# زوال صفة الشريك في الشركة التضامنية (دراسة مقارنة)

# The cessation of the partner's status in a joint-stock company (comparative study)

م. د. عمر علي نجم

مدرس مادة القانون التجاري

كلية القانون / جامعة الفلوجة

omar-law@uofallujah.edu.iq

Dr. Omar Ali Najm

الكلمات الافتتاحية:

زوال- صفة الشريك- الشركة التضامنية

Keywords:

dissolution - partner status - general partnership

## Abstract

**The joint venture company is established from a certain number of natural persons whose number is not less than two and not more than twenty-five partners, united by a relationship of kinship or friendship and mutual trust between them and common interests did not engage in economic activity that interferes with the resulting profit or loss, except that there are circumstances or Conditions that can make one or more partners outside the scope of the company, those are such circumstances and conditions by voluntary reasons and involuntary reasons for the demise of the status of the partner in the joint venture company, and the voluntary reasons consist of withdrawal and the transfer of the partner's share, while the involuntary causes are death and loss or incapacity P strayed from that insolvency partner and separation from the company.**

## الملخص

تأسس الشركة التضامنية في الغالب من عدد معين من الأشخاص الطبيعيين لا يقل عددهم عن اثنين ولا يزيد عن خمسة وعشرون، تجمعهم صلة القرابة أو الصداقة والثقة المتبادلة فيما بينهم والمصالح المشتركة لممارسة نشاط اقتصادي معين واقتسام ما ينشأ عنه من ربح أو خسارة، إلا أن هنالك ظروف أو احوال يمكن أن تطرأ فتجعل شريك أو اكثر خارج نطاق الشركة، وتتمثل هذه الظروف والاحوال بالاسباب الإرادية والاسباب اللاإرادية لزوال صفة الشريك في الشركة التضامنية، وتتمثل الاسباب الإرادية بالانسحاب وانتقال حصة الشريك، أما الاسباب اللاإرادية فتتمثل بالموت وفقدان الأهلية أو نقصانها فضلاً عن ذلك الاعسار وفصل الشريك من الشركة.

## المقدمة

تعد الشركة التضامنية الانموذج الأمثل لشركات الأشخاص والأكثر انتشاراً في الواقع العملي والتطبيقي، فهذه الشركة قائمة على الاعتبار الشخصي للشركاء ولشخصية الشريك محل اعتبار فيها، لأنها تأسس من الأشخاص الطبعيين يكون عددهم محدوداً لا يتجاوز خمسة وعشرون شخصاً ولا يقل عن شخصان تجمعهم صلة القرابة والمعرفة والصداقة والثقة المتبادلة بينهم، فضلاً عن ذلك فأن شركات الأشخاص بصورة عامة والشركة التضامنية بصورة خاصة توصف على أنها شركات مغلقة فالشريك فيها لا يستطيع الخروج منها بسهولة وانما ينبغي الحصول على موافقة الهيئة العامة بالإجماع بما فيهم الشريك الراغب بالخروج من الشركة، وكذلك تكون فيها مسؤولية الشريك فيها مسؤولية تضامنية وشخصية وغير محددة عن جميع الالتزامات المترتبة في ذمة الشركة، فالأصل في الشركة التضامنية بقاء الشريك في الشركة إلى حين انقضائها أو تصفيتها إلا أن هنالك ظروف قد تطرأ اثناء حياة الشركة واستمرار نشاطها تجعل احد الشركاء فيها خارج الشركة، وهذه الظروف منها ما يعود إلى إرادة الشريك ومنها ما يكون خارجاً عن إرادته، وقبل الدخول في اسباب

زوال صفة الشريك في الشركة التضامنية لابد من بيان أهمية البحث ومشكلته واهدافه والمنهجية المعتمدة في كتابته والمخطط من خلال النقاط التالية:

أولاً: أهمية البحث: تنبع أهمية البحث من خلال تسليط الضوء على الاسباب الإرادية والاسباب اللاإرادية لزوال صفة الشركة في الشركة التضامنية، ومعرفة موقف المشرع العراقي من هذه الاسباب ومقارنته بموقف القوانين الأخرى.

ثانياً: اشكالية البحث: يُعود سبب زوال صفة الشريك في الشركة التضامنية إلى اسباب إرادية ولا إرادية، وتكمن اشكالية البحث من خلال الاجابة على عدة تساؤلات منها، ما هي الاسباب الإرادية لزوال صفة الشريك؟ وما هي الاسباب اللاإرادية لزوال صفة الشركة؟ وما موقف القانون العراقي من الاسباب الإرادية واللاإرادية لزوال صفة الشريك؟ وما مدى كفاية المعالجة التشريعية لها؟.

ثالثاً: أهداف البحث: يسعى البحث إلى تحقيق الأهداف التالية.

١- بيان الاسباب الإرادية لزوال صفة الشريك في الشركة التضامنية.

٢- توضيح الاسباب اللاإرادية لزوال صفة الشريك في الشركة التضامنية.

٣- التعرف على موقف القانون العراقي من الاسباب الإرادية واللاإرادية لزوال صفة الشريك في الشركة التضامنية ومقارنته ببعض القوانين الأخرى.

رابعاً: منهجية البحث: تم الاعتماد على المنهج التحليلي في كتابة البحث من خلال جمع البيانات المتعلقة بالموضوع وتحليل النصوص القانونية ذات العلاقة، فضلاً عن ذلك المنهج المقارن بمقارنة القانون العراقي مع بعض القوانين الأخرى.

خامساً: خطة البحث: بغية الالمام بجميع شُتات الموضوع من جميع جوانبه وضبطه، تم تقسيمه إلى مبحثين وعلى الشكل الآتي:

- المبحث الأول : الاسباب الإرادية لزول صفة الشريك.
- المطلب الأول : الانسحاب.
- المطلب الثاني : انتقال حصة الشريك.
- المبحث الثاني : الاسباب اللاإرادية لزوال صفة الشريك.
- المطلب الأول : الموت وفقدان الأهلية أو نقصانها.

- المطلب الثاني : الاعسار والفصل.
- الخاتمة : النتائج والتوصيات.

المبحث الأول : الاسباب الإرادية لزوال صفة الشريك : إن لصفة الشريك محل اعتبار في الشركة التضامنية، كونها تأسس من قبل مجموعة من الاشخاص الطبيعيين لا يقل عددهم عن اثنين تجمعهم صلة القرابة أو المعرفة أو الصداقة والثقة المتبادلة بينهم، إلا أن صفة الشريك يمكن أن تزول فيجد نفسه خارج الشركة لإسباب راجعة إلى إرادته الشخصية، وللإحاطة بهذه الاسباب بشكل كافٍ يستوجب ضبط انسحاب الشريك في (المطلب الأول)، ثم ضبط انتقال حصة الشريك في (المطلب الثاني).

المطلب الأول : انسحاب الشريك : يُعد الانسحاب وسيلة من الوسائل التي يعلن بواسطتها الشريك عن رغبته في مغادرة الشركة مقابل حصوله على حقوقه منها أو من باقي الشركاء باعتباره شريك سابق فيها[١]، ويتم الانسحاب بالإرادة المنفردة للشريك أو بواسطة حكم قضائي صادر عن المحكمة استناداً لطلب الشريك المنسحب أو بطلب من باقي الشركاء أو يكون الانسحاب بقرار المحكمة من ذات نفسها أو باتفاق الشركاء على ذلك[٢]. وبالرجوع إلى نصوص قانون الشركات العراقي رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧م المعدل والبحث في ثناياه تبين أن المشرع العراقي لم ينظم احكام انسحاب الشريك من الشركة التضامنية مما يثير التساؤل حول مدى جواز انسحاب الشريك من عدمه وفقاً للقانون العراقي؟ بطبيعة الحال فأن الاجابة على هذا التساؤل يكون بالقول بالرغم من أن المشرع العراقي لم ينظم احكام الانسحاب من الشركة، إلا أنه لم يمانع من انسحاب الشريك من الشركة التضامنية ولو اراد منع ذلك لنص عليه صراحة بنصوص القانون، كما أن المبدأ العام يقضي بعدم جواز تقييد الحرية الشخصية للإنسان بالتزام ابدي كونه يتنافى مع مبدأ سلطان الإرادة وقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وكان الاجدر بالمشرع العراقي أن ينظم احكام الانسحاب بنصوص قانون الشركات منعاً للخلافات بين الشركاء من جهة واختلاف فقهاء القانون بمدى جواز ذلك من جهة أخرى وتجنب التناقض في الاحكام القضائية. بينما في المقابل فأن كل من القانونين الاردني والجزائري[٣] اجازا انسحاب الشريك من الشركة

التضامنية بالنص صراحة على ذلك بشرط اتباع سلسة من الاجراءات المحددة بالقانون، والانسحاب في ضوء القوانين التي تجيزه يختلف فيما إذا كانت الشركة غير محددة المدة أو كانت محددة المدة. فبالنسبة للشركة التضامنية غير محدودة المدة بمعنى الشركة التي لم يرد في عقد تأسيسها وقت معين تنقضي بحلوله، أو الشركة التي تبرم لوقت يزود عن العمر المفترض للإنسان عيشهُ، أو تبرم لمدى حياة الشركاء، فالشريك هنا لا يجبر بالبقاء إذا كانت الشركة غير محددة المدة مدى الحياة، ويُعد كل اتفاق يقضي بغير ذلك باطلاً كونه يخالف ويقيد الحرية الشخصية التي تُعد من النظام العام[٤]، إلا أن انسحاب الشريك يجب أن يكون في وقت ملائم يتناسب مع أوضاع الشركة المالية من حيث قدرتها على تنفيذ التزاماتها والوفاء بديونها، فضلاً عن ذلك يجب أن يعلن الشريك للشركاء الباقين رغبته بالانسحاب قبل الانسحاب الفعلي، ويبقى مسؤولاً عن كافة الديوان والالتزامات السابقة لعملية الانسحاب وتعويض الشركة والشركاء عن كافة الأضرار التي لحقتهم بفعل الانسحاب اذا ترتب عن انسحابه اضرار اصابهم، وينبغي أن لا يكون الشريك وقت الانسحاب سيء النية[٥]، أما بالنسبة للشركة التضامنية المحددة المدة بمعنى الشركة التي ينص في عقد تأسيسها على اجل معين تنتهي الشركة بحلوله فالأصل عدم جواز انسحاب الشريك منها قبل حلول الموعد المتفق عليه في عقدها، إلا أنه يستطيع الخروج منها بحكم قضائي بمعنى أن يقدم طلباً إلى القضاء يطلب فيه السماح له بالخروج من الشركة لأسباب معقولة يترك تقديرها للسلطة القضائية فإذا اقتنعت المحكمة بالأسباب المقدمة تقرر اخراجه من الشركة، وبالتالي فأن الانسحاب من الشركة غير محددة المدة يكون بموجب الإرادة المنفردة للشريك بينما يكون الخروج من الشركة المحددة المدة بموجب القضاء، ويُعد حق الشريك بالانسحاب من الشركة التضامنية من الحقوق الشخصية البحتة ومن ثم لا يمكن لدائنيه استعماله بالنيابة عنه[٦]. في ضوء ما تقدم يمكن القول أن الانسحاب سواء كان بموجب الإرادة المنفردة للشريك أو بحكم قضائي فأنه يُعد سبباً من الاسباب الإرادية لزوال صفة الشريك من الشركة التضامنية، باعتبار أن الانسحاب متوقف على الإرادة الشخصية للشريك وحده، إلا أن الانسحاب ليس مطلقاً

وإنما يكون متوقفاً على اوضاع الشركة المالية وحسن نية الشريك المنسحب فضلاً عن ذلك اخطار الشركاء الباقين بالرغبة بالانسحاب قبل فترة زمنية معينة، وأن يكون مبنياً على اسباب معقولة في حال كان الانسحاب قضائياً، وينبغي على الشركاء في الشركة التضامنية في حال انسحاب احد الشركاء تعديل عقدها بما ينسجم مع وضعها القانوني الجديد، فضلاً عن ذلك القيام بإجراءات التحول إلى شركة مشروع فردي فيما إذا كانت متكونة من اثنين وانسحب احدهما وبعكسه تحل الشركة بحكم القانون.

الفرع الثاني : انتقال حصة الشريك : للشريك طبقاً للقواعد العامة لحق الملكية أن يتصرف بحصته في الشركة التضامنية بجميع التصرفات الناقلة للملكية، سواء كانت هذه التصرفات بعوض كالبيع أو دون عوض كالهبة، ويراد بالبيع " مبادلة مال بمال "[٧]، وعقد البيع من العقود الملزمة للجانبين فيلتزم البائع بنقل ملكية شيء أو حق مالي أخر إلى المشتري من جانب ومن جانب اخر يلتزم المشتري بدفع مبلغ مالي معين للبائع، وعقد البيع كذلك من عقود المعاوضات فكل واحد من طرفيه يأخذ مقابل لما يعطي فيأخذ البائع الثمن مقابل المبيع بينما يأخذ المشتري المبيع مقابل الثمن، فضلاً عن ذلك أن عقد البيع من العقود الرضائية التي يكفي لانعقادها مجرد التراضي بين الطرفين دون مراعاة شكلية معينة يقررها القانون، والبيع من العقود الناقلة للملكية فهو يلزم البائع بنقل الملكية للمشتري بنص صريح[٨]، أما الهبة فعرفتها المادة (١/٦٠١) من القانون المدني العراقي بالقول "هي تمليك مال لآخر دون عوض "، والهبة عقد بين الاحياء بموجبه يستطيع الواهب التصرف في أمواله بلا عوض وبنية التبرع، وتنطوي الهبة على عنصرين الأول مادي يتمثل بتصرف الواهب بأمواله بلا عوض، والثاني معنوي يتمثل بنية التبرع، والهبة عقد وبالتالي لابد لانعقادها وجود ايجاب وقبول متطابقين[٩]. الاصل لمالك الحصة في الشركة التضامنية أن يتصرف فيها بجميع التصرفات القانونية سواء كانت بعوض أو بدون عوض، إلا أن تصرف الشريك في الشركة التضامنية في حصته يكون أكثر تعقيداً بالنسبة للتصرفات التي ترد على الاموال الاخرى، ويُعود السبب في ذلك لأهمية الشركات التجارية بشكل عام والشركة التضامنية بشكل خاص كونها كيان اقتصادي ذات علاقات تعاقدية، فضلاً

عن ذلك أن شخصية الشريك تكون محل اعتبار في الشركة فنصت المادة (٦٩/أولاً) من قانون الشركات العراقي[١٠] على" في الشركة التضامنية للشريك نقل ملكية حصته أو جزء منها إلى شريك اخر ولا يجوز نقلها إلى الغير إلا بموافقة الهيئة العامة بالإجماع، وفي كل الاحوال يتم ذلك عن طريق تعديل عقد الشركة"، يلاحظ على هذه المادة أن المشرع العراقي شدد في اجراءات نقل ملكية حصة الشريك ففي الوقت الذي اجاز فيه للشريك نقل ملكية حصته كلياً أو جزئياً لشريك أو لأكثر من شريك داخل الشركة التضامنية نفسها، إلا أنه لم يسمح للشريك نقل حصته إلى الغير إلا بموافقة الهيئة العامة بالإجماع، وتتألف الهيئة العامة في الشركة التضامنية من جميع الشركاء بما فيهم الشريك الراغب بنقل ملكية حصته، وبكل الاحوال لابد من تعديل عقد الشركة على النحو الذي يتلاءم مع وضع الشركة الجديد، ولعل السبب في ذلك يُعود إلى أن هذه الشركة قائمة على الاعتبار الشخصي بين الشركاء، فالشركاء تجمعهم صلة القرابة أو الصداقة والثقة المتبادلة بينهم. وللحد من هذا التشديد عمل فقهاء القانون على ايجاد ما يعرف بالعقد الرديف[١١]، الذي بموجبه يستطيع الشريك نقل ملكية حصته أو الحقوق والمنافع المتصلة بها للغير بعقد خارجي ينظم العلاقات بينه وبين الشخص المتلقي الحصه عنه دون أن يكون لهذا العقد أي اثر بالنسبة للشركة التضامنية والشركاء الاخرين، بمعنى أن الشريك المتنازل عن حصته للغير يبقى شريكاً في الشركة ملتزماً بجميع الالتزامات والمسؤول عن ديون الشركة مسؤولية شخصية وتضامنية مع الشركاء الاخرين، كما هو عليه الحال بالنسبة لقانون الشركات الاماراتي والسوري والتونسي[١٢]. بالمقابل أن قانون الشركات الكويتي واليمني وأن كان الأصل فيهما عدم جواز تنازل الشريك بحصته في الشركة التضامنية إلى الغير كمبدأ عام، إلا أنهما خففا من اجراءات نقلها للغير كما في حال موافقة جميع الشركاء أو اغلبيتهم على ذلك أو عندما ينص صرحة في عقد تأسيسها امكانية نقل ملكية الحصة للغير[١٣]. في ضوء ما تقدم يستنتج بأن انتقال حصة الشريك سواء كان الانتقال إلى شريك أو اكثر من شريك بنفس الشركة أو كان الانتقال إلى الغير فأنه يُعد سبباً من الاسباب الإرادية لزوال صفة الشريك من الشركة التضامنية، بشرط أن يكون الانتقال

بشكل كلي لا جزئي لأنه في حالة الانتقال الجزئي للحصة يبقى الشريك محتفظاً بحقه كشريك في الشركة، ولا يهم كذلك فيما إذا كان انتقال الحصة بعوض كالبيع أم كان انتقال الحصة بدون عوض كالهبة، فانتقال الحصة سواء بالبيع أو الهبة متوقفاً على الإرادة الشخصية للشريك.

المبحث الثاني : الاسباب اللاإرادية لزوال صفة الشريك في الشركة التضامنية : إن صفة الشريك في الشركة التضامنية يمكن أن تزول لاسباب خارجة عن إرادة الشريك الشخصية، وللإحاطة بهذه الاسباب يقتضي ضبط الموت وفقدان الأهلية أو نقصانها في (المطلب الأول)، ثم ضبط الاعسار والفصل من الشركة في (المطلب الثاني).

المطلب الأول : الموت وفقدان الأهلية أو نقصانها : بغية الالمام بالموت وفقدان الأهلية أو نقصانها باعتبارهما من الاسباب اللاإرادية لزوال صفة الشريك في الشركة التضامنية يستوجب ضبط الموت (أ)، ثم ضبط فقدان الأهلية أو نقصانها (ب).

أ- الموت: تبدأ الشخصية القانونية للإنسان بتمام الولادة حياً وتنتهي هذه الشخصية بالوفاة[١٤]، والموت نوعان، موت طبيعي يتحقق بهلاك الانسان ونهاية حياته و شخصيته القانونية، وموت حكمي يكون بحكم قضائي يقضي بموت الانسان حكمياً نتيجة فقدانه في ظروف استثنائية كالحروب مثلاً ولا يُعرف حياته من مماته ويكون بطلب يقدم للقضاء من أي شخص له مصلحة في ذلك[١٥]. فموت الشريك في الشركة التضامنية يُعد سبباً من الاسباب اللاإرادية لزوال صفة الشريك في الشركة ويمكن أن يكون سبباً لحل الشركة وانقضائها كونها شركة قائمة على الاعتبار الشخصي للشركاء، إلا أن المشرع العراقي خفف من غلو الاعتبار الشخصي[١٦]، حيث عالجت المادة (٧٠/أولاً) من قانون الشركات العراقي حالة وفاة الشريك في الشركة التضامنية بالنص على استمرارية الشركة كمبدأ عام مع ورثة الشريك إذا ما اعلنوا رغبتهم عن ذلك، وفي حال رفض الورثة الاستمرار أو رفض من يمثلهم قانوناً كما لو كانوا كلهم أو أحدهم قاصراً أو رفض الشركاء الباقين الاستمرار معهم لعدم ثقتهم بالورثة مثلاً أو حال مانع قانوني من وجودهم بالشركة، فالشركة تستمر بين الشركاء الباقين ولا يكون للورثة سوى نصيب مورثهم في اموال الشركة تقدر يوم الوفاة

وتدفع نقداً لهم، وليس لهم أي نصيب اخر من الاموال الناشئة عن العمليات المستجدة إلا إذا كانت هذه العمليات سابقة عن الوفاة، ويجب بجميع الاحوال تعديل عقدها بما ينسجم مع اوضاعها الجديدة[١٧].

وبنفس المنوال نص قانون الشركات الاردني والسوري على استمرارية الشركة التضامنية بين الشركاء في حال موت احد الشركاء، مع ضرورة تحويلها إلى شركة توصية بسيطة اذا كان احد الورثة قاصراً أو فاقدا للأهلية القانونية[١٨] والتي لا وجود لها في قانون الشركات العراقي، وتعديل عقدها بما يتفق مع وضعها الجديد إلا أن القانونين الاردني والسوري نصا على امكانية عدم استمرار الشركة التضامنية وانقضائها إذا وجد نص في عقد تأسيسها يقضي بذلك[١٩]. وعليه فأن القانونين الاردني والسوري لا يجعلنا موت أحد الشريك سبباً لزوال صفة الشريك المتوفي في الشركة التضامنية فحسب وانما يمكن أن تكون الوفاة سبباً في انقضاء الشركة في حال ما نص على ذلك عقد تأسيسها أو وجود عقد أخر تم التوقيع عليه من جميع الشركاء بما فيهم الشريك المتوفى قبل وفاته يقضي بذلك. أما بالنسبة لموقف القانون التونسي فموت الشريك لا يعد سبباً لزوال صفة الشريك في الشركة التضامنية فحسب وانما يعد سبباً لانحلال الشركات وانقضائها فجاء في الفصل (٢١) ومن ضمن اسباب الانحلال " تنحل الشركة في الحالات التالية: ... بوفاة أحد الشركاء"، إلا أن المشرع التونسي سمح لشركة المفاوضة (الشركة التضامنية في القانون العراقي) بالاستمرار بين الشركاء الاخرين بشرط عدم وجود نص في عقد تأسيسها يقضي بانقضاء الشركة بموت أحد شركائها وفي صورة لم يكن هنالك ورثة تؤول إليهم حقوقه، أما اذا كان له ورثة فتستمر الشركة مع ورثته وتكون لهم صفة شريك مقارض في المال ويجب أن تتحول الشركة وجوباً إلى شركة مقارضة بسيطة (التوصية البسيطة) وينبغي اشهارها وفقاً للقانون[٢٠]. من خلال ما تقدم يمكن القول أن الموت سوء كان طبيعياً أم حكمياً يعد سبباً من الاسباب اللاإرادية لزوال صفة الشريك في الشركة التضامنية لأن شخصية الانسان تنتهي بالموت، كما أن الموت يمكن أن يكون سبباً لانقضاء الشركة كما لو رفض الشركاء الباقين الاستمرار بالشركة مع ورثة

الشريك المتوفى أو لم يرغب ورثة المتوفى الاستمرار بالشركة اذا كانوا كاملي الأهلية أو رفض الولي أو الوصي ذلك وكانوا الورثة ناقصي الأهلية، وورثة الشريك المتوفى في حالة عدم رغبتهم بالاستمرار بالشركة واستمرت الشركة بين باقي الشركاء الاخرين لا يكون لهم سوى قيمة نصيبهم بالشركة وقت يوم الوفاة وتدفع لهم نقداً، ولا يكون لهم شيء من العمليات الجديدة للشركة إلا إذا كانت سابقة على حادثة وفاة موروثهم. ب- فقدان الأهلية أو نقصانها: يراد بالأهلية صلاحية الانسان لاكتساب الحقوق من جانب وتحمل الالتزامات والواجبات من جانب اخر، بحيث يمكن للإنسان استعمال هذه الحقوق والالتزامات، فتسمى الأهلية الأولى بأهلية الوجوب بينما يطلق على الثانية أهلية الأداء، فالإنسان يتمتع بأهلية الوجوب والأداء معاً[٢١]. من الممكن أن تصاب أهلية الأداء للشريك بعارض من عواض الأهلية كالجنون والعته مثلاً مما يؤدي إلى فقدانها أو نقصها وبالتالي صدور قرار قضائي بحجره أو يكون الحجر قانونياً نتيجة عقوبة جنائية[٢٢]، مما يؤثر سلباً على صفته كشريك في الشركات التجارية عموماً والشركة التضامنية خصوصاً، وبالرجوع إلى نصوص قانون الشركات العراقي يتبين بأنها جعلت من الحجر سبباً من الاسباب التي تؤدي إلى تصفية حصة الشريك في الشركة التضامنية، ويتم تقدير حصته بحسب قيمتها يوم صدور الحكم بالحجر عليه، أما فيما يتعلق بالحقوق المالية الناتجة عن عمليات جديدة فلا يكون له نصيب إلا بقدر العمليات السابقة عن الحجر ويجب تعديل عقدها بما يتلاءم مع وضعها الجديد[٢٣].

بينما في المقابل فأن مجلة الشركات التونسية تُعد الحجر على أحد الشركاء سبباً من الاسباب التي تؤدي إلى انقضاء الشركة التضامنية كمبدأ عام[٢٤]، والاستثناء امكانية استمرار الشركة بين باقي الشركاء بالاتفاق بينهم أو عندما ينص في عقد تأسيسها على ذلك، على اعتبار أن انقضاء الشركة التضامنية نتيجة الحجر على أحد الشركاء ليس من النظام العام[٢٥]. في ضوء ما تقدم يستخلص بأن قانون الشركات العراقي المعدل انفرد بوضع حكم خاص يتمثل بعدم اعتبار الحكم القضائي الصادر بالحجر على احد الشركاء في الشركة التضامنية سبباً لانقضائها والسبب يُعود إلى أن

المشرع العراقي ينظر للشركة على أنها وحدة اقتصادية ذات علاقات تعاقدية، بخلاف بعض القوانين العربية التي تُعد الحجر سبب لانقضاء الشركة كمبدأ عام ولا يجوز الاستمرار فيها إلا باتفاق خاص بين باقي الشركاء أو بوجود نص في عقد تأسيسها يقضي بذلك، فالحجر لفقدان أهلية الشريك أو نقصها يُعد سبباً من الاسباب اللاإرادية لزوال صفة الشريك في الشركة التضامنية.

المطلب الثاني : الاعسار وفصل الشريك : للإحاطة بالإعسار وفصل الشريك باعتبارهما من الاسباب اللاإرادية لزوال صفة الشريك في الشركة التضامنية، يستوجب ضبط الاعسار (أ)، ثم ضبط فصل الشريك (ب).

أ- الاعسار: يراد بالمدين المعسر المدين الذي تزيد ديونه المستحقة الأداء على امواله، ولدائنيه بناءً على اسباب معقولة أن يطلبوا من القضاء الحجر عليه ومنعهُ من التصرف في اموال خشية تهريبها أو التصرف فيها تصرفاً ضاراً وذلك بتسجيلها باسم شخص ثالث، ويترتب على الاعسار حلول كافة الديون المترتبة في ذمته بعد خصم كافة الفوائد القانونية والاتفاقية المترتبة على سقوط الاجل[٢٦]، والاعسار يكون في النشاط المدني بينما يكون الافلاس في النشاط التجاري، ويراد بالأفلاس نظام قانوني يسرى على من يحترف النشاط التجاري، يستخدم للتنفيذ على الديون التجارية للتاجر المفلس وذلك بتصفية جميع اموال التاجر المتوقف عن دفع ديونه وبيعها بغية توزيعها على دائني بشكل عادل لكي لا يزاحم بعضهم بعض، ويترتب على افلاس التاجر جملة من الامور منها حرمانه من الحقوق المدنية، وحلول اجل جميع الديون النقدية فضلاً عن ذلك حرمانه من التصرف بأموال وإدارتها[٢٧]. ومن المعلوم أن الشركة التضامنية قائمة على الاعتبار الشخصي للشركاء، فهم اللذين يمنحون الشركة الثقة والامان لدى المتعاملين معها نظراً لما لهم من قدرة مالية تجعلها قادرة على الوفاء بالتزاماتها، فضلاً عن ذلك السمعة الطيبة التي يتمتعون فيها، لذا فأن اعسار احد الشركاء فيها يزعزع الثقة في الشركة ويؤدي إلى اضعاف الثقة فيها ويضعف الضمان المالي لها[٢٨]. وجاءت المادة (٧٠/ثالثاً) من قانون الشركات العراقي بحكم انفرد به عن القوانين الأخرى وذلك باعتبار اعسار الشريك في الشركة التضامنية

ليس سبباً لانقضائها بل تستمر الشركة بين باقي الشركاء بعد تصفية حصته واخراجه من الشركة والسبب يعود في ذلك أن المشرع ينظر للشركات باعتبارها وحدة اقتصادية، ويتم احتساب حصته ليوم صدور الحكم بالإعسار وبقدر العمليات الناتجة قبل اعساره، ويجب في جميع الاحوال تعديل عقدها بما ينسجم مع وضعها الجديد أو تحويلها لمشروع فردي إذا لم يبقى سوى شريك واحد[٢٩]. بينما في المقابل أن بعض قوانين الدول العربية، تجعل من الافلاس (الاعسار) الشريك في الشركة التضامنية سبب من الاسباب لانقضائها كمبدأ عام، إلا إذا اتفق الشركاء الباقين أو نص عقد تأسيسها بأن الشركة تستمر بين باقي الشركاء في حال افلاس احدهم[٣٠]. من خلال ما تقدم يستنتج بأن اعسار الشريك (افلاسه) يُعد سبباً من الاسباب اللاإرادية لزوال صفة الشريك في الشركة التضامنية، بعد تصفية حصته واعتباراً من تاريخ صدور الحكم بالإعسار، لان الاعسار يكون في الغالب راجع لأسباب خارجة عن إرادته فلا يرغب احد صدور حكم الاعسار بحقه نظراً لخطورة الاثار القانونية المترتبة على ذلك. ب- فصل الشريك: يراد بالفصل الجزاء الذي يتم فرضه على الشريك نتيجة قيام بأعمال من شأنها أن تؤثر على المصالح الرئيسة للشركة والحاق الاضرار فيها، فالفصل هو نتيجة اخلال الشريك بالتزام تعاقدي يفرضه عليه عقد تأسيس الشركة ونتيجته هو الحرمان من الاستمرار مع باقي الشركاء[٣١]، ويتم فصل الشريك في العادة بحكم قضائي صادر عن المحكمة بناءً على طلب يقدم اليها من قبل الشركاء بسبب تصرفاته التي يمكن أن تكون بعضها إرادية والبعض الاخر لا إرادية على النحو الذي يمكن أن يضر بالشركة فيكون سبب لحلها، إلا أن المحكمة يمكن أن تجد أن الشركة التضامنية ناجحة في عملها وتحقق الغرض الذي أنشئت من اجله فتقرر فصل الشريك واستمرار الشركة بين باقي الشركاء على النحو الذي يحقق مصلحة الشركة والشركاء على حد سواء، ويُعود السبب في منح القضاء سلطة فصل الشريك هو تعذر تحقق موافقة جميع الشركاء على فصل الشريك، وفصل الشريك من الشركة التضامنية يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، وتقدر حصة الشريك المفصول بحسب قيمتها يوم صدور قرار الفصل وتدفع له نقداً[٣٢]، وبالرجوع إلى نصوص قانون الشركات العراقي تبين

أنها لم تنظم احكام فصل الشريك من الشركة التضامنية، إلا أن هذا لا يمنع من فصله بشكل مطلق لأنه لو اراد المشرع العراقي ذلك لنص عليه صراحة في القانون وأن كان الافضل معالجة الفصل ضمن نصوص القانون منعاً للخلاف وتجنب التناقض في الاحكام القضائية. بينما في المقابل أن بعض القوانين العربية[٣٣] عالجت وبشكل صريح موضوع فصل الشريك من الشركة التضامنية فإجازة لشريك أو أكثر في الشركة تقديم طلب للقضاء بغية فصل الشريك، ويخضع الطلب للسلطة التقديرية للقاضي من حيث استمرار الشركة بشكل طبيعي بعد فصل واخراج الشريك على النحو الذي لا يؤثر على مصلحة الشركة والشركاء الاخرين الباقين وحقوق الغير، أو يقرر القضاء حل الشركة إذا تبين للمحكمة تعذر استمرار الشركة بعد فصل الشريك. من خلال ما تقدم يمكن القول بأن فصل الشريك قضائياً يُعد سبباً من الاسباب اللاإرادية لزوال صفة الشريك في الشركة التضامنية، ويجب أن يتم تقدير حصته في الشركة اعتباراً من تاريخ صدور الحكم بفصله من الشركة.

## الخاتمة

في نهاية البحث الموسوم (اسباب زوال صفة الشريك في الشركة التضامنية- دراسة مقارنة ) ندرج أهم النتائج والتوصيات.

أولاً: النتائج.

١- تبين للباحث أن صفة الشريك في الشركة التضامنية يمكن أن تزول لأسباب منها ما يكون إرادياً ومنها ما يكون لاإرادية.

٢- تتمثل الاسباب الإرادية لزوال صفة الشريك في الشركة التضامنية بالانسحاب وانتقال حصة الشريك أما الاسباب اللاإرادية فتتمثل بالموت وفقدان الأهلية أو نقصها من جانب ومن جانب اخر الاعسار والفصل.

٣- تبين أن المشرع العراقي لم ينظم احكام الانسحاب من الشركة التضامنية، وكان الاجدر تنظيم احكامه منعاً للخلاف بين الشركاء من جهة وتجنب الاحكام القضائية المتناقضة من جهة أخرى.

٤- تبين أن المشرع العراقي اجاز نقل ملكية حصة الشريك لشريك أو اكثر من نفس الشركة ولم يجيز نقلها للغير إلا بموافقة جميع الشركاء بالإجماع، وحسن ما فعل المشرع العراقي لان هذه الشركة تقوم على الاعتبار الشخصي بين الشركاء.

٥- تبين أن المشرع العراقي لم ينظم احكام فصل الشريك على خلاف بعض القوانين العربية التي نظمت احكامه وكان الاجدر تنظيمهُ منعاً للخلاف وتجنب تناقض الاحكام.

٦- تبين أن المشرع العراقي وضع حكم خاص يختلف عن معظم القوانين العربية من خلال عدم اعتبار الوفاة أو الحجر أو الاعسار سبباً من اسباب انقضاء الشركة التضامنية وانما تستمر الشركة بين الشركاء الباقين كمبدأ عام ويتم تقدير قيمة حصة الشريك المتوفي أو المحجور أو المعسر من يوم صدور الحكم بالوفاة أو الحجر أو الاعسار وتدفع له نقداً، بينما في المقابل أن معظم القوانين جعلت من الوفاة أو الاعسار أو الحجر لاحد الشركاء سبباً من اسباب انقضاء الشركة التضامنية كمبدأ عام والاستثناء الاستمرار بالشركة بناءً على اتفاق بين الشركاء الباقين أو نص في عقد تأسيسها.

ثانياً: التوصيات.

١- نوصي المشرع العراقي بتنظيم احكام انسحاب الشريك من الشركة التضامنية باعتباره سبباً من الاسباب الإرادية لزوال صفة الشريك في الشركة على غرار بعض القوانين بواسطة اضافة النص الاتي " للشريك في الشركة التضامنية الانسحاب من الشركة بناءً على إرادته أو بناءً عن حكم قضائي، بشرط اعلام الشركاء قبل فترة معينة برغبته بالانسحاب وأن يكون حسن النية وقت الانسحاب، ويبقى مسؤولاً عن كافة التزامات وديون الشركة السابقة لعملية الانسحاب، وفي جميع الاحوال يجب تعديل عقدها بما ينسجم مع وضعها الجديد أو تحويلها لمشروع فردي اذا بقى شريك واحد".

٢- نوصي المشرع العراقي بتنظيم مسألة فصل الشريك من الشركة التضامنية باعتبار سبباً من الاسباب اللاإرادية لزوال صفة الشريك في الشركة واضافة النص الاتي "يجوز للشركاء أن يطلبوا من المحكمة المختصة فصل شريك أو اكثر بناءً على اسباب معقولة ومشروعة، وللمحكمة أن تقرر أما اخراج الشريك واستمرار الشركة بين الشركاء الباقين إذا وجدت أن الشركة قادرة على ممارسة نشاطها بشكل

طبيعي مع مراعاة مصلحة الشركة والشركاء والغير، أو تقرر حل الشركة وتصفيتها لتعذر استمرار عملها بشكل طبيعي".

٣- نوصي المشرع بتنظيم الاحكام الخاصة بالشركة التضامنية بشكل منفرد على غرار ما هو موجود في بعض القوانين الأخرى.

المصادر والمراجع

أولاً : الكتب.

١- الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، شركة التضامن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ج٢، ١٩٩٩م.

٢- باسم محمد صالح، القانون التجاري- القسم الأول، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٨٧م.

٣- حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام- احكام الالتزام- اثبات الالتزام، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٧٦م.

٤- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني(٤)، العقود التي تقع على الملكية، المجلد الأول، البيع والمقايضة، دار احياء التراث العربي، بيروت، ١٩٦٩م.

٥- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (٥)، العقود التي تقع على الملكية، المجلد الثاني، الهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح، دار احياء التراث العربي، بيروت، ١٩٦٩م.

٦- عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية دراسة فقهية قضائية مقارنة في الاحكام العامة والخاصة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط٣، ٢٠١٢م.

٧- فاروق ابراهيم جاسم، الموجز في الشركات التجارية، المكتبة القانونية، ط٣، ٢٠١٧م.

٨- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية الاحكام العامة والخاصة، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ط١، الاصدار الرابع، عمان ،٢٠٠٩م .

٩- لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية دراسة قانونية مقارنة، مكتبة السنهوري، ط١، بغداد، ٢٠١٥م.

١٠- محمد حسن الجبر، القانون التجاري السعودي، مكتبة الملك فهد الوطنية، السعودية، ط٤، ١٩٩٦م.

١١- محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، الشركات التجارية، دراسة مقارنة، المجلد الخامس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط١، اصدار٢، ٢٠٠٩م.

ثانياً: الرسائل والاطاريح الجامعية.

١- بدر الدين بن سعادة، مهدي شنيشن، النظام القانوني لشركة التضامن، رسالة ماجستير، ٨ ماي ١٩٤٥ قالمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٥-٢٠١٦م.

٢- رابحي كنزة، تراونسعيد كنزة، انقضاء الشركات التجارية وتصفيتها، رسالة ماجستير، جامعة عبد الرحمان ميره- بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، الجزائر، ٢٠١٦-٢٠١٧م.

٣- محمد عبد حاتم سعيد، فصل الشريك وأثره على شركة التضامن دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الاوسط، كلية الحقوق، الاردن، ٢٠١٠م.

٤- مهدي نجاة، صفة الشريك في الشركات التجارية، رسالة ماجستير، جامعة محمد بوضياف المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون، الجزائر، ٢٠١٨-٢٠١٩م.

ثالثاً: القوانين.

١- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م.

٢- قانون الشركات العراقي رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧م واوامر سلطة الائتلاف المؤقتة لسنة ٢٠٠٤م.

٣- القانون المدني الجزائري رقم (٧٥-٥٨) لسنة ١٩٧٥م.

٤- قانون الشركات الاردني رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٧م.

٥- قانون الشركات اليمني رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٧م.

٦- قانون الشركات السوري رقم (٩٢) لسنة ٢٠١١م.

٧- مجلة الشركات التونسية رقم (٩٣) لسنة ٢٠٠٠م.

٨- قانون الشركات الكويتي رقم (٢٥) لسنة ٢٠١٢م.

٩- قانون الشركات الاماراتي الاتحادي رقم (٢) لسنة ٢٠١٥م.

١٠- نظام الشركات السعودي رقم (٣٠) لسنة ١٤٣٧هـ.

## الهوامش

١() مهدي نجاة، صفة الشريك في الشركات التجارية، رسالة ماجستير، جامعة محمد بوضياف المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون، الجزائر، ٢٠١٨-٢٠١٩م، ص٣١.

٢() عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية دراسة فقهية قضائية مقارنة في الاحكام العامة والخاصة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط٣، ٢٠١٢م، ص١٤٤.

٣() العادة (٢٨/ أ- ب) من قانون الشركات الاردني رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٧م ((أ- للشريك في شركة التضامن الانسحاب بإرادته المنفردة من الشركة اذا كانت غير محدودة المدة ويترتب على ذلك ما يا لي ...الخ. ب- أما إذا كانت الشركة التضامنية لمدة محدودة فلا يجوز لأي شريك الانسحاب منها خلال تلك المدة إلا بقرار من المحكمة.)) والعادة (٤٤٠) من القانون المدني الجزائري رقم (٧٥- ٥٨) لسنة ١٩٧٥م (( تنتهي الشركة بانسحاب احد الشركاء إذا كانت مدتها غير معينة، على شرط أن يعلن الشريك سلفاً عن إرادته في الانسحاب قبل حصوله، إلى جميع الشركاء وأن لا يكون صادراً عن غش أو في وقت غير لائق...الخ)).

٤() الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، شركة التضامن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ج٢، ١٩٩٩م، ص١٧٦.

٥() رابحي كنزة ، تروانسعيد كنزة، انقضاء الشركات التجارية وتصفيتها، رسالة ماجستير، جامعة عبدالرحمان ميرة- بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، الجزائر، ٢٠١٦-٢٠١٧م، ص٢٢.

٦() محمد حسن الجبر، القانون التجاري السعودي، مكتبة الملك فهد الوطنية، السعودية ، ط٤، ١٩٩٦م، ص٢٢٨.

٧() العادة (٥٠٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م.

٨() عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (٤)، العقود التي تقع على الملكية، المجلد الأول، البيع والمقايضة، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان ،١٩٦٩م، ص٢١.

٩() عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزء(٥)، العقود التي تقع على الملكية، المجلد الثاني، الهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان ،١٩٦٩م، ص٥.

١٠() قانون الشركات العراقي رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧م المعدل واوامر سلطة الائتلاف المؤقتة لسنة ٢٠٠٤م.

١١() لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية دراسة قانونية مقارنة، مكتبة السنهوري، ط١ ،بغداد،٢٠١٥،ص٩٨.

١٢() العادة (٥٦) من قانون الشركات الاماراتي الاتحادي رقم (٢) لسنة ٢٠١٥م تنص (١. لا يجوز التنازل عن الحصص في شركة التضامن إلا بموافقة جميع الشركاء وبمراعاة القيود الواردة في عقد الشركة ولا يصبح المتنازل إليه شريكاً في الشركة إلا بعد قيد التنازل لدى السلطة المختصة وإخطار المسجل بذلك.٢. كل اتفاق بجواز التنازل يقضي بجواز التنازل عن الحصص دون أي قيد يعتبر باطلاً، ومع ذلك يجوز للشريك أن يتنازل إلى الغير عن الحقوق المتصلة بحصته في الشركة، ولا يكون لهذا الاتفاق أثر إلا بين الطرفين المتعاقدين).العادة (٣٨) من قانون الشركات السوري رقم (٩٢) لسنة ٢٠١١م تنص(١.لا يجوز للشريك التفرغ للغير عن أي من حصصه في الشركة إلا برضاء جميع الشركاء وبشرط القيام بمعاملات الشهر.٢.على أنه يجوز للشريك أن يحول للغير الحقوق والمنافع المختصة بنصيبه من الشركة وليس لهذا الاتفاق أي اثر إلا فيما بين المتعاقدين). والفصل (٥٦) من مجلة الشركات التونسية رقم (٩٣) لسنة ٢٠٠٠ (... على أنه يجوز لأحد الشركاء

أن يفوت لشخص أجنبي عن الشركة فيما له من الحقوق والمزايا المتصلة بنصيبه في الشركة ولا يكون هذا الاتفاق نافذا إلا فيما بين المتعاقدين)

١٣() العادة (٤٠) من قانون الشركات الكويتي رقم (٢٥) لسنة ٢٠١٢م تنص ( يجوز للشريك أن يتنازل عن حصته في الشركة لباقي الشركاء، ولا يجوز له التنازل عن حصته لغير الشركاء في الشركة ما لم ينص في عقد الشركة على خلاف ذلك...الخ) والعادة (١/٣٥) من قانون الشركات اليمني رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٧م تنص (لا يجوز للشريك التنازل إلى الغير عن حصته في الشركة إلا بموافقة جميع الشركاء أو بموافقة أغلبيتهم إذا أجاز عقد الشركة ذلك صراحةً، وفي جميع الاحوال يشترط القيام بإجراءات التسجيل والشهر لنفاذ التنازل بحق الغير).

١٤() العادة (٣٤/ أولاً) من القانون المدني العراقي ( تبدأ شخصية الانسان بتمام ولادته حياً وتنتهي بموته ).

١٥() رابحي كنزة، تروانسعيد كنزة، المصدر السابق ، ص ٢٢.

١٦() فاروق ابراهيم جاسم ، الموجز في الشركات التجارية، المكتبة القانونية ، ط٣، بغداد ، ٢٠١٧، ص٧٤.

١٧() العادة (٧٠/أولاً) من قانون الشركات العراقي تنص (إذا توفى الشريك في الشركة التضامنية تستمر الشركة مع ورثته، أما إذا عارض الوارث، أو من يمثله قانوناً أن كان قاصراً، أو سائر الشركاء الآخرين أو حال دون ذلك مانع قانوني، فأن الشركة تستمر بين الشركاء الباقين ولا يكون للوارث إلا نصيب مورثه في أموال الشركة ويقدر هذا النصيب بحسب قيمته يوم الوفاة ويدفع إليه نقداً. ولا يكون له نصيب في ما يستجد إليه نقداً. ولا يكون له نصيب في ما يستجد بعد ذلك من حقوق للشركة إلا بقدر ما تكون تلك الحقوق ناتجة عن عمليات سابقة على الوفاة، وفي كل الأحوال يجب تعديل عقد الشركة بما يتفق ووضعها الجديد أو تحويلها إلى مشروع فردي إذا لم يبق غير شريك واحد).

١٨( ) العادة (٣٠/أ/٣) من قانون الشركات الاردني تنص (ذا كان بين ورثة الشريك المتوفى قاصرا او فاقدا للأهلية القانونية، فينضم الى الشركة بصفة شريك موصي وتتحول عندها الشركة حكما الى شركة توصية بسيطة). والعادة (٢/٤٠) من قانون الشركات السوري (تؤول حقوق الشريك المتوفى إلى ورثته وتستمر الشركة مع هؤلاء الورثة وينضم إلى الشركة بصفة شريك متضامن كل من يرغب من ورثة الشريك المتوفى بنسبة ما ال اليه من حصة مورثه اذا كان ممن تتوافر فيه الشروط الواجب توافرها في الشريك المتضامن وفقا لأحكام هذا المرسوم التشريعي وبموافقة باقي الشركاء اما الوريث الذي لا يرغب بالدخول بالشركة كشريك متضامن والوريث القاصر أو الفاقد للأهلية فينضمون إلى الشركة بصفة شركاء موصين وتتحول الشركة عندئذ إلى شركة توصية ما لم يكن في عقد الشركة نص مخالف).

١٩() العادة (٣٠/أ وب /١) من قانون الشركات الاردني (أ- ما لم ينص عقد الشركة او اي عقد آخر وقعه جميع الشركاء قبل وفاة أحد شركائها على غير ذلك. ١- تبقى شركة التضامن قائمة ويستمر وجودها في حالة وفاة أحد شركائها. ب. اذا استمرت شركة التضامن في العمل بعد وفاة اي من الشركاء فيها دون ان يكون في عقدها او في اي عقد آخر وقعه جميع الشركاء قبل وفاة الشريك نص صريح يمنع استمرار قيامها واستمرت على ذلك الوجه، فلا تسأل تركة الشريك المتوفي عن اي من الديون والالتزامات التي ترتبت على الشركة بعد وفاته). والعادة (١/٤٠) من قانون الشركات السوري (اذا لم يرد في عقد الشركة نص مخالف فان شركة التضامن في حالة وفاة احد الشركاء تستمر بين باقي الشركاء الاحياء).

٢٠() الفصل (٦٥) من مجلة الشركات التونسية (... وإذا لم يتضمن العقد التأسيسي للشركة نصا مخالفا، فإن شركة المفاوضة تستمر بين الأحياء في صورة وفاة أحد الشركاء إذا لم يترك المتوفى ورثة تؤول إليهم حقوقه. أما إذا كانت الحالة على عكس ذلك فإن الشركة تستمر مع ورثته وتكون لهم صفة شريك مقارض بالمال وتتحول الشركة وجوبا إلى شركة مقارضة بسيطة ويجب إشهارها طبق القانون).

٢١() حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام- احكام الالتزام- اثبات الالتزام، المكتبة القانونية ، بغداد، ١٩٧٦م، ص٧٧.

٢٢() بدر الدين بن سعادة، مهدي شنيشن، النظام القانوني لشركة التضامن، رسالة ماجستير، ٥ماي ١٩٤٥ قالمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٥-٢٠١٦م، ص٣٨.

٢٣()المادة (٧٠/ ثالثاً) من قانون الشركات العراقي ( إذا أعسر الشريك أو حجز عليه في الشركة التضامنية استمرت الشركة بين الشركاء الباقين وصفيت حصة الشريك المعسر أو المحجوز عليه. ويقدر نصيبه بحسب قيمته يوم صدور الحكم بإعساره أو الحجز عليه. ولا يكون له نصيب في ما يستجد بعد ذلك من حقوق للشركة إلا بقدر ما تكون تلك الحقوق ناتجة عن عمليات سابقة على الإعسار أو الحجز. وفي كل الأحوال يجب تعديل عقد الشركة بما يتفق ووضعها الجديد أو تحويلها إلى مشروع فردي إذا لم يبق غير شريك واحد).

(٢٤) الفصل (٢/٦٥) من مجلة الشركات التونسية (علاوة على أسباب الانحلال المشتركة بين جميع أصناف الشركات المنصوص عليها بهذه المجلة فإن شركات المفاوضة تخضع لأسباب الانحلال التالية: ٢- اذا فقد الشريك أهليته...).

٢٥() محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، الشركات التجارية، دراسة مقارنة، المجلد الخامس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط١، اصدار٢، ٢٠٠٩م، ص٢٣٦. وينظر كذلك نص المادة (٣٢/و) من قانون الشركات الاردني. والمادة (٣٧) من نظام الشركات السعودي رقم (٣٠) لسنة ١٤٣٧هـ. والمادة (١/٣٩) من قانون الشركات السوري.

٢٦() المادة (٢٧٠) من القانون المدني العراقي تنص ( المدين المفلس الذي يكون دينه المستحق الأداء ازيد من ماله اذا خالفه غرماؤه ضياع ماله أو خافوا ان يخفيه أو ان يجعله باسم غيره وكان خوفهم مبنياً على اسباب معقولة وراجعوا المحكمة في حجزة عن التصرف في ماله أو اقراره بدين لآخر حجرته المحكمة). والمادة (١/٢٧٣) تنص (يترتب على الحجر ان يحل كل ما في ذمة الاتفاقية المدين من ديون مؤجلة ويخصم من هذه الديون مقدار الفائدة الاتفاقية أو القانونية عن المدة التي سقطت بسقوط الاجل).

٢٧() باسم محمد صالح، القانون التجاري- القسم الاول ، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٨٧.ص ٤٠.

٢٨() فوزي محمد سامي، الشركات التجارية الاحكام العامة والخاصة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١، الاصدار الرابع، عمان، ٢٠٠٩، ص١٣٣.

٢٩() ينظر نص المادة (٧٠/ثالثاً) من قانون الشركات العراقي.

٣٠() ينظر نص المادة (٣٢/و) من قانون الشركات الاردني. والمادة (٢/٤٥ و٣) من قانون الشركات اليمني. والمادة (١/٣٩) من قانون الشركات السوري. والمادة (٤٣٩) من القانون المدني الجزائري. والفصل (٦٥) من مجلة الشركات التونسي.

٣١() محمد عبده حاتم سعيد، فصل الشريك وأثره على شركة التضامن دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الاوسط، كلية الحقوق، الاردن، ٢٠١٠م، ص١٧-١٨.

٣٢() عزيز العكيلي، المصدر السابق، ص ١٤٣-١٤٤.

٣٣() المادة (٣٣/ب) من قانون الشركات الاردني تنص (للمحكمة في أي حالة من الحالات المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة اما ان تقرر فسخ الشركة، أو ان تقرر بقائها واستمرارها في العمل بعد اخراج الشريك أو اكثر منها اذا كان ذلك حسب تقديرها سيؤدي إلى استمرار الشركة في اعمالها بصورة طبيعية تحقق مصلحة الشركة والشركاء الباقين فيها وتحفظ حق الغير). والمادة (٢/٣٦) من نظام الشركات السعودي تنص ( يجوز للأغلبية العددية للشركاء أن تطلب من الجهة القضائية المختصة إخراج شريك أو أكثر من الشركة إذا كانت هناك أسباب مشروعة تدعو إلى ذلك. وفي هذه الحالة، يجوز للجهة القضائية المختصة أن تقرر استمرار الشركة في أعمالها بصورة طبيعية تحقق مصلحة الشركة والشركاء الباقين فيها وتحفظ حقوق الغير. وإذا كان استمرار الشركة أمراً غير ممكن بين الشركاء بعد فحص الجهة القضائية لطلب إخراج الشريك، كان لها أن تقرر حل الشركة). والمادة (٤٤٢) من قانون المدني الجزائري تنص ( يجوز لكل شريك أن يطلب من السلطة القضائية فصل أي شريك يكون وجوده سبباً اثار اعتراضاً على مد اجلها أو تكون تصرفاته سبباً مقبولاً لحل الشركة على شرط أن تستمر الشركة قائمة بين الشركاء الباقين. ويجوز أيضاً لأي شريك إذا كانت الشركة معينة لأجل أن يطلب من

السلطة القضائية إخراجه من الشركة متى استند في ذلك إلى اسباب معقولة، وفي هذه الحالة تنحل الشركة ما لم يتفق الشركاء على استمرارها).