وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

المرجع: .....

قسم: القانون الخاص

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

النظام القانوني لشركة التضامن

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: حقوق.

التخصص: قانون خاص

من إعداد الطالب(ة):

طيب مروة

تحت إشراف الأستاذ(ة):

د/ حميدة نادية

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة).....عباسة الطـاهر .....رئيسا

الأستاذ(ة)..... حميدة نادية.....مشرفا مقررا

الأستاذ(ة).....بن عديدة نبيل.....مناقشا

السنة الجامعية: 2021/2020

تاريخ المناقشة: 2021/07/25

كلمة شكر

بداية الشكر لله عز وجل الذي وفقنا لإتمام هذا العمل المتواضع

كما أشكر الأستاذة المؤطرة " حميدة نادية " والتي ساعدتني كثيرا في إعداد مذكرتي ، جعلها الله في ميزان حسناتها يوم لا ظل إلا ظله.

والشكر موصول لجميع أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية عبد الحميد بن باديس جامعة مستغانم من درسني ومن لم يدرسني

وختاما أشكر كل من ساهم معي وساعدني في إنجاز هذا العمل من بعيد أو قريب ولو بالكلمة الطيبة والدعم المعنوي

مروة

الإهداء

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات وله الحمد الذي بلغني هذا اليوم

يا من لك في القلب محبة يا من حررتنا من الجهل والأسر إلى من يخفق له قلبي باستمرار محمد صلى الله عليه وسلم

أتقدم بشكري إلى من وضع المولى سبحانه وتعالى الجنة تحت قدميها ووقرها في كتابه العزيز والتي بعثت في نفسي الصبر وتفاؤل والأمل للمضي قدما في تحقيق أحلامي.....إلى المرأة التي كانت تعزيني في الحزن ورجائي في اليأس وقوتي في الضعف إلى من علمتني معنى الحياة فالقلب يهواها والعمر فداها لؤلؤ عيناي أطلب من الله أن يرعاها والدتي الحبيبة

إلى الذي وجوده يعنينا القوة لمواجهة الحياة إلى من تنحني هامتي له خجلا والدي الكريم حفظه الله ورعاه

كما أتقدم بالشكر إلى من أشعل شمعة في دروب علمنا .... إلى جميع الأساتذة الذين رافقونا طيلة مشوارنا الدراسي كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى الدكتورة حميدة نادية التي تفضلت بالإشراف على هذا البحث

إلى من يحملون في عيونهم ذكريات طفولتي وشبابي أخواتي العزيزات رونق يسرى كوثر نسرين وصفاء

إلى صديقاتي ومن تقاسمت معهم مشواري الدراسي خيرة وكريمة وحنين

إلى جميع الأهل و الأقارب

مروة

المقدمة

إن فكرة الشركة قديمة قدم الإنسان حيث بدأها الإنسان الأول في صورة تعاونية مع أفراد أسراته وأيضا تعاون الأسر والعشائر مع بعضها وهذا يعني أم الشركة بصورتها الحالية هي ناتج تطور الفكر الإنساني على مر العصور وقد اعتبرت الشركة كنظام قانوني منذ العصور الوسطى عندما زاد النشاط التجاري في الجمهوريات الإيطالية حيث ظهر ما يسمى بالشركات العامة يحكمها قانون مستقل عن الشركاء ويقوم على فكرة المصلحة المشتركة للشركاء التي تعتبر نواة فكرة الشخصية المعنوية التي تتمتع بها الشركات الحالية

كما لجأ الرومان إلى إعطاء أموالهم لمن يقومون بالإتجار بها بعقد يسمى عقد "التوصية " و يعتبر هذا العقد هو أصل شركة التوصية حاليا و الشركات التجارية تنقسم إلى صنفان شركات الأموال مثل شركة المساهمة و الصنف الثاني هو شركات الأشخاص التي لاشك أن نموذجها الأمثل هي شركة التضامن لأنها تلم بجميع الخصائص و المميزات التي تختص بها شركات الأشخاص و لعل الفارق الأبرز بين شركات الأموال و شركات الأشخاص هو الاعتبار الشخصي الذي يقوم عليه هذه الأخيرة وهذا ما تنشأ عليه شركة التضامن و كذلك تنقضي بانقضائه لقد اختلف الفقه حول الأصل التاريخي لهذه الشركة فهناك جانب من الفقه من يرجع أصلها إلى نظام الملكية العائلية المشتركة الذي عرفه الرومان حيث لم يكن يسمح بالتحول في هذا النظام إلا الأفراد العائلة الواحدة لأن الرباط الأخوي لم يكن متصورا إلا لدى الأعضاء الأسرة الواحدة و مع التطور سمح للأجانب من معارف الأسرة وأصدقائها الدخول فيها كلما كان لديهم نية المشاركة و بمرور الزمن تبلورت هذه الشركة شيئا فشيئا حتى أخذت شكلها الحالي في القرون الوسطى .

بينما جانب أخر من الفقه يرى أن أصل هذه الشركة يعود إلى القرون الوسطى حيث ظهرت في الجمهوريات الإيطالية التي اشتهرت بالتجارة و شؤون الأموال عندما استقر المقام بالأسرة إلى السكن في المدن و كان أفرادها إذا ما توفي مورثهم يضطرون إزاء الكثير من الصعاب إلى إبقاء على ذمة المتوفي كما هي ة الاستمرار هي تجارة المورث فنشأت أول بصمات للشركات التجارية ذات المسؤولية الشخصية و التضامنية و بانتشار الصناعات

اليدوية و تطور حجمها لم يعد أمر هذه الشركات التجارية حكرا على الإخوة و الأبناء و إنما امتد إلى المعارف و الأصدقاء و رفاق العمل ولقد لعبت فكرة الوكالة التبادلية دورا هاما في تقرير المسؤولية الشخصية و التضامنية لأعضاء هذه الشركة أمام الغير و بظهور هذه الشركة إقامة نظام لشهره لم تعد الحاجة ملحة إلى الاتجاه لفكرة التبادلية هذه و أصبح باستطاعته كل شريك أن يلزم الاخر في مواجهة الغير لمجرد كونه عضو معه في الشركة

ومهما اختلف الرأي حول أصل شركة التضامن بانها تعد من أقدم الشركات ظهورا غير أن تسمية التي سميت بها حديثة نسبت إذ هي مدنية إلى جاك سافاري الذي و صفها في كتابه الشهير التاجر الكامل الصادر في 1675بكونها الشركة التي يباشر فيها الشركاء التجارة باسمهم جميعا و من هنا جاءت تسمية شركة التضامن أو شركة ذات الاسم الجماعي التي تعرف بها إلى يومنا هذا و يمكن تعريفها بأنها عقد بمقتضاه يشرك شخصان أو أكثر للقيام بمشروع مالي مشترك بغية اقتسام ما تبقى من ربح و خسارة و قد تناول المشروع الجزائري موضوع شركة التضامن في المواد 551إلى 563 من القانون التجاري الجزائري حيث حدد إطارها و قواعد تسييرها و عرفها الفقه بأنها الشركة التي تعمل تحت عنوان معين لها و تتألق مابين شخصين أو أكثر مسؤولين بصفة شخصية و بوجه التضامن عن ديون الشركة و لهن صفة التاجر بمجرد اشتراكهم بالشركة .

نصت المادة 551 فقرة 1 قانون التجاري الجزائري للشركاء بالتضامن صفة التاجر وهم مسؤولون من غير تحديد بالتضامن عن ديون الشركة ويستنتج من هذا التعريف مسؤولية جميع الشركاء الشخصية عن الجميع ديون الشركة ولعل هذه الصفة هي التي تميز شركات التضامن عن غيرها ويعتبر هذا التعريف شامل ولا يحتوي على خصائص شركة التضامن وللتمكن من تعريفها تعريف أكثر دقة يجب التعرف على خصائصها الأساسية ومنها: أن جميع الشركاء فيها يكتسبون صفة التاجر بمجرد دخول في شركة

التضامن حتى ولو لم يكن يتحرفوا التجارة من قبل ذلك لأن شركة التضامن شركة تجارية وهي من الأعمال التجارية بحسب الشكل أن الشركاء فيها مسؤولون مسؤولية تضامنية عن الديون الشركة والتزاماتها اتجاه الغير أي أن كل شريك مسؤول شخصيا عن ديون الشركة مسؤولية غير محدودة بمقدار حصته في رأس المال بل بكل أمواله .

إن حصص الشركاء هي شركة التضامن غير قابلة للتداول أو الإحالة فلا يجوز التصرف هي حصة الشريك ولا إحالتها حتى يرضى جميع الشركاء لأن لإن انضمام الشريك ميني على الاعتبار الشخصي والثقة المتبادلة فلا يمكن إجبار الشركاء على قبول شريك جديد لا يثقون به أن يكون عنوان الشركة متألف من أسماء جميع الشركاء أو أحدهم متبوع بكلمة وشركائه وهذا العنوان هو الذي تتعامل به الشركة مع الغير وتوقع به معاملاتها وإذا توقف أحد الشركاء وجب حذف اسمه إذا كان موجود في العنوان.

ومن أبرز خصائص شركة التضامن أنها تقوم على اعتبار شخصي في جميع مراحل حياتها أساسية الثقة المتبادلة بين الشركاء من جهة وثقة الغير بجميع الشركاء من جهة أخرى .

وإلى يومنا الحالي تنتشر شركة التضامن بنطاق واسع وهذا عائد إلى عدة عوامل منها:

- المحافظة على المؤسسات العائلية واستمرارها والمحافظة على العلاقات المبنية علة الاعتبار الشخصي بين الشركاء الذين قد يكونوا إخوة أو أصدقاء أو أفراد من نفس العائلة تجمعهم ثقة متبادلة مما يجعلهم عازمون على تحقيق طموحاتهم في إطار التعامل والتكامل تحت سقف شركة التضامن
- اشتراك أكثر من شخصين في اتخاذ القرارات المتعلقة بنشاط الشركة مما يجعل تلك القرارات تميل إلى جانب الرشد و أن رأس مالها يتكون وفقا لقدرات الشركاء و ليس لقدرات شخص واحد كما هو الحال في المشروعات الفردية و لقد تناول المشرع

الجزائري موضوع شركة التضامن في المواد 551 إلى 563من القانون التجاري حيث حدد لها إطارات تنظمها و قواعد تسيرها و كيفية تسييرها

إن شركة التضامن شركة تجارية تنتمي إلى صنف شركات الأشخاص و في ظل مساهمتها كعمود من أعمدة الاقتصاد الوطني وكونها الحل الأنسب للتجار و ذوي الإمكانيات المالية المحددة لإنشاء مشروع مالي ما , وجب علينا التطرق لموضوع هذا النوع المميز للشركات بدراسته دراسة أكثر دقة لكونه موضوع ذو أهمية علمية و من أبرز المواضيع دراسته و هذا ما دفعنا إلى اختياره و ذلك من أجل توعية القارئ و توسيع أفكاره بالإضافة إلى تشجيع التجار على تطوير المؤسسات الصغيرة و توسيع نشاطها حول هذا النوع من الشركات , أما بالنسبة للأهمية العلمية التي كانت سبب الاختيار الموضوع هو نقص الوعي لدى الكثير من الشركاء في تيسير الشركات و نجاحها مما يؤدي إلى غلقها و بالتالي يطرح التساؤل حول :

كيفية تأسيس شركة التضامن ؟ وكيف تتم إدارتها؟ وفيما تتمثل العوامل التي تؤذي لانقضائها؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية وجب النظر واختيار الفرضيات الآتية:

1- اتساع نطاق المخاطرة المترتبة على المسؤولية المطلقة لكل شريك وكذلك عدم توفر المرونة الكافية كالتي يتميز بها المشروع الفردي وكذلك رأس مال الشركة الذي يكون محددا بقدرات الشركاء المالية

2- إن وفاة أحد الشركاء أو انسحابه أو فقدانه للأهلية يعرض حياة الشركة للانتهاء وهذا ما قد ينشأ مشاكل مع ورثة الشريك المتوفي أو القائم على فاقد الأهلية فيما يتصل بتقدير حقوقه عند تصفية الشركة

وفيما يتعلق بالدراسات السابقة في الموضوع فهي كثيرة ومتنوعة ولكن تتميز بنوع من الفراغ لأنها تعتبر مجرد وصف لشركة التضامن ولا تتعلق بموضوع تطويرها أو جعلها أكثر مرونة ومشاركتها بشكل أكثر فعالية في تطوير الاقتصاد .

إلا أن هذه الدراسات السابقة لا تتطرق للموضوع بصفة أكثر دقة وفي ظل التعديلات الجديدة التي مست القانون المدني والقانون التجاري الجزائري.

واقتصرت دراستنا على النطاق التشريعي حيث يهتم بالنصوص القانونية التي تنظم شركة التضامن من ناحية تأسيسها وإدارتها انقضائها وتصفيتها وبالتالي لو نصادف العديد من الصعوبات في إيجاد المراجع أو تجميع المادة القانونية بل الصعوبة في إيجاد المؤلفات المتخصصة في دراسة شركة التضامن بشكل مفصل وخاصة المؤلفات الجزائرية وكذا صعوبة الحصول عليها.

استعملنا في دراستنا المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية التي تنظم شركة التضامن والتطرق إلى سلبياتها للحد منها .

وذلك من خلال تقسيم موضوع الدراسة إلى قسمين ومقدمة وخاتمة إذ يتناول الفصل الأول تأسيس شركة التضامن وقسم بدورة اثنان مباحث نتناول فيها شروط الموضوعية العامة والخاصة لإنشاء الشركة التضامن وكذا شروط التشكيلية وجزاء تخلف أحد الشروط ، ويتناول الفصل الثاني إدارة الشركات التضامن وانقضائها وهو مقسم إلى مبحثين تتناول كيفية تعيين مدير شركة التضامن وتحديد سلطاته ومسؤوليته وكذا انقضاء الشركة وتصنيفها.

الفصل الأول

تمهيد:

تعتبر شركة التضامن من الشركات التجارية، حيث أنها تقوم على شخصين أو أكثر تحت عنوان معين، ويكون الشركاء مسئولين متضامنين و قد اختلف الفقهاء من أصلها منهم من قال أم أصلها تاريخي يعود للقانون الروماني و ذلك ما يعرف عن نظامها الملكية المشتركة للعائلة، إلا أن الفقه الإيطالي قال بأن أصلها تاريخي يرجع إلى تطور التجارة في القرون الوسطى حيث تعتبر من أقوم الشركات التجارية ظهورا فكانت تسميتها الحديثة بشركة التضامن، حيث كانت تسمى في لائحة جاك سافاري 1679 بالشركة العامة، وأحيانا الشركة العادية والعادية الحرة فصدرت المجموعة الفرنسية الحرة عام 1807 سميت ذات الإسم الجماعي حيث أن شركات التضامن تقوم على نفس الأركان أي شركة تجارية أخرى، وذلك من شروط موضوعية عامة و خاصة و شكلية و كذلك لها خصائص تميزها عن غيرها حيث أن ترتب جزاء عن بطلان أحد شروطها يؤدي إلى البطلان، ولهذا يجب علينا أن نعرف الأحكام العامة المشتركة على إعتبارها عقد و لكنه يختلف عن بقية العقود لإنتهاج عنه كائن جديد تعرف له بالشخصية المعنوية حيث تعتبر شركة التضامن أقدم أنواع الشركات التجارية التي تقوم على الإعتبار الشخصي، وبما أنها شركة تجارية فهي تعتمد على نفس شروط التأسيس التي يجب توافرها في عقود المتمثلة في الشروط الموضوعية العامة و الخاصة و أيضا الشروط الشكلية المتمثلة في الكتابة الشهر و الجزاء تخلف أحد الشروط و هذا ما سيتم تناوله في هذا الفصل .

المبحث الأول:شروط تأسيس شركة التضامن

المطلب الأول: الشروط الموضوعية

الفرع الأول: الشروط الموضوعية العامة

الشروط الموضوعية العامة التي تقوم عليها شركة التضامن هي نفسها الشروط الموضوعية العامة التي يجب توافرها في العقود الأخرى، وهي الرضا – المحل– السبب:

الرضا : يتمثل الرضا في التعبير عن إرادة التعاقدين التي تتمثل في الإيجاب والقبول، وبالتالي فانعدام الرضا يترتب عنه عدم قيام الشركة، ويكون منعدما إذ لم يكن هناك اتفاق بين الشركاء في الموضوع من مواضيع الشركة كمحل الشركة أو نية الاشتراك مثلا: وإذا وجد الرضا فيجب أن ينصب على شروط العقد كرأس المال الغرض و الإدارة و غيرها .. كما يجب أن يكون الرضا صحيحا خاليا من العيوب كالغلط و الإكراه و التدليس، وإلا كان العقد قابل للإبطال، بناء على طلب من أصيب رضاه عيبا من هذه العيوب ولا يكون الرضا كاملا صحيحا إلا إذا كان صادرا من ذو أهلية لأن عقد الشركة من تصرفات الدائرة بين النفع و الضرر.[1]

ويتحدد بأهلية بتسعة عشر سنة طبقا لنص المادة 40[2] من القانون المدني الجزائري أي أنه يجب أن يكون الشريك أهلا للتصرف، ولم يحجز عليه لعلة أو سفه أو جنون و في حالة ما إذا أبرم قاصر عقد الشركة كان العقد قابل للإبطال لمصلحته و لا يتسنى له إبرام مثل هذا العقد إلا إذا حصل على إذن بذلك .

وتجدر الإشارة أن المشرع الجزائري لم يتحدث عن إمكانية كون شخص معنوي شريكا في شركة التضامن فهذه الأخيرة تقوم على الاعتبار الشخصي فإن و على غرار أن الشخص المعنوي يتمتع بالأهلية فلا يمكنه أن يكون شريكا في شركة التضامن.

---

[1]: محمد فريد العريني ،الشركات التجارية ، دار المطبوعات الجامعية ،الإسكندرية ،2002 ، ص 115.

[2]: المادة 40 من القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

وهذا ما يؤكده المشرع الأردني في قانون الشركات الأردنية في المادة التاسعة على أن شركة التضامن تتألف من عدة أشخاص طبيعيين، ولأجل ذلك يجب صدور الرضا من ذو الأهلية لكي يكون معدوما تماما حتى إذا صدر من ذو أهلية في حالة أنه لم يكن متعلقا بمحل أو موضوع الشركة، وأيضا بمسألة الحصص وقد يكون معيبا إذا جاء نتيجة غلط أو تدليس أو إكراه غير أن الإكراه نادرا في مسألة إبرام عقد الشركة و هو نوعين :الإكراه المادي والإكراه المعنوي و في حالة وقوعه يجب أن يكون صادرا من أحد المتعاقدين أو على الشخص الثالث بشرط أن يثبت المكره أن المتعاقد كان يصلح أو من المفروض أن يعلم بهذا الإكراه، ويجب أن يكون الإكراه قائم على أساس كأن يتصور من يدعي الإكراه أن خطرا يهدده هو أو غيره في جسمه أو شرفه أو ماله و أيضا يراعى في إكراه الجنس، والحالة الاجتماعية والصحية لمن وقع عليه الإكراه و هذا من شأنه الدلالة على جسامة الإكراه. [1]

أما أكثر الحالات انتشارا المعيبة للرضا فهي التدليس حيث يلجأ له مؤسسو الشركة لجعل الغير يقدم على الاشتراك في الشركة، وهذا التصرف لا يبطل العقد إلا إذا كان التدليس صادرا من الغير شريطة إثبات أن المتعاقد كان يعلم أو من المفروض حتما أن يعلم به و يمكن أيضا ان بنصب الرضا في عقد الشركة على الوعد بالتعاقد فهذا التصرف صحيح قانونيا و في حالة ما تخلف الواعد بالتعاقد لا يعتبر هو عقد الشركة فلا يمكن تنفيذه جبرا بما لايشترط الكتابة لإنشائه و يمكن إثباته بكافة الطرق الإثبات إذا تعلق الأمر بإنشاء شركة تجارية .[2]

أما الغلط فيجعل العقد قابل للإبطال إذا كان جوهريا يبلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط .

[1]: محمد فريد العريني ،الشركات التجارية، مرجع سبق ذكره، ص116.

[2]: رزق الله العربي بن الميدي ،الوجيز في القانون التجاري الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر ،1998م ،ص54

المحل: سجل العقد هو العملية القانونية التي يراد تحقيقها ففي عقد الشراكة يمثل المحل المشروع الاقتصادي الذي يراد استثماره ويجب أن تكون مقومات محل عقد الشركة موجود وداخله في دائرة التعامل وأن يكون العمل مشروعا وممكنا وقابلا للتقويم المالي [1].

غير أن محل عقد الشركة بهذا المعنى لا يمكن أن يتحقق إلا إذا أسهم كل شريك بحصة من مال أو من عمل لاقتسام ما ينشأ من مشروع الشركة من ربح أو خسارة لذا يتعين أن تكون حصص الشركاء مشروعة ، وممكنة وإلا كانت الشركة باطلة و كان محلها أي عرضها مشروعا كما لو قدم أحد الشركاء عمله كحصة في الشركة غير أن هذا العمل عبارة عن نفوذ الشريك أو ما يتمتع به من ثقة مالية، إذ يعد ذلك نوعا من استغلال النفوذ وهو أمر غير مشروع لمخالفته للنظام العام الأمر الذي يترتب عليه بطلان الشركة، وعلى العكس فقد يكون إلتزام الشريك مشروعا و ممكنا و لكن يلحقه البطلان إذا كان غرض الشركة غير مشروع .[2]

فإذا كان محل عقد الشركة هو عرضها و هو بهذا المعنى يختلف عن محل إلتزام كل شريك و هو تقديم حصة من مال أو من عمل إلا أن هناك تلازما بينهما بحيث يترتب على مشروعيتي أحدهما بطلان عقد الشركة و بالتالي فإن المحل يتمثل في الغرض الذي تهدف الشركة لتحقيقه أي تنفيذ المشروع الذي تكونت الشركة من أجله و يجب أن يكون المحل ممكنا و مشروعا و غير مخالف للنظام العام و الأداب العامة مثلا أن يكون المحل هو الاتجار بالمخدرات أو تهريب الأسلحة أو القمار ففي هذه الحالة يكون العقد باطلا .[3]

السبب: أما السبب في عقد الشراكة فهو الباحث الدافع إلى التعاقد و يمثل وفقا للرأي الراجع في الفقه برغبة كل شريك في المساهمة مع الشركاء الاخرين في تحقيق الغرض الذي تكونت الشركة من أجله لتحقيق ربح و هو بهذا المعنى المختلط بسجل العقد فيتبين أن يكون

[1]: المرجع نفسه، ص55.

[2]: محمد الطاهر بمعيساوي ،الشركات التجارية ،الجزء الأول ،دار العموم لمنشر والتوزيع ،الجزائر ،ص 160.

[3]: محمد الطاهر بمعيساوي ،الشركات التجارية، المرجع السابق، ص161.

مشروعا فمحل عقد الشركة بالمعنى المتقدم أن غرضها لا يختلف عن سببها فكلاهما أمر واحد.

غير أن بعضهم يرى أن السبب لا يختلط المحل و أن السبب في عقد الشركة هو دائما رغبة الشركاء في تحقيق الأهداف و لذا يكون مشروعا دائما و يرد بعضهم على ذلك بحق في تحقيق الربح بمشروعية العمل أو مصدر الربح فمتى كان غرض الشركة أو محلها غير مشروع فإن سببها يكون هذا الأخر غير مشروع، ويمكن الاختلاف بين المحل والسبب في أن المحل في الشركة هو موضوعها أي المشروع المالي للشركة أما السبب هو استغلال ذلك المشروع بغرض تحقيق الربح شريطة أن يكونا مشرعين في جميع الأحوال .[1]

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية الخاصة

بالإضافة إلى الشروط الموضوعية العامة التي يجب توافرها في عقد الشركة هناك شروط خاصة يتميز بها عقد الشركة عن غيره من العقود و هي كالتالي : تعدد الشركاء تقديم الحصص نية المشاركة و اقتسام الأرباح و تحمل الخسائر [2].

أ- **تعدد الشركاء** : تنص المادة 416[3]من القانون المدني الجزائري على أن الشركة عقد بمقتضاه تلتزم شخصان طبيعيان أو إعتباريان أو أكثر، فالشركة هي توافق إدارتين أو أكثر محو إحداث أثر قانوني، وعلى هذا فإن عدم تعدد الشركاء يجعل من الشركة منقضية إلا أنه هناك استثناء جاء في الأمر 96_27 الصادر 1996_12_9[4] الذي أجاز تكوين الشركة ذات شخص الوحيد، وذات مسؤولية المحدودة حيث جعل المشروع مسؤولية هذا الشريك الوحيد محدودة بإطار المؤسسة التي أنشأها فيسأل فقط في حدود الأموال التي خصصها للمشروع و العبرة من فكرة الشركاء هي نشوء شخص معنوي جديد بتطابق إدارة الشركاء و

[1]: صفوت بينساوي ،الشركات التجارية ،دار النهضة العربية بن سويف ،2007م،ص180.

[2]: مصطفى كمال طه ،الشركات التجارية ،الطبعة الأولى ،مكتبة الوفاء القانونية ،الإسكندرية ،2009 م ،ص84.

[3]: المادة 416 من القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[4]: لأمر 96_27 الصادر 1996_12_9.

كذا وحدة ذمتهم و هذا ما أكدته المادة 188 [1]من القانون المدني الجزائري بقولها : أموال المدينين جميعها ضامنته لوفاء ديونه و في حالة عدم وجود حق أفضلية مكتسب طبقا للقانون فإن جميع الدائنين متساوون إتجاه هذا الضمان فبالنسبة للشركات الأشخاص مثل شركة التضامن فكل الشركاء متضامنون للوفاء بديون الشركة بكامل ذمتهم .

لا ينبغي أن يكون عدد الشركاء أقل من إثنين غير أن القانون لا يحدد العدد الأقصى و للشركاء كلهم صفة التاجر و بالنتيجة ينبغي أن يتمتعوا بالأهلية القانونية و أن تتوفر فيهم الشروط المطلوبة لممارسة نشاط التجاري و الحصول على قيد السجل التجاري

و يتضح لنا من خلال نص المادة 416[2] أن الحد الأدنى لإبرام عقد الشركة شخصين كقاعدة عامة كون العقد هو اجتماع إدارتين فأكثر غير أن المشرع قد تدخل في الحد الأدنى و الأقصى للشركاء في بعض الشركات ففي شركة المساهمة طبق لنص المادة 592 من القانون التجاري فإن العدد الأدنى لعدد الشركاء هو 7 سبعة أما في الشركة ذات المسؤولية طبق لنص المادة 590من نفس القانون فإن الحد الأقصى لعدد الشركاء هو عشرون شريك في حيث لم ينص المشرع الجزائري على عدد الشركاء في شركة التضامن و عليه يجب أن لا يقل عدد الشركاء عن إثنين .[3]

لا ينبغي أن يكون الشركاء في شركة التضامن محل حجز أو حرمان أو عديمي الأهلية: ومن المهم التوضيح أن إدارة الشركة تعود لكافة الشركاء ما لم يشترط القانون الأساسي خلاف ذلك .

ب- **تقديم الحصص** : لا يكفي تعدد الشركاء لإنعقاد عقد الشركة بل يشترط القانون أن يلتزم كل شريك بتقديم الحصة التي تعهد بها رأس مال الشركة إذ لا تستطيع الشركة النهوض بأعبائها بغير رأس مال يكفي لمواجهة هذه الأعباء و يتمثل رأس مال الضمان

[1]: المادة 188 القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[2]: المادة 416 من القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[3]: مصطفى كمال طه ،الشركات التجارية ، مرجع سبق ذكره، ص85.

العام لدائني الشركة إضافة إلى ما لدى الشركة من مجهودات و الحصص قد نقدا أو عينا أو منفعة أو عمل وإن لم يقدم الشريك حصته فلا يعتبر شريكا و إن لم تكن الحصة من النقود فلابد من تقرير قيمتها و يجوز أن تكون حصص الشركاء متفاوتة .[1]

1- الحصة النقدية:

غالبا ما تكون الحصة التي يقدمها الشريك للشركة مبلغا من النقوذ و يلتزم في هذه الحالة بدفع المبلغ الذي تعهد بتقديمه في الميعاد المتفق عليه ووضعت بعض التشريعات كالتشريع الفرنسي و المصري قاعدتين خرجت فيهما عم القواعد العامة أما القاعدة الأولى فتقتضي بأن الفوائد التأخيرية تستحق من تاريخ إستحقاق الحصة من غير حاجة إلى مطالبة قضائية أو إعتذار، هنا في حالة ما إذ تعهد الشريك بدفع مبلغ النقود و لم يقدمه و هذه القاعدة هي بخلاف ماهي عليه القاعدة العامة التي تنص على أن الفوائد التأخيرية لا تسرى إلا من يوم المطالبة القضائية و أما القاعدة الثانية تجيز مطالبة الشريك بتعويض الفوائد التكميلية ولو لم يكن سيء النية، وذلك خلافا للقاعدة العامة والتي لا تجيز للدائن المطالبة بتعويض الفوائد التأخيرية.[2]

وقد نسب فيه المدين بسوء نيته، فالحصة النقدية تتمثل في مبلغ محدد من النقود يقدمها الشريك مساهمة منه في تكوين، أما مال الشركة وإن لم يقدم الشريك هذا المبلغ للشركة، ففي هذه الحالة يلزمه التعويض وهذا حسب المادة 421[3] من القانون المدني الجزائري، إلا أنه قد يتفق الشركاء على دفع جزء معين عند التأسيس ثم دفع الباقي في أجل أو أجال محددة.

[1]: نادية فضيل ،الوجيز في القانون التجاري الجزائري ،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ،2003م ،ص 55.

[2]: زايدي خالد،" أحكام شركات الأشخاص: شركة التضامن – شركة توصية بسيطة"، دار الخلدونية، الجزائر، 2017، ص14.

[3]: المادة 421 القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

2- الحصة العينية:

جاء في نص المادة 422[1] من القانون المدني الجزائري على أن:" كانت همة الشريك حق ملكيته أو حق منفعة أو أي حق عيني أخر فإن أحكام البيع هي التي تسري فيما يخص ضمان الحصة إذا هلكت أو استحقت أو ظهر فيها عيب أو نقص أما إذا كانت الحصة مجرد انتفاع بالمال فإن أحكام الإيجار هي التي تسري في ذلك و يفهم من نص المادة أنه في حال كان تقديم الحصص على سبيل التمليك فإن هذه الحصص تخرج من ذمة الشريك و تنتقل إلى ذمة الشركة كشخص معنوي و تعتبر في هذه الحالة بمثابة بيع صادر من الشريك إلى الشركة و بالتالي تسري عليه جميع الأحكام المتعلقة بالبيع .[2]

أما في حال كان تقديم الحصص على سبيل الانتفاع فالأصل هو تطبيق الأحكام عقد الإيجار في علاقة الشريك بالشركة سواء كانت الحصة عقارا أو منقولا ملكية أو أي حق عيني أخر فإن الشريك يلتزم بتسليمها إلى الشركة و تسري في التسليم القواعد المقررة في تسليم البيع من حيث الحالة التي يكون عليها الحق وقت تسليم وطرق التسليم و العجز في المقدار والزمان والمكان اللذان يتم فيهما التسليم وغير ذلك، وكذلك تكون تبعة هلاك الحصة قبل التسليم على الشريك.

كما في البيع فإذا هلكت قبل تسليمها للشركة تحمل الشريك تبعة الهلاك وله بالاتفاق مع سائر الشركاء أن تقدم حصة أخرى في رأس المال فيقبض في الشركة، وقد نفت المادة 424[3] من القانون المدني الجزائري على أنه إذا كانت الحصة التي قدمها الشريك هي ديون له في ذمة الغير فلا ينقص إلتزامه للشركة إلا إذا إستوفت هذه الديون و مع ذلك يبقى الشريك مسؤولا عن تعويض الضرر إذ لم توفى الديون عند حلول أجلها و عليه فإن الشريك لا يضمن للشركة مجرد وجود الدين كما هو الحال في ضمان المحيل في حوالة الدين بل

[1]: المادة 422 القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[2]: : زايدي خالد،" أحكام شركات الأشخاص: شركة التضامن – شركة توصية بسيطة، المرجع السابق، ص291.

[3]: المادة 442 من القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

يضمن علاوة على ذلك إستفاء مبلغ الدين من قبل الشركة فلا يقتضي إلتزامه في مواجهة الشركة إلا بتمام الوفاء بهذا الدين و إذ لم يحقق هذا الوفاء إلتزم الشريك بتعويض ما يصيب الشركة من ضرر جراء عدم الوفاء عند حلول أجل الدين و إذ كانت الحصة عينة فقد تكون عبارة عن مال اخر غير النقود كالأموال المنقولة أو عقار و المنقولة كالالات و الأدوات و البضائع و المواد الأولية فهي منقولات مادية و هناك منقولات معنوية مثل البراءة و الإختراع العلامات التجارية الرسوم و النماذج .[1]

د: حصة العمل :

المقصود بالعمل كحصة في الشركة هو المجهود الشخصي للشريك الذي تنتفع به الشركة أما الحصة بالمفهوم القانوني هي التي دفعت بنية المشاركة، ويكون لصاحبها حقوق في الشركة و بالمعنى الواسع مستفيد من الأرباح متحملا الخسائر، وبالتالي فالحقوق التي نقابلها غير محددة، وبذلك فالعمل هو الجهد الذي يؤديه الشريك للشركة و يجب أن يكون ذلك العمل على قدر من الأهمية حتي تصيب هذه الشركة نفعا ماديا كالخبرة القيمة مثلا، وتسمى الحصة في هذه الحالة الحصة بالعمل.[2]

فلا يجوز أن تكون الحصة نافعة عديمة القيمة أو صورية أو محل نزاع كما تكون الحصة بعمل عبارة عن عمل المهندس أو الرسام أو عمل شخص له خبرة تجارية بنشاط الشركة كالتصدير مثلا فيقصد كذلك بالعمل كحصة في الشركة ذلك المجهود الإداري الذي يستطيع أن يقوم به الشريك و يمكن أن تنتفع به الشركة في ممارسة نشاطها مثل العمل الفني كالخبرة في أساليب البيع و الشراء أو الخبرة الفنية في مجال الإدارة و تخطيط المشروعات.[3]

---

[1]: – أحمد محمد محرز ،الوسيط في الشركات التجارية ،الطبعة الثانية ،منشأة المعارف ،الإسكندرية ،2004م،ص 290.

[2]: بيعة غيث، "الشركات التجارية: شركات الأشخاص–شركات الأموال"، الجامعة محمد خامس السويسي، مصر،2010 ،ص 163.

[3]: المرجع نفسه، ص164.

كما يجوز للشريك أن يقدم عمله حصة في رأس مال الشركة و لكن حتى يعتد عليه يجب أن يكون فنيا و ليس عملا يدويا و إلا إنقلب إلى مجرد عامل يشرك في الربح كما يجب على الشريك أن يكرس نفسه للشركة فلا يجوز له مباشرة نقص العمل لحسابه الخاص و إلا كان في ذلك منافسة للشركة و لكن يجوز له مباشرة عمل مستقل عن عرض الشركة و يمتنع الشريك القيام بنفس العمل لحساب نفسه أي العمل الذي إلتزم بتقديمه للشركة و هذا حتى لا يصبح منافس لها فإذا قام بذلك إلتزم بالتعويض في مواجهة الشركة غير أن هذا المنع لا يعني حرمانه من قيام لحسابه الخاص بأعمال أخرى شريطة أن لا يترتب عن ذلك نقص في المجهود الذي إلتزم القيام به كحصة في الشركة من قبل الإلتزامات المستمرة التي يجب أن تنفد يوميا عليه فتبعة هلاك الحصة تقع على عاتقه كأن يصيبه مرض أو عاهة تمنعه من أداء عمله .[1]

3- نية المشاركة :

تعني نية المشاركة رغبة الشركاء في تحقيق فكرة تكوين الشركة و الحصول على الربح فالشركاء تجمعهم إدارة تنفيذ فكرة واحدة تتمثل في التفاهم على إنشاء الشركة و إنجاحها و تحقيق الأعراض التي تأسست من أجلها و هذا يعني العمل على إدارة الشركة و مراقبة أعمالها و بالتالي الاشتراك في الربح و تحمل الخسارة و بالتالي فإن النواة الأولى لتكوين الشركة هي تلاقي الرغبات في تحقيق الفكرة و بالتالي تحقيق الأرباح و قوام هذه النية يتمثل في ثلاثة عوامل :[2]

-إن الشركة لا تنشأ عوضا أو جبرا وإنما تنشأ بين أفراد لهم الرغبة في إنشاء هذا الشخص المعنوي فهي حالة إدارية قائمة على الثقة قصد تحقيق الهدف المنشود

[1]: خالد إبراهيم التالحمة ,الوجيز في القانون التجاري ,الطبعة الثانية ,دار وائل لنشر والتوزيع ,عمان ,2006م ,ص 130.

[2]: المرجع نفسه، ص131.

-وجود التعاون إيجابي بين الشركاء من خلال اتخاذ المظاهر قصد تحقيق غرض الشركة كتقديم الحصص وتنظيم إدارة الشركة والإشراف عليها ومراقبة أعمالها وقبول المخاطر المشتركة التي قد تعترض المشروع [1]

-المساواة بين الشركاء في المراكز القانونية، فلا تكون بينهم علاقة تبعية بحيث يعمل أحدهم لحساب الاخر كما هو الحال في علاقات العمل إذ نجد تابع و متبوع بل يتعاون الجميع في العمل على قدم المساواة قصد تحقيق الهدف المنشود من خلال الشخص المعنوي و ركن نية المشاركة هو الذي يميز عقد الشركة عن بقية العقود الأخرى فنية الاشتراك ركن من الأركان الأساسية لعقد الشركة بحيث من غير الممكن أن ينعقد العقد من دونه بل هو الركن الأول الواجب توافره قبل تقديم الحصص و هنا بالرغم من أم المادة 417[2] من القانون المدني قد أغفلته و تقتضي نية الاشتراك أن من أجل استغلال مشروع الشركة و الإشراف عليها و الرقابة على أعمالها و نية الاشتراك بغية تحقيق الربح لتوزيعه بين الشركاء و تحمل المخاطر المشتركة التي تسبب بها انهيار المشروع الذي قامت من أجله .

يفهم من نية المشاركة أن كل شريك ينوي التعامل بكيفية فعلية بقصد تحقيق الموضوع المجمع على إنجازه وهذا الشرط ضمني لأنه لا يستنتج من قاعدة قانونية صريحة، وتتجلى صورة نية المشاركة جليا في عنصر اقتسام الأرباح والخسائر وتبقي نية المشاركة عنصرا لازما منذ لحظة تأسيس الشركة وعند استمرارها وممارسة نشاطها إلى غاية انقضائها.[3]

[1] : نادية فوضيل,أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري,شركات التجارية ,دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ,الجزائر,2002م , ص111.

[2]: المادة 417 من القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[3]: نادية فوضيل,أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري,شركات التجاريةظن مرجع سبق ذكره، ص112.

4- اقتسام الخسائر والأرباح:

تعتبر نية اقتسام الأرباح في الشركة عن طريق استثمار الموضوع المشترك عنصرا أساسي من عناصر تكوين الشركة لا تقوم إلا به فلا يكتفي أن يقوم عقد الشركة على اشتراك عدة أشخاص في تقديم حصص معنية واستثمار موضوع معين بل لابد من أن يتوجه قصدهم إلى الإشراك في اقتسام الأرباح ولا يكفـي أيضا أن يشرك الشركاء في اقتسام الأرباح بل لابد لهم من تحمل الخسائر بالإشراك، أيضا يعين عقد الشركة عادة نصيب كل شريك في الأرباح الشركة و في خسائرها، وعند ذلك توزع الأرباح و الخسائر على الشركاء طبقا لما تعين من ذلك في عقد الشركة، وليس من الضروري أن يتعين نصيب الشريك في الربح معادلا لنصيبه في الخسارة فقد يكون نصيب الشريك في الخسارة أكبر من نصيبه في الربح إذا كان مثلا مديرا للشركة .[1]

وقد تضمنت المادة 425 [2]من القانون المدني أنه في حال لم يبين عقد الشركة نصيب كل واحد من الشركاء في الأرباح و لا خسائ ر كانت نصيب كل واحد منهم بنسبة حصته في رأس المال و جاء في نص المادة 426 [3]من القانون المدني لأنه إذا وقع الاتفاق على أن أحد الشركاء لا يسهم في الأرباح الشركة ولا في خسائرها كان عقد الشركة باطلا و يجوز الاتفاق على أعضاء الشريك الذي لم يقدم سوى عمله من كل مساهمة في الخسائر على شرط ألا يكون قد قررت له أجره ثمن عمله.

فبمقتضى هذا النص لا يجوز أن يتضمن عقد الشركة شرطا يقضي بعدم مشاركة أحد الشركاء في أرباح الشركة أو في خسائرها و في حال وجود مثل هذا الشرط و هو ما يسمى شرط الأسد فقد يترتب عليه بطلان عقد الشركة كقاعدة عامة و الجدير بالذكر أن

[1]: بدر الدين بن سعادة ,ميدي شنيشن ,النظام القانوني لشركات التضامن ,مذكرة تخرج لنيل شيادة الماستر في القانون ,جامعة 8 ماي 1945, كمية الحقوق والعموم السياسية ,قالمة ,2015, 2016 , ص 27..

[2]: المادة 425 القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[3]: المادة 426 من القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

هذه القاعدة تطبق على الشركات المدنية بصفة عامة و الشركات التجارية مالم يرد فيها نص خاص كشركة التضامن و التوصية البسيطة.[1]

إن ركن اقتسام الأرباح و الخسائر يدعو لنا جوهريا في عقد الشركة يتمثل في جني الأرباح عن طريق استغلال المشروع و قبول كل شريك تحمل جزء من الخسائر التي قد تحدق بالشركة أو الشراكة نتيجة سوء استغلال المشروع أو عدم تحقيقه الربح و الربح هو القيم المالية التي يمكن إضافتها إلى ذمم الشركاء، وهو ما يعرف بالربح الإيجابي إذا تخلف أحد الأركان الموضوعية الخاصة في عقد الشركة فإن الجزاء المترتب على ذلك انعدام وجود الشركة نظرا لفقدانها المقومات والأسس التي تقوم عليها وإذا تخلف ركن تعدد الشركاء كأن تقوم شركة على رجل واحد فتعتبر هذه الشركة غير موجودة في نظر القانون الجزائري إذن مشكل البطلان في هذا المجال لا يتأثر لأن الشركة تكون منعدمة في نظر القانون الجزائري و إن كان يظهر البطلان فقط في ركن اقتسام الأرباح و الخسائر.[2]

و إذا تخلف هذا الركن يحتوي العقد على شرط الأسد و الذي غرضه منع أحد الشركاء الحصول على الربح أو إعفاءه من الخسائر في هذه الحالة يحق لكل ذي مصلحة أن يتمسك بالبطلان بل يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها و بالتالي يتمثل هذا الركن في رغبة الشركاء في جني الأرباح عن طريق استغلال مشروع الشركة و أيضا قابلية كل شريك في تحمل نصيب كم الخسائر الذي قد تنتج عن استغلال المشروع و يقصد بالربح الربح المادي الذي يضيف قيما جديدة إلى ذمة الشركاء و هو ما يسمى بالربح الإيجابي دون الربح السلبي الذي يقتصر على توفير بعض النفقات أو تفادي بعض الخسائر[3].

---

[1]: بدر الدين بن سعادة ,ميدي شنيشن ,النظام القانوني لشركات التضامن، المرجع السابق، ص29.

[2]: مصطفى كمال طه ووائل أنور بندق، "أصول القانون التجاري للأعمال التجارية – التجار – الشركات التجارية – التجار – الشركات التجارية – المحل التجاري – الملكية الصناعية"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013 ،ص 260.

[3]: المرجع نفسه، ص261.

يكون نصيب كل شريك في الأرباح و الخسائر بنسبة حصته في رأس المال و إذا لم يحدد نصيب الشريك إلا في الأرباح طبقت نفس النسبة في تحمله بالخسائر و إذا لم يحدد نصيبه إلا في الخسائر طبقت نفس النسبة على نصيبه في الأرباح و عند الشك يفترض أن أنصاب الشركاء متساوية كما أن كل شرط من شأنه أن يمنح أحد الشركاء كل الربح كانت الشركة باطلة كما يبطل الشرط الذي من شأنه إعفاء الشريك من تحمل أي خسارة و نشير إلى أن إذا تضمن عقد الشركة منح أحد الشركاء نصيبا في الأرباح أو في الخسائر أكبر من النصيب الذي يتناسب مع حصته في رأس المال يكون باطلا و مبطلا لعقد الشركة نفسه غير أنه يسوغ أن يشترط لمن قدم العمل حصة رأس المال نصيب في الأرباح أكبر من أنصاب باقي الشركاء ذلك يعني أن توزيع الأرباح و الخسائر يكون بحسب نسبة المشاركة في رأس المال غير أنه يشترط احترام القواعد الواردة في القانون الالتزامات و العقود .[1]

ألا يتجاوز نصيب كل من الشركاء في الربح والخسارة ونسبة حصته في رأس المال ألا يأخذ أحد الشركاء في كل الربح ألا يقضى أحد الشركاء من تحمل الخسائر، ويمكن لمن قدم حصته في رأس المال عملا أن يشترط تجاوز نصيبه في الأرباح نصيب الشركاء الآخرين.

وكيفية تقسيم الأرباح والخسائر تخضع إلى اتفاق الشركاء شريطة ألا يدرج في العقد التأسيسي للشركة حرمان أحد الشركاء من الأرباح أو إعفائه من الخسائر وهذا ما يعرف بشرط الأسد في الصور الثلاث يكون باطلا و يستتبع بطلان الشركة ذاتها لأنها تفقد ركنا موضوعيا خاصا من أركان تأسيسها و يستوي في ذلك أن يكون شرط الأسد تضمنه عقد الشركة ذاته أو تضمنه اتفاق آخر مستقبل .[2]

[1]: : مصطفى كمال طه ووائل أنور بندق، "أصول القانون التجاري للأعمال التجارية – التجار – الشركات التجارية – التجار – الشركات التجارية – المحل التجاري – الملكية الصناعية، المرجع السابق، ص162.

[2]: محمد الطاهر بلعيساوي، "الشركات التجارية النظرية العامة و شركات الأشخاص "، الجزء 1 ،دار العلوم، الجزائر، 2014، ص 110.

المطلب الثاني: الشروط الشكلية

الفرع الأول الكتابة

ينص القانون التجاري الجزائري في مادته 545 على أنه يجب أن تثبت الشركة بعقد رسمي و إلا كانت باطلة ويأخذ من هذا النص أن عقد شركة التضامن مثله مثل جميع عقود الشركات التجارية باستثناء شركة المحاصة يجب أن يفرغ في شكل الرسمي أي تحريره لدى الموظف العام الموثق حتى يعتد بالعقد و اشتراط هذه التشكيلة من قبل المشرع لانعقاد عقد الشركة ماهو إلا دليل على خطورة هذا التصرف على أطرافه و على الغير خاصة إذا علمنا أن عقد الشركة يستغرق تنفيذه وقتا طويلا.[1]

مما لا يجوز إثباته بالأدلة التي تعادل الكتابة أو تزيد منها قوة كالإقرار و اليمين و الكتابة كما هي لازمة في العقد المنشئ للشركة فإنه يلزم توافرها كذلك كل التعدلات التي تدخل عليه العقود ذات الشكل الرسمي عقد الشركة التجارية يتطلب إنشاؤها تدخل ضابط عمومي تكون مهمته تنظيم تلك العقود و كتابتها و تسجيلها في سجل خاص و الكتابة في عقد الشركة ركن لإنعقاد العقد إستثناء من قاعدة الرضائية في العقود ذلك أن الكتابة في هذا الخصوص ليست مطلوبة فقط للإثبات إنما إنعقاد بمعنى أنه إذا تخلفت الكتابة بطلت الشركة فهي ضرورية للإنعقاد عقد الشركة و صحتها.

وليست مجرد وسيلة إثبات و الحكمة من إشتراط المشرع الجزائري كتابة عقد الشركة أن يحث الشركاء على التفكير مليا قبل إنشاء شركة و ماقد يترتب عليه من خطر على ثرواتهم و سمعتهم كما أن وجود هذا السند الكتابي المحدد الشروط من شأنه تقليل عدد المنازعات التي يمكن أن تحدث في حالة تخلفه و لايعد عقد الشركة من العقود الرضائية التي تقتصر على مجرد توافر الرضا بل لا بد من إفراغه من قالب شكلي و الذي يتمثل في الكتابة التي نصت عليه المادة 418[2] من القانون المدني الجزائري يجب أن يكون عقد

[1]: محمد الطاهر بلعيساوي، "الشركات التجارية النظرية العامة و شركات الأشخاص، المرجع السابق، ص111.

[2]: المادة 418 من القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

الشركة مكتوبا و إلا كان باطلا و كذلك يكون باطلا كل ما يدخل الشركة على العقد من التعديلات إن لم يكن له نفس الشكل الذي يكتسبه ذلك العقد غير أنه لا يجوز أن يحتج الشركاء بهذا البطلان قبل الغير، ولا يكون له أثر فيما بينهم إلا من اليوم الذي يقوم فيه أحدهم بطلب البطلان .[1]

1. طبيعة شرط الكتابة:

يشترط المشرع الجزائري بأن يكون عقد الشركة مكتوبا و إلا كان باطلا فكتابة عقد الشركة هو ما يضيف صفة الشخصية المعنوية على الشركة بعد شهرها و هو ما يثبت أهليتها و لا تعتبر الكتابة شرطا للإثبات فقط بل هي ركن في العقد لا يجوز للشركة القيام بدونه فعقد الشركة يخلق شخص معنوي يتمتع بكيان ذاتي و حياة مستقلة عم حياة الشركاء الذين ساهموا في تكوينه لذا يجب أن يكون لهذا الشخص دستورا مكتوبا يستطيع الغير الإطلاع عليه قبل الدخول معه في معاملات قانونية و تجدر الإشارة أن شرط الكتابة مادام واجبا في عقد الشركة فهو أيضا ضروريا في جميع التعديلات التي تطرأ على العقد .[2]

2. بيانات عقد الشركة:

من بين البيانات التي يتضمنها عقد الشركة :[3]

- عنوان الشركة
- إسم الشركة
- المركز الرئيسي للشركة
- رأس مال الشركة
- غرض الشركة
- أسماء الشركاء و عناوينهم

[1]: محمد الطاهر بلعيساوي، "الشركات التجارية النظرية العامة و شركات الأشخاص، المرجع السابق، ص112.

[2]: نسرين شريقي، "الشركات التجارية"، دار بلقيس، دار البيضاء–الجزائر، 2013، ص44.

[3]: حرية بورنان، "النظام القانوني للشركات التجارية"، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2006، ص172.

- اسم المدير أو المديرين

الفرع الثاني: الشهر

على الشركاء أن يودعوا نسختين عن عقد الشركة المكتوب لدى مصلحة السجل التجاري المحلي في عاصمة الولاية التي يوجد بها مقر الشركة الرئيسي بحيث تحتفظ هذه المصلحة بنسخة و تبعث النسخة الثانية إلى السجل التجاري المركزي بمدينة الجزائر و الذي يمسكه المركز الوطني للسجل التجاري و يجب علاوة على ذلك شهر ملخص عقد الشركة في جريدة يومية يتم إختيارها من طرف ممثل الشركة و ذلك قصد إعلام الغير بنشوء الشخص المعنوي و ليتعامل معه على أساس البيانات المشهرة يجب أن يتضمن هذا الملخص البيانات الاتية بشكل خاص و هي : الإسم التجاري للشركة أسماء و ألقاب و صفات الشركاء و أسماء المدراء المأذون لهم بالتوقيع عن الشركة و مقدار رأس مال الشركة و مقر الشركة الرئيسي و الغرض الذي قامت الشركة من أجله تحقيقه و مدة الشركة و كيفية توزيع الأرباح و الخسائر و إثبات مكان قيد الشركة في السجل التجاري و إيضاحات عن حصص الشركاء .[1]

ولقد إشترطت المادة 549[2] من القانون السجل التجاري الجزائري القيد في السجل التجاري حتى تتمتع الشركات التجارية بالشخصية المعنوية على عكس الشركات المدنية التي تتمتع بالشخصية المعنوية بمجرد تكوينها أي من دون شرط القيد الأساس القانوني للشهر : إسستلزم المشرع الجزائري إجزاء الشهر في العقود التأسيسية للشركات التجارية و كذا العقود المعدلة لها لدى المركز الوطني للسجل التجاري لكي يكون الغير على دراية بميلاد الشركة

[1]: المادة 549 من الأمر رقم 75–59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[2]: حرية بورنان، "النظام القانوني للشركات التجارية"، مرجع سبق ذكره، ص147.

و ما يحيط بها قبل التعامل معها و هذا ما يعطي للشركة التجارية الشخصية المعنوية و تخضع كل الشركات التجارية لإجراءات الشهر بإستثناء شركة المحاسبة بما أنها شركة خفية و لا تتمتع بالشخصية المعنوية .

1. إجراءات الشهر : تتمثل إجراءات الشهر في :

– إبداع ملخص العقد التأسيسي للشركة في السجل التجاري حسب المادة 548 من القانون التجاري الجزائري

– نشر ملخص العقد التأسيسي للشركة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية

– نشر ملخص العقد التأسيسي في جريدة يومية يتم إختيارها من طرف ممثل الشركة لا تشترط إجراءات الشهر عند تأسيس الشركة فقط بل أيضا عندما يطرأ أي تعديل على عقد الشركة .[1]

المبحث الثاني: جزاء تخلف أحد الشروط

إذا تخلف ركن من أركان الشركة سواء كان ركنا موضوعيا أو شكليا ترتب عن ذلك جزء يمثل في البطلان و يختلف نوع البطلان بإختلاف الركن المختلف فقد يكون بطلانا مطلقا أو يكون بطلانا نسبيا كما قد يكون بطلانا من نوع خاص و الأصل أن البطلان مهما كان نوعه يؤدي إلى زوال العقد غير أن الطبيعة الخاصة لعقد الشركة تفرض عدم تطبيق هذه القاعدة بصفة مطلقة نظرا للخطورة التي تنتج عنه كما أن أصل هذا البطلان يزيل شخصية الشركة في الماضي و المستقبل و ذلك يقتصر على الأثر الرجعي و قد نص القانون التجاري في مادته 733[2] على أنه لا يحصل البطلان الشركة إلا بنص صريح في هذا القانون الذي يسري على بطلان القعود و سنتطرق إلى ذلك وفق هذا المبحث المقسم

[1]: المادة 548 من الأمر رقم 75–59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[2]: المادة 733 من الأمر رقم 75–59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

إلى مطلبين و نبين جزاء تخلف كل من الأركان الموضوعية العامة و الخاصة و الأركان الشكلية.

المطلب الأول : جزاء تخلف الأركان الموضوعية

كما قلنا سابقا أن الشروط الموضوعية لشركة التضامن تنقسم إلى قسمين شروط موضوعية عامة و شروط موضوعية خاصة و ينتج أثر البطلان على كلاهما إذا ما تخلف أحد من أركان، وسنفصل ذلك كالأتي :

الفرع الأول: جزاء تخلف الأركان الموضوعية العامة

إذا تخلف أحد الأركان الموضوعية العامة كانعدام الرضا أو كان محل الشركة أو سببها غير مشروع كان عقد الشركة باطلا مطلقا، وجاز لكل من له مصلحة أن يتمسك بالبطلان و للمحكمة أن تقتضي به من تلقاء نفسها و إذا كان حين إبرام العقد أحد الشركاء فاقد للأهلية أو إذا ما شاب رضاه عيب من عيوب الرضا كأنه صدر رضاه تحت تأثير ضغط أو غلط أو تدليس فهنا يكون هذا البطلان نسبي لمصلحة ناقص الأهلية أو من شاب العيب رضاه و قد نصت المادة 738[1] من القانون التجاري الجزائري على الإجراءات الواجبة إتباعها و قد أعطت حلا.[2]

لذلك يجوز لمن يهمه الأمر أن ينذر الشخص الجدير الذي يستطيع تصحيح العيب أو أن يرفع دعوئ البطلان في ظرف ستة أشهر تحت طائلة إنقضاء الميعاد و تعيين لإبلاغ الشركة بهذا الإنذار أو الاعذار و ذا كان البطلان مبني على مخالفة قواعد النشر يتعين على كل من يهمه الأمر إنذار الشركة بالقيام بالتصحيح في أجل ثلاثون يوما أما إذا كان البطلان بسبب عدم مشروعية عرض الشركة كما لو كان عرض الشركة الإتجار

[1]: المادة 738 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[2]: حرية بورنان، "النظام القانوني للشركات التجارية"، مرجع سبق ذكره، ص175.

بالمخدرات فإن عقد الشركة تعتبر باطلا و لا ينتج أي أثر و يجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان و قد نصت على ذلك المادة 735[1] من القانون التجاري الجزائري تقتضي دعوة البطلان إذا إنقطع سبب البطلان في اليوم الذي تتولى فيه المحكمة النظر في الأصل إبتدائيا إلا إذا كان هذا البطلان مبني على عدم قانونية موضوع الشركة.

و لايجوز هذا البطلان بالإجازة سواء كانت صريحة أو ضمنية و تسقط دعوى البطلان المطلق بمضي خمسة عشر سنة من وقت الإبرام العقد و يؤدي البطلان المطلق إلى زوال العقد بأثر رجعي و إذا كان الشريك ناقص الأهلية يكون هناك بطلان نسبي يمس بناقص الأهلية وحده أو ممثله دون الشركاء الاخرين و مدة الحق بطلب البطلان محددة بثلاث سنوات من يوم زوال سبب نقص الأهلية و يتقادم في مدة 15 سنة في أي حال من وقت إبرام العقد.

وفي حالة غياب الرضا في الشريك في الشركة أو أن رضاه معيب يعني خروجه من عقد الشركة و يسترد حصته و بما أن شركة التضامن تقوم على إعتبار الشخصي ففي هذه الحالة تنقضي الشركة بقوة القانون و بالتالي فهذا النوع من البطلان يمتد إلى عقد الشركة كله و لكن ليس على أساس نقص أهلية الشريك بل على أساس تخلف رضا الشركاء لأن الإعتبار الشخصي في شركة التضامن أساس ترتكز عليه الشركة فإذا إنهار العقد لأحد الشركاء فينتقل البطلان إلى الشركاء الباقين [2].

[1]: المادة 735 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[2]: حورية لشهب،" تحديد الطبيعة القانونية لشركة التضامن"، مجلة المفكر، العدد الخامس، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012، ص235.

الفرع الثاني: جزاء تخلف الأركان الموضوعية الخاصة

إذا ما تخلفت أحد الأركان الموضوعية الخاصة المتمثلة في تعدد الشركاء ة تقديم الحصص و نية المشاركة و إقتسام الأرباح و الخسائر حيث لا ينور مشكلة البطلان بالمعنى القانوني الدقيق و إنما إنعدام وجود الشركة نظرا لفقدان المقومات ة الأسس التي تقوم عليها كي تخلف شخص معنوي يتمتع بالكيان المستقل ففي حالة كان تعدد الشركاء فهنا لاتنتج شركة أو شخص معنوي جديد و إنما هو رجل واحد يقوم بمشروع و يسأل عنه شخصيا في ذمته المالية كما لا يتصور قيام الشركة دون حصص يقدمها الشركاء لأنه أمر مهم تستند إإليه الشركة لقيام بمشروعها لأن مجموع الحصص تدخل في ذمة الشركة كشخص معنوي مستقل عن الشركاء الاخرين لتحقيق غرضها.[1]

وقد نصت المادة 742[2] من القانون التجاري الجزائري على نية المشاركة بقولها لا يجوز للشركة أو الشركاء الإحتجاج بالبطلان الناتج عن عدم الأهلية أو عيب في الرضا ممكن الإحتاج به حتى إتجاه الغير من طرف عديم الأهلية و ممثلين الشرعيين أو من طرف بطريق الغلط و التدليس أو العنف حيث أن إنتفاء التعاون والتضامن بين الشركاء لتحقيق غرض الشركة و إذا تخلف أحد هذه الأركان تصبح الشركة لا وجود لها قانونيا أو فعليا و إنما يصور البطلان بين الشركاء إذا يترتب على تخلف هذا الركن بحرمان أحد الشركاء من الأرباح أو إعفاء أحدهم من الخسائر ، وأن يصبح العقد كما تقدم باطلا.[3]

و بالتالي ففي حالة تقدم ركن تقديم الحصص أو تعدد الشركاء مثلا لا تكون الحاجة إلى البحث في بطلان الشركة لأن هذان الركنان هما الركيزة الأساسية التي تميز الشركة عن العقود الأخرى فغيابها لا وجود للشركة أصلا أما نية المشاركة ففيها يمكن التحدث عن

[1]: حورية لشهب،" تحديد الطبيعة القانونية لشركة التضامن"، المرجع السابق، ص236.

[2]: المادة 742 من الأمر رقم 75–59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[3]: حورية لشهب،" تحديد الطبيعة القانونية لشركة التضامن"، المرجع السابق، ص237.

البطلان و البطلان في هذه الحالة لا يخص الشرط فقد بل يمس بالعقد بأكمله بذلك أن نية المشاركة تخص إقتسام الأرباح و تحمل الخسائر و هذا ما يجب أن يتفق عليه الشركاء و إذا بطل هذا الشرط يمكن إبطال الشركة و متى نقرر بطلان الشركة وجب تصفيتها .

المطلب الثاني : جزاء تخلف أحد الشروط الشكلية

ونقصد بالشروط الشكلية الكتابة و الشهر فإذا تخلف شرط الكتابة و هو أحد الأركان التي يجب توفرها لصحة العقد باطلا و لكن هذا البطلان خاص أي أنه لا يعتبر بطلان نسبيا ولا مطلقا فالمحكمة هي التي تقرره بحكم قضائي بناءا على طلب أحد الشركاء أو من الغير الذي يستطيع التمسك بقيام الشركة و له أن يثبت ذلك بكافة وسائل الإثبات و إستنادا إلى نص المادة 418 [1]من القانون المدني حيث نصت على ما يلي : يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا و كذلك يكون باطلا كل ما يدخل على العقد من تعديلات إذ لم يكن له نفس الشكل الذي يكتسبه ذلك العقد فمن هذا النص يبين لنا المشرع ضرورة وجود الكتابة لعقد الشركة و أن كل عقد تطرأ عليه تعديلات يجب أن يفرغ في شكل كتابي حيث إعتبر هذا البطلان المترتب يعد بطلان خاصا إذا لبس بالبطلان المطلق رغم أنه يجوز التمسك به في كل ذي مصلحة أو الدفع به ولو لمرة حيث يختلف لأنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها و ليس بالبطلان النسبي رغم أنه يجوز تصحيحه .[2]

الفرع الأول: تخلف الشهر

فيما يتعلق بالشهر ركن قيد الشركة في السجل التجاري لا يترتب عنه بطلان الشركة إنما ينجم عنه عقوبات مدنية منها و جنائية مع حرمان الشركاء من التمسك بالشخصية المعنوية إتجاه الغير و فينا يتعلق بالشهر عقد الشركة في الصحف الرسمية و المحلية يترتب عنه بطلان الشركة إلا أنه من نوع خاص فالشركاء فيما بينهم و أيضا للغير أن يتمسكوا بهذا البطلان إلا أنه ليس من حق الشركاء التمسك به إتجاه الغير فعدم إتمام إجراءات النشر

[1]: المادة 418 من القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[2]: عمار عمورة،" شرح القانون التجاري"، دار المعرفة، الجزائر، 2018 ،ص 128-129.

الخاصة بالعقد كان باطلا إلا أنه يجوز للمحكمة ألا تقضي بالبطلان الذي حصل إذ لم يثبت أي تدليس.[1]

و تنقضي دعوة البطلان في اليوم الذي تتولى فيه المحكمة النظر في الأصل إبتدائيا إلا إذا كان البطلان مبني على عدم قانونية موضوع الشركة و يجوز أيضا للمحكمة أن تحدد أجلا و لو كان ذلك من تلقاء نفسها لتصحيح سبب البطلان و لا يجوز لها أن تقضي بالبطلان في أقل من شهرين من تاريخ طلب إفتتاح الدعوى و إذ لم يتم تصحيح سبب البطلان في الاجال المحددة من قبل المحكمة و تصدر المحكمة حكمها بناءا على الطرف الذي يهمه الإستعجال و بالتالي يترتب على تخلف القيام بالإجراءات الشهر بطلان الشركة و يختلف هذا البطلان عن ذلك المعهود في القواعد العامة من حيث الأثر الرجعي الذي يحدثه البطلان هنا قد حدده المشرع بنطاق معين و كذا لمن لا يثبت حق طلبه و قد نصت المادة 734 [2]من القانون التجاري عن جزاء البطلان بقولها يطلب في شركات التضامن و إن كان باطلا إتمام إجراءات النشر الخاصة بالعقد أو المداولة حسب الأحوال دون إحتياج الشركاء ة الشركة إتجاه الغير بسبب البطلان غير أنه لا يجوز للمحكمة ألا تقضي بالبطلان الذي حصل إذا لم يثبت أي تدليس و لقد أجاز المشرع الجزائري إمكانية تصحيح البطلان من خلال إزالة هذا البطلان و إصلاح الوضع بإتمام الإجراءات الناقصة [3].

أ- نطاق البطلان :

قرر القانون على تخلف إجراءات شهر الشركة جزاء البطلان و لكن إذا إتبعت هذه الإجراءات و أغفل الشركاء بعضها كأن يرد هذا الإغفال على بيانات لم يتعرض لها المشرع

[1]: سالم حمزة، "الشركات التجارية: الشخصية المعنوية للشركة – شركة خاصة"، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2015 ، ص105.

[2]: المادة 734 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[3]: سالم حمزة، "الشركات التجارية: الشخصية المعنوية للشركة – شركة خاصة، المرجع السابق، ص106.

بالنص مثل تحديد سلطات المدير فالجزاء في هذه الحالة لبس البطلان و إنما عدم الإحتياج بهذا البيان على الغير الذي من حقه أن بخطر به حتى يتسنى له التعامل مع الشركة على أساس البيانات التي يتم شهرها. [1]

ب- طالبي البطلان :

لا يقع البطلان بقوة القانون ولا يجوز للمحكمة أن تقتضي به من تلقاء نفسها بل لا بد من طلبه القضاء سواء في الدعوة الأصليى أ الفرعية و هذا البطلان يجوز أن يتمسك به كل ذي مصلحة قانونية وهم : [2]

1. **دائنين الشركة :**

يكون دائني الشركة الخيار بين طالب البطلان أو إبقاء الشركة و قد تكون لهم مصلحة في طلب البطلان حتى لا يتعرضون لخطأ مزاحمة الدائنين الشخصين للشركاء فيما لو قضي بالبطلان و إعتبرنا أموال الشركة ملكا للشركاء .

2. **الشركاء :**

لما كان القانون رتب جزاء البطلان على عدم الشهر فتكون مصلحة الشريك محققة فيطلب بطلان الشركة لعدم شهرها حتى لا تكون في الشركة مهددة بالبطلان غير أن لا يجوز للشريك أن يتمسك ببطلان الشركة بسبب عدم الشهر إتجاه الغير و يعتبر الغير المتعامل مع الشركة حتى يتخلص من إلتزامات الشركة بسبب إهماله و شركائه بالقيام بإجراءات الشهر .

3. **الدائنون الشخصيون للشركاء :**

من حق دائن الشركة أن يطلب بطلان الشركة لسبب عدم إتخاد إجراءات الشهر و ذلك عندما يكون له مصلحة في ذلك. [3]

---

[1]: سالم حمزة، "الشركات التجارية: الشخصية المعنوية للشركة – شركة خاصة، المرجع السابق، ص107.

[2]: عزيز العكيلي،" الوسيط في الشركات التجاري"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006 ،ص 34.

[3]: علي البارودي،" القانون التجاري"، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999 ،ص297.

- مديني الشركة :

الأصل لايجوز لمدين الشركة أن يتمسك ببطلانها للتخلص من وفاء حقه فيها عليه حيث يعتبر ذلك إخلال بمقتضيات حسن النية في تنفيذ العقود إما إذا كان هذا المدين له مصلحة جدية في التمسك بالبطلان جاز له ذلك كما هو الحال كل دائني الشركة و أراد أن يتمسك بمقامه و بين ما عليه للشركة و ماله عند الشريك لأن متى أبطلت الشركة زال الشخص المعنوي و أصبح مدين للشريك و أمكن وقوع المقاصة .[1]

ج- أثار البطلان و الشركة الفعلية :

متى أبطل عقد الشركة سواء كان البطلان مطلقا أو نسبيا فإن القواعد العامة تقتضي بأن يعاد الشركاء إلى الحالة التي كانوا عليها قبل العقد تطبيقا للأثر الرجعي للبطلان

1. أثر البطلان بالنسبة للشركاء :

يعتبر بطلان الشهر أثر لا يستند إلى الماضي و لا يترتب عليه إعتبار الشركة كأنها لم تكن حيث تبطل جميع التصرفات التي باشرتها الشركة أو الأعمال التي قامت بها بل أن هذا البطلان ليس له أثر فيها بين الشركاء أنفسهم إلا وقت طلب البطلان حيث تبقى هذه التصرفات و الأعمال التي باشرتها الشركة لها اثار قانونية و يضل عقد الشركة منظما لحقوق الشركاء في الماضي، حيث أنه يقتصر حق الشريك على البطلان في المستقبل فقط فتصفي الشركة و يأخذ كل شريك حقه و يعتبر البطلان في هذه الحالة حل للشركة قبل أن يحين ميعاد إنتهائها و تعتبر الشركة الباطلة لعدم الشهر القائمة بين الشركاء في فترة مابين العقد وطلب البطلان بحكم الفعل و الواقع أي بوصفها شركة فعلية أو واقعية. [2]

2. أثر البطلان بالنسبة للغير :

[1]: عبد الرزاق أحمد السنهوري،" الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية الهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح"، المجلد الثاني، الجزء الخامس، دار إحياء التراث العربي، لبنان، ص 264.

[2]: عبد الرزاق أحمد السنهوري،" الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية الهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح"، المرجع السابق، ص265.

للغير خيار بين البقاء و إعتبار الشركة صحيحة في الماضي أو طلب البطلان و إذا ما تمسك الغير ببقاء الشركة، وكانت له مصلحة في ذلك فلا يجوز للشركاء أن يحتجوا عليه ببطلانها بسبب عدم إتجاه الشهر، و يختلف على بطلانها شركة فعلية و يقتصر أثر هذا البطلان على المستقبل، وتبقى التصرفات والأعمال التي باشرتها الشركة اثار قانونية قائمة بين الشركاء في الفترة ما بين العقد والبطلان، أما إذا كانت مصلحة الغير إبطال الشركة كما في حالة إنشاؤها رهن على عقارتها و لم يكن قد إشتهرت على ذلك و يكون الأثر الرجعي إنهيار الشركة في الماضي و المستقبل .

-أثار التخلف عن بيان أو تخلف عن شهر التعديلات :

إذا ما تم الشهر في الميعاد القانوني و لكن أغفل ذكر بيان يهم الغير في صورة عقد الشركة المودعة في المحكمة أو في قيد في السجل التجاري فلا يترتب عن ذلك البطلان بل عدم جواز الإحتياج بهذا البيان على الغير، وكذلك فإن التخلف عن الشهر التعديلات التي أدخلت على عقد الشركة يجعل هذه التعديلات غير نافدة في حق الغير فأما إذا إنسحب أحد الشركاء من الشركة دون الشهر على إنسحابه فأنه يعتبر كأنه لايزال شريكا فيها، ويضل مسؤولا عن ديون الشركة حيث لو كانت لاحقة عن إنسحابه و يترتب عن البطلان لعدم الشهر أو النشر وجود شركة فعلية حيث وجدت هذه الشركة في الواقع فعلا و مارست نشاطها المختلف في الفترة السابقة على بطلانها و يكون جميع التصرفات التي تمت خلال هذه الفترة صحيحة منتجة لكافة اثار و ملزمة للغير و للشركاء فيها .[1]

[1]: عبد الرزاق أحمد السنهوري،" الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية الهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح"، المرجع السابق، ص 266.

خلاصة الفصل الأول :

نستنتج من دراستنا لشركة التضامن في ضل التشريع الجزائري في إطار تأسيسها أنها شركة تتمتع بالصفة التجارية حيث أحيطت من قبل المشرع الجزائري بمواد القانون التجاري إلا أن المشرع الجزائري لم يوقف من إعطاء تعريف لها بل إكتفى فقط بذكر خصائصها دلالة عنها بدلا من تعريفها و بقيام هذه الشركة نكون بصدد خلاف شخص معنوي جديد يتمتع بالشخصية المعنوية حيث أن شركة التضامن تتميز بالعديد من الخصائص تميزها عن غيرها و من أهم خصائصها أنها تكسب الشريك صفة التاجر فور انضمامه للشركة و تتميز بعنوان لها كباقي الشركات حيث إعتبر الشريك فيها ذو مسؤولية شخصية تضامنية و حصصه غير قابلة للتداول و لا للتنازل و لا يجوز لأحد التصرف فيها و كذلك لقيام شركة التضامن يجب أن تتوفر فيها الشروط الأساسية التي هي شروط موضوعية لقيام الشركة و الشروط الشكلية و يترتب عن تخلف أحد هذه الشروط بطلان الشركة و إما أن يكون هذا البطلان نسبي أو مطلق و أجاز المشرع الجزائري التمسك بهذا البطلان و الدفع به إذا ما تخلف ركن من الأركان الموضوعية العامة أو الخاصة أو لعدم النشر أو الكتابة لعقد الشركة .

الفصل الثاني

تمهيد:

سبق القول أن الشركات شخصية المعنوية مستقلة عن شركاء ، وهذه الشخصية لا يمكن أن تظهر الوجود الفعلي والمادي إلا بواسطة أشخاص طبيعيين يقومون بالأعمال التي أنشأت من أجلها الشركة ويديرون نشاطها لتحقيق الهدف المقصود ، ولذا حثت المادة 553 من القانون التجاري على كيفية إدارة شركة التضامن بقولها "تعود إدارة شركة التضامن لكافة الشركاء ما لم يشترط القانون الأساسي على خلاف ذلك، ويجوز أن يعين في القانون المشار إليه مدير أو أكثر من الشركاء أو غير الشركاء ، أو ينص على هذا التعيين بموجب عقد لأحد " يتضح في هذا النص أن الأصل في إدارة شركة التضامن يعود إلى كافة الشركاء حيث يعتبرون جميعا وكلاء على بعضهم البعض في إدارة أعمال الشركة.

هذا الاعتماد أن كل شريك مفوض من الآخرين في إدارة الشركة، ومن ثم يحق لكل شريك مباشرة أعمال إدارة الشركة دون الرجوع إلى غيره ، غير أن هذا الحق مقيد بحق آخر حول قانون الشركاء الآخرين، والمتمثل في حق اعتراض كل شريك على أي عمل يريد إنجازه شريك آخر، وفي هذه الحالة يعرض الأمر على الجميع الشركاء للفصل فيه ، وتكون الأغلبية حق في هذا الاعتراض المادة 431من القانون المدني هذا فيما يتعلق بالإدارة الجماعية لشركة التضامن غير أنه قد يتفق الشركاء على كيفية إدارة الشركة التضامن والعقد التأسيسي أو في عقد لا حق له ، كما قد يعين المدير من الشركاء أو غير لذا سنتعرض لكيفية تعيين المدير بشركة التضامن على النحو من التفصيل.

المبحث الأول : تعيين المدير ومسؤولياته

المطلب الأول : تعيين المدير وسلطاته وكيفية عزله

الفرع الأول تعيين المدير

تقضي المادة 553 من قانون التجاري جزائري [1] بأن تكون إدارة شركة التضامن لكافة الشركاء ما لم يشترط في القانون الأساسي على خلاف ذلك ، ويجوز أن يعين في القانون الأساسي مدير أو أكثر من الشركاء أو غير الشركاء أو ينص على هذا التعيين بموجب عقد لاحق.

ويختلف وضع المدير من تعيينه في القانون الأساسي ، ويسمى في هذه الحالة بالمدير الإتفاقي أو كان تعيينه بإتفاق مستقل عن القانون الأساسي للشركة ويسمى بالمدير غير الإتفاقي، وللتمييز بين المدير اللإتفاقي والغير الإتفاقي هو أن المدير الإتفاقي يعتبر جزء من القانون الأساسي للشركة ويلزم لتغييره تعديل القانون الأساسي للشركة بخلاف المدير غير الإتفاقي الذي يعين بعقد مستقل ، فيكون قابلا لتغيير دون حاجة إلى تعديل القانون الأساسي للشركة، إلا أن اللوائح التي تنطبق في الجزائر بأنه أي تعديل سواء يتعلق بالمقر أو تغيير الشريك أو تغيير المدير بموجب تعديل العقد الأساسي للشركة وشهره والأصل أن يكون تعيين المدير سواء كان إتفاقي أو غير إتفاقي بموافقة جميع الشركاء ما لم يشترط في العقد التأسيسي للشركة.

على خلاف ذلك فقد يرى الشركاء إدراج ذلك فقد يرى الشركاء إدراج شرط من العقد التأسيسي للشركة ، تحدد به الأغلبية ال لازمة لتعيين المدير سواء بالأغلبية الشركاء أو بأغلبية الحصص أو بهما معا، ويرى الفقه الراجع أن المدير الإتفاقي عندما يكون شريكا يعد بمثابة عضو في جسم الشركة بلعتبارها شخص معنويا.[2]

وبالتالي لا يعتبر وكيلا عنها ولا عن الشركاء ، وعليه لا يجوز عزله إلا بموافقة جميع الشركاء، فإذا عزل أو قدم استقالته تنحل الشركة ، ما لم ينص على استمرارها في

[1]: المادة 553 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[2]: حرية بورنان، "النظام القانوني للشركات التجارية"، مرجع سبق ذكره، ص15.

القانون الأساسي أو يقرر الشركاء الآخرون حل للشركة بالإجماع ، أما المدير الإتفاقي غير الشريك، وكذلك المدير غير الاتفاقي سواء كان شريك أو من الغير فهو وكيل في الشركة ، وتسري عليه الأحكام الوكالة، حيث أن مدير شركة التضامن هو عقلها المفكر ولسان حالها الذي يمثلها في كافة المعاملات ، وهو يقوم بدور خطير في حياتها وحياة الشركاء فيها لأن استثماره يملكه التوقيع على التصرفات التي يجريها بعنوان الشركة من شأنه أن يلزم هذه وأولئك. [1]

لذلك نذر أن يكون المدير شخصا أجنبيا عن الشركة، وإنما غالبا أن يكون شريكا بل ويكون عادة أهم من الشركاء ، وأكثرهم نصيبا وأكثرهم ملاءة واقتدارا وجلبا للائتمان المدير شريكا كان أو أجنبي قد يعين بنص خاص في العقد التأسيسي للشركة.

ويسمى في هذه الحالة كما سبق ال ذكر بالمدير النظامي ولا يشترط لإضفاء هذه التسمية عليه أن يكون تعيينه قد جاء لإبرام ذلك العقد ، فقد يتم هذا التعيين في وقت لاحق لقيام الشركة، ومع ذلك يسمى المدير بهذه التسمية كما لو تكونت الشركة مثلا دون أن ينص في عقدها التأسيسي على تعيين المدير ثم يتفق الشركاء أثناء حياتها على تعديل هذا العقد بحيث ينص على تعيين المدير فيه. [2]

وقد يسكت العقد التأسيسي عن تعيين المدير فيه ، ويقوم الشركاء عند تكوين الشركة أو بعد ذلك تعيينه في العقد أو الاتفاق مستقل عن عقد تأسيسها فيلقب المدير في هذه الحالة شريكا كان أو غير شريك بالمدير الإتفاقي ، وفي حالة عدم النص في عقد التأسيسي على تعيين المدير ، وكذلك في حالة عدم الاتفاق الشركاء في عقد مستقل على تعيينه يعتبر كل شريك مفوضا من الآخرين في إدارة الشركة، وذا صفة في مباشرة أعمالها و تصريف شؤونها دون الرجوع إلى غيره من الشركاء ، وإنما يكون لكل شريك في هذه الحالة حق الاعتراض

[1]: : حورية لشهب،" تحديد الطبيعة القانونية لشركة التضامن"، مرجع سبق ذكره، ص241.

[2]: حمو منصور، شركة التضامن في ظل التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2017، ص53.

على ما يقوم به زملاء من أعمال قبل تمامها ، وعندئذ يعرض الأمر على الشركاء المجتمعين للقطع فيه بالرأي ، والعبرة في هذا المقام بما تراه الأغلبية فإما أن ترفض الاعتراض ونقل العمل وإما أن تقبل الاعتراض وتحول دون تمام العمل ، ولقد طبق القضاء هذه القاعدة فقضت المحكمة النقض المصرية بأنه لم يعين مدير الشركة التضامن سواء في عقد تأسيسها أو بمقتضى اتفاق لاحق كان لكل شريك متضامن حق إدارتها ، وتمثيلها أمام القضاء .[1]

1. **سلطات المدير:**

الأصل أن تحدد السلطات المدير في العقد التأسيسي للشركة فيبين الأعمال تصرفات التي يستطيع القيام بها بمفرده ، وتلك التي يلتزم فيها لأخذ رأي بقية الشركاء قبل الشروع فيها، كما يبين العقد التأسيسي للشركة الأعمال والتصرفات المحظورة عليه ، والتي يلتزم بتجنبها أي بمعنى أخر يلزم المدير بعدم الخروج عن دائرة اختصاصه، أما إذا لم تحدد سلطات المدير بيكون هذا الأخير القيام بجميع أعمال الإدارة التي من شأنها تحقيق الغرض الذي نشأت من أجله الشركة ، وتلتزم الشركة والشركاء معا بكل ما يصدر من أعمال الإدارة من طرف المدير ، هذا ما قضت به المادة 1_554 من القانون التجاري [2] بقولها "يجوز للمدير في العلاقات بين الشركاء ، وعند عدم تحديد سلطاته في القانون الأساسي أن يقوم بكافة أعمال الإدارة لصالح الشركة " ، وقضت أيضا المادة 1_554 من نص القانون بما يلي : تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تدخل في موضوع الشركة ، و ذلك في علاقتها مع الغير.

إذن استنادا إلى هذا النصين حول القانون لمدير شركة التضامن القيام بجميع الأعمال المؤطرة بإدارة الشركة كما خول له القيام بالتصرفات القانونية من بيع شراء وقرض

[1]: حمو منصور، شركة التضامن في ظل التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص54.

[2]: الفقرة الأولى من المادة 554 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

وتأمين ...الخ ولا يجوز للشركاء الاعتراض على أعمال المدير طا لها باشر سلطاته في حدود غرض الشركة، وإذا كانت سلطاته محدودة بهذا الغرض فيمتنع عليه القيام بأعمال و تصرفات لا تتفق مع هذا الغرض أو تتجاوزه كأن يقوم بالتبرع بأموال الشركة أو يتعاقد مع نفسه باسم الشركة بدون ترخيص من الشركاء إذ تتعارض مصلحته الشخصية مع مصلحة الشركة.[1]

والأصل أن يقوم المدير بنفسه بإدارة الشركة فيمنع عليه إنابة غيره للقيام بأعمال الإدارة لأن الشركاء وضعوا ثقتهم في شخصه لا في غيره ، ورغم ذلك يجوز للمدير إنابة غيره للقيام بعمل معين ، وفي هذه الحالة يكون المدير مسؤولا عن عمل النائب كما لو قد صدر منه شخصيا ويكون هو ونائبه متضامنين ، وذلك إذ لم يؤذن له إنابة غيره أما إذا كان قد أذن له استنادا إلى عقد التأسيسي للشركة دون تعيين شخص النائب فلا يكون المدير مسؤولا عن خطئه في اختيار النائب ، وخطئه فيما أصدره من تعليمات ، هذا وقد نصت المادة 554 من القانون التجاري [2]على أن تتم إدارة الشركة التضامن بواسطة عدة مديرين فكيف يتم ذلك ؟

إن الأمر لا يخلو من ثلاثة فروض وهي :

1. قد ينص العقد التأسيسي على تحديد اختصاصات كل مدير كأن يختص أحدهم بإدارة المصانع، ويختص الأخر بالمشتريات والمبيعات فيما يختص آخر الأمور التقنية، والإدارية ففي هذه الحالة يلتزم كل مدير بحدود اختصاصه، ولا تقوم مسؤوليته على الأعمال التي يجريها إلا في حدود هذا الاختصاص.

2. قد ينص العقد التأسيس للشركة على لإدارة الجماعية فيجمع المديرين في هيئة مجلس واحد فتنتج القرارات المتعلقة بإدارة الشركة عن طريق الإجماع أو الأغلبية يلزم كل مدير

[1]: الطبيب بلولة ، قانون الشركات ، برتي للنشر ، الجزائر ، 2008، ص178.

[2]: المادة 554 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

بعرض أعماله على باقي الشركاء حتى يتم التصويت على القرارات تنفذ بالأغلبية أي ع لى حسب عدد الأفراد ما لم يوجد من يخالف ذلك ، كأن ينص العقد التأسيسي للشركة على أن التصويت على القرارات يتخذ بأغلبية قيمة الحصص المقدمة في رأس المال المادة 429 من القانون المدني[1]، وإذا كانت القاعدة العام ة في إدارة الجماعية تفرض على كل مدير عدم الإنفراد بالأعمال الإدارية ، إلا أنه يجوز لكل واحد منهم الإنفراد بأعمال الإدارية في الحالة الضرورية التي تتطلب الاستعجال حسب المادة 2_428من القانون المدني كتصويت فرصة ربح للشركة أو يطرأ حادث يؤدي إلى خسارة جسيمة تصاب بها الشركة كتلف البضاعة مكدسة في المستودعات الشركة أو أخد إجراءات لقطع التقادم المسقط للحد من حقوق الشركة قبل الغير أو سقوط أجل استحقاق أوراق تجارية فيحق لأي مدير القيام بهذه الأعمال، حيث لا يفوت الفرصة عن الشركة.[2]

3 . وقد يعين العقد التأسيسي المديرين دون أن تحدد اختصاصات كل منهم ، وفي الوقت ذاته دون أن تشير أن يعمل مجتمعين أو تشير إلى كيفية اتخاذ القرارات، يجوز في هذه الحالة كل مدير الإنفراد بأعمال الإدارة غير أن باقي المديرين لهم حق الاعتراض على الأعمال قبل إنجازها، وهذا عن طريق عرض العمل على المديرين مجتمعين قصد الفعل فيه بالأغلبية، وهذه المعارضة لا أثر لها بالنسبة للغير ، ما لم يثبت كان عالما بها ، هذا ما قضت عليه المادتيين 1-554و 2و3_555 من القانون التجاري.

وتجب الإشارة إلى أن المادة 4_555 من القانون التجاري تقضي بعدم جواز الاجتياح بالشروط التي تحدد سلطات المديرين ، وفي الحقيقة كان الأجدر بالمشرع أن ينص على أن لا يجوز الاحتجاج بالشروط المحددة للمديرين إذ لم يتم شهرها ذلك أم الشهر يجعل الغير على دراية بما يحيط كإدارة الشركة، فمن هو مكلف بإدارتها ، وما مدى إختصاصه حتى لا يتعرض لمفاجأة غير مرضية أما عدم الشهر فيعني عدم الإعلام الغير ، وثم فلا يجوز

[1]: المادة 429 من القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[2]: الطبيب بلولة ، قانون الشركات، مرجع سبق ذكره، ص180.

الاحتجاج في مواجهة بأمر لم يصل إلى علمه أما عن واجبات المدير المفوض بإدارة الشركة سواء أكان شريكا أو غير شريك عدة واجبات تقع عليه أثناء فترة تعويضه بإدارة الشركة والبعض الأخر عند انتهاء تعويضه .[1]

أ_ أن يعمل لصالح الشركة بكل أمانة وإخلاص وأن يحافظ على حقوقها ، ويراعي مصالحها و أن يقدم للشركاء فيها حسابات صحيحة من أعمال الشركة ومعلومات وبيانات وافية عنها بصورة دورية مناسبة كلما طلب الشركاء أو أي منهم مثل تلك الحسابات والمعلومات و البيانات منه .[2]

2. واجبات المدير عند انتهاء تعويضه :

يترتب على المدير خلال ثلاثة أشهر من انتهاء عمله في إدارة الشركة أن يقدم للشركاء سواء أن طلبوا منه أو لم يطلبوا ما يلي :[3]

أ_ يجب عليه أن تقديم حسابات عن كل منفعة نقدية أو عينية أو حقوق حصل عليها أو حازها من أي عمل يتعلق بالشركة قام به ، أو مارسها في سباق إدارته للشركة و احتفظ لنفسه بتلك المنفعة ، وبالتالي عليه الرد بتلك المنافع للشركة كاملها بمقدارها وقيمتها وضمان الضرر الذي لحق بالشركة من جراء ذلك بما فيها من نفعات وفوائد والمصاريف التي تكبدها الشركة

ب_ حسابات عن أي أموال أو موجودات تعود للشركة أقدم على وصفها تحت حيازته أو تصرفه بقصد استغلالها لمنفعة شخصية، وعليه يعيد هذه الأموال الموجودات للشركة ضمان ما لحق بها من خسائر وتعويض الضرر وما فاتها من ربح .

3_ كيفية عزل المدير :

[1]: دحاك ليلى، دباخ فاطمة، النظام القانوني لشركة التضامن في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محند أولحاج، البيورة، 2016، ص47.

[2]: دحاك ليلى، دباخ فاطمة، النظام القانوني لشركة التضامن في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص48.

[3]: المرجع نفسه، ص49.

تتوقف كيفية عزل المدير على طريقة تعيينه هذا ما تبين من نص المادة 559[1] من القانون التجاري الجزائري ، ومن تم فإنه تم تعيين المدير أو المديرين في العقد التأسيسي للشركة فإن عزله أو عزلهم في هذه الحالة ، أما إذا تعدد المديرين لا يتم إلا عن طريق إجماع الشركاء على ذلك ، ويترتب على هذا العزل حل الشركة ما لم ينص العقد التأسيسي الشركة على استمرارها أو يقرر باقي الشركاء حل الشركة ، ويمكن له أن يطلب استفتاء حقوقه التي تقدر قيمتها يوم إقرار العزل من طرف خبير معتمد يعين من جانب الأطراف.[2]

أما إذا وقع عدم الاتفاق على تعيين الخبير ، وفي حالة ما إذا اتفق الشركاء على خلاف الشروط التي نص عليها القانون فلا يحتج بها عن الدائنين ، والمدير الذي يعين في العقد التأسيسي أي مدير الإتفاقي إذ تم عزله بإجماع الشركاء في الاستمرار في الشركة يجب تعيين مدير آخر منه جديد ، غير أنهم يلتزمون بشهر ذلك حتى يتمكن الاحتجاج بكل ما يطرأ من تعديل عن الشركة وإن كان المدير الإتفاقي يحم ل في أن واحد صفة الشريك لا يجوز له اعتزال أعمال الإدارة إلا بموافقة جميع الشركاء ، ولكن إذا وقعت أسباب قوية تبرر استقالته كحالة مرض أو عجز جاز له ذلك[3].

ويحق لكل شريك عزل المدير قضائيا إذا وجد سببا قانونيا وجديا كعدم قدرت المدير تيسير إدارة الشركة أو استغلال نشاط الشركة لمصلحته الخاصة أو ارتكب خطأ جسيم أذى بالأضرار بمصالح الشركة والشركاء ، ويختص في النظر في مسألة العزل محكمة الموضوع التي تكون لها السلطة التقديرية في تقييم الأسباب ، والأدلة التي تؤدي إلى عزل المدير دون أن تخضع لرقابة المحكمة العليا.

---

[1]: المادة 559 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[2]: أمينة شيعاوي، سميرة حيمري، النظام القانوني لشركة التضامن في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة اللّيسانس، تخصص قانون خاص، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2014/2015، ص29.

[3]: أحمد عبد اللّطيف غطاشة، الشركات التجارية، ط1، دار صفاء، عمان، الأردن، 1999، ص114.

فإذا بثت للمحكمة جدية الأسباب قضت بعزل المدير دون أن يكون لهذا الأخير حق المطالبة بالتعويض عن العزل أما إذا كان المديلى غير الإتفاقي شريكا فقد يتم عزله طبقا لما تضمنه العقد التأسيسي إن وجدت أحكام خاصة تقضي بذلك أما في حالة العكس أي عدم وجود نص أو أحكام تنظم حالة عزل المدير الشريك فإن عزله يتم بإجماع الشركاء سواء كانوا يشغلون مناصب في الإدارة أولا، كما يجوز لهذا المدير أن يعتزل الإدارة، وطبق الأحكام الوكالة شريطة أن يتم ذلك الوقت مناسب ، وإلا اعتبر مخلا بالتزاماته، ويلزم بتعويض الشركة إذا أصابها أضرار نتيجة استقالته، وخروج هذا الشريك من الإدارة لا يؤدي إلى حل الشركة لأنه لا يعتبر جزء في جسم الشركة ، ولا يعتبر تعيينه جزء من عقد الشركة ، أما إذا كان المدير غير الإتفاقي أي أجنبي عن الشركاء فيتم عزله طبقا لأحكام القانون الأساسي فإذا جلب العقد من أحكام عزله فيتم عزله بقرار صادر بأغلبية أصوات الشركاء ، هذا ما قضت به المادة 559 الفقرة 4 من القانون التجاري الجزائري بقولها [1]" ويجوز عزل المدير في الشركة حسب الشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي ، فإن لم يكن ذلك بقرار صادر من الشركاء بالأغلبية الأصوات و مهما كانت صفة المدير ، ومهما كانت طريقة تعيينه فإذا تم عزله لسبب غير مشروع فإن هذا العزل يرتب عنه تعويضا عن الضرر الذي أصابه نصت عليه المادة 559 فقرة 3 قانون التجاري الجزائري [2]، والمدير في هذه الوضعية يرتبط مع الشرطة بعقد الوكالة في عزله أما بالنسبة للمدير غير الإتفاقي والذي يكون شريكا في شركة التضامن فإنه يتم عزله طبقا للمادة 559 ف 2من القانون التجاري الجزائري لإجماع الشركاء .[3]

[1]: الفقرة الرابعة من المادة 559 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[2]: الفقرة الثالثة من المادة 559 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[3]: الفقرة الثانية من المادة 559 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

الفرع الثاني: انعكاس طريقة التعيين على العزل

إن تعيين المدير والصفة التي تخلع عليه الانعكاس على كيفية التي عزل بها ، وبعبارة أخرى تتوقف عملية عزل المدير على إذ ما كان معين بنص العقد التأسيسي للشركة بمقتضى عقد مستقل خاص ، وعلى إذا ما كان مديرا نظاميا أو غير إتفاقي و على ما إذا كان شريكا أو غير شريك، وذلك على التفصيل الأتي : [1]

أ_ إذا كان المدير نظاميا وفي نفس الوقت شريكا في الشركة ، فلا يجوز عزله إلا برضاه ذلك لأن الاتفاق على تعيينه هو جزء من عقد الشركة يأخ ذ حكمه من حيث الالتزام، وفي عزله تعديل في هذا العقد ، ولا يجوز إجراء هذا التعديل إلا بإجماع الشركاء بما فيهم المدير الشريك نفسه ، وإذ لم يتحقق هذا الإجماع أي المدير النظامي الشريك النزول عن إرادة الشركاء الذين يرغبون في تنفيذ حاز لهم أن يطلبوا عزله من المحكمة ، إذا توفر المتنوع كما إذا أساء للإدارة أو صدر منه إهمال خطير أو ارتكب غشا أو خيانة أصرت مصالح الشركة والشركاء و تقدير الموضوع متروك لمحكمة الموضوع.

وهذه القاعدة وضعية فلا يجوز عزل هذا الشريك من الإدارة متنوع ، مادامت الشركة باقية فإذا قضت المحكمة وجاهه المشرع وقضت بالعزل ترتب على ذلك ، وفقا للرأي الراجح فقها انقضاء الشركة ، نظرا لأن هذا العزل من شأنه أن يفرض شرط من شروط العقد التأسيسي، أو أن يبتر عضو أساسي من جسم الشخص المعنوي ، ومع ذلك لا يجوز الاتفاق في العقد التأسيسي على استمرار الشركة على الرغم من عزل المدير وإذا كان عزل المدير النظامي الشريك لا يكون إلا برضاه ، فإن اعتزاله الإدارة لا يكون إلا برضاء الشركاء لأن الاعتزال تعديل للعقد التأسيسي الشركة ، ومع ذلك يجوز له الاعتزال إن وجدت أسباب قوية

[1]: أمينة شيعاوي، سميرة حيمري، النظام القانوني لشركة التضامن في القانون الجزائري، مرجع سبق ذكره، ص33.

يبرر كمرض أو شيخوخة أو عاهة ، ويترتب على ذلك حل للشركة ما لم يوجد اتفاق يقضي بخلاف ذلك .[1]

ب_ وإذا كان المدير غير إتفاقي أو كان نظاميا ، ولكنه غير شريك ، فيجوز عزله بمحض إدارة الشركاء ودون ما الحاجة إلى الحصول على رضائه ، كما يجوز له أن يعتزل الإدارة شريطة أن يتم هذا الاعتزال في الوقت المناسب ، وذلك ليس تطبيقا لقواعد الوكالة حيث يعتبر هذا المدير رأينا وكيلا عن الشركة، والوكالة يجوز إنهاؤها من جلب كل من الموكل أو الوكيل على سواء بشرط أن يكون ذلك في الوقت المناسب ، وفي ذلك تقول المادة 516 من القانون المدني في فقرتها الثانية والثالثة [2]، إذا كان إنتداب الشريك للإدارة لاحقا لعقد الشركة جاز الرجوع فيه كما يجوز في التوكيل العادي.

أما المديرين من غير الشركاء فهم دائما قابلون للعزل، وجدير بالذكر أن سلطة عزل هذا المدير يجب أن تكون منسوبة على الأقل لسلطة تعيينه فإذا كان قد تعين بإدماج الشركاء كان لابد من الإجماع لعزله ، وإذا عينه الأغلبية فإن الأغلبية تعزله ، ومما لا شك فيه أن لكل شريك طلب عزل هذا المدير من المحكمة إذا وجد المشرع لهذا الطلب ، إذ من غير الجائز أن يحظى بمعاملة أفضل من تلك التي يعامل بها المدير النظامي الشريك ، ولا يترتب على عزل هذا المدير أو اعتزاله الإدارة حل الشركة لأن تعيينه ليس جزء من العقد التأسيسي.[3]

المطلب الثاني مسؤولية المدير في مواجهة الشركة

[1]: صفوت بهنساوي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2008، ص189.

[2]: الفقرة الثانية والثالثة من المادة 516 من القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[3]: خالد إبراهيم التلاحمة، الوجيز في القانون التجاري، ط3، دار وائل، عمان، الأردن، 2012، ص133.

-**مسؤولية المدير** : تنشأ عم أعمال المدير نوعان من المسؤولية مسؤولية الشركة عن أعماله في مواجهة الغير ، بحيث تلتزم الشركة بجميع الأعمال التي يقوم بها المدير تجاه الغير ، إذا قام بهذه الأعمال باسم الشركة ، أي استعمال عنوانها التجاري ومسؤولية المدير نفسه عن أعماله في مواجهة الشركة ، فيسأل المدير سواء كان شريكا أو لا عن أخطائه التي يرتكبها أو عن إهماله أثناء إدارته للشركة.[1]

-مسؤولية المدير في مواجهة الشركة

إن المدير شريكا كان أو من الغير عليه أن يبدل العناية اللازمة لتحقيق الغرض الذل أنشأت من أجله الشركة، ويقاس سلوكه بسلوك الرجل المعتاد فهو يتقاضى أجرا نظير إدارته ومن تم يكون مسئولا قبل الشركة من أخطائه الناتجة عن تصرفاته وأعمال إدارته ، فإذا أساء الإدارة، وألحق ضرر بالشركة ، أو تجاوز حدود اختصاصاته أو يتعدى الغرض الذي أنشأت الشركة من أجله ، كان مسئولا في مواجهة الشركة مسؤولية عقدية طبقا للعقد الذي يربطه بالشركة.

وفي حال ما إذا المديرين كانوا مسئولين بالتضامن قبل الشركة عن أخطائهم كما هي الحال في تعدد الوكلاء ، ويسري نفس الحكم إذا ما أناب المدير عن غيره في تنفيذ عمل من الأعمال الإدارة ، دون أن يكون مرخصا له بذلك ، ويلتزم المدير أمام الشركاء بتقديم حساب مدعم بالمستندات عن إدارته حتى يتسنى لهم مباشرة حقهم في الرقابة الإشراف على أعماله، هذا ما قضت به المادة 558 من القانون التجاري الجزائري [2] " للشركاء غير المديرين الحقيقيين أن يطلعوا بأنفسهم مرتين في السنة في مركز الشركة على سجلات التجارة والحسابات والعقود والقوانين والمراسلات والمخاطر بوجه العموم على كل وثيقة موضوعية من الشركة أو مستلمة منها ، ويتبع حق الإطلاع الحقيقي أحد النسخ يمكن

[1]: : خالد إبراهيم التلاحمة، الوجيز في القانون التجاري، المرجع السابق، ص134.

[2]: المادة 558 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

للشريك أثناء ممارسة حقوقه أن يستعين بخبير معتمد ، ولا يسأل المدير مسؤوليته مدنية فحسب.[1]

بل يسأل أيضا مسؤوليته الجنائية إذا توفرت شروطها فيه فيوقع عليه العقوبة شخصيا كما أوجب المشرع الجزائري في القانون التجاري بمقتض ى المادة 557[2] أن يعرض التقرير الصادر عن عمليات السنة المالية وإجراء الجرد وحساب الاستقلال العام ، وحساب الخسائر والأرباح والميزانية الموضوعية في المديرين على جمعية الشركاء المصادقة عليها والمدير أمين على أموال الشركة فإذا بددها أو اختلسها كان مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة ، ومتحملا المسؤولية الجنائية.

وإذا كان إفلاس بالتدليس يكون المدير مسئولا مسؤولية جنائية حملت المادة 18 من القانون الشركات الأردني الشخصي المفوض بإدارة التضامن مسؤولية ضمان أي ضرر يلحقه بالشركة أو يلحق بها لتقصيره أو إهماله ، ويلتزم بضمان والتعويض عنه وعلى المديرين أو المدير القيام بأعمال الشركة وفقا لأحكام قانون الشركات ، ويترتب على من يرتكب في إدارته خطأ اتجاه الشركة أو اتجاه الغير أو اشتراك عدة المدري في أعمال تلحق الضرر بالشركة، هذا ويتحمل كل واحد منهم نسبة الضرر الذي يلحقه ، ولذلك فإن العناية التي ينبغي على المدير الشريك أن يبذلها في تنفيذ إالتزماته بهذه الصفة تختلف بحسب ما إذا كان قد تقرر له أجر على عمله مديرا للشركة حيث ينبغي عليه عندئذ أن لا تقل عنايته الوكيل المعتاد و يلتزم المدير أمام الشركاء بتقديم حساب مدعم بالمستندات عن إدارته حتى يتسنى لهم مباشرة تقديم في الرقابة والإشراف على أعماله.[3]

-مسؤولية الشركة أمام الغير عن أعمال المدير :

---

[1]: : خالد إبراهيم التلاحمة، الوجيز في القانون التجاري، مرجع سبق ذكره، ص136.

[2]:المادة 557 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[3]: عبد القادر البقيرات، محاضرات في مادة القانون التجاري، مرجع سبق ذكره، ص125.

تنص المادة 555 فقرة 1 من القانون التجاري على ما يلي :[1]

تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تدل على موضوع الشركة و ذلك في علاقتها مع الغير " أما الفقرة الأخيرة من نفس المادة تنص على ما يلي : لا يحتج على الغير بالشروط المحددة لسلطات المديرين الناتجة عن هذه المادة طبقا لهذين الفقرتين تلتزم الشركة بـاعتبارها شخصا في علا قتها مع الغير أما الفقرة الأخيرة من نفس المادة تنص على ما يلي: لا يحتج على الغير بالشروط المحددة لسلطات المديرين الناتجة عن هذه المادة، وطبقا لهاتين الفقرتين تلتزم الشركة باعتبارها شخصا معنويا بجميع الأعمال التي تصدر عن المدير طالما كانت متعلقة بموضوع الشركة ، ولقد توسع المشرع في مجال المسؤولية هذه واشترط عدم الاحتجاج على الغير بحدود السلطات التي يتمتع بها المدير .

بحيث إذا تجاوز هذا الأخير حدود اختصاصه تحملت الشركة خطأه في مواجهة الغير الحسن النية الذي يتعامل مع الشركة ، ولا يجد وقتا كافيا للاطلاع على العقد التأسيسي للشركة أو العقد الذي عين فيه المدير حتى يعرف مدى حدود سلطته فإنه من جهة أخرى أثقل كاهل الشركة وحملها أكثر من طاقتها ، وكان من الأجدر أن يتحمل المدير خطأه في حاله ما إذا أساء استعمال سلطته أو تجاوزها لو علم أن تقع على عاتقه ، وليس على عاتق الشركة لأخذ الحيطة اللازمة قدر الأمور وعمل على تحقيق مصلحة الشركة، أما إذا كانت الشركة هي التي تحمل المسؤولية في مواجهة الغير فقد يتقاعس المدير عن أداء مهامه على أحسن وجه بل قد يتحايل يعمل على تحقيق مصلحته بدلا من مصلحة الشركة.[2]

وتسأل الشركة عن أعمال المدير إما مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصير أن الجميع العقود الذي يبرمها المدير باسم الشركة ولحسابها التي تدخل في حدود الغرض الذي أنشأت من أجله الشركة ، وتم التوقيع على بنود الشركة تلزم بها هذه الأخيرة ، أما إذا أشاء المدير

[1]: الفقرة الأولى من المادة 555 من الأمر رقم 75–59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[2]: معارفية مالية، تصفية الشركات التجارية وقسمتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر2011/2012 ، ص19.

سلطته، وأبرم العقد لحساب الشركة ، ولكن تم بالتوقيع عليه باسم الخاص قامت قريته على أن العقد تم المصلحة، وإن كانت هذه القرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها، أما إذا أبرم المدير عقدا لحسابه الخاص ووقع عليه بعنوان الشركة فإن الشركة تكون مسئولة أمام الغير الذي تعامل مع المدير شريطة أن يكون الغير حسن النية ، فإن ثبت أنه كان سيء النية ، أي يعلم أن القرض يتم لمصلحة المدير جاز للشركة أن تتمسك في مواجهته بإساءة استعمال العنوان.

هذا لا يقتصر مسؤولية الشركة على العقود والتصرفات التي يبرمها المدير ، بل يتعدى ذلك، وتسأل الشركة مسؤولية تقصيرية حتى أخطائه أثناء تأدية وظيفته بسببها طالما ترتب عن هذه الأخطاء وأضرار للغير ، كان يحدث انفجار في مصنع ، ولم يتخ ذ المدير الإجراءات اللازمة لتفاديه أو يقوم بمنافسة غير مشروعة ، ويهدف المشرع من وراء ذلك إلى استقرار المعاملات القانونية وحماية الغير حسن النية حيث كثيرا مالا يحد الوقت كافيا للرجوع إلى العقد الأساسي للشركة أو عقد تعيين المدير لمعرفة سلطاتها .[1]

-رقابة الشركاء غير المديرين على إدارة الشركة :

للشركاء حق الإشراف والرقابة استنادا إلى المادة 558[2] ق ت ج بموجبه يكون الشركاء غير المديرين الحق أن يطلعوا بأنفسهم مرتين في السنة في مركز الشركة على سجلات التجارة والحسابات والعقود والفواتير والمراسلات والمحاضر ، ومن واجب المشرع أن يعرض التقرير الصادر عن عمليات السنة المالية وإجراء الجرد ، وحساب الاستغلال العام

[1]: المرجع نفسه، ص20.

[2]: المادة 558 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

وحساب الخسائر ، والأرباح والميزانية الموضوعية من المديرين على جمعية الشركاء المصادقة عليها .[1]

المبحث الثاني: انقضاء شركة التضامن وتصنيفها

تقوم شركة التضامن على عدة أسباب لانقضائها منها تكون عامة التطبيق على جميع الشركات العامة وأسباب الخاصة تطبيق على الشركات التضامن ، وبعد انتهاء هذه المرحلة تأتي عملية التصفية ، ودفع الديون وقسمة موجداتها مع الشركاء ، ولذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين مطلب نبين فيه طرق الانقضاء شركة التضامن والأسباب الدافعة لانقصاء الشركة ، ومطلب فيه الآثار المترتبة عنه وعي عملية التصفية قسمة الأرباح و الخسائر بين الشركاء .

المطلب الأول: طرق انقضاء شركة التضامن

انقضاء شركة التضامن قد يكون راجع إلى الأسباب العامة لانقضاء الشركات ما يسمى بالطرق العادية لا رقضائها، وقد تكون طرق غير عادية أي أنها خاصة بشركات الأشخاص.

الفرع الأول: طرق العادية لانقضاء شركة التضامن

أولا: انتهاء الأجل المحدد لها:

تنهل المادة 546 من القانون التجاري الجزائري [2] على أنه :"يحدد شكل الشركة مدتها التي لا يمكن أن تتجاوز 99 سنة كذلك عنوانها و اسمها ومركزها وموضوعها ومبلغ رأس مالها في القانون الأساسي "، تبين من خلال المادة أن المشرع الجزائري قام بتجديد مدة حياة الشركة ب99 سنة أي أن الشركة تنقضي بقوة القانون بانتهاء هذه المدة ، إلا أنه قد تحدد مدة حياة الشركة في العقد التأسيسي للشركة ، أي أن يتفق الشركاء على تحديد هذه المدة

[1]: معارفية مالية، تصفية الشركات التجارية وقسمتها، مرجع سبق ذكره، ص21.

[2]: المادة 546 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

بالتقريب مع مدة إتمام المشروع الذي كونت من أجله ، ويمكن أن تستمر الشركة بعد انتهاء مدتها في بعض الحالات.[1]

وبالتالي فإن أول أسباب انحلال الشركة هو انتهاء الأجل الذي حدد في العقد فإذا تجاوزت الشركة مدة المتفق عليها بأن اتفق الشركاء صراحة على استمرار العمل في الشركة لمدة أخرى، وهذا ما نصت عليه المادة 1/437 من القانون المدني الجزائري [2] " تنتهي الشركة بانقضاء الميعاد الذي عين لها أو تحقيق الغاية التي أنشأت لأجلها " غير أن في حالة استمرار نشاط الشركة بعد نهاية مدتها ، سواء كان هذا الاستمرار بالاتفاق الصريح أو الضمني وتمديد حياتها ، وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من نفس المادة بقولها " فإذا أنقضت المدة المعينة أو تحقيق الغاية التي أنشأت لأجلها الشركة امتد العقد سنة فسنة بالشروط ذاتها.

ثانيا: انتهاء الغرض الذي أنشأت من أجله الشركة

تنقضي الشركة بانتهاء العمل الذي تأسست من أجله فمثلا إذا قامت الشركة على مشروع بناء مثلا سكنات فتنقضي الشركة بمجرد انتهاء البناء ة إتمام المشروع دون انقضاء أجلها المحدد إلا أن المادة 02/437 من القانون المدني تنص على أنه يمكن أن تستمر الشركة، إذا استمر الشركاء بقيام بنفس الأعمال سنة فسنة بالشروط ذاتها إلا أنه لا يمكن لدائنين الشركاء الاعتراض على هذا الاستمرار ، والامتداد ولا يترتب على هذا الاعتراض وقف أثره في حقه.

وبالتالي تنتهي الشركة بـلنتهاء المهمة سواء أنه كان إذا استمر الشركاء، رغم انتهاء غرض الشركة بممارسة الأعمال التي قامت الشركة من أجلها ، استمرت الشركة و امتدادها مشروط بعدم اعتراض الدائنين الشخصيين لأحد الشركاء، حيث يؤدي الاعتراض إلى الوقف

[1]: معارفية مالية، تصفية الشركات التجارية وقسمتها، مرجع سبق ذكره، ص22.

[2]: الفقرة الثانية من المادة 437 من القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

بأثر الاستمرار في حق الدائنين المعترضين على الامتداد، ويترتب على هذه تصفية حق الشريك المعترض عليه ليتمكن المعترضين من استعاد حقوقهم من الشريك بعد تسديد الشركة لحقه، وما يمكن قوله أن انحلال الشركة يكون بحكم البطلان، وذلك لأن البطلان يسري بأثر رجعي لذا يكون الحل كجزاء لهذا البطلان لحماية المتعاملين مع الشركة .[1]

رابعا: هلاك مال الشركة أو هلاك جزء منه

تنتهي الشركة بهلاك جميع مالها أو جزء كبير منه ، بحيث لا تبقى فائدة من استمرارها وهو ما نصت عليه المادة 1/48 من القانون المدني الجزائري[2]، وقد يكون الهلاك ماديا أو معنويا.

فالمادي كأن يحدث إتلاف في معدات الشركة لسبب من الأسباب كحريق مثلا الهلاك المعنوي، كأن تحظر الدولة ممارسة النشاط الذي تقوم به الشركة وتفتكره أو تألفت الشركة لاستغلال حق امتياز ثم السحب منها ، ذلك الحق وإذا كان الهلاك الذي أصاب الشركة جزئي يرجع الأمر على أهمية الجزء المتبقي للشركة ، ومدى قدرته على الاستمرار فيها، وهذا استنادا إلى الحجم النشاط والإمكانيات المتوفرة لتحقيقه ، أما إذا هلكت حصة أحد الشركاء الذي قدمها إلى الشركة فلا يؤدي ذلك إلى انحلال الشركة إلا إذا كانت تلك الحصة لا بد من وجودها لاستمرار الشركة في نشاطها ، كما لو كانت قيمة الحصة هامة جدا لدرجة

[1]: محمد حزيط، حلّ الشركة و أثره على مسؤوليتها الجزائية، مجلة دراسات قانونية، العدد 12، مركز البصيرة، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص65.

[2]: الفقرة الأولى من المادة 48 من القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

يتعذر استمرار الشركة بدونها وانقضاء هو الذي يحدد مدى تأثير الهلاك الجزئي على أعمال الشركة، وبالتالي يقرر حلها أم لا. [1]

رخامسا: الاتفاق على إنهاء الشركة

يمكن أن يتفق الشركاء على حل الشركة قبل انتهاء الميعاد المحدد لها بإجماع و إذا اتفق في العقد على أغلبية معينة لحلها وكان الاتفاق صحيحا ، وهذا ما نصت عليه المادة 2/44 من القانون المدني الجزائري [2] على شرط أن تكون الشركة موسرة ، وتستطيع الوفاء بديونها والتزاماتها، فلا يمكن حل الشركة بإرادة الشركاء إذا كانت متوقفة على الدفع، ففي هذه الحالة تنقضي الشركة إراديا، وتمكن هذه الإرادة في العلاقات الاجتماعية للشركة حيث يكون القرار جماعي سببا لبقائها في وضع حد لحياة الشركة أو سببا لبقائها والسماح للشركة والاندماج بشركة أخرى عن طريق الضم.[3]

وبالتالي ما يمكن قوله أن إرادة الشركاء هي سبب من أسباب حل الشركة مهما كان نوعها إذا بلتفاق وإرادة كل الشركاء، وهذا ما نصت عليه المادة 440[4] من القانون المدني الجزائري، وتنتهي الشركة بإجماع الشركاء على حلها ، إلا أن الفقرة الأولى من ذات المادة نصت على تنتهي الشركة بلنسحاب أحد الشركاء إذا كانت مدتها معينة على شرط أن يعلن الشريك سلفا إرادته في الانسحاب قبل حصوله على جميع الشركاء، وأن لا يكون صادرا عن غش أو في وقت غير لائق ، ومعنى ذلك أن المشرع لم يطلق حرية مطلقة للشركاء في أعمال إرادتهم بحل الشركة بل وضع لها ضوابط يجب توافرها بحل هذه الشركة.

سادسا: زوال ركن تعدد الشركاء

[1]: محمد حزيط، حلّ الشركة و أثره على مسؤوليتها الجزائية، مرجع سبق ذكره، ص66.

[2]: المادة 44 في فقرتها الثانية من القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[3]: المادة 440 من القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[4]: محمد حزيط، حلّ الشركة و أثره على مسؤوليتها الجزائية، مرجع سبق ذكره، ص67.

تنحل الشركة إذا اجتمعت كل الحصص في يد شخص واحد لأنه زال ركن من الأركان الخاصة بالشركة إلا أنه هناك استناد يخص الشركة ذات مسؤولية المحدودة التي يمكن أن تتحول إلى شركة ذات المسؤولية المحدودة ذات الشخص الوحيد وتجدر الإشارة أن المشرع الفرنسي أجاز تصحيح وضع الشركة في حال اجتمعت الحصص في يد شريك واحد وهذا في مدو لا تتجاوز السنة فبعد انقضاء هذه المدة يمكن لأي ذي مصلحة أن يطلب تقرير الانحلال.

سابعا: اندماج الشركة

يمكن لاندماج الشركة أن يأخذ شكلين عن طريق الضم والاندماج عن طريق المزج ففي الحالة الأولى تضم الشركة الدامجة الشركة المدمجة إلى رأس مالها ممن يؤدي بهذه الأخيرة بفقدان شخصيتها المعنوية انحلالها في الشركة الدامجة أما في حالة الدمج تندمج الشركتان أو أكثر لإنشاء شركة جديدة أي شخص معنوي جديد مستقل عن الشركتان وبالتالي تنقضي الشركتان ويكون الإدماج ب الإجماع من قبل الشركاء إلا في حالة ما نص العقد التأسيسي عل الأغلبية.[1]

ثامنا: التأميم

ويقصد به تحويل الشركة من الملكية الخاصة إلى الملكية العامة بغرض تحق يق المصلحة العامة مقابل تعويض لأصحاب الشركة ، وهذا يؤذي إلى فقدان الشركة لشخصيتها المعنوية مع اكتسابها لشخصية معنوية جديدة محل السابقة ، وهذا ما يتطلب انقضاء الشركة السابقة، وزوال شخصيتها القانونية حتى لو خضعت الشركة لنفس الأحكام القانونية التي كانت تسيرها قبل تأميمها ، ومع أنه لا يوجد نص قانوني يعتبر التأميم سبب من أسباب انقضاء الشركة، غير أن هذا الأخير يعد سببا مسلما به لانقضاء الشركة المؤمنة.[2]

[1]: قويدري كمال، الإجراءات القانونية لتصفية الشركات التجارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2012/2013، ص104.

[2]: معمر خالد، النظام القانوني لمصفي الشركات التجارية في التشريع الجزائري المقارن، دار الجامعة الجديدة،

هذا وإن اختلاف الآراء في أثر التأميم على الشخصية القانونية ، فإذا كان المقصود من التأميم هو نقل ملكية المشروع الذي يملكه الأفراد أو الشركات الخاصة إلى الدولة لتصبح ملكية ، وذلك مقابل تعويض أصحابه إلا أنه يترتب على هذا انقضاء شخصية المعنوية للشركة وتصفية ذمتها ، وإنشاء شخصية معنوية جديدة محلها حيث يقتضي التأميم حلول الدولة بواسطة مؤسساتها العامة محل تساهمي في ملكية الشركة الأمر الذي يترتب عليه حتما انقضاء الشركة، وزوال شخصيتها القانونية لتكتسب شخصية قانونية جديدة ولو خضعت هذه الشركة المؤممة لنفس أحكام القانون الخاص الذي تسيرها الشركات التجارية.[1]

الفرع الثاني: الطرق الغير العادية لانقضاء شركة التضامن

بالإضافة إلى الطرق العامة لانقضاء شركة التضامن توجد أسباب وطرق غير عادية تتميز بها شركات الأشخاص وتقوم على الاعتبار الشخصي: ومن بين هذه الأسباب:

أولا: موت أحد الشركاء

تنقضي شركة التضامن بموت أحد الشركاء ، وهذا ما أكدت عليه المادة 439[2] من القانون المدني الجزائري طلا لأن شركة التضامن تقوم على الاعتبار الشخصي وأن الشركاء قد تعاقدوا استنادا إلى صفات الشريك الشخصية محل اعتبار عند تكوين الشركة بحيث إذا زالت شخصية لسبب ما انحلت الشركة إلا أنه يمكن أن تستمر الشركة في حالة موت أحد الشركاء مع ورثته ، وهذا ما سنراه لاحقا في حالة الاتفاق على استمرار الشركة، وتنص المادة 562 الفقرة الأولى تنتهي الشركة بوفاة أحد الشركاء ، ما لم يكن هناك شرط مخالف في القانون الأساسي.[3]

الإسكندرية، مصر، 2013، ص37.

[1]: معمر خالد، النظام القانوني لمصفي الشركات التجارية في التشريع الجزائري المقارن، المرجع السابق، ص38.

[2]: قويدري كمال، الإجراءات القانونية لتصفية الشركات التجارية في القانون الجزائري، مرجع سبق ذكره، ص105.

[3]: المادة 562 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

ومن خلال هذا النص أنه تنتهي الشركة بوفاة أحد الشركاء إلا إذا وجد نص أو شرط يقضي بالوفاة لا تؤذي إلى حل الشركة ، ومن هنا فإن الشركة تستمر مع الورثة حتى وإن كان قصر لكن قد يخلق صعوبات لذلك عمد المشرع إلى تحديد مسؤوليتهم ، وذلك بتحديد حصة مورثهم في الشركة لحماية القصر من ضياع حقوقهم ، ولقد حرص المشرع اللبناني على حماية الشركة ، والشركاء وورثة الشريك المتوفي بالإبقاء على وجود شركة التضامن في حالة وفاة أحد شركائها فجعلها لا تنتهي بسبب وفاة ، وبذلك استطاع تأميم مصالحهم جميعا حيث مكنهم من الحصول على الأرباح وتحويله قانونا من شركة التضامن إلى شركة توصية بسيطة أعطاهم فيها صفة الشريك الموصين حيث نرى أن القانون اللبناني يعد أحسن من القانون الفرنسي الذي يقضي في المادة 21 الفقرة الثانية بأن الشركة لا تبقى إلا إذا اتفق على استمرارها، وهنا يجب تحويل الشركة إلى شركة توصية خلال سنة إذا كان الورثة قصر. [1]

ثانيا: الحجز على أحد الشركاء أو إعساره أو إفلاسه

تنتهي الشركة أيضا بالحجز على أحد الشركاء أو إعساره أو إفلاسه ، وقد ألحق القانون المدني هذه الأمور بالوفاة لأنها تؤذي إلى الزوال الثقة في الشريك الذي فقد أهليته بسبب الحجز سواء كان قانوني أو يترتب على عقوبة جنائية أو قضائية كصدور حكم يقضي بالعته أو السعة أو الجنون أو فقد قدوته المالية بسبب الإعسار أو الإفلاس ، وبما أن سبب الانقضاء في هذه الحالات لا يتعلق بالنظام العام فيجوز لباقي الشركاء الاتفاق على الاستمرار في الشركة ، وفي هذه الحالة لا يكون للشريك المحجوز عليه أو المعسر أو المفلس إلا نصيبا في أموال الشركة بقدر وقت وقوع الحادث الذي تسبب في خروجه من الشركة، أي أن نفس الأحكام المتعلقة بالوفاة المذكورة في المادة 439 من القانون المدني الجزائري[2].

[1]: معمر خالد، النظام القانوني لمصفي الشركات التجارية في التشريع الجزائري المقارن، مرجع سبق ذكره، ص40.

[2]: المادة 439 من القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

تطبق في هذه الحالات فتنقضي الشركة لأسباب تمس الا عتبار الشخصي كفقد الأهلية أو الغيبة أو الإفلاس كما ذكرنا أو فقد الأهلية، وهو الحجز على الشريك لعلة عقلية وهذا لا يعني انحصار الأهلية في التصرفات القانونية وفقا للقانون العام، بل يتعدى ذلك إلى الأهلية اللازمة لتعاطي التجارة فإذا هذه الأهلية تعذر عليه البقاء كشريك متضامن ، بالإضافة إلى انقضاء الشركة بغيبة أحد الشركاء، وقصد بالغيبة اعتبار أحد الشركاء مفقودا.

وبالتالي انقطاع أخباره وجهل موطنه ، حيث لا يعرف أنه حي أو ميت و تنقضي الشركة أيضا بإعلان الإفلاس أحد الشركاء لأن هذا الحدث من شأنه تجريد الشريك من الثقة الضرورية لاستمرار التعامل مع الشركة ، وفي حالة الإفلاس يجوز للوكيل المتصرف القضائي المعين طاب حصة الشريك ب اعتبارها تدخل في تكوين ذمته المالية و كذا هذا مصت عليه المادة 563[1]من القانون التجاري الجزائري بقولها " في حالة إفلاس أحد الشركاء أو منعه من ممارسة مهنته التجارية أو فقدانه أهلية تنحل الشركة ما لم ينص القانون الأساسي على استمرارها أو يقرر باقي الشركاء ذلك بإجماع الآراء. [2]

ثالثا: انسحاب أحد الشركاء من الشركة غير المحددة مدتها

تقضي المادة 440من القانون المدني الجزائري على ارتهاء الشركة بانسحاب أحد الشركاء إذا كانت مد تها غير محددة، وذلك بمجرد إعلان رغبته في الانسحاب لأن المبدأ يقضي بعدم قيد الحرية الشخص وربطها بالتزام أبدي، لأنه يتنافى مع الحرية الشخصية التي تعد من النظام العام ، إلا أن الشريك لا يمكنه استعمال حقه في الانسحاب ، إلا يتوفر الشروط التي نصت عليها المادة 440من القانون المدني الجزائري وهي :[3]

[1]: المادة 563 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[2]: معمر خالد، النظام القانوني لمصفي الشركات التجارية في التشريع الجزائري المقارن، مرجع سبق ذكره، ص42.

[3]: المادة 440 من القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

1. أن يعلن الشريك سلفا عن إرادته في الانسحاب قبل حصوله على جميع الشركاء العبرة منها منح الشركاء مهلة زمنية للاستعداد الانسحاب الشريك ، وهذا ما يعبر عن مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، ولم تحدد المادة 440 ميعاد أو طرقا لهذا الإعلان .

2 أن لا يكون الانسحاب صادرا عن غش ، أي أن يكون على حسن نية ، وفي هذه الحالة للقاضي السلطة التقديرية في تحديد مدى حسن نية الشريك المنسحب.

3. أن لا يكون الانسحاب في وقت غير لائق أي أن تحديد الوقت اللائق والمناسب للانسحاب يكون مرتبطا مع الظروف التي تعبر بها الشركة ، وللقاضي السلطة التقديرية في هذه الحالة أيضا، وهذا على مبدأ حسن النية الشريك، ومن يدعي العكس على إثبات ذلك قد بين المشرع الأردني القواعد المنظمة لانسحاب بإرادته المنفردة أو بقرار من المحكمة المتمثلة في :

- أجازت المادة 28 من قانون الشركات للشريك الانسحاب من الشركة بإرادته المنفردة إذا كانت هذه الشركة غير محددة المدة ، وذلك تطبيق القواعد العامة التي تحيز المتعاقد في العقد الغير المحددة المدة إنهاء العقد بإرادته المنفردة بحيث لا يجوز إلزام الشريك بالبقاء في الشركة إلى الأبد، وقد رتب أمر المشرع على ذلك الانسحاب مجموعة من الآثار الالتزامات التي يجب اتخاذها وهي :

أ. يتولى الشريك المنسحب إبلاغ الشركاء الآخرين في الشركة ، ومراقب الشركات برغبته بالانسحاب من الشركة ، وذلك بم وجب طلب خطي ، ويتم إرساله ليتولى المراقب نشر مضمون رغبة الشريك بالانسحاب من الشركة في صفحتين حيث يسري حكم الانسحاب من اليوم التالي للنشر.

ب. يبقى الشريك المنسحب مسئولا بالتضامن والتكافل مع الشركاء الباقين في الشركة عن الديون والالتزامات التي ترتبت عليها قبل انسحابها.

ج. يبقى الشريك المنسحب مسئولا اتجاه الشركة والشركاء الباقين فيها عن أي عطل أو ضرر لحق بها أو بهم جراء انسحابه.

د. إذا انسحب أحد الشركاء بإرادته المنفردة من الشركة غير المحددة المدة ، وكانت تتكون من شخصين اثنين أو لا أكثر فإن ذلك الانسحاب لا يؤدي إلى الفسخ ، بل يمنح الشريك الباقي مدة ثلاثة أشهر من تاريخ الانسحاب لإحلال شريك أو أكثر كبديل المنسحب و إذا لم يقم بذلك تفسخ الشركة حكما .

ب إذا كانت الشركة محددة المدة فلا يجوز لأي شريك فيها الانسحاب منها خلال تلك المدة إلا بقرار من المحكمة .

ج . يترتب على الشركاء الباقين في الشركة القيام بإجراء التعديلات اللازمة على عقد الشركة و إجراء التغييرات الضرورية على أوضاعها وفقا لأحكام القانون.[1]

رابعا: فصل الشريك من الشركة

يمكن فصل الشريك عن الشركة الذي يكون وجوده سببا أثار اعتراض على من أجل الشركة، وتكون تصرفاته سببا مقبولا لحل الشركة ، وهذا على شرط أن تستمر الشركة قائمة بين الشركاء الآخرين للسلطة القضائية ، ويجوز أيضا لأي شريك إذا كانت الشركة معينة الأجل أن يطلب من السلطة القضائية إخراجه من الشركة متى استبد في ذلك إلى أسباب معقولة لكن في هذه الحالة تنحل الشركة ما لم يتفق الشركاء على استمرارها.[2]

خامسا: الاتفاق على استمرارية الشركة

1. يجوز للشركاء الباقين الاتفاق على استمرارية الشركة دون ورثة الشريك المتوفـي، وهذا لتعيين خبير معتمد تقرير حصة ونصيب الشريك المتوفي ، وبعدها بدفع ورثته نقدا مما يساوي نصيب المتوفي دون أن يحق للورثة بأن يكونوا شركاء في الشركة.

2. وقد يكون الاتفاق على استمرار الشركة بين الشركاء الباقين وورثة الشريك المتوفي ففي حالة وجود قاصر بين الورثة تتحول الشركة إلى شركة توصية بعد انقضاء سنة من وفاة

[1]: قويدري كمال، الإجراءات القانونية لتصفية الشركات التجارية في القانون الجزائري، مرجع سبق ذكره،109.

[2]: مينة شيعاوي، سميرة حيمري، مرجع سبق ذكره، ص69.

الشريك، هذا ما نص عليه القانون الفرنسي لكي يكون القاصر شريك موصي لا يسأل عن ديون الشركة إلا بقدر حصته في رأس مالها.

وتجدر الإشارة أنه ليس هناك مانع قانوني في أي نص القانون الأساسي للشركة بأن تعود الشركة إلى شكلها الأول أي شركة تضامن متى بلغ القاصر 19 سنة بحيث يصبح ذو مسؤولية شخصية تضامنية مطلقة كباقي الشركاء.[1]

إلا أنه في القانون الجزائري لا تتحول شركة التضامن إلى شركة توصية في حال وجود شريك قاصر ، إلا أن هذا الأخير يكون مسئولا إلا بقدر حصته في الشركة استمرار الشركة رغم الحجز على الشريك أو إفلاسه أو منعه من التجارة ، في حالة لإفلاس أحد الشركاء أو منعه من ممارسة مهنة تجارية أو فقدان الأهلية تنحل الشركة ، إلا في حالة ما نص القانون الأساسي على استمرارها أو يقرر باقي الشركاء ذلك بإجماع الآراء ، وفي حالة الاستمرار تعيين حقوق الشريك الفاقد لهذه الصفة ، والواجب أدائها له بتقديرها من طرف خبير معتمد ومعين ، إما من قبل الأطراف إما بأمر من المحكمة الناظرة في القضايا المستعجلة .

سادسا: الإعلان عن انقضاء الشركة

يتم نشر انقضاء الشركة لذات الطرق والشروط التي يتم بها نشر العقد التأسيسي للشركة وكذلك نفس الآجال، ومنه يجب إيداع السند أو الحكم الذي يثبت الانقضاء في المحكمة الدرجة الأولى التي تقع الشركة في نطاق اختصاصها، ونشره في سجل التجارة الكائن في المحكمة ، على أن تتم إجراءات النسر خلال مدة شهر تبدأ من تاريخ إصدار الحكم القاضي به ، وذلك عملا بأحكام المواد التجارية ، والعبرة من نشر الانقضاء هي الإعلام الغير متعامل مع الشركة ، حيث أنه لا يجوز للشركاء موا جهة الغير بهذا الانقضاء إذ لم ينم نشره ففي حالة ما إن تمسك الغير بعدم الانقضاء بسبب عدم نشره تعود المسؤولية

[1]: المرجع نفسه، نفس الصفحة.

على الشركاء اللذين يجوز لهم التمسك بالانقضاء غير المنشور حتى لو كان الغير عالم به.[1]

المطلب الثاني : تصفية شركة التضامن

بعد انقضاء شركة التضامن لأي سبب كان يترتب آثار جانبية عن الشركة المتمثلة في عملية تصفية أموالها و تسديد ما عليها من ديون ، وتقسم المتبقي من أموالها على الشركاء، وذلك وفق الاتفاق المتفق عليه في العقد ، وسنتطرق لذلك في هذا المطلب بالتفصيل، ونتكلم فيه عن طريقة تصفية الشركة وكيفية اقتسام أرباحها وخسائرها فبعد انقضاء الشركة لأي سبب من الأسباب المنصوص عليها في القانون التجاري تتم تصفية أموالها وتقسيمها بين الشركاء وتحتفظ الشركة تحت التصفية بشخصيتها الاعتبارية إلى أن تتم التصفية و تنتهي سلطة المدير المعوض بإدارة الأعمال الشركة.

في هذه الحالة سواء كان من الشركاء أو من غيرهم ففي حال انقضاء الشركة لأي سبب من أسباب التي سبق بيانها ، فإنه لا بد من السير في إجراءات التصفية التي يتولاها المصفي الذي حدد القانون كيفية تعيينه وعزله وواجباته. [2]

الفرع الأول: تعيين المصفى وتحديد أتعابه وعزله

بمجرد انتهاء شركة التضامن و اعتبارها في حالة تصفية تنتهي سلطات المدير المفوض بإدارة الشركة، بحيث يتولى مهمة تصفية الشركة ، وتمثيلها شخص يسمى المصفى الذي يمكن تعريفه بأنه شخص طبيعي أو معنوي يوكل إليه مهمة تصفية الشركة ، وتمثيلها أثناء التصفية إذا تم تصفية الشركة بلتفاق جميع الشركات فيعين المصفي، وتحديد أجوره من قبلهم، وإذ اختلفوا في ذلك فيتم تحديد أجورهم من قبل المحكمة بناء على طلب الشركاء أو أي منهم، أما إذا كانت التصفية بسبب انقضاء الشركة أو بقرار قضائي فيتم تعيين المصفى تحديد أجوره من قبل المحكمة ، ويكون عزله بالطريقة التي عين بهاو يقصد بالتصفية

[1]: محمد تامر جهارة، النظام القانوني لشركة التضامن، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019، ص83.

[2]: محمد تامر جهارة، النظام القانوني لشركة التضامن، المرجع السابق، ص84.

مجموعة من الأعمال ، والإجراءات التي تتخ ذ لاستيفاء حقوق الشركة وسداد ديونها وحصر موجوداتها بقصد تحديد صافي.

أموال الشركة التي توزع على الشركاء بطريق القسمة :

وتقضي المادة 445 من القانون المدني الجزائري على ما يلي[1] :

تتم التصفية عند الحاجة إما على يد جميع الشركاء أو على يد مصفى واحد أو أكثر تعينهم أغلبية الشركاء ، وإذ لم يتفق الشركاء على تعيين مصفى فيعينه القاضي بناء على طلب أحدهم.

وفي الحالات التي نكون فيها الشركة باطلة فإن المحكمة تعين المصفي و تحدد طريقة التصفية بناء على طلب كل من يهمه الأمر ، ويتم تعيين المصفى يعتبر المتصرفون بالنسبة للغير في حكم المصفين ، ونفهم من هذا النص أن جميع الشركاء إمكانية تعيين المصفى إذا اتفقوا على تعيين مصفى واحد للقيام بعملية التصفية أما إذا لم يقومو ا بتعيينه في اتفاق لاحق وجب للمحكمة تعيينه.[2]

وهذا بناء على طلب أحد الشركاء ، وتختص بهذا الطلب المحكمة التي تقع في دائرة إختصاصها موطن الشركة ، بحسب المادة 782[3] من القانون التجاري الجزائري أنه يعين المصفى واحد أو أكثر من طرف الشركة في حالة هول الانحلال ، وتشير المادة 767[4] من القانون التجاري الجزائري بأن تنشر أمر تعيين المصفى أو المصفين مهما كان شكله في لأجل شهر في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية ، ويتضمن الأمر تعيين المصفى بيانات مذكورة في المادة السابقة الذكر وهي :

---

[1]: المادة 445 من القانون رقم 07-05 المؤرخ في13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[2]: محمد تامر جهارة، النظام القانوني لشركة التضامن، المرجع السابق، ص85.

[3]: المادة 728 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[4]: المادة 763 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

- عنوان الشركة أو اسمها مستوى عند الانقضاء بمختصر اسم الشركة
- نوع الشركة متبوعا بالإشارة
- مبلغ رأس المال
- عنوان مركز الشركة
- رقم قيد الشركة في السجل التجاري
- سبب التصفية
- اسم المصفين ولقبهم وموطنهم
- حدود صلاحياتهم عند الاقتضاء

كما يذكر في نفس النشرة بالإضافة إلى ما تقدم:

- تعيين المكان الذي توجه إليه المراسلات والمكان الخاص بالعقود والوثائق المتعلقة بالتصفية
- المحكمة التي تتم في كتابها إيداع العقود والأوراق المتصلة بالتصفية بملحق سجل التجاري، وتبلغ نفس البيانات بواسطة رسالة عادية إلى علم المساهمين بطلب من المصفى، ويترتب على تصفية الشركة أثار نذكر منها:[1]

أ- تحتفظ الشركة بالشخصية المعنوية إلى غاية استكمال الإجراءات اللازمة للتصفية

ب- تنتهي سلطة المدير المفوض بإدارة أعمال الشركة بمجرد الإبلاغ عن تصفيتها

ج- خلال مدة التصفية يعين شخص يوكل إليه مهمة التصفية يسمى المصفى

تتوقف الشركة عن أي أعمال جديدة أو تحميلها التزامات جديدة .[2]

[1]: نون عبد اللطيف،" جزاء مخالفة شروط عقد الشركات الأجنبية"، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الشركات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2017-2016، ص 9.

[2]: بدر الدين بن سعادة ومهدي شنيشن ،النظام القانوني لشركة التضامن ، مذكرة ماستر في الحقوق ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسة ،جامعة 8ماي 1945 قالمة ، 2016-2015،ص27-26.

عادة ما تتم تحديد صلاحيات المصفى في عقد تأسيس الشركة أو في نظامها الأساسي التي عليه الالتزام بها أما في حالة عدم تحديد فله كافة الصلاحيات للقيام بأعمال اللازمة لتصفية الشركة، وذلك لتحديد خصوم مجودات الشركة تمهيدا لقسمتها على الشركاء يبدأ المصفى عمله بالإعلان عن التصفية في صحيفة يومية أو محلية واحدة على الأقل .

-إعداد قائمة الأموال الشركة و مجوداتها و تحديد للشركة من حقوق بذمة الغير

-عدم جواز التنازل عن جزء من موجودات الشركة إلا بموافقة سائر الشركاء

- الامتناع عن ممارسة أي عمل يؤدي إلى إحياء الشركة

- مباشرة في تحميل الديون وتسديد الدائنين [1]

التقيد بإجراءات التصفية المنصوص عليها في عقد الشركة، وبعد الانتهاء من التصفية، وتحديد الحقوق الشركة واتخاذ الإجراءات اللازمة للمطالبة بها، وتسديد ما عليها من التزامات يقوم بتقديم حساب ختامي لكل شريك يتضمن الأعمال ، والإجراءات التي بها في سياق التصفية، ويقع أيضا ذلك لحساب المحكمة إذا كان عين بقرار منها ، ويقوم بإبلاغ مراقب الشركات بأسباب التصفية ، ويزوده بنسخه من خلال مدة لا تتجاوز سنة من تاريخ قرار التصفية بتعيينه من المحكمة غير أن العقود الواردة على سلطته لا يحتج بها على الغير ، وهذا ما تقضي به المادة 788 من القانون التجاري الجزائري[2]، فلا يعتبر المصفى في العقد التأسيسي للشركة وكيلا عن الشركاء ولاعن الشركة وإنما يعتبر نائبا قانونيا عن الشركة التي تكون تحت التصفية ، ويشبه مركزه مركز المدير إزاء الغير عليه يتمتع بجميع السلطات التي يستطيع عن طريقها تحقيق الغرض المقصود من تعيينه و لهذا فهو يقوم بالأعمال التالية:

- يقوم المصفى بسداد جميع ديون الشركة

[1]: بدر الدين بن سعادة ومهدي شنيشن ،النظام القانوني لشركة التضامن، المرجع السابق، ص28.

[2]: المادة 787 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

- لا يجوز المصفى متابعة الدعاوى الجارية أو القيام بدعاوى جديدة لصالح التصفية إلا إذا حصل على إذن للقيام بذلك من طرف الشركاء أو بقرار قضائي
- يجب على المصفى أن يستدعي جمعية الشركاء خلال ستة أشهر على أكثر من تاريخ تعيينه و يقدم لها تقرير مفصل عن أصول و خصوم الشركة و يجوز لكل من يهمه الأمر أن يطلب استدعاء جمعية الشركاء من طرف هيئة الرقابة.

وتشترط المادة 789 [1]من القانون التجاري أن يضع المصفى طرف ثلاثة أشهر من فصل كل سنة مالية الجرد والحساب الاستثمار العام وحساب الخسائر والأرباح .

الفرع الثاني: نهاية التصفية

عند انتهاء عملية التصفية يقوم المصفى ب استدعاء الشركاء للنظر في الحساب الختامي إذ لم يقم بذلك جاز لكل شريك أن يطلب من القضاء تعيين وكيل للقيام بالإجراءات بموجب أمر مستعجل ، وإذا لم تتكفل الجمعية المكلفة بذلك يحكم بإقفال التصفية ويقوم المصفى يوضع حساباته بكتابة المحكمة حتى يتمكن الكل الإطلاع عليها .[2]

أولا: إعلان نهاية التصفية

تقضي المادة 775 [3]من القانون التجاري على ضرورة نشر إعلان إقفال التصفية بعد التوقيع عليه من طرف المصفى ثم يقدم طلب بنشرة في النشرة الرسمية أو في الجريدة المعتمدة لتلقي الإعلانات مع ذكر البيانات الموجودة في المادة السالفة الذكر .

[1] المادة 789 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[2]: بدر الدين بن سعادة ومهدي شنيشن ،النظام القانوني لشركة التضامن، مرجع سبق ذكره، ص87.

[3]: المادة 775 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

-قسمة الأرباح والخسائر:

عادة ما يتضمن عقد الشركة ونظامها الأساسي القواعد الواجب إعمالها عند إجراء القسمة لبن الشركاء، وفي حال عدم وجودها يتبع في هذا الشأن القواعد المنصوص عليها قانونيا والتي تتضمن الآلية التي ستجرى بها القسمة بعد التصفية تأتي عملية القسمة فتقسم الأموال الشركة، وموجودات حسب حصص كل شريك في رأس المال الخاص بالشركة أما في حالة وجود موجودات غير قابلة للقسمة ، أو لم يرضى الشركاء بقسمتها عين فيتم بيعها ، ونقسم الثمن بين الشركاء حسب الحصص في رأس المال.

وبعد الانتهاء من العملية يقدم المعني حسابا ختاميا عن أعمال وإجراءات التصفية إلى كل شريك وإلى المحكمة إذا كانت المحكمة أن المصفى يبلغ المراقب الشركات نسخة من هذا الحساب ليتم الإعلان التصفية في الجريدة الرسمية ، ولذلك لذا تبين بعد الانتهاء من إجراءات التصفية، وشطب تسجيل الشركة وجود أموال منقولة أو غير منقولة باسم الشركة لم تشتملها التصفية يقوم المراقب بإحالة الأمر للمحكمة، بناء على طلب مستعجل لإصدار قرار يحدد كيفية قسمة الأموال سواء بتعيين مصفى جديد أو استمرار المصفى القديم بعمله.

وتقضي المادة 794[1] من القانون التجاري الجزائري بأن المصفى هو الذي تعود إليه السلطة تقرير وتوزيع الأموال التي أصبحت قابلة للتصرف فيها أثناء عملية التصفية وذلك بعد سداد ديون الشركة ، وعدم الإخلال بحقوق الدائنين ، كما تقضي المادة 795 بضرورة إيداع الأموال المخصصة لعملية القسمة بين الشركاء من أجل 15 يوم ابتداءا من قرار توزيع و قسمة أموال الشركة ، وتشير المادة 3/74/ و/4 من نفس القانون بأن نشر قرار التوزيع في الجريدة الرسمية للإعلانات القانونية التي يتم فيها نشر كما يحب تبليغ قرار التوزيع للشركاء على إنفراد.

[1]: المادة 749 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

وإذا كانت الحصيلة إيجابية فإن الشركة في حالة ربح ، وإذا كانت الحصيلة سلبية فهنا تكون الشركة في حالة خسارة و يتم توزيع الأرباح والخسائر، مع وضع قرار مكتوب عن حالة الشركة ونشاطها أثناء مدة قيامها ولا يكون التوزيع صحيحا إلا إذا حققت أرباحا بالفعل التي تكون الأرباح صافية ومتى تم توزيعها وفقا للأحكام القانون التجاري أصبحت حقا مكتسبا للشريك فلا يجوز استردادها منه. [1]

[1]: بدر الدين بن سعادة ومهدي شنيشن ،النظام القانوني لشركة التضامن، مرجع سبق ذكره، ص88.

خلاصة الفصل الثاني:

نستنتج من خلال دراستنا للفصل الثاني أن شركة التضامن تتمتع في تسييرها بالبساطة، فهي تشبه إلى حد كبير التاجر الفرد فيجب في إدارتها تعيين مدير ليقوم بكافة الأعمال داخل الشركة ، سواء كان بعقد تأسيسي أو ب اتفاق الشركاء كما أنه يؤدي مخالفته لأي قاعدة جوهرية إلى عزلة ب اتفاق الشركاء أو ألحق ضرر جسيما بها ، كما يجب عليه القيام بصلاحيات المفوضة إليه ، وهذا يكون بسلطات تخول له مع وجود مسؤولية اتجاه الأعمال والتصرفات التي تقوم بها.

وقد تطرأ على الشركة بعض الظروف التي تؤذي إلى انحلالها وانقضائه،ا وهذا بأسباب عامة الانقضاء أي شركة أو لأسباب خاصة تمتاز بها شركة التضامن بإجماع الشركاء على حلها أو موت أحد الشركاء ، وبعد انقضاءها لأي سبب كان تأتي عملية التصفية وقسمة ما تبقى من ربح أو خسارة حتى تنحل الشركة كليا ، ويأخذ كل شريك فيها حقه وتستفتي ديونها.

الخـــاتمـة

تعتبر شركة التضامن من أهم شركات الأشخاص ملائمة المشروعات التجارية الصغيرة فهي تتمتع بالاستقرار لكون الثقة والاعتبار الشخصي جوهر تكوينها فهي عمود أساسي في الاقتضاء الوطني خاصة بعد تحويل النظام الاقتصادي الجزائري من إشتراكي إلى رأس مالي إلا أن هذا لم يمنع من ظهور أنواع أخرى من شركات ذات مسؤولية المحدودة لأن شركة التضامن لا تتناسب في غالب مع المشروعات التي تتمي ز بتنوع نشاطها، مما يمنعها من مواكبة متطلبات السوق الحالية ، وهذا بلتساع نطاق المخاطرة المترتبة عن المسؤولية المطلقة للشريك في الشركة التضامن من جهة و في قدراتها المالية التي غالبا ما تكون محدودة بقدرات المالية للشركاء من جهة أخرى بالإضافة إلى المبنية الاعتبار الشخصي ، الذي قد يؤ دي إلى انقضاء الشركة كوفاة أو عزل أو انسحاب أحد الشركاء.

ومن خلال دراستنا لموضوع شركة التضامن توصلنا إلى استنتاجات التالية :

تعتبر شركة التضامن من أهم الشركات الأشخاص ملائمة المشروعات التجارية الصغيرة تأسيس بنفس الشروط الموضوعية العامة التي يبرم على أساسها كافة العقود هي الرضا المحل ، والسبب ، وكذا نتشارك في شروطها الموضوعية مع كافة أنواع الشركات الأخرى والتي تتمثل في تعمد الشركاء تقديم الحصص....الخ.

وفيما يتعلق بالشروط الشكلية فهي ككافة العقود الرسمية تتطلب الكتابة والشهر بما أن الحد الأدنى لرأس مالها غير محدد فإنه يمكن تقديم أي نوع من الحصص سواء نقدية عينية وحتى للحصة بالعمل تعود إدارتها لكافة الشركاء مالم ينص قانونها الأساسي على خلاف ذلك في حالة تعيين مدير للشركة فيكون المدير أو المديرين مسئولين مسؤولية كاملة عن أعمالهم سواء تجاوز صلاحياتهم أم لا تنقضي شركة التضامن للأسباب العامة التي تنقضي بها كل الشركاء ، وأيضا لأسباب خاصة ك الانقضاء الاعتبار الشخصي بوفاة أحد الشركاء أو لانسحابه مثلا وقد تتحول إلى شركة توصية ، في حالة ما إذا كا ن أحد الشركاء قاصرا، وأصبح الشريك عن طريق الورثة فهذا يعين موصي عليه حتى بلوغه الرشد انقضاء

شركة التضامن ينجم عن أثارها من أبرزها تصفية الشركة وقسمة الأموال المتبقية بعد التصفية بين الشركاء.

وفي الأخير نجد أن شركة التضامن تجمع كأصل عام للأحكام القانونية التي وضعها المشرع لها إلا أنه يجوز مخالفتها باتفاق الشركاء إذا كانت لا تتعلق بالنظام العام منه يمكننا أن نتقدم بالتوصيات التالية كإضاعة في الموضوع مسارعة في هيئات الدولة المختصة، وكذا المشرع لدعم هذه الشركات قانونيا وماديا لمالها دور فعال في خدمة المجتمع والتخلص من البطالة لإيجاد الحلول القانونية للتقليل من المخاطر التي تواجهها شركات التضامن ، وجعلها أكثر مرونة ، مما يتكيف مع التطورات الاقتصادية الحالية المستقبلية .

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: الكتب

1. أحمد عبد اللّطيف غطاشة، الشركات التجارية، ط1، دار صفاء، عمان، الأردن، 1999.
2. أحمد محمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية، الطبعة الثانية، منشأة المعارف ،الإسكندرية ،2004م.
3. بيعة غيث، "الشركات التجارية: شركات الأشخاص–شركات الأموال"، الجامعة محمد خامس السويسي، مصر،2010 .
3. خالد إبراهيم التلاحمة، الوجيز في القانون التجاري، ط 3، دار وائل، عمان، الأردن، 2012.
4. رزق الله العربي بن الميدي ،الوجيز في القانون التجاري الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر ،1998م .
5. زايدي خالد،" أحكام شركات الأشخاص: شركة التضامن – شركة توصية بسيطة"، دار الخلدونية، الجزائر، 2017.
6. سالم حمزة، "الشركات التجارية: الشخصية المعنوية للشركة – شركة خاصة"، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2015 .
7. صفوت بهنساوي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2008.
8. الطبيب بلولة ، قانون الشركات ، برتي للنشر ، الجزائر ، 2008.
9. عبد الرزاق أحمد السنهوري،" الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية الهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح"، المجلد الثاني، الجزء الخامس، دار إحياء التراث العربي، لبنان.

10. عزيز العكيلي،" الوسيط في الشركات التجاري"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006 .

11. علي البارودي،" القانون التجاري"، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999 .

12. عمار عمورة،" شرح القانون التجاري"، دار المعرفة، الجزائر، 2018 .

13. محمد الطاهر بلعيساوي، "الشركات التجارية النظرية العامة و شركات الأشخاص "، الجزء 1 ،دار العلوم، الجزائر، 2014.

14. محمد فريد العريني ،الشركات التجارية ، دار المطبوعات الجامعية ،الإسكندرية ،2002.

15. مصطفى كمال طه ،الشركات التجارية ،الطبعة الأولى ،مكتبة الوفاء القانونية ،الإسكندرية ،2009 م .

16. مصطفى كمال طه ووائل أنور بندق، "أصول القانون التجاري للأعمال التجارية – التجار – الشركات التجارية –التجار – الشركات التجارية – المحل التجاري – الملكية الصناعية"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013 .

17. معمر خالد، النظام القانوني لمصفي الشركات التجارية في التشريع الجزائري المقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2013.

18. نادية فضيل ،الوجيز في القانون التجاري الجزائري ،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ،2003م .

19. نادية فوضيل,أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري,شركات التجارية ,دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ,الجزائر,2002م.

20. نسرين شريقي، "الشركات التجارية"، دار بلقيس، دار البيضاء–الجزائر، 2013.

ثانيا: الرسائل الجامعية

1. أمينة شيعاوي، سميرة حيمري، النظام القانوني لشركة التضامن في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة اللّيسانس، تخصص قانون خاص، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2014/2015.

2. بدر الدين بن سعادة ,ميدي شنيشن ,النظام القانوني لشركات التضامن ,مذكرة تخرج لنيل شيادة الماستر في القانون ,جامعة 8 ماي 1945, كمية الحقوق والعموم السياسية ,قالمة ,2015, 2016 .

3. حرية بورنان، "النظام القانوني للشركات التجارية"، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2006..الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

4. حمو منصور، شركة التضامن في ظل التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2017.

5. دحاك ليلى، دباخ فاطمة، النظام القانوني لشركة التضامن في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محند أولحاج، البويرة، 2016.

6. قويدري كمال، الإجراءات القانونية لتصفية الشركات التجارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2012/2013.

7. محمد تامر جهارة، النظام القانوني لشركة التضامن، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019.

8. معارفية مالية، تصفية الشركات التجارية وقسمتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر 2011/2012 .

9. نون عبد اللطيف،" جزاء مخالفة شروط عقد الشركات الأجنبية"، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الشركات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2016-2017.

ثالثا: المجلات والملتقيات

1. حورية لشهب،" تحديد الطبيعة القانونية لشركة التضامن"، مجلة المفكر، العدد الخامس، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012.

2. محمد حزيط، حلّ الشركة و أثره على مسؤوليتها الجزائية، مجلة دراسات قانونية، العدد 12، مركز البصيرة، دار الخلدونية، الجزائر، 2008.

رابعا: القوانين والأوامر والمراسيم

1. القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

2. الأمر 96_27 الصادر في 09 ديسمبر 1996.

3. الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان، عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

الفهرس

العنوان	الصفحة
الواجهة	
شكر وتقدير	
الإهداء	
مقدمة	أ
الفصل الأول: تأسيس شركة التضامن	
تمهيد	07
المبحث الأول:شروط تأسيس شركة التضامن	08
المطلب الأول: الشروط الموضوعية	08
الفرع الأول: الشروط الموضوعية العام	08
الفرع الثاني: الشروط الموضوعية الخاصة	11
المطلب الثاني: الشروط الشكلية	21
الفرع الأول الكتابة	21
الفرع الثاني: الشهر	24
المبحث الثاني: جزاء تخلف أحد الشروط	25
المطلب الأول : جزاء تخلف الأركان الموضوعية	26

الفرع الأول: جزاء تخلف الأركان الموضوعية العامة	26
الفرع الثاني: جزاء تخلف الأركان الموضوعية الخاصة	28
المطلب الثاني : جزاء تخلف أحد الشروط الشكلية	29
الفرع الأول: تخلف الشهر	30
خلاصة الفصل الأول	35
الفصل الثاني: إدارة شركة التضامن و انقضاءها	
تمهيد	37
المبحث الأول : تعيين المدير ومسؤولياته	38
المطلب الأول : تعيين المدير وسلطاته وكيفية عزله	38
الفرع الأول تعيين المدير	38
الفرع الثاني: انعكاس طريقة التعيين على العزل	40
المطلب الثاني مسؤولية المدير في مواجهة الشركة	42
المبحث الثاني: انقضاء شركة التضامن وتصنيفها	53
المطلب الأول: طرق انقضاء شركة التضامن	53
الفرع الأول: طرق العادية لانقضاء شركة التضامن	54
الفرع الثاني: الطرق الغير العادية لانقضاء شركة التضامن	59
المطلب الثاني : تصفية شركة التضامن	65

الفرع الأول: تعيين المصفى وتحديد أتعابه وعزله	**66**
الفرع الثاني: نهاية التصفية	**70**
خلاصة الفصل الثاني	**71**
الخاتمة	**73**
قائمة المصادر والمراجع	
الفهرس	
الملخص	

مـلخص مذكرة الماستر

إن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا خاصا لشركة التضامن، وإنما خصائصها دالة عنها بدلا من التعريف، تتمتع شركة التضامن بالمرونة، حيث يتمتع الشريك فيها بحرية كبيرة في تحرير عودها التأسيسية، شركات التضامن جد فعالة لأن المسئولية التضامنية والغير محدودة تزيد من الائتمان، لهذا النوع من الشركات الخاصة.
شركة التضامن مثلها مثل الشركات الأخرى تقوم على أركان موضوعية عامة وخاصة وأركان شكلية، إذا ما تخلف أحد الأركان الموضوعية أو الشكلية لشركة التضامن يترتب عليه بطلان الشركة، لإدارة الشركة يجب تعيين مدير جدير يعينه الشركاء بالاتفاق فيما بينهم، أو بموجب عقد كما قد يتفقون على عزله، وتنتهي شركة التضامن بالطرق العادية التي تنتهي بها أي شركة وبطرق غير عادية أي خاصة، بها كمون الشريك أو الإفلاس، يقوم الشركاء بتصفية ديون الشركة عند انقضاءها، وذلك بتصفية أموالها وديونها وقسمة ما تبقى من ربح وخسارة.

الكلمات المفتاحية:
1/الشركة 2/تضامن 3/ديون 4/الإفلاس 5/الأرباح 6/ التصفية

Abstract of The master thesis

The process of creating public deals is related to the activity of public utilities, so it is necessary to The administrative bodies concerned with this process before starting any contracting procedure To take into account the procedural rules set by the state to preserve public utility funds, As public funds enjoy civil and administrative legal protection.
The procedural rules relating to the formation of public procurements aimed at protecting money The year varies from one country to another according to the nature of the management of the national economy on the one hand, and the extent of Organizing oversight and follow-up on the provision of public services on the other hand

keywords:
1/ Public money 2/ Public transactions 3/ Legal protection 4/ Make deals 5/ censorship 6/ Algerian legislation