اولا : تعريف الشركة

تنص المادة 416 من القانون المدني الجزائري 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".

وعليه و طبقا لنفس المادة فأن الشركة هي ذلك العقد الذي نظم بها الاحكام العامة للقانون المدني، فيأخذ صبغة الشراكة اذا توافقت إرادتان فأكثر على تكوين شخص معنوي بنية اقتسام الأرباح والخسائر وتحقيق مشروع اقتصادي مشترك.

ثانيا: تمييز الشركة عن ما يشابهها من الأنظمة

تعميقا لفهم الشركة، تعين التمييز بينها و بين بعض الأنظمة القانونية المشابهة لها

1 **تميز الشركة عن الجمعية.**

تتميز الشركة عن الجمعية في أنها كعقد هدفها تحقيق الربح و توزيعه على الشركاء ، فيما تستهدف الجمعية تحقيق أغراض اجتماعية أو فكرية أو سياسية أو غيرها من الإغراض ، كذلك فإن النظام القانوني المنظم للشركة يختلف على النظام القانوني المنظم للجمعية ، فطريقة تأسيس الشركة و شهرها و إدارتها و انسحاب الأعضاء و ما يترتب عليه من آثار تختلف عنها في الجمعية .

2 تمييز الشركة عن حالة الشيوع.

تتميز حالة الشيوع عن الشركة في ان الشركة تتأسس اختياريا بين الشركاء ، اما الشيوع فقد يكون بصفة اختيارية او إجبارية فيما يرى غالبية الفقه على أن معيار التفرقة بين الاثنين هو نية المشاركة ، فتكون منعدمة في الشيوع لأنه في معظم الأحوال يكون وليد الضرورة على خلاف الشركة التي تكون النية حاضرة وتعني إنعقاد عزم الشركاء على مباشرة نشاط معين متحملين نتائج هذا النشاط الذي يقع عليه اختيارهم بكامل الحرية.

3 تمييز الشركة المدنية عن الشركة التجارية .

ان معيار التمييز في هذا المجال يعتمد على فكرة التفرقة بين العمل التجار و العمل المدني، وعليه :

– الشركة التجارية دون الشركة المدنية تخضع للالتزامات المفروضة على التجار بعد حملها صفة التاجر ، كالقيد في السجل التجاري، ومسك الدفاتر التجارية، ودفع الضريبة على الأرباح التجارية.

– تخضع الشركة المدنية لأحكام القانون المدني، فيما ينظم القانون التجاري الشركات التجارية ، و في حالة التعارض طبق النص التجاري استنادا للقاعدة التي تقضي بأن الخاص يقيد العام.

– الشركة المدنية لا تخضع لأية إجراءات شهر خاصة، فيما ان الشركات التجارية (ما عدا شركة المحاصة) تلتزم بإجراء القيد في مصلحة السجل التجاري كوسيلة الفاعلان عن ميلادها .

_ يكون الشركاء في الشركة المدنية مسئولون مسؤولية شخصية عن ديون الشركة في أموالهم الخاصة، كل منهم بنسبة نصيبه في الخسائر ، ولا تضامن بين الشركاء في الشركات المدنية فيما يلزم كلا منهم من ديون الشركة، ما لم يتفق على خلاف ذلك، أما المسؤولية في الشركات التجارية فتختلف باختلاف نوع الشركة ، فالشركاء في شركات الأشخاص على العموم مسئولون عن ديون الشركة في أموالهم الخاصة وبالتضامن فيما بينهم ومع الشركة ذاتها، وأما الشركاء في شركات الأموال فلا يسألون إلا في حدود حصصهم.

– لا تتمتع الشركة التجارية بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري، أما الشركة المدنية، فتتمتع بالشخصية المعنوية بمجرد تكوينها، ولكن لا يحتج بهذه الشخصية على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات الشهر.

– تخضع الشركة التجارية في حالة توقفها عن الدفع لنظام الإفلاس ، فيما تخضع الشركة المدنية للإعسار.

– 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.

ثالثا: انواع الشركات.

ا–تنقسم الشركات اعتمادا على المعيار الموضوعي و المعيار الشكلي الى شركات مدنية وشركات تجارية و قد تبينا أعلاه نتائج التفرقة بين الشركتين.

ب– و بالنسبة لأنواع الشركات التجارية من حيث قيامها على الاعتبار الشخصي او المالي إلى: شركات الأشخاص و شركات الأموال .

1 **شركات الاشخاص** : هي الشركات التي يكون فيها الشريك محل اعتبار و تكون مسؤوليته عن ديون الشركة مسؤولية شخصية تضامنية مطلقة، والى جانب حمل الشركة لصفة التاج، فالشريك يحمل بصفة تبعية صفة التاجر ايضا و يخضع أيضا لالتزامات التاجر من قيد و حمل الدفاتر التجارية و في حالة توقف الشركة عن دفع ديونها يشهر إفلاسه تبعيا إلى جانب إفلاس الشركة، و يحظر تداول حصص الشركاء في هذا النوع من الشركات دون قيد او شرط ، من أشهر هذه الشركات : شركة التضامن و شركة التوصية البسيطة.

2–**شركات الأموال** : يبنى هذا النوع من الشركات على الاعتبار المالي فتتكون من شركاء لا يتحملون خسائر الشركة إلا في حدود أنصبتهم المقدمة، فتحمل الشركة لوحدها صفة التاجر و ما يترتب عليها من التزامات، و في حالة توقفها عن الدفع يشهر إفلاسها دون الشريك، كما يتمتع الشركاء بحرية تداول حصصهم في الشركة و من أهم نماذج هذا النوع من الشركات: شركة المساهمة،الشركة ذات مسؤولية محدودة .

ج–و بالنسبة لأشكال الشركات التجارية فقد ورد ذكرها في نص المادة 544 قانون تجاري جزائري .

رابعا: الشركة بين فكرة العقد و فكرة النظام .

لمعرفة طبيعة الشركة وتكييفها القانوني لابد من الرجوع إلى المادة 416 من القانون المدني الجزائري و التي عرفت الشركة " عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر بالمساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة كما يتحملون الخسائر التي تنجر عن ذلك".

ما يلاحظ على هذا التعريف ان المشرع الجزائري عرف الشركة على أنها عقد و بالتالي و بالتالي يمكن تكييف الشركة على أنها عقد خاضع لمبدأ سلطان الإرادة ونية الأطراف وشروطهم، غير انه و عند استقراء الأحكام الخاصة بالقانون التجاري و المتعلقة بالشركات التجارية، يتبنى المشرع من خلالها فكرة النظام خاصة وان الكثير من هذه القواعد جاءت آمرة، لا يجوز الاتفاق على مخالفتها وهو ما يتوافق مع أفكار النظرية الحديثة القائمة على فكرة النظام التي تبنت الفوارق التالية كتبرير لها و هو بذات الوقت انتقاد للنظرية التقليدية القائمة على أساس فكرة العقد :

-عقد الشركة يتميز عن غيره من العقود بأنه يقتصر على تقرير بعض الحقوق وإنشاء بعض الالتزامات التي تنتهي بمجرد تنفيذها بل يترتب عليه إنشاء شخص معنوي (يستقل بإرادته عن إرادة الشركاء) فيكتسب الحقوق ويتحمل الالتزامات .

-يتميز عقد الشركة بأنه يجوز تعديله بموافقة ألأغلبية ، بينما تقتضي القواعد العامة في العقود موافقة جميع أطراف العقد على تعديله.

-تقوم العقود عادة على التوفيق بين مصالح متعارضة كما هو الحال في معظم عقود المعاوضة كعقد البيع وعقد الإيجار، بينما ينتفي هذا التعارض في الشركة التي يسعى الشركاء فيها إلى تحقيق هدف مشترك هو الحصول على ربح.

-في شركات الأموال خاصة منها شركة المساهمة يصعب القول بوجود عقد بين أشخاص خاصة وان الغالب المعروف عن هذه الشركة والتي عادة ما تضم الآلاف من الشركاء الكثير منهم لا يعرف بعضهم بعضا.

-لم يعد ينظر إلى القائمين على إدارة الشركات من مديرين وأعضاء مجلس إدارة على انهم وكلاء عن الشركاء وهو ما تقتضيه الفكرة التعاقدية للشركة بل على أساس أنهم أعضاء الشركة وممثلوها القانونيون

و هو أيضا ذات السياق الذي اتجه إليه جزء من الفقه الحديث الذي انكر على الشركة الصفة التعاقدية و رأى فيها نظاما يعني قانونيا مجموعة من القواعد القانونية التي تهدف لغرض مشترك ويقتصر دور الإفراد فيها علي الإفصاح عن الرغبة الانضمام إليها و ما يؤكد هذه الفكرة كثرة تدخل المشرع بغية تحقيق أهداف اقتصادية واجتماعية .وبالرغم من افتقار الفكرة التنظيمية للشركة للتحديد فأنها تظل الفكرة

الوحيدة التي تسمح بتفسير جواز تعديل حقوق الشركاء الواردة في عقد تأسيس الشركة، كما أنها تفسر عدم اعتبار أعضاء مجلس إدارة الشركة ومديريها مجرد وكلاء عن الشركة وإنما هم السلطة المكلفة بتحقيق الغرض المشترك الذي قامت عليه الشركة.