مظاهر التوازن في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، بين التسهيلات الإجرائية والضمانات القانونية للغير المتعامل معها على ضوء القانون20/15.

The manifestations of balance in the Limited Liability Company between procedural facilities and legal guarantees for others dealing with it in light of Law 15/20.

الدكتور بشير محمودي

جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، bachirmahmoudi@gmail.com

باحثة الدكتوراه كريمة خمقاني *

جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، karimakhemgani1@gmail.com

تاريخ الإرسال: 19/ 09 / 2020 * تاريخ القبول: 29/ 04 /2021 * تاريخ النشر: 15/ 05 / 2021

ملخص:

تسلط هذه الورقة البحثية الضوء على الأحكام الخاصة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة التي عرفت تغيرات جذرية في القانون 15-20. وذلك من خلال البحث في مدى مراعاة التوازن القانوني المطلوب بين المصالح المختلفة للأطراف في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، حيث سنقوم بتحديد مظاهر التسهيلات الإجرائية للشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة الواردة في القانون 15-20، وبإحصاء كل الضمانات القانونية المكفولة للغير المتعامل معها قبل وبعد التعديل وقد توصلنا في ختام الدراسة أن المشرع بالغ في تقديم التسهيلات الإجرائية للشركاء، على حساب مصلحة الغير المتعامل معها.

الكلمات المفتاحية:

نظام الحصص، تعدد الشركاء، حرية تحديد رأس المال، المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، السياسة الاقتصادية.

Abstract:

This research paper highlights the provisions of a limited liability company that have undergone radical changes in 15-20 law. We will determine the aspects of the procedural facilities of the partners in the limited liability company contained in the 15-20 Law and take stock of all the legal guarantees guaranteed to third parties who deal with them before and after the amendment. At the conclusion of the study, we concluded that the legislator has made provision for procedural facilities to the partners at the expense of the interests of third parties.

Keywords:

Quota system, multiple partners, free determination of capital, small and medium enterprises, economic policy.

* كريمة خمقاني، طالبة دكتوراه، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، karimakhemgani1@gmail.com

مقدمة:

إن المتتبع لموجة التغييرات التي طرأت على المنظومة القانونية في الجزائر منذ سنة 2015 بالتعديل في القوانين كـ: قانون ترقية وتطوير الاستثمار، قانون شركة ذات المسؤولية المحدودة. وغيرها آو باستحداث قوانين جديد كـ: قانون المتعلق بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، قانون المنح والحوافر لصغار المستثمرين، قانون التجارة الإلكترونية... ، يدرك أن المشرع يعيد رسم مسار جديد في السياسة الاقتصادية للبلاد بالتركيز أكثر على القطاع الخاص من خلال تشجيع ودعم المؤسسات الصغيرة والمتوسطة خاصة.

ولكون الشركة ذ م م الشكل الأكثر انتشارا واقبلا في الساحة العملية، كانت أول محطات التي استهدفها المشرع بالتعديل من خلال إصدار القانون رقم 15-20 المعدل لاهم أحكام المتعلقة بها وذلك في إطار الموجة التشريعية المستحدثة وهذا ما نص عليه صراحتا في المشروع التمهيدي، وما عكسه القانون15-20 في احد مواده المتعلقة بالحد الأقصى لعدد الشركاء والمعتمد فيها على أحد أهم معايير العالمية لتصنيف المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، بذلك أوحت المادة بما لا يدع مجالا للشك بأن التعديل تم لدعم وتشجيع المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، رغم وجود رأي مناقض لهذا تمام.

يجب الإشارة إلى أن القانون20/15 الذي جاء به المشرع المعدل للشركة ذات المسؤولية المحدودة، لم يأتي من فراغ و إنما كان لدواعي وأسباب نذكر بعضها في النقاط الآتية:

- ارتبط صدور القانون20/15 ببعد استراتيجي يتعلق بالسياسة العامة الاقتصادية للبلاد، انطلاقا و إيمانا من المشرع بأنه لا يوجد اقتصاد حقيقي دون إشراك القطاع الخاص، المتمثل خصوصا في المؤسسات الصغيرة والمتوسطة هذه الأخيرة التي أصبحت تؤدي دورا هاما وبارزا في معظم اقتصاديات دول العالم، كون المؤسسات الصغيرة والمتوسطة تمثل أكثر المؤسسات تعدادا، فهي تسهم في تحقيق بعض السياسات الاقتصادية والاجتماعية التي تعجز المؤسسات الكبيرة عن تحقيقيها، من خلال توفير مناصب الشغل وخلق الثروة وبعث الانتعاش الاقتصادي وتحقيق المتوخى من التعديل التنمية الشاملة.

- صدور القانون 20/15 من اجل تمهيد أرضية خصبة للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة عن خلال تقديم التسهيلات و المزايا ترتبط بالشركة ذات المسؤولية المحدودة وحاول تكييف هذه الأخير وفقا للمعايير المعتمدة دوليا لتعريف وتصنيف المؤسسات الصغيرة والمتوسطة.

بناء على ما سبق نقول أن التعديلات التي تضمنها متن القانون 15-20 قد كانت تعديلات لأحكام جذرية جاءت بتسهيلات إجرائية لصالح الشركاء في شركة ذ م م تجلت في مظاهر عدة وفي مقابل ذلك فان هناك الغير المتعامل مع الشركة ذ م م والذي قد تتأثر مصلحته في مواجهتها وعلي يمكن طرح الإشكالية التالية:

هل راعى المشرع التوازن القانوني بين ما قدمه من تسهيلات إجرائية للشركاء في شركة ذ م م وبين الضمانات القانونية للغير المتعامل معها وفقا لقانون15-20؟

التساؤلات الفرعية:

- ما هي التسهيلات الإجرائية التي أحدثها قانون15-20 للشركاء في شركة ذ م م ؟
- ما هي الضمانات المقدم للغير المتعامل مع شركة ذ م م في القانون 15-20؟
- ما هي مظاهر إحداث التوازن بين التسهيلات الإجرائية للشركاء في شركة ذ م م وبين الضمانات القانونية للغير المتعامل؟

الفرضيات:

المشرع وفق في تحقيق التوازن المطلوب كونه راعى مصلحة الشركات والغير المتعامل معه.

إجابة على هذه الإشكالية إعتمدنا المنهج التحليلي الوصفي وقسمنا الدراسة الى محورين المحور الأول درسنا فيه مظاهر التسهيلات الإجرائية للشركاء بالنسبة لنظام الحصص و بالنسبة لراس المال وتعدد الشركاء أما في المحور الثاني فتطرقنا إلى مظاهر تقليص ضمانات الغير المتعامل مع ش ذ م م من حيث نظام الحصص ومن حيث راس المال .

1 .التسهيلات الإجرائية الممنوحة للشركة ذ م م في القانون15-20

أولى المشرع أهمية بالغة الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وذلك بوضع أطر قانونية مرنة تحكم تأسيسها وتسييرها، وبإجراءات تسهيل وتبسيط عند إنشائها لتصبح أكثر رواجا وانتشارا في الجزائر، وقصد توفير مناخ ملائم للاستثمار بما يتماشى وحركية المنظومة الاقتصادية العالمية، ومن أجل نشر ثقافة المقاولتية لدى أوساط الشباب وتشجيعهم على تأسيس شركاتهم الخاصة وإشراكهم في التنمية الاقتصادية والاجتماعية للبلاد .

في هذا الإطار سنتطرق إلى مظاهر التسهيل إجرائي و التي شملت كل من: نظام الحصص وراس المال وعدد الشركاء.

1.1 نظام الحصص كمظهر من مظاهر التسهيل الإجرائي للشركة ذ م م

تشكل كل من الحصة النقدية والعينية رأسمال شركة ذات المسؤولية المحدودة وقد الحق المشرع تعديلا فيما يخص قيمة الحصة النقدية، كما إستحدث إضافة إلى الحصتين النقدية والعينية الحصة بعمل، ندرس اولا التعديلات التي أجريت على الحصة النقدية والحصة بعمل وكيف تم تكييفهما ليتم إدرجهما ضمن الإجراءات التسهيلية في الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

2.1 الحصة النقدية

عرف دكتور فوزي محمد سامي الحصة النقدية بأنها:"مبلغ محدد من النقود يقدمها الشريك مساهمة في تكوين راس مال الشركة." **(فوزي، 2009، صفحة 14)**

يتفق هذا التعريف مع أحكام القانون التجاري الجزائري ويزيد القانون أن الحصة النقدية ركن من الأركان الموضوعية وهي من النظام العام تفرض تقديمها عند التأسيس تحت طائلة البطلان لا يمكن تخلفها لقيام الشركة ذات المسؤولية المحدودة سواء قبل التعديل أو بعده، وما طرأ من تعديل في القانون 20/15 اقتصر على إجراءات تقديم الشريك للحصة النقدية، حيث تضمنت هذه الإجراءات تسهيلات عدة بموجب المادة 02/567 التي نصت على مايلي:"....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 مسير الشركة وذلك في مدة أقصاها خمسة (5) سنوات من تاريخ تسجيل الشركة لدى السجل التجاري" **(القانون15/20).**

يجب أن تدفع الحصص كاملة قبل أي اكتتاب لحصص نقدية جديدة وذلك تحت طائلة بطلان العملية".

استحدثت المادة المذكورة أعلاه إجراءات تبسيطية خاصة بتقديم الحصة النقدية نذكرها في النقاط التالية:

-جواز تقديم الشركاء مجتمعين لقيمة لا تقل عن خمس راس المال التأسيسي.

-إمكانية تقسيط دفعات الحصة النقدية في دفعة واحدة أو على دفعات.

-تمديد المدة التي يستكمل فيها المبلغ المتبقي من الحصة النقدية إلى مدة لا تتجاوز 05 سنوات يبتدأ حسابها من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري.

يرجع تبني المشرع لهذه الإجراءات التبسيطية لأسباب تختصر في:

1- مسايرة المشرع للموجة التشريعية الدولية والتي غيرت من منظومتها بإضافة تبسيطات إجرائية في احكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

2- أدرك المشرع فكرة أنّ رأسمال الشركة لم تعد الضمان الوحيد للغير المتعامل معها، ومن خلال هذا التعديل سهل علي المستثمرين تأسيس هذا النوع من الشركات.

وهدف المشرع الجزائري من القيام بهذه التعديلات تشجيع إنتشار هذا النوع من الشركات التي تتسم بالتسيير والبساطة مقارنة مع شركات المساهمة **(الوطني، 17 سبتمبر2015)**،

3- منح الشريك الذي يريد الانضمام إلى الشركة ذات المسؤولية المحدودة دون أن يمتلك قيمة الحصة كاملة أثناء التأسيس مكنة المساهمة مع التزامه بالمبلغ المتبقي خلال خمسة سنوات.

تجدر الإشارة إلى أن قانون المالية لسنة2017 في الباب المتعلق بالتسجيل، عدل ضمنيا نص 2/567 من قانون20/15، وذلك عن طريق المادة 256 حيث ألزمت المادة رفع الحصة النقدية المقرر تقديمها في شركة ذ م م من الخمس(5/1) كما كان مقرر في تعديل 20/15 إلى النصف (2/1)، فجاء نص المادة 256 كما يلي:"...وتطبق هذه التدابير بمبلغ نصف (2/1) الثمن على العقود المتضمنة التنازل عن أسهم أو حصص في الشركة وعلى العقود المؤسسة أو المعدلة لشركات، باستثناء العقود أو العمليات المتضمنة الزيادة في رأسمال شركة عن طريق الاحتياطات و الأرباح **(القانون11/17، 2017)**.

كما تخضع لإلزامية إيداع نصف(2/1) مبلغ عقود تأسيس الشركات ذات رأسمال أجنبي".

يستشف من نص المادة 256 إن المشرع بموجب قانون المالية عدل جزئية في قانون التسجيل بزيادة نسبة الحصة النقدية المفروض تقديمها من الخمس (5/1) في قانون20/15 إلى النص(2/1) في قانون التسجيل، ويرجع سبب التعديل إلى الأوضاع الاقتصادية التي عشتها الجزائر جراء انخفاض سعر البترول

فارتأت الدولة كحل لتمويل الخزينة العمومية رفع مداخيلها من الجباية المفروضة عند تسجيل عقود التأسيسية للشركات بما فيها الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، وبالتالي زيادة قيمة رأس المال عند التأسيس شركة ذات مسؤولية محدودة يساوي زيادة المداخيل الجبائية إذن هي زيادة طردية.

و يأخذ على هذا التعديل نقاط تتمثل في :

- أن المشرع ليس مستقر في فرض القيمة النقدية الواجب دفعها في البداية فرض دفع قيمة النقدية كاملة ثم بموجب قانون 20/15 خفض النسبة إلى الخمس(5/1) بهدف تسهيل وتشجيع إنشاء مؤسسات الصغيرة والمتوسطة التي ترغب في اتخاذ شكل شركة(ذ م م)، إلى أنه سريعا ما عاد وتراجع عن هذه النسبة فرفعها إلى النصف(2/1).

- إن هذا التذبذب في تقدير المشرع للقيمة الواجب دفعها كحصة النقدية يؤدي إلى غموض وضبابية في أحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة وبالتالي إرباك الشركاء المقدمين على إنشاء مثل هذا النوع من الشركات، لان قيمة الحصة النقدية المقررة دفعها في راس المال التأسيسي في الشركة ذات المسؤولية المحدودة عامل حاسم يأخذ في الحسبان من قبل الشريك.

3.1 الحصة بعمل

لم يعرف المشرع الجزائري الحصة بعمل وحسنا فعل لان التعريف هو اختصاص أصيل للفقه فنجد الدكتور أحمد محمد محرز عرف الحصة بعمل: "ذلك الجهد الإرادي الذي يستطيع أن يقوم به الشريك ويمكن أن تنتفع به الشركة في ممارسة نشاطها في مجال الإدارة وتخطيط المشروعات الهندسية كتلك التي تساهم في تصميم وصيانة المنشآت الصناعية أو العمل الفني كالخبرة التجارية في أساليب البيع والشراء" **(محمد محرز، 2004، صفحة 120)**.

ويعرف كذلك بأنه:" ما يتعهد به الشريك بتخصيص كل أو جزء من نشاطه أو أعمال للشركة، ويعمل وفقا لمخبرته ومعارفه المهنية" **(Guyon، 2003، صفحة 103)**.

وما يمكن استنتاجه أن الحصة بعمل جهد الشريك المحقق لمنفعة الشركة في التخطيط للمشروعات أو عمل الإدارة أو العمل الفني.

تجدر الإشارة أن المشرع الجزائري أجاز بموجب تعديل 20/15 مساهمة الشركاء بحصة من عمل، فنصت المادة 567 مكرر:" يمكن أن تكون المساهمة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة تقديم عمل تحدد كيفيات تقدير قيمته وما يخوله من أرباح ضمن القانون الأساسي للشركة ولا يدخل في تأسيس رأسمال الشركة ...." **(القانون15/20)** .

يفهم من المادة أن المشرع أجاز تقديم حصة بعمل في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، بعد أن كان يحضره في السابق تقديمها و إن عدول المشرع عن قراره جاء من منطلق تبسيط الإجراءات من خلال إدماج شركاء تملكون قدرات الفكرية والفنية ولا تتوفر لديهم حصص نقدية وعينية، فتقديمهم لحصة بعمل لا تقصيهم من المشاركة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

فيسهل بذلك للأشخاص الذين يملكون الخبرة أو حاملي للأفكار و الشهادات الدخول في شراكة مع أصحاب الأموال من أجل خلق مؤسسات تجسد أفكارهم ، وبذلك أعطى المشرّع نوعاً من المرونة في تكوين هذه الشركة **(دربال، 2018)**.

ولقد أعطى المشرع الجزائري تبريرات لجواز تقديم الحصة بعمل في الشركة ذ م م، نذكرها فيما يلي:

1- إن جوار تقديم حصـــة بعمل هو إجراء تحفيزي لفئة الشـــباب الذي يريد الدخول في غمار الاســـتثمار التجاري.

2- إن الفكر القانوني الدولي السائد الذي يتجه إلى ضرورة دمج الحصة بعمل كحصة في رأسمال الشركة، وفي هذا اعتراف صريح بأن الجهد الفكري قد يساوي أو يفوق الحصة النقدية.

3- إن الحصة بعمل قد تكون رأس المال الحقيقي للشركة ذات المسؤولية المحدودة، وعليه فيكون موضوع الشركة الحصة بعمل، خصوصا ونحن في عصر التكنولوجيا.

1.1 حرية تحديد راس المال كمظهر من مظاهر التسهيل الإجرائي للشركة ذ م م

عدلت المادة 02 من القانون 20/15 المادة 566 السابقة من قانون التجاري **(المرسوم التشريعي93-93، 1993)**، فجاء نصها كما يلي:" يحدد رأسمال الشركة ذات المسؤولية المحدودة بحرية من طرف الشركاء في القانون الأساسي للشركة ويقسم إلى حصص ذات قيمة اسمية متساوية".

يفهم من نص المادة 566 المعدلة إن المشرع حذف الحد الأدنى من رأس المال وترك مجال حرية تحديده متروك للشركاء وهذا الإجراء ينظر إليه على انه إجراء تحفيزي يشجع في انتشار شركة ذات مسؤولية محدودة وهو إجراء يتماشى مع قواعد القانون التجاري **(دربال، 2018، صفحة 36)**.

وتعديل المشرع بحذف راس المال جاء مسايرا للتشريعات الدولية فقد حذا المشرع حذو المشرعين التونسي بموجب قانون حفز المبادرة الاقتصادية لسنة2007 والفرنسي **(ورفلي، 2015، صفحة 192)**، ويبرر سبب ترك الحرية في تحديد راس المال راجع لاقتناع المشرع بأن راس المال لم يعد الضمان الأساسي للغير المتعامل مع الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وأن هناك ضمانات أخرى متجسدة في الربح الذي ستحققه الشركة ومتجسد كذلك في الائتمان المفروض في التعاملات التجارية.

3.1 تعدد الشركاء كمظهر من مظاهر التسهيل الإجرائي للشركة ذ م م

يعد عقد الشركة أساسا لوجودها و عقد الشركة هو العقد الذي يلتزم بموجبه شخصان

أو أكثر بتأسيسها، وعليه يفترض تعدد الأشخاص المكونين للشركة، وتعدد الشركاء من المسائل التي خصها القانون الجزائري بتنظيم فحدد القانون حدها الأدنى وحدها الأقصى والحد الأدنى الذي يستوجبه القانون شريكين على الأقل إما الحد الأقصى للشركاء في شركة ذات المسؤولية المحدودة فحددته المادة 590 من القانون 20/15 ب 50 شريك على الأكثر بعد إن كان 20 شريك كحد أقصى في السابق **(مالكي، 2010، صفحة 372)** اعتمد كل من القانون (السعودي المادة157، الكويتي مادة185، البحريني المادة215، المصري04، الاماراتي218، والقطري225، الموريتاني442، التونسي93، المغربي47، الاردني44) الحد الأعلى المقدر ب50 شريكا

فنصت المادة 590 من القانون 20/15 على أنه:" لا يسوغ أن يتجاوز عدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة خمسين شريكا. وإذا أصبحت الشركة مشتملة على أكثر من خمسين شريكا وجب تحويلها إلى شركة مساهمة في أجل سنة واحدة. وعند عدم القيام بذلك تنحل الشركة ما لم يصبح عدد الشركاء في تلك الفترة من الزمن مساويا لخمسين شريكا أو أقل".

على غرار التشريعات الدولية عدل المشرع محتوى المادة فرفع عدد الشركاء من 20 شريكا إلى 50شريكا على الأكثر، واستند المشرع عند تحديده للعدد 50شريك تحديدا ، إلى أحد اهم المعايير الدولية لتعريف وتصنيف المؤسسات الصغيرة جدا والصغيرة والمتوسطة لتتوافق أحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة مع معايير المؤسسات الصغيرة جدا والصغيرة والمتوسطة فتوسع بذلك انتشارها.

وقد اعتمد المشرع الجزائري في تعديله لأحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة على القانون 01/17 المتعلق بترقية المؤسسات المتوسطة والصغيرة ، وهو معيار عدد الأفراد في المؤسسة ، حيث ركز المشرع على المؤسسة الصغيرة والتي عدد الأفراد فيها محدد من 10 إلى 49 فرد **(القانون02/17)**.

وهنا جاء تعديل الشركة ذات المسؤولية المحدودة إلى 50شريكا، لتتوافق مع احد اهم معايير تصنيف المؤسسة الصغيرة المتمثل في معيار عدد الأشخاص والمتمثل بـ 50 شخص كحد ادني[†].

وهذا التعديل يترجم إرادة المشرع الحقيقة لدفع بعجلة النمو الاقتصادي قدما من خلال التسهيلات التي أوردها في قانون التجاري فيما يخص أحد أهم الشركات شركة ذات المسؤولية المحدودة والتي تحوي مزايا تشجع صغار المستثمرين فتشجعهم إلى أن يتخذونها شكلا لمؤسساتهم.

إن رفع عدد الشركاء قد يكون الحل الأنسب في حال زاد العدد عن20 شريكا كما أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة تكتسي في أغلب الأحيان طابعا عائليا تتنقل حصصها بين الورثة أو الأصول والفروع مما يرفع عدد الشركاء دون تغيير الطابع القانوني للشركة، وبالتالي ترك المجال لحرية الأطراف للاستمرار في الشركة ذات المسؤولية المحدودة حفاظا على إستقرار الشركة دون الاضطرار لتحويلها إلى شركة مساهمة.

محاولتا منا لتقييم محتوى المادة نقول أن المشرع وفق عند تعديله لهذه المادة ،لان هذا التعديل فيه إرادة لتحسين الوضع الاقتصادي والدفع بالمؤسسات الصغيرة قدما من خلال تشجيها بوضع إجراءات غاية في المرونة وفي التسهيلات في شركة المسؤولية المحدودة.

إضافة إلى ما تقدم شرحه من إجراءات تسهيلية تضمنها قانون 20/15 المتعلق بالشركة ذات المسؤولية المحدودة سندرس في المحور الثاني الضمانات المقررة للغير المتعامل مع الشركة ذات المسؤولية المحدودة بالنسبة لنظام الحصص ولتعدد الشركاء وكذلك الحد الأدنى لرأس المال.

[†] المادّة 09 من القانون17-02 التي نصت على معايير تحديد المؤسسات الصغيرة عرفتها بانها : بأنها مؤسسة تشغل ما بين 10الى تسعة وأربعين 49شخصا 25، ورقم أعمالها السنوي لا يتجاوز اربعمائة400 مليون دينار جزائري ، أو مجموع حصياتها السنوية لا يتجاوز مائتي 200 مليون دينار جزائري ".

2 الضمانات القانونية بالنسبة للغير المتعامل مع الشركة

نصت أحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة على ضمانات للغير المتعامل معها وهذه الضمانات تتمحور حول ضمانين هما الضمان العادي والضمان الاستثنائي، الضمان العادي للغير المتعامل مع الشركة يتمثل في راس المال الشركة ذات المسؤولية المحدودة، أما الضمان الاستثنائي يتجسد في انتقال دين الشركة إلى ذممهم الشركاء الشخصية الشركاء في حالات أربعة غير عادية فينشأ مسؤولية تضامنية بين الشركاء، ولان المشرع عدل أحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة فكان من المناسب النظر التطورات المستجدة حول ضمانات الغير ومدى مراعاته لها

1.2المقصود بالغير المتعامل مع الشركة

يعد مفهوم الغير من المصطلحات القانونية القديم في القانون الجزائري، و يختلف مفهوم الغير في القانون المدني عنه في القانون التجاري، مفهوم الغير في القانون التجاري أضيق مقارنة بمفهوم الغير في القانون المدني، وسنركز بحثنا على مفهوم الغير في القانون التجاري لانه محط دراستنا.

الغير في القانون التجاري :" كل دائن تربطه علاقة تجارية بالشركة، فيكون الغير هنا كل مورد وكل زبون وكل مؤجر أو مستأجر إلى جانب حملة السندات في شركة المساهمة، وغيرهم من المقرضين والمتعاملين مع الشركة سواء كانوا أشخاصا طبيعية أو معنوية شركات أو بنوك " **(رضوان، 2007، صفحة 365)**.

وعليه الغير المتعامل مع الشركة هو دائن الشركة وليس الدائنين الشخصيين للشركاء، أو المساهمين و يشمل مفهوم الغير المتعامل مع الشركة الدائنين العاديين والدائنين الممتازين أصحاب التأمينات العينية والشخصية، كلهم تسأل تجاههم الشركة عندما تتوفر الشروط القانونية **(زكري، 2017/2016، صفحة 25)**.

يقصد من هذا التعريف بمفهوم المخالفة أن الغير لا يحتمل أن يكونوا من المساهمين أو الشركاء وحتى العمال، والغرض من تضييق مفهوم الغير في القانون التجاري هو حماية المتعاملين مع الشركة تشجيعا ودعما للثقة بين الشركة وهؤلاء المتعاملين الخارجيين، لأنه لا يتصور قيام شركة بنشاطاتها التجارية وتتنافس مع شركات أخرى دون أن تتعامل مع الغير والذي يكون بحاجة إلى حماية وضمانات قانونية.

2.2 نظام الحصص كمظهر من مظاهر تقليص الضمانات بالنسبة للغير .

1.2.2الحصة بعمل:

أجاز المشرع الجزائري بموجب تعديل 20/15 مساهمة الشركاء بحصة من عمل، بعد أن كان يحضر ذلك فنصت المادة 567 مكرر معدلة: "يمكن أن تكون المساهمة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة تقديم عمل....."، صحيح ان الحصة بعمل هي إجراء تبسيطي لصالح الشريك الراغب المساهمة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة بتقديم حصة من عمل لكنه في المقابل هي تقليص من ضمانات الغير المتعامل مع الشركة ذات المسؤولية المحدودة، لان المشرع الجزائري أجاز تقديمها لكل الشركاء، وهذا على خلاف ما فعله المشرع

الفرنسي الذي أجاز الحصة بعمل كاستثناء في المادة2/36 من القانون التجاري الفرنسي للزوجة تشجيعا وتسهيلا لتأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة العائلية **(بالعيساوي، 2014، صفحة 26)**.

إن المتمعن في هذه المادة يرى أن التعديل بإدراج الحصة بعمل مظهرا من مظاهر تقليص ضمانات الغير المتعامل مع الشركة ذات المسؤولية المحدودة و تتمثل هذه المظاهر في النقاط التالية:

1- إن إدراج الحصة بعمل يعد مظهر من مظاهر تقليص ضمانات الغير لان الشريك المقدم لحصة بعمل فقط، خصوصا الشريك الأجنبي قد يبرم تعاملات مع الغير بمناسبة تأسيس شركة ذات المسؤولية المحدودة جوهر موضوعها الحصة بعمل فيتخذ هذه الشركة وسيلة لتجميع الأموال والهروب بها خصوصا وان الحد الأدنى لراس المال حذف.

2- الحصة بعمل هي تقليل من ضمانات الغير المتعامل مع الشركة ذات المسؤولية المحدودة، لان الحصة بعمل تعفي مقدمها من المسؤولية كونها لا تدخل في رأس المال، وهذا قد يشكل تخوف لدى فئة المتعاملين مع الشركة لنقص الضمانات فيها.

3- إن الحصة بعمل تطرح إشكالية تتعلق بصعوبة تقدير والمعايير تحديد هذه القيمة

4- الحصة بعمل لا تناسب شكل الشركة ذات المسؤولية المحدودة لأنه لا يمكن إيفائها كاملة عند التأسيس كونها تستلزم وقت لتأديتها فهي تستوفي بصورة تدريجية أثناء حياة الشركة وقيامها بنشاطها.

5- إن الحصة بعمل تقليص من ضمانات الغير لأنه لا يمكن الحجز عليها .

5- يرى بعض الباحثون أن الحصة بعمل ابتدعت كثغرة قانونية لدعم الخوصصة، فعرض الشركات الاقتصادية العمومية للخوصصة قد يحدث سخط لدى الفئة العمالية في الشركة ومن ثمة فإدراج الحصة بعمل يكون الحل الأمثل بإدخالهم (العمال) كشركاء بتقديم حصة من عمل .

وتجد الإشارة إلى أن الحصة بعمل قد تخلق مشكلا بين الشركاء المقدمين لحصص العينية ونقدية والشركاء المقدمين لحصص بعمل فقط وذلك لصعوبة تقدير الأرباح والخسائر في الحصة بعمل، والمشكل يتفاقم في حال استعان الشركاء مقدمو الحصص العينية والنقدية بشريك أجنبي ذو خبرة وكفاءة، ليقدم حصة بعمل وكان جوهر وموضوع الشركة ذ م م تقديم ذلك العمل في هذه الحال يكون الشركاء ذوو الحصص العينية والنقدية في وضع قانوني غير امن لان نسبة الأجنبي قد تفوق نسبتهم في الأرباح أو لأنه الشريك الأجنبي قد يفرض شروط ترهقهم أصلا، مما يؤدي إلى انهيار الشركة ذ م م لأنها مقتصرة على المشروعات الصغيرة والمتوسطة دون غيرها.

وعليه نقول أن الحصة بعمل قد لا تناسب شكل الشركة ذات المسؤولية المحدودة و المخصصة للمشروعات الصغيرة والمتوسطة خصوصا إذا كان موضوع الشركة ذ م م حصة بعمل، لان الحصة بعمل لا تضمن استيفاء الغير لحقوقهم تجاه الشركة فالحصة بعمل يستلزم تأديتها بصورة تدريجية أثناء حياة الشركة وقيامها بنشاطها وبالتالي لا تمثل قيمة مالية توفي الدين، إن الحصة بعمل أحسن ما يكون لشركات الأشخاص ففي حالة لم يوفى الدين ولم يقدر حصة بعمل ينتقل الغير لذمة الشركاء الشخصية.

2.2.2. الحصة النقدية

يتكون رأسمال الشركة من مجموعة الحصص النقدية والعينية التي يحدد قيمتهما عند التأسيس الشركة وتبقى هذه القيمة رقما ثابتا دون تغيير سواء زادت أو نقصت قيمة الحصص، وتقدم الحصة العينية كاملة عند التأسيس بينما الحصة النقدية منح المشرع بموجب المادة567 المتعلق بالشركة ذات المسؤولية المحدودة الحق للشركاء في بتقديم خمس قيمة الحصة النقدية على الأقل يستكمل تقديمه في مدة لاتتجاوز05 سنوات وذلك بهدف تشجعهم وحثهم على اتخاذ شكل الشركة ذات المسؤولية المحدودة للاستفادة من مزاياها لكنه في المقابل أنقص من ضمانات الغير المتعامل معها لان الحصة النقدية جزء من راس المال، وراس المال هو الضمان الجوهري للغير المتعامل مع الشركة.

ان الحصة النقدية تعد مظهرا من مظاهر تقليص ضمانات الغير المتعامل مع الشركة ذم م وذلك لأسباب نختصرها في النقاط التالية:

-أن المشرع لم يقترح بديلا عن رأس المال كضمان للغير المتعامل مع الشركة وذلك قد يبعث الخوف لدى فئة المتعاملين مع الشركة ذات المسؤولية المحدودة،

-إن المشرع خلق ثغرة قانونية في المادة فإذا افتراضنا أن الشركة قد أفلست قبل تقديم الشريك لحصته النقدية كاملة ما هو الضمان المتبقي للغير.

3 .حرية تحديد راس المال كمظهر من مظاهر تقليص الضمانات بالنسبة للغير.

نصت المادة 566 على جواز تحديد الشركاء للحد الأدنى لرأسمال الشركة ذات المسؤولية المحدودة بحرية فنصت على انه:" يحدد رأسمال الشركة ذات المسؤولية المحدودة بحرية من طرف الشركاء في القانون الأساسي للشركة .."، وبخصوص هذه النقطة نشير إلى أن المشرع التونسي قد خالف فنجده حدد رأس المال الأدنى لشركة ذات المسؤولية المحدودة ونص على ذلك في الفصل 92 الفقرة الثانية من مجلة شركات التجارية التونسي مجلة الشركات التجارية التونسي نص على ما يلي :"ولا يمكن أن يؤدي التخفيض في رأسمال الشركة إلى جعل رأسمالها دون الحد الأدنى القانوني بهذا الفصل إلا اذا تغيرت الشركة ذات المسؤولية المحدودة إلى شركة من نوع آخر" **(القانون93 لسنة2000)**

وعليه فإننا نقول أنه بالقدر التي تمنحه المادة من تسهيل إجرائي للشركاء حين إلغائها للحد الأدنى والذي كان سابقا محدد بـــ 100.000د.ج، بغرض دعما لهم إلا أنها تخلق مشكل بخصوص ضمان قانوني بديل للغير المتعامل مع الشركة ذات المسؤولية المحدودة في حال حدد الشركاء رأسمال ذو قيمة دنيا.

وتعقيبا على نص المادة 566 فإننا نرى أن المشرع لم يراعي مصلحة الغير كون رأس المال هو الضمان العام للغير المتعامل مع الشركة.

وذلك لـ3 أسباب نذكرها على النحو التوالي:

1- أنه لا يتصور من منطلق واقعي منطقي قيام شركة كشركة ذات مسؤولية محدودة برأسمال قد يقل عن100.000 دج ولو تم الاعتماد على المعرفة الفنية و المهارات الشخصية عند تأسيس الشركة.

2- السبب الثاني قد يكون عدم تحديد حد أدنى لرأسمال أمر من الخطورة بمكان لان الشركاء قد يتعمدون تأسيس الشركة برأسمال منخفض جدا تهربا منهم في حالة عدم القدرة على تسديد ديونهم وبالتالي لتنصل من مسؤوليتهم اتجاه الغير المتعامل معهم ولو لم تكن لهم نية السيئة من البداية .

3– قد يشجع هذا الإجراء الفساد لان عدم تحديد حد أدنى لرأسمال أمر يفتح الباب لإنشاء شركات ذات مسؤولية محددة بنية التحايل والنصب على الغير ، ويكون ذلك عند استيراد الشركة من الغير المتعامل معها منقولات مادية أو بأخذ قروض وبأي شكل من الأشكال التي يمكن تصورها في التعامل ،وعدم قيام الشركة بالتزاماتها الواجبة اتجاه المتعاملين معها، ثم شهر إفلاس الشركة و إفلات الشركاء من المسؤولية، لان مسؤوليتهم محدودة بقيمة حصصهم في راس المال.

1.3. تحديد الحد الأدنى لرأس المال كمظهر من مظاهر فقد الضمان للغير المتعامل مع الشركة.

يعد راس المال أساس شركة ذ م م لمزاولة أعمالها التجارية وتحقيق أغراضها و رأس مال الشركة هو الضمان العام والوحيد بالنسبة للغير المتعامل ، وعليه فالغير الحق في منع الشركاء من استرداد واقتسام راس المال، وعلى الغير حق في ذمة الشركة يتمثل في حفظ دائم لموجودات لا تقل قيمتها عن راس المال التي بدأت به الشركة، وهو مبدأ في القانون التجاري يعرف بثبات راس المال **(ورفلي، 2015، صفحة 191)**، ويقصد بهذا المبدأ ان الشركاء يحددون مقدار محدد لراس مال الشركة في عقدها التأسيسي ونظامها الأساسي ابتداء بمبلغ من النقود بوصفه حدا أدنى لراس مال الشركة مقدرا بالعملة الوطنية ويجب ان يبقى راس مال الشركة ثابتا ولا يجوز المساس ب هاو الانتقاص منه أو توزيعه كونه ثابتا، ولا يعني عدم زيادته أو تخفيض كلما تطلبت الضرورة اذ يمكن إجراء زيادة راس مال أو تخفيضه كلما تطلبت الظروف بشرط ان يتم تعديل وفق لشروط وإجراءات معينة يحددها القانون" **(جويحان، 2008، صفحة 36)**.

وقد طرأ تغير على أحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة، فبعد أن كان راس المال ركن موضوعي مهم تبطل لعدم وجوده الشركة، فعدلت أحكامه وفقا لقانون20/15 ليلغى الحد الأدنى لراس المال لداعي تشجيع المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، وعلى حساب الضمانات الممنوحة للغير المتعامل معها مما خلق العديد من نقاط الضعف في القانون20/15 و يمكن إيجازها في ما يلي :

1- إن إلغاء الحد الأدنى لرأس المال هو فقد لأكبر الضمانات القانونية المقررة للغير المتعامل مع الشركة ذ م م ويتحقق فقد ضمان الغير في كل الاحتمالات فلو فرضنا أن :

- أن الشركة منشئة بقيمة متدنية لرأس المال في حال إفلاس الشركة، فإن الضمان العام للغير منعدم وغير متوفر منذ البداية وبالتالي.

- و اذا افترضنا أن الشركة ذ م م أنشئت بحد عالي لرأس المال وقام الشركاء باستثمارات ضخمة أدت إلى خسارة موجودات الشركة وتجاوزتها الى راس المال، فلا يوجد ما يمنع الشركاء من تقلص راس المال إلى حد متدني، لأنه لا يوجد مانع قانون يضبطهم كون الحد الأدنى ليس محدد .

2- إن عدم تحديد حد ادني قد يستقطب أشخاص غير جديين يقدمون على إنشاء شركة ذ م م بشكل وهمي فيتعاملون مع الغير بهدف التحايل ونهب أموالهم وخصوص وان المسؤولية محدود مرتبطة برأسمال شركة دون أن تنتقل إلى ذممهم المالية الشخصية.

3--إن إلغاء الحد الأدنى لرأسمال لا يفيد أصحاب المؤسسات الصغيرة والمتوسطة بل بالعكس ينفر الغير ويجعله يتخوف من التعامل معها خصوصا اذا علم أن رأسمالها محدد بقيمة متدنية .

4- إن كان إلغاء الحد الأدنى يثير الشكوك فاذا افترضنا انه إجراء تبسيطي لإقامة مشاريع اقتصادية بديلة، فماهي المشاريع التي تتصور و تنتظر من شركاء لديهم راس مال متدني .

وتجد الإشارة إلى أن المشرع الجزائري حين ساير التشريعات المقارنة في استحداث هذه التسهيلات للشركاء بإلغاء الحد الأدنى لراس المال وجواز تقديم حصة بعمل، ومكنة تقديم خمس الحصة النقدية والتي من أولى أن يحفظ فيها ضمانات الغير ويعزز مصالحهم التي كانت مكرسة قبل التعديل الذي خلق قلص من الضمانات وخلق فراغات قانونية وغيب التوازن الذي من المفروض أن يكون بين مصالح الأطراف المتضاربة.

وعلى عكس هذا نهج المشرع الفرنسي نهج وسطي راعى فيه مصالح الشركاء والغير على حد سواء، فنجده عزز ضمان الغير بتبنيه لنظام التقادم الطويل الأمد(15 سنة) بالنسبة لتبرئة ذمم الشركاء في شركة ذات المسؤولية المحدودة، قبل الغير على عكس ما جاء في أحكام القانون التجاري الجزائري.

بالرجوع إلى القانون التجاري الجزائري نجده تبنى التقدم الخمسي وهو التقادم القصير المدى، فعند تصفية الشركة تبقى مسؤولية الشركاء قائمة لمدة05 سنوات فقط و لا تتعداها لـــ15 سنة مثل ما هو الحال في التقدم القواعد العامة، وهذا يعد مظهر من مظاهر الانقاص من مسؤولية الشركاء التضامنية تجاه الغير المتعامل مع الشركة. ذ م م **(فضيل، 2006، الصفحات 94-95)**.

خاتمة:

إن المشرع من منطلق إيجاد بدائل لدفع بعجلة النمو الاقتصادي ارتى إشراك القطاع الخاص لخلق حركية في المجال الاقتصادي، فاتخذ الشركة ذات المسؤولية المحدودة وسيلة وأداة لذلك ، إيمانا منه بأنها الشكل الأكثر مرونة وطلبا في السوق و لما تتميز به من خصائص دون غيرها من الشركات، لذلك حاول المشرع أثناء تعديله لقانون 15-20 أن يدعم ويعزز هذه المزايا ، تنفيذا لسياسة العامة الاقتصادية المسطرة من الحكومة

فصدر القانون15-20 الذي عزز المزايا التسهيلية لصالح الشركاء بشكل بالغ فيه المشرع و أولى دعم المؤسسات الصغيرة والمتوسطة على حساب مصلحة الغير المتعامل معها، لدرجة أفقدت أحكام شركة ذ م م توازنها السابق.

إن التعديل القانوني 20/15 لم يراعي في مواضع عدة التوازن المفروض بين الشريك الراغب في استقطابه بتشجيعه لدخول غمار السوق من خلال تبسيط وتسهيل الإجراءات وبين مصلحة الغير المتعامل مع الشركة ذ م م، فنجد القانون 20/15 قد قلص الضمانات التي كانت مقررة للغير المتعامل مع الشركة ذ م م وتجسدت تقليل المشرع للضمانات في محطات هي:

-عدم تحديد الحد الأدنى لرأسمال؛

- انعدام ضمانات الغير في حالة إفلاس الشركة؛

-إدخال الحصة بعمل كحصة في شركة ذ م م؛

- عدم تقديم الحصة النقدية كاملة.

توصيات:

من خلال دراستنا لموضوع الشركة ذات المسؤولية المحدودة فاننا نقترح التوصيات الآتية:

- ضرورة سد الفراغ التشريعي في قانون20/15 بتعزيز ضمانات الغير المتعامل مع الشركة ذ م م.

- حذف الحصة بعمل كونها لا تناسب خصوصية الشركة ذات المسؤولية المحدودة أو الأخذ بها على سبيل الاستثناء في حالات محددة، أسوة بالمشرع الفرنسي.

- إذا كان التعديل في راس المال(بحذف الحد الأدنى، بعدم تقديم حصة نقدية كاملة)، ضرورة إصلاحية وموجة تشريعية دولية تحقق دعم للشركاء فإنها بالمقابل تفقد الغير المتعامل مع الشركة ذات المسؤولية المحدودة ضماناته تجاهها، لهذا كان من الضروري إعادة التوازن لأحكام ش ذ م م الجزائري .

- تبني التقادم الطويل الأمد كحل لتعزيز ضمانات الغير المتعامل مع ش ذ م م بدل من التقادم الخمسي .

قائمة المراجع:

(y) Guyon .(2003) .*droit des affaire.T02. Enterprises en difficultés.Redressement judiciaire- faillite .* Dalta9 :éme éd economic.

أحمد محمد محرز. (2004). *الوسيط في الشركات التجارية، القواعد العامة للشركة*. الإسكندرية، مصر: منشأة المعارف.

أحمد ورفلي. (2015). *الوسيط في قانون الشركات التجارية*. تونس: مجمع الاطرش للكتاب.

أكرم مالكي. (2010). *القانون التجاري الشركات(دراسة مقارنة)،ط03، ، ، ، ص372*. عمان، الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

القانون02/17. (10 01، 2017). المتضمن القانون التوجيهي لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة.

القانون11/17. (2017). يتضمن قانون المالية لسنة 2018. *جريدة رسمية* (عدد 76)، 09.

القانون15/20. (بلا تاريخ). المعدل والمتمم للامر59/75 المتضمن القانون التجاري.

القانون93 لسنة2000. (03 11، 2000). المتعلق بمجلة الشركات التجارية التونسي.

المجلس الشعبي الوطني. (17 سبتمبر2015). *التقرير التكميلي عن مشروع القانون الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري*. الجزائر.
المرسوم التشريعي93-93. (25 04، 1993). المعدل والمتمم للامر 59/75 المتضمن القانون التجاري والتي جاء نصها قبل تعديل بمايلي" وينقسم راس مال ال حصص ذات قيمة اسمية مبلغها 1000 دج على الاقل".
إيمان زكري. (2017/2016). *حماية الغير المتعاملين مع الشركات التجارية*. أطروحة دكتوراه، تلمسان، جامعة ابو بكر بلقايد.
سهام دربال. (2018). الإطار القانوني للشركة ذات المسؤولية المحدودة في الجزائر حسب تعديلات 2015. *مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة* ، عدد *23*، ص 36.
عبد الرحيم عبد العزيز جويحان. (2008). *النظام القانوني لتخفيض راس مال شركات الاموال الخاصة –دراسة مقارنة-* (المجلد طبعة 01). عمان، الاردن: دار الحامد للطبع.
فايز نعيم رضوان. (2007). *الشركات التجارية وفقا للقانون الاتحادي الاماراتي*. الامارات العربية المتحدة: الفجيرة الوطنية للطباعة.
محمد الطاهر بالعيساوي. (2014). *الشركات التجارية (شركات الأموال)* (المجلد الجزء الثاني). دار العلوم للنشر والتوزيع.
محمد سامي فوزي. (2009). *الشركات التجارية (الأحكام العامة والخاصة)، دراسة مقارنة*. مصر: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
نادية فضيل. (2006). أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري (شركات الأشخاص). *(طبعة 06)* . الجزائر: دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع.

- **كيفية الاستشهاد بهذا المقال حسب أسلوب APA:**

محمودي، بشير، وخمقاني، كريمة (2021)، **مظاهر التوازن في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، بين التسهيلات الإجرائية والضمانات القانونية للغير المتعامل معها على ضوء القانون20/15**، دفاتر السياسة والقانون، المجلد 13 (العدد .2)، الجزائر: جامعة قاصدي مرباح ورقلة، ص.ص .. - ...