

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

Submission of real estate as a contribution to a commercial company

ميراوي فوزية *

كلية الحقوق والعلوم السياسية-جامعة وهران 2

sabrinamiraoui@yahoo.fr

تاريخ إرسال المقال: 2021-08-14 تاريخ قبول المقال: 2021-12-24 تاريخ نشر المقال: 2022-03-31

الملخص:

يعد العقار من بين المقدمات العينية التي يمكن للشركاء المساهمة بها، والتي فرض المشرع ضرورة تقديرها حتى تدخل في تكوين رأس المال، على أن يتم ذلك من لدن مندوب الحصص في كل من الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة نظرا لآثار المترتبة عن المبالغة أو تخفيض التقدير بالنسبة للشركة والشركاء وكذا الغير، علما أن الدراسة أسفرت عن وجود بعض النقائص أو الثغرات القانونية والتي تخص خاصة مسألة التقدير سواء أثناء تأسيس الشركة أو بمناسبة زيادة رأس المال.

الكلمات المفتاحية: الشركة التجارية-المقدمات العينية، العقار، الحصص، الأسهم، مندوب الحصص.

Abstract:

Real estate is among the in-kind contributions that the partners can contribute to, and for which the legislator has imposed the necessity of estimating it, in order to be included in the formation of the capital, provided that, this is done by the representative of the shares in both the limited liability company and the joint stock company due to the effects of exaggeration or underestimation for the company and partners as well as third parties, note that the study resulted in the presence of some shortcomings or legal loopholes, which are especially related to the issue of estimation, whether during the establishment of the company or on the occasion of the capital increase.

Key words: Commercial company, Contribution in kind, Real estate, Shares, stock, Representative shares.

مقدمة:

إن الشركة لا يمكن أن تتأسس وتمارس نشاطها في أرض الواقع إلا إذا كانت بحوزتها الأموال الضرورية لأجل تكوين رأس المال، وهو الأمر الذي لا يتأتى إلا بموجب المقدمات الوارد ذكرها صراحة في المادة 416 من القانون المدني. علما أن مصطلح التقديم يدل على معنيين، فهو يعبر من جهة عن عملية وضع الأموال المشتركة، كما أنه يدل من جهة أخرى على المال أو الخدمة الذي يعتبر موضوعها

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

أو محلها، أي بتعبير آخر القيم الموضوعة تحت تصرف الشخص المعنوي¹. هذا، ولا يشترط أن تكون المقدمات من نفس الطبيعة أو لها نفس الأهمية إذ يجوز أن تكون متساوية أو متفاوتة القيمة²، مادامت هذه الأخيرة فعلية أي حقيقية وجدية وقت تأسيس الشركة وتوقيع القانون الأساسي أو إثر زيادة رأس المال³. يظهر مما تقدم، أن الشخص الذي يود الانضمام للشركة له أن يختار بين ثلاث أنواع من المقدمات والتي من بينها المقدمات العينية التي تدخل في إطارها العقارات والتي عرفها المشرع في القانون المدني على أنها كل شيء مادي مستقر في حيزه وثابت فيه⁴ لا يمكن نقله دون تلف، فالعقار يمكن أن يكون مثلاً أرضاً لبناء مصنع أو مبنى ليكون مقراً للإدارة⁵.

عموماً، فإن السبب الذي أدى إلى اختيار العقار كتقديم في الشركة دون غيره هو أهميته كونه يخضع لشروط وإجراءات خاصة تختلف عن تلك التي نجدها في المنقولات أو المقدمات الأخرى، كما تثار بصده العديد من الإشكالات من الناحية العملية، على اعتبار أن له ارتباط وثيق بمصلحة الشركة بما أنه يدخل في تكوين رأس المال. كما أن له ارتباط بمصلحة الشركاء بما أن المبالغة في التقدير من شأنها إلحاق ضرر بالشركاء الآخرين الذين ساهموا مثلاً بمقدمات نقدية، وكذا بالغير الذين لهم الدفع بالوقوع في خطأ فيما يخص الضمان الذي توفره الشركة. ومن ثم فإن الإشكال المطروح يتعلق بمعرفة الأحكام القانونية المنظمة لهذا النوع من التقديم وهل هذه الأخيرة من شأنها توفير حماية فعالة لكل المصالح المتضاربة في الشركة أو على العكس من ذلك تماماً. وهي الإشكالية التي سنحاول الإجابة عنها بإتباع المنهج التحليلي المقارن مع التشريع الفرنسي والذي استلهم منه المشرع الجزائري معظم الأحكام المتعلقة بالشركات التجارية مع مراعاة كافة التعديلات التي تمت لاحقاً. وهكذا، فإن الدراسة ستقسم إلى مبحثين، يتناول الأول طرق تقديم العقار، أما الثاني فسيتم الوقوف فيه على شروط صحة التقديم.

المبحث الأول: طرق تقديم العقار

يمكن أن يقدم العقار للشركة وفقاً لما جاءت به المادة 422 من القانون المدني إما على سبيل التملك أو على سبيل المنفعة أو الانتفاع، هذين المصطلحين الأخيرين اللذين عبر عنهما المشرع في

¹D. GIBIRILA, Constitution de la société, rapports, J.C.P. com, 2007, fasc. 1005, n°1, p.2, M.-J. CAMBACÉDÉS, La nature et le régime de l'opération d'apport, Rev. Soc. 1976, p. 431.

²أكرم ياملكي، القانون التجاري، الشركات -دراسة مقارنة-، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص. 36.

³أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2008، ص. 37.

D. GIBIRILA, op. cit., n°s 6 et 8, p.p. 4 et 5.

⁴المادة 683 ق.م.ج.

⁵حمر العين عبد القادر، النظام القانوني لتأسيس شركة المساهمة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2013، ص. 24.

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

النص القانوني بحق المنفعة وحق الانتفاع يختلفان من حيث مدلوليهما فهما متميزين عن بعضهما، ذلك أنه وإن كان الأول حق عيني يمتلك بموجبه المقدم منافع العين، أي العقار دون رقابتها، فإن الثاني بخلاف ذلك يعد حقا شخصيا كحق المستأجر في الانتفاع بالمال المأجور¹. تبعا لذلك يقتضي الأمر هنا التطرق للتقديم على سبيل الملكية (المطلب الأول) ثم التطرق فيما بعد للتقديم على سبيل المنفعة والانتفاع (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تقديم العقار على سبيل الملكية

يعتبر تقديم العقار على سبيل التملك بمثابة تنازل عنه بمقابل، أي بعبارة أخرى بيعا وتسري عليه أحكامه²، وهكذا فإنه لا يمكن أن يتم إلا من لدن المالك، على أن مداه يختلف بحسب ما إذا كنا أمام شركة معترف لها بالشخصية المعنوية أولا³، ذلك أن الشركات التي لا تتمتع بها كالشركة المحاصة لا يجوز لها تملك الحصص إذ يبقى كل شريك مالكا للأموال التي وضعها تحت تصرف الشركة⁴، في حين أن الشركات التي تحضي بها على إثر قيدها في السجل التجاري لها أن تحصل على انتقال ملكية المال وكافة الحقوق المرتبطة به⁵.

تجدر الملاحظة إلى أنه وبالرغم من إخضاع التقديم لأحكام عقد البيع، حيث تخرج ملكية العقار من ذمة الشريك ويدخل ضمن الضمان العام للدائنين الذين لهم حق الحجز عليه كما أن للشركة التصرف فيه، إلا أن ذلك لا يعني وجود تطابق تام بينهما، ذلك أن البيع يؤدي إلى قبض مبلغ مالي من لدن البائع على نقيض التقديم الذي يترتب عليه منح حقوق للشريك⁶ وتحمله نظير ذلك لالتزامات معينة حيث لا

¹أكرم باملكي، المرجع السالف الذكر، ص. 25.

²المادة 422 الفقرة الأولى ق.م.ج.

³المادة 549 ق.ت.ج.

⁴راجع المادة 795 مكرر 2 ق.ت.ج.

V. art. 1872, al. 1 C. civ.fr.

⁵ F. LEFEBVRE, S.A.R.L., éd. F. LEFEBVRE, Paris, 2000, n°6882,p. 104,D. GIBIRILA, op. cit., n°39, p. 15 ; M. COZIAN, A. VIANDIER ; F. DEBOISSY, Droit des sociétés, 14^{ème} éd., Litec, Paris, 2001, n°146, p. 54.

⁶ذلك أن للمقدم الحصول على حصة أو سهم والاستفادة من الحقوق المرتبطة كالحق في الأرباح أثناء حياة الشركة، أو الحصول على نصيب من موجوداتها في حالة انقضاءها، لذا فإن المقدم لا يحض بامتياز البائع ولا تطبق أحكام الغبن. أنظر سميحة القليوبي، الشركات التجارية، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2014، ص. 58 وعباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، شركات الأشخاص، شركات الأموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، المنصورة، 1999، ص. 30.

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

يوجد ثمن نقدي¹. على أنه وطبقا لجانب من الفقه إذا كان للمقدم الحصول على كليهما معا فان التصرف يعد تقديمًا وبيعًا في نفس الوقت إذ له طابع مختلط².

إن دراسة النظام القانوني للتقديم على سبيل التملك يظهر وجود نقاط تشابه واختلاف مع البيع وذلك فيم يتعلق بنقل الملكية والمخاطر وكذا الضمان.

أولا- انتقال الملكية والمخاطر

يترتب عن تنازل الشريك عن المال المقدم لشركة تتمتع بالشخصية المعنوية انتقال الملكية الكاملة إليها وهذا نتيجة لتخلي الشريك عن حقوقه المرتبطة به. وبالتالي فانه يفقد كل حق عليه طوال مدة بقاء الشخص الاعتباري³.

هذا، وفيما يخص الوقت الذي يتم فيه انتقال الملكية اعتبر تيار من الفقه أنه من الممكن أن تنتقل بمجرد التراضي، أي بموافقة الشركاء مع ضرورة صدور قرار عن الجمعية العامة التأسيسية لما يتعلق الأمر بشركة المساهمة التي تلجأ علنيا للدخار والتي لها التعبير عن إرادة الشركاء من خلال عملية التصويت، هذا الحل وان كان من الجائز الأخذ به في ظل شركة موجودة عندما يخص الوضع تقديم عقار بصدد زيادة رأس المال، فانه وعلى النقيض من ذلك لا يمكن إعماله بصدد شركة في طور التأسيس لأن انتقال الملكية لا يتحقق إلا من ذمة مالية إلى ذمة مالية أخرى، حيث لا يمكن أن تتجسد إلا إذا كانت الشركة تتمتع بالشخصية المعنوية. وهكذا، فانه إلى غاية ذلك يبقى المال المقدم ملكا للمقدم والذي يتوجب عليه المحافظة عليه وتحمل المخاطر⁴.

يتحصل المقدم على حقوق نظير قيمة المال، علما أنه وان جاء المشرع بأحكام خاصة لتقدير الأموال من قبل مندوب الحصص في الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة مع فرض عقوبات في حالة المخالفة، وذلك لدرء المخاطر المترتبة عن المبالغة في التقدير عادة، ولحماية الدائنين ولأجل توفير الحماية لهم بما أن الضمان العام هو رأس المال، فإنه لم يأت بنفس الحل في ظل شركات الأشخاص، وعليه يتم الرجوع بالنسبة لهذه المسألة للأطراف ولخبرائهم.

إن المشاكل المرتبطة بالتقديم العيني تكمن غالبا في المبالغة في التقويم، بمعنى مضاعفة قيمته حتى يرتفع رأس المال ومن ثم تدعيم وزيادة ثقة البنوك والمؤمنين في الشركة، مع التنويه أن زيادة قيمة المال قد يكون راجعا لرغبة الشريك في الاستحواذ على مركز أفضل مقارنة مع الشركاء الآخرين، أي

¹ D. VIDAL, Droit des sociétés, 6^{ème} éd., L.G.D.J., Paris, 2008 ; n°38, p. 31.

² H. BLAISE, Apports, Encyc. D. soc., 30 avril 1990, n°s 210 et 211, p. 14.

³ راجع المادتين 446 و447 ق.م.ج. وكذا المادة 793 ق.ت.ج.

⁴ H. BLAISE, op. cit., n°218, p. 14 et D. GIBIRILA, op. cit., n°39, p. 15.

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

الحصول على حقوق ومزايا دون وجه حق مما يضر بمصالح بقية الشركاء. ليس هذا فحسب، بل إن الأمر قد يخص كذلك دائني المقدم باعتبار أن هذا الأخير يلجأ إلى تقديم المال بغية التهرب من دفع ديونه¹، رغم أنه يمكن لهؤلاء اللجوء إلى دعوى إبطال التصرف إذا ما تم هذا الأخير في فترة التوقف عن الدفع².

يؤدي انتقال الملكية إلى الشركة ووضع المال تحت تصرفها إلى انتقال المخاطر، ذلك أن هلاك هذا الأخير أو تلفه بعد قيد الشركة في السجل التجاري تتحمله هي دون أن يؤثر ذلك على حق الشريك، بيد أنه يمكن للشركاء الآخرين طلب فسخ العقد في حالة هلاك العقار³ وكان ذات أهمية لتحقيق موضوعها وهدفها⁴.

ثانياً - ضمان الاستحقاق وضمان العيوب الخفية

يترتب عن انتقال الملكية على سبيل التملك التزام المقدم بالضمان تجاه الشركة⁵ تماماً كما هو عليه الأمر بالنسبة لالتزام البائع تجاه المشتري. وعليه، فإن عليه الالتزام بالضمان ضد كل تصرف أو فعل من شأنه أن يحول دون الانتفاع الهادئ بالمال⁶، على أن التعرض هنا قد يكون ناشئاً من فعل الغير الغير كأن يكون العقار غير مملوك للمقدم، أو من فعل المقدم نفسه كما هو الوضع مثلاً في حالة عدم تصريحه بحق الارتفاق أو الأعباء الأخرى التي ترد عليه⁷.

يلزم المقدم كذلك تجاه الشركة بضمان العيوب الخفية⁸ إذا كانت تؤدي إلى الإنقاص من قيمته أو الانتفاع به أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله، بحيث لو علمت به لما قبلت التقديم أو أنها عملت على تقديره بقيمة أقل⁹.

¹M. COZIAN, A. VIANDIER ; F. DEBOISSY, op. cit., n°147 et 149, p.p.55 et 56.

²المادة 249 ق.ت.ج.

Art. L.621-108 C. com.fr.

³PH. MERLE et A. FAUCHON, *Droit commercial, sociétés commerciales*, 10^{ème} éd., Dalloz, Paris, 2005, n°31, p. 55 et H. BLAISE, op. cit., n°225, p. 14 et D. GIBIRILA, op. cit., n°40, p. 15.

⁴المادة 438 ق.م.ج.

⁵ J. MESTRE, M.- É. PANCAZI, I. GROSSI, L. MERLAND et N. TAGLIARINO-VIGNAL, *Droit commercial, T.1, activité commerciale, structure d'entreprises (commerçants, sociétés et autres groupements)*, 30^{ème} éd., L.G.D.J, Paris, 2016, n°431, p. 368.

⁶المادة 371 ق.م.ج.

Art. 1626 C. civ. fr.

⁷D. GIBIRILA, op. cit., n°42, p. 16.

⁸بالنسبة للأثار المترتبة عن نزع اليد أوجود عيب خفي في المبيع راجع المواد 375، 376 و 379 ق.م.ج.

⁹المادة 379 الفقرة الأولى ق.م.ج.

Art. 1641 C. civ.fr.

ثالثاً - استبعاد بعض الأحكام المطبقة على عقد البيع

إن معظم الأحكام القانونية المتعلقة بالبيع تعد غير قابلة للتطبيق على التقديم بقصد التمليك، وذلك إما لأن الأمر متعلق بأحكام تفسيرية مقيدة، كما هو عليه الوضع بالنسبة لامتنياز البائع والذي لا يسري إلا إذا ارتبط الأمر بتقديم مزدوج، بمعنى ذلك الذي يتحصل بموجبه على حقوق في الشركة وفي نفس الوقت على تعهد بمنح مبلغ مالي معين، إذ في هذه الحالة يمارس امتياز البائع بغية الحصول على المبالغ المالية¹.

فضلا عن ذلك، فإن غياب الثمن النقدي يحول دون الأخذ بالقواعد الخاصة بالغبن²، وتلك المتعلقة المتعلقة بحق الحبس المخول للبائع الذي لم يتم بتسليم الشيء المبيع في حالة عدم دفع الثمن، هذا علاوة على الأحكام الخاصة بالوعد بالتفضيل وحق الشفعة³.

المطلب الثاني: طرق التقديم الأخرى

إن العقار قد يقدم للشركة على سبيل الانتفاع فقط، على أنه يتوجب التمييز هنا بين حق الانتفاع العيني *apport en usufruit* وحق الانتفاع الشخصي *apport en jouissance*.

أولاً - حق الانتفاع العيني، أي حق المنفعة والرقبة

يعتبر حق المنفعة وفقا لجانب من الفقه "حقا عينيا يمتلك بمقتضاه صاحبه منافع العين دون رقبته"⁴، ذلك أن ملكية الرقبة تظل في هذه الحالة للشريك الذي له أن يستعيدها عند نهاية الشركة، أي عند انحلالها وتصفيته، وليس للشخص المعنوي التصرف فيها ولا للدائنين الحجز عليها⁵. وهذا بخلاف حق الانتفاع الذي يجوز التصرف فيه بشتى الطرق، وإذا هلك المال المقدم بعد التسليم مما يحول دون تحقق الانتفاع فإن الهالك تتحمله الشركة⁶.

¹PH. MERLE et A. FAUCHON, préc, H. BLAISE,op. cit., n°241, p. 16 et D. GIBIRILA, op. cit., n°45, p. 16.

²محمد فريد العريني، الشركات التجارية، المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003، ص. 28.

³ H. BLAISE, op. cit., n°248, p. 16 et D. GIBIRILA, op. cit., n°s 47 et 49, p. 16.

⁴أكرم ياملكي، المرجع السالف الذكر، ص. 25.

⁵سميحة القليوبي، المرجع السالف الذكر، ص. 59 وفوزي محمد سامي، الشركات التجارية، الأحكام العامة والخاصة -دراسة مقارنة-، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012، ص. 21.

⁶عباس مصطفى المصري، المرجع السالف الذكر، ص. 30.

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

أما التقديم على سبيل الرقبة فهو يمنح للشخص الاعتباري استعادة كل الحقوق المرتبطة بالمال المقدم في المستقبل وذلك عندما يختفي حق الانتفاع¹.

يعد التقديم على سبيل المنفعة وفقا للبعض وضعية وسط ما بين التقديم بقصد التمليك والتقديم على سبيل الانتفاع، لكنه وعلى غرار الأول يؤدي إلى انتقال الملكية الكاملة للحق العيني مما يفسر إخضاعه لأحكام عقد البيع، على أن هذا الحق مقسم كونه لا يرد إلا على الانتفاع بالمال الذي يتنازل بموجبه صاحبه لصالح الشخص الاعتباري. يخضع هذا التقديم لنفس القواعد المعمول بها في التقديم على سبيل التمليك إذ يقع عليه ضمان الاستحقاق وضمان العيوب الخفية².

تجدر الملاحظة إلى أن التقديم قد ينصب وفقا لجانب من الفقه على منفعة موجودة مما يفسر اعتبار العملية إحالة، حيث تتمتع الشركة في هذه الحالة بحقوق المقدم إلى حين وفاة هذا الأخير دون مراعاة تاريخ انحلال الشركة أو إلى غاية التاريخ المحدد إثر نشوء حق المنفعة، غير إذا ما تم الانحلال قبل وفاة المقدم فانه يظهر في الأصل الصافي ويراعى في النسبة الواجب تقسيمها. أما إذا تشكل حق المنفعة بفعل الظروف فان العملية تعتبر تأسيسا لحق منفعة لصالح الشركة، بمعنى تجزئة للملكية تمت أثناء تكوينها أو عند زيادة رأس المال. عموما، تتمتع الشركة في كلتا الحالتين بحق المقدم والذي له الحصول على حقوق على أساس الملكية الكاملة رغم كونها مؤقتة³.

ثانيا - تقرير حق انتفاع شخصي

تتبعي الإشارة إلى أن التقديم على سبيل الانتفاع هو عبارة عن تعهد صادر عن المعني بالأمر بوضع العقار تحت تصرف الشخص المعنوي، حيث يتعلق الوضع بحق شخصي فقط⁴ وبالتالي فان الأحكام الخاصة بالإيجار هي التي تسري، فتعتبر الشركة في حكم المستأجر والمقدم في حكم المؤجر. إن التقديم هنا لا يتم دفعة واحدة كما هو الشأن في التقديم على سبيل التمليك بل على فترات متتالية⁵، كما لا ينجم عنه انتقال المخاطر إلى الشركة بل يتحملها المقدم، وعليه فان هلاك العقار يؤدي

¹M. COZIAN, A. VIANDIER ; F. DEBOISSY, op. cit., n°152, p. 57 et D. VIDAL, op. cit., n°40, p. 32.

²المادة 442 الفقرة الأولى ق.م.ج.

³D. GIBIRILA, op. cit., n°53, p. 18.

⁴المادة 442 الفقرة 2 ق.م.ج.

Art. 1843-3 al. 4 C. civ. fr. v. aussi L. GODON, L'apport en jouissance d'actions, Rev. Soc. 1999, p. 795.

⁵ J. HAMEL, G. LAGARDE et A. JAUFFRET, Droit commercial, T.1 ; Sociétés, groupements d'intérêt économique, entreprises publiques, par G.LAGARDE, 2^{ème} éd., Dalloz, Paris, 1980, n°390, p. 24 et H. BLAISE, op. cit., n°s 251 et 253, p. 16.

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

إلى زوال صفة الشريك مالم يقدم عقارا آخر، على أنه قد يؤدي إلى انحلال الشركة إذا ما كان ذات أهمية¹.

فضلا عن ذلك، لا يدخل العقار إذا تم على سبيل الانتفاع في ذمة الشركة، ويكون للشريك حق استرداده عند انحلالها وتصفيتها باعتباره مالكا له، ولا يجوز للدائنين المطالبة به أو الحجز عليه أو التنفيذ عليه لاستفاء دينهم².

علما أنه ينجم عن هلاك العقار وهو في حيازة الشركة قيام مسؤوليتها، ويكون للشريك المطالبة بقيمته من أموالها وذلك قبل تقسيم الموجودات على الشركاء³، مع التنويه إلى أن البعض اعتبر أنه من الأحسن لتلافي انحلال الشركة في حالة الهلاك ضرورة النص في القانون الأساسي على وجوب قيام المقدم بتأمين المال المقدم، وذلك حتى يكون للشركة حق الاستفادة من المال المخول من لدن شركة التأمين أو بدل العناية اللازمة لترميم المال. إذا كان الهلاك أو التلف ناتج عن تصرف أو خطأ مدير الشركة فإن هذه الأخيرة تتحمل مسؤولية تعويض المقدم⁴.

يكون المقدم على سبيل الانتفاع ضامنا تجاه الشركة تماما كما هو عليه الأمر فيما يخص المستأجر في عقد الإيجار⁵، أي أنه يلتزم بضمان العيوب الخفية مع الامتناع عن كافة التصرفات التي من شأنها المساس بحق الاستغلال⁶.

المبحث الثاني: شروط صحة التقديم

إن تقديم العقار لا يمكن أن يتم بصفة صحيحة إلا إذا احترمت شروط موضوعية وشكلية معينة (المطلب الأول) فضلا عن ضرورة إتباع إجراءات خاصة ببعض الشركات التجارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الشروط الموضوعية والشكلية

تنقسم شروط صحة التقديم إلى نوعين شروط موضوعية من جهة وشروط شكلية من جهة أخرى.

أولا- الشروط الموضوعية

¹المادتان 438 الفقرة 2 و 441 ق.م.ج.

²أسامة نائل المحيسن، المرجع السالف الذكر، ص. 38 ومحمد فريد العريني، المرجع السالف الذكر، ص. 29.

F. LEFEBVRE, S.A.R.L, op. cit., n°6961, p. 106 et D. GIBIRILA, op. cit., n°50, p. 17.

³سامي محمد فوزي، المرجع السالف الذكر، ص. 21.

⁴ D. GIBIRILA, op. cit., n°51, p. 17.

⁵ D. VIDAL, op. cit., n°41, p. 32.

⁶المادتان 483 و 388 ق.م.ج.

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

حتى يتمكن الشخص من إبرام العقد واكتساب صفة شريك لا بد أن تتوفر فيه الأهلية المتطلبة لذلك كما هو الشأن فيما يخص شركة التضامن، شركة التوصية البسيطة وشركة التوصية بالأسهم، إذ يستوجب أن تكون للشريك المتضامن الأهلية الكاملة، أي بلوغ 19 سنة كاملة¹ نظرا لكونه سيكتسب صفة التاجر وستكون له مسؤولية تضامنية وغير محدودة عن ديون الشخص المعنوي، وهذا بخلاف الشريك الموصي² والشركاء في باقي الشركات التجارية بمعنى الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة التي يجوز فيها أن يكون الشريك قاصر، بالرغم من أن البعض اعتبر أنه يمكنه ذلك إذا ما توافرت فيه الشروط التي تؤهله لمزاولة التجارة بطريقة فردية رغم أن هذا الموقف منتقد³.

على أساس أن الحالة الوحيدة التي تبرر انضمام القاصر كشريك في القانون التجاري تكمن في وفاة الشريك المتضامن في شركة التضامن وكان ورثته قاصرا غير راشدين، إذ للشركة الاستمرار إذا ما وجد شرط في القانون الأساسي يجيز ذلك، على ألا يسأل هؤلاء إلا بقدر أموال تركة مورثهم طوال فترة قصورهم⁴. أما إذا تعلق الأمر بشركة التوصية البسيطة أو التوصية بالأسهم فإن الإشكال لا يطرح، حيث يمكن أن يصبح القاصر شركاء موصين كونهم لا يكتسبون صفة التاجر كما أن لهم مسؤولية محدودة⁵.

ونظرا لأن التقديم قد يؤدي إلى نقل ملكية العقار فينبغي توافر أهلية التصرف بغض النظر عن نوع الشركة⁶. غير أن تقديم عقار من قبل قاصر خاضع لنظام الولاية⁷ يقتضي الحصول على ترخيص، ترخيص، بمعنى استئذان القاضي⁸.

1 المادة 40 ق.م.ج.

2 المواد 551، 563 مكرر 1 و 715 ثالثا ق.ت.ج.

³H. BLAISE, op. cit., n°137, p. 10.

4 المادة 562 ق.ت.ج.

5 المادتان 563 مكرر 9 و 715 ثالثا ق.ت.ج.

6 المادة 674 ق.م.ج: " يراد بالملكية حق التمتع والتصرف في الأشياء...".

7 المادة 81 ق.أ.ج: " من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر السن، أو جنون أو عته أو سفه، ينوب عنه قانونا ولي أو وصي أو مقدم طبقا لأحكام هذا القانون".

8 المادة 88 ق.أ.ج: " على الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص...وعليه أن يستأذن القاضي في التصرفات التالية: 1- بيع العقار، وقسمته، ورهنه وإجراء المصالحة،

2- بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة،

3- استثمار أموال القاصر بالإقراض، أو الاقتراض أو المساهمة في شركة،

4- إيجار عقار القاصر لمدة تزيد على ثلاث سنوات أو تمتد لأكثر من سنة بعد بلوغه سن الرشد".

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

مع التتويه أنه لا بد أن تكون للمقدم سلطة تقديم العقار وأن يتحقق ذلك برضاه، أي ينبغي تطابق الإيجاب مع القبول حول المسائل الواردة في العقد بما في ذلك المقدمات المخولة، على أن يكون الرضا جديا وغير مشوب بعييب من عيوب الإرادة. وهكذا، فإن الخطأ في ميزة أو عناصر جوهرية في المال المقدم من شأنه التأثير على صحة التراضي، غير أن الخطأ في التقدير لا يمكن أن يعتد به لأن الغبن مستبعد لما يتعلق الوضع بتقديم عقار في شركة تجارية¹.

ثانيا - الشروط الشكلية

يستدعي الأمر التطرق لمسألتين وهما الطابع الرسمي والشهر، فضلا عن تقديم عقار مؤجر.

1- الطابع الرسمي والشهر

يشترط أن يتم تقديم عقار في ظل القانون الجزائري² بموجب عقد رسمي³، وهو نفس الحكم في ظل القانون الفرنسي الذي تطلب الإيداع لدى الموثق والتوقيع من قبل جميع الأطراف، وهذا بالرغم من أن جانبا من الفقه الفرنسي اعتبر سابقا أن العقد الرسمي غير إلزامي بالنسبة للجمعيات العامة التي تسبق أو تكون بعد عملية التقديم في حالة زيادة رأس المال، وهو غير متطلب كذلك فيما يخص مداوات مجلس الإدارة أو مجلس المديرين بحسب الحالة⁴.

فضلا عن ذلك، يجب أن تكون عملية التقديم على سبيل التملك محل شهر أمام المحافظة العقارية⁵ المختصة إقليميا وذلك حتى يمكن التمسك بحق الشركة تجاه الغير⁶.

V. en droit français, art. 389-5C. civ.fr abrogé par ordonnance n°2015-1288 du 15 octobre 2015-art.4-portant simplification et modernisation du droit de la famille, JORF n°0240 du 16 octobre 2015.

¹H. BLAISE, op. cit., n°s 153 et 154, p. 10.

²يحرر عقد الشركة أو القانون الأساسي في الشكل الرسمي، على أن يحتوي على بيانات معينة ورد ذكرها صراحة في المادة 546 من القانون التجاري، وينبغي أن يوقع عليه جميع الشركاء بأنفسهم أو بواسطة وكيل له وكالة خاصة. راجع المادة 565 من القانون التجاري بالنسبة للشركة ذات المسؤولية المحدودة والمادة 608 من نفس القانون فيما يخص شركة المساهمة.

³المادة 545 ق. ت.ج. والمادة 324 مكرر 1 ق.م.ج. فضلا عن المادة 61 من المرسوم التنفيذي رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية العدد 30، 13 أبريل 1976 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 93-123 المؤرخ في 19 مايو 1993، الجريدة الرسمية العدد 34، 23 مايو 1993.

⁴D. GIBIRILA, op. cit., n°61, p. 20.

⁵ طبقا للمادة 15 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية العدد 92، 18 نوفمبر 1975 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 14-10 الموافق 30 ديسمبر 2014 يتضمن قانون المالية لسنة 2015، الجريدة الرسمية العدد 78،31 ديسمبر 2014: " كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إظهارهما في مجموعة البطاقات العقارية".

⁶المادة 793 ق.م.ج. وراجع المادة 14 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري، السالف الذكر.

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

مع الإشارة على سبيل المقارنة إلى أن الشهر يتم في ظل القانون الفرنسي أمام الهيئة المختصة والذي يضع حدا لكل تسجيل لرهن من طرف المقدم، كما يمنح للشركة الحق في تطهير العقار من الديون¹.

2-تقديم عقار مؤجر

إذا كان العقار المقدم مؤجرا لشخص آخر² من قبل فان لهذا الأخير التمسك به تجاه الشركة³. علما أن القانون الفرنسي اشترط لأجل ذلك أن يكون العقد رسمي أو أن تمر مهلة زمنية معينة قبل التقديم، أي أن يكون التاريخ مؤكدا⁴.

على كل، فانه وان كان عقد الإيجار يؤدي إلى نشوء حقوق والتزامات شخصية، وبالتالي فان الدعاوى المرتبطة به لها نفس الطابع، فانه وخلافا للمبدأ فان المشرع قد نص صراحة في المادة 17 من الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري السالف الذكر على أنه" الإيجارات لمدة اثني عشر سن لا يكون لها أي أثر بين الأطراف ولا يحتج بها تجاه الغير في حالة عدم إشهارها...".

انطلاقا من ذلك، فان مشتري العقار يكون مضطرا لمراعاة حقوق المستأجر إذا بين هذا الأخير إشهار عقد الإيجار قبل عقد البيع، مع التنويه إلى أن النص جاء عاما فهو يتعلق بالإيجارات المدنية والتجارية على حد سواء⁵.

هذا، ولا بد من التذكير في الأخير خضوع عقد تكوين الشركة أو زيادة رأس المال للتسجيل لدى إدارة الضرائب، وتسري نفس القاعدة بالنسبة للتصرفات التي ترد على العقارات⁶.

المطلب الثاني: إجراءات خاصة ببعض الشركات التجارية

بادئ ذي بدء تتبغى الإشارة إلى أنه يجب أن تكون الحصص أو الأسهم الناتجة عن تقديم عيني مسددة القيمة بكاملها عند إصدارها وهذا على خلاف المقدمات النقدية⁷.

¹Art. 2427C. civ.fr et D. GIBIRILA, op. cit., n°62, p.20.

²اشترط المشرع في المادة 467 مكرر من القانون المدني انعقاد الإيجار كتابة، وأن يكون له تاريخ ثابت وإلا كان باطلا.

³طبقا للمادة 469مكرر3 ق.م.ج:" إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة...يكون الإيجار نافذا في حق من انتقلت إليه الملكية".

⁴Art. 1743 C. civ.fr.

⁵ويس فتحي، الشهر العقاري في القانون الجزائري والقوانين المقارنة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص.ص. 306 و307.

⁶راجع المواد من 248 إلى 256 من قانون التسجيل.

⁷فيما يخص الشركة ذات المسؤولية المحدودة راجع المادة 567 المعدلة بموجب القانون رقم 15-20 الموافق 30 ديسمبر 2015 المعدل والمنتم للأمر رقم 75-59 الموافق 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية العدد 71، 30 ديسمبر

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

على أن العقار لا يدخل في تكوين رأسمال الشركة إلا إذا تم تقديره، أي تحديد قيمته المالية مع التتويه إلى أن هذه المسألة قد تطرح إشكالا من الناحية العملية ذلك أن العقار لا يكون موضوع سعر ثابت، كما أن الشريك غالبا ما يلجأ إلى المبالغة في التقدير وهو الأمر الذي من شأنه أن يلحق ضررا بالغير بما أن رأس المال يعد الضمان العام للدائنين خاصة في ظل شركات الأموال ذلك أن جزء منه سيكون غير مطابق للحقيقة، وهو ما سيؤثر كذلك على أصحاب المقدمات النقدية والذين يحصلون بالمقابل على العدد الفعلي من الحصص أو الأسهم التي تعود إليهم بحكم مقدماتهم، كما أن ذلك يقابله حق المشاركة في الجمعيات والأرباح المرتبطة¹. إن الصعوبات المثارة بمناسبة التقدير تخص كذلك تخفيض القيمة المخولة التي وان كان من نتائجها تخفيض حقوق التسجيل²، إلا أنه ينجم عنه بالمقابل منح المقدم حقوق لا تعبر عن حقيقة تقديمه وهو ما يؤدي إلى خلق عدم مساواة ما بين الشركاء ويؤثر بالتالي على التوازن الضروري في ظل الشخص الاعتباري³.

وهكذا، فإنه ولتفادي هذه المساوئ قام المشرع الجزائري على غرار نظيره الفرنسي بتنظيم تقدير الأموال العينية في كل من الشركة ذات المسؤولية المحدودة⁴ وشركة المساهمة⁵ بموجب أحكام خاصة،

2015. وبالنسبة لشركة المساهمة الرجوع للمادة 596 ق.ت.ج. والمادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 95-438 المرسوم التنفيذي رقم 95-438 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995، المتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة والتجمعات، الجريدة الرسمية العدد 80، 24 ديسمبر 1995 والتي تخص البيانات التي ينبغي أن تتضمنها بطاقة الاكتتاب والتي من بينها: "7- النسبة الممثلة في الحصص العينية عند الاقتضاء". فضلا عن المادة 4 من نفس المرسوم المتعلقة بالبيانات التي يتوجب أن يشملها الإعلان الذي يقوم به المؤسسون والتي تكمن في: "10- وصف مختصر للحصص العينية وتقييمها الإجمالي، وكيفية تسديدها مع ذكر الحالة المؤقتة لهذا التقسيم وكيفية تسديدها هذه".

¹PH. MERLE et A. FAUCHON, op. cit., n°30, p. 54.

²M. SALAH, Les sociétés commerciales, T.1, Les règles communes, la société en nom collectif, la société en commandite simple, EDIK, Oran, 2005, n°87, p. 59 et N.-E. TERKI, Les sociétés commerciales, AJED éd., Alger, 2010, n°60, p. 39.

³Y. GUYON, Droit des affaires, T.1, Droit commercial général et sociétés, 11^{ème} éd., Economica, Paris, 2001, n°105, p. 102.

⁴المادة 568 ق.ت.ج. والتي تعد قابلة للتطبيق على المؤسسة ذات الشخص الواحد ذات المسؤولية المحدودة كونها لا تندرج ضمن المواد المستبعدة.

Art. L. 223-9 (modifié par loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016-art. 130 - relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, JORF n°0287 du 10 décembre 2016)C. com.fr.

⁵المادتان 601 الفقرتين 1 و 2 و 607 ق.ت.ج. والتي يجوز الأخذ بها في شركة التوصية بالأسهم عملا بما جاءت به المادة 715 ثالثا من القانون التجاري التي استبعدت المواد من 610 إلى 673 من نفس القانون.

Arts. L. 225-8 modifié par loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016-art. 142- relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, JORF n°0287 du 10 décembre 2016) et L. 242-2 (modifié par ordonnance n°2000-916 du 19 septembre 2000-art. 3- portant

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

والتي يتضح من خلالها أن القيمة المخولة للحصص أو الأسهم لا ترتبط فقط بالمقدم والشركاء الآخرين، بل هي تخضع لمراقبة مندوب الحصص الذي يعتبر تقني مستقل له أوسع الصلاحيات وقد يتحمل المسؤولية المترتبة جراء ذلك¹.

هذا، ولا نجد نفس الحكم في باقي الشركات التجارية، أي في شركات الأشخاص التي يكون فيها التقدير على عاتق الشركاء، ولعل السبب في ذلك راجع إلى أن الضمان فيها في حقيقة الأمر هم الشركاء المتضامنون والذين لهم كما سبقت الإشارة مسؤولية تضامنية وغير محدودة عن ديون الشركة، بمعنى أن رأس المال لا يعد ذات أهمية لأن للدائنين الرجوع على الشركاء في أموالهم الخاصة إذا لم تكفي ذمة الشخص المعنوي، بيد أنه من الأفضل الأخذ بنفس الحكم ومنح هذه الصلاحية لخبير مؤهل لتلافي الإضرار بمصالح الشركاء الآخرين، مع ضرورة تحميل مندوب الحصص المسؤولية المترتبة عن سوء التقدير صراحة.

عموماً، فإنه يتوجب هنا التفرقة ما بين التقديم ومن ثم التقدير الذي يتم أثناء تأسيس الشركة وذلك الذي يكون أثناء حياتها بمناسبة زيادة رأس المال².

فبالنسبة للتقدير الذي يتم أثناء تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة يتم الرجوع للمادة 568 من القانون التجاري³ والتي يظهر من فحواها وجوب ذكر قيمة الحصص العينية في القانون الأساسي⁴، وذلك بعد الاطلاع على تقرير ملحق به يعده تحت مسؤوليته المندوب المختص بالحصص والمعين بأمر من المحكمة من بين الخبراء المعتمدين، على أن يكون الشركاء مسؤولين طيلة مدة خمس سنوات تجاه الغير عن القيمة التي قدموها عند التأسيس. تقوم المسؤولية المدنية للشركاء عادة نتيجة المبالغة في التقويم

adaptation de la valeur en euros de certains montants exprimés en francs dans les textes législatifs, JORF n°0220 du 22 septembre 2000) C. com.fr.

¹Y. GUYON, op. cit., n°105, p. 102.

² تعد هذه الطريقة في زيادة رأس المال وسيلة أخرى لتمويل الشخص المعنوي، فهي تخص كل الأموال القابلة للتقدير النقدي.

S. DANA-DEMARET, Capital social, Encyc. D. soc. Octobre 1994, n°169, p. 29.

³ تجدر الإشارة إلى أنه وإن نص القانون الفرنسي على نفس الحكم، إلا أنه يتم تعيين مندوب الحصص إما بإجماع الشركاء المستقبليين، وفي غياب ذلك بأمر من رئيس المحكمة التجارية بناء على طلب الشريك المستقبلي المعني بالأمر. على أنه إذا ما احتوت الشركة على شريك وحيد فإن التعيين يتم من قبله. هذا، وطبقاً للتنظيم يتم اختيار المندوب من ضمن محافظي الحسابات أو من بين الخبراء المسجلين في قائمة محددة.

Arts. L. 223-9 al. 1 et 3et R. 223-6 C. com.fr.

⁴ نصت المادة 8 من قانون 7 مارس 1925 الخاصة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة سابقاً على ضرورة احتواء عقد الشركة على تقدير الحصص العينية، وهو الحكم الذي تم الاحتفاظ به في ظل القانون الفرنسي بموجب الأحكام الحالية.

Les guides de gestion RF, *mémento de la SARL et de L'EUURL*, 12^{ème} éd., Groupe revue fiduciaire, Paris, 2014, n°120, p. 63.

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

لكونهم ضامنين لرأس المال، رغم أنه لم يتم حصرها من لدن المشرع الجزائري، على خلاف المشرع الفرنسي الذي قضى بأنها تقوم في حالة عدم تعيين مندوب الحصص أو إذا كانت القيمة المخولة تختلف عن تلك المعتمدة من قبله¹، على أن التضامن بينهم يمكن الغير من الرجوع على أي شخص منهم حتى ولو تعلق الأمر بمقدم نقدي والذي لا يمكنه التهرب بالدفع بحسن النية. وقد اعتبر أن المسؤولية تقع على أولئك الذين كانوا موجودين في الشركة وقت رفع الدعوى والذين لهم الرجوع فيما بعد على الأشخاص الذين أحالوا الحصص، رغم أن جانبا من الفقه رأى أنه من المفروض قيام مسؤولية الشركاء الأوائل فقط بما أنهم صادقوا على التقدير عند تأسيس الشخص الاعتباري، وذلك حتى ولو كان للشركاء المحال إليهم الحصص حق الاطلاع عليه بما أنه يلحق بالقانون الأساسي. أما عن مسؤولية مندوب الحصص فإنها تنشأ عادة نتيجة للأخطاء المرتكبة من قبله بعدم أداء مهمته على أحسن وجه مثلا أو قيامه عمدا بتقدير المال بقيمة مرتفعة مقارنة مع القيمة الحقيقية².

علاوة على ذلك فإنه وان نصت المادة 601 من نفس القانون المتعلقة بتأسيس شركة المساهمة باللجوء العلني للاذخار على وجوب تعيين مندوب للحصص، أي واحد أو أكثر بموجب قرار قضائي بناء على طلب المؤسسين أو أحدهم، إلا أنها أضافت خضوع هؤلاء لحالات التنافي المنصوص عليها في المادة 715 مكرر 6 الخاصة بمحافظي الحسابات³. يتم التقدير على مسؤولية مندوبي الحصص على أن يوضع التقرير لدى المركز الوطني للسجل التجاري مع القانون الأساسي تحت تصرف المكتتبين بمقر الشركة⁴.

¹ Art. L. 223-9 al. 4 C. com.fr.

² J. HÉMARD, F. TERRÉ et P. MABILAT, Sociétés commerciales, T.1, Dalloz, Paris, 1972, n°403, p.p.420 et 421.

³ راجع المادة 13 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010 المتعلق بمهين الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، الجريدة الرسمية العدد 42، 11 يوليو 2010.

⁴ حدد المشرع الفرنسي المدة التي يتوجب احترامها لإيداع التقرير والتي هي 8 أيام على الأقل قبل انعقاد الجمعية العامة التأسيسية، هذا فضلا عن البيانات التي من المفروض أن يحتويها التقرير وهي طريقة التقدير المعتمدة ولماذا تم الأخذ بها، وتأكيد أن قيمة المقدمات تطابق على الأقل القيمة الاسمية للأسهم الواجب إصدارها مع زيادة علاوة الإصدار.

Arts. R. 22-10-8 et R. 22-10-9 (création décret n°2020-1742 du 29 décembre 2020-art. 9- portant création, au sein du code de commerce, d'un chapitre relatif aux sociétés dont les titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé ou sur un système multilatéral de négociation, JORF n°0315 du 30 décembre 2020) C. com.fr.

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

وللجمعية العامة التأسيسية الفصل حسب شروط النصاب والأغلبية المقررة للجمعيات العامة غير العادية¹، على أن يكون لها تخفيض التقدير بإجماع المكتتبين، إن عدم الموافقة الصريحة عليه من مقدم الحصص المشار إليه بالمحضر يؤدي إلى اعتبار الشركة غير مؤسسة.

أما التقدير في حالة التأسيس دون اللجوء العلني للادخار فيتم الرجوع بالنسبة له للمادة 607 من القانون التجاري² التي نصت على "وجوب احتواء القانون الأساسي على تقدير الحصص العينية، على أن يتم التقدير بناء على ملحق بالقانون الأساسي يعده مندوب الحصص³ تحت مسؤوليته". والذي يتم تعيينه بنفس الطريقة المتبعة في حالة التأسيس باللجوء العلني للادخار⁴.

هذا، وأنه إذا ما قدم العقار كمساهمة بمناسبة زيادة رأس المال فإنه يعتد هنا بما جاءت به المادة 574 من القانون التجاري فيما يخص الشركة ذات المسؤولية المحدودة والتي أحالتنا فقط للفقرة الأولى من المادة 568 من ذات القانون، بما أن الفقرة الثانية من نفس المادة قد نصت على مسؤولية مديري الشركة والأشخاص الذين اكتتبوا بزيادة رأس المال تجاه الغير طيلة 5 سنوات. مع الإشارة إلى أن القانون الجزائري قد أغفل تحديد من له طلب التعيين على نقيض نظيره الفرنسي الذي نص على أن ذلك يتم بناء على طلب أحد الشركاء أو المديرين⁵.

بيد أنه وفيما يتعلق بالشركة المساهمة تطبق المادتين 688 و707 هذه الأخيرة قضت صراحة بأنه يتم تعيين واحد أو أكثر من المندوبين المكلفين بتقدير الحصص العينية بقرار قضائي⁶ بناء على طلب مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، يخضعون لحالات التنافي المنصوص عليها في المادة 679 التي ليس

المادة 602 ق.ت.ج.

²V. en comparaison art. L. 225-14 C. com. fr.

³راجع كذلك المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 95-438 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995، المتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة والتجميعات، السالف الذكر التي ورد بها خطأ مادي، إذ ذكرت فيها المادة 806 عوض المادة 607 من القانون التجاري الخاصة بوضع التقرير تحت تصرف المساهمين والذي أحيل فيها للشروط والأجال المحددة حيث قضت صراحة بأنه: " يوضع تقرير مندوبي الحصص المنصوص عليه في المادة 806 تحت تصرف المساهمين المستقبليين في عنوان مقر الشركة ويمكنهم الحصول على نسخة منه قبل ثلاثة (3) على الأقل من تاريخ التوقيع على القانون الأساسي".

⁴المادة 605 ق.ت.ج.

⁵Art. L. 223-33 (modifié par loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016-art.144-relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, JORF n°0287 du 10 décembre 2016) C. com.fr.

⁶ Art. L. 225-147 (modifié par ordonnance n°2020-1142 du 16 septembre 2020-art.3-portant création, création, au sein du code de commerce, d'un chapitre relatif aux sociétés dont les titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé ou sur un système multilatéral de négociation, JORF n°0227 du 17 septembre 2020)C. com.fr.

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

لها علاقة تماما بهذه النقطة، حيث الأصح هو الإحالة لنص المادة 715 مكرر 6 السالف ذكرها الخاصة بمحافظي الحسابات. وقد أضافت المادة بأنه يتم التقدير تحت مسؤولية هؤلاء المندوبين، والذين عليهم وضع تقريرهم تحت تصرف المساهمين¹ قبل ثمانية أيام على الأقل من تاريخ انعقاد الجمعية، وتمت الإحالة بالنسبة للجمعية العامة غير العادية للمادة 603 الخاصة بتأسيس شركة المساهمة باللجوء العلني للدخار التي يستشف من فحواها أن صوت المقدم مستبعد كونه لا يشارك في المداولات الخاصة بالموافقة على التقديم، على أنه إذا ما أقرت الجمعية العامة غير العادية التقرير فإنها تثبت تحقيق زيادة رأس المال، لكنها إذا ما عملت على تخفيض التقدير فلا بد من موافقة مقدمي الحصص وإلا حال ذلك دون زيادة رأس المال.

تجدر الملاحظة على سبيل المقارنة إلى أنه يعين مندوب الحصص في ظل القانون الفرنسي من لدن رئيس المحكمة التجارية، يتم اختياره من ضمن محافظي الحسابات أو الخبراء المسجلين²، والذي له الحصول على مساعدة واحد أو عدة خبراء من اختياره³.

في الأخير، يمكن القول أنه وان تناول المشرع المسؤولية الجزائية المترتبة عن المبالغة في تقويم الأموال العينية بصفة عامة، وذلك دون تحديد صفة مرتكبها في كل من الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة⁴ سواء تعلق الأمر بتأسيس الشركة أو بزيادة رأس المال¹، رغم أنه عادة ما يخص

انص المشرع صراحة في المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 95-438 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995، المتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة والتجميعات، السالف الذكر على البيانات التي يجب أن يتضمنها الإعلان الخاص بإصدار الأسهم الجديدة والتي من بينها: "12...-وصف مختصر وتقييم تسديد المساهمات العينية التي تدخل في حساب زيادة رأس المال وكيفياته عند الاقتضاء، مع ذكر الحالة المؤقتة لهذا التقييم وكيفية التسديد."

²Art. L. 225-147 C. com.fr.

³Arts. R. 225-136 (modifié par décret n°2020-1742 du 29 décembre 2020-art. 5- portant création, au sein du code de commerce, d'un chapitre relatif aux sociétés dont les titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé ou sur un système multilatéral de négociation, JORF n°0315 du 30 décembre 2020) et R. 22-10-7 (création décret n°2020-1742 du 29 décembre 2020-art. 9-) C. com.fr.

⁴راجع فيما يخص الشركة ذات المسؤولية المحدودة المادة 800 ق.ت.ج التي نصت على أنه: "يعاقب بالسجن لمدة سنة إلى خمس سنوات وبغرامة...أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط: 1- كل من زاد لحصص عينية قيمة تزيد عن قيمتها الحقيقية عن طريق الغش... وبالنسبة لشركة المساهمة أنظر المادة 807 من نفس القانون التي قضت: "يعاقب بالسجن من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة...أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط: " 4- الأشخاص الذين منحوا غشا حصة عينية أعلى من قيمتها الحقيقية".

V. en droit français, arts. L. 243-3 (modifié par loi n°2013-1117 du 6 décembre 2013-art.30- relative à la lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière, JORF n°0284 du 7 décembre 2013); L. 242-2 (modifié par ordonnance n°2000-916 du 19 septembre 2000-art.3-portant

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

الوضع مندوب الحصص والمقدم، إلا أنه أهمل مع ذلك التعرض للحالة العكسية، أي تخفيض التقدير الذي تكون له عواقب وخيمة بالنسبة للشركاء وكذا الغير بفعل تخفيض حقوق التسجيل، كما أنه لم يجر على خلاف نظيره الفرنسي إمكانية تطبيق العقوبات الخاصة بشركة المساهمة على شركة التوصية بالأسهم².

الخاتمة:

يظهر من خلال الدراسة أن المشرع قد اشترط ضرورة تقدير العقارات المقدمة نظير الانضمام للشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة، وذلك من أجل تلافي الإشكالات التي قد تثار فيما بعد والتي تخص المبالغة في التقدير أو على العكس من ذلك تخفيضه، مما شأنه التأثير على مصلحة الشركة وكذا الشركاء والغير المعني، إلا أنه تم التوصل في النهاية إلى بعض النتائج والتي تكمن فيما يلي:

- عدم اشتراط تعيين مندوب للحصص في شركات الأشخاص رغم أهمية ذلك.
- لم يتم النص في الشركة ذات المسؤولية المحدودة على الأشخاص الذين لهم الحق في طلب تعيين مندوب الحصص سواء أثناء التأسيس أو بمناسبة زيادة رأس المال، هذا فضلا عن عدم حصر الحالات التي تقوم فيها مسؤولية الشركاء.
- تضمنت المادة 707 من القانون التجاري الخاصة بزيادة رأس المال إذا كانت الحصص المقدمة عينية خطأ ماديا، حيث تمت الإحالة لنص المادة 679 من القانون التجاري عوض المادة 715 مكرر 6 من ذات القانون.
- تطرق المشرع للمسؤولية الجزائية المترتبة عن المبالغة في تقدير الحصص العينية في كل من الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة دون النص على الحالة العكسية بمعنى تخفيض التقدير.

وهكذا، نوصي بما يلي:

- كان من الأفضل النص في شركات الأشخاص، بمعنى شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة على ضرورة تعيين مندوب الحصص صراحة بدلا من ترك الأمر بيد الشركاء، علما أن الهدف من

adaptation de la valeur en euros de certains montants exprimés en francs dans les textes législatifs, JORF n°0220 du 22 septembre 2000) C. com.fr.

¹ المادة 826 الشطر الرابع ق.ت.ج.

Art. L.242 -21 C. com.fr.

² Art. L. 243-1 C. com.fr.

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

ذلك حماية مصلحة الشركاء الآخرين، ذلك أنه وإن كان للشركاء المتضامنين مسؤولية تضامنية وغير محدودة عن ديون الشركة، فإن الأمر خلاف ذلك بالنسبة للشركاء الموصين.

- وجوب تعديل المادتين 568 و 574 من القانون التجاري للنص على تقديم طلب تعيين مندوب الحصص من لدن الشركاء المستقبليين في الحالة الأولى، أو من قبل الشركاء والمديرين في الحالة الثانية.

- من الأحسن تعديل المادة 568 من القانون التجاري السالفة الذكر لحصر أسباب قيام مسؤولية الشركاء وذلك مسايرة للمشرع الفرنسي الذي نص على أنها تقوم إذا لم يعين مندوب الحصص أو نظرا لعدم مراعاة تقديره.

- ضرورة تعديل المادة 707 من القانون التجاري التي تخص زيادة رأس المال في شركة المساهمة وذلك باستبدال المادة 679 من نفس القانون بالمادة 715 مكرر 6 والمتعلقة بحالات التنافي القانونية لمحافظي الحسابات.

- حبذا لو تم النص على المسؤولية الجزائية المترتبة عن تخفيض التقدير في كل من الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة، وذلك نظرا للآثار المترتبة عن ذلك بالنسبة للشركاء من جهة وكذا الغير من جهة أخرى.

- المراجع:

أولاً: النصوص التشريعية والتنظيمية

- الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية العدد 92، 18 نوفمبر 1975.
- المرسوم التنفيذي رقم 63-76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية العدد 30، 13 أبريل 1976 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 93-123 المؤرخ في 19 مايو 1993، الجريدة الرسمية العدد 34، 23 مايو 1993.
- المرسوم التنفيذي رقم 95-438 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995، المتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة والتجميعات، الجريدة الرسمية العدد 80، 24 ديسمبر 1995.
- القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010 المتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، الجريدة الرسمية العدد 42، 11 يوليو 2010.

تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

- القانون رقم 14-10 الموافق 30 ديسمبر 2014 يتضمن قانون المالية لسنة 2015، الجريدة الرسمية العدد 78، 31 ديسمبر 2014.
- القانون رقم 15-20 الموافق 30 ديسمبر 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-59 الموافق 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية العدد 71، 30 ديسمبر 2015.

ثانيا: الكتب

- أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2008.
- أكرم ياملكي، القانون التجاري، الشركات -دراسة مقارنة-، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
- حمر العين عبد القادر، النظام القانوني لتأسيس شركة المساهمة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2013.
- سميحة القليوبي، الشركات التجارية، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2014.
- عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، شركات الأشخاص، شركات الأموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، المنصورة، 1999.
- محمد فريد العريني، الشركات التجارية، المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003.
- ويس فتحي، الشهر العقاري في القانون الجزائري والقوانين المقارنة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014،
- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، الأحكام العامة والخاصة-دراسة مقارنة-، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012.

-Bibliographie en langue français

II-Textes législatifs et réglementaires

- Ordonnance n°2000-916 du 19 septembre 2000 portant adaptation de la valeur en euros de certains montants exprimés en francs dans les textes législatifs, JORF n°0220 du 22 septembre 2000.



تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

- Loi n°2013-1117 du 6 décembre 2013-art.30- relative à la lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière, JORF n°0284 du 7 décembre 2013.
- Ordonnance n°2015-1288 du 15 octobre 2015-art.4-portant simplification et modernisation du droit de la famille, JORF n°0240 du 16 octobre 2015.
- Loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, JORF n°0287 du 10 décembre 2016.
- Ordonnance n°2020-1142 du 16 septembre 2020 portant création, au sein du code de commerce, d'un chapitre relatif aux sociétés dont les titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé ou sur un système multilatéral de négociation, JORF n°0227 du 17 septembre 2020.
- Décret n°2020-1742 du 29 décembre 2020 portant création, au sein du code de commerce, d'un chapitre relatif aux sociétés dont les titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé ou sur un système multilatéral de négociation, JORF n°0315 du 30 décembre 2020.

II-Ouvrages

- D.VIDAL, Droit des sociétés, 6^{ème} éd., L.G.D.J., Paris, 2008.
- F. LEFEBVRE, S.A.R.L, éd. F. LEFEBVRE, Paris, 2000.
- J. HAMEL, G. LAGARDE et A. JAUFFRET, Droit commercial, T.1 ; Sociétés, groupements d'intérêt économique, entreprises publiques, par G.LAGARDE, 2^{ème} éd., Dalloz, Paris ,1980.
- J. HÉMARD, F. TERRÉ et P. MABILAT, Sociétés commerciales, T.1, Dalloz, Paris, 1972.
- J. MESTRE, M.- É. PAN CRAZI, I. GROSSI, L. MERLAND et N. TAGLIARINO-VIGNAL, *Droit commercial, T.1, activité commerciale, structure d'entreprises (commerçants, sociétés et autres groupements)*, 30^{ème} éd., L.G.D.J, Paris, 2016.



تقديم العقار كإسهام في شركة تجارية

- Les guides de gestion RF, *mémento de la SARL et de L'EURL*, 12^{ème} éd., Groupe revue fiduciaire, Paris, 2014.
- M. COZIAN, A. VIANDIER ; F. DEBOISSY, Droit des sociétés, 14^{ème} éd., Litec, Paris, 2001.
- -M. SALAH, Les sociétés commerciales, T.1, Les règles communes, la société en nom collectif, la société en commandite simple, EDIK, Oran, 2005.
- N.-E. TERKI, Les sociétés commerciales, AJED éd., Alger, 2010.
- Y. GUYON, Droit des affaires, T.1, Droit commercial général et sociétés, 11^{ème} éd., Economica, Paris, 2001.

III-Articles

- D. GIBIRILA, Constitution de la société, apports, J.C.P. com, 2007, fasc. 1005.
- H. BLAISE, Apports, Encyc. D. soc., 30 avril 1990.
- L. GODON, L'apport en jouissance d'actions, Rev. Soc. 1999.
- M.-J. CAMBACÉDÉS, La nature et le régime de l'opération d'apport, Rev. Soc. 1976.
- S. DANA-DEMARET, Capital social, Encyc. D. soc. Octobre 1994.