

تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة على ضوء تعديلات القانون
رقم 15-20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015

**Incorporation of the limited liability company in light of
Amendments of Law No. 15-20 of December 30, 2015**

د/ بلحسل منزلة ليلي

جامعة وهران 2 ؛ الجزائر

تاريخ الإسلام: 2020/02/26 تاريخ القبول: 2020/05/18 تاريخ النشر: 2020/09/21

ملخص:

أدخل المشرع بموجب القانون رقم 15-20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، عدة تعديلات تخص تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة، تعلقت هذه الأخيرة بإلغاء الحد الأدنى القانوني لرأس المالها وترك حرية تحديده للشركاء في القانون الأساسي، دون التخلي عنه كشرط جوهري لصحة تكوينها. هذه الحرية في التحديد من شأنها التأثير على دائني الشركة خاصة في حالة ما إذا كان رأس المال المحدد ضعيف القيمة، وكذا على الشركاء والمدير .

الكلمات المفتاحية: رأس المال الشركة ذات المسؤولية المحدودة؛ المقدمات النقدية؛ مقدمات العمل؛ الحد الأقصى لعدد الشركاء.

Abstract:

Under Law No. 15-20 of December 30, 2015, the legislator made several amendments regarding the establishment of the limited liability company [LLC], related to the abolition of the legal minimum of its capital and the freedom to limit it to the partners in the Basic Company Law, without abandoning it as an essential condition for the validity of its formation. This freedom of determination will affect the creditors of the company, especially in the event that the capital of the determinant is of weak value, as well as on the partners and the director.

Key words: The capital of the limited liability company; cash contributions; work as a form of contribution; the maximum number of partners.

قام المشرع بإجراء عدة تعديلات وهذا من أجل مسايرة التطورات الاقتصادية التي مرت بها البلاد خاصة منذ فترة التسعينات، لاسيما نتيجة انفتاح الجزائر على اقتصاد السوق وتبنيها لنظام الخوصصة، الأمر الذي شجع الكثير من الأشخاص الاستثمار في مجال الشركات التجارية التي اعتبرت الميدان الخصب لتحقيق الأهداف الربحية.

على كل، فإن الشركة الأكثر رواجاً في الميدان العملي هي الشركة ذات المسؤولية المحدودة بنوعها سواء المتعددة الشركاء أو ذات الشخص الواحد¹، فالنوع الأول تبناه المشرع منذ صدور الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري²، أما النوع الثاني من هذه الشركات أي المؤسسة ذات الشخص الواحد وذات المسؤولية المحدودة، فقد اعترف به بموجب الأمر رقم 96-27 المؤرخ في 1 ديسمبر 1996 المعدل والمتمم للأمر المذكور أعلاه³. مع التنويه، أنه شهدت النصوص المتعلقة بهذا النوع من

¹ بينت إحصائيات المركز الوطني للسجل التجاري سنة 2013 بأنه بلغ عدد الشركات ذات المسؤولية المحدودة المتعددة الشركاء ما يساوي 74359 شركة أي ما يعادل (50.5%)، وعدد المؤسسات ذات الشخص الواحد وذات المسؤولية المحدودة 50915 أي ما يعادل (34.6%)، وهذا مقارنة بشركة التضامن التي حدد عددها في نفس السنة ب 12998 أي (8.8%)، وبالنسبة لشركات المساهمة ب 7485 أي (5.1%)، أما فيما يخص شركات التوصية البسيطة فبلغ عددها (16) شركة، وشركات التوصية بالأسهم (6) شركات. أنظر في هذا المعنى:

V. M. Salah, *Les nouvelles dispositions de la S.A.R.L : la loi n° 15-20 du 30 décembre 2015, Critique d'un mimétisme*, Rev. entr. com., n° 12, LAEC, 2016, rejet n° 8, p. 88.

وهذا إن دل على شيء إنما يدل على الطابع المرن لهذه الشركة، التي غالباً ما تكون في شكل مؤسسات صغيرة أو متوسطة. صف إلى ذلك أن الخصائص التي تتميز بها هي التي جعلت الأشخاص يقبلون على تبنيها في مشاريعهم الاستثمارية. فهذه الشركة بما شركاء لهم صفة الشريك الموصي أي شريك له مسؤولية محدودة عن ديون الشركة فلا يسأل إلا في حدود حصته. كما أن إحالة الحصص فيها تتم بمطلق الحرية إلى الأقارب والشركاء باستثناء الأجنبي، ولا بد من إثباتها بعقد رسمي. كما أن إفلاس الشريك أو توقفه عن الدفع أو الحجر عليه أو وفاته لا يؤثر عليها.

² الجريدة الرسمية المؤرخة في 30 سبتمبر 1975، العدد 101، ص. 1073.

³ الجريدة الرسمية المؤرخة في 9 ديسمبر 1996، العدد 77، ص. 4.

الشركات عدة تعديلات كان آخرها الأمر 15-20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 المعدل والمتمم للقانون التجاري¹، هذا الأخير اعتبر بمثابة انقلاب على الأحكام القانونية الخاصة بتأسيس هذه الشركة. إذ مس العناصر المميزة لعقدها من: رأسمالها، مقدماتها، وعنصر تعدد الشركاء. لهذا فالإشكال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هو فيما تكمن هذه التعديلات؟ وهل وفق المشرع الجزائري في ذلك؟

للإجابة على هذه الإشكالية سيتم تقسيم الموضوع إلى قسمين، يتناول الأول مسألة التعديلات المتعلقة برأسمال الشركة ذات المسؤولية المحدودة (المبحث الأول)، وثانياً التعديلات التي مست عنصر المقدمات النقدية وتعدد الشركاء (المبحث الثاني).

المبحث الأول: التعديلات الخاصة برأسمال الشركات ذات المسؤولية المحدودة

بعد أن كان المشرع بموجب الأمر 75-59 السالف الذكر يشترط لإنشاء الشركات ذات المسؤولية المحدودة توفرها على حد أدنى لرأسمال مساوي ل 30.000 دج، وبمقتضى المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993 المعدل والمتمم للقانون التجاري² مساوي ل 100.000، فإنه تخلى بموجب المادة 566 المعدلة بالقانون رقم 15-20 السالف الذكر، عن هذا الحد الأدنى وترك مهمة تحديده للشركاء الذين يمكنهم ذلك بكل حرية في القانون الأساسي (المطلب الأول). الأمر الذي من شأنه أن يؤثر على الضمان القانوني الممنوح لدائني هذه الشركة وعلى الشركاء والمدير (المطلب الثاني).

¹ الجريدة الرسمية المؤرخة في 30 ديسمبر 2015، العدد 71، ص. 5.

² الجريدة الرسمية المؤرخة في 27 أبريل 1993، العدد 27، ص. 5.

المطلب الأول: رأسمال الشركة ذات المسؤولية المحدودة

أعطى المشرع بموجب القانون رقم 15-20 السالف الذكر، الحرية المطلقة للشركاء في تحديد رأسمال الشركة ذات المسؤولية المحدودة ملغيا بذلك الحد الأدنى القانوني، لكن دون أن يتخلى عنه كشرط أساسي لتأسيس هذه الشركة (الفرع الأول)، إذ لا بد أن يتضمن العقد التأسيسي للشركة رأسمالها، الذي من المفروض أن يعري الشركاء عند تحديده حجم الشركة وطبيعة نشاطها، وإلا أثر ذلك على كل من الدائنين والشركاء والمدير (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حرية الشركاء في تحديد رأسمال الشركة ذات المسؤولية المحدودة

وفقا لنص المادة 566 المعدلة من القانون الأساسي فإنه "يحدد رأسمال الشركة ذات المسؤولية المحدودة بكل حرية من طرف الشركاء في القانون الأساسي للشركة ويقسم إلى حصص ذات قيمة اسمية". يستخلص من هذا النص أن المشرع ألغى الحد الأدنى لرأسمال هذه الشركة والذي كان مساويا لـ 100.000 دج، وترك حرية تحديده للشركاء في القانون الأساسي متبنيا في ذلك موقف المشرع الفرنسي¹. وبالتالي أصبح بإمكان الشركاء تكوين هذا النوع من الشركات ولو بدينار رمزي، الأمر الذي استهجنه جانب من الفقه الجزائري والذي رأى وهو على صواب بأن "هذا التعديل يشكل انقلابا على ما يعرفه القانوني فيما يخص رأسمال شركات الأموال"²، القائمة على الاعتبار المالي. وذلك على الرغم من أن رأسمال

¹ Concernant le droit français, v. Art. L. 223-2 C.com.fr. (loi n° 2003-721 du 1^{er} août 2003 pour l'initiative économique dit loi Dutreil, JORF n°179 du 5 août 2003, p. 13449) : « Le montant du capital de la société est fixé par les statuts. Il est divisé en parts sociales égales ».

² M. Salah, *op.cit.*, n° 5, p. 92 : « Grand bouleversement de ce que le juriste savait du capital des sociétés commerciales de capitaux ».

المحدد من قبل المشرع سابقا كان تافها بالنظر إلى مبلغه الذي لم يكن يشكل ضمانا للدائنين المتعاملين معها¹.

ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى القول بأنه يرجع للقانون الأساسي تحديد رأسمال الشركة ذات المسؤولية المحدودة بالنظر إلى طبيعة نشاطها، حجمها، أو مدى حاجتها للأموال. فاختيار رأسمال منخفض للغاية قد يكون ملفتا للانتباه وينعكس سلبا على حياة الشركة، بغض النظر عما قد يطلبه الدائنين من ضمانات خارجية².

الفرع الثاني: إلزامية تحديد رأسمال في القانون الأساسي للشركة ذات المسؤولية المحدودة

على كل، فإنه وإن أُلغى المشرع الحد الأدنى لرأسمال الشركة ذات المسؤولية المحدودة، إلا أنه لم يتخلى عنه كشرط جوهري لتأسيسها، باعتباره يشكل القيمة الممنوحة للأموال النقدية والعينية عند تأسيس الشركة³ فيجب أن يظهر في خصوم الميزانية، مع العلم أنه لا

¹ M. Salah, *préc.*, n° 6-1, p. 94.

² A.-S. Jouanneau, A. Laurique, M.-CH. Martini et S. De Roumefort, *Le Mémento de la SARL et de L'EURL, constitution de la SARL, statuts juridique, fiscal et social de la gérance, contrôle et décisions des associés, opération sur les parts et le capital, particularités de l'EURL*, Groupe Revue Fiduciaire, 13^{ème} éd., 2017, n° 250, p. 93 : « L'option du faible capital à en effet des répercussions sur la vie de la société, en dehors de celles évidentes liées aux garanties externes demandées par des créanciers ».

³ M. Salah, *Les sociétés commerciales*, Tome 1, *Les règles communes, la société en nom collectif, la société en commandite simple*, Edik, 2005, n° 90, p. 62.

تنبغي الإشارة، إلى أنه رأى جانب من الفقه الجزائري أنه وإن أغفل المشرع تحديد مفهوم رأسمال الشركة في النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالمحاسبة، إلا أنه يمكن أن يستشف هذا المفهوم من خلال القرار المؤرخ في 26 يوليو 2008 المحدد لقواعد التقييم و المحاسبة ومحتوى الكشوف المالية وعرضها وكذا مدونة الحسابات وقواعد سيرها (الجريدة الرسمية المؤرخ في 25 مارس 2009، العدد 19، ص. 3)، عند تحديده لمضمون الحساب الفرعي المعنون ب "رأس مال الشركة" على أنه يراد برأس المال في الشركات الخاصة القيمة الاسمية لأسهم الشركة أو حصصها، وفي الشركات العمومية المقدمات النقدية والعينية التي تقدمها الدولة أو الجماعات العمومية. أنظر فرحة زراوي صالح، تقديم العمل في الشركات التجارية، مجلة المؤسسة والتجارة، العدد 4، ابن خلدون للنشر والتوزيع، 2008، ص. 12 و 13.

يمكن استعادته كأرباح من قبل الشركاء¹ وإلا اعتبروا مرتكبين لجريمة توزيع أرباح صورية² لكونه مخصص للدائنين . وعليه، لا يمكن لهم المطالبة باسترجاعه إلا بعد انقضاء الشركة، فهو خاضع لمبدأ "الثبات" أو "عدم المساس" الذي يعد بمثابة أهم ضمانات بالنسبة لدائني الشركة ذات المسؤولية المحدودة الذين لا يمكنهم مبدئياً التنفيذ على أموال الشركاء الخاصة نظراً لمسؤوليتهم غير المحدودة³، إلا أن ذلك لا يعني أن العناصر المكونة له غير متاحة، نظراً لأن الشركة يمكنها استعمالها لتسديد ديونها، فهي قابلة للتمويل ولكن غير قابلة للتوزيع⁴. وبالتالي فإن عدم المساس برأسمال الشركة مفاده أن أي تعديل للقانون الأساسي يمسح يخضع لقواعد محددة، سواء تعلق الأمر برفع رأسمال الشركة أو تخفيضه⁵.

¹ G. Ripert et R. Roblot, *Les sociétés commerciales*, L.G.D.J., 19^{ème} éd., 2009, n° 1396, p. 290 : « ... il ne peut pas être restitué aux actionnaires sous forme de distribution de dividende. C'est la grande règle de la fixité ou encore de l'intangibilité du capital social ».

² نصت على هذه الجريمة المادة 800 في شطرها الثالث ق.ت.ج. المقابلة للمادة 241-3 في شطرها الثاني ق.ت.ف. يجدر التنويه، إلى أن "الربح الذي ينصب عليه حق الشريك والقابل للتوزيع هو الربح الصافي، الذي يقصد به الأرباح الناتجة عن العمليات التي باشرتها الشركة خلال السنة المالية، بعد القيام بخضم كافة التكاليف اللازمة لتحقيق هذه الأرباح وبعد حساب وتخصيب جميع الاستهلاكات والمؤونات التي تستدعي الأصول المحاسبية حذفها وتجنبيها". أنظر أطروحتنا، الشخص المعنوي في الشركات التجارية -وظائفه ومسؤوليته -، رسالة من أجل نيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، السنة الجامعية 2012-2013، ص. 314.

³ M. Cozian, A. Viandier et F. Deboissy, *Droit des sociétés commerciales*, LexisNexis, 30^{ème} éd., 2017, n° 510, pp. 225 et 226 : « Cette fonction de garantie est importante dans les sociétés à risque limité (sociétés par action et SARL), car les créanciers n'ont pas en principe de recours contre les associés ».

⁴ Y. Guyon, *Droit des affaires*, Tome 1, *Droit commerciales générale et sociétés*, Economica, 10^{ème} éd., 1998, n° 110, p. 107 : « Le capital est affecté aux créanciers sociaux...Mais les éléments composant le capital ne sont pas indisponible, puisque la société peut les utiliser pour payer ses dettes. Ils sont aliénable, mais non pas distribuables ».

⁵ M. Salah, *Les nouvelles disposition de la SARL : la loi 15-20 du 30 décembre 2015*, op. cit., n° 4, p. 92.

فأُس المال يعد ضروريا من أجل صحة عقد الشركة وبدونه تبطل هذه الأخيرة. لذلك، اشترط المشرع ذكره في العقد التأسيسي¹ وفي كافة الوثائق الخاصة بها²، حيث أنه يتكون من مجموع المقدمات النقدية والعينية المتطلبة لإنشائها.

بالرجوع إلى الأحكام الجديدة للشركة ذات المسؤولية المحدودة، يلاحظ بأن المشرع قد ألغى النتائج المترتبة عن نقصان رأسمال الشركة عن حده الأدنى القانوني والتي كانت متمثلة إما في إرجاعه إلى الحد المتطلب أو تحويل الشركة وهذا أمر منطقي، مع عدم إلزام الشركة بتوفير الحد الأدنى التأسيسي لرأسمالها. مبقيا إمكانية انقضائها في حالة فقدانها لثلاث أرباع (3/4) رأسمالها³.

ولكن هل حرية الشركاء في تحديده تأثير على هذا الضمان؟ وعلى الشركاء والمدير؟

المطلب الثاني: تأثير مبدأ حرية الشركاء في تحديد رأسمال على ضمان الدائنين والشركاء والمدير

تعد مسألة ترك الحرية للشركاء في تحديد رأسمال الشركة ذات المسؤولية المحدودة من المسائل التي يجب الوقوف عليها وتحليل النتائج المترتبة عنها، وذلك نظرا لأنه وإن كان يسمح للشركاء تحديد رأسمال شركتهم بمطلق الحرية إلا أن ضعف قيمة هذا الأخير من شأنها أن

¹ المادة 546 ق.ت.ج. تنص على أنه "يحدد شكل الشركة ومدتها التي لا يمكن أن تتجاوز 99 سنة، وكذلك عنوانها أو اسمها ومركزها وموضوعها ومبلغ رأسمالها في قانونها الأساسي".

Art. L. 210-2 C.com.fr. : « La forme, la durée qui ne peut excéder quatre-vingt-dix-neuf ans, la dénomination sociale, le siège social, l'objet social et le montant du capital social sont déterminés par les statuts de la société ».

² المادة 566 الفقرة الثانية المعدلة ق.ت.ج.: "يجب أن يشار إلى الرأسمال في جميع وثائق الشركة".

³ M. Salah, , op. cit., n° 6-2, p. 96.

تؤثر على كل من الدائنين باعتبار أن رأسمال يشكل ضمان بالنسبة إليهم (الفرع الأول)، وعلى الشركاء أيضا ومدير الشركة الذي قد يفاجأ على أساس أنه ارتكابه خطأ في التسيير.

الفرع الأول: تأثير مبدأ حرية تحديد رأسمال من قبل الشركاء على الضمان الممنوح للدائنين

فإذا كان مبدأ حرية الشركاء في تحديد رأسمال شركة ذات المسؤولية المحدودة من شأنه أن يشكل ضمانا للدائنين من عدم تحويلها أو انحلالها في حالة نقص رأس مالها عن حده الأدنى، حيث تبقى مستمرة إلى غاية انتهاء مدتها أو تحقيق الهدف الذي أنشئت من أجله. إلا أن هذا الضمان قد يتلاشى في حالة تحديدهم لرأسمال غير كاف لا يضمن سيرها العادي. وعليه، فإن إمكانية تأسيس هذه الشركة ولو بدينار رمزي قد يزعزع ثقة المتعاملين معها الذين سيطلبون الحصول على ضمانات أخرى كالكفالة الشخصية، قرض على الحساب الجاري للشركاء أو المديرين أو رفع رأس المال¹... إلخ.

تبعاً لذلك، رأى جانب من الفقه الجزائري أن تدخل المشرع الفرنسي سنة 2003 ومن ثم المشرع الجزائري عام 2015، بإلغاء الحد الأدنى القانوني يعتبر تأكيداً لانحطاط المبدأ القائل بأن "رأسمال الشركة يشكل ضماناً لدائنيها"، إذ أن هذا الأخير لا يمثل ضماناً حقيقياً

¹ M. Salah, , *préc.*, n° 6-1, p. 95, v. aussi concernant le droit français, Ph. Merle, *Sociétés commerciales*, Dalloz, 20ème éd., 2017, n° 208, p. 210 : « Le banquier qui prête de l'argent ou consent une ouverture de crédit à une SARL ne peut pas se contenter de la garantie offerte par le capital social, désormais librement fixé par les statuts. Il exige systématiquement, de la part du gérant ou de l'associé majoritaire, un cautionnement personnel qui l'engage bien au-delà de son apport ».

بالمقارنة لحجم الديون التي تلتزم الشركة بسدادها. لذا فالعبرة هنا بأصول الشركة التي تشكل الضمان الجدي والوحيد للدائنين¹.

الفرع الثاني: تأثير مبدأ حرية الشركاء في تحديد رأسمال الشركة على الشركاء والمدير

فيما يخص الشركاء فإن اختيار رأسمال منخفض القيمة قد يكون أمرا جذابا بالنسبة إليهم خاصة في مجال الخدمات التي لا يتطلب فيه رأسمال مرتفع في البداية، إلا أنهم يجب ألا يجعلوه شبه منعدم لأن مبلغ رأسمال المكتتب لا بد أن يتماشى مع الاحتياجات الاقتصادية لمشروعهم².

فإذا كانت حرية تحديد رأسمال الشركة ذات المسؤولية المحدودة أمرا مستحسنا بالنسبة إليهم إذ بإمكانهم تقديم مقدمات زهيدة القيمة، إلا أن ذلك قد يكون له في بعض الأحيان خطورة عليهم لضعفهم أن المشاكل المالية لتأسيس الشركة تعد ثانوية³.

زيادة على ذلك، فإن رأسمال الشركة يشكل أيضا مصلحة بالنسبة للشركاء، فهو بمثابة مفتاح لتوزيع حقوقهم وسلطاتهم، بمعنى آخر فإن حق التصويت ومبلغ الأرباح الموزعة يختلف باختلاف أهمية رأسمال المحتجز من قبل كل شريك⁴.

أما بالنسبة للمدير فقد ذهب القضاء الفرنسي إلى إدانته لكونه أن تأسيس شركة بدون تقديم أموال كافية لضمان سيرها العادي يشكل خطأ في التسيير⁵. ونتيجة لذلك، يكون المدير مسؤولا كليا أو جزئيا عن خصومها. مع الإشارة إلى أنه ترجع للقاضي السلطة

¹ فرحة زراوي صالح، المقال السابق، ص.ص. 15 و16.

² A.-S. Jouanneau, A. Laurique, M.-CH. Martini et S. De Roumefort, *op. cit.*, n° 250, p. 93.

³ M. Salah, *op. cit.*, n° 6-2, p. 95.

⁴ Y. Guyon, *Droit des affaires*, Tome 1, *Droit commercial général et sociétés*, Economica, 10^{ème} éd., 1998, n° 110, p. 109.

⁵ *Ibid.*

في تكييف الخطأ في التسيير بالنظر إلى الوقائع التي بين يديه، و في تقدير مدى مساهمة الخطأ في عدم كفاية الأصول¹.

علاوة عن ذلك، أنّ عدم وجود رأسمال كاف من شأنه أيضا أن يؤدي إلى تطور الشركة بصعوبة².

المبحث الثاني: التعديلات المتعلقة بالمقدمات وعنصر تعدد الشركاء

قام المشرع بموجب القانون رقم 15-20 السالف الذكر بإحداث تعديلات هامة فيما يخص تقديمات الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة سواء تعلق الأمر بالمقدمات النقدية أو الصناعية المتمثلة في العمل والتي لم يكن مشار إليها قبل التعديل (المطلب الأول). كما أنه رفع من الحد الأقصى من عدد الشركاء في هذا النوع من الشركات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التعديلات الخاصة بالمقدمات النقدية والعمل في الشركة ذات المسؤولية المحدودة

لقد استحدث المشرع أحكاما جديدة بخصوص المقدمات النقدية التي كان في السابق يشترط تقديمها كاملة أثناء الاكتتاب (الفرع الأول). كما أنه سمح للشريك في الشركات ذات المسؤولية المحدودة تقديم مقدمات صناعية في شكل عمل بعد أن كان يمنع ذلك صراحة (الفرع الثاني).

¹ Com., 23 novembre 1999, n° 97-12834, cité par A.-S. Jouanneau, A. Laurique, M.-CH. Martini et S. De Roumefort, *op. cit.*, n° 396, p. 143.

² M. Salah, *préc.*

الفرع الأول: التعديلات الخاصة بالمقدمات النقدية

لم تمس التعديلات القانونية الخاصة بشركة ذات المسؤولية المحدودة المقدمات العينية التي يشترط دفع قيمتها كاملة أثناء الاكتتاب سواء قدمت على سبيل الملكية أو على سبيل الانتفاع، بل مست فقط المقدمات النقدية التي أصبح من الممكن تقديمها على دفعات خلافاً للمقدمات العينية، إذ أشارت المادة 567 من القانون التجاري¹ إلى أنه "يجب أن تدفع الحصص النقدية بقيمة لا تقل عن خمس (5/1) مبلغ رأسمال التأسيس، ويدفع المبلغ المتبقى على مرحلة واحدة أو عدة مراحل بأمر من مسير الشركة وذلك في مدة أقصاها خمس (5) سنوات من تاريخ تسجيل الشركة لدى السجل التجاري". وبهذا أصبح بمقدور الشريك مقدم المقدمات النقدية دفع (5/1) المبلغ من هذه المقدمات وتأجيل الباقي الذي يمكن دفعه كلما طلب منه المدير ذلك، وهذا في مهلة لا تتجاوز خمسة سنوات. وعليه، يتم دفع المبلغ المتبقى من المقدمات النقدية إما دفعة واحدة أو على أقساط، على أنه تطبق القواعد العامة الخاصة بالتنفيذ لاستيفاء الدين عند امتناع الشريك عن دفع هذه المقدمات أو جزء منها في الميعاد المقرر لذلك². فالعلاقة التي تربط الشريك بالشركة في هذه الحالة هي علاقة

¹ أوجبت نفس المادة المذكورة أعلاه، أن يتم الوفاء بالمقدمات العينية كاملة عند تأسيس الشركة، فلا يمكن التعهد بتسليمها فيما بعد أو على دفعات، بل لا بد من أن تكون كاملة غير مثقلة برهن أو تشكل خصومها أكثر من أصولها... إلخ، ويتم تقويمها من لذن خبير تعيينه المحكمة يختار من بين الخبراء المعتمدين، الذي يحجر تقريراً بخصوص قيمة المقدمات العينية، ويلحق هذا التقرير بالقانون الأساسي. أنظر في هذا المعنى نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008، ص. 41.

² فوزي مُجّد سامي، الشركات التجارية، الأحكام العامة والخاصة -دراسة مقارنة-، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012، ص. 16.

مديونية، بموجبها يكون الشريك مسؤولاً تجاه الشركاء عن تعويض الضرر الناتج عن التأخر، زيادة عن دفع الفوائد القانونية والاتفاقية المستحقة عن مدة التأخر¹.

فالمقدمات العينية والنقدية تعد من بين الشروط الموضوعية الخاصة الإجبارية لتكوين عقد الشركة²، يترتب عن عدم تقديمها بطلان الشركة بناء على المادة 733 في فقرتها الثانية من القانون التجاري التي أشارت إلى انه "لا يحصل بطلان العقود أو المداولات... إلا من مخالفة نص ملزم من هذا القانون أو من القوانين التي تسري على العقود".

تجدر الملاحظة، أنه لا يجوز اكتتاب مقدمات نقدية أخرى دون استكمال دفع ما تبقى من هذه المقدمات، وكل عملية تتم خلافاً لذلك تعد باطلة بقوة القانون³. كما أن الأموال المقدمة من قبل الشركاء في الشركات ذات المسؤولية المحدودة لا بد من تقديمها بين يدي الموثق محرر العقد التأسيسي للشركة، الذي يقع على عاتقه مهمة التأكد من أنه تم اكتتاب كافة المقدمات وأنه دفع على الأقل الخمس (5/1) من قيمة المقدمات النقدية. وإيداعها أيضاً لديه باسم الشركة في حالة تسلم كامل مبلغها⁴، ونكون في هذه الفرضية أمام

¹ أسامة وائل المحسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2008، ص. 17.

² المادة 416 ق.م.ج.: "الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة.

كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك".

³ المادة 567 الفقرة الثالثة المعدلة ق.ت.ج.: "يجب أن تدفع الحصص كاملة قبل أي اكتتاب لحصص نقدية جديدة وذلك تحت طائلة بطلان العملية".

⁴ D. Gibirila, *Constitution de la société : apports*, J.C.P., Fasc. 1500, 2007, n° 35, p. 14.

ما يسمى بـ "تحرير رأسمال الشركة" الذي يمكن أن يحصل إما بسبب الدفعات التي يجريها الشريك مباشرة أو نتيجة مقاصة كأن يكون للشريك دين في ذمة الشركة¹.

غير أنه في حالة ما إذا لم تؤسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة في مهلة ستة (6) أشهر ابتداء من تاريخ إيداع الأموال، أعطى المشرع لكل مكتب الحق في أن يطلب سحب مبلغ مساهمته بناء على الفقرة الأولى من المادة 567 مكرر 1 من القانون التجاري. لكن، إذا تعذر عليه ذلك بالطرق العادية، فيمكنه اللجوء إلى القضاء لاسيما القاضي الاستعجالي ليطلب منه الترخيص بسحب المبلغ المدفوع من قبله. وفي حالة العكس بمعنى حالة إتمام إجراءات التأسيس أي قيد الشركة في السجل التجاري، فإنه يجبر الموثق على تسليم الأموال الناتجة عن الاكتتاب إلى ممثلها القانوني².

الفرع الثاني: التعديلات المتعلقة بتقديم العمل في الشركات ذات المسؤولية المحدودة

لم يكن المشرع في السابق أي قبل تعديل القانون التجاري بموجب القانون رقم 15-20 السالف الذكر، يجيز للشريك في الشركات ذات المسؤولية المحدودة تقديم عمل³، لأن

¹ Ibid.

² المادة 567 مكرر 1 الفقرة الثانية ق.ت.ج.

³ يدخل العمل في إطار المقدمات الصناعية التي تشمل إضافة إليه النفوذ، فالعمل المتعهد تقديمه إلى الشركة يتمثل في "خدماته أو خبراته التقنية أو المهنية، مهاراته أو لباقتة الذهنية". أنظر في هذا المعنى:

M. Salah, *Les sociétés commerciales, op. cit.*, n° 88, p. 19 : « *L'apport en travail consiste pour l'apporteur à mettre à la disposition de la société ses services, son talent ou son savoir-faire* ».

هذا، وقد فرق جانب من الفقه الجزائري بين تقديم البراءة وتقديم اللباقة، حيث بيّن بأن الأولى تعد مالا منقولاً معنوياً فهي "تقديمات عينية"، أما الثانية فهي "تقديمات صناعية" متمثلة في العمل. أنظر حول هذه المسألة، فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري، حقوق الملكية الفكرية، حقوق الملكية الصناعية والتجارية، حقوق الملكية الأدبية والفنية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، 2006، ص. 151.

العمل لا يمكن إدراجه ضمن رأسمال الشركة الذي يقتصر على المقدمات النقدية والعينية فقط، لكونه غير قابل للتقدير عند تأسيسها، ولأن مسؤولية الشريك مسؤولية غير محدودة أي في حدود حصته فيها ولأن العمل غير قابل للحجز عليه. علاوة إلى أنه يجب أن تدفع كافة المقدمات عند التأسيس وفقا لنص المادة 567 من القانون التجاري قبل التعديل.

إلا أنه سرعان ما غير نظرتة تلك، وهذا بالسماح للشريك بتقديم عمل صراحة بمقتضى المادة 567 مكرر من القانون التجاري التي جاء فيها أنه "يمكن أن تكون المساهمة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة بتقديم عمل، تحدد كيفيات تقدير قيمته وما يخوله من أرباح ضمن القانون الأساسي للشركة ولا يدخل في تأسيس رأسمال الشركة". وبالتالي، فهذه الإباحة جاءت كنتيجة حتمية لإلغاء الحد الأدنى لرأسمال الشركة ذات المسؤولية المحدودة، مما يجعلها شبيهة نوعا ما بشركات التضامن، الأمر الذي يجعل الطرح الفقهي الذي يصنف هذه الشركة من بين الشركات المختلطة أكثر صوابا في وقتنا الحالي¹. وبهذا يكون المشرع قد اتخذ نفس موقف المشرع الفرنسي، إلا أن هذا الأخير قد مر بعدة مراحل قبل إقراره التام لإمكانية تقديم العمل في الشركات ذات المسؤولية المحدودة، فكانت البداية بإصدار القانون رقم 82-596 الخاص بأزواج الحرفيين والتجار الذين ينشطون في إطار مقاوله حرفية، تم بعد ذلك القانون رقم 2001-420 المؤرخ في 15 مايو 2001 والمتضمن التنظيمات الاقتصادية الجديدة، الذي نص على إمكانية تقديم العمل من طرف أي شريك ملغيا بذلك كل إشارة إلى إلزامية استغلال المحل من قبل الزوجين، وبعدها وضع حدا للنقاش الذي كان قائما حول هذه المسألة، بإصدار القانون رقم 2003-721 المتضمن المبادرة الاقتصادية².

¹ M. Salah, *Les nouvelles dispositions de la S.A.R.L : la loi n° 15-20 du 30 décembre 2015, Critique d'un mimétisme, op. cit., n° 9, p.p. 99 et 100.*

² فرحة زراوي صالح، المقال السابق، ص.ص. 46 و 47.

يجدر التنويه، إلى أن المشرع الجزائري على غرار نظيره الفرنسي وإن منع إدراج مقدمات العمل في رأسمال الشركة، إلا أنه منح الشريك مقدم العمل الحق في المشاركة في الأرباح الموزعة من جهة وفي التصويت على القرارات في الجمعيات العامة من جهة أخرى¹، فهو يتمتع بحق حضور جلسات الجمعيات الذي يمكنه من الاطلاع على تطور نشاط الشركة ومدى صحة السياسة المنتهجة من طرف هيئاتها الإدارية وبالتالي أخذ فكرة عما قامت به من عمليات. وله الحق في الاطلاع الدائم والمؤقت على كافة وثائق الشركة المتعلقة بالتسيير أو الحسابات. بيد أنه لا يستفيد من الحقوق اللصيقة بذمة الشركة²، فالشريك مقدم العمل الذي يرغب في الانسحاب من الشركة ليس أمامه إلا إلغاء حصصه الاجتماعية دون إمكانية استرجاعها أو المطالبة بتعويضه، كما أن حقوقه لا يمكن إحالتها على خلاف الشريك مقدم الأموال النقدية أو العينية الذي يمكنه الحصول على مبلغه كاملا نتيجة إحالة حصصه³.

عموما، فإن هذا النوع من المقدمات غير الملموسة يثير عدة إشكالات مرتبطة بكيفية تقديره، أجره مقدمه، والضمان الممنوح للدائنين. فهو لا يستطيع أن يكون ضمانا لهم بما أنه لا يساهم في تكوين رأسمال الشركة⁴.

¹ A. Charvériat, A. Couret, B. Zabala et B. Marcadal, *Sociétés commerciales*, Mémento pratique Francis Lefebvre, 2011, n° 30180, p. 389 : « Néanmoins, les associés apporteurs en industrie reçoivent des « parts sociales » en contrepartie de leur apport, c'est-à-dire des parts qui leur donnent le droit, non seulement de partager les bénéfices, mais aussi de participer aux décisions collectives ».

² M. Cozian, A. Viandier et F. Deboissy, *op. cit.*, n°s 201 et 202, p. 75 : « ... il est seulement privé des attributs patrimoniaux (il n'est pas titulaire de parts de capital)... ».

³ فرحة زراوي صالح، المقال السابق، ص.ص. 34 و35.

⁴ D. Gibirila, *op. cit.*, n° 66, p. 58.

على الرغم من أن التعديل الجديد أشار إلى إمكانية تقديم العمل وضرورة تحديده في القانون الأساسي على خلاف المشرع الفرنسي الذي لم يشترط ذلك، إلا أنه لا يمكن تقديره في معظم الحالات لطبيعته المستقبلية والمتتالية، لهذا رأى جانب من الفقه الجزائري بأنه إذا كان بالإمكان تقديره ويجب تحديده في القانون الأساسي، فلا يوجد ما يمنع من إدراجه في القانون الأساسي ومنح مقدمه عدد من الحصص مساوية في قيمتها للعمل المقدم، الأمر الذي يمنعه المشرع صراحة وذلك بنصه على عدم إدراجه في رأسمال الشركة¹.

قد يثار الإشكال أيضا بخصوص مسألة التصويت، فإن كان تصويت مقدم العمل في شركة التضامن مثلا لا يثير أية صعوبات نظرا لأنها قائمة على الاعتبار الشخصي، ومن ثم فالعبارة في التصويت بعدد الشركاء أي ما يسمى بالتصويت بحسب الرؤوس وليس بحسب عدد الحصص التي يملكها الشريك، فإن الأمر مغاير بالنسبة للشركة ذات المسؤولية المحدودة التي تؤخذ فيها القرارات بالنظر إلى هذه الأخيرة².

المطلب الثاني: التعديلات الخاصة بعنصر تعدد الشركاء

يعد عنصر تعدد الشركاء من بين إحدى العناصر الجوهرية المميزة لعقد الشركة³، بين المشرع حده الأدنى بالنسبة لكل من شركات التوصية البسيطة والمتمثل في (4) أربعة شركاء على الأقل⁴، وشركة المساهمة الذي اشترط إنشاؤها بسبعة (7) شركاء كحد أدنى¹، أما

¹ M. Salah, *op. cit.*, n° 13-3, p. 106.

² فرحة زراوي صالح، المقال السابق، ص. 36.

³ راجع المادة 416 ق.م.ج.: "الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة.

كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك".

⁴ المادة 715 ثالثا ق.ت.ج.: "تؤسس شركة التوصية بالأسهم التي يكون رأسمالها مقسما، بين متضامن أو أكثر... .

بالنسبة للشركات الأخرى كشركات الأشخاص (شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة) وشركة ذات المسؤولية المحدودة المتعددة الشركاء، فلم تشر أحكام القانون التجاري إلى الحد الأدنى، الأمر الذي يستدعي تطبيق أحكام الشريعة العامة وبالتالي نص المادة 416 من القانون المدني التي أوضحت بأنه تتكون الشركة من شريكين كحد أدنى. وهذا، باستثناء المؤسسة ذات الشخص الواحد وذات المسؤولية المحدودة التي نص صراحة على أنها تتكون من شريك وحيد².

وعليه، فإنه وإن أشار المشرع سواء في أحكام القانون التجاري أو القانون المدني على الحد الأدنى لعدد الشركاء في الشركات التجارية، إلا أنه لم ينص على الحد الأقصى إلا بالنسبة لنوع واحد من الشركات ألا وهو الشركات ذات المسؤولية المحدودة المتعددة الشركاء، هذا الحد الذي قام بتعديله بموجب القانون رقم 15-20 السالف الذكر وذلك برفعه. فما هو السبب الذي جعل المشرع يرفع الحد الأقصى لعدد الشركاء في هذه الشركة؟ وماذا يترتب في حالة تجاوزها لهذا العدد؟ للإجابة على هذه التساؤلات سوف يتم التطرق في (الفرع الأول) لأسباب رفع الحد الأقصى لعدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، ثم الوقوف على الأثر المترتب في حالة تجاوز هذا الحد في الفرع الثاني.

لا يمكن أن يكون عدد الشركاء الموصين أقل من ثلاثة (03) ...".

¹ المادة 592 الفقرة الثانية ق.ت.ج.: "ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء أقل من سبعة (7)".

² المادة 564 ق.ت.ج.: "إذا كانت الشركة ذات المسؤولية المحدودة ... لا تضم إلا شخصا واحدا "كشريك وحيد"، تسمى هذه الشركة "مؤسسة ذات الشخص الواحد وذات المسؤولية المحدودة" .

تجدر الملاحظة، إلى أن المؤسسة ذات الشخص الواحد وذات المسؤولية المحدودة اعتبرت بمثابة ثورة وانقلاب على قانون الشركات، وشكل الاعتراف بما مساسا بالمفاهيم الأساسية التقليدية خاصة عنصر تعدد الشركاء. فالمفهوم التقليدي كان يقوم على فكرة العقد ويولي مبدأ تعدد الشركاء أهمية كبرى لكونه من العناصر الضرورية في الشركة. أنظر مؤلفنا، ميراث المؤسسة ذات الشخص الواحد وذات المسؤولية المحدودة-دراسة مقارنة-، ابن خلدون للنشر والتوزيع، 2006، ص ص. من 27 إلى 31.

الفرع الأول: أسباب رفع الحد الأقصى لعدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة

تعد الشركة ذات المسؤولية المحدودة الشركة الوحيدة التي نص فيها المشرع على حد أقصى لعدد الشركاء، والذي حدده قبل التعديل الحاصل للقانون التجاري بموجب القانون رقم 15-20 السالف الذكر بعشرين (20) شريكا، إلا أنه سرعان ما غير موقفه ورفعته إلى خمسين (50) شريك¹، وهذا رغبة منه جعل هذه الشركة أكثر مرونة، ومحاوله منه تشجيع الأشخاص على الاستثمار في هذا النوع من الشركات التجارية والتي عادة ما تتبناها المؤسسات الصغيرة والمتوسطة.

بيد أنه وإن كان كل من المشرعين الجزائري والفرنسي يبتغيان من وراء تحديد حد أقصى لعدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة قصر هذه الشركة على المشروعات الصغيرة والمتوسطة، واستجابة هذا الحكم للصفة الشخصية للشركة، وأيضا للثقة المتبادلة التي يجب أن تسود أعضائها، إلا أنه رأى جانب من الفقه الفرنسي بأنه كان بالإمكان للشركاء تحديده بالنظر إلى العناصر المميزة لمؤسستهم، كما هو الشأن بالنسبة لشركة التضامن،

¹ المادة 590 المعدلة ق.ت.ج.: "لا يسوغ أن يتجاوز عدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة خمسين (50) شريكا".

أما في ظل التشريع الفرنسي فقد كان الحد الأقصى لعدد الشركاء في هذه الشركة محدد ب خمسين (50) شريكا بموجب المادة 36 من القانون الصادر سنة 1966، والتي أصبحت المادة 223-3 بموجب الأمر الصادر في 25 مارس 2004، والتي رفعت الحد الأقصى إلى مائة (100) شريك. أنظر في هذا المعنى:

G. Ripert et R. Roblot, *op. cit.*, n° 1271, p. 200 ; v. aussi, loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, JORF n° 171 du 26 juillet 1966, p. 6402 et Ordonnance n° 2004-274 du 25 mars 2004 portant simplification du droit et des formalités pour les entreprises, JORF n° 74 du 27 mars 2004.

فالطابع الأمر لهذا الحد الأقصى تنتج عنه مساوئ أكثر مما يترتب عنه من محاسن، نظرا لشدة الجزاء المترتب عن مخالفته¹.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن تجاوز الحد الأقصى لعدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة

على كل، فإنه في حالة تجاوز الحد الأقصى لعدد الشركاء فإنه أوجب المشرع على الشركاء تسوية وضعيتها القانونية في ظرف سنة واحدة وذلك بتحويلها إلى شركة المساهمة أو العمل على إنقاص العدد إلى أقل أو مساوي لخمسين شريك وإلا انحلت بقوة القانون². وهو نفس الموقف الذي كان قد تبناه المشرعين الجزائري والفرنسي قبل التعديل، غير أن المشرع الفرنسي بصدور الأمر رقم 2004-274 المؤرخ في 25 مارس 2004 السالف الذكر، لم يعد يجبر هذه الشركة في حالة تعدد الشركاء الحد الأقصى التحويل إلى شركة المساهمة، وذلك حتى وإن كانت هذه الأخيرة تعد الشكل الأكثر ملاءمة. فتحويل هذه الشركة إلى شركة تضامن من شأنه أن يؤدي إلى الرفع من مسؤولية الشركاء التي تتحول إلى مسؤولية غير محدودة، أما تحويلها إلى شركات التوصية البسيطة أو التوصية بالأسهم يقتضي موافقة أحد الشركاء على الأقل أن يكون شريكا متضامنا³.

تبعا لذلك، ذهب بعض الفقه الفرنسي إلى القول بأن حل الشركة التي لم تسوي وضعيتها في الأجل المحدد بقوة القانون، يعد جزاء صارما ومبالغ فيه، خاصة في حالة ما إذا كان تعدي الحد الأقصى لعدد الشركاء خارج عن إرادة الشركاء بسبب انتقال الحصص عن

¹ Y. Guyon, *op. cit.*, n° 474, p. 513.

² المادة 590 الفقرة الثانية ق.ت.ج.

Art. L. 223-3 C.com.f., *préc.*

³ M. Salah, *op. cit.*, n° 16, p. 109.

طريق الإرث¹، فالشركاء وإن لم يكن باستطاعتهم المعارضة في هذه الحالة فإنهم يتعرضون لحل الشركة إذا لم يتخذوا ترتيبات من أجل استبعاد بعض الورثة².

من خلال ما سبق، يتضح بأن المشرع أحدث تغيرات جذرية في أحكام تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة سواء فيما يخص رأسمالها أو مقدماتها أو عدد الشركاء فيها بموجب تعديله للقانون التجاري سنة 2015، والذي يعد نفس موقف المشرع الفرنسي سنة 2003، محاولا جعلها أكثر مرونة وجاذبية وهذا يبدو أمرا منطقيًا خاصة وأن الجزائر انفتحت على اقتصاد السوق وانهجت نظام الخوصصة في الآونة الأخيرة لتشجيع الاستثمارات والنهوض بالاقتصاد الوطني.

إلا أنه ما يعاب على المشرع أنه بإلغائه للحد الأدنى لرأسمال هذه الشركة لم يكثرث لصفة الشريك فيها الذي له مسؤولية محدودة عن ديونها ومن ثم لا يسأل إلا في حدود حصته داخلها، وعليه، فإن كان رأسمالها ضعيفا فإن هذا سوف يؤثر على ضمان دائيتها. ضف إلى ذلك أنه سمح بتقديم العمل الذي لا يمكن تقديره من الوهلة الأولى ولا الحجز عليه، زيادة عن الإشكال الذي يمكن أن يثيره فيما يتعلق بمسألة التصويت التي تتم بحسب عدد الحصص المملوكة للشريك وليس بحسب عدد الرؤوس كما هو الأمر في شركة التضامن.

¹ قد تكون زيادة عدد الشركاء نتيجة الوصية أو بيع الحصص بالمزاد العلني. أنظر حول هذه المسألة، محمد فريد العريبي، القانون التجاري، شركات الأموال، دار المطبوعات الجامعية، 2001، ص. 32.

² Y. Guyon, *op. cit.*, n° 474, p. 514.