

دور القاضي في حل نزاعات الشركات التجارية

The role of the judge in resolving commercial companies' disputes

سارة بلقاسمي^{1*}، داود منصور²¹مختبر التنمية الديمقراطية و حقوق الإنسان، جامعة الجلفة (الجزائر)، belkasmisara03@gmail.com²جامعة الجلفة (الجزائر)، Mansourdaoud@yahoo.com

تاريخ النشر: 2021/09/25

تاريخ القبول: 2021/05/17

تاريخ الاستلام: 2021/05/01

ملخص:

لقد حرص المشرع الجزائري على تحقيق التوازن بين مصالح الشركاء في الشركات التجارية، وذلك من خلال تعزيز دور القاضي في مواجهة مختلف الوضعيات والتي من شأنها القضاء على الشركة، وبالفعل فإن القاضي المختص هنا يتمتع بمطلق السلطة التقديرية إلى جانب دوره التحقيقي المميز في هذا المجال، ذلك رغما عن قصور الجانب التشريعي في تنظيم دور القاضي التجاري في حل منازعات الشركاء في الشركات التجارية بمختلف أنواعها.

كلمات مفتاحية: القاضي التجاري، نزاعات الشركات التجارية، فصل الشريك.

Abstract:

The Algerian legislator had take care on improving the equality between partners in financial companies, throw in provment the role of the judge in facing deferent positi ans that may cause the company to end, and indeed the expert judge has discretiar and his special role in invistigatiar in this down au in this is despite the lake of the legislation part in organizing the role of the commercial judge in solving the conflicts between partners in the commercial companies in it all kinds .

Keywords: commercial judge, commercial companies conflicts, partner separation.

مقدمة:

لا يختلف اثنان في وقتنا الحاضر على أن أساس تقدم الدول هو التطور الإقتصادي، هذا الأخير يدفعنا إلى التكلم عن المجتمع الذي يحكم هذا الميدان وهم التجار، فالمجتمع الناجح هو الذي تقوم معاملاته على أساسين تاريخيين أولهما الثقة وثانيهما الإئتمان اللذان يعتبران أهم عاملين للحفاظ على استمرارية الحياة التجارية واستقرارها وتطورها. وفي سبيل ذلك ظهرت الشركة التجارية كأهم مؤسسة إقتصادية تساهم في تجميع رؤوس الأموال واستثمارها في شكل مشروعات ضخمة تحقق الإزدهار والرفاهية، وذلك لأنها أصبحت تمثل النواة الأساسية لنمو الحياة الإقتصادية والإجتماعية، وعليه فإنه لا يمكن تحقيق تنمية شاملة دون الإعتناء بأهم مورد للنهوض بالإقتصاد سواء على الصعيد الوطني أو العالمي، كما تجدر الإشارة على أن الشركات التجارية اليوم تعتبر المجال الفسيح لتجميع الجهود والأعمال والأموال.

وللحفاظ على هذه القوة الإقتصادية والمتمثلة في الشركة التجارية من الإنقضاء كان لزاما على المشرع الجزائري التدخل في سبيل حمايتها، من خلال اعترافه للقضاء عموما والقاضي المختص بسلطة التدخل لمعالجة القضايا والنزاعات القائمة في الشركات التجارية، وذلك بإعتبار أن أي عمل صادر عن أي عنصر من عناصر الشركة يمكن أن يكون محل منازعة قضائية وعلى هذا الأساس يمكن للقاضي التدخل لحل هذه النزاعات بشرط رفع دعوى قضائية أما المحكمة المختصة للنظر في هذه القضايا، وبخصوص الجزاء الصادر منه يكون هدفه بالدرجة الأولى الحفاظ على استقرار الشركة التجارية ومنعها من الإفلاس بالإضافة إلى الموازنة بين مصالح الشركاء المتضاربة.

وعليه نطرح الإشكالية حول: -مدى تفعيل دور القاضي في حل نزاعات الشركات التجارية؟

المبحث الأول: الدعاوى الناشئة عن منازعات الشركاء في الشركات التجارية

المطلب الأول: دعوى شهر إفلاس الشركة التجارية أثناء فترة التصفية:

الأصل أنه يفترض أن الشركة الواقعة تحت عملية التصفية تكون قادرة على سداد ديونها بحيث تكون مهمة المصفي القيام بسداد الديون والتي هي على عاتقها، إلا إذا توقفت هذه الأخيرة عن دفع ديونها فلها قد تتعرض لنظام شهر الإفلاس وهو ما نصت عليه المادة 215 من القانون التجاري الجزائري " يتعين على كل تاجر أو شخص معنويإذا توقف عن الدفع أن يدلي في مدة 15 يوما قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس"، علما أن هذا التوقف سيؤدي بالدرجة الأولى إلى زعزعة نظامها الإقتصادي¹.

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يقم بوضع مفهوم للتوقف عن الدفع الواجب لشهر إفلاس الشركة التجارية تاركا ذلك لاجتهادات الفقه والقضاء.

ومن هنا نطرح التساؤل التالي: ماهي المحكمة المختصة بشهر إفلاس الشركة؟

الفرع الأول: المحكمة المختصة بنظر دعوى الإفلاس:

¹ راشد سعيدة، محاضرات في الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، قسم قانون الأعمال، جامعة بجاية، ص26.

بالرجوع إلى نص المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجدها تنص على أن: ".....تختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية والإفلاس والتسوية القضائية والمنازعات المتعلقة بالبنوك ومنازعات الملكية الفكرية..."

وباستقراء المادة المذكورة أعلاه يتبين لنا أنها جعلت للأقطاب المتخصصة الموجودة في بعض المحاكم اختصاصا نوعيا لا يجوز لغيرها ممارسته، كما يجوز للمحاكم الجزائية أيا كانت درجتها أن تفصل في دعوى الإفلاس المعاقب عليه بصفة فرعية كالإفلاس بالتدليس والإفلاس بالتقصير¹.

أما عن الاختصاص الإقليمي (المحلي) فنجد أن القانون الجزائري نص على أن المحكمة المختصة محليا لرفع دعاوى الإفلاس أمامها هي التي يقع في دائرتها المركز الرئيسي للشركة الواقعة تحت التصفية²، كما أنه إذا غيرت الشركة مركزها التجاري أثناء رفع دعوى الإفلاس فإن ذلك ليس له أي أثر على دعوى الإفلاس، أما إذا قامت الشركة الواقعة تحت التصفية بتغيير مركزها الرئيسي قبل رفع دعوى الإفلاس فإن الاختصاص يؤول للمحكمة والتي يقع في دائرتها المركز الجديد للشركة³.

كما أنه قد لا يعتد بالمركز الرئيسي الجديد إذا تم نقل الشركة التجارية بطريقة تدليسية على الرغم من توقفها عن دفع ديونها فيبقى الاختصاص هنا للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن الشركة القديم⁴.

تتميز الأحكام القضائية بأن لها حجية نسبية فلا يكون لها أثر إلا على الأشخاص المتنازعة أي أطراف الدعوى، إلا أن الحكم بشهر إفلاس الشركة يختلف عن سائر الأحكام بحيث له حجية مطلقة كون المدين يكون مغلّسا أمام جميع الناس لا سيما أمام الدائنين⁵، على أن محكمة الجزائر والتي تتعرض لحالة الإفلاس بطريقة عرضية من خلال إدانة الشركة بالإفلاس بالتقصير أو بالتدليس فإن هذا الحكم قد لا تنقيد به المحكمة المختصة بشهر الإفلاس فيجوز لها أن ترفضه إذا ثبت لها أن الحالة المالية للشركة لا تجعلها في حالة توقف عن دفع ديونها.

فحكم الإفلاس يتميز عن سائر الأحكام بأنه ينشئ حالة جديدة لم تكن موجودة من قبل، كما يجوز أن يكون الحكم كاشفا لجزء منها كما هو الحال بعدم نفاذ تصرفات المدين في فترة الرتبة، وعليه فإن اختصاص المحكمة بدعوى شهر

¹- المرجع نفسه، ص 27.

²- تنص المادة 340 ق.إ.م.إ على أنه: "عن مواد الإفلاس والتسوية القضائية للشركات وكذا الدعاوى المتعلقة بمنازعات الشركاء، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان افتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية أو مكان المقر الاجتماعي للشركة".

³- نادية فضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، الجزائر، ص 17.

⁴- وقد أخذت محكمة باريس بهذا المبدأ في الحكم المؤرخ في 1967/12/21: "إن شركة المساهمة قامت بنقل مقرها الرئيسي عشية إعلانها بالتفليس من فرنسا إلى مدغشقر، وأن هذا النقل كان اسميا مجتا بالرغم من أنه تقرر قانونا وتم نشره، فالشركة قامت بشطب اسمها من السجل التجاري في فرنسا، ولم يكن للشركة أي نشاط في مدغشقر، فقد احتفظت في فرنسا بمقرها الذي كان يوجد في مركزها الرئيسي وكذلك بمديرها وعناصر أصولها وخصومها، وإن هذا النقل الصوري كان معدا أساسا للإضرار بحقوق دائني الشركة، وقد خلصت المحكمة بقرارها أن تنقل مقر الشركة المدينة الرئيسي بطريقة تدليسية عشية إعلانها بالتفليس لا يعتد به سواء كان نقل المقر إلى داخل البلاد أو خارجها، ويبقى الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها مقر الشركة القديم"، أنظر بن عفان خالد، النظام القانوني لتصفية الشركات التجارية في الجزائر (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة الجيلالي الياصب، سيدي بلعباس، 2015-2016، ص 172.

⁵- المرجع نفسه، ص 173.

الإفلاس يجعل الإختصاص ينعقد لها أيضا في جميع الدعاوى والتي تكون لها صلة بالتفليسة ولو كان يدخل في اختصاص محكمة أخرى¹.

الفرع الثاني: الأشخاص الذين لهم حق طلب شهر إفلاس الشركة:

يمكن للشركة الواقعة تحت عملية التصفية أن تتوقف عن دفع ديونها التجارية إذ ينتج عن ذلك ضائقة مالية تؤدي إلى شهر إفلاسها بحكم صادر عن القاضي المختص في المحكمة التجارية، فيمكن أن يصدر طلب حكم بشهر إفلاس الشركة الواقعة تحت التصفية بناء على طلب مصفي الشركة أو قد يكون بناء على طلب الدائنين أو بناء على حكم من المحكمة من تلقاء نفسها.

أولا: صدور حكم شهر الإفلاس بناء على طلب المصفي: بالرجوع لنص المادة 215 ق.ت.ج نجدها تنص على أن كل مدين إذا توقف عن دفع ديونه وسواء أكان شخصا طبيعيا أو معنويا أن يدلي بإقرار في ظرف 15 يوما قصد افتتاح إجراءات الإفلاس، علما أن الشركة الواقعة تحت التصفية يقوم بتمثيلها المصفي والذي يعتبر وكلا عنها حسب ما ورد في المادتين 785 و 788 من ق.ت.ج، وعليه فإنه عند توقف الشركة عن دفع ديونها وجب عليه تقديم طلب شهر الإفلاس بناء على تقرير الميزانية².

كما يلتزم المصفي بإخطار جمعية الشركاء بالوضعية المالية المستعصية للشركة، وفي حالة ما إذا لم تنعقد الجمعية يودع هذا التقرير لدى كتاب المحكمة ليطلع عليه كل من له مصلحة في ذلك هذا حسب نص المادة 3/789 ق.ت.ج³، كما أنه يجب أن يتضمن تقرير الميزانية أصول الشركة وخصومها وبيان ما لها وما عليها من ديون..... إلخ، وعليه فإنه إذا قام المصفي بتقديم كل ما يثبت أن الشركة الواقعة تحت التصفية مئوس منها من الناحية المالية وجب الموافقة على طلب شهر إفلاسها، على أن للقاضي السلطة التقديرية عند دراسة طلب المصفي وتقدير مدى أهميته وجديته.

كما أن القاضي قد لا يتقيد بطلب المصفي في شهر إفلاس الشركة الواقعة تحت التصفية وذلك في حالة ما إذا تبين له أن المصفي لم يكن صائبا في إدعائه، وذلك لأن وضعية الشركة المالية كانت مستقرة ماليا، وهذا ما يجعل القاضي يرفض طلب المصفي نظرا لعدم توافر شروط الإفلاس⁴.

ثانيا: طلب الدائن الحكم بشهر إفلاس مدينه: أتاحت المادة 216 من القانون التجاري الجزائري للدائن أيا كانت صفته أن يتقدم برفع دعوى أمام المحكمة من أجل استصدار حكم من القاضي بشهر إفلاس الشركة الواقعة تحت التصفية وذلك في حالة توقفها عن دفع ديونها التجارية، وذلك عن طريق عريضة افتتاح الدعوى المقيدة لدى قلم كتاب الضبط

¹ - نادية فضيل، المرجع السابق ص19.

² - راشد راشد، الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط6، الجزائر، 2008، ص240.

³ - تنص المادة 789 على أنه: "يضع المصفي في ظرف ثلاثة أشهر من قفل كل سنة مالية الجرد وحساب الإستثمار العام، وحساب النتائج وتقريرها مكتوبا يتضمن حساب عمليات التصفية خلال السنة المالية المنصرمة، باستثناء الإعفاء الممنوح له بأمر مستعجل، يستدعى المصفي حسب الإجراءات المنصوص عليها في القانون الاساسي، مرة على الأقل وفي السنة في أجل 06 اشهر من قفل السنة المالية جمعية الشركاء التي تثبت في الحسابات السنوية،... إلخ".

⁴ - راشد راشد، المرجع السابق، ص242.

على أن تتضمن العريضة بيان عنوان الشركة ونوعها، وعند تبليغ الشركة بالعريضة المتضمنة تاريخ الجلسة إلى المصفي الذي يقوم بتمثيلها، فيقوم باستدعاء الشركاء إلى الجمعية وذلك لمنحه رخصة تمثيل الشركة في هذه الدعوى أو بأمر من القاضي إذا تم تعيينه بذلك لما له من صفة التقاضي هذا ما نصت عليه المادة 788 من ق.ت.ج.¹

كما أنه يجوز للدائن التنازل عن دعواه وأن يقوم بترك الخصومة في حالة ما إذا استوفى دينه أو قام بالإتفاق مع المصفي على منحه أجلا للوفاء بدينه، غير أن هذا الإتفاق قد لا تعند به المحكمة إذا تبين لها وجود دائنين آخرين، مما يجعل الإتفاق في هذه الحالة باطلا على أساس أن الإفلاس هدفه تحقيق مصلحة الدائنين جميعا.

ثالثا: شهر افلاس الشركة بواسطة المحكمة: وفقا لما ورد في المادة 216 ق.ت.ج. يمكن للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بشهر افلاس الشركة الواقعة تحت التصفية وذلك في حالة توقفها عن دفع ديونها، وذلك على اعتبار أن هذه القاعدة هي استثناء عن القاعدة العامة والتي تقضي بعدم جواز تمكين المحاكم من أن تقضي بما لم يطلب منها، فإذا طرحت دعوى أمام المحكمة يطلب فيها من القاضي الحكم بشهر افلاس الشركة الواقعة تحت التصفية ويتم التنازل عليها أو يتم رفضها وذلك لعدم توفر صفة رافع الدعوى، أو من خلال طلب تقدم به النيابة العامة إلى المحكمة تطلب فيه شهر إفلاس المدين والذي تم متابعته جزائيا عن الإفلاس (بالتدليس أو التقصير)، ففي هذه الحالات يجوز للمحكمة شهر إفلاس الشركة من تلقاء نفسها وذلك في حالة ما إذا توفرت الشروط القاضية بالإفلاس.²

الفرع الثالث: حجية حكم الإفلاس

إذا كانت حجية العمل القضائي بصفة عامة لا تسري إلا في مواجهة أطراف الخصومة وخلفائهم، كما أنها لا تؤثر إلا في حق محل النزاع، غير أننا نجد أن حكم شهر الإفلاس يتمتع بأثر شامل فيما يتعلق بالآثار التي يربتها من حيث الأشخاص والأموال.

فبالنسبة للأشخاص، فإنه متى صدر الحكم بشهر الإفلاس فإن المدين لا يعتبر مفلسا بالنظر إلى الدائن الذي طلب شهر الإفلاس وإنما يعتبر كذلك بالنسبة إلى كافة الناس وعلى الأخص بالنسبة إلى سائر الدائنين ولو لم يكونوا طرفا في دعوى الإفلاس، ويبرر الفقه الحجية المطلقة لحكم شهر الإفلاس، كاستثناء يرد على مبدأ نسبية الحجية بأن الأساس الذي يقوم عليه نظام الإفلاس هو المساواة بين أصحاب المراكز القانونية والموضوعية المتماثلة ولن يتحقق هذا إلا باعتبار حكم الإفلاس حجية على الكافة فضلا عن ضرورة حماية الغير الذي تتأثر مصالحه بهذا الحكم.

أما فيما يتعلق بالأموال، فإن حكم الإفلاس يشمل ذمة الشركة بأجمعها، إذ يعتبر شهر الإفلاس بمثابة حجز عام على أموالها.³

المطلب الثاني: دعوى تكملة الديون

الفرع الأول: اجراءات دعوى تكملة الديون

¹ - خالد عفان، المرجع السابق، ص 176.

² - راشد سعيدة، المرجع السابق، ص 26.

³ - بوريشة عزيزة، الأحكام الجزائية لإفلاس الشركات التجارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن، جامعة وهران، 2012-2013، ص 50.

إن دعوى تكملة ديون الشركة يتم تحريكها وفقا لإجراءات قانونية خاصة ، نظرا لارتباطها بقواعد الإفلاس والتسوية القضائية، سواء من حيث الأشخاص أو من حيث الموضوع، والتي تطغى عليها ملامح خاصة.

أولا: صاحب الحق في رفع الدعوى:

بمجرد صدور حكم الإفلاس بحق الشركة يتم غل يد المسير عن إدارة شؤون الشركة، وتنقل الإدارة إلى الوكيل المتصرف القضائي قبل الوكيل، وكل الدعاوى المتعلقة بالشركة تتم ممارستها من قبل الوكيل ومن جهة أخرى يتم وقف الإجراءات الفردية المتخذة من قبل الدائنين ضد الشركة، وتعود سلطة ممارستها إلى الوكيل المتصرف القضائي.

في هذه المرحلة يعد الوكيل المتصرف القضائي وكيلا عن الشركة وعن الدائنين، بمعنى أنه يسهر على تنفيذ مصلحة كل من الشركة والدائنين، لكن موقع المسير وسط هذه المصالح هو محل نظر حيث تتوجه إليه الأنظار في هذه المرحلة الحساسة التي من خلالها قد يكتشف عجز في موجودات الشركة .

لقد منح القانون مهمة تحريك دعوى تكملة الديون ضد الشركة إلى الوكيل المتصرف القضائي، فهو الوحيد المخول له سلطة تقديم طلب إلى المحكمة وهذا من أجل التبليغ عن العجز الذي اكتشفه في موجوداتها أثناء قيامه بحصر أموال الشركة¹، فبفضل إجراء الجرد يتمكن الوكيل من تقييم ذمتها المالية الموجبة. بمعنى موجوداتها وذمتها المالية السالبة. بمعنى خصوصها، وإذا اتضح من خلال ذلك أن الموجودات لا تكفي لتغطية ديون الشركة فعليه التحرك بإبلاغ المحكمة التي لها أن تقرر هذا العجز على عاتق الذمة المالية الشخصية للمسير، وعلى الوكيل المتصرف القضائي أثناء قيامه بالتحقيق في ديون الشركة أن يأخذ بالإعتبار فقط الديون الناشئة قبل افتتاح إجراءات الإفلاس والتسوية القضائية، والتي تم التحقيق فيها وقبولها فليس له الحق أن يدخل ضمن عملية تحديد نسبة عجز الديون الناشئة بعد افتتاح إجراءات جماعية. أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فقد منح سلطة تحريك دعوى تكملة الديون في ظل قانون 1967 إلى كل من السنديك والمحكمة.

ثانيا: المحكمة المختصة بالنظر في دعوى تكملة الديون:

إن المحكمة المختصة بالنظر في دعوى تكملة الديون هي المحكمة التي أصدرت حكم الإفلاس بحق الشركة فهي الأولى باعتبارها على دراية بحال الشركة ومطلعة على شؤونها المالية، ومن الطبيعي أن تنظر في جميع المنازعات الناشئة عن التفليسة سواء المباشرة أو غير المباشرة، وربما أن الهدف من افتتاح إجراءات الإفلاس بحق الشركة هو تمكين الدائنين من حصولهم على أموالهم، وعليه فإن دعوى تكملة الديون تعد من صلب هذه الإجراءات والتي يسهر القضاء على تنفيذها².

فعندما يقوم الوكيل المتصرف القضائي بتقديم طلب تحريك دعوى تكملة ديون الشركة ينظر قاضي المحكمة في الوثائق والتقارير التي استند عليها الوكيل في تقرير حالة العجز، وعند توضيح العجز فعليا يتم إثارة مسؤولية المسير عن هذا العجز دون الحاجة إلى إثبات خطأ المسير، وعلى المسير الذي يريد التخلص من المسؤولية أن يثبت أنه بذل العناية والحرص أثناء تسييره للشركة³.

¹ - أنظر المادة 578 من القانون التجاري الجزائري.

² - انظر المادة 40 ق.إ.م.إ.

³ - بوريشة عزيزة، المرجع السابق، ص51.

وفي ظل دعوى تكملة ديون الشركة يتمتع القاضي بسلطة تقديرية واسعة في تقييم الدليل الذي يأتي به المسير دافعا عن برائته، حيث يقوم بتقييم سلوكيات المسير قبل افتتاح اجراءات الإفلاس والتسوية القضائية، وهو بذلك يتمتع برؤية واسعة حول تقييم سلوك المسير المخطأ بسلوك المسير المجتهد، وبالمقابل نجد أن هذه السلطة الواسعة والتي يتمتع بها القاضي مقيدة بمبدأ عدم التدخل في إدارة الشركة، فعلى القاضي أن يكتفي بتقييم مشروعية القرار في التسيير الذي اتخذه المسير وليس تقييم ملائمته باعتبار أن سلطة الملائمة هي ملك للمسير، وفي ذلك يتحتم على القاضي الانتقال إلى تاريخ اتخاذ القرار لتقييم مشروعية القرار، لكن ميدانيا هذا صعب فكلما كانت الفترة الزمنية التي ارتكب فيها الخطأ في التسيير بعيدة كلما كان الدليل على العلاقة السببية بين الخطأ والضرر صعب الإثبات، لذلك فإن المادة 578 ق.ت.ج قد أعفت المحكمة من إثبات الخطأ واكتفت بإثبات الضرر الذي أصاب الشركة، وعلى المسير محاولة دفع المسؤولية بنفي العلاقة السببية بين سياسة تسييره التي انتهجها وبين العجز الذي تولد في الموجودات جراء استغلال الشركة¹.

الفرع الثاني: التقادم في دعوى تكملة الديون:

لم ينص القانون التجاري الجزائري على نص يحدد المدة والتي تتقادم بها دعوى تكملة الديون لكن باعتبارها تصنف ضمن دعاوى المسؤولية ضد المسيرين والتي يقصد بها دعوى المسؤولية المدنية والجزائية، فهي تأخذ نفس الحكم فيما يتعلق بمدة التقادم، حيث تتقادم دعوى تكملة الديون ضد المسيرين بمرور ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ ارتكاب العمل الضار أو من وقف العلم إذا كان قد أخفي، غير أن الفعل المرتكب إذا صنف على أنه جنائية ففي هذه الحالة تتقادم بمرور عشر سنوات.

في حين أن الشرع الفرنسي قد احتفظ بنفس مدة التقادم أي ثلاث سنوات، لكن احتسابها يبدأ من يوم إنهاء خطة التسوية أو التصفية القضائية².

المطلب الثالث: دعاوى الغير الناشئة عن تصفية الشركة التجارية

هي دعاوى لا تقام إلا في مواجهة الشركاء أو المصفين وذلك لانقضاء الشركة وانتهاء شخصيتها المعنوية، هذا ما يؤدي بالدائنين إلى رفع دعوى مباشرة ضد الشركاء وذلك عند قيامهم بتوزيع موجودات الشركة بطريقة غير قانونية، أو في حالة عدم كفاية أموال الشركة من أجل تسديد ديونها، أو ضد المصفي الذي يقوم بارتكاب أخطاء أثناء أدائه لمهامه. وعليه فإن تعلقت الدعوى بمساهمة في شركة مساهمة أو شريك في شركة ذات مسؤولية محدودة، فتكون هذه الدعوى محدودة بنطاق ما حصل عليه الشريك عند القسمة غير القانونية لأموال الشركة، كما يمكن أن تمتد الدعوى إلى كل أموال الشريك المتضامن في شركة التضامن والتوصية البسيطة³، بالإضافة إلى دعوى المسؤولية التقصيرية والتي يسأل من خلالها المصفي تجاه المساهمين في حالة عدم قيامه بنشر قرار التصفية وذلك لكي يتمكن الدائن من اثبات دينه، أو في

¹ - المرجع نفسه، ص51.

² - المرجع نفسه، ص52.

³ - زكري إيمان، حماية الغير المتعاملين مع الشركات التجارية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد،

تلمسان، 2016-2017، ص472.

حالة قيام المصفي بإهمال أموال وموجودات الشركة إضرارا بالضمان العام....، فيسأل المصفي عن كل خطأ يرتكبه سواء أكان هذا الخطأ جسيما أو يسيرا سبب ضررا للغير¹.

بالإضافة لذلك يمكن للغير أن يتوجه للمحكمة رافعا دعوى هدفها المحافظة على الضمان العام، ومن أهم هذه الدعاوى نجد الدعوى البوليصة²، والتي تقام نتيجة إثبات الدائن أن العقد الذي أبرمته الشركة يمكن أن يسبب له ضررا يؤثر على مصلحته، أو أنه ضرر ناتج عن سوء نية الشركة، فمن أجل حماية مصلحته يتقدم برفع دعوى عدم نفاذ تصرفات الشركة المنحلة والتي تقوم بتصرفات هدفها الإنقاص من الضمان العام للدائنين وذلك عند اقتراب أجل نهايتها وخضوعها للتصفية، لكن يجب إثبات سوء نية الشركة أولا وذلك لأن المصفي عند تنفيذه للعقود لا يكون إلا ممثلا للشركة فقط، كما يحق للدائن أن يرفع دعوى صورية ضد المصفي والذي قد قام بإساءة استعمال أموال الشركة بإبرامه عقود وهمية، فيخض المصفي في هذه الحالة للجزاء الجنائي وهو ما تقضي به المادة 840 ق.ت.ج³.

فالحكم الصادر على الدعاوى المرفوعة في حالة خضوع الشركة للتصفية يمثل في التقادم الخمسي والذي يسري على الشركات التجارية دون المدنية فتضمنت المادة 777 ق.ت.ج بتقادم الدعاوى ضد الشركاء غير المصفين أو ورثتهم.... بعد مرور خمس سنوات من نشر قرار انحلال الشركة، فيستفيد كذلك من هذا التقادم كل الشركاء وورثتهم أو ذوي حقوقهم، إضافة إلى الشركاء غير المصفين والذين لم يعينوا بموجب الإتفاق من أجل القيام بأعمال التصفية.... إلخ.

فالملاحظ هو ان التقادم الخماسي قد تقرر حماية للشركاء من رجوع الدائنين بعد قفل التصفية خاصة الشركاء المتضامنين في شركات الأشخاص، أما إذا كان الإنقضاء بسبب وفاة أحد الشركاء أو إفلاسه أو الحجز عليه أو صدور حكم بجل الشركة فإن التقادم هنا لا يسري إلا من تاريخ اتخاذ اجراءات الشهر بالطرق القانونية، وتجدد الإشارة هنا أن شركة المحاصة لا ينطبق عليها هذا الحكم نظرا لأنها غير متمتعة بالشخصية المعنوية حيث أنها مستمرة لا يعرف تاريخ حلها، ويعتبر كل من تعامل من أحد الشركاء فيها كأنه قد تعامل مع تاجر فرد فيخضع التقادم بالنسبة لدعاوى الغير ضد الشركاء في شركة المحاصة للقواعد العامة، كما لا تخضع له الشركة الفعلية⁴.

كما تجدد الإشارة بأن التقادم الخمسي لا يسري على دعاوى دائن الشركة على الشركة نفسها كشخص معنوي، ولا يسري على الدعاوى التي يرفعها الغير على الشريك المصفي بوصفه مصفيا، أما في الشركة الباطلة فيبدأ سريان هذا التقادم من يوم نشر حكم الإبطال.

وأخيرا يمكن القول أن بإمكان الدائن أن يقطع التقادم وذلك من خلال قيامه برفع دعوى قضائية، وينقطع بالتبني وبالجزء، وينقطع تجاه جميع الشركاء المتضامنين في حالة انقطاعه تجاه أحدهم، أما بخصوص التقادم الجديد فيبدأ سريانه من وقت انتهاء سبب الإنقطاع.

المبحث الثاني: دور القضاء في حماية الشركة التجارية من الإنقضاء

¹ - المرجع نفسه، ص 473.

² - تنص المادة 191 من القانون المدني: "لكل دائن حل دينه وصدر من مدينه تصرف ضار به أن يطلب عدم نفاذ هذا التصرف في حقه إذا كان التصرف قد أنقص من حقوق المدين أو زاد من التزاماته".

³ - أنظر المادة 840 من القانون التجاري الجزائري.

⁴ - زكري إيمان، المرجع السابق، ص 476.

المطلب الأول: سلطة القاضي في تصحيح العيوب حفاظا على الشركة التجارية من الإنقضاء

الفرع الأول: سلطة القاضي في تصحيح العيوب وتقادم دعوى البطلان

إن بطلان الشركة في الواقع هو من المحالات والتي لا تختمل الاختلاف في الأحكام بحسب الطبيعة المدنية أو التجارية، بل هو من محالات وحدة القواعد لكافة الشركات لتعلقها بحماية الغير ودواعي الاستقرار اللازم للشركات، والبطلان أيا كان نوعه يؤدي كقاعدة عامة إلى زوال عقد الشركة تطبيقا للأثر الرجعي لنظرية البطلان، غير أن البطلان في الشركات لم يعد شبيها بالبطلان المعروف في العقود بوجه عام، فأصبح البطلان في الشركات يعتمد على عدة قواعد تهدف بالدرجة الأولى إلى دعم الاستقرار اللازم للشركات¹

ومن هذا المنطلق وباستقراء المادة 739 من القانون التجاري نجد أنها تنص على أنه إذا حدث بطلان لأعمال أو مداورات لاحقة لتأسيس الشركة مبني على مخالفة قواعد النشر، فيجوز لكل شخص يهمه أمر تصحيح العمل أن ينذر الشركة للقيام بهذا التصحيح في أجل ثلاثين يوما، كما يجوز لكل شخص يهمه الأمر أن يطلب من القاضي تعيين وكيل يكلف بالقيام بهذا الإجراء، ومن الواضح أن الهدف من القيام بالتصحيح هو أن المشرع قد حرص على عدم بطلان الشركات دعما للإلتزام التجاري، لذلك أجاز لكل من يهمه الأمر القيام بتصحيح الإجراءات التي يتطلبها القانون من حيث الشكل حتى لا تتعرض الشركة للبطلان².

ومعنى هذا أنه متى زال سبب البطلان انقضت الدعوى، ذلك أن المشرع كما ذكرنا عمد إلى تقليص حالات البطلان إلى أبعد حد، من خلال تمكين من يهمه الأمر بالتصحيح حماية للمراكز القانونية واستقرارا للمعاملات التجارية من جهة، وحماية للغير الذي تعامل مع الشركة عن جهل بوجود سبب من أسباب البطلان من جهة أخرى³.

هذا ما يتضح من خلال ما جاءت به المادة 736 من القانون التجاري عندما نصت على أنه: "يجوز للمحكمة 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 افتتاح الدعوى".

كما أن المادة 738 تؤكد على نية المشرع من خلال النص على: "في حالة بطلان الشركة ومداورات لاحقة لتأسيسها مبني على عيب في الرضا أو فقد أهلية الشريك وإذا كان التصحيح ممكنا، يجوز لكل شخص يهمه الأمر أن ينذر الشخص الجدير (المعني) بهذا الإجراء إما بالقيام بالتصحيح أو يرفع دعوى البطلان في أجل ستة أشهر تحت طائلة انقضاء الميعاد، ويتعين إبلاغ الشركة بهذا الإنذار".

وعموما فإن دعوى بطلان الشركة تنقضي بالتقادم وذلك بانقضاء ثلاث سنوات من يوم العلم بسبب البطلان، مع مراعاة الفترة والتي نصت عليها الفقرة الأولى من المادة 738 السالفة الذكر وهي ستة شهور من تاريخ الإنذار بطلب تصحيح البطلان.

أما بخصوص دعاوى المسؤولية الناجمة عن إبطال الشركة فيسري التقادم اعتبارا من التاريخ الذي اكتسب فيه حكم البطلان قوة الشيء المقضي فيه ولمدة ثلاث سنوات، وهو ما قضت به المادة 743 من القانون التجاري حينما نصت

¹ - طباع نجاة، مطبوعة مقياس قانون الشركات، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017-2018، ص24.

² - شريقي نسرين، الشركات التجارية، دار بلقيس، الجزائر، 2013، ص18.

³ - المرجع نفسه، ص19.

على أنه لا يحول زوال سبب البطلان دون الحق في رفع دعوى بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن عيب، كأن يشوب أحد الشركاء أو الشركة أو العمل الذي قامت به، وتتقدم الدعوى هنا بمرور ثلاث سنوات اعتباراً من تاريخ كشف البطلان¹.

الفرع الثاني: دور القاضي في المحافظة على الشركة التجارية من الإنقضاء

باستقراء المادة 750 من القانون التجاري الجزائري نجد أنها قد أجازت للقاضي أن يمنح أجل ستة أشهر للشركة وذلك لإجراء التسوية المطلوبة من أجل تصحيح عيوب الشركة وانقاذها من البطلان، كما يتضح أن له دور آخر يتمثل في المحافظة على الشركة من الانحلال حماية لحقوق الغير خاصة إذا تعلق الأمر بنزاع بين الشركاء، كما للمحكمة أن تقوم برفض طلب الحل إذا تبين لها أن سير الشركة مشلول أو قد يسبب خطراً².

إن عملية تقدير السبب المعتبر لحل الشركة مسألة موضوعية يقوم بتحديد القاضي، والملاحظ أن المشرع لم يتطرق لمفهوم الانحلال لأسباب معتبرة وقام بمنح القاضي سلطة واسعة تمكنه من تحديد السبب المعتبر خاصة عند قيام أحد الشركاء بطلب حل الشركة فيقرر القاضي وضعية الشركة الواجب حلها³.

وعليه فإن الطلب الذي يقدمه أحد الشركاء لانحلال الشركة قضائياً يعتبر تطبيقاً من تطبيقات القواعد العامة والمتعلقة بعدم تنفيذ العقود وهذا ما يؤدي لفسخها نظراً للطبيعة التعاقدية للشركة، فينشأ التصور العقدي للسبب المعتبر والذي يؤدي لحل الشركة، ويكون أساسه نزاع قوي بين الشركاء أو إخلال بالالتزامات العقدية⁴.

تمثل نية الإشتراك إرادة الاتحاد والتوافق في المصالح وهو عنصر ضروري في تكوين الشركات التجارية رغم أنه يفقد أهميته في شركات الأموال، لذلك فإن على القاضي التثبت من وجود هذا العنصر وفي حالة انعدامه لا بد من حل الشركة، كما يقوم القاضي بالتثبت من جدية أسباب الانقضاء المدرجة في العقد التأسيسي، فأحياناً يقوم الشركاء بوضع أسباب لانقضاء الشركة دون توخي الحذر فيكون من شأنها أن تؤدي للإنقضاء المفاجئ والمبكر لشركة مزدهرة مما يؤدي إلى الإضرار بمصلحة الشركة ومصلحة الغير المتعامل معها⁵.

وعموماً يتضح بأن القاضي يعمل على المحافظة على بقاء الشركة إلا إذا كان في بقائها خطورة على حقوق الشركاء وحقوق دائي الشركة، حيث لا يقرر القاضي حل الشركة إلا إذا توفر لديه سبب قوي لحلها، كما اعتبرت محكمة النقض الفرنسية وجود نزاع قوي يعرقل إدارة الشركة، ما يؤكد غياب نية الإشتراك سبب من أسباب حل شركة المساهمة⁶.

¹ - طباع نجاة، المرجع السابق، ص 27.

² - منصور داود، الفصل القضائي للشريك في شركات الأشخاص بين الإعتبار الشخصي والمصلحة الجماعية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور بالحلقة، العدد 4، ص 388.

³ - تنص المادة 411 من القانون المدني على أنه: "يقدر القاضي خطورة السبب المبرر لحل الشركة".

⁴ - M.jeantin, op. cit, p79.

⁵ - زكري إيمان، المرجع السابق، ص 377.

⁶ - CASS.com.12 mars 1996, themis les grandes decisions de la jurisprudence, les societes, op, cit, p27.

يلاحظ على أن مبدأ حسن النية في تنفيذ الإلتزامات العقدية يمتد طيلة حياة الشركة، حيث يجب أن تتماشى هذه الإلتزامات مع مبدأ حسن النية تحقيقاً لمصلحة الشركة والشركاء معاً، والتي لا تتحقق إلا بوجود مظاهر التعاون المشترك بين الشركاء، والذي ينتج عنه بالضرورة أثر مهم يتمثل في المساواة بين الشركاء أثناء القيام بالعمل المشترك تحقيقاً لمصلحة الشركة، دون الإخلال بمبدأ المساواة وعنصر نية الإشتراك، هذا لأن الإخلال بهذه المبادئ يعتبر إخلالاً بالإلتزامات، وعدم قيام الشريك بالتزاماته يعتبر سبباً كافياً لإلحلال الشركة¹.

يعتبر هذا الإخلال سبباً مهماً لمطالبة أحد الشركاء بحل الشركة نظراً للإخلال بمبدأ الإلتزام العقدي والذي يتجسد في صورة مهمة تتمثل في الإخلال بمبدأ المساواة، وهنا يتدخل القاضي ويقوم بتكييف كل عملية مالية من شأنها الإضرار بمصلحة الشركة وعرقلة تطورها، غير أن هذا الأفعال إذا لم تؤدي إلى عرقلة عمل الشركة وتطور نشاطها فإنها لا تؤدي لقبول دعوى الحل².

أما عن تعسف الأغلبية فإنه يعد سبباً معتبراً للإلحلال رغم أنه قد لا يعيق سيرها، ذلك لأن هذا التعسف لا يمس بأقلية الشركاء وإنما يمس بمصلحة الشركة، الأمر الذي قد يخلق نزاعاً قوياً بين الشركاء بعد الإستغلال الذي تقوم به الأغلبية من أجل الإثراء الفردي لذمهم، ما يهدد الشركة لأنه يهدم الوفاق بين الشركاء، لذلك يجيز للقاضي أن يتدخل لإعادة التوازن بين المصالح الجماعية بهدف المحافظة على الشركة وكل ما يتعلق بها³.
والجدير بالذكر أن محكمة النقض الفرنسية قد اعتبرت أن تعسف الأغلبية يمثل إخلالاً بمصلحة الشركة، وإخلالاً بمبدأ المساواة بين الشركاء.

أما إذا كان سبب حل الشركة إقتصادياً يشمل الشركة ويؤدي لانتهاؤها وتقييم الوضع الإقتصادي الدقيق للشركة يقوم به القاضي الذي لا يستند فقط على ادعاء الشريك رافع الدعوى، كون استمرارية الشركة يخدم مصلحة جميع الأطراف من بينهم دائني الشركة، فيعمل القاضي هنا على التثبت من الوضع الإقتصادي الحقيقي للشركة، ذلك أن ازدهار الشركة اقتصادياً يحول دون قبول دعوى الحل، وإن التقييم الموضوعي لوضع الشركة الإقتصادي هو الأمر الذي يستند عليه القاضي لاستبعاد حلها، وفي حالة عدم وجود صعوبات تؤدي لشل السير العادي للشركة ففرضية حلها تكون غير ممكنة، ذلك لأن مصلحة الشركة الإقتصادية ومصالح الغير تتجاوز مصالح الشخص المطالب بحل الشركة قضائياً⁴.

المطلب الثاني: دور القاضي في فصل الشريك المخطئ من الشركة التجارية

من المتعارف عليه أن جميع التصرفات التي يأتي بها الشريك يجب ألا تكون متعارضة مع الغرض الذي تقوم من أجله الشركة، كما أنه يجب ألا تكون هذه التصرفات سبباً من أسباب تعطيل سير عمل الشركة، وهذا ما تتطلبه نية المشاركة الفعلية، وعليه وجب أن تكون هذه التصرفات مصدر دعم لذلك الغرض، غير أنه إذا حصل العكس جاز لكل شريك آخر أن يتوجه للقضاء طالبا فصل هذا الشريك والذي ثبت أن تصرفاته ستؤدي بالضرورة إلى حل الشركة إذا استمر فيها.

¹ - منصور داود، المرجع السابق، 389.

² - D.SCHMID, Linteret commun des associes, Lexis, France 1994

³ - زكري إيمان، المرجع السابق، ص 378.

⁴ - منصور داود، المرجع السابق، ص 390.

يعتبر أي تصرف أو عمل يأتي من أحد الشركاء، يؤدي إلى الإضرار بمستقبل الشركة وحياتها، سببا مشروع لطلب فصل ذلك الشريك، فإذا كان هذا الفعل راجع إلى إرادته، أو كان صادر عن الشريك ذاته، أو ترتب نتيجة وجوده في الشركة، جاز للقاضي هنا فصل هذا الشريك مع مراعاة مجموعة من الشروط الخاصة بالشركة والشركاء، فتحقق هذه الشروط يمنح القاضي سلطة تقدير تلك الأسباب والمؤدية إلى فصل الشريك من عدمه¹.

ونظرا لأن المشرع الجزائري قد أجاز وفق ما ورد في القواعد العامة، لكل شريك أن يتوجه للمحكمة ويقوم باستصدار حكم يفصل أي شريك يكون وجوده متعارضا على مد أجل الشركة، أو قد تكون تصرفاته سبب مسوغ لحل الشركة، لذلك نجد أن المشرع قد أورد في ذلك النص حالتين يسمح بموجبهما للشركاء فصل شريك آخر، والملاحظ أن هذه الأسباب قد وردت على سبيل المثال لا الحصر، وذلك لتعذر حصرها في أي بلد آخر، فأبي سبب يشكل إساءة إلى مصلحة الشركة يعتبر كافيا لفصل ذلك الشريك²، وعليه فإنه وبالرجوع للقواعد العامة في القانون المدني الجزائري نجد أنها قد أوردت نصا صريحا يتمثل في المادة 442، حيث قضت بجواز فصل الشريك من الشركة في حالات محددة فنصت المادة على: "يجوز لكل شريك أن يطلب من السلطة القضائية فصل أي شريك يكون وجوده سببا أثار اعتراضا على مد أجلها أو تكون تصرفاته سببا مقبولا لحل الشركة على شرط أن تستمر الشركة قائمة بين الشركاء الباقين".

الفرع الأول: أسباب ترجع إلى إرادة الشريك تؤدي إلى فصله

لا بد للحكم بفصل أحد الشركاء من شركة التضامن أن يكون له سند قانوني يعتمد عليه القاضي في حكمه، وهذا السند تضمنه المشرع الجزائري في القانون المدني حدد فيه حالتان تبرران ذلك الإجراء، والخطأ الذي يبرر فصل الشريك يجب أن يكون مصدره الشريك ذاته كالإمتناع عن القيام بعمل كما في حالة الإعتراض على مد أجل الشركة لفترة معينة، أو في حالة قيامه بعمل أو تصرف مخالف لعقد الشركة أو نظامها الأساسي، أو لأحكام القانون³.

أولاً: وجود الشريك في الشركة يثير اعتراضا على مد أجلها: لقد نص المشرع الجزائري على حالة خاصة تجيز للشركاء طلب فصل شريك آخر من الشركة في حالة تحققها، ألا وهي وجود شريك في الشركة قد يثير اعتراضا على مد أجلها، فمن المتعارف عليه أن مدة بقاء الشركة متفق عليها في العقد التأسيسي للشركة، وتنقضي بانقضاء المدة المعنية لها وتحل بقوة القانون اتجاه الجميع، غير أنه يمكن للشركاء الإتفاق بالإجماع على مد أجل الشركة إلى وقت آخر فنستمر الشركة، بشرط أن يتم الإتفاق قبل انتهاء مدة الشركة وإلا كانت منقضية بحلول أجلها.

كما يمكن أن يستمر الشركاء في متابعة أعمال الشركة دون الإتفاق فيما بينهم على مد أجلها، مع العلم أن مدة الشركة قد انتهت، ففي هذه الحالة يعتبر أجلها ممتدا تمديدا ضمنيا وبنفس شروط العقد السابق.

في حالة ما إذا حل أجل انقضاء الشركة وتصفيته، وكانت الشركة في تلك الفترة تحقق نجاحا في أعمالها، ويجمع الشركاء على أن مصالحتهم في عدم تصفيته، وكان من الأفضل لهم أن يستمروا بالعمل بها، فيجوز لهم الإتفاق على مد أجل الشركة إلى مدة أخرى، إلا أنه قد يعترض أحد الشركاء على طلب تمديد الأجل دون تقديم أي سبب يبرر هذا

¹ - محمد عبده حاتم سعيد، فصل الشريك وأثره على شركة التضامن (دراسة مقارنة)، قدمت هذه الأطروحة استكمالا للحصول على درجة الماجستير في القانون، قسم القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، مايو 2010، ص 62.

² - منصور داود، المرجع السابق، ص 390.

³ - محمد عبده حاتم سعيد، المرجع السابق، ص 64.

الإعتراض، فيجوز للشركاء في هذه الحالة اللجوء للقضاء بطلب فصل الشريك المعارض من أجل الإستمرار في الشركة لأجل آخر.

وعليه فإن توجه الشركاء للقضاء بطلب فصل الشريك المعارض على تمديد أجل الشركة يفهم منه أن الشركة لا زالت قائمة، وهو ما تم الإتفاق عليه فيما بينهم، وأن الشركاء هنا لهم الرغبة في مواصلة أعمال الشركة، من خلال مد أجل الشركة لفترة أخرى، وأن سبب لجوئهم للقضاء لفصل الشريك إنما كان بسبب اعتراضه على استمرار الشركة.

ثانياً: إذا كانت تصرفات الشريك تعتبر سبباً مسوغاً في حل الشركة: هناك عدة تصرفات ترجع بالدرجة الأولى إلى أخطاء صادرة عن أحد الشركاء، هذا التصرف يمكن اعتباره مبرراً وجيهاً لطلب فصل الشريك الذي يجب أن يتصف بالخطأ، أما لو كان تصرف الشريك مجرد استعمال لاحق قرره له العقد أو القانون، فلا يمثل خطأً من جانبه ولا يستوجب فصله من الشركة¹، كما لو تنازل أحد الشركاء عن حصصه أو جزء منها لأحد الشركاء أو إلى شريك آخر جديد، فإن لم يوجد نص في النظام الأساسي يمنع من التنازل عن حصصه، فإن هذا التنازل لا يعد سبباً لفصله، ومن بين التصرفات التي تعتبر سبباً مبرراً لفصل الشريك نجد على سبيل المثال، إخلال الشريك بالتزاماته وعدم قيامه بالأعمال التي تعهد بها للشركة، أو قيامه بأعمال لحسابه الخاص، أو أي ممارسات فاسدة أو احتيالية تضر بالشركة ومصالح الشركاء الباقين... إلخ.

وعليه فإن أسباب فصل أحد الشركاء من الشركة عديدة ومتنوعة، وأن أي مبرر يقدمه هو أمر متروك لتقدير محكمة الموضوع، حيث تقوم بتقدير تلك الأسباب ومعرفة إذا ما كانت تستوجب فصل الشريك من عدمه، أو حل الشركة وتصفيته بين الجميع.

الفرع الثاني: أسباب خارجة عن إرادة الشريك هي ما تؤدي إلى طلب فصله من الشركة:

من غير المستبعد أن تكون هناك أسباب أخرى غير التي أوردها المشرع تبرر للشركاء طلب فصل شريك لهم من الشركة، بالرغم من عدم توفر الخطأ الذي ينسب إلى ذلك الشريك المطالب بفصله، ومع أن تلك الأسباب قد تكون بالفعل خارجة عن إرادة الشريك إلا أنها في الحقيقة تعد أسباباً منطقية وعادلة ينكم الإعتقاد عليها لإخراجه من الشركة، ومصدر تلك الأسباب قد يكون الغير أو قد يكون سبباً أجنبي.

أولاً: مدى اعتبار الغير سبباً إيجابياً لفصل أحد الشركاء من الشركة: من الممكن أن يتم الإعتراض على مد أجل الشركة من الغير، ونتيجة لذلك يكون الضحية هو أحد الشركاء، نتيجة لوجوده في الشركة، ولا شك أن ذلك الغير والذي يمكنه الإعتراض على مد أجل الشركة له علاقة تربطه بالشريك والذي من أجله وقع الإعتراض، وقد حدد المشرع تلك العلاقة بأنها علاقة مديونية².

كما أن المشرع الجزائري قد أجاز لدائن أحد الشركاء أن يعترض على تمديد أجل الشركة بعد انتهاء مدتها المحددة، أو انتهى العمل الذي قامت من أجله الشركة، حيث نصت المادة 3/437 على: "يجوز لدائن أحد الشركاء أن يعترض على هذا الامتداد ويترتب على اعتراضه وقف أثره في حقه"، فهذا حق جائر للدائن الشخصي للشريك إلا أنه لا يجوز له التنفيذ على حصة مدينه أثناء قيام الشركة وتظل الحصة التي قدمها الشريك ملك في ذمة الشركة.

¹ -D.SCHMID,Linteret commun des associes, Lexis, France 1994, p530.

² - محمد عبده حاتم سعيد، المرجع السابق، ص65.

في حالة ما إذا افترضنا أن الشريك المدين كان معسرا ماليا وغير قادر على سداد دين دائنه، أو أن حصته بعد تصفيتها من الشركة لم تعد تكفي لسداد ديونه الشخصية، ففي هذه الحالة يحق للدائن الاعتراض على مد أجل الشركة لاستفتاء حقه من حصة الشريك بعد تصفيتها، أما إذا كان الشريك قادرا على سداد ديونه من غير حصته في الشركة، فهنا لا يكون للدائن الشريك أي مبرر للاعتراض على مد أجل الشركة، وإنما يجوز له إذا رفض الشريك الوفاء بديونه توقيع الحجز التحفظي على حصته في رأسمال الشركة قبل تصفيتها هذا ما نصت عليه المادة 436 من القانون المدني .

ثانيا: مدى اعتبار السبب الأجنبي سببا في فصل أحد الشركاء: هناك بعض الإلتزامات التي يفرضها القانون على الشركاء عند القيام بتأسيس الشركة أو عند تعديل عقدها التأسيسي، وفي حالة مخالفة تلك الإلتزامات، أو عدم قدرة الشريك على تنفيذها لسبب خارج عن إرادته قد تكون سببا مباشرا لقيام مسؤوليته ومبررا لإخراجه من الشركة. كما أن هلاك حصة أحد الشركاء على هذا الوجه حتى ولو لم يكن هناك خطأ أو تقصير من قبل الشريك أو من الشركة، كأن يكون الهلاك حصل بقوة قاهرة، فإن ذلك سيؤدي حتما إلى حل الشركة إذا تعذر عليها الإستمرار نتيجة هلاك تلك الحصة، ولكن إذا كان الجزء الباقي من رأسمال الشركة يكفي لقيام واستمرار الشركة، ولم يؤثر هلاك تلك الحصة على سير أعمالها فلا يكون ثمة مبرر لحل الشركة، وهنا الأمر يعود لتقدير القاضي، والبت فيها إذا كان الهلاك يستوجب حل الشركة أم لا، أي يكون الحل البديل لحل الشركة هو اخراج الشريك إذا استحال عليه الإلتزام بتقديم حصة بديلة عن تلك التي هلك¹.

* واستنتجا لما سبق عرضه يلاحظ بأن فصل الشريك من الشركة يعتبر حق أقره المشرع للشركاء لإنهاء رابطة الشراكة مع شريك أو أكثر جبرا دون إرادته بحكم قضائي، وحرمانه من الإستمرار في الشركة مع بقية الشركاء، وفي حال ارتكابه لخطأ والذي من شأنه أن يؤدي إلى الإضرار بمصلحة الشركة وتعطيل نشاطها، على أن تظل الشركة قائمة بين الشركاء الباقين مع إجراء التعديلات اللازمة والتي يتطلبها القانون.

المطلب الثالث: دور القاضي المنتدب في تسيير ومراقبة التسوية القضائية:

إن القاضي المنتدب هو ممثل المحكمة في كل ما يتعلق بالمؤسسة المدينة في إطار نظام التسوية القضائية، ويتم تعيينه لمراقبة أعمال الوكيل المتصرف القضائي، كما له مسؤولية الحرص على السير الحسن للإجراءات المطلوبة قانونا، فالأصل أن مهمة الإشراف هي من وظائف المحكمة، غير أن المشرع لاحظ بوجوب انتداب قاضي يباشر مهمة الرقابة والإشراف وذلك نظرا لصعوبة قيام المحكمة بكل هيئاتها بهذه المهمة.

الفرع الأول: كيفية تعيين القاضي المنتدب

يلاحظ على أنه في الجزائر يتم تعيين القاضي المنتدب في بداية كل سنة قضائية بأمر من رئيس المجلس القضائي، وبناء على اقتراح من رئيس المحكمة، علما أن المشرع الجزائري لم يرتب أي تدبير أو حكم قضائي لاستبداله، على خلاف التشريعات الأخرى والتي قررت خلافا للمشرع الجزائري على امكانية تعيين القاضي المنتدب في الحكم نفسه، كما أجازت للمحكمة استبداله بغيره في أي وقت².

¹ - منصور داود، المرجع السابق، ص 393.

² - سلمان الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،

فالمشرع الفرنسي اعتبر أن القاضي المنتدب هو قاضي من قضاة المحكمة معين بالحكم المعلن للتسوية القضائية للأموال، كما أنه يمكن للمحكمة في أي وقت أن تستبدله بغيره، وقراراتها في هذا الشأن لا تقبل أي طريق من طرق الطعن¹.

الفرع الثاني: مهامه واختصاصاته

توضع كل تسوية قضائية تحت رقابة القاضي المنتدب والذي أكدت دوره المادة 235 من القانون التجاري، حيث تنص على أن القاضي المنتدب يلاحظ ويراقب أعمال وإدارة التفلسة والتسوية القضائية، وتعد هذه المادة المبدأ العام لكل أعمال ومهام القاضي المنتدب وباقي المواد لا تأتي إلا تفريعاً لهذا المبدأ، كما أن المشرع الجزائري لم يشر إلى دور القاضي المنتدب في تعجيل الأعمال إلا من باب تسيير أعمال التفلسة والتسوية القضائية، دون النص على ذلك صراحة.

في حين أن المشرع الفرنسي قد شرع أنه يقع على عاتق القاضي المنتدب الحفاظ والتعجيل تحت إشراف المحكمة على عمليات وتسيير التسوية القضائية وتصفية الأموال (المادة 08 من لقانون 13 جويلية 1967)². وعليه فإن أهم المهام المنوطة بالقاضي المنتدب نذكر منها:

أولاً: مراقبة أعمال الوكيل المتصرف القضائي: بالرجوع لنص المادة 239 من القانون التجاري الجزائري، نجدها تنص على أن القاضي المنتدب يفصل خلال ثلاثة أيام في كل مطالبة تقوم ضد أي عمل قام به الوكيل المتصرف القضائي، والملاحظ على أن المادة قد جاءت عامة بحيث جعلت كل أعمال الوكيل المتصرف القضائي خاضعة لرقابة القاضي المنتدب سواء بالقبول أو الرفض، وهذا ما يستشف من مصطلح "الفصل" الوارد في نص المادة المذكورة أعلاه، كما أنه يعطي القرارات اللازمة لعمل الوكيل المتصرف القضائي، ويطلع على الحالة التي عليها الديون والتي وافاه بها الوكيل.

ثانياً: الرقابة على الوضعية الظاهرة للمؤسسة المدنية: إن الوكيل المتصرف القضائي ملزم قانوناً بموجب المادة 257 من القانون التجاري الجزائري بإعداد تقرير وذلك خلال شهر من تنصيبه، يتضمن بيان موجز عن الوضعية الظاهرة للمؤسسة المدنية، وعلى القاضي المنتدب أن يقوم بإحالة بيان من خلال هذا التقرير إلى وكيل الجمهورية مرفوقاً بملاحظاته، وفي حالة عدم تقديمه لهذا البيان في المهلة المحددة وجب عليه إخطار وكيل الجمهورية بذلك موضحاً أسباب التأخير.

كما أنه إذا سجل وجود نزاعات تتعلق بالتسوية القضائية، فالمشرع ألزم القاضي المنتدب بتقديم تقرير شامل إلى المحكمة بشأن هذه النزاعات، وذلك لإتخاذ القرار اللازم بشأنها، ويجوز له أن يقدم هذا التقرير إلى المحكمة كتابة أو شفاهة، وهذا بشرط أن تكون هذه النزاعات تدخل في اختصاص المحكمة، ولا يجوز لها أن تفصل في هذه النزاعات إلا بعد الإطلاع على تقرير القاضي المنتدب، كما يجب ذكر ذلك التقرير في الحكم وإلا كان باطلاً، وهو ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في قرارها المؤرخ في 1974/08/04، ذلك أن هذا الإجراء جوهرى ومتعلق بالنظام العام.

¹ - عطلال قويدر، الآلية القضائية لتقويم المؤسسات العامة الإقتصادية المتعثرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة مولود معمري،

تيزي وزو، 2018/04/15، ص59.

² - سليمان الفضيل، المرجع السابق، ص93.

ثالثا: صلاحياته في تعيين وعزل المراقبين: يعين القاضي المنتدب مراقبا أو اثنين من بين الدائنين، ويعزلهما بناء على رأي أغلبية الدائنين، ويكلف المراقبون بفحص الحسابات وبيان الوضعية المقدمة للمؤسسة المدينة¹.

رابعا: صلاحياته المتعلقة بجمعيات الدائنين: تنعقد جمعية الدائنين تحت رئاسة القاضي المنتدب، هذا وفقا للزمان والمكان الذي يحدده، على أن يتم ذلك بعد استدعائهم عن طريق البريد مضمون الوصول مع اشعار بالإستلام، كما أنه يقوم بالسهر على حسن سير هذه الجمعيات ومدى مراعاتها للأنظمة والقوانين.

خامسا: دوره في البحث والتقصي: لقد أعطى المشرع للقاضي المنتدب سلطات واسعة على غرار ما تم ذكره، وهذا السلطات والتي يتمتع بها تمكنه من أن يأمر بإجراء خبرة التحقيق في محاسبة المؤسسة المدينة، وتصرفاتها التجارية، كما أنه يمكن للقاضي المنتدب أن يستعمل قرار الخبرة المقدم له أمام المحكمة ولكن بشرط تبليغه للأطراف المعنية لكي يمكنها من مناقشته².

الفرع الثالث: الطعن في قرارات القاضي المنتدب

تنص المادة 237 من القانون التجاري الجزائري على: "تودع أوامر القاضي المنتدب فوراً بكتابة ضبط المحكمة، وتجوز المعارضة خلال عشرة أيام من حصول الإيداع. كما يقوم القاضي المنتدب من خلال الأمر الذي يصدره بتعيين الأشخاص الذين يجب إخبارهم بالإيداع بمعرفة كاتب ضبط المحكمة، على أنه في حينها يجوز لأولئك الأشخاص رفع المعارضة في مهلة عشرة أيام من ذلك الإخبار، فترفع المعارضة بمجرد إيداع تصريح لدى كتابة ضبط المحكمة، وتفصل فيها المحكمة في أول جلسة لها. وللمحكمة أن تنظر تلقائياً في أوامر القاضي المنتدب فتعدها أو تبطلها خلال عشرة أيام اعتباراً من إيداعها بكتابة ضبط المحكمة".

يستخلص من هذه المادة أن المشرع الجزائري قد ألزم القاضي المنتدب بإيداع الأوامر التي يصدرها فوراً لدى قلم كتابة ضبط المحكمة، ويكون هذا الإعتراض في شكل تصريح بسيط يقدم إلى قلم كتاب ضبط المحكمة لكي تصدر فيه المحكمة في أول جلسة لها حكمان هذا الحكم أدرجه المشرع ضمن قائمة الأحكام التي لا تقبل أي طريق من طرق الطعن، وهي لا تقبل المعارضة أو الإستئناف ولا الطعن بالنقض وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في الغرفة المدنية المؤرخ في 1980/01/13 على أنه يجوز الطعن في الأحكام الصادرة في الإعتراض على قرارات القاضي المنتدب إذا لم تكن في حدود وظيفته وضمن نطاق صلاحياته³.

الخاتمة:

لقد تبين لنا من خلال دراسة بعض الدعاوى الناشئة عن منازعات الشركاء في الشركات التجارية، والتي يتطلب حلها تدخل القاضي باعتباره السلطة المخول لها بذلك، الغاية من ذلك حماية الشركة التجارية من الإفلاس وكذلك انقضاءها، ومن خلال دراستنا استخلصنا مجموعة من النتائج والتي يؤهل أن تشكل إضافة يستفاد منها، تتمثل في: - غياب تنظيم قانوني لدور القاضي التجاري في حل المنازعات التجارية في ظل القانون التجاري.

¹ - عطال قويدر، المرجع السابق، ص 62.

² - سليمان الفضيل، المرجع السابق، ص 94.

³ - عطال قويدر، المرجع السابق، ص 64.

- صلاحية القاضي في تصحيح العيوب في عقد الشركة والغاية من ذلك حماية الشركة التجارية من الإنقضاء.
- امكانية تدخل القاضي وذلك بعد ابلاغه بوضعية الشركة التجارية، حيث يأمر بالتحقيق حول تصرفات الشركة المدينة، كما يقوم بتلقي جميع المعلومات عن وضعيتها، ليتمكن من تحديد مصيرها.
- سلطة القاضي في فصل الشريك المخطئ متى ثبت أن تصرفاته من شأنها القضاء على الشركة...إلخ.
- *ومن خلال هذه النتائج يمكن أن نقترح التوصيات التالية:
- رغم الدور الكبير الذي يتمتع به القاضي في حل النزاعات بين الشركاء والغير في الشركات التجارية، إلا أننا نلاحظ غياب تشريعي في القانون التجاري في كيفية تفعيل هذا الدور، وهو ما أدى بنا إلى الإحالة للقواعد العامة.
- نناشد المشرع الجزائري إلى ضرورة تقنين تدخل القاضي التجاري لحل النزاعات المتعلقة بالشركات التجارية في إطار القانون التجاري، وذلك للأهمية البالغة التي يحوزها القاضي التجاري باعتباره شخص ذو هبة ومعرفة كبيرة بالمجال التجاري ومنها الشركات التجارية، على اعتبار أن الشركة قوة اقتصادية لا يستهان بها في تحقيق الإقتصاد الوطني، كما أن القاضي له اتصال مباشر بالنزاع وهو ما يسهل عليه الإطلاع على طلبات المتقاضين ودفعهم.

*قائمة المراجع:

*المراجع باللغة العربية:

أولا: الكتب

- 1-نادية فضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، الجزائر.
- 2-شريقي نسرين، الشركات التجارية، دار بلقيس، الجزائر، 2013.
- 3-راش راشد، الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط6، الجزائر، 2008.
- ثانيا: الرسائل الجامعية:
- 1-بن عفان خالد، النظام القانوني لتصفية الشركات التجارية في الجزائر (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة الجليلي اليابس، سيدي بلعباس، 2015-2016.
- 2-زكري إيمان، حماية الغير المتعاملين مع الشركات التجارية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017.
- 3-محمد عبده حاتم سعيد، فصل الشريك وأثره على شركة التضامن (دراسة مقارنة)، قدمت هذه الأطروحة استكمالا للحصول على درجة الماجستير في القانون، قسم القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، مايو 2010.
- 4-سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017/02/17.
- 5-عطال قويدر، الآلية القضائية لتقويم المؤسسات العامة الإقتصادية المتعثرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018/04/15.

6- بوريشة عزيزة، الأحكام الجزائية لإفلاس الشركات التجارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن، جامعة وهران، 2013، 2012.

ثالثا: المقالات

1- منصور داود، الفصل القضائي للشريك في شركات الأشخاص بين الإعتبار الشخصي والمصلحة الجماعية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، العدد 4.

رابعا: المحاضرات

1- راشد سعيدة، محاضرات في الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، قسم قانون الأعمال، جامعة بجاية.

2- طباع نجاة، مطبوعة مقياس قانون الشركات، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017-2018.

*المراجع باللغة الأجنبية:

1-D.SCHMID, L'interet commun des associes, Lexis, France 1994.

2-CASS.com.12 mars 1996, themis les grandes decisions de la jurisprudence, les societes, op, cit.