مدخل عام لقانون الشركات

يعتبر اشتراك عدة أشخاص في شيء أو مسألة معينة أمر يفرضه تطور حاجات الانسان الفرد، التي تطورت بدورها مع تطور حياته، فقدرته محدودة على القيام ببعض الأعمال منفردا، ولكن إذا ما ضم علمه وعمله وخبرته إلى ما لدى الآخرين من إمكانيات، فيستطيع تحقيق طموحاته، ودون الرجوع إلى العصور القديمة لاستعراض تاريخ الشركات، بل يكفي الرجوع إلى القانون الجزائري (أولا) مع ضرورة تمييز الشركة عن بعض الأنظمة المشابهة لها (ثانيا)، وكذا تحديد طبيعتها القانونية (ثالثا).

أولا: الشركات التجارية في القانون الجزائري

تأثر المشرع الجزائري في تنظيمه لموضوع الشركات التجارية بقانون الشركات الفرنسي الصادر سنة 1966، في معظم أحكامه، التي وردت في الكتاب الخامس من الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري في المواد من 544 إلى 842 منه، وكان هذا الأمر يقتصر على ثلاثة أنواع من الشركات هي شركة التضامن وذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة.

لكن ورغم اعتراف المشرع الجزائري بالشركات التجارية صراحة، إلا أن ذلك كان تكريسا عقيما، إذ عرفت المرحلة الممتدة ما بين صدور القانون التجاري سنة 1975 إلى غاية 1988 انتهاج سياسة اقتصادية مبنية على احتكار الدولة للحقل الاقتصادي، فلم تفتح المجال أمام المبادرة الخاصة، غير أن أزمة البترول التي بدأت منذ 1986 أظهرت عيوب وهشاشة الوضع الاقتصادي الجزائري، فبات من الضروري انتهاج سياسة التفتح الاقتصادي والغاء الفوارق بين القطاع الخاص والعام في المجال الاقتصادي ليشكل المرسوم التشريعي رقم 93-08 المتضمن تعديل القانون التجاري منعرجا بالنسبة للشركات التجارية في الجزائر، والذي بموجبه أدخلت أنواعا أخرى من الشركات وهي شركات التوصية بنوعيها البسيطة وبالأسهم، وشركة المحاصة والتي هي شركة تجارية بحسب الموضوع بينما الأنواع الأخرى من الشركات التجارية فتعتبر تجارية بحسب شكلها، كما أضاف التجمعات المتمتعة بالشخصية المعنوية (المواد من 796 الى 799 مكرر 4 من نفس المرسوم).

كما استحدث المشرع الجزائري مؤسسة الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة بموجب الأمر رقم 96-27 المعدل للقانون التجاري، والتي عرفت تعديلات أكثر أهمية بموجب صدور القانون رقم 15-20 المعدل للقانون التجاري، ليشهد مؤخرا القانون التجاري تعديلا استحدث المشرع اثر ذلك شكل جديد من الشركات التجارية، سماه بشركة المساهمة البسيطة، وذلك بموجب القانون 22-09 الذي عدل أحكام الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري.

تظهر أهمية العمل من خلال عقود الشركات فيما يلي:

- ✓ تمثل الشركة نظام تعاون فريد ومتميز بين الأفراد، أين تتضافر جهودهم في سبيل تحقيق هدف معين، وهذا التعاون ينعكس ايجابا على الشركة مما يساهم في استمراراها وتطورها.
- ✓ يساهم نظام الشركات في دفع التطور الاقتصادي الأمر الذي يزيد في ثروة الأفراد، وتعتبر الشركات التجارية من روافد الاقتصاد الوطني للدول، كونها تضم مجموعة كبيرة من الأفراد ورؤوس أموال هائلة خاصة في شركات المساهمة، لذلك فهي تساعد بشكل كبير في تطور القطاعات التجارية والصناعية والزراعية والمالية والخدماتية....
- ✓ ساهم ظهور فكرة الشركة بمفهومها الحديث وإلى حد كبير في زيادة الانتاج وظهور أفكار مبتكرة فأعطى دفعة قوية لزيادة الابتكارات والاختراعات في جميع نواحي الحياة.
- ✓ تساعد الشركات على جذب الاستثمارات الأجنبية لأن العمل من خلالها يوازي الأعمال المؤسسية التي تعتمد على الاستقرار والتنظيم مما يساعد على الاستثمار من خلالها.
- ✓ ازداد تأثير الشركات التجارية في العصر الحالي وتعاظم دورها ونفوذها السياسي، فأصبحت في بعض الدول تمول حملات المرشحين لرئاسة هذه الدول نظرا لضخامة رؤوس أموالها، الأمر الذي جعلها تساهم مساهمة كبيرة في رسم سياسات هذه الدول عن طريق الجماعات الضاغطة.

ثانيا: تمييز الشركة عن الأنظمة المشابهة لها

ارتبطت الشركة لوقت طويل بفكرة العقد ونظرية الالتزامات بوجه عام كما هو مقرر في القانون المدني ومن ثم أخضعت الشركة لمبدأ سلطان الإرادة كسائر العقود.

فالشركة عقد استنادا لنص المادة 416 من القانون المدني الجزائري والتي عرفتها بأنها "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 تحقق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك"، ولكون الشركة التجارية عقد يترتب عنه شخص معنوي مستقل يحكمه النظام الأساسي للشركة، فهي عقد ونظام لذلك قد تتشابه مع بعض الأنظمة القانونية الأخرى، ما يقتضي التطرق لتميزها عن هذه الأنظمة لإزالة اللبس الذي قد يتبادر إلى الأذهان، وعليه سوف نتطرق لتمييز الشركة والجمعية، الشركة والشيوع وأخيرا الشركة التجارية والشركة المدنية.

1- تمييز الشركة عن الجمعية

تخضع الجمعية لقانون مستقل خاص وهو قانون رقم 12-06 المتضمن قانون الجمعيات، حيث تنص المادة 2 منه على أنه "تعتبر الجمعية في مفهوم هذا القانون تجمع أشخاص طبيعيين و/ أو معنويين على أساس تعاقدي لمدة محددة أو غير محددة. ويشترك هؤلاء الأشخاص في تسخير معارفهم ووسائلهم تطوعا ولغرض غير مربح من أجل ترقية الأنشطة وتشجيعها، لا سيما في المجال المهني والاجتماعي والعلمي والديني والتربوي والثقافي والرياضي والبيئي والخيري والانساني لغرض غير مربح".

فاختلاف الشركة عن الجمعية يكمن في:

أوجه الاختلاف	الشركة	الجمعية
الهدف	تهدف الى تحقيق الربح	تهدف الى تحقيق عمل خيري في المجال المهني أو الاجتماعي أو الثقافي ...
الطبيعة	شخص معنوي يكتسب صفة التاجر	شخص معنوي مدني
الانسحاب من العضوية	تختلف قواعد الانسحاب من الشركة حسب ما إذا كنا في شركات الأشخاص عنها في شركات الأموال	بينما في الجمعية يحق لكل عضو أن ينسحب منها في أي وقت ما لم يوجد اتفاق يقضي بضرورة بقائه في الجمعية لمدة معنية، كما أن العضو المنسحب لا يأخذ أي شيء من أموال الجمعية، إلا إذا قضى بذلك القانون الأساسي للجمعية

2- تمييز الشركة عن الشيوع

الشيوع هو "عبارة عن مال معين بالذات يملكه أكثر من شخص، ويقع حق كل شريك فيه على حصة شائعة في هذا المال، فيكون محل حق الشريك هو هذه الحصة الشائعة"، ووردت أحكام الشيوع في القانون المدني في المواد 713 742 ق م ج.

لذلك يختلف الشيوع عن الشركة من خلال:

أوجه الاختلاف	الشيوع	الشركة
المصدر	الشيوع عقد اختياري أو اجباري وهو الشائع كما لو ترك المورث مالا فالورثة يمتلكون هذا المال على الشيوع (المادة 713 ق م ج	الشركة عقد إرادي
المدة	مقدر بخمس سنوات 722 ق م ج	ذات مدة طويلة
الغرض	إذا نتج الشيوع عن شراء مال مشترك وكان غرض المشترين من ذلك مجرد أن يملك كل منهم حصة في هذا المال كان ذلك شيوعا	أما إذا انصرف قصد الأعضاء الشركاء إلى شراء المال بقصد استغلاله واقتسام الأرباح الناتجة عن ذلك فإن هذا يكون شركة.

3- تمييز الشركة التجارية عن الشركة المدنية

تعتبر الشركة أيا كانت شخصا معنويا، حيث أن عقدها التأسيسي هو الذي يحدد النشاط الذي تقوم به، فإذا كان موضوعها مدنيا كانت الشركة مدنية أما إذا كان موضوعها تجاريا كانت الشركة تجارية كما اعتبر المشرع بأن الشركة التي تتخذ شكلا من الأشكال التي نص عليها المشرع في القانون التجاري هي شركة تجارية مهما كانت طبيعة عملها، ويكمن الاختلاف بين كل من الشركة المدنية والشركة التجارية في:

الشركة المدنية
تخضع لأحكام القانون المدني
لا تخضع للالتزامات التجارية كونها تمارس نشاط مدني
تكتسب شخصيتها المعنوية بمجرد تكوينها ، الا أنه لا يحتج بهذه الشخصية على الغير الا بعد استيفاء اجراءات الشهر م 417 ق.م.ج.
تتحدد مسؤولية الشريك بمقدار نصيبه في الخسارة وقد يتجاوز هذا النصيب قيمة الحصة التي قدمها في رأس المال.
تخضع لنظام الإعسار
يسقط حق الدائن بمرور 15 سنة من تاريخ انقضاء الشركة.
الشركة التجارية
تخضع لاحكام القانون التجاري والقانون المدني في حالة عدم النص في الأول
تكتسب صفة التاجر فتخضع للالتزامات التجارية
لا تكتسب شخصيتها المعنوية الا من تاريخ قيدها في السجل التجاري
مسؤولية الشريك في الشركة تتحدد حسب شكل الشركة
تخضع لنظام الإفلاس
يسقط حق الدائن في المطالبة بديونه بمرور 05 سنوات من تاريخ شهر انقضاء الشركة بالسجل التجاري

ثالثا: الطبيعة القانونية للشركة

يثور التساؤل حول ما إذا كانت الشركة عقد أم نظام؟ وقبل الإجابة على هذا السؤال يجب أولا توضيح مفهوم فكرة العقد وفكرة النظام.

العقد: هو الذي يسمح بموجبه لإرادة المتعاقدين بالتحكم في جميع القواعد الخاصة بتسيير الشركة والتزامات الاطراف، مع التحفظ لفكرة النظام العام ومشروعية المحل والسبب.

النظام: يقصد به مجموعة القواعد القانونية التي تهدف للوصول إلى غرض مشترك ويقتصر دور الأطراف على الإفصاح عن رغبتهم في الانضمام إلى هذه القواعد دون إمكانية الاتفاق على مخالفتها.

وفكرة النظام تقتضي تقييد الحقوق والمصالح الخاصة والتضحية بها في سبيل الغرض المشترك، وهدف المشرع من هذا التدخل هو تحقيق غرض اقتصادي واجتماعي عن طريق نصوص آمرة.

1- الطابع التعاقدي للشركات التجارية

لقيت فكرة العقد تأييدا كبيرا خلال القرن التاسع عشر، لاتفاقها مع الفلسفة الرائجة في ذلك الوقت وهي المبنية على مبدأين قانوني واقتصادي، بالنسبة للقانوني فهو المعروف بمبدأ سلطان الإرادة إذ كان للشركاء مطلق الحرية في تضمين العقد ما يشاؤون من بنود، أما الاقتصادي فهو المعروف بالحرية الاقتصادية التي منحت حرية لتأسيس شركات المساهمة، ويرى مؤيدي فكرة العقد أن النصوص القانونية هي التي تؤكد على أن الشركة عقد و ليست بنظام قانوني، حيث أن النصوص التي تعرف الشركة تعرفها على أساس أنها عقد، وكمثال على ذلك نص المادة 416 من القانون المدني الجزائري التي تعرف الشركة على أنها: "**الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك...**". فمن خلال نص هذه المادة، فالعقد هو أساس قيام الشركة وانقضاء العقد هو انقضاء للشركة.

ويبرر أصحاب فكرة العقد ذلك بأن بطلان عقد الشركة يعود لأسباب بطلان العقود بصفة عامة وهو ما تؤكده المادة 733 من القانون التجاري الجزائري، مما يؤكد بالنسبة لهم بأن الشركة تقوم على أساس تعاقدي.

لقيت هذه الفكرة انتقادا من قبل مؤيدي نظرية النظام، إذ يرون أن فكرة وجود عقد بين شخصين وإن كان ساريا بالنسبة لباقي الشركات، فهناك شكل من الشركات أصبحت لا تنقضي بقوة القانون في حالة اجتماع الحصص في يد شريك واحد، و هي الشركة ذات المسؤولية المحدودة، فيمكن للشريك الوحيد تعديل الوضعية خلال سنة، إما بالبحث عن شريك أخر أو تحويلها إلى مؤسسة ذات شخص وحيد و ذات مسؤولية محدودة و هو ما أجازه

المشرع الجزائري بموجب الأمر 96-27، ومن قبله المشرع الفرنسي، وهو ما أدى بالفقهاء إلى القول أنه لا يمكن التكلم على أن الشركة عقد ما دام يمكن تأسيسها بشخص واحد.

رد أصحاب نظرية العقد بأن الشركة ذات المسؤولية المحدودة هي استثناء على فكرة العقد وهذا الاستثناء لا يمكن التوسع فيه، وما يثبت هذه الحجة هو أن المؤسسة ذات الشخص الوحيد ليست شكلا جديدا من أشكال الشركات التجارية، بل هي فقط شركة ذات مسؤولية محدودة تضم شخصا واحدا، والتأسيس هنا ناتج عن إرادة منفردة، كما أن ما يؤكد أنها إستثناء هو أن المشرع الجزائري لم يسمح للشخص الطبيعي أن يكون شريكا وحيدا إلا في شركة واحدة ذات مسؤولية محدودة، كما لا يمكن للمؤسسة أن تؤسس مؤسسة أخرى ذات شخص وحيد.

2- الطابع النظامي للشركات التجارية

على إثر تراجع الفكرة التعاقدية للشركة إتجه الفقه إلى المناداة بتطبيق المفهوم النظامي أو المؤسسي، وهي نظرية مستوحاة من نظريات القانون العام، وقد بدأ البعض في التشكيك في الطبيعة العقدية للشركة، كون أن الشركاء في هذه الأخيرة تتفق مصالحهم و يسعون الغاية واحدة، خلافا للعقد الذي يفترض قدرا من تقابل و تعارض المصالح بين أطرافه، و ما يؤكد أن الشركة نظام هو العقد الذي تنشأ به لم يعد يقتصر دوره على تقرير الحقوق و إنشاء الإلتزامات التي تنتهي بتنفيذها، بل يترتب عليه إنشاء شخص معنوي له إرادة مستقلة عن إرادة الشركاء، مما يؤدي إلى سيطرته على إرادة الشركاء الفردية، حيث تفرض الأغلبية رأيها على الأقلية، خلاف الأصل في تعديل العقود، إذ يجب الحصول على موافقة كل الأطراف المتعاقدين، كما أن مدير الشركة لم يعد وكيلا عن الشركاء بل وكيلا عن الشركة و القانون هو الذي يحدد سلطاته و مسؤولياته، مما يجعل الشركة شخصا قانونيا مستقلا عن الشركاء له مصالحه الخاصة التي لا تتطابق دائما مع مصالح الشركاء، ما يدعم فكرة النظام القانوني هو أن بعض التشريعات إستجابت لهذه التحولات، فغيرت نظرتها للشركة وأصبحت تتعامل معها على أساس أنها نظام قانوني أكثر منه كعقد.

من خلال التطرق إلى النظريتين، فإنه لا يمكن الجزم بأن الشركة عقد، كما لا يمكن القول على أنها نظام قانوني، فنجد بعض الشركات لا زالت تعطي للشركاء هامش من الحرية في التأسيس والاتفاق على بنود عقدها كما يشاءون، مع التحفظ لفكرة النظام العام و الآداب العامة ومشروعية محل الشركة وسبب التأسيس، و من بينها شركة المحاصة التي تعتبر عقد بمعنى الكلمة كون أن المشرع لم ينظمها سوى بخمس مواد، كما أن المادة 795 مكرر فقرة 02 نصت على أنه: "يتفق الشركاء بكل حرية على موضوع الفائدة أو شكلها أو نسبتها و على شروط شركة المحاصة".

أما بالنسبة للشركات الأخرى فتجمع بين الطابع العقدي والنظامي ومن بينها الشركة المدنية، شركة التضامن، وشركة التوصية البسيطة، كون أن رأس المال ليس هو الضمان الوحيد للدائنين، فالمشرع يهدف من التنظيم حماية الضمان الخاص بدائني الشركة و هو رأس المال، بما يضمن عدم المساس به إضرارا بالدائنين، ففي هذا الشكل من الشركات ، فالضمان بالنسبة للدائنين ليس رأس المال فقط بل الذمة المالية للشركاء، فهي كذلك يمكن التنفيذ عليها، وبالنسبة لشركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة التوصية بالأسهم، فهي التي تنطبق عليها فكرة النظام لكون أن رأس المال هو الضمان الوحيد للدائنين، و من واجب المشرع أن ينظم كيفية تسييره بما يضمن عدم المساس به إضرارا بالدائنين، و على أساس ذلك فقد أصبحت إرادة الشركاء تقتصر على التعبير عن الرغبة في تأسيس هذه الشركات دون إمكانية التعديل في النصوص التي تنظمها.