جامعة أكلي محند اولحاج – البويرة –
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

النظام القانوني لشركة التضامن في التشريع الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون الاعمال

إعداد الطالبتان
– دحاك ليليا
– دباخ فاطمة

إشراف الأستاذة
– عينونش عائشة

لجنة المناقشة

الأستاذة: بلحارث ليندة.....رئيسًا
الأستاذة: عينوش عائشة.....مشْرِفًا ومقرّرًا
الأستاذة: شتوان حياة.....ممتحنا

تاريخ المناقشة

2016/10/05

شكر وعرفان

الحمد لله الّذي علّم بالقلم، علّم الإنسان ما لم يعلم، الحمد لله الّذي ألهمنا الصبر وساعدنا على انجاز هذا العمل المتواضع، وأعطانا القدرة على إتمامه، وزوّدنا بمن مدّنا يد العون.

اعترافا بالفضل لأهل الفضل، نتقدّم بخالص الشكر والتقدير للأستاذة الفاضلة **"عينوش عائشة"** على قبولها الإشراف على هذا العمل المتواضع وما قدّمته لنا من نصائح وتوجيهات وخاصة من انتقادات جعلتنا نحسن من عملنا مرارا وتكرارا.

كما نشكر كذلك الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة لقبولهم مناقشة مذكرتنا هذه.

ونتقدّم بالشكر إلى كلّ من مدّ لنا يد العون وأخصّ بالذّكر موضفي إدارة كلية الحقوق، وكلّ الأساتذة الّذين تلقّينا العلم على أيديهم ولم يبخلوا علينا بالمساعدة من المرحلة الابتدائية إلى المرحلة الجامعية.

والشكر الجزيل والحمد الكثير للّه سبحانه وتعالى أوّلا وأخيرا على العون والتوفيق

إهداء

إلى منبع العطف والرّحمة والتضحية.....والحب في أعلى الدرجات

إلى من ربّياني على الصبر والشكر والإيمان

" أمي" و"أبي"

إلى كل عائلتي الصغيرة والكبيرة

إلى من ساهمت في إعداد هذا العمل وكانت لي نعم السند " فاطمة"

وإلى كلّ من خصّني بنصيحة أو تشجيع أو معلومة

أقول لكم جميعا " شكرا"

ليليا

إهداء

إلى القلب الصافي صفاء السماء " أّمي" الغالية

إلى من علّمني المثابرة "أبي"

إلى خطيبي "فاهم"

إلى كلّ عائلتي الصغيرة والكبيرة

إلى الّتي قاسمتني هذا العمل وكانت نعم المثل "ليليا"

وإلى كل من شجعني ومدّ لي يد العون

فاطمة

قائمة المختصرات

ص: الصفحة

ج: الجزء

ط: الطبعة

ع: العدد

ق ت ج: القانون التجاري الجزائري

ق م ج: القانون المدني الجزائري

ق أ ج: قانون الأسرة الجزائري

ق ت ف: القانون التجاري الفرنسي

مقدمة

تعدّ فكرة مزاولة التّجارة فكرة قديمة نشأت بتطّور المعاملات التجارية بين الأفراد واتّساع مجالاتها ورغبة الإنسان الدائم في تحقيق الرّبح، ومن بين الوسائل العامة الّتي تؤثّر بشكل كبير على عجلة الاقتصاد نجد شركة التضامن لتمتّعها بالهدوء النّسبي والاستقرار، لكون الثقة والمعرفة جوهر تكّونها وبالإضافة لامتصاصها نزيف البطالة الّذي يؤرّق الشّباب.

فقد اختلف الفقهاء حول تحديد الأصل التاريخّي لهذه الشّركة، فالرأي الأول من الفقه يرجّح أصل هذه الشّركة إلى نظام الملكّية العائلّية المشتركة الّذي عرفه الرومان، حيث لا يتّم السماح بالدخول إلى هذا الّنظام إلا لأفراد الأسرة الواحدة، يضع فيها جميع الشّركاء أموالهم فيها حتى يتمكّنوا من القيام بمشروع اقتصادي، مع اقتسام الأرباح وتحمل الخسائر، ومع مرور الوقت تطّورت، وتّم السماح للأجانب الّدخول فيها وأصبحت الشّركة تشمل الغرباء عن العائلة تجمعهم روابط المحّبة والصداقة، واشترطت أن تتوفّر فيهم نّية المشاركة.

أما الرأي الثاني من الفقه يرى أنّ أصل الشّركة يعود إلى العصور الوسطى في تراب الجمهوريات الإيطالية الّتي ذاع صيتها في التّجارة وشؤون المال[1]، عندما استقّر المقام بالأسرة إلى السكن في المدن، وكان أفرادها إذا ما توفي مورثهم يضطّرون رغم الصعاب للاستمرار في تجارة مورّثهم، فنشأت البصمات الأولى لشركة التضامن، وبعد انتشار الصناعات اليدوية لم تعد هذه الشركة حكرا على الإخوة و الأبناء وإنما امتّدت إلى المعارف والأصدقاء ورفاق العمل.

1- نادية فضيل، أحكام الشّركة طبقا للقانون التجاري الجزائري (شركات الأشخاص)، ط7، دار هومة، الجزائر، 2008، ص101.

أمّا الرّأي الراجح فإنّه يرجع الأصل التاريخي لشركة التضامن إلى النظام الروماني لاعتبارها من اسبق الشّركات ظهورا، ويرجع الفضل كذلك في تسمية هذا النّوع من الشّركة بشركة التّضامن إلى العالم "جاك سفاري" الذي وصفها في الكتاب الشهير"التاجر الكامل" وعرّفها بأنّها تعدّ من الشركات الّتي يباشر فيها الشّركاء التّجارة باسمهم جميعا "بصورة التّضامن"، وأخذ بهذه التّسميّة كذلك الفقيه بوتيه[1].

وفي هذه المرحلة التاريخيّة، بدأت النواة الأولى لإجراءات الّشر وذلك لحماية الغير المتعامل معها، بحيث يتّم إيداع اسم مدير الشّركة وأسماء شركائهم مع نماذج عن توقيعاتهم لدى المحكمة القنصلّية، فيشكّل نوعا من الّشر الّذي يعتبر ركنا أساسيا من أركان الشّكلّية، ومن أهم ما جاءت به العصور الوسطى هو ظهور فكرة الشّخصّية المعنوّية لشركة التّضامن.

أمّا القانون الفرنسي القديم فتلقّى فكرة شركة التضامن، مضيفا إليها مفاهيم جديدة خاصة مع التطّور الاقتصادي والمنافسة التّجارية، حيث أضفى الصّفة التجارية على كلّ من ينظّم إليها، وبتاريخ 1973 أصدر الأمر الملكّي الّذي أضاف لشركة التضامن صفة الشّركة العامة، والّذي انبثق عنه فيما بعد أنّ شركة التضامن هي القاعدة العامة لكلّ الشّركات، وقد تأثّرت التشريعات العربّية الحديثة بقانون الشّركات الفرنسي بصورة مباشرة أو غير مباشرة، عن طريق التجارة العثمانّية لسنة 1850[2].

ومن هنا يمكننا القول بأنّ شركة التضامن تحضى بصورة عامة، والتجارة بصفة خاصة بأهمية بالغة في عصرنا الحديث، وذلك يعود إلى دورها المتمّيز في الّنهوض الاقتصادي، بل صار الاقتصاد في بلادنا والكثير من البلدان يشّجع على إنشاء هذا النوع من الشّركات، لكونها من جهة أكثر ملائمة لصغار التجار ذوي الثراء المحدود الّذين

1- عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012، ص102.

2- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية (شركة التضامن)، ج2، دار عويدات ، بيروت، لبنان، 1994، ص8.

يتعاونون فيما بينهم للقيام بالمشاريع الصغيرة والمتوسطة، ومن جهة أخرى لانسجامها والتجارة العائلية الّتي تنشأ بين أفراد الأسرة الواحدة، أو تضّم أصدقاء ومعارف تربط بينهم مشاعر المودّة ويأنس كلّ منهم بالآخر.

وقد حاولنا دراسة هذه الشّركة نظرا لأهميتها الكبيرة الّتي تتمثّل في أهمية الشّخصية المعنوية ومعرفة أهدافها، ومدى مساهمة هذه الشّركة في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، ويعود سبب اختيارنا لهذا الموضوع هو أنّ التعامل بهذا الّنوع من الشّركات أصبح رهن الوضع الحالي، إذ تلعب هذه الشّركة دورا هاما وحيويا في الحياة الاجتماعية لما تحقّقه من مناصب الشّغل، ومن أهّم الصعوبات الّتي واجهتنا في مذكرتنا هذه قلّة المراجع الجزائرية المتخصّصة في الشّركات التجارية.

وممّا تقّدم يمكن الوصول إلى طرح الإشكالية التالي: **كيف نظّم المشّرع الجزائري أحكام شركة التضامن؟**

وللإجابة على هذه الإشكالية اتبعنا المنهج الوصفي وذلك بوصفنا لشركة التضامن بتحديد أهم خصائصها، واتبعنا كذلك المنهج التحليلي وذلك بتحليلنا لمختلف المواد التي نظّمت لنا أحكام هذا النوع من الشركات وفق منهجية علمية، لذلك تقتضي هذه الدراسة تناول الموضوع من خلال ماهية شركة التضامن (الفصل الأول)، وإذا ما تكّونت هذه الشركة فإّنها تحتاج إلى من يديرها حتى تنقضي لأسباب مختلفة (الفصل الثاني).

الفصل الأول

ماهية شركة التضامن (la sociétés en nom collectif)

تعتبر شركة التضامن من بين أهّم شركات الأشخاص، لاعتبارها الأكثر شيوعا والأنسب للقيام بالمشاريع الصغيرة ، إذ لا يمكن لأحد أن ينكر أهمّية هذه الشّركة لتجميعها لجهود أفراد تربط بينهم علاقات وروابط شخصّية كالأخّوة أو الصداقة أو القرابة أو المعرفة الجّيدة.

الملفت في هذه الشّركة أّنها استطاعت أن تكون وحدة أضفت صفة التّاجر على كلّ من ينظّم إليها، ومع مرور الزّمن توسّعت هذه الشّركة وكّونت لنفسها ذّمة مالّية مستقلّة عن ذمم الشّركاء، وهو ما جعل رجال القانون يبرزون خصائص هذه الشّركة مبّينين وجودها عن طريق الاعتراف بشخصيتها المعنوّية.

وردت أحكام شركة التضامن في القانون التجاريّ الجزائريّ في المواد من 551 إلى 563[1]، ولتّي يظهر فيها المشّرع الجزائريّ سمات الاعتبار الشّخصي للشّريك [2].

شركة التضامن كغيرها من الشّركات الأخرى، إذ لا تقوم إلاّ بناء على عقد، لذلك أوجب المشّرع حتّى تتأّسس هذه الشّركة توفّر شروط موضوعّية(عامة وخاصة) وأخرى شكلّية لتكوينها، هذا ما يقتضي تناول ماهية شركة التضامن من خلال التطّرق لمفهومها (المبحث الأول) وتكوينها (المبحث الثاني).

1- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 الذي يتضّمن القانون التجاري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 77 الصادرة في 30 رجب عام 1417 ه الموافق ل11 ديسمبر 1996.

2- باسم محمد ملحم، بسام حمد الطراونة، الشركات التجارية، ط1، دار المسيرة، عمان، الأردن، 2012، ص124.

المبحث الأول

مفهوم شركة التضامن

إنّ شركة التضامن من الشّركات الّتي تحوز على ثقة الأوساط التجاريّة، ممّا يمكّن الشّركة من الحصول على ائتمان كبير قد يفوق رأس مالها، بسبب مسؤولّية الشّركاء الغير المحدودة عن ديون الشّركة[1].

الشركة هي عقد يترتّب عليه شخصية معنوية، فلدائنّي الشّركة ضمان عام على جميع أموالها، كما تتوفّر لها الأهلّية في الحدود الّتي يقّررها القانون، كما يمكنها أيضا التقاضي في المنازعات الّتي تنشأ قضائيا بين الشّركة والغير.

لهذا أصبحت شركة التضامن تلعب دورا مهّما في اقتصاد البلاد، إذ أصبحت تأثّر على كلّ نواحي الحياة، وهذا راجع إلى أساس تكوين الشّركة الّتي قوامها تجميع الأموال.

وبما أنّ شركة التضامن تـ قوم على الاعتبار الشّخصي، فقد اهتّمت بها الكثير من التشريعات وذلك بتقديمها لتعاريف مختلفة (المطلب الأول)، هذا ما يجعلها تنفرد بمجموعة من الخصائص الّتي تمّزها عن غيرها من الشّركات الأخرى(المطلب الثاني).

المطلب الأول

تعريف شركة التضامن

اختلفت معظم التّشريعات العربّية والأجنبـّية في تعريـف شـركة التضامن، إلاّ أنّ جميعها تكاد تتلاقى في تعداد خصائص هذا النّوع من الشّركات، فمنها ما هو متعلّق بالشّركة لكونها كيان قانونّي له أحكامه الخاصة، ومنها ما هو متعلّق بالشّركاء

1- عزيز العكيلي، الوسيط في الشّركات التجارية، دار الثقافة، ط1، عمان، الأردن، 2007، ص93.

المتضامنون[1]، ويعود سبب الاهتمام بهذا النّوع من الشركات إلى احتوائها على جميع مميّزات شركات الأشخاص.

كما أنّ المشرّع الجزائريّ لم يعرّفها، وإنّما وضع لها مجموعة من الأحكام المنصوص عليها في القانون التجاري الجزائريّ، ونظرا لأهميّة شركة التضامن من النّاحية العلميّة والعمليّة فإنّها تحضي بمكانة مرموقة بين الشّركات الأخرى، فما المقصود بشركة التضامن؟ (الفرع الأول) وما أهميتها؟ (الفرع الثاني).

الفرع الأول

المقصود بشركة التضامن

نظرا للدّور الذّي تلعبه شركة التضامن في المجال الاقتصادي، فقد حاولت معظم التّشريعات تقديم تعريف لها، ولم يقتصر ذلك على الدّول العربيّة (أولا) ، وإنّما هناك بعض التشريعات الأجنبيّة الّتي عرّفتها(ثانيا)، لنتوصّل إلى معرفة المقصود بها في التشريع الجزائريّ (ثالثا).

أولا- المقصود بشركة التضامن في بعض التشريعات العربيّة

عرّف المشرّع السوري شركة التضامن في نص المادّة 59 من القانون التجاريّ السوري بأنّها "هي الّتي تعمل تحت عنوان معيّن وتألّف ما بين شخصين أو عدّة أشخاص مسؤولين بصفة شخصيّة وبوجه التضامن عن ديون الشّركة"[2].

كما عرّف المشرّع المصري شركة التضامن في نص المادّة 20 من القانون التجاري المصريّ على أنّها: الشّركة الّتي يعقدها اثنان أو أكثر بغرض الاتّجار على وجه الشركة

1- باسم محمد ملحم، بسام حمد الطراونة، المرجع السابق، ص 126.

2- مشار إليه في: أكرم ياملكي، القانون التجاري،الشركات، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2008، ص58.

بينهم بعنوانمتضامنون لجميع تعهّداتهم ولو لم يحصل وضع الإمضاء عليها إلاّ من أحدهم ، إنّما يشترط أن يكون هذا الإمضاء بعنوان الشّركة" [1].

عرّف المشرّع اللّبناني شركة التضامن في المادّة 46 من قانون التجارة اللّبناني على أنّها "شركة التضامن هي الّتي تعمل تحت عنوان معيّن لها، وتتألّف ما بين شخصين أو عدّة أشخاص مسؤولين بصفة شخصيّة وبوجه التضامن عن ديون الشّركة"[2].

أمّا قانون التجارة العراقي لسنة 1957 في المادة السادسة منه فقد عرّفها بأنّها "شركة التّضامن هي شركة تألّف بين شخصين أو أكثر يسأل أعضاؤها على وجه التّضامن المسؤوليّة شخصيّة عن جميع التزامات الشّركة"، أمّا المادة 6/3 من قانون الشّركات العراقي الجديد فقد نصّ على أنّ "الشّركة التّضامنية شركة تتألّف من عدد من أشخاص لا يزيد عن عشرين ولكلّ منهم حصّة فيها، ويكونون مسؤولين على وجه التّضامن مسؤوليّة شخصيّة وغير محدودة عن جميع التزامات الشّركة"[3].

أمّا المشرّع التونسي فقد عرّفها في المادة 45 من مجلّة الشركات التجاريّة لسنة 2000 الّتي سمّاها شركة المفاوضة، حيث نصت أنّ شركة التضامن هي الّتي "تتكوّن من شخصين فأكثر يكونون مسؤولين شخصيا وبالتضامن فيما بينهم عن ديون الشّركة[4].

ثانيا - المقصود بشركة التضامن في بعض التشريعات الأجنبيّة

عرّف المشرّع الألماني شركة التضامن في نص المادة 150 من التقنين التجاري على أنّها "هي الّتي تستهدف ممارسة نشاط تجاري تحت عنوان مشترك، إذ تعتبر شركة تضامن إذا كان جميع الشّركاء مسؤولين بشكل غير محدود اتجاه دائني الشركة".

1- مشار إليه في: أكرم ياملكي، المرجع السابق، ص59.

2- المرجع نفسه، ص10.

3- مشار إليه في: المرجع نفسه ، ص 59.

4- مشار إليه في: المرجع نفسه، ص 60.

عرّف المشرّع السويسري شركة التضامن في نص المادة 552 من تقنين الالتزامات على أنّها "هي الّتي يعقدها شخصان (طبيعيان) أو أكثر لممارسة التجارة أو تشغيل معمل أو القيام بأيّة صناعة أخرى بالشّكل التجاري[1]، ونلاحظ من خلال نص هذه المادة أنّ الشّركاء المتضامنين يكونون أشخاص طبيعّيين.

أمّا القانون الفرنسي فيعتبر أنّ الشّركاء التجار هم الّذين يؤلّفون شركة التضامن، أو أنّ الشّريك يكتسب صفة التاجر بمجرّد انضمامه إلى الشّركة[2].

ثالثا - المقصود بشركة التضامن في التشريع الجزائري

لم يحذو المشرّع الجزائري حذو التشريعات العربيّة والأجنبية الّتي عرّفت شركة التضامن، إذ لم يعرّفها صراحة في القانون التجاري، بل اقتصرت نصوصه القانونية على تبيان الأحكام المتعلّقة بهذه الشّركة، إلّا أنّ الفقهاء اجتهدوا لتقديم تعاريف مختلفة، فقد عرّفها بعض منهم بأنّها: ما هي إلاّ شركة تقوم على عدد محدود من الأشخاص (شخصين أو أكثر) تجمعهم روابط القرابة أو الصداقة أو المعرفة المبنية على الثقة المتبادلة، وذلك قصد مزاولة بعض الأعمال سواء كانت هذه الأعمال تجارية أو صناعية

كشركاء متضامنون يسألون عن التزامات الشّركة مسؤولّية شخصّية تضامنّية ومطلقة وذلك بهدف تحقيق الرّبح [3].

كما عرّفها البعض الآخر بأنّها الشّركة الّتي تتكون من شريكين أو أكثر، يسأل فيها الشّريك عن ديون الشّركة مسؤولّية شخصّية تضامنّية مطلقة، ويكتسب الشّركاء بمجرّد انضمامهم إلى الشّركة صفة التاجر، كما تسمى بأسماء الشّركاء جميعا، ولا يجوز التنازل

1- أكرم ياملكي، المرجع السابق، ص ص 59-60.

2- الياس ناصيف، موسوعة الشّركات التّجاريّة (شركة التضامن)، المرجع السابق، ص 10.

3-عمار عمورة، شرح القانون التجاري الجزائري(الأعمال التجارية، التاجر، الشركات التجارية)، دار المعرفة، الجزائر، 2009، ص189.

عن حصة الشّريك وأنّ هذه الأخيرة غير قابلة للانتقال للغير أو لورثة الشّـريك المتوفى[1].

من خلال هذه التعاريف يمكننا أن نعرّف شركة التضامن على أنّها الشركة الّتي تتكون من شخصين أو أكثر وتقوم على الاعتبار الشّخصي، ويكتسب الشّركاء بمجرّد انضمامهم إلى الشّركة صفة التاجر ويسال فيها الشّريك عن ديون الشّركة مسؤولّية شخصّية تضامنّية مطلقة، وتسمى الشّركة بأسماء جميع الشّركاء، ولا يجوز فيها التنازل عن حصّة الشّريك الّتي تكون غير قابلة للتداول.

الفرع الثاني

أهمّية شركة التضامن

من المعروف أنّ الشّركة هي نظام قانوني يمارس عن طريق عدد من الأشخاص، وهذا ما عرف منذ أقدم العصور ومن أهم الشّركات الّتي كانت الأسبق في الوجود من الناحّية التاريخّية هي شركة التضامن، إذ تبلورت أحكامها في القرن الثاني عشر في إثر ازدهار التّجارة في المدن المطلّة على البحـر الأبيـض المتـوسّط وذلك استجـابة لتطور الحياة الاقتصادية وما صاحبها من انتعاش النّشاط التّجاري[2].

فشركة التّضامن هي الصورة المثلى لشركات الأشخاص نظرا لقيامها على الاعتبار الشّخصي الّذي يعدّ الضابط المميّز لهذا النّوع من الشّركات وما يترتّب عليه من خصائص تمتاز بها هذه الشركة عن غيرها من الشّركات الأخرى[3].

وشركة التضامن لا تصلح في إطار قانوني إلاّ للمشروعات الاقتصادية ذات الحجم الصغير والّتي تربط بين جميع الشّركاء علاقة قرابة أو صداقة...الخ، فلا أحد ينكر أهمية

1- نسرين شريقي، الشركات التجارية، ط1، دار بلقيس، الجزائر، 2013، ص47.

2- عزيز العكيلي، الشركات التجارية، ج 4، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2002، ص 90.

3- المرجع نفسه، ص 93، ونادية فضيل، المرجع السابق، ص101.

شركة التضامن لاعتبارها تجميعا لجهود الأفراد ومدخّراتهم بمشروعات اقتصادية يعجز المرء بمفر ده عن تحقيقها، ممّا جعلها أداة للنهوض الاقتصادي، إذ تعتبر من أهّم شركات الأشخاص والأكثر شيوعا في الواقع العملّي بسبب ملائمتها للاستغلال التجاري المحدود الّذي يقوم به عدد قليل من الشّركاء[1].

فالاقتصاد في بلدنا وفي الكثير من البلدان يشّجع على خلق الكثير من هذه الّنوع من الشّركات، لكونها من جهة تعتبر أكثر ملائمة لصغار التجار ذوي الثراء المحدود الّذين يتعاونون فيما بينهم للقيام بالمشاريع الصغيرة والّتي تمكّن الشّركة من الحصول على ائتمان كبير قد يـ فوق رأس مال الشّركة، بسبب مسؤولّية الشّركاء غير المحدودة عن ديون الشّركة[2].

وتبدو جلّيا أهمية شركة التضامن في كـونها الشّـركة الوحـيـدة الّـتي تؤسّـس على الثّـقة والأمان الّتي يحسّ بها كلّ شريك اتـجاه الآخر مـّما يجعله مرتـاحا ومطمئّنا عنـد مزاولته لنشاطه.

المطلب الثاني

خصائص شركة التضامن

تتمّيز شركة التضامن بمجموعة من الخصائص، منها ما أوردته المادة 551 من القانون التجاري الجزائري، بأّنه للشّركاء صفة التاجر وهم مسؤولين بالتضامن عن ديون الشّركة، ومنها ما ورد في المادة 552 من القانون التجاري الجزائري بأّن لهذه الشّركة عنوان يضّم اسم أحد الشّركاء أو بعضهم أو كلّهم متبوعا بكلمة الشّركاء، ومنها أيضا ما

1- حارش نادية، زكرامي مسعودة، قهام مراد، سعيدي شريفة، الشركات التجارية، مذكّرة لنيل شهادة ليسانس، كلية الحقوق، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2014/2013، ص 14.

2- علي البارودي، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1999، ص 230.

أوردته المادة 560 من القانون التجاري الجزائري بأّنه لا يجوز أن تكون الحصص فيها ممثّلة في سندات قابلة للتداول[1].

لذلك تتمثّل أهم خصائص شركات التضامن عامة في العدد المحدود للشّركاء (الفرع الأول)، وفي عنوانها المتميّز (الفرع الثاني)، واكتساب كلّ الشّركاء فيها صفة التاجر (الفرع الثالث)، كما تكون مسؤولية هؤلاء الشّركاء مسؤولية شخصية تضامنية مطلقة (الفرع الرّابع)، وتكون حصصهم غير قابلة للانتقال (الفرع الخامس).

الفرع الأول

العدد المحدود للشّركاء

من خلال التّعاريف الّتي أوردناها عن شركة التضامن، فإنّ عدد الشّركاء لا يجب أن يقلّ عن شريكين[2]، وهذا ما يفهم من نص المادة 416 ق م ج بنصّها" 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 الرّبح الّذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة.

كما يتحّملون الخسائر الّتي قد تنجز عن ذلك، إلّا أنّ المشرع الجزائري لم يحدّد العدد الأقصى للشركاء في شركة التضامن.

الفرع الثاني

عنوان شركة التضامن

تتميّز شركة التضامن بعنوان يعدّ بمثابة اسم تجاري لها، ويضّم اسم أحد الشّركاء أو بعضهم أو كلّهم، ويكون متبوعا بكلمة "وشركائه"، و عنوان الشّركة raison sociale وهو اسمها التجاري الّذي تتميّز به الشّركة ويقوم القانون بحمايتها لكونها تتعامل مع الغير

1- نادية فضيل، المرجع السابق، ص 111.

2- عمار عمورة، المرجع السابق، ص 105.

وتوقّع به على معاملاتها كشركة حمود بوعلام وشركائه، وذلك طبقا لأحكام نص المادة 552 ق ت ج الّتي تنص على أنّ شركة التضامن تتكون من أسماء جميع الشّركاء.

وهو أمر ممكن وسهل إذا كانت تتكّون من شريكين، ولكن في حالة إذا كانت هذه الشّركة تتكّون من عدد كبير من الشّركاء فيكون من الصعب ذكر جميع أسمائهم، فلهذا يجوز الاكتفاء باسم واحد أو اثنان مع إضافة كلمة "وشركائه" حتى يفهم أنّ هناك شركاء آخرين وللّدلالة أنّ شخصية الشّركة مستقلّة عن شخصية الشّركاء[1].

أمّا إذا اتّخذت الشركة تسمية مبتكرة raison de commerce فتضاف للعنوان التجاري لتمييز الشّركة عن غيرها، لكن لا يجوز التّوقيع بها على معاملات الشّركة ولايكون للتّوقيع بها أثر قانوني.

يجب أن يعبّر عنوان الشّركة عن حقيقة انتمائه طوال حياتها، فإذا توفي أحد الشّركاء وجب حذف اسمه من عنوانها وكذلك في حال انفصاله عنها لأيّ سبب كان[2]، يجب كذلك أن يكون عنوان شركة التضامن معبّرا عن حقيقة الواقع، فإذا كانت الشركة بين أفراد عائلة واحدة، يجوز الاكتفاء باسم العائلة كعنوان للشركة مع الإشارة إلى نوع القرابة الّتي تربط بين الشّركاء، لأنّ الغير يطمئنّ لهذا العنوان ويمنح ائتمان للشركة وذلك بالاعتماد على وجود الشّركاء الّذين ترد أسماؤهم في العنوان.

بالإضافة إلى ذلك لا يجوز أن يقتصر العنوان على ذكر الغرض الّذي تأسّست من أجله الشركة، فمثلا إذا تّم ذكر اسم وكان المقصود منه اقتناص ثقة الغير وخلق ائتمان وهميّ للشركة، أعتبر هذا الفعل من قبيل الّضب ولو كان الاسم المذكور في العنوان الشخصي وهمي لا وجود له، أمّا في حالة ما أضيف هذا الاسم برضا صاحبه، يمكن

1- نادية فضيل، المرجع السابق، ص112.

2- نسرين شريقي، المرجع السابق، ص48.

اعتباره شريكا في جريمة الّنصب وجاز للغير مطالبته بالتّعويض بكافة ديون الشركة على وجه التضامن مع الشّركاء الأصلّيين.

الفرع الثالث

اكتساب الشّريك صفة التاجر

بمجّرد دخول الشريك شركة التضامن فإّنهيكتسب صفة التاجر حتّى ولو لم يكن قد احترف التجارة من قبل وسواء كان مساهما فعلّيا في إدارة الشّركة أو لم يكن مساهما، وذلك لأّن شركة التضامن شركة تجارية بحسب الشّكل وذلك طبقا لنص المادة 551 ق ت ج.

يتّضح لنا أّنه يجب أن يكون الشّريك المتضامن كامل الأهلية أي بلوغه سّن التاسع عشر ودون أن يكون مصابا بعارض من عوارض الأهلية[1]، ويستوي في نظر القانون أن يكون رجلا أو امرأة، أّما القاصر المأذون له بالاتّجار طبقا لأحكام المادة 5 من القانون التجاري فيجوز له الّدخول في الشّركة كشريك متضامن إذا تحصّل على إذن قضائي بذلك.

في حالة تعاقد شريك في شركة التضامن فهو يكتسب صفة التاجر لذلك يلتزم بالتزامات التجار، إذ يجب عليه أن يقوم بالتزامات تجارية معّينة كالقيد في السجل التجاري ومسك دفاتر تجارية مستقلّة عن دفاتر الشّركة لتدوين مصاريفه الشّخصية والأرباح الّتي يحصل عليها من الشّركة، أّما في حالة إفلاس الشّريك أو منعه من ممارسة

1- عوارض الأهلّية: هي حالات تؤثّر على قدرات التّمييز الشّخصي وهي: الجنون: هو آفة تصيب عقل الشّخص فيفقد الإدراك والتّمييز؛ العته: هو خلل عقلّي يصيب الشخص فيذهب بإدراكه ويفقد التّمييز؛ السفه: هو عيب يصيب السلوك المالي لشخص فيجعله يبذّر أمواله على غير ما يوصي به الشّرع والعقل؛ الغفلة:وهي عيب في ملكة التّقدير عند الشخص تجعله يغبن غبنا فاحشا في تصرّفاته. راجع في ذلك: محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري (الّنظرية العامة للالتزامات)،ج1، ط2، دار الهدى، الجزائر، 2004، ص ص 162-163.

التجارة أو فقد أهليته ، فيؤدّي ذلك لانحلال الشّركة ما لم ينص القانون الأساسي للشّركة على استمرارها، وأن يقرّر ذلك باقي الشّركاء بالإجماع وذلك طبقا لنص المادة 563 ق ت ج إضافة إلى ذلك إفلاس شركة التضامن بسبب التّوقف عن دفع الدّيون سيؤدّي إلى إفلاس جميع الشّركاء باعتبارهم تجارا مسؤولين مسؤولية تضامنية عن ديون الشّركة[1].

غير أنّ شهر إفلاس أحد الشّركاء لدين تجاري خاص به لا يستتبع إفلاس الشّركة أو إفلاس زملائه الشّركاء الآخرين، ذلك لأنّ الشّركة غير مسؤولة عن ديون الشّركاء، ولكن إفلاس الشّريك يترتّب عليه كقاعدة عامة انقضاء الشّركة[2].

الفرع الرابع

مسؤولية الشّريك الشخصية والتضامنية

يترتّب على عاتق الشّريك المتضامن مسؤولية تضامنية (أولا) وشخصية (ثانيا).

أولا- المسؤولية التضامنية المطلقة

إنّ الشركاء جميعهم مسؤولين مسؤولية مطلقة تضامنية عن ديون الشّركة وذلك حسب المادة 551 ق ت ج[3]، وقد يكون ذلك سبب تسميتها بشركة التضامن وهذه المسؤولية غير محدودة بمقدار حصّة الشّريك في رأس مال الشركة، مهما بلغت، حتّى وإن استغرقت قيمة تلك الديون جميع الأموال الخاصة للشريك.

ذمّة الشّريك ضامنة لهذه الديون كما أنّه ملزم بالتّسديد الكلّي للديون عند المطالبة بها لأنّه متضامن مع الشّركة وقد يتّم الرجوع على جميع الشركاء مجتمعين، كما أنّ الشركة قد تعجز عن تسديد كامل ديونها والتزاماتها وكذلك قد يعجز أحد الشّركاء عن

1- نادية فضيل، المرجع السابق، ص 113.

2- محمد فريد العريني،محمد السيد الفقي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 128.

3- تنص المادة 551 من ق ت ج على أنّ "شركة التضامن تتميّز بتكافل وتضامن جميع الشّركاء في تحمّل مسؤوليتهم عن ديون الشّركة".

التسديد وبالتالي على باقي الشّركاء أن يتولوا وفاء تلك الديون والالتزامات فهم بمثابة كفلاء عن الشركة.

تعتبر مسؤولية الشّريك المتضامن عن ديون الشركة مسؤولية تضامنية من قواعد النظام العام، فلا يجوز للشّركاء المتضامنين استبعاد هذه المسؤولية أو تحديدها بشرط خاص في عقد الشركة، فمثل هذا الشّرط يقع باطلا ولا يحتجّ به على الغير وتبقى هذه المسؤولية التضامنية قائمة حتّى وإن كانت الشركة تحت التصفية، وكذا في حالة بطلان الشركة لعدم اكتمال إجراءات التأسيس وذلك طبقا لنظرية الشركة الفعلية[1].

ثانيا - المسؤولية الشخصية

بالّنسبة للمسؤولية الشخصية فقد اختلف الفقهاء حول تبريرها، إذ يرى جانب من الفقه أنّ شركة التضامن تتكّون في الحقيقة من عدد من التجار الّذين يضّمون نشاطهم ويعملون معا، فلا يمكن أن ينشأ من ذلك شخص معنوي تقوم حواجز معّينة بين ذّمته وذمم الشّركاء، إلاّ أنّ هذا الّرأي تعّرض للانتقاد على أساس أّنه يتنافى مع المنطق وينحرف مع الصواب لأّنه ينكر في شركة التضامن الشخصية القانونّية المستقلّة عن شخصية الشركاء فيها.

في حين يرى الجانب الآخر أنّ هذه المسؤولية ترجع إلى الأصل التاريخي لشركة التضامن، حيث وضع الرومان النواة الأولى لنظام الملكية العائلية المشتركة الّذي عرفوه، والّذي كان يضّم أفراد العائلة نتيجة الميراث، إلاّ أنّ الّرأي الراجح يرى أنّ هذه المسؤولية ترجع إلى أنّ التّوقيع على تعهّدات الشركة يتّم بعنوانها، ولّما كان العنوان يضّم أسماء

1- يقصد بالشركة الفعلية الشركة الّتي باشرت نشاطها في الواقع ثّم حكم ببطلانها لتخلّف أحد أركانها، وإثبات هذه الشركة جائز بكافة الطرق، ولقاضي الموضوع استخلاص قيامها في ظروف الدعوى.

الشّركاء جميعا فكأنّ كلّ شريك تعهّد بالتزامات الشركة شخصيا فيكون أمام دائن الشركة في مثل هذه الحالة عدّة مدينين[1].

غير أنّ ذمّة الشركاء تخصّص للوفاء بحقوق دائنيها وحدهم ولا تكون متعلّقة بحقّ الدائنين الشخصيين، إذ تعتبر المسؤولية الشخصية والتضامنية للشّركاء في شركة التضامن من النظام العام، فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها، فالشّريك المتضامن يعتبر مسؤولا في مواجهة الغير وحتّى لو نصّت في العقد التأسيسي على خلاف ذلك[2].

الفرع الخامس

عدم قابلية حصص الشّريك للانتقال

الأصل هو عدم قابلّية حصص الشّركاء للتداول سواء كان ذلك بعوض أو على سبيل التبّرع لكون أنّ شركة التضامن هي من بين الشركات الّتي تقوم على الاعتبار الشخصي، أي الثّقة المتبادلة بين الشّركاء وذلك طبقا لنص المادة 560 ق ت ج الّتي تنص على عدم قابلية الحصص للتداول ولا يمكن إحالتها إلاّ برضا جميع الشّركاء، بمعنى عدم جواز التصرّف في حصص الشّركاء الّتي يكون أساسها الاعتبار الشخصي للشّركاء في شركة التضامن[3].

ومهما كان هذا التصرّف بعوض أو بدون عوض، فالأصل أنّ انضمام هؤلاء الأشخاص لتكوين الشركة الّتي كان أساسها الثقة الكاملة بين كلّ واحد منهم، فلا يمكن إجبارهم على قبول شريك جديد لا يثقون به عن طريق تصرّف الغير بالحصة، كما أنّ

1- محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص130.

2- المرجع نفسه.

3- نادية فضيل، المرجع السابق، ص 120.

وفاة الشّريك لا يترتّب عليه انتقال الحصة إلى الورثة حيث أنّ هؤلاء لا يتوفّر فيهم الاعتبار الشخصي الّذي جمع بين مورّثهم وبقية الشّركاء ولذلك تنقضي الشركة[1].

إذا كانت هذه القاعدة في شركات الأشخاص إلّا أنّها ليست من النظام العام ، ومن ثّم يجوز مخالفتها، فحصّة الشّريك إذا كانت غير قابلة للتنازل عنها للغير أي للأجنبي عن الشركة فإنّه يمكن رغم ذلك الاتفاق على مخالفتها والتنازل عن الحصة للغير، لكن بشرط اتفاق الشركاء في العقد التأسيسي على أنّه لا تنحلّ الشركة بوفاة أحد الشركاء بل تؤول حصة الشريك المتوفى إلى الورثة[2].

كذلك الحال بالنسبة لإفلاس أحد الشّركاء أو منعه من ممارسة مهنته التجارية أو فقده لأهليته، فالأصل أن تنحلّ الشركة ، إلّا إذا نصّ العقد التأسيسي على إمكانية استمرارها أو يقّرر ذلك الشّركاء الآخرون بالإجماع[3].

المبحث الثاني

تكوين شركة التضامن

إنّ الفكرة التعاقدية هي الأكثر تبريرا لأحكام هذا النوع من الشركات من فكرة النظام القانوني،لكونها من الشركات الّتي يتوقّف وجودها وزوالها على وجود الاعتبار الشخصي وزواله، وعلى ذلك تسري على عقد شركة التضامن الأركان الموضوعية العامة والمتمثلة في (الرضا، المحل، السبب) والأركان الموضوعية الخاصة (تعدّد الشركاء، تقديم

1- نادية فضيل، المرجع السابق، ص 120.

2- نسرين شريقي، المرجع السابق، ص 49.

3- هارون أوروان، إفلاس شركات الأشخاص وأثره على الشركاء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008/ 2009، ص 22.

الحصص، نية المشاركة، اقتسام الأرباح والخسائر) بالإضافة إلى أركان شكلية (الكتابة والشهر)[1].

وفي حالة تخلّف هذه الأركان فإنّه يترتّب على ذلك البطلان، أمّا إذا تّم التأكّد من توفّر كلّ هذه الأركان في العقد التأسيسي للشّركة فأنّه تبدأ مرحلة تأسيس شركة التضامن وفق إجراءات محدّدة بداية من الإيداع ثّم النشر، لذلك فإنّ تكوين الشّركة يحتاج إلى أركان موضوعية (المطلب الأول) وأركان شكلية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الأركان الموضوعية

شركة التضامن كغيرها من الشركات التجارية الأخرى من حيث كونها عقدا يشترط لوجوده توافر الأركان العامة والخاصة والشكلية، حيث يشترط توافر الأركان الموضوعية العامة للعقد وهي الرضا، المحل، السبب[2]، وتخضع شركة التضامن في ذلك إلى القواعد العامة (المطلب الأول)، كما يشترط فيها الأركان الموضوعية الخاصة المتمثلة في تعدّد الشّركاء، تقديم الحصص، نية المشاركة، اقتسام الأرباح والخسائر (المطلب الثاني).

الفرع الأول

الأركان الموضوعية العامة

باعتبار أنّ شركة التضامن هي عقد بين الشّركاء لذلك فهي لا تختلف عن الشركات التجارية الأخرى، إذ يشترط لتواجدها توافر الأركان الموضوعية العامة، والمتمثلة في الرضا (أولا)، المحل (ثانيا)، السبب (ثالثا).

1- محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 114.

2- عمار عمورة، المرجع السابق، ص128.

أولا- الرضا

يقصد بالرضا التعبير عن إرادة المتعاقدين والمتمثّل في الإيجاب والقبول، إذ يشترط لانعقاد الشركة رضا الشّركاء بها وهذا الرضا يجب أن يشمل شروط العقد جميعها، إذ يشترط حتى يكون صحيحا أن يكون الشخص أهلا للقيام بالتصرف (1)، وأن يكون رضاه خاليا من عيوب الإرادة (2).

1) الأهلية

يشترط أن يكون الرضا صادرا من ذي أهلية، إذ يجب أن تتوفّر في الشّريك الأهلية القانونية لإبرامه، وقد حدّد المشرع الجزائري سنّ الأهلية ببلوغ سن 19 سنة كاملة طبقا لنص المادة 40 قانون مدني جزائري[1]، ففي شركة التضامن إذا شاب أحد الشّركاء عيب لفقدان أهليته فإنّ ذلك يؤدّي إلى بطلان عقد الشركة.

كما يجوز كذلك للقاصر الّذي بلغ 18 سنة من عمره بناء على نص المادة 5 من ق ت ج أن يبرم عقد الشركة متى أذنت المحكمة له بذلك وهذا ما يسمى بالقاصر المرشد، كما لا يسمح للقيم أو الوصي أن يستثمر أموال هذا القاصر في شركة التضامن، بل يسمح له الدّخول كشريك نيابة عن القاصر في الشركة ذات المسؤولية المحدودة أو يدخل كشريك موصى في شركة التوصية[2].

2) عيوب الإرادة

يشترط أن تكون إرادة المتعاقدين ذات سلطان كامل لا يشوبه عيب من عيوب الإرادة، وهي:

1- أمر رقم 75- 58 مؤرّخ في 26 سبتمبر سنة 1975 ، يتضمّن القانون المدني، معدّل ومتمّم، الجريدة الرسمية عدد 78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975.

2- مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 21.

الغلط: هو وهم أو اعتقاد يقوم في ذهن المتعاقد يحمله إلى اعتقاد غير الواقع، فيدفعه إلى التعاقد، ولذلك يجوز في حالة الغلط أن يطلب إبطال العقد إذا كان الغلط جوهريا بلغ حدّا من الجسامة.

التدليس: هي مجموعة من الوسائل الاحتيالية الّتي يستعملها المدلّس لدفع المتعاقد الآخر إلى التعاقد، ويجوز إبطال عقد الشركة للتدليس إذا كان هو الدافع إلى التعاقد بحيث لولاه لما أبرم الطرف الثاني العقد[1]. إذ يعتبر التدليس كثير الوقوع، حيث يلجأ إليه مؤسسو الشركة قصد جعل الغير يقدم على الاشتراك في الشركة.

الإكراه: هو ضغط يتعرّض له أحد المتعاقدين يولّد في نفسه رهبة تدفعه إلى التعاقد، والإكراه على نوعين: مادي ومعنوي، فهو نادر الوقوع في إبرام عقد الشركة، وفي حالة وقوعه يجب أن يكون صادرا من أحد المتعاقدين أو عن طريق شخص ثالث بشرط أن يثبت أنّ المتعاقد الآخر كان يعلم أو من المفروض حتما أن يعلم بهذا الإكراه.

الاستغلال والغبن: استغلال ما لدى المتعاقد الآخر من طيش أو هوى جامح للتحصيل على التعاقد معه، والاستغلال نادر الوقوع في عقد الشركات التجارية[2].

ثانيا - المحل

يقصد بالمحل موضوع الشركة المتمثل في المشروع المالي الّذي يسعى الشّركاء إلى تحقيقه، إذ يجب أن يكون ممكنا ومشروعا وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة، فإذا كان مستحيلا وغير مشروع وقع العقد باطلا بطلانا مطاقا[3]، كما يشمل المحل في عقد الشركة الحصص الّتي يقدمها الشّركاء لتكوين رأسمال الشركة وقد تكون حصة عينية أو

1- أنظر المادة 86 من ق م ج.

2- نادية فضيل، المرجع السابق، ص 28.

3- حسين المصري، القانون التجاري (شركات القطاع الخاص)، ج1، ط1، دار الفكر الجامعي، القاهرة، مصر، 1986، ص30.

نقدية أو حصة من عمل، كما يشمل محل العقد الغرض أو الهدف الّذي أسّست من أجله الشركة[1].

يترتب على اختلاف محل التزام الشّريك عن محل الشركة أنّه قد يكون محل التزام الشّريك، منظورا إليه في ذاته، مشروعا وممكنا كما لو كان أداء مالي أو عمل مشروع، ولكن يلحقه البطلان رغم ذلك إذا كان محل الشركة غير جائز، لأنّ هذا المحل الأخير يتكّون في النهاية من مساهمة كلّ الشّركاء[2].

ثالثا - السبب

هو الدافع أو الغاية الّتي يهدف إليها كلّ متعاقد من وراء التزامه، والسبب في عقد شركة التضامن هو الرغبة في تحقيق الربح واقتسامه عن طريق القيام بمشروع اقتصادي أو تجاري واستغلال فرع من فروع النشاط التجاري أو الصناعي، فإذا انصبّ عقد الشركة على استغلال غير مشروع، فإنّ العقد يلحقه البطلان لعدم مشروعية المحل والسبب في آن واحد، أمّا السبب المباشر لقيام الشركة فهو رغبة الشّركاء في تحقيق أحد الأغراض[3].

الفرع الثاني

الأركان الموضوعية الخاصة

إلى جانب الأركان الموضوعية العامة الّتي يجب توافرها في شركة التضامن فلا بدّ أيضا من توافر الأركان الموضوعية الخاصة، والّتي تميز عقد الشركة عن سائر العقود

1- أسامة نائل المحيسن، الوجيز في شرح الشركات التجارية والإفلاس، ج1، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2008، ص38.

2- حارش نادية، زكرامي مسعودة، قهام مراد، سعيدي شريفة، المرجع السابق، ص41.

3- عمار عمورة، المرجع السابق، ص130.

الأخرى والمتمثلة في تعدّد الشركاء (أولا)، تقديم الحصص (ثانيا)، نية الاشتراك (ثالثا)، نية اقتسام الأرباح والخسائر (رابعا).

أولا- تعدّد الشّركاء

حتى يتم إبرام عقد الشركة لا بدّ من وجود شخصين طبيعيين أو اعتباريين أو أكثر، وهذا ضروري لتحقيق الغرض الاقتصادي من العقد والمتمثل في جمع الأموال وتحقيق المشروع المشترك وهو ما أكّدته المادة 416 من ق م ج و الّتي تبّنت كقاعدة عامة وحدة الذمة بالنسبة لجميع الشركات التجارية[1]، إذ حرص المشرع الجزائري على تحديد الحد الأدنى لعدد الشّركاء في شركة التضامن حيث أوجب أن لا يقلّ عددهم عن اثنان.

ثانيا- تقديم الحصص

يشترط القانون أن يلتزم كلّ شريك في تقديم نصيب معين من مال أو عمل يسمى بالحصص وهذه الحصص على ثلاث أنواع قد تكون نقدية (1)، أو عينية (2)، أو حصة من عمل (3).

1) الحصة النقدية

غالبا ما تكون الحصة الّتي يقدّمها الشريك للشركة مبلغا من النقود، إذ يلتزم بدفع المبلغ الّذي تعهّد بدفعه وبتقديمه في المدة والميعاد المتفق عليه.

فإذا تأخّر عن تقديمها خضع للقواعد العامة المتعلّقة بتنفيذ الالتزام، غير أنّ هناك بعض التشريعات كالتشريع الفرنسي والمصري خرجت فيهما عن القواعد العامة وذلك من خلال قاعدتين[2]:

1- هذا ما يأكّد عليه كذلك ما جاء في نص المادة 188 من ق م ج " أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه وفي حالة عدم وجود حق أفضلية مكتسب طبقا للقانون فإنّ جميع الدائنين متساوون اتجاه هذا الضمان".

2- حارش نادية، زكرامي مسعودة، قهام مراد، سعيدي شريفة، المرجع السابق، ص42.

القاعدة الأولى: تقضي بأنّ الفوائد التأخيرية تستحق من تاريخ استحقاق الحصة من غير الحاجة إلى مطالبة قضائية أو إعذار، وهذه القاعدة تطبق في حالة ما إذا تعهّد الشّريك بدفع مبلغ من النقود ولم يقدمه، وهذه القاعدة تخالف القاعدة العامة الّتي نصت على أنّ الفوائد التأخيرية لا تسري إلّا من يوم المطالبة القضائية.

القاعدة الثانية: فإنّها تجيز مطالبة الشريك بالتعويض التكاليف التكميلية ولو لم يكن حسن النية، وهذه القاعدة جاءت مخالفة للقاعدة العامة الّتي تجيز للدائن المطالبة بتعويض تكميلي عن التأخر بالوفاء إلّا إذا أثبت أنّ الضرر قد تجاوز قيمة الفوائد التأخيرية وقد تسّبب فيه المدين بسوء نيته.

يكمن الغرض من تقرير هاتين القاعدتين الاستثنائيتين هو أنّ الشركة بحاجة إلى المال في المواعيد المتفق عليها حتّى تتمكّن الشركة من مزاولة نشاطها[1]، أمّإذا تعهّد الشريك بتقديم مبلغا من المال كحصة له في الشركة وجب عليه تقديمها في الميعاد المحدّدة لها، فإذا تأخّر عن تقديمها خضع للقواعد العامة المتعلّقة بتنفيذ الالتزام بأداء مبلغ من المال، فتصبح الشركة دائنة له بهذه الحصص ويلتزم الشريك في مواجهتها بالتعويض عن التأخير[2].

2) الحصة العينية

يقصد بالحصة العينية أي مال مقّدم كان من غير النقود، إذ يجوز للشركاء أن يساهموا بحصة غير النقود، سواء كان عقارا أو منقولا، فالعقار قد يكون قطعة أرض أو مبنى: كالمصانع والمناجم والمخازن، أّما المنقول فقد يكون ماديا: كالآلات أو البضائع، أو منقولا معنويا: كمحل تجاري أو براءة الاختراع أو علامة تجارية أو رسوم أو نماذج

1- عمار عمورة، المرجع السابق، ص132.

2- أنظر المادة 421 من ق م ج.

صناعية أو دين للشّريك قبل الغير أو حق من حقوق الملكية الأدبية أو الفنية وتكون الحصة الّتي يقدّمها الشريك إمّا قصد تمليكها أو الانتفاع بها[1].

فإذا كانت هذه الحصة على سبيل التمليك عقارا فتخضع لإجراءات الشهر والتسجيل الّتي نصت عليها المادة 793 من ق م ج والخاصة بنقل الملكية، وبانتقال ملكية الحصة العينية إلى الشركة تنتقل إليها تبعة الهلاك وذلك عملا بأحكام البيع، بمعنى أنّ الشريك يبقى ضامنا للحصة المقدّمة كضمان البائع للمبيع فيما يتعلّق بالهلاك والاستحقاق والعيوب الخفية أو النقص.

أمّا إذا كانت الحصة الّتي قدّمت منقولا وهلك قبل التسليم فإنّ هلاكه على الشّريك، أمّا إذا هلك بعد التسليم فإنّ هلاكه يكون على الشركة[2].

أمّا إذا كانت الحصة المقدمة من قبل الشريك على سبيل الانتفاع بمال لمدة معينة مع احتفاظه بملكيته فتسري عليه أحكام الإيجار ، فيكون الشّريك في مركز المؤجّر والشركة في مركز المستأجر، فإذا هلكت الحصة المقدّمة بفعل لا يد للشركة فيها كان الهلاك على الشّريك[3].

3) الحصة من عمل

يجوز للشّريك أن لا يساهم في الشركة لا بحصة عينية ولا نقدية ، وإنّما يمكنه أن يساهم بحصة من عمل، إذ يجب أن يكون العمل المقدّم من قبل الشّريك ذو أهمية في نجاح الشركة، فهو يعتبر عمل فني كعمل المدير والمهندس والخبرة الفنية والتجارية[4].

1- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص26.

2-أنظر المادة 422 من ق م ج.

3- أنظر المادة 442 من ق م ج.

4- حارش نادية، زكرامي مسعودة، قهام مراد، سعيدي شريفة، المرجع السابق، ص43.

يشترط في حالة ما إذا قدّم الشريك عمله كحصة في الشركة أن يمتنع عن ممارسة نفس العمل الّذي تعهّد به إلى الشركة لحسابه الخاص أو لحساب الغير، لما ينطوي عليه ذلك من منافسة الشركة، فإن حقّق أرباحا كانت هذه الأرباح حقا للشركة[1]، كما يجوز كذلك للشريكأن يقوم بأعمال أخرى مستقلة غير الّتي تعهّد بها للشركة ما دام ذلك لم يتعارض مع غرض الشركة ويحتفظ لنفسه بأرباح هذا العمل.

ويعتبر التزام الشريك بتقديم عمله كحصة في الشركة من قبيل الالتزامات المستمرة الّتي يجب أن تنفذ يوميا، وعليه فتبعية هلاك الحصة تقع على عاتقه، فإذا مرض أو أصيب بعاهة جعلته يمتنع عن أداء عمله، كأن يصبح عاجزا كليا عن تأديته أثناء قيام الشركة، ففي هذه الحالة أعتبر متخلّفا عن أداء حصته ومن ثّميقصى من الشركة[2].

ثالثا- نية الاشتراك

تعتبر نية الاشتراك من بين الأركان الأساسية لعقد شركة التضامن، إذ من غير الممكن أن ينعقد العقد من دونها، ويقصد بها بذل الجهود والتعاون بين الشركاء في تحقيق الربح واقتسامه بين الشركاء، حيث أنّ الشركة لا تنشأ عرضا أو جبرا، وإنّما تنشأ بين أفراد لهم الرغبة في إنشاء هذا الشخص المعنوي[3].

وتكون نية الاشتراك أكثر ظهورا في شركات الأشخاص وبالتّدقيق في شركة التضامن، الّتي تسود فيها الفكرة التعاقدية على أساس الثقة المتبادلة والتعاون الإيجابي بين الشركاء من أجل تحقيق غرض الشركة وأقل وضوحا في شركات الأموال[4].

1- عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص41.
2- نادية فضيل، المرجع السابق، ص37.
3- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص38.
4- عمار عمورة، المرجع السابق، ص157.

رابعا- اقتسام الأرباح والخسائر

إنّ الهدف الّذي تنشأ الشركة من أجله هو تحقيق الربح، وهو ما يميّزها عن بعض الأنظمة القانونية المشابهة لها كالجمعيات مثلا، فيجب أن يساهم الشّركاء جميعهم في الأرباح والخسائر، فلا يجوز الاتفاق على حرمان الشّريك من الأرباح، كما لا يجوز الاتفاق على إعفائه من الخسارة، فالاشتراك في الربح والخسارة من الصفات الضرورية للشركة، كما أنّه ركن من الأركان الجوهرية للشركة، فإذا ما تخلّف فلا مجال للقول بوجود الشركة[1].

عادة ما يتضمّن عقد الشركة أو نظامها الأساسي طريقة توزيع تلك الأرباح والخسائر، وهذا ما يسمى بالتوزيع الاتفاقي، أمّا إذا لم يتضمّن العقد التأسيسي ذلك فإنّ التوزيع يتّم وفقا لأحكام القانون وهو ما يسمى بالتوزيع القانوني[2].

الفرع الثالث

جزاء تخلّف الأركان الموضوعية

إذا تخلّف ركن من أركان شركة التضامن الموضوعية ترتّب على ذلك البطلان، ويختلف هذا البطلان تبعا للركن المتخلّف، وقد يكون هذا البطلان نسبّيا أو مطلقا، كما قد يكون بطلانا من نوع خاص، لذلك يختلف الجزاء المترتّب في حالة تخلّف الأركان الموضوعية العامة (أولا) عن الجزاء المترتّب في حالة تخلّف الأركان الموضوعية الخاصة (ثانيا).

1- حارش نادية، زكرامي مسعودة، قهام مراد، سعيدي شريفة، المرجع السابق، ص44.

2- أسامة نائل المحيسن، المرجع السابق، ص40.

أولا- جزاء تخلّف الأركان الموضوعية العامة

يترتّب على تخلّف الأركان الموضوعية العامة لعقد شركة التضامن وهذا البطلان يختلف بحسب سببه، فقد يكون بسبب تخلّف ركن الرضا (1)، أو بسبب تخلّف المحل والسبب (2).

1)البطلان المترتّب على تخلّف ركن الرضا

في حالة إذا شاب أحد الشّركاء عيب من عيوب الرضا يترتّب عليه البطلان النسبي(1)، ويختلف أثر هذا البطلان في العلاقة بين الشّركاء، أو في حالة علاقة الشركة بالشّركاء (2).

أ)نوع البطلان المترتّب في حالة تخلّف ركن الرضا

البطلان النسبي هو البطلان الّذي يمسّ العقد بسبب نقص الأهلية وقت انعقاد العقد، أو إذا كانت إرادة أحد الشّركاء معيبة بعيب من عيوب الرضا، كالتدليس أو الإكراه أو الغلط.

ففي الحالة الأولى (في حالة نقص الأهلية)، فطبقا لنص المادة 82 ق أ ج الّتي تنص على أنّه: "من لم يبلغ سن التمييز لصغر سنّه طبقا للمادة (42) من القانون المدني تعتبر جميع تصرّفاته باطلة"[1]. وكذلك نص المادة 42 من ق م ج "لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو عته أو جنون.

يعتبر غير ممّيز من لم يبلغ ثلاث عشرة سنة".

يتّضح لنا من خلال هاتين المادتين أنّ عقد شركة التضامن الّذي يبرمه الصبي الغير الممّيز أو عديم الأهلية أو المجنون أو المعتوه الّذي يأخذ حكم المجنون، ففي هذه

1- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 يونيو سنة 1984 يتضمن قانون الأسرة، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2005، الجريدة الرسمية العدد 24 الصادر في 27 فبراير 2005.

الحالات يكون العقد باطلا بطلانا نسبيا لمصلحة ناقص الأهلية، أّما الغير من الشركاء فليس لهم حق التمسّك بالبطلان، ويعتبر العقد صحيحا بالنسبة لهم[1].

فلا يجوز للقاصر الانضمام إلى الشركة بصفته شريكا متضامنا إلّا إذا أذن له بمباشرة التجارة[2]، يعني أن يكون القاصر البالغ من العمر ثمانية عشر سنة كاملة، وأن يحصل على إذن من والده أو أمه أو قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة إذا كان والده متوفيا أو غائبا أو سقطت عنه سلطته الأبوة أو استحال عنه مباشرتها في حالة انعدام الأب أو الأم[3].

ويرى جانب من الفقه أّنه في حالة فقدان أحد الشركاء أهليته في شركة التضامن أّدى ذلك إلى اعتبار هذه الشركة باطلة بطلانا مطلقا، لأّنه ينفي على الشريك صفة التاجر المشترطة له، إلّا أّن الرأي الراجح يرى أّن البطلان النسبي لا يجوز التمسّك به إلّا من قبل الشريك فاقد الأهلية دون غيره من الشركاء، لأّن القاصر الّذي يكتسب صفة التاجر بمجّرد دخوله في الشركة أو القيام بأعمال تجارية أخرى لا تؤثّر على صحة الشركة[4].

أّما في الحالة الثانية إذا كان رضا أحد الشّركاء قد شابه عيب من عيوب الرضا وأّنها صدرت تحت تأثير غلط أو إكراه أو تدليس أو استغلال، اعتبر العقد باطلا بطلانا

1- عمار عمورة، المرجع السابق، ص146.

2- أنظر المادتين 5 و 6 من ق ت ج.

3- أحمد محرز، الشركات التجارية (الأحكام العامة، شركات التضامن، شركات ذات المسؤولية المحدودة، شركات المساهمة)، ج2، ط1، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1970، ص32.

4- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية (الأحكام العامة للشركة)، ج1، ط1 دار عويدات، بيروت، لبنان، 1994، ص187.

نسبيا لمصلحة ناقص الأهلية أو من شابه عيب من عيوب الرضا دون سائر الشّركاء، أي بمعنى أنّه يقتصر على الشّريك الّذي أصيب بعيب من العيوب[1].

ب) أثر البطلان على العلاقة بين الشركاء وبين الشركة

يختلف أثر البطلان إذا شاب أحد الشركاء عيب من عيوب الرضا في العلاقة بين الشركاء (أ)، أو في حالة علاقة الشركة بالشركاء (ب).

ب-1) أثر البطلان المترتب على العلاقة بين الشركاء

طبقا لنص المادة 100 من ق م ج الّتي تنص على أنّه "يزول حق إبطال العقد بالإجازة الصريحة أو الضمنية وتستند الإجازة إلى التاريخ الّذي تّم فيه العقد دون الإخلال بحقوق الغير"،يتضح لنا من خلالها أنّ الشريك لا يكون له حق طلب الإبطال إذا جاز العقد سواء كانت إجازة صريحة أو ضمنية[2].

ب-2) أثر البطلان المترتب على علاقة الشركاء بالشركة

إذا اقتضى بالبطلان لأحد الشركاء في شركة التضامن الّتي تقوم على الاعتبار الشخصي وخرج منها، فإنّ ذلك يؤدّي إلى حلّ الشركة وتصفيتها، إلّا إذا نصّ في العقد التأسيسي على استمرار العقد مع بقية الشركاء[3].

2) البطلان المترتب على عدم مشروعية المحل والسبب

يعتبر عقد الشركة باطلا بطلانا مطلقا إذا كان محلّها أو سببها غير مشروعين لمخالفتهما للنظام العام والآداب العامة، كإدارة منازل القمار أو تكوين شركة للاتّجار بالمخدّرات وغيره من الأغراض الغير المشروعة، وتكون باطلة أيضا لمخالفتها الأحكام القانونية الإلزامية، كشركة التضامن الّتي تؤسّس لاستيراد الأدوية وبيعها بين شريكين لا

1- سعيد يوسف البستاني، قانون الأعمال والشركات، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008، ص273.

2- حارش نادية، زكرامي مسعودة، قهام مراد، سعيدي شريفة، المرجع السابق، ص49.

3- عمار عمورة، المرجع السابق، ص168.

يحمل أحدهما شهادة صيدلية، إذ ينهار العقد ويعود المتعاقدين إلى الحالة الّتي كانوا عليها قبل التعاقد ويعتبر كأّنه لم يكن[1].

ثانيا- جزاء تخلف الأركان الموضوعية الخاصة

يترتّب على تخلّف الأركان الموضوعّية الخاصّة لعقد شركة التضامن البطلان وهذا البطلان يختلف من ركن لآخر سواء كان ركن تعّدد الشركاء (1) ، أو ركن نّية الاشتراك (2)، أو ركن اقتسام الأرباح (3)، أو ركن تقديم الحصص (4).

1) البطلان المترتّب على تخلّف ركن تعّدد الشّركاء

يشترط عقد الشّركة أّيا كان نوعها، أن يكون عدد الشّركاء اثنين على الأقل وإّلا كانت الشّركة غير موجودة في نظر القانون باستثناء مؤّسسة الشّخص الوحيد وذات المسؤولّية المحدودة.

لأّن المشّرع الجزائري اشترط في شركة التضامن أن لا يقلّ عددهم عن اثنين.

2) البطلان المترتب على تخلّف ركن نّية الاشتراك

في حالة عدم وجود نّية الاشتراك عند ممارسة الشّركة لنشاطها أو تأسيسها تعتبر شركة التضامن باطلة، لأّن هذه النية هي الّتي تمّيز الشركة كشخص معنوي عن غيرها من الأشخاص المعنوّية كالجمعيات مثلا وهذا ما أكّدته نص المادة 426 من ق م ج[2].

3) البطلان لمترتّب عن تخلف ركن اقتسام الأرباح

يكون الجزاء في الأصل هو البطلان المطلق لعقد الشركة، في حالة تضّمن عقد الشركة شرطا يوحي بنّية عدم اقتسام الأرباح والخسائر، كشرط الأسد الّذي يهدف إلى

1- محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص40.

2- تنص المادة 426 ق م ج " إذا وقع الإتفاق على أّن أحد الشركاء لا يسهم في أرباح الشركة ولا في خسائرها كان عقد الشركة باطلا" .

منع أحد الشركاء من الحصول على أي ربح أو إعفائه من تحمّل الخسارة، باستثناء الشّريك الّذي يقدّم حصّة عمله فقط، دون تقدير نصيبه في الربح أو الخسارة عن جهده العضلي أو الفكري أثناء عمله فإنّه لا يؤثّر في بطلان العقد بطلانا مطلقا[1].

4)البطلان المترتّب على تخلّف ركن تقديم الحصص

يترتّب على تخلّف ركن تقديم الحصص من طرف الشّركاء بطلان عقد الشركة بطلانا مطلقا، فهذا ما يؤدّي إلى عدم قيام الشركة أصلا، لأنّه يمثّل الضمان العام للمتعاملين مع الشركة[2].

يكون تقديم الحصص عند إيداع عقد الشركة لدى المركز الوطني للسجلّ التجاري ليتسنّى له تحديد المقدار المالي للشركة، فإذا كان تقديم نسب الحصص يعادل نصف النصاب القانوني المقرّر من تقديمه من كلّ شريك يتّم إبرام عقد الشركة ويرتّب بعض آثاره القانونية، لكن يحكم بطلانه نسبيا إلى غاية تصحيحه عن طريق تكملة النصف الآخر من رأس المال القانوني المطلوب في أجل محدّد وإلّا ترتّب عن ذلك بطلان الشركة بطلانا مطلقا[3].

المطلب الثاني

الأركـــان الشـــكـــلـــية

لم يكتف المشّرع الجزائري لإبرام عقد الشركة وصحّته توافر الأركان الموضوعية العامة والخاصة، وإنّما استلزم إفراغه في قالب شكلي[4].

1- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص39.

2- نسرين شريقي، المرجع السابق، ص18.

3- محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص51.

4- عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص47.

فعقد الشركة لم يعد من العقود الرضائية الّتي يكفي لانعقادها وصحّتها تراضي الشركاء، وإنّما أخضعه المشّرع إلى بعض إجراءات الشكلية المتمثّلة في الكتابة والشهر، وذلك تحت طائلة البطلان.

لذلك يقتضي الأمر دراسة ركن الشكلية من خلال إجراء كتابة العقد (الفرع الأول)، وشهر العقد (الفرع الثاني)، وصولا إلى جزاء تخلّف ركن الشكلية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الكتابة

لا يعتبر عقد شركة التضامن من العقود الرضائية الّتي يكفي لانعقادها الرضا أي توفّر الإيجاب والقبول، بل لابدّ من إفراغه في قالب شكلي والّذي يعتبر الرّكن الّذي لا يقوم عقد شركة التضامن بغيره[1].

فقد نصت المادة 545 من ق ت ج على ما يلي: "تثبت الشركة بعقد رسمي وإلّا كانت باطلة لا يقبل أيّ دليل إثبات بين الشركاء فيما يتجاوز أو يخالف مضمون عقد الشركة، يجوز أن يقبل من الغير إثبات وجود الشركة بجميع الوسائل عند الاقتضاء".

كما نصّت المادة 324 مكرر1 ق م ج على أنّه: " زيادة عن العقود الّتي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب تحت طائلة البطلان، تحرير العقود الّتي تتضمّن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كلّ عنصر من عناصرها، أو التنازل عن أسهم من شركة أو حصص فيها، أو عقود إيجار زراعية، أو تجارية أو عقود تسيير محلات تجارية أو مؤسّسات صناعية في شكل رسمي، ويجب دفع الثمن لدى الموثّق الّذي حرّر العقد.

1- عمار عمورة، المرجع السابق، ص140.

كما يجب تحت طائلة البطلان، إثبات العقود المؤسّسة أو المعدّلة للشركة بعقد رسمي، وتودع الأموال الناتجة عن هذه العمليات لدى الضابط العمومي المحرّر للعقد".

ونلاحظ من خلال نص هاتين المادتين أنّ الكتابة هي للإثبات[1]، وكما كانت الكتابة ضرورية لإنشاء العقد فهي كذلك لازمة لإدخال التعديلات عليه كما لو رغب أحد الشركاء في إطالة مدّة الشركة أو تقصيرها أو الزيادة في رأس مالها.

إذن عقد الشركة لابدّ أن يتّم تحريرها أمام الموظّف المؤهّل لذلك وهو في القانون الجزائري الموثّق، ويعتبر في نظر القانون عقدا صحيحا وإلّا كان باطلا، سواء تعلّق الأمر بالشركات التجارية أو المدنية، ويرجع السبب في ذلك إلى أنّ عقود الشركات يصعب إثباتها بالشّهادة لأنّها تتضمّن اتّفاقات كثيرة ومتشعّبة ممّا يجعل المشرّع يشترط كتابتها وإفراغها في شكل رسمي، وقد يعود السبب كذلك إلى ما فرضه القانون حيث أوجب شهر عقد الشركة بتسجيلها وشهرها، يمكن أن يتّم شهره دون كتابته[2].

غير أنّ الفقه اختلف حول تبيان الحكمة الّتي من أجلها شرعت الكتابة في عقد الشركة:

فهناك من يرى أنّها ترجع إلى رغبة المشرّع في لفت نظر الشّركاء إلى أهمية العمل القانوني الّذي يقدمون عليه، بينما يرى جانب آخر أنّ الحكمة من اشتراط الكتابة يعود إلى الرّغبة في إقامة نوع من الرقابة على هذه الأبنية القانونية المعقّدة، لما لها من تأثير

1- تنص المادة 545 من ق ت ج على الإثبات، لذلك فالكتابة مطلوبة للإثبات، لكن في تعديل القانون المدني في 1993 في المادة 324 مكّرر كان النص صريحا بأنّ الكتابة مطلوبة للانعقاد وذلك بالاستناد لعبارة "تحت طائلة البطلان" ممّا يعني أنّ تخلّف الكتابة الرّسمية يترتّب عليه البطلان.

2- نادية فضيل، المرجع السابق، ص103.

على الوا قع الاقتصادي، وأيا كان الرّأي حول السبب وراء اشتراط الكتابة فإنّها ضروريّة بالنسبة لعقود الشركات جميعا ولا يستثنى من ذلك إلّا شركة المحاصة[1].

الفرع الثاني

الشهر

يقصد بالشهر العلانية الّتي تتضمّن معنى الإعلام بحقيقة معّينة أو بأمر معّين وذلك لأجل إعلام الغير بقيام الشركة ونشأة الشخص المعنوي[2].

إذ نصت المادة 548 من ق م ج على ما يلي: "يجب أن تودع العقود التأسيسية والعقود المعدّلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجلّ التجاري وتنشر حسب الأوضاع الخاصة بكلّ شكل من أشكال الشركات وإلّا كانت باطلة".

فشهر عقد الشركة لا يرد على عقد الشركة التأسيسي بذاتها، بل الّذي يشهر هو ملخّص عقد شركة التضامن، إذ يجب أن يتضمّن هذا الملخّص على مجموعة من البيانات الّتي لم ترد على سبيل المثال وإنّما هي الحدّ الأدنى الّذي يجب أن يتضمّنه، إذ يجوز للشركاء إضافة بيانات أخرى وتتمثّل في[3]: أسماء الشركاء وألقابهم، أسماء المدراء، مقدار رأس مال الشركة، مقر الشركة التأسيسي، الغرض الّذي قامت الشركة من أجله، مدّة الشركة، كيفية توزيع الأرباح والخسائر وإتيان مكان قيد الشركة في السجل التجاري وإيضاحات عن حصص الشركاء.

وفي حالة ما إذا طرأ تعديل على البيانات الواردة في الملخّص وجب شهرها بنفس الطريقة، كأن يتّفق الشركاء على استمرار الشركة بعد انقضاء الأجل، أو الإتفاق على حلّ الشركة قبل انقضاء آجالها وأيّ تعديل يطرأ على مركز الشركاء المتضامنين أو خروج

1- حارش نادية، زكرامي مسعودة، قهام مراد، سعيدي شريفة، المرجع السابق، ص45.

2- المرجع نفسه، ص46.

3- أحمد محرز، المرجع السابق، 145.

أحدهم من الشركة أو تغيير عنوان الشركة، وفي حالة انقضاء الشركة وجب شهر هذا الانقضاء بنفس الطريقة الّتي تّم بها شهر العقد التأسيسي، وهذا ما نصت عليه المادة 550 من ق ت ج[1]، وعلى ذلك فإنّ الشهر يقع طبقا للإجراءات والأوضاع الّتي حـدّدها القانون ويـشمل الشهر ما يلي: إيداع ملخّص العقد التأسيسي للشركة في السجل التجاري لغرض قيده (أولا)، ونشر ملخّص العقد التأسيسي للشركة في الجريدة اليومية وفي النشرة الرسمية للإعلانات القانونية (ثانيا).

أولا- إيداع العقد التأسيسي لشركة التضامن في السجل التجاري

في بداية الأمر وقبل أن يتّم إيداع عقد الشركة لا بد من حصول اتفاق بين عدد من الأشخاص لتأسيس شركة التضامن، وفي هذا الاتفاق تحدّد معالم الشركة المستقبلّية من حيث نوعها وأغراضها ولهذا لابد من وجود عقد بين الشركاء وهذا العقد يخضع في انعقاده وصحّته ونفاذه للشروط العامة في العقد.

ويجب أن يكون كلّ طرف في العقد قد بلغ سن الرشد، كما لابد أن يكون رضا المتعاقدين خاليا من عيوب الإرادة وإلّا تعرّض العقد للبطلان أو الفسخ[2]، وأن تتوفّر جميع الأركان الموضوعية العامة والخاصة لشركة التضامن.

فعلى الشركاء أن يودعوا نسختين من عقد الشركة المكتوب لدى مصلحة السجل التجاري المحلى عن مقّر الولاية الّتي يوجد بها مقر الشركة الرئيسي، بحيث تحتفظ هذه المصلحة بنسخة وترسل النسخة الثانية إلى السجل التجاري المركزي بمدينة الجزائر والّذي يمسكه المركز الوطني للسجل التجاري، وذلك طبقا لنص المادة 548 من ق ت ج، كما أوجبت المادة 545 من ق ت ج أن تثبت الشركة بعقد رسمي وإلّا كانت باطلة، إذن فعقد

1- تنص المادة 550 ق ت ج على " يتعّين نشر انحلال الشركة حسب نفس الشروط وآجال العقد التأسيسي ذاته" .
2- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2006، ص97.

الشركة لابدّ أن يفرغ في شكل رسمي أي تحريره لدى الموظف العام (الموثق) حتى يعتدّ بالعقد[1].

ثانيا- نشر العقد التأسيسي لشركة التضامن

يجب أن يتّم نشر ملخّص العقد التأسيسي للشركة في إحدى الصحف الرسمية الّتي يتّم اختيارها من طرف ممثّل الشركة والّتي تصدر في المقّر الرئيسي للشركة وفي مركز فروع الشركة إن كان للشركة فروع، هذا ما أكّدته المادة 548 من ق م ج بنصها: "...وتنشر حسب الأوضاع الخاصة بكلّ شكل من أشكال الشركات وإلّا كانت باطلة"، كما يتّم نشر ملخّص عقد الشركة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، وهي نشرة يملكها المركز الوطني للسجل التجاري[2].

الفرع الثالث

جزاء تخلف الأركان الشكلية

يؤدّي الإهمال في اتّخاذ إجراءات الشهر الّتي أوجبها ق ت ج إلى بطلان عقد شركة التضامن، وهو بطلان محدود بنطاق معّين، فهو بطلان من نوع خاص، لذلك يقتضي الأمر دراسة هذا البطلان (أولا)، ومن له حق التمسك به (ثانيا).

أولا- البطلان من نوع خاص

إنّ إهمال الشهر بإيداع نسختين من عقد الشركة التأسيسي لدى السجل التجاري المحلي في مقر الولاية ونشر ملخص عن العقد بإحدى الصحف الرسمية، يترتّب عليه بطلان الشركة، حيث نصت المادة 734 ق ت ج على أنّه: "يطلب في شركات التضامن وإلّا كان باطلا إتمام إجراءات النشر الخاصة بالعقد، أو المداولة حسب الأحوال دون

1- عمار عمورة، المرجع السابق، ص204.

2- عبد الفضيل محمد أحمد، الشركات، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2009، ص194.

احتجاج الشركاء والشركة اتجاه الغير بسبب البطلان، غير أّنه يجوز للمحكمة ألّا تقضي بالبطلان الّذي حصل إذا لم يثبت أيّ تدليس".

يتضح من خلال هذا النص بأّن البطلان الّذي يترتّب عن تخلّف إجراءات الشهر هو بطلان محدود بنطاق معّين[1].

فللشركاء فيما بينهم كما للغير أن يتمسّك بهذا البطلان، ولكن يمتنع على الشركاء الاحتجاج بالبطلان على الغير، إلّا أّن هذا البطلان قد يزول ويمتنع الحكم به في حالة استيفاء إجراءات الشهر وإن وقعت هذه الإجراءات متأّخرة، كما يجوز للمحكمة أن تمنح الشركة مدة محدودة لاستيفاء إجراءات الشهر ولا يحق لها أن تقضي بالبطلان في أقلّ من شهر من تاريخ طلب افتتاح الدعوى[2].

وإذا حكم ببطلان الشركة لعدم الشهر فلا ينسحب آثار البطلان إلى الماضي وإّنما يقتصر على المستقبل وحده، فيترتب على ذلك حل الشركة وتصفيتها قبل انقضاء الآجال.

فالبطلان الّذي يترتّب على تخلّف إجراءات الشهر هو بطلان من نوع خاص، فلا هو بالبطلان المطلق لأّنه لا يقع بقوة القانون ولا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ورغم اتفاقه معه من حيث جواز التمسك به من جانب كلّ ذي مصلحة، إذ يجب طلبه من ذوي الشأن، وهذا ما تؤكّده المادة 734/2 من ق ت ج، إذ تجعل الأمر جوازي بالنسبة للمحكمة فتتمتّع هذه الأخيرة بالسلطة التقديرية في القضاء بالبطلان أو عدم القضاء به طالما لم يثبت غش وتدليس، ولا يعتبر بطلانا نسبيا، رغم إمكانية تصحيحه،

1- نادية فضيل، المرجع السابق، ص105.

2- عمار عمورة، المرجع السابق، ص206.

حيث يجوز للمحكمة تحديد أجل ولو تلقائيا للتمكّن من إزالة البطلان كما تلتزم بعدم القضاء به في أجل أقل من شهرين في افتتاح الدعوى[1]،

إذ يختلف هذا البطلان عن هذين النوعين من البطلان من حيث الآثار المترتبة عليه، وهذا الاختلاف هو الّذي أدّى ببعض الفقهاء إلى اعتباره بمثابة حل للشركة قبل انتهاء أجلها المحدد في عقد تأسيسها[2].

ولا يترتّب على إهمال قيد الشركة في السجل التجاري بطلان عقد الشركة التأسيسي وإنّما مجرّد توقيع عقوبة مدنية وجنائية على الشركاء، وقد اسقط المشّرع الجزائري في المادة 549 من ق ت ج عن الشركة حقها في اكتساب الشخصية المعنوية إلّا إذا تّم تقييدها في السجل التجاري، وهذا ما يعني أنّ عدم اتخاذ إجراءات الشهر يوّدي إلى عدم الاحتجاج بوجود الشركة اتجاه الغير، بينما يجوز للغير التمسك بوجودها باعتبار أنّ الشركة تكون موجودة حكما أو فعلا[3].

وإذا تمسك الغير صاحب المصلحة ببقاء الشركة فلا يجوز للشركاء أن يحتّجوا ببطلانها بسبب عدم اتخاذ إجراءات الشهر، فلا يمنحهم القانون الفرصة للاستفادة من إهمالهم.

ثانيا- من له الحق في التمسك بالبطلان

إنّ البطلان المترتّب عن عدم الشهر يجوز أن يتمسّك به كلّ ذي مصلحة سواء عن طريق رفع دعوى أصلية أو عن طريق الدفع ومن ثّم فإنّه يجوز لكلّ من الشركاء (1)، ودائني الشركة (2)، والدائنون الشخصيون للشركاء التمسك به (3).

1- نادية فضيل، المرجع السابق، ص105.

2- محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص117.

3- حارش نادية، زكرامي مسعودة، قهام مراد، سعيدي شريفة، المرجع السابق، ص48.

1) الشركاء

يجوز للشركاء أن يحتجوا بالبطلان في مواجهة بعضهم البعض طالما لم تتّبع إجراءات الشهر، حيث لا يمكن إلزام الشريك بالبقاء في شركة معرّضة للانقضاء، ويعدّ طلب الشريك بالبطلان حق خوّله إياه القانون[1].

قد يستعمل الشريك حقه في طلب البطلان في شكل دعوى مبتدئة ليستردّ حصّته، لأنّه لا يريد أن يبقى في شركة مهدّدة بالانقضاء، وقد يستعمل هذا الحق في شكل دفع، كأن يطلب منه مدير الشركة أن يقدّم حصة أو ما تبقى منها فيدفع ببطلان الشركة لعدم شهرها، غير أنّ الشركاء لا يستطيعون التمسّك بهذا البطلان في مواجهة الغير، إذ يقتصر على التمسك به في مواجهة الشركاء فحسب كدائني الشركة والدائنون الشخصيون للشركة وذلك لأنّ عملية الشهر تقع على عاتقهم[2].

فإذا أغفل الشركاء أو تقاعسوا في القيام بإجراءات الشهر المقرّرة قانونا، فإنّ ذلك قد يرقى إلى مرتبة العمد والمتسبّب فيه الشركة فلا يجوز منطقيا ولا قانونيا أن يستفيدوا من إهمالهم وتقصيرهم في مواجهة الغير[3].

وهذا ما نصت عليه المادة 418/2 من ق م ج بقولها " غير أنّه لا يجوز أن يحتجّ الشركاء بهذا البطلان قبل الغير ولا يكون له الأثر فيما بينهما إلّا من اليوم الّذي يقوم فيه أحدهم بطلب البطلان"، وتؤكّد كذلك المادة 734/1 من ق ت ج على أنّه "يطلب في شركة التضامن وإلّا كان باطلا إتمام إجراءات النشر الخاصة بالعقد أو المداولة حسب الأحوال دون احتجاج الشركاء والشركة اتجاه الغير".

1- أحمد محرز، المرجع السابق، ص149.

2- علي البارودي، المرجع السابق، ص235.

3- عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية (شركات الأشخاص،شركات الأموال)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2002، ص110.

2) دائنو الشركة

باعتبار أنّ إجراءات الشهر والجزاءات المترتّبة عن تخلّفها القصد منها هو حماية مصالح الغير، فلدائني الشركة الخيار في التمسك بالبطلان أو الإعراض عنه، وهذا الخيار متوقّف على المصلحة الّتي يرجونها من ورائه[1].

وتتجلّى مصلحة دائني الشركة في التمسك بالبطلان كما لو قامت الشركة برهن على أموالها وأراد الدائن إسقاط هذا الرهن حتى يتسّنى له استيفاء حقه ومتى حكم ببطلانها بناء على طلبه أعتبر الشيء المرهون وكأّنه لم يكن للشركة فيكون الّرهن في هذه الحالة باطلا لوقوعه من غير المالك[2]، ولكن غالبا ما تكون مصلحة دائن الشركة في الإبقاء عليها (أي عدم التمسك ببطلانها) لكي تظلّ الحصص المقدمة من الشركاء في ذمة الشركة وضامنة لحقّه، لكن إذا ما تعارضت مصالح الغير فتمسّك بعضهم ببطلان الشركة وتمسّك البعض الآخر بصحّتها وجب الحكم بالبطلان لأّنه الأصل[3].

3) الدائنون الشخصيون للشركاء

يجوز للدائنين الشخصيين للشركاء المطالبة ببطلان الشركة وذلك من أجل إرجاع حصة مدينهم الشريك إلى ذّمته لتدخل في نطاق الضمان العام المقّرر لهم على أموالهم ويتحقّق لهم ذلك بواسطة استعمال حق مدينهم الشريك في القيام بالبطلان، إذ يتّم ذلك عن طريق دعوى غير مباشرة[4].

1- عمار عمورة، المرجع السابق، ص207.

2- أحمد محرز، المرجع السابق، ص235.

3- نادية فضيل، المرجع السابق، ص108.

4- أنظر المادة 189 ق م ج.

وإنّ استعمال دائني الشركة الشخصيين لحقّهم في التمسّك ببطلان الشركة يثير خلافا متى تناقض ذلك مع اختيار دائني الشركة الّذين يتمسّكون في الغالب ببقاء الشركة، فالّرأي الراجح يرجّح فريق الدائنين الشخصيين[1].

1- نادية فضيل، المرجع السابق، ص 109.

المبحث الأول

إدارة شركة التضامن

بعد تمام إجراءات تسجيل شركة التضامن وفقا لأحكام القانون، وبموجبها تكتسب الشخصيّة القانونية لذلك فإنّ للشركة أن تبدأ بمباشرة أعمالها في الغرض الذّي أنشأت لأجله فيكون لها ذّمة مالية مستقلّة، ويحقّ لها أن تمتلك الأموال وأن تقوم بإجراء عملّيات البيع والشّراء والتّسويق وغيرها من أعمال إدارة الشركة، ولذلك كان لابدّ للشركة من أن تعّبر عن إرادتها بإجراء هذه الأعمال.

ومن المعروف أنّ الشركة كشخص معنويّ لا يمكن لها التّعبير عن إرادتها إلاّ من خلال شخص طبيعّي يمثّلها وهو الّذي يقوم بكافة أعمال الإدارة الّتي تضمن قيام الشركة بمهامها، و يسّمى بمدير الشركة[1] ، وهذا المدير يتّم تعيينه وفقا لإجراءات معّينة (المطلب الأول) والّذي يتمتّع بمجموعة من السلطات في حدود معّينة كذلك (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تعيين المدير وعزله

مدير شركة التضامن هو عقلها المفكّر ولسانها الذّي يمثّلها في كافة المعاملات، وهو يقوم بدور خطير في حياتها وحياة الشركاء فيها، لأنّ تحّمله لعملّية التّوقيع على التصرّفات التي يجريها بعنوان الشركة من شأنه أن يلزمه هو وجميع شركائه[2] ، إذ أنّ في يد المدير مصير الشركة ومصير الشركاء جميعا، لذلك على سائر الشركاء أن

1- باسم محمد ملحم، بسام حمد الطراونة، المرجع السابق، ص163.

2- محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، القانون التجاري (الأعمال التجارية، التجار، الشركات التجارية)، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011، ص380.

يحرصوا على أن يقوم المدير بجميع المهام الملقاة على عاتقه، لأنّ الشركاء هم من يتولّون تعيينه (الفرع الأول)، وعزله (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعيـيــن المــديــر

تخوّل إدارة شركة التضامن لكافة الشركاء، كما يمكن أن يعهد بالإدارة إلى مدير واحد يمثلهم، يتولى القيام بجميع أعمال الإدارة، كما قد يدير هذه الشركة أكثر من مدير واحد، فتختلف طريقة التعيين حسب الحالتين التاليتين[1]: حالة الإدارة الجماعية (أولا) وحالة الإدارة الخاصة (ثانيا).

أوّلا- حالة الإدارة الجماعية

قد يفضّل الشركاء تولّي إدارة شركة التضامن بأنفسهم دون أن يعيّنوا مديرا أو أكثر وهذا ما أكّدته المادّة 553 من ق ت ج بنصّها: "تعود إدارة الشركة لكافّة الشركاء ما لم يشترط في القانون الأساسّي على خلاف ذلك ".

نستخلص من نصّ هذه المادّة بأنّ الأصل في إدارة شركة التضامن تعود لكافّة الشركاء فيها ما لم ينصّ العقد التّأسيسي للشركة على تعيين مدير أو أكثر، حيث يفضّل الشركاء الإدارة الجماعية للشركة، ففي هذه الحالة يقومون بأنفسهم بإدارتها والقيام بكافة أعمالها[2].

إذ يعتبر كلّ شريك مفّوضا من الآخرين في إدارة الشركة وذا صفة في مباشرة أعمالها وتصريف شؤونها دون الرجوع إلى باقي الشركاء، وإنما يكون لكلّ شريك، في هذه

1- عمار عمورة، المرجع السابق، ص208.

2- أمينة شيعاوي، سميرة حيمري، النظام القانوني لشركة التضامن في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة اللّيسانس، تخصص قانون خاص، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2015/2014، ص27.

الحالة حقّ الاعتراض على ما يقوم به زملاؤه من أعمال قبل إتمامها، وعندئذ يعرض الأمر على الشركاء مجتمعين للقطع فيه برأي[1].

وهذا ما أكّدته المادة 431 من ق م ج بنصّها: "إذا لم يوجد نصّ خاص على طريقة الإدارة اعتبر كلّ شريك مفّوضا من طرف الآخرين لإدارة الشركة ويسوغ أن يباشر أعمال الشركة دون الرّجوع إلى غيره، على أن يكون للشركاء الحقّ في الاعتراض على أيّ عمل قبل إنجازه ولأغلبية الشركاء الحقّ في رفض هذا الاعتراض".

ثانيا - حالة الإدارة الخاصّة

قد لا يفضّل الشركاء إدارة الشركة مجتمعين وإّنما قد يتّفقون على تعيين مدير أو أكثر يتفّرعون لإدارة الشركة بدلا من ترك الإدارة شائعة بينهم. وهذا المدير أو المدراء الّذين سيعّينون لإدارة شركة التضامن قد يكونون[2]:

1- إّما مدير أو مدراء شركاء في شركة التضامن.

2- إّما مدير أو مدراء أجانب غير شركاء في شركة التضامن.

إذ يعتبر مدير الشركة من حيث المبدأ جزء من كيانها الّذي يجب تعيينه في عقد تأسيسها، ويتحّدد هذا المدير بعقد تأسيس الشركة وفقا للشائع والغالب من الأمور.

لأّنه نادرا ما يعّين الشركاء مديرا للشركة من غير الشركاء، باعتبار الشريك أكثر حرصا على مصلحة الشركة من غيره، ويشكّل تعيين المدير في العقد التأسيسّي جزءا هاما من بنيان الشركة، يستمّر باستمرار حياة الشركة، وهذا ما يسمى بالمدير الإتفاقي النظامي كحالة أولى[3]، لكن قد يسكت الشركاء لسبب أو لآخر عن تعيينه في عقد

1- محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، القانون التجاري، المرجع السابق، ص381.

2- أمينة شيعاوي، سميرة حيمري، المرجع السابق، ص28.

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

الشركة و يتّم تعيينه فيما بعد عن طريق عقد لاحق وفي هذه الحالة يسّمى بالمدير غير الاتفاقي كحالة ثانية.

1) المدير الإتفاقي (النّظامي)

المدير الاتّفاقي هو الّذي يتّم تعيينه بعقد الشركة التّأسيسي أو تعديل لاحق لهذا العقد[1]، فقد يخّول بالإدارة إلى أحد الشركاء استنادا للشروط الواردة في العقد الأصلي، إذ له أن يقوم بكافة أعمال الإدارة وبالتّصرفات الّتي تدخل في غرض الشركة حتّى ولو عارض في ذلك سائر الشركاء، بشرط أن تكون أعماله وتصرّفاته خالية من الغشّ، كما قد يخّول أمر الإدارة إلى مدير غير شريك (أجنبي) الّذي عّينه الشركاء بهذه الصفة في عقد الشركة الأصلي[2].

فقد يكون المدير إتفاقّيا حتّى لو تّم تعيينه في وقت لاحق لقيام شركة التّضامن، كما لو تكّونت الشّركة مثلا دون أن ينصّ في عقدها التأسيسّي على تعيين المدير، فيتّفق الشركاء أثناء حياتها على تعديل هذا العقد بحيث ينصّ على تعيين المدير فيها[3].

وهذه الطّريقة في التّعيين صالحة لتعيين المدير سواء كان شريكا أو غير شريك (أجنبّي)، ويرى الفقه الّراجح أنّ المدير الإتفاقي عندما يكون شريكا يعدّ بمثابة عضو في جسم الشّركة باعتبارها شخصا معنوّيا، وبالتّالي لا يعتبر وكيلا عنها، ولا عن الشركاء وعليه فلا يجوز عزله إلاّ بموافقة جميع الشّركاء، أّما المدير الإتّفاقي الغير الشريك فيعدّ بمثابة وكيل عن الشركة[4].

2- عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية (شركات الأشخاص والأموال والاستثمار)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006، ص241.

2- عباس مصطفى المصري، المرجع السابق، ص381.

3- محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، القانون التجاري، المرجع السابق، ص381.

4- نادية فضيل، المرجع السابق، ص124.

2) المدير غير الإتفاقي (غير النّظامي):

قد يسكت العقد التأسيسي عن تعيين المدير في شركة التضامن، فيقوم الشركاء عند تكوين الشّركة أو بعد ذلك بتعيينه في عقد أو اتفاق مستقّل عن عقد تأسيسها، فّيلقب المدير في هذه الحالة شريكا كان أو أجنبيا "بالمدير الغير النّظامي"[1].

تجدر الإشارة الى أّنه يلزم موافقة جميع الشركاء من أجل تعيين المدير في شركة التضامن وسواء كان هذا المدير اتفاقي أو غير اتفاقي وسواء كان شريكا أو أجنبيا، هذا بللطّبع ما لم يوجد شرط في عقدها التأسيسي تحددّ به الأغلبية اللاّزمة لتعيين المدير سواء بأغلبية الشركاء أو بأغلبية الحصص أو بهما معا[2]. فالمدير غير الإتفاقي سواء كان شريكا أو من الغير فهو وكيل عن الشركة وتسري عليه أحكام الوكالة[3].

الفرع الثاني

عـزل المــديــر

تتوقّف كيفية عزل المدير علىحسب طريقة تعيينه، إذ يجب التّمييز فيما يتعلّق بعزل المدير، بين المدير الشريك المعّين بنصّ خاص في عقد الشّركة من جهة والمدير الشريك المعّين باتّفاق لاحقّ أو المدير الغير الشريك من جهة أخرى، لذلك يجب التمييز بين حالة ما إذا كان المدير نظاميا (أولا)، وفي حالة ما إذا كان المدير غير نظامي (ثانيا).

أّولا- إذا كان المدير نظامّي(اتفاقي)

إذا لم يعّين مدير شركة التضامن انعقدت إدارة الشركة لجميع الشركاء ما لم يشترط في العقد التأسيسي على خلاف ذلك ، فعملّية عزل المدير تتوقّف على طريقة تعيينه،

1- صفوت بهنساوي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2008، ص189.

2- أحمد محرز، المرجع السابق، ص166.

3- نادية فضيل، المرجع السابق، ص124.

فمن ثّم فإنّ تّم تعيين المدير أو المديرين في العقد التأسيسّي للشركة فإنّ عزله لا يكون إلاّ بإجماع جميع الشركاء على ذلك[1].

فإذا تّم عزل المدير الإتفاقي وفي نفس الوقت كان شريكا في الشركة، فلا يجوز عزله إلاّ برضا جميع الشركاء[2]، غير أّنه يجوز أن يمنح عقد الشركة حقّ عزل المدير النّظامي لأغلبّية الشركاء أو ينصّ على جواز عزله كما يعزل الوكيل[3].

ويترتّب على هذا العزل حلّ الشركة، إلاّ إذا ما وجد نصّ على استمرارها في العقد التأسيسّي أو إذا ما قّرر الشركاء الآخرون استمرار الشركة بالإجماع، ويحقّ للمدير المعزول حينئذ أن يقّرر انسحابه من الشركة، وأن يطلب استيفاء حقوقه من تلك الشركة، إذ يتّم تقرير حقوق المدير الشريك يوم عزله من قبل خبير معتمد، ويعّين هذا الخبير إّما من قبل الأفراد أو من قبل المحكمة في حالة عدم الاتفاق بين الشركاء على تعيينه، ولا يحتّج بكلّ شرط مخالف لذلك في مواجهة دائنّي الشركة كشخص معنويّ[4].

يحقّ لكلّ شريك عزل المدير قضائيا إذا ما وجد سببا قانونيا وجدياّ، كعدم قدرة المدير على تسيير الشركة أو استغلاله نشاط الشركة لمصلحته الخاصّة أو في حالة ارتكابه خطأ جسيم أّدى بالإضرار بمصالح الشركة، سواء كان هذا المدير شريكا أو أجنبّيا عن الشركة.

لكن يجوز عزل المدير من قبل الشركاء حتّى إن لم يكن هناك مبّرر، بخلاف ما هو عليه الحال في الشركة المدنّية، حيث أّن القاعدة العامة تقول بأّن المدير النّظامي لا

1- أمينة شيعاوي، سميرة حيمري، المرجع السابق، ص29.

2- إلّا أنّ القانون الجزائري على خلاف بعض القوانين العربية المقارنة لم ينص إذا ما كان لرأي المدير في قرار العزل أثر أم لا، فقد نصت هذه القوانين على أّنه لا يجوز عزل المدير إلّا برضائه، وهذا ما لم تذكره المادة 559 من القانون التجاري الجزائري،راجع في ذلك: عمار عمورة، المرجع السابق، ص209.

3- محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، القانون التجاري، المرجع السابق، ص ص382- 383.

4- أنظر المادة 1/559 ق ت ج.

يعزل، ويحقّ للمدير المعزول أن يطلب من المحكمة أن تقضي له بالتّعويض عن الضّرر الذي أصابه جرّاء هذا العزل[1].

من هنا يتبادر إلى أذهاننا السؤال التالي: هل يمكن للمدير الشريك النّظامي تقديم استقالته؟

في هذه الحالة يمكننا القول بأنّ المدير النّظامي الشريك يجوز له طلب الاستقالة والاعتزال عن القيام بأعمال الإدارة، إلاّ أنّ هذا معلّق على شرط موافقة جميع الشركاء، وهذا المدير رغم طلبه الاستقالة إلاّ أنّه يبقى دائما شريكا في الشركة[2].

ثانيا- إذا كان المدير غير نظاميّ (غير اتفاقي)

إذا كان المدير غير النّظامي شريكا في الشركة، فإنّ عزله يكون وفقا لما تضمّنه العقد التّأسيسي للشركة[3]، أمّا إذا لم ينص العقد التّأسيسي على كيفية عزل هذا المدير الشريك فإنّه يتّم عزله بإجماع جميع الشركاء، سواء كانوا يشغلون مناصب في الإدارة أو لا دون الحاجة إلى الحصول على رضائـــه[4].

وهـذا ما أكّدتــه المادّة 559 من ق ت ج: "يـمكن عزل واحد أو عدّة شركاء مديرين من مهامهم إذا كانوا غـير معيّنين بالقانون الأساسّي حسب الشّروط المنصوص عليها في القانون المذكور أو بقرار الإجماع صادرا عن الشركاء الآخرين سواء كانوا مديرين أم لا عند عدم وجود ذلك ".

فالمدير الشريك غير الإتّفاقي يمكنه طلب الاستقالة لأنّه يعدّ وكيلا عن الشركة، إلاّ أنّ هذا المدير لا يجب أن يعزل نفسه من إدارة الشركة إلاّ إذا قام بذلك في الوقت

1- نسرين شريقي، المرجع السابق، ص51.

2- أمينة شيعاوي، سميرة حيمري، المرجع السابق، ص30.

3- خالد إبراهيم التلاحمة، الوجيز في القانون التجاري، ط3، دار وائل، عمان، الأردن، 2012، ص160.

4- نادية فضيل، المرجع السابق، ص125.

المناسب[1]، أي في الوقت الذي لا يتسبّب فيه بأيّ ضرر للشركة، وإلاّ التزم بالتّعويض عن الأضرار التّي تسبّب فيها نتيجة انسحابه من الإدارة في وقت غير مناسب[2]، وخروج المدير غير الإتّفاقي من شركة التضامن لا يؤدّي إلى حلّ الشركة.

إذا ما عيّن مدير غير اتّفاقي أجنبيّ عن الشركة (أي ليس من الشركاء)، فإنّ عزله يتّم وفقا للشّروط الواردة في العقد التّأسيسي للشركة، أماّ إذا لم ينصّ هذا العقد على شروط عزل هذا المدير فإنّه يكون بقرار صادر من الشركاء بأغلبيّة الأصوات.

وهذا طبقا لنص المادّة 559/4 ق ت ج بنصّها: "يجوز عزل المدير في الشركة حسب الشّروط المنصوص عليها في القانون الأساسّي، فإن لم يكن ذلك، فبقرار صادر من الشركاء بأغلبّية الأصوات" . و يحقّ لكلّ شريك من الشركة سواء كان المدير شريكا أو أجنبّيا غير اتّفاقي أن يطلب عزله من القضاء إذا ما وجد مبرّر لعزل هذا المدير[3].

المطلب الثاني

سـلطـات المـديـر والمسؤولية الناشئة عن أعماله

الأصل أن يحدّد القانون الأساسّي للشركة سلطات المدير وحدودها، فإذا لم تعّين سلطات المدير جاز له أن يقوم بجميع أعمال الإدارة والتصرّفات التّي تدخل في غرض الشركة، وهذا ما أشارت إليه المادّة 554 من ق ت ج، كما تكون الشركة ملزمة بما يقوم بها المدير من تصّرفات تدخل في موضوع الشركة وذلك في علاقاتها مع الغير، ففي حالة تجاوز المدير غرض الشركة وقيامه بتصرّفات تضرّ الشركة فإنّه يتحمل مسؤولية

1- أمينة شيعاوي، سميرة حيمري، المرجع السابق، ص32.

2- نادية فضيل، المرجع السابق، ص125.

3- المرجع نفسه، ص126.

جنائية أو مدنّية[1]، لذلك فإنّنا سنتناول سلطات المدير وحدودها (الفرع الأول)، ومسؤوليته (فرع ثاني).

الفرع الأول

سلطات المدير

يقوم المدير بالأعمال القانونية، والتحدّث باسم الشركة وتمثيلها كذلك في علاقاتها مع الغير، فيمكن للمدير أن يقوم بتصرّفات معيّنة ومختلفة حسب ما خوّل إليه، لذلك فقد يعهد بإدارة الشركة لمدير واحد (أولا)، أو لعدّة مديرين (ثانيا).

أوّلا- إدارة الشركة في حالة تعيين مدير واحد

من المألوف أنّ تحديد سلطات المدير لا تكون إلا إذا كان المدير شريكا (اتّفاقيا أو غير اتفاقي)، فعندئذ يجوز تحديد سلطته بقيود معيّنة، إمّا بعدم اختصاصه بتصرّفات معيّنة أو بصفقات معيّنة[2]، فغالبا ما يحدّد العقد التأسيسيّ السّلطات الممنوحة لمديرها، والّتي يجب عليه مباشرتها، وعلى من يدير الشركة أن لا يتجاوزها في أعمال إدارته[3].

أمّا إذا لم يتم تحديد سلطاته في العقد التأسيسي فلهالقيام بجميع التّصرّفات التّي تدخل في موضوع الشركة، وطبيعة الغرض الّذي قامت من أجل تحقيقه، حيث أكّدت المادّة 554 من ق ت ج أنّ أعمال المدير وتصرّفاته تلزم الشركة كشخص معنويّ والشّركاء، شريطة أن تكون خالية من الغّش، كاستئجار العقارات، استخدام العمال وفصلهم، التّوقيع على الأوراق التجاريّة أو الاستقراض في الحدود اللازمة لتحقيق غاية

1- عبد القادر البقيرات، محاضرات في مادة القانون التجاري، مطبوعة مخصّصة لطلبة الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2007 / 2008، ص111.

2- عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص207.

3- صفوت بهنساوي، المرجع السابق، ص194.

الشّركة، شراء السّلع...الخ، كما يمثّل الشركة كشخص معنوي أمام القضاء ويطالب الشّركاء بتنفيذ التزاماتهم في تقديم حصصهم في رأس مال الشركة[1].

لكن لا يجوز لمدير شركة التّضامن كأصل عام أن يتبرّع بأموال الشركة، كما أنّ القضاء لا يجيز له عادّة أن يبيع عقارات الشركة أو رهنها، أو أن يعقد قروضا بمبالغ كبيرة أو طويلة الأجل إلا بإذن خاص من الشّركاء، كما أنّ الشّركة كشخص معنوي ملزمة بما يقوم به المدير من تصرّفات تدخل في إطار تحقيق غرض الشركة قبل الغير حتّى في حالة وجود شرط في العقد التأسيسي يحدّد سلطة المدير، فلا يسري هذا الشرط إلاّ في العلاقة بين المدير والشّركاء[2].

ثانيا - إدارة الشركة في حالة تعيين أكثر من مدير

يجوز تعيين أكثر من شخص واحد لتولّى إدارة شركة التّضامن، فقد ينصّ العقد التأسيسي على أن يدير الشركاء الشخص المعنوي مجتمعين وقد يحدّد العقد التأسيسي اختصاصا معيّنا، وقد يكتفي بتعيين أكثر من مدير دون أن يحدّد لكل مدير اختصاصا معيّنا[3].

ففي الحالة الأولى: إذا لم يعين اختصاص المديرين وجب عليهم اتخاذ القرارات بالإجماع أو بالأغلبية، فيجب مراعاة ذلك، فلا يستطيع أحد المديرين أن ينفرد بالإدارة، وإلا كان عملهم غير نافذ في حق الشركة.

إلاّ في حالة وجود أمر عاجل، يترتب عليه تفويت خسارة جسيمة، لا تستطيع الشركة تعويضها، فيجوز مثلا لأحد المديرين بيع البضاعة المعرّضة للتّلف، أو أن يقوم بمفرده بتجديد قيد رهن لصالح الشّركة قبل فوات ميعاد التّجديد وغيرها من الأمور المستعجلة.

1- نسرين شريقي، المرجع السابق، ص51.

2- عمار عمورة، المرجع السابق، ص211.

3- المرجع نفسه.

أما الحالة الثانية: أي في حالة ما إذا عيّن عقد الشركة التأسيسي اختصاص كل مدير، كأن يختصّ أحدهم بإدارة المصانع، ويعهد إلى الآخر بالمشروبات والمبيعات ويوكّل إلى الثالث شؤون العاملين، ففي هذه الحالة يجب على كل مدير احترام حدود الاختصاصات المرسومة له. بحيث لا تنعقد مسؤوليته إلا عن الأعمال التّي أجراها داخل هذه الحدود. دون تلك التّي قام بها غيره من المدراء[1].

أما الحالة الثالثة: أي في حالة تعيين أكثر من مدير دون تحديد اختصاص كلّ واحد منهم في العقد التأسيسي، فيكون لكلّ مدير سلطة إدارة شركة التضامن أي القيام بجميع الأعمال والتصرّفات لتحقيق أغراض الشركة[2].

إذ يجوز لكل مدير أن يقوم وحده بإدارة أعمال الشركة المختلفة، فيكون في هذه الحالة لكل مديري الشركة الآخرين حق الاعتراض على أعمال المدير، قبل إجراء أعمال الإدارة، فإذا وقع هذا الاعتراض، عرض الأمر على المدراء مجتمعين، فيكون الرّأي في هذه الحالة للأغلبيّة ما لم ينصّ العقد التأسيسّي على حساب الأغلبيّة حسب مقدار الحصص المقدّمة في رأس مال الشركة.

أمّا إذا قام أحد المدراء بعمل من الأعمال الإداريّة بدون اعتراض من المدراء الآخرين أصبحوا جميعا مسؤولين عن هذا العمل، مع العلم أنّ لا آثار لمعارضة أحد المديرين لأعمال مدير آخر بالنّسبة للغير، ما لم يثبت أنّ الغير كان يعلم بذلك، فإذا ما تعامل المدير باسم الشركة ولحسابها أو بعنوانها التزمت كشخص معنوي بتعهّدات المدير، أمّا إذا وقّع المدير باسمه الخاص على تعاقد من التّعاقدات دون بيان عنوان الشركة فإنّ هذا التّعاقد يعتبر لحساب المدير الخاص[3].

1- محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص144.

2- فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص120.

3- عبد القادر البقيرات، محاضرات في مادة القانون التجاري، المرجع السابق، ص113.

الفرع الثاني

المسؤولّية النّاشئة عن أعمال المدير

يعتبر المدير هو ممثّل الشركة، ويدها الّذي تعمل به ، ولسانها الذّي يعبّر عن إرادتها، ومن ثّم فإنّ الشركة تسأل عن أعمال المدير وتصرّفاته، كما يسأل الشّخص الطبيعّي عن أعماله، كما تقضي القواعد العامة، فتنشأ عن أعمال المدير نوعان من المسؤولّية: مسؤولّية الشركة عن أعماله في مواجهة الغير(أولا) ، ومسؤولّية المدير عن أعماله في مواجهة الشركة (ثانيا)[1].

أوّلا- مسؤولّية الشّركة أمام الغير عن أعمال المدير

تنصّ المادة 555 في فقرتها الأولى والثانية ق ت ج على أّنه: " تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرّفات تدخل في موضوع الشركة، وذلك في علاقتها مع الغير.

لا يحتّج على الغير بالشّروط المحدّدة لسلطات المديرين الناتجة عن هذه المادة".

يفهم من خلال هذه المادة أنّ الشّركة تلتزم باعتبارها شخصا معنوّيا بجميع الأعمال الّتي تصدر عن المدير طالما كانت متعلّقة بموضوع الشركة، فإذا جاوزها فلا تسأل الشركة عنها.

وفقا لأحكام ق ت ج، تكون الشركة مسؤولة أمام الغير (الحسن الّنية) عن أعمال المدير في جميع الأحوال، حتّى وإن تجاوز الاختصاصات المحدّدة له، طالما كانت داخل حدود غرض الشركة، والغرض من تقرير المسؤولية في جميع الحالات هي استقرار المعاملات القانونية وحماية الغير الحسن الّنية[2]، ولا تقتصر مسؤولّية الشركة

1- أحمد محرز، المرجع السابق، ص174.

2- المرجع نفسه.

على العقود والتصرّفات التّي يبرمها المدير فحسب، بل يسأل أيضا عن الأعمال غير المشروعة التّي يرتكبها المدير أثناء إدارته وتسّبب ضررا للغير[1].

فتنتج عن أعمال المدير إّما مسؤولّية عقدّية والتّي تجد مصدرها في العقد الّذي قام بإبرامه المدير (1) وقد تكون مسؤولية تقصيرّية ناشئة عن أعمال قام بها هذا الأخير وترتّب عنها ضررا للغير (2).

1) بالنّسبة للمسؤولّية العقدّية: فإّن جميع العقود التّي أبرمها المدير باسم الشركة ولحسابها والتّي تدخل في إطار الغرض الّذي أنشأت لأجله وتّم التوقيع عليها بعنوان الشركة تلتزم بها، أّما إذا أبرم المدير عقدا لحساب الشركة و لكن تّم التوقيع عليه باسمه الخاص، أعتبر هذا العقد تّم لمصلحته، وإن كانت هذه القرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها ، أّما إذا أبرم المدير عقدا لحسابه الخاص ووقّع عليه بعنوان الشركة، كأن يقترض مبلغا من المال لتلبية حاجاته، ووقّع على القرض بعنوان الشركة، في هذه الحالة تكون الشركة مسؤولة أمام الغير الّذي تعامل مع المدير، بشرط أن يكون الغير حسن النّية، فإذا أثبت أّنه سّيء النّية، جاز للشركة في أن تتمسّك في مواجهته بإساءة استعمال العنوان[2].

2) بالنسبة للمسؤولّية التقصيرّية: فقد تتعدّى مسؤولية المدير من العقدية إلى مسؤولية تقصيريةحتّى عن أخطائه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها طالما ترتّب عن هذه الأخطاء أضرارا للغير كأن يقوم بمنافسة غير مشروعة[3].

ثانيا - مسؤولّية المدير عن أعماله في مواجهة الشركة

يسأل المدير سواء كان شريكا أم لا عن أخطائه الّتي يرتكبها، أو عن إهماله أثناء إدارته لشركة التضامن، وعلى هذا يلزم الشريك أن يقوم بالعمل لصالح الشركة بكلّ أمانة وإخلاص، وأن يحافظ على حقوقها ويرعى مصالحها، كما يلتزم أن يبذل في سبيل تدبير

1- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص99.

2- نادية فضيل، المرجع السابق، ص131.

3- أحمد محرز، المرجع السابق، ص325.

مصالح الشركة من العناية ما يبذله في تدبير مصالحه الخاصّة، إلاّ إذا كان منتدبا للعمل بأجره، فلا يجوز له أن ينزل عن عناية الّرجل المعتاد[1].

وفي حالة ما إذا تعدّد المديرون كانوا مسؤولين تجاه الشركة بالتضامن عن أخطائهم المشتركة، إلاّ في بعض الحالات المنصوص عليها قانونا.

يلتزم المدير بأن يقدّم للشركة حسابا مدعّما بالسندات عن إدارته حتّى يتسّنى لهم مباشرة حقّهم في الّرقابة والإشراف على أعماله[2] وا لمقّرر لهم بمقتضى المادّة 558 ق ت ج: " للشــركاء غير المديرين الحقّ في أن يطّلعوا بأنفسهم مرّتين في السّنة في مركز الشّركة على سجلاّت التّجارة والحسابات والعقود والفواتير والمراسلات والمحاضر وبوجه العموم على كلّ وثيقة موضوعة من الشركة مستلمة منها.

ويتّبع حقّ الاطّلاع في أخذ الّنسخ.

يمكن للشريك أثناء ممارسة حقوقه أن يستعين بخبير معتمد".

كما أوجب المشّرع الجزائريّ في نصّ المادّة 557 ق ت ج أن يتّم عرض التّقارير الصّادرة عن عمليات السّنة المالّية وإجراء الجرد وحساب الاستغلال العام وحساب الخسائر والأرباح والميزانّية الموضوعة من المديرين على جمعّية الشّركاء للمصادقة عليها، إذ يعتبر المدير أمين على أموال الشركة، فإذا اختلسها أو بّددها كان مرتكب الجريمة خيانة الأماناة ومتحّملا المسؤولّية الجنائّية[3]، وإذا كان الإفلاس بالتّدليس يكون المدير مسؤولا مسؤولّية مدنّية.

1- أمينة شيعاوي، سميرة حيمري، المرجع السابق، ص38.

2- نسرين شريقي، المرجع السابق، ص53.

3- عبد القادر البقيرات، محاضرات في مادة القانون التجاري، المرجع السابق، ص112.

المبحث الثاني

انقضاء شركة التضامن

نظرا لأهّمية الاعتبار الشّخصّي في شركة التضامن كنموذج مثالّي لشركات الأشخاص، فإنّ هذه الشّركة تنقضي لأّي سبب من الأسباب العاّمة التي نص عليها القانون المدنّي الجزائريّ في المواد من 437 إلى 563 منه.

لكون شخص الشريك ذو اعتبار خاص في شركة التضامن ، فإنّ كلّ ما يؤّدي إلى خروجه من الشّركة يؤّدي إلى انهيارها، وخروج الشريك إّما أن يكون اختياريّا بانسحابه من الشّركة أو إجباريّا بإخراجه منها أو بوفاته أو الحجر عليه أو إفلاسه، وهذه الأسباب الخاصّة تبّين مدى ارتباط مصير الشّركة بمصير كلّ واحد من الشركاء، كما أنّ شركة التضامن تنقضي عن طريق اللّجوء إلى القضاء[1] (المطلب الأول).

وإذا ما تحقّق السّبب لانقضاء الشّركة فإّنه لا يؤّدي إلى انقضائها مباشرة، بل تمّر الشّركة بمرحلة التّصفية، فتبقى شخصيتها قائمة إلى غاية قفلها فتستوفي الشركة من ما لها من حقوق وتسّدد كلّ ما عليها من ديون، والمتبقّي من أموالها يوزّع على الشركاء[2] (المطلب الثاني).

المطلب الأول

أسباب انقضاء شركة التضامن

يقصد بانقضاء شركة التضامن انحلال وإنهاء الّرابطة القانونّية التّي تجمع بين الشّركاء، وتنتهي شركة التضامن لعّدة أسباب، إّما أن تكون عاّمة فتطّبق على جميع الشّركات التجاريّة أّيا كان نوعها سواء كانت شركات أشخاص أو شركات أموال (الفرع الأول)، كما تنقضي لأسباب خاصّة بشركات الأشخاص التّي تستند على

1- أحمد أبو الروس، موسوعة الشركات التجارية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2002، ص77.

2- عبد القادر البقيرات، محاضرات في مادة القانون التجاري، المرجع السابق، ص96.

الاعتبار الشّخصي بين الشّركاء[1] (الفرع الثاني) ونظرا للأضرار التّي تلحق الشّركاء من جرّاء انقضاء الشركة، فقد يتضمّن العقد شروطا باستبعاد بعض الطّرق و استمرار الشّركة[2]، فقد تنقضي لأسباب قضائية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الأسباب العامّة لانقضاء شركة التضامن

إنّ المشرّع الجزائريّ لم يخصّص للأسباب العامّة للانقضاء أيّ نصّ في القانون، فـ بالرّجوع إلى القانون المدنّي الجزائريّ وباعتباره الشّريعة العامّة نجد أنّه قد تحدّث عن بعض الأسباب العامّة لانقضاء الشركات عموما في المواد 437 إلى 439، وهي انتهاء الغرض الّذي أنشأت من أجله الشركة (أولا)، وانتهاء أجلها (ثانيا)، وهلاك رأسمالها كليا أو جزئيا (ثالثا)، أو بالاتفاق على إنهاء الشركة (رابعا)، أو باندماجها مع شركة أو شركات أخرى (خامسا)، كما قد يكون انقضاؤها بتأميمها (سادسا)، كما قد تنقضي الشركة بإجماع الحصص في يد شخص واحد (سابعا).

أوّلا- انتهاء الغرض الذّي أنشأت من أجله الشّركة

طبقا لنصّ المادّة 437 ق م ج، فإنّ الشّركة إذا حقّقت الغرض أو المهمّة التّي أنشأت من أجلها تنقضي حتّى ولو لم ينقض الأجل المحدّد لعقدها التّأسيسّي، لكن في حالة استمرار الشركاء في أعمال الشركة على الرّغم من انتهاء العمل الذّي قامت من أجله الشّركة، يعتبر ذلك امتدادا ضمنّيا للشّركة وبالشروط ذاتها، وبالتالي يجوز لدائن أحد الشّركاء أن يعترض على هذا الامتداد ويترتّب على اعتراضه وقف أثر الامتداد في حقّه[3].

1- عمار عمورة، المرجع السابق، ص214.

2- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص104.

3- فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص121.

ثانيا - انتهاء الأجل المحدّد

لقد نصّت المادّة 437 /[1] ق م ج على أنّه:" تـنقـضي الشّركة بانقضاء الميعاد المعّين لها".

يتّضح من خلال هذه المادّة أنّه إذا اتّفق الشّركاء في العقد التّأسيـسي للشّركة عـلى أجل محدّد لها، فإنّ حلول هذا الأجل يجعل الشّركة تنقضي بقّوة القانون حتّى ولو لم يسر في مواجهة الشّركاء، أّما إذا ألغي فلا يسري في مواجهتهم إلاّ إذا نشر النصّ الّذي يحدّد أجـل الشّركة بصورة قانونّية سليمة[1]، لكن يجوز للشّركاء الاتفاق على استمرار الشّركة وذلـك عن طـريق الامتـداد (1) أوالتّـجديد (2).

1) امتداد الشّركة:

يقصد بالامتداد استمرار الشّركة الأصلّية بشخصيتها المعنوّية الأولى، ولا تنقضي إلاّ إذا اتّفق الشّركاء قبل حلول ميعاد انقضاءها المحدّد في عقدها الأساسّي صراحة، شريطة أن يتّم هذا الاتفاق بإجماع الشّركاء، لأنّ هذا النّوع من الاتّفاق هو بمثابة تعديل لبنود العقد ما لم ينصّ هذا العقد على أغلبّية معّينة[2].

2) تجديد الشّركة

يتحقّق التّجديد بإنشاء شركة جديدة تتمتّع بالشّخصية المعنوية بعد انتهاء الأجل المحدّد في العقد التّأسيسي للشّركة، غير أنّ الشّركاء اتفقوا بعد انقضائها على تجديدها في نفس العمل الذي تكّونت الشركة من أجله، وهذا ما يعتبر اتفاقا ضمنّيا لإنشاء شركة جديـــدة، ويكون الاستمرار في العــمل لمدّة سـنة، فإذا ما انـتهت وواصـل الشّـركاء نفـس العـــمل فتستمرّ الشركة لسنة أخرى وهكذا[3].

1-نسرين شريقي، المرجع السابق، ص31.

2- أمينة شيعاوي، سميرة حيمري، المرجع السابق، ص43.

3- المرجع نفسه.

فسواء امتدت الشركة أو تجدّدت، فإنّه يحقّ لدائن أحد الشّركاء أن يعـترض على هذا الامتداد ويترتّب عليه وقف أثره في حقّه، فالمدّة المحدودة لعمل الشركة لا يـمكن أن يتجاوز أكثر من 99 سنة[1] وذلك طبقا لنـص المادة 546 ق ت ج التي تنص على أنّه "يحدّد شكـل الشركة ومـدّتـها الّـتي لا يـمكن أن تتجاوز 99 سـنة، وكذلك عنوانها واسمها ومركزها وموضوعها ومبلغ رأسمالها في قانونها الأساسي".

ثالثا - هلاك مال الشركة أو جزء منه

تنصّ المادة 438 /1 ق م ج على أنّ "الشركة تـنتـهي بقّوة القانون، إذا هلك مالها كلّه أو هلك جـزء كبـير منه". لأنّ هـلاك مالها يجعـلها غـير قادرة على القيام بعملها و من ثّم لا فائدة ترجـى من استمـرارها، و هـذا الهلاك قـد يكون ماديّا كما إذا شبّ حريق في المعمل فتتلف كلّ الآلات و المعدّات، ففي هـذه الحالة فـإنّ الشركة تتفادى مثل هذا الخطر المادّي بواسطة التّأمين فتعـّوضها عمّا أصابها من هلاك، أمّا الهلاك المعنوي فيكون مثلا في احتكار الدولة لنشاط الشركة ومنعها من ممارسته[2].

يترتّب على هلاك مال الشّركة كلّه استحالة تنفيذ الغـرض الّذي أنشأت من أجله، فتنحلّ الشّركة بقّوة القانون[3]، أمّا إذا هلـك جزء مـن مالها فالأمر يتوقّف على أهـمّية الجزء المتبقّي في قدرة الشّركة على مواصلة نشاطها، فتقدير استمرارها يعود لسلطة المحكمة التقديرية[4].

رابعا - الاتّفاق على إنهاء الشّركة.

بالّرجوع لنصّ المادّة 440 /2 من ق م ج نجد أنّ الشّركة تنقضي بإجماع الشّركاء على ذلك، حتّى لو لم تنته المدّة الزّمنية، لأنّ الشّركاء بإرادتهم اتفقوا على تأسيسه وبالتالّي لهم

1- عبد القادر البقيرات، محاضرات في مادة القانون التجاري، المرجع السابق، ص96.

2- نادية فضيل، المرجع السابق، ص ص69 - 70.

3- عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص74.

4- معارفية مالية، تصفية الشركات التجارية وقسمتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر1، 2012/2011، ص19.

الحقّ أن يتّفقوا على حلّها في أيّ وقت، أمّا إذا اتّفق الشّركاء في العقد التّأسيسّي على ضرورة توفّر أغلبّية معّينةلكي تتّفق على ذلك، فإنّ الشّركة لا تنقضي إلاّ باتّفاق هذه الأغلبّية.

خامسا - اندماج الشّركة.

تنقضي شركة التضامن بإدماجها مع شركة أخرى، ويقصد بالاندماج ضّم شركتين أو أكثر في شركة أخرى من ذات شكلها القانونّي أو من شكل آخر، وهذا الاندماج يكون على صورتين، الاندماج عن طريق الضم (1)، والاندماج عن طريق المزج (2).

1) الاندماج عن طريق الضّم

هو اندماج شركة في شركة أخرى قائمة، وفي هذه الحالة فإنّ الشّركة باندماجها بشركة أخرى فتصبح شركة واحدة تنقضي وتنتهي شخصيتها المعنوّية، وتصبح جزءا من الشركة الّدامجة، ولقد أشار المشـّرع الجزائرّي في المادّة 744 من ق ت ج على أنّ "للشّركة ولو في حالة تصفيتها أن تدمج في شركة أخرى أو تساهم في تأسيس شركة جديدة بطريقة الّدمج".

2) الاندماج عن طريق المزج

يقصد به اندماج شركتين أو أكثر لتنشأ شركة جديدة بشخصّية معنوّية مستقلّة عن الشّخصية المعنوّية للشّركات المندمجة، والأصل أنّ تقرير اندماج الشّركة هو من حقّ جميع الشّركاء[1]، فتنقضي الشركات السابقة وتنشأ شركة جديدة.

سادسا - التّأميم

يقصد بالتّأميم نقل ملكية الأفراد من نطاق الملكّية الخاصة إلى نطاق الملكّية العامة، واستخدامه للمصلحة العامة لا للمصلحة الخاصة[2]، حيث أنّ التّأميم يقتضي

1- نادية فضيل، المرجع السابق، ص73.

2- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص103.

حلول الدّولة بواسطة مؤسساتها العامة محلّ المساهمين في ملكيّة الشّركة، الأمر الّذي يترتّب عنه انقضاء الشّركة وزوال شخصيتها القانونيّة لاكتساب شخصيّة قانونيّة جديدة، حتّى ولو خضعت هذه الشركة المؤمّمة لنفس أحكام القانون الخاص الّتي تسّير بها الشّركات التّجاريّة[1].

يعتبر التّأميم سبب من أسباب انحلال الشّركات بحكم القانون، إلاّ أنّ الأثر الّذي يترتّب عليه يختلف إلى حدّ بعيد عن ذلك الّذي يرتّبه انحلال الشّركة لسبب من الأسباب، إذ أنّ التّأميم يقوم بنقل ملكيّة المشروع الخاص إلى الدّولة الّتي يسخّر فيها المشروع المؤمّم لخدمة الصالح العام، وذلك مقابل تعويض، لأنّ غالبا ما يتّم دفع التّعويض لأصحاب المشروع المؤمّم أو الشّركاء[2].

سابعا - اجتماع الحصص في يد شخص واحد

إنّ الشّركة تنتهي باجتماع الحصص في يد أحد الشّركاء، حيث أنّه لا يجوز تكوين شركة التّضامن بوجه عام إلا بوجود شريكين على الأقل، وإذا كان ذلك هو الحد الأدنى الواجب توفّره في عدد الشّركاء في كل الشّركات، فإنّ المشّرع الجزائري استثنى شركة ذات المسؤوليّة المحدودة التي يمكن أن تتأسّس من طرف شخص واحد، وذلك طبقا لنص المادّة 564 ق ت ج، كما قّيد المشّرع الجزائري الشخص الذي يؤسّس الشّركة ذات المسؤوليّة المحدودة بأن لا يؤسّس أكثر من شركة من هذا النّوع[3].

1- أحمد محرز، المرجع السابق، ص ص114- 115.

2- معارفية مالية، المرجع السابق، ص25.

3- المادة 564 ق ت ج معدّلة بموجب أمر رقم 96-27 مؤرخ في9 سبتمبر 1996 ،يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق، فقد عرف القانون الجزائري هذا النوع من الشركات ابتداء من 1996 أين أصبح يمكن للشخص الواحد أن يؤسّس شركة تجارية باسمه ولحسابه بشرط أن تتضمن اسم مؤسّسة الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة.

الفرع الثاني

الأسباب الخاصّة للانقضاء

إلى جانب الأسباب العامّة لانقضاء الشّركة، توجد أسباب أخرى وتسّمى بالأسباب الخاصّة المتعلّقة بشركة التضامن الّتي تقوم في تكوينها على الاعتبار الشّخصي لكلّ شريك، وهي تلك الأسباب الّتي يؤدّي توفّرها إلى حلّ الرّابطة القانونيّة بين الشّركاء، ويمكن تقسيم هذه الأسباب إلى أسباب إراديّة (أولا)، وأسباب غير إراديّة (ثانيا).

أولا- الأسباب الإراديّة

تتلخّص الأسباب الإراديّة لانقضاء شركة التضامن في انسحاب أحد الشّركاء (1) واتفّاق الشّركاء على حلّ الشّركة (2).

1) انسحاب أحد الشّركاء

تنصّ المدّة 440 ق م ج أنّه "تنتهي الشّركة بانسحاب أحد الشّركاء، إذا كانت مدّتها غير معيّنة، على شرط أن يعلن الشّريك سلفا عن إرادته في الانسحاب قبل وصوله إلى جميع الشّركاء، وأن لا يكون صادرا عن غشّ أو وقت غير لائق".

من خلال هذا النصّ يتّضح أنّه إذا كانت الشّركة غير محدّدة المدّة جاز للشّريك أن ينسحب منها بمجرّد إعلان إدارته المنفردة[1] ، لأنّ الشّريك في شركة الأشخاص لا يمكن له أن يتنازل عن حصّته في الشّركة، ولو امتنع عن الانسحاب سيظلّ مرتبطا بالشّركة طيلة حياتها، والمبدأ العام يقضي بـ عدم قيد حرّية الشّخص وربطها بالتزام أبديّ، كونه يتنافى مع حرّية الشّخص الّتي تعدّ من النّظام العام[2].

أمّا إذا كانت الشركة مدّتها معيّنة من حيث الوقت، فلا يجوز للشريك أن ينسحب منها بل أوجب عليه البقاء إلى غاية انتهاء المدّة وهذا ما قضت به المادة 442/2 ق م ج

1- عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص111.

2- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص114.

الّتي تنصّ على أنّه "يجوز للشريك إذا كانت الشركة معّينة الأجل أن يطلب من السّلطة القضائية إخراجه من الشركة متى استند في ذلك إلى أسباب معقولة"، كأن يكون الشريك مثلا في حالة لا يستطيع مواصلة مهّمته، وللمحكمة السلطة التّقديرية، فإن حكمت بانسحابه تنحلّ الشركة ما لم يتّفق الشركاء على استمرارها فيما بينهم، ويقتصر حقّ الانسحاب على الشّريك دون دائنيه، فلا يمكن استعماله عن طريق الدعوى غير المباشرة.

لقد أحاط المشّرع الجزائري استعمال هذا الحقّ ببعض القيود هي[1]:

- أن تكون الشركة غير محدّدة المدّة، كأن تتأسّس شركة للقيام بمشروع معّين دون تحديد أجل زمني له.
- إخطار جميع الشّركاء برغبة الشريك في الانسحاب، ولم يحدّد القانون شكلا معّينا لإعلان الرّغبة في الانسحاب، كما لم يحدّد مدّة معّينة للقيام بعملية الإخطار بالانسحاب.
- أن لا يكون الانسحاب عن غشّ، كأن يكون الغرض من الانسحاب هو الإضرار بالشّركة أو تحقيق منافع شخصّية.
- أن لا يكون الانسحاب في وقت غير لائق، كأن يكون الانسحاب في وقت مرور الشّركة بأزمة مالّية.

فإذا تحقّقت هذه الشّروط، كان الانسحاب صحيحا، و تنحلّ الشّركة، إلّا إذا اتّفق الشّركاءفي العقد التّأسيسي للشّركة أو في تعديله على استمرارها بين الشّركاء الباقين في حالة انسحاب أحدهم.

2) اتفاق الشّركاء على حلّ الشّركة

بالرّجوع لنصّ المادّة 440/2 ق م ج نجدها تنصّ على أنّه "تنتهي الشّركة أيضا بإجماع الشّركاء على حلّها".

1- محمد حزيط، حلّ الشركة وأثره على مسؤوليتها الجزائية، مجلة دراسات قانونية، العدد 12، مركز البصيرة، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص19.

يتّضح من خلال نصّ هذه المادّة أنّ الشّركة تنقضي أو تنحلّ بإجماع الشّركاء، إذ يستطيع الشّركاء الاتّفاق فيما بينهم على حلّ الشّركة في أيّ وقت يريدونه قبل حلول أجلها، سواء ذكر ذلك في عقد الشّركة أو لم يذكر، و سواء كانت الشّركة محدّدة أو غير محدّدة المدّة[1].

يشترط لصحّة الحلّ الاتفاقي توفّر شرطان أساسيّان هما[2]:

- إجماع جميع الشّركاء على حلّ الشّركة، أي اتّفاق إرادة جميع الشّركاء على هذا الحلّ قبل انتهاء مدّتها، إلاّ إذا اشترط عقد الشّركة أغلبيّة معيّنة تكفي للموافقة على حلّ الشّركة.

-قدرة الشّركة عند اتّخاذ قرار الحلّ على الوفاء بالتزاماتها اتّجاه الغير، أو بتعبير آخر عدم وجود الشّركة في حالة توقّف فعلي عن دفع ديونها حتّى يتّم قطع الطّريق عليها من الهروب من الحكم بإشهار إفلاسها.

ثانيا- الأسباب غير الإراديّة

من بين الأسباب غير الإراديّة الّتي تؤدّي إلى انقضاء شركة التضامن وفاة أحد الشّركاء أو إفلاسه، وتسمى أسباب غير إرادية لأنّ إرادة الشريك أو الشركاء لا تتحكّم فيها ونجد منها موت أحد الشركاء (1)، إفلاسه أو إعساره أو الحجر عليه أي موته التجاري (2).

1) موت أحد الشّركاء

لقد نصّت المادّة 439/1 ق م ج على أنّه "تنتهي الشّركة بموت أحد الشّركاء أو الحجر عليه أو بإعساره أو بإفلاسه". وكذا المادّة 562/1 ق ت ج الّتي تنص أنّه "تنتهي

1- محمد حزيط، المرجع السابق، ص14.

2- المرجع نفسه، ص15.

الشّركة بوفاة أحد الشّركاء ما لم يكن هناك شرط مخالف في القانون الأساسّي"، لذلك فإنّ وفاة أحد الشّركاء يؤدّي إلى انتهاء شركة التضامن أي حلّها ثّم تصفيتها، لأنّ الشّركاء تعاقدوا استنادا إلى صفات الشّريك الشّخصّية، بحيث تكون هذه الشّخصّية محلّ اعتبار عند تكوين الشّركة، فإذا زالت هذه الشّخصّية بسبب الوفاة انحلّت الشّركة دون انتظار انتهاء أجلها[1].

غير أنّ هذه الأسباب ليست من النّظام العام، فإذا اتفق الشّركاء على استمرار الشّركة في عقدها التّأسيسّي بين الشّركاء الباقين على قيد الحياة أو ورثة الشّريك المتوفّي فإنّ هذا الاتفّاق يعتبر صحيحا وجائزا قانونا.

هذا ما أكّدته المادّة 439/1 ق م ج في الّتي أجازت استمرار الشّركة في حالة وفاة أحد الشّركاء مع ورثته ولو كانوا قصرا[2]، وفي هذه الحالة لا يكون لورثة الشّريك المتوفّي إلاّ نصيبه من أموال الشّركة، ويقدّر هذا النّصيب بحسب قيمته يوم وقوع الوفاة، ويدفع نقدا ولا يكون لهم نصيب فيما ينجرّ بعد ذلك من حقوق إلاّ بقدر الحقوق النّاتجة عن الأعمال السّابقة عن وفاته[3].

2) حالة إفلاس أحد الشّركاء أو إعساره أو الحجر عليه

لقد نصّت المادّة 563 ق ت ج على أنّه "في حالة إفلاس أحد الشّركاء أو منعه من ممارسته مهنته التّجاريّة، أو فقدان أهليته، تنحلّ الشّركة ما لم ينصّ القانون الأساسي على استمرارها أو يقرّر باقي الشّركاء ذلك بإجماع الآراء".

يتّضح من خلال هذه المادّة أنّ إفلاس أحد الشّركاء المتضامنين، أو إصابته بعارض من عوارض الأهلّية ممّا يؤدّي إلى الحجر عليه قضائّيا، أو إذا لحقه الحجر

1- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص111.

2- أمينة شيعاوي، سميرة حيمري، المرجع السابق، ص48.

3- قويدري كمال، الإجراءات القانونية لتصفية الشركات التجارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2013/2012، ص19.

القانوني على إرادته حكم عليه بالحبس السّالب لحرّيته، ويستحيل عليه مباشرة التّصرفات القانونيّة والوفاء بالتزاماته اتجاه الشّركة[1]، وباعتبار أنّ سبب الانقضاء في هذه الحالات ليست من النّظام العام، فإنّه يجوز لباقي الشّركاء الاتّفاق على استمرار الشّركة، ففي هذه الحالة لا يكون للشّريك المحجور عليه أو المعسر أو المفلس إلاّ نصيب من أموال الشّركة بقدر وقوع الحادث الّذي تسبّب في خروجه من الشّركة أي تطّق عليه نفس الأحكام الّتي تطّق على واقعة وفاة الشّريك[2] الّتي سبق ذكرها.

الفرع الثالث

الأسباب القضائيّة للانقضاء

بالرّجوع لنصّ المادتين441 و 442 ق م ج بالإضافة إلى المادّة 589 ق ت ج يتّضح لنا أنّه يجوز أن تحلّ الشّركة بحكم قضائيّ بناء على طلب أحد الشّركاء لعدم وفاء الشّريك بما تعهّد به، أو لأيّ سبب آخر ليس من فعل الشّركاء، وللقاضي أن يقّدر مدى خطورة السّبب المبرّر لحلّ الشّركة ويكون باطلا كلّ اتفاق يخالف ذلك، لذلك نجد من الأسباب القضائية إفلاس الشركة (أولا)، وعدم وفاء أحد الشركاء بالتزاماته (ثانيا)، أو فصله من الشركة (ثالثا).

أولا- إفلاس الشّركة

من بين أهّم الأسباب العامّة الّتي تؤّدي إلى انقضاء جميع أنواع الشّركات هو الإفلاس، حيث أنّ الإفلاس يحدث عند توقّف الشّركة عن الّدفع وعجزها عن الوفاء بالتزامها، ففي هذه الحالة يتوّجب حلّها بقّوة القانون وذلك طبقا لنصّ المادّة 215 ق ت ج، و بما أنّ الإفلاس هو من أسباب انقضاء الشّركة، فإنّ إفلاس شركة التضامن يستتبع حتما إفلاس كلّ الشّركاء فيها، باعتبار أنّ كلّ شريك فيها يكتسب صفة التّاجر، يترتّب

1- أحمد محرز، المرجع السابق، ص188.

2- قويدري كمال، المرجع السابق، ص21.

على إفلاسها تصفّية الشّركة[1] ، بينما الشّركة ذات المسؤوليّة المحدودة مثلا فإنّ إفلاسها لا يؤدّي إلى إفلاس الشّركاء لكونهم لا يتمتّعون بصفة التّاجر، غير أنّ القانون استثنى مدير أو مسير هذه الشّركة فإذا قام بأعمال لحسابه أو تصرّف في أموال الشّركة كما لو كانت أمواله فإنه يتعرّض لخطر الإفلاس[2].

ثانيا - عدم وفاء أحد الشّركاء بالتزاماته أو حدوث عائق له

يجوز لكلّ شريك أن يطلب من السّلطة القضائيّة فصل أيّ شريك إذا كانت تصرّفاته تضرّ الشّركة، كإخلال الشّريك بالتزاماته أو عدم الوفاء بحصّته أو غشّ أو تدليس من طرفه، وذلك طبقا لنصّ المادّة 442 ق م ج. وكذلك يمكن أن يكون السّبب خارج عن إرادة الشّريك فمثلا في حالة إصابته بمرض في العقل أو الجسم يمنعه من البقاء في الشّركة أو في حالة وقوع سوء تفاهم بينه وبين باقي الشّركاء، فإذا تّم حدوث عائق من هذه العوائق فإنّه جاز لكل شريك طلب حلّ الشّركة، وتبقى الشّركة مستمرّة مع باقي الشّركاء، ولا يجوز المطالبة بالتّعويض لأنّه لا وجود لأيّ تقصير من جانب أحد الشّركاء[3].

ثالثا - فصل الشّريك

إنّ الشّريك لا يجوز له أن يخرج من الشّركة إذا كانت محدّدة المدّة قبل انقضاء آجالها، لأنّ هذا هو مقتضى الالتزام النّاشئ عن العقد الّذي أبرمه الشّريك، فالأصل أنّ فصل أحد الشركاء من الشركة يتبعه حلّ الشركة بقوّة القانون بسبب زوال الاعتبار الشخصي[4]، غير أنّ المادّة 442/2 ق م ج تنص على أنه: "يجوز لكلّ شريك أن يطلب من القضاء إخراجه من الشّركة متى دعته أسباب جدّية ومعقولة لذلك". وفصل الشريك

1- فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص72.

2- أمينة شيعاوي، سميرة حيمري، المرجع السابق، ص45.

3- عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص114.

4- عزيز العكيلي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص147.

يكون من قبل المحكمة بناء على طلب الشركاء، إذا كانت تصرّفاته مما يمكن اعتبارها مؤدّية لحل الشركة[1].

المطلب الثاني

آثار انقضاء شركة التّضامن

تنتهي شركة التضامن وينحل عقدها بتوفّر أحد الأسباب القانونّية التي حدّدها المشرّع الجزائري لانقضاء شركة التضامن والتي سبق أن درسناها، فإذا توفّر السّبب المنهي للشّركة تدخل في دور التّصفّية التي تهدف إلى تسوّية العلاقات القانونّية التي نشأت عن الوجود القانوني للشّركة، سواء كانت بين الشّركة والشّركاء أو بين الشّركة والغير(الفرع الأول) وهذا يقتضي تصفية الشّركة وقسمة موجوداتها الصّافية بين الشّركاء (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تصـفية الشّــركة

التّصفّية هي مجموعة العمليات الّتي ترمي إلى إنهاء الأعمال الجارية للشركة[2]، وينصّ عقد الشّركة عادة على الطريقة التي تتّم بها تصفية أموال الشّركة وقسمتها، أمّا إذا لم نجد في عقد الشّركة أي حكم خاص اتبعت الأحكام المقّررة في القانون المدني لتصفّية الشّركة وقسمتها في المواد من 443 إلى 449 ق م ج.

يترتّب على عمليّة التّصفية آثارا هامّة أهّمها: احتفاظ الشركة بالشخصية المعنوية (أولا)، تعيين المصفي وعزله (ثانيا)، وأخيرا قفل التصفية (ثالثا).

1- قويدري كمال، المرجع السابق، ص25.

2- معمر خالد، النظام القانوني لمصفي الشركات التجارية في التشريع الجزائري المقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2013، ص37.

أولا- احتفاظ الشّركة بالشّخصيّة المعنويّة

بالرّجوع إلى نص المادّتين 444 ق م ج و766/2 ق ت ج نجد في الأصل أنّ الشّخصيّة المعنويّة للشّركة تنتهي بحلها وانقضائها، إلاّ أنّ انقضاء الشّركة لا يترتّب عليه زوال الشخصيّة المعنويّة ، إنّما تظلّ الشّركة محتفظة بشخصيتها المعنويّة إلى غاية توزيع أموالها على الشّركاء[1].

غير أنّ هذه القاعدة لا يمكن تطبيقها بصفة مطلقة، لأنها تتعارض مع عمليّة التّصفية التي تتطلّب الاستمرار في الأعمال الجارية التي لم تنجز بعد واستيفاء حقوق الشّركة ووفاء ما عليها من ديون، فكل هذه الأعمال تتطلب بقاء الشّخصيّة المعنويّة إلى غاية انتهاء التّصفية[2].

وينتج عن بقاء الشّخصيّة المعنويّة للشّركة ما يلي:

- احتفاظ الشركة بذمّتها الماليّة المالية المستقّلة.
- احتفاظ الشّركة بموطنها القانوني في مركزها الرئيسي.
- يعتبر المصفي ممثلا قانونيا للشّركة وينوبها عند القضاء.
- يجوز شهر إفلاس الشّركة متى توقّفت عن دفع ديونها فيفترة التّصفية.
- احتفاظ الشّركة باسمها مضاف إليها عبارة "تحت التّصفية".

ثانيا- المصفّي

عند حل الشّركة تنتهي صفة المدير في تمثيلها، ويحلّ المصفي محله في تمثيل الشّركة أمام القضاء فيما يرفع منها أو عليها من دعاوى، وفي جميع الأعمال التي تستلزم التّصفية، لذلك سنتطرق إلى تعيين المصفي وعزله (1)، وسلطاته (2).

1- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص118.

2- نادية فضيل، المرجع السابق، ص81.

1) تعيين المصفّي وعزله

طبقا لنص المادّة 445 ق م ج فإنّه تتّم التّصفية إمّا على يد جميع الشّركاء، أو على يد مصفّ واحد أو أكثر يعيّنهم أغلبيّة الشّركاء، وإذا لم يتّفق الشّركاء على تعيين المصفّي فيتولّى القاضي تعيينه بناء على طلب أحد الشركاء، وتختص بهذا الطلب المحكمة الّتي يقع في دائرتها موطن الشّركة[1].

أمّا بالنّسبة لعزل المصفّي، فإنّ القاعدة تقضي أنّ من يقوم بتعيين المصفّي هو الّذي يقوم بعزله وهذا ما نصّت عليه المادّة 786 ق ت ج بأنّه "يعزل المصفّي ويستخلف حسب الأوضاع المقرّرة لتسميته". فإذا كانت المحكمة هي الّتي قامت بتعيينه، فإنّها هي الّتي تصدر القرار بعزله، أما إذا كان الشّركاء هم من قاموا بتعيين المصفّي فلهم الحقّ بعزله، مع مراعاة أنّ العزل يجب أن يكون بوجود أسباب مبرّرة كعدم أهلّية المصفّي أو سوء أمانته أو ارتكابه الكثير من الأخطاء[2].

كما يحقّ للمصفّي أن يستقيل من مهامه، بشرط أن يتّم ذلك في وقت لائق وأن يخطر الشّركاء عن اعتزاله حتّى يتمكّنوا من اتّخاذ التّدابير اللاّزمة لتعيين البديل الّذي سيتولّى عمليّة التّصفية[3].

2) سلطات المصفّي

تتحدّد سلطات المصفّي في العقد التّأسيسّي للشّركة أو بالقرار الصّادر بتعيينه من المحكمة، وهي محدودة على أيّ حال بالأعمال الّتي تقتضيها التّصفية، فمثلا يمكن له أن يقوم بما يلزم للمحافظة على أموال الشّركة، ويحاسب المديرين ويتسلّم منهم أموال الشّركة ويقوم بعمليّات الجرد اللاّزمة ويطالب مديني الشّركة بالوفاء بما عليهم لها[4].

1- نسرين شريقي، المرجع السابق، ص39.

2- باسم محمد ملحم، بسام حمد الطراونة، المرجع السابق، ص184.

3- عمار عمورة، المرجع السابق، ص131.

4- علي البارودي، المرجع السابق، ص323.

فالمصفّي لا يكون وكيلا عن الشّركاء ولا عن الشّركة، إنّما يعتبر نائبا قانونيّا عن الشّركة الّتي هي تحت التّصفية، ويشبه مركزه مركز المدير إزاء الشّركة وإزاء الغير وتنحصر سلطاته في الأعمال الآتية:

- استيفاء حقوق الشّركة قبل الغير أو الشّركاء بمطالبة الغير بالوفاء والشّركاء بتقديم الحصص أو الباقي منها.

- قيام المصفّي بسداد ديون الشّركة، حسب المادّة 788/2 ق ت ج الّتي لم تبّين كيفيّة سداد الّديون.

- لا يجوز للمصفّي متابعة الّدعوى الجارية أو القيام بدعوى جديدة لصالح التّصفية ما لم يؤذن له بذلك من الشّركاء أو بقرار من القاضي إذا تّم تعيينه بنفس الطّريقة.

- يجب على المصفّي أن يستدعي جمعية الشّركاء خلال 6 أشهر على الأكثر من تاريخ تعيينه، ويقّدم لها تقريرا مفصّلا عن أصول وخصوم الشّركة، وعن الأجل اللّازم لإتمامها، و إن لم يقع ذلك يجوز لكلّ من يهّمه الأمر استدعاء جمعية الشّركاء من طرف هيئة الّرقابة بقرار قضائي حسب نوع الشّركة، و في حالة تعذّر انعقاد جمعية الشّركاء فإنّه يجوز للمصفّي أن يطلب من القضاء الإذن اللّازم للوصول إلى التّصفية[1].

- على المصفّي عند الانتهاء من تصفية شركة التّضامن أن يقّدم لكلّ شريك حسابا ختاميّا عن الأعمال الإجراءات الّتي قام بها في سياق التّصفية، فإذا كانت التّصفية إجباريّة فإنّ الحساب يقّدم إلى المحكمة، وبهذا الحساب فإنّ التّصفية تنتهي بانتهائها و تنقضي الشّخصيّة المعنويّة للشّركة تماما[2].

ثالثا - قفل التّصفية

تنتهي أعمال التّصفيةبانتهاء الأعمال الّ تي تقتضيها تصفية حقوق الشّركة وديونها، والّتي تهدف إلى تحديد صافي أموال الشّركة الّتي توزّع على الشّركاء عن طريق القسمة،

1- أنظر المادة 787 ق ت ج.

2- باسم محمد ملحم، بسام حمد الطراونة، المرجع السابق، 185.

فبعد قيام المصفّي بحصر موجودات الشّركة ويستوفى حقوقها ويسدّد ديونها ويزيل المبالغ اللّازمة للوفاء بالدّيون غير المتنازع عليها فتنتهي مهّمته[1].

يتعّين على المصفّي طبقا لنصّ المادّة 775 ق ت ج، ضرورة نشر إعلان إقفال التّصفية الموقّع عليها من المصفّي، ثّم يقّدم طلبا لنشره في الّنشرة الّرسمّية للإعلانات القانونّية أو في جريدة معتمدة تتلقّى الإعلان القانوني، ويتضّمن الإعلان البيانات التّالية:

- العنوان أو التّسمية التّجارّية متبوعة عند الاقتضاء بمختصر اسم الشّركة.
- نوع الشّركة متبوعا ببيان في حالة التّصفية.
- مبلغ رأس مالها، عنوان المقّر الّرئيسي، أسماء المصفّين وألقابهم وموطنهم.
- تاريخ ومحلّ انعقاد الجمعّية المكلّفة بالإقفال.
- تاريخ الحكم القضائي المنصوص عليه في المادّة 774 ق ت ج، وكذلك بيان المحكمة الّتي أصدرت الحكم.
- ذكر كتابة ضبط المحكمة الّتي أودعت فيها حسابات المصفّين.

بانتهاء التّصفية تنقضي الشّخصّية المعنوّية للشّركة ويصبح صافي موجوداتها أموالا شائعة قابلة للقسمة بين الشّركاء، وإذا حصل أّي اعتراض من الشّركاء على أعمال التّصفّية ونتيجتها عندئذ يرفع الأمر إلى المحكمة المختصّة[2]، لتتولى عملية قسمة موجودات الشركة.

الفرع الثاني

قسمة الشّركة

بعد الانتهاء من عملّية التّصفية وتحويل موجودات الشّركة إلى مبالغ نقدّية تنتهي مهّمة المصفّي، وتزول الشّخصّية المعنوّية نهائّيا، ومن ثّم يستوجب الأمر قسمة

1- عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص152.

2- عبد القادر البقيرات، محاضرات في مادة القانون التجاري، المرجع السابق، ص104.

موجودات الشركة الّتي هي عمليّة تلي مرحلة التّصفيّة، و يفضّل الشّركاء القيام بها بأنفسهم أو مطالبة القضاء بذلك في حالة وجود خلاف بينهم.

أوّلا- تعريف القسمة

المقصود بالقسمة هي العمليّة الّتي تتبّع التّصفية، ويقصد بها إيصال لكل شريك حقّه في أموال الشّركة المنقضية[1]، فالشّركاء يتّفقون على من يتولى القسمة وقد يعيّنون لذلك المصفّي بأنفسهم، فحينئذ يعتبر في هذه الحالة المصفّي وكيلا عن الشّركاء وليس ممثّلا للشّركة، لأنّ الشّركة انقضت كشخص معنويّ بعد انتهاء عمليّة التّصفية[2].

ثانيا- إجراءات القسمة

تتّبع القسمة كأصل عام ما اتفق عليه الشّركاء في عقد الشّركة مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها قانونا، فالقسمة تجري على أساس اختصاص كلّ واحد من الشّركاء بمبلغ يعادل قيمة الحصّة الّتي تّم تقديمها في رأس المال كما هو مبّين في العقد[3]، فالشّريك إذا كانت الحصّة الّتي قدّمها للشّركة مبلغا من النّقود فإنّه يسترّد هذا المبلغ، أما إذا كانت الحصّة المقدّمة حصّة عينيّة للشّركة على سبيل التمليك، فهنا يسترّد القيمة النّقديّة ، أمّا في حالة ما إذا قدّم الشّريك ماله على سبيل الانتفاع به، فإنّه يسترّد العينة المقدّمة على سبيل الإيجار قبل القسمة[4].

بينما بالنّسبة للشّريك الّذي اقتصر على تقديم عمله فلا يشترك بداهة في قسمة رأس مال الشّركة، وإن كان يسترّد حرّيته في تكريس نشاطه لأعمال أخرى غير أعمال الشّركة[5].

1- عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص156.

2- علي البارودي، المرجع السابق، ص231.

3- محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص101.

4- عمار عمورة، المرجع السابق، ص219.

5- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص134.

في حالة ما إذا تبقى شيء من الأموال بعد استرداد الشّركاء لحصصهم الّتي قدّموها للشّركة، فإنّ ذلك يعتبر ربحا ويسمى "فائض التّصفية"، وهذا الفائض عبارة عن أرباح حقّقتها الشّركة أثناء قيامها، فيقسم الشّركاء الأرباح بالّنسبة المتّفق عليها في عقد الشّركة، فإذا لم ينصّ العقد على هذه الّنسبة، يتّم توزيع الأرباح بحسب حصّة كل من الشّركاء في رأس المال، وفي حالة عدم بقاء شيء بعد توزيع الحصص، فإنّ الشّركة تكــون قد حققت خسارة فيتحمّل كلّ شريك جزء من هذه الخسارة حسب الّنسبة المتّفق عليها في عقد الشّركة أو بإتباع حصّة كلّ شريك في رأس مال الشّركة[1].

ثالثا - آثار القسمة

تتجسّد آثار القسمة متى تّمت القسمة، بين الشّركاء، فيصبح كلّ شريك مالكا لنصيبه الّذي آل إليه بعد القسمة على وجه الاستقلال[2].

يترتّب على القسمة كذلك أنّ الشّركاء يضمنون بعضهم البعض عّما يقع من تعّرض واستحقاق التّطبيقات الخاصّة لضمان التّعرض، ويشترط على دائنو الشّركة الّذين لم يوف ديونهم والّذين بلّغوا بدعوى الحضور لأجل استيفاء حقوقهم، وإذا لم يحضروا إلاّ بعد الانتهاء من القسمة وفقا للأحكام المنصوص عليها ولم يقّموا اعتراضا على إجراء القسمة، ومع ذلك أجريت في غيابهم وبدون أن يهتّموا لاعتراضهم، فيكون لهم الحقّ في إبطال القسمة[3].

لا تسمح دعوى فسخ القسمة الموجودة في جميع الأحوال إذا لم ترفع خلال سنة من تاريخ القسمة، وتعدّ قسمة الموجودات باطلة إذا استحقّ كلّ أو جزء من موجودات الشّركة

1- باسم محمد ملحم، بسام حمد الطراونة، المرجع السابق، ص ص 188- 189.

2- عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 185.

3- أمينة شيعاوي، سميرة حيمري، المرجع السابق، ص61.

المقسّمة لشخص ما، و يتعيّن حينئذ إعادة قسمة الموجودات المتبقّية بين الشّركاء[1]، والقسمة تنتج آثارها دائما بين الشّركاء سواء كانت قضائيّة أو إتّفاقيّة أو قانونيّة، ولا تكون هذه القسمة صحيحة في كلّ الحالات باعتبارها تصرّف قانونيّ قابل للإبطال، والأسباب الّتي تؤدّي إلى الإبطال لا تتعدّى أسباب الإبطال المعروفة (الإكراه، التّدليس، الاستغلال، الغبن)، وإذا تّم الحكم ببطلان القسمة ترتّب على ذلك إعادة المتقاسمين إلى الحالة الّتي كانوا عليها قبل القسمة[2].

1- عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص158.

2- أمينة شيعاوي، سميرة حيمري، المرجع السابق، ص62.

خاتمة

من خلال ما تقدّم يتبّين لنا أنّ شركة التضامن باعتبارها شركة تجارية تكتسب شخصيّتها المعنويّة بمجرّد قيدها في السجل التجاري، فهي تقوم على الاعتبار الشخصي وتنقضي بانقضائه، وتحتوي على الكثير من المزايا الّتي يكون الشّخص بحاجة إليها وتتلاءم مع متطلّباته وتمكّنه من الحصول على القروض المصرفّية وائتمان المورّدين بطريقة أيسر.

شركة التضامن لها خصائص وممّيزات جعلتها تثبت وجودها أمام أنواع الشّركات التجارية الأخرى، لكونها تتكّون من شريكين أو أكثر، ولأّنه لا يمكن لها القيام بمعاملاتها مع الغير باسم شريك واحد، بل باسم جميع الشركاء، ولعلّ أهّم ميزة تظهر للمطّلع على هذه الدراسة تتبّين من خلال اسمها أو بالأحرى عنوانها الّذي يجب أن يكون من أسماء جميع الشّركاء أو أحدهم متبوعا بكلمة (وشركائه)، كما لا يجوز التنازل عن الحصص إلاّ برضا جميع الشّركاء.

بما أنّ الحدّ الأدنى لرأس المال غير محدود، فإّنه يمكن تقديم أيّ نوع من الحصص سواء كانت حصص نقدّية أو عينّية أو عملّية، ويشترط كذلك توفّر الأركان الموضوعية العامة والخاصة والرّكن الشكلي لتأسيس شركة التضامن، وفي حالة تخلّف هذه الأركان ترتّب عليها البطلان، وهذا البطلان قد يكون نسبيا أو مطلقا أو بطلانا من نوع خاص، كما أن إدارة شركة التضامن تعود لكافة الشّركاء ما لم ينص القانون الأساسي على خلاف ذلك.

الملاحظ أنّ تسيير إدارة شركة التضامن تسودها الطبيعة التعاقدية بشكل واضح، لكون هذا النّوع من الشركات يقوم على الاعتبار الشخصي، فلا يتدخّل المشّرع بقواعد آمرة إلاّ في مواضع محدّدة.

كما تنقضي شركة التضامن عن طريق ثلاث أنواع من الأسباب:

إمّا عن طريق الأسباب العامة الّتي تشترك فيها جميع أنواع الشّركات أيّا كان نوعها، وإمّا عن طريق الأسباب الخاصة، غير أنّ هذه الأسباب ليست من النّظام العام، إذ يجوز استمرار الشّركة إذا نص العقد التّأسيسي على ذلك أو إذا قرّر الشّركاء بالإجماع استمرارها، ويمكن كذلك أن تنقضي شركة التضامن لأسباب قضائيّة وذلك باللّجوء إلى القضاء.

فمن بين النتائج المتوصل إليها في هذه الدراسة أنّ:

- شركة التضامن هي بمثابة النموذج الأمثل لشركات الأشخاص الّتي تقوم على الاعتبار الشخصي.
- يحتاج الوسط التجاري والأعمال التجارية إلى الثقة والائتمان، فهذه الخاصية للقانون التجاري نجدها متوفرة كذلك في شركة التضامن، فهي من أحسن التطبيقات لهذه الخاصية.
- تساعد المؤسسات العائلية الّتي يشترك فيها الأب مع ابنه، والأخ مع إخوته من أجل المحافظة على مشاريعهم العائلية ومتابعة استثمارهم.
- شركة التضامن تقوم على جهود أفراد تربط بينهم علاقات شخصية كأعضاء الأسرة الواحدة والأصدقاء، وترتكز على المسؤولية التضامنية المطلقة لجميع الشركاء عن ديون الشركة.

شركة التضامن لها أهمية عظمى، حيث دامت النّظرة إليها بوصفها الأداة القانونيّة المثلى أمام أصحاب المشروعات الصغيرة لمزاولة أنشطتهم التجارية، كما أنها تصلح للشركاء الّذين تجمع بينهم روابط الصداقة والقرابة، كما أن شركة التضامن تصلح للعدد المحدود من الشركاء وليس للعدد الكبير منهم الّذي تصلح له شركة المساهمة.

فإذا كان الضمان الّذي تقوم عليه شركة المساهمة يتمثل في رؤوس أموالها الضخمة ونظام الرقابة، فإنّ شركة التضامن تستمد قّوتها من تمتعها بائتمان قوي تقدمه للغير، فهي تقدم ضمان عام كبير مستمد من المسؤولية التضامنية المطلقة، وفي هذا فهي تتفّوق على أنواع الشركات الأخرى.

على هذا فإنّ شركة التضامن من الشركات الّتي لا يمكن للتجار الاستغناء عنها في الوقت الحالي، نظرا لأهميتها البالغة في العصر الحديث، ولدورها المتميز في عملية النهوض الاقتصادي.

قائمة المراجع

أولا- الكتب

1) أحمد أبو الروس، موسوعة الشركات التجارية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2002.

2) أحمد عبد اللطيف غطاشة، الشركات التجارية، ط1، دار صفاء، عمان، الأردن، 1999.

3) أحمد محرز، الشركات التجارية (الأحكام العامة، شركات التضامن، شركات ذات المسؤولية المحدودة، شركات المساهمة)، ج2، ط1، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1970.

4) أسامة نائل المحيسن، الوجيز في شرح الشركات التجارية والإفلاس، ج1، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2008.

5) أكرم ياملكي، القانون التجاري (الشركات)، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2008.

6) إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية (الأحكام العامة للشركة)، ج1، ط1، دار عويدات، بيروت، لبنان، 1994.

7) ــــــــــــ، موسوعة الشركات التجارية (شركة التضامن)، ج2، دار عويدات، بيروت، لبنان، 1994.

8) باسم محمد ملحم، بسام حمد الطراونة، الشركات التجارية، ط1، دار المسيرة، عمان، الأردن، 2012.

9) حسين المصري، القانون التجاري (شركات القطاع الخاص)، ج1، ط1، دار الفكر الجامعي، القاهرة، مصر، 1986.

10) خالد إبراهيم التلاحمة، الوجيز في القانون التجاري، ط3، دار وائل، عمان، الأردن، 2012.

11) سعيد يوسف البستاني، قانون الأعمال والشركات، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008.

12) صفوت بهنساوي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2008.

13) عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية (شركات الأشخاص، شركات الأموال)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2002.

14) عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية (شركات الأشخاص والأموال والاستثمار)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006.

15) عبد الفضيل محمد أحمد، الشركات، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2009.

16) عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012.

17) عزيز العكيلي، الشركات التجارية، ج4، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2002.

18) ـــــــــــ، الوسيط في الشركات التجارية، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2007.

19) علي البارودي، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1999.

20) عمار عمورة، شرح القانون التجاري الجزائري (الأعمال التجارية، التاجر، الشركات التجارية)، دار المعرفة، الجزائر، 2009.

21) فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 2006

22) محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، الشركات التجارية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005.

23) ـــــــــــــــــــــــــــــــ، القانون التجاري (الأعمال التجارية، التجار، الشركات التجارية)، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011.

24) محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري (النظرية العامة للالتزامات)، ج1، ط2، دار الهدى، الجزائر، 2004.

25) مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007.

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

27) نادية فضيل، أحكام الشركة طبقا للقانون الجزائري (شركات الأشخاص)، ط7، دار هومة، الجزائر، 2008.

28)_ نسرين شريقي، الشركات التجارية، ط1، دار بلقيس، الجزائر، 2013.

ثانيا - الرسائل والمذكرات

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

2) حارش نادية، زكرامي مسعودة، قهام مراد، سعيدي شريفة، الشركات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الليسانس، كلية الحقوق، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2014/2013.

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

4) معارفية مالية، تصفية الشركات التجارية وقسمتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر1، 2012/2011.

5) هارون أوروان، إفلاس شركات الأشخاص وأثره على الشركاء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009/2008.

ثالثا - المقالات

1) محمد حزيط، حل الشركة وأثره على مسؤوليتها الجزائية، مجلة دراسات قانونية، العدد 12، مركز البصيرة، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص ص 11- 20.

رابعا - المحاضرات

1) عبد القادر البقيرات، محاضرات في مادة القانون التجاري، مطبوعة مخصّصة لطلبة الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، الجزائر، 2008/2007.

خامسا - النصوص القانونية

أ) أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني معدل ومتمم.

ب) أمر رقم 75-59 مؤرّخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975، يتضمّن القانون التجاري معدّل ومتّمم.

ج) قانون رقم 84-11، مؤرخ في 9 يونيو، 1984 يتضمن قانون الأسرة معدل ومتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2005، الجريدة الرسمية العدد 24 الصادر في 27 فبراير 2005.

الفهرس

إهداء

شكر وعرفان

قائمة المختصرات

مقدمة.....01

الفصل الأول: ماهية شركة التضامن........**04**

المبحث الأول: مفهوم شركة التضامن.....05

المطلب الأول: تعريف شركة التضامن.....05

الفرع الأول: المقصود بشركة التضامن.....06

أولا- المقصود بشركة التضامن في بعض التشريعات العربية.....06

ثانيا- المقصود بشركة التضامن في بعض التشريعات الأجنبية.....07

ثالثا:المقصود بشركة التضامن في التشريع الجزائري.....08

الفرع الثاني: أهمية شركة التضامن.....09

المطلب الثاني: خصائص شركة التضامن.....10

الفرع الأول: العدد المحدود للشركاء.....11

الفرع الثاني: عنوان شركة التضامن.....11

الفرع الثالث: اكتساب الشريك صفة التاجر.....13

الفرع الرابع: مسؤولية الشريك الشخصية والتضامنية.....14

أولا- المسؤولية التضامنية المطلقة.....14

ثانيا- المسؤولية الشخصية.....15

الفرع الخامس: عدم قابلية حصص الشريك للانتقال.....16

المبحث الثاني: تكوين شركة التضامن.....17

المطلب الأول: الأركان الموضوعية.....18
الفرع الأول: الأركان الموضوعية العامة.....18
أولا- الرضا.....19
1) الأهلية.....19
2) عيوب الإرادة.....19
ثانيا- المحل.....20
ثالثا- السبب.....21
الفرع الثاني: الأركان الموضوعية الخاصة.....21
أولا- تعدد الشركاء.....22
ثانيا- تقديم الحصص.....22
1) الحصة النقدية.....22
2) الحصة العينية.....23
3) الحصة من عمل.....24
ثالثا- نية الاشتراك.....25
رابعا- اقتسام الأرباح والخسائر.....26
الفرع الثالث: جزاء تخلف الأركان الموضوعية.....26
أولا- جزاء تخلف الأركان الموضوعية العامة.....27
1) البطلان المترتب على تخلف ركن الرضا.....27
أ) نوع البطلان المترتب في حالة تخلّف ركن الرضا.....27
ب) أثر البطلان على العلاقة بين الشركاء وبين الشركة.....29
2) البطلان المترتب على عدم مشروعية المحل والسبب.....29
ثانيا- جزاء تخلف الأركان الموضوعية الخاصة.....30
1) البطلان المترتب على تخلف ركن تعدّد الشركاء.....30

2) البطلان المترتب على تخلف ركن نية الاشتراك.....30
3) البطلان المترتب على تخلف ركن اقتسام الأرباح.....30
4) البطلان المترتب على تخلف ركن تقديم الحصص.....31
المطلب الثاني: الأركان الشكلية.....31
الفرع الأول: الكتابة.....32
الفرع الثاني: الشهر.....34
أولا- إيداع العقد التأسيسي لشركة التضامن في السجل التجاري.....35
ثانيا- نشر العقد التأسيسي لشركة التضامن.....36
الفرع الثالث: جزاء تخلف الأركان الشكلية.....36
أولا- البطلان من نوع خاص.....36
ثانيا- من له الحق في التمسك بالبطلان.....38
1) الشركاء.....39
2) دائنو الشركة.....40
3) الدائنون الشخصيون للشركاء.....40
الفصل الثاني: إدارة وانقضاء شركة التضامن...42
المبحث الأول: إدارة شركة التضامن.....43
المطلب الأول:تعيين المدير وعزله.....43
الفرع الأول: تعيين المدير.....44
أولا- حالة الإدارة الجماعية.....44
ثانيا- حالة الإدارة الخاصة.....45
1) المدير الاتفاقي (النظامي).....46
2) المدير غير الاتفاقي (غير النظامي).....47
الفرع الثاني: عزل المدير.....47

أولا- إذا كان المدير نظامي (اتفاقي).....47
ثانيا- إذا كان المدير غير نظامي (غير اتفاقي).....49
المطلب الثاني: سلطات المدير والمسؤولية الناشئة عن أعماله.....50
الفرع الأول: سلطات المدير.....51
أولا- إدارة الشركة في حالة تعيين مدير واحد.....51
ثانيا- إدارة الشركة في حالة تعيين أكثر من مدير.....52
الفرع الثاني: المسؤولية الناشئة عن أعمال المدير.....54
أولا- مسؤولية الشركة أمام الغير عن أعمال المدير.....54
1) بالنسبة للمسؤولية العقدية.....55
2) بالنسبة للمسؤولية التقصيرية.....55
ثانيا- مسؤولية المدير عن أعماله في مواجهة الشركة.....55
المبحث الثاني: انقضاء شركة التضامن.....57
المطلب الأول: أسباب انقضاء شركة التضامن.....57
الفرع الأول: الأسباب العامة لانقضاء شركة التضامن.....58
أولا- انتهاء الغرض الذي أنشأت من أجله الشركة.....58
ثانيا- انتهاء الأجل المحدد.....59
1) امتداد الشركة.....59
2) تجديد الشركة.....59
ثالثا- هلاك مال الشركة أو جزء منه.....60
رابعا- الاتفاق على انتهاء الشركة.....60
خامسا- اندماج الشركة.....61
1) الاندماج عن طريق الضم.....61
2) الاندماج عن طريق المزج.....61

سادسا - التأميم.....61
سابعا - اجتماع الحصص في يد شخص واحد.....62
الفرع الثاني: الأسباب الخاصة للانقضاء.....63
أولا - الأسباب الإرادية.....63
1) انسحاب أحد الشركاء.....63
2) اتفاق الشركاء على حل الشركة.....64
ثانيا - الأسباب غير الإرادية.....65
1) موت أحد الشركاء.....65
2) حالة إفلاس أحد الشركاء أو إعساره أو الحجر عليه.....66
الفرع الثالث: الأسباب القضائية للانقضاء.....67
أولا - إفلاس الشركة.....67
ثانيا - عدم وفاء أحد الشركاء بالتزاماته أو حدوث عائق لها.....68
ثالثا - فصل الشريك.....68
المطلب الثاني: آثار انقضاء شركة التضامن.....69
الفرع الأول: تصفية الشركة.....69
أولا - احتفاظ الشركة بالشخصية المعنوية.....70
ثانيا - المصفي.....70
1) تعيين المصفي وعزله.....71
2) سلطات المصفي.....71
ثالثا - قفل التصفية.....72
الفرع الثاني: قسمة الشركة.....73
أولا - تعريف القسمة.....74
ثانيا - إجراءات القسمة.....74

ثالثا- آثار القسمة.....75
خاتمة.....77
قائمة المراجع.....80