The Impact of Expulsion from a Company on the Rights and Obligations of the Expelled Partner

Ali Mohammed Abdullah*
Dr. Jaafar Kadhim Jabr*

***University of Maysan – College of Law**

Jaafar.kadhim.jebur@uomisan.edu.iq

bblnk97@gmail.com

Abstract

Notwithstanding the strength of the partner's right to remain within the company which constitutes one of the most prominent rights vested in the partner and guarantees his continued status as a partner so long as he so wishes, without any possibility of being compelled to excluded this right is not absolute. It may be restricted through the application of exclusion whenever excludedpartner, whether by his own will or without it, gives rise to circumstances that justify the application of this legal mechanism. The purpose of such exclusion is twofold, on the one hand, to protect the company, and on the other, to impose an appropriate sanction on the excluded partner, so as to prevent any adverse impact on the company's continuity of activity and, consequently, to avert its premature dissolution prior to the achievement of its corporate purpose. Once a partner is excluded, a set of legal effects ensues with respect to him, as he loses the status of partner, which results in the acquisition of certain rights and the loss of others. Moreover, he is relieved of the obligations imposed upon him in his capacity as a partner, while, at the same time, certain obligations are imposed upon him, the breach of which gives rise to his liability as a sanction for non compliance.

Keywords:(Exclusion of a Partner, Forced Exclusion of a Partner, Forced Removal of a Partner, Removal of a Partner).

إثر الفصل من الشركة على حقوق والتزامات الشريك المفصول

علي محمد عبدالله * د. جعفر كاظم جبر**

جامعة ميسان– كلية القانون*

Jaafar.kadhim.jebur@uomisan.edu.iq

bblnk97@gmail.com

الملخص

الأصل ان لكل شريك حق البقاء في الشركة وعلى الرغم من قوة هذا الحق الذي يضمن وجوده كشريك في الشركة طالما رغب بذلك دون ان يكون لاحد إجباره على الخروج ، الا ان هذا الحق ليس مطلق فيجوز عن الخروج عنه بتطبيق عقوبة الفصل بحقه متى ما تسبب ذلك الشريك سواء بإرادته او دونها ما ، والهدف من ذلك لأجل حماية الشركة من جهة، و فرض جزاء مناسب على الشريك المفصول من جهة اخرى كي لا يؤثر سلباً على استمرارها بنشاطها ومن ثم يحول دون انقضائها بشكل مبكر قبل تحقيق غرضها، وبفصل ذلك الشريك فأنه يترتب عليه جملة من الاثار القانونية إزاءه ، لكونه يؤدي الى فقدانه لصفة الشريك الامر الذي يؤدي الى اكتسابه بعض الحقوق وفقدانه بعضها، فضلاً عن إعفاءه من الالتزامات المفروضة عليه كشريك و بذات الوقت تفرض بعض الالتزامات التي يجب عليه القيام بها والا تقرر مسؤوليته كجزاء عن الاخلال بها .

الكلمات المفتاحية: (فصل الشريك، اقصاء الشريك، اخراج الشريك، استبعاد الشريك).

المقدمة

تعد الشركة من الوسائل الفعالة لتحقيق اغراض اقتصادية عديدة والتي يعجز عنها الشخص بمفردة عن تحقيقها، ويتطلب وجودها اجتماع عدد من الأرادات المكونة لها سواء كانت تلك الإرادة عائدة لشخص طبيعي او معنوي. ولهذا تعد الشركة من أبرز صور التعاون البشري، والهدف منها توحيد واشتراك عدد من الأشخاص في مشروع اقتصادي واحد لتحقيق مصالح مشتركة، وهي تنشأ من خلال المساهمات التي يقدمها كل شريك في راس المال لأجل اقتسام كل ما قد يترتب اثناء نشاطها من ربح وخسارة. وبذلك ان الشركة تنشأ بناءاً على الثقة والتعاون بين عدد من الاشخاص والذي يعبر عنه بنية المشاركة ، وهو ما يتطلب السعي والعمل معاً وعلى قدم المساواة في سبيل تحقيق نجاحها ، حيث يقع على كل شريك فيها بعدم اخلاله بالواجبات القانونية والابتعاد عن كل سلوك من شأنه الاضرار بنشاط الشركة ويؤدي الى تهديد استقرارها ويتسبب بحلها، وفي حالة صدور قرار الفصل بحق احد الشركاء فأن ذلك يترتب عليه جملة من النتائج القانونية فيما يخص حقوقه والتزاماته، فيكتسب الشريك بعض الحقوق كما يفقد بعضها، فضلاً عن ذلك يعفى هذا الشريك من جملة من الالتزامات المفروضة على من يحمل صفة الشريك الا ان هنالك بعض الالتزامات التي تستمر ويلتزم بها والا تقرر مسؤوليته .

أولاً: أهمية البحث

تتمثل أهمية البحث في عدة نواحي، فمن الناحية النظرية يسهم البحث في تحديد حقوق والتزامات الشريك المفصول بعد نفاذ فصله، اما من القانونية تظهر من خلال البحث عن تلك الحقوق والالتزامات في إطار النصوص القانونية المنظمة لفصل الشريك سواء بالنسبة للمشرع العراقي والتشريعات المقارنة، فضلاً عن معرفة دور القضاء فيما توصل اليه من اجتهادات قضائية في شأن ذلك وما طرحه الفقه من أراء وحلول حول ذلك، لذا يعد البحث ذو أهمية من جوانب عديدة كونه يحدد اهم الاثار إزاء الشريك المفصول من حيث حقوقه والتزاماته.

ثانياً: مشكلة البحث

تتلخص مشكلة البحث عن حقوق والتزامات الشريك المفصول في ظل قصور النصوص القانونية المنظمة لفصل الشريك عن تحديد تلك الحقوق والالتزامات، وهو ما يثير مشكلة في معرفتها، الامر الذي يتطلب تحديد تلك الحقوق للمطالبة بها، فضلاً عن ذلك معرفة ما يقع على عاتقه من التزامات بعد قرار

فصله من الشركة بقصد تجنب قيام مسؤوليته، وفي ضوء ذلك تبرز العديد من التساؤلات التي يتطلب البحث فيها أهمها:

1. ما هي حقوق الشريك المفصول بعد فصله من الشركة؟ هل يكتسب بعض الحقوق ام لا؟
2. ما مدى استحقاق الشريك المفصول للاحتياطيات التي تم حجزها اثناء حمله لصفة الشريك والمتحصلة من الأرباح التي ساهم بها؟ هل يحق له المطالبة بها؟
3. ما هي الالتزامات المترتبة على الشريك المفصول؟ هل تقع عليه بعض الالتزامات ام انه يتحرر من جميعها؟

ثالثاً: أهداف البحث

يهدف البحث الى:

1. معرفة الحقوق التي يكتسبها الشريك المفصول بعد قرار الفصل الصادر بحقه.
2. بيان الالتزامات التي تقع على الشريك المفصول والتي عند مخالفتها تترتب عليه مسؤوليته.

رابعاً: منهج البحث

في ظل القصور القانوني لأحكام فصل الشريك على مستوى التشريع العراقي ، ومحدودية الاجتهادات القضائية ، الامر الذي تطلب الاعتماد على أسلوب المنهج التحليلي المقارن من خلال دراسة القانون المقارن وتحليل احكام القانون على المستوى القانون الليبي والمصري والفرنسي، بالإضافة الى الإشارة الى بعض التشريعات كاللبناني ، فضلاً عن الاستعانة بالتطبيقات العملية المتمثلة بالاجتهادات القضائية التي صدرت من القضاء المقارن وما صلت من نضج قانوني بهدف استخلاص حقوق والتزامات الشريك المفصول بعد قرار فصله من الشركة ، والتي يمكن من خلالها المساهمة في ملئ الفراغ التشريعي وفي بلورتها في نظر المشرع العراقي لتحقيق اقصى قدر من العدل والانصاف وتحقيق التوازن بين جميع الأطراف عند فصل الشريك من الشركة التجارية .

خامساً: خطة البحث

قسمت الدراسة الى مبحثين، المبحث الاول يتناول حقوق الشريك المفصول، وقسم الى مطلبين، المطلب الأول خصص الى الحقوق المالية للشريك المفصول، اما المطلب الثاني خصص لبحث حقوقه الإجرائية.

اما المبحث الثاني يتناول التزامات الشريك المفصول، وقسم الى مطلبين الأول خصص لبحث التزام الشريك بعد المنافسة، اما المطلب الثاني خصص الى تناول التزام الشريك بالوفاء بديون الشركة ليكون بالشكل الاتي:

المبحث الاول: حقوق الشريك المفصول

المطلب الاول: الحقوق المالية

المطلب الثاني: الحقوق الاجرائية

المبحث الثاني: التزامات الشريك المفصول

المطلب الاول: الالتزام بعدم المنافسة

المطلب الثاني: الالتزام بالوفاء بديون الشركة.

المبحث الأول

حقوق الشريك المفصول

سنتناول في هذا المبحث مطلبين، نتطرق في المطلب الأول على حقوق المالية للشريك المفصول بعد قرار فصله من الشركة، اما في المطلب الثاني سنخصصه الى بحث حقوقه الإجرائية.

المطلب الأول

الحقوق المالية

متى ما تم قرار الفصل بحق الشريك بفصله من الشركة التجارية، فأنه يترتب لهذا الشريك حقوق مالية هي:

1- الحق في المقابل النقدي:

من أبرز الحقوق التي يكتسبها الشريك المفصول من الشركة حقه في المقابل النقدي، إذا يتعادل مركز الشريك المفصول مع مركز الشريك الذي ينسحب من الشركة بمحض إرادته وباختياره، ولذلك فإن الشريك الذي يفصل من الشركة له كامل الحق في استرجاع حصته التي قام بتقديمها، مهما كانت أسباب خروجه

من الشركة وبذلك يعد كل اتفاق يقضي بحرمان الشريك المفصول من حصته في الشركة يعد باطلاً، وهذا يعود الى ان ذلك يمثل نوعا أو نزعاً للملكية دون تعويض عادل [1].

لذا يكون للشريك المفصول الحق في الحصول على عائد نقدي لقاء فصله من الشركة على اعتبار ان هذا الاخير قد ساهم برأس مال الشركة نتيجة تقديمة حصة من مال او عمل، وقد نصت على هذا الحق صراحة بعض التشريعات التي نظمت فصل الشريك فقد نصت المادة (529) من القانون المدني الليبي على "1 – إذا انتهت العلاقة المشتركة إزاء شريك واحد فقط، لا يحق له أو لورثته إلا مبلغ من النقود يعادل قيمة حصته. وتجرى تصفية الحصة على أساس حالة الشركة المالية يوم انتهاء العلاقة".

واستناداً لهذا النص فأن حق الشريك المفصول يتمثل بالمقابل النقدي الذي يحصل عليه، بغض النظر عن نوع مساهمته في رأس مال الشركة سواء كانت حصة عينية او نقدية او عملاً، ويعود ذلك الى عمومية النص، الا ان حصول الشريك المفصول على العائد النقدي مرهون بوضع الشركة المالي إذا تم شراء حصة الشريك من قبلها، فاذا كانت الشركة تتمتع بوضع مالي جيد فلا مشكلة في ذلك حتى وان أعلنت عن افلاسها بعد ذلك. ونص الفقرة الثانية من ذات المادة على الفترة التي يجب دفع حصة الشريك خلالها والتي أقصاها 6 أشهر حيث نصت "2 – ... ويجب أن يتم دفع الحصة المستحقة للشريك خلال ستة أشهر اعتبارا من اليوم الذي انتهت فيه العلاقة المشتركة.. "

بيد ان المشرع الليبي وان كان موفقاً بالنص على حصول الشريك المفصول على العائد النقدي وربط ذلك بوضع الشركة المالي وهو ما أشار اليه في الفقرة الأولى من المادة (527)، الا انه لم يجعل دين الشريك المفصول ممتازاً وبالأخص عندما تعلن الشركة افلاسها خلال مدة 6 أشهر وهي التي يجب ان يسدد حق الشريك فيها خصوصاً انها ليست قصيرة ومن الممكن ان يحدث الإفلاس خلالها. وإذا كان المقابل النقدي الذي يحصل عليه الشريك المفصول مقابل مساهمته في رأس مال الشركة لا يثير مشكلة في أطار شركات الأموال، الا انه يثير صعوبة في تطبيقه في نطاق شركات الأشخاص عندما يكون الشريك المفصول قد قدم حصة عينية على سبيل الانتفاع لا على سبيل التملك، كما لو قدم الشريك حصته عبارة عن علامة تجارية او محل او أي عقار اخر واباح للشركة استعماله مقابل حصة في راس المال مع احتفاظه بملكية هذه الحصة، فهل يستعيد الشريك حصته ام يحصل أيضا على مقابل نقدي؟

[1] د. عبد الرحمان سيد قرمان، الخلاف بين الشركاء كسبب لحل الشركة وفصل الشريك منها 2، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2004، ص 129

لا شك ان هذه الإشكالية لا تثار في سياق التشريعات التي وضعت نصاً صريحا كما هو الحال بالنسبة للمشرع الليبي، حيث وضع نصاً عاماً على حصول الشريك المفصول على مقابل نقدي وبغض النظر عن نوع مساهمته، غير ان هذه الإشكالية تثار في أطار التشريعات التي اجازت فصل الشريك دون تنظيم ذلك بنص صريح، كما هو الحال بالنسبة للتشريعات محل المقارنة الأخرى.

وإزاء ذلك برزت في الفقه رأيان، الأول يرى ان من حق الشريك المفصول استعادة حصته العينية التي قدمها الى الشركة، ويستند أصحاب هذا الرأي الى حالة التشابه بين فصل الشريك وحالة الحل الجزئي للشركة الذي يطبق عليه نص المادة (9/1844) من القانون المدني الفرنسي التي تجيز إمكانية ان يستعيد الشريك الحصة العينية التي قدمها عند تصفية الشركة [1]. وبذلك فأن فصل الشريك يماثل الحل الجزئي للشركة مما يمكن معه استرداد الشريك المفصول لذات الحصة العينية التي قدمها [2]. اما الرأي الثاني فيذهب الى ان الشريك المفصول لا يستعيد الحصة العينية التي قدمها وانما يستحق المقابل النقدي فقط الذي يعادل قيمة تلك الحصة، ويستند هذا الرأي الى ان الحصة العينية التي ساهم بها الشريك تخصص لغرض الشركة لاسيما إذا كانت بحاجه لها من أجل ان تستمر بنشاطها، وبذلك لا يجوز حرمان الشركة منها بعد الفصل وانما يقتصر حق الشريك المفصول على التعويض دون الاسترجاع [3].

وبالمقابل وعلى مستوى الفقه المصري ذهب جانب من هذا الفقه الى ضرورة حل هذه الإشكالية، من خلال تطبيق نص المادة (528) بفقرتها الثالثة من القانون المدني بطريق القياس على استراد الشريك لحصته نقدا نظراً لاشتراكهما في العلة ، وهذا يشمل الحصة العينية التي قدمها الشريك للشركة لا سيما اذا كانت تلك الحصة ذات تأثير كبير على نشاط الشركة بحيث لا يستبعد تحقق ضرر اذا ما تم استعادها عيناً، وهذ الحل يؤدي الى تحقيق الغرض المنشود من فصل الشريك الا وهو استمرار الشركة ما بين الشركاء على اعتبار ان تلك الحصة هي محور نشاط الشركة، وبخلاف ذلك لا يتحقق الهدف

([1]) Article 1844-9 :
"…. Toutefois, les associés peuvent valablement décider, soit dans les statuts, soit par une décision ou un acte distinct, que certains biens seront attribués à certains associés. A défaut, tout bien apporté qui se retrouve en nature dans la masse partagée est attribué, sur sa demande, et à charge de soulte s'il y a lieu, à l'associé qui en avait fait l'apport. Cette faculté s'exerce avant tout autre droit à une attribution préférentielle…. ".

[2] Deen Gibirila, Sociétés à capital variable, Juris-Classeur Commercial LexisNexis. Paris, 2009, p 18

[3] Emmanuel George, Essai De Généralisation D'un Droit De Retrait Dans La Société Anonyme, Univ Poitiers Lgdj, Frnce,2006 ,P 30 . And TALA Zein, L'exclusion de l'associé étude comparée du droit français et du droit libanais-thèse pour l'obtention du titre de docteur en droit, école doctorale sciences juridiques et politiques, université libanaise, Beyrouth, france, 2013, P 304

الرئيسي من الفصل اذا يتعذر استمرار نشاطها ، وعليه يجب ان يحصل الشريك المفصول الذي قدم حصة عينية على مقابل نقدي تعادل قيمة حصته [1].

وفي اعتقادنا يمكن تطبيق ذات الحل في حالة فصل الشريك على مستوى التشريع العراقي في ظل النصوص الحالية، وذلك بالاستعانة بنص المادة (3/70) من قانون الشركات رقم 21 لسنة 1997 على اعتبار ان المشرع العراقي لم ينظم ذلك بنص صريح[2].

وفي جانب اخر أكدت الاجتهادات القضائية على وجوب حصول الشريك على المقابل النقدي متى ما تم فصله من الشركة إذا لا يمكن بأي حال من الأحوال ان يفصل الشريك من دون تعويض حيث قضت محكمة النقض الفرنسية على "الفصل الذي يحرم الشركاء دون التعويض عن حصصهم يكون باطلا"[3].

عليه فان حصول الشريك المفصول على المقابل النقدي يعد من اهم حقوقه، بغض النظر عن نوع مساهمته في راس المال، ويعود ذلك في اعتقادنا الى ان عقد الشركة من عقود المعاوضة التبادلية حيث يكتسب الشخص صفة الشريك مقابل تقديمة حصة من مال او عمل، فاذا ما فقد تلك الصفة فلابد ان يستعيد ما قدمه للشركة حتى لا يكون هناك اثراء أحد الأطراف على حساب الاخر.

2- حق الحصول على الأرباح:

عرفت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الشهير المقصود بالأرباح بأنها " مكسب مالي أو مكسب مادي من شأنه أن يزيد من ثروة الشركاء " [4]. فالأرباح ما هي الا مبالغ مالية تسدد من أرباح الشركة

---

[1] تنص المادة 528 من القانون المدني المصري على") (٣) ويجوز أيضا الاتفاق على أنه إذا مات أحد الشركاء أو حجز عليه أو أفلس أو انسحب وفقا لأحكام المادة التالية ، تستمر الشركة فيما بين الباقين من الشركاء، وفي هذه الحالة لا يكون لهذا الشريك أو ورثته إلا نصيبه في أموال الشركة ، ويقدر هذا النصيب بحسب قيمته يوم وقع الحادث الذي أدي إلى خروجه من الشركة ويدفع له نقدا . ولا يكون له نصيب فيما يستجد بعد ذلك من حقوق ، إلا بقدر ما تكون تلك الحقوق ناتجة من عمليات سابقة على ذلك الحادث".د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج:5، العقود التي تقع على الملكية، دار احياء التراث العربي، بيروت لبنان، دون سنة نشر، ص 282 وما بعدها. وايضاً د. رضا السيد عبد الحميد، فصل الشريك (دراسة مقارنة بين التشريع العربي والتشريعات المقارنة)، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠4، ص 101 وما بعدها

[2] تنص المادة (3/70) من قانون الشركات رقم 21 لسنة 1997 المعدل على " ثالثا: اذا اعسر الشريك او حجز عليه في الشركة التضامنية استمرت الشركة بين الشركاء الباقين وصفيت حصة الشريك المعسر أو المحجوز عليه ويقدر نصيبه بحسب قيمته يوم صدور الحكم باعساره او الحجز عليه. ولا يكون له نصيب في ما يستجد بعد ذلك من حقوق للشركة الا بقدر ما تكون تلك الحقوق ناتجة عن عمليات سابقة على الاعسار او الحجز. ...".

[3] Cour De Cassation, Paris, 7 Juin 1988, Bull. Joly 1988, P. 789 , Rev. Sociétés 1989, P. 247

[4] Cour de Cassation, Chambres Réunies, Decision of 11 March 1914, unpublished in Bulletin, published on Legifrance : https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000006953183/ last vist 2025/7/13 at 7:00 pm

تدفع الى الشركاء [1]. ومن حيث المبدأ فأن الأرباح تمثل المقام الأول لحق الشريك المالي في الشركة والتي يتم توزيعها اثناء حياة الشركة، وتحدد حصة الشريك منها بشكل يتناسب مع حجم مساهمته في رأس المال الشركة، على ان قاعدة التناسب ليست من النظام العام ويجوز الاتفاق على خلافها ومنح ارباحاً مالية مختلفة لكل شريك في الشركة [2].

والهدف الأساسي من وراء مساهمة الشريك في رأس المال الشركة لأجل الحصول على تلك الأرباح التي تتحقق من خلال تشغيل رأس مال الشركة حسب ما هو منظم في عقدها، وحق الشريك في هذه الأرباح لا يقتصر على مجرد الحصول على الربح بشكل سنوي، وانما يتعدى الى الحد الذي لا يمكن حرمانه منها بأي حال من الأحوال دون مبرر [3].

ولأهمية هذا الحق وحماية له فقد ذهبت محكمة التمييز العراقية الى ان حرمان الشريك من حقه في حصول الأرباح يعد سبباً كافياً للمطالبة بحل الشركة حيث قضت " من الأسباب العادلة لحل الشركة وقوع إخطاء في اعمال الشركة يتعذر اصلاحها او سوء تفاهم مستحكم بين الشركاء يمتنع معه سير العمل فيها او يعرض مصالحها للخطر او يجعلها عاجزه عن تحقيق اغراضها او إذا ثبت صدور قرار او تصرفات ادت او تؤدي الى حرمان الشريك من نصيبه في الربح او استغلال لمنفعة بعض الشركاء او تمنع الشريك من مراقبه اعمال الشركة [4].

لذا من بين اهم حقوق الشريك المفصول هو حقه في الأرباح فترة وجودة في الشركة أي في المدة التي كان يحمل فيها صفة الشريك، اما الأرباح اللاحقة بعد فصله من الشركة فلا يستحقها كونه لم يساهم في تحقيقها [5].

وقد نصت على هذا الحق للشريك المفصول المشرع الليبي في المادة (527) والتي يستشف من سياقها على ذلك إذا نصت "1 – إذا انتهت العلاقة المشتركة إزاء شريك واحد فقط، ...وإذا وجدت أعمال مازالت قائمة يدخل الشريك أو ورثته في الأرباح أو الخسائر المترتبة على الأعمال ذاتها....."

---

[1] د. يوسف حميد معوض، الموجز في الشركات التجارية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص 62

[2] Jean Jacques Uettwiller, Les Droits De L'associé De La Société Par Actions Simplifiée, Journal Des Sociétés, N°158, Décembre 2017, P 24

[3] Michel Germain, Les Sociétés Commerciales, Tome 1, Volume 2, Lextenso Éditions, 19° Édition L.G.D.J, 2009 , P 416

[4] قرار محكمة التميز الاتحادية، الهيئة المدنية الثانية، رقم القرار 322، تاريخ القرار 1972/10/30، منشور في النشرة القضائية، العدد الثالث، السنة الثالثة، 1974، ص 97، مشار إلية في مؤلف أبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز القسم التجاري، دون طبعة، مطبعة الجاحظ، بغداد، 1994، ص 28

[5] Salma Khaled, L'exclusion d'un associé dans les sociétés commerciales: A la lumière de la modification du code des sociétés commerciales , paf, France, 2009, P 472

اما المشرع المصري لم ينص صراحة على حق، الا انه مع ذلك حسب اعتقادنا بالإمكان تطبيق نص المادة (3/528) من القانون المدني. وذات الامر ينطبق على مستوى التشريع العراقي فيمكن تطبيق نص المادة (3/70) من قانون الشركات العراقي [1].

وإذا كان من المتفق عليه حق الشريك في الحصول على الأرباح الا ان التساؤل الذي يثار هو مدى حق هذا الشريك في الحصول على جزء من احتياطي الأرباح في الشركة؟

احتياطي الشركة يتكون من خلال اقتسام جزء معين من الأرباح السنوية قبل توزيعها، فهو يتشكل من خلال التمويل الذاتي بتخصيص بعض الأرباح حيث يتم حرمان الشريك بجزء من الأرباح وإحالتها إلى تكوين ذلك الاحتياطي، ويندرج هذا الاحتياطي في أصول الشركة المالية، ويجوز توزيعة على الشركاء في أحوال معينه من قبل الهيئة العامة [2]. ويكون على عدة أنواع منها ما يكون قانوني أي الزامياً وينشأ من خلال اقتطاع جزء من الأرباح بشكل الزامي، من اجل ان يكون هنالك احتياطي للشركة والغاية من ذلك ان يكون عونا للشركة في مواجهه الصعوبات التي تواجهها اثناء نشاطها، فضلاً عن ضمان توزيع الحد الادنى من الارباح التي يجب على الشركة توزيعها للشركاء في السنوات التي لا تدر فيها ارباحاً، اما النوع الاخر يطلق عليه الاحتياطي النظامي وهو المبلغ المستقطع من الارباح الصافية ليكون منها احتياطيا للشركة ويحدد النظام الاساسي في الشركة الغرض من هذا الاحتياطي ، اما النوع ثالث يطلق عليه الاحتياطي الاختياري وهو يخصص بشكل اختياري مستقل من قبل الهيئة العامة في الشركة وليحدد الغرض منه ابتداء وانما يخصص لمواجهه الصعوبات المستقبلية للشركة ويجب ان يكون هذا الاحتياطي عادلا ولا يكون القصد منه الاضرار بالشركاء وعلى وجه الخصوص الأقلية [3]. والجدير بالذكر ان الاحتياطي القانوني يكون في شركات الأموال، اما شركات الأشخاص فلا يكون فيها الاحتياطي الا نظامياً او اختيارياً [4].

---

[1] المشرع اللبناني في القانون الموجبات والعقود في المادة 918 التي نصت على " ...يجوز لسائر الشركاء ان يداوموا على الشركة فيما بينهم باستصدار حكم من المحكمة يقضي بأخراج الشريك الذي كان السبب في حل الشركة وفي هذه الحالة يحق للشريك المخرج ...ان يستوفوا نصيب هذا الشريك من مال الشركة ومن الارباح بعد أن تجري تصفيتها في اليوم الذي تقرر فيه الأخراج. ولا يشتركون في الأرباح والخسائر التي تحصل بعد هذا التاريخ الا بقدر ما تكون أي الأرباح والخسائر، نتيجة ضرورية مباشرة للأعمال التي سبقت أخراج الشريك ....".

[2] Laure Sine , Droit Des Sociétés :L'essentiel En Fiches, Dunod Francis Lefebvre, France , 2016, P 15

[3] د. مرتضى ناصر نصر الله، الشركات التجارية، دون طبعة، مطبعة الارشاد، بغداد، ص 305 وما بعدها

[4] شريفي ويزه، مدى تأثير الشركة بانسحاب الشريك، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، الجزائر،2023، ص 308

وإزاء عدم وجود نصوص صريحه تتعلق بمدى استحقاق الشريك المفصول من الاحتياطي ، فقد طرح الفقه عدة اراء بهذا الخصوص حيث يذهب البعض الى ان الشريك المفصول لا يستحق ذلك، بداعي ان القانون لم ينص على هذا الحق صراحه ، و ان حق الشريك المفصول يقتصر فقط على استرجاع حصته التي ساهم بها في رأس مال الشركة ، في حيت يذهب البعض الاخر الى استحقاق الشريك المفصول ذلك لأن من غير العدل حرمان الشريك المفصول منها حيث كان له دور في تكوين وتحقيق ذلك الاحتياطي، ومن ثم يجب ان يكون له الحق حتى وان فقد صفته كشريك، فحرمانه منه سيؤدي الى الأخلال بمبدأ المساواة بين الشريك المفصول وبين من سيحصل على هذا الاحتياطي ويستفيد منه [1].

وعلى صعيد القضاء فأن التطبيقات القضائية في هذا الشأن تكاد تكون نادرة، ومن ذلك ما ذهبت اليه محكمة النقض الفرنسية ذهبت الى استحقاق الشريك المفصول من الاحتياطي في حالة وجود بند في نظام الشركة الأساسي حيث قضت "بموجب نص المادة 16 فقره 4 من النظام الأساسي التي تنص على "استرجاع الشريك المنسحب او المفصول لحصته" فأنه تعاد له حصته في رأس مال الشركة وعند الضرورة يسترجع ايضاً حصته من الأرباح التي حجزت على شكل احتياطي والتي تظهر في اخر ميزانية تم اعتمادها [2].

وفي اعتقادنا ان الرأي القائل بحق الشريك المفصول في احتياطي الشركة جدير بالتأييد، لأن الاحتياطي كان سيحصل عليها الشريك لو لا هذا الاستقطاع إذا يعد جزءاً من أرباحه، لكن مع ضرورة مراعاة وضع الشركة عند تسديد قيمتها لان الهدف الرئيسي من فصل الشريك المحافظة على كيان الشركة فاذا كان ذلك يشكل ضرراً لها فيمكن منح أجل للشركة ريثما تستعيد وضعها المالي ويصبح الشريك في هذه الحالة في مركز الدائن.

---

[1] Tala Zein…Op, Cit, P 310-311

[2] Cour de Cassation, Civile, Chambre Commerciale, 19-13.403, 18 November 2020, unpublished in Bulletin, published on Legifrance:https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000042580005 last vist 2026/1/24 at 8:24 pm

المطلب الثاني

الحقوق الاجرائية

لا تقتصر حقوق الشريك المفصول على حقوقه المالية وانما هنالك حقوقاً إجرائية والتي عند الاخلال بها يترتب عليها ابطال قرار الفصل او التعويض واهم تلك الحقوق هي:

1- حق الاعتراض (حق الدفاع):

لاشك من مقدمة الحقوق التي يمارسها الشريك اثناء رفع دعوى الفصل من الشركة هو حق الاعتراض ويتحقق ذلك من خلال ابداء الدفوع القانونية سواء في مرحلة سير المرافعة ام بعد صدور الحكم من محكمة الموضوع الذي يتقرر فيه فصله من خلال ممارسة طرق الطعن القانونية، وحق الدفاع مكون من مجموعة المبادئ الواجبة التطبيق اثناء تنفيذ الإجراءات القانونية ،ومن ثم لا يمكن بأي حال من الأحوال اهمالها عن الشريك المفصول الخاضع لقرار الفصل وحرمانه من الاستفادة منها ، والتي تبدأ من تبليغه في الدعوى في وقت ملائم وتوجيه الخصومة له الى حين صدور قرار الفصل، والتي بمجموعها تعد من النظام العام [1].

وحق الدفاع هو نتيجة طبيعية لأثر الفصل على الشريك المتمثل بفقدانه صفة الشريك والحقوق التي يتمتع بها، الامر الذي يتطلب تمكين الشريك المفصول من ممارسة هذا الحق تجاه قرار الفصل الصادر بحقه، سواء كان هذا القرار صادراً عن السلطة القضائية او حتى في الأحوال الصادر فيها من الهيئة العامة في الشركة، وذلك لغرض تفادي ان يكون قرار الفصل تعسفيا، فضلاً على وجوب إعلام الشريك بقرار فصله في الوقت المناسب، ينبغي كذلك أن يتاح له المجال للرد على الأسباب التي اقيمت ضده والتفاوض بشأن مبرراتها، لأن الهدف من هذه الإجراءات هو ضمان حماية حقوقه [2].

وقد اكدت محكمة النقض الفرنسية صراحة على هذا الحق حيث قضت "يجب ان يكون الشريك الخاضع لقرار الفصل على علم بأسبابه، وان يكون له القدرة على ابداء ملاحظاته بفعالية حول أسباب الفصل [3].

---

[1] Raphea Escondeur l, l'exclusion de L'associé, présenter pour l'obtention du master 2 en Droit économique, faculté de droit et des sciences politiques, université d'aix-marseille, france, 2021, P 96

[2] Salma Khaled...Op.Cit, P 232

[3] Cour de Cassation, Civile, Chambre Commerciale, 11-10.855, 20 March 2012, published in Bulletin and on Legifrance:https://www.courdecassation.fr/decision/6079dc049ba5988459c5bed4 Last vist 2025/8/7 at 4:30 am

وعلى الرغم من ان هذا الحق غير منظم بنصوص قانونية في سياق النصوص الخاصة بفصل الشريك من الشركة، فأنه من الواضح من ذلك حسب اعتقادنا ان التشريعات تركت ذلك الى القواعد المنظمة لهذا الحق والمنصوص عليها في قانون المرافعات.

2-حق الحصول على تعويض:

من الحقوق التي تقرر للشريك المفصول هو الحق في الحصول على تعويض إذا كان فصله قد تم بشكل تعسفي [1]. وذلك طبقاً لنظرية التعسف في استعمال الحق ويتحقق ذلك عندما تتوفر شروط التعسف في استعمال الحق والتي حددها المشرع العراقي في نص المادة (7) من القانون المدني [2].

جدير بالذكر ان صوره التعسف في استعمال الحق تكون على نوعين أحدهما ايجابي، ويعد من أكثر صور التعسف وقوعا ويتحقق باتخاذ سلوكاً إيجابيا يأخذ أحد اشكال الأعمال المادية بقصد الاضرار بالغير، اما النوع الاخر يطلق عليه بالتعسف السلبي او التعسف بطريق الامتناع ومن ذلك الامتناع عن تقديم مستندات او وقائع لها أهمية وتكون منتجه في الدعوى والغاية من ذلك هو قصد الاضرار بالغير وهذه الصور لا تحقق فقط من جانب الخصوم (كالشركاء) وانما تمتد لتشمل كل شخص له حق او سلطة [3].

عليه فأن للشريك المفصول حق المطالبة بالتعويض عن الاضرار التي لحقت به جراء فصله من الشركة متى ما كان هذا الفصل تعسفياً، عملاً بأحكام المسؤولية المدنية بعد تحقق أركانها من الخطأ المتمثل بالانحراف عن غاية الحق المشروعة وتحقق الضرر للشريك المفصول وعلاقة سببيه بينهما [4].

---

[1] Julie Delvallee, Exclusion Abusive D'un Associé Et Nullité, Lettre Creda Sociétés, N° 2021-05, 2021, P1

[2] تنص المادة (7) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 "

1 من استعمل حقه استعمالاً غير جائز وجب عليه الضمان. 2 - ويصبح استعمال الحق غير جائز في الاحوال الآتية:
أ - اذا لم يقصد بهذا الاستعمال سوى الاضرار بالغير. ب - اذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال الى تحقيقها قليلة الاهمية بحيث لا تتناسب مطلقاً مع ما يصيب مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها. ج - اذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال الى تحقيقها غير مشروعة".

[3] احمد إبراهيم عبد التواب، النظرية العامة للتعسف في استعمال الحق الاجرائي دراسة تأصيلية مقارنة في القانون المصري والفرنسي، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص402 ومابعدها. وكذلك صلاح عجمي جميل، التعسف في استعمال الحق في الإجراءات القضائية الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، 2019، 28 وما بعدها

[4] د. نواف حازم خالد والسيد علي عبيد، المسؤولية المدنية الناجمة عن التعسف في استعمال الحق الإجرائي في الدعوى المدنية، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 12، العدد44، 2012، ص 112

ويتحقق التعسف في فصل الشريك كلما تم اتخاذ قرار الفصل مع الاخلال بالإجراءات المقررة قانوناً او تعاقديا، وفي مقدمتها تمكين الشريك من ممارسة حقه في الدفاع، فحرمان الشريك من عرض دفوعه أو الرد على ما نسب الية او عدم الخطارة على نحو يتيح له المشاركة في إجراءات الفصل يجعل قرار فصله مشوباً بالتعسف الذي يبرر المطالبة بالتعويض [1].

وتأكيد على تحقيق العدل وعدم التعسف بقرار فصل الشريك من الشركة فقد اكدت محكمة النقض الفرنسية على "ان فصل الشريك يجب ان يكون لأسباب جدية وان دور القضاء يتمثل في التحقق من ان يكون الفصل ليس تعسفياً ". وفي المقابل اكدت في ذات القرار على الأثر المترتب في حالة كون الفصل قد تم بصورة تعسفية حيث ألزمت الشركة بدفع تعويضات للشريك المفصول [2]. وقد انتقد هذا القرار من بعض الفقه الذي يرى ان من حق الشريك المفصول إذا ما كان القرار فصله تعسفيا ابطال ذلك القرار وليس التعويض كونه قد فوت عليه الفرصة بالاحتفاظ بمركزة كشريك في الشركة [3]. بل ان البعض الاخر انتقد فكرة التعويض كذلك إذا ما تم فصل الشريك بشكل تعسفي على اساس انه من شأن ذلك ان يؤدي الى عدم احترام المبادئ القانونية من قبل الشركاء المتعسفين والتي من اهمها مبدا الخصومة ومبدأ حق الدفاع للشريك المفصول في الوقت الذي يعلمون فيه ان الاثر المترتب على ذلك هو التعويض وليس الابطال، ومن ثم كان من الأفضل لمحكمة النقض ان تقرر بطلان ذلك القرار على غرار ما تفعله عند ابطال القرارات الصادرة من تعسف الأغلبية [4].

وفي اعتقادنا ان الأثر المترتب على قرار فصل الشريك التعسفي بالتعويض او بطلان قرار الفصل يعتمد على مدى حقيقة السبب والغاية من تقرير الفصل بحق الشريك المفصول، فاذا كان الفصل بناء على دليل كاذب قدم الى القضاء وحكم بفصل الشريك وكان الهدف من ذلك تحقيق مصالح أخرى للشركاء لا سيما اذا كان صوت الشريك المفصول مؤثر في قرارات الهيئة العامة للشركة بما يملكه من مساهمات كبيرة في راس المال ، ففي هذه الحالة نرى ضرورة بطلان ذلك القرار، اما اذا كان الغرض هو فقط ابعاد

---

(1) Salma Khaled.….op.cit, p 230. And Raphael Escondeur….op.cit, p 40

(2) Cour de Cassation, Civile, Chambre Commerciale, 16-24.532, 14 November 2018, unpublished in Bulletin, published on Legifrance:https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000037644709 last vist 2026/1/24 at 9:00 pm

(2) Raphaël Escondeur…. Op.Cit, P 97

(4) Paul Le Cannu, L'exclusion D'un Associé En Nom En Raison De Sa Mise En Redressement Judiciaire, Issu De Bulletin Joly Sociétés, No8 , 2005, P 995

الشريك المفصول المعرقل لقرارات الهيئة والتي الهدف منها تحقيق مصلحة الشركة ففي هذه الحالة نرى ان يقتصر حق الشريك على التعويض دون البطلان .

المبحث الثاني

التزامات الشريك المفصول

في الوقت الذي يكون للشريك المفصول حقوقاً لمجرد فصله من الشركة فأنه في المقابل يترتب عليه بعض الالتزامات، لذا سنقسم هذا المبحث الى مطلبين الأول، نتناول فيه التزام الشريك بعدم منافسة الشركة، اما المطلب الاخر سنخصصه لبحث التزام الشريك بوفاء بديون الشركة.

المطلب الأول

الالتزام بعدم منافسة الشركة

الالتزام بعدم المنافسة في أطار الشركات التجارية هو "إلزام الشركاء بعدم القيام بأي عمل يترتب عليه منافسة الشركة أو الإضرار بها "[1]. والهدف الرئيسي من هذا الالتزام منع الشريك من مزاولة نشاط مشابه او مماثل للنشاط الذي تزاوله الشركة التجارية، غير ان هذا الالتزام لا يقيد من حرية الشريك في المنافسة بشكل مطلق، إذا ان الشريك بأمكانه مزاوله نشاط تجاري اخر غير النشاط الذي تقوم به الشركة [2].

ويتحدد نطاق التزام الشريك المفصول بعدم المنافسة، تبعاً لنوع الشركة التي كان شريكاً فيها، وكذلك لطبيعة الحصة التي قدمها عند تأسيس الشركة أو أثناء قيامها، كما يتشدد هذا الالتزام إذا كان الشريك المفصول يشغل مركزاً ادارياً في الشركة [3].

فمن ناحية التزام الشريك بعدم المنافسة استناداً لنوع الشركة يميز البعض بين شركات الأشخاص وشركات الأموال، فاذا كان الشريك المفصول عضواً في شركة اشخاص فأنه يلتزم بعدم منافسة لأن هذا الالتزام

---

[1] د. فوزي محمد سامي الشركات التجارية الأحكام العامة والخاصة دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الثقافة للنشر، عمان، 2009، ص 85

[2] حنان مهداوي، صفة الشريك في الشريكات التجارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف الجزائر،2015 ص 47.

[3] Pierre Mousseron & Lise Chatain Autajon, Droit Des Sociétés, Lextenso Gotions, Paris, 2011, 136

تقتضيه نية المشاركة من عدم منافسة اقرانه من الشركاء في ذات نوع النشاط، اما إذا كان شريكاً في شركات الأموال فلا يلتزم الشريك الذي تقرر فصله بعدم المنافسة [1].

وتبرير هذا التمييز ان شركات الأشخاص تقوم على الثقة المتبادلة بين الشركاء والاعتبار الشخصي فيها، الامر الذي يتطلب ان يكون هنالك تعاوناً ايجابياً من أجل تحقيق غرض الشركة فضلاً عن ذلك ان عدم وجود التزام بعدم المنافسة قد يؤدي الى استقطاب عملاء الشركة او يهدد مصلحتها، الا انه مع ذلك يجوز للشريك الا يلتزم بعدم المنافسة في حالة اخذ موافقة الشركاء في الشركة من اجل ممارسة نشاط منافس [2].

جدير بالذكر ان التزام الشريك المفصول يبقى قائماً وبغض النظر عن نوع الشركة التي كان شريكاً فيها سواء كانت شركة اموال او شركة اشخاص، وذلك عندما يكون هنالك بند في النظام الأساسي للشركة سواء أدرج البند عند تأسيس الشركة او خلال حياتها، وفي هذا الحالة الأخيرة يتطلب صدور قراراً من الهيئة العامة بذلك [3].

وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية التي اقرت مبدأ عام ان الأصل عدم التزام الشريك المفصول بعدم المنافسة إذا لم يوجد بند في عقد الشركة او نظامها الأساسي حيث قضت " ما لم ينص على خلاف ذلك لا يلتزم على الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، الامتناع عن عدم منافسة نشاط الشركة أو أعلامها في مثل هذا النشاط، ويلتزم على الشريك فقط الامتناع عن أعمال المنافسة غير المشروعة [4].

واما على نطاق التزام الشريك المفصول تبعاً لحصته التي قدمها للشركة، فأنه يلتزم بعدم منافسة الشركة اذا كانت الحصة التي قدمها على شكل حصة صناعية طالما تعهد بتقديم خدماتها للشركة وحدها دون غيرها، كما يقع هذا الالتزام على نوع الحصة العينية المقدمة حيث يلتزم الشريك المفصول الذي قدمها وكانت تلك الحصة ذات تأثير على نشاط الشركة كما في حالة الحصة العينية التي ساهم بها في رأس

---

[1] Lienhard, Non-Concurrence, Loyauté: Devoirs Respectifs De L'associé Et Du Gérant, Le 23 Novembre AFFAIRES ,Société Et Marché Financier, Dalloz ,2011, P 1

[2] د. سميحة القيلوبي، للشركات التجارية، ط 5، دار النهضة العربية، القاهرة ،2011.، ص 323

[3] Stéphane Prévost, Obligation De Non-Concurrence De L'associé De SARL: Simple Confirmation De Jurisprudence? Revue Des Sociétés, 2013 , P 358

[4] Cour de Cassation, Civile, Chambre Commerciale,No 10-15.049, 15 November 2011, published in Bulletin and on Legifrance: https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/juritext000024818727/ Last visit 2025/7/7 at 6:00 pm

المال على شكل محل تجاري، حيث من المستقر بالعرف التجاري يلتزم البائع بعدم منافسة المشتري بمحل مشابه للمحل الذي باعه فيكون مركز الشريك في هذا الحالة في مركز البائع ومن ثم يلتزم بعدم المنافسة سواء لحسابة الخاص أو لمصلحة الغير، فمعيار التزام الشريك المفصول بعدم المنافسة عند تقديمة لحصة عينية هو مدى تأثير تلك الحصة التي قدمها على استقطاب العملاء مع من تتعامل معه الشركة ، ولذلك فأن هذا الالتزام لا يقع على الشريك المفصول الا اذا كانت شخصيته تأثيراً على العملاء او كان نوع الحصة العينية تثير نشاطاً منافساً للشركة [1].

جدير بالذكر ان الالتزام بعدم المنافسة كأثر من اثار الفصل يعد التزاماً على الشريك المفصول بغض النظر عن الشكل الذي تأخذه الشركة إذا كان هذا الشريك مديراً للشركة سواء في شركة أموال او شركة اشخاص [2]. ويؤسس ذلك بالاستناد الى واجب الولاء المفروض على المدير تجاه الشركة والذي يعود الى نية المشاركة، حيث يقتضي هذا الواجب الامتناع عن أي تصرفات تؤدي الى الاضرار بالشركة والتي يعد من قبيلها الالتزام بعدم منافسة الشركة [3]. كما كرس القضاء الفرنسي هذا المبدأ من خلال العديد من الاجتهادات القضائية التي تفرض على مدير الشركة واجب الولاء الذي يمنعه من منافسة الشركة [4]. من ذلك ما ذهبت إلية محكمة النقض الفرنسية التي قضت " لا يجوز للشريك المدير المفروض عليه واجب الولاء ان يقوم دون أعلام الشركاء الاخرين إدارة نشاط مشروع يعود الى شركة أخرى وان كان متميزاً طالما يتنافس به مع مشروع الذي قدمته شركته [5]. ولهذا فأن واجب الولاء يفرض

---

[1] د. عبد الرحمان سيد قرمان، مرجع سابق، ص 143 وما بعدها

[2] Lienhard, Non-Concurrence… Op.Cit, P 1

[3] Arnaud Raynouard &Louis Jutard, Clause De Non-Concurrence: Devoir De Loyauté Et Obligation Des Associés, Société d'Avocat Deloitte , 2024 : https://blog.avocats.deloitte.fr/clause-de-non-concurrence-creation-conventionnelle-dune-obligation-de-non-concurrence/ Last Vist 2025/7/20 at 2025/7/18 at 9:00 am

[4] Arthur Pajot, L'obligation De Fidélité Dans Les Contrats, Mémoire De Master 2 Droit Privé Général, Nantes Université ,Faculté De Droit Et Des Sciences Politiques,France, 2022, P 21

[5]) Cour de Cassation, Civile, Chambre Commerciale,No 10-15.049, 15 November 2011, published in Bulletin and on Legifrance:https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/juritext000024818727 Last Vist 2025/7/21 at 10:30 am

على المدير سواء اثناء احتفاظه بمركزة كمدير او حتى عند مغادرته، ويكون التزامه بعدم المنافسة نافذاً إزاء الشركة والشركاء معاً [1].

عليه يمكن القول ان الشريك المفصول يلتزم بعدم المنافسة متى ما كان شريكاً في احدى شركات الأشخاص او في حالة وجود بند في عقد الشركة او نظامها الاساسي وبغض النظر عن شكل الشركة ، كما يلتزم ايضاً بحسب نوع حصته المقدمة فضلاً عن التزامه بذلك اذ كان مديراً وهذا عائد الى ما يقتضيه واجب الولاء المفروض عليه ، وفي اعتقادنا أن هذا الالتزام يراعى امرين اساسين هما الزمان والمكان ، فاذا مارس الشريك المفصول نشاط منافس بعد حل الشركة التي تم فصله فلا يشكل ذلك اي ضرر للشركة او الشركاء مادام نشاطه مختلف من حيث الزمان، وبذات الامر ينطبق اذا قام الشريك المفصول بنشاط منافس في مكان اخر بحيث لا يؤثر على العملاء الحاليين او حتى المحتملين للشركة، ولذلك يكون لقاضي الموضوع سلطة تقديرية واسعة في مدى التزام الشريك المفصول بعدم المنافسة عندما يثار امامه نزاعاً عن ذلك.

المطلب الثاني

الالتزام بوفاء ديون الشركة

يقصد بالوفاء هو "قيام المدين (الشريك) بتنفيذ التزامه في مواجهة دائنة سواء الشركة أو الغير على الوجه الذي تم الاتفاق عليه بينهما، أو على الوجه الذي تم تحديده بموجب القانون". [2].

وتختلف درجة وشدة الالتزام بوفاء الديون المترتبة على الشركة باختلاف نوعها ، ففي اطار شركات الأشخاص يكون الشريك فيها مسؤول مسؤولية شخصية من غير تحديد وبالتضامن مع باقي الشركاء عن جميع ديون الشركة بحيث يسألون الشركاء مسؤولية مطلقة عن ديون الشركة وبكامل ذمتهم المالية، وليس فقط في حدود الحصة التي ساهموا بها في الشركة، بمعنى أن الذمة المالية لأي شريك تكون كلها ضامنة للوفاء بديون الشركة سواء كانت أموالا منقولة أو غير منقولة، واي اتفاق يخالف ذلك يكون باطلاً

---

(1) Fabien Tarissan , Le Devoir De Loyauté Du Dirigeant Social : Une Racine Morale Et Juridique Du Droit Des Sociétés , MASTER 1 DROIT DE L'ENTREPRISE , Institut National Universitaire J-F CHAMPOLLION ,France ,2021 , P 50

(2) محمد الأمين حاشي، التأطير التشريعي لحقوق والتزامات الشريك في الشركة التجارية، بحث منشور في مجلة المداد، المجلد 2، العدد 2، 2023، ص 35

لمخالفة النظام العام وهو ما نص عليه المشرع العراقي [1].اما في شركات الأموال فالأمر مختلف لكون الاعتبار المالي يرجح فيها على الاعتبار الشخصي وبتالي يكون الشركاء فيها مسؤوليتهم محدودة عن ديون الشركة بقدر ما ساهموا به في راس مال الشركة [2]. وفي الوقت الذي يترتب على فصل الشريك من الشركة التجارية انتهاء علاقته بالشركة التي كان فيها الا انه ملزم بتسديد ديون الشركة في الفترة التي كان شريكاً فيها، فمجرد فصل الشريك لا يترتب عليه إعفاءه من تلك الديون وانما يبقى ملتزماً ببعضها، وهو ما نص عليه المشرع الليبي، في المادة (527) على "..... 2- وإذا وجدت أعمال مازالت قائمة يدخل الشريك أو ورثته في الأرباح أو الخسائر المترتبة على الأعمال ذاتها....".

جدير بالذكر ان بعض التشريعات نصت على ذلك صراحة كما فعل المشرع اللبناني في المادة (527) من قانون الموجبات والعقود " ... يجوز لسائر الشركاء ان يداوموا على الشركة فيما بينهم باستصدار حكم من المحكمة يقضي بأخراج الشريك.. ولا يشتركون في الأرباح والخسائر التي تحصل بعد هذا التاريخ الا بقدر ما تكون اي الارباح والخسائر، نتيجة ضرورية مباشرة للأعمال التي سبقت اخراج الشريك...".

وتشمل الخسارة الديون التي تترتب على الشركة والتي تمتد الى الشركاء الاخرين عندما لا يكون رأس مال الشركة كافياً لسدادها وهذا عائد في اعتقادنا الى ان الشريك المفصول في الوقت الذي يتقاضى ارباحاً طوال حملة لصفة الشريك ،فأنه من العدل ايضاً ان لا يعفى من تلك الالتزامات المتعلقة بديون الشركة والتي قد تثقل كاهل الشركة المتمثل برأس مالها و ما يفرضه اثر التضامن بين الشركاء من تحملهم ديون الشركة في حالة عدم كفاية راس المال لسداد تلك الديون ، وهو ما يؤدي الى تفادي افلاس تلك الشركة وحلها وهذا ما تقتضيه بطبيعة الحال الطبيعة الخاصة لعقد الشركة .

وقد نص المشرع الفرنسي وعلى خلاف التشريعات محل المقارنة على المدة التي يلتزم بها الشريك المفصول بالوفاء بديون الشركة حيث حددها بمدة خمسة سنوات تبدأ من تاريخ قرار الفصل بموجب نص المادة (6/231) من القانون التجاري الفرنسي [3]. الا ان هذا النص يقتصر تطبيقه على حالة الفصل

---

[1] نصت المادة 33 من قانون الشركات العراقي رقم 21 لسنة 1997 المعدل على " الا يسأل المساهم عن ديون الشركة الا بمقدار القيمة الاسمية للأسهم التي يملكها".

[2] نصت المادة 35 من قانون الشركات العراقي ايضاً على "يسال كل ذي حصة في الشركة التضامنية والمشروع الفردي، مسؤولية شخصية وغير محدودة عن ديون الشركة، وتكون مسؤوليته تضامنية ايضا في الشركة التضامنية ".

[3] Article L.231-6

الاتفاقي دون القضائي وفي الحالات المنصوص عليها في النظام الأساسي في شركة راس المال المتغير.اما المشرع العراقي فأنه كما هو الحال بالنسبة للمشرع الليبي والمصري اللذان لم ينصا الى هذا لالتزام صراحة كأثر للفصل ومع ذلك هنالك نص يسري بحق الشريك المفصول والمتمثل بنص المادة (37) من قانون الشركات التي تنص على " اولا – لدائني الشركة التضامنية مقاضاتها او مقاضاة اي شريك كان عضوا فيها وقت نشوء الالتزام، ويكون الشركاء ملزمين بالإيفاء على وجه التضامن ولا يجوز التنفيذ على اموال الشريك قبل انذار الشركة...".

وعملاً بهذا النص فأن الشريك المفصول حتى بخروجه من الشركة يمكن مقاضاته على اعتبار انه كان شريكاً وقت نشوء الالتزام، ويشترط لتطبيق ذلك انذار الشركة قبل مطالبته بالوفاء عن دين الشركة، الا ان هذا النص يقتصر نطاقه على شركات الأشخاص دون الأموال. وبذلك فأن الشريك المفصول يلتزم بسداد تلك الديون، إذا انها لا تشترط سريانها بحق من يحمل صفة الشريك واستمرار حمله لتلك الصفة، وانما تتعدى ذلك وتلاحقه بعد أخراجه من الشركة، وليس بالإمكان ان يتحرر ذلك الشريك من هذا الالتزام الا عند وفاء تلك الديون او تسقط بالتقادم [1].

هذا وان تنظيم مدة التقادم فيه اهداف عديدة، ومنها تجنب مفاجئة الشريك إذا ما تم مطالبته بديون غير متوقعه، فضلاً عن ذلك يؤدي تنظيمه الى تشجيع الشريك الذي انتهت علاقته مع الشركة على استثمار أمواله في مشروع اقتصادي اخر فقد يباشر ذلك الشريك بالدخول او انشاء شركة جديدة، ولهذا تحديد مدة التقادم يؤدي الى تجنب العواقب المجهولة في المستقبل [2]. كما انه في تنظيم تقادم ديون الشريك المفصول حسب اعتقادنا يؤدي الى تحرر ذلك الشريك من الالتزامات السابقة والتي ترتبت اثناء وجودة في الشركة، من أجل ان لا يبقى تحت رحمة الدائنين وما تثيره المسؤولية التضامنية في شركات

Chaque Associé Peut Se Retirer De La Société Lorsqu'il Le Juge Convenable À Moins De Conventions Contraires Et Sauf Application Du Premier Alinéa De L'article L. 231-5.Il Peut Être Stipulé Que L'assemblée Générale A Le Droit De Décider, À La Majorité Fixée Pour La Modification Des Statuts, Que L'un Ou Plusieurs Des Associés Cessent De Faire Partie De La Société.L'associé Qui Cesse De Faire Partie De La Société, Soit Par L'effet De Sa Volonté, Soit Par Suite De Décision De L'assemblée Générale, Reste Tenu, Pendant Cinq Ans, Envers Les Associés Et Envers Les Tiers, De Toutes Les Obligations Existant Au Moment De Sa Retraite.

[1] محمد عبده حاتم، فصل الشريك واره على شركة التضامن، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2010، ص 134.وكذلك سميرة ضيف، م الفصل القضائي للشريك وأثره على شركة التضامن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، رسالة ماجستير، جامعة زيان عاشور، الجزائر، 2020، ص 47

[2] وضاح حميد قائد، انسحاب الشريك من شركة التضامن (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون جامعة ال البيت، الأردن، 2012، ص 100

الأشخاص من اثار بحقه وهو ما قد يؤدي بطبيعة الحال الى إمكانية افلاسه كونه قد فقد إمكانية الحصول على أرباح تغطي على اقل تقدير أعباء تحمل تسديد تلك الديون عند المطالبة بها.

الخاتمة

بعد ان تناولنا البحث في موضوع (إثر الفصل من الشركة على حقوق والتزامات الشريك المفصول) توصلنا الى عدة نتائج ومقترحات يمكن اجمالها بما يأتي:

النتائج:

1- يحصل الشريك المفصول على مقابل نقدي يعادل ما قدمه من مساهمات في راس المال الشركة، ويصبح في مركز الدائن في فترة السداد حصته.
2- يستمر الشريك المفصول بالحصول على ارباح ويشارك في الخسائر الناتجة عن نشاط الشركة في فترة حمله لصفة الشريك اما الارباح والخسائر بعد نفاذ فصله لا يشارك بها لأنه قد فقد صفته كشريك ويصبح بحكم الاجنبي.
3- يحق للشريك المفصول طلب التعويض إذا كان فصله تعسفياً إذا اثبت ذلك بالاستناد الى قواعد المسؤولية المدنية بتحقق اركانها من خطأ وضرر وعلاقة سببيه بينهما.
4- يلتزم الشريك المفصول بالوفاء بديون الشركة التي ترتبت في فترة وجودة كشريك في الشركة اما الديون اللاحقة بعد فصله فلا يلتزم بها.
5- يلتزم الشريك المفصول ايضاً بعدم منافسة الشركة التي تم فصله منها إذا كان نشاطه يضر بها ويهدد استمرار نشاطها، الا ان هذا الالتزام يختلف نطاقه من حيث نوع الحصة المقدمة وشكل الشركة التي كان شريكاً فيها ومكان وزمان النشاط المنافس.

المقترحات:

1- ندعو المشرع العراقي الى ضرورة تنظيم احكام الخاصة بفصل الشريك من الشركة التجارية وعدم الاكتفاء بنص المادة 191 من قانون الشركات رقم 21 لسنة 1997 المعدل لعدم شمولها لأحكام الفصل التفصيلية وما يثير تطبيقه من اشكاليات امام المحكمة المختصة بنظر النزاع، الامر الذي يتطلب التدخل التشريعي عن طريق تعديل نصوص قانون الشركات النافذ من خلال فصل خاص

بفصل الشريك يتضمن تلك الاحكام كما فعلت التشريعات المقارنة وبالأخص فيما يتعلق في تحديد حقوق والتزامات الشريك المفصول.

2- كما نقترح على المشرع العراقي ضرورة تنظيم احكام التقادم في إطار الشركات لما فيه من مزايا عديدة خاصة على التزام الشريك المفصول بالوفاء بديون الشركة حيث سيكون على علم بالمدة التي يلتزم بالوفاء ومن ثم تفادي تعليق ذمته بتلك الديون الى أجل غير معلوم.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

1- د. عبد الرحمان سيد قرمان، الخلاف بين الشركاء كسبب لحل الشركة وفصل الشريك منها، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

2- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج:5، العقود التي تقع على الملكية، دار احياء التراث العربي، بيروت لبنان، دون سنة نشر.

3- د. رضا السيد عبد الحميد، فصل الشريك (دراسة مقارنة بين التشريع العربي والتشريعات المقارنة)، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠4.

4- د. يوسف حميد معوض، الموجز في الشركات التجارية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012.

5- د. مرتضى ناصر نصر الله، الشركات التجارية، دون طبعة، مطبعة الارشاد، بغداد.

6- مؤلف أبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز القسم التجاري، دون طبعة، مطبعة الجاحظ، بغداد، 1994.

7- احمد إبراهيم عبد التواب، النظرية العامة للتعسف في استعمال الحق الاجرائي دراسة تأصيلية مقارنة في القانون المصري والفرنسي، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

8- د. سميحة القيلوبي، للشركات التجارية، ط 5، دار النهضة العربية، القاهرة ،2011.

9- د. فوزي محمد سامي الشركات التجارية الأحكام العامة والخاصة دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الثقافة للنشر، عمان، 2009.

ثانياً: البحوث

1- محمد الأمين حاشي، التأطير التشريعي لحقوق والتزامات الشريك في الشركة التجارية، بحث منشور في مجلة المداد، المجلد 2، العدد 2، 2023.

2- د. نواف حازم خالد والسيد علي عبيد، المسؤولية المدنية الناجمة عن التعسف في استعمال الحق الإجرائي في الدعوى المدنية، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 12، العدد44 ،2012.

ثالثاً: الرسائل والاطاريح

1- محمد عبده حاتم، فصل الشريك واره على شركة التضامن، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2010.

2- صلاح عجمي جميل، التعسف في استعمال الحق في الإجراءات القضائية الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، 2019،

3- سميرة ضيف، م الفصل القضائي للشريك وأثره على شركة التضامن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، رسالة ماجستير، جامعة زيان عاشور، الجزائر، 2020.

4- وضاح حميد قائد، انسحاب الشريك من شركة التضامن (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون جامعة ال البيت، الأردن، 2012.

5- شريفي ويزه، مدى تأثير الشركة بانسحاب الشريك، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، الجزائر.

6- حنان مهداوي، صفة الشريك في الشريكات التجارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف الجزائر.

رابعاً: القرارات القضائية

أ- القرارات العربية

1. قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة المدنية الثانية، رقم القرار 322، بتاريخ 1972/10/30، منشور في النشرة القضائية، العدد الثالث، السنة الثالثة، 1974.
2. قرار محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، الطعن رقم 325 لسنة 74 قضائية، جلسة بتاريخ 2005/5/24.

ب- القرارات الأجنبية

1. Cour de Cassation, Chambres Réunies, Decision of 11 March 1914, unpublished in Bulletin, published on Legifrance.
2. Cour de Cassation, Civile, Chambre Commerciale, 19-13.403, 18 November 2020, unpublished in Bulletin, published on Legifrance.
3. Cour de Cassation, Civile, Chambre Commerciale, 11-10.855, 20 March 2012, published in Bulletin and on Legifrance.
4. Cour de Cassation, Civile, Chambre Commerciale, 16-24.532, 14 November 2018, unpublished in Bulletin, published on Legifrance.

5. Cour de Cassation, Civile, Chambre Commerciale, 10-15.049, 15 November 2011, published in Bulletin and on Legifrance.

خامساً القوانين

1. القانون المدني الفرنسي الصادر في عام 1804
2. القانون التجاري الفرنسي الصادر في عام 1807
3. قانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر في عام 1932
4. القانون المدني المصري رقم 131 الصادر في عام 1948
5. القانون المدني العراقي رقم 40 الصادر في عام 1951
6. القانون المدني الليبي الصادر في عام 1954
7. قانون الشركات العراقي رقم 21 الصادر في عام 1997

سادساً المواقع الالكترونية

1. موقع رواق جمل المصري:

https://ahmedazimelgamel.blogspot.com

اخر زيارة 11/11/2025 1الساعة 10:05 صباحاً

2- موقع ليغفرانس الفرنسي الرسمي:

https://www.legifrance.gouv

اخر زيارة 2026/1/15 الساعة 11: صباحاً

سابعاً المصادر الأجنبية

1-Tala Zein, L'exclusion de l'associé étude comparée du droit français et du droit libanais-thèse pour l'obtention du titre de docteur en droit, école doctorale sciences juridiques et politiques, université libanaise, Beyrouth, france, 2013.

2-Jean Jacques Uettwiller, Les Droits De L'associé De La Société Par Actions Simplifiée, Journal Des Sociétés, N°158, Décembre 2017.

3- Michel Germain, Les Sociétés Commerciales, Tome 1, Volume 2, Lextenso Éditions, 19° Édition L.G.D.J, 2009.

4- Salma Khaled, L'exclusion d'un associé dans les sociétés commerciales: A la lumière de la modification du code des sociétés commerciales , paf, France, 2009.

6-Laure Sine , Droit Des Sociétés L'essentiel En Fiches, Dunod Francis Lefebvre, France, 2016.

7-Raphea Escondeur l, l'exclusion de L'associé, présenter pour l'obtention du master 2 en Droit économique, faculté de droit et des sciences politiques, université d'aix-marseille, france, 2021.

8-Julie Delvallee, Exclusion Abusive D’un Associé Et Nullité, Lettre CREDA Sociétés, N° 2021-05, 2021.
9-Paul Le Cannu, L'exclusion D'un Associé En Nom En Raison De Sa Mise En Redressement Judiciaire, Issu De Bulletin Joly Sociétés No8 , 2005.
10-Pierre Mousseron & Lise Chatain Autajon, Droit Des Sociétés, Lextenso Gotions, Paris, 2011.
11-Lienhard, Non Concurrence,Loyauté: Devoirs Respectifs De L'associé Et Du Gérant, Le 23 Novembre AFFAIRES ,Société Et Marché Financier, Dalloz ,2011.
12-Stéphane Prévost, Obligation De Non Concurrence De L'associé De SARL: Simple Confirmation De Jurisprudence?, Revue Des Sociétés, 2013 ,
13-Arnaud Raynouard &Louis Jutard, Clause De Non-Concurrence: Devoir De Loyauté Et Obligation Des Associés, Société d'Avocat Deloitte , 2024 : https://blog.avocats.deloitte.fr/clause-de-non-concurrence-creation-conventionnelle-dune-obligation-de-non-concurrence/ Last Vist 2025/7/20 at 2025/7/18 at 9:00 am
14-Arthur Pajot, L'obligation De Fidélité Dans Les Contrats, Mémoire De Master 2 Droit Privé Général, Nantes Université ,Faculté De Droit Et Des Sciences Politiques,France, 2022.
15-Fabien Tarissan , Le Devoir De Loyauté Du Dirigeant Social : Une Racine Morale Et Juridique Du Droit Des Sociétés , Master 1 Droit De L’entreprise , Institut National Universitaire J-F Champollion ,France ,2021 .
16-Deen Gibirila, Sociétés à capital variable, Juris-Classeur Commercial LexisNexis. Paris, 2009.
17-Emmanuel George, Essai De Généralisation D'un Droit De Retrait Dans La Société Anonyme, Univ Poitiers Lgdj, Frnce, 2006.

References

First: Books

1- Dr. Abd al-Rahman Sayyid Qarman, Disputes between Partners as a Ground for the Dissolution of the Company and the Exclusion of a Partner, 2nd ed., Arab Renaissance Publishing House, Cairo, 2004.

2- Dr. Abd al-Razzaq Al-Sanhuri, Al-Wasit in the Commentary on the Civil Code, Vol. 5: Contracts Affecting Ownership, Arab Heritage Revival House, Beirut, n.d.

3- Dr. Reda Al-Sayyid Abd al-Hamid, Exclusion of a Partner: A Comparative Study between Arab Legislation and Comparative Legal Systems, Arab Renaissance Publishing House, Cairo, 2004.

4- Dr. Yusuf Hamid Muawwad, A Concise Treatise on Commercial Companies, 1st ed., Halabi Legal Publications, Beirut, 2012.

5- Dr. Murtada Nasser Nasrallah, Commercial Companies, Al-Irshad Printing Press, Baghdad, n.d.

6- Ibrahim Al-Mashhadi, Legal Principles in the Jurisprudence of the Court of Cassation Commercial Division, Al-Jahiz Printing Press, Baghdad, 1994.

7- Ahmed Ibrahim Abd al-Tawwab, The General Theory of Abuse of Procedural Rights: A Foundational and Comparative Study in Egyptian and French Law, 1st ed., Arab Renaissance Publishing House, Cairo, 2006.

8- Dr. Samiha Al-Qalloubi, Commercial Companies, 5th ed., Arab Renaissance Publishing House, Cairo, 2011.

9- Dr. Fawzi Muhammad Sami, Commercial Companies: General and Special Provisions A Comparative Study, Dar Al-Thaqafa for Publishing, Amman, 2009.

10- Mohamed Al-Amin Hashi, “The Legislative Framework of the Rights and Obligations of a Partner in a Commercial Company,” published in Al-Midad Journal, Vol. 2, No. 2, 2023.

11- Dr. Nawaf Hazem Khalid and Al-Sayyid Ali Obeid, “Civil Liability Arising from the Abuse of the Right to Use Procedural Means in Civil Litigation,” published in Al-Rafidain Journal of Law, Vol. 12, No. 44, 2012.

Third: Messages and Theses

1- Mohamed Abduh Hatem, Exclusion of a Partner and Its Effects on a General Partnership, Master’s Thesis, Faculty of Law, Middle East University, Jordan, 2010.

2- Salah Ajmi Jameel, Abuse of Rights in International Judicial Procedures, Doctoral Dissertation, College of Law, University of Babylon, Iraq, 2019.

3- Samira Daif, Judicial Exclusion of a Partner and Its Effects on a General Partnership, Master's Thesis, Faculty of Law and Political Science, Ziane Achour University, Algeria, 2020.

4- Waddah Hamid Qa'id, Withdrawal of a Partner from a General Partnership: A Comparative Study, Master's Thesis, Faculty of Law, Al al-Bayt University, Jordan, 2012.

5- Cherifi Wiza, The Extent of the Impact of the Company upon the Withdrawal of a Partner, Doctoral Dissertation, Faculty of Law and Political Science, Mouloud Mammeri University, Algeria, n.d.

6- Hanan Mahdawi, The Legal Status of a Partner in Commercial Companies, Master's Thesis, Faculty of Law and Political Science, Setif University, Algeria, n.d.

Fourth: Judicial Decisions

1- Egyptian Court of Cassation Decision, Civil Chamber, Appeal No. (325/74 Judicial Year), issued on May 24, 2005, published on the website: www.ahmedazimelgamel.blogspot.com

2- Federal Court of Cassation Decision No. (322/Second Civil Panel/1972), issued on October 30, 1972, published in the Judicial Bulletin, Issue No. 3, Year 3, 1974.