

المفاضلة بين الشركة والمشروع الفردي لممارسة نشاط تجاري

*The preference between
the sole proprietorship and the company to carry out a commercial activity*

د/ عتو الموسوس *

كلية الحقوق جامعة غليزان

atousba@gmail.com

تاريخ النشر: 2021/ 10/01

تاريخ القبول للنشر: 2021 /09 /08

تاريخ الاستلام: 2021/07/04

ملخص:

قد يكون الاختيار الأمثل لطريقة ممارسة نشاط تجاري هو العامل المهم في نجاح أي مشروع تجاري، إذ يمنح المشرع طريقتين لممارسة الأنشطة التجارية وهي إما في شكل مشروع فردي أو شركة، وتسهلا لهذا الاختيار فقد تطرق البحث لاجابياتهما وسلبياتهما، وعلى أساس ذلك يمكن لكل شخص يرغب في استثمار أمواله في مشروع، المفاضلة بينهما واتخاذ القرار الصائب، آخذا في حسبانته إمكانية تقبله لسلبيات اختياره واليجابيات التي يمكن التحقق من الاختيار الصائب، هذا ولقد حاولت معظم التشريعات وعلى رأسها التشريع الجزائري إيجاد حلول قانونية قد تؤدي إلى تفادي سلبيات المشروع الفردي والشركة، وعلى رأسها المسؤولية الشخصية عن الديون بالنسبة للمشروع الفردي وعدم الاستقلالية في اتخاذ القرارات بالنسبة للشركة، باستحداث المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة.

الكلمات المفتاحية: مشروع فردي؛ شركة تجارية؛ مسؤولية محدودة؛ مسؤولية شخصية؛ شخصية معنوية.

Abstract:

The success of the business activity depends on the legal coverage chosen by the merchant. the legislator has offered him two alternatives to practice; either under the cover of a sole proprietorship or in the form of a company. this research focuses on the advantages and disadvantages of each alternative, which will allow each person wishing to invest their capital to evaluate all and make the most appropriate decision, while being aware of and accepting the consequences of his choice whether they are unfortunate or advantageous, a great part of the legislators including the Algerian legislator have tried to find legal solutions in order to avoid the annoyances of the individual enterprise as well as that of the company as example; the personal liability for debts related to the sole proprietorship, the lack of independence in the company's decisions. for this reason, they created the one-man business with limited liability.

key words: Sole proprietorship; commercial company; limited liability; personal liability; legal person

* المؤلف المراسل

مقدمة:

رغم أن المشروع الفردي قد سبق الشركة كخيار للقيام بنشاط تجاري أو مدني، إلا أنه تم إيجاد نظام آخر لاستثمار الأموال وتحقيق الأرباح وهو بالبحث عن شركة أشخاص آخرين من أجل تجميع الأموال وتوسيع المشاريع، خصوصا في ظل وجود العديد من أنواع الشركات التي يسمح القانون بتأسيسها والتي تختلف حسب الطابع الشخصي أو المالي، وعدد الشركاء المسموح لهم بالدخول للشركة، ونوع المسؤولية التي قد تكون في حدود الحصة المقدمة أو شخصية ومطلقة وتضامنية، أو على أساس الحرية في انتقال حصة الشريك الممثلة بأسهم، أو نوع الحصص التي يمكن تقديمها، بل ذهبت التشريعات ومنها المشرع الجزائري إلى حد إيجاد شركات لها تنظيم قانوني مختلط على غرار شركة التوصية البسيطة والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة التوصية بالأسهم.

لم يؤثر استحداث الشركة في استبعاد تأسيس المشروع الفردي، بل بقي كخيار للممارسة الأنشطة التجارية والمدنية، إذا يلجأ إليه الأشخاص في حالة المشاريع الصغيرة والتي لا تحتاج إلى مشاركة أشخاص آخرين، رغم وجود شركات لها نفس مميزات المشروع الفردي، الأمر الذي أدى إلى حدوث خلط بينهما، فقبل السماح بتأسيس شركة من شخص واحد وهي المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة، كان يمكن تمييز المشروع الفردي من خلال النظر فيما إذا كان النشاط ممارس بصفة منفردة أم لا، أما بظهور المؤسسة ذات الشخص الوحيد فلم يعد هذا المعيار كافيا للفرقة بين المشروع الفردي والشركة، وذلك أن المؤسسة يؤسسها شخص واحد وتتشابه بذلك مع المشروع الفردي، وبالتالي فكان من الواجب إضافة معيار آخر وهو بالنظر إلى اكتساب المشروع للشخصية المعنوية من عدمه، ويمكن على أساس ذلك تعريف المشروع الفردي على أنه ذلك النشاط التجاري أو المدني الذي يتحمل صاحبه شخصيا مغامرات النشاط ومغارمه، كما لا يتمتع بالشخصية المعنوية.

إشكالية البحث: إن الاختيار بين المشروع الفردي أو الشركة لا يتم إلا بعد النظر في سلبيات وإيجابيات كل منهما، وعلى أساس ذلك يتم الاختيار على أساس حجم رأس المال ونوع النشاط المراد ممارسته، ونوع المسؤولية المراد تحملها، والكثير من الاعتبارات التي تم التطرق لها من خلال هذا البحث، والذي من خلاله سنجيب على الإشكالية المتمثلة في كيفية المفاضلة بين المشروع الفردي والشركة للقيام بنشاط تجاري أو مدني؟ وهل يوجد نظام قد يجمع بين إيجابيات المشروع الفردي والشركة؟.

أهداف البحث: إن للموضوع أهمية كبيرة في إعطاء تصور مبدئي للأشخاص الذي يرغبون في ممارسة نشاط تجاري أو مدني، إذا يسهل لهم الخيار بين نوعين من طرق الاستثمار في شكل شركة أو مشروع فردي، وذلك بالنظر إلى الإيجابيات والسلبيات الخاصة بهما، وعلى أساس ذلك فإن الموضوع لا يستقطب الباحث القانوني فقط بل كل مستثمر مهما كان مستواه العلمي، إذا يمكنه من تأسيس مشروع وفق لنظام معين مراعي الآثار المترتبة على هذا الخيار.

منهج البحث: من أجل الإجابة على هذه الإشكالية اخترنا المنهج التحليلي الذي يعتمد على تحليلي النصوص القانونية التي تنظم المشروع الفردي والتي تنظم الشركات عموماً، كما اعتمدنا المنهج المقارن والذي سيمكننا من المقارنة بين النظامين من أجل استنتاج إيجابيات وسلبيات كل من المشروع الفردي والشركة.

خطة البحث: من أجل الإلمام بموضوع الدراسة قمنا بتقسيم البحث إلى مبحثين خصصنا المبحث الأول لسلبيات المشروع الفردي وإيجابيات الشركة، والمبحث الثاني لإيجابيات المشروع الفردي وسلبيات الشركة.

المبحث الأول

سلبيات المشروع الفردي وإيجابيات الشركة.

تمثل سلبيات المشروع الفردي إيجابيات الشركة، فالمشروع الفردي وإن كان لا يزال يشكل خياراً محبباً للراغبين في ممارسة نشاط تجاري، إلا أنه لا يخلو من السلبيات التي قد تؤدي من اختاره إلى مشاكل قانونية أهمها عدم تمتعه بالشخصية المعنوية، ومشاكل مالية تتمثل في صعوبة التمويل الخارجي للمشروع.

وعلى أساس ذلك سنقسم هذا المبحث لدراسة سلبيات المشروع الفردي (المطلب الأول) ثم لإيجابيات الشركة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: سلبيات المشروع الفردي.

تمثل سلبيات المشروع الفردي في جانبين جانب قانوني وجانب مالي، وعلى أساس ذلك سنقسم هذه الدراسة إلى قسمين: القسم الأول تنطرق فيه إلى سلبيات المشروع الفردي من الناحية القانونية وفي الفرع الثاني سنطرق إلى سلبيات المشروع الفردي من الجانب المالي.

الفرع الأول: من الناحية القانونية.

تمثل سلبيات المشروع الفردي من الناحية القانونية في عدم تمتعه بالشخصية المعنوية وبالتالي عدم وجود ذمة مالية منفصلة، وحصر ممارسة بعض الأنشطة على الشركات التجارية، بالإضافة إلى إمكانية توقف المشروع في حالة الوفاة، وهو ما سنتطرق له فيما يلي:

أولاً: عدم الفصل بين الذمة المالية لصاحب المشروع والذمة المالية المخصصة للمشروع.

وعلى أساس ذلك فتعتبر جميع أموال صاحب المشروع ضامنة للوفاء بما عليه من ديون، طبقاً لنص المادة 188 من القانون المدني الجزائري⁽¹⁾، التي نصت في فقرتها الأولى على أنه: "جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه".

فمعنى ذلك أن صاحب المشروع الفردي يعتبر مسؤولاً مسؤولية شخصية بكامل أمواله عن ديون المشروع، ويحق لدائنه التنفيذ على الأموال المخصصة للمشروع مهما كانت طبيعتها عقارات أو منقولات، كما يكون له الحق في التنفيذ على الأموال الخاصة بصاحب المشروع، ويكون لهذا الأخير خيار وحيد لعدم التنفيذ على جميع أمواله وهو إخراجها من ذمته المالية ونقلها إلى أشخاص آخرين على سبيل الاحتيال⁽²⁾، على أنه في حالة ما إذا توافرت فيه صفة التاجر فيتعرض في حالة توقفه عن الدفع لجرمة التفليس بالتدليس في هذه الحالة⁽³⁾ طبقاً لنص المادة 374 من القانون التجاري⁽⁴⁾، التي نصت بأنه "يعد مرتكباً لجرمة التفليس بالتدليس، كل تاجر في حالة توقف عن الدفع يكون قد أخفى حساباته أو بدد أو اختلس كل أو بعض أصوله أو يكون بطريق التدليس قد أقر بمديونيته بمبالغ ليست في ذمته سواء كان هذا في محرراته بأوراق رسمية أو تعهدات عرفية أو في ميزانيته".

لقد حاول المشرع الفرنسي تفادي هذا الإشكال بالسماح بتأسيس مشروع فردي لا يتمتع بالشخصية المعنوية، مع إمكانية تخصيص رأس مال خاص للمشروع يتم التنفيذ عليه دون إمكانية التنفيذ على الأموال الشخصية لصاحب المشروع، مع تحديد رأس المال المخصص للمشروع عند القيد في السجل التجاري، وتسمى هذه المؤسسة بالمؤسسة الفردية ذات المسؤولية المحدودة⁽⁵⁾.

وقبل ذلك سمح المشرع الفرنسي بتأسيس شركة ذات مسؤولية محدودة من شخص وحيد⁽⁶⁾، بالنظر إلى لجوء أصحاب المشاريع الفردية إلى تأسيس شركات وهمية، إذ كان يستغل استقلال الشركة بدمتها عن ذم الشركاء كوسيلة لتحويل المشروع الفردي إلى شركة، يملك فيها صاحب المشروع أغلبية رأس المال وبالتالي السيطرة على إدارتها، مع تحديد مسؤوليته بقدر

الحصة المقدمة، وهو ما جعل المشرع الفرنسي يسمح بإنشاء مؤسسة من شخص واحد تفاديا لهذا التحايل وإيجاد حل يتفادى به سلبيات كل من المشروع الفردي الذي لا يتمتع بالشخصية المعنوية، وسلبيات الشركة التي تتأسس من عدة شركاء، وقد سمح المشرع الجزائري بتأسيس هذه المؤسسة بموجب الأمر 96-27 المؤرخ في 09 ديسمبر 1996⁽⁷⁾، إذ عدلت نص المادة 564 وأصبحت تنص على أنه: "تؤسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شخص واحد أو عدة أشخاص لا يتحملون الخسائر إلا في حدود ما قدموه من حصص".

على أنه إذا كان من الممكن تأسيس عدة شركات من قبل شخص واحد فلم يسمح المشرع الجزائري، للمؤسس المؤسسة ذات الشخص الوحيد سوى بتأسيس مؤسسة وحيدة سواء بنفسه أو بالشخص المعنوي الممثل بالمؤسسة⁽⁸⁾، طبقا لنص المادة 590 مكرر 2 من القانون التجاري التي نصت بأنه: "لا يجوز لشخص طبيعي أن يكون شريكا وحيدا إلا في شركة واحدة ذات مسؤولية محدودة، ولا يجوز لشركة ذات مسؤولية محدودة أن يكون لها كاشريك وحيد شركة أخرى ذات مسؤولية محدودة مكونة من شخص واحد".

على أن هذا المنع الذي استمده المشرع الجزائري من القانون الفرنسي رقم 697-85، لم يعد يأخذ به هذا الأخير إذ أصبح يسمح للشخص الطبيعي بتأسيس عدة شركات هو الشخص الوحيد فيها بموجب القانون رقم 94-126⁽⁹⁾.

ثانيا: حصر القيام ببعض الأنشطة التجارية على الشركات.

بالإضافة لعدم تمتع المشروع الفردي بالشخصية المعنوية، فيضيق المشرع الجزائري من دائرة الأعمال التجارية التي يمكن ممارستها من قبل الأشخاص الطبيعيين، إذا أن قائمة النشاطات الاقتصادية الخاضعة للقيود في السجل التجاري قد سمحت بممارسة بعض الأنشطة المنظمة حصريا للأشخاص المعنوية⁽¹⁰⁾.

ثالثا: توقف المشروع الفردي في حالة وفات صاحبه.

في حالة وفاة صاحب المشروع الفردي، ففي غالب الأحوال سيتم توقيف نشاط المشروع، لعدة أسباب من بينها الثقة التي كان يوليها المتعاملين مع صاحب المشروع، كون أن التجارة تقوم على الثقة والائتمان، بالإضافة إلى أنه سيتم امتلاكه على سبيل الشيوع، مما يؤدي إلى صعوبة كبيرة في التسيير.

الفرع الثاني: من الجانب المالي.

يجد صاحب المشروع الفردي صعوبة كبيرة في تمويل نشاطه التجاري أو المدني، كون أن الائتمان الذي يمنحه للغير لا يكون كافياً، باعتبار أن أمواله هي الضمان للدائنين إذا يمكن له التصرف فيها في حالة توقفه عن الدفع، كما يكون الدائن مجبراً على الدخول مع جماعة الدائنين من أجل قسمة أموال المدين قسمة غرماء إذا كان دينه عادياً⁽¹¹⁾.

ولهذه الأسباب فلا يكون أمام صاحب المشروع الفردي سوى تقديم تأمينات من أجل الحصول على قروض، سواء عن طريق الرهن الرسمي أو الحيازي⁽¹²⁾، الذي يضمن من خلالها الدائن الحصول على دينه بالأولية كما يضمن له تتبع العقار أو المنقول المرهون في حالة التصرف فيه، ولا يمكن لصاحب المشروع الفردي الحصول على تمويل خارجي للأسباب المذكورة إذا لم يكن يملك عقار أو منقول قابل لتقديمه كضمان للدين.

المطلب الثاني: إيجابيات الشركة.

تمثل إيجابيات الشركة سلبات المشروع الفردي، من الناحية القانونية من خلال اكتساب الشركة للشخصية المعنوية، ومن الجانب المالي القدرة على التمويل الذاتي والخارجي، ومن خلال مقارنة إيجابيات الشركة وسلبات المشروع الفردي، يمكن المفاضلة والاختيار بين المشروع والشركة.

سنقسم المطلب إلى الفرع الأول الذي سيتم التطرف فيه إلى إيجابيات الشركة من الجانب القانوني، والفرع الثاني الذي سيتم التطرق فيه إلى إيجابيات الشركة من الجانب المالي⁽¹³⁾.

الفرع الأول: إيجابيات الشركة من الجانب القانوني.

تمثل إيجابيات تأسيس شركة في اكتسابها للشخصية المعنوية، واشتراط الشكل التجاري لممارسة بعض الأنشطة، وعدم تأثر حياة الشركة بوفاة أحد الشركاء مما يجعل النشاط أكثر استقراراً من المشروع الفردي.

أولاً: اكتساب الشركة للشخصية المعنوية.

تكتسب الشركة الشخصية المعنوية، إذ أنه بمجرد قيد الشركة في السجل التجاري طبقاً لنص المادة 549 من القانون التجاري، فيترتب على ذلك اكتساب الشركة للأهلية وذمة مالية، اسم موطن وجنسية، وما يهمننا من هذه الآثار الأهلية والذمة المالية.

بالنسبة للأهلية فعلى أساس تمتع الشركة بالأهلية، فيمكن لها إبرام العقود باسمها الذي يمكن أن يكون مبتكراً أو مكون من أسماء الشركاء، كما يكون لها حق التقاضي بان ترفع الدعاوى القضائية وترفع عليها كذلك كمدعى عليه، كما تكون مسئولة مسؤولية مدنية قبل الغير عن الأعمال الضارة التي تقع من عمالها في حالة تأدية أعمالهم أو بسببها، كما تسأل مدنيا عما تحدثه الحيوانات والأشياء التي في حراستها من ضرر، كما تسأل جزائياً عن الجرائم المرتكبة من طرف مديرها بسبب قيامه بأعمال لصالح الشركة⁽¹⁴⁾.

أما بالنسبة للذمة المالية فتمتع الشركة باعتبارها شخصا معنوياً بذمة مالية مستقلة عن ذم الشركاء وتتكون الذمة المالية للشركة من أصول وخصوم، حيث تتمثل أصول الشركة في الإسهامات التي يقدمها الشركاء بمناسبة تأسيس الشركة بالإضافة إلى الأموال التي تكتسبها الشركة من ممارستها لنشاطها التجاري أو المدني والمتمثلة في الأرباح والأموال الاحتياطية⁽¹⁵⁾.

وعلى أساس اكتساب الشركة لذمة مالية منفصلة فلا يحق لدائني الشركة مطالبة الشركاء بما لهم من ديون في ذمة الشركة⁽¹⁶⁾، كون أن الذمة المالية للشركة مخصصة للوفاء بما عليها من ديون لدائنيها، أما الذمة المالية للشريك فهي مخصصة للوفاء بالديون لدائني الشريك.

على أنه قد يسأل الشركاء المتضامنون في ذمتهم المالية الشخصية مسؤولية شخصية مطلقة تضامنية، طبقاً لنص المادة 551 من القانون التجاري، وفي حالة تعرض الشركة للإفلاس فيتعرض الشركاء للإفلاس طبقاً لنص المادة 223 من القانون التجاري، كونهم يكتسبون صفة التاجر رغم عدم توافر الشروط القانونية المطلوبة في نص المادة 1 من القانون التجاري لاكتسابهم لهذه الصفة⁽¹⁷⁾، ولا يعني ذلك أن كل من شركة التضامن والتوصية بنوعها لا تتمتع بالشخصية المعنوية وبذمة مالية منفصلة، بل أن الذمة مالية للشركة منفصلة عن ذم الشركاء وكل ما هنالك أن الشركاء المتضامين هم ضامنين للشركة وفي حالة وفائهم بالدين فيحق لهم مطالبة الشركة بقيمته وذلك بحلولهم محل الدائن⁽¹⁸⁾.

كما لا يمنع مساءلة الشركاء في الشركات التي يكونون مسؤوليتهم فيها محدودة على غرار الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة وشركة التوصية بالاسهم⁽¹⁹⁾، والشركاء الموصون في شركة التوصية البسيطة⁽²⁰⁾، في حالة مخالفتهم للأحكام الخاصة بتسيير هذه الشركات.

ثانيا: اشتراط الشكل التجاري لممارسة بعض الأنشطة.

منح المشرع امتيازًا خاصًا بالأشخاص المعنوية إذ مكنها من ممارسة بعض الأنشطة حصريًا ولم يسمح بممارستها من قبل الأشخاص الطبيعيين، كون أن هذه الأنشطة من الأنشطة المنضمة والتي تتطلب شروط خاصة لا تتوافر في المشروع الفردي.

كما ألزم المشرع بعض المؤسسات باختيار شكل تجاري⁽²¹⁾ على غرار المؤسسة الناشئة طبقًا لنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 20-254 يتضمن إنشاء لجنة وطنية لمنح علامة مؤسسة ناشئة ومشروع مبتكر وحاضنة أعمال، وتحديد مهامها وتشكيلها وسيرها⁽²²⁾، ولا يمكن تأسيسها من قبل شركة مدنية كون أن المرسوم اشترط تقديم مستخرج السجل التجاري⁽²³⁾.

فيكون الخيار الأنسب من بين الأشكال التجارية بين الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة، فبالنسبة للشركة ذات المسؤولية المحدودة فقد أدخل عليها المشرع تعديلات قصد من خلالها التسهيل على الراغبين في تأسيس مؤسسة ناشئة بموجب القانون 15-20⁽²⁴⁾، وتمثل هذه التعديلات في إلغاء الحد الأدنى لرأس المال إذ أصبح الشركاء أحرار في تحديد رأس المال طبقًا لنص المادة 566 من القانون التجاري، كما يمكن تأجيل تقديم الحصص النقدية ويقدم منها على الأقل خمس قيمتها طبقًا لنص المادة 567 من القانون التجاري، كما سمح بتقديم حصة بعمل طبقًا لنص المادة 567 مكرر من القانون التجاري وذلك لإمكانية مشاركة صاحب المشروع الابتكاري مع مقدم حصة نقدية أو عينية، بالإضافة إلى الرفع من الأحد الأقصى لعدد الشركاء إلى خمسون شريكًا لاستقطاب أكبر قدر من رأس المال طبقًا لنص المادة 590 من القانون التجاري.

أما بالنسبة لشركة المساهمة فتلاءم كذلك المؤسسة الناشئة التي تقوم على استقطاب المستثمرين، على أن تأسيس شركة مساهمة يخضع لإجراءات قد تكون معقدة وطويلة خصوصًا بالنسبة للتأسيس عن طريق اللجوء العلني للدخار، وهذا النوع من التأسيس نادر الحدوث حتى في الدول الرأسمالية الكبرى⁽²⁵⁾، كما أن تأسيس شركة مساهمة يتطلب على الأقل سبعة شركاء وهو أمر قد يشكل عائقًا أمام الشركاء، خصوصًا وأن الشركاء همًا كان شكل الشركة فإن الاعتبار الشخصي يغلب في مرحلة التأسيس، وحسنا ما فعل المشرع الفرنسي إذ سمح بتأسيس شركة مساهمة من مساهم وحيد (SAS)⁽²⁶⁾، كما سمح بتأسيس شركة مساهمة مبسطة (SAS)⁽²⁷⁾، فتأديا للنظام القانوني المعقد لإدارة شركة المساهمة، ما ساهم في تحويل

معظم شركات المساهمة في فرنسا إلى شركة مساهمة مبسطة خصوصا بعد التعديل الذي مس قانون الشركات والذي فرض المساواة بين الجنسين في إدارة شركة المساهمة⁽²⁸⁾.

ولا يمكن تأسيس مؤسسة ناشئة بشركة محاصة كون أن المشرع في المرسوم التنفيذي رقم 20-254، اشترط في ملف طلب الحصول على علامة مؤسسة ناشئة، تقديم مستخرج القيد في السجل التجاري، وهو ما يتعارض مع متطلبات تأسيس شركة محاصة وهو عدم إمكانية قيدها في السجل التجاري لكونها شركة مستترة.

ثالثا: عدم تأثر حياة الشركة بوفاة أحد الشركاء.

لا تتأثر الشركة بوفاة أحد الشركاء فستستمر مع الشركاء الباقين، ولو بقي شريك واحد وكانت الشركة ذات مسؤولية محدودة، فيمكن الاستمرار بشخص واحد وتتحول في هذه الحالة إلى مؤسسة ذات شخص وحيد وذات مسؤولية محدودة⁽²⁹⁾، كما أن شركات الأموال لا تتأثر تماما بوفاة أحد الشركاء أو بعضهم، كونها تقوم على الاعتبار المالي وليس الشخصي، وحتى بالنسبة لشركة الأشخاص، فيمكن انتقال الحصص إلى الورثة أو إدخال شركاء جدد مكان الشريك المتوفي بعد موافقة الشركاء⁽³⁰⁾.

الفرع الثاني: إيجابيات الشركة من الجانب المالي.

لا يطرح أي إشكال بالنسبة للشركة في حالة رغبتها في البحث عن تمويل، فقد منحها المشرع عدة حلول، فبالنسبة لشركة المساهمة يمكن أن تمول نفسها عن طريق التمويل الخارجي بإدخال شركاء جدد أو بتحويل الديون والسندات إلى أسهم، أو عن طريق التمويل الخارجي بضم الاحتياطي أو الأرباح أو علاوات الإصدار⁽³¹⁾، أو طلب قرض من البنك إذ أن هذا الأخير قد لا يطلب ضمانات على غرار المشروع الفردي، كون أن الشركة تتمتع بالشخصية المعنوية مما يؤدي إلى الصعوبة في تصرف الشركاء في رأس المال، وخصوصا في الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم⁽³²⁾ أين نظم المشرع التصرف في الضمان العام للدائنين بمجموعة من النصوص القانونية رتب على مخالفتها جزاءات صارمة، كما يمكن أن يضمن الشركة شخصا لدى البنك أحد الشركاء.

هذا وقد استحدث المشرع الفرنسي إجراء آخر يمكن من خلاله تمويل الشركة وهو ما يسمى بالحساب الجاري للشركاء والذي يمكن تعريفه على أنه: "الأموال الموضوعة و/أو المتروكة من طرف الشركاء تحت حساب لصالح الشركة، لمدة معينة أو من دون تحديد لمدة، مقابل فوائد أو من دونها"⁽³³⁾.

المبحث الثاني

إيجابيات المشروع الفردي وسلبيات الشركة

مثلاً تطرقنا في المبحث الأول لسلبيات المشروع الفردي وإيجابيات الشركة، فإننا سنتطرق في الجزء الثاني من هذا البحث إلى إيجابيات المشروع الفردي والذي لا يخلو من الإيجابيات سواء من الجانب القانوني أو المالي، كما سنتطرق إلى سلبيات الشركة والتي كذلك لا تخلو من السلبيات التي يمكن أن تعترض الشركاء منذ بداية إجراءات التأسيس وفي حياة الشركة وحتى بعد انقضاءها.

سنتطرق في المطلب الأول لإيجابيات المشروع الفردي، ثم في المطلب الثاني لسلبيات الشركة.

المطلب الأول: إيجابيات المشروع الفردي.

رغم السلبيات الكثيرة للمشروع الفردي والتي لا يمكن إنكارها، إلا أنه لا يزال يشكل خياراً مثالياً بالنسبة للراغبين في ممارسة نشاط تجاري أو مدني، وأهمها الرغبة في الاستقلال في ممارسة النشاط وعدم الخضوع للنظام القانوني الصارم التي تخضع له الشركات التجارية، وهو ما سنتطرق له فيما يلي من خلال الفرع الأول، الذي سيخصص لإيجابيات المشروع الفردي من الناحية القانونية، والفرع الثاني لإيجابيات المشروع الفردي من الناحية المالية.

الفرع الأول: من الجانب القانوني.

تتمثل إيجابيات المشروع الفردي في سهولة التأسيس خلافاً للإجراءات المتطلبة لتأسيس الشركات، وفي حرية اتخاذ القرارات.

أولاً: سهولة إجراءات التأسيس.

من بين إيجابيات المشروع الفردي من الجانب القانوني هو التأسيس الذي لا يخضع للكثير ومن التعقيدات خصوصاً إذا كان النشاط من بين الأنشطة الحرة⁽³⁴⁾، فلن يحتاج الراغب في ممارسة النشاط سوى للقيد في السجل التجاري، أما إذا كان النشاط من بين الأنشطة المنظمة فسيحتاج الراغب في ممارسة النشاط إلى المرور على مجموعة من الإجراءات الغرض منها الحصول على رخصة أو اعتماد من الجهة التي يخولها القانون منحها، إذ أن كل نشاط من هذه الأنشطة قد تم تنظيم ممارستها عن طريق مرسوم تنفيذي⁽³⁵⁾.

ثانيا: حرية اتخاذ القرارات الخاصة بالمشروع.

ولا يقتصر الجاني الايجابي في سهولة الإجراءات القانونية للبدء بممارسة النشاط بل كذلك في توسيعه أو تغييره أو التوقف عن الممارسة، فصاحب المشروع الفردي هو الوحيد الذي له الحق في اتخاذ مثل هذه القرارات دون الحاجة إلى موافقة أو اخذ رأي شخص آخر، فهو صاحب المشروع وهو صاحب القرار في كل ما يتعلق بمشروعه.

الفرع الثاني: من الجانب المالي.

قلنا سابقا في تعريف المشروع الفردي أن صاحب المشروع هو من يتحمل مغام النشاط ومغامره، أي أن الخسائر سيتحملها لوحده كما أن الأرباح ستؤول إليه دون مشاركة من أحد، كما له الحق في الحصول على الأرباح أو على مبالغ مالية دون أن يحقق ربحا من مشروعه دون مسائلة قانونية إلا في حالة توقفه عن الدفع، فسيخضع في هذه الحالة للإفلاس البسيط أو أن يحصل على تسوية قضائية وفي حالة ما إذا كان ممحلا لتجارته أو استعمل طرقا احتيالية فسيخضع للتفليس بالتقصير أو بالتدليس.

المطلب الثاني: سلبات الشركة.

رغم الايجابيات التي يمكن الاستفادة منها في حالة تأسيس شركة تجارية إلا أن هذا التأسيس لا يخلو من السلبيات، سواء من الجانب القانوني أو المالي وهو ما سنتطرق له فيما يلي:

الفرع الأول: من الجاني القانوني.

تمثل سلبيات الشركة في إجراءات التأسيس المعقدة والتي قد تكون طويلة في بعض الحالات، وفي صعوبة نظام الإدارة وتعقيده في بعض الشركات، والذي يفرض تحكم الأغلبية في الأقلية في اتخاذ القرارات.

أولا: تعقيد إجراءات التأسيس.

إن تأسيس الشركة سواء كانت مدنية أو تجارية يخضع لمجموعة من الشروط الصارمة التي يتطلبها القانون المدني والتجاري، والمتمثلة في الأركان الموضوعية العامة والخاصة والشكلية، خصوصا إذا كانت الشركة المراد تأسيسها شركة مساهمة عن طريق اللجوء العلني للادخار، فيكون على الشركاء مبدئيا البحث عن 7 شركاء كحد أدنى من اجل البدء بإجراءات التأسيس، والتي تتمثل في تحرير مشروع عقد الشركة، الاكتتاب في رأس المال، الوفاء بمبالغ

الاكتتاب وإيداعها، انعقاد الجمعية العامة التأسيسية، الشهر، وهذه الإجراءات قد تطول وتنتهي بالفشل في غالب الأحيان.

وبغض النظر عن هذه الإجراءات فيتطلب المشرع مبدئياً توفر محل خاص بالشركة تستعمله كمقر اجتماعي بعد التأسيس وهو عائق بالنسبة للشركاء، إذ أنه سيكون من الصعب إيجاد مؤجر لشركة في طور التأسيس، كما أن الشركاء في المرحلة ما قبل التأسيس سيكونون مسؤولون مسؤولية شخصية تضامنية ومطلقة عن الديون طبقاً لنص المادة 549 من القانون التجاري، التي نصت بأنه: "لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري، وقبل هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابها متضامنين من غير تحديد أموالهم إلا إذا قبلت الشركة بعد تأسيسها بصفة قانونية أن تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة". بمعنى أنهم سيسألون عن الديون حتى قبل بداية النشاط.

ولا تقتصر سلبات الشركة في مسألة على تعقيد إجراءات التأسيس، بل بإمكانية تعرض الشركاء للمسؤولية الجزائية في حالة مخالفة إجراءات التأسيس، وهذه الجزاءات منها ما هو منصوص عليه في قانون العقوبات، ومنها ما هو منصوص عليه في القانون التجاري⁽³⁶⁾.

إلا أن المشرع قد استثنى شركة المحاصة من الخضوع للإجراءات الصارمة للتأسيس، طبقاً لنص المادة 2/795 من القانون التجاري التي نصت بأنه: "لا تطبق أحكام الفصل التمهيدي وأحكام الباب الأول وأحكام الفصل الرابع من هذا الكتاب على شركة المحاصة".

وشركة المحاصة هي اتفاق بين شخصين أو أكثر على تقديم حصص لاستثمارها في مشروع معين بهدف تحقيق الربح، مع اتجاه نية الشركاء إلى إخفاء وجود الشركة عن الغير⁽³⁷⁾.

فهي شركة مستترة ليس لها شخصية معنوية، تنعقد بين شخصين أو أكثر لاقتسام الأرباح والخسائر الناتجة عن نشاط تجاري يزاوله أحد الشركاء باسمه الخاص⁽³⁸⁾.

ثانياً: صعوبة تسيير الشركة.

إذا كان من السهل تسيير المشروع الفردي فإن تأسيس الشركة يترتب عليه إنشاء شخص معنوي له إرادة مستقلة عن إرادة الشركاء، مما يؤدي إلى سيطرته على إرادة الشركاء الفردية، حيث تفرض الأغلبية رأياً على الأقلية، خلافاً للأصل في تعديل العقود، إذ يجب الحصول على موافقة كل الأطراف المتعاقدين طبقاً لنص المادة 106 من القانون المدني⁽³⁹⁾، كما أن مدير الشركة ليس وكيلاً عن الشركاء بل وكيلاً عن الشركة والقانون هو الذي يحدد سلطاته

ومسؤولياته مما يجعل الشركة شخصا قانونيا مستقلا عن الشركاء له مصالحه الخاصة التي لا تتطابق دائما مع مصالح الشركاء⁽⁴⁰⁾.

ولا يتشدد المشرع الجزائي في طريقة إدارة كل من شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة، كون أن رأس المال ليس هو الضمان الوحيد للدائنين، فغرض المشرع من التشدد في الإدارة هو حماية الضمان الخاص بدائني الشركة وهو رأس المال، بما يضمن عدم المساس به إضرارا بالدائنين، فالضمان بالنسبة لهذه الشركات هو الزمة المالية الشخصية للشركاء المتضامنين بالدرجة الأولى كونهم محل اعتبار بالنسبة للدائنين، لذلك اشترط المشرع كتابة أسماهم في عنوان الشركة طبقا لنص المادة 552 من القانون التجاري.

أما بالنسبة لشركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة التوصية بالأسهم، فإن رأس المال في هذه الشركات هو الضمان الوحيد للدائنين، ولذلك تشدد المشرع في طريقة التسيير ضمانا لعدم المساس به إضرارا بدائني الشركة، كما لم يسمح بالنسبة لشركة المساهمة إلا بالخيار بين طريقتين من الإدارة، وهي مجلس إدارة أو مجلس مديرين ومراقبة.

الفرع الثاني: سلبات الشركة من الجانب المالي.

إذا كانت إيجابيات الشركة متمثلة في اكتسابها للشخصية المعنوية فإن هذه الشخصية لها آثار سلبية كذلك على الشركاء، وذلك بانتقال إسهامات الشركاء المقدمة على سبيل التملك إلى الشركة، بالإضافة إلى مساهمة الشركاء في الأرباح والتي تؤول إلى صاحب المشروع الفردي دون مشاركة من أحد.

أولا: انتقال الإسهام إلى الزمة المالية للشركة.

لا يمكنهم للشركاء استرجاع ما قدموه من إسهامات في شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة وشركة والشركة ذات المسؤولية المحدودة إلا بعد انقضاء الشركة، أو خروجهم منها بشروط حددها المشرع تختلف على حسب ما إذا كانت الشركة محددة المدة أو غير محددة المدة⁽⁴¹⁾، كما لا يمكن التنازل عن الحصص في هذه الشركات إلا بموافقة كل الشركاء بالنسبة لشركة التضامن طبقا لنص المادة 560 من القانون التجاري⁽⁴²⁾، وبنفس الشروط بالنسبة لشركة التوصية بالأسهم مع إمكانية الاتفاق على مخالفتها على حسب الشريك المتنازل متضامن أو موصي، طبقا لنص المادة 563 مكرر 7⁽⁴³⁾، أما الشركة ذات المسؤولية المحدودة فقد خفف المشرع من إجراءات التنازل عن الحصص ويقتصر ذلك على احترام الشروط التي حددتها نص

المادة 571 من القانون التجاري، مع حرية التنازل في حالة الأصول والفروع ما يوجد شرط يقضي بخلاف ذلك.

أما بالنسبة لشركة المساهمة والشركاء المساهمين في شركة التوصية بالأسهم، فيمكنهم التنازل عن حصصهم بكل حرية كونها ممثلة بأسهم قابلة للتداول طبقاً لنص المادة 592 من القانون التجاري⁽⁴⁴⁾، باستثناء المتضامنين في شركة التوصية بالأسهم.

على أنه إذا كان من الممكن التنازل بشروط أو بدون شروط بالنسبة لشركة المساهمة، فإن الشريك لا يسترجع الحصة كما قدمها في تاريخ تأسيس الشركة وإنما يتم تحديد هذه القيمة من قبل خبير أو وفق قيمة الأسهم وقت الخروج، ذلك أن الشريك إذا قدم الحصة على سبيل التملك، فإنها تنتقل إلى الذمة المالية للشركة ويكون لها الحق في التصرف فيها أثناء حياتها، ولا يكون للشريك سوى الحق في الربح الاحتمالي أو نصيب في موجوداتها عند انقضاءها⁽⁴⁵⁾.

ثانياً: اشتراك الشركاء في الأرباح.

إذا كان صاحب المشروع الفردي حر في اقتطاع الأرباح التي حققها المشروع، فإن ذلك مرهون بموافقة أغلبية الشركاء في الشركة، فيمكن لهم التصويت بعدم توزيع الأرباح إلا في حالة ما إذا شكل ذلك تعسفاً⁽⁴⁶⁾ من الأغلبية فيمكن للشريك اللجوء إلى القضاء للمطالبة بتوزيع الأرباح⁽⁴⁷⁾، كما يجوز طلب التعويض في هذه الحالة⁽⁴⁸⁾، كما أنه لا يمكن توزيع أرباح صورية على الشركاء ورتب المشرع على ذلك مسؤولية جزائية طبقاً لنص المادة 2/800 من القانون التجاري، والمادة 1/811 بالنسبة لشركة المساهمة.

ولا يقتصر التعسف فقط على أغلبية الشركاء بل كذلك في بعض الحالات على الأقلية التي تقف أمام الأغلبية بالتعسف في استعمال حقوقها مما يسبب عرقلة للشركة، خصوصاً في حالة التعسف السلبي⁽⁴⁹⁾.

الخاتمة:

قد يضمن البعض أن نجاح أي مشروع تجاري أو مدني يقتصر على دراسة جدواه بالنظر إلى مجموعة من العوامل الاقتصادية والاجتماعية، لا انه لا يمكن إغفال الطريقة التي سيؤسس بها المشروع، والتي لا تخرج عن حلين وهما الشركة أو المشروع الفردي، وعلى صاحب المشروع الخيار بين الحلين، من خلال النظر إلى سلبيات وإيجابيات كل منهما، فالمشروع الفردي من بين سلبياته الأساسية هو عدم الفصل بين الذمة المالية لصاحبة والذمة المالية للمشروع نفسه، ويترتب على ذلك إمكانية التنفيذ على الأموال الشخصية لصاحبة، خلافاً

للشركة التي تتمتع بالشخصية المعنوية والتي تعتبر ستارا على المسؤولية الشخصية للشركاء باستثناء بعض الشركات، على أن المشروع الفردي لا يخلو من الايجابيات والمثثلة في الاستقلالية في ممارسة النشاط، وسهولة التسيير خلافا للشركة التي تعتمد على المشاركة رغم تعارض مصالح الشركاء وكذا التعقيد في إجراءات التسيير في بعض الحالات، وبالنظر لكل ما سبق التطرق له، فسيكون من السهل الخيار بين كل من المشروع الفردي والشركة على أساس إمكانيات وقناعة صاحب المشروع التجاري أو المدني مدعما قراره بدراسة الجدوى.

من خلال دراسة موضوع المفاضلة بين الشركة والمشروع الفردي من أجل القيام بنشاط تجاري، فقد آثرنا تسجيل بعض التوصيات التي يمكن الأخذ بها والمثثلة فيما يلي:

1- عدم اقتصار القيام ببعض الأنشطة على الشركات التجارية، على غرار مخبر التحاليل مثلا، وذلك لترك المشروع الفردي كخيار لممارسة هذه الأنشطة.

2- السماح للشريك الوحيد في المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة بتأسيس على الأقل مؤسستين سواء بنفسه كشخص طبيعي أو عن طريق الشخص المعنوي المتمثل في المؤسسة، خصوصا وأن الجمع بين مؤسستين في حالة اجتماع الحصص في يد شريك واحد سيؤدي إلى إلزامية حل أحدهما.

3- النص على إمكانية قيد الشركة المدنية في السجل التجاري في ظل الغموض الذي تثيره إجراءات الشهر الخاصة بها، كما سيمكنها ذلك من طلب قروض من البنوك التي تفرض تقديم سجل تجاري خاص بالشركة.

4- تعديل القانون التجاري بالسماح بتأسيس شركة المساهمة من شريكين فقط خصوصا في حالة التأسيس عن طريق اللجوء العلني للادخار.

5- استحداث شركة المساهمة المبسطة وذلك من أجل تسهيل إدارة شركة المساهمة، وكذا استحداث شركة المساهمة المبسطة من شريك واحد، وعدم اقتصار التأسيس الفردي على شركة المساهمة.

الهوامش:

(1) - الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني الجزائري، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري الجزائري، ج.ر.ع 78 الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

(2) - لا يعاقب المشرع الجزائري المدين المفلس بل يعاقب من اشترك معه في تبديد الأموال أو اختلاسها طبقا لنص المادة 382 من القانون التجاري في فقرتها الأولى التي نصت على أنه: "تطبق عقوبات التفليس بالتدليس على:

1- الأشخاص الذين يثبت أنهم قد اختلسوا لمصلحة المدين أو اخفوا أو خبؤوا كل أو بعض أمواله المنقولة أو العقارية وذلك بغير مساس بما عدا ذلك من أحوال نصت عليها المادتان 42 و 43 من قانون العقوبات".

(3) - نصت المادة 375 على تطبيق المادتان 372 و 373 من قانون العقوبات على المتابعات بتهمة التفليس بالتدليس وتمثل العقوبة في الحبس من سنة الى خمس سنوات والغرامة من 500 دج إلى 20.000 دج.

(4) - الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري الجزائري، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج.ر.ع 78 الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

(5) - Article 1 LOI n° 2010-658 du 15 juin 2010 relative à l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée JORF n° 0137 du 16 juin 2010.

« Le chapitre VI du titre II du livre V du code de commerce est ainsi modifié :

1° Au début, est insérée une section 1 intitulée : « De la déclaration d'insaisissabilité », comprenant les articles L. 526-1 à L. 526-5 ; 2° Il est ajouté une section 2 ainsi rédigée :
Section 2

De l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée

« Art. 526-6.-Tout entrepreneur individuel peut affecter à son activité professionnelle un patrimoine séparé de son patrimoine personnel, sans création d'une personne morale ».

(6) - Loi n° 85-697 du 11 juillet 1985 JO du 12 juillet. 1985. P 7862 ; Bull Joly Sociétés. p. 755.

Voir : P. Serlooten, M. H, Monsérié-Bon, Yannick Libéri, Les sociétés unipersonnelles, édition Alpha, Paris, 2010, p 3.

(7) - أمر رقم 96-27 مؤرخ في 9 ديسمبر سنة 1996، يعدل و يتم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 و المتضمن القانون التجاري. (ج ر رقم 77 المؤرخة 11 ديسمبر 1996.

(8) - فتيحة يوسف المولودة عماري، أحكام الشركات التجارية وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، دار الغرب للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 276.

(9) - Loi n° 94-126 du 11 février 1994 relative à l'initiative et à l'entreprise individuelle.
(10) - تمثل الأنشطة الاقتصادية الممارسة من قبل الأشخاص المعنوية فقط فيما يلي: مؤسسة استشفائية،

مصحات و مراكز صحية متخصصة، مخبر التحاليل، التصوير الطبي، مؤسسة سيارات الأجرة، مؤسسة سينائية، توزيع الأفلام، نشر وتوزيع المنتجات السمعية البصرية، نادي رياضي محترف، مؤسسة إئتمان مالي، إدارة كل قطاعات النشاط (شركة تسيير مساهمات الدولة ش،ت،م)، مؤسسة المحاسبة، مؤسسة

معمارية، شركة الترقية والإعلام الطبي والعلمي حول المنتجات الصيدلانية، مؤسسة خدمات الانترنت، الشركة القابضة، الخبير المحاسب، محافظ الحسابات، المحاسب المعتمد، مؤسسة قرض إيجار، مؤسسة مالية، بنك، صندوق التوفير والاحتياط، مؤسسة التأمين شركة الرأسال الاستثماري.
- (11) أحمد محمود خليل، أحكام الإفلاس التجاري والإعسار المدني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004، ص 6.

(12) - محمد سعيد جعفر، مدخل إلى العلوم القانونية، الجزء الثاني، دروس في نظرية الحق، الطبعة الأولى، دار هوومه، الجزائر، 2011، 153.

(14) - عتو الموسوس، أحكام الشركات التجارية في التشريع الجزائري مع شرح مبسط بالرسوم البيانية، روافد العلم، الجزائر، 2020، ص 79.

(15) - فؤاد معلا، شرح القانون التجاري المغربي الجديد، مطبعة النجاح الجديدة، المغرب، 2001، ص 255.

(16) - D. LEGAIS, droit commercial et des affaires, 21, édition, SIREY, 2015, p 153.

(17) - منح المشرع الشريك المتضامن صفة التاجر وذل لإمكانية تطبيق نظام الإفلاس كون ان المادة 215 من القانون التجاري الجزائري تشترط التوقف عن الدفع واكتساب صفة التاجر.

(18) - علي الأمير إبراهيم، مسؤولية الشركاء في شركات الأشخاص، درا النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 11.

(19) - المواد من 800 إلى 836 من القانون التجاري.

(20) - المادة 563 مكرر 5 من القانون التجاري.

(21) - ألزم المشرع قبل ذلك مقالة الصناعة التقليدية والحرف باتخاذ شكل تجاري طبقا لنص المادة 20 بالنسبة لمقولة الصناعة التقليدية والمادة 21 بالنسبة للمقولة الحرفية لإنتاج المواد والخدمات، الأمر 01-96 مؤرخ في 10 يناير سنة 1996، يحدد القواعد التي تحكم الصناعة التقليدية و الحرف، ج.ر.ع 3 الصادرة بتاريخ 14 يناير 1996.

(22) - المرسوم التنفيذي رقم 20-254 مؤرخ في 15 سبتمبر 2020، يتضمن إنشاء لجنة وطنية لمنح علامة مؤسسة ناشئة ومشروع مبتكر وحاضنة أعمال، وتحديد مهامها وتشكيلها وسيرها، ج.ر.ع 55 المؤرخ في 21 سبتمبر 2020.

(23) - المادة 7 من القانون 08-04 المعدل والمتمم تعفي الشركة المدنية من القيد في السجل التجاري.

(24) - القانون 15-20 مؤرخ في 30 ديسمبر 2015، يعدل ويتمم الامر 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، ج.ر.ع 71 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2015.

(25) فؤاد معلا، المرجع السابق، ص 325.

(26) - Loi n° 99-587 du 12 juillet 1999 sur l'innovation et la recherche. 1. Président de la République - NOR : MENX9800171L - JO du 13-07-1999, pp. 10396-10400.

(27) - Loi n° 94-1 du 3 janvier 1994 instituant la société par actions simplifiée.

(28) - la loi n° 2011-103 du 27 janvier 2011 relative à la représentation équilibrée des femmes et des hommes au sein des conseils d'administration et de surveillance et à l'égalité professionnelle

(29) - المادة 590 من القانون التجاري نصت بأنه: "لا تطبق أحكام المادة 441 من القانون المدني والمتعلقة بالحل القضائي في حالة اجتماع كل حصص شركة ذات مسؤولية محدودة في يد واحدة".

(30) - راجع المواد 562/ 563 من القانون التجاري.

(31) - أمينة مصطفى، زيادة رأس مال شركة المساهمة عن طريق التمويل الذاتي، مجلة حوليات جامعة الجزائر، المجلد 35 العدد 1-2021، ص 161.

(32) - Philippe MERLE, Anne FAUCHON, Droit commercial Sociétés commerciales, 21^{ème} édition, Dalloz, 2018, p 03.

(33) - بغداد بن عراج فاطمة الزهراء، الحسابات الجارية للشركاء في شركة المساهمة الأوجه القانونية والجبائية، رسالة دكتوراه، جامعة وهران 2، 2019، ص 17.

(34) - نور الدين قاستل، القيد في السجل التجاري وفي سجل الصناعة التقليدية والحرف دراسة مقارنة، منشورات بغداد، الجزائر، 2009، ص 29.

(35) - مرسوم تنفيذي رقم 15 - 234 مؤرخ في 29 غشت سنة 2015 يحدد شروط وكيفية ممارسة الأنشطة والمهن المنظمة الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري ج.ر.ع 48 الصادرة بتاريخ 9 سبتمبر 2015 معدل ومتمم بالمرسوم تنفيذي رقم 20-355 مؤرخ في 30 نوفمبر سنة 2020. ج.ر.ع 73 الصادرة بتاريخ 6 ديسمبر 2020

(36) - المادة 372 ، 372 من قانون العقوبات. المادة 806 ، 807 ، 808 من القانون التجاري.

راجع: عبد القادر حمر العين، المسؤولية المدنية والجزائية جراء تأسيس شركة المساهمة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 6 العدد 02، 2020، ص 1166.

(37) - محمود مختار احمد بري، قانون المعاملات التجارية- الشركات التجارية، دار النهضة العربية، 2006، ص 171.

(38) فؤاد معلا، المرجع السابق، ص 273.

(39) - تنص المادة 106 من القانون المدني على أنه: "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون".

(40) فؤاد معلا، المرجع السابق، ص 229.

(41) - المواد 440 442 من القانون المدني.

(42) - تنص المادة 560 على أنه: "لا يجوز أن تكون حصص الشركاء ممثلة في سندات قابلة للتداول ولا يمكن إحالتها إلا برضا جميع الشركاء".

(43) - تنص المادة 563 مكرر 7 على أنه: "لا يجوز التنازل عن حصص الشركاء إلا بموافقة كل الشركاء. غير أنه يمكن أن يشترط في القوانين الأساسية ما يأتي:

- 1- يمكن النازل عن حصص الشركاء الموصين بكل حرية بين الشركاء.
- 2- يمكن التنازل عن حصص الشركاء الموصين إلى الأشخاص الأجانب عن الشركة بموافقة كل الشركاء المتضامين والشركاء الموصين الممثلين أغلبية رأس المال.
- 3- يمكن للشريك المتضامن التنازل عن جزء من حصصه إلى شريك موص أو إلى شخص أجنبي عن الشركة وفق الشروط المنصوص عليها في الفقرة 2 أعلاه".

(44) - تنص المادة 592 من القانون التجاري على أنه: "شركة المساهمة هي الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى أسهم، وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصصهم".

(45) - سميحة القليوبي، الشركات التجارية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 122.

(46) - نظم المشرع الجزائري نظرية التعسف في استعمال الحق من خلال نص المادة 142 من القانون المدني الجزائري.

(47) - أمينة شنعة، صلاحيات الجمعية العامة غي العادية في شركات الأموال -دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران 2، 2018، ص 246.

(48) -A. Six, *Conflits d'associés et abus de majorité : définition et sanction*, 5 mars 2018, www.village-justice.com : « D'une manière générale, le juge qui constate l'abus de majorité prononce généralement la nullité de la décision prise au cours de l'assemblée ordinaire ou extraordinaire ».

Cass. com., 13 mars 2001, n° 98- 16.197, et Cass. com., 3 juin 2003, n° 99-18.707 , www.legifrance.gouv.fr.

(49) -M .COZIAN, A.VIADIER, F.DEBDISSY, *droit des sociétés*, éd. Litec, Paris 13è, 2001, N°444.