– جامعة مولود معمري – تيزي وزو

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

عنوان المذكرة

مسؤولية الشريك في شركة التضامن

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون الأعمال

إعداد الطالب: إشراف الأستاذ:

بجاوي فؤاد إقرشاح فاطمة

لجنة المناقشة:

د/ حدوش وردية، أستاذة محاضرة (ب)، جامعة مولود معمري تيزي وزو، رئيسة

د/ إقرشاح فاطمة، أستاذة محاضرة (ب)، جامعة مولود معمري تيزي وزو، مشرفة ومقررة.

د/ سي محي الدين صليحة، أستاذة مساعدة (أ)، جامعة مولود معمري تيزي وزو، ممتحنة

تاريخ المناقشة 2021/12/13

هـــــــــــداء

الحمد لله الذي أعاننا بالعلم وزيننا بالحلم وأكرمنا بالتقوى وأجملنا بالعافية

أتقدم بإهداء عملي المتواضع إلى

إلى ذروة العطف والوفاء، لك أجمل حواء ،أنت أمي الغالية أطال الله عمرك، الذرع الواقي والكنز الباقي، إلى من جعل العلم منبع اشتياقي، لك أقدم وسام الاستحقاق إلى أبي أطال الله عمرك. رمز العطاء وصدق الإيباء، إلى من هم انطلاقة الماضي وعون الحاضر سند المستقبل الذين لا عيش بدونهن ولا متعة إلا برفقتهن إخوتي و وإلى عائلتي الصغيرة الأعزاء

وإلى رمز الصداقة وحسن العلاقة زملاء الدراسة دفعة 2016 .

وإلى الزملاء في العمل و المهنة، خاصة الذين ساندوني لأكون اليوم في هذا المنبر.

وإلى جميع الأصدقاء، إلى كل من عرفته من قريب أو بعيد، إلى من رفعوا رايات العلم والتعليم أساتذتي الأفاضل،

وإلى كل من سقط سهوا من قلمي ولم يسقط من قلبي

وفي الأخير يا رب ..

يا رب لا تدعني أصاب بالغرور إذا نجحت ولا أصاب باليأس إذا فشلت بل ذكرني دائما بأن الفشل هو التجربة الذي تسبق النجاح أمين يا رب

فؤاد

شكر وتقدير

بعد أن من الله علينا بانجاز هذا العمل ، فإننا نتوجه إليه الله سبحانه وتعالى أولا وأخرا بجميع ألوان الحمد والشكر على فضله وكرمه الذي غمرنا به فوفقنا إلى ما نحن فيه راجين منه دوام نعمه وكرمه، وانطلاقا من قوله صلى الله عليه وسلم :"من لا يشكر الناس لا يشكر الله "، فإننا نتقدم بالشكر والتقدير والعرفان إلى الأستاذة المشرفة " **إقرشاح فاطمة** " ،على إشرافها على هذه المذكرة وعلى الجهد الذي بذلته معي، وعلى نصائحها القيمة التي مهدت لي الطريق لإتمام هذه الدراسة، فلها مني فائق التقدير والاحترام ، كما نتوجه في هذا المقام بالشكر الخاص لأساتذتنا الذين رافقونا طيلة المشوار الدراسي ولم يبخلوا في تقديم يد العون لنا .

وفي الختام نشكر كل من ساعدنا وساهم في هذا العمل سواء من قريب أو بعيد حتى ولو بكلمة طيبة أو ابتسامة عطرة

قائمة أهم المختصرات:

- SNC : Société en nom collectif .....
- ق ت ج:.....القانون التجاري الجزائري.
- ق م ج:.....القانون المدني الجزائري.
- ب س ن :.....بدون سنة نشر.
- ج ر : .....جريدة رسمية.
- ب ط :.....بدون طبعة.
- ف:.....فقرة.
- ص :.....صفحة.
- ط :.....طبعة.
- م :.....مجلد.
- ج :.....جزء
- ع :.....عدد.

مقدمة:

إن فكرة الشركة ليست حديثة النشأة، بل عرفتها الشعوب القديمة، وتعود نشأتها إلى شريعة حمو رابي التي ظهرت قبل ظهور المسيح مما يقارب ألفي سنة في بلاد الرافدين، فتضمنت مواده من 100 إلى 107 بعض الأحكام عن الشركات التي كانت معروفة في ذلك الوقت بأنها عقد يتفق بمقتضاه شخصان فأكثر على القيام بعمل أو عدة أعمال بقصد جني المال.

فالشركات التجارية تنقسم بدورها إلى صنفين: الصنف الأول هو شركة الأموال لا تعطي اهتماما للاعتبار الشخصي، بقدر ما تعطي اهتمامها للحصص المالية التي يقدمها في رأسمال الشركة، أما الصنف الثاني هو شركة الأشخاص تقوم على الاعتبار الشخصي ويتجلى ذلك في الثقة المتبادلة بين الشركاء الأمر الذي يجعلهم يتحملون المسؤولية الكاملة والتضامنية تجاه الشركة، لذا ففي حالة انسحاب احد الشركاء أو وفاته أو الحجر على احد الشركاء يؤدي إلى انقضاء الشركة.[1]

حيث تعتبر شركة التضامن النموذج الأمثل لشركات الأشخاص، لأنها تحتوي على جميع مميزاتها، فهي تقوم على أساس الاعتبار الشخصي وتنقضي بانقضائه، يرجع اصل شركة التضامن "SNC" إلى العهد الروماني حيث كان يسمى بنظام الملكية العائلية المشتركة "Copropriété familiale" ، غير انه لم يكن يسمح بالدخول في هذا النظام إلا لأفراد العائلة الواحدة (لان الرابط الأخوي "Jus fraternitatis"، لم يكن متصورا إلا لدى أعضاء الأسرة الواحدة)، لكن مع تطور هذا النظام أصبح يسمح للأجانب من معارف الأسرة وأصدقائها الدخول فيها حين تتوفر فيهم نية المشاركة"Afecto societatis".

يعود الفضل في تسمية شركة التضامن أو الشركة ذات الاسم الجماعي التي تعرف بها، إلى العالم "جاك سفاري" "Jacques savary"، الذي وصفها في كتابه الشهير التاجر الكامل " Le

[1]- أحمد محرز، شرح القانون التجاري، ط02، دار المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 1980 ص156

parfait négociant"الصادر عام 1675 بكونها الشركة التي يباشر فيها الشركاء التجارة باسمهم جميعا"En nom collectif "[2]

تعتبر تسمية هذه الشركة بشركة التضامن حديثة العهد، عرف المشرع الجزائري في نص المادة 416 من ق م ج [3]على انه: **"الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك"**

من خلال نص هذه المادة بان للشركة عقد بين شخصين أو أكثر من اجل المساهمة بأموالهم مجتمعة معا في نشاط أو مشروع معين بهدف اقتسام ما ينتج من ربح وخسارة.

قد تطرق المشرع الجزائري موضوع شركة التضامن في المواد من 551 إلى 563 من القانون التجاري الذي حدد لها إطارات تنظمها وقواعد تسييرها.

نصت المادة 551 من هذا القانون[4] **" للشركاء بالتضامن صفة التاجر، وهم مسؤولون من غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة".**

من خلال نص المادة بين المشرع الجزائري إن الشركاء بمجرد دخولهم شركة التضامن يكتسبون صفة التاجر، حتى ولو لم تكن لهم صفة التاجر سابقا، كما يكونون مسؤولين من غير تحديد، ويسال الشركاء في شركة التضامن بصفة شخصية عن ديون الشركة وان تكون مسؤوليتهم في كامل ذممهم المالية وليس فقط في حدود الحصة التي ساهموا بها في الشركة، أي إن الذمة المالية لأي شريك تكون كلها ضامنة للوفاء بديون الشركة، كما تعتبر مسؤولية الشريك

[2]- نادية فوضيل، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري ،ب ط، دار هومة للطباعة والنشر الجزائر، سنة 2004،ص101، ص102

[3]- المادة 416 من الأمر 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني الجزائري، ، ج ر، ع 78.الصادر سنة 30 سبتمبر1975 (المعدل والمتمم)

[4]- المادة551 من الأمر 75-59 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري الجزائري ، ج ر، ع 101. الصادر سنة 19 ديسمبر1975 (المعدل والمتمم)

تضامنية مطلقة أي يكون بالنسبة للشركة في مركز الكفيل المتضامن، وتكون مسؤوليته محدودة بحصته في الشركة[5].

من بين الأسباب الأساسية التي تم بها اختيار هذا الموضوع، الرغبة في دراسة موضوع له جانب علمي ويساهم في إيجاد الحلول للإشكاليات المطروحة التي تواجه مسؤولية الشريك من حيث خصائصها وطبيعتها القانونية وشروط قيامها والآثار المترتبة عليه وكيفية انقضاء هذه المسؤولية. وأيضا التعرف أكثر عن مسؤولية الشريك في شركة التضامن لان هذا الموضوع من المواضيع النادرة وجب توسيعه من اجل توعية القارئ وتوسيع أفكاره.

كما يتجسد الهدف من دراسة هذا الموضوع في أهميته بالنسبة لنا، وكذا الرغبة في معالجته بطريقة بسيطة من اجل أن تعم الفائدة للجميع، وأيضا إلى التعرف بشكل مفصل على مسؤولية الشريك في شركة التضامن، وكذا تبيين الصعوبات والعراقيل التي يمكن أن يواجهها الشركاء.

يعتبر نطاق مسؤولية الشريك في ظل التشريع الجزائري بأحكامه العامة والخاصة التي جاءت في القانون المدني والقانون التجاري وندرج كذلك في قانون الآسرة الجزائري، كما تطرقنا أيضا إلى نطاق التشريعات العربية المتمثلة في القانون المصري واللبناني والأردني والى التشريع الفرنسي.

يعد موضوع مسؤولية الشريك في شركة التضامن من المواضيع النادرة قليلة الانتشار وهذا ما دفعنا إلى اختياره وذلك من اجل توعية القارئ وتوسيع أفكاره بالإضافة إلى التشجيع تشجيع في تطوير الشركات الصغيرة والمتوسطة وتوسيع نشاطها حول هذا النوع من الشركات.

أما الأهمية العلمية التي كانت سببا لاختيار الموضوع هو نقص الوعي لدى الكثير من الشركاء وتقصيرهم في تسيير شركة التضامن مما يؤدي إلى انقضائها.

أما المنهج المتبع في دراستنا موضوع مسؤولية الشريك في شركة التضامن إلى المنهج الاستقرائي التحليلي وذلك بتحليل النصوص القانونية. والمنهج الوصفي من خلال رصد

5- أحمد محرز، مرجع سابق، ص157

الإشكالات المرتبطة بمسؤولية الشريك اعتمادا على ما جاء به المشرع من نصوص قانونية وما جاء به الفقه من آراء مختلفة حول هذه المسؤولية في شركة التضامن. وأيضا اعتمدنا في موضوعنا على المنهج التاريخي وذلك من اجل التطور التاريخي لشركة التضامن.

لدراسة هذا الموضوع تم طرح الإشكالية التالية: كيف نظم المشرع الجزائري الأحكام المتعلقة بمسؤولية الشريك في شركة التضامن؟.

للإجابة على هذه الإشكالية تناولنا الإطار المفاهيمي لمسؤولية الشريك في شركة التضامن(الفصل الأول) وإلى تحديد الآثار المترتبة على مسؤولية الشريك وانقضائها في شركة التضامن(الفصل الثاني).

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي لمسؤولية الشريك في شركة التضامن.

الإطار المفاهيمي لمسؤولية الشريك في شركة التضامن

رأينا مما سبق في مقدمة هذا الموضوع بأن شركة التضامن تعتبر النموذج الأهم لشركة الأشخاص لأنها ملائمة للمشروعات التجارية الصغيرة والمتوسطة وتقوم على الإعتبار الشخصي القائم بين الشركاء المتضامنين داخل الشركة، وهذا من أجل التعامل معها وإعطاء الغير ثقة وائتمان.

إلا أن المشرع لم يعرف مسؤولية الشريك في شركة التضامن بصفة خاصة لا في القانون المدني ولا في القانون التجاري بل اكتفى بذكر أنواع مسؤولية الشريك المتمثلة في المسؤولية الشخصية و التضامنية من خلال نص المادة 551، و قد نظم المشرع الجزائري الأحكام المتعلقة بمسؤولية الشريك في شركة التضامن في المواد من 551 إلى غاية المادة 563 من ق ت ج، كما لهذه المسؤولية مجموعة من الخصائص المتمثلة في اسم الشريك المتضامن يدخل في عنوان الشركة و عدم قابلية حصة الشريك للتداول و الشريك المتضامن تاجرمع تمتع الشريك في شركة التضامن بصفة التاجر.

ذلك على العقد، وجب سلامته من جميع العيوب لكي تؤدي إلى صحة انعقاد الشركة وعليه سنتطرق إلى دراسة نظرية العقد في التشريع الجزائري ثم نظرية النظام و المفهوم الوظيفي لمسؤولية الشريك.

تعتبر شروط مسؤولية الشريك من النظام القانوني للمسؤولية و التي تتمثل في الشروط الموضوعية العامة (الرضا، الأهلية، المحل و السبب) و إلى شروط موضوعية خاصة في تكوين شركة التضامن (تعدد الشركاء، تقديم الحصص، نية المشاركة، اقتسام الأرباح و الخسائر)، و تخضع كذلك إلى الشروط الشكلية المتمثلة في (الكتابة، الشهر).

المبحث الأول: مفهوم مسؤولية الشريك في شركة التضامن

شركة التضامن هي من ابرز شركات الأشخاص، حيث تعتبر أحكامها القانونية بمثابة القاعدة العامة للشركات مما يعطيها أهمية كبيرة وتنشأ على أساس الاعتبار الشخصي وتنقضي بإنقضائه، كما هو الحال بالنسبة لمسؤولية الشريك المتضامن التي تكون مسؤوليته شخصية وتضامنية مطلقة بين الشركاء، كما تقوم هذه المسؤولية على مجموعة من الخصائصوالتي هي من أهم مقومات مركز الشريك المتضامن من اجل حجز الزاوية الأساسية في شركة الأشخاص(المطلب الأول) .

كما تظهر الطبيعة القانونية لمسؤولية الشريك المتضامن على سلامة الإرادة وخلوها من العيوب التي تؤدي إلى صحة عقد الشركة، لأنها تنظم الروابط بين الشركاء وتضع القواعد التي تحكم نشاط وسير الشركة(المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف وخصائص مسؤولية الشريك في شركة التضامن التضامن

بما أن شركة التضامن تقوم على الاعتبار الشخصي، وتقوم على جهود إفراد تربطهم علاقة شخصية وتضامنية مطلقة بين الشركاء، كأعضاء الأسرة الواحدة أو الأصدقاء، وعليه تناول المشرع الجزائري أحكام تعريف مسؤولية الشريك المتضامن وخصائصه في المواد من 551 إلى 563 من ق ت ج، وطبقا من أحكام هذا القانون سنتطرق إلى تعريف مسؤولية الشريك بالتضامن في (الفرع الأول) والى خصائصه في (الفرع الثاني).

الفرع الأول : تعريف مسؤولية الشريك بالتضامن

تعتبر شركة التضامن النموذج الأمثل لشركات الأشخاص، فهي تحتوي على جميع مميزات هذا النوع من الشركات، وقد تعددت التعاريف الواردة بشأنها، ولهذا خصص هذا الفرع لدراسة التعريف الفقهي لمسؤولية الشريك في شركة التضامن(أولا)والى تعريفها التشريعي عند (ثانيا).

أولا: التعريف الفقهي لمسؤولية الشريك في شركة التضامن

عرف الفقيه وهبة بن مصطفى الزحيلي في كتابه للفقه الإسلامي لمسؤولية الشريك " يعقد في شركة التضامن اثنان أو أكثر بقصد الاتجار في جميع أنواع التجارات أو في بعضها، ويكون الشركاء فيها مسؤولين بالتضامن عن جميع التزامات الشركة، ليس في حدود رأس المال فقط، بل قد يتعدى ذلك الى الاموال الخاصة لكل شريك"

كما عرفها فوزي محمد سامي في كتابه للشركات التجارية **"** تتألف شركة التضامن من أشخاص طبيعيين،لا يقل عددهم من اثنين ولا يزيد على عشرين، لها عنوان تجاري،يكتسب فيها الشركاء صفة التاجر،ويسالون عن ديونها مسؤولية تضامنية غير محدودة "[1].

أيضا عرفها طه في كتابه القانون التجاري " تتكون شركة التضامن من شريكين أو أكثر يكونون مسؤولين بالتضامن في جميع أموالهم عن ديون الشركة".

يضيف محمد في كتابه فقه السوق انه " تتكون شركة التضامن من شريكين أو أكثر يسهم كل منهم بجزء من رأس المال والعمل وفيها يكون الشركاء مسؤولين مسؤولية تضامنية ومطلقة عن ديون الشركة في جميع أموالهم " يتعدى ذلك إلى الأموال الخاصة لكل شريك "[2].

ثانيا: التعريف التشريعي لمسؤولية الشريك في شركة التضامن

تنص المادة 551 من ق ت ج [3]بأنه: **" للشركاء بالتضامن صفة التاجر ، وهم مسؤولون من غير تحديد و بالتضامن عن ديون الشركة .**

[1]- نقلا عن: عبد الله مصطفى الفواز، التكييف الفقهي لشركة التضامن-دراسة مقارنة، "مجلة علوم الشريعة والقانون"، م 34، ع01، الجامعة الأردنية 2007، ص170

[2]- نقلا عن: سائدة محمد كمال دومية، أحكام شركة التضامن في الفقه الإسلامي، "رسالة ماجستير في الفقه المقارن" بكلية الشريعة والقانون قسم الشريعة الإسلامية غزة 2015، ص ص 07- 08

[3]- المادة551 من الأمر 75-59، مرجع سابق.

و لا يجوز للدائني الشركة مطالبة احد الشركاء بوفاء ديون الشركة إلا بعد مرور خمسة عشر يوما من تاريخ إنذار الشركة بعقد غير قضائي ".

ومن خلال هذه المادة بين المشرع الجزائري أن الشركاء بمجرد دخولهم في شركة التضامن يكتسبون صفة التاجر، ولو لم تكن لهم صفة التاجر مسبقا، كما يكونون مسؤولين من غير تحديد، و يسال الشركاء في شركة التضامن بصفة شخصية عن ديون الشركة أي تكون مسؤوليتهم في كامل ذممهم المالية وليس فقط في حدود الحصة التي ساهموا بها في الشركة بمعنى أن الذمة المالية لأي شريك تكون كلها ضامنة للوفاء بديون الشركة سواء كانت أموال منقولة أو عقارات ، و أضاف المشرع في هذه المادة " و بالتضامن " فالتضامن هنا قانوني لا يجوز استبعاده حتى ولو اشترط الشركاء ذلك في العقد التأسيسي لشركة التضامن [1].

كما تعتبر مسؤولية الشريك تضامنية مطلقة أي يكون بالنسبة للشركة في مركز الكفيل المتضامن بحيث يكون لدائن الشركة أن يرجع بدينه ليس فقط على الشركة و إنما على كل الشركاء حتى يستوفي حقه في مواجهة الشركة .

وتظهر المسؤولية المطلقة أي أن مسؤولية الشريك في شركة التضامن في كونها غير محدودة بحصته في الشركة و إنما هي مسؤولية تتناول ذمته المالية بأكملها ، كما تتميز هذه المسؤولية بأنها تجعل مصير الشركة مرتبطا بمصير الشركاء خاصة إذا شارفت على الإفلاس لأنه إذا أفلس سائر الشركاء تتوقف الشركة عن دفع ديونها و يتضمن ذلك توقفهم جميعا و إفلاسها إفلاس الشركاء جميعا [2].

[1]- أحمد محرز، مرجع سابق، ص157

[2]- علي البارودي ومحمد السيد الفقي،القانون التجاري -الأعمال التجارية-التجار-الأموال التجارية-الشركات التجارية-عمليات البنوك والأوراق التجارية،ب ط، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية 1999 ص335

أما مسؤولية الشريك التضامنية فقد نصت المادة 22 من القانون التجاري المصري[1]على: **" الشركاء في شركة التضامن متضامنون لجميع تعهداتها ولو لم يحصل وضع الإمضاء عليها إلا من احدهم، إنما يشترط أن يكون هذا الإمضاء بعنوان الشركة ".**

والتضامن هنا حسب ما ورد في نص المادة هو قانوني و متعلق بالنظام العام، فلا يجوز أن يتضمن عقد الشركة شرطا يعفي أحد الشركاء أو بعضهم من التضامن، كما يمكن لدائن الشركة مطالبة الشركاء على وجه التضامن.

كما يعتبر الشريك كفيلا متضامنا لا مدينا لأن المدين الأصلي هو الشركة فهي وحدها التي تتعهد و تلتزم بالدين، ولكن الشريك باعتباره كفيلا متضامنا محروم طبقا للقواعد العامة من ميزتي التجريد و التقسيم[2]، وعليه نصت المادة 665 من ق م ج[3] على: **" لا يجوز للكفيل المتضامن مع المدين أن يطلب التجريد ".**

كما نصت المادة 46 من القانون التجاري اللبناني[4] على تعريف شركة التضامن **" إن شركة التضامن هي التي تعمل تحت عنوان معين لها ، و تتألف ما بين شخصين أو عدة أشخاص مسؤولين بصفة شخصية و بوجه التضامن عن ديون الشركة ".**

من خلال نص المادة تكلم المشرع اللبناني عن المسؤولية الشخصية و التضامنية للشركاء في شركة التضامن أثناء عرضه لأهم مميزات شركة التضامن، وان كان هذا النص لم يشر إلى ما إذا كان الشركاء يتمتعون بصفتهم كتجار أو لا.

---

[1]- المادة 22 من القانون التجاري المصري المؤرخ في 1983/11/13،المعدل والمتمم بالقانون 1996

[2]- علي البارودي ومحمد السيد الفقي،مرجع سابق ص336

[3]- المادة 665 من الأمر 75-85، مرجع سابق.

[4]- مرسوم رقم 204، المؤرخ في 1942/12/24، المتعلق بالقانون التجارة البرية اللبنانية، ج ر ع 4075، المؤرخة في 1943/04/07 (معدل ومتمم)

ونص المشرع الفرنسي في القانون 1966 في المادة 10 القانون التجاري الفرنسي[1] بصدد تعريفه أيضا لشركة التضامن و الذي نص بقوله **" هي التي تجمع بين شخصين أو أكثر لهم صفة التاجر أو يكتسبون هذه الصفة من اجل استثمار مشروع تجاري و يعتبر كل شريك من الشركاء بصفة شخصية، و جميع الشركاء متضامنين فيما بينهم و هم تجار شركاء "**.

الفرع الثاني: خصائص مسؤولية الشريك بالتضامن

مركز الشريك المتضامن هو حجز الزاوية الأساسية في شركة الأشخاص، وكما يحمي الشخص المعنوي الناشئ ملامحه وعلاماته ويتأثر بما يجري له لأنه يقف وراءه مباشرة بكيانه كله باسمه وسمعته وذمته مع وجود ثقة شخصية كاملة بين الشركاء لذلك أيضا من يتعامل مع شركة التضامن يهتم ببادئ الأمر بالبحث في حال الشركاء المتضامنين لان ذممهم ضمانه الحقيقي[2]، وعليه سنذكر أهم مقومات مركز الشريك المتضامن لمسؤولية الشريك تندرج (أولا) في اسم الشريك المتضامن الذي يدخل في عنوان الشركة(ثانيا) وعدم قابلية حصة الشريك المتضامن للتداول(ثالثا) والشريك المتضامن تاجر.

أولا: إسم الشريك المتضامن يدخل في عنوان الشركة

نصت المادة 21 من القانون التجاري الأردني[3] على أن **" اسم واحد من الشركاء أو أكثر يكون عنوانا للشركة"** هذا النص أمر بمعنى أن عنوان شركة التضامن لا يجوز أن يقتصر على ذكر الغرض الذي قامت الشركة من اجله(كما هو الحال بالنسبة لشركة المساهمة) ولا لم يرد فيه

[1]- إلياس ناصف، موسوعة التجارية الشاملة للشركات التجارية،ج02، عويدات للطباعة والنشر لبنان 1999، ص66

[2]- علي البارودي ومحمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص333

[3]- المادة 21 رقم22 من القانون لسنة1997 ، المتعلق بالقانون التجاري الأردني، (معدل ومتمم) بالقانون رقم 57 لسنة 2006بتاريخ2006/11/01

اسم أجنبي عن الشركة، ويصح أن يرد بالعنوان أسماء جميع الشركاء المتضامنين ولكن إن كثر عددهم فيكفي اسم واحد منهم مع كلمة (وشركاء)إشارة إلى الباقين[1].

كما أشارت إليه أيضا المادة 552 من ق ت ج[2] على انه: **" يتألف عنوان الشركة من أسماء جميع الشركاء أو من اسم احدهم أو أكثر متبوع بكلمة (وشركاؤهم)"**

مثلا لكي يتسنى للغير معرفة الشركة والانتماء إليها كشخص معنوي مادامت أموال الشركة جميعا ضامنة للوفاء بديونها، وتكون التسمية بأسماء جميع الشركاء تباعا كمثال على ذلك (شركة فلان وفلان و فلان)، أما إذا كان عدد الشركاء كبير فبذكر فقط اسم شريك أو أكثر مع إضافة كلمة (وشركاؤهم)[3] وكأمثلة على ذلك:

- في حالة وجود الشركاء بعدد محدود نقول "شركة فريد ورشيد".

- في حالة ما يكون عدد الشركاء فيها اثنين نقول "شركة فريد ورشيد ومحمد".

- في حالة ما يكون عدد الشركاء فيها كبير فنقول "شركة فريد ورشيد وشركاؤهم".

- في حالة ما يتألف من اسم واحد ومن شركاء فنقول "شركة فارس إبراهيم وشركاه للأواني المنزلية".

وفي إطار أخر يعتبر ذكر اسم أجنبي عن الشركة في عنوانها اجتذابا للإتمان قد يكون جريمة نصب،أما إذا كان برضا صاحب الاسم جاز مطالبته بديون الشركة على وجه التضامن

[1]- علي البارودي ومحمد السيد الفقي، مرجع سابق ص334

[2]- المادة 552 من الأمر 75-59، مرجع سابق

[3]- نسرين شرقي، الشركات التجارية،ط 01، دار بلقيس للنشر الدار البيضاء الجزائر سنة2013، ص48

كتعويض،كما يجب أن يكون التوقيع على تعهدات الشركة والتزاماتها بعنوان الشركة المتضمن اسم الشريك أو الشركاء المتضامنين مثل يلزم(فلانا وشركاه)[1].

كما يجب إن يكون عنوان الشركة متفقا دائما مع حقبة شركائها،في حالة انتساب أو وفاة احد الشركاء تستمر الشركة مع حذف اسمه أو عدم حذفه لكي لا يعتقد الغير بقيام شركة جديدة، ويشترط الإشارة إليه بعبارة (خلفاء أو ورثة فلان)[2].

واستنادا إلى انضمام الشريك إلى الشركة وقبوله واشتراكه فيها بحالتها الراهنة بما لها من حقوق وما عليها من التزامات، غير انه يجوز أن يشترط فيه عدم مسؤوليته عن الديون السابقة على دخوله الشركة بشرط أن يتم شهره طبقا للإجراءات التي نص عليها القانون حتى يمكن الاحتجاج به على الغير[3].

ثانيا: عدم قابلية حصة الشريك للتداول

تنص المادة 560 من ق ت ج[4] على ما يلي**" لا يجوز أن تكون حصص الشركاء ممثلة في سندات قابلة للتداول ولا يمكن إحالتها إلا برضاء جميع الشركاء، ويعتبر كل شرط مخالف لذلك، كأنه لم يكن"**

يفصح هذا النص عن الركيزة التي تقوم عليها شركة التضامن والمتمثلة في الاعتبار الشخصي لذا يشترط القانون ألا تمثل حصص الشركاء في سندات قابلة للتداول كما هو الحال في شركة الأموال أو إنتقالها إلى الورثة، وذلك لأن شخصية المنضم إليها ولقيمة وزنها، فيطمئن كل شريك

[1]- مصطفى كمال طه،الشركات التجارية-الأحكام العامة في الشركات-شركة الأشخاص-شركة الأموال، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية 2000 ص83-84

[2]- علي البارودي ومحمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص334

[3] - احمد محرز ، القانون التجاري الجزائري، ج 02، ط 02، جامعة قسنطينة –الجزائر 1980 ص160

[4]- المادة 560 من الأمر 75-59، مرجع سابق

لوجود الشريك الآخر، كما يطمئن الغير في تعامله مع الشريك ولكن إذا انظم شريك جديد يعرفه الغير فقد تتزعزع ثقة هذا الأخير به[1].

بسبب هذا الإعتبار أيضا فإن حصة الشريك المتضامن لا تنتقل بالوفاء إلى الورثة ولكن في الأصل تنقضي الشركة في هذه الحالة، ولكن يجوز الاتفاق في عقد الشركة على إمكان التنازل عن الحصة مع تقييده بشروط معينة وفي هذه الحالة يكون التنازل صحيحا، كأمثلة عن القيود التي قد يفرضها العقد للتنازل عن الحصة هو اشتراط موافقة أغلبية الشركاء عليه أو أن يتم التنازل لأشخاص معينة بالإسم أو بالصفة، وبذلك ينتج أثره بالنسبة للشركاء[2].

ونشير كذلك إلى أن المشرع الجزائري لم يكتفي بإجازة التنازل عن الحصة في شركة التضامن بإجماع الشركاء، بل تعدى ذلك وأفسح المجال للشركاء كي يتضمن العقد التأسيسي للشركة على انتقال حصة الشريك إلى الورثة في حالة وفاته إذا رغب الشركاء الاستمرار في الشركة[3].

وعليه يستطيع الشركاء الاتفاق على استمرار الشركة مع الشركاء الذين لازالوا على قيد الحياة، يستطيعون أيضا الاتفاق على استمرار الشركة مع ورثة الشريك المتوفي، ويستند على انه إذا كان المشرع يسمح للشركاء بالاستمرار مع الخلف الخاص لأحد الشركاء، فيجوز للشركاء إدخال ورثة الشريك المتوفي، وقد نظمت المادة 439/ف2 من ق م ج إحلال الورثة محل الشريك المتوفي، كما يجب أن يكون الاتفاق على استمرار الشركة مع ورثة الشريك المتوفي قبل وفاة الشريك سواء في العقد التأسيسي أو في تعديل لاحق لهذا العقد[4].

---

[1]- نادية فوضيل، مرجع سابق، ص120

[2]- محمد فريد العريني وهاني دويدار، أساسيات القانون التجاري، الدار الجامعية الجديدة،كلية الحقوق جامعة الإسكندرية 2004، ص183

[3]- نادية فوضيل، مرجع سابق، ص121

[4]- فتات فوزي، أحكام التنازل عن الحصص وانتقالها في شركة التضامن في القانون الجزائري، "مجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية"، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير جامعة سيدي بلعباس، ب س ن، ص ص145-146

ثالثا:تمتع الشريك المتضامن بصفة تاجر

وتلك نتيجة طبيعية لمسؤولية الشريك التضامنية المطلقة عن الشركة التي يدخل في تكوينها، فإذا كانت الشركة تجارية فإن الشريك يكون مسؤولا عن كل عمل تجاري تقوم به الشركة هو مسؤولية تضامنية مطلقة في كل أمواله، كما تجعله في مركز لا يختلف عن من يقوم بهذا العمل التجاري ولذلك لا مناص من اكتسابه لصفة التاجر بمجرد دخوله شريكا متضامنا في شركة تجارية وذلك إن لم يكن قد إكتسب هذه الصفة من قبل لسبب آخر[1].

وعليه تناولت المادة 551/ف01 من ق ت ج[2] أنه يكتسب الشخص صفة التاجر بمجرد إشتراكه في شركة التضامن حتى ولو لم يسبق له احتراف التجارة قبل دخوله متضامنا في الشركة سواء ساهم مساهمة فعلية في إدارة الشركة أو لم يساهم، وسواء كانت شركة مدنية أو تجارية، كما يجب توفر الأهلية اللازمة لمباشرة التجارة حسب إحكام القانون الجزائري أي بلوغ تسعة عشر عاما دون إصابة بأي عارض من عوارض الأهلية[3]، أما القاصر المأذون له بالإتجار طبقا لأحكام المادة 05 من ق ت ج فيجوز له الدخول في الشركة كشريك متضامن إذا صدر له الإذن مطلقا دون قيد.

كما يترتب عن اكتساب الشريك صفة التاجر، أن الشركة في حالة ما إذا توقفت عن دفع ديونها وأشهر إفلاسها أدى ذلك إلى إشهار إفلاس جميع الشركاء فيها لأنهم مسؤولون مسؤولية تضامنية عن ديون الشركة، أما إذا أفلس احد الشركاء فهذا يؤدي إلى إفلاس الشركة لأنها غير مسؤولة عن ديون الشركاء، ولكن إفلاس الشريك يترتب عليه كقاعدة عامة انقضاء الشركة[4] .

1- علي البارودي ومحمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص239

2- انظر إلى المادة551 من الأمر75-59، مرجع سابق

3- احمد محرز، مرجع سابق، ص ص155-156

4- نادية فوضيل، مرجع سابق، ص113

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لمسؤولية الشريك في شركة التضامن

باعتبار شركة التضامن النموذج الأمثل لشركة الأشخاص، حيث أصلها يعود إلى العهد الروماني، وتؤسس على الاعتبار الشخصي، معتمدة على العقد، إبتداءا من هذه خرجت شركة التضامن بالفكرة التعاقدية التي تقوم بين الشركاء، فمن الواضح أن إرادة الشريك ومسؤوليته هي التي تتحكم في تأسيس الشركة وفي اختيارها.

حيث أن سلامة الإرادة وخلوها من العيوب تؤدي إلى صحة انعقاد الشركة، بحيث تستمر إرادة مسؤولية الشريك مهيمنة على حياة الشركة وسير أعمالها، فتنظم الروابط بين الشركاء وتضع القواعد التي تحكم نشاط وتسيير الشركة وفقا للغرض المشترك بين الشركاء.

لا بد من رضا الشركاء المتعاقدين فهو من مستلزمات عقد الشركة، فمن المنطق أن إنشاء مركزا قانونيا كان نتيجة في مواجهة الغير لشركة، كما لا يختلف عقد الشركة في ذلك عن سائر العقود.

وعلى هذا فان تحديد الطبيعة القانونية لمسؤولية الشريك في شركة التضامن يقتضي منا تحديد الأسس التي تقوم عليها هذه الطبيعة ، إذا سنتطرق إلى دراسة نظرية العقد(الفرع الأول) ثم إلى نظرية النظام (الفرع الثاني) ثم إلى نظرية المفهوم الوظيفي (الفرع الثالث).

الفرع الأول: نظرية العقد

تنص المادة 416 من ق م ج على أن: **" الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك في تقديم حصة من عمل لو مال أو نقد بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج، أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة يتحملون للخسائر التي قد تنجر عن ذلك "**[1]

[1]- المادة 416 من الأمر75-58، مرجع سابق

من خلال تحليل نص المادة نلاحظ أن الشركة عقد أو اتفاق بين شخصين أو أكثر من اجل المساهمة بأموالهم مجتمعة معا في نشاط أو مشروع معين بهدف اقتسام ما ينتج من ربح وخسائر[1].

ولأن الشركة عقد حسب نص المادة 416 من ق م ج، فإن ذلك يعني أنها تخضع للقاعدة العامة في العقود، وذلك في ظل مبدأ سلطان الإرادة التي لها السلطان الأكبر في تكوين العقد ، وكما أن العقد هو توافق إرادتين أو أكثر على إحداث اثر قانوني وعليه تنتج الإرادة المشتركة للشركاء.

كما يتضح أيضا أن للإرادة لها سلطان ذاتي، فهي وحدها كافية لإنشاء العقد أو التصرف القانوني بوجه عام، وهذه هي القاعدة الرضائية. كما أن الإرادة حرة في تحديد وتعيين الآثار التي تترتب على العقد أو التصرف القانوني، وقد أشارت معظم القوانين إلى هذا الأمر وهي مثلا:

نص المشرع الفرنسي في نص المادة 1134[2] على أن: **" الاتفاقات التي تبرم على وجه شرعي تقوم مقام القانون بالنسبة لمبرمها"** أما المشرع المصري نص عليها في المادة **147** بقولها **" العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو لأسباب التي يقررها القانون"**

يرى الفقه التقليدي بان المعيار الذي تتحدد على ضوئه ماهية الشركة ومسؤولية الشركاء فيها، يجب البحث عنه في العمل الإرادي الذي انشأ الشركة، وهذا العمل ما هو إلا العقد الذي يبعث فيها الحياة ويحدد العلاقات بين الشركاء وعلاقتهم مع الغير.

وللإشارة فلن الجذور التاريخية لمبدأ سلطان الإرادة، ترجع إلى القانون العماني الذي يعتبر أن الإرادة لها السلطان الأكبر في تكوين العقد وفي الآثار التي تترتب عليها.

---

[1]- محمد ثامر جهارة، النظام القانوني لشركة التضامن، "مذكرة لنيل شهادة ماستر" ، جامعة محمد خيضر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية بسكرة 2019/2018 ص16

[2]- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني –النظرية العامة للالتزامات-مصادر الالتزام-العقد والإرادة المنفردة- دراسة مقارنة في القوانين العربية، ط 04، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2009، ص ص44-45

كما نلاحظ أن التفكير الروماني قام بتمييز بين الشكل والإرادة في العقد بحيث مكن للإرادة جزءا كبيرا من الأثر القانوني، كما أن اعتبر الاتفاق موجود بمجرد توافق إرادة الشركاء، والشكل ليس سببا قانونيا للالتزام، وعليه انتصر مبدأ سلطان الإرادة في دائرة العقود الرضائية[1].

أما في العصور الوسطى، فقد أخذت الإرادة بقوة أثرها شيئا فشيئا نتيجة العوامل التالية:

- تأثير المبادئ الدينية وقانون الكنيسة في ترسيخ مبدأ سلطان الإرادة، بحيث يقر بفطرة الالتزام المدني، حتى أصبح مجرد الاتفاق بين الأطراف يجوز تنفيذه بدعوى أمام المحاكم الكنيسية.
- التأثير بالقانون الروماني، وتبني القانون الفرنسي القديم، فكرة مبدأ سلطان الإرادة.
- انتعاش الحركة التجارية وأولها النشاط الاقتصادي في المدن الايطالية وظهور المحاكم القنصلية والتي تقضي طبقا لقواعد العدالة، التي تميز بين العقد الشكلي ومجرد الاتفاق من حيث الالتزام.

يرتكز العقد في الإرادة بالإضافة إلى أنها ليست الالتزام فحسب، لا يجوز تعديل العقد إلا بتوافق إرادة الشركاء المتعاقدين فلا ينفرد احد ولا يستقل بتعديله[2].

وللإشارة يظل الطابع الاقتصادي هو السائد في شركة التضامن والدليل على ذلك انه لا يصح تعديل نظامها الأساسي مبدئيا إلا بموافقة جميع الشركاء، كما للشركاء أيضا الحرية المطلقة في وضع شروط التنازل في الحصص، فقد ينص القانون الأساسي للعقد أو الاتفاق على عدم جواز التنازل إلا بموافقة جميع الشركاء أو بموافقة أغلبيتهم، وتظهر أيضا الفكرة التعاقدية في الركن الخاص بنية المشاركة وهي الرغبة في الاتحاد وقبول المخاطر المشتركة[3].

---

[1]- حورية لشهب، تحديد الطبيعة القانونية لشركة التضامن،"مجلة الفكر"، ع05،جامعة محمد خيضر بسكرة، ب س ن، ص235

[2]- محمد ثامر جهارة، مرجع سابق ص17

[3]- محمد ثامر جهارة، مرجع سابق ص17

الفرع الثاني: نظرية النظام

أن تقلص مبدأ سلطان الإرادة أمام تدخل الدولة، حيث تدخلت بتشريعاتها في تنظيم مؤسساتها الاقتصادية لتحقيق المصلحة العام للمجتمع، ومصلحة الشركة والشركاء فيها المبنية على الفكرة الحديثة تتجاوز حدود العقد لتشمل مصالح جميع من تهمه مصلحة ونجاح الشركة كما هو الحال بالنسبة لمصلحة الدائنين والشركاء فيها، أضف إلى ذلك أهداف الشركة يجب إلا تتعارض مع خطة التنمية الاقتصادية للبلاد.

وهكذا نجد أن تنظيم تشريعي تطور يجعل منها وسيلة لتحقيق الأهداف لاقتصادية وكذا فان الشركة بموجب هذه النظرية تخرج من نطاق العقد ووفقا لها فإنها عبارة عن نظام أو مؤسسة تهدف إلى تحقيق مصلحة للإفراد والدولة، وتذهب هذه النظرية إلى القول أن الشخصية المعنوية للشريك، ليست من صنع إرادة الأشخاص، وذلك أن عقد الشركة لا يولد الشخصية المعنوية مثلا شركة المساهمة، ولكنها نتيجة حتمية لتحقيق مصلحة المجموعة، وهذه الشخصية هي التي تمثل الهدف المشترك المراد تحقيقه[1].

الفرع الثالث: نظرية المفهوم الوظيفي

غالبية الفقه يتبنى هذه الفكرة، ويرى أصحابها أن الشركة ليست سوى أداة فنية قانونية تجمع مجموعة من الشركاء، فهي بمثابة الإطار الذي يبعث المشروع، باعتباره وحدة اقتصادية إلى الوجود القانوني، ويجعله صالحا لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات.

كما أن هذا الإطار الذي يرسمه المشرع يقوم على عناصر بعضها تشريعية وأخرى عقدية، يختلف الدور الذي يلعبه هذين العنصرين، وذلك بحسب الإطار الذي ارتضاه الشركاء للمشروع الاقتصادي[2].

[1]- حورية لشهب، مرجع سابق، ص237

[2] - حورية لشهب، مرجع سابق، ص238

فالبنسبة لشركة التضامن، يبقى لمبدأ سلطان الإرادة لأهميته ومكانته، فتعديل العقد التأسيسي للشركة يستلزم موافقة جميع الشركاء، بينما في شركة الأموال يترك المجال أمام فكرة النظام، ويبدو ذلك خاصة في شركة المساهمة أن تطغى النصوص في الآمرة، وحيث يمكن لأغلبية الشركاء فرض إرادتهم على الأقلية، وعليه تكون الأغلبية هي صاحبة القرار.

كما أن الهيئة العامة في هذه الشركة وفقا لفكرة النظام لا تعتبر السلطة العليا للشركة، ذلك أن هذه الفكرة تعترف بوجود فصل السلطات بين تشكيلات أو هيئات الشركة، فكل هيئة لها الحرية في أن تعمل بشكل يجعلها في وضع تستطيع فيه تحقيق هدفها أمام النصوص القانونية التي تعطي للهيئة العامة حق الإشراف والرقابة على أعمال الشركاء وإدارة الشركة[1].

[1]- محمد ثامر جهارة، مرجع سابق ص18

المبحث الثاني : شروط و أنواع مسؤولية الشريك في شركة التضامن

يقصد بشروط مسؤولية الشريك النظام القانوني للمسؤولية وتتمثل في شروط موضوعية عامة وخاصة ولا بد من احترام الشكلية أو الرسمية في عقد الشركة، وعليه نص المشرع في المادة **549** من ق ت ج على ان: **"لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري "** كما تضيف المادة 548 من نفس القانون **" يجب أن تودع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري وتنشر حسب الأوضاع الخاصة بكل أشكال الشركات وإلا كانت باطلة"**(المطلب الأول).

كما أن أنواع مسؤولية الشريك تعتبر من أهم خصائص شركة التضامن وتتمثل في المسؤولية الشخصية والمسؤولية التضامنية للشركاء عن ديون الشركة وتعهداتها(المطلب الثاني).

المطلب الأول: شروط مسؤولية الشريك بالتضامن

لكي تقوم مسؤولية الشريك في شركة التضامن ويسأل عن ديون الشركة، وكذا بالتضامن بين الشركاء بمجرد انضمامهم إلى الشركة أم لا، فلا بد من توافر شروط موضوعية وأخرى شكلية أي شروط موضوعية عامة الواجب توفرها في كامل التصرفات القانونية (الرضا ،المحل،السبب) وشروط موضوعية خاصة (تعدد الشركاء،تقديم الحصص،نية المشاركة،اقتسام الأرباح والخسائر) أما الشروط الشكلية فتمثلت في وجوب الكتابة والشهر وعليه نصت المادة 418 من ق م ج على أن: **" يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا"** وعليه نستعرض في (الفرع الأول) إلى دراسة الشروط الموضوعية ،وفي(الفرع الثاني)إلى دراسة الشروط الشكلية .

الفرع الأول: الشروط الموضوعية

لقيام مسؤولية الشريك في شركة التضامن يجب أن ينعقد العقد صحيحا ومستوفيا لكل شروطه سواء الموضوعية والشكلية،كما يجب توافر شروط موضوعية عامة(أولا) وأخرى خاصة(ثانيا) ،

وهذا ليسال الشريك عن ديون الشركة ولا يجوز له الاحتجاج على الغير بأي دفع أو بغير حجة لتجديد مسؤوليته وإعفاء ذمته المالية إذا ما توافرت هذه الشروط.

أولا: الشروط الموضوعية العامة

إن الأركان الموضوعية العامة الواجب توفرها في عقد الشركة هي نفس الأركان التي تقوم عليها كافة العقود الأخرى وتتمثل في الرضا، الأهلية، المحل، السبب، سنقوم بشرح كل منها على النحو التالي:

01-الرضا: أنشا مبدأ الرضائية منذ العهد الروماني في عقد الشركة ومختلف العقود الأخرى مثل عقد البيع والإيجار والوكالة ثم توسع ليشمل ما تبناه القانون المدني الفرنسي والفقه الإسلامي الذي اعتمد منذ البداية بالتراضي، ولإنشاء عقد الشركة يجب أن يكون بتراضي بين إرادتين أو أكثر أي بصدور إيجاب وقبول بين إطراف العقد[1]،كما لم يتفق الشركاء على تقديم الحصص مثلا أو على محل الشركة أو على نية الاشتراك فان وجد الرضا فيجب أن ينصب على شروط العقد كرأس المال والغرض والإدارة وغيرها من الشروط كما يجب أن يكون خاليا من عيوب الإرادة كالإكراه والغلط والتدليس وجزاء تخلف إحدى أركان العقد الجزاء يكون البطلان المطلق،(المادة 95 من ق م ج)، ويمكن شرحها كالأتي :

أ-الإكراه : يمكن للإكراه أن يكون مادي ومعنوي وهو نادر الوقوع في إبرام عقد الشركة ، في حالة وقوعه يجب أن يكون صادرا من أخد المتعاقدين سواء كان مديرا أو أي شخص آخر يعمل في الشركة بشرط أن يثبت المكره أن المتعاقد الأخر كان يعلم بذالك ، كما يجب عدم إكراه شخص أجنبي بالانضمام إلى شركة التضامن أو إكراه شريك جديد بالوفاء بالديون السابقة ...الخ [2]. وعليه

[1]- عدنان إبراهيم سرحان و نوري محمد خاطر، شرح القانون المدني- مصادر الحقوق الشخصية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الأردن 2000، ص28

[2]- نادية فوضيل، مرجع سابق، ص28

نصت المادة 88/ف01 من ق م ج [1]على انه: **" يجوز إبطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بينة بعثها المتعاقد الأخر في نفسه دون حق "**أي إجبار شخص بغير حق إن يعمل عملا دون رضاه وذالك باستعمال وسائل غير مشروعة قد تصيبه في نفسه أو ماله ، كما تحمل المكروه على إجراء تصرف ما كان يرغب فيه.

ب-الغلط: الغلط هو وهم أي اعتقاد خاطئ يقوم في ذهن المتعاقد مثلا:كان يقدم شخص على الانضمام إلى شركة التضامن وهو يضن إنها شركة ذات مسؤولية محدودة ويسال فيها الشريك بصفة محدودة عن ديون الشركة لما قدمه من حصة للشركة عكس شركة التضامن ،ثم رجع عليه دائن الشركة للوفاء بالدين خاصة إذا تعدت حدود حصته جاز لهذا الشخص التمسك بالغلط وإبطال عقد الشركة [2]، كما نصت المادة 88 من ق م ج[3] على أن: **"يكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو يقع في هذا الغلط"** ويتضح من هذا النص إن الغلط في شخصية الشركاء يعتبر غلطا جوهريا يجعل عقد الشركة قابلا للإبطال لان عقد الشركة تدخل فيه الاعتبارات الشخصية بالنسبة للشركاء[4].

ج-التدليس: هو إيهام الشخص بغير الحقيقة وذلك باللجوء إلى الحيلة والخداع لحمله على التعاقد([5])

،وعليه نصت المادة 81 من ق م ج[6] على أنه: **" يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت**

1- المادة 88 من الأمر 75-58، مرجع سابق

2- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص162

3- المادة 88 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق

4- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني،ج 05،م 02، معهد القانون الدولي بجامعة باريس،ب س ن، ص252

5 - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص176

6- المادة 81 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق

الحيل التي يلجا إليها احد المتعاقدين أو النائب عنه حدا من الجسامة بحيث لولاها لما القدم الطرف الثاني على إبرام العقد" أي استعمال احد الشركاء الحيل لإجبار احد الشركاء في الشركة على الوفاء بديون الشركة بدلا عنه،كمثال كان يقوم مدير الشركة على الوفاء بديون الشركة طنا منه أنها من أعبائه وعلم الشركاء بهذا الأمر وسكتوا عليه ثم اتضح بعد ذلك أن الوفاء بديون الشركة ليس من مهامه جاز له التقاضي بذلك في المحكمة[1].

2-الأهلية: ولا يكفي لقيام مسؤولية الشركاء وجود الرضا فحسب بل يجب أن يكون صادرا عن ذي أهلية أي أن الشريك يجب أن يكون أهلا للتصرف ولم يحجز عليه لعته،أو سفه،أو جنون [2] وعليه

نصت المادة 42 من ق م ج[3] على أن: **" لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو لعته أو سفه أو جنون"**، كما نصت المادة 81 من قانون الأسرة الجزائري بذلك أيضا بقولها **" من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر السن أو جنون أوعته أو سفه ،ينوب عنه قانونا ولي أو وصي أو مقدم طبقا لأحكام هذا القانون"**[4].

يكون سن الأهلية يتحدد بتسعة عشر عاما طبقا لنص المادة 40 من ق م ج[5]، فإن إبرم عقد الشركة شخص قاصر كان العقد قابلا للإبطال لمصلحته، كما يجب على القاصر أن يحصل على إذن من والد أو أمه أو قرار من مجلس العائلة هذا ما أكدته المادة الخامسة من القانون التجاري ،أما المادة السادسة فتقضي بأنه إذا كانت حصة القاصر المرخص له بالتجار مثلا كان هذا عقار أو أراد

---

[1]- محمد صبري السعدي، مرجع سابق،ص ص177-178

[2]- نادية فوضيل، مرجع سابق، ص29

[3]- المادة 42 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق

[4]- المادة 81 من القانون رقم84-11 المؤرخ في 9 يونيو1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري (معدل ومتمم).

[5] - انظر إلى المادة 40 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق

ترتيب التزام أو رهن على عقار ،فيجب في هذه الحالة إتباع الإجراءات الشكلية المتعلقة بأموال القصر أو عديمي الأهلية[1] .

غير إن الرأي الأقرب لمنطق حماية القصر يرى بأن الإذن العام بالاتجار لا يكفي لدخول القاصر كشريك متضامن، استنادا إلى كون القانون أورد نظام الترشيد بقصد تمكين القاصر من استثمار التجارة التي يتلقاها غالبا بطريق التركة، ولا يتعرض فيها إلا للمخاطر الناشئة عن نشاطه الشخصي كتاجر، ولا يمكن أن تصرف نية المشرع إلى تعريض القاصر بمخاطر أكثر جسامة، مثل تلك التي تكون عند مباشرته التجارة مع غيره في إطار شركة التضامن، وتحميله المسؤولية التضامنية المطلقة عن ديون الشركة. ومراعاة لاعتبار حماية أموال القاصر، يجب لصحة اشتراكه في شركة التضامن اثر ترشيده، الحصول على إذن خاص وتصريح بذلك من المحكمة[2].

الجزاء المترتب عن تخلف الأهلية في التعاقدي أو عند فقدانها بعد عقد الشركة التضامن نصت عليه المادة 563 من ق ت ج على انه**"في حالة... فقدان الأهلية تنحل الشركة ما لم ينص القانون الأساسي على استمرارها أو يقرر باقي الشركاء ذلك بإجماع الآراء..."** [3]

3- المحل: يسعى الشركاء إلى تحقيق مشروعهم المالي وجب أن يكون هذا المحل ممكنا ومشروعا وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة فان انصب هذا النشاط فمثلا الاتجار بالمحذرات فيكون العقد باطلا **مثال:**عندما يقدم احد الشركاء عمله كحصة في الشركة ويكون هذا العمل عبارة عن نفوذ الشريك(ثقة مالية) فيعد هذا نوعا من استغلال النفوذ وهو أمر غير مشروع لمخالفته للنظام العام ويترتب عن هذا الأمر بطلان الشركة(المادة 92 من ق م ج).

[1]- نادية فوضيل، مرجع سابق، ص29-30

[2]- عبد الحق قريمس، شريك قاصر في شركة التضامن،" مجلة أبحاث قانونية وسياسية" ،ع 05، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، ب س ن، ص ص13-14

[3] المادة 563 من الأمر 75-59 ، مرجع سابق

4- السبب: وهو الباعث الدافع على التعاقد أي السبب الذي جعل الشركاء يبرمون عقد الشركة أي استغلال مشروع مالي معين وبهذا المعنى يختلط بمحل العقد بحيث يصبح المحل والسبب في عقد الشركة شيئا واحدا ،فلن انصب محل الشركة على استغلال غير مشروع فلن العقد يلحقه البطلان لعدم مشروعية المحل والسبب[1]، ومن هنا نرى أن السبب يجب أن لا يخالف النظام العم والآداب العمة وهذا تحقيقا للمصلحة الخاصة والعامة للمتعاقدين وتجدر الإشارة إلى أن غرض الشركة يذكر في الصيغة القانونية لعقد شركة التضامن(المادة 97 من ق م ج)[2].

ثانيا: الشروط الموضوعية الخاصة: لا يكفي لإبرام عقد الشركة توافر الأركان الموضوعية فحسب بل لا بد من توافر الأركان الموضوعية الخاصة والتي تميز هذا العقد عن سائر العقود وتتمثل في:

ا- تعدد الشركاء: تعتبر الشركة مشروع قد يكون صاحبه شخص وقد يشترك فيه أكثر من شخص والشركة في ظل التشريع الجزائري[3] الذي ينص عليها في المادة 416 من ق م ج [4]على أن: **" الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر..."** ونلاحظ أن المشرع الجزائري قد تبنى كقاعدة عامة وحدة الذمة بالنسبة لجميع الشركات التجارية على غرار شركات الأشخاص[5]، والذي يؤكد على ذلك ما جاءت به المادة 188 من ق م ج[6] على أن: **"أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه، وفي حالة عدم وجود حق أفضلية مكتسب طبقا للقانون، فان جميع الدائنين متساوون تجاه هذا الضمان".**

1- نادية فوضيل، مرجع سابق، ص31

2- عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية-شركات الأشخاص والأموال والاستثمار، ط 04، منشاة المعارف مصر 2006،ص ص276-277

3- أحمد محرز، مرجع سابق، ص35

4- المادة 416 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق

5- نادية فوضيل، مرجع نفسه، ص32

6- المادة 188 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق

ب- تقديم الحصص: لا يكفي لإبرام عقد الشركة تعدد الشركاء فقط بل لا بد على كل متعاقد أو شريك أن يلتزم بتقديم حصته للشركة سواء كانت الحصة نقدية أو عينية أو حصة عمل ومن مجموع هذه الحصص يتكون الضمان العام لدائني الشركة وهي كالأتي:

- بالنسبة للحصة النقدية وهي مجموع رأسمال الشركة حتى تمارس نشاطها وعلى ذلك فان كل شريك أن يقدم حصته في الميعاد المتفق عليه وان لم يف بذلك وجب عليه بالتعويض[1]، هذا ما نصت به المادة 421 من ق م ج[2] على انه: **" إذا كانت حصة الشريك مبلغا من النقود يقدمها إلى الشركة ولم يقدم هذا المبلغ ففي هذه الحالة يلتزم بالتعويض".**

- أما بالنسبة للحصص العينية وتكون غير النقود متمثلة في مال معين مثل عقار أو منقول كآلة وتكون على سبيل التمليك[3] هذا ما قضت عليه المادة 419 من ق م ج [4]على انه: **" تعتبر حصص الشركاء متساوية القيمة وإنها تخص ملكية المال لا مجرد الانتفاع به ما لم يوجد اتفاق أو عرف يخالف ذلك"**- أما بالنسبة لحصة العمل وهو المجهود الإرادي الذي يستطيع أن يقوم به الشريك ،ويمكن أن تنتفع به الشركة مثل العمل الفني والخبرة التجارية في البيع والشراء،ولكن لا يجوز أن تكون الحصة مجرد نفوذ سياسي[5] حيث قضت المادة 420 من نفس القانون[6] على انه: **" لا يجوز أن تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ أو على ما يتمتع به من ثقة مالية"**

1- أحمد محرز، مرجع سابق، ص38

2- المادة 421 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق

3- نادية فوضيل، مرجع سابق، ص34

4 - المادة 419 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق

5- أحمد محرز، مرجع سابق، ص42

6- المادة 420 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق

ما يفهم من نص المادة أن المشرع الجزائري اشترط في العمل الذي يكون مقدم كحصة في الشركة أن لا يكون عبارة عن مال من نفوذ سياسي يتمتع به الشخص أو مجرد الثقة في مركزه المالي[1].

ج- نية المشاركة: ويستخلص من هذا الركن من المادة 417 من نفس القانون[2] ومقتضاه بذل الجهود والتعاون بين الشركاء على تحقيق غرض مشترك يتمثل في تحقيق الربح واقتسامه بين الشركاء[3]، ونية المشاركة لازمة لنشوء عقد الشركة واستمرارها، كما تعتبر السبب الفني لنشوء الالتزامات في عقد الشركة مهما كان نوعها شركات أشخاص أم أموال[4].

د- إقتسام الأرباح والخسائر: تهدف الشركة إلى تحقيق ربح مادي على أن هذا المشروع الذي تشغله الشركة قد يحقق أرباحا كما تلحقه خسارة، و تقسيمها يخضع إلى اتفاق الشركاء بشرط عدم إدراجه في العقد التأسيسي للشركة و عدم حرمان أحد الشركاء من الأرباح أو إعفائه من الخسائر[5] و هذا ما تطرقت إليه المادة 425 من ق م ج، حيث تضمنت أنه إذ يبين عقد الشركة نصيب كل واحد من الشركاء من الأرباح و الخسائر و نصيب كل واحد منهم بنسبة حصته في رأس المال، و إذا اقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء في الأرباح وجب اعتباره من الخسائر و نفس الشيء إذا اقتصر العقد على تعيين النصيب في الخسارة ، أما إذا كانت حصة الشركاء مقصورة على عمله وجب أن يقدر نصيبه حسب هذا العمل الذي قام به[6].

---

[1]- بن عومر محمد الصالح، المركز القانوني للشريك بحصة عمل في شركة التضامن في التشريع الجزائري، "مجلة العلوم القانونية والاجتماعية"، ع11، كلية العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور بالجلفة 2018، ص448

[2] انظر إلى المادة 417 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق

[3] - نادية فوضيل، مرجع سابق، ص 39

[4]- أحمد محرز، مرجع سابق، ص49-50

[5]- نادية فوضيل، مرجع نفسه، ص 40

[6]- أحمد محرز، مرجع سابق، ص51-52

الفرع الثاني: الأركان الشكلية

لا يعد عقد الشركة من العقود الرضائية التي تقتصر على مجرد توافر الرضا بل لابد من إفراغه في قالب شكلي و هو ضروري في تعاملات الشركاء فيما بينهم و اتجاه الغير و تؤثر في مدى قيام المسؤولية في شركة التضامن و تنحصر في كتابته و شهره، و عليه سندرس (أولا) الكتابة (ثانيا) الشهر و هي كالتالي :

أولا: الكتابة: نصت المادة 418 من ق م ج[1] على ضرورة كتابة عقد الشركة و إلا كان باطلا سواء كانت شركات مدنية أو تجارية و الكتابة ركن من أركان القد لا مجرد إثبات فقط و بذلك تؤثر على مسؤولية الشركاء في شركة التضامن ، كما يجب أن تكون رسمية هذا ما أكدته المادة 545 من ق ت ج [2] التي تنص على أن"**تثبت الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة.**

لا يقبل أي دليل إثبات بين الشركاء فيما يتجاوز أو يخالف ضد مضمون عقد الشركة.

يجوز أن يقبل من الغير إثبات وجود الشركة بجميع الوسائل عند الانقضاء"

وعليه تقضي بضرورة إثبات الشركة بعقد رسمي و إلا كانت باطلة كما يجب أن تحرر الكتابة عند الموثق[3] هذا ما حددته المادة 06/ف02 من القانون 1990 المتضمن السجل التجاري[4] على أنه **" يحرر الموثق عقد الشركات التجارية حسب الأشكال القانونية المطلوبة بعد استيفاء الشكليات التأسيسية "** .

[1] انظر إلى المادة 418 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق

[2] المادة 545 من الأمر رقم 75-59، مرجع سابق

[3]- أحمد محرز، مرجع سابق، ص 55

[4]- المادة 06 من القانون 90-22 المؤرخ في 1990/08/18 المتعلق بالسجل التجاري الجزائري، ج ر، ع 36، (معدل ومتمم) سنة 1990

إن الكتابة ضرورية و واجبة في جميع التعديلات التي تطرأ على عقد الشركة كأن يمدد الشركاء في حياة الشركة أو يقصرونها أو يحصل تخفيض أو زيادة في رأس مالها فإن لم يفرغ في الشكل الكتابي كانت الشركة باطلة.

ثانيا: الشهر: حسب نص المادة 549 من ق ت ج فإن المشرع أخضع الشركات التجارية لإجراءات الشهر قصد إخطار الغير بميلاد الشركة و يعلم بها قبل التعامل معها ، و تتمتع بذلك شركة التضامن بالشخصية المعنوية إلا بعد إتباع إجراءات الشهر[1]، كما تختلف إجراءات عقد الشركة باختلاف أنواع الشركات ، فعند اكتساب الشركة لشخصيتها المعنوية بمجرد تكوينها إلا أن الغير لا يستطيع أن يحتج في مواجهته مع الشركة أو الشركاء إلا بإتمام إجراءات الشهر عقد الشركة ، كما تكتسب الشركة شخصيتها بعد مضي 15 يوم من تاريخ قيدها في السجل التجاري[2].

كما تتمثل إجراءات شهر الشركة حسب نص المادة 548 من نفس القانون على أنه: **" يجب أن تودع العقود التأسيسية و العقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري و تنشر حسب الأوضاع الخاصة بكل شكل من أشكال الشركات و إلا كانت باطلة "**

أما الجزاء المترتب عن تخلف هذا الشرط فقد نصت عليه المادة 734 من ق ت على انه**"يطلب في شركات التضامن وإلا كان باطلا إتمام إجراءات النشر الخاصة بالعقد آو المداولة حسب الأحوال ، دون احتجاج الشركاء والشركة تجاه الغير، بسبب البطلان .غير انه يجوز للمحكمة إلا تقضي بالبطلان الذي حصل إذا لم يثبت أي تدليس"**[3] .

[1] - نادية فوضيل، مرجع سابق، ص44-45

[2] - عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية وفقا لضوابط قانون التجارة الجديد رقم17 سنة 1999، دار النهضة العربية مصر2001، ص37

[3] - المادة 548 من الأمر 75-59، مرجع سابق

المطلب الثاني: أنواع مسؤولية الشريك بالتضامن

يجمع الفقه والقانون على أن مسؤولية الشريك بالتضامن هي مسؤولية شخصية(الفرع الأول) وتضامنية للشركاء(الفرع الثاني) عن ديون الشركة وتعهداتها، وتعني هذه القاعدة أن لدائني الشركة ضمانا عاما على أموال الشركة وأموال الشركاء الشخصية، فالشريك لا تتحدد مسؤوليته عن ديون الشركة بقد حصته، وإنما تتعداها إلى أمواله الشخصية، ومسؤولية الشركاء عن التزامات الشركة في كل أموالهم تكون وجه التضامن فيما بينهم.

الفرع الأول:المسؤولية الشخصية للشريك بالتضامن

المسؤولية الشخصية للشريك معناها مسؤوليته عن كافة ديون الشركة في ذمته الخاصة كما لو كانت هذه الديون هي ديونه الشخصية، فلا تتحد مسؤوليته إذا عنها بمقدار حصته في الشركة، وإنما تتعدى هذه الحصة لتنبسط على ذمته الخاصة بأكملها.

قد اختلف الفقه في تبرير هذه المسؤولية فقيل بأنها ترجع إلى أن شركة التضامن تتركب في الحقيقة من عدد من التجار الذين يضمنون نشاطهم ويعملون معا،فلا يمكن أن ينشأ عن ذلك شخص معنوي تقوم حواجز معينة بين ذمته وذمم الشركاء، وليس يخاف ما ينطوي عليه هذا التبرير من مجافاة للصواب،إذ أنه ينكر على شركة التضامن الشخصية القانونية المستقلة عن شخصية الشركاء فيها[1].

بينما هناك رأي آخر يرى هذه المسؤولية ترجع إلى الأصل التاريخي لشركة التضامن من حيث وضع الرومان للنواة الأولى لنظام الملكية العائلية المشتركة الذي عرفوه والذي كان يضم أفراد العائلة نتيجة الميراث، وبما أن أفراد العائلة كانوا يعيشون تحت سقف واحد ويلزم على كل فرد فيها

[1] - محمد فريد العريني،الشركات التجارية –المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية 2007 مرجع سابق، ص95

بالدفع عنها وتحمل التزاماتها فقد تولدت عن هذا المشاع في السكن وفي استغلال الأموال الموروثة والبصمات الأولى لهذه المسؤولية الشخصية والغير محدودة[1].

غير إن الرأي الراجح فقها يرد هذه المسؤولية إلى إن التوقيع على تعهدات الشركة يحصل بعنوانها، ولما كان العنوان يضم أسماء الشركاء جميعا، فكان كل شريك قد تعهد بالتزامات الشركة شخصيا وأصبحت عنصرا من عناصر ذمته السلبية، فيكون أمام دائن الشركة أو عدة مدينين على حد سواء، فالشركة بوصفها شخصا اعتباريا وكل شريك على حدة ،غير أن ذمة الشركة تخصص للوفاء بحقوق دائنيها وحدهم ولا يتعلق بها حق الدائنين الشخصيين للشركاء،إما ذمة كل شريك فهي ضامنة لديون الشركة ولديونه على السواء[2].

إن مبدأ المسؤولية الغير محدودة يتعلق بالنظام العام وبالتالي فكل اتفاق في العقد التأسيسي للشركة يقضي بتحديد مسؤولية الشريك بقدر حصته في رأسمال يعد باطلا[3].

الفرع الثاني: المسؤولية التضامنية للشريك بالتضامن

يسأل الشركاء في شركة التضامن مسؤولية تضامنية عن ديون الشركة والتزاماتها ويستفاد من الحكم في الفقرة (أ) من المادة 26 من قانون الشركات المصري [4]التي تنص على انه **"...يعتبر الشريك في شركة التضامن مسؤولا بالتضامن والتكافل مع سائر شركائه على الديون والالتزامات التي تترتب على الشركة إثناء وجوده شريكا فيها..."** ويتضح من هذا النص أن المشرع يعتبر الشركاء متضامنين فيما بينهم للوفاء بالتزامات الشركة الناشئة عن تعاملها باسمها ولحسابها كشخص قانوني مستقل عن الأشخاص الشركاء.

[1] - نادية فوضيل، مرجع سابق، ص114

[2]- محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص96

[3]- نادية فوضيل، مرجع سابق، ص115

[4]- المادة 26 من القانون التجاري المصري المؤرخ في 1983/11/13،المعدل والمتمم بالقانون 1996

وعليه فضمان دائني الشركة لا يقتصر على أموال الشركة وإنما يمتد إلى أموال الشركاء الشخصية نظرا للاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه الشركة، كما يضيف المشرع ضمانا إضافيا لمصلحة دائني الشركة هو تضامن الشركاء فيما بينهم للوفاء بالتزامات الشركة[1].

أما المشرع الجزائري فقد نص عليه في المادة 551 من ق ت ج[2] على أن: **" للشركاء بالتضامن صفة التاجر وهم مسؤولون من غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة"** وتعني أن يلتزم الشرك المتضامن أمام الغير بدفع ديون الشركة كلها ويجوز لدائن الشركة أن يرجع على أي من الشركاء لمطالبته بكل الدين[3]، وهذا التضامن قانوني لا يمكن استبعاده حتى لو اتفق الشركاء في العقد ،وأيضا يقوم بين الشركاء فيما بينهم وكذلك بين الشركاء والشركة[4].

كما قيد المشرع الجزائري حق الدائن في الرجوع على الشريك وذلك بوضع شرط نصت عليه المادة 555/ف02 من ق ت ج على ألا يجوز لدائن الشركة مطالبة احد الشركاء بالوفاء بديون الشركة إلا بعد مرور 15 يوم من تاريخ إنذار الشركة بعقد غير قضائي أي بمقتضى ورقة عادية دون الحاجة إلى القضاء.

كما يعتبر الشركاء مجرد كفلاء عاديين للشركة، وطبقا لأحكام الكفالة في القواعد العامة يحق للكفيل العادي إذا ما طالبه الدائن بالوفاء أن يتمسك بحق التجريد طبقا لنص المادة 661 من ق م ج، وهو ما يقابله في القانون المدني المصري نص المادة 788، والقانون المدني الفرنسي نص المادة 2023، أي أن الكفيل يتمسك في مواجهة الدائن بالتنفيذ أولا على أموال المدين الأصلي وتجريده من أمواله.

---

[1]- عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية-دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة، ط01، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان 2008، ص97

[2]- المادة 555 من الأمر 75-59، مرجع سابق

[3]- نادية فوضيل، مرجع سابق، ص115

[4]- أحمد محرز، مرجع سابق، ص157

وطبقا للقواعد العامة في التشريع الجزائري أن الكفيل المتضامن لا يجوز له التمسك بتجريد المدين الأصلي حسب ما جاء في نص المادة 665 من ق م ج، وعليه يجب على دائن الشركة التوجه مباشرة إلى أي من الشركاء، ومتى قام الشريك بالوفاء كان له الحق في الرجوع على الشركة والشركاء[1]، حسب قواعد الكفالة التضامنية وحسب ما تضمنته نص المادة 555/ف02 على انه: **"ولا يجوز لدائني الشركة مطالبة احد الشركاء بالوفاء بديون الشركة إلا بعد مرور خمسة عشر يوما من تاريخ إنذار الشركة بعقد غير قضائي"**[2].

[1]- بن عومر محمد الصالح، مرجع سابق، ص450

[2]- المادة 555 من الأمر 75-59، مرجع سابق

الفصل الثاني:

الآثار المترتبة على مسؤولية الشريك وانقضائها في شركة التضامن.

الآثار المترتبة على مسؤولية الشريك وانقضائها في شركة التضامن

الشركة كشخص اعتباري تحتاج إلى من يعبر عن إرادتها ويتصرف بلسمها، ونيابة عنها ويمثل مصالحها ويدافع عنها ويمارس دورا مسؤولا في حفظ أموال الشركة وصيانة حقوقها، وذلك لعجزها عن القيام بذلك بذاتها، لذلك وجب أن يكون هناك من يقوم بسلطات ومسؤولية الشركة ، وبالتالي فان جميع الشركاء يعتبرون في هذه الحالة مفوضين لذلك، وهذا الأمر يحدث فقط في شركة التضامن ويكون عددهم الاثنين أو الثلاثة.

أما في حالة تعددهم مثلا عشرة عندئذ لا بد للشركاء إن يتفقوا على تعيين مدير أو مدراء لغرض تسيير أعمال الشركة. كما للشركة أن تكون مسؤولة بما يقوم به المدير من تصرفات وذلك في مواجهة مع الغير، ومسؤوليتها مسؤولية تعاقدية عن العقود التي يبرمها المدير باسم الشركة، كما تعتبر تقصيرية عن الأخطاء التي تنجر عن تصرفاته فتسبب أضرار للغير، وعلى غرار ما سبق أن المدير بصفته شريكا في شركة التضامن مسؤول عن جميع تصرفاته وأعماله اتجاه الشركة (المبحث الأول).

وقد تنقضي مسؤولية الشريك في شركة التضامن لعدة أسباب خاصة كموت الشريك أو انسحابه مما يترتب عليه جملة من الآثار، والمتمثلة في عملية تصفية الشركة واقتسام ما تبقى من أرباح وخسائر بين الشركاء(المبحث الثاني).

المبحث الأول: المسؤولية الناشئة عن أعمال المدير بصفته شريك بالتضامن

يحدد عقد الشركة غالبا سلطات المدير والأعمال التي يجوز له مباشرتها، فإذا لم تحدد سلطات المدير في العقد أو في الاتفاق اللاحق، كان له أن يقوم بكافة الأعمال التي تدخل في موضوع الشركة، سواء كانت من أعمال الإدارة أو من أعمال التصرف.

هذا إذا كان للشركة مدير واحد، لكن الشركاء قد يتفقوا على تعيين أكثر من مدير، وفي هذه الحالة فإن عقد الشركة غالبا ما يتضمن حدود سلطات كل منهم، وهو ما يقضي من المدير احترام حدود هذه السلطات.

وعليه إن كان المدير في حدود السلطات المخولة له قانونا أو إتفاقا، وتفقت أعماله مع موضوع الشركة وتم التوقيع بعنوانها، فإن آثار هذا التصرف تنصرف قانونا إلى ذمة الشركة، أما إن تجاوز المدير حدود سلطته المبنية في عقد الشركة، كان هو المسؤول عن هذا التصرف، وعليه سنتطرق في (المطلب الأول) إلى سلطات المدير بالتضامن وفي (المطلب الثاني) إلى مسؤولية المدير عن أعمال الشركة

المطلب الأول: سلطات المدير و المديرين في شركة التضامن

أيا كان طريقة تعيين مدير شركة التضامن، وسواء أكان شريكا أو غير شريك فإنه يتمتع بكل السلطات اللازمة لتحقيق موضوع الشركة(الفرع الأول)، طالما لم يتضمن عقد الشركة أي قيود على سلطاته، هذا في حالة إن كان للشركة مدير واحد.

وان تم تعيين أكثر من شخص لتولي إدارة شركة التضامن، في هذه الحالة قد يحدد عقد الشركة اختصاص كل واحد منهم وقد لا تحدده(الفرع الثاني) .

الفرع الأول: سلطات المدير في حالة الانفراد

في حالة ما إذا نص عقد الشركة على سلطات المدير في الإدارة على سبيل الحصر فيجب عليه الالتزام بها دون الخروج عليها وتكون بذلك الشركة مسؤولة مسؤولية شخصية ومباشرة عن التصرفات التي تدخل في اختصاصه.

أما في حالة ما لم ينص في عقد الشركة أو عقد تعيين المدير على سلطاته فإنها تتحدد بغرض الشركة ونشاطها وما يلزم لتصرف شؤونها، فله أن يتعاقد باسم الشركة ولحسابها **مثلا:** شراء وبيع الأدوات والآلات اللازمة لنشاط الشركة أو تأجير ما يلزمها من عقارات أو منقولات[1].

وعليه نصت المادة 555/ف01 من ق ت ج [2]على انه: **" تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تدخل في موضوع الشركة وذلك في علاقاتها مع الغير"** واستنادا إلى هذا النص، خول القانون لمدير شركة التضامن القيام بجميع الأعمال المنوطة بإدارة الشركة، كما خول له القيام بالتصرفات القانونية من شراء وبيع وقرض وتامين...الخ.

الفرع الثاني: سلطات المديرين في حالة تعددهم

يمكن أن يتفق الشركاء على تعيين أكثر من مدير وفي هذه الحالة ينبغي التمييز بين ثلاثة حالات: عند عدم تحديد الاختصاص(**أولا**) وعند تحديد الاختصاص(ثانيا)، صلاحيات مديري شركة التضامن في حالة الإدارة الجماعية(ثالثا)

أولا: عند عدم تحديد الإختصاص: نصت المادة 554/ف02 من ق ت ج [3]على انه: **" عند تعدد المديرين يتمتع كل واحد منهم منفردا بالسلطات المنصوص عليها في الفقرة المتقدمة"** ويحق لكل واحد منهم أن يعارض في كل عملية قبل إبرامها، وطبقا لنص المادة 555/ف03

[1]- احمد محرز، مرجع سابق، ص104

[2] و[3] - المادة 554-555 من الأمر رقم 75-59، مرجع سابق

من نفس القانون التي تقضي على أنه: **" لا أثر لمعارضة أحد المديرين لأعمال مدير آخر بالنسبة للغير ما لم يثبت أنه كان عالما به "** [1]

ثانيا: عند تحديد الإختصاص: قد ينص العقد التأسيسي على تحديد إختصاصات كل مدير، كأن يختص أحدهم بإدارة المصانع، وآخر بالمشتريات والمبيعات، وبينما يختص آخر بالأمور التقنية أو الإدارية، ففي هذه الحالة يلتزم كل مدير بحدود إختصاصه ولا تقوم مسؤوليته عن الأعمال التي يجريها إلا في حدود الإختصاصات[2]، وطبقا لنص المادة 555/ف04 من نفس القانون على أنه: **" تؤخذ القرارات التي تجاوز السلطات المعترف بها للمديرين بإجماع الشركاء، غير أنه يمكن أن ينص القانون الأساسي على أن نؤخذ بعض القرارات عن طريق إستشارة كتابية، إذا لم يطلب أحد الشركاء عقد إجتماع الشركاء"** [3]

ثالثا: صلاحيات مديري شركة التضامن في حالة الإدارة الجماعية: العقد التأسيسي هو الذي يعين هؤلاء المديرين لهذا يعملون مجتمعين، ولا يجوز لهم القيام بأعمال الإدارة بصفة منفردة، كما تعرض كل الأعمال على بقية الشركاء لأجل التصويت عليها بالأغلبية العددية أو بالإجماع، ما لم يوجد نص مخالف، مع الإشارة أنه قد يكون هناك ضرورة وطارئ يجل المدير يعمل بصفة منفردة لضمان عدم إلحاق الضرر على الشركة أو تفويت فرصة ربح كتجديد قيد رهن الشركة قبل فوات الميعاد [4].

---

[1]- المادة 554-555 من الأمر رقم 75-59، مرجع سابق

[2] - نادية فوضيل، مرجع سابق، ص128

[3]- المادة 555-556 من الأمر رقم 75-59، مرجع سابق

[4]- دفلاوي سمينة ومادي صديقة، النظام القانوني لشركة التضامن في القانون الجزائري، "مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر قانون الأعمال"،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل 2016/2015 ص46

المطلب الثاني: مسؤولية المدير عن أعمال الشركة

المدير بوصفه ممثلا قانونيا للشركة يتولى أعمال الإدارة باسم الشركة ولحسابها لذا تلتزم الشركة بجميع الأعمال التي يأتيها المدير في حدود اختصاصاته أو في الحدود التي لا تتعارض وغايات الشركة المحدودة في عقد الشركة الذي تم الإشهار عنه بالطرق القانونية.

وعليه ينتج عن إدارة شركة التضامن باعتبار أن إدارتها تعود إلى كافة الشركاء إلى نوعين من المسؤولية ، مسؤولية الشركة عن أعمال المدير في مواجهة الغير(الفرع الأول) ومسؤولية المدير نفسه عن أعماله في مواجهة الشركة(الفرع الثاني).

الفرع الأول: مسؤولية الشركة أمام الغير عن أعمال المدير

تنص المادة 01/555 من ق ت ج[1] على انه: **" تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تدخل في موضوع الشركة، وذلك في علاقتها مع الغير"** أما الفقرة الثانية من نفس المادة فتنص على انه **" لا يحتج على الغير بالشروط المحددة لسلطات المديرين الناتجة عن هذه المادة"**.

وعليه طبقا لهاتين الفقرتين، تلتزم الشركة بعتبارها شخصا معنويا بجميع الأعمال التي تصدر عن المدير طالما كانت متعلقة بموضوع الشركة، كما يشترط المشرع في مجال المسؤولية عن عدم الاحتجاج على الغير بحدود السلطات التي يتمتع بها المدير أي إذا تجاوز هذا الأخير حدود اختصاصه تحملت الشركة خطأه في مواجهة الغير لحسن النية[2].

أما إذا كان المتعاقد مع المدير سيء النية أي كان يعلم بان المدير يسيء استعمال عنوان الشركة وانه يتعاقد لحسابه، فان الشركة لا تلتزم بهذا التصرف، وليس أمام الغير سوى الرجوع على المدير شخصيا وبذلك يقع عبء إثبات سوء نية الغير على الشركة، فالأصل في الغير هو حسن النية وعلى من يدعي خلاف ذلك إثبات ما يدعيه[3].

---

[1]- المادة 555 من الأمر رقم 75-59، مرجع سابق

[2]- نادية فوضيل، مرجع سابق ص130

[3]- أسامة نائل المحسن، مرجع سابق، ص 109

كما أن المدير هو العقل المدبر للشركة ،وبذاك فان الشركة تسأل عن أعماله وتصرفاته ومسؤوليتها كما تقتضي القواعد العامة مسؤولية تعاقدية عن العقود التي يعقدها المدير بإسم الشركة ولحسابها وتدخل في حدود الغرض الذي أنشأت من اجله الشركة، ومسؤوليته تقصيرية عن الخطأ التي يرتكبها فتسبب ضررا للغير[1].

الفرع الثاني: مسؤولية المدير عن أعماله في مواجهة الشركة

على المدير بصفته شريكا أو غير شريك أن يبذل من العناية في تدبر مصالح الشركة وإدارتها ما يبذل الرجل المعتاد لأنه يتقاضى أجرا نظير إدارته يكون في الغالب مرتبا شهريا فضلا عن نصيبه في الأرباح ومن ثم يكون مسؤولا قبل الشركة عن أخطائه في الإدارة[2].

كما يلتزم المدير أمام الشركاء بتقديم حساب مدعم بالمستندات على إدارته حتى يتسنى لهم مباشرة حقهم في الرقابة والإشراف على إعماله[3] هذا ما تقتضيه المادة 558 من ق ت ج[4] على ان: **" للشركاء غير المديرين الحق في أن يطلعوا بأنفسهم مرتين في السنة في مركز الشركة على سجلات التجارة والحسابات والعقود والفواتير والمراسلات والمحاضر وبوجه العموم على كل وثيقة موضوعية في الشركة أو مستلمة منها، ويتبع حق الإطلاع الحق في أخذ النسخ"**.

---

[1]- علي البارودي و محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص345

[2]- البقيرات عبد القادر، محاضرات في مادة القانون التجاري ،الأعمال التجارية،ط 03، كلية الحقوق جامعة الجزائر ،ب س ن، ص112

[3]- نادية فوضيل، مرجع سابق، ص132

[4]- المادة 558 من الأمر رقم 75-59، مرجع سابق

هناك عقوبات مالية أو غرامات فان الشركة ملتزمة بها طالما أن الجريمة أو المخالفة كانت أثناء تأديته لعمله أو بسببه.

وإذا قام المدير الشريك بأخطاء خلال تسييره كان مسؤولا عن التعويض ما تسببه من ضرر الذي لحق الشركة، إضافة إلى مسؤوليته الجزائية لارتكابه جريمة مثلا خيانة الأمانة أو اختلاس أموال الشركة[1].

[1]- سمير القليوبي، الشركات التجارية،ج01، ط03، دار النهضة العربية للطباعة جامعة القاهرة 1992، ص290

المبحث الثاني: انقضاء مسؤولية الشريك بالتضامن والآثار المترتبة عليه

إن انقضاء مسؤولية الشريك في شركة التضامن هو راجع إلى انحلال الرابطة القانونية التي تجمع الشركاء،ويرجع ذلك إلى الأسباب العامة لانقضاء الشركات التجارية ويضاف إليها الأسباب الخاصة لزوال الاعتبار الشخصي لان شركات الأشخاص تقوم أساسا على الاعتبار الشخصي بين الشركاء(المطلب الأول).

ويترتب عن انقضاء مسؤولية الشريك في شركة التضامن دخوله مرحلة التصفية، كما يلتزم بشخصيته المعنوية بالقدر اللازم لعملية التصفية، كما يتبع عملية التصفية عملية القسمة والتي تعني إيصال كل شريك إلى حقه في فائض التصفية(المطلب الثاني).

المطلب الأول: أسباب انقضاء مسؤولية الشريك بالتضامن

قلنا إن شركات الأشخاص تقوم على الاعتبار الشخصي بين الشركاء أي على المعرفة والثقة المتبادلة بين الشركاء وبذلك تنقضي مسؤولية الشريك إذا طرا على شخصيته ما يؤدي إلى زوال هذا الاعتبار،وعليه تقوم أسباب انقضاء على سببين وهما أسباب عامة(الفرع الأول)أهمها انتهاء المدة المحددة للعقد و حل الشركة وشهر إفلاسها، وإلى أسباب خاصة (الفرع الثاني) أهمها الحجر على احد الشركاء ووفاته وانسحابه من الشركة ،نصت عليهم المواد 437 إلى 439 من ق م ج ،وعليه سنتطرق إلى هذه الأسباب على النحو التالي:

الفرع الأول: الأسباب العامة

جاءت نصوص المواد من 526 إلى 531 من التقنين المدني الأردني تبرز فيها الأسباب التي تنقضي بها الشركات بوجه عام وبعضها يرجع إلى إرادة الشركاء[1] كانتهاء المدة المحددة للعقد(أولا) وإجماع الشركاء على حل الشركة(ثانيا)والبعض الأخر لا دخل لإرادة الشركاء فيه كشهر إفلاس الشركة(ثالثا)،كما قد يصدر حكم قضائي لحل الشركة ، وعليه سنشرح هذه الأسباب كالأتي:

[1]- عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص172

أولا: انتهاء المدة المحددة في العقد

يجوز أن يتفق الشركاء قبل انتهاء المدة المحددة لعقد الشركة على مد اجلها وإنما يشترط لذلك إجماع الشركاء أو موافقة الأغلبية المنصوص عليها في العقد، كما يشترط كذلك الاتفاق على استمرار الشركة قبل انتهاء المدة المحددة ،لان انقضاء الشركة يقع بحكم القانون بمجرد حلول اجلها، كما يجوز لدائن احد الشركاء أن يعترض على إمداد الأجل لان دينه كان ثابتا بموجب حكم اكتسب صفة القضية المحكمة وصدر في حقه، كما يستطيع باقي الشركاء بإخراجه من الشركة لضمان استمرارها[1]

قد تم تحديد المدة المحددة في نص لمادة 546 من ق ت ج [2] على انه**"يحدد شكل الشركة ومدتها التي لا يمكن أن تتجاوز 99 سنة، وكذلك عنوانها أو اسمها ومركزها وموضوعها ومبلغ رأسمالها في قانونها الأساسي "**

ثانيا: إجماع الشركاء على حل الشركة

يجوز للشركاء في أي وقت حل شركة التضامن بشرط قبل انتهاء اجلها لأنها تكونت بإرادتهم وكما يشترط أيضا موافقة جميع الشركاء على حلها[3]، وتنقض أيضا عن طريق الحل القضائي أي بطلب احد الشركاء وهذا الطلب من النظام العام فيقع باطلا كل اتفاق يقضي بحرمانه منه، وهذا السبب عدم وفاء شريك بما تعهد به وبذلك يفصل القاضي بحلها[4].

1- عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص172
2- المادة 546 من الأمر رقم 75-59 م،مرجع سابق
3- علي البارودي، مرجع سابق، ص 350 ،351
4- عزيز العكيلي، مرجع سابق،ص172

ثالثا: شهر إفلاس الشركة

الأصل أن إفلاس شركة التضامن يترتب عليه إفلاس جميع الشركاء وبذلك تتوقف شركة عن دفع ديونها وأن الشركاء قد عجزوا عن الوفاء بديون الشركة، أما إذا أفلس أحد الشركاء لدين تجاري فهنا لا تفلس الشركة لان الشركة غير مسؤولة عن ديون الشركاء[1].

إن إفلاس الشركة لا يتم إلا بحكم من المحكمة المختصة بناءا على طلب ممثلها القانوني أو أحد الدائنين للشركة،كما يجوز لها أن تقضي بإشهار إفلاس الشركة من تلقاء ذاتها، ويترتب عن هذا الإشهار انقضاؤها، ويعني كذلك حجز ذمة الشركة وتصفية موجداتها [2].

عليه نصت المادة 563 من ق ت ج [3] على انه**" في حالة إفلاس احد الشركاء أو منعه من ممارسة مهنته التجارية أو فقدان أهليته، تنحل الشركة ما لم ينص القانون الأساسي على استمرارها أو يقرر باقي الشركاء ذلك بإجماع الآراء"**

الفرع الثاني: الأسباب الخاصة

نصت المادة 439/ف01 من ق م ج على انه: **" تنتهي الشركة بموت احد الشركاء أو الحجر عليه أو بإعساره أو بإفلاسه"** كما نصت المادة 440 من نفس القانون على أنه: **" تنتهي الشركة بانسحاب احد الشركاء"** [4].

من نص المادتين تظهر لنا الأسباب الخاصة وهي الحجز على احد الشركاء(أولا) وموت أحد الشركاء(ثانيا)وانسحاب احد الشركاء(ثالثا) وعليه سنتطرق بشرحها على النحو التالي:

---

[1]- محمد فريد العريني، القانون التجاري ، الدار الجامعية الجديدة،الإسكندرية سنة2003، ص130

[2] عزيز العكيلي،مرجع سابق، ص173

[3] المادة 563 من الأمر رقم 75-59،مرجع سابق

[4]- المادة 439 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق

أولا: الحجر على أحد الشركاء

تنقضي شركة التضامن بقوة القانون بالحجر على احد الشركاء لسفه أو عته أو جنون، لا يجوز لمن يعين قيما على المحجور عليه أن يحل محله في الشركة[1]، وقد رأى البعض أن الشركة ليس لها الاستمرار في هذه الحالة ولو مع ممثله القانوني على أساس أن الشركاء قد وضعوا ثقتهم في هذا الشخص بالذات[2].

إن انقضاء شركة التضمن بالحجر على احد الشركاء ليس من النظام العام بحيث يجوز الاتفاق في العقد التأسيسي على أنه إذا حجر على احدهم تستمر الشركة فيما بين بقية الشركاء وهذا ما أكده المشرع الأردني في الفقرة (و) من المادة 32 من قانون الشركات[3].

أما المشرع الجزائري فقد نص عليه في المادة 40 من ق م ج [4] على انه**"كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية"**

ثانيا: وفاة احد الشركاء

إذا توفي أحد الشركاء يترتب عنه انقضاء الشركة هذا ما قضت به المادة 439 من ق م ج [5]،سواء كانت معينة بالمدة أم غير معينة، كما لا يمكن أن يحل محل المتوفى ورثة الشريك لأن شخصيته محل اعتبار لدى باقي الشركاء، ويكون هذا الانقضاء خطرا على الشركة لأنه يؤدي إلى حالة من القلق الذي يضر بإتمانها وعليه يجب أن يتفق الشركاء في العقد التأسيسي للشركة

---

[1]- عزيز العكيلي، مرجع نفسه، ص178

[2]- ميزاوي فوزية،استبعاد الشريك في ظل الشركات التجارية، "مجلة القانون" م 09،ع02،جامعة وهران02 الجزائر سنة 2020 ، ص104

[3]- عزيز العكيلي، مرجع نفسه، ص178

[4]- المادة 40 من الامر رقم 75-58، مرجع سابق

[5]- المادة 440 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق

على استمرار الشركة مع ورثة الشريك المتوفى أو الاستمرار مع باقي الشركاء الباقين في الشركة[1].

قد نص المشرع الجزائري على انتهاء الشركة في هذه الحالة في نص المادة 562 من ق ت ج [2] على انه**"تنتهي الشركة بوفاة احد الشركاء ما لم يكن هناك شرط مخلف في القانون الأساسي"**

ثالثا: إنسحاب أحد الشركاء

يمكن القول انه لا يكون الشريك المتضامن مسؤولا مسؤولية من غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة إلا إذا كان متمتعا بصفة الشريك سواء كان شريكا فعليا أو شريكا ظاهرا، فإذا انسحب من الشركة زالت عنه هذه الصفة، فلا تقوم مسؤوليته هته بعد انسحابه منها شريطة إعلام الغير بذلك عن طريق شهره بالسجل التجاري، وإجراءات شهر تعديل القانون الأساسي كفيلة بهذه المهمة، بالإضافة إلى انه يجب حذف اسمه من عنوان الشركة[3].

ويكون انسحاب احد الشركاء من شركة التضامن إما بإرادة الشريك أو بحكم المحكمة أو باتفاق بين الشركاء وكقاعدة عامة انقضاء الشركة بسبب انهيار الاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه الشركة وهذا ما قضت به المادة 440 من ق م ج[4]، وعليه فان خرج أو انسحب احدهم انهارت الثقة وخاصة إن كانت في وقت غير لائق فبذلك تنقضي الشركة، كما انه ليس من النظام العام وإنما يتعلق ذلك بمصلحة الشركاء ويمكن أن ينظموا ذلك في العقد التأسيسي للشركة سواء بإبقائها أو بانقضائها بشرط ألا يخالف هذا الاتفاق النظام العام.

---

[1]- مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، أصول القانون التجاري-الأعمال التجارية-التجار-الشركات التجارية-المحل التجاري-الملكية الصناعية، دار الفكر الجامعي أمام كلية الحقوق الإسكندرية، سنة2006، ص363

[2]- المادة 562 من الامر رقم 75-59، مرجع سابق

[3]- منصور داود، الفصل القضائي لشريك في شركات الأشخاص بين الاعتبار الشخصي والمصلحة العامة،"مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية"، م10، ع04، جامعة زيان عاشور الجلفة، ص383

[4]- المادة 440 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق

المطلب الثاني: آثار انقضاء مسؤولية الشريك بالتضامن

تعتبر شركة التضامن بعد انقضائها لأي سبب من الأسباب المنصوص عليها في قانون الشركات في حالة تصفية أي هي مجموعة من الأعمال والإجراءات التي تتخذ لاستيفاء حقوق الشركة وسداد ديونها وحصر موجداتها(الفرع الأول)، فبعد ذلك تكون عملية تقسيم المتبقي من أموال الشركة بين لشركاء وفقا لما هو متفق عليه في العقد التأسيسي للشركة أو في عقد لاحق أو بحسب حصة كل منهم في رأسمال الشركة(الفرع الثاني).

الفرع الأول: تصفية الشركة

يتولى عملية التصفية المصفي، إذ تنتهي بانقضاء الشركة وسلطة مديرها، إذ لم تعد لهم أي صفة في تمثيل الشركة وهي تحت التصفية، كما تحتفظ الشركة بشخصيتها المعنوية إلى غاية انتهائها[1].

لذا فإن البحث عن عملية تصفية شركة التضامن يقتضي البحث في الأحكام الخاصة بالمصفي

من حيث تعيينه وعزله (أولا) وسلطات المصفي وواجباته (ثانيا) والمسؤولية عن أعمال التصفية(ثالثا) وأخيرا إنتهاء التصفية وإعلانها(رابعا) وهي على النحو التالي:

أولا: تعيين المصفي وعزله

بمجرد إنقضاء شركة التضامن تنتهي سلطة المدير، وبذالك يعين المصفي الذي توكل إليه مهمة إجاء العمليات اللازمة لتصفية الشركة، يختاره الشركاء سواء كان شريك أو مدير أو قد

يكون أجنبي عن الشركة وهذا بإتفاق الشركاء في العقد التأسيسي للشركة[2]، أما إذا إختلفوا على

[1]- عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص150

[2]- عزيز العكيلي ، مرجع نفسه، ص 150 ،151

ذلك فيتم تعيينه من قبل المحكمة بناءا على طلب الشركاء أو أحدهم، أما إذا كانت التصفية بسبب إنقضاء الشركة بحكم القانون أو بقرار قضائي فيعين المصفي من طرف المحكمة،كما تستطيع الجهة التي عينة المصفي عزله بالطريقة التي عين بها فإذا عينه الشركاء بإستطاعتهم عزله[1].

ثانيا: سلطات المصفي وواجباته

تقضي المادة 788 من ق ت ج على أنه: **" يمثل المصفي الشركة وتخول له السلطات الواسعة لبيع الأصول ولو بالتراضي"**[2]

يعتبر المصفي ممثل الشركة ويخوله القانون السلطات في حدود التصفية وتكون محدودة في العقد التأسيسي لشركة التضامن، كما لم يضع المشرع نظاما خاصا يحدد سلطات المصفي بشكل واضح ومحدد بل اكتفى بوضع مركز المصفي وتمثيله للشركة الموضوعة تحت التصفية وإدارتها وإنما حدد الوضع القانوني للمصفي ويشير إلى سلطاته بصورة عامة وذلك بالنظر إلى الهدف الأساسي الذي يرمي إلى تحقيقه وهو تصفية الشركة مع ما تقتضيه هذه التصفية فضلا عن أعمال الإدارة من أعمال التصرف والبيع والاقتراض[3].

ومن واجباته حسب المادة 446/ف02 من ق م ج يجوز للمصفي بيع مال الشركة منقولا أو عقارا بشرط إلا بالقدر اللازم لوفاء الديون، مباشرة أعمال جديدة باسم الشركة بشرط أن تكون لازمة لإتمام أعمال سابقة حسب ما قضته المادة 446/ف02 من ق م ج[4]، طلب من الشركاء الدفاتر والمستندات التي تستخدمها الشركة حتى يحدد عن طريقها ديون وحقوق الشركة قبل الغير.

[1]- خالد إبراهيم التلاحمة، الوجيز في القانون التجاري،ط 02، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان سنة 2006 ص170

[2]- المادة 788 من الأمر رقم 75-59، مرجع سابق

[3]- الياس ناصف، موسوعة الشركات التجارية ،ج 14، ط01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،سنة 2011، ص150

[4]- المادة 446 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق

ثالثا: المسؤولية عن أعمال التصفية

تحتفظ الشركة بالشخصية المعنوية خلال مدة التصفية وبالقدر اللازم عن أعمال التصفية وعيله نصت المادة 776/ف01 من ق ت ج[1] على أنه: **" يكون المصفي مسؤولا تجاه الشركة والغير عن النتائج الضارة عن الأخطاء التي إرتكبها أثناء ممارسته لمهامه"**.

وعليه تلتزم الشركة بالتصرفات والأعمال التي قام بها المصفي بإسم ولحساب الشركة ما دام لم يتجاوز سلطاته المحددة في قرار تعيينه أو عقد تأسيس الشركة، وما تضمنه القانون من قيود على تلك السلطات، وكما يكون مسؤولا عن كل خطأ أو تقصير يصدر منه أثناء قيامه بأعمال التصفية إذا ترتب عليها ضرر للشركة أو للشركاء أو الغير ومسؤوليته تعد تعاقدية قبل الشركة وتقصيرية قبل الشركاء والغير.

رابعا: إنتهاء التصفية

تنتهي أعمال التصفية بإنتهاء الأعمال التي تقتضيها تصفية حقوق الشركة وديونها والتي تهدف إلى تحديد صافي أموال الشركة التي توزع على الشركاء عن طريق القسمة، فعندما يحصر المصفي موجودات الشركة ويستوفي حقوقها ويسدد ديونها والمبالغ اللازمة للوفاء بالدين فبذلك تنتهي مهمته فيقوم بإعداد تقرير عن أعماله إلى الشركة يوضح فيها إجراءات التصفية التي قام بها، ويقدمه إلى المحكمة إن كان عين من طرفها[2].

أما إعلان عن نهاية التصفية فقد نصت عليه المادة 775 من ق ت ج[3] على ضرورة أن: **"ينشر إعلان إقفال التصفية الموقع عليه من المصفي، بطلب منه في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية أو في جريدة معتمدة بتلقي الإعلانات القانونية..."**

الفرع الثاني: قسمة الأرباح والخسائر

[1]- المادة 776 من الأمر رقم 75-59، مرجع سابق

[2]- عزيز العكيلي، مرجع سابق ، ص155،156

[3]- المادة 775 من الأمر رقم 75-59، مرجع سابق

تنتهي مهمة المصفي بإنتهاء أعمال التصفية وتحديد صافي أموال الشركة التي تقسم على الشركاء بصورة ودية أو من قبل المحكمة وتكون طبقا للقواعد المتفق عليها بين الشركاء في عقد تأسيس الشركة أو نظامها فإن لم توجد إتبعت القواعد المنصوص عليها في القانون المدني أو التجاري كما يتعين تقسيم صافي موجودات الشركة بين الشركاء كل حسب الحصص المقدمة من طرفه[1].

أما المادة 794 من ق ت ج تقضي بأن المصفي هو الذي تعود إليه سلطة تقدير توزيع الأموال كما يلي" **يقرر المصفي إذا كان ينبغي توزيع الأموال التي أصبحت قابلة للتصرف فيها أثناء التصفية وذلك دون الإخلال بحقوق الدائنين، يجوز لكل معني بالأمر أن يطلب من القضاء الحكم في وجوب التوزيع أثناء التصفية، وذلك بعد إنذار من المصفي وباقي دون جدوى".**

كما تقضي المادة 795 بضرورة إيداع الأموال المخصصة لعملية القسمة بين الشركاء في اجل 15 يوم إبتداءا من قرار توزيع وتقسيم أموال الشركة.

وتشير المادة 794/ف3و4 من نفس القانون بأن ينشر قرار التوزيع في الجريدة الرسمية

للإعلانات القانونية التي تم فيها النشر، كما يجب تبليغ قرار التوزيع للشركاء على حالة انفراد[2].

إذا كانت الحصيلة ايجابية فان الشركة في حالة ربح وإذا كانت الحصيلة سلبية فهنا تكون الشركة في حالة خسارة، ويتم توزيع الأرباح والخسائر مع وضع بعد الجرد والميزانية وحساب الأرباح والخسائر، مع وضع قرار مكتوب عن حالة الشركة ونشاطها أثناء مدة قيامها.

كما أكد المشرع الأردني في قانون الشركات على تلك القواعد العامة حيث نصت الفقرة(ب) من المادة 39 بأن ينال كل شريك من الربح ويتحمل من الخسارة بما في ذلك ربح أو خسارة

[1]- عزيز العكيلي، مرجع نفسه،ص ص156-157

[2]- المادة 794، 795 من الأمر رقم 75-59، مرجع سابق

التصفية حسب النسبة المتفق عليها والمحددة في عقد الشركة، فإذا لم ينص العقد على هذه النسبة فيتم توزيع أرباح وخسائر الشركة بنسبة حصة كل شريك منه في رأسمال، ويقسم ما تبقى من أموال الشركة وموجداتها بين الشركاء كل بنسبة حصته[1].

كما للقسمة أنواع وهي ثلاثة: (أولا) القسمة الرضائية، (ثانيا) القسمة القضائية (ثالثا) القسمة المهيأة، وهي على النحو التالي:

أولا: القسمة الرضائية

وتكون إذا إتفق الشركاء على طريقة القسمة بينهم ويجب أن يتوفر فيها الرضا والأهلية، والإتفاق على القسمة قد يكون ضمني ويكون في الحالة التي يتصرف فيها أحد الشركاء في جزء مفروز من المال الشائع بمقدار حصته ويتبعه باقي الشركاء.

ثانيا: القسمة القضائية

وتكون في الحالة التي لم يتمكن الشركاء من الإتفاق على طريقة القسمة فيلجأ إلى القضاء وبالتالي تكون القسمة على يد القضاء[2].

ثالثا: القسمة المهيأة

[1]- أسامة نائل المحسين، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، ط 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان 2008، ص116

[2]- بوكركر صبرين، النظام القانوني لتصفية الشركات في التشريع الجزائري، "مذكرة ماستر في القانون"، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد خيضر بسكرة 2018-2019، ص114

قسمة المهيأة هي التي يتفق فيها الشركاء على اقتسام منافع الشيء الشائع دون الملكية التي تبقى شائعة فيما بينهم، وقد تعرض لها المشرع في المواد(733الى736) من التقنين المدني الجزائري [1]وهي نوعان: مكانية وزمانية:

أ- المهيأة الزمانية: هي مناوبة في الإنتفاع بالمال الشائع، حيث يتفق الشركاء على ان يتناوبوا الانتفاع بجميع المال الشائع لمدة معينة تتناسب مع حصة كل شريك، فإنه ينتفع الشريك صاحب النصف بالمال الشائع لمدة سنة، وصاحب الثلث بثمانية اشهر، وصاحب الربع بستة اشهر، هذا ما نصت عليه المادة 734 من ق م ج.

ب- المهيأة المكانية: في قسمة المهيأة يتفق الشركاء على أن يختص كل من الشركاء بمنفعة جزء مفرز، يوازي حصته في المال الشائع متنازلا لشركائه - في مقابل ذلك – عن الانتفاع بباقي الأجزاء، على أن اتفاقا مثل هذا لا يجوز أن تزيد مدته على خمس سنوات. فإذا تم الاتفاق دون تحديد مدته أو انتهت المدة المتفق عليها ولم يحصل اتفاق جديد كانت مدته سنة واحدة تتجدد إذا لم يعلن الشريك إلى شركائه قبل انتهاء لا السنة الجارية بثلاثة اشهر انه يرغب في التجديد

(المادة 733 من ق م ج). ويجوز أن تتم المهيأة بأمر من القاضي بناءا على طلب احد الخصوم

أثناء إجراءات القسمة القضائية عملا بنص المادة 736 من ق م ج[2].

وإذا تمت قسمة المهيأة سواء باتفاق الشركاء أو بأمر من القاضي، سواء كانت مهيأة زمانية أو مكانية، فإنها تخضع من حيث الاحتجاج بها على الغير ومن حيث حقوق والتزامات اطرافها وطرق إثباتها إلى أحكام عقد الإيجار التي لا تتعارض مع طبيعتها. ذلك أن كل شريك في قسمة

[1]- انظر إلى المواد 733 الى736 من الأمر 75-58 المذكور سابقا.

[2] درار عبد الهادي، القسمة المهيأة كآلية لإدارة الملكية الشائعة في ظل القانون المدني الجزائري، "مجلة تشريعات التعمير والبناء"، ع 03، جامعة سيدي بلعباس سبتمبر 2017 ص351

المهيأة يعتبر مؤجرا للشريك الأخر لحصته ومستأجرا منه حصته، لأنها كما قلنا قسمة انتفاع لا قسمة ملكية، ولذلك لا تخضع لإحكام القسمة النهائية، إنما تخضع لأحكام عقد الإيجار(المادة 735 من ق م ج).

ولما كان تحول المهيأة المكانية إلى قسمة نهائية بقوة القانون، فإنها لا تعتبر قسمة اتفاقية، ومن ثم لا يجوز نقضها بسبب الغبن، أو لكون احد الشركاء لم تتوافر فيه الأهلية المطلوبة في التصرفات القانونية، ذلك أن المشرع قد أنشا قرينة قانونية في المادة 733/ف03 مفادها انه: "**إذا حاز الشريك على الشيوع جزءا مفرزا من المال الشائع مدة خمسة عشر سنة،افترض أن حيازته لهذا الجزء تستند إلى قسمة مهيأة**". وبذلك قلب عبئ إثبات المهيأة وجعله على عاتق من يدعي أن حيازة الشريك لا تستند إلى المهيأة، ويترتب على هذه القرينة أن الشريك الذي يدعي أن هناك قسمة نهائية قد تمت بقوة القانون، يكفيه أن يثبت انه حاز هذا الجزء المفرز من العقار الشائع خمسة عشر سنة[1].

[1]- درار عبد الهادي، مرجع سابق، ص 352

خاتمة:

تعتبر شركة التضامن النموذج الأمثل لشركات الأشخاص لأنها ملائمة للمشروعات التجارية الصغيرة، كما تحتوي على جميع مميزاتها فهي تقوم أساسا على الاعتبار الشخصي وتنقضي بانقضائه، هي أيضا العمود الأساسي في الاقتصاد الوطني خاصة بعد تحول النظام الاقتصادي الجزائري من الاشتراكي إلى الرأسمالي.

إن شركة التضامن تكتسب شهرة كبيرة بالرغم من صغرها وذلك بصرف النظر عن التعامل معها وإعطاء الغير ثقته وائتمانه، حيث أن الشريك فيها يسال عن ديون الشركة بصفة شخصية وتضامنية مطلقة عن ديونها وتكون مسؤوليته عن كامل ذمته المالية، وليس فقط في حدود الحصة التي ساهم بها في الشركة، أي أن الذمة المالية لأي شريك تكون كلها ضامنة للوفاء بديون الشركة، كما أن التضامن هنا قانوني ومتعلق بالنظام العام لا يجوز مخالفته وهذا راجع إلى أن مسؤولية الشريك تستمد أساسها من القواعد العامة وهو القانون التجاري (القانون الخاص) والقانون المدني (بصفته الشريعة العامة).

كما سبق القول أن شركة التضامن تقوم أساسا على الاعتبار الشخصي أي معتمدة في ذلك على العقد وهو الأساس القانوني لمسؤولية الشريك، وعليه خرجت الشركة من الفكرة التعاقدية بين الشركاء، فمن الواضح إن إرادة الشريك ومسؤوليته هي التي تتحكم في تأسيس الشركة بحيث يجب توفر سلامة هذه الإرادة وعدم وقوعها في العيوب من اجل صحة العقد.

لكي تقوم مسؤولية الشريك في شركة التضامن ويسأل عن ديون الشركة فلا بد من توفر شروط موضوعية عامة كباقي الشركات التجارية والى الشروط الموضوعية الخاصة مثل فكرة تعدد الشركاء، كما يجب أن تتوفر على شروط شكلية ككافة العقود الرسمية ، وتخلف ركن من هذه الأركان يؤدي إلى بطلان عقد الشركة، وبعد اكتمال هذه الأركان واكتساب الشركة شخصية معنوية وجب أن يكون هناك شخص طبيعي يمثل هذه الشخصية وهو المدير بصفته شريك في الشركة ،وله سلطات تحدد في العقد التأسيسي للشركة أو في اتفاق لاحق بين الشركاء ما لم يخالف ذلك، وكان له أن يقوم بكل أعمال الإدارة الداخلية سواء كانت أعمال إدارة أو تصرف

هذا إذا كان للشركة مدير منفرد، أما إذا عهد للشركة أكثر من مدير هم مسؤولين مسؤولية كاملة ومطلقة عن أعمالهم سواء تجاوز صلاحيتهم أم لا.

بعد اكتمال أركان مسؤولية الشريك في شركة التضامن واستيفاء لجميع شروط تأسيس الشركة واكتساب شخصية معنوية، وجب أن يكون هناك شخص طبيعي يمثل الشخصية المعنوية هو المدير بصفته شريك في الشركة، ولهذا المدير الشريك سلطات تحدد في العقد التأسيسي للشركة أو في اتفاق لاحق بين الشركاء ما لم يخالف ذلك، كان له أن يقوم بكل الأعمال الإدارة الداخلية سواء كانت أعمال إدارة أو أعمال تصرف هذا إذا كان للشريك مدير منفرد، أما إذا عهد للشركة أكثر من مدير هم مسؤولين مسؤولية كاملة ومطلقة عن أعمالهم، سواء تجاوز صلاحيتهم أم لا.

كما تسال الشركة عن أعمال مديرها الممثل القانوني لها في علاقاتها مع الغير، طبقا للقواعد العامة لكل من المسؤولية التعاقدية والمسؤولية التقصيرية، كما تترتب مسؤولية شخصية على المدير إن أخطا أو أهمل في بذله العناية المطلوبة في مسؤولياته اتجاه الشركة.

تنقضي مسؤولية الشريك في شركة التضامن وذلك لأسباب عامة التي تنقضي بها جميع الشركات التجارية (كانتهاء المدة المحددة في العقد،وإجماع الشركاء على حل الشركة، وشهر إفلاس الشركة) وأيضا لأسباب خاصة كانقضاء الاعتبار الشخصي بالحجر على أحد الشركاء ووفاته وانسحابه، وقد تتحول إلى شركة توصية في حالة ما إذا كان أحد الشركاء قاصرا أو أصبح شريكا عن طريق الورثة، فهذا يعين موصيا عليه حتى بلوغ سن الرشد.

بعد إعلان الانقضاء يترتب عليه أثاره المتكونة من التصفية وقسمة الأموال المتبقية بعد التصفية بين الشركاء.

كما توصلنا كذلك إلى أن مسؤولية الشريك في شركة التضامن كأصل عام تخضع للأحكام القانونية التي وضعا المشرع ، إلا انه يجوز مخالفتها باتفاق الشركاء إذا كانت لا تتعلق بالنظام العام.

وعليه يمكن تقديم الاقتراحات التالية:

- من اجل المحافظة على الاعتبار الشخصي لشركة التضامن اقترح بعد وفاة احد الشركاء إن كان له وريث قاصر، أن يتم سحب حصته من الشركة، أو إذا أراد الاستمرار فله أن يتحمل مسؤوليته وهي مسؤولية تضامنية مطلقة تجاه ديون الشركة.
- يجب على المشرع إيجاد الحلول القانونية اللازمة للتقليل من المخاطر التي تواجه الشركاء في شركة التضامن لأنهم مسؤولون من غير تحديد وعلى وجه التضامن.
- يجب إعادة النظر في النصوص القانونية وجعلها أكثر مرونة، لما يتماشى مع التطورات الاقتصادية.

قائمة المصادر المراجع:

أولا: المراجع باللغة العربية

01/ الكتب:

01- أحمد محرز، شرح القانون التجاري، ط02، دار المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة1980.

02- أسامة نائل المحسين، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، ط01، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، سنة 2008.

03- إلياس ناصف، موسوعة التجارة الشاملة للشركات التجارية، ج02، عويدات لطباعة والنشر لبنان، سنة 1999.

04- إلياس ناصف، موسوعة الشركات التجارية، ج14، ط01، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، سنة 2011.

05- خالد إبراهيم التلاحمة، الوجيز في القانون التجاري، ط02، دار وائل للنشر والتوزيع عمان، سنة 2006.

06- سمير القليوبي، الشركات التجارية،ج01، ط03، دار النهضة العربية للطباعة،جامعة القاهرة،سنة .1992

07- عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية وفقا لضوابط قانون التجارة الجديد رقم17، سنة 1999، دار النهضة العربية مصر، سنة 2001.

08- عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية- شركات الأشخاص والأموال والاستثمار، ط04، منشأة المعارف مصر، سنة 2006.

09- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج05،م02، معهد القانون الدولي بجامعة باريس، ب س ن.

10- عدنان إبراهيم سرحان ونوري محمد خاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية، بط، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، سنة .2000

11-علي البارودي ومحمد السيد الفقي، القانون التجاري- الأعمال التجارية- الأموال التجارية- الشركات التجارية- عمليات البنوك والأوراق التجارية، ب ط، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، سنة 1999.

12- عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية- دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة، ط01، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، سنة 2008.

13- لبقيرات عبد القادر، محاضرات في مادة القانون التجاري-الأعمال التجارية، ط 03، كلية الحقوق جامعة الجزائر، ب س ن.

14- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني- النظرية العامة للالتزامات- مصادر الالتزام-العقد والإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، ط 04، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة- الجزائر، سنة 2009.

15- محمد فريد العريني، القانون التجاري، ب ط، الدار الجامعية الجديدة الإسكندرية، سنة2003

16- محمد فريد العريني، الشركات التجارية- المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال، ب ط، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، سنة 2007.

17- محمد فريد العريني وهاني دويدار، أساسيات القانون التجاري، ب ط، الدار الجامعية الجديدة، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، سنة.2000

18- مصطفى كمال طه، الشركات التجارية- الأحكام العامة في الشركات- شركة التضامن- شركة الأموال، ب ط، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، سنة.2000

19- مصطفى كمال طه ووائل أنور بندق، أصول القانون التجاري- الأعمال التجارية- الشركات التجارية، المحل التجاري- الملكية الصناعية، دار الفكر الجامعي أمام كلية الحقوق الإسكندرية، سنة 2006.

20- نادية فوضيل، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري، ب ط، دار هومة لطباعة والنشر الجزائر، سنة 2004.

21- نسرين شرقي، الشركات التجارية، ط 01، دار بلقيس للنشر الدار البيضاء- الجزائر، سنة 2013.

02/الرسائل والمذكرات:

01- سائدة محمد كمال دومية، أحكام شركة التضامن في الفقه الإسلامي، "رسالة ماجستير في الفقه المقارن"، كلية الشريعة والقانون، قسم الشريعة الإسلامية غزة، سنة 2015.

02- بوكركر صبرين، النظام القانوني لتصفية الشركات التجارية في التشريع الجزائري، "مذكرة ماستر"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة2019/2018.

03- دفلاوي سمية ومادي صديقة، النظام القانوني لشركة التضامن في القانون الجزائري، "مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر قانون الأعمال"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، سنة 2016/2015.

04- سيدي محمد ولد محمد، مسؤولية الشريك في الشركات التجارية، "مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون"، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة الجزائر، سنة 2019./2018

05- محمد ثامر جمارة، النظام القانوني لشركة التضامن ، "مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2019/2018.

03/المقالات العلمية:

01- بن عومر محمد الصالح، المركز القانوني للشريك بحصة عمل في شركة التضامن في التشريع الجزائري، "مجلة العلوم القانونية والاجتماعية"، ع 11، كلية العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، سنة 2018.

02- حورية لشهب، تحديد الطبيعة القانونية لشركة التضامن، "مجلة الفكر"، ع 05، جامعة محمد خيضر بسكرة، ب س ن.

03- درار عبد الوهاب، القسمة المهيأة كآلية لإدارة الملكية الشائعة في ظل القانون المدني الجزائري، "مجلة تشريعات التعمير والبناء"،ع 03، جامعة سيدي بلعباس، سبتمبر .2017

04- عبد الحق قريمس، شريك قاصر في شركة التضامن، "مجلة أبحاث قانونية وسياسية"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، سنة 2017.

05- فتات فوزي، أحكام التنازل عن الحصص وانتقالها في شركة التضامن في القانون الجزائري، "المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية"، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة سيدي بلعباس، ب س ن.

06- منصور داود، الفصل القضائي للشريك في شركة التضامن بين الاعتبار الشخصي والمصلحة العامة، "مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية"، م 10، ع 04، جامعة زيان عاشور الجلفة،ب س ن.

06- ميزاوي فوزية، استبعاد الشريك في ظل الشركات التجارية، "مجلة القانون- المجتمع والسلطة"، م 09، ع 02، وهران02-الجزائر، سنة 2020.

04/ الوثائق:

01- عبد الله مصطفى الفواز، التكييف الفقهي لشركة التضامن- دراسة مقارنة، "دراسات علوم الشريعة والقانون"، م34، ع 01، الجامعة الأردنية، سنة 2007.

05/ النصوص القانونية:

01- أمر رقم75-59 المؤرخ في 20 رمضان1395 الموافق ل:1975/09/26، المتضمن القانون التجاري الجزائري، ج ر ع 101، الصادر سنة 1975 (معدل ومتمم).

02- أمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل:1975/09/26 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر ع ،78 الصادر سنة 1975 (معدل ومتمم).

03- أمر رقم 84-11 المؤرخ في 09 يوليو1984 والمتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-02 المؤرخ في27 فبراير 2005(ج ر، ع15 سنة 2005) المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-09 المؤرخ في 22 يونيو 2005 (ج ر، ع 43 سنة 2005).

03- قانون رقم 90-22 المؤرخ في 1990/08/18، المتعلق بالسجل التجاري الجزائري، ج ر ع36، سنة 1990(معدل ومتمم).

- **القوانين الأجنبية:**

04- ، مرسوم رقم 204، المؤرخ في 1942/12/24،المتعلق بالقانون التجارة البرية اللبنانية، ج ر ع 4075، المؤرخة في 1943/04/07 (معدل ومتمم)، على الموقع الالكتروني:

.https//kms.uac-org.org

05- قانون رقم 22 سنة 1997، المتعلق بالقانون الشركات الأردنية، (معدل ومتمم) بالقانون رقم 57 المؤرخ في 2006/11/01، على الموقع الالكتروني:https//www.ccd.gov.jo .

06- قانون رقم 09 المؤرخ في 1983/11/13المتعلق بالقانون التجاري المصري، (معدل ومتمم) بالقانون سنة 1996، على الموقع الالكتروني: .https//site.eastlaws.com

فهرس المحتويات:

قائمة المحتويات	رقم الصفحة
الشكر وتقدير:.....	I
إهداء:.....	II
قائمة المختصرات:.....	IV
مقدمة:.....	01
الفصل الأول:الإطار المفاهيمي لمسؤولية الشريك في شركة التضامن	
تمهيد:.....	05
المبحث الأول: مفهوم مسؤولية الشريك في شركة التضامن.....	06
المطلب الأول: تعريف وخصائص مسؤولية الشريك بالتضامن	06
الفرع الأول: تعريف مسؤولية الشريك بالتضامن.....	06
أولا: التعريف الفقهي لمسؤولية الشريك في شركة التضامن.....	07
ثانيا:التعريف التشريعي لمسؤولية الشريك في شركة التضامن.....	07
الفرع الثاني: خصائص مسؤولية الشريك بالتضامن.....	10
أولا:إسم الشريك المتضامن يدخل في عنوان الشركة.....	10
ثانيا: عدم قابلية حصة الشريك للتداول.....	12
ثالثا:تمتع الشريك المتضامن بصفة تاجر.....	14
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لمسؤولية الشريك بالتضامن.....	15
الفرع الأول: نظرية العقد.....	15

الفرع الثاني: نظرية النظام.....	18
الفرع الثالث:نظرية المفهوم الوظيفي.....	18
المبحث الثاني : شروط و أنواع مسؤولية الشريك في شركة التضامن.....	20
المطلب الأول: شروط مسؤولية الشريك بالتضامن.....	20
الفرع الأول: الشروط الموضوعية.....	20
أولا: الشروط الموضوعية العامة.....	21
ثانيا: الشروط الموضوعية الخاصة.....	25
الفرع الثاني: الأركان الشكلية.....	28
أولا: الكتابة:.....	28
ثانيا:الشهر:.....	29
المطلب الثاني:: أنواع مسؤولية الشريك بالتضامن.....	30
الفرع الأول:المسؤولية الشخصية للشريك بالتضامن.....	30
الفرع الثاني: المسؤولية التضامنية للشريك بالتضامن.....	31
الفصل الثاني : الآثار المترتبة على مسؤولية الشريك وانقضائها في شركة التضامن	
تمهيد:.....	33
المبحث الأول: **المسؤولية الناشئة عن أعمال المدير بصفته شريك بالتضامن**..	34
المطلب الأول: سلطات المدير والمديرين بالتضامن.....	34
الفرع الأول: سلطات المدير في حالة الانفراد.....	35
الفرع الثاني: سلطات المدير في حالة التعدد.....	35
المطلب الثاني: مسؤولية المدير عن أعمال الشركة.....	37
الفرع الأول: مسؤولية الشركة أمام الغير عن أعمال المدير.....	37

الفرع الثاني: مسؤولية المدير عن أعماله في مواجهة الشركة.....	38
المبحث الثاني: **انقضاء مسؤولية الشريك بالتضامن والآثار المترتبة عليه**.....	40
المطلب الأول: أسباب انقضاء مسؤولية الشريك بالتضامن.....	40
الفرع الأول: الأسباب العامة.....	40
الفرع الثاني: الأسباب الخاصة.....	42
المطلب الثاني: آثار انقضاء مسؤولية الشريك بالتضامن.....	45
الفرع الأول: تصفية الشركة.....	45
الفرع الثاني: قسمة الأرباح والخسائر.....	48
الخاتمة:.....	52
قائمة المراجع:.....	55
فهرس المحتويات.....	59

ملخص

نتج عن قيام شركة التضامن على فكرة الاعتبار الشخصي أن يكون مركز الشريك فيها محل اعتبار مقارنة بشركات الأموال، حيث نظم المشرع الجزائري هذه الأخيرة في المواد من 551 الى563 من القانون التجاري الجزائري، وهو ما يعادل حوالي 13 مادة التي لم تعرف تعديل منذ سنة 1975 وذلك لما لها من مساهمات كأساس من أسس الاقتصاد، إذ يسأل فيها الشريك مسؤولية شخصية و تضامنية و مطلقة عن ديون الشركة في حدود كامل ذمته المالية كما لو كانت ديونه الخاصة و ليس فقط في حدود حصته في الشركة.

فإذا كان يشترط لقيام مسؤولية الشريك في شركة التضامن توافر الشروط القانونية لصحة عقد الشركة منها: الأركان الموضوعية العامة والخاصة، والشكلية، فإنه يقترن أيضا، انقضاء مسؤولية الشريك في شركة التضامن بانحلال الرابطة القانونية التي تجمع الشركاء، والذي يتحقق بتوافر الأسباب العامة والخاصة لزوال الاعتبار الشخصي الذي يعد أساس قيام هذه المسؤولية، وعلى اثر هذا الانقضاء يترتب عليه أثار هامة منها تصفية و قسمة موجودات الشركة.

الكلمات المفتاحية : مسؤولية الشريك المتضامن، شركة التضامن ، الاعتبار الشخصي.

Résumé

Le fait que la société en nom collectif soit sur l’idée de contrepartie personnelle a conduit à considérer le statut du partenaire par rapport aux sociétés monétaires que la législation algérienne réglemente cette dernière aux articles 551 à 563 du Code de commerce algérien, Cela équivaut à environ 13 articles qui n’ont pas été modifiés depuis 1975 en raison de leurs contributions comme base pour l’économie la solidarité et la responsabilité absolue pour les dettes de la société dans les limites de son intégrité financière comme s’il s’agissait de ses propres dettes et non seulement dans les limites de sa participation dans la société.

Si la responsabilité du partenaire de la Société en nom collectif est requise, les conditions légales de validité du contrat de la Société comprendront : Les piliers matériels et formels généraux et spéciaux sont également accompagnés de l’expiration de la responsabilité du partenaire dans la Société en nom collectif par la dissolution de l’association juridique qui rassemble les partenaires, qui est obtenu par la disponibilité de raisons publiques et privées pour la disparition de la contrepartie personnelle qui est à la base de cette responsabilité.

Mots clés : Responsabilité du partenaire solidaire ; société en nom collectif ; Considération personnelle.