جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية
فرع: الحقوق
تخصص: قانون أعمال

الرقم التسلسلي: .....

إعداد الطالب: بلعباس أحمد باي

يوم: .....

شركة التوصية البسيطة في ظل التشريع الجزائري

لجنة المناقشة:

العضو 1.....	الرتبة الجامعة	رئيسا
العضو 2....معاشي سميرة	أستاذ مساعد ا د. أ الجامعة	مشرفا

العضو 3..... الرتبة مناقشا

الجامعة

السنة الجامعية : 2018 - 2019

إ هـد ا ء

الى التي غرست الجنة تحت اقدامها, فأينعت ثمارا تؤمن لعقلي ماءات الحياة,
وتوفر لقلبي خفاقات الاصرار, وتسكب في روحي رايات التحدي
.....امي.
الى من رباني والدا, وعلمني استاذا ,وهذبني مرشدا, واخذ بيدي خلال ذلك
الى سبيل التوفيق في جميع الاحوال
.....ابي.
الى من منحني من علمه وفضله وتوجيهه, ابصرني بدروب الحياة وانار امامي معالم الطريق
.....اساتذتي.
الى كل افراد العائلة والاهل والزملاء والاصدقاء
الى هؤلاء جميعا اهدي ثمرة جهدي.

شكر وتقدير

الحمد لله الذي وفقنا بجزيل فضله وعظيم إحسانه

لإتمام هذا البحث.

كما نتقدم بالشكر الجزيل لأستاذتنا الفاضلة الدكتورة

معاشي سميرة، التي أشرفت على بحثنا هذا، والتي ما بخلت علينا بنصائحها وتوجيهاتها القيمة، وأشكرها على صبرها علينا طيلة فترة البحث، وأدعوا الله أن يديم لها الصحة والعافية، وأن يجزيها عنا خير الجزاء.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى كل أساتذتنا الذين تتلمذنا على أيديهم طوال الفترة الجامعية، وإلى كل أساتذة جامعة محمد خيضر وموظفيها خاصة موظفي المكتبة، لقاء ما يقدمون لنا من تسهيلات.

وأخيرا نتقدم بالشكر الجزيل إلى أصدقائي الأعزاء الذين قدموا لنا يد المساعدة، وكانوا لنا نعم السند، كما نشكر كل من ساهم من قريب أو من بعيد في إتمام هذا العمل، ولو بالكلمة الطيبة.

مقدمة:
قد تجلى في مختلف التشريعات العربية والفرنسية تنظيم قواعد قانونية لنظام الشركة, لإعتبارها شخصية معنوية تتمتع باهلية التصرف في حدود الغرض الذي أنشئت من أجله, ومن بين التشريعات العربية نجد التشريع الجزائري الذي سعى إلى تحديد معالم النظام القانوني لكل من شركات الأموال كشركة المساهمة, شركة ذات المسؤولية المحدودة وشركات الأشخاص مثل شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة, التي تناول المشرع الجزائري قواعدها في المواد 563 مكرر 1 إلى 11 وهي الموضوع الذي سنركز على دراسته في ظل التشريع الجزائري مبرزين مدى إلمام هذا الأخيرعلى هذا النوع من الشركات.

أهمية الموضوع:

تبرز أهمية موضوع شركة التوصية البسيطة في إبراز الإطار القانوني الذي سنه المشرع الجزائري لهذه الشركة وإدراجه على ما يخص الاقتصاد الوطني في مجال التجارة

أسباب إختيار الموضوع:
الرغبة الذاتية في التعرف على تفاصيل إدارة وتسيير هذه الشركة من جانب اختصاص البيداغوجي وكذا قلة الدراسات في هذا الموضوع كانت الحافز الذي دفعني الى البحث والإمام بالموضوع.

الهدف من الموضوع:
إحاطة الباحثين وإثراء الموضوع على واجهة تبين اهمية شركة التوصية البسيطة في الإقتصاد المحلي وتشجيع المؤسسات الصغرى على إنتاجها.

صعوبات البحث:
إن من أكبر العوائق التي واجهتنا هي قلة المراجع بشكل ملحوظ على مستوى المكاتب والمواقع التي تتناول موضوع شركة التوصية البسيطة في ظل التشريع الجزائري بشكل كافي ومفصل, وهذا طبعا حسب حدود اطُلاعي.

الدراسات السابقة:

أغلب المراجع عامة ولا تتناول الموضوع بشكل مفصل ومساعد للبحث.

المنهج المتبع:

قد اتبعنا في دراستنا هذه على المنهج الوصفي التحليلي تماشيا معا ما يطابق هذه الشركة وعلى ما يصف احكامها.

إشكالية موضوع البحث:

بإعتبار أن الموضوع يرتكز على هذا النوع من شركات الاشخاص في ظل التشريع الجزائري فإننا أدرجنا الإشكاليات التالية:

-ما مدى إلمام المشرع الجزائري لقواعد تنظيم شركة التوصية البسيطة في ظل الاقتصاد الوطني؟

هيكل الدراسة:

قمنا بتقسيم الموضوع إلى فصلين جاء الفصل الأول تحت عنوان الإطار المفاهيمي لشركة التوصية البسيطة, وتعرضنا إلى تعريف الشركة وتوضيح خصائصها التي تميزها عن باقي الشركات بالإضافة إلى جميع أركانها العامة والخاصة والشكلية, معا البطلان المؤسس على تخلف أحد هذه الشروط أو الأركان.

أما الفصل الثاني فقد جاء تحت عنوان تسيير شركة التوصية البسيطة وإنقضائها, عالجنا من خلاله إدارة الشركة ومركزها القانوني من خلال تعيين مديرها إلى حين عزله, وأيضا إنقضاء شركة التوصية البسيطة وآثار ذلك, إلى حين إنقضائها وتصفيتها, وما يترتب عليها من قسمة أموال متبقية بعد التصفية.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لشركة التوصية البسيطة

المبحث الأول: مفهوم شركة التوصية البسيطة

المطلب الأول: تعريف شركة التوصية البسيطة.

يعرف على أن لشركة التوصية البسيطة إمتداد تاريخي لها منذ العصور الوسطى، و بضبط إرتكازها في المدن الإيطالية، حيث كان يتم إبرام عقد التوصية في التجارة البحرية بين صاحب المال الذي يقرض مالك السفينة ما يحتاج إليه من نقود لتجهيز سفينته و شراء البضائع و تقاسم الأرباح إذا ما وصل إلى بر الأمان، و في حالة خسارة مالك السفينة لسفينة لم يكن لصاحب المال أن يطالب هذا الأخير بشيء[1]. و مع تطور و إزدهار التجارة في الجمهوريات الإيطالية بين العصور الوسطى تكونت الشركات الكبرى بين أصحاب رؤوس الأموال و التجار حيث حصل فيها الأولون على نصيب من الأرباح ولا يسألون عن ديون الشركة التي ينشغل بها التجار بصفة التضامن[2]. و هذا النوع من الشركات يسمى بشركة التوصية البسيطة.

الفرع الأول: تعريف شركة التوصية البسيطة.

حيث يحدد التعريف الاصطلاحي حسب عبد القادر البقيرات بأنها " شركة تشمل فئتين من الشركاء أولهما فئة الشركاء المتضامنين الذين يحق لهم دون سواهم أن يقوموا بأعمالهم الإدارية و هم مسئولون بصفتهم الشخصية و بوجه التضامن عن إيفاء ديون الشركة، اما الفئة الثانية فئة الشركاء الموصين الذين يقدمون المال و لا يلزم كل إلا بنسبة ما قدمه"[3]. مما يعرفها الدكتور الياس ناصيف بأنها" شركة أشخاص تعمل تحت عنوان معين لها، و تجمع بين فئتين من الشركاء، فئة الشركاء المفوضين الذين تكون أوضاعهم القانونية مماثلة لأوضاع الشركاء المتضامنين، فيكتسبون صفة التجارة بمجرد انضمامهم إلى الشركة و فئة الشركاء الموصين الذين يقتصر دورهم في الشركة على الإشتراك برأسمالها عن طريق تقديمهم مقدمات نقدية أو عينة و هم لا يتمتعون بصفة التجارة ".[4]

إذن نجد أن شركة التوصية البسيطة هي من أقدم أنواع الشركات و هي الشركة التي تضم نوعين من الشركاء ، شركاء متضامنين يسألون عن الديون في أموالهم الخاصة و شركاء موصون لا يسألون إلا في حدود حصصهم.

الفرع الثاني: التعريف القانوني لشركة التوصية البسيطة.

نجد أن المشرع الجزائري لم يعرف شركة التوصية البسيطة كما فعلت بعض الشريعات، كالتشريع المصري في المادة 23.

و الأردني مثلا فقد اكتفى المشرع الجزائري على ذكر بعض مميزات هذه الشركة فقط[1]. كما أكد المشرع الجزائري على الأحكام المتعلقة بعقد الشراكات التي تنطبق على عقد شركة التوصية البسيطة و ترك التعريف على عاتق الفقه الذي لم يتوني في تعريف الشركة كما ذكرنا سابقا.

---

[1]- يوسف فتيحة، محاضرات في مقياس قانون الشركات، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تلمسان، سنة2015/2014 ص 45.

[2]- محمد فريد العريني، الشركات التجارية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، الطبعة 2003، ص 117-118.

[3]- عبد القادر بقيرات، مبادئ القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، 2012، بن عكنون، الجزائر، ص 122.

[4]- الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء 4، شركة التوصية البسيطة، طبعة 1997، مصر، ص 19.

[1]- المواد 563 مكرر- 563 مكرر 1، 563 مكرر 2 من القانون التجاري الجزائري رقم 75- 59 المؤرخ في 20 رمضان الموافق ل 1975/09/26.

المطلب الثاني: خصائص شركة التوصية البسيطة.

الفرع الأول: عنوان الشركة.

تنص المادة 563 مكرر من 2 من القانون التجاري على ما يلي" يتألف عنوان الشركة من أسماء كل الشركاء المتضامنين أو من اسم احدهم أو أكثر متبرع في كل الحالات بعبارة (و شركائهم).

و إذا كان عنوان الشركة يتألف من اسم الشريك موصى فيلتزم هذا الأخير من غير تحديد و بالتضامن بديون الشركة"[2]

يتضح من خلال هذا التعريف أن عنوان شركة التوصية البسيطة يجب أن يتكون من اسم شريك واحد متضامن أو من اسم عدة شركاء مع إضافة عبارة (و شركائهم) حتى لو كان هؤلاء الشركاء كلهم موصون و ذلك قصد أن يعلم الغير بوجود الشركة ولا يتجاوز أبدا أن يتكون عنوان الشركة من أسماء احد الموصين لان مسؤولية محدودة بمقدار الحصة التي قدمها في رأس المال فإذ تضمن عنوان الشركة اسم احد الشركاء الموصين التزم أمام الغير بديون الشركة و اعتبر في مركز الشريك المتضامن الذي يسال عن ديون الشركة بصفة شخصية و على وجه التضامن و تبعا لذلك فهو يكتسب صفة التجار إما عن علاقته بباقي الشركاء فيبقى محتفظا بصفته شريك موصى و بالتالي إذ ألزم بدفع ديون تفوق قيمة حصته كان له حق الرجوع عليهم. أما إذا أدرج اسمه بغير علم منه أو مع علم منه أو مع علمه و لكن لم يعترض على ذلك فيبقى محتفظا بصفته كشريك موصى في مواجهة الغير و يقع على عاتق الشريك عبء إثبات عجم العلم و العلم مع الإعتراض فإن تمكن من الإثبات انتفت مسؤوليته التضامنية و بقيت مسؤوليته محدودة بقدر حصته عن ديون الشركة، أما في حالة ما إذا خفق في إثبات ذلك ترتب عليه الجزاء الذي قضت به المادة 2/563 مكرر من القانون التجاري الجزائري.

الفرع الثاني: مركز الشريك.

1) الشريك المتضامن:

يتفق المركز القانوني للشريك المتضامن في شركة التوصية البسيطة بالمركز القانوني للشريك في شركة التضامن فيكون مسئولا مسؤولية شخصية عن ديون الشركة حتى في أمواله الخاصة و بالتضامن مع الشركاء الآخرين كلما اشتملت الشركة على أكثر من شريك متضامن و تعتبر شركة التوصية البسيطة بالنسبة له شركة تضامن فتكون شخصيته محل اعتبار في تكوين الشركة و بقائها و يكتسب صفة التاجر بمجرد دخوله الشركة و كل ما يترتب من التزامات عن تمتعه بهذه الصفة و تكون حصته في الشركة غير قابلة للتداول و إنما يجوز التنازل عن جزء منها بموافقة جميع الشركاء المتضامنين و الشركاء الموصين الممثلين لأغلبية رأسمال الشركة و هذا استناد إلى العقد التأسيسي للشركة (المادة 3/563) مكرر 7 من القانون التجاري.

وفي حالة انسحاب شريك متضامن أو في حالة انضمام شريك أخر تشري الأحكام المتعلقة بشركة التضامن و هذا استنادا للمادة 563 مكرر من القانون التجاري.[1]

2) الشريك الموصى:

على خلاف الشريك المتضامن في شركة التوصية البسيطة فان الشريك الموصى لا يسال عن ديون الشركة إلا في حدود قيمته ، الحصة التي قدمها في رأسا مال الشركة سواء كانت عينية أو نقدية إذ لا يتجاوز أن تكون حصته من عمل(المادة 2/563 مكرر 1 من القانون التجاري) على

---

[2]– انظر المادة 3/563 مكرر 7 من القانون التجاري الجزائري.

[1]– انظر المادة 563 مكرر.

المسؤولية المحدودة للشريك الموصى أن إفلاس الشركة لا يؤدي إلى إفلاسه و لو كانت له صفة التاجر.[2]
هذا و متى قدم الشريك حصته في الشركة فيكون قد أدى ما عليه من التزام في مواجهتها أما إذا كان لم يقدم حصته أو كان قد قدما جزءا منها فان لمدير الشركة أن يطالبه بتقديمها كما يجوز ذلك لدائن الشركة استعمال الدعوة الغير مباشرة أي استعمال اسم الشركة لمطالبته بتقديمها و لكن قد يتعرض دائن الشركة للاحتجاج في مواجهته بالدفوع التي تكون للموصى اتجاه الشركة كانقضاء الدين بالمقاصة مثلا أو بطلان التزامه لعيب شاب رضاه أو غلط أو تدليس الخ.
لذا ثار السؤال حول ما إذا كان لدائن الشركة الحق في استعمال الدعوى المباشرة لمطالبة الموصى بالوفاء بالحصة؟
و لقد رأى جانب من الفقه أن دائن الشركة لا يحق له ذلك نظرا لعدم وجود نص تشريعي يقضي بذلك فضلا عن أن دائن الشركة ليس له علاقة مباشرة بالموصى إذ لا يذكر اسمه في عنوان الشركة أو في ملخص العقد الذي يشهر.
لكن غالبة الفقه الفرنسي و القضاء اعترفت لدائن الشركة إلى الاستناد إلى دعوى مباشرة لمطالبة الشريك الموصى بالحصة التي تعهد بتقديمها و ذلك على أساس أن الشركة أصبحت لها شخصية معنوية و من ثم فحصة الشريك تدخل في رأس مالها و تكون الضمان العام لدائنين.
و بناء عليه تكون لدائن الشركة مصلحة شخصية في الحفاظ على الضمان العام الذي يستوفي منه حقه و ذلك عن طريق استعمال الدعوى المباشرة فضلا عن ان عدم ذكر اسم الشريك الموصى في ملخص عقد الشركة الذي يشهر لا يبرز القول باستحالة مطالبة دائن على بيان حصص الشركاء الموصين و المبالغ المدفوعة منها و المتبقية و من ثم يكون لدائن الشركة الحق في الاعتماد على هذه الحصص عند تعاملهم مع الشركة.[1]

1- عبد القادر لبقيرات مرجع سابق ص 138

المبحث الثاني: تأسيس شركة التوصية البسيطة

المطلب الأول: الأركان الموضوعية لتأسيس شركة التوصية البسيطة

الفرع الأول: الركان الموضوعية العامة

و هي نفس الأركان التي تقوم عليها كافة العقود الأخرى و هي الرضا الأهلية و المحل و السبب:
***الرضا:** يشترط لانعقاد العقد رضا الأطراف، أي تطابق إرادة المتعاقدين(الإيجاب و القبول) و يجب أن تكون هذه الإرادات ذات سلطان كامل لا يشوبها عيب من عيوب الإرادة فإذا شاب إرادة أحد الأطراف أي عيب كالغلط أو الإكراه أو التدليس أو الغبن جاز له إبطال العقد، و يجب ان يتم الرضا على جميع شروط العقد أي رأس مال الشركة و هدفها و مدتها و شخصية الشريك إن كانت له أهمية كما هو الحال في شركة الأشخاص و يجب أن يكون الشخص الذي يرغب في الاشتراك بأية شركة أهلا لمباشرة التصرفات القانونية على وجهها الصحيح لذا يجب بلوغه 19 سنة كاملة

---

[2]– نادية فضل، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري(شركات الأشخاص)، الطبعة 7، 2008، دار هومة، ص 141- 144.

متمتعا بقواه العقلية غير محجور عليه، أما القاصر البالغ من العمر 18 سنة بحسب المادة من القانون التجاري الجزائري إذا أراد الدخول شريكا في شركة الأشخاص و جب عليه الحصول إذن والده أو أمه أو مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة لكونه يكتسب صفة التاجر بمجرد انعقاد هذه الشركة.

***الاهلية**: أما أهلية المرأة المتزوجة فوفقا لأحكام القانون الجزائري يجوز لها الاشتراك في كل الشركات حتى شركات التضامن فتكتسب صفة التاجر و لها أيضا أن تشترك مع زوجها في شركة واحدة

***المحل:**

و هو الغرض الذي أنشأت من أجله الشركة أي المشروع المالي الذي اشترك من أجله أطراف العقد و خصصت له حصة الشركاء و يشترط القانون أن يكون محل الشركة ممكنا و مشروعا بمعنى ان لا يكون مخالفا لنظام العام و حسن الآداب(تجارة المخدرات مثلا).

***السبب:**

هو الدافع الذي جعل هذا الشريك أو ذلك يشترك فيها بدون شك قصد تحقيق الربح من وراء هذا المشروع و يرى جانب من الفقه أن المحل الشركة و سببها يختلطان من الناحية العلمية.[1]

الفرع الثاني: الأركان الموضوعية الخاصة.

أولا: تعدد الشركاء

الشركة هي توافق إرادتين فأكثر، التي جاءت في نصف المادة 416 من القانون المدني، و نلاحظ أن المشروع الجزائري تبنى كقاعدة عامة وحدة الذمة المالية بالنسبة لجميع الشركات التجارية و التي يؤكد على ما جاء في المادة 188 من القانون المدني" أموال المدينين جميعها ضامنة لوفاء ديونه و في حالة عدم وجود أفضلية مكتب طبقا للقانون، فان جميع الدائنين متساوون اتجاه الضمان".[1]

و تعدد الشركاء شرط إلزامي لقيام أي نوع من الشركات كما ألزم المشرع الحد الأقصى و الأدنى لعدد الشركاء عن لحد الأقصى فهنا الشركة ملزمة بالتصحيح فالأول اجل معين و إلا تعرضت للانحلال و تتميز شركة التوصية البسيطة بفئتين مختلفتين من الشركاء فيها:

الفئة الأولى: شريك أو عدة شركاء يسمون عن الفرنسية commandite و بالانجليزية générales partenaires، لذلك كان قانون الشركات الأردني سنة 1964 يسميهم بالشركاء (العامين) بينما يسميهم القانون التجاري الليبي(بالعاملين) و كل من القانون اللبناني و قانون الشركات العماني(بالمفوضين) و المدونة التجارية (القارضين بالعمل) الذين يتولون إدارة الشركة و ممارسة أعمالها و يكونون مسئولين بالتضامن و التكافل عن ديون الشركة و الالتزامات المترتبة عليها في أموالهم الخاصة.

الفئة الثانية: شريك أو عدة شركاء يسمون ب(الموصين) عن الفرنسية commanditaires و بالانجليزية limite or sociale partenaires الذين كان قانون الشركات الأردني في سنة 1964 يسميهم ب(الشركاء المحدودة مسؤوليتهم) بينما تسميهم مجلة الشركات التونسية ب

1 - بو خرص عبد العزيز، محاضرات في الشركات التجارية، جامعة مسيلة، 2013/2012،ص 5.

[1]– نادية فضيل، ص 32.

(المقارضين بالمال) يشاركون في رأس مال الشركة و الالتزامات المترتبة عليها بمقدار حصته في رأس مال الشركة.[2]
و لقد نصت على تعدد الشركات مجموعة من المواد من تشريعات الدول العربية المختلفة نذكر منها:
المادة 41 من قانون الشركات الأردني و المادة 226 من قانون التجارة اللبنانيون المادة 310 من قانون التجارة السوري كما نصت عليه أيضا المادة 19 من قانون الشركات العراقي و شراكة التوصية البسيطة تضم نوعين من الشركاء:
1- **الشركاء المتضامنين**: و هم الذين يتولون إدارة الشركة و ممارسة أعمالها و يكونون مسئولين بالتضامن عن ديون الشركة و الالتزامات المترتبة عليهم في أموالهم الخاصة.
2- **الشركاء الموصون**: و هم الذين يشاركون في رأس مال شركة التوصية البسيطة دون أن يتولون إدارة الشركة أو ممارسة أعمالها و يكون كل منهم مسئول عن ديون الشركة المترتبة عليها بمقدار حصته في رأس مال الشركة.[1]

ثانيا: تقديم الحصص.

أ) الحصة النقدية: و تتمثل في مبلغ مالي يلتزم الشريك بدفعه لتكوين رأس مال الشركة و يجب تقديمه في الوقت المحدد له و في حالة ما لم يقدمه أو تأخر في دفعه التزم بالتعويض حسب نص المادة 421 من القانون المدني الجزائري.[2]
قد تكون الحصة نقدية و صورتها معروفة بالطبع حيث مبلغ سائل من النقود أو مبلغ تتضمنه ورقة تجارية كشيك مثلا، فإذا يتم الوفاء بالحصة مقدما فلا مشكلة و إذا كان الدفع مؤجلا جاز في ميعاد الاستحقاق، التنفيذ على أموال المدين اقتضى هذه الحصة جيدا عنه بمعرفة المدير المسئول للشركة فان قصرت هذه الوسائل عن بلوغ الغية و هي الحصول على قيمة الحصة المقررة سقطت على المدين صفة الشريك و ابتعد عن الشركة و ذلك دون الإخلاء بما قد يستحق عليه من فوائد و تعويضات وفقا للقواعد العامة.[3]
و في هذا الصدد قد وضع المشرع قواعد خاصة احتوائها المادة 510 ق.م لملحقات الحصة التي لم يتم الوفاء بها فالفوائد القانونية يستحق من تاريخ تستحق الحصة لا من تاريخ المطالبة القضائية كما تقتضي بذلك القواعد العامة هذا من ناحية، و من ناحية أخرى فانه يجوز الحكم الى الشريك الذي اخل بتنفيذ التزامه بتعويض تكميلي فضلا عن الفوائد و دون حجة إلى إثبات سوء نية الشريك كما تقتضي بذلك القواعد العامة.[4]

1-أسامة نائل المحسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2008، ص 117
2-انظر المادة 421 من القانون رقم 07/05 المؤرخ في 2005/01/20 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 44
3-محمود سمير الشرطاوي، الشركات التجارية في القانون المصري، دار النهضة، 1980، ص 190
4-عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، دار الجامعة للنشر، ص 28

لقد نصت المادة 510 من التقنين المدني على ما يلي " إذا تعهد الشريك بان يقدم حصته في الشركة مبلغا من النقود و لم يقدم هذا المبلغ لزمته فوائده من وقت استحقاقه من غير حاجة إلى مطالبة قضائية أو إعذار، و ذلك دون إخلال بما يستحق من تعويض تكميلي عند الاقتضاء "، و يتبين من هذا النص انه إذا كانت حصة الشريك مبلغا من النقود، فان الشريك بمجرد تمام عقد الشركة يصبح ملتزما نحوها.

---

[2]– اكرام ياملكي، القانون التجاري، الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، ص 110.

و تسري القواعد العامة في شان هذا الالتزام من حيث وجوب الوفاء به و كيفية الوفاء، و الزمان و المكان الذين يتم الوفاء بالالتزام، وجب على الشريك الوفاء به لشركة فورا بمجرد تمام العقد و إذا تحدد ميعاد الوفاء وجب الوفاء في هذا الميعاد.
و في حالة عدم الوفاء اجبر على الوفاء و يكون ذلك عن طريق الحجز على ماله و بيعه لتقتضي الشركة منه المبلغ المستحق لها، و يكون الشريك ملزم كذلك بدفع تأخير عن هذا المبلغ بالسعر المتفق عليه.[1]
و الشركة تكون في مركز أقوى من مركز الدائن العادي بمبلغ من النقود و أن الشريك الذي لا يقدم حصته النقدية يعامل معاملة أقسى و اشد من التي يعامل بها المدين العادي بمبلغ من النقود، و ذلك لان المشرع يرغب في أن تدفع الحصص سريعا في الميعاد المتفق عليه حتى تتوافر من وقت قيامها كل الأموال اللازمة لها، و أي إهمال من جانب الشريك في ذلك قد يضر بحسن سيرة الشركة.[2]
أن الحصة النقدية غالب ما تتمثل في مبلغ من المال، فإذا تعهد لاشريك في بمثل هذا الالتزام وجب عليه تقديم الحصة النقدية في الميعاد المحدد لها، فإذا تأخر في تقديمها خضع للقواعد العامة المتعلقة بتنفيذ الالتزام بأداء مبلغ من المال، و يلتزم الشريك في مواجهته بالتعويض عن هذا التأخير هذا ما قضت به المادة 421 من القانون المدني. بقولها " إذا كانت حصة الشريك مبلغا من النقود يقدمها للشركة و لم هذا المبلغ ففي هذه الحالة يلتزم بالتعويض." .
و المشروع الجزائري تشدد مع الشريك المتاخر عن التزامه المتمثل في تقديم مبلغ من المال هو ان الشركة دائما في حاجة الى مال لمواصلة نشاطها فاذا تراخى الشريك في تنفيذ التزامه من الاجل المحدد قد يترتب على ذلك اضطراب في اعمال الشركة مما يؤدي الى فشل مشروعها.[3]

1-دليلة يحيى، النظام القانوني لادارة شركة التوصية البسيطة، ام البواقي، 2017-2018
2-مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، الطبعة 9، مكتبة الوفاء القانونية، ص 28
3-نادية فضيل، مرجع سابق، ص 34

و في حالة ما اذا تمثلت الحصة النقدية في دون للشريك قبل الغير و جرى تنازل عنها لشركة بموجب حوالة حق مثلا او بطرق التداول المقررة بالنسبة للاوراق التجارية، كالتطهير و التسليم بحسب الاحوال فان مثل هذه المعاملات جائزة فيما يتعلق بتنفيذ الالتزام بتقديم الحصة و لكن فيما نحن بصدده فان الالتزام الشريك لا يكون متحقق إلا إذا تم تحصيل هذه الديون فعلا و دخولها في الذمة المالية للشركة بل ان الشريك مسؤولا عن تعويض الضرر المترتب على عدم الوفاء بهذه الديون عند حلول اجلها فهو ضمان للحق و ضمان لاستقائه عند حلول اجله في ذلك الوقت.
لطالما تمثلت حصة الشريك في تقديم مبلغ من المال، فإذا تعهد للشريك بشكل هذا الالتزام، وجب عليه تقديم الحصة النقدية في الميعاد المحدد لها، فإذا تأخر في تقديمها خضع للقواعد العامة المتمثلة بتنفيذ الالتزام بأداء مبلغ من المال، فتصبح الشركة دائنة له بهذه الحصة و يلتزم الشريك في مواجهتها بالتعويض عن هذا التأخير هذا ما قضت به المادة 421 من القانون المدني بقولها " إذا كانت حصة الشريك مبلغا من النقود يقدمها للشركة و لم يقدم هذا المبلغ ففي هذه الحالة يلتزم بالتعويض " و يرجع السبب في تشدد المشرع مع الشريك المتأخر عن تنفيذ التزامه المتمثل في تقديم مبلغ من المال هو أن الشركة دائما في حاجة المال لمواصلة نشاطها، و من ثم فهي تعتمد على الحصص للحصول على هذا المال، فإذا تراخى الشريك في تنفيذ التزامه في الأجل المحدد، فقد يترتب على ذلك اضطراب في أعمال الشركة مما يؤدي إلى فشل مشروعها.[1]

ب) الحصة العينة:

قد يقدم الشريك حصته في الشركة مالا أخر غير النقود عقارا أو منقولا و العقار الذي يقدمه الشريك قد يكون أرضا للمبنى كالمصانع و المخازن، و المنقول قد يكون منقولا ماديا كالآلات أو منقولا معنويا كدين للشريك قبل الغير، أو أوراق مالية أو تجارية او براءة اختراع آو علاقة تجارية أو محل تجاري أو رسوم أو نماذج صناعية أو حقوق الملكية الأدبية أو الفنية أو حق الإجارة أو اسم تجاري أو امتياز إداري و الحصة العينة تقدم للشركة إما لتملكها أو لتنتفع بها.[2]

1-نادية فضيل، مرجع سابق، ص 34

2-مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 27

والحصة العينة قد تقدم على سبيل التمليك هذا ما قضت به المادة 419 من القانون المدني الجزائري بقولها " تعتبر حصص الشركاء متساوية القيمة و إنها تخص ملكية المال لا مجرد الانتفاع به ما لم يوجد اتفاق أو عرف يخالف ذلك ".

و الحصة العينة التي تقدم على سبيل التمليك تخرج نهائيا من ذمة صاحبها تنتقل إلى ذمة الشركة، فتكون جزء من الضمان العام المقرر لدائنيها و متى قدمت الحصة العينة على سبيل التمليك، وجب تطبيق القواعد العامة المتعلقة بالبيع لا سيما تلك المتعلقة بإجراءات نقل الملكية، و تبعة الملاك و ضمان الاستحقاق و ضمان العيوب الحقيقة .[1]

و كذلك إجراءات نقل الملكية تختلف بحسب طبيعة الحصة فان كانت الحصة عقارا و جب اتخاذ إجراءات القيد في السجل التجاري، و إن كان منقولا معنويا و جب إتباع إجراءات الشهر و القيد الخاصة به.

كما قد تقدم الحصة على سبيل الانتفاع، فإنها تبقى ملكا لصاحبها و لا يكون للشركة سوى حق الانتفاع بهاء و تطبيق في هذه الأحكام العامة المتعلقة بالإيجار هذا ما جاء في نص المادة 422 من القانون المدني الجزائري " إن كانت حصة الشريك حق ملكية أو حق أو حق منفعة أو أي حق عيني آخر فان أحكام البيع هي التي تسري فيما يخص ضمان الحصة مجرد انتفاع بالمال، فان أحكام الإيجار هي التي تسري في ذلك" و عليه فإذا هلكت الحصة بسبب لا دخل لإرادة الشركة فيها. فان هلاكها يكون على الشريك لان الأصل أن الشيء يهلك على سالكه و يلتزم الشريك في هذه الحالة بتقديم حصة أخرى وإلا أقصى من الشركة، و إذا كان هلاك الحصة جزئيا أو تعذر الانتفاع بالحصة أو نقص الانتفاع بها نقصا كبيرا في هذه الحالة يجوز للشركة أن يطلب إعادة الحصة إلى الحالة التي كانت عليها من قبل.[2]

و في حالة ما إذا كانت الحصة مقدمة على سبيل الانتفاع، فان الشركة تلزم برد الحصة ذاتها مع الشريك بعد انتهاء مدة الانتفاع، و إذا كانت مما تهلك بالاستعمال المواد الأولية فان ملكيتها تنتقل إلى الشركة و تلتزم حينئذ أن ترد مقدمها عينة من نوعها عند انتهاء مدة الانتفاع و ترد له ما يعادل قيمتها.[3]

1-نادية فضيل، مرجع سابق، ص 35

2-نادية فضيل، مرجع سابق، ص 36 و37

3-عزيز العكيلي، الوجيز في شرح القانون التجاري، 2000، ص 39

و ميزة الحصة التي تقدم على سبيل الانتفاع بالتقرير شخصي عليها للشركة عند حلها اذ لا تدخل في ذمة الشركة و بالتالي من حق الشريك استردادها بصفته مالك لها و لا يجوز لدائن الشركة المطالبة بها أو الحجز عليها.
و في حالة ما إذا امتنع الشريك إعادة الحصة إلى حالتها الأولى بعد هلاكها جاز للشركة أن تقوم به على نفقته ا وان تطلب الفسخ و تلزم الشريك بالخروج من الشركة، كذلك يضمن الشريك استنادا على أحكام الإيجار استمرار انتفاع الشركة بالحصة، و هذا فضلا عن ضمان عدم التعرض المادي أو القانوني الصادر من الغير، كما يضمن جميع ما يوجد في الحصة من عيوب تحول دون الانتفاع بها او نقص من هذا الانتفاع وفي حالة انحلال الشركة و تصفيتها ،فلا يجوز لدائني الشركة التنفيذ عليها لأنها ليست من الضمان العام ولا تتدخل ذمة الشركة ، بل لشريك حق استرداد هذه الحصة بمجرد الانتهاء من الانتفاع بها .[1]

ج) الحصة فالعمل

حتى تقوم الشركة من الناحية القانونية فإنه يلزم توافر تقديم كل شريك لحصته من العمل ،والمقصود بالعمل هو العمل القي المفيد الذي يتصل اتصالا وثيقا بأهداف الشركة والغرض من تأسيسها ويجب أن يكون العمل على درجة من الأهمية بحيث تستفيد منه الشركة بصفة جدية وأيضا إدا تبلورت مثل هذه الحصة في نفوذ شخص أو وزنه السياسي أو الاجتماعي أو ما إلى ذلك فإنها لا تخضع أيضا في هذه الحالة بل أن التصرف في مثل هذه الحالات يكون باطلا بطلانا مطلقا لمخالفته للنظام العام أما الثقة المالية فتجيزها بعض التشريعات كحصة من يعمل مثل التشريع الفرنسي واللبناني بشروط خاصة.[2]
ويقصد بالعمل أيضا الخبرة في مجال الاتجار والتخطيط والسير الإداري الخ.....
ويمتنع على الشريك ان يقوم لحساب نفسه يعمل من نوع العمل الذي إلتزم بتقديمه للشركة ،وهذا حتى لا يصبح منافسا لها ،فإذا قام بذلك إلتزم بالتعويض في مواجهة الشركة ،غير أن هذا المنع لا يعنى حرمانه من القيام لحسابه الخاص بأعمال أخرى شرطية ألا يترتب عن ذلك نقص فالمجهود الذي إلتزم به كحصة في الشركة ،ويعتبر إلتزام الشريك بتقديم عمله كحصة للشركة من قبيل الإلتزامات المستمرة التي يجب أن تنقد يوميا ،وعليه فتبعه هالاك الحصة على عاتقه ،فإذا مرض أو أصيب بعاهة جعلته يمتنع عن أداء عمله كان يصبح عجزا كليا عن تأدية عمله أثناء قيام الشركة في هذه الحالة إعتبر متخلفا عن أداء حصته ،ومن ثم يقصى من الشركة .[1]
وقد أجاز المشرع الأردني وطبقا لأحكام المادة 3/586 من القانون المدني الأردني أن تكون حصة الشريك في رأس مال الشركة عبارة عن عمل يقدمه الشريك للشركة بحيث يتعهد بمقتضى عقد الشركة بان يكرس خدماته و خبراته تحت تصرف الشركة مقابل أن يصبح شريكا و بالتالي يستحق نصيبا في أرباحها إذا ما تحققت.
و قد استثنى المشرع الشريك الموصى في شركة التوصية البسيطة من جواز أن تكون حصة الشريك فيها حصته بالعمل، لان مسؤوليته تتحدد بمقدار مساهمته في رأس المال الذي لم تتسع عند تدخلها في أعمال الإدارة الخارجية للشركة، و الدليل على ذلك ما جاءت به الفقرة ب من المادة 41 من قانون الشركات الأدنى التي عرفت الشركاء الموصين بأنهم الذين يشاركون في رأس مال الشركة دون أن يحق لهم إدارة الشركة أو ممارسة أعمالها .[2]
و الحصة بالعمل لا تدخل في تكوين رأس مال الشركة ذلك لان رأس المال يجب أن يكون قابلا للتنفيذ الحيري باعتبار الضمان العام لدائني الشركة و الحصة بالعمل لا تتوفر فيها هذه

---

[1]– نادية فضيل، مرجع سابق، ص 36-37.
[2]– عباس مصطفى المصري، مرجع سابق، ص 32.

الخصائص لأنها غير قابلة لتنفيذ الجبري و عليه فالشركة التي يقدم فيها جميع الشركاء حصصا من عمل فلا تعد صحيحة لانعدام ذمتها المالية و من ثمة انعدام التنفيذ قد يتوصل الشريك أثناء عمله في الشركة إلى اختراع أو اكتشاف معين.[3]
و إلى اي الراجع في هذه الحالة أنه لا يلتزم بتقديمه إلى الشركة إلا إذا اتفقت على خلال ذلك، و هذا ما ينص عليه القانون المدني المصري 2/512 التي تقرر بان الشريك ... لا يكون ملزما بان يقدم لشركة ما قد يكون حصل عليه من حق الاختراع إلا إذا وجد اتفاق يقضى بغير ذلك، و هذا ما ينص عليه أيضا القانون المدني العراقي في الفقرة الثانية من المادة 632 و المادة 2/760 من قانون الموجبات و العقود اللبناني ذلك ما جاء في المادة 1/480 من القانون المدني السوري.[4]

1- نادية فضيل، مرجع سابق، ص 37
2-أسامة نائل المحسين، مرجع سابق، ص 38 و 39
3- نادية فضيل، مرجع سابق، ص 38
4-فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، المجلد الثالث، مكتبة التربية، بيروت-لبنان، 1997، ص05

ثالثا: نية المشاركة.

طبقا للمادة 417 من القانون المدني يستخلص ركن نية المشاركة و مقتضاه بذل الجهود بين الشركاء على تحقيق غرض مشترك تتمثل في تحقيق الربح و اقتسامه بين الشركاء، و قوان هذه النية يتمثل في ثلاثة عناصر:
الأول: أن الشركة لا تنشأ عرضا وجيزا إنما تنشأ بين أفراد لهم الرغبة في إنشاء هذا الشخص المعنوي و في حالة إرادية قائمة على الثقة قصد تحقيق الهدف المنشود.
الثاني: اتخاذ المضاهر الدالة على وجود التعاون الايجابي بين الشركاء قصد تحقيق غرض الشركة لتقديم الحصص و تنظيم إدارة الشركة و الإشراف عليها، و قبول المخاطر.
الثالث: المساواة بين الشركاء في المراكز القانونية فلا تكون بينهم علاقة تبعية بحيث يعمل احدهم لحساب الآخر.[1]
و لكن نية المشاركة هو الذي يميز عقد الشركة عن بقية العقود الأخرى، كما تعرف أيضا نية المشاركة بأنها انصراف إرادة الشركاء إلى التعاون فيما بينهم تعاونا ايجابيا و على قدم المساواة من اجل تحقيق الغرض المشترك الذي من اجله تكونت الشركة، و بمعنى آخر تعاون الشركاء فيما بينهم من اجل تحقيق أهداف الشركة و تحمل المخاطر الناجمة عن ذلك.[2]
و نية المشاركة هي التي تميز الشركة عن كثير من العقود المتشابهة لها كعقد بيع المحل التجاري و عقد القرض و عقد العمل و عقد النشر إذا تضمنت هذه العقود اشتراك في الأرباح إما تميز الشركة عن نظام الشيوع، و جرى قضاء محكمة النقض على انه يشترط لقيام الشركة وجود نية المشاركة لدى الشركاء في نشاط ذي تبعية و مساهمة كل شريك في الربح و الخسارة معا، و ان تعرف هذه النية من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاض للموضوع ولا معقب عليه في ذلك من أرقام رايه على أسباب سائغة.[3]
و تقوم نية المشاركة على العنصرين الأساسيين التاليتين:

أ) التعاون الايجابي بين الشركاء:

إن تقديم كل شريك لحصته التي تعهد بها تعد أولى مظاهر التعاون الايجابي بين الشركاء، فإذا حصل واختلف أو امتنع الشريك عن الوفاء بحصته فذلك يعني عدم توافد نية المشاركة لديه. كما أن الاشتراك في إدارة الشركة أو على الأقل الرقابة على سيرها يعد من مظاهر التعاون بين الشركاء.

1-نادية فضيل، مرجع سابق، ص 39 و40
2-أسامة نائل المحسين، مرجع سابق، ص 41 و 42
3- مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 40 و41

ب) التعاون على قدم المساواة:

ذلك يعني تمتع كل شريك بحد ادنى من الحقوق بحيث لا توجد هناك خضوع او تبعية من جانب شريك لشريك اخر، فعلاقة التبعية التي تربط العامل برب العمل لا وجود لها في العلاقة بين الشركاء، على أن المساواة لا تعني تماثل و تطابق أدوار الشركاء لان ذلك قد يصعب تحقيقه.[1]

أن نية المشاركة يكون القصد منها توجه إدارة الشريك للإنضمام إلى غيره من الشركاء عند تاسيس الشركة اي عند ابرام العقد و نرى ان نتقاء نية اتخاذ ارادة الشخص مع غيره في عقد الشركة تنفي نية المشاركة عند هاذا الشخص و لا يجعل العمل المشترك فيما بينهما شركة، فضلا عن انتفاء هذه النية عند احد الاشخاص الذين وقعوا عقدا لا تجعل العمل بين اطراف هذا العمل عقد الشركة، و لا يجعل العمل ضمن نطاق الشركة الفعلية التي تعتبر قائمة بين الشركاء كتلك التي لا يتم تسجيلها وفق احكام القانون، و تترتب اثار العقد على اساس وجود شركة فعلية واقعية لم تسجل، لان انتفاء نية المشاركة كركن من الاركان الموضوعية الخاصة لا يترتب وجود شركة فعلية.[2]

و تعتبر نية المشاركة من الأركان الأساسية لعقد الشركة، بحيث من غير الممكن أن ينعقد العقد من دونه بل هو الركن الأول الواجب توافرها قبل تقديم الحصص و هذا بالرغم من ان المادة 416 من القانون المدني قد اغفلته، و تقضى نية المشاركة ان تنصرف ارادة جميع الشركاء الى التعاون على قدم المساواة و من اجل استغلال مشروع الشركة و تحقيق اهدافها، و تتجلى مظاهره في تقديم الحصص و الاشراف على ادارة الشركة و نية الاشتراك بغية تحقيق الربح لتوزيعه بين الشركاء و تحمل مخاطر الشركة، الا أن نية المشاركة تختلف بإختلاف نوع الشركة حيث تكون أكثر ظهورها في شركات الأشخاص و هذا ما يتجلى في شركة التوصية البسيطة.[3]

فما من شك أن نية المشاركة تظهر جليا في تقديم كل شريك حصة في الشركة وأقسامه نتائج المشرع من ربح أو خسارة.

1-أسامة نائل المحسين، مرجع سابق، ص 42
2-محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية المصرفية، الشركات التجارية، المجلد الخامس، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، سنة 2008، دار الثقافة للنشر و التوزيع، ص 29
3-عمار عمور، الوجيز في شرح القانون التجاري، دار المعرفة، ص 136

و بعبارة أخرى يجب أن يكون بصدد إرادة للإتخاذ معا من جانب الشركاء بقصد تحقيق تجانس للمصالح المشتركة و تحمل المخاطر معا.

و يعتبر القضاء مستقرا على أن انتفاء نية المشاركة لا يجعل العمل المشترك شركة و تقدير توافر شرط نية المشاركة من الأمور التي لا يستقل بها قاض الموضوع و تخضع لمطلق تقديره.[1]

رابعا: أقسام الأرباح و الخسائر.

إن ركن أقسام الأرباح و الخسائر يتمثل في رغبة الشركاء في تحقيق الأرباح عن طريق إستغلال المشروع و قابلية كل شريك في تحمل نصيب من الخسائر الذي قد ينتج عن إستغلال المشروع و يقصد بالربح الربح المادي الذي يضيف قيما جديدة إلى ذمة الشركاء و هو ما يسمى أيضا بالربح الإيجابي دون الربح السلبي الذي يقتصر مثلا على توفير بعض النفقات أو على تفادي بعض الخسائر اذا مثل هذا الربح لا يدخل في مفهوم الربح المقصود في الشركات.[2]

و من بين الاركان الموضوعية الخاصة لقيام الشركة بمقتضى عقد ابرامها ان يتقاسم الشركاء فيها الارباح و الخسائر، بمعنى ان يكون لكل واحدنصيب من الارباح و نصيب من الخسائر، و لا يفهم من ركن اقتسام الارباح و الخسائر ان يكون ذلك بالتساوي فيها بين الشركاء لان الاتفاق فيما بين الشركاء على اختلاف نسب الارباح و الخسائر فيما بينهم جائز، ولا تفقد الشركة اي ركن او خصيصة لها بتقدير اتفاق توزيع الارباح و الخسائر بنسب مختلفة، اذ يجوز اشتراط توزيع الارباح و الخسائر بين الشركاء بنسب تختلف عن نسب حصصهم في راس مال الشركة.[3]

يشترط ان لا يتضمن ذلك شرطا من شروط الاسر clauses léonines بمعنى ألا يؤدي هذا الإتفاق إلى استئثار أحد الشركاء أو بعضهم بكل الرباح الشركة أو عدم تحملهم اية خسارة فيها أو حرمانهم من الأرباح أو تحملهم كل الخسارة، لأن مثل هذا الإتفاق يتناقض و طبيعة عقد الشركة مساهمتهم جميعا في الربح و الخسارة، و هو إتفاق باطل في التشريعين الفرنسي و البلجيكي، يبطل معه عقد الشركة براي الغالبية العظمى في الفقه و القضاء.[4]

1-سميحة القيلوني، الشركات التجارية، الطبعة الخامسة، 2011، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، ص 81 و82

2- نادية فضيل، مرجع سابق، ص 40

3- محمود الكيلاني، مرجع سابق، ص 33

4- اكرام ياملكي، مرجع سابق، ص 28

ان شرط الاسد من شانه ان يبطل عقد الشركة و هو ما نص عليه المشرع الاردني في المادة 590 من القانون المدني التي جاء فيها" اذا تفق في العقد الى احد الشركاء لا يستفيد من ارباح الشركة و لا يساهم في خسائرها كان عقد الشركة باطلا ". و اذا كانت القاعدة العامة يقتضي بتحمل جميع الشركاء نصيبا من الخسائر التي قد تتعرض لها الشركة بصرف النظر عن طبيعة و نوع حصة الشريك الا انه يجوز اعفاء الشريك الذي قدم عمله كحصة في الشركة من الاشتراك في تحمل الخسارة متى كان هذا الشريك لا يتقاضى اجرا من عمله.[1]

و في حالة عدم النص على طريقة توزيع الارباح و الخسائر في عقد الشركة فقد قضت المادة 1/514 بان يكون نصيب كل منهم في ذلك بنسبة حصته في راس المال، اي ان المبدا العام هو توزيع الارباح و الخسائر بنسبة قيمة الحصص، و ذلك يتطلب تقديرها اذا لم تكن مقدرة في العقد و لم تكن من النقود و يتم ذلك بمعرفة الشركاء انفسهم او الخبراء، و عند الشك يفترض تساوي الحصص في القيمة(م 508 مدني) فاذا لم تمكن تقدير الحصص او قام شك في هذا التقدير، قسمت الارباح و الخسائر بالتساوي بين الشركاء و إذا إقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء في الربح وجب اعتبار هذا النصيب في الخسارة ايضا.[2]

الفرع الثالث: الأركان الشكلية لتاسيس شركة التوصية البسيطة.

بالاضافى الى الأركان الموضوعية العامة و الخاصة و التي لا تكفي لوحدها ابرام عقد الشركة فقد اشترط المشرع الجزائري مجموع من الاركان الشكلية كوجوب الكتابة، الشهر و القيد في سجل التجاري و فيما يلي بيان ذلك.

أولا: الكتابة.

حرص المشرع الجزائري على اشتراط الكتابة لعقد شركة التوصية البسيطة والا كان هذا العقد باطلا، فكتابة عقد الشركة هو ما يكسب الشركة الشخصية المعنوية و ذلك بعد شهرها، و حتى يسهل اثبات ما تضمنه العقد من البيانات تهم الغير الذي يتعامل مع الشركة، كما يهم الشركاء

---

[1]– اسامة نائل المحيسن، مرجع سابق، ص 41.

[2]– مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 39.

انفسهم ولا تعتبر الكتابة شرط للاثبات فقط بل هي ركن في العقد فلا يجوز للشركة القيام بدونه، و لا بد من أن تتم الكتابة عند الموثق و ليست بواسطة مؤسس الشركة و هذا ما جاء في النص المادة 6 الفقرة الثانية من قانون السجل التجاري الصادر سنة 1990،" يحرر الموثق

عقد الشركات التجارية حسب الاشكال القانونية المطلوبة بعد إستيفاء الشكليات التأسيسية".[1]
و قد اعاد المشرع صياغة هذه المادة حتى تشمل جميع الشركات التجارية من خلال المرسوم التشريعي الصادر سنة 1993 حيث إضاف نوعين أخرين من الشركات التجارية و هما شركة التوصية البسيطة و شركة التوصية بالأسهم.[2]
والعقد المكتوب من شأنه تقليل عدد المنازعات المستقبلية لأن الشروط الموجودة فيه محددة و كذلك تلزم الكتابة لصحة ما يدخله الشركاء على العقد من تعديل كزيادة في رأس مال الشركة أو نقصانه أو حياة الشركة.[3]
كما يوضح في عقد الشركة التوصية البسيطة القانون الأساسي لشركة التضامن ما عدا في بعض الأحكام الخاصة المتعلقة أساس بصفة الشركاء الذين ينقسمون إلى فئتين: المتضامنون و الموصون.
كقاعة عامة يوضح القانون الاساسي لشركة التوصية البسيطة البيانات التالية:
_ عنوان الشركة.
_ اسم الشركة و يتألف من أسماء الشركاء المتضامنين أو إسم أحد منهم أو أكثر أو متبرع بعبارة و شركائه.
_ المركز الرئيسي للشركة.
_ رأس مال الشركة و كيفية زيادته و خفضه.
_ غرضه الشركة و مدتها التي لا ينبغي أن تزيد عن 99 سنة.
_ أسماء الشركاء و عناوينهم.
_ إسم المدير أو المديرين.
_ الحل.[4]
_ التصفية.
بالاضافة الى البيانات الخاصة بشركة التوصية البسيطة حسب ما نصت عليه المادة 563 مكرر من القانون التجاري الجزائري.

1- نادية فضيل، مرجع سابق، ص 13
2- نادية فضيل، مرجع سابق، ص 43
3- عمار عمور، مرجع سابق، ص 145
4-الطيب بلولة،.....، ص 181

_ مبلغ او قيمة حصص كل الشركاء.
_ حصة كل شريك متضامن او شريك موصى في هذا المبلغ او القيمة.
_ الحصة الاجمالية للشركاء المتضامنين في الارباح و كذا حصتهم في الفائض من التصفية.[1]
و بالنظر الى مسؤولية الشركاء التي لا تعد متساوية، فهذا يجب التوضيح في القانون الاساسي للشركاء المتاضمنين الذين يملكون صفة التاجر و الشركاء الموصين الذين لا يملكون بالضرورة هذه الصفة.[2]
و يحرص الموثق على ان يوقع كل شريك بعد ان يكون قد تاكد مسبقا من هويته.[3]
و يلتزم هذا العقد الى عدم تكليف الشريك الموصى بالادارة الخارجية للشركة التوصية البسيطة.

كما يقرر تعديل القانون الاساسي بموافقة كا الشركاء المتضامنين و الشركاء الموصين الممثلين لاغلبية راس مال شركة التوصية البسيطة.

ثانيا: الشهر.

اخضع المشرع الجزائري شركة التوصية البسيطة لاجراءات الشهر مثل الشركات التجارية باستثناء شركة خفية لا تتمتع بالشخصية المعنوية، الا ان شركة التوصية البسيطة لا تتمتع بهذه الشخصية الا بعد اتباع اجراءات الشهر المنصوص عليها قانونيا.[4]

و اوجبت المادة 548 من القانون التجاري ايداع العقود التاسيسية و العقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري و تشهر حسب الاوضاع الخاصة بكل شكل من اشكال الشركات و الا كانت باطلة.[5]

يهدف الاشهار الى اعلام الغير بتاسيس الشركة، و تتمثل اجراءات الشهر في:

1- ايداع ملخص العقد التاسيسي للشركة في السجل التجاري، حسب نص المادة 548 من القانون التجاري الجزائري.

2- نشر ملخص العقد التاسيسي للشركة في النشرة الرسمية للاعلانات القانونية.

3- نشر ملخص العقد التاسيسي للشركة في يومية أو صحفية يتم إختيارها من طرف ممثل الشركة.

1-المادة 563 مكرر من القانون التجاري الجزائري المعدل و المتمم.

2-الطيب بلولة، مرجع سابق، ص 181

3-نفس المرجع السابق، ص79

4- نادية فضيل، مرجع سابق، ص 44 و45

5-انظر نص المادة 548 من القانون التجاري الجزائري المعدل و المتمم

لا تشترط إجراءات الشهر عند التأسيس فقط، إنما تشترط أيضا في حالة وجود تعديل في عقد الشركة.[1]

و الشهر لا يرد على عقد الشركة ذاته بل يجب شهره هو ملخص عقد شركة التوصية البسيطة، و يشمل ملخص العقد الذي يشهر على البيانات التالية:

1- لا يذكر في ملخص العقد اسماء الشركات الموصين فيكتفي بذك اسم الشركات المتضامنين و القابهم و صفاتهم و مساكنهم و الحكمة ان الشركاء الموصين لا يسالون عن ديون الشركة الا بمقدار ما قدموه في راس مال الشركة.

2- و يجب ان يتضمن ملخص عقد شركة التوصية البسيطة بيان خاص براس مال الشركة و المقدار المدفوع منه من المبالغ المتبنية التي يلزم دفعها و هذا البيان الخاص براس مال شركة التوصية البسيطة من البيانات الجوهرية لان راس مال شركة يلعب دورا مهما في عملية ائتمان الغير للشركة فالشركاء الموصون لا يسالون الا في نطاق المسؤولية المحدودة للحصة المقدمة فقط.[2]

و زيادة على ما سبق فملخص المشهر يتضمن البيانات التالية:

- شكل الشركة.
- موضوعها.
- مركزها الاول و مراكز فروعها و وكلاتها.
- تاريخ تأسيس هذه الشركة.[3]

ثالثا: قيد الشركة.

لزاما على الشركاء في شركة التوصية البسيطة إلى قيد الشركة في السجل التجاري، و يتم هذا القيد مثل إجراءات الإشهار بالجريدة الرسمية للسجل التجاري، و المشرع الجزائري ألزم التجار و الشركات التجارية بإعادة التسجيل في السجل التجاري.[4]

1- نادية فضيل، مرجع سابق، ص 45
2-عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 249
3-المرجع نفسه، ص 250
4- عمار عمور، مرجع سابق، ص 205

حيث يتم القيد في السجل التجاري لدى ادارة الضرائب[1]، و يعد هذا الاجراء عملا مهما لانه يخول لشركة التوصية البسيطة الشخصية المعنوية و يمكنها من السير و من التقاضي اما العدالة.[2]

و مع ذلك اذا لم تقوم الشركة بتلك الاجراءات المنصوص عليها في القانون، فبذلك يجوز للغير ان يتمسك بتلك الشخصية باعتبارها شركة فعلية.[3]

المطلب الثاني: دعوى البطلان.

تقضي دعوى البطلان اذا انقطع سبب البطلان في اليوم الذي تتولى فيه المحكمة النظر في الاصل ابتدائيا، الا اذا كان البطلان مبنيا على عدم قانونية موضوع الشركة، و يجوز ايضا للمحكمة ان تحدد اجلا و لو كان ذلك من تلقاء نفسها لتصحيح سبب البطلان و لا يجوز لها ان تقضي بالبطلان في اقل من شهر من تاريخ طلب افتتاح الدعوى و اذا لم يتم تصحيح سبب البطلان في الاجال المحددة من قبل المحكمة و تصدر حكمها بناء على طلب الطرف الذي يهمه الاستعجال.[4]

و هنا سنتكلم عن صفة طالب البطلان ثم تتطرق على كيفية تصحيح البطلان و بعدها تقدم دعوى البطلان.

الفرع الأول: صفة طالب البطلان.

1- **الشركاء**: يحق للشريك التمسك ببطلان الشركة طالما لم تتبع اجراءات شهرها، فالشريك غير ملزم بالبقاء في شركة مهددة بالانقضاء الا انه يجوز له التمسك ببطلان الشركة اتجاه الغير و هذا ما اكدته المواد 418 من القانون المدني الجزائري و 743 من الفانون التجاري الجزائري.

2- **دائنو الشركة**: لدائن الشركة الحق في التمسك ببطلان الشركة او الطلب ببطلان الشركة اذا كانت لديهم السلطة في ذلك.

3- **الدائنون الشخصيون للشركة**: يحق للدائنين الشخصيين للشركة طلب بطلان عقد الشركة لعدم اتباع اجراءات الشهر اذا كانت لهم مصلحة في ذلك.[5]

1- الطيب بلولة، مرجع سابق، ص 80
2-انظر المادة 545 من القانون التجاري الجزائري المعدل و المتمم
3-عبد القادر لبقيرات، مرجع سابق، ص 94
4- انظر المادة 735، 736، 737، 738 من القانون التجاري الجزائري المعدل و المتمم
5- نادية فضيل، مرجع سابق، ص 110

إذا قضي بالبطلان، فإن أثره يختلف باختلاف الشخص الذي يتمسك به و بطلبه و ذلك على النحو التالي: 1/3- اذا طلب احد الشركاء البطلان و قضى له فان اثره يقتصر على المستقبل و لا يعود على الماضي و هذا ما قضت به المادة 2/418 من القانون المدني الجزائري.
ان بطلان يعد بمثابة حكم يقضي بحل الشركة قبل حلول انتهائها اما في الفترة بين تكوينها و الحكم ببطلانها تعتبر شركة تسري عليها احكام الشركة الفعلية.
2/3- اذا طلب الغير بطلان الشركة اعتبرت بالنسبة له كأن لم تكن، فلا يكون لها وجود في الماضي او في المستقبل و لا يحتج عليه بالتصرفات التي اجرتها في الفترة بين انشائها و انقضائها بسبب البطلان.
و بعبارة اخرى فان اثر البطلان لا يعود على الماضي اذا طلبه احد الشركاء و يقتصر اثره على المستقبل فحسب، بينما لو طلبه الغير فانه يعود باثر رجعي.[1]

الفرع الثاني: تصحيح البطلان.

بخلاف ما ذهب اليه البعض باستعمال مصطلح تصحيح البطلان نرى ان العيوب هي التي تصحح و ليس البطلان، فما كان باطلا لا يمكن تصحيحه و انما يتم تصحيح او ازالة سبب البطلان يجعله غير موجود.[2]
و دعما منه للائتمان التجاري حاول المشرع الجزائري التدخل في كثير من النصوص محاولا الحفاظ على المشروع قائما، لان زواله سيكون له اثرا بالفاعل على الحقل التجاري و الائتمان من جهة و يحافظ على مصلحة الشركاء و المتعاملين معهم[3] و يتضح ذلك من خلال العناصر التالية:
1- يتضح من نص المادة 738 من القانون التجاري الجزائري إن المشرع إراد الإبقاء على الشركة حتى في حالة ما إذا شاب رضا أحد الشركاء عيب أو كان ناقص الأهلية أو أصحاب عارض أثر على الأهلية و أجاز المشرع لكل شخص يهمه الأمر أن ينذر كلا من الشركة

و الشخص المعني تصحيح هذا العيب و إلا فله الحق في رفع دعوى البطلان خلال ستة(06) أشهر من تاريخ الإنذار.[1]
2- كما نصت المادة 742 من نفس القانون أعلاه على أنه" لا يجوز للشركة و للشركاء الإحتجاج بالبطلان تجاه الغير حسن النية و غير أن البطلان الناتج لعدم الأهلية أو عيب في الرضا ممكن الاحتجاج به حتى إتجاه الغير من طرف عدم الأهلية، و ممثليه الشرعيين أو من طرف الشريك الذي أنتزع رضاه بطريق الغلط او التدليس او العنف." .[2]
3- و نص المشرع الجزائري على انه اذا كان بطلان لاعمال او مداولات لاحقة لتاسيس الشركة مبنيا على مخالفة قواعد النشر لكل شخص يهمه امر تصحيح العمل ان ينذر الشركة بالقيام بهذا التصحيح في اجل ثلاثين يوما و إذا لم يقع التصحيح في هذا الاجل يجوز لكل شخص يهمهالامر ان يطلب من القضاء تعيين وكيل يكلف بالقيام بهذا الاجراء[3]، من هنا يتبين لنا حرص المشرع على عدم بطلان الشركات لاسباب اقتصادية و دعم الائتمان التجاري.[4]

الفرع الثالث: تقادم البطلان.

---

[1]– المرجع السابق، ص 110- 111.
[2]– محمد الطاهر بلعيساوي، الشركات التجارية النظرية العامة و شركات الاشخاص، دار العلوم، الجزائر، ص 138.
[3]– عبد الحليم اكمون، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، قصر الكتاب، الجزائر، ص 135.

دعوى بطلان الشركة تقضي بإنقضاء ثلاث سنوات من يوم العلم بسبب البطلان هذا ما اشارت اليه المادة 740 من القانون التجاري الجزائري مع مراعاة الفترة التي نصت عليها الفقرة الاولى من المادة 738 تجاري و هي ستة شهور من تاريخ الانذار بطلب تصحيح البطلان.[5]
انا بالنسبة لدعاوي المسؤولية الناجمة عن ابطال الشركة فيسري التقادم اعتبارا من التاريخ الذي اكتسب فيه حكم البطلان قوة الشيء المقضي و لمدة ثلاث سنوات و هو ما اكدته المادة 734 من القانون التجاري الجزائري.[6]

1- عبد القادر لبقيرات، مرجع سابق، ص 98
2- انظر المادة 738 من القانون التجاري الجزائري
3-محمد الطاهر بلعيساوي، الشركات التجارية، النظرية العامة، شركات الأشخاص، دار العلوم، الجزائر، ص 138
4-عبد الحليم الحمون، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، ص 135
5- انظر المادة ، 746،783 من القانون التجاري الجزائري المعدل و المتمم
6- انظر المادة 734 من القانون التجاري الجزائري

خلاصة الفصل الأول:

من خلال ما جاء في الفصل الأول نستنتج أن شركة التوصية البسيطة شركة بها نوعين من الشركاء المتضامنين و هم بدورهم مسئولين و شركاء موصون و تشابهن بينها و بين شركة التضامن و هذا من خلال الشريك المتضامن و وضعه في شركة التوصية البسيطة مع مركز الشريك المتضامن لشركة التضامن بالإضافة إلى الشريك الموصى فيكون محدود المسؤولية و ذلك بقدر حصته مع عدم ظهور اسمه في عنوان الشركة و يجدر بالذكر أيضا أنها لا تختلف عن غيرها من خلال تكوينها بالنسبة للأركان الموضوعية العامة و الخاصة أيضا غير أن حصة الشريك الموصى لا يجوز ان تكون من عمل.

الفصل الثاني: تسيير شركة التوصية البسيطة

المبحث الأول: إدارة الشركة البسيطة

تخضع شركة التوصية البسيطة للأحكام العامة في إدارة الشركة بوجه عام لكن لا خلاف المركز القانوني لطائفتي الشركاء التي تتكون منها هذه الشركة فإن ذلك ينعكس بالضرورة على إدارتها وطريقة تسييرها فإدراة شركة التوصية البسيطة تتم بواسطة مدير أو أكثر ويجوز أن يكون المدير شريكا موصيا, ويسري في تعيين المدير وعزله وتحديد سلطته نفس القواعد التي سبق أن ذكرناها في شركة التضامن لذا سنتعرض لأهم ما يميز شركة التوصية البسيطة وهو الحظر الذي جاء في المادة 563 مكرر 5 , والتي نص بقولها{لا يمكن للشريك الموصى أن يقوم بأي عمل تسيير خارجي ولو بمقتضى وكالة في حالة مخالفة هذا المنع بتحميل الشريك الموصى بالتضامن مع الشركاء المتضامنين ديون الشركة وإلتزاماتها المترتبة عن الأعمال الممنوعة ويمكن أن يلتزم بالتضامن بكل إلتزامات الشركة أو بعضها فقط حسب عدد وأهمية هذه الأعمال الممنوعة[1].

المطلب الأول: حظر الشريك الموصى لإدراة شركة التوصية البسيطة.

الفرع الأول: قاعدة منع تدخل الشريك الموصي لإدارة شركة التوصية البسيطة:

يستفاد من هذا النص أن الشريك الموصي لادخل له في إدارة الشركة فلا يجوز له أن يقوم بعمل من أعمال الإدراة أو أن يكون مديرا للشركة, وإنما يجب أن تكون الإدارة لأحد الشركاء المتضامنين أو لشخص أجنبي عن الشركة, وإذا لم يعين مديرا لشركة التوصية كانت الإدارة للشركاء المتضامنين وحدهم[2].

الفرع الثاني: الحكمة من الحظر.

الحكمة من حظر الشريك الموصى بالتدخل في إدارة الشركة هي حماية الغير كما هو الشأن في قاعدة منع ذكر إسم الموصى في عنوان الشركة, إذ قد ينخدع الغير في حقيقة مركز الموصى, فيعتقد أنه شريك متضامن مسؤول مسؤولية محدودة عن ديون الشركة, فيوليها ائتمانا كبيرا إعتمادا على أمواله ثم يتبين بعد ذلك أنه موصى لا يسأل إلا في حدود حصته, ولذلك حظر المشرع عن الموصى التدخل في إدارة الشركة ليدفع هذا الخطا الذي يقع فيه الغير[3].

---

[1] .نادية فضيل, مرجع سابق, ص144.
[2] عبد القادر لبقيرات, مرجع سابق, ص124.
[3] عبد القادر لبغيرات, مرجع سابق, ص124.

ويرى بعض الفقهاء, أن المشرع قد إستهدف من سن هذه القاعدة تحقيق غايتين: **الأولى**: هي حماية الشركاء المتضامنين من تصرفات الشركاء الموصين الذين قد يندفعون في إبرام التصرفات إعتمادا على مسؤولياتهم المحدودة, بينما يتحمل نتائجها بصفة مطلقة الشركاء المتضامنون في كل أموالهم.

الثانية: هي حماية الغير الذي قد يختلط عليه الأمر من جراء تدخل الشريك الموصى في الإدارة فيعتقد أنه شريك متضامن ويولي الشركة بناءً على ذلك ثقته ويمنحها ائتمانا كبيرا ثم يتضح له بعد ذلك أنه أمام شريك غير مسؤول إلا في حدود الحصة التي تعهد بتقديمها, غير أن الراجح فقها وقضاءً هو ذلك الرأي الذي يجد في حماية الغير الحكمة التي إبتغاها المشرع عندما حظر على الشريك الموصى التدخل في شؤون الادارة والدليل على ذلك أن المشرع قد أجاز لهذا الشريك التدخل في أعمال الإدارة الداخلية عن طريق إعطائه الحق في الرقابة والإشراف على أعمال المديرين وإبداء النصح لهم والاطلاع على دفاتر الشركة وحساباتها.[1]

الفرع الثالث: نطاق الحظر.

إن نطاق تطبيق هذه القاعدة يتحدد في ضوء الحكمة من تقريرها أي أن الشريك الموصى ممنوع من القيام بأي عمل من الأعمال الإدارية يظهر فيها أمام الغير وكأنه شريك متضامن, أما غير ذلك من الأعمال فلا يمكن حرمانه منها لأنها لصيقة بصفته كشريك فالشركة, وقد استقر القضاء على التفرقة بين أعمال الإدارة الخارجية وهي التي يمتنع على الشريك الموصي القيام بها وعمال الإدارة الداخلية التي تظل من حقه القيام بها لأنها من الحقوق التي تقرر للشريك والتي لا يتصور حرمانه منها.

1- **أعمال الإدارة الخارجية التي يمنع على الشريك الموصي القيام بها**: هي الأعمال التي تتضمن تمثيلا للشركة أمام الغير كتعيينه مديرا للشركة أو التعاقد بإسم ولحساب الشركة وسواء كان ذلك بصورة دائمة أو في عميلة واحدة وسواء كان بصفة أصلية أو بناء على توكيل صادر من مدير أو من الشركاء المتضامنين إلى الشريك الموصي[2].

2-**أعمال الإدارة الداخلية**: التي تجري داخل الشركة والتي ليس من شئنها أن توقع الغير في الغلط في حقيقة مركز الموصي التي لا تخرج عن كونها استعمالا لحقه كشريك ويجوز أن

[1] محمد فريد العريني, مرجع سابق, ص123.

[2] عزيز العكيلي,مرجع سابق, ص165.

ينص عقد الشركة على وجوب موافقة الشركاء الموصين على بعض أعمال الإدارة كالإقتراض والرهن أو بيع العقارات.

ويحق أيضا للشريك الموصي أن يشغل بعض أعمال الشركة بشرط أن تخول له صفة في تمثيل الشركة أمام الغير كان يكون مديرا فنيا أو مهندس أو محاسبا فيه, ويجوز للموصي أن يتعامل مع الشركة لحسابه كأن يبيع بضائع لشركة أو يشتري منها[1].

الفرع الرابع: جزاء مخالفة حظر تدخل الشريك الموصى في الإدارة.

منعت المادة 563 مكرر 5 من القانون التجاري الجزائري الشريك الموصي من التدخل في أعمال الإدارة حيث نصت المادة على (لا يمكن للشريك الموصي أن يقوم بأي عمل تسيير خارجي ولو بمقتضى وكالة, في حالة مخالفة هذا المنع, يتحمل الشريك الموصي, بالتضامن مع الشركاء المتضامنين, ديون الشركة وإلتزاماتها المترتبة عن الأعمال الممنوعة, ويمكن أن يلتزم بالتضامن بكل إلتزامات الشركة أو بعضها فقط حسب عدد أو أهمية هذه الأعمال الممنوعة)[2].

يترتب على تدخل الشريك الموصى في أعمال الإدارة الخارجية إعتباره في حكم الشريك المتضامن تجاه الغير إلا أنه يجب التمييز في هذا الصدد بين فرضين:

الأول: هو القيام بعمل بالمخالفة للحظر أي دون تكرار هذه المخالفة وفي هذا الفرض يعد الشريك مسؤولا تجاه من تعامل معه بإسم الشركة في جميع أمواله وعلى وجه التضامن وبعبارة أخرى يكون جزاء مخالفة الحظر مقصورا على العمل الذي قام به الشريك الموصي بشرط إلا يكون للعمل أثر جسيم على نتائج الشركة.

الثاني:هو الذي يتكرر فيه تدخل الشريك الموصى في إدارة الشركة الخارجية , وفي هذا الفرض يعد الشريك مسؤولا مسؤولية تضامنية ومطلقة على جميع ديون الشركة وليس فقط فيما يتعلق بتلك الناشئة عن الأعمال التي قام بها.

الواقع في ضوء ما تقدم أن المشرع الجزائري ترك للقضاء سلطة التقدير في نطاق المسؤولية التضامنية والمطلقة بحسب عدد الأعمال المخالفة وجساتمها.

وبالتالي يجوز للقضاء إعتبار الشريك مسؤولا على وجه التضامن عن جميع ديون الشركة وإن خالف الحظر مرة واحدة وكانت أثار المخالفة جسيمه, أما أنه يجوز له إعتبار الشريك مسؤولا

[1] مصطفى كما طه, مرجع سابق, ص145.
[2] المرسوم التشريعي رقم 93-08 متضمن القانون التجاري, ص7.

على وجه التضامن عن الديون الناشئة عن الأعمل التي قام بها بالمخالفة للحظر, وإن تعددت هذه الأعمل ولم تكن أثارها جسيمة.

-ويستوي بالنسبة للغير أن يكون الشريك الموصي قد تدخل في إدارة الشركة بناء على تفويض من الشركاء المتضامنين أو بدون تفويض منهم, ذلك أن الغير لا شأن له بعلاقات الشركاء فيما بينهم ويكفيه أن الشريك الموصي تدخل في أعمال الإدارة الخارجية للشركة.

كذلك لا يشترط لإعتبار الشريك مخالف للحظر مسؤولا بصفه تضامنية ومطلقة أن يكون الغير حسن النية, أي لايعلم أنه بصدد التعامل مع الشريك الموصي وليس شركا متضامنا, ذلك أن المشرع لم يشترط حسن النية خلاف لحكم حظر دخول إسم الشريك الموصي في عنوان الشركة, ولا يمكن تفسير ذلك إلا بإعتبار قاعدة عدم جواز التدخل في الإدارة مقررة لمصلحة الشركاء المتضامنين وليس فقط حماية للغير.

ويلاحظ أن إعتبار الشريك الموصي مسؤولا بصفة تضامنية ومطلقة عن العمل الوحيد الذي قام به ليس من شأنه إضفاء صفة التاجر عليه, ويترتب على ذلك أن إفلاس شركة التوصية البسيطة لا يستبعد إعلان إفلاسها, لكن إعتباره في حكم الشريك المتضامن عن جميع ديون الشركة في حالة تكرار مخالفة الحظر أو جسامته فمن شأنه إكتساب الشريك صفة التاجر, مما يترتب عليه إفلاس الشريك إذا تم إعلان إفلاس الشركة.

--أما في علاقة الشريك الموصي بغيره من الشركاء فإنه يبقى متمتعا بمركزه القانوني كشريك موصي لا يسأل عن ديون الشركة إلا في حدود حصته ويستوي في ذلك قيامه بالعمل بناء على تفويض من الشركاء أو دون تفويض منهم, ويترتب على ذلك أنه يجوز للشريك الرجوع على سائر الشركاء إذا إضطر إلى الوفاء بدين الشركة فيما يجاوز حدود حصته المالية, ولا يفسر هذا الرجوع بمركز الشريك الموصي, الذي لا يكون ملتزما بحسب الأصل بأداء ما يجاوز قيمة حصته تجاه الغير, ولكن الرجوع يتقرر إما بناء على القواعد العامة في الوكالة إذا تدخل الشريك الموصي في الإدارة بناءعلى تفويض من الشركاء, وإما أن يكون على أساس أحكام الفضالة إذا لم يكن تدخل الشريك في الإدارة يستند إلى تفويض من الشركاء, وفي هذا الفرض الأخير لا يسترد الشريك الموصي ما يجاوز قيمة حصته إلا في حدود ما أفادت به الشركة من العمل الذي قام به الشريك.[1]

المطلب الثاني: المركز القانوني لشركة توصية بسيطة.

الفرع الأول: تعيين المدير.

الشركاء في العقد التأسيسي قد يتفقون على تعيين المدير سواء كان من الشركاء أو من غير ففي هذه الحالة يسمى المدير الإتفاقي ge'rant stautire ولا يشترط لإطلاق هذه الصفة عليه أن يتم

[1] أسامة نائل المحسين, الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس, 1429ه/2008م, ص675-676.

تعيينه ويكون معاصرا لإبرام العقد, بل قد يتم تعيينه في وقت لاحق لقيام الشركة, ورغم ذلك تكون له هذه التسمية وقد يسكت عقد الشركة عن تعيين المدير فيه فيقوم الشركاء عند تكوين الشركة أو بعد ذلك بتعيينه في عقد أو إتفاق مستقل عن عقد تأسيسها ففي هذه الحالة يطلق على المدير تسميةالمدير الغير الإتفاقي ge'rant non stautire والأصل أن يكون تعيين المدير سواء كان إتفاقيا أو غير إتفاقي بموافقة جميع الشركاء, مالم يشترط في العقد التأسيسي للشركة 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[1].

بينما الفقه الراجح يرى أن المدير الإتفاقي عندما يكون شريكا يعد بمثابة عضو في جسم الشركة بإعتبارها شخص معنوي وبالتالي لا يتعبر وكيلا عنها ولا عن الشركاء وعليه يجوز عزله إلا بموافقة جميع الشركاء أما المدير الإتفاقي غير الشريك وكذلك المدير الغير الإتفاقي سواء كان شريكا أو من الغير, فهو وكيل عن الشركة وتسوى عليه أحكام الوكالة.[2]

وفي حالة لم يحدد العقد التأسيسي إسم المدير المفوض بالإدارة ولم يعين بعقد مستقل فإن القواعد العامة تقضي بأن كل شريك يعد وكيلا عن باقي الشركاء في إدارة الشركة بما يحقق الغرض الذي أنشئت من أجله, مالم يكن هناك نص أو إتفاق على غير ذلك.

وقد يعين المدير لأجل معين أو دون تعيين أجل , فإذا كان المدير معينا في عقد تأسيس الشركة دون بيان أجل معلوم إعتبر معينا لمدة بقاء الشركة مالم ينص في عقد التأسيس على غير ذلك أو يعزل من قبل الشركاء أو المحكمة, وإذا كان تعيين المدير في عقد التأسيس لأجل معلوم, جاز للشراكة من هذه المدة وذلك بإتباع الإجراءات المطلوبة لتعديل عقد التأسيس[3].

وفي حالة لم يعين مدير للشركة سواء بعقد الشراكة أو بمقتضى إتفاق لاحق كان لكل شريك حق إدارة الشركة, وجاز إذن أن يباشر وحده أعمال الشركة دون الرجوع إلى غيره من الشركاء, أما أن يكون لكل شريك أن يعترض على العمل قبل تمامه, على أنه لو ترك حق الإعتراض مطلقا لترتب على ذلك من الإضطراب والفوضى ما قد يضر بالشركة, ولذلك يجوز لأغلبية الشركاء رفض الإعتراض وإقرار العمل[4] .

والجدير بالذكر أن الشخص الذي تم تعينه مديرا للشركة بنص خاص يرد في عقدها, قد يكون هذا الشخص احد الشركاء في شركة التوصية البسيطة وغالبا ما يكون اهم شريك واكبرهم نصيبا فيهم وأكثرهم ملائمة وإقتدرا وجلبا للإتمان.

---

[1] محمد عزيز العريني, المرجع السابق, ص313.
[2] نادية فضيل, المرجع السابق, ص123-124.
[3] عزيز العكيلي, الوجيز في شرح القانون التجاري, الدار العلمية للنشر والتوزيع, الطبعة الاولى سنة 2000م, ص124
[4] مصطفى كمال طه, المرجع السابق, ص98.

وقد يكون المدير واحد وإن يتعدد المديرون المعنيون بموجب العقد[1], كما يستطيع المدير أن يستقيل من إدارة الشركة بشرط أن يختار الوقت المناسب وبعذر مقبول وإلا كان مسؤولا قبل الشركة عن تعويض الأضرار التي قد تلحق بها بسبب إستقالته في وقت غير مناسب[2].

والجدير بالذكر التفرقة بين الشريك المدير النظامي والشريك المدير غير النظامي نظرا للإعتبار الشخصي الذي يسود تعيين الأول منهما بنص في عقد الشركة, إما لعدم فبوله الدخول فيها إلا بشرط تحمل الشريك المذكور نفسه أعباء إدارتها, لما قد يتمتع به من كفاءة أو خبرة يفتقدون هم إليها, وهذا بالإضافة إلى ما يستوجيب عزله وإعتزاله من تعديل عقد الشركة بإجماع الشركاء, ومنهم الشريك المدير النظامي, و ذلك على العكس من الشريك الغير النظامي الذي لا يكون تعيينه بموجب إتفاق لاحق بين الشركاء نفس الأهمية التي يتضمنها تعيين الشريك مديرا للشركة بنص في عقدها[3].

الفرع الثاني: كيفية عزل المدير.

تتوقف كيفية عزل المدير على طريقة تعيينه هذا ما تبين من نص المادة 559 من القانون التجاري ومن ثم فإن تم تعيين المديراو المديرين في العقد التأسيسي للشركة فإن عزله أو عزلهم في حالة ما إذا تعدد المديرين لا يتم إلا عن طريق إجماع الشركاء على ذلك ويترتب على هذا العزل حل الشركة مالم ينص العقد التأسيسي للشركة على إستمرارها أو يقرر باقي الشركاء حل الشركة بإجماع وعندئذ فالمدير الشريك الذي تم عزله ينسحب من الشركة ويمكن له ان يطالب إستفاء حقوقه التي تقدر قيتمها يوم قرار العزل من طرف خبير معتمديعين من جانب الأطراف أما إذا وقع عدم الإتفاق علة تعيين الخبير فإن المحكمة المختصة بالنظر في الأمور المستعجلة هي التي تكلف بتعيين خبير وفي حالة ما إذا إتفق الشركاء على خلاف

الشروط التي نص عليها القانون فلا يحتج بها على الدائنين والمدير الذي يعين في العقد التأسيسي أي المدير الاتفاقي إذا تمعزله بإجماع الشركاء فإن ذلك يعد تعديلا لعقد الشركة ومن ثم إذا رغب الشركاء في الإستمرار في الشركة وجب تعيين مدير أخر من جديدغير انهم يلتزمون بشهر ذلك حتى يمكن الإحتجاج بكل ما يطرأمن تعديل عن الشركة .

وإذا كان المدير الإتفاقي يحمل في آن واحد صفة الشريك لا يجوز له إعتزال أعمال الإدارة إلا بموافقة جميع الشركاء ولكن إذا وقعت أسباب قوية تبرر إستقالته 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 أو إستغلاله نشاط الشركة لمصالحته الخاصة أو إرتكاب خطأ جسيما أدى

---

[1] فوزي محمد سامي, الشركات التجارية, الاحكام العامة والخاصة, دار الثقافة للنشر والتوزيع , سنة 2012م, ص109-110.
[2] عزيز العكيلي, المرجع السابق, ص201.
[3] اكرام ياملكي, المرجع السابق, ص83-84.

بالضرر لمصالح الشركة والشركاء وتختص بالنظر في مسألة العزل محكمة الموضوع التي تكون لها سلطة تقديرية في تقييم الأسباب والأدلة التي تؤدي إلى عزل المدير ودون 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 إتفاقي 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 كانو يشغلون مناصب في الإدارة أو لاكما يجوز لهذا المدير أن يعتزل الإدارة طبقا لأحكام الوكالة شريطة أن يتم هذا الشريك من ذلك في وقت مناسب وإلا اعتبر مخلا بإلتزاماته ويلتزم بتعويض الشركة إذا أصابها ضرر نتيجة استقالته, وخروج هذا الشريك من الإدارة لا يؤدي إلى حل الشركة لأنه لا يعتبر عضوا في جسم الشركة, ولا يعتبر تعيينه جزاء من عقد الشركة أما إذا كان المدير غير إتفاقي من الغير أي أجنبي عن الشركاء فيتم عزله طبقا لأحكام القانون الأساسي فإذا خلا العقد من أحكام عزله فيتم عزله بقرار صادر بأغلبية أصوات الشركاء , هذا1 ما قضت به المادة 4/559 من القانون التجاري ونصها:(ويجوز عزل المدير في الشركة حسب الشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي فإن لم يكن ذلك فبقرار صادر من الشركاء بأغلبية الأصوات, أما المدير الغير الشريك إذا تم تعيينه في إتفاق مستقل عن العقد التأسيسي للشركة فإن هذا الإتفاق هو الذي يحدد طبيعة العلاقة التي تربطه بالشركة , وما ‘ذا كانت علاقة وكالة أو علاقة عمل فتسري تبعا لذلك أحكام الوكالة أو أحكام قانون العمل).

هذا ومهما كانت صفة المدير ومهما كانت طريقة تعيينه فإذا تم عزله لسبب غير مشروع فإن هذا العزل يرتب له تعويض عن الضرر الذي أصابه 3/559 من القانون التجاري[1].

الفرع الثاني: سلطات المديرين ومسؤولياتهم

اولا: سلطات المدير

الأصل أن العقد التأسيسي للشركة هو الذي يحدد السلطات الممنوحة لمدير الشركة, أما في حال سكوت العقد التأسيسي عن تجديد هذه السلطات, جاز للمدير أن يقوم بجميع أعمال الإدارة والتصرف التي تدخل في غرض الشركة, وهذا ما أشارت إليه المادة 554 من القانون التجاري الجزائري, وقد نصت في مضمونها(يجوز للمدير في العلاقات بين الشركاء وعند عدم تحديد سلطاته في القانون الأساسي فإنه يقوم بكافة أعمال الإدارة لصالح الشركةإلا أنه لا يجوز له القيام بالتصرفات التي تخرج عن نطاق غرض الشركة أو تتنافى مع مصلحته)[2].

[1] نادية فضيل , مرجع سابق, ص125.
[2] عبد القادر لبقيرات, مرجع سابق, ص119.

1-إدارة الشركة في حالة تعيين مدير واحد لها:

غالبا ما يحدد العقد التأسيسي للشركة نطاق إتساع سلطة المدير والأعمال التي يجب عليه مباشرتها, مما يلزمه بتلك الحدود وعدم تجاوزها[1]حتى تصبح أعماله صحيحة وملزمة للشركة, وفي حالة عدم تحديد سلطاتالمدير في العقد التأسيسي جاز له أن يقوم بجميع أعمال الإدارة والتصرف التي تتفق وطبيعة الغرض الذي قامت الشركة من أجل تحقيقه, وهذا مانصت عليه المادة554 من القانون التجاري الجزائري سالفة الذكر, ومن بين الأعمال التي يقوم بها المدير تعيين العمال وفصلهم والتأمين عن أموال الشركة, وشراء السلع اللازمة لتحقيق نشاطاتها وبيع مصنوعاتها والتوقيع على الأوراق التجارية كساحب لها ويظهرها ويستقرض في الحدود اللازمة لتحقيق غرضها, كما له الحق ان يمثل الشركة كشخص معنوي أمام القضاء وأن يطالب الشركاء بتنفيذ إلتزاماتهم بتقديم حصصهم في رأسمال الشركة, أي لا يجوز له كأصل عام أن يقوم بالأعمال التي تتجاوز غرض الشركة, فيحضر عليه التبرع بأموال الشركة فيما عدا الهبات, كما لا يجوز له عاداة ان يبيع عقارات الشركة أو يرهنها أو يعقد قروضا كبيرة أو طويلة الأجال ألا بإذن خاص من الشركاء, لما يترتب على ذلك من منافسة الشركة وإلحاق ضرر بها, كما لا يجوز له التعاقد لحسابه الخاص مع الشركة أو أي إتفاق يكون له فيه مصلحة مباشرة أو غير مباشرة دون ترخيص خاص من الشركاء, إذ تتعارض مصلحته الشخصية مع مصلحة الشركة, وأخيرا لا يجوز للمدير إنابة غيره في القيام بكل أعمال الشركة سواء كان النائب عنه شريكا أو غير شريك لأن الشركاء إنما وضعوا ثقتهم في شخص المدير , وقد لا تتعدى هذه الثقة غيره مع الإشارة بأن الشركة كشخص معنوي تكون ملتزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تندرج في تحقيق غرض الشركة قبل الغير حتى في حالبة وجود شرط في العقد التأسيسي يحدد سلطة المدير فلا يسري هذا الشرط إلا فالعلاقة بين المدير والشركاء[2].وهذا ما نصت عليه المادة 555 فقرة 1 من القانون التجاري الجزائري بقولها(تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تدخل في موضوع الشركة, وذلك في علاقاتها مع الغير).[3]

2-إدارة الشركة في حالة تعدد المديرين:

في هذه لحالة ينص العقد التأسيسي على أن يدير المدراء الشركاء الشخص المعنوي مجتمعين, وقد يحدد العقد التأسيسي إختصاص معين لكل منهم, وقد يكتفي العقد التأسيسي بتعيين أكثر من مدير واحد لإدارة الشركة من إتخاذ قرارات جماعية وتتخذ هذه القرارات إما بالإجماع أو الأغلبية, ولكن لا يجوز الخروج على هذا الحكم بأن يقوم المدير بإدارة الشركة منفردا دون الرجوع إلى غيره من مدراء الشركة إلا اذا جرى أمر عاجل يترتب تفويته خسارة جسيمة لا تستطيع الشركة تعويضها, وذلك ما نصت عليه المادة 428 الفقرة 2 من القانون المدني

[1] عمورة عمار, مرجع سابق, ص203.
[2] المرجع السابق , ص203.
[3] الأمر 75-59 متضمن القانون التجاري الجزائري, ص1358.

الجزائري(فيجوز لأحد المديرين مثلا أن يبيع السلع المعرضة للتلف وأن يقوم بمفرده بتجديد قيد رهن لصالح الشركة قبل فوات ميعاد التجديد إلى غير ذلك من الأمور المستعجلة, ويتعبر التصرف عندئذ صحيحا ونافذا).

وفي حالة ما إذا عينت الشركة في العقد التأسيسي إختصاص كل مدير, كأن يختص أحدهم بالشراء وآخر بالبيع وثالث بشؤون الموظفين والعمال ورابع بالدعاية والإعلان والإعلام , وجب على كل مدير عندئذ أن يعمل في حدود سلطته, فإذا جاوز إختصاصه كان عمله غير نافذ في مواجهة الشركة وفي حالة ما إذا لم يعين عقد الشركة التأسيسي إختصاص كل المديرين ولم ينص على عمل بإنفرد أي منهم بإدارة الشركة جاز لكل مدير عندئذ أن يقوم وحده يأي عمل من أعمال إدارة الشركة المختلفة والذي يندرج في تحقيق غرض الشركة, غير أنه يكون لكل من مديري الشركة الآخرين حق الإعتراض على عمل مدير قبل إتمامه فإذا وقع هذا الإعتراض وجب عرض الأمر على المديرين مجتمعين ليتخذوا فيه قرارا ويكون الأي عندئذ للأغلبية ما لم ينص العقد التأسيسي على حساب الأغلبية تبعا لمقدار الحصص المقدمة في رأس مال الشركة, وإذا قام أحد المديرين بعمل من الأعمال الإدارية أو التصرف بغير إعتراض من زملائه أصبحوا جميعا مسؤولين عن هذا العمل, مع الإشارة مرة أخرى بأنه لا أثر للمعارضة من احد المديرين لأعمال الآخر بالنسبة للغيرما لم يثبت أن الغير كان يعلم بذلك[1], وهذا ما جائت به المادة 555 الفقرة 2 من القانون التجاري الجزائري سالفة الذكر.

وإذا ما تعامل المدير بإسم الشركة ولحسابها إلتزمت الشركة كشخص معنويبتعهدات المدير, ويكون الأهم كذلك إذا تعامل المدير بعنوان الشركة[2], أما إذا وقع المدير بإسمه الخاص على تعاقد من التعاقدات دون بيان عنوان الشركة فإن هذا الاتفاق يعتبر لحساب المدير الخاص إلى أن يرد دليل على عكس ذلك[3].

ثانيا: مسؤولية المديرين

تنشأ عن أعمال المدير نوعان من المسؤولية, مسؤولية المدير عن أعماله في مواجهة الشركة, والثانية مسؤولية الشركة عن اعمال المدير.

1-**مسؤولية المدير عن أعماله في مواجهة الشركة:** على المدير شريكا كان أو غير شريك أن يبذل من العناية في تدبير مصالح الشركة وإدارتها ما يبذلهما الرجل المعتاد لأنه يتقاضى أجرا نظير إدارته يكون في الغالب مرتبا شهريا فضلا عن نصيبه في الأرباح, ومن ثم يكون مسؤولا قبل الشركة عن أخطائه في الإدارة.

---

[1] عمار عمورة, مرجع سابق, ص204.

[2] سعيد يوسف البستاني, قانون الأعمال والشركات. القانون التجاري العام-الشركات –المؤسسة التجارية, منشورات الحلبي الحقوقية, لبنان 2004, ص322.

[3] عبد القادر لبقرات, مرجع سابق, ص120-121.

وفي حالة ما إذا تعدد المديرين كانوا مسؤولين قبل الشركة بالتضامن عن أخطائهم المشتركة, يلتزم بأن يقدما للشركة حسابا مدعما بالسندات عن إدارته حتى يتسنى لهم مباشرة حقهم في الرقابة والإشراف عن أعماله والمقرر لهم بمقتضى المادة 558 من قانون التجاري الجزائري والتي تنص(للشركاء الغير المديرين الحق في أن يطلعوا بأنفسهم مرتين في السنة في مركز الشركة على سجلات التجارة والحسابات والعقود والفواتير والمراسالات والمحاضر بوجه العموم على كل وثيقة موضوعة من الشركة أو مستلمة منها, ويتبع حق الإطلاع الحق في أخذ النسخ يمكن للشريك أثناء ممارسة حقوقه أو يستعين بخبير معتمد).

كما اوجب المشرع بمقتضى المادة 557 من القانوت التجاري الجزائري أن يعرض التقرير الصادر عن عمليات السنة المالية وإجراء الجرد وحساب الإستغلال العام وحساب الخسائر والأرباح والميزانية الموضوعة من المديرين على جمعية الشركاء للمصادقة عليها و المدير أمين على أموال الشركة, فإذا بددها أو إختلسها كان مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة ويتحمل المسؤولية الجنائية, وإذا كان الإفلاس بالتدليس يكون المدير مسؤولا مسؤولية جنائية.

2-مسؤولية الشركة أمام الغير عن أعمال المدير

بالرجوع لنص المادة 555 من القانون التجاري الجزائري سالفة الذكر نجد أن الشركة بإعتبارها شخص معنوي تلتزم بكافة الأعمال القانونية لإدارة الشركة متى كانت في الحدود التي تدخل في غرضها فإذا جاوزها فلا تسأل الشركة عنها, ولقد توسع المشرع بمسؤولية الشركة أمام الغير حسن النية عن أعمال المدير في جميع الأحوال حتى ولو تجاوز الإختصاصات المحددة له طالما كانت داخله حدود غرض الشركة.

كما أن مسؤولية الشركة لا تخص العقود والتصرفات التي يبرمها المدير فحسب بل تسأل أيضا عن الأعمال الغير المشروعة التي يرتكبها المدير أثناء إدارته وتسبب ضررا للغير, فإذا إرتكب المدير عملا مثل المنافسة الغير المشروعة أو غشا ماليا كانت الشركة مسؤولة مسؤولية تقصيرية عن تعويض هذا الضرر, وهذا ما ورد في الفقرة الأخرى من المادة 555 من القانون التجاري الجزائري والتي ورد فيها(لا يحتج على الغير بالشروط المحدودة لسلطات المديرين الناتجة عن هذه المادة)[1].

3-رقابة الشركاء غير المديرين على إدارة الشركة:

وهذاما جاء به نص المادة 558 من القانون التجاري الجزائري والتي نصها:(للشركاء الغير المديرين الحق في أن يطلعوا بأنفسهم مرتين في السنة في مركز الشركة على سجلات التجارة والحسابات والعقود والفواتير والمراسلات والمحاضر وبوجه العموم على كل وثيقة موضوعة

[1] حورية لشهب , الشركات التجارية محاظرات ألقيت على طلبة سنة 1ماستر , قانون اعمال , قسم الحقوق كليةالحقوق والعلوم السياسية , جامعة محمد خيضر , بسكرة2016/2015.

من الشركة أو مستلمة منها, ويتبع حق الإطلاع الحق في أخذ النسخ, يمكن للشركة أن تستعين بخبير معتمد).[1]

المبحث الثاني: إنقضاء شركة التوصية البسيطة وآثارها

المطلب الاول: الأسباب العامة

الفرع الأول: إنتهاء المدة المحددة للشركة: انقضاء شركة توصية بسيطة إن مدة الشركة يتم تعيينها في العقد التأسيسي أو في عقد لاحق بشرط أن تتجاوز ميعاد 99 سنة وذلك وفق مانصت عليه المادة 52/6 من القانون التجاري الجزائري, لكن هذا فيما يخص شركات الأموال, أما شركات الأشخاص فمدتها تتراوح ما بين 5 إلى 25 سنة دون أن تتجاوز مدة 30 سنة وهذا راجع لطبيعة الشركات القائمة على إعتبار شخصي, لكن في حلة ما لم يوجد بند في العقد ينص على مدة الشركة فإن مسألة إكتشاف ذلك يتبين من ماهية الشركة وموضوعها[2].

الأصل إن أنتهاء المدة المعينة للشركة في العقد يؤدي حتما لإنقضائها بقوة القانون حتى و إن لم يتحقق الهدف المراد من إنشائها وهذا ما أقرتهالمادة437 من القانون التجاري الجزائري التي تنص(تنتهي الشركة بإنقضاء الميعاد الذي عين لها.....).

غير انه قد تنتهي مدة الشركة لكن الشركاء يرغبون بالإستمرار فيها نضرا لأنها تحقق لهم أرباحا أو أن الغرض الذي أنشأت من أجله لم يتحقق بعد وبالتالي يجوز لها تمديد أجلها, حيث أنه إذا إتفق الشركاء على تمديد أجل الشركة قبل إنتهاء المدة المحددة في العقد يعد ذلك إستمرارا للشركة وتعديلا لأحد بنودها لذلك يشترط لصحة هذا التعديل موافقة جميع الشركاء والقيام بالإجراءات اللازمة لشهره[3].

كما يمكن أن يكون الإمتداد ضمنيا وليس صريحا فيتحقق ذلك إذا إستمر الشركاء على مزاولة عمل من الأعمال التي أنشأت الشركة من أجلها وهذا ما نصت عليه الفقرة الثاية من المادة 437 من القانون التجاري الجزائري حيث تمدد الشركة سنة بالشروط ذاتها وفي هذه الحالة المشرع هو من تكفل بتجديد المدة.

وسواء كانت تمديد أجل الشركة بإتفاق صريح أو ضمني فإنه يحق للدائنين الشخصيين للشركاء الإعتراض على هذا التمديد إذا كان مبلغ دينهم معينة بموجب حكم إكتسب حجية الشيئ المقضي فيه[4], ولقد تم وضع هذا الاعتراض حماية لمصلحة دائن الشريك الذي لا يستطيع التنفيذ على حصة الشريك المدين قبل حصول قسمة وبإعترضه على التمديد تعبر الشركة منقضية بالنسبة اليه عندئذ , يستطيع التنفيذ على حصة مدنيه ويجوز لباقي الشركاء الاتفاق على استمرار

[1] المرسوم التشريعي رقم 93-08 متضمن القانون التجاري , ص7.
[2] عمارة عمورة, مرجع سابق, ص158.
[3] محمد فريد العريني, مرجع سابق, ص77.
[4] عبد الرزاق أحمد السنهوري, مرجع سابق, ص356.

الشركة فيما بينهم فيقوم بتقدير الشريك من المال وارباح الشركة في اليوم الذي تقرر فيه الانسحاب حتى يتمكن الدائنون من التفيذ عليه[1] .

ثانيا: تحقق الغرض الذي أنشأت من أجله الشركة.

إن الشركات الأجنبية تنشأ لتحقيق هدف معين أو لإنجاز مشروع ما ومتى تحقق هذا الغرض بشكل نهائي ينتهي سبب وجودها فتعتبر الشركة منحلة بقوة القانون حتى وان كان ذلك قبل إنتهاء الميعاد المحدد لها وهذا ما أقره المشرع الجزائري في نص المادة 437 من القانون التجاري الجزائري

لكن قد يستمر الشركاء على القيام بعمل من أعمال التي تأسست الشركة لأجلها وتعتبر الشركة ممتدة سنة بسنة بالشروط ذاتها ويجوز لدائني احد الشركاء الاعتراض على هذا الامتداد ليتمكنو من تنفيذ على حصة مدينيهم في الشركة, ليتم توقيف أثر هذا الإمتداد في حقه وقد يحدث أن يكون الغرض الذي أنشأت لأجله الشركة مستحيل تحقيقه سواء لإستحالة مادجية أو قانونية كما لو تم منح إمتياز لشركة لتقوم بمشروع معين ثم سحب الإمتياز في هذي الحالة تنقضي الشركة بقوة القانون نظرا لإستحالة تحقيق الهدف المراد منت إنشاء الشركة,[2]

اما إذا توقفت الشركة عند مارسة نشاط لمدة معينة فإن هذا لا يعتبر سببا لحلها طالما أن سبب التوقف غير ناجم عن زوال موضوعها أو إستحالة تحقيقه بل سبب التوقف راجع لمصاعب إقتصادية وإجتماعية تعاني منها الشركة فيحق للشركاء تجميد نشاط الشركة إلى غاية تحسن الأوضاع[3], لكن إذا لم يتم إجاد حل للشركة وتبين انه لا فائدة من إستئناف النشاط في هذه الحالة يقوم الشركاء بحل الشركة ويشترط التأشير على ذلك لدى المركز الوطني للسجل التجاري ليتم شطب الشركة لأن التوقف عن النشاط لمدة سنتين حسب التشريع الفرنسي يؤدي إلى شطب الشركة في السجل التجاري تلقائيا خلافا للمشرع الجزائري الذي لم ينص على ذلك في القانون 22/90 المتعلق بالسجل التجاري[4], اذ نجد الكثير من الشركات المنقضية فعليا لكنها تعتبر قائمة وموجودة قانونيا لكونها لا تزال مسجلة لدى المركز الوطني للسجل التجاري ولم يتم شطبها.

ثالثا: هلاك مال الشركة او هلاك جزء كبير منه

تنص المادة 438 في فقرتها الأولى من القانون المدني الجزائري على أن تنتهي الشركة بقوة القانون إذا هلك مالها أو جزء منه [5].

---

[1] عمار عمورة, مرجع سابق, ص150.
[2] عبد الرزاق السنهوري, المرجع السابق, 357.
[3] عمار عمورة,
[4] أنظر المادة 546 من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم سابق الذكر.
[5] أنظر المادة 2/438 من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم سابق الذكر.

حيث يترتب على هلاك مال الشركة كليا إستحالة تنفيذ الغرض الذي تكونت الشرة من أجله فتنحل الشركة التوصية البسيطة بقوة القانون وهلاك مال الشركة قد يكون ماديا كما لو أنشأت الشركة لشراء محصول وإحراق هذا المحصول قد يكون الهلاك معنويا إذا كانت الشركة تمارس نشاطها عن طريق إمتياز ممنوع من الحكومة وسحب هذا الإمتياز[1].

أما إذا كان الهلاك الذي أصاب الشركة جزئيا في هذه الحالة يرجع الأمر إلى اهمية الجز المتبقي إلى الشركة ومدى قدرته فالإستمرار على النشاط[2].

وهلاك رأسمال الشركة قد لا يترتب عله إنقضاء الشركة إذا لم يؤدي ذلك إلى إستحالة تحقيق أغراضها كما لو إتفق الشركاء على تعويض ما هلك رأسمال الشركة بزيادة حصصهم أو حصول الشركة على تعويض من شركة التأمين عن موجوداتها التي هلكة إذا كانت التوصية البسيطة قد أمنة ضد هذا الخطر.

رابعا: إتفاق على إنهاء االشركة

يمكن أن يتفق الشركاء في شركة التوصية البسيطة على حل الشركة فبل إنتهاء الميعاد المحدد لها , وإذا أتفق في العقد على أغلبية معينة لحلها وكان إتفاق صحيحا وهذا ما نصت عليه المادة 440 في الفقرة الثانية من القانون التجاري الجزائري على شرط أن تكون الشركة ميسورة وتستطيع الوفاء بديونها و إلتزاماتها, فلا يمكن حل الشركة بإرادة الشركاءإذا كانت متوقفة عن الدفع [3]

خامسا: اجتماع الحصص في يد شريك واحد (عدم توافر ركن تعدد الشركاء)

إن ركن تعدد الشركاء من الشروط الجوهرية في عقد الشركة حيث لا يجوز تكوين الشركة بوجه عام إلا بوجود شريكين على الأقل وعلى ذلك فإذا لم يتوف هذا الشرط فإنه يعد سببا من أسباب إنقضاء الشركة بقوة القانون[4], أما المشرع الأردني فإنه نص صراحة على هذا السبب في نص المادة 32 فقرة د من قانون الشركات بقوله تنقضي الشركة ببقاء شريك واحد فيها على الرغم من أي اتفاق مخالف[5].

سادسا: اجماع الشركاء على حل الشركة

نصت المادة 440 فقرة 2 على (انه تنهي الشركة بإجماع الشركاء على حلها).

---

[1] عزيز العكلي, مرجع سابق, ص74.
[2] نادية فضيل, مرجع سابق, ص70.
[3] أنظر المادة 2/440 من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم.
[4] عزيز العكيلي, مرجع سابق, ص74-75.
[5] نادية فضيل , مرجع سابق, ص72.

ويفهم ةمن ذلك انه يجوز حل الشركة قبل إنتهاء اجلها أو تحقيق الغاية من إنشائها إذا أجمع الشركاء على حلها بشرط أن تكون الشركة قادرة على الوفاء بإلتزاماتها[1].

وهذا ذهب إليه المشرع اللبناني من خلال نص المادة 910 فقرة 2 (موجبات وعقود تنقضي الشركة بإجماع الشركاء على حلها قبل حلول أجلها إلا إذا أتفق في العقد التأسيسي على خلاف ذلك وحتى يرتب هذا السبب أثره لابد أن تكون الشركة ميسورةوقادرة على الوفاء بإلتزاماتها فلا يتعد بحل الشركة بإرادة الشركاء إذا كانت الشركة في حالة التوقف عن الدفع كما جاءت بنفس سبب المادة 529 فقرة 2 من القانون المدني المصري[2]

الفرع الثاني: اسباب قضائية

جاء في نص المادة 441 من القانون المدني الجزائري(يجوز ان تحل الشركة بحكم قضائي بناءا على طلب أحد الشركاء بعدم وفاء شرك بما تعهد به أو بأي سبب أخرى ليس هو من فعل الشركاء, ويقدرالقاضي خطورة السبب المبرر لحل الشركة ويكون باطلا كل إتفاق يقضي بخلاف ذلك).

1-طلب أحد الشركاء بحل الشركة لوجود سبب مشروع:

يتضح من نص المادة أنه يجز للقاضي ان يقضي بحل الشركة[3], بناء على طلب أحد الشركاء إذا أوجد سببا مشروعا يبرر بحل الشركة وقد يكون هذا السبب:

أ/عدم وفاء أحد الشركاء بإلتزاماته.

ب/الحل في هذه الحالة بحكم قضائي لا بقوة القانون(فصل الشريك).

ج/ خروج أحد الشركاء من الشركة, حيث أجاز المشرع في المادة 442 الفقرةالثانية من القانون المدني الجزائري لكل شريك أن يطالب بإخراجه من الشركو لأسباب معقولة كمرضه وعدم إستطاعة مواصلته العمل.

د/كما يرجع الحل القضائي إلى سبب خارج عن الشركاء كأزمة إقتصادية عامة أو حالة حرب يتعذر إستمرار الشركة معها.

2-**إنسحاب الشرك**: تقتضي المادة 440 من القانون المدني الجزائري بإنتهاء الشركة بإنسحاب أحد الشركاء إذا كانت مدتها غير محدودة وذلك بمجرد إعلان رغبته في الإنسحاب.

---

[1] بوخرص عبد العزيز, مرجع سابق, ص14.
[2] محمد فريد العريني, مرجع سابق, ص322.ومصطفى كمال طه, مرجع سابق, ص113.
[3] أحمد محرز , مرجع سابق, صفحة 132, ومصطفى كمال طه, مرجع سابق, ص115.

3- **التأميم**: وهو نقل ملكية المشروع من نطاق الملكية الخاصة إلى نطاق الملكية العامة وإستخدام المصلحة العامة, يعني حلول الدولة بواسطة مؤسساتها العامة محل المساهمين في ملكية الشركة الأمر الذي يترتب إنقضاء الشركة وزوال الشخصية المعنوية[1].

الفرع الثالث: أسباب خاصة لإنقضاء شركة التوصية البسيطة

1- موت احد الشركاء:

الموت هو هلاك الشخص وفراقه للحياة فتنتهي بذلك الشخصية القانونية وهو ما يعرف بالموت الطبيعي, الذي يختلف عن الموت الحكمي في أن هذا الاخير يعد موت بموجب القانون يتم بصدور حكم قضائي يقصي بوفات الشخص المفقودنظرا لظروف معينة بناءا على طلب مقدم من النيابة العامة أو من أي شخص يهمه الأمر[2].

تطبقا لنص المادة 439 من القانون المدني الجزائري يتعبر موت أحد الشركاء في الشركات التجارية القائمة على الإعتبار الشخصي سواء موتا طبيعيا أو حكميا سببا لإنقضائها, نظرا لأن الشركاء عند إبرامهم لعقد الشركة تعاقدوا بالنظر بصفات الشريك الشخصية وبوفاته تزول هذه الصفات ونجد أن المشرع الجزائري أدرج في القانون التجاري الوفاة كسبب لإنقضاء شركة التضامن في المادة 562 التي تنص(تنتهي الشركة بوفاة أحد الشركاء مالم يكن هناك شرط مخالف في القانون الأساسي).

غير أن هذه القاعدة ليست من النظام العام, إذ يمكن للأطراف الإتفاق على مخالفتها بشرط صريح في عقد الشركة, كون أن الوفاة أمر محدق قد يصيب أحد الشركاء في أية لحظة مما يجعل الشركة في وضعية ضعيفة لا سيما أذا تكونت للقيام بأعمال طويلة الأمد أو كانت هذه الشركة ناجحة.

لذلك نجد أن المادة 439 من القانون المدني الجزائريفي فقرتها الثانية والثالثة تجيز للشركاء الإتفاق على إستمرار الشركة في حالة وفاة أحد الشركاء ويأخذ هذا الإتفاق الصور التالية:

أ)الإتفاق على إستمرار الشركة فيما بين الشركاء الباقين:

يجوز للشركاء عند ابراهم لعقد الشركة أن يضعوا بندا في العقد ينص على أنه في حالة وفاة أحد الشركاء تستمر الشركة بين الشركاء الباقين بمعزل عن الشريك المتوفي, فلا يكون لورثة الشريك المتوفي إلا نصيب موروثهم في أموال الشركة التي يتم تقديرها يحسب قيتمها

[1] عبد القادر لبقيرات, مرجع سابق, ص103, ومصطفى كمال طه, مرجع سابق, ص115.
[2] عمار عمورة, مرجع سابق, ص164.

النقدية يوم الوفاة لتم الدفع لهم نقدا, فلا يكون لهم نصيب من الحقوق اللاحقة إلا بقد ما تكون تلك الحقوق الناتجة عن عمليات سابقة قبل الوفاة[1].

ب)اتفاق الشركاء على إستمرار الشركة مع ورثة الشرك المتوفى

منح القالنون الشركاء الحق في إستمرار الشركة معا ورثة الشريك المتوفي, حتى وإن كان هؤلاءالورثة قصرا, هذا ما أوردته المادة 439 من القانون المدني الجزائري في فقرتها الثانية التي تنص(إلا أنه يجوز الإتفاق في حالة ما إذا مات أحد الشركاء أن تستمر الشركة معا ورثته ولو كانو قصرا).لكن المشكل المطروح في هذا الصدد أن الورثة القصر في الشركة الأشخاص لا يمكنهم أن يكونو شركاء لانهم في هذا النوع من الشركات الشراء المكونين لها يتمتعون بصفة تجارية وهذا الوضع قد يكون مضرا بالقصر, لانه قد يتم تطبيق إجراءات الإفلاس عليهم إذا ما توقفت الشركة عن دفع ديونهم.

والحل في هذه الحالة هو تحويل الشركة إلى شركة التوصية البسيطة, ليصبح القاصر شريكا موصيا فلا يكتسب الصفة التجارية ويسأل عن إلتزامات الشركة إلا في حدود الحصة التي ورثها بالإضافة إلى ذلك نجد أن المادة 563 مكرر من قانون التجاري الجزائري تتضمن (انه إذا توفي أحد الشركاء المتضامنين في الشركة التوصية البسيطة وكان هناك إتفاق على إستمرار الشركة معا ورثة الشريك المتوفي رغم كونهم قصرا فإنهم يتحولون إالى شركاء موصون أما في حالة ما إذا كان المتوفى هوالشريك المتضامن وكان ورثته قصرا يتم تعويضه بشريك متضامن جديد أو يتم تحويل الشركة في مدة سنة من تاريخ الوفاة وإذا لم يتم تسوية الوضعية خلال سنة من الوفاة تنقضي الشركة مباشرة بقوة القانون)[2]

2-إفلاس الشريك:

الإفلاس هو نظام تنفيذ جماعي على أموال المدين التاجر الذي توقف عن دفع ديونه التجارية في ميعاد إستحقاقها بغض النظ إن كان هذا التاجر ميسرا او معسرا, تهدف أحكامه إلى تصفية أموال المدين وتوزيع الناتج منها على الدائنين قسمة غرماء[3].وللشهر إفلاش الشريك لابد من توفر شروط موضوعية وشكلية نظمها المشرع في القانون التجاري الجزائري من خلال المادة 215 التي تنص (يتعن على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون التجاري ولو لم يكن تاجرا إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدة 15 يوما قصد إفتتاح إجراءات التسوية القضائيةأو الإفلاس). يعتبر شهر إفلاس أحد الشركاء سبب لحل الشركات التجارية عملا بمتقى المادة 439 من القانون التجاري الجزائري لكن هذا السبب لا يسري على كافة الشركات التجارية بل يخص فقط شركة التظامن وشركة التوصية البسيطة(

[1] علي فيلالي, نظرية الحق, موفم للنشر, الجزائر2011, ص192-195.
[2] نادية فوضيل, مرجع سابق, ص74-75.
[3] محمد فريد العريني, مرجع سابق, ص62.

المادتين 562-569 من القانون المدني الجزائري), كون أن إفلاس الشريك المتضامن في هذا النوع من الشركات ينجم عنه حل الشركة بسبب زوال الثقة والإعتبار الشخصي الذي تقوم عليه الشركة.

إلا أن المشرع ترك المجال مفتوحا للشركاء للإستمرار فالشركة بعد شهر إفلاسها أحد الشركاءإذا عقد الشركة يجيز إستمرار الشركة, ويتعين في هذه الحالة فرز حصة الشريك المفلس بعد تقييمها من خبير ليتم إخراجه من الشركة وتعديل عقدها التأسيسي[1].

لكن السؤال المطروح في سياق دراستنا لموضوع الإفلاس هل يعتبر إفلاس الشركة سببا لإنقضائها؟

بإعتبار أن الشركات التجارية تتمتع بالشخصية المعنوية من تاريخ قيدها في السجل التجاري ما عدا الشركة المحاصة, فيترتب على وجود هذه الشخصية المعنوية تمتع الشركة بذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء, وتعتبرهذه الأموال ضامنة للوفاء بديونها فإذا ما توقفت عن دفع ديونها ينجم عن ذلك شهر إفلاسها نظرا لكونها تتمتع بالصفة التجارية وهذا ما يفهم من نص المادة 215 من القانون التجاري الجزائري كون أن الشركة مثلها مثل الشخص الطبيعي يطبق عليها نظام الإفلاس أو التسوية القضائية في حالة توقفها عن دفع ديونها[2].

لكن إفلاس الشركة التجارية لا يؤدي بالضرورة إلى حل الشركة التجارية فهو ليس من حالات إنقضائها بقوة القانون فلا بد من إنتضار النتيجة التي تسفر عنها إجراءات الإفلاس حيث أنه إذا أدت هذه الإجراءات إلى إتفاق مع الدائنين, في هذه الحالة لا تنحل الشركة لأن, إفلاس الشركة قد ينتهي بالصلح بالصلح مع الدائنين فتعود الشركة إلى مزاولة نشاطها[3], كما أنه بإستقرار المادتين 358 و 359 من قانون تجاري الجزائري نستخلص أن الشركة التجارية التي تم شهر إفلاسها لا تنقضي في حالة صدر الحكم يرد الإعتبار, فهي تستطيع مواصلة نشاطها لما تبقى من أموال إذا أوفت بجميع المبالغ المطلوبة منها.

غير أن الوضع يختلف عندما نكون بصدد شركة الأشخاص بإعتبار أن إفلاس هذا النوع من لشركات يتبعه إفلاس الشركاء المتضامنين كونهم مسؤولين عن ديونها بصفة تضامنية وذلك حسب نص المادة 551 من قانون التجارة الجزائري, عكس شركة المساهمة وشركة ذات المسؤولية المحدودة, وما دام إفلاس شركات الإشخاص يتبعها إفلاس الشركاء فإنه يترتب عليه إنقضاء الشركة بقوة القانون.

3-فقدان أحد الشركاء لأهليته أو الحجر عليه:

[1] مصطفى كمال طه, مرجع سابق, ص122.
[2] نسرين شريقي, الإفلاس والتسوية القضائية, دار بلقيس, الجزائر2013,ص10
[3] أسامة نائل, مرجع سابق, ص11.

تعرف الأهلية على أنها:(صلاحية الشخص لتلقي الحقوق وتحمل الإلتزامات بغض النظر عن الفترة التي نبدأ فيها هذه الصلاحية, وتعد أحكامها والقواعد المنظمة لها من النظام العام, إذ لا يحق للأشخاص التنازل عن أهليتهم أو تعديلها بل القانون هو من يتولى بيان أحكامها وحدودها)[1].والأهلية نوعان: أهلية الوجوب وأهلية الأداء

قد يحدث أن تصاب أهلية أحد الشركاء بعارض من عوارض الأهلية كالجنون أو العته مما يترتب عن ذلك فقدانه لأهليته والحجر عليه فمآل الشركة في هذه الحالة هو الإنقضاء[2], كون أن الممثل القانوني لايمكن أن يحل محل الشريك, لأن الشركاء والغير وثقوا بشخص معين هو الشخص الشريك بالذات, فلا تتعدى هذه الثقة إلى الممثل القانوني[3].

ويفهم من المادة 563 و563مكرر10 من قانون تجاري الجزائري أنه قد يحكم على أحد الشركاء بمنعه من ممارسة مهنة تجارية وهذه العقوبة تكون تكميلية لعقوبة أصلية فتوقع مثل هذه العقوبة يؤدي حتما لإنقضاء الشركة التجارية.

وهذه الحالة تسري على شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة كونهما قائمتين على الإعتبار الشخصي, لكن من جهة أخرى يستطيع الشركاء تفادي حدوث هذا الموضع بالإتفاق على إستمرار الشركة إذا فقد أحد الشركاء لأهليته وتم الحجر عليه عندئذ تستمر الشركة بين الشركاء الباقين مع وجوب القيام بالإجراءات الضرورية لصحة التعديل.

المطلب الثاني: آثار إنقضاء شركة التوصية البسيطة

الفرع الأول: تعريف التصفية

1-التصفية لغة:

هي التخالص أي التخليص المحل مما علق به وتسوية أمره وتصفية الشركة هي ترجمة من اللغة الفرنسية لعبارة(liquidtion de la sociètè).

2-التصفية إصطلاحا:

ولها مدلولات مختلفة تكاد تنحصر في المعنى الحرفي للكلمة حيث تطرق لها المشرع الجزائري في نص المادة 443 من القانون المدني الجزائري بقولها(تتم تصفية الشركة وقسمتها بالطريقة المبيته في العقد فإن خلا من حكم خاص تتبع الأحكام التالية).

---

[1] زياد صبحي ذياب, إفلاس الشركات التجارية في الفقه الإسلامي والقانون دراسة مقارنة , دار النفائس , الاردن2011, ص44.

[2] فوزي محمد سامي, الشركات التجارية:الأحكام العامة والخاصة, دار الثقافة, عمان2012,ص55.

[3] المرجع نفسه, ص60.

ويتضح لنا من خلال هذا النص أن المشرع ترك تصفية الشركة وقسمتها وأموالها للطريقة المذكورة في العقد فإن لم يتطرق لها عقد الشركة تخضعللأحكام الخاصة بالشركات وقد تطرق لها القانون التجاري في نص المادة 766 فقرة1 منه بقولها(تعتبر الشركة في حالة التصفية من وقت حلها مهما كان السبب ويتبع عنوان أو إسم الشركة بالبيان التالي: شركة في حالة تصفيته). ومن هذا النص نستنتج أن للتصفية الطابع الإجباري فلايستطيع الشركاء إلغاءه, وقد أخذت التشريعات الحديثة بالطابع الإجباري للتصفية حيث أنها تتم رغما عن إرادة الشركاء, حيث نصت المادة391 من قانون الشركات الفرنسي عام1966 على أنه(الشركة تعتبر تحت التصفية منذ لحظة حلها لأاي سبب كان) وهذا كذلك ما أخذ به المشرع المصري.

وقد تطرق لتعريف التصفية العديد من الفقهاء حيث يقول الأستاذ الفرنسي أندريه بورجيت بهذا الخصوص :(ليس هدف التصفية فقط تسوية علاقات الشركة مع الغير ولكن أيضا تحديد العلاقات بين الشركاء أنفسهم) وتتركز التصفية على سلسلة العمليات التي تهدف لمعرفة القيمة الدقيقة لأصول وخصوم الشركة, وتحويل الأصول إلى نقود وسداد الديون و إن كان هناك فائض يوزع بين المستفدين المختلفين, فالتصفية ضرورية للوصول إلى القسمة خاصة عندما توجد ديون للإيفاء بها, وعلى المصفي القيام بأعماله بكل أمانة ويمكن تعريف التصفية بإيجاز القول ب:متى إنقضت الشركة تعين تصفية أموالها و قسمتها فالتصفية هي مجموع العمليات اللازمة لتحديد صافي أموالها الذي يوزع بين الشركاء بطريق القسمة وينص عقد الشركة عادة على الطريقة التي تتم بها تصفية أموالها الشركة وقسمتها وإذا خلا عقد الشركة من حكم خاص إتبعت الأحكام المقررة في التقنين المدني لتصفية الشركة المتعلقة بإستمرار الشخصية المعنوية عند التصفية وكيفية تعيينها المعني وعزله وسلطاته وحدوده وكل من حقوقه وإلتزاماته, وطلب الحكم بتصفية الشركة يتطلب بالضرورة صدور طلب الحكم بحل الشركة وتنتهي شخصية الشركة بإنتهاء التصفية رغم أنها تحتفظ بشخصيتها إستثناء وبالقدر اللازم.

الفرع الثاني: إحتفاظ الشركة بالشخصية المعنوية

ورد في نص المادة 444 من القانون المدني الجزائري[1] والمادة 766 من القانون التجاري الجزائري, تبقى شخصية الشركة قائمة حتى الإنتهاء من عمليات التصفية, وهذا ما جاء به المشرع المصري في نص المادة 533 من القانون المدني, تظل الشركة محتفظة بشخصيتها المعنوية طيلة فترة التصفية من تاريخ إنقضاء الشركة المبين توزيع أموالها على الشركاء غير أن الشخصية المعنوية للشركة في الأصل تنتهي بحلها وإنقضائها, ومع ذلك فمن المقرر أن إنقضاء الشركة لا يترتب عليه زوال شخصيتها المعنوية بمجرد إنقضاء الشركة, كما كان يقضي المنطق لأصبحت أموال الشركة مالا شائعا بين الشركاء, ولأمكن لدائني الشركاء الشخصيين مزاحمة دائني الشركة في التنفيذ على أموالها ولتعذر إنجاز الأعمال الجارية

[1] الأمر رقم 75-58 متضمن القانون المدني, نصت المادة444 (تنهي مهام المتصرفين عند إنحلال الشركة أما الشخصية للشركة فتبقى مستمرة إلى أن تنتهي التصفية,ص101.

واستيفاء حقوق الشركة ووفاء ماعليها من ديون ولا يظطر كل شريك إلى مطالبة كل مدين بنصيبه من الدين ولتجنب كل هذه المضار التي تلحق الشركاء ودائني الشركة على سواء, جرى القضاء واقتفى أثره التشريعي على الإحتفاظ للشركة بشخصيتها المعنوية إلى أن تصفى أموالها[1].

ويترتب على بقاء الشخصية المعنوية نتائج منها:

أ) إحتفاظ الشركة بذمتها المالية المستقلة.

ب) أحتفاظ الشركة بموطنها القانوني في مركزها الرئيسي.

ج) يعتبر المصفي ممثل قانونيا للشركة وينوبها.

د) يجوز شهر إفلاس الشركة متى توقفت عن دفع ديونها في فترة التصفية.

ه) إحتفاظ الشركة بإسمها مضاف اليه تحت التصفية[2].

و) أنه لا يجوز للشريك قبل إجراء التصفية أن يسترد حصته في رأس مالها.

ز) إن العقود المتعلقة بإرادة الشركة واللازمة لإستمرار عمليات التصفية ومنها عقود الإيجار الصادرة للشركة تظل قائمة لحين الإنتهاء من التصفية[3].

الفرع الثالث:

1- المصفى

2- هو شخص أو أشخاص يعهد إليهم مباشرة العمليات اللازمة لتصفية الشركة وقد ورد في نص المادة445 من القانون المدني الجزائري بأن (يتم التصفية عند الحاجة أما على يد جميع الشركاء وإنما على يد مصفي واحد أو أكثر لتعينهم أغلبية الشركاء.

وإذا لم يتفق الشركاء على تعين المصفى, فيعينه القاضي بناء على طلب أحدهم.

[1] مصطفى كمال, مرجع سابق, ص128.
[2] عبد القادر البقيرات, مرجع سابق, ص111.
[3] مصطفى كمال طه, مرجع سابق, ص128.

وفي الحالات التي تكون فيها الشركة باطلة فإن المحكمة تعين المصفي وتحدد طريقة التصفية بناء على طلب كل من يهمه الأمر وحتى يتم تعين المصفي يعتبر المتصرفون بالنسبة كالغير في حكم المصفين.[1]

وتقضي المادة 767 من القانون التجاري الجزائري بأن ينشر أمر تعيين المصفين مهما كان شكله في أجله شهر في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية, وفضلا عن ذلك في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية للولاية التي يوجد بها مقر الشركة ويتضمن هذا الأمر البيانات الآتية:

أ) عنوان الشركة أو إسمها متبوعا عند الإقتضاء مختصر إسم الشركة.
ب) نوع الشركة متبوعا بإشارة (في حالة التصفية).
ت) مبلغ رأس المال.
ث)عنوان مركز الشركة.
ج) رقم قيد الشركة في السجل التجاري.
ح) سبب التصفية.
خ) إسم المصفين ولقبهم ومواطنهم.
د) حدود صلاحياتهم عند الإقتضاء.

-كما يذكر في نفس النشر بالإضافة إلى ما تقدم :

أ) تعيين المكان الذي توجه إليه المراسلات والمكان الخاص بالعقود والوثائق المتعلقة بالتصفية.
ب)المحكمة التي يتم في كتابتها إيداع العقود والأوراق المتصلة بالتصفية بملحق السجل التجاري.

وتبلغ نفس البيانات بواسطة رسالة عادية إلى علم المساهمين بطلب من المصفين.

وتنص المادة 778 فقرة1 من القانون التجاري الجزائري على (في حالة إنعدام الشروط المدرجة في القانون الأساسي أو الإتفاق الصريح بين الأطراف, تقع تصفية الشركة المنحلة طبقا لأحكام هذه الفقرة, وذلك من دون الإخلال بتطبيق الفقرة الأولى من هذا القسم).

من خلال النصوص السابقة تتضح أن الأصل في تعيين المصفى أنه من عمل الشركاء ولهم في سبيل ذلك حرية مطلقة, فلهم أن يضمنوا عقد الشركة التأسيسي طريقة وشروط تعيين المصفى أو أن يتفقوا في ما بعد على تعيينه, كما لهم أن يقرروا أن تكون التصفية للشركاء القائمين بإدارة الشركة أو إلى بعض الشركاء فإن وجد هذا التعيين ضمن الشروط المدرجة في القانون الأساسي أو إتفاق صريح بين الأطراف, تقع تصفية الشركة المنحلة طبقا لأحكام هذه الفقرة ّلك من دون الإخلال بتطبيق الفقرة الأولى من هذا القسم.

[1] الأمر رقم 75-58 متضمن قانون المدني, سالف الذكر, ص1016.

من خلال النصوص السابقة يتضح أن الأصل في تعيين المصفى أنه من عمل الركاء ولهم في سبيل ذلك حرية مطلقة, فلهم أن يضمنوا عقد الشركة التأسيسي طريقة وشروط تعيين أو أن يتفقوا في ما بعد على تعيينه, كما لهم أن يقرروا الشركاء فإن هذا التعيين ضمن القانون الأساسي فإنه يجب إحترامه والعمل به دون غيره وهذا ما نصت عليه عليه المادة 765 من القانون التجاري بقولها(تخضع تصفية الشركات لأحكام التي يشمل عليها القانون الأساسي).

وفي حالة عدم النص على ذلك في عقد التأسيسي نجد أن المشرع قد نظم تعيين المصفى بحسب طريقة إنقضاء الشركة وذلك كالتالي:

أ) في حالة إنقضاء الشركة طبقا لإحكام العقد التأسيسي أو بالإتفاق الشركاء في هذه الحالة يعين مصفى واحد أو أكثر من طرف الشركاء وذلك بإجماع الشركاء أو بالأغلبية.

ب)وفي حالة إنقضاء الشركة بحكم قضائي[1], في هذه الحالة يعين القاضي الذي يقضي بحكم إنحلال الشركة مصفى واحدا أو أكثركما ورد في نص المادة 784 فقرة 1 من القانون التجاري والمصفى يعتبر وكيلا عن الشركة وليس عن الشركاء, ويكون مسؤولا عن التقصير الذي يقع منه أثناء قيامه بهذه العمليات, كما لا تتجاوز مدة وكالة المصفى ثلاث سنوات كما ورد في نص المادة 785 من القانون التجاري, غير أنه يمكن تحديد الوكالة من طرف الشركاء أو رئيس المحكمة, وفي هذه الحالة يجب على المصفى عند طلب تحديد وكالته أن يبين الأسباب التي حالة دون أقفال إقفال التصفية والتدابير التي ينوي إتخاذها والآجال التي يقتضيهاإتمام التصفية[2].

3- **عزل المصفى**:يتم عزل المصفى بذات الطريقة التي أتبعت في تعيينه وكون الجهة الصالحة للعزل هي ذاتها التي قامت بالتعيين, هذا ما نصت عليه المادة410 من قانون الشركات الفرنسي فإذا كان تعيينه قد تم بإجماع الشركاء أو بالغالبيتهم يجري عزله بالنصاب نفسه.

وكذلك نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 786 من القانون التجاري(يعزل المصفى ويستخلف حسب الأوضاع المقررة للتصفية), يكون استخلافه أو إستبداله بنفس طريقة التعيين ويكون إستبدالهلسبب من الأسباب التالية: كالوفاة أو الإفلاس أو الحجرأو العزل أو العدول.

يمكن كذلك الإلتجاء إلى القضاء بطلب عزل المصفى إذ وجد مبرر قانوني لذلك, كما يحق للمصفي أن يعتزل عن مهامه شريطة أن يتم ذلك في وقت لاحق وأن يعلن للشركاء عن إعتزاله حتلى يتمكنوا من إتخاذ التدابير اللازمة لعيين خليفة لهيتمم التصفية[3].

4- سلطات وسؤوليات المصفى:

---

[1] المادة 784 من القانون التجزائري.

[2] أحمد محرز, مرجع سابق, ص127-130.
عبد القادر البقيرات, مرجع سابق, ص111-112.

[3] نادية فضيل, مرجع سابق, ص86.

أ) سلطات المصفي: تتخذ لسلطات المصفي حسب ما نص عليه القانون الأساسي للشركات أو أمر من المحكمة ذكرتها المادة 788 من القانون التجاري الجزائري وفي نصه(يمثل المصفي الشركة وتخول له السلطات الواسعة لبيع الأموال ولو بالتراضي غير أن القيود الواردة على هذه السلطات الناتجة عن القانون الأساسي أو أمر التعيين لا يحتج بها على الغير), يشبه مركزه مركز المدير إزاء الشركة وإزاء المسيير فإنه يتمتع بجميع السلطات التي يستطيع عن طريقها تحقيق تصفية الشركة وقفلها ولهذا فإن سلطاته تكون كالتالي:

- القيام بجميع الأعمال اللازمة للمحافظة على أموال الشركة ففور مباشرته لأعمال التصفية سيتوجب عليه أن يضع قائمة للجرد مع مديري أشغال الشركة الأمر الذي يقتضي منه إستيفاء حقوق الشركة قبل الغير أو قبل الشركاء وذلك بمطالبة الغير بالوفاء بديونهم قبل الشركة ومطالبة الشركاء بتقديم حصصهم أو الباقي منها, كما عليه بقطع التقادم الذي يسري بالنسبة لديون الشركة التي يهددها السقوط[1].
- يقوم المصفي بسداد ديون الشركة وذلك حسب ما نصت عليه المادة القانون التجاري الجزائري 788 غير أن هذه المادة لم تبين كيفية سداد الديون مما ينبغي الرجوع إلى القواعد العامة التي تقضي بضرورة دفع الديون المضمونة قبل غيرها.
- ليس للمصفي أن يباشر أعمالا جديدة لحساب الشركة إلا إذا كانت لازمة لإتمام أعمال سابقة وذلك حسب المادة 1/1446 ق م والأعمال الجديدة الجائزة تلك التي تقتضيها ضرورة تنفيذ عقود سابقة قامت بها الشركة المصفات قصد الإنتهاء منها كذلك المصفي له السلطة في الإستمرار في إستغلال الشركة بما تتطلبه عملية التصفية مثل بيع المحل التجاري فيكون مواصلة الإستغلال ضروري خوفا من هبوط قيمتها الإقتصادية.

ولكن سلطة المصفي في الإستمرار في إستغلال الشركة ليست مطلقة وهذا ما نصت عليه المادة 792 من القانون التجاري الجزائري.

كما لا يجوز للمصفي أن يقرر تحويل الشركة من شكل إلى آخر أو أن يستخدم موجودات الشركة قصد تأسيس شركة قائمة لأن كل هذه الأعمال تخرج عن إطار التصفية وتعد حقوق خاصة بالشركاء مما يستدعى موافقتهم[2].وهذا ما نصت عليه المادة 722 من القانون التجاري الجزائري.

وحفاظا على أموال الشركة يمنع القانون التنازل عن كل أو جزء من مال الشركة التي توجد تصفية إلى المصفي أو مستخدميه أو أزواجهم أو أصوله أو فروعه وهذا حسب ما ذكرته المادة 771 من القانون التجاري وهذا بخصوص المصفي لكن يوجد إستثناء يسمح بالتنازل لأحد الأشخاص وهذا ماذكرته المادة 770 من القانون التجاري(بإستثناء إتفاق كافة الشركاء فإن

[1] أحمد محمد محرز, مرجع سابق, ص225.
[2] نادية فضيل, مرجع سابق, ص89.

إحالة كل أو جزء من مال الشركة في حالة التصفية إلى شخص كانت له في شركة صفة الشريك المتضامن أو المسيير أو القائم بالإدارة أو المدير العام أو مندوب للحسابات, فلا يجوز أن تتم إلا برخصة من المحكمة وكذلك المصفي ومندوب الحسابات إن وجد أو المراقب بعد الإستماع إليهم قانونا)[1].

-على المصفي أن يسلم ويحتفظ بدفاتر الشركة و أوراقها و في مقدمتها تلك التي يسلمها له المديرون, أن يأخذ علما بجميع الأعمال المتعلقة بالتصفية على دفتر يومي وبحسب ترتيب تواريخها, وفقا لقواعد المحاسبة المستعملة في التجارة وأن يحتفظ بجميع الأسانيد المتبعة وغيرها من الأوراق المختصة بالتصفية[2].

-يقوم المصفي خلال فترة التصفية بتمثيل الشركة أمام القضاء فتزول عن المديرين صفتهم في تمثيل الشركة ويصبح المصفي وحده صاحب الصفة في تمثيلها في جميع الأعمال التي تستلزمها التصفية كما له الحق في قبول الصلح ومباشرة إجراءات التحكيم عنها وفي حالة تعدد المصفون فلا تكون تصرفاتهم صحيحة إلا إذا تمت بموافقتهم الإجمالية ما لم يشترط غير ذلك وفي وثيقة تعيينهم[3].

-على المصفي كذلك أن يقوم بإستدعاء جمعية الشركاء خلال06 أشهر من تعيينه لكي يقدم لهم تقريرا مفصلا عن أصول وخصوم الشركة ومتابعة عمليات التصفية وعن الآجال اللازمةلإتمامها وذلك حسب المادة 787 من القانون التجاري.

-كما تشرط المادة 789 من القانون التجاري على المصفي أن يضع في ظرف 03 أشهر من قبل كل سنة مالية للجرد وحساب الإستثمار العام وحساب الخسائر والأرباح, فضلا عن وضع تقرير مكتوب يتضمن حساب عمليات التصفية خلال السنة المالية المنصرمة.

ب) **مسؤولية المصفي**: إن مسؤولية المصفي هي مبدئيا مسؤوليته الوكيل المأجور عن أخطائه أي أنها مسؤولية الوكيل المأجور عن أخطائه أي أنها مسؤولية مشددة, إلا أن هناك من الإجتهاد أن تقتضي بأن مسؤولية المصفي هي مسؤولية الأب الصالح.

يكون المصفي مسؤولا مدنيا في نفس الوقت نفسه, تجاه الغير وتجاه الشركاء عن الأخطاء التي ترتكبها في أثناء ممارسته لأعماله, كما أن هناك بعص من الحالات التي يكون فيها لمصفي مسؤول مسؤولية جزائية[4]:

1) المسؤولية المدنية للمصفي:

---

[1] الأمر رقم 75, 59 المادة 770.
[2] إلياس ناصيف, ج2, مرجع سابق, ص216.
[3] أحمد محمد محرز, مرجع سابق, ص258.
[4] إلياس ناصيف, تصفية الشركات التجارية وقسمتها, مرجع سابق, 117-118.

يقوم المصفي بالمهام المخولة له قانونيا وعنايته في ذلك عناية الرجل الحريص إلا أنه يبقى مسؤولا عن أعماله التي تنص بالشركة أو الغير, إذ تنص المادة 776 من القانون التجاري الجزائري على أنه(يكون المصفي مسؤولا إتجاه الشركة والغير عن النتائج الضارة الحاصلة عن أخطاء التي إرتكبها أثناءممارسته لمهامه), وإذا قام بأعمال تخرج عن إختصاصه أو سلطاته كأن يقوم بإستغلال أموال الشركة محل التصفية لمصلحته شخصية دون الحصول على إذن بذلك وتسبب هذه الأخطاء في إلحاق أضرار للشركة أو الغير فإنه يسأل عنها بصفة شخصية كما أنه يحق للشركاء والغير الذين تضرروا جراء أعمال المصفي لمطالبته بالتعويض عن الضرر, الذي تسببه المصفي نتيجة تصرفاته, وإذا تعدد المصفون كانوا مسؤولين على وجه التضامن[1] كما أن المصفي يكون مسؤولا مدنيا عن كل عمل تجاوز فيه حدود سلطته الممنوحة له, ويعتبر متجاوزا ذلك إذا باشر عملا من دون الحصول على ترخيص من الشركاء أعمال تستلزم هذا الترخيص.

ولا يجوز للمصفي تحت طائلة المسؤولية متابعة إستثمار الشركة وإلا أعتبر متجاوزا لسلطته, ويكون المصفي مسؤولا تجاه الشركة والشركاء بحكم وكالته عنهم تحدد مسؤوليته مبدئيا بمسؤولية الوكيل المأجور[2].

إستنادا إلى ذلك فإن طبيعة مسؤولية المصفي قد تكون إما عقدية إذا سأل إتجاه الشركة لأنه يعد مخلا بأحد بنود العقد أو وثيقة تعيينه, ومسؤولية تقصيرية عن الضرر الذي لحق الغير بسبب خطأ وتبق بذلك أحكام المسؤولية التقصيرية والمبالغ المحكوم بها تكون ملكا لسائر الشركة, على ذلك يمكن مقاضاة المصفي المهمل أو المقصر إذا أخل بإلتزاماته, وقد تصل المسألة إلى حدها الجزائي[3].

2- المسؤولية الجزائية:

يخضع المصفي إلى أحكام المسؤولية الجزائية بصورة عامة والتي تستوجب معاقبته عن كل المخالفات المنصوص عليها قانونيا, إضافة إلى أحكام جزائية خاصة واردة في قانون العقوبات أو قانون التجارة[4], من بين هذه المخالفات التي يعاقب عليها المصفي عدم قيامه عمدا بإستدعاء الشركاء في نهاية التصفية لأجل البث في الحساب النهائي, وإلزام إدارته وإخلاء ذمته من توكيله, أو لم يضع حساباته بكتابة المحكمة ولم يطلب من القضاء المصادقة عليها وبالتالي فإن المصفي وإعتبارا لهذه المخالفات التي إرتكبها فإنه يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر

[1] كالم أمينة, المسؤولية الجزائية لمصفي الشركات التجارية , مذكرة انيل شهادة الماجستير في القانون الخاص, تخصص قانون الأعمال , بإشراف د/محمد مروان , جامعة وهران, كلية الحقوق 2015/2014.
[2] كالم أمينة, مرجع نفسه, ص42.
[3] كالم أمينة, مرجع سابق, ص54.
[4] إلياس ناصيف, مرجع سابق, ص123.

وبغرامة 20.000دج إلى 200.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كما جاء في نص المادة 838 من القانون التجاري الجزائري[1].

3- إعلان نهاية التصفية:

تعتبر تصفية شركة التوصية البسيطة منتهية عندما يقوم المصفي بإتمام حساباته النهائية للشركة وعند نهاية تصفيتها يتم نشر هذه التصفية بناء على ما ورد في المادة 775 من القانون التجاري الجزائري حيث ينشر إعلان إقفال التصفية الموقع عليه من المصفي, بطلب منه في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية أو في جريدة معتمدة بتلقي الإعلان القانوني ويتضمن إعلان البيانات التالية:

-العنوان أو التسمية التجارية متنوعة عند الإقتصاد بمختصر إسم الشركة.

-نوع الشركة متبوع ببيان في حالة التصفية.

-مبلغ رأس مالها عنوان المقر الرئيسي و وارقام قيد الشركة في السجل التجاري.

-أسماء المصفين وألقابهم.

-تاريخ ومحل إنعقاد الجمعية المكلفة بالإقفال إذا كانت هي التي وافقت على حسابات المصفين, أو عند عقد ذلك تاريخ الحكم القضائي المنصوص عليه في المادة المتقدمة 774 من القانون التجاري الجزائري.

-ذكر بيان المحكمة التي أصدرت الحكم[2].

بإنتهاء التصفية تقتضي الشخصية المعنوية لشركة التوصية البسيطة و يصبح صافي موجودات الشركة أموالا شائعة قابلة للقسمة بين شركائه تبدأ مرحلة القسمة بينهم[3].

الفرع الثالث:

1) قسمة الأموال المتبقية بعد التصفية.

القسمة هي تلك العملية التي تتبع التصفية, والغالب أن ينتدب الشركاء نفس الشخص الذي قام بالتصفية ليقدم بالقسمة, وفي هذه الحالة يعتبر المصفي الذي إنتدب للقسمة بمثابة الوكيل عن الشركاء لا على الشركة[4].

---

[1] فوزي محمد سامي, الشركات التجارية (أحكام العامة والخاصة), الطبعة الأولى, دار الثقافة والنشر والتوزيع, عمان2009, ص62.

[2] عبد القادر لبقيرات, مرجع سابق, ص113.

[3] أنظر المادة 773 من القانون الجزائري المعدل والمتمم سابق الذكر.

[4] عبد الحليم اكمون, الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري, قصر الكتاب ,بدون سنة نشر, ص153.

ونجد الشركاء غالبا ما يفضلون القيام بعمليات القسمة بأنفسهم, فإذا تعذر عليهم ذلك نتيجة خلاف نشب بينهم جاز لكل من يهمه الأمر سواء كان أحد الشركاء, أو دائنيه أن يلجأ للقضاء للمطابة بالقسمة, وهذا بعد إنذار المصفي, هذا ما نصت عليه المادة 2/794 من القانون التجاري الجزائري, والأصل أن تتبع في القسمة الطريقة الذي إختارها الشركاء في العقد التأسيسي, فإذا إنتهى مثل هذا الإتفاق في العقد, وجب الرجوع إلى النصوص القانونية المتعلقة بالقسمة.[1]

وللتعرض إلى كيفية قسمة أموال شركة التصوية البسيطة وجب الرجوع إلى أحكام القانون المدني الجزائري والتي تقضي في المادة 448 منه بأن تطبق في قسمة أموال الشركة القواعد المتعلقة بقسمة المال الشائع وقسمة المال الشائع نضمتها المادة 713 وما يليها[2].

وتتم قسمة أموال الشركة على النحو التالي:

إذا كانت الحصة التي قدمها الشريك للشركة مبلغا من النقود فإنه يسترد هذا المبلغ, وأما إذا كانت الحصة عينية قدمت للشركة على سبيل نقل ملكيتها, فإن الشريك يسترد قيمتها النقدية كما هو مبين في عقد الشركة التأسيسي أو ما يعادل القيمة وقت تقديم الحصة وإذا لم تبين قيمتها النقدية في ذات عقد الشركة التأسيسي[3].

وإذا إقتصر الشريك فيما قدمه من مال للشركة على حق المنفعة فيه أو على مجرد الإنتفاع به, فإنه يسترد العين المقدمة قبل أن ترفع للشركة ديون ذات نفسها وقبل القسمة, أما الشريك المتضامن الذي إقتصر على تقديم عمله للشركة فلا يشترك في قسمة رأس مال الشركة وإن كان يسترد حريته في تكريس نشاطه في أعمال أخرى غير أعمال الشركة وإذا ما تبقى مال بعد ذلك أي بعد أن تكون الشركة قد أوفت بديونها وبعد أن تكون الشركة قد أوفت بديونها وبعد أن يسترجع كل شريك حصته من رأسمالها, فإن تبقى يسمى بفائض التصفية, وفائض التصفية هو عبارة عن أرباح حققتها الشركة أثناء قيامها دون أن توزع على الشركاء نسبة نصيب كل منهم وهذا ما قضت به المادة 793 من القانون التجاري الجزائري بقولها(تتم قسمة المال المتبقي بعد سداد الأسهم أو حصص الشركة, وذلك بإستثناء الشروط المخالفة للقانون الأساسي)[4].

أما إذا لم يكف في مال الشركة للوفاء بحصص الشركاء, فإن الخسارة توزع عليهم جميعا بحسب النسبة المتفق عليها في عقد الشركة أو تبعا لإتساع حصة كل شريك في رأس مال الشركة إذا لم يتبين عقد الشركة طريقة توزيع الخسائر[5].

---

[1] نفس المرجع, ص92.
[2] نفس المرجع, ص92.
[3] عمار عمورة, الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري, مرجع سابق, ص218.
[4] أنظر المادة 793 من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.
[5] عمار عمورة, مرجع سابق, 214.

هذا ونشير إلى أن المادة 3/794و4 من القانون التجاري الجزائري تقضي بأن ينشر قرار التوزيع في جريدة الإعلانات القانونية التي تمر فيها النشر المنصوص عليه في المادة 767 من القانون التجاري الجزائري كما يجب أن يبلغ قرار التوزيع إلى الشركاء على إنفراد[1].

2) تقادم الدعاوي الناشئة عن أعمال الشركة:

الأصل أن التصفية وزوال الشخصية المعنوية لشركة التوصية البسيطة لا يؤدي إبراء ذمة الشركاء أمام دائن الشركة, بل تظل مسؤولياتهم قائمة إلى غاية إستيفاء الحق وقبل ذلك يكون الشركاء لفترة طويلة ملتزمين بتطبيق القواعد العامة بالتقادم المسقط حسب نص المادة 308 من القانون المدني الجزائري, حيث يتقادم الإلتزام بإنقضاء 15 سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون لكن السرعة والإئتمان تقصي عدم ملاحقة الشركاء لمدة طويلة وكذلك الضرورة تقضي عدم فسح المجال للدائنين المتقاعسين للمطالبة بحقوقهم أثناء التصفية[2].

لكن تخفيف من المشرع على الشركاء وحماية لهم من المتطلبات الدائنين المتأخرة أحكامهم مدته خمس سنوات يسمى بالتقادم الخماسيحيث تنص المادة 777 من القانون التجاري الجزائري بقولها(تتقادم كل الدعاوى هذا الشركاء غير المصفين أو ورثتهم ذوي حقوقهم بمرور خمس سنوات من نشر إنحلال الشركة بالسجل التجاري[3].

ويفهم من نص المادة أن هذا التقادم يسري على شركة التوصية البسيطة كغيرها من الشركات التجارية التي تتمتع بالشخصية المعنوية, شرط أن تكون الشركة قد تم إنقضائها وحلها بالإضافة أنه تم شهر هذا الإنقضاء بالطرق المقررة قانونيا وتشترط هذه المادة أنه إذا نشأ الدين إستحقاقه لا من تاريخ حل الشركة, كما يسري التقادم خمسي على دعاوي الشركاء فيما بينهم أو على دعاوي الغير, إنما يسري فقط على كافة الدعاوي التي ترفع على الشركاء بصفتهم الشخصية أو ورثتهم أو ذوي حقوقهم بسبب أعمال الشركة المنحلة, إعتبارا أن هذا النوع من التقادم يعد إستثناء, والإستثناء لا يمكن التوسع فيه[4]

خلاصة الفصل الثاني:

و في نهاية هذا الفصل نستخلص ان شركة التوصية البسيطة كغيرها من الشركات تخضع للاحكام العامة فيما يتعلق بادارة بصورة عامة لكن مع اختلافالمركز القانوني للشركاء المكونين للشركة فان ذلك ينعكس على طريقة سيرها و ادارتها التي يتم بواسطة مدير او اكثر يكون شركا متضامنا او اجنبيا ولا يجوز ان يكون شريكا موصيا الا انه يملك الحق فيما يتعلق باعمال داخلية للادارة و لتعيين المدير و تحديد سلطاته و مسؤولياته قواعد و احكام تشترك فيها شركة التوصية البسيطة و شركة التضامن و يشمل هذا الاشتراك ايضا قواعد و احكام انقضائها مع الشركات التجارية الاخرى و شركات الاشخاص بحسب التوافق مع خصوصياتها و يجدر بالاشارة الى ان المصفي يجوز ان يكون شريكه موصياللقيام بعملية التصفية و ما يتعلق بها.

---

[1] أنظر المادة 3/794و4 من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.
[2] عبد القادر بقيرات, مرجع سابق, ص113.
[3].المادة 777 من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم
[4] عبد الحليم أكمون, مرجع سابق, ص154.

الخاتمة:

ان شركة التوصية البسيطةاحد اهم شركات الاشخاص و التي تقوم على الاعتبار الشخصي لكافة الشركاء بها و يميزها وجود نوعين من الشركاء متضامنون و موصون يكون التزامهم بقدر مساهمتهم في راس مال الشركة مما ياثر على هذه الشركة من بدايتها الى نهايتها و يجعل منها تلائم المشروعات التجارية الصغيرة الا انه اصبح الجوء الى هذا النوع من الشركات في الوقت الحالي قليلا، و ذلك يعود الى ظهور شركات الاموال الحديثة كشركة المسؤولية المحددة التي تلبي رغباتهم في تحقيق ارباح اكثر.

تتاسس شركة التوصية البسيطة بنفس الشروط الموضوعية العامو و الخاصة مثلها مثل باقي الشركات التجارية الاخرى شريطة ان يكون على الاقل من شريكين الاول متضامن و الاخر موصى بالاضافة الى تقديم الحصص بخلاف حصة الشريك الموصى و التي لا يمكن ان تكون من عمل.

اما بالنسبة للشروط الشكلية فهي مثل العقود الرسمية و ما يلزمها من كتابة و شهر و تسجيل في السجل التجاري و يكون تسييرها بنفس احكام تسيير شركة التضامن ما لم يشترط القانون الاساسي بغير ذلك، فيما يتعلق الامر بادارة الشركة يجوز تعيين مدير او اكثر من الشركاء او غير الشركاء ما عدا الشركاء الموصون يشترط توافر اهلية التصرف.

كما يمنع المشرع الشريك الموصى بالقيام باي عمل تسيير خارجي و لو بمقتضى وكالة لانه يسال مسؤوليته محدودة عن ديون الشركة بقدر حصته في راس مال الشركة مما يحمله قانونا عند مخالفة ذلك، تحمل الشريك الموصى بالتضامن مع الشركاء المتضامنين ديون الشركة و الالتزامات المترتبة عن الاعمال الممنوعة.

تنقضي شركة التوصية البسيطة بالسباب العامة لا نقضاء الشركات التجارية بصفة عامة و بالاسباب الخاصة لا نقضاء شركات الاشخاص و يترتب ما سبق تصفية و قسمة الاموال على الشركاء مما يسمح للمصفي ان يكون من الشركاء الموصين.

و في الاخير نجد ان شركة التوصية البسيطة تخضع كاصل عام للاحكام القانونية الى وضعها المشرع و يجوز مخالفتها باتفاق الشركاء بغير المسساس بالنظام العام.

من خلال ما سبق يمكن ان نتقدم باقتراحات كاضافة متواضعة لهذا الموضوع:

- دعم الهيئات المختصة لهذا النوع من الشركات و ذلك لقلة اللجوء اليها مقارنة مع شركات الاموال.
- عدم اعطاء المشرع الجزائري مساحة كافية لهذه الشركة و حصرها في 11 مادة مستقلة فقط و الباقي نرجع اليه الى احكام شركة التضامن و لذلك يجب العمل على مواكبة التشريعات المقارنة فيما يتعلق بهذه الشركة.

بالضافة الى عدم تكلم المشرع الجزائري بصراحة حول ظم شريك جديد الى هذه الشركة و خاصة في حالة تحويل صفة الشريك الموصى الى شريك متضامن من اجل مواكبة ما يلزم لتنظيم قوانين هذه الشركة.

قائمة المصادر والمراجع

- **القوانين:**
- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 , الموافق ل 26 سبتمبرسنة 1975, المتضمن القانون المدني, المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005
- الأمر 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 , الموافق ل 26 سبتمبرسنة 1975, المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-02 المؤرخ في 26 فيفري 2005

- المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 03 ذي القعدة عام 1413 الموافق ل 25 ابريل سنة 1993 يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975متضمن القانون التجاري .

- المادة 421 من القانون رقم 07/05 المؤرخ في 20يونيو 2005 المتضمن القانون المدني الجزائري, الصادرة في 26 يونيو.
- المواد 563 مكرر- 563 مكرر 1، 563 مكرر 2 من القانون التجاري الجزائري رقم 75- 59 المؤرخ في 20 رمضان الموافق ل 1975/09/26.

المراجع:

1. احمد زيادات و ابراهيم العموش الوجيز في التشريعات التجارية الاردنية مبادئ القانون التجاري الشركات التجارية الاوراق و العملية المصرفية الطبعة الاولى 1996 ص 189
2. احمد محرز الوسيط في الشرطات التجارية منشاة المعارف مكص طبعة 2 2004
3. اسامة نائل الوجيز في الشركات التجارية و الافلاس دارالثقافة للنشر و التوزيع سنة 2008
4. اكرم ياملكي القانون التجاري الشركات التجارية الطبعة 1 دار الثقافة للنشر و التوزيع
5. بوخرص عبد العزيز محاظرات في الشركات التجارية جامعة المسيلة 2012. ص5
6. تالا الشوا و صفاء محمد السويلميين التشريعات التجارية و تشريعات الاعمال لطلبة العلوم الادارية والمالية دار وائل طبعة 2 الاردن 2009
7. خالد بيوض انقضاء الشركات التجارية و تصنيها في القانون الجزائري و الفرنسي اطروحة لنيل درجة دكتوراة كلية الحقوق جامعة الجزائر 2012
8. د.الياس صيف موسوعة الشركات التجارية الجزء 4 شركة التوصية البسيطة

9. دكتورة نادية فيصل احكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري (شركات الاشخاص) الطبعة 2008/7 دار هومة الجزائرية
10. زياد صبحي ذياب الفلاس الشركات التجارية في الفقه الاسلامي و القانون دراسة مقارنة دار النفائس الاردن 2011
11. سميحة القيلوني الشركات التجارية الطبعة الخامسة السنة 2015 دار النهضة العربية القاهرة
12. الطيب بلولة قانون الشركات ترجمة محمد بن بوزة بارتي الجزائر الطبعة 2 بدون سنة نشر
13. عبد الحليم اكمون الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري قصر الكتاب الجزائر بدون سنة نشر
14. عبد الحميد الشورابي موسوعة الشركات التجارية ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 2003
15. عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني الجديد المجلة الخامسة الطبعة 3 منشورات الحلبية الحقوقية
16. عبد القادر البقيرات مبادئ القانون التجاري ديوان المطبوعات الجامعية الطبعة 2012/2 بن عكنون الجزائر
17. عزيز العكبلي الوجيز في شرح القانون التجاري 2000
18. علي فيلالي نظرية الحق دار نشر الجزائر 2011
19. عمار عمورة الوجيز في شرح القانون التجاري دار المعرفة
20. عياش مصطفى المصري تنظيم الشركات الجديدة
21. فوزي محمد سامي الشركات التجارية الاحكام العامة و الخاصة دار الثقافة عمان 2012
22. فوزي محمد سامي شرح القانون التجاري المجلد 3 دار مكتبة التربية ببيروت السنة 1997
23. محمد فريد العريني الشركات التجارية كلية الحقوق –جامعة الاسكندرية دار الجامعة الجديد الطبعة 2003
24. محمود سمير الشرقاوي الشركات التجارية في القانون المصري دار النهضة سنة 1980
25. مرامرية سناء ماهي ةتصفية الشركات التجارية من جامعة العربي تبسي تبسة
26. مصطفى كمال طه الشركات التجارية الطبعة 9 مكتبة الوفاء القانونية
27. نسرين شريقي لافلاس التسوية القضائية دار بلقيس الجزائر 2013

الرسائل الجامعية :

1. كالم امينة المسؤولية الجزائرية لمصفي الشركات التجارية مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص تخصصها قانون اعمال تحت اشراف محمد مروان جامعة وهران كلية الحقوق 2014-2015

ملتقيات ومحاضرات:

1. حورية لشهب, الشركات التجارية, محاظرات ألقيت على طلبة السنة أولى ماستر, قانون الأعمال , قسم الحقوق-كلية الحقوق والعلوم السياسية –جامعة محمد خيضر, بسكرة, 2016/2015.
2. يوسف فتيحة :محاظرات في مقياس قانون الشركات كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة تلمسان سنة 2015/2014.

فهرس المحتويات	الصفحة
مقدمة	1
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لشركة التوصية البسيطة	3
المبحث الأول: مفهوم شركة التوصية البسيطة	3
المطلب الأول:تعريف شركة التوصية البسيطة	3
الفرع الاول: تعريف إصطلاحي	3
الفرع الثاني: تعريف قانوني	4
المطلب الثاني: خصائص شركة التوصية البسيطة	4
الفرع الأول: عنوان الشركة	4
الفرع الثاني: مركز الشريك	5
1-شريك متضامن	5
2-الشريك الموصي	5
المبحث الثاني: تأسيس شركة التوصية البسيطة	6
المطلب الأول: الأركان الموضوعية لتأسيس شركة التوصية البسيطة	6
الفرع الأول : الأركان الموضوعية العامة	6
1- الرضا	7
2- الأهلية	7
3- المحل	7
4- السبب	7
الفرع الثاني: الأركان الموضوعية الخاصة	7
1- تعدد الشركاء	7
2- تقديم الحصص	9
3- نية المشاركة	14
4- اقسام الأرباح والخسائر	17
الفرع الثالث: الأركان الشكلية لتأسيس شركة التوصية البسيطة	18
1- الكتابة	18
2- الشهر	20
3- قيد الشركة	21
المطلب الثاني: دعوى البطلان	22
الفرع الأول: صفة طالب البطلان	22
1- الشركاء	22
2- دائنوا الشركة	23
3- الدائنون الشخصيون للشركة	23
الفرع الثاني: تصحيح البطلان	23
الفرع الثالث: تقادم البطلان	24
خلاصة الفصل الأول	25
الفصل الثاني: تسيير شركة التوصية البسيطة وإنقضائها	26

المبحث الأول: تسيير شركة التوصية البسيطة	26
المطلب الاول: حظر الشريك الموصي لإدارة شركة التوصية البسيطة	26
الفرع الأول: قاعدة منع تدخل الشريك الموصي لإدارة شركة توصية البسيطة	26
الفرع الثاني: الحكمة من الحظر	27
الفرع الثالث: نطاق الحظر	28
1- أعمال الإدارة الخارجية التي يمتنع على الشريك الموصي القيام بها	28
2- أعمال الإدارة الداخلية	28
الفرع الرابع: جزاء مخالفة حظر تدخل الشريك الموصي في الإدارة	29
المطلب الثاني: المركز القانوني لشركة التوصية البسيطة	31
الفرع الأول: تعيين المدير	31
الفرع الثاني: كيفية عزل المدير	33
الفرع الثالث: سلطات المديرين ومسؤوليتهم	35
المبحث الثاني: إنقضاء شركة التوصية البسيطة وآثارها	40
المطلب الأول: إنقضاء شركة التوصية البسيطة	40
الفرع الأول: الأسباب العامة	4
1- إنتهاء المدة المحددة للشركة	40
2- تحقق الغرض الذي أنشئت من أجله الشركة	42
3- هلاك مال الشركة أو جزء كبير منه	43
4- إتفاق على إنهاء الشركة	43
5- أجتماع الحصص في يد شريك واحد	44
6- إجماع الشركاء على حل الشركة	44
الفرع الثاني: أسباب قضائية	45
1- طلب أحد الشركاء لوجود سبب مشروع	45
2- التأميم	46
3- إنسحاب الشريك	46
الفرع الثالث: أسباب خاصة لإنقضاء شركة التوصية البسيطة	46
1- موت أحد الشركاء	46
2- إفلاس الشريك	48
3- فقدان أحد الشركاء الأهلية أو الحجر عليه	50
المطلب الثاني: آثار إنقضاء شركة التوصية البسيطة	51
الفرع الأول: تعريف التصفية	51
1- لغة	51
2- اصطلاحا	51
الفرع الثاني: إحتفاظ الشركة بالشخصية المعنوية	52
الفرع الثالث: المصفى	54
1- عزل المصفى	56
2- سلطات ومسؤوليات المصفى	57

الفرع الرابع: قسمة الأموال وتقادم الدعوى الناشئة عن أعمال إدارة الشركة	62
خلاصة الفصل الثاني	65
الخاتمة	66
قائمة الملاحق	
قائمة المصادر والمراجع	68
الفهرس	72

خلاصة الفصل الاول:

من خلال ما جاء في الفصل الاول نستنتج ان شركة التوصية البسيطة شركة بها نوعين من الشركاء المتضامنين و هم بدورهم مسؤولين و شركاء موصون و تشابهن بينها و بين شركة التضامن و هذا من خلال الشريك المتضامن و وضعه في شركة التوصية البسيطة مع مركز الشريك المتضامن لشركة التضامن بالاضافة الى الشريك الموصى فيكون محدود المسؤولية و ذلك بقدر حصته مع عدم ظهور اسمه في عنوان الشركة و يجدر بالذكر ايضا انها لا تختلف عن غيرها من خلال تكوينها بالنسبة للاركان الموضوعية العامة و الخاصة ايضا غير ان حصة الشريك الموصى لا يجوز ان تكون من عمل.....

خلاصة الفصل الثاني:

و في نهاية هذا الفصل نستخلص ان شركة التوصية البسيطة كغيرها من الشركات تخضع للاحكام العامة فيما يتعلق بادارة بصورة عامة لكن مع اختلاف المركز القانوني للشركاء المكونين للشركة فان ذلك ينعكس على طريقة سيرها و ادارتها التي يتم بواسطة مدير او اكثر يكون شركا متضامنا او اجنبيا ولا يجوز ان يكون شريكا موصيا الا انه يملك الحق فيما يتعلق باعمال داخلية للادارة و لتعيين المدير و تحديد سلطاته و مسؤولياته قواعد و احكام تشترك فيها شركة التوصية البسيطة و شركة التضامن و يشمل هذا الاشتراك ايضا قواعد و احكام انقضائها مع الشركات التجارية الاخرى و شركات الاشخاص بحسب التوافق مع خصوصياتها و يجدر بالاشارة الى ان المصفي يجوز ان يكون شريكه موصياللقيام بعملية التصفية و ما يتعلق بها.

الخاتمة:

ان شركة التوصية البسيطةاحد اهم شركات الاشخاص و التي تقوم على الاعتبار الشخصي لكافة الشركاء بها و يميزها وجود نوعين من الشركاء متضامنون و موصون يكون التزامهم بقدر مساهمتهم في راس مال الشركة مما ياثر على هذه الشركة من بدايتها الى نهايتها و يجعل منها تلائم المشروعات التجارية الصغيرة الا انه اصبح الجوء الى هذا النوع من الشركات في الوقت الحالي قليلا، و ذلك يعود الى ظهور شركات الاموال الحديثة كشركة المسؤولية المحددة التي تلبي رغباتهم في تحقيق ارباح اكثر.

تتاسس شركة التوصية البسيطة بنفس الشروط الموضوعية العامو و الخاصة مثلها مثل باقي الشركات التجارية الاخرى شريطة ان يكون على الاقل من شريكين الاول متضامن و الاخر موصى بالاضافة الى تقديم الحصص بخلاف حصة الشريك الموصى و التي لا يمكن ان تكون من عمل.

اما بالنسبة للشروط الشكلية فهي مثل العقود الرسمية و ما يلزمها من كتابة و شهر و تسجيل في السجل التجاري و يكون تسييرها بنفس احكام تسيير شركة التضامن ما لم يشترط القانون الاساسي بغير ذلك، فيما يتعلق الامر بادارة الشركة يجوز تعيين مدير او اكثر من الشركاء او غير الشركاء ما عدا الشركاء الموصون يشترط توافر اهلية التصرف.

كما يمنع المشرع الشريك الموصى بالقيام باي عمل تسيير خارجي و لو بمقتضى وكالة لانه يسال مسؤوليته محدودة عن ديون الشركة بقدر حصته في راس مال الشركة مما يحمله قانونا عند مخالفة ذلك، تحمل الشريك الموصى بالتضامن مع الشركاء المتضامنين ديون الشركة و الالتزامات المترتبة عن الاعمال الممنوعة.

تنقضي شركة التوصية البسيطة بالسباب العامة لا نقضاء الشركات التجارية بصفة عامة و بالاسباب الخاصة لا نقضاء شركات الاشخاص و يترتب ما سبق تصفية و قسمة الاموال على الشركاء مما يسمح للمصفي ان يكون من الشركاء الموصين.

و في الاخير نجد ان شركة التوصية البسيطة تخضع كاصل عام للاحكام القانونية الى وضعها المشرع و يجوز مخالفتها باتفاق الشركاء بغير المسساس بالنظام العام.

من خلال ما سبق يمكن ان نتقدم باقتراحات كاضافة متواضعة لهذا الموضوع:

- دعم الهيئات المختصة لهذا النوع من الشركات و ذلك لقلة اللجوء اليها مقارنة مع شركات الاموال.
- عدم اعطاء المشرع الجزائري مساحة كافية لهذه الشركة و حصرها في 11 مادة مستقلة فقط و الباقي نرجع اليه الى احكام شركة التضامن و لذلك يجب العمل على مواكبة التشريعات المقارنة فيما يتعلق بهذه الشركة.

بالضافة الى عدم تكلم المشرع الجزائري بصراحة حول ظم شريك جديد الى هذه الشركة و خاصة في حالة تحويل صفة الشريك الموصى الى شريك متضامن من اجل مواكبة ما يلزم لتنظيم قوانين هذه الشركة.