الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف– المسيلة –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقـــــوق

ميـــــدان الحقوق والعلوم السياسية

تخصـص: قانون أعمال

مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر أكاديمي

عنوان

النظام القانوني للحصص في الشركات التجارية

من إعداد:

- حملاوي مهدي

إشراف الدكتور:

بوخرص عبد العزيز

لجنة المناقشة:

اسم ولقب الأستاذ	الرتبة	الصفة
صغير بيرم عبد المجيد	أستاذ محاضر "أ"	رئيسا
بوخرص عبد العزيز	أستاذ محاضر "أ"	مشرفا ومقررا
بوخروبة حمزة	أستاذ محاضر "أ"	ممتحنا

السنة الجامعية: 2023/2022.

﴿وَقُلْ رَبِّ أَدْخِلْنِي مُدْخَلَ صِدْقٍ وَأَخْرِجْنِي مُخْرَجَ صِدْقٍ وَاجْعَلْ لِي مِنْ لَدُنْكَ سُلْطَانًا نَصِيرًا﴾.

(الاسراء: الآية: 80).

شكـــــر وتقدير

قال الله تعالى "لئن شكرتم لأزيدنكم"

الحمد والشكر أولا لله عز وجل الذي وفقني ويسر أمري بالقوة والعزم،

ثم إلى الدكتور الفاضل: "**بوخرص عبد العزيز**" لقبوله الإشراف على هذه المذكرة وصبره وتواضعه وتوجيهه، وتصويب أخطائي كما أتوجه بالشكر إلى أعضاء اللجنة الموقرة، وكافة أساتذة كلية دون استثناء.

مـــــقدمة

مقدمة:

عالج المشرع الجزائري الأحكام المتعلقة بالشركات التجارية في قانونين مختلفين هما؛ القانون المدني[1]، ضمن المواد من 416 إلى449، وتناولت هذه المواد الأحكام العامة وأركان الشركة وإدارتها أثارها انقضائها، تصفيتها وقسمتها، وتعتبر هذه القواعد الشريعة العامة لكل الشركات سواء كانت مدنية أو تجارية، بينما أورد القانون التجاري[2] أحكاما خاصة بالشركات التجارية في المواد من 544 إلى840 منه.

ومن خلال قراءة نص المادة 416 من القانون المدني التي افتتح بها المشرع الجزائري أحكام الشركات في هذا القانون والتي نصت على أن" **الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أواعتبارين أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أوتحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، كما يتحملون الخسائر التي تنجر عن ذلك**"، وغيرها من المواد التي تلتها يتضح أن الشركة عقد يقوم كباقي العقود على أركان موضوعية عامة وهي الرضا، المحل والسبب، وأركان شكلية هي الكتابة الرسمية والإشهار.

إلى جانب ذلك خص المشرع الشركة بأركان موضوعية خاصة هي: تعدد الشركاء أي أن يصدر العقد عن اتفاق شخصين فأكثر للمساهمة في مشروع مالي، وهي مسألة ترد عليه عديد الاستثناءات، كما هو الحال بالنسبة لمؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدود، وشركة المساهمة البسيطة ذات الشخص الوحيد المدرج في القانون التجاري بموجب القانون

[1] الأمر رقم 75– 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم ج ر، العدد الصادرة بتاريخ 30 جوليا 1975.

[2] الأمر رقم 75–59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج ر، العدد 101، الصادرة بتاريخ 19ديسمبر 1975، المعدل والمتمم.

22- 09 [1]، **ثم** اقتسام الأرباح والخسائر التي ينتج عن هذا المشروع ، إضافة إلى ركن آخر وهو نية الاشتراك أي رغبة الشركاء في التعاون على قدم المساواة لتحقيق غرض الشركة، وأخير تقديم الحصص أي أن يلتزم كل شريك بتقديم نصيب معين من مال نقدا أو عينا أو عمل.

والحقيقة أن مفهوم الحصة ينصرف إلى معنيين الأول مادي ينصرف إلى المال والعمل، وهي التي يقدمها الشريك عند تكوين الشركة، والثاني معنوي يعبر عن حقوق الشريك، وهي الحصة التي يحصل عليها بعد إنشاء الشركة وتكوينها، هذا المفهوم للحصة يختلف من شركة إلى أخرى، فهو في شركات الأشخاص وذات المسؤولية المحدودة تسمى بهذا الاسم، أي الحصة، في شركات الأموال تسمى بالأسهم،

مع ذلك فإن المعايير التي أوجدها الفقه للتمييز بينهما لا تؤثر على معناهما، ويقرر الفقهاء أنفسهم أن السهم ما هو إلا حصة الشريك في الشركة التي أصدرتها، بل إن المشرع نفسه يستخدم أحيانا مصطلح سهم وحصة للدلالة على معنى واحد، وذلك في أكثر من موضع في القانون التجاري.

في هذا الإطار يأتي موضوع هذه المذكرة الموسومة بـ:"**التنظيم القانون للحصص في الشركات التجارية**"،

وهو واحد من موضوعات قانون الشركات الذي حظي بأهمية متجددة، بالنظر إلى أهمية الحصة ذاتها في الشركة وارتباط بقية الأركان بيها فتقديم الحصص هو ما يعكس نية الاشتراك لدى أعضاء الشركة، وهو ما يبرر حقهم في الحصول على أرباح، وبالنظر أيضا إلى تغير منهج التشريعات المقارنة في معالجة أحكامه، فإلى وقت قريب كان الأصل عدم جواز تقديم

[1] قانون رقم 22-09 مؤرخ في 04 شوال عام 1443 الموافق 05 مايو سنة 2022، يعدل ويتمم االأمررقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1359 الموافق 26 سبتمبرسنة 1975 والمتضمن القانون التجاري.

حصة العمل في شركات الأموال، وهو الأمر الذي تراجعت عنه عديد التشريعات الحديثة ومن بينها المشرع الجزائري.

هذه الأهمية هي التي دفعتني إلى اختيار هذا الموضوع، يضاف إلى ذلك أسباب ذاتية وأخرى موضوعية فلأسباب الذاتية ترجع إلى الرغبة الملحة لتوسيع المعلومات في التعرف النظام القانوني للحصص التجارية، وكشف الإشكالات الذي يسودها.

وربما هذه الأهمية أيضا هي التي دفعت بعض المهتمين بقانون الشركات إلى معالجة هذه الموضوع من خلال العديد من الدراسات الأكاديمية ومن بين هذه الدراسات مذكرة ماستر قانون الأعمال بعنوان النظام القانوني للحصص في الشركات التجارية للطالبين سالمي محمد الطيب –سبع أسامة[1]، وهي كما يظهر من العنوان تتناول الأحكام الخاصة بالحصص على اختلاف أنواعها.

وكذا بحث صورية مزوز "الحصة بالعمل في الشركات ذات المسؤولية المحدودة وفقا للقانون التجاري الجزائري"[2].

ومن خلال كل ما تقدم نطرح الإشكالية الآتية:

ما هو النظام القانوني الذي يحكم تقديم وتقييم الحصص في الشركات التجارية في القانون الجزائري؟ وهل وفق المشرع الجزائري في صياغة نظام قانوني متكامل ومتلائم مع أهمية الحصة؟

[1] سالمي محمد الطيب –سبع أسامة، النظام القانوني للحصص في الشركات التجارية للطالبين مذكرة ماستر قانون الأعمال 2022/2021، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة المسيلة،

[2] صورية مزوز "الحصة بالعمل في الشركات ذات المسؤولية المحدودة وفقا للقانون التجاري الجزائري" مجلة البيبان للدراسات القانونية والسياسية المجلد 6, العدد 2, الصفحة 90-109

لإجابة على هذه الإشكالية ارتأينا إتباع المنهج التحليلي، وذلك من خلال تحليل المواد القانونية، وبعض التشريعات الحديثة وكذلك أراء بعض الفقهاء في وضع القواعد القانونية وسد الثغرات التشريعية الملاحظة.

لقد واجهتني أثناء إعداد هذه المذكرة جملة هذه الصعوبات لعل أهمها ضيق الوقت، غير أن ذلك لم ينقص من عزيمتي على إعداد هذه المذكرة ودراسة موضوعها بالجدية المطلوبة.

وللإحاطة بموضوع المذكرة من كل جوانبها، اعتمدنا خطة مبنية على التقسيم الثنائي المتعارف عليه في الدراسات القانونية، وذلك من خلال معالجة الموضوع في فصلين، حيث يتناول الفصل الأول" **أحكام تقديم الحصص في الشركات**" بينما يتناول الفصل الثاني"**أثار تقديم الحصص في الشركات**".

وقد أنهينا مذكرتنا بخاتمة تضمنت جملة من الاستنتاجات وبعض التوصيات.

الفصل الأول:

الأحكام العامة لتقديم الحصص في الشركات التجارية.

لا يمكن للشركة أن تمارس أعمالها مالم تكن تملك رأسمال يمكنها من تحقيق الغرض الذي أنشأت من أجله، فالشركة مشروع اقتصادي لا يتصور قيامه دون توفر عنصرين أساسين وهما رأسمال، والعمل على استثمار هذا الأخير.

ويتكون رأسمال الشركة التجارية من الحصص التي يلزم تقديمها للشركة، وتحديدا حصص النقدية والحصص العينية أما حصص العمل فرغما أهميتها فإنها لا تدخل في رأس المال لعدم إمكانية الحجز عليها

على هذا الأساس سنتناول في هذا الفصل الأحكام المتعلقة بتقديم الحصص النقدية والعينية باعتبارهما يعبران عما يمكن وصفه ب المال (المبحث الأول)، في حين نتناول أحكام تقديم حصة العمل في (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الحصة المالية.

ينصرف مصطلح الحصة المالية إلى نوعين من الحصص ورد ذكرهما في نص المادة 416 من ق م، هما: أولا الحصة النقدية والتي يكون موضوعها مبلغا من النقود، وهي أكثر الحصص شيوعا، ويكون من الممكن تواجدها في جميع الشركات **(مطلب أول)**، وثانيا الحصة العينية، وهي كل مال غير النقد على ما سيأتي تفصيله لاحقا **(مطلب ثاني)**.

المطلب الأول: الحصص النقدية

الحصة النقدية هي مبلغ من المال يقدمها الشريك مساهمة منه في تكوين الشركة، تتكون هاته الحصة من مبلغ من النقود أيا كان هذا المبلغ وأيا كانت العملة المحتسب بها، والشريك الذي يتعهد بتقديم هذه الحصة يعتبر مدينا فلا تبرأ ذمته منها إلا بالوفاء بالتزامه بأدائها وكقاعدة عامة إذا لم يقدم الشريك ما التزم به فانه يلزم بالتعويض.

ويتعين على الشريك دفع الحصة النقدية التي تعهد بها في المواعيد المتفق عليها، فإن لم يتفق على ميعاد محدد يستحق الوفاء إثر إبرام العقد، ويخضع التزام الشريك بتأدية الحصة النقدية القواعد العامة المتعلقة بتنفيذ الالتزام بأداء مبلغ من النقود.[1]

غير أن هذه القواعد العامة لا تنطبق على بعض الشركات التي خصص لها المشرع أحكاما خاصة وهي: شركة المساهمة، شركة المسؤولية المحدودة، ولذا سنعرض في **(الفرع الأول)** لتقديم الحصة النقدية في شركة مساهمة، وفي **(الفرع الثاني)** إلى تقديم الحصص النقدية في شركة ذات المسؤولية المحدودة".

[1] – المادة 44 من قانون المدني.

الفرع الأول: تقديم الحصة النقدية في الشركة المساهمة.

نجد الحصص النقدية التي يقدمها الشركاء غالبا ما تكون مبلغ من النقود وهي أكبر الحصص في الشركة المساهمة وهذا ما توضحه نص المادة 596 من القانون التجاري وقد عرف الفقه الحصص النقدية بأنها: مبلغ من النقود التي يقدمها الشريك مساهمة في تكوين الشركة"، وتعرف أيضا بأنها "مبلغ من النقود يقدمه الشريك أو يتعهد بتقديمه في الميعاد المتفق عليه باعتبار أن ما يطرح للاكتتاب هو الحصص النقدية فقط.

فالنظر إلى القانون الجزائري نجد أن النصوص الخاصة بوضع الحد الأدنى لرأس مال الشركة المساهمة تنص على أن قيمة رأس مال الشركة تكون بالدينار الجزائري، بالإضافة إلى قواعد العامة في القانون المدني نجد أن المساهم بالحصص النقدية ملزم من طرف القانون بأن يقوم بدفع حصته المتعهد بها عن طريق الاكتتاب في الموعد الذي اتفق مع الشركة عليه قانونا وفي حالة مخالفته فهو يلزم بالتعويض كون الإجراءات قانونية حيث يشمل التعويض بذلك الفوائد التكميلية المترتبة تفويت فرص للشركة والأضرار الحاصلة بها.

تقوم الشركة المساهمة على اعتبار المالي وليس الاعتبار الشخصي كما تتميز في جميع رأس مالها عن طريق طرحه الاكتتاب العام، وفي حالة تأسيسها باللجوء العلني للادخار هذا بسب المشروعات الضخمة التي تقوم بها ولقد اشترط المشرع الجزائري ألا يقل رأس المال شركة المساهمة عن خمسة ملايين دينار جزائري على الأقل، في حالة لجؤها للادخار العلني ومليون دينار جزائري على أقل إذا لجأت لتأسيس الفوري[1]

والاكتتاب في رأس مال نصت عليه المادة 606 من القانون التجاري الجزائري بأن يقوم المساهم واحد أو أكثر بإثبات المبالغ المدفوعة من المساهمين بموجب عقد توثيقي لدى موثق وعليه يثبت مقدار حصة كل مساهم، وحدد المشرع الجزائري حد الأدنى لراس مال

[1]– عمار عمورة، **الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري**، دار المعرفة، الجزائر، 2000، ص 154.

الشركة المساهمة التي تعتمد على تأسيس الفوري بمليون دينار جزائري كما نصت المادة 592 الفقرة 1 قانون التجاري الجزائري[1] أن يجب أن تكون مبالغ المدفوعة من طرف المؤسسين مطابقة للمبالغ والتي يقوم الموثق بتحريرها.

كما يشترط القانون أن يكتتب رأس مال بكامله وأن تكون الأسهم المالية المدفوعة عند الاكتتاب بمقدار 4/1 على الأقل من قيمتها الاسمية ويتم الوفاء بالزيادة مرة واحدة أو عدة مرات بناء على قرار مجلس الإدارة أو المديرين.[2]

الفرع الثاني: تقديم الحصص النقدية في شركة ذات مسؤولية محدودة.

لم يكن المشرع الجزائري مع صدور القانون التجاري سنة 1975 وحتى بعد تعديله بموجب الأمر 96-27 يضع شروطا خاصة بالحصة النقدية في الشركات ذات المسؤولية المحدودة، إذ كانت تخضع للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني.

غير أنه بصدور القانون 15-20[3] بغرض تشجيع إنشاء المؤسسات منح المشرع الأطراف حرية تحديد رأس مال من جهة ثانية، وفي هذا الصدد تنص 2/567 على أنه يجب أن تدفع الحصص النقدية بقيمة لا تقل عن خمس (5/1) مبلغ الرأسمال التأسيسي، ويدفع المبلغ المتبقي على مرحلة واحدة أو عدة مراحل بأمر من الشركة لدى السجل التجاري.

وهذا يعني أن الشركاء غير ملزمين بدفع قيمة الحصة النقدية كاملة إنها ينبغي أن تدفع بقيمة لا تقل على خمس مبلغ رأس المال التأسيسي، على أن يدفع المبلغ المتبقي على

[1]-المادة 606 القانون التجاري

[2]-المادة 592 القانون التجاري

[3] قانون 15- 20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 يعدل ويتمم الامر 79-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، العدد 71.

مرحلة واحدة أو عدة مراحل بأمر من ميسر الشركة وذلك في مدة أقصاها خمس (05) سنوات من تسجيل الشركة لدى السجل التجاري.[1]

إذا تقاعس مسير الشركة بدفع أموال إنه يجوز لكل ذي مصلحة ولكل من يهمه الأمر أن يطلب من رئيس المحكمة أن يأمر تحت طائلة العقوبة من الميسر القيام بتحصيل الأموال المتبقية أو تأمر بتعين وكيل يكلف بالقيام بذلك.

يمكن أن يفهم ضمنا من نص المادة 4/567 من القانون التجاري التي جاء فيها يسلم المال الناتج عن تسديد قيمة الحصص المودعة بمكتب التوثيق إلى مسير الشركة بعد قيدها بالسجل التجاري. وأن أجل إيداع هذه الأموال حددها المشرع الجزائري والفرنسي بثمانية أيام من يوم تسليم أي دفعة.[2]

المطلب الثاني: تقديم الحصص العينية

تعرف الحصص العينية على أنها كل مال غير النقود وقد تكون عقارا كأن تكون قطعة أرض يقدمها الشريك لإقامة مقر الشركة وقد تكون منقولا ماديا مثل المعدات والبضائع أو منقولا معنويا مثل العلامات التجارية وبراءات الاختراع، وهذا ما تبينه المادة 422 ق، م، ج على أنه " إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو حق منفعة أو أي حق عيني آخر فأن الأحكام هي التي تسري فيما يخص ضمان الحصة".

وإن خصوصية الحصة العينية التي تميزها عما يقاربها من تصرفات هو الطابع العيني الذي يميزها عن مساهمة بالعمل والمساهمة بالنقد حيث تعتبر المساهمة العينية وسيلة

[1]-بوخرص عبد العزيز، بن ذيب حمزة تحرير رأس مال الشركة ذات مسؤولية محدودة، العدد7 ، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة المسيلة، ص37

[2]-بوخرص عبد العزيز مرجع سابق. ص37

لإعادة هيكلة المنشئات الاقتصادية سواء كان ذلك نحو توسع عن طريق الانقسام أو نحو التركيز من خلال الاندماج فكلتا العمليتين تعتبران شكل ما مساهمة بالعين. وعليه سندرس في الفرع الأول: شروط حصة العينية وأنواعها وفي الفرع الثاني: تقديم الحصة العينية.

الفرع الأول: شروط الحصة العينية وأنواعها

حتى يعتد بالحصة العينة لا بد من توافر فيها مجموعة من الشروط **أولا**، ويظهر الواقع العملي والقانوني أن الحصص العينية تكون على عدة أنواع **ثانيا**.

أولا: شروط الحصة العينية.

لا يمكن أن تساهم الحصة العينية في تكوين ضمان يمكن الاعتماد عليه من قبل الغير إلا إذا كانت موجودة وقابلة للتقييم النقدي وخالية من أي أعباء.

أ-أن تكون العين المساهم فيها موجودة.

يجب أن تكون المساهمة العينية للشريك موجودة ولم تتعرض للهلاك ولم يتم التصرف فيها لأنه في هذه الحالة يكون مصير الشركة هو والإبطال لكون الحصة العينية تمثل جزء من رأس مال كما لا يجب أن تكون التقييم على سبيل الاحتيال كأن تكون المساهمة بغرض تهريب الأموال من دائني الشريك الذي يبقى بإمكانهم الرجوع على دائنيهم ومطالبته بإخراج الحصة من رأس مال الشركة.[1]

ب-أن تكون العين المساهم بها ذات القيمة.

يشترط في المساهمة أن تكون جدية ذات قيمة نقدية حقيقية تؤدي إلى إثراء الذمة المالية للشركة كونها تدخل في الضمان العام للدائنين فكر انتقت القيمة المادية للمال المساهم به فأنه لا يمكن لشركة الاستفادة منه كما هو الشأن إذا ما كانت المساهمة عبارة

[1]-محمدي سماح، المساهمات العينية في الشركات التجارية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة، الجزائر، 2017/ص 275.

عن براءة اختراع ملقاة أو غير مسجلة عن الأساس والتي لا يمكن تقييمها لافتقارها للحماية القانونية.[1]

إن الأشكال المطروح بالنسبة للحصة العينية التي يساهم بها الشريك هو إمكانية التقدير نقدا بحيث يستوجب تقيمها بصفة دقيقة ومحدودة وذلك بهدف حماية مصالح الشركاء من جهة ومصالح الغير من جهة أخرى.

وتكمن أهمية هذا الشرط في أن قيمة الحصة العينية سوف تسمح بتحديد حقوق الشريك المساهم في الشركة سواء من حيث نسبة أرباحه وكذا الخسائر التي يتحملها.[2]

ثانيا: أنواع الحصة العينية

تنقسم الحصة العينية إلى نوعين والمتمثلة في العقارات والمنقولات المادية والمعنوية وهذا ما سنشرحه.

أ-العقارات:

1-**العقارات بطبيعتها**: حسب نص المادة 683 ق، م، ج يكون كل شيء ثابت مكانه ويشغل حيزا معينا لا يتغير فهو عقار بطبيعة وهي كل الأشياء المادية بطبيعتها عقارات ذات المستقر الدائم كأراضي، المباني، الأشجار والنباتات.[3]

2-العقارات بحسب الموضوع: عرفتها المادة 648 ق، م، ج يعتبر مالا منقولا كل حق عيني على عقار بما في ذلك حق الملكية وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار

[1]- نفس المرجع ص275.

[2]-بلعيساوي محمد الطاهر الشركات التجارية والأشخاص، الجزء الأول، دار العلوم لنشر والتوزيع، الجزائر 2014 ص29.

[3]-يكن زهدي، شرح مفصل لقانون الملكية العقارية والحقوق العينية الغير منقولة، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، 1974 ص 25.

فالحقوق العينية الأصلية هي التي لا تستند في وجودها على حقوق أخرى كحق الملكية وحق الانتقاء حق الارتفاق حق الاستعمال حق السكن.[1]

3-**العقارات بالتخصيص:** حسب نص المادة 2/683 ق، م، ج فإذا كان العقار بطبيعته هو كل شيء ثابت في مكانه لا يمكن نقله دون تلف فإن العقار بالتخصيص من حيث طبيعته يمكن نقله من مكان إلى أخر ولكن القانون يعتبر تلك المنقولات من العقارات إذا رصدت لخدمة عقار أو استغلاله.[2]

ب-المنقولات:

1-**المنقول بطبيعته:** المشرع لم يعرف المنقول بطريقة مباشرة وصريحة كما عرف العقار بل اعتبره منقولا وأن المشرع عرف العقار على أنه كل شيء ثابت لا يمكن تحويله من مكان الى أخر دون تلف يكون بالمقابل تعريف المنقول على أنه كل شيء قابل لتحويل دون تلف ومن بين أهم المنقولات نجد السفن الطائرات.[3]

2-**المنقول بحسب المال:** يوجد إلى جانب المنقول بطبيعته بحسب المال غير أن المشرع لم يتعرض لهذا النوع الثاني من المنقولات في النصوص القانونية المتعلقة بتقسيم الأشياء بل الفقه هو الذي استخلص مفهوم المنقول بالمال استنادا إلى بعض الأحكام الخاصة منها على سبيل المثال المادة 654 ق، إ، ج التي مفادها أنه يجوز لمؤجر الأراضي وتقتضي بدورها المادة 692 ق، إ، م، ج التي مفادها أنه يجوز لمؤجر الأراضي الزراعية والحقول والبساتين أن يحجز تخفيضا على المزروعات والثمار الموجودة في تلك الأراضي والثمار من المنقولات علما أنها متصلة بالأراض وتقتضي بدورها المادة 692 ق،

[1]-المرجع نفسه.

[2]-مادة 2/683 قانون المدني.

[3]-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد حق الملكية، الجزء 8 الطبعة 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009 ص 67.

إ، م، ج من الفقرة 1و 4 يجوز الحجز على الثمار المتصلة والمزروعات قبل نضجها.... كما يجوز بيع الثمار أو المزروعات وهي قائمة في أرضها إذا كان ذلك يحقق نفعها أوفر لإجراء المنصوص عليه في الفقرة أعلاه.[1]

3-**المنقولات المعنوية:** قد تكون حصة الشريك في الشركة منقولا معنويا كدين للشريك قيل الغير أو أوراق تجارية أو براءة الاختراع أو علامة تجارية أو محل التجاري أو رسوم أو نماذج صناعية أو حقوق الملكية الصناعية الأدبية أو الفنية أو اسم تجاري وتدخل في نطاق المنقولات المعنوية الذي لا يكون إلا للغير حتى يجوز للشريك أن يساهم بصحة تمثل دين في ذمة الغير أنها هذه الحالة الشريك لا يضمن الوفاء بالدين عند تاريخ الاستحقاق بالتالي فيكون الشريك في هذا النوع من الحصص مسؤولا عن تعويض الضرر.[2]

الفرع الثاني: تقديم الحصة العينية

تم تقديم الحصة العينية على طريقتين إما على سبيل التمليك وفي هذه الحالة تخرج ملكيتها من صاحبها وتصبح ملكا لشركة وإما على سبيل الانتفاع أين يخول لشركة حق الانتفاع بها فقط، وتبقى ملكيتها لصاحبها على النحو التالي:

أولا: تقديم الحصة على سبيل التمليك.

إذا كانت الحصة المقدمة على سبيل التمليك، فإن ملكيتها الحصة تنتقل من ذمة المالية لشريك إلى ذمة المالية لشركة، أي تصبح جزء من الضمان العام المقرر لدائنيها يجوز لهم الحجز عليه، كما يحق لشركة التصرف فيه. ومتى كانت حصة مقدمة لشركة

[1]-المادة 1/692و4 القانون 08-09 المتضمن إجراءات المدنية والإدارية.

[2]-زيادة حورية، لحرش حنان، الحصة غير النقدية في الشركة تجارية. كلية حقوق وعلوم سياسية، جامعة أحمد دراية أدرار سنة 2021.

على سبيل التمليك، فإن أحكام عقد البيع هي التي تسري عليها ولا سيما تلك الخاصة بإجراءات نقل لملكية وتبعه الهلاك وضمان الاستحقاق والعيوب الخفية.[1]

فإذا كانت الحصة المقدمة عقار فلا بد من اتباع إجراءات التسجيل المطلوبة قانونا ينقل الملكية العقار، أما إذا كانت منقول مادي وجب التفريق بحسب إذا كانت منقول معين بذاته فتنتقل ملكيته لشركة بمجرد تمام العقد، أما المنقول معينا بنوعه لا بذاته كبيع الأشياء من المثليات والتي يقوم بعضها مقام فلا تتنقل ملكيتها إلا بعد الفرز، أما إذا كانت الحصة عبارة عن منقول معنوي كالعلامات تجارية والتي نظمها المشرع الجزائري أو رسوم ونماذج الصناعية والمنصوص عليه بموجب الأمر فإنه يجب قيدها لدى معهد الوطني للملكية الصناعية.[2]

فإذا هلكت الحصة العينية قبل تسليمها لشركة فإن تبعة هلاك تقع على الشريك، وبالتالي يلتزم بتقديم حصة أخرى وإلا تم إقصائه من الشركة، أما إذا حصل هلاك بعد التسليم فإن تبعة الهلاك تتحملها الشركة، ويبقى حق الشريك قائما في الأرباح كما لو كانت حصته لم تهلك، ويترتب على أثقال الملكية الحصة العينية لشركة أن الشريك في حالة انقضاء الشركة وتصفيتها لا يستطيع الشريك استرداد ملك لشركة.[3]

ما نجدر الإشارة إليه ان المشرع نص على تطبيق أحكام عقد البيع على حصة العينية المقدم على سبيل التمليك إلا أنه لا يعتبر بيع بمعناه الحقيقي تفترض أن في البيع إن تنقل

[1]– محمد فريد العربي، قانون الأعمال "دراسة في النشاط التجاري"، بدون طبعة، دار الجامعة الجديد للنشر والتوزيع. مصر 1996 ص185

[2]– يوسفي سوسن، النظام القانوني لتقديم الحصة العينية في شركة أموال، مجلة البجوي والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة، الجزائر العدد 4، 2019 صفحة 245.

[3]– محمد الفريد العويني، مرجع سابق، ص 185

ملكية مقابل ثمن في حين الحصة العينة تنقل ملكيته لشركة مقابل حق احتمالي في الأرباح ونصيب في موجودات عند تصفية.[1]

التشريع المغربي تكلم على تقديم الحصة العينية على وجه التمليك حينما يقوم المقدم بنقل ملكية العين المقدمة إلى الشركة، حيث تصبح من ممتلكات الشركة وتدخل ضمن الضمان العام لدائني الشركة، حيث يعتبر عقد التقديم في هذا المقام من عقود التفويت.

وتخضع عملية نقل ملكية العين المقدمة من الشريك المتقدم إلى الشركة للقواعد والإجراءات الخاصة بكل مال مقدم على حدة، فإذا كانت العين المقدمة على وجه الملكية متمثلة في عقار محفظ وجب القيام بالإجراءات القانونية الخاصة بتفويت هذا العقار من خلال تقيده بالرسم العقاري، وان نصبت الحصة على أصل تجاري، وجب سلك مسطرة تقديم الأصل التجاري حصة في شركة، من شهر على مرحلتين إلى غير ذلك من الإجراءات وإن يتعلق الأمر بتقديم براءة اختراع وجب القيام بإجراءات التفويت لدى ملكية الصناعية والتجارية.[2]

ثانيا: تقديم الحصة العينية على سبيل الانتفاع

الأصل أن تقديم الحصة العينية على سبيل التمليك مالم يوجد اتفاق يقضي يغير ذلك فيتم تقديمها على سبيل الانتفاع فهنا لا يتخلى الشريك عن ملكية حصته لشركة بل يظل مالكا لها ويخول لشركة مجرد حق شخصي على هذه الحصة أي مجرد حق شخصي على هذه الحصة أي مجرد الانتفاع بها بالتالي لا يمكنها التصرف فيها.

وتسري أحكام عقد الإيجار على الحصة المقدمة على سبيل الانتفاع أي أن الشركة مؤجر والشريك هو المستأجر، يلتزم هذا الأخير بضمان عدم تعرض سواء منه أو من الغير

[1]– يوسفي سوسن، مرجع سابق، ص 245

[2]– عبد الرحيم شميعة، **سلسة قانون أعمال2**، شركات التجارية، ص 27

بالإضافة إلى تمكين الشركة من الانتفاع بالحصة أي ضمان العيوب الخفية والتي تحول دون إمكانية الانتفاع بها[1]، وهذا ما نصت عليه المادة 422 من القانون المدني الجزائري على أن:"... أما إذا كانت الحصة مجرد الانتفاع بالمال فإن الأحكام عقد الإيجار هي التي تسري في ذلك".[2] فإذا هلكت الحصة المقدمة بفعل لابد لشركة فيه كان هلاك على الشريك وعليه فإن الشريك ملزم بهذه الحالة أن يقدم حصة أخرى وإلا يقصى من الشركة أما إذا هلكت الحصة المقدمة جزئيا أصبحت لا تصلح لانتفاع بها ولم يكن ذلك بفعل الشركة جاز لشركة أن تطلب من شريك إعادة الحصة إلى حالة التي كانت عليها من قبل فإذا امتنع عن تنفيذ التزامه جاز لشركة إما تقوم هي بهذا الالتزام على نفقة الشريك او تطلب فسخ العقد.[3]

أما إذا كانت الحصة المقدمة من الشريك مما يهلك بالاستعمال كمواد الأولية أو البضائع فإن حق الشركة استعمال والتصرف فيها كليا وفي مقابل تلتزم برد ما يقابله عند انتهاء مدة الانتفاع.

في حال انحلال الشركة لأي سبب من أسباب كان وإخضاعها لتصفية فإن الحصة عينية المقدمة على سبيل الانتفاع تؤول لشريك الذي قدمها ولا يمكن لأي حال من أحوال أن تخضع لتنفيذ الجبري عليها من طرف دائني الشركة.[4]

ولا تشكل الحصة المقدمة على سبيل الانتفاع ضمانا عاما للدائنين، لأن الشركة لا تملك العين المقدمة، وإنما لها مجرد حق شخصي في مواجهة المقدم، لذلك فالشريك المقدم لهذه الحصة يسترجع حصته قبل توزيع موجودات الشركة عند انتهاء الشركة وتصفيتها.[5]

[1]– عمارة عمورة، **الوجيز في شرح قانون التجاري**، بدون طبعة، دار معرفة لنشر، الجزائر،2009، ص 295

[2]–المادة "422" من القانون المدني الجزائري

[3]– عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية دراسة فقهية قضائية في الاحكام العامة والخاصة طبعة 3 دار ثقافة لنشر والتوزيع الجزائر، ص 39.

[4]– محمد سماح، المساهمات العينة في شركات تجارية، مجلة الباحث لدراسات الاكاديمية جامعة باتنة الجزائر، 2017، ص27.

[5]–عبد رحيم شميعة، مرجع سابق، ص28

الفرع الثالث: تقدير الحصة العينية.

يخضع تقييم الحصص العينية لقواعد تختلف من شركة إلى أخر أولا، وبأكثر تفصيل عالج الفقه والقضاء مسألة تقييم المحل التجاري حينما يقدم كحصة في الشركة

أولا: القواعد العامة لتقدير الحصص العينية

سنتطرق في هذا العنصر إلى كيفية تقدير المساهمات العينية من خلال معرفة من الشخص الذي يعينه وكذا مسؤوليات المترتب عليها في حالة إذا غش في تقيميها وهذا يختلف بحسب نوع الشركة وهذا ما سنبينه في هذا العنصر.نظم تقدير قيمة الحصص العينية بكيفية دقيقة ينبغي أن يتم هذا التقدير من قبل مندوب مختص بالحصص يعين بأمر من المحكمة من بين الخبراء المعتمدين.[1]ولو أن القانون لا يوضح ذلك إلا أن طبيعة الأمر تقتضي أن يعين مندوب الحصص قبل توقيع على قانون الأساسي، وذلك يجب أن يتضمن هذا القانون ذكر قيمة الحصص العينية المقدمة[2]، ويمكن أن يؤدي تقدير قيمة الحصص الذي لم يكن عادلا إلى نزعات ويحول دون تحرير الرأسمال مع كل الأثار السلبية التي يمكن أن تترتب على ذلك.

يقصد بالتقدير هو تحديد النقدي القيمة المال المساهم به، وهذا الأمر ضروري في المساهمة بالعين، حتى يتمكن المساهم من معرفة نصيبه في رأسمال الشركة، لأن هذه النسبة هي التي تحدد مقدار ما يستحقه من أرباح ومقدار ما يتحمل من الخسارة.

[1]– يوسف سوسن، مرجع سابق، ص249

[2]– الطيب بلوله، قانون الشريكات، بدون طبعة، ب برتي للنشر،الجزائر، 2008، ص121

كما أن هذه الحصة هي التي تمثل جزء كبير رأس مال الشركة، وهي تتشكل من ذمة الشركة وضمان الدائنين، فإذا قدرت هذه الحصة العينية أكبر من قيمتها فهذا يشكل خطر على دائنين الشركة في استيفاء حقوقهم باعتباره الضمان العام لهم[1].

لذلك لابد أن يتم تقويم هذه الحصة تقويما حقيقيا فطريقة تقديرها تختلف بالاختلاف نوع الشركة، ففي شركة الأشخاص ترك المشرع تقويم هذه الحصة باتفاق الشركاء، باعتبار هذه شركات تقوم على الاعتبار الشخصي وعلى ثقة المتبادلة بينهم وبالتالي مسؤوليتهم غير محدودة فلا يتضرر جماعة الدائنين وحتى إن تم تقديرها بثمن أكبر من قيمتها فإن الضمان العام لهؤلاء الدائنين لا يقتصر على الذمة المالية لشركة بل بتعدد ليشمل أموالهم الخاصة.[2]

وهذا مانصت عليه مادة 551 من القانون التجاري الجزائري على انه للشركاء بالتضامن صفة تجارية وهم مسؤولين من غير تحديد بالتضامن عن ديون الشركة.[3]

أما في شركة الأموال لاسيما شركة المساهمة تدخل المشرع بنصوص الأمر في كيفية تقويم الحصص العينية وهذا من أجل منع الغش من جهة وحماية مصلحة الشركاء والغير أي دائني الشركة من جهة أخرى، فإنها لا تخضع لاتفاق الشركاء والغير أي دائني الشركة من جهة أخرى، فإنها لا تخضع لاتفاق الشركاء بل يتم تقديرها بواسطة مندوب للحصص أي خبير بهذه الحصص ويتم تقديرها تحت مسؤوليته وعليه أن يضع تقريرا بذلك ويلحقه بالقانون الأساسي وهذا ما نصت عليه المادة 607 من القانون التجاري على أنه: يشمل القانون الأساسي علىتقدير الحصص العينية ويتم تقديرها بناء على تقرير ملحق بالقانون الأساسي يعده مندوب الحصص تحت مسؤوليته. على أن يوضع تقرير مندوب الحصص العينية تحت تصرف المساهمين الذين ساهموا مستقبل في الشركة حتى يتمكنوا من الحصول

[1]–سماح محمدي، مرجع سابق، ص121

[2]–عزيز العكيلي، **شرح القانون التجاري الجزء الرابع في** شركات التجارية، مرجع سابق، ص 33.

[3]–المادة 551 من الأمر 75\59 المتضمن القانون التجاري الجزائري

على نسخة منه كما يجب عليهم أن يوقعوا على القانون الأساسي لشركة وهذا ما أشارت إليه المادة 608 من القانون التجاري على أنه، يوقع المساهمون القانون الأساسي إما بأنفسهم أو بواسطة وكيل مزود بتعويض خاص بعد التصريح بالدفعات وبعد وضع التقرير المشار إليه في المادة السابقة تحت تصرف المساهمين حسب الشروط والأجل المحدد عن طريق التنظيم.

أما بالنسبة لشركة ذات المسؤولية المحدودة فأوجب المشرع أن يتم تقديم الحصة العينية كاملة عند تأسيس الشركة مثل ما هو الحال عليه بالنسبة للحصة النقدية حيث نصت المادة 567 من القانون التجاري على أنه: يجب أن يتم الاكتساب بجميع الحصص من طرف الشركاء وأن تدفع قيمتها كاملة سواء كانت الحصة النقدية أو عينية....[1] ويتم تقدير الحصة العينية من طرف خبير مختص والمعين بأمر من رئيس المحكمة من الخبراء المعتمدين لديها على أن تذكر قيمة الحصة في تقرير ملحق بالقانون الأساسي يحرر تحت مسؤوليته الخبير.[2]

إذن العبرة في تقويم قيمة الحصة العينية هي وقت العقد ولا تأثير انخفاض أو زيادة قيمتها قامت مسؤولية الشركاء التضامنية ونصت المادة 2\568 من قانون التجاري والتي جاء نصها كالاتي: يكون الشركاء مسؤولين بالتضامن مدة خمس سنوات اتجاه الغير عن القيمة المقدرة للحصص العينية والتي قدروها عند تأسيس الشركة.

ويترتب على الغش في القيمة الحصة العينية عقوبة وهذا ما أشارت إليه المادة 800 من القانون التجاري على أنه: يعاقب بالسجن من سنة إلى 5 سنوات وبالغرامة من20.000 إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبات.[3]

[1]– المادة 567 من الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري الجزائري.

[2]–عباس مصطفى المصري. ص191، تنظيم الشركات التجارية شركات أشخاص، شركات أموال، دار جامعة الجديدة لنشر، مصر، 2002، ص 191

[3]–نادية فضيل، مرجع سابق، ص41

ما يفهم من نص المادة أن المشرع شدد العقوبة على كل من زاد عن قيمة الحصص العينية قيمة تفوق من قيمتها الحقيقة عن طريق الغش.

ثانيا: تقدير قيمة المحل التجاري المقدم كحصة عينية في الشركة

لتقييم المحل المقدم كحصة في رأسمال الشركة يمكننا اللجوء إلى طريقتين مختلفتين بحيث تتمثل طريقة الأولى في تقييم المحل التجاري بالاعتماد على نتائج الاستغلال، والطريقة الثانية بالاعتماد على نتائج الاستغلال.

طريقة01: تقييم المحل التجاري المقدم كحصة في رأسمال الشركة بالاعتماد على نتائج الاستغلال.

في البداية الأمر حاول الخبراء تقديم القواعد التجارية وذلك بالاعتماد على معادلات حسابية، والتي تجد أهميتها في أن فكرة الربح أو المردود تعتبر عوامل أصلية في عملية التقويم، لهذا فإن الطرف الأكثر استعمالا في وقتنا لتقويم القاعدة التجارية تعتمد جلها على نتائج عملية الاستغلال، إلا أنه لاتهم عملية التقويم اذا تمت عن طريق تقويم المردود أو الحصيلة أو عن الطريق جدول أو سلم جبائي فتعتبر هذه الأخيرة الأكثر استعمالا في الممارسة العملية، ففي الأخير لابد يكون المرجع هو حجم الأعمال أو الأرباح[1].

ولعل أهم النتائج المترتبة عن اللجوء إلى هذا النوع من أثناء عملية تقييم المحل التجاري ما يلي:

أ-النتيجة الأولى:

تتمثل في أن عنصر الاتصال لا يمثل قيمة متميزة ومنفصلة عن بقية العناصر المكونة للقاعدة التجارية، فقيمة القاعدة التجارية تتحصل من جميع القيم التي تمثلها العناصر كل على حدا والمكونة للقاعدة التجارية والتي يضاف إليها بطريقة حسابية قيمة الاتصال بالعملاء.

[1]-أنيسة حماد وش، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 117.

ب-النتيجة الثانية:

فمحتواها يتمثل في خلع ذاتية الاتصال بالعملاء فهذا العنصر يعتبر في هذه الحالة مجرد حجم أعمال أو بعبارة أخرى مجموع التصرفات أو العقود المبرمة مع العملاء.[1]

طريقة 02: تقييم المحل التجاري المقدم كحصة في رأسمال الشركة بالاعتماد على عناصره.

خلافا للطريقة الأولى المعتمدة عليها في تقييم المحل التجاري، هناك خبراء آخرين يرون طريقة أخرى المتمثلة في جمع قيمة العناصر المكونة للمحل التجاري، إلا أن هذه الطريقة لايتم الاعتماد فيها على قيمة عناصر القاعدة فقط على كل حدا، بل أن القيمة عليها بتطبيق القيمة الجوهرية للمعامل.[2]

فمن خلال ما سبق يثور التساؤل عن حالة ما إذا كانت عناصر المحل التجاري مبعثرة لسبب أن مالك المحل قد تنازل عن بعض العناصر واحتفظ لنفسه بالعناصر الأخرى، فهل نكون بصدد تنازل كلي عن المحل التجاري أما لا؟

باعتبار أن عمليات التنازل عن المحل التجاري تخضع لقواعد شكلية وإلى رسوم جبائية مختلفة عن تلك التي يخضع لها التنازل عن عنصر من عناصر المحل بصفة مستقلة، فإن كل تنازل عن محل تجاري دون ارتباطه بعنصر الاتصال بالعملاء يفقد تكييفه القانوني، ومن ثم فلقد أقر القضاء الفرنسي أنه لا يتحقق التنازل بأي شكل عن المحل التجاري، إذا ما احتفظ ما مالكها بعنصر الاتصال بالعملاء أو إذا زال عنه.[3]

ومكونات المحل التجاري كما رأينا سالفا هي العناصر المادية والمعنوية وتختلف باختلاف طبيعة النشاط المستغل من قبل التاجر، ولا تجتمع هذه العناصر كلها في محل

[1]-أنيسة حمادوش، مرجع سابق، ص171.

[2]- المرجع نفسه، ص181.

3-إلياس ناصيف، **موسوعة الوسيط في قانون التجارة**، الجزء الأول، المؤسسة التجارية، طرابلس، لبنان،2008، ص46

واحد فمثلا يمكن أن يوجد عنصر براءة الاختراع في محل وانتفائه في محلات أخرى، وعليه فلا يمكن أن يتحقق تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة إلا إذا قدمت العناصر الأساسية فيه ويترتب عن الطابع الجوهري لعنصر الاتصال بالعملاء في محل التجاري أنه العنصر الذي يعنيه، أي لا تصرف في المحل التجاري مالم يشمل هذا التصرف عنصر الاتصال بالعملاء والشهرة التجارية.

لطريقة تقديم المحل التجاري بالاعتماد على عناصر مميزة خاصة، بحيث تتمثل في أن قيمة عناصر المحل التجاري قيمة مرتفعة من قيمتها الحقيقة، لأن هذه العناصر تمثل سند لعناصر العملاء، كما يترتب عن هذه الطريقة نتيجتان أساسيتان، فالأولى تتعلق بتعدد عناصر سند الاتصال بالعملاء حيث يظهر أن كل عنصر في محل التجاري يساهم بطريقة معينة في تكوين عنصر الاتصال بالعملاء، أما الثانية تتعلق الوساطة فهذه الطريقة تحول قيمة كل عنصر بوجود العملاء.[1]

[1]–إلياس نصيف المرجع السابق ص46.

المبحث الثاني: حصة العمل

يقصد بالحصة بالعمل، أن يلتزم ويتعهد مقدمها بالقيام بعمل نافع ومستمر لصالح الشركة التي ينوي الدخول فيها كحشريك، فيصبح لذلك شريكا كباقي الشركاء أمواهم وإن لحصة بالعمل شروط وخصائص عن باقي الحصص النقدية والعينية لهذا سنعرض في مطلب الأول ماهية الحصة بالعمل والمطلب الثاني تقديم الحصة بالعمل.

المطلب الأول: ماهية حصة العمل.

سنتناول في هذا المطلب في الفرع الأول حصة العمل وتميزها عما يشابهها، وفي الفرع الثاني شروط حصة العمل.

الفرع الأول: تعريف الحصة العمل وتميزها عما يشابهها وخصائصها.

أولا: تعريف الصحة بالعمل

الحصة بالعمل هي التي يقدمها الشخص الطبيعي أو معنوي إلى جانب الحصص العينية والنقدية المقررة في المادة 416 ق، م، ج وبالرغم من إقرار المشرع الجزائري للحصة بالعمل، إلا أننا لا نجد تعريفا لها سواء في القانون المدني أو التجاري بالرغم من كونها تعتبر عنصرا ذا أهمية كبيرة للشركات.[1]

ويقصد بالحصة بالعمل أن يلتزم ويتعهد مقدمها بالقيام بعمل نافع ومستمر لصالح الشركة التي ينوي الدخول فيها كشريك فيصبح بذلك شريكا كباقي الشركاء، ويشترط في هذا العمل أن يكون هذا العمل إيجابيا مفيدا لشركة ويعود عليها بالربح وفائدة وعليه فتتمتع

[1]– حميطوش حفيظة ومسعودان أحلام، حصة العمل في الشركات التجارية مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة بجاية، سنة (2020/2019)، ص 8.

الحصة بالعمل بطابعها الشخصي وكذا بطابع مستمر ومتتابع إضافة إلى عدم إمكانية تنفيذ الجبري عليها.[1]

ثانيا: تميزها عما يشابهها.

ان العمل الذي يقدمه الشريك كحصة مقابل دخوله في الشركة يختلف عن عمل الاجير الذي يتقاضى اجرا لقاء عمله من عدة نواحي، لهذا قمنا بتميز الحصة بالعمل عن الأجير وتقسيم الثاني الحصة بالعمل وعمل الأجير مقابل جزء من الأرباح وتقسيم الثالث الحصة بالعمل ومشاركة العمال في الأرباح وإدارة الشركة.

أ-تمييز الحصة بالعمل عن الأجر:

بعدما تم التطرق إلى مفهوم الحصة بعمل وكذا تبيان خصائص التي تتميز بها الحصة بعمل فأنها قد تشترك مع عمل الأجير لذا كان من ضروري بيان أوجه الفرق بين الحصة من عمل والحصة وذلك من خلال نقاط

-**من حيث المقابل:** فالمقابل الحصة بعمل يكمن في مجموعة الحقوق التي تكون من حق صاحب الحصة من عمل كالحق في المشاركة في أرباح الشركة في حيث يكون المقابل بالنسبة للعمل المؤدي من طرف العامل هو الأجر الثابت.

-**من حيث طبيعة علاقة مع لقية الشركاء:** فالأساس الذي سحكم العلاقة بين الشريك صاحب الحصة بعمل وبقية الشركاء هو نية الاشتراك.

-**من حيث الحقوق:** يتمتع الشريك صاحب الصحة بعمل بنفس الحقوق التي تكون من حق بقية الشركاء كحقهم في المشاركة في أرباح والخسائر.[2]

[1]-حميطوش حفيظة ومسعودان أحلام، المرجع السابق ص 05.

[2]-فتيحة شاكر، التأطير القانوني لمساهمة الشريك بحصة عمل في الشركة التجارية، مجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، جامعة أبي بكر لقايد -تلمسان المجلد 05، عدد2، السنة 2022 ص 121.

ب-الحصة بالعمل وعمل الأجير مقابل جزء من الأرباح.

في بعض الحالات يتفق رب العمل مع عامل أو عدة عمال، أن يكون مقابل العمل نصيبا محددا من الأرباح، فلا يكون للعامل الحق في الحصول على أي مقابل لعمله، ومع ذلك لا يكتسب العامل صفة الشريك بل هو أجير بأجر غير محقق، نظرا للعلاقة التي تربطهما، إذ يقوم بعمله تحت إشراف ورقابته، وهذه العلاقة التبعية تختفي تماما في علاقة الشركاء بعضهم ببعض، وفي علاقتهم بالشركة.[1]

ج-الحصة بالعمل ومشاركة العمل في الأرباح والإدارة الشركة.

اختلاف الجوهري بين الحصة بالعمل ومشاركة في الأرباح هو أن عمال يتقاضون في مقابل عملهم أجورا محددة ثابتة، بغض النظر إذا حققت الشركة أرباحا أو منيت بخسائر، العمال لا يتحملون مخاطر المشروع بعكس الشريك صاحب الحصة العمل الذي يتحمل مخاطر المشروع فيذهب عمله جهده ووقته.[2]

ثالثا: خصائص الحصة العمل

إذا كانت حصص الشركاء في الشركة تتمثل في الحصص العينية أو النقدية أو في الحصة بعمل، فإن هذه الأخيرة تتميز عن سابقيها بمميزات تتمثل في الطابع الشخصي، الاستقلالية عدم قابلية التنفيذ عليها.

أ-طابع الاستقلالية.

لا يختلف الفقه والقضاء على ضرورة وجود الاستقلالية بين الشركاء مهما كان نوع الحصة المقدمة، فإذا كانت الخدمة مقدمة بالاستقلالية تامة فيكون هناك تعاون متساوي ومتوازن وهو ما يكسر رابطة التبعية وبالتالي صفة عقد العمل. إن مؤشرات مفهوم حرية

[1]- المرجع نفسه، ص 12.

[2]- المرجع نفسه، ص 12.

التصرف والتعاون المشترك المستقل والتي تشكل أساس نية الاشتراك تسمح بإعطاء وصف الشركة، وبالنتيجة يكون الشخص الذي يقوم بهذا التعاون شريكا مقدما لحصة تتمثل في العمل وبالعكس إذا ما كان الشخص وفي سبيل تقديم خدمته يعتمد على التوجيهات وبدون استقلالية اتخاذ المبادرة أو القرارات، فهذا دليلا على وجود رابطة التبعية للهيئة المستخدمة أو المؤسسة والتي بموجبها يكون على القاضي وبالضرورة أن يعترف بوجود عقد عمل مهما كان الوصف الذي يعطيه الأطراف لعقدهم، مثل تلقي الأوامر الدقيقة، الاندماج في المصلحة منظمة تعمل تحت إدارة ومسؤولية رب العمل ولا يمكن الحديث على حصة العمل بغير هذه الاستقلالية، حيث لا يكون الشريك خاضعا لبقية الشركاء وإلا فإنه لا يمكن الحديث عن حصة مقدمة في شركة تجارية، لأنه بغير هذه الميزة تتحول طبيعة التصرف من تقديم حصة في الشركة الى عقد عمل بين مقدم العمل والشركة.[1]

ب-الطابع الشخصي PERSONAE –INTUITU

يقوم تقديم حصة العمل أيضا على الاعتبار الشخصي، حيث يقوم مقدم الحصة هذه، بوضع نفسه، خبرته الخاصة، مهاراته وقدراته المهنية تحت تصرف الشركة، ولمختلف هذه العناصر الشخصية يقبل في الشركة كشريك، فشخصيته تلعب دورا أساسيا في الشركة ويكون من غير المتصور أن يقوم شخص أخر بذلك العمل، فلا يمكن التنازل عن حصة العمل أو نقلها للغير.

يبقى أن نطرح السؤال عن مدى إمكانية الشخص المعنوي تقديم حصة عمل في شركة أخرى من الممكن جدا أن يقدم الشخص المعنوي حصة العمل إلى شركة بغرض الاشتراك فيها، وهو الحال إذا تعلق الأمر بالمعرفة الفنfaire le savoir، حيث وفي نزاع بين هيئة بنكية ومجموعة مؤسسات، تمكنت محكمة النقض الفرنسية من استنباط وجود شركة ناتجة من الواقع بين ثالثة شركات أشغال عمومية والتي قدمت كل منها خبرتها وبصورة أوضح كل

[1]– فتات فوزي، تقديم حصص في الشركات التجارية في القانون الجزائري، رسالة الدكتورة جامعة سيدي بلعباس، 6886 17، ص89

مكونات نشاطاتهم تباعا ووجهتها للتعاون المشترك. والحقيقة أن وصف الشريك ال يقتصر على الشخص الطبيعي ولا يمنع من أن يكتسب الشخص المعنوي خبرة فنية ويريد تقديمها إلى شركة أخرى أو تجتمع مع أشخاص طبيعية لغرض إنشاء شركة، والخبرة الفنية تعني حسب الاجتهاد القضائي الفرنسي:

Une connaissance technique transmissible mais non immédiatement accessible au public et non brevetée »[1]

فهي مجموعة من المهارات التقنية للتحويل الأجل – غير آني – وال يمكن أن يستأثر بها الجمهور وليس له براءة الاختراع، وباعتبارها مهارات تتجلى الخبرة الفنية في معطيات من طبيعة ذهنية موجهة للعمل ومستقلة عن سندها المادي، فهي على سبيل المثال، التوجيهات الواجبة الاتباع في إطار العالقات التجارية الموجهة للتصدير أو هي معادلة إنتاج، ويمكن أن تكون المهارات ذات هدف تجاري أوتقني[2]

ج–الطابع المتتالي والمستمر لحصة العمل

إذا كانت الحصص العينية أو النقدية يمكن تقديمها دفعة واحدة، أو على دفعات شريطة أن يفي الشريك المساهم بما وعد به طبقا للقانون الأساسي لشركة عمال بأحكام المادة 660 قانون مدني جزائري، التي تقابلها المادة 1060 من القانون الفرنسي، فهل يمكن تطبيق هذه القاعدة على حصة العمل في الشركة؟

لم يفرق المشرع الجزائري ولا المشرع الفرنسي بين الحصص، وعليه يمكن اعتبار تقديم حصة العمل إما بصفة متتالية ومستمرة successif أو دفعة واحدة.ponctuel حتى وان كانيمكن القولإن حصة العمل يمكن أن تكون أقل مدة من الشركة ذاتها، غير أن الخبرة التقنية يجب أن تكون حاضرة طوال وجود الشريك في الشركة.

[1]–J.M.Mousseron, » Aspects juridiques du know–how », Cahiers de droit de l'entreprise, n° 1/1972, p. 2.

[2]–بلعيساوي محمد طاهر، المرجع السابق، ص36

يمكن للشريك أن يقدم حصة العمل في الشركة دفعة واحدة ponctuel أو لمدة قصيرة عندما يتعلق الأمر بتقديم خدمة وحيدة، كتقديم خدمة الخبرة لتنفيذ أو وضع حيز التنفيذ لبراءة الاختراع، لكن في غالب الحالات تقدم حصة العمل في الشركة طوال فترة تواجد الشريك في الشركة، عندما يكون على شكل عمل مؤدى فيلتزم الشريك بأدائه طوال فترة تواجده فيها.

الالتزام بالعمل غير مرتبط بوقت معين، بقدر ما هو منصب على أداء يقوم به الشريك، فإذا أداه مهما قصر الوقت الذي ستغرقه هذا الأداء، كان موفيا بالتزامه، وهذا ما يتيح للشريك بحصة عمل أن يزاول عمال أخر غير عمله الذي التزم به اتجاه الشركة، إلا أنه ليس هناك ما يمنع الشركاء على الاتفاق على أن يخصص مقدم حصة العمل كل وقته وجهده للشركة، أو تحديد وقت معين محدد يوميا للعمل في الشركة.[1]

د-عدم قابلية حصة العمل للتنفيذ الجبري:

من بين أهم خصائص حصة العمل في الشركة عدم جواز التنفيذ الجبري عليها، مما يشكل خطر على دائني الشركة، وهذا ما يعني أن المساهم بحصة العمل في الشركة ليس مثله مثل باقي الشركاء المقدمين للحصص العينية والنقدية، وذلك ألن حصته لم يتم تحديدها مسبقا ولم تؤخذ بعين الاعتبار في تحديد رأسمال الشركة، أضف إلى ذلك أن الحقوق التي يتلقاهامقابل حصة عمله في الشركة لا تعتبر كسندات للرأسمال يمكن التفاوض فيهاو التنازل عنه.[2]

إن رأسمال الشركة المتكون من حصص عينية وأخرى نقدية تشكل ضمانا للدائنين، يمكن للدائنين الحجز عل ممتلكات الشركة لاستيفاء ديونهم، فحصة العمل لا يمكن ان تدخل ضمن رأسمال الشركة نظرا لطبيعتها، فهي غير قابلة للحجز عليها، إذ عادة ما يشكل

[1]- بوعباية عبد المؤمن، جلولي بومدين، النظام القانوني للحصة بالعمل، مذكرة لنيل شهادة الليسانس جامعة موالي الطاهر، سعيدة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015-2016، ص 7

[2]- بلعيساوي محمد طاهر، المرجع السابق، ص36

التزام مقدم حصة العمل في الشركات عائقا أمام دخولها كحصة في رأسمال، فالحصة النقدية أو الحصة العينية تتضمن التزام بتقديم شيء. وبالتالي يمكن أن تكون محل دعوى التنفيذ الجبري والتي بموجبها يتم إدخال المال في ذمة الشركة، بينما حصة العمل كما سبق ذكره أنفا تتضمن التزاما مزدوجا بعمل وبامتناع عن العمل –عمل فعل إيجابي وامتناع فعل سلبي –مما يتضح عدم إمكانية التنفيذ عليه. فصاحب حصة لعمل لا يستطيع التنازل أو تحويل حصته لشخص أخر.

الفرع الثاني: شروط الحصة العمل.

تقدم الحصة بالعمل عادة في حالة عدم توافر رأسمال نقدي أو عيني عند هذا الشريك ورغم ذلك رغبته في مشاركة في هذا الشركة، فيقوم بتقديم عملا أو خبرته في مجال معين عوضا مساهم في رأسمال المطلوب منه، أن هذا الشريك يكون متميز في إحدى تخصصات بالخبرة عملية.

وعليه يجب أن تتوفر في العمل الذي قدمه الشريك، كحصة في الشركة مجموعة من الشروط تميزه عن غيرى من الحصص المكونة للشركة، وسنحاول إبراز ذلك فيما يلي:

أولا: أن يكون النشاط إيجابيا.

يشترط في حصة العمل في الشركة أن يكون النشاط موضوع هذه الحصة مجهودا يبذله الشريك، فالإيجابية عنصرا هاما في هذه الحصص، وقد يكون المجهود إراديا أو فنيا أو خبرة.

أ–**المجهود الإرادي:** يتمثل في إدارة الشركة ومباشرة شؤونها الداخلية ورعاية تنفيذ سياستها الإنتاجية المتمثلة في أساسا في أعمال الإدارة عادية.

ب-المجهود الفني: هو ذلك النشاط الذي يقدمه المتخصصون فنيا كالمهندسين في إدارة المصانع وتطوير الإنتاج.

ج-الخبرة: هي نتيجة لما اكتسبه الشخص من معارف جراء قيامه بعمليات تجارية عديدة مثلا مما يجعله لديه مميزات لا تتوفر لدى غيره.

ثانيا: أن يكون النشاط مفيدا

يقصد بهذا الوصف، ما يقع على عاتق الشريك بالعمل من التزام بالامتناع عن الاضرار بالشركة بواسطة نشاطه.

يعتبر هذا الالتزام بالنسبة للشريك بالعمل جزءا مكونا لحصته ولذلك فهو يختلف عن الالتزام العام الذي يلتزم به جميع الشركاء بعدم الإضرار بمصالح الشركة.

ثالثا: أن يكون العمل مشروعا.

إضافة إلى الشروط التي سبق ذكرها فيشترط في حصة العمل أن تكون مشروعة ولا يمكن في أي حال من الأحوال أن تكون أو تقتصر حصة العمل على ما يملكه الشريك من نقود أو يتمتع به من ثقة مالية.[1]

باعتبار أن شركة الأشخاص تقوم على الاعتبار الشخصي للمساهمين ولا يهم نوع الحصص فالعبرة بتواجد عدد الشركاء، وليس على الاعتبار المالي كما هو الحال في الشركات الأموال بالإضافة إلى أن ذمة الشركاء هي الضامن للوفاء بحقوق دائني الشركة بغض النظر فيما إذا كانت الحصص المقدم بها هي الحصص العينية أو نقدية أو حتى حصص من عمل، فتبقى مسؤولية الشركاء قائمة اتجاه الدائنين مسؤولية مطلقة.

[1]-فتيحة شاكر، المرجع سابق ص 119.

ومن هذا المنطلق يمكن القول بأن الحصة بالعمل يمكن المساهمة بها في مجال شركات الأشخاص من دون أي إشكال، في حين لا يمكن ذلك إذا تعلق الأمر بشركات الأموال.[1]

المطلب الثاني: تقديم حصة العمل

إذا كان الشريك يلتزم بتقديم حصة في الشركة فإنه من غير اللازم أن تكون حصص الشركاء متساوية القيمة ولا متجانسة في طبيعتها، ذلك أن القانون الجزائري لا يشترط أن يقدم الشركاء حصص من نوع واحد إذ يمكن أن تأخذ أشكال مختلفة وعليه سندرس في الفرع الأول: تقديم حصة بالعمل في الشركات الأشخاص والفرع الثاني: حصة العمل في شركات الأموال.

الفرع الأول: تقديم الحصة بالعمل في شركات أشخاص

تعتبر شركة التضامن من الشركات التي تقوم على الاعتبار الشخصي للشركاء فيها ومفتهم الخاصة والثقة المتبادلة بينهم يتفق شراح القانون من حيث المبدأ على قبول حصة العمل في شركات التضامن فهذه الحصة تتسم بالصفة الشخصية، وكذلك لا تختلف شركة التوصية البسيطة عن شركة التضامن إلا من زاوية أن شركة التوصية تتكون من فريقين (شركاء صين وشركاء المتضامنين)، حيث جاء في المادة 563 مكرر 1 القانون التجاري بنصها "يلتزم الشركاء الموصون بديون الشركة فقط في حدود القيمة حصصهم التي لا يمكن أن تكون على شكل تقديم عمل وفي هذا الصدد يرى بعض الفقهاء أن منع تقديم الحصص بالعمل من طرف الشريك موصى راجع إلى التخوف من تكون شركة تجارية يكون جميع الحصص فيها ممثلة من عمل.[2]

[1]– حميطوش حفيظة ومسعودان أحلام، مرجع سابق، ص11.

[2]–حميطوش حفيظة مسعودان أحلام، ص 35

الفرع الثاني: حصة بالعمل في شركات الأموال

يتعلق الأمر هنا بالشركة ذات المسؤولية المحدودة أخذا بالرأي الفقهي التقليدي الذي يرى بأنها أقرب إلى شركة الأموال منها إلى شركة الأشخاص.

أولا: حصة العمل في الشركة ذات المسؤولية محدودة.

انطلاقا من أن الطابع غالب على شركة ذات مسؤولية محدودة هو الطابع المالي، فقد جرت التشريعات المقارنة على عدم جواز تقديم حصة العمل في هذا النوع من الشركات وهو حال كان عليه القانون التجاري الجزائري قبل تعديله بموجب القانون 15-20 غير أن المشرع الجزائري عدل عن التوجه من خلال تعديله لبعض مواد قانون التجاري فقد أجاز المشرع الجزائري إمكانية المساهمة بحصة من عمل في الشركات ذات المسؤولية المحدودة حسب ما نصت عليه المادة 567 مكرر من القانون رقم 15-20.

وتبرر المرونة التي اتبعها المشرع الجزائري عند سماحه بتقديم الحصة بالعمل في الشركة ذات مسؤولية -خصوصا مع الأخذ بعين الاعتبار عدم دخولها في تأسيس رأس مالها-بتلبية غايات متعددة أهمها تسهيل وتبسيط إجراءات إنشائها كونها الأكثر انتشارا في الجزائر وذلك لتوفير مناخ ملائم بما يتماشى وحركية المنظومة الاقتصادية العالمية وبالتالي مواكبة العولمة الاقتصادية من خلال خلق التنافسية التي تهدف إلى فتح المجال للمبادرات الاقتصادية لمحاولة الوصول إلى تكامل اقتصادي.[1]

[1]- مزوز صورية الحصة بالعمل في الشركات ذات مسؤولية محدودة فوق للقانون التجاري الجزائري. مجلة البيبان للدراسات القانونية والسياسية جامعة برج بوعريريج، المجلد 06، العدد 06، سنة 2021، ص98.

ثانيا: الحصة بعمل في شركة المساهمة البسيطة

بالرغم من أن شركة المساهمة البسيطة شركة أموال إلا أن المشرع ترك للمساهمين حرية تامة في اختيار طبيعة الأموال الواجب تقديمها لتأسيس الشركة، فيحق لهم تقديم حصة عمل إلى جانب الحصة النقدية أو العينية، وهذا على خلاف ما هو مقررفي شركة المساهمة الكلاسيكية، وحقيقة الأمر أن هذا التسهيل جاء ضمن الأسباب الدافعة لتقديم مشروع القانون 22- 09 سالف الذكر المنشأ لشركة المساهمة البسيطة، ويكتسب مقدم حصصة العمل أهما مقابل عمله المقدم غير أنها أسهم غير قابلة للتصرف فيها، خلافا للأسهم النقدية أو العينية، كما لا تدرج في رأس مال الشركة عند التأسيس لكنها تدخل في تقاسم الأرباح وتحمل الخسائر، ولقد أوجب المشرع تقدير قيمة الأسهم وما تخوله من أرباح ضمن القانون الأساسي للشركة[1].

[1] المادة 715 مكرر 140 ق ت.

الفصل الثاني

أثار تقديم الحصص في الشركات

بعد ما تطرقنا في الفصل الأول إلى الأحكام المتعلقة بتقديم وتقييم الحصص في الشركات التجارية أين انتهينا الى أن هذا التقديم والتقييم يختلف حسب نوع الحصة المقدمة فيما إذا كانت حصة نقدية أو حصة عينية أو حصة بالعمل، وحسب نوع الشركة فيما إذا كانت شركة أموال أو شركة أشخاص.

غير أنه في كل الأحوال يترتب عن تقديم الحصص أثار تتعلق بدرجة أولى لاكتساب مقدم الحصة صفة الشريك وما يتبعها من حقوق مالية أو معنوية (مبحث أول) وبدرجة ثانية بالأحكام المتعلقة بالتصرف في هذه الحصص (مبحث ثاني).

المبحث الأول: حقوق مقدم الحصص في الشركات

يتمتع الشريك المقدم الحصص بمجموعة من الحقوق ومنها ماهي ذات الطابع مالي ومنها ماهي ذات طابع غير مالي حيث أن حقوق المالية هناك من ترتب عليه أثناء حياة الشركة ومنها ما تترتب له عند تصفيتها **(مطلب أول)** أما حقوق الغير مالية ليس لها طابع مالي أهمها حق في الانتماء إلى الشركة، حق في الإعلام، الحق في تصويت **(مطلب ثان)** وهذا ما سنقوم بدراسته في هذا المبحث.

المطلب الأول: الحقوق المالية

يتمنع الشريك بمجموعة بحقوق مالية مختلفة، منها ما يترتب له أثناء حياة الشركة، ومنها ما تترتب له عند تصفيتها وهو ما نفصله فما يلي:

فرع الأول: الحق في الحصول على نصيب من الأرباح

لعل أهم ما تهدف إليه إدارة الشركة هو الكشف عن الأرباح التي حققتها تمهيدا لتوزيعها على الشركاء، والأصل أن توزيع الأرباح والخسائر يحصل عند تصفية الشركة، لكن عادة ما ينص عقد الشركة على توزيعها سنويا، ولا يمكن معرفة ما إذا كانت الشركة قد حققت أرباحا أو منيت بخسائر إلا بعد نهاية السنة المالية وتقويم حصيلة النشاط، فإذا كانت الحصيلة إيجابية كانت الشركة رابحة أما إذا كانت الحصيلة سلبية كانت الشركة خاسرة[1]، وعليه لا يتم توزيع الأرباح إلا بعد إجراء عملية الجرد وإعداد الميزانية وحسابات الاستغلال العام وحساب الأرباح والخسائر، مع وضع تقرير مكتوب عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المالية المنصرمة وذلك حسب ما نصت عليه المادة 716 من قانون التجاري(01) وإذا تبين للشركة من خلال

[1]–تنص المادة 7/6 من القانون التجاري الجزائري على ما يلي: عند قفل كل سنة مالية يضع مجلس الإدارة أو القائمون بالإدارة جردا بمختلف عناصر الأموال والديون الموجودة في ذلك التاريخ ويضعون أيضا حساب والميزانية ويضعون تقريرا مكتوبا عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المالية.

هذه الحسابات أن أصولها أكبر من خصومها كانت الزيادة أرباحا تمثل الأرباح الإجمالية، وهي غير قابلة للتوزيع إنما يتم توزيع الناتج الصافي من السنة المالية بعدما يطرح من الأرباح الإجمالية المصاريف العامة وتكاليف الشركة الأخرى، كما تطرح منها جميع الاستهلاكات الأخرى.[1]

لكن قد يحدث وتوزع أرباح صورية على الشركاء، الأرباح الصورية هي تلك الأرباح التي يتم توزيعها بالمخالفة لنص المادة 723 من القانون التجاري الجزائري.[2] أي تلك الأرباح التي يتم توزيعها دون أن تحدد الجمعية العامة نصيب كل شريك في الربح ودون أن توافق على الحسابات وتحقق من وجود مبالغ قابلة للتوزيع، فلا يكون توزيع الأرباح صحيحا إذا لم تكن الشركة قدد حققت أربحا فعلا ووزعت شيئا من أموالها على الشركاء، ففي هذه الحالة الأرباح التي تكون قد وزعتها ما هي في حقيقة الأمر الأرباح صورية أي غير حقيقية، كأن يتبين بعد مراجعة الحسابات أن خصوم الشركة أكبر من أصولها وبالرغم من ذلك تم توزيع الأرباح على الشركاء مما يعني أن تلك الأرباح قد اقتطعت من رأس مال الشركة الذي يعد الضمان العام لدائنيها، أي أن توزيع الأرباح الصورية يشكل خرقا لمبدأ ثبات رأس المال لأنه يمس برأس مال، كما أشار جانب من الفقه[3] إلى أن الأرباح تكون صورية وغير مشروعة إذا أخذت من الاحتياطي القانون، وعليه يمكن القول أن وجود مبالغ قابلة للتوزيع يقتضي[4]:

-إجراء حسابات سنوية تعطي صورة واضحة ودقيقة عن نتائج النشاط وعن وضعية الشركة ويجب في هذه الحالة أن تكشف الحسابات على أن الأصول أكبر من الخصوم.

[1]-تنص المادة 720 ق ت ج: تشكل الأرباح الصافية من الناتج الصافي من السنة المالية بعد طرح المصاريف العامة وتكاليف الشركة.

[2]-الفقرة الأولى من المادة 723 من القانون التجاري الجزائري.

[3]-إلياس ناصيف، الكامل في القانون التجارة، الجزء الثاني، الشركات التجارية، الطبعة الثانية، منشورات البجر المتوسط وعويدات، بيروت 1992، ص246

[4]-الفقرة الأولى من المادة 725 من القانون التجاري الجزائري.

–تعيين الاحتياطي الاختياري بالطريقة التي تم الاتفاق عليها في عقد الشركة كم قد يحدث أن يتضمن عقد الشركة شرطا يقضي حصول أحد الشركاء على فائدة ثابتة سنويا سواء حققت الشركة أرباحا أو الخسائر، وعليه يقضي تنفيذ هذا الشرط في السنوات التي لا تحقق فيها الشركة أرباحا أو خسائر، وعليه يقضي تنفيذ هذا الشرط في السنوات التي لا تحقق فيها الشركة أرباحا استقطاع جزء من رأس مال لذا نجد أن المشرع الجزائري يمنع توزيع مثل هذه الفوائد والارباح حتى يحافظ على ثبات رأس مال الشركة.

والأصل أن يتم توزيع الأرباح الصافية (الأرباح القابلة للتوزيع) على الشركاء بالطريقة التي نصت عليها أحكام العقد التأسيسي لتنظيم طريقة توزيع الأرباح يجب إلى القواعد العامة في القانون المدني[1]، أي حسب ما نصت عليه المادة 425.

فإذا لم يبين عقد الشركة نصيب كل واحد من الشركاء في الأرباح والخسائر كان نصيب واحد منهم بنسبة حصته في رأس مال، فإذا اقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء في الأرباح وجب اعتبار هذا النصيب في الخسارة، وإذا كانت حصة أحد الشركاء مقصورة على عمله وجب أن يقدر نصيبه في الربح والخسارة حسب ما تفيد الشركة من هذا العمل، فإذا قدم فوق عمله نقودا أو شيئا أخر كان له نصيب عن العمل وآخر عما قدمه فوقه.[2]في حالة ما إدا تم الاتفاق على توزيع الأرباح يكون عند نهاية كل سنة مالية فإنه يجب أن يتحقق التوزيع في أجل أقصاه تسعة غير أنه يمكن مد هذا الاجل بقرار قضائي.

[1]– المادة 425 من القانون المدني الجزائري.

[2]–الفقرة الثانية من المادة 724 من القانون التجاري الجزائري.

الفرع الثاني: تصفية الشركة وقسمتها وما ترتبه من حقوق مالية للشريك.

إن حل الشركة يرتب مباشرة وبطريقة آلية تصفية الشركة[1] التي تستمر شخصيتها المعنوية وتبقى قائمة الاحتياجات التصفية إلى أن يتم إقفاله[2]، وترتب تصفية الشركة وقسمتها حق كل شريك في الحق في استرداد الحصص، كذلك الحق في الحصول على نصيب من الأرباح الناتجة عن نشاط الشركة، والتي لم يتم توزيعها من قبل على الشركاء، غير أنه لا تتم قسمة أموال الشركة بين الشركاء إلا بعد تسديد ديون دائني الشركة المستحقة، وبعد طرح المبالغ اللازمة لقضاء الديون المتنازع فيها، وبعد رد المصاريف أو القروض التي تكون أحد الشركاء قد باشرها في مصلحة الشركة.[3]

1_إسترداد الحصص:

عندما يقدم الشريك حصة عينية أو نقدية يترتب له دين في مواجهة الشركة يتمثل ذلك الدين في القيمة الاسمية للحصة أو سهم، فالحصة ترتب حقا عينيا للشركة وحقا شخصيا لفائدة المقدم[4]، واسترداد الحصة غالبا ما يتحقق من خلال حصول الشريك على مبالغ من النقود يعادل القيمة الاسمية للحصة أو الأسهم باستثناء الحالة التي تكون فيها الحصة مقدمة على سبيل الانتفاع، لأنها يجب أن تسترد بعينها.

1–المادة 766 من القانون التجاري

2– لمادة 444 من القانون المدني الجزائري والفقرة الثانية من المدة 766 من القانون التجاري الجزائري

3–المادة 447 من القانون المدني الجزائري

4–مهداوي حنان، صفة الشريك في الشركات التجارية، جامعة سطيف 2، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون الأعمال 237

2_ الحق في الحصول على نصيب من فائض التصفية:

من خلال استقراء نصوص القانون المدني ولتجاري الجزائري المتعلقة بتوزيع فائض التصفية بين الشركاء يلاحظ أن هناك اختلاف بينهما، فالقاعدة الواردة في القانون المدني[1] تشير إلى التوزيع يكون بحسب نسبة كل شريك في الأرباح، في حين أن القاعدة الواردة في القانون التجاري[2]، تشير إلى التوزيع يكون بحسب نسبة مساهمة كل شريك في رأس المال الشركة، وعليه وتطبيقا لقاعدة الخاص يقيد العام يتم اللجوء إلى القاعدة الواردة في القانون التجاري، إلا أن جانبا من الفقه الجزائري[3] يؤكد أن القاعدتين تبدوان مختلفين ظاهريا لكنهما في الواقع تشيران إلى طريقة توزيع واحدة، ففي حالة سكوت عقد الشركة عن تحديد طريقة لتوزيع الأرباح، يتم توزيعها بحسب نسبة حصة كل شريك في رأسمال الشركة[4]، والقاعدة الواردة في القانون المدني والمتعلقة بتوزيع فائض التصفية تشير إلى أن التوزيع يكون بحسب نسبة كل شريك في الأرباح، مع العلم أنه يتم اللجوء إليها في حالة سكوت عقد الشركة عن تحديد طريقة لتوزيع فائض التصفية[5]، لذلك يتم اللجوء إلى هذه القاعدة نظرا لأن فائض التصفية يمثل ربحا لم يتم توزيعه بعد.

[1]–الفقرة الثالثة من المادة 447 من القانون المدني الجزائري

[2]–المادة 793 من القانون التجاري الجزائري.

[3]– مهداوي حنان، صفة الشريك في الشركات التجارية، جامعة سطيف 2، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون الأعمال، ص239.

[4]– الفقرة الأولى من المادة 425 من القانون المدني الجزائري

[5]–الفقرة الأولى من المادة 443 من القانون المدني الجزائري

المطلب الثاني: الحقوق غير المالية.

يتمتع الشريك بمجموعة من الحقوق ليس لها طابع مالي أهمها الحق في الانتماء إلى الشركة الحق في الإعلام، الحق في التصويت، وسنقوم بدراسة هذه الحقوق كما يلي.

الفرع الأول: الحق في الانتماء إلى الشركة

إن المفهوم التعاقدي للشركة يفسر ببساطة بأن للشريك الحق في الانتفاع من العقد المبرم وعليه يكون له الحق في الانتماء إلى الشركة، أو كما يسميه بعض الفقه[1] الحق في عدم الفصل من الشركة الذي يعتبر من الحقوق الفردية والخاصة التي يتمتع بها كل شريك، بحيث لا يمكن استبعاده من الشركة من الوقت الذي يحرر فيه حصته حتى ولو كان مخطئا، غير ان هذه القاعدة ليست مطلقة، لأنه توجد بعض الحالات التي يتعرض فيها الشريك للفصل، وهو ما سنحاول تفصيله في الفصل الثاني المتعلق بفقدان صفة الشريك ومغادرة الشركة باعتبار أن الفصل يعتبر أحد أسباب فقدان صفة الشريك.

وفي إطار الحديث عن الحق في الانتماء إلى الشركة يمكن الحديث عن حق الشريك في عدم زيادة التزاماته، ولقد أشار بعض الفقه في هذا الخصوص أن مفهوم الزيادة في التزامات الشركاء يحمل معنيين، فالمفهوم الضيق له يتضمن فقط التصرفات التي تزيد من التزامات الشركاء مثل ضرورة تقديم حصة أخرى من طرف كل شريك، أو تغير شكل الشركة الذي قد يترتب عنه زوال المسؤولية المحدودة للشريك، أما المفهوم الواسع فيتضمن زيادة التزامات الشريك مع تهديده في كل مرة بفقدان حق من حقوق المعترف بها له سابقان وهو مفهوم قد رفض القضاء الاعتراف به.

[1]–مهداوي حنان، صفة الشريك في الشركات التجارية، جامعة سطيف 2، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون الأعمال، ص275.

الفرع ثاني: الحق في الإعلام

حتى يتمكن الشركاء من ممارسة حقوق المتصلة بحصصهم أو أسهمهم، يجب أن يكونوا على علم بسير أعمال الشركة، فقبل أن يتخذوا أي قرار وقبل أن يمارسوا حقهم في التصويت يجب ان يكونوا على علم ودراية بما يجري في الشركة، وذلك حتى يكون القرار الذي يتخذونه دقيقا له معنى، كما أن مراقبة التسيير في الشركة لا تحقق إلا إذا كان الشركاء كذلك على علم بما يجري فيها خاصة ما يتعلق بمعرفة المديرين وكيفية إدارتهم، لذلك اعترف المشرع للشركاء في الشركات التجارية بالحق في الإعلام الذي يكون إما عند نهاية النشاط وإما دائما[1].

1_ الحق في الإعلام عند نهاية النشاط:

إن الحق في الإعلام عند نهاية النشاط، أو كما يسميه بعض الفقهاء الحق في الإعلام السابق على انعقاد الجمعية العامة السنوية يختلف بحسب ما إذا كانت الشركة من شركات الأشخاص أو من شركات الأموال.

ففي شركات الأشخاص (شركة التضامن كمثال) نجد أن المشرع الجزائري قد ألزم المديرين بعرض التقرير المتعلق بعمليات السنة المالية وإجراء الجرد على جمعية الشركاء للمصادقة عليها في أجل ستة أشهر ابتداء من قفل السنة المالية، وهذه الوثائق يجب أن تبلغ (توجه) للشركاء قبل خمسة عشر (15) يوما من اجتماع الجمعية العامة[2]، والحق في الإعلام السابق على انعقاد الجمعية العامة في شركات التضامن لا يسري إذا كان جميع الشركاء مديرين[3]، فالمعنيون في هذه الحالة في شركات جميعا في تسيير الشركة، وعليه لا يحتاجون إلى مراقبة أو

[1]–مهداوي حنان، صفة الشريك في الشركات التجارية، جامعة سطيف 2، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون الأعمال، ص243.

[2]–المادة 557 من القانون التجاري الجزائري

[3]–الفقرة الثالثة من المادة 557 من القانون التجاري الجزائري

معرفة طريقة التسيير وما يترتب عنها من نتائج، طالما أنهم جميعا يتمتعون بصفة المدير (المسير) في الشركة.

أما في شركات الأموال (شركة مساهمة كمثال) نجد أن المشرع الجزائري قد ألزم مجلس المديرين أو مجلس الإدارة حسب الحالة أن يبلغ المساهمين أو يضع تحت تصرفهم جميع الوثائق الضرورية التي تمكنهم من إبداء الرأي عن دراية، وإصدار قرار دقيق فيما يخص إدارة أعمال الشركة وسيرها وذلك قبل ثلاثين (30) يوم من انعقاد الجمعية العامة[1]، الحق في اعلام في هذه الحالة يقع خاصة على أسماء القائمين بالإدارة والمديرين العامين، نص مشاريع القرارات التي قدمها مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين الذي يقدم إلى جمعية العامة ....[2]، كما منح المشرع كذلك للمساهم الحق في الاطلاع خلال خمسة (15) عشر يوما السابقة على انعقاد الجمعية العامة العادية على مجموعة من الوثائق، منها جرد الجدول حسابات النتائج والوثائق تلخيصية والحصيلة وقائمة المديرين، تقارير مندوبي الحسابات....[3]مع الإشارة إلى أن الاطلاع أو كما يسميه بعض الفقه سلطة البحث أو تقصي عن الوثائق التي لم تقدمها الشركة للشركاء يعد أحد جوانب الحق في الإعلام[4] الذي يشمل بدوره الحق في الحصول على الوثائق والحق في الاطلاع على الوثائق التي لم تقدمها الشركة.

وفي حالة ما إذا كانت الأسهم مملوكة على الشيوع، فإن الحق في الاطلاع يثبت لكل مالك الرقبة والمنتفع على حد سواء.[5]

[1]–المادة 677 من القانون التجاري الجزائري

[2]–المادة 678 من القانون التجاري الجزائري

[3]–المادة 680 من القانون التجاري الجزائري

[4]–مهداوي حنان، صفة الشريك في الشركات التجارية، جامعة سطيف 2، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون الأعمال، ص96.

[5]–المادة 682 من القانون التجاري الجزائري

ولو حصل وامتنعت الشركة عن تمكين المساهمين من حقهم في الإعلام، برفض تبليغهم بالوثائق الضرورية، فإنه يجوز للجهة القضائية المختصة أن تأمر بناء على طلب المساهم الذي رفض طلبه الشركة بتبليغ هذه الوثائق تحت طائلة الإكراه المالي.[1]

وقد أشار جانب من الفقه إلى أن الحق في الإعلام السابق على انعقاد الجمعية العامة قد يمتد ليشمل الاطلاع حتى على قائمة الشركاء الذين سيشاركون في الجمعية، فالشريك من خلال اطلاعه على هذه القائمة يستطيع أن يتصل مع غيره من الشركاء، سواء من أجل الاتفاق على تشكيل أغلبية معينة أو من أجل الاتفاق على معارضة الأغلبية المسيطرة كما أن الحق في الإعلام يشمل كذلك الحق في أخذ النسخ.[2]

2-الحق في الإعلام الدائم:

إن المشرع الجزائري قد منح للشركاء الغير مديرين في شركات التضامن، وكذا في الشركات ذات المسؤولية المحدودة الحق على الاطلاع على وثائق المتعلقة بالشركة، وذلك أثناء النشاط أي قبل قفل السنة المالية، ويلاحظ أن المشروع الجزائري وللأسف لم يمنح هذا الحق للشركاء في شركات المساهمة، خاصة وأن المساهمين يكونون أكثر عرضة لتعسف المسيرين من الشركاء في شركات التضامن وفي الشركات ذات المسؤولية المحدودة[3]، ففي شركات التضامن للشركاء غير المديرين أن يطلعوا بأنفسهم مرتين في السنة في مركز الشركة على سجلات التجارة للشركاء غير المديرين أن يطلعوا بأنفسهم مرتين في السنة في مركز الشركة على سجلات التجارة والحسابات والعقود والفواتير والمراسلات والمحاضر، وبوجه العموم على

[1]- المادة 683 من القانون التجاري الجزائري

[2]- مهداوي حنان، صفة الشريك في الشركات التجارية، جامعة سطيف 2، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون الأعمال، ص244-245

[3]- مهداوي حنان، صفة الشريك في الشركات التجارية، جامعة سطيف 2، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون الأعمال، ص244.

كل وثيقة موضوعة من الشركة أو مستلمة منها، ويستتبع حق الاطلاع الحق في أخذ النسخ، ويمكن للشريك أثناء ممارسة حقوقه أن يستعين بخبير معتمد [1]أما في الشركات ذات المسؤولية المحدودة، فكل شريك الحق في الحصول في أي وقت مركز الشركة على نسخة مطابقة للأصل من القانون الأساسي الساري المفعول يوم طلب، ويتعين على الشركة ان تحلق بهذه الوثائق قائمة المديرين، وعند الاقتضاء قائمة مندوبي الحسابات القائمين بمهامهم، ولا يسوغ لها مقابل هذا التسليم أن تطلب مبلغا زائد عن المبلغ المحدد بموجب النظام الساري المفعول، كما يحق لكل شريك أن يطلع في أي وقت كان بمقر الشركة وبنفسه على الوثائق التالية: حساب النتائج والميزانيات والجرد والتقارير المعروضة على الجمعيات العامة، ومحاضر هذه الجمعيات الخاصة بالسنين الثلاث الأخيرة، ما عدا ما يخص الجرد الذي سيتتبع حق الاطلاع عليه حق أخذ نسخة منه، ولهذا الغرض يسوغ للشريك أو يستعين بخبير معتمد.[2]

وبالرغم من تشابه الحقوق المنصوص عليها في كل من الشركات التضامن والشركات ذات المسؤولية المحدودة، إلا أنه يلاحظ وجود بعض الفوارق بينهما، ففي شركات التضامن فقط الشريك غير المدير يستفيد من هذا الحق، في حين أنه في الشركات ذات المسؤولية المحدودة نجد أن المشرع لم يحدد عدد المرات التي تستطيع فيها الشريك ممارسة هذا الحق.[3]

ويجب أن يمارس الشريك هذا الحق في الإعلام الدائم شخصيا(بنفسه) وفي مركز الشركة[4] مما يستعبد إمكانية توكيل أي شخص للقيام بهذا الحق سواء كان من الغير أو من بقية الشركاء.

[1]– المادة 558 من القانون التجاري الجزائري

[2]– الفقرة الأولى والثانية من المادة 585 من القانون التجاري الجزائري

[3]–مهداوي حنان، صفة الشريك في الشركات التجارية، جامعة سطيف 2، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون الأعمال ص 246.

[3]–المادتين 558 و585 من القانون التجاري الجزائري

وفي الأخير نجد أن بعض الفقه الجزائري يدعو إلى ضرورة توحيد الأحكام المتعلقة بالحق في الإعلام الدائم، وتوسيعها لتشمل المساهمين في شركة المساهمة، نظرا لكونهم الأكثر عرضة لتعسف المسيرين

فرع الثالث: الحق في التصويت

التصويت هو تعبير الشريك عن رأيه بصدد قرار معين، ويتم ذلك من خلال المشاركة في الجمعيات العامة، فمن خلال ممارسة هذا الحق يستطيع الشريك أن يعبر عن إرادته فيما يتعلق بسير الشركة وأعمالها.[1]

1-أساس الحق في تصويت:

أ-حق التصويت مستمد من صفة الشريك:

يتميز عقد الشركة بطبيعة خاصة حيث يمكن القول إنه عقد وتنظيم في نفس الوقت، فمن خلال هذا العقد ينظم الشركاء التعاون فيما بينهم، وواجب التعاون هذا يعبر عن نية الاشتراك التي تفترض بأن يكون لكل شريك الحق في مشاركة في أعمال ونشاطات الشركة، ومنه الحق في المشاركة في اتخاذ القرارات المتعلقة بها.[2]

وعليه يمكن القول إن كل شخص تثبت له صفة الشريك يتثبت له نفس الوقت الحق في التصويت، وقد أكد المشروع الفرنسي وعلى عكس المشرع الجزائري ذلك صراحة وفي القانون المدني بنصه:

[1]-مهداوي حنان، مرجع سابق ص09.

[2]-مهداوي حنان، صفة الشريك في الشركات التجارية، جامعة سطيف 2، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون الأعمال، ص19.

<<tout associé a le droit de participer aux décisions collective>>[1]

وبالرغم من أن هذه الصياغة تعتبر عن المشاركة في المداولات (الجمعيات العامة) إلا أنها تشير كذلك إلى ممارسة الحق في التصويت فيها[2]، فلقد أكد القضاء الفرنسي في أحد أهم القرارات الصادرة عنه في هذا الخصوص بأن لكل شريك الحق في المشاركة في المداولات الجماعية وفي التصويت، وبأن الأنظمة لا يمكنها مخالفة هذه الأحكام، فقد ورد في أحد القرارات السابقة الصادرة عن القضاء الفرنسي ما يسمح بالاعتقاد بأن حق في الشريك يقتصر فقط على المشاركة في المداولات الجماعية، مما يؤدي إلى استبعاد حقه في التصويت (ميز هذا القرار بين الحق في المشاركة في الجمعيات العامة وبين الحق في التصويت حيث يمنح الحق في التصويت للمنتفع بالحصص ومنح لمالك الرقبة (الشريك) الحق في المشاركة في الجمعيات العامة)، غير أنه لاحقا صدر القرار الذي سبقت الإشارة إليه ورفض التمييز بين الحق في المشاركة في الجمعيات العامة والحق في التصويت حيث أكد الفقه في هذا الخصوص أنهما حق واحد غير قابل للتجزئة، فهو حق ذو جانبين المشاركة من جهة أخرى، فكيف يمكن التمييز بين الحق في المشاركة والحق في المشاركة في المداولات الجماعية دون التصويت لا تعتبر أصلا مشاركة، فما الفائدة أن يمنح الشريك الحق في المشاركة في المداولات الجماعية دون أن يمنح الحق في المشاركة في اتخاذ القرار، فالمادة 1844 من القانون المدني الفرنسي لم تشر إلى القاعدة مختلفة عن هذه القاعدة لأنها أشارت إلى أن لكل شريك الحق في المشاركة في القرارات الجماعية، وعليه تكون بذلك قد أشارت إلى المشاركة في المداولات مع الشركة التصويت معا، أي أن مفهوم المشاركة في القرارات الجماعية يتضمن المفهومين السابقين معا، فلا تتحقق المشاركة في القرار ما تتم المشاركة في اتخاذه.

[1]– الفقرة الأولى من المادة 1844 من القانون المدني الفرنسي

[2]–مهداوي حنان، مرجع سابق ص 19.

وفيما يتعلق بأصحاب الأسهم ذات الأولية في الحصول على الربح الحق في التصويت فبالرغم من أنهم يتمتعون بالحق في التصويت نظرا لطبيعة الأسهم التي يمتلكونها، إلا انهم يستطيعون المشاركة في الجمعيات العامة، فلكل مساهم الحق في المشاركة في المداولات وتقديم الملاحظات[1]، لكن هذه المشاركة عديمة الفائدة لأنها لا تمكنهم من المشاركة في اتخاذ القرار.

ب-أساس الحق في التصويت مستمد من ملكية الحصص أو الأسهم

إن صفة الشريك متصلة بملكية مجموعة من الحصص أو الأسهم في الشركة، فالشريك لا يمكنه أن يكتسب هذه الصفة إلا إذا ساهم في رأسمالها الشركة بتقديم صحة معينة، فإن الحق في التصويت يثبت لمالك تلك الحصص أو الأسهم، فالملكية هي الأساس الذي يتم الاعتماد عليه.

في توزيع الحق في التصويت، فعدد الأصوات التي يمكنها الشريك يكون متناسبا مع نسبة حصته أو أسهم في رأس المال[2]، غير أنه توجد الحالات الاستثنائية أين يملك الشريك مجموعة من أصوات تفوق نسبة مساهمته في رأسمال الشركة، مثلما هو مقرر في شركات المساهمة حيث سمح المشرع الجزائري بإصدار الأسهم ذات الأصوات المتعددة[3]، وهي تلك الأسهم التي تمنح لأصحابها عددا من الأصوات يفوق تلك المقررة للسهم العادي.[4]

والشيء الذي يثبت ارتباط يفوق الحق في تصويت بالملكية، وجود بعض الحالات الخاصة مثل حالة الشيوع وحالة الرهن أين يكون الحق في التصويت في هذه الحالات مرتبط

[1]-المرجع نفسه 20

[2]-المرجع نفسه 20

[3]-المادة 715 مكرر 44 من القانون التجاري الجزائري

[4]- نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008 ص200

بالملكية، فقط مالك الحصص أو الأسهم هو من يثبت له الحق في التصويت[1]، غير أن بعض الفقه الفرنسي[2] أشار إلى أن الحق في التصويت لا يكون دائما مرتبط بالملكية، والمثال على ذلك حالة ترتيب حق انتفاع على السهم، فالمنتفع وبالرغم من أنه يستفيد فقط من حق الانتفاع دون أن تنتقل إليه الملكية إلا أنه يستفيد من الحق في تصويت.

ب-1 حالة ترتيب حق انتفاع على حصص أو الأسهم:

مالك الرقبة هو فقط من تثبت له صفة الشريك، لأنه يبقى هو المالك الحقيقي للحصص أو الأسهم، أما المنتفع فيكون له فقط الحق في الحصول على الثمار، أي يكون له الحق في الحصول على الأرباح الناتجة عن الحصص أو الأسهم، غير أن القانون قد اعترف له بالحق في التصويت بالرغم من أن هذا الحق يعتبر لصيقا بصفة الشريك، لكن يمكن القول أن هذه القاعدة تعتبر استثناء من القاعدة العامة، ولقد نظم كل من المشرع الفرنسي والمشرع الجزائري توزيع حق في التصويت بين مالك الرقبة والمنتفع بالأسهم في القانون التجاري، حيث تضمنا النص على نفس القاعدة والتي تتضمن ما يلي:" يرجع حق التصويت المرتبط بالسهم إلى المنتفع في الجمعيات العامة العادية ولمالك الرقبة في الجمعيات العامة غير العادية[3]"، غير أن القانون التجاري الفرنسي تضمن وعلى عكس القانون التجاري الجزائري النص على أنه" يمكن أن يتضمن عقد الشركة ما يخالف هذه الأحكام[4]"، حيث يمكن أن يتم الاتفاق على أن يمنح الحق في التصويت في الجمعيات العامة مرة للمنتفع ومرة لمالك الرقبة، لكن لا يمكن أن يتم الاتفاق على ما يتضمن حرمان مالك الرقبة، لكن لا يمكن أن يتم الاتفاق على ما يتضمن

[1]-مهداوي حنان، صفة الشريك في الشركات التجارية، جامعة سطيف 2، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون الأعمال ص13.

[2]-مهداوي حنان، مرجع سابق، ص

[3]- الفقرة الأولى من المادة 679 من القانون التجاري الجزائري والفقرة الأولى من المادة 225-110 من القانون التجاري الفرنسي

[4]-الفقرة الرابعة من المادة 225-110 من القانون التجاري الفرنسي

حرمان مالك الرقبة من حقه في التصويت كليا، لأنه في النهاية هو من يحمل صفة الشريك وليس المنتفع، وهو ما يؤكد قاعدة (ارتباط الحق في التصويت بملكية الحصص أو الأسهم).

ب-2 حالة الشيوع:

إذا كانت ملكية الحصص أو الأسهم تثبت لعدة أشخاص (شائعة)، فإن كل مالك في الشيوع يكتسب صفة الشريك، والحقوق المرتبطة بهذه الحصص أو الأسهم لا يمكن أن تمارس إلا بموافقة جميع المالكين في الشيوع[1]، ولقد نظم كل من المشرع الفرنسي والمشرع الجزائري كذلك حق التصويت في حالة ما إذا كانت الأسهم مشاعة وذلك في القانون التجاري، حيث تضمنا أيضا النص على نفس القاعدة والتي تنص على ما يلي:" يمثل المالكون للأسهم المشاعة في الجمعيات العامة بواحد منهم أو بوكيل وحيد فإذا لم يحصل اتفاق عين الوكيل من قضاء بناء على طلب أحد المالكين الشركاء الذي يهمه الاستعجال.[2]

ب-3حالة الحصص أو الأسهم المرهونة

من المعروف أن الرهن لا يترتب عليه سقوط ملكية المدين الراهن لمحل الرهن، حيث يبقى هو المالك الحقيقي للحصص أو الأسهم، وعليه يمكن القول إن الحق في التصويت يثبت للراهن وهو فعلا ما أكده المشرع الجزائري بخصوص رهن الأسهم، حيث أشار إلى أن الحق في التصويت يمارس من مالك الأسهم المرهونة.[3]

[1]-مهداوي حنان، مرجع سابق، ص172

[2]-الفقرة الثانية من المادة 679 من القانون التجاري الجزائري والفقرة الثانية من المادة 225-110 من القانون التجاري الجزائري

[3]-الفقرة الثالثة من المادة 679 من القانون التجاري الجزائري

2-ممارسة الحق في التصويت:

من خلال استقراء مختلف النصوص الواردة في القانون التجاري الجزائري، يلاحظ أن ممارسة الحق في تصويت تختلف بحسب ما إذا كانت الشركة من شركات الأشخاص أو من شركات الأموال.

أ-ممارسة الحق في التصويت في شركات الأموال (شركة المساهمة كمثال):

يمارس المساهم حقه في التصويت من خلال حضور الجمعيات العامة، حيث وكل مساهم يملك في الأصل عددا من الأصوات يتناسب مع عدد الأسهم التي يملكها، إلا إذا كان يملك أسهما ذات أصوات متعددة، ففي هذه الحالة يضاعف حقه في التصويت بحسب عدد هذه الأسهم الممتازة التي يملكها.

ويحق للمساهم أن يقوم بالتصويت بنفسه، أو أن عن طريق غيره، وهو ما يعرف بالتصويت عن طريق التمثيل.

أ-1 التصويت عن طريق التمثيل[1]:

قد لا يستطيع المساهم حضور الجمعيات العامة، غير أن ذلك لا يعني أن يحرم من حقه في التصويت، لأنه يستطيع أن يعبر عن رأيه من خلال ممثله الذي يحل محله في الجمعيات العامة ولقد أجاز المشرع الجزائري إمكانية التصويت بواسطة تمثيل[2]، دون أن يشترط أن يكون الممثل مساهما على اعتبار أن الحق في تصويت ملازم لصفة الملكية، ويجب أن يمارس من

[1]-مهداوي حنان، مرج سابق 120

[2]-الفقرة الأولى من المادة 602 من القانون التجاري الجزائري

طرف شريك أو أن تكون الوكالة لمرة واحدة فقط، كل ما يمكن قوله إنه رفض التوكيل على بياض حيث اشترط أن يعين الوكيل باسمه ولقبه.[1]

ويلاحظ أن المشرع الفرنسي، وعلى عكس المشرع الجزائري قد أتاح للمساهم في شركة المساهمة طريقة أخرى يستطيع بموجبها المساهم الذي لا يستطيع حضور الجمعيات العامة، أو لا يرغب في حضورها ودون أن يلجأ إلى استعمال الوكالة يعبر عن رأيه ويشارك في اتخاذ القرار عن طريق ما يسمى بالتصويت عن طريق المراسلة أو كما يسميه البعض الفقه[2] بالتصويت عن بعد.

أ-2 التصويت بالمراسلة (التصويت عن بعد)

لقد أصبح التصويت عن طريق المراسلة يسمى بالتصويت عن بعد وذلك بعد صدور القانون رقم 2002-803 في فرنسا، المستحدث للتصويت الإلكتروني، والذي يمكن ان يمارس عن طريق البريد إلكترونية (المراسلة الإلكتروني)، ويجب عدم الخلط بين التصويت عن بعد بطريقة إلكترونية وبين التصويت الإلكتروني الذي يتم خلال الجلسة، فهذا الأخير يتم أثناء اجتماع الجمعية العامة، في حين أن التصويت عن بعد ليس إلا ترجمة إلكترونية للتصويت عن طريق المراسلة، والذي يتم مسبقا أي (قبل انعقاد الجمعية العامة).

والتصويت عن طريق المراسلة يتم بواسطة يتم بواسطة وثيقة تتضمن نفس الصياغة، سواء تم التصويت كتابيا (على الورق) أو بطريقة إلكترونية، وهذه الوثيقة تصدرها الشركة وتضعها في متناول المساهمين الذين يطلبونها، وحتى يكون التصويت عن طريق المراسلة صحيحا يجب أن يتم بواسطة بطاقة اقتراع تتضمن مجموعة من البيانات أهمها: اسم ولقب المساهم وعنوانه لإشارة إلى شكل الأسهم التي يملكها المساهم (إسمية أو لحاملها) وعندما مع

[1]-الفقرة الثانية من المادة 681 من القانون التجاري الجزائري

[2]-مهداوي حنان، مرجع سابق ص

الإشارة كذلك إلى ما إذا كانت هذه الأسهم التي تمسكها الشركة في السجلات المعدة لذلك أم أنها ممسوكة من طرف وسيط مالي معتمد، إمضاء المساهم أو ممثلة القانوني أو الاتفاقي، وقد اشتراط القانون الفرنسي أن يصل التصويت عن طريق المراسلة على الأقل خلال ثلاثة أيام السابقة على انعقاد الجمعية العامة، غير أن التصويت الإلكتروني

(عن بعد) يمكن أن تتلقاه الشركة خلال الخمسة عشر ساعة اللاحقة على انعقاد الجمعية العامة[1]، وبالرغم من أن التصويت عن طريق المراسلة يمكن المساهمين من ممارسة حقهم في التصويت بالرغم من عدم حضورهم اجتماعات الجمعيات العامة إلا أنه يساعد على حصول الغش والتزوير عند اتخاذ القرارات، كما يؤدي إلى إلغاء أهمية المناقشات التي تتم على مستوى الجمعيات العامة.

ب – ممارسة الحق في التصويت في شركات الأشخاص (شركة التضامن كمثال):

القاعدة العامة في اتخاذ القرارات في شركة التضامن هي الإجماع[2]، ويمكن القول إن المسؤولية الغير محدودة والتضامنية للشركات في هذا النوع من الشركات هي التي تفرض قاعدة الإجماع في اتخاذ القرارات نضرا لما قد ترتبه هذه القرارات من مسؤولية تقع على الشركاء، غير أنه يمكن النص في القانون الأساسي الشركة على ان تتخذ القرارات بأغلبية محددة[3]، كما أن القانون منح الشركاء كذلك في شركات التضامن إمكانية اتخاذ القرارات عن طريق ما يسمى بالاستشارة الكتابية متى تضمن القانون الأساسي الشركة النص ذلك، وهذا في حالة ما إذا لم يطلب أحد الشركاء عقد اجتماع الشركاء عقد اجتماع الشركاء.[4]

[1]–مهدواي حنان مرجع نفسه 375–376.

[2]–الفقرة الأولى من المادة 556 من القانون التجاري الجزائري

[3]–الفقرة الأولى من المادة 556 من القانون التجاري الجزائري

[4]–الفقرة الثانية من المادة 556 من القانون التجاري الجزائري

ويشترط لصحة القرارات المتخذة من طرف الشركاء، ضرورة اجتماعهم في جمعية عامة ويجب أن يتم هذا الاجتماع من أجل أقصاه ستة أشهر، القرار عن دراية، وذلك بتمكينهم من جميع الوثائق الضرورية.[1]

والقانون لم يحدد كيفيات وأشكال استدعاء الجمعيات العامة للانعقاد، غير أنه غالبا ما يتم تحديد هذه الإجراءات من طرف الشركاء في النظام الأساسي للشركة.

[1]–الفقرة الأولى والثانية من المادة 557 من القانون التجاري الجزائري

المبحث الثاني: حق التصرف في الحصص.

يعرف التنازل على أنه تحويل بين الأحياء، من المتنازل إلى المتنازل إليه عن حق عيني أو شخصي بمقابل، كما يمكن تعريفه على أنه تحويل يتم بمقابل وبطريقة خاصة لمال معين.

عملية التنازل تتجلى بشدة من خلال البيع، الذي عرفه القانون المدني الجزائري على أنه عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حق مالي أخر في مقابل ثمن نقدي لذا سنعرض في المطلب الأول: التنازل عن الحصص في الشركات الأشخاص وفي مطلب الثاني: التنازل عن الأسهم في شركات الأموال.

المطلب الأول: التنازل عن الحصص في الشركات الأشخاص

نقوم بإجراء هذه الدراسة في إطار شركة التضامن، نظرا إلى أنها النموذج الأمثل لشركات الأشخاص.

الأصل هو عدم قابلية حصة الشريك للتنازل، سواء كان ذلك يعوض أو على سبيل التبرع وذلك لأن شركة التضامن من شركات الأشخاص التي تقوم على الاعتبار الشخصي، أي على ثقة المتبادلة بين الشركاء، وعليه جواز تداول الحصة فيه هدم لهذا الاعتبار نظرا لما ينطوي عليه من إجبار الشركاء على قبول شخص أجنبي عنهم قد لا يحض بنفس الثقة التي أولوها لسلفة المتنازل إلا أن هذه القاعدة ليست من نظام العام، فالمشرع الجزائري وبالرغم من أنه يمنع صراحة تمثيل الحصص في شركات التضامن بسندات قابلة للتداول، إلا أنه يجيز التنازل عن هذه الحصص لكن تدعيما وتعزيزا للاعتبار الشخصي الذي يميز شركات التضامن قيد هذا التنازل، وذلك من خلال النص شرط موضوعي وشرط شكلية لاعتبار هذا التنازل صحيحا.

الفرع الأول: الشرط الموضوعي.

يتمثل في شرط الاجماع، فالتنازل عن الحصص في شركات التضامن لا يكون صحيحا إلا برضاء جميع الشركاء[1]، ومن أجل ضمان فعالية هذه القاعدة، أضاف القانون بأن كل شرط مخالف يعتبر كأنه لم يكن[2]، وقاعدة الإجماع واجبة أيا يكن المستفيد من التنازل، حيث أنها تسمح بمراقبة دخول أشخاص أجانب إلى الشركة، وبالتالي إمكانية استبعاد كل شخص غير مرغوب فيه.[3]

ويرى جانب من الفقه الجزائري[4] أن قاعدة الاجماع تعتبر من النظام العام، وهي ملزمة وذلك للأسباب تالية:

-المشرع الجزائري نص على ضرورة موافقة كل شريك.

-لا يوجد أي فرق بين التنازل عن الحصة للغير، والتنازل عن الحصة لشريك أخر.

-لا توجد أية إمكانية لاسترداد حصص الشريك المتنازل من طرف الشركة.

والتنازل عن حصص غالبا ما يكون في شكل بيع، حسب جانب من الفقه الفرنسي فإن مجرد الوعد بيع الحصص لا يستلزم موافقة باقي الشركاء، وذلك لأن مجرد وعد بسيط لا يتضمن أي أثر ناقل للملكية في مواجهة الغير، فهو لا يتعلق إلا بأطرافه قبل إبرام العقد، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في أحد أحكامها بصحة عقد الوعد بالتنازل الذي أبرمه شريكين

[1]-الفقرة الأولى وثانية من المادة 560 قانون التجاري الجزائري.

[2]-الفقرة الثانية من المادة 560 من القانون التجاري.

[3]- مهداوي حنان، مرجع سابق ص373

[4]- مهداوي حنان، مرجع سابقص278

والذي بموجبه وعد هذان الشريكان بالتنازل عن البعض من حصصها لشخص أجنبي عن الشركة دون تبليغ (إخطار) باقي الشركاء.[1]

ونظرا لسكوت المشرع الجزائري عن العديد من المسائل المتعلقة بالموافقة على التنازل دفعنا البحث إلى محاولة معالجة بعض الوضعيات المتعلقة بمدى جواز أن تكون الموافقة ضمنية ونتائج رفض الموافقة، هل يبقى الشريك اسير حصصه وأسهمه أم يمكنه أن ينسحب ويسترد قيمة حصصه، للأسف المشرع الجزائري لم يقدم أية حلول لهذه المسائل في ظل القانون الجزائري غير أن الفقه الفرنسي[2]، وعلى عكس الفقه الجزائري قد قدم بعض الحلول لهذه المسائل.

فبالنسبة للموافقة الضمنية على التنازل، ونظرا لانعدام نصوص قانونية خاصة تنظم هذه المسألة، فإنه يتم الرجوع إلى نظام الشركة من أجل تحديد ما إذا كان عدم أو عدم الموافقة الضمنية التي دخول شريك لم يتم قبوله حقيقة (أي بصفة صريحة) من طرف الشركاء يبدو من الصعب توافقها مع وظيفة هذه الشركات التي يبرز فيها الاعتبار الشخصي بشدة.[3]

أما بالنسبة لرفض منح الموافقة على تنازل، فيجب أن يكون هذا الرفض صريحا وإجماليا بحيث لا يجوز أن يقتصر على جزء فقط من الحصص المراد التنازل عنها، وكيفية تبليغ قرار الرفض تحدد في نظام الشركة، والقانون التجاري الجزائري وحتى الفرنسي لم يتضمن أية إشارة حول هذه المسألة، ومن ذلك مسألة التزام الشركة بشراء حصص الشركاء الذين تم رفض منحهم الموافقة على التنازل عن حصصهم، السؤال المطروح إذن يتعلق بما إذا كان بالإمكان النص في نظام الشركة على الالتزام باسترداد الحصص في حالة رفض التنازل، لقد أشار بعض الفقه

[1]– مهداوي حنان، مرجع سابقص361

[2]–مهدواي حنان مرجع نفسه 376–382

[3]–مهدواي حنان مرجع نفسه 376

الفرنسي[1] في هذا الخصوص إلى أن مثل هذه الشروط غير صحيحة، لأنه طبقا للمادة221-13 من القانون التجاري الفرنسي(تقابلها المادة 560 من القانون التجاري) وبالرغم من وجود أي شرط مخالف، فأن التنازل عن الحصص يخضع لقاعدة الإجماع (رضاء جميع الشركاء بتعبير المشرع الجزائري في الفقرة الأولى مادة 560 من القانون الجزائري) مما يدفع إلى استعباد صحة شرط الاسترداد، لأن مثل هذا الشرط سيسمح بتوزيع جديد للحصص في الشركة ضد إرادة أحد أو جميع الشركاء وهو ما يخالف نص المادة 221-13 من القانون التجاري الفرنسي.

الفرع الثاني: الشروط الشكلية.

فرض القانون العديد من الشروط الشكلية من يتم التنازل عن الحصص في شركة التضامن[2] أهمها:

- الكتابة ملزمة من أجل التأكد من التنازل عن الحصص، هذه الكتابة تكون في شكل عقد رسمي.
- حتى يمكن الاحتجاج بالتنازل في مواجهة الشركة يجب أن يبلغ للشركة، حيث يمكن أن تقره (التنازل) يعقد رسمي.
- حتى يمكن الاحتجاج بالتنازل في مواجهة الغير، علاوة إتمام الشكليات السابقة يجب أن يتم نشر التنازل في السجل التجاري.

[1]– مهدواي حنان مرجع نفسه 382

[2]–المادة 561 قانون التجاري الجزائري

المطلب الثاني: التنازل عن الأسهم في شركات الأموال

سنقوم بإجراء بهذه الدراسة في إطار شركة المساهمة نظرا إلى أنها النموذج الأمثل لشركات الأموال.

التنازل عن الأسهم للغير يعني تداولها، ولقد اعتبر جانب الفقه أن التداول ما هو إلا تجديد للدين بتغيير شخص الدائن أو تفويضا من المساهم الأصلي (المتنازل) إلى الدائن الجديد المتنازل إليه، ويترتب على ذلك أن يسقط الدين القديم بما قد يلحق به من عيوب، وينشأ دين جديد بين الشركة والمتنازل إليه، فتنشأ علاقة مباشرة بينهما تمكن الشركة من مطابته مباشرة بالمتبقي عليه من قيمة السهم خاصة، وأن حق المساهم حق شخصي تجاه الشركة،

وهذا ويعد تداول الأسهم من الحقوق الأساسية التي نص عليها المشروع الجزائري، والذي يستطيع المساهم من خلاله الخروج من الشركة متى أراد وفي أي وقت يشاء، كما تعد خاصية التداول من النظام العام، فلا يجوز النص في النظام الأساسي للشركة على حرمان المساهم من حقه في التداول، وإلا أصبحت من شركات الأشخاص وفي الواقع يختلف تداول باختلاف نوع السهم واعتبارا لهذا سنجري دراستنا كما يلي:

الفرع الأول: مبدأ حرية تداول الأسهم

قابلية السهم للتداول تعد أهم خصائصه، فلا يجوز تجريده من هذه الخاصية وإلا فقدت الشركة شكلها كشركة مساهمة[1] ويتم التداول بتصرف من جانب المساهم وينازل بمقتضاه عن أسهم إراديا للغير، ويعد مبدأ حرية تداول الأسهم من أهم أسباب نجاح شركات المساهمة التي تحتاج إلى رؤوس أموال الأسهم لا تحققها شركات الأشخاص، فحرية الخروج والدخول إلى

[1]–مهدواي حنان مرجع نفسه 345

الشركة، ولا يؤثر في رأس مالها، وذلك لأن المتنازل إليه سوف يدفع قيمة السهم إلى المتنازل، وبالتالي يتبقى رأس مالها سليما تطبيقا لمبدأ ثبات المال.[1]

وتداول السهم معناه انتقال ملكيته بالطرق التجارية، دونما حاجة إلى اتباع حوالة الحق المعقدة [2]وتختلف طريقة تداول السهم باختلاف نوعه، حيث تكتسي القيم المنقولة التي تصدرها شركات المساهمة شكل للحامل أو سندات إسمية.[3]

أ-تداول الأسهم الأسمية:

تعد الأسهم من السندات التي تصدرها شركات المساهمة والممثلة لرأس مالها، السهم الإسمي يعني صدوره باسم شخص معين، تثبت ملكيته بقيده في سجل الشركة المعد لذلك[4]، ويتم تداول الأسهم الاسمية عن طريق نقلها في السجلات التي تمسكها الشركة لهذا الغرض[5]، والشركة التي تصدر سجلات السندات الاسمية هي نفسها التي تعد هذه السجلات، حيث يمكن تكوينها حسب الترتيب الزمني لتاريخ إعدادها بجمع أوراق متشابهة تستعمل فيه وجه واحد، وتخصص كل ورقة منها لصاحب السندات واحد بسب ملكيته أو لعدة مالكين بسبب ملكيتهم المشتركة، أو ملكيتهم الرتبة أو حقهم في الانتفاع بهذا السند(السند الإسمي)، وعلاوة على ذلك يمكن مسك بطاقيات تتضمن حسب الترتيب الأبجدي أسماء أصحاب السندات، وعناوينهم والعدد والصنف وأرقام سندات كل مالك من ملاكها عند الاقتضاء، ولا يمكن أن تشكل بيانات

[1]-عماد محمد أمين السيد رمضان، حماية المساهم في شركة المساهمة ص:321-322

[2]-محمد فريد العريني مرجع سابق ص277

[3]-الفقرة الأولى من المادة 715 مكرر 34

[4]-د. عماد محمد أمين السيد رمضان مرجع السابق ص325

[5]-تنص الفقرة الثانية من المادة 715 مكرر 38 من القانون التجاري الجزائري على ما يلي:" ويحول السند الإسمي إزاء الغير وإزاء الشخص المعنوي المصدر عن طريق نقله في السجلات التي تمسكها الشركة لهذا الغرض، وتحدد الشروط التي تمسك وفقها هذه السجلات عن طريق التنظيم".

هذه بطاقيات دليلا يناقض البيانات التي تتضمنها السجلات[1]، وهذه السجلات التي تمسكها شركات المساهمة تتضمن مجموعة من البيانات المتعلقة بعمليات تحويل الأسهم الاسمية، وأهم البيانات[2] ما يأتي:

1-تاريخ العملية

2-إسم أصحاب السندات القديم والجديد ولقبه وموطنه في حالة التحويل.

3-القيمة الاسمية وعدد السندات المحولة أو المغيرة.

ب-تداول الأسهم لحاملها:

الأسهم لحاملها هي تلك الأسهم التي لا تصدر باسم شخص معين، إنها يمكن لأي شخص أن يتملكها عن طريق شرائه لها من مالكها الأصلي[3]، ويتم تداول الأسهم لحاملها عن طريق التسليم ويعتبر حائزها مالكا لها لأن الحق الثابت في السهم يندمج في الصك ذاته، فتعتبر حيازته دليلا عبى الملكية، غير أنه وبالجوع إلى القانون التجاري الجزائري نجد أن المشروع قد أورد إمكانية تداول الأسهم لحاملها عن طريق قيد في الحسابات.

ويمثل تداول السهم كاملة وسيلة بسيطة وسهلة، ولأن حامل السهم صار مالكا له، فلا تلتزم الشركة بالتحقيق من ملكية الحامل، حيث تتم عملية التداول خارج الشركة، وبدون تدخل منها، فإذا ما تم الوفاء بالربح لمن يتقدم إليها باسهم اعتبر الوفاء صحيحا ومبرء لها، فكما يرى جانب من الفقه انه إذا أصبح السهم لحامله، فإنه يصل إلى أقصى درجات المرونة في التداول، إذا يمكن تداوله بسهولة تامة كما تتداول المنقولات المادية.

[1]-المادة 15 من مرسوم التنفيذي رقم 95 -483 المؤرخ في 23 ديسمبر1955 متضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلق بشركات المساهمة والتجمعات (الجريدة الرسمية العدد 80 المؤرخة في 24 ديسمبر 1995)

[2]-عماد محمد امين السيد رمضان، المرجع السابق ص326.

الفرع الثاني: القيود الواردة على تداول الأسهم.

الأمل في شركة المساهمة، أن لكل شريك مساهم حق نقل ملكية أسهمه إلى شخص أخر ولا يمكن أن يؤثر ذلك على مركز الشركة المالي مادامت الأسهم باقية في رأس مال الشركة رغم تغيير المساهمين، وهذه الخاصية هي التي تميز شركات الأموال عن شركات الأشخاص غير أن هذه الخاصية ومهما شدد على أهميتها

وكونها متعلقة بالنظام العام، إلا أن حرية المساهم في التصرف بأسهمه تبقى مقيدة وليست مطلقة، لذا وجدنا من الضروري تناول هذه القيود والتي هي في أغلب الأحوال إما قيود قانونية أو اتفاقية وذلك في النقطتين التاليتين كما يلي.

أ-القيود القانونية:

بالنسبة للمشرع الجزائري، يمكن القول إنه نص بصراحة على القيود التالية:

القيد الأول: ويتمثل في تقييد الشركة في السجل التجاري، حيث أنه لا يجوز تداول الأسهم تداول الأسهم إلا بعد تقييد الشركة في السجل التجاري[1]

القيد الثاني: يكون في حالة الزيادة في رأس مال الشركة، حيث أنه وبمفهوم المخالفة الفقرة الثانية من المادة 715 مكرر 51، فإن الأسهم تكون غير قابلة لتداول قبل التسديد الكامل الزيادة بمعنى أو القيد يتمثل في عدم التسديد الكامل القيمة الزيادة أو بمعنى أخر قبل تاريخ التسديد الكامل للزيادة تكون الأسهم غير قابلة للتداول.

[1]-المادة 715 مكرر 55 من القانون التجاري الجزائري

ب-القيود الاتفاقية:

إذا كان المشرع قد وضع نصوصا يترتب عليها تقييد تداول الأسهم، إلا أنه أجاز وضع قيد آخر، وأجاز للشركة النص عليها في نظامها الأساسي، وهو شرط الموافقة، مع الإشارة إلى أن الشركة حرة في أن تضع ما تشاء من القيود شريطة ألا تمنع الحرية تداول الأسهم، وغالبا ما يكون الهدف من وراء هذه القيود تحقيق اعتبارات معينة، كضمان عدم تسرب الأسهم إلى أشخاص يقتضي نشاط الشركة استبعادهم منها، وهذا لكونهم يشكلون خطرا عليها أو على نشاطها.[1]

[1]-عبد الباسك كريم مولود، تداول الأوراق المالية، الطبعة الأولى منشورات الحلبي الحقوقية ص109.

الخـــاتمة

الخـــاتمة:

من خلال دراستنا، توصلنا إلى:

– أن الحصص التي يلتزم الشركاء بتقديمها قد تكون عينية أو حصة بالعمل إضافة إلى الحصة النقدية وليس بالضروري أن تكون الحصة المقدمة من طبيعة واحدة.

– من أجل احتساب رأسمال الشركة يؤخذ بعين الاعتبار الحصة النقدية التي هي عبارة عن مبلغ من النقود مهما اختلفت العملات وكذا الحصة العينية التي تكون من الأموال المنقولة مادية كانت كالآلات والبضائع أو معنوية كبراءة اختراع أو العلامات التجارية وإما أن تكون من الأموال غير المنقولة كالعقارات.

– تقديم الحصة العينية يكون إما على سبيل التمليك وهنا نطبق عليه أحكام عقد البيع فيما يتعلق بنقل ملكيتها أو هلاكها أو تعينها...الخ، وإما على سبيل الانتفاع، وهنا نفرق بين حالتين إذا كان بهدف تقرير حق عيني للشركة عليها أو إذا كان بهدف تقرير حق شخصي، ففي الحالة الأولى نطبق عليها أحكام عقد البيع أما الحالة الثانية نطبق عليها أحكام الإيجار.

أضفى المشرع على تقويم الحصة العينية الصرامة والدقة في تقدير قيمة الحصة العينية عند تقديمها، وأن تذكر القيمة المقدرة في عقد الشركة.

_ الحصة بالعمل لا تدخل في رأسمال الشركة وهي في الغالب موجود في شركات الأشخاص مع ذلك يلاحظ أن المشرع الجزائري أجاز هذه الحصة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة البسيطة، وهو حكم جديد قد يؤثر على طبيعتهما القانونية ويجعل منهما أقرب لشركة الأشخاص.

إذ تتميز الحصة بالعمل بالخصوصية مقارنة بالحصص الأخرى، مما يؤدي إلى خضوعها لنظام قانوني خاص، ويشترط في هذا العمل أن يكون ايجابيا وقيدا وبذلك لا يقبل العمل التافه فالشريك بهذه الحصة يجب أن يقدم عملا ذات أهمية مادية التي يجب أن تعود بالربح والفائدة على الشركة، كما يشترط في الحصة بالعمل أن تكون مشروعة. كما رأينا أن الحصة بالعمل تتميز بالطابع الشخصي فيقوم مقدم الحصة بوضع نفسه ومهاراته وخبرته تحت تصرف الشركة، فشخصيته تلب دورا هاما في الشركة فلا يمكن التنازل عن الحصة بالعمل أو نقلها للغير.

ومن خلال ما سبق نقدم بعض الاقتراحات ومن بينها:

– نجد المشرع من خلال الأحكام التي أوردها في نص المادة 568 من قانون التجاري والتي تقرر المسؤولية التضامنية لشركاء طيلة مدة 5 سنوات تجاه الغير عن القيمة المقدرة لحصة العينية عند تأسيس الشركة، ولكن دون تحديده لحالات قيام هذه المسؤولية الشركاء، ولهذا نقترح إعادة صياغة هده المادة من جديد وتحديد الحالات التي يكون فيها الشركاء مسؤولون عن تقييم هذه الحصة العينية وهذا من أجل حماية الغير وكذلك حماية حقوق باقي الشركاء لأنه ينقص من نصيبهم في الشركة باعتبارها هده الحصة تدخل في ذمة المالية لشركة

– كما لا حظنا بخصوص القيد الذي أورده المشرع في نص المادة 560 المتعلق بالشركة التضامن والمتعلق بالموافقة الإجمالية على تنازل عن حصة الشريك المتضامن باعتباره قيد عام، إلا أنه لم يحدد لنا صفة المتنازل إليه، وعليه نقترح على مشرع بضرورة إعادة نظر في نص المادة 560 وذلك من خلال أن يكون هذا الإجماع مقصور على الغير فقط لأن تنازل إلى أحد الشركاء لا يمس بالاعتبار الشخصي التي تقوم عليه الشركة.

– نقترح تحديد مبلغ معين لقيمة الحصة العينية حتى يتم اللجوء إلى تعيين مندوب الحصص في شركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة وذالك تخفيفا لأعباء التأسيس.

قائمة المصادر

والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أ-الكتب:

1-محمد فريد العريني: قانون الأعمال دراسة في النشاط التجاري والياته، بدون طبعة، دار الجامعة الجديد للنشر والتوزيع، مصر 1996.

2-عبد الرحيم شميعة، سلسلة قانون الأعمال، شركات التجارية، دون طبعة.

3-عمارة عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري، دون طبعة، دار المعرفة لنشر والتوزيع الجوائز،2009.

4-عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، الجزء الرابع، بدون طبعة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002.

5-طيب بلولة، قانون الشركات، بدون طبعة، الجزائر 2008.

6-عباس المصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، شركات أشخاص، شركات الأموال، دار الجامعة الجديدة للنشر مصر، 2002.

7-نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، طبعة3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

8-شريفي نسرين، الشركات التجارية طبعة الأولى، دار بلقيس للنشر، الجزائر،2013.

9-إلياس ناصيف، موسوعة الوسيط في قانون تجارة الجزائري الجزء الأول، المؤسسة التجارية-طرابلس لبنان-2008 ص46.

10-مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء، القانونية الإسكندرية 2009.

11-بارودي علي القانون التجاري دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية، 1999.

12-محمد بن جلال وفاء، المبادئ العامة في القانون التجاري جامعة بيروت 1988.

13-بلعيساوي محمد الطاهر الشركات التجارية والأشخاص، الجزء الأول دار العلوم لنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

14-يكن زهدي، شرح مفصل لقانون الملكية العقارية والحقوق العينية الغير منقولة، دار النهضة العربية للطابعة والنشر، بيروت، 1974.

15-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في الشرح القانون المدني الجديد حق الملكية الجزء 8، الطبعة 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

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

ب-المذكرات:

1-حميطوش حفيظة-مسعودان أحلام، حصة بالعمل في الشركات التجارية مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2019.

2-أنيسة حمدوش، لنيل شهادة الدكتورة في علوم القانونية كلية الحقوق وعلوم سياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2012.

3-عبد القادر حمر العين، تأسيس الشركة المساهمة مذكرة لنيل شهادة ماستر، فرع قانون الخاص، كلية حقوق جامعة الجزائر،2005-2006.

4-وهيبة عاشوري، تقديم المحل التجاري كحصة في الشركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الخاص، كلية الحقوق، تلمسان-2007-2008.

5-ربحي كنزة، تروان سعيدة كنزة، انقضاء شركات التجارية وتصفيتها قانون الخاص كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية 2017-2019.

6-عيساني كهينة، عاشوري وسيلة، تصفية الشركات التجارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.

7-زيادة حورية، لحرش حنان، الحصة غير النقدية في الشركات تجارية كلية الحقوق وعلوم السياسية، جامعة أحمد دارية، أدرار سنة 2021.

8-فتات فوزي، تقديم حصص في الشركات التجارية في القانون الجزائري، أطروحة الدكتوراه، جامعة سيدي بلعباس، سنة 1996.

ج-المقالات:

1-يوسفي سوسن، النظام القانوني لتقديم الحصة العينية في الشركات الأموال، مجال البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة، الجزائر العدد 14، 2019.

2-محمد سماح، المساهمات العينية في الشركات التجارية، مجلة الباحث لدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة، الجزائر، 2017.

3-بوخرص عبد العزيز، بن ذيب حمزة تحرير رأس مال الشركة ذات مسؤولية محدودة، العدد7، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة المسيلة.

الفهرس

فهرس المحتويات:

الرقم	العناوين	الصفحة
	البسملة	
01	شكر وعرفان	–
02	**مقدمة**	2-5
	الفصل الأول: الأحكام العامة لتقديم الحصص في الشركات التجارية	
03	**المبحث الأول: الحصة المالية**	08
04	**المطلب الأول: الحصص النقدية**	08
05	الفرع الأول: تقديم الحصة النقدية في الشركة المساهمة	09
06	الفرع الثاني: تقديم الحصص النقدية في شركة ذات مسؤولية محدودة	10
07	**المطلب الثاني: تقديم الحصص العينية**	11
08	الفرع الأول: شروط الحصة العينية وأنواعها	12
09	الفرع الثاني: تقديم الحصة العينية	15
10	الفرع الثالث: تقدير الحصة العينية	19
11	**المبحث الثاني: حصة العمل**	25
12	**المطلب الأول: ماهية حصة العمل**	25
13	الفرع الأول: تعريف الحصة العمل وتميزها عما يشابهها وخصائصها	25
14	الفرع الثاني: شروط الحصة العمل	31
15	**المطلب الثاني: تقديم حصة العمل**	34
16	الفرع الأول: تقديم الحصة بالعمل في شركات أشخاص	34
17	الفرع الثاني: حصة بالعمل في شركات الأموال	35

فهرس المحتويات

الفصل الثاني: أثار تقديم الحصص في الشركات		
18	**المبحث الأول: حقوق مقدم الحصص في الشركات**	39
19	**المطلب الأول: الحقوق المالية.**	39
20	فرع الأول: الحق في الحصول على نصيب من الأرباح	39
21	الفرع الثاني: تصفية الشركة وقسمتها وماترتبه من حقوق مالية للشريك	42
22	**المطلب الثاني: الحقوق غير المالية.**	44
23	الفرع الأول: الحق في الانتماء إلى الشركة	44
24	الفرع ثاني: الحقفيالإعلام	45
25	فرع الثالث: الحق في التصويت	49
26	**المبحث الثاني: حق التصرف في الحصص.**	58
27	**المطلب الأول: التنازل عن الحصص في الشركات الأشخاص**	58
28	الفرع الأول: الشرط الموضوعي.	59
29	الفرع الثاني: الشروط الشكلية.	61
30	**المطلب الثاني: التنازل عن الأسهم في شركات الأموال**	62
31	الفرع الأول: مبدأ حرية تداول الأسهم	62
32	الفرع الثاني: القيود الواردة على تداول الأسهم.	65
33	**خاتمة**	68
34	**قائمة المصادر والمراجع**	71
35	**فهرس المحتويات**	75

الملخص:

يعتبر تقديم الحصص في الشركات التجارية شرطا أساسيا في تأسيسها وتختلف أحكام تقديم وتقييم الحصص باختلاف طبيعة الحصة وباختلاف نوع الشركة وفي كل الأحوال فإن تقديم الحصص يكسب مقدمها صفة الشريك بما يترتب عن ذلك من حقوق.

الكلمات المفتاحية:

حصة، شركة، نقد، مال.

Summary:

Providing shares in commercial companies is a prerequisite for their establishment

The provisions for offering and evaluating shares differ according to the nature of the share and the type of company

In all cases, presenting the shares gives the presenter the status of a partner, with the ensuing rights

key words:

Share, company, cash, money