جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق
تخصص: قانون المؤسسة والتنمية المستدامة

النظام القانوني لشركة التوصية البسيطة

إعداد الطالب:
* إسماعيل قراي

تحت إشراف الدكتور:
*رشيد بن فريحة

أعضاء لجنة المناقشة

الدكتور بوسحبة الجيلالي	رئيسا
الدكتور بن فريحة رشيد	مشرفا ومقررا
الدكتور حساين محمد	ممتحنا

السنة الجامعية: 2017-2018

بسم الله الرحمان الرحيم

ونطقت بحمده الشفاه إلا شفاه الجاحدين

من عرف الله تولاه ومن أعرض عنه فهو الشقي المهين.

فضله على العالمين ورزقه للعصاة والطائعين

وعلمه أحاط بالأولين والآخرين ورحمة وسعت الخلائق أجمعين

فالحمد لله والشكر للعزيز القدير

حيث قال تعالى: ﴿وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ﴾

وقال أيضا: ﴿ لَهُ الْحَمْدُ فِي الْأُولَى وَالْآخِرَةِ وَلَهُ الْحُكْمُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ﴾

أما بعد: نشكر الأستاذ المشرف "رشيد بن فريحة"

الذي نصحني وأرشدني

كما أشكر كل أساتذتي الذين ساهموا في تكويني

من المرحلة الابتدائية إلى الجامعة.

إهداء

الحمد لله الذي وفقنا لهذا وما كنا لنصل لولا فضله علينا

أما بعد أهدي هذا العمل المتواضع إلى

من رفع الله رُتبتها وجعل الجنة تحت أقدامها

"أمي" رحمها الله وأسكنها فسيح جنانه.

وإلى الذي صاحبتني دعواته طوال حياتي وساعدني في مشواري

"أبي" حفظه الله وأطال في عمره

وإلى كل من لم تسعهم ذاكرتي ولم تسعهم مذكرتي هذه.

إليكم جميعا أهدي هذا العمل

الذي أعتبره ثمرة جهود متواصلة في هذا البحث العلمي.

قائمة المختصرات:

ط: الطبعة.

ج: الجزء.

ج.ج: الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

ج.ر: الجريدة الرسمية.

ص: الصفحة.

ق.ع.ج: قانون العقوبات الجزائري.

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري.

ق.ت.ج: القانو.ن التجاري الجزائري.

مقدمة

مقدمة:

إن التحولات الاقتصادية والسياسية التي عرفتها بلادنا في العشرية الأخيرة لإنتقالها من الاقتصاد المسير إلى الاقتصاد الحر، كان من الوطأة الكبرى على التشريعات التجارية فضمن جهة فتح الباب أمام الملكية الفردية بعدما كانت مقيدة وتنحت الدولة عن احتكار المشاريع الكبرى وسيطرتها على سوق التجارة الخارجية في غالب الأحيان، ومن جهة أخرى تحول المؤسسات العمومية الادارية وتجزئتها إلى شركات ومؤسسات تسعى إلى تحقيق الربح والمتجارة، فمن المسلم به اليوم كذلك أن كلمة شخص لم تعد قاصرة على الشخص الطبيعي فقط وإنما حتى بعض الهيئات الأخرى التي تتمتع باستقلال أضحت اليوم تعرف بانها شخص من أشخاص القانون.

ومن أشخاص القانون نجد الشركات التجارية وإن كانت أقل عددا من التجار الأفراد إلا أنها تم معظم المشروعات التجارية المالية الصناعية الكبيرة والمتوسطة التي تتجاوز مقدرة الفرد الواحد، ولا يمكن تحقيقها بجمع جهود وتركيز أموال عدد كبير من الأفراد وتعد هذه الشركات في حقيقة الأمر كيانا يتراوح بين العقد والنظام القانوني فمن المقرر أن الشركة شخص ولكنه ليس كبقية العقود إذ ينشأ عنه شخص معنوي يكون مستقل عن كيان مؤسسيه وشخصية قانونية تؤهله للممارسة نشاطه المادة 416 من ق.م.ج[1] إنشاء عقد الشركة.

غير أن هذا الكيان ينقسم إلى صنفين:

* **شركات الأشخاص**: وهذه الأخيرة تعتمد أساسا في تكوينها على شخصية شركائها والثقة المتبادلة بينهم ونظرا للاعتماد على الاعتبار الشخصي بين الشركاء في هذه الشركات، فإنه يترتب على إفلاس أحدهم أو خروجه من الشركة بصفة عامة التأثير في حياة الشركة. وينطبق ذلك على شركات التضامن وشركة التوصية البسيطة المحاصة.

الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون الميدني، ج ر، لـ ج.ج، عدد 78 الصادرة في 24 رمضان عام 1395 الموافق لـ 30 سبتمبر سنة 1975، ص.1-1055، المعدل والمتمم إلى غاية قانون رقم 07-05 المؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 هـ الموافق لـ 13 مايو سنة 2007، ج ر، لـ ج.ج، عدد 31 الصادرة في 25 ربيع الثاني عام 1428 هـ الموافق لـ 13 مايو سنة 2007، ص 3-6.

***شركات الأموال:** تعتمد في تكوينها على مقدار المبلغ من المال الذي يساهم به كل شريك وليس صفة الشريك فهي مجموع من أموال لا اعتبار فيها لشخصية الشريك، ويترتب على ذلك أنه لا ثر لوفاة أحد الشركاء أو إفلاسه على استمرار الشركة ونشاطها وينطبق ذلك على شركة المساهمة.

* **الشركات ذات الطبيعة المختلطة:** وهي التي لا يسأل الشريك إلا عن حصته في رأس المال ولا يقسم رأس المال إلى أسهم فهي تجمع بين خصائص شركات الأشخاص والأموال، وينطبق ذلك على الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

وتعتبر شركة التوصية البسيطة من أهم شركات الأشخاص التي تقوم بأعمالها تحت عنوان تجاري وتشمل فيئتن من الشركاء أولهما فئة الشركاء المتضامنون الذين يحق لهم دون سواهم أن يقموا بأعمالها الإدارية وهم مسؤولون بصفتهم الشخصية أو بوجه التضامن عن إيفاء ديون الشركة والفئة الثانية هم الشركاء الموصون الذين يقدمون المال ولا يلتزم كل منهم إلا بنسبة ما قدمه.

إذا فشركة التوصية تنطوي على نوعين من الشركاء، شركاء متضامنون وشراء موصون تحدد مسؤوليتهم بمقدار الحصة الت يقدموها في رأس المال.

وتعود جذور هذه الشركة إلى القدم ففكرتها الأولى ترجع إلى نظام قرض المخاطرة الجسيمة الذي عرفه الإغريق في القرن 6 ق.م. ومارسوه في التجارة البحرية. حيث كان صاحب المال يقرض مالك السفينة ما يحتاج إليه من نقود لتجهيز السفينة وشراء البضائع، فإذا وصلت السفينة سالمة إلى بر الأمان استوفى المقرض مبلغ القرض مضافا إليه فائدة تتمثل في نسبة الأرباح.

كما انتشر هذا العقد في العصور الوسطى كوسيلة للتحايل على تحريم الربا، وذاع في التجارة البحرية والبرية فكان أصحاب رؤوس الأموال يقومون بتقديم المال إلى أحد التجار لكي يزاول التجارة ثم يقتسم الطرفين الأرباح والخسائر.

وقد عرفت الشريعة الإسلامية عقدا شبيها بعقد التوصية، يسمى بعقد المضاربة وهو عبارة عن شركة يقدم أحد الشركاء فيها المال والآخر العمل وأطلق اسم المضاربة على هذا النوع من الشركات وكان أهل الحجاز يسمونها المقارضة لأن الشريك بعمله يضرب في الأرض سعيا وراء الربح، وشركة المضاربة بنظر الفقهاء هي تجارة.

وبما أن المشرع الجزائري لم يعرف شرطة التوصية البسيطة كما فعلت بعض التشريعات إلا أنه ذكر بعض مميزات هذه الشركة منها وجود فريقين من الشركاء: شركاء موصون وشركاء متضامنون، كما أن عنوان الشركة يتألف من أسماء كل الشركاء المتضامنين أو اسم أحدهم أو أكثر متبوع بعبارة وشركائهم، وإذا كان عنوان الشركة يتألف من اسم شريك موص فيلتزم هذا الأخير من غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة.

كما أن إدارة الشركة تعود لكافة الشركاء المتضامنون ما لم يشترط في القانون الأساسي خلاف ذلك وهذا ما نصت عليه المادة 563 مكرر 5 من ق.ت.ج.[1] بقولها لا يمكن للشريك الموصي أن يقوم بأي عمل تسيير خارجي ولو بمقتضى وكالة.

ولقد نص المشرع الجزائري على الأحكام العامة التي تطبق على شركة التوصية البسيطة وذلك من خلال نص المادة 563 مكرر.[2] بقولها: "تطبق الأحكام المتعلقة بشركة التضامن على شركات التوصية البسيطة..." حيث أن المشرع طبق نفس الأحكام المتعلقة بشركة التضامن وذلك للتشابه الكبير بين الشركتين من خلال النظام القانوني.

ولعل أن أهم الأسباب التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع هي أسباب ذاتية وأخرى موضوعية، فا لأسباب الذاتية تتمثل في تقوية الجانب المعرفي للشركات التجارية وخصوصا شركات الأشخاص وتوجيه الراغبين في انشاء مثل هذه الشركات بصورة تتيح لهم التسهيل في الإجراءات وتجنب المعوقات والجزاءات القانونية، أما الأسباب الموضوعية هو معرفة المجال الاقتصادي والدور الذي تلعبه مثل هذه الشركات في الاقتصاد الوطني.

غير أن أهم الصعوبات التي واجهتنا في إنجاز هذا البحث هو قلة المادة العلمية المتخصصة رغم كثرة الكتب التي تتناول هذا الموضوع. كذلك صعوبة تحليل النصوص القانونية التي تتناول موضوع الشركة.

حيث ارتأينا أن تكون كراسة الموضوع دراسة وصفية تحليلية باعتباره المنهج المناسب لدراسة شركات الأشخاص. كذلك تحليل مختلف النصوص القانونية واجتهادات قضائية وآراء فقهية.

[1] الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم إلى غاية قانون رقم 05-02 المؤرخ في 6 فبراير 2005، والذي نص على ثلاث أنواع من الشركات: شركة التضامن وشركة المساهمة وشركة المسؤولية المحدودة.

[2] المادة 563 مكرر من الأمر 75-59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر.

ومن خلال ما تقدم فإن الإشكالية التي من خلالها نقوم بدراسة هذا البحث من زاوية قانونية تتلخص فيما يلي: **إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في تنظيمه لشركة التوصية البسيطة ؟.**

- كيف تؤسس وتسير الشركة (شركة التوصية البسيطة).
- ما هي أسباب انقضاء الشركة.
- ما هي الآثار المترتبة عن هذا الانقضاء.
- ما هي الاجراءات القانونية والتنظيمية المتبعة في عملية التصفية والقسمة.

وإرتأينا لمعالجة الاشكالية المطروحة والإجابة على الأسئلة الفرعية لتقسم مادة الدراسة إلى فصلين: الفصل الأول تناولنا فيه الأحكام المتعلقة بنشأة شركة التوصية البسيطة والذي بدوره قسمناه إلى مبحثين هما مفهوم شركة التوصية البسيطة كمبحث أول، وتأسيس شركة التوصية البسيطة كمبحث ثاني.

أما الفصل الثاني خصصناه لدراسة الأحكام المتعلقة بحياة شركة التوصية البسيطة وهذا على مبحثين حيث تناولنا في المبحث الأول إدارة شركة التوصية البسيطة و في المبحث الثاني انقضاء شركة التوصية البسيطة.

الفصل الأول

الأحكام المتعلقة بنشأة شركة التوصية البسيطة

لقد جاءت شركة التوصية البسيطة إلى ميدان المعاملات التجارية – في باديء الأمر – تحايلا على القرض بفائدة، الذي كان محرما من طرف الكنيسة وقتها، مع أن الناس كانوا يبتغون استثمار أموالهم بدلا من جمودها وتقييد وظيفتها، كي تكون متداولة بين الناس.

ومن ثم فإن ميدان التجارة أصبح في حاجة ماسة لهذه الشركة، لأنها تحقق النفع الطيب لطرفيها المالك والعامل، وبالتالي ينكس اثر ذلك على المجتمع ككل.

فالمالك شخص قد يكون الاتجار محظور عليه، ومع ذلك يستطيع الاشتغال بالتجارة تحت ظل هذه الشركة وبإسم الشريك الموصي صاحب المال، دون أن يعتبر تاجرا، لأنه لا يكتسب هذه الصفة، كما سوف ينصح فيما بعد.

أما العامل فإنه قد يعوزه المال لتنفيذ غرضه، وبفضل هذا النوع من التعامل يمكنه أن يتفق مع ذي مال فينشئ معه شركة التوصية البسيطة، يكون عليها مسؤولا متضامنا، وصاحب المال يكون موصيا عاديا تتحدد مسؤوليته بقدر ما قدمه في هذه الشركة، وبذلك يمكن أن توجد الروابط بين العمل ورأس المال ويظهر بذلك النفع العائد من هذه الشركة على المجتمع، ممثلا في المستثمر الذي ينمي ماله ويتحرك، والعامل الذي يستطيع بذلك أن يشبع حاجاته ورغباته.[1]

هذا وتعتبر شركة التوصية البسيطة من أقدم أنواع الشركات التجارية، فهي تقوم على الاعتبار الشخصي إلا أنه بالرغم من قدمها، إلا أن المشرع الجزائري لم يقر بها إلا سنة 1993، عن طريق المرسوم التشريعي رقم 93-08.[2]

وعلى ضوء ذلك، نبحث في مفهوم شركة التوصية البسيطة بين تعريفها وخصائصها وهذا من خلال المبحث الأول، وبعدها نعرج عن كيفية تأسيسها من بداية تكوينها حتى ميلاد شخص جديد ككيان مستقل ذو شخصية قانونية في المبحث الثاني.

[1] قاسم عبد الحميد الوتيدي، شركة التوصية البسيطة دراسة قانونية مقارنة في ضوء أحكام شركة المضاربة في الفقه الإسلامي، الإدارة العامة للبحوث، السعودية، 1988، ص7.

[2] المرسوم التشريعي رقم 93-08، السالف الذكر.

المبحث الأول: مفهوم شركة التوصية البسيطة.

لم يعرف المشرع الجزائري شركة التوصية البسيطة، مما دفعنا إلى التعريج إلى التشريعات المقارنة وعلى ما قاله الفقه في هذا الشأن في المطلب الأول، ثم إلى خصائص شركة التوصية البسيطة من خلال المطلب الثاني.

المطلب الأول: تعريف شركة التوصية البسيطة.

سنحاول تعريف شركة التوصية البسيطة ما بين التعريفات التشريعية (الفرع الأول) والتعريفات الفقهية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التعريف التشريعي لشركة التوصية البسيطة.

عرفت شركة التوصية البسيطة في بعض التشريعات عربية وأجنبية عل النحو التالي :

أولا: التشريع التونسي.

جاء تعريفها في الفصل 137 من المجلة التجارية التونسية بأنها: " شركة المقارضة التي تقوم بأعمالها تحت اسم جماعي تشمل فريقين من الشركاء، أولهما فريق الشركاء المقارضين بالعمل الذين يجوز تكليفهم دون سواهم في التصرف في إدارة أعمالهم وهم مسؤولون بصفتهم الشخصية وبوجه التضامن عن ديون الشركة وثانيهما فريق الشركاء المقارضين بالمال ولا يلزم كل منهم إلا بنسبة ما قدمه".[1]

ثانيا: التشريع الأردني.

لقد نظم التشريع الأردني أحكام شركات التوصية البسيطة في المواد من 41 إلى 48 من قانون الشركات لعام 1997 وأورد تعريفا لها في المادة 41 من قانون الشركات الأردني بأنها:

"تتألف شركة التوصية البسيطة من الفئتين التاليتين من الشركاء وتدرج وجوبا اسماء الشركاء في كل منهما في عقد الشركة:

أ– الشركاء المتضامنون: وهم الذين يتولون ادارة الشركة وممارسة أعمالها، ويكونون مسؤولين بالتضامن والتكافل عن ديون الشركة والالتزامات المترتبة عليها في أموالهم الخاصة.

[2] إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج 4، شركة التوصية البسيطة شركة المحاصة، ط 03، توزيع منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2011 ص20.ص 18.

ب– الشركاء الموصون: ويشاركون في رأس مال الشركة دون أن يحق لهم ادارة الشركة او ممارسة أعمالها ويكون كل منهم مسؤولا عن ديون الشركة والالتزامات المترتبة عليها بمقدار حصته في رأس مال الشركة."

وبالإضافة إلى المواد التي خصصها قانون الشركات لأحكام شركة التوصية البسيطة، نصت المادة 48 منه على أنه: "تطبق على شركة التوصية البسيطة الاحكام التي تطبق على شركة التضامن المنصوص عليها في هذا القانون وذلك في الحالات والأمور التي لم يرد عليها النص في هذا الباب."[1]

ثالثا: التشريع الفرنسي.

حسب الفقه فإن المشرع الفرنسي عرف شركة التوصية البسيطة على النحو التالي: "تعتبر شركة التوصية البسيطة شركة أشخاص مكونة من نوعين من الشركاء: شريك أو عدة شركاء متضامنين يخضعون لنفس النظام القانوني الخاص بالشركاء في شركة التضامن حيث لديهم مسؤولية تضامنية وغير محدودو عن ديون الشركة، وشريك أو عدة شركاء موصين لديهم مسؤولية محدودة بقدر حصصهم كما هو الحال في شركة المسؤولية المحدودة أو شركة المساهمة".[2]

وقد اتفقت باقي التشريعات الأخرى تقريبا على نفس التعريف.[3]

الفرع الثاني: التعريف الفقهي لشركة التوصية البسيطة.

يمكن القول أن التعريفات الفقهية اتفقت جميعها في تعريف شركة التوصية البسيطة.

أولا: عرفت شركة التوصية البسيطة بأنها شركة تشمل فئتين من الشركاء المتضامنين الذين يحق لهم دون سواهم أن يقموا بأعمالهم الإدارية وهم مسئولون بصفتهم الشخصية وبوجه التضامن على إيفاء ديون الشركة، أما الفئة الثانية فهم شركاء موصون يقدمون المال ولا يلزم كل منهم إلا بنسبة ما قدمه.[4]

---

[1] فوزي محمد سامي، المرجع السابق ، ص ص 151- 152.

[1] M.France GUIRMAND, Alain HERAUD, Droit des societies, 11éme édition, Dunod, France 2004, P:336, «*La société en commandité simple est une société des personnes formée entre deux catégories d'associés: un ou plusieurs commandités, dont le statut est celui des associés en non collectif indéfiniment et solidairement responsables des dettes de la société, et un ou plusieurs commanditaires, qui ne sont tenus des même dettes qu' à concurrence de leurs apports comme dans les SARL ou les SA* » art, L.222-1 C.com.

[3] أنظر المادة 47 من قانون الشركات التجارية في دولة الإمارات العربية المتحدة، كما تقابلها المادة 310 من قانون التجارة السوري، وتضمنت الحكم نفسه كل من المادة 33 من قانون التجارة المغربي والمادة 466 من قانون التجارة الليبي والمادة 36 من قانون الشركات السعودي.

[4] عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، نظرية التاجر، المحل التجاري، الشركات التجارية، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2006 - 2007، ص 117.

ثانيا: تعد شركة التوصية البسيطة من شركات الأشخاص وتتكون من صنفين من الشركاء: الشركاء المتضامنون وهم الذين يأخذون المركز القانوني للشركاء بالتضامن، والشركاء الموصون الذين يماثلون الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

ويكون المتضامنون مسؤولون عن ما يفوق حصصهم، بينما الموصون لا يلتزمون بديون الشركة إلا في حدود حصصهم، كما هو الحال في شركة ذات المسؤولية المحدودة في شركة المساهمة.[1]

ثالثا: كما يمكن تعريف شركة التوصية البسيطة بأنها عقد بين اثنين فأكثر يكون بعض الشركاء منهم متضامنا يلتزم بما يترتب عن الشركة من ديون حسب حصصهم في رأس المال وأموالهم الخاصة، ويكون البعض الآخر مسؤرلا بنسبة حصته في رأسمال الشركة.[2]

وبالتالي فشركة التوصية البسيطة هي شركة أشخاص تقوم على الاعتبار الشخصي بين الشركاء، إذ أن كل شريك يقبل الدخول فيها استنادا إلى الثقة بالشركاء الآخرين، دونما تمييز بين الشركاء المفوضين والشركاء الموصين، هذا من جهة ومن جهة أخرى فهي تقوم على ثقة الغير بأشخاص الشركاء ولا سيما الشركاء المفوضين، وحتى إن تسمية الشركة بالتوصية، تعني الثقة إذ يثق الشريك الموصي بالشريك المفوض من حيث قدرته وكفاءته في إدارة الشركة، كما يثق المفوضون بالشركاء الذين يقدمون المال اللازم أو يتعهدون بتقديمه بدون أن يشتركوا في الإدارة.[3]

المطلب الثاني: مميزات شركة التوصية البسيطة.

ذكر المشرع الجزائري بعض خصائص شركة التوصية البسيطة في المرسوم التشريعي رقم 93-08، منها وجود نوعين من الشركاء (الفرع الأول)، وعنوان الشركة وعدم التنازل عن الحصص (الفرع الثاني).

الفرع الأول: وجود نوعين من الشركاء.

تتكون شركة التوصية البسيطة من نوعين من الشركاء: شركاء متضامنين وشركاء موصين.

---

[1] طيب بلولة، سلسلة قانون في الميدان، قانون الشركات، ترجمة محمد بن بوزة، ط2، Bertiédition، الجزائر،2013، ص179.

[2] محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، الشركات التجارية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص 259.

[3] إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج 4، المرجع السابق، ص 26.

أولا: الشركاء المتضامنين.

يسأل كل واحد منهم عن ديون الشركة أي لديهم مسؤولية شخصية تضامنية ومطلقة بمعنى أن الشريك لا يسأل قبل دائني الشركة فقط بقدر حصته في رأس مال الشركة وإنما يسأل أيضا عن هذه الديون في أمواله الخاصة كما هو الحال بالنسبة للشركاء جميعا في شركة التضامن،[1] وهذا حسب ما أقرته المادة 563 مكرر 1/1 أنه: "يسري على الشركاء المتضامنين، القانون الأساسي للشركاء بالتضامن".[2]

ويترتب على هذه المسؤولية الشخصية التضامنية اكتساب الشريك صفة التاجر، كما تعود إدارة الشركة لكافة الشركاء ما لم يشترط القانون الأساسي على خلاف ذلك، وتندرج أسماء الشركاء جميعا في عنوان الشركة، ولا يجوز أن تكون حصص الشركاء ممثلة في سندات قابلة للتداول إلا أنه يمكن للشريك المتضامن تحويل جزء من حصصه إلى شريك موصي أو إلى شخص أجنبي عن الشركة ولا يتم ذلك إلا بموافقة جميع الشركاء المتضامنين والشركاء الموصين الممثلين لأغلبية رأسمال الشركة وطبقا للعقد التأسيسي للشركة وفقا للمادة 563 مكرر 7 ق.ت.ج.[3]

ثانيا: الشركاء الموصين.

يسأل كل واحد منهم عن ديون الشركة بقدر حصته في رأسمال الشركة والتي لا يمكن أن تكون على شكل عمل،[4] طبقا لما جاء في المادة 563 مكرر 2/1 ق.ت.ج،[5] وبمعنى ذلك أن الشريك الموصى لا يلتزم بأكثر من تقديم حصته المالية للشركة.[6]

كما لا يمكن للشريك الموصي أن يقوم بأي عمل تسيير خارجي ولو بمقتضى وكالة، وفي حالة مخالفة هذا المنع يتحمل الشريك الموصي بالتضامن مع الشركاء المتضامنين ديون الشركة والتزاماتها المترتبة عن الأعمال الممنوعة، ويمكن أن يلتزم بالتضامن بكل التزامات الشركة أو بعضها فقط، عدد أو أهمية هذه الأعمال الممنوعة طبقا لنص المادة 563 مكرر 5 ق.ت.ج.[7]

---

[1] عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2000، ص 249.

[2] المادة 563 مكرر 1/1 من الأمر 75-59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر.

[3] عمار عمورة، المرجع نفسه، ص 250.

[4] نسرين شريفي، سلسلة مباحث في القانون، الشركات التجارية، ط1، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2013، ص 54.

[5] المادة 563 مكرر 2/1 من الأمر 75-59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر.

[6] هاني دويدار، القانون التجاري، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص 270.

[7] نسرين شريفي، المرجع نفسه، ص 55.

ولا تندرج أسماؤهم في عنوان الشركة، وإذا دخل إسم شريك موصي، فيلتزم هذا الأخير من غير تحديد وبالتضامن بديون الشركة، كما لا يكتسب الشركاء الموصون صفة التاجر، وهذا بالرغم من أن التزامهم بتقديم الحصص يعتبر عمل تجاري، كما لا يجوز للشريك الموصي أن يتنازل عن حصته للغير إلا بموافقة جميع الشركاء، غير انه يمكن أن يشترط القانون الأساسي للشركة تحويل حصص الشركاء الموصين بكل حرية بين الشركاء، كما لا يجوز تحويل حصص الشركاء الموصين إلى الاشخاص الأجانب عن الشركة على شرط موافقة جميع الشركاء المتضامنين والشركاء الموصين الممثلين لأغلبية رأسمال الشركة.

هذا وتستمر الشركة رغم وفاة الشريك الموصي، وإذا تضمن القانون الأساسي شرط استمرار الشركة رغم وفاة أحد الشركاء المتضامنين، فتستمر مع ورثته ويتحولون إلى شركاء موصون إذا كانوا قصر غير راشدين.[1]

بما أن الشركاء الموصون مسؤولون مسؤولية محدودة فلا يترتب على إفلاس الشركة إفلاسهم.[2]

الفرع الثاني: عنوان الشركة وعدم جواز انتقال حصة الشريك

أولا: عنوان الشركة.

تنص المادة 563 مكرر 2 من ق.ت.ج. على ما يلي: "يتألف عنوان الشركة من أسماء كل الشركاء المتضامنين أو اسم أحدهم أو أكثر متبوع في كل الحالات بعبارة "وشركائهم" وإذا كان عنوان الشركة يتألف من إسم شريك موصي فيلتزم هذا الأخير من غير تحديد وبالتضامن، بديون الشركة".[3]

يتضح من خلال هذا النص أن عنوان شركة التوصية البسيطة يجب أن يتكون من إسم شريك واحد متضامن أو إسم عدة شركاء مع إضافة عبارة "وشركائهم" حتى ولو كان هؤلاء الشركاء كهم متضامنون وذلك قصد أن يعلم الغير بوجود الشركة، ولا يجوز ابدا أن يتكون عنوان الشركة من أسماء أحد الشركاء الموصين لأن مسؤوليته محدودة بمقدار الحصة التي قدمها في رأس المال، فإذا تضمن عنوان الشركة اسم أحد الشركاء الموصين، التزم أمام الغير بديون الشركة، واعتبر الشريك المتضامن الذي يسأل عن ديون الشركة بصفة شخصية وعلى وجه التضامن، وتبعا لذلك فهو يكتسب صفة التاجر، أما علاقته بباقي الشركاء فيبقى محتفظا بصفته شريك موصي وبالتالي إذا ألزم بدفع ديون تفوق قيمة حصته كان له الحق الرجوع

[1] عمار عمورة، المرجع السابق، ص 250.

[2] نسرين شريفي، المرجع والموضع نفسه.

[3] المادة 563 مكرر 2 من الأمر 75-59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر.

عليهم، أما إذا أدرج اسمه بغير علم منه أو مع علمه، ولكن لم يعترض على ذلك، فيبقى محتفظا بصفته كشريك موصي في مواجهة الغير، ويقع على عائق الشريك عبء إثبات عدم العلم، والعلم مع الاعتراض فإن تمكن من الإثبات انتفت مسؤوليته التضامنية، وبقيت مسؤوليته محدودة بقدر حصته عن ديون الشركة أما في حالة ما إذا أخفق في إثبات ذلك ترتب عليه الجزاء الذي قضت به المادة 536 مكرر 2/2 من ق.ت.ج.[1]

ثانيا: عدم جواز انتقال حصة الشريك

تمثل مقدمات الشركاء حصصا، ومن ثم فإن هذه الحصص غير قابلة للتداول بطبيعتها كقاعدة عامة، هذا فضلا على أنه للاعتبار الشخصي أهمية بالغة، ليس فقط بالنسبة للشركاء المفوضين بل بالنسبة للشركاء الموصين أيضا، لأن أشخاص هؤلاء محل ثقة المفوضين والغير على السواء، خصوصا لجهة الركون إليهم في تنفيذ التزاماتهم بتقديم الحصص التي وعدوا بتقديمها، والسماح بالتخلي عن حصص الشركاء الموصين إلى الغير، سواء كان هذا الغير من الشركاء أنفسهم أو من سواهم، يؤدي إلى زوال شخص الشريك الموصي من الشركة، سواء كان الغير من الشركاء أو من سواهم، يؤدي إلى زوال شخص الشريك الموصي من الشركة وهذا ما يناقض مبدأ الاعتبار الشخصي، ولذلك اعتبرت حصة الشريك الموصي، كحصة الشريك المفوض غير قابلة اساسا للتنازل عنها أو انتقالها إلى الغير.[2]

ويترتب على ذلك أنه لا يجوز تداول الحصص في شركة التوصية البسيطة إلا بموافقة جميع الشركاء[3] واتفقت مع ذلك الفقرة الأولى من المادة 563 مكرر 7 من ق.ت.ج والتي نصت على أنه: "لا تنازل عن حصص الشركاء إلا بموافقة كل الشركاء".[4]

يجوز الاتفاق على مخالفة هذه المادة لعدم تعلقها بالنظام العام، وقد تكفل المشرع بتوضيح سبل التنازل من خلال الفقرة من المادة 563 مكرر 7 من ق.ت.ج والتي نصت على ما يلي: "غير أنه يمكن أن

[1] نادية فوضيل، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري شركات الأشخاص، ط7، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص ص 141-142.

[2] إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج 4، المرجع السابق، ص 27.

[3] ديما جودت النبوت، القانون التجاري والشريكات، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2012، ص158.

[4] المادة 563 مكرر 1/7 من الأمر 75-59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر.

يشترط في القوانين الأساسية ما يأتي..."[1] حيث تظهر من خلالها – كما سنرى– نية المشرع جلية في الفصل بين طائفتين من الشركاء المكونة لشركة التوصية البسيطة مع مراعاة المصالح والمسؤولية المختلفة للطائفتين.[2]

وجود ثلاث حالات للتنازل عن الحصص:

1- يمكن التنازل عن حصص الشركاء الموصين بكل حرية بين الشركاء، لأن هؤلاء مسؤولون بقدر مساهمتهم وأن التنازل يتم بينهم.

2- يمكن التنازل عن حصص الشركاء الموصين إلى الأشخاص الأجانب عن الشركة بموافقة كل الشركاء المتضامنين والشركاء الموصين الممثلين أغلبية رأس المال، وذلك لقيامها على الاعتبار الشخصي.

3- يمكن للشريك المتضامن التنازل عن جزء من حصصه إلى الشريك الموصي أو إلى شخص أجنبي عن الشركة وفق الشروط المنصوص عليها في الفقرة 2 أعلاه، أي بموافقة كل الشركاء المتضامنين والشركاء الموصين الممثلين لأغلبية رأس المال.[3]

ويظهر جليا من خلال هذه المادة أن التنازل عن حصص الشركاء الموصين حر بين الشركاء، لكن إذا كان التنازل عن الحصص الموصين إلى اشخاص أجانب عن الشركة فيخضع إلى تحقيق إجماع المتضامنين وأغلبية رأس المال للشركاء الموصين.[4]

إن هذه الخصائص يضاف إليها كون شركة التوصية البسيطة تتميز بإزدواجية الأحكام المطبقة عليها فهي تمزج بين الأحكام الخاصة بشركة التضامن فيما يتعلق بالشركاء المتضامنين وأحكام شركات الأموال فيما يتعلق بالشق الموصي من الشركاء.[5]

[1] المادة 563 مكرر 2/7 من الأمر 75-59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر.

[2] محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص 186.

[3] المادة 563 مكرر 2/7 من الأمر 75-59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر.

[4] محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص 188.

[5] محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع نفسه، ص 186.

المبحث الثاني: تكوين شركة التوصية البسيطة.

بما أن المشرع عرف الشركة على أنها يتم بين شخصين أو أكثر وجب أن تتوافر في هذا العقد الأركان الموضوعية العامة التي تقوم عليها سائر العقود، كما يجب ايضا أن تتوفر فيه الأركان الموضوعية الخاصة والشكلية، حيث سنتناول في المطلب الأول الأركان الموضوعية، ثم التطرق إلى الأركان الشكلية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الأركان الموضوعية.

يشترط لصحة تكوين الشركة، نوعان من الأركان الموضوعية، أركان موضوعية عامة تتعلق بجميع أنواع العقود (الفرع الأول)، وأركان موضوعية خاصة تتعلق بالشركات فقط (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأركان الموضوعية العامة.

إن الأركان الموضوعية العامة الواجب توفرها في عقد الشركة هي نفس الأركان التي تقوم عليها كافة العقود الأخرى وتتمثل في الرضا الأهلية المحل والسبب.

أولا: الرضا.

إن الرضا هو إظهار الإرادة صراحة أو ضمنا بالموافقة على عمل يقوم به شخص آخر،[1] بمعنى آخر الرضا هو التعبير عن إرادة المتعاقدين والتي تتمثل في الإيجاب والقبول، وإذا انعدم الرضا ترتب عن ذلك عدم قيام الشركة، ويكون الرضا منعدما إذا لم يتفق الشركاء على تقدير الحصص مثلا، أو على محل الشركة أو على نية الاشتراك، أما إذا وجد الرضا فيجب أن ينصب على شروط العقد كرأس المال والغرض والإرادة وغيرها من الشروط.[2]

كما لابد أن يرضى كل شريك بالدخول في الشركة، وأن ينصب هذا العقد على شروط العقد جميعا وعيوب الرضا هي كما نعلم الغلط والإكراه والتدليس والاستغلال وإن كان يجدر الملاحظة أن الإكراه نادر الوقوع في عقد الشركة.[3]

---

[1] موريس نخلة، الكامل في شرح القانون المدني، ج3، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص196.

[2] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص ص 27-28.

[3] علي البارودي، القانون التجاري، الأعمال التجارية والتجار والمنشأة التجارية وشركات الأشخاص، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999 ص187.

أما الغلط يجعل العقد قابل للإبطال وإذا كان جوهريا يبلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع هذا الغلط، كما إذا تعاقد أحد الشركاء على إعتبار أنه شريك موص في شركة توصية مع أن العقد شركة تضامن، لأن التزامات الشريك تتوقف على نوع الشركة، وكذلك يكون العقد قابلا للإبطال إذا وقع الغلط في شخص الشريك وكانت شخصيته محل اعتبار في العقد كما هو الشأن في شركات الأشخاص.[1]

وإذا أدت الوسائل الاحتيالية المستعملة ضد الشريك إلى دخوله في الشركة، ولولاها لما كان يرضى بذلك، كما لو قدمت له ميزانية غير صحيحة أو أحيطت الشركة بمظاهر كاذبة من النجاح في أعمالهـــا او كتم عنه عمدا الديون المترتبة على الشركة والتزاماتها الهامة، او كما لو أوهم أحد الشركاء شركائه الآخرين بقدرته على تحقيق اسباب من شأنها إنجاح أعمال الشركة، في حين أنه غير قادر على هذه الأسباب.[2]

وأما الإكراه هو نوعين مادي ومعنوي، وهو نادر الوقوع في عقد الشركة، وفي حالة وقوعه يجب أولا أن يكون صادرا من أحد المتعاقدين أو من شخص ثالث شريطة أن يثبت المكره أن المتعاقد الآخر كان يعلم او كان حتما من المفروض أن يعلم بهذا الإكراه. وثانيا أن تكون الرهبة الناتجة عن الإكراه قائمة على أساس كان يتصور الذي يدعي الإكراه أن خطرا جسيما يهدده هو أو غيره في جسمه أو شرفه أو ماله، ويراعي في الإكراه جنس من وقع عليه الإكراه وسنه وحالته الاجتماعية والصحية وكل ظرف من شأنه أن يؤثر في جسامة الإكراه.

وأما التدليس فكثير الوقوع إذ يلجأ إليه مؤسسو الشركة قصد جعل الغير يقدم على الاشتراك في الشركة ولا يبطل العقد بسبب التدليس إلا إذا كان صادرا من الغير بشرط إثبات أن المتعاقد كان يعلم أو كان من المفروض حتما أن يعلم به.

وإذا كان الرضا ينصب على عقد الشركة، فقد ينصب على مجرد الوعد بإبرام العقد. ويعتبر مثل هذا التصرف صحيح قانونيا، غير ان الواعد إذا تخلف عن تنفيذ التزامه ترتب ذلك التزامه بالتعويض. ولا يعتبر العقد الذي يتضمن الوعد بالدخول في الشركة بمثابة عقد شركة كما هو الحال بالنسبة للوعد بالبيع، ولذلك

[1] مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، الأحكام العامة للشركات، شركات الأشخاص، شركات الأموال، أنواع خاصة من الشركات، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1998، ص16.

[2] إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج 4، المرجع السابق، ص ص 80-81.

لا يمكن تنفيذه جبرا، كما لا تشترط الكتابة لإنشائه وإثباته كما في عقد الشركة، غير أنه يمكن إثبات وجوده بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة متى تعلق الأمر بتكوين شركة تجارية، أما إذا أنصب العقد على تكوين شركة ميدانية، فإنه يخضع في إثباته إلى القواعد العامة في إثبات الالتزام.[1]

هذا ولا يكفي وجود الرضا فحسب لإبرام عقد الشركة، بل لابد أن يكون الرضا صادرا من ذي أهلية، أي ان الشريك يجب أن يكون أهلا للتصرف، ولم يحجر عليه لعته أو سفه أو جنون ذلك لأن عقد الشركة يعتبر من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر.[2]

ونظرا لغياب نصوص خاصة بالأهلية في قانون الشركات، لابد من الرجوع إلى القواعد العامة، هذه الأخيرة تعرف الأهلية على أنها قدرة الشخص على المشاركة في الحياة القانونية. كما أن هناك موضوعان يهتم بهما قانون الشركات وهما: القاصر ووضعية الأجانب. أما موضوع الشركات بين الأزواج فلا يطرح أصلا في الجزائر،[3] كما سنرى لاحقا.

ويتحدد سن الأهلية بتسعة عشر (19) عاما طبقا لنص المادة 40 من ق.م.ج. فإذا أبرم عقد الشركة شخص قاصر، كان العقد قابلا للإبطال لمصلحته، ولا يتسنى له إبرام مثل هذا العقد إلا إذا حصل على إذن لذلك، وهذا طبقا لنص المادة 05 من ق.م.ج. التي تقتضي بأن القاصر الذي بلغ سن الثمانية عشر (18) كاملة وأراد الاتجار، وجب عليه أن يحصل على إذن والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة المصادق عليه من طرف المحكمة في حالة ما إذا كان والده متوفيا أو غائبا أو سقطت عنه سلطة الأبوية أو استحال عليه مباشرتها في حالة انعدام الأب أو الأم.

أما المادة 06 فتقضي أنه إذا كانت حصة القاصر المرخص له بالتجار تتمثل في عقار أو أراد ترتيب أي التزام أو رهن على هذا العقار، في هذه الحالة يجب إتباع الإجراءات الشكلية المتعلقة بأموال القصر أو عديمي الأهلية.

---

[1] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص ص 28-29.

[2] نادية فوضيل، المرجع نفسه، ص29.

[3] M.Mohamed SALAH, Les sociétés commerciales, Edition Dis Ibn Khaldoun, Algérie 2005, P 39, «*En l'absence de texte particulier concernant la capacité en droit des société, il convient de revenir au droit commun. Ce dernier la définit comme l'aptitude d'une personne à participer à la vie juridique; à être sujet de droit. Deux domaines particuliers intéressent la société commerciale: les mineures et les étrangers. La question des société entre époux ne se pose pas en Algérie*».

يراعي هذان النصان مصلحة القاصر الذي يقدم على ممارسة التجارة والانضمام إلى الشركة التي تكسبه صفة تاجر وترتب عليه مسؤولية مطلقة إذا كانت الشركة التي انظم إليها من الشركات التي تقوم على الاعتبار الشخصي، فضلا عن تعرض أمواله للضياع، وذلك لأن القاصر غالب ما يكون عديم الخبرة أو قليلها في الميدان التجاري، لذا حاول المشرع أن يحيط القاصر بضمانات تحميه من الالتزامات الصارمة التي يتسم بها المجال التجاري.

أما إذا كانت ممارسة التجارة من طرف المرأة، فإن المشرع الجزائري خول لها الحق سواء كانت متزوجة أم لا، ومن ثم فلها أن تقوم بجميع الأعمال التجارية، منها الانضمام إلى أي نوع من الشركات واكتسابها صفة التاجر وتحملها لجميع الالتزامات. اما إذا اقتصر عمل الزوجة على مساعدة زوجها في البيع بالتجزئة لبضاعة تابعة لتجارة زوجها، فإن الزوجة لا تكتسب صفة التاجر ولا يقع عليها اي التزام.

هذا ويمكن للزوجة أن تبرم مع زوجها عقد شركة دون تمييز، وهذا عكس ما نجده في القضاء الفرنسي إذ ذهبت المحكمة إلى بطلان الشركة التي تعقد بين الزوج وزوجته، أو شركة الأشخاص التي يشتركان فيها مع الغير بحجة أن العلاقة الزوجية تمنع وجود المساواة بين الشركاء، وهي من الأسس التي يعتمد عليها عقد الشركة. وقد أبدا قانون الشركات الفرنسية الصادر سنة 1969 هذا الحكم، فمنع الزوجان أن يكونا شريكان في شركة تضامن أو شريكين في شركة توصية، وإن جاز أن يكونا شريكين في شركة أخرى.[1]

أما الشخص الأجنبي، فيشترط عليه الحصول على بطاقة التاجر لممارسة التجارة في الجزائر، وبالتالي تطبق هذه القاعدة على الشركاء بالتضامن في شركة التضامن، والشركاء المتضامنين في شركة التوصية البسيطة الحاملين لجنسية أجنبية.[2]

وفيما يخص شركة التوصية البسيطة، فالأهلية التجارية إجبارية بالنسبة للشركاء بالتضامن في الشركة، أما الشركاء الموصون فتكفي فيهم الأهلية المدنية فقط.[3]

[1] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص ص 29-31.

[2] M.Mohamed SAlAH, op, cit, P 41.

[3] M.France GUIRMAND, Alain HERAUD op, cit, P 337.

ثانيا: المحل.

هو المشروع المالي الذي إشترك من أجله أطراف العقد وخصصت له حصص الشركاء. فهو موضوع النشاط الذي ستوجه إليه أموال الشركة، ويشترط القانون أن يكون المحل ممكنا ومشروعا، بمعنى أن لا يكون مخالفا للنظام العام وحسن الآداب فلا يصح أن تكون شركة مثلا بقصد الاتجار بالمخدرات أو البضائع الممنوعة او إدارة محل للدعارة وإلا كانت باطلة بطلان مطلقا لأنه عيب دائم.[1]

غير أن محل عقد الشركة بهذا المعنى لا يمكن أن يتحقق إلا إذ اسهم كل شريك بحصة من مال أو من عمل لاقتسام ما ينشأ عن الشركة من ربح أو خسارة، لذا يتعين ان تكون حصص الشركاء مشروعة وممكنة وإلا كانت الشركة باطلة ولو كان محلها أو غرضها مشروعا، كما لو قدم أحد الشركاء عمله كحصة في الشركة، غير أن هذا العمل عبارة عن نفوذ الشريك أو ما يتمتع به من ثقة مالية، إذ يعد ذلك نوعا من استغلال النفوذ وهو أمر غير مشروع لمخالفته النظام العام، الأمر الذي يترتب عليه بطلان الشركة. وعلى العكس فقد يكون محل التزام الشريك مشروعا وممكنا، ولكن يلحقه البطلان إذا كان غرض الشركة غير مشروع. فإذا كان محل عقد الشركة هو غرضها، وهو بهذا المعنى يختلف عن محل التزام كل شريك وهو تقديم حصة من مال أو عمل، إلا أن هناك تلازما بينهما بحيث يترتب على عدم مشروعية أحدهما بطلان عقد الشركة.[2]

ثالثا: السبب.

يقصد بالسبب الباعث على تكوين الشركة المتمثل في تحقيق الأرباح واقتسامها عن طريق ممارسة أحد الأنشطة الاقتصادية فإذا كان سبب الشركة غير مشروع كأن تؤسس شركة لا تهدف إلى تحقيق الربح بل إلى منافسة شركة أخرى للقضاء عليها فيكون سببها غير مشروع وتكون باطلة بطلان مطلقا.[3]

ويرى الفقه الراجح أن هذا الباعث يتمثل في تحقيق غرض الشركة المتمثل في استغلال مشروع مالي معين، وهو بهذا المعنى يختلط محل العقد، بحيث يصبح المحل والسبب في عقد الشركة شيئا واحدا، ومن ثم

[1] سميحة القليوبي، الشركات التجارية، ط05، دار النهظة العربية للنشر، مصر 2001، ص ص 32-33.

[2] عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري في الشركات التجارية،ج 4، ط1، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002، ص ص 25- 26.

[3] اسامة نائل محسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص ص 33- 34.

فإذا انصب محل عقد الشركة على استغلال غير مشروع فإن العقد يلحقه البطلان لعدم مشروعية المحل والسبب في آن واحد.[1]

ويذهب البعض إلى أن السبب في عقد الشركة هو الرغبة في الحصول على الربح، وهو بهذا المعنى يفترق عن المحل، ويكون مشروعا في جميع الأحوال، والحقيقة أن السبب والمحل لا يختلطان من الناحية القانونية والدليل على ذلك أن محل الشركة قد يكون مشروعا ومع ذلك تبطل الشركة لعدم مشروعية السبب. والأمثلة على ذلك عديدة: كتكوين شركة بقصد الإضرار بحقوق الغير أو لإقامة تفاهم مع شركة أخرى بقصد الإضرار بحرية المنافسة أو للإضرار بدائني الشركاء أو للالتفاف حول النصوص القانونية الآمرة.[2]

الفرع الثاني: الأركان الموضوعية الخاصة.

إن عقد الشركة ذو طبيعة خاصة، لذا يكفي فيه توفر الأركان الموضوعية العامة فحسب، بل يجب أن تتوافر فيه الأركان الموضوعية الخاصة من تعدد للشركاء وتقديم للحصص واقتسام للأرباح بالإضافة إلى نية الإشتراك.

أولا: تعدد الشركاء.

إن هذا الركن تقتضيه فكرة العقد، حيث تنص المادة 416 من ق.م.ج على أنه: "الشركة عقد يلتزم بمقتضاه شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر..."[3]

بناء على ذلك يجب لصحة الشركة في جميع صورها، أن يكون شريكين طبيعيين أو معنويين على الأقل كقاعدة عامة. ويلاحظ أن المشرع الجزائري كغيره يحتفظ كأصل عام بفكرة العقد في الشركة، ولا يسمح بقيام الشركة كشخص معنوي إذا لم يتعدد شركة الرجل الواحد.[4]

[1] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص ص 31-32.

[2] محمد فريد العريني، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2007، ص23.

[3] المادة 416 من الأمر 75-59 المتضمن ق.م.ج. السالف الذكر.

[4] فتيحة يوسف المولودة عماري، أحكام الشركات وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، ط2، دار الغرب للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص25.

نلاحظ أن القانون الجزائري قد أقر بموجب الأمر 96-27[1] حيث أجاز تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة ذات الشريك الوحيد، وذلك خلافا للقاعدة العامة، بعدما كان ذلك قاصرا على المؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادي.[2]

وبالنسبة لشركة التوصية البسيطة فإن عدد الشركاء يجب أن يكون شريكين على الأقل: شريك واحد متضامن وشريك واحد موصي، شخص طبيعي أو شخص معنوي.[3]

كما أن معظم القوانين الأخرى العربية منها والأجنبية، لم تلحظ الحد الأعلى لعدد الشركاء في هذه الشركة، باستثناء تشريعات محصورة جدا عينت حد أعلى لعدد الشركاء في هذه الشركة منها التشريع الإنجليزي الذي حدده بخمسين شريكا. ومع ذلك فإنه نظرا للطبيعة القانونية للشركة، والعلاقة التي تربط بين الشركاء، أو بينهم وبين الغير، وقيام الشركة على الثقة المتبادلة والاعتبار الشخصي فإن عدد الشركاء غالبا ما يكون قليلا، وإن لم يحدد قانون حدا أعلى.[4]

ثانيا: تقديم الحصص.

أشارت المادة 416 مكرر من ق.م.ج. إلى أن الحصة الواجب تقديمها من الشركاء قد تكون من: "عمل أو مال أو نقد..."[5]. في الواقع فإن مصطلح "مال" تكفي للدلالة على ما يقصده المشرع من شمول ذلك لكل من المال النقدي والعيني، فالمال قد يكون عينيا أو نقديا، ولهذا تكون الحصص القادمة من الشركاء على ثلاثة أنواع هي: نقدية وعينية ومال.[6]

كما يشترط لانعقاد الشركة أن يتعهد كل شريك بتقديم حصة فيها ولا يلزم في ذلك أن تكون الحصص متساوية القيمة أو من طبيعة واحدة ولكن في كل الأحوال ينبغي تقدير الحصص اي تحديد ما تساويه من قيمة نقدية، كما ينبغي تحديد طبيعتها.[7]

كما أن المشرع الجزائري ألزم الشريك في شريكة التوصية البسيطة بتقديم حصة أو مجموعة من الحصص غير أن طبيعة هذه الحصة تختلف بحسب ما إذا كان الشريك متضامنا أم شريكا موصيا. فإذا تعلق الأمر

[1] الأمر 96-27، السالف الذكر، الذي ينص على الشركة ذات الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة.

[2] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع نفسه، ص26.

[3] M.France GUIRMAND, Alain HERAUD op, cit, P 337.

[4] إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج 4، المرجع السابق، ص ص 26-27.

[5] المادة 416 من الأمر 75-58 المتضمن ق.م.ج. السالف الذكر.

[6] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص26.

[7] ديما جودت النبوت، المرجع السابق، ص111.

بالشريك المتضامن فيجوز له أن يقدم حصة نقدية، عينية أو حصة عمل، أما إذا تعلق الأمر بالشريك الموصي فيمكن له أن يقدم حصة نقدية أو عينية غير أنه لا يجوز له أن يقدم حصة عمل.[1]

1- الحصة النقدية: من الأفضل ان تكون الحصص نقدية وذلك لتمتع النقود بقوة إلزامية مباشرة، وإلى كونها تجنب الشركاء الدخول في عملية تقييم الحصص العينية وآثارها، كما تجنب النتائج المترتبة على عدم حاجاتها لهذه الحصص.[2]

ويقصد بالحصة النقدية كل مبلغ من النقود يدفع للشركة في شكل سيولة أو عملية كتابية، أي كل وسيلة دفع مبنية على كتابات محاسبية تتجسد بسند يتضمن التزام بدفع مبلغ معين من النقود، مثل السفتجة والسند لأمر والشيك.[3]

ان الحصة النقدية هي التي يلتزم الشريك بمقتضاها بتقديم مبلغ من النقود في ميعاد يتفق على تحديده من قبل الشركاء، ومن ثم فإن الغالب من الحصة النقدية تكون مبلغا من النقود يؤديه الشريك بكامله عند تكوين الشركة، وقد يدفع جزء منه ثم يقوم بسداد الباقي في موعد متفق عليه.

ونظرا لأن الشركة تحتل مركز الدائن حيث تعتبر العلاقة بينها وبين الشريك كعلاقة المدين بدائنه، فإنه التزم الشريك بدفع الحصة النقدية تسري عليه القواعد المتعلقة بتنفيذ الالتزام الذي يكون محله مبلغا من النقود، بحيث يحق للشركة أن تطالب الشريك بالوفاء بمقدار الحصة، وإن تتخذ الإجراءات القانونية بالتنفيذ على أمواله.[4] فإذا تأخر الشريك في دفع الحصة يلتزم هذا الأخير في مواجهة الشركة بالتعويض عن هذا التأخير وهذا ما قضت به المادة 421 من ق.م.ج. بقولها: " إذا كانت حصة الشريك مبلغا من النقود يقدمها للشركة ولم يقدم هذا المبلغ ففي هذه الحالة يلتزم بالتعويض".[5]

وعمليا تقدم الحصة على مرتين تتمثل المرحلة الأولى في الاكتتاب الذي يعتبر وعدا بالدفع وقت تأسيس الشركة لمبلغ الحصص المكتتبة، وتتمثل المرحلة الثانية في تحرير الحصص المكتتبة أي القيام بالدفع الفعلي للأموال.[6]

---

[1] فوزي فتات، الضوابط القانونية للوفاء بالحصص والتصرف فيها في الشركات التجارية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص ص 109 - 110.

[2] محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، الإدارة العامة للطباعة والنشر، السعودية، 2002، ص17.

[3] طيب بلولة، المرجع السابق، ص ص 103-104.

[4] قاسم عبد الحميد الوتيدي، المرجع السابق، ص 150.

[5] المادة 419 من الأمر 75-58 المتضمن ق.م.ج. السالف الذكر.

[6] طيب بلولة، المرجع نفسه، ص 104.

2- الحصة العينية: هي عين معينة يقدمها الشريك، لتكون حصة في رأسمال الشركة، والغالب هو أن التزام الشريك يتمثل في دفع حصة نقدية غير أنه من الجائز أن يتقدم بحصة عينية قابلة للتقويم.[1]

تتمثل الحصص العينية في الأموال من غير النقود، فتشمل الأموال العقارية كالأرض، المباني المصانع والمنشآت. والمنقولات المادية كا لأسهم والبضائع. والمعنوية كالمحل التجاري، براءات الاختراع والعلامات التجارية. وتقدم الحصة العينية للشركة على سبيل التمليك أو على سبيل الإنتفاع،[2] أو على شكل دين له في ذمة الغير.[3] والأصل أن حصص الشركاء ترد على ملكية المال لا على مجرد الانتفاع به ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.[4] وهذا ما أبدته المادة 419 من ق.م.ج. بقولها: "تعتبر حصص الشركاء متساوية القيمة وأنها تخص ملكية المال لا مجرد الانتفاع به ما لم يوجد اتفاق أو عرف يخالف ذلك".[5]

أما الحصص العينية المقدمة على سبيل التمليك تخرج نهائيا من ذمة صاحبها لتنتقل إلى ذمة الشركة فتكون جزء من الضمان العام المقرر لدائنيها، ومتى قدمت الحصة العينية على سبيل التمليك، وجب تطبيق القواعد العامة المتعلقة بالبيع لاسيما إجراءات نقل الملكية، وتبعه الملاك وضمان الاستحقاق وضمان العيوب الخفية.[6] وهذا ما أبدته المادة 422 من ق.م.ج. على أنه: "إذا كانت حصة الشريك حق الملكية أو حق منفعة أو أي حق عيني آخر فإن أحكام البيع هي التي تسري فيما يخص ضمان إذا هلكت أو استحقت أو ظهر فيها عيب أو نقص...".[7]

فإذا تمثلت الحصة العينية في عقار، وجب اتخاذ إجراءات الشهر والتسجيل وانتقال الملكية إلى الشركة وإذا تمثلت في منقول مادي وجب تسليمها.[8]

---

[1] قاسم عبد الحميد الوتيدي، المرجع نفسه، ص 152.

[2] محمد حسن إسماعيل، المرجع السابق، ص 18.

[3] نسرين شريقي، المرجع السابق، ص 12.

[4] محمد حسن إسماعيل، المرجع نفسه، ص 18.

[5] المادة 419 من الأمر 75-58 المتضمن ق.م.ج. السالف الذكر.

[6] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 33.

[7] المادة 422 من الأمر 75-58 المتضمن ق.م.ج. السالف الذكر.

[8] نادية فوضيل، المرجع نفسه، ص 33.

اما فيما يخص تبعة الهلاك، فإذا هلكت الحصة قبل تقديمها بسبب لا يد للشريك فيه، فلا تلزم الشركة بهذه الحصة ولا يعتبر أنه قدم شيئا إلا إذا وقع الهلاك بعد إعذار الشركة بتسلم الحصة طبقا لنص المادة 369 ق.م.ج. كما تطبق المادة 370 من ق.م.ج. في حالة انتقاص الحصة قبل التسليم.[1]

كما قد تكون الحصة المقدمة من الشريك ممثلة في سمعته التجارية أو إسمه التجاري فذلك جائز ما دام في التنازل عن الإسم التجاري خسارة للشريك وكسب للشركة لأن الخسارة من جهة والكسب من جهة أخرى، هما مظهران لتشخيص الحصة، لأن الخسارة زوال لجزء من مال العضو وهذا الجزء يدخل مال الشركة محققا الكسب لها.[2]

وكذلك فإن خضوع الحصة العينية للتقويم فهو تقديمها من قبل الشركاء، ليس مقصورا على تحديد نصيب كل منهم في رأس المال فحسب، بل أن التشريعات – في الكثير الغالب– تضع قيودا خاصة بهذا التقويم، وذلك خشية المبالغة في تقويم الحصص العينية إضرار بالدائنين حيث يعتبر رأس المال هو الضمان لهم، كما أن المبالغة في تقويم الحصص العينية يترتب عليها منح أصحابها حقوقا ومزايا بغير وجه وهذا يؤدي إلى الأضرار بمصالح باقي الشركاء.[3]

أما الحصة المقدمة على سبيل الانتفاع فهي تمكين الشركة من الانتفاع بالمال محل الحصة لمدة معينة غالبا ما تكون هي مدة بقاء الشركة على قيد الحياة مع الاحتفاظ بملكية المال محل الحصة، فتكون مجموع المنافع التي تحصلت عليها الشركة من هذا المال حصة له في الشركة التجارية. وهنا إذا قدمها على سبيل الانتفاع فإن العلاقة التي تربطه بالشركة التجارية تخضع لأحكام وقواعد الإيجار، بحيث يكون الشريك في مركز المؤجر والشركة في مركز المستأجر.[4] وهذا طبقا لنص المادة 422 من ق.م.ج. "...أما إذا كانت الحصة مجرد الانتفاع بالمال، فإن أحكام الإيجار هي التي تسري في ذلك".[5] وهنا تبقى الحصة ملكا لصاحبها ولا يكون للشركة إلا حق الانتفاع بها.[6]

[1] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص27.
[2] قاسم عبد الحميد الوتيدي، المرجع السابق، ص 154.
[3] قاسم عبد الحميد الوتيدي، المرجع نفسه، ص 156.
[4] فوزي فتات، مرجع سبق ذكره، ص 74.
[5] المادة 422 من الأمر 75-58 المتضمن ق.م.ج. السالف الذكر.
[6] نادية فوضيل، مرجع سبق ذكره، ص 36.

كما يتحمل الشريك تبعة هلاك الحصة إذا كانت عن عين معينة بالذات، إذ يهلك الشيء على مالكه ويجب على الشريك في هذه الحالة أن يقدم حصة أخرى، وإلا أقصي من الشركة. غير أنه أحيانا قد يكون المال محل الحصة مما يهلك بالاستعمال كالمواد الأولية، ففي هذه الحالة فإن ملكية الحصة تنتقل إلى الشركة ويكون لها أن تتصرف فيها على أن تتحمل تبعة هلاكها وتلتزم برد ما يقابلها عند انتهاء مدة الانتفاع.

وإذا كانت أحكام الايجار هي التي تسري على العلاقة بين الشريك والشركة فإن هناك فرقا جوهريا يميز الايجار عن تقديم الحصة العينية على سبيل الانتفاع. فعقد الايجار يعطي للمؤجر حق مطالبة المستأجر بثمن الإيجار على كل مدة متفق عليها في العقد والذي يعتبر من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المستأجر بينما في تقديم الحصة العينية على سبيل الانتفاع فإن الشريك لا يلتقي أجره وإنما يتمتع بمجموعة من الحقوق في الشركة التجارية.[1]

أما الحصة المقدمة على شكل ديون في ذمة الغير تنص المادة 424 من ق.م.ج. على أنه:"إذا كانت الحصة التي قدمها الشريك هي ديون له في ذمة الغير، فلا ينقضي التزامه للشركة إلا إذا استوفيت هذه الديون ومع ذلك يبقى الشريك مسؤولا عن تعويض الضرر إذا لم توف الديون عند حلول أجلها".[2] ومؤدي هذا النص أن الشريك يضمن وجود الحق ويسار المدين وقت الاستحقاق خلافا للقواعد العامة في حوالة الحق، فلا يضمن المدين غلا وجود الحق المحال وقت الحوالة ما لم يكن هناك اتفاق يقضي بغير ذلك. والحكمة من هذا الشرط هو تمكين الشركة من جمع أموالها حتى تستطيع مباشرة نشاطها. وعلى هذا الأساس فإن تقديم الحصة على شكل ديون في ذمة الغير لا تكون في الشركات التي اشترط فيها المشرع تقديم الحصة كاملة وبسرعة مثال ذلك الشريك الموصي في شركتي التوصية، ويبقى ذلك جائزا بالنسبة للشركاء في شركات التضامن وفئة الشركاء المتضامنين في كل من شركتي التوصية البسيطة وبالأسهم.[3]

3- الحصة بالعمل: يجوز للشريك بدلا من تقديم حصة نقدية أو عينية أن يقدم عمله كحصة في الشركة والعمل الذي يصح اعتباره حصة في الشركة هو العمل الفني،[4] هذا ما نصت عليه المادة 423 من

[1] فوزي فتات، المرجع السابق، ص ص 76-77.

[2] المادة 424 من الأمر 75-58 المتضمن ق.م.ج. السالف الذكر.

[3] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص28.

[4] عبد القادر البقيرات،محاضرات في مادة القانون التجاري، المرجع السابق، ص 78.

ق.م.ج. بالقول أنه: "إذا كانت حصة الشريك عملا يقدمه للشركة وجب عليه القيام بالخدمات التي تعهد بها وأن يقدم حسابا عما يكون قد كسبه وقت قيام الشركة بمزاولته العمل الذي قدم كحصة لها".[1]

وتجدر الإشارة إلى الآلية التي يتم تقويم حصة العمل المقدمة من قبل الشريك بحيث تقوم وفقا للفائدة التي تعود على الشركة من عمل الشريك مع ضرورة التأكيد على أن هذه الحصة لا تدخل في تكوين رأس المال وبالتالي لا تدخل في الضمان العام للدائنين لعدم إمكانية الحجز والتنفيذ عليها، لذلك يذهب البعض إلى القول بعدم جواز تكوين شركات تكون جميع الحصص فيها بالعمل بل لابد من تقديم أنواع أخرى من الحصص النقدية أو العينية.

وهناك من يرى أن حصة العمل غير جائزة في بعض الشركات، فالشريك الموصي في شركات التوصية لا يستطيع أن يقدم عمله كحصة في الشركة لأن مسؤوليته تتحدد بمقدار مساهمته في رأس المال،[2] هذا ما ايدته تمام المادة 563 مكرر 2/1 من ق.ت.ج. بقولها: "يلتزم الشركاء الموصون بديون الشركة فقط في حدود قيمته حصصهم التي لا يمكن أن تكون على شكل تقديم العمل".[3]

يمنع على الشريك بعمله أن ينافس الشركة، ليس لمن اشترك بخبرته التجارية المستندة إلى التعامل والاتجار في صنف ما أن يستأثر لنفسه بأية وكالة تجارية، أو عقد توزيع يخص ذلك الصنف أو جنسه أو نوع المنافس، وأن كل كسب ينتج عن هذا العمل يعتبر من حق الشركة.[4]

ثالثا: اقتسام الخسائر والأرباح

لا شك بأن المشاركين في إنشاء الشركة يرمون من وراء شراكتهم بتقديم حصصهم إلى استثمار المال والعمل على تحقيق الربح وتوزيعه فيما بينهم وهذا هو السبب الحقيقي الذي يدفع الأفراد للمساهمة في تنفيذ فكرة الشركة، ولكن قد لا يتحقق الربح وبالتالي لابد أن يتحملوا الخسائر. لا يمكن أن توجد شركة بدون توزيع أرباح أو تحمل الخسارة وبهذا تختلف الشركة عن الجمعية وذلك لأن هذه الأخيرة تنشأ لتحقيق أهداف اجتماعية أو أدبية أو سياسية أو دينية أو علمية ولا ترمي إلى تحقيق الربح لتوزيعه على أعضائها.

لقد عرفت محكمة النقض الفرنسية الربح بأنه "كل كسب مالي أو مادي يضاف إلى ثروة الشركاء"[5]

[1] المادة 423 من الأمر 75-58 المتضمن ق.م.ج. السالف الذكر.

[2] أسامة نائل محسن، المرجع السابق، ص39.

[3] المادة 563 مكرر 2/1 من الأمر 75-59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر.

[4] محمد حسين إسماعيل، المرجع السابق، ص19.

[5] فوزي محمد سامي، الشركات التجارية الأحكام العامة والخاصة، ط01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص ص 25-26.

وقد نصت المادة 425 من ق.م.ج. أنه في حالة لم يبين عقد الشركة نصيب كل واحد من الشركاء في الأرباح والخسائر كان نصيب كل واحد منهم بنسبة حصته في رأس المال، وجاء في نص المادة 428 من ق.م.ج. أنه: "إذا وقع الاتفاق على أن أحد الشركاء لا يسهم في أرباح الشركة ولا في خسائرها كان عقد الشركة باطلا ويجوز الاتفاق على إعفاء الشريك الذي لم يقدم سوى عمله من كل مساهمة في الخسائر على شرط أن لا يكون قد قررت له أجرة ثمن عمله".[1]

فبمقتضى هذا النص لا يجوز أن يتضمن عقد الشركة شرطا يقضي بعدم مشاركة أحد الشركاء في أرباح الشركة أو في خسائرها، وفي حال وجود هذا الشرط وهو ما يسمى بشرط الأسد فقد يترتب بطلان الشركة كقاعدة عامة.

الجدير بالذكر أن هذه القاعدة تطبق على الشركات المدنية بصفة عامة، والشركات التجارية ما لم يرد فيها نص خاص كشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة.[2]

رابعا: نية الاشتراك.

لم يشر القانون إلى هذا العنصر بل أضافه الفقه حيث يتجه الجانب الحديث منه إلى اعتبار نية الاشتراك بأنها الرغبة في الاتحاد وقبول المخاطر. أما الفقه التقليدي يعتبرها بأنها رغبة الشركاء وانصراف إرادتهم إلى التعاون الإيجابي لتحقيق الربح.[3]

كما تعتبر نية الاشتراك ركن من الأركان الأساسية لعقد الشركة، بحيث من غير الممكن أن ينعقد العقد من دونه بل هو الركن الأول الواجب توافره قبل تقديم الحصص وهذا بالرغم من أن المادة 416 من ق.م.ج. قد أغفلته، تقتضي نية الاشتراك أن تتصرف إرادة جميع الشركاء إلى التعاون قدم المساواة من اجل استغلال مشروع الشركة وتحقيق أهدافها.

ونية الاشتراك عنصر معنوي يجب أن يتوافر في كل الشركات وهذا العنصر أكثر وضوحا في شركات الاشخاص من في شركات الأموال.[4]

كما تتجلى مظاهره في تقديم الحصص والإشراف على إدارة الشركة والمساهمة في تحقيق الربح لتوزيعه بين الشركاء وتحمل المخاطر المشتركة.[5]

---

[1] المادة 428 من الأمر 75-58 المتضمن ق.م.ج. السالف الذكر.

[2] نسرين شريقي، المرجع السابق، ص14.

[3] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص32.

[4] إبراهيم سيد أحمد، العقود والشركات التجارية، ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1999، ص119.

[5] عمار عمورة، المرجع السابق، ص157.

المطلب الثاني: الشروط الشكلية

لم يكتف المشرع لإبرام عقد الشركة وصحته بتوافر الأركان الموضوعية والعامة والخاصة، وإنما يستلزم أيضا أركانا شكلية، وهي الشكل القانوني والإلزامي الذي يجب أن يفرغ فيه عقد الشركة تحت طائلة البطلان. لذلك حرص المشرع على اشتراط الكتابة لصحة عقد الشركة حتى يسهل إثبات ما تضمه من بيانات تهم الغير الذي يتعامل مع الشركة. كما يهم الشركاء أنفسهم، كما اشترط المشرع بخصوص الشركات التجارية إضافة إلى الكتابة الرسمية، اشترط الإشهار والقيد في السجل التجاري.[1] وسنبحث هذه الأركان على فرعين.

الفرع الأول: تحرير القانون الأساسي.

نصت المادة 418 من ق.م.ج. على ضرورة كتابة عقد الشركة وغلا كان باطلا سواء تعلق الأمر بالشركات المدنية أو الشركات التجارية، غير أن الكتابة قد تكون عرفية أو رسمية وإذا كان المشرع لم يبين نوعية الكتابة الواجبة في الشركة المدنية واقتصر على ضرورة الكتابة فقط فإن الشركة التجارية لابد من إفراغها في الشكل الرسمي وإلا كانت باطلة وهذا ما أورده نص المادة 545 من ق.ت.ج. أي عن طريق الموثق.[2]

بل إن قانون السجل التجاري الصادر سنة 1990 يؤكد على هذه الرسمية، لأنه يشترط أن تتم كتابة عقد الشركة بواسطة الموثق وليس بواسطة مؤسيسها. هذا ما جاء في نص المادة 2/6 من قانون السجل التجاري على أنه: "يحرر الموثق عقد الشركات التجارية حسب الاشكال القانونية المطلوبة بعد استفاء الشكليات التأسيسية"[3] أما المادة 9 من نفس القانون فتقضي بما يلي: "تنشأ بعقد رسمي يحرر لدى الموثق الشركات التجارية التي تتسم بالصبغة القانونية الخاصة بشركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة التضامن".[4]

---

[1] عبد القادر البقيرات،محاضرات في مادة القانون التجاري، المرجع السابق، ص 78.

[2] عبد القادر البقيرات، المرجع والموضع نفسه.

[3] المادة من القانون رقم 90-20 مؤرخ في 27 محرم عام 1411 هـ الموافق لـت 18 غشت سنة 1990 يتعلق بالسجل التجاري، ج.ر لـ ج.ج، عدد 36، الصادرة في الأربعاء أول صفر 1411 هـ الموافق لـ 22 غشت سنة 1990، ص 1445 – 1449.

[4] المادة من القانون رقم 90-20 المتعلق بالسجل التجاري، السالف الذكر.

هذا ويجدر بالمشرع إعادة صياغة هذه المادة لتشمل الطابع الرسمي لجميع الشركات التجارية التي جاء بها المرسوم التشريعي الصادر سنة 1993 والذي أضاف نوعا آخر من الشركات وهي شركة التوصية البسيطة وشركة التوصية بالأسهم.[1]

وبهذا يكون المشرع قد خرج عن مبدأ حرية الإثبات التي تقوم عليه الحياة التجارية، بأن جعل عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا، وأن هذه الشركة تثبت بعقد رسمي وهو ما نصت عليه صراحة المادة 454 من ق.ت.ج. على أنه: "تثبت الشركة بعقد رسمي وإلا كانت باطلة".

وقد يكون الباعث الدافع وراء هذا بحث المشرع عن حث الشركاء عن التفكير مسبقا قبل الإقدام على تكوين شركة لمدة طويلة ينبني عليها تعريض ثرواتهم وسمعتهم للخطر، كما أن وجود سند رسمي محدد الشروط من شأنه تقليل المنازعات التي يمكن أن تنشأ، فضلا عن أن عقد الشركة يستغرق وقتا طويلا مما لا يمكن معه الاطمئنان إلى ذاكرة الشهود.

ولعل اشترط المشرع الكتابة ما يبرره حيث أنه:

* الشركة معدة للبقاء مدة طويلة، ونظرا لتشعب الالتزامات وتعقد المعاملات استلزم المشرع كتابة لهذا العقد لتوضيح الالتزامات وتحديد الحقوق وكذا المسؤوليات.

* كما أن كتابة عقد الشركة يتيح المجال للمتعاقدين وكذا الغير من التعرف على مضمون الشركة، وهدفها بحيث يكون الشريك الذي يريد الانضمام إليها على بينة من أمره، كما أن الغير يستطيع التعرف على رأسمالها ومدى الضمانات التي يمتلكها في مواجهتها إذا ما نوى التعامل معها.[2]

كما ينبغي أن يضمن القانون الأساسي عددا من البيانات، منها ما هو إجباري ومنها ما هو مكمل من ضمنها تفصيل قواعد التسيير. والبيانات الأساسية التي ينبغي أن يتضمنها القانون الأساسي هي:

1. شكل الشركة، مثال ذلك: شركة توصية بسيطة.
2. المدة، والتي لا يمكن أن تتجاوز 99 سنة.
3. عنوانها أوتسميتها.

[1] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 43.

[2] محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص ص 99-100.

4. المقر الاجتماعي للشركة.
5. مبلغ رأس المال.
6. حصص وإسهامات كل شريك، مع التوضيح إن كانت الحصة عينية أو نقدية.
7. كيفية إحالة الحصص أو الأسهم، زيادات وتخفيض راس المال.
8. سير وإدارة الشركة.
9. هيئة التسيير أو مجلس الإدارة، سلطات المسيرين.
10. دورية الجمعيات العادية وغير العادية.
11. الحل، التصفية، التحويل.[1]

ولقد نصت المادة 546 ق.ت.ج. على أنه: "يحدد شكل الشركة ومدتها التي لا يمكن أن تتجاوز 99 سنة، وكذلك عنوانها أو اسمها ومركزها وموضوعها ورأسمالها في قانونها الأساسي.[2]

وبعبارة أخرى ينبغي أن يتضمن القانون الأساسي لبيانات التجارية الإجبارية المفروضة على كل شركة والبيانات الخاصة بشركة التوصية البسيطة، من بينها وجوب ذكر البيانات الخاصة برأس المال الاجتماعي وتوزيعه على الشركاء، ومبلغ أو قيمة الحصص التي تقدم بها كل الشركاء، وحصة كل شريك متضامن وموصي والحصة الإجمالية للشركاء المتضامنين وحصتهم في الأرباح المحتملة وكذا نصيبهم في الفائض عند التصفية وهدا ما نصت عليه المادة 563 مكرر 3 من ق.ت.ج.

وهذه المعلومات ضرورية بالنسبة للدائنين للإطلاع على الأرضية المالية للشركاء المتضامنين، وهي ضرورية ايضا بالنسبة للغير، لا سيما لمعرفة حصة كل شريك وصفته كمتضامن أو موصي. وبالنظر إلى مسؤولية الشركاء التي لا تعد متساوية، فيجب التوضيح في القانون الأساسي الشركاء المتضامنين الذين يملكون صفة التاجر والشركاء الموصين الذين لا يملكون بالضرورة هذه الصفة.[3]

[1] طيب بلولة، المرجع السابق، ص 79.
[2] المادة 546 من الأمر 75-59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر.
[3] طيب بلولة، المرجع نفسه، ص 181.

ويحرص الموثق على أن يوقع كل شريك أو ممثله على القانون الأساسي، بعد أن يكون تأكد مسبقا من هويته. ويمثل التوقيع على القانون الأساسي العمل الذي يسمح للموثق بالقيام بإجراءات التسجيل وشكليات أخرى ستكون لها الفرصة للإشارة لها لاحقا.[1]

وهذا ونشير أن المتابة إذا كانت واجبة في عقد الشركة، فهي ضرورية ايضا في جميع التعديلات التي تطرأ على عقد الشركة كأن يمدد الشركاء في حياة الشركة أو يقصرونها أو يحصل تخفيض أو زيادة في رأسمالها، فإن لم يفرغ في الشكل الكتابي كانت الشركة باطلة. وبما أن الكتابة ضرورية في إبرام العقد وتعديله، فهي أيضا واجبة وضرورية في إثباته.[2]

الفرع الثاني: قيد الشركة في السجل التجاري واكتسابها الشخصية المعنوية.

أولا: قيد الشركة في السجل التجاري.

تنص المادة 548 من ق.ت.ج على ما يلي: "يجب أن تودع العقود التأسيسية والعقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري وتنشر حسب الأوضاع الخاصة بكل شكل من أشكال الشركات وإلا كانت باطلة". يتبين لن من هذا النص أن المشرع الجزائري أخضع الشركات التجارية لإجراءات الشهر فقصد إخطار الغير بميلاد الشركة وحتى يكون على دراية بما يحيط الشركة قبل التعامل معها.[3]

كما نصت المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 15-111 يحدد كيفيات التعديل والقيد والشطب في السجل التجاري على أنه: "يتم قيد الشخص المعنوي في السجل التجاري، على أساس طلب ممضي ومحرر على استمارة يسلمها المركز الوطني للسجل التجاري، مرفقة بالوثائق التالية:

1. نسخة (1) من القانون الأساسي المتضمن تأسيس الشركة أو نسخة من النص التأسيسي للشركة عندما يتعلق الأمر بمؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري.
2. نسخة من إعلان نشر القانون الأساسي للشركة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية.

[1] طيب بلولة، المرجع نفسه، ص 79.

[2] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 44.

[3] حمزة سلام، الشركات التجارية، ج1، الشخصية المعنوية للشركة شركة المحاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص33.

3. إثبات وجود كحل مؤهل لاستقبال نشاط تجاري بتقديم سند الملكية أو عقد إيجار أو امتياز للوعاء العقاري الذي يحوي النشاط التجاري أو كل عقد أو كل مقرر تخصيص مسلم من طرف هيئة عمومية".[1]

ويتم النشر حسب المادة 3/4 من المرسوم التنفيذي رقم 92-69 من طرف مأموري السجل التجاري حيث جاء فيها: يسجل مأموري السجل التجاري كل عقد رسمي يتضمن إنشاء الشركات التجارية ويؤشر على وضعها القانوني كعقود تأسيس الشركات وتغييرها وتعديلها وحلها... يقوم بكل نشر قانوني".[2]

فلكي تنشأ الشخصية المعنوية للشركة يجب أن تقيد في السجل التجاري وبعد هذا يتم نشرها في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية حيث نصت المادة 1/3 من المرسوم التنفيذي رقم 92-70 على ما يلي: "تحتوي النشرة الرسمية للإعلانات القانونية:

عقود تأسيس الشركات والتعديلات والعمليات التي تشمل رأسمالها..."[3]

ويجب أن يتضمن الإشهار المعلومات الرئيسية التي ينص عليها العقد التأسيسي وخاصة تلك التي لها علاقة بالغير.[4]

تتمثل إجراءات الشهر مع وجود بعض الاختلاف من شركة غلى أخرى، في الإجراءات التالية:

1. إيداع الملخص التأسيسي للشركة في السجل التجاري قصد قيده.
2. شهر ملخص عقد الشركة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية.
3. شهر ملخص عقد الشركة في جريدة يومية يتم اختيارها من طرف ممثل الشركة.

نشير إلى أن عملية الشهر لا تقتصر على إجراءات التأسيس فحسب، بل تشمل كل تعديل يطرأ على الشركة، كتغير عنوان الشركة أو إطالة مدتها او تقصيرها أو تغيير مديرها. كذلك في حالة انقضاء الشركة

[1] مرسوم تنفيذي رقم 15-111 مؤرخ في 14 رجب عام 1436 هـ الموافق 3 مايو سنة 2015، يحدد كيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري، ج.ر، ل ج.ج، العدد 24، المؤرخة في 24 رجب عام 1436 الموافق 13 مايو سنة 2015، ص 4-8.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 92-69 مؤرخ في 14 شعبان عام 1412 هـ الموافق 18 فبراير 1992، يتضمن القانون الأساسي الخاص بمأموري المركز الوطني للسجل التجاري، ج.ر، ل ج.ج، العدد 14، الصادرة في 19 شعبان عام 1412 هـ الموافق 23 فبراير 1992، ص 4-8.

[3] المادة 1/3 من المرسوم التنفيذي رقم 92-70 مؤرخ في 14 شعبان عام 1412 هـ الموافق 18 فبراير 1992، يتعلق بالنشرة الرسمية لإعلانات القانونية ، ج.ر، ل ج.ج، العدد 14، الصادرة في 19 شعبان عام 1412 هـ الموافق 23 فبراير 1992، ص 380-381.

[4] محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص102.

لأي من سبب من أسباب الانقضاء يجب شهر هذا الانقضاء بنفس الطريقة التي يتم بها شهر العقد التأسيسي هذا ما تنص عليه المادة 550 من ق.ت.ج.[1]

أما في ما يخص تسجيل القانون الأساسي، فالموثق هو الذي يقوم عادة بتسجيل القانون الأساسي لدى مصلحة التسجيل بغدارة الضرائب. وينبغي أن يتم التسجيل في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ التوقيع على القانون الأساسي.

كما أن القيد في السجل التجاري يتم القيد يعد التسجيل لدى مصلحة الضرائب. وبعد إجراء القيد في السجل التجاري عملا مهما لأنه يخول للشركة الشخصية المعنوية ويمكنها من السير ومن التقاضي أمام العدالة.[2]

غير أن الجدير بالملاحظة، أن شركة التوصية البسيطة، تتميز في أن الملخص يشهر، يجب أن يتضمن اسماء الشركاء المتضامنين فقط دو اسماء الشركاء الموصين، بينما اسماء هذه الفئة الأخيرة بينما اسماء هذه الفئة الأخيرة تضظهر في القانون الأساسي للشركة، فيمكن لغير العلم بها. ويقع عبء اتخاذ إجراءات الشهر على عاتق الشركاء المتضامنين، في حين لا تقع عليهم أية مسؤولية في حالة انعدام الشهر.[3]

ثانيا: اكتساب الشركة الشخصية المعنوية وآثار ذلك:

1- اكتساب الشركة الشخصية المعنوية.

لقد اعترف القانون الجزائري شأنه شأن القوانين الحديثة، للشركة التجارية بالشخصية المعنوية وبمقتضى هذا الإعتراف، يمكن للشركة كشخص معنوي صلاحية تلقي الحقوق والتحمل بالالتزامات، مما يجعل من هذه الشخصية التي أقرها القانون للشركة شخصية مستقلة عن شخصية الأفراد المكونين لها. فقد نصت المادة 417 من ق.م.ج. على أنه تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصا معنويا، غير أن هذه الشخصية لا تكون حجة على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات الشهر المنصوص عليها قانونا. ونصت المادة 50 من ذات

[1] حمزة سلام، الشركات، المرجع السابق، ص ص 33-34.

[2] طيب بلولة، المرجع السابق، ص80.

[3] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص166.

القانون بتمتع الشخص المعنوي بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقررها القانون.[1]

الشخصية القانونية هي الصلاحية لثبوت الحقوق والواجبات. وهذه الصلاحية لثبوت الحقوق والواجبات، كما تتوفر للشخص الطبيعي أو الإنسان، قد تتوفر للشخص المعنوي أو الإعتباري. والشخص المعنوي هو مجموعة من الناس يبتغون تحقيق غرض معين.

فالشخصية المعنوية هي الوسيلة القانونية التي تجعل الشخص المعنوي في مركز شبيه بمركز الشخص الطبيعي، والشخص المعنوي هو كائن يتكون من مجموعة أشخاص وأموال ويعترف لها القانون بالشخصية القانونية.[2]

2- آثار اكتساب الشركة للشخصية المعنوية.

ولعل من أهم النتائج المباشرة لتمتع الشركات التجارية بالشخصية المعنوية نجد أولا الأهلية، والتي تعني حرية التعاقد والدخول في كافة المعاملات المالية، طالما كان ذلك في نطاق نشاطها وحدود غرضها.

أما عن النتيجة المباشرة الثانية فتتمثل في الذمة المالية، والتي تعتبر مستقلة عن ذمم الشركاء، حيث تشمل كل ما لها من حقوق وما عليها من التزامات في الحاضر والمستقبل. والنتيجة المباشرة الثالثة فتكمن في الإسم والعنوان أو المواطن، إذا لكل شركة اسم خاص يميزها عن غيرها، وهو يختلف في شركات الأشخاص عنه في الأموال، والشركة كشخص معنوي موطن مستقل ومتميز عن موطن الشركاء والذي يعد بمثابة المركز القانوني للشركة.[3]

1.2- الأهلية: تنص الفقرة الثالثة من المادة 55 من ق.م.ج. على أن للشركة: "اهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقررها القانون". إذن أهلية الشركة محدودة بحدود الغرض الذي أنشئت من أجله

[1] ساعد سلامي، الآثار المترتبة عن الشخصية المعنوية للشركة التجارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتلمسان، الجزائر، 2011-2012،ص06.

[2] جازية معان، المسؤولية الجزائية للشركة كشخص معنوي، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون عام للأعمال، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2013، ص18.

[3] ساعد سلامي، المرجع السابق، ص06.

الشركة. وهذا وفقا لما رسمه لها عقد تأسيسها أو نظامها القانوني، فإذا نص عقد تأسيسها أو نظامها القانوني على قيامها بنوع معين من التجارة، فلا يجوز لها مباشرة نوع آخر إلا بعد تعديل العقد أو النظام.[1]

1.1.2– أهلية الوجوب: لشركة أهلية خاصة بها، فهي تتمتع بحق التملك وحق التعاقد فلها أن تشتري وتبيع وأن تقرض. ويقوم بجميع هذه الأعمال من يمثل الشركة قانونا بموجب عقد الشركة التأسيسي وفي حدود الصلاحيات الممنوحة له في العقد المذكور ويجوز للشركة قبول التبرعات من الغير بشرط أن لا يكون التبرع مقترنا بشرط يتنافى مع غرض الشركة. أما تبرعات الشركة للغير فالأصل عدم جوازها لتعارض ذلك مع غرض الشركة إلا وهو السعي وراء الربح، ولكن ليس هناك ما يمنع أن تتبرع الشركة للأعمال الاجتماعية والخيرية في حدود ما يجري به العرف والعادة.[2]

2.1.2– أهلية الآداء: يقصد بأهلية الأداء لدى الشركة التجارية، قدرة الشخص المعنوي على ممارسة الحياة، ويدخل في مجال أهلية الأداء التصرفات المالية من إيجار بيع رهن وتأمين وغلى غير ذلك من التصرفات المباحة لها، كما تتمتع بحق التقاضي كمدعية أو مدعي عليها.[3]

2.2– التمثيل: لا تستطيع الشركة كشخص معنوي أن تتعامل بذاتها ومن ثم ثم يمثلها شخص طبيعي هو المدير في كل أعمالها، ومدير الشركة ليس نائبا أو وكيلا عنها إذ أن الوكالة تفترض عقدا بين الشركة والمدير أي يتطابق إرادتها على الوكالة. كما أن الأصل يستطيع أن يعمل مباشرة دون وساطة الوكيل. في حين أن الشركة ليست لها إرادة مستقلة عن إرادة المدير ولا يمكنها أن تعمل إلا بواسطة المدير ويمنع القانون أن يمنح المدير نفسه وكالة عن الشركة، كما أن المدير يعين بمعرفة أغلبية الشركاء. وسلطة المدير هي سلطة خاصة يحددها القانون ويملكها وحده وله أن يباشرها بالرغم من معارضة الشركاء المادة 427 من ق.م.ج. وهو ما يتناقض مع الوكالة، لذلك فالمدير هو عنصر جوهري في الشركة ولا تستطيع الشركة أن تعمل إلا بواسطته وأن المدير وإن لم يكن وكيلا في الشركة بالمعنى الصحيح إلا أنه قد تنطبق عليه قواعد الوكالة بطريق قياسي. ويقوم المدير بأعمال الإدارة وبالتصرفات التي تدخل في غرض الشركة فيبرم العقود مع الغير ويوقع عن

[1] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص ص 59-60.

[2] عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري، المرجع السابق، ص 103.

[3] فريدة زايد، الشخصية المعنوية للشركات التجارية، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون الشركات، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2015، ص52.

الشركة ويمثل الشركة أمام القضاء والسلطات العامة وله أن يرفع الدعاوى بإسم الشركة في شخصه دون الحاجة إلى مقاضاة كل أعضائها وذلك لأن للشركة حق التقاضي المادة 50 من ق.م.ج.[1]

3.2- الذمة المالية: انه وبمجرد تكوين الشركة التجارية فإن من أهم آثارها وجود ذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء وتشمل هذه الذمة كل مالها من حقوق وما عليها من إلتزامات في الحاضر والمستقبل مما له قيمة مالية. وحتى تحقق الشركة الغرض الذي أنشئت من أجله وجب أن تتوحد ذمم شركائها بذمة مالية مستقلة لكي تتمكن من مواجهة الغير كشخص واحد متميز ومستقل عن الأعضاء المكونين له ليسهل على مجموع الشركاء تحقيق أهداف الشركة التي أنشات من أجلها.[2]

4.2- الإسم والموطن: يكون للشركة اسم خاص يميزها عن غيرها من الشركات، وذلك حتى يسهل التعرف عليها من قبل عملائها الذين يفضلون التعامل معها، وهي تستخدم اسمها لتوقع بع على المعاملات التي تجريها الشركة مع الغير، ويختلف الاسم باختلاف نوع الشركة.[3]

أما موطن الشركة فهو المقر الذي تتخذه مركزا رئيسيا لإدارتها وإدارة نشاطها، إذ لابد للشركة بوصفها شخصا قانونيا من موطن تعلن فيه الاوراق القضائية الخاصة بالشكاوي التي تكون طرفا فيها. وموطن الشركة هو المقر الذي يوجد فيه مركزها الرئيسي. بغض النظر عن مكان نشاطها لأن أهمية المواطن تبرز في تحديد الاختصاص القضائي وتحديد المكان الذي توجه فيه الإنذارات.[4]

5.2- مسؤولية الشركة: هذا وتسأل الشركة مسؤولية مدنية عن جميع أفعالها الضارة التي تصدر عن ممثليها أو موظفيها، كما تسأل عن الأشياء والحيوانات التي في حراستها أي تقوم مسؤوليتها التقصيرية عن جميع الأعمال الضارة فضلا عن قيام مسؤوليتها التعاقدية.

أما فيما يخص المسؤولية الجزائية، فلا تقع العقوبة الجزائية إلا على الاشخاص الطبيعيين لارتكابهم اضرارا ولأن الشركة ليست شخصا طبيعيا، وليس لها إرادة، فهي لا ترتكب بذاتها أعمال جنائية، فضلا عن أن العقوبات الجسمانية أو البدنية لا يعقل تطبيقها على الشركة. فقد جرى الفقه والقضاء على عدم قيام

[1] عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري، مرجع سبق ذكره، ص ص 104-105.

[2] فريدة زايد، المرجع السابق، ص 39.

[3] جازية معان، المرجع السابق، ص 20.

[4] فريدة زايد، المرجع نفسه، ص 37.

المسؤولية الجنائية على عاتق الشركة والأشخاص المعنوية بوجه عام، بل الذي يسأل جنائيا هو مرتكب الجريمة شخصيا من مديرها وعمالها.[1] غير أنه لا يجوز مساءلة الشركة عن الجرائم التي تتمثل عقوبتها في توقيع الغرامات المالية، لأن الغرامة لا تحمل معنى العقوبة البحتة بل هي بمثابة تعويض وإصلاح الضرر.[2]

6.2- جنسية الشركة: تتحدد جنسية الشركة بموطنها أي بالدولة التي تتخذ فيها مركز إدارتها الرئيسي الفعلي بصرف النظر عن جنسية الشركاء وجنسية القائمين على الإدارة والإشراف أو مصدر الأموال التي تقوم عليها. إذ لم يحدد القانون المدني أو التجاري الجزائري بنص صريح مسألة جنسية الشركة، ولم يتناولها بالتنظيم في القانون الخاص بالجنسية الجزائرية الذي لم يتعرض إلا لجنسية الأشخاص الطبيعيين. وإنما تضمنت المادة 4/50 من ق.م.ج. حكما خاصا بالقانون الواجب التطبيق على الشركات، وقضت بأن الشركة التي يكون مركزها الرئيسي في الخارج ولها نشاط في الجزائر يعتبر مركزها في نظر القانون الداخلي في الجزائر. كما نصت المادة 2/547 من ق.ت.ج. على أن الشركات التي تمارس نشاطها في الجزائر تخضع للتشريع الجزائري.[3]

[1] عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري، المرجع السابق، ص 104.

[2] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص ص 60-61.

[3] جازية معان، المرجع السابق، ص 21.

الفصل الثاني

الأحكام المتعلقة بحياة شركة التوصية البسيطة

شركة التوصية البسيطة شخص اعتباري لا يتمتع بوجود طبيعي في أرض الواقع، إذ ليس له ما للإنسان من إرادة حقيقية، وإذا هو شخص افتراضي تطلبت الضرورة العملية وجوده، كما أنه لا يملك مثل ما يملكه الإنسان من وسيلة للتعبير عن إرادته.

لذلك كان طبيعيا أن يوجد لهذا الخص المعنوي جهاز يتولى إرادته والقيام على شؤونه، وهذا الجهاز يتمثل في مدير أو أكثر يعهد إليه بمهمة إدارة الشركة وتمثيلها.[1]

ويخضع مدير أو مدراء الشركة إلى الأحكام الخاصة بشركة التضامن من تعيينهم أو سلطاتهم أو إقالتهم أو مسؤوليتهم وهذا ما قضت به المادة 563 مكرر من ق.ت.ج. على أنه: "تطبق الأحكام المتعلقة بشركات التضامن على شركات التوصية البسيطة مع مراعاة القواعد المنصوص عليها في هذا الفصل".[2]

هذا وأثناء حياة الشركة وممارستها لالتزاماتها قد يصادفها ويعترض طريقها عوائق قد تكون خارجة عن إرادتها لا دخل لشركة والشركاء فيها كما قد تكون إرادية وبالتالي يمكن أن تؤدي إلى زوال هذا الشخص الاعتباري وانقضائه.

وعليه سيبحث إدارة شركة التوصية البسيطة من خلال المبحث الأول ثم إلى انقضائها ونهاية شخصيتها المعنوية من خلال المبحث الثاني.

[1] قاسم عبد الحميد الوتيدي، المرجع السابق، ص 279.

[2] المادة 563 من الأمر 75-59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر.

المبحث الأول: الأحكام المتعلقة بنشاط شركة التوصية البسيطة.

الحق في الإدارة عموما يكون للشركاء جميعا، وقد يختص البعض دون البعض الآخر بممارسة هذا الحق كما هو الحال بالنسبة للشركاء المتضامنين والشركاء الموصين في شركة التوصية البسيطة، وغن كان للجميع حق الإشراف على الإدارة.

فالأصل أن يكون للشركاء جميعا سلطة مباشرة الإدارة، غير أن المألوف هو أن يختاروا من بينهم شخصا واحدا أو أكثر يتولى هذه المهام عنهم، فذلك أيسر للعمل وأكثر إنتاجا، ويقف باقي الشركاء من وراء هؤلاء يوجهون ويراقبون.[1]

المطلب الأول: إدارة شركة التوصية البسيطة.

تدار شركة التوصية البسيطة من مدير أو مدراء يتم تعيينهم من بين الشركاء المتضامنين،[2] أي أنه يحضر على الشركاء الموصين التدخل في إدارة الشركة، [3]كما يمكن أن يكون المدير شخصا أجنبيا عن الشركة.[4]

الفرع الأول: حظر الشريك الموصي من تولي أعمال الإدارة.

تنص المادة 563 مكرر 5 على أنه "لا يمكن للشريك الموصي أن يقوم بأي عمل تسيير خارجي ولو بمقتضى وكالة".[5]

تعرض هذا النص إلى أعمال التسيير الخارجي ومعني هذا أن المشرع الجزائري استثنى أعمال التسيير الداخلي من الحضر وعليه يكون لشريك الموصي القيام بها بكل حرية.[6]

وعليه وجب التفرقة بين أعمال التسيير الداخلي وأعمال التسيير الخارجي:

---

[1] قاسم عبد الحميد الوتيدي، المرجع السابق، ص 280.

[2] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 160.

[3] عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، ص 119.

[4] فوزي محمد سامي، المرجع والموضع نفسه.

[5] المادة 563 من الأمر 75-59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر.

[6] محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص192.

أولا: تقسيم أعمال الإدارة إلى أعمال داخلية وأعمال خارجية.

أعمال الإدارة الداخلية يقصد بها الأعمال التي يحق للشريك الموصي القيام بها مع الشركة، أو مع شركائهم دون أن يتأثر الغير بها، ومن هذه الأعمال حق الشريك الموصي في حضور الاجتماعات التي يعقدها الشركاء والاشتراك في المداولات والتصويت، وإبداء الرأي في كل ما يتعلق بشؤون الشركة، وكيفية سير أعمالها والتصويت على تعيين المدير أو المديرين، كما له حق طلب عزل المدير إذا ظهرت بعض الحالات التي تدعو إلى عزله، كما له الحق في الاطلاع على سجلات الشركة ومحاضر اجتماعاتها والقرارات الخاصة بإدارتها، وله توجيه النصح والإرشاد لمدير الشركة، ومراقبة اعماله والاستيضاح منه عن ذلك، وإبداء المقترحات التي يعتقد الشريك الموصي أنها تفيد في سير الأعمال التي تقوم بها الشركة وإدارتها. إن هذه الاعمال لا تعتبر من اعمال الادارة التي يمنع القانون الشريك الموصي من القيام بها.

ونضيف أنه اذا تعاقد الشريك الموصي مع الشركة بصفته الشخصية كأن يشتري منها ما تنتجه من سلع او يبيع لها مواد أولية أو يورد لها خدمات وغير ذلك فلا يعتبر ذلك تدخلا في شؤون الشركة الادارية. كما يجوز أن يعين الشريك الموصي عاملا او مشرفا على الاعمال الداخلية في الشركة كأن يكون محاسبا أو مراقبا للعمل. وبالتالي لا يتعامل مع الغير وكأنه ممثلا لشركة.[1]

أما بالنسبة لأعمال الادارة الخارجية، فيحظر على الشريك الموصي مباشرتها ولو كان بناءا على تفويض خاص، وهذه الأعمال هي التي تبدو فيها للغير الصفة التمثيلية للشركة لكل من يباشرها، ولذلك تتمثل في إتيانها أو مباشرتها الخطورة على إئتمان الغير له والتي من أجلها منع المشرع الشريك الموصي من مزاولتها.

وعلى ذلك يحضر على الموصي أن يشغل منصب مدير الشركة، ولو كان بناء على موافقة كل الشركاء يستوي في ذلك المنع أن يكون مديرا للشركة ذاتها أو أحد فروعها، كما يحضر على الموصي أن يتعاقد بإسم الشركة سواء بالبيع أو بالشراء، ولا يشترط أن يكون العقد قد تم على يده فعلا بل يكفي للقول بالمنع أن يكون الموصي قد دخل مع الغير في مفوضات بشأن إبرام التصرفات مما يعتقد معه الغير نه شريك متضامن يمثل الشركة، كما يحضر عليه الاقتراض باسم الشركة، او سحب كمبيالات أو شيكات بإسمها، أو يوقع على سندات بإسمها.[2]

[1] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 123.

[2] عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية، شركات الاشخاص، الأموال، الاستثمار، منشأة المعارف، مصر، 2003، ص 123.

ثانيا: حظر الشريك الموصي من التدخل في أعمال الإدارة.

ثار جدل بين رجال الفقه القانوني حول معرفة الحكمة من منع الشريك الموصي التدخل في إدارة شركة التوصية البسيطة التي هو شريك فيها. ولماذا يقتصر حق الإدارة للشركاء المتضامنين فقط. في هذا الصدد طرحت عدة آراء، نوجزها كما يلي:

يرى البعض أن الحكمة من منع الشريك الموصي، هي نوع من حماية الشركاء المتضامنين في الشركة، فلا يصح أ تترك مقدراتهم وتعرضهم لمسؤولية غير محدودة، في يد شريك قد لا تمنعه مسؤوليته الغير محدودة من القيام بتصرفات تعرض الشركة إلى مخاطر تتعدى إمكانياتها المالية وبالنهاية يتحمل تبعة ذلك التصرف الشركاء المتضامنون.

ولهذا لابد أن تترك إدارة الشركة بيد الشركاء المتضامنين لكي تتوفر لهم الاستقلالية لتي تجعلهم يتصرفون بحكمة وروية مقدرين ظروف الشركة وبشكل يلاءم حجم إمكاناتها المالية.[1]

وذهب البعض الأخر إلى أن قاعدة منع الشريك الموصي من الإرادة، قاعدة قديمة ترجع إلى تاريخ ظهور هذا النوع من الشركات، والتي ظهرت في أوروبا في القرون الوسطى، وكانت تمثل مخرجا للطبقات التي كان يمنع عليها مزاولة التجارة كالنبلاء ورجال الكنيسة وغيرهم لاستثمار أموالهم بدون أن يظهروا بمظهر التجار كما كانت شركة التوصية البسيطة تمثل تحايلا على أنظمة الكنيسة التي كانت تحرم عقد القرض بفائدة ربوية. فالشريك الموصي كان في الأصل مقرضا يخالف أحكام الكنيسة، وشخصا ذا مظهر اجتماعي محظور عليه الظهور بمظهر التاجر أمام الغير، وقد ترتب على ذلك أن الشريك الموصي يعمل في الخفاء من دون أن يظهر عندما يتعامل الشركاء المفوضون مع الغير.[2]

أما الأساس الحقيقي لقاعدة منع الشريك الموصي من التدخل في إرادة الشركة، والذي رمى إليه المشرع وذهب إليه الرأي الراجح في الفقه والاجتهاد فهو حماية الغير الذي يتعامل مع الشركة من أن يعتقد خلافا للحقيقة أن الشريك الموصي هو شريك مفوض ومسؤول بالتالي عن التزامات الشركة مسؤولية غير محدودة

[1] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 161.

[2] إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج 4، المرجع السابق، ص 96.

على جميع أمواله، بينما تتضح له في الحقيقة بعد ذلك، فيعلم أنه شريك موصي وأن مسؤوليته لا تتعدى حدود حصته.[1]

وعلى كل حال سواء كانت العلة في منع الشريك الموصي من أعمال الإدارة الخارجية، هي حماية الغير أو حماية الغير والشركاء أو حماية الغير والشركة أو حماية الكل جملة واحدة، فإن المنع يظل قائما طالما أن النص القانوني باق، غير أنه يجب أن يقيد بالعلة المبتغاة منه، ومن ثم يقتصر على القدر الذي يظهر فيه الشريك الموصي للتعامل مع الغير، أما فيما وراء ذلك فيبقى له الحق في المشاركة في تسيير أمور الشركة وكذلك الأعمال الفنية والإدارية الداخلية.[2]

ثالثا: جزاء تدخل الشريك الموصي في أعمال الإدارة.

لقد رتب المشرع في في المادة 563 مكرر 5 من ق.ت.ج. جزاءا على مخالفة الحظر الذي تضمنه نص هذه المادة، والمتمثل في منع الشريك الموصي من القيام بأعمال الإدارة الخارجية، فإذا خالف الشريك الموصي هذا الحظر قامت مسؤوليته التضامنية في تحمل ديون الشركة، فيجوز إلزام الشريك بكل تعهدات الشركة والتزاماتها أو بعضها حسب عدد وجسامة الأعمال التي قام بها. ويتضح من النص القانوني أنه يطبق على الشريك الموصي في حالة المخالف جزاءان:[3]

* جزاء إجباري: وهو المسؤولية الشخصية عن ديون وتعهدات الشركة التي تترتب عن العمل الواحد أو الأعمال التي باشرها بالفعل لحساب الشركة، ويقع الجزاء بقوة القانون، وليس للمحكمة أية سلطة تقديرية بهذا الشأن، ولا تكون مسؤولية الموصي الشخصية إلا بخصوص العمل أو الأعمال التي باشرها. ما عدا ذلك فلا يكون مسؤولا إلا في حدود حصته.[4]

* جزاء جوازي أو اختياري: يلزم فيه الشريك على وجه التضامن من جميع ديون الشركة وتعهداتها ولو لم تكون ناتجة عن الأعمال التي قام بها، فتكون للقاضي سلطة تقديرية في توقيع هذا الجزاء عليه، وهذا حسب عدد وأهمية الأعمال التي تدخل في دائرة الحظر. فمتى تبين للقاضي أن الأعمال التي قام بها الشريك الموصي تبلغ درجة من الأهمية والخطورة بحيث أوهمت الغير على أن هذا الشريك مسؤول مسؤولية

[1] إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج 4، المرجع السابق، ص ص 96-97.
[2] قاسم عبد الحميد الوتيدي، المرجع السابق، ص 292.
[3] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 147.
[4] عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 294.

شخصيه وقع عليه القاضي جزاء المسؤولية المطلقة والتضامنية عن كافة ديون الشركة التي نشأت منذ قيامه بأعمل الإدارة.[1]

الفرع الثاني: تعيين المدير وتحديد صلاحياته.

أولا:تعيين المدير وعزله.

1- تعيين المدير: قد يتفق الشركاء في العقد التأسيسي على تعيين المدير سواء كان من الشركاء أو من الغير ففي هذه الحالة يسمى المدير الإتفاقي ولا يشترط لإطلاق هذه الصفة عليه أن يتم تعيينه ويكون معاصرا لإبرام العقد بل قد يتم تعيينه في وقت لاحق لقيام الشركة عن تعيين المدير فيقوم الشركاء عند تكوين الشركة أو بعد ذلك بتعيينه في عقد او اتفاق مستقل عن عقد تأسيسها ففي هذه الحالة يطلق على المدير تسمية المدير غير الإتفاقي والأصل ان يكون تعيين المدير سواء كان إتفاقيا أو غير إتفاقيا بموافقة جميع الشركاء ما لم يشترط في العقد التأسيسي على خلاف ذلك فقد يرى الشركاء إدراج شرط في العقد التأسيسي تحدد به الأغلبية اللازمة لتعيين المدير سواء بأغلبية الشركاء أو بأغلبية الحصص أو بهما معا.

ويرى الفقه الراجح أن المدير الإتفاقي عندما يكون شريكا بعد بمثابة عضو في جسم الشركة باعتبارها شخصا معنويا وبالتالي لا يعتبر وكيلا عنها ولا عن الشركاء فلا يجوز عزله إلا بموافقة جميع الشركاء فإذا عزل أو قدم استقالته تنحل الشركة ما لم ينص على استمرارها في القانون اللأساسي أو بتقرير الشركاء الآخرون حل الشركة بالإجماع حسب ما نصت عليه المادة 1/559 من ق.ت.ج.

أما المدير الإتفاقي غير الشريك وكذلك المدير العام الغير الإتفاقي سواء كان شريكا أو من الغير فهو وكيل عن الشركة وتسرى عليه أحكام الوكالة، وقد يكون المدير واحدا أو أن يتعدد المديرون المعينون بموجب عقد لا حق أو بموجب العقد التأسيسي نفسه.[2]

2- عزل المدير: لا يوجد في أحكام القانون التجاري الخاصة بشركة التوصية البسيطة قاعدة تبين كيفية عزل المدير في شركة التوصية البسيطة، وعليه يستمد اساس عزله في شركة التضامن.[3]

[1] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 147.

[2] بدر الدين بن سعادة، مهدي شنيشن، النظام القانوني لشركة التضامن، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون الأعمال، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، الجزائر، 2015-2016، ص ص 26-27.

[3] طيب بلولة، المرجع السابق، ص 110.

وطبقا للقاعدة العامة فعزل المدير يكون بالطريقة التي تم بها التعيين، هذا ما تبين من نص المادة 559 من ق.ت.ج. ومن ثم فإنه تم تعيين المدير أو المديرين في العقد التأسيسي للشركة فإن عزله أو عزلهم في حالة ما إذا تعدد المديرون، لا يتم إلا عن طريق إجماع الشركاء على ذلك ويترتب على هذا العزل حلل الشركة ما لم ينص العقد التأسيسي للشركة على استمرارها أو يقرر باقي الشركاء حل الشركة ويمكن له أن يطلب استيفاء حقوقه التي تقدر قيمتها يوم قرار العزل من طرف خبير معتمد يعين من جانب الأطـراف أما إذا وقع عدم الاتفاق على تعيين الخبير وفي حالة ما إذا اتفق الشركاء على خلاف الشروط التي نص عليها القانون فلا يحتج بها على الدائنين، والمدير الذي يعين في العقد التأسيسي أي المدير الإتفاقي إذا تم عزله بإجماع الشركاء في الإستمرار في بالشركة ويجب تعيين مدير آخر منه جديد غير أنهم يلتزمون بشهر ذلك حتى يتمكن الاحتجاج بكل ما يطرأ من تعديل عن الشركة.

وإذا كان المدير الإتفاقي يحمل في آن واحد صفة الشريك لا يجوز له اعتزال أعمال الإدارة إلا بموافقة جميع الشركاء ولكن إذا وقعت أسباب قوية تبرر استقالته كحالة مرض أو عجز جاز له ذلك.

ويحق لكل شريك عزل المدير قضائيا إذا وجد سببا قانونيا وجديا كعدم قدرة المدير على تسيير إدارة الشركة وإستعلال نشاط الشركة لمصلحته الخاصة أو ارتكب خطأ جسيما أدى بالإضرار بمصالح الشركة والشركاء، وتختص بالنظر في مسلة العزل محمكة الموضوع التي تكون لها سلطة تقديرية في تقييم الأسباب والأدلة التي تؤدي إلى عزل المدير دون أن تخضع لرقابة المحكمة العليا فإذا ثبت للمحكمة جدية الأسباب قضت بعزل المدير دون أن يكون لهذا الأخير حق المطالبة بالتعويض عن العزل.

أما إذا كان المدير غير الإتفاقي شريكا فقد يتم عزله طبقا لما تضمنه العقد التأسيسي للشركة إن وجدت أحكام خاصة تقضي بذلك، أما في حالة العكس أي عدم وجود نص أو أحكام تنظم حالة عزل المدير الشريك فإن عزله يتم بإجماع الشركاء سواء كانوا يشغلون مناصب في الإدارة ام لا.

كما يجوز لهذا المدير أن يعتزل الإدارة طبقا لأحكام الوكالة شريطة أن يتم ذلك في وقت مناسب وإلا أعتبر مخلا بالتزاماته ويلتزم بتعويض الشركة إذا أصابتها أضرار نتيجة استقالته، وخروج هذا الشريك من الإدارة لا يؤدي إلى حل الشركة لأنه لا يعتبر عضوا في جسم الشركة ولا يعتبر تعيينه جزءا من عقد الشركة أما إذا كان المدير غير الإتفاقي من الغير أي أجنبي عن الشركاء فيتم عزله طبقا لأحكام القانون الأساسي

فإذا خلى العقد من أحكام عزله فيتم عزله بقرار صادر بأغلبية اصوات الشركاء هذا ما قضت به المادة 4/559 من ق.ت.ج. بقولها: "ويجوز عزل المدير في الشركة حسب الشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي فإن لم يكن ذلك فبقرار صادر من الشركاء بأغلبية الأصوات".ومهما كانت صفة المدير ومهما كان طريقة تعيينه فإذا تم عزله لسبب غير مشروع فإن هذا العزل يرتب له تعويضا عن الضرر الذي أصابه حسب ما نصت عليه المادة 3/559 من ق.ت.ج.[1]

ثانيا: صلاحيات المدير ومسؤوليته.

1- صلاحيات المدير: لا يثور الإشكال في حالة إدارة الشركة من طرف مدير واحد سواء كان شريكا أو من الغير، فهو في هذه الحالة له الحق وحده في كافة أعمال الإدارة، وذلك في العلاقات بين الشركاء. وعند عدم تحديد سلطاته في القانون الأساسي، فله القيام بجميع التصرفات التي تدخل في موضوع الشركة والتي تكون ملزمة بها هذه الأخيرة، وذلك في علاقتها مع الغير.

غير أن الإشكال يثور في تعدد المديرين، وإن كان القانون قد عالج هذه المسألة. وفقا لنص المادتين 2/554 و2/555 من ق.ت.ج. يتبين وجود عدة حالات:

2.1- حالة تحديد صلاحيات المدير: قد يلجأ الشركاء إلى تحديد سلطات المديرين في حالة تعددهم بموجب القانون الأساسي للشركة، أو في عقد لاحق لتعيينهم، وقد توزع مهام العمل بينهم، كأن يحدد نطاق عمل كل منهم. ففي هذه الحالة يتعين مل كل مدير أن يلتزم حدود اختصاصاته في نطاق العمل الموكول له. أما في حالة تجاوز لسلطات المعترف لهم بها، فقد ألزم القانون بأن تؤخذ القرارات بإجماع الشركاء، أو بأغلبية محددة في القانون كل ذلك بحسب ما ينص عليه القانون الأساسي.

2.1- حالة عدم تحديد صلاحيات المدير: يكون عندئذ لكل منهم الحق بالقيام بكافة أعمال الإدارة لصالح الشركة، ولكن يحق لكل منهم المعارضة في كل عملية قبل إبرامها. كما يثبت لكل منهم الحق في إجراء كل التصرفات التي تدخل في موضوع الشركة، مع بقاء حق كل واحد منهم في المعارضة على تصرفات مدير آخر. غير أنه لا أثر لتلك المعارضة بالنسبة للغير ما لم يثبت أن الغير كان عالما بها.[2]

[1] بدر الدين بن سعادة، مهدي شنيشن، المرجع السابق، ص ص 27-28.

[2] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص ص97- 98.

ويمنع على المدير القيام بالأعمال التي تتجاوز الغرض المقصود من الشركة. فليس له أن يبيع عقارات الشركة أو أن يرهنها أو أن يقترض مبالغ كبيرة من أجل توسيع الاستغلال إلا بإذن خاص من الشركاء. ولا يجوز له بيع المحل التجاري المملوك للشركة. ويحظر على المدير التبرع من أموال الشركة فيما عادا التبرعات التي تجري بها العادة، ولا يجوز له إبراء مدين الشركة من الدين أو جزء منه، لأنه عمل تبرعي محض. ولا يجوز للمدير أن يباشر تجارة مماثلة لتجارة الشركة لما يترتب على ذلك من منافسة الشركة وإلحاق الضرر بها.[1]

2- مسؤولية المدير: حيث سندرس مسؤولية المدير من ناحيتين، ناحية مسؤولية الشركة عن أعمال المدير، ومن ناحية مسؤولية المدير الشخصية عن أعماله.

1.2- مسؤولية الشركة عن أعمال المدير: تكون الشركة مسؤولة عن نتائج الأعمال والتصرفات التي يقوم بها المدير لحسابها. كما تكون مسؤولة عن الأعمال المادية الغير مشروعة التي يأتيها المدير بمناسبة ممارسته لأعمال الإدارة، كأعمال المنافسة الغير مشروعة التي يقوم بها المدير بالنسبة للغير، واختلاس الأموال المودعة وغيرها. ولكن الشركة لا تكون مسؤولة عن الأعمال الغير مشروعة التي تصدر عن المدير خارج دائرة نشاط الشركة.[2]

كما تنص المادة 1/555 من ق.ت.ج. على أنه "تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تدخل في موضوع الشركة، وذلك في علاقتها مع الغير"، أما الفقرة الأخيرة من نفس المادة تنص على ما يلي، "لا يحتج على الغير بالشروط المحددة لسلطات المديرين الناتجة عن هذه المادة".

طبقا لهاتين الفقرتين، تلتزم الشركة باعتبارها شخصا معنويا بجميع الأعمال التي تصدر عن المدير طالما كانت متعلقة بموضوع الشركة. ولقد توسع المشرع في مجال المسؤولية هذه واشترط عدم الاحتجاج على الغير بحدود السلطات التي يتمتع بها المدير، بحيث إذا تجاوز هذا الأخير حدود اختصاصاته تحملت الشركة خطأه في مواجهة الغير الحسن النية. وتسأل الشركة عن أعمال المدير إما مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصيرية:

فأما المسؤولية العقدية، نعلم أن جميع العقود التي يبرمها المدير بإسم الشركة ولحسابها والتي تدخل في حدود الغرض التي نشأت من أجله الشركة وتم التوقيع عليها بعنوان الشركة تلزم بها هذه الأخيرة.

[1] مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 84.

[2] إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج 2،شركة التضامن، ط 03، توزيع منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص130.

وأما المسؤولية التقصيرية، حيث أن مسؤولية الشركة لا تقتصر على العقود والتصرفات التي يبرمها المدير بل تتعدى ذلك وتسأل الشركة مسؤولية تقصيرية حتى عن اخطائه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها طالما ترتب عن هذه الاخطاء إضرارا للغير. كأن يحدث انفجار في المصنع ولم يتخذ المدير الإجراءات اللازمة لتفاديه أو يقوم بمنافسة غير مشروعة.[1]

2.2- مسؤولية المدير الشخصية: تترتب مسؤولية المدير الشخصية من جراء قيامه بأعمال غير مشروعة أو خارجة عن سلطاته أثناء ممارسة مهامه وفي معرض قيامه بأعمال الشركة، إذا نتج عنها ضرر للغير أو للشركة أو للشركاء. وتكون هذه المسؤولية مدنية أو جزائية.

فأما العلاقة مع الغير، يكون المدير مسؤول مسؤولية شخصية عن كل عمل غير مباح أدى إلى الحاق الضرر بالغير، كما لو قام بمناورات احتيالية جعلت الغير على الاعتقاد بأنه عمل في حدود سلطاته وبالتالي تكون الشركة مسؤولة عن تصرفاته. في حين أن التصرف الذي أجراه كان خارجا عن نطاق سلطاته، وعلى هذا الأساس تمكنت الشركة من إبطاله، فعندئذ يكون المدير مسؤولا شخصيا تجاه الغير عن هذا البطلان. أما الأخطاء البسيطة الصادرة عن المدير أثناء قيامه بإدارة الشركة فتكون الشركة وحدها مسؤولة عنها، لأنها تعتبر صادره عنها.[2]

وأما في علاقته مع الشركة، فإن المدير شركيا كان أو من الغير عليه أن يبذل العناية اللازمة لتحقيق الغرض الذي نشأت من أجله الشركة ويقاس سلوكه الرجل المعتاد، فهو يتقاضى أجرا نظير إدارته ومن ثم يكون مسؤولا قبل الشركة عن اخطائه الناتجة عن تصرفاته وأعمال إدارته، فإذا أساء الإدارة وألحق ضررا بالشركة أو تجاوز حدود اختصاصاته أو تعدى الغرض الذي نشأت من أجله الشركة، كان مسؤولا في مواجهة الشركة مسؤولية عقدية تبعا للعقد الذي يربطه بالشركة ويسري نفس الحكم إذا ما أناب المدير عنه شخص غيره في تنفيذ عمل من أعمال الإدارة دون أن يكون مرخصا له بذلك، ويلتزم المدير أمام الشركاء بتقديم حساب مدعم بالمستندات عن إدارته حتى يتسنى لهم مباشرة حقهم في الرقابة والإشراف على أعماله، هذا ما قضت به المادة 558 من ق.ت.ج. "للشركاء غير المديرين الحق في أن يطلعوا بأنفسهم مرتين في السنة في مركز الشركة على سجلات التجارة والحسابات والعقود والفواتير والمراسلات والمحاضر

[1] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص ص 130-131.

[2] إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج2، المرجع السابق، ص 131.

وبوجه العموم على كل وثيقة موضوعة من الشركة أو المستلمة منها ويتبع حق الإطلاع الحق في أخذ النسخ، كما يمكن للشريك أثناء ممارسة حقوقه أن يستعين بخبير معتمد."

ولا يسال المدير مسؤولية مدنية فحسب بل يسأل أيضا مسؤولية جنائية إدا توفرت شروطها فيه فتقع عليه العقوبة شخصيا.[1]

وسنخلص هذه المسؤولية على النحو التالي:

1.2.2- المسؤولية المدنية: يقصد بها التعويض الضرر الناجم عن الإخلال بالتزام مقرر في ذمة المسؤول، فيكون مصدر هذا الالتزام إما العقد الذي يربطه بالمضرور فتكون مسؤولية عقدية، وقد يكون مصدره القانون في صورة تكاليف عامة يفرضها على الكافة وعندئذ تكون مسؤولية تقصيرية. وبالتالي يظهر الفرق بين المسؤولية التقصيرية والعقدية، في كون الأولى تقوم على ما يحدثه المسير من ضرر للغير ويكون مسؤولا عنه بحكم القانون، أما الثانية فأساسها العقد، تنشأ عن الإخلال بما التزم به المسير مع الغير التزاما صحيحا غير مشوب يعيب أو بطلان.[2]

* **المسؤولية العقدية للمسير:** تعرف المسؤولية العقدية على أنها جزاء الإخلال بالالتزامات الناشئة عن العقد أو عدم تنفيذها، فهي لا تقوم إلا عند استحالة التنفيذ العيني، ولم يكن من الممكن إجبار المدين على الوفاء بالتزاماته المتولدة عن العقد عينا، فيكون المدين في هذه الحالة مسؤولا عن الأضرار التي يسببها للدائن نتيجة عدم الوفاء بالتزاماته الناشئة عن العقد.

وتعتبر مسؤولية المسير مسؤولية عقدية في مواجهة الشركة والشركاء، وذلك بإخلال لالتزاماته التعاقدية التي تجد أساساها في العقد الذي التزم به باعتباره جهاز إدارة وتسيير في الشركة، وتتجسد هذه المسؤولية في عقد الوكالة أي أن المسير في هذه الحالة وكيل في الشركة عن الشركاء، فيلتزم في هذه الحالة ببذل عناية الرجل الحريص في التسيير في أداء هذه الوكالة المهمة التي أسندت إليه ويسأل عن الضرر اللاحق بالشركة والشركاء عند انتفاء هذه العناية، أو عن الأخطاء المرتكبة من قبله وفي هذا الشأن نصت المادة 172 من ق.م.ج.على أنه " في الالتزام بعمل اذا كان المطلوب من المدين هو ان يحافظ على الشيء، أو أن يقوم

[1] بدر الدين بن سعادة، مهدي شنيشن، المرجع السابق، ص ص 32-33.

[2] مباركة حنان كركوري، مسؤولية المسير في الشركة التجارية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون الشركات، جامعة قصدي مرباح، ورقلة، الجزائر 2015، ص15.

بإدارته أو أن يتوخى الحيطة في تنفيذ التزامه فإن المدين يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي، ولو لم يتحقق الغرض المقصود هذا ما لم ينص القانون او الاتفاق على غير ذلك على كل حال يبقى المدين مسؤولا عن غشه، أو خطئه الجسيم." إذن يعتبر المسير في هذه الحالة مدينا للشركة والشركاء بأداء وجباته المنوطة به في التسيير ويتوخى في ذلك الحيطة والحذر في تنفيذ هذا الالتزام وبذل عناية الرجل الحريص، حتى ولو لم يتحقق الغرض المنشود لشركة.

وتتمثل المسؤولية الدنية في العامة تجاه الشركة في مطالبة المسير سواء كان عضو مجلس إدارة أو رئيس مدير عام أو مدير عام أو عضو بهيئة إدارة جماعية بالتعويض عن الضرر اللاحق بها جراء الخطأ الذي ارتكبه في حقها، ولئن كانت تفترض بذلك ذات الأركان التي تنص عليها الأحكام العامة للمسؤولية المدنية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما، ومن هنا يتحدد مجال المسؤولية العقدية للمسير عند إخلاله بالتزاماته التعاقدية.[1]

* **المسؤولية التقصيرية للمسير**: تقع المسؤولية التقصيرية على مسير الشركة التجارية بارتكابه لفعل عن قصد أو تقصير وخطأ منه، سواء كان الخطأ المرتكب جسميا أو يسيرا بحسن نية وهذا ما أكدته المادة 124 من ق.م.ج. بنصها: "كل فعل ايا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض". ومن هنا يتضح أن قيام المسؤولية عن الأعمال الشخصية التقصيرية لمسير الشركة لا تنشأ إلا عند إخلاله بالتزام قانوني دون أن يربطه مع الغير المتضرر رابطة عقدية، وذلك بتوفر شروط هي الخطأ والضرر والعلاقة السببية حتى يكون المسير مسؤولا بالتعويض. فإذا لم تتوافر هذا الشروط وكانت هناك مسؤولية فعلا مناص من أن تكون مسؤولية تقصيرية، ومعني ذلك هو أن المسؤولية التقصيرية هي الأصل العام، وأن المسؤولية العقدية استثناء لا يعمل به إلا بتوافر الشروط اللازمة.[2]

2.2.2- المسؤولية الجزائية: تقوم المسؤولية الجزائية لمسير الشركة التجارية عند توافر الشروط الضرورية وهي ارتكاب الجريمة من طرف مسير الشركة التجارية ويعد في هذه الحالة الشخص الطبيعي الذي تتوفر فيه صفة معينة حسب الأحكام الواردة في قانون العقوبات، وفي بعض الحالات نجد أن المسير قد يتجاوز حدود الصلاحيات المخولة له بموجب النظام الأساسي للشركة، فالمسؤولية الجزائية للشركة مسؤولية

[1] مباركة حنان كركوري، المرجع السابق، ص ص 15-16.
[2] المرجع نفسه، ص 17.

مشروطة، بمعنى أنه ينبغي لقيامها أن ترتكب الجريمة بواسطة أحد الأشخاص الذين يعبرون عن إرادتها كشخص معنوي، وحصرهم القانون الجزائري في أجهزتها وممثليها الشرعيين دون غيرهم من الفئات التي تنتمي إليها أيضا، ومن جهة ثانية أن ترتكب لحسابها.[1]

المطلب الثاني: مراقبة إدارة شركة التوصية البسيطة.

يحق لكل من الشريك المتضامن والموصي المراقبة القبلية لإدارة الشركة .وهذه المراقبة تكون إما قبلية (الفرع الأول) أي قبل قفل السنة المالية، وإما مراقبة بعدية (الفرع الثاني) أي بعد قفل السنة المالية.

الفرع الأول: المراقبة القبلية.

يجب التفريق بين المراقبة من طرف الشيك المتضامن و المراقبة من طرف الشريك الموصي

أولا: المراقبة من طرف الشريك المتضامن.

بالنسبة للشركاء المتضامنين غير المديرين لهم نفس الحقوق التي للشريك المتضامن، وبالتالي تسري عليهم أحكام المادة 558 من ق.ت.ج. [2]

ولتفادي العبث والتلاعب بأموال الشركة من طرف المدير أو المديرين، منح القانون للشركاء غير المديرين حق المراقبة والإشراف على أعمال الإدارة، وهذا ما تضمنته المادة 558 من ق.ت.ج. بنصها على أن: "للشركاء غير المديرون الحق في أن يطلعوا بأنفسهم مرتين في السنة في مركز الشركة على سجلات التجارة والحسابات والعقود والفواتير والمراسلات والمحاضر وبوجه عام على كل وثيقة موضوعية بالشركة أو مستلمة منها.

ويتبع حق الاطلاع الحق في اخذ النسخ.

يمكن للشريك أثناء ممارسة حقوقه أن يستعين بخبير معتمد"

كما اوجبت المادة 557 من ق.ت.ج عرض التقرير عن عمليات السنة المالية وإجراء الجرد، وحساب الاستغلال العام وحساب الخسائر والأرباح والميزانية الموضوعة من المديرين على جمعية الشركاء للمصادقة عليها، وذلك في أجل ستة (06) أشهر ابتداء من قفل السنة المالية.

[1] مباركة حنان كركوري، المرجع السابق، ص 40.

[2] مباركة حنان كركوري، المرجع نفسه، ص 40.

لتحقيق ذلك الغرض، توجه المستندات المذكورة آنفا، وكذلك نص القرارات المقترحة غلى الشركاء قبل خمسة عشر (15) يوما من اجتماع الجمعية، ويمكن إبطال كل مداولة جارية خلافا لذلك، كما يعتبر كل شرط مخالف لأحكام هذه المادة كأن لم يكن.

هذا ويعتبر الشركاء المرجع الصالح للموافقة على الأعمال الصادرة عن المدير الذي يتجاوز فيها حدود سلطاته، وهذا ما يفهم من نص المادة 2/556 من ق.ت.ج التي تنص على ما يلي: "كما أنه يمكن أن ينص القانون الأساسي على أن تؤخذ القرارات عن طريق استشارة كتابية، إذا لم يطلب أحد الشركاء عقد اجتماع الشركاء".[1]

ثانيا: المراقبة من طرف الشريك الموصي.

كما سبق وذكرنا، فإن الشركاء الموصين لا يكتسبون صفة التاجر وليس لهم الحق في الإدارة ولا تدخل أسماؤهم في عنوان الشركة ولا يسألون عن ديون الشركة إلا في حدود الحصة التي قدمها كل منهم، ويراعى أن الشريك الموصي في شركة التوصية البسيطة يجب أن يسهم فيها بنصيب في رأس المال فلا يمكن أن يكون شريكا موصيا بمجرد عمله،[2] ووضع كل هذه الحواجز لا يمنع الشركاء الموصين من ممارسة حق الرقابة حيث نصت المادة 563 مكرر 6 من ق.ت.ج. على أنه: "للشركاء الموصين، الحق مرتين خلال السنة، في الإطلاع على دفاتر الشركة ومستنداتها وفي طرح أسئلة كتابية حول تسيير الشركة، وتكون الإجابة عنها كتابيا أيضا" وهذا وبقصد عدم المبالغة في استعمال هذا الحق فحدده المشرع بمرتين في السنة.[3]

الفرع الثاني: المراقبة البعدية.

إن المراقبة البعدية تتمثل في كيفية اتخاذ القرارات والمصادقة عليها أم لا، وأيضا في عملية توزيع سواء الخسائر أو الأرباح.

أولا: المصادقة على القرارات.

تنص المادة 2/563 مكرر من ق.ت.ج على ما يلي: "تتخذ القرارات وفق الشروط المحددة في القانون الأساسي".

[1] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص99.

[2] عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري، المرجع السابق، ص 123.

[3] محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص 193.

ويمكن في هذه الشروط الاكتفاء باستشارة مكتوبة من طرف الشركاء لاتخاذ كل القرارات التي تتطلب تدخل كل الشركاء، كالإذن الممنوح للمدير لإجراء التصرفات التي تتجاوز السلطات المحددة له في القوانين الأساسية. وحينئذ، وحتى في حالة عدم تنظيم ذلك في القانون الأساسي للشركة، فإن انعقاد جمعية تعني كل الشركاء تكون قانونية إذا طالب بها الشريك المتضامن، أو الشركاء الموصين يمثلون (4/1) رأس المال تطبيقا لنص المادة 563 مكرر 2/4 من ق.ت.ج. التي نصت على ما يلي: "...غير أن انعقاد جمعية الشركاء تكون قانونية، إذا طالب بها الشريك المتضامن أو الشركاء الموصون الذين يمثلون ربع رأس المال".

وما يتبين من هذا النص أن الحكم آمر لا يمكن استبعاده بشرط مخالف في القانون الأساسي، كما لا يمكن لهذا الأخير اشتراط أغلبية أقوى من الأغلبية المذكورة، كإشتراط الموصين الذين يمثلون نصف (2/1) رأس مال الشركة.

وفيما يتعلق بموضوع هذه القرارات التي تتطلب تدخل وموافقة كل الشركاء بما فيها الموصين، فإن القانون الأساسي هو الذي يحددها. وتطبيقا لنص المادة 563 مكرر من ق.ت.ج. التي تقضي بتطبيق أحكام شركة التضامن على شركة التوصية البسيطة ويمكن تلخيص القرارات في الآتي:

1. القرارات التي تجاوز السلطات المعترف بها للمديرين تطبيقا لنص المادة 1/556 و2 من ق.ت.ج. ويطبق ذلك بالخصوص فيما يتعلق بالمصادقة على الحسابات السنوية، وكل المداولات العادية التي لا تمس بطريق مباشر أو غير مباشر بتعديل القانون الأساسي لشركة.

2. تطبيقا لأحكام شركة التضامن على شركة التوصية البسيطة في كل ما يرد بشأنه نص خاص بهذه الأخيرة، تطبق أحكام المادة 1/557 و2 من ق.ت.ج. التي تقضي بما يلي: "عرض التقرير عن عمليات السنة المالية وإجراء الجرد، وحساب الاستغلال العام وحساب الخسائر والأرباح والميزانية الموضوعة من المديرين على جمعية الشركاء لمصادقة عليها، وذلك في آجل ستة أشهر ابتداء من قفل السنة المالية. ولهذا الغرض توجه المستندات المشار إليها، و كذلك نص القرارات المقترحة الى الشركاء قبل 15 يوما من اجتماع الجمعية".

هذا وتعتبر احكام هذه المادة من النظام العام، فلا يجوز تضمين القانون الأساسي للشركة شرطا يخالف ذلك، وإذا وجد يعتبر كأن لم يكن.[1]

وفيما يخص تعديل القانون الأساسي الخاص بشركة التوصية البسيطة، فلا يمكن تعديله إلا بموافقة كل الشركاء المتضامنين والأغلبية في رأس المال للشركاء الموصين.[2]

ثانيا: توزيع الخسائر والأرباح.

مهما كان النشاط الذي تقوم به الشركة، إلا بعد انتهاء كل سنة مالية، حيث تقوم حصيلة نشاطها فإذا كانت الحصيلة إيجابية كانت الشركة رابحة أما إذا كانت الحصيلة سلبية كانت الشركة خاسرة، ولا يتم توزيع الأرباح إلا بعد إجراء عملية الجرد والميزانية وحساب الاستغلال العام وحساب الأرباح والخسائر مع وضع تقرير مكتوب عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المنصرمة المادة 716 من ق.ت.ج. فإذا تبين للشركة من خلال الوثائق أن أصولها زادت عن خصومها كانت الزيادة أرباحا، وتسمى بالأرباح الإجمالية وهذه ل يتم توزيعها، وإنما يتم توزيع الأرباح الصافية والتي تتمثل حسب ما جاء في المادة 720 من ق.ت.ج. في الناتج الصافي من السنة المالية بعد طرح المصاريف العامة وتكاليف الشركة الأخرى وطرح جميع الاستهلاكات والمؤونات التي تكون بحاجة إليها.

ويقصد بالاستهلاكات نسبة من قيمة الآلات والأدوات التي تستخدمها الشركة توازي نسبة استهلاكها خلال السنة بحيث إذا تعطلت هذه الآلات والأدوات بسبب خلل ما توقفت نهائيا، ولم يعد من الممكن استعمالها، كان لدى الشركة رصيد كافئ لتصليحها أو تجديدها دون اللجوء إلى القرض من الغير أو المساس برأس المال. أما المؤونات فيقصد بها التكاليف المحتملة على اختلاف أنواعها كثمن المواد الأولية وأجور العمّال وثمن استهلاك النور والغاز.[3]

يجري توزيع الأرباح بين الشركاء في شركة التوصية البسيطة وفقا للقواعد العامة المتعلقة بهذا الموضوع وللأحكام المتعلقة بشركة التضامن. وعادة ما يحدد عقد الشركة الأساسي كيفية توزيع الأرباح والخسائر وإذا

[1] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص ص 124-125.

[2] M.Mohamed SAlAH, op, cit, P 340.

[3] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 133.

لم يجر تحديدها فتوزع بنسبة مقدمات الشركاء،[1] وحسب القواعد العامة في القانون المدني والمتمثل في المادتين 425 و426، ودفع الارباح يجب أن يتم خلال آجل اقصاه (09) اشهر من تاريخ إقفال السنة المالية. غير أنه يمكن مد هذا الأجل بقرار قضائي هذا ما قضت به المادة 2/724 من ق.ت.ج. ولا يكون التوزيع صحيحا إلا إذا حققت الشركة أرباحا بالفعل أي تكون الأرباح صافية، ومتى تم توزيعها وفقا لأحكام القانون أصبحت الشركة في خسارة فيما بعد أو أعلن إفلاسها، أما إذا وزعت على الشركاء أرابحا خلاف لما نص عليه القانون، كانت تلك الأرباح صورية، أو غير حقيقية، كأن يتبين للشركة بعد قيام عملية الجرد والميزانية وحساب النتائج أن خصومها فاقت أصولها، ومع ذلك توزع أرباحا على الشركاء إذ يدل هذا على اقتطاع تلك الأرباح من رأس مال الشركة الذي يعد الضمان العام لدائنيها، وفي هذه الحالة يلتزم كل شريك برد ما قبضه من أرباح لأنها لا تعد ثمارا جنتها الشركة من استغلال نشاطها التجاري، ومن ثم فإذا امتنع الشريك عن ردها جاز لدائني الشركة أن يطالبوه قضائيا ويجبروه على ردها للضمان العام لشركة حتى يتفادوا مزاحمة الدائنين الشخصيين للشريك في حالة ما إذا أفلست الشركة وأضطر دائني هذه الأخيرة الرجوع على الشركاء المتضامنين لاستيفاء ديونهم.[2]

ومن الناحية العملية قد يدرج بعقد شركة التوصية البسيطة شرطا يسمى شرط الفائدة الثابتة، اعتاد اشتراطه الشريك الموصي، وهو يمكن صاحبه من الحصول على فائدة ثابتة لأمواله التي اشترك بها كحصة في الشركة. ويقبل الشركاء المتضامنين مثل هذا الشرط لتشجيع أصحاب الأموال للاشتراك معهم في الشركة، وكذلك لأن الشركة قلما تحقق أرباحا في السنوات الأولى فيكون تعويض اصحاب الأموال ضروريا لقبولهم الاشتراك في الشركة كشركاء موصين.[3]

وعليه فما هو موقف القضاء من هذه المسألة؟

مال الاجتهاد الفرنسي في بادئ الأمر إلى عدم الحكم بإبطال شرط الفائدة الثابتة الذي يعطي بعض المنافع للشركاء الموصين، وتأكد اتجاهه لهذا بعد صدور أحكام الشركة المحدودة المسؤولية في سنة 1925، الذي اكتفى باتخاذ الاحتياطات اللازمة لإلزام الشركة بالمحافظة على ضمان الدائنين عن طريق إعادة تكوين

[1] إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج 4، المرجع السابق، ص 138

[2] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص ص134-135.

[3] سميحة القيلوبي، المرجع السابق، ص ص388- 389.

رأس المال. غير أن قانون الشركات الفرنسي الصادر في 24 أوت 1966، قطع الجدل حول هذه المسألة عندما نص في المادة 348 منه على بطلان اشتراط فائدة ثابتة لمصلحة الشركاء وذلك في جميع الشركات.[1]

واتفق المشرع الجزائري مع ذلك في نص المادة 1/725 من ق.ت.ج بقولها: "يحضر اشتراط فائدة ثابتة أو إضافية لصالح الشركاء، ويعتبر كل شرط مخالف لذلك كأنه لم يكن". ويفصح هذا النص عن الحالة التي تقرر فيها الشركة توزيع فائدة ثابتة على الشركاء كل سنة، وهذا حتى ولو لم تجن ربحا. وهذه العملية قد تهدد بهلاك رأس مال الشركة، لأن هذه الأخيرة تقوم بالاقتطاع من رأسمال الشركة الذي يكون الضمان العام للدائنين، وتزداد الخطورة من انتقاص قيمة رأسمال الشركة في حالة ما إذا أصيبت بخسارة، لذلك منع المشرع توزيع مثل هذه الفوائد والأرباح حتى يحافظ على ثبات رأسمال الشركة، وإذا تضمن العقد التأسيسي للشركة شرطا كهذا، أعتبر كأن لم يكن، اي اعتبر باطلا.[2]

هذا كله على توزيع الأرباح أما توزيع الخسائر فيكون عند تصفية الشركة. ذلك أن خسارة عام أو أعوام قليلة لا يعني انهيار الشركة طالما أن أصولها تربو على ديونها، بل تعوض الشركة هذه الخسارة من أرباح الأعوام التالية. أما إذا كانت الخسارة بحيث تعجز الشركة عن الاستمرار، فلا مناص من حل الشركة وتصفيتها وتوزيع ما بقي من رأس المال من الشركاء، وذلك بعد توزيع النقص الذي حدث فيه بالنسبة المقررة لتحمل كل منهم الخسارة.[3]

المبحث الثاني:الاحكام المتعلقة بانقضاء شركة التوصية البسيطة.

يمثل نظام الشركات مكان الصدارة بين موضوعات القانون التجاري الجزائري، إذ يعتبر العصب المحرك للحياة التجارية، وإذا أضفى المشرع صفة الشخص المعنوي على الشركة التجارية فهو بذلك أضفى لها بعض صفات الشخص الطبيعي الذي يولد بالميلاد وهو يعبر عنه بنشأة الشركة وتأسيسها، وأن لها اجل تنقضي فيه شخصيتها، ولا يصبح لها أثر بعد ذلك شأنها هنا شأن الشخص الطبيعي بوفاته.[4]

[1] إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج 4، المرجع السابق، ص ص 140-141.

[2] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 135.

[3] علي البارودي، المرجع السابق، ص 259.

[4] معمر خالد، النظام القانوني لمصفي الشركات التجارية في القانون التجاري الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013، ص 14.

ويقصد بالانقضاء في مجال الشركات احلال الرابطة القانونية التي تجمع الشركاء فيما بينهم،[1] هذا ولا يترتب على انقضاء الشركة زوال شخصيتها وإنما تبقى إلى حين تصفيتها.[2]

كما يجب القول أنه تسري على شركة التوصية البسيطة نفس الأحكام المطبقة على شركة التضامن فيما يتعلق بانقضاء الشركة والآثار التي تترتب على هذا الانقضاء من تصفية الشركة وقسمتها.[3]

وعلى هذا النطاق سوف نأتي على ذكر كيفية انتهاء أو انقضاء الشركات التجارية في المطلب الأول، ثم عن الآثار التي تنتج عن هذا الانقضاء ومستلزماته من خلال الوصول إلى مرحلة التصفية والقيمة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: اسباب انقضاء شركة التوصية البسيطة.

تنقضي شركة التوصية البسيطة بالأسباب العامة التي تنقضي بها الشركات بصفة عامة (الفرع الأول) كما أنها تنقضي بأسباب خاصة بها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأسباب العامة لإنقضاء الشركات.

تحصر الأسباب التي تنقضي بها الشركات بصفة عامة في المواد من 437 إلى 442 من ق.م.ج. نوع الشركة بما فيها شركة التوصية البسيطة، وهي كالتالي:

أولا: انتهاء المدة المحددة للشركة.

لقد نصت المادة 1/437 من ق.م.ج. على ما يلي: "تنتهي الشركة بانقضاء الميعاد الذي عين لها أو بتحقيق الغاية التي أنشئت لأجلها"، أي أنه متى كانت الشركة محددة المدة فإنها تنحل بقوة القانون بمجرد انقضاء هذه المدة، ولو لم تكن حققت الغرض أو العمل الذي من أجله تأسست الشركة، ومع ذلك فإذا تبين من الظروف أن تحديد هذه المدة كان بوجه التقريب على أساس أن العمل الذي أنشئت من أجله الشركة لا يستغرق وقتا أطول، فإن الشركة تستمر وتظل محتفظة بشخصيتها المعنوية لأن أجلها يكون طبقا لإرادة الشركاء أبعد الآجلين: انقضاء المدة أو تحقيق العمل.

---

[1] دبما جودت النبوت، المرجع السابق، ص 126.

[2] نسرين شريقي، المرجع السابق، ص 31.

[3] عمار عمورة، المرجع السابق، ص 254.

وتستمر الشركة إذا اتفق الشركاء قل انتهاء مدة الشركة على استمرارها ومد أجلها إلى وقت آخر، والأصل أن يتم الاتفاق على استمرار الشركة بإجماع الشركاء ما لم يبين العقد التأسيسي الأغلبية اللازمة لذلك.

اما إذا وقع الاتفاق على استمرار الشركة وامتدادها بعد انقضاء مدتها فإن هذا الاتفاق يعتبر بمثابة انشاء لشركة جديدة، لأن الانقضاء هنا يقع كما سبق القول بقوة القانون بمجرد حلول أجل الشركة وانتهاء مدتها، وإذا استمرت الشركة بعد انقضاء مدتها في مباشرة النشاط الذي تأسست من أجله، ومن ثم نعتبر الشركة كما في حالة الاتفاق الصريح شركة جديدة قد انعقدت بذات الشروط الأصلية وتجعل معظم التشريعات الامتداد في هذه الحالة سنة فسنة،[1] وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 437 من ق.م.ج. بقولها: "فإذا انقضت المدة المعينة أو تحققت الغاية التي أنشئت لأجلها الشركة امتد العقد سنة فسنة بالشروط ذاتها".

وجاء في الفقرة الثالثة من نفس المادة 437 من ق.م.ج. بأن دائن أحد الشركاء باستطاعته الاعتراض على تمديد الشركة وتكون الشركة بذلك منتهية بالنسبة له،[2] ويترتب على هذا الاعتراض وقف أثر الامتداد في حقهم، لأنه إذا كان دائنوا الشركة لا يستطيعون التنفيذ على حصة مدينهم أثناء قيام الشركة، فلا أقل من أن يسمح لهم بالمعارضة على امتداد الشركة حتى يتمكنوا من التنفيذ على حصة مدينهم فيها.[3]

ثانيا: تحقيق الغرض الذي أنشئت من أجله الشركة.

لقد نصت المادة 437 من ق.م.ج. على انقضاء الشركة بقوة القانون بتحقيق الغرض الذي أنشأت من أجله حتى ولو كان ذلك قبل انتهاء الميعاد أو المدة المحددة للشركة، ويمكن الاستمرار في الشركة – عملا لنص المادة – إذا تم الاستمرار في ممارسة عمل من ذات الأعمال التي أنشأت لأجلها سنه بعد سنة وبالشروط ذاتها مع حق دائني الشركة من الاعتراض على هذا الاستمرار ويترتب عليه وقف الأثر من حقه.

[1] محمد حسن الجبر، المرجع السابق، ص 219.

[2] خالد بيوض، انقضاء الشركة التجارية وتصفيتها في القانون الجزائري والقانون الفرنسي، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة الجزائر1، الجزائر، 2012، ص47.

[3] محمد حسن الجبر، المرجع نفسه، ص 220.

ويقاس على تحقيق الغرض كسبب من أسباب الانقضاء –كذلك– حالة استحالة القيام به أو تحريمه (منعه)، فمتى أصبح أو أتضح أن الغرض الذي أنشأت لأجله الشركة قد صار مستحيلا أو أن القانون يمنع القيام به، فإنه يصبح في حكم الغرض المتحقق ويكون سببا مؤديا إلى انقضاء الشركة.[1]

ثالثا: هلاك رأسمال الشركة كله أو جزء منه.

تنص المادة 1/437 من ق.م.ج. على أنه: "تنتهي الشركة بهلاك جميع مالها أو جزء كبير منه بحيث لا تبقى فائدة في استمرارها "، وبالتالي فإن هلاك مال الشركة جميعه أو معظمه بحيث اصبحت الشركة عاجزة عن الاسمرار في نشاطها فإنها تنقضي، فإذا فرضا شب حريق في مصانع الشركة أو المتجر الرئيسي واتى على البضائع جميعها أو معظمها، أو حدث غرق للأسطول التجاري موضوع نشاط الشركة، فإنه يترتب على ذلك انقضاء الشركة بقوة القانون.[2]

كما نصت المادة 2/438 من ق.م.ج. على أنه: "وإذا كان أحد الشركاء قد تعهد بأن يقدم حصته شيئاً معيناً بالذات، وهلك هذا الشيء قبل تقديمه، أصبحت الشركة منحلة في حق جميع الشركاء"، أي أنه تنقضي الشركة أيضا بهلاك حصة الشريك قبل تقديمها للشركة إذا كانت معينة بالذات وذلك على أساس ان التزامه بتقديم الحصة قد اصبح مستحيلا مما يؤثر على كيان الشركة.[3]

رابعا: تجمع حصص الشركاء في يد شريك واحد.

كقاعدة عامة مطبقة على جميع الشركات، يؤدي اجتماع كل الحصص في يد شريك واحد على انحلال الشركة بقوة القانون، ويعد ذلك في التشريع الجزائري، نتيجة حتمية لمفهوم الشركة التي يفرض وجود شخصين على الأقل لتأسيسها، كما لا وجود لأي مدة قانونية ممنوحة للشركة من أجل تعديل أو تصحيح وضعيتها. الاستثناء الوحيد لركن تعدد الشركاء، خاص بالمؤسسة ذات الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة.[4]

[1] معمر خالد، المرجع السابق، ص ص 17-18.

[2] سميحة القيلوبي، المرجع السابق، ص 149.

[3] سميحة القيلوبي، المرجع نفسه، ص 153.

[4] M.Mohamed SAlAH, op, cit, P P 242-243.

خامسا: الانحلال الودي وانسحاب أحد الشركاء من الشركة.

1- اتفاق الشركاء على حل الشركة.

إن الشركاء الذين انشئوا الشركة باتفاقهم، يستطيعون ان يجمعوا على حلها قبل انتهاء المدة المعينة لها[1] وهو الأمر الذي جاءت به المادة 2/440 من ق.م.ج. على أن الشركة تنتهي بإجماع الشركاء، فإذا اتفقوا في العقد التأسيسي على أغلبية معينة لحلها فيعد العقد صحيحا، شريطة أن تكون الشركة ميسورة الحال قادرة على الوفاء بالتزاماتها، إذ لا يعتد بحل الشركة بإرادة الاطراف إذا كانت في حالة توقف عن الدفع (الإفلاس)، لأن ذلك يعتبر تهربا للشركاء عن مسؤولياتهم القانونية.[2]

2- انسحاب أحد اشركاء.

تقض المادة 440 من ق.م.ج. بانتهاء الشركة بانسحاب أحد الشركاء إذا كانت مدتها غير محددة وذلك بمجرد إعلان رغبته في الانسحاب لأن المبدأ يقضي بعدم تقييد حرية الشخص وربطها بالالتزام الأبدي وهذا الحق خاص بالشريك وحده. غير أن هذا الأخير لا يمكن استعمال هذا الحق إلا إذا توفرت بعض الشروط:

* أن يعلن الشريك مسبقا إرادته في الانسحاب على أن يمنح لباقي الشركاء مهلة كافية لتدبير الأمر وفقا لمبدأ حسن النية.

* يجب أن يكون الانسحاب عن حسن نية وان يكون في وقت مناسب فلا يصح الانسحاب الذي يشوبه غش كالانسحاب عند الشعور بأن الشركة على وشك الإفلاس، وللقاضي سلطة تقديرية في هذا المجال.[3]

سادسا: الانحلال القضائي.

نشير أن حق الشريك في طلب الحل من القضاء لتوافر سبب مشروع متعلق بالنظام العام ولذلك يقع باطلا كل اتفاق من هذا الحق.[4]

---

[1] سميحة القيلوبي، المرجع السابق، ص 49.

[2] معمر خالد، المرجع السابق، ص 19.

[3] **عبد القادر البقيرات**، محاضرات في القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، **ص 100**.

[4] سميحة القيلوبي، المرجع نفسه، ص 49.

ووفقا لنص المادتين 441 و442 من ق.م.ج. تتمثل اسباب الحل القضائي في الآتي:

1- عدم وفاء أحد الشركاء بالتزاماته:

عدم تنفيذ أحد الشركاء لالتزاماته أو لما تعهد به، وتأتي في هذه الحالة في المقام الأول، وقد وردت في المادة 441 من ق.م.ج. التي تجيز بصراحة الحل القضائي للشركة في هذه الحالة، وذلك عندما تكون حصة الشريك محل اعتبار في الشركة، كما لو تعهد الشريك بتقديم نصيبه في رأس المال ولم ينفذ ذلك، أو عدم قيام الشريك طبقا لما التزم في العقد التأسيسي، بالعمل بصورة فعلية لحساب الشركة. وليس كافيا أن يرتكب الشريك بصفته مديرا أو إداريا للشركة لكي يتم تكييفها على أنها مخالفة للالتزامات والتعهدات، بل يجب أن تكون تلك الاخطاء من شأنها أن تؤدي غلى تعطيل وشلل كامل في الشركة.[1]

هذا وإن وجد السبب ومدى خطورته التي تبرر حل الشركة من الأمور التي ترك المشرع تقديرها للقاضي.

وقد يكون السبب غير راجح لإرادة الشركاء، كمرض أحد الشركاء وكانت حصته تتمثل في عمل يستحيل عليه القيام بها، كما يعتبر الخلاف بين الشركاء سببا يجيز معه طلب الحل القضائي.[2]

2- فصل الشريك أو طلب أحد الشركاء فصله من الشركة:

يجوز لكل شريك أن يطلب من القضاء فصل أي شريك من الشركة،[3] كما اجاز القانون لكل شريك أن يطلب من القضاء إخراجه من الشركة متى استند في ذلك لأسباب معقولة كمرضه وعدم استطاعته مواصلة العمل إذا كان شريكا متضامنا له صفة التاجر. وإذا استجابت المحكمة لطلبه، فإن ذلك يقتضي حل الشركة ما لم يتفق باقي الشركاء على استمرارها فيما بينهم.[4]

سابعا: التأميم والإندماج.

1- التأميم: لا يوجد نص يعتبر التأميم سبب من أسباب انقضاء الشركة، غير أن هذا الاخير يعد سببا مسلما به لانقضاء الشركة المؤممة. وهذا رغم اختلاف الآراء في أثر التأميم على الشخصية القانونية، فإذا

[1] خالد بيوض، المرجع السابق، ص 88.

[2] سميحة القيلوبي، المرجع والموضع نفسه.

[3] المادة 1/442 من الأمر 75-58 المتضمن ق.م.ج. السالف الذكر، تنص على أنه: " يجوز لكل شريك أن يطلب من السلطة القضائية فصل اي شريك يكون وجوده سببا اثار اعتراضا على مد أجلها أو تكون تصرفاته سببا مقبولا لحل الشركة على شرط أن تستمر الشركة بين الشركاء الآخرين".

[4] سميحة القيلوبي، المرجع نفسه، ص 50.

كان المقصود من التأميم هو نقل ملكية المشروع الذي يملكه الافراد أو الشركات الخاصة إلى الدولة لتصبح ملكية عامة، وذلك مقابل تعويض أصحابه، إلا أنه يترتب عليه انقضاء الشخصية المعنوية للشركة المؤممة وتصفية ذمتها. وإنشاء شخصية معنوية جديدة محلها، حيث يقتضي التأميم حلول الدولة بواسطة مؤسساتها العامة محل المساهمين في ملكية الشركة، الأمر الذي يترتب عليه حتما انقضاء الشركة وزوال شخصيتها القانونية لتكتسب شخصية قانونية جديدة حتى ولو خضعت هذه الشركة المؤممة لنفس أحكام القانون الخاص التي تسير يها الشركات التجارية.[1]

2- الإندماج: اندماج شركة مع شركة أخرى أو ما يسمى بالاندماج عن طريق الضم أو الابتلاع، هذا النوع يؤدي إلى انقضاء الشركة على اساس المزج، حيث اشار المشرع الجزائري في المادة 744 من ق.ت.ج. على أنه "للشركة ولو في حالة تصفيتها، أن تندمج في شركة أخرى أو أن تساهم في تأسيس شركة جديدة بطريقة الدمج.

كما لها أن تقدم ماليتها لشركات موجودة أو تساهم معها في إنشاء شركات جديدة بطريقة الإدماج والانفصال.

كما لها أخيرا أن تقدم رأسمالها لشركات جديدة بطريقة الانفصال"

فالاندماج هو اتحاد شركتين فأكثر لتكوين شركة واحدة جديدة ويؤدي الاندماج إلى انحلال الشركات المدمجة والانتقال الكلي لذممهم المالية إلى شركة جديدة.

أما الاندماج بطريقة الابتلاع أو الضم فيعني فناء شركة أو أكثر في شركة أخرى قائمة فتضل الشركة الدامجة بشخصيتها بينما تنقضي الشركة المندمجة، ولم تقتصر حالات الدمج على نوع معين من الشركات بل أجاز المشرع الجزائري الدمج بين مختلف الشركات وهذا ما نصت عليه المادة 745 من ق.ت.ج. "يسوغ تحقيق العمليات المشار إليها في المادة المتقدمة بين شركات ذات شكل مختلف.

ويجب أن تقررها كل واحدة من الشركات المعنية حسب الشروط المطلوبة في تعديل قوانينها الأساسية.

[1] نادية فوضيل، المرجع السابق ، ص ص 73- 74.

أما إذا كانت العملية تتضمن إحداث شركات جديدة، يتعين تأسيس كل واحدة منها حسب القواعد الخاصة بكل شكل من الشركة الموافق عليها".[1]

ثامنا: الإفلاس.

يترتب إفلاس الشركة انقضاؤها ويعتبر هذا السبب من الأسباب العامة لانقضاء الشركات جميعا أيا كانت طبيعتها، أي سواء كانت من شركات الأموال أو الأشخاص، وإفلاس الشركة يعتبر سببا من أسباب انقضائها لأنه دليل على عدم قدرتها على مواجهة التزاماتها التجارية. كما يترتب على إفلاس الشركة التجارية تصفيتها وتوزيع الناتج الباقي عن التصفية على الدائنين قسمة غرماء.

هذا بالإضافة إلى أن الإفلاس في شركات الأشخاص –منهم شركة التوصية الخاصة– يؤدي بالضرورة إلى إفلاس الشركاء المتضامنين، مما يجعل شركة الأشخاص منتهية أيضا لهذا السبب.[2]

الفرع الثاني: الأسباب الخاصة لانقضاء شركة التوصية البسيطة.

باعتبار شركة التوصية البسيطة من شركات الأشخاص التي تقوم على الاعتبار الشخصي بين الشركاء – كما سبق الإشارة إليه– استنادا إلى ذلك فغن الاسباب الخاصة بانقضاء شركة التوصية البسيطة هي الأسباب القائمة على الاعتبار الشخصي، نصت عليه المواد 563 مكرر 9 و563 مكرر 10 من ق.ت.ج.

أولا: وفاة أحد الشركاء.

هنا يجب التمييز بينما إن كان المتوفي شريك موصي أو شريك متضامن.

1– حالة المتوفي شريك موصي: يجب الإشارة إلى التفرقة ما بين إذا كان هناك عدة شركاء موصين أو كان المتوفي شريك موصي وحيد.

1.1– وجود أكثر من شريك موصي: في هذه الحالة فإن شركة التوصية البسيطة تستمر رغم وفاة الشريك الموصي، وهذا تمام ما نصت عليه المادة 563 مكرر 1/9.[3]

[1] عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري الجزائري، مرجع سبق ذكره، ص ص 100-101.

[2] سميحة القيلوبي، المرجع نفسه، ص 154.

[3] المادة 563 مكرر 1/9 من الامر 75-59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر، نصت على أنه: "تستمر الشركة، مع وفاة شريك موصي..."

2.1- الشريك الموصي هو الوحيد في الشركة: يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يتكلم عن حالة وفاة الشريك الموصي إذا ما كان وحيدا في هذه الشركة، طالما أن المشرع لم يحدد حد أدنى ولا أقصى لعدد الشركاء في شركة التوصية البسيطة – بخلاف ما هو عليه في شركة التوصية البسيطة بالأسهم – وبالتالي تخضع للقاعدة العامة، لا يمكن أن تقل عن شريكين أحدهما يكون تضامنيا والآخر موصي، وفي هذه الحالة إذا توفي أحدهما تبطل الشركة.

وفي هذه الحالة، يطبق نفس الحكم المنصوص عليه في المادة 563 مكرر 2/9. من م.ت.ج. والمتمثل تعويض الشريك المتوفي بشريك موصي جديد، أو تحويل الشركة من آجل سنة ابتداء من تاريخ الوفاة. هنا –طبعا – لا يمكن أن تتحول سوى إلى شركة تضامن، وإلا حلت بقوة القانون عند انقضاء هذا الآجل.[1]

2- حالة المتوفي شريك متضامن: هنا يجب التفرقة أيضا بين ما إذا كان الشريك المتضامن المتوفي، هو وحيد في الشركة، أو وجود اكثر منة شريك متضامن.

1.2- الشريك المتضامن هو الوحيد في الشركة: في هذه الحالة، تستمر الشركة إذ نص القانون الأساسي على استمرارها مع الورثة، غير أنه إذا كان الورثة كلهم قصرا لا يمكن إدخالهم كشركاء متضامنين، نظرا للأهمية المطلوبة في الشريك المتضامن، وهنا يجب الخيار بين حلين:

* إما إدخال شريك متضامن جديد.

* وإما تحويل الشركة في آجل سنة من تاريخ الوفاة، وإلا حلت الشركة بقوة القانون عند انقضاء هذا الآجل.

وفي هذا الأخير تكون الشركة موجودة بالشريك أو بالشركاء الموصين فقط، وهؤلاء لا يمكن لهم بحكم القانون القيام بأعمال الإدارة الخارجية، ولهذا ليس أمامهم سوى حلا واحدا، وهو اللجوء إلى القضاء المستعجل لتعيين مدير مؤقت يتكفل بإدارة الشركة لحين تسوية الوضع.[2]

[1] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص ص 127-128.

[2] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع نفسه، ص 127.

2.2- وجود أكثر من شريك متضامن: في هذه الحالة يمكن استمرار الشركة فيما بين باقي الشركاء مع ورثة الشريك المتوفي، وإذا كانوا قصرا يكون وضعهم كشركاء موصين.[1]

ثانيا: الحجر على أحد الشركاء أو إعساره أو إفلاسه.

تنص المادة 563 مكرر 1/9. من م.ت.ج. على أنه: "تحل الشركة في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية لأحد الشركاء المتضامنين أو المنع من ممارسة مهنة تجارية أو عدم قدرة أحد الشركاء المتضامنين".[2]

هذا وتنحل الشركة ايضا بالحجر على احد الشركاء إذا فقد أهليته جراء الجنون أو العنه أو السفه أو بسبب عقوبة جنائية.

كما تنحل الشركة بسبب إعسار الشريك أو إفلاسه، ويطبق في هذه الحالة نفس الحكم الذي يطبق على واقعة وفاة الشريك، سواء حيث استمرار الشركة بين باقي الشركاء أو من حيث تقدير النصيب المستحق للشريك المحجور عليه أو المعسر أو المفلس في أموال الشركة.[3]

ثالثا: عزل المدير المعين في القانون الأساسي.

إن هذه الحالة تستنتج من نص المادة 1/559 من م.ت.ج. حيث أنها نصت على ما يلي:"إذا كان جميع الشركاء مديرين أو كان قد عين مدير واحد أو عدة مديرين مختارين من بين الشركاء في القانون الأساسي، فإنه لا يجوز عزل أحدهم من مهامه... ويترتب على هذا العزل حل الشركة ما لم ينص على استمرارها"[4]

إن هذه الأسباب وإذا توفرت تؤدي إلى انقضاء الشركة، لذ وجب شهر هذا الانقضاء. هذا ما تضمنته المادة 550 من م.ت.ج. بنصها على ما يلي: "يتعين نشر إنحلال الشركة حسب نفس وشروط وآجال العقد التأسسي ذاته".

---

[1] المادة 563 مكرر 1/9 من الامر 75-59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر تنص على أنه: "...وإذا اشترط أنه رغم وفاة احد الشركاء المتضامنين، فإن الشركة تستمر مع ورثته، فغن هؤلاء يصبحون شركاء موصين إذا كانوا قصرا غير راشدين"

[2] المادة 563 مكرر 1/10 من الأمر 75-59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر.

[3] نسرين شريقي، المرجع السابق، ص 34.

[4] المادة 559 من الأمر 75- 59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر.

هذا ويتم هذا النشر حسبما يستخلص من نص المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 97-41 التي تضمنت ملف شطب الشخص المعنوي من السجل التجاري كالآتي:

* يجب تسجيل الانقضاء في السجل التجاري، وهذا الإجراء يجب ان يكون مسبوقا بعمل عقد توثيقي يتضمن حل الشركة مرفقا بمحضر المداولة المتعلق بقرار حل الشركة الذي اتخذته الاجهزة القانونية الأساسية المؤهلة لتلك الشركة.

* نشر عقد حل الشركة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية في جريدة يومية وطنية تطبيق لنص المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 90-22 المتعلق بالسجل التجاري.

ويهدف المشرع من خلال ذلك إطلاع الغير – على غرار علمه بتاسيس الشركة – وذلك أنه لا يجوز الاحتجاج بانقضاء الشركة قبل الغير إلا بعد مرور يوم كامل من نشره في القانون الإجباري، تطبيقا لنص المادة المادة 3/766 من ق.ت.ج. التي تنص على: "حل الشركة لا ينتج آثار على الغير إلا ابتداء من اليوم الذي ينشر فيه في السجل التجاري".[1]

المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن انقضاء شركة التوصية البسيطة.

إن انقضاء شركة التوصية البسيطة –ككل شركة – يدخلها في طور التصفية. وتخضع هذه الأخيرة إلى جميع الأحكام التي تخضع لها الشركات التجارية، أي القسم الخامس في المواد من 765 على 795 من ق.ت.ج.

وتجدر الملاحظة إلى أن هذه الأحكام لجأ المشرع إلى تنظيم أحكام التصفية بالنسبة للشركات التي كانت موجودة من قبل، دون أن يذكر الشركات التي أدخلت بموجب المرسوم التشريعي 93- 08، والمتمثلة أساسا في شركة التوصية بنوعيها البسيطة وبالأسهم.

الفرع الأول: التصفية.

يمكن تعريف تصفية الشركة التجارية بأنها مجموعة العمليات الرامية إلى إنهاء أعمالها الجارية، وما ينشأ عنها من استفاء حقوقها، ودفع الديون المترتبة عليها، وتحويل عناصر موجوداتها إلى نقود، تسهيلا لعمليات

[1] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص ص 51 -52.

الدفع، التوصل إلى تكوين الموجودات الصافية، من أجل إجراء عمليات القسمة، وتحديد حصة كل من الشركاء في موجوداتها المتبقية، وما يترتب عل كل منهم دفعه، إذا تعذر عليها التسديد من موجوداتها.[1]

وفكرة التصفية لا تقتصر على كونها نواتج انقضاء الشركات التجارية لأحد أسباب الانقضاء المذكورة آنفا، ولكنها تتعدى إلى حالة بطلان الشركة.[2]

وللحديث عن التصفية يقودنا بالضرورة للتعريج عن من يقوم بها ألا وهو المصفي، وهنا وجب الحديث عن كيفيات تعيينه وعزله، وعلى سلطانه ومسؤولياته.

أولا: تعيين وعزل المصفي.

إن المصفي يمكن أن يكون شخصا واحدا كما يمكن أن يكون مجموعة من الأشخاص تعهد إليهم مجموعة من الأعمال ليقوموا مشتركين أو متفرقين بها قصد إتمام تصفية الشركة التجارية، وكذلك فإن المصفي لا يقوم بهذه الأعمال لحسابه الخاص بل يقوم بها لحساب الشخص المعنوي قيد التصفية والتي هي الشركة المنقضية.[3]

كما يمكن أن يكون المصفي شخص معنوي، لأن القانون الجزائري – وفي كل نصوصه – لم يأت على ذكر إمكانية جواز أو منع أن يكون المصفي من بين الاشخاص المعنوية، وفي هذا الإطار نجد إمكانية جواز تعيين المصفي من بين الأشخاص المعنوية بالنظر لعدم وجود نص يمنع ذلك، ولأن الأصل في الأمور هو الإباحة.[4]

1- كيفية تعيين الموصفي: التصرف الأول الذي يحدث بعد حل الشركة هو تعيين مصف واحد أو أكثر وهذا التعيين يستدعي دراسة مسبقة لوضعية المصفي ولو كان مسجلا في مصف ما. هذا ويمكن أن يعنى النصفي من بين الشركاء عندما تحدث التصفية وديا. وفي هذه الحالة فإن تعيين مندوب الحسابات كمصف لا يكون وجوبيا، غير أنه يحق للمصفي المعين أن يلجأ إلى خبير أو مندوب حسابات. وفي غياب اتفاق ودي بين الشركاء أو المساهمين يعين المصفي عن طريق القضاء. ويجتاز عادة بين الخبراء المحاسبين أو مندوبي

[1] إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج 14، تصفية الشركات وقسمتها، ط 01، توزيع منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص15

[2] معمر خالد، المرجع السابق، ص 37.

[3] معمر خالد، المرجع نفسه، ص 51.

[4] معمر خالد، المرجع نفسه، ص 62.

الحسابات، ولا ينبغي أن يكون مما من كانوا موضوع حجر أو حرمان، ومن حيث الواقع تعالج المسألة قبل قبوله من الهيأة الخاصة بإختصاصه، غير أن هذا التحقيق يعتبر إجراءا ضروريا قبل تعيينه بصفة مصف ذلك أنه يمكن أن تحدث حالات تعارض بعد تسجيله في الجدول.[1]

هنا وفي حالة تعيينه عن طريق القضاء، تنص المادة 2/783 من م.ت.ج. على أنه: " يجوز لكل من يهمه الأمر أن يرفع معارضة ضد الأمر في آجل خمسة عشر يوما اعتبارا من تاريخ نشره طبقا لشروط المنصوص عليها في المادة 757. وترفع هذه المعارضة أمام المحكمة التي يجوز لها أن تعيِن مصفيا آخرا".[2]

والجدير بالذكر أنه في تعيين المصفي عن طريق القضاء، أن المشرع الجزائري لم يخص شركة التوصية البسيطة بحكم خاص في الفقرة الثانية من القسم الخامس– القسم الخاص بالأحكام المطبقة بقرار قضائي– ففي المادة 2/783 من م.ت.ج. تكلم عن التصفية التي تكون بحم قضائي مستعجل بناءا على طلب نسبة محددة في كل شركة، دون ذكر ما يخص شركتي التوصية بنوعيها. وقياسا على الأحكام التي أخذ بها القانون الفرنسي، نستطيع القول أن ذلك يكون بناءا على طلب:

* الشركاء الممثلين لعشر رأس المال (1/10) على الأقل في شركة التوصية البسيطة. وذلك أننا لا يمكن أن نقوم بتطبيق النصاب والأغلبية المطبقة في التنازل عن الحصص، ولا النصاب والأغلبية المطلوبة في التعديل القانون الأساسي.[3]

فالإجراءات والشروط المنصوص غليها لتعيينه تختلف حسب نوع الشركة، حيث نصت المادة 782 من ق.ت.ج. على أنه: "يعين مصف واحد أو أكثر من طرف الشركة إذا حصل الانحلال مما تضمنه القانون الأساسي أو إذا قرره الشركاء.

* بإجماع الشركاء في شركات التضامن .

* بالأغلبية لرأس مال الشركاء في الشركات ذات المسؤولية المحدودة .

* حسب شروط النصاب والأغلبية المنصوص عليها بالنسبة للجمعيات العادية في شركات المساهمة"[4]

[1] طيب بلولة، المرجع السابق، ص 158.

[2] المادة 2/783 من الأمر 75–59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر.

[3] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 130.

[4] المادة 782 من الأمر 75–59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر.

والملاحظ هنا أنه فيما يتعلق بتعيين المصفي في حالة انحلال الشركة وفقا لما تضمنه القانون الأساسي للشركة، أو إذا قرره الشركاء تطبيقا للمادة 782 من ق.ت.ج. – المذكورة أعلاه – فهذه الأخيرة تخص شركة التوصية البسيطة بحكم خاص، غير أننا نستطيع القول أن تعيين المصفي يتم بإجماع الشركاء المتضامنين، والشركاء الموصين الممثلين لأغلبية رأس المال.[1]

كما تنص المادة 785 من ق.ت.ج. على أنه: " لا يجوز أن تتجاوز مدة وكالة المصفي ثلاثة أعوام غير أنه يمكن تجديد هذه الوكالة من طرف الشركاء أو رئيس المحكمة، بحسب ما إذا كان المصفي قد عين من طرف الشركاء أو بقرار قضائي.

إذا لم يكن بالإمكان انعقاد جمعية الشركاء بصفة قانونية، حددت الوكالة بقرار قضائي بناء على طلب المصفي.

يجب على المصفي عند الطلب تجديد وكالته أن يبين الأسباب التي حالت دون إقفال التصفية والتدابير التي نوي اتخاذها والآجال التي يقتضيها إتمام التصفية".[2]

هذا وينبغي أن يتضمن أمر التعيين البيانات التالية:

1. عنوان الشركة أو اسمها متبوعا عند الاقتضاء برمزها.
2. نوع الشركة متبوعا في حالة تصفية.
3. مبلغ رأس المال.
4. عنوان المقر الإجتماعي.
5. رقم قيد الشركة في السجل التجاري.
6. سبب التصفية، اسم المصفين ولقبهم وموطنهم.
7. حدود صلاحيتهم عند الاقتضاء.
8. كا يذكر في نفس اليبان بالإضافة إلى ما تقدم:
9. تعيين المكان الذي توجه إليه المراسلات والمكان الخاص بالعقود والوثائق المتعلقة بالتصفية.
10. المحكمة التي يتم لدى كتابتها إيداع العقود والأوراق المتصلة بالتصفية.

[1] نادية فوضيل، المرجع والموضع نفسه.

[2] المادة 785 من الأمر 75-59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر.

يقوم المصفي بتبليغ نفس البيانات بواسطة رسالة عادية إلى علم المساهمين.[1]

وتطبيقا لنص المادة 767 من ق.ت.ج. ينشر أمر تعيين المصفين مهما كان شكله في أجل شهر في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، وفضلا عن ذلك في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية للولاية التي يوجد مقر الشركة.[2]

2- عزل المصفي: تنص المادة 786 من ق.ت.ج. على أنه: "يعزل المصفي ويستخلف حسب الأوضاع المقررة لتسميته".

وهذا يعني أنه العزل تطبق القاعدة العامة التي تقضي بأنه من يملك التعيين يملك العزل، كما يجوز لكل شريك أن يطلب من القضاء عزل المصفي إذا وجد مبرر قانوني.[3]

تنتهي أعمال المصفي بوفاته أو استقالته من مهامه، ويلحق بحكم الوفاة أو الإستقالة حالة العجز عن القيام بمهامه لمرضه أو لظروف طارئة أو ما شابه ذلك، وكذلك الحجر عليه أو إفلاسه أو غير ذلك من الأسباب التي تكون نتيجتها استحالة تنفيذ المهام المخولة له.

كما يمكن للموصي أن يعتزل عن جميع الأعمال لأسباب يقدرها شخصيا وله الحق في ذلك شريطة أن يكون في وقت ملائم، وإذا كان المصفي معينا من قبل الشركاء في القانون الأساسي فليس له أن يستقيل إلا بموافقة جميع الشركاء الآخرين، ولا يجوز عزله إلا بقرار قضائي ولأسباب مشروعة.[4]

كما تنتهي مهام المصفي بانتهاء مدة ثلاث سنوات في تقدير المشرع، الذي يرى أن هذه المدة كافية لإتمام العمليات التي تقضيها التصفية، كما يجوز تحديد الوكالة من طرف الشركاء أو رئيس المحكمة.[5]

ثانيا: صلاحيات ومسؤولية المصفي.

---

[1] طيب بلولة، مرجع سبق ذكره، ص 159.

[2] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص 55.

[3] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع نفسه، ص 55.

[4] أم كلثوم بوغابة، النظام القانوني لأعمال المصفي في الشركة التجارية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون الشركات، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2015، ص 10.

[5] المادة 1/785 و2 من الأمر 75-59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر. نصت على ما يلي: "لا يجوز أن تتجاوز مدة وكالة الموصي ثلاثة أعوام غير أنه يمكن تجديد هذه الوكالة من طرف الشركاء أو رئيس المحكمة بحسب ما إذا كان المصفي قد عين من طرف الشركاء أو بقرار قضائي. إذا لم يكن بالإمكان انعقاد جمعية الشركاء بصفة قانونية، جددت هذه الوكالة بقرار قضائي بناءا على طلب المصفي".

1- صلاحيات وأعمال المصفي: تتحدد صلاحيات المصفي في العقد التأسيسي للشركة أو في القرار الصادر بتعيينه من المحكمة غير أن العقود الواردة في سلطته لا يحتج بها على الغير، هذا ما تقضي به المادة 788 من ق.ت.ج. فلا يعتبر المصفي وكيلا عن الشركاء ولا عن الشركة وإنما يعتبر نائبا قانونيا عن الشركة التي تكون تحت التصفية ويشبه مركزه مركز المدير إزاء الشركة وإزاء الغير. فإنه يتمتع بجميع السلطات التي يستطيع عن طريقها تحقيق الغرض المقصود من تعيينه وهو تصفية الشركة.[1]

والمفهوم من هذا كله، أن مهمة المصفي الأساسية هي التصفية وليست الإدارة، ولا يملك هذه الأخيرة إلا الأعمال الضرورية أو المستعجلة، فإذا كان هناك عمل إرادي قد بدا قبل حل الشركة ولم يتم، فعلى المصفي إتمامه، كأن تكون الشركة قد تعاقدت على نشر كتاب، وحلت قبل طبعه، فإن المصفي يملك التعاقد على طبع الكتاب حتى يتم التعاقد الذي تم قبل حل الشركة.

غير أن المصفي لا يمكنه أن يبدأ أعمالا جديدة من أعمال الإدارة، إلا إذا كان لازما لإتمام عمل سابق كما إذا اقتضى عقد سابق كشراء منقولات أو اقتراض مبلغ من النقود. وهناك أعمال لازمة لتصفية الشركة، وهذه هي المهمة الأساسية للمصفي وتتمثل في:[2]

1.1- الأعمال التمهيدية للتصفية: فبعد نشر أمر تعيينه حسب ما جاء في المادة 767 من ق.ت.ج. يقوم بالإجراءات اللازمة للتمهيد لأعمال التصفية، فيحرر قائمة بالجرد مع وضع كشف تفصيلي بين مركز الشركة من حيث حقوقها وديونها ويساعده في ذلك كل الذين كانوا يقومون بأعمال الإدارة.

2.1- استفاء حقوق الشركة: يعمد المصفي إلى استيفاء حقوق الشركة من الغير، فيتخذ جميع الإجراءات اللازمة لاستيفاء هذه الحقوق، وذلك بمقاضاة المدينين للشركة في حالة عدم جدوى الطريق الودي، واتخاذ جميع الوسائل التحفظية بالنسبة إلى هذه الحقوق، والتنفيذ على المدينين.[3]

3.1- استدعاء جمعية الشركاء: كما يجب على المصفي أن يستدعي جمعية الشركاء في خلال ستة أشهر على الأكثر من تعيينه، ويقدم لها تقريرا منفصلا عن أصول وخصوم الشركة، وعن متابعة عمليات التصفية وعن الأجل اللازم لإتمامها، فإذا لم يقع ذلك، يجوز لكل من يهمه الأمر أن يطلب استدعاء جمعية

[1] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 86.

[2] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، **ص 57**.

[3] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع والموضع نفسه.

الشركاء من طرف هيئة الرقابة أو من طرف وكيل معين بقرار قضائي حسب نوع الشركة. فإذا تعذر انعقاد جمعية الشركاء، أو لم تتخذ قرارا في هذا الشأن جاز للمصفي أن يطلب القضاء الإذن اللازم للوصول إلى التصفية. حسب المادة 787 من ق.ت.ج.[1]

4.1- وفاء ديون الشركة: يقوم المصفي بوفاء ما على الشركة من ديون، ويقوم أيضا بوفاء الديون التي حلت قبل انقضاء الشركة أو أثناء التصفية، أما الديون المؤجلة فلا تحل بالتصفية، بل تبقى على أجلها ولا يكون للدائنيين المطالبة بها قبل ميعاد استحقاقها، فالأصل أنه لا يجوز للمصفي إجبارهم على قبول الوفاء بها إلا أن يكون الأجل مقررا لمصلحة وحدها فلا يقبل اعتراض الدائن على الوفاء، وعلى المصفي أن يحتفظ بالمبالغ اللازمة للوفاء بالديون المتنازع فيها أو غير المستحقة، ونصت المادة 1/447 من ق.م.ج. على ما يلي: "تقسم أموال الشركة بين سائر الشركاء بعد استيفاء الدائنين لدينهم وبعد طرح المبالغ اللازمة لقضاء الديون التي لم يحل أجلها أو الديون المتنازع فيها، وبعد رد المصاريف أو القروض التي يكون أحد الشركاء قد باشرها في مصلحة الشركة".

كما نصت المادة 2/788 من ق.ت.ج. على أنه: "وتكون له الأهلية لتسديد الديون وتوزيع الرصيد الباقي"، وإذا كان القانون لم يضع تنظيما جماعيا لتسديد الديون، فإن للمصفي القيام بالوفاء للدائنين حسب ترتيب تقدمهم طبقا للقواعد العامة، وبخلاف القواعد المعروفة في الإفلاس، والتي تفرض احترام مبدأ المساواة بين الدائنين، يمكن للدائن إجراء المقاصة بين ما عليه من ديون قبل الشركة، وما عليه من حقوق، وإن تصفية الشركة لا تؤدي إلى سقوط الآجل كما هو الحال في الإفلاس، ولكن الأجل يسقط إذا ترتب على التصفية إضعاف التأمينات الضامنة للدائنين ذوي الحقوق المضمونة، عندئذ يكون لهؤلاء الدائنين المطالبة بحقوقهم والتنفيذ على أموال الشركة شأنهم في ذلك شأن أصحاب الحقوق الحالة.

يقوم المصفي في الوقت ذاته بوفاء ما على الشركة من ديون، فيحصر دائيني الشركة وما لهم من حقوق في ذمتها، وينشر الإعلانات اللازمة لدعوة جميع دائني الشركة إلى التقدم بمستنداتهم، دون أن يحدد القانون مدة لذلك على عكس الإفلاس نجد هذه المهلة محددة، ففي التصفية لا تحل كل الديون وبالتالي فلا يمكن

[1] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 87.

وضع مهلة لكل الديون بل أن القانون يلزم على المصفي أن يودع حقوق الدائنين الذين لم يحضروا لاستيفاء حقوقهم لدى خزينة المحكمة على ذمة الدائن.[1]

5.1- بيع أموال الشركة: أجاز القانون للمصفي بيع منقولات الشركة أو عقاراتها إما بالمزاد أو بالتراضي إذا لم يكن في مال الشركة نقود كافية للوفاء بهذه الديون، وهذه السلطة الواسعة منحت للمصفي بموجب المادتين 2/446 من ق.م.ج. والمادة 788 من ق.ت.ج.

تنص المادة 2/446 من ق.م.ج. على أنه: "ويجوز له أن يبيع مال الشركة منقولا أو عقارا بالمزاد العلنى أو بالتراضي ما لم يقيد قرار تعيينه هذه السلطة" كما تنص المادة 1/788 من ق.ت.ج. على أنه: "يمثل المصفي الشركة وتخول له السلطات الواسعة لبيع الأصول ولو بالتراضي...".

واضح جدا أن المادة 2/446 من ق.م.ج. أن هذه السلطة يمكن تقييدها في قرار تعيين المصفي، مهما كانت الجهة التي عينته. غير أن هذا التقييد لا يمكن أن يحتج به على الغير في الشركات التجارية، وهذا ما يستخلص صراحة من نص المادة 1/788 من ق.ت.ج. في آخر عبارة لها، بقولها: "... غير أن القيود الواردة على هذه السلطات الناتجة عن القانون الأساسي أو أمر التعيين ال يحتج بها على الغير"[2]

2- مسؤولية المصفي: لقد نصت المادة 1/776 من ق.ت.ج. على ما يلي:" يكون المصفي مسؤولا تجاه الشركة والغير عن النتائج الضارة الحاصلة عن الاخطاء التي ارتكبها اثناء ممارسته لمهامه".

1.2- مسؤولية المصفي المدنية: يعد المصفي مسؤولا مسؤولية مدنية اتجاه الشركة والغير عن الأخطاء التي ارتكبها في ممارسة مهنته، باعتباره ممثلا قانونيا عن الشركة كشخص معنوي، ويتولى كافة أعمال التصفية حتى انتهائها، ومسؤولية المصفي اتجاه الشركة تعد مسؤولية عقدية، واتجاه الغير مسؤولية تقصيرية، وذلك لأنه في حالة تعيينه من طرف الشركاء فإنه يكون بناء على العقد، أما اتجاه الغير أساسه الفعل الضار الناجم عن إخلاله بمهامه.[3]

[1] أم كلثوم بوغابة، المرجع السابق، ص ص 21-22.

[2] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص58.

[3] أم كلثوم بوغابة، المرجع السابق، ص 33.

2.2- مسؤولية المصفي الجزائية: تعتبر المسؤولية الجزائية بأنها تحمل الشخص تبعة عمله بخضوعه للجزاء المقرر لفعله قانونا، وما يميز المسؤولية الجزائية عن المسؤولية المدنية التي يخضع لها المصفي هو أن هذا الأخير لا يكون مسؤولا عن الأخطاء المنسوبة إليه إلا إذا توافر الركن الشرعي أي القصد الجنائي ومشاركته فيها.[1]

وهذا حيث نصت المادة 1 من الأمر 256/66 من ق.ع.ج على أنه "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"[2]

وبالتالي يترتب عن المصفي مسؤولية جزائية فضلا عن المسؤولية المدنية إذا قام بأعمال في أثناؤء التصفية ينطبق عليها وصف الاحتيال، التزوير، خيانة الأمانة، الاختلاس، التفليس أو غيرها من الجرائم الجزائية.[3]

ثالثا: قفل التصفية:

عند الانتهاء من عملية التصفية، يقوم المصفي باستدعاء الشركاء للنظر في الحساب الختامي وفي إبراء المصفي وإعفاءه من الوكالة والتحقيق من انتهاء التصفية، فإذا لم يقوم المصفي باستدعاء الشركاء، جاز لكل شريك أن يطلب من القضاء تعيين وكيل بالقيام بإجراءات الدعوى بموجب أمر مستعجل حسب المادة 773 من ق.ت.ج، وإذا لم تتمكن الجمعية المكلفة بإقفال التصفية أو رفض المصادقة على حسابات المصفي، فيحكم بإقفال التصفية بقرار قضائي بناءا على طلب المصفي أو كل من يهمه الأمر.

فيقوم المصفي عندئذ بوضع حساباته بكتابة المحكمة، حتى يتمكن كل من يهمه الأمر من الإطلاع عليها، فضلا على حصوله على نسخة منها على نفقته. وتتولى المحكمة النظر في هذه الحسابات وعند الاقتضاء في إقفال التصفية بدلا من جمعية المشتركين أو المساهمين حسب المادة 774 من ق.ت.ج.[4]

هذا ويجب نشر إعلان نهاية التصفية، كما نصت عليه المادة 775 من ق.ت.ج. على ما يلي: "ينشر إعلان إقفال التصفية الموقع عليه من المصفي بطلب منه في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وتضمن الإعلان البيانات التالية:

1. العنوان أو التسمية التجارية المتبوعة عند الاقتضاء بمختصر اسم الشركة.

---

[1] أم كلثوم بوغابة، المرجع نفسه، ص 33.

[2] المادة 1 الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1368 هـ الموافق لـ 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، ج.ر لـ ج.ج، عدد 69 المؤرخة يوم السبت 21 صفر 1368 هـ الموافق لـ 11 يونيو سنة 1966، ص 702-753.

[3] أم كلثوم بوغابة، المرجع السابق، ص40.

[4] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص ص 90-91.

2. نوع الشركة متبوع ببيان في حالة تصفية.
3. مبلغ رأس مالها.
4. عنوان المقر الرئيسي.
5. أرقام قيد الشركة في السجل التجاري.
6. أسماء المصفين وألقابهم وموطنهم.
7. تاريخ ومحل انعقاد الجمعية المكلفة بالإقفال إذا كانت هي التي وافقت على حسابات المصفين أو عند عدم ذلك تاريخ الحكم القضائي المنصوص عليه في المادة المتقدمة وكذلك بيان المحكمة التي أصدرت الحكم.
8. ذكر كتابة المحكمة التي أودعت فيها حسابات المصفين"[1]

وهكذا لأن كل هذه الإجراءات والأعمال التي يقوم بها المصفي، تمهد لإجراء عملية القسمة، بتوزيع الصافي من مال الشركة على الشركاء.[2]

الفرع الثاني: القسمة.

بإنتهاء التصفية تنقضي الشخصية المعنوية للشركة التجارية ويصبح صافي موجودات الشركة أموال شائعة قابلة للقسمة بين الشركاء وهنا نبدأ مرحلة القسمة بينهم.[3]

أولا: كيفية القسمة.

تنص المادة 448 من ق.م.ج. على ما يلي "تطبق في قسمة الشركات القواعد المتعلقة بقسمة المال المشاع".[4]

وتقضي كذلك المادة 793 من ق.ت.ج. بأنه: "تتم قسمة المال الصافي المتبقي بعد سداد الاسهم الاسمية أو حصص الشركة بين الشركاء بنفس نسبة مساهمتهم في راس مال الشركة وذلك باستثناء الشروط المخالفة للقانون الأساسي"[5]

[1] المادة 775 من الأمر 75-59 المتضمن ق.ت.ج. السالف الذكر.
[2] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص62.
[3] عبد القادر البقيرات، محاضرات في مادة القانون التجاري، المرجع السابق، ص 110.
[4] المادة 448 من الأمر 75-58 المتضمن ق.م.ج. السالف الذكر.
[5] المادة 793 من الأمر 75-59 المتضمن ق.م.ج. السالف الذكر.

كما أن المادة 794 من ق.ت.ج. تقض بان المصفي هو الذي تعود إليه سلطة تقرير وتوزيع الأموال التي أصبحت قابلة للتصرف فيها أثناء التصفية وذلك بعد سداد ديون الشركة وعدم الاخلال بحقوق الدائنين، كما خولت نفس المادة الحق لكل من يهمه الأمر أن يلجأ إلى القضاء للمطالبة بالحكم بتوزيع الأموال وهذا أثناء التصفية، ولكن بعد إنذار المصفي بذلك، أما المادة 795 من نفس الاقنون فإنها تقضي بضرورة إيداع الأموال النخصصة للتوزيع أي للقسمة بين الشركاء الدائنين في أجل خمسة عشر (15) يوما ابتداء من قرار التوزيع، وهذا في بنك بإسم الشركة الموضوعة للتصفية، ويجوز سحب هذه المبالغ بمجرد توقيع مصف واحد، إذ يكون هذا السحب تحت مسؤوليته.

وقسمة أموال الشركة تتم على النحو التالي:

* يحصل كل شريك على مبلغ يساوي قيمة الحصة التي قام بتقديمها للشركة عند تأسيسها، فإذا كانت هذه الحصة نقدية يسترد الشريك المبلغ الذي دفعه، وفي حالة ما إذا كانت الحصة عينية حصل الشريك على قيمتها التي قومت بها في العقد التأسيسي، فإذا لم تكن مقومة وجب تقويمها عند القسمة بحسب قيمتها يوم تسليمها للشركة، أما الحصة بالعمل فإنه لا يسترد شيئا من رأس مال لأن حصته لا تدخل في تكوين رأس مال الشركة وبانحلالها يكون قد استرد حصته بالفعل إذ يتحرر من العمل لصالح الشركة، كذلك الأمر بالنسبة للشريك الذي اقتصرت حصته في الشركة على ما قدمه من أعيان على سبيل الانتفاع فيكون له الحق في استرداد هذه الأعيان ما دامت موجودة بذاتها لأنه لم يفقد ملكيتها.

* إذا بقى شيء بعد استرداد قيمة الحصص من المال، وجب قسمته بين الشركاء طبقا لما تضمنه العقد التأسيسي، فذا سكت العقد التأسيسي عن ذلك وجب قسمة المال الفائض على الشركاء بنسب مساهمتهم في رأس مال الشركة هذا ما قضت به المادة 793 من ق.ت.ج. المذكورة أعلاه.

* إذا لم يكفي صافي موجودات الشركة للوفاء بحصص الشركاء وزعت الخسارة بينهم بحسب النسب المقررة في توزيع الخسارة.

هذا ونشير إلى أن المادة 3/794 و4 من ق.ت.ج. تقضي بأن ينشر قرار التوزيع في جريدة الإعلانات القانونية التي تم فيها النشر المنصوص عليه في المادة 767 من نفس القانون، كما يجب أ يبلغ قرار التوزيع إلى الشركاء على انفراد.[1]

ثانيا: حقوق دائني الشركة بعد القسمة.

ليس للقسمة تأثير مبدئيا على حقوق الدائنين للشركة، إلا أن إقفال التصفية وما ينتج عنه من زوال استقلالية الذمة المالية مع شخصية الشركة، هو الذي يتسب في ضياع حقهم في الأفضلية على أموال الشركة، وفي هذه الحالة ليس سوى الحق في المقاضاة بدعوى فردية ضد كل شريك.[2]

وبمعنى أخر يمكننا القول بأن أموال الشركة تبقى خلال كل فترة التصفية، هي الضمان العام لدائنيها، باستثناء الدائنين الشخصيين للشركاء، وهذه ما هي إلا نتيجة من نتائج بقاء الشخصية المعنوية للشركة خلال التصفية، إلا أن الدائنين بعد القسمة يفقدون حق الأفضلية الذي كانوا يتمتعون به على أموال الشركة، الأمر الذي يستخلص منه أن القسمة يمكن أن تلحق ضررا بهم. ولهذا أجاز لهم القانون حق المعارضة، وطلب إبطال القسمة إذا تمت الإضرار بهم.[3]

ثالثا: تقادم الدعاوى الناشئة عن الشركة.

الأصل أن تصفية الشركة وانتهاء شخصيتها المعنوية، لا يؤدي إلى إبراء ذمة الشركاء وورثتهم قبل دائني الشركة، بل تظل مسؤوليتهم قائمة إلى غاية استيفاء الحق، وقبل ذلك يكون الشركاء لفترة طويلة ملتزمين بتطبيق القواعد العامة الخاصة بالتقادم المسقط، الذي نصت عليه المادة 308 من ق.م.ج. ويتقادم الالتزام بانقضاء (15) سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون.[4]

لكن طبيعة الحياة التجارية وما تتطلبه من سرعة وائتمان تقتضي عدم ملاحقة الشركاء لمدة طويلة بسبب أعمال الشركة التي انقضت هذا من جهة، ومن جهة ثانية فإن الضرورة تقتضي بعدم فسح المجال للدائنين الذين تقاعسوا اعن المطالبة بحقوقهم أثناء التصفية، لذلك خرج المشرع الجزائري نوعا خاصا من

[1] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص ص 93- 94.

[2] خالد بيوض، المرجع السابق، ص 322.

[3] فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص63.

[4] عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، ص 106.

التقادم وهو تقادم قصير المدى أو كما يطلق عليه التقادم المائع، وهو تقادم لا تتجاوز مدته الخمس(05) سنوات ابتداء من نشر انحلال الشركة في السجل التجاري، وهذا حسب المادة 777 من ق.ت.ج.[1]

ومن شروط أعمال التقادم الخماسي طبقا لأحكام المادة 777 من ق.ت.ج. أنه:

* أن تكون الشركة المنحلة شركة تجارية.

* أن تكون الشركة التجارية قد تم انقضائها وانحلت، أما إذا كانت الشركة باقية فإن مسؤولية الشركاء عن ديونها تظل قائمة.

* أن يتم شهر الشركة المنقضية بالطرق المقررة قانونا وفي جميع الحالات التي يكون فيها الشهر واجبا.

* إذا نشأ الدين أو استحق بعد حل الشركة، فلا يبدأ التقادم الخماسي في هذه الحالة إلا من تاريخ نشأة الدين أو استحقاقه لا من تاريخ حل الشركة – إذ لا يتقادم الحق قبل وجوده أو استحقاقه–

* لا يسري التقادم الخماسي على دعاوى الشركاء فيما بينهم أو على دعاوى الغير على المصفي بصفته هذه ولو كان من الشركاء.

وهذا لا يخضع التقادم للقواعد العامة في التقادم المسقط.[2]

[1] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 94.

[2] عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري، المرجع السابق، ص ص 106-107.

خاتمة

يمكن القول في خاتمة هذا البحث أن شركة التوصية البسيطة هي شركة أشخاص، تقوم على الاعتبار الشخصي لشركاء، تتميز بكونها تضم نوعين من الشركاء، شريك واحد أو عدة شركاء متضامنين يخضعون لنفس النظام القانوني الخاص بالشركاء في شركة التضامن حيث لديهم مسؤولية تضامنية وغير محدودة عن ديون الشركة ويتولون إدارتها، وشريك واحد أو عدة شركاء موصين لديهم مسؤولية محدودة بقدر حصصهم في رأسمال الشركة ولا يتدخلون في إدارتها.

كما تتميز أيضا بكون عنوان الشركة يجب أن يتكون من اسم شريك واحد متضامن أو من اسم عدة شركاء مع إضافة عبارة "وشركائهم"، هذا لا يجوز أبدا أن يتكون عنوان الشركة من أسماء أحد الموصين، فإذا تضمن عنوان الشركة اسم أحد الشركاء الموصين، التزم أمام الغير بديون الشركة، واعتبر مركز الشريك المتضامن الذي يسأل عن ديون الشركة بصفة شخصية وعلى وجه التضامن.

واستنادا للاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه الشركة فإن حصص الشركاء غير قابلة لتداول، ليس فقط بالنسبة للشركاء المتضامنين بل الموصين منهم أيضا، لأن أشخاص الشركاء في شركة التوصية البسيطة محل ثقة، والسماح بالتخلي عن حصص الشركاء للغير، يؤدي إلى زوال شخص الشريك من الشركة، وهذا ما ينافي مبدأ الاعتبار الشخصي، وبالتالي لا يجوز تداول الحصص في شركة التوصية البسيطة إلا بموافقة جميع الشركاء.

كما أن شركة التوصية البسيطة في تكوينها يجب أن تتوفر على الشروط الموضوعية العامة، الخاصة بكافة العقود وهي الرضا والأهلية والمحل والسبب، كما يجب أن تتوفر أيضا على الشروط الموضوعية الخاصة بالشركات من تعدد للشركاء وتقديم الحصص إلى اقتسام الخسائر والأرباح بالإضافة إلى نية الاشتراك.

ويجب أيضا كتابة العقد التأسيسي للشركة بصفة رسمية أي عند الموثق، وضرورة شهر هذا العقد في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية لدى مصالح السجل التجاري، مما يمكن للشركة من اكتساب الصفة القانونية لممارسة نشاطها وقيامها كشخص معنوي ذو كيان قانوني مستقل. وبقيد الشركة في السجل التجاري تكتسب الشخصية المعنوية، التي تعطيها الصلاحية لتلقي الحقوق وتحمل الالتزامات.

كما تجدر الإشارة إلى أن إدارة شركة التوصية البسيطة تعود إلى جميع الشركاء، إلا أن المشرع نص على شرط خاص وهو إعفاء الشريك الموصي من القيام بأعمال الإدارة الخارجية، مع العلم أنه لم يوضح ماذا

كان يقصد بأعمال التسيير الخارجي وأعمال التسيير الداخلي، وهنا كان من الواجب عليه أن يوضح أكثر ما معنى أعمال التسيير الداخلي وأعمال التسيير الخارجي، وهذا بإيضاحها إما على سبيل الحصر أو المثال.

وإن شركة التوصية البسطة تنقضي لأسباب العامة التي تنقضي بها جميع الشركات التجارية، كانتهاء مدة الشركة مثلا، وانتهاء الغرض الذي أنشأت من أجله، بالإضافة إلى الأسباب الخاصة التي تعود بالأساس إلى الإعتبار الشخصي للشركاء، فمتى انتفى هذا المبدأ، انقضت شركة التوصية البسيطة، كوفاة الشريك أو الحجر عليه أو إفلاسه أو فقدانه للأهلية.

وإن كان المشرع قد نص على حالة وفاة الشريك المتضامن الوحيد، فإنه أغفل تمام حالة وفاة الشريك الموصي الوحيد في الشركة، لذا كان من الواجب عليه تدارك ذلك، وهذا بإضافة نصوص تكميلية وتعديلية يبين من خلالها حالة وفاة الشريك الموصي الوحيد في شركة التوصية البسيطة وآثاره.

وشركة التوصية البسيطة وبالرغم من قدمها، وتناول المشرع لها بمناسبة تعديل القانون التجاري عن طريق المرسوم التشريعي 93-08، إلا أنها غير موجودة تماما على أرض الواقع العملي التجاري، فيجب إعطائها أكثر أهمية مما هي عليه حاليا، وهذا نظرا لأهميتها المتمثلة في:

- ❖ تعتبر شركة التوصية البسيطة من أهم شركات الأشخاص ملائمة لفئة الأشخاص ذوي الكفاءات والخبرات المهنية وعدم امتلاكهم لرأس المال الكافي لتجسيد مشاريعهم على أرض الواقع، فشركة التوصية البسيطة تعطيهم الفرصة لتحقيق أهدافهم ودخولهم معترك التجارة وذلك كشركاء متضامنين.
- ❖ كما أنها تمكن فئة أخرى من أصحاب رؤوس الاموال الغير متوفرين على الخبرة والمهارة الفنية الكافية لممارسة التجارة أو من يتعارض منصبهم مع ممارسة التجارة من الدخول في الشركة كشركاء موصين.
- ❖ شركة التوصية البسيطة تجمع بين الفئتين من أصحاب رؤوس الأموال من جهة وأصحاب المشاريع والخبرة الفنية من جهة أخرى، وبالتالي توفر إمكانية تضافر الجهود من أجل النهوض بالمشاريع الاقتصادية مما ينعكس بالإيجاب على الإقتصاد الوطني.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا: المراجع باللغة العربية.

* الكتب:

أ- مراجع عامة :

01- رزق الله العربي بن مهيدي، الوجيز في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

02- عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري، الأعمال التجارية، نظرية التاجر، المحل التجاري، الشركات التجارية، ط 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015.

03- محمد حسن الجبر، القانون التجاري السعودي، مكتبة الملك فهد الوطنية، ط 04، السعودية، 1996.

04- طيب بلولة، سلسلة قانون في الميدان، قانون الشركات، ترجمة محمد بن بوزة، ط 02، Bertiédition الجزائر، 2013.

05- عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2000.

06- موريس نخلة، الكامل في شرح القانون المدني، ج3، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2007.

07- هاني دويدار، القانون التجاري، ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.

ب- مراجع متخصصة:

01- إبراهيم سيد أحمد، العقود والشركات التجارية، ط 01، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1999.

02- أسامة نائل محسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، ط 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.

03- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج 1، الأحكام العامة للشركة، ط 03، توزيع منشورات حلبي الحقوقية لبنان، 2008.

04- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج 2، شركة التضامن، ط 3، توزيع منشورات حلبي الحقوقية لبنان، 2009.

05- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج 4، شركة التوصية البسيطة شركة المحاصة، ط 03، توزيع المنشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2011.

06- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج 14، تصفية الشركات وقسمتها، ط 01، توزيع منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2011.

07- حمزة سلام، الشركات التجارية، ج1، الشخصية المعنوية للشركة شركة المحاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.

08- سميحة القليوبي، الشركات التجارية، ط 05، دار النهظة العربية للنشر، مصر، 2001.

09- عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية، شركات الاشخاص، الأموال، الاستثمار، منشأة المعارف، مصر، 2003.

10- عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري في الشركات التجارية،ج 4، ط 01، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002.

11- علي البارودي، القانون التجاري، الأعمال التجارية والتجار والمنشأة التجارية وشركات الأشخاص، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999.

12- فتيحة يوسف المولودة عماري، أحكام الشركات وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، ط 02، دار الغرب للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

13- فوزي فتات، الضوابط القانونية للوفاء بالحصص والتصرف فيها في الشركات التجارية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

14- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية الأحكام العامة والخاصة، ط 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006.

15- قاسم عبد الحميد الوتيدي، شركة التوصية البسيطة دراسة قانونية مقارنة في ضوء أحكام شركة المضاربة في الفقه الإسلامي، الإدارة العامة للبحوث، السعودية، 1988.

16- محمد الطاهر بلعيساوي، الشركات التجارية، ج1، النظرية العامة وشركات الأشخاص، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

17- محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، الإدارة العامة للطباعة والنشر، السعودية، 2002.

18- محمد فريد العريني، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2007.

19- محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، الشركات التجارية، ط 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 2009.

20- مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، الأحكام العامة للشركات، شركات الأشخاص، شركات الأموال أنواع خاصة من الشركات، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1998.

21- معمر خالد، النظام القانوني لمصفي الشركات التجارية في القانون التجاري الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013، ص 14.

22- نادية فوضيل، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري شركات الأشخاص، ط 07، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

23- نسرين شريفي، سلسلة مباحث في القانون، الشركات التجارية، ط 01، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2013.

* الرسائل والمذكرات:

01- خالد بيوض، انقضاء الشركة التجارية وتصفيتها في القانون الجزائري والقانون الفرنسي، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة الجزائر1، الجزائر، 2012.

02- ساعد سلامي، الآثار المترتبة عن الشخصية المعنوية للشركة التجارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتلمسان، الجزائر، 2011- 2012.

03- أم كلثوم بوغابة، النظام القانوني لأعمال المصفي في الشركة التجارية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون الشركات، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2015.

04- بدر الدين بن سعادة، مهدي شنيشن، النظام القانوني لشركة التضامن، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر تخصص قانون الأعمال، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، الجزائر، 2015- 2016 .

05- جازية معان، المسؤولية الجزائية للشركة كشخص معنوي، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون عام للأعمال، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2013.

06- فريدة زايد، الشخصية المعنوية للشركات التجارية، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون الشركات، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2015.

07- مباركة حنان كركوري، مسؤولية المسير في الشركة التجارية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون الشركات، جامعة قصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2015.

* **النصوص القانونية:**

أ- الأوامر والقوانين:

01- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1368 هـ الموافق لـ 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، ج.ر لـ ج.ج، عدد 69 المؤرخة يوم السبت 21 صفر 1368 هـ الموافق لـ 11 يونيو سنة 1966.

02- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون الميدني، ج ر، لـ ج.ج، عدد 78 الصادرة في 24 رمضان عام 1395 الموافق لـ 30 سبتمبر سنة 1975، المعدل والمتمم إلى غاية قانون رقم 07-05 المؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 هـ الموافق لـ 13 مايو سنة 2007، ج ر، لـ ج.ج، عدد 31 الصادرة في 25 ربيع الثاني عام 1428 هـ الموافق لـ 13 مايو سنة 2007.

03- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم إلى غاية قانون رقم 05-02 المؤرخ في 6 فبراير 2005.

04- الأمر رقم 96-27 المؤرخ في 28 رجب عام 1417 هـ الموافق لـ 9 ديسمبر سنة 1996 يعدل الأمر رقم 75- 59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري، ج.ر لـ ج.ج، عدد 77 الصادرة في 30 رجب عام 1417 هـ الموافق لـ 11 ديسمبر 1996.

05- القانون رقم 90-20 مؤرخ في 27 محرم عام 1411 هـ الموافق لت 18 غشت سنة 1990 يتعلق بالسجل التجاري، ج.ر لـ ج.ج، عدد 36، الصادرة في الأربعاء أول صفر 1411 هـ الموافق لـ 22 غشت سنة 1990.

ب- المراسيم:

01- مرسوم تنفيذي رقم 92-69 مؤرخ في 14 شعبان عام 1412 هـ الموافق 18 فبراير 1992، يتضمن القانون الأساسي الخاص بمأموري المركز الوطني للسجل التجاري، ج.ر، لـ ج.ج، العدد 14، الصادرة في 19 شعبان عام 1412 هـ الموافق 23 فبراير 1992.

02- المرسوم التنفيذي رقم 92-70 مؤرخ في 14 شعبان عام 1412 هـ الموافق 18 فبراير 1992، يتعلق بالنشرة الرسمية لإعلانات القانونية ، ج.ر، لـ ج.ج، العدد 14، الصادرة في 19 شعبان عام 1412 هـ الموافق 23 فبراير 1992.

03- المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 3 ذي القعدة عام 1413 هـ الموافق لـ 25 أفريل 1993، يعدل ويتمم الأمر 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، ج.ر لـ ج.ج. العدد 27، 5 ذي القعدة عام 1413 هـ الموافق لـ 27 أفريل سنة 1993.

04- مرسوم تنفيذي رقم 15-111 مؤرخ في 14 رجب عام 1436 هـ الموافق 3 مايو سنة 2015، يحدد كيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري، ج.ر، لـ ج.ج، العدد 24، المؤرخة في 24 رجب عام

* **المحاضرات:**

01- عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، نظرية التاجر، المحل التجاري، الشركات التجارية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006 – 2007.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية.

01- M.France GUIRMAND, Alain HERAUD, Droit des societies, 11éme édition, Dunod, France 2004.

02-M.Mohamed SALAH, Les sociétés commerciales, Edition Dis Ibn Khaldoun, Algérie 2005.

الفهرس

مقدمـة..... 2
الفصل الأول: الأحكام المتعلقة بنشأة شركة التوصية البسيطة 5
المبحث الأول: مفهوم شركة التوصية البسيطة. 7
المطلب الأول: تعريف شركة التوصية البسيطة. 7
الفرع الأول: التعريف التشريعي لشركة التوصية البسيطة..... 7
أولا: التشريع التونسي. 7
ثانيا: التشريع الأردني..... 7
ثالثا: التشريع الفرنسي..... 8
الفرع الثاني: التعريف الفقهي لشركة التوصية البسيطة..... 8
المطلب الثاني: مميزات شركة التوصية البسيطة..... 9
الفرع الأول: وجود نوعين من الشركاء..... 9
أولا: الشركاء المتضامنين. 10
ثانيا: الشركاء الموصين. 10
الفرع الثاني: عنوان الشركة وعدم جواز انتقال حصة الشريك..... 11
أولا: عنوان الشركة. 11
ثانيا: عدم جواز انتقال حصة الشريك 12
المطلب الأول: الأركان الموضوعية. 14
الفرع الأول: الأركان الموضوعية العامة. 14
أولا: الرضا..... 14
ثانيا: المحل. 18
ثالثا: السبب. 18
الفرع الثاني: الأركان الموضوعية الخاصة. 19
أولا: تعدد الشركاء..... 19

ثانيا: تقديم الحصص. 20
ثالثا: اقتسام الخسائر والأرباح 25
رابعا: نية الاشتراك. 26
المطلب الثاني: الشروط الشكلية 27
الفرع الأول: تحرير القانون الأساسي. 27
الفرع الثاني: قيد الشركة في السجل التجاري واكتسابها الشخصية المعنوية..... 30
أولا: قيد الشركة في السجل التجاري..... 30
ثانيا: اكتساب الشركة الشخصية المعنوية وآثار ذلك: 32
الفصل الثاني: الأحكام المتعلقة بحياة شركة التوصية البسيطة 37
المبحث الأول: الأحكام المتعلقة بنشاط شركة التوصية البسيطة..... 39
المطلب الأول: إدارة شركة التوصية البسيطة. 39
أولا: تقسيم أعمال الإدارة إلى أعمال داخلية وأعمال خارجية. 40
ثانيا: حظر الشريك الموصي من التدخل في أعمال الإدارة. 41
ثالثا: جزاء تدخل الشريك الموصي في أعمال الإدارة. 42
الفرع الثاني: تعيين المدير وتحديد صلاحياته. 43
أولا:تعيين المدير وعزله..... 43
المطلب الثاني: مراقبة إدارة شركة التوصية البسيطة..... 50
الفرع الأول: المراقبة القبلية. 50
أولا: المراقبة من طرف الشريك المتضامن..... 50
ثانيا: المراقبة من طرف الشريك الموصي..... 51
الفرع الثاني: المراقبة البعدية. 51
أولا: المصادقة على القرارات. 51
ثانيا: توزيع الخسائر والأرباح. 53

المبحث الثاني:الاحكام المتعلقة بانقضاء شركة التوصية البسيطة..... 55
الفرع الأول: الأسباب العامة لإنقضاء الشركات..... 56
أولا: انتهاء المدة المحددة للشركة..... 56
ثانيا: تحقيق الغرض الذي أنشئت من أجله الشركة. 57
ثالثا: هلاك رأسمال الشركة كله أو جزء منه..... 58
رابعا: تجمع حصص الشركاء في يد شريك واحد. 58
خامسا: الانحلال الودي وانسحاب أحد الشركاء من الشركة..... 59
سادسا: الانحلال القضائي..... 59
سابعا: التأميم والإندماج. 60
ثامنا: الإفلاس..... 62
الفرع الثاني: الأسباب الخاصة لانقضاء شركة التوصية البسيطة. 62
أولا: وفاة أحد الشركاء..... 62
ثانيا: الحجر على أحد الشركاء أو إعساره أو إفلاسه..... 64
المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن انقضاء شركة التوصية البسيطة..... 65
الفرع الأول: التصفية..... 65
أولا: تعيين وعزل المصفي..... 66
الفرع الثاني: القسمة. 74
أولا: كيفية القسمة..... 74
ثانيا: حقوق دائني الشركة بعد القسمة. 76
ثالثا: تقادم الدعاوى الناشئة عن الشركة..... 76
خاتمة..... 79
قائمة المصادر والمراجع.....82