مقدمة

يعد العمل التجاري من النشاطات الحيوية لبناء اقتصاديات الدول، فهو يتميز عن العمل المدني بالسرعة والثقة والائتمان، والتي تعد من أهم أسباب انفصال واستقلال العمل التجاري عن القانون المدني رغم أنه لا مفر لنا من الرجوع دائما للقواعد العامة، لأن الالتزامات والعقود التجارية مستنبطة من الالتزامات والعقود المدنية فهذه الأخيرة هي الأصل.

تعتبر الشركات التجارية من أهم مظاهر الحياة الاقتصادية، واصبحت تحتل المرتبة الأولى في النشاط الصناعي والتجاري، وهذا لهيمنتها على جانب كبيير من الحياة الاقتصادية، وتمتعها بسلطان كبيير في عالم المال والأعمال.

والشركات التجارية تكتسي أهميتها الكبيرة من خلال الدور المؤثر والفعال الذي تلعبه في المجال الإقتصادي والمالي للدول، حيث تمثل الوسيلة، والركيزة للنهوض بالإقتصاد، وبناء تجارة قوية ومزدهرة، من خلال توحيد الجهود وتجميع رؤوس الأموال اللازمة لإستغلال المشاريع الإقتصادية الكبرى، وكذا تحقيق الإستقرار والإستمرارية الطلوبة.

المحور الأول: ماهية الشركات التجارية.

نستعرض في هذا المحورالإطار المفاهيمي لعقد الشركات التجارية، وكذا تمييزه عن بعض العقود المشابهة، وخصائصه، وطبيعته القانونية.

أولا- نبدة تاريخية عن عقد الشركة ومفهومه.

عقد الشركة التجارية ليس وليد اليوم، بل إن بوادره ظهرت في العصور القديمة، ومفهومه قد تبلور عبر الزمن وتطور ليصل إلى ماهو عليه حاليا.

1- التطور التاريخي.

الشركة نظام قديم جدا عرفه البابليون ونظمه قانون حمورابي، بيد أنه من غير المفيد أن نصعد إلى العصور القديمة لاستعراض تاريخ الشركات، بل يكفي الرجوع إلى القانون الروماني للبحث عن أصول الشركة الحديثة، فكانت الشركة في القانون الروماني عقدا رضائيا لا ينتج إلا مجرد التزامات بيد أطرافه ولكنه لا يرتب أثرا إزاء الغير، فليس ثمة تضامن بين الشركاء بسبب ديون الشركة، والأموال التي يقدمها الشركاء تظل ملكا شائعا بينهم، وبعبارة أخرى لم يكن ينشأ عن الشركة شخصا معنويا مستقلا عن أشخاص الشركاء.

ومع ذلك ظهرت في روما شركات لجمع الضرائب بطريق الالتزام، ولتنفيذ الأشغال العامة، وتوريد المؤن الحربية، واستغلال المناجم، وتتميز هذ الشركات بقيامها على فكرة التضامن بين الشركاء ووجود ممثل للشركة مستقلة عن ذمم الشركاء، وبذلك نشأت نواة فكرة الشخصية المعنوية التي يقوم عليها التنظيم الحديث للشركات، غير أنها كانت تتمثل في ذلك الوقت في قيام ذمة مستقلة عن ذمم الأعضاء.

كما عرف العرب فكرة الشركة قبل ظهور الإسلام نظرا لحاجاتهم إليها وما اقتضته الحياة التجارية من تعاون لتنمية المال، واستثماره بين الأشخاص، فكان لهم نشاطا ملحوظا في هذا المجال لأن التجارة

كانت من أشرف أسباب الكسب، وفي ظل الإسلام، عرفت عدة أنواع من الشركات أهمها شركة المفاوضة التي تقوم على المساواة في الحصص التي تقدم للشركة كل رأسمالها، وشركة المضاربة التي تشبه شركة التوصية، وفيها يقدم أحد الشركاء المال والآخر العمل، ولقد سميت بالمضاربة لأن المضارب يستحق الربح بسعيه وعمله، وقد تبلورت فكرة الشركة بشكل واضح في القرون الوسطى.

فيمكننا القول بأن القانون التجاري تطور بتطور المجتمعات ابتداء من العصور القديمة في عصر البابليين والفينيقيين والإغريق والرومان إلى أن وصل إلى ما هو عليه في عصرنا هذا، وللعلم أن المشرع الجزائري سار على نفس طريق المشرع الفرنسي، فاستوحى معظم أحكام القانون التجاري من القانون التجاري الفرنسي.

2- تعريف عقد الشركة التجارية

نصت المادة 416 من القانون المدني على أن: " الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة.

كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك".

ومنه نستنتج من هذه المادة أن عقد الشركة التجارية، هو ذلك العقد الذي نظمه القانون المدني، فيأخذ الصبغة التجارية بتوافق إرادتين أو أكثر على تكوين شخص معنوي تجاري، بنية اقتسام الأرباح والخسائر، وتحقيق مشروع اقتصادي مشترك.

وللشركة شخصية معنوية أو اعتبارية، ولها ذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء، ويعني استقلال ذمة الشركة عن ذمم الشركاء أن تكون الشركة مالكة للحصص التي قدمها الشركاء وكافة الأموال والمنقولات المتأتية من الاستغلال الذي تباشره، وأن تكون مسؤولة عن الالتزامات التي تثقل كاهلها فهي ديون عليها تسأل عنها بوصفها شخصا قانونيا أمام الغير.

ثانيا- تمييز عقد الشركة عن بعض الأنظمة المشابهة.

نتطرق في هذه الإطار إلى تمييز عقد الشركة التجارية عن بعض النظم المشابهة له، وهي كالتالي:

1- التمييز بين الشركات المدنية والتجارية

نقول في هذا الإطار أن التمييز بين النظامين قائم على نفس المعايير المستعملة في التفرقة بين العمل التجار والمدني، ومنه أهم نقاط الاختلاف بينهما هي:

_ الشركات التجارية وحدها دون الشركات المدنية تخضع للالتزامات المفروضة على التجار والتي تتفق مع صفتها كأشخاص معنوية، كالقيد في السجل التجاري، ومسك الدفاتر التجارية، ودفع الضريبة على الأرباح التجارية.

_ تخضع الشركة لأحكام القانون المدني، أما الشركات التجارية فتخضع لأحكام القانون التجاري، وفي حال وجد تعارض بين النص التجاري والنص المدني، طبق النص التجاري استنادا للقاعدة التي تقضي بأن الخاص يقيد العام.

_ الشركات المدنية لا تخضع لأية إجراءات شهر خاصة، على عكس الشركات التجارية ، بمعنى أن الشركات التجارية تخضع لإجراءات تكوين، وإشهار خاصة، ومحددة في القانون التجاري، بينما يكون تأسيس الشركات المدنية غير خاضع لشروط الإعلان بل تخضع لأحكام القانون المدني، والتي لا تلزمها بإجراءات خاصة.

_ لا تتمتع الشركة التجارية بالشخصية المعنوية إلا من يوم قيدها في السجل التجاري، وقبل القيد يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابها متضامنين من غير تحديد في أموالهم، إلا إذا قبلت الشركة بعد تأسيسها بصفة قانونية أن تأخذ على عاتقها التعهدات التي التزم بها الشركاء، عندئذ تعتبر تلك التعهدات بمثابة تعهدات الشركة ، أما الشركة المدنية، فتتمتع بالشخصية المعنوية بمجرد تكوينها ولكن لا يحتج بهذه الشخصية على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات الشهر.

_ الشركات التجارية وحدها هي التي يشهر إفلاسها إذا توقفت عن دفع ديونها، على عكس الشركات المدنية والتي لا يشهر إفلاسها بل تصفى مباشرة.

_ تتحدد مسؤولية الشريك في الشركة المدنية بمقدار نصيبه في الخسارة وقد يتجاوز هذا النصيب قيمة الحصة التي قدمها في رأس المال، ويتم ذلك دون تضامن بين الشركاء، أما مسؤولية الشريك في الشركة التجارية، فتتحدد حسب شكل الشركة بحيث تختلف في شركات الأشخاص عنها في شركات الأموال.

_ يكون الشركاء في الشركات المدنية مسؤولين مسؤولية شخصية عن ديون الشركة في أموالهم الخاصة، كل منهم بنسبة نصيبه في الخسائر ما لم يوجد اتفاق على نسبة أخرى، ولا تضامن بين الشركاء في الشركات المدنية فيما يلزم كلا منهم من ديون الشركة، ما لم يتفق على خلاف ذلك، أما المسؤولية الشخصية للشركاء عن ديون الشركة فتختلف بحسب نوع الشركة التجارية.

_ تقوم الشركات المدنية على الاعتبار الشخصي، ومن ثم يمتنع على الشريك فيها أن يتنازل عن حصته إلا بموافقة باقي الشركاء، ويقع التنازل في هذه الحالة طبقا لإجراءات حوالة الحق المدنية، كما أن الشركة المدنية تنقضي بوفاة أحد الشركاء أو الحجر عليه أو إعساره أو إفلاسه. وأما الشركات التجارية فبعضها يقوم على الاعتبار الشخصي وينتج فيها آثاره كشركات التضامن والتوصية، والبعض الآخر لا يتوافر فيه هذا الاعتبار الشخصي ويقوم على ما يقدمه كل شريك من مال دون مراعاة لشخصيته كشركات المساهمة.

2- التمييز بين عقد الشركة وعقد المقاولة

جاء تعريف عقد المقاولة في القانون المدني وبالضبط في نص المادة 549 بأنه:" عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر".

ويجوز للمقاول أن يقتصر على التعهد بتقديم عمله فحسب على أن يقدم رب العمل المادة التي يستخدمها أو يستعين بها في القيام بعمله (المادة 550 من القانون المدني).

وعليه فإن جوهر التفرقة بين عقد الشركة وعقد المقاولة تكن أساسا في:

_ تخلف الركن الخاص في عقد الشركة وهو نية الاشتراك عنه في عقد المقاولة، أي أنه لا نية لرب العمل في اقتسام الأرباح بينه وبين المقاول، بل أن المقاول له أجر معلوم مسبقا عن ما تعهد بأدائه، ولو كان نسبة من الأرباح، ولا يتحمل الخسائر الناتجة عن المشروع تماما.

_ محل العقد في عقد المقاولة هو العمل الذي يؤديه لرب العمل، وهوعمل مأجور عليه، وعليه يختلف العمل المتعهد به لرب العمل عن حصة العمل المقدمة في عقد الشركة، كونها لا تقوم بمال، وأن العمل متفق عليه مسبقا مع صاحب العمل أصلا.

_ المادة المستخدمة في المشروع والتي قد تكون محلا لما تعهد المقاول بصنعه أو تقديمه، قد تكون في الكثير من الأحيان من تقديم رب العمل، وهذا غير موجود في عقد الشركة، فكل شريك يقدم حصته التي تنتقل ملكيتها للشركة فيما بعد.

3- التمييز بين عقد الشركة وعقد الشيوع

جاء في نص المادة 713 من القانون المدني ما يلي:" إذا ملك اثنان أو أكثر شيئا وكانت حصة كل منهم فيه غير مقررة فهم شركاء على الشيوع وتعتبر الحصص متساوية إذا لم يقم دليل على غير ذلك".

ومنه الشيوع مال معين بالذات يملكه أكثر من شخص، ويكون حق كل شريك فيه على حصة شائعة في هذا المال، فكل شريك يملك الكل ولا يملك الجزء، لأن حصته غير محددة وغير معينة.

وانطلاقا من ذلك يختلف عقد الشركة مع عقد الشيوع في:

_ تنشأ الشركة عن عقد يعبر عن إرادة الشركاء ورغبتهم في تكوين الشركة، أي أن إنشاء الشركة أمر اختياري بالنسبة للشركاء، أما الشيوع فقد يكون اختياريا، وقد يكون إجباريا.

_ الملكية الشائعة في هذا العقد غير مفرزة فيها، فهو المال المشاع لحسابهم جميعا، على خلاف الشريك في الشركة فإنه يعرف قدر وقيمة حصته المقدمة في الشركة.

_ حالة الشيوع لا ينشأ عنها شخص جديد يكتسب الشخصية المعنوية كما هو الحال عليه في الشركة فالأموال المشاعة تبقى مملوكة للمشاعين أنفسهم، لا لشخص معنوي مستقل عنهم كما هو الحال في الشركة.

_ الشيوع حالة قانونية فرضها الواقع، وهي مؤقتة بحسب نص المادة 1/722، الشيوع بمقتضى نص أو اتفاق. في حين أن المدة القانونية المحددة لبقاء وضعية الشيوع كما هي عليه هي خمس سنوات على الأكثر (المادة 2/722 من القانون المدني)، وأما في عقد الشركة، فإن مدته حددها المشرع ب99 سنة على الأكثر (المادة 546 من القانون التجاري).

4- تمييز عقد الشركة عن عقد القرض

تتميز هذه الأخيرة عن عقد الشركة في النقاط الآتية:

1_ مقتضى عقد القرض أن يسلم شخص لشخص آخر مبلغا من النقود على أن يرده إليه بعد مدة معينة، وإذا كان المقترض يريد استثمار مبلغ القرض في مشروع اقتصادي واشترط عليه المقرض أن يسلك له نسبة معينة من الأرباح التي تنجم عن المشروع، في هذه الحالة يلتبس الأمر بين عقد القرض وعقد الشركة من ناحية تقديم الحصة والمشاركة في الأرباح، ورغم ذلك فإن أوجه الخلاف بين العقدين تبدو جلية، وذلك أن المقرض لا يشارك في المشروع مشاركة إيجابية كما هي الحال بالنسبة للشريك في الشركة، إذ أن نية المشاركة والمساهمة في استثمار المشروع منتفية عنده، فضلا عن أنه لا يتحمل أية خسارة تحدث للمشروع.

_ المقرض ليس لديه حق التدخل في إدارة، على عكس الشريك الذي يملك جميع الحقوق في الإدارة.

5- التمييز بين عقد الشركة وعقد العمل

نصت المادة الثانية من قانون العمل على أنه:" يعتبر عمالا أجراء، في مفهوم هذا القانون، كل الأشخاص الذين يؤدون عملا يدويا أو فكريا مقابل مرتب، في إطار التنظيم، ولحساب شخص آخر طبيعي أو معنوي عمومي أو خاص يدعى "المستخدم".

وانطلاقا من نص هذه المادة نجد التالي:

_ محل عقد العمل يتمثل في جهد يقدمه الشخص، وهذا الجهد أي العمل قد يختلط مع الحصة المتمثلة في العمل والتي تقدم من طرف الشريك في الشركة، الا أن الشريك بالحصة في العمل لا يخضع لإشراف الشركاء ولا المدير، لأن أساس الشركة يتمثل في النية التي تفرض المساواة بين الشركاء والرغبة في الاتحاد وتحمل المخاطر، ومن ثم فالتبعية والخضوع تنتفي إطلاقا في عقد الشركة.

_ يتفق رب العمل مع العامل على أن يحصل هذا الأخير على نسبة معينة من أرباح الشركة تشجيعا له لبذل مجهود في العمل، فهنا يقترب عقد الشركة من عقد العمل وذلك من حيث تعدد أطراف العقد ومن حيث أن العامل يقدم حصة عمله ويحق له أن يقتسم أرباح الشركة، إلا أن ذلك لا يجعل من عقد العمل عقد شركة بسبب تخلف نية الاشتراك.

6- التمييز بين عقد الشركة والجمعية

يعد اقتسام الأرباح والخسائر ركنا جوهريا في عقد الشركة، وهذا أمر منطقي تقتضيه فكرة الشركة ذاتها بما تفترضه من اتحاد في المصالح بين الشركاء ورغبتهم في قبول المخاطر المشتركة التي يمكن أن يتمخض عنها المشروع الذي أنشئت الشركة من أجل تحقيقه، وركن اقتسام الأرباح والخسائر هو الذي يفرق الشركة عن الجمعية، فالجمعية جماعة ذات صفة دائمة مكونة من عدة أشخاص طبيعية أو اعتبارية لغرض غير الحصول على ربح مادي.

ثالثا- خصائص عقد الشركة.

- عقد ملزم للجانبين.
- عقد معاوضة.
- عقد حسن نية.
- عقد متعدد الأطراف.
- عقد متعدد الحصص.
- عقد زمني.
-عقد متساوي الربح والخسارة.

- عقد شكلي.

المراجع:

- الأمر رقم75- 58 المؤرخ في: 26 ديسمبر1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 78، الصادرة في: 31سبتمبر1975.
- الأمر رقم 75- 59 المؤرخ في: 26 ديسمبر1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، الصادر في الجريدة الرسمية رقم101، الصادرة في: 19 ديسمبر 1975.
- القيلوبي سميحة، الشركات التجارية، ط5، دار النهضة العربية، القاهرة،2011.

د/أ: بوكلاب سهام