الشراكة التجارية العرفية المسماة
قانوناً بشركة المحاصَّة

مصطفى إبراهيم أحمد عريبي* عبد الخالق صالح عبد الله معزب**

تاريخ تسلُّم البحث : 2023/8/4م تاريخ قبول النشر : 2023/9/25م

الملخص

ركز الباحثان في هذا البحث على الأحكام القانونية التي وضعها المشرع اليمني بشأن تنظيم الشراكة العرفية تحت اسم "شركة المحاصَّة" والتي خلق الواقع العملي عدة صعوبات قانونية واقتصادية ناتجة عن وجود مثل هذا النوع من الشركات التجارية، وضح الباحثان في هذا البحث أساس "شركة المحاصَّة" وتكوينها وبينا خصائصها وأحكامها في القوانين التجارية والمدنية اليمنية والمثالب والسلبيات التي تنتج عن وجود مثل هذه الشركة في التشريع اليمني ، وقد قسم الباحثان هذا البحث على مبحثين، تحدثا عن مفهوم وتعريف "شركة المحاصَّة" وتكوين هذه الشركة في مبحث أول، وخصصا المبحث الثاني للحديث عن خصائص وأحكام "شركة المحاصَّة" في القانون اليمني، ثم خلصا من بحثهما هذا إلى بعض النتائج التي توصلا إليها والتوصية التي ختما بها بحثهما والتي يتمنيان أن يستفيد المشرع اليمني منها في تعديل بعض القوانين التجارية اليمنية في ضوئها.

مقدمة:

تعد الشراكة التجارية ركناً مهماً من أركان الاقتصاد لأي بلد، بل إن اقتصاديات الدول تبنى على الاستثمار في القطاع الخاص والتي تمثل الشركات التجارية عموده الركين، ولذلك تسعى كافة دول العالم إلى سن وتنظيم قوانين الشركات التجارية التي تشجع المواطنين والأجانب على تكوين الشركات التجارية بمختلف أنواعها، بما في ذلك الدول التي ليس لديها تشريع تجاري مسمى مثل جمهورية السودان وغيرها، الأمر الذي يعكس أهمية وجود قانون خاص بالشركات التجارية في كل دولة.

وقد نظم المشرع اليمني أحكام التجارة بصفة عامة بشقيها الشخصي (التجار) والموضوعي (الأعمال التجارية) وفق القانون التجاري رقم (32) لسنة 1991م وتعديلاته المختلفة، كما نظم الشراكات التجارية بصفة خاصة وفق قانون الشركات التجارية رقم (22) لسنة 1997م وتعديلاته المختلفة، والذي حصر هذا الأخير الشركات التجارية في ستة أنواع هي (شركات الأموال وتضم: شركة المساهمة، شركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة، وشركات الأشخاص وتضم: شركة التضامن، شركة التوصية البسيطة وشركة المحاصَّة "موضوع بحثنا").

بالإضافة إلى ذلك فإن المشرع اليمني قد جعل الطريق القانونية للاعتراف بالشركة التجارية(أياً كان غرضها) هي (الإشهار) والذي يكون عن طريق التسجيل في وزارة الصناعة والتجارة في سجل خاص يسمى السجل التجاري، والذي يستهدف تنظيم الآثار القانونية الكاملة للعناصر المادية للشركة التجارية من بيانات ومعلومات عن الشركة والشركاء تدون في السجل التجاري واعتبار كل ما يدوَّن فيه حجة على كافة الشركاء في الشركة التجارية، كما تضمن انحصار الحق في ملكية العناصر المدرجة فيه للشركاء أيضاً، ونظم أحكام حماية الشركة التجارية وفقاً لما تضمنه ذلك السجل، وعلى الرغم من أن

* أستاذ القانون التجاري المشارك – جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
** أستاذ القانون التجاري المشارك – جامعة صنعاء.

القانون قد جعل التسجيل وفق المفاهيم السابقة أمراً وجوبياً على الشركة التجارية إلاَّ أنه استثنى شركة المحاصَّة من وجوب التسجيل، وأياً كانت العلة في ذلك فإن التطبيق العملي يخلق العديد من المثالب القانونية والمصاعب العملية التي سوف نوضحها في بحثنا هذا بالتفصيل، وهو ما يمثل المشكلة التي انطلق بها الباحثان مرتكزاً لبحثهما هذا.

أهمية البحث:

تتجلى أهمية هذا البحث في أهمية موضوعه والذي يدور حول التنظيم القانوني للشراكة العرفية تحت مسمى شركة المحاصَّة في القانون اليمني طريقاً قانونياً لبناء المشروعات الاقتصادية لكسب الأرباح والتطور الاقتصادي للشركاء سواء كانوا أشخاص طبيعيين أم كيانات تجارية اعتبارية الأمر الذي يكسب شركة المحاصَّة أهمية جديرة بالبحث والتفصيل.

منهجية البحث:

اتبع الباحثان في هذا البحث المنهج الوصفي والتحليلي من خلال استقراء النصوص القانونية اليمنية وغيرها واستنباط الآراء الفقهية من الكتب والبحوث المتخصصة، والأحكام القضائية ذات الصلة بموضوع البحث.

مشكلة البحث:

تتلخص مشكلة هذا البحث في التداخل والتعارض التشريعي بين نصوص التشريعات التجارية اليمنية في تنظيم كل من أنواع وأحكام الشركات التجارية والمتمثل في وضع المشرع اليمني أحكاماً معينة تنظم الشركات التجارية باستثناء شركة المحاصَّة التي استثناها المشرع اليمني صراحة من كثير من أحكام الشركات التجارية مثل التسجيل والإشهار والاسم والعنوان التجاريين وغيرها، وفي ذات الوقت يعد المشرع اليمني هذه الشركة شركة تجارية وهو الأمر الذي يخلق تعارضاً بين كثير من أحكام التشريعات التجارية مع بعضها، هذا من ناحية وقصوراً تشريعياً في تنظيم شركة المحاصَّة من ناحية أخرى، ومشاكل اقتصادية وعملية وغيرها من ناحية ثالثة كما سيتم توضيحها من خلال مطالب وجزئيات هذا البحث.

خطة البحث:

تم تقسيم هذا البحث إلى مبحثين يتكون كل منها من مطلبين على النحو الآتي:

المبحث الأول: ماهية شركة المحاصَّة.

المطلب الأول: تعريف وقيام شركة المحاصَّة.

المطلب الثاني: تكوين وغرض شركة المحاصَّة.

المبحث الثاني: خصائص وأحكام شركة المحاصَّة.

المطلب الأول: خصائص شركة المحاصَّة.

المطلب الثاني: أحكام شركة المحاصَّة.

وفي خاتمة هذا البحث تم سرد النتائج التي توصل إليها الباحثان وكذا التوصيات التي خلص إليها البحث.

المبحث الأول: ماهية شركة المحاصَّة

المطلب الأول: تعريف ومعيار قيام شركة المحاصَّة

يجدر بنا قبل تعريف شركة المحاصَّة أن نعرف الشركة التجارية بوجه عام، حيث تعرف الشركة التجارية على أنها :**(عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر يشترك كل منهم في مشاريع الشركة التجارية بحصَّة من مال أو عمل، ويقتسم مع غيره ما ينشأ عن هذه المشاريع من ربح أو خسارة)** [1].

أما شركة المحاصَّة فتعرف على أنها:**(شركة مستترة غير ظاهرة ينحصر كيانها بين المتعاقدين لصفقة أو صفقات محدودة)** [2]، وهذا التعريف يتفق مع رأي الفقه[3] والتشريعات القانونية التجارية التي تنظم أحكام شركة المحاصَّة مثل التشريع المصري واللبناني والأردني التي وصفتها جميعها بأنها شركة مستترة لا تظهر لغير الشركاء فيها.

ويعود تاريخ ظهور هذا النوع من الشركات ونشأتها إلى العصور الوسطى حيث كانت الكنيسة إبان تلك العصور تتهرب من موضوع القرض بفائدة (الربا)، فظهر أولاً ما سمي بشركة التوصية حيث يتم إدخال

شريكٍ موصٍ في عقد الشركة ليسهم بمسؤولية محدودة في الخسائر ويستفيد من أرباح الشركة، وقد عرف هذا النظام تحت اسم "الكومندا" "Commanda"، وقد كانت الشركة تتم في الخفاء بين من يقدم المال ومن يقوم بالعمل نظراً لتحريم الكنيسة آنذاك للقرض بفائدة – كما ذكرنا– باعتبارها ضرباً من ضروب الربا، وبعد ذلك تطورت التسمية في القرن الثامن عشر لتأخذ اسم شركة التوصية نتيجة لأن أصحاب شركات التوصية بدؤوا باتخاذ أسماءٍ تجاريةٍ لشركاتهم، وتسجيلها وإقامة نظام لشهرها وظهورها بصفة علنية وقانونية كشخص معنوي، وبقيت الصورة البدائية لعقد القرض في صورة أخرى هي صورة المحاصَّة – باعتبارها شركة خفية – لتتولد عنها بعد ذلك شركة المحاصَّة[4]. وبالنسبة لتسميتها بهذا الاسم فقد كان القانون التجاري الفرنسي قبل تعديله في العام 1966م والقضاء الفرنسي أيضاً يستعملان لفظ "الجمعية" "ASSOCIATION" أي " جمعية المحاصَّة "، إلاَّ أنه وجهت ثمة انتقادات إلى هذا الاسم، ذلك أن الأعضاء يجتمعون بغية تحقيق وتقاسم الأرباح، فمن الأحسن إذن الحديث عن شركة المحاصَّة، ولم تسلم هذه التسمية أيضاً من الانتقادات على أساس أن شركة المحاصَّة وإن كانت تتضمن ركن نية المشاركة إلاَّ أنه بشكل خفيف جداً مقارنة مع باقي الشركات الأخريات، لذلك ظهر مصطلح "تجمع محاصَّة" بدل عن "شركة المحاصَّة" ورغم فائدة هذا الاقتراح إلاَّ أنه غير مقنع، ذلك أن نية المشاركة تتعدد أشكالها حسب أشكال الشركات وقيمة المخاطر المقبولة من طرف الشركاء، والعامل الأساسي للتكييف هو نية تحقيق واقتسام الأرباح، وقياساً على وجوده هنا تكون الاتفاقية عقد شراكة وليس شركة[5].

معيار قيام شركة المحاصَّة:

يتضمن تعريف شركة المحاصَّة أنها شركة غير ظاهرة ينحصر كيانها بين المتعاقدين لصفقة أو صفقات محدودة، ويتبادر إلى الذهن من ذلك التعريف أن معيار قيام شركة المحاصَّة هو مدة العمل الذي تقوم لأجله، حيث ينحصر غرضها بمدة معينة كما وصفها المشرع اليمني عند تعريف شركة المحاصَّة بأن غرضها محدود بصفقة أو صفقات محدودة، ولكن في الواقع نجد أن المعيار الحقيقي لقيام وتسمية شركة المحاصَّة هو معيار مظهر وجودها المتمثل بالاستتار وعدم الظهور لغير المتعاقدين؛ حيث إن القانون لم يمنع على بقية الأنواع من الشركات أن تقوم لتحقيق غرضها إذا كان من صفقة أو عدة صفقات، ومن ثم يجوز تأسيس شركة تضامن أو مسؤولية محدودة – مثلاً– لتنفيذ صفقة تجارية أو عدة صفقات تجارية فقط ويتم تصفيتها بعد ذلك، ويؤكد ذلك بعض القضاء العربي مثل القضاء المصري الذي ذهب إلى تقرير أن الصفة التي تتميز بها شركة المحاصَّة تتمثل بمظهرها وخروجها إلى العلن من عدمه، حيث تكون الشركة شركة محاصَّة إذا اتجهت نية الشركاء فيها إلى أن تبقى شركتهم مجهولة عن الجمهور وأن الصفة التي تتميز بها شركة المحاصَّة ليست نوع العمل الذي تقوم به أو مدته[6].

المطلب الثاني: تكوين وغرض شركة المحاصَّة

أولاً: تكوين شركة المحاصَّة:

لم يشترط قانون الشركات التجارية اليمني توافر أركانٍ معينةٍ لتكوين وقيام شركة المحاصَّة، إلاَّ أنه قضى بضرورة تقيد الشركة بالأحكام العامة المتعلقة بعقد الشركة التجارية[7]، وعليه فإن قيام شركة المحاصَّة يتطلب توافر الأركان الموضوعية العامة لقيام أي عقد بصفة عامة، والأركان الموضوعية الخاصة بقيام الشركة التجارية على وجه الخصوص، وقد نظم القانون المدني اليمني الأركان الموضوعية العامة وهي: الرضا والمحل والسبب وأهلية الأطراف، وبما أن هذه الأركان تعد عامة لقيام أي عقد بقطع النظر عن نوع العقد أو أطرافه، فلن نفصل فيها كثيراً وسوف نتحدث عنها بإيجاز فيما يلي:

الأركان الموضوعية العامة لقيام شركة المحاصَّة:

وهي ذات الأركان الواجب توافرها في أي عقد بصورة عامة –كما تم الإشارة إليه سابقاً– وتعد هذه الأركان بمثابة قواعد عامة لا يمكن لأي عقد أن يقوم من دونها وخارج إطارها، سواء كان عقداً تجارياً – كالشركة التجارية – أو عقداً مدنياً – كالبيع أو الإيجار أو الزواج أو غيره من العقود – وقد أورد القانون اليمني هذه الأركان في ضمن أحكام القانون المدني، والتي نفصلها على النحو الآتي:

1. **الرضا:** ويقصد به التعبير عن الإرادة، بمعنى أن الرضا أمرٌ إيجابي صادر عن شخص يتعلق برأيه تجاه مسألة معينة.

وقد ورد الرضا في القانون المدني اليمني تحت مصطلح "التراضي" على أنه: (تعبير كل من طرفي العقد عن إرادته) [8].

ومما سبق نستطيع القول أن الرضا عبارة عن تعبير صادر من أحد المتعاقدين موجه إلى المتعاقد الآخر بشأن مسألة معينة يوضح إرادته ورغبته في الدخول بالتعاقد من عدمها، ولا يقوم العقد إلاَّ برضا طرفيه واتصال إرادتي المتعاقدين، ووصول إرادة كل من طرفي العقد إلى الطرف الآخر، وعلمه بها وموافقته عليها، بحيث يسمى تعبير الطرف المبادر للتعاقد بـ "**الإيجاب**" بينما يطلق على تعبير الطرف الآخر الذي وُجِّه إليه الإيجاب بـ "**القبول**".

إذا **فالإيجاب:** هو تعبير عن الإرادة صادر من أحد المتعاقدين موجهٌ إلى المتعاقد الآخر يدل على الرغبة بالدخول في تعاقد، وتتنوع صور الإيجاب في التعاقدات المدنية عامة لتكون صريحة عن طريق اللفظ أو الكتابة أو الإشارة المفهومة والمتداولة عرفاً، أو باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على حقيقة المقصود، كأن يشحن البائع البضائع إلى مخازن المشتري تلبية لطلب هذا الأخير، أو تكون ضمنيةً إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان مسبقاً على أن تكون صريحةً، أما عقد الشركة التجارية فقد أوجب القانون أن يكون مكتوباً[9] عدا شركة المحاصَّة التي أجاز القانون للشركاء غير ذلك كما سنبينه في موضعه من هذا البحث.

أما القبول فهو البيان أو التصرف الصادر من المتعاقد الآخر الذي وُجِّه إليه الإيجاب، والذي يفيد بقبوله الدخول في التعاقد.

ولم يفرق القانون اليمني بين الإيجاب والقبول إلاَّ من الناحية الزمنية فقط؛ حيث عَدذَ القانون المدني ما يأتي أولاً إيجاباً وما يأتي لاحقاً قبولاً فنص على أنه (ما يصدر عن أحد العاقدين للتعبير عن إرادته أولاً إيجاب منه، وما يصدر من العاقد الآخر للتعبير عن إرادته قبول منه وتلاقي الإرادتين هو الرضا بين طرفي العقد فيما يتعاقدان عليه والصيغة بشروطها قرينة على حصول الرضا) [10].

ولقيام ركن الرضا في شركة المحاصَّة عدة شروط نوجزها في الآتي:

أولاً: اقتران الإيجاب بالقبول:

حيث يتطلب لوجود الرضا اقتران الإيجاب الصادر من كل شريك بقبول الآخر، وذلك عن طريق وصول الإيجاب إلى علم الشريك الآخر، وموافقته عليه.

ثانياً: الصيغة المنجزة في الرضا:

فيجب أن تكون صيغة الرضا منجزة فيما لا يجيز القانون إضافته إلى أجل أو تعليقه على شرط[11]، حيث لا يقوم ركن الرضا إن اشتمل الإيجاب أو القبول على شرط كأن يقول أحد الشركاء للآخر سأدخل معك في عقد الشركة إن غيرت اسمك أو زوجتني فلانة.

ثالثاً: مطابقة القبول للإيجاب:

يجب أن يتطابق القبول مع الإيجاب فلا يزيد عنه ولا يضيف إليه ولا يحذف منه، فإذا اشتمل القبول على ما يزيد عن الإيجاب أو يقيده، أو يعدل فيه عُدَّ رفضاً للإيجاب الصادر من المتعاقد الأول وعُدَّ إيجاباً جديداً، ويحتاج في هذه الحالة إلى قبول من المتعاقد

الـذي أصـدر الإيجـاب الأول[12]، ومثـال ذلـك أن يوجب أحد المتعاقدين للآخر عن رغبته بالدخول في مشروع الشركة برأسمال "مليوني ريال" فيرد الشريك الآخـر بـالقول: أنـا موافـق علـى الـدخول بالشـركة برأسمال "ثلاثة ملايين ريال"، هنا لا يعد الرد قبولاً لكنه يعد إيجاباً مضاداً أو إيجاباً مقابلاً يحتاج لقبول الطرف الأول الذي بادر إلى التعاقد بمبلغ مليوني ريال أو رفضه.

رابعاً: سلامة الرضا:

ويقصد بسلامة الرضا خلوه من التصرفات التي تؤثر في سلامته وصحته، وهذه التصرفات يطلق عليها عيوب الرضا، ونوجزها بالآتي:

- **الإكراه:** حيث لا يصح العقد الصادر من شخص أُكره على ذلك العقد[13].
- **التـدليس:** ولا يصـح العقد إذا عمـد أحـد الشـركاء المتعاقدين إلى تغرير (تدليس) في حق كل أو بعض الشركاء الآخرين، غير أن المقصود بالتدليس الذي يؤثر في سلامة الرضا هو التدليس الجسيم دون التدليس البسيط الذي لا يقدح في صحة الرضا وسلامته، ويكون التدليس جسيماً إذا كان مؤثراً في التعاقد بحيث لولاه لما وافق الطرف الآخر على الدخول في شراكة، وفي هذه الحالة (التدليس الجسيم) يكون للطرف الذي وقع عليه التدليس الحق في طلب الحكم بإبطال العقد كما يكون له الحق بإبقائه[14].
- **الغلـط:** إذا وقـع أي مـن الشـركاء فـي مخالفـة جوهرية تفوت الغرض جاز لمن وقع في الغلط أن يفسخ العقد، مثل أن يقع الشريك في غلط بشخصية الشريك الآخر[15].
- **الغبن الفاحش:** حيث يؤثر الغبن الفاحش في صحة العقد، ويقصد بالغبن عامة عدم تعادل العوضَين في العقد؛ بحيث يكون أحدهما أكثر أو أقل من العوض الآخر، ولأن طبيعة المعاملات بين الأطراف تقتضي وجود غبن في أحد العوضين، فإن القانون لم يعتد بالغبن اليسير إذا كان الطرف المغبون عاقلاً بالغاً؛ حيث لا يمكن تفادي مثل هذا الغبن بطبيعة الحال، أما الغبن الذي يؤثر في صحة العقد فهو الغبن الفاحش، ويكون الغبن فاحشاً إذا بلغ عُشر قيمة المعقود عليه فأكثر وقت إبرام العقد[16].

2. الأطراف: ويقصد بالأطراف الأشخاص المتعاقدين مع بعضهم على إحداث أثر قانوني معين، وقد جعل القانون اليمني أطراف عقد الشركة ركناً لقيام العقد، واشترط لصحة هذا الركن عدة شروط نوجزها فيما يلي:

أولاً: الأهليـــة: ويقصـد بالأهليـة: الصـلاحية؛ أي صلاحية الأطراف لإجراء التصرفات القانونية وتحمل ما ينشأ عنها من حقوق والتزامات، وقد اشترط القانون اليمني على الشركاء أن يكون كل شريك أهلاً لمباشرة الحقوق المترتبة على العقد، سواء كانت تلك الحقوق له أو عليه[17].

ثانياً: الاختيار: ويقصد به الرضا[18]، بحيث لا يُعتد بالعقود التي يكون أحد أطرافها مكرها على الدخول بها كما تم تفصيل ذلك مسبقاً.

ثالثـاً: الجدِّيـة: فيجب أن تتوافر نية حقيقية لدى الطرفين للدخول في عقد الشركة و أن يكون الأطراف جادِّين غير هازلين لتحمل الالتزامات الناتجة عن العقد تجاه بعضهم أو تجاه الغير[19].

3. محل العقد: المقصود بمحل العقد هو: المعقود عليه أو الغرض الذي من أجله أبرم العقد بين أطرافه[20]، والمحل في عقد الشركة التجارية هو تنفيذ المشروع الاقتصادي الذي أُنشئت الشركة من أجله، ويجب أن يكون المحل معلوماً ومعيناً تعييناً نافياً للجهالة، بحيث لا يجوز أن تقوم شركة محاصَّة لتحقيق أهداف وهمية، أو غير معينة ومحددة، كمثل أن تقوم شركة محاصَّة لتقديم خدمة عامة للمجتمع

دون أن تحدد هذه الخدمة، أو تبين ما نوع تلك الخدمة في أهداف محددة، وأن يكون ممكناً ومقدوراً عليه، بحيث لا يتصور أن يقوم عقد شراكة بين شخصين أو أكثر لتحقيق أهداف يعد تحقيقها ضرباً من ضروب الخيال كمثل إنشاء شركة لتعليب الأسماك البحرية الأثيوبية، أو التعاقد على إنشاء ميناء للسفن في صنعاء حيث ومن المعلوم أن أثيوبيا دولة حبيسة لا تمتلك حدوداً بحرية وكذلك مدينة صنعاء، والعبرة بكون محل العقد ممكناً ومقدوراً عليه هي بعدم كونه مستحيلاً استحالة مطلقة، والتي تؤثر في صحة العقد فتجعله غير صحيح[21]، كما يجب أن يكون مشروعاً، فتختلف مشروعية عقد الشركة بين البلدان بحسب أنظمة كل بلد وقوانينها السائدة، فقد يجيز قانون إحدى الدول تصرفاً أو تعاقداً معيناً بينما لا يجيزه قانون الدولة الأخرى، ويقصد بمشروعية التعاقد ألاَّ يحرَّم التعاقد بموجب أحد القوانين السارية في البلد، وفي اليمن يكون التعاقد مشروعاً إذا لم يخالف أحكام أي من القوانين النافذة أو أحكام الشريعة الإسلامية، مثل عدم جواز قيام شركة في الجمهورية اليمنية يكون محل العقد فيها مزاولة بيع الهوى، أو إنتاج وتجارة الخمور أو المواد المسكرة والمخدرة، بينما يجيز القانون اليمني قيام شركات توريد أو بيع وتجارة شجرة "القات" في الوقت الذي يعد من المخدرات في غالب قوانين الدول العربية والأجنبية مثل النظام "القانون" السعودي والقانون المصري أو السوداني والياباني.

4. **السبب:** ويقصد بالسبب الرغبة التي دخل الشركاء في العقد من أجلها، وهي استغلال مشروع الشراكة لتحقيق الربح، ويجب أن تتوافر في السبب كافة الشروط التي يجب توافرها في المحل، وهي أن يكون سبب التعاقد معيناً معلوماً مشروعاً غير مخالف لأي من الأنظمة والقوانين السارية أو أحكام الشريعة الإسلامية، بحيث لا يجوز أن يقوم مشروع شركة محاصَّة لتوريد الأغنام أو لحوم العجول (وهو غرض مشروع) لكن بغية استخدام أرباح هذه الشركة لتمويل عمليات الإرهاب أو لتجارة المخدرات أو اختطاف الأطفال أو أي غرض آخر غير مشروع.

الأركان الموضوعية الخاصة لشركة المحاصَّة:

اختص قانون الشركات التجارية بتنظيم الأركان الموضوعية الخاصة بالشركة التجارية، وسوف نتعرض لها بشيء من التفصيل فيما يلي:

1. **تعدد الشركاء:** فلا يمكن وفق أحكام القانون اليمني قيام شركة دون تعدد الشركاء حيث ينص قانون الشركات التجارية على أن الشركة هي:(عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر...)[22] ، ولم يُجز القانون اليمني قيام شركة الشخص الواحد كما فعلت بعض القوانين الأخرى كالقانون العراقي الذي يجيز قيام شركة الشخص الواحد دون ضرورة لركن تعدد الشركاء، أو القانون العماني الذي يجيز قيام شركة الشخص الواحد وفق أحوال معينة، أو النظام السعودي الذي عرف الشركة على أنها: (الشركة كيان قانوني يؤسس وفقًا لأحكام النظام بناء على عقد تأسيس أو نظام أساس يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يسهم كل منهم في مشروع يستهدف الربح بتقديم حصة من مال أو عمل أو منهما معاً لاقتسام ما ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة، واستثناء من ذلك، يجوز –وفقاً لأحكام النظام – أن تؤسس الشركة بالإرادة المنفردة لشخص واحد) [23]، وعليه فإن تعدد الشركاء في القانون اليمني يعد ركناً أساسياً لقيام أي شركة تجارية، بل إن الشركة تنتهي إذا انهار ركن تعدد الشركاء بعد قيامها.

2. **تقديم الحصص:** حيث يجب على كل شريك أن يسهم بحصَّة محددة ومعينة لتكوين الشركة، ويسمى إسهام الشريك في شركة المحاصَّة بالحصَّة، والحصَّة

في القانون اليمني قد تكون مالاً، أو عملاً، بحسب الاتفاق بين الشركاء، حيث يمكن أن تكون الحصَّة مبلغاً من النقود أو تكون عينية في صورة عقار أو منفعة من العقار أو أي مال منقول، وقد تكون الحصَّة عملاً، إمَّا بدنياً، كالهندسة والتخصصات الفنية وغيرها، أو ذهنياً، كالإدارة والمشورة وغيرها، إلاَّ أن هذه الأخيرة تتميز ببعض الخصوصية والتي تتمثل في أن الحصَّة بالعمل لا تدخل في تكوين رأسمال الشركة، حيث يجب أن يتكون رأسمال الشركة من حصص مقدمة على شكل أموال، سواء كانت نقدية أو عينية ومن ثم يستحق صاحب العمل أرباحاً بحسب المتفق عليه في عقد التأسيس، ولكن لا يتحمل الخسارة، وفي حالة تصفية الشركة لا يستحق صاحب تلك الحصَّة على أي من أموال الشركة المصفاة باستثناء حصَّته من أرباح الشركة لأن الحصَّة بالعمل لا تعد مالاً مقدماً في رأسمال الشركة مع أنه يعد مالاً باعتبار مآله ونتاجه، وأيًّا كانت الحصَّة التي يقدمها الشريك فإنه لا يجوز أن تقتصر على ما يتمتع به الشريك من نفوذ أو سمعة مالية[24].

3. نية المشاركة: ويقصد بنية المشاركة: انصراف نية كافة الشركاء إلى التعاون بطريقة إيجابية ومنتجة في الشركة التجارية، وعلى قدم المساواة فيما بينهم بغية تحقيق غرض الشركة، حيث يجب على كل شريك إلى جانب تقديم حصَّته في الشركة أن تتصرف نيته للعمل مع بقية الشركاء في سبيل تحقيق غرض الشركة وهدفها.

4. اقتسام الأرباح والخسائر: فلا تقوم الشركة بين الشركاء إذا لم يتضمن الاتفاق اقتسام الأرباح ومشاركة الخسائر بين الشركاء، ولا يجوز حرمان أحد الشركاء من الأرباح التي حصلت عليها الشركة بينما يتم إشراكه بالخسائر أو العكس، فيعد باطلاً كل قرار يصدر عن الجمعية العامة العادية أو غير العادية للشركاء يكون من شأنه المساس بحقوق المسهم الأساسية التي يستمدها بصفته شريكاً من أحكام القانون، أو نظام عقد الشركة بين الشركاء، ويشمل هذا البطلان على وجه الخصوص القرارات التي يكون موضوعها حرمان المسهم من الاشتراك في الأرباح أو في قسمة موجودات الشركة بعد انقضائها، أو حرمانه من حضور الجمعيات العامة أو الاشتراك في مداولاتها والتصويت على قراراتها أو حرمانه من حقه في مخاصمة أعضاء مجلس الإدارة بدعوى المسؤولية أو من حق التنازل عن الحصَّة أو تقييد هذا الحق بشروط تجعل استعماله متعذراً أو حرمانه من الأولوية في استرداد الحصص عند بيعها، ويتم اقتسام الأرباح والخسائر بين الشركاء بحسب أنصبتهم في عقد الشركة والاتفاق المبرم بينهم عند تأسيس عقد الشركة أو تعديل العقد[25].

أما الأركان الشكلية لعقد الشركة التجارية من كتابة وإشهار فقد أعفى القانون اليمني شركة المحاصَّة منها باعتبارها شركة عرفية مستترة غير ظاهرة لغير الشركاء، بل ونص صراحة على عدم جواز شهرها – كما ذكرنا– وجعل لحظة إشهارها هي لحظة انقضائها وتحولها إلى شركة أخرى هي شركة التضامن أو التوصية البسيطة بحسب الأحوال واتفاق الشركاء.

ثانياً: غرض شركة المحاصَّة:

لم يقيد القانون اليمني الشركاء في شركة المحاصَّة بغرض معين، ومن ثم فيمكن أن يتم إنشاء شركة محاصَّة لتنفيذ أي غرض بشرط أن يكون ذلك الغرض مشروعاً، حيث نص قانون الشركات اليمني على أنه: **(يجب أن يكون غرض الشركة التجارية عملاً تجارياً مشروعاً ولا يكون مخالفاً للقوانين النافذة)** [26]، ولكن تطبيق هذا النص يخلق إشكالية قانونية تتمثل في شقين؛ **الأول:** صعوبة معرفة النشاط الذي تقوم به شركة المحاصَّة خاصة وأن القانون قد حجبها عن أي شخص ليس شريكاً فيها، بما في ذلك

سلطات الدولة المختصة كوزارة الصناعة والتجارة وغيرها، **الثاني:** اشتراط القانون في النص السابق بألاَّ يكون غرض الشركة مخالفاً للقوانين النافذة، والواقع أن شركة المحاصَّة مخالفة لكافة القوانين المنظمة للتجارة مثل القانون التجاري وقانون السجل التجاري وغيرها كما سيتم تفصيله في هذا البحث، وعلى افتراض تم تجاوز تطبيق هذه الجزئية**(ولا يكون مخالفاً للقوانين النافذة)** على شركة المحاصَّة، فإن الشركة ستقع في مخالفة قانونية لأحكام قانون الشركات التجارية، حيث يجوز لشركة المحاصَّة عندئذ أن يكون غرضها قائماً على اتفاق شخصين فأكثر على زراعة محصول معين ثم حصَاده وبيعه، أو تنفيذ نشاط مدني أو أن تقوم بين شخصين اعتباريين[27] مثل شركات المساهمة أو البنوك، أو شخص طبيعي وآخر اعتباري، وقد تضم شركة المحاصَّة شركاء أجانب، أو أشخاصاً حظر عليهم القانون ممارسة التجارة أو الاشتغال بها، وكل ذلك مخالف لنصوص قانون الشركات التجارية المنظمة لكل نوع من أنواع الشركات التجارية كما يخالف قوانين نافذة أخرى كقانون البنوك وقانون أعمال الصرافة النافذَين وغيرهما، خاصة وأنه لم يرد في القانون ما يمنع ذلك وأن جانباً من فقه القانون التجاري[28] يجيز وجود شريك معنوي(اعتباري) في شركة المحاصَّة، كأن تكون شركة تضامن أو شركة ذات مسؤولية محدودة شريكاً في شركة محاصَّة، وفي هذه الحالة فلا مانع قانوني يحرم على الشخص المعنوي إدارة شركة المحاصَّة التي هو شريك فيها، والظهور أمام الغير باسمه التجاري الذي يتمتع به قبل اشتراكه في شركة المحاصَّة، ولا يعد ذلك بمثابة الظهور أو الكشف عن شركة محاصَّة في مواجهة الغير، ذلك بأن الشخص المعنوي يقوم بأعمال الإدارة في شركة المحاصَّة لحسابه الخاص وليس لحساب شركة المحاصَّة، ولذلك يسأل الشخص المدير قبل الغير دون بقية الشركاء، غير أننا نلاحظ أن هذا الحديث غير منطقي حيث إن العمل به يمحو أي وجود لشركة المحاصَّة، ويقصر قيامها على مسألة توزيع الأرباح والخسائر فقط، كما أنه يخالف أحكام شركات الأشخاص التي تقضي بأن مسؤولية الشركاء في شركات الأشخاص(باستثناء الشركاء الموصين في شركة التوصية البسيطة) مسؤولية شخصية وتضامنية يسأل كل شريك فيها مسؤولية شخصية مطلقه بالتضامن مع سائر الشركاء الآخرين عن ديون والتزامات الشركة وتطال هذه المسؤولية جميع ثروته[29].

المبحث الثاني: خصائص وأحكام شركة المحاصَّة

سنتناول في هذا المبحث خصائص شركة المحاصَّة في المطلب الأول، وأحكام شركة المحاصَّة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: خصائص شركة المحاصَّة

وبالرجوع إلى أحكام القانون اليمني وإلى تعريف شركة المحاصَّة الذي فصلناه في المبحث الأول نستطيع تلخيص خصائص شركة المحاصَّة بما يأتي:

1) شركة المحاصَّة شركة مستترة[30]:

ينص القانون اليمني– كما ذكرنا – على أن شركة المحاصَّة شركة مستترة، ويقصد بذلك أنها شركة غير ظاهره لغير الشركاء فيها، حيث ينحصر كيان وجودها بين المتعاقدين فيها دون أن تظهر للغير، ويؤخذ مصطلح الغير هنا بمعناه الواسع فيشمل الجهات الرسمية مثل الجهات المختصة بوزارة الصناعة والتجارة أو أي جهة حكومية أخرى، والجهات غير الرسمية مثل أقارب المتعاقدين ومعارفهم أو أي شخص يتعامل مع الشركة عن طريق أحد أو بعض الشركاء فيها.

وعلى الرغم من أن شركة المحاصَّة متداولة كثيراً من

الناحية العملية، إلاَّ أن البعض يؤكد أن أقل ما يقال عنها أنها شركة غامضة حيث لا يطبق عليها من الأحكام القانونية للشركات التجارية إلاَّ القليل من القواعد الإلزامية[31]، ولا توجد– من وجهة نظرنا – أية فائدة قانونية أو أية جدوى اقتصادية مرجوة من استتار هذه الشركة؛ بل على العكس من ذلك فإن استتار هذه الشركة يخالف أهداف وسبل التنمية الاقتصادية بشكل عام، وتطور الشركة نفسها بوجه خاص، حيث إن المنطق يحتم على كافة الشركات السعي لإظهار نفسها وانتشارها في كافة أنحاء البلاد بل وتطمح إلى بناء سمعة جيدة وإلى الوصول إلى العالمية خاصة مع تطور وسائل الاتصال وتكنولوجيا المعلومات وظهور التجارة الإلكترونية كمنحنى جديد لتطور النشاط التجاري التقليدي، وهو الأمر الذي يجعل كافة الشركات التجارية في مختلف أنحاء العالم تسعى إلى تحسين سمعتها لأجله، والعمل على الترويج لنشاطاتها ورصد تكاليف ذلك في ميزانياتها، ومن ثم لا يستقيم أن تستبدل الشركة التجارية التستر وعدم الظهور بالشهرة وتحسين السمعة والمنافسة العالمية.

كما أن وجود شركة المحاصَّة على نحو مستتر – من غير ذي ضرورة – يتعارض صراحة مع أحكام قوانين أخرى سيادية في الجمهورية اليمنية ويعطل بعض أحكام تلك القوانين، مثل قانون رقم (6) لسنة 1995م بشأن إجراءات اتهام ومحاكمة شاغلي وظائف السلطة التنفيذية العليا في الدولة الذي جرمت المادة الرابعة منه استغلال المنصب من قبل أي موظف من موظفي السلطة التنفيذية العليا كالوزراء ونواب الوزراء لتحقيق مصلحة خاصة، وهو الأمر الذي يصعب إثباته في حالات المحاصَّة؛ حيث يتخذ بعض كبار المسؤولين شركة المحاصَّة سترة للتخفي وراءها والدخول في نشاطات تجارية غير ظاهرة للجهات الرسمية أو لغير الشركاء في تلك الشراكات.

وفضلاً عن ذلك يخلق استتار شركة المحاصَّة صعوبات قضائية تتمثل في عجز بعض أطراف الدعاوى عند وجود نزاع قضائي متعلق بشركاء محاصّين عن إثبات الحسابات وتوفير فواتير الشركة وسنداتها وتقديمها أمام المحكمة التي تنظر النزاع، كون الشركة قامت بشكل عرفي يغلب على الاتفاقات بين الشركاء فيها عنصر الثقة المتبادلة بينهما وطبيعة الشركة في التستر والخفاء عن غير الشركاء فيها، حيث يذكر البعض[32] أن الدافع بين الشركاء للدخول في شركة محاصَّة ليس خبرة بعض الشركاء في المجال التجاري أو نجاحه المشهور فيها أو مؤهلاته، بل هي اقتناع الشخص نفسه وثقته بشريكه الذي سيتعامل معه، وكل ذلك يؤدي إلى صعوبة إثبات الشراكة أو حسابات الشركة، الأمر الذي يتسبب بضياع حقوق الشركاء في تلك الشركة[33].

2) لا تخضع شركة المحاصَّة لأحكام الشهر والتسجيل[34]:

لا تتقيد شركة المحاصَّة بالشكلية القانونية التي فرضها القانون على بقية أنواع الشركات التجارية الأخرى، فقد أعفى القانون شركة المحاصَّة من كافة القيود التي فرضها على تلك الشركات مثل الالتزام بأحكام التسجيل والإشهار، وبذلك لا تخضع شركة المحاصَّة لأحكام قانون السجل التجاري، والذي نص صراحة على أنه:**(على مدراء الشركات المؤسسة في الجمهورية أو التي يقع مركزها الرئيسي فيها التقدم بطلب قيد الشركة في السجل التجاري خلال ثلاثين يوما من تاريخ إنشائها أو الترخيص لها، وأن يرفقوا بطلب القيد نسخة معمدة من عقد التأسيس والنظام الأساسي وقرار الترخيص بالنسبة لشركات الأموال، وأصل عقد التأسيس بالنسبة لشركات الأشخاص والمستندات والبيانات الأخرى التي تحددها اللائحة التنفيذية)**[35]، حيث يظهر من النص السابق أنه

نص عام ملزم لكافة أنواع الشركات الالتزام به، غير أن هذا النص مقيد بالنص الخاص الذي يتعلق بشركة المحاصَّة والذي أورده قانون الشركات التجارية فقضى بأنه:**(لا تخضع شركة المحاصَّة لمعاملات الشهر المفروضة على الشركات التجارية الأخرى)** [36].

وبالإضافة إلى المشاكل القانونية التي يخلقها عدم تسجيل وإشهار شركة المحاصَّة، فإن عدم تسجيل هذه الشركة ينتج العديد من الآثار السلبية، وذلك من الناحيتين الاقتصادية والإعلامية، ونوضح ذلك كالآتي:

أ. **من الناحية الاقتصادية:** من المعروف أن من متطلبات التنمية الاقتصادية وقوف الهيئات العامة في الدولة وأجهزتها المختلفة على إحصائيات معينة تعكس أرقام الناتج المحلي الإجمالي الذي يمكن الدولة من اتخاذ قرارات اقتصادية معينة إزاء أي مسألة من مسائل التنمية الاقتصادية، وفي العادة تستعين الدول بالسجلات التجارية للشركات التجارية لدى الإدارات المختصة، حيث تقدم السجلات التجارية معلومات دقيقة أو تقريبية لحجم الاستثمار والتجارة بشكل عام في القطاعين الخاص والمختلط، وهذا ما لا يمكن تطبيقه بخصوص كافة شركة المحاصَّة التي لا توجد لدى السلطات المذكورة أي معلومات أو بيانات عن أي منها.

ب. **من الناحية الإعلامية:** يقرر قانون حق الحصول على المعلومات اليمني بأن الحصول على المعلومات يعد حقاً من حقوق المواطن الأساسية[37]، وأن للمواطنين ممارسة هذا الحق في الحدود التي يرسمها القانون لاستعمال ذلك الحق[38] وفي ضمن القانون عدم ترتيب أي مساءلة قانونية لأي مواطن يستعمل ذلك الحق وفق الحدود التي رسمها القانون[39]، ولأجل تمكين المواطنين من ذلك فقد أوجب على السلطات التنفيذية أن تقدم لأي مواطن يطلب ذلك أية معلومات تشكل قيماً معرفية ومادية على أي صورة كانت تلك المعلومات[40] باستثناء المعلومات المتعلقة بأمن الدولة العسكري أو القضائي أو السياسي[41]، حيث يستهدف تمكين المواطن من الحصول على المعلومات إلى تحقيق الأهداف والفوائد الآتية:

- **تأمين وتسهيل حق المواطن في الحصول على المعلومات دون إبطاء.**
- **توسيع قواعد ممارسة الحقوق والحريات وتعزيز مقومات الشفافية.**
- **وتوسيع فرص المشاركة الواعية والمسؤولة.**
- **تمكين المجتمع من تنمية قدراته للاستفادة المتزايدة من المعلومات**[42].

إلاَّ أن تطبيق أحكام قانون حق الحصول على المعلومات السابق من الناحية العملية فيما يتعلق بالمعلومات الخاصة بشركة المحاصَّة يعد أمراً من الاستحالة بمكان، ذلك لأنه لا يوجد لدى أي جهة حكومية أو جهاز من أجهزة الدولة (باستثناء المحكمة التجارية في حالة نشوب نزاع بين الشركاء) أية معلومات عن أي من شركات المحاصَّة حتى يتسنى للمواطن طلب الحصول على تلك المعلومات منها، ومن ثَمَّ لا يوفر القانون السابق تحقيق أي من أهدافه المذكورة فيما يتعلق بشركات المحاصَّة في الجمهورية اليمنية.

3) لا اسم تجاري لشركة المحاصَّة:

على عكس بقية أنواع الشركات التجارية الأخرى، ليس لشركة المحاصَّة الحق في تكوين اسم تجاري خاص بها، وليس ذلك أمر خياري للشركاء فيها بل إن القانون قد جعل التزام الشركة بذلك التزاماً وجوبياً، حيث حظر القانون على شركة المحاصَّة اتخاذ أي اسم تجاري خاص بها، وأوجب عليها أن تحيا وتنقضي بلا اسم تجاري، فإذا خالف الشركاء فيها هذا الحكم واتخذوا اسماً تجارياً خاصاً بشركة المحاصَّة، ومن ثم تعاقد أحد الشركاء باستخدام ذلك الاسم فإن شركة المحاصَّة تعد منقضية ومنحلة بقوة القانون في هذه الحالة، ويصبح

موضوع الشراكة القائمة بين الشركاء إما شركة تضامن أو شركة توصية بسيطة بحسب الأحوال، ومن ثم تنطبق على تلك الشراكة الأحكام الخاصة بأي من الشركتين (التضامن أو التوصية البسيطة)[43].

ونتيجة لعدم اتخاذ شركة المحاصَّة اسماً تجارياً خاصاً بها فإنها لا تخضع لأحكام قانون الأسماء التجارية اليمني الذي فصل أحكام الاسم التجاري لكافة أنواع الشركات التجارية – باستثناء شركة المحاصَّة – باعتبار أن قانون الشركات التجارية قد حظر على الشركاء فيها اتخاذ أي اسم تجاري خاص بها– كما ذكرنا– ومع ذلك فإن ثمة تعارض يظهر جلياً بين أحكام كل من القانونين السابقين؛ ففي الوقت الذي أوجب قانون الأسماء التجارية على كل تاجر أن يتقدم بطلب قيد وتسجيل اسمه التجاري إلى الإدارة العامة للسجل التجاري بديوان عام الوزارة أو إدارة السجل التجاري في مكاتب الوزارة بمحافظات الجمهورية خلال ستين يوماً من تاريخ مزاولة النشاط التجاري وفقاً لأحكام قانون السجل التجاري [44]، فإن ذات القانون(قانون الأسماء التجارية) قد عرف التاجر بأنه: كل شخص طبيعي أو اعتباري يشتغل بالعمل التجاري باسمه ولحسابه الخاص على وجه الاحتراف وهو حائزٌ للأهلية القانونية لممارسة العمل التجاري[45]، وهو ما ينطبق تماماً على شركة المحاصَّة؛ حيث إن هذه الشركة تعد تاجراً بنص قانون الشركات التجارية الذي يقضي بأنه يعد تاجراً كل شركة تجارية وكل شركة تتخذ الشكل التجاري، ولو كانت تزاول أعمالاً غير تجارية[46]، ومن ثم وجب عليها تسجيل اسمها التجاري وفقاً للقانون التجاري وقانون الأسماء التجارية، ومع ذلك نجد أن قانون الشركات التجارية قد حظر عليها تسجيلها، وهو ما يخلق تعارضاً بيّناً بين أحكام القوانين التجارية السابقة مع بعضها؛ حيث تكون شركة المحاصَّة قد خالفت قانون الشركات التجارية إن تم اتخاذ اسم تجاري لها، وتكون قد وقعت بالمخالفة لأحكام القانون التجاري وقانون الأسماء التجارية إن ظلت بدون اسم تجاري خاص بها.

4) ليس لشركة المحاصَّة شخصية اعتبارية[47]:

لم يتضمن القانون اليمني تعريفاً معيناً للشخصية الاعتبارية ولكن الفقه القانوني قد عرف الشخصية الاعتبارية بأنها: الهيئات والمؤسسات والجماعات التي يريد المشرع أن يعترف بها ويعطيها الحق في ممارسة كافة أنواع التصرفات القانونية في التعامل، وفي اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، وبتكوين ذمة مالية مستقلة بها شأنها في ذلك شأن الأشخاص الطبيعيين[48]، أما بعض القوانين القديمة فقد عرفت الشخص الاعتباري على أنه: (وحدة اجتماعية يعترف بها القانون لها ذمة مالية مستقلة، وتستطيع أن تكتسب باسمها الحقوق المالية والحقوق غير المالية الملازمة للشخصية وأن تتحمل الالتزامات، ويمكنها أن تمثل أمام القضاء مدعية ومدعى عليها. وهي تتصرف من خلال عضوها المعبر عن إرادتها) [49].

ويعبر مفهوم الشخصية الاعتبارية (المعنوية) عن كيان الشركة ووجودها بحيث يصبح لها الوجود الذاتي والمستقل عن أصحاب رأس المال فيها أو الشركاء.

وعلى الرغم من ذلك فإن القانون اليمني لم يمنح شركة المحاصَّة أي شخصية اعتبارية، ذلك نتيجة لعدم خضوع شركة المحاصَّة لأحكام الشهر والتسجيل المفروضة على بقية أنواع الشركات التجارية، ومن ذلك نجد أن شركة المحاصَّة تفتقر إلى الوجود الحقيقي والقانوني أمام الغير (والغير هنا يقصد به أي شخص غير شريك في الشركة)، أو حتى إلى تكوين ووضع اسم تجاري خاص بها، ومن ثم فلا يكون للغير أي رابطة قانونية بمسمى شركة المحاصَّة، بل إن القانون قد جعل كافة العلاقات والروابط القانونية المتعلقة بالغير محصورة بالشريك الذي تعاقد معه ذلك

الغير فقط، والغاية من ذلك هي حماية الغير الذي يتعامل مع الشركة وحفظ حقوقه بجعلها متعلقة مباشرة بالشخص الذي أبرم معه الاتفاق مباشرة وليس مع الشركة التي لا وجود قانوني لها أمام الغير.

ولا نرى مبرراً قانونياً أو اقتصادياً أو حتى اجتماعيٍ لمنع شركة المحاصَّة من تكوين شخصية اعتبارية خاصة بها، خاصة وأن الشخصية الاعتبارية بحسب اجتهادات القضاء الأجنبي ليست وليدة القانون وإنما تكتسب لكل مجموعة لها وسيلة جماعية للتعبير عن الإرادة وللدفاع عن مصالح مشروعة وجديرة بأن تقرها القوانين وتحميها[50].

كما أن عدم منح شركة المحاصَّة الشخصية الاعتبارية يخلق تعارضاً بشأنها حتى فيما بين أحكام قانون الشركات التجارية اليمني نفسه؛ ففي الوقت الذي نص قانون الشركات التجارية على أنه:(تتمتع جميع الشركات التجارية المؤلفة بموجب هذا القانون باستثناء شركة المحاصَّة بالشخصية الاعتبارية) [51]، ونص أيضاً على أنه:(إذا اتخذت شركة المحاصَّة اسماً لها وتعاقد أحد الشركاء بهذا الاسم تعامل بحسب الأحوال إما شركة تضامن أو شركة توصية بسيطة وتسري عليها الأحكام الخاصة بها)[52]، فقد نص أيضاً على أنه:(مع عدم الإخلال بالعقوبات الأشد المنصوص عليها في القوانين الأخرى يعاقب كل من يخالف سائر الأحكام المتعلقة بشركات التضامن والتوصية والمحاصَّة وغيرها بغرامة لا تقل عن ستة آلاف ريال ولا تزيد على ثلاثين ألف ريال) [53].

وبقراءة النصوص القانونية السابقة مجتمعة نجد أن القانون قد وضع حكمين مختلفين لشركة المحاصَّة إن خالفت الأحكام الخاصة بها، فإن اتخذت شركة المحاصَّة اسما تجارياً لها فهل ينطبق عليها أن تعامل بحسب الأحوال إما شركة تضامن أو شركة توصية بسيطة وتسري عليها الأحكام الخاصة بها وفق أحكام المادة (57)! أم يتم معاقبة كل شخص قام بعمل ذلك بغرامة لا تقل عن ستة آلاف ريال ولا تزيد على ثلاثين ألف ريال وفقاً للعقوبة المنصوص عليها في النص السابق.

5) ليس لشركة المحاصَّة ذمة مالية مستقلة:

بصفة عامة فإنه عند تأسيس الشركات التجارية يتكون شخص اعتباري جديد مستقل عن أشخاص المؤسسين أو المساهمين، ويكون لهذا الشخص شخصية اعتبارية وذمة مالية منفصلة عن الذمم المالية للشركاء، أما في شركة المحاصَّة فلا تنتقل الحصَّة إلى ملكية الشركة حيث لا تتكون أي ذمة مالية مستقلة للشركة من حيث الأساس، بل تبقى الحصص التي يفترض أن يسهم فيها الشركاء لإنشاء الشركة ملكاً للشركاء وتحت حيازتهم، وعندئذ يبقى بمقدور الشريك في شركة المحاصَّة التصرف في حصَّته والتمتع بالحقوق العينية الأصلية التي ترد على الملكية من تصرف واستغلال واستعمال.

والدخول في شراكة على النحو السابق يثير بعض الصعوبات التي تتعلق بالحصص وإدارتها، حيث يكون من الصعب تطبيق نظام الإفلاس على أحد الشركاء سيء النية نظراً لعدم وجود حسابات ودفاتر تجارية تمكن مدير التفليسة من الاطلاع على واقع الشركة ونسبة أموال الشريك المفلس منها، كما أنه لا تستطيع الجهات المختصة الاطلاع على أحوال الشركة من الناحية المالية، كما أن الجهات القضائية لا تستطيع تنفيذ الأوامر والأحكام القضائية بحق أي حصَّة في هذه الشركة نظراً لعدم خروج الحصص من ذمم الشركاء ودخولها ذمة مالية خاصة بالشركة.

6) ليس لشركة المحاصَّة موطن محدد:

الموطن في القانون [54] هو: المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة ويباشر فيه أعمال الحياة العادية ويستوفي فيه ما له ويؤدي ما عليه، ويختلف الموطن

باختلاف الشخص القانوني؛ ففي حين أن موطن الشخص الطبيعي هو محل إقامته أو عمله، أو المكان الذي يباشر فيه الشخص تجارة أو حرفة أو مهنة أو وظيفة معينة، يكون موطن الشخص الاعتباري (الشركات التجارية) سواء كانت شركات قائمة أو في دور التصفية هو مقر المركز الرئيسي لإدارة هذه الشركة، كما يكون مقر إدارة فرع الشركة التجارية هو موطن للشركة في المسائل المتعلقة بذلك الفرع، نجد أن شركة المحاصَّة لا موطن قانوني لها؛ وعليه فمن الصعوبة بمكان تمثيل الشركة في الدعاوى أو تحديد مكان الاختصاص القضائي لمقاضاة الشركة.

7) ليس لشركة المحاصَّة أي جنسية:

الجنسية عبارة عن علاقة (رابطة) قانونية بين الشخص والدولة التي يحمل جنسيتها ذلك الشخص وينتمي إليها، حيث تعد الجنسية هي السند القانوني الذي يقوم في جوهره على حقيقة التبعية الاجتماعية والقانونية أو حتى الاقتصادية في حالة الشركات التجارية، ولذلك فإن الرابط القانوني للشخص والصلة الحقيقية للمصالح بين الشخص(سواء كان طبيعياً أم اعتبارياً كالشركات التجارية) والدولة هو جنسية الدولة التي تمنحها لذلك الشخص وفق أحوال وشروط قانونية معينة[55]، ومن ثم فإن الجنسية تعد شرطاً أساسياً لتحديد حقوق الشخص والتزاماته تجاه الدولة، كما تعد أساسا للاختصاص القضائي الذي يربط الفرد بالدولة حتى خارج حدودها[56].

وينتج عن تمتع الشركة التجارية بجنسية دولة معينة آثار عديدة، من أهمها: الحماية السياسية[57] والأمنية[58] التي تقدمها الدولة للشركات التي تحمل جنسيتها، والمساعدات[59] أو المزايا الاقتصادية[60] التي تجود بها الدولة لشركاتها الوطنية، وتطبيق قوانين الدولة على تلك الشركة سواء من الناحية الإدارية أو التنظيمية أو القضائية.

ونتيجة لعدم تمتع شركة المحاصَّة بجنسية معينة، فإنها (قانوناً) لا تخضع لأحكام القانون اليمني، فعلى الرغم من أن النزاع المتعلق بشركة المحاصَّة إما أن يكون بين شريكين أو أكثر فيها أو بين الشريك فيها وشخص من الغير عنها، إلاَّ أنه لا يمكن اخضاع الشركة نفسها لأحكام القانون اليمني وهي عديمة الجنسية، حيث لا يوجد نص قانوني يلزم عديمي الجنسية بالخضوع لأحكام القوانين التجارية اليمنية، ومن ثم تبرز مشكلة الفراغ القانوني بشأن القوانين واجبة التطبيق على شركة المحاصَّة.

8) ليس لشركة المحاصَّة صفة تجارية:

بسبب أن شركة المحاصَّة شركة مستترة لا تظهر للآخرين، فإنها لا تكتسب الصفة التجارية[61]، ومن الناحية العملية فإن القول بأن شركة المحاصَّة لا تكتسب الصفة التجارية يخرج الشركة عن كونها شركة تجارية، فلا تخضع حينئذٍ لأحكام كل من قانون الشركات التجارية ولا القانون التجاري، وعليه فإن نشاط شركة المحاصَّة يمكن أن يخضع لأحكام الشركات المدنية التي نظم أحكامها القانون المدني، ويستدرك البعض[62] ذلك بالقول أنه وعلى الرغم من أن شركة المحاصَّة ليس لها صفة تجارية لكن الشركاء فيها يعدون تجاراً إذا مارسوا التجارة بأنفسهم، ولكن نجد في هذا القول أيضاً معضلة قانونية وهي: أن القانون التجاري اشترط لوصف الشخص الطبيعي (الفرد) بالتاجر أن يمارس الأعمال التجارية باسمه فنص على أنه: (كل من اشتغل باسمه في معاملات تجارية وهو حائز للأهلية الواجبة واتخذ هذه المعاملات حرفة له يكون تاجراً)[63]، وهنا نكون أمام فرضين:

الأول: أن يكون الشريك المحاصّ الذي يمارس الأعمال التجارية تاجراً فرد لأنه مارس الأعمال التجارية باسمه مستتراً وفقاً لأحكام القانون التجاري

الذي يسبغ الصفة التجارية على كل شخص يمارس التجارة بصفة مستترة فنص على أنه:**(وتثبت صفة التاجر لكل من احترف التجارة باسم مستعار – أو مستتر وراء شخص آخر فضلاً عن ثبوتها للشخص الظاهر)**[64]، وفي هذه الحالة تبرز مشكلتان قانونيتان؛ **الأولى:** أنه يجب على التاجر المستتر الالتزام بواجبات التجار من تسجيل في الإدارة العامة للسجل التجاري بوزارة الصناعة والتجارة وتجديد القيد ومسك الدفاتر التجارية وغيرها من الالتزامات القانونية الواجبة على التجار، فإن سجل فستظهر معضلة قانونية أخرى تتلخص في أنه لا يجوز له أن يقيد اسم الشركة في السجل التجاري لأن القانون حظر تسجيل هذه الشركة، وإن قيد التسجيل في السجل التجاري باسمه كتاجر فرد فهنا يعد هو التاجر الفرد ولا وجود لأي شركة باسم المحاصَّة، **والثانية:** تتجلى في أن القانون اشترط عند تطبيق النص الخاص بالتاجر المستتر إسباغ الصفة التجارية للتاجر الظاهر(وهي هنا شركة المحاصَّة) ولا يمكن أخذ هذا الحكم في جزء منه وترك الجزء الآخر، لأن هذا الحكم خاص بالتاجر المستتر والذي يقيد أي نص آخر، ويكون له الأولوية بالتطبيق، كما أن تطبيقه يجعل إسباغ الصفة التجارية على شركة المحاصَّة أمراً لازماً وهو ما يتعارض مع خصائص وأحكام هذه الشركة حيث إنها لا تسجل ولا يتم إشهارها.

الثاني: عدم إسباغ الصفة التجارية على الشريك المحاصّ الذي يمارس الأعمال التجارية مستتراً لصالح الشركة، وهذا الأمر يوقع الشريك في المخالفة للقانون حيث سيتم تعطيل النص القاضي بإسباغ الصفة التجارية على كل من يمارس الأعمال التجارية بصورة مستترة، وهو الأمر الذي يدعو للقول بأن تطبيق النص الخاص بإسباغ الصفة التجارية على الشريك المحاصّ يمثل مشكلة وعدم تطبيقه يمثل مشكلة أكبر.

9) لا تشكل شركة المحاصَّة أي مجموعة خاصة بالدائنين والمدينين[65]:

نظراً للطبيعة الغامضة لشركة المحاصَّة التي تتميز بها بسبب عدم ظهورها للغير، وعدم تمتعها بالشخصية المعنوية، فإن ذلك يرتب آثاراً قانونية مهمة تتمثل في عدم إمكان اعتبارها دائنة أو مدينة تجاه الغير، مما يجعلها غير قادرة على تحمل التزاماتها التي أبرمها مسيروها، أو الشركاء فيها، هذه الخصائص القانونية لشركة المحاصَّة دفعت المشرع لتنظيم علاقة هذه الشركة بالغير فأجاز القانون اليمني للغير عند الاقتضاء أن يثبت وجود الشركة أو وجود أي نص يختص بها بجميع وسائل الإثبات، خاصة أن المخاطر التي يتعرض لها الغير عند التعامل في هذه الشركة لا ترجع فقط لانعدام شخصيتها المعنوية، بل تتضاعف الخطورة بسبب الحرية التعاقدية الواسعة للشركاء فيها لأن القانون منح الشركاء في شركة المحاصَّة حريات واسعة في إبرام العقود والتصرفات، وذلك على عكس باقي الشركات التجارية التي قيد القانون الشركاء فيها بأحكام وقواعد ملزمة، وجعل القواعد المكملة في تنظيم تلك الشركات محصوراً بموضوعات معينة وليست واسعة كما هو الحال عليه في شركة المحاصَّة.

المطلب الثاني: أحكام شركة المحاصَّة

كقاعدة عامة فإن شركة المحاصَّة تعد من أنواع شركات الأشخاص وفق أحكام القانون اليمني حيث ينص القانون على أنه: **(تتألف الشركات التجارية المشروعة بموجب هذا القانون (قانون الشركات التجارية) من النوعين الاتيين من الشركات:**

أ- شركات الأشخاص وتضم الشركات الآتية:

1) شركة التضامن.

2) شركة التوصية البسيطة.

3) شركة المحاصَّة.

ب- شركات الأموال وتضم الشركات الآتية:

1) شركة المساهمة.
2) شركة التوصية بالأسهم.
3) الشركة ذات المسؤولية المحدودة) [66].

ومن النص السابق نجد أن شركة المحاصَّة من شركات الأشخاص، وعليه فإن شركة المحاصَّة تخضع لأحكام شركات الأشخاص عامة ولأحكام شركة التضامن فيما لم يرد بشأنه نص خاص بها، وقد أفرد القانون لشركة المحاصَّة بعض الأحكام نوجزها فيما يلي:

أولاً: وجوب تقيد شركة المحاصَّة بالأحكام العامة للشركات:

حيث نص القانون على أن اتفاقات المحاصَّة التي تعقد بين ذوي الشأن(الشركاء) يتم تعيينها بحرية تامة من قبل الشركاء أنفسهم بما في ذلك الحقوق والالتزامات المتبادلة بين الشركاء وتقاسم الأرباح والخسائر فيما بينهم[67].

غير أن القانون لم يجعل تلك الحرية متروكة للشركاء على إطلاقها، بل قيدها بتطبيق المبادئ العامة المختصة بعقد الشركة التجارية، وعليه فإنه يجوز للشركاء في شركة المحاصَّة وضع أحكامها بأنفسهم وبحرية تامة مع وجوب التقيد بالمبادئ والأحكام العامة لعقد الشركة، ونوجز فيما يلي أهم تلك المبادئ:

أولاً: وجوب التقيد بأحكام القانون التجاري اليمني:

حيث نص قانون الشركات التجارية اليمني على اعتبار قانون الشركات التجارية جزءا من القانون التجاري – كما ذكرنا– وتسري أحكام القانون التجاري على جميع الشركات التجارية المؤسسة في الجمهورية والتي نظم أحكامها قانون الشركات التجارية[68]، وباستقراء النص السابق نجد تعارضاً بينه ونص المادة (56) من ذات القانون، والذي يقضي بتطبيق المبادئ العامة المختصة بعقد الشركة عموماً على شركة المحاصَّة، إذ أن الواقع العملي يجعل كثيراً من أحكام القانون التجاري مستحيلة التطبيق على شركة المحاصَّة نظراً لطبيعة وجود هذه الشركة، فلا يمكن على سبيل المثال تطبيق أحكام الإفلاس على شركة المحاصَّة ولا أي من أحكام التاجر أو المتجر أو قواعد العلاقات التجارية على هذه الشركة.

ثانياً: عدم رجوع الغير بدينه على شركة المحاصَّة:

فلا يستطيع الغير الذي له دين على شركة المحاصَّة أن يرجع بدينه على الشركة نفسها بل يتم مطالبة الشركاء الذين تعامل معهم، ومن ثم فلا تدخل أموال بقية الشركاء في ضمان ديون الشركة، لأن تلك الأموال لم تخرج من ذمم أصحابها وتنتقل إلى ذمة مستقلة هي ذمة الشركة، وعليه لا يحق للغير أن يحجز على أموال بقية الشركاء ليستوفي منها دينه المتعلق بالشركة، وهذا يخلق مشكلة قانونية حيث يخالف أحكام شركات الأشخاص التي تقضي بالمسؤولية التضامنية بين الشركاء في مواجهة ديون الشركة للغير، كما يخلق ذلك مشكلة قانونية أخرى إذا ما كان الشريك المدير أو الشريك الذي تعامل مع الغير شركة ذات مسؤولية محدودة، فهنا لا يستطيع الدائن الرجوع على هذه الشركة إلاَّ بقدر حصص الشركاء فيها، ومن ثم تتعطل أحكام المسؤولية التضامنية التي تقضي بها أحكام شركات الأشخاص حتى في مواجهة الشريك المحاصّ نفسه.

ثالثاً: حرية الإثبات في شركة المحاصَّة:

قصر القانون اليمني إثبات الشركات التجارية(ما عدا شركة المحاصَّة) على الكتابة فقط، فقضى بوجوب إثبات جميع الشركات التجارية وفق عقد مكتوب[69]، سواء كان هذا العقد رسمياً حررته السلطات المختصة بوزارة الصناعة والتجارة أو المحكمة المختصة، أو عرفياً حرره الشركاء فيما بينهم وقدموه لجهات الاختصاص لاعتماده، ومن ذلك فلا يجوز إثبات الشركة التجارية سواء بين الشركاء أو في مواجهة

الغير إلاَّ كتابة، كما أن الكتابة شرط لتسجيل الشركة وإشهارها، أما فيما يتعلق بشركة المحاصَّة فإن القانون قد أفرد لمسألة إثباتها حكما خاصاً، حيث لم يقصر إثبات وجود اتفاقات المحاصَّة التي تعقد بين ذوي الشأن في شركة المحاصَّة والحقوق والالتزامات المتبادلة بين الشركاء وتقاسم الأرباح والخسائر على الكتابة، بل أجاز إثبات كل ذلك بجميع طرائق الإثبات القانونية والتجارية[70]، ومن ذلك فإن الاتفاقات المذكورة يمكن أن تثبت عن طريق الكتابة أو عن طريق أي من وسائل الإثبات القانوني التي حددها قانون الإثبات اليمني وهي الشهادة، الإقرار، اليمين وردها والنكول عنها، القرائن القاطعة، المعاينة (النظر)، تقارير الخبرة (العدول والخبراء) واستجواب الشريك[71] أو حتى القرائن القضائية[72]، غير أنه يجب الإشارة إلى أن عدم كتابة شركة المحاصَّة يقصد به أمام الجهات الرسمية فقط وليس بين الشركاء؛ حيث يجوز للشركاء كتابة عقد تأسيس وأحكام وشروط شركتهم فيما بينهم بطريقة عرفية، ويكون لكتابة الشركاء تلك قوتها في الإثبات.

رابعاً: لا تخضع شركة المحاصَّة لأحكام الإفلاس والصلح الاحتياطي(الواقي) من الإفلاس:

على الرغم من أن الإفلاس نظام متعلق بالتجار، حيث يخضع للإفلاس كل تاجر سواء كان فرداً أو شركة تجارية إذا ما توافرت شروط تطبيق الإفلاس عليه، إذ يؤكد القانون اليمني على ذلك بنصه على أنه: (كل تاجر اضطربت أعماله المالية، فوقف عن دفع ديونه التجارية، يجوز شهر إفلاسه) [73]، على الرغم من ذلك إلاَّ أننا نجد في الواقع العملي أن شركة المحاصَّة لا تخضع لنظام الإفلاس أو الصلح الواقي من الإفلاس لأنها تفتقر إلى الشخصية الاعتبارية، ومن جانب آخر فإن تطبيق أحكام القانون التجاري على شركة المحاصَّة يجعل منها تاجراً، حيث ينص على أنه: (كل من اشتغل باسمه في معاملات تجارية وهو حائز للأهلية الواجبة واتخذ هذه المعاملات حرفة له يكون تاجراً، وكذلك يعد تاجراً كل شركة تجارية وكل شركة تتخذ الشكل التجاري، ولو كانت تزاول أعمالاً غير تجارية.)[74]، ومن هذا النص نجد أن شركة المحاصَّة لا تعد تاجراً فرداً لأنها لا تمارس الأعمال التجارية باسمها وليس لها أهلية واجبة لذلك، كما أنها لا تعد تاجر شركة تجارية لأنها لا تتخذ الشكل التجاري، غير أن القانون يقضي في النص السابق نفسه بأن كل شركة تجارية تعد تاجراً، ومن ثم يجب تطبيق الأحكام الخاصة بالتجار على كافة الشركات التجارية(ومنها شركة المحاصَّة)، إلاَّ أن القانون اليمني قد استثنى شركة المحاصَّة من تطبيق أحكام الإفلاس والصلح الواقي من الإفلاس فنص على أنه:(فيما عدا شركات المحاصَّة يجوز شهر إفلاس أية شركة تجارية إذا اضطربت أعمالها المالية فوقفت عن دفع ديونها) [75]، كما قضى بجواز منح الصلح الواقي من الإفلاس لكل شركة تجارية توافرت فيها الشروط القانونية التي نص عليها المشرع اليمني في القانون التجاري لمنح الصلح، باستثناء شركة المحاصَّة[76] التي لم يجز القانون منحها صلحاً واقياً من الإفلاس، وذلك أمر طبيعي إذ أنه لا يجوز إشهار إفلاس الشركة من حيث الأصل، ولكن المشكلة تكمن في الآتي:

- أن نظام الإفلاس وإن كان نظاماً غير نافع في مظهره كونه يحل الشركة التجارية ويعجل بإنهائها، إلاَّ أنه إجراء قانوني الغاية منه الحفاظ على مصلحة ذوي الشأن في الشركة التجارية بما في ذلك الدائنين والمدينين، حيث يتم تصفية الشركة التجارية المفلسة وسداد الديون أو بعضها من موجودات الشركة الناتجة عن التصفية، وبإشهار الإفلاس تتوقف الشركة عن نشاطها التجاري الذي أدى إلى إفلاسها ومن ثم

تتوقف خسائر الشركة، وعدم تطبيق نظام الإفلاس على شركة المحاصَّة يحرم الجميع من كل ذلك.

- عدم تطبيق نظام الإفلاس على شركة المحاصَّة يترك ثغرات قانونية عديدة منها الفراغ التشريعي لتنظيم وإدارة حالة تعثر الشركة عن سداد ديونها والوفاء بالتزاماتها، وأيضا يفتح المجال لتتصل كثير من الأشخاص الذين يمارسون التجارة عن الخضوع لأحكام الإفلاس أو الصلح الاحتياطي (الواقي)، حيث أنه يمكن أن يتمثل أحد الشركاء في شركة المحاصَّة بشركة تجارية أخرى من شركات الأشخاص أو الأموال.

ويخلق عدم تطبيق نظام الإفلاس على شركة المحاصَّة العديد من الفجوات القانونية التي نوجز بعضها فيما يلي:

- **وثائق طلب شهر الإفلاس:** ألزم القانون التاجر الذي يطلب شهر إفلاسه أن يرفق بطلبه الوثائق الآتية[77]:

1) الدفاتر التجارية الرئيسية.
2) صورة من آخر ميزانية ومن حساب الأرباح والخسائر.
3) بيان بالمصروفات الشخصية عن السنوات الثلاث السابقة على تقديم طلب شهر الإفلاس.
4) بيان تفصيل بالعقارات والمنقولات المملوكة له وقيمتها التقريبية في تاريخ الوقوف عن الدفع.
5) بيان بأسماء الدائنين والمدينين ومواطنهم ومقدار حقوقهم أو ديونهم والتأمينات الضامنة لها.
6) بيان بالاعتراضات (البروتستات)التي حررت ضد التاجر خلال السنتين السابقتين على تقديم طلب شهر الإفلاس، ولكن نظراً لعدم تسجيل شركة المحاصَّة، فضلاً عن عدم كتابتها، فمن المتعذر تقديم أي من الوثائق السابقة (والتي لا وجود لها في الشركة من حيث الأصل) وهو الأمر الذي يجعل طلب شهر إفلاس هذه الشركة مستحيلاً، وقد راعى القانون اليمني ذلك فنص على أنه: (فيما عدا شركات المحاصَّة يجوز شهر إفلاس أية شركة تجارية إذا اضطربت أعمالها المالية فوقفت عن دفع ديونها) [78]، وبالنظر إلى النص السابق فإنه يخلق فراغاً تشريعياً فيما يتعلق بشركة المحاصَّة، حيث منع القانون تطبيق نظام الإفلاس على شركة المحاصَّة ولكنه لم يضع نظاماً آخر يمكن تطبيقه على هذه الشركة كبديل قانوني عن نظام الإفلاس في حالة اضطربت أحوالها المالية فتوقفت عن دفع ديونها.

- **استرداد الحصص:** بصفة عامة فإن التزام الشركاء في الشركة التجارية بتقديم الحصص وخروج تلك الحصص من ملكيتهم وذممهم المالية وانتقال ملكيتها إلى ملكية الشركة التجارية وذمتها المالية لهو ضمان لبقاء الشركة وقيامها بتحقيق أغراضها حال حياتها، وضمانا خاصاً للدائنين عند اضطراب أحوال الشركة مالياً وتوقفها عن القيام بالتزاماتها أو دفع ديونها المستحقة، أما في شركة المحاصَّة فلا يتوفر ذلك الضمان حيث يجوز عند إفلاس الشريك المحاصّ أن يسترد الحصَّة التي قدمها للشركة لأنها لم تدخل في ملكية الشركة، بل لم تخرج من ملكيته وذمته المالية أصلاً، ومن ثم يستطيع الشريك استرداد الحصَّة العينية إذا دخل في إجراءات التفليسة بعد دفع نصيبه في خسائر الشركة، ومن ثم يصبح من الصعب على المحكمة المختصة إنزال حكم إشهار الإفلاس على كل من شركة المحاصَّة أو بقية الشركاء المحاصّين الآخرين، حيث إن عدم وجود ذمة مالية مستقلة لشركة المحاصَّة عن الذمة المالية للشركاء فيها يتعارض مع الأحكام العامة لشركات الأشخاص، حيث إن شركات الأشخاص تقوم على الاعتبار الشخصي الذي يربط الشركاء ببعضهم كعلاقات القرابة والصداقة، ومن ثم يخضعون لنظام المسؤولية التضامنية القائمة بين كافة الشركاء على مبدأ مسؤولية جميع الشركاء فيها مسؤولية شخصية وتضامنية عن كافة ديون والتزامات

الشركة، بحيث تشكل الذمم المالية الخاصة بكافة الشركاء ضماناً خاصاً لديون الشركة والتزاماتها، ومن الصعب إدخال حصص كافة الشركاء في ضمن ذلك الضمان نظراً لعدم وجود ذمة مالية مستقلة للشركة تسهل الوقوف على الوضع المالي للشركة وتبين إمكانية إشهار إفلاس الشركة من عدمه.

خامساً: لا يجوز لشركة المحاصَّة أن تصدر أسهماً أو سندات قابلة للتداول.

يقسم رأسمال شركة المحاصَّة – كغيرها من شركات الأشخاص– إلى حصص متساوية أو متفاوتة القيمة بحسب اتفاق الشركاء، حيث يوجب القانون على الشركاء أن يضمنوا عقد الشركة بعض البيانات الإلزامية ومنها، مقدار رأس مال الشركة وحصَّة كل شريك، وإذا لم يعين العقد حصَّة كل شريك تعد حصص الشركاء متساوية القيمة ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك[79].

أما في شركات الأموال – باستثناء الشركة ذات المسؤولية المحدودة– [80] فيقسم رأسمال الشركة إلى أسهم متساوية القيمة وقابلة للتداول[81]، كما يجوز لشركات المساهمة أن تقترض من الغير عن طريق إصدار سندات قرض قابلة للتداول أيضاً.

وعلى الرغم من أن الأسهم وسندات القرض تعد من مكونات رأسمال شركات الأموال لا الأشخاص إلاَّ أن القانون قد حظر على شركة المحاصَّة إصدار أي من تلك الأوراق المالية، حيث نص على أنه :(لا يجوز لشركة المحاصَّة أن تصدر أسهماً أو سندات قابلة للتداول) [82]، وذلك يعني أن القانون لم يجز لشركة المحاصَّة الدخول في سوق الأوراق المالية (البورصة) والتعامل بالأوراق المالية أو الترويج لها أو تغطية الاكتتاب فيها أو التعامل في تسوية معاملات الأوراق المالية أو السمسرة فيها أو تكوين وإدارة المحافظ الاستثمارية في الأوراق المالية أو صناديق الاستثمار، ومع ذلك فإننا نلاحظ على النص السابق ما يأتي:

- أن الاكتتاب في الأسهم أو سندات القرض أو بيعها هو من خصائص شركات الأموال وليس الأشخاص.
- أن حظر القانون على شركة المحاصَّة القيام بالتعامل عن طريق الأوراق المالية يوحي بأنه يمكن أن تقوم شركة محاصَّة ويكون أحد الشركاء فيها شركة مساهمة، ولكن إن تم هذا الفرض فلا يجوز أن تصدر شركة المحاصَّة أوراقاً مالية بل تصدر تلك الأوراق باسم الشريك فيها (شركة المساهمة) لا باسمها.

سادساً: حل شركة المحاصَّة:

تخضع شركة المحاصَّة لأحكام شركة التضامن في حلها وانقضائها حيث تنقضي بأحد الأسباب العامة لانقضاء الشركات التجارية، أو أحد الأسباب الخاصة لانقضاء شركة التضامن ونوجز ذلك فيما يلي:

أولاً: الأسباب العامة لانقضاء الشركة التجارية:

تنقضي الشركة التجارية لأي من الأسباب العامة الآتية:

أ. **إذا انقضت مدة الشركة:** حيث تنحل الشركة وتخضع للتصفية عند انتهاء مدتها المحددة في عقد التأسيس[83]، لكن القانون قد قيد تطبيق الحكم السابق بالقيدين الآتيين:

1. أن يحتوي عقد تأسيس الشركة التجارية على مدة معينة للشركة، فإن لم يحتو العقد على مدة معينة فإن الشركة تستمر ولا تنقضي إلاَّ بأحد الأسباب العامة الأخرى أو الخاصة التي حددها القانون.
2. عدم تجديد المدة: فإن اتفق الأطراف على تجديد المدة فإن الشركة تمتد حتى نهاية مدة التجديد المتفق عليها.

ولم يلزم القانون كافة الشركات على تحديد مدة معينة للشركة، حيث إن تحديد المدة في شركات الأشخاص غير لازمة، ونستفيد ذلك من نص المادة (19) من قانون الشركات التجارية اليمني التي أوجب القانون

فيها على شركة التضامن أن تضمن في عقد تأسيسها بيانات عدة من بينها: مدة الشركة إذا كانت هذه المدة محددة، ومن ذلك فإذا تضمن عقد الشركة مدة معينة انتهت الشركة عند انتهاء تلك المدة، أما في شركات الأموال فيجب تحديد مدة معينة للشركة في عقد التأسيس حيث يستدل على ذلك من نص المادة (74) من القانون السابق التي ألزمت شركة المساهمة ذات الاكتتاب العام عند طرح أسهمها للاكتتاب أن تقدم نشرة للجمهور تحتوي على عدة بيانات من بينها مدة الشركة، كما ألزم القانون الشركة ذات المسؤولية المحدودة أن يكون تأسيسها المحدودة لمدة محدودة في النظام الأساسي[84].

ب. إذا انتهى أو زال غرض الشركة: فإذا فرغت الشركة من تنفيذ الغرض الذي أنشئت لأجله أو زال ذلك الغرض فعنئذٍ تنتهي الشركة ويتم حلها، والغرض هو المشروع الذي قامت الشركة لأجله ، فلو أسست شركة تجارية لإعادة إعمار ما دمره زلزال معين في مدينة معينة، فإن الشركة سوف تنقضي ويتم حلها فور إتمامها المشروع، لكن القانون قد أورد قيداً لتطبيق الحكم السابق بحل الشركة عند إتمامها مشروعها وهذا القيد هو عدم تحديد مدة معينة للشركة[85]، أما إن حُددت مدة معينة للشركة فإن الشركة لا تنحل بإتمامها المشروع الذي أسست من أجله بل بانتهاء مدتها، استوى بعد ذلك كانت الشركة قد انتهت من مشروعها أم لم تنته بعد، كما تنتهي الشركة بزوال المشروع الذي أسست من أجله [86]، ولكن في هذه الحالة نلاحظ انتهاء الشركة بزوال مشروعها بقطع النظر عما إن كانت هنالك مدة معينة للشركة أم لم تكن، وتطبيقاً لذلك فإن الشركة التي تم تأسيسها لصيانة سفن أحد المستثمرين اليمنيين في أحد موانئ الجمهورية اليمنية لمدة سنتين تنحل إذا زال مشروع الشركة كأن يأتي طوفان فيغرق أو يدمر جميع السفن المملوكة لذلك المستثمر، استوى بعد ذلك انقضت مدة السنتين المحددة في العقد أم لم تنقضِ.

ج. اتفاق الشركاء: وحيث إن عقد الشركة قد أنشئ بإرادة الشركاء فإن لهم أيضاً إنهاء العقد بناء على اتفاق بينهم، وعلى الرغم من أن هذه الطريقة تنهي عقد الشركة دون الحاجة إلى حكم قضائي بذلك إلاَّ أن القانون قد أورد قيدين على انقضاء الشركة باتفاق الشركاء، وهذان القيدان هما:

1. إجماع كافة الشركاء على انحلال عقد الشركة، أي موافقة كل شريك في الشركة سواء كان من الشركاء المؤسسين أو من أولئك المنضمين إلى الشركة بعد قيامها.
2. انحلال الشركة باتفاق الشركاء لا يعني تحللها من التزاماتها، بل تظل التزامات الشركة قائمة ويجب على الشركاء الوفاء بالتزامات الشركة القائمة تجاه الغير، وتظل الشركة قائمة بقوة القانون بعد انحلالها وتصفيتها بقدر تنفيذها لالتزاماتها تجاه الغير[87].

د. بحكم القضاء: يجوز أن تحل الشركة قضاءً بموجب حكم قضائي[88]، لكن هذه الطريقة تستلزم توافر عدة شروط هي:

3. أن يصدر حكم الحل من محكمة مختصة، أي أن تراعى الأوضاع القانونية التي نظمت الاختصاص النوعي والقيمي والمكاني للمحاكم كما نصت عليها القوانين الموضوعية والإجرائية المنظمة مثل قانون السلطة القضائية وقانون المرافعات والتنفيذ وغيرها.
4. أن يصدر حكم الحل لأسباب عادلة، وأن يكون حكم الحل متوافقاً مع مقتضيات العدالة بحيث لا يقصد به الإضرار بمصلحة الشركاء الآخرين، ومن ذلك نستنتج أنه بإمكان أحد الشركاء أو بقية الشركاء المتضررين من حكم الحل اللجوء إلى القضاء واستئناف حكم الحل إذا كان لأسباب غير عادلة.
5. يجب طلب الحل من قبل أحد الشركاء أو

بعضهم، بحيث لا يجوز للمحكمة الحكم بحل الشركة من تلقاء نفسها أو طلب الغير.

ثانياً: الأسباب الخاصة لانقضاء شركة التضامن:

نص القانون على بعض الأسباب التي تؤدي إلى انقضاء شركة التضامن والتي يتم تطبيقها على شركة المحاصَّة باستثناء معاملة الشهر والتسجيل، وهذه الأسباب هي:

أ- وفاة أحد الشركاء إذا نص عقد الشركة على انحلال الشركة لهذا السبب.

ب - إفلاس أحد الشركاء.

ج- انسحاب أحد الشركاء بناءً على مشيئته.

د- فقد أحد الشركاء الأهلية العامة.

هـ- وقوع حادث يجعل استمرارها أو استمرار الشركاء فيها غير مشروع[89]، غير أنه يجوز لبقية الشركاء أن يقرروا بإجماع الآراء استمرار الشركة فيما بينهم بمعزل عن الشريك الذي توفى أو أفلس أو أنسحب أو فقد الأهلية العامة شريطة أن يجروا معاملة التسجيل والشهر القانونية ما لم يكن الاستمرار تنفيذاً لنص صريح في عقد الشركة[90].

الخاتمة:

في ختام هذا البحث وصل الباحثان إلى عدة نتائج وبعض التوصيات، وهي كالآتي:

أولاً: النتائج:

1) أساس شركة المحاصَّة هو شركة التوصية البسيطة التي كانت في العصور الوسطى مستترة بين الشركاء حتى ظهرت للغير وتم تسجيلها في القرن الثامن عشر.

2) لم يشترط قانون الشركات التجارية اليمني أي أركانٍ معينةٍ لتكوين وقيام شركة المحاصَّة، لكنه قد نص على ضرورة تقيد الشركة بالأحكام العامة المتعلقة بالعقود عامة وبالشركات التجارية خاصة.

3) تخضع شركة المحاصَّة للأحكام العامة للشركات التجارية ولأحكام شركات الأشخاص على وجه الخصوص إلاَّ ما نص القانون صراحة على استثنائها به.

4) يمكن أن يكون الشركاء في شركة المحاصَّة أشخاصاً طبيعيين أو اعتباريين ويمكن أن يكون طرفاها شركتي مساهمة.

5) حظر القانون اليمني على شركة المحاصَّة اتخاذ أي اسم تجاري لها وألزمها أن تمارس نشاطها دون اسم تجاري.

6) ليس لشركة المحاصة ذمة مالية مستقلة كبقية الشركات، ولا تتعاقد باسمها وليست معروفة لدى الغير.

7) تظل الحصص في شركة المحاصة مملوكة للشركاء ولا تنتقل للشركة.

8) لا تخضع شركة المحاصَّة لأحكام الإشهار والتسجيل والكتابة المفروضة على بقية أنواع الشركات ومن ثم فحرية الإثبات في هذا النوع من الشراكة مفتوح لجميع الشركاء.

9) إعفاء شركة المحاصَّة من واجبات التجار المتعلقة بالتسجيل والإشهار يؤدي إلى خلق مشاكل قانونية واقتصادية وإعلامية.

10) أن عدم تقيد شركة المحاصَّة بأحكام القوانين التجارية يخلق تعارضاً بين القوانين المنظمة للتجارة في اليمن ويخلق قصوراً تشريعياً في النصوص التشريعية لهذه الشركة.

11) لا توجد أي فوائد اقتصادية أو عملية لهذه الشركة وإن وجدت فلا تقارن بحجم السلبيات والصعوبات التي تكتنف هذا النوع من الشركات التجارية.

ثانياً: **التوصيات:**

من خلال النتائج التي توصل إليها الباحثان في هذا البحث فإنهما يوصيان المشرع اليمني بإلغاء شركة المحاصَّة وكل ما يتعلق بها من أحكام تنظيمية

وتشريعية في القوانين اليمنية كونها شركة تفتقر إلى التنظيم القانوني الواضح وإلى الجدوى الاقتصادية التي تسعى إليها كافة المشروعات والشركات التجارية في البلاد، خاصة وأن التشريعات الأجنبية الحديثة قد دأبت على إلغاء مثل هذا النوع من الشركات من قوانينها مثل القانون السعودي الذي ألغى نظام الشركات الجديد لسنة 1443هـ، 2022م هذا النوع من الشركات من أحكام الشركات التجارية.

الهوامش:

(1) المادة (4) من القانون رقم (22) لسنة 1997م بشأن الشركات التجارية اليمني، والمعدل بالقانون رقم (15) لسنة 1999م، و بالقانون رقم (12) لسنة2001م، والقانون رقم(28) لسنة 2004م، والقانون رقم (24) لسنة 2009م.

(2) المادة (1/55) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(3) د. جمال الدين عبد الله مكناس، الشركات التجارية، الجامعة الافتراضية، دمشق، غير منشور، ص162.

(4) المرجع السابق، ص 161.

(5) القاضي حمزة سلام، النظام القانوني لشركة المحاصَّة، بحث تخرج، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2008م، ص2.

(6) محكمة الاستئناف المصرية بتاريخ 21 نوفمبر 1940م، أوردها: أ.د. مصطفى كمال طه& أ. وائل أنور بندق، أصول القانون التجاري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006م، ص323،322.

(7) المادة (1/56) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(8) المادة (147) من القانون اليمني رقم (14) لسنة 2002م بشأن القانون المدني.

(9) المادة (148) من القانون المدني اليمني.

(10) المادة (151) من القانون المدني اليمني.

(11) المادة (154) من القانون المدني اليمني.

(12) المادة (158) من القانون المدني اليمني.

(13) المادة (177) من القانون المدني اليمني.

(14) المادة (179) من القانون المدني اليمني.

(15) المادة (173) من القانون المدني اليمني، وقد وضح القانون المدني مفهوم الغلط بأنه: (يكون الغلط جوهرياً إذا فوت الغرض من التعاقد وعلى الأخص فيما يأتي :

1- إذا وقع في صفة للشيء تكون جوهرية في اعتبار المتعاقدين أو يجب اعتبارها كذلك لما لابس العقد من ظروف ولما ينبغي في التعامل من حسن النية،

2- إذا وقع في ذات المتعاقد معه، أو صفة من صفاته وكانت تلك الذات أو الصفة هي السبب الرئيسي في التعاقد). المادة (176) من القانون المدني اليمني.

أما الإكراه فهو: (حمل القادر غيره على ما لا يرضاه قولاً أو فعلاً بحيث لو خلي ونفسه لما باشره ويكون بالتهديد بإتلاف نفس أو عضو أو بعض عضو أو بإيذاء جسيم أو بالتهديد بما يمس العرض أو الشرف أو بإتلاف المال). المادة (177) من القانون المدني اليمني.

وأما التدليس فلم يورد القانون اليمني له تعريفاً محدداً لكن بعض معاجم اللغة -كمعجم المعاني -عرفته على أنه إخفاء عيوب البضائع عند التعاقد، أو خدع المتعاقد الآخر وكتم عيوب التعاقد التي يعلمها.

(16) المادة (181) من القانون المدني اليمني.

(17) المادة (1/162) من القانون المدني اليمني.

(18) المادة (3/162) من القانون المدني اليمني.

(19) المادة (4/162) من القانون المدني اليمني.

(20) المادة (3/185) من القانون المدني اليمني.

(21) المادة (193) من القانون المدني اليمني.

(22) المادة (1/4) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(23) المادة (2) من نظام الشركات السعودي لسنة 1443هـ 2022م.

(24) المادة (2/18) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(25) أ. م. د. عبد الخالق صالح عبد الله معزب، المبسط في أحكام التشريعات المالية التجارية والمصرفية اليمنية، الطبعة الثالثة، المركز الديمقراطي للدراسات الإستراتيجية والسياسية والاقتصادية، برلين- ألمانيا2021م، ص17، 18.

(26) المادة (8) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(27) يؤكد بعض فقهاء القانون التجاري ذلك بتعريفه لشركة المحاصَّة على أنها: شركة تجارية تعقد بين شخصين أو أكثر من الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين فتنشأ روابط قانونية بين أفرادها دون أن يكون لها تأثير في الأشخاص الآخرين. خالد محمد المروني، التحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة، رسالة دكتوراة، جامعة الجزائر، الجزائر، 2012م، ص250.

(28) د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011م، ص407، 408.

(29) المادتين (2/29) و (51/ ب) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(30) المادة (1/55) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(31) إيمان زكري، حماية الغير المتعاملين مع الشركات التجارية، رسالة دكتوراة، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2017م، ص271.

(32) Robin J, E. 2006 ,Joint Adventures ,Coquitlam BC Canada, page 35-36.

(33) تؤيد وقائع المنازعات القضائية ذلك حيث حكمت المحكمة التجارية بصنعاء في القضية التجارية رقم (1441/1216هـ) بتاريخ 19 /8/ 2020م برفض الدعوى المرفوعة من الشريك المحاصّ ضد شريكه بسبب عدم استطاعة أحد الشركاء إثبات ما قدمه من مبالغ مالية للشريك الآخر، والتي تتلخص وقائع هذه القضية بأن الطرفين اتفقا على تأسيس شركة محاصَّة بناءً على طلب وإلحاح من أحدهما(المدعى عليه) بحيث يكون غرضها تنفيذ مشاريع المقاولات العامة الممولة من مشروع الأشغال العامة واتفقا بأن يكون المدعى عليه هو المقاول الفعلي الذي يتولى متابعة مشروع الأشغال العامة والدخول في مناقصات تنفيذ المشاريع التي يرسى عليه العطاء باسمه كمقاول منفذ في كافة المعاملات التي تتم مع الممول للمشروع، واستلام المستخلصات المالية وتسليمها للطرف الآخر(المدعي) باعتباره المدير التنفيذي والمسؤول المالي للمشاريع محل الشراكة والذي يتولى توفير المبالغ المالية لتنفيذ أعمال المشروع بدءاً بتوفير مبالغ الضمانات التي يطلبها مشروع الأشغال وانتهاءً بتوفير التمويلات اللازمة لإنجاز المشاريع حتى التسليم واستلام المستخلصات المالية الخاصة لكل مشروع من المدعى عليه أول بأول، وتم تنفيذ مشروعين ولكن المدعى عليه المقاول ماطل بإجراء الحسابات مما حدا بالمدعي رفع دعواه لدى المحكمة التجارية مطالباً المدعى عليه بتسليم مبالغ مالية سلمها له لتمويل

وتنفيذ المشروعين محل شركة المحاصَّة، ولما كانت طبيعة شركة المحاصَّة أن تنشأ وتظل وتنقضي مستترة فلم يستطع المدعي إثبات ما قدمه للمدعى عليه من مبالغ مالية فرفضت المحكمة دعواه.

وكذلك ذهبت ذات المحكمة إلى نفس الحكم لذات السبب في القضية رقم (1438/1147هـ) بتاريخ 4 /4/ 2018م والتي تتلخص وقائعها بأن المدعي قد دخل في شركة محاصَّة مع المدعى عليه، ولما كان المدعي يعمل مقاولاً في مشاريع المقاولات التي تحتاج لتمويل مالي فقد اتفق المدعي والمدعى عليه على قيام المدعي بالتعاقد مع الجهات لتنفيذ تلك المشاريع ويقوم المدعى عليه بالتمويل على أن يكون شريكاً له من الباطن(شريك محاصّ) بحيث تحسب أرباحه من قيمة المشروع بقدر نسبة باسهامه في تمويل كل مشروع وعلى أن يشتركا في الربح أو الخسارة، ومن ثم فقد بدء المدعي تنفيذ أول مشروع تعاقد فيه وهو مشروع الحيمة في عام 2007م وقام المدعى عليه بالتمويل وتكلفة ذلك المشروع مبلغ ستة مليون ريال، ثم قام المدعي في 2008/6/16م بتنفيذ مشروع آخر وهو مشروع أعمال الإسمنت بطريق كوكبان غزوان بتكلفة تسعة وعشرون مليون ريال، ثم تعاقد المدعي في شهر فبراير 2012م مع وزارة الأشغال العامة والطرق على تنفيذ مشروع ردم ودك الحفر الكائنة في محافظة صنعاء بتكلفة سبعة عشر مليون ريال، ثم تعاقد المدعي بتاريخ 2013/3/23م مع المجلس المحلي لمديرية سنحان وبني بهلول على تنفيذ مشروع شق وسفلتة طريق صافية طامش بتكلفة حوالي تسعة وأربعين مليون ريال، وتعرضت تلك المشاريع للخسارة لعدة ظروف منها أن المدعى عليه لم يمول تلك المشاريع بالشكل المطلوب، في حين كان يأخذ المدعى عليه من مستخلصات المشاريع التي ترفع باسم المدعي أكثر من إسهامه في التمويل، إضافةً إلى احتفاظ المدعى عليه بعقود الشراكة لديه ويرفض إجراء الحساب، ولكن المحكمة حكمت برفض دعواه لعدم استطاعته إثبات ما ذكر.

(34) المادة (2/55) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(35) المادة (2/3) من القانون اليمني رقم (33) لسنة 1991م بشأن السجل التجاري وتعديلاته.

(36) المادة (2/55) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(37) المادة (4) من القانون اليمني رقم (13) لسنة 2012م بشأن حق الحصول على المعلومات.

(38) المادة (4) من قانون حق الحصول على المعلومات اليمني.

(39) المادة (7) من قانون حق الحصول على المعلومات اليمني.

(40) المادة (2) من قانون حق الحصول على المعلومات اليمني.

(41) المادة (24) من قانون حق الحصول على المعلومات اليمني.

(42) المادة (3) من قانون حق الحصول على المعلومات اليمني.

(43) المادة (57) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(44) المادة (15) من القانون اليمني رقم (20) لسنة 2003م بشأن الأسماء التجارية.

(45) المادة (2) من قانون الأسماء التجارية اليمني.

(46) المادة (18) من القانون التجاري اليمني رقم (32) لسنة 1991م وتعديلاته.

(47) المادة (3/55) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(48) أ. م. د. علوي علي أحمد الشارفي، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، رسالة قدمت لنيل درجة الدكتوراة في القانون، جامعة النيلين، الخرطوم، 2012م، ص7.

(49) المادة (102) من القانون المدني رقم (8) لعام 1988م في جمهورية اليمن الديمقراطية الشعبية(سابقاً).

(50) د. جمال الدين عبد الله مكناس، مرجع سابق، ص56.

(51) المادة(11) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(52) المادة(57) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(53) المادة(295) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(54) المادة(33) من قانون المرافعات والتنفيذ المدني اليمني رقم (40) لسنة 2002م.

(55) أ. م. د. عبد الخالق صالح عبد الله معزب، المبسط في القانون البحري اليمني، الطبعة الثانية، مكتبة ومطابع النويدي للطباعة والنشر، صنعاء، 2021م، ص 30.

(56) David, J, A. The IMLI Manual on International Maritime law, Oxford University Press, University of Oxford, Oxford, 2016, page7 .

(57) على سبيل المثال تعمد الحكومة الأمريكية إلى العمل جاهدة على توفير الحماية اللازمة لتفوق شركاتها على منافسيها من الشركات الأجنبية، وجعلها في مأمن دائم من أي خطر يمكن أن يكون مصدره تلك الشركات مثل حماية شركة (آبل) من المنافس الكوري(سامسونج) وحماية شركات صناعة التكنولوجيا الأمريكية من شركة (هواوي) الصينية.

(58) المادة(33) من قانون المرافعات والتنفيذ المدني اليمني.

(59) قدمت الحكومة الالمانية –على سبيل المثال–ما يقارب 9 مليارات دولار لشركة الطيران الألمانية (لوفتهانزا) لتنقذها من سندان الإفلاس إبان جائحة كورونا في العام 2020م.

(60) كتخفيض الضرائب أو حصر النقل الجوي أو البحري الداخلي – مثلاً – على الناقل الوطني أو الشركات التي تحمل جنسية الدولة فقط.

(61) د. حمود محمد شمسان، الشركات التجارية، ص241.

(62) المرجع السابق، ص241.

(63) المادة (18) من القانون التجاري اليمني.

(64) المادة (19) من القانون التجاري اليمني.

(65) إيمان زكري، مرجع سابق، ص11، 12.

(66) المادة (9) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(67) المادة (1/56) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(68) المادة (3) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(69) المادة (10) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(70) المادة (2/56) من قانون الشركات التجارية اليمني.

(71) المادة (13) من قانون الإثبات اليمني رقم (21) لسنة 1992م المعدل بالقانون رقم (20) لسنة 1996م.

(72) حيث يعترف القضاء اليمني بالقرائن القضائية كطرائق اثبات قيام شراكة المحاصَّة فقد جاء في حكم المحكمة العليا في الطعن

التجاري رقم (28064) لسنة 1427هـ أن رفع المدعى عليه أصلياً دعوى فرعية يطلب فيها الحساب ويقر فيها باستلامه جزء من البضاعة محل الدعوى الأصلية يجعل إنكاره في الدعوى الأصلية بعدم وجود شراكة لا أساس له ويثبت قيام شركة المحاصَّة بين المدعي والمدعى عليه، وتتلخص وقائع هذه الدعوى في أنه بتاريخ 21-12-2003م تقدم المدعي (أبو بكر محسن محمد) أمام المحكمة التجارية بالحديدة بدعوى ضد المدعى عليه (سلطان مهيوب محمد الحاج) خلاصة ما جاء فيها بأن المدعى عليه استلم من المدعي بضاعة أقمشة بموجب فاتورة صادرة من شركة (شمن للتجارة) بمبلغ قدره (78300) ثمانية وسبعون ألفاً وثلاثمائة درهماً إماراتياً على أن يقوم المدعى عليه بتصريف تلك البضاعة وما يتحصَّله من مبالغ أرباح قيمة البضاعة وطلب في دعواه بالتزام المدعى عليه بتسليم المدعي المبلغ المذكور. ولكن المدعى عليه دفع بعدم الصفة وأنكر كل ما جاء بالدعوى، ثم تقدم بدعوى فرعية يطلب فيها إجراء بعض الحسابات المتعلقة بذات سبب رفع الدعوى وموضوعها بينه والمدعي الأصلي، وقد جاء في حيثيات وأسباب الحكم ما لفظه: (وحيث أن هناك دعوى أصلية ودعوى فرعية فإننا نبدأ بتناول الدعوى الأصلية والتي يقدم فيها دفع بعدم صفة المدعي الأصلي وأنه ليس طرفاً بالاتفاق وهذا الدفع يتضح أن المدعى عليه الأصلي قد تنازل عنه بدليل تقديم دعوى فرعية على المدعي الأصلي ولكن للاضطراب واللدد في الخصومة ومحاولة غمط الناس حقوقهم وهو ما سيتضح من خلال الرد على الدعوى فصفة المدعي الأصلي ثابتة من خلال الاتفاق الموقع بين المدعي الأصلي والمدعى عليه الأصلي يؤكد لك وكما سبق القول في الدعوى الفرعية فكيف يستقيم القول بعدم صفة المدعي الأصلي ثم ترفع عليه دعوى فرعية ولكن هذا ليس بغريب خاصة إذا جئنا للرد على الدعوى الأصلية فنجد فيها اضطراباً وتناقضاً ولعباً فالمدعى عليه أصلياً ينكر استلام البضاعة ثم يعود ويقول أنه استلم جزءاً من البضاعة ويعود ويقول أنه استلم البضاعة ولكن ليس حسب المواصفات.

(73) المادة (570) من القانون التجاري اليمني.
(74) المادة (18) من القانون التجاري اليمني.
(75) المادة (684) من القانون التجاري اليمني.
(76) المادة (761) من القانون التجاري اليمني.
(77) المادة (1/575) من القانون التجاري اليمني.
(78) المادة (684) من القانون التجاري اليمني.
(79) المادة (19/ ز) من قانون الشركات التجارية اليمني.
(80) المادة (253) من قانون الشركات التجارية اليمني، حيث تنص على أنه :(يقسم رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة إلى حصص متساوية أو غير متساوية لا تقل قيمة كل منها عن خمسة آلاف ريال).
(81) المادة (684) من القانون التجاري اليمني.
(82) المادة (58) من قانون الشركات التجارية اليمني.
(83) المادة (1/13/أ) من قانون الشركات التجارية اليمني.
(84) المادة (244) من قانون الشركات التجارية اليمني.
(85) المادة (1/13/ب) من قانون الشركات التجارية اليمني.
(86) المادة (1/13/ج) من قانون الشركات التجارية اليمني.
(87) المادة (1/13/د) من قانون الشركات التجارية اليمني.
(88) المادة (2/13) من قانون الشركات التجارية اليمني.
(89) المادة (2/45) من قانون الشركات التجارية اليمني.
(90) المادة (3/45) من قانون الشركات التجارية اليمني.

المراجع والمصادر:

1- أ. م. د. عبد الخالق صالح عبد الله معزب، المبسط في القانون البحري اليمني، الطبعة الثانية، مكتبة ومطابع النويدي للطباعة والنشر، صنعاء، 2021م.

2- ـــــ، المبسط في أحكام التشريعات المالية التجارية والمصرفية اليمنية، الطبعة الثالثة، المركز الديمقراطي للدراسات الإستراتيجية والسياسية والاقتصادية، برلين- ألمانيا2021م.

3- أ. م. د. علوي علي أحمد الشارفي، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، رسالة قدمت لنيل درجة الدكتوراة في القانون، جامعة النيلين، الخرطوم، 2012م.

4- أ. م. د. مصطفى إبراهيم أحمد عريبي، محاضرات في القانون التجاري، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، عمادة التعليم الإلكتروني والتعليم عن بعد، الرياض، 1438هـ.

5- أ.د. مصطفى كمال طه& أ. وائل أنور بندق، أصول القانون التجاري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006م.

6- إيمان زكري، حماية غير المتعاملين مع الشركات التجارية، رسالة دكتوراة، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2017م.

7- خالد محمد المروني، التحديد القانوني لمسؤولية مالك السفينة، رسالة دكتوراة، جامعة الجزائر، الجزائر، 2012م.

8- د. جمال الدين عبد الله مكناس، الشركات التجارية، الجامعة الافتراضية، دمشق، غير منشور.

9- د. حمود محمد شمسان، مبادئ القانون التجاري اليمني، الأمين للطباعة والنشر والتوزيع، صنعاء، 2014م.

10- د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011م.

11- القاضي حمزة سلام، النظام القانوني لشركة المحاصَّة، بحث تخرج، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2008م.

ثانياً: التشريعات والقوانين:

أ. التشريعات اليمنية:

12- قانون الإثبات رقم (21) لسنة 1992م وتعديله.

13- القانون التجاري رقم (32) لسنة 1991م وتعديلاته.

14- القانون المدني رقم (8) لعام 1988م في جمهورية اليمن الديمقراطية الشعبية (سابقاً).

15- القانون رقم (13) لسنة 2012م بشأن حق الحصول على المعلومات.

16- القانون رقم (14) لسنة 2002م بشأن القانون المدني.

17- القانون رقم (20) لسنة 2003م بشأن الأسماء التجارية.

18- القانون رقم (22) لسنة 1997م بشأن الشركات التجارية اليمني وتعديلاته.
19- القانون رقم (33) لسنة 1991م بشأن السجل التجاري وتعديلاته.
20- القانون رقم (40) لسنة 2002م بشأن المرافعات والتنفيذ المدني.

ب. التشريعات الأجنبية:

21- نظام الشركات السعودي لسنة 1443هـ 2022م.

ثالثاً: الأحكام القضائية:

22- أحكام المحكمة العليا اليمنية.
23- أحكام محكمة النقض المصرية.

24- David, J, A. The IMLI Manual on International Maritime law, Oxford University Press, University of Oxford, Oxford.

25- Robin, J, E. 2006 ,Joint Adventures ,Coquitlam BC Canada.

Customary Business Partnership: So-called Legally, the Joint Venture Company

Mustafa Ibrahim Ahmed Oribi Abdel Khaleq Saleh Abdullah Moazib

Abstract

This study focused on legal provisions related to regulating business, particularly: partnerships known as "Joint Venture" that sit up by Yemeni legislator which created several legal and economic difficulties in both of business field and jurisdiction decisions.

The researchers discussed the concept and composition of a "Joint Venture" with its characteristics and legal provisions in Yemeni commercial and civil laws. They also discussed cons resulting of such company in Yemeni legislation .

The study was divided into two chapters. The first chapter covered the concept, definition, and the form of a "Joint Venture", and the second chapter discussed the characteristics and legal provisions of "Joint Venture", according to Yemeni law. The researchers concluded their study with some results and recommendations that they hope will guide Yemeni legislator to modify some of Yemeni commercial legislations.