ملخص في قانون الشركات موجه لطلبة السنة أولى ماستر تخصص/محاسبة وتدقيق تسيير

1-تعريف الشركة(م416قانون مدني):

الشركة **عقد** بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان او اعتباريان او اكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل او مال او نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج او تحقيق اقتصاد او بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة. كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك.

2-شروط تكوين الشركة:

بما أن الشركة عقد فهي تخضع للأحكام العامة التي تنظم العقود وهي تتنوع بين شروط موضوعية، وأخرى شكلية والتي تعتبر أركان تكوين عقد الشركة(شروط انعقاد عقد الشركة وهي التي يترتب عن تخلفها البطلان المطلق للعقد):

أ-<u>الشروط الموضوعية</u>:

هناك نوعان من الشروط الموضوعية عامة وخاصة

أ-1- الشروط الموضوعية العامة:

وهي موجودة في كافة العقود وتنحصر في الرضا، المحل والسبب.

- **الرضا:** هو توافق ارادتين على احداث اثر قانوني معين من خلال تبادل اطراف العقد التعبير عن ارادتهما المتطابقتين(ايجابا وقبولا)(م59قانون مدني) شريطة ان يكون هذا الرضا **صحيحا** أي صادرا من شخص بالغا راشدا ذي أهلية عمره(19سنة كاملة بحسب م40قانون مدني)،**وسليما** لا يعتريه اي عيب من عيوب الرضا كالغلط والاكراه والتدليس والاستغلال والتي تعرف ب(شروط صحة عقد الشركة وهي التي يترتب عن تخلفها البطلان النسبي للعقد، اي يقع العقد قابلا للإبطال).
- **المحل:** يقصد بالمحل ما انعقد رضا الطرفين عليه وهو هنا **موضوع الشركة**، ويجب أن يكون هذا المحل موجودا أو قابل للوجود مستقبلا(م92قانون مدني)، وألا يكون مستحيلا في

ذاته(م93 قانون مدني)،كما يجب أن يكون معينا(م94) ومشروعا (م96) ويكتسب هذه المشروعية من عدم مخالفته للنظام العام سواء بحكم طبيعة التعامل فيه، او بحكم طبيعته أصلا.

- **السبب:** يقصد بالسبب الباعث الذي دفع الشركاء الى تأسيس عقد الشركة وهو في الغالب **تحقيق الربح**. ويجب ان يكون مشروعا وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة'م97قانون مدني).

أ-2- الشروط الموضوعية الخاصة:

وهي جملة من الشروط تتوفر في عقد الشركة فقط تتمثل في (تعدد الشركاء، تقديم الحصص، نية الاشتراك في رأس المال وكذا اقتسام الارباح والخسائر):

- **تعدد الشركاء:** بما ان الشركة عقد فهي تقوم على شريكين او اكثر غير ان هناك استثناء فيما يتعلق بالشركة ذات المسؤولية المحدودة وذات الشخص الوحيد التي تقوم على شريك واحد.
- **تقديم الحصص:** تقدم حصص الشركاء في الشركة:

- إما نقدية وهي عبارة عن مبلغ من المال يقدم حال الانضمام للشركة كما يمكن أن يكون دين مستحق للشريك قائما في ذمة بقية الشركاء ينتقل الى الشركة عن طريق حوالة الحق.

- او تكون الحصص عينية كأن تكون عقارات او منقولات يمكن تقويمها نقدا تقدم بنية التمليك وبذلك تنتقل من ملكية الشريك الى ملكية الشركة وتخضع هذه العملية لأحكام البيع على الرغم من أن الشريك لا يتلق ثمنا من هذا البيع وانما يتلقى ربحا في حالة حصوله، كما يمكن أن تقدم بنية الانتفاع وبذلك يمكن للشريك استردادها عند قسمة الشركة حال انقضائها او تصفيتها، وتخضع هذه العملية لأحكام الايجار على الرغم من ان الشريك لا يتلق بدل الايجار بل يتلقى ربحا حال تحقيقه.

- ويمكن أن تقدم الحصص عملا يمكن من خلاله إفادة الشركة كالخبرة الفنية وغيرها، شريطة ألا يقدم الشريك نفس العمل في شركة أخرى حماية للشركة من المنافسة، كما يمكنه

الحصول على اجر نظير عمله هذا باتفاق الشركاء، غير انه لا يمكن ان تكون حصة الشريك عملا اذا ما تعلق الامر بشركات الأموال مثل شركة المساهمة والتوصية بالأسهم.

- **نية الاشتراك في رأس مال الشركة:** يتكون رأس مال الشركة من الحصص النقدية والعينية، وهو يخضع للثبات اذ لا يجوز المساس به. حتى ان المشرع لم يضع له حدا معينا بخلاف شركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم أين اشترط المشرع ألا يقل رأس مال الشركة عن 5مليون د ج في حالة التأسيس باللجوء العلني للادخار، كما لا يقل عن مليون د ج في حالة التأسيس دون اللجوء العلني للادخار.
- **اقتسام الارباح والخسائر:** يجب ان يكون اقتسام الارباح مبني على المساواة من دون غبن ، ودون ان تكون هناك شروط الاسد (م426قانون مدني)وهذه الشروط هي افادة احد الشركاء من الارباح واعفائه من تحمل الخسائر. وبحسب المادة425مدني يتم اقتسام الارباح وتحمل الخسارة بحسب ما تم تحديده في النظام الاساسي للشركة، فان تم تحديد نصيب الربح دون نصيب الخسارة يكون هذا الاخير هو ذاته نصيب الربح، ونفس الشيء بالنسبة للحالة العكسية، اما اذا لم يحدد النظام الاساسي للشركة نصيب الربح والخسارة كانا هما نفس نسب الحصص المقدمة التي دخل بها الشريك.

ب- الشروط الشكلية لعقد الشركة:

تتمثل الشروط الشكلية لانعقاد عقد الشركة في الكتابة الرسمية والشهر والتسجيل في السجل التجاري اذا كانت الشركة تجارية.

وتكتسي الكتابة الرسمية اهمية من حيث لفت نظر الشركاء حول التصرف المزمع القيام به، بالإضافة الى تمكين هيئات المراقبة من مراقبة هذه الشركات، فضلا عن كونها الوسيلة الاكثر ملاءمة لإثبات تكوين عقد الشركة، والضرورية لاستكمال اجراءات الشهر (م417-418مدني،م545قانون تجاري).

كما يكتسي الشهر اهمية بالنسبة للغير من حيث توفير العلم الكافي لهم حول كل ما يتصل بهذه الشركة.

واما القيد في السجل التجاري فهو شرط اساسي لتمتع الشركة التجارية بالشخصية المعنوية(م549قانون تجاري) كما انه قرينة قطعية على اكتساب صفة التاجر حتى ولو كان هذا الاخير لا يمارس اي نشاط تجاري، او كان تسجيله بالسجل التجاري قد تم بالخطأ(م21قانون تجاري)كما لا يمكن الطعن فيها الا بالتزوير (م18من قانون 1990 المتعلق بالسجل التجاري).

3- أنواع الشركات:

تتنوع الشركات بين شركات مدنية واخرى تجارية، ويتم تحديد نوع الشركة بالاعتماد على احد معايير التفرقة التي تبناها المشرع وهي المعيار الموضوعي: (المتمثل في موضوع النشاط الذي تقوم به الشركة ان كان مدنيا ام تجاريا) والمعيار الشكلي: (المتمثل في شكل الشركة بغض النظر عن موضوعها) حسب المادة 544من القانون التجاري. وتتنوع الشركات التجارية بين:

أ- **شركات اشخاص:** تضم (شركة التضامن، شركة التوصية البسيطة، شركة المحاصة):

- **شركة التضامن**(م551قانون تجاري):

- يتألف اسم هذه الشركة من اسماء كل الشركاء، او احدهم مع كتابة عبارة وشركاؤه.
- يكتسب الشريك صفة التاجر بمجرد انضمامه حتى ولو لم يكن تاجرا من قبل، ولهذا يتوجب توافر الاهلية التجارية في هذا الشريك.
- تحمل المسؤولية المطلقة بنوعيها : الشخصية والتي تعني مسؤولية الشريك حتى في ذمته الخاصة خارج ديون الشركة، والتضامنية التي تعني مسؤولية الشريك عن تسديد كل ديون الشركة حتى ولو تجاوزت حصته(تضامن سلبي بين المدينين). غير أنه وبالنسبة للشريك المنسحب من الشركة فإنه لا يسأل بصفة مطلقة عن ديون الشركة المترتبة في ذمة الشركة بعد انسحابه شريطة ان يسمح العقد التأسيسي للشركة بالاستمرار في حالة الانسحاب نظرا للاعتبار الشخصي

لهذه الشركة، وأن يتم الانسحاب في وقت لائق وليس وقت حرج تمر به الشركة، وأن يتم اخطار الشركة والشركاء بالانسحاب، بالإضافة الى شطب اسم الشريك المنسحب من عنوان الشركة. كما لا يسأل الشريك الجديد المنضم للشركة بصفة مطلقة عن ديونها السابقة على انضمامه إلا اذا اشترط ذلك صراحة أثناء الانضمام.

- عدم قابلية الحصص للتمثيل في سندات طبقا لنص المادة560من القانون التجاري، كما يتم تداولها بالتنازل بين الشركاء دون قيد أو شرط، أما التنازل للغير فلا يكون إلا بإجماع الشركاء.
- تكون ادارة شركة التضامن جماعية لكل الشركاء، او من طرف مدير نظامي او غير نظامي سواء كان شريكا او غير شريك. ويتم تعيين المدير النظامي في العقد التأسيسي للشركة، أما المدير غير النظامي فيتم تعيينه باتفاق لاحق للعقد التأسيسي للشركة، كما يتم عزل المدير بذات الطريقة التي تم تعيينه بها، او عن طريق القضاء.
- تنقضي شركة التضامن بسبب من الاسباب العامة المتمثلة في: انتهاء مدة حياة الشركة، او انتهاء الغرض من انشائها أو هلاك رأس المال، كما تنقضي بسبب من الاسباب الخاصة المتمثلة في: انهيار الاعتبار الشخصي للشريك كإفلاسه، او انسحابه او وفاته او الحجر عليه مالم ينص عقدها التأسيسي على استمرارها.

- **شركة التوصية البسيطة:** تقوم هذه الشركة على تركيبة مزدوجة من الشركاء بين متضامنون وموصون على النحو التالي:

الشركاء المتضامنون	الشركاء الموصون
- تظهر أسماؤهم في عنوان الشركة - يكتسبون صفة التاجر بمجرد	- يمنع ظهور اسماؤهم في عنوان الشركة. - لا يكتسبون صفة التاجر

الانضمام الى الشركة حتى ولو لم تكن لهم هذه الصفة قبل ذلك. - يسمح لهم تقديم الحصص بمختلف انواعها بما في ذلك الحصة من عمل. - مسؤوليتهم في الشركة مطلقة عن ديونها. - يكون لهم حق ادارة الشركة.	بمجرد انضمامهم مالم تكن لهم هذه الصفة من قبل. - يمنع عليهم تقديم الحصة من عمل. - مسؤوليتهم عن ديون الشركة محدودة. - يحظر عليهم ادارة الشركة وتمثيلها خارجيا. في حالة مخالفة الشرط الأول والأخير يتحمل الشريك الموصي المسؤولية المطلقة في مواجهة الغير عن ديون الشركة شأنه في ذلك شأن الشريك المتضامن مع بقاء صفته كشريك موصي.

تنقضي شركة التوصية بالأسهم بأحد الأسباب العامة التي تنقضي بها أية شركة، وبأحد الأسباب الخاصة لانقضاء شركة التضامن.

- **شركة المحاصة:** تنعقد شركة المحاصة بتوافر الشروط الموضوعية العامة والخاصة، دون الشروط الشكلية، ومن خصائصها أنها:

- لا تتمتع بالشخصية المعنوية، وبالتالي ليس لها مقومات الشخص المعنوي كالاسم والموطن والاهلية ...
- لا تخضع للإفلاس والتسوية القضائية.
- شركة خفية تتستر وراء شخصية الشركاء(م795مكرر2تجاري).
- تتحدد صفتها التجارية بحسب موضوعها، كما يجوز اثباتها بكافة طرق الاثبات.

- ملكية الحصص التي يقدمها الشركاء لا تنتقل الى ذمة الشركة، فقد يتفق الشركاء على ان يبقى كل واحد منهم مالكا للحصة مع الالتزام بتسليمها للمدير لاستغلالها في حدود غرض الشركة، كما يمكن ان يتفق الشركاء على نقل ملكية هذه الحصص الى مدير الشركة، كما يمكن لهم ايضا الاتفاق على ابقاء الحصص مملوكة بينهم على الشيوع.
- يتولى ادارتها مدير ولكنه لا يتعامل باسمها ولحسابها لأنها شركة خفية.

ب- **شركات أموال:** تضم(شركة المساهمة، شركة التوصية بالأسهم، شركة المسؤولية المحدودة، شركة الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة):

- **شركة المساهمة:** تتميز شركة المساهمة بعدة خصائص يمكن تلخيصها فيما يلي:

- تتميز شركة المساهمة بالطابع النظامي حيث تغلب فيها القواعد الآمرة بهدف حماية الادخار العام.
- يمنع فيها تقديم الحصة من عمل.
- اسمها يكون من شكلها ونشاطها مع بيان مقدار رأسمالها.
- مسؤولية الشريك المساهم محدودة.
- عدم تمتع الشريك المساهم بصفة التاجر بمجرد الانضمام مالم تكن له هذه الصفة من قبل.
- احتوائها على مجموعة من الاجهزة سواء للتسيير او الرقابة.
- تتأسس فضلا عن الشروط العامة المعروفة بطريقة اللجوء العلني للادخار والتأسيس دون اللجوء العلني للادخار على النحو التالي:

التأسيس باللجوء العلني للادخار (التأسيس المفتوح)	التأسيس دون اللجوء العلني للادخار (التأسيس المغلق)
- يطرح المؤسسون اكتتاب في رأسمال الشركة	يكون بدون طرح اكتتاب في رأسمال الشركة ويكفي جمع الحصص التي

- يطرح الاكتتاب خلال مدة معينة ويحدد مقدار الاسهم التي يجب الاكتتاب فيها - يكون الاكتتاب جدي وغير معلق على شرط - يتم اعداد مشروع القانون الاساسي للشركة - بعد غلق الاكتتاب يجتمع المؤسسون والمكتتبون في جمعية عامة تأسيسية للمصادقة على عقد الشركة النهائي	قدمها المؤسسون لا وجود للجمعية العامة التأسيسية ويتم مباشرة عقد جمعية عامة عادية.

- أجهزة شركة المساهمة طبقا للمرسوم 08/93المعدل للقانون التجاري هي: مجلس المديرين، مجلس المراقبة، الجمعية العامة العادية، الجمعية العامة غير العادية ومحافظ الحسابات.

4-آثار عقد الشركة:

يترتب على اكتساب الشركة للشخصية المعنوية عدة نتائج حددتها المادة 50من القانون المدني تتمثل في الاسم، والعنوان(الموطن)، الجنسية، الاهلية، الذمة المالية، نائب يعبر عن ارادتها والحق في التقاضي.

وتنقضي الشركة بانتهاء المدة المحددة في نظامها الاساسي والتي لا يمكن ان تتجاوز 99سنة في كافة أنواع الشركات، أو بانتهاء الغرض الذي أنشئت من أجل تحقيقه، وأخيرا في حالة هلاك رأس مال الشركة.

5-بطلان عقد الشركة:

يعتبر البطلان الجزاء المترتب عن تخلف أحد الشروط الموضوعية او الشكلية لانعقاد عقد الشركة صحيحا، وهو يختلف بحسب السبب المؤدي لحدوثه، بين بطلان مطلق وبطلان نسبي وبطلان من نوع خاص يمكن تلخيصها في الجدول التالي:

الشروط الموضوعية العامة	نوع البطلان المترتب
تخلف ركن الرضا، المحل او السبب(شروط الانعقاد)	البطلان المطلق
تخلف شرط من شروط صحة الرضا (كنقص الاهلية او الغلط او الاكراه او التدليس او الاستغلال)(شروط الصحة)	البطلان النسبي

الشروط الموضوعية الخاصة	الجزاء المترتب
تخلف شرط تعدد الشركاء	تحول الشركة الى شركة الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة اذا قل عدد الشركاء عن اثنين.
تخلف شرط تقديم الحصص	بطلان الشركة او اقصاء الشريك المتقاعس عن تقديم حصته.
تخلف شرط نية الاشتراك في رأس المال	بطلان الشركة، أما اذا قل عن الحد الادنى المحدد قانونا في بعض الانواع من الشركات وجب تصحيح الوضع.
تخلف شرط تقسيم الارباح والخسائر(شرط الأسد)	بطلان الشركة المطلق اذا كانت شركة أشخاص وبطلان الشرط معا.
	بطلان الشرط فقط في شركات الأموال.

الشروط الشكلية	الجزاء
تخلف الكتابة الرسمية والشهر	بطلان عقد الشركة بأثر غير رجعي وتحولها الى شركة فعلية وهو بطلان من نوع خاص(م418قانون مدني). وللاعتراف بالشركة الفعلية يجب توافر جملة من الشروط تتمثل في: ان تتأسس الشركة بطريقة صحيحة بالنسبة للأركان الموضوعية العامة والخاصة، وان يتخلف ركن الشكلية، وان تدخل في معاملات مع الغير، وان يكون هذا الغير حسن النية.

تم اعداد هذا الملخص استعانة بملخص الدكتورة بن عزوز ربيعة