ملكية الحصص في شركة المحاصة في القانون الجزائري

Ownership of Shares in a Joint Venture under Algerian Law

بلحيقون حفيظة *

جامعة جيلالي ليابس-سيدي بلعباس، الجزائر

chirazisraa8@gmail.com

Djillali LIABES University, Sidi Bel Abbes, Algeria

- تاريخ الإرسال: 2026/04/27 - تاريخ القبول: 2026/07/16- تاريخ النشر: 27/ 2026/07

الملخص: بينما تبنى الشركات التجارية على قواعد الشكلية والإشهار، تقف شركة المحاصة إستثناءا فريدا يقوم على الثقة المطلقة والسرية. في هذا الإطار، ينتقل ركن تقديم الحصص بإعتباره جوهرها الفعلي لتمويل نشاطاتها من كونه إجراء لتكوين ذمة مالية مستقلة إلى كونه مجرد إلتزام شخصي يمنح بدوره صفة "شريك" للشخص مقدم الحصة بصرف النظر عن طبيعة المال موضوع الحصة، نقدية، عينية أو حصة بعمل وكل ما يصلح أن يكون محلا للإلتزام يصلح أن يكون حصة في الشركة لتصبح بذلك "الوقود الخفي" الذي يحرك نشاط شركائها المستترين. إذ يستوجب دراسة لكيفية تنظيم ملكية الحصص المقدمة وإدارتها عند تعارض المصالح أو إنقضاء الشركة.

الكلمات المفتاحية: شركة المحاصة، الذمة المالية، الشريك، الحصص.

Abstract: Whilst commercial companies rely on formalities and disclosure, partnerships represent a unique exception grounded in trust and confidentiality. Here, contributing shares - central to financing- does not create an independent financial liability but constitutes a personal commitment that grants partner status. This applies regardless of whether the contribution is in cash, in kind, or labour, as anything capable of forming an obligation may serve as a share. Such contributions act as the hidden force driving the partnership's activities, raising the need to examine how ownership is organised and managed, particularly in cases of conflict of interest or dissolution.

Keywords: Joint-venture- financial liability- partner- shares

* المؤلف المرسل: بلحيقون حفيظة

مقدمة:

إذا كانت الشركة بوجه عام تتكون من شطرين أولهما العقد وثانيهما الشخصية المعنوية، فشركة المحاصة لا يتوافر لها من الهيكل القانوني إلا الشطر الأول وهو العقد فتخضع بإعتبارها عقدا للشروط الموضوعية العامة التي يتطلبها القانون في العقود بوجه عام وبإعتبارها شركة فيجب أن تستوفي جميع مقوماتها الخاصة ولعل ركن تقديم الحصص يعد واحدا من أبرز هذه المقومات بإعتباره أمرا حيويا لقيام هذا البناء القانوني وأحد الأعمدة الأساسية التي تسهم في تنظيم هيكل الملكية داخل الشركة. ولكن وبالنظر لغياب فكرة الشخص المعنوي وما يترتب عليه من نتائج فإن التساؤل يثور حول ملكية الحصص التي يلتزم الشركاء بتقديمها فهل إنتفاء الذمة المالية للشركة ومن ثم غياب فكرة رأس المال المكون من مجموع قيم الحصص المقدمة من الشركاء يبرر إعفاء الشريك المحاص من الإلتزام بتقديم حصة أم أن هذا الإلتزام هو مبدأ عام يسري على كل الشركاء ليشمل بذلك الشريك المحاص وليطرح بدوره مشكل آخر يكمن في معرفة الذمة التي ستؤول إليها هذه الحصص أي مصير هذه الأخيرة وكيفية تقديمها؟

وبما أن أي شيء لدراسته ومعالجته لابد من التطرق إلى ما فيه وما ليس فيه فستكون خطتنا ضمن هذه الورقة البحثية من محورين:

الأول: آثار إنتفاء الشخصية المعنوية في شركة المحاصة.

الثاني: مصير الحصص المقدمة في شركة المحاصة.

1- آثار إنتفاء الشخصية المعنوية في شركة المحاصة

الشخصية المعنوية هي تعبير يستخدم للدلالة عن كيان قانوني ينشأ بموجب القانون أو الإتفاق يهدف لتحقيق أغراض إجتماعية ثابتة ومستمرة، يكون له القدرة لمباشرة مختلف العلاقات القانونية بإسمه ولحسابه، كما يكون مؤهلا من الناحية القانونية للإلزام والإلتزام ويتأتى ذلك بتظافر مجموعة من الأموال أو الأشخاص تتعامل مع الغير على أساس أنها تشكل شخصا قانونيا مستقلا عن الأعضاء المكونين له[1].

[1] محمود سمير الشرقاوي، الشركات التجارية في القانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص20.

يعترف القانون بالشخصية المعنوية لجميع الشركات سواء كانت مدنية أم تجارية ولا يستثني من ذلك إلا شركة المحاصة التي لا تكون إلا في العلاقات الموجودة بين الشركاء ولا تكشف للغير فعلى الرغم من اعتبارها نوعا يدرج ضمن مجموعة شركات الأشخاص إلا أنها تتميز بطبيعتها الخاصة التي تجعلها النوع الوحيد من أنواع الشركات الذي لا يتمتع بالشخصية المعنوية.

وإفتقار المحاصة لهذه الشخصية هو الذي دفع واضعي قانون التجارة الفرنسي سنة 1807 إلى تسميتها جمعية المحاصة رغم إستيفائها جميع أركان الشركة كما ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن هذه الشركة تعد شركة على سبيل المجاز لا الحقيقة.

إن إتجاه إرادة الشركاء إلى إستبعاد وجود هذه الشركة على السطح القانوني هو الذي يحقق معنى إنعدام الشخصية المعنوية لشركة المحاصة، مّما يرتب قانونا نتائج وآثار على قدر كبير من الأهمية سيما وأن إنعدامها لا يقتصر على علاقات الشركاء مع الغير فحسب بل يشمل أيضا العلاقة فيما بين الشركاء ذاتهم:

– أنها لا تتمتع بأهلية إكتساب الحقوق واستعمالها والتحمل بالإلتزامات فلا يكون لها سلطة القيام بواسطة مديرها بتصرفات قانونية من شأنها إكتساب الحقوق أو إستيفاء الديون أو الإلتزام بتعهدات مهما كان مصدرها في حين أن شخص المدير له حق القيام شخصيا لا نيابة عن الشركاء الآخرين بهذه الأعمال متحملا في ذلك مسؤولية تعامله مع الغير بصورة شخصية إلا أنه إذا ثبت أن المحاص غير الظاهر كان له تأثير فعال على سير الشركة أو تسبب بأفعاله في إلحاق خسائر جسيمة بها فإن القضاء الفرنسي يعتبر الشركة من قبيل الشركات الفعلية ويقضي تبعا لذلك بإشهار إفلاس هذا الشريك.

– ليس للمحاصة موطن محدد ولا جنسية، نتيجة لذلك فإن المحكمة المختصة للنظر في الدعاوى المرفوعة من طرف دائني مدير الشركة أو أحد شركائها بشأن المعاملات التجارية المبرمة بينهم والمثار بصددها نزاع ما هي المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها موطن المدعى عليه من الشركاء المتعامل مع الغير بصفته الشخصية وإذا تعدد المدعى عليهم يكون الإختصاص للمحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها موطن أحدهم بشرط أن يكون هذا الأخير مختصما بصورة أصلية.

وقد يعين الشركاء محل إقامة لتنفيذ العقد، لكن محل الإقامة هذا لا يعد موطنا للشركة بل هو عبارة عن موطن مختار يعينه المتعاقدون تسهيلا لتنفيذ العقد دون الرجوع إلى موطن إقامة كل منهم.

– لا تملك مركزا رئيسيا ولا إسما خاصا بها يبرز ماهيتها ويمارس به على مسرح الحياة القانونية ويتم التوقيع به على حقوقها وإلتزاماتها .

بمفهوم المخالفة إذا أعطى الشركاء في العقد عنوانا للشركة ففي هذه الحالة لا تصبح شركة محاصة بل شركة تجارية من نوع آخر مالم يبقى هذا العنوان دون إستعمال ودون إطلاع الغير عليه فلا يجوز لمدير المحاصة أن يتخذ عنوانا للشركة سواء في واجهة المحل الذي يمارس فيه تجارته أو في معاملاته مع الغير، لذلك فإن الغير المتعامل مع مثل هذه الشركة لا يعرف إلا من تعامل معه من الشركاء أو مدير المحاصة بصفة شخصية وينصرف إلى هذا الأخير آثار التصرفات التي يبرمها مع الغير حيث يلزم بها بصفة شخصية ويوقع عليها بإسمه الشخصي.

– لا يحق لشركة المحاصة ممثلة في شخص المدير إقامة دعوى قضائية على الغير أو على أحد الشركاء كما لا تقام عليها الدعاوى، بل يتعين على مدير المحاصة في حالة نشوء الخصومة بينه وبين الغير نتيجة التعامل المبرم بينها أن يقاضي خصمه بإسمه الشخصي فلا يكون للشركاء غير الظاهرين مقاضاة الغير لأن المدير يمثل في شخصه المحاصة تمثيلا كاملا ويحجب الشركاء تماما. أما إذا تعلقت الخصومة بعدة شركاء إلى جانب المدير بحكم إشتراكهم في العقد، في هذه الحالة يلزم كل شريك مشترك التدخل في الدعوى مالم يعينوا وكيلا عنهم يمثلهم وعليه يستوجب على الوكيل أن يبرز صفته وأسماء موكليه في أوراق الدعوى وفي هذا الصدد يرى البعض أنه يجوز للشريك أن يدخل خصما ثالثا في النزاع بين الغير والمدير وذلك لكشف التواطؤ بينهما حتى لا تتأثر حقوق الشركاء.

– لا تخضع شركة المحاصة لإجراءات القيد المقررة لسائر الشركات التجارية الأمر الذي ينفي عن الشركة صفة تاجر لأن إضفاء هذه الصفة هو من أهم الآثار المترتبة على القيد بإعتباره شرطا ومن ثم لا تخضع شركة المحاصة لإلتزام التاجر بمسك الدفاتر التجارية في حين يلحق هذا الإلتزام شخص مدير المحاصة بإعتباره تاجرا.

– لا تخضع شركة المحاصة لشهر الإفلاس فلا يجوز للغير طلب إفلاس الشركة بينما يجوز طلب شهر إفلاس الشريك المحاص المتعامل مع الغير إذا كانت له صفة تاجر وتوقف عن دفع ديونه فمسؤولية كل شريك في شركة المحاصة مسؤولية شخصية إزاء من تعاقد معه.

– إنعدام الشخصية المعنوية يؤدي حتما إلى عدم إستقلال شركة المحاصة بذمة مالية متميزة ومنفردة عن ذمم باقي الشركاء فيها فلا وجود لرأس مال الشركة وعليه لا يتصور إنتقال الحصص المقدمة من طرف الشركاء لملكية الشركة[2]، فما مصير هذه الحصص؟

2- مصير الحصص المقدمة في شركة المحاصة

رغم قيام شركة المحاصة على الإعتبار الشخصي إلا أنه لا يمكن إنكار المركز المالي لها فلا بد من توافر رأس المال لكن في ظل غياب فكرة الشخص الإعتباري وفي ظل غياب الذمة المالية هل يلتزم الشريك في شركة المحاصة بتقديم حصة في رأس مال الشركة؟

للإجابة على هذا الإشكال نتطرق إلى جانبين:

1.2- الإتجاه الفقهي:

يرى بجواز إعفاء الشريك المحاص من تقديم حصة، فشركة المحاصة ليس لها شخصية معنوية وبالتالي ليس لها ذمة مالية شرط أن يكون هناك إلتزام من طرف الشريك بأن يتحمل كل الديون التي تترتب على الشركة غير أن هذا الإتجاه ضعيف في الصدد الفقهي في حين يرى "الإتجاه الغالب" أن الشريك المحاص يلتزم بتقديم حصته كباقي الشركاء في الشركات الأخرى وعلى الرغم من إنعدام الذمة المالية للشركة لأن المحاصة تعتبر شركة تجارية بحسب الموضوع فهي في حاجة إلى رأس المال للشروع في إنجاز المشاريع المستهدفة لصالح الشركاء ولا يتصور ذلك إلا إذا ساهم كل منهم بنصيب في الأموال المستثمرة "لا شركة من دون حصص"[3] أي لابد أن يقدم الشريك المحاص حصة وحجته في ذلك أن الإلتزام بتقديم حصة هو إلتزام ناشئ عن الشركة كعقد وليس عن الشركة كشخص معنوي وذلك طبقا لما جاء به المشرع الفرنسي بنصه على مبدأ ضرورة تقديم الحصص وإعتبره من الشروط الأساسية والجوهرية لعقد الشركة.

[2] Yves Guyon, Droit des affaires, Droit commercial, général et sociétés, Tome 1, 6eme éd, paris, 1990, n° 517, p 519. Et voir aussi ; Ripert George et Roblot René, Traité de droit commercial, Tome 1, 16eme édition, Paris,1996, p674.

[3] Ripert George et Roblot René, op.cit., p. 676.

2.2- موقف المشرع الجزائري:

الإلتزام بتقديم حصص يعتبر أحد مقومات الشركة وهذه الأهمية مستمدة من التعريف الوارد في المادة 416 من القانون المدني وطبقا لقاعدة الخاص يقيد العام نرجع للمواد التجارية ومن خلال إستقراء نصوصها نلاحظ أنه لا يوجد نص قانوني تجاري يعرف به الشركة التجارية ويحدد شروط تكوينها ولا يوجد نص قانوني في باب شركة المحاصة يلزم الشريك المحاص بتقديم حصة أو يعفيه من تقديمها أي هناك فراغ تشريعي، مبدئيا مقتضى المادة 416 من القانون المدني تنطبق على كل الشركات بدون إستثناء إذا لا داعي لإزاحة شركة المحاصة من تطبيق هذه المادة والتي إعتبر بموجبها المشرع الجزائري ركن تقديم الحصص أحد مقومات عقد الشركة وهذا ما يؤكد ما قاله الفقهاء أن الإلتزام بتقديم حصة ناشئ عن الشركة كعقد وليس عن الشركة كشخص معنوي وهو ما يأخذ به المشرع الجزائري وعليه فالإلتزام بتقديم حصص هو مبدأ عام لا يرد عليه إستثناء.

نتيجة لذلك فالمحاص في شركة المحاصة بالرجوع إلى مقتضى المادة 416 من القانون المدني يلتزم بتقديم حصة وهناك أسس أخرى يبنى على أساسها هذا الإلتزام تتمثل في الخصائص الجوهرية التي تميز عقد الشركة فإعتبار عقد الشركة من عقود المعاوضة الملزمة لجانبين يلزم على أساسها الشريك بتقديم حصته نحو الشركة نظير إلتزام هذه الأخيرة بتمكينه من نصيب من الربح إذا حققت أرباح. إذا كل الشركاء ملزمون بتقديم حصة بغض النظر عن شكل الشركة أو نوعها لأن هذا الإلتزام هو الذي يمنح للشخص مقدم الحصة صفة الشريك[4]، وهذا بصرف النظر عن طبيعة المال موضوع الحصة فقد تكون في شكل نقود أو منقولات أو عقارات أو حق إنتفاع أو دينا في ذمة الغير أو عملا وكل ما يصلح أن يكون محلا للإلتزام يصلح أن يكون حصة في الشركة[5].

فما هي أنواع الحصص التي نص المشرع الجزائري على وجوب تقديمها في سائر الشركات التجارية بإعتباره إلتزام عام؟ وهل وضع المشرع شروط معينة لهذه الحصص؟

[4] البستاني سعيد يوسف، قانون الأعمال والشركات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص260.

[5] السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، ج5، دار إحياء التراث العربي، لبنان، ص221 .

1.2.2- الحصة النقدية:

عبارة عن مبلغ من النقود، وهي أسهل الحصص بالنسبة إلى الشريك وهي الصورة الغالبة في الشركات التجارية لأنه غالب ما يقتطع الشريك جزء من ذمته المالية للإسهام بها كحصة والحصة النقدية إما أن يقع الوفاء بها نقدا أو بواسطة الأوراق التجارية التي نظمها القانون كسبيل للوفاء.

إذا كان محل الحصة مبلغ نقدي، فإن علاقة الشريك بالشركة تشبه علاقة المدين بدائنه فتكون الشركة في مركز الدائن بمبلغ من النقود ويكون الشريك في مركز المدين وقد نصت المادة 421 من القانون المدني بمقتضى هذه العلاقة على أنه "إذا كانت حصة الشريك مبلغا من النقود يقدمها للشركة ولم يقدم هذا المبلغ ففي هذه الحالة يلزمه التعويض".

2.2.2- الحصة العينية:

كل ما هو غير نقدي فهو عيني، تتكون الحصة العينية من أموال منقولة أو غير منقولة ويشترط أن يكون المال محل الحصة قابل للتعامل فيه.

وعليه قد تكون الحصة عقارات أو محلا تجاريا أو حقا كدين أو براءة إختراع ولا يجوز أن تقتصر حصة الشريك على ماله من نفوذ أو ثقة مالية حسب ما جاء في نص المادة 420 من القانون المدني "لا يجوز أن تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ أو على ما يتمتع به من ثقة مالية"

وقد تكون الحصة العينية ممثلة في دين في ذمة الغير فقد نصت المادة 424 من القانون المدني على أنه "إذا كانت الحصة التي يقدمها الشريك هي ديون له في ذمة الغير فلا ينقضي إلتزامه إلا إذا استوفيت هذه الديون ومع ذلك يبقى الشريك مسؤولا عن تعويض الضرر إذا لم توفى الدين عند حلول أجله".

وبما أن الحصة سواء كانت نقدية أو عينية تعد شرطا من الشروط اللازمة لتكوين الشركة تكوينا صحيحا فيشترط من أجل ذلك أن تكون الحصص حقيقية ومن ثم فإن تقديم حصص صورية من طرف الشريك أو عدم تقديمه لحصص يحول دون تكوين الشركة تكوينا صحيحا بسبب تخلف أحد أركانها الموضوعية الخاصة.

وتجدر الإشارة أن المشرع الجزائري لم يذكر ما معنى الحصة الحقيقية ولا الحصة الصورية وعليه لا يوجد معيار للتفرقة بينهما بينما ذكر الفقهاء مجموعة من المقاييس للتفرقة بين الحصص الحقيقية والصورية:

– يجب أن تكون الحصة ذات قيمة إقتصادية، فالحصة المقدمة مقومة (نقدية) أو قابلة للتقويم (عينية) من طرف خبير لأنه بداهة حتى تكون الحصة المقدمة من طرف الشريك حقيقية لابد أن تثري رأس مال الشركة والعكس بالنسبة لحصته الصورية كما هو بالنسبة للحصة الممثلة في براءة إختراع إنتهت مدة صلاحيتها أو الحصة الممثلة في دين في ذمة الغير وكان مدين الشريك معسرا فجميعها حصص صورية ليس لها أي قيمة إقتصادية.

– يشترط في الحصة التي يلتزم الشريك بتقديمها أن لا تكون مثقلة بديون معتبرة.

– يشترط في الحصة أيضا أن تكون مملوكة للشريك مقدمها، هذا الشرط يتعلق بالحصة المقدمة على وجه التمليك لا الإنتفاع.

3.2.2- الحصة بعمل:

تتمثل في إلتزام الشريك بأن يخصص نشاطه لفائدة الشركة بوضع تحت تصرفها مهاراته وخبرته الفنية وكفاءته العلمية والإدارية بمعنى أن يقوم المساهم بحصة من عمل بخدمات تعهد بها لحساب وصالح الشركة.

ومن خصائص الحصة بعمل أنها تعتبر من قبيل الإلتزامات المستقبلية والمستمرة التي تنفذ يوما بعد يوم وأنها لا تقبل التنفيذ الجبري عليها فهي لا تمثل ضمانا حقيقيا لدائني الشركة.

تتميز الحصة بعمل بالإستقلالية التامة بينها وبين بقية الشركاء.

شخصية الشريك مقدم الحصة بعمل محل إعتبار ولها دور أساسي في الشركة فلا يمكن أن يتصور نقلها إلى شخص آخر[6].

ويتولد عن الحصة بعمل إلتزامين:

[6] بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية – النظرية العامة وشركات الأشخاص، ج1، دار العلوم للنشر، الجزائر، 2014، ص35.

– إلتزام إيجابي: يتمثل في القيام بعمل أو أداء الخدمة المتفق عليها.

– إلتزام سلبي: يمنع الشريك بموجبه من ممارسة نشاط مماثل لفائدة مقاولة ثانية له فيها فائدة خاصة.

إن القول بأن إلتزام الشريك بتقديم حصص في سائر الشركات التجارية والذي يعتبر مبدأ عام لا يرد عليه إستثناء يحيلنا للقول بأن الفرق بين الشركات التي تتمتع بالشخصية المعنوية والشريك ملزم بتقديم حصة وشركة المحاصة التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية والمحاص أيضا ملزم بتقديم حصة ليس في نطاق مضمون الإلتزام في ذاته وإنما في طريقة تقديم الحصص.

فقد نص المشرع الجزائري على طريقتين لتقديم الحصة في الشركات التجارية التي تتمتع بالشخصية المعنوية فالأصل أن تقدم الحصص على سبيل التمليك وعلى وجه الإنتفاع هو الإستثناء طبقا للنص القانوني "تعتبر حصص الشركاء متساوية القيمة وأنها تخص ملكية المال لا مجرد الإنتفاع به، ما لم يوجد إتفاق أو عرف يخالف ذلك"[7].

تقديم الحصة على وجه التمليك:

بموجب هذه الطريقة يتخلى الشريك نهائيا عن حقوقه على المال المقدم كحصة الذي يصبح ملكا للشركة.

وتجدر الإشارة إلى أن هذه الطريقة لا تعتبر بمثابة بيع تماما لأن البيع يفترض نقل ملكية شيء في مقابل ثمن نقدي والثمن يعتبر ركن من أركان عقد البيع في حين أن نقل ملكية الحصة للشركة يقابله حق مقدمها الإحتمالي في الأرباح التي تترتب عن نشاط الشركة إلا أن هذه الطريقة تتشابه مع البيع من حيث كيفية إنتقال الملكية فتنطبق أحكام إنتقال ملكية المبيع منقولا كان أو عقارا. فإذا كانت الحصة منقولا معينا بالذات فإن ملكية الحصة تنتقل للشركة بموجب التسليم الفعلي لها[8] (القانون المدني الجزائري) (المادة 367). أما إذا كانت الحصة عقارا أو حقا عينيا تبعيا فلا بد من إتباع إجراءات التسجيل المقررة قانونا وكل القواعد التي تكلم عنها المشرع الجزائري في عقد البيع تجد تطبيقا لها في عقد الشركة إذا ما إلتزم الشريك

[7] المادة 419 من القانون المدني الجزائري.
[8] المادة 367 من القانون المدني الجزائري.

بنقل ملكية الحصة إليها من حيث ضمان التعرض الصادر من الشريك أو الغير، تبعة الهلاك، ضمان الإستحقاق، ضمان العيوب الخفية على النحو الذي يلتزم به البائع.

تقديم الحصة على وجه الإنتفاع:

بموجب هذه الطريقة، الشريك لا يتخلى عن ملكيته للمال موضوع الحصة لفائدة الشركة وإنما يلتزم فقط بتقديم الإنتفاع الهادئ للشركة أي أن يكون لهذه الأخيرة مجرد حق الإنتفاع العيني بها وهو حق يشمل الإستغلال.

تقديم الحصة على سبيل الإنتفاع توجب تطبيق أحكام الإيجار وهذا ما تقضي به الفقرة الثانية من القانون المدني وكما هو الحال في الإيجار فإن الشريك يقوم بضمان التعرض الصادر منه ومن الغير ويلتزم أيضا بضمان العيوب الخفية التي تحول دون الإنتفاع بالشيء.

أما بالنسبة لإسترداد المال موضوع الحصة المقدمة على وجه الإنتفاع فتلزم الشركة بردها عند نهاية المدة المتفق عليها أو بإنقضاء الشركة إذا لم ينص العقد على مدة محددة كما هو الشأن بالنسبة لعقد الإيجار الذي تسترد بموجبه العين المؤجرة في نهاية مدة الإيجار. أما شركة المحاصة التي لا تتمتع بالشخصية الإعتبارية والشريك المحاص ملزم بتقديم حصة فأين تذهب هذه الحصة في ظل غياب رأس المال في الذمة المالية؟

للإجابة على هذا الإشكال لابد من تحديد النظام القانوني المطبق على الحصة في شركة المحاصة مادام يستحيل قانونا إعتبارها ملكا للشركة كما هو الحال في الشركات الأخرى.

لم ينص المشرع الجزائري في باب شركة المحاصة على مصير الحصص المقدمة بل ترك الأمر لإتفاق الشركاء، فكيف يتم هذا التقديم؟

إقترح المشرع الفرنسي ثلاثة طرق: إحتفاظ كل شريك بملكية حصته، الإتفاق بين الشركاء على نقل ملكية الحصص إلى مدير الشركة، الإتفاق على إمتلاك الحصص على وجه الشيوع[9].

[9] Hamel (J) et Lagarde (G) et Jauffret (A), Droit Commercial Sociétés Groupement d'intérêt Economique, Entreprise publiques par Gaston lagarde , Tome 1, 2 eme édition ,Dalloz, Paris, 1980, p.201.

– الإتفاق على إحتفاظ كل شريك بملكية حصته

قد يتم الإتفاق على أن حصة كل شريك تبقى ملكا خاصا له[10]، ولا يعني هذا تحلل الشريك من إلتزامه بتقديمها بل يتعين عليه القيام بذلك في الميعاد المتفق عليه أو كلما دعت الضرورة إلى إحتياج الشركة لها دون أن يؤثر ذلك على ملكية الشريك للحصة ويحق له إستردادها عند إنقضاء الشركة[11].

وقد يظهر هذا الإتفاق في صورتين[12]، قد يتفق على أن يتولى كل شريك إستغلال حصته بنفسه لحساب الشركة ثم يشترك مع بقية الشركاء في الشركة بحصر ناتج الإستثمار لتوزيعه كما قد يكون محل الإتفاق إلتزام الشريك المحاص بتقديم حصته إلى شخص المدير لتدخل هذه الأخيرة في ذمته المالية دون أن يؤثر ذلك في ملكيته للحصة المقدمة.

إعتماد طريقة إحتفاظ كل شريك بملكية الحصة يستتبعها بعض الآثار:

– تبعة هلاك الحصة تقع على مالكها[13]، أما إذا ترتب الهلاك نتيجة إستعمالها لتحقيق غرض الشركة فتعتبر في هذه الحالة ضمن الخسارة ويتم توزيع هذا الناتج السلبي على الشركاء كل بحسب حصته أو وفقا للشروط المتفق عليها.

– الحصة المسلمة إلى شخص المدير مقدمة على سبيل الإنتفاع فقط وعليه وفي حالة إفلاسه جاز لكل شريك إسترداد حصته إذا كانت عينا معينة بذاتها لأن الحصة التي قدمها المحاص تظل مملوكة له ولا تنتقل ملكيتها إلى الشركة لإنعدام شخصيتها المعنوية المستقلة عن أشخاص الشركاء.

أما إذا كانت الحصة المقدمة عبارة عن مبلغ نقدي في هذه الحالة يقتصر حق المحاص على الإشتراك في التفلسة بقيمتها بوصفه دائن عادي[14].

إلا أن بعض الفقه[15] إنتقد هذا الأثر المتمثل في حق الإسترداد لتعارضه مع ضرورة حماية الغير حسن النية الذي تعاقد مع شخص المدير على أساس ملكيته للمنقولات المقدمة كحصص مقترحا ضمن

---

[10] Ripert George et Roblot Rene, op.cit, p.677.

[11] عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري في الشركات التجارية وفقا لقانون الشركات الجديد، الأردن، 1998، ص231.

[12] المصري عباس مصطفى، تنظيم الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، إسكندرية، 2002، ص 158 .

[13] Ripert George et Roblot Rene, op.cit, p.677.

[14] عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص231.

[15] رضوان أبو زيد، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، دار الفكر العربي، القاهرة، 1989، ص 316 .

ذات السياق ضرورة رفض طلب الإسترداد من جانب الشركاء حماية للغير حسن النية الذي تعامل مع المحاص الظاهر مع جهله صفته كمدير للتصرف بأموال الشركاء المسلمة إليه.

ويذهب رأي آخر[16] إلى أكثر من ذلك للقول بأن الشريك المحاص قد يعتبر مسؤولا عن ديون شركة المحاصة مع المدير الذي أشهر إفلاسه إذا ما أراد إثبات ملكيته للحصة العينية لأجل إستردادها أو الإشتراك في التفلسة بقيمة حصته النقدية أو بالقيمة المتبقية من هذه الحصة بعد خصم نصيبه من الخسائر في حالة خسارة الشركة على إعتبار أن تحديد نصيب الشركاء من الخسائر لا يتم إلا وفقا للشروط المتفق عليها في العقد ومن ثمة يعتبر هذا المسلك من قبل الشريك المحاص تعبيرا عن إرادته للكشف عن الشركة في مواجهة الغير كشخص قانوني مستقل عن الشركاء وعليه تفقد الشركة طبيعتها القانونية كشركة محاصة وتتحول إلى شركة فعلية لإفتقادها ميزة الخفاء الأمر الذي يترتب عليه مسؤولية مالك الحصة.

- ✓ إذا أفلس الشريك مالك الحصة، دخلت حصته في تفليسته لأن الشركة لا يحتج بها على جماعة الدائنين، فلا وجود للشركة بالنسبة للغير.

- ✓ لدائن الشريك في غير حالة الإفلاس على حصة مدينه تحت يد المدير وللشريك أيضا أن يتصرف في حصته للغير وفي هذه الحالة يرى البعض[17] أن لمدير المحاصة أن يحبس الحصة تحت يده.

- نقل ملكية الحصص إلى المدير

قد يتفق الشركاء على نقل ملكية الحصص إلى الشريك المدير تسهيلا لعملية الإستغلال لحسابهم وبتسليمها إلى المدير يفقد الشريك المحاص ملكيتها لتمتزج مع الأموال الخاصة للمدير فتصبح جزءا منها فيظهر أمام الغير بمظهر المالك الوحيد[18] ويتعين بموجب هذه الطريقة إتباع إجراءات نقل الملكية المقررة قانونا فإذا كانت الحصة منقولا ماديا معينا بالذات تنتقل ملكيتها بمجرد تسليمها أما إذا كانت الحصة عقارا تطلب الأمر إجراءات التسجيل وعلى المدير في هذه الحالة حسن إستعمال هذه الأموال في سبيل تحقيق غرض شركة المحاصة ويقوم أيضا بتوزيع أرباح إستغلال هذه الحصص وفقا للشروط المتفق عليها كما يتحمل الشركاء الخسائر وفقا لهذه الشروط وإن الأخذ بهذه الطريقة يرتب بعض النتائج:

---

[16] عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص 234 .

[17] الشواربي عبد الحميد، موسوعة الشركات التجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 317 .

[18] Ripert George et Roblot Rene, op.cit, p 678.

✓ لدائن المدير التنفيذ على هذه الأموال دون مزاحمة الدائنين الشخصيين للشركاء غير الظاهرين.

✓ في حالة إفلاس المدير، يدخل الشريك المحاص في تفليسته مع سائر دائني المدير ويخضع معهم لقسمة الغرماء

✓ للغير المتعامل مع المدير التنفيذ على هذه الحصص.

- إمتلاك الحصص على وجه الشيوع

تجنبا لعرقلة إستغلال الشركة قد يتفق الشركاء على إستغلال الحصص المقدمة منهم في الشركة من خلال ملكية المال الشائع فيتم الإستغلال بمعرفة مدير المحاصة فيكون لكل من الشركاء بدل ملكية حصته ملكية نصيب من مجموع الحصص التي تمثل الملكية الشائعة بين الشركاء في حدود النسبة المتفق عليها من طرف الشركاء[19] وإنطلاقا من كون الحصص تشكل ملكية شائعة فإنه:

✓ لا يكون لدائني المدير التنفيذ على هذه الحصص كما أنها لا تدخل في تفليسته في حال إفلاسه.

✓ لدائني الشريك المحاص التنفيذ على نصيب مدينهم في الشيوع وقد يدخل في تفليسة مدينهم.

✓ لدائن مدير المحاصة التنفيذ على نصيب الشريك في المال الشائع بإعتبار هذا الأخير مدينا لمدينه (المدير) بطريقة الدعوى غير المباشرة.

إن إختيار نمط الملكية الشائعة للحصص لا يجعل المحاصة تختلط بالشيوع وإن كان هذا الأخير يعني إشتراك عدة أشخاص بمال واحد فيه لكل واحد منهم حصة شائعة أي غير مفرزة إلا أنه لا يعدو أن يكون حالة واقعية تنشأ مستقلة عن رغبة المشتعين لأنه غالبا ما يكون لسبب طارئ كالإرث وبالتالي يصبح المال المورث ملكا مشتركا بين الورثة دون إرادتهم، حتى ولو إشترى شخصين أو أكثر مالا معينا وأصبحوا شركاء فيه فهذا لا يعني أنهم أقاموا شركة لأن إدارة المال الشائع تتم لحساب المالكين لذلك يلزم تدخلهم في الإدارة إلى أن ينيبوا عنهم من يتولى الإدارة بإسمهم ولحسابهم بينما يظهر مدير المحاصة أمام الغير بمظهر من يتعامل بإسمه ولحسابه ولذلك يكون مسؤولا وحده ولا يكون للشريك المحاص طلب قسمة المال الشائع قبل حل الشركة[20] عكس الشريك في الشيوع الذي له حق المطالبة بهذه القسمة التي تتم بالتراضي أو بحكم

[19] -Escara et Rault, Principes de droit commercial, Tome 1, Paris, 1950, p.550 .
[20] Ripert George et Roblot Rene, op.cit, n° 897, p.677.

قضائي، أيضا الشريك المحاص هو محل إعتبار بوفاته تنحل الشركة تبعا لإنهيار الإعتبار الشخصي بينما لا تؤثر وفاة الشريك في الشيوع على إستمرار الملك المشاع بين ورثته والطرف الآخر.

3. خاتمة:

وفي ختام الدراسة يمكن القول بأن شركة المحاصة هي صورة مميزة عن باقي الشركات التجارية لما لها من ذاتية وخصوصية مستمدة من أحكامها ومن نوعية الإتفاق الذي يربط الشركاء فيما بينهم وبالنظر لأهم خصائصها في إعتبارها بناء لا يلحقه من الوصف القانوني للشركة إلا المفهوم الموحد مفهوم الشركة كعقد وليس كشخص معنوي فغياب الشخصية المعنوية للشركة يترتب عليه إنتفاء الذمة المالية لها وعليه إفتقادها لرأس المال المكون من قيم الحصص المقدمة من الشركاء وبإعتبار رأس المال أمرا حيويا لقيام أي بناء قانوني ولتحقيق الهدف المرغوب فيه فإن الإلتزام بتقديم حصص هو مبدأ عام لا يرد عليه إستثناء فيسري بذلك على كل الشركات ليشمل أيضا شركة المحاصة بإعتباره إلتزام ناشئ عنها كعقد وليس كشخص معنوي، من ثمة يمكن القول بأن الفرق بين الشركات التي تتمتع بالشخصية المعنوية والشريك ملزم بتقديم حصة وشركة المحاصة التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية والشريك المحاص أيضا ملزم بتقديم حصة ليس في نطاق مضمون الإلتزام في ذاته وإنما في طريقة تقديم الحصص ومع ذلك لم ينص المشرع الجزائري على كيفية تقديمها – تاركا الأمر لإتفاق الشركاء– بخلاف المشرع الفرنسي والذي نص على طرق ثلاث:

- إحتفاظ كل شريك بملكية حصته.
- الإتفاق بين الشركاء على نقل ملكية الحصص إلى مدير الشركة.
- الإتفاق على إمتلاك الحصص على وجه الشيوع.