جزاء تخلف احد أركان عقد الشركة

رتب المشرع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة و إذا تخلف احد الأركان الموضوعية (العامة، الخاصة) او الشكلية السابق ذكرها البطلان، غير أن الحديث عن البطلان في مجال الشركات التجارية يقتضي وضع الأحكام الخاصة للبطلان وفقا لما تقتضيه النصوص القانونية الواردة في القانون التجاري 733الى 743 .

وقبل التطرق إلى خصوصية البطلان في الشركات التجارية في القانون التجاري، وجب عرض أهم الاحكام العامة للبطلان في القانون المدني.

أولا: البطلان المطلق

يبطل عقد الشركة بطلانا مطلقا إذا تخلف أحد الأركان الموضوعية العامة و المتمثلة في الرضا،المحل، السبب أو تخلفت احد شروط ركني المحل او السبب منها شرط المشروعية و شرط عدم مخالفة النظام العام و الآداب العامة، كالشركة التي يكون محلها تجارة المخدرات أو التربح من نشاط الدعارة أو استغلال نشاط تجاري محظور قانونا .

و يلحق نفس الحكم و هو البطلان المطلق الشركة التي يتخلف عنها احد الأركان الموضوعية الخاصة و هي : تعدد الشركاء، تقديم الحصص، تقسيم الأرباح و الخسائر و نية الاشتراك او تضمن عقد الشركة شرط الاسد.

و طبقا لنص المادة 102ق.م يحق لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان و من بينهم في عقد الشركة دائنو الشركة و دائنو الشركاء، كما يحق للمحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها .

و من خصائص هذا البطلان انه لا يمكن إجازته ومدة تقادم دعوى البطلان هو 15 سنة.

ويترتب على اعتبار الشركة باطلة بطلانا مطلقا طبقا لنص المادة103ق.م الاثر الرجعي للعقد وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، فالشريك الذي قدم حصة يستردها و يسقط حق الاسترداد و طبقا للفقرة3 من نفس المادة من تسبب في عدم المشروعية او كان عالما به .

ثانيا: البطلان النسبي.

تطبيقا لأحكام نص المادة99 ق.م يكون للشريك ناقص الأهلية او من عيبت إرادته بعيب من عيوب الرضا (الغلط ، التدليس، الإكراه، الاستغلال) في عقد الشركة الحق في طلب إبطال هذا العقد و هو ما يسمى بالبطلان النسبي ، ذلك أن العقد ينشأ صحيحا ومنتج لكافة آثاره، غير أنه مهدد بالزوال اذا مارس ناقص الأهلية او من عيبت إرادته بأحد العيوب المذكورة سلفا هذا الحق.

.و خلافا للبطلان المطلق، و طبقا لنص المادة 100 ق.م يزول حق الإبطال بالإجازة الصريحة او الضمنية،كما تتقادم دعوى الإبطال و طبقا لنص المادة 101ق.م بمضي خمس سنوات.

وليس للمحكمة أن تقضي بهذا البطلان من تلقاء نفسها ما لم يتمسك به صاحب المصلحة لأنه لا يتعلق بالنظام العام.

اما فيما يتعلق بأثر هذا البطلان فطبقا لنص المادة 103ق.م السابقة فهو يرتب نفس الأثر المتعلق بالبطلان المطلق سوى انه إذا قضت المحكمة المختصة بإبطال العقد نتيجة لممارسة الشريك ناقص الأهلية أو من شاب إرادته عيب من عيوب الرضاء حقه بالبطلان ، يفقد هذا الأخير صفته كشريك وله الحق في استرداد حصته إذا كان قد قدمها، وإذا كان قد قبض الأرباح وجب عليه ردها، و لا حق له في الإرباح التالية لحكم الإبطال.

أما بالنسبة لأثر هذا الإبطال على الشركة ، فالرأي الراجح اوجب النظر الى طبيعة الشركة :

– فان كنا بصدد في شركات الأشخاص وتمسك من تقرر البطلان لمصلحته بحقه في البطلان أدى ذلك الى حل الشركة، لزوال الاعتبار الشخصي هذا ما لم يقرر الشركاء بقاء الشركة .

و إذا دخلت الشركة التجارية في تعاملات مع الغير وحكم ببطلان عقد الشركة، فإنها لا ترتب الأثر الرجعي بل تعتبر احد تطبيقات الشركة الفعلية.

أما بالنسبة لشركات الأموال فتستمر الشركة بالنسبة للباقين و هو ما اخذ به المشرع الجزائري في المادة 733 ق.ت بالنسبة لشركة المساهمة و الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

ثالثا: البطلان من نوع خاص.

لقد تعرضنا سلفا لأهمية الركن الشكلي بالنسبة لعقد الشركة و المتمثل في إجراء الكتابة و إجراء القيد في السجل التجاري و عليه فإن تخلف هذا الركن يترتب عليه بطلان العقد ،غير آن هذا البطلان من نوع خاص ، فلا هو بطلان مطلق لعدم توافر خصائص البطلان المطلق فيه ، إذ لا يجوز للمحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها ولا هو بطلان نسبي لعدم توافر خصائص البطلان النسبي، وأساس ذلك أن الغير يستطيع التمسك به.

و بالنظر الى نص المادة 417،418 ق.م.ج و المادة 545،548،549 ق.ت.ج فان ميزات هذا البطلان تكون كالتي:

– لا يجوز للشركاء الاحتجاج بعدم الكتابة أو الشهر في مواجهة الغير ، إذ لا يمكن أن يستفيد الشخص من إهماله وتقصيره ولا يستطيع التحلل من التزاماته اتجاه الغير، غير انه و في علاقته مع بقية الشركاء فيجوز للشريك التمسك بهذا البطلان و لا يكون له اثر إلا من اليوم الذي يقوم فيه احدهم بطلب البطلان .

– يجوز للغير أن يتمسك ببطلان الشركة لعدم الكتابة أو الشهر، حتى يتسنى له إذا كان دائنا شخصيا لأحد الشركاء أن ينفذ على حصته، أما إذا كان لهذا الغير مصلحة في بقاء الشركة فله حق التمسك بوجودها بكل وسائل الإثبات الجائزة قانونا.

رابعا: تصحيح البطلان.

لم يعتمد المشرع الجزائري نظرية البطلان المقررة في القواعد العامة على إطلاقها في القانون التجاري نظرا للعواقب الوخيمة التي إذا ما تحققت لا يمكن تداركها سواء من جانبها القانوني ، الاجتماعي و لا الاقتصادي و أكثر من ذلك لما تمثله الشركات التجارية من أهمية لاقتصاد الدول الحديثة و الذي ارتبطت به كينونة الدولة المعاصرة ، لذلك تدخل المشرع بأحكام خاصة لدفع الشركاء لتصحيح حالات البطلان التي تشوب عقد الشركة التجارية معلنا بذلك رغبته في تضييق حالات البطلان حفاظا على المراكز القانونية القائمة و بالتالي استقرار المجتمع التجاري انطلاقا من وضع أحكام خاصة للبطلان لبعض الشركات من جهة و كذا توسيع حالات التصحيح و تبسيط إجراءات الدعوى او التقليص من مدة دعوى تقادم دعوى البطلان، انطلاقا من نص المادة 733 الى نص المادة 743 ق.ت.ج.

خامسا: الشركة الفعلية.

إذا ما قضي ببطلان شركة لأي سبب من أسباب البطلان فإن هذا الحكم وفقا للقواعد العامة يعدم وجود الشركة بأثر رجعي و يلغي وجودها منذ تأسيسها، و لما كان تطبيق مثل هذا الأثر سيؤدي الى إلغاء مراكز قانونية و حقوق و مكتسبات نشأت منذ تأسيس الشركة إلى غاية حكم البطلان للغير و للشركة ، فقد لجأ القضاء الى فكرة الشركة الفعلية و التي تقوم على أساس الاعتراف بالوجود الواقعي و العملي للشركة لا الوجود القانوني في الفترة الممتدة بين تاريخ التأسيس و تاريخ البطلان و سند القضاء في ذلك حماية الوضع الظاهر و استقرار المراكز القانونية.

– موقف المشرع الجزائري من نظرية الشركة الفعلية.

قد ساير المشرع الجزائري المشرع الفرنسي في ذلك و اعترف بنظرية الشركة الفعلية، و يتضح ذلك من خلال نص المادة 418 (يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا وكذلك يكون باطلا كل مايدخل على العقد من تعديلات إذا لم يكن له نفس الشكل الذي يكتسبه ذلك العقد.

غير أنه لا يجوز أن يحتج الشركاء بهذاا البطلان قبل الغبر ولا يكون له أثر فيما بينهم إلا من يوم الذي يقوم فيه أحدهم يطلب البطلان).

فمن خلال هذا النص فقد رتب المشرع البطلان في حالة عدم كتابة عقد الشركة، غير أنه لم يجعل للبطلان أثرا رجعيا كما هو الحال في نظرية العقد هذا من جهة، ومن جهة أخرى فقد أعطى المشرع

للغير .الحق في التمسك بالبطلان في مواجهة الشركاء، ومنع الشركاء من التمسك بالبطلان في مواجهة الغير وإن كان أجاز لهم التمسك بالبطلان في مواجهة بعضهم البعض .وهذا النص يطبق على الشركات التجارية أيضا باعتباره من القواعد العامة.و هو ذات الأمر مع المادة 545 قانون تجاري .

– نطاق تطبيق الشركة الفعلية

– قيام الشركة الفعلية بسبب البطلان المترتب عن عيب في رضا أحد الشركاء.

– قيام الشركة الفعلية بسبب البطلان المترتب عن نقص أهلية الشريك.

– قيام الشركة الفعلية بسبب اختلال الركن الشكلي فذا كان البطلان مؤسسا على عدم الكتابة أو عدم شهر عقد الشركة ففي هذه الحالة لا يترتب على الحكم بالبطلان اعتبار الشركة كأن لم تكن وإنما تعتبر موجودة فعلا خلال فترة قيامها والحكم ببطلانها.

و عليه :

- لا تطبق نظرية الشركة الفعلية إلا إذا تكونت الشركة فعلا وتعاملت مع الغير.
- لا تطبق الشركة الفعلية في حالة بطلان الشركة بسب عدم مشروعية غرضها لأن في ذلك إعترا فا بالغرض الغير المشروع وهذا لا يجوز
- لا تطبق الشركة الفعلية في حالة انتفاء ركن تعدد الشركاء أو نية المشاركة أو الحصص، لأن عدم وجود هذه العناصر تنفي وجود الشركة فعلا.

– أثار الاعتراف بالشركة الفعلية .

– تظل الشركة قائمة كشخص معنوي وتبقى التزاماتها وتصرفاتها صحيحة منتجة لآثارها ، كما تظل محتفظة بنوعها التي تأسست به ، و تخضع لكل التزامات التجار كمسك الدفاتر التجارية والقيد في السجل ، كما يمكن شهر إفلاسها متى توقفت عن دفع ديونها في الآجال المستحقة.

– في حالة تصفية الشركة وقسمتها يأخذ كل شريك من موجوداتها على ضوء ما تضمنه عقد تأسيسها ، كما توزع الأرباح والخسائر بالنسب المتفق عليها في العقد التأسيسي.

– تعتبر كل التصرفات التي قامت بها مع الغير تصرفات صحيحة منتجة لآثارها القانونية ، وهذا يعطي الحق لدائني الشركة التمسك ببقائها ، كما لهم أيضا الحق في طلب شهر إفلاسها ، كما يجوز أيضا لدائني الشركاء المطالبة ببطلانها حتى ينفذوا على حصص مدينهم ، وفي حالة تعارض طلبات الدائنين كأن يطلب البعض البقاء ويطلب البعض الآخر البطلان ، رجح البطلان لأنه هو الأصل.