

ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الإخوة منتوري - قسنطينة  
كلية الحقوق  
قسم القانون الخاص

مطبوعة موجهة لطلبة السنة الثالثة ل م د  
مقياس:

# الشركات التجارية

إعداد الأستاذ / حول وليد

السنة الجامعية : 2022 2023

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

### مقدمة:

إن الشركة كفكرة ليست وليد اليوم، بدأها الإنسان الأول في صورة تعاونه مع أفراد أسرته، كما تمثلت في تعاون الأسر والعشائر مع بعضها، وهذا يعني أن الشركة بصورتها الحالية هي نتاج تطور الفكر الإنساني على مرّ 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 يعتبر نواة فكرة الشخصية المعنوية التي تتمتع بها الشركات حالياً.

ولقد عرف الرومان الشركة بمعنى العقد الرضائي الذي لا ينشئ شخصاً معنوياً مستقلاً عن أشخاص الشركاء المكونين له. كما عرف الرومان نظام الحصص وتوزيع الأرباح والخسائر ونية الاشتراك و حل الشركة ثم عرفوا نوعاً من الشركات التي تتكون بين أفراد العائلة الواحدة. ثم تطورت مع مرور الزمن لينظم إليها أشخاص من خارج العائلة<sup>(1)</sup>.

وتحضى الشركات في العصر الحديث بأهمية كبيرة نظراً لدورها المميز في عملية النهوض الاقتصادي، فهي تعد أهم الآليات الاقتصادية التي تحكم عالم اليوم. فتجتمع الجهود ورؤوس الأموال في يد شخص معنوي واحد يؤهلها لأن تكون التاجر الأكثر قوة وسيطرة على الأسواق الوطنية والدولية.

وعليه، سوف نتناول موضوع الشركات التجارية بشيء من التفصيل، ولكن قبل ذلك ينبغي أن نتطرق إلى النظرية العامة للشركة ثم نتفصل في كل نوع من أنواع الشركات التجارية على حدة.

### أولاً: الطبيعة القانونية للشركة

وتناول الفقه ذلك من خلال فكرتي العقد والنظام القانوني .

#### أ- الشركة عقد:

- الفقه التقليدي يرى أن المعيار الذي يتحدد على ضوءه هذه الماهية يجب البحث عنه في العمل الإرادي الذي أنشأ الشركة وهذا العمل ما هو إلا العقد فهو الذي يخلق الشركة ويبحث فيها الحياة وهو الذي يحدد العلاقة بين الشركاء بما لهم وما عليهم من التزامات.

- فكرة التعاقد كانت لها الغلبة في القرن 19 الذي ازدهرت إبانها الفلسفة الفردية القائمة على (مبدأ سلطان الإرادة، ومبدأ الحرية الاقتصادية). وأدت هذه الفكرة إلى مبدأ حرية تأسيس شركات المساهمة في فرنسا في 1868 بعد أن كان القانون التجاري يعلق التأمين على ترخيص حكومي<sup>(2)</sup>.

(1) عباس حلمي المنزلاوي، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص 31.  
(2) محمد فريد العريني، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000، ص 08.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- هذه الفكرة تجاوزت المجال الفقهي إلى المجال التشريعي أين تضمنتها نصوص تشريعية ومنها القانون المدني الجزائري في نص م ( 416 ق.م.ج )<sup>(1)</sup>.

### مآخذ فكرة العقد:

- المفهوم التعاقدى للشركة أخذ في التراجع وذلك لما يلي:

- تبين عدم اتساق فكرة العقد مع الشركة وعدم قدرتها على تبرير معظم الآثار التي تترتب على تكوينها.  
فمن ناحية: لا يقوم التصرف الإرادي المنشئ للشركة (عقد الشركة) على التضارب والتعارض بين مصالح المتعاقدين كما هو حال العقود الأخرى بل هنا المصالح متحدة وتتجه إلى هدف مشترك هو الربح وتقاسمه بين الشركاء.

من ناحية أخرى: فكرة اتحاد المصالح تؤدي إلى إمكانية تعديل أحكام التصرف القانوني بأغلبية أعضائه. وهذا بخلاف باقي العقود التي لا تعدل إلا بإجماع الأطراف لقيامها على تقابل وتناقض المصالح.

هذا فضلا على أن التصرف المنشأ للشركة لا يترتب إلا لإلتزامات على عاتق أطرافه ويرتب لهم حقوقا بل يتجاوز ذلك كله فينبني عنه نشوء كائن قانوني جديد، فعقد الشركة يترتب عليه قيام شخصية معنوية جديدة الذي هو الشركة التي تسيطر على إرادة الشركاء وهو ما دفع جانبا من الفقه إلى القول بأن الشخصية المعنوية للشركة قد تمرت على العمل الإرادي المنشأ لها وطغت عليه تماما.

ومن ناحية ثالثة:

كما أن فكرة العقد لا تتماشى مع بعض أنواع الشركات لاسيما شركة المساهمة التي تدخل المشرع بنصوص قانونية أمره لينظمها حماية للاذخار ورعاية للمصالح العامة وأصبح تأسيسها عملا شرطيا يختلف عن العقد بمفهومه التقليدي.

وفي شركة الشخص الواحد: تعجز فكرة التعاقد عن تفسير شركة الشخص الواحد عند من يقول بهما.

### ب- الشركة نظام:

- يرى جانب من الفقه الحديث أنها نظام أو تنظيم قانوني بمعنى مجموعة القواعد التي تنظم على نحو ملزم ومستمر التفاف تجمع من الأشخاص حول هدف معين وما يستتبعه ذلك من ضرورة إخضاع الحقوق والمصالح الخاصة بأعضاء التجمع المذكور للهدف الذي ينشده هذا الأخير.

- وبهذا الطرح يمكن تفسير كيف أن حقوق الشركاء لا يتحدد بصفة نهائية بالعقد المنشئ للشركة وإنما يمكن تعديلها إذا اقتضت مصلحة الشركاء ذلك.

- وهو الذي يوضح سبب عدم اعتبار الشركة مجرد وكيل عن الشركاء وإنما ينظر إليه باعتباره سلطة مكلفة قانونا بتحقيق هدف مشترك تقوم عليه الشركة كشخص معنوي وكتنظيم قانوني.

- تبنت بعض الأحكام هذا التكييف قفص باب الشركة لم تعد مجرد عقد إنما هي تنظيم تحكم تأسيسه وإدارته نصوص تشريعية أمره.

### المآخذ:

- هذه الفكرة وإن كان لها وجاهاتها لأن المشرع يتدخل في الكثير من الأحيان بقواعد أمره خاصة في شركة المساهمة إلا أن الذي يعاب عليها غموضها وافتقارها للتحديد.

- وتدخل المشرع لا يمنع من قيام الشركة على رضا الأطراف.

- ثم أن تدخل المشرع لم يعد مقتصرًا على الشركة وإنما في جميع العقود ذات الأهمية الخاصة.

الشركة إطار قانوني لخدمة المشروع (المفهوم الغائي أو الوظيفي).

- مؤداه أن الشركة ليست سوى أداة فنية قانونية ترصد لخدمة المشروع.

(1) الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بموجب القانون 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007، الجريدة الرسمية الصادرة في 13 ماي 2007 ، عدد 31 .

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- فهي بمثابة الإطار الذي يبعث المشروع باعتباره وحدة اقتصادية إلى الوجود القانوني ويجعله صالحا لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات.

- وهذا الإطار الذي يرسم المشروع إطاره يقوم على عناصر بعضها تشريعية وأخرى عقدية ويختلف الدور الذي يلعبه كل من هذين النوعين من العناصر بحسب شكل الإطار الذي ارتضاه الأفراد للمشروع الاقتصادي.

- ففي شركات الأشخاص (يبقى للمفهوم التعاقدى سلطانه، فتعديل العقد التأسيسي يستلزم موافقة جميع الشركات، وعيوب الإرادة قد تؤدي إلى إبطال الشركة).

وفي شركات الأموال: المفهوم التعاقدى يتزحزح قليلا ليفسح المجال إلى فكرة النظام العام ويبدو ذلك خاصة في شركة المساهمة أين تغطي النصوص الأمرة، وحيث يمكن لأغلبية الشركاء فرض إرادتهم على الأقلية.

### ج - موقف المشرع الجزائري:

تنص المادة 416<sup>(1)</sup> من القانون المدني الجزائري على " أن الشركة عقد " ثم تضيف هذه المادة: " يلتزم بمقتضاه شخصان طبيعيين أو معنويان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام الذي قد ينشأ أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة " .

ومما يستفاد من نص المادة السالف ذكرها أن المشرع الجزائري قد أقر صراحة أخذه بفكرة العقد وهو ما جراه فيه أو جار فيه المشرع المصري في المادة 505 من التقنين المدني المصري التي تنص على أن: " الشركة عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهموا كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو من عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة " .

### ثانيا: أنواع الشركات

#### - شركات مدنية وأخرى تجارية:

- معيار التفرقة موضوعي: يتمثل في غرض الشركة حسبما حدده عقدها التأسيسي.

- وشكلي: يتجسد في الشكل القانوني الذي اتخذته الشركة لنفسها.

#### 1- المعيار الموضوعي:

فيصل التفرقة هو الغرض من الشركة أو موضوعها.

فإذا كان غرضها تجاريا فهي تجارية ويكون كذلك إذا كان موضوعها القيام بأعمال تجارية (شراء لأجل البيع، النقل بأنواعه، الصناعة، التأمين...).

وتكون مدنية إذا كان موضوعها القيام بالأعمال المدنية كالاستغلال الزراعي والمهن الحرة<sup>(2)</sup>.

#### ما يؤخذ على المعيار الموضوعي:

- يعتمد هذا المعيار على فكرة العمل التجاري وهي فكرة غامضة عجز الفقه عن وضع ضابط لها لأنها تركز على فكرة أخرى هي التاجر وهذا الارتكاز ترتب عليه دوران في حلقة مفرغة فلا يمكن تعريف العمل التجاري إلا بالتاجر ولا يمكن تعريف التاجر إلا بالعمل التجاري.

#### 2- المعيار الشكلي:

(1) الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بموجب القانون 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007، مرجع سابق.

(2) المواد 2، 3، و4 من الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم، المتضمن القانون التجاري ، الجريدة الرسمية الصادرة في 30 سبتمبر 1975 ، عدد 78.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

"يعد عملا تجاريا بحسب شكله... الشركات التجارية...م 544 ق.ت لا يحدد الطابع التجاري لشركة إما بشكلها أو موضوعها.

تعد شركات التضامن وشركات التوصية والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة تجارية بحكم شكلها ومهما كان موضوعها.

### أهمية التفرقة بين الشركة المدنية والتجارية:

**الالتزامات:** - الشركة التجارية دون المدنية تلتزم كأصل عام بالالتزامات المترتبة على اكتساب صفة التاجر كالتقيد في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية.

**الإفلاس:** - شهر الإفلاس تخضع له الشركات التجارية عند التوقف عن دفع الديون والصلح الواقعي من الإفلاس لها وحدها طلبه، أما الشركات المدنية فتخضع لأحكام أقل شدة (الإعسار).

**الإشهار:** - الشركة التجارية تخضع لنظام الإشهار (التقيد في السجل التجاري) وإلا كانت باطلة الشركة المدنية لا تخضع لنظام الإشهار (شركة المحاصة لا تشهر).

**التضامن:** - التضامن في الشركة التجارية يختلف بحسب نوع الشركة ومركز الشريك فيها في الشركات المدنية التضامن مستبعد إلا باتفاق الأطراف على اختلاف ذلك.

**الاختصاص القضائي:** تختص المحاكم التجارية بنظر دعاوى الشركات التجارية والقضاء المدني بدعاوى الشركات المدنية(1).

### ثالثا: أشكال الشركات التجارية:

1- شركة التضامن: تتألف من عدد من الأشخاص، لهم صفة التاجر، يسألون عن ديون الشركة بالتضامن.  
2- شركة التوصية البسيطة: لها فريقين من الشركاء متضامنون لهم نفس مركز شريك شركة التضامن ويوصون لا يكتسبون صفة التاجر يسألون بقدر مساهمتهم في الشركة.

3- شركة المحاصة: هي شركة مستترة لا تتمتع بالشخصية المعنوية تبقى منحصرة بين المتعاقدين.

4- شركة المساهمة: رأسمالها يقسم إلى أجزاء متساوية القيمة (الأسهم) قابلة للتداول بالطرق التجارية، لا يكتسب الشريك صفة التاجر يسمى المساهم، مسؤولية الشريك في ديون الشركة تنحصر في حدود الأسهم التي يحملها دون أن تمتد إلى ذمته بأكملها.

5- شركة ذات المسؤولية المحدودة: عدد الشركاء محدود.

6- شركة التوصية بالأسهم.

### • طوائف الشركات:

شركات الأشخاص (التضامن، التوصية البسيطة، المحاصة).

شركات الأموال (المساهمة).

شركات ذات الطبيعة المختلفة (التوصية بالأسهم أو المحدودة).

## النظرية العامة للشركة

### تعريف الشركة:

"عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج، أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة".

(1) نادية فوضيل، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص20.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- فهي عقد وبالتالي يلزمها الأركان اللازمة لأي عقد (الرضا، المح، الحساب) وجود الأركان الخاصة بعقد الشركة الموضوعية والشكلية .

الموضوعية (تعدد الشركاء، تقديم الحصص، نية المشاركة، اقتسام الأرباح والخسائر).  
الشكلية (كتاب عقد الشركة، وشهره).

- اجتماع هذه العناصر يؤدي إلى قيام كائن معنوي له كيان مستقل وذاتي له شخصية قانونية متميزة تمكن من القيام بذات الدور الذي يمكن أن يقوم به الشخص الطبيعي، هذا الكائن هو الشركة.

- إذا تخلف ركن من هذه الأركان قام العقد باطلا غير أن أحكام البطلان هنا لها ما يميزها عن أحكام البطلان في القواعد العامة.

**ملاحظة:** تعريف عقد الشركة في القانون المدني بما هو عليه اليوم لا يتوافق وعقد الشركة التجارية بعد أن عرف تشريع التجارة ما يسمى شركة الشخص الواحد (الأمر 96-27).

نتناول فيما يلي: الأركان العامة لعقد الشركة، ثم نتطرق إلى بطلان عقد الشركة.

### أركان عقد الشركة

أولاً: الأركان الموضوعية والشكلية:

#### 1- الأركان الموضوعية العامة لعقد الشركة:

هي نفسها أركان العقد.

أ- الرضا: - ويجب أن ينصب على شروط العقد جميعاً (رأس مال الشركة، غرضها، مدتها، كيفية إدارتها وغير ذلك من الشروط)<sup>(1)</sup>.

- أن يكون صحيحاً.

- (الإكراه نادر الوقوع في الشركة الغالب الغلط والتدليس)

الغلط (شروطه)

التدليس (شروطه) (بث معلومات والدعاية الكاذبة عن الشركة المراد إقامتها).

#### ب- المحل (الشركة):

- هو المشروع الذي يلتزم أطراف العقد بالمساهمة فيه بتقديم حصة من مال أو من عمل.

- يلزم فيه أن يكون مشروعاً.

- أن يكون ممكناً (أي قابلاً للتحقيق).

- أن يكون مما يدخل في دائرة التعامل (بيع رفات الأموات، بيع ماء البحر).

- أن يكون معيناً (فلا بد من تحديد نوع العمل المراد مباشرته من الشركة).

غالبا ما يتم تعيين المحل في عقد الشركة على نحو يسمح بإضافة الأعمال التي تتصل بطريق مباشر أو غير مباشر بنشاط الشركة الرئيسي (شرط المصلحة).

#### ج- السبب:

وهو الباعث الدافع على التعاقد ويرى الفقه الرابع أن هذا الباعث يتمثل في تحقيق غرض الشركة المتجسد في استغلال مشروع مالي معين وبهذا يختلط السبب بالمحل فيصبحان واحداً.

البعض يذهب إلى أن الرغبة في الحصول على الربح وبهذا يختلف عن المحل ويكون مشروعاً في جميع الأحوال.

والصحيح لا يختلطان من الناحية القانونية فقد يكون المحل مشروعاً وتبطل الشركة لعدم مشروعية السبب

(كتكوين شركة يقصد الإضرار بالغير، أو لإقامة تفاهم مع شركة أخرى يقصد الإضرار بحرية المنافسة).

(1) علي فيلاي، الالتزامات "النظرية العامة للعقد"، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الرغاية، 2001، ص68.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

### الأركان الموضوعية الخاصة بعقد الشركة:

#### أ- تعدد الشركاء:

- نصت م416 ق.م على أن عقد الشركة يتكون من شخصين أو أكثر.

- ومنه فتعدد الشركاء ركن في الشركة.

- وعلى الرغم من ركن التعدد في الشركة إلا أن المشرع خرج عن هذه القاعدة في استثناء واحد ووحيد وأعطى إمكانية لقيام شركة الشخص الواحد في للشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة ( 564 ق.ت: "تؤسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شخص واحد أو عدة أشخاص لا يتحملون الخسائر إلا في حدود ما قدموا من حصص...").

- ركن التعدد لازم كقاعدة عامة في غير مؤسسة الشخص الواحد ليس فحسب لقيام الشركة وكذلك لاستمرارها وعليه في تعدد منقضية إذا اجتمعت حصصها أو أسهمها كلها في يد شريك واحد.

#### الحد الأدنى والأقصى لعدد الشركاء:

- التعدد يفرض بدهاة أن لا يقل العدد عن اثنين - فيما عدا مؤسسة الشخص الواحد -

استثناءات على التعدد: ركن التعدد غير مطلق بل ترد عليه استثناءات.

ففي ش.ذ.م.م لا يجوز أن يزيد عدد الشركاء فيها عن 20 شريكا وإذا أصبحت مشتملة على أكثر من هذا العدد (الإرث، الوصية مثلا) وجب على الشركاء تحويلها إلى شركة مساهمة خلال سنة وإلا انحلت ما لم يصبح عدد الشركاء في هذه الفترة مساويا لعشرين شريكا أو أقل (م530ق.ت). والحكمة من تحديد العدد حتى تقوم هذه الشركة بالمشروعات الصغيرة والمتوسطة وهذا الشرط يستجيب للصفة الشخصية للشركة وللثقة التي يجب أن تسود بين الشركاء<sup>(1)</sup>.

- في شركة المساهمة م592ق.ت أوجبت أن لا يقل عدد الشركاء فيها عن السبعة.

وفي شركة التوصية بالأسهم لا يقل عدد الشركاء الموصين عن ثلاثة (م715ق.ت ثالثا).

الأشخاص عدد قليل: - أما شركات الأشخاص فلم يوضع له عددا معيناً وعادة ما يكون العدد قليلاً لأن شخصية الشريك محل اعتبار خاص.

#### ب- تقديم الحصص:

- على كل شريك تقديم حصته لأن رأس مال الشركة هو الضمان العام لدائنيها.

- لا يشترط أن تكون الحصص من طبيعة واحدة ولا يشترط أن تكون متساوية وإنما يجب أن تكون مقدرة.

وهي على أربعة أنواع (نقدية، عينية، عمل، ائتمان).

#### - الحصص النقدية:

- قد تكون حصة الشريك مبلغاً من النقود وهذا الغالب.

- يلتزم الشريك بدفع المبلغ الذي تعهد بدفعه في الموعد المتفق عليه وإذا أخل بهذا الالتزام لزمه التعويض (م412ق.م.ج).

- وذلك لأن الشركة في حاجة إلى السيولة لتسيير مشروعاتها والتي تستمد من حصص الشركاء فإذا لم يؤد الشريك ما عليه في الميعاد فإن ذلك قد يضر بالشركة ويخل بسيرها نحو تحقيق الغرض من وجودها.

- بعض التشريعات تتشدد في التأخر في تسديد الحصص وتنص على سريان الفوائد من وقت استحقاق الحصة من غير حاجة إلى مطالبة قضائية أو إعدار وذلك خلافاً للقواعد العامة التي تقضي بسريان الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية. كما أجازت التعويض التكميلي ولو لم يكن الشريك المتأخر سيئ النية.

(1) نادية فوضيل، مرجع سابق، ص37.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

### - الحصص العينية:

- قد تكون الحصة عينا معينة بالذات (عقار، أو منقولا، بضائع، محل تجاري) منقول معنوي (براءة اختراع، علامة تجارية، دين في ذمة الغير...إلخ).

- والحصة العينية تقدم للشركة إما بغرض تملكها أو الانتفاع بها.

### - الحصة مقدمة على وجه التملك:

\* إذا قدمت على سبيل التملك تخرج نهائيا من ملك صاحبها وتدخل ذمة الشركة وتصبح جزءا من الضمان العام.

**منقول:** - يختل فنقل الملكية باختلاف الحصة المقدمة فإذا كان الحصة منقولا تنتقل بالتسليم.

**عقار:** - وإذا كانت عقارا تنتقل بالتسجيل السجل العقاري.

**هو ملكية صناعية:** - وإذا كانت براءة اختراع أو حقوق ملكية أدمية أو فنية أو صناعية تنتقل ملكيتها بالتسجيل وفقا للقوانين المتعلقة بهذه الحقوق.

- إذا انتقلت الحصة للشركة كانت وحدها المسؤولة عن تلفها أو هلاكها.

- انتقال الحصة إلى الشركة يفقد الشريك كل حق على ما قدمه فليس له التصرف فيه ولا استعماله لمصلحته ولا استرداده عند التصفية ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك في العقد.

- والحصص المقدمة تسري عليها أحكام عقد البيع من حيث تبعة الهلاك وضمان العيوب، واتباع إجراءات نقل الملكية من تسجيل ونشر إذا كانت الهيئة عقارا (م422ق.م إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو حق منفعة أو حق عيني آخر، فإن أحكام البيع هي التي تسري فيما يخص ضمان الحصة إذا هلكت أو استحققت أو ظهر فيها عيب أو نقص، أما إذا كانت الحصة مجرد انتفاع بالمال فإن أحكام الإيجار ه التي تسري في ذلك".

- إذا هلكت الحصة بعد تقديمها إلى الشركة فالشريك بله حق في الأرباح والشركة من يتحمل التبعة.

**إذا كانت دين:** - إذا كانت الحصة المقدمة ديونا فلا ينقض التزامه اتجاه الشركة إلا باستيفائها من قبلها.

لأن الشريك لا يقدم حصته مقابل ثمن تدفعه للشركة فضلا عن أنه لا يتمتع فيها يتعلق بالمبالغ التي تستحق له من الشركة بما يتمتع به البائع من امتيازات، كما أنه لا يستفيد من قواعد الغبن عندما يقدم عقار الحصة في الشركة(1).

### - الحصة مقدمة على وجه الانتفاع:

- تقديم الحصة انتفاعا يعني بقاء ملكيتها لمقدمها وتسري أحكام الإيجار عليها ( 422 ق.م.ج).

- يصبح الشريك في مركز المؤجر للشركة وهي في مركز المستأجر.

- فإذا هلكت الحصة بسبب لا بد فيه للشركة كان الهلاك على مقدم الحصة وعليه تقديم حصة أخرى وإلا التزم الخروج من الشركة.

- إذا كان الهلاك جزئيا أو أصبحت الحصة غير صالحة للانتفاع لسبب خارج عن إرادة الشرة كان لها أن تطالبه بإرجاع الحصة إلى الحالة التي كانت عليها. فإذا امتنع كان للشركة أن تقوم بهذا الإصلاح على نفقته أو طلب فسخ العقد (م481ق.م.ج).

**الضمان:** - إذا ظهر في الحصة عيب يحول والانتفاع بها، أو صدر تصرف من المقدم لها أو من الغير التزم الشريك بالضمان اتجاه الشركة.

- الشركة تلتزم برد العين عند انقضاء مدة الانتفاع إذا حددت مدة الانتفاع قبل انقضاء الشركة زالت صفة الشريك بانتهاء مدة الانتفاع.

### - الحصة مقدمة عمل:

(1) نادية فوضيل، مرجع سابق، ص40.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- قد تكون الحصة المقدمة عملا يؤديه الشريك للشركة فتصيب منه نفعا ماديا كالخبرة الفنية..
- وقد عبر المشرع عن هذه الحصة في نص المادة 416 ق.م.ج (... بتقديم حصة من عمل
- يجب في هذا العمل أن يكون ذا شأن جدي في نجاح الشركة وذا أهمية خاصة فالعبرة بأهمية العمل بالنسبة لنشاط الشركة. وعليه فإذا لم يكن العمل كذلك فمقدمه لا يعد شريكا وإنما أجيرا يأخذ أجره في شكل ربح.
- إذا قدم العمل كحصة في الشركة وجب على مقدمه الامتناع عن القيام به لمسلك الخاص أو الغير. فإن أخل بذلك وحقق أرباحا كانت للشركة.
- على الشريك أن يقدم حسابا عاما عن الأرباح التي جناها من وقت قيام الشركة
- يجوز للشريك مقدم العمل القيام بأعمال أخرى مستقلة غير التي تعهد به للشركة ويحتفظ بما حصل عليه على شرط أن لا يكون الوقت الذي كرسه لعمله الخاص يمنعه من القيام بالعمل لحساب الشركة وإلا جازت مطالبته بالتعويض.
- الاختراع:** - لا يلزم الشريك بتقديم ما حصل عليه من اختراع إلا إذا وجد اتفاق يقضي بغير ذلك (م423 ق.م.ج).
- عند حل الشركة يتحلل الشريك من التزامه ويكون له مطلق التصرف في عمله.
- على الشريك أن يبذل العناية اللازمة لتنفيذ التزامه بالعمل (عناية الرجل العادي) وتتحقق مسؤوليته عند التقصير. وإذا عجز عن أداء عمل (بمرض مثلا) يعد متخلفا عن التزامه وقد يؤدي ذلك إلى حل الشركة أو على الأقل فسخ العقد بالنسبة إليه.
- الشريك ملزم بتقديم حصة عمله طيلة حياة الشركة ولا يبرأ من التزامه هذا إلا بانتهاء الشركة.
- هل حصة العمل تدخل في رأسمال الشركة؟**
- لا تدخل هذه الحصة في رأسمال الشركة لأن رأس المال يكون قابلا للتنفيذ الجبري عليه باعتباره الضمان العام لدائني الشركة وحصة العمل خلاف ذلك.
- الحصة مقدمة بالانتمان:**
- يجوز أن تكون الحصة الثقة التجارية التي يتمتع بها الشخص، لا بد هذه الثقة لها قيمة مالية. كالاسم التجاري، ويمكن أن تكون ذات أهمية بالغة للشركة لأنها تمكنها من الحصول على الائتمان بسهولة.
- غير أن الذي يذهب إليه الفقه أن مقدم هذه الحصة يجب أن يكون مسؤولا عن ديون الشركة مسؤولية غير محدودة.
- ومنه فهم يرون أن لا يصح تقديم هذه الحصة إلا في شركة التضامن أو التوصية دون غيرها من الشركات التي يجب تحرير رأسمالها بالكامل عند تأسيسها.
- تقييم الحصص:** - الحصص المقدمة تقدر قيمتها في عقد الشركة لأن الأرباح والخسائر تحسب على قدر الحصص عادة، وذلك فيما عدا حصة العمل والائتمان التي يصعب تقييمها نقدا. وهذا ما نصت عليه المادة 419 ق م: "يجب أن تكون الحصص المقدمة للشركة متساوية القيمة ما لم يوجد اتفاق أو عرف يخالف ذلك".
- ج- اقتسام الأرباح والخسائر:**
- لا يكفي قيام عقد الشركة على اشتراك عدة أشخاص وتقديم حصص معينة والاستثمار في موضوع معين وإنما يجب كذلك أن يتوحد قصدهم إلى الاشتراك في أقسام الأرباح وتحمل الخسائر.
- الغرض من الشركة هو الربح وهذا ما أشارت إليه المادة 416 ق.م.ج.
- وهو كل كسب مالي أو مادي يضاف إلى ثروة الشركاء.
- الجمعية:** - وعنصر الربح هو ما يميز بين الشركة والجمعية.
- فالشركة تهدف إلى تحقيق الربح لأعضائها أما الجمعية فلا تهدف إلى تحقيق الربح وإنما تهدف إلى تحقيق غايات علمية أو سياسية أو اجتماعية أو ثقافية أو أدبية أو غيرها.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

### كيفية توزيع الأرباح والخسائر:

- مرهونة باتفاق الشركاء فهم أحرار في تحديد نسب الأرباح والخسائر غير أن هذه الحرية مقيدة بعدم جواز تضمين عقد الشركة شرطا يقضي بحرمان أحد الشركاء من الأرباح أو بإعفائه من الخسائر. ويسمى هذا الشرط بشرط الأسر. «إذا وقع اتفاق على أن أحد الشركاء لا يسهم في أرباح الشركة ولا في خسائرها كان عقد الشركة باطلا» (426ق.م.ج).

- المشرع الجزائري خرج عن هذه القاعدة ونص على إمكانية إعفاء الشريك مقدم العمل من كل مساهمة في الخسائر على شرط أن لا يكون قد قررت له أجرة عمله (م426ف2ق.م.ج).

- إذا لم يتفق الشركاء على طريقة لتوزيع الأرباح والخسائر فإن الاحتكام يكون للقواعد العامة والتي تقضي بأن يكون نصيب كل واحد نسبة حصته في رأس مال الشركة. فإذا اقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء في الأرباح وجب اعتبار هذا النصيب في الخسارة أيضا وكذا الحال إذا اقتصر العقد على تعيين النصيب في الخسارة.

- وإذا كان الحصة عملا فإن الربح والخسارة يقدران بحسب ما تفيده الشركة من هذا العمل.

- إذا قدم فوق العمل نقودا أو شيئا أخرى كان له نصيبا عن العمل وآخر عما قدمه فوقه.

### د- نية الاشتراك:

وهي الرغبة الإرادية التي تدفع الشركاء إلى التعاون فيما بينهم تعاونا إيجابيا وعلى قدم المساواة من أجل تحقيق أهداف مشتركة(1).

\* من هنا يظهر أن نية الاشتراك لا بد لها من ثلاث عناصر:

- الرغبة الإرادية وهذا يعني أن الشركة لا تقوم عرضا أو اضطرارا وإنما عن رغبة بين الأفراد في قيامها.

- التعاون الإيجابي هو دلالة على اتخاذ المظاهرة الدالة على وجود التعاون الإيجابي بين الشركاء بقصد تحقيق غرض الشركة لتقديم الحصة وتنظيم الإدارة والإشراف والرقابة وقبول المخاطر التي قد تنجم عن المشروع الذي تقوم عليه الشركة.

- المساواة وهي ليست المساواة الحسابية بين الشركاء وإنما المساواة في المراكز القانونية، فلا تابع ولا متبوع، ولا عامل ولا رب عمل ويعمل أحد لحساب الآخر فالجميع يعمل لتحقيق هدف واحد وهو الهدف المراد لقيام الشخص الاعتباري.

\* نية الاشتراك هي إلى غير عقد الشركة عن الكثير من العقود.

### - الشركة وبيع المحل التجاري:

\* قد يباع المحل التجاري ويتفق على أن يكون لبائعه نصيبا من الأرباح لمدة معينة بدلا من ثمن محدد. العقد لا يغير شركة (هناك حق، هناك ربح) لأن البائع لا يتدخل في كيفية استثمار المحل ومن له حق الإشراف والرقابة ومن ثم تخلف أهم ركن وهو نية الاشتراك.

\* القرض: قد يقرض شخص آخر مبلغا من المال لاستثماره في مشروع معين لقاء نسبه من الأرباح بدلا من فائدة ثابتة (هنا كذلك تقديم حصة ومساهمة في الربح) لكن ليس شركة لتخلف نية الاشتراك فهو بمعزل عن كيفية الاستثمار ولا يشارك في الخسائر.

\* العمل: قد يتفق رب العمل مع العامل على حصوله على نسبة من الأرباح لقاء عمله غير أن هذا لا يجعله شريكا لأنه يظل تابعا لرب العمل ولهذا فصله، مما يتنافى مع المساواة وهي قوام نية الاشتراك.

\* النشر: قد يتفق المؤلف مع الناشر على أن يتنازل المؤلف للناشر عن حقوق التأليف لقاء نسبة معينة هي ثمن البيع وهذا لا يحوله إلى شريك لانتهاء نية الاشتراك لأن الناشر وحده من يتحمل المخاطر.

(1) نادية فوضيل، مرجع سابق، ص40.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

\* الشيوخ: - حالة وقتية لا يلزم الشخص على البقاء فيها أما الشركة فتكون عادة لفترة طويلة ويلزم الشريك بالبقاء فيها.

- إذا توفر المالك على الشيوخ فلا أثر للوفاء على الشيوخ بينما تنتهي الشركة ثم إن نية الاشتراك متعدية.

- الأركان الشكلية لعقد الشركة:

- أخضع المشرع الجزائي عقد الشركة لشكل معين واستلزم فيه أن يكون مكتوبا(1).

- الكتابة شرط لانعقاد:

لانعقاد عقد الشركة صحيحا يجب أن يكون مكتوبا، والكتابة هنا ركن من أركان العقد وليست مجرد وسيلة إثبات. وهذا اللزوم مترجم في نص المادة 545 ق.ت.ج: "تثبت الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة" وكذا المادة 418 ق.م.ج التي تشترط أن يكون عقد الشركة عقدا رسميا وإلا كان باطلا(2).

وهو ما أقرته المحكمة العليا في قرارها رقم 142806 بتاريخ 1996/3/26.

- الحكمة من اشتراط الكتابة:

اختلف الفقه حولها.

\* ذهب البعض بأن اشتراط المشرع لها رغبة منه في لفت نظر الشركاء إلى أهمية العمل القانوني الذي يقومون به.

\* البعض قال بأن الأساس الحقيقي لاشتراطها يتبلور في كون هذا العقد ينفرد عن غيره من العقود بخلق شخص معنوي يتمتع بكيان ذاتي مستقل يحيا حياة مستقلة عن حياة المساهمين فيه ومادام الأمر كذلك فلا بد أن يكون له دستورا مكتوبا على الغير الاطلاع عليه قبل الدخول معه في معاملات قانونية.

\* البعض قال بأن السبب هو الرغبة في إقامة نوع من الرقابة على هذه الأبنية القانونية المعقدة لما لها من تأثير في الواقع الاقتصادي فضلا عن ارتباط الكتابة بالشهر فهي سبيله.

- أيا ما كان التبرير فهي ضرورية للشركات جميعا ولا يستثنى من ذلك إلا المحاصة التي فيها نص صريح بإعفائها من هذا الشرط.

\* الكتابة شرط للإثبات:

- إذا كانت الكتابة لازمة لانعقاد فهي لازمة للإثبات كذلك لأن الإثبات كقاعدة عامة مرتبط بالشكل غير أنه يجب أن نميز بين مركز الشريك والغير.

**بالنسبة للشركاء:** لا تثبت الشركة في مواجعتهم إلا بالكتابة. إلا أن هذا لا يمنعهم من إمكانية إثبات الوجود الفعلي لتصفية العلاقات الناشئة بينهم في الماضي وهذا يستلزم قيام الشركة فعلا ومباشرتها لا وجه نشاط معينة.

**بالنسبة للغير:** (يجوز أن يقبل من الغير إثبات وجود الشركة بجميع الوسائل عند الاقتضاء م545ف2

ق.ت)

**الشهر (القيد):**

ان كان العقد يلزم المتعاقدين دون غيرهما فانه يسرى كذلك في حق الغير فلا يحق للغير تجاهل التصرفات القانونية التي تتم بين العاقدين إذ يمكن الاحتجاج بها في مواجهة الغير، إلا انه في بعض الحالات يحول إغفال الشهر دون ترتب أي اثر للعقد(3).

- لا يكفي كتابة عقد الشركة بصفة رسمية وإنما ينبغي نشر عقدها التأسيسي ليعلم به الجميع وليعلم الغير بقيام هذا الكيان القانوني: "يجب أن تودع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز

(1) عمار عمورة، شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2000، ص 127.

(2) عمار عمورة، مرجع سابق، 2000، ص 129.

(3) علي فيلاي، مرجع سابق، ص 244.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

الوطني للسجل التجاري وتنتشر حسب الأوضاع الخاصة بكل شركة من أشكال الشركات وإلا كانت باطلة" 548 ق.ت.ج.

- الشركة لا تتمتع بالشخصية المعنوية إلا من يوم قيدها في السجل التجاري وقبل إتمام هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابها متضامنين من غير تحديد أموالهم إلا إذا قبلت الشركة بعد تأسيسها بصفة قانونية أن تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة" م549 ق.ت.ج.

### بطلان عقد الشركة

قد يؤدي تخلف ركن من أركان الشركة سواء كان ركنا موضوعيا أو ركنا خاصا أو ركنا شكليا إلى ترتيب جزاء وهو البطلان، وهذا الأخير يتغير كذلك تبعا للركن المتخلف حيث قد يكون بطلانا مطلقا وقد يكون بطلان نسبي كما قد يكون بطلانا من نوع خاص (1).

حسب نص المادة 733 ق.ت.ج "لا يحصل بطلان شركة أو عقد معدل للقانون الأساسي إلا بنص صريح في هذا القانون أو القانون الذي يسري على العقود".

- تخلف ركن من أركان الشركة يؤدي إلى بطلانها.

- البطلان يختلف بحسب أهمية الركن المتخلف.

فقد يكون مطلقا وقد يكون نسبيا وقد يكون من نوع خاص.

- البطلان أيا كان نوعه يؤدي إلى زوال عقد الشركة وما يترتب عليه بأثر رجعي.

- تطبيق هذه القاعدة على إطلاقها في عقد الشركة قد يؤدي إلى اضطراب المراكز القانونية وإلى الإضرار بالغير لذلك ظهر ما يسمى بالشركة الفعلية أو الواقعية.

أولاً: حالات البطلان:

#### 1- البطلان بسبب تخلف أحد الأركان الموضوعية العامة:

##### أ- البطلان المؤسس على عيوب الرضا:

إذا كانت إرادة أحد الشركاء وقت العقد مشوبة بعيب من عيوب الإرادة وقع العقد قابلا للإبطال لمصلحة من شاب العيب رضاه.

- يسقط هذا الحق الإجازة الصريحة أو الضمنية وبالتقدم.

- إذا طلب الشريك الإبطال واستجيب له زالت صفة الشريك عنه وتحل من التزاماته تجاه الشركة واسترد حصته إن كان قد قمها، ولم يكن له حقا في الأرباح وعليه ردها إن كان قد قبضها.

على الرغم من أن أثر البطلان النسبي يقتصر على من شرع لمصلحته إلا أن أثره يمتد في شركة الأشخاص إلى بقية الشركاء. فإذا تقرر انهيار الشركة بالنسبة للجميع لقيامها على الاعتبار الشخصي.

أما إذا كانت شركة أموال فإن أثره يقف عند من شاب رضاه العيب ويبقى للآخرين.

##### ب- البطلان المؤسس على نقص الأهلية:

- نفس الحكم بالنسبة لناقص الأهلية أو من يمثله فهو بطلان نسبي ويسقط الحق فيه بمرور 5 سنوات من زوال نقص الأهلية أو بالإجازة بعد البلوغ. ونفس الأثر كما في عيوب الإرادة.

##### ج- البطلان المؤسس على عدم مشروعية المحل (بطلان مطلق):

- إذا كان غير مشروع (مخالف للنظام العام أو الآداب) كان لبطلان مطلقا ولكل ذي مصلحة التمسك به وللمصلحة أن تقضي به من تلقاء نفسها.

- هذا النوع لا يثير صعوبة إذا أثير قبل شروع المتعاقدين في تنفيذ تعهداتهم إذ ينقض العقد ويعد كأن لم يكن ويعاد الحال إلى ما كان عليه.

(1) نادية فوضيل، مرجع سابق، 45.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- الصعوبة تظهر إذا قام المتعاقدون بتنفيذ التزاماتهم وحكم بالبطلان (لتقديمهم لحصصهم) الراجع رد الحصص إلى أصحابها.

والصعوبة تظهر في أن البطلان المؤسس على عدم مشروعية المحل هو بطلان مطلق لكل ذي مصلحة حق التمسك به بغض النظر عن حسن نية أو سوء نية الغير. فهل للمتعاقد التمسك به في مواجهة الغير؟

- الراجع فقها أنه لا يجوز التمسك به في مواجهة الغير حسن النية وكان العقد الذي أبرمه مع الشخص المنحل يستند إلى سبب صحيح.

### د- البطلان المؤسس على تخلف أحد الأركان الموضوعية الخاصة:

- إذا تخلف ركن (تعدد الشركاء، تقديم الحصص، نية المشاركة) فإن مشكلة البطلان بالمعنى القانوني الدقي قلا تقوم لأن العقد يستحيل أن يكون عقد شركة لافتقاره للمقومات التي تجعله قادرا على خلق شخص معنوي.

- الذي يثور عند تخلف أحد هذه الأركان هو تكييف العقد المبرم ومعرفة ما إذا كان عقد شركة أم عقدا آخر.

- وتظهر مشكلة البطلان جلية عند تخلف ركن اقتسام الأرباح والخسائر فإذا انتفى هذا الركن (تتضمن العقد شرط الأمر) كان العقد باطلا برمته وهو بطلان مطلق يجوز التمسك به من كل ذي مصلحة وللحكمة الحكم به تلقائيا مع مراعاة ما جاء في م733ق.ت.ج).

### هـ البطلان يسبب تخلف الأركان الشكلية (البطلان من نوع خاص):

- عقد الشركة إذا لم يكتب أو شهر كما يجب قانونا يكون باطلا والبطلان هنا من نوع خاص<sup>(1)</sup> فهو ليس ببطلان مطلق لأن المحكمة ليس لها النطق به من تلقاء نفسها، ولا هو نسبي لأن يجوز التمسك به من كل ذي مصلحة وذو المصلحة هنا هم الشركاء والغير. فللشركاء التمسك به في مواجهة بعضهم البعض ولا يجوز لهم الاحتجاج به في مواجهة الغير (545ق.ت.ج).

- يجوز التمسك به من طرف الغير كدائني الشركة أو الشركاء أو مديني الشركة أو الشركاء. وإذا لم يشهر عقد الشركة فيجوز تصحيح البطلان بإجراء الشهر (739ق.ت).

إثر هذا البطلان يختلف باختلاف المطالب به.

إذا تمسك به الشركاء اقتصر أثره على المستقبل فقط ويبقى العقد والشخص المعنوي المتولد عند قائمين في الفترة بين انعقاد العقد وبطلانه.

إذا تمسك الغير وحكم لديه زال العقد وما ترتب عنه بأثر رجعي فإن تمسك به البعض وأحج الآخر قضى به لأنه الأصل. في حالة تخلف الكتابة والشهر.

### ثانيا: آثار البطلان (نظرية الشركة الفعلية):

- الأصل وفقا للقواعد العامة أنه إذا أبطل عقد الشركة (بطلان نسبي، مطلق) يعاد الحال إلى ما كان عليه قبل العقد.

- تطبيق هذه القواعد على عقد الشركة وإعادة الحال إلى ما كان عليه وإن كان يستقيم نظريا فإنه غير ذلك عمليا.

- إعادة الحال إلى ما كان عليه لا يقيم وزنا للعقود التي ارتبطت بها الشركة مع الغير وأصبحت بمقتضاها دائنة أو مدينة. فضلا عن أنه يؤدي إلى احتفاظ المدير بالأرباح أو الخسائر دون سبب.

- لذلك استقر القضاء على فكرة أنه إذا تقرر البطلان امتد أثره إلى المستقبل فقط ولا يمتد إلى الماضي. وتعتبر الشركة قد وجدت واستمرت حتى قضى ببطلانها مما يستلزم الاعتراف بنشاطها السابق وتصفياتها بغرض الوقوف على نصيب كل شريك في الأرباح والخسائر.

(1) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 25.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- فالقضاء يرى قيام شركة فعلية بين الانعقاد والبطان كما لو وجدت قانوناً وطراً عليها سبب من أسباب الانقضاء.

- وتبرير هذا الخروج عن القواعد العامة في البطان مرده إلى فكرة حماية المظهر الذي اطمأن إليه الغير لاستقرار المراكز القانونية.

- وعليه فالشركة الفعلية الشركة التي باشرت نشاطها في الواقع ثم حكم ببطانها لتخلف أحد أركانها فوجب الاعتداد بنشاطها قبل تقرير بطانها وتصويتها.

- ومن يعتد بها لا بد من أن تكون قد زاولت نشاطها فعلاً.

### أ- تصفية العلاقة فيما بين الشركاء الفعليين:

- إذا وقفنا عن البطان وأثره بالمفهوم التقليدي استرد كل شريك حصة سالمة من الخسارة وليس له أرباح. وهو حكم واجب الاتباع بالنسبة لناقصي الأهلية ومن شاب رضاه عيب من العيوب إذا حكم ببطان الشركة بطلاناً نسبياً لهذا السبب.

هذا الحكم لا يسري بالنسبة لباقي الشركاء الذين لا يحميهم القانون فرادى.

- فاسترداد الشركاء لحصصهم متوقف على تصفية الشركة ابتداءً وتحديد نصيب كل مترجم في الأرباح والخسائر.

\* لكن ما هو أساس هذا الاقتسام للأرباح والخسائر؟

- فإذا كان سبب البطان تخلف الشهر فتقسيم الأرباح والخسائر يكون بحسب المتفق عليه في العقد لأن العيب هنا لاحق للاتفاق وإذا كان العقد لا يحتج به على الغير فإنه ينتج أثره.

- إذا كانت الشركة باطلة لسبب آخر كعدم شروعه المحل أو السبب أو تضمن العقد شرط أسد فالتصفية لا تخضع لما ورد بالعقد وإلا كان ذلك إهدار للبطان وخط بينه والانقضاء وإنما تطبق نصوص القانون الخاصة بتوزيع الأرباح والخسائر عند عدم الاتفاق. فيكون النصيب بحسب الحصة في رأس المال.

- البعض يرى قسمتها قسمة عادلة بين الشركاء دون إعمال شروط العقد أو نص قانوني موضوع الشركة صحيحة.

### علاقة الشركة العقدية مع الغير:

\* الغير له أي كان سبب البطان الخيرة بين الإبقاء على الشركة واعتبارها صحيحة في الماضي أو طلب البطان بأثر رجعي تبعاً لمصلحته.

- الخيار المقرر للغير غير قابل للتجزئة فلا يقبل مثلاً من دائن للشركة التمسك ببقائها والمطالبة بتقديم لأحد الشركاء لصحته من جهة والمطالبة بالبطان من جهة أخرى وكان يطلب بطان الرهن الذي رتبته المدير الفعلي على عقار الشركة استناداً إلى بطان الشركة.

- إذا تمسك آخر الأغيار بالبطان والآخر بالعقد فالحكم للبطان لأنه القاعدة في حالة عدم استيفاء الأوضاع القانونية.

### الشخصية المعنوية للشركة

- "الشخصية هي الصلاحية لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات".

- هذه الصلاحية كما تتوافر للشخص الطبيعي تتوافر للشخص الاعتباري (المعنوي).

- والشخص المعنوي هو مجموع من الناس يبتغون تحقيق غرض معين.

- اختلفت الآراء حول طبيعة الشخصية المعنوية

البعض قال هي مجرد افتراض أو مجاز من جانب المشرع.

البعض قال هي حقيقة واقعية.

البعض أنكر فكرة الشخصية المعنوية ويقول بفكرة الذمة المالية المخصصة لغرض معين.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- أيا ما كان الاختلاف فهي وسيلة من وسائل الصياغة القانونية ترمي إلى إيجاد استقلال لجماعة من الأفراد يبتغون غرضا معينا وإلى إيجاد حياة قانونية ذاتية لهذه الجماعة تميزها عن حياة الأفراد المكونين لها.

أولا: بداية الشخصية المعنوية ونهايتها:

### 1- بداية الشخصية المعنوية:

- الشركة تعتبر شخصا معنويا بمجرد تكوينها ولو لم تستوف إجراءات الشهر التي يوجبها القانون. ذلك أن الشهر مقصود لمصلحة الغير وهو بمثابة إشهار على قيام الشخص المعنوي كشهادة الميلاد بالنسبة للشخص الطبيعي (تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصا معنويا غير أن هذه الشخصية لا تكون حجة على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات الشهر التي ينص عليها القانون.

- ومع ذلك إذا لم تقم الشركة بالإجراءات المنصوص عليها في القانون فإنه يجوز للغير بأن يتمسك بتلك الشخصية م417 ق.م.ج).

- المشرع الجزائري خرج عن هذه القاعدة بالنسبة للشركات التجارية واستلزم لتمتعها بالشخصية المعنوية القيد في السجل التجاري (لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري) م549 ق.ت.

- شركة المحاصة هي الشركة الوحيدة المحرومة من الشخصية المعنوية، فهي لأنها تتسم بالاستتار وتقتصر آثارها على الشركاء فيها ولا وجود لها بالنسبة للغير (لا تكون شركة المحاصة إلا في العلاقات الموجودة بين الشركاء ولا تكشف للغير، فهي لا تتمتع بالشخصية المعنوية ولا تخضع للإشهار ويمكن إثباتها بكل الوسائل. م795 مكرر 2 ق.ت).

### 2- نهاية الشخصية المعنوية للشركة:

- الأصل أن الشخصية المعنوية تنتهي بالحل أو الانقضاء ومع ذلك يمكن أن تستمر هذه الشخصية طيلة فترة التصفية ولكن بالقدر اللازم للتصفية مراعاة لمصلحة الشركاء ودائني الشركة على حد سواء. (766 ق.ت.ج).

- هذه القاعدة منطقية

- فالتصفية تقتضي القيام بالعديد من التصرفات باسم الشركة وهذا لا يكون إذا كانت شخصيتها قائمة.  
- بقاء الشركة يحول وصيرورة أموالها مملوكة للشركاء على الشيوخ وبالتالي دون مزاحمة دائني الشركة الشخصيين لدائني الشركة في التنفيذ على هذه الأموال.

### 3- تحويل الشركة وأثره على شخصيتها المعنوية:

- التحويل هو تغيير الشركة لشكلها القانوني، كأن تتحول من تضامن إلى توصية بسيطة.  
- وقد يقتصر التحويل على تغيير الشركة لموضوعها أو لجنسيتها.  
- وهنا يثور تساؤل مفاده هل أن التحويل يترتب عليه إنهاء الشركة المحولة أم أنه يستتبع إنشاء شركة جديدة.

\* الرأي السائد فقها وقضاء يفرق بين التحويل الذي ينص عليه القانون أو نظام الشركة وغير المنصوص عليه في القانون أو النظام.

- فالذي يجيزه القانون أو النظام لا يترتب عليه إنهاء الشركة ويعد التحويل هنا بمثابة (تعديل لنظام الشركة) لا يستتبع انقضاءها أو تصفيتها(1).

غير أن هذا لا يعفي من الإجراءات التي يوجبها القانون للشكل الجديد (يجب أن تودع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري وتنشر حسب الأوضاع الخاصة بكل شكل من أشكال الشركات وإلا كانت باطلة م548 ق.ت.ج).

(1) محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص 37.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- أما التحويل غير المنصوص عليه في القانون أو النظام فيؤدي إلى إنهاء الشركة الأولى وإنشاء الشركة الثانية.

- من أمثلة المنصوص عليه قانونا

- وما نصت عليه المادة 570ق.ت (لا يسوغ أن يتجاوز عدد الشركاء في شركة ذات مسئولية محدودة عشرين شريكا وإذا أصبحت الشركة مشتملة على أكثر من عشرين شريكا وجب تحويلها إلى شركة مساهمة في أجل سنة واحدة).

- مكرر 17 "يتطلب التحويل إلى شركة تضامن موافقة جميع الشركاء، يتقرر التحويل إلى شركة توصية بسيطة الشروط المنصوص عليها لتعديل القانون الأساسي".

\* ويعد كل تعبير لموضوع الشركة الأصلي بمثابة إنشاء لشركة جديدة وكذا الحكم عند تغيير الجنسية لما يترتب عليه من إخضاع الشركة لقانون جديد.

- أما الاندماج سواء باندماج شركات قائمة في شركة قائمة أو بإنشاء شركة جديدة تندمج فيها شركات أخرى قائمة يترتب عليه انقضاء الشركة أو الشركات المندمجة وزوال شخصيتها المعنوية (م744ق.ت.ج).

### ثانيا: آثار الشخصية المعنوية للشركة:

- الشركة كشخص معنوي تتمتع بجميع الحقوق التي يتمتع بها الشخص الطبيعي ماعدا منها ما كان ملازما لصفة الإنسان (م50ق.م.ج).

وينبغي على هذا أن لها ذمة مالية مستقلة، وأهلية، وممثلين لمباشرة حقوقها واسم، وموطن وجنسية تميزها عن غيرها.

### 1- ذمة الشركة:

- لها ذمة مستقلة فلها حقوقها والتزاماتها (أصولها وخصومها) المستقلة عن ذمم الشركاء.

- بدون هذا الفصل لا يمكن للشركة أن تحقق الغرض الذي أنشئت من أجله.

ويترتب على هذا الاستقلال ما يلي (1):

#### أ- الطبيعة المنقولة لحصة الشريك:

- الحصة المقدمة من الشريك على وجه التمليك تخرج عن ملكه وتصبح مملوكة للشركة كشخص معنوي،

ولا يكون للشريك بعدها إلى نصيبه في الأرباح أو فيما يتبقى من أموال بعد التصفية.

- نصيب الشريك ما هو إلا دين في ذمة الشركة وهو لا يعدو أن يكون حقا منقولا ككل دين آخر. ولو كان

من أموال الشركة عقارات، ولو كانت الحصة المقدمة من الشريك عقارا.

#### ب- حق التقدم لدائني الشركة على ذمتها:

- ذمة الشركة ضمان عام لدائني الشركة وحدهم دون دائني الشركاء الشخصيين كما هي ذمة الشريك

لدائنين دون دائني الشركة.

ومنه فلا يجوز لهم أثناء قيام الشركة تقاضي حقوقهم عن طريق الحجز على أموالها أو الحجز على حصة

مدينهم في رأس مال الشركة، وإن كان لهم الحجز على نصيبه في الأرباح.

أما إذا خلت الشركة وتمت التصفية فقد زالت الشخصية المعنوية وأصبح المال شائعا جاز لهم أن يتقاضوا

حقوقهم من نصيب مدينهم بعد خصم الديون العالقة بذمتها.

- استقلال الذميين لا يكون في جميع الأحوال (شركة التضامن، التوصية).

#### ج- عدم جواز المقاصة:

(1) محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص 74.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- ينبنى على استقلال الذمة المالية عدم جواز التمسك بالمقاصة من قبل مدين الشركة بين ما عليه للشركة وماله على أحد الشركاء. كما لا تقع المقاصة بين دين على الشركة ودين لأحد الشركاء.

### د- تعدد واستقلال التفليسات:

- إفلاس الشركة لا يستتبع إفلاس الشركاء والعكس صحيح.

- أما في التضامن والتوصية فإفلاسها يستتبع إفلاس شركائها المتضامنين.

ويبدو الاستقلال بين ذمة الشركة والشركاء في أن تفليسة الشركة لا تضم إلا دائني الشركة دون الدائنين الشخصيين للشركاء ويكون لدائني الشركة أيضا التقدم في تفليسات الشركاء ولا يكون لهم فيها مركز بل يتزاحمون مع دائني الشركاء حتى يستوفوا حقوقهم.

### 2- أهلية الشركة:

- أهليتها محدود بغرضها. فهي تتمتع بالأهلية في حدود الغرض الذي أنشئت من أجله.

- ولها أن تقوم بكل التصرفات والأعمال التي تنفق وغرضها دون أن تتعدى الحدود المقرر لها بالعقد التأسيسي أو بنصوص القانون وذلك تطبيقا لقاعدة تخصيص الشخص المعنوي - أي أنه ليس له من حقوق إلا وما يتفق مع غرضه -

- يمكن مساءلة الشخص المعنوي مدنيا اتجاه الغير عن الأضرار التي يلحقها بهم.

- كما يمكن مساءلته حتى جنائيا غير أن العقوبة هنا يجب أن تتلاءم وطبيعته.

### 3- تمثيل الشركة:

- الشركة لا يمكن أن تتعامل بذاتها وإنما لابد لها من شخص طبيعي يمثلها في أعمالها.

- مدير الشركة ليس نائبا ولا وكيلًا.

- الوكالة تقتض عقدًا بين الشركة والمدير، في حين الشركة ليست لها إرادة مستقلة عن إرادة المدير ولا يمكنها العمل إلا بالمدير ولا يجوز قانونًا أن يمنع المدير نفسه وكالة عن الشركة.

- المدير قد يعين بأغلبية الشركاء، ولو كان له صفة الوكيل لما كانت له صفة في تمثيل من لم يوافق عليه.

- كما أن سلطان المدير سلطان خاصة يحددها القانون ويملكها المدير وحده وله مباشرتها بالرغم من معارضة الشركاء. وهو ما تأباه قواعد الوكالة.

\* ظهرت نظرية جديدة تقول أن مدير الشركة لا هو وكيل عن الشركة ولا الشركاء وإنما هو عضو جوهري في الشركة وعنصر من العناصر الداخلة في تكوينها ولا يمكن الشركة القيام بأي تصرف من دونه.

- له القيام بأعمال الإدارة وبالتصرفات التي تدخل في غرض الشركة فيبرم العقود مع الغير ويوقع على الشركة ويدفع نصيب كل شريك في الأرباح ويمثل الشركة أمام الجهات القضائية والسلطات العامة.

### 4- اسم الشركة وموطنها:

#### أ- اسم الشركة أو عنوانها:

- لكل شركة اسم يميزها عن غيرها توقع به المتعهدات التي تبرمها لحسابها قد يكون اسم الشركة اسم أحد الشركاء أو أكثر مع إضافة كلمة وشركاؤه إذا كانت من شركات الأشخاص. أما إذا كانت من شركات الأموال فقد يستمد من الغرض الذي تهدف إليه كما في شركة المساهمة<sup>(1)</sup>.

#### ب- موطن الشركة:

هو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها، أي المكان الذي يباشر فيه المدير عمله بالنسبة لشركات الأشخاص، والمكان الذي تتعقد فيه الجمعية العمومية ومجلس الإدارة في شركات الأموال.

(1) نادية فضيل، مرجع سابق، ص 67.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- إذا كان للشركة فروع متعددة أجاز المشرع وتيسيرا للتعامل اعتبار المكان الذي يوجد فيه أي فرع من فروعها موطننا خاصا للأعمال المتعلقة به.

م547ق.ت.ج: "يكون موطن الشركة في مركز الشركة، تخضع الشركات التي تمارس نشاطها في الجزائر للتشريع الجزائري).

### 5- جنسية الشركة:

- لها جنسية مستقلة عن جنسية الشركاء، وهي لازمة لمعرفة مدى تمتع الشركة بالحقوق التي تقصرها كل دولة على رعاياها ومنها الحق في الاتجار. ولتحديد الدولة التي يكون لها الحق في حماية الشركة في المجال الدولي.

- جنسية الشركة هي التي تحدد القانون الواجب التطبيق فيما يتعلق بصحة تكوينها وأهليتها وإدارتها وحلها وتصفيتهما بوجه عام.

- ضابط مركز الإدارة.

- تتحدد جنسية الشركة بموطنها أي بالدولة التي تتخذ فيها مركز إدارتها بغض النظر عن جنسية الشركاء أو القائمين على الإدارة أو مصدر أموالها.

- العبرة هنا بمركز الإدارة الرئيسي الفعلي.

- ضابط الرقابة والإشراف.

### ثالثا: انقضاء الشركة:

- هو انحلال الرابطة القانونية التي تجمع الشركاء.

- باستقرار النصوص القانونية يتبين أن هناك نوعين من أسباب الانقضاء أسباب عامة تخص الشركات جميعا، وأسباب تخص شركات الأشخاص.

### 1- أسباب الانقضاء العامة:

#### أ- انقضاء المدة المحددة للشركة والعمل الذي تقوم لأجله:

- الأصل أن تنتهي الشركة بقوة القانون بانقضاء الميعاد المعين لها (437ق.م.ج).

- ماذا لو اتفق الشركاء على استمرارها بمد أجلها إلى فترة أخرى؟

في هذه الحالة تستمر الشركة بشرط الاتفاق على مد الأجل قبل انتهاء المدة المنصوص عليها في العقد التأسيسي وأن يكون ذلك بموافقة جميع الشركاء أو الأغلبية المنصوص عليها في عقد الشركة.

\* ماذا لو أن المد كان بعد انقضاء عقد الشركة بالمدة المحددة في العقد التأسيسي هنا تنشأ شركة جديدة على أنقاض القديمة ولا بد من اتباع الإجراءات اللازمة قانونا للتأسيس.

- هل يمكن القول بإمكانية الامتداد الضمني كأن تستمر الشركة بعد انتهاء مدتها في نفس النشاط الذي قامت لأجله (البعض قال بالجواز والبعض الآخر قال بخلاف ذلك).

\* المشرع الجزائري في المادة 437ق.م.ج قال بامتدادها سنة فسنة بالشروط ذاتها غير أن هذا لا يمنع أحد دائني الشركاء من الاعتراض على هذا التمديد وهنا يوقف الأثر في التمديد في حق الشريك المعارض ضده.

\* انتهاء العمل الذي قامت لأجله الشركة:

تنقضي الشركة بانتهاء العمل الذي قامت لأجله وتطبق نفس الأحكام في حالة التمديد التي سبق ذكرها بشأن التمديد بعد الانقضاء ضمنيا.

### ب- هلاك مال الشركة:

- تنقضي الشركة بهلاك جميع أموالها أو جزء كبير منها لا يتسنى بعده الاستمرار والهلاك قد يكون ماديا (كالحريق الذي يأتي على كل الموجودات أو الجزء الكبير منها).

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- الهلاك الذي ينهي الشركة هو الذي يستحيل عليها معه القيام بنشاطها وعلى ذلك فإذا كان ما هلك مؤمنا عليه فلا تنقضي إذا كان مبلغ التأمين كاف لمزاوتها لنشاطها.
- تنقضي الشركة كذلك بالهلاك إذا تعهد أحد الشركاء بتقديم حصة له شيئا معيناً بالذات وهلك هذا الشيء قبل تقديمه (م438ق.م.ج) غير أن في هذه الحالة يرى البعض أنه يجب أن يكون هذا الشيء من الأهمية بحيث لا يتصور استمرار الشركة بدونه كأن تقوم شركة أساسا لاستقلال اختراع معين ثم يتبين أن هذا الاختراع معتصب.

### - حل الشركة قبل الأجل:

- تنقضي الشركة بإجماع الشركاء على حلها قبل حلول أجلها إلا إذا اتفق على أن هذا الحق مخول للأغلبية فيها.
- ولا يمكن اللجوء إلى هذا الحال إلا إذا كانت الشركة موسرة ولها قدرة على الوفاء بالتزاماتها ولم تتوقف عن دفع ديونها تفاديا للتحايل على قواعد الإفلاس.

### - الحل القضائي لتوفر المسوغ:

- يجوز للمحكمة الحكم بحل الشركة بناء على طلب أحد الشركاء شرط توافر المبرر للحل والسلطة التقديرية في هذا للقاضي وإذا صدر الحكم بالحل فالانقضاء لا يقع إلا من اليوم الذي يصير الحكم منه حاجزا لقوة الشيء المقضي به.
- وأثره لا ينصرف إلا للمستقبل وكل اتفاق على حرمان الشريك من حق طلب الحل.

- عند وجود المبرر يقع باطلا.

### 2- أسباب الانقضاء الخاصة:

#### - زوال الاعتبار الشخصي:

- تقتصر هذه الأسباب على شركات الأشخاص لقيامها على الاعتبار الشخصي. فإذا قام السبب الذي من شأنه أن يؤدي إلى هدر هذا الاعتبار أو زواله انقضت الشركة. فالاعتبار الشخصي كما هو شرط إنشاء هو شرط بقاء.

#### أ- الأسباب الإرادية للانقضاء:

##### - انسحاب الشريك:

- تنقضي الشركة بانسحاب أحد الشركاء منها غير أنه يفرق بين ما إذا كانت الشركة محددة المدة أو غير محددة المدة.

#### فإذا كانت محددة المدة

- ليس له الانسحاب بإرادته المنفردة لأنه ملزم بمقتضى العقد بالبقاء في الشركة إلى انقضاء داخلها.
- خروجاً على هذه القاعدة يمكنه أن يطلب من القضاء إخراجه من الشركة متى استند إلى أسباب معقولة وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك فإذا قضى بالحل تنحل الشركة ما م يقرر باقي الشركاء الاستمرار فيها.

#### فإذا كانت المدة غير محددة

- إذا كانت مدة الشركة غير محددة أو طويلة بحيث تستغرق حياة الإنسان فالقاعدة للشريك الانسحاب منها بالإرادة المنفردة.
- على شرط أن يعلن الشريك عن رغبة في الانسحاب قبل حصوله إلى جميع الشركاء أن لا يكون الانسحاب عن غش أو في وقت غير لائق.

غير أن هذا الانسحاب لا يسرني في مواجهة الغير إلا من يوم شهره.

#### ب- الأسباب غير الإرادية للانقضاء:

الوفاة - تنقضي الشركة بوفاة أحد الشركاء فيها (439 ق.م.ج).

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- ويجوز الاتفاق على استمرارها على الرغم من ذلك مع وراثته ولو كانوا قصرا (م439ق.م.ج).  
التضامن - وتنص م562ق.ت.ج على إمكانية استمرارها مع وفاة الشريك إذا كان العقد التأسيسي يجيز ذلك.

- في حالة استمرار الشركة مع القاصر الوارث فإن هذا القاصر طوال فترة قصوره لا يكون مسؤولا إلا بقدر أموال تركه مورثة.

- وفي شركة التوصية البسيطة إذا توفي شريك به حتى تستمر الشركة أما إذا كان المتوفي متضامن فتستمر مع وراثته على أن يصبحوا شركاء موصين إذا كانوا غير راشدين (م463 مكرر 9 ق.ت.).

\* أما إذا كان المتضامن المتوفي الوحيد في الشركة وكان الورثة قصرا فيجب تعويضه بشريك جديد متضامن أو تحويل الشركة في خلال سنة من الوفاة وإلا حلت بقوة القانون عند انقضاء هذا الأجل.

### إفلاس الشريك أو منعه من مزاولة التجارة أو فقده أهليته:

تنقضي الشركة في هذه الحالة لاستحالة استمرار الشريك في الوفاء بتعهداته قبل الآخرين فضلا عن افتقاده للثقة وبالتبعية يتهدم الاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه الشركة.

- إفلاس الشركة قد لا يؤدي إلى انقضائها لأن الإفلاس قد ينتهي بالصلح مع الدائنين فترجع لنشاطها.

\* نصت م563ق.ت.ج على أنه في حالة إفلاس أحد الشركاء أو محاربة التجارة أو فقده أهليته تنحل الشركة ما لم ينص القانون الأساسي على استمرارها أو يقرر الشركاء استمرارها بالإجماع.

وفي هذه الحالة تعين حقوق الشريك الفاقدة لهذه الصفة والواجب أدائها له طبقا للفقرة الأولى من المادة 559ق.ت.

(يقيمها خبير معتمد ومعين إما من الأطراف وإما من قضاء الاستعجال والتقدير يكون بالقيمة يوم تحقق السبب).

هذا إذا كانت شركة تضامن.

### أما في التوصية البسيطة

- فإنها تحل في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية لأحد الشركاء بالتضامن أو المنع من الممارسة لمهنة التجارة أو عدم قدرة أحد الشركاء المتضامنين.

- ويمكن الاستمرار في الشركة إذا كان هناك أكثر من شريك متضامن ويجب أن يكون القرار بالإجماع على الاستمرار (مع تطبيق أحكام المادة 563ق.ت.ج عليهم (563 مكرر 10 ق.ت.ج)).

### 3- شهر الانقضاء:

- إذا انقضت الشركة وجب شهر هذا الانقضاء حتى يعلمه الغير ويخضع الشهر بذات طريقه ومواعيد شهر عقد الشركة.

(550 ق.ت. يتعين نشر انحلال الشركة بحسب نفس شروط وأجال العقد التأسيسي ذاته).

- إذا لم يشهر الانحلال فلا يسري في مواجهة الغير الذي يظل معتبرا للشركة قائمة.

- ولا يسري الانحلال في حق الغير إلا من يوم النشر في السجل التجاري (ولا يفتح حل الشركة آثاره على الغير إلا من اليوم الذي تنشر فيه في السجل التجاري 766ق.ت.ج).

### تصفية الشركة وقسمتها

- بانقضاء الشركة ونشر انقضائها بالكيفية المحددة قانونا تدخل مرحلة التصفية وقسمة موجوداتها.

### أولا: تصفية الشركة:

- التصفية هي: "مجموعة الأعمال التي تهدف إلى إنهاء العمليات الجارية للشركة وتسوية كافة حقوقها وديونها بقصد تحديد الصافي من أموالها لقسمته بين الشركاء".

- الأصل تتم التصفية بالكيفية المحددة في العقد التأسيسي للشركة.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- عند السكوت تعمل القواعد المقررة القانون التجاري.  
- التصفية لا تكون إلا لشركة استوجب ما يجب قانونا من أحكام واكتسبت الشخصية الاعتبارية ثم انقضت أو طلب حلها وفقا للقانون.

### أثر التصفية على شخصية الشركة:

- رغم انقضاء الشركة إلا أنها تحتفظ بشخصيتها المعنوية طوال فترة التصفية بالقدر اللازم لاحتياجات التصفية إلى أن يتم إقفالها (م766ق.ت.ج).  
- بقاء الشخصية المعنوية للشركة مسألة منطقية لأن التصفية تستلزم القيام بالعديد من التصرفات باسم الشركة.

كما أن بقاء شخصيتها يحول وصيرورة أموالها للشركاء على الشروع.

- تظل للشركة ذمة مالية مستقلة تكون ضمانا عاما لدائني الشركة.

- تحتفظ باسمها متبوعا بعبارة "شركة في حالة تصفية (م766ق.ت.ف1).

- ليس للمصفي إلا أن يقوم بالأعمال التي تقتضيها الضرورة للتصفية ولا أن يغير في الشكل القانوني لها ولا إحلال شريك محل آخر.

### تعيين المصفي وعزله:

- إذا انقضت الشركة انتهت مهام مديرها وحل محله المصفي الذي يقوم بجميع العمليات التي تقتضيها التصفية، ويكون هو الممثل الوحيد لها.

### \* تعيين المصفي:

- نصت م782ق.ت على أنه: يعين مصف واحد أو أكثر من طرف الشركاء إذا حصل لانحلال مما تضمنه القانون الأساسي أو إذا قرره الشركاء.

### \* يعين المصفي:

- بإجماع الشركاء في شركات التضامن.

- بالأغلبية لرأس المال الشركاء في الشركات ذات المسؤولية المحدودة.

- بشروط النصاب القانونية فيما يخص الجمعيات العامة العادية في الشركات المساهمة".

### ماذا لو يتمكن الشركاء من تعيين المصفي؟

- أجابت عن ذلك المادة 783ق.ت "إذا لم يتمكن الشركاء من تعيين مصف فإن تعيينه يقع بأمر من رئيس المحكمة بعد فصله في العريضة".

### هل يجوز الاعتراض على الأمر القاضي بتعيين المصفي؟

يجوز لكن من يعنيه الأمر أن يسجل معارضته في الأمر في أجل أقصاه خمسة عشرة يوما ابتداء من تاريخ نشره وفقا للشروط المحددة في المادة 767 أمام المحكمة التي يجوز لها انتداب مصف آخر.

### ماذا لو أن الانحلال وقع بأمر قضائي؟

إذا حدث وأن وقع انحلال الشركة بأمر قضائي، فإن هذا الأمر يعين مصفيا أو أكثر.

وفي حالة تعيين أكثر من مصف واحد يكون لكل منهم مباشرة مهامه على انفراد وذلك باستثناء كل نص مخالف لأمر التسمية.

ويتعين على المصفين إيداع تقرير مشترك (م784ق.ت).

### هل يجب نشر أمر تعيين المصفين؟

إذا حدث وأن تم تعيين المصفين وجب نشر أمر تعيينهم مهما كان بشكله في أجل شهر في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وكذا في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية للولاية التي يقع بدائرتها مقر الشركة على أن يتضمن بيانات معينة حددتها المادة 767ق.ت وهي:

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- عنوان الشركة واسمها متبوعا عند الاقتضاء بمحضر اسم الشركة
  - نوع الشركة متبوعا بإشارة في حالة تصفية
  - مبلغ رأس المال
  - عنوان مركز الشركة
  - رقم قيد الشركة في السجل التجاري
  - سبب التصفية
  - اسم المصفين ولقبهم وموطنهم
  - حدود صلاحياتهم عند الاقتضاء
  - تعيين المكان الذي توجه إليه المراسلات والمكان الخاص بالعقود والوثائق المتعلقة بالتصفية.
  - على أن تبلغ نفس البيانات بواسطة رسالة عادية إلى علم المساهمين بطلب من المصفي.
- مدة وكالة المصفي:**

حددت المادة 785 ق.ت مدة وكالة المصفي بثلاث سنوات قابلة للتجديد من طرف الشركاء أو رئيس المحكمة بحسب الكيفية التي تم تعيين المصفي بها.

وفي حالة تعذر انعقاد جمعية الشركاء بصفة قانونية يمكن تجديد الوكالة بقرار قضائي بناء على طلب من المصفي. غير أنه في الحالة التي يكون الطلب فيها من هذا الأخير يجب أن يبين فيه الأسباب التي حالت وافقال التصفية والتدابير الذي ينوي اتخاذها والأجال التي تقتضيها التصفية.

### عزل المصفي:

يعزل المصفي بذات طريقة تعيينه "يعزل المصفي ويستخلف حسب الأوضاع المقرر لتسميته" م786 ق.ت.ج.

فإذا عين بإجماع الشركاء أو أغليبتهم كان عزله كذلك، وإذا عين من المحكمة كان عزله عن طريقها متى وجد مبررا لذلك.

### سلطات المصفي:

- تتحدد سلطاته في سند انتدابه سواء كان العقد التأسيسي للشركة أو أمر المحكمة. فإن خلا هذا السند من التحديد كان له أن يقوم بجمع الأعمال التي تقتضيها التصفية وعلى الأخص منها:
- المحافظة على أموال الشركة
- محاسبة المديرين وتسلمه منهم دفاتر الشركة وإدارتها
- وضع قائمة الجرد اللازمة
- موازنة الحسابات
- مطالبة مديني الشركة بسداد ديونهم
- مطالبة الشركاء تقديم في الحصاص التي تعهدوا بها عند تأسيس الشركة
- سداد الديون التي على الشركة وله في سبيل ذلك حتى بيع المقولات والعقارات العائدة لها (... وتخول له السلطات الواسعة لبيع الأصول بالتراضي غير أن القيود الواردة على هذه السلطات الناتجة عن القانون الأساسي أو أمر التعيين لا يحتج بها على الغير.
- وتكون له الأهلية لتسديد الديون وتوزيع الرصيد الصافي" م788 ق.ت.ج.

### - وليس للمصفي:

- وليس للمصفي متابعة الدعاوى الجارية أو القيام بدعاوى جديدة لصالح التصفية إلا أذن له بذلك من قبل الشركاء أو المحكمة إذا تم تعيينه من طرفها.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- وعلى المصفي(م789ق.ت 1، 2)

\* على المصفي أن يضع في ظرف ثلاثة أشهر من قفل كل سنة مالية الجرد وحسابات الاستثمار العام وحساب الخسائر والأرباح وتقريراً مكتوباً يتضمن حساب عمليات التصفية خلال السنة المالية المنصرمة (م789ق.ت.ج ف1).

- عليه استدعاء جمعية الشركاء حسب الإجراءات المنصوص عليها في القانون الأساسي مرة على الأقل في السنة وفي أجل ستة أشهر من قفل السنة المالية للبت في الحسابات السنوية ومنح الرخص اللازمة وتجديد عقد وكالة المراقبين أو مندوبي الحسابات عند الاقتضاء كل ذلك ما لم يتم إعفاؤه بأمر مستعجل (2/789ق.ت.ج).

\* أما إذا حدث وأن تعذر اجتماع الجمعية فعليه إيداع تقريره بكتابة المحكمة للاطلاع عليه ممن يهمه الأمر م1/789ق.ت.ج.

- وعلى المصفي أثناء تصفية الشركة القيام بجميع إجراءات التستر الواقعة على الممثلين القانونيين للشركة. خاصة منها ما تعلق بالقرارات التي تؤدي إلى التعديل من البيانات المنشورة طبقاً لنص المادة 767ق.ت.ج والتي يجب نشرها طبقاً للشروط المنصوص عليها بهذه المادة (م2/768ق.ت.ج).

ماذا لو استمر في استغلال الشركة؟ (م792ق.ت.ج)

إذا تم الاستمرار في استغلال الشركة فعلى المصفي استدعاء جمعية الشركاء حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 789ق.ت.ج وإلا كان لكل من يهمه الأمر طلب الاستدعاء بواسطة مندوبي الحسابات أو هيئة المراقبة أو من وكيل معين بقرار قضائي (م772ق.ت.ج).

هل يجوز التنازل عن مال شركة في حالة تصفية؟

- لا يجوز التنازل عن كل أو جزء من مال شركة في حالة تصفية إلى المصفي أو مستخدميه أو أزواجه أو أصوله أو فروعه (م771ق.ت.ج).

- غير أنه يمكن الترخيص بالتنازل الإجمالي عن مال الشركة أو عن حصة المال المقدمة إلى شركة آخر إذا كان قد تم ذلك خاصة عن طريق الإدماج.

- في الشركة ذات المسؤولية المحدودة بالأغلبية اللازمة لتعديل القانون الأساسي

- في شركة المساهمة حسب شروط النصاب والأغلبية المنصوص عليها في الجمعيات غير العادية (م772ق.ت.ج).

\* مسؤولية المصفي:

يكون المصفي مسؤولاً مسؤولية كاملة اتجاه الشركة والغير عن النتائج الضارة الحاصلة عن الأخطاء التي ارتكبتها أثناء ممارسة مهامه (م776ق.ت.ج).

\* قفل التصفية:

- إذا انتهى المصفي إلى تحديد الصافي من أموال الشركة بعد استيفاء ما لها وما عليها قام بقفل التصفية وانتهت مهمته وزالت الشركة من الوجود.

- غير أنه وقبل الوصول إلى هذه النهاية يكون على المصفي:

- استدعاء الشركاء للنظر في الحساب الختامي وفي إبراء إدارته وإعفائه من وكلاته والتحقق من اختتام التصفية (م1/773ق.ت.ج).

\* فإذا لم يستدع الشركاء على النحو المذكور كان لكل منهم اللجوء إلى القضاء لتعيين وكيل يكلف بالقيام بإجراءات الدعوة بموجب أمر مستعجل (م2/773ق.ت.ج).

\* ماذا لو لم تتمكن الجمعية المكلفة بإقفال التصفية من الإقفال؟

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

إذا لم تتمكن هذه الجمعية من إقفال التصفية أو رفضت التصديق على حساب المصفي كان للمصفي أو ما يهيمه الأمر استصدار قرار قضائي ولهذا الغرض يضع المصفي حساباته بكتابة المحكمة أين يكون لكل معني بالأمر الاطلاع عليها مع إمكانية حصول على نسخة منها على نفقته (1/774، 2ق.ت).

- تتولى المحكمة النظر في الحسابات وعند الاقتضاء في إقفال التصفية وتحل بذلك محل جمعية المشتركين أو المساهمين (م3/774ق.ت).

### نشر إعلان إقفال التصفية:

نصت المادة 775ق.ت.ج على ضرورة نشر إعلان إقفال التصفية الموقع عليه من المصفي وبطلب منه في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية أو في جريدة معتمدة للإعلانات القانونية متضمنا بيانات معينة هي:

- العنوان أو التسمية التجارية متبوعة عند الاقتضاء بمختصر اسم الشركة

- نوع الشركة متبوع ببيان (في حالة التصفية)

- مبلغ رأس مالها

- عنوان المقر الرئيسي

- أرقام قيد الشركة في السجل التجاري

- أسماء المصفي وألقابهم وموطنهم

- تاريخ ومحل انعقاد الجمعية المكلفة بالإقفال إذا كانت هي التي وافقت على الحسابات أو تاريخ الحكم وبيان المحكمة المصدرة له في حالة عدم قيام الجمعية المكلفة بالإقفال بذلك

- ذكر كتابة المحكمة التي أودعت فيها حسابات المصفين.

### ثانيا: قسمة أموال الشركة:

- هي العملية التي تتبع التصفية عادة.

- المشرع الجزائري أعطى إمكانية لتوزيع بعض أموال الشركة وقسمتها قبل انتهاء التصفية وذلك بالنسبة للأموال التي أصبحت قابلة للتصرف (يقرر المصفي إذا كان ينبغي توزيع الأموال التي أصبحت قابلة للتصرف فيها أثناء التصفية وذلك دون الإخلال بحقوق الدائنين (م794ق.ت).

- إذا تعذر على المصفي توزيع هذه الأموال كان لمن يعنيه الأمر بعد إنذار المصفي وبقاء هذا الإنذار بدون جدوى أن يطلب من المحكمة الحكم في وجوب التوزيع أثناء التصفية (م794/2ق.ت).

### - طريقة القسمة:

- تتم طبقا لما هو منصوص عليه في العقد التأسيسي للشركة فإن لم يوجد نص في ذلك قسمت بنفس نسبة مساهمة كل شريك في رأسمال الشركة (م793ق.ت).

ويبلغ إلى الشركاء على انفراد (م794ق.ت).

- كل قرار توزيع يتعلق بالأصول ينشر في جريدة الإعلانات القانونية التي تم فيها النشر المنصوص عليه في المادة 767.

- تودع المبالغ المخصصة للتوزيع بين الشركاء والدائنين في أجل 15 يوما ابتداء من قرار التوزيع في بنك باسم الشركة الموضوعة تحت التصفية.

ويجوز سحب المبالغ بمجرد توقيع مصف واحد وتحت مسؤوليته (م795ق.ت).

- لكل شريك استرداد مبلغا من النقود يعادل قيمة حصته التي قدمها في رأس مال الشركة كما هي مبينة في العقد أو بما يعادل قيمتها وقت تسليمها إذا لم تبين في العقد.

- للشريك الذي قدم حصته انتفاعا للشركة له حق استرداد ما قبل القسمة.

- إذا بقي من فائض بعد القسمة تقسم بنسبة نصيب كل واحد في الأرباح.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- إذا منيت الشركة بخسارة ولم يكف صافي موجوداتها لسداد حصص الشركاء تحمل كل شريك الخسارة بحسب ما هو في العقد.
- تتقدم كل الدعاوى ضد الشركاء غير المصفين أو ورثتهم أو ذوي حقوقهم بمرور خمس سنوات اعتباراً من نشر انحلال الشركة بالسجل التجاري "777ق.ت.ج).

### شركات الأشخاص

- شركة التضامن
- شركة التوصية البسيطة
- شركة المحاصة.
- تقوم هذه الشركات على الاعتبار الشخصي أي الثقة المتبادلة بين الشركاء.
- لهذه الشركات خصائص وقواعد مشتركة كما لكل منها أحكامها الخاصة.

### شركة التضامن:

- شركة التضامن هي النموذج الأمثل لشركات الأشخاص لانفرادها بكافة الخصائص المميزة لهذه الشركات،
- فهي تقوم على الاعتبار الشخصي وحياتها تتوقف عليه.
- تنقضي بزواله.
- هي من أقدم الشركات ظهوراً.
- البعض أرجعها إلى نظام الملكية العائلية المشتركة عند الرومان.
- البعض أرجعها إلى العصور الوسطى وبالضبط إلى المدن الإيطالية التي تطورت فيها التجارة خصوصاً المدن الشمالية.
- عالج المشرع أحكامها في المواد من 551 إلى 563 ق.ت.ج.

### 1- تعريف شركة التضامن(1):

- المشرع الجزائري لم يتطرق لتعريف شركة التضامن واكتفى بالنص في المادة 554ق.ت.ج على أن للشركاء في شركة التضامن صفة التاجر وهم مسؤولون ومن غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة.
- المشرع الجزائري بهذه الكيفية يكون شركة التضامن وهما اكتساب الشريك المتضامن صفة التاجر، ومسؤولية التضامنية عن ديون الشركة.
- وهما اسم خاصيتين تتميز بهما شركة التضامن عن باقي الشركات.
- كما تحدثت المادة 555ق.ت.ج عن عنوان الشركة الذي يتكون من أسماء الشركاء أو اسم أحدهم أو أكثر متبوعاً بعبارة "وشركاؤهم".
- بالجمع بين النصين يمكن القول أن شركة التضامن هي الشركة التي يعقدها شخصان أو أكثر تحت عنوان معين بها يكتسبون صفة التاجر وبها تصبح مسؤوليتهم شخصية وتضامنية عن ديونها.

### 2- خصائص شركة التضامن(2):

- أن لها عنوان يتألف من أسماء الشركاء
- أن جميع الشركاء فيها يكتسبون صفة التاجر
- أن جميع الشركاء فيها مسؤولون مسؤولية شخصية وتضامنية
- أن حصة الشريك فيها غير قابلة للتداول.

(1) عمار عمورة، مرجع سابق ، ص 219.

(2) نادية فوضيل، مرجع سابق ، ص 112.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

### أ- عنوان الشركة:

- لشركة التضامن عنوان يميزها عن غيرها وبه توقع تعهداتها.
- يتألف من أسماء الشركاء حتى يمكن للمتعامل معها الاطلاع على شخص من يكمل ائتمانهم ائتمان الشركة وتكون أموالهم ضامنة لديونها.
- لا يشترط ذكر أسماء جميع الشركاء في العنوان يكفي ذكر اسم أحدهم أو أكثر متبوعا بـ "وشركاؤهم" م555ق.ت.ج للدلالة على وجود شركاء آخرين.
- عادة ما يذكر في الشركة كعنوان هو الاسم الأهم والأكثر اجتذابا للائتمان.
- إذا كانت الشركة متكونة من أفراد العائلة الواحدة جاز الاقتصار على اسم العائلة مع إضافة درجة القرابة (وإخوانه، وأبناءؤه، وأبناء عمه).
- \* يجب أن يكون عنوان الشركة متفق مع حقيقة الشركاء فيها فإذا مات أو انسحب أحد الشركاء وجب حذف اسمه.

### ب- اكتساب الشركاء صفة التاجر:

- لما كان كل شخص في الشركة مسؤول شخصيا وبالتضامن عن ديون الشركة فيعد كأنه يقوم بالتجارة بنفسه تحت عنوان الشركة ومن ثم
- يترتب على ذلك أن يجب أن يكون الشريك أهلا للتجار، ويذكر اسمه ضمن البيانات الخاصة بالشركة في السجل التجاري.

- إفلاس الشركة يستتبع إفلاس الشركاء فيها والعكس غير صحيح إفلاس أحد الشركاء لا يستتبع إفلاس الشركة لأن هذه الأخيرة غير مسؤولة عن ديون الشركاء، ولأن باقي الشركاء قد يتمكنوا من الوفاء بديونها. غير أنه في هذه الحالة تحل الشركة ما لم ينص القانون الأساسي لها على استمرارها أو يقرر باقي الشركاء ذلك بالإجماع (563ق.ت.ج).

### ج- مسؤولية الشركاء الشخصية والتضامنية عن ديون الشركة(1):

- الشركاء مسؤولون شخصيا وبالتضامن عن ديون الشركة (م551ق.ت.ج).

#### \* المسؤولية الشخصية للشركاء:

- فهم مسؤولون في أموالهم الخاصة فيكون لدائني الشركة ضمانان، ضمان خاص بهم على ذمة الشركة، و ضمان إضافي على ذمم الشركاء الشخصية يتزاحمون عليه دائني الشركاء.
- \* يقع باطلا كل اتفاق بعض الشريك من المسؤولية الشخصية عن ديون الشركة أو يحد من مسؤوليته عنها.

#### \* المسؤولية التضامنية للشركاء:

- فهم مسؤولون بالتضامن فيما بينهم، والتضامن من مستلزمات هذه الشركة وكل شرط بعض الشريك من يقع باطلا ولا يحتج به على الغير.
- يترتب على هذا التضامن أن يكون لدائني الشركة أن يطالب أي شريك بالدين منفردا، كما له أن يطالب الشركاء مجتمعين.
- إذا وفي أحد الشركاء بالدين كله، كان له مطالبة الباقي كل بقدر حصته، وإذا كان أحد الشركاء معسرا تحمل تبعة هذا الإعسار الموفي وباقي الشركاء الموسرين كل بقدر حصته.
- \* التضامن كما يقوم من الشركاء يقوم بينهم كذلك وبين الشركة فيكون للدائن مطالبة أي منهما غير أن في الحالة التي يطالب فيها الشركاء لا يكون له ذلك إلا بعد إنذار الشركة بعقد غير قضائي ومرور خمسة عشرة يوما من هذا الإنذار (م2/551ق.ت.ج).

(1) نادية فوضيل، مرجع سابق، 114.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- إذا وفي أحد الشركاء بديون الشركة كان له الرجوع على باقي الشركاء كل بحسب حصته في الشركة.
- \* متى تبدأ مسؤولية الشريك ومتى تنتهي؟
- الشريك مسؤول عن ديون الشركة الناشئة عن الأعمال التي يقوم بها خلال المدة التي يكون هو عضواً فيها ولكن ماذا عن الديون السابقة على انضمامه أو اللاحقة على انسحابه.
- فالرأي على أن يكون مسؤولاً لأنها عقدت باسم الشركة لشخص معنوي غير أن ذلك لا يمنع من الاتفاق عند انضمامه على عدم مسؤوليته على هذه الديون، ويتحمل المسؤولية على ديونها من يوم انضمامه إليها، ولا يحتج بهذا الاتفاق على دائني الشركة إلا من يوم نشره.
- إذا انسحب أحد الشركاء فلا يكون مسؤولاً عن الديون المترتبة عليها بعد هذا الانسحاب على شرط شهر هذا الانسحاب فإذا لم يشهر ظل مسؤولاً وحذف اسمه من عنوان الشركة<sup>(1)</sup>.
- د- عدم جواز انتقال حصة الشريك:
- الأصل عدم جواز التنازل عن حصة الشريك لأن الشركة تقوم على الاعتبار الشخصي وتجوز تداول الحصص لهذا الاعتبار لما ينطوي عليه من إجبار للشركاء بقبول شخص قد لا يحظى بنفس الثقة التي يحظى بها المتنازل.
- والحظر هنا المقصود به التنازل للغير لا التنازل لأحد الشركاء لأن هذا الأخير جائز ولا يمس الاعتبار الشخصي الذي قامت عليه الشركة.
- غير أن هذا الشرط ليس من النظام العام إذ يجوز الاتفاق في العقد على إمكانية انتقال الحصة إلى الغير بقيود معينة وهو ما قصده المشرع الجزائري في المادة 560ق.ت إذ أعطى إمكانية لإحالة الحصص بشرط موافقة جميع الشركاء.
- ويجب إثبات هذه الإحالة بموجب عقد رسمي (م561ق.ت) ولا يحتج بها إلا بعد تبليغها بها أو قبولها لها بعقد رسمي (م561).
- كما لا يجوز الاحتجاج بها على الغير إلا بعد القيام بهذا الإجراء والنشر في السجل التجاري.
- 3- تكوين شركة التضامن:
- قيام هذه الشركة يستلزم الأركان الموضوعية العامة والخاصة على حد سواء التي سبقت دراستها في الأحكام العامة. كما يجب كتابة عقد الشركة كذلك وفيما يتعلق بالكتابة فقد سبق وأن أشرنا إلى أن المشرع أوجب إثبات عقد الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة (م545ق.ت.ج).
- بالإضافة إلى كتابة عقد الشركة أوجب النشر شهره (نشره) وقيده في السجل التجاري.
- أ- الإيداع لدى المركز الوطني للسجل التجاري والقيود:
- تخضع شركة التضامن لإجراء يضمن إجراءات الشهر شأنها شأن باقي الشركات.
- إيداع العقد التأسيسي والعقود المعدلة له لدى المركز الوطني للسجل التجاري ونشر العقد أو العقود المعدلة له. تصدر في مقر الشركة الرئيس. وإذا كان للشركة فرعا أو فروعها فالنشر يكون في مركز ذلك الفرع أو تلك الفروع.
- يجب أن يتضمن الملخص جملة من البيانات:
- اسم الشركة
- أسماء الشركاء وألقابهم ومحال إقامتهم
- أسماء المدراء
- رأس مال الشركة

(1) نادية فوضيل، مرجع سابق، 211.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- المقر الرئيس للشركة

- موضوع الشركة

- مدة الشركة

- طريقة توزيع الأرباح والخسائر

- إثبات مكان قيد الشركة في السجل التجاري.

مع ملاحظة أن كل تعديل يجب نشره بذات الطريقة وكذا انحلال الشركة.

**\* قيد عقد الشركة في السجل التجاري:**

- إلى جانب النشر وبالكيفية التي تم بيانها يجب قيد الشركة لدى السجل التجاري وبدون هذا القيد لا

تكتسب الشخصية المعنوية.

**ب- بطلان الشركة لتخلف النشر:**

- البطلان هو الجزاء المترتب على تخلف شهر شركة التضامن.

- هو بطلان من نوع خاص فهو ليس مطلقاً لأنه ليس للشركاء التمسك به في مواجهة الغير، وليس

للمحكمة القضاء به من تلقاء نفسها. ويجوز تصحيحه وليس له أثر رجعي لأنه عند الحكم به تقتصر آثاره على المستقبل فق فهو يعد بمثابة حكم بحل الشركة مستقبلاً فقط.

- نصت م734 ق.ت.ج على أنه "يطلب في شركات التضامن وإلا كان باطلاً إتمام إجراءات النشر

الخاصة بالعقد أو المداولة حسب الأحوال، دون احتجاج الشركاء أو الشركة اتجاه الغير، بسبب البطلان، غير أنه يجوز للمحكمة ألا تقضي بالبطلان الذي حصل إذا لم يثبت أي تدليس".

- هذا وأشارت المادة 735 ق.ت.ج إلى إمكانية انقضاء دعوى البطلان بمجرد انقطاع سببه حتى ولو كان

ذلك في اليوم الذي تتولى فيه المحكمة النظر في الأصل ابتدائياً إلا إذا كان هذا البطلان مبنياً على عدم قانونية موضوع الشركة.

**\* بل وما يلاحظ أن المشرع أعطى إمكانية للمحكمة حتى مع توافر سبب البطلان لمنح أجل ولو تلقائياً**

للقيام بتصحيحه وإزالته، كما منعها من القضاء به قبل مرور شهرين من تاريخ رفع الدعوى.

لتجاوز مدة الشهرين المذكورة ومنح الأجل اللازم لاتخاذ قرار بحكم وهو ما أشارت إليه المادة

2/736 ق.ت.ج "إذا اقتضى الحال استدعاء الجمعية أو وقعت استشارة الشركاء لإزالة البطلان، وإذا ثبت استدعاء قانوني لتلك الجمعية أو إرسال نص مشاريع القرار مصحوباً بالمستندات التي يجب تسليمها للشركاء، فإن المحكمة تقضي بحكم بمنح الأجل اللازم للشركاء لاتخاذ قرار».

- وإذا لم يتخذ أي قرار عند انقضاء الأجل المنصوص عليه في المادة 736 فإن هذه المحكمة تصدر

المحكمة حكمها بناء على طلب من يهيمه الاستعجال (م737 ق.ت).

**4- نشاط شركة التضامن:**

- بميلادها يبدأ نشاطها القانوني غير أن هذا النشاط يحتاج لمن يديره فلازماً الحديث عن إدارة هذه

الشركة.

**أ- إدارة شركة التضامن:**

- شركة التضامن لا تستطيع مباشرة نشاطها الذي يدخل في غرضها بواسطة مدير لها.

- المدير ليس وكيلاً عن الشركة بل هو عضو فيها وقد تضمن القانون التجاري نصوصاً خاصة بإدارة

شركة التضامن.

**\* تعيين المدير:**

- جرى العمل على أن يعهد بإدارة الشركة إلى شريك أو أكثر من الشركاء حتى تكون له مصلحة في إدارة

الشركة على الوجه الأمثل باعتباره مسؤولاً عن ديونها بالتضامن.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- لا يوجد ما يمنع من أن يكون المدير من غير الشركاء في الشركة.  
- إذا لم يعين مدير الشركة في عقد الشركة التأسيسي أو بموجب اتفاق لاحق كانت الإدارة للشركاء جميعاً وهذا ما أشارت إليه المادة 553ق.ت "تعود إدارة الشركة لكافة الشركاء ما لم يشترط في 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 لاحق.

### \* عزل المدير:

\* إذا كان المدير شريكاً معيناً بموجب عقد الشركة (المدير النظامي) فلا يجوز عزله إلا لأسباب مشروعة وبإجماع الشركاء الآخرين لأن الاتفاق على تعيينه جزء من العقد، والعقد لا يجوز تعديله إلا باتفاق جمع أطرافه.  
- يترتب على هذا العزل حل الشركة ما لم ينص على استمرارها القانون الأساسي أو أن يقرر الشركاء الآخرون حل الشركة بالإجماع (م1/559ق.ت.ج).  
\* لكل شريك طلب عزل المدير من المحكمة إذا توافرت الأسباب الموجبة للعزل غير أنه في هذه الحالة لا تنقضي الشركة لعدم النص (م4/553ق.ت.ج).

### \* إذا كان المدير شريكاً معيناً باتفاق لاحق:

- يسمى في هذه الحالة المدير بالمدير غير النظامي.  
- يعين هنا بمثابة وكيل يجوز عزله في أي وقت حسب الشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي أو بقرار من باقي الشركاء يحوز الإجماع عند عدم النص "ويمكن عزل واحد أو عدة شركاء مديريين من مهامهم إذا كانوا غير معينين بالقانون الأساسي حسب الشروط المنصوص عليها في القانون المذكور، أو بقرار بالإجماع صادر عن الشركاء الآخرين سواء كانوا مديريين أم لا عند عدم وجود ذلك" (م2/559ق.ت.ج).

### \* إذا كان المدير غير شريك:

- إذا كان المدير ليس شريكاً جاز عزله حسب الشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي وعند عدم النص يعزل بقرار صادر من الشركاء بأغلبية الأصوات (م3/559ق.ت).  
- إذا كان العزل غير مسبب مشروع كان موجبا للتعويض إن وجد الضرر.

### ب- سلطات المدير:

- في الغالب ينص عقد الشركة على سلطات المدير والأعمال التي يكون له القيام بها، فإن لم تحدد سلطاته في العقد أو اتفاق لاحق كان له أن يقوم بكافة أعمال الإدارة لصالح الشركة (م1/554ق.ت.ج).  
- ليس له أن يقوم بالأعمال التي تخرج عن موضوع الشركة (فليس له أو عن براءة اختراع عقدت الشركة لاستثمارها (م1/555).

### \* سلطات المديرين عند تعددهم:

- إذا كان للشركة عدة مديريين وجب التمييز بين حالتين:  
- حالة تحديد اختصاص كل مدير في هذه الحالة ليس للمدير إلا القيام بما هو مخول له. فإذا حدث وأن تجاوز اختصاصه لم يلزم الشركة.  
- حالة ما إذا لم يحدد اختصاص كل مدير هنا يكون لكل منهم القيام بأي عمل من أعمال الإدارة غير أن هذا لا يمنع غيره من المديرين من الاعتراض عليه (م2/554).  
\* يطبق نفس الحكم في حالة ثبوت الإدارة إلى الجميع.

### \* التزام الشركة أعمال المدير:

نصت م1/555 على أنه "تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تدخل في موضوع الشركة وذلك في علاقاتها مع الغير.  
- حتى تلتزم الشركة بأعمال المدير لا بد من توافر شرطين:

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- أن يتعاقد المدير لحساب الشركة.
- أن يكون عمل المدير في حدود سلطاته.
- \* إذا تعدد المديرون فلا أثر لمعارضة أحدهم أعمال الآخر بالنسبة للغير ما لم يثبت أنه كان عالما بها (م3/555) ولا يحتج على الغير بالشروط المحدد لسلطات المديرين الناتجة عن هذه المادة (4/555).

### ج- مسؤولية المدير اتجاه الشركة:

- عليه أن يبذل عناية الرجل الحريص شأنه شأن الوكيل في القيام بأعماله.
- \* عليه أن يقدم تقريرا عن عمليات السنة المالية وإجراء الجرد وحساب الاستغلال العام وحساب الخسائر والأرباح والميزانية الموضوعة من المديرين على جمعية الشركاء للمصادقة عليها في أجل ستة أشهر ابتداء من قفل السنة المالية.
- ويجب توجيه المستندات المشار إليها ونص القرارات المقترحة إلى الشركاء قبل خمسة عشرة يوما من اجتماع الجمعية.
- وكل مداولة تجري خلاف ذلك يمكن إبطالها.
- \* ولا تلزم هذه الأحكام إذا كان الشركاء جميعهم مديرين.

### د- الشركاء غير المديرين:

- لا يجوز لهؤلاء التدخل في الإدارة ولا الاعتراض على أعمال المدير إلا ما كان منها مخالفا لمضمون العقد لموضوع الشركة أو مخالفا للعقد لمخالفة صريحة(1).
- بالمقابل خولهم المشرع كامل الحرية في الاطلاع بأنفسهم مرتين في كل سنة في مركز الشركة على سجلات التجارة والحسابات والعقود والفواتير والمراسلات والمحاضر وعلى العموم كل وثيقة موضوعة من الشركة أو مستلمة منها. ولهم حتى أخذ نسخ منها بل ولهم حتى الاستعانة بخبراء معتمدين أثناء ممارستهم لهذه الحقوق (م1/558، 2ق.ت.ج).

### 5- توزيع الأرباح والخسائر:

- الأرباح والخسائر توزع بحسب ما هو مدون بعقد الشركة.
- إذا لم يبين عقد الشركة نصيب كل من الشركاء في الأرباح والخسائر كان نصيب كل منهم في ذلك بنسبة حصة في رأس المال.

### أ- توزيع الأرباح:

- الشركة لا تعرف حقيقتها إلى بعد حلها وتصفيتها إلا أن
- العادة جرت على توزيع الأرباح عقب انتهاء كل سنة مالية للشركة بناء على الموازنة التي يجب تنظيمها مع قائمة الجرد.
- " عند قفل كل سنة مالية يضع مجلس الإدارة أو القائمون بالإدارة جرد بمختلف عناصر الأصول والديون الموجودة في ذلك التاريخ.
- ويضعون أيضا حساب الاستغلال العام وحساب الخسائر والأرباح والميزانية ويضعون تقريرا مكتوبا عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المالية المنصرمة... (م716ق.ت.ج).
- تعتبر الأرباح الصافية التي توزع على الشركاء حقا مكتسبا لهم بمجرد قبضها.
- تحدد الجمعية العامة بعد الموافقة على الحسابات والتحقق من وجود مبالغ قابلة للتوزيع، الحصة الممنوحة للشركاء على شكل أرباح وكل ربح يوزع خلافا لهذه القواعد يعد ربحا صوريا. (م1/723ق.ت.ج).

(1) نادية فوضيل، مرجع سابق، 184.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- ولا تعد أرباحا صورية الدفعات المسبقة تحت الحساب من أرباح الموافقة على حسابات السنتين المذكورتين.

\* إذا كان للشركة قبل التوزيع المقرر بعنوان السنة المالية السابقة احتياطي من غير الاحتياطات التي نصت عليها المادة 721 وزائد على مبلغ الدفعات أو متى كانت الميزانية الموضوعة خلال السنة المالية أو في آخرها ومصادق عليها من طرف مندوب الحسابات تثبت أن الشركة حصلت خلال السنة المالية بعد تكوين الاستهلاكات والمؤونات الضرورية أرباحا صافية زائدة على مبلغ الدفعات وذلك عند الاقتضاء بعد طرح الخسائر السابقة والاقتطاع المنصوص عليه في المادة 311 (م723ق.ت).

### كيفية توزيع الأرباح:

- الجمعية العامة هي التي تحدد كيفية دفع الأرباح المصادق عليها من قبلها وعند عدمها القائمون بالإدارة (م724ق.ت.ج).

- يجب أن يكون دفع الأرباح في أجل أقصاه 9 أشهر بعد إقفال السنة المالية ويجوز مد هذا الأجل بقرار قضائي.

### ب- توزيع الخسائر:

- الخسائر هي نقص أصول الشركة عن خصومها.  
- العادة الشركاء لا يكملون ما نقص من حصة كل منهم في رأس المال بسبب الخسائر وإنما ما نقص يكمل من أرباح السنوات التالية.

- إذا لم تحقق الشركة أرباحا في هذه السنوات وزادت خسائرها حتى نفذ رأسمالها أو جزءا كبيرا منه بحيث لم تعد هناك فائدة من استمرارها وجب حلها وتصفيتها. وهنا تقوم مسألة توزيع الخسائر على الشركاء.  
- يكون توزيع الخسائر على الشركة طبقا لشروط العقد أو نسبية حصة كل شريك في رأسمال المال عند سكوت العقد عن كيفية توزيع الأرباح والخسائر.

### 6- انقضاء شركة التضامن:

- انقضاء الشركة هو انحلال الرابطة القانونية التي تجمع الشركاء.  
- وهناك طائفتان لانقضاء شركة التضامن:

طائفة تنقضي بها الشركات عموما وطائفة خاصة شركة التضامن وهي:

- انقضاء مدة الشركة أو العمل الذي قامت لأجله.

- هلاك مال الشركة.

- حل الشركة بالاتفاق.

- حل الشركة بحكم قضائي لسبب مشروع.

- الطائفة التي تنقضي بها شركة التضامن.

أو بعبارة أخرى الأسباب الخاصة لانقضاء شركة التضامن.

### ب- الأسباب الخاصة لانقضاء شركة التضامن:

- شركة الأشخاص تقوم على الاعتبار الشخصي.

- هذا الاعتبار شرط ابتداء وشرط بقاء.

- ومنه تتحل الشركة إذا حل بشخص الشريك ما من شأنه أن يزيل هذا الاعتبار.

- حددت المادتان 562 و563 أسباب الانقضاء الخاصة بشركة التضامن وهي وفاة أحد الشركاء أو إفلاسه أو منعه من ممارسة مهنته التجارية أو فقدان أهليته.

### ب- وفاة أحد الشركاء:

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- \* تنتضي الشركة ب وفاة أحد الشركاء سواء كانت محددة المدة أو غير محددة المدة ولا يحل وراثته محله لأن شخصه محل اعتبار لدى باقي الشركاء.
- ماذا لو اتفق في عقد الشركة على إمكانية استمرارها رغم وفاة أحد الشركاء؟ هنا لا يخلو الأمر من أحد احتمالين:
- قد يتم الاتفاق على استمرار الشركة مع ورثة المتوفي:
- في هذه الحالة لا يكون القصر من الورثة مسؤولين عن ديون الشركة مدة قصورهم إلا بقدر أموال تركة مورثهم (م2/562ق.ت.ج).
- الاتفاق على استمرار الشركة مع الباقين من الشركاء:
- يجوز الاتفاق في عقد الشركة على استمرار الشركة مع وفاة أحد الشركاء بين الباقين.
- وهنا يكون للورثة استيفاء نصيب مورثهم في مال الشركة وفي الأرباح يوم الوفاة.
- وهنا ينتدب لهم خبيراً معتمداً لتحديد نصيبهم نقداً (م1/559ق.ت).
- إفلاس الشريك:
- إذا أفلس أحد الشركاء انقضت الشركة (م563ق.ت.ج) لزوال الثقة التي وضعها فيه باقي الشركاء.
- غير أن هذا لا يمنع من استمرار الشركة إذا وجد نص في العقد التأسيسي يقضي بالاستمرار أو أجمع الشركاء على ذلك.
- يستوفي وكيل التفليسة نصيب هذا الشريك في أموال الشركة بعد تقييمها من خبير معتمد يعين من الأطراف وعند الخلاف يعين من قبل محكمة الاستعجال (م1/559ق.ت.ج).
- ب- منع شريك من ممارسة مهنة التجارة أو فقده أهليته:
- منع الشريك من ممارسة التجارة أو فقد أهليته يترتب عليه انحلال شركة التضامن غير أن هذا لا يحول واستمرارها مع باقي الشركاء إذا نص العقد التأسيسي على ذلك أو إذا تضرر استمرارها بإجماع الشركاء.
- يعين خبير معتمد باتفاق الأطراف أو من قبل محكمة الاستعجال لتقييم حصة الطرف فاقد الصفة وفقاً لأحكام المادة (م1/559ق.ت).
- \* شهر انقضاء الشركة:
- م555ق.ت.ج تنص صراحة على وجوب شهر انحلال الشركة حسب نفس الشروط وأجال العقد التأسيسي لها.

### شركة التوصية البسيطة

#### تعريف شركة التوصية البسيطة:

- "هي الشركة التي تعقد بين شخصين أو أكثر تحت عنوان معين تشمل طائفتين من الشركاء، شركاء متضامنون مسؤولون مسؤولية شخصية عن ديونها، وآخرون موصون لا يسألون إلا في حدود قيمة حصصهم التي لا يمكن أن تكون عملاً" (1).
- تضم شركة التوصية إذا نوعين من الشركاء:
- شركاء متضامين وشركاء موصين.
- تخضع هذه الشركة إلى الأحكام التي تخضع لها باقي الشركات بوجه عام كما تخضع للقواعد الموضوعية لتأسيس شركة التضامن ولحلها.
- لكنها تنفرد ببعض الأحكام الخاص بها بسبب وجود شركاء موصين إلى جانب المتضامين.
- سنتقتصر دراستنا على خصائص هذه الشركة وتكوينها ونشاطها وانقضائها.

(1) عمار عمورة، مرجع سابق، ص 249.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

أ- خصائص شركة التوصية البسيطة:

أ-1- وجود طائفتين من الشركاء:

\* شركاء متضامنين ويخضعون لنفس الأحكام التي يخضع لها الشريك في شركة التضامن (م563 مكرر

1).

فيكتسبون صفة التاجر، ولهم حق الإدارة، يمكن إدراج أسمائهم في عنوان الشركة، يسألون مسؤولية شخصية وتضامنية عن ديون الشركة.

\* شركاء موصين

ليست لهم صفة التاجر، ليس لهم حق الإدارة، لا تدرج أسمائهم في عنوان الشركة، لا يسألون إلا في حدود حصصهم المقدمة في رأس مال الشركة، لا يمكن أن تكون حصصهم عملاً.

أ-2- عنوان الشركة:

- يشمل عنوان الشركة اسماً واحداً أو أكثر من أسماء الشركاء المتضامنين وإذا كان شريكاً واحداً متضامناً يجب أن يكون متبوعاً بعبارة "وشركاؤهم" (م563 مكرر 2) حتى يعلم الغير أنه يوقع باسم الشركة لا باسمه الخاص.

وليس لأي شريك موصى أن يدرج اسمه في عنوان الشركة وإن أدرج كان مسؤولاً مسؤولية تضامنية ومن دون تحديد عن ديون الشركة (م563 مكرر 2/2).

إنما يكون بالنسبة للغير فقط، أما بالنسبة لباقي الشركاء فيظل بصفة موصي ولا يسأل إلا في حدود حصته وله الرجوع عليهم بما دفعه للغير زيادة عن حصته.

أ-3- عدم جواز انتقال حصة الشريك:

- لما كانت هذه الشركة من شركات الأشخاص فليس لأي من الشركاء التنازل عن حصته إلا بموافقة جميع الشركاء (م563 مكرر 1/7 ق.ت.ج).

- غير أنه وخروجاً عن هذه القاعدة أعطى المشرع إمكانية للشركاء للنص في العقد التأسيسي للشركة على ما يأتي:

- إمكانية التنازل عن حصص الشركاء الموصين بكل حرية بين الشركاء.

- إمكانية التنازل عن حصص الشركاء الموصين إلى الأشخاص الأجانب عن الشركة بموافقة كل الشركاء المتضامنين والشركاء الموصين الممثلين لأغلبية رأس المال.

- إمكانية تنازل الشريك المتضامن عن جزء من حصته إلى شريك موصي أو إلى أجنبي عن الشركة بموافقة جمع الشركاء المتضامنين والشركاء الموصين الممثلين لأغلبية رأس المال.

ب- تكوين شركة التوصية البسيطة(1):

- جميع أحكام شركة التضامن فيما يتعلق بالتكوين والشهر تسري على هذه الشركة.

- بالإضافة إلى وجوب أن يكون العقد التأسيسي للشركة متضمناً:

- مبلغ أو قيمة حصص كل الشركاء.

- حصة كل شريك متضامن أو شريك موصي في هذا المبلغ أو القيمة.

- الحصة الإجمالية للشركاء المتضامنين وحصصهم في الأرباح وكذا حصصهم في الفائض من التصفية (م563 مكرر 3).

ج- نشاط شركة التوصية البسيطة:

(1) عمار عمورة، مرجع سابق، ص 219.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

يسري على شركة التوصية البسيطة ما يسري على شركة التضامن من أحكام فيما يتعلق بإدارة الشركة وتوزيع الأرباح والخسائر غير أنه يحظر على الشركاء الموصين التدخل في إدارة الشركة كما أنهم لا يسألون إلا في حدود حصصهم(1).

- منعت صراحة المادة 563 مكرر 5ق.ب الشريك الموصي من التدخل أو القيام بأي عمل من أعمال الإدارة في الشركة ولو بمقتضى توكيل وعلى ذلك فالإدارة لا تكون إلا لشريك متضامن أو لأجنبي على الشركة، وإذا لم يعين مديرا لها كانت الإدارة لجميع الشركاء المتضامين.

### لماذا المنع؟

- الحكمة من هذا المنع هو حماية الغير، حتى لا ينخدع ويعتقد أنه شريك متضامن ويولي الشركة على ذلك ثقة ويمنعها انتمانا كبيرا ثم يتضح بعد ذلك أنه ليس إلا شريكا موصى لا يسأل إلا في حدود حصته.

### نطاق المنع:

- لما كانت الحكمة من المنع حماية الغير المتعامل مع الشركة فإن هذا المنع اقتصر على الإدارة الخارجية فحسب كالشراء من الغير أو البيع له أو الاقتراض باسم الشركة ولا يجوز له القيام بأي عمل من أعمال الإدارة الخارجية ولو بوكالة (563 مكرر 1/5).

- أما أعمال الإدارة الداخلية فبمفهوم المخالفة للنص المذكور الذي اقتصر على ذكر أعمال التسيير الخارجية وبمفهوم نص المادة 563 مكرر 6 يمكنه القيام بها.

فله مثلا رقابة أعمال المدير من خلال الاطلاع على دفاتر الشركة ومستنداتها مرتين خلال السنة وطرح أسئلة كتابية حول التسيير.

وله حق المشاركة في تعديل القوانين الأساسية للشركة (م 563 مكرر 8).

وله تولي بعض الوظائف في الشركة التي لا تخوله صفة في التمثيل كأن محاسبا أو مهندسا أو مديرا فنيا.

### جزاء المخالفة لهذا المنع:

- إذا خالف الشريك الموصي هذا المنع وقام بعمل من أعمال الإدارة تحققت مسؤوليته التضامنية في الديون المترتبة عن هذا العمل.

- إذا تكررت تدخلاته في أعمال الإدارة المحظورة أو كانت الأعمال التي قام به ذات أهمية خاصة أمكن مساءلته كشريك متضامن عن كل ديون الشركة "في حالة مخالفة هذا المنع يتحمل الشريك الموصي بالتضامن مع الشركاء المتضامين ديون الشركة والتزاماتها المترتبة عن الأعمال الممنوعة ويمكن أن يلتزم بالتضامن بكل التزامات الشركة أو بعضها فقط حسب عدد أو أهمية هذه الأعمال الممنوع (م 563 مكرر 2/6).

### ج- مسؤولية الشريك الموصي:

\* مسؤولية الشريك الموصي محدودة فهو لا يسأل إلا بقدر حصته في رأس المال.

"يلتزم الشركاء الموصون بديون الشركة فقط في حدود قيمة حصصهم التي لا يمكن أن تكون على شكل تقديم عمل" (م 563 مكرر 2/1).

### د- انقضاء شركة التوصية(2):

- تنقضي بطرق الانقضاء العامة وبطرق الانقضاء الخاصة (الوفاة).

- كما تنقضي ب وفاة أحد الشركاء المتضامين ما لم يتقرر استمرارها مع ورثته بحيث يصبحون شركاء موصين إذا كانوا قسرا غير راشدين.

وإذا كان المتوفي هو الشريك المتضامن الوحيد وكان ورثته قسرا وجب تعويضه بشريك متضامن جديد أو تحويل الشركة في أجل أقصاه سنة ابتداء من تاريخ الوفاة وإلا حلت بقوة القانون عند انقضاء هذا الأجل.

(1) عمار عمورة، مرجع سابق ، ص 252.

(2) عمار عمورة، مرجع سابق ، ص 254.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- إذا كان المتوفي شريكا موصى فإن ذلك لا أثر له على استمرار الشركة.
- انقضاء الشركة بالإفلاس أو التسوية القضائية أو المنع من الممارسة بالنسبة لأحد الشركاء المتضامنين.
- كما تنقضي الشركة بإفلاس أحد الشركاء المتضامنين أو التسوية القضائية له أو منعه من ممارسة التجارة.
- وفي حالة وجود شريك متضامن أو أكثر يمكن أن يقرر الشركاء وبالإجماع استمرار الشركة مع مراعاة أحكام المادة 563 ق.ت.ج.

### شركة المحاصة

هي "شركة مستترة لا تتمتع بالشخصية المعنوية تقوم بين شخصين طبيعيين أو أكثر بقصد إنجاز عمليات تجارية على أن يقتصروا الأرباح والخسائر الناجمة عنها"<sup>(1)</sup>.

#### أ- خصائص شركة المحاصة:

- 1- أنها شركة مستترة ليس لها أي وجود ظاهر للناس وينحصر وجودها فيما بين الشركاء فيها ويتمثل في أقسام الأرباح والخسائر.
- "لا تكون شركة المحاصة إلا في العلاقات الموجودة بين الشركاء ولا تكشف للغير" (م 795 مكرر 2).
- 2- أنها لا تتمتع بشخصية معنوية مستقلة عن أشخاص الشركاء.
- "فهي لا تتمتع بالشخصية المعنوية" (م 795 مكرر 2) ويترتب عن هذا أنها ليس لها اسم ولا عنوان ولا ذمة مالية مستقلة، ولا جنسية... إلخ.
- 3- هي من شركات الأشخاص لأنها تقوم بين أشخاص يعرف بعضهم البعض وتتوافر لهم الثقة فيما بينهم، ومن ثم ليس لأي شريك التنازل عن حصته بموافقة ما في الشركاء.
- "ولا يمكن تمثيل حقوق الشركاء بسندات قابلة للتداول".

كما لا تخضع لإجراء النشر والإفلاس وغيرها.

#### ب- تكوين شركة المحاصة:

- تطبق الأحكام العامة لعقد الشركة.
- فلا بد من توافر الأركان الموضوعية العامة لعقد الشركة وكذا الخاصة التي سبقت دراستها في النظرية العامة لعقد الشركة.
- عدم خضوع شركة المحاصة للكتابة والنشر.
- "ولا تخضع للإشهار ويجوز إثباتها بكافة وسائل الإثبات" (م 795 مكرر 2).

#### ج- نشاط شركة المحاصة:

- يترتب على انتفاء الشخصية المعنوية عن شركة المحاصة آثار بالنسبة للشركاء وبالنسبة للغير.

#### إطلاق حرية التعاقد:

أطلق المشرع للشركاء في شركة المحاصة الحرية في تنظيم العلاقة فيما بينهم "يتفق الشركاء بكل حرية على موضوع الفائدة أو الخسائر شكلها أو نسبتها وعلى شروط شركة المحاصة".

#### ملكية المصفي:

- لما كانت الشركة ليس لها شخصية معنوية فليس لها رأسمال ولا ذمة مالية مستقلة عن دم الشركاء فيها ويظل كل شريك مالك لحصته في الأصل، فإذا أفلس الشريك القائم بالعمل جاز لباقي الشركاء من التفليسة إذا كانت معينة بالذات، أما إذا كانت نقدية فليس لهم استردادها ويدخل في التفليسة بوصفهم دائنين للمفلس.

#### ج2- آثار شركة المحاصة بالنسبة للغير:

(1) عمار عمورة، مرجع سابق، ص 257.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

- شركة المحاصة ليس لها شخصية معنوية.
- وبالتالي ليس لها مدير يعمل باسمها ولحسابها.
- يتعاقد كل شريك مع الغير باسمه الخاص.
- الشريك الذي يتعاقد مع الغير يكون مسؤولاً وحده تجاه الغير دون باقي الشركاء: "يتعاقد كل شريك مع الغير باسمه الشخصي ويكون ملزماً وحده حتى في حالة كشفه عن أسماء الشركاء الآخرين ودون موافقتهم (مكرر 4).

### د- انقضاء الشركة:

- تنقضي بطرق الانقضاء العامة وطرق الانقضاء الخاصة بشركة التضامن نظراً لتوفرها على الاعتبار الشخصي.
- فتتقضي بوفاة أحد أو إفلاسه دون أن تستمر مع وراثته.
- إذا انقضت لا محل لتعيين مصفي لأنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية وليس لها ذمة مالية ويقتصر الأمر على تسوية الحسابات بين الشركاء.
- عند النزاع يتولى التسوية خبير يعينه القضاء.

### الشركة ذات المسؤولية المحدودة (ش.ذ.م.م)

عرفت هذه الشركة في التشريع الألماني سنة 1892 ونقلها عنه المشرع الفرنسي سنة 1925 كما نص عليها قانون الشركات الفرنسي الصادر سنة 1966م واستمد هذا النوع من الشركات المشرع المصري سنة 1954, كما نص عليها المشرع الجزائري في القانون التجاري الصادر سنة 1975م من المواد 564 الى 591 ق.تجاري. وحسب نص المادة 564 تجاري جزائري في فقرتها الأولى (تؤسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شخص واحد أو عدة أشخاص لا يتحملون الخسائر الا في حدود ما قدموه من حصص). وحسب الفقرة الثانية من نفس المادة التي تنص ( إذا كانت الشركة ذات المسؤولية المحدودة طبقاً للفقرة السابقة لا تضم إلا شخصاً واحداً كشريك وحيد تسمى هذه الشركة مؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة).

#### أولاً: خصائص الشركة ذات المسؤولية المحدودة .

تتميز الشركة ذات المسؤولية المحدودة بمجموعة من الخصائص نذكر منها:

#### 1- الأوضاع القانونية للشركاء (الصفة.الحصص. التنازل)

وتتمثل الأوضاع القانونية للشركاء في خصائص الشركة ذات المسؤولية المحدودة المتعلقة بالشركاء وهي كمايلي:

**أ: عدم اكتساب الشريك صفة التاجر:** يترتب على المسؤولية المحدودة للشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة عدم اكتسابهم صفة التاجر ونقصد بالمسؤولية المحدودة في هذه الحالة أن الشركاء مسؤولون تجاه ديون الشركة مسؤولية شخصية وتضامنية كما هو الحال في شركات الأشخاص. بل مسؤولون فقط في حدود حصصهم في رأس مال الشركة ولذلك فالمتفق عليه لا يلزم الشريك تمتعه بالأهلية ولا يلزم بالتزامات التاجر (1).

**ب: تكون حصص الشركاء اسمية:** يجب أن تكون حصص الأشخاص اسمية ولا يمكن أن تكون ممثلة في سندات قابلة للتداول (2). ولقد قصد المشرع من هذا الحضر هو احتفاظ الشركة ذات المسؤولية بالطابع الشخصي وعدم إدخال شركاء جدد لا تربطهم بمؤسس الشركة أية رابطة.

(1) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 74.

(2) انظر نص المادة 569 من الأمر 59/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

**ج:جواز التنازل عن حصة الشريك :** إن صعوبة انتقال الحصص في الشركة ذات المسؤولية المحدودة لا يصل إلى درجة منع هذا التنازل وذلك بالنظر إلى المسؤولية المحدودة للشريك. فإذا لم يتفق الشركاء على منع الشريك من التنازل فإن المشرع الجزائري يجيز للشريك في هذه الشركة التنازل عن حصته للغير بقيود وشروط معينة للحفاظ على الطابع الشخصي فيجوز إن يتنازل الشريك عن حصته سواء لغيره من الشركاء أو لشخص أجنبي ولا يمكن إثبات إحالة الحصص إلا بعقد رسمي كما أنه لا يجوز إحالة حصص الشركاء إلى الأشخاص الأجانب عن الشركة إلا بموافقة أغلبية الشركاء التي تمثل ثلاثة أرباع رأس مال الشركة على الأقل<sup>(1)</sup> وللحصص قابلية الانتقال عن طريق الارث كما انه يمكن إحالتها بكل حرية بين الأزواج والأصول والفروع .

### 2: عنوان الشركة ومدتها

يتميز كل من عنوان الشركة ذات المسؤولية المحدودة ومدتها عن باقي الشركات وسنوضح ذلك فيما يلي:  
**أ :عنوان الشركة :** للشركة ذات مسؤولية المحدودة عنوان تجاري يستمد من اسم شريك أو أكثر من الشركاء . ويجوز ان تتخذ الشركة تسمية مبتكرة لجذب العملاء .  
ويظهر لنا ان السماح لهذه الشركة باتجاه عنوان تجاري يحمل اسم الشريك أو أكثر امر يترتب عليه اثاره اللبس حول طبيعة المسؤولية للشركاء فيها<sup>(1)</sup>

كما يجب ذكر عبارة ذات مسؤولية محدودة بحروف بارزة ومقروءة أو اسمها المختصر (ش.ذ.م.م) مع بيان مركز الشركة وبيان رأس مالها على جميع العقود التي تبرمها و السندات الصادرة منها والمعدة للغير.  
**ب: مدة الشركة:** نص القانون التجاري الجزائري على حياة الشركة ذات المسؤولية المحدودة والمقدرة ب 99 سنة وبعد فوات هذه المدة تحل الشركة بقوة القانون وإذا اتفق في عقد الشركة على مدة أطول من المدة المحددة قانونا تخفض هذه الاخيرة الى 99 سنة إذا اتفق على مدة أقل من 99 سنة يمكن ان تمدد هذه المدة بنفس اجراءوات التخفيض المقررة لتعديل عقد الشركة .

### 3- استمرار الشركة رغم وفاة الشريك أو إفلاسه أو إعساره أو صدور قرار بالحجز عليه:

إن مسألة استمرار الشركة بعد وفاة احد الشركاء أو افلاسه أو صدور قرار بالحجز عليه تختلف حسب نوع الشركة ولذلك سوف نوضح هذه العناصر على النحو التالي:  
**أ: وفاة الشريك:**

لا يترتب عن وفاة الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة حل الشركة , بل ينتقل نصيبه إلى الورثة كما يمكن إحالتها بكل حرية بين الزوجين والأصول والفروع<sup>(2)</sup>.  
ويشترط أن لا يترتب على ذلك تجاوز الحد الأقصى للشركاء وهو **50 شريك** المنصوص عليه قانونا في التعديل الأخير<sup>(3)</sup>. حيث يمكن للشركة أن توقف هذه الحقوق المستعملة للوارث الى ان يختار الورثة من بينهم من يعتبر مالكا منفردا للحصة في مواجهة الشركة ولا يكون لهذا الانتقال من اثر بالنسبة للشركة أو الغير الا من تاريخ القيد<sup>(4)</sup>.

### 2-: إفلاس الشريك أو صدور قرار بالحجز عليه:

لا تنقضي الشركة ذات المسؤولية المحدودة بافلاس أو اعسار احد الشركاء أو صدور حكم بالحجز عليه لفقدان الاهلية أو نقصانها , أي ان اذا كان الشريك تاجرا قبل دخوله الشركة ذات المسؤولية المحدودة أو اكتسب هذه الصفة بعد دخوله بمناسبة احترافه تجارة فردية وصدور حكم بافلاسه فان ذلك لا يؤثر على انقضاء الشركة.

(1) انظر نص المادة 571 من الأمر 59/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.  
(2) انظر نص المادة 570 من الأمر 59/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.  
(3) انظر نص المادة 590 المعدلة بموجب القانون رقم 15-20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 يعدل ويتمم الأمر 59/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري.  
(4) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 79.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

كما يمكن اعتبار هذه الخصائص التي تتمثل في استمرار الشركة رغم وفاة الشريك أو افلاسه أو اعساره أو صدور حكم بالحجز عليه هي خصائص تقرب الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شركات الأموال على خلاف شركات الأشخاص.

### ثانيا: إدارة الشركة ذات المسؤولية المحدودة:

يدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة مديرا أو أكثر من الأشخاص الطبيعيين , وقد يكون المدير شريكا أو أجنبيا عن الشركة(1) ويتم تعيينه بالعقد التأسيسي للشركة أو بموجب عقد لاحق وهذا حسب نص المادة 576 من القانون التجاري الجزائري. كما يقوم المدير بعمله مقابل أجرا أو بدون اجر , ويجب ان تتوافر لدى المدير أهلية مباشرة التجارة ورغم انه لا يكتسب صفة التاجر سواء كان شريكا أو غير شريك.

### 1- سلطات المدير ومسؤولياته:

في معظم الأحيان يعين الشركاء في عقد تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة سلطة المدير في العلاقات بين الشركاء وإذا سكت العقد عن ذلك وجب الرجوع الى نصوص القانون التجاري الجزائري في حكم المادة 554 المادة 577 منه.

حيث تنص المادة 554 من القانون التجاري:(يجوز للمدير في العلاقات بين الشركاء وعند عدم تحديد سلطاته في القانون الاساسي .ان يقوم بكافة اعمال الادارة لصالح الشركة , وعند تعدد المديرين يتمتع كل واحد منهم منفردا بالسلطات المنصوص عليها في الفقرة المتقدمة ويحق لكل واحد منهم ان يعارض في كل عملية قبل ابرامها).

إذن فللمدير اتخاذ ما يشاء من قرارات واجراءات تدخل في اختصاصاته طالما كانت هذه الاجراءات ذات منفعة للشركة , وهذا من دون الاخلال بالسلطات التي يمنحها القانون صراحة للشركاء فالمدبر يقوم باجراءات كافة التصرفات من بيع او اجراء القروض لصالح الشركة كما ان المدير يمثل الشركة امام القضاء باعتبار ان الشركة شخص معنوي يتمتع بالشخصية القانونية التي تكسبه الذمة المالية واهلية التقاضي.

وبالنسبة للعلاقات مع الغير يتمتع المدير بسلطات واسعة للتصرف في جميع الظروف باسم الشركة ذات المسؤولية المحدودة ولحسابها مع ان هذا يتم دون اخلال بالسلطات الممنوحة للشركاء قانونا. كما ان الشركة نفسها ملزمة بتصرفات المدير التي لم يدخل في نطاق موضوع الشركة مالم يثبت ان الغير كان عالما ان التصرف يتجاوز ذلك الموضوع او (انه لم يخف عليه) ذلك نظرا للظروف وذلك بقطع النظر على ان نشر القانون الاساسي كاف وحده لتكوين ذلك الاثبات.

- لا احتجاج تجاه الغير بالشروط التي يتضمنها القانون الاساسي والمحددة لسلطات المدير الناتجة عن هذه المادة.

هذا ويرأس المدير الجمعية العامة للشركة ويجب ان يثبت كل مداوات جمعية الشركاء بمحاضر.

كما يكون المديرون مسؤولون بمقتضى قواعد القانون منفردين او بالتضامن حسب الاحوال تجاه الشركة او الغير سواء عن مخالقات احكام هذا القانون او عن مخالفة القانون الاساسي او الاخطاء التي يرتكبونها في قيامهم باعمال ادارتهم وعلاوة على ما تقدم يجوز للمحكمة في حالة الافلاس وبطلب من وكيل التفليسة حمل الديون على كاهل المديرين سواء كانوا شركاء او لم يكونوا كذلك وعلى المديرين المتورطين في هذه الحالة ان يقيموا الدليل على انهم بذلوا في الادارة ما يبذله الوكيل المأجور من النشاط والحرص لازالة المسؤولية على عاتقهم(2).

وما هو جددير الذكر انه يمكن عزل المدير بقرار من الشركاء الممثلين لاكثر من نصف راس المال ويعتبر كل شرط يخالف ذلك كان لم يكن . واذا كان قرار العزل بالنسبة للمدير قرارا من دون سبب مشروع أي

(1) محمد فريد العرييني، مرجع سابق، ص 682.

(2) انظر نص المادة 578 من الأمر 59/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

انه قرارا تعسفي فيكون هذا القرار موجب التعويض للضرر اللاحق وذلك بقوة القانون كما يجوز ايضا عزل المدير من طرف المحاكم لسبب قانوني بناءا على طلب شريك وهذا النوع من العزل لا يوجب التعويض(1).

### 2-: قرارات الشركاء وحقوقهم:

يمكن لكل شريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة ان يصدر قرارات مع باقي الشركاء كما له حقوق وهي كالآتي:

**أ: قرارات الشركاء:** تصدر قرارات الشركاء في جمعيات يعقدونها وهي الجمعيات العامة العادية او الجمعيات غير العادية, ويجوز ان تتخذ القرارات كلها او بعضها باستشارات كتابية وينص على ذلك في العقد التأسيسي للشركة. ويتم استدعاء الشركاء للجمعية العامة على الاقل, ويتم عرض التقرير الصادر عن المدير او المديرين امام الجمعية العامة ويتضمن التقرير: اجراءات الجرد وحساب الاستغلال العام وحساب الارباح والخسائر والميزانية وعلى جمعية الشركاء المصادقة عليها في اجل 06 اشهر اعتبارا من قفل السنة المالية(2)

كما يتم عقد الجمعية العامة بناءا على طلب الشريك او عدة شركاء يملكون على الاقل الربع من راس المال ويجوز ايضا لكل شريك ان يطلب من القضاء تعيين وكيل يكلف باستدعاء الشركاء للجمعية العامة وتحديد جدول الاعمال(3).

**ب: حقوق الشركاء:** كما تنص المادة 581 من القانون التجاري الجزائري: يجوز لكل شريك ان يشارك في القرارات وله عدد من الاصوات يعادل عدد الحصص التي يملكها في الشركة, ومن خلال نص هذه المادة نستشف الامتيازات والحقوق المخولة قانونا لكل شريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة الا انه جاء في تفسير نص المادة رقم 585 قانونا التجاري الجزائري حقوق الشريك بصفة مفصلة ويظهر اول هذه الحقوق في ان يحصل الشريك في أي وقت في مركز الشركة على نسخة مطابقة للاصل من القانون الاساسي للشركة الساري المفعول يوم الطلب . ويتعين على الشركة ان تلحق بهذه الوثيقة قائمة المديرين وعند الاقتضاء قائمة مندوبي الحسابات القائمين بمهامه. ولا يسوغ لها مقابل هذا التسليم ان تطلب مبلغا زائدا عن المبلغ المحدد بموجب النظام الساري المفعول. كذلك يحق للشريك وفي أي وقت كان بمقر الشركة الحصول على الوثائق التالية: حساب الاستغلال العام وحساب الخسائر والارباح والميزانيات والجرد والتقارير المعروفة على الجمعيات العامة ومحاضر هذه الجمعيات الخاصة بالسنتين الثلاثة الاخيرة. ماعدا ما يخص الجرد الذي يستتبع حق الاطلاع عليه حق اخذ نسخة منه. ولهذا الغرض يسوغ للشريك ان يستعين بخبير معتمد .

ايضا يمكن للشريك الاطلاع او اخذ نسخة خلال هذه مدة 15 يوما السابقة للانعقاد كل جمعية من نص القرارات المعروضة وتقرير ادارة الشركة وكذلك عند الاقتضاء تقرير مندوب الحسابات.

ويمكن ان تعتبر كل الحقوق الممنوحة للشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة الى جانب كونها حقوق مكتسبة حسب القانون فيمكن اعتبارها كذلك نوع من الرقابة الداخلية على الهيئات الادارية في الشركة.

### شركة المساهمة

تعرف المادة 592 من القانون التجاري شركة المساهمة بأنها هي الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى حصص, وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصصهم.

### أولا: خصائص شركة المساهمة

وتتميز شركة المساهمة بكونها الشركة التي ينقسم رأس مالها إلى حصص قابلة للتداول, ويسأل كل شريك فيها بقدر نصيبه من الأسهم ولا تنقضي الشركة ب وفاة أحد الشركاء أو الحجر عليه أو إفلاسه لأن لا مكان للاعتبار الشخصي في هذا النوع من الشركات ولا يكتسب الشريك المساهم صفة التاجر وينتج عن ذلك أن إفلاس الشركة لا يترتب على إفلاس الشركاء. ويطلق على شركة المساهمة تسمية الشركة, ويجب أن تكون

(1) انظر نص المادة 579 من الأمر 59/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.

(2) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق ص 78.

(3) انظر نص المادة 580 من الأمر 59/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

مسبوقة أو متبوعة بذكر شكل الشركة ومبلغ رأسمالها. ويجوز إدراج اسم الشريك واحد أو أكثر في تسمية الشركة (1).

تختلف إجراءات تأسيس الشركة المساهمة تبعا لما إذا كان التأسيس باللجوء العلني للادخار أو من دونه, أو بمعنى آخر طرح أسهم الشركة للاكتتاب العام عن طريق اللجوء إلى الجمهور قصد الحصول على أموال, وقد يقتصر الاكتتاب على المؤسسون دون اللجوء إلى الاكتتاب العام. وسوف نتعرض فيما يلي لإجراءات تأسيس شركة المساهمة باللجوء العلني للادخار ثم نتناول إجراءات التأسيس من دون اللجوء العلني للادخار.

**1- إجراءات التأسيس باللجوء العلني للادخار.**

تمر إجراءات التأسيس بمرحلتين, ففي خلال فترة التأسيس يلتزم المؤسسون بالسعي في تأسيس الشركة والقيام بجميع الإجراءات اللازمة لذلك, ويتعاقد المؤسسون خلال هذه الفترة بوصفهم ممثلين لشركة المساهمة في هذه المرحلة ما هو في الواقع إلا عقد بين المؤسسين يسبق فترة التأسيس وتتميز الشركة في هذه الفترة بشخصية معنوية ناقصة بالقدر اللازم لتأسيسها, ويشترط المشرع أن يكون هذا التأسيس تأسيسا صحيحا, وفي هذا الشأن تنص المادة 595 من القانون التجاري على ما يلي: " يحرر الموثق مشروع القانون الأساسي لشركة المساهمة بطلب من مؤسس أو أكثر, وتودع نسخة من هذا العقد بالمركز الوطني للسجل التجاري."

ينشر المؤسسون تحت مسؤولياتهم إعلانا للاكتتاب حسب الشروط المحددة بمرسوم.

لا يقبل أي اكتتاب إذا لم تحترم الإجراءات المقررة في المقطعين الأول والثاني أعلاه.

وبإكمال هذه الإجراءات يقوم المؤسسون بعد التصريح بالاكتتاب والدفعات, باستدعاء المكتتبين إلى جمعية عامة تأسيسية حسب الأشكال والأجال المنصوص عليها عن طريق التنظيم. تثبت هذه الجمعية أن رأس المال مكتتب به تماما, وأن مبلغ الأسهم مستحق الدفع وتبدي رأيها في المصادقة على القانون الأساسي الذي لا يقبل التعديل إلا بإجماع آراء جميع المكتتبين, وتعيين القائمين بالإدارة الأوليين أو أعضاء مجلس المراقبة وتعيين واحد أو أكثر من مندوبي الحسابات, كما يجب أن يتضمن محضر الجلسة الخاص بالجمعية عند الاقتضاء إثبات قبول القائمين بالإدارة أو أعضاء مجلس المراقبة ومندوبي الحسابات ووظائفهم (2).

وعند إتمام هذه الإجراءات نشأ الشركة قانونا وتتكامل شخصيتها المعنوية فيجب شهرها, وتثبت الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة.

وتنص المادة 592 الفقرة 2 تجاري على أنه لا يجوز تأسيس شركة المساهمة إذا كان عقد الشركاء أقل عن سبعة, والسبب في ذلك أن المؤسسين مسؤولون عن الأخطاء التي تقع منهم في تأسيس الشركة وكلما زاد عدد المسؤولين زاد ضمان المكتتبين, كما يجب أن يكون الشركاء المؤسسين ممن اكتتبوا في رأس مال الشركة بحصة نقدية أو عينية وذلك ضمنا لجدية اهتمامهم بمشروع الشركة.

وفي حالة ما إذا فشل المؤسسون في تحقيق مشروع الشركة, تزول الشخصية المعنوية لها بأثر رجعي ونصت في هذا الصدد المادة 604 الفقرة 2 تجاري: " وإذا لم تؤسس الشركة في أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ إيداع مشروع القانون الأساسي بالمركز الوطني للسجل التجاري, جاز لكل مكتتب أن يطالب أمام القضاء بتعيين وكيل يكلف بسحب الأموال لإعادتها للمكتتبين بعد خصم مصاريف التوزيع.

### رأسمال الشركة

تنص المادة 594 من القانون التجاري الجزائري على أنه " يجب أن يكون رأسمال شركة المساهمة بمقدار خمسة ملايين دينار جزائري على الأقل, إذا ما لجأت الشركة علنية للادخار, ومليون دينار في الحالة المخالفة".

(1) انظر نص المادة 593 من الأمر 59/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.  
(2) انظر نص المادة 600 من الأمر 59/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

ويجب أن يكون تخفيض رأس المال إلى مبلغ أقل متبوعا في أجل سنة واحدة, بزيادة تساوي المبلغ المذكور في المقطع السابق, إلا إذا تحولت في ظرف نفس الأجل إلى شركة ذات شكل آخر.

وفي غياب ذلك, يجوز لكل معني بالأمر المطالبة قضائيا بحل الشركة بعد إنذار ممثلها بتسوية الوضعية. تنقضي الدعوى بزوال سبب الحل في اليوم الذي ثبت فيه المحكمة في الموضوع ابتدائيا.  
1-الاكتتاب في رأس المال: الاكتتاب هو الإعلان الإرادي للشخص في الاشتراك في مشروع الشركة بتقديم حصة في رأس المال تتمثل في عدد معين من الأسهم قابلة للتداول.

### 2- التأسيس دون اللجوء العلني للادخار:

يسر المشرع الجزائري تأسيس شركة المساهمة التي لا تلجأ علانية للادخار ولهذا أعفاها من بعض الإجراءات التي تطبق على التأسيس باللجوء العلني للادخار. وهذا راجع بالطبع لعدم الحاجة إلى حماية الجمهور والادخار العام في هذا النوع من الشركات إذ يقتصر الاكتتاب فيها على المؤسسون فيها وحدهم, وبخلاف التأسيس باللجوء العلني للادخار تثبت الدفعات عندما لا يتم اللجوء علانية للادخار بمقتضى تصريح من مساهم أو أكثر في عقد توثيق بناء على تقديم قائمة المساهمين المحتوية التي يدفعها كل مساهم. ويشتمل القانون الأساسي, على تقدير الحصة العينية, ويتم هذا التقدير بناء على تقرير ملحق بالقانون الأساسي يعده مندوب الحصة تحت مسؤوليته. ( المادة 607 تجاري ) ويوقع المساهمون القانون الأساسي إما بأنفسهم أو بواسطة وكيل مزود بتفويض خاص, بعد تصريح الموثق بالدفعات, ويعين القائمون بالإدارة الأولون وأعضاء مجلس المراقبة الأولون ومندوبو الحسابات الأولون في القوانين الأساسية, هذا ولا يجوز للشركة أن تباشر أعمالها إلا ابتداء من تاريخ قيدها في السجل التجاري وشهرها.

### ثانيا: مجالس شركة المساهمة

تنص المادة 462 من القانون التجاري الجزائري على ما يلي: "يجوز النص في القانون الأساسي لكل شركة مساهمة, على أن هذه الشركة تخضع لأحكام هذا القسم الفرعي.

#### 1- مجلس الإدارة

تنص المادة 610 من القانون التجاري الجزائري على أنه يتولى إدارة شركة المساهمة مجلس إدارة يتألف من ثلاثة أعضاء على الأقل ومن اثني عشر عضوا على الأكثر.

وفي حالة الدمج, يجوز رفع العدد الكامل للقائمين بالإدارة إلى العدد الكامل للقائمين بالإدارة الممارسين منذ أكثر من ستة أشهر دون تجاوز أربعة وعشرين ( 24 ) عضوا.

وعادا حالة الدمج الجديد, فإنه لا يجوز أي تعيين للقائمين جدد بالإدارة ولا استخلاف من توفي من القائمين بالإدارة أو استقال أو عزل ما دام عدد القائمين بالإدارة لم يخفض إلى اثني عشر عضوا. وتنتخب الجمعية العامة التأسيسية, أو الجمعية العامة العادية القائمين بالإدارة وتحدد مدة عضويتهم في القانون الأساسي دون أن يتجاوز ذلك ست (06) سنوات.

ويجوز إعادة انتخاب القائمين بالإدارة من جديد ويجوز للجمعية العامة العادية عزلهم في أي وقت. ويجب على مجلس الإدارة أن يكون مالكا لعدد الأسهم يمثل على الأقل 20 % من رأس مال الشركة, ويحدد القانون الأساسي العدد الأدنى من الأسهم التي يحوزها كل قائم بالإدارة.

وتخصص هذه الأسهم بأكملها لضمان جميع أعمال التسيير بما فيها الأعمال الخاصة بأحد القائمين بالإدارة, وهي غير قابلة للتصرف فيها, وإذا لم يكن القائم بالإدارة في اليوم الذي يقع فيه تعيينه مالكا للعدد المطلوب من الأسهم أو إذا توقفت أثناء توكيله ملكيته لها فإنه يعتبر مستقيلا تلقائيا إذا لم يصح وضعيته في أجل ثلاثة أشهر.

ولا تقتصر العضوية في مجلس الإدارة على الشخص الطبيعي, بل يجوز تعيين شخص معنوي قائما بالإدارة, ويجب عند تعيينه اختيار ممثل دائم يخضع لنفس الشروط والواجبات ويتحمل نفس المسؤوليات المدنية

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

والجزائية كما لو كان قائما بالإدارة باسمه الخاص, دون المساس بالمسؤولية التضامنية للشخص المعنوي الذي يمثله, وعندما يقوم الشخص المعنوي بعزل ممثله, يجب عليه العمل في نفس الوقت على استبداله. ولا يجوز للأجير المساهم في الشركة أن يعين قائما بالإدارة إذا كان عقد عمله سابقا بسنة واحدة على الأقل لتعيينه ومطابقا لمنصب العمل الفعلي, دون أن يضيع منفعة عقد العمل ويعتبر كل تعيين مخالف باطلا, ولا يؤدي هذا البطلان إلى إلغاء المداوات التي ساهم فيها القائم بالإدارة المعين بصورة مخالفة للقانون. وفي حالة الدمج يجوز إبرام عقد العمل مع إحدى الشركات المدمجة, ولا يجوز للقائم بالإدارة أن يقبل من شركة عقد عمل بعد تاريخ تعيينه فيها.

### 2-: مجلس المديرين ومجلس المراقبة:

#### 2-1- مجلس المديرين:

يتمتع مجلس المديرين بالسلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف, ويمارس هذه السلطات في حدود موضوع الشركة مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لمجلس المراقبة جمعيات المساهمين, وتكون الشركة ملزمة في علاقاتها مع الغير حتى بأعمال مجلس المديرين غير التابعة لموضوع الشركة ما لم يثبت أن الغير كان يعلم أن العمل يتجاوز هذا الموضوع أو لا يمكنه تجاهله نظرا للظروف مع استبعاد كون نشر القانون الأساسي يكفي وحده لتأسيس هذه البيئة. ولا يحتج على الغير بأحكام القانون الأساسي التي تحدد سلطات مجلس المديرين. ويتداول مجلس المديرين ويتخذ قراراته حسب الشروط التي يحددها القانون الأساسي. ويمثل رئيس مجلس المديرين الشركة في علاقاتها مع الغير. غير أنه يجوز أن يؤهل القانون الأساسي مجلس المراقبة لمنح نفس سلطة التمثيل لعضو أو عدة أعضاء آخرين في مجلس المديرين, ولا يحتج على الغير بأحكام القانون الأساسي التي تحدد سلطة تمثيل الشركة. ولا تمنح مهمة رئيس مجلس المديرين لصاحبها سلطة إدارة أوسع من تلك التي منحت للأعضاء الآخرين في مجلس المديرين.

#### 2-2- مجلس المراقبة

تنص المادة 657 من القانون التجاري الجزائري على ما يلي: " يتكون مجلس المراقبة من سبعة (7) أعضاء على الأقل, ومن اثني عشر عضوا (12) على الأكثر. "

وخلافا للمادة 657, يمكن تجاوز عدد الأعضاء المقدر باثني عشر عضوا حتى يعادل العدد الإجمالي لأعضاء مجلس المراقبة الممارسين منذ أكثر من ستة أشهر في الشركات المدمجة وذلك دون أن يتجاوز العدد الإجمالي أربع وعشرين ( 24 ) عضوا. ( المادة 658 ).

وتنتخب الجمعية العامة التأسيسية أو الجمعية العامة العادية, أعضاء مجلس المراقبة, ويمكن إعادة انتخابهم ما لم ينص القانون الأساسي على خلاف ذلك. وتحدد فترة وظائفهم بموجب القانون الأساسي دون أن تتجاوز ست 6 سنوات في حالة التعيين من الجمعية العامة, ودون تجاوز ثلاث 3 سنوات في حالة التعيين بموجب القانون الأساسي. غير أنه يمكن في حالة الدمج أو الانفصال أن يتم التعيين من الجمعية العامة غير العادية, ويمكن أن تعزلهم الجمعية العامة العادية في أي وقت. ويتكون مجلس المراقبة من أشخاص طبيعيين و معنويين, وإذا تم تعيين شخص معنوي في مجلس المراقبة فيجب عليه أن يعين ممثلا دائما له يخضع لنفس الشروط والالتزامات ويتحمل نفس المسؤوليات الجزائية والمدنية كما لو كان عضوا باسمه الخاص, دون المساس بالمسؤولية التضامنية للشخص المعنوي الذي يمثله, وإذا عزل الشخص المعنوي ممثله وجب عليه استخلافه في الوقت نفسه, ولا يمكن لشخص طبيعي الانتماء في نفس الوقت إلى أكثر من خمسة مجالس مراقبة لشركات مساهمة التي يكون مقرها في الجزائر.

كما أنه لا يمكن لأي عضو من مجلس المراقبة الانتماء إلى مجلس المديرين. ويجب على أعضاء مجلس المراقبة أن يحوزوا أسهم الضمانات الخاصة بتسييرهم حسب الشروط التي تحدثنا عليها سابقا والخاصة بامتلاك مجلس الإدارة لعدد من الأسهم, ويسهر مندوب الحسابات تحت مسؤوليته على مراعاة هذه الأحكام, ويشير في تقريره للجمعية العامة على كل خرق لهذه الأحكام.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

ويجوز لمجلس المراقبة بين جلستين عاميتين, أن يسعى في التعيينات المؤقتة وذلك في حالة شغور منصب عضو واحد أو أكثر إثر وفاة أو استقالة, وإذا أصبح عدد أعضاء مجلس المراقبة أقل من الحد الأدنى القانوني, وجب على مجلس المديرين أن يستدعي فوراً الجمعية العامة العادية للانعقاد لإتمام عدد الأعضاء في مجلس المراقبة, وإذا أصبح عدد أعضاء مجلس المراقبة أقل من الحد الأدنى المنصوص عليه في القانون الأساسي دون أن يقل عن الحد الأدنى القانوني, وجب على مجلس المراقبة أن يسعى في التعيينات المؤقتة لإتمام العدد في أجل ثلاثة أشهر ابتداء من اليوم الذي وقع فيه الشغور, وتعرض التعيينات التي يقوم بها المجلس على الجمعية العامة العادية المقبلة لتصادق عليها, وعند عدم المصادقة تعتبر صحيحة كل المداولات والتصرفات التي وقعت سابقاً من قبل المجلس. وإذا أهمل المجلس القيام بالتعيينات المطلوبة أو إذا لم تستدع الجمعية, جاز لكل معني أن يطلب من القضاء تعيين وكيل يكلف باستدعاء الجمعية العامة لإجراء التعيينات والمصادقة عليها, وينتخب مجلس المراقبة على مستواه رئيساً يتولى استدعاء المجلس وإدارة المناقشات, وتعادل مدة مهمة الرئيس مدة مهمة مجلس المراقبة.

### 3- جمعيات المساهمين

وجمعيات المساهمين على نوعين: جمعية عامة عادية وجمعية عامة غير عادية.

#### أ- الجمعية العامة العادية:

##### انعقاد الجمعية العامة:

تتعقد الجمعية العامة العادية مرة على الأقل في السنة خلال الستة أشهر التي تسبق قفل التصفية في المكان والزمان اللذين يعينهما نظام الشركة .

- الدعوة للانعقاد

وتتعقد الجمعية العامة العادية بناء على طلب مجلس الإدارة في حالة ما إذا اختار الأعضاء هذا النمط في التسيير أو مجلس المديرين أو بأمر من الجهة القضائية المختصة التي تبث في ذلك بناء على عارضة. ويقدم مجلس الإدارة إلى الجمعية العامة بعد تلاوة تقريره جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والحصيلة وفضلاً عن ذلك يشير مندوبو في الحسابات في تقريرهم إلى إتمام المهمة التي أسندت إليهم .

##### -حضور الجمعية العامة:

لكل مساهم الحق في حضور الجمعية العامة العادية , ويجوز له أن ينيب عنه غيره ولكن على شرط أن تكون ثابتة في توكيل كتابي خاص.

ولا يكون انعقاد الجمعية في الدعوى الأولى صحيحاً إلا إذا حاز عدد المساهمين الحاضرين أو الممثلين على الأقل ربع الأسهم التي لها الحق في التصويت, ولا يشترط أي نصاب في الدعوى الثانية.

-المناقشات والتصويت:

ولكل مساهم أثناء الجمعية العامة العادية حق مناقشة تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين الذي يقدم إلى الجمعية وكذلك جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والميزانية, ويلزم المجلس الإجابة عليها.

وللمساهم عدد من الأصوات في الجمعية العامة, ويكون حق التصويت المرتبط بأسهم رأس المال أو الانتفاع متناسباً مع حصة رأس المال التي تنوب عنها, ولكل سهم صوت على الأقل. وفي جميع الأحوال لا يجوز أن يزيد عدد الأسهم التي يحملها المساهم على نسبة 5 % من العدد الإجمالي لأسهم الشركة. ويجوز أن يحدد القانون الأساسي عدد الأصوات التي يحوزها كل مساهم في الجمعيات بشرط أن يفرض هذا التحديد على جميع الأسهم دون تمييز فئة أخرى.

وتبث قرارات الجمعية العامة بأغلبية الأصوات المعبر عنها , ولا تؤخذ الأوراق البيضاء بعين الاعتبار إذا أجريت العملية عن طريق الاقتراع.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

-سلطة الجمعية العامة العادية :

تتمتع الجمعية العامة العادية بسلطات واسعة, فيحق لها اتخاذ جميع القرارات التي تتعلق بإدارة الشركة باستثناء صلاحية تعديل القانون الأساسي, إذ هو من اختصاص الجمعية العامة غير العادية.

### الجمعية العامة غير العادية:

تختص الجمعية العامة غير العادية وحدها بصلاحيات تعديل القانون الأساسي في كل أحكامه, ويعتبر كل شرط مخالف لذلك كأن لم يكن(1). غير أن حق الجمعية العامة غير العادية في تعديل القانون الأساسي ليس مطلقا, بل يرد عليه استثناءان وهما:

-لا يجوز للجمعية العامة غير العادية رفع التزامات المساهمين.

-ولا يجوز للجمعية العامة غير العادية تغيير غرض الشركة الأصلي لأن هذا التعديل يعد بمثابة خلق شركة جديدة.

وفيما عاد هذين الاستثنائين يجوز تعديل القانون الأساسي في جميع مواده.

\* **شروط صحة القرارات:** تختلف إجراءات الدعوة للانعقاد في الجمعية العامة غير العادية عنها في الجمعية العامة العادية, غير أنه نظرا لأهمية القرارات التي تتخذها الجمعية العامة غير العادية قيدها المشرع بإجراءات أشد من إجراءات الجمعية العامة العادية. فلا يصح تداول قرارات الجمعية العامة العادية إلا إذا كان عدد المساهمين الحاضرين أو الممثلين يملكون النصف على الأقل من الأسهم في الدعوة الأولى وعلى ربع الأسهم ذات الحق في التصويت أثناء الدعوة الثانية. فإذا لم يكتمل هذا النصاب الأخير, جاز تأجيل اجتماع الجمعية الثانية إلى شهرين على الأكثر وذلك من يوم استدعائها للاجتماع مع بقاء النصاب المطلوب هو الربع دائما. وتبت الجمعية العامة فيما يعرض عليها بأغلبية ثلثي الأصوات المعبر عنها, على أنه لا تأخذ الأوراق البيضاء بعين الاعتبار إذا ما أجريت العملية عن طريق الاقتراع(2).

(1) انظر نص المادة 674 من الأمر 59/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.  
(2) انظر نص المادة 674 من الأمر 59/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.

## ملاحظة/ يتم التركيز على ما جاء شرحه في المحاضرات

### قائمة المراجع

#### المصادر:

- 1- القانون المدني.
- 2- القانون التجاري.
- 3- القانون رقم 15-20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 يعدل ويتمم الأمر 59/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري.

#### الكتب:

- 1- عباس حلمي المنزلاوي، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988.
- 2- علي فيلاي، الالتزامات "النظرية العامة للعقد"، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الرغاية، 2001.
- 3- عمار عمورة، شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2000 .
- 4- محمد فريد العريني، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2000.
- 5- نادية فوضيل، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.

6- Tayeb BELLOULA, **Droit des sociétés** , Berti Edition, Alger, 2006