القسم الأول: الأحكام المشتركة للشركات التجارية

إذا كانت كل شركة تختص بأحكام تميزها عن باقي الشركات التجارية الأخرى، فإنها تشترك في أحكام عديدة، تعد بمثابة أحكام عامة مشتركة لجميع الشركات التجارية وهي الواردة في القانون المدني وبالتحديد ضمن فصل عقد الشركة من الباب السابع المتعلق بالعقود المتعلقة بالملكية من المادة 416 إلى المادة 449، من القانون المذكور.

تشمل الأحكام العامة المشتركة بين الشركات التجارية، شروط إبرام عقد الشركة، أي تحديد أركان عقد الشركة والجزاء المترتب على تخلفها، ثم أحكام الشخصية المعنوية للشركة. وفي الأخير، أحكام انقضاء الشركة وانحلالها، وبذلك سأبين كل منها في فصل مستقل.

الفصل الأول: أركان عقد الشركة

عرّفت المادة 416 من القانون المدني الجزائري الشركة على أنها "عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك ...".

وبناء على هذا النص القانوني، فإنّ المشرع الجزائري اعتبر الشركة عقدا يقوم كباقي العقود الأخرى على الأركان الموضوعية العامة التي تشترط في جميع العقود من الرضا والمحل والسبب، وهي المتضمنة في أحكام العقود من القانون المدني. كما يجب توافر أركان خاصة تضاف للأركان العامة حتى يكون عقد الشركة صحيحا. واعتبر المشرع عقد الشركة من العقود الشكلية يتوجب لصحته توفر شروط شكلية معينة. ولهذا، أقسم هذا الفصل إلى مبحثين، أخصص المبحث الأول للأركان الموضوعية والمبحث الثاني للأركان الشكلية.

المبحث الأول: الأركان الموضوعية لعقد الشركة

باعتبار الشركة عقد طبقا لنص المادة 416 من القانون المدني المذكور أعلاه، فيشترط لقيامها صحيحة الأركان الموضوعية العامة التي تشترط لقيام أي عقد، وهي المتمثلة في أركان العقد الكلاسيكية والمتمثلة في التراضي، المحل والسبب. وإضافة للأركان العامة، يشترط توافر أركان خاصة في عقد الشركة حتى يكون صحيحا. ولهذا يتم دراسة الأركان الموضوعية العامة في المطلب الأول، ثم الأركان الموضوعية الخاصة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الأركان الموضوعية العامة لعقد الشركة

تتمثل الأركان الموضوعية العامة لعقد الشركة، في تلك الأركان المشترطة في جميع العقود، وقد نص عليها المشرع الجزائري في القانون المدني ضمن القسم

الثاني من الفصل المتعلق بالعقد كمصدر للالتزام تحت عنوان شروط العقد، وقد حددها في الرضا، المحل والسبب.

الفرع الأول: التراضـــــــــي

يعتبر التراضي، أو ما يسمى بالرضا، الركن الرئيسي في أي عقد، وتسمى العقود التي لا تحتاج إلاّ للرضا لانعقادها بالعقود الرضائية. ويقصد بالتراضي تطابق الارادتين الصادرتين عن طرفي العقد، والمقصود بالإرادة هنا الإرادة التي تتجه لإحداث أثر قانوني معين، هو إنشاء الالتزام.

وقد عبّر المشرع الجزائري هذا المعنى القانوني في المادة 59 من القانون المدني بنصها على ما يلي " يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية ". وأضافت المادة 60 من نفس القانون على أنّ " التعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفا، كما يمون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالته على مقصود صاحبه. ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا ". كما أنّ المادة 61 من القانون نفسه نص على أنّ التعبير عن الإرادة ينتج أثره في الوقت الذي يتصل فيه بعلم من وجه إليه. ويعتبر وصول التعبير قرينة على العلم به، ما لم يقم الدليل على عكس ذلك.

ويشترط لصحة التراضي، أن يكون التعبير عن الإرادة لكل متعاقد خاليا من العيوب والتي تتمثل في الغلط والاكراه والتدليس والاستغلال. لذلك يجوز لمن وقع في أحد هذه العيوب أن يطلب إبطال العقد. وإن كان الإكراه نادر الوقوع عند إبرام عقد الشركة، فكثيرا ما يحصل الرضا بهذا العقد نتيجة غلط أو تدليس، والغلط الذي يفسد الرضا ويؤدي إلى إبطال عقد الشركة هو الغلط الجوهري الذي يبلغ حدّا من الجسامة بحيث يمنع معه إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط. كأن يقع الغلط في شخص الشريك أو في طبيعة أو نوع الشركة. كما يجوز إبطال عقد الشركة بسبب التدليس، إذا كان الخداع هو السبب الدافع للتعاقد، ولكن يشترط أن يكون التدليس صادرا من أحد الشركاء على شريك آخر، أمّا إذا كان من الغير، فليس للمتعاقد المخدوع أن يطلب إبطال العقد[1].

إضافة إلى وجوب خلو الرضا من عيوب الإرادة، السالفة الذكر، يجب أن يكون التراضي صحيحا، أي أن يكون التعبير عن الإرادة صادر من ذي أهلية. والمقصود هنا بالأهلية أهلية الأداء، لأنّ أهلية الوجوب يتمتع بها كل شخص كيف

[1] - محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، المرجع السالف الذكر، ص. 262 و263.

ما كان، سواء شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، كونها صلاحية الشخص لاكتتاب الحقوق وتحّمل الالتزامات[2].

أمّا أهلية الأداء، فهي صلاحية الشخص لاستعمال الحق، أي أهلية التصرف والالتزام، والتي تمنح الشخص صلاحية التصرف وتحّمل الالتزام. وقد أقر المشرع الجزائري أنّ لكل شخص أهلية التعاقد، ما لم يطرأ عليها عارض يجعله ناقص الأهلية أو فاقدها بحكم القانون.

وتطبيقا لأحكام القانون المدني، يكون الشخص الطبيعي كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية متى بلغ سن الرشد المحدد بتسعة عشر سنة كاملة وأن يكون متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه. أمّا القاصر، وهو الشخص الذي بلغ سن التمييز المحدد بثلاث عشرة سنة ولم يبلغ سن الرشد كما هو محدد أعلاه، أو الشخص الذي بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة يكون ناقص الأهلية[3]. وفيما يخص تصرفات عديمي الأهلية وناقصيها، فتطبيقا للأحكام العامة تطبق على تصرفاتهم أحكام الأهلية المنصوص عليها في قانون الأسرة. وإذا كان كمال الأهلية كافيا لإبرام عقد الشركة المدنية، فإنّ الأهلية المتطلبة لإبرام عقد الشركة التجارية يختلف باختلاف نوع الشركة ووضعية الشريك فيها، فبالنسبة للشركاء المتضامنين في شركات التضامن وشركات التوصية، فيجب أن تتوافر فيهم الأهلية التجارية، لأنهم يسألون مسؤولية تضامنية وغير محدودة عن ديون الشركة ويكتسبون صفة التاجر بدخولهم فيها بهذه الصفة. أمّا بالنسبة للشركاء الموصين في شركات التوصية، والشركاء في باقي أنواع الشركات الأخرى، فيكفي أن تتوفر فيهم أهلية القيام بالتصرفات القانونية، ومن ثم يشترط في القاصر للانضمام إلى هذا النوع من الشركات استيفاء الشروط المنصوص عليها في قانون الأسرة والمتعلقة بالولاية على القاصر.

الفرع الثاني: محـــــل عقد الشركة

يتمثل محل عقد الشركة في النشاط الاقتصادي الذي قامت الشركة من أجله. أمّا المحل بالنسبة للشريك هو تقديم حصة من أجل الانضمام للشركة سواء تمثلت في حصة نقدية أو عينية أو صناعية.

ويخضع محل عقد الشركة للشروط الواجب توافرها في المحل، طبقا للأحكام العامة، وهي الأحكام المنصوص عليها في المواد من 92 إلى 95 من القانون المدني.

---

[2] - أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الثالثة، 2005، البند 145، الصفحة 283 وما بعدها.

[3] - المواد 40، 42 و43 من القانون المدني الجزائري.

وبذلك، يجب أن يكون محل الشركة معينا وممكنا، فلا يكون مستحيلا، كما يجب أن يكون المحل مشروعا غير مخالف للنظام العام والآداب العامة[4].

الفرع الثالث: السبب في عقد الشركة

يعد السبب الباعث إلى إبرام عقد الشركة ويتوجب أن يكون مشروعا غير مخالف للنظام العام أو الآداب العامة وإلاّ بطل العقد. ويفترض مشروعية السبب، ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك، ويعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك، فإذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعي أنّ للالتزام سببا آخر مشروعا أن يثبت ما يدعيه[5]. ويتمثل سبب عقد الشركة في تحقيق الربح أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، ويعتبر سبب الالتزامات الفردية للشركاء هو الرغبة في تحقيق الأرباح واقتسامها عن طريق القيام بمشروع مالي واستثمار تجاري، لهذا فهو يفترض بأنّه مشروعا إلاّ إذا ثبت خلاف ذلك[6].

المطلب الثاني: الأركان الموضوعية الخاصة لعقد الشركة

لا يكفي توافر الأركان الموضوعية العامة حتى يكون عقد الشركة صحيحا، بل يشترط توافر الأركان الخاصة والتي تتمثل فيما يلي:

الفرع الأول: تعدد الشركاء

تطبيقا لأحكام المادة 416 من القانون المدني، السالفة الذكر، بأنه يشترط لإبرام عقد الشركة شخصين على الأقل، سواء كانا طبيعيين أو معنويين. وبالتالي فإنّ ركن تعدد الشركاء يعتبر ركنا موضوعيا ضروريا لإبرام عقد الشركة، ويتضح من استقراء النص القانوني المذكور أنّ الحد الأدنى لعدد الشركاء المطلوب لإبرام عقد الشركة هو شخصين. إلاّ أنه ورد على هذا الحكم العام استثناءات بموجب أحكام خاصة مذكورة في القانون التجاري، ممّا يستوجب تطبيقها بصفة أولية.

فقد أجاز المشرع بعد تعديل الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري بالأمر رقم 96-27 المؤرخ في 9 ديسمبر 1996، تأسيس شركة المسؤولية المحدودة بشخص واحد وهي ما سماها " بالمؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة "[7].

---

[4] - محمد صبري السعدي، *شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام*، الجزء الأول، *التصرف القانوني: العقد والإرادة المنفردة*، دار الهدى، الطبعة الثانية، 2004، الفقرة 197 وما بعدها، الصفحة 209 وما بعدها.

[5] - المادة 97 من القانون المدني الجزائري.

[6] - علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون الدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثامنة، 2008، الفقرة 64، الصفحة 73. ومصطفى كمال طه، المرجع السالف الذكر، ص. 274.

[7] - المادة 564 الفقرة 2 من القانون التجاري الجزائري.

وقد حدد المشرع الحد الأقصى لعدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، فمنع من أن يتجاوز عدد شركائها خمسون شريكا، وإلاّ يتوجب تحويلها إلى شركة مساهمة في أجل سنة أو حلها في نفس الأجل إذا لم تصحح الوضعية[8].

كما ألزم المشرع تأسيس شركة المساهمة من سبعة شركاء على الأقل، باستثناء الشركات ذات رؤوس الأموال العمومية. وقد سمح المشرع بموجب القانون رقم 22-09 المؤرخ في 5 مايو 2022، السالف الذكر تأسيس شركة المساهمة من شخص واحد سواء طبيعي أو معنوي وهي ما سمّاها "شركة المساهمة البسيطة ذات الشخص الوحيد"[9] واشترط تأسيس شركة التوصية بالأسهم من شريك متضامن وثلاث شركاء موصين على الأقل[10].

الفرع الثاني: تقديم الأموال

الغالب أن يكون الانضمام إلى الشركة بتقديم أموال نقدية أو عينية، غير أنّ أحكام القانون المدني أجازت تقديم العمل والثقة المالية من أجل الانضمام للشركة، وهو ما يعرف بالمقدمات الصناعية، وسيتم دراسة كل نوع من أنواع المقدمات في فقرة مستقلة.

أولا: الأموال المقدمة نقدا

يحدد مقدار كل حصة نقدية بكل حرية في القانون الأساسي للشركة ويتوجب تقديمها كاملة وقت إبرام العقد، مبدئيا، أي يلتزم الشريك بأداء المبلغ المتفق عليه في الميعاد، وفي حال إهماله تنفيذ التزامه وجب عليه التعويض لأنّه أضر بحسن سير أعمال الشركة[11]. وهذا ما جاء في نص المادة 421 من القانون المدني التي نصت على أنه "إذا كانت حصة الشريك مبلغا من النقود يقدمها للشركة ولم يقدم هذا المبلغ ففي هذه الحالة يلزمه التعويض".

استثناء يجوز في شركات المساهمة دفع الربع من الأسهم النقدية عند الاكتتاب، ويتم وفاء الزيادة مرة واحدة أو عدة مرات بناء على قرار مجلس الإدارة أو مجلس المديرين في أجل لا يمكن أن يتجاوز خمسة سنوات ابتداء من تسجيل الشركة في السجل التجاري[12].

---

[8] - المادة 4 من القانون 15-20 التي تعدل المادة 590 من القانون التجاري الجزائري. وتجدر الإشارة إلى أنّه قبل هذا التعديل كان الحد الأقصى لعدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة عشرون شريكا.

[9] - المادة 715 مكرر 133 من القانون التجاري الجزائري.

[10] - المادتين 592 و715 ثالثا من القانون التجاري الجزائري.

[11] - نسرين شريفي، المرجع السالف الذكر، ص.11.

[12] - المادة 596 من القانون التجاري الجزائري

كما أجاز المشرع الجزائري بعد تعديله لأحكام القانون التجاري بموجب القانون رقم 15-20، السالف الذكر، في الشركات ذات المسؤولية المحدودة دفع الحصص النقدية بقيمة لا تقل عن خمس مبلغ الرأسمال التأسيسي، وبدفع المبلغ المتبقي على مرحلة واحدة أو عدة مراحل بأمر من مسير الشركة، وذلك في مدة أقصاها خمس سنوات من تاريخ تسجيل الشركة لدى السجل التجاري[13].

ثانيا: الأموال المقدمة عينا

يجوز الانضمام إلى الشركة بتقديم أموال عينية سواء تمثلت في عقارات أو منقولات، سواء منقولات مادية أو منقولات معنوية، كالمحل التجاري، أو أحد عناصره كالعلامة التجارية أو الرسوم أو نماذج صناعية أو أي حق من حقوق الملكية الصناعية والأدبية. ويقدم المال العيني، إمّا على سبيل التمليك، فيخرج المال العيني من ملك صاحبه لينتقل إلى ذمة الشركة. أو يقدم المال العيني على سبيل الانتفاع، وفي هذه الحالة لا يخرج من ملك صاحبه، ولا يجوز لدائني الشركة التنفيذ عليها، وللشريك الحق في استرداد هذه الحصة عند انقضاء مدة الانتفاع المتفق عليه أو من تصفية الشركة عند انقضائها[14].

ويطبق في الحالة الأولى أحكام عقد البيع فيما يخص إجراءات نقل الملكية وضمان الهلاك والعيوب أو النقص. بل وتنتقل الحصص من ذمة الشريك إلى ذمة الشركة. ويطبق في الحالة الثانية أحكام عقد الإيجار، في علاقة الشريك بالشركة. ويشترط تقديم الحصة العينية كاملة وقت الاكتتاب[15].

ويتوجب تقويم المقدمات العينية نقدا، عن طريق تقرير يحرره تحت مسؤوليته مندوب الحصص معين بأمر قضائي بطلب من المؤسسين أو أحدهم[16].

ثالثا: المقدمات الصناعية

أجاز المشرع الجزائري تقديم عمله وكفاءاته المهنية للاشتراك في الشركة تطبيقا للمادة 423 من القانون المدني، وفي هذه الحالة يجب عليه القيام بالخدمات التي تعهد بها وان يقدم حسابا عمّا اكتسبه من وقت قيام الشركة بمزاولته العمل الذي قدمه كحصة لها[17]. بمعنى على الشريك أن يقوم بالخدمات التي تعهد بها وأن يكرّس للشركة كل نشاطه، ولا يجوز له أن يباشر نفس العمل لحسابه الخاص لما يترتب

---

[13] - المادة 567 من القانون التجاري الجزائري.

[14] - محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، المرجع السالف الذكر، ص. 275.

[15] - المادة 422 من القانون المدني الجزائري.

[16] - V. Y. Guyon, *Droit des affaires*, tome 1, *Droit commercial général et sociétés*, Economica, 12e édition, 2003, n° 105, p. 106.

[17] - حول هذه المسألة: فرحة زراوي صالح، *تقديم العمل في الشركات التجارية*، مجلة المؤسسة والتجارة، مخبر المؤسسة والتجارة، جامعة وهران، العدد 4، 2008، الصفحة 9.

عليه من منافسة للشركة، فإذا حقّق الشريك أرباحا من الأعمال التي تعهد بها إلى الشركة، كانت هذه الأرباح حقّا خالصا للشركة، لذلك يفرض القانون على الشريك مقدّم العمل أن يقدم للشركة حسابا عن جميع الأرباح التي جناها من وقت قيام الشركة بمزاولته العمل الذي قدمه حصة لها[18].

بيد أنّه لا يجوز أن تنحصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ، أو على ما يتمتع به من ثقة مالية، بل وجب إرفاقها بأموال أخرى سواء كانت نقدية أو عينية. ولا يمكن تقديم العمل إلاّ من شركاء شركة التضامن أو الشريك المتضامن في شركات التوصية[19]. غير أنّ المشرع سمح من خلال تعديله لأحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة للشركاء بتقديم عمل[20]، وهذا ما سيتم دراسته أدناه، في الفقرة المتعلقة بالأحكام الخاصة لهذه الشركة.

الفرع الثالث: نية المشاركة

يقصد بنية المشاركة انصراف إرادة جميع الشركاء إلى التعاون من أجل استغلال مشروع الشركة وتحقيق أهدافها. وتختلف نية الاشتراك باختلاف نوع الشركة، إذ تكون أكثر ظهورا في شركات الأشخاص، وبالخصوص في شركة التضامن التي تبنى على العلاقة التعاقدية بين أعضائها والثقة المتبادلة بينهم. وهي أقل ظهورا في شركات الأموال، وخاصة في شركة المساهمة، حيث يقتصر دور الشريك على توظيف أمواله في مشروع الشركة دون أي اهتمام لشخصية الشركاء. غير أنّه يبقى عنصر الاشتراك عنصرا لازما في تسيير شؤون الشركة.

ولركن نية المشاركة أهمية بالغة في تمييز عقد الشركة عن بعض العقود المشابهة له، ولاسيما تمييزه عن عقد القرض الذي يفتقد لعصر نية الاشتراك[21].

الفرع الرابع: المساهمة في الأرباح والخسائـر

يتوجب أن يهدف الشركاء إلى تحقيق الربح أو توفير اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة. وبصفة عامة كل منفعة تقدر نقدا وهذا ما يميز عقد الشركة عن عقد الجمعية. وبالمقابل يتحمل الشركاء الخسائر أو ما فاتهم من ربح.

---

[18] - مصطفى كمال طه، المرجع السالف الذكر، ص. 279.

[19] - المادة 420 من القانون المدني الجزائري التي تنص على مايلي: " لا يجوز أن تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ، أو على ما يتمتع به من ثقة مالية".

[20] - المادة 3 من القانون 15-20، السالف الذكر، والمعدل والمتمم للأمر رقم 75-59، المذكور أعلاه والمتضمن القانون التجاري.

[21] - G. Ripert et R. Roblot, *Droit commercial, Commerçants, Acte de commerce, Entreprise commerciale, Fonds de commerce, Sociétés commerciales*, LGDJ, 16e édition, 1996, n° 683, p. 529.

وتقّسم الأرباح ويتم تحمل الخسائر، مبدئيا[22]، حسب ما تضمنه القانون الأساسي للشركة، فإذا اقتصر العقد على تبيان نصيب الشريك في الربح فقط وجب اعتبار ذلك النصيب في الخسارة أيضا، والعكس إذا اقتصر على تحديد النصيب في الخسارة فقط.

أمّا إذا لم يبين عقد الشركة نصيب الشريك في الربح والخسارة فيكون نصيب كل شريك بنسبة حصته في رأس المال وهذا ما يسمى بالتوزيع النسبـي.

وبالنسبة لمقدم العمل يكون نصيبه في الربح أو الخسارة في حالة عدم التحديد حسب ما تفيـده الشركـة من هذا العمل، فإذا قدم فوق العمل مالا آخـر كان له نصيب عن العمـل وآخـر عما قدمـه فوقـه.

ويحظر على الشركاء إدراج " *شرط الأسد* " في القانون الأساسي للشركة وهو الشرط الذي يتضمن اتفاقات بعدم مساهمة أحد الشركاء في الأرباح أو في الخسائر، إلاّ أنّه يجوز استثناء إعفاء الشريك الذي لم يقدم سوى عمله من كل مساهمة في الخسائر على شرط ألا يكون قد قررت له أجرة مقابل عمله. ويؤدي إدراج شرط الأسد إلى بطلان عقد الشركة بطلانا مطلقا، باستثناء الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة اللتان لا تبطـلان ببطـلان هذا الشرط[23].

المبحث الثاني: الشروط الشكلية لعقد الشركـة

لا يكفي توافر الشروط الموضوعية لصحة عقد الشركة، وإنما يتوجب احترام شكليات معينة اشترطها المشرع حتى تكون الشركة صحيحة، وهي الكتابة والإشهار والقيد في السجل التجاري.

المطلب الأول: الكتابة

تعتبر الكتابة شرطا لانعقاد عقد الشركة، وباستقراء نص المادة 418 من القانون المدني نلاحظ بأن المشرع لم يبين نوع الكتابة في الشركات المدنية، وبالرجوع إلى المادة 545 من القانون التجاري فقد اشترط المشرع أن يكون عقد الشركة رسميا وإلاّ كان باطلا. ويسمى هذا العقد بالقانون الأساسي للشركة الذي لا يقبل أي دليل إثبات بين الشركاء فيما يخالف مضمونه، أمّا بالنسبة للغير فله إثبات وجود الشركة بجميع الوسائل عند الاقتضاء. ويتضمن القانون الأساسي البيانات

---

[22] - المادة 425 من القانون المدني الجزائري.

[23] - المادة 426 من القانون المدني الجزائري.

أنظر أيضا محمد فريد العريني ومحمد السيّد الفقـي، *القانون التجاري، الأعمال التجارية، التجار، الشركات التجارية*، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، الفقرة 129، الصفحة 281.

الإلزامية والجوهرية للشركة فيحدد فيه مدة الشركة التجارية التي لا يمكن أن تتجاوز 99 سنة، عنوانها، مركزها، موضوعها ومبلغ رأسمالها[24].

وبذلك تعتبر الكتابة شرط أساسي لإبرام عقد الشركة باستثناء شركة المحاصة التي أعفاها المشرع صراحة من هذا الشرط[25].

المطلب الثاني: الإيداع والنشر

ويجب أن تودع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري وتنشر حسب الأوضاع الخاصة بكل شكل من أشكال الشركات وإلاّ كانت باطلـة[26].

المطلب الثالث: القيد في السجل التجاري

اشترط المشرع بموجب المادة 549 من القانون التجاري قيد الشركة في السجل التجاري حتى تتمتع بالشخصية المعنوية، على خلاف الشركات المدنية التي تتمتع بالشخصية المعنوية بمجرد تكوينها ودون قيدها[27].

الفصل الثانـي: جزاء عدم احتـرام أركان عقـد الشركـة

مبدئيا يؤدي تخلف ركن من أركان عقد الشركة سواء كان ركنا موضوعيا أو ركنا شكليا إلى بطلانه، إلاّ أنّه يرد على هذا المبدأ استثناءات في قانون الشركـات. فقد أجاز المشرع في كثير من الحـالات القيـام بالتصحيح.

المبحث الأول: دعـوى البطـلان

يترتب على تخلف الأركان الموضوعية أو الشكلية بطلان عقد الشركة. ويختلف نوع هذا البطلان تبعا لأهمية الركن المتخلف، فقد يكون هذا البطلان مطلقا وقد يكون نسبيا. والبطلان، أيا كان نوعه، يؤدي كقاعدة عامة إلى زوال عقد الشركة وما يترتب عليه من التزامات بأثر رجعي[28]. بيد أنّ تطبيق هذه القاعدة على إطلاقها بالنسبة لعقد الشركة من شأنه أن يؤدي إلى اضطراب المراكز القانونية وإلى الإضرار بالغير.

---

[24] - المادتان 545 و546 من القانون التجاري الجزائري.

[25] - المادة 795 مكرر 2 من القانون التجاري الجزائري.

[26] - المادة 548 من القانون التجاري الجزائري.

[27] - المادة 417 من القانون المدني الجزائري.

[28] - علي علي سليمان، *المرجع السالف الذكر*، الفقرة 66، الصفحة 77.

المطلب الأول: أسبـاب البطـلان

لقد قرر المشرع قاعدة عامة، بأنّه لا يحصل بطلان شركة أو عقد معدل للقانون الأساسي إلاّ بنص صريح في هذا القانون أو القانون الذي يسري على بطلان العقود. وبذلك، إذا انعدم الرضا أو كان محل عقد الشركة أو سببه مستحيلا في ذاته أو غير مشروعا لمخالفة النظام العام أو الآداب كان العقد باطلا بطلانا مطلقا ولكل ذي مصلحة التمسك به وعلى المحكمة القضاء به من تلقاء نفسهـا[29].

أمّا إذا كانت إرادة أحد الشركاء معيبة بعيب من عيوب الرضا أو كان أحد الشركاء ناقص الأهلية وقت إبرام العقد، كما لو صدر تحت تأثير غلط أو تدليس أو إكراه، فإنّ العقد يكون باطلا بطلانا نسبيا لمصلحة ناقص الأهلية أو من شاب العيب رضاه، ولا يحق للغير من الشركاء التمسك بهذا البطلان[30].

بالتالي، فإنّ تعيب الرضا يكون سببا لانقضاء شركة الأشخاص، ويترتب على الحكم بالبطلان انهيار عقد الشركة، ويشمل جميع الشركاء لأن الشركة تقوم على الاعتبار الشخصي[31]. أمّا شركات الأموال فالحكم بهذا البطلان، لا يرتب بطلان الشركة ككل، إلاّ إذا شاب العيب كافة الشركاء المؤسسين[32].

كما يبطل عقد الشركة في حال تخلف ركن من الأركان الموضوعية الخاصة، كركن تعدد الشركاء أو ركن تقديم الحصص أو نية المشاركة، فيستحيل في هذه الأحوال أن يكون العقد عقد شركة لفقدانه المقومات التي تجعله قادرا على خلق شخص معنوي يتمتع بكيان مستقل عن شخصية المتعاقدين[33]. فلا يمكن أن تقوم الشركة دون ركن تقديم الحصص، إذ لابد أن تكون للشركة ذمة مالية خاصة بها مستقلة عن ذمم شركائها، وركن نية الاشتراك إذ أنّ النية هي التي تميّز عقد الشركة عن باقي العقود، وركن تقسيم الأرباح والخسائر، فغذا تضمن عقد الشركة شرطا يعفي أحد الشركاء من الأرباح أو الخسائر يترتب بطلان جميع الشركات بنص القانون، ما عدا شركة المساهمة وشركة المسؤولية المحدودة التي تبطل الشرط ولكن يبقى العقد صحيحا[34].

---

[29] ـ المادتين 93 و97 من القانون المدني الجزائري.

[30] ـ المادة 99 من القانون المدني الجزائري.
انظر مصطفى كمال طه، المرجع السالف الذكر، بند 315، ص. 293.

[31] ـ نسرين شريقي، المرجع السالف الذكر، ص. 17.

[32] ـ المادة 733 الفقرة الأولى من القانون التجاري الجزائري.

[33] ـ محمد فريد العريني ومحمد السيّد الفقـي، المرجع السالف الذكر، بند 136، ص. 295.

[34] ـ المادة 426 الفقرة الأولى من القانون المدني والمادة 733 من القانون التجاري الجزائري.

كما رتب المشرع البطلان إذا لم يحرر عقد الشركة في الشكل الرسمي. وألزم تحت طائلة البطلان إيداع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري ونشرها حسب شكل كل شركة[35].

المطلب الثاني: آثار البطلان (نظرية الشركة الفعلية)

خلافا للأحكام العامة التي تقضي بالأثر الرجعي للبطلان سواء كان بطلانا مطلقا أو نسبيا، واعتبار كأنّ العقد وكأنّه لم يكن. وتطبيقا لذلك فإنّ الشركاء يعادوا إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعقد تطبيقا للأثر الرجعي للبطلان. وإذا استحال ذلك جاز الحكم بالتعويض[36]. غير أنّ، عقد الشركة لا يمكن أن يخضع لهذه القاعدة باعتبارها شخص معنوي يباشر أعمالا تجارية، وتعامل مع الغير، فلا يمكن أن يسري البطلان بأثر رجعي بل يمتد مفعوله على المستقبل فقط. لذلك أوجد القضاء ما يسمّى "بنظرية الشركة الفعلية" أو الواقعية مقتضاها أنّ الشركة قائمة فعلا لا قانونا في الفترة ما بين الانعقاد والحكم بالبطلان.

وتعرف " الشركة الفعلية " بأنّها الشركة التي باشرت نشاطها في الواقع ثم حكم ببطلانها لتخلف أحد أركانها[37]. ويعتبر البطلان بداية ميلاد الشركة الفعلية قانونا[38]، ويجب الاعتداد بنشاطها السابق وتصفيتها بغرض تحديد نصيب كل واحد من الشركاء في الأرباح والخسائر.

ولا يجوز للشركة ولا للشركاء الاحتجاج بالبطلان تجاه الغير حسن النية، إلاّ إذا كان البطلان مبنيا على انعدام الأهلية أو عيب في الرضا من طرف عديم الأهلية أو ممثله الشرعي أو من طرف الشريك الذي كان رضاه معيبا لغلط أو تدليس أو إكراه[39].

وتجدر الإشارة إلى أنّ القضاء لم يعترف بوجود الشركة الفعلية في جميع الحالات، فيوجد أسباب للبطلان لا يجوز معها الاعتراف بوجود الشركة، ويتعيّن معها تطبيق القاعدة العامة في البطلان واعتبار الشركة كأن لم تكن. فلا يمكن الاعتراف بالوجود الفعلي للشركة إذا كان البطلان مبنيا على عدم توافر الأركان الموضوعية الخاصة بعقد الشركة لأنّ ذلك ينفي فكرة قيام الشركة قانونا وفعلا. أو إذا كان البطلان مؤسسا على عدم مشروعية الموضوع[40]، لأنه إذا اعترف بوجود

---

[35] - المادة 418 من القانون المدني والمواد 545 و548 و549 من القانون التجاري الجزائري.

[36] - المادة 103 من القانون المدني الجزائري.

[37] - مصطفى كمال طه، المرجع السالف الذكر، بند 316، ص. 295.

[38] - نسرين شريقي، المرجع السالف الذكر، ص. 20.

[39] - المادة 542 من القانون التجاري الجزائري.

[40] - المادة 735 من القانون التجاري الجزائري.

شركة غير مشروعة وكأنه إقرار للغرض غير المشروع للشركة، وهذا لا يجوز منطقا وقانونا[41].

المبحث الثانـي: دعـوى التصحيـح

أجاز المشرع الجزائري تصحيح الوضعية إن كان ذلك ممكنا، فيجوز لكل شخص يهمه الأمر أن ينذر الشخص الجدير بالإجراء في حالة انعدام الأهلية أو عيب في الرضا أو الإرادة خلال ستة أشهر وإلاّ رفعت دعـوى البطـلان. وإذا كان العيب يخص قواعد النشر فعلى الشركـة تصحيح الأمر في أجل ثلاثيـن يومـا[42].

كما يجوز للمحكمة الناظرة في دعوى البطلان منح أجل ولو تلقائي لإزالة البطلان، وليس لها القضاء بالبطلان في أقل من شهرين من تاريخ طلب افتتاح الدعـوى[43].

---

[41] - سعيد يوسف البستاني، قانون الأعمال والشركات، القانون التجاري العام-الشركات- المؤسسة التجارية- الحساب الجاري والسندات القابلة للتداول، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص. 276، ومحمد فريد العريني ومحمد السيّد الفقـي، المرجع السالف الذكر، بند 139، ص. 298.

[42] - المادتين 738 و739 ق.ت.ج.

[43] - المادة 736 ق.ت.ج.