول) هي التي شجعت صغار المدخرين على الانضمام للشركة قصد استثمار أموالهم فيها، وهذا ما جعلها تتفوق على أنواع الشركات الأخرى وتنتشر.

رابعا- مسؤولية الشريك: تتحدد مسؤولية الشريك بحدود الحصة التي قدمها في رأسمال الشركة (بحدود الأسهم التي اكتتب فيها)، لذلك فهو لا يكتسب صفة التاجر، وإذا أفلست الشركة فهذا لا يؤدي إلى إفلاس الشريك المساهم، فقط يخسر قيمة أسهمه في الشركة.

خامسا- اسم وعنوان الشركة: يجب أن تحمل شركة المساهمة اسما يميزها عن غيرها من الشركات، وغالبا ما يستمد اسمها من غرضها، ويجوز أن يدرج اسم شريك واحد أو أكثر في اسم الشركة مثلا بنك خليفة (غرضها مجال البنوك وخليفة هو أكبر المساهمين وهو السيد عبد المؤمن خليفة)، ويجب أن تكون مسبوقة أو متبوعة بذكر شكل الشركة ورأسمالها، حتى يعلم الغير أنه يتعامل مع شركة المساهمة(م 593 ق ت ج)، يشترط أن لا يتعارض اسم الشركة التجاري مع غاياتها، بل يجب أن يكون اسمه دالا على غاياتها، ويترتب على اغفال ذكر الاسم اعتبار ذلك مخالفة حسب المادة 833 ق ت ج.

سادسا- الفصل بين الملكية والإدارة: تتميز شركة المساهمة بالفصل بين الملكية والإدارة إذ تتم إدارتها عن طريق مجلس الإدارة الذي يعين من طرف المساهمين لمدة محدودة، ويكون هذا المجلس مسؤولا عن تصرفات الشركة تجاه المساهمين وهؤلاء يكون لهم حق مساءلة مجلس الإدارة عن هذه التصرفات.

يُمكّن هذا الإجراء من اختيار قيادات الإدارة التي تتمتع بالكفاءة بينما حق الإدارة في شركات الأشخاص يمنح للشركاء المتضامنين مالم يوجد اتفاق في عقد الشركة يقضي بمنح هذا الحق للغير.

سابعا- الطابع النظامي لشركة المساهمة: تعتبر شركة المساهمة نموذج مثالي للشركات التجارية التي يغلب فيها الطابع النظامي عن التعاقدي، حيث تظهر إرادة الشركاء على التعاقد في المراحل الأولى من إنشاء الشركة لتغيب بعد ذلك خاصة بعد اكتسابها الشخصية المعنوية، أين يجوز لأغلبية الشركاء أن تفرض إرادتها على الأقلية، حيث يمكن لها أن تعدل القانون الأساسي للشركة، مع العلم أن نظرية العقد

[1]) تنص المادة 715 مكرر ق ت ج على أنه "السهم هو سند قابل للتداول تصدره شركة المساهمة كتمثيل لجزء من رأسمالها".

تفرض اتفاق إجماع المتعاقدين، ضف إلى ذلك تدخل المشرع بطريقة آمرة في تنظيم شركات المساهمة بهدف حماية الادخار العام والمصالح الوطنية، حيث قيدت الحرية التعاقدية وازدادت القواعد المتعلقة بالنظام العام، وأصبح التعاقد يتم وفقا لنظام قانوني محدد.

المطلب الثاني: تأسيس شركة المساهمة

تتطلب عملية تأسيس شركة المساهمة الكثير من الاجراءات الطويلة والمعقدة، فهي عكس الشركات الأخرى التي تنشأ بمجرد إنشاء العقد التأسيسي لها[1]، ويعود ذلك إلى ضخامة رأس مالها وكبر المشروعات الاقتصادية التي تقوم بها والتي تتطلب منها تجميع رؤوس أموال طائلة لتحقيق أهدافها، فهي أقدر الشركات في اجتذاب رؤوس الأموال من كبار المساهمين وصغار المدخرين(الذين يرغبون في استثمار أموالهم عن طريق مساهمتهم بسندات مالية تحدد مسؤوليتهم ولا تكلفهم مشاق المسؤولية المطلقة عن ديون الشركة)، وتؤسس شركة المساهمة بطريقة التأسيس المتتابع أي بطريق اللجوء العلني للادخار(الفرع الأول) أو طريقة التأسيس الفوري(الفرع الثاني).

الفرع الأول: طريقة التأسيس باللجوء العلني للادخار(م595 إلى 604 ق ت ج)

تتأسس شركة المساهمة باللجوء العلني للادخار بحد أدنى من الشركاء الذين لا يقل عددهم عن سبعة عند تأسيسها وبقيمة رأسمالها الأدنى الذي لا يقل عن خمسة ملايين دج حسب نص المادة 594 ق ت ج، والمقصود بهذه الطريقة هو التتابع في مراحل تكوين الشركة باللجوء إلى الجمهور في سبيل تكوين رأسمالها[2]، فقد لا يكون لهؤلاء الشركاء المؤسسين النصيب المطلوب كحد أدنى لإنشاء الشركة.

لم يقم المشرع الجزائري بتعريف الشخص المؤسس كما فعلت بعض التشريعات[3]، ولاعتبار الشخص مؤسسا يجب أن يعمل بطريقة ايجابية فعالة مستمرة على تأسيس الشركة مع تحمل المسؤولية الناجمة عن التأسيس[4].

يبلغ عدد المؤسسين على الأقل سبعة أعضاء واشتراط هذا العدد يؤكد جدية التأسيس فضلا عن تقوية الضمان العام للمتعامل مع الشركة في مرحلة التأسيس، علما أن المؤسس قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا كالدولة أو مؤسسة عمومية أو شركة مساهمة أخرى، ولم يشر المشرع إلى الشروط الواجب توافرها في الشخص المؤسس، لذلك وبالعودة إلى القواعد العامة يشترط ضرورة توافر الأهلية القانونية التجارية في المؤسس إذا كان شخصا طبيعيا(م5 و6 ق ت ج)، وبالنسبة للمؤسس الشخص المعنوي

---

[1]) تجدر الإشارة إلى أن جميع أركان العقد التأسيسي للشركة حسب ما تم التطرق إليه في الأحكام العامة يجب أن تكون متوفرة في هذا المقام.

[2]) مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص181؛ باسم محمد ملحم، باسم حمد الطراونة، المرجع السابق، ص377؛
GUYON Yves, op. cit, p275.

[3]) عرّفه المشرع المصري مثلا في المادة 1/7 من القانون رقم 159 لسنة 1981 التي تنص على أن "المؤسس هو كل من يشترك اشتراكا فعليا في تأسيس الشركة بنية تحمل المسؤولية الناشئة عن ذلك.
يعتبر مؤسسها على وجه الخصوص كل من وقع العقد الابتدائي، أو طلب الترخيص في تأسيس الشركة أو قدم حصة عينية عند تأسيسها".

[4]) مصطفى كمال طه، المرجع نفسه، ص188.

يجب أن يكون قد اكتسب الشخصية المعنوية التي تخول له أهلية التأسيس.

الفرع الثاني: طريقة التأسيس الفوري (التأسيس دون اللجوء العلني للادخار)

يقتصر التأسيس الفوري على المؤسسين فحسب دون اللجوء إلى الادخار العلني ويجب أن يكون رأسمالها على الأقل مليون دج، وتخضع شركة المساهمة في هذه الحالة إلى أحكام المواد 605 إلى 609 ق ت ج، حيث لا يتم الاستعانة في هذه الحالة بصغار المدخرين في تكوين رأسمالها، وإنما المساهمين هم المؤسسين فقط الذين يتمتعون بالخبرة ووفرة المال، ويخضع هذا التأسيس للإجراءات التالية:

أولا- تسجيل الشركة: بعد استيفاء اجراءات تأسيس الشركة يلتزم المؤسسون بتسجيل الشركة في السجل التجاري وذلك بإيداع مشروع القانون الأساسي بالمركز الوطني للسجل التجاري.

وإذا لم تؤسس الشركة خلال ستة أشهر من تاريخ إيداع مشروع القانون الأساسي لها جاز لكل مكتتب أن يطلب أمام القضاء بتعيين وكيل مكلف بسحب الأموال لإعادتها إلى المكتتبين بعد خصم مصاريف التوزيع، وإذا قرر المؤسسون بعد ذلك تأسيس الشركة، فيجب القيام بإيداع الأموال من جديد، وتقديم التصريح المنصوص عليه في المادتين 598 و599 ق ت ج[1].

ثانيا- الاكتتاب في رأسمال الشركة: يكلف أحد المساهمين أو أكثر بتحرير عقد توثيقي يثبت فيه الموثق المبالغ المدفوعة من طرف المؤسسين الذين لا يقل عددهم عن سبعة، والتي يصرح فيها كل واحد بمقدار حصته، لذلك يجب أن تكون المبالغ المصرح بها من طرف هؤلاء مطابقة للمبالغ المدفوعة والتي يقوم الموثق بتحرير عقد نشأتها.

يجب أن يكتتب رأس المال بكامله، وتكون الأسهم المالية مدفوعة عند الاكتتاب بنسبة الربع(4/1) على الأقل من قيمتها الاسمية، يتم وفاء الزيادة مرة واحدة أو عدة مرات بناء على قرار مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب كل حالة في أجل لا يمكن أن يتجاوز خمسة سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري، ولا يمكن مخالفة هذه القاعدة إلا بنص تشريعي صريح وتكون الأسهم العينية مسددة القيمة بكاملها حين إصدارها وذلك حسب المادة 596 ق ت ج.

ثالثا- تقدير الحصص العينية: إذا دخل في تكوين رأس مال شركة المساهمة حصص مادية أو معنوية(محل تجاري، عقارات، براءات الاختراع، الرخص)، فإنها يجب تقديرها تقديرا صحيحا وحقيقيا، والحكمة من ذلك هو درء وتفادي المبالغة في تقييم صفة الحصص وما تتضمنه من خطر مزدوج على الغير وأصحاب الأسهم النقدية، بأن يؤدي إلى الإضرار بالضمان العام لدائني الشركة[2].

يوقع المساهمون القانون الأساسي، إما بأنفسهم أو بواسطة وكيل مزود بتفويض خاص، وذلك بعد

---

[1]) تصريح المؤسسين بالمبالغ المدفوعة بواسطة عقد موثق، بعد دفعها على مستوى مكتب التوثيق أو لدى مؤسسة مالية مؤهلة قانونا، وتصريح المؤسسين عبارة بطاقات الاكتتاب وتنص على تسجيل الشركة المواد 595/1 والمادة 604 ق ت ج.

[2]) تنص المادة 607/1 ق ت ج على أنه "يشمل القانون الأساسي على تقدير الحصص العينية، ويتم هذا التقدير بناء على تقرير ملحق بالقانون الأساسي يعده مندوب الحصص تحت مسؤوليته(المندوب هو الخبير).

وضع التقرير المشار إليه أعلاه تحت تصرف المساهمين (م 608 ق ت ج)، حسب شروط والآجال المحددة عن طريق التنظيم، وصدر المرسوم التنفيذي رقم 95-438، يتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلق بشركات المساهمة والتجمعات[1]، حيث تنص المادة 7 منه على أن يوضع تقرير مندوب الحصص العينية تحت تصرف الأشخاص الذين يساهمون مستقبلا في الشركة ويمكنهم الحصول على نسخة منه قبل ثلاثة أيام على الأقل من تاريخ التوقيع على القانون الأساسي.

رابعا- تعيين القائمين بالإدارة: يتم تعيين كل من الهيئة الادارية وهيئة الرقابة الأوليتين في شركة المساهمة ويتم ذلك في العقد التأسيسي للشركة حسب أحكام المادة 609 ق ت ج.

تظهر الحكمة من عدم اشتراط إجراءات معقدة في هذا النوع من الشركات المؤسسة بهذه الطريقة إلى عدم تقدم الجمهور للاكتتاب في رأسمال الشركة، فلا خطورة على الادخار العام ولا على الجمهور الذي استهدف المشرع لحمايته الاجراءات المعدة للاكتتاب باللجوء العلني للادخار، ويترتب على عدم احترام إجراءات التأسيس بطلان الشركة، ولا يقع البطلان طبقا للمادة 733 ق ت ج إلا بنص صريح في هذا القانون أو في القانون الذي يسري على بطلان العقود[2].

المبحث الثاني: تنظيم وإدارة شركات المساهمة

تقتضي القواعد العامة أن يشارك كل مساهم في تسيير إدارة الشركة، إلا أن العدد الكبير الموجود في الشركة يحول دونه ودون هذه المشاركة، مما أدى بالمشرع إلى تنظيم إدارة هذه الشركة الذي يشبه هيكلها الدولة الديمقراطية البرلمانية، فمجلس الإدارة يتولى التنفيذ فهو يشبه مجلس الحكومة، والجمعية العامة تمثل المساهمين كالبرلمان الذي ينطق باسم الشعب، ومراقبو الحسابات يقومون بالمراقبة عن طريق فحص دفاتر الشركة وحساباتها والمحافظة على أموالها وعلى صحة الجرد، وهي وظيفة تشبه إلى حد كبير وظيفة اللجان البرلمانية التي تشكلها البرلمانات للتحقيق والإشراف على أعمال الحكومة، ونظام هو الدستور الذي يحكم هؤلاء جميعا[3].

توجد طريقتين للتسيير في شركات المساهمة إدارة تقليدية تتضمن جهازين: مجلس الإدارة وجهاز المدير العام، وطريقة حديثة مستمدة من النظام الألماني تتضمن مجلس المديرين ومجلس المراقبة[4] (المطلب الأول)، بالإضافة إلى جمعيات المساهمين(المطلب الثاني) ومندوبي الحسابات(المطلب الثالث)

---

[1]) المرسوم التنفيذي رقم 95-438 مؤرخ في 1995/10/30، يتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلق بشركات المساهمة والتجمعات، ج ر، ع 75، الصادر في 2003/12/07.

[2]) بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية، شركات الأموال، الجزء الثاني، دار العلوم، عنابة، 2014، ص23.

[3]) مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص240؛ أحمد محمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الجزء الثاني، الشركات التجارية، مطابع سجل العرب، 1979، ص291.

[4]) بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع نفسه، ص37.

المطلب الأول: إدارة ومراقبة شركة المساهمة

يخضع تسيير شركة المساهمة لنظام معقد مقارنة بنظام تسيير الشركات التجارية الأخرى، وهذا تناسبا مع شكل الشركة وأهميتها باعتبارها شكل يجسد متطلبات المشروعات الهامة والضخمة.

هناك نظامين لتسيير شركات المساهمة هما نظام تقليدي أين تسير الشركة من قبل مجلس إدارة، ورئيس له(الفرع الأول)، كما يوجد نظام آخر حديث أين تعهد الإدارة لعدة أشخاص في إطار نظام مجلس المديرين ومجلس المراقبة، وقد تم استحداث هذا النظام بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08، مع الابقاء على النظام الكلاسيكي وإدخال تعديلات عليه(الفرع الثاني).

الفرع الأول: شركة المساهمة بمجلس الإدارة

يرتكز التسيير في هذا النظام التقليدي على جهازين هما إدارة الشركة الذي يتجسد في مجلس الادارة(أولا)، بينما التسيير فيكون بواسطة شخص طبيعي كرئيس لهذا المجلس(ثانيا).

أولا- مجلس إدارة شركة المساهمة

يتولى إدارة شركة المساهمة مجلس إدارة يتشكل من 3 أعضاء على الأقل و12 على الأكثر، على ألا يتجاوز 24 عضوا في حالة الدمج، حسب المادة 610 ق ت ج، ولذلك فهناك حالة واحدة يمكن أن يتجاوز فيها عدد أعضاء مجلس الإدارة 12 عضوا وهي حالة الدمج، يتم تعيين أعضاء المجلس من طرف الجمعية العامة لمدة تحدد في القانون الأساسي دون أن تتجاوز 6 سنوات(م611 ق ت ج)، ويحضر على الشخص الطبيعي الانتماء لأكثر من خمس مجالس إدارة لشركات الأسهم يوجد مقرها في الجزائر(م612 ق ت ج)، والحكمة من هذا القيد الوارد في حق الشخص الطبيعي هو الحد من سيطرة عدد قليل من رجال الأعمال لعضوية عدد كبير من مجالس إدارات الشركات.

كما يجب على المجلس ككل أن يكون حائزا على 20% على الأقل من رأس مال الشركة، وتخصص هذه الأسهم لضمان جميع أعمال التسيير، ومسؤولية كل عضو وأيضا مسؤوليتهم التضامنية عن كافة الأخطاء الادارية، ولهذا تسمى هذه الأسهم بأسهم الضمان، التي لا يجوز التصرف فيها[1]، كما تنص في هذا الشأن المادة 1/31 من قانون رقم 90-22، المتعلق بالسجل التجاري المعدل والمتمم على أنه "تكون لكل أعضاء مجالس الإدارة والرقابة في الشركات التجارية، صفة التاجر بعنوان الشخصية المعنوية التي يضطلعون نظاميا بإدارتها وتسييرها"[2]. وذلك تماشيا مع الأحكام المنصوص عليها في المواد (224، 578/1، 715مكرر27، 715مكرر28) من القانون التجاري.

وتتعدد أسباب انتهاء مهام أعضاء مجلس الادارة، منها الوفاة، انتهاء مدة العضوية التي تكون محددة في القانون الأساسي ولا يمكن أن تتجاوز 6 سنوات عملا بنص المادة 611 ق ت ج، كما يمكن

---

[1]) المادة 619 ق ت ج.

[2]) المادة 1/31 من قانون رقم 90-22 مؤرخ في18 غشت 1990، المتعلق بالسجل التجاري المعدل والمتمم. المرجع السابق.

أن تنتهي مهام أعضاء مجلس الادارة بالاستقالة أو العزل.

لم ينص المشرع على موعد محدد لانعقاد اجتماعات المجلس، فعليه أن يجتمع مرة واحدة على الأقل في السنة، ويتوجب عليه أن يقدم تقريره إلى الجمعية العامة العادية والتي يجب أن تجتمع على الأقل مرة في السنة وخلال 6 أشهر التي تسبق قفل السنة المالية، ويمكن تمديد الأجل بناء على طلب مجلس الادارة أو مجلس المديرين حسب الحالة بأمر من القضاء(م626/1 ق ت ج)، فلا تصح مداولات المجلس إلا أذا حضر نصف أعضائه على الأقل، وتؤخذ قراراته بصورة نظامية أو قانونية[1].

يملك مجلس الادارة سلطات وصلاحيات واسعة للقيام بجميع أعمال الادارة في شركة المساهمة (م622 ق ت ج)، باعتباره الجهاز التنفيذي لها، فهو يقوم بإدارتها وتنفيذ توصيات وقرارات الجمعية العامة للمساهمين، تحديد أهدافها واتخاذ جميع القرارات غير المتعارضة مع غرض الشركة حسب ما يحدده نظامها الأساسي والقانون التجاري، وله سلطات خاصة محددة في القانون تتمثل في: استدعاء جميع المساهمين وتحديد جدول الأعمال(م676/1 ق ت ج)، تعيين وعزل رئيس مجلس الادارة...

ثانيا- رئيس مجلس الادارة

ينتخب مجلس الادارة من بين أعضائه رئيسا شرط أن يكون شخصا طبيعيا، وذلك تحت طائلة بطلان التعيين، ويُعين لمدة لا تتجاوز مدة نيابته المقدرة بست سنوات، كما يجوز إعادة انتخابه، ويجوز لمجلس الادارة أن يعزله في أي وقت دون تقديم مبررات[2]، وكل حكم مخالف لذلك يعتبر في حكم البطلان (م 636 ق ت ج)، ولرئيس المجلس السلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة لحسابها في كل الظروف، وذلك مع مراعاة السلطات المخولة صراحة لجمعيات المساهمين قانونا، فله أن يقوم بجميع أعمال الادارة والتصرف التي يتطلبها غرض الشركة، غير أن أحكام القانون الأساسي وقرارات مجلس الادارة المحددة لهذه السلطات لا يحتج بها على الغير، عملا بنص المادة 638/3 و4 ق ت ج، فإن سلطات رئيس مجلس الادارة مستمدة من اختصاصات وسلطات مجلس الادارة بل هي تكرار لاختصاصات هذا الأخير ككل(م638 ق ت ج).

يعد القائمون بالإدارة مسؤولين تارة على وجه الانفراد، وتارة أخرى على وجه التضامن حسب الحالة اتجاه الشركة أو الغير، إما عن المخالفات الماسة بالأحكام التشريعية أو التنظيمية المطبقة على شركات المساهمة، وإما عن خرق القانون الأساسي أو عن الأخطاء المرتكبة أثناء فترة تسييرهم لأمور الشركة، فيسأل أعضاء مجلس الادارة مسؤولية مدنية وجزائية.

تترتب على عاتق أعضاء مجلس الادارة المسؤولية المدنية بسبب الضرر الذي يصيب المساهمين أو الغير نتيجة المخالفات المرتكبة من طرفهم، فقد أجاز المشرع امكانية رفع دعوى المسؤولية على

---

[1]) نظامية تعني أنها تكون وفقا للقانون الأساسي للشركة حسب نص المادة262/3 و4 ق. ت. ج، بينما تكون الصورة القانونية بأغلبية أصوات الحاضرين كما هو العادة، مع ترجيح صوت الرئيس عند تعادل الأصوات.

[2]) عمورة عمار، المرجع السابق، ص248.

أعضاء مجلس الادارة مجتمعين إذا صدر عن هذا المجلس أي قرارات مخالفة للقانون (م 715 مكرر23 ق ت ج)، وإذا ما شارك عدد كبير من القائمين بالإدارة في نفس الأعمال، فإن المحكمة هي التي تقوم في هذه الحالة بتحديد حصة أو نصيب كل واحد في تعويض الضرر الناجم عملا بنص المادة 715 مكرر23/2 ق ت ج)، فتكون المسؤولية تضامنية في حالة ارتكاب المخالفة من طرف أكثر من عضو.

ويجوز لكل من لحقه ضرر بسبب قرار مجلس الادارة الخاطئ رفع دعوى المسؤولية المدنية، وبإمكان الشركة كشخص معنوي مباشرة دعوى المسؤولية المدنية في مواجهة أعضاء مجلس الإدارة عن التصرفات والقرارات الضارة التي ارتكبوها، كما يتحمل أعضاء مجلس الإدارة المسؤولية الجزائية في حالة ارتكابهم أفعال تكيف بأنها جريمة منصوص عليها في القانون التجاري أو في قانون العقوبات أو في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

الفرع الثاني: شركة المساهمة بمجلس المديرين ومجلس المراقبة (النظام الحديث)

أدخل أسلوب جديد لتنظيم وإدارة شركة المساهمة يطلق عليه اسم النظام الاداري الحديث لتسيير شركة المساهمة بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08 المعدل للقانون التجاري، وهذا التنظيم لا يشكل شكلا جديدا ومستقلا لشركة تجارية، وإنما يعتبر فقط حالة جديدة لتسيير شركات المساهمة[1]، حيث يمكن تبني هذا النظام من بداية نشأة الشركة بعد التعديل، كما يمكن إدخاله أثناء نشاط الشركة، وهذا ما نصت عليه المادة 642 ق. ت. ج[2]، وعليه سندرس مجلس المديرين(أولا)، ومجلس المراقبة(ثانيا).

أولا- مجلس المديرين

يعرف مجلس المديرين بأنه ذلك الجهاز الاداري الحديث الذي تبنته شركة المساهمة في تسييرها بدلا عن مجلس الادارة المعروف في النظام التقليدي، وهو عبارة عن تنظيم جماعي يتكون من 3-5 أعضاء على الأكثر حسب نص المادة 643/1 ق ت ج، يتم تعيينهم من قبل مجلس المراقبة الذي يسند رئاسة هذا المجلس لأحدهم، ويشترط أن يكونوا كلهم أشخاصا طبيعيين، وذلك تحت طائلة البطلان (م644 ق ت ج)، ويحدد القانون الأساسي للشركة مدة عضوية هذا المجلس ضمن حدود تتراوح ما بين 2-6 سنوات، وفي حالة عدم النص تقدر مدة العضوية بأربعة سنوات (م646/1 ق ت ج).

يتضح من نص المادة 645/1 ق ت ج، أن وضع أعضاء مجلس المديرين أكثر استقرارا من مجلس الادارة في النظام التقليدي، لأن عزلهم يتطلب موافقة مجلس المراقبة والجمعية العامة العادية، ما يوحي باشتراط جدية سبب العزل، وقد أجاز القانون للأجير المرتبط بالشركة بعقد العمل أن يكون عضوا في مجلس المديرين، فإن فقدان هذه الصفة يعد سببا للعزل، أو بأي سبب كان، إلا أن هذا الفقد لا

---

[1]) يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص163.

[2]) تنص المادة 642 ق ت ج على أنه " يجوز النص في القانون الأساسي لكل شركة مساهمة، على أن هذه الشركة تخضع لأحكام هذا القسم الفرعي.

يمكن أن تقرر الجمعية العمومية غير العادية أثناء وجود الشركة إدراج هذا الشرط في القانون الأساسي أو إلغائه".

يترتب عليه فسخ عقد العمل بل يعاد إدماجه في منصب عمله الأصلي أو منصب مماثل، حسب أحكام المادة 645/2 ق ت ج، ويتداول مجلس المديرين ويتخذ قراراته حسب الشروط التي يحددها القانون الأساسي للشركة حسب ما نصت عليه المادة 650 ق ت ج.

يتمتع مجلس المديرين بموجب نص المادة 648 ق ت ج بسلطات واسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف، وعليه أن يمارس هذه السلطات في حدود غرض الشركة مع التقيد بالسلطات المخولة قانونا لمجلس المراقبة وجمعيات المساهمين، وإذا ما تجاوز مجلس المديرين حدود سلطاته، تبقى الشركة في علاقاتها مع الغير ملتزمة بهذه التصرفات، وأن أعمال التصرف كالتنازل عن العقارات والتنازل عن المشاركة في بعض المشاريع التجارية، وتأسيس الضمانات... كل هذه التصرفات تتطلب ترخيص مسبق من قبل مجلس المراقبة وذلك حسب الشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي للشركة، بل يمكن إدراج تعداد لقائمة من العقود في القانون الأساسي للشركة لا يمكن لمجلس المديرين إبرامها إلا بإذن من مجلس المراقبة حسب نص المادة 654/1 ق ت ج، غير أن هذه القيود الاتفاقية التي تحد من سلطات مجلس المديرين لا يحتج بها على الغير إلا إذا تبين أن هذا الغير كان على علم بها، أو لا يستطيع تجاهلها نظرا للظروف المحيطة (م649 ق ت ج).

ويلتزم المجلس بتقديم مرة كل ثلاثة أشهر على الأقل، وعند نهية كل سنة مالية تقريرا لمجلس المراقبة حول تسييره للشركة، وعند نهاية كل سنة مالية (م565 ق ت ج). كما يلتزم بتقديم وثائق الشركة المنصوص عليها في المادة 716 ق ت ج[1]، كما يلتزم بوضع تحت تصرف المساهمين قبل 30 يوما على الأقل من انعقاد الجمعية العامة أو الوثائق الضرورية لتمكينهم من إبداء الرأي عن دراية وإصدار دقيق فيما يخص إدارة أعمالها وسيرها، عملا بنص المادة 677 ق ت ج.

ثانيا- مجلس المراقبة

يعد مجلس المراقبة جهازا جماعيا يشبه في تنظيمه وتشكيلته مجلس الإدارة في النظام الكلاسيكي، وهو يتكون هذا المجلس من 7-12 على الأكثر عملا بنص المادة 657 ق ت ج، يتم انتخابهم من قبل الجمعية التأسيسية أو الجمعية العامة العادية حسب نص المادة 662 ق. ت. ج، وينتخب المجلس من بين أعضائه رئيسا يتولى استدعاء أعضائه للاجتماع وإدارة المناقشات، وتكون مدة مهمة الرئيس معادلة لمدة مهمة مجلس المراقبة عملا بنص المادة666 ق ت ج.

يجب أن يحوز أعضاء مجلس المراقبة على أسهم الضمان بنسبة لا تقل عن 20% من رأسمال الشركة، على أن يحدد القانون الأساسي الحد الأدنى من الأسهم التي يجب أن يحوزها كل عضو في المجلس كما في مجلس الإدارة حسب نص المادة 659 ق ت ج، ولا تصح مداولاته إلا بحضور نصف

[1]) تتمثل هذه الوثائق في جدول حسابات النتائج، حساب الاستغلال والأرباح، مع وضع تقرير مكتوب عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المالية المنصرمة.

أعضائه على الأقل، وتتخذ القرارات بأغلبية أعضائه الحاضرين أو الممثلين مالم ينص القانون الأساسي على أغلبية أكثر، ويرجح صوت الرئيس عند تعادل الأصوات، عملا بنص المادة 667 ق ت ج.

تتمثل المهمة الأساسية لمجلس المراقبة في المراقبة الدائمة لتسيير الشركة من طرف مجلس المديرين التي تدل عليه تسميته حسب نص المادة 654/1[1] ق ت ج، بعد تلقيه تقارير من هذا الأخير حول تسيير الشركة مرة كل ثلاثة أشهر، وعند قفل كل سنة مالية، إذ يقدم مجموعة من الوثائق المنصوص عليها في المادة 716 ق ت ج، وبناء على ذلك يقوم مجلس المراقبة بتقديم ملاحظاته إلى الجمعية العامة حسب المادة 656/3 ق ت ج.

ترد على سلطات مجلس المراقبة عدة قيود باعتباره جهازا رقابيا وتتمثل في: حظر الجمع بين عضوية مجلس المراقبة ومجلس المديرين (م661 ق ت ج)، وحظر انتماء الشخص الطبيعي لأكثر من خمسة مجالس مراقبة، ولا يطبق هذا المنع على الممثلين الدائمين للشخص المعنوي (م 644 ق ت ج)، وحظر القروض والضمانات على الأشخاص الطبيعيين أعضاء مجلس المديرين والمراقبة، كما يطبق نفس الحظر على الممثلين الدائمين للأشخاص المعنوية في مجلس المراقبة(م671 ق ت ج).

المطلب الثاني: جمعيات المساهمين

قد تتأسس شركات المساهمة بطريقة التأسيس الفوري، حيث يعين في هذه الحالة كل من القائمين بالإدارة الأولون وأعضاء مجلس الإدارة الأولون في القوانين الأساسية عملا بنص المادة 609 ق ت ج المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08. وفي حالة اللجوء العلني للادخار، فتشكل الجمعية التأسيسية المظهر الأول لحياة شركة المساهمة، إذ تنعقد مرة واحدة في حياة الشركة عند تأسيس الشركة بناء على دعوة المؤسسين لتقويم الحصص العينية، ومراقبة أعمال التأسيس، وتعيين مختلف الأجهزة التي تتكفل بتسيير نشاط الشركة، لذلك تشدد المشرع في شروط ونصاب انعقاده وتضم المساهمين المؤسسين للشركة فقط[(1)]، إضافة إلى وجود جهازين مهمين في مراقبة سير الشركة يتمثلان في كل من الجمعية العامة العادية(الفرع الأول)، والجمعية العامة غير العادية(الفرع الثاني).

الفرع الأول: الجمعية العامة العادية

تناول القانون التجاري أحكام جمعيات المساهمين في القسم الرابع من الفصل الثالث، وذلك في المواد 674 إلى 685 ق ت ج، وقد أجرى تعديلات هامة على هذه الأحكام في 1993، فتجتمع الجمعية العامة العادية مرة واحدة على الأقل في السنة بناء على دعوتها لذلك (أولا)، حيث تمارس اختصاصات محددة حسب ما نص عليها القانون(ثانيا).

أولا- كيفية انعقاد الجمعية العامة: تجتمع الجمعية العامة مرة واحدة على الأقل في السنة خلال ستة أشهر من انتهاء السنة المالية(م676 ق ت ج)، وذلك بهدف الرقابة والإشراف على أعمال الشركة بما

[1]) لمزيد من التفصيل راجع: بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص ص25-26.

يخدم مصالحها ومصالح المساهمين، ويعتبر الانعقاد السنوي للجمعية مبدأ عام اعتمدته أغلب التشريعات، وهو انعقاد سنوي إلزامي، ينعقد الاختصاص أصلا في دعوة الجمعية للانعقاد لمجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، غير أن هناك حالات استثنائية ينعقد فيها الاختصاص في دعوة الجمعية لجهات معينة تتمثل في: مندوبي الحسابات في حالة الاستعجال (م715 مكرر4/6 ق. ت. ج)، وللمصفى في ظرف ستة أشهر من تعيينه (م787/1 ق ت ج)، ولهيئة المراقبة إن وجدت، أو من طرف وكيل معين بقرار قضائي بناء على طلب كل من يهمه الأمر(م787/2 ق ت ج).

ويشترط القانون التجاري إعلانين لصحة انعقاد الجمعية العامة العادية: الأول والذي يجب أن يرسل في أجل 30 يوما قبل انعقاد الجمعية العامة(م677 ق ت ج)، والإعلان الثاني الاستدعاء والذي يجب أن يرسل 15 يوم قبل انعقاد الجمعية العامة(م680 ق ت ج)، ومن الضروري أن يتم إدراج جدول الأعمال في الدعوة الموجهة لانعقاد الجمعية العامة العادية، عملا بنص المادة 676/3 ق ت ج، ويسبق اجتماع الجمعية العادية وجوب إعلام المساهمين واطلاعهم على المعلومات(م 678/6 ، 680، 682 ق ت ج)، إذ يجب على الشركة أن تبلغ المساهمين أو تضع تحت تصرفهم كل المعلومات المتضمنة في وثيقة أو أكثر والتي تم الإشارة إليها في نص المادة 678/6 ق ت ج.

يشترط في مداولات الجمعية العامة حتى تكون صحيحة أن يتوفر نصابا معينا وأن يكون جزء من الرأس المال موجودا أو ممثلا، فقد نص القانون على أن يكون عدد المساهمين الحاضرين أو الممثلين الذين تتكون منهم الجمعية العامة يملكون على الأقل ربع الأسهم التي لها الحق في التصويت (م675/2 ق ت ج)، وفي حالة عدم توافر هذا النصاب في الدعوة الأولى، فيعقد اجتماع ثاني لا يشترط فيه أي نصاب، حيث يكون الاجتماع صحيحا مهما كان الجزء الذي يمثله الحاضرون، وتتداول الجمعية العامة بعد اكتمال النصاب في جميع المسائل الواردة في جدول الأعمال، لأجل اتخاذ القرارات اللازمة بشأنها[1].

ثانيا- اختصاصات الجمعية العامة العادية

يتضح من نص المادة 675 ق ت ج، أن الجمعية العامة تتخذ كل القرارات باستثناء القرارات المذكورة في المادة 674 ق ت ج، والتي تختص بها الجمعية العامة غير العادية، وتمثل الجمعية العامة العادية حق المساهمين في الإشراف على أعمال مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، وقد يمنح القانون الأساسي لها اختصاصات واسعة لاتخاذ القرارات المناسبة بشرط ألا تخالف النصوص القانونية الإلزامية، والنظام العام والآداب العامة، ومن السلطات القانونية التي تتمتع بها الجمعية العامة العادية، الاختصاصات المنصوص عليها صراحة في القانون، وتتمثل في اختصاصات ذات طابع

---

[1]) يحسب النصاب على أساس قيمة السهم وليس على عدد المساهمين، فإنه يتعين تحديد الأسهم التي لها الحق في التصويت، إذ يعتبر الحق في التصويت في الجمعية العمومية العادية من الحقوق الملازمة لملكية السهم وفقا للمبد المنصوص عليه في المادة 684/2+1 ق. ت. ج "ولكل سهم صوت على الأقل" وهذه القاعدة تعد من النظام العام، وذلك بهدف قطع الطريق على سيطرة ونفوذ المساهمين الحائزين على أغلبية رأس المال، وهيمنتهم على الأقلية، راجع: يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص173.

إداري(1)، وذات طابع مالي(2)، وذات طابع رقابي(3).

1- اختصاصات إدارية (التعيين والعزل): تعيين أعضاء مجلس الادارة، أو أعضاء مجلس المديرين، وعزلهم في أي وقت[1]، وكذا الشأن بالنسبة لمراقبي الحسابات حسب المادة 715مكرر4/[1] ق ت ج، فلها أيضا رفع دعوى المسؤولية على هؤلاء، وتوقيع الغرامات المالية عليهم في حالة عدم حضور أعضاء المجلس دون عذر مقبول، كما تتكفل بالتصويت لأي عمل من أعمال الإدارة إذا عجز المجلس عن البت فيه بسبب عدم اكتمال النصاب، والمصادقة على أي عمل يصدر من المجلس، وإصدار توصيات بشأن الأعمال التي تدخل في اختصاصات المجلس، كما تختص بالنظر في تقرير مجلس الإدارة والرقابة على ما قام به من أعمال وتصرفات، فإذا تبين لها أن المجلس مارس سلطاته في نطاق الحدود الواردة في القانون الأساسي للشركة، فإنها تصدر قرارا بإبرائه من المسؤولية[2].

2- اختصاصات مالية: تتولى الجمعية العامة العادية مسألة تكوين احتياطي قانوني واحتياطات أخرى، كالاحتياطي النظامي(م721 ق ت ج)، والموافقة على توزيع الأرباح الصافية التي تحققها الشركة(م723 ق ت ج)[3].

3- اختصاصات رقابية: يخضع لرقابة الجمعية العامة العادية المسبقة جميع العقود المبرمة بين الشركة وعضو مجلس الإدارة، إذ يشترط الحصول على إذن مسبق منها، وذلك لعقد أي اتفاق بين الشركة ومؤسسة أخرى إذا كان أحد القائمين بإدارة الشركة مالكا لهذه المؤسسة، أو شريكا فيها، أو مديرا لها، ولا تستثنى من ذلك إلا الحالات التي يكون فيها موضوع التعاقد عملية داخلة في موضوع الشركة مع زبائنها، وهذا عملا بنص الفقرات الأولى والثانية والثالثة من المادة 628 ق ت ج.

فقد نظم القانون الاتفاقيات المبرمة بين المسيرين والشركة، بقصد تفادي أن يعطي المسير لنفسه أكثر مما يستحق على حساب الشركة، كونه يكون الطرف الثاني الذي يوقع الاتفاقية بصفته من الغير المتعاقد معه من جهة ويكون الطرف الأول باعتباره مسيرا للشركة من جهة أخرى، ويهدف المشرع من خلال التنظيم القانوني لهذه الاتفاقيات إلى حماية الشركة والشركاء والغير، لأنه ينتج عن هذا الوضع تنازع وتضارب المصالح الشخصية للمسير ومصلحة الشركة حين يقوم المسير بإبرام اتفاقية مع الشركة، لذلك وضع المشرع نظاما قانونيا يكفل من خلاله ضمان مختلف المصالح، وذلك بتحديده ثلاثة أنواع من الاتفاقيات لكل منها نظام محكم ولو نسبيا وتتمثل في:

أ- **الاتفاقيات المحظورة** أو **الممنوعة** أصلا الواردة بنص المادتين 628/[3] و671/[1] ق ت ج، فالقاعدة

---

[1]) لمزيد من التفصيل حول مبدأ العزل في أي وقت راجع: دحو مختار، صلاحيات الجمعية العامة العادية في شركة المساهمة دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2013/2012، ص309.

[2]) دحو مختار، المرجع السابق، ص65.

[3]) فكل ربح يوزع خلافا لهذه القواعد يعد ربحا صوريا كالموافقة على توزيع الأرباح نتيجة بيع أصل من الأصول الثابتة أو التعويض عنه، والموافقة على إصدار الأسناد وعلى الضمانات التي تتقرر لحملتها، فوضيل نادية، شركات الأموال، المرجع السابق، ص294.

العامة هي منع أو حظر القائمين بالإدارة إتيان التصرفات الواردة في هذه المواد والمتمثلة في الاقتراض باسم الشركة أو إقحامها كضامن احتياطي أو كفيلا في أي من التزاماتهم، كما أدخل المشرع عقود العمل التي تبرمها الشركة مع القائمين بإدارتها ضمن التعاقدات المحظورة وفقا للمادة 616 ق ت ج، وذلك تفاديا لصورية العقد الذي عادة ما يكون إبرامه بهدف الاستفادة من امتيازات، دون تقديم أي إضافة حقيقية لمصلحة الشركة، غير أن هذا المنع يرد عليه استثناءين، الأول وهو إمكانية إتيان هذه التصرفات من قبل الأشخاص المعنوية الأعضاء في مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة، والثاني يتمثل في البنوك والمؤسسات المالية باعتبار أن هذه العمليات مرخص لها إتيانها بموجب قانون النقد والقرض كون هذه التصرفات تدخل في صميم نشاط الشركة وهو القيام بالعمليات المصرفية باستثناء مسيريها[1].

ب- الاتفاقيات الخاضعة للإذن المسبق: نظرا للنفوذ الكبير الذي يتمتع به القائمون بالإدارة في شركة المساهمة، وامكانية استغلالهم لهذا المركز في تحقيق مصالحهم الشخصية، بإبرام عقود مع الشركة سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أو مع شركات أخرى يكونون مالكين لها أو شركاء فيها أو بأي صفة أخرى، أوجب المشرع الجزائري اتباع إجراءات خاصة تتمثل في طلب ترخيص مسبق من مجلس الإدارة، وموافقة الجمعية العامة عليها بعد الاطلاع على تقرير مندوب الحسابات، علما أن المشرع الجزائري لم يتعرض للمعيار الأساسي في تحديد ما إذا كانت الاتفاقية تتطلب هذه الإجراءات أم لا.

بتحليل النصوص القانونية المتعلقة بشرط الترخيص المسبق في القانونً التجاري الجزائري، يتبين أنها تعتمد على المعيار المتعلق بشكل التعاقد، ولم تتطرق لطبيعة موضوع الاتفاقية والظروف التي أبرمت فيها، حيث حددت المادة 628 ق ت ج ثلاثة أشكال للتعاقد تخضع فيها الاتفاقيات المبرمة بين شركة المساهمة وأحد القائمين بإدارتها للإجراءات الخاصة بالترخيص وهي: حالة التعاقد المباشر، حالة التعاقد غير المباشر، حالة التعاقد مع مؤسسة أخرى يكون فيها للقائم بالإدارة مصالح[2]، وتتطلب هذه التعاقدات الحصول على ترخيص مسبق من مجلس الإدارة ومصادقة الجمعية العامة، إذا كانت ترتب التزامات في ذمة الشركة، أما إذا كانت على سبيل الهبة أو التطوع من قبل القائم بالإدارة بحيث لا تمس بالذمة المالية للشركة، أو كان التعاقد قبل أن يتولى عضوية مجلس الإدارة، ففي هذه الحالة يتم الاستغناء عنها، إلا إذا ثبت وجود تدليس.

يتبين أن معيار تحديد طبيعة الاتفاقيات الخاضعة للترخيص مبني على شكل التعاقد، فكلما كان لأحد القائمين بالإدارة علاقة مباشرة أو غير مباشرة، وجب استصدار ترخيص من مجلس الإدارة، بغض

---

[1]) أمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 غشت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر، ع 52، الصادر في 2003/08/27، معدل ومتمم بالقانون رقم 10-04 مؤرخ في 26 غشت 2010، ج ر، ع 50، الصادر في 2010/09/01، المادة 104 منه، فيمنع عليها منح القروض لمسيريها وللمساهمين فيها أو للمؤسسات التابعة لمجموعة البنوك أو المؤسسة المالية.

[2]) بدي فاطمة الزهراء، الرقابة الداخلية في شركة المساهمة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه(ل. م. د)، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017/2016، ص ص114-115.

النظر عن موضوع الاتفاقية أو الظروف التي تمت فيها، ويُعد هذا قصورا، لأن العبرة من فرض إجراء الترخيص ليست في تحديد علاقة القائم بالإدارة فقط، وإنما في مدى استفادته من الاتفاقية، وتعارض هذه الاستفادة مع مصالح الشركة، فتحديد طبيعة الاتفاقيات التي تتطلب شرط الترخيص المسبق، يجب أن يكون بناء على معيار مصلحة الشركة في الاتفاقية، لاسيما من خلال تحديد الشروط المالية المرتبطة بها كما حددها المشرع الفرنسي في تعديل القانون التجاري سنة 2014[1].

ج- الاتفاقيات العادية (المألوفة): يقصد بهذه الاتفاقيات تلك التي تتعلق بالعمليات المعتادة المبرمة ضمن الشروط العادية لممارسة نشاط الشركة والتي تدخل في صلاحيات الشركة والتي تدخل ضمن صلاحيات المسير، لذلك يجب أن تدخل العملية أو الاتفاقية في إطار نشاط الشركة، وأن تتم العملية ضمن الشروط العادية اللازمة لمثل هذه العمليات، فيجب على المعني إعلام رئيس مجلس الإدارة بالاتفاقية، والذي يقوم بتحديد ما إذا كانت الاتفاقية تدخل في اطار الاتفاقيات العادية أو المقيدة[2].

يطرح هذا الالتزام مسألة تتعلق بحالة كون رئيس مجلس الإدارة هو من يتولى القيام بمهام القائم بالإدارة ولم يفوض اختصاصاته إلى المدير أو المدراء العامين، حيث في مثل هذا الوضع سيكون هو من يتولى القيام بعقد الاتفاقية وهو في الوقت نفسه يعد طرفا مطلوب منه الإذن من نفسه؟

تجدر الإشارة إلى أنه يجوز الطعن بالبطلان في كل قرار تتخذه الجمعية العامة العادية لم تراع فيه أحكام القانون، أو أحكام القانون الأساسي للشركة من طرف كل من له مصلحة كالمساهم والغير.

يتضح مما سبق أن الأهمية الكبرى للجمعية العامة العادية لا تظهر إلا في الشركات المؤسسة باللجوء العلني للادخار، بينما في حالة التأسيس الفوري فلا يكون وجود الجمعية العادية إلا ظاهريا، إذ يمكن الاستغناء عنها وتعويضها باستشارة مكتوبة، باستثناء حالة المصادقة على الحسابات[3].

الفرع الثاني: الجمعية العامة غير العادية

تستمد صفتها هذه من طبيعة اختصاصاتها الهامة، وهي تعديل النظام الأساسي للشركة، شرط توفر النصاب القانوني لصحة انعقادها ولصدور قراراتها[4]، وتختص الجمعية العامة غير العادية بالنظر والبت في الجوانب الأساسية غير المخصصة للجمعية العامة العادية، فكيف تنعقد هذه الجمعية الاستثنائية(أولا)، وما هو النصاب القانوني المطلوب لانعقادها(ثانيا)، وماهي أهم سلطاتها(ثالثا).

أولا- كيفية انعقاد الجمعية العامة غير العادية: تخضع الجمعية العامة غير العادية في تكوينها، وكيفية دعوتها لنفس الأحكام التي تخضع لها الجمعية العامة العادية، بحيث يحق للمساهمين حضور جلساتها

---

[1]) Ordonnance n° 2014-863. (2014, juillet 31), Relative au droit des sociétés, prise en application de l'article 3 de la loi n° 2014-1 du 2 janvier 2014 habilitant le Gouvernement à simplifier et sécuriser la vie des entreprises. JORF n°0177 du 2 août 2014, France, Récupéré sur legifrance.gouv.fr.

[2]) بلعيساوي محمد، المرجع السابق، ص ص63-64.

[3]) يوسف فتيحة، المرجع السابق، ص175.

[4]) أحمد محرز، المرجع السابق، ص559.

مهما كان عدد أسهمهم، كما أن انعقاد الجمعية العامة غير العادية لا يكون سنويا بل كلما دعت الضرورة إلى ذلك، حسب ما تتطلبه اختصاصاتها، وبما أنه لم يتم النص على من له حق استدعاء الجمعية العامة الاستثنائية، فإن هذا الحق يعود لمجلس الإدارة أو مجلس المديرين مثلما هو الشأن بالنسبة للجمعية العامة العادية، كما تخضع الجمعية الاستثنائية لنفس الاجراءات المتعلقة بإخطار المساهمين وتبليغهم بالمعلومات الخاصة بهم وأعضاء مجلس الإدارة والوثائق اللازمة المطلوبة قانونا، كجدول الحسابات(م678 ق ت ج).

يصبح انعقاد الجمعية الاستثنائية ضروريا في حالة خسارة الشركة لأكثر من ثلاثة أرباع (4/3) من رأسمالها، إذ يتوجب في هذه الحالة على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين بحسب الحالة في خلال الأشهر الأربعة التالية للمصادقة على الحسابات التي كشفت عن هذه الخسارة، باستدعاء الجمعية العامة غير العادية، وذلك للنظر فيما إذا كان يجب اتخاذ قرار حل الشركة قبل حلول الأجل.

وإذا لم يتقرر الحل، كان لزاما على الشركة في هذه الحالة أن تلجأ إلى تخفيض رأسمالها بقدر يساوي على الأقل مبلغ الخسارة مع عدم الإخلال بأحكام المادة 594 ق ت ج، هذا إذا لم يجدد في هذا الأجل الأصل الصافي بقدر يساوي على الأقل ربع (4/1) رأسمالها، كما أجاز القانون لكل من يهمه الأمر أن يطالب بحل الشركة قضائيا إذا لم يعقد اجتماع الجمعية، أو لم تعقد اجتماعها بشكل صحيح[1].

ونظرا لأهمية وحساسية المواضيع التي تتخذ بشأنها القرارات من طرف الجمعية العامة غير العادية، فقد اشترط القانون توافر نصاب خاص لصحة انعقادها، وأيضا توافر أغلبية خاصة تختلف عن النصاب والأغلبية المطلوبة في الجمعية العامة العادية.

ثانيا- النصاب والأغلبية المطلوبة قانونا لانعقاد الجمعية الاستثنائية: تنص المادة 674/2 ق ت ج على أن "لا يصح تداولها إلا إذا كان عدد المساهمين الحاضرين أو الممثلين، يملكون النصف على الأقل من الأسهم في الدعوة الأولى وعلى ربع الأسهم ذات الحق في التصويت في الدعوة الثانية، فإذا لم يكتمل هذا النصاب الأخير، جاز تأجيل اجتماع الجمعية الثانية إلى شهرين على الأكثر، وذلك من يوم استدعائها مع بقاء النصاب المطلوب هو الربع دائما".

وبعد اكتمال النصاب المطلوب قانونا تبت الجمعية العامة فيما يعرض عليها، وذلك بأغلبية ثلثي(3/2) الأصوات المعبر عنها، وهذه الأحكام المتعلقة بالنصاب والأغلبية من النظام العام، فلا يجوز إدراج شرط في العقد التأسيسي للشركة يحدد نسبة أقل من النسبة المحددة قانونا، ولا أغلبية أكبر.

ثالثا- سلطات الجمعية العامة غير العادية: تعتبر الجمعية العامة غير العادية هي المختصة وحدها بتعديل القانون الأساسي للشركة حسب نص المادة 674/1 ق ت ج ، فمن جهة يعد هذا الحق من النظام العام، غير أنه من جهة أخرى ليس حق مطلقا، بل قيده القانون بمنع الجمعية الاستثنائية من

[1]) المادة 715 مكرر20 ق ت ج.

اتخاذ قرارات من شأنها أن تزيد في التزامات المساهمين، وحدد القانون أهم المسائل التي يمسها تعديل القانون الأساسي، والتي تعتبر من صلاحيات الجمعية الاستثنائية دون سواها، وتتمثل أهم هذه الصلاحيات في: تعديل النظام الأساسي للشركة، زيادة رأس المال[1]، أو تخفيضه بإلغاء عدد من الأسهم، أو بتخفيض القيمة الاسمية للأسهم، حل الشركة وتحويلها أو إدماج الشركة...

المطلب الثالث: مراقبي أو مندوبي الحسابات في شركة المساهمة

تعتبر شركة المساهمة من أكبر الشركات التجارية، فهي تضم عدد كبير من المساهمين يتعذر حضورهم جميعا في الجمعيات العمومية التي لها دور الرقابة على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين بحسب الحالة، كما أن مراجعة دفاتر الشركة وحساباتها تتطلب خبرة خاصة لا يتوفر عليها جميع المساهمين، وعليه تدخل المشرع وألزم شركات المساهمة بضرورة أن يكون لديها مندوبا أو أكثر للحسابات، يتم اختيارهم من بين المهنيين المسجلين على جدول المصف الوطني، وهذا ما ورد النص عليه في المواد 715 مكرر4 إلى 715 مكرر14 ق ت ج.

الفرع الأول: تعيين مندوبي الحسابات في شركة المساهمة وعزلهم

نص المشرع الجزائري على ضرورة تعيين مندوب حسابات أو أكثر في شركة المساهمة للقيام بالمهام المنوطة إليهم على أحسن وجه، وفي إطار القانون، فتختلف وتتنوع طرق تعيينهم في الشركة، حيث يتم تعيين مراقبي الحسابات مبدئيا من قبل الجمعية العامة العادية (م715 مكرر4/1 ق ت ج)، وفي الحالات الاستثنائية يكون التعيين: في القانون الأساسي للشركة، وذلك في حالة التأسيس الفوري للشركة(م609 ق ت ج)، بناء على قرار قضائي(م715 مكرر4/7+8 ق ت ج)، كما اشترط القانون شروطا موضوعية معينة لضمان حيادهم واستقلالهم قصد الحيلولة دون تأثير القائمين بالإدارة عليهم، وتتمثل هذه الشروط فيما أوردته المادة 715 مكرر6 ق ت ج، ويترتب على الإخلال بها بطلان التعيين، ويتعرض المندوب أيضا لعقوبات جزائية نصت عليها المادة 829 ق ت ج.

تنتهي مهمة محافظي الحسابات بالوفاة أو الاستقالة التي هي من جملة الأسباب العادية التي تنتهي بها أية مهمة، إلا أن مهام مراقبي الحسابات قد تنتهي بانقضاء مدة وظيفتهم(م715 مكرر7 ق ت ج)، ج)، أو بعزلهم(م715 مكرر9 ق ت ج).

الفرع الثاني: اختصاصات والتزامات مندوبي الحسابات

يتمتع مندوبي الحسابات باختصاصات واسعة تشمل الرقابة الدائمة والعامة على سير أعمال الشركة، وتدقيق حساباتها، وباعتبارهم وكلاء عن الشركة، أوجب المشرع عليهم تقديم تقارير إلى الجمعية العامة العادية، وفوض لهم بعض الأعمال الإدارية في حالات استثنائية كدعوة الجمعية العامة للانعقاد

[1]) تتم الزيادة عن طريق إصدار أسهم جديدة، أو بأسهم عينية جديدة، بتحويل الديون العادية إلى أسهم، أو عن طريق تحويل السندات إلى أسهم، أو عن طريق دمج الاحتياط.

في حال الاستعجال(م715 مكرر4/6 ق ت ج)، ووردت هذه الاختصاصات في المادة 715 مكرر4 ق ت ج، وتتمثل في: رقابة سير أعمال الشركة وتدقيق حساباتها، فحص دفاترها، التحقق من احترام مبدأ المساواة بين المساهمين، تقديم التقارير سنوية(م676/3 ق ت ج)، والتقارير الخاصة[1]، تقارير على كل حالة استعجالية تقتضي دعوة الجمعية العامة العادية للانعقاد(م715 مكرر4/6 ق ت ج)، وأيضا ما نصت عليه المادة 715 مكرر11/3 ق ت ج.

مقابل ما يتمتع به مندوبو الحسابات من مهام في شركة المساهمة، تقع على عاتقهم مجموعة من الالتزامات القانونية التي تحكم عملهم وتوجه نشاطهم داخل الشركة، فقد أوجبت المادة 715 مكرر10 ق ت ج على مندوبي الحسابات: اطلاع مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة بما يلي: عمليات المراقبة والتحقيق التي قاموا بها ومختلف العمليات التي أدوه، مناصب الميزانية والوثائق الأخرى المتعلقة بالحسابات التي يرون ضرورة إدخال تغييرات عليها بتقديم كل الملاحظات الضرورية حول الطرق التقييمية المستعملة في إعداد هذه الوثائق، المخالفات والأخطاء التي قد يكتشفونها[2].

وكذا الالتزام ببذل العناية التي تقتضيها أصول مهنة المحاسبة، الالتزام بعدم التدخل في أعمال التسيير، الالتزام بحفظ السر المهني، وذلك تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في المادتين 300 و301 من قانون العقوبات الجزائري، الالتزام بإخطار وكيل الجمهورية عن الأفعال التي اطلعوا عليها والتي تشكل جنحة عملا بنص المادة 715 مكرر13/2 ق ت ج، وكذا الالتزام بالتأمين من المسؤولية عن طريق اكتتاب عقد تأمين لضمان مسؤوليتهم المدنية التي من الممكن تحملها أثناء ممارسة مهنتهم[3].

المبحث الثالث: في الأوراق المالية لشركات المساهمة وأسباب انقضائها

يقصد بالأوراق المالية القيم المنقولة التي تصدرها شركات المساهمة، وهي عبارة عن وثائق ذات قيمة مالية اسمية أو لحاملها بمجموعات ذات أرقام متسلسلة وقيم متساوية، وذات أجل غير محدد أو طويل نسبيا[4]. وعادة ما تلجأ شركات المساهمة في بحثها عن تمويل استثماراتها إلى إصدار مختلف القيم المنقولة بحسب الحالة إما أسهما أو سندات، فيكون أمام الشركات التجارية أحد الطريقين في سبيل تمويل مشاريعها واستثماراتها إما أن تلجأ إلى الزيادة في رأسمالها أو اللجوء إلى الاقتراض كوسائل

---

[1]) والتي يمكن استخلاصها من عدة مواد متفرقة في القانون التجاري وهي: التبليغ عن كل مخالفة يتم اكتشافها(م621 ق ت ج)، وجوب تقديم تقرير خاص من قبل مندوبي الحسابات إلى الجمعية العامة كلما تعلق الأمر بالعمليات الواردة في المادة 628 ق ت ج، تقرير على تخفيض رأس مال الشركة طبقا لنص المادة 712/2 ق ت ج، تقرير على زيادة رأس مال الشركة طبقا لنص المادة 700/3 ق ت ج.

[2]) تنص في هذا الشأن المادة 715 مكرر13 ق. ت. ج على أنه "يعرض مندوبو الحسابات على أقرب جمعية عامة مقبلة المخالفات والأخطاء التي لاحظوها أثناء ممارسة مهامهم.

ويطلعون، علاوة على ذلك وكيل الجمهورية بالأفعال الجنحية التي اطلعوا عليها".

[3]) المادة 75 من القانون رقم 10-01 مؤرخ في 29 يونيو2010، يتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج ر. ع42 الصادر في 11 يوليو 2010.

[4]) أكرم ياملكي، المرجع السابق، ص194.

للتمويل(المطلب الأول)، وإذا ما عجزت عن ذلك وأصيبت بالخسارة فيكون ذلك سببا من أسباب انقضائها(المطلب الثاني).

المطلب الأول: القيم المنقولة التي تصدرها شركات المساهمة

تصدر شركات المساهمة قيم منقولة كسندات قابلة للتداول تكون مسعرة في البورصة أو يمكن أن تسعر، وتدخل بصورة مباشرة أو غير مباشرة في حصة معينة من رأسمالها أو حق مديونية عام على أموالها وتكتسي القيم المنقولة التي تصدرها شركة المساهمة شكل سندات للحامل أو سندات اسمية (م715 مكرر30 ق ت ج)، وبموجب الأوراق أو السندات التي تصدرها شركة المساهمة يتمكن الجمهور من المساهمة في رأسمالها، وفي سبيل ذلك لها أن تصدر سندات كتمثيل لرأسمالها والمتمثلة في الأسهم (الفرع الأول)، سندات كتمثيل لرسوم الديون وسندات تعطي الحق في منح سندات أخرى تمثل حصة معينة لرأسمال الشركة عن طريق التحويل أو التسديد أو أي إجراء آخر(الفرع الثاني)[1].

الفرع الأول: الأسهم أو سندات كتمثيل لرأسمال شركة المساهمة

تتمثل هذه السندات أساسا في الأسهم التي يتعين على المساهم أن يسدد المبالغ المرتبطة بها التي قام باكتتابها حسب الكيفيات المنصوص عليها في القانون التجاري والقانون الأساسي للشركة وتحدد القيمة الاسمية للأسهم عن طريق هذا الأخير، ولا تكون قابلة للتداول إلا بعد قيد الشركة في السجل التجاري[2]، وتنص المادة 715 مكرر40 ق ت ج على أن "السهم هو سند قابل للتداول تصدره شركة المساهمة كتمثيل لجزء من رأسمالها".

فالسهم هو صك أو سند قابل للتداول تصدره شركة المساهمة يمثل حصة المساهم النقدية أو العينية في رأسمال الشركة، فيدل السهم على حق المساهم في الشركة المقوم بمبلغ من المال، كما يقصد به أيضا السند المثبت لذلك الحق، فالسهم يعتبر من الناحية الموضوعية حصة المساهم في الشركة، ومن الناحية الشكلية هو ذلك الصك المكتوب الذي يعطى للمساهم ليكون وسيلة لإثبات حقه في الشركة، "فالسهم يمثل حصة الشريك في الشركة ممثلة بصك قابل للتداول"[3].

أولا- خصائص السهم: يتمتع السهم بعدة خصائص أهمها: أن تكون القيمة الاسمية للأسهم متساوية (المادة 715مكرر50 ق ت ج)، مع عدم قابليته للتجزئة، وقابليته للتداول وذلك حسب المادة 715مكرر40 ق ت ج، فالسهم قابل للتداول بالطرق التجارية، حيث يجوز للشركة إدراج أسهمها في السوق المالية ضمن ضوابط معينة، ويتم تداول هذه الأسهم وفقا للقوانين المنظمة لذلك، حيث يجوز تداول السهم وذلك بالتنازل عنه عن طريق القيد في دفاتر الشركة إذا كانت اسمية، وبالتسليم إذا كانت لحاملها، وبالتظهير إذا كانت لأمر، وتعتبر خاصية التداول الصفة الجوهرية للسهم، والتي تميزه عن

---

[1]) المادة 715 مكرر33 ق ت ج.

[2]) عملا بالمواد 715 مكرر47، مكرر50، مكرر51 ق ت ج.

[3]) حول المعاني المختلفة للسهم راجع: أكرم ياملكي، المرجع السابق، ص ص195-203.

حصة الشريك في شركات الأشخاص كونها غير قابلة للتنازل كمبد أعام[1]، لذلك يتم تداول السهم بعد اكتساب الشركة للشخصية المعنوية، والتداول حق للمساهم لا يجوز حرمانه منه لأنه يتعلق بالنظام العام، ويفقد الشركة شكلها كشركة مساهمة.

ثانيا- أنواع الأسهم: تنقسم إلى عدة أنواع بحسب المعيار المعتمد في التقسيم ونذكر منها: الأسهم من حيث الشكل، ومن حيث طبيعة الحصة المقدمة، ومن حيث علاقتها بالرأس المال وحسب ما تعطيه من حقوق لمالكها وتتمثل هذه الأنواع في: الأسهم العادية(1) والأسهم الممتازة(2) وأسهم التمتع(3).

1- الأسهم العادية: وتسمى أيضا أسهم الرأس المال لأنها تمثل جزء أساسيا من رأس المال، ويتمتع صاحبها بحق الحصول على قيمة السهم في رأس المال بالإضافة إلى حقه في الحصول على الأرباح.

2- الأسهم الممتازة: تسمى هذه الأسهم بهذا الاسم كونها تمكن أصحابها من الحصول على عدد من الامتيازات بالأولوية عن أصحاب الأسهم العادية خاصة فيما يخص الأولوية في الحصول على الأرباح والامتياز في التصويت وكذا الامتياز في ناتج التصفية[2].

3- أسهم التمتع: وهي الأسهم التي تعطى للمساهم بدلا من أسهم رأس المال بعد استرداد هذا المساهم لقيمة أسهمه، فيكون لحامل هذه الأسهم الحق في الحصول على قيمة الأرباح دون الحق في الحصول على قيمة السهم عند التصفية لأنه استرد قيمة السهم مسبقا، وهذا ما يسمى باستهلاك السهم، لذلك فأسهم الرأس المال هي الأسهم التي تمثل جزء من رأسمال الشركة ولم تستهلك قيمتها بعد، أما أسهم التمتع فهي التي استهلكت قيمتها، ويتم استهلاك رأس المال بموجب شرط في النظام الأساسي للشركة أو بموجب قرار من الجمعية العامة غير العادية[3].

الفرع الثاني: السندات كتمثيل للدين

يمثل السند جزء من قرض، ويعد حامل السند مقرضا(دائنا) فيستحق فائدة سنوية مقابل أمواله في شكل سندات، فالسندات هي قيم منقولة تصدر في شكل أوراق مالية قابلة للتنازل بغرض تمويل الاستثمارات المتخذة من الشركة المصدرة التي تلتزم بتسديد هذا القرض الممنوح في الآجال المحددة وضمن الشروط المتفق عليها في عقد الاصدار[4]، وهي على أنواع:

أولا- سندات الاستحقاق: وهي سندات تعطي الحق في منح سندات أخرى تمثل حصة معينة لرأسمال الشركة عن طريق التحويل أو التسديد أو أي إجراء آخر، وهي سندات قابلة للتداول حسب نص المادة715 مكرر80 ق ت ج، تخول بالنسبة للإصدار الواحد نفس حقوق الدين بالنسبة لنفس القيمة الاسمية ولا يسمح بإصدارها إلا لشركات المساهمة الموجودة منذ سنتين، التي أعدت موازنتين صادق

---

[1]) تنص المادة 715 مكرر 51/1 ق ت ج على أنه "لا تكون الأسهم قابلة للتداول إلا بعد تقييد الشركة في السجل التجاري".

[2]) بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص ص83- 85.

[3]) المادتان 715 مكرر45 ومكرر46 ق ت ج.

[4]) بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص93.

عليهما المساهمون بصفة منتظمة ويكون رأسمالها مسددا بكامله[1]، وتكون الجمعية العامة للمساهمين وحدها المؤهلة لتقرير إصدار هذه السندات وتحديد شروطها، مع إمكانية تفويض هذه السلطة لمجلس الإدارة أو مجلس المراقبون أو مجلس المديرين[2]، دون أن تطبق هذه الشروط على الشركات التي يكون موضوعها الأساسي إصدار سندات ضرورية لتمويل القروض التي تمنحها كالبنوك مثلا، ويجوز لشركات المساهمة إصدار أوراق مالية في الحدود ووفقا للشروط وإجراءات محددة قانونا، وتتمثل أساسا في:

1- سند القرض: يمثل جزء من قرض، والمقترض(المدين) قد يكون الدولة أو شركة مساهمة، ويعد حامل السند مقرضا يستحق فائدة سنوية مقابل استثمار أمواله في شكل سندات، التي قيم منقولة تصدر في شكل أوراق مالية قابلة للتنازل بغرض تمويل الاستثمارات المتخذة من الشركة، ويكون حاملي السندات دائنين للشركة التي تلتزم بتسديد القرض في الآجال والشروط المتفق عليها في عقد الاصدار[3]، ومن بين السندات التي يمكن إصدارها[4]:

2- السندات العادية: تصدر بقيمة اسمية ثابتة وتخول حاملها فائدة محددة تدفع في آجال معينة إلى أن يسترد الحامل قيمتها عند الاستحقاق، وتسمي بالسندات ذات الاستحقاق الثابت، كما يجوز لها أن تصدر سندات لا تعطي فائدة، وإنما تعطي لصاحبها نصيبا في الأرباح السنوية التي تحققها، وتسمي بالسندات ذات العائد المتغير. عرفتها المادة 715مكرر 81 ق ت ج، يتوقف إصدارها على قرار الجمعية العامة للمساهمين استنادا مع إمكانية تفويض ذلك لمجلس المراقبة أو مجلس المديرين، واتخاذ هذا القرار مقترن بضرورة التسديد الكامل لرأس المال.

أ- السندات القابلة للتحويل إلى أسهم: وهي سندات يتلقى صاحبها فوائد وهي قابلة للاستهلاك، والتي حدد في عقد إصدارها إمكانية مبادلتها بأسهم للشركة، وهذه المبادلة يمكن أن يتم في أي وقت من حياة الشركة، حيث يتم في هذه الحالة ضم مبلغ القرض إلى رأسمال الشركة مقابل إصدار أسهم إلى حامل السند، أين يستبدل السند بالأسهم ويصبح مالك السند مساهما في الشركة، فهي "تحويل رأس المال المقترض إلى رأس مال حقيقي"[5].

ب- سندات مشاركة في الأرباح: في هذا النوع من السندات يمكن أن يحصل أصحاب السندات على نسبة من الأرباح عدا حصولهم على الفوائد السنوية، وذلك على أساس مؤشرات محددة تقررها الشركة.

ثانيا- سندات كتمثيل لرسوم الديون التي على ذمتها: تتمثل في سندات المساهمة التي تعد حسب نص المادة 715مكرر 74/1 ق ت ج "سندات دين تتكون أجرتها من جزء ثابت يتضمنه العقد وجزء متغير

---

[1]) المادة 715 مكرر82/1 ق ت ج.

[2]) لمزيد من التفصيل راجع المواد 715 مكرر80 – 715 مكرر109 ق ت ج.

[3]) بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع نفسه، ص93.

[4]) محمد فوزي سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص ص400-403.

[5]) محمد فريد العريني، القانون التجاري، النظرية العامة للشركة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001، ص305.

يحسب استنادا إلى عناصر تتعلق بنشاط الشركة أو نتائجها وتقوم على القيمة الاسمية للسند،...".

المطلب الثاني: الأسباب الخاصة لانقضاء شركة المساهمة

تنقضي شركات المساهمة على غرار غيرها من الشركات تنقضي بالأسباب العامة التي تنقضي بها كل الشركات بصفة عامة حسب التفصيل السابق، كما يمكن لشركة المساهمة أن تنقضي وتحل قبل حلول الأجل المحدد لها في القانون الأساسي للشركة، غير أن قرار الحل يجب أن يتخذ من قبل الجمعية العامة غير العادية(م715مكرر18ق ت ج)، ومن الأسباب الخاصة بانقضائها نجد سببين رئيسيين هما: الانقضاء المؤسس على الحالة المالية للشركة(الفرع الأول)، والإخلال بركن عدد الشركاء(الفرع الثاني).

الفرع الأول: أسباب الانقضاء المبنية على الحالة المالية للشركة

نصت على هذه الحالة المادة 715مكرر20 ق ت ج، وذلك في حالة ما إذا أصيبت الشركة بالخسارة حتى أصبح الصافي من الرأسمال أقل من ربع رأس مالها، فإن مجلس الإدارة أو مجلس المديرين ملزم خلال أربعة أشهر التالية للمصادقة على الحسابات باستدعاء الجمعية العامة غير العادية للنظر فيما إذا كان يجب اتخاذ قرار الحل قبل حلول الأجل، أو تصحيح الوضع بتخفيض رأس المال بمقدار الخسارة أو تجديد الأصل الصافي بمقدار يساوي على الأقل ربع رأس مال الشركة.

وفي كلتا الحالتين يجب أن تنشر اللائحة المصادق عليها من طرف الجمعية العامة غير العادية وفق شروط الاشهار الإلزامي، وقد رتب القانون جزاء في حق القائمين بالإدارة في الباب الخاص بالمخالفات المترتبة عن حل الشركات[1].

الفرع الثاني: انخفاض عدد الشركاء عن الحد المقرر قانونا

يجوز للمحكمة أن تتخذ قرارا بحل الشركة بناء على طلب كل من يهمه الأمر، وذلك إذا كان عدد المساهمين قد انخفض إلى أقل من الحد القانوني المحدد بسبعة مساهمين منذ أكثر من عام، إلا أن المشرع تبنى حلا وسطا يتمثل في إعطاء الشركة مهلة ستة أشهر لتسوية الوضع، وذلك بزيادة عدد الشركاء أو تحويل الشركة إلى نوع آخر من الشركات، ولا يمكن حل الشركة إذا تمت هذه التسوية يوم الفصل في الموضوع عملا بنص المادة715مكرر20 ق ت ج.

[1]) المادة 832 ق ت ج.

الفصل الرابع: الشركات المختلطة

يوجد نوع من الشركات تجمع في ثناياها خصائص شركات الأشخاص وخصائص شركات الأموال، وتتمثل هذه الشركات في شركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة، حيث تضم شركة التوصية بالأسهم طائفتين من الشركاء، شركاء متضامنين وشركاء موصين، لذلك فهي تعتبر شركة تضامن فيما بين الشركاء المتضامنين، وشركة مساهمة بالنسبة للشركاء الموصين، كونهم تطبق عليهم كل الأحكام المتعلقة بالشريك المساهم في شركة المساهمة(المبحث الأول).

بينما بالنسبة للشركة ذات المسؤولية المحدودة فهي تتضمن مزيج من الأحكام القانونية التي تقربها تارة من شركات الأشخاص، وتارة من شركات الأموال، تقترب هذه الشركة من شركات الأشخاص من حيث عدد الشركاء، وحرية الأطراف في تحديد مقدار رأس مال الشركة باعتبار القانون لم يحدد لا الحد الأدنى ولا الأقصى له، كما أن حصة الشريك فيها غير قابلة للتداول بالطرق التجارية، وأنها يمكن أن تكون حصة من عمل، وفي الوقت نفسه تقترب من شركات الأموال والذي يتجلى في عدم اكتساب الشريك صفة التاجر وأن مسؤوليته محدودة بقدر ما قدمه من رأس المال(المبحث الثاني).

المبحث الأول: شركة التوصية بالأسهم

تعتبر شركة التوصية بالأسهم ذات طبيعة مختلطة، لكونها تضم نوعين من الشركاء: شركاء متضامنين تنطبق عليهم نفس أحكام الشركاء المتضامنين، وشركاء موصين مساهمين يماثل وضعهم وضع الشركاء الموصين في التوصية البسيطة من حيث عدم ظهور اسمهم في عنوان الشركة، وعدم جواز قيامهم بأي عمل إدارة خارجي، غير أنهم يختلفون عنهم من حيث الحصص التي تعتبر كأسهم.

أدرجت هذه الشركة في القانون الجزائري بموجب المرسوم التشريعي 93-08، بعدما نظم المشرع أحكام شركة التوصية البسيطة وأحكام شركة المساهمة بنوع من التفصيل، أحال إلى أحكام هاتين الشركتين بنصه في الفقرة الثانية من المادة 715 ثالثا ق ت ج بأنه "تطبق القواعد المتعلقة بشركات التوصية البسيطة وشركات المساهمة باستثناء المواد 610 إلى 673 المذكورة أعلاه، على شركات التوصية بالأسهم ما دامت تتطابق مع الأحكام الخاصة المنصوص عليها في هذا الفصل".

يتبين من هذه المادة أن الأحكام القانونية لهذه الشركة تجد مصدرها في أحكام بشركة التوصية البسيطة، وأحكام شركة المساهمة باستثناء ما يتعلق بإدارتها، فهي تجمع في ثناياها خصائص شركات الأموال على اعتبار رأسمالها يتكون من أسهم متساوية القيمة وخصائص شركات الأشخاص فتضم شركاء متضامنين، لذلك فإن نظامها القانوني يرتكز على نظامين قانونيين يتباين كل منهما عن الآخر بشكل واضح، لذلك تم تصنيفها ضمن الشركات المختلطة التي تتميز بطابع مزدوج، هذا التباين أثر على النظام القانوني الذي يحكمها والذي يظهر في مرحلة التأسيس(المطلب الأول) وفي الإدارة والتنظيم (المطلب الثاني)، وفي أسباب انقضائها(المطلب الثالث).

المطلب الأول: تأسيس شركة التوصية بالأسهم

يبرز الطابع المزدوج لشركة التوصية بالأسهم، من حيث أنها تضم نوعين من الشركاء، فهي تجمع بين خصائص شركات الأموال وشركات الأشخاص في الوقت نفسه، على الرغم من أنها يشترط في تأسيسها كافة الأركان الموضوعية العامة والخاصة لعقد الشركة عامة، إلا أنها تتميز عن بقية أنواع الشركات بعدد الشركاء(الفرع الأول) ورأس المال الذي يتشكل من تقديم الحصص والأسهم(الفرع الثاني)، كما تتميز بعنوانها المختلف عن غيرها من الشركات وكذا طرق تأسيسها(الفرع الثالث).

الفرع الأول: من حيث الشركاء

تتكون هذه الشركة من نوعين من الشركاء تطبيقا للمادة 715 ثالثا:

1- شركاء متضامنون يخضعون للأحكام المتعلقة بالشريك المتضامن في شركة التضامن والتوصية البسيطة عملا بنص المادة 365 مكرر/[1]ق ت ج، فيكتسبون صفة التاجر، وتكون مسؤوليتهم شخصية تضامنية مطلقة، ويكفي أن يكون شريك متضامن واحد أو أكثر.

2- شركاء موصون لهم صفة المساهمين، يخضعون لنفس الأحكام المتعلقة بالشريك في شركة المساهمة، فلا يسألون عن ديون الشركة ولا يتحملون الخسائر إلا في حدود حصصهم، مع ضرورة احترام الحد الأدنى المقرر قانونا من حيث تعدد الشركاء الموصين، الذي لا يمكن أن يقل عن ثلاثة شركاء موصين[(1)]، فمركزهم يماثل مركز المساهمين في شركة المساهمة من حيث أن حصصهم تتمثل في أسهم قابلة للتداول بخلاف الشركاء الموصين في شركة التوصية البسيطة التي تخضع حصصهم لقابلية التنازل عنها وفقا لشروط محددة، وعليه، فإن شركة التوصية بالأسهم ماهي إلا شركة مساهمة بالنسبة للموصين، وشركة تضامن بالنسبة للمتضامنين مع تحديد عدد الشركاء بـ4 شركاء على الأقل، منهم واحد يكون متضامنا.

الفرع الثاني: من حيث رأس المال

طالما أن رأسمال شركة التوصية بالأسهم ينقسم إلى أسهم، يتم جمع قيمتها غالبا من الجمهور، فيتبع في تكوينها القواعد والإجراءات نفسها المقررة بشأن شركة المساهمة المتعلقة بالمؤسسين وتحرير العقد ونظام الشركة وجمع رأس المال سواء عن طريق الاكتتاب المفتوح أو المغلق، كما تخضع أيضا لنفس القواعد المنظمة للأوراق المالية التي تصدرها شركة المساهمة، وأيضا لتلك المنظمة لنشاطها[(2)].

يتكون رأس مال هذه الشركة من حصص يدفعها الشركاء المتضامنين، وهي الحصص بأنواعها الثلاثة، غير أن الحصة من عمل لا تدخل في تكوين رأس مال الشركة لعدم قابليتها للحجز عليها[(3)]، وقد يكتتب الشريك المتضامن في أسهم الشركة عند تكوينها أو عند زيادة رأسمالها، وفي هذه الحالة

---

[1]) المادة 715 ثالثا/[2] ق ت ج.

[2]) مصطفى كما طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص348.

[3]) George Ripert, René Roblot, op. cit, pp 662-663.

يجمع بين صفتي الشريك المتضامن والشريك المساهم، وتكون له نفس الحقوق المقررة للمساهمين ماعدا الحق في عضوية مجلس المراقبة، ولا تنتقل حصة الشريك المتضامن بالوفاة إلى الورثة، ولا يجوز التنازل عنها[1].

كما يتكون رأس مالها من أسهم يكتتب فيها الشركاء الموصين ولا يمكن أن تكون إلا حصص نقدية أو عينية، تتميز هذه الأسهم بجميع مميزات السهم في شركة المساهمة، خاصة القابلية للتنازل، غير أن أسهم شركة التوصية لا تخول أصحابها حق الاشتراك في إدارة الشركة مهما كانت نسبتها[2]، كما أن الشريك الموصي في هذه الشركة تنطبق عليه من حيث الإدارة أحكام الشريك الموصي في شركة التوصية البسيطة عملا بنص المادة 563 مكرر5 ق ت ج، فلا يمكنه القيام بأي عمل تسيير خارجي.

الفرع الثالث: من حيث عنوان الشركة وطرق تأسيسها

يتشكل عنوان الشركة من أسماء الشركاء المتضامنين أو اسم واحد منهم، على أن يضاف إليه عبارة "شركة توصية بالأسهم"، حتى لا يختلط الأمر مع الغير الذي قد يعتقد بأنه أمام شركة تضامن أو توصية بسيطة، فيقتصر العنوان على أسماء الشركاء المتضامنين دون الشركاء المساهمين الموصين[3].

يظهر من خلال نص المادة 715 ثالثا أن شركة التوصية بالأسهم تخضع لنفس القواعد الخاصة بشركة المساهمة، لهذا فهي تتأسس بطريقتين هما: طريقة التأسيس باللجوء العلني للادخار وطريقة التأسيس الفوري[4]، كما تخضع لجميع الشروط الشكلية التي تخضع لها الشركات بصفة عامة، وتطبيقا لنفس المادة، فإن المسير الأول أو الأولين هم الذين يقع على عاتقهم مهمة مطابقة صحة عمليات تأسيس الشركة والقيام بجميع عمليات الشهر قصد تسجيلها في السجل التجاري.

المطلب الثاني: في تنظيم وإدارة شركة التوصية بالأسهم

باعتبار شركة التوصية بالأسهم تجمع بين الاعتبار الشخصي والمالي، فقد أثر هذا الأمر على نظامها القانوني الذي استبعد القواعد التي لا تتماشى وطبيعتها المزدوجة والتي تجلت أساسا في:

– ضرورة أن يكون فيها أحد الشركاء شريكا متضامنا له صفة التاجر مسؤولا عن ديون الشركة مسؤولية شخصية تضامنية مطلقة، حيث يعتبر وجود مثل هذا الشريك ضمانة لحماية أموال الشركاء.

– تختلف شركة التوصية بالأسهم عن شركة المساهمة من حيث الحد الأدنى لعدد الشركاء المساهمين أين يفترض أن يكون على الأقل ثلاثة شركاء موصين بجانب المتضامنين.

---

[1]) مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص345.

[2]) وهذا ما يفسر استبعاد أحكام المواد من 610 إلى 673 ق ت ج من تطبيقها على شركة التوصية بالأسهم.

[3]) الفقرة الثانية من المادة 715 ثالثا ق ت ج.

[4]) حيث تطبق جميع الأحكام المنصوص عليها في المواد من 595 إلى604 ق ت ج، وفي حالة التأسيس باللجوء العلني للادخار فلا يجوز أن يكون رأس مالها أقل من خمس ملايين دينار جزائري، وفي طريقة التأسيس الفوري: فيجب أن لا يقل الحد الأدنى عن مليون دينار جزائري، وفي كلا الحالتين يقسم رأس مال الشركة إلى أسهم متساوية.

يتم تنظيم شركة التوصية بالأسهم على أساس إدارة تمنح أساسا لشريك أو لشركاء متضامنين (الفرع الأول)، يخضعون لرقابة مجلس المراقبة المشكل من الشركاء الموصين(الفرع الثاني)، ولكي يتمكن الشركاء غير المديرين من ممارسة حقوقهم، مع منح حماية كافية للغير، فقد يلجأ هذا التنظيم إلى تعيين مندوبي الحسابات الذين يوجدون في شركات المساهمة، وهذا ما يفهم من عدم استثناء المشرع هذا الجهاز من نطاق تطبيق النصوص المتعلقة بشركات المساهمة على شركة التوصية بالأسهم(الفرع الثالث)، بالإضافة إلى الجمعيات العامة(الفرع الرابع).

الفرع الأول: إدارة الشركة

تدار هذه الشركة من طرف مدير واحد أو أكثر، ويمنح القانون حرية واسعة للشركاء لاختيار من توكل له أو لهم الإدارة، لذلك فإن المدير يمكن أن يعين من بين الشركاء المتضامنين أو من الغير(أولا)، وهذا تطبيقاً لأحكام شركة التوصية البسيطة والتي تتطبق عليها من حيث الإدارة أحكام شركة التضامن، والذي يتجلى أيضا من خلال سلطاته(ثانيا).

أولا- تعيين المدير أو المديرين وعزلهم: تعهد إدارة الشركة لشريك متضامن أو أكثر[1]، فلا يجوز للشركاء الموصين التدخل في الإدارة (م 563 مكرر5 ق ت ج)، وعملا بأحكام المادة 715 ثالثا1 ق ت ج، فإن المسيرين يعينون بموجب القانون الأساسي، وهم الذين يتكفلون بالقيام بإجراءات التأسيس التي يكلف بها مؤسسو شركة المساهمة.

وإذا تطلب الأمر تعيين مدير أثناء حياة الشركة فيكون ذلك من اختصاص الجمعية العامة العادية، بموافقة الشركاء المتضامنين إلا في حالة وجود شرط مخالف في القانون الأساسي، لذلك غالبا ما يعين المدير سواء كان من الشركاء أو الغير في القانون الأساسي للشركة، وهذا ما يستنبط من نص الفقرة 3 من المادة715 ثالثا1 ق ت ج، حين نصت على عزل المسير المدير الذي يتم وفقا للشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي للشركة، بالإضافة إلى إمكانية عزله قضائيا لسبب شرعي بناء على طلب شريك أو من طرف الشركة نفسها[2]، وغالبا ما يتم النص على أن يكون العزل بيد الشركاء المتضامنين منعا لتدخل المساهمين في الإدارة والتسيير.

ثانيا- سلطات المدير أو المديرين: يتمتع المسير بأوسع السلطات اللازمة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف، حيث يخضع لنفس الالتزامات التي يخضع لها مجلس إدارة شركة المساهمة، وفي إطار العلاقات مع الغير فإن الشركة تلتزم حتى بأعمال هذا المسير التي تخرج عن موضوع الشركة وغرضها

---

[1]) المادة 715 ثالثا فقرة 3 من القانون التجاري، والتي أحالت إلى تطبيق كل أحكام شركة التوصية البسيطة والمساهمة.

[2]) إن طلب العزل المقدم من طرف الشركة يثير إشكالا، ذلك أن دعوى الشركة ترفع من طرف ممثلها القانوني، وهذا الأمر يتعارض مع الحالة التي يكون فيها المسير شريكا متضامنا ويعد في الوقت نفسه الشريك الوحيد، حيث يكون خصما وحكما، لذلك يستحيل عمليا أن يرفع دعوى باسم الشركة أمام المحكمة المختصة لعزله، ولا يثار الإشكال إذا كان المسير من الغير مادام حق طلب العزل مخول لكل شريك متضامنا كان أو مساهما، راجع في ذلك: بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص176.

وفق الشروط الواردة في الفقرتين 3 و4 من المادة715 ثالثا4 ق ت ج[1].

يتبين من صياغة هذه المادة، أن هناك تماثل بينها وبين ما ورد في كل من المادة 623 ق ت ج حين حددت سلطات مجلس الإدارة في شركة المساهمة، والمادة 649 ق ت ج فيما يتعلق بسلطات مجلس المديرين، وعليه فإن مدير شركة التوصية بالأسهم يجمع بين سلطات التسيير لمجلس الإدارة، وسلطات الإدارة العامة لرئيس شركة المساهمة، وقد ألقى المشرع على عاتق المدير جميع الالتزامات التي تقع على عاتق مجلس إدارة شركة المساهمة[2].

ومن أهم الالتزامات الملقاة قانونا على عاتق مجلس الإدارة وتبعا لذلك على مدير الشركة نجد:

1- يتأكد المدير من صحة تأسيسها، والقيام بكل الإجراءات المطلوبة لتأسيس شركة المساهمة.

2- على المدير أو المديرين القيام باستدعاء الجمعية العامة العادية خلال الستة أشهر التي تسبق انتهاء السنة المالية، لذلك فالمدير ملزم عند قفل كل سنة مالية، أن يضع جرداً بمختلف عناصر الأصول والديون الموجودة في ذلك التاريخ (م 716/1 ق ت ج).

لم يفرض القانون على المدير أن يكون مالكا لعدد معين من الأسهم ضمانا لإدارته، كما هو الحال بالنسبة لأعضاء مجلس الإدارة، ذلك أن المدير في شركة التوصية بالأسهم هو شريك متضامن، فمسؤوليته الشخصية والتضامنية تعد ضمان كافي للمساهمين وللغير، ولأنه يلتزم قانونا بجميع التزامات أعضاء مجلس الإدارة، فمن الطبيعي أن الإخلال بهذه الالتزامات يعرضه لنفس الجزاءات[3].

الفرع الثاني: مجلس المراقبة

مجلس الرقابة هو هيئة رقابة تمثل الشركاء المساهمين في مراقبة تسيير الشركة من قبل المتضامنين، ويتكون مجلس المراقبة في هذه الشركة من ثلاث مساهمين على الأقل، وهو الحد الأدنى الذي تطلبه القانون بالنسبة للشركاء الموصين، ولكي يكون الشريك عضوا في مجلس المراقبة وجب أن يكون شريكا مساهما وأن لا يكون شريكا متضامنا، وإن تم تعيينه فالتعيين يكون باطلا، بل والأكثر من هذا لا يجوز للمساهمين الذين لهم صفة شريك متضامن أن يشارك في تعيين أعضاء مجلس المراقبة، وقد أحال المشرع بشأن تعيين أعضاء مجلس المراقبة ومدة مهامهم إلى ما يسري من أحكام على تعيين القائمين بالإدارة ومدة مهامهم حسب الفقرة الثانية من المادة 715 ثالثا2 ق ت ج من حيث التعيين والمدة والوكالة...

---

[1]) فلا يمكن للشركة أن تستند إلى القانون الأساسي الذي يحدد صلاحيات وسلطات المسير لدفع المسؤولية تجاه الغير عن تصرفات المسير الخارجة عن حدود سلطاته.

[2]) تنص المادة المادة715 ثالثاً 4 فقرة 2 ق ت ج على أنه "يخضع المسير لنفس الالتزامات التي يخضع لها مجلس إدارة شركة المساهمة مع مراعاة أحكام هذا الفصل".

[3]) يخضع هؤلاء المسيرون لجميع الأحكام الواردة في الباب الثاني من القانون التجاري الجزائري والتي تشمل المخالفات المتعلقة بشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة.

مما يعني بهذا الأمر أنه تم الفصل بين وظيفة التسيير المسندة للشريك المتضامن ووظيفة مراقبة الإدارة المسندة للشريك الموصي، حيث لا يتحمل أعضاء مجلس المراقبة أية مسؤولية تتعلق بأعمال التسيير والنتائج المترتبة عنها، فمجلس المراقبة يتمتع بنفس سلطات مندوبي الحسابات الذين تتولى الجمعية العامة العادية تعيينهم، حيث يقتضي تعديل القانون الأساسي موافقة كل الشركاء المتضامنين ولأغلبية ثلثي رأس مال الشركاء الموصين[1]، وتطبيقا للفقرة الأخيرة من المادة نفسها فإنه يجب على أعضاء المجلس أن يحوزوا عددا من أسهم الضمان يمثل على الأقل 20% من رأسمال الشركة والتي تخصص بأكملها لضمان جميع أعمال التسيير[2].

من المهام الأساسية لمجلس المراقبة أنه يتولى الرقابة الدائمة لتسيير الشركة دون أن يتدخل في الإدارة، وتختلف هذه المهمة بحسب مراحل تكوين الشركة، وبهذه الصفة فإنه يتمتع بنفس سلطات مندوبي الحسابات حسب ما نصت عليها الفقرة الأولى من المادة 715 ثالثا 7ق ت ج، لذلك يجب عليه تقديم تقرير سنوي يشير فيه إلى المخالفات والأخطاء الموجودة في الحسابات السنوية، كما يجب على مجلس المراقبة تسجيل الجنح التي يرتكبها مدير الشركة، والتصريح بها، وإلا كان مسؤولاً مدنياً عن ذلك، كما أجاز القانون لمجلس المراقبة أن يستدعي الجمعية العامة العادية، ويعتبر مجلس المراقبة مسؤولاً بصفة عامة عن جميع الأخطاء الشخصية التي يرتكبونها خلال مدة وكالتهم[3].

الفرع الثالث: أجهزة الشركة الأخرى

رغم أن المشرع نص في الفقرة الأولى من المادة 715 ثالثا7 ق ت ج على أن مجلس المراقبة له نفس سلطات مندوبي الحسابات، إلا أنه لم ينص على إلغاء جهاز مندوبي الحسابات من هذه الشركة، بل نص في المادة 715 ثالثا3 ق ت ج على أن الجمعية العمومية العادية تعين مندوبا واحدا للحسابات أو أكثر، وفي هذا تتماثل شركة التوصية بالأسهم مع شركة المساهمة ويتمتع هؤلاء بنفس الصلاحيات[4].

يتبين من خلال ما تم النص عليه أن شركة التوصية بالأسهم لها جمعيات عمومية عادية وغير عادية، ولها نفس السلطات التي لجمعيات المساهمين في شركة المساهمة، مع ملاحظة أن تعديل القانون الأساسي للشركة والذي هو من اختصاص الجمعية العامة غير العادية يتطلب موافقة كل الشركاء المتضامنين وأغلبية الشركاء الموصين الذين يملكون ثلثي رأس المال[5].

---

[1]) بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص180.

[2]) طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 619 مثلهم مثل أعضاء مجلس المراقبة في شركة المساهمة طبقا للمادة 659 ق ت ج.

[3]) المادة 715 ثالثا 9 ق ت ج.

[4]) في شأن مندوبي الحسابات راجع: ما قيل بشأن هؤلاء المندوبين في شركة المساهمة من حيث تعيينهم، وسلطاتهم ومسؤوليتهم.

[5]) المادة 715 ثالثا 8 ق ت ج.

المطلب الثالث: تحويل شركة التوصية بالأسهم وانقضاؤها

يرتكز النظام القانوني لشركة التوصية بالأسهم على نظامين قانونيين يتباين كل منهما عن الآخر بشكل بين، لذلك تم تصنيفها ضمن الشركات المختلطة التي تتميز بطابع مزدوج، هذا الأمر يفتح الباب أمامها لتتحول إلى شركة أخرى باعتبارها قريبة لكلا النوعين من الشركات(الفرع الأول)، وذلك لتفادي انقضائها إذا ما توفرت الأسباب المؤدية لذلك(الفرع الثاني).

الفرع الأول: تحويل شركة التوصية بالأسهم

يمكن لهذه الشركة أن تتحول إلى نوع آخر من الشركات، وباعتبار المشرع لم يستبعد الأحكام الخاصة بتحول شركات المساهمة، فإذا ما تقرر تحويل شركة توصية بالأسهم إلى نوع آخر فلابد من تطبيق القواعد الخاصة بتحول شركة المساهمة[1]، لذلك فإن اتخاذ قرار تحويل شركة التوصية إلى شركة تضامن يتطلب موافقة جميع الشركاء(م 715 مكرر17ق ت ج، بينما إذا اتخذ قرار تحويلها إلى شركة مساهمة أو مسؤولية محدودة فإنه يتم وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 715 ثالثا10 ق ت ج.

الفرع الثاني: انقضاء شركة التوصية بالأسهم

تتمثل الأسباب الخاصة بانقضاء شركة التوصية بالأسهم[2] في تطبيق أحكام الانقضاء المطبقة على شركة التوصية البسيطة(أولا)، أو تلك الأحكام المطبقة على شركة المساهمة(ثانيا).

أولا- تطبيق أحكام الانقضاء التي تطبق على شركة التوصية البسيطة

ميز المشرع في هذا الشأن بين ما إذا كان الشريك المتضامن وحيدا في شركة التوصية بالأسهم أو كان الشركاء المتضامنين أكثر من ذلك، ففي حالة وفاة الشريك المتضامن أو إفلاسه أو منعه من ممارسة التجارة أو فقدان أهليته، تنقضي شركة التوصية بالأسهم كقاعدة عامة بوفاة الشريك المتضامن، غير أنه يمكن الاتفاق على خلاف ذلك في القانون الأساسي باستمرار الشركة مع ورثة الشريك المتوفي، وإذا لم يكن هناك شريك متضامن غير الشريك المتوفي، في هذه الحالة لابد من تعويضه بشريك متضامن آخر أو تحويل الشركة في خلال سنة بدء من تاريخ الوفاة، وفي حالة عدم القيام بذلك تنقضي الشركة بقوة القانون، كما يمكن تفادي انقضاء الشركة بسبب إفلاس الشريك المتضامن أو منعه من ممارسة مهنته التجارية أو فقدان أهليته بالنص في القانون الأساسي للشركة على خلاف ذلك.

ثانيا- تطبيق أحكام الانقضاء التي تطبق على شركة المساهمة: وذلك في الحالات التالية:

1- المساس بالحالة المالية للشركة: تنقضي شركة التوصية بالأسهم حين تمسها الخسارة في الأصل الصافي بتخفيضه إلى أقل من ربع رأس المال، وتطبق في هذا الصدد كافة الإجراءات المنصوص عليها في المادة715 مكرر20 ق ت ج، غير أنه في هذا النوع من الشركات ونظرا لعدم وجود مجلس إدارة

---

[1]) فلابد أن يكون قد مر على تاريخ إنشاء شركة توصية بالأسهم سنتان على الأقل، تكون قد أعدت ميزانية السنتين الماليتين أثبتت موافقة المساهمين عليها(م 715مكرر 15 ق ت ج).

[2]) الفقرة الثالثة من المادة 715 ثالثا ق ت ج.

فإن مجلس المراقبة هو الذي يتعين عليه في خلال الأربعة أشهر التالية للمصادقة على الحسابات التي كشفت عن هذه الخسائر استدعاء الجمعية العمومية غير العادية للنظر فيما إذا كان يجب اتخاذ قرار حل الشركة قبل حلول الأجل، وإذا لم يتقرر الحل فإن الشركة تلزم في هذه الحالة بتخفيض رأس مالها بقدر يساوي على الأقل ربع رأس مال الشركة، مع مراعاة أحكام المادة 594 ق ت ج.

2- الإخلال بركن عدد الشركاء: قياسا على المادة 715 مكرر17 والخاصة بانقضاء شركة المساهمة للإخلال بركن عدد الشركاء، فإنه يمكن القول أنه يجوز للمحكمة أن تتخذ قرار حل الشركة التوصية بالأسهم بناء على طلب كل معني إذا كان عدد الشركاء الموصين قد انخفض إلى أقل من الحد الأدنى وهو ثلاث شركاء منذ أكثر من سنة، ويجوز للمحكمة أن تمنح الشركة أجلا أقصاه ستة أشهر لتسوية الوضع، ولا تستطيع اتخاذ قرار حل الشركة إذا تمت التسوية يوم فصلها في الموضوع.

فتدخل شركة التوصية بالأسهم ككل الشركات عند انقضائها في مرحلة التصفية، وتخضع لجميع الأحكام التي تخضع لها الشركات التجارية عامة.

المبحث الثاني: الشركة ذات المسؤولية المحدودة[1]

تعتبر هذه الشركة أحدث الشركات التجارية ظهورا، ظهرت لأول مرة في ألمانيا سنة 1892، تلبية لاحتياجات أرباب العمل الراغبين في تحديد مسؤوليتهم عن ديون مشاريعهم التجارية، ثم أخذ بها التشريع الفرنسي الصادر في 1925[2]، وأجريت عليه عدة تعديلات، وقد اقتبس المشرع الجزائري أحكام هذه الشركة من قانون الشركات الفرنسي الصادر في 1966، نظمها بموجب الأمر75-59 المتضمن القانون التجاري، إلا أنه قد أدخل عليها بعض التعديلات بموجب المرسوم التشريعي93-08 وخصص لهذه الشركة المواد من 564 إلى 591 ق ت ج (المطلب الأول)، كما عدّل وتمّم هذه المواد بموجب الأمر رقم 96-27، أين كرس الشركة ذات المسؤولية المحدودة ذات الشخص الوحيد، التي عدلت وتممت أحكامها بموجب القانون رقم 15-20 المعدل والمتمم للقانون التجاري(المطلب الثاني).

المطلب الأول: الشركة ذات المسؤولية المحدودة المتعددة الشركاء

تعتبر الشركة ذات المسؤولية المحدودة ذات طابع مختلط، باعتبارها وسط بين شركات الأشخاص والأموال، على أساس أنها تجمع في ثناياها بين خصائص شركات الأشخاص ومزايا شركات الأموال[3]،

---

[1]) يعاب على هذه التسمية أنها لتؤدي المعنى المقصود منها تماما، لأن تحديد المسؤولية ينصرف إلى الشركاء لتحديد مسؤوليتهم بمقدار مساهمتهم في رأس مالها، ولا ينصرف إلى الشركة نفسها التي لا يجوز لها مثلما لا يجوز لباقي الشركات تحديد مسؤوليتها كشخص معنوي مستقل عن الشركاء، لأن ذمتها المالية ضامنة لديونها، كما أن هذه التسمية لا تكفي لتمييز الشركة بشكل واضح عن الشركات الأخرى، نظرا لوجود نوع آخر من الشركات التي تكون أيضا مسؤولية جميع الشركاء فيها محدودة كشركة المساهمة، راجع في ذلك: أكرم ياملكي، المرجع السابق، ص ص370-371.

[2]) لمزيد من التفصيل حول التطور التاريخي لهذه الشركة، راجع: المرجع نفسه، ص369.

[3]) نسرين شريقي، المرجع السابق، ص81.

فهي تقترب من شركات المساهمة من حيث أنها تتكون بين شركاء لا يتمتعون بصفة التاجر، ولا يُسألون إلا بنسبة ما قدموه من حصص، وفي هذا تتميز عن شركات التضامن، غير أنها في نفس الوقت شركة تلعب فيها شخصية الشريك دورا هاما، حيث أجاز للشريك تقديم حصة من عمل وفي هذا تقترب من شركات الأشخاص، فهي ذات طبيعة خاصة إذ تعد شركة أشخاص بين الشركاء وشركة أموال بين الدائنين، تتكون كأصل من شريكين أو أكثر، ولا يزيد عددهم عن خمسين شريكا، إلا أن المشرع أجاز إنشاء شركة ذات المسؤولية المحدودة بشخص واحد استثناء، وما يهم فيهذه الدراسة هو معرفة الأحكام الخاصة التي تميز هذه الشركة من حيث التأسيس(الفرع الأول) أو الإدارة والتسيير(الفرع الثاني) أو الانقضاء(الفرع الثالث).

الفرع الأول: تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة المتعددة الشركاء

لابد لتكوين هذه الشركة من توافر كافة الأركان الموضوعية العامة والخاصة، والشكلية لعقد الشركة، فهي تجمع في تأسيسها من الناحية الموضوعية كل من أحكام شركات الأشخاص وشركات الأموال، ومن أهم أحكامها المستمدة من شركات الأموال، تحديد المسؤولية للشريك بقيمة حصته، وانتقال حصصه إلى ورثته بالوفاة، وبالمقابل تظهر أحكام شركات الأشخاص في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، في تحديد عدد الشركاء، وفي إمكانية تقديم الحصص العينية وعدم قابلية الحصص للتداول بالطرق التجارية، لذلك يمكن إجمال هذه الفروق في الشروط المتعلقة برأس مال الشركة (أولا)، وعدد الشركاء(ثانيا)، القواعد المتعلقة بعنوان أو اسم الشركة(ثالثا).

أولا- القواعد الخاصة برأسمال الشركة

يتكون رأس مال هذه الشركة من الحصص التي يقدمها الشركاء، والتي يمكن أن تكون حصص نقدية أو عينية أو من عمل، فهي بذلك تشبه شركات الأشخاص، علما أن الحصص من عمل لم تكن مقبولة في السابق، إلا بعد تعديل أحكامها بموجب القانون رقم 15-20، أصبح يمكن تقديم حصص من عمل فيها، مع إلغاء الحد الأدنى للرأس المال، فأصبح يحدد بكل حرية من طرف الشركاء في القانون الأساسي للشركة، ويقسم إلى حصص اسمية متساوية القيمة، ولا يمكن أن تكون حصص الشركاء ممثلة في سندات قابلة للتداول، بل يجب أن تكون حصص اسمية، فهي على خلاف شركة المساهمة[1].

ثانيا- القواعد المتعلقة بعدد الشركاء

يشترط ألا يتجاوز عدد الشركاء (50) شريكا وإلا تم تحويلها إلى شركة مساهمة في أجل سنة، وإن قل عن اثنين أجاز تحويلها إلى شركة ذات الشريك الوحيد، دون أن تتعرض إلى تصحيح وضع الشركة خلال سنة من تاريخ الحل بقوة القانون، إذ يجيز الأمر رقم 96-27، اجتماع الحصص في يد شخص واحد، ويجوز بعد انقضاء هذه المهلة لكل من يهمه الأمر أن يطلب حلها(م590 مكرر2/2 ق ت ج).

[1]) المواد 566- 567- 567 مكرر ق ت ج المعدلة بموجب القانون رقم 15-20 المعدل والمتمم للقانون التجاري.

ثالثا- القواعد المتعلقة بعنوان أو اسم الشركة

عملا بنص المادة564/2 ق ت ج أعطى المشرع للشركة حق الخيار في أن تتخذ لها اسما تجاريا مستمدا من طبيعة عملها، وفي هذه الحالة -تختلف عن غيرها من شركات الأشخاص وتقترب من شركات الأموال التي تعين اسما يستمد من موضوعها-، أو أن تتخذ لها عنوانا يذكر فيه اسم شريك أو أكثر، مع ذكر عبارة "وشركائه" أو "شركائهم"، وفي هذه الحالة الأخيرة فإن عنوان الشركة يشبه عنوان شركة الأشخاص، وعلى هذا الأساس ألزم المشرع في هذه الحالة ضرورة ذكر عبارة "شركة ذات مسؤولية محدودة" أو أول أحرف منها "ش.ذ.م.م"، وذلك منعا للبس الذي قد يقع فيه الغير في اعتقاده أنها شركة تضامن أو توصية بسيطة، ويجب ذكر هذا العنوان والتوقيع به على جميع العقود والمستندات الصادرة من الشركة، قد رتب المشرع على مخالفة ذلك عقوبات جزائية[1].

كما أن المال الناتج عن تسديد قيمة الحصص المودعة بمكتب التوثيق تسلم إلى مدير الشركة بعد قيدها في السجل التجاري، ونظرا لأهمية رأس المال والذي يعد الضمان الوحيد لدائنيها تطلب المشرع في حالة وجود حصص عينية، وجوب تحديد قيمتها في القانون الأساسي والاستعانة بخبير معين من طرف المحكمة، الذي يجب عليه تحرير تقرير يلحق بالقانون الأساسي تحت مسؤوليته[2].

ميز المشرع فيما يتعلق بالمسؤولية التضامنية تجاه الغير عن تقدير الحصص العينية، بين ما إذا كانت هذه الحصص قد تم تقديمها في مرحلة تأسيس الشركة أم بعد مزاولة نشاطها، ففي الحالة الأولى فرض التضامن على الشركاء كلهم، بينما في الحالة الثانية فالمسؤولية تضامنية بين مديري الشركة، والشركاء الجدد الذين يقدمون حصص عينية لزيادة رأس المال، دون الشركاء القدماء[3].

الفرع الثاني: إدارة وتسيير الشركة ذات المسؤولية المحدودة

تسير الشركة ذات المسؤولية المحدودة من قبل المدير وجمعية الشركاء، حيث يختار المسير في هذا النوع من الشركات وفقا لأحكام المادة 582/1 ق ت ج، من طرف الشركاء أو من الغير في القانون الأساسي أو بعقد لاحق، وذلك من واحد أو أكثر من الشركاء الذين يمثلون أكثر من نصف رأسمال الشركة، ويمكن عزله أيضا من قبلهم، يتمتع المدير بسلطة واسعة للتصرف باسم الشركة وفي جميع الظروف، حتى ولو كانت تلك الأعمال خارجة عن نطاق موضوعها، مالم تثبت أن الغير كان عالما أن التصرف يتجاوز ذلك الموضوع أو أنه لم يخف عليه، بغض النظر على أن نشر القانون الأساسي كاف وحده لتكوين ذلك الإثبات(المادة 577/2 ق ت ج).

---

[1]) المادة 804 ق ت ج.

[2]) إذا حدث وأن قدرت الحصة العينية بقيمة تفوق قيمتها الحقيقية، فإن المشرع أتى بقاعدة تجعل كل الشركاء متضامنين بالفرق طيلة مدة خمس سنوات اتجاه الغير حسب المادة 568 ق ت ج.

[3]) المادة 574/2 ق ت ج.

الفرع الثالث: الأسباب الخاصة لانقضاء الشركة ذات المسؤولية المحدودة

بالنسبة لانقضاء شركة المسؤولية المحدودة بالنسبة لعدد الشركاء إذا زاد عن خمسين شريك لها أجل سنة للتصحيح بالتحول لشركة أخرى أو الانقضاء، (إحالة لما قيل في شركة المساهمة)، وإذا نزل الحد الأدنى للشركاء إلى واحد يمكنها التحول إلى شركة ذات مسؤولية محدودة ذات الشخص الوحيد.

أما الانقضاء المتعلق برأس المال، وذلك في حالة خسارة ¾ من الرأس المال، فقد ألزمت المادة 589/2 ق ت ج، المديرين بالقيام بالإجراءات التالية: استشارة الشركاء في قرار حل الشركة مع منحهم مهلة أربعة أشهر لاتخاذ قرار الحل، تحسب ابتداء من يوم المصادقة على الحسابات، وفي حال عدم قيامهم بالإجراءات المطلوبة يمكن لكل من له مصلحة التقدم بطلب للقضاء يتضمن حل الشركة، ويقع على المديرين المسؤولية المدنية والجزائية.

المطلب الثاني: المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة

إن سماح المشرع بموجب الأمر رقم 96-27 للخواص إفراغ مشروعاتهم في قالب شركة بصورة منفردة، له دلالة على اتجاه إرادته نحو سد باب التحايل ولجوء هؤلاء إلى تشكيل شركات وهمية من طرف شركاء لهم أغلبية رأس المال، فهذا الاتجاه يبدو أنه قد أملته الضرورات العملية التي أعقبت سياسة انتهاج اقتصاد السوق وتشجيع الاستثمار الوطني والأجنبي من أجل التنمية، وهذه الشركة ليست شكلا جديدا يضاف إلى أشكال الشركات، بل هي شركة ذات مسؤولية محدودة لا تضم إلا شخصا واحدا "كشريك وحيد"، وتسمى بـ "مؤسسة ذات الشخص الواحد وذات المسؤولية المحدودة." بمعنى أنه، وفقا للمادة 13 من الأمر رقم 96-27 أن الشكل الوحيد الذي يجيز القانون أن تتخذه هذه المؤسسات هو شكل الشركة ذات المسؤولية المحدودة ليس إلا، مع بعض الخصوصية(الفرع الأول)، لأن هذا النوع من الشركات هو الذي يستغل لتحويل المشروعات الفردية عن طريق ممارسة نشاطها، فكيف تتأسس(الفرع الثاني) وكيف تدار وتنقضي(الفرع الثاني).

الفرع الأول: خصائص مؤسسة الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة

بالإضافة إلى الخصائص التي تتمتع بها الشركة ذات المسؤولية عموما فإن مؤسسة الشخص الوحيد تتميز ببعض الخصائص تنفرد بها والتي تظهر من خلال مزاياها(أولا) ومساوئها[1](ثانيا).

أولا- مزايا الشركة ذات الشخص الوحيد: تظهر الفائدة القصوى لهذه الشركة في:

- الفصل التام بين الشخص صاحب الشركة ومؤسسته، فاتخاذ هذه الأخيرة شكل الشركة يمنحها كافة ما تتمتع به الشركة من مزايا وآثار الشخصية المعنوية، أهمها ذمة مالية مستقلة عن ذمة صاحبها، فلا يكون مسؤولا عن ديون الشركة إلا في حدود ما قدمه من الحصص التي يتكون منها رأس مالها، وحتى

[1]) يوسف فتيحة، الأمر رقم 96-27، والتصور الجديد لمفهوم عقد الشركة "الشركة ذات المسؤولية المحدودة ذات الشخص الوحيد"، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، ص ص82-83.

تكون ذات فائدة بالنسبة إليه، يجب أن يحرص على احترام القواعد المفروضة عليه بموجب القانون.

– يعتبر التكريس القانوني لهذه الشركة عاملا هاما لحماية الأنواع الأخرى من الشركات، فالفائدة بالنسبة للشركة ذات المسؤولية المحدودة المتعددة الشركاء جلية لإمكانية تحولها إلى شركة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة بدون أن تتعرض لمخاطر الحل القضائي، وهذه الميزة تصدق على كافة أنواع الشركات الأخرى إذا ما أصبحت ذات شخص واحد أثناء ممارسة نشاطها وذلك باجتماع الحصص في يد شخص واحد، فالتحول إلى مؤسسة ذات شريك وحيد ذات يبقى جائزا طبقا لنظرية تحول العقد لحين النظر في طلب الحل القضائي لكل من يهمه الأمر.

– تقدم هذه الشركة ذات الشخص الوحيد –كنظام قانوني– فائدة عملية لا جدال فيها، لتنظيم تجمع الشركات بالسماح لها بتكوين شركات تابعة لهاFilialisation 100% للشركة الأم كشريك وحيد.

– من شأن هذه الشركة حماية المؤسسات العائلية، بمنح الورثة إمكانية توزيع حصص الشركة بينهم في حالة وفاة الشريك الوحيد(المورث)، وهذا يجنبهم بيع المؤسسة واستيفاء حقهم في الميراث.

ثانيا– مساوئ الشركة ذات الشخص الوحيد: تظهر مساوئ هذه الشركة في:

– يتجلى الخطر المميز لهذه الشركة في صعوبة ضمان التفرقة الواضحة بين تصرفات الشركة – كشخص معنوي– وتصرفات الشريك كشخص طبيعي، فالشريك الوحيد إذا لم يكن يقظا، ولا يحترم قواعد تسيير شركته، وشكليات العقود مع الغير، ولا يحترم الفصل التام بين الذمة المالية لشركته كشخص معنوي وذمته الخاصة، سوف يتعرض لإمكانية فقدان ميزة المسؤولية المحدودة، فيسأل مسؤولية شخصية عن كل أو بعض ديون الشركة في حالة فتح إجراء قضائي في مواجهة الشركة "كشخص معنوي"، كما يمكن أن يكون شخصيا محلا لمتابعة قضائية إذا ما تصرف في أموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة، أو اقترض باسم الشركة لحسابه، ولهذا فعلى التجار الصغار الذين هم غالبا ما يلجؤون إلى تكوين هذه الشركة، أن يكونوا على إطلاع تام بالاحتياطات التي يجب مراعاتها، وخاصة منع تحويل الأموال من ذمة الشركة إلى ذمتهم الخاصة، وإلا فإن هذه الشركة لا تكون إلا وهما بالنسبة إليهم[1].

– لا تتمتع هذه الشركة بائتمان قوي، فهي لا تحظى كثيرا بثقة البنك، لعدم تمتعها بائتمان قوي، لأنها لا تقدم للغير الضمان الكافي، نظرا للمسؤولية المحدودة، ولهذا لا تقبل البنوك تقديم ائتمانها إلا في حدود ضيقة، وبشرط تقديم ضمانات خاصة، إلا إذا تم دعمها من قبل الدولة بهدف تشجيعها.

يخضع إنشاء هذه الشركة إلى ثلاثة أحكام، الأحكام العامة للشركات الواردة في القانون المدني(م416–449 ق م ج)، والأحكام العامة للشركات التجارية(م544–551 ق ت ج)، وكذا الأحكام الخاصة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة، التي تعتبر بمثابة الشريعة العامة لهذه الشركة، وذلك لأن الأمر رقم 96–27 لم يلجأ إلا لتوضيح بعض القواعد المنظمة للشركة ذات المسؤولية المحدودة وتطبيقها

[1]) GUYON Yves, Droit des affaires, T1, Droit commercial général et sociétés, 7eme éd, 1992, paris, N° 134, p137.

على نوعية هذه الشركة فضلا عن بعض الحظر الخاص مع بعض الاستثناءات.

فالشركة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة لا تختلف عن غيرها من الشركات إلا في اختفاء عدد الشركاء، وهذا ما يقتضي استبعاد تطبيق أحكام الشركات المبنية على تعدد الشركاء دون بقية الأحكام الأخرى، وعليه فإن الأحكام التي تنظم الشركة ذات الشخص الوحيد، من حيث التأسيس والتنظيم والإدارة والتحول والانقضاء، كلها تخضع للأحكام التي تنظم الشركة ذات المسؤولية المحدودة باستثناء بعض المواد التي استبعدها الأمر رقم 96-27.

الفرع الثاني: تأسيس الشركة وصفة الشريك فيها

باعتبار الأمر رقم96-27 يجيز لكل من أراد ممارسة نشاط تجاري أن ينشئ بإرادته المنفردة شركة يملك جميع رأسمالها، دون أن يخل ذلك باعتبارها شركة فتنشأ هذه الشركة بالتأسيس أصلا(أولا)، وإما باجتماع الحصص في يد شخص واحد، ويتحقق ذلك أثناء نشاط أي شركة، فتتحول إلى مؤسسة ذات شخص واحد ذات مسؤولية محدودة(ثانيا)، دون أن تتعرض إلى الحل بقوة القانون[1].

أولا- تأسيس الشركة بالإرادة المنفردة

تخضع هذه الشركة في تأسيسها -كمبدأ عام- لكافة أحكام الشركات التجارية بصورة عامة، وأحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة بصورة خاصة، باستثناء الأحكام التي تتعلق بتعدد الشركاء، ولانعدام هذا الركن الخاص، فالتأسيس هنا نابع عن إرادة منفردة، لذلك فإن التركيز فيما يتعلق بالأركان الموضوعية سينصب على الشريك الوحيد، فلابد من توافر كافة الأركان الموضوعية العامة من محل وسبب وأهلية باستثناء ركن الرضا، لأن مصدر الشركة ليس العقد بل هو الإرادة المنفردة[2].

وبالنسبة لركن "نية المشاركة" الذي يميز عقد الشركة عن باقي العقود الأخرى، فإنه يتخذ معنا خاصا في هذه الشركة وهو أن الشريك الوحيد يجب أن تكون له الإرادة الواعية في التصرف "كشريك" ويتجسد ذلك في احترامه التام لموضوع الشركة وتجنب كل خلط بين أمواله الخاصة والرأس المال التي تتكون منه الذمة المالية لشركته باعتبارها شخصا معنويا مستقلا عن شخصه.

لا يسمح للشخص الطبيعي أن يوزع استغلال نشاطاته وتقسيم ذمته المالية إلى عدة ذمم، لذلك منع عليه القانون أن يكون شريكا وحيدا في عدة شركات ذات مسؤولية محدودة، كما لا يمكن له أن يتحايل على الحضر المفروض عليه بموجب المادة 590/1 ق ت ج، باللجوء إلى تأسيس شركة ذات مسؤولية محدودة بينه وبين شركته التي هو شريكها الوحيد، فهذا خرق صارخ للقانون، وبالنسبة للشخص المعنوي فنطبق المنع الوارد في الفقرة الثانية من المادة نفسها.

---

[1]) المادة 590 مكرر2/2 ق ت ج المعدلة والمتممة بموجب الأمر رقم 96-27، المرجع السابق.

[2]) لمزيد من التفصيل راجع: كسال سامية، المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص345.

ثانيا- إنشاء الشركة ذات الشخص الوحيد عن طريق اجتماع الحصص في يد شخص واحد

يمكن أن ينتج إنشاء الشركة ذات الشريك الوحيد عن طريق اجتماع الحصص في يد شخص واحد في شركة ذات مسؤولية محدودة متعددة الشركاء، فلا يترتب عن ذلك الحل بقوة القانون، بل تمنح لها مهلة سنة لتسوية الوضع، وذلك إما بإيجاد شركاء أو التحول إلى شركة ذات شريك وحيد ذات مسؤولية محدودة.

يحظر القانون على الشخص الطبيعي أن يكون شريكا وحيدا في أكثر من شركة ذات مسؤولية محدودة، كما أن المؤسسة ذات الشريك الوحيد لا يمكن أن يكون لها كشريك وحيد شركة أخرى ذات مسؤولية محدودة مكونة من شخص واحد حسب المادة 590 ق ت ج، وهذا الحظر ينطبق في كلا الحالتين اللتين تنشأ بهما هذه الشركة بطريق التأسيس أو باجتماع الحصص، إلا أن هذا الوضع الممنوع غالبا ما يكون غير عمدي، ولا يكون عند تأسيس الشركة بل يتولد أثناء نشاطها، نتيجة ظروف طبيعية تؤدي إلى ذلك، كوفاة أحد الشركاء في شركة ذات مسؤولية محدودة تتكون من شريكين، الأمر الذي يترتب عنه اجتماع الحصص في يد شخص واحد، وهذا قد يؤدي بالضرورة إلى وجود عدة شركات ذات مسؤولية محدودة مكونة من شخص طبيعي واحد، أو شركة ذات مسؤولية محدودة لها كشريك وحي شركة أخرى ذات مسؤولية محدودة مكونة من شخص واحد، ومنع المشرع ذلك في كلتا الحالتين[1].

ثالثا- جزاء مخالفة الحظر الوارد في المادة 590 مكرر2 ق ت ج

يكمن الجزاء في الحل القضائي للشركات التي لجأت إلى التكوين غير القانوني، سواء كان ذلك ناتجا عند التأسيس أو أثناء نشاط الشركة، ففي كلتا الحالتين، منح القانون لكل من يعنيه الأمر أن يطلب من القضاء حل هذه الشركات، إلا أنه في حالة اجتماع حصص الشركة في يد شخص واحد، أجاز المشرع تصحيح وضع الشركة خلال سنة من تاريخ اجتماع الحصص، وبعد انقضاء هذه المهلة، يجوز لكل ذي مصلحة أن يطلب حل الشركة. وفي جميع الحالات يمكن للمحكمة منح أجل أقصاه ستة أشهر لتسوية الوضعية، وقد ذهب المشرع إلى أبعد من ذلك، فنص على عدم إمكانية الحكم بالحل إذا ما تمت التسوية يوم النظر في الموضوع (المادة 590 مكرر2/2 ق ت ج).

الفرع الثالث: تنظيم نشاط المؤسسة، والأسباب الخاصة لانقضائها

تنطبق على تنظيم نشاط هذه الشركة وأسباب انقضائها جميع الأحكام المتعلقة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة المتعددة الشركاء، غير أن انعدام ركن تعدد الشركاء وانحصار ذلك في شريك واحد يتطلب بعض التدقيق، سواء في تنظيمها(أولا) أو في أسباب انقضائها(ثانيا).

أولا- تنظيم نشاط الشركة

إن انحصار هذه الشركة في شخص واحد يترتب عنه انعدام التنظيم الجماعي المتمثل في جمعيات الشركاء، وبالتالي فإن تنظيمها يتمثل في جهازين إداريين رئيسيين وهما: الإدارة والشريك الوحيد الذي

[1]) المادة 590 مكرر2 ق ت ج.

يحل محل جمعيات الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة المتعددة الشركاء.

1- الإدارة: غالبا ما يسند الشريك الوحيد الإدارة لنفسه حتى يبقى سيدا لشركته، كما يمكن أن تسند هذه المهمة إلى الغير، ويكون ذلك إلزاميا عندما تكون الشركة ذات الشخص الوحيد شخصا معنويا، لأن المدير يجب أن يكون دائما شخصا طبيعيا، وللمدير كافة السلطات التي يحددها القانون الأساسي للشركة وإذا لميتم تحديدها، فيجوز للمدير القيام بكافة أعمال الإدارة، وهذا فيما يتعلق بعلاقة المدير بالشريك الوحيد إذا كان هذا المدير من الغير.

بينما في علاقة المدير بالغير، فيجب عليه أن يمتنع عن ممارسة أي نشاط يضر بمصلحة الشركة، كما يمتنع عليه أن يحصل من الشركة على قروض أو كفالات، أو يجري لحسابه مع الشركة عقودا أو اتفاقات، تكون له فيها مصلحة مباشرة، ويهدف هذا المنع إلى حماية دائني الشركة ولهذا يتوجب على الشريك الوحيد أن يدون -في سجل خاص- جميع العقود التي يجريها مع الشركة، كما يجب عليه أن يتجنب القيام بأي تصرف يمكن أن يؤدي إلى مزج ذمته الخاصة مع الذمة المالية للشركة كشخص معنوي، وإلا سوف يتعرض إلى المطالبة في أمواله الخاصة من قبل دائني الشركة.

2- حلول الشريك الوحيد محل جمعية الشركاء: يظهر هذا الحلول من خلال سلطات الشريك وحقوقه.

أ- سلطاته: يمارس الشريك الوحيد جميع السلطات المخولة لجمعيات الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة المتعددة الشركاء وبالتالي له أن يقرر بإرادته المنفردة جميع ما تختص به الجمعية العامة العادية، والجمعية العامة غير العادية وفق ما تنص عليه المادة 584/5 ق ت ج.

كما يجب على الشريك الوحيد أن يتخذ قراراته بنفسه وتدوينها في سجل، عوض الجمعية العامة ومكانها(م584/6 ق ت ج)، وهذا الشرط والذي هو عام بالنسبة لجميع الشركات يبرز هنا بشكل خاص كشرط لصحة القرار، لأن عدم مراعاته يسمح لكل من يهمه الأمر أن يطلب إلغاء القرارات التي تمت خرقا لذلك(م584/7 ق ت ج)، وقد أرسى المشرع هذه القواعد لتقوية وجود الشخص المعنوي الذي لا تتماثل حياته مع حياة مالكه(الشريك الوحيد)، وذلك بتحديد مسؤولية هذا الأخير.

ب- حقوقه: من أهم الحقوق التي يتمتع بها الشريك الوحيد نذكر:

- **التنازل عن حصصه للغير:** يستطيع الشريك الوحيد التنازل عن حصصه للغير بكل حرية، ولا يطرح هنا مشكل الموافقة، بل يمكنه التنازل عن جميع حصصه مرة واحدة، فيحل المحال إليه محله، مع إثبات إحالة الحصص بموجب عقد رسمي، عملا بنص المادة572 ق ت ج

- **الاطلاع على الوثائق:** للشريك الوحيد -إذا لم يكن مديرا -الحق في الاطلاع على وثائق الشركة عملا بنص المادة 585/2 ق ت ج.

يمكن القول أن شركات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة لا تكون فيها المسؤولية محدودة بالنسبة للشخص الوحيد بصفة مطلقة كما يبدو، إذ غالبا ما تشترط الهيئات المالية المقرضة لها على الشريك تقديم كفالة شخصية، وهو ما يدفع به في آخر المطاف إلى إدخال وإقحام ذمته المالية الخاصة،

كما أنه وفي حالة توقف الشركة عن الدفع وخضوعها لشهر الإفلاس سيجد الشريك الوحيد نفسه خاصة إذا كان هو المسير لها معرضا لعقوبات وآثار تمس بذمته المالية الخاصة، وهو ما يجعل المسؤولية المحدودة نسبية وليست مطلقة مثلما هو عليه الحال في شركة المسؤولية المحدودة المتعددة الشركاء[1].

ثانيا- الأسباب الخاصة لانقضاء مؤسسة الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة

تخضع هذه الشركة لجميع الأسباب العامة التي تنقضي بها الشركات، باستثناء المواد التي لها علاقة بعدد الشركاء، وبالتالي تنقضي بحلول الأجل المحدد لها في القانون الأساسي، وبانتهاء الغرض الذي أنشئت من أجله، كما تنقضي بجميع الأسباب الخاصة بانقضاء الشركة ذات المسؤولية المحدودة، والمنصوص عليها في المادة 589/1 و2 ق ت ج.

1- خسارة ¾ رأس مال الشركة: تنقضي في حالة عدم تسوية الوضع المالي للشركة إذا مست الخسارة ¾ من رأسمالها، إذ يتعين في هذه الحالة على الشريك الوحيد أن يبادر إلى تصحيح الوضع بزيادة رأس المال أو إصدار قرار بحل الشركة، وإلا جاز لكل من يهمه الأمر أن يطلب حل الشركة من القضاء عملا بنص المادة 589/2 و3 ق ت ج.

2- وفاة الشريك الوحيد: تنقضي الشركة بوفاة الشريك الوحيد إذا تضمن القانون الأساسي ذلك، وهذا طبقا لنص المادة 589/1 ق ت ج، ويترتب على ذلك أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة -كقاعدة عامة- لا تنقضي بالوفاة إلا إذا تضمن القانون الأساسي ذلك، وبالتالي إذا خلا هذا الأخير من ذلك، فإن هذه الشركة سوف تستمر بقوة القانون مع ورثة الشريك الوحيد، وفي حالة وجود أكثر من وارث، فسوف تتحول إلى شركة ذات مسؤولية محدودة متعددة الشركاء.

3- بموجب حكم قضائي: وذلك في حالة وجود شخص طبيعي شريك وحيد لعدة شركات ذات مسؤولية محدودة ولم يلجأ إلى تصحيح الوضع طبقا لنص المادة 590 مكرر2 ق ت ج.

فإذا انقضت الشركة لأي سبب من الأسباب المذكورة أعلاه، فإنها تدخل في طور التصفية، وتحتفظ بشخصيتها المعنوية وذلك لاحتياجات التصفية إلى أن يتم إقفالها عملا بالأحكام العامة والخاصة بالشركات، ويترتب على ذلك انتهاء سلطات المدير ويعين بدله المصفى والذي قد يكون هو ذات الشريك الوحيد أو المدير أو شخص من الغير.

[1]) بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص ص160-161.

خاتمة

صفوة القول أن فكرة الطابع النظامي للشركة رغم وجاهتها، إلا أنها لا تستبعد تماما الفكرة التقليدية لعقد الشركة، فمن الثابت أن الشركة تنشأ بمقتضى عقد يخضع في أصله للقواعد العامة في العقود، ما يؤكد تعايش الفكرتين معا في أغلب أنواع الشركات، فنجد أن أغلبية أحكام عقد الشركة خاضعة للقانون المدني خاصة ما تعلق بالتكوين والانقضاء والتصفية، مع وجود اختلافات جوهرية تنفرد بها الشركات التجارية عن المدنية، دفعت هذه الاختلافات بالمشرع إلى إفراد نصوص استثنائية خاصة بالشركات التجارية غير مألوفة في القواعد العامة، وهو ما فرض الطابع الخاص للشركات التجا رية مقارنة بالشركات المدنية.

كما ينصرف معنى الشركة التجارية هو الشخصية المعنوية التي تعبر عن ميلاد الشركة من الناحية القانونية، فتتمتع الشركة بشخصية مستقلة عن شخصية الشركاء بعد استكمال إجراءات تأسيسها على الوجه الصحيح، وإتمام إجراءات القيد في السجل التجاري، وتظل الشركة محتفظة بها حتى ولو كانت قابلة للإبطال سواء كان بطلانا خاصا أو نسبيا، لأن كلاهما لا يحول دون نشوء الشركة وإنما يجعلها مهددة بالانهيار، كما تستمر الشخصية المعنوية للشركة بالقدر اللازم لأعمال التصفية، حيث تتطلب التصفية القيام ببعض التصرفات القانونية اللازمة باسم الشركة من خلال ممثلها القانوني وهو المصفى.

وتمثل شركة المحاصة استثناء من القواعد العامة، إذ لا ينشأ عنها شخصا معنويا، فهي تخضع لإرادة الأطراف بكل حرية وليس للقواعد المفروضة قانونا، ففيها يبرز الطابع التعاقدي بشكل جلي وواضح، كما هو الوضع في شركات الأشخاص عموما حيث تحتفظ فكرة العقد بأهميتها البالغة في هذا النوع من الشركات، فلا يمكن مثلا تعديل شروط العقد إلا بإجماع الشركاء، بينما في شركة الأموال والمختلطة خاصة المساهمة، يمكن للأغلبية أن تفرض إرادتها على الأقلية، كما أنها تخضع لتنظيم قانوني محكم، حيث تغلب فكرة النظام عن فكرة العقد في هذه الشركات.

كما منح المشرع الجزائري حماية لمبدأ ثبات رأس مال الشركات عن طريق منح إمكانية المعارضة للدائنين في حالة رغبة الشركاء في تخفيضه، دون أن يقرر نفس قواعد الحماية للتخفيض التي تكون غير مبررة للخسارة، كأن يشترط ألا يتم أي تخفيض إذا توافر لدى الشركة أي نوع من الاحتياطي، أو إذا كان التخلص من الخسارة ممكن عن طريق إعادة تقييم الأصول.

رغم كل الجهود المبذولة من قبل المشرع في إرساء مناخ قانوني من أجل إنشاء شركات تجارية تساهم في إنعاش الاقتصاد، حيث ذهب إلى التأكيد على ضمان حماية قانونية وتشريعية

بين الشركاء والغير، خاصة أن الشركات التجارية أصبحت في الوقت الراهن تمثل شبكة من المصالح المتناقضة والمتضاربة وكذا الجمع بين تسيير الاجراءات من جهة وبين الرقابة من جهة أخرى حماية للادخار وللشركة وللمساهمين والغير.

كما خص المشرع الجزائري شركات المساهمة التي تستأثر لوحدها بإنجاز المشروعات الكبرى لقدرتها على تجميع الأموال واستقلالها على المساهمين، بنظام رقابة داخلية وخارجية للحد من التجاوزات والتعثر المالي، وخلق مبدأ التوازن القائم بين مصلحة الشركاء والغير، إلا أن ذلك كان له أثر سلبي في تفعيل إنشاء الشركات التجارية، حيث كان للتغير السريع للمنظومة القانونية الجزائرية أثر في نقص الثقة في السوق الجزائرية مع ثقل الإجراءات الإدارية وتعقيدها، خاصة مع انتشار الفساد في كل مناحي الحياة وعلى رأسها شركات الأموال، فإن دل ذلك على شيء فيدل على وجود خلل في الرقابة والتأسيس وعدم تفعيل النصوص القانونية.

قائمة المراجع

أولا- باللغة العربية

1- الكتب

1- أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

2- أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الهبة والشركة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998.

3- أحمد محمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الجزء الثاني، الشركات التجارية، مطابع سجل العرب، 1979.

4- أكثم أمين الخولي، الموجز في القانون التجاري، الجزء الأول، مطبعة المدني، القاهرة، 1989.

5- أكمون عبد الحليم، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، قصر الكتاب، البليدة، 2006.

6- إلياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة والشركات التجارية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، منشورات عويدات، بيروت، 1982.

7- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الأول، الأحكام العامة للشركة، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003.

8- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية : شركة التضامن ،ج6 ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

9- باسم محمد ملحم، بسام حمد الطراونة، شرح القانون التجاري(الشركات التجارية)، دار المسيرة، 2012.

10- بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية، شركات الأموال، الجزء الثاني، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2014.

11- عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.

12- عبد الله عبد الوهاب المعمري، اندماج الشركات التجارية متعددة الجنسيات، دراسة فقهية قانونية مقارنة، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2010.

13- عزيز العكيلي، القانون التجاري، الأعمال التجارية والمتجر، الشركات التجارية، الأوراق التجارية، دار مكتبة التربية، بيروت، 1997.

14- علي بن غانم، الوجيز في القانون التجاري وقانون الأعمال، دار موفم، الجزائر، 2002.

15- علي عصام غصن، الشركات المدنية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، 2011.

16- عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري ، الأعمال التجارية ، التاجر، الشركات التجارية ، دار المعرفة ، الجزائر، 2010.

17- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية الأحكام العامة والخاصة، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2010.

18- محمد فريد العريني ومحمد السيد الفقي، القانون التجاري(الأعمال التجارية، التجار، الشركات التجارية)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.

19- محمد فريد العريني، الشركات التجارية (المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الشركاء) دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.

20- مراد منير فهيم، نحو قانون واحد للشركات(تقنين الشركات)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991.

21- مصطفى كمال طه، الشركات التجارية: الأحكام العامة في الشركات، شركات الأشخاص، شركات الأموال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1998.

22- نسرين شريقي، الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار بلقيس، الجزائر، 2013.

23- يوسف فتيحة، أحكام الشركات التجارية، وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، دار الغرب، تلمسان، 2007.

24- فوضيل نادية، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري: الأحكام العامة والخاصة، دراسة مقارنة، دار هومه، الجزائر، 2008.

2- رسائل الدكتوراه

1- أحمد عبد الوهاب سعيد أبو زينة، الاطار القانوني لاندماج الشركات، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2012.

2- بدي فاطمة الزهراء، الرقابة الداخلية في شركة المساهمة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه (ل.م.د)، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017/2016، ص ص114-115.

3- دحو مختار، صلاحيات الجمعية العامة العادية في شركة المساهمة دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2013/2012.

4- قبايلي طيب، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

5- كسال سامية، المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

3- المقالات

1- أحمد محمد الغشامي، القواعد القانونية الخاصة بتحول شركة التضامن، دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية، العدد3، معهد العلوم القانونية، المركز الجامعي بالوادي، جوان 2011، ص ص 201-244.

2- خالد بن عفان، النظام القانوني لشركة التوصية البسيطة، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، ع6، 2017، ص ص11-18.

3- عبد الرحيم صباح، خصوصية شركة المحاصة في التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، ع 10، المجلد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، جوان 2018، ص ص235- 245.

4- ميلود بن عبد العزيز، أمال بوهنتالة، جزاء تخلف أركان عقد الشركة في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد5، المجلد الأول، جانفي 2020، ص ص183- 198.

4- النصوص القانونية

1- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر1975، يتضمن القانون المدني، ج ر، ع 78، الصادر في 1975/09/31، معدل ومتمم.

2- أمر رقم 75-59 مؤرخ في 30 سبتمبر1975، يتضمن القانون التجاري، ج. ر، ع 78، الصادر في 1975/12/19، معدل ومتمم.

3- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج ر، ع24، الصادر في1984/06/12، معدل ومتمم.

4- قانون رقم 90-22 مؤرخ في 1990/08/18، يتعلق بالسجل التجاري، ج ر، ع 36، الصادر في 1990/08/22، معدل ومتمم.

5- مرسوم تشريعي رقم93-08 مؤرخ في 16أفريل 1993، يتضمن تعديل القانون التجاري ، ج. ر، ع27، الصادر في 1993/04/27.

6- أمر رقم 96-27 مؤرخ في 09 ديسمبر1996، يتضمن تعديل القانون التجاري، ج. ر، ع77، الصادر في1996/12/11.

7- أمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 غشت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر، ع 52، الصادر في 2003/08/27، معدل ومتمم بالقانون رقم 10-04 مؤرخ في 26 غشت 2010، ج ر، ع 50، الصادر في 2010/09/01.

8- قانون رقم 04-08 مؤرخ في 14 أوت 2004، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية. ج ر، ع 52، الصادر في 2004/08/18، معدل ومتمم.

9- قانون رقم 10-01 مؤرخ في 29 يونيو2010، يتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج. ر. ع42 الصادر في 11 يوليو 2010.

10- قانون رقم 12-06 مؤرخ في 12جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات، ج ر، ع2، الصادر في 2012/01/15.

11- قانون رقم15-20 مؤرخ في30 ديسمبر2015، يتضمن تعديل القانون التجاري، ج ر، ع71، الصادر في2015/12/30.

12- مرسوم تنفيذي رقم 97-41 مؤرخ في 1997/01/18، يتعلق بشروط القيد في السجل التجاري، ج ر، ع5، الصادر في 1997/01/19، معدل ومتمم بموجب مرسوم تنفيذي رقم 03-453 مؤرخ في 1 ديسمبر 2003، ج ر، ع 75، الصادر في 2003/12/07.

ثانيا- باللغة الفرنسية

1- GEORGES Ripert& ROBLOT René, Traite de droit commercial, T1, L.G.D.J, Paris 1998.

2- GIRON patrice, droit commercial, 3éme Edition Foucher, Vanves, France, 2008.

3- GUYON Yves, Droit des affaires, T1, Droit commercial général et sociétés, 7éme édition, paris, 1992.

4- MERLE Philippe, Droit commercial; Sociétés commerciales, 5éme éditions, Dalloz, Paris, 1996.

5- TERKI Nour- Eddine, Les sociétés commerciales, Edition AJED, Alger, 2010.

6- PARLEANI Urbain, « Les limites chronologiques a responsabilité pénale des personnes morales », R.S 1993, N2, pp235-250.

الفـــهـــــرس

مقدمة ---------- 1
مبحث تمهيدي: مدخل عام لقانون الشركات---------- 2
المطلب الأول: الشركات التجارية في القانون الجزائري ---------- 2
المطلب الثاني: تمييز الشركة عن الأنظمة المشابهة لها ---------- 3
الفرع الأول: الشركة والجمعية---------- 4
الفرع الثاني: الشركة والشيوع ---------- 4
الفرع الثالث: تمييز الشركة التجارية عن الشركة المدنية---------- 5
المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للشركة---------- 5
الفصل الأول: الأحكام العامة للشركات التجارية---------- 8
المبحث الأول: تكوين عقد الشركة ---------- 8
المطلب الأول: الأركان الموضوعية العامة لعقد الشركة---------- 9
الفرع الأول: الرضا وشرط الأهلية ---------- 9
الفرع الثاني: المحل والسبب---------- 10
المطلب الثاني: الأركان الموضوعية الخاصة لعقد الشركة ---------- 10
الفرع الأول: تعدد الشركاء---------- 10
الفرع الثاني: تقديم الحصص ---------- 11
الفرع الثالث: نية الاشتراك---------- 12
الفرع الرابع: اقتسام الأرباح والخسائر ---------- 13
المطلب الثالث: الأركان الشكلية ---------- 13
الفرع الأول: الكتابة الرسمية---------- 13
الفرع الثاني: إجراء الشهر ---------- 14
المبحث الثاني: آثار تكوين عقد الشركة ---------- 15
المطلب الأول: بداية ونهاية الشخصية المعنوية---------- 15
الفرع الأول: بداية الشخصية المعنوية ---------- 15
الفرع الثاني: نهاية الشخصية المعنوية---------- 16
الفرع الثالث: استمرار الشخصية المعنوية للشركة تحت التصفية ---------- 17
المطلب الثاني: آثار اكتساب الشركة الشخصية المعنوية ---------- 17

الفرع الأول: اسم وعنوان الشركة ---------- 18
الفرع الثاني: موطن الشركة ---------- 18
الفرع الثالث: جنسية الشركة---------- 19
الفرع الرابع: الذمة المالية للشركة---------- 19
الفرع الخامس: أهلية الشركة ---------- 19
الفرع السادس: ممثل الشركة ---------- 20
المطلب الرابع: جزاء الإخلال بأركان عقد الشركة وآثاره---------- 20
الفرع الأول: جزاء الإخلال بأركان عقد الشركة ---------- 20
الفرع الثاني: آثار الإخلال بأركان عقد الشركة ---------- 22
المبحث الثالث: انقضاء الشركات وتصفيتها---------- 23
المطلب الأول: أسباب الانقضاء العامة---------- 23
الفرع الأول: انقضاء الشركات بقوة القانون ---------- 24
الفرع الثاني: الأسباب الارادية لانقضاء الشركة---------- 25
الفرع الثالث: الأسباب القضائية لانقضاء الشركة---------- 27
المطلب الثاني: آثار الانقضاء: تصفية الشركة وقسمتها ---------- 28
الفرع الأول: مفهوم تصفية الشركة وأحكامها ---------- 28
الفرع الثاني: قسمة أموال الشركة---------- 31
الفصل الثاني: شركات الأشخاص---------- 32
المبحث الأول: شركة التضامن النموذج الأمثل لشركات الأشخاص---------- 32
المطلب الأول: تكوين شركة التضامن ---------- 33
الفرع الأول: تأسيس شركة التضامن ---------- 33
الفرع الثاني: جزاء الإخلال بقواعد التأسيس---------- 34
المطلب الثاني: خصائص شركة التضامن---------- 34
الفرع الأول: اكتساب الشركاء صفة التاجر ---------- 34
الفرع الثاني: مسؤولية الشريك الشخصية التضامنية ---------- 35
الفرع الثالث: عنوان شركة التضامن ---------- 36
الفرع الرابع: عدم قابلية حصص الشريك للانتقال---------- 36
المطلب الثالث: إدارة شركة التضامن ---------- 37
الفرع الأول: تعين المدير وعزله ---------- 37

الفرع الثاني: سلطات المدير---------- 38
الفرع الثالث: التزام الشركة بتصرفات المدير تجاه الغير ---------- 39
الفرع الرابع: حق الشركاء في مراقبة أعمال المدير ---------- 40
المطلب الرابع: الأسباب الخاصة لانقضاء شركة التضامن---------- 40
الفرع الأول: انقضاء الشركة بموت أحد الشركاء ---------- 40
الفرع الثاني: إفلاس أحد الشركاء أو الحجر عليه ---------- 41
المبحث الثاني: شركة التوصية البسيطة ---------- 41
المطلب الأول: تأسيس شركة التوصية البسيطة---------- 42
المطلب الثاني: خصائص الشركة المستمدة من الطابع الازدواجي للشركاء ---------- 42
الفرع الأول: المركز القانوني للشركاء المتضامنين ---------- 42
الفرع الثاني: المركز القانوني للشركاء الموصين ---------- 42
المطلب الثالث: الأسباب الخاصة لانقضاء شركة التوصية البسيطة ---------- 44
الفرع الأول: حالة وفاة أحد الشركاء المتضامنين---------- 44
الفرع الثاني: حالة إفلاس أحد الشركاء المتضامنين أو منعه من ممارسة مهنته التجارية --------- 45
المبحث الثاني: شركة المحاصة ---------- 45
المطلب الأول: تعريف وخصائص شركة المحاصة ---------- 46
الفرع الأول: تعريف شركة المحاصة---------- 46
الفرع الثاني: الطابع الاستثنائي لخصائص شركة المحاصة---------- 46
المطلب الثاني: تكوين شركة المحاصة---------- 48
الفرع الأول: حرية الشركاء في الاتفاق على بنود العقد ---------- 48
الفرع الثاني: تقديم الحصص ---------- 49
المطلب الثالث: إدارة شركة المحاصة---------- 49
الفرع الأول: في علاقة الشركاء فيما بينهم ---------- 49
الفرع الثاني: في علاقة الشركاء بالغير ---------- 51
المطلب الرابع: انقضاء شركة المحاصة ---------- 51
الفصل الثالث: شركات الأموال، شركة المساهمة النموذج الوحيد ------- 52
المبحث الأول: تكوين شركة المساهمة ---------- 52
المطلب الأول: تعريف شركة المساهمة وخصائصها---------- 53
الفرع الأول: تعريف شركة المساهمة---------- 53

الفرع الثاني: خصائص شركة المساهمة---------- 53
المطلب الثاني: طرق تأسيس شركة المساهمة---------- 55
الفرع الأول: طريقة التأسيس باللجوء العلني للادخار---------- 55
الفرع الثاني: طريقة التأسيس الفوري ---------- 56
المبحث الثاني: تنظيم وإدارة شركة المساهمة---------- 57
المطلب الأول: إدارة ومراقبة شركة المساهمة ---------- 58
الفرع الأول: شركة المساهمة بمجلس الإدارة ---------- 58
الفرع الثاني: شركة المساهمة بمجلس المديرين ومجلس المراقبة ---------- 60
المطلب الثاني: جمعيات المساهمين ---------- 62
الفرع الأول: الجمعية العامة العادية ---------- 62
الفرع الثاني: الجمعية العامة غير العادية ---------- 66
المطلب الثالث: مراقبي أو مندوبي الحسابات ---------- 68
الفرع الأول: تعيين مندوبي الحسابات في شركة المساهمة وعزلهم ---------- 68
الفرع الثاني: اختصاصات والتزامات مندوبي الحسابات ---------- 68
المبحث الثالث: في الأوراق المالية لشركات المساهمة وأسباب انقضائها ------- 69
المطلب الأول: القيم المنقولة التي تصدرها شركات المساهمة ---------- 70
الفرع الأول: الأسهم أو سندات كتمثيل لرأسمال شركة المساهمة ---------- 70
الفرع الثاني: السندات كتمثيل للدين ---------- 71
المطلب الثاني: الأسباب الخاصة لانقضاء شركة المساهمة ---------- 73
الفرع الأول: أسباب الانقضاء المؤسسة على الحالة المالية للشركة---------- 73
الفرع الثاني: انخفاض عدد الشركاء عن الحد المقرر قانونا---------- 73
الفصل الرابع: الشركات المختلطة---------- 74
المبحث الأول: شركة التوصية بالأسهم ---------- 74
المطلب الأول: تأسيس شركة التوصية بالأسهم ---------- 75
الفرع الأول: من حيث الشركاء ---------- 75
الفرع الثاني: من حيث رأس المال ---------- 75
الفرع الثالث: من حيث عنوان الشركة وطرق تأسيسها ---------- 76
المطلب الثاني: في تنظيم وإدارة شركة التوصية بالأسهم ---------- 76
الفرع الأول: إدارة الشركة ---------- 77

الفرع الثاني: مجلس المراقبة---------- 78
الفرع الثالث: أجهزة الشركة الأخرى ---------- 79
المطلب الثالث: تحويل شركة التوصية بالأسهم وانقضاؤها ---------- 80
الفرع الأول: تحويل شركة التوصية بالأسهم---------- 80
الفرع الثاني: انقضاء شركة التوصية بالأسهم---------- 80
المبحث الثاني: الشركة ذات المسؤولية المحدودة---------- 81
المطلب الأول: الشركة ذات المسؤولية المحدودة المتعددة الشركاء ---------- 81
الفرع الأول: تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة المتعددة الشركاء ---------- 82
الفرع الثاني: إدارة وتسيير الشركة ذات المسؤولية المحدودة---------- 83
الفرع الثالث: الأسباب الخاصة لانقضاء الشركة ذات المسؤولية المحدودة ---------- 84
المطلب الثاني: مؤسسة الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة---------- 84
الفرع الأول: خصائص مؤسسة الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة---------- 84
الفرع الثاني: تأسيس الشركة وصفة الشريك فيها ---------- 86
الفرع الثالث: تنظيم نشاط الشركة ذات الشريك الوحيد، والأسباب الخاصة لانقضائها --------- 87
خاتمة ---------- 90
قائمة المراجع ---------- 92
الفهرس ---------- 96