جامعة ابن خلدون ـ تيارت ـ

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

## الموضـوع:

# شركـــة المحاصـــة

**مقدم ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق**

**تخصص: قانون أعمال**

**من إعداد الطالبين:**

**– قصاب عبد الرؤوف مختار**

**– عيس لطفـي**

**إشراف الدكتـــور:**

**– جلجال محفوظ**

**لجنة المناقشة**

| | | |
|---|---|---|
| د. حساني علي | أستاذ التعليم العالي | رئيسا |
| د. جلجال رضا محفوظ | أستاذ محاضر "أ" | مشرفا ومقررا |
| د. ولد عمر الطيب | أستاذ التعليم العالي | مناقشا |
| د. حاج شعيب فاطمة الزهرة | أستاذ محاضر "أ" | مدعـو |

**السنة الجامعية: 2023/2022م**

بسم الله الرحمن الرحيم

# كلمة شكر

نحمدك ربي على توفيقك وإحسانك، ونحمدك على فضلك وإنعامك، ونحمدك على جودك وكرمك، الذي به يسر أمري ووفقت لإنجاز وإتمام هذا العمل المتواضع.

وإن كان التوفيق من الله عز وجل وحده، فإن تحقيقه لن يتم إلا بما سخره لي من أسباب وجدتها في شخص أستاذتي المحترمة الدكتور **"جلجل محفوظ"**

لذلك ومن دواعي الاعتراف بالجميل أتقدم له بجزيل الشكر وعظيم التقدير وخالص الامتنان، لقبوله الإشراف على هذه المذكرة، وعلى خير عطائه، وعلى توجيهاته وإرشاداته القيمة التي كانت لنا عونا أثناء فترة بحثنا..

كما لا يفوتنا في هذا المقام أن نتوجه بجزيل الشكر إلى الأستاذة الدكاترة أعضاء لجنة المناقشة المحترمين كل من: الأستاذ الدكتور **"حساني علي"** رئيسا والدكتور **"ولد عمر الطيب"** مناقشا. والدكتورة **"حاج شعيب فاطمة الزهراء"**

على قبولهم تحمل عناء تصفح هذا العمل، وتقييمه، وإثرائه، فلهم عظيم التوقير والتقدير، وجزاهم الله عنا خير جزاء.

كما نشكر كل من قدم لنا الدعم والعون، ماديا ومعنويا، من قريب ومن بعيد، أساتذة وإداريين، طلبة و أصدقاء...وندعوا المولى أن يجعله في ميزان حسناتهم.

وشكرا للجميع

# إهداء

الحمد لله الذي أعاننا بالعلم وزيننا بالحلم وأكرمنا بالتقوى وأجملنا بالعافية

أتقدم بإهداء عملي المتواضع إلى

الذرع الواقي والكنز الباقي، إلى من جعل العلم منبع اشتياقي، لك أقدم وسام

الاستحقاق إلى أبي الغالي

إلى أمي حفظها الله وأطال الله في عمرها.

إلى الاخوة والاخوات

إلى كل الأصدقاء

إلى كل من بذل معي جهدا ووفر لي وقتا ونصحني قولا

إلى كل من ذكرهم القلب ولم يسع المقام لذكرهم

وفي الأخير يا يا رب لا تدعني أصاب بالغرور إذا نجحت ولا أصاب باليأس إذا فشلت بل ذكرني

دائما بأن الفشل هو التجربة الذي تسبق النجاح أمين يا رب العالمين

**عبد الرؤوف مختار**

# إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين.

ويحظرني قوله تعالى:" الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي هَدَانَا لِهَذَا وَمَا كُنَّا لِنَهْتَدِيَ لَوْلا أَنْ هَدَانَا"

صدق الله العظيم.

أهدي هذا العمل والجهد

إلى الذي له الفضل في تنشئتي وتربيتي تربية صالحة والدي الكريم أمد الله في عمره

إلى منبع الحنان والحب أمي الغالية أطال الله في عمرها وحفظها

إلى اخوتي وأخواتي

إلى كل الأصدقاء وزملاء العمل، إلى كل الأساتذة والمعلمين وكل من كان له الفضل علي

في مشواري الدراسي في جميع الأطوار حفظهم الله جميعا

**لطفي**

# مُقَدِّمَةٌ

**مقدمـة:**

تعد الشركات التجارية من الموضوعات الهامة في وقتنا الراهن، بحيث لكما ترتبط به من أحكام القانونية من دقة وعمق واتساع، وهي ليست ظاهرة وليدة العصر الحاضر بل ظاهرة موغلة في القِدم وقد نظمت تنظيما قانونيا لعدد من العقود ومن ضمنها عقد الشركة، فظهرت الشركات في حضارة وادي الرافدين وعند اليونان والرومان وفي الشريعة الإسلامية وبدون أن ننسى العصر الحاضر.

تولي الشركات والمؤسسات التجارية دورا كبيرا في وقتنا هذا بحيث تؤثر على النشاط الإقتصادي في الدولة والعالم أجمع، وهذا راجع إلى الأنظمة التي تنتهجها تلك الدولة ويعتمد عليها بصورة قصوى بغية تحسين النمو والمستوى الإقتصادي (معدلات الإنتاج ورفع نسبها) ويعتبر الفرد العامل الأساسي وهذه جهة أخرى فيما أضحت عليها الشركة التجارية من مسألة الحتم وعجز الفرد لتطوير ورقي الإقتصاد، وهذا راجع إلى أسلوب الفرد من تنظيم وكيفية تقسيم العمل في إطار الجماعة.

كما لا يفوتنا قد جعلت مختلف التشريعات قانونا خاصا بها بما يتماشى معها، بحيث جاءت النصوص القانونية صريحة وغايتها الأساسية تطوير وتكريس مبدأ الثقة والأمان بالنسبة للمعاملات التجارية وبها يتم رفع الإقتصاد الوطني.

لقد تخل المشرع الجزائري بموجب الأمر 78/75 المتضمن القانون المدني وقد نظم الشركة بأحكام وبموجب المواد 416 إلى 449 منه، حيث نصت المادة 416 بأن "الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان على المساهمة 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 إقتصادي ذي صفقة مشتركة كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك".

ففي هذه المادة من القانون المدني توضح أن الشركة عقد والتزام يقوم على أركان موضوعية عامة وضرورة إفراغ هذا في قالب رسمي، فتتعدد الشركات التجارية وتختلف باختلاف الشكل القانوني الذي يتخذه وكذا المحل أو الغرض المراد تحقيقه فنجد شركات الأشخاص تقوم على الاعتبار الشخصي

والثقة المتبادلة بين الشركاء، وإن شخصية الشريك لها دور في قيام واستمرار وانقضاء الشركة، وهناك أيضا شركة الأموال التي تقوم على الاعتبار المالي وتعتبر شركة المساهمة النموذج الأمثل لها، وبدون أن ننسى هذه الشركات تتمتع بالشخصية المعنوية.

تعتبر شركة المحاصة من الشركات التي تقوم على الاعتبار الشخصي بحيث تعتمد على عقد بين شخصين أو أكثر لتقوم بصفة واحدة بتقسيم الأرباح وتحمل الخسائر الناتجة عن هذه العملية.

كما أن شركة المحاصة تعتبر شركة خفية ولا تتمتع بالشخصية الاعتبارية، وقد تحتاج هذه الشركة لأداء مهامها إلى عقد يتطلب فيه تحقق الأركان الموضوعية العامة دون الشكلية، وتنقسم الأركان الموضوعية إلى عامة تتمحور في الرضا، المحل والسبب، أما الركن الآخر هو الخاص يمثل في ركن تعدد الشركاء وتقديم الحصص وكذا اقتسام الأرباح والخسائر.

إن شركة المحاصة لا تحتاج لقيامها الأركان الشكلية (الكتابة الرسمية وإجراءات الشهر والقيد لدى المركز الوطني للسجل التجاري).

ولا يسعنا في هذا الموضوع طرح الإشكالية الآتية:

-كيف تنظم شركة المحاصة إدارتها؟

-إلى أي مدى تعتمد فيه شركة المحاصة بالنصوص القانونية التي كرسها المشرع الجزائري من ناحية التنظيم؟

للإجابة عن هذه الإشكالية اعتمدنا المنهج التحليلي وذلك باستقراء واستعراض جملة من النصوص القانونية المتعلقة بموضوع تنظيم شركة المحاصة، ومن جهة أخرى تحليل ما جاء به الفقه من إيجاد حلول لمختلف الإشكالات التي يطرحها الموضوع.

وللإجابة على هذه الاشكالية قمنا بتقسيم هذا البحث إلى فصلين تناولنا في الفصل الأول ماهية شركة المحاصة كما قسمناه إلى مبحثين المبحث الأول مفهوم شركة المحاصة أما المبحث الثاني

تكوين شركة المحاصة، ثم انتقلنا إلى الفصل الثاني المعنون بالإطار التنظيمي لشركة المحاصة والذي بدوره قسمناه إلى مبحثين تناول المبحث الأول تسيير شركة المحاصة أما المبحث الثاني آثار الشركة وانقضائها.

لنختم موضوع مذكرتنا هذه بخاتمة والتي كانت عبارة عن حوصلة للدراسة.

# الفصل الأول

## ماهية شركة المحاصة

**تمهيد:**

صنف المشرع الجزائري شركة المحاصة ضمن شركات الأشخاص التي تقوم على الاعتبار الشخصي فهي تنعقد بين شخصين أو اكثر يتعامل فيها أحد الشركاء باسمه ويظهر أمام الغير حيث تعتبر بمثابة اتفاق يهدف إلى تحقيق الأرباح بينهم مع التزام كل من الشركاء بتقديم حصته واتجاه نيتهم إلى اقتسام الأرباح والخسائر.

وتمثل شركة المحاصة إحدى أنواع الشركات التي يطلق عليها شركات الأشخاص، بالنسبة للذين يمارسون التجارة بشكل مستتر، بحيث لا يتم معرفة أسائمهم وعملياتهم التي يقومون بها في مجال هذه التجارة، وقبل توضيح ذلك فإنه علينا التعرف على مفهوم شركة المحاصة من خلال تحديد تعريفها وخصائصها وشروط تكوينها.

**المبحث الأول: مفهوم شركة المحاصة**

تعتبر شركة المحاصة من شركات الأشخاص لأنها تقوم على الاعتبار الشخصي للشريك، حيث نجد ان المشرع الجزائري أدرج شركة المحاصة في الفصل الرابع مكرر من القانون التجاري وذلك بموجب المرسوم 08/93 المتعلق بالقانون التجاري في مواده من المادة 195 مكرر 1 إلى المادة 795 مكرر5.

ولمعرفة شركة المحاصة قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين نتعرف من خلال المطلب الأول على شركة المحاصة أما المطلب الثاني فسنتطرق فيه إلي خصائص هذه الشركة.

**المطلب الأول : تعريف شركة المحاصة.**

تعتبر شركة المحاصة من شركات الأشخاص لأنها تقوم علي الاعتبار الشخصي للشريك. حيث نجد أن مشرع الجزائري أدرج شركة المحاصة في الفصل الرابع مكرر من القانون التجاري وذلك بموجب

المرسوم التشريعي 93 / 08 المتعلق بالقانون التجاري في مواده من المادة 795 مكرر 1 إلي المادة 795 مكرر 5 [1].

ولمعرفة شركة المحاصة قسمنا هذا المطلب إلى ثلاث فروع سنتناول في الفرع الأول تعريفا لهذه الشركة وفي الفرع الثاني الأسباب التي جعلت المشرع الجزائري يتبني هذا النوع من الشركات، أما الفرع الثالث فسنتكلم فيه عما يميز هذه الشركة عن غيرها من الأنظمة القانونية المماثلة لها.

**الفرع الاول: تعريف شركة المحاصة**

الشركة هي عقد يتم تكوينه بين شخصين أو أكثر لإنشاء مشروع تجاري بهدف تحقيق الربح، ويهدف شركاء شركة المحاصة إلى تحقيق الربح من خلال النشاطات التجارية التي يقومون بها، ولا يتم تسجيل هذه الشركة بأي اسم تجاري أو موطن محدد. وبسبب تاريخ شركة المحاصة الطويل، فإنها وجدت تعريفات متعددة لها من الفقه والتشريعات المختلفة.

**أولا: التعريف الفقهي**

يعرف الفقه شركة المحاصة بأنها اتفاق شخصين أو أكثر على خلط أموالهما دون إظهار ذلك للكافة لأسباب تخصهما وذلك بغاية تحقيق الربح أو اقتصاد في النفقات.

وهي التي تجسم الطابع العقدي المحض للشركة التقليدية لأنها تفتقر إلى الشخصية القانونية وغياب البعد المؤسساتي كليا[2]».

كما يعرفها أيضا بأنها شركة مستترة تنعقد بين شخص يتعامل باسمه مع الغير وشخص أخر أو أكثر، ويقدم كل منهم حصة من مال أو عمل للقيام بعمل واحد أو عدد من الأعمال بقصد اقتسام الأرباح والخسائر بين الشركاء».[3]

[1]- مرسوم تشريعي رقم 93-08 مؤرخ 03 ذي القعدة 1413 الموافق 25 أبريل 1993 يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، عدد 27، مؤرخة 27 أبريل 1993. المرسوم 93 / 08 المتعلق بالقانون التجاري في مواده من المادة 795 مكرر 1 إلي المادة 795 مكرر 5.

[2]- أحمد الورفلي، الوجيز في قانون الشركات التجارية، مجمع الأطرش، الطبعة الثانية، تونس ، 2010،ص 115.

[3]-محمود سمير الشرقاوي ، الشركات التجارية في القانون المصري، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة ، 1986، ص 105

يشير فقهاء القانون التجاري أن شركة المحاصة هي عقد بين الشركاء فقط وليس لها الشخصية المعنوية لأن العقد الذي أنشأها لم ينشئ شخصا قانونيا يعرفه الغير، ولذلك يعدها بعض الفقهاء شركة على سبيل المجاز لا الحقيقة لعدم تمتعها بالشخصية المعنوية ولا بذمة مالية مستقلة [1]

**ثانيا: التعريف التشريعي.**

**أ–موقف المشرع الجزائري:**

نجد المشرع الجزائري في القانون التجاري لسنة 1975 كان يختلف عن التشريعات العربية بعدم إشارته أصلا إلى شركة المحاصة أو عدم إشارته إليها بهذا الاسم رغم تكريسه فصلا خاصا مخصص للشركات لما سماه بالتجمعات والتي تشتبه بعض أحكامها شركة المحاصة خاصة في عدم التمتع بالشخصية المعنوية وعدم قيام علاقات قانونية للغير إلا مع من تعاقدوا معهم . [2]

لكن بصدور المرسوم التشريعي رقم 93 / 08 المؤرخ في 25 / 04 / 1993 المعدل والمتمم للقانون التجاري يتضح أن المشرع الجزائري تبني هذا النوع من الشركات وأدرجها في الفصل الرابع مكرر من الكتاب الخامس حيث تنص المادة 795 مكرر 1 بأنه يجوز تأسيس شركات محاصة بين شريكين أو أكثر، تتولى إنجاز عمليات تجارية [3].

نلاحظ أن المشرع الجزائري وكعادته لا يقدم في الكثير من الأحيان تعاريف ومفاهيم ويترك عادة ذلك للفقه لكن يمكن استخلاص أن المشرع الجزائري من خلال صياغة هذا النص أعطانا مفهوم عام وسطحي في تعريفه لشركة المحاصة، أما بقية المواد مثل المادة 795 مكرر 2 و 3 ، فنجدها اكتفت فقط بتحديد خصائص وشروط تكوين شركة المحاصة وهذا بعيد كل البعد عن مفهومها، لذلك يمكن

[1]–إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية (شركة التوصية البسيطة وشركة المحاصة) الجزء الرابع ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان سنة 2010، ص 233 – 234

[2]–إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص 242

[3]–المادة 795 مكرر 1 من القانون رقم 05 – 02 المؤرخ في 6 فبراير 2005 ، المعدل والمتمم للأمر رقم 75 / 59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 11 المؤرخة في 09 فيفري 2005

القول أن المشرع لم يوفق في وضع مفهوم لشركة المحاصة واكتفي فقط بتحديد الإطار العام لها من خلال المادة 795 مكرر 1. [1]

**ب–التشريعات المقارنة:**

بالنسبة للمشرع المصري فنجد أنه عرف شركة المحاصة من خلال نص المادتين 59 من المجموعة التجارية بقوله: **وزيادة علي أنواع الشركات التجارية الثلاثة السالف ذكرها تعتبر أيضا بحسب القانون الشركات التجارية التي ليس لها رأس مال شركة وهي المسماة بشركات المحاصة.** [2]

أما المشرع الأردني فقد عرفها بنص المادة 49 من قانون الشركات بأنها : « **شركة تجارية تنعقد بين شخصين أو أكثر يمارس أعمالها شريك ظاهر يتعامل مع الغير حيث تكون الشركة مقتصرة علي العلاقة الخاصة بين الشركاء علي أنه يجوز إثبات الشركة بين الشركاء بجميع طرق الاثبات**». [3]

نجد المشرع السوري يتفق مع المشرع الأردني في تعريفهما لشركة المحاصة بنصه في المادة 51 من قانون الشركات: **بأنها شركة تعقد بين شخصين أو أكثر ليست معدة لاطلاع الغير عليها وينحصر كيانها بين المتعاقدين ويمارس أعمالها شريك ظاهر يتعامل مع الغير**». [4]

أما في ما يخص المشرع اللبناني فنجد أنه لم يضع تعريفا لهذه الشركة لكنه عبر عنها من خلال نص المادة 247 من قانون التجارة بقوله: **تتميز شركة المحاصة عن الشركات التجارية الأخرى بأن كيانها منحصر بين المتعاقدين وبأنها غير معدة لاطلاع الغير عليها.** [5]

---

[1]–صباح عبد الرحيم ، خصوصية شركة المحاصة في التشريع الجزائري والسياسية، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 10 ، المجلد الأول ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، جوان 2018، ص 238

[2]– بوكركرة صبرين، النظام القانوني لتصفية الشركات في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، قانون أعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2019، ص 62.

[3]–حمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية الشركات التجارية، المجلد الخامس ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2009، ص 242.

[4]– جمال الدين مكناس، القانون التجاري الشركات التجارية، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، سوريا، سنة 2018، ص 156

[5]– إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص 232.

من خلال كل هذه التعريفات ان شركة المحاصة شركة مستترة غير معدة لاطلاع الغير عليها ، يمارس أعمالها شريك ظاهر يتعامل مع الغير باسمه الشخصي لحساب الشركاء كافة[1] ، نستنتج من كل هذا أنها لا تملك شخصية معنوية ولا تخضع لإجراءات الشهر التي فرضها التشريع علي الشركات الأخرى.

**الفرع الثاني: التطور التاريخي لشركة المحاصة**

من الناحية التاريخية تظهر بوادر إرساء القواعد الأولى لهذه الشركة إلى عقد يرجع إلى عقد التوصية البسيطة ، والذي لجأ إليه أصحاب الأموال و المشاريع في القرون الوسطى بهدف التحايل على ما كانت تفرضه الكنيسة من تحريم القروض الربوية [2]، فأدى هذا العقد إلى ظهور النواة الأولى لهذا النوع من الشركات، وبما أن عقد الكومندا قائم على الثقة المتبادلة بين أطرافه، أصبحت هذه الشركة من شركات الأشخاص، وقد تكلم "جاك سافريه" سنة 1673 عن شركة المحاصة في كتابه: Négociant le Parfait "حيث أطلق عليها اسم الشركة ذات الاسم "المغفل" أو "الشركة المجهولة" غير أن هذه المجموعة التجارية جاءت خالية من أحكام هذه الشركة. [3]

أما المشرع الفرنسي، قام بتنظيم أحكام شركة المحاصة في قانون التجارة سنة 1807 واختاروا تسمية جمعية المحاصة بدلا من شركة المحاصة، فتعرضت هذه التسمية للنقد ذلك أن الجمعية لا تهدف إلى تحقيق الأرباح على عكس شركة المحاصة تهدف إلى ذلك كغيرها من الشركات التجارية. [4]

وقد أخذ المشرع الفرنسي ذلك النقد بعين الاعتبار، في قانون الشركات الجديد الصادر سنة 1966 فحذف تسمية" جمعية المحاصة" و استعمل لأول مرة اسم "شركة المحاصة" Société en participation.[5]

[1]- محمد محب الدين قرباش، القانون التجاري 2 (الشركات)، منشورات جامعة الشام الخاصة، سوريا، 2020 / 2021، ص195-196.

[2]- فتيحة يوسف المولودة عماري، أحكام الشركات التجارية، الطبعة الثانية، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران- الجزائر، 2007، ص 103.

[3]- نادية فوضيل، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري (شركات الأشخاص)، طبعة سابعة، دار الهومة، الجزائر، 2008، ص 149.

[4]- فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع سابق، ص 103.

[5]- محمد فريد العريني، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية- مصر، 1977 ، ص 379.

## المطلب الثاني : خصائص شركة المحاصة

شركة المحاصة تتميز بمجموعة من الخصائص التي تميزها عن غيرها من الشركات التجارية، ومن أبرز تلك الخصائص هي كونها شركة أشخاص، وأنها شركة مستترة ولا تتمتع بالشخصية المعنوية، وغالبًا ما تكون محدودة المدة. سنناقش هذه الخصائص في الفروع التالية:

### الفرع الأول : شركة المحاصة شركة أشخاص

تقوم شركة على الاعتبار الشخصي والثقة المتبادلة بين الشركاء فهي من شركات الأشخاص فشخصية كل شريك هي محل اعتبار بالنسبة للشريك الآخر وتظهر الثقة المتبادلة بين الشركاء في شركة المحاصة بصورة أكثر وضوحا عن غيرها من الشركات الأخرى، لأن الشركاء يسلمون الحصص إلى واحد منهم والذي يتصرف فيها مع الغير باسمه الشخصي.[1]

ويترتب على كون شركة المحاصة قائمة على الاعتبار الشخصي ما يلي من النتائج:

بما أن شركة المحاصة من شركات الأشخاص فإن أي عارض يصيب شخصية أحد الشركاء مثل الوفاة أو الإفلاس أو فقدان الأهلية يؤدي إلى حل الشركة لأنها تستند في تكوينها استمرارها على توافر المعرفة الشخصية بين الأشخاص المكونين لها، كما لا يجوز لأي شريك أن يتنازل عن حصته لأجنبي عن الشركة إلا بموافقة باقي الشركاء ومراعاة القيود المنصوص عليها في عقد الشركة ولذلك لا يجوز لشركة المحاصة أن تصدر أسهمها أو سندات قابلة للتداول، وهذا ما قضت به المادة 795 مكرر 5 من ق ت (ج) بقولها "**لا يمكن تمثيل حقوق الشركاء بسندات قابلة للتداول، ويعتبر كل شرط مخالف كأن لم يكن**".[2]

[1]- عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2010، ص 222.

[2]- نفس المرجع السابق ، ص223 .

**الفرع الثاني: شركة المحاصة شركة مستترة**

إن أكثر ما يميز شركة المحاصة عن غيرها من شركات الأشخاص كونها تندرج ضمنها هو طابعها المستتر، وهذه الميزة تعني أن الشركة ليست معدة لإطلاع الغير فهي كيان ينحصر بين المتعاقدين فحسب ، فليس في نية هؤلاء المتعاقدين تكوين شخص معنوي للتعامل مع الغير ، أي أنه ليس للشركة وجود ظاهر أمام الغير .

إن المقصود بالاستتار هنا ليس الاستتار المادي وإنما المقصود هو الاستتار القانوني حيث أن الشركة موجودة في الواقع لكن لا تكشف للغير فبالنسبة للغير فهذه الشركة لا وجود لها لأن الغير يتعامل مع واحد من الشركاء فقط يتم إجراء جميع المعاملات باسمه الخاص ويسمى هذا الشخص الشريك الظاهر أو مدير المحاصة أما الشركاء الآخرون فهم مستترون ولا يعلم الغير بوجودهم، وبالتالي لا يجوز للشركاء التعامل باسمها لأنه تفتقد للشخصية المعنوية، فخفاء شركة المحاصة له جانبان أولهما إداري و الثاني جانب قانوني.[1]

**أولا : خفاء شركة المحاصة من الجانب الإداري**

ذلك لأن الشركاء قد أبرموا عقد الشركة وقرروا إخفاءه عن الغير لأنهم لا يريدون تكوين شخص معنوي مستقل عنهم ولا يريدون التضامن في المسؤولية وهذا الجانب يميز هذه الشركة عن الشركات الأخرى كشركة التضامن أو التوصية البسيطة التي لا تتخذ إجراءات شهرها بسبب الإهمال أو الغش، بحيث يكون الجزاء ذلك هو عدم نفاذ الشركة في مواجهة الغير أو بطلان الشركة و تتضح إرادة الشركاء من خلال صياغة عقد الشركة أو طريقة تعاملها مع الغير .

**ثانيا : خفاء شركة المحاصة من الجانب القانوني**

إن استتار شركة المحاصة له جانب قانوني لأنها لا تخضع لإجراءات القيد في السجل التجاري أو إجراءات الشهر أي العلانية التي يفرضها القانون على الشركات الأخرى فالمشرع يؤكد أن هذه الشركة

[1]- إلياس ناصيف، المرجع السابق ، ص247.

يجب أن تبقى مستترة ولا تظهر من الناحية القانونية أيضا، لكن ما الحكم إذا تم إظهار شركة المحاصة بأي عمل من الأعمال التي تقوم بها وعلم الغير بوجودها ؟

إن علم الغير بشركة المحاصة قد لا يؤدي بالضرورة إلى زوال صفة الخفاء وعليه فلا يعني وجوب بقائها خفية تماما على الغير، إلا أنه علينا التمييز في هذا الشأن بين العلم القانوني والعلم الواقعي:

يتحقق العلم القانوني بوجود الشركة إذا اتخذ أحد الشركاء سلوك أو عمل تبرز من خلاله الشركة إلى الوجود كشخص معنوي مستقل عن أشخاص الشركاء فيها، ومن خلال هذا السلوك أو العمل تزول صفة الخفاء عن الشركة، لأن الغير بناءا على تصرف هذا الشريك يتولد لديه اعتراض بأنه يتعامل مع شركة قائمة متمتعة بالشخصية المعنوية المستقلة عن شخصية الشركاء[1]، ومن أمثلة حالات العلم القانوني مايلي:

كقيام أحد الشركاء باتخاذ إجراءات الشهر القانونية وذلك بقيد الشركة في السجل التجاري، أو أن يتخذ الشركاء اسما للشركة ويتعامل أحد الشركاء مع الغير بهذا الاسم ويتم التوقيع به على معاملات الشركة، أو يتم فتح حساب باسم الشركة في أحد البنوك.[2]

أما بالنسبة للعلم الواقعي بوجود الشركة فيتحقق إذا علم الغير بوجودها دون أن يكون بناءا على مسلك إيجابي من الشركاء يدل على وجود الشركة كشخص معنوي قانوني مستقل فإن هذا العلم لا يؤثر على صفة الخفاء وتبقى شركة محاصة، ومن أمثلة العلم الواقعي لشركة المحاصة أن يعلم الغير بوجود الشركة من أحد الشركاء بناءا على تصرف أو قول منه ولكن تصرفه هذا لا يدل على وجود الشركة كشخص معنوي مستقل كأن يقول "أنا شريك في شركة محاصة" أو أن لديه شركاء آخرون أو حتى الإعلان عن الشركة في التلفاز ما لم يتضمن إشارة إلى تمتع الشركة بالشخصية المعنوية المستقلة

[1]-عمورة عمار، المرجع السابق، ص 224

[2]- نفس المرجع السابق ، ص224 .

كما يمكن أن يعلم الغير بوجود الشركة من مصدر آخر غير الشركاء أو يكتشف وجودها بنفسه مصادفة.[1]

وفي ما يتعلق بزوال صفة الخفاء في حالة العلم القانوني فيترتب عليه ما يلي :

1- بما أن الشركة فقدت أحد أهم خصائصها كشركة محاصة وهي خاصية الاستتار فإنها تتحول إلى شركة أخرى وهي شركة تضامن أو شركة توصية بسيطة[2]، ويعود للقضاء تحديد أي نوع من الشركات هي، وذلك بالنظر إلى عقدها أي تعامل معاملة الشركة التي لم تستوفي الأركان الشكلية والشهر، إذ يمنح الغير حق التمسك بوجود الشركة كشخص معنوي أو أن يتمسك ببطلانها أما الشركاء فلا يستطيعون التمسك تجاه الغير ببطلان الشركة.

2- ويترتب على اعتبار الشركة شركة تضامن أو توصية بسيطة بناء على زوال صفة الاستتار أن تنشأ علاقة بين الشركاء الآخرين والغير، فيكون للغير حق الرجوع عليهم فيسأل كل منهم مسؤولية شخصية وتضامنية إذا كانت الشركة الواقعية شركة تضامن ولكن بشرط إقرار الشركاء أن التعاقد تم لحساب الشركة وليس لحساب الشريك الظاهر شخصيا.

3- تبقى الشركة شركة محاصة في الفترة التي تسبق زوال خفاء الشركة، فلا يحق للغير الرجوع على الشركاء على أساس وجودها الواقعي في تلك الفترة، أما بالنسبة للعلاقة بين الشركاء فلا أثر لزوال صفة الاستتار عن الشركة على هذه العلاقة إذ تبقى خاضعة للشروط المتفق عليها ابتداء بين الشركاء[3].

**الفرع الثالث: شركة المحاصة شركة تجارية**

تعد شركة المحاصة شركة تجارية حتى إذا كان العمل الذي قامت من أجله مدنيا، لأن شركة المحاصة هي شكل من أشكال الشركات التجارية وأي شركة تتخذ شكلا تجاريا تعد شركة تجارية بغض

[1]- إلياس ناصيف ، المرجع السابق ، ص 250

[2]- نفس المرجع السابق ، ص 252 .

[3]- نفس المرجع السابق ، ص 252 .

النظر عن العمل الذي يقوم به، أما بالنسبة للشركاء فلا يكتسبون وصف التاجر إلا إذا توافرت شروط اكتساب صفة التاجر وأهمها احتراف العمل التجاري وهذا يتطلب أن يكون العمل الذي قامت الشركة من أجله تجاريا وليس مدنيا فإذا كان هذا العمل تجاريا وقام به الشريك الظاهر على وجه الاحتراف بحيث توافرت فيه عنصري الاعتياد واتخاذه وسيلة للارتزاق فإنه يكتسب صفة التاجر ، أما بالنسبة للشركاء الآخرين فإن من الفقه من يذهب إلى أنهم جميعا يكتسبون صفة التاجر لأنهم تجار مستترون إذ أن آثار عمل الشريك الظاهر تنصرف إليهم جميعا، إلا أنه غالبا في التشريعات لا يؤخذ بهذا الرأي ولذا لا يكتسب الشريك المحاص صفة التاجر إلا إذا قام بالعمليات التجارية بنفسه.[1]

[1]- عمورة عمار، نفس المرجع السابق ، ص ص 225،226

## المبحث الثاني: تكوين شركة المحاصة

شركة المحاصة ليست شركة ذات شخصية معنوية، وبالتالي، يكون تأسيسها سهلًا وغير مكلف. وبما أن الشركة عديمة الشخصية المعنوية، فإن الشركاء المحاصين لديهم حرية تعاقدية كاملة وفقًا للقانون والآداب العامة. وتشجع هذه الحرية المتاجرة في مختلف القطاعات، وتجعل الشركة أكثر قربًا إلى مبدأ سلطان الإرادة بالمقارنة مع تقنيات الشركاء الأكثر تقييدًا.

ومع ذلك يمكن أن يكون غياب الشخصية المعنوية عائقًا للعمليات الطويلة الأجل، حيث أن عدم وجود مدير يمكن الثقة به قد يؤدي إلى عدم قدرة الشركة على تغطية التكاليف الكبيرة والمخاطر. ومع ذلك، فإنه يمكن إثبات شركة المحاصة بكافة الوسائل القانونية المنصوص عليها في القانون التجاري.

ولدراسة هذا المبحث قمنا بتقسيمه إلى مطلبين المطلب الأول الأركان الموضوعية العامة أما المطلب الثاني: الأركان الموضوعية الخاصة.

### المطلب الاول : الأركان الموضوعية العامة

تعتبر شركة المحاصة، مثل أي شركة أخرى، عقدًا بين شخصين طبيعيين أو أكثر، وبالتالي، يجب توفير الأركان الموضوعية العامة للعقد، بما في ذلك الرضا والمحل والسبب، وسنتحدث عنها بالتفصيل.

#### الفرع الأول: ركن التراضي

يجب أن يكون الرضا موجودًا لصحة العقد، حيث يتم تشكيل التزام أو نقله بتوافق إرادتين خالية من العيوب، ويتوجب على المتعاقدين أن يكونوا مؤهلين بشكل كامل. في حالة وجود أي خطأ في شخصية الشريك أو نوع الشركة، يحق للواقع فيه طلب إبطال العقد، حيث تعتبر هذه الخصائص الأساسية التي يجب على الشريك الدخول فيها. كما يعتبر الرضا معيبًا إذا كان هناك خطأ في حقيقة الحصة التي يلتزم بتقديمها الشريك الآخر.

أما التدليس فهو ايقاع المتعاقد في غلط يدفعه إلى التعاقد بحيث لو له، لما عقد المدلس عليه العقد سواء أتاه المتعاقد الآخر أو المتعاقدون الآخرون، أو جاءت من جانب الغير وعلم بها أو كان من المفروض أن يعلم بها المتعاقد أو المتعاقدون الآخرون. [1]

غير أن بعض أحكام القضاء الفرنسي القديمة كانت تشترط أن تقع الطرق الاحتيالية من جانب الشركة ككل أي من جانب كل الشركاء ماعدا ضحية التدليس وعلى ذلك كانت ترى هذه الأحكام أنه إذا وقع التدليس من جانب شريك واحد على الآخر في شركة تعدد الشركاء فيها فإن ذلك لا يبطل رضا الشريك ولا يؤثر في عقد الشركة وإنما يعطي الشريك الحق في رفع دعوى تعويض على المدلس.[2]

أما الاكراه فهو عمل غير مشروع وحالاته نادرة في مجال الشركات[3] والإكراه هو ضغط تتأثر به إرادة الشخص فتدفعه إلى التعاقد بناء على الرهبة التي يبعثها الإكراه في النفس فتحمله على التعاقد كمن يهدد شخصا آخر في حياته أو سلامة أعضائه أو يمس شرفه واعتباره بين الناس أو ثقة فيه لاسيما إذا كانت مهنته تقتضي هذه الثقة كما في التجارة، وقد تستعمل وسائل مشروعة في مظهرها كحمل شخص معين على الاشتراك في الشركة، كما لو استغل تاجر تاجرا آخر في حالة اضطراب، مال ومدين بديون حل أجلها وعلى وشك أن يتوقف عن دفع ديونه و لا يعلم بحالته هذه سوى الشخص الذي يطلب منه الاشتراك في الشركة فهدده بطلب شهر إفلاسه إذا لم يدخل معه شريكا في الشركة، هذه صورة من صور الاكراه الذي يقع على النفس ويفسد الرضا ويجعل العقد قابل للإبطال.[4]

هناك حالات ينعدم فيها رضا الشريك و لا يقتصر الأمر على اصابته بعيب وهنا تتعرض الشركة للإبطال و يعتبر الرضا في حكم العدم متى كان غير متعلق بمحل الشركة أو تقويم الحصص

[1]- أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري والمقارن، دار الفكر العربي، الجزء 1، القاهرة، 1987، ص50

[2]- نفس المرجع السابق ، ص50 .

[3]- أحمد محرز ، القانون التجاري الجزائري الجزء الثاني، ط2، مطابع سجل العربي، القاهرة.1980، ص 31.

[4]- نفس المرجع السابق ، ص 32. .

كذلك، يعتبر في حكم الرضا المنعدم ذلك الذي وقع بالفعل ولكنه كان على سبيل الصورية ويحدث ذلك كثيرا على سبيل التحايل لتكوين شركات وهمية أو ما يسمى بشركات الواجهة (Société de façade) تكون في حقيقة الأمر شركة بشخص واحد ولا يكون الطرف الآخر رضاؤه إلا صوريا ليعطي نوعا من الشرعية للشركة ( في الشركات التي يتطلب فيها أكثر من شريك كما هو الحال بالنسبة لشركة المحاصة).ويجمع الفقه والقضاء على انعدام مثل هذه العقد.

من جهة ثانية لابد أن تتوفر في المتعاقدين أهلية التصرف فعقد الشركة من العقود الدائرة بين النفع والضرر لأنه ينشئ التزامات و يرتب حقوق ،سواء فيما بين الشركاء أنفسهم أو مع الغير، لذلك يجب أن تتوافر لدى الشريك أهلية كاملة و هي بلوغ سن 19 سنة في القانون الجزائري وأن تكون خالية من موانع الأهلية فإذا انظم للشركة شريك ناقص الأهلية كانت باطلة بالنسبة له.

أما الاستغلال فنصت عليه المادة 90 من القانون المدني الجزائري ويقصد به عدم التعادل بين ما يحصل عليه المتعاقد وبين ما يلتزم به نتيجة لاستغلال المتعاقد الأخر له[1].

أن الرضا ركن أساسي في عقد الشركة إذا تم صحيحا كان العقد منتجا لأثاره وانعقد صحيحا، أما اذا شاب الرضا عيب من العيوب السابقة كان عقد الشركة قابلا للإبطال لمصلحة الشريك المشوب رضاءه بعيب، وله أن يجيز العقد وفقا للقواعد المقررة في إجازة العقود القابلة للإبطال .

**الفرع الثاني: ركن المحل**

محل العقد هو العملية القانونية التي تراضى الطرفان على تحقيقها [2]ففي محل عقد الشركة نجد له عدة تعريفات نذكر منها:

[1]- أحمد محرز، نفس المرجع السابق ، ص 64

[2]- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات الجزء الأول ، 26، دار الهدى، الجزائر،2004 ص209.

محل الشركة أو موضوعها هو الغرض الذي انشأت من أجله الشركة والمتمثل في المشروع المالي الذي يسعى الشركاء إلى تحقيقه، ويعرف كذلك بأنه:" المشروع الذي يلتزم المتعاقدون بالمساهمة فيه بتقديم حصة من مال أو من عمل.[1]

ان محل عقد الشركة هو المشروع المالي الذي تشارك فيه الشركاء للقيام بنشاط معين، ويجب أن يتوافر في مكان يمكن التعامل فيه ويكون قابلاً لذلك. ويتم إلغاء صحة الشركة إذا لم يكن المشروع الذي تشارك فيه الأطراف مشروعًا يجوز التعامل فيه، أو إذا كانت الأعمال التي تنفذها الشركة تنحصر في أنشطة غير مشروعة بموجب عقد التأسيس.

ومن أمثلة الأعمال التي تباشرها الشركة بصفة غير شرعية: كتهريب الممنوعات، أو الإتجار في الحشيش أو المخدرات أو إدارة محل للدعارة، أو بيع سلع غير مرخص لها في تداولها، أو تزييف الأوراق المستندات لتخفيض الضرائب المستحقة أو التعامل بالربا والفاحش أو كالحصول على أوسمة أو وظائف من الدولة مقابل مبالغ تدفع للشركة.[2]

ومحل شركة المحاصة كما يكون تجاريا قد يكون مدنيا وهذه الخاصية التي تتميز بها شركة المحاصة دون باقي الشركات التجارية الأخرى فهي تكون لشركة تجارية بحسب الموضوع وليس بحسب الشكل.[3]

إلا أن المشرع الجزائري وبالرجوع إلى نص المادة 795 مكرر 1 من القانون التجاري الجزائري نجدها تنص على تولى شركة المحاصة العمليات التجارية فقط.[4] بقولها "يجوز تأسيس شركات المحاصة بين شخصين طبيعيين أو أكثر تتولى إنجاز عمليات تجارية."

[1]- محمد فريد العريني ومحمد السيد الفقي، القانون التجاري (الأعمال التجارية التجار ، الشركات التجارية)، الاسكندرية، مصر، 2006، ص33.

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، نفس المرجع السابق ، ص ص253 254.

[3]- لخذاري عبد الرحمان، نفس المرجع السابق ، ص21.

[4]- نفس المرجع السابق، ص21.

وفقًا للقانون التجاري الجزائري، تم اعتماد شركة المحاصة التجارية فيما يتعلق بالموضوع فقط وليس فيما يتعلق بالمدنية، ويمكننا العثور على دعم هذا الأمر في المادة 544 فقرة 1 من القانون التجاري، التي تحدد الطابع التجاري للشركة بناءً على موضوعها أو شكلها.

**الفرع الثالث: ركن السبب**

تناول المشرع الجزائري السبب الذي يعتبر ركنا من الأركان العامة في المادتين 97 و98 من القانون المدني.

والسبب عادة يعرف بأنه: الغرض المباشر أو (القريب) المجرد الذي يقصد إليه المتعاقد من التزامه أما الغرض الغير مباشر هو الباعث أو الدافع إلى التعاقد، والسبب بهذا المفهوم لا يكون عنصرا في كل الالتزام بل هو يقتصر على الالتزام العقدي دون الالتزام الغير عقدي الذي لا يقوم على ارادة الملتزم ومن هنا يتمثل السبب كعنصر في الالتزام العقدي وبالإرادة ذلك أن الإرادة معتبرة قانونا لابد لها من سبب مشروع.

فالسبب في القانون المدني الجزائري هو الباعث الدافع إلى التعاقد أي الغرض الذي حمل المتعاقد على إبرام التصرف القانوني، و هو أمر شخصي يختلف من شخص إلى آخر، فالمستأجر يبرم عقد إيجار الشقة لباعث معين قد يكون السكن أو مكتب مهني أو تجاري أو ممارسة نشاط غير مشروع [1]

والسبب في عقد الشركة يتمثل برغبة كل شريك بالمساهمة مع الشركاء الآخرين في تحقيق غرض الشركة المتمثل في تحقيق الأرباح واقتسامها[2]، وبالتالي فإن السبب في عقد الشركة يختلط في المحل.

لا نتفق مع البعض الذي يرون أن المحل يختلط بالسبب في عقد الشركة، فالسبب هو رغبة الشركاء في تحقيق الأرباح، فيما المحل هو المشروع المالي أو الاقتصادي الذي يتم إنشاؤه بواسطة

[1]-الحاج العربي ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول التصرف القانوني : العقد والإدارة المفقودة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ، 2007، ص 165، 166

[2]-باسم محمد ملحم، وبسام حمد الطراونة، الشركات التجارية، طبعة1، دار الميسرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، الأردن، 2012، ص56.

الشركاء من خلال التزامهم بعقد يخضع لتنظيم قانوني خاص. ويتكون هذا العقد من الحصص التي يقدمها الشركاء مجتمعة لتمكين هذا التنظيم من تحقيق الأرباح لصالحهم.

ويشترط في السبب أن يتوافر على عدة شروط حتى يكون العقد صحيحا، وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

- أن يكون السبب موجودا.
- أن يكون السبب صحيحا حيث أنه لا يكون السبب غير صحيحا إما لأنه سبب موهوم أو سبب مغلوط، أو لأنه سببا صوريا لا وجود له في الحقيقة.
- أن يكون السبب مشروعا غير مخالف للنظام العام و الآداب العامة و إلا كان العقد باطلا، فإذا تعهد شخص لآخر لارتكاب جريمة في المقابل مبلغ من النقود يدفعه الآخر، فيكون سبب التزام هذا الشخص دفع مبلغ النقود وهو التزام الشخص الأول بارتكاب الجريمة غير مشروع. [1]

ومن أمثلة سبب الشركة غير المشروع أي المخالف للنظام العام و الآداب العامة: أن تكون أعمال الشركة منحصرة في سلعة مهينة بغرض الحصول على أكبر الكميات منها لاحتكار السلعة ورفع سعرها استغلالا لهذا الاحتكار.

أو يكون الغرض من الأعمال التي تقوم بها الشركة المضاربة غير المشروعة.[2]

**المطلب الثاني: الأركان الموضوعية الخاصة**

إلى جانب الأركان الموضوعية الخاصة بعقد شركة المحاصة من تعدد الشركاء ونية المشاركة وتقديم الحصص وكيفية اقتسام الأرباح والخسائر بين الشركاء.

[1]-رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام ، دار الجامعية الجديدة للنشر الإسكندرية، الطبعة الثالثة ،مصر ، 2003، ص 156-157.
[2]-عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص254.

**الفرع الأول: تعدد الشركاء**

إن ما تمليه فكرة العقد هو التعدد فلا يتصور عقد يبرمه الشخص بمفرده، أي يجب أن يتضمن العقد على الأقل طرفين.

المادة 416 من قانون المدني الجزائري فإنه يشترط أن يتم عقد الشركة بين شخصين أو أكثر إذ تنص المادة: "الشركة عقد يلتزم بمقتضاه 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، يتحملون الخسائر التي تنجر عن ذلك".[1]

وخلافا لتشريعات الأنجلوسكسونية، وكذلك المشرع الجزائري بموجب القانون التجاري الذي يعرف شركة الشخص الواحد وهي التي تنشأ نتيجة تجمع أسهم شركة المساهمة أو الحصص الاجتماعية في الشركة ذات المسؤولية المحدودة فتبقى قائمة وذمة الشريك مستقلة عن ذمة الشركة.[2]

ولقد نص المشرع الجزائري على ركن تعدد الشركاء في شركة المحاصة في المادة 795 مكرر 01 من القانون التجاري والتي تنص على:" يجوز تأسيس شركات محاصة بين شخصين طبيعيين أو أكثر تتولى إنجاز عمليات تجارية". [3]

[1]- نصت المادة 416 من لقانون رقم 88-14 المؤرخ في 16 رمضان عام 1408 الموافق 3 مايو سنة1988 ، الجريدة الرسمية عدد 18 لسنة 198 ، والتي حررت في ظل الأمر رقم 75-58 كما يلي " الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من المال أو عمل على أن يقتسم ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة.

[2]- بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية النظرية العامة وشركات الأشخاص الجزء 1، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر 2014، ص22 .

[3]- المادة 795 مكرر 1: " يجوز تأسيس شركات محاصة بين شخصين طبيعيين أو أكثر، تتولى إنجاز عمليات تجارية. المادة 795 مكرر 2 : "لا تكون شركة المحاصة إلا في العلاقات الموجودة بين الشركاء ولا تكتشف للغير. فهي لا تتمتع بالشخصية المعنوية ولا تخضع للإشهار، ويمكن إثباتها بكل الوسائل لا تطبق أحكام المادة 795 مكرر 3:"يتفق الشركاء بكل حرية على موضوع الفائدة أو شكلها أو نسبتها وعلى شروط شركة المحاصة المادة 795 مكرر 4 : " يتعاقد كل شريك مع الغير باسمه الشخصي، ويكون ملزما وحده حتى في حالة كشفه عن أسماء الشركاء الأخرين دون موافقتهم. المادة 795 مكرر 5: لا يمكن تمثيل حقوق الشركاء بسندات قابلة للتداول. يعتبر كل شرط مخالف كأن لم يكن. (1) أضيف فصل رابع مكرر 3 يتضمن المواد من 795 مكرر 1 إلى 795 مكرر 5 بالمرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 1993/04/25 المتضمن تعديل القانون التجاري، (ج.ر 27 مؤرخة في 1993/04/25، ص. 55 ).

وعليه فإذا لم يتضمن عقد الشركة ركن تعدد الشركاء فإننا في هذه الحالة لا نكون بصدد شركة إلا في بعض شركات أخرى التي يجيز فيها القانون تأسيسها من شخص واحد، فالقاعدة هي أن عقد الشركة يجب إبرامه بين شخصين أو أكثر لكي يصح إطلاق وصف الشركة عليه، ويختلف عدد الشركاء في الشركة بحسب نوع الشركة إذ أن المشرع حدد الحد الأدنى و الحد الأعلى للشركاء.

ويعود سبب اشتراط شخصين أو أكثر لأنه بتدخل عدة أشخاص ضروري لتحقيق الغرض الاقتصادي من العقد وهو جمع الأموال وتحقيق المشروع المشترك، أما السبب الثاني لاشتراط تعدد الشركاء هو مبدأ وحدة الذمة المالية، فلا يجوز لشخص واحد أن ينشئ بمفرده شركة يخصص لها جزء من أمواله بحيث تكون أمواله الأخرى في مأمن من رجوع دائني الشركة عليها بإستثناء ما أجازه القانون .[1]

الغرض من إنشاء الشركة هو تحقيق الأهداف عن طريق استغلال المشروع واقتسام أرباحه وخسائره بين كل الشركاء، ويعتبر عنصر السعي وراء تحقيق الأرباح معيار التمييز بين الشركة والجمعية[2].

تتمثل الفروق الرئيسية بين الشركة والجمعية في أن الهدف الأساسي للشركة هو تحقيق الربح المادي، بينما يهدف الجمعية إلى تحقيق أهداف اجتماعية أو خدمية. وبالنسبة لتوزيع الأرباح والخسائر بين الشركاء، فإنه يتم وفقاً للاتفاق الذي تم تحديده في عقد الشركة، ويطلق عليه التوزيع الاتفاقي. ولا يشترط أن تكون الأرباح أو الخسائر متساوية بين الشركاء، أو أن تكون نسبة الربح والخسارة متساوية لكل شريك وفقاً لحصته في الشركة.

وفي حالة إذا لم ينص عقد الشركة على كيفية توزيع الأرباح والخسائر فإنه يعمل بالنصوص القانونية ويسمى في هذه الحالة بالتوزيع القانوني والذي وضع فيه المشرع عددا من القواعد.[3]

[1]- باسم محمد ملحم، بسام حمد الطراونة، نفس المرجع السابق، ص 57..

[2]- نسرين شريفي الشركات التجارية، دار بلقيس، الطبعة الاولى، دار البيضاء، الجزائر، ص 14.

[3]- نفس المرجع السابق، ص 15.

**الفرع الثاني: ركن اقتسام الأرباح والخسائر**

الغرض من إنشاء الشركة هو تحقيق الأهداف عن طريق استغلال المشروع واقتسام أرباحه وخسائره بين كل الشركاء، ويعتبر عنصر السعي وراء تحقيق الأرباح معيار التمييز بين الشركة والجمعية.[1]

في حين تهدف الشركة إلى تحقيق النفع المادي، فإن الجمعية لا تسعى للحصول على هذا النوع من النفع. وبخصوص توزيع الأرباح والخسائر بين الشركاء، فإن القاعدة تنص على أن يتم التوزيع وفقًا للاتفاق المذكور في عقد الشركة.

يُطلق على هذا التوزيع اسم "التوزيع الاتفاقي"، ويتم تطبيقه بين الشركاء دون الحاجة لتساوي الأرباح والخسائر بينهم أو لتساوي حصصهم في الربح والخسارة بنسبة محددة تمثل حصتهم في الشركة.

وفي حالة إذا لم ينص عقد الشركة على كيفية توزيع الأرباح والخسائر فإنه يعمل بالنصوص القانونية ويسمى في هذه الحالة بالتوزيع القانوني والذي وضع فيه المشرع عددا من القواعد.[2]

**الفرع الثالث: نية المشاركة**

تكمن نية المشاركة في ذلك الاعتقاد السائد لدى جميع الشركاء بضرورة ترابط جهودهم وتظافرهما لأجل تحقيق هدف مشترك فيما بينهم يجسده تعاون إيجابي بشكل يحفظ طابع المساواة بينهم.[3]

ومن المتعارف عليه أن نية المشاركة وهي عنصر جوهري لتأسيس أي شركة لا توجد ب درجة واحدة في جميع الشركات، فهي أكثر ما تكون ظاهرة في شركات الأشخاص، حيث يبرز الاعتبار

[1]- نسرين شريفي، نفس المرجع السابق ، 16.

[2]- نفس المرجع السابق، ص 17.

[3]- عبد الرزاق السنهوري الوسيط المجلد ،2 مرجع سابق، ص 221

الشخصي للشركاء، وما يعلق أملا كبيرا على التعاون فيما بينهم لأجل إنجاح المشروع في حين يضعف بروز هذا العنصر في شركات الأموال حيث يعلق الشريك أهمية فائقة على شخصية شركائه، بل غالبا ما يقتصر دوره على مجرد توظيف أمواله في مشروع الشركة دون أن يكون للتعاون بين الأطراف أثرا كبيرا في ازدهار الشركة، يتوفر للشركاء في مثل هذا النوع من الشركات حدا أدنى من نية المشاركة، والتي تبدو على أي حال ضرورية لتأسيسها ، حيث تتمثل أهم مظاهرها في اجتماع المساهمين في جمعيات عامة لمراقبة التسيير وتعيين الهيئات الادارية اللازمة، والتصديق على أعمال المديرين وحسابات الشركة.[1]

يقتضي وجود نية المشاركة أن يكون المقصود منه جلب المنافع المادية ولتحقيق المساواة بين الشركاء.[2]

إن الطبيعة القانونية لشركة المحاصة تجعلها تشبه أكثر إلى شركة أشخاص، وبالتالي فإن نية المشاركة تتجلى بوضوح في هذا النوع من الشركات. ويعتبر هذا العنصر هو المعيار الرئيسي للتمييز بين شركات المحاصة وبين عدة أنواع من الأوضاع المشابهة لها. ويستخدم كثير من الخبراء هذا العنصر كدليل لإثبات وجود المحاصة، وهو ما أكده القضاء أيضًا.

وبناء على ذلك، يمكننا استخدام نية المشاركة كمعيار للتمييز بين شركة المحاصة وعقود أخرى مشابهة، مثل عقد إيجار الخدمات، أو عقد العمل، أو عقد الوكالة بعمولة، أو حتى المساهمة في الأرباح.

وعلى هذا الأساس، يحق لكل شريك في شركة المحاصة ممارسة سلطة مراقبة واسعة في إدارة الأعمال ومناقشتها.

[1]- بن زراع رابح شركة المحاصة، النظرية العامة الجزء 2، دار العلوم، الجزائر، 2014، ص21.

[2]- نفس المرجع السابق ، ص22.

إن ما يبرر توافر عنصر نية المشاركة بقدر شاسع في شركة المحاصة، هو أن هاته الأخيرة لا تتقيد بالشكليات المفروضة في باقي الشركات، وفضلا عن كونها تعتمد أساسا على مبدأ الحرية التعاقدية، دون أن تتمتع بالشخصية المعنوية أو تظهر للغير ،فهي كما يعبر عنها المشرع الجزائري شركة لا تكون إلا في العلاقات الموجودة بين الشركاء.

**الفرع الرابع: تقديم الحصص**

رغم كون المحاصة شركة لا تتمتع بالشخصية المعنوية وما ينتج عن ذلك من غياب رأسمال مستقل للشركة، إلا أنه ذلك وجب لتأسيسها أن يضع الشركاء حصصا بشكل مشترك فيما بينهم وبأشكال مختلفة كما هو الشأن بالنسبة لبقية الشركات إذ يجوز أن تكون الحصة نقدية أو عينية أو بعمل[1].

ويساق مثل شهير في هذا الإطار مفاده أنه إذا ما اتفق شخصان على شراء تذاكر اليانصيب بشكل مشترك فيما بينهم بهدف اقتسام ما قد ينتج عنها من أرباح احتفاظ مع كلاهما بتذاكره في انتظار عملية السحب، فإن ذلك يعني تشكل محاصة بينهما، وتم وضع تذاكر التي بحوزة كليهما كحصة، ودون مراعاة لما إذا كان أحدهما قد اشترى التذكرة الرابحة، إذ وجب اقتسام العائد منها[2].

وعليه وككل شركة تفترض المحاصة وجود حصص، إذ لا يكون تأسيسها سليما بدونها، وفي غياب ذلك يمكن اعتبارها شركة وهمية كما لا يعترف بصفة الشريك لكل من تخلف عن انجاز حصته التي وعد بها.[3]

ويشبه الحصص الصورية حصة المال الذي يؤول إلى القاصر من أبويه الذين ليس لهم أي حق شخصي على هذا المال. بل ولقد اعتبر القضاء بأن عدم انجاز الحصة التي تعهد بتقديمها الشريك، يؤدي إلى اعتبار الشركة وهمية.

[1]- بن زراع رابح، نفس المرجع السابق، 23

[2]- نفس المرجع السابق، ص24

[3]- نفس المرجع السابق ، ص24.

تتمتع المحاكم بسلطة واسعة في تقرير بطلان الشركة، إذ قررت بأن غياب حصة العمل، وإن كانت أقل أهمية من الحصص الأخرى، فإنها تعد مع ذلك مبررا كافيا للحكم ببطلان الشركة تأسيسا على انعدام الحصة.[1]

إن الحديث عن الحصص في شركات المحاصة يجعلنا نثير مسألة الشروط القانونية التي تطبق بشأنها، حيث أن غياب الشخصية المعنوية، يمكن من إعطاء الحصة مفهوما واسعا ومرنا. إذ لجأت محكمة النقض الفرنسية إلى اعتبار بعض العمليات التي لم يشترك الشركاء خلالها ماديا بتقديم حصص كمحاصة، ومن هنا يبدو لنا أنه يجوز لهاته الأخيرة أن تحتوي على أشكال أخرى من الحصص كحصة الضمان من المخاطر مثلا.[2]

وإذا كانت الأموال المقدمة لتأسيس الشركات المدنية والتجارية المألوفة تشكل ذمة مالية مستقلة عن ذمم مقدميها، فإن الوضع يختلف عن ذلك عند الحديث عن شركة المحاصة، على اعتبار أن هاته الأخيرة لا تكتسب الشخصية المعنوية ولا تحتوي على ذمة مستقلة، هذا ما يؤدي إلى القول بوجود وضع قانوني خاص للحصص التي تقدم بمناسبة تأسيس هذا النوع من الشركات لأنه يستحيل اعتبارها مالكة أو دائنة بقيمتها.[3]

[1] - cass 07.juillet 1953.bull.c.a.ss1953.1.179.cité par p. faranchesini et pellissier.op.cit.p11.n°

[2] -بن زراع رابح، نفس المرجع السابق، ص25.

[3] - نفس المرجع السابق ، ص25.

**خلاصة الفصل:**

هذا الفصل يتحدث عن مفهوم شركة المحاصة، وهي شركة تجارية سرية تتشكل بين شخصين أو أكثر لتنفيذ عمل مشترك. يتقاسمون فيها الأرباح والخسائر. يتعامل كل شريك في الشركة باسمه الشخصي مع الغير، ويقوم بتنفيذ المهام التي يتم اتفاق عليها في العقد. يتضمن الفصل شرحًا لتاريخ وخصائص شركة المحاصة، ويوضح الأركان الموضوعية العامة والخاصة التي يجب تضمينها في عقد شركة المحاصة.

يتطلب تأسيس شركة المحاصة إعداد عقد شراكة يحتوي على الأركان الموضوعية العامة والخاصة التي تحدد الشروط والأحكام التي يجب توافق عليها بين الشركاء، وتشمل ذلك التأسيس، والغرض من الشركة، وحصة كل شريك في رأس المال، والإجراءات الخاصة باتخاذ القرارات، وطريقة توزيع الأرباح والخسائر.

وينبغي على الشركاء في شركة المحاصة أن يكونوا متفقين على الأهداف والرؤية والإستراتيجية للشركة، وأن يقوموا بإدارة العمل بطريقة فعالة وفاعلة، ويتقاسمون المسؤولية والمخاطر. وهذا يتطلب إدارة جيدة واتصال فعال بين الشركاء لضمان نجاح الشركة.

وبشكل عام، يمكن القول إن هذا الفصل يقدم نظرة شاملة حول مفهوم شركة المحاصة وكيفية تأسيسها بما يتوافق مع القوانين واللوائح المعمول بها.

# الفصل الثاني

## الإطار التنظيمي لشركة المحاصة

**تمهيد:**

شركة المحاصة هي شركة أشخاص تنعقد رضاءا بين شخصين أو اكثر دون الحاجة لاتباع الإجراءات الشكلية التي نجدها في الشركات الأخرى مع التزام كل شريك منهم أن يساهم بحصة في رأس مالها دون أن يتولد عن هذا الاتفاق شخصية اعتبارية مستقلة عن الشركاء المؤسسين لها، ولعل كذلك أهم خاصية تميّزها عن غيرها من الشركاء أنها تتميز بطابع الخفاء والاستتار القانونية لا المادي لأن شركة المحاصة هي شركة موجودة في الواقع لكنها لا تخضع للتسجيل والقيد في تأسيسها ولذلك لا تظهر في التعامل كشركة قائمة بالنسبة للغير بل تبقى خفية ومستترة ولا يعرف إلا التاجر أو المدير بالنسبة للشركاء الذي يتعامل معه كتاجر.

وهكذا فإنه من الضروري أن يكون عقد شركة المحاصة موضوع بشكل خطي، حيث يتوجب عدم نشرها إلا إذا كانت في طابع خطي، والفرق الهام بين المدير في شركة المحاصة والمدير في سائر الشركات الأخرى أنه في شركة المحاصة يتعامل المدير مع الغير بإسمه الشخصي أو بوصفه ممثلا لشريك أو عدة شركاء، وليس بوصفه ممثلا للشركة، وبالتالي تكون صلاحياته غير محدودة اتجاه الغير.

وتتلاءم هذه الشركة مع الأعمال الخفية، حيث يمكن للشركاء أن يبقوا مجهولين طيلة المدة التي تكون فيها الشركة قائمة، وعادة ما يقوم الشركاء في هذا النوع من الشركات بإنجاز عمليات رابحة تجعلهم ناجحين في نشاطهم التجاري.

وكسائر الشركات التجارية، فشركة المحاصة تنقضي بجميع أسباب الانقضاء التي تنقضي بها شركات الأشخاص، ولعل أهم هذه الأسباب انتهاء مدة الشركة، كما أنها قد تنقضي بإنهاء وجودها القانوني الذي يتم عبر مرحلتين؛ الحل والتصفية.

بناءا على ما سبق؛ ففي هذا الفصل يتم دراسة أحكام شركة المحاصة حيث يكون المبحث الأول مخصص لتسيير شركة المحاصة والمتضمن لمطلبين: المطلب الأول إدارة شركة المحاصة والمطلب الثاني آثار الشركة المحاصة.

أما فيما يخص المبحث الثاني فيتعلق بكيفية الانقضاء والتصفية لشركة المحاصة .

## المبحث الأول: تسيير شركة المحاصة.

من الخصائص المميزة لشركة المحاصة أنها شركة عديمة الشخصية المعنوية وتتميز كذلك بطابعها الخفي والمستتر كل هذا ترتب عنه أن هذه الشركة ليس لها عنوان ولا إسم ولا موطن أو مقر محدد كذلك من الآثار المترتبة عن انتفاء الشخصية المعنوية فيها أنها لا تتمتع بذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء فيبقى كل شريك فيها محتفظا بملكية حصته ملكية كاملة أو شائعة فيما بينهم ويتعاقد كل شريك مع الغير باسمه الخاص وتكون هذه الشركة بلا مدير محدد، كما يمكن أن تنقل ملكية هذه الحصص إلى المدير الذي يتفقون عليه في إدارة حصصهم واستثمارها في نشاط الشركة مع التزام المدير بعدم الإشارة إلى الشركاء في تعاملاته مع الغير.

لم يفرض القانون التجاري أي شرط لتأسيس شركة المحاصة كون الأمر يتعلق بشركة يسيرها مبدأ التعاقد، فلا يتطلب إلا توافر الشروط المتعلقة بالعقد المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري، بالإضافة إلى المبادئ العامة للشركات التجارية، وفضلا عن ذلك فالقانون التجاري الجزائري أكد أن أحكام الفصل التمهيدي واحكام الباب الأول من الفصل الرابع لا يطبق على شركة المحاصة[1] .

من خلال هذا المبحث سنتطرق إلى معرفة كيف يتم إدارة شركة المحاصة والآثار المترتبة عن هذا النوع من الشركات التجارية سواء فيما بين الشركاء أو في مواجهة الغير.

### المطلب الأول: إدارة شركة المحاصة.

إن شركة المحاصة لا تتمتع بشخصية قانونية إلا أن تسيير نشاطها يتطلب وجود مسير يديرها حيث يتم تنظيم إدارة هذه الشركة من خلال عقدها الذي يتفق فيه الشركاء على كيفية إدارتها[2].

[1]- الطيب بلولة، قانون الشركات التجارية، طبعة ثانية، برتي للنشر، الجزائر، دون سنة نشر، ص 320.

[2]- محمد عبد الغفار البسيوني وآخرون، القانون التجاري، أكاديمية الدراسات المتخصصة، الجامعة العمالية، 2009، ص298.

وفي شركة المحاصة يلتزم المدير بتقديم كل الحسابات للشركاء والتي تشمل جميع أعمال الشركة وكذلك الأرباح والخسائر، كما أنه يكون مسؤولا في مواجهة الشركاء مسؤولية مدنية وذلك في حالة إهمال أو تقصير يترتب عليه الحاق ضرر بالشركاء. ومسؤولية جزائية في حالة الاحتيال وإساءة الائتمان[1].

ولما كانت شركة المحاصة لها ميزة خاصة في تسييرها تختلف عن ما نعرفه في الشركات الأخرى سنحاول من خلال هذا المطلب نتعرف على إدارة الشركة المحاصة، والتي ندرس فيها تعيين المدير وعزله في الفرع الأول، وسلطات المدير والتزامات الشركاء في الفرع الثاني والثالث، أما الفرع الرابع يتضمن الإفصاح عن شركة المحاصة.

**الفرع الأول: تعيين المدير وعزله.**

يتم تعيين مدير المحاصة باتفاق الشركاء إما، في العقد التأسيسي للشركة او في عقد لاحق، يقوم بأعمال الشركة ولكنه في مواجهة الغير يظهر وكأنه يقوم بالعمل لحسابه الخاص ويتعامل باسمه الشخصي وبذمته المالية، ويتم تعيين مدير الشركة، وكذا عزله، وما يتمتع به المدير من السلطات وصلاحيات إلى اتفاق الشركاء أو أكثريتهم إذا أجاز العقد ذلك لتحقيق غرض الشركة.

**أولا: إجراءات تعين المدير**

يمكن للشركاء أن يتفقوا على أن يتولى إدارة وتسيير الشركة أحدهم أو شخص من الغير ويتعامل لحسابهم ويسمى مدير المحاصة، ويعين باتفاق الشركاء في عقد الشركة أو في عقد لاحق وإذا تم تعيينه في عقد الشركة أعتبر مديرا نظاميا (اتفاقي)، فلا يجوز عزله عندئذ إلا وفقا للشروط المقررة في العقد أو بقرار من القضاء ولسبب مشروع[2].

[1]- باسم ملحم وبسام الطراونة، نفس المرجع السابق، ص 217.

[2]- محمد مصطفى عبد الصادق، الشركات التجارية في ضوء التشريعات العربية، دار الفكر والقانون، مصر، 2012، ص 125.

ويشترط في المدير الأهلية لممارسة الأعمال التجارية لأنه يتعامل كما لو كان تاجرا وله القيام بجميع أعمال الإدارة والتصرف التي تدخل في غرض الشركة ونشاطها، ولباقي الشركاء رغم تعيين المسير المحاص سلطة الرقابة على أعماله وتصرفاته من خلال تقديم النصح والتوجيه له ومراقبة الحسابات التي توصل إليها عند ممارسة أعمال الشركة[1].

لمدير المحاصة جميع الصلاحيات والسلطات المنصوص عليها في عقد الشركة، وفي حالة إذ لم ينص العقد على هذه الصلاحيات فإنه يتمتع بها لممارسة نشاط الشركة إلى غاية تحقيق الغرض الذي أنشأت من أجله الشركة [2].

يكتسب مدير المحاصة صفة التاجر وكل ما يترتب على هذه الصفة من أثار، ولا يلتزم المدير إلا بذمته المالية اتجاه الغير ودائنيه الذين يتعامل معهم، فيمكن للشركاء أن يعهدوا للمدير قصد استغلالها لصالح الشركة والشركاء[3].

إن علاقة المدير بشركائه تكون علاقة وكالة، فيعتبر وكيلا تجاه الشركاء الآخرين، يجد على المدير القيام بأعمال الإدارة بنفسه ولا ينوبه أحد، باعتبار أن شركة المحاصة تقوم على الاعتبار الشخصي، ففي حالة ما أناب شخص غير المدير دون إجازة من طرف باقي الشركاء يكون مسؤولا عن أعمال الشخص الذي أنابه كما لو أنها صدرت عنه شخصيا[4].

يلتزم المدير ببذل عناية الشخص العادي وأن يتقيد بحدوده، وكذا الصلاحيات المخولة له ومسؤوليته عن الأخطاء التي يقع فيها أو أي إهمال تجاه الغير، ويعتبر أمام الشركاء كنائب عنهم يعمل لحسابهم وينفذ قراراتهم، ويتعين عليه تقديم حسابا عن أعمال إدارته في نهاية عمل الشركة أو في المدة

[1]- بلعيساوي محمد الطاهر، نفس المرجع السابق، ص 208

[2]- باسم محمد ملحم وباسم محمد الطراونة، نفس المرجع السابق، ص217

[3]- عمورة عمار، نفس المرجع السابق، ص 229

[4]- سمير نصار، الشركات التجارية، دراسة فقهية قانونية تتضمن أحكام الشركات في قانون التجارة السوري اللبناني والمصري مقارنة مع عدد من القوانين العربية والأجنبية، الكتاب الثاني، الجزء الأول: أحكام عامة شركة الأشخاص، المكتبة القانونية، دمشق، 2004، ص 480

المحددة في الاتفاق كنهاية السنة المالية، فيحق للشركاء محاسبته والتدخل في أعمال الإدارة الداخلية والاطلاع على وثائق الشركة ودفاترها المدون فيها أعمال الشركة[1].

وتكمن علاقة المدير بالغير في إجراء الصفقات والتعاملات معه ويكون ذلك باسمه الشخصي إذ لا يوقع باسم الشركة ولا يذكر اسم أحد شركائه ولا عنوانها، فهو يبرم العقود مع الغير باسمه الخاص كما لو أنه أبرم لحسابه الشخصي وليس بذمم الشركاء.

لمدير المحاصة سلطة التصرف في أموال الشركة والمتمثلة في الأموال انتقلت إليه من الشركاء بهدف استغلالها لحسابه ولحساب الشركاء معا وهذه الأموال هي تلك الأموال التي منحها الشركاء إلى المدير لاستثمارها تجاه الغير[2].

تتمثل مسؤولية المدير تجاه الغير الذي يتعامل معه مسؤولية شخصية تشمل جميع أمواله العائدة له دون النظر إلى الأموال التي يقدمها كحصة في الشركة والأموال الأخرى فهو المسؤول الوحيد أمام الغير وهذا ما جاء في نص المادة 795 مكرر 4 من القانون التجاري الجزائري، ففي حالة إبرام أحد الشركاء عقد مع الغير، فالعقد غير ملزم لباقي الشركاء، فلا تكون هناك أي علاقة قانونية بين الغير وباقي الشركاء ومن ثم لا يستطيع الغير الرجوع على الشركاء الذين لم يتعامل معهم شخصيا[3].

**ثانيا: إجراءات عزل المدير:**

يتم عزل المدير في شركة المحاصة بنفس الطريقة التي يعين بها، بموجب إجماع الشركاء إذا كان من أحد الشركاء المكونين لشركة المحاصة، وإذا كان من الغير فيكفي لعزله موافقة أغلبية الشركاء، إضافة إلى إمكانية عزله من قبل القضاء، وهذا الأمر لا يترتب عليه انحلال الشركة إلا إذا كان المدير من بين الشركاء، ونتج عن عزله خلاف بين باقي الشركاء، ولا يجوز عزل المدير النظامي إلا لسبب مشروع هام معدم وجود الأهلية أو الخطأ الجسيم أو ارتكاب أعمال احتيالية.

[1]- محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، الشركات التجارية، دراسة مقارنة، المجلد الخامس، د.ط، دار الثقافة، الأردن، 2008، ص 552

[2]- سمير ناصر، نفس مرجع السابق، 482

[3]- فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري في الشركات التجارية، الأحكام العامة للشركات، مكتبة دار الثقافة، حمان،1997، ص200

وعملا بنص المادة (427) من القانون المدني الجزائري، فإن الشريك المنتدب للإدارة بنص خاص في عقد الشركة ، له أن يقوم بالرغم من معارضة الشركاء الآخرين بأعمال الإدارة وبالتصرفات التي تدخل في نطاق الشركة العادي، بشرط أن تكون أعمال الإدارة والتصرفات خالية من الغش، ولا يجوز عزل هذا الشريك من وظيفة المتصرف بدون مبرر ما دامت الشركة قائمة، وإذا كان انتداب الشريط للإدارة وقع بعد عقد الشركة جاز الرجوع فيه.

ومن مضمون المادة السابقة يتبين أن طريقة عزل المدير في شركة المحاصة تختلف فيما إذا كان المدير معينا في العقد التأسيسي للشركة، وبين المدير المعين في عقد لاحق عن العقد التأسيسي، فإذا كان التعيين وفقا للطريقة الأولى، لا يجوز عزله إلا كما جاء في عقد الشركة أو بإجماع الشركاء الآخرين، وفي الغالب يؤدي عزله إلى انحلال الشركة ما لم يقرر الشركاء ذلك[1]، وفيما إذا كان تعيينه قائما على وجود عقد مستقل أو كان من الغير، فيعتبر وكيلا قابلا للعزل وتطبق عليه أحكام الوكالة العادية، وعلاقة المدير بالشركاء تعتبر علاقة وكالة، لأنه يتصرف مع الغير باسمه ولحسابه الشخصي ولا يعلن أسماء الشركاء، مما يجعلهم غير مرتبطين بأية صفة، لأن العلاقة قائمة مباشرة مع المدير الذي يمثل الشركة، وفي إطار هذه العلاقة يكون ملزما بتقديم حسابا عن إدارته الى الشركاء ويسأل في مواجهتهم عن نتائج أعماله، فاستتار شركة المحاصة لا يعني أن يكون الشركاء منعزلين على التصرفات التي يقوم بها المدير، أو العمليات التي تكونت منها الشركة، بل لهم الحق في مناقشة مدير المحاصة، فيما يجري من أعمال الإدارة التي يقوم بها وكيفية تسييره لها.

وقد تطرأ ظروف خاصة تتعطل معها أعمال الإدارة لسبب من الأسباب، كالخلاف بين المدير والشركاء أو إهمال المديرين وعدم رعايتهم لمصالح الشركة، أو خلو منصب المدير لوفاته أو استقالته، هذه الأسباب تصبح بحاجة الى إقامة حارس قضائي يتولى المحافظة على شؤون إدارة الشركة بصفة مؤقتة، وليس هناك ما يمنع من أن يكون مدير الشركة نفسه حارس ينظم إليه حارس آخر يشرف

[1]– عثامنية اسماء، جاهل أحلام، النظام القانوني لشركة المحاصة، رسالة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة 8 ماي 1945 ، قالمة، 2020، ص31.

على أعماله ويراقبها[1]، والغير الذي تعامل مع الشريك المدير لا يستطيع أن ينفذ على الأموال التي يقدمها الشركاء كحصة، لأن تلك الأموال لا تكون ضمانا للدائنين، ودائن الشريك المتعاقد وإن كان تعاقده لصالح الشركة، إلا أن ليس له ضمان سوى أموال ذلك الشريك، بمعنى يسأل الشريك المدير اتجاه الغير الذي تعامل معه مسؤولية شخصية نشمل جميع أمواله العائدة له، ورغم الصلاحيات الواسعة التي يتمتع بها المدير في شركة المحاصة، من حيث إدارتها وتسييرها، إلا أن له حدود لا يجب أن يعمل إلا في حدود الاختصاصات المرسومة له والسلطات الممنوحة من الشركاء، ويكرس كل وقته لمصلحة الشركة من أجل إنجاحها، وليس له مزاولة أعمال أخرى تتعارض مع مصلحة الشركة لاسيما إذا كانت هذه الأعمال تعتبر منافسة للشركة.

**الفرع الثاني: سلطات المدير في شركة المحاصة**

للشريك المنتدب للإدارة بنص خاص في عقد الشركة ان يقوم بالرغم من معارضة الشركاء الآخرين بأعمال الإدارة، وبالتصرفات التي تدخل في نطاق نشاط الشركة العادي على شرط ان تكون إعمال الإدارة والتصرفات خالية من الغش.

وطالما أن المدير يباشر سلطاته في حدود غرض الشركة، فليس لشركاء التدخل في الإدارة أو الاعتراض على تصرفاته وأعماله، وحظر التدخل في الإدارة على الشركاء غير المديرين لا يعني مصادرة حقهم في رقابة المدير والإشراف عليه، بل يظل لهم هذا الحق يباشرونه عن طريق الاطلاع بأنفسهم على دفاتر ووثائق الشركة، ويقع باطلا كل اتفاق يخالف ذلك.

والأصل ان يقوم المدير بنفسه بإدارة الشركة، فيمتنع عليه إنابة غيره في القيام بكل أعمال الشركة، أما إذا أناب غيره في الإدارة دون أن يكون مرخصا لع في ذلك كان مسؤولا عما يفعل النائب كما لو كان هذا العمل قد صدر منه هو، ويكون الوكيل ونائبه في هذه الحالة متضامنين في المسؤولية، اما إذا

[1]– عثامنة أسماء، جاهل أحلام، نفي المرجع السابق، ص، 41.

رخص للمدير في إقامة نائب عنه دون أن يعين شخص النائب فإن المدير لا يكون مسؤولا إلا عن خطئه في اختيار نائبه أو عن خطئه فيما أصدره له من تعليمات[1].

ويلتزم المدير داخل شركة المحاصة بمسك دفاتر خاصة، يسجل فيها العمليات التي قام بها مع الغير لفائدة الشركة، ويكتسب هذا المدير صفة التاجر بكل ما يترتب على هذه الصفة من أحكام كما ال يجوز للشركاء الآخرين التدخل في شؤون الإدارة الداخلية للشركة أمام الغير ألن ذلك ينفي صفة الاستتار عن الشركة، كما ال يجوز لهم التدخل في أعمال الإدارة كاتخاذ القرارات المهمة في الشركة كالاطلاع على وثائق الشركة وتوجيه النصح والإرشاد إلى مدير المحاصة[2].

ونميز سلطات المدير في شركة المحاصة من خلال مسألتين:

**أولا: الرابطة القانونية بين المدير والشركاء**

تتمثل هذه الرابطة بكونها وكالة بدون تمثيل، أي أن المدير يتعامل مع الغير باسمه الشخصي دون الإعلان عن أسماء الشركاء، وبذلك لا تكون عالقة بين الشركاء والغير، بل مع المدير شخصيا وبالتالي يكون العقد بين المدير والغير فقط، أما فيما يخص عالقة المدير بالشركاء فتطبق أحكام الوكالة، ويلتزم المدير بأن يقوم بإدارة المحاصة بنفسه. ولا يجوز له أن ينيب عنه شخصا آخر إلا إذا رخص له في عقد تعيينه بهذه الانابة، أما إذا أناب شخص آخر دون ترخيص فيكون مسؤولا عن أعمال من أنابه كما لو كانت هذه الأعمال صادرة عنه بالذات[3].

ومسؤولية المدير بالشركاء، تعتبر عالقة وكالة، وعليه أن يقوم بالمهمة الموكلة له في حدود صلاحياته، وان يقدم لشركاء حسابا عن الأعمال المتعلقة بالشركة وتطبق عليه أحكام مسؤولية الوكيل

[1]–علي فتاك، مبسوط القانون التجاري الجزائري في الشركات التجارية، الجزء الأول، الأحكام العامة، 2009، ص190.

[2]– عمار عمورة، نفس المرجع السابق، ص229.

[3]– إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية (شركة التوصية البسيطة وشركة المحاصة)، ج4، لبنان، 2008 ، ص315.

تجاه موكله، وإذا تم تعيين أحد الشركاء للقيام بأعمال الإدارة، لا يجوز للشركاء الآخرين التدخل في أعمال الإدارة الخارجية وإنما القيام بالأعمال الداخلية للإدارة فقط.[1]

كما أن المدير يتقاضى أجرا عن الجهود التي يبذلها في الشركة، ويحدد هذا الأمر في عقد الشركة، وقد يكون هذا الأجر مبلغا مقطوعا يدفع بصفة دورية أو نسبة من الأرباح أو الاثنين معا، ولا يعتبر عمل المدير مجانيا إذا كانت الشركة تجارية، لأنه لا مجانية في الأعمال التجارية خلافا لمبدأ مجانية الوكالة المدنية وما ينتج عنه، ولا يتقاضى المدير اجرا في الشركات المدنية إلا إذا ورد نص صريح بشأن ذلك[2].

ويكون المدير مسؤولا تجاه الشركاء عن تجاوزه حدود وكالته، وعن أخطائه أو إهماله حتى ولو كانت طفيفة، كما يكون مسؤولا عن تقصيره وسوء نية. فمثلا إذا اتفق الفريقان على ارسال بضاعة فيصرفها الآخر ويتقسمان الأرباح، ويكون هذا الاتفاق من قبيل شركة المحاصة. كما أن الفريق هنا يتعرض للمسؤولية الكاملة ويعتبر مقصرا وسيء النية، ويتضمن قيمة الخسارة التي تسبب فيها[3].

ولم ينص القانون على اجتماع الشركاء في جمعية عامة لمناقشة الحساب وإقراره، كما لا تتضمن عقود المحاصة شيئا في هذا الشأن، وبالتالي على المدير أن يقدم صورة من الحسابات لكل شريك، ويطلعه على المستندات المؤيدة له. واعتماد الحساب من الشركاء يخلي المدير من المسؤولية ولكن يشترط لذلك ان يكون المدير قد أوقف الشريك على حقيقة الأمر ولم يخف عنه شيئا[4].

**ثانيا: الرابطة القانونية بين المدير والغير.**

تعتبر العقود المبرمة من قبل المدير بإسمه الشخصي والتصرفات التي يبرمها مع الغير، حاصلة لحسابه الخاص وتقع في ذمته الشخصية ولا يلتزم ببيان أسماء الشركاء، وهذا يعني أن تكون للمدير

[1]- فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 176.

[2]- إلياس نصيف، نفس المرجع السابق، ص 317.

[3]- نفس المرجع السابق، ص ص 317-318.

[4]- عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 313.

سلطة التصرف بالأموال الداخلة في ملكيته. وتشمل أمواله الخاصة والأموال التي نقلها الشركاء إليه لمصلحة الشركة. بالإضافة إلى الأموال التي اشتراها بإسمه للحساب المشترك، والأموال التي تنتج عن شركة المحاصة. وكل هذه الأموال تظهر للغير كأنها داخلة في ذمة المدير وبالتالي يتعاملون معه بشأنها على هذا الأساس، ويلتزم الشركاء بأعمال المدير، ما لم يتبين أن الغير الذي تعامل معه كان عالما بعدم صفة المدير للتصرف بأموال الشركة المنقولة والمسلمة إليه[1].

وطالما أن المدير يقوم بأعمال الإدارة بإسمه الشخصي تجاه الغير، فهذا يجعله يتمتع بسلطات واسعة ومطلقة لا تشبه سلطات المدير في شركة أخرى من شركات الأشخاص، وأيضا لا تضاهي سلطة المدير في شركة أخرى من شركات الأشخاص، وأيضا لا تضاهي سلطة رئيس مجلس الإدارة في شركة المساهمة. وهذا راجع إلى صفتها الخفية تجاه الغير، ويترتب على ذلك مسؤولية المدير تجاه الغير، فالغير لا يستطيع الرجوع على الشركة لأنه تعامله مع المدير يكشف عن شخصية الشركة، كما أنه استخدم إسمه الشخصي فقط. كما أنهم لا يستطيعون الرجوع على الشركاء لأنهم بالنسبة للغير لم يكونوا طرفا في العقد المبرم بينهما، كما لا يجوز للغير الرجوع على الشركاء، إذا استفادوا من نتائج العمل بدعوى الاثراء بلا سبب، لأن الاثراء هنا لم يكن بدون سبب بل يجد سببه في عقد المحاصة[2].

ونستنتج مما سبق أن سلطات المدير في شركة المحاصة إما تكون بين الشركاء وتعتبر علاقة وكالة، أو تكون سلطاته مع الغير، وهنا نجد أن المدير يعمل لحسابه الشخصي وباسمه الشخصي ويتحمل المسؤولية تجاه الغير ولهم الحق في الرجوع عليه طالما أن الشركة مستترة وغير مكشوفة.

**الفرع الثالث: حقوق والتزامات الشركاء في شركة المحاصة.**

الشريك هو ذلك الشخص الذي يقدم حصة في مشروع مشترك ويساهم في الأرباح والخسائر وتكون له نية في الاشتراك، ويتمتع الشريك بمجموعة من الحقوق منها: الحصول على نصيب من

[1]- إلياس نصيف، نفس المرجع السابق، ص320

[2]- نفس المرجع السابق، ص.321.

الأرباح، الحق في الانتماء إلى الشركة، الحق في الإدارة ...، كما أنه للشريك مجموعة من الالتزامات في شركة المحاصة كان يلتزم بتقديم الحصص والمساهمة في الخسائر، وعدم منافسة الشركة[1].

**أ-حقوق الشركاء في شركة المحاصية:**

**1- حق الشركاء في المساهمة في الإدارة:**

كل شريك له الحق في إدارة الشركة، وعلى الشريك أن يتعامل باسمه التنفسي عليها لما للسن عليه المادة 795 مكرر 4 من القانون التجاري الجزائرية التعاقد كل شريك مع الغير باسمه الشخصية، وتبقى الشركة مستقرة في نظر الغير، وفي هذه الحالة يلتزم الشريك بتحويل كافة نتائج الأرباح إلى الشركاء الآخرون[2]

**2- المساهمة في الأرباح:**

تنص المادة 195 مكرر 3: "ينفق الشركاء بكل حرية على موضوع الفائدة أو شكلها أو نسيتها وعلى شروط شركة المحاصة ومن خلال نص المادة نجد أن المشرع تكلم عن الفائدة ونسبتها ولم ينظلم عن الربح.

غير أن الظاهر أن هذا كان سهوا من المشرع الجزائري، بل هو نقل حرفي لأحكام هذه الفرقة من القانون الفرنسي، ومن نص المادة 195 مكرر 3 لا نظن أن المشرع الجزائري قد أباح الافادة في شركة المحاصة، لأن القاعدة العامة تتضمن تحريم الفائدة بين الافراد.

وإذا كان النص يستقيم مع نظام القانون الفرنسي الذي يتعامل بالفوائد، فهو لا يستقيم في القانون الجزائري الذي لا يجيز التعامل بالفوائد إلا بين المؤسسات والأفراد تطبيقا لنص المادة

[1]- مهداوي حنان، صفة الشريك في الشركات التجارية، رسالة ماجستير في قانون الاعمال، جامعة سطيف 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2015، ص 27.

[2]- فتيحة يوسف المولودة عماري، نفس المرجع السابق، ص109.

02/454 من القانون المدني الجزائري، خاصة وان شركة المحاصة هي شركة تكون إلا بين الأشخاص الطبيعية.[1]

### 3- حق الشريك في التنازل عن حصته:

كما سبق الذكر فإن كل شريك يساهم في تكوين رأس مال الشركة، وذلك بتقديم حصة قد تكون نقدا أو عينا، أو عملا، وتبقى حصته ملكا له، فيستطيع أن يبيعها للغير أو أن يتنازل عنها.[2] وللشركاء الحق في التنازل عن حصصهم سواء باتفاقهم جميعا أو وفق الشروط المحددة في العقد، غير أنه يمنع تمثيل حقوق الشركاء لسندات قابلة للتداول، وكل شرط يخالف ذلك يعتبر كأن لم يكن.[3]

**ب. التزامات الشركاء في شركة المحاصة:**

وهي مجموعة الالتزامات التي يقوم بها الشركاء في أي شركة كتقديم الحصص، وفقا للشروط المتفق عليها في العقد، وأساسا يجب الالتزام بالمساهمة في الخسائر سواءا وفق للشروط المتفق عليها في العقد أو طبقا للقواعد العامة. ويبطل كل شرط يتضمن إعفاء أحدهم من الخسائر، كما يجب التزامهم بعدم منافستهم للشركة.[4]

ويلتزم كل شريك في شركة المحاصة بتقديم حصة، لكن نظرا لكون شركة المحاصة تفتقد للشخصية المعنوية وليس لها ذمة مالية، فإن مصير الحصص بعد تقديمها مرتبط باتفاق الشركاء، فإما أن يحتفظ كل شريك بملكية حصته، أو أن تنتقل ملكيتها إلى مدير المحاصة، أو تبقى ملكية الحصص على الشيوع[5].

[1]- فتيحة يوسف المولودة عماري، نفس المرجع السابق، ص 110.

[2]- إلياس نصيف، نفس المرجع السابق، ص 132.

[3]- المادة 795 مكرر 5 من القانون التجاري الجزائري .

[4]- فتيحة يوسف المولودة عماري، نفس المرجع السابق، ص 111.

[5]- عمار عمورة، نفس المرجع السابق، ص 227.

## الفرع الرابع: الإفصاح عن وجود شركة المحاصة

تقترب شركة المحاصة من شركة الواقع التي تنشأ تلقائيا ولا تتمتع بالشخصية المعنوية، ولكنها هي تختلف عن شركة الواقع لأن هذه الأخيرة شركة قانونية غير أنها معيبة.[1]

وشركة المحاصة شركة صحيحة لها وجود قانوني ولكن فقط بين الشركاء لوجود خاصية الاستتار وانعدام الشخصية المعنوية فيها، كما أنها معفاة من الأحكام الشكلية، وتجدر الإشارة إلى أنه قد تتحول شركة المحاصة إلى شركة الواقع إذا ظهرت إلى الغير، وفي هذه الحالة تطبق عليها أحكام الشركة الفعلية.[2]

– وبالتالي قد يحدث وأن يقر أو يفصح أحد الشركاء عن وجود الشركة وعندئذ يجب التمييز بين نوعين من الإقرار.

### أ– الإفصاح (الكشف) الواقعي:

وهو إيصال العلم إلى الغير بوجود الشركة كالإعلان عن الشركة بوسائل الإعلام المختلفة، كالإذاعة والتلفزيون والصحف، أو إعلام مدير المحاصة الغير الذي يتعامل معه أنه مدير لشركة المحاصة.[3]

والاقرار أو الكشف الواقعي لا يحدث آثار قانونية سواء بالنسبة للشركة أو لمسؤولية الشركاء المحاصين، لأنه مجرد إعلام الغير بوجود الشركة، ولكنه لا يستعمل مطلقا في التوقيع أو اتخاذ موطن تعلن فيه الدعاوى التي ترفع على الشركاء، لأن شركة المحاصة ليست شركة سرية بل خفية فقط، وهذا الخفاء قانوني، وبالتالي يمكن ظهورها للغير كشخص معنوي.[4]

---

[1]– نادية فوضيل، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري الجزائري، شركات الأشخاص، ط ، دار الهومة، الجزائر، 2008، ص 154.

[2]– محمد فتاحي، الشركة التجارية الفعلية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 13، جوان 2016، ص 100.

[3]– عبد الحليم عنابة، موسوعة الفقه والقضاء في الشركات التجارية المكتبة القانونية، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، 2008، ص536

[4]– نادية فوضيل، نفس المرجع السابق، ص 154.

ونستنتج أن الإفصاح الواقعي يكون عديم الأثر، كون شركة المحاصة شركة خفية وبالتالي ظهورها إلى الغير يجعل الشركة المحاصة تتحول إلى شركة تضامن واقعية.

**ب- الإفصاح القانوني:**

ويعني أن تظهر شركة المحاصة أمام الغير كشخص قانوني، كأن تتخذ الشركة هوانا لما يوقع به بطريقة منتظمة عن المعاملات أو أن تتخذ مركزا رئيسيا الإدارة أعمالها، وتوجه إليه الدعاري التي ترفع عليها وغير ذلك من الإجراءات[1].

غير أنه يجب دائما أن يكون الافصاح القانوني عن وجود الشركة قبل انحلالها، وعند الإفصاح عن وجود الشركة فإن الشركة فقدت خاصيتها الأساسية وهي انعدام الشخصية القانونية وبالتالي تنقلب الشركة إلى شركة تضامن أو توصية بسيطة، ويسأل الشركاء فيها وتكون مسؤولية تضامنية وفي هذه الحالة تفصل فيها محكمة الموضوع.[2]

أما إذا تم الكشف عنها دون اللجوء إلى أحكام الشركات كالشهر والقيد والكتابة فهنا تتحول إلى شركة فعلية بإمكان الغير الرجوع عليها في المدة التي مارست نشاطها، غير أن بعض الفقه يرى أن تبقى الشركة شركة محاصة، وذلك لا يمنع من تحقق المسؤولية الشخصية والتضامنية للشركاء على أساس نظرية الوضع الظاهر للشركة المحاصة.[3]

وبالتالي يجدر الإشارة إلى أن الإفصاح القانوني يكون عن طريق اتخاذ إجراءات الشهر والكتابة، وتصبح الشركة عندك شركة تضامن واقعية.

[1]- عبد الحليم عناية، نفس المرجع السابق، ص 536.

[2]- نادية فوضيل، نفس المرجع السابق، ص 155

[3]- رضوان أبو زيد، الشركات التجارية في القانون المصري، الجزء الأول، دار الفكر العربي ، القاهرة، 1987، ص 156.

## المطلب الثاني: آثار انعقاد شركة المحاصة.

يترتب على الاشتراك في شركة المحاصة آثار بالنسبة لعلاقة الشركاء فيما بينهم، وكنت لعلاقة الشركاء مع الغير.

### الفرع الأول: آثار فيما بين الشركاء.

بمجرد التعاقد على إنشاء الشركة وقبول الشروط المتفق عليها، يكون لعمل الشركة دور في الالتزام بمضمونه والتقيد به، والشركاء يعتبرون أعضاء مهمة بالنسبة للشركة، يتمتعون بجملة من الحقوق على المستوى الداخلي للشركة وخارجها، كما يكون عليهم واجب الالتزام بتحمل الالتزامات التي تقع عليهم.

يتوجب على كل شريك أن يقدم المقدمات التي وعد بها، ويتم توزيع الأرباح والخسائر وفقا لاتفاق الشراكة أو بنسية حصة كل شريك. كما قد يتم الاتفاق على تحديد مساهمة الشريك يتحمل الخسائر بنسبة حصته، فتكون بين الشركاء محاصة توصية، أو تتم بإدراج بند بإعفاء الشريك مقدم عمله من الخسائر، ومع هذا تبقى الشراكة صحيحة، ولا يضر الشريك سوى قيمة عمله.[1]

قد يتفق الشركاء أن تبقى الحصص مملوكة لهم، وهذا لا يعني حرمان الشركة من استغلالها، ويجب على الشركاء تقديمها المدير المحاصة في المواعيد المتفق عليها، أو عندما تحتاج الشركة لهذه الحصص، وبالتالي تبقى الحصص تحت يد المدير، متى كانت أشياء معينة بذاتها، فإذا أفس المدير جاز للشركاء استردادها من تفليسة المدير.[2]

وبما أن ملكية الحصص تبقى للشريك فيستطيع دائن الشريك التنفيذ عليها تحت يد المدير، وللشريك التصرف في حصته، فله أن يبيعها للغير، ويعد بيعها صحيح حتى لو كان يؤدي إلى تخلف

[1]- إلياس نصيف، نفس المرجع السابق، ص 132.

[2]- عبد الحميد الشواربي، نفس المرجع السابق، ص 310.

الشريك عن تنفيذ التزاماته تجاه بقية الشركاء، وحق الشركاء بطلب فسخ عقد الشركة وعند انتهاء الشراكة تعود الحصة إلى مقدمها.[1]

وإذا كانت الحصص المقدمة من طرف الشركاء من المثاليات يجوز أن تنتقل ملكيتها إلى مدير المحاصة، كذلك يمكن للشركاء أن ينقل الحصص إلى أحدهم لاستغلالها لحساب الشركة، في حالة إذا كانت عقارا تسجل باسمه، أما إذا كانت منقول فيحصل أن يتفق الشريك على نقل ملكيتها للمدير كما يجب على المدير أن يحافظ على الأموال التي انتقلت إليه، وأن لا يتصرف فيها لحسابه الخاص بل يحسن استغلالها لحساب الشركة وإلا تعرض للمسؤولية ويترتب عليه تعويضات[2].

كما قد يتم الاتفاق بين الشركاء على الاحتفاظ بحصصهم، وعندئذ تكون ملكية الحصص الشائعة بينهم، وهنا يفقد الشريك حصته ويصبح مالكا على وجه الشيوع لنصيب من حصص الشركة المتفق عليها، ودائنو المدير لا يمكنهم التنفيذ على الحصص الشائعة كونها ليست ملكا له ولا تدخل في تفليسة المدير، وتبقى تبعة هلاكها على الشركاء[3].

ومنه نستنتج أن الاشتراك في شركة المحاصة، خاصة ما هو متعلق بالشركاء فيما بينهم يكون له آثار ونتائج تبين أهمية العقد المبرم بين الشركاء، وتحديد كيفية إدارة شركة المحاصة، دون المساس بصفتها الخفية.

**الفرع الثاني: آثار في مواجهة الغير.**

بما أن شركة المحاصة لا تتمتع بالشخصية المعنوية، ولا توجد علاقة قانونية إلا مع الشريك الذي تعاقدوا معه، فإن الدائنون لا يمكنهم الرجوع على الشركاء بل يجوز لهم الرجوع إلى مديرها، أو

[1]- إلياس نصيف، نفس المرجع السابق، ص 310.

[2]- عبد الحميد الشواربي، نفس المرجع السابق، ص 311

[3]- إلياس نصيف، نفس المرجع السابق، ص 133.

الشريك الذي تعاقدوا معه، حتى ولو علم الغير بأن عمل المدير لحساب الشركة[1]، لذلك تختلف آثار الشركة في مواجهة الغير بحسب ما إذا كانت مكشوفة للغير أم غير مكشوفة، على نحو كالتالي:

**أولا: شركة المحاصة غير المكشوفة للغير:**

تتميز شركة المحاصة عن غيرها في خاصية التستر التي تمتاز بها، حيث أن فأشخاصها غير معروفين للغير، وهذا النوع من الشركات يبقى بين الشركاء ولا يخرج الاتفاق الى العلن ليعلم به الجميع، وبالتالي عدم وجود شخص معنوي يتم التعامل معه في إطار قانوني، مثل ما تؤكد عليه المادة(795) مكرر2 من القانون التجاري على أنه " لا تكون شركة المحاصة إلا في العلاقات الموجودة بين الشركاء وتكشف للغير.

ومن أجل ذلك فإن التعامل مع الغير لا يتم باسم الشركة، بل كل شريك يتعاقد باسمه الخصي، والمدير الذي يتصرف مع الغير لا يكون ذلك التصرف ملزما لبقية الشركاء في شركة المحاصة، وإذا ما حدث وأستخدم المدير عند تعاقده مع الغير لعبارة وشركاه، أو كشف عنهم دون موافقة منهم، فإن ذلك لا يفقد الشركاء صفتهم كشركاء محاصين ولا يكون الغير ملزم بالرجوع عليهم، لأن الغير لا يرجع الا على الشريك الذي تعاقد معه[2]، ويترتب على عدم الوجود الفعلي للشركة في مواجهة الغير عدم أحقية دائن الشريك المدير في التنفيذ على أموال أي من الشركاء المحاصين، بسب غياب أي ضمان له إلا ذمة الشريك المدير أو الشريك الذي يباشر التصرفات لحساب الشركاء الآخرين، مما يترتب عليه أن الشريك لا يجوز له أن يطالب الغير بتنفيذ العقود التي أبرمها مع شريك آخر غيره[3].

[1]- إلياس ناصيف، نفس مرجع سابق، ص، 328.

[2]- المادة 795 مكرر 4 من القانون التجاري

[3]- الياس ناصيف، نفس مرجع سابق، ص، 329.

**ثانيا: شركة المحاصة المكشوفة للغير:**

يتم كشف شركة المحاصة للغير في الحالة التي يقر فيها أحد الشركاء أو يكشف عند تعامله مع الغير على الأشخاص أو الشركاء الذين يتعامل معهم، وأنه لا يعمل بمفرده فيما يتعاقد به مع الغير وإنما ورائه شركاء، ففي هذه الحالة يمكننا التمييز بين الحالة التي يكون فيها الشف واقعي للشركة والكشف القانوني[1].

## 1-الكشف الواقعي للشركة:

يتم الكشف الواقعي على الشركة في الحالة التي لا يكون فيها الكشف مرتبا أو مؤديا إلى إحداث آثار قانونية لطبيعة الشركة أو لمسؤولية الشركاء المحاصين، لأن الشريك يتعاقد باسمه الشخصي ولا يشترك معه باقي الشراء في التوقيع، وبالتالي يلزم أمام الغير المتعامل معه، حتى وإن قام بالكشف الفعلي على وجود الشركة وذكر أسماء الأطراف المكونين لها دوت رضائهم.

والإفصاح الواقعي يكون عديم الأثر بالنسبة للغير من ناحية القانون، لأن شركة المحاصة ليست شركة سرية وإنما خفية والخفاء في هذه الحالة هو قانوني، يرتبط بعدم ظهور الشركة كشخص كمعنوي[2]،

وقد يتم الإفصاح من خلال استخدام وسائل الإعلام المختلفة أو حتى بمجرد استخدام الملصقات والنشرات الإعلانية على الحائط، وهذا الإفصاح أو الإعلان لا يترتب عليه أية أثر بالنسبة لشركة المحاصة، لأنها تظل محتفظة بكافة خصائصها المستقلة من غياب للشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة عن الشركاء[3].

[1]- عائشة مرجال، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي، بريكة، المجلد 02، العدد 01، 2022، ص949.

[2]- لخذاري عبد الرحمن، النظام القانوني لشركة المحاصة، رسالة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017 ص ، 37.

[3]- عائشة مرجال ، نفس مرجع سابق، ص، 951.

### 2-الكشف القانوني:

هو الكشف الذي تظهر فيه شركة المحاصة كشخص معنوي مستقل، كما لو تعاقد باسم الشركة أو قام بكتابة عقدها أمام الموثق بموجب عقد رسمي أو صدر من الشركاء عمل يدل على وجود الشركة، فكل من ينبأ عن وجود الشركة شخص معنوي مستقل في مواجهة الغير ، يفقد شركة المحاصة أهم خصائصها وتكون أقرب إلى اعتبارها شركة تضامن فعلية لم تستوف إجراءات الشهر، مما يترتب على ذلك، وجود فعلي لشخص معنوي جديد، مسؤولية الشركاء التضامنية إزاء الغير عن ديون الشركة، إلى جانب استقلال ذمة الشركاء حتى تصبح الضمان العام لدائني الشركة دون دائني الشركاء الشخصيين[1].

[1]- عثامنية اسماء، جاهل أحلام، النظام القانوني لشركة المحاصة، رسالة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2020، ص، 31.

## المبحث الثاني: آثار الشركة وانقضائها.

يذهب بعض شراح القانون التجاري وخاصة قانون الشركات، إلى أن شركة المحاصة تنقضي بالأسباب العامة لانقضاء الشركات، ولأسباب الخاصة لانقضاء شركة التضامن، كوفاة أحد الأشخاص أو إفلاسه أو الحجر عليه، ولكن هذه الشركة لها طبيعة خاصة، مختلفة عن الشركات الأخرى، وهذا راجع لانعدام الشخصية المعنوية فيها، كما أنها ال تتعرض للتصفية كما هو الحال للشركات الأخرى حيث لا يعين لها مصف، بل تسوى الحسابات بين الشركاء بالطريقة التي اتفقوا عليها، وعند الاختلاف تعرض التسوية عن طريق المحكمة[1].

يعرض لنا هذا المبحث انقضاء شركة المحاصة وتصفيتها، ويتعلق الأمر بالأسباب العامة والخاصة لانقضاء الشركات من خلال المطلب الأول، أما المطلب الثاني نتطرق فيه إلى تصفية شركة المحاصة.

### المطلب الأول: الأسباب العامة لانقضاء الشركات

باعتبار شركة المحاصة من شركات الأشخاص، وقد تنقضي هذه الشركة بالطرق العامة أو العادية، أو الخاصة بشركات الأشخاص .

#### الفرع الاول: الطرق العادية لانقضاء الشركة

تنقضي شركة المحاصة بالأسباب العامة التي تؤدي إلى حل الشركة أهمها: انتهاء الأجل المحدد للشركة، انتهاء الغرض الذي أنشأت لأجله، أو هلاك أموال الشركة أو جزء منها[2].

##### أولا: انتهاء الأجل المحدد للشركة

نصت المادة 437 من القانون المدني الجزائري على: "تنتهي الشركة بانقضاء الميعاد الذي يحين لها أو بتحقيق الغاية التي أنشئت لأجلها".

[1]– خالد ابراهيم التلاحمة، الوجيز في القانون التجاري، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2007، ص152.

[2]– مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، دار الفكر للنشر، مصر، 2007، ص288.

ومن خلال المادة 437 قانون مدني جزائري فإن الشركة قد تنقضي بانتهاء المدة المحددة في عقد الشركة بناءا على اتفاق الشركاء فيما بينهم، ويمكن للشركة الاتفاق على استمرارها، ولكن يجب أن يكون هذا الاتفاق قبل انتهاء الميعاد المعين في العقد، مما يستوجب التعديل في عقد الشركة واتخاذ الإجراءات اللازمة[1].

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 546 من القانون التجاري، أن مدة الشركة لا تتجاوز 99 سنة، إلا أن هذه المدة لا تخصص إلا لشركات الأموال[2].

أما شركات الأشخاص فغالبا ما يتراوح مدة حياتها ما بين خمسة إلى خمسة وعشرون سنة، ولا يمكن أن تتجاوز الثلاثون سنة، وهذا راجع إلى قيامها على الاعتبار الشخصي[3].

وإذا اتفق الشركاء على امتداد أجل الشركة، قبل انقضاء المدة المعينة، فإن ذلك يكون استمرار الشركة، ولا تنقضي طالما أن الاتفاق قد تم على استمرارها قبل انقضاء المدة المعينة، ويجب أن يقع هذا الاتفاق بالإجماع وبالأغلبية التي يقررها عقد الشركة في شركة الأشخاص، ولدائن الشريك أن يعترض عن أجل الشركة، ويترتب على ذلك وقف أثر الامتداد، ولا يشترط أن يثبت أن تصرف الشريك كانت تنطوي على غش، ويترتب عن وقف الامتداد الشركة في حق الدائن انقضاء الشركة بالنسبة له ومن ثم تصفيتها[4].

**ثانيا: انتهاء الغرض الذي أنشئت لأجله:**

تنتهي الشركة المحاصة بانتهاء العمل الذي قامت لأجله، وهذا بتحقيق الغرض الذي أنشأت لأجله طبقا للمادة 437 من القانون المدني الجزائري بقولها: "... أو بتحقيق الغاية التي أنشئت

[1]- عزير العكيلي، نفس المرجع السابق، ص 73.

[2]- أنظر المادة 546 من القانون التجاري الجزائري.

[3]- عمار عمورة، المرجع السابق، ص 183.

[4]- عبد الحميد المنشاوي، التعليق على القانون التجاري في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، دون طبعة، الإسكندرية،2003، ص ص 728-729

لأجلها "...، فمثلا قامت الشركة لحفر قناة أو لبناء سد كانت مدة تنفيذ المشروع هي مدة العقد وتنقضي بانتهاء هذا المشروع.

وتؤسس الشركة لتنفيذ عمل معين، ومع ذلك يتضمن عقدها مدة عمل الشركة، ففي هذه الحالة لا تنقضي الشركة إلا بتمام تحقيق غايتها التي تكونت لأجلها الشركة؟.

والواقع أنه ما يمكن تصوره في حالة استمرار الشركاء في القيام لعمل مماثل للعمل الذي قامت من أجله الشركة، أما إذا كان مغايرا فهذا يعني تعديلا على غايات الشركة التي تتحدد بواسطتها أهلية الشركة، وفي كل الأحوال يلزم القيام بكافة الإجراءات اللازمة للتسجيل والنشر، التي يتطلبها القانون باعتبار أن ذلك تعديلا على عقدها[1].

**ثالثا: هلاك رأس مال الشركة:**

تنتهي الشركة بهلاك مالها سواء كان الهلاك ماديا كاستغلال منجم فحم ومن ثم تم احتراقه، أو كان الهلاك معنويا كإبطال حق الاختراع الذي تستغله الشركة، بحيث يترتب على هذا الهلاك استحالة استمرار الشركة في عملها.[2]

وبالرجوع إلى القانون المدني الجزائري، نجد أن المادة 438 من القانون المدني الجزائري تطرقت إلى ذلك بقولها: "تنتهي الشركة بهلاك جميع مالها أو جزء كبير منه بحيث لا تبقى فائدة من استمرارها" ويفهم من نص المادة أن هلاك الشركة قد يكون بسبب فقدان جميع رأس مالها، أو جزء منه.

ويرجع انقضاء الشركة بهلاك مالها أو الجزء الأكبر منه إلا أن هذا الهلاك يترتب عليه استحالة تنفيذ الغرض قد يكون نتيجة استحالة مادية، كما لو هلك مال الشركة ماديا، وقد تكون استحالة

[1]- بلهوان حسين، النظام القانوني لانقضاء الشركات التجارية، رسالة ماجستير في قانون الأعمال، جامعة قسنطينة 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2013، ص 16

[2]- محمد فريد العريني، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2003، ص 116

قانونية كما لو أن الشركة كانت تباشر نشاطها بمقتضى التزام منح لها ثم . سحب منها، وهنا يصبح الهلاك معنويا لأموال الشركة[1].

وإذا كان الشيء المملوك مؤمنا فلا تنقضي الشركة، وكذلك إذا هلك جزء من مالها وأمكن الاستمرار بالباقي، وإذا ثار خلاف حول مدى تأثير الجزء الهالك على انقضاء الشركة أو بقائها، فللمحكمة السلطة التقديرية في الحكم بذلك، وبسبب انقضاء الشركة في هذا الغرض هو أن تنفيذه أصبح مستحيلا، وبالتالي ينفذ عقد الشركة على أركانه الموضوعية وهو تقديم الحصص.

**الفرع الثاني: طرق الانقضاء الخاصة (شركات الأشخاص)**

إلى جانب أسباب الانقضاء العامة للشركات التجارية لابد من التطرق إلى أسباب الانقضاء الخاصة بشركات الأشخاص والمتمثلة في موت أحد الشركاء، أو الحجر عليه أو إعساره أو إفلاسه انسحاب أحد الشركاء من الشركة، كذلك طلب أحد الشركاء إخراجه من الشركة محددة الأجل.

**أولا: موت أحد الشركاء.**

الموت هو فراق الشخص للحياة فتنتهب بذلك شخصيته القانونية المعنوية، وهو ما يعرف بالموت الطبيعي وقد تكون وفاة حكمية تكون بموجب حكم قضائي صادر عن هيئة قضائية ذات اختصاص نوعي واقليمي فيقضي بوفاة الشخص المفقود بعد استفاء جل الشروط القانونية وذلك بعد صدور الحكم بالفقدان وانتظار مدة الأربع سنوات وبعد استصدار حكم بالوفاة من قسم شؤون الأسرة بطلب من الورثة أو من النيابة العامة أو ممن له مصلحة[2].

[1]- عبد الحميد المنشاوي، نفس المرجع السابق، ص 730.

[2]- صانة سهام، المركز القانوني للمفقود بين الحكم بالفقد والوفاة الحكمية-دراسة مقارنة- ن مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، قسم القانون الخاص، تخصص: القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2018، ص34.

تنص المادة 439 من القانون المدني الجزائري على: "تنتهي الشركة بموت أحد الشركاء أو الحجز عليه أو بإعساره أو بإفلاسه...."[1] فيعد وفاة أحد الشركاء سبب من أسباب انقضاء شركة المحاصة التي تقوم على الاعتبار الشخصي، ونظرا لأن الشركاء عند ابرامهم لعقد الشركة تعاقدوا بالنظر لصفات الشريك الشخصية وبوفاته تزول هذه الصفات[2].

وقد نصت المادة 562 من القانون التجاري الجزائري على أنه: "تنقضي الشركة بوفاة أحد الشركاء ما لم يكن هناك شرط مخالف في القانون الأساسي"، إلا أنه يجوز للشركاء الاتفاق في العقد التأسيسي للشركة على استمرار الشركة رغم وفاة أحد الشركاء، وذلك وفقا للحالات الآتية:

- إذا توفى أحد الشركاء دون أن يترك زوج أو فرع تستمر الشركة ما بين الشركاء الآخرين[3].

الاستمرار على بقاء الشركة مع الشركاء الباقين على قيد الحياة، وجميع ورثة الشريك المتوفي، فهنا تستمر الشركة حتى وإن كان من ورثته قاصرا فيجوز لهذا الأخير الدخول كشريك في الشركة، وهنا تبقى الشركة ولكن تتضمن نوعين من الشركاء: شركاء مسؤولون مسؤولية محدودة، وشركاء متضامنين مسؤولون مسؤولية غير محدودة عن ديون الشركة[4].

وهذا ما نصت عليه المادة 562 فقرة 2 قانون تجاري جزائري بقولها: "يعتبر القاصر أو القصر من ورثة الشريك في حالة استمرار الشركة غير مسؤولين عن ديون الشركة مدة قصورهم إلا بقدر أموال تركة مورثهم."

[1]- الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم، ج.ر.ج.ج عدد 78، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

[2]- أقاوة آسية وعينصري نجاة، النظام القانوني لشركة المحاصة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص :قانون خاص، شامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017 -2018، ص59.

[3]- سعيد يوسف البستاني، قانون الأعمال والشركات، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، الجامعة اللبنانية، لبنان، 2008، ص 327

[4]- عمار عمورة، نفس المرجع السابق، ص 215

-الاتفاق على استمرار الشركة مع بعض الورثة دون البعض الآخر، كأن ينص على استمرارها مع الابن الأكبر، أو مع أولاده الذكور دون الإناث، وهذا الاتفاق جائز رغم أنه تعامل في تركة مستقبلية[1].

ويجدر الإشارة إلى أن هذه الشروط لا تطبق إلا على شركات الأشخاص، وهذا راجع إلى طبيعة الشركة التي تقوم على الاعتبار الشخصي للشريك، وذلك لأن عند إبرام العقد يكون تعاقد الشركاء بناءا على صفة الشريك، ومنه إذا زالت هذه الشخصية لسبب من الأسباب أدى إلى انقضاء الشركة[2].

**ثانيا: الحجر على الشريك أو إعساره أو افلاسه.**

تنقضي الشركة عند الحجز على أحد الشركاء بسبب مرض عقلي أو عند إعلان غيبته، بيد أنه يجوز الاتفاق على استمرار الشركة بين الشركاء الباقين بمعزل عن الشريك الغائب أو المحجوز عليه[3]، وإذا كان الحجز على أحد الشركاء لسفه أو عته أو جنون، لا يجوز لمن عين قيما أو وصيا على المحجوز عليه أن يحل مكانه في الشركة، ذلك أن الشركاء وضعوا الثقة بالشخص المحجوز عليه قبل عملية الحجز وهذه الثقة لا تتعدى إلى ممثله القانوني.

وعلى غرار ذلك تنقضي شركة المحاصة بإعلان إفلاس أحد الشركاء أو تصفيته القضائية وهذا الإفلاس من شأنه أن يجرد الشريك المفلس من الثقة الضرورية لاستمراره في الشركة[4].

[1]- مصطفى كمال طه، الأحكام العامة في الشركات، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1997، ص 104

[2]- عمار عمورة، نفس المرجع السابق، ص 186.

[3]- سعيد يوسف البستاني، نفس المرجع السابق، ص 327.

[4]- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثالث عشر، تحويل الشركات وانقضائها واندماجها، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص132

ونشير إلى أن الاعسار يظهر على الشركاء الموصين من غير التجار، أما الإفلاس فيخص الشركاء المتضامنين في الشركة، فيؤدي ذلك إلى انقضاء الشركة ما لم يتفق الشركاء على استمرارها بين البقية منهم[1].

أن انهيار الثقة بالشريك المحجوز عليه أو المفلس لا يعد سببا لانقضاء الشركة باستثناء الحالة التي يقرر فيها الشركاء الاستمرار في الشركة فيما بينهم، بعد إخراج نصيب الشريك المفلس أو المحجوز عليه، مقدرا في يوم الإفلاس أو الحجز عليه وتسليمه إلى وكيل التفليسة أو إلى الممثل القانوني المحجوز عليه[2].

في حالة الحجز على الشريك يكفي في ذلك أن يكون الحجز قانونيا بناءا على عقوبة جنائية أو قضائية، أو الجنون أو سفه، في هذه الحالة تطبق الاحكام المطبقة على الوفاة سواء من حيث استمرار الشركة مع باقي الشركاء أون من حيث تقدير النصيب المستحق للشريك المحجوز عليه أو المفلس أو المعسر في أموال الشركة[3].

**ثالثا: انسحاب أحد الشركاء من الشركة.**

بزوال الاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه شركة المحاصة إذا انسحب أحد الشركاء منها حيث أن ارتباطهم بالشكرة يرتكز على وجود كل واحد منهم وبقائه فيها[4]

ولما تكون الشركة محددة المدة، على كل شريك ووفقا للقواعد العامة أن يتركوا شريكا واحدا إلى أن تنتهي مدة الشركة، وهذا راجع إلى تعرضه إلى ظروف تستوجب انسحابه من الشركة، لما لو اقتضت تلك الحاجة إلى تصفية حصته، حينئذ يطلب الشريك انقضاء الشركة على أن يوافق الشركاء

[1]- عزت عبد القادر، الشركات التجارية، شرح الأحكام العامة والخاصة للشركات التجارية، دون طبعة، دون بلد نشر، 1999، ص146

[2]- باسم محمد ملحم، نفس المرجع السابق، ص 178

[3]- بلهوان حسين، نفس المرجع السابق، ص ص 25-26

[4]- شاشوة نورة وقرواز مقدودة، انقضاء الشركات التجارية في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص: قانون الأعمال، قسم القانون الخاص، الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، 2017، ص25.

بالأغلبية، كما يجوز لهم رفض طلبه في حل الشركة، في هذه الحالة يبقى أمامه سوى أن يطلب من القضاء إخراجه نت الشركة، طالما قدم كل المبررات القانونية، ومن ثم تنقضي الشركة لقيامها على الاعتبار الشخصي في تكوينها وبقائها، ما لم يقتضي عقد الشركة شرط استمرارها رغم صدور الحكم بخروج أي من الشركاء[1].

ومن جهة أخرى يجوز انسحاب أحد الشركاء من الشركة غير محددة المدة، وهنا تنتهي الشركة بمجرد إعلان رغبته في الانسحاب، لأن المبدأ يقضي بعدم تقييد حرية الشخص، وربطها بالتزام أبدي، وهذا يتنافى مع الحرية الشخصية التي تعد من النظام العام، وأن انسحاب الشريك يؤدي إلى انهيار الاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه الشركة.

غير أنه يجب اشتراط بعض الأمور التي يمكن توافرها في الشريك لكي ينسحب بكل حرية وهي:

1-على الشريك المنسحب أن يعلن مسبقا عن إرادته في الانسحاب بالإضافة إلى منح مهلة كافية لتدبير باقي الشركاء الأمر، تطبيقا لمبدأ حسن النية في تنفيذ العقود[2].

2- أن لا يكون الانسحاب صادرا عن غش أو في وقت غير لائق إذ يجب ان يستشف منه حسن النية، وهذه مسألة موضوعية يترك الفصل فيها للمحاكم بحسب ظروف كل حالة، ومثال ذلك في حالة الغش أن ينسحب الشريك رغبة في الانفراد بالربح إذا مارس العمل وحده[3].

كما سبق الذكر، تنقضي شركة المحاصة لذات الأسباب العامة التي تنقضي بها الشركات التجارية، والأسباب الخاصة التي تنقضي بها شركات الأشخاص، غير أنه يستثنى من ذلك أن شركة المحاصة لا تطبق عليها أسباب أخرى كالاندماج مع شركة أخرى أو شطبها من السجل التجاري وهذا يعود إلى افتقادها للشخصية المعنوية[4].

[1]- عبد الحميد المنشاوي، المرجع السابق، ص 739

[2]- نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 76.

[3]- بلهوان حسين، المرجع السابق، ص 36

[4]- أسامة نائل المحيسين، الوجيز في الشركات التجارية والافلاس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2008، ص 129

## المطلب الثاني: الآثار المترتبة على انقضاء شركة المحاصة.

يترتب علي انقضاء أي شركة لأي سبب من الأسباب أثرين يتمثلان في تصفية هذه الشركة وقسمتها، لكن خصائص شركة المحاصة المتمثلة في أنها عديمة الشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة وتميزها بطابعها المستتر وفر عنها وجوب إجراء التصفية، وإن كانت تصفية شركة المحاصة عن تختلف عن تصفية الشركات الأخرى فلا يمكن القول أن تصفية شركة المحاصة هي تصفية بالمعني الذي نعرفه لكن يمكن القول أنها عبارة لتسوية حسابات بين الشركاء وقسمة لما تبقي من موجودات شركتهم، كذلك فإن أعمال الشركة يترتب عنها التقادم يختلف عن ما قد نجده في بقية الشركات. وبناءا علي هذا كله سنستعرض كيف تكون تصفية وقسمته شركة المحاصة ومدة تقادم الدعاوى الناشئة عن أعمالها[1].

وسنحاول التعرف على معنى التصفية للشركات التجارية، بعدها نحاول التطرق إلى تصفية شركة المحاصة وقسمتها.

### الفرع الأول: تصفية شركة المحاصة وقسمة موجوداتها.

متى انقضت الشركة وشهر انقضاؤها، اعتبرت الشركة منقضية في حق الشركاء والغير على السواء، واستتبع هذا الانقضاء تصفية الشركة (أولا) وقسمة موجوداتها (ثانيا)

#### أولا : التصفية في شركة المحاصة

يقصد بالتصفية في القانون هي مجموعة العمليات التي ترمي إلي إنهاء الأعمال الجارية للشركة واستيفاء حقوقها ودفع ديونها وتحويل عناصر موجوداتها إلى نقود تسهيلا لعمليات القسمة وتحديد قسمة كل شريك من الشركاء في موجوداتها المتبقية أو ما يترتب علي كل منهم دفعه تسديدا لديونها إذ تعذر عليها التسديد من موجوداتها، لذلك نجد الفقه ربط ربطا وثيقا بين التصفية والقسمة باعتبار

[1]– نادية محمد معوض، موسوعة الشركات التجارية، الطبعة الأولى، 1998، ص 216

أن عملية التصفية هي عملية تمهيد للقسمة وأنه يستحيل أن تكون هناك قسمة لأموال الشركة دون أن تكون تصفية فالتصفية هي التي تمكن الشركاء من استرداد حصصهم بالقسمة فلا قسمة بدون تصفية بينهم[1].

كأصل عام فإن شركة متي انحلت فهي لا تدخل في دور التصفية المعروفة لأن تصفية شركة المحاصة تختلف عن تصفية الشركات عموما لأن المحاصة ليس لها شخصية معنوية في أثناء قيامها لذلك لا تكون لها شخصية معنوية بعد الحل ولو بالقدر اللازم لأعمال التصفية خلافا لسائر الشركات، لذلك فالتصفية في شركة المحاصة ليست تصفية بالمعني الاصطلاحي ولكنها في الحقيقة عملية حساب بين الشركاء عن نشاط الشركة[2].

ويرجع أيضا أساس اختلاف، شركة المحاصة عن سائر الشركات التجارية من حيث أثار الانقضاء المتمثلة في التصفية والقسمة إلى الطبيعة المستترة التي تتميز بها هذه الشركة[3].

لكن ومن الناحية العملية يمكن تعين مصفي لهذه الشركة وينحصر عمله في هذه الحالة في القيام بالأعمال التي تتناسب مع طبيعة هذه الشركة المستترة فهو ينظم العلاقة بين الشركاء بعضهم البعض ويرجع أي منهم بالحقوق التي للشركة[4].

غير أنه يجوز لمدير المحاصة أن يتولى تنظيم المحاسبة بين الشركاء مستندا في ذلك إلي المحاسبة التي نظمها في أثناء سير العمل بالشركة وعلي هذا الأساس يقدم الحساب إلى الشركاء ويكون له مطالبة المدينين بإيفاء ديونهم والتزاماتهم ويترتب عليه إيفاء التزاماته تجاه الدائنين ولا يجوز له القيام بعمليات جديدة تنشأ عنها التزامات جديدة علي عاتق الشركاء وخاصة وأن عقد الشركة بينهم قد قارب علي

[1]- حسين بلهوان، نفس المرجع السابق، ص 62.

[2]- عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية (شركات الأشخاص والأموال والاستثمار )، منشأة المعارف، الاسكندرية، سنة 2006، ص 316

[3]- سميحة القليوبي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة ، الطبعة الخامسة، سنة 2011، ص 418

[4]- سميحة القليوبي، نفس مرجع سابق، ص 418

الانتهاء فإذا لم تكفي المبالغ النقدية لسد ديون الشركة فإنه يلجأ إلي بيع الأموال العينية المسلمة له من قبل الشركاء[1].

كذلك يجوز أن يتولى تسوية حسابات الشركة أحد الشركاء أو الغير الذي عهد إليه الشركاء بأن يقوم بذلك وقد يتولاها خبير محاسبي تعينه المحكمة في حالة عدم الاتفاق ووقوع نزاع بين الشركاء[2]، في حين أن سلطة المدير المصفي أوسع من سلطة غيره في التصفية وذلك راجع إلي طبيعة العلاقة التي تربط المدير بالغير والتي لا يتمتع بها المصفي غير المدير، كما أنه لا يحق لغير المدير أن يحل محل مدير المحاصة لإتمام عمليات السابقة لانقضاء الشركة كما لا يستطيع تحصيل الديون وتنفيذ الالتزامات التي أبرمها المدير مع الغير لأن مدير المحاصة عندما أبرم هذه التصرفات أبرمها باسمه الشخصي مع الغير الذي لا يعرف المدير الذي تعاقد معه شخصيا وليس بصفته ممثل للشركة . مع الإشارة أنه لا يمكن للمصفي مهما كان مركزه سواء مديرا للمحاصة أو شخص أخر أن يمثل الشركة أمام القضاء لإنتفاء الشخصية المعنوية وتميزها بطابعها الخفي كل ما يستطيع المصفي فعله هو أن يقاضي باسمه الشخصي أو باسم الشركاء إذا كان يحوز وكالة صريحة بذلك وأن يمثل أمام المحكمة بصفته وكيلا للشركاء[3].

**ثانيا : القسمة في شركة المحاصة**

بعد الانتهاء من عمليات التصفية تبدأ عملية القسمة بين الشركاء ولا تبدأ عملية القسمة إلا إذا حصل دائنو الشركة علي حقوقهم إذ أن أموال الشركة لا تقسم بين الشركاء إلا بعد استيفاء الدائنين لحقوقهم وبعد حساب المبالغ اللازمة والكافية لوفاء الديون حتي التي لم يحل أجلها أو المتنازع عنها[4].

وهذا تطبيقا لما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 447 من القانون المدني بقوله "تقسم أموال الشركة بين سائر الشركاء بعد استيفاء الدائنين لدينهم، وبعد طرح المبالغ اللازمة لقضاء الديون

[1]- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية (شركة التوصية البسيطة وشركة المحاصة)،الجزء الرابع، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، سنة 2010، ص 344 - 345

[2]- محمد محب الدين قرباش ، القانون التجاري ( 2 الشركات) ، منشورات الشام الخاصة، 2020، 2021 ص 209

[3]- إلياس ناصيف، نفس المرجع السابق، ص 346

[4]- حسين بلهوان، نفس المرجع السابق، ص 98

التي لم يحل أجلها أو الديون المتنازع فيها وبعد رد المصاريف أو القروض التي يكون أحد الشركاء قد باشرها في مصلحة الشركاء"[1].

ويقصد بالقسمة أنها العملية القانونية التي تتبع التصفية ويقصد بها ايصال كل شريك إلي حقه في أموال الشركة المنقضية، ويتفق الشركاء علي من يتولاها فإذا عين المصفي للقيام بعملية القسمة فإنه يعتبر وكيلا عن الشركاء ، لا ممثلا للشركة[2].

مع العلم فإن الشريك لا يستطيع استرداد حصته في أي حال إلا بعد دفع ما يتوجب عليه من الخسارة في حال وقوعها علي اعتبار أن مساهمة الشركاء في تحمل الخسائر تعتبر ركنا وشرطا من الشروط الأساسية في عقد الشركة لذلك لا يحق للشريك الادعاء بأنه دائن ما لم يقدم مدير المحاصة حسابا للأرباح والخسائر يبين أن الشريك لا يوجد في ذمته أي التزام بتسوية الخسائر[3].

لذلك يقع علي عاتق مدير المحاصة بعد التسوية رد الحصص التي قدمها الشركاء إذا ما حققت الشركة أرباحا وظلت الحصص كما هي، فإذا كانت الحصة عينية فهي تظل علي ملكية الشريك الذي قدمها وترد إليه في نهاية الشركة، أما إذا كانت الحصة قابلة للاستهلاك كأن تكون حصة نقدية فإن صاحبها يعتبر دائنا بقدر هذا المبلغ ويجوز له رده عند انتهاء هذه الشركة . ونميز هنا أن حق الشريك في استرداد مبلغه في شركة المحاصة يختلف عن حق أي شريك في الشركات الأخرى فالشريك في شركة المحاصة يعد دائنا لمن تسلم الأموال منه والذي يكون في أغلب الأحيان مدير المحاصة بينما الشريك في بقية الشركات الأخرى يعتبر دائنا لشخص المعنوي وقت التصفية وبالتالي فالشريك المحاص يدخل قسمة الغرماء مع باقي دائني المدير في حين إن كانت الحصة عينية فإنه يستلمها بذاتها باعتبار أنه هو المالك لها[4].

[1]- المادة 447 من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم نفس المرجع السابق.

[2]- حسين بلهوان، نفس المرجع السابق، ص 99 – 100

[3]- إلياس ناصيف، نفس المرجع السابق، ص 328

[4]- سميحة القليوبي، نفس المرجع السابق، ص421.

أما إذا كانت الحصة مملوكة من الشركاء علي وجه الشيوع فتقسم هذه الحصص بينهم أو تقدم للبيع في المزاد العلني ويقسم ثمنها بينهم علي حسب حصة كل منهم، وفي حالة إذا كان الشركاء قد ملكوا الحصص إلي المدير فيكون مسؤولا عن قيمتها نحوهم ويدخل في تقدير هذه القيمة الزيادة والنقص الذي طرأ عليها في فترة استغلالها لكن قد يحدث أحيانا ألا يكون الشركاء قد دفعوا عمليا أي حصص إلي المدير ففي هذه الحالة لا توزع عليهم الأرباح ولا يستردون أي حصص عند انقضاء الشركة إنما توزع عليهم القيم التي يكون المدير قد اكتسبها لمصلحة الشركة كالبضائع والسندات علي أن يدفعوا قبل ذلك إلى المدير ما يكون قد تعهد به لمصلة الشركة من أمواله الخاصة[1].

وكذلك إذا فرض وأن كان أحد الشركاء قد تحمل في مواجهة الغير مبالغ تفوق حصته كان له الرجوع علي باقي الشركاء دون تضامن بينهم[2].

**الفرع الثاني : أجال تقادم الدعاوى الناشئة عن شركة المحاصة.**

بما أن شركة المحاصة عقد كغيره من العقود يترتب عنه أثار والتزامات بين الشركاء وبين الشريك المحاص والغير إلا أن هذه الالتزامات قد تسقط بالتقادم وذلك بمرور مدة زمنية حددها القانون، لذلك نجد أن مدة التقادم في شركة المحاصة مختلفة فتطبق القاعدة العامة إذا كان الغير طرفا في الدعوى بينما إذا كان أطراف الدعوى هم الشركاء فيسري التقادم الخاص في القاعدة الخاصة أي التقادم الخمسي.

**أولا : تقادم دعاوى الغير علي الشريك المحاص**

بما أن مدير المحاصة يتعامل باسمه مع الغير وليس بصفته وكيلا عن الشركة أو الشركاء فيكون مسؤولا وحده أمام الغير ولا يغير ذلك إذا كان هذا الغير يعلم بحقيقة الشركة ويكفي للغير أن يرجع علي المدير الذي تكون جميع أمواله ضامنة للوفاء[3]. لذلك في هذه الحالة لا يسري التقادم الخمسي

[1]- إلياس ناصيف، نفس المرجع السابق، ص 348

[2]- سميحة القليوبي، نفس المرجع السابق، ص 420

[3]- محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية ( الشركات التجارية) ، المجلد الخامس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، الأردن، سنة، 2009، ص 254 – 253

علي شركات المحاصة لأن هذه الشركة لاوجود لا لها بالنسبة إلي الغير ولا يعرف الدائن إلا الشريك الذي تعامل معه فتسري علي هذه العلاقة بينهم قواعد التقادم العادي العامة[1].

وهذا ما نلاحظه من نص المادة 777 من القانون التجاري الجزائري بأن التقادم الخمسي يخص الشركات التي لها شخصية معنوية وذلك بقولها "تتقادم كل الدعاوى ضد الشركاء غير المصفين أو ورثتهم أو ذوي حقوقهم بمرور خمس سنوات اعتبارا من نشر انحلال الشركة بالسجل التجاري"[2].

لذلك فالدعاوى التي يرفعها الغير علي من تعامل معه من الشركاء المحاصين للتقادم العادي الطويل ولا تسقط إلا إذا بمضي عشر سنوات إذا كان موضوع الالتزام تجاريا وخمسة عشر سنة إذا كان الالتزام مدنيا[3].

**ثانيا : تقادم دعاوى شركاء المحاصة علي بعضهم البعض**

يري الرأي الراجح فقها وقضاء أن التقادم قصير المدى يستفيد منه كل الشركاء بغض النظر عن مسؤوليتهم عن ديون الشركة المنحلة خاصة وأن النص التشريعي 777 من القانون التجاري الجزائري لا نجد رأي تحديد للشريك الذي يستفيد من هذا التقادم بل جاءت بصفة العموم لذلك واستنادا لنص المادة فإن الشركاء في أي نوع من أنواع الشركات التجارية يجوز لهم التمسك بهذا التقادم قصير المدى بغض النظر عن مسؤوليتهم عن نوع مسؤوليتهم سواء كانت تضامنية أم بحسب مساهماتهم في رأس مال الشركة[4].

[1]- محمود سمير الشرقاوي، الشركات التجارية في القانون المصري، مطبعة جامعة القاهرة، والكتاب الجامعي، القاهرة، سنة 1986، ص 70

[2]- المادة 777 من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم نفس المرجع السابق.

[3]- جمال الدين مكناس، القانون التجاري2 (الشركات التجارية)، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، سوريا، سنة 2018، ص165.

[4]- كمال قويدري، الإجراءات القانونية لتصفية الشركات التجارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق بن عكنون، سنة 2012-2013، ص 90

لذلك ليس ثمة ما يحول دون تطبيق الزمن الخمسي علي الدعاوى العالقة بين الشركاء المحاصين أنفسهم لأن انحلال الشركة يعتبر ساريا بالنسبة إليهم دون الحاجة إلي نشره حيث تعد شركة المحاصة منحلة بمجرد إتمام الصفقة التي أنشأت من أجلها[1].

وتجدر الإشارة إلى أن التقادم الخمسي مقرر لمصلحة الشركاء لا لدائني الشركة وبالتالي إذا انقضى الشركاء لا لدائني الشركة وبالتالي إذا انقضى حق الدائن تطبيقا للقواعد العامة قبل مضي مدة الخمس سنوات على شهر الانقضاء، ففي هذه الحالة لا يجوز للدائن للمطالبة بالوفاء بالدين لانقضائه بالتقادم[2].

ولا يخضع للتقادم الخمسي سوى حقوق دائني الشركة قبل ثبوتها بحكم قضائي، ذلك أنه بعد صدور الحكم بالدين فإن قواعد تقادم الأحكام القضائي هي التي تسري.

ونشير أخيرا أن حكم التقادم الخاص في مجال الشركات غنما يقتصر على تحديد مدة التقادم بخمس سنوات ويخضع التقادم فيما عدا ذلك للقواعد العامة وبوجه خاص فيما يتعلق بوقف التقادم وإنقطاعه[3].

[1]- إلياس ناصيف، نفس المرجع السابق، ص 350

[2]- علي فتاك، نفس المرجع السابق، ص289.

[3]- حسين بلهوان، نفس المرجع السابق، ص113.

**خلاصة الفصل الثاني:**

من خلال دراستنا لهذا الفصل، يتبين لنا أن شركة المحاصة مختلفة التكوين والتأسيس، فنظام الإدارة فيها يتمثل في اتفاق الشركاء فيما بينهم على اختيار احد الشركاء أو شخص من الغير للقيام بأعمال الشركة الداخلية أو الخارجية، يطلق عليه المدير المحاص، كما قد يتفق الشركاء على أن يقوم كل شريك بجزء معين من نشاط الشركة، وأخيرا يمكن أن يتولى مع الشركاء إدارة الشركة ويلتزمون أمام الغير، ويسأل كذلك المدير عن أعماله أمام الشركاء، ويصبح بمثابة الوكيل المأجور ومسؤول أمام الغير مسؤولية تضامنية، وللشركاء التزامات وحقوق تجاه الغير الذي تعامل معه وكذلك تجاه الشركة نفسها، ولعل أهم الالتزامات ملكية الحصص المقدمة لشركة وهذه يمكن أن تنتقل إلى ذمة المدير المحاص لاستثمارها لصالح الشركة، أو يحتفظ كل شريك بملكية حصته ويستغلها لحساب جميع الشركاء أو تكون مملوكة لهم على الشيوع وبمقابل ذلك هناك حقوق للشركاء في تقاسم الأرباح وتحمل الخسائر وكذلك لهم حق المشاركة في الجمعة العامة واتخاذ قرارات لحساب الشركة بشرط عدم المساس بمصالح الشركة، وصفة الاستتار صفة جوهرية ولكن يجوز الإفصاح على الشركة للغير، وهذا ان يقر احد الشركاء عن تعامله مع الغير على أن لا يعمل بمفرده، وتفرق بين نوعين من الكشف "الكشف الواقعي" و"الكشف القانوني" ،كلاهما يظهر الشركة ومعاملاتها للغير فهنا يتم الإعلان عنها بوسائل الإعلام المختلفة ، وهذا لا يحدث أثار قانونية، أما الكشف القانوني يظهر الشركة كشخص معنوي أو اتخاذ إجراءات الشهر والنشر وهنا تترتب عن ذلك أثار قانونية فتصبح للشركة شخصية معنوية.

وتنقضي شركة المحاصة لذات الأسباب العامة لانقضاء الشركات الخاصة لشركات التضامن، ويترتب عن انقضائها أثار أهمها الحل والتصفية لكن شركة المحاصة لا تسري عليه إجراءات التصفية بل تقدم حساب ختامي بين الشركاء.

# خاتمة

**خاتمة**

بعد تحليل الأسس القانونية لشركة المحاصة ولكل الشركات التي تقوم على الاعتبار الشخصي واستقرائها توجهنا بمجموعة من النتائج، حيث نعرض أهم مجموعة من الاقتراحات بهدف إزالة الغموض عن بعض الأحكام المؤطرة لشركة المحاصة في القانون التجاري الجزائري.

تعرف الشركة المحاصة أهمية قصوى وهذا في النظر لنقاط الارتباط بينها وبين بعض الشركات التجارية الأخرى كما أن شركة المحاصة لا تتوفر على عناصر الشخصية الاعتبارية كونها شركة تجارية مما يجعلها تكون خفية وتقدم بموجب عقد تأسيسي بين شخصين أو أكثر وهو عقد يستوفي جملة من الأركان الموضوعية دون الشكلية.

إن الغرض الذي أقيم من أجله الشركة هو تحقيق جملة من الأركان الموضوعية العامة لعقد شركة المحاصة لأركان عامة تتجسد في الرضا الذي يتحقق بتطابق الإيجاب والقبول مع إلزامه خلوه من العيوب (الغلط، التدليس، الإكراه) ووجوب تحقق المحل، كما لابد أن يكون الدافع أو الباعث مشروعا أو بما يعرف ركن السبب.

وبخصوص الأركان الموضوعية الخاصة تمثلت في تعدد الشركات خاصة أن الشريك محله اعتبار شخصي في شركة المحاصة، وعليه ركن تقديم الحصص وكذا تقسيم الأرباح لهذه الشركة بكل ما يجري داخلها وخارجها.

تمنح الصفة التجارية للمدير الذي يسير شركة المحاصة وإن كان محل جدل حوله، حيث نادى الجانب فقهي بالضرورة اكتساب الشريك المدير في شركة المحاصة، وفيها يخص المنظمة التشريعية الجزائرية لا يرتقي المدير فيها تاجرا نظرا لعدم استفائه الشروط الواردة في المادة 1 من القانون التجاري.

العقد التأسيسي هو أساس في التزامات والحقوق في شركة المحاصة وهذا العقد يكون بمثابة قانون بين الشركاء وبه ملزم الشريك بطاعة مختلف الالتزامات الواردة فيه، فتحقيق غرض الشركة يجنى على صلاحيتهم في تقرير ووضع بنود للشركة، فقد وضع المشرع الجزائري ضوابط يتطلب احترامها وأهمها

شرط المشروعية وعدم مخالفة النظام العام وبالخصوص أن شركة المحاصة يصعب فيها الاثبات وذلك مما جعلتها من الشركات الخفية، وكذا المستترة مما يعني أن أثارها لا تمتد للغير وهذا الأمر الذي يعيب المشرع الجزائري في الفصل فيها بشكل صحيح ودقيق.

قد تتخلف إحدى الأسباب، التي شرعها المشرع الجزائري في القانون التجاري... فإن مآل الشركة الانتهاء أو الانقضاء وهذا بشكل طبيعي فمثله انقضاء المدة القانونية وتحقيق الغرض الذي أنشأت من أجله الشركة، وبالرغم من أن القانون الجزائري وشرعها صراحة حيث أدخل عليها عدة تعديلات على القانون التجاري إلا أن شركة المحاصة بقيت بذات النظام الذي يسري عليها دون تعديل المشرع الجزائري بذات الخصوص على هذا النوع من الشركات رغم مساسها بحقوق الشركاء والدائنين.

# قائمة المصادر والمراجع

# قائمة المصادر والمراجع:

## أولا: المصادر القانونية:

1. الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم، ج.ر.ج.ج عدد 78، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

2. القانون رقم 05 - 02 المؤرخ في 6 فبراير 2005 ، المعدل والمتمم للأمر رقم 75 / 59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 11 المؤرخة في 09 فيفري 2005.

3. القانون رقم 88-14 المؤرخ في 16 رمضان عام 1408 الموافق 3 مايو سنة1988 ، الجريدة الرسمية عدد 18 لسنة 1988.

4. مرسوم تشريعي رقم 93-08 مؤرخ 03 ذي القعدة 1413 الموافق 25 أبريل 1993 يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، عدد 27، مؤرخة 27 أبريل 1993.

## ثانيا: قائمة المراجع

### أ/ الكتب:

5. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري والمقارن، دار الفكر العربي، الجزء 1، القاهرة، 1987.

6. أحمد الورفلي، الوجيز في قانون الشركات التجارية، مجمع الأطرش، الطبعة الثانية، تونس ، 2010.

7. أحمد محرز ، القانون التجاري الجزائري الجزء الثاني، ط2، مطابع سجل العربي، القاهرة.1980.

8. أسامة نائل المحيسين، الوجيز في الشركات التجارية والافلاس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2008.

9. إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية (شركة التوصية البسيطة وشركة المحاصة) الجزء الرابع ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان سنة 2010.

10. إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثالث عشر، تحويل الشركات وانقضائها واندماجها، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.

11. باسم محمد ملحم، وبسام حمد الطراونة، الشركات التجارية، طبعة1، دار الميسرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، الأردن، 2012.

12. بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية النظرية العامة وشركات الأشخاص الجزء 1، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر 2014.

13. بن زراع رابح شركة المحاصة، النظرية العامة الجزء 2، دار العلوم، الجزائر، 2014.

14. جمال الدين مكناس، القانون التجاري2 (الشركات التجارية)، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، سوريا، سنة 2018.

15. الحاج العربي ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول التصرف القانوني : العقد والإدارة المفقودة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ، 2007.

16. حمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية الشركات التجارية، المجلد الخامس ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2009.

17. خالد ابراهيم التلاحمة، الوجيز في القانون التجاري، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2007.

18. رضوان أبو زيد، الشركات التجارية في القانون المصري، الجزء الأول، دار الفكر العربي ، القاهرة، 1987.

19. رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، دار الجامعية الجديدة للنشر الإسكندرية، الطبعة الثالثة ، مصر، 2003.

20. سعيد يوسف البستاني، قانون الأعمال والشركات، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، الجامعة اللبنانية، لبنان، 2008.

21. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة ، الطبعة الخامسة، سنة 2011.

22. سمير نصار، الشركات التجارية، دراسة فقهية قانونية تتضمن أحكام الشركات في قانون التجارة السوري اللبناني والمصري مقارنة مع عدد من القوانين العربية والأجنبية، الكتاب الثاني، الجزء الأول: أحكام عامة شركة الأشخاص، المكتبة القانونية، دمشق، 2004.

23. الطيب بلولة، قانون الشركات التجارية، طبعة ثانية، برتي للنشر، الجزائر، دون سنة نشر.

24. عبد الحليم عنابة، موسوعة الفقه والقضاء في الشركات التجارية المكتبة القانونية، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، 2008.

25. عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية (شركات الأشخاص والأموال والاستثمار )، منشأة المعارف، الاسكندرية، سنة 2006.

26. عبد الحميد المنشاوي، التعليق على القانون التجاري في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، دون طبعة، الإسكندرية،2003.

27. عزت عبد القادر، الشركات التجارية، شرح الأحكام العامة والخاصة للشركات التجارية، دون طبعة، دون بلد نشر، 1999.

28. علي فتاك، مبسوط القانون التجاري الجزائري في الشركات التجارية، الجزء الأول، الأحكام العامة، 2009.

29. عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2010.

30. فتيحة يوسف المولودة عماري، أحكام الشركات التجارية، الطبعة الثانية، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران- الجزائر، 2007.

31. فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري في الشركات التجارية، الأحكام العامة للشركات، مكتبة دار الثقافة، حمان،1997.

32. محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات الجزء الأول ، 26، دار الهدى، الجزائر، 2004.

33. محمد عبد الغفار البسيوني وآخرون، القانون التجاري، أكاديمية الدراسات المتخصصة، الجامعة العمالية، 2009.

34. محمد فريد العريني ومحمد السيد الفقي، القانون التجاري (الأعمال التجارية التجار ، الشركات التجارية)، الاسكندرية، مصر، 2006.

35. محمد فريد العريني، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2003.

36. محمد فريد العريني، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية- مصر، 1977.

37. محمد محب الدين قرباش، القانون التجاري 2 (الشركات)، منشورات جامعة الشام الخاصة، سوريا، 2020 / 2021.

38. محمد مصطفى عبد الصادق، الشركات التجارية في ضوء التشريعات العربية، دار الفكر والقانون، مصر، 2012.

39. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية ( الشركات التجارية) ، المجلد الخامس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، الأردن، سنة، 2009.

40. محمود سمير الشرقاوي ، الشركات التجارية في القانون المصري، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة ، 1986.

41. محمود سمير الشرقاوي، الشركات التجارية في القانون المصري، مطبعة جامعة القاهرة، والكتاب الجامعي، القاهرة، سنة 1986.

42. مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، دار الفكر للنشر، مصر، 2007.

43. مصطفى كمال طه، الأحكام العامة في الشركات، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1997.

44. نادية فوضيل، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري (شركات الأشخاص)، طبعة سابعة، دار الهومة، الجزائر، 2008.

45. نادية محمد معوض، موسوعة الشركات التجارية، الطبعة الأولى، 1998.

46. نسرين شريفي الشركات التجارية، دار بلقيس، الطبعة الاولى، دار البيضاء، الجزائر.

## الرسائل الجامعية:

### أولا: رسائل الماجستير:

47. أقاوة آسية وعينصري نجاة، النظام القانوني لشركة المحاصة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص :قانون خاص، شامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017 – 2018.

48. بلهوان حسين، النظام القانوني لانقضاء الشركات التجارية، رسالة ماجستير في قانون الأعمال، جامعة قسنطينة 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2013.

49. بوكركرة صبرين، النظام القانوني لتصفية الشركات في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، قانون أعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2019.

### ثانيا: مذكرات التخرج:

50. شاشوة نورة وقرواز مقدودة، انقضاء الشركات التجارية في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص: قانون الأعمال، قسم القانون الخاص، الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، 2017.

51. صانة سهام، المركز القانوني للمفقود بين الحكم بالفقد والوفاة الحكمية–دراسة مقارنة– ن مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، قسم القانون الخاص، تخصص: القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2018.

52. عثامنية اسماء، جاهل أحلام، النظام القانوني لشركة المحاصة، رسالة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2020.

53. عثامنية اسماء، جاهل أحلام، النظام القانوني لشركة المحاصة، رسالة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة 8 ماي 1945 ، قالمة، 2020.

54. كمال قويدري، الإجراءات القانونية لتصفية الشركات التجارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق بن عكنون، سنة 2012-2013.

55. لخذاري عبد الرحمن، النظام القانوني لشركة المحاصة، رسالة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017 .

56. مهداوي حنان، صفة الشريك في الشركات التجارية، رسالة ماجستير في قانون الاعمال، جامعة سطيف 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2015.

## ثالثا: المقالات والمجلات العلمية:

57. صباح عبد الرحيم ، خصوصية شركة المحاصة في التشريع الجزائري والسياسية، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 10 ، المجلد الأول ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، جوان 2018.

58. عائشة مرجال، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي، بريكة، المجلد 02، العدد 01، 2022.

59. محمد فتاحي، الشركة التجارية الفعلية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 13، جوان 2016.

# فهرس المحتويات

# فهرس المحتويات

كلمة شكر

إهداء

## الفصل الأول: ماهية شركة المحاصة

تمهيد: .....2
المبحث الأول: مفهوم شركة المحاصة .....2
المطلب الأول : تعريف شركة المحاصة. .....2
الفرع الاول: تعريف شركة المحاصة .....3
الفرع الثاني: التطور التاريخي لشركة المحاصة.....6
المطلب الثاني : خصائص شركة المحاصة .....7
الفرع الأول : شركة المحاصة شركة أشخاص .....7
الفرع الثاني: شركة المحاصة شركة مستترة .....8
الفرع الثالث: شركة المحاصة شركة تجارية .....10
المبحث الثاني: تكوين شركة المحاصة.....12
المطلب الاول : الأركان الموضوعية العامة.....12
الفرع الأول: ركن التراضي .....12
الفرع الثاني: ركن المحل.....14
الفرع الثالث: ركن السبب .....16
المطلب الثاني: الأركان الموضوعية الخاصة .....17
الفرع الأول: تعدد الشركاء.....18
الفرع الثاني: ركن اقتسام الأرباح والخسائر .....21
الفرع الثالث: نية المشاركة.....21
الفرع الرابع: تقديم الحصص.....23
خلاصة الفصل:.....25

## الفصل الأول: الإطار التنظيمي لشركة المحاصة

تمهيد: .....26
المبحث الأول: تسيير شركة المحاصة. .....27

المطلب الأول: إدارة شركة المحاصة.....27
الفرع الأول: تعيين المدير وعزله.....28
الفرع الثاني: سلطات المدير في شركة المحاصة.....32
الفرع الثالث: حقوق والتزامات الشركاء في شركة المحاصة. .....35
الفرع الرابع: الإفصاح عن وجود شركة المحاصة .....38
المطلب الثاني: آثار انعقاد شركة المحاصة.....40
الفرع الأول: آثار فيما بين الشركاء. .....40
الفرع الثاني: آثار في مواجهة الغير. .....41
المبحث الثاني: آثار الشركة وانقضائها.....45
المطلب الأول: الأسباب العامة لانقضاء الشركات.....45
الفرع الاول: الطرق العادية لانقضاء الشركة.....45
الفرع الثاني: طرق الانقضاء الخاصة (شركات الأشخاص).....48
المطلب الثاني: الآثار المترتبة على انقضاء شركة المحاصة.....53
الفرع الأول: تصفية شركة المحاصة وقسمة موجوداتها. .....53
الفرع الثاني : أجال تقادم الدعاوى الناشئة عن شركة المحاصة. .....57
خلاصة الفصل الثاني: .....60
خاتمة .....62
قائمة المصادر والمراجع: .....65

**ملخص:**

تعد شركة المحاصة من الشركات التجارية للأشخاص حيث تقوم على الاعتبار الشخصي، وتعتبر هذه الشركة عن تعاون تجاري تحكمه وتنظمه القواعد الخاصة به، فنشأتها تخضع لنفس الشروط والأركان التي تخضع لها أي شركة أخرى إستثناء الشروط الشكلية التي تحدثنا عنها سابقا، فشركة المحاصة هي شركة خفية مستترة وتنعقد بين شخصين أو أكثر مع عدم وجود الشخصية المعنوية لها، يمارس أعمالها شريك صريح ظاهر يتفق ويعقد باسمه الشخصي لا بصفته ممثل للشركة أو الشركاء، بحيث تكون لهذا الأخير الحرية في الاتفاق على كيفية تنظيم وإدارة ملكية الحصص المقدمة، وتنقضي هذه الشركة بذات الأسباب العامة التي تنقضي بها الشركات التجارية العامة والشركات الأشخاص الخاصة.

**الكلمات المفتاحية:** شركة المحاصة، الشخصية المعنوية، الشروط الشكلية، الانقضاء.

**Résumé :**

La société en participation fait partie des sociétés commerciales de personnes car elle est fondée sur la considération personnelle, et cette société est considérée comme une coopération commerciale régie et réglementée par ses propres règles. Elle est détenue entre deux ou plusieurs personnes en l'absence de sa personnalité juridique, son activité est exercée par un associé explicite et apparent qui s'engage et contracte en son nom personnel, et non en sa qualité de représentant de la société ou des associés, de sorte que ces derniers sont libres de convenir des modalités d'organisation et gérer la propriété des actions fournies, et cette société expire pour les mêmes raisons générales que les sociétés commerciales publiques et les sociétés de personnes privées expirent.

**Mots-clés** : société commune, personnalité juridique, conditions formelles, résiliation.