جامعة بجاية
Tasdawit n Bgayet
Université de Béjaïa

جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية-

كلية الحقوق والعلوم السياسي

قسم القانون الخاص

عنوان المذكرة

بطلان عقد الشركات التجارية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص

تخصص: قانون خاص

إعداد الطالبتين:

- بوعمامة نوال
- بوجلال تيزيري

إشراف الاستاذ:

د / سلماني الفضيل

لجنة المناقشة

الأستاذ: كركادن فريد.....رئيسا

الأستاذ: سلماني الفضيل.....مشرفا ومقررا

الأستاذ: غانم عادل.....ممتحنا

السنة الجامعية: 2023/2022

الشكر والعرفان

نشكر الله تعالى على كل ما منحه لنا طالبين منه عز وجل أن يوفقنا للمضي قدما في مشوارنا الدراسي والعملي والشخصي

نتقدم بالشكر الجزيل للأستاذ الفاضل

سلماني الفضيل

على إشرافه على إنجاز هذا العمل عن طريق تشجيعاته وتوجيهاته فله منا كامل الإحترام والتقدير.

كما نتقدم بالشكر والتقدير إلى أستاذتنا الكرام أعضاء لجنة المناقشة التي تكرمت بقبول مناقشة هذا العمل المتواضع.

نوال وثيزيري

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى أغلى وأعز من الوجود

أمي الحنونة **خوخة**

وإلى قدوتي ومثلي الأعلى في الحياة

أبي **شريف**

اللذان تعبا معي في مشواري الدراسي لأصل إلى هذا المستوى فأنا فخورة لتحقيق حلمهما.

أدعو الله عز وجل أن يمنحهما طول العمر والصحة والعافية. وإلى إخوتي وأخواتي سندي في الحياة.

وإلى جميع الأصدقاء اللذين كانوا عونا لي.

بوعمامة نوال

الإهداء

إلى أبي وأمي الحبيبان، اللذين كانوا السبب الأول في وجودي اليوم هنا.

إلى إخوتي وأخواتي الأعزاء الذين كانوا سندا ودعما لي وإلى كل أسرتي وأصدقائي الاعزاء، شكراً جزيلاً لكم جميعاً من القلب على كل الدعم والمساعدة والحب الذي قدمتموه لي، أحبكم جميعًا

وأهديكم هذا الإنجاز المتواضع.

مع أطيب التمنيات

بوجلال ثيزيري

قائمة أهم المختصرات

أولا: باللغة العربية

1- (ج) : الجزء

2- (ط) : الطبعة

3_ (ف):الفقرة

4_ (ص):الصفحة

5_ (ص.ص):من الصحة إلى الصفحة

6- (د ، د ، ن): دون دار النشر

7- (د ، ب ، ن):دون بلد النشر

8- (د ، س ، ن): دون سنة النشر

09- (ج ، ر ، ج ، ج):الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية

10- (ق ، م ، ج):القانون المدني الجزائري

12_ (ق ، ت ،ج):القانون التجاري الجزائري

ثانيا: باللغة الفرنسية

1_ L.G.D.J Libraire Générale de droit et jurisprudence.

2_ p page

مقدمة

مقدمة

إن فكرة الشركة التجارية ليست وليدة العصر وإنما تعود أصولها إلى العصور القديمة، أين تكونت لدى الإنسان فكرة ضرورة التعاون مع الأخرين والجهد المشترك بين الأفراد لإنجاز المشاريع المختلفة وتنفيذها، للتغلب على مسألة نقص القدرة الفردية للقيام بمثل هذه المشاريع، لأن المشروع الجماعي هو القادر دون المشروع الفردي على تحمل المخاطر المصاحبة لممارسة الأنشطة التجارية وتخصيص الأموال اللازمة لها.

فإن تجمع أكثر من شخص لممارسة نشاط معين في شكل شركة يضاعف أرباح المشروع بصورة تفوق الأرباح التي كان من الممكن تحقيقها لو مارس كل منهم النشاط نفسه على نحو منفرد.

على الرغم من كون الشركات أقل عددا من التجار الأفراد إلا أنها في وقتنا الحاضر لها أهمية عظمى حيث دامت النظرة إليها بوصفها الأداة القانونية المثلى أمام أصحاب المشاريع الكبيرة لمزاولة أنشطتهم التجارية، وقد شهدت هذه الشركات تطورا موازيا لنمو الإكتشافات الصناعية وتقدم البحث العلمي، حيث تلعب الشركات التجارية دورا مهما في إزدهار إقتصاد الدول إذ تساهم بقدر وفير في تطور الإقتصاد في مختلف الفروع في يومنا هذا ولا يمكن الإستغناء عنها بأي حال من الأحوال.

الشركة عقد يبرم بين شخصين أو أكثر بهدف إستثمار أموالهم التي قد تأخذ صورة حصص أو أسهم في مشروع معين مع إنعقاد نيتهم على إقتسام ما قد ينتج عن هذا الإستثمار من أرباح أو خسائر.

عرف المشرع المشرع الجزائري الشركة في نص **المادة 416 من ق،م،ج** بأنها: «**عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو إعتبارين أو أكثر على المساهمة في نشاط المشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف إقتسام الربح الذي ينتج أو تحقيق إقتصاد أو بلوغ هدف إقتصادي ذي منفعة مشتركة.**

كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك»[1].

مادامت الشركة عقد فهي كسائر العقود لابد أن تتوفر على مجموعة من الأركان فهي تنقسم بدورها إلى أركان موضوعية عامة ترتبط بجميع العقود المتمثلة في الرضا والمحل والسبب والأهلية وأخرى خاصة تتمثل في صدور العقد من شخصين فأكثر وتقديم الحصص وإقتسام كل منهم الأرباح والخسائر، بالإضافة إلى ركن نية المشاركة أي التعاون على قدم المساواة لتحقيق أغراض الشركة غير أن المشرع لم يكتف بهذه الأركان الموضوعية إذ أقر أركان شكلية تتمثل في الكتابة والشهر والقيد.

متى توفرت هذه الأركان على الوجه اللازم نشأت الشركة وإكتسبت شخصيتها المعنوية والتي من خلالها يستطيع هذا الكيان إثبات وجوده القانوني وتحقيق الغرض الذي قامت لأجله والدخول مع الغير في علاقات قانونية، أما إذا تخلفت أحد هذه الأركان بطل عقد الشركة، لكن هذا البطلان فيه خروج على بعض القواعد العامة لنظرية البطلان، خصوصا فيما يتعلق بالآثار التي تترتب على الحكم بالبطلان.

يمكن تعريف البطلان على أنه الجزاء القانوني المترتب على عدم إستجماع العقد لأركانه مستوفية لشروطها، سواء الأركان الموضوعية العامة أو الخاصة وكذا الأركان الشكلية، كذلك يقترب البطلان بالكثير من الأنظمة القانونية حيث توجد بينه وبينها الكثير من أوجه التشابه إلا أن هناك العديد من نقاط الإختلاف.

إذا حكم بالبطلان من المفروض أن يكون له أثر رجعي أي إعادة المتعاقدين إلى ما كانوا عليه قبل التعاقدإلا أن هذه القاعدة تعتبر إستثناء في مجال الشركات التجارية نظرا لخصوصيتها وما تقوم عليه من مبادئ.

---

[1] _ المادة 416 من أمر رقم 75-58، المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني الجزائري، ج،ر،ج،ج، عدد 78 صادر في 30سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بقانون 07-05، ج،ر،ج،ج، عدد 31 مؤرخ بتاريخ 25 ماي 2007.

فهذا البطلان جاء لحماية الغير الذي تعامل مع الشركة من أجل الحفاظ على المراكز القانونية الناتجة عن العقد، كون أن البطلان له أثر رجعي بالنسبة للعقد يرجعه إلى وقت إنعقاده، وفي حين ليس له أن يلغي حياة شخص معنوي خلال المدة السابقة للحكم بالبطلان، فإذا أبطل العقد لا يعد هناك مجال للإستمرار ببقاء الشخص المعنوي الذي يستمد وجوده من العقد ويستند إليه، فينعدم وتلغى حياته بأثر فوري ولكن الشخص المعنوي لا يكون له وجود قانوني طوال المدة السابقة للحكم بالبطلان، وانما يكون له وجود واقعي فقط.

تتجلى أسباب إختيار الموضوع في عدة أسباب منها ماهو موضوعي ومنها ماهو ذاتي فتعود الأسباب الذاتية لإختيار هذا الموضوع إلى ميولنا له، والوصول إلى إكتشاف الموضوع عن قرب بكامل تفاصيله ومعرفة الإطار القانوني الذي يحكم عقد شركة التجارية والتدقيق فيه، أما الأساب الموضوعية فتتمثل في كون هذا الموضوع يعد من بين أهم المواضيع التي تتطلب الجهد والدقة، كما أن الموضوع يضم الحياة الإقتصادية والتجارية للدولة.

تكمن أهمية موضوع بطلان عقد الشركات التجارية في كونه من بين أهم مواضيع القانون التجاري، فهو ذو أهمية كبيرة سواء في الجانب النظري أو الجانب التطبيقي ومراد ذلك عائد لخصوصية أحكام البطلان التي جاءت كإستثناء في مجال الشركات التجارية، وحماية لمراكز الغير الذي تعامل معها. كما يهدف نظام الشركات التجارية إلى دفع التطور الإقتصادي من خلال زيادة ثروة الأفراد ورؤوس الأموال، وتساعد في تطور كافة القطاعات التجارية والصناعية.

لبلوغ هدفنا من هذه الدراسة إعتمادنا على منهجين يتمثل النمهج الأول في المنهج التحليلي البارز أساسا في كامل أجزاء البحث من خلال تحليل النصوص القانونية والمنهج الثاني هو المنهج الوصفي الذي يبرز من خلال المفاهيم ذات صلة بالموضوع التي تساعد على فهم الموضوع بصورة أفضل.

إن من بين العوائق والصعوبات التي تواجه الباحث أثناء إنجازه للبحث العلمي من بدايته إلى وضع اللمسات الأخيرة كثيرة ومن أهم الصعوبات التي واجهتنا نذكر قلة المراجع الجزائرية التي

تطرقت للموضوع وكذلك غياب الشرح الكامل والمفصل للموضوع على الرغم من أهميته في الحياة الإقتصادية.

من أجل دراسة هذا الموضوع والفصل فيه بدقة إنطلاقنا من هذه الإشكالية:

ما هي أسباب بطلان عقد الشركات التجارية وآثاره؟

وللإجابة على الإشكالية المطروحة قمنا بتقسيم الموضوع إلى فصلين:

الفصل الأول يتضمن التنظيم القانوني لبطلان عقد الشركات التجارية.

الفصل الثاني: يتضمن آثار بطلان عقد الشركات التجارية.

وأنهينا دراستنا بخاتمة تضم أهم النتائج المتوصل إليها.

الفصل الأول

التنظيم القانوني لبطلان عقد الشركات التجارية

الشركة عقد يبرم بين شخصين فأكثر بغية استثمار أموالهم، التي تأخذ صورة حصص أو أسهم في مشروع معين مع إنعقاد نيتهم على إقتسام الأرباح الناتجة عن هذا الإستثمار أو تحمل الخسائر. عقد الشركة يتشابه مع غيره من العقود من حيث الشروط، إلا أنه يتمييز عن غيره من العقود من حيث إنعقاده ينشأ شخص معنوي جديد يتمتع بكيان قانوني مستقل عن الشركاء المكونين له[2].

وحتي يكون هذا العقد صحيحا يستلزم أن تتوفر فيه الأركان الموضوعية العامة اللازمة في كل عقد الى جانبها الأركان الموضوعية الخاصة، بالإضافة الى ركن الشكلية، ويترتب عن تخلف أحد هذه الأركان إلى بطلان العقد سواء البطلان المطلق أو البطلان النسبي حسب القواعد العامة كما قد أضفي القانون بطلان من نوع خاص[3] .

لذا كان إجتهاد الفقه والقضاء واضح فيما يخص التقليل من أثار البطلان إذ أقر هذا الأخير البطلان النسبي والمطلق وأوجد بطلان جديد خاص مع التطرق إلى وسائل قانونية تمكن من تصحيح البطلان في بعض الحالات[4].

ومن هذا المنطلق تم تقسيم فصلنا إلى مبحثين:

المبحث الأول: مفهوم بطلان عقد الشركات التجارية

المبحث الثاني: تصحيح بطلان عقد الشركات التجارية

---

[2] _ سامي عبد الباقي أبو صالح، الشركات التجارية، د د ن، د ب ن، 2013، ص01.

[3] _ بوعمرية فاطنة، بن دحة صونيا، بطلان الشركات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلى محند أولحاج، البويرة، 2017، ص09.

[4] _ المرجع نفسه، ص 10.

المبحث الأول: مفهوم بطلان عقد الشركات التجارية

يعد البطلان من الجزاءات المهمة في مجال التصرفات القانونية ويرتب القانون هذا الأثر في كافة المجالات القانونية، لاسيما إذا تعلق الأمر بمجالات القانون المدني أو القانون التجاري متى توافرت شروط تطبيقه بتخلف أحد أركان التصرف القانوني أو شروط صحته[5].

إن عقد الشركة كغيره من العقود يلزم لإنعقاده توافر مجموعة من الأركان ومنها الموضوعية العامة المتمثلة في الرضا والمحل والسبب، إضافة إلى الأركان الموضوعية الخاصة التي تمييزه عن غيره من العقود، المتمثلة في تعدد الشركاء وتقديم الحصص، نية المشاركة وإقتسام الأرباح، بالإضافة إلى توافر الشروط الشكلية لإنعقاد العقد صحيحا.

وفي حالة تخلف هذه الأركان فإن جزاءه هو بطلان عقد الشركة سواء بطلان نسبي أو مطلق أو من نوع خاص[6].

ولدراسة هذا المبحث قمنا **(أولا)** بالتطرق إلى المقصود بالبطلان بصفة عامة وتمييز البطلان عما يشابهه من مصطلحات و**(ثانيا)** تطرقنا إلى أنواع البطلان.

المطلب الأول: المقصود بالبطلان

يترتب على تخلف أحد أركان العقد إلى بطلانه و يختلف نوع البطلان تبعا لأهميته الركن المتخلف فيه، والبطلان أيا كان نوعه يؤدي كقاعدة عامة إلى زوال العقد وما بترتب عليه من مفاعيل بأثر رجعي[7].

---

[5]_ فنيخ نوال، (بعض صور البطلان في الشركات التجارية)، **مجلة الاستشار والتنمية المستدامة**، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، الجزائر، عدد 01، 2013، ص 17.

[6]_ مرابطي رميساء، قانة فريال، بطلان الشركات التجارية، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، حامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2020، ص12.

[7]_ محمد السيد الفقي، محمد فريد العريني، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006، ص 49.

منه سنتطرق **(أولا)** إلى تعريف البطلان بصفة عامة و**(ثانيا)** تمييز البطلان عما يشابهه من المصطلحات.

الفرع الأول: تعريف البطلان لغة وإصطلاحا

حضي البطلان بتعاريف عديدة، لذا سوف نتطرق من خلال هذا الفرع لهذه التعاريف وذلك من خلال تعريف البطلان من الناحية اللغوية **(أولا)** وتعريف البطلان من المنظور الاصطلاحي **(ثانيا)**

أولا: تعريف البطلان لغة

البطلان في اللغة يعنى ذهب ضياعا و خسرا، أي فسد و سقطوا حكمه فهو باطل، يقال أبطل البيع والحكم[8].

ثانيا: تعريف البطلان اصطلاحا

هو الجزاء القانوني المترتب على عدم استجماع العقد لأركانه كاملة مستوفية لشروطها، سواء الأركان الموضوعية الخاصة والعامة وكذا الأركان الشكلية[9].

الفرع الثاني: تعريف البطلان من الناحية الفقهية

يقصد بالبطلان من التاحية الفقهية الوصف الذي يلحق بالتصرف القانوني المعيب بسبب مخالفة لأحكام القانون المنظمة لإنشائه فيجعله غير صالح لأن ينتج الأثار القانونية المقصودة. فعرفه الفقه أنه التكييف القانوني لعمل يخالف نموذجه القانوني، وهذه المخالفة تؤدي إلى عدم إنتاج

---

[8]_ بويزري سامية، تومي هجيرة، (نظرية البطلان في القانون المدني الجزائري)، **المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية**، جامعة خميس مليانة، الجزائر، عدد 01، 2021، ص 247.

[9]_ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني،ج الأول: نظرية الإلتزام بوجه عام، مصادر الإلتزام، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د س ن ، ص، ص487 _488.

العمل لأثاره التي تترتب إذا كان العمل كاملا. كما عرفه أيضا على أنه جزاء إجرائي يتحمله الخصم نتيجة لإخلاله بأحد الوجبات الإجرائية التي يرتب القانون هذا الجزاء على مخالفتها[10].

كما ورد في تعريف آخر على أنه العقد الذي لا تتوافر فيه مقومات وشروط العقد الصحيح فالعقد لا يقوم صحيحا إلا إذا إستجمع أركانه وشروط صحتها[11].

الفرع الثالث: تمييز البطلان عما يشابهه من مصطلحات

يتشابه البطلان مع بعض المفاهيم القريبة منه، لذا يتعين التطرق إلى تمييز البطلان عن الفسخ **(أولا)** وتمييز البطلان عن عدم النفاذ **(ثانيا)** وتمييز البطلان عن العقد الموقوف **(ثالثا)**.

أول: تمييز البطلان عن الفسخ

إن الفرق بين الفسخ والبطلان أن هذا الأخير يرجع إلى عيب في ركن من أركانه. أما الفسخ فإن أركانه سليمة مستوفية لشروطها فينعقد العقد صحيحا، ثم لا ينفذ أحد الأطراف لإلتزاماته فيسقط إلتزام المتعاقد الأخر[12].

أي أن البطلان هو بمثابة جزاء قانوني لعدم توفر أحد أركان العقد أو أحد شروطه أما الفسخ هو جزاء عن عدم تنفيذ أحد المتعاقدين لإلتزاماته المحددة في العقد. من ناحية أخرى يوجد فرق مهم متمثل في نطاق كل منهما فإن البطلان يتحقق في العقود الملزمة لجانب واحد أوالعقود الملزمة لجانبين، بينما الفسخ لا يمكن المطالبة به إلا في نطاق العقود الملزمة لجانبين[13].

---

[10]_ حمادش مقران، البطلان في القانون المدني الجزائري: دراسة تحليلية نقدية مدعمة بإجتهادات المحكمة العليا، دار الأصل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، د س ن، ص 11.

[11]_ بويزي سامية، هجيرة تومي، مرجع سابق، ص247.

[12]_ عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق، ص488.

[13]_ أهتوت نجيم، النظرية العامة للإلتزامات، ج الأول: المصادر الإدارية، العقد، الارادة المنفردة، مطبعة القبس العروي، الناظور، المغرب، 2019، ص 133.

ثانيا: تمييز البطلان عن عدم النفاذ

كما ذكرنا أن بحلول البطلان يصبح العقد معدوما ويحول دون أن يرتب أثاره القانونية سواء بين المتعاقدين أو في حق الغير.

في حين أن عدم النفاذ أو عدم السريان يجعل العقد غير نافذ فقط في حق الغير[14].

منه يبدو أن البطلان مختلف تماما عن عدم النفاذ الذي يقصد به عدم جواز الإحتجاج بالعقد في مواجهة الغير ولو كان هذا العقد صحيحا ومن أمثلة ذلك: نذكر بيع ملك الغير الذي لا يسري في حق المالك مالم يقره[15].

ثالثا: تمييز البطلان عن العقد الموقوف

العقد الموقوف هو عقد صحيح في جميع أركانه وشروطه، لكنه لا يرتب أثارا فيه ولا يسري في مواجهة الغير، إلا إذا تم إقراره من غير المتعاقدين، أي أجازه من له الحق في ذلك يصبح عقد صحيح نافذ، أما إذا لم يصدر الإجازة فهنا يصبح العقد باطل.

لهذا يختلف عن العقد القابل للإبطال الذي يكون منتجا لجميع أثاره، إلا أنه يبقى مهدد بالزوال من طرف من تقرر لمصلحته البطلان[16].

المطلب الثاني: أنواع بطلان عقد الشركات التجارية

يؤدي الإخلال بأحد الأركان الموضوعية أو الشروط الشكلية اللازمة لصحة عقد الشركات إلى بطلان هذا العقد، طبقا لما تقضي به القواعد العامة، التي تؤدي بدورها إلى زوال جميع أثار العقد حتى في المدة القانونية للإعلان بالبطلان عملا بالمفعول الرجعي للبطلان.

---

[14]_ الخطيب مصطفى، الموجز في النظرية العامة للالتزامات،: مفهوم الالتزام، أنواعه، مصادره، نظرية العقد، قرطبة حي السلام، أكادير، 2019، ص102.

[15]_ أهتوت نجيم، مرجع سابق، ص 102.

[16]_ بويزري سامية، تومي هجيرة، مرجع سابق، ص248.

نجد أن عقد الشركة يختلف عن باقي العقود فيما ينشأ عنه من شخصية معنوية للشركة[17]. ومنه لا يمكن تجاهل وجودها خلال المدة السابقة لإعلان البطلان، وهذا البطلان يختلف بحسب نوع الركن الغائب، وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المطلب حيث سنتناول في **(الفرع الأول)** البطلان المؤسس على إختلال الأركان الموضوعية العامة والخاصة وفي **(الفرع الثاني)** البطلان المؤسس على إختلال الأركان الشكلية.

الفرع الأول: البطلان المؤسس على إختلال الأركان الموضوعية العامة و الخاصة

إذا تخلف أحد الأركان الموضوعية العامة أو الخاصة لعقد الشركة وبناء على ذلك يكون البطلان مطلقا ونسبيا إن تحققت إحدى الحالات التالية[18]:

(أولا) البطلان الناجم عن الإخلال بالأركان الموضوعية العامة، **(ثانيا)** البطلان الناجم عن الإخلال بالأركان الموضوعية الخاصة.

أولا: البطلان الناجم عن الإخلال بالأركان الموضوعية العامة

حتى يكون العقد منتجا لأثاره القانونية لابد من توافر جميع أركانه وأي إخلال بركن من هذه الأركان يترتب عليه البطلان. وعليه سنتطرق إلى عيب الرضا ونقص الأهلية**(أ)** وكذلك عدم مشروعية المحل والسبب**(ب)**

أ_ عيب الرضا و نقص الأهلية

هنا سنتحدث كيف تؤثر عيوب الرضا على عقد الشركة**(1)** ثم بعد ذلك سنستعرض كيف تكون نقص الأهلية سبب في إبطال عقد الشركة **(2)**.

---

[17]_ إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج الأول: الأحكام العامة للشركة، نشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص185.

[18]_ سامي عبد الباقي أبو صالح، مرجع سابق، ص 32.

1_ عيب الرضا

يعتبر عقد الشركة باطلا بطلانا نسبيا إذا لحق رضا أحد الشركاء عيبا من عيوب الإرادة كالغلط والإكراه والتدليس وهنا يجوز للشريك الذي شاب رضاءه العيب أن يتمسك وحده بالبطلان خلال ثلاث سنوات تبدأ من الوقت الذي يكتشف فيه العيب.ولا يمكن لمن تغيب رضاؤه أن يتمسك بالإبطال إذا إنقضت خمسة عشر سنة من وقت تمام العقد.فإذا تمسك المكره أو الواقع في الغلط أو التدليس بالبطلان قبل فوات هذه المواعيد وحكم بالبطلان، تترتب كل أثار البطلان بالنسبة لهذا الشخص وحده، فتزول عنه صفة الشريك، ويلزم كذلك برد جميع الأرباح التي تلقاها ويسترد الحصة التي قدمها[19].

2_ نقص الأهلية

يجب أن يكون التعبير عن الإرادة صادرا عن ذي أهلية، حماية للأشخاص العاجزين عن تقدير مصالحهم تقديرا سليما.

إضافة إلى الرضا لابد أن تكون هذه الإرادة صادرا عن ذي أهلية، أي البالغ من العمر تسعة عشر سنة كاملة ومتمتع بكامل قواه العقلية ولم يحجر عليه[20].

لا يختلف حكم هذا البطلان عن ذلك المترتب على تغيب الرضا، فهو بطلان نسبي يتمسك به ناقص الأهلية وحده أو الشخص الذي يمثله، ويسقط الحق في طلبه بمرور عشر سنوات، أو بتأييد العقد من الشريك القاصر بعد بلوغه سن الرشد. ويكون أثر الحكم بالبطلان في هذه الحالة هو نفسه الأثر بالبطلان المؤسس على عيوب الرضا[21].

أما إذا كان الشريك بالغا من العمر 18 سنة فيكون مسموحا له بممارسة التجارة، وذلك بعد

---

[19]_ سامي عبد الباقي أبو صالح، مرجع سابق، ص39.

[20]_ مرابطي رميساء، قانة فريال، مرجع سابق، ص 17.

[21]_ محمد السيد الفقي، محمد فريد العريني، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص، ص50 _51.

حصوله على إذن من الجهة المختصة ويكون مصادق عليه من طرف المحكمة.

الأهلية تختلف في الشريك بإختلاف نوع الشركة منه يحق للقاصر أن يكون شريك في شركة التضامن و التي يسأل فيها الشركاء جميعا عن ديون الشركة مسؤولية تضامنية، وذلك بعد الإذن الكتابي[22].

لا يختلف حكم هذا البطلان عن ذلك المترتب على تغيب الرضا، فهو بطلان نسبي يتمسك به ناقص الأهلية وحده أو الشخص الذي يمثله، ويسقط الحق في طلبه بمرور عشر سنوات أو بتأييد العقد من الشريك القاصر بعد بلوغه سن الرشد، ويكون أثر الحكم بالبطلان قي هذه الحالة هو نفسه الأثر بالبطلان المؤسس على عيوب الرضا[23].

ب_ عدم مشروعية المحل و السبب

يكون عقد الشركة باطلا بطلانا مطلقا إذا كان محل الشركة غير مشروعا وسببها غير مباح، أي مخالف للنظام العام والأداب العامة[24].

1_ المحل

إن موضوع الشركة هو الغرض المحدد في عقد تأسيس تلك الشركة، ويشكل النشاط الإقتصادي الذي تقوم به. منه يجب أن يكون لكل شركة موضوع وأن يكون هذا الموضوع مشروعا، لأن كل شركة يكون غرضها مخالفا للأداب العامة أو النظام العام تكون باطلة كالشركة التي تقوم بإدارة محل للدعارة أو بنشر مطبوعات مخلة بالحياء[25].

---

[22]_ جديد أميرة، إجراءات إنشاء الشركات التجارية وفق التشريع الجزائري، مذكرة نيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي، 2014، ص20.

[23]_ محمد السيد الفقي، محمد فريد العريني، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص، ص50_51.

[24]_ إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص189.

[25]_ المرجع نفسه، ص، ص87_ 89.

2_ السبب

عادة ما يختلط المحل والسبب في عقد الشركة، لكن يختلف محل الشركة عن سببها. بحيث يتمثل محل الشركة في النشاط الإقتصادي، أما السبب فهو يتمثل في إنجاز محلها بغية تحقيق الأرباح و اقتسامها.

فالسبب يعتبر الباعث والغاية على التعاقد المتمثل في تحقيق الأرباح التي يجب أن تكون بدورها مشروعة، وإلا اعتبر ذلك العقد باطلا بطلانا مطلق[26].

منه يجوز لكل ذي مصلحة هنا أن يطلب بطلانها، سواء تعلق الأمر بالشركاء أو الغير.

كما يحق كذلك للمحكمة أن تحكم بالبطلان من تلقاء نفسها، ولا يجوز إجازة هذا البطلان مع سقوط دعوى البطلان بمضي خمسة عشر سنة من تاريخ العقد[27].

ما هذا إلا تطبيق للقواعد العامة في البطلان المنصوص عليه في المادة **735 من ق،ت،ج التي تنص على«تنقضي دعوى البطلان إذا انقطع في اليوم الذي تتولى فيه المحكمة النظر في الأصل ابتدائيا، إلا إذا كان هذا البطلان مبنيا على عدم قانونية موضوع الشركة»** [28].

ثانيا: البطلان الناجم عن الإخلال بالأركان الموضوعية الخاصة

إن عقد الشركة ككل العقود، يشترط لقيامه توافر مجموعة من الأركان، إلا أنه في غالب الأحوال يترتب على إنعقاده ميلاد شخص معنوي جديد، يختلف عن غيره من العقود، بحيث أن يقتضي إلى

---

[26]_ مرابطي رميساء، قانة فريال، مرجع سابق، ص19.

[27]_ بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية، ج الأول: النظرية العامة وشركات الأشخاص، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر،2014، ص133.

[28]_ المادة 735 من أمر رقم 75-59، المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري الجزائري، ج،ر،ج،ج، عدد 78صادر في 30 ديسمبر1975 المعدل والمتمم بالقانون رقم 15-20، صادر بتاريخ مؤرخ 30 سبتمبر 2015، ج،ر،ج،ج، عدد71، مؤرخ في 30 سبتمبر 2015.

جانب الأركان الموضوعية العامة توافر أركان موضوعية خاصة متمثلة في تقديم الحصص، تعدد الشركاء وإقتسام الأرباح مع نية المشاركة، وتخلفها يؤدي إلى بطلان عقد الشركة[29].

أ_ تخلف ركن تعدد الشركاء و تقديم الحصص

1_ تخلف ركن تعدد الشركاء

لقيام الشركة يستوجب توافر شريكين أو أكثر وعلى ذلك يعد عقد الشركة باطلا بطلانا مطلقا إذا ثبت أن الشركة تقوم على شريك واحد.

كذلك تبطل الشركة إذا تطلب المشرع حدا أدنى من الشركاء منه لا يجوز تكوين الشركة إلا بتوفره كما هو الحال في شركة المساهمة.

والبطلان يكون فقط في حالة إنتفاء التعدد في أول مرحلة لقيام الشركة، أما إذا تم إبرام العقد بين شريكين ثم إنتفى التعدد مثلا بوفاة أحد الشركاء فهنا لا نكون بصدد بطلان وإنما بصدد شركة توفرت أحد أسباب إنقضائها[30].

كما تجدر الإشارة أن ركن تعدد الشركاء يرد علية إستثناء، و يظهر ذلك في **نص المادة 13** تعديل **للمادة 564 ف1 من ق،ت،ج التي تنص على:« تؤسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شخص واحد أو عدة أشخاص لا يتحملون الخسارة إلا في حدود ما قدموا من حصص»[31].**

يقصد بذلك أنه يمكن لشخص واحد أن يمارس ويساهم في النشاط التجاري الإقتصادي. وتعد شركة الشخص الواحد أحد النماذج للشكل الفردي والذي خولها المشرع الجزائري

---

[29]_ سامي عبد الباقي أبو صالح، مرجع سابق، ص9.

[30]_ المرجع نفسه، ص37.

[31]_ المادة 564 ف 1 من الأمر 75-59 يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

بالنهوض بالإقتصاد الوطني.

يطبق القانون الجزائري على مؤسسة الشخص الواحد نفس الأحكام التي تخضع لها شركة ذات المسؤولية الحدودة لذا يجب ألا يقل رأسمالها مليون دينار جزائري[32].

بالإضافة إلى صدور القانون رقم 22_09 المؤرخ في 05 ماي 2022 تم إنشاء شكل جديد من الشركات التجارية سميت بشركة المساهمة البسيطة في إطار ترقية المؤسسات الناشئة والذي تعتبر أكثر مرونة وملائمة وعرفها المشرع الجزائري في نص **المادة 715 مكرر 133 من الأمر 22_09 التي تنص على:« شركة المساهمة البسيطة هي الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى أسهم وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا في حدود ما قدموا من حصص، ويمكن أن تؤسس شركة المساهمة البسيطة من طرف شخص واحد أو عدة أشخاص طبيعين أو معنويين. وإذا كانت شركة المساهمة البسيطة لا تضم إلا شخصا واحد فإنها تسمي شركة المساهمة البسيطة ذات الشخص الواحد. وتنشأ شركة المساهمة البسيطة حصريا من طرف الشركات الحاصلة على علامة مؤسسة ناشئة»**[33].

بقصد بهذة المادة أنه هناك نوع أخر من نماذج الشكل الفردي والتي تسمى في هذه الحالة شركة المساهمة البسيطة ذات الشخص الوحيد، يمكن أن تنشأ من طرف شخص معنوي أو طبيعي[34].

---

[32]_ فوضيل نادية، (شركة الشخص الواحد la e.u.r.l)، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية**، عدد 4، 2001، 104.

[33]_ المادة 715 مكرر 133 الأمر رقم 22-09، مؤرخ في 4 شوال عام 1443 الموافق ل 5 ماي 2022 المتضمن تعديل الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج،ر،ج،ج، عدد32، الصادر بتاريخ 14 ماي 2022.

[34]_ زواتين خالد، (المؤسسات الناشئة وشركة المساهمة البسيطة نحو شكل قانوني جديد من الشركات التجارية في القانون الجزائري)، **مجلة قانون العمل والتشغيل**، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، عدد 01، 2023، ص،ص110_118.

2_ تخلف ركن تقديم الحصص من طرف الشركاء

يلتزم كل شريك بتقديم حصة من مال أو عمل، فإذا إمتنع عن تنفيذ إلتزماته أو تأخر، هنا تقوم تقوم الشركة بإجباره قانونا على الوفاء بالتزماته[35]. إن الحصص التي يقدمها الشركاء للإشتراك في الشركات التجارية تمثل الضمان العام للمتعاملين مع هذا الكيان الجديد.

فمنه فقد حدد المشرع الجزائري حدا أدنى في بعض الشركات فلا يجوز أن يقل رأسمال الشركة على ذلك الحد، ورأسمال الشركة عبارة عن الحصص التي يقدمها الشركاء وبالتالي تخلفها يستتبع بطلان الشركة لتخلف أحد أركانها[36].

من شروط الحصص أن تكون حقيقية لا صورية لأنه إذا كانت الحصص التي قدمها الشركاء صورية، فالشركة تكون غير موجودة. أما إذا كانت بعض الحصص صورية والبعض الأخر حقيقيا فهنا تجب التفرقة بين شركات الأشخاص وشركات الأموال، بالنسبة لشركة الأشخاص فمحكمة النقض تقرر بقاء الشركة فيما بين الشركاء مقدمي الحصص الحقيقية دون أصحاب الحصص الصورية، أما بخصوص شركة المساهمة فإن الشركة تكون باطلة لعدم الإكتتاب في كل رأس المال والذي يقدر ب خمسة ملايين دينار جزائري[37].

ب_ ركن نية المشاركة و تقسيم الأرباح

1_ نية المشاركة

لا يقبل وجود الشركة بدون نية الإشتراك لأن هذه النية هي التي تمييز الشركة كونها شخص معنوي عن غيرها من الأشخاص المعنوية الأخرى كالجمعيات مثلا[38].

---

[35]_ سامي عبد الباقي أبو صالح، مرجع سابق، ص 38.

[36]_ بلعيساوي محمد الطاهر، مرجع سابق، ص136.

[37]_ سامي عبد الباقي أبو صالح، مرجع سابق، ص13.

[38]_ محمد السيد الفقي، محمد فريد العريني، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص53.

وإن نية الإشتراك كما سبق هي العمود الفقري لقيام الشركات التجارية، فلا يمكن وصف الشريك ولا الشركة في حالة انعدامها.

فالشركة تقوم أساسا على نية أطرافها و العمل المشترك وإذا تخلفت النية لا نكون بصدد عقد الشركة و تكون باطلة بطلانا مطلقا[39].

2_ تقسيم الأرباح

يعد ركن إقتسام الأرباح أحد الأركان الجوهرية لعقد الشركة، فإذا إنتفى هذا الركن أصبح عقد الشركة باطلا. وهذا ما نصت عليه المادة **426 ف1 من ق،م،ج:«إذا وقع الاتفاق على أن أحد الشركاء لا يسهم في أرباح الشركة ولا في خسائرها كان عقد الشركة باطلا»**[40]. إذ لو تخلف هذا الركن كأن يتضمن العقد على شرط الأسد والذي غرضه منع أحد الشركاء من الحصول على الربح أو إعفائه من الخسارة، فمنه في هذه الحالة يحق لكل ذي مصلحة أن يتمسك بالبطلان بل يجوز كذلك للمحكمة أن تقضي بذلك من تلقاء نفسها[41].

الفرع الثاني: البطلان المؤسس على إختلال الأركان الشكلية

لم يدرج المشرع الجزائري عقد الشركة كعقد رضائي، وإنما جعله من العقود الشكلية، إذ إشترط لتأسيس الشركات التجارية توفر شروط شكلية تتمثل في كتابة عقد الشركة مع إلزامية الشهر والقيد في السجل التجاري. وينجم عن تخلف هذه الأركان بطلان عقد الشركة ويتمييز هذا البطلان بأنه من نوع خاص، لأنه لا تتوفر فيه خصائص البطلان المطلق من جهة، كما لا تتوفر فيه

---

[39]_ بلعيساوي محمد الطاهر، مرجع سابق، ص، ص136_137.

[40]_ المادة 426 ف1 من رقم الأمر 75_58 يتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[41]_ فوضيل نادية، أحكام الشركات طبقا للقانون الجزائري: شركات الأشخاص، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1997، ص49.

خصائص البطلان النسبي من جهة ثانية[42].

حيث نصت **المادة 418 ف 01 من ق،م،ج بأنه:« يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا، وكذلك يكون باطلا كل ما يدخل على العقد من تعديلات إذا لم يكن له نفس الشكل الذي يكتسبه ذلك العقد»[43].**

يفهم من هذة الفقرة أنه يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا.

كما نصت كذلك المادة **545 ف1 من ق،ت،ج:« تثبت الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة»[44].**

طبقا لهذه المادة فإنه يجب إفراغ العقد في قالب رسمي وإلا كان باطلا.

أولا: تخلف ركن الكتابة

يترتب على تخلف الكتابة في عقد الشركة التجارية بطلان خاص يمكن تصحيحه من خلال إفراغ العقد في الشكل المطلوب شرط أن يتم ذلك قبل صدور الحكم بالبطلان، وعليه يمكن تحرير عقد الشركة بعد رفع دعوى البطلان، وقبل صدور الحكم بالبطلان[45].

منه لا يجوز الإحتجاج بالبطلان لعدم الكتابة في مواجهة الغير، إذ لا يقبل إفادة الشريك تقصيره، إنما يجوز تمسك الغير به حسب **الفقرة الثالثة من المادة 545 من ق،ت،ج** التي تنص

---

[42]_الوناس دنيا، لعيساوي محمد الطاهر،(البطلان تهديد لبقاء وإستمرارية الشركات التجارية)، **مجلة الدراسات والبحوث القانونية**، جامعة سطيف 2، الجزائر، عدد 2، 2022، ص249.

[43]_ المادة 418 ف01 من الأمر 75_58 يتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[44]_ المادة 545 من الأمر 75_59 يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[45]_ أكلي نعيمة،(خصوصية بطلان عقد الشركة التجارية)، **مجلة الحقوق والعلوم السياسية**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند ألحاج، البويرة،عدد 02، 2022، ص870.

على أنه:«**يجوز أن يقبل من الغير إثبات وجود الشركة بجميع الوسائل عند الإقتضاء**»[46]. عليه ما ينطبق على العقد فيما يتعلق بضرورة الكتابة ينطبق على كافة التعديلات التي تطرأ عليه، وإلا كانت التعديلات باطلة دون العقد الذي يبقي صحيحا.

ثانيا: تخلف إجراءات الشهر

تعتبر إجراءات الشهر ضرورية في عقد الشركة التي لا تكتمل إلا من خلالها. ما يجعل الاخلال بهذا الإلتزام يرتب جزاء يتمثل في بطلان العقد.

تأكد هذا الأمر من خلال نص المادة **548 من ق،ت،ج التي تنص على أنه:«يجب أن تودع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري وتنشر حسب الأوضاع الخاصة بكل شكل من أشكال الشركات وإلا كانت باطلة»**[47].

حسب نص هذه المادة أن كل الشركات التجارية التي لم يتم إيداع العقد التأسسي لدى المركز الوطني للسجل التجاري ولم تنشر حسب الأوضاع الخاصة بكل شركة تكون باطلة.

إذا كانت شركة أشخاص وشركة التضامن بصفة خاصة فهنا تخلف شهرها يجعلها معدومة الوجود القانوني ولها فقط وجود فعلي مقرر لمصلحة الغير حسن النية وليس مقرر للشركاء أو الشركة.أما إذا كانت شركة أموال وشركة المحاصة خاصة فعدم قيدها ونشرها لا يكسبها شخصية معنوية قانونية. ومنه فإن البطلان المترتب يعتبر بطلان خاص بحيث يجب طلبه قضائيا عن طريق الدعوى الأصلية أو الفرعية أو الدفع من قبل من له مصلحة قانونية في إبطال الشركة[48].

---

[46]_ المادة 454 من الأمر 75_59 يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[47]– المادة 584 المرجع نفسه.

[48]– عباس إيمان، عركات ياسمين، الشكلية في عقود الشركات التجارية في التشريع الجزائري(شركة المساهمة نموذجا)، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2019، ص49.

وكذلك يتم إثبات عدم الشهر بكافة وسائل الإثبات، ويجوز لأحد الشركاء المطالبة ببطلان العقد لعدم شهره في في مواجهة الشركاء ولا يجوز له مواجهة الغير، بحيث يجوز للغير التمسك بالبطلان إذا كانت له مصلحة في ذلك[49].

[49]– عباس أيمان، عركات ياسمين، مرجع سابق، ص50.

المبحث الثاني: تصحيح بطلان عقد الشركات التجارية

أراد المشرع الجزائري من خلال النصوص المحافظة على الشركة وإبقائها دعما منه للائتمان وإستمرار نشاطها التجاري، وأجاز المشرع الجزائري تصحيح بعض الحالات بطلانها حتى يضمن بقاء هذه الشركة واستمرارها. ومثال على ذلك في حالة إذا ما أصاب رضا أحد الشركاء عيب أو نقص في الأهلية وقت تأسيسها[50].

في هذه الحالة أجاز المشرع لكل من يهمه الأمر أن ينذر كل من الشريك والشركة (أي الذي أصابه عيب الرضا) تصحيح هذا العيب، وإلا له حق في رفع الدعوى البطلان مخالفة بسبب إجراءات الشكل، فكل من يهمه أمر التصحيح أن يعلم وينذر الشركة للقيام بهذا التصحيح في أجل لا يتعدى 30 يوما قبل رفع دعوى البطلان . لدراسة تصحيح بطلان عقد الشركات التجارية لابد أن نتطرق إلى حالات تصحيح عقد الشركات التجارية **(المطلب الأول)** ثم بعد ذلك سنتناول إجراءات وتقادم دعوى البطلان **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: حالات تصحيح عقد الشركات التجارية

بما أن المشرع الجزائري سعى إلى إستقرار المعاملات والحفاظ على مراكزها القانونية وأنه كفل صلاحية تصحيح العيب الموجود في الشروط الشكلية لعقود الشركات التجارية، لكل من له مصلحة في ذلك[51].

فهناك عده حالات يمكن أن تؤدي إلى حدوث بطلان في عقود الشركات التجارية، ومن ثم يمكن يحتاج للطرفان تصحيح هذا العقد الذي كتب بشكل خاطئ وتصحيحه وفقا للقانون، أو غياب لأحد العناصر الأساسية في صياغة ذلك العقد، فيمكن تصحيحه على هذا الأساس[52].

---

[50]_ بوعمرية فاطنة، بن دحة صونيا، مرجع سابق، ص60.

[51]_ عباس إيمان، عركات ياسمين، مرجع سابق، ص53.

[52]_ الوناس دنيا، بلعيساوي محمد الطاهر، مرجع سابق، ص252.

لدراسة حالات تصحيح عقد الشركات التجارية لابد التطرق إلى تصحيح البطلان بسبب عيب أصاب الرضا

أو نقص الأهلية **(الفرع الأول)** وتصحيحة كذلك بسبب عدم إحترام إجراءات النشر **(الفرع الثاني)** وأخيرا عدم التمسك في مواجهة الغير حسن النية **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول: تصحيح البطلان بسبب عيب الرضا أو نقص الأهلية

طبقا لنص **المادة 738 ف 1 من ق،ت،ج** التي ينص على ما يلي: «**في حالة بطلان شركة أو أعمال أو مداولات لاحقة لتأسيسها مبنى على عيب في الرضاء أو فقد أهلية شريك، واذا كان التصحيح ممكنا، يجوز لكل شخص يهمه الأمر أن ينذر الشخص الجدير بهذا الإجراء، إما بالقيام بالتصحيح وبرفع دعوى البطلان في أجل ستة أشهر تحت طائلة انقضاء الميعاد ويتعين إبلاغ الشركة بهذا الإنذار**»[53].

إن المشرع الجزائري ومن خلال هذه المادة أجاز التصحيح وإبقاء الشركة ولو أصاب رضا أحد الشركاء عيب من عيوب الرضا أو نقص في الأهلية وقت تأسيسها، أو أصابه عارض من عوارض الأهلية، وذلك من خلال إعطاء فرصة لكل شخص يهمه الأمر أن ينذر الطرف المعني بهذا الإجراء، سواء القيام بالتصحيح أو برفع دعوى البطلان في أجل لا يتعدى ستة أشهر (6)، وفي حالة ما إذا اختار الشريك رفع دعوى البطلان أمكن لأحد الشركاء أو الشركة أن تعرض على المحكمة التي تتولى الحكم في الأجل المذكور سابقا بشراء حصة الشريك الناقص الأهلية لإخراجه من الشركة من أجل تفادي البطلان[54].

أي أن المشرع الجزائري خول في هذه الحالة لكل من يهمه الأمر أن ينذر كلا من الشركاء أو

---

[53]_ المادة 738 ف 1 من الأمر 75-59 يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[54]_ شريقي نسرين، الشركات التجارية، دار بلقيس، الجزائر، 2013، ص19.

الشخص المعني بذلك الأمر (الذي أصابه عيب الرضا) بتصحيح ذلك العيب وإلا له الحق في رفع الدعوى البطلان في أجل ستة أشهر (6) من تاريخ الإنذار[55].

ونجد رغم أن تصحيح العقد في حالة عيب الرضا أو نقص الأهلية يتطلب بعض الوقت والجهد، إلا أنه يتيح الفرصة لتكون العلاقة التجارية أكثر استقرار ونجاحا، ويجب على الطرفين التعاون بشكل جيد لحل المشكلة والتوصل إلى اتفاق يرضيهما، ويجب توثيق أي تعديلات جديدة بصورة ملائمة وتطبيقها بسرعه ودقة.

الفرع الثاني: تصحيح البطلان بسبب عدم إحترام إجراءات الشهر

إن الإشهار عبارة عن تنظيم للإعلام والأخبار بالنسبة للشركة والمتعاملين معها، وإن ظهور عدة مصطلحات في مجال الإشهار أدى إلى صعوبة وغموض تحديد مفهوم الإشهار القانوني المتعلق بالشركة التجارية، لأن الشهر يعد من طريق النشر بالنسبة للشركة التجارية مصدرا أساسيا للحصول على المعلومة[56].

يمكن الإشارة إلى النشر في شركات التجارية في إعلانات الشركات والتقارير والمواد الإعلامية الأخرى التي تصدر عن الشركة، وتوجد بعض الشروط التي يتعين على الشركات التجارية الالتزام بها في إجراءات النشر وهي:

_ الإفصاح الدقيق عن المعلومات المالية والتجارية المتعلقة بالشركة بالكامل، والتي من شأنها أن تؤثر على قرار المستثمرين.

_تحديد فترة زمنية للنشر وضمان تحديثها بما يتوافق مع المعلومات الحديثة.

---

[55]_ بوعمرية فاطنة، بن دحة صونيا، مرجع سابق، ص، ص61_62.

[56]_ سالمي وردة، (حماية الغير بالإستثمار القانوني للشركة التجارية)، **مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية**، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، عدد 1، 2017، ص44.

_ الالتزام بالقوانين والتشريعات المحلية والدولية المتعلقة بالنشر.

_ توفير قنوات الاتصال المناسبة والوسائل اللازمة للمستثمرين والجمهور للحصول على المعلومات المتعلقة بالشركة.

_ الالتزام بمعايير النشر الدولية المعترف بها، مثل معيار مبادئ الإفصاح الإلزامي من قبل الاتحاد الأوروبي والمعيار الدولي للتقارير المالية.

_ توفر وسائل لجمع ملاحظات المستثمرين ومواجهتها بشكل عادلا[57].

يتم هذا الشهر المرتبط بالشركة التجارية على المراحل والإجراءات التي نصت عليها **المادة 548 من ق،ت،ج**، التي تنص على: **«يجب أن تودع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري وتنشر حسب الأوضاع الخاصة بكل شكل من أشكال الشركات وإلا كانت باطلة»**[58]. وفي حالة عدم احترام هذه الإجراءات المتعلقة بالشهر أجاز المشرع الجزائري لكل شخص يهمه الأمر أن ينذر الشركة بتصحيح البطلان وذلك خلال مدة زمنية لا تتعدى 30 يوما من تاريخ الإنذار، وإلا كان له حق في أن يطلب من المحكمة تعيين وكيل للقيام بالتصحيح وذلك طبقا لنص **المادة 739 من ق،ت،ج** والتي تنص على ما يلي: **«إذا كان بطلان أعمال ومداولات لاحقة لتأسيس الشركة مبنيا على مخالفة قواعد النشر، لكل شخص يهمه أمر تصحيح العمل أن ينذر الشركة بالقيام بهذا التصحيح في أجل ثلاثين يوم. إذا يقع التصحيح في هذا الأجل، يجوز لكل شخص يهمه الأمر أن يطلب من القضاء تعيين وكيل يكلف بالقيام بهذا الاجراء»**[59]. كما أنه يجوز للمحكمة أن تقضي بالبطلان الذي يثبت

---

[57]_ سالمي وردة، مرجع سابق، ص50.

[58]_ المادة 548 من الأمر 75-59 يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[59]_ المادة 739 المرجع نفسه.

بتدليس[60]. لهذا يجب على الشركات التجارية الالتزام بتلك الإجراءات وتقديم الإقرارات والتقارير والطلبات في المواعيد المحددة وفي حالة عدم الامتثال لتلك الإجراءات يجب تصحيح البطلان واتخاذ الإجراءات اللازمة لتفادي العواقب القانونية والغرامات على الشركة التجارية المحتملة.

الفرع الثالث: عدم التمسك في مواجهة الغير حسن النية

في العالم التجاري يمكن أن تواجه الشركات التجارية بعض الأشخاص الذين يقومون بالأعمال بطريقة غير قانونية يجب الحرص في مثل هذه الحالات بعدم التمسك بالبطلان تجاه الغير حسن النية، لأن في حالة تصحيح العقد لصالح طرف واحد يتعرض مع الغير حسن النية الشركات التجارية، فتعتبر الحيادة والعدالة من أهم المبادئ التي يجب تطبيقها في التعاملات التجارية، وذلك لضمان عدم الإضرار بأي طرف، والحفاظ على سمعة الشركات التجارية ومصداقيتها، لذلك يجب التمسك بالإجراءات القانونية والتعامل بوجهات نظر متعددة وإجراءات تصحيح العقد التي تكون عادلة ومتوازية لكل الأطراف المشاركة[61].

وهذا ما جاء به المشرع الجزائري في نص **المادة 742 من ق،ت،ج** والتي تنص على ما يلي: «**لا يجوز للشركة ولا للشركاء الإحتجاج بالبطلان تجاه الغير حسن النية. غير أن البطلان الناتج عن عدم الأهلية أو عيب في الرضا ممكن الإحتجاج به حتى تجاه الغير، من طرف عديم الأهلية وممثليه الشرعيين، أو من طرف الشريك الذي انتزع رضاه بطريقة الغلط أو التدليس أو العنف**»[62].

نفهم من خلال هذا النص أنه لا يمكن التمسك بوجه يتعارض مع الغير حسن النية في الشركات التجارية عند تصحيح العقد، أي بمعنى أنه لا يجوز للشركة بصفتها كشخص معنوي ولا للشركاء

---

[60]_ بن ملوكة لينة منال، نظرية البطلان في عقد الشركة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020، ص56.

[61]_ شريقي نسرين، مرجع سابق، ص20.

[62]_ المادة 742 من الأمر 75-59 يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

بصفتهم الشركاء التمسك بالبطلان أو الإحتجاج به تجاه الغير حسن النية، أما في حالة إذا كان البطلان ناتج عن إنعدام الأهلية أو عيب أصاب الرضا هنا يمكن الإحتجاج به حتى ولو كان تجاه الغير وذلك من طرف عديم الأهلية، وممثليهم الشرعين والغاية من ذلك هو حماية عديم الأهلية، وهو ذلك الشخص الذي لم يبلغ 13 سنة، لأنه ليس أهلا لمباشرة أي تصرف لوحده، أي أنه حتى ولو قام بأية تصرف فتعتبر تلك التصرفات باطلة بطلان مطلاقا بكل ما يتميز به هذا البطلان من خصائص، وتثبت الصفة في طلب البطلان لكل شخص يهمه الأمر، كما يمكن للمحكمة أيضا أن تقضي به من تلقاء نفسها[63].

المطلب الثاني: إجراءات وتقادم دعوى البطلان

تتمثل هذه الإجراءات في تلك التي يتخذها طرفا واحد أو أكثر في عقد معين لإثبات عدم صحته أو قانونيته، يمكن لأي شخص إتخاذ إجراءات البطلان لأسباب مختلفة، مثل الغش أو الأخطاء المادية أو عدم الإدارة المشروعة أو عدم التصرف بحسن النية، كما نجد تقادم دعوى البطلان هي تلك المدة القانونية التي يحق فيها للأطراف المتضررة أن تتخذ إجراءات البطلان ضد العقد المتعلق بها، وقعت مدة التقادم على العديد من الجوانب المختلفة للحياة القانونية، بما في ذلك البطلان.

ولهذا وضع المشرع الجزائري إجراءات تصحيح البطلان التي يهدف من خلالها تجنب بطلان الشركات التجارية وذلك من خلال إزالة الخلل والعيب الذي أصاب العقد[64].

أي يعني ذلك إذا ثبت وجود خطأ أو عيب في عقد الشركة التجارية، يمكن تقديم دعوى بطلان العقد، ولكن يجب إتباع بعض الإجراءات والتقيد بمواعيدها، وذلك حتى لا يتم رفض الدعوى بسبب عدم إثبات الإجراءات الصحيحة أو تأخر في تقديم الدعوى.

وهذا ما أشارت إليه **المادة 740 من ق،ت،ج** التي حددت أجل تقادم الدعوى، أي أنه تنقضى

---

[63]_ بن ملوكة لينة منال، مرجع سابق، ص، ص56_57.

[64]_ الوناس دنيا، بلعيساوي محمد الطاهر، مرجع سابق، ص254.

دعوى البطلان الشركة بالتقادم بإنقضاء مدة ثلاثة سنوات إعتبارا من تاريخ حصول البطلان[65].

سنتناول في هذا المطلب إجراءات تصحيح بطلان عقد الشركات التجارية **(الفرع الأول)** وتقادم دعوى البطلان **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: إجراءات تصحيح بطلان عقد الشركات التجارية

هي عبارة عن مجموعة من الإجراءات التي يتم إتباعها لتصحيح الأخطاء والعيوب الواردة في عقد الشركة التجارية، كما تهدف أيضا هذه الإجراءات إلى حماية مصالح الأطراف المتضررة في ذلك العقد والحفاظ على النظام القانوني المتعلق بالشركات التجارية، وتعويض الأضرار المادية أو الأخرى التى تسببت فيها الأخطاء التي أدت إلى بطلان ذلك العقد وهذا ما أشار إليه المشرع الجزائري من أجل تفادي بطلان الشركة وذلك من خلال إزالة العيب أو الخطأ الموجود في عقد تلك الشركة التجارية، وتطرق المشرع الجزائري إلى ذلك من خلال نص **المادتين 735 و 736 من ق،ت،ج.**

فالمادة 735 تنص على: **«تنقضي دعوى البطلان إذا إنقطع سبب البطلان في اليوم الذي تتولى فيه المحكمة النظر في الأصل إبتدائيا، إلا إذا كان هذا البطلان مبنيا على عدم قانونية موضوع الشركة»**[66].

أما **المادة 736** فهي تنص على: **«يجوز المحكمة التي تتولى النظر في دعوى البطلان أن تحدد أجلا ولو تلقائيا للتمكن من إزالة البطلان، ولا يسوغ لها أن تقضي بالبطلان في أقل من شهرين من تاريخ طلب إفتتاح الدعوى»**[67].

فهذه المادة أشارت إلى جزئين لتصحيح عقد الشركة يتمثل الإجراء الأولى أنه يجوز للمحكمة أن تحدد أجل لذوي المصلحة تلقائيا، للتمكن من إزالة العيب الموجود والمسبب في البطلان، وأما فيما يخص الإجراء الثاني الذي أقره المشرع الجزائري من أجل تفادي البطلان وفسح به مجال التصحيح،

---

[65]_ بوعمرية فاطنة، بن دحة صونيا، مرجع سابق، ص67.

[66]_ المادة 735 من الأمر 75-59 يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع ساق.

[67]_ المادة 736 المرجع نفسه.

هو منع المحكمة النطق بالبطلان إلا بعد مرور شهرين على الأقل من تاريخ الخوض في الخصومة أي تعد تاريخ طلب إفتتاح الدعوى، وتعتبر هذه المهله أي مدة شهرين من النظام العام.

ولا يجوز للمحكمة مخالفتها ويتعين على الشركة في مثل هذه الحالة متابعة الإجراء المعيب بالعناية المعتادة، وإذا هي لم تتخذ أي قرار ولم تبذل أية عناية في الأجل المحدد من قبل المحكمة، فإنه يترتب على هذا التأخير جزاء الحكم بالبطلان، ويكون هذا بناء على طلب من الطرف الذي فيه المستعجل.

ونستخلص من خلال ما جاء في إجراءات تصحيح البطلان أن المشرع الجزائري بذل جهدا للعمل على تفادي بطلان الشركة وذلك من خلال إزالة الخلل والعيب الذي أصاب عقد الشركة، من أجل منح فرصة أخرى لإستمرارها وتجنب زوالها، فإن إجراء تصحيح البطلان لا يعمل على تكفل حماية الشركات التجارية فقط وإنما هو أيضا يمتد لحماية مختلف المراكز القانونية التي تم إنشائها عن طريق كيان الشركة القانوني[68].

وينتج عن آثار تصحيح عقد الشركة التجارية في تحول تلك الشركة التجارية إلى شركة عادية التي بدورها تلتزم بالقوانين واللوائح المعمول بها ولكن لا تنتج آثارا قانونية لأنها تقوم بتنفيذ عملياتها بطريقة شرعية ومنظمة وتحترم الضوابط القانونية لنشاطها، وبذلك تحافظ على سمعتها ومصداقياتها وتتجنب أي مشاكل قانونية أو عواقب سلبية من خلال الالتزام بأعلى معايير النزاهة والشفافية في جميع جوانب عملياتها. وفي حالة وجود أي إنتهاكات قانونية فإن الشركة يمكنها إتخاذ الإجراءات اللازمة لتصحيح أية أخطاء وللحد من الأثار السلبية المرتبطة بها، لذلك يمكن القول بأن الالتزام بالقوانين واللوائح المنظمة يمثل ضمانا لعدم تعرض الشركة لأي أسباب البطلان[69].

---

[68]_ الوناس دنيا، بلعيساوي محمد الطاهر، مرجع سابق، ص، ص254_255.

[69]_ مرابطي رميساء، فريال قانة، مرجع سابق، ص62.

الفرع الثاني: تقادم دعوى البطلان

تقترن فكره تقادم دعوى البطلان في الشركات التجارية بمدة زمنية التي يمكن فيها للشركاء في الشركة رفع دعوى الإلغاء أو بطلان بعض القرارات الخاصة بالشركة، أي أنه يعتبر التقادم هو إنتهاء وإنقضاء ذلك الزمن المحدد للمطالبة بحق دون أن يطالب به صاحبه، ويكون قادرا على المطالبة به ولكن إذا إنقضت هذه المدة سقط حق المطالبة به.

إن الشركة التجارية التي لم تستوفي على صحة جميع شروطها، أي عدم تمام شروط صحته، لا يمكن المطالبة بالبطلان ذلك العقد إلا بعد إنقضاء فترة معينة من الزمن، وذلك يتم من خلال تقديم دعوى البطلان في غضون ستة (6) أشهر من تأسيس الشركة أو الحصول على المعرفة بالأسباب الموجبة للبطلان، وإذا تم كشف عن الأسباب الموجبة للبطلان بعد إنقضاء هذه المدة، فإن الدعوى تتقادم ويتم رفضها وهذا ما يبرره المشرع في رغبته في وجوب إحترام تلك الأوضاع المستقرة والتي مرت عليها مدة من الزمن وذلك لتفادي وضعيات عدم الإستقرار الذي يجيب لمتطلبات الصالح العام، وتجيب أيضا لمتطلبات ميدان الأعمال الذي يزع الطمأنينة والثقة في المعاملات، مجمل هذه الأهداف لا يمكن الإعتراف بها إلا بوضع حد زمني لإستعمال الدعوى.

إن تقادم دعوى بطلان الشركة التجارية تنقضي بإنقضاء ثلاثة سنوات من تاريخ وقوع البطلان وذلك مع مراعاة فترة الإنذار بطلب التصحيح ويكون ذلك في أجل ستة أشهر وهذا ما جاء في نص **المادة 740 من ق،ت،ج** التي تنص على: **«تتقادم دعاوى بطلان الشركة أو الأعمال أو المداولات اللاحقة لتأسيسها بإنقضاء أجل ثلاث سنوات اعتبارا من تاريخ حصول البطلان وذلك من دون إخلال بإنقضاء الميعاد المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 738»**[70].

أما فيما يخص دعوى المسؤولية الناجمة عن إبطال ذلك العقد فيسري التقادم فيه من تاريخ إكتشاف البطلان بحكم البطلان بقوه الشيء المقضي فيه، ويكون أيضا لمدة ثلاثة سنوات وهذا ما

[70]_ المادة 740 من الأمر 75-59 يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

تقتضي به **المادة 743** من **ق،ت،ج** التي تنص على ما يلي: **«تتقادم دعوى المسؤولية المبنية على إبطال الشركة أو الأعمال والمدولات اللاحقة لتأسيسها بثلاثة أعوام إعتبارا من تاريخ الذي إكتسب فيه حكم البطلان قوة الشيء المقتضي.**

لا يحول زوال سبب البطلان دون ممارسة دعوى التعويض الرامية إلى تعويض الضرر اللاحق من عيب الذي كانت الشركة أو العمل أو المداولة مشوبة به.

وتتقادم هذه الدعوى بمرور ثلاث سنوات إعتبارا من تاريخ كشف البطلان»[71].

أي أنها لا يحول زوال البطلان دون الحق في رفع دعوى التعويض التي تجبر الأضرار الناجمة عن عيب كان يشوب الشركة أو أحد الشركاء أو ذلك العمل الذي قاموا به، وتتقادم هذه الدعوى أيضا بمضي ثلاثة سنوات وذلك من تاريخ إكتشاف البطلان[72].

وينبغي الإشارة إلى أن تقادم دعوى البطلان لا يؤثر على صحة الإجراءات التي يتم إتخاذها لتصحيح العقد، بما في ذلك من إجراءات تغيير العقد أو تعديله.

ويعد تصحيح العقد هو الحل المفضل عندما يكون العيب في العقد غير جوهري ويمكن تصحيحه لخدمة المصلحة العامة ولأطراف العقد.

---

[71]_ المادة 743 من الأمر 75–59 يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[72]_ بوعمرية فاطنة، بن دحة صونيا، مرجع سابق، ص، ص66_67.

الفصل الثاني

آثار بطلان عقد الشركات التجارية

تعتبر الشركة الإطار القانوني الذي يحتضن المشاريع الصناعية والتجارية الكبرى لما يتميز به نظامها القانوني من خصائص، ويلزم لتكوين عقد الشركة توفر مجموعة من الأركان وتخلف أحدها يؤدي إلى بطلان ذلك العقد بحيث يعاد الشركاء إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد. وفي حين وقوع البطلان ينتج عن ذلك جملة من الآثار[73].

تجدر الإشارة أن الأساس التي تقوم عليه العلاقات التجارية هو عنصر الإئتمان والثقة وكل إهتزاز يتعرض له هذا العامل تكون نتائجه وخيمة على مجريات الحياة التجارية مما جعل المشرع يحيطه بضمانات وتوقيع جزاءات على من يتعرض له، ومنه إنقضاء الشركة يجب أن يكون مشهر ومعلنا عنه وإن إنقضاء الشركة لا يعني إعدامها لأن وجودها القانوني يبقي قائم بعد إشهار الإنقضاء إلى غاية إنتهاء مرحلة التصفية التي تليها مرحلة قسمة موجوداتها[74].

إن تطبيق الأثر الرجعي للبطلان قد يضر بحقوق الغير الذي تعامل مع الشركة وهو حسن النية ولتفادي مثل هذا الوضع كرس القضاء نظرية الشركة الفعلية[75].

لدراسة فصلنا هذا قمنا بتقسيمه إلى مبحثين:

المبحث الأول: الآثار الموضوعية لبطلان عقد الشركات التجارية

المبحث الثاني: الآثار الشكلية لبطلان عقد الشركات التجارية

---

[73]_ فاتحي محمد، (الشركة التجارية في التشريع الجزائري)، **مجلة العلوم القانونية والسياسية**، الجزائر،عدد 13، 2016، ص، ص90_91.

[74]_ بلحمرة طارق، آثار الطلان في عقد الشركة، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات نيل شهادة ليسانس أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون خاص، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013، ص4.

[75]_ فاتحي محمد، مرجع سابق، ص91

المبحث الأول: الآثار الموضوعية لبطلان عقد الشركات التجارية

تقوم العلاقات التجارية على أساس عنصر الإئتمان ومن مسلمات هذه العلاقة يجب توفر عنصر الثقة في المعاملات التجارية بين التجار، ويعتبر هذا العامل موجه لبناء العلاقة التجارية بين التجار، وفي حالة تعرض هذا العامل إلى إهتزاز سوف يكون وخيم على مجريات الحياة التجارية، وهذا ما دفع المشرع الجزائري أن يعززه بضمانات كبيرة وتوقيع جزاءات قاسية على كل من يهدر بعنصر الثقة في هذه المعاملات، وعند إنقضاء الشركة يجب أن يكون ذلك الإنقضاء مشهرا عنه لأن الشهر يعتبر آثر من آثار الإنقضاء هذا من جانب، ومن جانب آخر يجب أن يكون له قيدا على ذلك لأن كل تأخر عن الإفصاح عليه لا يترتب آثاره على الغير الذي لم يكن على علم بذلك الإنقضاء وتجدر الإشارة في حالة إنهاء الشركة أو إنقضائها لا يعني ذلك إعدامها أو كأنها غير موجودة من قبل لأن وجودها قانوني يبقي قائما حتى بعد الإشهار بإنقضائها أي أن الشركة تبقى تتمتع بشخصيتها القانونية إلى غاية إنتهاء مرحلة التصفية والتي تليها مرحلة قسمة[76]. مما تقدم سنتطرق إلى تصفية الشركة **(المطلب الأول)** ثم بعد ذلك سنستعرض قسمة أموال الشركة **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: تصفية الشركة

بما أن التصفية تعتبر النتيجة الحتمية المترتبة عن إنقضاء الشركة، فإن القانون يلزم بتصفية الشركة المنقضية وذلك بغض النظر عن أسباب إنقضائها سواء كانت عامة أو خاصة وذلك من أجل تحديد الصافي من أموالها التي توزع على الشركاء.

كما تعتبر التصفية كإجراء وجوبي تمر به كل الشركات التجارية التي تم إنقضائها، ماعدا شركة المحاصة وذلك نظرا لطبيعتها الخاصة، أي هي أيضا تنقضي بنفس الأسباب العامة والخاصة التي تنقضى بها الشركات الآخرى ولكن إنقضاء مدة الشركة لا يخضع ولا يؤدي للتصفية.

لأنها لا تعتبر شركة قانونية ولا تتمتع بالشخصية المعنوية، وفي حالة إنقضائها تتم التسوية فيها

---

[76]_ بلحمرة طارق، مرجع سابق، ص4.

عن طريق تعين خبير الذي يتولى العملية أو عن طرف أحد الشركاء بتحديد نصيب كل واحد منهم[77].

تحتفظ الشركة بشخصيتها المعنوية طوال فترة التصفية رغم أنها تم إنقضائها، ويترتب عليها أن تظل لها ذمتها المالية المستقلة عن ذمم الشركاء لأنها تكون ضمانا لدائنيها وحدهم دون دائني الشركاء، تبقي أيضا محتفظة بإسمها مقترنا بعبارة قيد التصفية، وموطنها، وجنسيتها، وحقها في التقاضي[78].

جاء المشرع الجزائري بأحكام التصفية في **ق،ت،ج في المواد من 765إلى 777.**

لدراسة تصفية الشركة سنقوم بتعريف التصفية **(الفرع الأول)** وكيفية تعين المصفي **(الفرع الثاني)** وصلاحياته وعزله **(الفرع الثالث).**

الفرع الأول: تعريف التصفية

بما أن التصفية تعتبر أثر من آثار إنقضاء الشركة، ولكن نجد المشرع الجزائري لم يتناول تعريف التصفية لا في القانون المدني ولا في القانون التجاري بل إكتفي بإقرار وجوب إجراء التصفية، كما أنها مستقلة على عملية القسمة، وهذا ما نصت عليه **المادة 766 من ق،ت،ج في مايلى:«تعتبر الشركة في حالة تصفية من وقت حلها مهما كان السبب ويتبع عنوان أو إسم الشركة بالبيان التالى شركة في حالة تصفية»**[79]. لهذا كان علينا الرجوع إلى الفقه القانوني لأجل إستنتاج وإستخلاص تعريفا للتصفية الذي إختلف فيه الفقهاء في تحديده أيضا.

---

[77]_ رابحي كنزة، تروا نسعيد كنزة، إنقضاء الشركات التجارية وتصفيتها، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص38.

[78]_ محمد السيد الفقي، محمد فريد العريني، القانون التجاري – الأعمال التجارية، التجار، الشركات التجارية–، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص، ص336_337.

[79]_ المادة766 من الأمر75–59 يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

حيث عرفها الأستاذ olivie roapass على أنها تعد من النتائج المترتبة على إنقضاء الشركة، وتكون عمليا من أجل تسوية حقوق الشركة وديونها لتحديد الأصل الصافي الذي يوزع بين الشركاء.

كما عرفها أيضا أن الدكتور محمد أحمد محرز على أنها عبارة عن مجموع الأعمال التي تؤدي إلى إنهاء نشاط الشركة وإستيفاء حقوقها وحصر موجوداتها وسداد ديونها.

ومن ناحية أخرى فإن المشرع الفرنسي ألحق التصفية بالإفلاس وربط بينهما بالعلاقة السببية، لأنه يرى أنها من الأنظمة المتقاربة يستحيل ويستبعد وجود أحدهما دون الآخر، أي يعني بذلك أن تصفية الشركة تتم بإعلان إفلاسها، في حين نجد المشرع الجزائري ربط وألحق التصفية بأسباب إنقضاء الشركة لأن الإنقضاء يؤدي إلى تقسيم موجوداتها حتميا بين الشركاء وذلك بعد إستيفاء حقوق الدائنين[80].

تبين لنا من خلال هذه الأراء المختلفة المقدمة من طرف الفقهاء والمشرعين أن كل واحد منهم له زواية نظر تختلف على الآخر وتترتب عنها القسمة، وهناك من يراها أنها مرتبطة بنظام الإفلاس نظرا لإرتباطهما وتداخلهما فيما بينهما.

لذا رغم كل هذا الإختلاف في الأراء إلا أننا يمكن إستخلاص أن التصفية هي عبارة عن مجموعة من الأعمال التي تهدف إلى إنهاء الأعمال الجارية للشركة وتسوية كافة حقوقها وديونها بقصد تحديد الصافي من أموالها لقسمته بين الشركاء.

كما يقصد بها أيضا إنهاء جميع العمليات التجارية للشركة وتسوية المراكز القانونية بإستيفاء حقوقها ودفع ديونها تمهيدا لوضع الأموال الصافية بين يدي الشركاء.

الفرع الثاني: كيفية تعين المصفي

عند إنقضاء الشركة تدخل هذه الشركة مرحلة التصفية وتنتهي سلطة مديرها في إدارتها ويحل

[80] _ رابحي كنزة، تروا نسعيد كنزة، مرجع سابق، ص، ص39_40.

مكان هذا المدير شخص آخر ويسمي بالمصفى وتوكل إليه مهمة إجراء العمليات اللازمة لتصفية هذه الشركة[81].

في حالة تعيين المصفي يمكن أن ينص عقد تلك الشركة على كيفية تعيينه فيتبع ذلك النص، وفي حالة إذا ما سكت عقد الشركة على ذلك فيتبع قواعد القانون العامة[82].

إذ تنص **المادة 445 من ق،م،ج على أنه:«تتم التصفية عند الحاجة إما على يد جميع الشركاء وإما على يد مصف واحد أو أكثر تعينهم أغلبية الشركاء»**[83].

نجد **أن نص المادة 445 من ق،م،ج** جاءت متفقة مع نص **المادة 253 من القانون المدني العراقي** فلا توجد مادة تنص على إذا ماكان المصفي شخصا طبيعيا أو معنويا، أي أنه يمكن ويجوز تعيين شخص معنوي كمصفي للشركة وذلك لعدم وجود نص أو مادة تمنع حدوث ذلك[84].

الفرع الثالث: صلاحيات المصفى في فترة التصفية وعزله

تحدد صلاحيات المصفي بموجب عقد الشركة، أو بموجب حكم من المحكمة الذي عين بمقتضاه فإن **المادة 788 من ق،ت،ج قد نصت:«يمثل المصفى الشركة وتخول له السلطات الواسعة لبيع الأصول ولو بالتراضي، غير أن القيود الواردة على هذه السلطات الناتجة عن القانون الأساسي أو أمر التعيين لا يحتج بها الغير، ولا يجوز له متابعة الدعاوى الجارية أو القيام بدعاوى جديدة لصالح التصفية مالم يؤذن له بذلك من الشركاء أو بقرار قضائي إذا تم**

---

[81]_ محمد السيد الفقي، محمد فريد العريني، القانون التجاري –الأعمال التجارية، التجار، السركات التجارية–، مرجع سابق، ص337.

[82]_ عزت عبد القادر، الشركات التجارية طبقا لأحدث التعديلات يتضمن شرح الأحكام العامة والخاصة للشركات التجارية، النسر الذهبي للطباعة، مصر، 1999، ص159.

[83]_ المادة 445 من الأمر75–58 يتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[84]_بن صافي فاطنة، قاسيمي صبيحة، تصفية الشركات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص، معهد العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، قسم الحقوق، المركز الجامعي بلحاج بوسعيب، عين تموشنت، 2019، ص31.

تعيينه بنفس الطريقة»[85].

لقد حدد المشرع الجزائري من خلال هذه المادة الوضع القانوني للمصفي وأشار إليه أيضا إلى صلاحياته بصورة عامة، إذ من خلال **نص المادة 788 من ق،ت،ج** يمكننا حصر أعمال المصفى وسلطاته فيما يلي:

_ إستيفاء حقوق الشركة قبل أي شيء، أي قبل الغير أو الشركاء

_ يجب على المصفي أن يقوم بتسديد ديون الشركة، بما أن **ف2 من المادة 788 من ق،ت،ج** لم تبين وتحدد كيفية تسديد ديون هذه الشركة مما يقضى على المصفي الإعمال بالقواعد العامة

_ كما نجد أنه لا يجوز للمصفي متابعة الدعاوى سواء كانت الجارية أو القيام بها أي قيام الدعاوى الجديد لصالح التصفية، ولكن يمكن أن يقوم بها وذلك بتحصل على إذن للقيام بها

_ المصفي غير مخول أن يقوم بأعمال جديدة لحساب الشركة، ولكن إلا في حالة إذا كانت لازمة لإتمام أعمال سابقة وذلك حسب ما جاء في **نص المادة 446 ف1 من ق،ت،ح**[86].

اذا كان تعيين المصفي لشركة بواسطة القضاء أو بواسطة أغلبية الشركاء وذلك وفق ما سلف ذكره فإنه يعزل بنفس الطريقة التي عين بها وهذا ما جاء في نصف **المادة 786 من ق،،ت،ج** التي تنص على كيفية وأوضاع التي يعزل فيها المصفي[87].

كما يثبت للمصفي حق في طلب إعفاءه من مهامة أو إستقالته متى وجد سببا لذلك ولكن يجب أن تكون هذه الإستقالة في وقت لائق مع إعلان ذلك على الشركاء قبل البداية الفعلية لإنسحابه حتى يتمكنوا من تعيين من يخلفه وإذا كان معين من طرف المحكمة فإنه يطلب إعفائه من المحكمة ويبقى

---

[85]_ المادة788 من الأمر75-59 يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[86]_ بن صافي فاطنة، قاسيمي صبيحة، مرجع سابق، ص، ص39_40.

[87]_ المرجع نفسه، ص36.

ممارسا لنشاطه إلى غاية تعيين خليفة له[88].

الفرع الرابع آثار التصفية على الشخصية المعنوية للشركة

تعتبر الشخصية المعنوية كيان قانوني غير حقيقي يتمتع بحقوق ووجبات ويعامل كما لو كان شخصا حقيقيا في القانون المدني، فتتكون الشخصية المعنوية من مجموعة من الحقوق المنصوص عليها بموجب القانون، وتعد سندا لعلملية التنظيم وتوزيع الوظائف والإختصاصات الإدارية بين مختلف هيئات وأجهزة الإدارة العامة للدولة، وكما تهدف هذه الشخصية المعنوية إلى حماية المصالح والحقوق المنصوص عليها في القانون، لتحقيق الغرض الذي أنشأة من أجله[89].

بما أن المشرع الجزائري إعترف للشركة بالشخصية المعنوية بمجرد تكوينها كما هو منصوص علية في نص **المادة 417 من ق،ت،ج** على أنه تعتبر شركة بمجرد تكوينها شخصا معنويا غير أن هذه الشخصية لا تكون حجة على الغير إلا بعد إستيفاء اجراءات الشهر التي ينص عليها القانون.

حتى بعد إنقضائها إستبقاها المشرع الجزائري على شخصيتها المعنوية أثناء عملية التصفية، ونجد نص **المادة 444 من ق،م،ج** التي تنص على أنه: **«تنتهي مهام المتصرفين عند إنحلال الشركة أما شخصية الشركة فتبقى مستمرة إلا أن تنتهي التصفية»**[90]. كما نجد أيضا نص **المادة 766 ف 2 ق،ت،ج** التي تنص على ما يلي: **«وتبقى الشخصية المعنوية للشركة القائمة لاحتياجات التصفية إلى أن يتم إقفالها»**[91].

---

[88] _ بلحمرة طارق، مرجع سابق، ص15.

[89] _ براهيمي سهام، براهيمي فائزة، الأساس القانوني للتنظيم الاداري في ظل التشريع الجزائري –الشخصية المعنوية أو الإعتبارية–، **مجلة القانون والعلوم السياسية**، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد، النعامة، العدد 07، 2018، ص29.

[90] _ المادة 444 من الأمر 75–58 يتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[91] _ المادة 766 ف 2 المرجع نفسه.

إذ إتجه المشرع إلى الإبقاء على الشخصية المعنوية للشركة طيلة مدة التصفية وأيضا لا تمارس الشركة أي نشاط خارج ما تطلبه عملية التصفية لأنها شخص محكوم عليه بالإعدام ولذلك تتضاءل أهليتها وليس لها الرجوع إلى الحياة القانونية[92].

المطلب الثاني: قسمة أموال الشركة

يقصد بقسمة أموال الشركة ذلك الإجراء الذي يكون بين الشركاء بعد إستيفاء جميع ديونها، وقد تكون هذه القسمة إما رضائية أي برضاء الشركاء أو قضائية أي تحت إشراف المحكمة[93].

تعتبر أيضا القسمة العملية التي تلي التصفية، بحيث يكون هناك إتفاق بين الشركاء على من يتولى أعمالها والتي غالبا ما ينتدب المصفي للقيام بها، والمصفي يعتبر في هذه الحالة وكيلا عن الشركاء وليس مماثلا للشركة لأنها لم تعد كشخص معنوي بعد إنتهاء عملية التصفية[94]، فبما أن أحكام القانون التجاري لم يتناول كيفية قسمة أموال الشركة وجب علينا الرجوع إلى أحكام القانون المدني التي تقتضي في المادة 448 بأن تطبق في قسمة الشركات المتعلقة بقسمة الشائع وقسمة المال الشائع نجده في المادة 731 ومايليها من الأحكام الخاصة بالقسمة تسري على جميع أنواع الشركات التجارية مهما كانت نوعيتها وطبيعتها التجارية[95].

الفرع الأول: تعريف القسمة وتولي المصفى مهمة القسمة

بإنتهاء عملية التصفية تنقضي الشخصية المعنوية للشركة وتدخل مرحلة قسمة موجوداتها، و بما أن القسمة هي العملية التي تلي التصفية فقد يقوم بها المصفى بإعتبارها عملا نهائيا للمهمته، أي تولي المصفى مهمة القسمة كما يمكن للشركاء القيام بها بأنفسهم، وفي حالة إستحالة ذلك لأي سبب

---

[92] _ بلحمرة طارق، مرجع سابق، ص6.

[93] _ باسم محمد ملحم، بسام حمد الطراوفة، الشركات التجارية، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2012، ص119.

[94] _ رابحي كنزة، تروا نسعيد كنزة، مرجع سابق، ص65.

[95] _ بن صافي فاطنة، قاسيمي صبيحة، مرجع سابق، ص56.

كان جاز لكل من يهمه الأمر أن يلجأ إلى القضاء للمطالبة بالقسمة بعد إنذار المصفى وهذا ما تصت عليه **المادة 794 ف 2** من **ق،ت،ج**[96].

أولا: تعريف القسمة

تعتبر القسمة تلك العملية التي تتبع التصفية، ويقصد بها إيصال كل شريك إلى حقه في أموال الشركة المنقضية[97]. وتعتبر أيضا من الموضيع المهمة في القانون التجاري والمالي، حيث أنها تعني بتوزيع الأرباح والأصول التي تحققت للشركاء أو المساهمين في الشركة.

وتتنوع أساليب قسمة الأموال وفق الأشكال والمعايير التي يتم الإتفاق عليها وقد يتباين هذا الإتفاق وفق النوع القانوني للشركة وغرض إنشائها.

غالبا ما توكل هذه المهمة إلى المصفي ذاته فتتحول صفته من وكيل عن الشركة إلى وكيل عن الشركاء لأن بمجرد الإنتهاء من عملية التصفية تفقد الشركة شخصيتها المعنوية والقانونية أو يجوز للشركاء مباشرة عملية القسمة بأنفسهم، أما في حالة إذا لم يتفقوا جاز لكل من له المصلحة في ذلك اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالقسمة ويكون ذلك بعد إعلام المصفي وهذا ما أشارت إليه **ف 2** من **المادة 794 من ق.ت.ج**[98].

ثانيا: تولي المصفى مهمة القسمة

يقوم المصفى بهمهة قسمة أموال الشركة بعد إنتهاء عملية التصفية بعتبار ذلك العمل نهائيا لمهمته وذلك من خلال تقسيم أسهمها أو ممتلكاتها بين المساهمين أو الشركاء، يتم ذلك من خلال

---

[96]_ عقيلان أبو عقيل، يزن بشير، النظام القانوني لشركة التوصية بالأسهم، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي طاهر، سعيدة، 2021، ص106.

[97]_ محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، القانون التجاري –الأعمال التجارية، التجار، الشركات التجارية–، مرجع سابق، ص343.

[98]_ بلحمرة طارق، مرجع سابق، ص19.

وذلك من خلال تقسيم أسهمها أو ممتلكاتها بين المساهمين أو الشركاء، يتم ذلك من خلال توزيع الأصول والممتلكات والأرباح بين الشركاء بناء على نسب معينة تحدد عملية القسمة، ويضطلع المصفي بمهمة القسمة بأمانة وحيادية ويتحمل المسؤولية الكاملة عن توزيع الأصول والممتلكات بشكل عادل بين الشركاء، ويتم تعيين هذا المصفي عن طريق المحكمة أو بقرار مشترك بين الشركاء.

تقوم الشركات على تعيين المصفي للقيام بهمة القسمة بهدف تحقيق عمليه القسمة عادلة وبالتالي تجنب أي خلافات أو تباينات قد تحدث بين الشركاء، وبذلك يتم تأمين حسن سير عملية القسمة والمحافظة على صورة الشركة ومكانتها في المجتمع والسوق[99].

الفرع الثاني: كيفية إجراء القسمة

إن أحكام القانون التجاري لم تتطرق لكيفية قسمة أموال الشركة ففي هذه الحالة وجب الرجوع إلى أحكام القانون المدني التي تقتضي في المادة 448 بانها تطبق في قسمة الشركة القواعد المتعلقة بقسمة المال الشائع، ونجد أن هذه قسمة المال الشائع تضمنتها **الماده 713** وما يليها من المواد، كما نظمتها أيضا **المادة 794 من ق،ت،ج** التي تقتضي بأن المصفي هو الذي تعود إليه سلطة توزيع الأموال التي أصبحت قابلة للقسمة بعدما إنتهت عملية التصفية، وتتم هذه التصفية بالمراحل التالية.

أولا: حصول كل شريك على مبلغ يعادل قيمة الحصة التي قدمها للشركة عند تأسيسها

يتحصل كل شريك على المبلغ الذي يعادل قيمة الحصة التي قدمها عند تأسيس هذه الشركة، فإذا كانت هذه الحصة نقدية إسترد الشريك المبلغ الذي دفعه، وإذا كانت هذه الحصة عينية يتحصل الشريك على قيمتها التي قومت في العقد التأسيسي، فإذا لم يتم تقييمها عند تأسيس ذلك العقد فإنها تقيم عند القسمة بحسب قيمتها يوم تأسيسها للشركة.

[99]_ بن صافي فاطنة، قاسيمي صبيحة، مرجع سابق، ص56.

ثانيا: قسمة الفائض من المال بين الشركاء طبقا لما يتضمنه العقد التأسيسي

في حالة إذا بقي المال بعد إستيراد قيمة الحصص لكل الشركاء، وجب قسمة تلك الأموال بين بين الشركاء طبقا لما يضمنه ذلك العقد التاسيسي وفي حالة أخرى إذا ما سكت العقد التأسيسي على ذلك وجب قسمة ذلك المال الفائض بين الشركاء بنسبة مساهمتهم في رأس مال الشركة وهذا ما نصت عليه **المادة 793 من ق،ت،ج.**

ثالثا: إعتبار الصافي من مال الشركة خسائر في حالة إذا لم يفي الصافي من المال الشركة

في حالة إذا لم يفي الصافي من المال الشركة بحصص الشركاء فإن ما نقص من هذه الحصص يعتبر خسائر في نسبة معينة وإلتزمت هذه النسب في توزيع ما نقص من صافي من مال هذه الشركة عن قيمة الحصص، وإن لم يتفقوا على نسب معينة وجب هنا التوزيع على كل شريك بنسبه حصته في رأس المال[100]. وهذا ما أشارت إليه **المادة 794 ف 3 و4 من ق،ت،ج** التي تضمن في فقراتها أن ينشر قرار التوزيع في جريدة الإعلانات القانونية التي تم النشر المنصوص عليه في **المادة 767 من ق،ت،ج،** كما يجب أن يبلغ قرار التوزيع إلى الشركاء على إنفراد أي لكل واحد[101].

[100]_ بلحمرة طارق، مرجع سابق، ص، ص20-21.

[101]_ الأمر 75-85 الصادر في 26 أكتوبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم.

المبحث الثاني: الآثار الشكلية لبطلان عقد الشركات التجارية

إن القاعدة العامة في البطلان تقتضي بإعادة الشركاء إلى الحالة الأولى قبل التعاقد، وهذا ما يقصد بالأثر الرجعي للبطلان، حيث ينهار العقد برمته، ويمكن تطبيق هذه القاعدة في حالة إكتشاف سبب البطلان في البداية وقبل أن ينعقد العقد ويرتب آثارا قانونية.

لكن إذا كان العقد قد نفذ ونشأ عنه شخص معنوي وفي حالة تطبيق القاعدة العامة يؤدي ذلك إلى إهدار المعاملات التي قام بها الشخص المعنوي الأمر الذي يؤدي إلى نتائج غير عادلة سواء من الناحية العملية أو الاقتصادية[102].

منه إستقر القضاء على أنه متى حكم ببطلان الشركة إقتصر آثاره على المستقبل دون أن يمتد إلى الماضي، إذ تعتبر الشركة قائمة ويعتد بنشاطها للفترة الواقعة بين تكوينها والحكم بالبطلان، والإعتراف بالشركة خلال هذه الفترة ليس سوى إعتراف بالوجود الفعلي ولا يرتكز على أساس قانوني ومنه تسمى بالشركة الفعلية أو الشركة الواقعية[103].

لدراسة مبحثنا هذا قمنا بتقسيمه إلى:

أولا: المقصود بالشركة الفعلية

ثانيا: آثار وإنقضاء الشركة الفعلية

المطلب الأول: المقصود بالشركة الفعلية

فكرة الشركة الفعلية تعود إلى القضاء الفرنسي وسايره الفقه في تطوريها. ويتضح كذلك موقف المشرع الجزائري من نظرية الشركة الفعلية من خلال نصوصه القانونية بالقانون المدني من جهة

---

[102]_ فوضيل نادية، أحكام الشركة طبقا للقانون الجزائري (شركة الأشخاص)، مرجع سابق، ص، ص50_51.

[103]_ بوعمرية فاطنة، بن دحة صونيا، مرجع سابق، ص، ص69_70.

والنصوص التجارية من جهة ثانية[104]. لدراسة المقصود بالشركة الفعلية سنتناول تعريف الشركة الفعلية ونطاق تطبيقها **(الفرع الأول)** وأخيرا تطرقنا إلى شروط الشركة الفعلية وموقف المشرع الجزائري من هذه الشركة **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: تعريف الشركة الفعلية ونطاق تطبيقها

أولا: تعريف الشركة الفعلية

تعرف الشركة الفعلية بأنها تلك الشركة التي تؤسس من الناحية الواقعية دون الناحية القانونية، بإبرامها تصرفات وعقود مع الغير ثم لحقها بطلان من نوع خاص نتيجة تخلف أحد أركانها.

الأمر الذي أدى إلى تصفية المراكز القانونية الناشئة قبل تاريخ الحكم بالبطلان، طبقا لقواعد العدالة وحفاظا لحقوق كل ذي مصلحة[105]. فإستند القضاء في إقامة هذه النظرية إلى فكرة حماية الأوضاع، ذلك لأن الغير قد تعامل مع الشركة قبل الحكم ببطلانها على أساس أنها شركة صحيحة، لذا فلا يمكن أن يتفاجأ الغير ببطلان الشركة لسبب قد يكون خفيا عليه[106].

لا خلاف على أن نظرية الشركة الفعلية هي نظرية من إبتكار القضاء الفرنسي وبعدها قام الفقه بتأيده حتى وصلت إلى القوانين الحديثة على النحو الذي هي عليه حاليا[107].

ثانيا: نطاق تطبيق الشركة الفعلية

لم يعترف القضاء بوجود الشركة الفعلية في جميع حالات البطلان لأنه هناك أسبابا للبطلان لا

---

[104]_ بن ملوكة لينة منال، مرجع سابق، ص، ص51_52.

[105]_ زايدي خالد، القواعد الأساسية في الشركات التجارية، منشورات الخلدونية، الجزائر، 2020، ص95.

[106]_ فوضيل نادية، أحكام الشركات التجارية طبقا للقانون التجاري الجزائري: شركة الأشخاص، مرجع سابق، ص، ص51_52.

[107]_ RIPERTt Geovge et ROBLOT Rènê, traité de droit commercial, 17éme édition, L.G.D.J, Paris 1998, P806.

يجوز الإعتراف بوجود الشركة في نطاق القانون والواقع ويتعيين معها تطبيق القاعدة العامة في البطلان على إطلاقها وإعتبار السركة كأنها لم تكن.

سنتناول في هذا الفرع الحالات التي لا يعترف فيها القانون بالشركة الفعلية **(أ)** والحالات التي يعترف فيها القانون بهذه الشركة **(ب)**.

أ: الحالات التي لا يعترف بها القانون بالشركة الفعلية

إذا كان البطلان مبنيا على عدم توافر الأركان الموضوعية الخاصة بعقد الشركة كعدم وجود نية الإشتراك أو تخلف ركن تعدد الشركاء أو كوجود شرط الأسد في العقد ففي هذه الحالات يثبت عدم توفر إحدى هذه الأركان يؤدي إلى إنتفاء فكرة الشركة في حد ذاتها.

كذلك إذا كان البطلان مؤسسا على عدم مشروعية المحل كالإتجار في المخدرات لأن الإعتراف بوجود الشركة الفعلية ولو في الواقع فقط للغرض غير مشروع الذي إتفق عليه الشركاء وهو مالا يجوز منطقيا وقانونا[108].

ب: الحالات التي يعترف بها القانون بالشركة الفعلية

إذا كان البطلان مؤسس على نقص أهلية أحد الشركاء أو على عيب شاب رضاه الذي جعل من العقد باطل فتعتبر الشركة كأنها لم تكن بالنسبة إلي ناقص الأهلية أو الشريك المعيب رضاه أما بالنسبة لبقية الشركاء فتعتبر الشركة في الفترة الممتدة بين تكوينها والحكم ببطلانها قائمة فعلا[109]. كذلك تعتبر الشركة قائمة فعليا إذا كان البطلان مؤسسا على عدم كتابة عقد الشركة أو شهره تطبق نظرية الشركة الفعلية إستنادا إلى نص **المادة 418 من ق،م،ج والتي تنص على:« يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا، وكذلك يكون باطلا كل ما يدخل على العقد من**

---

[108]_محمد السيد الفقي، محمد فريد العريني، القانون التجاري – الأعمال التجارية، التجار، الشركات التجارية–،مرجع سابق، ص، ص298_299.

[109]_ فوضيل نادية، أحكام الشركات التجارية طبقا للقانون التجاري (شركة الأشخاص)، مرجع سابق، ص53.

تعديلات إذا لم يكن له نفس الشكل الذي يكتسبه ذلك العقد.

غير أنه يجوز أن يحتج الشركاء بهذا العيب قبل الغير ولا يكون له أثر فيما بينهم إلا من اليوم الذي يقوم فيه أحدهم بطلب البطلان»[110].

يتضح من نص هذه المادة أن المشرع إعترف بالشركة الباطلة بسبب إنعدام الكتابة في مواجهة الغير.

الفرع الثاني: شروط الشركة الفعلية وموقف المشرع الجزائري منها

أولا: شروط الشركة الفعلية

من أجل أن تطبق نظرية الشركة التجارية الفعلية يجب أن تكون لهذه الشركة مظهر خارجي أي أن تكون قد دخلت في تعاملات مع الغير لأن الغاية والهدف من قيام الشركة الفعلية هي حماية الغير حسن النية المتعامل مع الشركة، فدواعي الإستقرار تقتضي إعمال المظهر الجدي رغم مخالفته للحقيقة، وإعتباره منتجا لنفس الأثار التي يمكن أن تنشأ عنه لو كان صحيحا مطابقا للقانون، ولقيامها كذلك أوجب المشرع أن تكون الشركة قد أبرمت تصرفات مع الغير كالبيع أو الإيجار وغيرها من التصرفات القانونية. ويحق للغير أن يثبت وجود الشركة بكافة وسائل الإثبات، فله أن يستند إلى إقرار الشركاء أو شهادة الشهود أو البينة والقرائن أو وثائق الشركة ودفاترها[111].

ثانيا: موقف المشرع الجزائري منها

لقد إعترف المشرع الجزائري بالشركة الفعلية و يتجلى ذلك في نص **المادة 418 من ق،م،ج** التي تنص على:« **يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا. ويكون باطلا كل ما يدخل على العقد من تعديلات إذا لم يكن له نفس الشكل الذي يكتسبه ذلك العقد.**

---

[110]_ المادة 418 من الأمر 75-59 يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[111]_فاتحي محمد، مرجع سابق، ص106.

غير أنه لا يجوز أن يحتج الشركاء بهذا البطلان قبل الغير ولا يكون له أثر فيما بينهم إلا من اليوم الذي يقوم فيه أحدهم بطلب البطلان»[112].

يتبين من هذا النص أن المشرع الجزائري إعتبر أن عقد الشركة باطلا إذا لم يستوفي إجراء الكتابة ولا يجوز أن يحتج الشركاء بهذا البطلان قبل الغير، ولا يكون له أثر على الغير، ولا تمتد آثار البطلان على الماضي، إذ أن تطبيق الآثر الرجعي يؤدي إلى إعدام كل العقود التي أبرمتها الشركة ومن أجل الحفاظ على إستقرار المعاملات التي قامت بها الشركة. منه أجاز المشرع للغير حسن النية التمسك بالبطلان في مواجهة الشركاء[113].

أما في نطاق القانون التجاري فقد كرس أيضا نظرية الشركة الفعلية ويظهر ذلك في **نص المادة 545 من ق،ت،ج التي تنص على:« تثبت الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة، لا يقبل أي دليل إثبات بين الشركاء فيما يتجاوز أو يخالف مضمون عقد الشركة.**

يجوز أن يقبل من الغير إثبات وجود الشركة بجميع الوسائل عند الإقتضاء»[114].

يقصد بذلك أنه بالرغم من إشتراط الكتابة الرسمية لصحة عقد الشركة إلا أنه لم يجعل للبطلان آثر رجعي، ومنه أعطى المشرع للغير حق إثبات وجود الشركة بجميع الوسائل.

المطلب الثاني: آثار و إنقضاء الشركة الفعلية

يترتب على نظرية الشركة الفعلية آثار في مواجهة الشركة كشخص معنوي وعلى الشركاء فيما بينهم، وعلى كافة الشركة مع الغير.

---

[112]_ المادة411 من الأمر75-58 يتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[113]_ سمسموم نسيمة، مقران حياة، نظرية الشركة الفعلية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص16.

[114]_ المادة545 من الأمر75-59 يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

كما قد تصادف الشركة مجموعة من الأسباب التي تؤدي إلى إنقضائها فمنها أسباب مباشرة وأخرى غير مباشرة.

سندرس في هذا المطلب آثار الشركة الفعلية **(الفرع الأول)** وإنقضاء الشركة الفعلية **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: آثار الشركة الفعلية

تتمثل آثار الشركة الفعلية في الأثار المتعلقة بمواجهة الشخص المعنوي وكذا فيما بين الشركاء وفي علاقة الشركاء بالغير.

أولا: في مواجهة الشركة كشخص معنوي

تحتفظ الشركة بشخصيتها المعنوية طيلة الفترة الممتدة من تكوينها إلى الحكم ببطلانها، منه تعتبر كل التصرفات والعقود التي أبرمتها الشركة الفعلية تعتبر أعمال صحيحة، ولو كان أصلها مبنيا على المعاملات مع شركة غير قانونية بل معترف بها على أساس واقعي حفاظا على المراكز القانونية إضافة أنها تحتفظ بشكلها ونوعها فتخضع الشركة الفعلية لإلتزامات التجار وللضرائب التجارية كما يجوز شهر إفلاسها في حال توقفها عن دفع ديونها خلال فترة نشاطها أي قبل الحكم بالبطلان أي في فترة التصفية[115].

ثانيا: فيما بين الشركاء

إذا كان سبب البطلان تخلف إجراء القيد أو الشهر، ففي هذه الحالة يتبع في إجراءات التصفية وطريقة إقتسام الأرباح و الخسائر وتقديم الحصص، إستنادا إلى الشروط التي إتفق عليها الشركاء.

وإذا كان سبب البطلان هو تخلف إجراء الكتابة ففي هذه الحالة لا يمكن تطبيق إجراءات التصفية

---

[115]_ شريقي نسرين، مرجع سابق، ص22.

المتفق عليها.

وبما أنه لا يوجد عقد مكتوب بين الشركاء فيجب تطبيق القواعد القانونية الخاصة بالتصفية لمراعاة نظام إقتسام الأرباح والخسائر وتقديم الحصص ومختلف الإجراءات الأخرى[116].

ثالثا: في علاقة الشركة مع الغير

تعد التصرفات التي قامت بها الشركة مع الغير صحيحة ومنتجة لأثارها إلى غاية الحكم بالبطلان، ويجوز للغير وفقا لمصلحة الإختيار بين التمسك ببقاء الشركة تفاديا لمزاحمة الدائنين الشخصيين للشركاء مثلا وبين التمسك ببطلانها بآثر رجعي حتى يتمكن من التنفيذ على حصة الشريك المدين بعد التصفية نتيجة ببطلانها، وفي حالة تعارض إختيار دائني الشركة فإنه يجب التمسك ببطلان الشركة بآثر رجعي[117].

الفرع الثاني: إنقضاء الشركة الفعلية

هناك أسباب مباشرة وأسباب غير مباشرة لإنقضاء الشركة الفعلية وهو ما سنوضحه على النحو الأتي: الأسباب المباشرة لإنقضاء الشركة الفعلية **(أولا)** وغير المباشرة **(ثانيا)**.

أولا: الأسباب المباشر لإنقضاء الشركة الفعلية

يعتبر البطلان السبب الرئيسي والمباشر لإنقضاء الشركة الفعلية. ومنه إذا تمسك الغير بحقه بالبطلان إستنادا **للمادة 418 فـ2 من ق،م،ج والمادة545 فـ2 من ق،ت،ج** فإن القاضي ملزم بالإستجابة لطلب البطلان والبطلان المقصود في هذه الحالة هو البطلان النسبي في حالة نقص الأهلية أو عيوب الإرادة وكذلك في حالة البطلان الخاص، في حين القضاء حكم ببطلان الشركة

---

[116]_ زايدي خالد، مرجع سابق، ص، ص96_97.

[117]_ شريقي نسرين، مرجع سابق، ص، ص22_23.

الفعلية فإن حكم البطلان حجية مطلقة في مواجهة الكافة[118].

نجد كذلك سبب مباشر آخر يؤدي إلى إنقضاء الشركة الفعلية والمتمثل في فسخ الشركة أي الحل، فهو يعتبر سببا لإنقضاء الشركة القانونية وكذلك يعد سببا لإنقضاء الشركة الفعلية.

تنقسم الأسباب التي تؤدي إلى إنقضاء إلى أسباب عامة وخاصة. من بين الأسباب العامة نذكر:

_ إنتهاء مدة الشركة

_ تحقق الغرض الذي أنشأت لأجله

_ هلاك رأس مال الشركة

_ إتفاق الشركاء على حل الشركة

أما الأسباب الخاصة نذكر منها:

_ وفاة الشريك

_ إنسحاب أحد الشركاء

_ إفلاس الشريك أو إعسارة أو الحجر عليه[119].

ثانيا: الأسباب غير المباشر لإنقضاء الشركة الفعلية

يمكن أن يسعى الشركاء إلى إصلاح العيب الموجود في الشركة ويؤدي ذلك إلى تحول الشركة الفعلية إلى شركة قانونية مهما كان نموذج الشركة ومهما كان العيب الموجود فيها، أو كأن يلجأ الشركاء إلى تكوين نوع من الشركات لا يجيز القانون تكوينها.

---

[118]_ فتاحي محمد، مرجع سابق، ص99.

[119]_ المرجع نفسه، ص، ص99_100.

أو في حالة تعلق العيب بصفة الشريك كأن يكون الأطراف ممنوعون من تكوين الشركة التجارية كسبب يعود إلى صفة يحملها الشريك يمنع القانون عليه أن يكون شريك في مثل هذه الشركات.

أو في حالة تعلق العيب بعنصر واحد من عناصر تكوين الشركة كأن يكون رضا أحد الشركاء مشوبا بعيب من عيوب الإدارة أو أن يمتنع أحد الشركاء عن دفع حصته للشركة[120].

[120]_ سمسوم نسيمة، مقراني حياة، مرجع سابق، ص، ص45_46.

خاتمة

خاتمة

في ختام موضوع دراستنا تحت عنوان بطلان عقد الشركات التجارية وبعد دراسة كامل جوانبه إنطلاقا من التعاريف وصولا إلى آثار البطلان الموضوعية منها والشكلية منه توصلنا إلى مجموعة من النتائج المتمثلة في:

إن عقد الشركة كغيره من العقود يلزم لإنعقاده توافر مجموعة من الأركان منها الأركان الموضوعية التي تنقسم إلى عامة المتمثلة في الرضا والمحل والأهلية والسبب وخاصة تتمثل في تعدد الشركاء وتقديم الحصص، نية المشاركة، تقسيم الأرباح، بالإضافة إلى الأركان الشكلية وهي الكتابة والشهر، وفي حالة تخلف أحد هذه الأركان فإن جزاءه هو بطلان الشركة سواء بطلان نسبي أو مطلق أو من نوع خاص، لكن يوجد بعض الحالات أين منح القانون حق تصحيح بطلان عقد الشركات التجارية كتصحيح البطلان بسبب عيب أصاب الرضا أو نقص الأهلية كذلك تصحيح البطلان بسبب عدم إحترام إجراءات الشهر، ويتم ذلك التصحيح وفقا لإجراءات خاصة ومنها تصبح الشركة صحيحة بكامل أركانها.

في حالة بطلان عقد الشركة التجارية تنتج مجموعة من الآثار منها آثار موضوعية تتمثل في مرحلة تصفية الشركة التي تليها مرحلة قسمة موجوداتها ومنها آثار شكلية المتمثلة في الشركة الفعلية التي وضعها القضاء حماية لحقوق الغير الذي تعامل مع الشركة وهو حسن النية، والشركة الفعلية هي الشركة التي باشرت عملها فعلا فاكتسبت حقوقا وتحملت التزامات، ثم حكم ببطلانها لتخلف أحد أركانها الشكلية فتعتبر التصرفات التي قامت بها مع الغير صحيحة ونافذة، لأن تطبيق القاعدة العامة في البطلان والقول بزوال العقد بأثر رجعي وإعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد سيؤدي إلى إهدار حقوق الغير.

إن المشرع الجزائري وإن كان لم ينظم الشركة الفعلية بأحكام خاصة صراحة إلا أنه يستشف من **المادة 418 من ق،م،ج** و**المادة 545 من ق،ت،ج** أن هناك إعتراف من قبل المشرع بالشركة الفعلية في حالة واحدة من أجل حماية الغير حسن النية، وإن إعمال القاعدة الموجودة في البطلان تصطدم بقاعدة أخرى هي حماية الغير الذي دخل في معاملات مع الشركة وحفاظا على استقرار المعاملات والمراكز القانونية لهذا وجدت الشركة الفعلية، ولم يعترف القضاء بوجود الشركة

الفعلية في جميع حالات البطلان لأنه هناك أسبابا للبطلان لا يجوز الإعتراف بوجود الشركة في نطاق القانون أو الواقع.

من أجل تطبيق نظرية الشركة الفعلية يجب أن تكون لهذه الشركة مظهر خارجي أي أن تكون قد دخلت في تعاملات مع الغير وأن تكون قد أبرمت تصرفات مع الغير كالبيع وغيرها من التصرفات القانونية، ويترتب على نظرية الشركة الفعلية آثار في مواجهة الشركة كشخص معنوي وعلى الشركاء فيما بينهم وعلى علاقة الشركة مع الغير، حيث قد تصادف الشركة الفعلية مجموعة من الأسباب التي تؤدي إلى إنقضائها منها أسباب مباشرة لإنقضائها كالبطلان الذي يعتبر السبب الرئيسي وأسباب غير مباشرة كسعي الشركاء إلى إصلاح عيب موجود في الشركة ويؤدي ذلك إلى تحول الشركة الفعلية إلى شركة قانونية كأن يلجأ الشركاء لتكوين نوع من الشركات لا يجيز القانون تكوينها.

الملاحظ أن هناك مجموعة من النقائص في القانون الجزائري في تنظيم بطلان الشركات التجارية يجب التطرق إليها من أجل مسايرة تطور الحياة الإقتصادية وسن قوانين جديدة تساير التطور الإقتصادي العالمي وهو ما يعرف بقانون إنقاذ الشركات، كذلك وضع أحكام خاصة بالشركة الفعلية كونها تحمي الغير حسن النية والإعتراف بها.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا: المراجع باللغة العربية

ا_ الكتب

1_ الخطيب مصطفى، الموجز في النظرية العامة للإلتزامات –مفهوم الالتزام، أنواعه، مصادره، نظرية العقد–، قرطبة حي السلام، أكادير، المغرب، 2019.

2_ إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج الأول، –الأحكام العامة للشركة–، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.

3_ أهتوت نجيم، النظرية العامة للإلتزامات، ج الأول، –المصادر الإدارية، العقد، الإدارة المنفردة–، مطبعة القبس العروي، الناظور، المغرب، 2019.

4_ باسم محمد ملحم، بسام حمد الطواوفة، الشركات التجارية، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2012.

5_ بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية، ج الأول، – النظرية العامة والشركات الأشخاص–، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

6_ حمادش مقران، البطلان في القانون المدني الجزائري –دراسة تحليلية نقدية مدعمة بإجتهادات المحكمة العليا–، دار الأصل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، د.س.ن.

7_ زايدي خالد، القواعد الأساسية في الشركات التجارية، منشورات الخلدونية، الجزائر، 2020.

8_ سامي عبد الباقي أبو صلاح، الشركات التجارية، د.د.ن، د.ب.ن، 2013.

9_ شريقي نسرين، الشركات التجارية، دار بلقيس، الجزائر، 2013.

10_ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج الأول –نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام–، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.س.ن.

11_ عزت عبد القادر، الشركات التجارية طبقا لأحدث التعديلات يتضمن شرح الأحكام العامة والخاصة للشركات التجارية، النسر الذهبي للطباعة، مصر، 1999.

12_ فوضيل نادية، أحكام الشركات التجارية طبقا للقانون الجزائري –شركة الأشخاص–، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1997.

13_ محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، القانون التجاري –الأعمال التجارية، التجار، الشركات التجارية–، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

14_ _____، الشركات التجارية، منشورات الحلبي، بيروت، 2016.

II _ المذكرات الجامعية:

أ_ مذكرات الماستر:

1_ بن صافي فاطمة، قاسمي صبيحة، تصفية الشركات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر،تخصص القانون الخاص، معهد العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب، عين تموشنت، 2019.

2_ بن ملوكة لينة منال، نظرية البطلان في عقد الشركة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020.

3_ بوعمرية فاطمة، بن دحة صونيا، بطلان الشركات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2017.

4_ جديد أميرة، إجراءات إنشاء الشركات التجارية وفق التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2014.

5_ رابحي كنزة، تروانسعيد كنزة، إنشاء الشركات التجارية وتصفيتها، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017.

6_ سمسوم نسيمة، مقران حياة، نظرية الشركة الفعلية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

7_ عباس إيمان، عركات ياسمين، الشكلية في عقود الشركات التجارية في التشريع الجزائري –شركة المساهمة نموذجا–، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2019.

8_ عقيلان أبو رميساء، يزن بشير، النظام القانوني لشركة التوصية بالأسهم، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي طاهر، سعيدة، 2021.

9_ مرابطي رميساء، قانة فريال، بطلان الشركات التجارية، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2020.

ب_ مذكرات ليسانس

1_ بلحمرة طارق، آثار البطلان في عقد الشركة، مذكرة لإستكمال متطلبات نيل شهادة ليسانس أكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون خاص، جامعة قاصدي مربح، ورقلة، 2013.

III _ مقالات

1_ أكلي نعيمة، (خصوصية بطلان عقد الشركة التجارية)، **مجلة الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية**، جامعة أكلي محند ألحاج، البويرة، عدد 02، 2022، ص، ص 866_880.

2_ الوناس دنيا، بلعيساوي محمد الطاهر، (البطلان تهديد لبقاء وإستمرارية الشركات التجارية)، **مجلة الدراسات والبحوث القانونية**، جامعة سطيف 2، الجزائر، عدد 02، 2022، ص، ص242_261.

3_ براهيمي سهام، براهيمي فائزة، (الأساس القانوني للتنظيم الاداري في ظل التشريع الجزائري – الشخصية المعنوية أو الإعتبارية–)، **مجلة القانون والعلوم السياسية**، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد، النعامة، عدد 07، 2018، ص27_47.

4_ بويزري سامية، تومي هجيرة،(نظرية البطلان في القانون المدني الجزائري)، **المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية**، جامعة خميس مليانة، جامعة البويرة، الجزائر، عدد01، 2021، ص، ص245_258

5_ زواتين خالد، (المؤسسات الناشئة وشركة المساهمة البسيطة نحو شكل قانوني جديد من الشركات التجارية في القانون الجزائري)، **مجلة قانون العمل والتشغيل**، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، عدد01، 2023، ص، ص110_124.

6_ سالمي وردة، (حماية الغير بالإستثمار القانوني للشركة التجارية)، **مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية**، كلية الحقوق، قسنطينة، عدد01، 2017، ص، ص40_56.

7_ فاتحي محمد، (الشركة التجارية في التشريع الجزائري)، **مجلة العلوم القانونية** والسياسية، الجزائر، عدد13، 2016، ص، ص97_110.

8_ فنيج نوال، (بعض صور البطلان في الشركات التجارية)، **مجلة الإستثمار والتنمية المستدامة**، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، الجزائر، عدد01، 2013، ص، ص16_55.

9_ فوضيل نادية، (شركة الشخص الواحد La.E.U.R.l)، **المجلة القانونية للعلوم القانونية والسياسية**، عدد 04، 2001، ص، ص97_104.

IIII _ النصوص القانونية

1_ أمر رقم 75-58، المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني الجزائري، ج،ر،ج،ج، عدد 78 صادر في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 ، ج،ر،ج،ج، عدد 31 مؤرخ بتاريخ 25 ماي 2007.

2_ أمر رقم 75-59، المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري الجزائري، ج،ر،ج،ج، عدد 78صادر في 30 ديسمبر1975 المعدل والمتمم بالقانون رقم 15-20، صادر بتاريخ مؤرخ 30 سبتمبر 2015، ج،ر،ج،ج، عدد71، مؤرخ في 30 سبتمبر 2015.

3_ الأمر رقم 22-09، مؤرخ في 4 شوال عام 1443 الموافق ل 5 ماي 2022 المتضمن تعديل الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج،ر،ج،ج، عدد32، الصادر بتاريخ 14 ماي 2022.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

[1]_ RIPERTt Geovge et ROBLOT Rènê, traité de droit commercial, 17éme édition, L.G.D.J, Paris 1998.

الفهرس

الفهرس

الفهرس..... الصفحة

مقدمة.....02

الفصل الأول: التنظيم القانوني لبطلان عقد الشركات التجارية.....07

المبحث الأول: مفهوم بطلان عقد الشركات التجارية.....07

الفرع الأول: تعريف البطلان لغة وإصطلاحا.....08

أولا: تعريف البطلان لغة.....08

ثانيا: تعريف البطلان إصطلاحا.....08

الفرع الثاني: تعريف البطلان من الناحية الفقهية 08

الفرع الثالث: تمييز البطلان عما يشابهه من مصطلحات.....09

أولا: تمييز البطلان عن الفسخ.....09

ثانيا: تمييز البطلان عن عدم النفاذ.....10

ثالثا: تمييز البطلان عن العقد الموقوف.....10

المطلب الثاني: أنواع بطلان عقد الشركات التجارية.....10

الفرع الأول: البطلان المؤسس على إختلال الأركان الموضوعية العامة والخاصة.....11

أولا: البطلان المؤسس على إختلال الأركان الموضوعية العامة.....11

أ_ الرضا ونقص الأهلية.....11

1_ عيب الرضا.....12

2_ عيب الأهلية.....12

ب_ مشروعية المحل والسبب.....13

1_ المحل.....13

2_ السبب.....14

ثانيا: البطلان الناجم عن إختلال الأركان الموضوعية الخاصة.....14

أ_ تخلف ركن تعدد الشركاء وتقديم الحصص.....15

1_ تخلف ركن تعدد الشركاء.....15

2_ تخلف ركن ركن تقديم الحصص من طرف الشركاء.....17

ب_ ركن نية المشاركة وتقسيم الأرباح.....17

1_ نية المشاركة.....17

2_ تقسيم الأرباح.....18

الفرع الثاني: البطلان المؤسس على إختلال الأركان الشكلية.....18

أولا: تخلف ركن الكتابة.....19

ثانيا: تخلف إجراءات الشهر.....20

المبحث الثاني: تصحيح بطلان عقد الشركات التجارية.....22

المطلب الأول: حالات تصحيح بطلان عقد الشركات التجارية.....22

الفرع الأول: تصحيح البطلان بسبب عيب أصاب الرضا أو نقص الأهلية.....23

الفرع الثاني: تصحيح البطلان بسبب عدم إحترام إجراءات الشهر.....24

الفرع الثالث: عدم التمسك بالبطلان في مواجهة الغير حسن النية.....26

المطلب الثاني: إجراءات وتقادم دعوى البطلان.....27

الفرع الأول: إجراءات تصحيح بطلان عقد الشركات التجارية.....28

الفرع الثاني: تقادم دعوى البطلان.....30

الفصل الثاني: الأثار الموضوعية لبطلان عقد الشركات التجارية.....33

المبحث الأول: الأثار الموضوعية لبطلان عقد الشركات التجارية.....34

المطلب الأول: تصفية الشركة.....34

الفرع الأول: تعريف التصفية.....35

الفرع الثاني: كيفية تعيين المصفى.....36

الفرع الثالث: صلاحيات المصفى في فترة التصفية.....37

الفرع الرابع: آثار التصفية على الشخصية المعنوية للشركة.....39

المطلب الثاني: قسمة أموال الشركة.....40

الفرع الأول: تعريف القسمة وتولي المصفى مهمة القسمة.....40

أولا: تعريف القسمة.....41

ثانيا: تولي المصفى مهمة القسمة.....41

الفرع الثاني: كيفية إجراء القسمة.....42

المبحث الثاني: الأثار الشكلية لبطلان عقد الشركات التجارية.....44

المطلب الأول: المقصود بالشركة الفعلية 44

الفرع الأول: تعريف الشركة الفعلية ونطاق تطبيقها.....45

أولا: تعريف الشركة الفعلية.....45

ثانيا: نطاق تطبيق الشركة الفعلية.....45

أ_ الحالات التي لا يعترف بها القانون بالشركة الفعلية.....46

ب_ الحالات التي يعترف بها القانون بالشركة الفعلية.....46

الفرع الثاني: شروط الشركة الفعلية وموقف المشرع الجزائري منها.....74

أولا: شروط الشركة الفعلية.....47

ثانيا: موقف المشرع الجزائري منها.....47

المطلب الثاني: آثار وإنقضاء الشركة الفعلية.....48

الفرع الأول: آثار الشركة الفعلية.....49

أولا: في مواجهة الشركة كشخص معنوي.....49

ثانيا: فيما بين الشركاء.....49

ثالثا: في علاقة الشركة مع الغير.....50

الفرع الثاني: إنقضاء الشركة الفعلية.....50

أولا: الأسباب المباشرة لإنقضاء الشركة الفعلية.....50

ثانيا: الأسباب غير المباشرة لإنقضاء الشركة الفعلية.....51

خاتمة.....54

قائمة المراجع.....57

الفهرس.....63

الملخص

يبطل عقد الشركة التجارية بتخلف أحد أركانها الموضوعية أو الشكلية سواء بطلان مطلق أو نسبي أو بطلان من نوع خاص، وهناك بعض الحالات أين أجاز المشرع بتصحيح العيب الذي أدى إلى بطلان ذلك العقد من أجل استمرارية العلاقات التجارية، عند قيام البطلان ينتج عن ذلك مجموعة من الآثار منها آثار موضوعية تتمثل في مرحلة تصفية الشركة وتليها مرحلة تقسيم موجوداتها، وأثار شكلية تتلخص في الشركة الفعلية.

La nullité du contrat de société commerciale survient en l'absence de l'un de ses éléments de fond où de forme, qu'ils soient nullité absolue ou relative ou d'une nullité spéciale, dans certains cas le législateur l'à permise de corriger le défaut qui a entraîné la nullité du contrat pour la poursuite des relations commerciales,la nullité du contrat de la société commerciale crée une série d'effets, dant des effets objectifs représentés dans une étape de liquidation, suivie de l'étape de partage de son patrimoine ,et des effets formels représente dans la société réelle.