المحور السادس : الشركات التجارية

تمهيد

تعتبر الشركات التجارية طبقاً لنص المادة 43ق.ت أعمالاً تجاريةً بحسب الشكل, كما تنص المادة 544ق.ت على كيفية تحديد الطابع التجاري للشركة, فالمشرع بنصه على تجارية تلك الشركات حسم الخلاف حول طبيعة الاكتتاب في أسهم شركة المساهمة أو التصرفات التي يقوم بها الشريك أو المساهم بالنسبة لعقد الشركة التجارية خاصة في حالة عدم توافر صفة التاجر فيه أو في الأحوال التي تكون فيها مسؤولية الشريك محدودة, وعلى ذلك فإن نص المادة 43ق.ت يؤكد بوضوح تجارية كل ما يتعلق بعقود الشركات التجارية.

1- تعريف الشركات التجارية قانونا :

الشركة هي عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو من عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة. ص53 (بغداد صديق)

2- تأسيس الشركة وجزاء الإخلال بأركانها

تعرف المّادة 416من القانون ـ المدني ـ الشركة على أنها:" عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم ـ حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة. كما يتحملون الخسائر التي قد تنتج عن ذلك." نلتمس من هذه المّادة أن ـ الشركة هي عبارة عن عقد رضائي، إلا أنها تختلف عن سائر العقود، إذ ينشأ عنها شخصا معنويا مستقلا عن شخصّية الشركاء المؤسسين له، هذا ما جعل المشرع يتطلب لتأسيسها أركانا خاصة بطبيعة عقد ـ الشركة، واشتراطه الشكلّية، كما رتب عن جزاء الإخلال بركن من هذه الأركان بطلاناً من نوع خاص.

3- الأركان الموضوعيّة والشكلّية لتأسيس ـ الشركة

تتمثل الأركان الموضوعيّة والشكلّية لتأسيس ـ الشركة فيما يلي:

أولاً: الأركان الموضوعيّة

إن خصوصيّة عقد ـ الشركة تستوجب بالإضافة إلى الأركان العامة الموجودة في سائر العقود، أركاناً خاصة تبرز خصوصيّة هذا العقد.

أ- الأركان الموضوعيّة العامة

وتتمثل في الرضا والمحل والسبب، وفيما يلي تفصيل ذلك:

- **الرضا**

لا ينعقد عقد ـ الشركة إلا بموافقة جميع الشركاء، ويشترط أن يكون الرضا سليما خال من عيوب الإرادة كالغلط والإكراه والتدليس والاستغلال. لذلك يجوز لمن وقع في غلط أن يطلب إبطال العقد.

وأكثر صور عيوب الإرادة وقوعاً في مجال ـ الشركات هما الغلط والتدليس، كأن يغلط الشخص في شخص الشريك متى كانت هذه الشخصيّة محل اعتبار، أو يقع الغلط في طبيعة الشركة، كأن يتعاقد أحد الشركاء على أساس أن الشركة ذات مسؤولّية محدودة في حين هي شركة تضامن. كما يجوز إبطال عقد ـ الشركة لتدليس إذا كان هو الدافع للتعاقد.

كما يجب أن يكون الرضا صادر عن ذي أهلّية، وهنا يجب التفرقة فيما إذا كنا بصدد شركات الأموال أو الأشخاص. ففي هذه الأخيرة تعتبر شخصيّة الشريك محل اعتبار، وبالتالي يجب أن يكون كامل الأهلّية، ويقصد هنا بالأهلّية ال ـ تجارية أي تسعة عشر سنة كاملة أو ثمانّية عشر سنة مع وجوب حصوله على الإذن مصادق عليه في المحكمة2. وفقدان الشريك لأهليته في هذا النوع من ـ الشركات يؤدي إلى انقضاء ـ الشركة ما لم ينص القانون الأساسي على خلاف ذلك أو يقرر باقي الشركاء ذلك بالإجماع.

- **المحل والسبب**

✓ **<u>محل الشركة</u>** هو المشروع الذي يلتزم المتعاقدون بتحقيقه. ويجب أن معينا ذلك أن موضوع الشركة يحكمه مبدأ التخصص، ويجب أن يكون مشروعاً غير مخالف للنظام العام والآداب العامة. ويجب عدم الخلط بين محل الشركة أي موضوعها، ومصلحتها، ذلك أن هذه الأخيرة تشمل مجموعة من المصالح بما فيها مصلحة العمال والدائنين والدولة ممثلة في مصلحة الضرائب....الخ.

✓ **<u>أما السبب</u>** فهو الدافع إلى التعاقد، ويجمع الفقه أن الباعث من التعاقد يتمثل في تحقيق الربح، ويجب أن يكون بدوره مشروعا.

ب - الأركان الموضوعّية الخاصة

إن ما يميز عقد الشركة عن سائر العقود هو الأركان الموضوعّية الخاصة الذي نصت عليها المّادة 416من القانون المدني، بالإضافة إلى ركن نّية المشاركة الذي أضافه الفقه.

- **تعدد الشركاء**

تقتضي فكرة العقد ركن تعدد الشركاء، ذلك أنه لا يجوز للفرد أن يتعاقد مع نفسه، ولهذا اشترط ال مشرع الجزائري في عقد الشركة أن يكون لها شريكين شخصين طبيعيين أو معنويين أو أكثر كأصل عام، وهذا ما يجسد الطابع العقدي للشركة، إلا أنه لهذا الأخير حدود تتجسد في تدخل ال مشرع الجزائري في العديد من النصوص الخاصة في القانون ال تجاري لتحديد الحد الأدنى والحد الأقصى لعدد الشركاء.

- **تقديم الحصص**

نصت المّادة 416من القانون المدني على إمكانّية تقديم حصة من نقد أو مال أو عمل، وفيما يلي تفصيل ذلك:

✓ **الأموال النقدّية**

تعد الحصة النقدّية الحصة الغالب تقديمها في ـ الشركة، إذ يلزم الشريك في هذه الحالة بتقديمها في الميعاد المحدد، واذا تقاعس عن ذلك وجب عليه التعويض، لما ألحقه بضرر مس بحسن سير الشركة ،وهذا ما تضمنته المّادة 421من القانون المدني.

✓ **الحصة العينّية**

أجاز المشرع ـ الجزائري في المّادة 422من القانون ـ المدني إمكانّية تقديم ـ حصة عينّية في شركة سواء أكانت عقاراً أو منقولاً، ويستوي هذا الأخير أن يكون مادياً أو معنوياً كالمحل ال ـ تجاري أو براءة الاختراع. ويمكن تقديم الحصة على سبيل التمليك أو الانتفاع فقط، وفي الحالة الأخيرة تطبق أحكام الإيجار في علاقة الشريك بالشركة.

✓ **الحصة المقدمة على شكل ديون في ذمة الغير**

وان كانت هذه الحصة تصنف ضمن ال ـ حصة المذكورة آنفاً ذلك أن الديون تدخل في طائفة المنقول، إلا أنه أفردها المشرع بنص خاص المّادة 424من أجل توضيحها، والتي نصت على: "إذا كانت ال ـ حصة التي قدمها الشريك هي ديون له في ذمة الغير، فلا ينقض التزامه للشركة إلا إذا استوفيت هذه الديون ومع ذلك يبقى الشريك مسؤولاً عن تعويض الضرر إذا لم توف الديون عند حلول أجلها."

✓ **حصة العمل**

يراد بحصة العمل: العمل الفني والكفاءة الذي يمتلكها الشخص في مجال معين. إلا أنه لم يمكن ال ـ مشرع بتقديم هذا النوع من الحصص في كل الشركات، فقط في شركة التضامن، والشريك المتضامن في شركة التوصّية بنوعيها، ومؤخرا بعد تعديل القانون 15-20سالف الذكر، مكن تقديم هذا النوع من الحصص في ـ الشركة ذات المسؤولّية المحدودة.

- **اقتسام الأرباح والخسائر**

تهدف ـ الشركة إلى تحقيق الربح المادي، غير أن المشروع الاقتصادي الذي تشغله ـ الشركة قد يحقق أرباحاً، وقد تنجم عنه خسارة. ومبدأ المشاركة الذي تقوم عليه ـ الشركة يمنع تضمين عقد الشركة أي شرط يعفي أحد الشركاء أو بعضهم من تحمل الخسائر والحصول فقط على الأرباح.

- **نّية المشاركة**

إضافة إلى الأركان سابقة الذكر، هناك ركن رابع جاء به الفقه لتمييز عقد ـ الشركة عن سائر العقود الأخرى ألا وهو نّية المشاركة.

والمراد به الرغبة الإرادّية التي تدفع الشركاء للتعاون فيما بينهم تعاونا ايجابيا من أجل ازدهار المشروع وتحقيق الربح .

ويظهر ركن نّية المشاركة جليا في عنصر اقتسام الأرباح والخسائر, ويعد عنصراً لازماً منذ لحظة تأسيس ـ الشركة وأثناء ممارسة نشاطها إلى غاّية انقضائها.

ج- الأركان الشكلّية

بالإضافة إلى الأركان الموضوعّية، يخضع عقد ـ الشركة إلى أركان شكلّية تشمل الكتابة بالنسبة لكافة الشركات، والشهر بالنسبة للشركات التجارية.

- **الكتابة**

بالرجوع إلى نص المّادة 418من القانون ـ المدني والتي تنص: يجب أن يكون عقد ـ الشركة مكتوبا والا كان باطلاً، والمّادة 545من القانون ال ـ تجاري التي تنص :تثبت ـ الشركة ِ بعقد رسمي والا كانت باطلة".....

نستنتج أن الكتابة ركن من أركان عقد ـ الشركة ِ وليس فقط شرط لإثباته سواء أكانت مدنّية أو تجارية.

- **الشهـر**

وهو الإعلان عن مولد الشخص المعنوي، ويتم القيام بهذا الإجراء من خلال وسيلتين الإيداع ثم النشر والقيد في السجل ال ـ تجاري. إذ تنص المّادة 548من القانون ال ـ تجاري: "يجب أن تودع العقود التأسيسّية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري"... كما نصت المّادة 548من نفس القانون أيضا على ".:.....وتنشر حسب الأوضاع الخاصة بكل شكل من أشكال ـ الشركات والا كانت باطلة وأكدت المّادة 549على ذلك بنصها: " لا تتمتع ـ الشركة بالشخصّية المعنوّية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري" .

- **موطن ـالشركة**

لكل شركة موطن خاص حدده القانون بأنه المكان الذي يوجد فيه مركز إدارة ـ الشركة، طبقاً للّمادة 50من القانون ـ المدني. واستناداً لذات المّادة، يعتبر موطن ـ الشركات التي يوجد مقرها الرئيسي في الخارج وتمارس نشاطاً في الجزائر في نظر القانون الداخلي في الجزائر. ولقد أكدت ذلك أيضا المّادة 3/10من نفس القانون. وترجع الحكمة من تحديد موطن ـ الشركة في:

- معرفة المحكمة المختصة في حالة وجود نزاع؛
- معرفة القانون واجب التطبيق عندما تتعلق المسألة بتنازع القوانين؛
- يوجه كل إنذار أو تبليغ إلى مقر ـ الشركة؛
- معرفة مصلحة الضرائب المختصة.

4- جزاء الإخلال بأركان التأسيس

يقسم إلى بطلان مطلق وبطلان نسبي وفق التفصيل في الجدول الآتي:

البطلان المطلق	البطلان النسبي
▪ جزاء الإخلال بركن من أركان التأسيس	▪ جزاء الإخلال بشرط من شروط صحة العقد
▪ لا يترتب عنه عقد	▪ العقد له وجود قانوني، إلى أن يتقرر بطلانه فيزول بأثر رجعي.
▪ تحكم المحكمة به من تلقاء نفسها، ويجوز لكل ذي مصلحة التمسك به.	▪ لا يتمسك به إلا من تقرر البطلان لصلحته
▪ لا تلحقه إجازة	▪ تلحقه إجازة[4]

المصدر: (سويقي حورية ص ص 30-31)