

جامعة مولود معمري-تيزي وزو

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون نظام (ل.م.د)

النظام القانوني لشركة

التوصية البسيطة

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون الأعمال

إعداد الطالبتين:

قلال فريزة

قلال زهرة

تحت إشراف:

أيت مولود فاتح

لجنة المناقشة:

أ/- اقرحاش فاطمة، أستاذة مساعدة "أ"، جامعة مولود معمري.....رئيسا

ب/- أيت مولود فاتح، أستاذة محاضر "ب"، جامعة مولود معمري. مشرفا و مقرا

ج/- نسيب نجيب، أستاذ محاضر "ب"، جامعة مولود معمري.....ممتحنا

تاريخ المناقشة: 2016/09/21

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

«قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ»

صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمُ

* سورة البقرة الآية 32 *

كلمة شكر و تقدير

نحمد الله عز و جل على ما أمدنا به من عون و إرادة و سعي لإنجاز و إتمام هذا العمل.

نتقدم بالشكر للأستاذ المشرف " أيت مولود فاتح " الذي ساعدنا بتقديم مختلف المعلومات و التوجيهات طوال مدة إنجاز المذكرة.

الشكر لكل أسرتنا الكبيرة من أساتذة و طلبة القانون بجامعة مولود معمري.

الشكر لكل من ساهم في إنجاز هذا العمل.

زهرة - فريزة

إهداء

الشكر لله الموفق بما فيه الخير و الفلاح، الذي أمدنا العون و الصبر
لإنجاز هذا العمل.

أهدي هذا العمل:

- إلى من كان سببا في وجودي أُمي و أبي الغاليان أطال الله في عمرهما.
- إلى أختي "زائنة"
- إلى إخواني "صوفيان" و "ماسي"
- إلى خاطبي العزيز "خالد" الذي ساعدني في هذا العمل و ساندني طوال مدة الدراسة.
- إلى والدي خاطبي حفظهم الله.
- إلى إخوان خاطبي و كل عائلته.
- إلى عمي و عماتي و كل أخوالي و خالاتي و كل أبنائهم و بناتهم كل بإسمه.
- إلى كل صديقاتي كل بإسمها.
- إلى أختي التي تقاسمت معي مشقة هذا العمل "فريزة".

زهرة

إهداء:

أهدي هذا العمل:

- إلى من أوصى الله إليهما بالإحسان أُمي و أبي اللذان طالما سهرنا من أجل إرشادي إلى طريق النجاح أطال الله في عمرهما و حفظهما من كل مكروه أدعو الله أن يمدد في عمرهما.
- إلى إخواني و أختي وفقهم الله.
- إلى رفيق دربي و من كان سنداً لي طوال سنوات دراستي في الجامعة "نوردين" و كل عائلته خاصة أمه "حبيبة" أطال الله في عمرها و كل إخوانه خاصة أخته "ليلي".
- إلى أساتذتي الذين سهرنا على تعليمي.
- إلى زملائي و أصدقائي و كل من يحبني.
- إلى أختي التي تقاسمت معي مشقة هذا العمل "زهرة".

فريزة

مقدمة

إنّ التجارة لا يتم مزاولتها من طرف الأشخاص الطبيعيين فقط، بل يتم ممارستها أيضا من طرف جماعة من الأشخاص في إطار نظام قانوني ألا وهو الشركة التجارية، حيث يركز إقتصاد أي بلد على هذه الشركات سواء كانت تجارية أو مدنية أو تعاونيات حرفية، حيث تقوم هذه الشركات بتقديم العديد من الخدمات وتنتج العديد من الثروات. و من أجل ذلك تقوم الدولة بإصدار قوانين وأنظمة خاصة بهذه الشركات التي ينبغي إحترامها من قبل هذه الأخيرة أي الشركات و مسيرها⁽¹⁾.

إنّ الأشخاص الذين يريدون ممارسة التجارة في إطار الشركة عليهم أن يقوموا بتأسيس شركة تتناسب مع طموحاتهم، فإمّا أن يختاروا الشركات التي تكون فيها مسؤوليتهم محدودة حيث يقومون بتحديد مبلغ الدين الذي يتحملونه في حالة التعرض لخسائر، أو إلى الشركات التي تكون فيها مسؤوليتهم شخصية تضامنية و غير محدودة عن ديون الشركة. كما قد يختارون شركات ذات أسهم حيث تكون أسهم هذه الشركات قابلة للتداول، و بهذا فيمكن لهم أن يقوموا بإختيار شركة تضامن أو شركة مساهمة أو شركة ذات مسؤولية محدودة. أما الأشخاص الذين تختلف رغباتهم مع إرادتهم في تأسيس شركة أتاح لهم المشرع تأسيس شركة تقع مرحلة وسط بين الشركات الأخرى و هي شركة التوصية البسيطة⁽²⁾.

(1)-بلوله الطيب، قانون الشركات، ترجمة محمد بن بوزة، الطبعة الثانية، منشورات بيرتي ، الجزائر، 2013، ص.01.

(2)-بن عجمية ميلود، التسيير في شركات التوصية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2012/2011، ص.9.

مقدمة

أما فيما يخص أهمية شركة التوصية البسيطة تكمن في أنها توفر للمدخرين إمكانية توفير رؤوس أموالهم في مشاريع تجارية و الاستفادة من أرباحها، مع تحديد مسؤوليتهم إتجاه الغير بحدود ما قدموه من مال في هذه المشاريع، هذا ما شجع الإقبال على الإشتراك في شركة التوصية البسيطة، هذا فيما يخص الشركاء الموصين. أمّا من جهة الشركاء المتضامنين فقد وفرت هذه الشركة لهؤلاء الشركاء أموالا كافية للنهوض بمشاريعهم أو توسيعها، كما أنّ هذا النوع من الشركات توفر لهؤلاء الشركاء مصالح أكيدة و ملائمة بدلا من إضطرارهم إلى الاقتراض للنهوض بأعمالهم، كما تشجع أصحاب الأموال على استثمار أموالهم في مشاريع إقتصادية⁽¹⁾. كما أنّ الأصل التاريخي لشركة التوصية البسيطة يعود إلى القرون الوسطى حيث كانت الكنيسة تحرم القرض بفائدة، التي ترجع إلى نظام قرض المخاطر الجسيمة الذي عرفه الإغريق في القرن السادس قبل الميلاد الممارس في مجال التجارة البحرية. فصاحب المال يقرض السفينة ما تحتاج إليه من نقود لتجهيز السفينة و شراء البضائع، ثم يستوفي المقرض مبلغ القرض مضافا إليه فائدة عالية تتمثل في نسبة من الأرباح، و هذا إذا وصلت السفينة إلى بر الأمان و تفرع عن هذا النظام "عقد الكومندا" أو "التوصية". فالأساس التاريخي لشركة التوصية البسيطة هو نظام قرض المخاطر. كما أنّ هذا القرض إتخذ شكل شركة بين صاحب المال و التاجر و أطلق على أصحاب الأموال إسم "الموصين"، بينما تشغل ذمم الآخرين بكل هذه الديون و تتعقد مسؤوليتهم عنها بصفة مطلقة و على وجه التضامن، و يظهرون أمام الغير لأنهم يتولون إدارة الشركة و هم الشركاء المتضامنين⁽²⁾.

(1)-ناصر إلیاس، شركة التوصية البسيطة و شركة المحاصة، الجزء الرابع، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص.23.

(2)- العريني محمد فريد، الشركات التجارية (دراسة فقهية قضائية)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الإسكندرية، 2008، ص. 117 و 118.

مقدمة

أما في الشريعة الإسلامية فهناك موقف يرى أنّ الشركات التجارية التي نشأت و تطورت في أوروبا، لها جذورها في الإسلام أيضا، بل حتى قبل مجيئه⁽¹⁾، فقد عرفت الشريعة عقدا شبيها بعقد التوصية سمي بعقد "المضاربة"، و فيه يقدم أحد الشركاء المال و يكون للأخر العمل، فأطلق هذا الاسم على هذا النوع من الشركات. و تختلف هذه الشركات عن شركات التوصية حيث تنحصر شركات المضاربة في رأس مال الشركة بعملية فقط، في حين يساهم الشريك الموصي في شركات التوصية في تكوين رأسمال بالمال المقدم من قبله⁽²⁾.

كما عرفت مختلف التشريعات الحديثة شركة التوصية منها التشريع الفرنسي والجزائري

إنّ المشرع الفرنسي أجاز منذ القديم تأسيس شركة التوصية البسيطة و شركة التوصية بالأسهم، فشركة التوصية البسيطة ظهرت وفقا للقانون القديم حيث لجأ إليها الممنوعين من ممارسة التجارة أي المستثمرين ذوي رؤوس الأموال بصفاتهم شركاء موصين ولا يكتسبون صفة التاجر إضافة إلى تحديد مسؤوليتهم، حيث تمّ تنظيم شركة التوصية البسيطة في إطار القانون التجاري الفرنسي القديم، في القسم الثالث المتعلق بالشركات من الكتاب الأول في المواد 23 إلى 28. و بقيت شركات التوصية البسيطة تخضع لأحكام القانون التجاري إلى غاية صدور قانون الشركات ، إضافة إلى النصوص

(1)-أنظر: بن عجمية ميلود، مرجع سابق، ص.11.

(2)- عبد القادر البقيرات، شرح القانون التجاري، جامعة بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر

2008. ص.114.

(3)-Loi N° : 66-573 du 24 juillet 1966, sur les sociétés commerciales, j.o.r.f du 26-07 1966, p 6402.

مقدمة

التنظيمية التي جاء بها المرسوم رقم 67 - 236 الصادر في 23 مارس 1967 في المواد من 17 إلى 19⁽¹⁾، أما في القانون التجاري الراهن فتحكمها المواد من L-222-1 إلى L-222-12 تجدر الإشارة إلى أن هذا النوع من الشركات عرفت تراجعاً تدريجياً في فرنسا حيث بلغ عددها في فرنسا سنة 1974 ما لا يزيد عن 1004 شركة مقارنة مع الشركات ذات المسؤولية المحدودة، والتي بلغ عددها 160754 شركة في نفس السنة

أما فيما يخص المشرع الجزائري فنظم الشركات التجارية وفقاً لثلاث مراحل أساسية. تمتد الأولى من الاستقلال إلى سنة 1975 حيث كانت الجزائر في هذه المرحلة تطبق التشريع الفرنسي، تطبيقاً لأحكام القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962⁽⁴⁾، باستثناء الأحكام التي تتعارض مع السيادة،

(1)-Décret N° : 67-236 du 23 mars 1967 sur les sociétés commerciales, j.o.r.f N° : 24 du 2-03- 1967, et rec. 29 mars et 1^{er} juin 1967.

(2)- Code de commerce Français (L'ordonnance N° 2000-912 du 18 septembre 2000 relative à la partie Législative du code de commerce j.o.r.f N° : 219 du 21/09/2000 – Le Décret N° 2007-431 du 25 mars 2007 relative à la partie réglementaire du code de commerce, j.o.r.f N° 73 du 27 mars 2007.

(3)- RIPERT Georges et ROBLOT René, Traité de droit commercial, Tome 1, 16^{ème} édition LGDJ, Paris, 1996, p660.

(4)-Loi n°:62-157 du 31 décembre 1962, tendant à la reconduction jusqu'à nouvel ordre de la législation en vigueur au 31 décembre 1962, J.O.R.A n-02 du 11 janvier 1963.

مقدمة

وبقي هذا القانون ساري المفعول إلى غاية إلغائه بموجب الأمر رقم 29-73 المؤرخ في 5 جويلية 1973⁽¹⁾، إلا أنه لم يدخل حيز التنفيذ إلا بعد صدور الأمر 59-75 المؤرخ في 29 سبتمبر 1975⁽²⁾.

أما المرحلة الثانية فهي تمتد من الفترة ما بعد صدور الأمر رقم 59-75، إلى غاية تعديله بموجب المرسوم التشريعي رقم 08-93⁽³⁾. فعند صدور الأمر رقم 59-75 نص المشرع على إمكانية إنشاء ثلاثة أصناف من الشركات، وهي شركة التضامن و الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وشركة المساهمة لكنه لم يتضمن إمكانية تأسيس شركات التوصية، و إذا كان المشرع قد أخذ معظم أحكام الأمر رقم 59-75 من قانون الشركات التجارية الفرنسي إلا أنه لم يأخذها حرفيا. أما المرحلة الثالثة فهي مرحلة ما بعد التعديل الصادر في المرسوم التشريعي رقم 08-93 الذي أجاز فيه المشرع تأسيس هذه الشركات التجارية، أي شركة التوصية البسيطة و شركة التوصية بالأسهم و شركة المحاصة، من أجل منح حرية إختيار واسعة للمستثمرين بتوسيع قائمة أشكال الشركات التجارية حسب الشكل، من أجل المساهمة في السياسة الاقتصادية الجديدة، حيث نظم المشرع أحكام شركة التوصية البسيطة في الفصل الأول مكرر من الكتاب الخامس وذلك في المواد من 563 مكرر إلى 563 مكرر 10 من القانون التجاري.

(1)- أمر رقم 29-73 المؤرخ في 5 جويلية 1973 يتضمن إلغاء القانون رقم 62-157، ج ر عدد: 62 ل: 3 أوت 1973 .

(2)- أمر رقم 59-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم للقانون رقم 20-87 مؤرخ في 23 سبتمبر 1987، ج ر عدد 78 ل: 30 سبتمبر 1975، منشورات بيرتي، الجزائر، 2012.

(3)- مرسوم تشريعي رقم 08-93 المؤرخ في 25 أبريل 1993، يعدل و يتم الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج.ر عدد، 27 ل: 27 أبريل 1993 .

مقدمة

تنقسم الشركات إلى شركات الأموال كشركة المساهمة و شركة التوصية بالأسهم، التي إستحدثها المشرع بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08 المذكور سابقا. بالإضافة إلى الشركات ذات الطابع المختلط مثل الشركة ذات المسؤولية المحدودة، أما النوع الآخر يتمثل في شركات الأشخاص التي نذكر من بينها شركة التضامن، و شركة التوصية البسيطة التي أدرجها المشرع في المرسوم نفسه المذكور أعلاه ضمن الشركات الأخرى و هذه الشركة تقوم على الإعتبار الشخصي مثلها مثل شركة التضامن. رغم تطبيق بعض أحكام شركات التضامن على شركة التوصية البسيطة⁽¹⁾، و قيامها على الإعتبار الشخصي، وإعتبارها من شركات الأشخاص، إلاّ أنّه هناك العديد من الاختلافات. نفس الشيء مع شركة التوصية بالأسهم، التي تتشابه معها في بعض الأحكام إلاّ أنّه هناك إختلافات جوهرية تجعل هذه الأخيرة ضمن شركات الأموال، و تجعل في نفس الوقت شركة التوصية تتمتع بخصوصيات تنفرد بها عن باقي الشركات، لاسيما شركات التضامن و شركات التوصية بالأسهم.

و بناءً على هذه المعطيات نتساءل عن خصوصيات النظام القانوني لشركة التوصية البسيطة في التشريع الجزائري.

يمكن إستخلاص النظام القانوني لهذه الشركة و خصوصياته، من خلال فحص القواعد القانونية الخاصة بتكوين الشركة (الفصل الأول)، و كذلك من خلال التطرق إلى الأحكام و القواعد التي تحكم و تنظّم نشاطها (الفصل الثاني).

الفصل الأول: الأحكام الخاصة بتأسيس شركة التوصية البسيطة

إنّ شركة التوصية البسيطة مثلها مثل الشركات الأخرى يقتضي تأسيسها و تكوينها توافر كافة الأركان الموضوعية العامة والخاصة، وخاصة أنّها تخضع إلى الأحكام المتعلقة بشركة التضامن، وهذا ما ورد في المادة 563 مكرر من القانون التجاري الجزائري السالفة الذكر. وباعتبار أنّ عقد الشركة كسائر العقود الأخرى فإنه يستلزم لإبرام هذا العقد و صحته توافر الأركان التي تقوم عليها جميع العقود بصفة عامة، كما يتطلب أيضا وجود أركان خاصة و هذا ما يستخلص من نص المادة 416 من القانون المدني الجزائري⁽¹⁾ التي تنص: "الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة." بالإضافة إلى ذلك يجب توفر الأركان الشكلية باعتبار أن عقد الشركة من العقود الشكلية و ذلك ما تنص عليه المادة 417 من القانون المدني⁽²⁾. بالتالي فإنّ تأسيس شركة التوصية البسيطة يقتضي توافر أركاناً موضوعية (المبحث الأول)، وأخرى شكلية (المبحث الثاني).

(1)- أمر رقم 58-75 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم، منشورات بيرتي، الجزائر، 2013.

(2)- تنص المادة 417 من القانون المدني على ما يلي: "تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصا معنويا. غير أن هذه الشخصية لا تكون حجة على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات الشهر التي ينص عليها القانون.

ومع ذلك إذا لم تقم الشركة بالإجراءات المنصوص عليها في القانون، فإنه يجوز للغير بان يتمسك بتلك الأحكام.

الفصل الأول: الأحكام الخاصة بتأسيس شركة التوصية البسيطة

المبحث الأول: أركان تأسيس شركة التوصية البسيطة

تخضع شركة التوصية البسيطة للأحكام المنظمة للشركات بوجه عام وإلى أحكام شركة التضامن بوجه خاص. فلكي تقوم شركة التوصية البسيطة صحيحة لابد من توافر كافة الأركان الموضوعية العامة، غير أن هذه الأركان لا تكفي لوحدها لصحة عقد الشركة، بل لابد من توافر مجموعة من الأركان الموضوعية الخاصة حتى يرتب أثره القانونية المنصوص عليها (المطلب الأول)، إضافة إلى ذلك لابد من توافر أركان أخرى لا يقوم العقد بدونها تتمثل في الأركان الشكلية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الأركان الموضوعية العامة والخاصة.

باعتبار الشركة عقد يتم بين الشركاء، يقتضي لانعقاده بطريقة صحيحة توفر الأركان الموضوعية العامة اللازمة التي تبني عليها كافة العقود، (الفرع الأول)، و توفر أركان موضوعية خاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأركان الموضوعية العامة للشركة.

يشترط لإنعقاد عقد الشركة، مثل باقي العقود توفر تراضي الشركاء (أولاً)، كما يشترط كذلك الأهلية لدى الشركاء (ثانياً)، كما يجب أن يكون لعقد الشركة محل معين و ممكن و مشروع (ثالثاً)، و يكون لها سبب مشروع تقوم عليها (رابعاً).

أولاً- الرضا

تخضع شركة التوصية البسيطة للأحكام المنظمة للشركات بوجه عام، وشركات الأشخاص بوجه خاص، لذلك يشترط لتكوينها كافة الشروط الموضوعية و منها الرضا⁽¹⁾.

(1)- بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية (النظرية العامة و شركات الأشخاص)، الجزء الأول، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2014، ص.186.

الفصل الأول : الأحكام الخاصة بتأسيس شركة التوصية البسيطة

يعتبر الرضا بمثابة الركن الأول لإنعقاد عقد الشركة فلا يمكن تصور نشأة رابطة عقدية دون إستنادها إلى رضا أطرافها، كما يجب أن ينصب هذا الرضا على جميع شروط العقد أي على رأسمال الشركة و غرضها و مدتها و كيفية إدارتها، وغير ذلك من الشروط⁽¹⁾. كما يشترط في هذا الرضا أن يكون خاليا من عيوب الإرادة كالغلط و التدليس و الإكراه و الاستغلال، حيث يجوز لمن وقع في غلط أن يطلب إبطال العقد، كأن يقع الغلط في طبيعة الشركة كمن يتعاقد و ينظم إلى الشركة يعتقد أنها شركة ذات مسؤولية محدودة، و يتضح فيما بعد أنها شركة تضامن. أو كأن يخطأ في شخصية الشريك متى كانت الشركة من شركات الأشخاص، حيث شخصية الشريك محل إعتبار، أما التدليس هو إيقاع المتعاقد في غلط بإستعمال طرق إحتيالية للتضليل و الإبهام بما لا يتفق مع الحقيقة⁽²⁾.

إنّ التدليس قد يلجأ إليه مؤسسو الشركة قصد جعل الغير يقدم على الاشتراك في الشركة، فالعقد لا يبطل بسبب التدليس إلا إذا كان صادرا من الغير لكن بشرط إثبات أنّ المتعاقد كان يعلم أو كان من المفروض حتما أن يعلم به. أما فيما يخص الإكراه فهو على نوعين مادي ومعنوي و هو نادر الوقوع في إبرام عقد الشركة و في حالة وقوعه يجب أولا أن يكون صادرا من أحد المتعاقدين أو عن شخص ثالث، شريطة أن يثبت المكروه أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو من المفروض حتما أن يعلم بهذا الإكراه، ومن جهة ثانية يجب أن تكون الرهبة الناتجة عن الإكراه قائمة على أساس الخطر، كأن يتصور الذي يدعي الإكراه أن خطرا جسيما يهدده هو وغيره في جسمه أو شرفه أو ماله. ويراعى في الإكراه جنس من وقع عليه الإكراه و سنه و حالته الاجتماعية والصحية⁽³⁾.

(1)- العريني محمد فريد، مرجع سابق، ص.262.

(2)- أكمون عبد الحليم، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، قصر الكتاب، البليدة، 2006، ص.111.

(3)- فوضيل نادية، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري الجزائري(شركات الأشخاص)، دار هومه للنشر و التوزيع، الجزائر، 2004، ص.28,29.

الفصل الأول : الأحكام الخاصة بتأسيس شركة التوصية البسيطة

من خلال ما سلف، نستنتج أنّ الشركة لا تتعقد إلا بتراضي الشركاء خاصة العقدي من حيث المبدأ، أن للإرادات الشخصية دور مهم في مجال العقود، يتمثل في قبول الارتباط و تحديد مضمون إتفاقية العقد أي تحديد الآثار المرتبطة على الإتفاق (1).

ثانياً.- الأهلية:

إنّ الرضا لا يكفي لوحده لإبرام عقد الشركة بل لابد أن يكون الرضا صادر من ذي أهلية، لذلك فالشريك يجب أن يكون أهلاً للتصرف، و لم يحجر عليه لعته أو سفه أو جنون (2). كما إنّ الأهلية لا يجب أن يعترها عارض من العوارض المحددة في المادة 42 من القانون المدني الجزائري التي تنص: " لا يكون أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقداً للتمييز لصغر في السن أو عته أو جنون

يعتبر غير مميز، من لم يبلغ ثلاث عشرة سنة." إنّ السفه و الغفلة يجعل الشخص ناقص الأهلية أيضاً ، حسب ما جاء في المادة 43 من القانون المدني الجزائري: " كل من بلغ سن التمييز و لم يبلغ سن الرشد و كل من بلغ سن الرشد و كان سفيهاً أو ذا غفلة، يكون ناقص الأهلية وفقاً لما يقرره القانون".

إنّ الأهلية تختلف حيث أنّه في الشركات المدنية يجب توافر أهلية التصرف التي تظهر من خلال إلزام الشريك بموجب عقد الشركة بأن ينقل ملكية حصته إلى الشركة، أما بالنسبة للشركات التجارية فيختلف الأمر بحسب نوع الشركة فالبنسبة لشركات التضامن لا بد من أعمال قواعد أهلية الإتجار (3).

(1)- دويدار هاني، القانون التجاري، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008 ص. 542 و 543.

(2)- فوضيل نادية، مرجع سابق، ص. 29.

(3)- يوسف فتيحة المولودة عماري، أحكام الشركات التجارية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، تلمسان، 2007، ص. 24 و 25.

الفصل الأول : الأحكام الخاصة بتأسيس شركة التوصية البسيطة

إنَّ الأهلية نصت عليها المادة 40 من القانون المدني على ما يلي: " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية و لم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية.

و سن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة."

تطبيقاً لنص المادتين 5 و 6 من القانون التجاري فالقاصر المرشد الذي بلغ 18 سنة، إذا أراد الدخول في شركة التضامن وجب عليه الحصول على إذن من والده أو أمه أو مجلس العائلة مصادق عليه من طرف المحكمة المختصة، لكونه سوف يكتسب صفة التاجر، و هو الأمر نفسه إذا أراد أن يكون شريكاً متضامناً في شركات التوصية بنوعيتها لكونها تخضعان لمزيج من القواعد الخاصة بشركات الأشخاص و الأموال معاً⁽¹⁾، كما أنَّ الشريك الموصي باتخاذ هذه الصفة وحدها في شركة التوصية البسيطة لا تكفي لاعتباره تاجراً كونه مسؤولاً مسؤولية محدودة عن ديون الشركة، و لذلك أجاز المشرع للشخص الذي لم يبلغ التاسعة عشر من عمره أن يدخل بصفته شريكاً موصياً في شركات التوصية، و لما كان الدخول في شركة التوصية بصفته شريكاً موصياً لا يعتبر من قبيل إحتراف التجارة، فإنه يجوز للأشخاص الذين حرموا من حق ممارسة التجارة بسبب الوظيفة التي يشغلونها أو المهنة التي يمارسونها، أن يدخلوا كشركاء موصين في شركة التوصية البسيطة⁽²⁾. كما أنَّ الشريك الموصي لا يلتزم بقيد إسمه في السجل التجاري و لا يمسك الدفاتر التجارية و لا يخضع لنظام الإفلاس، بينما في شركات الأموال لا يشترط المشرع الأهلية لأنَّ الأمر يتعلق بتوظيف رأس المال بالتالي يجوز للولي أو الوصي أو القيم أن يشارك بمال الصبي المميز و عديم التمييز بوجه عام وفقاً للقواعد المقررة على الولاية على المال⁽³⁾.

(1)- بلعيساوي محمد الطاهر، مرجع سابق، ص.19.

(2)- عبد القادر البقيرات، مرجع سابق، ص.115 و 116.

(3)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص.25.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

ثالثاً- المحل:

نقصد بالمحل، العملية القانونية التي ينوي الشركاء القيام بها و التي يتم تحديدها في العقد، ومحل عقد الشركة هو الغرض الذي تهدف الشركة إلى تحقيقه وهو تنفيذ المشروع الاقتصادي⁽¹⁾. كما يجب أن يكون هذا الموضوع موجوداً ومحدداً، فلا يجوز تأسيس شركة تجارية من غير تحديد لنوعها، كما يجب أن يكون المحل مشروعاً غير مخلف للنظام العام و الآداب العامة، طبقاً لنص المادتين 93 و 94 من القانون المدني، حيث تنص المادة 93: "إذا كان محل الإلتزام مستحيلاً في ذاته أو مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة، كان باطلاً بطلاناً مطلقاً". أما المادة 94 تنص: "إذا لم يكن محل الإلتزام معيناً بذاته، وجب أن يكون معيناً بنوعه، و مقداره و إلا كان العقد باطلاً".

و يكفي أن يكون المحل معيناً بنوعه فقط، إذا تضمن العقد ما يستطيع به تعيين مقداره. و إذا لم يتفق المتعاقدان على درجة الشيء، من حيث جودته و لم يمكن تبين ذلك من العرف أو من أي ظرف آخر، إلزم المدين بتسليم شيء من صنف متوسط". كما أن الفرق بين محل الإلتزام الشريك و محل الشركة، هو أن محل الإلتزام الشريك هو تقديم حصة عينية أو نقدية أو حصة عمل، أما محل الشركة فهو الغرض الذي أنشئت من أجله الشركة⁽²⁾.

إنّ محل الشركة يجب أن يكون ممكناً أي قابل للتحقيق و يجب أن يكون جائزاً قانونياً، فإذا وجد مانع قانوني أو مادي فإنّ الشركة تكون باطلة. ففيما يخص المانع القانوني كإحتكار الدولة صناعة الأسلحة، أما المانع المادي كأن تتكون الشركة لإستغلال المنجم و يتبين فيما بعد أنّه غير قابل للإستغلال⁽³⁾.

(1)- العكيلي عزيز، الوسيط في الشركات التجارية (دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة و الخاصة)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2008،

(2)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص.24.

(3)- عموره عمار، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة للنشر و التوزيع،

الجزائر، 2000، ص.150.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

كما يجوز أن يكون محل الإلتزام شيئاً مستقبلاً و محققاً، و هو ما ورد في نص المادة 92 من القانون المدني الجزائري التي تنص: "يجوز أن يكون محل الإلتزام مستقبلاً و محققاً.

غير أن التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة باطل و لو كان برضاه، إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون."

رابعاً- السبب:

إنّ السبب هو بمثابة الدافع إلي تكوين الشركة، و هو رغبة الشركاء في تحقيق الربح و إقتسامه عن طريق القيام بأحد المشروعات الإقتصادية أو التجارية⁽¹⁾، أو بمعنى آخر هو الغاية التي يهدف إليها كل متعاقد من وراء إلتزامه⁽²⁾.

تطبيقاً للأحكام و القواعد القانونية العامة لا بد أن يكون السبب مشروعاً و غير مخالف للنظام العام و الآداب العامة، فحسب نص المادة 97 فإنّه: "إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام و الآداب كان العقد باطلاً." و تضيف المادة 98 من القانون المدني الجزائري بأنّه: " كل التزام مفترض أن له سبباً مشروعاً، ما لم يقدّم الدليل على غير ذلك.

و يعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك، فإذا قام الدليل على صورية السبب، فعلى من يدعي أن للالتزام سبباً آخر مشروعاً أن يثبت ما يدعيه."

بالإضافة إلى الأركان الموضوعية العامة التي يجب توافرها في عقد شركة التوصية البسيطة المتمثلة في الرضا و المحل و الأهلية و السبب، يجب لصحة العقد توافر كذلك أركان موضوعية خاصة.

(1)- أكمون عبد الحليم، مرجع سابق، ص. 112.

(2)- عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري (الأعمال التجارية، نظرية التاجر، المحل التجاري، الشركات التجارية)، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2015، ص. 91.

الفصل الأول: أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

الفرع الثاني: الأركان الموضوعية الخاصة.

يلزم لإبرام عقد الشركة أن تتوافر إلى جانب الأركان الموضوعية العامة التي تقوم عليها العقود عموماً، أركان موضوعية خاصة بعقد الشركة ذاته، بحيث لا تقوم الشركة إلا بتوافرها. و تستمد هذه الأركان من خصائص عقد الشركة الذي تمتاز بها عن غيره من العقود، و هذه الأركان الموضوعية الخاصة منصوص عليها في المادة 416 من القانون المدني الجزائري السالفة الذكر من بين هذه الأركان نجد ركن إقتسام الأرباح و الخسائر (أولاً)، ونية المشاركة (ثانياً)، كما أنّ المشرع يستوجب أن يكون هناك عدة شركاء (ثالثاً)، و هو الحال في شركة التوصية البسيطة التي تتكون من شركاء متضامنين و شركاء موصيين، كما تستوجب الأحكام القانونية تقديم الحصص من طرف الشركاء (رابعاً).

أولاً: إقتسام الأرباح و الخسائر.

إن الغرض من إنشاء الشركة هو تحقيق الربح عن طريق إستغلال المشروع و اقتسام أرباحه و خسائره بين كل الشركاء⁽¹⁾، كما يشترط توافر هذا الركن كون أن كل شريك يشترك في الحصول على نسبة من أرباح الشركة، فلا يمكن استبعاد أي شريك أو حرمانه من ذلك، و مقتضى هذا الركن أنّه لا يجوز أن يتضمن عقد الشركة شرطاً يقضي بعدم مشاركة أحد الشركاء في أرباح الشركة أو خسائرها، حيث تنص المادة 425 من القانون المدني: " إذا لم يبين عقد الشركة نصيب كل واحد من الشركاء في الأرباح، و الخسائر كان نصيب كل واحد منهم بنسبة حصته في رأس المال." كما أنّه لا يجوز الإتفاق بين الشركاء أن يحصل أحدهم أو بعضهم على جميع أرباح الشركة. و بالمقابل يجب مساهمة الجميع في مسائل الشركة أو الاتفاق على إعفاء الشريك من الاشتراك في الخسائر بصفة مطلقة، أو الاتفاق على حق أحد الشركاء في إسترداد حصته كاملة و سالمة من أية خسارة عند نهاية الشركة⁽²⁾.

(1)- شريقي نسرين، مرجع سابق، ص.14.

(2)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص. 31 و 32.

الفصل الأول: أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

إنّ شركة التوصية البسيطة تطبق عليها قواعد توزيع الأرباح و الخسائر المطبقة على شركة التضامن، كما يحرم بها شرط الأسد إلا أنّه زيادة على ذلك و في مقابل حرمان الشريك الموصي من التدخل في أعمال الإدارة جرى العمل على إدراج شرط الفائدة الثابتة للشريك الموصي، بمعنى حصوله على النسبة المتفق عليها سواء حققت الشركة ربحاً أم لم تحققه و ذلك من أجل تشجيع أصحاب رؤوس الأموال على الانضمام إلى شركات التوصية البسيطة و يؤخذ شرط الفائدة الثابتة إحدى صورتين: الأولى أن يتم الاتفاق على حصول الشريك الموصي نسبة معينة من أرباح الشركة، و الشريك لا يتحصل على هذه النسبة إلا إذا حققت الشركة ربحاً، أما الصورة الثانية أن يتم الاتفاق على أن يتحمل الشريك الموصي على نسبة الفوائد المحددة سواء حققت الشركة ربحاً أو لم تحققه⁽¹⁾.

ثانياً: نية المشاركة.

يقصد بنية المشاركة أن يتوافر لدى الشركاء قصد الاشتراك في الشركة و إنعقاد إرادتهم على توحيد جهودهم، والتعاون فيما بينهم تعاوناً واعياً و إيجابياً و على قدم المساواة لتحقيق الغرض المشترك الذي تكونت الشركة من أجله، و ذلك عن طريق الإشراف و الرقابة على الشركة⁽²⁾. كما أنّ قوام هذه النية يتمثل في ثلاثة عناصر: الأول يتمثل في أنّ الشركة لا تنشأ جبراً و إنما تنشأ بين أفراد لهم الرغبة في إنشاء هذا الشخص المعنوي، فهي حالة إرادية قائمة على النفقة قصد تحقيق الهدف المنشود، أمّا العنصر الثاني يتمثل في إتحاد المظاهر الدالة على وجود التعاون الإيجابي بين الشركاء قصد تحقيق غرض الشركة كتقديم الحصص، و العنصر الثالث يتمثل في المساواة بين الشركاء في المراكز القانونية فلا تكون العلاقة بينهم علاقة تبعية، حيث يتعاون الجميع في العمل على قدم المساواة قصد تحقيق الهدف و ذلك من خلال الشخص المعنوي⁽³⁾.

(1)- أكمون عبد الحليم، مرجع سابق، ص.192.

(2)- العكيلي عزيز، مرجع سابق، ص. 43 و 44.

(3)- فوضيل نادية، مرجع سابق، ص.39 و 40.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

إنَّ أهمية ركن نية المشاركة تظهر من خلال زاويتين: تتمثل الأهمية الأولى في أنَّه يصلح كمعيار للتفرقة بين الشركة كعقد عن غيرها من العقود المشابهة لها كعقد العمل مثلا، أما الأهمية الثانية تتمثل في أنَّ هذه النية هي التي ترسم الحدود التي لا يمكن أن تتجاوزها إرادة الشركاء في عقد الشركة كما يترتب عن هذه النية أنَّه يحق لكل شريك مراقبة أعمال الشركة و إعطاء رأيه، و الإطلاع على ميزانية الشركة و حساباتها خصوصا في شركة التضامن⁽¹⁾.
ثالثا: تعدد الشركاء.

إنَّ إبرام عقد الشركة يفترض وجود شخصين أو أكثر، لأنَّ تدخل عدة أشخاص ضروري لتحقيق الغرض الاقتصادي من العقد الذي يتمثل في الوصول إلى الربح و جمع الأموال و تحقيق المشروع المشترك⁽²⁾.

إنَّ المشرع الجزائري تدخل في تحديد الحد الأدنى و الأقصى لعدد الشركاء في بعض الشركات، فعدد الشركاء يختلف باختلاف الشركات في التشريع الجزائري ففي شركة المساهمة تشترط المادة 592 من القانون التجاري الجزائري أن لا يكون عدد الشركاء أقل من سبعة شركاء، أما في شركة ذات المسؤولية المحدودة، نجد أنَّ المشرع الجزائري رفع عدد الشركاء في هذه الشركة إلى 50 شريك، بعدما كان عددهم 20، و ذلك بموجب القانون رقم 15 - 20 الذي يعدل و يتم الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري⁽³⁾، طبقا لنص المادة 590 من القانون التجاري، أما بالنسبة لشركة التضامن فلم ينص القانون على عدد الشركاء و رغم ذلك يجب أن لا يقل عدد الشركاء عن اثنين.

(1)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص. 33.

(2)- عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري، مرجع سابق، ص. 91.

(1)- قانون 20-15 مؤرخ في 2015/12/30 يعدل و يتم الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 1975/09/26 و المتضمن القانون التجاري، ج ر عدد: 71 ل 2015/12/30.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

أمّا فيما يخص شركة ذات الشخص الوحيد فإنّ المشرع سمح للشركة ذات المسؤولية المحدودة بعد تعديل 1996⁽¹⁾، أن تقوم على شريك واحد، فنصت المادة 564 من القانون التجاري الجزائري على ما يلي: "تؤسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شخص واحد أو عدة أشخاص لا يتحملون الخسائر إلا في حدود ما قدموه من حصص. إذا كانت الشركة ذات المسؤولية المحدودة المؤسسة طبقاً للفقرة السابقة، لا تضم إلا شخصاً واحد (كشريك واحد) تسمى هذه الشركة "مؤسسة ذات الشخص الوحيد و ذات المسؤولية المحدودة".

أمّا فيما يخص شركة التوصية بالأسهم، فحسب نص المادة 715 ثالثاً، فإنّه تؤسس الشركة من شريك متضامن أو أكثر، و شركاء موصين لا يمكن أن يقل عددهم عن ثلاثة. أمّا فيما يخص شركة التوصية البسيطة نجد أنّ المشرع لم يحدد عدد الشركاء إلا أنّه يجب أن لا يقل عن شريكين إثنيين، و عليه تضم هذه الشركة حسب أحكام المادة 563 مكرر 1 من القانون التجاري نوعين من الشركاء، شركاء متضامنين (أ)، و شركاء موصين (ب)، و لكل واحد منهما مركز قانوني خاص ينفردون به.

أ- الشركاء المتضامنين.

يتفق المركز القانوني للشريك المتضامن في شركة التوصية البسيطة بالمركز القانوني للشريك في شركة التضامن، و هذا ما نصت عليه المادة 563 مكرر 1 فقرة 1 من القانون التجاري الجزائري: "يسري على الشركاء المتضامنين، القانون الأساسي للشركاء بالتضامن". وبالتالي تكون مسؤوليتهم تضامنية و شخصية و مطلقة (أ)، كما أنّهم يكتسبون صفة التاجر (ب).

1- المسؤولية التضامنية و الشخصية و المطلقة للشريك المتضامن:

إنّ الشركاء المتضامنين يسألون مسؤولية شخصية تضامنية مطلقة عن ديون الشركة، أي أنّ الشريك المتضامن لا يسأل قبل دائني الشركة فقط بقدر،

(1)- أمر 27-96 مؤرخ في 09 ديسمبر 1996 يعدل و يتم الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 77 مؤرخة في 11 ديسمبر 1996.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

حصته في رأس مال الشركة وإنّما يسأل أيضا عن الديون في أمواله الخاصة⁽¹⁾، و هو ما نصّت عليه المادة 551 من القانون التجاري، التي تنص: " للشركاء بالتضامن صفة التاجر و هم مسؤولين من غير تحديد عن ديون الشركة.

و لا يجوز لدائني الشركة مطالبة أحد الشركاء بوفاء ديون الشركة إلا بعد مرور خمسة عشر يوما من تاريخ إنذار الشركة بعقد غير قضائي."

(2)- إكتساب الشريك المتضامن صفة التاجر:

يترتب على المسؤولية اللامحدودة و المطلقة عن ديون الشركة للشريك المتضامن إكتسابه لصفة التاجر، كما أنّه لهم الحق في إدارة و تسيير الشركة، و تدرج أسمائهم في عنوان الشركة، و ذلك طبقا للمادة 563 مكرر 2 فقرة 1 من القانون التجاري الجزائري التي جاء نصّها كالآتي: " يتألف عنوان الشركة من أسماء كل الشركاء المتضامنين أو من اسم احدهم أو أكثر متبوع في كل الحالات بعبارة وشركائهم."

(ب)- الشركاء الموصين .

تتوفر في الشريك الموصي جميع الشروط التي تستلزمها صفة الشريك من تقديم الحصص لتكوين رأس مال الشركة و الإستفادة من الأرباح و الخسائر و نية المشاركة في أعمال الشركة و إنجاح مشروعها، فهو عضو فاعل في الشركة يتحدد مركزه فيها على أساس التعاون الوثيق و الثقة المتبادلة فلا تناقض بينه و بين الشركة و الشركاء، ولا تناقض في المصالح بل علاقة تسودها التعاون و الثقة و المصير المشترك في الإستثمار و الربح و الخسارة⁽²⁾. كما أنّ الشريك الموصي تكون مسؤوليته محدودة إتجاه ديون الشركة، و بالتالي لا يكتسب صفة التاجر.

(1)-عموره عمار، مرجع سابق، ص. 249.

(2)-ناصر إلیاس، مرجع سابق، ص. 48.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

1- المسؤولية المحدودة للشريك الموصي:

إنّ الشريك الموصي لا يسأل عن ديون الشركة إلا بالنسبة لحصته فقط، و بالتالي يجب أن يتم تقديم الحصة من طرف الشريك الموصي، و تكون الحصة إما نقدية أو عينية و لا يجوز أن تتمثل حصة الشريك الموصي في حصة من عمل، و هذا ما تنص عليه المادة 563 مكرر 1 الفقرة 2 من القانون التجاري الجزائري: "يلتزم الشركاء الموصون بديون الشركة فقط في حدود قيمة حصصهم التي لا يمكن أن تكون على شكل تقديم عمل."

2- عدم إكتساب الشريك الموصي صفة التاجر:

إنّ الشركاء الموصين لا يكتسبون صفة التاجر و لا يجوز لهم ممارسة أعمال الإدارة⁽¹⁾، و يجب أن لا يذكر إسم أحدهم في عنوان الشركة وذلك طبقا لنص المادة 563 مكرر 2 الفقرة 2 "وإذا كان عنوان الشركة يتألف من إسم شريك موصي، فيلتزم هذا الأخير من غير تحديد و بالتضامن بديون الشركة".

إنّ الشريك الموصي على عكس الشريك المتضامن فهو لا يكتسب صفة التاجر لمجرد دخوله للشركة، و عدم ظهور إسمه في عنوان الشركة، و يعود ذلك إلى تعارض وضعه القانوني مع الشروط و الصفات التي يتميز بها التاجر، وهذا يعني أنّه لا يمارس التجارة بإسمه الخاص ولا يتدخل في أعمال الإدارة التي تظهره للغير فهو لا يعتبر تاجرًا⁽²⁾.

(1)- بلعيساوي محمد الطاهر، مرجع سابق، ص.184.

(2)- ناصف إلياس، مرجع سابق ، ص.51.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

رابعاً)- تقديم الحصص.

تعتبر الحصص جوهر الشركة و بدون تقديمها لا تستطيع الشركة أن تمارس عملها ، كما أنه طبقاً لنص المادة 416 من القانون المدني الجزائري فالحصص ثلاثة أنواع فقد تكون عينية ، نقدية أو حصة عمل، كما أنّ هناك بعض الخصوصيات فيما يتعلق بتقديم الحصص في شركة التوصية البسيطة أو التنازل عنها.

أ)- أنواع الحصص:

إنّ الحصة يمكن أن تكون نقدية أو عينية أو بعمل، و هو ما يستخلص من الأحكام القانونية المذكورة في القانون المدني أو التجاري.

1)-الحصة النقدية : (apport en numéraire):

قد تكون الحصة التي يقدمها الشريك للشركة مبلغاً من النقود و إذا لم يقدمها في الأجل فإنّه ملزم بالتعويض، حيث تنص المادة 421 من القانون المدني الجزائري: "إذا كانت حصة الشريك مبلغاً من النقود يقدمها للشركة، و لم يقدم هذا المبلغ ففي هذه الحالة يلزمه التعويض."

يرجع السبب في تشدّد المشرع مع الشريك المتأخر عن تنفيذ إلتزامه المتمثل في تقديم مبلغ من المال، هو أنّ الشركة دائماً في حاجة إلى المال لمواصلة نشاطها، فتأخر الشريك في تنفيذ إلتزامه في الأجل المحدد قد يترتب عن ذلك إضطراب في أعمال الشركة مما يؤدي إلى فشل مشروعها⁽¹⁾.

2)- الحصة العينية (apport en nature):

قد تكون حصة الشريك متمثلة في مال معين غير النقود، كأن يقدم الشريك عقاراً أو منقولاً مادياً كآلة مثلاً، أو منقولاً معنوياً كبراءة الاختراع أو محل تجاري.

(1)- فوضيل نادية، مرجع سابق، ص. 34 .

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

إنّ الحصة العينية قد تقدم على سبيل التملك، وهذا ما نصت عليه المادة 419 من القانون المدني: "تعتبر حصص الشركاء متساوية القيمة وأنها تخص ملكية المال لا لمجرد الانتفاع به، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يخالف ذلك." و هذه الحصة تخرج نهائيا من صاحبها لتنتقل لخدمة الشركة و بالتالي يتم تطبيق القواعد العامة المتعلقة بالبيع، خاصة فيما يتعلق بإجراءات نقل الملكية و تبعية الهلاك، أما إذا كانت الحصة العينية عقارا و جب إتخاذ إجراءات الشهر و التسجيل لإنتقال الملكية إلى الشركة، أمّا إذا تمثلت في منقول معنوي و جب إتباع الإجراءات المتعلقة بنقل ملكية المنقول المعنوي. أما إذا تمثلت حصة الشريك في ديون له في ذمة الغير و جب إتباع إجراءات حوالة الحق، فالشريك في هذه الحالة لا يكون ضامنا وجود الحق وقت الحوالة فحسب، بل عليه أن يضمن وفاء المدين عند تاريخ الاستحقاق و يكون مسؤولا عن تعويض الضرر في حالة ما إذا لم يوفي الدائن بالدين في الأجل⁽¹⁾.

إنّ الحصة العينية قد تقدم على سبيل الإنتفاع و في هذه الحالة فإن أحكام عقد الإيجار هي التي تسري، و ذلك طبقا لنص المادة 422 من القانون المدني الجزائري: "إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو حق منفعة أو أي حق عيني آخر فإن أحكام البيع هي التي تسري فيما يخص ضمان الحصة إذا هلك أو استحققت أو ظهر فيها عيب أو نقص.

أما إذا كانت الحصة مجرد انتفاع بالمال فإن أحكام الإيجار هي التي تسري في ذلك". كما أنّه إذا قدمت الحصة على سبيل الإنتفاع فإنها لا تخرج عن ملك صاحبها بل تبقى في ذمته، و لا يكون للشركة سوى الإنتفاع بها و بالتالي فإذا هلك الحصة بسبب لا دخل لإرادة الشركة فيه فإنّ هلاكها يكون على الشريك⁽²⁾.

(1)- فوضيل نادية، مرجع سابق، ص. 34 و 35.

(2)- العريني محمد فريد، مرجع سابق، ص. 275.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

فيما يخص تقدير الحصة العينية، فتنص المادة 425 من القانون المدني الجزائري: " إذا لم يبين عقد الشركة نصيب كل واحد من الشركاء في الأرباح، والخسائر، كان نصيب كل واحد منهم بنسبة حصته في رأس المال. فإذا اقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء في الأرباح، وجب اعتبار هذا النصيب في الخسارة أيضا، و كذلك الحال إذا إقتصر العقد على تعيين النصيب في الخسارة . و إذا كانت حصة أحد الشركاء مقصورة على عمله، وجب أن يقدر نصيبه في الربح و الخسارة حسب ما تفيده الشركة من هذا العمل فإذا قدم فوق عمله نقودا أو شيئا آخر كان له نصيب عن العمل و آخر عما قدمه فوقه."

(3)-الحصة عمل (Apport en industrie):

يجوز للشريك أن يقدم حصة عمل بدلا من تقديم حصة عينية أو نقدية و العمل الذي يصح إعتباره حصة في الشركة هو العمل الفني، فلا يجوز أن تكون الحصة مجرد نفوذ يتمتع بها الشخص أو مجرد الثقة في مركزه المالي فتقديم الحصة عملا جائز في الشركات المدنية، أما في الشركات التجارية فيختلف الأمر⁽¹⁾.

أقرّ المشرع أن حصة عمل لا يجوز أن تكون حصة في الشركات ذات المسؤولية المحدودة، طبقا لنص المادة 567 الفقرة الأولى من القانون التجاري الجزائري، إلا أن المشرع أقر أنه يمكن أن تكون الحصة عملا في هذه الشركة بموجب قانون 15-20 الذي يعدل و يتمم القانون 59-75⁽²⁾.

(1)- عبد القادر البقيرات، شرح القانون التجاري، مرجع سابق، ص 76، 77.

(2)- قانون 15-20 مؤرخ في 30 ديسمبر 2015 يعدل و يتمم القانون 59-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون التجاري ج. ر، عدد: 71 ل 30 ديسمبر 2015.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

كما لا يجوز أن يكون العمل حصة في شركة المساهمة عملا بأحكام المادة 596 من القانون التجاري الجزائري التي تنص بأنه : "يجب أن يكتتب رأسمال بكامله، و تكون الأسهم النقدية مدفوعة عند الاكتتاب بنسبة الربع على الأقل من قيمتها الاسمية، و يتم وفاء الزيادة مرة واحدة أو عدة مرات بناء على قرار من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب كل حالة، في أجل لا يمكن أن يتجاوز خمس سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري، لا يمكن مخالفة هذه القاعدة إلا بنص تشريعي صريح، و تكون الأسهم عينية مسددة القيمة بكاملها حين إصدارها."

أمّا في شركة التضامن فإنّه يجوز للشريك أن يقدم عمله كحصة لهذه الشركة، لأنّه يسأل عن ديونها مسؤولية مطلقة تنصرف إلى كل ذمته المالية، فالمشرع لم يلزم الشركاء تقديم نوع واحد من الحصص ، فيمكن أن يساهم الواحد بحصة نقدية و الآخر بحصة عينية و الثالث بحصة عمل⁽¹⁾.

كما أنّ المادة 563 مكرر 3 تستوجب ذكر مبلغ أو قيمة حصص كل الشركاء في القانون الأساسي للشركة. كما تجدر الإشارة إلى أنّ جميع الحصص باستثناء حصة عمل فهي تشكل موضوعا لرأسمال الشركة، و تظهر أهمية رأسمال الشركة من الناحية الحسابية في أنّه يمثل رقما حسابيا يصلح أساسا للمقارنة و الحكم على سير الشركة من حيث الكسب و الخسارة، و من ناحية الميزانية فإن رأسمال الشركة يقيد خصوم الشركة حيث أنّه يمثل الحصص التي تمثل ديون الشركة قبل الشركاء، فهي ملزمة برد هذه الحصص عند انحلال الشركة، و بالتالي يعتبر كضمان عام للدائنين كما أنّ المشرع الجزائري لم يحدد الحد الأدنى لرأسمال الشيء الذي يعني أن المؤسسون لهم حرية في تحديد مبلغ رأس مال الشركة التي هي بصدد التأسيس⁽²⁾.

(1)- عموره عمار، مرجع سابق، ص 156.

(2)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص.29, 30 .

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

(ب)- تقديم الحصص في شركة التوصية البسيطة و التنازل عنها.

إنّ تقديم الحصص في شركة التوصية البسيطة يختلف عن الشركات الأخرى كون أنّ هذه الشركة تضم فئتين من الشركاء(أ)، كما أنّه هناك خصوصيات فيما يتعلق بالتنازل عن حصص الشركاء سواء فيما يتعلق بالشركاء المتضامنين أو الموصين (ب).

(1)- تقديم الحصص في شركة التوصية البسيطة:

إنّ تقديم الحصص في شركة التوصية البسيطة تختلف بين الشريك المتضامن و الشريك الموصي، فحصة الشريك المتضامن لا يجوز أن تكون ممثلة في سندات قابلة للتداول، و هذا ما ورد في نص المادة 560 من القانون التجاري الجزائري، أي نفس الأحكام مع الشركاء بالتضامن، و حصصهم يمكن أن تكون حصة نقدية أو عينية أو حصة من عمل كما عليه الحال بالنسبة للشركاء بالتضامن، حيث تنص المادة 563 مكرر 1 فقرة 1 من القانون التجاري: " يسري على الشركاء المتضامنين، القانون الأساسي للشركاء بالتضامن."

أمّا فيما يخص حصة الشريك الموصي فإنّها لا يمكن أن تكون في شكل عمل، وهذا ما تنص عليه المادة 563 مكرر 1 الفقرة 2: " يلتزم الشركاء الموصون بديون الشركة فقط في حدود قيمة حصصهم التي لا يمكن أن تكون على شكل تقديم عمل."

إنّ منع الشريك الموصي من تقديم حصته في شكل حصة عمل يعود إلى المغزى من تكوين رأس مال الشركة، فحصة عمل لا تدخل في رأس مال و لا يمكن تقييمها فهي لصيقة بشركات الأشخاص أو الشق المتضامن دون الموصي(1).

(1)- بلعيساوي محمد الطاهر، مرجع سابق، ص.187.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

لكن يطرح تساؤل حول إلزام الشريك الموصي ما إذا كان إلزام مدني أو تجاري، فهناك من يرى أنه إلزام مدني تأسس على المسؤولية المحدودة لهذا الشريك و أنّ إشترাকে يتم قصد إستثمار الأموال، و جانب آخر يرى أنه إلزام تجاري طالما كانت الشركة تجارية و تقديم الحصة يعد من قبل الأعمال التجارية و يعد هذا الرأي هو الغالب⁽¹⁾. كما تجدر الإشارة إلى أنّ الشركاء الموصين المساهمين، لا يجوز أن تكون حصتهم في شركة التوصية بالأسهم حصة من عمل، و هذا حسب المادة 715 ثالثا فقرة 3 من القانون التجاري التي تحيل إلى أحكام شركة المساهمة و القواعد المتعلقة بشركات التوصية البسيطة.

(2)- التنازل عن الحصة في شركة التوصية البسيطة.

إنّ التنازل عن حصص الشركاء في شركة التوصية البسيطة يتطلب موافقة جميع الشركاء كمبدأ عام، غير أنّه يمكن أن ينص القانون الأساسي للشركة منح الشريك المتضامن إمكانية التنازل عن جزء من حصصه إلى شريك موصي أو شخص أجنبي، غير أن ذلك لا يكون إلا بتوفر شرطين هما موافقة كل الشركاء المتضامنين، و أغلبية الشركاء الموصين في العدد و في رأس مال، و ذلك طبقا لنص المادة 563 مكرر 7 من القانون التجاري التي تنص: " لا يجوز التنازل عن حصص الشركاء إلا بموافقة كل الشركاء غير أنه يمكن أن يشترط في القوانين الأساسية ما يأتي:

- (1) يمكن التنازل عن حصص الشركاء الموصين بكل حرية بين الشركاء.
- (2) يمكن التنازل عن حصص الشركاء الموصين إلى الأشخاص الأجانب بموافقة كل الشركاء المتضامنين و الشركاء الموصين الممثلين أغلبية رأس المال.
- (3) يمكن لشريك المتضامن التنازل عن جزء من حصصه إلى شريك موصي أو إلى شخص أجنبي عن الشركة وفق الشروط المنصوص عليها في الفقرة 2 أعلاه."

(2)- أنظر: عموره عمار، مرجع سابق، ص. 184 و 185.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

كما أنّ التنازل عن حصص الشركاء المتضامنين يخضع لنفس القواعد الشكالية التي يخضع لها التنازل عن حصص الشركاء المتضامنين في شركة التضامن، طبقاً لنص المادة 561 من القانون التجاري الجزائي التي تنص: " يجب إثبات إحالة الحصص الخاصة بالشركة بموجب عقد رسمي و يكون الاحتجاج بها على الشركة بعد تبليغها لشركة أو قبولها للإحالة بعقد رسمي.

و لا يجوز الاحتجاج بها على الغير إلا بعد إتمام هذه الإجراءات و كذلك بعد النشر في السجل التجاري."

أمّا فيما يخص الشريك الموصي فهو مثل الشريك المتضامن لا يجوز له التصرف و التنازل عن حصته للغير دون موافقة جميع الشركاء، لكن يجوز خلاف ذلك عن طريق النص عليه في القانون الأساسي. و هو ما يبرز خصوصية النظام القانوني لشركة التوصية البسيطة، لأن الأصل هو أنّ التنازل يتطلب موافقة جميع الشركاء، و بالتالي لا يجوز للشركاء الموصين التنازل عن كل حصصهم بكل حرية بين الشركاء، أما بالنسبة للتنازل عن حصصهم للغير فيتطلب موافقة كل الشركاء المتضامنين و الشركاء الموصين الممثلين أغلبية رأس المال، و هذا طبقاً لنص المادة 563 مكرر 7 من القانون التجاري السالفة الذكر.

المطلب الثاني: الشروط الشكالية لقيام شركة التوصية البسيطة.

إنّ عقد الشركة من العقود المستمرة و التي يستمر في تنفيذها فترات طويلة لذلك لا بد من توافر شرط الكتابة لصحة هذا العقد حتى يتمكن الشركاء أو الغير الذي يتعامل مع الشركة من إثبات ما تضمنه العقد من بيانات⁽¹⁾.

(1)- أكمون عبد الحليم، مرجع سابق، ص.122.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

إنّ المشرع الجزائري أخضع عقد الشركة لشكليات التي تعتبر بمثابة الأركان التي لا يقوم العقد بدونها، فشركة التوصية البسيطة تخضع إلى جميع الشروط الشكلية التي تخضع لها كل الشركات التجارية بصفة عامة. كما تخضع إلى كافة أحكام الشهر التي تلتزم بها مع الجزاء المترتب عليها (الفرع الأول)، كما أنّ عقد الشركة الذي إستوفى جميع أركانه يترتب عنه ميلاد شخص معنوي جديد، وهناك آثار تترتب على إكتساب الشركة للشخصية المعنوية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: كتابة عقد الشركة و شهره.

لإبرام عقد الشركة و صحته لابد من توافر الأركان الموضوعية العامة و الخاصة، لكن لا تكفي لوحدها لصحة هذا العقد و إنما تستلزم أركان شكلية التي تتمثل في الكتابة حتى يسهل إثبات ما تضمنه عقد الشركة من بيانات تهم الغير كما تهم الشركاء، و لا يكون ذلك إلا عن طريق إعداد القانون الأساسي و التوقيع عليه (أولاً)، و بالنسبة للشركات التجارية إضافة إلى الكتابة الرسمية إشتراط المشرع إتباع إجراءات الشهر و القيد في السجل التجاري (ثانياً).

أولاً: إعداد القانون الأساسي للشركة.

إن إعداد و صياغة القانون الأساسي من الأفضل أن يكون من طرف المؤسسين، حيث يجب أن يشاركوا في مناقشة مشروع القانون الأساسي و تحت إشراف مختص في هذا المجال من أجل ربح الوقت، لكن في الجزائر فالإتجاه يميل إلى ترك العناية للموثق لتحضير القانون الأساسي الذي يتم عادة حسب نموذج جاهز مقترح من قبل وزارة العدل في الدليل المعد للموثقين⁽¹⁾.

(1)- بلولة الطيب، مرجع سابق، ص.78.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

يتضمن القانون الأساسي على عدة بيانات و التي يمكن التعرف عليها من خلال التعرض لشكل القانون الأساسي و مضمونه. هذا القانون الأساسي يجب التوقيع عليه و تسجيله، و يخضع لبعض الإجراءات إذا طرأ عليه تعديلا في المستقبل أثناء نشاط الشركة.

ثانيا: شكل القانون الأساسي و مضمونه.

إنّ القانون الجزائري يشترط الشكل الرسمي لعقود الشركة و هذا تحت طائلة البطلان. فالكتابة الرسمية لازمة بالنسبة لجميع الشركات التجارية بما فيها شركة التوصية البسيطة ما عدا شركة المحاصة، و ذلك ما تنص عليه المادة 795 مكرر 2 من القانون التجاري الجزائري⁽¹⁾: " لا تكون شركة المحاصة إلا في العلاقات الموجودة بين الشركاء، و لا تكشف للغير فهي لا تتمتع بالشخصية المعنوية و لا تخضع للنشر و يمكن إثباتها بكل الوسائل." و عليه فإنّ المشرع يشترط الرسمية في عقد الشركة و إلا كانت باطلة طبقا لنص المادة 1/418 من القانون المدني التي تنص: " يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا و إلا كان باطلا، و كذلك يكون باطلا كل ما يدخل على العقد من تعديلات إذ لم يكون له نفس الشكل الذي يكتسبه ذلك العقد.

غير أنه لا يجوز أن يحتج الشركاء بهذا البطلان قبل الغير و لا يكون له أثر فيما بينهم إلا من اليوم الذي يقوم فيه أحدهم بطلب البطلان."

نفس الحكم تضمنته المادة 545 من القانون التجاري التي تنص: " تثبت الشركة بعقد رسمي و إلا كانت باطلة.

لا يقبل أي دليل إثبات بين الشركاء فيما يتجاوز أو يخالف ضد مضمون عقد الشركة.

يجوز أن يقبل من الغير إثبات وجود الشركة بجميع الوسائل عند الإقتضاء."

(1)- المادة 795 مكرر 2 من القانون التجاري الجزائري.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

إنّ مبدأ الشكلية يسود كل جوانب حياة الشركة حيث أنّ الكتابة لازمة لإنعقاد الشركة، وهي أيضا مشترطة في كل التعديلات التي تلي التأسيس، فلا يسرى أي تعديل في حق الشركاء أو الغير ما لم يكون مكتوبا و خاضعا لنفس الإجراءات التي تخص تكوين عقد الشركة⁽¹⁾.

إنّ إشتراط المشرع الكتابة في الشركة ما يبرره هو: أنّ الشركة معدة للبقاء لمدة طويلة، و نظرا لتشعب الإلتزامات و تعقد المعاملات يستلزم المشرع كتابة هذا العقد من أجل توضيح الإلتزامات و تحديد الحقوق، كما أن الغرض من كتابة عقد الشركة هو إتاحة المجال للمتعاقدين و الغير التعرف على مضمون الشركة و هدفها⁽²⁾. و يتمثل الغرض أيضا من كتابة عقد الشركة هو تسهيل الرقابة على الشركات، كما أنه لاستيفاء إجراء الشهر لابد من توفر الكتابة بالإضافة إلى أنّ كتابة كل ما يهم الشركة يعني رفع كل منازعة قد تثور في المستقبل، و تظهر أهمية الكتابة أيضا في تنبيه وتحذير الشركاء إلى خطورة العقد الذي يقدمون عليه⁽³⁾.

أما بالنسبة لمضمون القانون الأساسي فينبغي أن يتضمن عددا من البيانات منها:

- شكل الشركة التي تختلف باختلاف أنواع الشركات،

- مدتها التي لا يمكن أن تتجاوز 99 سنة،

- عنوانها أو تسميتها،

- مركزها أي المقر الإجتماعي للشركة،

(1)- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون التجاري (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، الإسكندرية، 2006، ص.37.

(2)- بلعيساوي محمد الطاهر، مرجع السابق، ص.100.

(3)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص.36.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

- موضوعها الذي يجب أن يكون محددًا، فيجب أن يحدد القانون الأساسي للشركة الهدف من نشاط الشركة ما إذا كان إقتسام الربح أو بلوغ هدف إقتصادي ذو نفع مشترك،

- مبلغ رأس مالها،

و ذلك ما يستخلص من نص المادة 546 من القانون التجاري الجزائري التي تنص: "يحدد شكل الشركة و مدتها التي لا يمكن أن تتجاوز 99 سنة و كذلك عنونها أو إسمها و مركزها و موضوعها ومبلغ رأس مالها في قانونها الأساسي."

هذا بصفة عامة عن مضمون و محتوى القانون الأساسي للشركة الذي يتم إعداده بالنسبة لكل الشركات التجارية و الملاحظ أن المشرع الجزائري خصّ شركة التوصية البسيطة بحكم خاص بالنسبة لمضمون القانون الأساسي الذي يتم إعداده، تضمنته أحكام المادة 563 مكرر 3 من القانون التجاري التي تنص بأنّه: "يجب أن يتضمن القانون الأساسي للشركة بالتوصية البسيطة البيانات التالية:

(1) مبلغ أو قيمة حصص كل الشركاء،

(2) حصة كل شريك متضامن أو شريك موصي في هذا المبلغ أو القيمة،

(3) الحصة الإجمالية للشركاء المتضامنين و كذا حصتهم في الأرباح و كذا حصتهم في الفائض من التصفية."

كما أنّ تحديد الشركاء و مسؤوليتهم غير المتساوية، له أهمية في هذه الشركة لذا يجب توضيح الشركاء المتضامنين الذين يملكون صفة التاجر، والشركاء الموصين الذين لا يملكونها وكذا بالنسبة لتسمية أو عنوان الشركة، و بعد الإنتهاء من إعداد و صياغة القانون الأساسي، الذي يبقى مشروعاً يدقق فيه الموثق من حيث مدى مطابقته للقانون، و يقدمه لموافقة الشركاء الذين يوقعون عليه⁽¹⁾.

(1)- بلولة الطيب، مرجع سابق، ص.186.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

ثالثا: التوقيع على القانون الأساسي و تسجيله.

يمثل التوقيع على القانون الأساسي العمل الذي يسمح للموثق بالقيام بإجراءات التسجيل التي تمكن الشركة أن تصبح شخصا من أشخاص القانون. كما أنّ إجراء تسجيل القانون الأساسي يقوم به عادة الموثق لدى مصلحة التسجيل، و يجب أن يتم التسجيل في أجل شهر واحد ابتداءً من تاريخ التوقيع على القانون الأساسي حسب نص المادة 58 من قانون التسجيل⁽¹⁾. إنّ جميع العقود التأسيسية يجب إيداعها لدى المركز الوطني للسجل التجاري، حيث تنص المادة 548 من القانون التجاري: " يجب أن تودع العقود التأسيسية و العقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري و تنشر حسب الأوضاع بكل شكل من أشكال الشركات و إلا كانت باطلة."

إنّ الشركة تعد شخصا اعتباريا بمجرد تكوينها إلا أنّ هذه الشخصية لا يحتج بها على الغير إلا بعد إستيفاء إجراءات التسجيل التي يقرّها القانون، و الحكمة من إستيفاء هذه الإجراءات هي إعلام الغير بالطرق القانونية بالشركة كشخص مستقل عن الشركاء و بهذا تتحقق مصلحة الشركاء و الغير⁽²⁾.

رابعا: تعديل القانون الأساسي.

إنّ تقرير تعديل القانون الأساسي بالنسبة لشركة التوصية البسيطة يكون بموافقة جميع الشركاء المتضامنين و الشركاء الموصين الممثلين لأغلبية رأس مال، و هذا ما نصت عليه المادة 563 مكرر 8 من القانون التجاري الجزائري: " يمكن تقرير تعديل القوانين الأساسية بموافقة كل الشركاء المتضامنين و الشركاء الموصين الممثلين أغلبية رأسمال."

(1)- بلولة الطيب، مرجع نفسه، ص. 49 و 80.

(2)- العكيلي عزيز، مرجع سابق، ص. 50.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

كما يشترط الشكل الرسمي و الإشهار في العقود المعدلة للشركات التجارية حيث تنص المادة 12 من القانون رقم 08-04 الذي يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية⁽¹⁾: " يقصد بالإشهار القانوني، بالنسبة للأشخاص الاعتباريين، إطلاع الغير بمحتوى الأعمال التأسيسية للشركات و التحويلات والتعديلات و كذا العمليات التي تمس رأس مال الشركة و رهون الحيازة و إيجار التسيير و بيع القاعدة التجارية و كذا الحسابات و الإشعارات المالية."، كما أنه يقتضي تحويل شركة التوصية البسيطة أو حلها أو تصفيتها التعديل المسبق لقانونها الأساسي و ذلك تحت طائلة البطلان⁽²⁾.

الفرع الثاني: إجراءات الشهر.

بعد الإنتهاء من شكليات التوقيع على القانون الأساسي أمام الموثق تأتي شكليات أخرى، التي بمقتضاها تصبح الشركة شخصا من أشخاص القانون و يتعلق الأمر بقيد الشركة في السجل التجاري (أولا)، و الإشهار القانوني (ثانيا).

أولا: قيد الشركة في السجل التجاري.

إنّ المادة 549 من القانون التجاري الجزائري تشترط القيد في السجل التجاري حتى تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية، حيث تنص على ما يلي: " لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري. و قبل إتمام هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا بإسم الشركة و لحسابها متضامنين من غير تحديد أموالهم، إلا إذا قبلت الشركة، بعد تأسيسها بصفة قانونية أن تأخذ على عاتقه التعهدات المتخذة.

فتعتبر التعهدات بمثابة تعهدات الشركة منذ تأسيسها ."

(1)- قانون رقم 08-04 مؤرخ 14 غشت 2004 يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، المعدل و المتمم ج.ر عدد، 52 ل: 18 غشت 2004

(2)- أنظر: بلوله الطيب، مرجع سابق، ص.188.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

يمكن لأي عضو مؤسس في الشركة يتمتع بالحقوق المدنية أن يطلب القيد في السجل التجاري، و يجب على الشخص المعني أن يعرف بإسمه و لقبه و صفته و الشهادة التي تؤهله بأن يطلب التسجيل في السجل التجاري⁽¹⁾، حيث يتم قيد الشركة في السجل التجاري بناء على هذا الطلب الممضي و المحرر على إستمارات. و هذا طبقاً لنص المادة 9 فقرة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 111-15 المتعلق بتحديد كفاءات القيد و التعديل و الشطب في السجل التجاري⁽²⁾، التي تنص: " يتم قيد الشخص المعنوي في السجل التجاري، على أساس طلب ممضي و محرر على إستمارات يسلمها المركز الوطني للسجل التجاري. " أما عن المستندات المطلوبة للقيد في السجل التجاري فإنّ الملف يتكون من الوثائق المنصوص عليها في المادة 9 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 111-15 السالف الذكر التي تنص: " مرفقا بالوثائق التالية:

- نسخة (1) من القانون الأساسي المتضمن تأسيس الشركة أو نسخة من النص التأسيسي للشركة عندما يتعلق الأمر بمؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري.

- نسخة (1) من إعلان نشر القانون الأساسي للشركة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية.

- إثبات وجود محل مؤهل لاستقبال نشاط تجاري بتقديم سند ملكية أو عقد إيجار أو امتياز للوعاء العقاري الذي يحوي النشاط التجاري أو كل عقد أو مقرر تخصيص مسلم من طرف هيئة عمومية. " كما يتطلب لاستكمال إجراءات القيد في السجل التجاري تقديم وصل تسديد حقوق الطابع الضريبي و تسديد حقوق التسجيل، و ذلك طبقاً لنص المادة 25 من المرسوم 111-15 التي تنص: " يلتزم

(1)- حمر العين عبد القادر، النظام القانوني لتأسيس شركة المساهمة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص. 80 و 81.

(2)- مرسوم تنفيذي رقم 111-15 مؤرخ في 3 مايو 2015 يحدد كفاءات القيد و التعديل و الشطب في السجل التجاري، ج ر، عدد 24: ل 13 ماي 2015.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

الخاضع للقيد في السجل التجاري شخصاً طبيعياً كان أو معنوياً لإستكمال القيد أو التعديل أو التجديد أو إستخراج نسخة ثانية، بتقديم وصل تسديد حقوق الطابع الضريبي المنصوص عليه في التشريع المعمول به.

وزيادة على ذلك فإن إجراءات التسجيل في السجل التجاري يترتب عليها تسديد حقوق التسجيل المحددة طبقاً للتنظيم المعمول به." كما أنه عندما يتعلق الأمر بممارسة نشاط أو مهنة مقننة، فإنّ القيد في السجل التجاري يستوجب إرفاق الرخصة (Autorisation) أو الإعتماد (Agrément) الممنوحة من طرف السلطة المختصة، و هذا ما تضمنته المادة 26 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر التي تنص: " عندما يتعلق الأمر بممارسة نشاط أو مهنة معينة، فإنه على الخاضع للقيد المعني شخصاً طبيعياً كان معنوياً، و قبل التسجيل في السجل التجاري، إرفاق الرخصة أو الاعتماد المؤقت المسلم لهذا الغرض بملف التسجيل." إنّ الكتابة إذا كانت واجبة في عقد الشركة فهي ضرورية في جميع التعديلات التي تطرأ على عقد الشركة كأن يمدد الشركاء في حياة الشركة أو يقصرونها، أو يحصل تخفيض أو زيادة في الرأس مال⁽¹⁾، و بالتالي "يكون تعديل السجل التجاري حسب الحالة، بإضافات أو تصحيحات أو حذف بيانات من السجل التجاري أو تجديد مدة الصلاحية، عند الاقتضاء." و هذا ما نصت عليه المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 15-111 السالف الذكر.

إنّ تعديل السجل التجاري يكون بناءً على طلب ممضي و محرر على إستثمارات، و يكون مرفقاً بالوثائق المذكورة في نص المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 15-111 التي تنص على ما يلي: "يتم تعديل السجل التجاري بالنسبة للشخص المعنوي على أساس طلب ممضي و محرر على إستثمارات يسلمها المركز الوطني للسجل التجاري، مرفقاً بالوثائق الآتية:

- أصل مستخرج السجل التجاري،

- نسخة من القانون الأساسي المعدل،

(1)- فوضيل نادية، مرجع سابق، ص.44.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

- نسخة من إعلان نشر البيانات المعدلة للقانون الأساسي في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية،

- إثبات وجود محل مؤهل لاستقبال نشاط تجاري بتقديم سند ملكية أو عقد إيجار أو إمتياز للوعاء العقاري الذي يحوي النشاط التجاري إذا تعلق التعديل بتغيير مقر الشركة، أو كل عقد أو مقرر تخصيص مسلم من طرف هيئة عمومية."

أمّا فيما يتعلق بشطب القيد من السجل التجاري، فإنّه قد يكون في حالات معينة منها: حل الشركة التجارية التوقف النهائي عن النشاط، ممارسة نشاط تجاري بمستخرج سجل تجاري منتهى الصلاحية، حكم قضائي يقضي بالشطب من السجل التجاري، و هذا ما نصت عليه المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 111-15 السالف الذكر. أمّا فيما يخصّ الملف الذي يجب توفيره عند شطب القيد من السجل التجاري منصوص عليه في المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 111-15 السالف الذكر⁽¹⁾ التي تنص أنّه: "يتم شطب القيد من السجل التجاري الرئيسي بالنسبة للأشخاص المعنويين على أساس طلب ممضي و محرر على إستثمارات يسلمها المركز الوطني للسجل التجاري، مرفقا بالوثائق الآتية:

- أصل مستخرج السجل التجاري أو عند الاقتضاء، النسخة الثانية منه،

- نسخة 1 من عقد حل الشركة التجارية،

- نسخة من إعلان نشر عقد حل الشركة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية،

- نسخة من الحكم القضائي القاضي بحل الشركة أو شطبها من السجل التجاري عند الاقتضاء،

- شهادة الوضعية الجبائية ."

(1)- المادة 23 من الأمر رقم 111-15 يحدد كميّات القيد و التعديل و الشطب في السجل التجاري، مرجع سابق.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

ثانيا:الإشهار القانوني.

إنّ الإشهار عمل قانوني الغرض منه إعلام الغير، و إبراز بيانات الشركة لإطلاع الغير عليها، ممن لهم مصلحة في ذلك (1).

إنّ المشرع الجزائري أخضع الشركات لإجراء الشهر و هذا ما نصّت عليه المادة 1/11 من القانون رقم 08-04 يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، المعدلة بموجب المادة 4 من القانون رقم 06-13 (2)، التي تنص: " يجب على كل شركة تجارية أو أية مؤسسة خاضعة للتسجيل في السجل التجاري القيام بالإشهارات القانونية المنصوص عليها في التشريع و التنظيم المعمول بهما."

يترتب على عدم إحترام إجراءات الشهر جزاء يتمثل في بطلان الشركة وذلك طبقا لنص المادة 734 من القانون التجاري الجزائري: "يطلب في شركات التضامن وإلا كان باطلا إتمام إجراءات النشر الخاصة بالعقد و المداولة حسب الأحوال، دون إحتجاج الشركاء و الشركة تجاه الغير، بسبب البطلان غير أنه يجوز للمحكمة ألا تقضي بالبطلان الذي حصل إذ لم يثبت أي تدليس."

إنّ الإشهار ضروري وذلك قصد إعلام الغير بوجود شخص قانوني معنوي مستقل سيقوم باستغلال تجاري في حقل معين (3).

(1)- حمر العين عبد القادر، مرجع سابق، ص. 48 .

(2)- قانون رقم 06-13 مؤرخ في 23 يوليو 2013 يعدل و يتم القانون رقم 08-04 المؤرخ في 14 أوت 2004 و المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر عدد 39 ل 31 يوليو 2013.

(3)- Ripert Georges et Roblot René, Traité de droit commercial, Tome 1, V12, 18^{ème} édition LGDJ, Paris, 2002, p474.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

المقصود بالإشهار بالنسبة للشركة هو إطلاع الغير بمحتوى الأعمال التأسيسية للشركات والتحويلات، حيث تنص المادة 12 من القانون رقم 04-08 على ما يلي: " يقصد بالإشهار القانوني، بالنسبة للأشخاص الاعتباريين، إطلاع الغير بمحتوى الأعمال التأسيسية للشركات و التحويلات و التعديلات و كذا العمليات التي تمس رأس مال الشركة و رهون الحيازة و إيجار التسيير و بيع القاعدة التجارية و كذا الحسابات و الإشعارات المالية.

كما تكون موضوع إشهار قانوني صلاحيات هيئات الإدارة أو التسيير و حدودها و مدتها و كذا كل الاعتراضات المتعلقة بهذه العمليات.

و علاوة على ذلك، تكون كل أحكام و قرارات العدالة التي تتضمن تصفيات ودية أو إفلاس، و كذا كل إجراء يتضمن منع أو إسقاط الحق في ممارسة التجارة، أو شطب أو سحب السجل التجاري موضوع إشهار قانوني على نفقة المعني."

تتمثل إجراءات الشهر في إيداع ملخص العقد التأسيسي للشركة في السجل التجاري قصد قيده، و نشر ملخص العقد التأسيسي للشركة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية⁽¹⁾. كما أنّ الغرض من الإشهار هو الإعلان عن ميلاد شخص معنوي و اطلاع الغير على محتوى العقود التأسيسية للشركات و التعديلات و العمليات التي تشمل رأسمالها و رهون الحيازة و بيع المحل التجاري و الحسابات و السندات⁽²⁾.

أمّا فيما يخص مدة سريان الإشهارات القانونية تكون بعد يوم كامل ابتداءً من تاريخ نشرها في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، حيث تنص المادة 13 من القانون رقم 04-08 على ما يلي: يبدأ سريان الإشهارات القانونية التي يقوم بها الشخص الاعتباري تحت مسؤوليته و على نفقته بعد يوم كامل ابتداءً من تاريخ نشرها في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية".

(1)- فوضيل نادية، مرجع سابق، ص.45.

(2)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص.37.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

كما أنّه سابقا كان من اللازم حسب المادة 14 من القانون رقم 08-04 أن: " تكون الإشهارات القانونية أيضا موضوع إدراج في الصحافة الوطنية المكتوبة أو أية وسيلة ملائمة، و على عاتق و نفقة الشخص الاعتباري."، إلا أن هذه الأحكام تم إلغاؤها بموجب المادة 13 من القانون رقم 06-13 السالف الذكر. أمّا فيما يخص عدم تنفيذ إلزام الإشهار يؤدي إلى تطبيق عقوبة تتمثل في غرامة من 30.000 دج إلى 300.000 دج ، و هذا طبقا لنص المادة 35 من الأمر رقم 08-04 التي تنص على ما يلي : "يعاقب على عدم إشهار البيانات القانونية المنصوص عليها في أحكام المواد 11 و 12 و 14 من هذا القانون بغرامة من 30.000 دج إلى 300.000 دج

يتعين على المركز الوطني للسجل التجاري إرسال قائمة الأشخاص الاعتباريين و المؤسسات التي لم تقم بإجراءات الإشهار القانوني، إلى المصالح المكلفة بالرقابة التابعة للإدارة المكلفة بالتجارة ."

بالنسبة لشركة التوصية البسيطة تتميز في أنّ الملخص الذي يشهر يجب أن يتضمن أسماء الشركاء المتضامنين فقط، دون أسماء الشركاء الموصين فأسماءهم تظهر في القانون الأساسي للشركة و يمكن للغير العلم بها، و بهذا تكون وضعية الشركاء واضحة بالنسبة للغير، و يقع عبئ اتخاذ إجراءات الشهر على عاتق الشركاء المتضامنين، في حين أن الموصين لا تقع عليهم أي مسؤولية في حالة إنعدام الشهر⁽¹⁾، في حالة إذا لم يتم شهر عقد شركة التوصية كانت الشركة باطلة، حيث أنه يتمتع على دائني الشركة أن يحتجوا بإغفال شهر عقد الشركة لإصباغ صفة الشركاء المتضامنين على الشركاء الموصين و إعتبارهم ملزمين بديون الشركة بصفة شخصية و على وجه التضامن⁽²⁾.

في حالة تخلف ركن من هذه الأركان الموضوعية أو الخاصة أو الشكلية هناك جزاء قرره القانون على تخلف أحد هذه الأركان ألا و هو البطلان .

(1)- يوسف فتيحة المولودة عماري ، مرجع سابق ، ص.116.

(2)- مصطفى كمال طه ، مرجع سابق ، ص.387.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

المبحث الثاني: جزاء الإخلال بأركان التأسيس و الآثار المترتبة على إكتساب الشركة للشخصية المعنوية.

إنّ تخلف ركن من أركان عقد الشركة سواء العامة أو الخاصة أو الشكلية المنصوص عليها في القانون، يترتب عن ذلك جزاء يتمثل في البطلان و هذا البطلان قد يكون مطلق كما قد يكون نسبي، أو بطلان من نوع خاص و ذلك في حالة تخلف أحد الأركان الشكلية (المطلب الأول)، كما يترتب على قيد الشركة في السجل التجاري تمتعها بالشخصية المعنوية، و يترتب على إكتساب الشركة لهذه الشخصية، العديد من الآثار حيث يكون لها ذمة مالية و اسم تجاري يميزها عن غيرها و تكون لديها أهلية كما تقع على عاتقها مسؤولية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: جزاء الإخلال بأركان تأسيس شركة التوصية البسيطة.

إنّ تخلف أحد أركان عقد الشركة يترتب عنه جزاء البطلان الذي يقصد به إنعدام أثر العقد بالنسبة للمتعاقدين و بالنسبة للغير، و هذا الجزاء يترتب في حالة الإخلال بالأركان الموضوعية سواء العامة أو الخاصة (الفرع الأول)، أو في حالة الإخلال بالأركان الشكلية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: جزاء الإخلال بالأركان الموضوعية.

إنّ عقد الشركة كسائر العقود الأخرى يستلزم فيه أن تتوافر فيه أركان العقود بصفة عامة أي الأركان الموضوعية العامة، فالإخلال بهذه الأركان يترتب عنه جزاء ألا وهو البطلان (أولا)، إضافة إلى الأركان الموضوعية الخاصة التي يترتب على عدم توافرها أيضا جزاء البطلان (ثانيا).

أولا)- جزاء الإخلال بالأركان الموضوعية العامة.

إذا تخلف ركن من هذه الأركان ترتب عن ذلك البطلان كما سبق ذكره، وهذا البطلان قد يؤسس على نقص الأهلية و عيوب الرضا، كما قد يؤسس هذا البطلان على عدم مشروعية المحل والسبب.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

(أ)- البطلان المؤسس على عيوب الرضا و نقص الأهلية.

إنّ رضا أحد الشركاء إذا كان مشيبا بعيب من عيوب الإرادة كالغلط، التدليس أو الإكراه أو الإستغلال أو كان الشريك ناقص الأهلية، أو قاصرا، فالجزاء المترتب عن هذا العيب أو النقص هو البطلان الذي يسري في حق من شاب العيب رضاه أو من كان ناقص الأهلية ، دون الشركاء الآخرين فالبطلان في هذه الحالة نسبي⁽¹⁾.

إنّ الأصل أنّ أثر البطلان النسبي يقتصر على من شرع هذا البطلان لمصلحته إلا أن هذا الأثر يمتد مع ذلك إلى بقية الشركاء، إذا تعلق الأمر بشركة الأشخاص و كذا شركتي التوصية بالنسبة لفئة الشركاء المتضامنين، فيؤدي النطق به إلى إنهاء العقد بالنسبة لكافة الشركاء، أما إذا تعلق الأمر بشركة الأموال فإنّ أثر البطلان يقتصر فقط على من شاب العيب رضاه، و يبقى العقد منتجا لأثاره و التي تتمثل في خلق شخص معنوي هو الشركة بالنسبة لباقي الشركاء⁽²⁾. أما إذا كان العيب قد شاب رضا كافة المؤسسين في مثل هذه الشركات أي شركات الأموال فإنّ ذلك يؤدي إلى بطلان الشركة برّمتها، هذا ما نصت عليه المادة 733 من القانون التجاري الجزائري " لا يحصل بطلان شركة أو عقد معدل للقانون الأساسي إلا بنص صريح في هذا القانون أو القانون الذي يسري على بطلان العقود." و فيما يتعلق بشركات المساهمة، فإنّ البطلان لا يحصل من عيب في القبول ولا من فقد الأهلية ما لم يمثل هذا العقد كافة الشركاء المؤسسين كما أنّ هذا البطلان لا يحصل من بطلان الشروط المحظورة بالفقرة الأولى من المادة 426 من القانون المدني⁽³⁾.

(1)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص.72.

(2)- العريني محمد فريد، مرجع سابق، ص.292.

(3)- فوضيل نادية، مرجع سابق، ص.47.

- تنص المادة 1/426 من القانون المدني على ما يلي : " إذا وقع الاتفاق على أن احد الشركاء لا يسهم في أرباح الشركة و لا في خسائرها، كان عقد الشركة باطلا".

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

(ب)- البطلان المؤسس على عدم مشروعية المحل و السبب.

إذا كان موضوع عقد الشركة أو سببه غير مشروع أي مخالف للنظام العام و الآداب العامة كان العقد باطلا، و البطلان في هذه الحالة هو بطلان مطلق⁽¹⁾، حيث يجوز لكل ذي مصلحة التمسك به كالشركاء أو الغير و للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، و لا تسقط الدعوى إلا بمضي 15 سنة من وقت إبرام العقد هذا ما جاء في نص المادة 102 من القانون المدني الجزائري التي تنص: " إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا، جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها و لا يزول البطلان بالإجازة و تسقط دعوى البطلان بمضي خمسة عشر سنة من وقت إبرام العقد." كما يؤدي البطلان المطلق إلى زوال العقد بأثر رجعي و إذا كان الشركاء أو بعضهم لم يقدموا حصصهم فلا يلزمون بتقديمها، أما إذا كانوا قد قدموا حصصهم فقد ثار خلاف حول حقهم في إستردادها، فذهب رأي إلى أنه لا يجوز للشركاء في هذه الحالة مطالبة مدير الشركة باسترداد حصصهم، بينما ذهب رأي آخر إلى أنه يجوز للشركاء إسترداد حصصهم من مدير الشركة الذي لا يجوز له الإحتفاظ بها بدون سبب قانوني و هذا هو الرأي الراجح⁽²⁾. أما بالنسبة لحقوق الغير قبل الشركة، فنميز بين سوء النية و حسن النية، فالأصل أنه يجوز الإحتجاج بالبطلان المطلق على الغير و لو كان حسن النية، إلا أنه من أجل عدم إهدار حقوق الغير حسن النية يتجه الرأي الراجح إلى عدم جواز الإحتجاج على الغير بالبطلان لعدم مشروعية المحل إذا كان هذا الغير لا يعلم بعدم المشروعية، و كان العقد الذي تم بينه و بين الشركة يقوم على سبب مشروع، و هذا ما تبناه المشرع الجزائري في المادة 742 من القانون التجاري التي لم تستثني من الأسباب التي يجوز الإحتجاج بها على الغير سوى البطلان الناجم عن عيب في الرضا أو عن عدم الأهلية⁽³⁾.

(1)- عبد القادر البقيرات، شرح القانون التجاري، مرجع سابق، ص.81.

(2)- أنظر فوضيل نادية، مرجع سابق، ص.48.

(3)- أنظر: يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص.71.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

ثانياً)- جزاء الإخلال بالأركان الموضوعية الخاصة.

يشمل جزاء الإخلال بشروط صحة عقد الشركة بصفة عامة الإخلال بالأركان الخاصة المنصوص عليها في المادة 416 من القانون المدني الجزائري، فهناك جزاء يترتب في حالة تخلف ركن إقتسام الأرباح و الخسائر أو تخلف ركن تعدد الشركاء، و كذلك هناك جزاء يترتب في حالة عدم تقديم الحصص.

أ)- جزاء تخلف ركن إقتسام الأرباح و الخسائر و نية المشاركة.

عند تخلف ركن إقتسام الربح و الخسارة يؤدي إلى البطلان. أما في حالة إنتفاء هذا الركن كما لو تضمن العقد شرط من شروط الأسد التي تهدف إلى منع أحد الشركاء من الحصول على أي ربح أو إعفائه من تحمل أي خسارة يحق البطلان، و هذا البطلان مطلق يجوز لكل ذي مصلحة التمسك به، و يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، و هذا ما نصت عليه المادة 462 من القانون المدني الجزائري التي تنص: " إذا وقع الاتفاق على أن أحد الشركاء لا يساهم في أرباح الشركة و لا في خسائرها، كان عقد الشركة باطلا و يجوز الإتفاق على إعفاء الشريك الذي لم يقدم سوى عمله من كل مساهمة في الخسائر شرط ألا يكون قد قررت له أجره ثمن عمله." كما أن هذه القاعدة لا تنطبق إلا على الشركات التجارية التي لم يرد نص خاص بها، التي تتمثل في شركة التضامن وشركات التوصية بنوعيتها، أما في شركة المساهمة و شركة ذات المسؤولية المحدودة، فوجود شرط من هذه الشروط يؤدي إلى بطلان الشرط مع بقاء الشركة صحيحة (1)، كما انه لا يقبل وجود الشركة دون نية المشاركة، كون أن هذه النية هي التي تميز الشركة كشخص معنوي عن غيره من الأشخاص المعنوية الأخرى (2).

(1)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص.70.

(3)- العريني محمد فريد، مرجع سابق، ص.259.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

(ب)- جزاء تخلف ركن تعدد الشركاء.

القاعدة العامة أنه لا يجوز أن يقل عدد الشركاء عن اثنين في جميع الشركات المدنية، أما بالنسبة للشركات التجارية فإن هذه القاعدة تنطبق على شركة التضامن، و شركة التوصية البسيطة و شركة المحاصة لعدم وجود نص خاص بصدهما. كما أنه فيما يتعلق بشركة التوصية بالأسهم فالحد الأدنى لعدد الشركاء فيها هو أربعة و ذلك طبقا لنص المادة 715 ثالثا من القانون التجاري التي تشترط أن لا يقل الحد الأدنى فيها لعدد الشركاء الموصين عن ثلاثة، أما بالنسبة لشركاء المتضامنين فلم يحدد ذلك و بالتالي تستطيع هذه الشركة أن تتكون من شريك واحد متضامن أو أكثر، وإذا قل عدد الشركاء الموصين عن ثلاثة تكون الشركة باطلة كشركة ذات توصية بالأسهم و في هذه الحالة تستطيع أن تتحول إلى شركة ذات توصية بسيطة⁽¹⁾.

(ج)- جزاء تخلف ركن تقديم الحصص.

إنّ تقديم الحصص من طرف الشركاء هو شرط ضروري لتأسيس الشركة إذ يترتب على عدم تقديم الحصص عدم قيام الشركة أصلا، حيث أنّها تمثل الحد الأدنى لرأس مال الشركة. كما أنّ تقديم الحصص يعتبر الضمان العام للمتعاملين مع الشركة غير أنّ مسألة إثارة البطلان لعدم تقديم أي حصة تبقى احتمالا نظريا. و يتجه الرأي الراجح في هذه المسألة إلى القول بوجود فسخ لعدم تنفيذ العقد و ليس بطلانا⁽²⁾.

الفرع الثاني: جزاء الإخلال بالشروط الشكلية.

تتمثل الأركان الشكلية للشركة، والتي سبق ذكرها في كتابة عقد الشركة والشهر، و بالرجوع لنصوص المواد 545 و 548 و 549 من القانون التجاري يتضح أن المشرع أوجب في عقد الشركات التجارية الكتابة الرسمية و الشهر،

(1)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص 66 و 67.

(2)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع نفسه، ص 67 و 68.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

و القيد في السجل التجاري، فمخالفتها يؤدي إلى بطلان عقد الشركة و هو بطلان من نوع خاص (أولاً)، ودعماً للائتمان التجاري أجاز المشرع تصحيح البطلان (ثانياً).

أولاً : بطلان العقد لتخلف الأركان الشكلية.

إذا تخلف أحد الأركان الشكلية في عقد الشركة يترتب عليه البطلان، فعقد الشركة يجب أن يكون مكتوباً و إلا كانت الشركة باطلة، كما أن كل تعديل يطرأ على عقد الشركة يجب أن يفرغ في الشكل الرسمي كتغيير نشاط الشركة مثلاً حيث تنص المادة 418 من القانون المدني: "يجب أن يكون عقد الشركة مكتوباً و إلا كان باطلاً، و كذلك يكون باطلاً كل ما يدخل على العقد من تعديلات إذ لم يكن له نفس الشكل الذي يكتسبه العقد".

إنّ البطلان المترتب في هذه الحالة هو بطلان من نوع خاص، إذ أنّه ليس بالبطلان المطلق رغم أنّه يجوز التمسك به من كل ذي مصلحة أو الدفع به لأول مرة، و يختلف عنه لأنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، و ليس بالبطلان النسبي رغم أنّه يجوز تصحيحه⁽¹⁾. كما أنه لا يجوز للشركاء أن يحتجوا بهذا البطلان لأنهم أهملوا القيام بالتزام قانوني، أما الغير فيجوز لهم التمسك ببطلان عقد الشركة أو بما أدخل عليها من تعديلات و له أن يثبت ذلك بكافة طرق الإثبات⁽²⁾.

إنّ جزاء الإخلال بالشهر هو البطلان ولكنه بطلان من نوع خاص، و بهذا يخضع البطلان لعدم الشهر لأحكام البطلان لعدم الكتابة، و ذلك طبقاً لنص المادة 734 من القانون التجاري الجزائري السالفة الذكر، كما أنه في حالة عدم الإشهار يتم توقيع عقوبة تتمثل في غرامة من 30.000 دج إلى 300.000 دج طبقاً لنص المادة 35 من القانون رقم 08-04 السالف الذكر.

(1)- فوضيل نادية، مرجع سابق، ص.50.

(2)- أكمون عبد الحليم، مرجع سابق، ص.143.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

ثانيا: تصحيح العقد.

دعما من المشرع للإلتئمان التجاري أجاز المشرع لكل من يهمله الأمر تصحيح البطلان أن ينذر الشركة بالقيام بهذا التصحيح⁽¹⁾.

تنقضي دعوى البطلان إذا زال سبب البطلان في اليوم الذي تتولى فيه المحكمة النظر في الموضوع إبتدائيا، و يستثنى من ذلك البطلان المؤسس على عدم مشروعية موضوع الشركة⁽²⁾. و هذا ما تنص عليه المادة 735 من القانون التجاري: " تنقضي دعوى البطلان إذا انقطع سبب البطلان في اليوم الذي تتولى فيه المحكمة النظر في الأصل ابتداءيا إلا إذا كان سبب البطلان مبنيا على عدم قانونية موضوع الشركة". كما أنه يجوز للمحكمة التي تنظر في النزاع أن تقوم بإعطاء مهلة للمتعاقدین تمكنهم من تصحيح عقد الشركة، ولا يجوز للقاضي أن يقضي بالبطلان في أقل من شهرين من تاريخ إفتتاح الدعوى، و ذلك طبقا لنص المادة 736 الفقرة الأولى من القانون التجاري الجزائري: "يجوز للمحكمة التي تتولى النظر في دعوى البطلان أن تحدد أجلا و لو تلقائيا للتمكن من إزالة البطلان ، و لا يسوغ لها أن تقضي بالبطلان في اقل من شهرين من تاريخ طلب إفتتاح الدعوى." و لقد أجاز المشرع في حالة نقص أهلية الشريك أو عيب أصاب رضاه تصحيح البطلان وذلك طبقا لنص المادة 738 الفقرة الأولى من القانون التجاري و هناك حالة أخرى و هي حالة عدم إحترام الشهر، فأجاز المشرع لكل من يهمله الأمر أن ينذر الشركة بالتصحيح خلال 30 يوما، حيث تنص المادة 793 من القانون التجاري على ما يلي: " إذا كان بطلان أعمال و مداورات لاحقة لتأسيس الشركة مبنيا على مخالفة قواعد النشر، لكل شخص يهمله أمر تصحيح العمل أن ينذر الشركة بالقيام بهذا التصحيح في أجل ثلاثين يوما، و إذا وقع التصحيح في هذا الأجل فيجوز لكل شخص يهمله الأمر أن يطلب من القضاء تعيين وكيل يكلف بالقيام بهذا الإجراء.".

(1)- عبد القادر البقيرات، شرح القانون التجاري، مرجع سابق، ص.82.

(2)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص.75.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

هذا بصفة عامة، إلا أنه بالنسبة لشركة التضامن أو شركة التوصية البسيطة و التي لم يراعا فيهما إجراءات النشر، فإنّ البطلان فيهما جوازي، إذ يجوز للمحكمة ألا تقضي بالبطلان الذي حصل إذا لم يثبت أي تدليس⁽¹⁾، حيث تنص المادة 734 من القانون التجاري أنه: " يطلب في شركات التضامن و إلا كان باطلا إتمام إجراءات النشر الخاصة بالعقد أو المداولة حسب الأحوال، دون احتجاج الشركاء و الشركة تجاه الغير، بسبب البطلان. غير أنه يجوز للمحكمة ألا تقضي بالبطلان الذي حصل إذا لم يثبت أي تدليس."

إذا توفرت جميع الأركان السالفة الذكر نشأ عن هذا العقد شخص معنوي جديد، الذي تكون لديه ذمة مالية مستقلة و أهلية و تسمية خاصة به كما تترتب على الشركة مسؤولية و قد تكون مدنية أو جنائية، و كل هذه تمثل الآثار المترتبة على إكتساب الشركة للشخصية المعنوية.

المطلب الثاني: آثار إكتساب شركة التوصية البسيطة للشخصية المعنوية.

إنّ عقد الشركة الذي إستوفى كل أركانه الموضوعية والشكلية يترتب عنه ميلاد شخص معنوي جديد مستقل عن شخصية كل الشركاء⁽²⁾، فالشخص المعنوي هو كائن يتكون من مجموعة من الأشخاص و الأموال و يعترف له القانون بالشخصية القانونية. و الحكمة من إضفاء الشخصية المعنوية على هذه المجموعات هو تمكينها من التعامل مع الغير بوصفها شخص واحد مستقل عن الأعضاء المكونين لها⁽³⁾.

(1)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص.77.

(2)- شريقي نسرين، الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار بلقيس للنشر و التوزيع، الجزائر، 2013، ص.23.

(3)- حزيط محمد، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري و القانون المقارن، الطبعة الثانية، دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2014، ص.31.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

إنّ الشركة التجارية تتمتع بالشخصية المعنوية و ذلك من يوم قيدها في السجل التجاري، فالمشرع الجزائري لم يعترف للشركة التجارية خلال الفترة الممتدة من فترة التأسيس إلى تاريخ القيد في السجل التجاري بالشخصية المعنوية و هذا ما نصت عليه المادة 549 من القانون التجاري الجزائري: " لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري. و قبل إتمام هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا بإسم الشركة و لحسابها متضامنين من غير تحديد أموالهم إلا إذا قبلت الشركة، بعد تأسيسها بصفة قانونية أن تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة.

فتعتبر التعهدات بمثابة تعهدات الشركة منذ تأسيسها."

إنّ إنقضاء الشركة لا يترتب عليه زوال شخصيتها المعنوية، و إنما تظل الشركة محتفظة بشخصيتها المعنوية طيلة فترة التصفية لحين توزيع أموالها على الشركاء، و هذا ما نصت عليه المادة 766 فقرة 2 من القانون التجاري الجزائري: " و تبقى الشخصية المعنوية للشركة قائمة لإحتياجات التصفية إلى أن يتم إقفالها."

كما تنص المادة 444 من القانون المدني الجزائري: " تنتهي مهام المتصرفين عند انحلال الشركة. أما شخصية الشركة فتبقى مستمرة إلى أن تنتهي التصفية."

يترتب على إكتساب الشركة للشخصية المعنوية عدة آثار و نتائج منها تمتعها بالأهلية (الفرع الأول)، بالإضافة إلى المسؤولية المترتبة على إكتساب الشركة للشخصية المعنوية (الفرع الثاني)، كما يكون لها عنوان و إسم خاص بها(الفرع الثالث)، و ذمة مالية (الفرع الرابع).

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

الفرع الأول: أهلية الشركة.

إنّ أهم الآثار المترتبة على إكتساب الشركة للشخصية المعنوية نجد تمتعها بالأهلية، التي تعني حرية التعاقد و الدخول في كافة المعاملات المالية مادام كان ذلك في نطاق نشاطها و حدود غرضها⁽¹⁾، كما أنه للشركة أهلية في حدود الغرض الذي أنشئت الشركة من أجله، حيث تمتد أهليتها إلى جميع التصرفات ذات الصبغة المالية تقريبا⁽²⁾.

حسب نص المادة 50 من القانون المدني الجزائري فإنّه: " يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، و ذلك في الحدود التي يقرّها القانون.

يكون لها خصوصا:

- ذمة مالية.

- أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقرّها القانون."

وبالتالي فإن أهلية الشركة محدودة بالغرض الذي أنشئت من أجله و ذلك وفقا لما رسمها لها عقد تأسيسها أو قانونها الأساسي، فإذا نصّ عقد تأسيسها مثلا على قيامها بنوع معين من التجارة فلا يجوز لها مباشرة أو ممارسة نوعا آخر إلا بعد تعديل العقد أو النظام، أما داخل الغرض الذي أنشئت الشركة من أجله فيكون لها أن تقوم بجميع التصرفات القانونية من بيع و شراء، إيجار و إستئجار، قرض و إقتراض، كما أنّه لها أن توكل و تصالح و تقاضي⁽³⁾.

(1)- سلامي ساعد، الآثار المترتبة على الشخصية المعنوية للشركة التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، القانون الخاص، جامعة بوبكر بلقايد، تلمسان، 2012، ص.6.

(2)- بهنساوي صفوت ، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص.88.

(3)- فوزيل نادية، مرجع سابق، ص.60.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

إنّ الشركة لها حق التعاقد مع الغير و تقوم بجميع الأعمال التعاقدية، وذلك عن طريق الشخص المكلف بإدارة الشركة في حدود الصلاحيات الممنوحة له في عقد الشركة أو قانونها الأساسي⁽¹⁾، وبالتالي فممثّل الشركة يمكن أن يكون شخص أو بعض الأشخاص. أما التصرفات التي يتجاوز فيها ممثلوها حدود سلطاتهم فإن الشركة هي التي تكون مسؤولة قبل الغير عن هذه التصرفات، شرط أن تدخل هذه الأعمال ضمن غرض الشركة و ذلك يخص كل أنواع الشركات. أما في حالة تجاوز الممثل لغرض الشركة يترتب عن ذلك عدم إلزام الشركة بهذه التصرفات و ذلك فيما يخص شركة التضامن و شركة التوصية البسيطة فتصرف الممثل يجب أن يكون بإسم الشركة و يحقق غرض الشركة⁽²⁾. حيث تنص المادة 555 من القانون التجاري: " تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تدخل في موضوع الشركة، و ذلك في علاقتها مع الغير.

عند تعدد المديرين يتمتع كل واحد منهم منفردا بالسلطات المنصوص عليها في الفقرة المتقدمة.

لا أثر لمعارضة أحد المديرين لأعمال مدير آخر بالنسبة للغير ما لم يثبت أنّه كان عالما به.

لا يحتج على الغير بالشروط المحددة لسلطات المديرين الناتجة عن هذه المادة."

و يشترط في مسيري الشركة بلوغ السن القانوني لممارسة مهمتهم، و أن لا يكونوا موضوع حرمان أو في حالة من حالات التعارض⁽³⁾.

(1)- عبد القادر البقيرات، شرح القانون التجاري، مرجع سابق، ص.90.

(2)- سلامي ساعد، مرجع سابق، ص.13 إلى 16 .

(3)- بلوله الطيب، مرجع سابق، ص.111.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

الفرع الثاني: المسؤولية المترتبة على إكتساب الشركة للشخصية المعنوية.

إنّ تمتع شركة التوصية البسيطة بالشخصية المعنوية تخضع للقواعد العامة المطبقة على كل الشركات التجارية و بالتالي يترتب عليه أنه يمكن مساءلتها مدنيا عن إلتزاماتها الناشئة عن القانون أو العقد، فيمكن مساءلتها مدنيا (أولا)، كما يمكن مساءلتها جزائيا (ثانيا).

أولا : المسؤولية المدنية للشركة التجارية.

يترتب عن تمتع الشركة التجارية بالأهلية إمكانية مساءلتها مدنيا عن الأخطاء العقدية و التقصيرية، التي تقع من عمالها و موظفيها بسبب تأدية وظائفهم. كما يتم مساءلتها مدنيا عن الأضرار التي تحدثها الأشياء و الحيوانات التي هي في حراستها، و مسؤوليتها تكون إما عقدية أو قانونية حيث تكون للشركة صلاحية إكتساب الحقوق و تحمل الإلتزامات، سواء كان مصدرها العقد أو القانون و من ذلك إلتزام الشركة بدفع الضرائب، فالشركة تلتزم في الحالتين بتنفيذ الإلتزامات التي تعهدت بها أو التي يفرضها القانون عليها⁽¹⁾.

إضافة إلى ذلك يترتب على إقتراف المسير لجنة إساءة إستعمال السلطات بسبب مخالفته لمصلحة الشركة قيام مسؤوليته المدنية إتجاه الشركة و الشركاء و الغير، كما أنّه يكون لكل شريك يتعرض لضرر شخصي أن يباشر دعوى المسؤولية ضد المسير مستقلة عن دعوى الشركة⁽²⁾.

(1)- سلامي ساعد، مرجع نفسه، ص.23 و 24.

(2)- مشرفي عبد القادر، سلطات المسير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة و المؤسسة ذات الشخص الواحد و ذات المسؤولية المحدودة، مذكرة لنيل شاهدة الماجستير، قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر، 2012/2011، ص.126.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

ثانيا: المسؤولية الجزائية للشركة التجارية.

هناك خلاف حول مدى قابلية الشخص المعنوي الخضوع للمسؤولية الجزائية، حيث أنّ البعض يعارض قيام هذه المسؤولية التي تقتضي توافر الإرادة و التمييز الأمر الذي تفتقده الشركة، و كذلك بالنظر إلى طبيعة الشخصية القانونية للشركة التجارية فهي مجرد تحايل قانوني على الواقع، و من ثمة لا يمكنه إتيان السلوك الإجرامي بل هي تصرفات الأشخاص الطبيعيين الممثلين لها، و كذلك بالإضافة إلى مبدأ التخصص الذي يفرض على الشركة يؤدي بدوره إلى عدم قيام المسؤولية الجزائية للشركة، فهذا المبدأ يقتضي قصر نشاط تلك الأشخاص وفقا للغرض الذي أنشأت الشركة لأجله و الذي لا يمكن أن يستهدف ارتكاب الجرائم بالإضافة إلى طبيعة العقوبات الجزائية كونها عقوبات موجهة للأشخاص الطبيعيين مثل العقوبات السالبة للحرية، فالشخص المعنوي لا يصلح لها بل يصلح للعقوبات المالية. أما البعض الآخر فهو يؤيد قيام المسؤولية الجزائية، حيث يرى أن الشخص المعنوي يتمتع بإرادة مستقلة و متميزة القادرة على ارتكاب الجرائم مما يسمح لها بمساءلتها جزائيا. و باعتبار أن الشركة لها الحق في إكتساب الشخصية القانونية فيقابله إمكانية مساءلتها جزائيا، كما تركز هذه المسؤولية على إعتبارات العدالة و مبدأ شخصية للعقوبة⁽¹⁾.

وهو نفس الموقف الذي تبناه المشرع الجزائري، حيث أقرّ بمبدأ المساءلة الجزائية بموجب القانون رقم 15-04 الذي يعدل قانون العقوبات⁽²⁾، حيث يمكن مساءلة الشخص المعنوي عن أية جريمة و تكون الشركة مسؤولة عن الجرائم المرتكبة لحسابه من طرف أجهزته و ممثليه، كما تمّ حصر نطاق المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص، وبالتالي تسأل جزائيا،

(1)- سلامي ساعد، مرجع سابق، ص.29 إلى 37.

(2)- قانون 15-04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل و المتمم للأمر 156-66 المؤرخ في 8 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج ر، عدد: 71 ل 10 نوفمبر 2004.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

الشركات التجارية والتجمعات ذات المصلحة الاقتصادية سواء كانت تابعة للقطاع العام أو الخاص⁽¹⁾. حيث تنص عليه المادة 51 مكرر من قانون العقوبات التي تنص: " باستثناء الدولة و الجماعات المحلية و الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولاً جزائياً عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك.

إنّ المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك في نفس الأفعال."

الفرع الثالث: إسم الشركة.

تتمتع الشركة التجارية بإعتبارها شخصاً معنوياً بإسم خاص يميّزها عن باقي الشركات، ويميزها عن باقي الأشخاص القانونية سواء كانوا مكونين لها أو أشخاص معنوية أخرى. وتكمن أهمية إسم الشركة في التعهدات التي تبرمها مع الغير، كما ترفع الدعاوي بإسم الشركة أمام القضاء، لذا فهذا الإسم محل ملكية معنوية الأمر الذي يوجب قيده في السجل التجاري. كما يختلف إسم و عنوان الشركة فقد تتخذ الشركة إسم لها يتكون من إسم أحد الشركاء أو بعضهم، و قد يستمد أيضاً من غرض الشركة، كما قد يتخذ الشركاء بعض الإشارات كإسم أو عنوان للشركة⁽²⁾.

تعرف المادة 2 من أمر رقم 06-03 يتعلق بالعلامات⁽³⁾ الإسم التجاري كما يلي: " يقصد في مفهوم هذا الأمر بما يلي: ...

(5) الإسم التجاري: التسمية أو العنوان الذي يعرف المؤسسة."

(1)- سلامي ساعد، مرجع سابق، ص.41.

(2)- سلامي ساعد، مرجع نفسه، ص.57.

(3)- أمر رقم 06-03 مؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 يتعلق بالعلامات، ج ر، عدد: 44 ل 23 يوليو 2003.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

و عليه يمكن إختيار شعار كعنوان أو إسم للشركة و يسجل هذا الشعار و يتمتع بالحماية القانونية، وإذا كان هذا الشعار مستمدا من إسم أحد الشركاء و برضا الشريك خلال مدة تواجده فيها فلا يمكن للشركة الإبقاء على هذا الشعار في حالة الانسحاب أو وفاة الشريك. كما يمكن أن يكون إسم و عنوان الشركة عبارة عن الإسم العائلي لأحد الشركاء مع إلزامية قيد هذا الإسم أو العنوان في السجل التجاري، في حالة إنسحاب صاحب الإسم العائلي من الشركة فيمكنه حينئذ طلب حذف هذا الإسم من عنوان الشركة. كما لا يمكن للشركة إتخاذ أي علامة مسجلة من قبل الغير، و ذلك كعنوان لها طالما كان نشاطها أو خدماتها مماثلة لتلك المذكورة في عقد تسجيل العلامة المراد إتخاذها للشركة، فالعلامة يجب أن لا تكون قد إستعملت من طرف الغير أو أية شركة⁽¹⁾.

لكل شركة إسم يميزها عن غيرها باختلاف شكلها و نوعها، ففيما يتعلق بشركة المساهمة يتكون إسمها عادة من الغرض الذي أنشئت الشركة من أجله بمعنى أنه يطلق على شركة المساهمة إسم معين تحت عنوان الشركة يجب أن يكون مسبقا أو متبوعا بذكر شكل الشركة و مبلغ رأسمالها، و يجوز إدراج إسم شريك واحد أو أكثر من الشركاء في تسمية الشركة، و هذا طبقا لنص المادة 593 من القانون التجاري التي تنص على ما يلي: "يطلق على شركة المساهمة إسم معين تحت عنوان الشركة يجب أن يكون مسبقا أو متبوعا بذكر شكل الشركة و مبلغ رأسمالها يجوز إدراج إسم شريك واحد أو أكثر في تسمية الشركة."

أمّا بالنسبة لشركة التضامن فتتنص المادة 552 من القانون التجاري الجزائري على ما يلي: "يتألف عنوان الشركة من أسماء جميع الشركاء أو من إسم أحدهم أو أكثر متبوع بكلمة و شركاؤهم."

(1)- سلامي ساعد، مرجع سابق، ص. 63 إلى 65.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

أما فيما يخص شركة التوصية البسيطة فإن إسمها أو عنوانها يخضع لنفس أحكام شركة التضامن لكن هناك بعض الخصوصيات، وهذا لكون شركة التوصية البسيطة تضم نوعين من الشركاء: المتضامنين و الموصين، فلها تسمية التي تميزها عن باقي الشركات (أولا)، كما أن هناك إجراءات فيما يخص تغيير إسمها (ثانيا)، و هذا الإسم يتمتع بحماية قانونية (ثالثا).

أولا- تسمية شركة التوصية البسيطة.

إنّ عنوان شركة التوصية البسيطة يشمل على إسم واحد أو أكثر من الشركاء المتضامنين و يضاف إليه كلمة و شركاؤهم، و العبرة من ذلك هو علم الغير بوجود الشركة، أما الشركاء الموصين فلا يجوز أن تدرج أسماءهم في عنوان الشركة وذلك لأن مسؤوليتهم محدودة بقدر حصتهم في رأسمال الشركة و إذا ما أذن لأحد الشركاء الموصين بدخول إسمه في عنوان الشركة ، فتكون مسؤوليتهم مطلقة إتجاه ديون الشركة كما لو كان شريكا متضامنا و بذلك يكتسب صفة التاجر، حيث يظهر للغير بمظهر الشريك المتضامن⁽¹⁾، بالتالي فإن إسم أو عنوان شركة التوصية البسيطة يخضع لنفس الأحكام المتعلقة بعنوان شركة التضامن فيتكون من أسماء كل الشركاء المتضامنين أو إسم أحدهم متبوعا بكلمة و شركاؤهم دون الشركاء الموصين، وإذا تضمن إسم الشرك الموصي أصبح مسؤولا مسؤولية تضامنية. حيث تنص المادة 563 مكرر 2 من القانون التجاري أنّه: "يتألف عنوان الشركة من أسماء كل الشركاء المتضامنين أو من إسم أحدهم أو أكثر

متبوع في كل الحالات بعبارة "وشركاؤهم".

و إذا كان عنوان الشركة يتألف من اسم شريك موصي، فيلتزم هذا الأخير من غير تحديد و بالتضامن، بديون الشركة."

(1)- مجيدي فتحي، محاضرات في القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة زيان عاشور، الجزائر، ص.151.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

ثانياً)- تغيير إسم شركة التوصية البسيطة.

يمكن لأي شركة تجارية القيام بتغيير إسمها و عنوانها و ذلك دون أن يؤثر على الإجراءات التي قامت بها، لكن يشترط تسجيل هذا التغيير بالسجل الخاص بالشركة عن طريق ذكره بالعقد التأسيسي بالإضافة إلى القيام بإيداع التغيير و نشره بهدف إعلام الغير، و ذلك طبقاً لنص المادة 546 من القانون التجاري التي تنص: " يحدد شكل الشركة و مدتها التي لا يمكن أن تتجاوز 99 سنة، و كذلك عنوانها أو إسمها ومركزها و موضوعها و مبلغ رأس مالها في قانونها الأساسي." فتغيير إسم شركات الأشخاص منها شركة التضامن و شركة التوصية البسيطة يوجب أن يتم قيد الإسم أو العنوان في القانون الأساسي الخاص بالشركة، كما أنه لا يمكن إحداث هذا التعديل إلا بإقرار من الشركاء، كون أن تعديل القانون الأساسي للشركة يخضع لموافقة جميع الشركاء إلا إذا وجد اتفاق بخلاف ذلك، و ذلك طبقاً لما تنص عليه المادة 563 مكرر 8 من القانون التجاري الجزائري التي تنص أنه: "يمكن تقرير تعديل القوانين الأساسية بموافقة كل الشركاء المتضامنين و الشركاء الموصين الممثلين أغلبية رأس مال . " كما أن هذا التغيير يخضع لنفس الإجراءات التي يخضع لها العقد التأسيسي و التي تتمثل في الإيداع لدى المركز الوطني للسجل التجاري و النشر⁽¹⁾.

ثالثاً)- الحماية القانونية لإسم الشركة.

يشترط في إستعمال عنوان الشركة عدم الإضرار بحقوق الغير، و يتم ذلك عن طريق معرفة عدم إستعمال العنوان المراد منحه للشركة من قبل شركة أخرى، و ذلك بالبحث و التحري في المركز الوطني للسجل التجاري أو في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية. يتم تأسيس الحماية القانونية لإسم الشركة على أساس المنافسة غير المشروعة، فتعتبر أعمال المنافسة غير

(1)- سلامي ساعد، مرجع سابق، ص.73.

راجع كذلك المادة 548 من القانون التجاري، مرجع سابق، المادة 12 من القانون رقم 04-08 المعدل و المتمم، مرجع سابق.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

المشروعة من الأفعال الضارة التي يلتزم مرتكبيها بالتعويض و من بين هذه الأعمال: تشويه السمعة التجارية، الحط من قيمة المنتج، إحداث اللبس و الخلط بين المنتجات و المنشآت. كما يشترط في دعوى المنافسة غير المشروعة وجود منافسة غير مشروعة حيث أنها تعد خطأ يلحق ضرراً، فيشترط منافسة حقيقية بين الشخص الذي ارتكب الخطأ و الطرف المضرور و أن يتم بين طرفين يزولان نشاط مماثلاً و هذا التماثل لا يكون كاملاً بل يكفي تقارب النشاطين، و بالتالي فإسم الشركة يتمتع بحماية خاصة مستمدة من القواعد العامة المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية، و ذلك في حالة توفر شروط دعوى المنافسة غير مشروعة، كما أن الشعار و الإسم العائلي أو المبتكر أو العلامة إذا إستعملت كعنوان الشركة إذا توفرت الشروط اللازمة تتمتع بالحماية الخاصة بالعنوان، و بناءً على هذا السبب يمكن للجهة القضائية المختصة إبطال تسجيل العلامة بأثر رجعي من تاريخ الإيداع و ذلك بطلب من المصلحة المختصة أو من الغير إذا تبين بأنه كان لا ينبغي تسجيل هذه العلامة للسبب المذكور سابقاً⁽¹⁾.

و من النصوص القانونية التي تقرّ الحماية للإسم التجاري ما تنص عليه المادة 7 من الأمر رقم 06-03 السالفة الذكر حيث: "يستثنى من التسجيل: ...

8- الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو لإسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر و تم إستخدامه لسلع مماثلة و مشابهة تنتمي لمؤسسة أخرى إلى درجة إحداث تضليل بينهما، أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للعلامة أو الإسم التجاري".

الفرع الرابع: الذمة المالية للشركة.

أقرّ المشرع الجزائري بالذمة المالية للشركة و ذلك في نص المادة 50 من القانون المدني الجزائري التي جاء نصها كالآتي " يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان، و ذلك في الحدود التي يقرها القانون.

(1)- سلامي ساعد، مرجع نفسه، ص.66 إلى 71.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

يكون لها خصوصاً:

- ذمة مالية."

كما تتكون الذمة المالية للشركة من مجموع الحصص التي يقدمها الشركاء و كافة الأموال و المنقولات التي تكتسبها عندما تباشر نشاطها، و تتكون أيضا من الديون الناشئة عن معاملاتها. و تستمر هذه الذمة طالما بقيت الشخصية المعنوية للشركة قائمة، و تنتفي هذه الذمة بإنهاء هذه الشخصية، كما أن هذه الذمة تتكون من تلك الأموال المتواجدة بالمركز الرئيسي إضافة إلى الأموال الموجودة لدى الفرع التابع لها، كون أن الفرع لا يتمتع بالشخصية المعنوية و بالتالي لا يتمتع بالذمة المالية⁽¹⁾.

إنّ استقلالية الذمة المالية للشركة يترتب عنه بعض النتائج منها:

- إنّ أموال الشركة ضامنة للوفاء بديونها و ليس لدائني الشركاء الشخصيين إستيفاء ديونهم من حصة الشركاء في رأس مال الشركة أثناء قيامها و إنما يقتصر حقهم في التنفيذ على أرباحهم في الشركة.

- منع المقاصة بين دين الشركة و دين الشركاء لأن المقاصة لا تقع إلا إذا إتحدت صفتا الدائن و المدين في ذمة واحدة، في حين أن ذمة الشركة مستقلة عن ذمة الشريك

- إنّ انفصال الذمة المالية للشركة عن ذمم الشركاء ليس كاملاً في شركات التضامن، و التوصية بالنسبة للشركاء المتضامنين لأن هؤلاء يكونون مسؤولين عن ديون الشركة مسؤولية شخصية تضامنية⁽²⁾. ذلك طبقاً لما تنص عليه المادة 563 مكرر 1 من القانون التجاري التي تنص: " يسري على الشركاء المتضامنين، القانون الأساسي للشركاء بالتضامن". حيث أن الشريك المتضامن مسؤول مسؤولية تضامنية مطلقة عن ديون الشركة طبقاً لنص المادة 551 من القانون التجاري الجزائري.

(1)- سلامي ساعد، مرجع سابق، ص.43.

(2)- عموره عمار، مرجع سابق، ص.175 و 176.

الفصل الأول : أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة

كما تجدر الإشارة إلى أنّ عجز الشركة عن تسديد ديونها يؤدي بالضرورة إلى خضوعها للتسوية القضائية أو إلى التصفية

إنّ الشريك الموصي في شركة التوصية البسيطة لا يكتسب صفة التاجر، و لا يترتب على شهر إفلاس الشركة شهر إفلاسه على خلاف الشريك المتضامن⁽²⁾.

من خلال ما سبق نستنتج أنّ شركة التوصية البسيطة يلزم لقيامها و انعقادها بصفة صحيحة توافر كافة الأركان سواء كانت أركان موضوعية عامة التي تقوم عليها جميع العقود، أو أركان موضوعية خاصة بالإضافة إلى الأركان الشكلية و في حالة تخلف هذه الأركان يقرر القانون جزاء على تخلفها، فإذا توافرت جميع هذه الأركان في عقد الشركة يترتب على ذلك ميلاد شخص معنوي جديد ألا و هو عقد الشركة التي تتمتع بهذه الشخصية من تاريخ قيدها في السجل التجاري، كما يترتب على إكتساب الشركة الشخصية المعنوية عدة آثار منها أنها لها ذمة مالية و أهلية و تقع على عاتقها مسؤولية. إنّ شركة التوصية البسيطة باعتبارها تضم نوعين من الشركاء، شركاء متضامين و شركاء موصين و نظرًا لإختلاف مسؤوليتهم ذلك يؤثر في مركزهم في الشركة، فنظرًا للمسؤولية المحدودة للشركاء الموصين فإن ذلك يفرض عليهم الإلتزام بعدم التدخل في تسيير الشركة فلا يمكن لهم أن يكونوا مديرين على عكس الشركاء المتضامين إلا أنّ منع الشريك الموصي من التدخل في أعمال التسيير يشمل فقط أعمال التسيير التي يظهر بها للغير، و يبقى مسموحًا له القيام بالأعمال التي لا تشكل تدخلًا في التسيير أي أعمال الإدارة الداخلية⁽³⁾. كما أنّ الشركة قد يتوقف نشاطها و تنقضي إذا توافرت أسباب الإنقضاء التي يحددها المشرع، فشركة التوصية البسيطة لها قواعد خاصة بتنظيمها (الفصل الثاني).

(1)- Ripert Georges et Roblot René, Traité de droit commercial, Tome 1, V12, 18^{ème} édition LGDJ, Paris, 2002Ripert (G) et Roblot (K), op.cit, p 87

(2)- حزيط محمد، مرجع سابق، ص. 121.

(3)- بن عجمية ميلود، مرجع سابق، ص. 22 و 27.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

إنّ إدارة شركة التوصية البسيطة تخضع لنفس الأحكام التي تسري على شركة التضامن، والأصل أن يكون للشركاء جميعا سلطة إدارة الشركة ما لم يشترط القانون الأساسي للشركة عكس ذلك، فيجوز تعيين شخص واحد أو أكثر من الشركاء أو من غير الشركاء ما عدا الشركاء الموصين لكي يتولوا إدارة الشركة، و يسمى هذا الشخص بمدير الشركة و بإعتبار أن مديري شركة التوصية البسيطة يتمتعون بسلطات واسعة و باستقلالية لتمثيلها، فإنّه لا بد أن يكون لها مقابل، والمتمثل في المسؤولية سواء كانت مدنية أو جنائية .

تتقضي الشركة فينحل عقدها ويتم تسوية علاقات شركائهم فيما بينهم و بالنسبة للغير، فأسباب إنقضاء الشركات متعددة منها ما ينطبق على كل الشركات و هو ما يسمى بالأسباب العامة للانقضاء، ومنها ما يخص شركات الأشخاص و هو ما يسمى بالأسباب الخاصة لإنقضاء الشركة، ويقتضي كل ذلك أن تصفى أموال الشركة و تقسم بين الشركاء.

على هذا الأساس تمّ تقسيم هذا الفصل لمبحثين، الأول نتعرض فيه لقواعد تسيير شركة التوصية البسيطة، و المبحث الثاني نتعرض للأحكام الخاصة بنهاية نشاطها.

المبحث الأول: قواعد تسيير شركة التوصية البسيطة.

إنّ شركة التوصية البسيطة تخضع لنفس أحكام إدارة شركة التضامن من حيث التعيين و العزل و الآثار و كذلك السلطات المخولة لهم، لكن بإعتبارها تضم نوعين من الشركاء، بالتالي يجوز للشركاء المتضامنين تولي إدارة الشركة وفقا للأحكام المقررة لإدارة شركة التضامن، و هو ما نصت عليه المادة 553 من القانون التجاري، إلّا أنّ المشرع فرض حظرا على الشريك الموصي من التدخل في أعمال الإدارة الخارجية، و عليه فإن إدارة شركة التوصية البسيطة تشكل بعض الخصوصيات يمكن إستخلاصها من التعرض للقواعد المنظمة للإدارة (المطلب الأول)، والمسؤولية التي تقع على عاتق القائم بالإدارة مقابل السلطات الممنوحة له لتسيير شؤون الشركة (المطلب الثاني).

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

المطلب الأول: إدارة شركة التوصية البسيطة.

تخضع إدارة شركة التوصية البسيطة لنفس الأحكام التي تنظم إدارة شركة التضامن كما سبق ذكره من حيث تعيين مدير أو مسير شركة التضامن، والسلطات التي يتمتع بها في تمثيل الشركة أمام الغير و مسؤولية الشركة عن أعماله (الفرع الأول). إلا أن المشرع حظر على الشريك الموصي الاشتراك في إدارة شركة التوصية البسيطة كما أن هذا الحظر مبني على أساس تفرضه متطلبات قانونية و في حالة مخالفته هناك جزاء يترتب على ذلك (الفرع الثاني)، كما يقع حظر الشريك الموصي من إدارة شركة التوصية البسيطة على أعمال الإدارة الخارجية دون أعمال الإدارة الداخلية، و لهذا تم التمييز بين نوعين من الأعمال أعمال الإدارة الداخلية، وأعمال الإدارة الخارجية. (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعيين المدير و سلطاته.

تخضع شركة التوصية البسيطة فيما يخص إدارتها للقواعد التي تحكم شركات التضامن، فيكون لكل الشركاء المتضامنين الحق في الإدارة⁽¹⁾، و هذا الحق مستمد من فكرة أن الشركاء في شركة التضامن مسؤولين بصفة شخصية و بوجه التضامن عن ديونها، وبالتالي لهم أن يتحملوا إدارتها فرديا أو جماعيا⁽²⁾. فشركة التوصية البسيطة تخضع لنفس الأحكام المتعلقة بشركات التضامن سواء فيما يتعلق بتعيين المدير (أولا)، أو سلطاته (ثانيا) أو عزله (ثالثا).

(1)- معوض يوسف حميد، الموجز في قانون الشركات التجارية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012، ص.21.

(2)- أبو عيد إلياس، قانون التجارة البرية (بين النص و الاجتهاد و الفقه المقارن)، الجزء الثاني، دون دار النشر و بلد النشر، 2005، ص.307.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

أولاً: تعيين المدير (الممثل).

إنّ شركة التوصية البسيطة باعتبارها تخضع للأحكام الخاصة بشركة التضامن فيما يخص تعيين المدير، فبالتالي يقوم بإدارة شركة التضامن و شركة التوصية البسيطة مدير واحد أو أكثر و قد يعين من بين الشركاء أو يكون أجنبياً عن الشركة، فإذا عين في القانون الأساسي للشركة سمي "مديراً نظامياً"، أما إذا عين باتفاق لاحق لعقد الشركة سمي "مديراً غير نظامي" (1). و ذلك طبقاً لنص المادة 553 من القانون التجاري التي تنص على ما يلي: "تعود إدارة الشركة لكافة الشركاء ما لم يشترط في القانون الأساسي على خلاف ذلك. و يجوز أن يعين في القانون المشار إليه مدير أو أكثر من الشركاء أو غير الشركاء، أو ينص على هذا التعيين بموجب عقد لاحق".

ثانياً: سلطات المدير.

إذا حدّد القانون الأساسي أو عقد تعيين المدير سلطات هذا الأخير و جب عليه إحترامها و عدم تجاوزها، و إذا لم تحدّد هذه السلطات و جب عليه القيام بكل أعمال الإدارة والتصرفات التي تدخل في غرض الشركة (2).

كما أنّ سلطات المدير في إدارة الشركة لا تقتصر على أعمال الإدارة وفقاً للقواعد العامة و إنّما هي أعمال الإدارة بمفهومها الواسع التي تشمل أعمال التصرف في حدود أغراض الشركة و ما يقضي به عقد ونظام الشركة و القواعد العامة التي تحكم عقد الشركة، فيحق له القيام بجميع الأعمال القانونية التي تحقق أغراض الشركة سواء كانت من أعمال الإدارة أو التصرف، فلا بد أن يستهدف المدير من ممارسة سلطاته تحقيق أغراض الشركة التي تحدد من قبل الشركاء،

(1)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص. 95 و 96 و 121.

(2)- راجع هذه الأحكام الواردة في القانون المصري، مرجع علي جمال الدين عوض، القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972، ص. 190.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

وهذا يعني أن سلطات المدير تحدد في الأصل من قبل الشركاء في القانون الأساسي بشرط ألا تتعارض هذه السلطات مع القواعد القانونية العامة، وبالتالي يخرج عن نطاق سلطاته القيام بأعمال تتعارض و تتجاوز أغراض الشركة، كبيع المحل التجاري الذي تتولى إدارته الشركة. و بإعتبار أن المدير يعتبر بمثابة وكيل عن الشركة فلا يجوز أن ينيب غيره في إدارة الشركة للإعتبار الشخصي⁽¹⁾. كما يكون للمدير القيام بجميع التصرفات التي تدخل في موضوع الشركة و التي تكون ملزمة بها، وذلك طبقا لنص المادة 555 الفقرة الأولى من القانون التجاري التي تنص على ما يلي: "تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تدخل في موضوع الشركة، و ذلك في علاقاتها مع الغير." كما أنه إذا نص القانون الأساسي أن يدير الشركة أكثر من مدير فقد ينقسم اختصاص معين لكل مدير، فعندئذ يجب على كل مدير أن يعمل في حدود سلطاته. و في الحالة التي لم يقيد فيها القانون الأساسي للشركة اختصاص كل مدير، حق لكل مدير أن يقوم بأي عمل من أعمال إدارة الشركة المختلفة و يحق لكل منهم المعارضة في كل عملية قبل إبرامها، و ذلك طبقا لنص المادة 554 الفقرة 2 من القانون التجاري التي تنص: "عند تعدد المديرين يتمتع كل واحد منهم منفردا بالسلطات المنصوص عليها في الفقرة المتقدمة، و يحق لكل واحد منهم أن يعارض في كل عملية قبل إبرامها."، كما يجب أن تكون التصرفات، التي يقوم بها أي مدير تدخل في تحقيق غرض الشركة، و ذلك طبقا لنص المادة 2/555 من القانون التجاري التي تنص : "عند تعدد المديرين يتمتع كل واحد منهم منفردا بالسلطات المنصوص عليها في الفقرة المتقدمة."، و يكون لكل مدير حق الاعتراض على تصرفات مدير آخر، غير أنه لا أثر لتلك المعارضة بالنسبة للغير ما لم يثبت أنه كان عالما بها، و ذلك طبقا لما تنص عليه المادة 3/555 : "لا أثر لمعارضة أحد المديرين لأعمال مدير آخر بالنسبة للغير ما لم يثبت أنه كان عالما به"، و كل ذلك فيما يخص الشركاء المتضامنين كون أنهم يتولون إدارة شركة التوصية البسيطة وحدهم دون الشركاء الموصين.

(1)- أكمون عبد الحليم، مرجع سابق، ص.126.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

ثالثا: عزل المدير.

إذا عيّن مدير أو أكثر من بين الشركاء في القانون الأساسي فلا يجوز عزله إلا بإجماع أراء الشركاء غير المديرين، ويترتب على هذا العزل حل الشركة ما لم ينص القانون الأساسي على إستمرارها أو يقرر باقي الشركاء حلها بالإجماع و ذلك طبقا لنص المادة 1/559 من القانون التجاري التي تنص: "إذا كان جميع الشركاء مديرين أو كان قد عيّن مدير واحد أو عدة مديرين مختارين من بين الشركاء، في القانون الأساسي، فإنه لا يجوز عزل أحدهم من مهامه إلا بإجماع أراء الشركاء الآخرين، و يترتب على هذا العزل حل الشركة ما لم ينص على إستمرارها في القانون الأساسي أو أن يقرر الشركاء الآخرون حل الشركة بالإجماع..."

إذا تمّ الإقرار بإستمرار الشركة يمكن للشريك المعزول الإنسحاب من الشركة مع طلب حقه في إستيفاء حقوقه من الشركة، والتي يجب أن تقدر من طرف خبير يوم قرار العزل طبقا لنص المادة 1/559 من القانون التجاري التي تنص: ".....و حينئذ يمكن للشريك المعزول الإنسحاب من الشركة مع طلب إستيفاء حقوقه في الشركة و المقدرة قيمتها يوم قرار العزل من طرف خبير معتمد و معين إما من قبل الأطراف و إما عند عدم اتفاقهم بأمر من المحكمة النافذة في القضايا المستعجلة. و كل إشتراط مخالف لا يحتج به ضد الدائنين." كما تضيف الفقرة الثانية من المادة 559 من القانون التجاري أنه: "و يمكن عزل واحد أو عدة شركاء مديرين من مهامهم إذا كانوا غير معينين بالقانون الأساسي حسب الشروط المنصوص عليها في القانون المذكور، أو بقرار بالإجماع صادر عن الشركاء الآخرين سواءً كانوا مديرين أم لا عند عدم وجود ذلك."، أمّا إذا عيّن المدير شخصا من الغير من طرف الشركاء في القانون الأساسي فإن عزله يتم وفقا للشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي، وإذا لم ينص على هذه الشروط فيعزل بقرار يصدر من أغلبية الشركاء، وهذا ما تنص عليه المادة 4/559 من القانون التجاري: "ويجوز عزل المدير في الشركة

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

حسب الشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي فإن لم يكن ذلك فبقرار صادر من الشركاء بأغلبية الأصوات."

يكون للشركاء الحق في طلب عزل المدير كلما وجد مبرر قانوني و للمحكمة تقدير هذه الأسباب، و في حالة عدم جديتها يكون ذلك سببا للتعويض، و ذلك طبقا لنص المادة 559 الفقرة الرابعة والخامسة من القانون التجاري التي تنص: "لكل شريك الحق في طلب العزل القضائي لسبب قانوني.

وإذا كان هذا العزل مقررا من دون سبب مشروع فإنه قد يكون موجبا لتعويض الضرر اللاحق."

الفرع الثاني: قاعدة حظر الشريك الموصي من التدخل في أعمال الإدارة، و الجزاء المترتب على مخالفتها.

تعود إدارة شركة التوصية البسيطة أصلا للشركاء المتضامنين و يطبق بشأنهم فيما يتعلق بالإدارة كل ما يطبق على الشركاء في شركة التضامن، أما الشريك الموصي فيمنع عليه التدخل في أعمال الإدارة، حيث يعتبر عدم جواز تدخل الشريك الموصي في أعمال الإدارة من المبادئ الأساسية لشركة التوصية البسيطة، و لذلك لا يحق له أن يكون مديرا للشركة و بالتالي لا يجوز له أن يقوم بأي عمل من أعمال الإدارة (أولا)، وفي حالة مخالفته لهذه القاعدة يترتب على ذلك جزاء (ثانيا).

أولا: منع الشريك الموصي من التدخل في أعمال الإدارة.

إنّ الشريك الموصي لا يتدخل في التسيير ، فلا يجوز له أن يقوم بعمل من أعمال الإدارة أو أن يكون مديرا عن الشركة، إنّما يجب أن تكون الإدارة للشركاء المتضامنين أو لشخص أجنبي عن الشركة، كما لا يمكن للشريك الموصي أن يقوم بأي عمل تسيير خارجي و لو بمقتضى وكالة و ذلك لأنه يسأل مسؤولية محدودة عن ديون الشركة، و ذلك طبقا لنص المادة 563 مكرر 5 فقرة 1 من القانون التجاري التي تنص على ما يلي: " لا يمكن للشريك الموصي أن يقوم

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

عمل تسيير خارجي و لو بمقتضى وكالة". كما يمكن للشريك الموصي أن يشغل بعض الوظائف في الشركة شريطة ألا تخوله حق تمثيل الشركة أمام الغير، فله الحق في أعمال الإدارة الداخلية للشركة كإبداء الرأي و النصائح و أعمال التفتيش و الرقابة⁽¹⁾، و هو ما سيتم دراسته لاحقا. كما أن أساس منع الشريك الموصي من أعمال الإدارة يعود إلى الإختلاف بين المركز القانوني لكل من فئة الشركاء المتضامنين و الشركاء الموصين، فمن الطبيعي أن يكون التسيير من نصيب الشركاء المتضامنين، كون أنهم مسؤولين مسؤولية مطلقة و شخصية، وهذا ما يجعلهم أكثر حرصا على مصالح الشركة. و كذلك أساس هذا المنع هو حماية للغير الذي يتعامل مع الشركة و هو ما أدى إلى عدم إدراج إسمه في عنوان الشركة. غير أن مجال هذا المنع ينحصر في أعمال الإدارة الخارجية، أما أعمال الإدارة الداخلية فتبقى من الحقوق للصيقة به بصفته كشريك⁽²⁾. كما أن الحكمة من هذا المنع هي حماية الشركاء المتضامنين حتى لا يقوم الشركاء الموصين بعمليات ومضاربات خطيرة إعتماذا على مسؤوليتهم المحدودة بقدر حصصهم، على خلاف الشركاء المتضامنين الذين يسألون مسؤولية مطلقة في أموالهم الخاصة⁽³⁾.

ثانيا: الجزاء المترتب على قاعدة منع الشريك الموصي من التدخل في أعمال الإدارة.

إنّ الشريك الموصي له الحق في ممارسة بعض الأعمال التي تعتبر من أعمال الإدارة الداخلية، و التي لا يتعامل فيها مع الغير و لا يظهر كأنه ممثل للشركة⁽⁴⁾.

(1)-شريقي نسرين، مرجع سابق، ص.57.

(2)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص. 122.

(3)- عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري، مرجع سابق، ص.124.

(4)- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية(الأحكام العامة و الخاصة)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2005، ص.164.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

كما أنه إذا قام الشريك الموصي بعمل من أعمال الإدارة الخارجية خلافا للحظر الممنوع عليه فإنه لا يسأل عن العمل الذي قام به في حدود حصته فحسب، بل في أمواله الخاصة كذلك كما لو كان شريكا متضامنا، أما غير هذا العمل فلا يسأل عنه الشريك الموصي إلا بقدر حصته، وهذا ما نصت عليه المادة 563 مكرر 5 فقرة 2 من القانون التجاري: "في حالة مخالفة هذا المنع، يتحمل الشريك الموصي، بالتضامن مع الشركاء المتضامنين، ديون الشركة و إلتزاماتها المترتبة عن الأعمال الممنوعة. و يمكن أن يلتزم بالتضامن بكل إلتزامات الشركة أو بعضها فقط حسب عدد أو أهمية هذه الأعمال الممنوعة."

يرى البعض أنه إذا تكرر تدخل الشريك الموصي في أعمال الإدارة الخارجية المحظورة جاز إعتباره مسؤولا على وجه التضامن عن جميع ديون الشركة و لو لم تكن ناتجة عن الأعمال التي أجراها (1).

إذا تمّ مخالفة قاعدة الحظر نتساءل ما إذا كان الشريك الموصي سيكتسب لصفة التاجر، إنّ الرأي الراجح يرى إكتساب الشريك الموصي و المتدخل في أعمال الإدارة الخارجية للصفة التجارية و يشهر إفلاسه فيما إذا تم شهر إفلاس الشركة، إذا كانت الأعمال التي قام بها كافية لإعتباره محترفا، حيث تتوافر فيه الشروط التي يتطلبها المشرع لإكتسابه صفة التاجر (2).

الفرع الثالث: تقسيم أعمال الإدارة إلى داخلية و خارجية.

إستقر القضاء في فرنسا على التفرقة بين أعمال الإدارة الخارجية، التي يمنع على الشريك الموصي القيام بها، وأعمال الإدارة الداخلية، التي تظل من حقه القيام بها لأنها من الحقوق المقررة للشريك و التي لا يمكن حرمانه منها (3). و عليه فإنّ أعمال الإدارة تكون إما خارجية (أولا)، و إما داخلية (ثانيا).

(1)- أنظر: عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري، مرجع سابق، ص.125.

(2)- أنظر: أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية و الإفلاس، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2008، ص.123.

(3)- راجع: العريني محمد فريد ، مرجع سابق، ص.144.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

أولاً: أعمال الإدارة الخارجية:

هي الأعمال الممنوعة على الشريك الموصي للقيام بها المتعلقة بعلاقة الشركة بالغير، كأن يشتري من الغير لحساب الشركة، أو يبيع للغير بإسم الشركة أو يقترض بإسم الشركة (1). وهذه الأعمال هي الأعمال التي يتخذها الشركاء المتضامنين بصفتهم ممثلين للشركة، كأن يحصل الشركاء المتضامنين على قرض لفائدة الشركة من قبل العميل في البنك أو التوقيع على الرسائل المرسلة من قبلها، و رفع الدعاوى بإسمها (2). فأعمال الإدارة الخارجية هي تلك التي تتطلب تمثيل الشركة أمام الغير و إتصال المدير بالجمهور في أعمال تجعل الشركة دائنة ومدينة، نظرا لتعاقده بإسم الشركة مع الغير، حيث يمنع على الشريك الموصي القيام بمثل هذه الأعمال ولو بمقتضى وكالة (3).

ثانياً: أعمال الإدارة الداخلية.

هي الأعمال التي تتم داخل الشركة، دون أن يكون للغير شأن بها مثل الرقابة على أعمال المدير، وإبداء الملاحظات على نشاط الشركة والإطلاع على دفاتر الشركة و المشاركة في تعديل عقد الشركة أو في تعيين أو عزل المدير (4). كما لا يجب أن يتضمن العقد الأساسي شرطاً يقضي بحرمان الشركاء الموصين من الإطلاع على دفاتر و مستندات الشركة، وهذا ما نصت عليه المادة 563 مكرر 6 من القانون التجاري الجزائري: "لشركاء الموصين، الحق مرتين خلال السنة، في الإطلاع على دفاتر الشركة و مستنداتها و في طرح أسئلة كتابية حول تسيير الشركة، و تكون الإجابة عنها كتابياً أيضاً". و فيما يخص الأعمال المسموح بها للشركاء الموصين و التي يمارسونها بصفتهم شركاء في ،

(1)- العكيلي عزيز، مرجع سابق، ص.165.

(2)- مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص.388.

(3)- بن عجمية ميلود، مرجع سابق، ص.26.

(4)- دويدار هاني، مرجع سابق، ص.674.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

شركة التوصية البسيطة هي:

(أ)- تقديم الآراء و النصائح:

ذلك من أجل نجاح نشاط الشركة، وهذه الآراء و النصائح تتم دون علم من الغير، فالمدبر يبقي حر في إتباع هذه النصائح و عدم إتباعها (1).

(ب)- المراقبة:

كل الشركاء في شركة التوصية البسيطة لهم حق المراقبة على تسيير الشركة فبالنسبة للشركاء المتضامنين غير المديرين فلهم نفس الحقوق التي هي للشريك المتضامن (2). كما أن الشركاء الموصيين لهم حق مراقبة التسيير (3). إضافة إلى حقهم في إتخاذ القرارات الجماعية حيث تنص المادة 563 مكرر 1/4 من القانون التجاري على ما يلي: " تتخذ القرارات وفق الشروط المحددة في القانون الأساسي." و يمكن في هذه الشروط الإكتفاء بإستشارة مكتوبة من طرف الشركاء لإتخاذ كل القرارات التي تتطلب تدخل كل الشركاء، كما أنه حتى في حالة عدم تنظيم ذلك في القانون الأساسي للشركة، فإن إنعقاد الجمعية تعني كل الشركاء تكون قانونية إذا طلب بها الشريك المتضامن أو الشركاء الموصيين الذين يمثلون ربع رأس مال، و ذلك طبقاً لنص المادة 563 مكرر 4 الفقرة الثانية من القانون التجاري التي تنص على ما يلي: "غير أن إنعقاد جمعية الشركاء تكون قانونية، إذا طالب بها الشريك المتضامن أو الشركاء الموصيين الذين يمثلون ربع رأس المال." أما فيما يتعلق بموضوع هذه القرارات التي تتطلب تدخل وموافقة كل الشركاء بما فيهم الموصيين، فالقانون الأساسي هو الذي يحددها لكنه تطبيقاً لنص المادة 563 مكرر 2 من القانون التجاري التي تقضي بتطبيق أحكام

(1)- بن عجمية ميلود، مرجع سابق، ص.30.

(2)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص.125.

(3)-عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002، ص.146.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

شركة التضامن على شركة التوصية البسيطة يمكن تلخيص مضمون هذه القرارات التي تتمثل في القرارات التي تتجاوز السلطات المعترف بها للمديرين، طبقاً لنص المادة 556 من القانون التجاري، و يطبق ذلك بالخصوص فيما يتعلق بالمصادقة على الحسابات السنوية و كل المداولات العادية التي لا تمس بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بتعديل القانون الأساسي للشركة، كما تطبق أحكام المادة 557 الفقرة 1 و 2 من القانون التجاري على شركة التوصية البسيطة⁽¹⁾. حيث تنص المادة 557 الفقرة 1 و 2 على ما يلي: " يعرض التقرير الصادر عن عمليات السنة المالية وإجراءات الجرد، و حساب الإستغلال العام و حساب الخسائر و الأرباح و الميزانية الموضوعة من المديرين على جمعية الشركاء للمصادقة عليها، و ذلك في أجل ستة أشهر ابتداءً من السنة المالية.

ولهذا الغرض توجه المستندات المشار إليها في الفقرة المتقدمة و كذلك نص القرارات المقترحة، إلى الشركاء قبل خمسة عشر يوماً من إجتماع الجمعية."

إن الأعمال المسموح بها للشركاء الموصين و التي يقومون بها بإعتبارهم أجناب عن الشركة يمكن حصرها في العقود التي يبرمها الشركاء الموصين مع شركات التوصية البسيطة بصفتهم متعاقدين معها، كما أنهم لا يتدخلون في التسيير كونهم لا يظهرون كممثلين للشركة⁽²⁾.

المطلب الثاني: مسؤولية مديري شركة التوصية البسيطة.

إن تجاوز مديري شركة التوصية البسيطة للسلطات الممنوحة لهم و مخالفة الإلتزامات القانونية و التنظيمية والاتفاقية المفروضة عليهم يؤدي إلى تحملهم نتائج هذا التجاوز، والمتمثلة في المسؤولية المدنية(الفرع الأول)، إلا أن هذه المسؤولية وحدها غير كافية لتقويم السلوكات المنحرفة للمديرين، لذلك ظهر نوع آخر من المسؤولية ألا و هي المسؤولية الجزائية (الفرع الثاني).

(1)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص 124 و 125.

(2)- بن عجمية ميلود، مرجع سابق، ص.32.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

الفرع الأول: المسؤولية المدنية لمسير شركة التوصية البسيطة.

قد تترتب مسؤولية على المديرين إتجاه الشركة و إتجاه الغير نتيجة مخالفة الأحكام القانونية أو بنود القانون الأساسي أو نتيجة أخطائهم الناجمة عن التسيير⁽¹⁾. كما تترتب كذلك عليهم المسؤولية في حالة مخالفتهم للسلطات التي منحت لهم من قبل المشرع التي هي عبارة عن إلتزامات قانونية ، تهدف إلى تنفيذ القرارات الجماعية المتخذة من طرف جماعة الشركاء⁽²⁾. كما قد يكون المدير مسؤولا إنفراديا، و قد يكون مسؤولا بالتضامن مع مديرين آخرين، فإن وقعت المسؤولية على مديرين آخرين أو أكثر لنفس السبب يتحمل كل منهم التعويض عن الضرر وفقا لنسبة المسؤولية التي تقع على كل واحد منهم. حيث تنصّ المادة 555 من القانون التجاري على ما يلي: " تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تدخل في موضوع الشركة، و ذلك في علاقاتها مع الغير.

عند تعدد المديرين يتمتع كل واحد منهم منفردا بالسلطات المنصوص عليها في الفقرة المتقدمة.

لا أثر لمعارضة أحد المديرين لأعمال مدير آخر بالنسبة للغير ما لم يثبت أنه كان عالما به.

لا يحتج على الغير بالشروط المحددة لسلطات المديرين الناتجة عن هذه المادة."

(1)- معوض يوسف حميد، مرجع سابق، ص.144.

(2)- بن عجمية ميلود، مرجع سابق، ص.104.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

إنّ المسير مسؤول عن أعماله إتجاه الشركة و الغير و هو مطالب أيضا ببذل عناية الرجل الحريص في التسيير، و هو مسؤول عن إهماله و الآثار الضارة المترتبة عليها، و خطأ التسيير يكمن في إهمال خطير منسوب إلى المسير و تسبب في ضرر يجب إصلاحه، نذكر على سبيل المثال المسير الذي يبرم عقد إيجار مضر للشركة أو مستلزما لمصاريف دون ضرورة، كما يقع عبء إثبات الضرر على من يدعي به (1).

إنّ المسؤولية المدنية نصت عليها المادة 124 من القانون المدني التي تنص: " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، و يسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض."

يحق لكل شريك إقامة الدعوى بالمسؤولية ضد المديرين لمصلحة الشركة لأجل المطالبة بالتعويض عن الضرر المسبب لها(2)، هناك وظيفتين أساسيتين تقوم عليهما المسؤولية المدنية لمسيري الشركات التجارية، فالوظيفة الأولى تتمثل في الضبط التي من خلالها يتم تحديد الضوابط التي يجب على المدير إحترامها التي تنظم العلاقات سواء الداخلية في مواجهة الشركاء و الشركة أو الخارجية ، في مواجهة الغير، والوظيفة الثانية تتمثل في وظيفة الإصلاح التي بموجبها يتحمل المدير التعويض عن الأضرار التي يسببها بأفعاله غير المستقيمة. كما أنّه إذا كان نوع التسيير في شركة التوصية البسيطة فرديا فإنّ الأخطاء التي يرتكبها هذا الأخير أي المدير يسأل عنها بصفة فردية و يتحمل التعويض عن الضرر الذي سببه للشركة أو الشركاء(3).

(1)- بلولة الطيب، مرجع سابق، ص.172.

(2)- معوض يوسف حميد، مرجع سابق، ص.144.

(3)- بن عجمية ميلود، مرجع سابق، ص. 136.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

إنّ المسؤولية المدنية للمديرين في حالة التعدّد تحدّد وفقاً لطريقة التسيير الجماعي، فإذا كانت منظّمة من قبل القانون الأساسي الذي يحدّد فيه سلطات كل مدير، فالمسؤولية المدنية لكل واحد منهم لا تكون إلا فردية ولا يكونون ملتزمين تضامنياً إلا في حالة ما إذا كان المديرين شركاء متضامنين حيث أن التضامن فيما بينهم مفترض⁽¹⁾.

أمّا في حالة إتخاذ قرارات جماعية عن طريق تنظيم مجلس التسيير ففي هذه الحالة فالتسيير يكون ذو طابع جماعي، وتكون المسؤولية أيضاً تضامنية إستناداً إلى أحكام عقد الوكالة المدنية في الشريعة العامة، التي تقضي بأن الوكلاء يكونون مسؤولون بالتضامن إذا كان العمل غير قابل للانقسام، أي عن طريق إتخاذ قرار جماعي و هذا التضامن مقرر قانوناً، و ذلك طبقاً لنص المادة 579 الفقرة الأولى من القانون المدني التي تنص على ما يلي: "إذا تعدد الوكلاء كانوا مسؤولين بالتضامن متى كانت الوكالة غير قابلة للانقسام أو كان الضرر الذي أصاب الموكل نتيجة خطأ مشترك. على أن الوكلاء و لو كانوا متضامنين لا يسألون عما فعله أحدهم متجاوزاً حدود الوكالة أو متعسفاً في تنفيذها."

أمّا في حالة سكوت القانون الأساسي عن تنظيم التسيير الجماعي، فعندما يرتكب الخطأ من عدة مديرين، فإنهم يكونون مسؤولين تضامنياً وفقاً لأحكام المسؤولية المدنية في الشريعة العامة، وكل مدير يسأل على تعويض كل الأضرار مع إمكانية رجوعه على باقي المديرين الآخرين، كل واحد حسب درجة الضرر الذي سببه. أمّا في حالة إرتكاب مدير شركة التوصية أخطاء في التسيير فمسؤوليته لا تترتب فقط في مواجهة الشركاء و الشركة، بل هناك إلتزامات تقع على عاتقه في مواجهة أشخاص آخرين وهؤلاء الأشخاص لم يحددهم القانون، فقد يلحق المدير ضرراً للشركة التي يسيرها و هنا يتم رفع دعوى الشركة، و ذلك بالنسبة لشركة التوصية بالأسهم فقط⁽²⁾.

(1)- بن عجمية ميلود، مرجع سابق، ص. 136 و 137.

(2)- بن عجمية ميلود، مرجع سابق، ص. 137 و 154.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

كما قد يلحق المدير أضراراً شخصية بواحد أو أكثر من الشركاء أو من الغير، الأمر الذي يمكنهم من رفع دعاوى فردية أو جماعية غير دعوى الشركة⁽¹⁾.

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية لمسيرى شركة التوصية البسيطة.

تقوم المسؤولية الجزائية لمسيرى الشركات في حالة عدم مراعاة القواعد الخاصة بتأسيس الشركات و سيرها و مراقبتها و تصفيتها، و تقوم هذه المسؤولية طبقاً للأحكام المنصوص عليها في القانون التجاري و أحكام قانون العقوبات⁽²⁾. كما يمكن أن يتابع جزائياً الشريك الذي إختلس الأموال المملوكة للشركة، و يعتبر البعض أنّ المسؤولية الجنائية لمسيرى شركات التوصية مسؤولية مباشرة عن فعل الغير، و باعتبار أنّه تم إبرام عقد بين المدير والشركة التي يسيرها هذا ما يفرض عليه إحترام القواعد المتعلقة بالنشاط الذي يمارسه، و بالتالي يتحمل كافة التبعيات المترتبة على الإخلال بهذه الالتزامات التي من بينها المسؤولية الجنائية. و هناك جانب آخر يعمل على إزالة فكرة المسؤولية الجنائية عن فعل الغير و يؤسسها على فكرة الخطأ التنظيمي مما يؤدي إلى تحديد نطاقها في إطار السلطات التي يتمتع بها المدير، كما أنّ المشرع حدد الأشخاص الذين تترتب على جرائمهم المسؤولية الجنائية لشركة التوصية البسيطة وهم هيئاتها و ممثليها، و المقصود بالهيئة هي الأجهزة التي تمارس سلطاتها المتمثلة في المدير أو المديرين في حالة تعددهم و تشمل أيضاً الهيئات المعنية في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية أو التصفية⁽³⁾.

(1)- بن عجمية ميلود، مرجع سابق، ص. 154.

(2)- بلوله الطيب، مرجع سابق، ص.112 و 113.

(3)- راجع: بن عجمية ميلود، مرجع سابق، ص.175 إلى 187.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

أما عن طبيعة الأعمال التي تترتب عنها المسؤولية الجزائية لشركات التوصية و إعمالا لمبدأ التخصص لا يمكن تحديدها نظرا لعدم وجود مواد قانونية خاصة بالمسؤولية الجزائية لشركات التوصية تحدد الجرائم المعاقب عليها⁽¹⁾. أما عن الجرائم التي يعاقب عليها مديرو شركات التوصية البسيطة، فالقانون التجاري لم ينص على جرائم خاصة والتي يمكن أن يرتكبها مديرو شركات التوصية البسيطة و بالتالي تطبق بشأنها الأحكام المتعلقة بالجرائم المطبقة على كل شكل من أشكال الشركات التجارية، وفقا للقانون الجزائي فيحتمل ارتكاب مديري شركات التوصية لنوعين من الجرائم و هي:

أولاً- الجرائم المرتكبة من قبل مديري شركات التوصية والمتعلقة بأصولها (Actifs).

فهي تشمل جنح النصب و خيانة الأمانة و إصدار شيك بدون رصيد و تبويض الأموال و السرقة و الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية. ففيما يخص جنحة النصب مثلا تثبت بتوافر ثلاث عناصر ألا و هي إستعمال وسائل التدليس، أن يتم تسليم المال ووجود علاقة سببية بينهما. و طرق التدليس تكون إما باستعمال طرق إحتيالية، كإستعانة المدير بأشخاص آخرين يدعمون أقواله و قد يكون النصب بإستعمال إسم كاذب⁽²⁾. حيث أن جنحة النصب و جنحة إصدار الشيك بدون رصيد منصوص عليها في المواد 372 إلى 375 مكرر من قانون العقوبات.

(1)- بن عجمية ميلود، مرجع سابق، ص.188.

(2)- بن عجمية ميلود، مرجع نفسه، ص.188 و 194.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

فيما يخص جنحة خيانة الأمانة فقد نصت عليها المواد 376 إلى 382 مكرر 1 من قانون العقوبات، فإذا توفرت أركانها في جانب مسيري شركات التوصية البسيطة، و ذلك عندما يقوم المدير بإختلاس أو تبديد مال الغير من خلال تحويل الشيء من حيازة مؤقتة إلى حيازة دائمة بنية التملك، فإن الإستلاء على المال لا يعد خيانة أمانة، و بإعتبار مديري شركات التوصية وكلاء عن الشركاء فإنه تتوافر في جانبهم إحدى هذه العقود أي عقد الوكالة، و إضافة إلى أنه يجب أن يلحق المدير ضررا بالشركة و الشركاء أو الغير، كما يشترط تسليم المال أو الشيء من المضرور إلى المدير⁽¹⁾.

ثانيا)- الجرائم المتعلقة بوثائق و حسابات شركات التوصية.

تشمل جرائم التزوير أو إستعمال مزور المنصوص عليها في أحكام المواد 214 إلى 229 من قانون العقوبات، وكذلك جريمة خيانة أمانة ورقة موقعة على بياض التي نصت عليها المادة 381 من قانون العقوبات الجزائي التي تنص : "كل من أوّتمن على ورقة موقعة على بياض و خان أمانتها بأن حرر عليها زورا إلترما أو إبراء منه، أو أي تصرف آخر يمكن أن يعرض شخص الموقع أو ذمته المالية للضرر يعاقب بالعقاب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر و بغرامة من 1.000 إلى 50.000 .

و يجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 و بالمنع من الإقامة من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر.

و في الحالة التي لا تكون الورقة الموقعة على بياض قد عهد بها إليه فتتخذ ضده الإجراءات الجزائية بوصفه مزورا و يعاقب بهذا الوصف."

(1)- بن عجمية ميلود، مرجع سابق، ص.195.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

و من أمثلة جرائم التزوير نذكر التزوير في وثائق الشركة و محرراتها الرسمية أو إستعمالها، فيكون مثلاً في نشر المدير لوثيقة رسمية مزورة صادرة عن مصلحة السجل التجاري عند تعديل القانون الأساسي للشركات، بالإضافة إلى جرائم الإعلام الآلي فمن بين الأعمال التي يعاقب عليها في هذا الصدد أعمال عرقلة سير نظام إدخال المعطيات في نظام معين، أو تعديل المعطيات التي يتضمنها(1).

توجد حالات أخرى يعاقب على أساسها المديرون في شركات التوصية حيث تترتب مسؤوليتهم الجنائية في هذه الحالة نتيجة إهمالهم، من بين هذه الجرائم ما يتعلق بالمتعاملين مع شركات التوصية و هذه الجرائم منصوص عليها إما في القانون الاجتماعي، الجنائي، قانون الصرف، قانون المنافسة و حماية المستهلك، وهناك جرائم متعلقة بالبيئة التي تزاوّل فيها شركات التوصية نشاطها، فيعاقب المدير عن الجرائم التي تمس بالبيئة مثلاً في حالة عدم حصوله على ترخيص لرمي المياه المستعملة و النفايات في المياه المخصصة، أو جنحة تلويث المحيط الجوي(2).

إنّ الجزاء الجنائي يتخذ إحدى الصورتين إما عقوبة أو تدابير الأمن، فيستخلص من نص المادة الخامسة من قانون العقوبات الجزائي، أنّ العقوبات المطبقة على الأشخاص المسؤولين في الشركات تتمثل في عقوبات أصلية تشمل كل من عقوبة الحبس و الغرامة، و عقوبات تكميلية تتمثل مثلاً في نشر الحكم و المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط، و هذه العقوبات تمس مدير الشركة. إذ أنّه إلى جانب فصل القائم من منصبه، في حالة إثبات إرتكابه فعلاً إجرامياً، ضمن المخالفات المنصوص عليها في التقنين التجاري يعاقب بالحبس مثلاً إذا إقترن الفعل الإجرامي بالإفلاس(3).

(1)- بن عجمية ميلود، مرجع سابق، ص.196 و 197.

(2)- بن عجمية ميلود، مرجع نفسه، ص.194 و 199.

(3)- يسعد حورية، المسؤولية الجنائية لمسيرى الشركات التجارية، بحث لنيل شهادة الماجستير في العقود و المسؤولية، جامعة مولود معمري، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، 1998، ص.143 و 144.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

بالإضافة إلى عقوبة الحبس يعاقب القائم بالإدارة بالعقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 9 من قانون العقوبات حيث تنص المادة 383 من قانون العقوبات أنه: " كل من تثبت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس في الحالات المنصوص عليها في القانون التجاري يعاقب:

- عن التفليس بالتقصير بالحبس من شهرين (2) إلى سنتين (2) و بغرامة من 25.000 دجالي 200.000 دج،

- عن التفليس بالتدليس بالحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات و بغرامة من 100,000 دج إلى 500.000 دج.

و يجوز علاوة على ذلك أن يقضي على المفلس بالتدليس بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر 1 من هذا القانون لمدة سنة (1) على الأقل و خمس (5) سنوات على الأكثر. " فمن بين الحقوق الواردة في نص المادة 9 مكرر 1 من قانون العقوبات العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة، والحرمان من حق الانتخاب أو الترشح و من حمل أي وسام في الدولة، و كذا جميع الخدمات التي لها علاقة بالجريمة. أمّا بالنسبة لجريمة خيانة الأمانة فإنّه بالنسبة للإختلاس الذي يعتبر ركنا من أركان جريمة خيانة الأمانة، فإن المختلس يعاقب بالحبس من ثلاث أشهر إلى ثلاثة سنوات أو غرامة من 500 إلى 20.000 دج، غير أن العقوبة تشدد في حالة إختلاس أموال الدولة، حيث أن العقوبة وصلت إلى خمس سنوات سجنا إذ أنّ جريمة الإختلاس إقترنت بالإهمال المفرط أو المبالغ في التسيير⁽¹⁾.

أمّا العقوبات التكميلية الأخرى التي يمكن أن ينطق بها القاضي التي تضمنتها المادة 9 من قانون العقوبات نجد: الحجر القانوني، تحديد الإقامة، الحظر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع .

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

المبحث الثاني: الأحكام المتعلقة بنهاية نشاط شركة التوصية البسيطة.

إنّ الشركة تصبح شخصا قانونيا مستقلا بذاته، له ذمة مالية مستقلة و أهلية فمتى توافرت الشروط الموضوعية و الشكلية في عقدها، تبدأ في ممارسة نشاطها و تدخل في علاقة قانونية مع الشركاء و الغير⁽¹⁾. كما أنّ الشركة سواء كانت مدنية أو تجارية، يمكن أن توقف نشاطاتها و تنقضي ضمن إحترام الأحكام القانونية، كما أنّ إنقضائها يمكن أن يكون بفعل الشركاء أو المساهمين أو بفعل الأحكام المنصوص عليها في عقد الشركة. فالشركة تنقضي و ينحل عقدها في حالة توافر أحد الأسباب التي حددها المشرع، و أسباب الإنقضاء متعددة و متباينة منها أسباب عامة تنقضي بها جميع أشكال الشركات و منها أسباب خاصة بشركات الأشخاص تستند على الإعتبار الشخصي بين الشركاء، فإذا توفر و تحقق سبب لإنقضاء الشركة فإنه لا يؤدي إلى إنقضائها مباشرة بل تمر الشركة على مرحلة التصفية، كما تبقى شخصيتها قائمة في حدود التصفية إلى غاية قفلها فتسدد ألتاءها ديون الشركة و المتبقي من أموالها يوزع على الشركاء⁽²⁾.

إنّ أسباب إنقضاء شركة التوصية البسيطة متعددة (المطلب الأول)، و هناك آثار تترتب على إنقضاء الشركة ألا و هو تصفيتها و قسمة أموالها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أسباب إنقضاء شركة التوصية البسيطة.

تنقضي شركة التوصية البسيطة لعدة أسباب منها الأسباب العامة لإنقضاء الشركات التجارية بصفة عامة، و هذه الأسباب تنقضي بها كافة أنواع الشركات (الفرع الأول)، و هناك أسباب أخرى خاصة بانقضاء شركة التوصية البسيطة (الفرع الثاني).

(1)-العكيلي عزيز، مرجع سابق، ص.71.

(2)-عبد القادر البقيرات، شرح القانون التجاري، مرجع سابق، ص.95.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

الفرع الأول: الأسباب العامة لإنقضاء شركة التوصية البسيطة.

تنقضي شركة التوصية البسيطة وفقا للقواعد العامة الخاصة بانقضاء الشركات التجارية، و التي أدرجها المشرع الجزائري في القانون المدني في المواد من 437 إلى 442. و تتمثل هذه الأسباب في: إنتهاء الأجل المحدد للشركة (أولاً)، و إنتهاء الغرض الذي أنشئت الشركة من أجله (ثانياً)، هلاك مالها أو هلاك جزء كبير منه (ثالثاً)، الإتفاق على إنهاء الشركة (رابعاً)، إجتماع الحصص في يد واحدة (خامساً)، إندماج الشركة (سادساً)، التأميم (سابعاً)، إفلاس الشركة (ثامناً)، حل الشركة بحكم قضائي (تاسعاً).

أولاً: إنتهاء الأجل المحدد للشركة.

يتفق الشركاء في العقد الأساسي للشركة أو في عقد لاحق على تعيين مدة الشركة، و عندما تنقضي هذه المدة المعينة تنقضي الشركة (1). و الشركة في هذه الحالة تنقضي بقوة القانون حتى و لو رغب الشركاء في بقائها حتى و إن لم تحقق الغرض الذي أنشئت من أجله، وذلك طبقاً لما تنص عليه المادة 437 الفقرة 1 من القانون المدني: "تنتهي الشركة بإنقضاء الميعاد الذي عين لها أو بتحقيق الغاية التي أنشئت لأجلها."

وفقاً لنص المادة 546 من القانون التجاري فإنّ المشرع الجزائري قرر أنّ مدة الشركة لا يجب أن تتجاوز 99 سنة، وهذه المدة لا تخص شركات الأموال فقط وإنما أيضاً شركات الأشخاص، التي تتراوح مدتها في الواقع بين خمس سنوات إلى خمسة وعشرون سنة ولا تتجاوز ثلاثون سنة، وهذا لكونها تقوم على الاعتبار الشخصي (2).

- (1)- إلياس ناصف، الكامل في قانون التجارة (الشركات التجارية)، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، منشورات عويدات، بيروت، 1982، ص.85.
- (2)- عموره عمار، مرجع سابق، ص.183.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

أتاح المشرع للشركاء تمديد مدة الشركة إذا ما كان ذلك مناسباً، أو كانت المدة السابقة غير كافية لتحقيق أغراض الشركة و التمديد أو الإستمرار في الشركة يكون في حالتين، الأولى تتمثل في التمديد أثناء فترة حياة الشركة حيث في هذه الحالة تستمر الشركة بشخصيتها الأولى أي لا تنتهي أصلاً⁽¹⁾، و ذلك إذ لم يكن أجل الشركة مطلقاً، و كذلك إذا إتفق الشركاء على تمديد أجلها شريطة أن يتم هذا الإتفاق بالإجماع ما لم ينص عقد الشركة على أغلبية معينة، أما الحالة الثانية تتمثل في التمديد بعد إنقضاء فترة الشركة المحددة في العقد، أي قيام الشركة و إستمرارها بعد إنتهاء مدتها و لكن كشركة جديدة و ذلك إذا تمّ الإتفاق صراحة بين الشركاء بعد إنقضاء الشركة على الإستمرار في الشركة لمدة معينة، و في هذه الحالة الشركة تعتبر جديدة أما الشركة الأولى إنقضت⁽²⁾.

لكن قد يستمر الشركاء في أعمال الشركة على الرغم من إنقضاء المدة المحددة لها، أو تحققت الغاية التي أنشئت الشركة من أجلها فالشركة في هذه الحالة تعتبر جديدة إنعقدت بنفس الشروط لمدة سنة، و ذلك طبقاً لنص المادة 437 الفقرة الثانية من القانون المدني التي تنص على ما يلي: "فإذا انقضت المدة المعينة أو تحققت الغاية التي أنشئت لأجلها ثم إستمر الشركاء يقومون بعمل من نوع الأعمال التي تكونت من أجلها الشركة، إمتد العقد سنة فسنة بالشروط ذاتها". و من المقرر قانوناً أنه إذا تمّ الإتفاق صراحة أو ضمناً بعد حلول الأجل على إستمرار الشركة، فإنّه يجوز لدائني أحد الشركاء أن يعترض على هذا الإستمرار، و يترتب على إعتراضه وقف أثره بالنسبة لهذا الشريك و ذلك طبقاً لنص المادة 437 الفقرة الثالثة من القانون المدني التي تنص على ما يلي: " و يجوز لدائن أحد الشركاء أن يعترض على هذا الامتداد و يترتب على إعتراضه وقف أثره في حقه." و في هذه الحالة يقف أثر الامتداد في مواجهة هذا الدائن المعارض إلى أن تتم تسوية حقوقه تجاه الشريك، كما يتعين تصفية،

(1)-غطاشة أحمد عبد اللطيف، الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار الصفاء للنشر و التوزيع، عمان، 1999، ص.60.

(2)- فوضيل نادية، مرجع سابق، ص.68.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

الشركة تصفية نظرية و إستخراج حصة الشريك كي يستطيع دائنوه التنفيذ عليها⁽¹⁾.

ثانيا: إنتهاء الغرض الذي أنشئت من أجله الشركة.

إذا تم تأسيس الشركة من أجل القيام بعمل معين كأن يكون غرض الشركة هو بناء عمارة مثلا تنتهي بإنتهاء أشغال البناء، أو أن يكون غرضها بيع محصول أو إنشاء طريق أو حفر قناة ثم إنتهى العمل إنقضت الشركة، وذلك رغم عدم إنقضاء أجلها المحدد. غير أنه إذا إستمر الشركاء أو الشركة في القيام بعمل من نوع الأعمال التي أنشئت الشركة من أجلها، أي قيامها بنفس المهام ففي هذه الحالة تستمر الشركة سنة أخرى بنفس الشروط⁽²⁾، كما أنه يحق لدائني الشركاء الإعتراض على هذا الاستمرار، و يترتب على إعتراضه وقف أثره في حقه، و ذلك طبقا لنص المادة 437 من القانون المدني السالفة الذكر، فمتى قام هذا الإعتراض تعين تصفية الشركة و إستخراج حصة الشريك المدين حتى يتمكن دائنوه من التنفيذ عليها، ولا يؤثر ذلك في إستمرار الشركة مع باقي الشركاء غير أن الشريك يلتزم بتعويض الشركة عن الحصة التي تم التنفيذ عليها عن طريق تقديمه لحصة أخرى⁽³⁾.

ثالثا: هلاك مال الشركة أو هلاك جزء كبير منه.

تنص المادة 438 من القانون المدني: " تنتهي الشركة بهلاك جميع مالها أو جزء كبير منه بحيث لا تبقى فائدة في استمرارها." وفقا لنص هذه المادة تنقضي الشركة قانونا إذا هلك جميع رأسمالها أو جزء كبير منه بحيث لا تبقى فائدة من إستمرارها.

(1)- راجع في أحكام القانون الكويتي مرجع: أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن، الطبعة الأولى، دار الكتاب الحديث، الكويت، 1978، ص.133.

(2)- شريقي نسرين، مرجع سابق، ص.23.

(3)- العريني محمد فريد، مرجع سابق، ص.123.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

يتمثل سبب تقرير إنتهاء الشركة في هذه الحالة هو وجود إستحالة مادية لوجودها في الواقع، و تحقيق الغرض الذي أنشئت الشركة من أجله مما يستلزم وفقا للقواعد العامة إنحلال الشركة (1).

إنّ الهلاك قد يكون ماديا مثلا نشوب حريق في مصنع الشركة الذي يتلف آلاتها و معداتها، وقد يكون الهلاك معنويا كما لو كانت الشركة تباشر نشاطها بمقتضى إمتياز ممنوح لها من قبل الحكومة، فيسحب منها الإمتياز أو الرخصة التي تتيح للشركة القيام بعملها، أو إبطال حق الإختراع الذي تستغله. على أن هلاك رأس مال الشركة قد لا يترتب عليه إنقضاء الشركة إذ لم يؤدي ذلك إلى إستحالة تحقيق أغراضها، كما لو إتفق الشركاء على تعويض ما هلك من رأسمال بزيادة حصصهم أو حصول الشركة على تعويض من شركة التأمين عن موجوداتها التي هلك، و من ثم يمكنها الإستمرار في نشاطها(2). أمّا إذا كان الهلاك الذي أصاب الشركة جزئيا في هذه الحالة يرجع الأمر إلى أهمية الجزء المتبقي للشركة و مدى قدرته على الإستمرار في النشاط ، و تعود السلطة التقديرية للمحكمة في تقرير إنقضاء الشركة أو الإستمرار فيها، وذلك إستنادا إلى حجم النشاط و الإمكانيات المتوفرة لتحقيقه(3).

كما أنّه تحل الشركة أيضا في حالة ما إذا تعهد أحد الشركاء بتقديم حصته شيئا معينا بالذات، و هلك هذا الشيء قبل تقديمه طبقا للفقرة الثانية من المادة 438 الفقرة 2 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: " و إذا كان احد الشركاء قد تعهد بان يقدم حصته شيئا معينا بالذات و هلك هذا الشيء قبل تقديمه، أصبحت الشركة منحلة في حق جميع الشركاء."

(1)- عباس مصطفى المصري، مرجع سابق، ص.60.

(2)-العكيلي عزيز، مرجع سابق، ص.74.

(3)- فوزيل نادية، مرجع سابق، ص. 70.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

رابعاً: الاتفاق على إنهاء الشركة.

قد يتفق الشركاء في العقد المبرم بينهما على حل الشركة قبل حلول أجلها و قبل إنتهاء مدتها، و ذلك باعتبار أنهم لهم الحق في إنشاء الشركة، فلهم الحق في حلها لكن يجب أن يتم ذلك بإجماع الشركاء أو بأكثريةهم إذا كان العقد ينص على ذلك، طبقاً لنص المادة 440 الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: "و تنتهي الشركة أيضا بإجماع الشركاء على حلها". وعليه تنحل الشركة قبل الميعاد إذا إتفق على ذلك جميع الشركاء و ذلك بشرط وهو أن تكون الشركة قادرة على الوفاء بالتزاماتها، و من ثم لا يمكن حل الشركة بإرادة الشركاء إذا كانت الشركة في حالة توقف عن الدفع⁽¹⁾.

خامساً: إجتماع الحصص في يد شخص واحد أو ما يسمى بعدم توفر ركن تعدد الشركاء.

إذا إجتمعت الحصص في يد شخص واحد تنقضي الشركة بقوة القانون. فبوجه عام لا يمكن تأسيس و تكوين الشركة إلا بوجود شريكين على الأقل، وإن كان ذلك هو الحد الأدنى الواجب توافره في عدد الشركاء إلا أنّ المشرع الجزائري أجاز تأسيس شركة ذات المسؤولية المحدودة من شخص واحد أو عدة أشخاص لا يتحملون الخسائر إلا في حدود ما قدموه من حصص⁽²⁾، فهذا السبب من أسباب إنحلال الشركة يكون بقوة القانون، وإن لم يرد نص خاص إلا أنّ أعماله لا يثير شك، بإعتبار أن الشركة لا تقوم أصلاً مع تعدد الشركاء، فإذا إنهار هذا الركن تنهار و تنحل الشركة⁽³⁾.

(1)- خالد موسى أحمد، العدالة في شركات الأشخاص و الأموال، دار العدالة للنشر و التوزيع، القاهرة، 2005، ص.46.

(2)- عبد القادر البقيرات، شرح القانون التجاري، مرجع سابق، ص.96.

(3)- أبو زيد رضوان، مرجع سابق، ص.135.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

سادسا: اندماج الشركة.

تنقضي الشركة قبل حلول أجلها إذا كانت إرادة الشركاء تتجه نحو إدماجها في شركة أخرى، فإذا اندمجت شركة في شركة أخرى قائمة تنقضي الشركة المندمجة وتفقد شخصيتها المعنوية و تحل محلها الشركة الدامجة، و تصبح هي المسؤولة عن كل الإلتزامات المتعلقة بها و المتعلقة بالشركة المندمجة قبل الإندماج، و هذا ما يسمى "بالإندماج عن طريق الضم"، أما الإندماج الثاني يسمى "الإندماج عن طريق المزج" و يقصد به إندماج شركتان أو أكثر قائمة لتنشأ شركة جديدة و بالتالي يكون لها شخصية معنوية جديدة⁽¹⁾. حيث تنص المادة 744 فقرة 1 و 2 من القانون التجاري على ما يلي: "للشركة و لو في حالة تصفيتها، أن تدمج في شركة أخرى أو أن تساهم في تأسيس شركة جديدة بطريقة الدمج.

كما لها أن تقدم مالىتها لشركات موجودة أو تساهم معها في إنشاء شركات جديدة بطريقة الدمج و الانفصال." أما فيما يخص تقرير الإندماج فيكون من طرف الشركاء حسب الشروط المطلوبة في تعديل قوانينها الأساسية، و هو ما نصت عليه المادة 745 من القانون التجاري التي تنص على ما يلي: "يسوغ تحقيق العمليات المشار إليها في المادة المتقدمة بين شركات ذات شكل مختلف.

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

إذا كانت العملية تتضمن إحداث شركات جديدة، يتعين تأسيس كل واحدة منها حسب القواعد الخاصة بكل شكل من الشركة الموافق عليها". لكن تضيف المادة 746 من القانون التجاري حكما هاما، حيث تنص على ما يلي: "خلافا لأحكام الفقرة الثانية من المادة 745، إذا كان من شأن العملية المقررة زيادة تعهدات الشركاء أو المساهمين لشركة أو عدة شركات معينة، فإنه لا يقرر ذلك إلا بموافقة الشركاء المذكورين أو المساهمين بالإجماع."

(1)- شريقي نسرين، مرجع سابق، ص. 33. عموره عمار، مرجع سابق، ص. 184 و 185.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

إنّ الاندماج يعتبر سببا من أسباب حل الشركة، حيث يعتبر من قبيل الأسباب الإرادية التي تؤدي إلى حل الشركة قبل إنتهاء الأجل المحدد لها⁽¹⁾.

سابعا: إفلاس الشركة.

إذا اضطربت أعمال الشركة، فتوقفت عن دفع ديونها جاز شهر إفلاسها وهذا ما قضت به عليه المادة 215 من القانون التجاري التي تنص على ما يلي: "يتعين على كل تاجر أو شخص مغنوي خاضع للقانون الخاص و لو لم يكن تاجرا، إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدى خمسة عشر يوما قصد إفتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس."

إنّ إفلاس الشركة لا يتم إلا بحكم من المحكمة المختصة، بناءً على طلب ممثلها القانوني أو أحد الدائنين⁽²⁾، كما أنّ شهر إفلاس شركات الأشخاص يستتبعه إفلاس الشركاء فتتقضي الشركة في هذا النوع من الشركات عند إشهار إفلاس الشريك نظرا للاعتبار الشخصي⁽³⁾.

يعتبر إفلاس الشركة سببا من أسباب إنقضاءها، كما يترتب على إفلاس الشركة تصفيتها و بالتالي توزيع ما يتبقى من موجوداتها بعد التصفية على الشركاء قسمة غرماء⁽⁴⁾.

(1)- ناصف إلياس، شركة التوصية البسيطة و شركة المحاصة، مرجع سابق، ص. 148.

(2)- العكيلي عزيز، مرجع سابق، ص 76,75.

(3)- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية(الأحكام العامة و الخاصة)، الطبعة السابعة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2014، ص. 145.

(4)- فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري(في الشركات التجارية)، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 1997، ص.72.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

ثامنا: التأمين

لا يوجد نص يعتبر التأمين سببا من أسباب إنقضاء الشركة، إلا أنه يعد سببا مسلما به لإنقضاء الشركة. فالتأمين يقصد به نقل ملكية المشروع من نطاق الملكية الخاصة إلى نطاق الملكية العامة، فتحل الدولة بواسطة مؤسساتها العامة محل المساهمين في ملكية الشركة، الأمر الذي يتطلب إنقضاء الشركة و زوال الشخصية القانونية⁽¹⁾. حيث أن الشركة تكتسب شخصية قانونية جديدة، حتى و لو خضعت هذه الشركة المؤممة لنفس أحكام القانون الخاص المطبقة على الشركات التجارية⁽²⁾. فآثر التأمين لا يقتصر على مجرد نقل ملكية رأس مال المشروع إلى الدولة، بل يترتب عليه بالضرورة تغيرات كلية أو جوهرية في العلاقات الاجتماعية في المشروع، و بالتالي فناء الشخصية القانونية للمشروع ليكتسب شخصية جديدة⁽³⁾، كما يترتب على التأمين إنقضاء الشركة التي قرّرت الدولة تأميمها، و يرجع ذلك إلى نزع الدولة ملكية المشروعات الخاصة، كما يترتب أيضا تصفية ذمتها المالية⁽⁴⁾.

تاسعا: حلّ الشركة بحكم قضائي.

تنص المادة 441 من القانون المدني الجزائري على أنه: "يجوز أن تحل الشركة بحكم قضائي بناء على طلب أحد الشركاء، لعدم وفاء شريك بما تعهد به أو لأي سبب آخر ليس هو من فعل الشركاء، و يقدر القاضي خطورة السبب المبرر لحل الشركة.

و يكون باطلا كل إتفاق يقضي بخلاف ذلك." من خلال هذا النص يتضح أنه لكل شريك الحق في طلب إنقضاء الشركة من المحكمة إذا وجد مبررا لذلك، وعلى

(1)- عبد القادر البقيرات، شرح القانون التجاري، مرجع سابق، ص.97.

(2)- فوضيل نادية، مرجع سابق، ص. 94.

(3)- أبو زيد رضوان، مرجع سابق، ص. 139.

(4)- خالد موسى أحمد، مرجع سابق، ص. 47.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

القضاء التأكد من صحة هذه الأسباب يجوز للقاضي أن يحكم بحل الشركة بناءً على طلب أحد الشركاء للأسباب التالية:

أ- فصل الشريك.

يجوز لكل شريك أن يطلب من السلطة القضائية فصل أي شريك لعدم قيامه بواجباته نحوها أو كانت تصرفاته سببا مقبولا لحل الشركة، على شرط أن تستمر الشركة قائمة بين الشركاء الباقين⁽¹⁾، حيث تنص المادة 442 الفقرة الأولى من القانون المدني على ما يلي: "يجوز لكل شريك أن يطلب من السلطة القضائية فصل أي شريك يكون وجوده سببا أثار إعتراضا على مد أجلها أو تكون تصرفاته سببا مقبولا لحل الشركة على شرط أن تستمر الشركة قائمة بين الشركاء الباقين."

ب)- عدم وفاء الشريك في الشركة بتقديم حصته المالية أو العينية المتفق عليها.

يجوز حلّ الشركة بحكم قضائي، بناءً على طلب أحد الشركاء لعدم وفاء الشريك بما تعهد به. كما أنّ حق الشريك في طلب الحل القضائي في هذه الحالة متعلق بالنظام العام فلا يجوز الاتفاق على حرمان الشريك منه، و ذلك طبقا لما تنص عليه المادة 441 من القانون المدني الجزائري السالفة الذكر.

ج)- خروج أحد الشركاء من الشركة.

يجوز لكل شريك أن يطلب من القضاء إخراجه من الشركة لأسباب معقولة كمرضه مثلا، أو عدم استطاعته مواصلة العمل بالشركة، إذا كان شريكا متضامنا له صفة التاجر، أو بسبب تعذر تعاونه مع مجموع الشركاء، حيث تنص المادة 442 الفقرة الثانية من القانون المدني: "و يجوز أيضا لأي شريك إذا كانت

الشركة معينة لأجل أن يطلب من السلطة القضائية إخراجها من الشركة متى استند في ذلك إلى أسباب معقولة، وفي هذه الحالة تنحل الشركة، ما لم يتفق

(1)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص 50 .

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

الشركاء على إستمرارها."

الفرع الثاني: الأسباب الخاصة لإنقضاء شركة التوصية البسيطة.

إضافة إلى الأسباب العامة التي تنقضي بها الشركات التجارية أيا كان نوعها، سواء كانت شركات أشخاص أو شركات أموال، هناك أسباب خاصة متعلقة بشركات الأشخاص، تنحصر في زوال الاعتبار الشخصي الذي ينبنى عليه هذا النوع من الشركات.

إنّ الأسباب الخاصة بإنقضاء الشركة تتمثل في وفاة أحد الشركاء المتضامنين أو الحجر عليه (أولاً)، أو إفلاس أحد الشركاء المتضامنين أو المنع من مباشرة مهنته التجارية (ثانياً)، و كذلك انسحاب أحد الشركاء من الشركة سواء كانت محددة المدة أو غير محددة المدة (ثالثاً).

أولاً: وفاة أحد الشركاء المتضامنين أو الحجر عليه.

إنّ وفاة أحد الشركاء يؤدي إلى إنقضاء شركة الأشخاص، و هذا هو المبدأ في العديد من القوانين منها القانون الجزائري، حيث أن الشركة تنقضي لسبب وفاة أحد الشركاء، أو الحجر عليه، أو بسبب إعساره أو إفلاسه و ذلك يرجع إلى أن الشركاء عند إبرام العقد يتعاقدون إستناداً إلى صفة الشريك، وهذا ما يؤدي إلى انحلال الشركة⁽¹⁾، حيث تنص المادة 439 الفقرة 1 من القانون المدني على ما يلي: "تنتهي الشركة بموت أحد الشركاء أو الحجر عليه أو بإعساره أو بإفلاسه."

يجوز أن تستمر الشركة في حالة وفاة أحد الشركاء مع ورثته، حتى و لو كانوا قصرًا و هذا ما تنص عليه المادة 439 الفقرة 2 من القانون المدني: "إلا

أنه يجوز الإتفاق في حالة ما إذ مات أحد الشركاء أن تستمر الشركة مع ورثته و لو كانوا قسرا".

(1)-عموره عمار، مرجع سابق، ص.186.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

كما أنه في حالة الإستمرار مع الورثة، فلا يسأل عن إلزامات الشركة إلا في حدود الحصة التي ورثها، و لا يكتسب صفة التاجر و لا يكون لهذا الشريك أو لورثته إلا نصيبه في أموال الشركة تقدر قيمته يوم الوفاة، و يدفع له نقدا و لا يكون له نصيب يستجد بعد ذلك من حقوق إلا بقدر الحقوق الناتجة عن أعمال سابقة على الوفاء⁽¹⁾. و ذلك طبقا لنص المادة 439 الفقرة 3 من القانون المدني التي تنص على ما يلي: " و يجوز أيضا الإتفاق على أنه إذا مات أحد الشركاء أو حجر عليه أو أفلس أو انسحب من الشركة وفقا للمادة 440، أن تستمر الشركة بين الشركاء الباقين، و في هذه الحالة لا يكون لهذا الشريك أو لورثته إلا نصيبه في أموال الشركة، و يقدر هذا النصيب بحسب قيمته يوم وقوع الحادث الذي أدى إلى خروجه من الشركة و يدفع له نقدا و لا يكون له نصيب فيما يستجد بعد ذلك من حقوق إلا بقدر الحقوق الناتجة عن أعمال سابقة على ذلك الحادث." أما بخصوص شركة التوصية البسيطة، فإذا توفي أحد الشركاء المتضامنين و تضمن عقد تأسيسها شرطا يقضي بإستمرار الشركة مع ورثة المتوفي، وكان ورثته كلهم قسرا غير راشدين فيصبحون شركاء موصين، و في حالة ما إذا كان المتوفي هو الشريك المتضامن الوحيد وكان ورثته كلهم قسرا غير راشدين في هذه الحالة يجب تعويضه بشريك متضامن جديد أو تحويل الشركة في أجل سنة ابتداء من تاريخ الوفاة، و إلا حلت الشركة بقوة القانون عند إنقضاء الأجل و ذلك طبقا لنص المادة 563 مكرر9 من القانون التجاري التي تنص على ما يلي: " تستمر الشركة، رغم وفاة شريك موص، و إذا إشتراط أنه رغم وفاة أحد الشركاء المتضامنين، فإن الشركة تستمر مع ورثته، فإن هؤلاء يصبحون شركاء موصين إذا كانوا قسرا غير راشدين .

و إذا كان المتوفي، هو الشريك المتضامن الوحيد، و كان ورثته كلهم قصرا غير راشدين، يجب تعويضه بشريك متضامن جديد أو تحويل الشركة، في أجل سنة ابتداء من تاريخ الوفاة، و إلا حلت الشركة بقوة القانون عند إنقضاء هذا الأجل.

(1)- عبد القادر البقيرات، شرح القانون التجاري، مرجع سابق، ص.96.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

تنحل الشركة أيضا بالحجر على أحد الشركاء الفاقد لأهليته لجنون أو عته أو سفه، و هذا الأمر ألحقه القانون المدني بالوفاة لأنها تؤدي إلى زوال الثقة في هذا الشريك الذي فقد أهليته، و هذا الأمر مقرر بالنسبة لشركات الأشخاص، فإنه يجوز الإتفاق في عقد الشركة على إستمرار الشركة بين باقي الشركاء⁽¹⁾.

تنقضي أيضا الشركة إذا فقد قدرته و ملائته المالية، بسبب الإعسار أو الإفلاس و ذلك يترتب عنه هدم الإعتبار الشخصي و الثقة الموضوعة فيه، و مع ذلك يجوز للشركاء الإتفاق على الإستمرار في الشركة⁽²⁾، و لا يكون للشريك المحجور عليه أو المعسر أو المفلس إلا نصيبا في أموال الشركة يقدر وقت وقوع الحادث الذي سبب في خروجه من الشركة، و هذا ما قضت به المادة 439 من القانون المدني السالفة الذكر.

ثانيا: إفلاس أحد الشركاء المتضامين أو المنع من ممارسة مهنته التجارية

تنقضي الشركة بإفلاس أحد الشركاء، و ذلك لأنه يستحيل على الشريك في هذه الحالة القيام بتعهداته قبل الآخرين هذا فضلا عن ما سببه هذا الإفلاس من إهدار للثقة بالشريك⁽³⁾. حيث أنه إذا كان الشريك المتضامن وحيدا في الشركة، تنحل الشركة في حالة إفلاسه أو منعه من ممارسة مهنته التجارية. أمّا في حالة وجود أكثر من شريك متضامن فيكفي الشركاء الباقين تقرير إستمرار الشركة فيما بينهم، هذا بالنسبة للشركاء المتضامين.

- (1)- عباس مصطفى المصري، مرجع سابق، ص.71.
- (2)- جلال فا محمدّين، المبادئ العامة في القانون التجاري، الدار الجامعية للطباعة و النشر، الإسكندرية، ص.124.
- (3)- محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص.330.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

أما بالنسبة للشريك الموصي فالمشرع إكتفى بتقرير أنّ الشركة تستمر رغم وفاة شريك موصي غير أنّ هذه القاعدة ليست أمرة، وبالتالي يجوز للشركات تضمين القانون الأساسي كيفية حل الشركة أو إبقاء الشركة في حالة وفاة أو إفلاس أو الحجر على الشريك الموصي، و في حالة سكوت القانون الأساسي فإنّ الشركة تستمر رغم ذلك⁽¹⁾. حيث تنص المادة 563 مكرر 10 من القانون التجاري على ما يلي: " تحل الشركة في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية لأحد الشركاء المتضامنين أو المنع من ممارسة مهنة تجارية أو عدم قدرة أحد الشركاء المتضامنين.

غير انه عند وجود شريك متضامن أو أكثر، يمكن الشركاء أن يقرروا في هذه الحالة بالإجماع، إستمرار الشركة فيما بينهم هذا بالنسبة .

و تطبق أحكام المادة 563 أعلاه عليهم.

ثالثا: إنسحاب أحد الشركاء من الشركة

تنتهي الشركة بإنسحاب أحد الشركاء إذا كانت مدتها غير معينة، بشرط أن يعلن الشريك عن إرادته سلفا في الإنسحاب، ولا يكون صادرا عن غش أو في وقت غير لائق، و هذا ما قضت به المادة 440 من القانون المدني التي تنص على ما يلي: "تنتهي الشركة بإنسحاب أحد الشركاء، إذا كانت مدتها غير معينة، على شرط أن يعلن الشريك سلفا عن إرادته في الإنسحاب قبل حصوله، إلى جميع الشركاء و أن لا يكون صادرا عن غش أو في وقت غير لائق."

(1)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص.128.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

إنّ الشريك له كامل الحرية في الخروج من الشركة، إذ لم يصدر منه فعل يضر بالشركة، بشرط إبلاغ الشركاء الآخرين عن رغبته في الانسحاب، و أن تكون الرغبة صادرة عن حسن نية لا يشوبها أي غش، كذلك يتم الانسحاب في وقت لائق بوضعية الشركة فباعتبار أن مدة الشركة يمكن أن تفوق حياة الإنسان، لذلك من غير المعقول أن يلتزم الشريك بالقيّد لمدى الحياة و هذا ما أدى بالمشرع إلى منح حق الانسحاب⁽¹⁾. أما إذا كانت الشركة محددة المدة، فإنه يجوز للشريك الانسحاب من الشركة قبل حلول أجلها، وذلك إذا إستند إلى أسباب معقولة و ذلك بطلب من السلطة القضائية، و بذلك تنحل الشركة إذا لم يكن هناك إتفاق على إستمرارها من طرف باقي الشركاء، وذلك طبقا لنص المادة 2/442 من القانون المدني التي تنص على ما يلي: " و يجوز أيضا لأي شريك إذا كانت الشركة معينة الأجل، أن يطلب من السلطة القضائية إخراجَه من الشركة متى استند في ذلك إلى السبب معقولة، و في هذه الحالة تنحل الشركة، ما لم يتفق الشركاء على استمرارها."

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على إنقضاء الشركة.

إذا توفر سبب من الأسباب السالفة الذكر، إعتبرت الشركة منقضية و هذا الإنقضاء يستتبعه تصفية الشركة (الفرع الأول)، وقسمة موجوداتها (الفرع الثاني)، و هذا يكون بعد إستيفاء دائنيها لحقوقهم .

الفرع الأول: تصفية الشركة.

يقصد بالتصفية إنهاء جميع العمليات الجارية للشركة، و تسوية المراكز القانونية بإستيفاء حقوقها و دفع ديونها تمهيدا لوضع الأموال الصافية بين يدي الشركاء، فإذا كانت حصيلة العمليات إيجابية قسم الناتج على الشركاء، أما إذا كانت سلبية فهذا يعني أن الشركة أصيبت بخسارة، و من ثم يتعين على كل شريك الإسهام فيها حسب مسؤوليته لسداد ديون الشركة، فالتصفية واجبة في جميع أنواع الشركات التي تكون في حالة إنقضاء، بإستثناء شركة المحاصة فإذا،

(1)- عموره عمار، مرجع سابق، ص. 186 و 187.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

إنقضت هذه الشركة فلا توجد تصفية بقدر ما توجد تسوية لحساب بين الشركاء لتحديد نصيب كل منهم في الربح و الخسارة⁽¹⁾.

فيما يخص شركة التوصية البسيطة، فهي الأخرى تخضع للتصفية، إلا أن المشرع لم يخص هذه الشركة بنص خاص، حيث تنص المادة 778 الفقرة 2 من القانون التجاري على ما يلي: " كما أنه يمكن الحكم بأمر مستعجل بأن هذه التصفية تقع بنفس الشروط المشار إليها أعلاه بناءً على طلب من:

1-أغلبية الشركاء في شركات التضامن،

2- الشركاء الممثلين لعشر أسمال على الأقل في الشركات ذات المسؤولية المحدودة و شركات المساهمة،

3- دائني الشركة.

و تعتبر في هذه الحالة أحكام القانون الأساسي المخالف لهذا القسم كأنها لم تكن.

و بالتالي فإن شركة التوصية البسيطة تخضع لجميع الأحكام التي تخضع لها تصفية الشركات التجارية. كما أن المشرع لم يخص هذه الشركة بحكم خاص إلا ما ورد في المادة 2/778 من القانون التجاري التي نصت على التصفية التي تكون بحكم قضائي مستعجل دون ذكر ما يخص شركتي التوصية بنوعيهما، لكن

باعتبار أن المشرع الجزائري أخذ بنفس الأحكام التي أخذ بها القانون الفرنسي في مجال كل ما أضافه من الشركات، يمكن القول أن التصفية تكون بناء على طلب الشركاء الممثلين لعشر أسمال على الأقل في شركة التوصية البسيطة، كما أن تعيين المصفي يتم بإجماع الشركاء المتضامنين و الشركاء الموصين الممثلين أغلبية رأس مال⁽²⁾.

(1)- فوضيل نادية، مرجع سابق، ص.79 و 78.

(2)- يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص.129 و130.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

إنّ التصفية يقوم بها شخص يسمى المصفي، فهناك إجراءات خاصة فيما يتعلق بتعيين المصفي و عزله(أولا)، كما أنّه للمصفي سلطات متعددة(ثانيا)، و بعد الإنتهاء من التصفية يتم إقفال التصفية (ثالثا).

أولا: تعيين المصفي و عزله.

أ.- تعيين المصفي:

إنّ التصرف الأول الذي يحدث بعد حل الشركة، هو تعيين مصفي واحد أو أكثر. يمكن أن يعين المصفي من بين الشركاء عندما تحدث التصفية ودياً، و قد يعين المصفي عن طريق القضاء عند غياب إتفاق بين الشركاء أو المساهمين، و يختار عادة من بين الخبراء المحاسبين أو مندوبي الحسابات، و لا ينبغي أن يكون ممن كانوا موضوع حجر أو حرمان⁽¹⁾.

إنّ المصفي هو شخص يعهد إليه تصفية الشركة، و سلطة تعيينه تعود إلى أغلبية الشركاء و لهم في ذلك مطلق الحرية، إذ يكون لديهم الحق أن يدرجوا في عقد الشركة أو في إتفاق لاحق الكيفية التي تتم بها تعيين المصفي، فقد يقرر أغلبية الشركاء أن التصفية يعهد بها إلى القائمين بالإدارة وإلى بعض أو كل الشركاء أو إلى الغير. في حالة وجود هذا الاتفاق وحب تطبيقه، أما إذا سكت القانون الأساسي عن ذلك أو لم ينظم الشركاء تعيين المصفي في إتفاق لاحق، وحب على المحكمة تعيين المصفي و هذا بناء على طلب أحد الشركاء، و في

حالة عدم تقديمه من أحد الشركاء يعود الحق إلى دائني الشركة و دائني الشركاء الشخصيين في طلب تعيين المصفي⁽²⁾، وذلك طبقا لنص المادة 445 من القانون المدني و المادتين 782 و 783 من القانون التجاري. حيث تنص المادة 445 السالفة الذكر أنه: "تتم التصفية عند الحاجة أما على يد جميع الشركاء، و أما على يد مصف واحد أو أكثر تعينهم أغلبية الشركاء."

(1)- بلوله الطيب، مرجع سابق، ص. 158.

(2)- فوضيل نادية، مرجع سابق، ص. 83.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

و إذ لم يتفق الشركاء على تعيين المصفي، فيعينه القاضي بناء على طلب أحدهم.

و في الحالات التي تكون فيها الشركة باطلة فإن المحكمة تعين المصفي و تحدد طريقة التصفية بناء على طلب كل من يهمه الأمر.

و حتى يتم تعيين المصفي، يعتبر المتصرفون بالنسبة إلى الغير في حكم المصفين."

كما يعين مصف واحد أو أكثر من طرف الشركة إذا حصل الإنحلال مما تضمنه القانون الأساسي، أو إذا قرره الشركاء، و يعين المصفي بإجماع الشركاء في شركة التضامن و ذلك طبقا لنص المادة 782 من القانون التجاري التي تنص على ما يلي: "يعين مصف واحد أو أكثر من طرف الشركاء إذا حصل الإنحلال مما تضمنه القانون الأساسي أو إذا قرره الشركاء."

يعين المصفي:

1- بإجماع الشركاء في شركات التضامن... و عليه تطبق هذه الأحكام الخاصة بشركة التضامن على شركة التوصية البسيطة، أي يستلزم في تعيين المصفي إجماع كامل الشركاء، وهذا بحكم نص المادة 563 مكرر من القانون التجاري،

التي تقضي بتطبيق الأحكام المتعلقة بشركة التضامن على شركات التوصية البسيطة.

إذا لم يتمكن الشركاء من تعيين المصفي، فإن سلطة تعيينه تعود للمحكمة وذلك طبقاً لنص المادة 783 من القانون التجاري التي تنص على ما يلي: "إذا لم يتمكن الشركاء من تعيين مصف فإن تعيينه يقع بأمر من رئيس المحكمة بعد فصله في العريضة .

و يجوز لكل من يهمه الأمر أن يرفع معارضة ضد الأمر في أجل 15 يوم اعتباراً من تاريخ نشره طبقاً للشروط المنصوص عليها في المادة 757. وترفع هذه المعارضة أمام المحكمة التي يجوز لها أن تعين مصفياً آخر."

إنّ أمر تعيين المصفي يجب أن ينشر في أجل شهر، في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية للولاية التي يوجد بها مقر الشركة، ومن البيانات التي يتضمنها هذا الأمر مبلغ رأسمال، سبب التصفية، رقم قيد الشركة في السجل التجاري، إلى غير ذلك من البيانات، المنصوص عليها في نص المادة 767 من القانون التجاري التي تنص على ما يلي: "ينشر أمر تعيين المصفين مهما كان شكله في أجل شهر في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية و فضلاً عن ذلك في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية للولاية التي يوجد بها مقر الشركة.

و يتضمن هذا الأمر البيانات الآتية:

- 1- عنوان الشركة أو اسمها متبوعاً عند الإقتضاء بمختصر اسم الشركة،
- 2- نوع الشركة متبوعاً بإشارة "في حالة التصفية"،
- 3- مبلغ رأسمال،
- 4- عنوان مركز الشركة،
- 5- رقم قيد الشركة في السجل التجاري،
- 6- سبب التصفية،
- 7- اسم المصفين و لقبهم و موطنهم،
- 8- حدود صلاحياتهم عند الإقتضاء.

كما يذكر في نفس النشر بالإضافة إلى ما تقدم.

- 1- تعيين المكان الذي توجه إليه المراسلات و المكان الخاص بالعقود و الوثائق المتعلقة بالتصفية.
- 2- المحكمة التي يتم في كتابتها إيداع العقود و الأوراق المتصلة بالتصفية بملحق السجل التجاري.
- و تبلغ نفس البيانات بواسطة رسالة عادية إلى علم المساهمين بطلب من المصفي."

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

فيما يخص تعيين المصفي في شركة التوصية البسيطة، فإن تعيينه كما سبق القول يتم بإجماع الشركاء المتضامنين و الشركاء الموصين الممثلين أغلبية رأسمال⁽¹⁾، كما يمكن للشريك الموصي أن يطلب تصفية الشركة و لو لم يتدخل في أعمال الإدارة، كما لديه الحق أن يتولى بنفسه أعمال التصفية، و يظل خاضعا أثناء مرحلة التصفية لقاعدة المسؤولية المحدودة⁽²⁾.

ب) عزل المصفي:

يتم عزل المصفي بتطبيق قاعدة من يملك سلطة التعيين يملك سلطة العزل وذلك طبقا لنص المادة 786 من القانون التجاري التي تنص على ما يلي: "يعزل المصفي و يستخلف حسب الأوضاع المقررة لتسميته". كما يمكن اللجوء إلى القضاء من أجل طلب عزل المصفي إذا وجد مبرر قانوني لذلك، وإذا قضت المحكمة بعزله وجب تعيين آخر محله⁽³⁾.

ثانيا: سلطات المصفي.

يقوم المصفي بجميع أعمال التصفية، من جرد موجودات الشركة و إستيفاء حقوقها ووفاء ديونها و بيع أموالها، حتى يصبح المال مهيا للقسمة مراعى في

كل ذلك القيود المنصوص عليها في أمر تعيينه، و ليس له أن يقوم بعمل لا تقضيه التصفية (4).

(1)-يوسف فتيحة المولودة عماري، مرجع سابق، ص.129 و 130.

راجع المادة 563 مكرر من القانون التجاري، مرجع سابق

(2)- إلياس ناصف، شركة التوصية البسيطة و شركة المحاصة، مرجع سابق، ص.151.

(3)- عبد القادر البقيرات، شرح القانون التجاري، مرجع سابق، ص.101.

(4)- الكيلاني محمود، الموسوعة التجارية و المصرفية، المجلد الخامس، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2012، ص.54.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

يتوجب على المصفي تقديم الحساب و المحافظة على أموال الشركة بعد إستيفاء ووفاء ديونها، كما يتعين عليه تنظيم قائمة الجرد و موازنة الموجودات و الديون و إيداع دفاتر الشركة المنحلة و أوراقها ومستنداتها في قلم المحكمة (1). حيث تنص المادة 788 من القانون التجاري الجزائري أنه: "يمثل المصفي الشركة و تخول له السلطات الواسعة لبيع الأصول و لو بالتراضي. غير أن القيود الواردة على هذه السلطات الناتجة عن القانون الأساسي أو أمر التعيين لا يحتج بها على الغير.

و تكون له الأهلية لتسديد الديون و توزيع الرصيد الباقي.

و لا يجوز له متابعة الدعاوى الجارية أو القيام بدعاوى جديدة لصالح التصفية ما لم يؤذن له بذلك من الشركاء أو بقرار قضائي إذا تم تعيينه بنفس الطريقة."

إنّ المصفي لا يعتبر وكيلاً عن الشركاء و لا عن الشركة، و إنما يعتبر نائباً قانونياً عن الشركة التي تكون تحت التصفية، فيتمتع بجميع السلطات التي من خلالها يستطيع تصفية الشركة و قفلها حيث يقوم بالأعمال التالية: إستيفاء حقوق الشركة قبل الغير أو الشركاء، كما يقوم بسداد ديون الشركة (2).

لا يجوز للمصفي القيام بدعاوى جديدة أو متابعة الدعاوى الجارية لصالح التصفية، إلا إذا حصل على إذن للقيام بذلك من طرف الشركاء أو بقرار قضائي إذا كان تعيينه بواسطة المحكمة. و الأصل أن المصفي لا يقوم بأعمال جديدة لحساب الشركة لكن مع ذلك قد يضطر و هو بصدد القيام بالعمليات الجارية أن يقوم ببعض الأعمال الجديدة، التي تكون لازمة لتسهيل الأعمال الجارية(3).

(1)- البستاني سعيد يوسف، قانون الأعمال و الشركات، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2004، ص.300.

(2)- فوضيل نادية، مرجع سابق، ص.87.

(3)- عبد القادر البقيرات، شرح القانون التجاري، مرجع سابق، ص. 101.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

كما يتعين على المصفي أن يستدعي جمعية الشركاء في خلال 6 أشهر من تاريخ تعيينه، و يقدم لها تقريراً مفصلاً عن أصول و خصوم الشركة(1). و هو ما نصت عليه المادة 787 من القانون التجاري، حيث تقضي بأنه: "يستدعي المصفي في ظرف ستة أشهر من تسمية جمعية الشركاء التي يقدم لها تقريراً عن أصول و خصوم الشركة و عن متابعة عمليات التصفية و عن أجل الضروري لإتمامها.

و في حالة انعدام ذلك تستدعي الجمعية سواء من طرف هيئة المراقبة إذا كانت أو من طرف وكيل معين بقرار قضائي بناء على طلب كل من يهمه الأمر.

إذا تعذر انعقاد الجمعية أو لم يتخذ قرار، فإن المصفي يطلب من القضاء الإذن اللازم للوصول إلى التصفية."

ثالثاً: إقفال التصفية.

إن حلّ الشركة المتبوع بالتصفية لا يؤدي إلى إنقضاءها تلقائياً، فالتصفية تهدف إلى إبراز خصوم و أصول الشركة خلال مدة التصفية التي يمكن أن تطول نسبياً لكن دون أن تتجاوز 3 سنوات. فالمصفي الذي يقوم بالأعمال الضرورية

للتصفية يتصرف بطبيعة الحال بإسم الشركة، و بالفعل ينص القانون صراحة بأن سلطات المسيرين تنتهي بحل الشركة، لكن تبقى شخصيتها القانونية قائمة لضرورة التصفية إلى إقفالها (المادة 766 من القانون التجاري)، و بالتالي فإن الشركة التجارية لا تنقضي قانوناً إلا بعد إقفال التصفية (2). حيث تنص المادة 766 من القانون التجاري على مايلي: "تعتبر الشركة في حالة التصفية من وقت حلها مهما كان السبب. و يتبع عنوان أو إسم الشركة بالبيان التالي "شركة في حالة التصفية".

و تبقى الشخصية المعنوية للشركة قائمة لاحتياجات التصفية إلى أن يتم إقفالها.

(1)- عبد القادر البقيرات، شرح القانون التجاري، مرجع سابق، ص. 101.

(2)- بلولة الطيب، مرجع سابق، ص. 162.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

و لا ينتج حل الشركة أثره على الغير إلا ابتداء من اليوم الذي تنشر فيه في السجل التجاري.

كما أنه عند نهاية التصفية يستدعى الشركاء للبحث في الحسابات النهائية و إبراء إدارة المصفي، و ذلك طبقاً لنص المادة 773 من القانون التجاري التي تنص على ما يلي: "يدعى الشركاء في نهاية التصفية للنظر في الحساب الختامي، و في إبراء إدارة المصفي و إعفائه من الوكالة و التحقق من إختتام التصفية. فإذا لم يدع الشركاء فإنه يجوز لكل شريك أن يطلب قضائياً تعيين وكيل يكلف بالقيام بإجراءات الدعوة بموجب أمر مستعجل".

أمّا إذا لم تتمكن الجمعية المكلفة بإقفال التصفية من التداول أو رفضت المصادقة على حسابات المصفي سيفصل في الأمر بحكم قضائي، بطلب من المصفي أو كل ما يعنيه الأمر، و في هذه الحالة تفصل المحكمة في الحسابات التي قدمها المصفي و عند الإقتضاء في إقفال التصفية حيث تحل محل جمعية الشركاء و المساهمين و ذلك طبقاً لنص المادة 774 من القانون التجاري، و كذلك حسب نص المادة 75 من القانون التجاري، فإنه: "ينشر إعلان إقفال التصفية الموقع عليه من المصفي، بطلب عنه في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية

إضافة في جريدة معتمدة بتلقي الإعلانات القانونية و يتضمن هذا الإعلان البيانات التالية:

- (1)- العنوان أو التسمية التجارية متبوعة عند الإقتضاء بمختصر إسم الشركة،
- (2)- نوع الشركة متبوع ببيان "في حالة التصفية"،
- (3)- مبلغ رأسمالها،

(4)- عنوان المقر الرئيسي،

(5)- أرقام قيد الشركة في السجل التجاري،

(6)- أسماء المصنفين و ألقابهم و موطنهم،

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

- (7)- تاريخ و محل إنعقاد الجمعية المكلفة بالإقفال، إذا كانت هي التي وافقت على حسابات المصنفين أو عند عدم ذلك، تاريخ الحكم المنصوص عليه في المادة المتقدمة، و كذلك بيان المحكمة التي أصدرت الحكم،
- (8)- ذكر كتابة المحكمة التي أودعت فيها حسابات المصنفين."

الجدير بالذكر أن الشركة تحتفظ بالشخصية المعنوية مدة عملية التصفية، فطبقا للمادة 444 من القانون المدني الجزائري التي تنص: "تنتهي مهام المتصرفين عند انحلال الشركة أما شخصية الشركة فتبقى مستمرة إلى أن تنتهي التصفية." و في نفس هذا السياق تنص المادة 766 الفقرة 2 من القانون التجاري الجزائري على ما يلي: "و تبقى الشخصية المعنوية للشركة قائمة لإحتياجات التصفية إلى أن يتم إقفالها.

و لا ينتج حل الشركة آثاره على الغير إلا ابتداء من اليوم الذي تنشر فيه في السجل التجاري." كما ينتج عن بقاء الشخصية المعنوية آثار هي: إحتفاظها بذمة مالية مستقلة، وإحتفاظها بموطنها القانوني في مركزها الرئيسي، كما يعتبر المصفي ممثلا قانونيا لشركة و ينوبها في التقاضي، و يجوز شهر إفلاس الشركة متى توقفت عن دفع ديونها في فترة التصفية، و تحتفظ بإسمها مضافا إليه تحت

التصفية⁽¹⁾، و بالتالي لا تنتهي الشخصية المعنوية إلا بإنهاء التصفية، و تقديم المصفي حساب التصفية.

الفرع الثاني: قسمة أموال الشركة.

إنّ القسمة تعتبر العملية التي تتبع التصفية، حيث متى تمت التصفية و تحولت موجودات الشركة إلى نقود إنتهت مهمة المصفي و زالت الشخصية المعنوية نهائيا عن الشركة، و من ثم تتم القسمة⁽²⁾.

(1)- عبد القادر البقيرات، شرح القانون التجاري، مرجع سابق، ص.101.

(2)- فوضيل نادية، مرجع سابق، ص. 92.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

و يقوم بالقسمة أحيانا المصفي لأن ذلك يعتبر عملا نهائيا لمهمته، و ذلك طبقا لنص المادة 794 الفقرة الأولى من القانون التجاري التي تنص على ما يلي: "يقرر المصفي إذا كان ينبغي توزيع الأموال التي أصبحت قابلة للتصرف فيها أثناء التصفية، و ذلك دون الإخلال بحقوق الدائنين."

إنّ الشركاء غالبا ما يفضلون القيام بالقسمة بأنفسهم، وفي حالة تعذر ذلك بسبب خلاف نشب بينهم جاز لكل من يهمه الأمر ولكل ذي مصلحة، سواء كان أحد الشركاء أو دائنيه أن يلجأ إلى القضاء ليقوم بالقسمة و هذا بعد إنذار المصفي، و ذلك طبقا لنص المادة 794 الفقرة 2 من القانون التجاري التي تنص على ما يلي: "يجوز لكل معني بالأمر أن يطلب من القضاء الحكم في وجوب التوزيع أثناء التصفية، و ذلك بعد إنذار من المصفي و باقي بدون جدوى."

إنّ أحكام القانون التجاري لم تتعرض لكيفية قسمة أموال الشركة لذلك وجب الرجوع إلى أحكام القانون المدني، التي تقضي بتطبيق القواعد المتعلقة بقسمة المال الشائع، و ذلك طبقا لنص المادة 448 من القانون المدني التي تنص على ما يلي: "تطبق في قسمة الشركات القواعد المتعلقة بقسمة المال المشاع."

كما أنّه في قسمة المال الشائع المصفي هو الذي لديه سلطة تقرير و توزيع الأموال التي أصبحت قابلة للتصرف فيها أثناء التصفية، و ذلك بعد سداد ديون الشركة وعدم الإخلال بحقوق الدائنين⁽¹⁾. أمّا فيما يتعلق بالحصة المقدمة من الشريك للشركة، فإذا كانت مبلغاً من النقود فإنه يسترد هذا المبلغ، و إذا كانت الحصة عينية حصل الشريك على قيمتها التي قومت بها في العقد التأسيسي، و إذا لم تكون مقومة و جب تقويمها عند القسمة بحسب قيمتها يوم تسليمها للشركة، أما الشريك الذي قدم عمله فإنه لا يسترد شيئاً من رأس المال، لأن حصته لا تدخل في تكوين رأس المال، و بانحلال الشركة يكون قد إستردّ حصته إذ يتحرر من العمل لصالح الشركة⁽²⁾.

(1)-عموره عمار، مرجع سابق، ص.195.

(2)- فوضيل نادية، مرجع سابق، ص.93.

الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتسيير و انقضاء شركة التوصية البسيطة

إذا ما تبقى مال بعد ذلك أي بعد أن تكون الشركة أوفت بديونها و بعد أن يسترجع كل شريك حصته من رأسمالها، فإن ما تبقى يسمى بفائض التصفية و هو عبارة عن أرباح حققتها الشركة أثناء قيامها دون أن توزع على الشركاء توزع هذه الأرباح على الشركاء بنسبة نصيب كل منهم من أرباح الشركة، أما إذا لم يكفي صافي مال الشركة للوفاء بحصص الشركاء فالخسارة توزع عليهم بحسب النسبة المتفق عليها في عقد الشركة، أو تبعاً لإتساع كل شريك في رأس مال الشركة إذ لم يبين عقد الشركة طريقة توزيع الخسائر⁽¹⁾.

و في الأخير نستنتج أنّ الشركة بمثابة عقد ينتج عنه وجود شخص معنوي مستقل له ذمة مالية و نظام قانوني خاص به لذا لا بد أن يكون له ممثل يقوم بتسييره. و باعتبار أنّ شركة التوصية البسيطة تضم نوعين من الشركاء فإن ذلك يؤثر على تسييرها، حيث تعود إدارة هذه الشركة للشركاء المتضامنين دون الشركاء الموصيين، حيث يحظر على الشريك الموصي التدخل في أي عمل تسيير خارجي لكن يبقى لديه الحق في التدخل في أي عمل تسيير داخلي، الشركة و تكون الشركة قابلة للانحلال و الإنقضاء إذا توافر سبب من أسباب الإنقضاء،

و في هذه الحالة ينبغي تصفيتّها و قسمة الباقي من موجوداتها بعد إعطاء لكل ذي حق حقه.

(1)- عموره عمار، مرجع سابق، ص.246.

الخاتمة

إنّ شركة التوصية البسيطة تمّ إدخالها كشكل جديد من أشكال الشركات التجارية و ذلك بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أفريل 1993 هذه الشركة لم تنجح بالرغم من المزايا التي تقدمها، فأبرز ميزة تتمتع بها تتمثل في وجود نوعين من الشركاء كل نوع منهم يتمتع بمقومات خاصة به. إلا أنّ هذه الشركات عرفت تراجعاً في الدول التي ظهرت بها نظراً للمشاكل التي أثارته من جهة و من هذه المشاكل، حجم الصلاحيات الممنوحة للمدير الشريك المتضامن إذ أنّه عادة ما يتعسف هذا الأخير في استعمال سلطاته، و ذلك عن طريق إستعماله حق الإعتراض ضد قرارات الشركاء الموصين. و ما يزيد الأمر تعقيداً هو عدم إمكان التخلص منه كشريك و إن كان بالإمكان عزله من منصبه كمدير. كما أنّ الشريك الموصي الذي ينجح في شراء أغلبية رأسمال الشركة تكون لديه سلطة إتخاذ القرار الجماعي، لكن المشكلة تكمن في حالة إعتراض الشركاء المتضامين على قرارات الشركاء الموصين، مما يؤدي إلى عرقلة سير الشركة نتيجة عدم الموافقة على بعض القرارات الهامة في الشركة، مما يؤدي إلى ضعف نية الاشتراك بين الشركاء مما يؤدي بالضرورة إلى حل الشركة

و تصفيتها. من جهة ثانية فشركة التوصية البسيطة عرفت تراجعا نظرا للمنافسة التي تعرضت لها هذه الشركة، خصوصا من طرف شركة المساهمة و شركة ذات المسؤولية المحدودة.(1)

إنّ شركة التوصية البسيطة تعتبر من شركة أشخاص، إلّا أنّها تختلف عن باقي الشركات الأخرى في كونها تضم فئتين من الشركاء، فئة الشركاء المتضامنين الذين تكون مسؤوليتهم مطلقة إتجاه ديون الشركة فيكتسبون صفة التاجر بمجرد إنضمامهم إلى الشركة، و يقومون بإدارة أعمالها، و فئة الشركاء الموصين الذين تكون مسؤوليتهم محدودة إتجاه ديون الشركة، وبالتالي لا يتمتعون بصفة التاجر و لا يشتركون بإدارة الشركة، و حصتهم يجب أن تكون نقدية أو عينية و لا يمكن أن تكون حصته في شكل عمل.

(1)- إلياس ناصف، شركة التوصية البسيطة و شركة المحاصة، مرجع سابق، ص.19.

الخاتمة

كما أنّ شركة التوصية البسيطة كسائر الشركات التجارية الأخرى تخضع للقواعد العامة و الخاصة لتكوين الشركات، وبصورة خاصة إلى جميع الأحكام المتعلقة بشركة التضامن بالإضافة إلى ضرورة توافر الشروط الشكلية التي تقوم عليها جميع الشركات التجارية، و في حالة الإخلال بهذه الشروط هناك جزاء يترتب على ذلك ألا و هو البطلان. و في حالة توافر جميع هذه الأركان مع قيد الشركة في السجل التجاري يترتب عن ذلك تمتعها بالشخصية المعنوية، وبالتالي تكون لها شخصية قانونية مستقلة شخصية الشركاء، كما تكون لها ذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء و تكون لها أهلية لمباشرة نشاطها و يكون لها اسم يميّزها عن باقي الشركات الذي لا يتضمن أسماء الشركاء الموصين.

إنّ شركة التوصية البسيطة تخضع لنفس الأحكام المتعلقة بشركة التضامن، فيما يتعلق بإدارتها حيث يتولى تسييرها مدير أو أكثر من بين الشركاء المتضامنين فقط، أما الشركاء الموصين حظر عليهم المشرع التدخل في أعمال الإدارة، لكن ذلك يقع على أعمال الإدارة الخارجية دون الداخلية التي لا تضعه

في علاقة مع الغير، و في حالة مخالفته لهذا الحظر يصبح الشريك الموصي مسؤولاً بوجه التضامن مع الشركاء المتضامنين. كما أنّ شركة التوصية البسيطة تنقضي و ينحل عقدها إذا توافر سبب من أسباب الإنقضاء سواءً كانت عامة أو خاصة، و هذا ما يؤدي إلى تسوية العلاقات بين الشركة و الشركاء و بين الشركة و الغير، و بالتالي تتم التصفية و قسمة أموالها و موجوداتها.

و في الأخير نستنتج أنّ الخصوصيات الواردة في القانون التجاري بشأن شركة التوصية البسيطة، هي كالآتي:

1- هناك صنفين من الشركاء: شريك متضامن و شريك موصي (المادة 563 مكرر 1).

2- ينبغي أن يتضمن القانون الأساسي لشركة التوصية البسيطة بعض البيانات تسمح بإعلام الغير خاصة الدائنين (المادة 563 مكرر 3 من القانون التجاري).

الخاتمة

3- تتخذ القرارات وفقاً للشروط المحددة في القانون الأساسي، غير أنّ إنعقاد جمعية كل الشركاء يتم بقوة القانون، إذا طالب به أحد الشركاء المتضامنين (المادة 563 مكرر 4 من القانون التجاري).

4- لا يحق للشريك الموصي أن يقوم بأيّ عمل تسيير و لو بمقتضى وكالة و يترتب على عدم مراعاة هذه القاعدة أنّه يكون مسؤولاً بوجه التضامن ، فيصبح كالشريك المتضامن (المادة 563 مكرر 5 من القانون التجاري).

5- ما عدا الحالات الإستثنائية، لا يجوز التنازل عن حصص الشركة، إلّا بموافقة كل الشركاء (المادة 563 مكرر 7 من القانون التجاري)⁽¹⁾.

(1)- للمزيد من التفاصيل أنظر: بلوله الطيب ، مرجع سابق، ص.179.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

1-الكتب:

- أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن، الطبعة الأولى، دار الكتاب الحديث، الكويت، 1978.
- أبو عيد إلياس، قانون التجارة البرية(بين النص و الاجتهاد و الفقه المقارن)، الجزء الثاني، دون دار النشر والبلد، 2005.
- أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية و الإفلاس، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2008.
- أكمون عبد الحليم، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، قصر البليدة، الجزائر، 2006.

- البستاني سعيد يوسف، قانون الأعمال و الشركات، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2004.
- العريني محمد فريد ، الشركات التجارية (دراسة فقهية قضائية، قضائية مقارنة في الأحكام العامة و الخاصة)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الإسكندرية، 2008.
- العكيلي عزيز، الوسيط في الشركات التجارية (دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة و الخاصة)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2008.
- الكيلاني محمود، الموسوعة التجارية و المصرفية، المجلد الخامس، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2012.
- بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية (النظرية العامة و شركات الأشخاص)، الجزء الأول، دار العلوم للنشر و التوزيع، عناية، 2014.
- بلوله الطيب، قانون الشركات، ترجمة محمد بن بوزة، الطبعة الثانية، منشورات بورتني، 2013.

قائمة المراجع

- بهنساوي صفوت ، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
- حزيط محمد، المسؤولية الجزائية لشركات التجارية في القانون الجزائري و القانون المقارن، الطبعة الثانية، دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2014.
- حمر العين عبد القادر، النظام القانوني لتأسيس شركة المساهمة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015.
- جلال وفا محمدين، المبادئ العامة في القانون التجاري، الدار الجامعية للطباعة و النشر، الإسكندرية، دون سنة النشر.

- خالد موسى أحمد، العدالة في شركات الأشخاص و الأموال، دار العدالة للنشر و التوزيع، القاهرة، 2005.
- دويدار هاني ، القانون التجاري، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2008.
- شريقي نسرين، الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار بلقيس للنشر و التوزيع، الجزائر، 2013
- عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع، الإسكندرية، 2002.
- عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري(الأعمال التجارية، نظرية التاجر، المحل التجاري، الشركات التجارية)، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015.
- علي جمال الدين عوض، القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972.

قائمة المراجع

- عموره عمار، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2000.
- غطاشة أحمد عبد اللطيف، الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار صفاء للنشر و التوزيع، عمان، 1999.
- فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري (في الشركات التجارية)، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 1990.
- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية (الأحكام العامة و الخاصة)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2005.

- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية (الأحكام العامة و الخاصة)، الطبعة السادسة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2014.
- فوزيل نادية، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري الجزائري، دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2004.
- مصطفى كمال طه، أساسيات القانون التجاري (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، الإسكندرية، 2006.
- معوض يوسف حميد، الموجز في قانون الشركات التجارية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، عمان، 2008.
- ناصف إلياس، شركة التوصية البسيطة و شركة المحاصة، الجزء الرابع، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.
- يوسف فتيحة المولودة عماري، أحكام الشركات التجارية وفقا للنصوص التشريعية و المراسيم التنفيذية الحديثة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، تلمسان، 2007.

قائمة المراجع

2-المذكرات الجامعية:

- بن عجمية ميلود، التسيير في شركات التوصية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر، 2012.
- سلامي ساعد، الآثار المترتبة على الشخصية المعنوية للشركة التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، القانون الخاص، جامعة بوبكر بلقايد، تلمسان، 2012.
- مشرفي عبد القادر، سلطات المسير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة و المؤسسة ذات الشخص الواحد و ذات المسؤولية المحدودة، مذكرة لنيل شهادة

الماجستير، قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر، 2012/2011.

- يسعد حورية، المسؤولية الجنائية لمسيرى الشركات التجارية، بحث لنيل شهادة الماجستير في العقود و المسؤولية، جامعة تيزي وزو، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، 1998.

3- المطبوعات الجامعية:

- عبد القادر البقيرات، شرح القانون التجاري، جامعة بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر، 2008.

- مجيدي فتحي، محاضرات في القانون التجاري، جامعة زيان عاشور، كلية الحقوق، الجلفة، 2010.

4- النصوص القانونية:

- أمر رقم 66 - 156 مؤرخ في 8 يوليو 1966 يتضمن قانون العقوبات ج ر، عدد 49 ل 11 جوان 1966، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2006.

قائمة المراجع

- أمر رقم 73- 29 المؤرخ في 5 جويلية 1973 يتضمن إلغاء القانون رقم 62- 157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 و الرامي إلى التمديد، حتى إشعار آخر لمفعول التشريع النافذ إلى غاية 31 ديسمبر 1962، ج.ر، عدد 62 ل 3 أوت 1973.

- أمر رقم 75- 58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، منشورات بيرتي، الجزائر، 2013.

- أمر رقم 75- 59 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون التجاري، المعدل و المتمم، منشورات بيرتي، الجزائر، 2012.

- مرسوم تشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أفريل 1993 يعدل و يتمم الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، ج.ر، عدد: 27 ل 27 أفريل 1993.

-أمر رقم 96-27 مؤرخ في 9 ديسمبر 1996 يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 197 و المتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 77 مؤرخة في 11 ديسمبر 1996.

- أمر رقم 03-06 مؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 يتعلق بالعلامات، ج ر عدد 44 ل 23 يوليو 2003.

- قانون رقم 04-08 مؤرخ في 14 غشت 2004 يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، المعدل و المتمم، ج ر عدد 52 ل 18 غشت 2004.

- قانون 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل و المتمم للأمر 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج ر، عدد: 71 ل 10 نوفمبر 2004.

- قانون رقم 13-06 مؤرخ في 23 يوليو 2013 يعدل و يتمم القانون رقم 04-08 المؤرخ في 14 أوت 2004 والمتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية. ج ر عدد 39 ل 31 يوليو 2013.

قائمة المراجع

- قانون 15-20 مؤرخ في 30 ديسمبر 2015 يعدل و يتمم القانون 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون التجاري ج. ر، عدد: 71 ل 30 ديسمبر 2015.

- مرسوم تنفيذي 15-111 مؤرخ في 3 ماي 2015 يحدد كيفية القيد التعديل و الشطب في السجل التجاري، ج.ر، عدد: 24 ل 13 ماي 2015.

ثانيا: باللغة الفرنسية

A)- OUVRAGES :

- RIPERT Georges et ROBLOT René, Traité de droit commercial, Tome 1, 16^{ème} édition LGDJ, Paris, 1996
- RIPERT Georges et ROBLOT René, Traité de droit commercial, Tome 1, V12, 18^{ème} édition LGDJ, Paris, 2002

B)- TEXTES JURIDIQUES :

1)-Droit Algérien :

- Loi N° : 62-157 du 31 décembre 1962, tendant à la reconduction, jusqu'à nouvel ordre de la législation en vigueur au 31 décembre 1962, J.O.R.A N° :-02 du 11 janvier 1963

2)-Droit Français :

- Loi N° : 66-573 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, J.O.R.F du 26-07 1966, p 6402.(abrogée).

قائمة المراجع

- Décret N° : 67-236 du 23 mars 1967 sur les sociétés commerciales, J.O.R.F N : 24 du 2-03- 1967, et rec 29 mars et 1^{er} juin 1967 (abrogé).
- Code de commerce Français (L'ordonnance N° 2000-912 du 18 septembre 2000 relative à la partie Législative du code de commerce J.O.R.F N° : 219 du 21/09/2000 – Le Décret N°

2007-431 du 25 mars 2007 relative à la partie réglementaire
du code de commerce, J.O.R.F N° 73 du 27 mars 2007.)

الفهرس

الموضوع	الصفحة
- الإهداء.....	01.....
- مقدمة :.....	05.....
- الفصل الأول: أحكام تأسيس شركة التوصية البسيطة.....	11.....
- المبحث الأول: أركان تأسيس شركة التوصية البسيطة.....	12.....

- 12.....المطلب الأول: الأركان الموضوعية العامة و جزاء تخلفها.
- 12.....الفرع الأول: الرضا و الأهلية.
- 12.....أولاً: الرضا.
- 14.....ثانياً: الأهلية.
- 16.....ثالثاً: المحل.
- 17.....رابعاً: السبب.
- 18.....الفرع الثاني: الأركان الموضوعية الخاصة
- 18.....أولاً: إقتسام الأرباح و الخسائر.
- 19.....ثانياً: نية المشاركة.
- 20.....ثالثاً: تعدد الشركاء.
- 21.....أ): الشركاء المتضامنين.
- 21.....(1- المسؤولية التضامنية و الشخصية المطلقة للشريك المتضامن.
- 22.....(2- إكتساب الشريك المتضامن صفة التاجر.
- 22.....ب): الشركاء الموصين.
- 23.....(1- المسؤولية المحدودة للشريك الموصي.

الفهرس

- 24.....رابعاً: تقديم الحصص.
- 24.....(2- عدم إكتساب الشريك الموصي صفة التاجر.
- 24.....أ): أنواع الحصص.
- 24.....(1- الحصة النقدية.
- 24.....(2- الحصة العينية.

- 3- حصة عمل.....26
- ب): تقديم الحصص في شركة التوصية البسيطة و التنازل عنها.....28
- 1- تقديم الحصص في شركة التوصية البسيطة.....28
- 2- التنازل عن الحصص في شركة التوصية البسيطة.....29
- المطلب الثاني: الشروط الشكلية لقيام شركة التوصية البسيطة.....30
- الفرع الأول: كتابة عقد الشركة و شهره.....31
- أولا: إعداد القانون الأساسي للشركة.....31
- ثانيا: شكل القانون الأساسي و مضمونه.....32
- ثالثا: التوقيع على القانون الأساسي و تسجيله.....35
- رابعا: تعديل القانون الأساسي.....35
- الفرع الثاني: إجراءات الشهر.....36
- أولا: قيد الشركة في السجل التجاري.....36
- ثانيا: الإشهار القانوني.....40
- المبحث الثاني: جزاء الإخلال بأركان التأسيس و الآثار المترتبة على إكتساب الشركة للشخصية المعنوية.....43
- المطلب الأول: جزاء الإخلال بأركان تأسيس شركة التوصية البسيطة.....43

الفهرس

- الفرع الأول: جزاء الإخلال بالأركان الموضوعية.....43
- أولا): جزاء الإخلال بالأركان الموضوعية العامة.....43
- أ): البطلان المؤسس على عيوب الرضا و نقص الأهلية.....44
- ب): البطلان المؤسس على عدم مشروعية المحل و السبب.....45
- ثانيا: جزاء الإخلال بالأركان الموضوعية الخاصة.....46

- 46..... (أ) جزاء تخلف ركن إقتسام الأرباح و الخسائر و نية المشاركة
- 47..... (ب) جزاء تخلف ركن تعدد الشركاء
- 47..... (ج) جزاء تخلف ركن تقديم الحصص
- 47..... - الفرع الثاني: جزاء الإخلال بالشروط الشكلية
- 48..... - أولاً: بطلان العقد لتخلف الأركان الشكلية
- 49..... - ثانياً: تصحيح العقد
- 50..... - المطلب الثاني: أثار اكتساب شركة التوصية البسيطة للشخصية المعنوية
- 52..... - الفرع الأول: أهلية الشركة
- 54..... - الفرع الثاني: المسؤولية المترتبة على إكتساب الشركة للشخصية المعنوية
- 54..... - أولاً: المسؤولية المدنية للشركة التجارية
- 55..... - ثانياً: المسؤولية الجزائية للشركة التجارية
- 56..... - الفرع الثالث: إسم الشركة
- 58..... - أولاً: تسمية شركة التوصية البسيطة
- 59..... - ثانياً: تغيير إسم شركة التوصية البسيطة
- 59..... - ثالثاً: الحماية القانونية لإسم الشركة

الفهرس

-
- 59..... - الفرع الرابع: الذمة المالية للشركة
 - 60..... - الفصل الثاني: القواعد الخاصة بتنظيم ضبط نشاط شركة التوصية البسيطة
 - 63..... - المبحث الأول: قواعد تسيير شركة التوصية البسيطة
 - 64..... - المطلب الأول: إدارة شركة التوصية البسيطة
 - 64..... - الفرع الأول: تعيين المدير و سلطاته

- 65.....أولا: تعيين المدير (الممثل).....
- 65.....ثانيا: سلطات المدير.....
- 67.....ثالثا: عزل المدير.....
- 68.....الفرع الثاني: : قاعدة حظر الشريك الموصي في أعمال الإدارة و الجزاء المترتب على مخالفتها.....
- 68.....أولا: منع الشريك الموصي من التدخل في أعمال الإدارة.....
- 69.....ثانيا: الجزاء المترتب على قاعدة منع الشريك الموصي من التدخل في أعمال الإدارة.....
- 70.....الفرع الثالث: تقسيم أعمال الإدارة إلى داخلية و خارجية.....
- 71.....أولا: أعمال الإدارة الخارجية.....
- 71.....ثانيا: أعمال الإدارة الداخلية.....
- 72.....(أ)- تقديم الآراء و النصائح.....
- 72.....(ب)- المراقبة.....
- 73.....المطلب الثاني: مسؤولية مديري شركة التوصية البسيطة.....
- 74.....الفرع الأول: المسؤولية المدنية لمسيرى شركة التوصية البسيطة.....
- 77.....الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية لمسيرى شركة التوصية البسيطة.....
- 78.....أولا: الجرائم المرتكبة من قبل مديري شركة التوصية و المتعلقة بأصولها.....

الفهرس

- 79.....ثانيا: الجرائم المتعلقة بوثائق و حسابات شركات التوصية.....
- 82.....المبحث الثاني: الأحكام المتعلقة بنهاية نشاط شركة التوصية البسيطة.....
- 82.....المطلب الأول: أسباب انقضاء شركة التوصية البسيطة.....
- 83.....الفرع الأول: الأسباب العامة لانقضاء شركة التوصية البسيطة.....
- 83.....أولا: إنتهاء الأجل المحددة للشركة.....

- 85.....ثانيا: إنتهاء الغرض الذي أنشئت من أجله الشركة.
- 85.....ثالثا: هلاك مال الشركة أو هلاك جزء كبير منه.
- 87.....رابعا: الإتفاق على إنهاء الشركة.
- 87.....خامسا: إجتماع الحصص في يد شخص واحد أو ما يسمى بعدم توفر ركن تعدد الشركاء.
- 88.....سادسا: إندماج الشركة.
- 89.....سابعا: إفلاس الشركة.
- 90.....ثامنا: التأمين.
- 90.....تاسعا: حل الشركة بحكم قضائي.
- 91.....أ) فصل الشريك.
- 91.....ب) عدم وفاء الشريك في الشركة بتقديم حصته المالية أو العينية.
- 91.....ج) خروج أحد الشركاء من الشركة.
- 92.....الفرع الثاني: الأسباب الخاصة لانقضاء شركة التوصية البسيطة.
- 92.....أولا: وفاة أحد الشركاء المتضامنين أو الحجر عليه.
- 94.....ثانيا: إفلاس أحد الشركاء المتضامنين أو المنع من ممارسة مهنته التجارية.
- 95.....ثالثا: انسحاب أحد الشركاء من الشركة.

الفهرس

- 96.....المطلب الثاني: الآثار المترتبة على انقضاء شركة التوصية البسيطة.
- 96.....الفرع الأول: تصفية الشركة.
- 98.....أولا: تعيين المصفي و عزله.
- 98.....أ) تعيين المصفي.
- 101.....ب) عزل المصفي.

101.....	- ثانيا: سلطات المصفي
103.....	- ثالثا: إقفال التصفية
105.....	- الفرع الثاني: قسمة أموال الشركة
109	- خاتمة
111.....	- قائمة المراجع
118.....	- الفهرس