

جامعة 20 أوت 1955 - سكيكدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



انفصال الشركات في القانون الجزائري

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص : قانون أعمال

تحت إشراف (أ):

علي بوشرك

من إعداد الطالب(ة):

حسنا شاوي

فاطمة الزهراء كريم

لجنة المناقشة:

الصفة	الرتبة العلمية	الاسم و اللقب
رئيسا	أستاذة محاضرة	د/ سميحة بشينة
مشرفا و مقرا	أستاذ مساعد	أ / علي بوشرك
مناقشا	أستاذة مساعدة	أ / وسيلة مقيح

السنة الجامعية 2019 / 2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

اللهم صل على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

قال الله تعالى:

{ أَمَّنْ هُوَ قَانِئٌ أَنَاءَ اللَّيْلِ سَاجِدًا وَقَائِمًا يَحْذَرُ الْآخِرَةَ وَيَرْجُو
رَحْمَةَ رَبِّهِ قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ
إِنَّمَا يَتَذَكَّرُ أُولُو الْأَلْبَابِ }

سورة الزمر الآية (9).

شكر وتقدير

قال سيدنا رسول الله ﷺ : " من لم يشكر الناس لم يشكر الله " صدق رسول الله ﷺ

في هذا السياق نتقدم بجزيل الشكر و العرفان لأساتذتنا الذين وافقونا طيلة مشوارنا الجامعي، ونتوجه بخالص الشكر و التقدير للمشرفه على بحثنا الأستاذ علي بوشرك نظير توجيهاته العلمية التي لا تقدر بثمن والتي كان لها الدور الكبير في انجاز هذا العمل، وكذلك إلى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد لإتمام هذا البحث.

الإهداء

إلى من في درجات علمي وافتقني، والدي منارة دربي، أطال الله في عمره.

إلى من كان لي حمدي ومثابرتي خير عون، أمي قدوتي في حياتي، أدامها الله
نعمتي.

إلى من كان شغوفه للنجاح والتميز، عمي العزيز رياض طيبه الله ثراه،

إلى من جعلوا شعلة العلم منارة للعقول،

أهدي بدمي تخرجي.

فاطمة الزهراء كريم

الإهداء

إلى من علمني أن العلم جهد واجتهاد، والذي العزيز، أمد الله
في عمره.

إلى من قدره جهدي وسعته لاجتهادي، قائدة مسيرتي والدتي العزيزة
حفظها الرحمن.

إلى من ينتظرون حلمي محبي إخوتي نعم السند.

إلى أولئك الذين يقدسون العلم وصية الأنبياء.

أهدي بصفه تخرجي.

مسناء شاوي

المقدمة

تمر الشركات منذ تأسيسها بعدة مراحل في حياتها القانونية تبدأ بإجراءات التأسيس حسب القواعد القانونية العامة والخاصة، وعليه تكتسب الشخصية المعنوية التي تؤهلها للقيام بجميع التصرفات القانونية في إطار موضوعها الذي أنشئت من أجل تحقيقه، فتسير نحو النمو والتطور إلى أن تصل للاستقرار، بحيث تكون لها طرق منظمة في أداء أعمالها إلى أن تصبح ذات خبرة واسعة في مجالها ولها ما يكفيها من الأرباح التي تمكنها من الاستمرار والتغلب على مختلف التقلبات الاقتصادية والصعوبات.

بعد أن تصل إلى درجة من الضخامة تكون بحاجة إلى التجديد والابتكار لضمان استمرار مشروعها الاقتصادي، ومنه تلجأ الشركة إلى التجديد حتى تحافظ على قوتها وتعيد دورة حياتها من جديد، وهذا ما يتميز به الاقتصاد الحديث، من خلال لجوء الشركات إلي إتباع وسيلة من وسائل التجديد وإعادة الهيكلة¹، ومن بين هذه الوسائل الانفصال.

اتخاذ الشركة المنفصلة لقرار الانفصال راجع إلى عدة أسباب من بينها وصولها لدرجة من الضخامة، بحيث يعجز هيكلها الإداري عن إدارتها على أكمل وجه²، أو إذا كانت تريد توسيع نشاطاتها أكثر فأكثر مع الحفاظ على جودة منتجاتها من خلال انفصالها إلى عدة شركات، بحيث تختص كل شركة بنشاط معين أو عدة نشاطات، سواء كانت هذه النشاطات متكاملة ومتماثلة أم لا، خاصة إذا كانت هذه الشركة تدير عدة فروع أو مصانع متباعدة عن بعضها.

كما قد تكون ظروف الشركة القانونية أو الفنية أو الاقتصادية هي الدافع إلى الانفصال، فمن الطبيعي أن تتعرض لمختلف الصعوبات أثناء مسيرتها، التي قد تؤدي بها إلى الدخول في مرحلة تعثر مما يؤدي بها إلى اتخاذ قرار الانفصال لمساعدتها على الخروج من هذه الحالة؛ حتى تواصل نشاطها الذي تأسست من أجله من خلال الشركات المستفيدة

¹ خليل فيكتور تادرس، "تقسيم الشركة من الوجهة القانونية"، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة، دون تاريخ نشر، ص3.

² حسني المصري، "اندماج الشركات وانقسامها دراسة مقارنة"، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص 27.

من الانفصال، من بين هذه الصعوبات أن تكون المصاريف أكبر من الإيرادات، أو أن تتمثل الصعوبة في البيئة الاقتصادية التي تحتم الانفصال.

تجدر الإشارة إلى أن الخصومات التي قد تنشأ بين الشركاء أو المساهمين في الشركة قد تفضي إلى عرقلة أنشطة الشركة، مما يحول دون تحقيق غرضها، وقد يكون ذلك بمثابة السبب الدافع للانفصال كأفضل حل لضمان بقائها واستمرارها، هذا وتعد المزاي والإعفاءات الضريبية الممنوحة للشركات الصغيرة والمتوسطة من أهم الحوافز المؤدية لانفصال الشركات¹.

لقد كان انفصال الشركات من أكثر الظواهر انتشارا خاصة في فرنسا وذلك منذ سنة 1949، فشهدت انفصال شركة (Schneider - Cic)، والتي هي عبارة عن شركة توصية بأسهم إلى شركات جديدة، بالإضافة إلى انفصال شركة شيل للبترول سنة 1976، والتي قامت على إثرها شركتين جديدتين، شركة رويال دوتش وشركة شيل، ومن بين أشهر عمليات الانفصال كانت حين انفصلت شركة بيبسي كولا إلى شركتين الأولى شركة بيبسي، والثانية شركة كوكاكولا سنة 1997، حيث تم تقسيم الأنشطة فيما بينهما وإعادة تنظيم أعمالهما خاصة في مجال تصنيع المشروبات غير الكحولية.

وعليه تدخلت مختلف التشريعات المقارنة إلى تنظيم هذه العملية بنصوص خاصة، ومن بينها التشريع التجاري الجزائري؛ بحيث نص عليها في المادة 744 وما يليها من القانون التجاري، غير أن انفصال الشركات أخذ في التراجع، ذلك أنه يعد من العمليات الصعبة والمعقدة لما يترتب عليه من آثار خطيرة من بينها انقضاء الشخصية المعنوية للشركة المنفصلة ونقل ذمتها المالية لشركات أخرى، خاصة أنه قد يضر بمصالح أصحاب الأقلية في الشركة أو بالدائنين أو بالعمال والمستخدمين².

تبرز أهمية الانفصال من خلال ضمان استمرارية المشروع الاقتصادي للشركة المنفصلة في إطار الشركات المستفيدة من الانفصال، وزيادة القدرة على التوسع أكثر مما

¹ خليل فيكتور تادرس، المرجع السابق، ص 6.

² نفس المرجع، ص 4.

يؤدي إلى توسيع وتشجيع المنافسة في السوق من خلال تعزيز قدرة الشركة المنفصلة على مواجهة الشركات التي تعمل في نفس المجال، وذلك بإنتاج منتجات مختلفة ذات جودة أكثر وبأقل التكاليف وإدارتها بكفاءة أعلى.

يرجع سبب اختيار هذا الموضوع إلى عاملين أساسيين؛ يتمثل العامل الأول في كونه من الموضوعات الجديدة في الجزائر، علاوة على قلة الدراسات التي تناولته، مما يجعل الخوض في دراسته محفز نظرا لأهميته بالنسبة للشركات؛ أما العامل الثاني فشخصي ويعزى إلى الرغبة في تناول المواضيع ذات الصلة بالشركات التجارية، لارتباطها بعالم التجارة والأعمال ودورها في اقتصاد السوق.

تستهدف دراسة موضوع انفصال الشركات إزالة الغموض حول هذه العملية من خلال تبيان ماهيته وشرح مختلف الأحكام القانونية المتعلقة به، ومن ثمة معرفة ما إذا كانت هذه الأحكام تستجيب إلى متطلبات تطور الشركات، ودواعي اتساعها من منظور تجاري واقتصادي.

في هذا السياق، فقد خص المشرع الجزائري انفصال الشركات بنصوص قانونية في القسم الرابع تحت عنوان "الإدماج والانفصال" من الكتاب الخامس المعنون بـ "في الشركات التجارية" في المواد من 744 إلى 772 من القانون التجاري، وعليه يكون من الطبيعي التساؤل إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في وضع إطار قانوني يتلاءم مع مستلزمات انفصال الشركات، على نحو يلبي حاجات الشركة إلى الاتساع اقتصاديا؟

لقد واجهت دراسة هذا الموضوع صعوبات، ليس فقط بسبب صعوبة الحصول على المادة العلمية اللازمة، بل بسبب كون موضوع الدراسة جديد في الساحة القانونية، وعدم تطرق الفقه الجزائري إليه، باستثناء دراسة سابقة تتمثل في أطروحة الدكتوراه لنسيمة بوجنان المتعلقة "باندماج وانفصال الشركات في القانون الجزائري"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة 2016-2017.

ولإنجاز هذا البحث، فقد تم الاعتماد على المنهج الاستقرائي، ذلك أنه انطلقنا من الجزئيات إلى الكليات وما تخللها من استدلال، علاوة على المنهج التحليلي من خلال تحليل المواد القانونية ومناقشتها وبيان ضعفها أو قوتها.

وعلى إثر ذلك، فقد تم معالجة الموضوع من خلال الخطة التالية:

الفصل الأول: ماهية انفصال الشركات

المبحث الأول: مفهوم انفصال الشركات

المبحث الثاني: تمييز الانفصال عن غيره من النظم القانونية

الفصل الثاني: قواعد انفصال الشركات

المبحث الأول: شروط انفصال الشركات

المبحث الثاني: آثار انفصال الشركات

الفصل الأول

ماهية انفصال الشركات

بعد نشوء حركة التصنيع في أوروبا وازدهار التجارة ظهرت الشركات الكبرى لتسهيل استثمار الثروات في أرجاء العالم، غير أنه عندما تصل هذه الشركات لدرجة معينة من الضخامة تكون إدارتها أكثر صعوبة من إدارة الشركات الصغيرة والمتوسطة، وعليه ظهرت الحاجة إلى الانفصال لعدة شركات أخرى¹، وقد أثارت هذه الظاهرة اهتمام رجال القانون لدراستها من الناحية القانونية، وذلك لكي يتم تطبيق هذه العملية على أحسن وجه، وعليه كان لابد من التطرق في هذا الفصل إلى مفهوم الانفصال (المبحث الأول)، ولكي يكون الانفصال واضحا ولإبعاد مظاهر الخلط بينه وبين مختلف النظم القانونية المشابهة له، كان لابد من دراسة التمييز بينهما (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مفهوم انفصال الشركات

لفهم عملية انفصال الشركات بشكل دقيق وواضح، وجب التطرق بداية لتعريف الانفصال (المطلب الأول)، كما أن للانفصال أنواع عدة يتم تناولها لضبطها وتحديدها (المطلب الثاني)، ولاكتمال معرفة ماهية هذه العملية نتطرق إلى طبيعتها القانونية (المطلب الثالث).

¹ حسني المصري، المرجع السابق، ص 27.

المطلب الأول

تعريف الانفصال

للولصول إلى تعريف شامل ودقيق لانفصال الشركات، سيتم تبيان التعريفات التشريعية له (الفرع الأول)، ثم التطرق إلى التعريفات الفقهية على ضوء تجارب المقارنة لبعض الدول (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التعريف التشريعي

سيتم دراسة وتحليل مختلف التعريفات التشريعية لانفصال بدأ بالقانون الجزائري (أولاً)، ثم في القانون الفرنسي (ثانياً)، وأخيراً في القانون التونسي (ثالثاً).

أولاً: في القانون الجزائري

تطرق المشرع الجزائري إلى عملية انفصال الشركات في القسم الرابع تحت عنوان الإدماج والانفصال الكتاب الخامس المعنون بـ "في الشركات التجارية" من القانون التجاري، حيث تناولها في المواد من 744 إلى غاية 764، ونظم من خلالها أحكام انفصال الشركات، ولكنه لم يقدّم تعريف لهذه العملية، وقد ترك ذلك للفقه، حيث أن المشرع ليس من مهمته وضع التعريفات، واكتفى فقط بذكر أن الانفصال يتم من خلال تقديم الشركة المنفصلة ماليتها لشركات موجودة أو تساهم في إنشاء شركات جديدة بطريقة الإدماج والانفصال، أو أن تقدم رأسمالها لشركات جديدة بطريقة الانفصال¹.

¹ الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 20 رمضان سنة 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن "القانون التجاري"، المعدل بالقانون رقم 15-20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، جريدة رسمية رقم 71 المؤرخة في 30 ديسمبر 2015.

ثانيا: في القانون الفرنسي

كانت أول مبادرة لتقنين عملية انفصال الشركات في فرنسا سنة 1966 بموجب القانون رقم 537-66 المؤرخ في 24 جويلية 1988 المتعلق بقانون الشركات، والملحق بالقانون التجاري الفرنسي، حيث نظم عملية انفصال الشركات من حيث الشروط الواجب توافرها لكي تكون هذه العملية صحيحة، وكذلك من حيث الآثار المترتبة عليها¹.

بالرجوع إلى القانون التجاري الفرنسي نجده لم يعرف عملية انفصال الشركات لكنه ذكر من خلال المادة 1_236 في فقرتها الثانية أنه: "يمكن للشركة أن تنفصل من خلال نقل ذمتها المالية لعدة شركات موجودة أو إلى عدة شركات أسست لهذا الغرض".

ثالثا: في القانون التونسي

لقد عرف المشرع التونسي _ على خلاف المشرع الجزائري _ عملية انفصال الشركات من خلال المادة 428 التي تنص على ما يلي: " يتم انقسام الشركة بواسطة اقتسام ذمتها المالية بين عدة شركات موجودة أو بتكوين شركات جديدة، ويكون الانقسام جزئيا أو كلياً، وإذا كان كلياً ينجر عنه وجوباً اضمحلال الشركة المنقسمة بدون تصفية، ويجب تحرير كامل رأسمال الشركة المجزأة.

ولا تقبل الانقسام إلا على شركات خفية الاسم وشركات المقارضة بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة"².

¹ نسيم بوجنان، " اندماج وانفصال الشركات التجارية في القانون الجزائري " ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية

الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة 2016-2017، ص 32.

² قانون عدد 93 لسنة 2000، مؤرخ في 3 نوفمبر 2000، يتعلق بإصدار مجلة الشركات التجارية التونسي.

يتبين من خلال هذه المادة أن المشرع التونسي قصر عملية انفصال الشركات على شركات الأموال فقط، دون شركات الأشخاص، وهذا عكس ما ذهب إليه المشرع الجزائري الذي سمح الانفصال إلى شركات ذات أشكال قانونية مختلفة.

الفرع الثاني

التعريف الفقهي

رغم أن المشرع الجزائري نظم عملية انفصال الشركات، إلا أن الفقه الجزائري لم يكتب أو يتحدث عن هذه العملية مطلقا، ولهذا للوصول إلى تعريف دقيق لانفصال الشركات كان لابد من الرجوع إلى الفقه الفرنسي وكذلك العربي.

أولا: في الفقه الفرنسي

على عكس الاندماج، فإن الانفصال هو العملية التي يتم من خلالها تقسيم الشركة ونقل ذمتها المالية إلى شركتين أو أكثر، سواء كانت قائمة أو تؤسس لهذا الغرض، بمعنى أن هذا النوع من إعادة الهيكلة يمكن أن يتخذ شكلين¹.

وقد عرف الفقيه (Legais Dominique) الانفصال بأنه " يتحقق انفصال الشركات عندما تقوم الشركة بتجزئة ذمتها المالية لعدة شركات موجودة من قبل أو إلى عدة شركات جديدة أسست لهذا الغرض"².

¹Adamou ALBORTCHIRE, «Le Sort des contrats dans les opérations de fusion et de scission de sociétés commerciales », Thèse de doctorat, Université d'Auvergne, Clermont-Ferrand I, 2005, p. 15-16.

² Dominique LEGAIS, « Droit commercial et des affaires », 22° édition, sirey, 2015, p. 202.

بينما عرفه الفقيه (Bruno donder) "الانفصال هو عملية تقترب من حيث النظام القانوني من عملية الاندماج، ويرى فيه الفقيه أنه عبارة عن تقسيم شركة لدمتها المالية لعدة شركات موجودة أو جديدة"¹.

يتبين من خلال هذه التعريفات أن هناك إجماع على أن الانفصال عبارة عن تقسيم الذمة المالية لشركة واحدة إلى جزأين أو أكثر، يتم نقلها لشركات سواء كانت موجودة من قبل أو جديدة كلياً، وأنه يخضع لنفس أحكام الاندماج إلا ما ورد فيه نص خاص.

ثانياً: في الفقه المصري

عرف (خليل فيكتور تادرس) انفصال الشركات معتبراً أن "تقسيم الشركة هو تجزئة شركة واحدة وتحويل ذمتها المالية إلى شركتين أو أكثر قائمتين بالفعل أو جدينتين تؤسسان لهذا الغرض"².

كما عرفه (احمد محمد محرز) بأنه "تجزئة الشركة لتقسيم ذمتها المالية الشاملة، أصولها وخصومها، إلى شركتين أو أكثر وتبقى الشخصية المعنوية للشركة التي تم تجزئتها على النحو الذي يتم بالنسبة للشركة المندمجة في حالة الاندماج"³.

يعرف الانفصال أيضاً أنه "تقسيم شركة واحد وانتقال ذمتها المالية إلى شركتين أو أكثر موجودتين فعلاً أو تؤسسان لهذا الغرض، فتتقضي الشركة المنقسمة وتزول شخصيتها المعنوية، وتتفتت ذمتها المالية إلى أجزاء توزع على الشركات المقتسمة والتي تخلفها خلافة عامة فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات، ويحصل المساهمون أو الشركاء في

¹ نسيمه بوجنان، المرجع السابق، ص 34.

² خليل فيكتور تادرس، المرجع السابق، ص 16.

³ أجياد تامر نايف الدليمي، شيماء فوزي أحمد النعيمي، "الآثار القانونية لانفصال الشركات: دراسة مقارنة"، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة الموصل، دون تاريخ نشر، ص 120.

الشركة المقسمة على أسهم أو حصص في الشركات المقسمة تعادل الزيادة أو المساهمة في رؤوس أموالها¹.

ثالثاً: في الفقه التونسي

كان للفقه التونسي مبادرة لوضع تعريف لعملية الانفصال ومن بينهم (أحمد الورفلي) الذي عرف الانفصال بأنه "يحصل بواسطة تقاسم عناصر الذمة المالية للشركة المنقسمة بين الشركات الوليدة، فالانقسام هو تقاسم أموال أو ذمم مالية وليس بالضرورة انفصال أشخاص فيمكن أن تتولد عنه شركات أو أكثر بنفس الشركاء الأصليين في كافة الشركات الوليدة، فيكون عندها صيغة لإعادة تنظيم النشاط، وقد يكون الانقسام بإحداث شركات جديدة مع تفرق الشركاء الأصليين بينها"، كما يعرف الانفصال أيضاً بأنه عملية عكس الاندماج الذي يتم بانصهار عدة شركات مندمجة في شركة جديدة أو قائمة، بحيث يتم حل الشركات المندمجة دون تصفية، فإن الانفصال يكون من خلال تقسيم الذمة المالية للشركة المنفصلة وتوزيعها على شركات أخرى، ويتم حلها دون تصفيتها².

المطلب الثاني

أنواع الانفصال

يقسم الانفصال بوجه عام إلى نوعين، ينصرف الأول إلى الانفصال البسيط (الفرع الأول)، وينصرف الثاني إلى الانفصال بطريق الاندماج (الفرع الثاني).

¹ أجياد تامر نايف الدليمي، شيماء فوزي أحمد النعيمي، المرجع السابق، ص 121.

² نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 36.

الفرع الأول

الانفصال البسيط

نتناول في هذا الفرع تعريف الانفصال البسيط (أولاً)، ثم العناصر التي يتكون منها هذا الأخير (ثانياً).

أولاً: تعريف الانفصال البسيط

يتحقق الانفصال البسيط بتقسيم الذمة المالية لشركة واحدة إلى جزأين أو أكثر حسب إرادة الشركة المنفصلة، وتأسس شركات جديدة يتكون رأسمالها من تلك الأجزاء الناتجة عن الانقسام¹.

يعرف أيضاً بأنه العملية التي من خلالها تتقضي الشركة المنفصلة وتقوم محلها شركات جديدة تكون لها شخصية معنوية مستقلة عن الشخصية المعنوية للشركة المنفصلة، ويشترط في هذا النوع من الانفصال أن تؤسس الشركة لهذا الغرض².

ثانياً: عناصر الانفصال البسيط

يتطلب الانفصال البسيط وجود شركة واحدة تقسم ذمتها المالية إلى جزأين أو عدة أجزاء وكل جزء من الذمة المالية للشركة المنفصلة يُكوّن شركة جديدة.

تتكون عملية الانفصال البسيط من ثلاثة عناصر تتمثل في حل الشركة وانقضاؤها، ثم بعد ذلك تقسم الشركة إلى عدة أجزاء مكونة بذلك شركات جديدة مع انتقال كامل الذمة

¹ حسني المصري، المرجع السابق، ص 49.

² خليل فيكتور تادرس، المرجع السابق، ص 18.

المالية، وأخيرا فيما يتعلق بحقوق الشركاء يتحصل كل واحد منهم على نصيب من حصص أو أسهم في الشركة الجديدة غير الحقوق الموجودة سابقا¹.

الفرع الثاني

الانفصال بطريق الاندماج

يثير الانفصال بطريق الاندماج إشكاليات تتعلق بتعريفه (أولا)، علاوة على صورته (ثانيا).

أولا: تعريف الانفصال بطريق الاندماج

يعرف بأنه العملية التي من خلالها يتم تقسيم الذمة المالية للشركة المنفصلة إلى جزأين أو إلى عدة أجزاء بحيث يتم إدماجها في شركة قائمة أو أكثر، وبمعنى آخر هو اندماج عدد من الأجزاء الناتجة عن انقسام الذمة المالية لأكثر من شركة في شركتان جديدتان أو أكثر².

وقد نص المشرع الجزائري على هذا النوع من الانفصال في نص المادة 744 من القانون التجاري في فقرتها الثانية والتي تنص على ما يلي: "كما لها أن تقدم ماليتها لشركات موجودة أو تساهم معها في إنشاء شركات جديدة بطريق الإدماج والانفصال".

وهذا ما ذهب إليه المشرع الفرنسي، فتنقل الذمة المالية إلى شركات قائمة أو تشترك مع هذه الشركات في تأسيس شركات جديدة، بحيث يجوز للشركة أن تنقسم ذمتها المالية إلى عدة أجزاء ويشكل كل جزء رأسمال شركة جديدة³.

¹ حسام الدين عبد الغني الصغير، "النظام القانوني لاندماج الشركات"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون سنة نشر، ص 100.

² حسني المصري، المرجع السابق، ص 48.

³ القانون التجاري الفرنسي، المادة 381.

ثانياً: صور الانفصال بطريق الاندماج

يأخذ الانفصال بطريق الاندماج العديد من الصور يأتي بينها فيما يلي:

(أ) الاندماج بطريق الانفصال والضم

يتمثل الاندماج بطريق الانفصال والضم في تقسيم الذمة المالية للشركة إلى جزأين أو عدة أجزاء، ويتم زيادة كل جزء من هذه الأجزاء إلى رأسمال شركة أخرى قائمة¹.

(ب) الاندماج بطريق الانفصال والمزج

يستلزم الاندماج بطريق الانفصال والمزج تقسيم الذمة المالية للشركة إلى جزأين أو أكثر، بالإضافة إلى وجود شركات أخرى مندمجة فتحل كل الشركات المشاركة في عملية الانفصال، وبدلاً عنها تتأسس شركات جديدة يتكون رأسمالها من جزء من الذمة المالية للشركة المنفصلة، بالإضافة إلى جزء من الذمة المالية للشركات المدمجة في شكل حصة عينية تضاف إلى رأس المال².

(ج) الاندماج بطريق الانفجار

يطلق عليها الفقهاء (Fusion par éclatement)، في هذه الحالة تقسم الذمة المالية لشركة أو أكثر إلى جزأين أو عدة أجزاء، مع حل كافة الشركات الداخلة في هذه العملية، وتتأسس شركات جديدة يتكون رأسمالها من تلك الأجزاء الناتجة عن العملية³.

¹ حسام الدين عبد الغني الصغير، المرجع السابق، ص 99.

² نفس المرجع، ص 99.

³ نفس المرجع، ص 100.

المطلب الثالث

الطبيعة القانونية لانفصال الشركات

لقد اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية لانفصال الشركات، فمنهم من يرى أن الانفصال هو انقضاء مسبق للشركة المنفصلة (الفرع الأول)، ومنهم من يذهب إلى القول بأن الانفصال هو تحويل للشركة المنفصلة (الفرع الثاني)، في حين ذهب آخرون إلى أن الانفصال هو انقضاء مسبق للشركة مع استمرار مشروعها الاقتصادي (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الانفصال انقضاء مسبق للشركة المنفصلة

يقصد بالانقضاء المسبق للشركة المنفصلة، أن عملية الانفصال تؤدي إلى انقضاء سابق للأوان، أي قبل أن يتحقق أي سبب آخر من أسباب الانقضاء العامة للشركة¹، حيث يذهب أغلب الفقه والقضاء في فرنسا إلى أن الانفصال هو انقضاء مسبق للشركة وانتقال ذمتها المالية إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، ويمثل هذا الأخير بالنسبة للشركة الموجودة من قبل زيادة لرأسمالها، أما إذا كانت جديدة وأسست لغرض الانفصال فهو يعتبر مساهمة في تكوين رأسمالها، غير أن أنصار هذا الاتجاه قد اختلفوا في التفسير القانوني لانتقال أصول وخصوم الشركة المنفصلة إلى الشركات المستفيدة من الانفصال².

فمن الفقه من فسر انتقال أموال الشركة المنفصلة إلى الشركات المستفيدة من الانفصال على أنه انتقال شامل لذمة الشركة المنفصلة (أولاً)، كما فسر البعض الآخر على

¹ فايز إسماعيل بصبوص، " اندماج الشركات المساهمة العامة والآثار القانونية المترتبة عليها "، طبعة أولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 2011، ص 61.

² حسني المصري، المرجع السابق، ص 78.

أنه تقديم لمحل تجاري كحصة في شركة أخرى (ثانياً)، والبعض الآخر فسره على أنه حوالة حقوق وديون (ثالثاً).

أولاً: الانفصال انتقال شامل لذمة الشركة المنفصلة

يقصد بالانتقال الشامل لذمة الشركة المنفصلة أن تؤول بكامل عناصرها من موجودات سواء كانت أصول أو خصوم كوحدة واحدة إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، مع مراعاة أحكام ونصوص مختلف القوانين الأخرى¹.

يذهب البعض إلى القول بأن الانفصال يكون متبوع بتصفية تشمل موجودات الشركة المنفصلة مما يترتب على ذلك حلها وتصفيته وقسمتها، غير أن أغلب الفقه الفرنسي، وهو الرأي الراجح، يرى أن عملية الانفصال تؤدي إلى انتقال شامل لأصول وخصوم الشركة المنفصلة إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، وتبعاً لذلك لا يكون مصحوباً بتصفية بالمعنى التقليدي للكلمة، وذلك راجع لكون تصفية الشركة المنفصلة لا تكون متبوعة بقسمة موجوداتها بين الشركاء أو المساهمين، حيث أن القول بانقضاء الشركة المنفصلة يكون مصحوباً بتصفية تقليدية لا يمكن قبوله لأنه يؤدي إلى نتيجة تتناقض وطبيعة الانفصال، إذ أنه يؤدي إلى دخول هذه الشركة في مرحلة التصفية إلى بقاء واستمرار شخصيتها المعنوية أثناء فترة التصفية دون مبرر في الوقت الذي تكون فيه الذمة المالية للشركة المنفصلة قد انتقلت إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، سواء كانت هذه الأخيرة موجودة من قبل أو جديدة كلياً، وبناء على ما سبق يعتبر الفقيه (Dalsace) أن انقضاء هذه الشركة هو انقضاء من نوع خاص².

وهذا هو الاتجاه السائد في القضاء الفرنسي، حيث وقياساً على ما أصدرته محكمة النقض الفرنسية في قضية حول الاندماج فإن قيام بعض مظاهر وجود الشركة المنفصلة بعد الانفصال لا يمنع من اعتبارها منقضية بالنسبة للغير طالما تم شهر عملية الانفصال، حيث

¹ فايز إسماعيل بصبوس، المرجع السابق، ص 61.

² حسني المصري، المرجع السابق، ص 79.

أن انقضاء الشركة وفقاً لعملية الانفصال لا يكون متبوعاً بتصفية إذ يستتبع الانقضاء الفوري للشخصية المعنوية للشركة المنفصلة¹.

أما فيما يخص الشركة المنفصلة التي تحتفظ بجزء من أصولها للوفاء ببعض ديونها، فهي تحتفظ بشخصيتها المعنوية بالقدر اللازم لأعمال التصفية، ونفس الشيء في حالة ما إذا تعهدت بالوفاء بجميع ديونها حتى لا تنتقل إلى الشركات المستفيدة من الانفصال إلا بعناصرها الإيجابية فقط²، غير أن عملية التصفية في هاتين الحالتين ليست تصفية بالمعنى التقليدي، وإلا انعدمت الحكمة من الانفصال، بحيث أن التصفية هنا هي التي تؤدي إلى انتقال ذمة الشركة المنفصلة إلى الشركات المستفيدة من الانفصال خالصة من الديون وبناء على ذلك ليس من المبرر استمرار الشخصية المعنوية للشركة المنفصلة بعد سداد ديونها، في حين إذا انتقلت جميع خصوم وأصول الشركة المنفصلة إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، فإنه يترتب على ذلك الانقضاء الفوري للشخصية المعنوية للشركة المنفصلة بمجرد إتمام إجراءات الانفصال لأنها لا تصفى في هذه الحالة.

غير أن مبدأ الانتقال الشامل للذمة المالية للشركة المنفصلة إلى الشركات المستفيدة من الانفصال لا يطبق على إطلاقه، بحيث يجب أن يزول أمام مبدأ شخصية العقوبة، إذ لا يمكن أن تكون الشركات المستفيدة من الانفصال مسؤولة عن الجرائم الجزائية للشركة المنفصلة، وعلى هذا الأساس رفضت بعض المحاكم الفرنسية نقل العقوبات الإدارية الصادرة عن هيئة عمليات البورصة من الشركة المنفصلة إلى الشركات المستفيدة من الانفصال³.

¹ لمزيد من التفصيل حول حيثيات القضية انظر لحسني المصري، المرجع السابق، ص 81.

² احمد عبد الوهاب سعيد أبوزينة، " الإطار القانوني لاندماج الشركات التجارية: دراسة مقارنة "، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، قسم القانون التجاري، جامعة القاهرة، مصر، سنة 2012، ص78.

³ حسني المصري، المرجع السابق، ص71، 84، 85.

ثانياً: الانفصال تقديم لمحل تجاري كحصة في شركة أخرى

ذهب جانب من الفقه إلى اعتبار أن عملية الانفصال بمثابة تقديم لمحل تجاري كحصة في شركة بناء على المادة 7 من القانون التجاري الفرنسي، وتقابلها المادة 117 من القانون التجاري الجزائري، فإذا قدم المحل التجاري كحصة في شركة تحت التأسيس، وكان لهذا المحل دائنون، فيمكنهم أن يطالبوا الشركاء في هذه الشركة بالديون، وإذا لم يفوا هؤلاء الشركاء بهذه الديون جاز للدائنين أن يطالبوا ببطلان الشركة التي قدم المحل التجاري كحصة فيها¹، أما إذا قدم هذا المحل كحصة في شركة قائمة وهي الحالة التي شبهت بالانفصال فإن الدائنين في هذه الحالة لهم أن يطالبوا ببطلان عملية تقديم المحل التجاري كحصة في هذه الشركة دون أن يتجاوز ذلك إلى طلب بطلان الشركة ذاتها²، وهذا ما اتجهت له إحدى المحاكم الفرنسية³، وهو ما يشير إلى أن المحكمة تبنت الرأي القائل بأن الانفصال يعتبر تقديماً لمحل تجاري كحصة في الشركات المستفيدة من الانفصال، غير أن محكمة النقض الفرنسية حتى ولو لم تفصل في هذه المسألة التي ثار حولها خلاف، فإنها قررت رفض ما قرره المحكمة المذكورة أعلاه، ذلك أن الجزاء الذي يترتب على عدم مراعاة الإجراءات لا يتمثل في عدم الاحتجاج بانفصال الشركة المقدمة للمحل وانقضاء شخصيتها المعنوية قبل الغير، وإنما يتمثل في التزام الشركة المستفيدة من الانفصال بديون مقدم المحل التجاري وهو الشركة المنفصلة⁴.

إلا أنه لا يمكن اعتبار الانفصال تقديماً لمحل تجاري كحصة في شركة لأن الحصة التي تنتقل إلى الشركة المستفيدة من الانفصال لا تتمثل فقط في المحل التجاري للشركة المنفصلة، وإنما يتمثل في جميع عناصر الذمة المالية لهذه الأخيرة من أصول وخصوم⁵،

¹ حسني المصري، المرجع السابق، ص 87، 88.

² نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 68.

³ حيث قضت بأنه "لما كانت الإجراءات القانونية الواجبة في حالة تقديم المحل التجاري كحصة في شركة لم تتخذ بحسب ما يتبين من وقائع الدعوى، فإنه لا يحتج باندمج الشركة لهذا المحل في مواجهة دائنيه"، وهذا القول يمكن إسقاطه على عملية انفصال الشركة، انظر في حيثيات هذه القضية إلى حسني المصري، المرجع السابق، ص 88.

⁴ نفس المرجع، ص 89.

⁵ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 69.

وهو ما يجعل الشركة المستفيدة من الانفصال مسؤولة عن جميع ديون الشركة المنفصلة بما فيها ديون محلها التجاري، كما أن هذه المسألة لم تعد محلاً للجدل بعد صدور قانون الشركات الفرنسي الجديد لسنة 1966 حيث عالج طريقة اعتراض دائني المحل التجاري¹، وبالتالي وفقاً لما سبق فإن الانفصال لا يمكن اعتباره تقديم لمحل تجاري كحصة في الشركة المستفيدة من الانفصال.

ثالثاً: الانفصال حوالة حقوق وديون

ذهب بعض الفقه المصري أنه عندما تنتقل ذمة الشركة المنفصلة بحقوقها والتزاماتها إلى الشركات المستفيدة من الانفصال لكي تتولى هذه الأخيرة سداد ديونها، فإن الانفصال في هذه الحالة يعتبر بمثابة حوالة للحقوق والديون معاً²، فتقوم الشركة المنفصلة بدور المحيل والشركات المستفيدة من الانفصال بدور المحال عليه.

ويستند هذا الرأي على المادة 2018-2 من القانون المدني الفرنسي، وتقابلها المادة 305 من القانون المدني المصري كما تقابلها كذلك المادة 239 من القانون المدني الجزائري. على حالة الانفصال³، غير أن محكمة النقض الفرنسية ترفض اعتبار الانفصال حوالة حقوق، ومن ثمة لا تتطلب للاحتجاج به في مواجهة دائني الشركة المنفصلة موافقة هؤلاء الدائنين، وذلك تأسيساً على اعتبار الانفصال انتقالاً شاملاً لذمة الشركة المنفصلة إلى الشركة المستفيدة من الانفصال، ويتمثل رفض المحكمة لتطبيق فكرة حوالة الحق في مجال الانفصال من خلال الدعوى التي فصلت فيها بحكمها الصادر في 19 أبريل 1972.

وتتلخص هذه الدعوى في " أن شركة نقل بحري للبضائع " Cargo Maritime " قد انقسمت (scindée)، وهي في مرحلة التصفية، إلى شركتين جديدتين، وتلقت إحدى هاتين الشركتين حصص des parts للشركة المنقسمة، كانت لها في شركة ذات مسؤولية محدودة

¹ حسني المصري، المرجع السابق، ص 89، 90.

² نفس المرجع، ص 90.

³ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 69.

Michaeli، ثم أرادت الشركة الجديدة المستفيدة من هذه الحصص، استخدام حقوق الشريك المقررة لها قبل الشركة ذات المسؤولية المحدودة غير أن هذه الأخيرة قد اعترضت على ذلك... ونظرا لذلك رفعت الشركة الجديدة دعوى على الشركة ذ.م.م تطلب فيها الحكم لها باستخدام حقوق الشريك، إلا أن محكمة الموضوع رفضت هذا الطلب تأسيسا على أنه لما كانت الشخصية المعنوية للشركة الجديدة مختلفة عن الشخصية المعنوية للشركة المنقسمة... فإنه يسوغ لهذه المحكمة اعتبار الشركة الجديدة من الغير بالنسبة للشركة ذ.م.م واعتبار التقدمة التي من الشركة المنقسمة حوالة... فإنه لا يجوز الاحتجاج بهذه الحوالة في مواجهة الشركة المدعى عليها، ولقد أيدت محكمة الاستئناف هذا الحكم... بيد أن محكمة النقض قد نقضت هذا الحكم وقالت " إن انقضاء الشركة القديمة كان متبوعا بقسمة أخذت صور الانقسام مما يجعل الشركة الجديدة خلفا للشركة القديمة في أموالها، ومن ثم تنتقل الحصص محل النزاع مباشرة من الشركة القديمة التي استمرت شخصيتها المعنوية بالقدر اللازم للتصفية إلى الشركة الجديدة، وذلك بأبلولة قسم من ذمتها إلى هذه الأخيرة، الأمر الذي لا يجوز معه اعتبار هذه العملية حوالة منفردة من الشركة القديمة إلى الغير".¹

انطلاقا من ذلك لا يكمن الأخذ بهذا الرأي أيضا لتفسير انتقال الذمة المالية للشركة المنفصلة إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، وهذا لأن شروط وإجراءات الحوالة بنوعيتها تختلف عن شروط وإجراءات المتبعة في حالة الانفصال.²

الفرع الثاني

الانفصال تحويل للشركة المنفصلة

سارت الأستاذة Cheminade عكس الاتجاه السائد في الفقه والقضاء، والذي يعتبر الانفصال انقضاء مسبق للشركة المنفصلة يتضمن زوال شخصيتها المعنوية، بحيث أنها

¹ حسني المصري، المرجع السابق، ص 91، 93.

² نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 96.

ترى في بحثها حول الطبيعة القانونية لاندماج شركات المساهمة¹، أنه يجب الأخذ بفكرة استمرار الشركة المنفصلة في مباشرة نشاطها بعد الانفصال، واعتمدت لدعم رأيها على عدة أحكام قضائية قديمة من بينها حكم أصدرته محكمة باريس في 20 مارس 1981 وقياساً على ما جاء فيه فإن الانفصال يمكن أن يكون بدون تصفية أو انقضاء مسبق.

بناءً على ما سبق فإن الشركة المنفصلة وإن فقدت شخصيتها المعنوية بالانفصال فإن الشركة لا تزول بل يستمر وجودها وتستمر في مباشرة نشاطها من خلال الشخصية المعنوية للشركات المستفيدة من الانفصال، مما يفسر استمرار عقود إيجارها وعقود عمالها بعد الانفصال، كما أن أثر فقدانها لشخصيتها المعنوية يقتصر على علاقتها بالغير، حيث أنه في مواجهة الشركات المستفيدة من الانفصال فإنها تبقى محتفظة بشخصيتها المعنوية في مواجهتها، وتأسيساً على ذلك فإن الانفصال لا يعتبر انقضاء مسبق للشركة المنفصلة، إنما يعتبر تحويلها لتصبح شركة أخرى².

ودعماً لهذا الطرح فإن الأستاذة شيميناد تعتمد على عدة حجج منها:

أولاً: عدم انقضاء الشركة بفعل الانفصال

مجمل القول لهذا الرأي أنه طالما اشترط القانون في الانقضاء أن يكون متبوعاً بتصفية، وكانت الشركة المنفصلة لا تقوم بتصفية ولا إجراءات القسمة، فإنه لا يجوز القول بأن هذه الأخيرة تنقضي بعد الانفصال إذ لا يتصور انقضاء بدون قسمة.

غير أن بعض الفقه الآخر يفند ما ذهب إليه الأستاذة شيميناد، وذلك راجع لكون التصفية التقليدية التي تنتهي بقسمة موجودات الشركة المنقضية بين الشركاء بعد سداد ديونها تلائم حالات الانقضاء العادية، لكنها لا تلائم الانقضاء بسبب الانفصال نظراً للطابع الشامل لانتقال الذمة الشركة المنفصلة إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، سواء

¹ "وإن كانت الأستاذة قد عنيت بالاندماج فحسب فإن رأيها حول طبيعته القانونية ينطبق تلقائياً على الانقسام"، حسني

المصري، المرجع السابق، ص 96.

² نفس المرجع، ص 97.

كانت هذه الأخيرة موجودة من قبل أو أسست لهذا الغرض، وبالتالي فالحجة التي جاءت بها لا تصلح لهدم الرأي السائد الذي يعتبر الانفصال انقضاء مسبق للشركة المنفصلة¹.

ثانياً: احتفاظ الشركة المنفصلة بالأركان الأساسية لوجودها

يستند هذا الرأي أن الشركة المنفصلة لا تنقضي بانفصالها، وأن عناصر تكوين الشركة تبقى قائمة رغم انفصالها²، فبعد الانفصال تستمر مجموعة الشركاء نفسها وتبقى الحصص التي قدموها قاصدين تحقيق الأرباح، وكما هو الحال تبقى نية المشاركة موجودة بالرغم من أن الانفصال قد يؤدي إلى تغيير شكل الشركة وغرضها وحتى اسمها إلا أن هذه التعديلات لا تؤدي إلى زوالها³، ولئن فقدت شخصيتها المعنوية من جراء الانفصال، لكنها مع ذلك لا تنقضي وتزول، بل تبقى تمارس نشاطها في إطار الشركات المستفيدة من الانفصال، وتصبح مشمولة بشخصيتها المعنوية⁴، دون أن يؤدي ذلك إلى التأثير على شركائها أو أموالها، غير أن هذه الحجة غير مقنعة حسب ما ذهب إليه الفقه لأنها تتعارض مع ما جاء به القانون الفرنسي، حيث نص صراحة على أن الانفصال يؤدي إلى انقضاء الشركة المنفصلة، بالإضافة إلى ذلك فإن أركان الشركة المنفصلة بعد الانفصال لا تظل موجودة ذلك أنه لا تبقى مجموعة الشركاء هي نفسها بعد الانفصال، بل هم شركاء في الشركات المستفيدة من الانفصال مع الشركاء الآخرين في هذه الشركات سواء كانت هذه الأخيرة موجودة من قبل أو جديدة، فلا يعترف لهم القانون ولا نظام هذه الشركات أن يكونوا بصفة جماعية⁵، كما هو الحال أيضاً بالنسبة للحصص التي قدمها هؤلاء الشركاء، فهذه الأخيرة

¹ حسني المصري، المرجع السابق، ص 98، 99، 102.

² احمد عبد الوهاب سعيد أبوزينة، المرجع السابق الذكر، ص 71.

³ حسني المصري، المرجع السابق، ص 103.

⁴ احمد عبد الوهاب سعيد أبوزينة، المرجع السابق، ص 71.

⁵ حسني المصري، المرجع السابق، ص 104.

تختلف مع الحصص التي يقدمها الشركاء في الشركات المستفيدة من الانفصال، فالذي قدم الحصة هي الشركة المنفصلة وليس الشركاء فيها¹.

أما بالنسبة لقصد تحقيق الأرباح كذلك يصيبه التغيير بعد الانفصال فهم ينظرون إلى تحقيق الأرباح من خلال الشركات المستفيدة من الانفصال لا من خلال الشركة المنفصلة، وكذلك هو الأمر بالنسبة لنية المشاركة فلم تعد مقصورة بين الشركاء في الشركة المنفصلة فقط، وإنما تمتد للشركاء في الشركات المستفيدة، من الانفصال وهو ما يؤثر على تشكيل الهيئات الإدارية بعد الانفصال².

ثالثاً: احتفاظ الشركة بشخصيتها المعنوية بعد الانفصال

يرى هذا الاتجاه أن الشركة المنفصلة تفقد شخصيتها المعنوية كأثر للانقضاء من تاريخ شهر عقد الانفصال في السجل التجاري، غير أن هذا الفقد لا ينتج أثره سوى بالنسبة للغير، أما في ما يخص علاقة الشركة المنفصلة بالشركات المستفيدة من الانفصال فلا يكون لهذا الفقد أثر، وبالتالي تبقى الشركة محتفظة بشخصيتها المعنوية في مواجهة الشركة المستفيدة من الانفصال، بالتالي يجوز للشركة المنفصلة بما لها من شخصية معنوية قبل الشركات المستفيدة من الانفصال أن تواجه هذه الأخيرة بدعوى بطلان الانفصال³.

غير أن بعض الفقه⁴ يرى خلاف ذلك، فانقضاء الشركة بسبب الانفصال غير الانقضاء لأي سبب آخر، لاختلاف الآثار المترتبة عنها، حيث أن الشركة عندما تنقضي لأي سبب من أسباب الانقضاء الأخرى تدخل في مرحلة التصفية لقسمة موجوداتها وتبقى محتفظة بشخصيتها المعنوية طيلة فترة التصفية، على خلاف الأمر عندما تنقضي الشركة بسبب الانفصال، وكما تم التفصيل سابقاً، فإن الانفصال يترتب عليه انتقال شامل للذمة

¹ احمد عبد الوهاب سعيد أبوزينة، المرجع السابق، ص 74.

² حسني المصري، المرجع السابق، ص 105.

³ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 75.

⁴ حسني المصري، المرجع السابق، ص 116، 117.

المالية للشركة المنفصلة إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، ولا تدخل في التصفية، وعليه تنقضي شخصيتها المعنوية فور انتقال ذمتها المالية سواء في مواجهة الشركاء أو قبل الشركات المستفيدة من الانفصال، أما في مواجهة الغير فتزول شخصيتها المعنوية بمجرد شهر الانفصال.

بالإضافة إلى بعض الفقه الآخر¹ يرى أن هذا الرأي يعاب من جهتين فمن جهة نجد أنه تجاهل القانون الفرنسي والذي يقضي بأن التصفية تقفل بمجرد مصادقة المساهمين أو الشركاء على الحساب الختامي للتصفية وعندها تزول شخصيتها المعنوية بالنسبة للشركاء أو المساهمين، ومن جهة أخرى فإن تقديم طلب بطلان الانفصال من طرف الشركة المنفصلة يدل على تمتع هذه الأخيرة بالشخصية المعنوية تجاه الشركات المستفيدة من الانفصال لكن هذا غير صحيح، ذلك أنه يجوز لكل شريك أو مساهم أو للغير تقديم هذا الطلب إذا توفرت فيهم الشروط دون حاجة إلى تقديمه من طرف الشركة المنفصلة.

رابعاً: الانفصال تغيير للشكل القانوني للشركة

ذهب أصحاب هذا الرأي أن الانفصال والتحويل لا يختلفان من حيث الطبيعة القانونية، ذلك أنهما يتضمنان تغييراً في شكل الشركة واسمها وغرضها، وبهذا فالتغيير لا يمس بوجود الشركاء والأموال التي تظل بعد الانفصال حيث يطمح الشركاء إلى بقائها واستمرار نشاطها، وبذلك فإن الانفصال يتضمن تغيير في شكل الشركة، وذلك من خلال الأخذ بالمفهوم الواسع للتحويل الذي يعبر عن التغيير والتطوير الذي يطرأ على كيان الشركة المنفصلة والشركات المستفيدة من الانفصال².

إلا أن هذا الرأي غير صحيح بحيث أن التحويل لا يرد إلا على شركة واحدة، أما الانفصال وإن كان يرد على شركة واحدة لكن يترتب عليه نشوء شركتان أو أكثر بعد الانفصال، فضلاً عن أن الانفصال يترتب عليه زوال الشخصية المعنوية للشركة المنفصلة

¹ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 75.

² حسني المصري، المرجع السابق، ص 121، 122.

بالنسبة للغير وانتقال ذمتها للشركات المستفيدة من الانفصال، وهذا مالا ينطبق على التحويل بحيث يقتصر الأمر فيه على اتخاذ الشركة شكل قانوني جديد دون زوال شخصيتها المعنوية الأولى، وبالتالي فالتحويل ما هو إلا عبارة عن تعديل لنظام الشركة بغرض تغيير شكلها القانوني وهذا ما يجعل الانفصال يختلف عن التحويل بمعنييه الضيق والواسع معا¹.

الفرع الثالث

الانفصال انقضاء مسبق للشركة المنفصلة مع استمرار مشروعها الاقتصادي

سبق وأن تم التطرق أعلاه أن انفصال الشركات هو انقضاء مسبق للشركة المنفصلة يترتب عليه انتقال شامل لذمتها المالية للشركات المستفيدة من الانفصال وهو الرأي الراجح، بحيث أن هذا الانتقال يهدف إلى استمرار المشروع الاقتصادي للشركة المنفصلة من خلال الشركات المستفيدة من الانفصال²، وعليه سيتم في هذا الفرع شرح هذه الفكرة من خلال التطرق إلى الفرق بين الشركة والمشروع الاقتصادي (أولاً)، وللتبرير أن الشركة تنقضي ويبقى مشروعها الاقتصادي مستمرا (ثانياً).

أولاً: الفرق بين الشركة والمشروع الاقتصادي

عرف الفقه المشروع الاقتصادي بأنه "الوحدة الاقتصادية للإنتاج التي تقوم على مجموعة من العناصر المادية والبشرية وتتفاعل هذه العناصر من أجل تحقيق غرض معين يسعى مالك المشروع إلى تحقيقه"³.

يتبين من خلال هذا التعريف أن المشروع الاقتصادي يرتكز لوجوده من خلال توفر عنصرين أساسيين، العنصر المادي الذي يتمثل في أموال المشروع المادية والمعنوية كالاسم

¹ حسني المصري، المرجع السابق، ص 124.

² نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 77.

³ فايز إسماعيل بصبوص، المرجع السابق، ص 63.

التجاري والعلامة التجارية وغيرها، والعنصر البشري الذي يتمثل في مالكي هذا المشروع، المديرين واليد العاملة ويقوم المشروع على التنظيم والاستقلال "ولقد أضفى كل من المشرع الجزائري والفرنسي والمصري الصفة التجارية على بعض الأعمال التي لا يتصور وقوعها إلا في شكل منظم ومستمر، في المادة 2 من المجموعة التجارية المصرية والمادة 2 القانون التجاري الجزائري، إذا فالمشروع الاقتصادي في نظر المشرع الجزائري ليس عملاً منفرداً بل هو عمل يقع بصورة متكررة ومستمرة وهو ما سماه المشرع الجزائري بالمقولة في المادة 2 السالفة الذكر ورغم أنه يكتسب الصفة التجارية إلا أنه لا يكتسب الشخصية المعنوية"¹.

أما الشركة فقد عرفها المشرع على أنها " عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة كما يتحملون الخسائر التي قد تتجر عن ذلك"².

أضافت المادة 417 ق.م.ج أنه " تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخص معنوياً غير أن هذه الشركة لا تكون حجة على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات الشهر التي ينص عليها القانون..."³، وبالتالي فإن الشركة تكتسب الشخصية المعنوية في مواجهة الغير بمجرد استيفاء إجراءات الشهر.

يتضح من خلال التعريفات التي تم التطرق لها أعلاه، أوجه التشابه وأوجه الاختلاف بين الشركة والمشروع الاقتصادي، فمن بين أوجه التشابه بين الشركة والمشروع الاقتصادي أن كلاهما لا ينشأ بدون اجتماع العناصر المادية والمعنوية لقيامها، إلا أن هذا التشابه لا يجعل منهما شيء واحد، بحيث يمكن أن يكون هناك مشروع اقتصادي دون وجود شركة مثل المقولة التي يمتلكها شخص واحد، لكن بالمقابل لا توجد شركة بدون مشروع اقتصادي⁴، كذلك من بين أوجه الاختلاف أن المشروع الاقتصادي لا يتمتع بالشخصية

¹ نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 78.

² القانون التجاري، المادة 416.

³ القانون التجاري، المادة 417.

⁴ نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 79.

المعنوية عكس الشركة التي تتمتع بها بمجرد تسجيلها، بالإضافة إلى اعتبارها مشروع اقتصادي فهي تجمع بين العناصر المادية والمعنوية لقيام هذا الأخير؛ فإن الشركة هي صاحبة المشروع الاقتصادي وأن مفهوم الشركة أوسع من مفهوم المشروع الاقتصادي¹.

ثانياً: استمرار المشروع الاقتصادي بعد الانفصال

إن المشروع الاقتصادي عبارة عن وحدة إنتاج تتضمن عناصر استمراره في حالة تغيير مالكة سواء كان عن طريق البيع أو الإرث أو بأي طريقة أخرى تؤدي إلى تغيير مالك المشروع، وتغيير هذا الأخير لا يؤثر على وجود المشروع الاقتصادي، بمعنى أنه لا يؤدي إلى انقضاء المشروع إلا إذا أدى تغيير مالك المشروع إلى زوال عناصره المادية والبشرية، لذلك اتجه جانب من الفقه إلى أن الانفصال لا يؤدي إلى انتهاء المشروع الاقتصادي الذي كانت تقوم عليه الشركة المنفصلة؛ لأنه لا يتأثر بتغيير المالك كما سبق الذكر إنما يتأثر بزوال عناصره المادية والبشرية².

ما يتم ملاحظته من خلال عملية الانفصال هو أن المشروع الاقتصادي للشركة المنفصلة يستمر في ظل الشركات المستفيدة من الانفصال، ذلك أنه يظل محتفظاً بعناصره المادية والتمثلة في موجودات الشركة المنفصلة من أصول وخصوم وعناصره البشرية المتمثلة في المساهمين أو الشركاء واليد العاملة للشركة³.

بذلك يمكن القول بأن الانفصال يؤدي إلى انقضاء الشركة المنفصلة وزوال شخصيتها المعنوية مع انتقال شامل لمجوداتها من أصول وخصوم إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، سواء كانت هذه الأخيرة قائمة أو جديدة مع استمرار مشروعها الاقتصادي.

¹ فايز إسماعيل بصيص، المرجع السابق الذكر، ص 64، 65.

² نفس المرجع، ص 64، 65.

³ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 80.

المبحث الثاني

تمييز الانفصال عن غيره من النظم القانونية

إن عملية الانفصال بالرغم من اختلافها إلا أن هنالك العديد من النظم القانونية المشابهة لها والتي ينبغي التطرق لها حتى لا تختلط عملية الانفصال مع المعاملات التي تصطدم معها وحتى يتم إيضاح عملية الانفصال أكثر، وهذا ما سيتم تناوله في هذا المبحث والذي بدوره ينقسم إلى ثلاث مطالب بحيث سنتطرق إلى التمييز بين الانفصال والاندماج (المطلب الأول)، ثم نبين الفرق بين الانفصال والتحويل (المطلب الثاني)، وأخيرا يتم التمييز بين الانفصال والنقل الجزئي للأصول (المطلب الثالث).

المطلب الأول

التمييز بين الانفصال والاندماج

في هذا المطلب سيتم تعريف عملية الاندماج (الفرع الأول)، ثم تحديد أوجه التشابه بين الاندماج والانفصال (الفرع الثاني)، وأخيرا أوجه الشبه ما بين العمليتين (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تعريف الاندماج

لم يعرف المشرع الجزائري الاندماج بل أشار إلى أنواعه وخصائصه، وهذا ليس كونه عجزا من المشرع بل وضع التعريفات عادة يكون من اختصاص الفقهاء، وكذلك المشرع الأردني لم يعرف الاندماج بل تناول قواعدها فقط، وقد عرف إلياس ناصيف عملية الاندماج بأنها "ضم شركتين أو أكثر قائمتين على وجه قانوني في شركة واحدة بعد موافقة مساهمي الشركة المندمجة على أن تكون الشركتان متحدتان في الموضوع بحيث تتكون منهما وحدة

اقتصادية بعد الاندماج وينشأ عن الاندماج زوال الشركتان قائمتان أو أحدهما على الأقل¹، كما يعرف بأنه "فناء شركة داخل أخرى أو فناء شركتين لتتكون منهما شركة واحدة جديدة"²، ويعرف كذلك بأنه عبارة عن اتحاد بين شريكتين أو أكثر إما بانحلالهما ونشأة شركة جديدة برأس مال الشركات المنحلة، وإما بالتداخل في شركات الأخرى³.

يقسم الاندماج إلى نوعين إما بطريق الضم، وإما بطريق المزج، ويكون بين شركات قائمة مع انقضاء الشخصية المعنوية للشركات المندمجة، وانتقال ذمتها المالية من أصول وخصوم للشركات الدامجة أو الجديدة التي أنشئت لهذا الغرض⁴، كما نجد أن الشركاء أو المساهمين في الشركات المندمجة يتلقون حصص وأسهم في الشركة الجديدة أو الدامجة مقابل حصصهم في الشركات المنحلة⁵.

الفرع الثاني

أوجه التشابه بين الانفصال والاندماج

إن كل من الانفصال والاندماج من الناحية الاقتصادية يصنفان بأنهما من عمليات إعادة بناء الشركات التي تهدف إلى إعادة تقسيم وتوزيع وسائل الإنتاج وتداولها، كذلك نجد أن كلاهما يترتب على عليهما بصفة تلقائية زيادة رأسمال الشركة بمقدار الحصة العينية المضافة، كما أن كلتا العمليتين لا يخضعان لتصفية ويتم فيهما نقل الذمة المالية لشركة

¹ باسم محمد ملحم، باسم محمد الطراونة، "شرح القانون التجاري الشركات التجارية"، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، دون طبعة، دون بلد نشر، دون سنة نشر، ص 563، من الهامش.

² ألاء محمد فارس حماد، "اندماج الشركات وأثره على عقود الشركة المندمجة"، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة بيرزيت، ص 11.

³ محمد فريد العريني، "الشركات التجارية: المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال"، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2008، ص 12.

⁴ نفس المرجع، ص 12.

⁵ ألاء محمد فارس حماد، المرجع السابق، ص 13.

سوى كان ذلك يتم بصفة كلية أو بصفة جزئية، مع زوال شخصيتهما المعنوية فهما من العمليات التي تؤدي إلى مواكبة الصعوبات الإدارية التي قد تواجه الشركة نتيجة ضخامتها¹.
تجدر الإشارة إلى أنه بانقضاء الشخصية المعنوية سواء الشركة المندمجة أو المنفصلة يؤدي ذلك إلى عدم إمكانية الاستمرار في ممارسة النشاط التجاري².

الفرع الثالث

أوجه الاختلاف بين الانفصال والاندماج

بالرغم من تشابه الانفصال والاندماج، إلا أنهما يختلفان في العديد من النقاط، ولكل منهما مجاله الخاص به وأسبابه، فالانفصال يتم داخل شركة واحدة والتي تقوم بتقسيم ذمتها المالية لشركة أخرى أو تأسيس شركة جديدة، أما الاندماج يتطلب قيام بمفاوضات أولية بين كل الشركات المندمجة والدامجة للوصول إلى قرار الدمج، عكس الانفصال الذي لا يحتاج كل هذه المفاوضات، فهي تتطلب نقل شركة واحدة وهي الشركة المنفصلة، فالانفصال يكون بإرادة منفردة بموجب قرار صادر عن الجمعية العامة غير العادية التي تقرر القيام بعملية الانفصال³، بالإضافة إلى أن هذه الأخيرة هي عملية يتم من خلالها قسمة رؤوس الأموال على عكس الاندماج الذي يهدف إلى جمع رؤوس الأموال، فنظرا لضخامة المشروع تلجئ الشركة إلى الانفصال، عكس الاندماج الذي يتم فيه اللجوء إلى الشركات الضخمة من أجل التعاقد معها⁴.

الاندماج هو عبارة عن عقد بين شركتين أو أكثر وهذا بالنظر إلى طبيعته، عكس الانفصال الذي هو عبارة عن تصرف قانوني صادر عن إرادة منفردة، فهو لا يعتبر عقدا إلا

¹ أجياد نايف الدليمي، شيماء فوزي احمد النعيمي، المرجع السابق، ص 130.

² عزيز العكيلي، "الوسيط في الشركات التجارية: دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2007، ص 62.

³ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 20.

⁴ أجياد ثامر نايف الدليمي، شيماء فوزي احمد النعيمي، المرجع السابق، ص 112.

إذا كان لفائدة الشركات الموجودة من قبل، كما أنه يستوجب نقل كل جزء من الذمة المالية للشركة المنفصلة إلى شركات مختلفة في حين أن الاندماج يتم فيه نقل الذمة المالية كاملة دون تجزئتها¹.

المطلب الثاني

التمييز بين الانفصال والتحويل

من أجل التفريق بين انفصال الشركات وتحويلها سيتم التطرق إلى تعريف التحويل (الفرع الأول)، لتبديد اللبس حوله ثم نتعرض إلى بيان أوجه الشبه فيما بينهما (الفرع الثاني)، وأخيرا نبين أوجه الاختلاف (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تعريف التحويل

يقصد بالتحويل لغة تغير في الشيء مع بقاء أصله، بمعنى أن تحول الشركة يكون من خلال قيامها بتغيير شكلها الذي أخذته منذ تأسيسها واتخاذ شكلا آخر دون أن يترتب على ذلك زوالها أو انقضائها، أما من الناحية الاصطلاحية فقد عرف الفقهاء المصريون أن التحويل هو "عملية بمقتضاها تنتقل الشركة من شكلها إلى شكل آخر من أشكال الشركات التجارية"، كما عرفه الفقيه الفرنسي بأن "التحول إنما هو ترك الشركة لشكلها القديم، واختيارها شكلا آخر"².

¹ ألاء محمد فارس حماد، المرجع السابق، ص 12.

² صبري مصطفى حسن السبك، "النظام القانوني لتحول الشركات دراسة مقارنة"، طبعة أولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، سنة 2012، ص 36، 63.

نظم المشرع الجزائري التحويل الشركات في المواد 715 مكرر 15، 715 مكرر 16 و715 مكرر 17 من قانون التجاري، بحيث يفهم من خلال هذه المواد أن التحويل هو عبارة عن تغيير في الشكل القانوني للشركة، مع بقاء شخصيتها المعنوية قائمة.

الفرع الثاني

أوجه التشابه بين الانفصال والتحويل

تتشارك عمليتا التحول والانفصال في أنه يترتب عليهما تغيير حقوق الشركاء أو المساهمين من الحصص أو الأسهم وكذلك استمرار المشروع الاقتصادي للشركة، بالإضافة إلى أن كلاهما يتعلقان بشركة واحدة ففي الانفصال تتخذ الشركة قرار فردي لإجراء هذه العملية، وكذلك هو الحال في التحويل حيث يتخذ قرار فردي من قبل الشركة المعنية بالتحويل إلى شكل قانوني آخر غير الذي أنشئت به لذلك فكلاهما يعتبر قرارا فرديا، كذلك يتشابهان في أنه يترتب عليهما آثار من حيث المساهمين أو الشركاء، الدائنين، العمال والغير¹.

الفرع الثالث

أوجه الاختلاف بين الانفصال والتحويل

يتبين من خلال تعريف التحول أن هناك فرق جلي بين تحويل الشركات وانفصالها، حيث أنه بالرغم من أن العمليتان تخصان شخص معنوي واحد، كما سبق القول، إلا أنه في الانفصال يترتب عليه ذوات معنوية متعددة².

¹ خليل فيكتور تادرس، المرجع السابق، ص 69.

² نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 49.

بالإضافة إلى أن الانفصال من جهة يترتب عليه انقضاء الشخصية المعنوية ونقل شامل لذمتها المالية إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، عكس تحول الشركة عندما تغير شكلها القانوني لا يترتب عليه انقضائها ولا نقل ذمتها المالية، ومن ثم يعتبر الانفصال سبب من أسباب انقضاء الشركات أما التحويل فلا، حيث يعتبر هذا الأخير مجرد تغيير في الشكل القانوني للشركة دون المساس بالمشروع ذاته، ذلك أنه يهدف إلى المحافظة على وجود الشخصية المعنوية للشركة واستمرارها، ومن جهة أخرى لا يعد التحويل وسيلة للتركيز الاقتصادي على عكس الانفصال، ولئن كان يهدف إلى تفتيت الذمة المالية للشركة، إلا أنه ينبغي تركيز هذه الأجزاء للذمة المالية في شركات أخرى يكون المقصد منها تكوين وحدات إنتاجية كبيرة متجانسة في نشاطها وفي إدارتها¹.

غير أنه في بعض الحالات قد يترتب على الانفصال تغيير في الشكل القانوني للشركة مثلاً في حالة انفصال شركة مساهمة إلى شركتي مسؤولية محدودة، إلا أنه في هذه الحالة لا يعني تساوي الانفصال مع التحويل².

نخلص من خلال ما تناولناه، إلى أنه يجب عدم الخلط بين الانفصال والتحويل، حيث أن هذا الأخير هو مجرد تعديل يطرأ على نظام الشركة مما يؤدي بها للخضوع لنظام قانوني آخر دون أن يمس هذا التعديل وجودها أو شخصيتها المعنوية التي تبقى قائمة ومستمرة، على عكس الانفصال الذي يترتب عليه انقضاء الشركة المنفصلة وزوال شخصيتها المعنوية³.

¹ خليل فيكتور تادرس، المرجع السابق، ص 79، 80.

² نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 80.

³ خليل فيكتور تادرس، المرجع السابق، ص 80.

المطلب الثالث

التمييز بين الانفصال والنقل الجزئي للأصول

للتفريق بين النقل الجزئي للأصول وانفصال الشركات، سيتم التطرق إلى تعريف النقل الجزئي للأصول (الفرع الأول)، مع تحديد أوجه التشابه بين الانفصال والنقل الجزئي للأصول (الفرع الثاني)، وأخيرا يخصص (الفرع الثالث)، لتحديد أوجه الاختلاف بين كلتا العمليتين.

الفرع الأول

تعريف النقل الجزئي للأصول

يعرف النقل الجزئي للأصول على أنه العملية التي من خلالها تقوم الشركة بمنح جزء من ذمتها المالية إما إلى شركة قائمة أو إلى شركة جديدة تنشأ لهذا الغرض مع استمرار كلاهما بممارسة نشاطها من أجل ترشيد الإنتاج، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع لم يعرف النقل الجزئي للأصول بل أشار إليه ضمناً¹.

نجد أن المشرع الجزائري أجاز للشركات أن تنقل جزء من ذمتها المالية إما من خصوم أو أصول أو من كليهما، كما لم ينص نوع معين من شركات بل يخاطبهم كلهم وبدون وجه خصوص²، فقد سار على نفس المنهج الذي سار عليه المشرع الفرنسي من خلال نص المادة 22-263 ق.ت.ف، بحيث يرى هذا الأخير أن عملية نقل الأصول يكون بقيام الشركة بنقل جزء من ذمتها المالية في جانب الأصول دون الخصوم أما القضاء الفرنسي فيرى أن هذه الحصة يمكن أن تتضمن جانب من الأصول والخصوم معا سواء كانت عبارة

¹ نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 21.

² القانون التجاري، المادة 762.

عن عقار أو منقول، كما أن المشرع الفرنسي نظم هذه العملية بتطبيقه إجراءات الاندماج والانفصال على الإحالة الجزئية للأصول باستثناء الآثار فقط¹.

يكون هذا النقل " بمقابل حصول الشركة القائمة بعملية الانتقال على عدد من الأسهم العينية، مع احتفاظها بشخصيتها المعنوية وكيانها القانوني المستقل وذمتها المالية المستقلة"، ويذهب بعض الفقهاء إلى أن عملية النقل الجزئي للأصول تتطلب فرع أو قطاع كامل من الشركة إلى الشركات المستقبلية، أما فيما يخص الأسهم المتحصل عليها، يرى جانب من الفقه على عدم ضرورة توزيع الأسهم المتحصل على الشركاء، في حين يرى آخرون على ضرورة توزيعها على المساهمين في الشركة المستفيدة مع بقائهم مساهمين أيضا في الشركة القديمة، وهذا يعتبر كشرط حتى يمكن القول بأننا أمام نقل جزئي للأصول، ومع ذلك يجب توفر الشرطين التاليين:

- النقل الكلي للقطاع أو الفرع أو المصنع أو المتجر.
- أن يكون هذا النقل مقابل أسهم في الشركة الجديدة².

الفرع الثاني

أوجه التشابه بين الانفصال والنقل الجزئي للأصول

فيما يتعلق بالنقل الجزئي للأصول ومدى تشابهه مع عملية الانفصال، ينص المشرع الفرنسي من خلال المادة 232-22 والمادة 234-24 من ق.ت.ف على جواز الاتفاق المسبق للشركات التي ستقوم بعملية النقل الجزئي للأصول على إخضاعها لأحكام عملية الانفصال، كما أنه في حالة الانفصال الجزئي نجده يشبه أو بالأحرى يكون بمثابة النقل الجزئي للأصول، إذا ما قامت الشركة المنفصلة بنقل جزء من أصولها دون خصومها إلى شركة قائمة أو شركة جديدة³، فضلا عن ذلك لكي نكون أمام انقسام بمعناه القانوني

¹ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 22.

² أجياد ثامر نايف الدليمي، شيماء فوزي احمد النعيمي، المرجع السابق، ص 132، 133.

³ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 42.

الصحيح يجب أن يتم توزيع الحصص في وقت واحد، فإذا تم توزيعها على فترات زمنية متقطعة متتابعة، فإن العملية لا تعد انقساماً، فكون كل واحد من التوزيعات عبارة عن مساهمة بحصة جزئية من الأصول، وبالتالي فإن عنصر الزمن في تجزئة الحصص هو الذي يجعل الانقسام ليس مجرد نقل جزئي للأصول"¹.

الفرع الثالث

أوجه الاختلاف بين الانفصال والنقل الجزئي للأصول

إن الانفصال يترتب عليه انقضاء الشخصية المعنوية وانتقال كامل للذمة المالية للشركة المنفصلة، عكس النقل الجزئي للأصول الذي لا يترتب عليه ذلك، فالشركة الناقلة تبقى مستمرة مع استقلالية ذمتها المالية واحتفاظها بشخصيتها المعنوية، فلا ينتقل إلا جزء للشركة المستفيدة، ويتمثل هذا الأخير إما في قطاع أو مصنع أو منتج بما يحمله من أصول وخصوم، وبالرجوع إلى التشريع الفرنسي في قانون الشركات لسنة 1966 نجده طبق بعض قواعد الانفصال الكلي على النقل الجزئي للأصول، وذلك بناء على الاتفاق على تطبيق هذه الأحكام على أساس أن النقل الجزئي للأصول يتضمن نقل جزء من الشركة إلى شركة أخرى، فيطبق عليها مواد من 382 إلى 386 من قانون الشركات الفرنسي، وفي هذه الحالة كلتا الشركتين _ الشركة المستفيدة والشركة الناقلة _ يصبحان متضامنتان اتجاه الالتزامات، إلا إذا تم الاتفاق على خلاف ذلك، وأن هذا الإخضاع يمكن الاستغناء عنه وعدم الأخذ به وهذا راجع إلى إرادة الشركتين، وبالرجوع إلى نص المادة 387 من ق.ش.ف قد قصر هذه الأخيرة إلا على شركات المساهمة دون غيرها من الشركات الأخرى، وذلك عكس المشرع المصري الذي طبق بعض من أحكام الاندماج على النقل الجزئي للأصول حسب ما جاء في نص المادة 130 من قانون الشركات رقم 159 لسنة 1981 والتي جاء فيها ما يلي:

¹ أجياد ثامر نايف الدليمي، شيماء فوزي احمد النعيمي، المرجع السابق، ص 125.

"... يعتبر في حكم الشركات المندمجة في تطبيق أحكام هذا القانون فروع ووكالات ومنشآت الشركات" وهذا الإخضاع إلزامي بالنسبة للشركات المعنية عكس من جاء به المشرع الفرنسي وكما أنه يطبق على جميع أنواع الشركات¹.

¹ أجياد ثامر نايف الدليمي، شيماء فوزي احمد النعيمي، المرجع السابق ، ص 134، 135، 136.

الفصل الثاني

قواعد انفصال الشركات

يعتبر الانفصال من عمليات إعادة الهيكلة والتي تتخذ من قبل الشركة من أجل معالجة وضع مستعصي قد تجد نفسها فيه كاتساع مشروعها مثلاً، فهذا التصرف لكي يكون صحيحاً ومشروعاً لابد من جملة من الأحكام التي تولى المشرع الجزائي وضعها في القسم الخامس من الفصل الرابع من القانون التجاري، ولكي يتم تطبيق هذه العملية لابد من توفر جملة من الشروط والإجراءات والجزاء المترتب عن الإخلال بها (المبحث الأول)، والآثار التي تترتب على عملية الانفصال على كل من الشركات المعنية بالعملية، الشركاء والمساهمين، بالإضافة إلى حمايته لجماعة الدائنين ودون إغفال مصير العقود المبرمة من قبل الشركة المنفصلة وأهمها عقد الإيجار وعقد العمل (المبحث الثاني).

المبحث الأول

شروط انفصال الشركات

سيتم التطرق من خلال هذا المبحث إلى تعداد مختلف الشروط الواجب توفرها في الانفصال (المطلب الأول)، ثم الجزء الذي يترتب على مخالفتها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تعداد شروط انفصال الشركات

يعتبر انفصال الشركات من التصرفات القانونية، لذلك لكي ينشأ صحيحا يتعين أن تتوفر فيه جملة من الشروط الموضوعية (الفرع الأول)، والشروط الإجرائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الشروط الموضوعية

يتعين أن يستوفي الانفصال جملة من الشروط الموضوعية العامة، المتمثلة في الأهلية القانونية ووجود تراضي وصحته الذي يتجسد في المصادقة عليه من الهيئة المختصة¹، بالإضافة إلى وجوب توافر المحل والسبب ومشروعيتهما²، وبما أن الانفصال من العقود المعدلة للشركات بالتالي يجب أن يستوفي شرط الشكلية وإلا كان باطلا³.

بالإضافة إلى هذه الشروط يجب أن تتوفر شروط خاصة بانفصال الشركات يتم تبيانها

فيما يلي:

¹ المقصود بالهيئة المختصة في إصدار قرار الانفصال هي الجمعية العامة غير العادية، حسب المادة 759 القانون التجاري.

² انظر للمواد 40، 59، 92، 97، القانون رقم 07-05، المؤرخ في 13 ماي 2007، المعدل والمتمم، المتعلق بالقانون المدني.

³ القانون التجاري، المادة 548.

أولاً: وجوب تمتع الشركة بالشخصية المعنوية

يشترط في الشركة المقدمة على الانفصال أن تتمتع بالشخصية المعنوية لكي تكون هذه العملية صحيحة، وبالتالي لا يعد انفصالا قيام شركة المحاصة بهذه العملية ذلك أن المشرع الجزائري، وعلى غرار التشريعات المقارنة لا يعترف لها بالشخصية المعنوية، وهذا ما جاء في نص مادة 795 مكرر 2 ق.ت.ج¹، كذلك هو الحال بالنسبة للشركات الواقعية والمشاريع المشتركة ويظل هذا الاستبعاد منطقياً تماماً لأن عملية الانفصال ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالشخصية المعنوية المميزة للشركة².

بالتالي كل شركة تتمتع بالشخصية المعنوية يمكنها القيام بعملية الانفصال حتى ولو كانت هذه الشركة في حالة التصفية، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في مادة 744 ق.ت.ج وتقابلها المادة 236-1 الفقرة الثالثة من القانون الفرنسي وذلك سعياً من المشرع الفرنسي والجزائري للحفاظ على المشروع الاقتصادي للشركة وعدم زوالها، غير أنه يثار إشكال فيما يخص الشركة في دور التصفية إذا كان السبب المؤدي لها مخالف لنظام العام³، في هذه الحالة يُشترط موافقة الهيئات المختصة في الشركة على إلغاء التصفية ولا يجوز للمصفي أن يتخذ مثل هذا القرار لأن مهامه تقتصر على الأعمال الضرورية التي تقتضيها التصفية والانفصال ليس منها⁴، غير أن المشرع الجزائري لم يفصل في هذا الأمر.

¹ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 51.

² Isabelle CORBISIER, « La reforme du droit luxembourgeois des sociétés », université du Luxembourg, strada lex n° 6985, éditions Larcier, Groupe Larcier, p. 337.

³ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 52.

⁴ محمد فريد العريبي، محمد السيد الفقي، " القانون التجاري: الأعمال التجارية، التجار، الشركات التجارية "، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، دون بلد نشر، دون سنة نشر، ص 283.

ثانيا: شكل الشركة المنفصلة

القاعدة العامة أن شكل الشركة لا أهمية له¹، حيث أن عملية الانفصال لا تقتصر فقط على شكل معين من أشكال الشركات إنما تمتد لتشمل جميع أنواع الشركات²، فيمكن للشركة التي تريد الانفصال مهما كان شكلها القانوني أن تنفصل إلى أشكال مختلفة³، وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري من خلال نص المادة 775 من قانون التجاري الجزائري "يسوغ تحقيق العمليات المشار إليها في المادة المتقدمة بين شركات ذات شكل مختلف ... غير أنه اشترط في حالة ما إذا انجر عن الانفصال زيادة التزامات الشركاء أو المساهمين موافقتهم بالإجماع على ذلك، وهذا ما نصت عليه مادة 746 من قانون التجاري الجزائري⁴.

ولا يوجد ما يمنع من انفصال الشركات المدنية إلا أنه يخضع لإرادة الأطراف حسب القانون المدني، أما إذا نتج عن انفصال شركة تجارية شركتين مدنيتين أو العكس فتخضع في هذه الحالة للقانون التجاري⁵، وتجدر الإشارة إلى أنه لا يوجد ما يمنع من قيام الانفصال بين شركات استثمارية⁶، أو أن تنفصل الشركة مؤمنة إلى شركات أخرى مؤمنة ذلك أن الانفصال لا يتعارض مع أغراض التأمين لكن لا يجوز أن تنفصل إلى شركات خاصة⁷.

¹ محمد فريد العريني، "الشركات التجارية: المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني و تعدد الأشكال"، المرجع السابق، ص 387.

² الياس ناصيف، "موسوعة الشركات التجارية"، الجزء الثالث عشر، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2011، ص 236.

³ خليل فيكتور تادرس، المرجع السابق، ص 23.

⁴ فقد نصت المادة 746 من قانون التجاري الجزائري " خلافا لأحكام الفقرة الثانية من المادة 745، إذا كان من شأن العملية المقررة زيادة تعهدات الشركاء أو المساهمين لشركة أو عدة شركات معينة، فإنه لا يقرر ذلك إلا بموافقة الشركاء المذكورين أو المساهمين بالإجماع".

⁵ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 56.

⁶ تعرف الشركات الاستثمارية بأنها: "تنظيم مالي يركز رؤوس الأموال من عدد المدخرين بواسطة سنداته الخاصة، نظرا لضمانه الأمن والمردودية بتوفيره على شروط مالية وتقنية متفوقة عن التسيير المباشر، وتسييره للقيم المنقولة بسياسة تقييم وتحديد الأخطار مع تقادي المضاربة وتمويل مراقبة المؤسسات".

⁷ خليل فيكتور تادرس، المرجع السابق، ص 24.

ثالثا: تماثل وتكامل نشاط الشركات الداخلة في الانفصال

لم يشترط المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة، تماثل وتكامل نشاط الشركات المقدمة على هذه العملية، وبالتالي يمكن للشركة أن تنفصل إلى شركات يكون غرضها مختلف عن نشاط الشركة المنفصلة، وذلك راجع إلى انتهاج سياسة تقوم على الاقتصاد الحر، إلا أنه اشترط لتحقيق عملية الانفصال وجوب تحديد وإدراج أسبابه وأهدافه لتحقق من مشروعيتها من خلال المادة 747 قانون التجاري الجزائري فيمكن أن يدخل شرط تكامل وتماثل الغرض من الأسباب والأهداف المرجوة¹.

رابعا: انفصال الشركة إلى جنسيات مختلفة

للشركة بصفقتها شخص معنوي جنسية تربطها بالدولة التي تتخذ فيها للشركة مركز إدارتها الرئيسي الفعلي²، وبالرجوع إلى القانون التجاري الجزائري نجد أنه لا يوجد نص يمنع انفصال شركة جزائرية لفائدة شركات أجنبية أو انفصال شركة أجنبية لفائدة شركات جزائرية أو إحداها على الأقل جزائرية، قياسا على أنه يجيز للشركة الأجنبية فتح فروع لها في الجزائر إذا توافرت الشروط القانونية المقررة لذلك³، إلا أنه حسب نص مادة 547 من قانون التجاري الجزائري إذا ما باشرت شركة أجنبية نشاطها في الجزائر تخضع لأحكام القانون الجزائري دون غيره، حتى ولو كان مركز إدارتها الرئيسي الفعلي خارج الجزائر، أما بخصوص اكتساب هذه الأخيرة للجنسية الجزائرية فلم يرد نص لا في القانون التجاري الجزائري ولا في قانون الجنسية أن هذه الشركات تكتسب الجنسية الجزائرية بممارستها لنشاط في الجزائر⁴.

¹ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 54.

² عمار عمورة، "شرح القانون التجاري الجزائري"، دون طبعة، دار المعرفة، الجزائر، سنة 2016، ص 157.

³ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 57.

⁴ نفس المرجع، ص 58.

وبما أنه لا توجد نصوص قانونية تمنع الانفصال إلى شركات ذات جنسيات المختلفة، بالتالي فيمكن أن تكون شركات المستفيدة من الانفصال مختلفة الجنسيات، إلا أنه يجب احترام النظام العام المتعلقة بحماية الشركاء والمساهمين وكذلك العمال والدائنين في كل دولة معنية بالانفصال، بالإضافة إلى أنه من آثار الانفصال تحويل شامل للذمة المالية، في هذه الحالة لا يكون على الصعيد الداخلي فقط وإنما على الصعيد الدولي¹، غير أنه تجدر الإشارة إلى أن تغيير الشركة الوطنية لجنسيتها" قد يؤدي إلى الإضرار بالاقتصاد الوطني وإلى تصدير رؤوس الأموال الوطنية خارج البلاد ويضيف الأعباء على المساهمين نظراً لاختلاف قوانين البلاد الأخرى"².

الفرع الثاني

الشروط الإجرائية

تتطلب عملية الانفصال العديد من الخطوات لكي يكون هذا التصرف الصادر من قبل الشركة صحيحاً، بدءاً بإعداد مشروع الانفصال (أولاً)، وصولاً إلى مرحلة الإقرار به (ثانياً).

أولاً: إعداد مشروع الانفصال

عرف الفقهاء مشروع الانفصال بأنه " ذلك الأساس الذي تقوم عليه العملية ككل، فهو بمثابة الخيط الرابط بين اقتراح فكرة الانفصال وتحقيقها، إذ هو نتاج المفاوضات الأولية من جهة والصيغة النهائية لعقد الانفصال إذا حضي بمصادقة الهيكل المختصة من جهة أخرى"³، فيتطلب مشروع الانفصال استيفاء جملة من البيانات الإلزامية، علاوة على وجوب شهره.

¹ خليل فكتور تادرس، المرجع السابق، ص 26، 27.

² فايز اسماعيل بصبوص، المرجع السابق، ص 58.

³ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 85.

(أ) البيانات الإلزامية

فرض المشرع الجزائري جملة من البيانات، يجب أن يتضمنها مشروع الانفصال، وتحدد من طرف مجلس الإدارة¹، وتتمثل هذه البيانات فيما يلي:

1. سبب الانفصال والهدف منه وشروطه

من بين البيانات اللازمة في إعداد مشروع الانفصال أن يقوم الشركاء أو المساهمين بتحديد سبب الانفصال والذي غالبا ما يكون بسبب ضخامة حجم الشركة وتوسع عملها، بالإضافة إلى الهدف الذي تقوم الشركة الراغبة في الانفصال بوضعه، أما الشروط فهنا تكون باتفاق المديرين أو أعضاء مجلس الإدارة على مجموعة من الشروط التي يرونها ضرورية ولازمة لعملية الانفصال، وما يلاحظ على أن هذا إقراراً من المشرع بمبدأ الشفافية، وهذا ما قد تبناه أيضا المشرع الفرنسي².

2. تاريخ قفل الحسابات

لم يحدد المشرع الجزائري تاريخا معينا لذلك ترك هذه المسألة في يد الشركة مثله مثل المشرع الفرنسي الذي عالج هذه المسألة بترك الأمر لحرية الأطراف³، وكما هو معروف فتاريخ قفل الحسابات ينصرف إلى آخر سنة مالية أين تقوم الشركة بتحديد أصولها وخصومها، والتي على أساسها يتم تحديد شروط عملية الانفصال⁴.

¹ القانون التجاري، المادة 747.

² القانون التجاري الفرنسي، المادة 1-236.R.

³ نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 88.

⁴ خليل فكتور تادرس، المرجع السابق، ص 77.

وتجدر الإشارة إلى أنه يعتد بتاريخ قفل الحسابات وليس بتاريخ تنفيذ العملية، أي تكون بأثر رجعي¹.

3. تعيين وتقديم الأموال والديون المقرر نقلها

قد تطرأ تغييرات في فترة ما بين تاريخ قفل الحسابات وتاريخ الانفصال تجعل الشركة تقوم بتحديد ميزانيتها من أصول وخصوم، ولعل أهم نتيجة تترتب على عملية الانفصال هي انتقال الذمة المالية للشركة المنفصلة إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، فتقدير الأموال يعتبر إجراء مهم يتحدد من خلاله صافي الذمة المالية للشركة والمتمثلة في أسهم أو حصص عينية تضم المبالغ النقدية والعقارات والمنقولات وغيرها، ووفقاً لذلك يتم تحديد نسبة مبادلة الحصص أو الأسهم²، ولكي يتم تقدير أصولها وخصومها، يتم إحالة مشروع الانفصال إلى مراقب الحسابات، وهذا ما نصت عليه المادة 750 ق.ت.ج "يقدم مجلس الإدارة أو القائمين بالإدارة حسب الأحوال مشروع الاندماج أو الانفصال وملحقاته لمندوبي الحسابات إن وجدوا لكل واحدة من الشركات المساهمة في العملية قبل خمسة وأربعون (45) يوماً على الأقل من انعقاد جمعية الشركاء أو المساهمين المدعويين للنظر في هذا المشروع"، ويتولى مراقب الحسابات وضع تقرير في مركز الشركة من أجل إطلاع الشركاء أو المساهمين عليه، وهذا قبل خمسة عشرة (15) يوماً على الأقل التي تسبق انعقاد الجمعية المدعوة للنظر في مشروع الانفصال³.

4. تقرير روابط مبادلة الحصص

المقصود بمبادلة الحصص هو تحديد الحقوق أو المقابل الذي يحصل عليه كل المساهمين أو الشركاء في الشركة الجديدة سواء كانت نفسها التي يتمتع بها أو تفوقها نسبياً

¹ الياس ناصيف، المرجع السابق، ص 237.

² خليل فيكتور تادرس، المرجع السابق، ص 83.

³ القانون التجاري، المادة 752.

بإضافة بعض الحقوق الأخرى، ويعتبر تقرير روابط مبادلة الحصص من أهم البيانات التي ينبغي أن يتضمنها مشروع الانفصال¹.

5. المبلغ المحدد للقسط الانفصال

يلزم المشرع الجزائري بتحديد قسط الانفصال بصفة نهائية، على عكس المشرع الفرنسي الذي يرى بأن هذا غير ممكن لأن الشركة لا تزال في طور الانفصال فلا تستطيع أن تحدد بصفة دقيقة ونهائية مبلغ القسط بل تقدره بصفة مبدئية فقط، أما بالنسبة لطريقة تحديد هذا القسط فلا نجد صعوبة في الانفصال عكس الاندماج، ففي الانفصال توجد شركة واحدة هي الشركة المنفصلة، فتقوم بتحديد قسط كل الشركات المستفيدة من الانفصال مع التزامها به، أما الاندماج فتكمن الصعوبة في تعدد الشركات المندمجة وعدم تساوي أسهم الشركات المندمجة مع أسهم الشركات الدامجة إما بالزيادة أو النقصان².

بالإضافة إلى البيانات الإلزامية توجد بعض البيانات الاختيارية التي قد يتم إضافتها من بينها بند المغارم³ وبند الملائمة⁴.

(ب) شهر مشروع الانفصال

بعد انتهاء من إعداد مشروع الانفصال يتم شهره بأحد مكاتب التوثيق الموجودة في المحل الموجود به مقر الشركة الراغبة في الانفصال، بإضافة إلى نشره في إحدى الصحف المعتمدة لتلقي الإعلانات القانونية لما لهذا المشروع من خطورة وأهمية في نفس الوقت⁵.

¹ نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 90.

² نفس المرجع، ص 93.

³ بند المغارم: هو شرط تضعه الشركة المنفصلة في مشروع الانفصال، والذي يعفيها من المسؤولية بعد الانفصال.

⁴ بند الملائمة: هو شرط يوضع في مشروع الانفصال، من خلاله تتفق الشركات الداخلة في عملية الانفصال في حالة

نشوب نزاع في ما بينهم اللجوء إلى الصلح لفض النزاع.

⁵ القانون التجاري، المادة 748.

غير أن المشرع الفرنسي كان أكثر تفصيلا فيما يتعلق بشهر المشروع " فقد اشترط أن يرسل مشروع الاندماج والانفصال إلى لجنة عمليات البورصة ثم يرسل نسختين منه إلى قلم كتابة المحكمة التجارية التي يوجد في دائرة اختصاصها المقر الاجتماعي لكل الشركات المعنية فتودع إحداها بمقر المحكمة ويرسل قلم كتاب المحكمة النسخة الثانية إلى الجمعية الوطنية للملكية الصناعية"¹.

ثانيا: إقرار مشروع الانفصال

بعد الانتهاء من إعداد مشروع الانفصال، تأتي مرحلة الإقرار بهذا المشروع حتى يكتسب مصداقية، ولكي يصير صحيحا من الناحية القانونية، وتثير هذه المسألة إشكاليتين متعلقتين بتحديد الجهة المختصة بالإقرار (أ)، وشهر عقد الانفصال (ب).

(أ) الجهة المختصة بالإقرار

بالرجوع إلى القانون التجاري نجد أن المشرع الجزائري قد فتح المجال لكل الشركات باستثناء شركة المحاصة للقيام بعملية الانفصال، لكن من ناحية الجهة المختصة بالإقرار أو الإجراءات فلم يفصل فيها، وبذلك يتم الرجوع إلى قواعد التعديل الخاصة بكل شركة على حدة على أساس انه اعتبر الانفصال تعديلا لعقد الشركة².

لكن وبالرجوع إلى الفقرة الأولى من نص المادة 759 من القانون التجاري الجزائري نجده قد خص شركة المساهمة بأحكام خاصة تخص هذا الإقرار والتي جاء فيها ما يلي:

"عندما يجب تحقيق الانفصال بتقديم الحصص لشركات المساهمة الجديدة فإن هذا الانفصال يقرر من الجمعية العامة غير العادية للشركة المنفصلة".

¹ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 98.

² القانون التجاري، المادة 745.

توجد حالات تستوجب صدور قرار الانفصال بالإجماع، فالمشرع قد اشترط في حالة زيادة تعهدات المساهمين أو الشركاء أن يتم إقرار مشروع الانفصال بالإجماع، أما في الحالة العادية يتم الإقرار بحسب نسبة الأنصبة المطلوبة في القواعد الخاصة بكل شركة¹.

(ب) شهر عقد الانفصال

لم ينص المشرع على شهر عقد الانفصال، على الرغم من أهميته، هذا على خلاف ما قامت به التشريعات المقارنة على غرار المشرع التونسي²، فنجد أنه اكتفى فقط بنشر مشروع الانفصال حسب ما نص عليه في المادة 748 سالفه الذكر، بحيث أن آجال تقديم المعارضة على قرار الانفصال تبدأ من تاريخ نشر مشروع الانفصال، وليس العقد النهائي فيؤكد اكتفائه بنشر مشروع الانفصال³.

متى تم شهر عقد الانفصال فإن ذلك يترتب عليه نتائج من أهمها انتقال الحقوق والالتزامات إلى الشركة الجديدة أو الناشئة عن الانفصال، وإن هذا الانتقال ينقل المطالبة إلى هذه الشركة إلا في حالة استمرار الشركة المنفصلة في نشاطها بعدما قامت بشهر انقضاؤها، ففي هذه الحالة يجوز المطالبة بإخضاعها لنظام الإفلاس، إذ أنها في مواجهة الغير تعتبر شركة فعلية⁴.

¹ القانون التجاري، المادة 746.

² مجلة الشركات التجارية التونسية، المادة 432.

³ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 117.

⁴ نفس المرجع، ص 117، 118.

المطلب الثاني

الإخلال بشروط الانفصال: البطلان

لم ينظم المشرع الجزائري أحكام خاصة بجزء الإخلال بشروط وإجراءات الانفصال، لاسيما أن هذه الأخيرة تعتبر قواعد أمرّة فلا يمكن أن تبقى بدون جزاء عند تخلفها، وبالتالي كان لا بد من الرجوع إلى القواعد العامة، حيث يترتب على تخلفها بطلان الانفصال. فيما يلي يأتي بيان أسباب بطلان الانفصال (الفرع الأول)، ثم الآثار المترتبة على هذا البطلان (الفرع الثاني).

الفرع الأول

أسباب بطلان الانفصال

تنص المادة 733 ف1 ق.ت.ج على أنه "لا يحصل بطلان الشركة أو عقد معدل للقانون الأساسي إلا بنص صريح في هذا القانون أو القانون الذي يسري على بطلان العقود"، وبما أن الانفصال يعتبر من العقود المعدلة للقانون الأساسي، وعليه تتمثل أسباب بطلان الانفصال الشركات فيما يلي:

أولاً: انعدام الرضا

يتمثل انعدام الرضا في ما إذا صدر قرار الانفصال من قبل هيئة غير مختصة¹، في هذه الحالة يقع العقد باطلاً بطلانا مطلقاً، وبالتالي يكون لكل ذي مصلحة الحق في

¹ الهيئة المختصة في إصدار قرار الانفصال هي الجمعية العامة غير العادية، وهذا حسب نص المادة 749 من قانون التجاري.

التمسك ببطلان العقد، كما يجوز للقاضي الحكم به من تلقاء نفسه ولا تلحقه الإجازة أو التقادم لأنه في حكم العدم¹.

ثانيا: عدم مشروعية السبب

يتمثل عدم مشروعية السبب في حالة ما إذا أدى الانفصال إلى خرق قواعد المنافسة النزيهة كأن يؤدي إلى الهيمنة على السوق، أو أن تكون الغاية منه التهرب الضريبي، وعليه يكون باطلا بطلانا مطلقا².

ثالثا: زيادة التزامات المساهمين أو الشركاء

إذا ترتب على الانفصال زيادة تعهدات الشركاء أو المساهمين في الشركة أو الشركات المعنية، فإنه لا يقرر إلا إذا وافق هؤلاء بالإجماع على ذلك، وهذا ما نصت عليه المادة 746 من قانون التجاري الجزائري، فإذا تمت مخالفتها يكون الانفصال باطل بطلان مطلق لأن قرار الجمعية يتضمن خرقا لقواعد القانون التجاري وإجحافا في حق المساهمين³.

رابعا: تعسف الأغلبية

تعسف الأغلبية يؤدي إلى عدم المساواة بين المساهمين وقد يصل إلى المساس بالحقوق المكتسبة للمساهمين أصحاب الأقلية، مما يحول دون تعبير الأقلية عن إرادتهم تعبيرا صحيحا، ويتحقق هذا تعسف الأغلبية بتوفر الشروط التالية:

_انتفاء مصلحة الشركة المنفصلة.

¹ القانون التجاري، المادة 102.

² القانون التجاري، المادة 97.

³ القانون التجاري، المادة 746.

عدم المساواة بين الشركاء أو المساهمين في الشركة المعنية¹.
تحقيق مصلحة شخصية للأغلبية.

وبالمقابل يتعين حماية الأغلبية من إساءة استعمال الأقلية لحقهم في الاعتراض غير المبرر على قرار الأغلبية بشأن الانفصال، وهو ما يوجب الاعتراف بصحة القرار إذا كان مراعيًا لشروط الواجب توفرها².

خامسًا: بطلان مداولة الهيئة المختصة بإصدار القرار

تبطل المداولة الجمعية المختصة بمخالفتها لأحكام القانون³، ومن بينها اختلال النصاب أو الأغلبية المنصوص عليها، وفي هذه الحالة تكون إرادة الهيئة المختصة موجودة لكنها معيبة، وبالتالي فإن البطلان في هذه الحالة هو بطلان نسبي، بحيث يمكن تفاديه بتصحيحه بإعادة اجتماع الهيئة المختصة بالنصاب الكامل، وإعادة التصويت على القرار بالنصاب والأغلبية المحددة قانونًا⁴، كما يجب مراعاة الشكل والدعوة إلى انعقاد الجمعية المختصة، كذلك احترام النصوص المتعلقة بجدول الأعمال والوثائق التي يجب أن توضع تحت تصرف المساهمين قبل انعقاد الجمعية وإلا كانت المداولة باطلة.

يبطل الانفصال لمخالفة النصوص المتعلقة بحماية حملة السندات القابلة للتحويل إلى أسهم⁵، وتبطل كذلك بسبب عيب في الرضا أو فقدان أهلية الشريك أو المساهم، وبالتالي يحق له طلب البطلان، ويجوز لكل شخص يهمه الأمر أن ينذر الشخص الجدير بهذا البطلان إما القيام بالتصحيح أو برفع دعوى البطلان في أجل 6 أشهر تحت طائلة انقضاء الأجل، كما يتعين إبلاغ الشركة بهذا الإنذار، هذا فيما يخص شركات الأشخاص⁶، أما فيما يخص

¹ خليل فكتور تادرس، المرجع السابق، ص 142، 143.

² سناء مرامرية، "بطلان الاندماج وآثاره"، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية، العدد الثاني، سنة 2018، ص 214.

³ خليل فكتور تادرس، المرجع السابق، ص 140.

⁴ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 122.

⁵ خليل فكتور تادرس، المرجع السابق، ص 141.

⁶ القانون التجاري، المادة 738.

الشركات التي تقوم على الاعتبار المالي، فإن البطلان لا يحصل من عيب في القبول ولفاقد الأهلية ما لم يشمل هذا الفقد كافة المؤسسين¹، ومن ثمة لا تبطل المداولة في هذه الحالة إلا إذا شاب العيب كل المساهمين.

سادسا: بطلان المداولة أو القرار لانعدام الشهر

ألزم المشرع الجزائري نشر مشروع الانفصال²، وبالتالي تخلف إجراء الشهر يؤدي إلى بطلان الانفصال، بالإضافة إلى أنه أوجب أن تتوفر فيه بيانات إلزامية منصوص عليها في مادة 747 سالف الذكر، فإن تخلف أحد هذه البيانات كذلك يؤدي أيضا إلى البطلان، غير أنه إذا كان بطلان أعمال ومداولات لاحقة لتأسيس الشركة مبنيا على مخالفة قواعد النشر، لكل شخص يهمله الأمر تصحيح العمل أن ينذر الشركة بالقيام بهذا الإجراء في أجل 30 يوما، وإذا لم يقع هذا التصحيح في هذا الأجل فيجوز لكل شخص يهمله الأمر أن يطلب من القضاء تعيين وكيل يكلف بالقيام بهذا الإجراء" المادة 739 من قانون سالف الذكر.

يتضح من خلال ما سبق أن البطلان في هذه الحالة هو بطلان نسبي ذلك لأنه يمكن تداركه بالتصحيح، وفي حال لم يتم التصحيح في الأجل المنصوص عليه يحكم القاضي ببطلان القرار³.

¹ القانون التجاري، المادة 733.

² القانون التجاري، المادة 798.

³ نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 124.

الفرع الثاني

تبعات بطلان الانفصال

لم ينص المشرع الجزائري على بطلان الانفصال بنصوص خاصة، بالتالي يكون قد أحالنا إلى القواعد العامة، حيث تنص المادة 742 من قانون التجاري الجزائري على أنه " لا يجوز للشركة ولا الشركاء الاحتجاج بالبطلان تجاه الغير حسن النية... " بمعنى أن بطلان الانفصال لا يؤثر على حقوق والالتزامات المقررة والناشئة عن الشركات المستفيدة من الانفصال خلال الفترة ما بين تقرير الانفصال إلى غاية الحكم ببطلانه¹، وبالتالي تبقى الشركات المشاركة في عملية الانفصال ملزمة بالتضامن في مواجهة الدائنين، كما أن مؤسسي الشركة والقائمين بالإدارة الذين تسببوا بالبطلان، وكانوا في وظائفهم وقت وقوع البطلان، يسألون بالتضامن عن الضرر الذي لحق بالمساهمين أو الغير².

أما فيما يخص تقادم دعوى بطلان الانفصال فإنه يفرق بين حالتين، في حالة ما إذا كان البطلان نسبيا تتقادم دعاوى البطلان بانقضاء ثلاث (3) سنوات اعتبارا من تاريخ حصول البطلان³ حسب المادة 740 من قانون التجاري، وذلك من دون إخلال بانقضاء الميعاد النصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 738⁴، أما إذا كان البطلان هو بطلان مطلق فتتقضي دعوى البطلان المطلق للانفصال، في هذه الحالة بمضي خمسة (15) سنة من وقت إبرام العقد وهذا حسب نص المادة 102 من قانون التجاري الجزائري.

¹ خليل فكتور تادرس، المرجع السابق، ص 150.

² القانون التجاري، المادة 715 مكرر 21.

³ قصد المشرع الجزائري من استعماله لمصطلح حصول البطلان وقت حصول السبب المؤدي للبطلان " ، نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 125.

⁴ تنص الفقرة الأولى من المادة 738 ق.ت.ج على ما يلي: " في حال بطلان شركة أو أعمال أو مداولات وإذا كان التصحيح ممكنا، يجوز لكل شخص يهمله الأمر أن ينذر الشخص الجدير بهذا الإجراء، إما القيام بالتصحيح أو رفع دعوى البطلان في أجل ستة أشهر تحت طائلة انعقاد الميعاد و يتعين إبلاغ الشركة بهذا الإنذار".

المبحث الثاني

آثار انفصال الشركات

يرتب انفصال الشركات عدة آثار على الشركة المنفصلة في حد ذاتها وأيضاً على الشركات المستفيدة من الانفصال، وكذلك في مواجهة الشركاء أو المساهمين في هذه الشركات (المطلب الأول)، مما يترتب آثار في مواجهة دائني الشركة المنفصلة (المطلب الثاني)، بالإضافة إلى الآثار المترتبة على العقود التي أبرمتها الشركة المنفصلة قبل الانفصال (المطلب الثالث).

المطلب الأول

الآثار المتصلة بالشركات المعنية بالانفصال

يرتب انفصال الشركات آثار في مواجهة الشركة المنفصلة (الفرع الأول)، وكذلك في مواجهة الشركات المستفيدة من الانفصال (الفرع الثاني)، بالإضافة إلى أنه يترتب كذلك عليه آثار في مواجهة الشركاء أو المساهمين في كل الشركات المعنية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

آثار الانفصال بالنسبة للشركة كشخص معنوي

يرتب الانفصال آثار في مواجهة الشركة المنفصلة (أولاً)، وكذلك في مواجهة الشركة المستفيدة من الانفصال (ثانياً).

أولاً: آثار الانفصال بالنسبة للشركة المنفصلة

تترتب على عملية الانفصال آثار في مواجهة الشركة المنفصلة هي انقضاء شخصيتها المعنوية (أولاً)، وانتقال ذمتها المالية انتقالاً شاملاً (ثانياً).

(أ) انقضاء الشخصية المعنوية للشركة المنفصلة

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على انقضاء الشركة بعد الانفصال، غير أنه يستنتج ذلك ضمناً من خلال ورود النصوص الخاصة بانفصال الشركات بعد النصوص الخاصة بالبطلان، وقبل النصوص الخاصة بالتصفية في القانون التجاري الجزائري، اللذان يؤديان إلى انقضاء الشركات وزوال شخصيتها المعنوية¹، ويظهر ذلك أيضاً من خلال استقراء نص المادة 744 من قانون التجاري الجزائري التي يتبين من خلالها أنه استخدم كلمة "تقدم"، "تساهم"² للدلالة على الانتقال الكلي للذمة المالية للشركة المنفصلة، مما يترتب عليه انقضاءها وزوال شخصيتها المعنوية وانتقال ذمتها المالية.

غير أن هذا الحل هو حل من نوع خاص، فحتى ولو انقضت شخصيتها المعنوية، فإن مشروعها الاقتصادي يظل قائماً ومستمرًا وذلك بالنظر إلى الجانب الاقتصادي للشركة، وإن كانت تعتبر شخصاً قانونياً³، فكيانها القانوني هو الذي انقضى أما الكيان المادي فهو مستمر من خلال الشركات المنبثقة⁴، لكن بالرجوع إلى القانون التجاري الجزائري نجد أنه لم ينص على ذلك صراحة على عكس المشرع الفرنسي الذي نص على ذلك

¹ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 151.

² "كلمة مساهمة في الحقيقة تحمل معنيين فيمكن للشخص أن يساهم ببعض ماله ويمكن أن يساهم بكل ماله"، نفس المرجع، ص 151، من الهامش.

³ لينا يعقوب الفيومي، "الآثار الناشئة عن دمج شركات المساهمة"، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2009، ص 49، 50.

⁴ محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 689.

صراحة من خلال المواد 372 من قانون الشركات الفرنسي و236 فقرة 3 من قانون التجاري الفرنسي¹.

ومن آثار زوال الشخصية المعنوية للشركة المنفصلة هو فقدانها لأهلية التقاضي وبالتالي لا يمكنها أن تكون طرفا في أي خصومة كما لا يمكن مقاضاتها بعد إتمام عملية الانفصال، فينتقل هذا الحق إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، لكن لا يجوز لهذه الأخيرة أن تتقاضى باسم الشركة المنفصلة وإنما باسمها الخاص، وهذا ما يثير التساؤل حول مدى مساءلة الشركات المستفيدة من الانفصال عن المسؤولية الجزائية للشركة المنفصلة، وإن كان المشرع الجزائري لم يعالج هذه المسألة، إلا أنه يمكن القول أن شركة المنفصلة إذا تمت محاسبتها جزائيا قبل تحقق الانفصال وبعد صدور قرار الانفصال، كفرض غرامات مالية مثلا، فتقوم الشركة المنفصلة بتسديد هذه الغرامات من ذمتها المالية المقرر نقلها إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، في حين إذا صدرت هذه الغرامات بعد تحقق الانفصال فإن كافة شركاء الشركة المنفصلة يتحملون المسؤولية فيما بينهم بالتضامن.

(ب) الانتقال الشامل للذمة المالية للشركة المنفصلة

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على شمولية انتقال الذمة المالية²، إلا أنه أشار إلى ذلك في مادة 744 من قانون التجاري الجزائري من خلال استخدام كلمة "...أن تقدم ماليتها..." للدلالة على انتقال الشامل للذمة المالية بما تحويه من أصول وخصوم.

فتنتقل كافة أصول الشركة المنفصلة إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، سواء تعلق الأمر بالمنقولات التي تتضمن العناصر المادية والمعنوية، أو العقارات المملوكة للشركة المنفصلة³.

¹ حسام الدين بزازل، "الأثر القانوني لاندماج الشركات التجارية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سنة 2011-2012، ص 32.

² نفس المرجع، ص 136.

³ خليل فكتور تادرس، المرجع السابق، ص 91.

بالإضافة إلى انتقال جميع التزامات الشركة المنفصلة إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، بحيث تصبح هذه الأخيرة هي المدينة بها، غير أنه بالنظر إلى تغير المدين يطرح التساؤل على ما إذا كان الانتقال هنا يعتبر تجديد للدين بتغييره أم لا؟ غير أنه بالرجوع إلى مادة 760 من قانون التجاري الجزائري نجده قد نص على أن هذا الحل لا يعتبر تجديدا للدين.

بالنسبة للالتزامات غير المرخص بها من قبل الشركة المنفصلة التي أخفاها القائمين بالإدارة، فإن المشرع الجزائري لم ينص عليها بالرغم من أنه اشترط تعيين الديون في مشروع الانفصال، ومن ثمة كان لابد من الرجوع إلى القواعد العامة، وعليه تبقى الشركات المستفيدة من الانفصال مسؤولة مسؤولية شاملة عن جميع ديون الشركة المنفصلة حتى ولو لم تعلم بها حماية للغير حسن النية¹.

ثانيا: آثار الانفصال بالنسبة للشركات المستفيدة من الانفصال

يترتب على عملية الانفصال مجموعة من الآثار في مواجهة الشركات المستفيدة من الانفصال، غير أن هذه الآثار تختلف حسب ما إذا كان الانفصال لصالح شركات موجودة من قبل (أولا)، أو إذا كان لصالح شركات جديدة كليا (ثانيا).

(أ) الآثار الخاصة بالشركات المستفيدة من الانفصال الموجودة من قبل

إن قيام الانفصال لصالح شركات موجودة من قبل يبقى هذه الأخيرة محتفظة بشخصيتها المعنوية، غير أن هذا لا يعني أنه لا يلحقها أي تعديل وإنما يؤثر عليها من خلال تعديل قانونها الأساسي، ومن بين هذه المسائل التي يلحقها التعديل ما يلي:

¹ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 143، 144.

1. زيادة رأسمال الشركات المستفيدة من الانفصال

إن من أهم الآثار التي تلحق الشركات المستفيدة من الانفصال هي الزيادة في رأسمالها، وذلك من خلال إتباع الإجراءات الضرورية لضم الجزء الذي آل لها من الذمة المالية للشركة المنفصلة، وهو الأمر الذي يقتضي تعديل نظامها الأساسي بموجب قرار، من الشركاء أو من الجمعية العامة غير العادية، وذلك على ضوء التقارير المقدمة حول تقدير أصول الشركة، وهذا للتأكد من أن مبلغ الزيادة في رأس المال يمثل زيادة حقيقية في موجودات الشركات المستفيدة من الانفصال دون أي صورية أو تزوير¹.

وتكون هذه الزيادة في موجودات الشركات المستفيدة من الانفصال بمقدار الصافي من موجودات الجزء الذي انتقل لها من الشركة المنفصلة²، وهذا لحماية مصلحة الشركاء والمساهمين والغير.

كما أنه ليس من المستحب أن يقدر كل جزء من الأجزاء التي ستنقل إلى هذه الشركات بطرق تقييم مختلفة في كل شركة عن الأخرى³، حيث ألزم المشرع الجزائري المندوبين المكلفين بتقدير الحصص المقدمة، وأن يكون مبلغ رأسمال الصافي يعادل على الأقل مبلغ الزيادة في الشركات المستفيدة من الانفصال⁴.

يتم تقدير الحصة العينية في الحالة التي تكون شركة المساهمة هي الشركة المستفيدة من الانفصال، من طرف مندوب حسابات يعين بناء على قرار قضائي بطلب من القائمين بالإدارة، ذلك لتفادي الغش الذي يمكن أن يقع⁵.

يقدم بعد ذلك مندوب الحسابات المختص تقريراً للجمعية العامة غير العادية للمصادقة عليه، وهذا ما نجده في المادة 647 من قانون التجاري الجزائري غير أن مساهمين الشركة

¹ خليل فيكتور تادرس، المرجع السابق، ص 92.

² نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 161.

³ خليل فيكتور تادرس، المرجع السابق، ص 92.

⁴ القانون التجاري، المادة 753.

⁵ القانون التجاري، المواد 754 و 707.

المنفصلة لا يمكنهم المشاركة في هذه المصادقة حسب المادة 603 من نفس القانون إلا إذا كانوا مساهمين في هذه الشركات قبل الانفصال.

أما فيما يخص تقدير الحصص العينية في شركة ذات المسؤولية المحدودة تخضع للتقدير من قبل مندوب حسابات يعين من طرف المحكمة بطلب من المدير¹، وتجدر الإشارة إلى أن مدير الشركة والأشخاص الذين اكتتبوا بزيادة رأس المال مسؤولون بالتضامن لمدة خمسة (5) سنوات تجاه الغير بقيمة التقديمات العينية، وبعد ذلك يقدم المندوب تقريره لجمعية الشركاء للمصادقة عليه بأغلبية الشركاء التي تمثل ثلاثة أرباع رأسمال الشركة، ما لم ينص عقدها التأسيسي على خلاف ذلك².

بالنسبة لشركات الأشخاص لم ينص المشرع الجزائري على تعيين مندوب الحسابات فيها، كما أنه لم يمنع ذلك، وبالتالي يمكن للشركة أو لمديرها أن يطلب من القضاء القيام بتعيين مندوب حسابات لتقدير الحصة العينية ثم يتم مصادقة عليها بالإجماع³.

2. زيادة أعضاء مجلس الإدارة في الشركات المستفيدة من الانفصال

لا تطرح زيادة أعضاء مجلس الإدارة أي إشكال إذا كانت الشركات المستفيدة من الانفصال شركات أشخاص، لأن الإدارة في شركات التضامن تعود لكافة الشركاء كما يجوز تعيين مدير أو أكثر، وفي شركات التوصية البسيطة تكون الإدارة لجميع الشركاء المتضامنين، ويجوز لهم تعيين مدير أو أكثر⁴، بالتالي تكون الإدارة لكل الشركاء القدامى والشركاء الجدد، كما يمكنهم الاتفاق على طريقة الإدارة، كما يمكنهم الإبقاء على المدراء السابقين أو تعيين مدراء جدد.

¹ القانون التجاري، المواد 568 و 547.

² القانون التجاري، المادة 586.

³ نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 165.

⁴ القانون التجاري، المواد 553 و 563 مكرر.

وفي المقابل إذا كان الانفصال لصالح شركة مساهمة فلا يثار أي إشكال في الجمعيات العامة، بحيث تضم كل المساهمين القدامى والجدد، غير أن الإشكال يثار في ممارسة حق الإدارة في الشركات المستفيدة من الانفصال¹، بحيث قيد المشرع الجزائري عدد الأعضاء في المجلس، فإذا كانت تدار بالطريقة الكلاسيكية يكون الحد الأدنى لمجلس الإدارة محددًا بثلاثة (3) أعضاء على الأقل ومن اثني عشر (12) عضواً على الأكثر²، أما إذا كانت الإدارة بالطريقة العصرية، فقد اشترط أن لا يقل عدد أعضاء مجلس المراقبة عن سبعة (7) أعضاء وأن لا يتجاوز عددهم اثني عشر (12) عضواً على الأكثر³، وعليه بعد الانفصال يحق لمساهمي الشركة المنفصلة الذين كان أعضاء في مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة حسب الحالة، أن يكونوا أعضاء في مجلس إدارة أو مجلس مراقبة الشركات المستفيدة من الانفصال مع بقية الأعضاء في هذه الأخيرة، لكن دون أن يتجاوز عدد الأعضاء الإجمالي اثني عشر (12) عضواً لكلا المجلسين، غير أنه إذا تجاوز عددهم الحد الأقصى، يجوز رفع العدد الكامل للقائمين بالإدارة في الشركة المنفصلة والشركة المستفيدة من الانفصال دون أن يتجاوز عددهم أربعة وعشرون (24) عضواً بشرط أن يكونوا أعضاء في المجلس منذ أكثر من ستة (6) أشهر⁴، وفي هذه الحالة إذا توفي أحد الأعضاء أو استقال أو عزل لا يجوز تعيين قائمين بالإدارة جدد ولا استخلافهم، مادام عدد القائمين بالإدارة لم يخفض إلى اثني عشر (12) عضواً⁵.

أما فيما يخص رئيس مجلس الإدارة، فإنه ينتخب من بين كل أعضاء مجلس الإدارة القدامى والجدد بشرط أن يكون شخصاً طبيعياً⁶.

¹ نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 168.

² القانون التجاري، المادة 610.

³ القانون التجاري، المادة 657.

⁴ القانون التجاري، المواد 610 ف 2 و 658.

⁵ القانون التجاري، المادة 610 ف 3.

⁶ القانون التجاري، المادة 634.

(ب) الآثار الخاصة بالشركات المستفيدة من الانفصال الجديدة كليا

إذا ترتب على انفصال الشركة نشوء شركة جديدة، فيتطلب تأسيس هذه الأخيرة وفقا للقواعد العامة حسب الشكل الذي تتخذه، ويكون هذا التأسيس مصحوبا ببعض الخصوصيات، ذلك لأن الشركة الجديدة أسست نتيجة انفصال شركة معينة، وهذا ما سيتم تبيانه فيما يلي:

1. تأسيس الشركات الجديدة

لتأسيس الشركات الجديدة الناتجة عن الانفصال يتطلب توافر الأركان الموضوعية العامة الواجب توافرها في كل العقود، وكذلك الأركان الموضوعية الخاصة التي يجب أن تتوفر في عقود تأسيس الشركات إضافة إلى الأركان الشكلية.

إن عقد تأسيس الشركة يجب أن تتوفر فيه أركان موضوعية عامة لكي ينشأ صحيحا، بحيث تتمثل هذه الأركان في الرضا الذي يجب أن يكون خاليا من عيوب الإرادة، وأن يكون صادر من ذي أهلية¹، بالإضافة إلى وجوب توفر المحل والسبب ويشترط فيهما المشروعية².

توجب أيضا توفر الأركان الموضوعية الخاصة بإنشاء الشركة الجديدة المتمثلة في نية المشاركة، اقتسام الأرباح والخسائر، تعدد الشركاء وتقديم الحصص³، غير أنه في حالة تأسيس شركة جديدة ناتجة عن انفصال شركة معينة يطرأ على ركن تعدد الشركاء وتقديم الحصص استثناءات، إذ أن القاعدة العامة توجب تعدد الشركاء لإنشاء الشركة واستثناء

¹ القانون المدني، المواد من 81 إلى 91.

² القانون المدني، المواد من 92 إلى 98.

³ القانون التجاري، المادة 416.

يمكن تأسيس الشركة الجديدة الناتجة عن الانفصال من شخص وحيد وهو الشركة المنفصلة¹.

أما فيما يخص ركن تقديم الحصص فتوجب القاعدة العامة أن يقدم كل شريك حصة معينة، غير أنه عند تأسيس الشركة الجديدة الناتجة عن الانفصال نفرق بين حالتين، حالة تكوين الشركة الجديدة بحصة مقدمة من الشركة المنفصلة فقط، وبين حالة تكوين الشركة بحصة مقدمة من طرف الشركة المنفصلة وحصص أخرى مقدمة من الغير:

بالنسبة للحالة الأولى، كان هناك إشكال مطروح بشأن تأسيس شركات المساهمة، حيث يشترط لتأسيسها أن لا يقل عدد مؤسسي الشركة عن سبعة (7) مساهمين، وبتطبيقها على حالة الانفصال البات فلا يمكن ذلك إلا إذا حصل بين سبعة شركات وهذا من المستحيل حصوله لأن الانفصال يكون من شركة واحدة²، لذا أجاز المشرع الجزائري تأسيسها بحصة واحدة مقدمة من الشركة المنفصلة فقط³، كما هو الحال أيضا بالنسبة لشركة ذات المسؤولية المحدودة⁴.

وبما أن الشركة المنفصلة هي المساهم الوحيد لتأسيس الشركة الجديدة فلا يتم إجراء تقدير الحصص، وتحول مباشرة إلى الشركات الجديدة، فتقدير الحصص وضع من أجل حماية المساهمين الآخرين الذين يساهمون في تأسيس الشركات الجديدة مع الشركة المنفصلة، وبالتالي فلا حاجة لهذا التقدير عندما تكون الشركة المنفصلة هي المساهم الوحيد، وعليه تتحول الجمعية العامة للمساهمين والخاصة بهذه الأخيرة بحكم القانون إلى جمعية عامة تأسيسية لكل الشركات التي نشأت عن الانفصال، وفقا للإجراءات المطبقة

¹ القانون التجاري، المادة 564.

² نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 174، 176.

³ القانون التجاري، المادة 759 ف 2.

⁴ القانون التجاري، المادة 763.

على تأسيس شركة المساهمة¹، كما هو الحال أيضا بالنسبة لتأسيس شركات ذات المسؤولية المحدودة بحصة مقدمة من الشركة المنفصلة فقط².

أما بالنسبة للحالة الثانية، فإنه باستخدام مفهوم المخالفة للمادتين 759 ومادة 763 على التوالي، بحيث يمكن تأسيس شركة مساهمة أو شركة ذات مسؤولية المحدودة بحصص متأتية من الشركة المنفصلة وحصص أخرى مقدمة من الغير، وعليه لا محل لتطبيق الأحكام الخاصة السابقة الذكر متى اشتركت الشركة المنفصلة مع أشخاص آخرين في تأسيس الشركات الجديدة، كما لا يمكن تطبيق الاستثناء الخاص بعدم تقدير الحصص، وهذا حماية الشركاء الآخرين، ذلك أنه يخص الحالة التي تكون فيها الشركة المنفصلة المساهم الوحيد، وبالتالي لتأسيس الشركة الجديدة في هذه الحالة يتم وفق الإجراءات المطبقة على تأسيس الشركات حسب الشكل القانوني المتخذ³.

هذا ويجب أن يكون عقد الشركة مكتوب كتابة رسمية وإلا كان باطلا⁴، كما يتعين أيضا شهر عقد الشركة الجديدة الناتجة عن الانفصال لأنه يعتبر بمثابة ضمان لدائني الشركة⁵، بالإضافة إلى وجوب نشر تقرير مندوب الحسابات المختص من أجل تقدير الحصص المقدمة إن وجد.

2. تعيين القائمين بالإدارة

يخضع تعيين القائمين بالإدارة في الشركات الناتجة عن الانفصال إلى تطبيق الأحكام العامة، فإذا كانت الشركة الناتجة شركة مساهمة فإن عدد أعضاء القائمين بالإدارة يكون من ثلاثة (3) إلى اثني عشر (12) عضو إذا تعلق الأمر بامجلس الإدارة، وإذا تعلق الأمر

¹ القانون التجاري، المادة 759 ف 2.

² القانون التجاري، المادة 763 ف 2.

³ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 182، 184.

⁴ القانون المدني، المادة 418، القانون التجاري، المادة 545.

⁵ القانون التجاري، المادة 548.

بمجلس المراقبة فيكون من سبعة (7) إلى اثني عشر (12) عضو¹، ذلك أن الانفصال في هذه الحالة ناتج عن انفصال شركة واحدة فقط، وفيما يخص الجهة المختصة بالتعيين في الشركات الجديدة فهي مجموع الشركاء أو المساهمين في هذه الأخيرة فيعتبرون جمعية تأسيسية للشركات الجديدة توكل إليهم على هذا الأساس تعيين القائمين بالإدارة بالإضافة إلى مهام أخرى².

أما بالنسبة لمراقب الحسابات، فلم ينص المشرع الجزائري تماما مثل معظم التشريعات الأخرى على هذه المسألة عند تأسيس الشركة الجديدة الناتجة عن الانفصال، غير أنه "يعتقد أن مهام مراقب الحسابات تنتهي بانتهاء الشخصية المعنوية للشركة المنفصلة كما يمكن أن تستمر مهامه في الشركة الجديدة إذا ما اتفق الشركاء أو المساهمون على إعادة تعيينه مرة أخرى"³.

الفرع الثاني

آثار الانفصال بالنسبة للشركاء أو المساهمين

تتصرف آثار الانفصال إلى آثار خاصة بالشركاء أو المساهمين في الشركة المنفصلة (أولا)، وآثار خاصة بالشركاء أو المساهمين في الشركات المستفيدة من الانفصال (ثانيا).

أولا: بالنسبة بالشركاء أو المساهمين في الشركة المنفصلة

يؤثر الانفصال على الشركاء أو المساهمين في الشركة المنفصلة، إذ يصبحون شركاء أو مساهمين في الشركات المستفيدة من الانفصال حسب الحالة، وعليه يتقرر لهم فيها نفس

¹ القانون التجاري، المواد 670 و 675.

² القانون التجاري، المواد 759 و 763.

³ نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 186.

الحقوق التي كانوا يتمتعون بها في الشركة المنفصلة¹، ومن الممكن تبيان هذه الحقوق في ما يلي:

(أ) حق الشركاء أو المساهمين في الحصول على مقابل الانفصال

تنتقل الذمة المالية للشركة المنفصلة إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، سواء كانت موجودة من قبل أو جديدة كلياً، تقوم هذه الأخيرة بإصدار حصص وأسهم جديدة تقابل أصول الشركة المنفصلة بحسب الجزء الذي آل إليها من ذمتها المالية ثم تقوم بتوزيعها على الشركاء أو المساهمين على حسب ما كان لكل منهم من حقوق في الشركة المنفصلة، وعليه يصبحون شركاء أو مساهمين في الشركات المستفيدة من الانفصال²، وتكون هذه الأسهم أو الحصص عينية لأنها تصدر مقابل موجودات الشركة المنفصلة³.

ولا يمكن للشركات المستفيدة من الانفصال تعويض أصحاب الأسهم في الشركة المنفصلة بأوراق مالية أخرى كسندات مثلاً، وإلا عد ذلك من قبيل البيع لأصول هذه الأخيرة، وهذا ما يتعارض مع نية المساهمين في المشاركة قبل وبعد الانفصال وتمسكهم بصفاتهم كمساهمين⁴.

(ب) حق الشركاء أو المساهمين في الخروج من الشركة

نظراً لما يترتب على الانفصال تغيير حقوق الشركاء أو المساهمين في الشركات المستفيدة من الانفصال، قد يعترض بعضهم على الانفصال لذا قد يقررون الخروج منها، غير أن المشرع الجزائري لم ينص على حق الشركاء أو المساهمين في الخروج من الشركة، مثله مثل المشرع الفرنسي، ويعتبر هذا السكوت على أنه بمثابة إعطائهم الحرية الكاملة

¹ خليل فكتور تادرس، المرجع السابق، ص 102.

² نفس المرجع، ص 103.

³ أجياد ثامر نايف الدليمي، شيماء فوزي احمد النعيمي، المرجع السابق، ص 164.

⁴ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 146.

لتحقيق رغبتهم سواء في الاستمرار أو الخروج من الشركة، فيقوم الشريك بعرض أسهمه على الشركة إذا رغبت هذه الأخيرة في الشراء، أو أن يقوم ببيعها في بورصة الأوراق المالية غير أنه هو من يتحمل الخسارة¹.

(ج) حق الشركاء أو المساهمين في الإدارة

طالما أن الشركاء أو المساهمين في الشركة المنفصلة يحتفظون بصفاتهم في الشركات المستفيدة من الانفصال، كان من الطبيعي أن يؤول لهم الحق في ممارسة أنشطة الإدارة في الشركات المستفيدة من الانفصال²، وقد تم التفصيل في هذه النقطة في الصفحة 58 أعلاه.

(د) إنهاء مهام القائمين بالإدارة

بعد إتمام عملية الانفصال وانتقال الذمة المالية للشركة المنفصلة إلى الشركات المستفيدة من الانفصال تنتضي شخصيتها المعنوية، وتنتهي مهام القائمين بالإدارة فيها، غير أن ذلك لا يعني ذلك تملصهم من المسؤولية المدنية والجزائية عن الأخطاء التي ارتكبوها قبل الانفصال.

غير أن المشرع الجزائري لم يتناول هذه المسألة، بالتالي وجب الرجوع إلى القواعد العامة، بشأنها سواء في حالة الإضرار بالمساهمين أو الشركاء أو سواء تعلق الأمر بسوء التسيير نجده قد نص من خلال مادة 715 مكرر 23 أن القائمين بالإدارة يتحملون المسؤولية، سواء كانت انفرادية أو تضامنية حسب الحالة عن الأخطاء التي ارتكبوها عن عمد أو عن إهمال، إذا ما سببت للمساهمين أو الشركاء أضرارا كما تنص المادة 715 مكرر 26 أن دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة تتقدم بمضي ثلاث (3) سنوات من تاريخ ارتكاب العمل الضار أو من وقت العلم به إذا كان خفيا؛ أما إذا كان العمل المرتكب

¹ خليل فيكتور تادرس، المرجع السابق، ص 108.

² أجياد ثامر نايف الدليمي، شيماء فوزي أحمد النعيمي، المرجع السابق، ص 168.

يعتبر جناية فإنه يمكن تطبيق المادة 811 من القانون التجاري على القائمين بالإدارة إذا سعوا إلى إبرام عقد الانفصال مع شركة موجودة لما فيها من مصالح شخصية، قصد الإضرار بالشركاء في الشركة المنفصلة¹.

ثانيا: بالنسبة للشركاء أو المساهمين في الشركة المستفيدة من الانفصال

طالما الشركات المستفيدة من الانفصال تبقى محتفظة بشخصيتها المعنوية عقب الانفصال، فإن هذه العملية لا تؤثر على حقوق والتزامات المساهمين أو الشركاء فيها إلا إذا انطوى ذلك على غش أو تحايل، كما لو كانت موجودات الشركة المنفصلة أقل من ديونها أو أنها في طريق الإفلاس وقد حدث أن تم الانفصال لإنقاذها (هذا في حالة الانفصال لصالح شركات موجودة من قبل)، في هذه الحالة يحق للشركاء أو المساهمين، في هذه الحالة، الاعتراض على الانفصال أو إقامة دعوى لإبطاله بحجة الإضرار بمصالحهم أو مخالفته للنظام العام².

المطلب الثاني

آثار الانفصال اتجاه جماعة الدائنين

يعتبر المدين هو الضامن الوحيد لحقوق الدائنين لاستيفاء ديونهم منه، وفي حالة الانفصال، الشركة المستفيدة من الانفصال هي المدين³.

تتحمل الشركة المستفيدة من الانفصال ديون الشركة المنفصلة في جميع الحالات، حتى ولو لم تظهر وقت التسوية القضائية وكانت غير موجود بعد الانفصال¹، مع العلم أن

¹ نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 155، 156.

² نفس المرجع، ص 171، 172.

³ المادة 188 من القانون المدني " أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه، وفي حالة عدم وجود حق أفضلية مكتسب طبقا للقانون فإن جميع الدائنين متساوون تجاه هذا الضمان".

حقوق الدائن تضعف في الانفصال أكثر منه في الاندماج فعادة ما يستخدم كأداة للاحتيال، بإحالة جزء كبير من الديون إلى الشركات المتولدة من الانفصال، فيجد الدائن نفسه في موقف ضعيف اتجاه هاته الشركات².

في هذا الإطار، نميز آثار الانفصال تجاه الدائن العادي (الفرع الأول)، عن آثاره تجاه أصحاب الحقوق الخاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

آثار الانفصال اتجاه الدائن العادي

للدائن أن يرفض الانفصال، وعندها يجوز له الاعتراض على عملية الانفصال أمام المحكمة المختصة، والتي هي المحكمة التجارية التي يوجد في دائرتها مقر الشركة المنفصلة³.

قد اشترط المشرع الجزائري في ذلك أن يكون دين الدائن سابق على نشر مشروع الانفصال، وأن يكون قد شارك في عملية الانفصال، وتكون هذه المعارضة خلال 30 يوما ابتداء من تاريخ نشر مشروع الانفصال المنصوص عليه في نص المادة 748 من قانون التجاري، كما اشترط كذلك أن تصدر المعارضة من أكثر من دائن حتى يكون لها تأثير على متابعة عملية الانفصال، فإذا كانت من دائن واحد فإن معارضته ترفض ولا يكون لها أي أثر⁴.

في حالة عدم قيام الشركة بتطبيق ما قضت به المحكمة، فإنه لا يمكن الاحتجاج بانتقال الذمة المالية بسبب عدم سداد ديون دائني الشركة المنفصلة الذين لهم حق الأولوية للوفاء بديونهم دون منافسة من دائني الشركات المنبثقة من عملية الانفصال، وإذا قدم احد

¹ بزازل حسام الدين، المرجع السابق، ص 78.

² نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 190.

³ قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المادة 39 ف 4.

⁴ القانون التجاري، المادة 756 ف 5.

دائني الشركة المستفيدة من الانفصال معارضة، فإنه لا يدخل في منافسة مع دائني الشركة المنفصلة، ويبقى محتفظا بحقه على ذمة المالية الأساسية للشركة¹.

نجد أن المشرع الجزائري قد أقر التضامن فيما بين الشركات المستفيدة من الانفصال تجاه الدائنين دون أن يكون ذلك تجديد للدين بالنسبة لهؤلاء، وبالتالي يستطيع الدائن الرجوع على أي شركة لاستيفاء دينه، ثم تقوم هذه الأخيرة بالرجوع على باقي الشركات للمطالبة بما أوفته له²، غير أن هذه القاعدة لها استثناء، بحيث يجوز أن لا تلتزم إلا بجزء من ديون الشركة المنفصلة دون الأخرى³.

الفرع الثاني

آثار الانفصال اتجاه أصحاب الحقوق الخاصة

بعض هذه الآثار تكون في مواجهة أصحاب السندات (أولا)، وبعض الآخر تكون في مواجهة حملة سندات التأسيس (ثانيا).

أولا: أصحاب السندات

قد تحتاج الشركة أثناء حياتها الاقتصادية إلى الأموال، فإما أن تلجا إلى البنوك، أو إلى الأفراد عن طريق الاكتتاب العام من الجمهور، حيث يشكل مبلغ القرض قيم متساوية تسمى بالسند، وباعتبار أن الشركة تكون مدينة في مواجهة صاحب السند، فإنها تمنح له حقوقا، ويكون له الضمان العام على أموالها⁴.

¹ حسام الدين بيززل، المرجع السابق، ص 80، 81.

² القانون التجاري، المادة 760.

³ القانون التجاري، المادة 761.

⁴ حسام الدين بيززل، المرجع السابق، ص 83.

بالرجوع إلى القانون التجاري نجد أن المشرع قد نظم عدة أنواع من السندات¹، وأقر حماية لأصحاب هذه السندات من خلال إعطائهم الحق في الدفاع عن حقوقهم عن طريق جماعات تتولى حمايتهم ضد أي انتهاك، ويعتبر الانفصال من الحالات التي تسبب ضرراً لهؤلاء، لكن وبالرغم من ذلك لم يمنحهم حق الموافقة على المشروع، فيكون رأيهم في هذه الحالة استشاري فقط غير ملزم للهيئة المختصة بإصدار قرار الانفصال²، وقد يطالب هؤلاء في حالة اعتراضهم بالتسديد الفوري لهذه السندات قبل أجلها بسبب حدوث عملية الانفصال، ويختلف هذا الأمر من سند لآخر وتبيان ذلك فيما يلي:

بالنسبة إلى أصحاب سندات المساهمة لا تكون قابلة لتسديد إلا بعد مرور خمس سنوات عن إصدارها وان تكون الشركة في حالة تصفية، وبما أن الانفصال لا يعتبر من قبيل التصفية، فلا يمكنهم مطالبة بتسديد الفوري لهذه السندات لكن يمكن لشركة أن تبادر بهذا العرض من تلقاء نفسها إما بطلب منهم أو دون ذلك³.

أما أصحاب سندات الاستحقاق فإن لهم الحق في الوفاء الفوري عند حل مسبق للشركة في غير حالة الانفصال⁴، وبالتالي لا يجوز لهم المطالبة بتسديد سنداتهم عند الانفصال، حيث أن ذمتها المالية تنتقل إلى الشركة المنشقة فلا تصفى غير أن الشركة يمكن أن تبادر بالتسديد إما بطلب من هؤلاء أو بمبادرة منها⁵، وبالرجوع إلى نص المادة 715 مكرر 155 نجد أن سندات الاستحقاق القابلة لتحويل إلى أسهم لنفس أحكام سندات الاستحقاق.

أما فيما يتعلق بسندات الاستحقاق قسيمات اكتتاب أسهم يحق لهم في حالة انفصال الشركة طلب تحويل سنداتهم إلى أسهم، وهذا في حالة الموافقة على الانفصال، أما في حالة

¹ نظم المشرع الجزائري في القانون التجاري أنواع السندات من خلال المواد من 715 مكرر 73 إلى 715 مكرر 80 (سندات المساهمة)، وفي المواد من 715 مكرر 81 إلى 715 مكرر 109 (سندات الاستحقاق)، و في المواد من 715 مكرر 114 إلى 715 مكرر 125 (سندات القابلة لتحويل إلى أسهم)، وفي المواد من 715 مكرر 126 إلى 715 مكرر 132 (سندات الاستحقاق ذات قسيمات اكتتاب أسهم).

² نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 218.

³ القانون التجاري، المادة 715 مكرر 76.

⁴ نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 219.

⁵ القانون التجاري، المادة 715 مكرر 104.

رفضه، وكذا عدم قيام الشركة بالتسديد الفوري لسنداتهم، فإنه يجوز لهم تقديم معارضة أمام المحكمة المختصة¹.

يعتبر أصحاب هذه السندات كلها في حكم الدائن اتجاه الشركة، يحق لهم المعارضة أمام المحكمة المختصة على قرار الانفصال، وفي حالة عدم عرض الشركة الوفاء الفوري يحق لهم ذلك وبنفس شروط الدائن العادي، أما في حالة القبول يصبحون دائنين لشركات المستفيدة من الانفصال، يأخذ حملة السندات للشركة المستفيدة من الانفصال (الغير منقضية) نفس حكم حملة السندات الشركة المنفصلة، فقد يتسبب لهؤلاء أضرار جراء الانفصال عندما تكون الشركة المنفصلة لها ديون تفوق قيمة الأصول ما يجعلهم يتنافسون على الضمان العام، إذ أن المشرع وحماية لهم من ذلك، منحهم حق استشارتهم عند إقدام الشركة على هذه الخطوة أما في حالة رفض هؤلاء الانفصال جاز لهم المعارضة².

ثانيا: حملة سندات التأسيس

تعتبر حصص التأسيس صكوكا ذات قيمة فعلية تخول لصاحبها الحصول على أرباح سنوية من الشركة دون الخسارة، تتحد بما حققته الشركة، كما لا يكون له الحق في الإدارة، ولا تدخل هذه الحصة في تكوين رأس مال، ولا يكون لحاملها نصيب من فائض التصفية، ولذلك يمكن اعتباره دائن له حق تقديم المعارضة مثله مثل أي دائن عادي أو حامل سند، ويتم عادة منحها للشركاء الذين قدموا حصة يصعب تقديرها كبراءة اختراع مثلا أو تمنح للمؤسسين الذين ساهموا في تأسيس الشركة... الخ وغيرها من الأمثلة³.

بالرجوع إلى نص المادة 715 مكرر 31 نجدها تنص على ما يلي: "يحظر إصدار حصص المستفيدين أو حصص المؤسسين، تحت طائلة تطبيق العقوبات المنصوص عليها في المادة 811 أعلاه"، فمن خلال هذه المادة نجد أن مشروع الجزائري لم يعالج مصير حملة سندات

¹ القانون التجاري، المادة 715 مكرر 129.

² نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 221.

³ حسام الدين بيززل، المرجع السابق، ص 69.

التأسيس عكس المشرع الفرنسي الذي نص على حظر إنشائها من خلال قانون 1966 من خلال المادة 264 كما نص على جزاء مخالفة هذا الحظر في نص المادة 268، أما بالنسبة لحصص التي أنشئت قبل ذلك فتخضع لقانون 1929¹.

أعطى المشرع الفرنسي لهؤلاء من خلال قانون 1929 الحق في إنشاء جمعية عامة تتخذ فيها القرارات بأغلبية لحماية حقوقهم والدفاع عنها، ففي هذه الحالة يجوز لهم اعتراض على الحل المبتسر إذا كانت نسبة الخسارة تزيد عن ربع رأسمال فيتم إلغاء هذه الحصص دون حصولهم على تعويض فالشركة في مركز مالي متدهور لا تستطيع تحمل مثل هذا التعويض، وغير ذلك يجب عرض الانفصال عليهم².

المطلب الثالث

آثار الانفصال على عقود الشركة المبرمة

يترتب على انفصال الشركات عدة آثار على العقود التي أبرمتها الشركة المنفصلة قبل الانفصال، ومن بين هذه العقود، عقد العمل (الفرع الأول)، وكذلك عقد الإيجار (الفرع الثاني).

الفرع الأول

عقد العمل

يعرف عقد العمل بأنه ذلك الاتفاق المبرم بين العامل والمستخدم مقابل أجر يتفقان عليه، ويتعهد به المستخدم اتجاه العامل، والذي بدوره يلتزم بتنفيذ العمل لحسابه وتحت إشرافه وإدارته وتوجيهاته، وعليه وحسب التطورات التي قد تطرأ على الشركة بسبب وقوع عملية الانفصال وتعديلها لمركزها القانوني، فإن عقود المبرمة تبقى سارية في مواجهة

¹ نسيمة بوجنان، المرجع السابق، ص 232.

² حسام الدين يزاز، المرجع السابق، ص 73.

العمال وأرباب العمل، فالانفصال لا يترتب عليه إنهاء نشاط الشركة بل هو استمراره في إطار شركة أخرى¹.

بالرغم من أهمية هذه المسألة إلا أن المشرع الجزائري لم يعالجها بنص خاص، ولكن في هذه الحالة يمكن دائما الرجوع إلى القواعد العامة².

أولاً: عقد العمل الفردي

يختلف عقد العمل عن غيره من العقود كونه يترتب عليه نشوء علاقة قوية بين العامل والمنشأة أقوى من علاقته برب العمل، حتى كاد ذلك يفقده صفته الشخصية، ونجد المشرع الجزائري قد نظم ارتباط عقد العمل بالمنشأة واستمراره من خلال قانون العمل 11-90 المعدل والمتمم في مواده من 94 إلى 114.

ينتقل عمال الشركة المنفصلة إلى الشركة الجديدة ويخضعون لنظامها مثلهم مثل العمال التابعين لها، وإذا حدث أن تم فصل بعض العمال كما جاز عملية الانفصال، فلا ينبغي أن يكون هذا الفصل تعسفياً أو معارضاً لقانون العمل، فبالرجوع إلى قانون 09-94 نجد أنه في حالة ما إذا تم فسخ التعسفي لعقد العمل لأسباب اقتصادية يجوز للعمال الرجوع على الشركة المنفصلة من أجل طلب التعويض، وإذا كان العقد غير محدد المدة كان الإنهاء جائزاً شريطة تحقيق مصلحة مشتركة، وبدون التسبب في أضرار، ويكون هذا الإنهاء إما بإرادة المنفردة لأحد الطرفين أو كلاهما، غير أن ذلك يكون مصحوباً بتعويض العامل المفصول، وتكون الشركة المنفصلة ملتزمة اتجاه عقود العمل وقت الانفصال فقط، أما تلك التي كانت قبل ذلك فهي غير مسؤولة عنها، وكل هذا مع التزام الشركة الجديدة فقط، مع الحفاظ على حق العامل واستمراره بنفس الكيفية التي كان عليها قبل الانفصال³.

¹ حسام الدين بزازل، المرجع السابق، ص 39.

² نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 252.

³ حسام الدين بزازل، المرجع السابق، ص 43، 44.

نجد المشرع الفرنسي أكثر تنظيماً لعقد العمل من المشرع الجزائري، ذلك أنه أقر استمرار عقد العمل، ومن ثمة فإنه في حالة الانفصال تظل عقود العمل سارية المفعول في مواجهة صاحب العمل الجديد¹.

في هذا الإطار توجد علاقة ترابط ما بين مشروع النشاط الاقتصادي وعقد العمل الذي يخدم هذا المشروع، فالغاية هي استمرار المشروع ونشاطه الفني والاقتصادي، وليس أجهزة الإدارة، وبما أن الشركة المستفيدة من الانفصال هي الخلف العام وينتقل إليها كافة الحقوق والالتزامات التي كانت على عاتق الشركة المنفصلة، فتنتقل من بينها عقود العمل².

وتجدر الإشارة إلى أن المادة سالفه الذكر قد أقرت التضامن ما بين صاحب العمل السابق وصاحب العمل الجديد، لكن بالرغم من ذلك لا يكون صاحب العمل الجديد هو المدين الأصلي، فالعامل الدائن ينبغي له أولاً الرجوع على صاحب العمل السابق للمطالبة بحقوقه، ثم في حالة عدم الاستجابة يرجع على صاحب العمل الجديد باعتباره مديناً احتياطياً³.

ثانياً: عقد العمل الجماعي

عرف المشرع عقد العمل الجماعي بموجب من خلال المادة 114 من قانون العمل رقم 90-11 على أنه عبارة عن اتفاق مكتوب بين المستخدم والممثلين النقابيين للعمال.

تتكون المنظمات النقابية العمالية من عمال يسعون من أجل الدفاع عن حقوقهم وحمايتهم على الصعيد الوطني والمهني و"فكرة الشخصية القانونية للنقابة تقوم على نظام يركز على قاعدة الدفاع عن المصالح المهنية الأمر الذي يفسر أن حق النقابي يتعلق بجماعة منظمة أكثر من ارتباطه بمراكز فردية لأعضاء النقابة"⁴.

¹ قانون العمل الفرنسي، المادة 122-12 L.

² أجياد ثامر نايف الدليمي، شيماء فوزي احمد النعيمي، المرجع السابق، ص 157.

³ نفس المرجع، ص 163.

⁴ حسام الدين بزاز، المرجع السابق، ص 46.

وبالرجوع إلى المشرع الفرنسي قد وافق المشرع الجزائري فيما يخص عقود العمل الفردية، أما الجماعية فقد نص على نهايتها عند الانفصال وكان أكثر تفصيلا وتنظيما لعقد العمل الجماعي وأثر الانفصال عليه عكس المشرع الجزائري¹.

عقود العمل الجماعية لا تنتقل إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، وفقا لذلك لا يتمتع بالامتيازات التي كانوا يتمتعون بها في ظل الشركة المنفصلة، فإذا كان لا يوجد اتفاقات جماعية تقرر لهم هذه الامتيازات في شركة المستفيدة من الانفصال، ففي هذه الحالة يتمتعون بالحقوق مقررة لهم في الاتفاقيات التي عقدت في ظل الشركة المنفصلة، وهذا لمدة سنة يبدأ سريانها من تاريخ الانفصال بل يخضعون إلى اتفاقات الحالية المعمول بها في الشركة المستفيدة من الانفصال².

الفرع الثاني

عقد الإيجار

يعرف المشرع الجزائري عقد الإيجار من خلال نص المادة 467 من قانون المدني كما يلي: "الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم".

ينتقل عقد الإيجار إلى الشركة المنبثقة عن الانفصال بقوة القانون، ودون اخذ موافقة المؤجر على ذلك، وبكل آثاره حتى ولو تم اتفاق على خلاف ذلك، إذ لا يجوز اشتراط التنازل عليه³.

¹ نسيم بوجنان، المرجع السابق، ص 253.

² أجياد ثامر نايف الدليمي، شيماء فوزي احمد النعيمي، المرجع السابق، ص 162، 163.

³ نفس المرجع، ص 156.

يستمر عقد الإيجار دون حق الفسخ مع حق تقديم المعارضة على الرغم من تغيير المستأجر، فإن المؤجر إما أن يقبل أو يرفض الانفصال ففي حالة القبول يبقى العقد مستمر كما كان عليه من قبل، أما في حالة الرفض فإنه يقدم معارضة في أجل محدد، حسب نص المادة 736 فقرة الثانية، وعندئذ فإن القاضي إما أن يقبل المعارضة فيفسخ العقد أو يرفضها فيستمر العقد ويمكن أن يطلب ضمانات جديدة تقدم للمستأجر، وتجدر الإشارة إلى أن تقديم المعارضة هنا يخص مؤجري الشركة المنفصلة فقط دون المستفيدة من الانفصال¹، أما إذا كانت الشركة المنفصلة هي المؤجر، ففي هذه الحالة يثبت لها حق المطالبة بأجرة المستحقة دون حوالة حق، إذ أنه لا يتم العمل بهذه الأخيرة في مجال الانفصال نظر الانتقال الذمة المالية، وبما أن الشركة المنفصلة تحل محلها الشركات المستفيدة، فإنه بانتقال الذمة المالية ينتقل معها الحق في الإيجار باعتباره من العناصر الايجابية المكونة لها².

أما بالنسبة للالتزام بالضمان فلا يطرح لأن الشركة تكون قد زالت وانقضت شخصيتها المعنوية، وحلت محلها الشركات المنبثقة من الانفصال، وتصير هذه الأخيرة كأنها هي التي أبرمت عقد الإيجار من البداية، ونفس الشيء ينطبق بالنسبة للالتزام بالتنازل³ والذي يقصد به أن يقوم المستأجر بتنازل عن حقوقه والتزاماته المتولدة عن عقد الإيجار إلى المتنازل له بصفة نهائية، حيث يصبح المتنازل له محل المستأجر مع بقاء العقد الأصلي الذي يجمع ما بين المؤجر والمستأجر⁴.

¹ القانون التجاري، المادة 757.

² حسام الدين بيزال، المرجع السابق، ص 52.

³ نفس المرجع، ص 56.

⁴ لينا يعقوب الفيومي، المرجع السابق، ص 66.

الخاتمة

نستنتج من خلال ما سبق، أن الانفصال هو تقسيم شركة واحدة وانتقال ذمتها المالية إلى شركتين أو أكثر موجودتين أو جديدتين تؤسسان لهذا الغرض، فتتقضي الشركة المنفصلة وتزول شخصيتها المعنوية مما يؤدي إلى خلافة الشركات المستفيدة من الانفصال للشركة المنفصلة فيما لها من حقوق وفيما عليها من التزامات.

ينقسم الانفصال إلى نوعان، يتمثل الأول في الانفصال البسيط وهو الانفصال الذي يتم فيه تقسيم الذمة المالية للشركة المنفصلة إلى عدة أجزاء مع قيام شركات جديدة يتكون رأسمالها من تلك الأجزاء التي آلت لها، أما الثاني فيتمثل في الانفصال بطريق الاندماج الذي يتم من خلاله تقسيم الذمة المالية للشركة المنفصلة إلى جزأين أو أكثر بحيث تندمج هذه الأجزاء في شركات قائمة بالفعل.

اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية لانفصال الشركات، فمنهم من يرى أنه انقضاء مسبق للشركة المنفصلة، ومنهم من ذهب إلى أنه تحويل للشركة المنفصلة إلى الشركات المستفيدة من الانفصال، في حين ذهب آخرون إلى أنه انقضاء مسبق للشركة المنفصلة مع استمرار مشروعها الاقتصادي، وهذا الأخير هو الرأي الراجح، ذلك أن الكيان القانوني للشركة المنفصلة أي شخصيتها المعنوية هي التي تتقضي وتزول في حين أن الجانب المادي يظل قائما ومستمر من خلال الشركات المستفيدة من الانفصال.

كما أن الانفصال يختلف عن باقي النظم القانونية المشابهة له كالاندماج، التحويل والنقل الجزئي للأصول، بالرغم من وجود أوجه شبه بينهم وبين الانفصال إلا أن ذلك لا يجعلهم شيء واحد، لذلك خص المشرع الجزائري انفصال الشركات بنصوص خاصة به إلا فيما يخص الأحكام التي تتشابه مع عملية الاندماج فقد تم النص عليهما في نصوص واحدة.

أما في الشق الثاني من هذه الدراسة، فقد تناولت الشروط الموضوعية الواجب توافرها في الشركة المقدمة على عملية الانفصال، من حيث وجوب تمتعها بالشخصية المعنوية، ولم يشترط المشرع تماثل وتكامل نشاط الشركات المستفيدة من الانفصال مع نشاط الشركة

المنفصلة، ومن ناحية شكل الشركة فقد فتح المجال أمام كل الشركات، باستثناء شركات المحاصة، لأنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية، كما لم يشترط انفصال الشركة لجنسية معينة.

فيما يخص الشروط الإجرائية، فإنها تبدأ بقيام الجهة المختصة بوضع مشروع الانفصال، الذي يتم نشره في إحدى الجرائد القانونية بعد تحريره لدى الموثق، ثم يقوم مندوب الحسابات بتقييمه من أجل اطلاع الشركاء أو المساهمين عليه، وتستقر العملية في نهاية المطاف بإقراره من قبل الجهة المختصة.

يلاحظ في هذا الإطار، أن المشرع قد خص شركة المساهمة بنصوص خاصة، في شأن هذه المسألة، نظرا لحجم ووزن هذه الطائفة من الشركات، غير أنه أغفل الإشارة إلى شهر عقد الانفصال النهائي، على الرغم من أنه نص على شهر العقد النهائي للعقود المعدلة للشركة.

ينجر على عملية الانفصال آثار قانونية مختلفة؛ بحيث تنقضي الشخصية المعنوية للشركة المنفصلة وتنتقل ذمتها المالية انتقالا شاملا للشركات المنبثقة عنها، حتى ولو لم ينص المشرع على ذلك صراحة، عكس المشرع الفرنسي؛ وبالنسبة للشركات المستفيدة من الانفصال، فميز بين ما إذا كانت قائمة أو جديدة؛ فإن كانت موجودة من قبل، فيتم تعديل قانونها الأساسي نظرا لزيادة رأسمالها وكذا زيادة أعضاء مجلس إدارتها، في حين أنه إذا كانت جديدة كليا، فإنه يتم تأسيسها وفقا للأحكام العامة والخاصة لتأسيس الشركات، مع الأخذ في الاعتبار القواعد التي تنطبق على كل شركة.

يترتب على الانفصال آثار أخرى في مواجهة الشركاء أو المساهمين، بعضها ينصرف إلى الشركة المنفصلة، وتتمثل في حصول كل شريك أو مساهم على مقابل الانفصال في شكل أسهم أو حصص عينية قابلة للتداول مقابل التي كان يمتلكها في الشركة المنفصلة، ويحق للشريك أو المساهم الذي اعترض على الانفصال الخروج من الشركة من خلال بيعه لحصصه أو أسهمه؛ أما الشركاء أو المساهمين في الشركات المستفيدة من الانفصال، فقد

زودهم المشرع بالحق في الاعتراض على الانفصال ورفع دعوى بطلانه، شريطة انطوائه على غش يؤدي إلى الإضرار بمصالحهم أو مخالفة النظام العام.

يفضي الانفصال إلى آثار أخرى تجاه جماعة الدائنين؛ ولذلك أقر المشرع حماية خاصة للدائنين العاديين نظرا للخطورة التي تتجر على الانفصال تجاههم؛ ففي حالة موافقتهم يصبحون دائنين للشركات المستفيدة من الانفصال، وعند الرفض يجوز لهم تقديم معارضة في أجل ثلاثين (30) يوما من نشر مشروع الانفصال، وتخضع عندئذ لتقدير المحكمة المختصة؛ فإما أن تقضي بالوفاء الفوري أو تقديم ضمانات كافية؛ وبالنسبة لأصحاب الحقوق الخاصة، فإنه وبالرغم من عدم معالجة المشرع الجزائري لهم بنص خاص، إلا أن لهم الحق في الاعتراض على الانفصال، وهذا من خلال تحليل نص المادة 756 ق.ت.ج التي لم تنص على فئة معينة من الدائنين، ومن ثمة جاز إدراجهم على أساس أنهم دائنون للشركة المنفصلة، فيحق لهم الاعتراض عند الرفض، وفي حالة الموافقة يصبحون دائنين في مواجهة الشركات المستفيدة من الانفصال.

في الأخير، فإن الانفصال يمكن أن يؤثر على مختلف العقود المبرمة، ومن أهمها عقود العمل، وكذا عقود الإيجار التي أخصها المشرع الجزائري بنصوص خاصة؛ بحيث تنتقل عقود العمل إلى الشركات المستفيدة من الانفصال حسب قانون العمل، سواء كانت عقود عمل فردية أو جماعية؛ كما تنتقل عقود الإيجار إلى الشركات الجديدة، ومن دون إذن من المؤجر، الذي ليس أمامه إلا الاعتراض أمام المحكمة التجارية.

على هذا النحو، يتبين من استقراء الأحكام القانونية التي وضعت لتأطير الانفصال، أن المشرع الجزائري قد تناوله بطريقة جزئية، ومختصرة، وبالرغم من الإغفال والنقص، فقد وفق إلى حد ما في معالجة الانفصال كظاهرة تحدثها الشركات، ويتم استدراك النقص بالرجوع إلى القواعد العامة، والاستعانة بالفقه والاجتهاد عند الاقتضاء.

وفي هذا السياق، يكون من المناسب ترتيب التوصيات التالية:

. يترتب على الانفصال انقضاء الشخصية المعنوية للشركة المنفصلة فور الانتقال الشامل لذمتها المالية للشركات المستفيدة من الانفصال؛ لذا يستحسن بالمشرع الجزائري النص على ذلك صراحة، مع استثناء عدم خضوعها للتصفية تماشياً مع خصوصية هذه العملية.

. ينجر على الحكم ببطان الانفصال خطورة على التصرفات التي نشأت في الفترة بين إقرار الانفصال والحكم ببطلانه، وعليه وجب النص على حالات بطلان الانفصال بنص خاص، مع استثناء عدم رجعية الحكم بالبطان، وذلك للحفاظ على الثقة والائتمان، وحماية الغير حسن النية.

. تبقى عقود العمل سارية بعد الانفصال، ونظراً لما لهذه الفئة من أهمية على الاقتصاد الوطني، لذا من الأفضل تقرير حماية قانونية لهذه الفئة بنص خاص يضاف إلى الأحكام المؤطرة لعملية الانفصال.

. بما أن الشركات المستفيدة من الانفصال تحل محل الشركة المنفصلة في الوفاء بالتزاماتها، كان من الأفضل النص على مدى مسؤولية الشركات المستفيدة من الانفصال بسبب المسؤولية الجزائرية للشركة المنفصلة.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

1. المراجع العامة

- إلياس ناصيف، "موسوعة الشركات التجارية"، الجزء الثالث عشر، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2011.
- باسم محمد ملحم، باسم محمد طراونة، "شرح القانون التجاري الشركات التجارية"، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، دون طبعة، دون بلد نشر، دون سنة نشر.
- محمد فريد العريني، "الشركات التجارية المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2002.
- محمد فريد العريني، محمد سيد الفقي، "القانون التجاري: الأعمال التجارية التجار الشركات التجارية"، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، دون بلد نشر، دون سنة نشر.
- عزيز العكيلي، "الوسيط في الشركات التجارية: دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2007.
- عمار عمورة، "شرح القانون التجاري الجزائري"، دون طبعة، دار المعرفة، الجزائر، سنة 2016.

2. المراجع الخاصة

- حسني المصري، "اندماج الشركات وانقسامها: دراسة مقارنة"، دون طبعة، دار الكتب القانونية، مصر، سنة 2008.
- حسام الدين عبد الغني الصغير، "النظام القانوني لاندماج الشركات"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون سنة نشر.
- خليل فيكتور تادرس، "تقسيم الشركات من الوجهة القانونية"، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر.
- صبري مصطفى حسن السبك، "النظام القانوني لتحول الشركات: دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، سنة 2012.
- فايز إسماعيل بصبوص، "اندماج الشركات المساهمة العامة والآثار القانونية المترتبة عليها"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 2011.
- لينا يعقوب الفيومي، "الآثار الناشئة عن دمج شركات المساهمة"، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2004.

3. الرسائل والمذكرات

- أحمد عبد الوهاب سعيد ابوزينة، "الإطار القانوني لاندماج الشركات التجارية: دراسة مقارنة"، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، قسم القانون التجاري، جامعة القاهرة، مصر، سنة 2012.
- ألاء فارس حماد، "اندماج الشركات وأثره على عقود الشركة المندمجة: دراسة مقارنة"، رسالة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، سنة 2012.

- حسام الدين بزازل، "الأثر القانوني لاندماج الشركات التجارية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، سنة 2011-2012.
- نسيمة بوجنان، "إندماج وانفصال الشركات التجارية في القانون الجزائري"، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة 2016-2017.

4. المقالات

- أحياد نايف الدليمي، شيماء أحمد النعيمي، "الآثار القانونية لانقسام الشركات: دراسة مقارنة"، مجلة كلية العلوم القانونية والسياسية، جامعة الموصل، دون سنة نشر.
- سناء مرامرية، "بطلان الاندماج وأثاره"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد الثاني، سنة 2018.

ثانيا: النصوص القانونية

- الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 20 رمضان سنة 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية رقم 71 المؤرخة في 30 ديسمبر 2015.
- القانون رقم 07-05، المؤرخ في 13 ماي 2007، المعدل والمتمم، المتعلق بالقانون المدني.
- القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 23-04-2008.
- القانون عدد 93 لسنة 2000، المؤرخ في 3 نوفمبر 2000، يتعلق بإصدار مجلة الشركات التجارية التونسي.

- القانون التجاري الفرنسي رقم 77-4 المؤرخ في يناير 1977 المعدل بالقانون رقم 619 لسنة 2013.
- قانون العمل الفرنسي رقم 1088-2016 المؤرخ في 8 آب/أغسطس 2016 للعمل وتحديث الحوار الاجتماعي والأمن الوظيفي.

ثالثا: المراجع باللغة الفرنسية

- Adamou ALBORTCHIRE, «Le Sort des contrats dans les opérations de fusion et de scission de sociétés commerciales », Thèse de doctorat, Université d'Auvergne, Clermont-Ferrand I, 2005.
- Dominique LEGEAIS, « Droit commercial et des affaires », 22^e édition, sirey, 2015.
- Isabelle CORBISIER, « La reforme du droit luxembourgeoise des sociétés », Université du Luxembourg, strada lex n° 6985, éditions Larcier, Groupe Larcier.

الفهرس

.....	شكر وتقدير
.....	الإهداء
.....	الإهداء
1.....	المقدمة
5.....	الفصل الأول: ماهية انفصال الشركات
5.....	المبحث الأول: مفهوم انفصال الشركات
6.....	المطلب الأول: تعريف الانفصال
6.....	الفرع الأول: التعريف التشريعي
6.....	أولاً: في القانون الجزائري
7.....	ثانياً: في القانون الفرنسي
7.....	ثالثاً: في القانون التونسي
9.....	الفرع الثاني: التعريف الفقهي
9.....	أولاً: في الفقه الفرنسي
9.....	ثانياً: في الفقه المصري
10.....	ثالثاً: في الفقه التونسي
10.....	المطلب الثاني: أنواع الانفصال
11.....	الفرع الأول: الانفصال البسيط
11.....	أولاً: تعريف الانفصال البسيط

11	ثانيا: عناصر الانفصال البسيط
12	الفرع الثاني: الانفصال بطريق الاندماج
12	أولا: تعريف الانفصال بطريق الاندماج
13	ثانيا: صور الانفصال بطريق الاندماج
13	(أ) الاندماج بطريق الانفصال والضم
13	(ب) الاندماج بطريق الانفصال والمزج
13	(ج) الاندماج بطريق الانفجار
14	المطلب الثالث: الطبيعة القانونية لانفصال الشركات
14	الفرع الأول: الانفصال انقضاء مسبق للشركة المنفصلة
15	أولا: الانفصال انتقال شامل لذمة الشركة المنفصلة
17	ثانيا: الانفصال تقديم لمحل تجاري كحصة في شركة أخرى
18	ثالثا: الانفصال حوالة حقوق وديون
19	الفرع الثاني: الانفصال تحويل للشركة المنفصلة
20	أولا: عدم انقضاء الشركة بفعل الانفصال
21	ثانيا: احتفاظ الشركة المنفصلة بالأركان الأساسية لوجودها
22	ثالثا: احتفاظ الشركة بشخصيتها المعنوية بعد الانفصال
23	رابعا: الانفصال تغيير للشكل القانوني للشركة
		الفرع الثالث: الانفصال انقضاء مسبق للشركة المنفصلة مع استمرار مشروعها
24	الاقتصادي

أولاً: الفرق بين الشركة والمشروع الاقتصادي	24
ثانياً: استمرار المشروع الاقتصادي بعد الانفصال	26
المبحث الثاني: تمييز الانفصال عن غيره من النظم القانونية	27
المطلب الأول: التمييز بين الانفصال والاندماج	27
الفرع الأول: تعريف الاندماج	27
الفرع الثاني: أوجه التشابه بين الانفصال والاندماج	28
الفرع الثالث: أوجه الاختلاف بين الانفصال والاندماج	29
المطلب الثاني: التمييز بين الانفصال والتحويل	30
الفرع الأول: تعريف التحويل	30
الفرع الثاني: أوجه التشابه بين الانفصال والتحويل	31
الفرع الثالث: أوجه الاختلاف بين الانفصال والتحويل	31
المطلب الثالث: التمييز بين الانفصال والنقل الجزئي للأصول	33
الفرع الأول: تعريف النقل الجزئي للأصول	33
الفرع الثاني: أوجه التشابه بين الانفصال والنقل الجزئي للأصول	34
الفرع الثالث: أوجه الاختلاف بين الانفصال والنقل الجزئي للأصول	35
الفصل الثاني: قواعد انفصال الشركات	37
المبحث الأول: شروط انفصال الشركات	37
المطلب الأول: تعداد شروط انفصال الشركات	38
الفرع الأول: الشروط الموضوعية	38

39	أولاً : وجوب تمتع الشركة بالشخصية المعنوية.....
40	ثانياً: شكل الشركة المنفصلة.....
41	ثالثاً: تماثل وتكامل نشاط الشركات الداخلة في الانفصال.....
41	رابعاً: انفصال الشركة إلى جنسيات مختلفة.....
42	الفرع الثاني: الشروط الإجرائية.....
42	أولاً: إعداد مشروع الانفصال.....
43	(أ) البيانات الإلزامية.....
43	1.سبب الانفصال والهدف منه وشروطه.....
43	2.تاريخ قفل الحسابات.....
44	3.تعيين وتقديم الأموال والديون المقرر نقلها.....
44	4.تقرير روابط مبادلة الحصص.....
45	5.المبلغ المحدد للقسط الانفصال.....
45	(ب) شهر مشروع الانفصال.....
46	ثانياً: إقرار مشروع الانفصال.....
46	(أ) الجهة المختصة بالإقرار.....
47	(ب) شهر عقد الانفصال.....
48	المطلب الثاني: الإخلال بشروط الانفصال: البطلان.....
48	الفرع الأول: أسباب بطلان الانفصال.....
48	أولاً: انعدام الرضا.....

49.....	ثانيا : عدم مشروعية السبب.....
49	ثالثا: زيادة التزامات المساهمين أو الشركاء.....
49	رابعا: تعسف الأغلبية
50	خامسا: بطلان مداولة الهيئة المختصة بإصدار القرار
51	سادسا: بطلان المداولة أو القرار لانعدام الشهر
52	الفرع الثاني: تبعات بطلان الانفصال
53	المبحث الثاني: آثار انفصال الشركات
53	المطلب الأول: الآثار المتصلة بالشركات المعنية بالانفصال.....
53	الفرع الأول: آثار الانفصال بالنسبة للشركة كشخص معنوي
54.....	أولا : آثار الانفصال بالنسبة للشركة المنفصلة.....
54	(أ) انقضاء الشخصية المعنوية للشركة المنفصلة
55	(ب) الانتقال الشامل للذمة المالية للشركة المنفصلة
56	ثانيا: آثار الانفصال بالنسبة للشركات المستفيدة من الانفصال
56	(أ) الآثار الخاصة بالشركات المستفيدة من الانفصال الموجودة من قبل
57.....	1.زيادة رأسمال الشركات المستفيدة من الانفصال.....
58.....	2.زيادة أعضاء مجلس الإدارة في الشركات المستفيدة من الانفصال.....
60.....	(ب) الآثار الخاصة بالشركات المستفيدة من الانفصال الجديدة كليا.....
60.....	1. تأسيس الشركات الجديدة.....
62.....	2. تعيين القائمين بالإدارة.....

63	الفرع الثاني: آثار الانفصال بالنسبة للشركاء أو المساهمين
63	أولاً: بالنسبة بالشركاء أو المساهمين في الشركة المنفصلة
64	(أ) حق الشركاء أو المساهمين في الحصول على مقبل الانفصال.....
64	(ب) حق الشركاء أو المساهمين في الخروج من الشركة.....
65	(ج) حق الشركاء أو المساهمين في الإدارة.....
65	(د) إنهاء مهام القائمين بالإدارة.....
66	ثانياً: بالنسبة للشركاء أو المساهمين في الشركة المستفيدة من الانفصال
66	المطلب الثاني: آثار الانفصال اتجاه جماعة الدائنين
67	الفرع الأول: آثار الانفصال اتجاه الدائن العادي
68	الفرع الثاني: آثار الانفصال اتجاه أصحاب الحقوق الخاصة
68	أولاً: أصحاب السندات
70	ثانياً: حملة سندات التأسيس
71	المطلب الثالث: آثار الانفصال على عقود الشركة المبرمة
71	الفرع الأول: عقد العمل
72	أولاً: عقد العمل الفردي
73	ثانياً: عقد العمل الجماعي
74	الفرع الثاني: عقد الإيجار
76	الخاتمة.....
80	قائمة المراجع.....

84.....الفهرس

ملخص

يعتبر انفصال الشركات من أهم عمليات إعادة الهيكلة التي تعتمد عليها الشركات من أجل ضمان استمرار مشروعها الاقتصادي من خلال انفصالها إلى شركتين أو أكثر موجودتين من قبل أو جديدة كلياً، ويترتب عليه انتقال شامل لذمتها المالية للشركات المستفيدة من الانفصال الذي يؤثر على كل من الشركاء أو المساهمين والقائمين بالإدارة والدائنين، وكذلك على العقود التي أبرمتها الشركة المنفصلة قبل الانفصال.

الكلمات المفتاحية: الشركات، القانون التجاري، انفصال، انقسام، الذمة المالية، الآثار القانونية، الشركاء أو المساهمين، الدائنين.

Résumé

La scission des sociétés est considérée comme l'un des processus de restructuration les plus importants que les sociétés adoptent pour assurer la continuité de leur projets économiques, en se séparant en deux ou plusieurs sociétés, déjà existantes ou nouvellement créées ; cela se traduit par un transfert total du patrimoine de la société scissionnée aux sociétés bénéficiant de la scission, ce qui affecte à la fois les associés, actionnaires, administrateurs et créanciers, ainsi que les contrats conclus par la société avant la scission.

Mots-clés: Sociétés, Droit commercial, Séparation, Division, Associes, Partenaires ou Actionnaires, Créanciers.