جامعة 20 أوت 1955 – سكيكدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الأحكام القانونية لبطلان عقد الشركة في التشريع الجزائري

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص: قانون أعمال

من إعداد الطالبتين:

-حلحاز إكرام

-لرنق شيماء

تحت إشراف:

د/حاجي كريمة

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة
د/ بوقرقور منال	أستاذ محاضر	رئيسا
د/ حاجي كريمة	أستاذ محاضر	مشرفا ومقررا
د/ بوغنيم سمية	أستاذ محاضر	مناقشا

دورة جوان 2025

شكر وتقدير

بسم الله الرَّحمان الرَّحيم

" يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أُوتوا العلم درجات والله بما تعملون خبير" سورة المجادلة الآية 11.

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، الذي بفضله وتوفيقه أنجزنا هذا البحث المتواضع بعد رحلة من الكد والتعب.

نتقدم بجزيل الشكر والامتنان إلى كافة أساتذة كلية الحقوق الأفاضل الذين لم يبخلوا علينا يوما بمعلوماتهم القيمة، ونخص بالشكر أستاذتنا الفاضلة حاجي كريمة التي كانت لنا عونا كبيرا في هذا البحث ولم تبخل علينا بتوجيهاتها ونصائحها، والتي أثرت هذا العمل ووجهته نحو الأفضل كل الشكر والتقدير لها.

كما نتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى لجنة المناقشة الأفاضل التي قبلت مناقشة مذكرتنا المتواضعة في هذا اليوم وعلى ما سيقدمونه من ملاحظات وتوجيهات التي ستزيد من هذا البحث قيمة وتسهم في تطويره.

إهداء

«أشكر الله عزّ وجلّ الذي ألهمني القوة والثبات لإتمام هذا العمل»

أهدي هذا العمل المتواضع بكل حبّ وامتنان

إلى سندي ومسندي، ممهد مسيرتي، وداعمي الأبدي

أبي الغالي

إلى جنتي في الدنيا، من كانت دعواتها سرّ نجاحي، ودرعًا لي، ونور عتمتي

أمي الحبيبة

إلى من كانت لي أمًّا ثانية، رفيقة القلب والروح

خالتي الحبيبة "نجمة"

إلى من أشدّ بهما عضدي، عزوتي وفخري

أخواي" أكرم وعبد الكريم"

إلى من سخرها الله دواءً لدائي، وسندًا في ضعفي

عمتي العزيزة

إلى رفيقات دربي، خليلات قلبي

صديقاتي الغاليات

إلى كل من دعمني وساندني، من قريب أو من بعيد

إلى نفسي التي تعبت وسهرت واجتهدت.

حلحاز اكرام

إهداء

إلى نفسي التي لم تمِل في السُّرى ومضت رغم العثرات.

لرنق شيماء

قائمة المختصرات:

ق م ج: القانون المدني الجزائري.

ق ت ج: القانون التجاري الجزائري.

ج ر ج : الجريدة الرسمية الجزائرية.

ص: الصفحة.

ط: الطبعة.

د.ط: دون طبعة

د.س.ن: دون سنة النشر.

د.د.ن: دون دار النشر.

د.ب. ن: دون بلد النشر.

ف: الفقرة.

ع: العدد.

مقدمة

يسعى الإنسان بطبعه نحو التقدم والتطور وتحقيق المكاسب المالية، هذا ما يؤدي به لدخول في مشاريع كبرى تفوق قدراته الشخصية، حيث أن هذه المشاريع تتطلب جهدا كبيرا لأكثر من فرد كما تتطلب في المقابل موارد مالية ضخمة، الأمر الذي أدى لابتكار فكرة تضم مجهودات الأفراد وإمكانياتهم، فظهرت فكرة "الشركة" كآلية لتجميع قدرات الأفراد ومواردهم.

وتجدر الإشارة، إلى أن الشركة التجارية ليست بكيان مستحدث، بل هي ثمرة تطور تاريخي مر بمراحل عديدة إلى حين استقرارها في صورتها القانونية التنظيمية الحالية، وتعد الشركات التجارية من الركائز الأساسية لدفع عجلة الاقتصاد وجذب الاستثمارات وتحقيق التنمية، كما أن المشرع الجزائري قد أدرك أهمية هذه الهياكل القانونية، من خلال تنظميه لها في نصوص القانون المدني و نصوص القانون التجاري وقوانين أخرى، وضمن لها حماية بتبنيه مبدأ حرية التجارة وهو ما نص عليه الدستور في نص المادة 61 بقولها: "حرية التجارة والاستثمار والمقاولة مضمونة وتمارس في إطار القانون"[1].

ولما كانت الشركة التجارية تنشأ بموجب عقد، فلا بد من أن تستوفي كل من الأركان الموضوعية العامة المتواجدة في جلّ العقود من رضا، محل، سبب، إلى جانب الأركان الموضوعية العامة نجد الأركان الموضوعية الخاصة التي ينفرد بها عقد الشركة عن بقية العقود والأنظمة القانونية، وذلك دون إغفال الأركان الشكلية.

ومن هذا المنطلق، جاءت هذه الدراسة للبحث عن الأسباب المؤدية إلى بطلان عقد الشركة وفقا لأحكام التشريع الجزائري، وتحليل الآثار القانونية المترتبة على هذا البطلان.

01- أهمية الموضوع:

تعد الشركة أداة فعالة في تنشيط الدورة الاقتصادية، فهي تلعب دورا بارزا في تعبئة رؤوس الأموال، وتحفيز الاستثمار، وخلق مناصب الشغل، وانطلاقا من هذه الأهمية لابد على المشرع الجزائري من تبني سياسة متوازنة ومرنة في تنظيم أحكام تأسيس الشركات، لا سيما ما يخص إشكالية البطلان في عقد الشركة، ذلك لأن الإقرار به يمس باستقرار المعاملات القانونية

(1)- الدستور الجزائري لسنة 2020 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 20- 442، مؤرخ في 30ديسمبر سنة 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، ج ر جع 82، بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

ويعتبر أيضا تهديدا فمصالح الشركاء والمتعاملين مع الشركة، ومن ثم إن تفادي إشكالات البطلان في عقد الشركة يعد توجها تشريعيا إيجابيا، لذلك تبرز أهمية دراسة البطلان وحالاته في عقد الشركة ذلك بهدف حماية الوجود القانوني للشركة من جهة وضمان استمرار نشاطها من جهة أخرى.

02- أسباب اختيار الموضوع:

هناك العديد من الدوافع التي أدت إلى دراسة الموضع التي أدت إلى دراسة هذا الموضوع وتشمل ما يلي:

- الأسباب الموضوعية:

ترجع الأسباب الموضوعية لاختيار هذا الموضوع إلى الأهمية البالغة التي تكتسيها الشركات وتأثيرها بصفة كبيرة في تنمية الاقتصاد الوطني لدولة، وتشجيع استثمار الأفراد الصغيرة فيها وكذلك من أجل بيان الآثار السلبية التي تنتج في حالة بطلان عقد الشركة.

-الأسباب الذاتية:

ميولنا الشخصي للقانون التجاري بصفة عامة، ورغبتنا في التعمق ودراسة موضوع الشركات التجارية والتعرف على كل جوانبها القانونية، على وجه الخصوص.

إضافة إلى ارتباط الموضوع بمجال تخصصنا على مستوى الماستر والمتمثل في دراسة قانون الأعمال.

03- أهداف الدراسة:

الهدف من الدراسة الموسومة" الأحكام القانونية لبطلان عقد الشركة في التشريع الجزائري" هو الرغبة في تسليط الضوء على كافة الجوانب القانونية لعقد الشركة، من خلال تبيان كل الشروط اللازمة لقيام العقد صحيحا، وتفادي ما يؤدي إلى الوقوع في البطلان، وأيضا من أجل إنشاء شركات تجارية بطريقة قانونية منظمة، وتوضيح الأسباب القانونية لبطلان عقد الشركة والآثار المترتبة عنها، والعمل أيضا على تبيان إمكانية تفادي هذا البطلان عن طريق تصحيحه

في بعض الحالات، وكذا توعية رواد الأعمال الذين يريدون الخوض في تأسيس شركات وذلك بإعطائهم نظرة شاملة حول مسألة البطلان لتجنب الوقوع فيه.

04- الدراسات السابقة:

من بين الدراسات السابقة التي تم الرجوع والاستفادة منها في تجميع معطيات البحث ضمن إطار منهجي، مذكرة ماجستير " أحكام بطلان عقد الشركة في التشريع الجزائري" للطالب عيسى جيرون، الذي تناول أحكام بطلان عقد الشركة في ظل القانون القديم، غير أن دراستنا لموضوع الاحكام القانونية لبطلان عقد الشركة في التشريع الجزائري تم تناولها في ظل التعديلات القانونية الجديدة التي طرأت على القانون التجاري والقانون المدني وقانون الإجراءات المدينة والإدارية الجزائري.

05- الإشكالية:

رغم ما تضمنه التشريع الجزائري من أحكام قانونية تهدف إلى تنظيم مجال الشركات، إلا أن الواقع العملي يبرز وبوضوح الإشكالات المرتبطة ببطلان عقد الشركة، هذا الوضع يطرح بدوره تعقيدات في ظل تداخل المصالح بين الشركاء والغير، ومن هذا المنطلق سيتم الاعتماد في دراسة هذا الموضوع على الإشكالية التالية:

إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في ضبط الأحكام المنظمة لبطلان عقد الشركة وما هي الآثار المترتبة عنه؟

وتتفرع عن هذه الإشكالية عدة تساؤلات:

- ماذا المقصود بالبطلان وماهي أنواعه في ظل القانون الجزائري؟
- ماهي الأسباب القانونية التي تؤدي إلى بطلان عقد الشركة في التشريع الجزائري؟
- كيف تؤثر أحكام البطلان على الشركة كشخص معنوي قبل وبعد صدور الحكم بالبطلان؟

06- المنهج المتبع:

وللإجابة على الإشكالية المطروحة سيتم الاعتماد على كل من المنهج الوصفي والتحليلي ذلك بالنظر إلى طبيعة موضوع الدراسة الذي يجمع بين الجوانب المفاهيمية والنصوص القانونية، حيث سيتم توظيف المنهج الوصفي بغرض تعريف بالمفاهيم الأساسية المرتبطة بموضوع بطلان عقد الشركة كالتعريف "بالشركة"، "البطلان"، "أنواعه"...، وكذا باقي المصطلحات ذات الصلة، أما المنهج التحليلي فسيتم اعتماده في معالجة النصوص القانونية المنظمة لبطلان عقد الشركة، حيث سيتم تحليل المواد القانونية لفهم مضمونها وتفسيرها.

07- الخطة:

وفي سبيل دراسة هذا الموضوع تم اعتماد خطة ثنائية مكونة من فصلين:

حيث تم التطرق في الفصل الأول لأسباب بطلان عقد الشركة، الذي تم تقسيمه إلى مبحثين فعني المبحث الأول بدراسة " الأسباب الموضوعية لبطلان عقد الشركة" أما المبحث الثاني فخصص لدراسة " الأسباب الشكلية لبطلان عقد الشركة"، إضافة إلى ذلك خصص الفصل الثاني للآثار القانونية لبطلان عقد الشركة فتم التطرق في المبحث الأول إلى " آثار البطلان على العقد التأسيسي للشركة"، أما المبحث الثاني تم التطرق فيه إلى آثار البطلان على الشركة كشخص معنوي".

الفصل الأول

أسباب بطلان عقد الشركة

العقد هو الأساس القانوني الذي يقوم عليه الشخص الاعتباري حيث تنظم فيه الاوضاع القانونية والمالية للشركة، وتحدد فيه حقوق والتزامات الشركاء وعلاقاتهم مع الغير وكذا علاقاتهم بالشركة كشخص معنوي.

وعقد الشركة كغيره من العقود، قد يتعرض لاختلالات تمس سلامته وتؤثر في صحته ما يفضي حتما بطلانه في أغلب الأحوال، لذلك يعد البطلان أحد المفاهيم الأساسية المرتبطة بمدى سلامة تكوين العقد واستيفائه الأركان التي نص عليها القانون.

حيث قام أغلب فقهاء القانون بتعريف البطلان، نذكر على سبيل المثال:

-تعريف الأستاذ "السنهوري" للبطلان بأنه: "الجزاء القانوني المترتب عن عدم استجماع العقد للأركان الكاملة مستوفية لشروطها"[1] .

- ويعرفه أيضا، الدكتور "خليل أحمد قدادة" بأن "البطلان هو الجزاء الذي يوقعه القانون لعدم توافر أركان العقد وشروط صحتها "[2].

ما يكمن استخلاصه من التعريفات أن البطلان غالبا ما يقوم على أسباب وتتعدد هذه الأخيرة وتتنوع، ويمكن تعدادها على النحو الآتي: الأسباب الموضوعية العامة والخاصة حيث يؤدي تخلف العناصر الجوهرية التي يقوم عليها العقد، كالرضا أو السبب إلى ظهور عيب يمس بصحة التكوين القانوني للشركة، كما أن هناك أركان خاصة بالشركة مثل تعدد الشركاء وتقديم الحصص...، وهي أركان ضرورية لوجود الشخص المعنوي.

غير أن عقد الشركة لا يبطل فقط لتخلف الأركان الموضوعية العامة والخاصة فقط، بل ويبطل أيضا للأسباب شكلية كتخلف الكتابة، وبناء على ذلك تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

- المبحث الأول: الأسباب الموضوعية لبطلان عقد الشركة.

- المبحث الثاني: الأسباب الشكلية للبطلان عقد الشركة.

---

(1)- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام (المصادر- الإثبات- الآثار-الأوصاف- الانتقال- الانقضاء)، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية ،2004، ص 185.

(2)- خليل أحمد حسين قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري (مصادر الالتزام)، الجزء الأول، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2005، ص81.

المبحث الأول: الأسباب الموضوعية لبطلان عقد الشركة

عقد الشركة هو عقد يقوم بين شخصين أو أكثر، يهدفون من خلاله لتحقيق غرض معين ولقد عرّف المشرع الجزائري الشركة في المادة 416 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني[1] 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 تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة".

حيث يشترط لانعقاد العقد توافر كل من الأركان الموضوعية العامة، وهي متواجدة عامة في كافة العقود، أين سيتم دراستها في المطلب الأول بعنوان "الأركان الموضوعية العامة"، إلا هذه الأركان وحدها لا تكفي لقيام عقد الشركة إذ لا بد من توافر الأركان الخاصة، والتي سيتم دراستها في المطلب الثاني بعنوان "الأركان الموضوعية الخاصة".

المطلب الأول: تخلف الأركان الموضوعية العامة

ترتبط الأركان العامة بالعناصر الجوهرية التي لا بد من أن تتوفر في العقد لكي يكون صحيحا منتجا لآثاره القانونية، ففي التشريع الجزائري تستند هذه الأركان إلى القواعد العامة المنظمة للعقود، بحيث نظمها القانون المدني لاسيما في نصوص المواد من 59 إلى 94، والتي تنص بوضوح على ضرورة توفر هذه الأركان كشرط أساسي لصحة العقد، ومن ثم فإن عدم احترام هذه الأركان يجعل أسباب البطلان قائمة، وهو ما سيتم التفصيل فيه في هذا المطلب، من خلال الفرع الأول بعنوان عيوب الرضا ونقص الأهلية، والفرع الثاني بعنوان عدم مشروعية المحل والسبب.

---

(1)- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر جع 78، لسنة 1975 المعدل والمتمم بالقانون رقم 88-14 المؤرخ في 03 ماي 1988، ج ر جع 18، لسنة 1988.

الفرع الأول: عيوب الرضا ونقص الأهلية

لا ينعقد العقد إلا بوجود الرضا السليم، لكنه قد ينعدم، كما قد يكون مشوبا بعيوب الإرادة التي تؤثر في صحته ما يجعله قابلا للإبطال، وفي هذا الفرع سيتم التطرق لهذه العيوب.

أولا- انعدام التراضي

الرضا: "هو التعبير عن إرادة المتعاقدين التي تتمثل في الإيجاب والقبول، وإذا انعدم الرضا ترتب عن ذلك عدم قيام الشركة، ويكون منعدما ما لم يتفق الشركاء على تقدير الحصص مثلا أو محل الشركة أو على نية الاشتراك، كما يجب أن ينصب هذا الرضا على شروط العقد جميعها أي على رأس مال الشركة، غرضها، وكيفية إدارتها، وغير ذلك"[1].

وقد أقر المشرع الجزائري من خلال المادة 59 ق م ج على أن: "يتم العقد بموجب أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما دون الإخلال بالنصوص القانونية"، فإذا لم يتفق الشركاء ولم يبدُ رضاهم كما هو مقرر قانونا، لا يقع الاتفاق بينهم ويكون مجردًا من أي أثر.

ثانيا- عيوب التراضي

كما سبق التطرق إليه في ركن الرضا، والذي عرف سابقا على أنه التعبير عن إرادة المتعاقدين التي تتمثل في الإيجاب والقبول، بحيث أن عقد الشركة لا ينعقد إلا بتطابق إرادة الشركاء، ويجب أن يكون هذا الرضا سليما من عيوب الإرادة.

والمقصود بعيوب الإرادة، هي تلك العيوب التي تطال إرادة المتعاقدين أو أحدهما فتفسد الرضا دون أن يزول ليبقى موجودا، لكن الإرادة لا تظل سليمة، ذلك إما نتيجة وهم كاذب أو وليدة ضغط، والعيوب المفسدة للرضا في القانون الجزائري هي أربعة: الغلط، التدليس، الإكراه والاستغلال وقد نص عليها المشرع في نصوص المواد من 81 إلى 91 ق م ج [2].

---

(1)- مصطفى كمال طه، الشركات التجارية الأحكام العامة في الشركات (شركات الأشخاص- وشركات الأموال- أنواع خاصة من الشركات)، د. ط، دار المطبوعات الجامعية، مصر،2005، ص20.

(2)- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني (النظرية العامة للالتزامات- مصادر الالتزام- العقد والإرادة المنفردة)" دراسة مقارنة في القوانين العربية"، ط 4، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر،2009، ص 161.

1- الغلط: في عقد الشركة هو تلك الحالة الذهنية التي تقوم في نفس المتعاقد الشريك والتي تدفعه إلى الاعتقاد غير الواقع، وهذا العيب متوقع حدوثه في عقد الشركة، مثاله أن يغلط الشريك المتعاقد في ذات المتعاقد الآخر أو صفة فيه، وقد يقع الغلط في طبيعة الشركة فيعتقد أحد الشركاء أنه يشترك في شركة المسؤولية المحدودة في حين أنه يشترك في شركة التضامن[1].

ولقد نص القانون المدني الجزائري في المادة 81 منه على أنه: "يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله"، ليتضح من هذا النص أن المشرع الجزائري قد أقر الحق في طلب الإبطال للمتعاقد الذي وقع في الغلط، ذلك أن المشرع يهدف لحماية الطرف الضعيف الذي لم يعلم بالحقيقة عند إبرام العقد إذ لو علم به قبل التعاقد لما أقدم على إبرام هذا العقد،

وتتقرر هذه الحماية حسب المادة 1/82 ق م ج شرط أن يكون الغلط جوهريا، حيث جاء فيها: " يكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدًّا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط "، ويتجلى من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري لم يعتّد بأي غلط بل اشترط شروطا فيه، إذا لابد من أن يبلغ حدا من الجسامة وأن يكون جوهريا ومؤثرا، ما يجعل المتعاقد يعترض أو يمتنع عن إتمام العقد لو علم به، فهذا الغلط قد يكون في طبيعة الشيء المراد التعاقد حوله، أو صفة جوهرية للشيء محل التعاقد، وقد يكون في صفة المتعاقد كما يمكن أن ينصب على سبب الالتزام.

2- الإكراه: أقره المشرع في المادة 88 ق م ج إلى جانب عيب الغلط والتدليس، حيث جاء فيها: "وعيب الإكراه هو ضغط غير مشروع يمارس على المتعاقد بوسائل مختلفة، فيولد في نفسه رهبة أو خوف يدفعه إلى إبرام عقد لا يرغب فيه وهذا الخوف أو الرهبة التي تقوم في نفس المتعاقد هي التي تعيب رضاه" [2] .

ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 88 ق م ج على أنه:" يجوز إبطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بينية بعثها المتعاقد في نفسه دون حق"، فالإكراه من خلال

---

(1)- باسم محمد ملحم وبسام حمد الطراونة، الشركات التجارية، ط01، دار الميسرة، عمان، الأردن، 2012، ص62.

(2)- علي فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، ط 03، موفم للنشر، الجزائر، 2013، ص 201-202.

هذه المادة هو الضغط الممارس من طرف متعاقد على المتعاقد الآخر ليدفعه إلى إبرام العقد فيكون تعاقده تحت وطأة من الخوف ما يجعل حريته مقيدة أثناء التعاقد.

إلا أن الإكراه نادر الوقوع في عقد الشركة، أما في حالة وقوعه يجب يصدر على أحد المتعاقدين أو شخص ثالث من الغير، شرط أن يثبت المكره أن المتعاقد الآخر كان عالما أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا الإكراه، وتكون الرهبة الناتجة عن الإكراه كأن يتصور مدعي الإكراه أن خطرا جسيما يهدده أو غيره في جسمه أو شرفه أو ماله، ويراعى في الإكراه الشخص المكره، وسنه، وحالته الاجتماعية والصحية[1].

3- التدليس: "وهو مجموعة الوسائل الاحتيالية التي يستعملها المدلس لدفع المتعاقد الآخر إلى التعاقد، باستعمال طرق احتيالية لخديعة أحد المتعاقدين، فهو يثير الغلط في ذهن المتعاقد فيعيب الإرادة" [2]، من خلال هذا التعريف يتبين أن المدلس يلجأ إلى استعمال طرق احتيالية بهدف الإيقاع بالمتعاقد في وهم وجعله يبرم العقد.

وحماية للمتعاقد، مكن المشرع المدلس عليه من إبطال العقد إذا بلغت الحيل التي لجأ إليها المدلس حدًّا من الجسامة، وتنص المادة 87 ق م ج على أنه" إذا صدر التدليس من قبل المتعاقد فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب إبطال العقد مالم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتما يعلم بهذا التدليس"، إذ يتبين من هذا النص أن المشرع اشترط لإبطال العقد أن يكون المدلس عليه غير عالم بهذا التدليس ويشترط أن يكون صادرا من أحد المتعاقدين لكي يعتد به كتدليس، أما إذا وقع التدليس من طرف أجنبي عن العقد (ليس طرفا فيه)، فهذا لا يكفي لإبطال العقد فلابد من ثبوت علم المتعاقد الآخر بالتدليس.

4- الغبن(الاستغلال): "وهو عبارة عن استغلال أحد المتعاقدين لحالة الضعف التي يوجد فيها المتعاقد الآخر، من أجل الحصول على مزايا لا تقابلها منفعة لهذا الأخير أو تفاوت مع

---

(1)- نادية فضيل، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري (شركات الأشخاص)، ط 6، دار هومة للطباعة والتوزيع، الجزائر،2005، ص28.

(2)- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الجزائري (المصادر الإرادية، العقد والإرادة المنفردة)، د. ط، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر،2015، ص 109.

هذه المنفعة تفاوت كثير غير مألوف"[1]. فالغبن من خلال هذا التعريف، هو استغلال وضع الضعف الذي يكون فيه المتعاقد بغية الحصول على مزايا، ما يجعل المتعاقدين غير متعادلين في المراكز فتختل التزامات كل منهما.

وباعتبار أن الرضا ينصب على عقد الشركة، فإنه ينصب أيضا على الوعد بإبرام العقد، والوعد بالشركة صحيح فيشترط أن تعين جميع المسائل الجوهرية لعقد الشركة المراد إبرامه والمدة التي يجب إبرامه فيها[2]، فلا يمكن تنفيذه جبرا ولا تشترط الكتابة لإنشائه، ويمكن إثبات وجوده بكافة طرق الإثبات بما فيه البينة، متى تعلق الأمر بتكوين شركة تجارية، أما إذا انصب الوعد على تكوين شركة مدنية فإنه يخضع في إثباته للقواعد العامة لإثبات الالتزام [3].

ثالثا- نقص الأهلية:

إن وجود الرضا وحده للإقرار بصحة عقد الشركة لا يكفي لإتمام العقد، لأنه كما قد يكون مشوبا بعيب، يمكن أيضا أن يكون صادرا عن ناقص أهلية غير مخول للقيام بالأعمال التجارية.

ويقصد بالأهلية "صلاح الشخص لكسب الحقوق وتحمل الالتزامات ومباشرة التصرفات القانونية، والأهلية الواجب توافرها في عقد الشركة هي أهلية الأداء"[4].

بحيث يجب أن يكون الشريك بالغا سن الرشد لممارسة التصرفات القانونية، وحددت المادة 40 من ق م ج سن الرشد القانوني فنصت على أن: " كل شخص بلغ سن الرشد متمتع بقواه العقلية ولم يحجر عليه ويكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية وسن الرشد 19سنة كاملة".

يتضح من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري حدد السن القانوني ب 19 سنة كاملة، وهي السن التي يعتبر فيها الشخص بالغا متمتعا بكامل قواه العقلية، كما أنه أورد مجموعة من الشروط الواجب توافرها في الشخص، كأن يكون في كامل قواه العقلية، قادرا على اتخاد

---

(1)- بلحاج العربي، المرجع نفسه، ص466.

(2)- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 20.

(3)- نادية فضيل، المرجع السابق، ص29.

(4)- محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 152.

القرارات، وزيادة على ما اشترطته المادة، فقد أقرت أيضا بأن لا يكون محجورا عليه، أي لم تصدر في حقه أحكام قضائية تنقص أو تقيد أهليته، فإذا استوفى الشخص هذه الشروط صارت له كامل الأهلية وله الحق في مباشرة حقوقه المدنية والسياسية.

غير أنه في الشركات التجارية هناك حالة استثنائية فيما يخص أهلية القاصر المرشَّد، ففي حالة ابرامه لعقد شركة كان العقد قابلا للإبطال لمصلحته، ولا يتسنى له ابرامه إلا بحصوله على إذن لذلك[1]، حيث أن المشرع الجزائري مكنه من أن يكون شريكا في الشركة لكن بشروط وهذه الشروط تضمنتها المادة 5 من القانون التجاري، فقد يكون هذا الإذن المسبق من أبويه أو من مجلس عائلته بقرار يصادق من طرف المحكمة، ويرفق الإذن عند تقديم طلب القيد في السجل التجاري.

وإذا كان القاصر المرشَّد شريكا متضامنا في شركات التوصية كونها مزيج بين القواعد الخاصة بشركات الأموال والأشخاص معا، فإن مشاركته بهذه الصفة تتطلب مراعاة المسؤولية التي تترتب على الشريك المتضامن فيها، إذ يكون مسؤولا مسؤولية شخصية تضامنية مطلقة عن ديون الشركة، هو ما قد يشكل خطرا على أموال القاصر، ومع ذلك لو أراد الدخول في شركات الأموال جاز للولي أو الوصي القانوني أن يستثمر أموال القاصر بالاكتتاب في أسهم هذه الشركات، وكذلك هو الحال أيضا إذا أراد الدخول كشريك موصي أو مساهم في التوصية البسيطة أو بالأسهم[2].

الفرع الثاني: عدم مشروعية المحل والسبب

المحل والسبب من الأركان الأساسية لصحة العقد، ويشترط فيهما أن يكونا مشروعان لضمان القيام الصحيح لشركة، وبالتالي إذا كان المحل والسبب مشروعين غير مخالفين للنظام والآداب العامة، فالهدف والغاية التي تسعى الشركة لتحقيها تكون صحيحة، وإذا كانا خلاف ذلك، فهذا يجعل منهما سببين لبطلان عقد الشركة، وهو ما سنتطرق إليه في هذا الفرع.

---

(1)- نادية فضيل، المرجع السابق، ص 29.

(2)- محمد الطاهر بلعيساوي، الشركات التجارية (النظرية العامة وشركات الأشخاص)، الجزء الأول، د. ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، د. س. ن، ص 19.

أولا- المحل (موضوع الشركة): "يعتبر الركن الأساسي في العقد، ويقصد به: " تلك العملية القانونية التي تراضى الطرفان على تحقيقها، فالمحل أو الموضوع بالنسبة إلى الشركاء المتعاقدين وهو إنشاء الشركة بذاتها"[1].

وتجدر الإشارة إلى ضرورة توضيح الفرق بين محل أو موضوع الشركة، ومحل التزام كل شريك، فيقصد بمحل الشركة أو موضوعها مشروع ما يسعى الشركاء لتحقيقه، أما محل التزام كل شريك هو تقديم حصة مالية أو عينية أو عمل، ومحل الشركة يجب أن يكون مشروعا غير مخالف للنظام العام والآداب العامة، فإذا أنشئت الشركة مثلا لتزيف النقود أو تجارة المخدرات تعتبر الشركة باطلة لأن محلها غير مشروع، ولا يكفي أن يكون المحل ممكنا قابل للتحقيق، فإذا أنشئت شركة لاستغلال منجم ونفذ ما به من مواد خام عدّت الشركة باطلة[2].

ويجب أيضا أن يكون المحل موجودا وغير مستحيل التحقيق، فالشركة تقوم بهدف القيام بأعمال حقيقية لا وهمية، واستلزم أن يكون معينا أو قابل للتعين، فالشركاء يجب أن يتفقوا على أوصافها وتحديد ما ستقوم به من أعمال، ويقتضي أن يكون مشروعا غير مخالف للنظام العام والآداب العامة، فإذا لم تتوفر هذه الشروط فإن العقد يعد باطلا بطلانا مطلقا لاستحالة المحل، وهذا ما أوجبه المشرع في نصوص المواد 92_95 ق م ج[3].

ثانيا- السبب: "هو الباعث والدافع إلى التعاقد، والباعث الذي يدفع الشركاء إلى إبرام عقد الشركة وهو في أغلب الأحوال تحقيق الربح"[4].

---

(1)- محمد مصطفى زرباني، الشركات التجارية (دراسة النشأة التعاقدية والنظام القانوني)، ط1، المطبعة العالمية، غرداية، الجزائر، 2020، ص17.

أطلع عليه بتاريخ 12جانفي 2025على الساعة 17:35 مساءا على الموقع https://www.researchgate.net/

(2)- رزق الله العربي بن المهيدي، الوجيز في القانون التجاري الجزائري، ط 04، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2008، ص 52.

(3)- أنظر نصوص المواد 92 -95 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني.

(4)- سامي عبد الباقي أبو صالح، الشركات التجارية، د. ط، د. د. ن، مصر، 2013، ص09.

أطلع عليه بتاريخ 24 فيفري 2025 على الساعة 21:15 مساء على الموقع https://mahgoublaw.com/

كما لا يجب الخلط بين محل عقد الشركة ومحل التزام الشريك، فبالنسبة إلى التزام الشريك يلتزم بتقديم حصة، أما بالنسبة إلى الشركة فالتزامها هو تحقيق الربح لذلك فسبب عقد الشركة هو سبب مشروع دائما[1].

ووفقا لنص المادتين 97 و98 ق م ج، من الضروري أن يكون السبب مشروعا غير مخالف للنظام والآداب العامة، حيث جاء في المادة 97 بقولها: " إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو للآداب كان العقد باطلا."

يتضح أن المشرع الجزائري نص صراحة على أنه يعتبر العقد باطلا بطلانا مطلقا، في حال ما إذا كان السبب مخالفا للنظام العام والآداب العامة.

كما تنص المادة 98 هي الأخرى على أنه: " كل التزام مفترض أن له سببا مشروعا، مالم يقم الدليل غير ذلك.

ويعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك، فإذا لم يقم الدليل على صورية السبب فعلى من يدعي أن للالتزام سببا آخر مشروعا يثبت ما يدعيه."

ما يفهم من النص بفقرتيه أنه يفترض لكل التزام سبب مشروع، والسبب الموجود في العقد يعتبر حقيقيا حتى يقوم الدليل على عكس ذلك ودحضه، فإذا ثبت صورية السبب يعد كأنه غير موجود، وينتقل عبئ الاثبات إلى من يدعي وجود سبب آخر مشروع.

المطلب الثاني: تخلف الأركان الموضوعية الخاصة

يعد عقد الشركة من العقود المنظمة بموجب القانون، ويخضع في تكوينه لقواعد آمرة تتعلق بالنظام العام، وقواعد مكملة تتيح حرية التعاقد في حدود مالا يتعارض مع شروط العقد القانونية، وينفرد عقد الشركة بخصوصية تميزه عن العقود المدنية التقليدية، إذ أنه إضافة إلى الأركان العامة في جميع العقود، يستوجب توافر أركان موضوعية خاصة تقوم عليها كافة

[1]- سامي عبد الباقي أبو صالح، المرجع نفسه، ص 09.

الشركات، وبتخلفها يعتبر العقد كأن لم يكن، وأيضا شروط خاصة في بعض الأركان يؤدي انعدامها لبطلان بعض الشركات، وهو ما سيتم التطرق إليه من خلال:

- الفرع الأول: تخلف الأركان المشتركة بين الشركات.
- الفرع الثاني: تخلف شروط تأسيس بعض الشركات.

الفرع الأول: تخلف الأركان المشتركة بين الشركات

نجد أن عقد الشركة يرتكز في تكوينه إلى جانب الأركان العامة على أركان خاصة، هذا ما يعكس طبيعتها كشخص معنوي، فمن دونها لا يعتد بوجود شركة أساسا، مما يستدعي دراسة هذه الأركان من خلال هذا الفرع.

أولا- تعدد الشركاء : لقد أكّد المشرع الجزائري على ضرورة تعدد الشركاء، فمن غير المعقول تأسيس شركة بشخص واحد كأصل عام، لكن استثناء على هذه القاعدة أجاز القانون صراحة انشاء شركة بشريك واحد، تُعرَف في القانون التجاري بـ " المؤسسة ذات الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة ".

وبالرجوع إلى نص المادة 590 مكرر ق ت ج، والتي أوردت استثناءً على نص المادة 416 ق م ج، فقد مكّن المشرع من تأسيس شركة بشخص واحد، حيث نصت المادة 590 مكرر2 من الأمر96-27 المؤرخ في 09 ديسمبر 1996 المعدل والمتمم للأمر75-59 المتضمن القانون التجاري[1]، أنه لا يجوز للشخص الطبيعي أن يكون شريكا وحيدا إلا في شركة واحدة ذات مسؤولية محدودة.

ولقد اعترف المشرع الجزائري بالشركة ذات الشخص الوحيد بموجب الأمر رقم 96-27 المؤرخ في 09 ديسمبر1999 المعدل والمتمم للأمر 75-59 المتضمن التقنين التجاري الجزائري، كما يجب الإشارة إلى " شركة المساهمة البسيطة " التي تنشأ من طرف الشركات الحاصلة على علامة مؤسسة ناشئة، والتي أقحمها المشرع بموجب القانون رقم 22-09 المؤرخ في 05 ماي 2022 المعدل للقانون التجاري، عندما استحدث القسم الثاني عشر في الفصل

(1)- الأمر 96-27 المؤرخ في 09 ديسمبر1996 المعدل والمتمم للأمر 75-59المتضمن القانون التجاري، ج ر جع 77، الصادرة في 11 ديسمبر 1996.

الثالث، من الباب الأول من الكتاب الخامس، ويمكن تأسيسها حسب المادة 715 مكرر 133/03 من طرف شخص واحد أو عدة أشخاص طبيعيين أو معنويين، وفي حالة ما تم تأسيسها من طرف واحد تسمى " شركة المساهمة البسيطة ذات الشخص الوحيد " [1].

كما نصت أيضا المادة من 416 ق م ج على أن: " عقد الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك "، فبتطابق إرادة كل الشركاء من أجل النهوض بالشركة، وتحقيق الهدف الذي اتفقوا من أجله وهو تحقيق الربح في غالب الأحيان، كما أن العبرة من تعدد الشركاء هي نشوء شخص معنوي جديد بتطابق إرادة الشركاء واتحاد ذمتهم.

ولقيام عقد الشركة يشترط وجود شريكين فما فوق، إذ يعتبر عقد الشركة باطلا بطلانا مطلقا إذا ثبت أن الشركة قائمة على شريك واحد فقط، كما تبطل إذا اشترط المشرع حدا أدنى للشركاء كما هو الحال في شركة المساهمة ولم يتم احترام ذلك[2].

علاوة على ذلك، اتخذ المشرع خطوات أبعد، بتحديده الحد الأقصى والأدنى في بعض من الشركات، فوفقا لما جاء في نص المادة 592 الفقرة 2 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم بالمرسوم التشريعي

93-08 المؤرخ في 25 أفريل 1993 التي تنص على: " ...ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة (7) ..."[3] بالنسبة لشركة المساهمة، بينما حدد أيضا الحد الأقصى في شركة المسؤولية المحدودة بأن لا يفوق 50 شريكا، ما يعكس رغبة المشرع في تنظيم الهيكلة الداخلية وضمان توازن الشركات، فالقانون تدخل وحدد عدد الشركاء في بعض الشركات من حد أدنى

---

(1)- عمار قندوز، "أركان عقد الشركة في القانون الجزائري"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، العدد01، الجزائر،2023، ص 655.

اطلع عليه بتاريخ 24 فيفري 2025 على الساعة 20.00 مساء على الموقع: https://asjp.cerist.dz

(2)- سامي عبد الباقي أبو صالح، المرجع السابق، ص37.

(3)- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري، ج ر ج ع 78، لسنة 1975 المعدل والمتمم ب المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 25أفريل 1993 ، ج رج ع 27، 1993.

وأقصى ذلك لاعتبارات قانونية أو اقتصادية تحظى بها هذه الشركات، فإن تجاوزت أو قلت عن الحد المطلوب يجب تحويلها أو تبطل[1].

ثانيا- تقديم الحصص: وفقا للمادة 416 ق م ج السالفة الذكر، التي نصت على أنه:

" يلزم الشركاء بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد"، حيث حرص المشرع على تبيان أحكام كل نوع من الحصص تحت طائلة البطلان، فقد تكون هذه الحصة في عقد الشركة حصة من عمل أو حصة نقدية كما قد تكون حصة عينية تتمثل في عقار أو منقول وتدخل هذه الأخيرة في تكوين رأس مال الشركة والذي يعتبر بدوره ضمان عام لدائني الشركة.

1-الحصة النقدية: غالبا ما تكون حصة الشريك مبلغا من النقود يلتزم بتقديمه إلى الشركة يخضع التزامه هذا إلى القواعد العامة التي تحكم موجب إيفاء الديون النقدية، حيث يمكن الوفاء بها في الموعد المحدد في عقد الشركة، وإذا كان الشريك متخلفا عن الوفاء بحصته لسائر الشركاء جاز أن يطلبوا إخراجه من الشركة أو إجباره على الوفاء بالتزامه [2].

ففي بعض شركات الأموال يجب دفع على الأقل ربع قيمة الحصة عند التأسيس، ويتم إكمال الباقي في الآجال المحددة قانونا، أما شركات الأشخاص يترك لإرادة الشركاء أي إمكانية الاتفاق على تأجيل أداء المبلغ النقدي، ويصبح الشريك مدينا بهذا المبلغ للشركة وعليه الدفع في الأجل المحدد لتنفيذ تعهده، جاز للشركاء إرغامه على الدفع أو طلب إخراجه من الشركة إلى جانب مطالبته بالتعويض[3].

---

(1)- محمد مصطفى زرباني، المرجع السابق، ص 191.

يجب التنويه على ان "الشركة ذات الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة ".E.U.R.L" المنصوص عليها بموجب الأمر96_27 ليست شكلا جديدا يضاف إلى أشكال الشركات، بل هي شركة ذات مسؤولية محدودة لا تضم إلا شخص واحد" كشريك واحد" وهذا النوع من الشركات يستغل لتحويل المشروعات الفردية لأن المشرع الجزائري من خلال هذه الشركة أباح للخواص إفراغ مشروعاتهم الخاصة في قالب شركة، ذلك لاتجاه إرادة المشرع نحو سد باب لجوء هؤلاء لتشكيل شركات وهمية من طرف شركاء لهم أغلبية رأس المال " فتيحة يوسف عماري، "الأمر 96_27 والتصور الجديد لمفهوم عقد الشركة: الشركة ذات المسؤولية المحدودة ذات الشخص الوحيد"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة الجزائر1 يوسف بن خدة، العدد03، الجزائر،1999، ص ص 79-81.

(2)- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية (الأحكام العامة للشركات)، الجزء الأول، ط3، 2001، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ص 103.

(3)- سعيد الرويبو، الوجيز في قانون الشركات التجارية، د. ط، د. د. ن، د. ب.ن،2019، ص ص 26-27.

يتضح مما تقدم، أن رأس المال في الشركة هو مجموع الحصص التي يتعهد الشركاء بتقديمها وتخلفها، يستتبعه بطلان الشركة لتخلف أحد أركانها، ويتعين على المتخلف عن تقديم الحصة التي وعد بها أن يعوضها بأخرى، أو تكون الشركة باطلة لتخلف هذا الركن [1].

كذلك من المهم أنه لابد لكل شريك أن يساهم في تكوين رأس مال الشركة، فإذا لم يقدم حصته لا يعتبر شريكا، وإذا لم تكن هذه الحصة نقدية فلابد من تقديم قيمتها، كما أنه ليس من المفروض أن تكون حصص الشركاء حصصا متساوية القيمة، إذ يتولى عقد الشركة تبيان كل حصة وما يقابلها من نصيب، وعند إهمال الشركاء الإشارة إلى التفاوت الحاصل في قيمة الحصص، يفترض أنهم قدموا حصصا متساوية[2].

لقد ورد في نص المادة 421 ق م ج على أنه: " إذا كانت حصة الشريك مبلغا من النقود يقدمها للشركة ولم يقدم هذا المبلغ ففي هذه الحالة يلزمه التعويض"، ليتضح أن المشرع رتب جزاءً على تأخر الشريك عن تقديم حصته، فإذا تعهد بتقديم مبلغ نقدي كحصة في الشركة لكنه تخلف عن الوفاء بها يصبح ملزما بدفع تعويض للشركة لما لحق بها نتيجة التأخير، أو عدم تحقيق ما اتفق عليه.

2-الحصة العينية: تكون حقا عينيا إذا قدم الشريك حق ملكية أو حق منفعة أو حق عيني آخر، فمثلا قد تكون الحصة العينية عقارا كقطعة أرض تقام عليها منشآت المشروع، أو منقولات كالسيارات، أو مواد خام تستخدم في نشاط المشروع، ولقد نصت المادة 422 من ق م ج على أنه: "إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو حق المنفعة أو أي حق عيني آخر فإن أحكام البيع هي التي تسري فيما يخص ضمان الحصة إذا هلكت أو استحقت أو ظهر فيها عيب أو نقص اما إذا كانت الحصة مجرد انتفاع بالمال فإن أحكام الإيجار هي التي تسري في ذلك"[3].

أطلع عليه بتاريخ 2025/03/15 على الساعة 14:30 مساءً على الموقع: https://coursdroitarab.com

(1)- محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص14.

(2)- سعيد الرويبو، المرجع السابق، ص 25.

(3)- عبد القادر البقيرات، محاضرات في مادة القانون التجاري الجزائري، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2009، ص77.

اطلع عليه بتاريخ 12 مارس2025 على الساعة 13:00 مساءا على الموقع: https://www.noor-book.com

حددت المادة 422 من ق م ج، الأحكام التي تدخل ضمنها الحصة العينية، فإذا كانت حصة عينية على سبيل التمليك تنطبق عليها أحكام البيع، أما إذا كانت على سبيل الانتفاع فتنطبق عليها أحكام الايجار.

والحصة العينية هي أي مال آخر غير النقود، تشمل الأموال المنقولة وغير المنقولة، فالأموال غير المنقولة هي كل شيء مستقر بحيز ثابت فيه، لا يمكن نقله دون تلف. أما الأموال المنقولة فهي كل شيء لا يدخل في حكم العقار مما يمكن نقله من مكان إلى آخر، وتنقسم إلى أموال منقولة مادية وأموال منقولة معنوية [1].

3-الحصة من عمل: يقصد بها:" كل ما يمكن للشريك تقديمه للشركة من أعمال وخبرات جادة ونافعة تنتفع بها الشركة في نشاطها وتدخل في تحقيق أغراضها عوضا عن الحصة النقدية والعينية"[2]، ومثال ذلك الأعمال التي يقدمها الشريك ذات صيغة فنية، كالرسوم الهندسية أو الصناعية أو الإشراف على مصانع الشركة، وقد تكون خبرات تجارية، مثل الخبرة في نشاط الشركة التجاري كالتصدير أو الاستيراد، كما قد تكون إدارية كتسيير الشركة وإدارة شؤونها القانونية[3].

أما فيما يخص العمل الذي يصلح لتقديمه كحصة في الشركة، فيكفي فيه أن يكون عملا جادا يعود على الشركة بالنفع، ويختلف دور هذه الحصة في الشركات باختلاف نوع الشركة فشركات الأموال تعتمد في تكوينها على الحصص النقدية دون حصص العمل، ذلك أن مسؤولية الشريك تقدر بقدر الحصة في رأس المال، على عكس ما هو معمول به في شركات الأشخاص خاصة شركة التضامن، فمن حيث مسؤولية الشركاء تقبل فيها الحصة من عمل فهي تعوض المسؤولية المطلقة وغير المحدودة للشركاء عن ديون الشركة في أموالهم الخاصة[4].

---

(1)- باسم محمد ملحم وباسم محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 59.

(2)- المرجع نفسه، ص 59.

(3)- محمد بهجت عبد الله قايد، الشركات التجارية (النظرية العامة للشركة)، الجزء الثاني، ط 02، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2023، ص ص 52-54 .

(4)- محمد بهجت عبد الله قايد، المرجع نفسه، ص ص 52-54 .

غير أنه غالبا ما تقَوَّم حصة الشريك من عمل في عقد التأسيس، ويحدد أساس هذا التقوِيم نصيبه في الأرباح والخسارة، فإذا لم تقَوّم الحصة يتحدد نصيبه في الأرباح بمدى المنفعة التي تعود للشركة من هذا العمل[1].

ثالثا– انتفاء نية الشركاء: على الرغم من أن المشرع لم ينص على هذا الشرط لكنه يظل ركنا ضروريا لقيام الشركة.

ويقصد بنية المشاركة: " توافر لدى الشركاء قصد الاشتراك في الشركة واتجاه إرادتهم إلى توحيد جهودهم والتعاون فيما بينهم تعاون إجابي على قدم المساواة، لتحقيق الغرض الذي تكونت الشركة من أجله، ذلك عن طريق الإشراف والرقابة على القائمين بإدارة الشركة ويختلف هذا التعاون بحسب ما كانت الشركة من شركات الأشخاص أو الأموال"[2] .

ومن بين الأمور التي يستقل بها قاضي الموضوع هي نية المشاركة، حيث تخضع لمطلق تقديره، وتطبيقا للقواعد العامة من يدعي وجود الشركة يقدم دليل بأن الشركاء تربطهم نية المشاركة، لأن الأمر يتعلق بإثبات عنصر عقد قانوني، ويرى البعض وجود اختلاف بين الغرفة المدنية والغرفة التجارية، فبينما الأولى تأخذ وتقبل كدليل لنية الاشتراك فهي تستنتج إرادة الأطراف من الظروف المحيطة، أما الغرفة التجارية فهي أكثر صرامة إذا تشترط على الشريك أن يظهر العناصر الثلاث التأسيسية لعقد الشركة وهي: تقديم الحصص، تقسيم الخسائر والأرباح، ونية الاشتراك، أما بالنسبة لمحكمة الاستئناف فقد أخذت بوجود شركة ناتجة من الواقع بين شخصين، والثابت أنهما وضعا معا الحصص أبديَا نية اشتراكهما[3].

في الأخير، يمكن القول إنه إذا انتفت نية المشاركة لا نكون في هذه الحالة أمام عقد شركة، وإغفال هذا الركن يجعل عقد الشركة باطلا بطلاناً مطلقا.

رابعا– اقتسام الأرباح والخسائر: إن نية جني الأرباح في الشركة من خلال استثمار الموضوع المشترك عنصر أساسي من عناصر تكوين الشركة لا تقوم إلا به، فعقد الشركة لا يقوم بمجرد

---

(1)– عزيز العكيلي، القانون التجاري (الأعمال التجارية-الشركات التجارية- الأوراق التجارية)، د.ط، مكتبة الثقافة، عمان، الأردن، 1997، ص182.

(2)– المرجع نفسه، ص 182–183 .

(3)– عمار قندوز، المرجع السابق، ص658.

اشتراك عدة أشخاص في تقديم حصص معينة واستثمار موضوع معين، بل لابد من اتجاه قصدهم إلى الاشتراك في اقتسام الخسائر والأرباح [1].

وبما أن الغرض من إنشاء الشركة هو قسمة الأرباح والخسائر، من خلال حصول كل شريك على نصيب من الأرباح، وفي مقابل ذلك يتحمل قدر من الخسائر، فقد ورد في نص المادة 426 فقرة 1 ق م ج أنه:" إذا وقع الاتفاق على أن أحد الشركاء لا يسهم في أرباح الشركة ولا في خسائرها كان عقد الشركة باطلا."، حيث نصت هذه المادة صراحة على أن الاتفاق على إعفاء أحد الشركاء من الخسائر أو الأرباح على حد سواء، أو ما يعرف بـ " شرط الأسد " يجعل من عقد الشركة باطلا.

وتجدر الإشارة إلى أن شرط الأسد يعرف على أنه: " الاتفاق في عقد تأسيس الشركة على إعفاء أحد الشركاء من تحمل أي قدر من خسائرها أو استئثاره بجميع الأرباح التي تحققها الشركة، كما لا يجوز حرمان أحد الشركاء من الأرباح أو تحميله جميع الخسائر الناتجة عن نشاط الشركة إذ تناقض مثل هذه الشروط أساس عقد الشركة، الذي يفترض فيه أن يقوم على اقتسام الأرباح والخسائر أي استفادة جميع الشركاء من مغانم نشاط الشركة، وتحميلهم قدرا من مخاطر مشروع الشركة" [2].

غير أنه في حال ما تضّمن عقد الشركة شرطا يقضي بمنح أحد الشركاء نصيبا من الأرباح، أو تحميله نصيبا من الخسائر يفوق حصته في رأس المال، كان ذلك الشرط باطلا ومبطلا للعقد، اذ يعتبر مبطلا للعقد إذا كان:

-الشرط الذي يقضي بتوزيع الأرباح والخسائر توزيعا متساويا في حين أن حصص الشركاء في رأس المال غير متساوية.

-الشرط الذي يقضي بتوزيع الأرباح بنسب مختلفة عن نسب توزيع الخسائر المقررة.

-الشرط الذي يقرر لاحد الشركاء نسبا ثابتة من الأرباح أو جعل له الحق في كامل الأرباح

---

(1)- إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 130.

(2)- هاني دويدار، القانون التجاري (التنظيم القانوني للتجارة- الملكية التجارية والصناعية_- الشركات التجارية)، د. ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2008، ص 561.

-الشرط الذي يعفي أحد الشركاء من تحمل نصيب في الخسائر[1].

وفيما يتعلق بآثار هذا الشرط، فقد ميز المشرع بين شركات الأشخاص وشركات الأموال، فاستنادا لنص المادة 426 ف1 ق م ج، يعتبر عقد الشركة المتضمن شرط الأسد باطلا بطلانا مطلق في شركات الأشخاص والتوصية بالأسهم، ذلك لعدم وجود نص خاص ينظم هذه الحالة، مما يعني أن البطلان ينصرف إلى الشرط والعقد ليشملهما معا، أما فيما يخص شركات المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة، فقد خصها المشرع الجزائري بنص المادة 733 ق ت ج، التي قضت ببطلان الشرط فقط دون أن يؤدي ذلك لبطلان العقد، ويعد هذا البطلان من النظام العام [2].

ويؤّكد هذا التمييز فيما يتعلق بالشركات التجارية، ما جاء في نص المادة 733 ق ت ج، التي نصت على أنه: "لا يحصل بطلان عقد الشركة أو عقد معدل للقانون الأساسي إلا بنص صريح في هذا القانون أو القانون الذي يسري على بطلان العقود ". وفيما يتعلق بشركات ذات المسؤولية المحدودة والمساهمة، فإن البطلان لا يحصل لعيب في القبول ولا من فقد الأهلية، ما لم يشمل هذا العيب كافة الشركاء المؤسسين، كما أن هذا البطلان لا يحصل من الشروط المحظورة بالفقرة الأولى من المادة 426 ق م ج [3].

---

(1)- فؤاد معلال شرح القانون التجاري الجديد (الشركات التجارية)، الجزء الثاني، ط4، دار الآفاق المغربية، المغرب،2012، ص ص 38- 39.

أطلع عليه بتاريخ 17مارس 2025 على الساعة 23:20 مساءً على موقع: https://archive.org

(2)- عيسى جيرون، " أحكام بطلان عقد الشركة التجارية في التشريع الجزائري "، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، كلية الحقوق قسم القانون الخاص، تخصص قانون أعمال، جامعة سعد دحلب البليدة -الجزائر، 2008، ص43.

(3)- ليلى حدوم، "شرط الأسد بين حماية الشريك ومتطلبات المعاملات بالأوراق المالية"، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية جامعة الجزائر، المجلد 06، العدد 02، 2022، ص 429.

أطلع عليه بتاريخ 22 مارس 2025 على الساعة13:00 مساء على الموقع: https://asjp.cerist.dz

- تنص المادة 426 ق م ج على أنه: " إذا وقع الاتفاق على أن أحد الشركاء لا يسهم في أرباح الشركة ولا خسائرها كان عقد الشركة باطلا، ويجوز اعفاء الشريك الذي لم يقدم سوى عمله من كل مساهمة في الخسائر على شرط ألا يكون قد قررت أجرة ثمن عمله."

وفي نفس السياق رتبت أيضا المادة 426 ف 2 ق م ج، استثناء على شرط الأسد، فيما يتعلق بحصة الشريك من عمل إذ يجوز إعفاء الشريك الذي لم يقدم سوى عمله من المساهمة في الخسائر بشرط ألا يقرّر له أجر مقابل ذلك [1].

فضلا عن ذلك، يحظر القانون التجاري كل اتفاق بين الشركاء المؤسسين للشركة يقضي بالاستحواذ على كل الأرباح والاعفاء من الخسائر لأحد الشركاء، أو يمكّن مجموعة من الشركاء من التّصرف دون الآخرين، وإذا تضمن القانون الأساسي للشركة مثل هذا الشرط يرتب عليه البطلان، ذلك أن غاية الشركة هي تحقيق الأرباح وتقاسمها بين جميع الشركاء دون استثناء، مع تحملهم أعباء الخسائر وديون الشركة بحسب طبيعتها التي تتفاوت من شركة إلى أخرى[2].

وفيما يخص توزيع الخسائر والأرباح، فإن المبدأ العام يقضي بعدم جواز استئثار أحد الشركاء بالأرباح، ما يؤدي إلى حرمان الشركاء الباقين منها، أو تحميل أحدهم جميع الخسائر، ذلك ما يتنافى مع المبدأ العام، وفيما يخص كيفية توزيع الخسائر والأرباح، فمردها إرادة الأطراف كما يحدد عقد الشركة كيفية توزيعها، ولا يشترط أن تكون أنصبة الربح والخسارة متساوية إنما يجوز توزيعها بنسب متقاربة بين الشركاء، أما إذا كان الأصل بحسب المساهمة في رأس المال، فليس هناك ما يمنع من منح بعض الشركاء نسب معينة من الأرباح على أن يتقاسموا القدر الباقي من الأرباح مع الشركاء[3].

علما أن مشكل البطلان في تخلف هذه الأركان لا يثار، لأن الشركة تكون منعدمة في نظر القانون كونها تفتقد كل المقومات التي يجب أن تقوم عليها، ماعدا في حالة ظهور البطلان المرتبط بتخلف ركن اقتسام الأرباح والخسائر، كاحتواء العقد على شرط الأسد، جاز في هذه الحالة لكل مصلحة التمسك بالبطلان، بل ويجوز للمحكمة القضاء به من تلقاء نفسها[4].

---

(1)- عيسى جيرون، المرجع السابق، ص 43.

(2)- محمد مصطفى زرباني، المرجع السابق، ص ص 174-175.

(3)- هاني دويدار، المرجع السابق، ص 562.

(4)- نادية فضيل، المرجع السابق، ص 49.

الفرع الثاني: تخلف شروط تأسيس بعض الشركات

لا تتسم كل الشركات بالطابع العام والموحد من حيث شروط التأسيس والأركان، بل تختلف فيما بينها تبعا لطبيعة كل نوع، ولقد وضع المشرع الجزائري قواعد خاصة لتأسيس كل من شركة المساهمة، شركة التوصية بالأسهم، الشركة ذات المسؤولية المحدودة، حيث يرتب في حال تخلفها جزاء يتمثل في البطلان وهذا ما سيتم توضيحه من خلال هذا الفرع.

وضع المشرع الجزائري قواعد خاصة لتأسيس كل من شركات المساهمة شركة التوصية بالأسهم، شركة ذات المسؤولية المحدودة، على أنه في حالة تخلف هذه القواعد ترتب جزاء يتمثل في بطلان الشركة نتيجة مخالفة إجراءات تأسيسها، وهو ما تبناه المشرع صراحة حيث نص على أنه:" لا يحصل بطلان شركة أو العقد المعدل للقانون الأساسي إلا بنص صريح في هذا القانون أو القانون الذي يسري على بطلان العقود..."[1].

وطبقا لنص هذه المادة، يستخلص أن عقد الشركة بالإضافة لإمكانية بطلانه بسبب تخلف كل من الأركان الموضوعية والشكلية المنصوص عليها في القانون المدني وقواعد القانون التجاري، يمكن أن يبطل أيضا في حالة مخالفة قواعد خاصة أوجب المشرع توافرها في بعض الشركات دون غيرها، وألزم وجودها، وتختلف باختلاف الشركة، وسنوضح ذلك من خلال:

أولا- بالنسبة لشركة المساهمة:

تبطل شركة المساهمة في الحالات التالية:

1- حالة عدم توفر النصاب القانوني لعدد الشركاء : فطبقا لنص المادة 2/592 ق ت ج، لا يجوز أن يقل النصاب القانوني لعدد الشركاء عن7 شركاء، وفي حالة انخفض عن هذا العدد وفقا لنص المادة 715 مكرر19 ق ت ج لمدة أكثر من سنة، تعتبر الشركة منحلة وتبطل، وذلك بناء على طلب يقدمه المعني للمحكمة، ويجوز لهذه الأخيرة أن تمنح الشركة أجل أقصاه 6 أشهر، لتسوية الوضع.

(1)- المادة 733 من الأمر 59/75 المتضمن للقانون التجاري.

2_ حالة نقص رأس المال والجمعية التأسيسية: يترتب بطلان شركة المساهمة إذا قل رأس مالها عن 5 ملايين دينار جزائري حالة ما إذا لجأت للاكتتاب العام، ومليون دينار جزائري في حالة ما لم يتم اللجوء العلني للادخار[1]، وهذا يطابق ما نصت عليه المادة 596 ق ت ج، وأيضا في حالة انخفاض رأس مالها عن الحد الأدنى، لأكثر من سنة وعدم تحويلها إلى شكل أخر من الشركات بعد إخطارها بتسوية الوضعية، جاز لكل من له مصلحة المطالبة بحلها[2].

تبطل أيضا في حالة عدم دفع 1/4 من القيمة الإسمية للأسهم النقدية عند الاكتتاب، وعدم تسديد كامل قيمة الأسهم العينية عند الإصدار أو لم تقدم بشكل صحيح طبقا لما نص عليه المشرع في كل من المادتين 601 –607 ق ت ج، أو عدم إيداع المبالغ المدفوعة من المكتتبين لأحد البنوك المقبولة، أو مباشرة نشاطها دون صدور ترخيص بتأسيسها[3]، وقد تكون أسباب البطلان متعلقة بالجمعية التأسيسية، فتكون الشركة باطلة في حالة عدم اجتماعها، وإذا لم يكتمل النصاب القانوني لأكثرية المقررين قانونا في اجتماع الجمعية، أو إذا لم تمارس الجمعية صلاحياتها بتعين أعضاء مجلس الإدارة أو التحقيق في المقدمات العينية[4].

ثانيا– بالنسبة لشركة التوصية بالأسهم

بداية تجدر الإشارة إلى أن شركة التوصية بالأسهم أخضعها المشرع من حيث التأسيس لنفس القواعد والإجراءات اللازمة لتأسيس شركة المساهمة، ونص على ذلك صراحة في نص المادة 715 ثالثا ف 3 من المرسوم التشريعي 93–08 المؤرخ في 29 أفريل 1993 المعدل

---

(1)– نادية فضيل، شركات الاموال في القانون التجاري الجزائري، الطبعة 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص46.

(2)– المرجع نفسه، ص47.

(3)– عيسى جيرون، المرجع السابق، ص 47.

(4)– حنان قحام، تأسيس شركة التوصية بالأسهم وفقا للقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية تخصص قانون الأعمال، جامعة20 أوث 1955، سكيكدة–الجزائر،2012/2011، ص92.

والمتمم لأمر 75-59 المتضمن للقانون التجاري"... نطبق القواعد المتعلقة بشركات التوصية البسيطة وشركات المساهمة باستثناء المواد 610 إلى 673 ..."[1].

وعليه يتضح أنها تشترك مع شركة المساهمة في الجزاء الناتج عن الإخلال ببعض القواعد المشتركة كتلك المتعلقة بالتأسيس، ومع ذلك يوجد اختلاف طفيف بين هذه الشركات لطبيعة شركة التوصية بالأسهم المختلطة وتبطل فيما يلي:

1_حالة عدم اكتمال النصاب القانوني للشركاء: بالنسبة لشركة التوصية بالأسهم، الحد الأدنى لعدد الشركاء هو 4 شركاء على الأقل، 3 موصون وشريك واحد 1 متضامن، وفقا لما جاء في نص المادة 715 ثالثا ف 2 ق ت ج ويستنتج من ذلك أنه إذا قل نصاب عدد الشركاء عن هذا الحد يترتب عليه بطلان الشركة[2].

2_ حالة نقص رأس المال والجمعية التأسيسية: تسري عليها نفس أحكام شركة المساهمة، أي تبطل في الحالة التي يقل رأس مالها عن الحد الأدنى المحدد في القانون الأساسي، أيضا في الحالة التي تقل فيها القيمة الإسمية للأسهم عن الحد الأدنى المفروض قانونا، أو في حالة مالم يوفى بربع القيمة الإسمية للأسهم عند الاكتتاب، أو لم تودع الأموال لدى إحدى المصارف المقبولة قانونا، أو في حالة تقدم أحد المساهمين بحصة عينية، فيجب تقديرها تقديرًا صحيحًا ودفعها كاملةً، إضافة إلى ذلك بالنسبة للجمعية التأسيسية، تبطل شركة التوصية بالأسهم لنفس حالات خرق القواعد التي تم النص عليها في شركة المساهمة [3].

ثالثا- بالنسبة لشركة ذات المسؤولية المحدودة

فتبطل في:

1- حالة تجاوز النصاب القانوني لعدد الشركاء: إذا تجاوز عدد الشركاء 50 شريكا، فمن خلال القانون رقم 15-20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 المعدل والمتمم للأمر 75-59

(1)- المرسوم التشريعي رقم 93-08 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-59، المتضمن للقانون التجاري.

(2)- المادة 715 ثالثا ف2 ق ت ج:" لا يمكن أن يكون عدد الشركاء الموصين أقل من ثلاث ولا يذكر اسمهم في إسم الشركة"

(3)- هاني دويدار، المرجع السابق، ص ص 825-826.

المتضمن للقانون التجاري، نصت المادة 590 منه على أنه: " لا يسوغ أن يتجاوز عدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة 50 شريكا وإذا أصبحت الشركة مشتملة على أكثر من 50 شريكا، وجب تحويلها إلى شركة مساهمة في أجل سنة واحدة وعند عدم القيام بذلك تنحل الشركة، مالم يصبح عدد الشركاء في تلك الفترة من الزمن مساويا ل 50 شريكا أو أقل"[1].

يتضح أن المشرع الجزائري شأنه شأن معظم التشريعات الأخرى، وضع حدا أقصى لعدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وهذا العدد من الشركاء يؤكّد على الاعتبار الشخصي لهذا النوع من الشركات ذات الطابع المختلط، والذي يميزها عن شركة المساهمة التي لم يحدد فيها الحد الأقصى لعدد الشركاء، فغالبا ما تكون الشركة ذات مسؤولية محدودة تربطهم صلة قرابة أو صداقة، ويجب على الشركاء مراعاة هذا الحد الأقصى عند تكوينها وأثناء حياتها، أو وجوب تحويلها بقوة القانون خلال سنة إلى شركة مساهمة وإلا يترتب عليه بطلان الشركة[2].

المبحث الثاني: الأسباب الشكلية لبطلان عقد الشركة

تعد الشكلية من الضوابط الجوهرية التي فرضها المشرع لضمان صحة عقد الشركة، إضافة للأركان الموضوعية فقد أوجب المشرع ضرورة إفراغ العقد في قالب مكتوب، بالإضافة إلى استيفاء إجراءات الشهر كالقيد في السجل التجاري والنشر، خاصة في الشركات التجارية فهي لا تكتسب الشخصية المعنوية ولا يعتد بها إلا بعد استيفاء الإجراءات المنصوص عليها قانونا وفي هذا المبحث سيتم التطرق إلى الأسباب الشكلية لبطلان عقد الشركة وتحديد الشروط القانونية الواجب توافرها من خلال العناصر التالية:

- المطلب الأول: تخلف الكتابة الرسمية.

- المطلب الثاني: تخلف إجراءات القيد والشهر.

---

(1)- القانون رقم 15-20 الصادر في 30 سبتمبر 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-59 المتضمن للقانون التجاري، ج ر جع 71، لسنة 2015.

(2)- سميحة القيلوبي، الشركات التجارية، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 2011، ص 437.

المطلب الأول: تخلف الكتابة الرسمية

تعد الكتابة ركنا أساسيا في عقد الشركة، وذلك بالنظر إلى خطورة هذا العقد، الذي يعتبر السند المنشئ للشخص الاعتباري، بما يرتبه من آثار قانونية تشمل الحقوق والالتزامات[1]. فالكتابة في عقد الشركة ليست مجرد وسيلة إثبات، بل تمثل أيضا ركنا لازما لانعقاد العقد ذاته، بالإضافة أنها تضفي عليه الصفة الرسمية وتضمن وضوح إرادة الأطراف، وهو ما سيتم التطرق إليه من خلال:

- الفرع الأول: تعريف الكتابة.
- الفرع الثاني: الكتابة للانعقاد.
- الفرع الثالث: الكاتبة للإثبات.
- الفرع الرابع: الحكمة من اشتراط الكتابة.

الفرع الأول: تعريف الكتابة

لم يعرف المشرع الجزائري الكتابة مباشرة، لكنه أشار إليها في عدّة مواضع لاسيما في القانون المدني باعتبارها أداة هامة لإثبات التصرفات القانونية، وأيضا في حالات أخرى شرطا شكليا للانعقاد مثل ما هو عليه في عقد الشركة.

من بين التعاريف الفقهية للكتابة أنها: " قرار عن واقعة مادية أو تصرف قانوني " أو "ما يتم تحريره أو تضمينه بغية إثبات عقد أو عمل قانوني سواء كانت لازمة أو وسيلة لإثبات صحته "[2].

---

(1)- أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، د.ط، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2008، ص 44.

(2)- الزهرة جقريف، حجية الكتابة الإلكترونية في الاثبات دراسة شرعية قانونية، د. ط، المركز الأكاديمي للنشر، الإسكندرية، مصر، 2024، ص 25.

وبالنسبة لعقد الشركة فهو يترجم توافق إرادة الشركاء، وبالتالي كان من الضروري أن تتم صياغته بشكل دقيق، وذلك لا يتحقق إلا بالكتابة[1]، كما أن المشرع الجزائري قد وسع في تعريف الكتابة في ظل التطور التكنولوجي، فمن نص المادة 323 مكرر من القانون05-10 المؤرخ في جوان، 2005 المعدل والمتمم للقانون المدني[2] تنص على أن: "وهي تلك المكونة من مجموعة حروف وأوصاف وأرقام أو أي رمز تكون ذات معنى مفهوم وواضح بغض النظر عن طبيعة الدعامة الحاملة لهذه العلامة"[3].

الفرع الثاني: الكتابة للانعقاد

لا يعد عقد الشركة من العقود الرضائية، التي تقتصر على مجرد توافر الرضا بل يجب افراغه في قالب شكلي وهو الكتابة[4]، ونصت في ذلك المادة 418 ق م ج على أنه: "يجب أن يكون عقد الشركة مكتوب وإلا كان باطلا وكذلك يكون باطلا كل ما يدخل على العقد من تعديلات إذا لم يكن له نفس الشكل الذي يكتسبه ذلك العقد ...".

يتضح أن هذا النص جاء قاطعًا وصريحًا في اعتبار الكتابة ركن من أركان عقد الشركة، شأنها شأن بقية الأركان الموضوعية العامة والخاصة[5]، ويفهم من المادة المشار إليها سابقا، إمكانية الاكتفاء بالكتابة العرفية في الشركات، غير أن المادة 545 من ق ت ج نصت على أنه:" تثبت الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة."، مما يعني وجوب إفراغ عقد الشركة في

---

(1)- خالد أبو طه أحمد حسنية، "الشكلية في العقود التجارية دارسة تحليلية"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية جامعة ظفار، العدد01، سلطنة عمان، 2020، ص 112.

أطلع عليه بتاريخ 25 مارس 2025 على الساعة 08:30 صباحا على الموقع: https://asjp.cerist.dz

(2)- القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، ج ر جع 44، 2005.

(3)- الزهرة جقريف، المرجع السابق، ص 26.

(4)- نادية فضيل، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، ص 42.

(5)- سامي عبد الباقي أبو صالح، المرجع السابق، ص 31.

محرر رسمي، باعتبار أن الكتابة ركن من أركان العقد وليست مجرد وسيلة لإثباته، وهذه القاعدة عامة تسري على عقود الشركات التجارية والمدنية[1].

ويقصد بالمحرر الرسمي " محررات يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه في حدود اختصاصه وما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأوضاع القانونية في حدود سلطاته واختصاصه."[2]، كما حدد المشرع الجزائري في هذا السياق مفهوم العقد الرسمي في نص المادة 324 المعدلة في القانون المدني بموجب القانون 88-14 المؤرخ في 03 ماي 1988 المعدل والمتمم للأمر 75-58 بأنها:" العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن ذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطاته"[3].

وهذا ما ذهب إليه الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا، القرار رقم148423 الصادر بتاريخ 18 مارس 1997 الذي تضمن ما يلي: " من المستقر عليه قانونا أن إنشاء وإثبات عقد الشركة يكون بعقد رسمي ولما كان ثابتا – في قضية الحال أن قضاة الموضوع قرروا بأن الشركة المدعى إنشاؤها لم تثبت قيامها بعقد رسمي واستبعدوا الوثائق الموجودة بين الطرفين لأن القانون صريح باشتراطه الشكلية في تأسيس عقد الشركة تحت طائلة البطلان فإنهم أسسوا قرارهم تأسيسا قانونيا ومتى كان كذلك استوجب الرفض في دعوى الحال لا يوجد عقد رسمي فإن الوجه المثار غير مؤسس مما يتعين رفض الطعن."[4].

---

(1)- طباع نجاة، محاضرات في مقياس قانون الشركات، مستوى السنة الثالثة، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة –بجاية–الجزائر، 2018/2017، ص 20.

أطلع عليه بتاريخ 28 مارس2025 على الساعة 11:15 صباحا على الموقع:https://www.unidz.com

(2)- عبد السلام علي عامر، وسائل الاثبات الالكترونية المعاصرة وحجيتها في المعاملات التجارية والمدنية "دراسة مقارنة"، ط01، المركز العربي، مصر، 2019، ص 421.

(3)- القانون 88-14 المعدل والمتمم للأمر 75-58 المتضمن القانون المدني.

(4)- قرار مؤرخ في 1997/03/18، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص، صادرة عن قسم الوثائق للمحكمة العليا، 1999، ص ص 145 -147.

اطلع عليه بتاريخ28 مارس2025على الساعة 8:20 صباحا على الموقع: https://droit.mjustice.dz

وهذا تحت طائلة البطلان سواء بالنسبة للشركة المدنية أو التجارية، باستثناء شركة المحاصة[1] التي أعفاها المشرع الجزائري صراحة من الشروط الشكلية، وهذا طبقا لنص المادة 795 ق ت ج.

الفرع الثالث: الكتابة للإثبات

على خلاف قواعد الإثبات في المسائل التجارية، التي تقوم على مبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية، لاعتبارات السرعة والمرونة التي تقوم عليها الاعمال التجارية خص المشرع عقد الشركة بالكتابة الرسمية، فيكون الاثبات بعقد رسمي خاصة فيما بين الشركاء أما بالنسبة للغير فقد تم استثنائهم من هذا الشرط.

أولا- الإثبات بين الشركاء: استثناء عن القاعدة العامة، المتضمنة حرية الإثبات في المواد التجارية طبقا لنص المادة 30 ق ت ج[2].

حيث نص المشرع الجزائري في المادة 545 ق ت ج على أنه: "تثبت الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة، لا يقبل أي دليل إثبات بين الشركاء فيما يتجاوز أو يخالف مضمون عقد الشركة..." طبقا لنص هذه المادة يتبين أن ما تم الاتفاق عليه كتابة في عقد الشركة يعتبر هو المرجع الوحيد في تحديد حقوق والتزامات الشركاء، ولا يجوز لأي شريك خلاف ذلك أو يتجاوز ما ورد في العقد الرسمي للشركة وذلك بهدف حماية واستقرار المعاملات بين الشركاء.

وبالعودة إلى النصوص القانونية يتضح أن المشرع الجزائري نص على بعض البيانات الجوهرية الواجب توافرها في العقد المنشئ للشركة، والتي تتمثل في: شكل الشركة مثل شركة مساهمة، التضامن...، مدة الشركة والتي لا يمكن أن تتجاوز 99 سنة، إضافة لعنوانها، مركزها، وموضوعها، ومبلغ رأس مالها[3]، وكاستثناء مهم على قواعد الاثبات في عقد الشركة وتحديدا في العلاقة بين الغير والشركاء، خالف المشرع الجزائري القيود المفروضة حماية للغير

---

(1)-فريد العريني ومحمد السيد الفقي، القانون التجاري (الأعمال التجارية_ التجار الشركات التجارية)، د. ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،لبنان، 2016، ص 287.

(2)- تنص المادة 30 من الأمر 59/75 "يثبت كل عقد تجاري: بسندات رسمية، بسندات عرفية، بفاتورة مقبولة، بالرسائل، بدفاتر الطرفين، بالإثبات بالبينة أو بأي وسيلة اخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها".

(3)- انظر نص المادة546 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري.

حسن النية وأباح له إثبات وجود الشركة بجميع وسائل الإثبات، حتى وإن لم يكن عقد الشركة مكتوبا أو رسميا، لأن الشركة بالنسبة للغير تعد واقعة مادية، ولا يجوز للشركاء إثبات الشركة اتجاه الغير إلا بالكتابة وذلك لمنع الشركاء من التملص من التزاماتهم اتجاه الغير بحجة بطلان الشكل[1]، بناء على ما تم ذكره سابقا فقد نص المشرع على ضرورة إثبات عقد الشركة بعقد رسمي، أي ضرورة الكتابة الرسمية.

ثانيا- الإثبات بين الغير والشركاء: طبقا للفقرة الأخيرة من نص المادة 545 ق ت ج التي تنص على أنه: "...يجوز أن يقبل من الغير إثبات وجود الشركة بجميع الوسائل عند الاقتضاء"، وبناء عليه يجوز للغير إثبات وجودها بكافة الوسائل المسموح بها قانونيا، لأن الشركة بالنسبة للغير تعتبر تصرفا فعليا، وأيضا توفيرا للحماية لهم وتعزيزا للثقة وتسهيلا للتعاملات التجارية ولا يجوز للشركاء الإثبات اتجاه الغير إلا بالكتابة [2].

والكتابة مطلوبة ليست فقط عند انشاء عقد الشركة، بل أيضا عند إدخال أي تعديل على هذا العقد، كما إذا أراد زيادة رأس المال، أو تغير غرض الشركة، ويأخذ نفس شكل العقد المنشأ للشركة، طبقا لنص المادة 418 ق م ج يبطل أي تعديل يتم ادخاله على العقد، إن لم يستوفِ نفس شكل العقد الأصلي، وأيضا ما نصت عليه المادة 324 مكرر 1 ف 2 ق م ج: "... كما يجب تحت طائلة البطلان اثبات العقود المؤسسة أو المعدلة للشركة بعقد رسمي..."[3].

والبطلان المترتب على عدم الكتابة هو بطلان من نوع خاص كما سيتم التطرق إليه فيما بعد[4].

---

(1)- انظر نص المادة 545 ف 3من الأمر 75- 59 المتضمن القانون التجاري.

(2)- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 46.

(3)- المادة 418 أضيفت بالقانون رقم 88-14 المعدل والمتمم للأمر 75-58 المتضمن القانون المدني.

(4)- سميحة القيلوبي، المرجع السابق، ص ص 92- 93.

الفرع الرابع: الغاية من اشتراط الكتابة

لقد اختلف الفقه حول الحكمة من اشتراط كتابة عقد الشركة، فذهب البعض إلى أنه تم اشتراط الكتابة بسبب كثرة التفصيلات التي يتضمنها عقد الشركة، وطول مدة بقاء الشركة، ما يستدعي الكتابة، ذلك لأنه لا يمكن الاطمئنان لذاكرة الشهود فقط، فعند كتابة كل ما تم الاتفاق عليه يكوّن حماية واطمئنان للغير وللشركاء[1].

وذهب البعض الأخر، إلى أن عقد الشركة هو السند المنشئ للشخصية المعنوية، ومن ثم فإن هذا السند يجب أن يكون محررا ومفرغ في قالب شكلي، إضافة إلى ذلك بالنسبة لإجراء الشهر فهنالك من يرى أن الهدف من الكتابة أن القانون يستلزم شهر الشركة ولا يمكن شهرها إن لم يكن مكتوبا فهي الخطوة الأولى في سبيل شهره[2].

وأيضا ومن أهم أسباب اشتراط كتابة عقد الشركة، هو دفع الشركاء إلى التفكير الجدي قبل الإقدام على تكوين الشركة، التي تطول مدتها عادة مما قد يمكن تعريض ثرواتهم وسمعتهم للخطر، إضافة إلى أنها تساعد على سد باب المنازعات التي قد تنشأ فيتم الرجوع للعقد للإثبات، وتم استثناء شركة المحاصة لكونها لا تشكل شخصا معنويا ولا تخضع لإجراءات النشر[3].

المطلب الثاني: تخلف إجراءات القيد والشهر

إضافة إلى إلزامية الكتابة كركن شكلي، أوجب المشرع الجزائري إجرائيين شكليين آخرين لا يقلان أهمية عنها، وهما إجرائي القيد والشهر، فهما يشكلان المرحلة الأخيرة في عملية تأسيس الشركة، ويعتبران من المتطلبات القانونية اللازمة التي بها يضفي الطابع الرسمي على وجود الشركة، إذ لا يكفي اتفاق الشركاء وتوثيقهم العقد دون قيده واشهاره، ذلك لضمان ظهور الشركة للعلن واكتسابها الشخصية القانونية اللازمة لمباشرة أعمالها كشخص معنوي جديد، كما يهدف

---

(1)- محمد بهجت عبد الله قايد، المرجع السابق، ص 75.

(2)- سامي عبد الباقي أبو صالح، المرجع السابق، ص 32.

(3)- إلياس نصيف، المرجع السابق، ص 103.

إلى حماية حقوق الأطراف المتعاملة مع الشركة، من خلال الإحاطة ببيانتها الأساسية كما يمكنها من اكتساب الشخصية القانونية لمباشرة أعمالها، عند عدم استكمال هذه الخطوات تظل الشركة في حكم غير الموجود قانونا هذا سيتم التفصيل فيه كالآتي:

-الفرع الأول: تخلف إجراء القيد.

-الفرع الثاني: تخلف إجراء الشهر.

الفرع الأول: تخلف إجراء القيد

يعد القيد إجراء شكلي جوهري نص عليه المشرع، كما يعتبر شرطا لاكتساب الشخصية المعنوية والبدء في ممارسة نشاطاتها.

حيث استلزم المشرع الجزائري إجراء الشهر والقيد في العقود التأسيسية والعقود المعدلة، ويتم ذلك لدى جهة مختصة خول لها القانون القيام بهذه المهمة، والتي تعرف بـ " المركز الوطني للسجل التجاري".

غير أنه يصعب وضع تعريف للسجل التجاري نظرا لاختلاف أهدافه في كل زمان ومكان، حيث عرفه بعض الفقه على أنه:" سجل عام تمسكه جهة رسمية قضائية أو إدارية لتدوين ما أوجب على التجار أو جاز لهم تسجيل بيانات تتعلق بهويتهم النشاط الذي يزاولونه، وكل ما يطرأ على ذلك خلال ممارستهم التجارية"[1].

ولقد حدد المشرع الجزائري في نص كل من المادة 19 و20 من ق ت ج الأشخاص المعنية بالقيد في السجل التجاري، حيث تنص المادة 19 من ق ت ج على أنه:" يلزم بالتسجيل في السجل التجاري.

---

(1) - حلو عبد الرحمان أبو حلو، " السجل التجاري في القانون التجاري الجزائري"، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد01، العدد 02، الجزائر، 1999، ص 59.

أطلع عليه بتاريخ 02 أفريل2025 على الساعة 10:00 صباحا على الموقع: https://asjp.cerist.dz

1- كل شخص طبيعي له صفة التاجر في القانون التجاري الجزائري ويمارس أعماله التجارية داخل القطر الجزائري.

2- كل شخص معنوي تاجر بالشكل، أو يكون موضوعه تجاريا، ومقره في الجزائر، أو كان له مكتب او فروع أو مؤسسة كانت."

يتضح من خلال هذا النص، أن المشرع الجزائري عدد الأشخاص الملزمة بالقيد في السجل التجاري، ذلك أن هذه الفئات يجب أن تتقيد بما هو منصوص عليه، فطبقا للفقرة الثانية من نص المادة اكتفت بكون الأشخاص المعنوية تجارا إما بالشكل أو الموضوع، هذا الإلزام امتد حتى الى الخارج من منطلق أن الشخص المعنوي يمكن أن تكون له فروع أو مؤسسة في الجزائر.

كما جاءت المادة 20 من ق ت ج، مؤكدة على ما جاء في المادة 19 من نفس القانون والتي تنص على أنه: " يطبق هذا الالزام على:

1- كل تاجر، شخصا طبيعيا كان أو معنويا.

2- كل مقاولة تجارية يكون مقرها في الخارج وتفتح في الجزائر وكالة أو فرعا أو أي مؤسسة أخرى

3- كل ممثلية تجارية أجنبية تمارس نشاطا تجاريا على التراب الوطني."[1] حيث يؤكد النص على شمول إلزامية القيد على كل التجار سواء كانوا طبيعيين أو معنويين.

ويتضح من خلال نصوص القانون التجاري الصادر سنة 1975 وقانون السجل التجاري سنة 1990، أنه يسمح لكل تاجر سواء كان شخص طبيعي أو معنوي بالقيد في السجل التجاري إذا توافر شرطان: الأول يتعلق بتوفر صفة التاجر، فلا يخضع للقيد في السجل التجاري إلا التاجر سواء كان شخص طبيعي أو معنوي، والتاجر هو من يتخذ الأعمال التجارية حرفة معتادة له، ولا تكون بصفة عرضية أو صفة منفردة. وينطبق هذا الالتزام على الشركات التجارية سواء كان موضوعها تجاريا أو مدنيا، طالما أنها اتخذت شكل إحدى الشركات التي نص عليها القانون وهي شركة التضامن، شركة ذات المسؤولية المحدودة، وشركة المساهمة[2].

---

(1)- الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري.

(2)- حلو عبد الرحمان أبو حلو، المرجع السابق، ص ص 68-69.

أما الثاني فيتعلق باشتراط القانون التجاري في التاجر الشخص الطبيعي أو المعنوي لاكتساب صفة التاجر أن يكون له في الجزائر مكتب أو فرع أو وكالة أو أي مؤسسة أخرى، ويقصد بمركز الشركة المكان الذي توجد فيه إدارة الشركة إذا كان شخصا معنويا، أما إذا كان مركز الشركة الرئيسي خارج الجزائر أو كانت شركة أجنبية مركزها الرئيسي في الخارج وفتحت في الجزائر مكتبا أو فرعا، فتلزم بالقيد طبقا للمادة 20 ق ت ج [1].

وبخصوص البيانات التي يتوجب توافرها لقيد الشركات التجارية فلابد من: تقديم طلب مكتوب من نسخ مطبوعة يقدمها للمركز الوطني للسجل التجاري تشتمل على البيانات الآتية:" اسمها، عنوانها، نوعها، موضوعها، أسماء الشركاء وشهرة كل منهم، ورأس مالها، شهادة المنفعة الاقتصادية والاجتماعية، وصل ملكية للمحل الذي يمارس فيه العمل التجاري، أو عقد إيجاره، نسخة من سجل السوابق القضائية للشركاء أو الوكيل أو المدير أو المتصرفين الذين لهم صفة التاجر، نسخة مصدقة طبق الأصل من النظام الأساسي للشركة، إدراج النظام الأساسي في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية في إحدى الصحف اليومية الوطنية[2].

أما فيما يتعلق بالأشخاص المعنوية الأجنبية التي ترغب في ممارسة عمل تجاري بالجزائر بالإضافة إلى ما سبق ذكره، يجب أن تقدم: شهادة الجنسية، نسخة من سجل السوابق القضائية للمدير أو الوكيل أو المتصرف باسم الشركة، الشهادة التي تخول لهم الإقامة في الجزائر والوصل الذي يسمح للشركة الإقامة في الجزائر، وإذا طرأ أي تعديل أو تغير على البينات الأصلية أوجب القانون تقديم هذا الطلب من طرف أصحاب هذا الشأن، ويتم ذلك في حالة حل الشركة أو وضعها تحت التصفية، وكذلك أي تغير يحصل في أشخاصها[3].

ولكي تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية الكافية، كان لابد من قيدها في السجل التجاري طبقا لما جاء في المادة 549 من ق ت ج، لكن الوضع يختلف بالنسبة للشركات المدنية فمنذ تكوينها تتمتع بالشخصية المعنوية وحسب نص المادة 417 ق م ج لا يمكنها أن تكون حجة

---

(1)- عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، د.ط، دار المعرفة، الجزائر، د. س. ن، ص 112.

(2)- حلو عبد الرحمان أبو حلو، المرجع السابق، ص ص 71- 72.

(3)- عمار عمورة، المرجع السابق، ص 116.

على الغير ما لم يتم شهرها، ويجوز التمسك بالشخصية المعنوية للشركة المدنية ولو لم يتم شهرها تأسيسا على أنها شركة فعلية[1].

غير أن الشركة لا يمكنها مباشرة نشاطها، إلا بعد قيدها في السجل التجاري الذي يعتبر قرينة قاطعة على اكتسابها صفة التاجر، وفقا لما جاء في نص المادة21 من ق ت ج، وتكتسب الشخصية المعنوية بمجرد قيدها في السجل التجاري وفقا للمادة 549 ق ت ج [2].

كما أن علاقة الشركة مع الغير في مرحلة التأسيس قبل القيد في السجل التجاري تستدعي تطبيق الأسس التعاقدية، طالما أن الشركة لم تكتسب الشخصية المعنوية وحماية للغير ورجوعا لنص المادة 549 من ق ت ج، اعتبر المشرع الجزائري مؤسسي الشركة مسؤولين مسؤولية تضامنية من غير تحديد في أموالهم، عن كل التعهدات التي أبرمت باسم الشركة ولحسابها، إلا إذا قبلت الشركة أن تأخذها على عاتقها بعد قيدها في السجل التجاري[3].

ففي الشركات التجارية قرينة الصفة التجارية فيها تكون مرتبطة بالشكل لا بالتسجيل ومن آثاره القيد أنه:

يمنح الشركة الشخصية المعنوية طبقا للمادة 549 ق ت ج التي تنص بأنه:"...لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري..."، فابتداء من تاريخ

---

(1)- محمد بشير وعز الدين دارعو، "مقومات عقد الشركة وجزاء الاخلال بها في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة عاشور زيان، الجلفة، العدد 05، الجزائر، 2017، ص 168.

أطلع عليها بتاريخ 04 أفريل 2025 على الساعة 15:30 مساء على الموقع:https://asjp.cerist.dz

(2)- عبد العزيز ميلود وأمال بوهنتالة، " جزاء تخلف أركان عقد الشركة في التشريع الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار ثلجي، الاغواط، العدد05، الجزائر،2017، ص191.

أطلع عليها بتاريخ 04 أفريل 2025 على الساعة 16:20 مساء على الموقع:https://asjp.cerist.dz

– المادة 21 من الأمر 75–59 المتضمن القانون التجاري تنص على أن:" كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري يعد مكتسبا لصفة التاجر إزاء القوانين المعمول بها ويخضع لكل النتائج الناجمة عن هذه الصفة."

(3)- مينة شوايدية،" تأسيس الشركات التجارية في التشريع الجزائري بين الطابع التعاقدي والنظامي"، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، العدد02، الجزائر، 2020، ص332.

أطلع عليها بتاريخ 04 أفريل 2025 على الساعة 18:00 مساء على الموقع:https://asjp.cerist.dz

التسجيل، تستطيع الشركة أن تأخذ على عاتقها كافة التعهدات التي أبرمتها خلال فترة التأسيس طبقا لنص المادة 549 ق ت ج:" ...إلا إذا قبلت الشركة بعد تأسيسها بصفة قانونية أن تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة."[1].

ومن الثابت قانونا أنه لا يوجد ما يلزم الشركة أن تسجل في السجل التجاري في وقت محدد، فمؤسسي الشركة أو الشركاء الذين وقعوا العقد التأسيسي لهم الحق حتى بعد إتمام إجراءات التأسيس، التنازل عن مشروعهم في إنشاء الشخص المعنوي، أو تأخير تاريخ تمتع هذه الشركة بالشخصية المعنوية[2].

كما أن علاقة الشركة مع الغير في مرحلة التأسيس قبل القيد في السجل التجاري تستدعي تطبيق الأسس التعاقدية، فطالما لم تكتسب الشركة الشخصية المعنوية اعتبر المشرع طبقا للمادة 549 ق ت ج، مؤسسي الشركة مسؤولين مسؤولية تضامنية من غير تحديد أموالهم عن كل التعهدات التي أبرمت باسم الشركة ولحسابها، إلا إذا قبلت الشركة أن تأخذها على عاتقها بعد قيدها في السجل التجاري[3].

علما أنه إذا صدر طلب القيد في السجل التجاري من قبل الشخص المعنوي، فإضافة إلى رغبته في احتراف أعمال التجارة يجب أن يعرف باسمه ولقبه، وصفته والشهادة التي تؤهله لطلب التسجيل في السجل التجاري للشركات التجارية، كشخص معنوي جديد يعمل لحسابها بوصفه مفوضا قانوني، كما يجب أن يودع لهذا الغرض القانون الأساسي للشركة، ومداولات الجمعية العامة أو الجمعيات التأسيسية، ومحضر انتخاب أجهزة الإدارة والتسيير، وبيان السلطات المعترف بها للمسيرين، وجميع العقود المنصوص عليها صراحة في التشريع المعمول به[4].

---

(1)- فتيحة يوسف المولودة عماري،" الآثار القانونية لعدم القيد في السجل التجاري"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر بن عكنون، العدد 02، الجزائر، 2004، ص 117.

أطلع عليها بتاريخ 06 أفريل 2025 على الساعة 15:30 مساء على الموقع:https://asjp.cerist.dz

(2)- المرجع نفسه، ص 111.

(3)- مينة شوايدية، المرجع السابق، ص 332.

(4)- عمار عمورة، المرجع السابق، ص 132.

إلا أنه يستثنى من هذا الإجراء إضافة إلى إجراء الشهر شركة المحاصة، فهي شركة مستترة بحيث لا وجود لها بالنسبة إلى الغير الذي يتعامل مع الشريك الظاهر، واستتار الشركة لا يقصد به الاستتار المادي الواقعي، وإنما الخفاء القانوني المتمثل في عدم علم الغير بوجودها بالطرق القانونية، مثل عملية الشهر والنشر أو التوقيع على المعاملات بعنوان اسم الشركاء فيها، والجانب القانوني مقترن بعدم خضوعها إلى إجراءات القيد في السجل التجاري والإجراءات السابقة التي تم الاشارة إليها، ومن أهم نتائج هذه الآثار، عدم امتلاك الشركة لآثار الشخصية المعنوية[1].

ومن أهم النتائج التي قد تترتب على عدم مراعاة إجراء القيد هو ما يجد أساسه القانوني في نص المادة 22 من ق ت ج على: " لا يمكن للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للتسجيل في السجل التجاري والذين لم يبادروا بتسجيل أنفسهم عند انقضاء مهلة شهرين أن يتمسكوا بصفتهم كتجار، لدى الغير أو لدى الإدارات العمومية إلا بعد تسجيلهم ".

غير أنه لا يمكن لهم الاستناد لعدم تسجيلهم في السجل بقصد تهربهم من المسؤوليات والواجبات المتلازمة لهذه الصفة."

ما يتضح من خلال نص المادة 22 ق ت ج أن الأشخاص الطبعيين والمعنويين المعنين بالتسجيل في السجل التجاري ولم يسجلوا في الأجل المحدد قانونا بشهرين، يفقدون حق التمسك بصفة التاجر أمام الغير والإدارات العمومية، كما رتب النص منعا على من مارس التجارة فعليا من التذرع بعدم التسجيل في السجل التجاري بغية التملص من مهامهم والتزاماتهم.

فشركات الأشخاص تُعتَبر مؤسسة منذ توقيع عقدها الأساسي، أما شركة المسؤولية المحدودة فتُعتَبر مؤسسة فور توزيع الحصص بين الشركاء الذي يذكر في القانون الأساسي، أما فيما يخص شركات الأموال كالمساهمة نفرق بين حالة تأسيسها باللجوء العلني للادخار ونفرق بين حالة التأسيس الفوري.

---

(1)- عائشة مرجال، "النظام القانوني لشركة المحاصة"، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي بريكة، المجلد 05، العدد01، الجزائر، 2022، ص 394-395.

أطلع عليها بتاريخ 11 أفريل 2025 على الساعة 10:30 صباحا على الموقع:https://asjp.cerist.dz

ففي حالة التأسيس باللجوء العلني للادخار لا يتم تكوينها إلا بعد موافقة الجمعية العامة التأسيسية على تعين مجلس الإدارة ومراقبين الحسابات الأولين، فإذا لم تؤسس في أجل 06 أشهر ابتداء من تاريخ إيداع مشروع القانون الأساسي بالمركز الوطني للسجل التجاري، جاز لكل مكتتب أن يطلب من القضاء تعين وكيل لسحب الأموال واعادتها إلى المكتتبين بعد خصم مصاريف التوزيع هذا بالنسبة إلى شركات المساهمة التي تؤسس باللجوء العلني للادخار، أما فيما يخص حالة التأسيس الفوري فيتم تعين القائمين بالإدارة الأولون وأعضاء مجلس المراقبة الأولون في القانون الأساسي[1].

غير أن القيد لا يقتصر فقط على فترة حياة الشركة، بل يمتد أيضا إلى مرحلة الزوال فيترتب على حل الشركة زوال الشخصية المعنوية التي اكتسبتها بعد تصفيتها نهائيا، عندئذ يمكن لأصحاب الشأن طلب تقديم المحو خلال شهرين من قفل التصفية، فإذا لم يقدموا هذا الطلب جاز للضابط الجهوي المشرف على السجل التجاري شطب القيد تلقائيا عند انقضاء سنة واحدة من تاريخ قفل التصفية[2].

الفرع الثاني: تخلف إجراء الشهر

الشهر هو الآخر إجراء شكلي أوجبه المشرع لضمان الشفافية، ويهدف إلى إعلام الغير بوجودها وحماية لمصالحهم.

إن إفراغ عقد الشركة في القالب الرسمي لا يعني أنه استوفى جميع الشروط الشكلية، إذ يشترط المشرع لاستكمال إجراءات التأسيس القانونية شهر العقد وقيده، ويكون شهر عقد الشركة بإيداع العقد التأسيسي لدى المركز الوطني للسجل التجاري، ولقد نصت المادة 542 ق ت ج في هذا الصدد على أنه: "يجب أن تودع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري وتنشر حسب الأوضاع الخاصة بكل شكل من أشكال وإلا كانت باطلة".

يتضح من هذا النص، أن المشرع الجزائري قد اشترط إيداع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات كإجراء أساسي لا مجرد إجراء شكلي، كما ألزم بالنشر وفق الشكليات الخاصة بكل

---

(1)- فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص118.

(2)- عمار عمورة، المرجع السابق، ص 133.

نوع من الشركات ويترتب عن الإخلال بهذا الالتزام بطلان عقد الشركة، ولا تكتسب الشخصية المعنوية اللازمة لممارسة نشاطها إلا من تاريخ القيد في السجل التجاري.

وجاء أيضا في نص المادة 11 من القانون[1] 08-04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية المعدل والمتمم الذي ينص على أنه يجب: "على كل شركة تجارية أو مؤسسة أخرى خاضعة للتسجيل في السجل التجاري إجراء الإشهارات القانونية المنصوص عليها في التشريع أو التنظيم المعمول بهما "

وعليه يجب على كل الشركات التجارية إشهار العقود التأسيسية، _باستثناء شركة المحاصة_ حتى يستكمل تأسيس الشركة على الوجه الصحيح، يشترط نشر إعلان عن القانون الأساسي للشركة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، هذا الإعلان يجب أن يتضمن معلومات ذات طبيعة مالية كمبلغ رأس مال الشركة، وصف الحصص العينية... ومعلومات أخرى ذات طبيعة قانونية كتسمية الشركة، بعد إيداع 3 نسخ من العقد التأسيسي للشركة على مستوى مديرية الاشهار القانوني بالمركز الوطني للسجل التجاري باللغتين الوطنية والفرنسية، فلقيد الشركة لابد من يتم قيد الشركة في السجل التجاري ويجب أن يضم الملف المطلوب للقيد نسخة من الإعلان عن القانون الأساسي بالنشرة الرسمية للإعلانات القانونية[2].

ولا يعتد بتسجيل الشخص الاعتباري في السجل التجاري اتجاه الغير إلا من يوم كامل من تاريخ نشره القانوني، فإجراءات الشهر تكون من خلال إيداع ملخص العقد التأسيسي للشركة في السجل التجاري قصد قيده عملا بما ورد في نص المادة 548 ق ت ج، ثم ينشر ملخص العقد التأسيسي للشركة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وينشر ملخص العقد التأسيسي في جريدة يومية يختارها ممثل الشركة[3].

---

(1)- القانون 04-08 المؤرخ في 14 اوث 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر جع 52، الصادر في 18 اوث 2004المعدل والمتمم بالقانون 13-06 المؤرخ في 23 جوان 2013، ج ر جع 39، ص06.

(2)- وردة سالمي، "حماية الغير بالإشهار القانوني للشركة"، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية -مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، العدد 01، الجزائر،2017، ص ص 46-47.

أطلع عليها بتاريخ 13 أفريل 2025 على الساعة 8:00 صباحا على الموقع:https://asjp.cerist.dz

(3)- نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 45.

ما يستدعي أيضا ضرورة التميز بين كل من إجراء الشهر وإجراء القيد، فعلى الرغم من أنهما إجراءان متلازمان متزامنان إجباريان، يتم كل منهما على مستوى المركز الوطني للسجل التجاري، إلا أن لكل منهما غايته، فالإشهار يهدف إلى اطلاع الغير بالوقائع والتصرفات التي تم إنجازها ويعلق على وجوده إمكانية التمسك بالتصرف في مواجهة الغير، أما القيد يهدف للاعتراف للشخص الطبيعي أو المعنوي بالأهلية لممارسة التجارة، إلا أن المشرع أقر عدم الاعتداد بالقيد بعد تعديل المادة11 ف1 من القانون 04_08 بنص المادة 04 من القانون13_06[1].

ويفترض البطلان عيبا في تكوين العقد، ذلك على خلاف الشهر أو عدمه، فهو عنصر خارج عن أركان انعقاد الشركة، أي أن هذا الركن ركن شكلي يكون بعد تكوينها وانعقادها، وبالتالي عدم وجوده يرتب بطلان عقد الشركة، فهو ليس بالشرط الأساسي لوجود الشركة أو لإمكان تعاملها مع الغير، بل هو شرط لازم لسريان جميع شروط عقد الشركة في مواجهة الغير خصوصا ما يتعلق بمدة الشركة[2].

يشار أيضا أن الشهر في الشركات المدنية لا يعتبر شرطا لصحة عقدها، وإنما شرط لنفاذه في حق الغير، ولكن يجوز للغير أن يتمسك بشخصية الشركة إذا كان له حق في ذلك حتى إذا لم تقم الشركة بإجراءات الشهر وذلك لتحقيق مصلحته وحمايتها[3].

والاشهار لابد من أن يواكب حياة الشركة التجارية من بداية تأسيسها إلى حين حلها وشطبها من السجل التجاري، مرورا بحياتها الاجتماعية التي يتم فيها شهر الحسابات ومختلف التعديلات التي تطرأ على القانون الأساسي للشركة[4].

هذا ما يجد أساسه القانوني في نص المادة 12 ف 2 من القانون 04_08، حيث نصت هذه المادة على الموضوعات التي تعنى بالإشهار القانوني في عقد الشركة: " كما تكون

---

(1)- وردة سالمي، المرجع السابق، ص ص 44-45.

(2)- عبد الحميد الشوابي، البطلان المدني الإجرائي والموضوعي، د. ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، د. س. ن، ص 709.

(3)- لعيد مفتاح، محاضرات في مادة الشركات التجارية موجهة لطلبة السنة أولى ماستر، تخصص قانون أعمال، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد النعامة، 2016/2015، ص 15.
أطلع عليه بتاريخ 20 أفريل على الساعة 9:45 صباحا على الموقع:https://www.univdz.com

(4)- وردة سالمي، المرجع السابق، ص45-46.

موضوع إشهار قانوني صلاحيات هيئات الإدارة أو التسيير وحدودها ومدتها وكذا كل الاعتراضات المتعلقة بهذه العمليات.

وعلاوة على ذلك، تكون كل أحكام وقرارات العدالة التي تتضمن تصفيات ودية أو إفلاس، وكذا كل إجراء يتضمن منع أو إسقاط الحق في ممارسة التجارة أو شطب أو سحب السجل التجاري موضوع إشهار قانوني على نفقة المعني."

فمن خلال نص المادة 12 بفقرتيها الثانية والثالثة من القانون 04_08 والتي يتضح من خلالها: تخضع جملة من الأعمال والوقائع للإشهار القانوني لما لها من تأثير على كيان الشركة وتعاملها مع الغير، على رأسها الأعمال التأسيسية كالعقد والتعديلات التي تمس شكل الشركة سواء تلك التي تمس رأسمالها، أو شركائها، أو مقرها، وكذا التصرفات التجارية الكبرى مثل إيجار التسيير وبيع القاعدة التجارية، كما يشمل الاعتراضات المرتبطة بهذه الوقائع ويفرض الاشهار أيضا في الاحكام القضائية كالتصفية والافلاس بحيث يتم هذا الاجراء على نفقة المعني.

والجدير بالذكر، أن الشهر شأنه شأن الكتابة، لا يقتصر على عقد الشركة فحسب، وإنما يمتد إلى كل التعديلات التي تطرأ على هذا العقد، ذلك حتى يمكن الاحتجاج بعقد الشركة وما يطرأ عليه من تعديلات في مواجهة الغير[1].

والشهر يكون في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية BOAL، نص عليها المرسوم التنفيذي رقم 92-70 المؤرخ في 18 فيفري 1992 المتعلق بالنشرة الرسمية للإعلانات القانونية، حيث جاء في المادة الأولى منه أنه: "يكلف المركز الوطني للسجل التجاري بإعداد النشرة الرسمية للإعلانات القانونية ونشرها وبالتالي النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، تعتبر من المهام التي يقوم بها السجل التجاري. كما يمكن النشر والإعلان بالطرق العادية في الأماكن العامة للجمهور وفي المقرات التابعة للمجالس الشعبية البلدية ومقر السجل التجاري المحلي، لضمان النشر الواسع للنشاطات التجارية والتعريف بالشركات التجارية"[2].

(1)- محمد بهجت عبد الله قايد، المرجع السابق، ص 66.

(2)- محمد مصطفى زرباني، المرجع السابق، ص 183.

والهدف من الشهر هو إعلام الغير بوجود الشركة، حتى يكون قبل الإقدام على التعاقد معها على بينة من طبيعة نشاطها، ومدتها، ورأسمالها، ومسؤولية الشركاء وسلطات المدرين ومسؤوليتهم، وإذا كان الشهر مقررا لمصلحة الغير فإن لهذا الأخير الحق في أن يتمسك بوجود الشركة على الرغم من عدم اتخاد إجراءات الشهر كما أن له العكس من ذلك.[1]

(1)- سامي عبد الباقي أبو صالح، المرجع السابق، ص ص34-35.

خلاصة الفصل:

في ختام دراسة هذا الفصل، يتضح أن عقد الشركة لا يعد من العقود الرضائية التي تستوجب توافر كل من الأركان الموضوعية (العامة والخاصة)، بل هو عقد شكلي يستلزم توافر كل الأركان الشكلية لصحة انعقاده. وعند الإخلال باي من هذه الأركان يعتبر عقد الشركة باطلا ومن بين الأسباب القانونية التي تؤدي إلى بطلان عقد الشركة، انعدام أحد الأركان الجوهرية للعقد، كالرضا.

أما بالنسبة للأركان الموضوعية الخاصة، فيعتبر ركن تعدد الشركاء من العناصر الأساسية التي تشكل عقد الشركة بحيث لا يمكن تكوين عقد شركة دون وجود أطراف يساهمون بحصص تتناسب مع قيمة مشاركتهم، يستثنى من ذلك الشركة ذات الشخص الوحيد، ولا يمكن تأسيس عقد الشركة بشكل صحيح دون اتفاق صريح أو ضمني بين الشركاء أي انه لابد من ظهور نية المشاركة لدخول في شراكة كذلك بالنسبة لركن اقتسام الخسائر والأرباح.

من جهة أخرى، يعد ركن الكتابة من الأركان الشكلية اللازمة لصحة عقد الشركة فقد تم النص عليها في كل من القانون المدني والتجاري على وجوب تحرير العقد، ولكي تكتسب الشركة الشخصية المعنوية اللازمة لمباشرة نشاطاتها وأعمالها كان لابد من استكمال إجراءات القيد والنشر وإلا كان هذا العقد عرضة للبطلان.

في مجمل هذا يتضح أن المشرع أولى عقد الشركة عناية بالغة من خلال وضعه مجموعة الضوابط القانونية التي تؤطر وتنظم عقد الشركة، لكن في حالة وما وقع البطلان تترتب عليه جملة من الآثار هذا ما سيتم دراسته في الفصل الثاني بعنوان الآثار القانونية لبطلان عقد الشركة.

الفصل الثاني

آثار بطلان عقد الشركة

عقد الشركة هو المجال الذي تُنظم فيه جميع الحقوق والالتزامات، ولقد أولاه المشرع عناية بالغة من حيث التنظيم لا سيما في نصوص كل من القانون المدني والقانون التجاري.

ووفقا لما تم التطرق إليه من خلال الفصل الأول بعنوان الأسباب القانونية لبطلان عقد الشركة، هذه الأخيرة تترتب على تخلفها جملة من الآثار، منها ما يمس العقد التأسيسي للشركة فيصيبه البطلان لتخلف أركان العقد المطلوبة، ومنها ما يؤثر في وجود الشركة القانوني وانطلاقا من خطورة هذه النتائج التي تلحق العقد سواء قبل الحكم بالبطلان أو بعد صدوره. فقد سعى المشرع قبل صدور الحكم بالبطلان إلى الحدّ منها وتداركها عملا بمبدأ المحافظة على العقد حماية للمعاملات والمراكز القانونية، أما إذا تعذّر تصحيح العقد فهنا تأتي المرحلة اللاحقة للحكم بالبطلان وبموجبه تدخل الشركة في آخر مرحلة من حياتها، وهي مرحلة تصفية وقسمة موجوداتها وفقا للأحكام القانونية المعمول بها.

هذا ما سيتم التركيز عليه خلال دراسة هذا الفصل حيث تم تقسيمه إلى:

- المبحث الأول: آثار البطلان على العقد التأسيسي للشركة.
- المبحث الثاني: آثار البطلان على الشركة كشخص معنوي.

المبحث الأول: آثار البطلان على العقد التأسيسي للشركة

عقد الشركة هو الإطار القانوني المنشأ للشخصية المعنوية، حيث تنظم فيه علاقات الشركاء ببعضهم وعلاقات الشركاء بالغير المتعامل مع الشركة، غير أن عقد الشركة كما وسبق الإشارة إليه في الفصل الأول يمكن أن تصيبه اختلالات تبطله، وتتعدد أنواع البطلان التي تصيب عقد الشركة التأسيسي وتنقسم عموما إلى بطلان ناتج عن تخلف الأركان الموضوعية الفرع الأول، وبطلان ناتج عن تخلف الأركان الشكلية الفرع الثاني.

المطلب الأول: البطلان الناتج على تخلف الأركان الموضوعية

الضمانة الأساسية لقيام عقد صحيح منتج لآثاره هي مدى التقيد بالأركان الموضوعية عند التأسيس، فعقد الشركة ولو كان يتمتع بخصوصية في بعض جوانبه إلا أنه يبقى خاضعا للقواعد العامة في تأسيسه، فضلا عن بعض المتطلبات التي تفرضها طبيعته، وعليه فإن

تخلف الأركان الموضوعية سواء العامة أو الخاصة تؤدي إلى بطلان العقد، ويتحدد نوع البطلان هنا بالركن المتخلف، هذا ما سيتم معالجته من خلال:

- الفرع الأول: البطلان المطلق.
- الفرع الثاني: البطلان النسبي.

الفرع الأول: البطلان المطلق

البطلان المطلق من بين المفاهيم الأساسية في العقد، وله ارتباط وثيق بالنظام العام ومقومات الصحة الجوهرية للعقود، كما يعد ضمانة تهدف لحماية الحقوق ويثار تلقائيا هذا ما سيتم توضيحه جيدا في هذا الفرع.

فالبطلان المطلق مؤداه أن العقد لم ينعقد أصلا، فهو والعدم سواء حتى وإن اتخذ مظهرا خارجيا كواقعة مادية، ومن ثم فهو لا ينتج أثرا بين طرفيه وبالنسبة إلى الغير، ويتقرر هذا البطلان لتخلف أركان العقد أو اختلال شرط من شروط أركانه غير شروط صحة التراضي فيكون مطلقا لانعدام التراضي كما لو صدر عن هازل أو لعدم وجود المحل أو لعدم مشروعية السبب، كما يتحقق البطلان المطلق في حالة تخلف الشكل في العقود الشكلية التي تتطلب الرسمية، أو التسليم في العقود العينية أو أي شرط فرضه القانون للانعقاد العقد كشرط المدة المطلوب للانعقاد الوعد بالعقد[1].

ويكون عقد الشركة باطلا بطلانا مطلقا، إذا تخلف ركن من الأركان الموضوعية العامة فانعدام الرضا والمحل والسبب يجعل من عقد الشركة باطلا بطلانا مطلقا، فقيام الشركة لسبب غير مشروع أو كان وجودها يتضمن استغلال محل غير مشروع كأن تقوم الشركة بممارسة نشاط مخالف للقانون، وبشكل أعم من أجل تحقيق غرض مخالف للنظام العام والآداب العامة تكون هذه الشركة باطلة بطلانا مطلقا[2].

---

(1)- محمود عبد الرحمان محمد، النظرية العامة للالتزامات (مصادر الالتزام)، الجزء الأول، د.ط، دار النهضة العربية بالقاهرة، مصر، د. س. ن، ص 201.

(2)- محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص33.

ويترتب أيضا على هذا البطلان زوال عقد الشركة بأثر رجعي ويعتبر كأن لم يكن، وبما أن العقد لم يعد له وجود قانوني فإن الشركاء غير ملزمين بالوفاء بما كانوا سيلتزمون به بموجب العقد كتقديم الحصص، أما الشركاء الذين قدموا حصصهم فقد ثار خلاف حول مدى أحقيتهم في استردادها، فذهب البعض لتطبيق القاعدة الرومانية التي تقضي بأن الشخص لا يمكنه أن يطالب بحقه استنادا لفعله غير المشروع[1].

ولما كان عقد الشركة باطلا بطلانا مطلقا وفقا لهذا الرأي، وذلك لعدم مشروعية الغرض فلا يجوز للشريك أن يطالب باسترداد حصته، وتظل جميع الحصص في يد المدير ويكون له دفع مطالبة الشركاء في التمسك بالبطلان، غير أن الفقه والقضاء يذهبان إلى خلاف ذلك، أن المدير شريك في الخطأ بقدر ما ينسب للشركاء، وبالتالي بقاء الحصص في يده له أثر على حسابهم ولذلك يحق لكل شريك أن يطلب من المدير رد حصته إليه[2].

أما فيما يخص التمسك بهذا البطلان، فإنه يحق لكل ذي مصلحة أن يتمسك به سواء من الشركاء أو الغير، كما يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، ولا يزول هذا النوع من البطلان بالإجازة سواء كانت صريحة أو ضمنية، ويؤدي إلى زوال العقد بأثر رجعي[3].

وفي نفس السياق تنص الفقرة الأولى من المادة 102 من ق م ج على أنه: " إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول البطلان بالإجازة".

ويتبين من هذا النص أن التمسك بالبطلان المطلق لا يقتصر على طرف واحد في العقد بل يحق لكلا الطرفين أو ذي المصلحة التمسك به ويطلب الحكم به، كما أكدت المادة صراحة على أن المحكمة يمكن لها القضاء به من تلقاء نفسها، حتى ولو لم يطالب به أحد المتعاقدين لأن هذا النوع من البطلان يتعلق بأركان العقد الجوهرية التي انعدمت أو اختلت.

---

(1)- محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع نفسه، ص 33.

(2)- عباس حلمي المنزلاوي، القانون التجاري الشركات التجارية، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1992، ص 22.

(3)- نادية فضيل، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، ص ص 47 -48.

وتعرف "الإجازة على أنها تصرف قانوني من جانب واحد لا تلحق إلا العقد الباطل بطلانا نسبيا، فيزول حق طلب الإبطال بالإجازة الصريحة أو الضمنية، أما العقد الباطل بطلانا مطلقا فيعتبر في حكم العدم ولا سبيل إلى تصحيحه بالإجازة"[1]، وهذا طبقا لما نصت عليه المادة 102من القانون المدني الجزائري.

رغم ذلك البطلان المطلق، لا يتقرر بمجرد تخلف الأركان الموضوعية العامة، لأن عقد الشركة لا يستند في قيامه على الأركان العامة وحده، بل يحتاج لقيامه توفر الأركان الخاصة أيضا، فيؤدي تخلف أحدها إلى بطلان الشركة بطلانا مطلقا، ويتميز هذا البطلان بجواز التمسك به من طرف الشريك أو الغير وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا تصححه الإجازة اللاحقة كما لا يسري عليه التقادم[2].

الفرع الثاني: البطلان النسبي

ويُعنى هذا النوع من البطلان بالحالات التي يكون فيها العقد قابلا للإبطال، بناء على طلب أحد الأطراف ولا يعتبر باطلا من تلقاء نفسه، حيث من خلاله يجيز القانون فرصة لتصحيح العقد دون المساس بجوهر التصرف القانوني. وهو ما سيتم توضيحه من خلال هذا الفرع على النحو التالي:

بداية يكون العقد باطلا بطلانا نسبيا، وبمعنى آخر قابلاً للإبطال وفقا للقواعد العامة، إذا كان أحد المتعاقدين ناقص الأهلية أو شاب رضاه عيب كغلط، أو تدليس، أو إكراه، أو استغلال، ففي هذه الحالة يجوز لمن قام في حقه سبب الإبطال أن يطلب الحكم ببطلان العقد أو أن يجيز التصرف صراحة أو ضمنيا، فينقلب صحيحا منتجا لكافة آثاره القانونية[3].

---

(1)- محمد لمين مولاي، "بطلان العقد ضمن أحكام القانون المدني"، مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد-النعامة-، المجلد10، العدد 01، الجزائر، 2024، ص61.

أطلع عليها بتاريخ10ماي 2025 على الساعة 14:30 مساء على الموقع:https://asjp.cerist.dz

(2)- محمد بهجت عبد الله قايد، المرجع السابق، ص ص68 -69 .

(3)- عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية (شركات الأشخاص- شركات الأموال)، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002، ص ص 40-41.

وفي هذه الحالة، يجوز لناقص الأهلية أو الشريك الذي عيب رضاه أن يتمسك ببطلان عقد الشركة، لأن البطلان لا يكون مقررا إلا لمصلحة هؤلاء، ولذلك تطبيقا للقواعد العامة يجوز إجازة عقد الشركة سواء كانت الإجازة صريحة أو ضمنية[1]، فالإجازة الصريحة هي التي تتم بعبارة تفيد ذلك، كما قد تكون ضمنية مستقاة من أي عمل يقوم به من تقرر البطلان لمصلحته ويدل على انصراف نيته إلى النزول عن التمسك بالبطلان[2].

ومن شروط الإجازة، أن يكون العقد من العقود القابلة للإبطال لنقص في أهلية التعاقد أو لعيب في رضاه، أو من العقود التي قرر المشرع بطلاها بطلانا نسبيا، ويجب أن يكون المجيز عالما بالعيب اللاحق وراغبا في تصحيحه، كما أن الإجازة تقع في وقت يكون العيب اللاحق بالعقد قد زال وإلا لحقها نفس العيب[3]، حيث تنص المادة 100 ق م ج على أنه:" يزول حق إبطال العقد بالإجازة الصريحة أو الضمنية وتستند الإجازة إلى التاريخ الذي تم فيه العقد دون إخلال بحقوق الغير."

من جهة أخرى، الأصل في هذا البطلان أنه يقتصر على من شرع لمصلحته إلا أن أثره قد يمتد إلى بقية الشركاء إذا ما تعلق الأمر بشركات الأشخاص، فالنطق به يؤدي إلى سقوط العقد بالنسبة إلى كافة الشركاء لأن هذه الشركات تقوم على الاعتبار الشخصي وشخصية الشريك فيها محل اعتبار عند التعاقد فتبطل الشركة، أما إذا تعلق الأمر بشركات الأموال فإنه يقتصر فقط على من شاب العيب رضاه ويظل العقد صحيحا منتجا لآثاره ولا تبطل الشركة[4].

إلى جانب ذلك أورد القانون التجاري استثنائيين على القاعدة الآمرة للقانون المدني، بحيث لا يحصل بطلان عقد الشركة أو عقد معدل للقانون الأساسي إلا بنص صريح من القانون التجاري أو القانون الذي يسري على بطلان العقود وهو ما نصت عليه المادة733 ق ت ج[5].

---

(1)- هاني دويدار، المرجع السابق، ص 571.

(2)- رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، د. ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006، ص 176.

(3)- أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للالتزام " مصادر الالتزام"، د. ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005، ص187.

(4)- محمد فريد العريني ومحمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 292.

(5)- الطيب بلوله، قانون الشركات، ترجمة محمد بن بوزه، د. ط، بريتي إيديسن، د. س. ن، ص 82.

حيث يترتب على البطلان النسبي إذا نطق به بطلان عقد الشركة بالنسبة إلى جميع الشركاء ويستثنى من ذلك أحد الشركاء في شركة المساهمة أو شركة التوصية بالأسهم ذلك أنه لا يترتب على بطلان الاكتتاب بالنسبة إلى أحد المساهمين بسبب نقص الأهلية أو عيب في الإرادة بطلان عقد تأسيس الشركة فيبقى العقد قائما مع ترتيب الآثار الناشئة عن بطلان الاكتتاب مع مراعاة أنه لا شأن للغير حسن النية بأسباب البطلان الذي يلحق الاكتتاب[1].

ويترتب على البطلان النسبي في شركات الأشخاص، الذي يقتصر أثره على الشريك الذي تقرر البطلان لمصلحته، إلا أن خروج هذا الشريك من الشركة لا يكون خاليا من الأثر بالنسبة إلى الشركة أو الشركاء الآخرين، ذلك نظرا للاعتبار الشخصي الذي يعد عنصرا جوهريا في هذا النوع من الشركات، وعلى عكس ذلك لا تأثير لخروج الشريك في شركات الأموال على قيام الشركة، وتعتبر الشركة صحيحة بالنسبة للشركاء الآخرين على وجه الخصوص في شركات المساهمة [2].

فمتى جاز للشريك طلب البطلان فإن العقد يبطل بالنسبة إليه، والأصل أن للبطلان أثر رجعي يرتد إلى الوقت الذي أبرم فيه التصرف، فلا يترتب عليه أثر قانوني لذلك يسترد الشريك الحصة التي قدمها في الشركة وتعتبر الشركة صحيحة بالنسبة إلى الآخرين، والالتزامات التي قامت بها الشركة في الفترة السابقة عن الحكم بالبطلان والحقوق التي تترتب عنها فإنها تكون صحيحة ونافذة، ويجب على الشركاء الوفاء بالديون التي التزمت بها الشركة في الفترة السابقة عن الحكم بالبطلان، أو الحقوق التي تترتب لها فإنها تكون صحيحة ونافذة، ويجب على الشركاء الوفاء بالديون التي التزمت بها الشركة في تلك الفترة كما يمكن لهم أن يطالبوا بالحقوق التي اكتسبتها دون أن يكون لأحد من الشركاء أو الغير الاحتجاج بالبطلان[3].

أما فيما يخص الشركات ذات الطبيعة المختلطة كشركات التوصية بالأسهم أو الشركات ذات المسؤولية المحدودة، ففي شركة التوصية بالأسهم إذا قام سبب الإبطال بالنسبة إلى أحد الشركاء المتضامنين، ترتب على ذلك انهيار الشركة بالنسبة للجميع، أما إذا قام سبب الابطال

---

(1)- هاني دويدار، المرجع السابق، ص572.

(2)- عباس حلمي المنزلاوي، المرجع السابق، ص 20.

(3)- عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية، د.ط، منشأة المعارف، مصر، 2003، ص76.

بالنسبة إلى أحد الشركاء المساهمين بطل العقد بالنسبة إلى الشريك وحده واستمرت الشركة بالنسبة إلى باقي الشركاء[1].

وتبعا لصفة نسبية البطلان ونظرا لأثره الذي يقتصر على الشريك الذي طالب بالبطلان وحده دون سائر الشركاء واستمرار عقد الشركة بينهم، يحق أيضا لمن حكم بالبطلان لمصلحته أن يسترد الحصة التي قدمها على ألا يكون له نصيب من الأرباح ولا يتحمل أي من الخسائر[2].

وفي المقابل، تصفى الشركة بالنسبة للشركاء الباقين والذين يظلون شركاء في الشركة، ولحين التصفية لا يستردون الحصص التي قدموها، ولكن يقتسمون موجودات الشركة، أما الشركات التي تقوم على الاعتبار الشخصي فلا تأثير لخروج الشريك منها واسترداد حصته بسبب بطلان العقد فلا تنحل الشركة ويجوز أن يحل شريك جديد محل الشريك الذي بطل عقده شرط أن يتم النص على ذلك في العقد التأسيسي [3].

والجدير بالإشارة أنه لا يجوز للشركة ولا للشركاء الاحتجاج بالبطلان اتجاه الغير حسن النية، إلا أن البطلان الناتج عن عدم الأهلية أو عيب في الرضا يمكن الاحتجاج به اتجاه الغير، من طرف عديم الأهلية وممثله الشرعي أو من طرف الشريك الذي انتزع رضاه بطريق الغلط أو التدليس أو العنف عملا بأحكام المادة 742 ق ت ج التي تنص على أنه " لا يجوز للشركة ولا الشركاء الاحتجاج بالبطلان اتجاه الغير حسن النية..."[4].

ومما سبق وطبقا للقواعد العامة يسقط الحق في الإبطال، إذا لم يتمسك به الشريك خلال ثلاث سنوات، تبدأ من يوم زوال سبب نقص الاهلية أو من الوقت الذي ينكشف فيه الغلط

---

(1)- محمد بهجت عبد الله قايد، المرجع السابق، ص 72.

(2)- إلياس ناصيف المرجع السابق، ص187.

(3)- عباس حلمي المنزلاوي، المرجع السابق، ص 20.

(4)- نعيمة أكلي،" خصوصية بطلان عقد الشركة"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، العدد02، الجزائر، 2022، ص870.

أطلع عليها بتاريخ 17 ماي 2025 على الساعة 19:30 مساء على الموقع:https://asjp.cerist.dz

والتدليس أو الذي ينقطع فيه الاكراه، وفي جميع الأحوال لا يجوز التمسك بحق الإبطال إذا انقضت خمسة عشر سنة من وقت إتمام العقد[1].

المطلب الثاني: البطلان الناتج عن تخلف الأركان الشكلية

وفقا لما هو معمول به في القواعد العامة فإن الحكم بالبطلان يؤدي تلقائيا إلى زوال العقد بأثر رجعي، إلا أن هذه القاعدة يرد عليها استثناءات في عقد الشركة، الذي يولد التزامات بين الشركاء فيما بينهم والشركاء والشركة، كما يرتب حقوق للمتعامل معها فببطلان العقد واعتباره كأن لم يكن يعد ظلما وإجحافا في حق الغير حسن النية، وحماية لهذا الأخير حد المشرع من أثر البطلان وجعله يطبق بأثر فوري ما يعكس خصوصية هذا العقد، وأهمية الحقوق الناشئة عنه، وهذا ما سيتم التطرق إليه من خلال مايلي:

- الفرع الأول: طبيعية البطلان من نوع خاص.
- الفرع الثاني: التميز بين البطلان المطلق والبطلان من نوع خاص.

الفرع الأول: البطلان من نوع خاص

هذا النوع من البطلان لا يصيب كل العقود بل يخص عقد الشركة وحدها، ويترتب هذا البطلان لعدم احترام الشكل القانوني الذي فرضه القانون لانعقاد عقد الشركة وهذا ما سيتم توضيحه أكثر من خلال هذا الفرع.

أولا- الطبيعة القانونية للبطلان من نوع خاص: لم يرد لهذا النوع من البطلان تعريف صريح، غير أنه يمكن تعريفه على أنه " ذلك البطلان الذي يترتب في حالة إغفال أحد الأركان الشكلية لعقد الشركة، فلا هو بالمطلق نظرا لأن المحكمة لا تستطيع الحكم به من تلقاء نفسها ولا هو بالنسبي لأن التمسك به جائز لكل ذي مصلحة أمام القضاء، وذو المصلحة في التمسك

[1]- حسين الماحي، الشركات التجارية وقواعد سوق الأوراق المالية، ط 05، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2020، ص52.

به هم الشركاء فيما بينهم والغير، فيجوز للشركاء أن يحتجوا به في مواجهة بعضهم البعض غير أنهم لا يستطيعون التمسك به في مواجهة الغير لأن واجب الشهر يقع على عاتقهم"[1].

ويستمد هذا النوع من الجزاء طبيعته الخاصة، من تخلف قواعد الشكل كالكتابة بالنسبة للشركات التجارية أو المدنية أو الشهر بالنسبة للشركات التجارية. وتنص المادة 418 ق م ج على أنه: "يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا والا كان باطلا"، ويترتب عن هذا البطلان إمكانية التمسك به بين الشركاء اعتبارا من اليوم الذي يطالب به أحد الشركاء، كما يحق للغير التمسك به في مواجهة الشركاء، ومع هذا لا يجوز للشركاء الاحتجاج به في مواجهة الغير، حفاظا على مبدأ الغير حسن النية [2].

لابد من الإشارة إلى أن البطلان من نوع خاص، يجمع بين خصائص كل من البطلان المطلق والنسبي، فتنطبق عليه أحكام النسبي من حيث كتابة العقد، فبعد تكوين الشركة تمنع الشركاء من طلب البطلان، ولا تجعل للغير الذي تعامل معها بعد كتابة العقد وجها للاحتجاج به، كما لا يجوز للغير الذي تعامل مع الشركة قبل كتابة العقد التمسك بالبطلان، إضافة لذلك يخضع هذا البطلان لبعض أحكام البطلان المطلق من حيث أن أثره الذي لا يقتصر على الشخص الذي يطلبه، ففي حالة التمسك به يهدم كيان العقد[3].

وتأسيسا على ما سبق، إن الحكم ببطلان الشركة لعدم شهر العقد يجعل من أثر هذا البطلان لا يمتد إلى الماضي بل يقتصر على المستقبل فقط، لأن المشرع حاول التخفيف من آثار البطلان فالشركة تبقى قائمة ما بين إنشائها والحكم ببطلانها، إذ أن إعمال الأثر الرجعي للبطلان، من الناحية العملية يعتبر تجاهل لوجود الشركة في الفترة السابقة للحكم بالبطلان، أما من الناحية الاقتصادية يؤدي إلى زعزعة المراكز القانونية المستقرة واهدار حقوق الغير المتعامل مع الشركة كشخص معنوي ما يجعل من هذا العقد معيبا[4].

---

(1)- عبد الحميد الشوابي، المرجع السابق، ص 817.

(2)- عباس حلمي المنزلاوي، المرجع السابق، ص25.

(3)- المرجع نفسه، ص26.

(4)- عبد الحميد الشوابي، المرجع السابق، ص ص724 -725.

كما أن التخلف عن قيد الشركة أيضا لا يؤثر في وجودها الفعلي، ولا يؤثر في حق الغير أو مصلحته في التمسك ببطلان التعديل الذي لم يتم نشره وتسجيله، لأن عدم تسجيل الشركة يعطي للغير حق التمسك بوجود الشركة أو بطلانها لمصلحته[1].

ومن أهم الآثار الناتجة على عدم قيد الشركة في السجل التجاري حسب الأمر 75-59 أنه لا يحتج بالبيانات الواجبة القيد على الغير إلا بعد تسجيلها، فالقيد في السجل التجاري تنشأ عنه قرينة بسيطة على ثبوت صفة التاجر، ويترتب على القيد شهر كل ما يتعلق بالعقود التأسيسية أو العقود المعدلة للعقد التأسيسي وأجهزة إدارتها وإلى غير ذلك، بالتالي يمكن الاحتجاج على الغير بالبيانات متى كانت صحيحة وقد تم قيدها في السجل التجاري[2]. هذا ما يجد أساسه القانوني في نص المادة 22 من ق ت ج، التي جاء فيها أنه لا يمكن للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين لتسجيل في السجل التجاري الاحتجاج اتجاه الغير بصفتهم كتجار إلا بعد تسجيلهم.

ويعد هذا البطلان من النظام العام ذلك أن المقصود منه إبطال الشركة التي لا تفرغ في الشكل الذي رسمه القانون، ولذلك لا يتقادم طلب البطلان في هذه الحالة بمضي المدة[3].

كما تختلف آثار البطلان من نوع خاص باختلاف الشخص الذي يطلبه، فإن تمسك به الشركاء اقتصر أثره على المستقبل فقط ولا ينسحب إلى الماضي ليبقى العقد والشخص المعنوي صحيحين في الفترة بين الانعقاد والحكم ببطلانه، أما إذا تمسك به الغير وحكم له به يرتب على ذلك زوال العقد وما ينشأ عنه بأثر رجعي ويزول هذا البطلان إذ ما تم الشهر قبل الحكم به [4].

ثانيا- من يجوز لهم التمسك بالبطلان من نوع خاص: إن البطلان لتخلف الركن الشكلي لا يقع بقوة القانون، حيث لا يجوز للمحكمة الحكم به من تلقاء نفسها، فالأصل أنه لكل ذي مصلحة الحق في طلب الحكم قضائيا ببطلان الشركة ويكون ل:

---

(1)- محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية (الشركات التجارية) "دراسة مقارنة"، المجلد الخامس، د. ط، دار الثقافة، عمان، الأردن،2008، ص37.

(2)- حلو عبد الرحمان أبو حلو، المرجع السابق، ص 77.

(3)- عباس حلمي المنزلاوي، المرجع السابق، ص 25.

(4)- عبد الحميد الشوابي، المرجع السابق، ص 720.

1- الشركاء: لا يجوز للشركاء الاحتجاج ببطلان الشركة لعدم الشهر في مواجهة الغير لأنهم الملزمون قانونا بإجراءات الشهر، كما لا يجوز لهم أيضا أن يستفيدوا من إهمالهم وبالتالي يعتبر المشرع الشركة التي لم تسوفي الإجراءات موجودة بالنسبة للغير الذي تعاقد معها[1].

فالشركاء لا يجوز لهم التمسك بهذا البطلان، ذلك نتيجة إهمالهم كتابة عقد الشركة أو إشهارها، كما لا يجوز لهم التمسك به في مواجهة الغير بغية التحلل من التزامات الشركة قبل الغير.

غير أنه يستطيع شريك أو أكثر أن يتمسك في مواجهة باقي الشركاء بهذا البطلان، حتى لا يكون في شركة مهدّدة بالبطلان بسبب عدم اتخاذ إجراءات الشكل[2].

2- الغير: والغير في هذا المقام هم دائنو الشركة ومدينوها ومدينوا الشريك، لكن اختلف في شأن الدائن الشخصي للشريك، ووجه الخلاف هو أن هذا الدائن يعتبر خلفا عاما للشريك فيكون له نفس مركزه، ومع ذلك يذهب الرأي الراجح إلى رعاية مصلحة الدائن الشخصي للشريك واعتباره من الغير، فيكون له التمسك بالبطلان في مواجهة الشركاء أو غيرهم حتى يمكنه التنفيذ بدينه على حصة مدينه الشريك في الأموال التي تؤول إليه من الشركة بعد تصفيتها[3].

أ- دائنو الشركاء: لدائني الشركاء الشخصين التمسك بالبطلان، سواء كان هذا التمسك في مواجهة الشركاء أو دائني الشركة، فلهؤلاء مصلحة ظاهرة في التمسك بالبطلان إذ يسترد مدينهم الشريك حصته المقدمة، وبالتالي يستطيع دائن الشريك التنفيذ عليها، في حين يكون من مصلحة دائني الشركة أن يتمسكوا ببقائها حتى ينفردوا بالتنفيذ على حصص الشركاء فيها[4].

ب- دائنو الشركة: من مصلحة دائن الشركة التمسك ببقاء الشركة قائمة كقاعدة عامة، وذلك حتى لا يتعرض لمزاحمة دائني الشركاء الشخصيين في حالة بطلان الشركة، لكن قد تكون

---

(1)- عبد الحميد الشوابي، المرجع نفسه، ص721.

(2)- أحمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية، الطبعة2، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 199.

(3)- عباس حلمي المنزلاوي، المرجع السابق، ص 26.

(4)- هاني دويدار، المرجع السابق، ص 574.

مصلحتهم في طلب بطلان الشركة أحيانا، وفي حالة ما إذا كان أحد عقارات الشركة محملا برهن فبطلان الشركة يترتب عليه اعتبار الرهن كأن لم يكن، أو التنصل من العقد الذي أصبح به دائن ومدين في نفس الوقت، بمعنى أنه لا يجوز للدائن الاحتجاج بالبطلان في مواجهة باقي الدائنين مع تمسكه في نفس الوقت ببقاء الشركة في علاقاته مع الشركاء[1].

ضف إلى ذلك، يكون أيضا لمدين الشركة ذات المصلحة في التمسك بالبطلان إذا صار دائنا لأحد الشركاء وأراد اعمال المقاصة بين الدينين، ولا يجوز حرمان مدين الشركة من التمسك بالبطلان في حين يجوز لمدين الشريك التمسك به، لذلك كان الأصل عدم جواز احتجاج مدين الشركة عند مطالبتها بالوفاء، يكون الاستثناء هو السماح له بدفع المقاصة تأسيسيا على بطلان الشركة لتخلف الشرط الشكلي، يلاحظ في هذا الصدد أن المقاصة تقع بين حق مدين الشركة في ذمة الشريك ونصيب هذا الأخير في ديون الشركة الباطلة[2].

ومن هنا لا يقتصر التمسك بالبطلان على الشركاء أو دائني الشركة فقط، إذ يجوز للغير إذا كان له مصلحة في ذلك أن يتمسك بالشركة ويثبت وجودها بكافة طرق الإثبات، حتى يستطيع أن يطالبها بالتزاماتها باعتبارها شخصية معنوية لها ذمة مالية مستقلة عن باقي الشركاء[3].

وفي حالة ما إذا طالب شخص من الغير بالبطلان فإنه لا يتجه إلى العقد بل يتجه إلى الشخص المعنوي، فيعدم وجوده من وقت البطلان دون أن يؤثر على وجوده في الماضي ومتى ثبت وجود الشخص المعنوي فإن ذلك يكون له أثره على العقد الذي لم يعد قادرا على ترتيب آثاره فينقض، فإذا حققت الشركة أرباحا وتكبدت بخسائر قبل الحكم ببطلانها وجب توزيع هذه الأرباح والخسائر على الشركاء وتسري على هذا التوزيع قواعد العقد التأسيسي للشركة لأن المسألة تعني الشركاء وحدهم [4].

ومما تقدم، فإن الشركة يكون لها وجود قانوني في الفترة السابقة للحكم بالبطلان، فإذا كان غرض الشخص المعنوي مشروعا فالأعمال التي قام بها تكون صحيحة، ويلزم الشركاء في

---

(1)- عبد الحميد الشوابي، المرجع السابق، ص 722.

(2)- هاني دويدار، المرجع السابق، ص 575.

(3)- أحمد محرز، المرجع السابق، ص ص 199- 200.

(4)- عباس حلمي المنزلاوي، المرجع السابق، ص 27.

مواجهة الغير بكل التصرفات والالتزامات التي أجرتها الشركة، كما يعتبر الغير مسؤولا أمام الشركاء عن الحقوق التي تقررت عليه للشركة[1].

الفرع الثاني: التمييز بين البطلان المطلق والبطلان من نوع خاص

نظرا لخصوصية عقد تأسيس الشركة فإن البطلان الذي يطاله يأخذ صور متعددة مثل ما تم التطرق إليه سابقا، ومن أهمها البطلان المطلق والبطلان من نوع خاص هذا ما يدفع إلى التميز بينهما نظرا لاختلاف آثارهما القانونية:

أولا- من حيث النطاق: بالنسبة للبطلان المطلق يترتب لكافة العقود، أما فيما يخص البطلان من نوع خاص فهو جزاء يقتصر على عقد الشركة دون غيره من العقود.

ثانيا- من حيث السبب: يقوم البطلان المطلق إذا كان محل أو سبب عقد الشركة غير مشروع كما لو إذا كان القصد من تكوين الشركة الإتجار بالمخدرات أو القيام بأعمال محظورة على الشركة، وذلك مثل قيام شركة المسؤولية المحدودة بأعمال التأمين، أما بالنسبة للبطلان من نوع خاص فهو يقوم لتخلف ركن الكتابة أو إذا لم يتم اتخاذ اجراءات شهر عقد الشركة [2].

ثالثا- من حيث المصلحة في التمسك: في البطلان المطلق يجوز لكل من له مصلحة التمسك به، بالإضافة إلى أنه يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه[3].

أما بالنسبة للبطلان من نوع خاص، يجوز التمسك به فيما بين الشركاء وأيضا للغير التمسك به في مواجهة الشركاء، ولا يجوز للشركاء الاحتجاج به قبل الغير طبقا لما تم التطرق إليه سابقا، والمحكمة لا تقضي به من تلقاء نفسها إنما يجب التمسك به أمامها[4].

رابعا- من ناحية تصحيح البطلان وتقادمه: تعتبر إمكانية معالجة بطلان عقد الشركة بالنسبة للبطلان المطلق غير ممكنة فلا يزول هذا النوع من البطلان بالإجازة ولا يمكن تصحيحه لأن

---

(1)- عباس حلمي المنزلاوي، المرجع نفسه، ص 27.

(2)- سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص ص 96-99.

(3)- هاني دويدار، المرجع السابق، ص 572.

(4)- عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 74.

العبرة فيه بمشروعية النشاط وليس بما هو مدون في عقد تأسيس الشركة، وتسقط دعوى البطلان بمرور 15 سنة من تاريخ إبرام العقد، على عكس ذلك بالنسبة للبطلان من نوع خاص يجوز تصحيحه وذلك بإنذار الشركة من طرف من له مصلحة في ذلك[1]، ويتقادم بمرور 3 سنوات طبقا لما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 740 ق ت ج.

خامسا – من حيث الأثر: يبطل العقد بأثر رجعي ويعتبر كأن لم يكن في حالة ترتب البطلان المطلق ويعود المتعاقدون إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، أما في حالة البطلان من نوع خاص يختلف أثره باختلاف الشخص الذي طلبه ففي حالة التمسك به من قبل الشركاء يقتصر أثر هذا البطلان على المستقبل فقط ويبطل بأثر فوري، فيبقى العقد والشخص المعنوي صحيح في الفترة ما بين انعقاده والحكم ببطلانه، أما إذا تمسك به الغير وحكم به يترتب على ذلك زوال العقد وما نشأ عنه من مفاعيل بأثر رجعي[2].

المبحث الثاني: آثار البطلان على وجود الشركة كشخص معنوي

إن أثر البطلان لا يقتصر فقط على زوال الوجود القانوني للشركة، بل يمتد ليشمل العمليات المتعلقة بإمكانية اعتبار الشركة قائمة في نظر القانون خلال الفترة السابقة للحكم بهذا البطلان وبعده، وكذلك من حيث مصير الالتزامات التي نشأت عن هذا الشخص المعنوي خلال فترة نشاطه ما يستدعي التطرق إلى الآثار الناتجة عن بطلان العقد في الحالتين من خلال ما يلي:

- المطلب الأول: الآثار قبل صدور الحكم بالبطلان.
- المطلب الثاني: الآثار بعد صدور الحكم بالبطلان.

---

(1)- دنيا الوناس ومحمد الطاهر بلعيساوي، "البطلان تهديد لبقاء واستمرارية الشركات التجارية"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة سطيف 2، المجلد07، العدد 02، الجزائر، 2022، ص ص 245-254.

أطلع عليها بتاريخ 27 ماي2025 على الساعة 20:00 مساء على الموقع:https://asjp.cerist.dz

(2)- محمد فريد العريني ومحمد سيد الفقي، المرجع السابق، ص ص 293-296.

المطلب الأول: آثار البطلان قبل صدور الحكم بالبطلان

تعتبر الفترة ما بين ظهور أسباب البطلان أي قبل صدور الحكم ببطلان الشركة وبعد صدوره فترة انتقالية، فتظل الشركة في المدة السابقة لصدور الحكم قائمة منتجة لآثارها الظاهرة اتجاه الغير حسن النية، ومع ذلك فإن وجود أسباب البطلان يشكل وضع قانوني هشا ومؤقتا وتترتب عليه جملة من الآثار، كما سعى المشرع الجزائري لحصر البطلان في عقد الشركة حماية لمراكزها القانونية وضمانا لاستمراريتها هذا ما سيتم التطرق إليه من خلال:

- الفرع الأول: الشركة الفعلية.
- الفرع الثاني: آثار الشركة الفعلية.
- الفرع الثالث: تصحيح عقد الشركة.

الفرع الأول: قيام الشركة الفعلية

الشركة الفعلية Société de fait: "هي الشركة التي باشرت نشاطها في الواقع وحكم ببطلانها لتخلف أحد أركانها، وهذه الشركة يجب الاعتداد بنشاطها السابق وتصفيتها "[1]، ما يتضح من خلال هذا التعريف فالشركة الفعلية هي شخص معنوي باشر نشاطه في الواقع دون أن يستوفي الأركان القانونية لتكوين الشركة مما أدى إلى الحكم ببطلانها، ورغم هذا البطلان يعتد بما قامت به من الأعمال السابقة.

---

(1)- مصطفى كمال طه ووائل أنور بندق، الشركات التجارية، د. ط، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية–مصر، 2016، ص69.

– أطلقت تسمية الشركة الفعلية للأول مرة في قرار صادر عن محكمة الاستئناف بباريس بتاريخ1825/04/18 حيث رفضت في قرارها إعمال الأثر الرجعي للبطلان بخصوص شركة تجارية تأسست دون كتابة ودون إشهار واعتبرت المحكمة الأعمال التي قامت بها الشركة قبل الحكم ببطلانها صحيحة على أساس الوجود الواقعي للشركة نقلا عن نوال قحموص " "الوجود القانوني للشركة الفعلية حماية الغير واستقرار المراكز القانونية"، مجلة الاجتهاد القضائي، صادرة مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، العدد01، الجزائر،2021، ص394.

أولا- مبررات قيام الشركة الفعلية حيث أن قيام الشركة يقوم على فكرتين هما:

1- **حماية الأوضاع الظاهرة:** الوضع الظاهر هو وضع واقعي مخالف للحقيقة الذي يخفي وضعا حقيقيا يوهم الغير بأنه يتمتع بمركز قانوني سليم، فيبعث في نفسه بأن كل ما يقدم عليه يدخل في كنف الشرعية، وتعتمد فكرة حماية الوضع الظاهر لتحقيق استمرار المراكز القانونية، ذلك أن الغير تعامل مع الشركة قبل الحكم ببطلانها على اعتبار أنها صحيحة فمن العادل ألا يفاجأ هذا الشخص الذي اطمئن للوضع الظاهر ببطلان الشركة[1].

أما المشرع الجزائري فقد كرس فكرة الوضع الظاهر من خلال نص المادتين 418 ق م ج والمادة 549 ق ت ج، حيث جاء في نص المادة 418 ق م ج ف 2 ما يلي: "غير أنه لا يجوز أن يحتج الشركاء بهذا البطلان قبل الغير، ولا يكون له أثر فيما بينهم إلا من اليوم الذي يقوم فيه أحدهم بطلب البطلان."

فمن خلال هذا النص، يتضح لا يمكن للشركاء الاحتجاج بالبطلان في مواجهة الغير الذي تعامل مع الشركة بحسن نية، ويهدف نص المادة إلى موازنة الحماية بين الأطراف وضمان استقرار المعاملات التي قام بها الغير مع الشركة بحسن نية، وهنا يبرز أساس فكرة الوضع الظاهر.

وورد أيضا في نص المادة 549 من ق ت ج التي تنص بأن الشركة: "لا تتمتع بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري، وقبل هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابها متضامنين من غير تحديد أموالهم إلا إذا قبلت الشركة بعد تأسيسها بصفة قانونية تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة."

فتظهر فكرة الوضع الظاهر في نص المادة 549، من خلال المعاملات التي يقوم بها الشركاء قبل قيد الشركة، حيث لا يمكنهم الاحتجاج على الغير باستخدام عيوب التأسيس كحجة للإبطال المعاملات اضرارا بالغير حسن النية.

---

[1]- سليم عبد الله أحمد الجبوري، الشركة الفعلية "دراسة مقارنة"، ط01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص ص66-67.

وترجع الغاية من تطبيق فكرة الوضع الظاهر، إلى حماية حقوق الغير من خلال الاعتراف بوجود الشركة وتثبيت المراكز القانونية دعما لاستقرار المعاملات والثقة في التصرفات التجارية حيث تعتبر الشركة الظاهرة حالة واقعية، لكنها بخلاف الوضع القانوني الصحيح الذي يكون مستترا تحت شكل قانوني يظهر صحيحا في الظاهر، ولقد استقر القضاء على الاعتراف بصحة التعاملات والتصرفات الناشئة فيها من تاريخ تكوينها حتى الحكم ببطلانها على أساس الوجود الفعلي لها حماية للغير حسن النية[1].

2- عقود المدة المستمرة التنفيذ: تقوم هذه الفكرة على أساس اعتبار عقد الشركة من العقود المستمرة، التي تأخذ في تنفيذها وقتا فإذا أُبطلت انصرف أثر البطلان إلى المستقبل دون الماضي الذي يبقي العقد صحيحا، اعتبارا للوجود الفعلي وليس القانوني[2].

فعقد الشركة هو العقد الذي يندمج فيه الزمن ويكون عنصر جوهريا تقرر فيه الالتزامات الناشئة في العقد، وتستند الشركة الفعلية في وجودها إلى هذه العقود من حيث أثر الفسخ في العقد المستمر التنفيذ، إذ لا ينسحب ذلك الأثر إلى الماضي لأن ما تم تنفيذه لا يمكن إعادته هنا يكمن التشابه مع الشركة الفعلية التي لا ينسحب أثر البطلان إلى الماضي فعقد الشركة عقد زمني إذا أُبطل يقتصر البطلان فيه على مستقبل العقد فقط وتعتبر الشركة موجودة إلى أن يحكم ببطلانه[3].

ثانيا: موقف المشرع والقضاء الجزائري من الشركة الفعلية

1- فيما يخص موقف المشرع الجزائري: اعترف المشرع بنظرية الشركة الفعلية ويتضح ذلك من خلال: كل من نص المادة 418 ق م ج التي رتب المشرع من خلالها البطلان في حالة عدم الكتابة إلا أنه حد من أثره الرجعي، إضافة أنه أعطى للغير حق التمسك بالبطلان أمام الشركاء ومنع الشركاء من التمسك به في مواجهة الغير وإن أجاز لهم ذلك فيما بينهم، وأيضا

---

(1)- خالد بن سعيد وعبد الرحمان عثماني، "تكريس مبدأ حماية الوضع الظاهر (الشركة الفعلية نموذجا)"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد28، الجزائر، 2021، ص 230.

أطلع عليها بتاريخ 29 ماي 2025على الساعة 22:00 مساء على الموقع: https://theses-algerie.com/

(2)- المرجع نفسه، ص227.

(3)-سليم عبد الله أحمد الجبوري، المرجع السابق، ص ص62-63.

في نفس السياق جاء في المادة 545 ق ت ج، التي بالرغم من اشتراطها الرسمية لصحة العقد إلا أنها لم تجعل للبطلان أثر رجعي، حيث أتاح المشرع للغير حق إثبات الشركة بكافة وسائل الاثبات[1].

2- أما فيما يخص القضاء: فكان مترددا من الشركة الفعلية مما أدى على ظهور إلى اتجاهين:

أ- الاتجاهات الرافضة لفكرة الشركة الفعلية:

من الاجتهادات القضائية التي لا تعترف بوجود الشركة الفعلية:

القرار المؤرخ 1990/11/20 والذي جاء فيه التالي:" من المستقر عليه قانونا إنشاء وإثبات عقد الشركة يكون بعقد رسمي وإلا كان باطلا، ولما كان في قضية الحال أن قضاة الموضوع أسوأ قرارهم لإثبات وجود شركة على عقد عرفي وشهادات شهود يكونون قد خرقوا أحكام المادة 418 من القانون المدني التي تشترط أن يكون عقد الشركة عقدا رسميا وإلا كان باطلا، وكذلك المادة 545 التي تنص أنه لا يمكن إثبات شركة إلا بعقد رسمي متى كان ذلك استوجب رفض الطعن" [2].

والقرار الصادر في 1997/08/03 الذي رفض هو الآخر الاعتراف بنظرية الشركة الفعلية وجاء فيه التالي: "من المستقر عليه قانونا أن عقد الشركة يكون بعقد رسمي وإلا كان باطلا

---

(1)- محمد فتاحي ودرماش بن عزوز" الشركة الفعلية في التشريع الجزائري"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلفة، العدد 13، الجزائر، 2016، ص93.

أطلع عليها بتاريخ 29 ماي 2025 على الساعة 15:30 مساء على الموقع:https://asjp.cerist.dz

_ أنظر المادة 418 من الأمر 75_58 المتضمن القانون المدني.

_ أنظر المادة 545 من الأمر 75_59 المتضمن القانون التجاري.

(2)- قرار مؤرخ في 1996/03/26، مجلة الاجتهاد القضائي، صادرة عن قسم الوثائق للمحكمة العليا، عدد خاص، الجزائر، ص141.

اطلع عليه بتاريخ28 مارس2025على الساعة 8:20 صباحا على الموقع: https://droit.mjustice.dz

ولما كان ثابتا في قضية الحال أن قضاة الموضوع قرروا أن الشركة المدعى إنشاؤها تأسيسا قانونيا ومتى كان كذلك استوجب الرفض[1].

يتضح من القرارين السابقين رفض قيام الشركة التي لم تستوفي الشكلية المنصوص عليها قانونا (الرسمية)، مما يعني عدم الاعتراف بأي أثر قانوني للشركة المدعى وجودها.

ب- الاجتهادات القضائية التي اعترفت بالشركة الفعلية

لقد جسد القرار الصادر في1985/06/15 موضوع الشركة الفعلية حيث جاء فيه التالي "متى كان من المقرر قانونا بأنه يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا غير أنه لا يجوز أن يحتج الشركاء بهذا البطلان في مواجهة الغير ولا يكون له أثر فيما بينهم إلا من اليوم الذي يقوم فيه أحدهم بطلب البطلان فإن القضاء بما يخالف المبد يعد خطأ في تطبيق القانون.

إذا كان الثابت أن البطلان لا يكون له أثر فيما بين الشركاء فكان على الطاعن أن يطلب كما فعل تصفية الحسابات وارجاع ما قدمه من مصاريف في إنشاء الشركة.

فإن المجلس القضائي بإبطال دعوى الطاعن مع أن وجود الشركة الفعلية غير منازع فيه قد يكون أخطأ في تطبيق أحكام المادة 418[2].

كما صدر عن المحكمة العليا في 2005/11/09 الذي اعتبر أن البطلان الناتج عن فقدان الشكلية الرسمية في عقود الشركات ليس ببطلان مطلق ولا ينتج أثره إلا من تاريخ احتجاج أطراف الشركة مع الإشارة أن الالتزامات الناشئة بين الطرفين لها كامل الآثار القانونية [3].

---

(1)- قرار مؤرخ في 1997/03/18، مجلة الاجتهاد القضائي، صادرة عن قسم الوثائق للمحكمة العليا، عدد خاص، الجزائر، ص 145.

اطلع عليه بتاريخ28 مارس2025على الساعة 8:20 صباحا على الموقع: https://droit.mjustice.dz

(2)- قرار مؤرخ في 1985/06/15، المجلة القضائية، صادرة عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، عدد04، الجزائر، 1989، ص142.

اطلع عليه بتاريخ28 مارس2025على الساعة 8:20 صباحا على الموقع: https://droit.mjustice.dz

(3)- قرار مؤرخ في 2005/11/19، نشرة القضاء، العدد59، ص279، نقلا عن نوال قحموص" الوجود القانوني للشركة الفعلية حماية الغير واستقرار المراكز القانونية "، مجلة الاجتهاد القضائي، صادرة عن مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، العدد 01، الجزائر، 2021، ص396.

يتضح من خلال هذين القرارين، أن القضاء يقر بوجود الشركة الفعلية ضمنيا.

ثالثا- نطاق تطبيق الشركة الفعلية

إن الاعتراف بالشركة الفعلية رغم بطلان عقدها يتوقف على طبيعة العيوب التي تطال العقد، فتوجد حالات يعترف بها وأخرى لا يمكن أن يقر بقيامها فيها.

1- حالات الاعتراف بالشركة الفعلية

أ- البطلان لعدم مراعاة الشروط الشكلية: هذا ما يجد أساسه القانوني في بعض أنواع الشركات مثل المادة 734 من ق ت ج التي تنص على: " يطلب في شركات التضامن وإلا كان باطلا إتمام إجراءات النشر الخاصة بالعقد أو المداولة حسب الأحوال"، وبناء عليه شركة التضامن إن لم تقم بتصحيح هذا الشرط الشكلي يحكم ببطلانها ويتولد عن ذلك ميلاد الشركة الفعلية[1].

وتنص المادة 418 من ق م ج، على بطلان عقد الشركة إذا لم يكن مكتوبا، ومع ذلك يجوز للشركاء الاحتجاج بهذا البطلان في مواجهة الغير حسن النية، ولا يكون له أثر فيما بينهم إلا من وقت طلبه من أحدهم، وعليه يترتب على هذا البطلان قيام شركة فعلية[2].

ب- عيوب الرضا ونقص الأهلية: يكون عقد الشركة باطلا بطلانا نسبيا إذا كان رضا أحد الشركاء ناقصا أو كانت إرادته معيبة بأحد عيوب الرضا، وعقد الشركة في هذه الحالة صحيح ومنتج لكافة آثاره غير أنه مهدد بالزوال حيث يجوز لناقص الأهلية أو من شاب رضاه عيب أن يتمسك بالبطلان قبل فوات موعد التقادم، كما تجدر الإشارة بالنسبة لشركات الأشخاص عند تمسك من تقرر البطلان لمصلحته بحقه في البطلان يؤدي ذلك إلى انقضاء الشركة لزوال الاعتبار الشخصي ما لم يتفق الشركاء على بقائها في العقد التأسيسي، والرأي المستقر في الفقه أنه إذا دخلت الشركة في تعاملات مع الغير وحكم ببطلان عقد الشركة فإنه لا يتم اعمال

---

(1)- إيمان بوشارب، "خصوصية بطلان الشركات التجارية"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة08 ماي 1945 قالمة، المجلد 10، العدد 01، الجزائر، 2024، ص ص47-48.

أطلع عليها بتاريخ30 ماي 2025 على الساعة 14:30 مساء على الموقع:https://asjp.cerist.dz

(2)-رابح عليوة،" مجال تطبيق نظرية الشركة الفعلية في القانون الجزائري"، مجلة العلوم القانونية، جامعة باجي مختار عنابة، العدد 12، الجزائر، 2008 ص175.

الأثر الرجعي للبطلان وإنما يكون له أثر فوري وفي فتره الحكم بالبطلان وتكوين الشركة يكون لها وجود واقعي[1].

2- الحالات التي لا يعترف فيها بوجود الشركة الفعلية

أ- البطلان المطلق: إذا تخلف أحد الأركان الموضوعية العامة تعتبر الشركة باطلة بطلانا مطلق ما يعني إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، فيسترد الشريك الحصة التي قدمها، وإذا تم توزيع الخسائر قبل الحكم بالبطلان بقي الوضع كما هو عليه، أما بعد صدور الحكم فإنها توزع لكنها لا توزع على أساس عقد الشركة فهو باطل بل توزع على أساس قواعد التوزيع القانوني، والرأي المستقر عليه في الفقه عدم إعمال الشركة الفعلية في هذه الحالة[2]، وبمفهوم آخر يستبعد البطلان المطلق من نطاق تطبيق الشركة الفعلية.

ب- القضاء ببطلان الشركة قبل مباشرة نشاطها: فإذا تحقق سبب البطلان وقضي ببطلانها قبل أن تباشر أي نشاط فلا مجال للكلام هنا عن الشركة الفعلية، واكتفى عندئذ بإعادة الحصص إلى مقدمها وتوزيع نفقات التأسيس بين الشركاء بنسب حصصهم[3]، إضافة إلى أنه لا مجال للاعتراف بالوجود الفعلي للشركة في حالة ما إذا كان بطلان عقد الشركة راجع لتخلف الأركان الموضوعية الخاصة[4].

الفرع الثاني: آثار الشركة لفعلية

خلافا لما هو منصوص عليه في القانون المدني، فيما يتعلق بالبطلان وأثره الرجعي، جاء بطلان عقد الشركة التي تكون قد ظهرت ومارست نشاطها كاستثناء فتبطل بأثر فوري وتقتصر على المستقبل دون الماضي، ويترتب على الاعتراف بالوجود الواقعي للشركة في الفترة من تكوينها إلى تاريخ تأسيسها نتائج وهي: اولا بالنسبة للشركة كشخص معنوي، ثانيا بالنسبة للشركاء، وثالثا بالنسبة للغير.

---

(1)- محمد فتاحي ودرماش بن عزوز، المرجع السابق، ص97.

(2)-محمد فتاحي ودرماش بن عزوز، المرجع نفسه، ص 96.

(3)- إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص ص216 -217.

(4)- نجاة طباع، المرجع السابق، ص 29.

أولا- أثر الشركة الفعلية على وجود الشركة

باعتبار أن الشركة قائمة فعلا من الفترة الممتدة من تكوينها إلى غاية الحكم ببطلانها فتعتبر الشركة الفعلية كما لو كانت صحيحة تماما، فتظل متمتعة بشخصيتها المعنوية وتبقى تصرفاتها والتزاماتها صحيحة ومنتجة لأثرها، سواء فيما بين الشركاء أو بالنسبة للغير الذي لم يطلب البطلان[1].

ويجوز إثباتها بكل طرق الإثبات وتظل محتفظة بشكلها ونوعها الذي أخذته مثل شركة المساهمة أو التضامن إلى غاية تصفيتها، وبالنسبة للتصفية تسري عليها أحكام التصفية المنصوص عليها في عقدها التأسيسي وفي القانون التجاري طبقا لهذا الشكل، إضافة إلى أن الشركة الفعلية تخضع خلال الفترة التي تم الاعتراف بها لالتزامات التجار كمسك الدفاتر التجارية، وتوقع عليها الجزاءات في حالة مخالفتها لهذه الالتزامات، وكذلك تخضع للضريبة التي تقرها الدولة على نشاط الشركات ونظام الإعفاء منها، أيضا يجوز شهر إفلاسها إذا توقفت عن دفع ديونها قبل الحكم ببطلانها، أي خلال فترة ممارستها لنشاطها أو أثناء عملية التصفية[2].

ثانيا- أثر الشركة الفعلية على الشركاء

إن الاعتراف بالوجود الفعلي للشركة يرتب آثار تسري فيما بين الشركاء، ولما كان بطلان عقد الشركة يؤدي حتما لتصفيتها، وذلك لضرورتها في تسوية معاملات الشركة الفعلية مع الغير، وحتى لا يستفيد الشركاء في علاقتهم ببعضهم البعض من الأخطاء التي تسببوا في حدوثها[3].

الأمر الذي يدفع للتساؤل حول الأساس الذي يتبع في توزيع الأرباح والخسائر، وما إذا كانت العلاقة تصفى على أساس عقد تأسيس الشركة الذي وضع باتفاق الشركاء أو على أساس قواعد تصفية الشركات الواردة في القانون التجاري؟

---

(1)- محمد فريد العريني ومحمد سيد الفقي، المرجع السابق، ص ص 299-300.

(2)- أحمد محرز، المرجع السابق، ص214.

(3)- هاني دويدار، المرجع السابق، ص 578.

بالنسبة للتشريع الجزائري تم الأخذ بالطرح الأول، أي يتم توزيع الأرباح والخسائر طبقا لما نص عليه العقد التأسيسي للشركة، ونص على ذلك صراحة في نص المادة 741 ف2 ق ت ج [1].

ولكن يجب التمييز بين سبب البطلان، فإذا كان سبب البطلان تخلف الشكلية والشهر فيتم الإتباع في عملية التصفية وتوزيع الأرباح والخسائر على الشركاء الشروط المتفق عليها في العقد التأسيسي، ذلك لأن العيب الذي شاب العقد لاحق لاتفاق الشركاء الصحيح، أما إذا كانت الشركة باطلة لأسباب عدم مشروعية المحل والسبب أو وجود شرط أسد في عقد الشركة فبالتأكيد لا يجوز أن تطبق قواعد التصفية الواردة في عقد الشركة وإلا كان ذلك إهدار للبطلان وخلط بينه وبين مجرد انقضاء، بل يتم تطبيق قواعد التصفية الواردة في القانون[2].

ضف إلى ذلك يلزم الشركاء الذين لم يقدموا كل حصصهم أو جزء منها على تقديمها، ويكون كل شريك مسؤولا عن ديون الشركة حسب نوع الشركة وطبيعة الدين والعقود[3].

ثالثا- آثار الشركة الفعلية بالنسبة للغير

إن من أهم الأسباب التي استدعت إنشاء الشركة والتي جاءت كاستثناء على مبدأ البطلان واستعادة الأثر الرجعي هي حماية مصالح الغير حسن النية المتعامل مع الشركة، ويقصد "بالغير في هذه الحالة ارتباط كل شخص بالشركة أو الشركاء بالتزامات أو تلقي حقوق فيعتبر الغير دائني الشركة ودائني الشركاء"[4]، فمن حيث الأثر تعد الحقوق والالتزامات الناشئة عن التصرفات التي قامت بها الشركة مع الغير قائمة وصريحة ومنتجة لأثرها حتى عند بطلانها طالما أنهم لم يتمسكوا ببطلان عقد تأسيسها [5].

---

(1)- تنص المادة 741 من الأمر 75-59 " يشرع في تصفية الشركة متى قضى ببطلانها طبقا لأحكام القانون الأساسي والقسم الخامس من هذا الفصل".

(2)- رابح عليوة، المرجع السابق، ص ص 183- 184.

(3)- أحمد محرز، المرجع السابق، ص 214.

(4)- رابح عليوة المرجع السابق، ص178.

(5)- محمد فريد العريني ومحمد سيد الفقي، المرجع السابق، ص300.

وللغير الحق في الاختيار وفقا لمصلحته، بين البطلان بأثر فوري والتمسك ببقاء الشركة أو البطلان بأثر رجعي، ففي حالة التمسك بالبطلان بأثر فوري لا يحق للشركة والشركاء أن تحتج ضده بالبطلان، ذلك أنه وقع بإهمال منهم إلا في حالة البطلان الناتج عن انعدام الأهلية أو عيب في الرضا إذ يمكن الاحتجاج به حتى في مواجهة الغير[1].

وغالبا ما يتمسك دائني الشركة ببقائها لتفادي مزاحمة الدائنين الشخصين للشركاء ويكون لهم الحق في التنفيذ على أموالها، كما لهم الحق في طلب شهر إفلاس الشركة وقسمة أموالهم للاستيفاء ديونهم حسب قواعد الإفلاس، وإرغام الشركاء على تنفيذ التزاماتهم لا سيما تقديم الحصص[2]، على أن حق الخيار العائد لدائني الشركة غير قابل للتجزئة بمعنى أنه لا يجوز لهم في الوقت نفسه إبطال الشركة للتخلص من التزام مترتب عليهم والتمسك بصحتها في تنفيذ حق لهم في مواجهتها[3].

أما بالنسبة لدائني الشركاء الشخصين، غالبا ما يتجهون إلى للتمسك ببطلان الشركة طالما لهم مصلحة في ذلك وهي التنفيذ على حصة الشريك المدين بعد بطلان الشركة وتصفيتها[4].

وإذا تعارضت مصالح الغير، بتمسك بعضهم بالبطلان والبعض الآخر بالوجود الفعلي للشركة فهنا تَّغلب مصلحة من يتمسك بالبطلان لأنه الأصل[5].

الفرع الثالث: تصحيح عقد الشركة

تعد قاعدة بقاء العقد خير من إهماله مبدأ أساسيا في عقد الشركة[6]، ذلك لدورها الإيجابي في العديد من المجالات، غير أنه في بعض الأحيان يشوب عقدها عيوب تهدد صحتها

---

(1)- أُنظر المادة 418 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني، والمادة 742 من الأمر 75-59المتضمن القانون التجاري.

(2)- أحمد محرز المرجع السابق ص ص 214- 215.

(3)- إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص229.

(4)- نادية فضيل، أحكام الشركات طبقا للقانون ق التجاري الجزائري، المرجع السابق، ص55.

(5)- سامي عبد الباقي، المرجع السابق ص 48.

(6)- دنيا الوناس ومحمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص 252.

تعرضها للبطلان، وتفاديا لآثاره السلبية وترجيحا للمصلحة العامة أقر المشرع سبلا لتداركه من بينها التصحيح.

أولا-تصحيح البطلان الناشئ عن عيوب الإرادة ونقص الأهلية

أباح المشرع الجزائري في حالة بطلان الشركة أو الأعمال أو التصرفات اللاحقة لتأسيسها وكان ذلك راجع لعيب في الرضا أو فقدان أهلية أحد الشركاء، إمكانية تصحيح هذا البطلان فلأي شخص يهمه الأمر أن ينذر الجهة المختصة، أي كل من الشريك المعني بالتصحيح والشركة، من خلال القيام باتخاذ الإجراءات اللازمة وتصحيح هذا العيب خلال مدة 6 أشهر من تاريخ الإنذار[1]، إما بإجازة العقد من قبل الشريك الناقص الأهلية، أو شاب العيب رضاه طبقا لنص المادة 100 من ق م ج[2].

وفي حالة عدم استجابة الجهة المعنية لإنذار الشخص الذي يعنيه الأمر، يمكن لهذا الأخير أن يرفع دعوى البطلان خلال مدة 6 أشهر من تاريخ الإنذار المذكورة سابقا.

كما يمكن للشركة أو أحد الشركاء فيها بعد رفع دعوى البطلان، أن يعرض على المحكمة المختصة كل إجراء يكون في مصلحة الشريك كشراء حقوق ناقص الأهلية، وبإمكان المحكمة أن تحكم ببطلان عقد الشركة إذا لم يتضمنه العقد التأسيسي[3].

وطبقا للمادة 738 ق ت ج، في حالة بطلان عقد الشركة، بالنسبة للبطلان الناشئ عن عيب في رضا أحد الشركاء أو نقص في أهليته يمكن لناقص الأهلية أو الذي شابه العيب الاحتجاج به قبل الغير حسن النية، أما بالنسبة للشركة والشركاء الأخرين لا يمكن لهم الاحتجاج بهذا البطلان اتجاه الغير حسن النية طبقا لما نص عليه المشرع في نص المادة 742 ق ت ج.

---

(1)- دنيا الوناس ومحمد الطاهر بلعيساوي، المرجع نفسه، ص 252.

(2)- تنص المادة 100 من الأمر 75-58 على ما يلي " يجوز حق إبطال العقد ب الإجازة الصريحة أو الضمنية وتستند الإجازة إلى التاريخ الذي تم فيه العقد دون الإخلال ب العقود ".

(3)- محمد بشير وعز الدين دارعو، المرجع السابق، ص 170.

ثانيا- تصحيح البطلان بسبب تخلف الشكلية

خول المشرع الجزائري لكل ذي مصلحة حق تصحيح البطلان لتخلف الشروط الشكلية، بإزالة العيب الذي تسبب في البطلان، فمثلا إن لم يكن عقد الشركة مكتوب يتم تصحيحه بكتابها وفق للمتطلبات القانونية وأيضا بالنسبة لمخالفة قواعد النشر[1].

وذلك بنصه:" إذا كان بطلان الأعمال والمداولات لاحق لتأسيس الشركة مبنيا على مخالفة قواعد النشر جاز لكل شخص يهمه الأمر تصحيح العمل بأن ينذر الشركة بالقيام بهذا التصحيح في أجل 30 يوم..."، بل ويجوز لكل شخص إن لم يتم التصحيح أن يطلب من القضاء تعين وكيل يكلف بالقيام بهذا الإجراء[2].

وإن كان استثنى من ذلك شركة التضامن، حيث يطلب فيها إتمام إجراءات النشر الخاصة بالعقد أو المداولات حسب الأحوال وإلا كان باطلا، وكاستثناء يجوز للمحكمة ألا تقضي ببطلان الشركة إن لم يثبت لها أي تدليس بعدم إتمامها هذا الإجراء، وللمحكمة السلطة التقديرية في ذلك طبقا لنص المادة 734 ق ت ج[3].

يضاف إلى ذلك أيضا، أن المشرع أتاح إمكانية تصحيح البطلان في عدة حالات سبق توضيحها، لكنه استثنى البطلان الناتج عن عدم قانونية الشركة أي عدم مشروعية المحل والسبب والتي لا يمكن تصحيحها بقول المشرع:" .... إلا إذا كان هذا البطلان مبني على عدم قانونية موضوع للشركة." أي أن دعوى البطلان تنقضي بانقطاع السبب المؤدي إليه[4].

وحماية للشركة ورغبة من المشرع في بقاءها، فإن المحكمة التي تتولى الفصل في دعوى البطلان عند عرض النزاع عليها من قبل من له مصلحة يحق لها أن تحدد أجل تلقائيا للجهة المعنية لإزالة العيب المسبب للبطلان، وتأخذ بعين الاعتبار الأجل اللازم في حالة قيام الشركة

---

(1)- دنيا الوناس ومحمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص 253.

(2)- انظر المادة 739 من الأمر 75-59 المتضمن للقانون التجاري بنصه " يجوز لكل شخص يهمه الأمر أن يطلب من القضاء تعين وكيل يكلف بالقيام بهذا الإجراء ".

(3)- نعيمة أكلي، المرجع السابق، ص 872.

(4)- تنص المادة 735 ق ت ج على أنه: " تنقضي دعوى البطلان إذا انقطع سبب البطلان في اليوم الذي تتولى فيه المحكمة النظر في الأصل ابتدائيا...".

باستدعاء الجمعية أو وقعت استشارة الشركاء وأثبتت الشركة ذلك، فتمنحها المحكمة الأجل اللازم لاتخاذ القرار، كما أنه لا يجوز للمحكمة أن تحكم بالبطلان في أقل من شهرين من افتتاح الدعوى[1].

وفي حالة ما لم يتم تسوية هذا الوضع خلال هذا الأجل، يجوز لكل طرف يهمه الأمر أن يطلب من قاضي الاستعجال تعين وكيل يكلف بنشر قرار البطلان ويكون البطلان حل استثنائي يلجأ إليه[2].

ثالثا- تصحيح البطلان بسبب تخلف الأركان الموضوعية الخاصة

يمكن تصحيح البطلان القائم على تخلف الأركان الموضوعية الخاصة بالشركة بإزالة العيب المؤدي إلى البطلان، وهذا حتى يتم ينظر في الدعوى ومثال ذلك عدم اكتمال النصاب القانوني لعدد الشركاء فيصحح بإكمال هذا النصاب أو في حالة عدم قيام الشركاء بتقديم الحصص فيجوز لهم تصحيح ذلك العيب بتقديمها، ويحكم القاضي بانقضاء الدعوى لزوال السبب[3] وتعتبر الشركة صحيحة منذ تأسيسها، في حالة التصحيح وليس من تاريخ تصحيحها[4].

المطلب الثاني: الآثار المترتبة بعد صدور الحكم ببطلان الشركة

تعتبر مرحلة ما بعد صدور الحكم ببطلان عقد الشركة مرحلةً حاسمة، فبمجرد القضاء ببطلان الشركة ينشأ وضع قانوني جديد يستوجب ضرورة تسوية الحقوق والالتزامات الناشئة عن الفترة التي مارست فيها الشركة نشاطها، ويهدف هذا المطلب إلى تسليط الضوء على الجانب الإجرائي لعملتي القسمة والتصفية المتأتيتان بعد دعوى البطلان وصدور الحكم من خلال:

---

(1)- انظر المادة 736 من الأمر 75-59 المتضمن لقانون التجاري.

(2)-هند لبيض، " حماية الشركات من البطلان", مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة يحي فارس المدية، المجلد 15، العدد 04، الجزائر، 2022، ص 566.

أطلع عليها بتاريخ 31 ماي 2025 على الساعة 9:20 صباحا على الموقع:https://asjp.cerist.dz

(3)- محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص 138.

(4)- نعيمة أكلي، المرجع السابق، ص 873.

- الفرع الأول: دعوى البطلان.

- الفرع الثاني: التصفية والقسمة.

الفرع الأول: دعوى البطلان

تعد دعوى البطلان الوسيلة القانونية التي يلجأ إليها للمطالبة بإثبات بطلان عقد الشركة، لسبب جوهري يمس أحد أركانها الموضوعية أو الشكلية، وقواعدها الخاصة، ويرتب الحكم الصادر فيها آثارا هامة تمس وجود الشركة وسيتم دراستها: أولا: بتحديد الجهة المختصة بإصدار الحكم ثانيا: أصحاب هذه الدعوى، ثالثا تقادمها.

أولا- المحكمة المختصة

طبقا للقانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 جويلية 2022 المعدل والمتمم للقانون رقم 08_09 المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، حدد المشرع الجهة المختصة بالفصل في منازعات الشركات وهي المحكمة التجارية المتخصصة، بعد ما كان يختص بها القسم التجاري في المحاكم العادية، فتنص في ذلك المادة 536 مكرر من القانون 22-13: "تختص المحكمة التجارية المتخصصة بالنظر في المنازعات المذكورة أدناه: ... منازعات الشركات التجارية لاسيما منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركة ..."[1].

فطبقا لنص هذه المادة، يؤول الاختصاص النوعي للفصل في المنازعات المرتبطة بعقد الشركة للمحاكم التجارية المتخصصة، لكن يجب تحديد نوع الشركة، فلابد من أن يتعلق النزاع بالشركات التجارية ما يستوجب استبعاد الشركات المدنية من اختصاص تلك المحكمة، وتطبيقا لنص المادة 544 ق ت ج، تعد الشركة تجارية بحسب شكلها مهما كان موضوعها مثال ذلك المساهمة، التضامن...إلخ[2].

---

(1)- قانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 جويلية 2022 المعدل والمتمم للقانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة الرسمية عدد 48، 2022.

(2)- حنان مازه، "النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة وهران محمد بن أحمد، المجلد 09، العدد01، الجزائر، 2023، ص274.

أطلع عليها بتاريخ 01 جوان 2025 على الساعة 1:00 صباحا على الموقع:https://asjp.cerist.dz

أما بخصوص الاختصاص الإقليمي في منازعات الشركات راعى المشرع طبيعة النزاع عند تحديد الجهة المختصة إقليميا، فبالنسبة للدعاوى المرفوعة ضد الشركة، تكون أمام المحكمة التجارية المتخصصة التي يتبعها المجلس القضائي الواقع في دائرة اختصاصه أحد فروعها وفي مسائل الإفلاس والتسوية وخلافات الشركاء، فتكون أمام المحكمة التجارية المتخصصة التي يتبعها المجلس القضائي الواقع في دائرة اختصاصه مكان افتتاح الإفلاس أو التسوية أو التي يقع في دائرة اختصاصها المقر الاجتماعي للشركة، وذلك تطبيقا لأحكام الاختصاص الإقليمي المنصوص عليها في مواد 39 ف 4 المادة 40 ف 4 من القانون 08_09 [1].

وفي إطار تفعيل القضاء التجاري المتخصص، أصدر المشرع المرسوم التنفيذي 23-53 جاء تطبيقا لأحكام المادتين 6 و7 من القانون 22-07 المؤرخ في 05 ماي 2022 المتضمن التقسيم القضائي، والذي يتضح من خلاله أنه استحدث 12 عشرة محكمة تجارية متخصصة موزعة عبر التراب الوطني[2].

ثانيا-أصحاب الدعوى

وفقا للقواعد العامة، يكون للفرد الحق في اللجوء إلى القضاء ورفع دعواه عندما تتوفر فيه شروط، وهي الصفة والمصلحة القائمة أو المحتملة التي يختارها القانون[3]، وبالتالي يجوز رفع دعوى بطلان الشركة من أي شخص له مصلحة قانونية، فيمكن رفعها من طرف الشركة دائنيها أو مدينيها، الشركاء دائنيهم أو مدينيهم وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

---

(1)- ذلك طبقا لما نص عليه المشرع في نص المادة532 ق إ م إ "تطبق على القسم التجاري أحكام الاختصاص المنصوص عليها في هذا القانون والقواعد الواردة في القانون التجاري والقانون البحري والنصوص الخاصة "وتم الإبقاء على نفس الطرح في قانون 13-22.

(2)- المرسوم التنفيذي رقم 23-53 المؤرخ في 14 جانفي 2023، يحدد دوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة، ج ر جع 02، لسنة 2023. للتفصيل أكثر أُنظر مقال: سي فضيل الحاج،" النظام القانوني للمحاكم التجارية المتخصصة في الجزائر"، مجلة الفكر القانوني والسياسية، جامعة مصطفى اسطمبولي، معسكر، المجلد 07، العدد02، الجزائر،2023، ص356.

(3)- أنظر المادة 13 ف 1 من الأمر 08-09.

1- الشركة: من غير المألوف أن تبادر الشركة أثناء مزاولتها لنشاطها إلى المطالبة بإبطالها بسبب عيب في تأسيسها، لكن من المعتاد تقديم هذا الطلب بعد انحلالها أو إعلان إفلاسها حتى يخول القانون للمصفي أو وكيل التفليسة رفع دعوى البطلان، بهدف تحميل المسؤولية للمؤسسين أو أعضاء مجلس الإدارة الأوائل، والمطالبة بالتعويض مما يرتب عدم جواز لمجلس الإدارة أو المدرين في حالة الإفلاس أو تصفية الشركة أن يطلب إبطالها[1]، كما لا يحق لدائني الشركة بصورة فرضية طلب إبطالها في حالة الإفلاس لتوقف الملاحقة الفردية[2].

2- دائني الشركة: قد يختلف دائنو الشركة في موقفهم من البطلان فبعضهم يتمسك به في حين يفضل آخرون الإبقاء على الشركة كل حسب مصلحته، والرأي الراجح يذهب إلى ترجيح الحكم بالبطلان باعتباره الجزاء الأصلي المقرر قانونان مع احتفاظ الدائنين بحق التنفيذ على حصص الشركاء بعد تصفيتها ويجوز لدائن رفع دعوى البطلان بصفة فردية أو بطريق دعوى غير المباشرة التي يستعمل فيها حق الشركة، ويقبل طلبه حتى ولو كان عالما بالعيب وقت التعاقد غير ان هذا الحق لا يبقى قائما في حال إفلاس الشركة حيث تنتقل الصفة القانونية لرفع الدعوى إلى وكيل التفليسة وحده بصفته ممثلا للدائنين[3].

3- الشركاء: يجوز للشركاء المطالبة بإبطال الشركة عندما يعتري عقدها التأسيسي عيب جوهري، وينتقل هذا الحق لورثتهم وذلك سواء قبل رفع الدعوى أو عند مباشرتها عند القضاء فالمشرع الجزائري خول صراحة لناقص الأهلية أو لمن شاب العيب رضاه أن يرفع دعوى بطلان، ويمكن الاحتجاج بهذا البطلان سواء اتجاه الغير حسن أو سيئ النية، ولا يجوز الاحتجاج على الغير في هذه الحالة إلا من قبل المعنى أي يستثنى في هذه الحالة باقي الشركاء[4].

---

(1)- عبد القادر حمر العين، "خصوصية بطلان شركة المساهمة حالة الإخلال بشروط التأسيس وإجراءاته"، مجلة صوت القانون، العدد01، الجزائر، 2022، ص 1437.

أطلع عليها بتاريخ 01 جوان 2025 على الساعة 19:00 مساء على الموقع:https://asjp.cerist.dz

(2)- أنظر المادة 245 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري.

(3)- حنان قحام، المرجع السابق، ص 102.

(4)- أنظر المادة 742، من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري.

4- الدائنون الشخصين للشريك: يحق لهم التمسك بالبطلان إذا كانت لهم مصلحة في ذلك والتنفيذ على حق الشريك المدين بعد تصفية الشركة عند الحكم ببطلانها[1]، ويحق للدائنين الشخصين عند ثبوت بطلان الشركة، أن يباشروا دعوى غير مباشرة باسم مدينهم باعتبارهم حسب هذا الرأي من الخلف العام له، ومن ثم يملكون التمسك بالبطلان في مواجهة بقية الشركاء[2].

5- مدينوا الشركة والشركاء: بالنسبة لمدينوا الشركة كقاعدة عامة لا يحق لهم حسب الأصل التمسك ببطلان عقد الشركة، إنما يلتزمون بالوفاء بديونهم اتجاهها، ومع ذلك كاستثناء طلب البطلان كأن يكون مدين للشركة ودائن في الوقت ذاته لأحد الشركاء بإعمال المقاصة بين الدائنين[3]، أيضا بالنسبة لدائن الشريك الشخصي، لا يمكن عادة أن تتحقق مصلحته في المطالبة ببطلان الشركة لكن ليس مطلقا، فقد يكون هذا الدائن في آن واحد مدين لأحد الشركاء ودائن للشركة فيرغب بإجراء المقاصة بين ماله على الشركة وما عليه للشريك ولا يتحقق ذلك إلا بإبطال عقد الشركة[4].

ثالثا- تقادم دعوى البطلان

بالرجوع لنص المادة 740 ق ت ج التي تنص على أن: " تتقادم دعاوي بطلان الشركة أو الأعمال أو المداولات اللاحقة لتأسيسها بانقضاء أجل ثلاث سنوات اعتبارا من تاريخ حصول البطلان، وذلك من دون الإخلال بانقضاء الميعاد المنصوص عليه في ف1 من المادة 738".

كما تنص أيضا المادة 738 ف 1 على أنه: " في حالة بطلان الشركة أو الأعمال أو المداولات اللاحقة لتأسيسها مبني على عيب في الرضاء أو فقدان أهلية الشريك، إذا كان التصحيح ممكنا يجوز لكل من يهمه الأمر أن ينذر الشخص الجدير بهذا الإجراء، إما القيام

---

(1)- نادية فضيل، أحكام الشركة طبقا للقانون تجاري الجزائري، المرجع السابق، ص 55.

(2)- إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 295.

(3)- عبد القادر حمر العين، المرجع السابق، ص 1438.

(4)- حنان قحام، المرجع السابق، ص105.

بالتصحيح أو برفع دعوى البطلان في أجل 6 أشهر تحت طائلة انقضاء الميعاد ويتعين إبلاغ الشركة بهذا الإنذار...".

طبقا لنص كل من المادتين يتبين أنه تقادم دعوى البطلان يكون ب مرور 03 سنوات من تاريخ العيب المؤسس للبطلان، مع مراعاة حالة البطلان في الرضا أو نقص في الأهلية ووجوب احترام مهلة 06 أشهر المتعلقة بالإنذار بتصحيح البطلان، مع الإشارة أن سريان هذه المهلة يخضع للقواعد العامة بشأن الوقف والانقطاع [1]، ولا يثار التقادم إلا بطلب من ذي مصلحة ويمكن الدفع والتمسك به في أي مرحلة من مراحل الدعوى[2].

وقد ثار خلاف فقهي حول مدى شمول التقادم لجميع حالات البطلان، والرأي الراجح فقهيا وقضائيا أن مدة التقادم الثلاثي تشمل جميع صور البطلان باستثناء البطلان المطلق الناتج عن عدم مشروعية موضوع الشركة، إذ لا يعتد فيه بالتقادم وهو نفس ما ذهب إليه التشريع الجزائري طبقا لما نص عليه في المادة 740 ق ت ج السابق ذكرها التي لم تفرق بين حالات البطلان، وتتقادم جميع حالات البطلان بمرور 3 سنوات باستثناء عدم مشروعية موضوع الشركة، إذ أن البطلان المطلق لا يمكن تصحيحه ولا إجازته ولا تقادمه [3].

الفرع الثاني: التصفية والقسمة

يعد البطلان ظرف استثنائي يخلف انهيار الشركات، مما يترتب عليه كنتيجة قانونية كل من عملية التصفية والقسمة، والتي يُهدف من خلالهما إنهاء المعاملات المالية وتسوية الحقوق.

أولا: التصفية

التصفية: "هي مجموعة العمليات الرامية إلى إنهاء أعمال الشركة التجارية وما ينشأ عنها واستيفاء حقوقها ورد الديون المترتبة عليها، وتحويل عناصر موجوداتها إلى نقود تسهيلا

---

(1)- عبد القادر حمر العين، المرجع السابق، ص 1444.

(2)- حيث تنص في هذا الصدد المادة 321 من الأمر 75-58 على أنه: " لا يجوز للمحكمة أن تقضي تلقائيا ب التقادم بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المدين أو من أحد دائنيه، وأي شخص له مصلحة فيه ولو لم يتمسك المدين به، ويجوز التمسك ب التقادم في أي حالة من حالات الدعوى ولو أمام المحكمة الاستئنافية. "

(3)- عبد القادر حمر العين، المرجع السابق، ص 1445.

لعمليات الدفع والتوصل إلى تكوين كتلة الموجودات الصافية من أجل إجراء عمليات القسمة، وتحديد حصة كل من الشركاء في موجوداتها المتبقية، وما يترتب عن كل منهم دفعة إذا تعذّر عليها التسديد من موجوداتها" [1].

إلا أنه وحسب ما جاء في نص المادة 766 مق ت ج التي نصت على أن: "الشركة تعتبر في حالة تصفية من وقت حلها مهما كان السبب، ويتبع عنوان الشركة بالبيان الآتي "شركة في حالة تصفية"، وتبقى الشخصية المعنوية للشركة قائمة لاحتياجات التصفية إلى أن يتم إقفالها. ولا ينتج حل الشركة آثاره على الغير إلا ابتداء من اليوم الذي تنشر فيه في السجل التجاري."

فحسب نص المادة 766 ق ت ج، تعتبر الشركة في حالة تصفية من وقت حلها، مع ضرورة اقتران عنوانها بعبارة "شركة في حالة تصفية " بغرض إعلام الغير، وتبقى الشخصية المعنوية قائمة لأغراض التصفية فقط، فلا يمكنها مباشرة أعمال جديدة وتنتهي هذه الأخيرة بإقفال التصفية تفاديا لمشاكل تقسيم الأموال بين الشركاء، ولا يحتج أيضا على الغير بحالة التصفية إلا من تاريخ نشرها في السجل التجاري.

ومن النتائج المترتبة في فترة التصفية يمكن تعدادها على النحو الآتي:

1-احتفاظ الشركة بالشخصية المعنوية وحدودها

كما تم ذكره سابقا في نص المادة 766 ق ت ج، تبقى الشركة محتفظة بالشخصية المعنوية لاعتبارات لكن هذه الشخصية ليست مطلقة بل مقيدة لأنها تختص بعمليات التصفية دون مباشرة أعمال جديدة، ويتولى المصفي أعمال التصفية خلال هذه المدة.

الشخصية المعنوية تظل قائمة بالرغم من حل الشركة، وطوال الوقت الذي تجري فيه أعمال التصفية وإلى أن تنتهي هذه الأعمال، ولولا ذلك لما استطاع دائنو الشركة عند التصفية أن يستخلصوا حقوقهم من مال الشركة دون مزاحمة الدائنين الشخصين للشركاء، إذ لو انعدمت الشخصية المعنوية لأصبح مال الشركة مالا شائعا بين الشركاء لا مملوكا للشركة بعد انعدام

[1]- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، (تصفية الشركات وقسمتها)، الجزء الرابع عشر، ط01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص 15.

شخصيتها، وللدائنين الشخصيين للشركاء حق التنفيذ عليه فيزاحموا دائني الشركة[1]، ويحظر على المصفي بدعوى أن الشخصية المعنوية للشركة مازالت قائمة أن يقوم بأعمال أخرى غير أعمال التصفية[2].

2-تعيين المصفي

المصفي "هو الشخص أو الأشخاص الذين يعود إليهم تولي أمور تصفية الشركة، ويقوم بعمله لحساب الشركة بصفة وكيل عن الشركة وليس بصفة وكيل عن الشركاء أو القائمين ويتقاضى أجرا عن عمله "، فمهمة المصفي الأساسية هي أن يقوم بتصفية أعمال الشركة لا إدارتها لكنه يستطيع القيام بأعمال الإدارة الضرورية المستعجلة[3] .

ولقد نصت المادة 782 ف 1 ق ت ج على أن: "يعين مصفي واحد أو أكثر من طرف الشركاء إذا حصل الانحلال مما تضمنه القانون الأساسي أو إذا قرره أحد الشركاء".

حيث أعطى المشرع سلطة التعين لشركاء كأصل عام، سواء انحلت الشركة بقرار من الشركاء أو وفقا لما جاء في العقد التأسيسي كانتهاء الأجل أو تحقيق الغرض الذي نشأت من أجله هذا في الحالة العادية.

أما في حالة الشركة الباطلة تعين المحكمة المصفي، وتحدد طريقة التصفية بناء على طلب كل ذي شأن، وبالنسبة للمصفي الذي يعينه القضاء لا يشترط فيه أن يكون شخصا واحد فقد يتعدد المصفون، وفي هذه الحالة يجب تحديد سلطات كل منهم في قرار التعين أو في الحكم الصادر من القضاء[4].

---

(1)- محمد خليل أركان، انقضاء شخصية الشركة والآثار التي تترتب على هذا الانقضاء، "دراسة مقارنة"، د. ط، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية،2018، ص181.

(2)- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (العقود التي تقع على الملكية)، ط03، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998، ص من 387 إلى 388.

(3)- محمد هلمت أسعد، النظام القانوني لتصفية الشركات "دراسة مقارنة"، د.ط، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر، مصر، الإمارات، 2017، ص177.

(4)- محمد خليل أركان، المرجع السابق، ص203.

فوفقا لما جاء أيضا في نص المادة 784 ف 1 من ق ت ج التي تنص على أنه:" إذا وقع انحلال الشركة بأمر قضائي فإن هذا القرار يعين مصفيا واحدا أو أكثر." في هذه الحالة يعين المصفي في نفس القرار الذي يتضمن الحكم بحل الشركة أي من طرف المحكمة.

من خلال المادتين 782و784 ق ت ج يتضح أن المشرع في المادة 782 ترك حرية تعيين المصفي للشركاء أو تضمين أمر تعين المصفي في العقد التأسيسي للشركة كقاعدة عامة ذلك على عكس نص المادة 784 التي جعل فيها المشرع أمر التعين بيد المحكمة فقط هذا ما يتماشى مع حالة الشركة الباطلة.

3 –سلطات المصفي

للمصفي سلطات عديدة واسعة، فبالرجوع إلى نص المادة 788 ق ت ج التي تنص على أن:" يمثل المصفي الشركة وتخول له السلطات الواسعة لبيع الأصول ولو بالتراضي. غير أن القيود الواردة على هذه السلطات الناتجة عن القانون الأساسي أو أمر التعيين لا يحتج بها على الغير وتكون له الأهلية لتسديد الديون وتوزيع الرصيد الباقي، ولا يجوز له متابعة الدعاوي الجارية أو القيام بدعاوي جديدة لصالح التصفية ما لم يؤذن له بذلك من الشركاء أو بقرار قضائي إذا تم تعيينه بنفس الطريقة."

وبالتالي يتولى المصفي تصفية الشركة ويعتبر وكيلا عنها خلال مدة التصفية، وتنحصر مهمته في الحفاظ على أموال الشركة، فيقوم بجرد خصومها وأصولها، ويستوفي مالها من حقوق اتجاه الغير، وإذا لم يسدد الشركاء قيمة حصصهم كاملة يطالبهم بتسديدها، يلزم أيضا بتسديد الديون الحالة على الشركة للغير[1].

ثانيا–القسمة

القسمة وهي المرحلة التي تأتي بعد عملية التصفية بغرض إتمام ما تبقى وبعد هذه المرحلة تشطب الشركة من السجل التجاري بمجرد إتمام هذه العملية.

---

(1)– محمد سامي فوزي، الشركات التجارية (الأحكام العامة والخاصة) "دراسة مقارنة"، ط01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 61.

"يقصد بالقسمة بأنها تلك العملية التي تلي التصفية من خلال تحديد الناتج المادي النهائي عن هذه الأعمال وترجمته إلى مبلغ نقدي وقسمته بين الشركاء، وبحكم أن التصفية ترد بعد التصفية فغالبا ما تتأتى على مبلغ نقدي لأن الغرض من التصفية هو تحديد الأرباح الذي سيوزع على الشركاء"[1].

ولقد ورد في نص المادة 793 ق ت ج التي تنص على أنه: " تتم قسمة المال الصافي المتبقي بعد سداد، الأسهم الإسمية أو حصص الشركة بين الشركاء بنفس نسبة مساهمتهم في رأس مال الشركة ذلك باستثناء الشروط المخالفة للقانون الأساسي."، حيث أقر هذا النص كيفية توزيع ما يتبقى من الأموال في الشركة بعد سداد قيمة الأسهم والحصص فهذا التقسيم لا يكون إلا بعد استيفاء جميع الديون والمصاريف والمستحقات العالقة، وإعادة رأس المال الأصلي للمساهمين وتكون عملية توزيع المال الصافي ويحدد عقد الشركة بصفة عامة كيفية التوزيع.

أما فيما يخص القسمة العينية، فهي نادرة الوقوع في عقد الشركة وإن كانت حصة الشريك مبلغ من النقود أو مال معين فإنه يختص بمبلغ يعادل قيمة هذه الحصة كما هي مبينة في العقد، أو ما يعادل قيمة هذه الحصة وقت تسليمها إن لم تبين قيمتها في العقد، وفي حال ما إذا اقتصر فيما قدمه من شيء على حق المنفعة فيه أو مجرد الانتفاع به فإنه يسترد هذا الشيء قبل القسمة، أما من قدم حصة من عمل لا يشارك في قسمة رأس المال ولكن يسترد حريته في تكريس نشاطه لأعمال أخرى غير أعمال الشركة[2].

ضف إلى ذلك يتمتع دائني الشركة خلال مدة التصفية بضمان أموالهم نتيجة بقاء الشخصية المعنوية في هذه المرحلة، يستثنى من ذلك دائني الشركاء الشخصين، غير أن هذه الأفضلية التي يتمتع بها دائني الشركة تزول بمجرد قسمة الأموال، لكن يجوز لهؤلاء الدائنين التدخل في عملية القسمة والطعن فيها إذا تمت احتيالا على حقهم[3].

---

(1)- مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 133.

(2)- المرجع نفسه، ص 133.

(3)- ميشال جرمان، المطول في القانون التجاري، (الشركات التجارية)، الجزء الاول، ترجمة منصور القاضي وسليم حداد، ط 02، المؤسسة الجامعية للدراسات، بيروت، لبنان،2011، ص ص 143- 144.

خلاصة الفصل:

بناءً على ما تقدم، يتبين أن البطلان الذي يصيب الشركة يترتب عليه آثار متعددة، سواءً على العقد التأسيسي أو على الوجود القانوني للشخص المعنوي، فقد يتعرض العقد التأسيسي لأحد أنواع البطلان الثلاث: البطلان المطلق، النسبي، أو من نوع خاص، وهو ما يعكس الطبيعة الخاصة التي ينفرد بها عقد الشركة، أما الآثار التي يرتبها البطلان على الوجود القانوني للشركة فهي تشمل الآثار السابقة للحكم، إما لحصر آثاره والتقليل منها ومثال ذلك الشركة الفعلية أو إمكانية تداركه من خلال دعوى التصحيح، إضافة إلى ذلك بعد رفع دعوى البطلان تأتي الآثار اللاحقة للحكم، والتي تتجسد في إجراءات التصفية والقسمة تمهيدا لإنهاء وجود الشركة بصفة نهائية، ومن خلال هذه الجوانب، تم التطرق لانعكاسات البطلان على الوجود القانوني والعقدي.

خاتمة

خاتمة

في ختام هذه الدراسة، يتضح أن العقد السليم هو الركيزة القانونية لقيام الشركة واستمرارها إذ يقوم على أركان موضوعية وشكلية ترتب في حال تخلفها بطلان عقد الشركة.

ويصنف هذا البطلان إلى ثلاثة أنواع رئيسية وهي: البطلان المطلق، البطلان النسبي، البطلان من نوع خاص، كجزاء قانوني مترتب على تخلف ركن من أركان العقد أو شرط من شروط صحته، مما يؤثر مباشرة على صحة العقد التأسيسي للشركة.

كما يمتد أثر بطلان عقد الشركة إلى وجود الشركة كشخص معنوي، وينتج آثار قانونية تمس الوضع القانوني للشركة وتؤثر على حقوق والتزامات الشركاء اتجاه الغير ، ما دفع بالمشرع الجزائري لإتاحة الفرصة لتصحيح البطلان في الحالات المحددة قانونا حماية للمراكز القانونية والغير حسن النية المتعامل مع الشركة، ومما تقدم يمكن القول أن المشرع الجزائري حقق نجاحا ملحوظا في تنظيم بطلان عقد الشركة وتحديد آثاره القانونية من خلال اشتراطه أركان موضوعية وشكلية خاصة لعقد الشركة.

كما أن المشرع اتخذ تدابير لحماية الغير حسن النية، من خلال تكريسه لنظرية الشركة الفعلية التي تقيد الأثر الرجعي للبطلان ضمانا لاستقرار المعاملات القانونية، وأتاح تصحيح البطلان في بعض الحالات ذلك لأهمية الشركات التجارية التي تدعم إنتاجية الدولة وتنهض بالاقتصاد الوطني، إلا أنه في مقابل ذلك لازالت هناك الحاجة إلى تحسين بعض الجوانب لاسيما ذات الطابع غير المقنن لضمان الفعالية الكاملة.

وبالتالي من خلال ما تم دراسته سابقا تم الخروج بجملة من النتائج سيتم التطرق إليها على شكل نقاط وهي:

النتائج:

01- تتوقف صحة عقد الشركة على استيفاء كل الأركان القانونية سواء الموضوعية أو الشكلية، والاخلال بأي منها يؤدي إلى بطلان عقد الشركة.

02- فرض المشرع الشكلية القانونية في عقود الشركات، بهدف تعزيز الاستقرار القانوني وحماية المتعاقدين مع الشركة.

03- الشركة الفعلية هي تلك الشركة التي باشرت نشاطها فاكتسبت حقوقا ونشأت لها التزامات قبل صدور الحكم بالبطلان، واعتبار تصرفاتها صحيحة ونافذة.

04- ضيق المشرع من نطاق البطلان في الشركات التجارية، من خلال إتاحة تصحيحه في الحالات التي تقبل التصحيح، باستثناء البطلان لعدم مشروعية السبب والمحل وانعدام الرضا طبقا لنص 735 ق ت ج.

05- تنقضي دعوى البطلان بمرور 03 سنوات من تاريخ تحقق سبب البطلان، مع منح مهلة 06 أشهر لتصحيح العيوب القانونية قبل اللجوء إلى القضاء.

06- لا يطبق الأثر الرجعي للبطلان في عقود الشركات التجارية خلافا لما هو معمول به في بقية العقود، هذا ما يعكس الخصوصية التي ينفرد بها عقد الشركة، ذلك حمايةً للغير حسن النية.

كانت هذه جملة من النتائج التي تم التوصل إليها، ومن مستخلص ذلك أردنا اقتراح بعض التوصيات للمشرع الجزائري من اجل وضع ترسانة قانونية محكمة بخصوص الأحكام القانونية لبطلان عقد الشركة في التشريع الجزائري:

التوصيات:

01- تعزيز الرقابة على تأسيس الشركات والحث على الالتزام بالإجراءات القانونية لتأسيس الشركات.

02- تمديد مدة التصحيح لتسوية وضعية الشركات الباطلة إذ تعتبر مدة 06 أشهر غير كافية والأجدر من ذلك مدة أطول منها لأهميتها في الاقتصاد وتنميته.

03- فيما يخص الشركة الفعلية نرجو من المشرع عنايتها بنصوص قانونية تنظمها.

04- على المشرع أن يوحد أحكام الشركات التجارية ضمن إطار قانوني موحد، بحيث يجمع ما هو منصوص عليه في القانون المدني والتجاري، مما يسهل الأمر على الباحثين والمتقاضين وتفادي الازدواجية المرجعية القانونية.

05- بدل الحكم ببطلان عقد الشركة لابد من فرض غرامة على الشركة في حال مخالفة أحد الإجراءات وتوسيع مجال المسؤولية المدنية والجزائية.

06- نرجو من المشرع الجزائري إعادة النظر في نص المادة 733 ق ت ج التي تستثني بطلان بعض الشركات التي تتضمن شرط الأسد ويبطل فقط الشرط، بأن يعمم بطلان الشرط وبقاء العقد على جميع الشركات ولا يقصره على شركات محددة كما هو الحال في المادة 733 ق ت ج.

قائمة المصادر والمراجع

أولا- قائمة المصادر:

01_ الدستور الجزائري لسنة 2020 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 20- 442، مؤرخ في 30ديسمبر سنة 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، ج ر ج، عدد 82، بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

02_ الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر العدد 78، لسنة 1975 المعدل والمتمم ب: القانون رقم 88-14 المؤرخ في 03 ماي 1988، ج ر العدد 18، لسنة 1988. والقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005، ج ر العدد 44، لسنة 2005.

03_ الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري، ج ر العدد 78، لسنة 1975 المعدل والمتمم ب: المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 25 أفريل 1993، ج ر العدد 27، لسنة 1993. والأمر 96-27 المؤرخ في 09 ديسمبر 1996، ج ر العدد 77، لسنة 1996. والقانون 15-20 المؤرخ في 30 سبتمبر 2015، ج ر العدد 71، لسنة 2015.

04_ القانون 04-08 المؤرخ في 14 أوث 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية الجريدة الرسمية، العدد 52، لسنة 2004 المعدل والمتمم ب: القانون رقم 13-06 المؤرخ في 23 جويلية 2013، ج ر العدد 39، لسنة 2013.

05_ القانون رقم 08- 09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر العدد 21 لسنة 2008. المعدل والمتمم ب: القانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 جويلية 2022، ج ر العدد 48، لسنة 2022.

06_ المرسوم التنفيذي رقم 23-53 المؤرخ في 14 جانفي 2023، يحدد دوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة، ج ر العدد 02، لسنة 2023.

ثانيا- قائمة المراجع:

01_ الكتب:

01- أحمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية، ط 02، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2004.

02_أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، د. ط، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2008.

03- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية (الأحكام العامة للشركة)، الجزء الأول، ط03، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2001.

04- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية (تصفية الشركات وقسمتها)، الجزء الرابع عشر، ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.

05- أنور سلطان الموجز في النظرية العامة للالتزام " مصادر الالتزام"، د. ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005.

06- باسم محمد ملحم وبسام حمد الطراونة، الشركات التجارية، ط01، دار الميسرة، عمان، الأردن، 2012.

07- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الجزائري، (المصادر الإرادية- العقد والإرادة المنفردة)، الجزء الأول، د. ط، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر،2015.

08- حسين الماحي، الشركات التجارية، ط05، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2020.

09- رزق الله العربي بن المهيدي، الوجيز في القانون التجاري الجزائري، ط04، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

10- رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، د. ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006.

11- الزهرة جقريف، حجية الكتابة الإلكترونية في الاثبات دراسة شرعية قانونية، د. ط، المركز الأكاديمي للنشر، الإسكندرية، مصر، 2024.

12- الطيب بلوله، قانون الشركات، ترجمة محمد بن بوزه، د. ط، بريتي إيديسن، د. س. ن.

13- سامي عبد الباقي أبو صالح، الشركات التجارية، د. ط، د. د. ن، مصر، 2013.

14- سعيد الرويبو، الوجيز في قانون الشركات التجارية، د. ط، د. د. ن، د. ب. ن، 2019.

15- سليم عبد الله أحمد الجبوري، الشركة الفعلية "دراسة مقارنة"، ط01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.

16- سميحة القليوبي، الشركات التجارية، د. ط، دار النهضة العربية، مصر، 2011.

17_عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (العقود التي تقع على الملكية)، ط03، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998.

18_عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام (المصادر_ الإثبات_ الآثار_الأوصاف_ الانتقال_ الانقضاء)، د. ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر،2004.

19- عباس حلمي المنزلاوي، القانون التجاري الشركات التجارية، ط03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1992.

20- عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية (شركات الأشخاص- شركات الأموال)، د. ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر،2002.

21- عبد الحميد الشوابي، البطلان المدني الإجرائي والموضوعي، د. ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، د. س. ن.

22- عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية، د.ط، منشأة المعارف، مصر، 2003.

23- عبد السلام علي عامر، وسائل الاثبات الالكترونية المعاصرة وحجيتها في المعاملات التجارية والمدنية "دراسة مقارنة"، ط01، المركز العربي، مصر، 2019.

24- عزيز العكيلي، القانون التجاري (الأعمال التجارية_الشركات التجارية_ الأوراق التجارية) د. ط، مكتبة الثقافة، عمان، الأردن، 1997.

25- على فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، ط 03، موفم للنشر، الجزائر، 2013.

26- عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، د. ط، دار المعرفة، الجزائر، د. س. ن.

27- فؤاد معلال، شرح القانون التجاري الجديد (الشركات التجارية)، الجزء الثاني، ط04، دار الآفاق المغربية، المغرب،2012

28- محمد فريد العريني ومحمد السيد الفقي، القانون التجاري (الأعمال التجارية_ التجار الشركات التجارية)، د. ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2016.

29- محمد سامي فوزي، الشركات التجارية (الأحكام العامة والخاصة) "دراسة مقارنة"، ط01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

30- محمد الطاهر بلعيساوي، الشركات التجارية (النظرية العامة وشركات الأشخاص)، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، د. س. ن.
31- محمد بهجت عبد الله قايد، الشركات التجارية (النظرية العامة للشركة)، الجزء الثاني، ط02، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2023.

32- محمد خليل أركان، انقضاء شخصية الشركة والآثار التي تترتب على هذا الانقضاء، "دراسة مقارنة"، د. ط، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2018.
33- 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، عين مليلة، الجزائر،2009.
34- محمد مصطفى زرباني، الشركات التجارية دراسة النشأة التعاقدية والنظام القانوني، ط01، المطبعة العالمية، غرداية، الجزائر، 2020.
35- محمد هلمت أسعد، النظام القانوني لتصفية الشركات "دراسة مقارنة"، د. ط، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر، مصر، الإمارات، 2017.
36- محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية (الشركات التجارية) "دراسة مقارنة"، المجلد الخامس، د. ط، دار الثقافة، عمان، الأردن،2008.
37- محمود عبد الرحمان محمد، النظرية العامة للالتزامات (مصادر الالتزام)، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، د.س.ن.
38- مصطفى كمال طه ووائل أنور بندق، الشركات التجارية، د. ط، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر 2016.
39- ميشال جرمان، المطول في القانون التجاري (الشركات التجارية)، الجزء الأول، ترجمة منصور القاضي وسليم حداد، ط 02، المؤسسة الجامعية للدراسات، بيروت، لبنان، 2011.
40- نادية فضيل، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري (شركات الأشخاص)، ط06، دار هومة، الجزائر،2005.
41_ نادية فضيل، شركات الأموال في القانون التجاري الجزائري، ط 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

42- هاني دويدار، القانون التجاري (التنظيم القانوني للتجارة- الملكية التجارية والصناعية- الشركات التجارية)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2008.

02- الرسائل الجامعية:

01- عيسى جيرون، " أحكام بطلان الشركات التجارية في التشريع الجزائري "، مدكرة لنيل شهادة الماجيستر، كلية الحقوق قسم القانون الخاص، تخصص قانون أعمال، جامعة سعد دحلب البليدة، الجزائر، 2008.

03-المقالات:

01- إيمان بوشارب،" خصوصية بطلان الشركات التجارية"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة08 ماي 1945 قالمة، المجلد 10، العدد 01، الجزائر، 2024.

02- حلو عبد الرحمان أبو حلو، " السجل التجاري في القانون التجاري الجزائري"، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد01، العدد 02، الجزائر، 1999.

03- خالد أبو طه أحمد حسنية، الشكلية في العقود التجارية دارسة تحليلية"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية جامعة ظفار، العدد01، سلطنة عمان، 2020،

04- خالد بن سعيد وعبد الرحمان عثماني، "تكريس مبدأ حماية الوضع الظاهر (الشركة الفعلية نموذجا)"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد28، الجزائر.

05- دنيا الوناس ومحمد الطاهر بلعيساوي، "البطلان تهديد لبقاء واستمرارية الشركات التجارية"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة سطيف 2، المجلد07، العدد 02، الجزائر، 2022.

06- رابح عليوة، مجال تطبيق نظرية الشركة الفعلية في القانون الجزائري"، مجلة العلوم القانونية، جامعة باجي مختار عنابة، العدد 12، الجزائر، 2008.

07- عائشة مرجال، "النظام القانوني لشركة المحاصة"، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي بريكة، المجلد 05، العدد01، الجزائر،2022.

08- عبد العزيز ميلود، أمال بوهنتالة، " جزاء تخلف أركان عقد الشركة في التشريع الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، العدد05، الجزائر،2017.

09- عبد القادر حمر العين، "خصوصية بطلان شركة المساهمة حالة الإخلال بشروط التأسيس وإجراءاته"، مجلة صوت القانون، العدد01، الجزائر، 2022.

10- فتيحة يوسف المولودة عماري، " الآثار القانونية لعدم القيد في السجل التجاري"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر بن عكنون، العدد 02، الجزائر، 2004.

11- ليلى حدوم، "شرط الأسد بين حماية الشريك ومتطلبات المعاملات بالأوراق المالية"، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية جامعة الجزائر، المجلد 06، العدد 02، 2022.

12- حنان مازه، " النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة وهران محمد بن أحمد، المجلد 09، العدد01، الجزائر، 2023.

13- محمد بشير وعز الدين دارعو، "مقومات عقد الشركة وجزاء الاخلال بها في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة عاشور زيان، الجلفة، العدد 05، الجزائر، 2017.

14- محمد فتاحي ودرماش بن عزوز، الشركة الفعلية في التشريع الجزائري"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلفة، العدد 13، الجزائر، 2016.

15- محمد لمين مولاي، "بطلان العقد ضمن أحكام القانون المدني"، مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد-النعامة-، المجلد10، العدد 01، الجزائر، 2024.

16- مينة شوايدية، " تأسيس الشركات التجارية في التشريع الجزائري بين الطابع التعاقدي والنظامي"، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، العدد02، الجزائر، 2020.

17- نعيمة أكلي،" خصوصية بطلان عقد الشركة"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة الجزائر، 2022، المجلد 09، العدد02.

18- هند لبيض، " حماية الشركات من البطلان", مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة يحي فارس المدية، المجلد 15، العدد 04، الجزائر، 2022.

19- وردة سالمي، "حماية الغير بالإشهار القانوني للشركة"، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية –مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، العدد 01، الجزائر،2017.

04-المجلات القضائية:

01- المجلة القضائية، صادرة عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 04، لسنة 1989.

02- مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية والبحرية، صادرة عن قسم الوثائق للمحكمة العليا، عدد خاص، لسنة 1999.

05-المحاضرات:

01- طباع نجاة، محاضرات في مقياس قانون الشركات، مستوى السنة الثالثة، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2018/2017.

02_لعيد مفتاح، محاضرات في مادة الشركات التجارية موجهة لطلبة السنة أولى ماستر، تخصص قانون أعمال، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد النعامة، 2016/2015.

03- عبد القادر البقيرات، محاضرات في مادة القانون التجاري الجزائري، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2009.

06-المواقع الالكترونية:

01- https://www.univdz.com

02- https://www.researchgate.net/

03- https://asjp.cerist.dz

04- https://coursdroitarab.com

05- https://mahgoublaw.com/

06- https://theses-algerie.com/

07- https://droit.mjustice.dz

الفهرس

العنوان	الصفحة
شكر وتقدير	
إهداء	
:قائمة المختصرات	
مقدمة	2
الفصل الأول: أسباب بطلان عقد الشركة	
المبحث الأول: الأسباب الموضوعية لبطلان عقد الشركة	8
المطلب الأول: تخلف الأركان الموضوعية العامة	8
الفرع الأول: عيوب الرضا ونقص الأهلية	9
الفرع الثاني: عدم مشروعية المحل والسبب	13
المطلب الثاني: تخلف الأركان الموضوعية الخاصة	15
الفرع الأول: تخلف الأركان المشتركة بين الشركات	16
الفرع الثاني: تخلف شروط تأسيس بعض الشركات	25
المبحث الثاني: الأسباب الشكلية لبطلان عقد الشركة	28
المطلب الأول: تخلف الكتابة الرسمية	29
الفرع الأول: تعريف الكتابة	29
الفرع الثاني: الكتابة للانعقاد	30
الفرع الثالث: الكتابة للإثبات	32
الفرع الرابع: الغاية من اشتراط الكتابة	34
المطلب الثاني: تخلف إجراءات القيد والشهر	34
الفرع الأول: تخلف إجراء القيد	35
الفرع الثاني: تخلف إجراء الشهر	41
الفصل الثاني: آثار البطلان في عقد الشركة	

المبحث الأول: آثار البطلان على العقد التأسيسي للشركة	48
المطلب الأول: البطلان الناتج على تخلف الأركان الموضوعية	48
الفرع الأول: البطلان المطلق	49
الفرع الثاني: البطلان النسبي	51
المطلب الثاني: البطلان الناتج عن تخلف الأركان الشكلية	55
الفرع الأول: البطلان من نوع خاص	55
الفرع الثاني: التمييز بين البطلان المطلق والبطلان من نوع خاص	60
المبحث الثاني: آثار البطلان على وجود الشركة كشخص معنوي	61
المطلب الأول: آثار البطلان قبل صدور الحكم بالبطلان	62
الفرع الأول: قيام الشركة الفعلية	62
الفرع الثاني: آثار الشركة لفعلية	68
الفرع الثالث: تصحيح عقد الشركة	71
المطلب الثاني: الآثار المترتبة بعد صدور الحكم ببطلان الشركة	74
الفرع الأول: دعوى البطلان	75
الفرع الثاني: التصفية والقسمة	79
خاتمة	86
:قائمة المصادر والمراجع	90
الفهرس	98