

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة أحمد دراية أدرار – الجزائر
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق



النظام القانوني للأسهم التي تصدرها شركة المساهمة (دراسة مقارنة)

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص: قانون الاعمال

إشراف الأستاذ:

إعداد الطالب:

فتاحي محمد

بن عمر توهامي

نوقشت يوم: 2019/06/02

أعضاء لجنة

جامعة أدرار	مشرفاً	أ. فتاحي محمد
جامعة أدرار	رئيساً و مقررأ	أ. باحماوي الشريف
جامعة أدرار	مناقشأ	أ. موسوني سليمة

السنة الجامعية: 1439-1440هـ

2019-2018م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ

وَعَلَّمَ آدَمَ الْأَسْمَاءَ كُلَّهَا ثُمَّ عَرَضَهُمْ عَلَى الْمَلَائِكَةِ فَقَالَ

أَنْبِئُونِي بِأَسْمَاءِ هَؤُلَاءِ إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ (31) قَالُوا

سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ

(32) قَالَ يَا آدَمُ أَنْبِئْهُمْ بِأَسْمَائِهِمْ فَلَمَّا أَنْبَأَهُمْ بِأَسْمَائِهِمْ قَالَ

أَلَمْ أَقُلْ لَكُمْ إِنِّي أَعْلَمُ الْغَيْبِ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَأَعْلَمُ مَا

تُبْدُونَ وَمَا كُنْتُمْ تَكْتُمُونَ (33)

سُورَةُ الْبَقَرَةِ

صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمُ



شكر و عرفان

كن عالماً... فإن لم تستطع فكن متعلماً، فإن لم تستطع فأحب العلماء، فإن لم تستطع فلا تبغضهم.

أتقدم بأسمى آيات الشكر و الإمتنان و التقدير و المحبة

إلى الذين حملوا أقدس رسالة في الحياة.

إلى الذين مهدوا لنا طريق المعرفة.

إلى كل من أشعل شمعة في درب علمنا.

إلى من أعطى من حصيلة دربه لينير طريقنا.

إلى الأساتذة الكرام في كلية الحقوق بجامعة أحمد دراية- أدرار.

و أخص بالشكر و التقدير الأستاذ فتاحي محمد الذي تفضل بالإشراف على هذه
المذكرة، و الذي لم يبخل عليّ بالنصح و الإرشاد، فجزاه الله عنا كل خير.

كما أتوجه بخالص الشكر إلى أعضاء اللجنة العلمية الأستاذ بجماوي الشريف و
الأستاذة موسوني سليمة، الذين قبلوا إثراء هذا البحث بمناقشاتهم و ملاحظاتهم
فجزاهم الله عنا خير الجزاء.

و أتوجه بالشكر لكل من أستفدت من جهودهم في إنجاز هذا العمل.

بن عمر توهامي

الإهداء

الحمد لله الذي ينعمته تتم الصالحات، اللهم لك الحمد كما ينبغي
لجلال وجهك و عظيم سلطانك.

يسرني أن أتقدم بثمرتي جهدي هذا إلى من كان نور دربي وذخري
و علمني أن النجاح لا يأتي إلا بالصبر و الإصرار... أبي العزيز.
و إلى أملي في الحياة وقرّة عيني و من كان دعاؤها سر نجاحي..أمي
الحبيبة.

و إلى من تميزوا بالوفاء و العطاء... أساتذتي الأفاضل.
و إلى من ساندني في شدتي و بهم أقوى على دينتي إخوتي الأعزاء
و إلى من عرقت معنى الحياة بوجودهم أصدقائي الأكارم.
و كل من ساندني في مسيرتي الدراسية.

بن عمر توهامي

قائمة أهم المختصرات

باللغة العربية

- ج.ر.....الجريدة الرسمية.
- ص.....الصفحة.
- ع.....عدد.
- ق.ت.ج.....القانون التجاري الجزائري.
- ق.م.ج.....القانون المدني الجزائري.
- ق ش.....قانون الشركات.
- ق ش م المغربية.....قانون شركة المساهمة المغربية.
- م ت التونسية.....المجلة التجارية التونسية.
- ن ش السعودية.....نظام الشركات السعودية.
- ل س ر المصرية.....لائحة سوق رأس المال المصرية.

باللغة الفرنسية

Art.....Article.

C.civ.fr.....Code civil français.

C.com.fr.....Code commerce français.

JORF.....Journal Officiel de la République Française.

Op.cit.....Ouvrage précédemment cité.

p..... page.

N°.....Numéro.

أولاً: التعريف بالموضوع

نظراً لمحدودية القدرات المالية الفردية لتحقيق جميع متطلبات الإنسان، فقد سعى الفرد إلى ابتكار وسائل تمكنه من جمع المال الوفير لتحقيق حاجياته المتعددة.

و لقد إهتدى الإنسان منذ القدم إلى فكرة الشركة كأداة قانونية للتدخل في الحياة الإقتصادية و من هذه الشركات، شركة المساهمة.

و تعتبر شركة المساهمة من أنسب التنظيمات القانونية القادرة على الوفاء بمتطلبات العصر الحالي، و أقوى أداة لتحقيق المشروعات الضخمة، و أنجع و سيلة للإستثمار وجمع الأرباح الهائلة، و كل هذه الأهمية لشركة المساهمة تعزى لرأس مالها الذي يعتبر أساسها و نواتها الصلبة، حيث لا و جود للشركة إلاّ به، بالإضافة إلى الخصائص التي تميز شركة المساهمة عن غيرها من الشركات، فأسهمها سندات متساوية القيمة تجعل منها وحدة قياس الحقوق و الإلتزامات المرتبطة بها، كما أنّ مسؤولية المساهم محدودة بقدر مساهمته في رأس المال، وهذا يشجع الاشخاص على الإستثمار في الأسهم دون أن يكون لذلك أثر على حياتهم الخاصة أو أعمالهم الأصلية، بالإضافة إلى أنّ الأسهم غير قابلة للتجزأة إتجاه الشركة بغرض مباشرة الحقوق و الوجبات المترتبة عن الأسهم، و تعتبر خاصية قابلية الأسهم للتداول الحر أهم خاصية تبعث الأرتياح في نفوس المساهمين، حيث يمكنهم التنازل عن أسهمهم للغير كلما لم يرغبوا في البقاء في الشركة دون أن يؤثر ذلك على رأس مالها.

ثانياً: أهمية الموضوع

تتجلى أهمية الموضوع في عدة مستويات، إقتصادياً و مالياً و إجتماعياً، فمن الناحية الإقتصادية يعتبر السهم أهم مصدر لرأس المال الذي يعتبر اللبنة الأساسية لشركة المساهمة، و هو ما يمكنها من القيام بالمشاريع التي تكونت من أجلها، أمّا من الناحية المالية فتعتبر الأسهم أحد موارد الخزينة العمومية عن طريق تحصيل قيمة الضرائب التي تفرض على عقود

التداول، و على ناتج الأسهم، و من الناحية الإجتماعية فإنَّ الإستثمار في الأسهم يساهم في تحسين الدخل الفردي لإفراد المجتمع من خلال العائدات التي يحققونها.

ثالثاً: أهداف الموضوع

تهدف الدراسة إلى نشر ثقافة الإستثمار في القيم المنقولة عامة و الإسهم خاصة بين مختلف شرائح المجتمع، و إظهار دورها في تحقيق عائدات مالية ممتازة لأصحابها، بالإضافة إلى تشجيع المستثمرين على تأسيس شركات المساهمة و قيدها في البورصة، الأمر الذي يدفع صغار المدخرين إلى التعامل بالأسهم، مما يؤدي إلى إزدهار إقتصاد الدولة على غرار الدول المتقدمة.

رابعاً: أسباب إختيار الموضوع

لقد دفعتنا لإختيار هذا الموضوع أسباب ذاتية و أخرى موضوعية، فتعود الأسباب الذاتية إلى طبيعة التخصص الذي هو قانون الأعمال و صلته الوطيدة بموضوع الدراسة، كما تعود إلى ميلنا للبحث في هذا الموضوع لتفحصه و إستكشاف القواعد القانونية التي تحكمه، و صياغتها بأسلوب يجعلها في متناول مختلف شرائح المجتمع.

أما الأسباب الموضوعية فتتمثل في كون هذا الموضوع هام جداً بالنسبة للشركة و الشركاء و الدائنين من جهة و من جهة أخرى بالنسبة للحياة الإقتصادية للدولة، خاصة و أنّ شركة المساهمة تمثل العمود الفقري للرأس مالية الحديثة، لذلك أضحي لزاماً على الجزائر تشجيع التعامل بالأسهم لإستغلال المدخرات المالية الراكدة في السوق للنهوض بالإقتصاد.

خامساً: إشكالية الموضوع

تنطوي الدراسة على إشكالتين جوهريتين:

أولهما ما مفهوم الأسهم التي تصدرها شركة المساهمة؟ و ثانيهما ما هي الحقوق و الإلتزامات المرتبطة بالأسهم؟

سادساً: منهج الموضوع

سيتم الإعتماد في الدراسة على المنهج التحليلي بحيث نقوم بتحليل النصوص القانونية و آراء الفقه و أحكام القضاء، و في بعض الأحيان على المنهج المقارن و أخص بالمقارنة المشرع الفرنسي و المصري و التونسي و المغربي، مع التطرق لبعض التشريعات العربية كلما دعت الضرورة لذلك، بغية وضع حلول للمسائل القانونية المرتبطة بالأسهم في ضوء ما توصلت إليه هذه التشريعات.

سابعاً: الصعوبات التي واجهتها الباحثة

من الصعوبات التي واجهتنا في إعداد هذا المذكرة هي نقص المراجع الحديثة و المتخصصة باللغة العربية، التي غالباً ما نجدتها تعالج موضوع القانون التجاري بصفة عامة، أو الشركات بما فيها شركات الأموال، أو شركة المساهمة بمختلف عناصرها، إضافة إلى أن بيئة المال و الأعمال في الجزائر لا تزال متخلفة و بعيدة عن نظيراتها في الدول المتقدمة، بالإضافة إلى أن بورصة الجزائر حديثة النشأة و راكدة، و يضاف إلى ماسبق أن المشرع الجزائري يكرس مبدأ إختيارية قيد الأسهم في البورصة، ما نتج عنه أن معظم الشركات لاتقيد أسهمها في البورصة بهدف إخفاء جزأ من نتائجها المالية عن مصالح الضرائب، خاصة وأن المتعاملين في البورصة ملزمين بمبدأ الشفافية و الإفصاح عن المعلومات الحقيقية للشركة.

ثامناً: الإعلان عن العناصر الأساسية للخطة

للأمام بالموضوع قسمت بحثي إلى فصلين، خصصت الفصل الأول لماهية الأسهم، حيث تناولت في المبحث الأول منه مضمون الأسهم، تطرقت فيه إلى تعريفها و بيان خصائصها في مطلبين ، و تناولت في المبحث الثاني أنواع الأسهم، أما الفصل الثاني فقد خصصته لحقوق و الإلتزامات المساهم، حيث تناولت في المبحث الأول منه حقوق المساهم و طبيعتها القانونية في مطلبين، و تناولت في المبحث الثاني إلتزامات المساهم المالية و غير المالية في مطلبين كذلك.

الفصل الأول ماهية الأسهم

الفصل الأول: ماهية الأسهم.

تعتبر الأسهم أقوى السندات التي تجمع بين الشركة و المساهمين، لأنها لا يمكن أن تؤسس الشركة بدونها، كما يمكن للشركة أن تعتمد على إصدار الأسهم فقط، في جميع مراحل حياتها، وهذا بفضل الخصائص التي تمتاز بها ، و الأنواع التي تنقسم إليها، ولقد سمح المشرع الجزائري للموظف العام بإكتساب أسهم في شركة المساهمة و لم يعتبر ذلك من قبيل إزدواجية الوظيفة¹، و لتوضيح ماهية لأسهم سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين، نعالج في المبحث الأول مضمون الأسهم من حيث التعريف و بيان الخصائص، و ندرس في المبحث الثاني أنواع الأسهم.

المبحث الأول: مضمون الأسهم.

تعد الاسهم أقدر وسيلة لتجميع الأموال الضخمة التي تحتاجها الشركة لإنجاز المشاريع الكبرى، لأنها سندات طويلة الأجل، لذلك لاتزال الأكثر تداولاً في الأسواق المالية، وهذا راجع لمميزاتها، و من أجل معالجة مضمون الأسهم قسمت هذا المبحث إلى مطلبين، أعالج في المطلب الأول تعريف الأسهم، و في المطلب الثاني أبين خصائصها.

¹ - التعلية رقم 1367، المؤرخة 2013/12/05، الصادرة عن المديرية العامة للوظيفة العمومية، المتعلقة بالوضع القانونية للموظف الذي يمتلك أثناء مساره المهني حصصاً إجتماعية في شركة ذات مسؤولية محدودة، أو أسهم في شركة مساهمة.

المطلب الأول: تعريف الأسهم¹.

إنَّ طبيعة الأسهم سريعة التطور لأنها مرتبطة بنشاط إقتصادي غير مستقر لذا مهمة القانون بإحاطتها بتعريف صعبة، و عليه من الأجدر تركها للقضاء و الفقه اللذان يمكنهما التأقلم مع مستجداتها، لذلك لتعريف الأسهم سنقسم هذا المطلب لثلاثة فروع، نخصص الفرع الأول للتعريف اللغوي و الفرع الثاني للتعريف القانوني و الفرع الثالث للتعريف الفقهي.

الفرع الأول: تعريف الأسهم لغة.

السهم لغة له عدة معان منها: النصيب المحكم نقول: لي في هذا الامر سُهُمة أي نصيب وحظ من أثر كان لي فيه، وجمعه: "السُّهُمَان" بضم السين، ومنها العود الذي يكون في طرفه نصل يرمى به عن القوس، وجمعه: السُّهُم، ومنها: بمعنى القدح الذي يقارع به، ويقال: أسْهُمَ بينهم أي أقرع، وسَاهَمَهُ أي باراه ولاعبه فغلبه، قال الله تعالى "فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ" (141) سورة الصافات. أي قارع بالسُّهُم فكان من المغلوبين، وسَاهَمَهُ أي قاسمه وأخذ سَهْمًا، أي نصيبًا، وفي علم الإقتصاد صك يمثل جزء من رأس مال الشركة يزيد و ينقص تبعاً لرواجها².

¹ - تندرج الأسهم ضمن القيم المنقولة التي تصدرها شركة المساهمة إلى جانب السندات و حصص التأسيس، حيث تصدر الاسهم كتمثيل لرأس مالها، و تصدر السندات كديون في ذمتها، و تصدر حصص التأسيس للحصول على المقدمات التي لا يمكن أن تفديها حصة نقدية أو عينيه كإمتياز من الدولة أو خبرة تقنية، و نشير إلى أن المشرع الجزائري يمنع هذه الأخيرة (م 715 مكرر 31 ق ت ج)، و للتوسع في الموضوع انظر= حمليل نواره، النظام القانوني للسوق المالية الجزائرية، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزو وزو، 2014، ص 255.

- مطلاوي نادية، النظام القانوني لحرية تداول القيم المنقولة التي تصدرها شركة المساهمة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة 08 ماي 45 قلعة، 2016/2015، ص 12.

- طيبي كريم، الطبيعة القانونية للقيم المنقولة الصادرة عن شركة المساهمة - دراسة مقارنة- مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان، 2012/2011، ص 14.

² - زين الدين الرازي، مختار الصحاح، ط 5، المكتبة العصرية ، بيروت، 1999، ص 134.

الفرع الثاني: التعريف الأسهم قانوناً

غالبية التشريعات تجنبت تعريف الأسهم، فيما ركز بعضها على خصائصها¹ و البعض الآخر على أنواعها² أو الجهة المصدرة لها.

البند الأول: في القانون الفرنسي: لم يضع القانون الفرنسي تعريفاً للأسهم، و اكتفى بالتمييز بين نوعين من أنواعها، وهما الأسهم النقدية، والأسهم العينية. حيث جاء في قانون الشركات الفرنسي³ "الأسهم النقدية هي تلك التي يتم دفع مبلغها نقدًا أو عن طريق التعويض، وتلك التي يتم إصدارها نتيجة ضم الإحتياطيات أو الأرباح أو أقساط الإصدار لرأس المال، وتلك التي ينتج جزء منها عن دمج الإحتياطيات والأرباح أو أقساط الإصدار وجزء عن الإصدار النقدي، يجب دفع هذه الرسوم بالكامل خلال الإشتراك.

جميع الأسهم الأخرى هي أسهم عينية."

وعرفها القانون المدني الفرنسي أن الاسهم والسندات في الشركات التجارية تعد منقولا بالتحديد⁴.

البند الثاني: في القانون الجزائري عرفته المادة 715 مكرر 40 من القانون التجاري الجزائري⁵ " السهم هو سند قابل للتداول تصدره شركة المساهمة كتمثيل لجزء من رأس مالها".

¹ - المادة 31 من ق ش المصري، المادة 284 من ق ش الاردني، المادة 91 ق ش السوري.

² - المادة 316 من م ت التونسية، المادة 246 من ق ش م المغربي.

³ - Art L228-9 C.com.fr. « Les actions de numéraire sont celles dont le montant est libéré en espèces ou par compensation, celles qui sont émises par suite d'une incorporation au capital de réserves, bénéfiques ou primes d'émission, et celles dont le montant résulte pour partie d'une incorporation de réserves, bénéfiques ou primes d'émission et pour partie d'une libération en espèces. Ces dernières doivent être intégralement libérées lors de la souscription.

Toutes autres actions sont des actions d'apport. »

⁴ - Art 229 C.civ.fr.

⁵ - الأمر 75-59 المؤرخ 1975/09/26، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم بالقانون 15-20 المؤرخ في 2015/12/30، ج ر 71 مؤرخة 2015/12/30.

رغم أنّ غالبية القوانين ركزت على خصائص السهم، إلا أنّ القانون الجزائري ركز على خاصية التداول، وكذا طبيعة المصدر.

البند الثالث: في القانون اللبناني عرفته المادة 104 من القانون التجاري اللبناني¹ الأسهم هي أقسام متساوية من رأس مال الشركة، غير قابلة للتجزئة، تمثلها وثائق قابلة للتداول، تكون إسمية أو لأمر أو لحاملها"، و منه ركز القانون اللبناني على خصائص و أشكال الأسهم حيث تبنى صراحة الاسهم للأمر التي سكتت عليها معظم القوانين بما فيها المشرع الجزائري.

مما سبق يتبين أنّ القوانين التشريعية إعتبرت السهم صكاً تصدره الشركة كتمثيل لجزأ من رأس مالها، لكن التطور الذي عرفته الأسهم أظهر نوع جديد من الأسهم غير مجسدة في دعوات مادية محسوسة، وهي الأسهم المقيدة في الحساب. بالإضافة إلى أن هذه القوانين أهملت الحقوق المرتبطة بالسهم.

الفرع الثالث: التعريف الفقهي.

إختلفت التعريفات الفقهية للسهم، فمنها ما يقوم على المعيار الشكلي ومنها ما يقوم على المعيار الموضوعي، و سنوضح هذين المعيارين في بندين حيث نتناول في البند الأول المعيار الشكلي و في البند الثاني المعيار الموضوعي.

البند الأول: المعيار الشكلي عرف أنصار هذا المعيار السهم بأنه الوثيقة التي تقدم للمساهم من طرف الشركة، فقد عرفه بعض الفقهاء على أنه الصك الذي تمنحه الشركة للمساهم نتيجة إكتتابه فيها²، وعليه السهم هو الوثيقة التي تقدم للمساهم مقابل حصته في رأس المال.

أو هو مستند ملكية، له قيمة إسمية، وقيمة دفترية، وقيمة سوقية¹، نستنتج منه هذا التعريف أن قيمة السهم ليست ثابتة، و إنما تتغير تبعاً لنجاح الشركة في السوق أو فشلها².

¹ - المرسوم الاشتراعي، رقم: 304، المؤرخ في 24 / 12 / 1942، المتضمن قانون التجارة اللبناني، ج ر رقم 1075، تاريخ النشر 1943/04/07.

² - د. سميحة القبلي، الشركات التجارية، ج 02، ط 03، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1993، ص 224.

و كذلك السهم هو وثيقة مستقلة، تعطى للمساهم، و تتضمن المعلومات الخاصة بالشركة، مثل إسم الشركة، و مقدار رأس مالها، وجنسياتها، ومركزها الرئيسي، و رقم السهم، و قيمته، وإسم صاحبه، إذا كان سهماً إسمياً، أو يكتب فيه أنه للحامل³، بصفة عامة ركز أنصار هذا المعيار على الوثيقة التي تقدمها الشركة للمساهم و أهملوا ذكر الحصة التي يقدمها المساهم للشركة.

البند الثاني: المعيار الموضوعي إعتد هذا المعيار في تعريفه للسهم على مقدمات المساهمين للشركة، لذلك عرفه البعض على أنه حصة الشريك في رأس مال شركة المساهمة، و شركة التوصية بالأسهم⁴، و منه فقد إعتد هذا التعريف على تحديد الشركات التي تصدر الأسهم.

و كذلك هو ما يمثل الحصص التي يقدمها الشركاء عند المساهمة في مشروع الشركة، سواء كانت حصص نقدية أم عينية، و يتكون رأس المال من هذه الأسهم⁵، و عليه قد إعتد على أنواع الأسهم بحسب طبيعتها.

و هو حصة الشريك في رأس مال شركة الأموال، و من مجموعته يتكون رأس مالها، وهو يقابل الحصة في شركات الأشخاص⁶.

ويعرف كذلك على أنه حصة شائعة في ملكية الشركة، و المساهم في الشركة يملك حصة شائعة من موجوداتها بمقدار ما يملكه من أسهم، و تبقى ملكية الرقبة له إلى أن تنتقل إلى غيره

¹ - د. منير ابراهيم هندي، الأوراق المالية وأسواق رأس المال، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص 07.

² - للتفصيل في قيم السهم أنظر خاصية تساوي قيمة السهم ص 10 من هذه المذكرة.

³ - د. محمود محمد البابلي، الشركات التجارية، ط01، المؤسسة العلمية للوسائل التعليمية، حلب، 1978، ص178، لتوسع في الموضوع، نجيل القارئ إلى عنوان أنواع الاسهم من حيث شكلها ص 51 من هذه المذكرة.

⁴ - D.Mohamed Salah, les valeurs mobilières émission par les sociétés par action, EDIK, 2001, p16.

⁵ - د. محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، ج01، ط03، مكتبة النهضة المصرية، 1957، ص 403.

⁶ - د. علي جمال الدين عوض، شركات الاموال، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984، ص 46.

لأي سبب من الأسباب¹، فمن خلال هذا التعريف إن طبيعة حق المساهم إتجاه الشركة هي حق ملكية، في حين أنّ غالبية الفقه تؤمن بالطبيعة المزدوجة لحق المساهم².

نستنتج مما سبق، إن إختلفت المعايير التي إعتمدها الفقهاء في تعريفهم للسهم، إلا أنّها تصب في معنى واحد، فالسهم هو الصك الذي تصدره شركة المساهمة بقيمة إسمية معينة، ويمثل حصة الشريك في رأس مال الشركة³، إلا أن هذا التعريف يعيد بنا النظر للسهم من وجهة نظر مادية صرفة، لا تأخذ بالإعتبار الحقوق اللصيقة بالسهم كصك، والمخولة للمساهم أثناء حياة الشركة أو بعد إنقضائها. وعلى هذا فقد عرفه الفقه الحديث كما يلي:

السهم سند قابل للتداول تصدره شركات الأموال يمثل حصة الشريك في رأس مالها يخول صاحبه ممارسة الحقوق المرتبطة به⁴.

ويعرف كذلك أنه صك يجسد نصيب المساهم في شركات الأموال، ممثلاً لحصص معينة، وقابل للتسعير في بورصة الأوراق المالية، يتم تداوله بالطرق التجارية⁵.

و نتيجة لما سبق فالسهم هو سند قابل للتداول بالطرق التجارية، يمثل حصة المساهم في رأس مال شركة المساهمة، و هو وسيلة لإثبات حقوقه فيها، يكون مسعر أو قابل للتسعير في البورصة.

¹ - د. عبد الناصر أبو البصل، التكييف الفقهي لأسهم شركات المساهمة، البحث الخامس المقدم في مؤتمر شورى الفقهي السادس، المنعقد بتاريخ 16-17 نوفمبر 2015م، في فندق ريجنسي بقاعة ريمها بدولة الكويت، ص 260.

² - انظر الطبيعة المزدوجة لحق المساهم من هذه المذكرة، ص 61.

³ - د. سعيد يحيى الوجيز في النظام التجاري السعودي، المكتب العربي الحديث، الاسكندرية، 2000، ص 200.

⁴ - د. فتاحي محمد، حرية تداول الاسهم في شركة المساهمة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة)، دار الخلدونية، الجزائر، 2013، ص 17.

⁵ - د. عيد الأول عابدين محمد بسيوني، مبدأ حرية تداول الأسهم في شركات المساهمة (دراسة فقهية مقارنة)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 04.

المطلب الثاني: خصائص الأسهم

تتميز الأسهم بجموعة من الخصائص تميزها عن حصة الشريك في شركات الأشخاص، لذلك سنقسم هذا المطلب إلى أربعة فروع نتناول في الفرع الأول تساوي قيمة السهم، و الفرع الثاني عدم قابلية السهم للتجزأة، و الفرع الثالث مسؤولية المساهم المحدودة، و الفرع الرابع قابلية السهم للتداول الحر.

الفرع الأول: تساوي قيمة السهم

يتكون رأس مال شركة المساهمة من مجموع الأسهم النقدية و العينية التي تكون متساوية من حيث القيمة الإسمية¹، إلا أنّ هذه القيمة قد ترتفع أو تنخفض تبعاً لوضعية الشركة المالية.

و يقصد بتساوي الأسهم في القيمة الإسمية، أنه لا يجوز إصدار الأسهم بقيم إسمية مختلفة عند الإصدار الواحد، فلا يجوز إصدار أسهم بقيمة أدنى من القيمة الإسمية عند تأسيس الشركة أو عند زيادة رأس مالها²، لأنّ الغير الذي يتعامل مع الشركة يجب أن يتمكن من الاعتماد على رأس المال المدون على الميزانية في ضمان حقه أن يسدد له، وهذا عكس سندات الإستحقاق التي يمكن أن تصدر بأقل من قيمتها الإسمية³، كما لا يجوز إصدار الأسهم بقيمة أعلى من قيمتها الإسمية إلا عند زيادة رأس المال، فالأسهم الجديدة تكون إمّا بقيمتها الإسمية، أو بتلك القيمة مع زيادة علاوة الإصدار⁴، وعلى ذلك لا يصح إصدار أسهم بدون قيمة محدودة، إلا عند من لا يرى التحديد، كما في النظام الأمريكي، و الكندي، و البلجيكي⁵.

¹ - المادة 31 ق ش مصري. المادة 52 ق ش سوري.

² - المادة 105 ن ش سعودي، المادة 1/95 ق ش السورية، المادة 3/154 ق ش القطرية، المادة 2/150 ق ش الكويتية، المادة 113 ق ش البحرينية.

³ - بلعربي خديجة، المميزات القانونية للسهم، مذكرة من أجل نيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة بلقايد، وهران، 2013/2014، ص 92.

⁴ - المادة 690 ق ت ج، المادة 31 ق ش م، المادة 94 ق ش اليمنية.

⁵ - د.أحمد بن محمد الخليل، الأسهم والسندات و أحكامها في الفقه الإسلام، ط2، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، الدمام، المملكة العربية السعودية، 1426هـ ، ص63.

ويلاحظ أنه في فرنسا إبتداء من صدور قانون 1988 الذي أعطى للشركة حرية تحديد القيمة الإسمية للسهم، أصبح من الجائز وجود أسهم دون القيمة الإسمية غير أن الشركة إذا حددت قيمة معينة لأسهمها فهذه القيمة يجب إحترامها في الإصدارات اللاحقة¹.

ويترتب على مبدأ المساواة في القيمة الإسمية للأسهم المساواة في الحقوق التي يمنحها السهم وهي الحق في الأرباح وحضور جمعيات المساهمين والتصويت وحق التصرف في الأسهم وحق الأطلاع على دفاتر الشركة و الحق في التصفية وكذلك المساواة في الإلتزامات التي يرتبها السهم مثل توزيع الخسائر و الأرباح، وتنظيم سعر الأسهم في البورصة².

غير أن هذه المساواة في الحقوق والإلتزامات لا تتعلق بالنظام العام بل يجوز مخالفتها بإصدار أسهم تمنح أصحابها مزايا خاصة كنصيب أكبر في الربح، أو في فائض تصفيه الشركة، أو يكون لها أكثر من صوت في الجمعية العامة. ويطلق على هذه الأسهم "أسهم الامتياز"³. فليس المقصود بالمساواة أن تتساوى جميع الأسهم في الحقوق التي تمنحها، إذ من الجائز أن تكون هناك أسهم عادية وأخرى ممتازة، وإنما المهم أن تتساوى جميع الأسهم التي تنتمي إلى طائفة واحدة، في الحقوق التي تمنحها لإصحابها وفي الواجبات التي تفرضها عليهم⁴.

و يتخذ السهم مجموعة من القيم حسب مراحل حياة الشركة وهي القيمة الإسمية و قيمة الإصدار و القيمة الحقيقية و القيمة التجارية، و سنفصل هذه القيم كما يلي:

¹ - د. فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 19.

² - 715 مكرر 30 و 42 ت ج، م 97 / ب، 110 ق ش اليمنية، م 35 ق ش المصري، م 105، م 110 ق ت اللبناني، م 110 ن ش السعودي، م 5/20 ق ش السوري، م 111 ق ش البحريني، م 177 ق ش الكويتية، م 168 ق ش بجزينية.

³ - أخذ المشرع الجزائري بإمتياز الأولوية في الإكتتاب و إمتياز الأسهم المتعددة الأصوات، للتوسع في الموضوع أنظر عنوان الأسهم الممتازة، ص 45 من هذه المذكرة.

⁴ - د. نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2003، ص 188.

البند الأول: القيمة الاسمية هي القيمة التي يصدر بها السهم، أي المكتوبة في الصك عند إصداره¹، ومجموع هذه القيم تكوّن رأس مال الشركة، و السهم عندما يصدر فإنه يصدر بالقيمة التي دفعت لإملاكه²، و هناك من التشريعات من حددت قيمة السهم بمبلغ معين³، وهناك من وضع حد أدنى أو حد أقصى لقيمة السهم⁴، أما البعض الآخر فقد تركوا تحديد قيمة السهم للمؤسسين، على غرار المشرع الجزائري الذي نص في المادة 715 مكرر 50 من القانون التجاري " تحدد القيمة الاسمية للأسهم عن طريق القانون الأساسي".

و نشير إلى أن المشرع الجزائري يعاقب المسؤولين بشركة المساهمة الذين أصدروا⁵، أو تعاملوا عمداً⁶ بأسهم أقل من الحد الأدنى القانوني، و يرجع هذا التناقض في الأحكام إلى إستبدال نص المادة 702 من ق ت ج القديم⁷ التي كانت تحدد الحد الأدنى للسهم ب100 دج، بنص المادة 715 مكرر 50، وإبقائه على النص المتعلق بالجزء دون تعديل. لذا ندعوه لحذف هذا النص أو تعديله.

ويرى الأستاذ فتاحي محمد أن التشريع الذي ترك تقدير القيمة الاسمية للسهم للظروف التي تنشأ فيها الشركة، يكون قد إحتاط لتقلبات الأسعار في السوق و التي تخضع لقاعدة العرض والطلب، هذا من زاوية ومن زاوية أخرى فإن هذا الحل يدعم مبدأ حرية التجارة والصناعة⁸، و أضيف على هذا الرأي أن تحديد قيمة السهم قد تقيّد من عمل الشركة

¹ - د.نادية فضيل مرجع سابق، ص 188.

² - بن بعبش وداد، تداول الأسهم و التصرف فيها في شركات الأموال، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزو وزو، 2017، ص16.

³ - المادة 105 ن ش السعودي، المادة 95 الفقرة أ من ق ش الاردني، المادة 91 الفقرة 3 ق ش السوري. المادة 246 الفقرة 3 ق ش المساهمة المغربية، المادة 152 ق ش القطرية.

⁴ - المادة 94/أ ق ش اليمنية، المادة 2/31 ق ش المصري، المادة 150 ق ش الكويتية، المادة 1/207 ق ش الاماراتية
⁵ - المادة 835 ق ت ج.

⁶ - المادة 808-الفقرة 1 ق ت ج.

⁷ - الأمر 75-59 مضمي في 1975/09/26 يتضمن القانون التجاري الجزائري (قبل تعديله)، ج ر عدد 101، بتاريخ 1975/12/19

⁸ - د.فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 21.

في حالة ما إذا أرادت تخفيض رأس مالها عن طريق تخفيض القيمة الإسمية للسهم نتيجة تحقيقها لخسارة متتابة، لذا يلزمها التقيد بالحد الأدنى المحدد في التشريع، أو تقبل خسارتها.

البند الثاني: قيمة الإصدار تتمثل في أنها القيمة التي يصدر بها السهم¹، سواءً في مرحلة التأسيس أو في مرحلة زيادة رأس المال.

أولاً: قيمة الاصدار في مرحلة التأسيس تتطابق في مرحلة تأسيس الشركة قيمة إصدار السهم مع قيمته الإسمية، وهي كما سبق الإشارة إليه القيمة المدونة على الصك، فلا يجوز إصدار السهم بقيمة أقل من قيمته الإسمية، لأنَّ رأس المال لا يكون مكتتب فيه بالكامل، إذ ينص المشرع على أن يتم الأكتتاب بكامل رأس المال²، كما لا يجوز إصدار الأسهم في هذه المرحلة بقيمة أعلى من قيمتها الإسمية.

ثانياً: قيمة الأصدار عند زيادة رأس المال تتمثل قيمة إصدار السهم عند زيادة رأس المال في أن الشركة من أجل رفع رأس مالها تقوم إمَّا بإضافة قيمة للأسهم الموجودة أو بإصدار أسهم جديدة³، وقد نص المشرع علي أنَّ الأسهم الجديدة تصدر إمَّا بقيمتها الإسمية أو بتلك القيمة مع زيادة علاوة الإصدار⁴، ويستخلص من ذلك بمفهوم المخالفة أنه لا يمكن أن تُصدر الأسهم الجديدة بقيمة أقل من قيمتها الإسمية لأنَّ من شأن ذلك الحول دون الإكتتاب بكامل رأس المال، وتكون قيمه الإصدار غالباً أعلى من القيمة الإسمية للسهم وهذا إذا ما كانت الشركة التي رفعت رأسمالها قد حققت إحتياطات، ويتمثل الفرق بينهما في علاوة الإصدار، ويُقصد بعلاوة الإصدار المبلغ الذي يُضاف إلى القيمة الإسمية للسهم، وهو ثمن إشتراك المساهمين الجدد في فائض موجودات الشركة ومركزها المالي الحالي الذي لم تصله إلا بعد عناء، يُدفع هذا المبلغ من طرف المكتتب لأسهم جديدة⁵، و يجب أن تضاف الزيادة الناجمة

¹ - بلعربي خديجة، مرجع سابق، ص 92.

² - م 596 ق ت ج.

³ - م 687 ق ت ج.

⁴ - م 690 ق ت ج.

⁵ - بلعربي خديجة، مرجع سابق، ص 94.

عن الفرق بين قيمة الإصدار و القيمة الإسمية (علاوة الإصدار) إلى الإحتياطي القانوني للشركة.¹

ثالثاً: القيمة الحقيقية هي ما يقابل نصيب السهم في صافي أصول الشركة بعد خصم ديونها²، فقد تصبح موجودات الشركة الصافية بعد سداد ما عليها من ديون وإلتزامات وتحصيل ما عليها من حقوق أكثر من رأسمالها، وذلك بسبب نجاح الشركة في أعمالها وزيادتها لحجم نشاطها، أو بسبب التغيرات الإقتصادية التي تطرأ على أسعار عقارات ومنقولات الشركة التي قد تؤدي إلى مضاعفة أسعارها، فإذا حدث شيء من هذا القبيل فإن موجودات الشركة تزيد عندئذ عن رأس مالها، وتصبح القيمة الحقيقية للسهم تبعاً لذلك أكبر من قيمته الإسمية والعكس صحيح.³

رابعاً: القيمة السوقية أو التجارية هي قيمة السهم في البورصة، وهذه القيمة عرضة لتقلبات إرتفاع وإخفاض تبعاً لمدى قوة المركز المالي للشركة، ولمدى ما تجنيه الشركة من أرباح، ولمدى إستقرار الظروف الإقتصادية والسياسية في الدولة، و لقانون العرض والطلب أي بمدى إقبال الجمهور على أسهم الشركة في البورصة⁴، وقيمة السهم في البورصة يجب أن تكون مماثلة لقيمه الحقيقية، بحيث تساوي قيمة السهم قيمته فيما لو أنحلت الشركة مباشرة بعد الشراء⁵.

و مما سبق يتبين أن تساوي قيمة الأسهم لنفس الطائفة ضرورة تقتضيها الحياة العملية للشركة، فعلى أساسها يتم تقدير الأغلبية في الجمعية العامة، وتسهيل توزيع الأرباح على المساهمين، وتسهيل تنظيم سعر الأسهم في بورصة الأوراق المالية، وبما أن نشاط الشركة يخضع

¹ - م 31 ق ش المصرية، م 105 ن ش سعودي، م 127 ق ش البحرينية، م 196 ق ش الإماراتية،

للتوضيح أكثر أنظر د. أحمد بن محمد الخليل مرجع سابق، ص 61.

² - د. إبراهيم سيد أحمد، العقود و الشركات التجارية فقهاً وقضاءً، ط1، دار الجامعة الحديثة للنشر، الإسكندرية، 1999، ص 171.

³ - د. نادية فضيل، مرجع سابق، ص 188.

⁴ - د. فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 21.

⁵ - د. إبراهيم سيد أحمد، مرجع سابق، ص 171.

لقواعد المنافسة في السوق، فإن قيمة الأسهم تنخفض و ترتفع تبعاً لرواج منتجات الشركة في السوق و الأرباح التي تحققها.

الفرع الثاني: عدم قابلية السهم للتجزئة.

يقصد بعدم قابلية السهم للتجزئة هو أن السهم الذي يربط الشركة مع شركائها يجب أن يكون مملوكاً لشخص واحد¹، بمعنى إذا أصبح السهم مملوكاً على الشيوع، فلا يجوز تجزئته بعدد مالكيه، وعلى هؤلاء أن يختاروا من يمثلهم²، و تشمل هذه الخاصية كذلك الحقوق المرتبطة بالسهم، و بالتالي لا يمكن تجزئة هذه الحقوق عليهم³، و الفائدة من عدم تجزئة السهم هو مباشرة الحقوق والواجبات المتبادلة بين المساهم والشركة.⁴ و هذا ما كرّسته مختلف التشريعات⁵.

هذا كقاعدة عامة ولكل قاعدة إستثناء، فقد ترد على السهم تصرفات كحق الرقبة و حق الإنتفاع، أو تنتقل ملكيته إلى ملكية شائعة كحالة الإرث مثلاً، كما يمكن أن تتجزأ الحقوق التي يمنحها السهم إلى حقوق مالية و أخرى غير مالية، و سنتناول كل حالة كما يلي:

البند الاول: الإستثناءات الوردية على عدم تجزئة الحقوق المرتبطة بالسهم

إن قاعدة عدم قابلية السهم للتجزئة لا تؤخذ بإطلاقها لأن هناك إستثناءات ترد عليها وهي شهادات الإستثمار وشهادات الحق في التصويت المكرستان غالبية التشريعات⁶.

¹ - د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، الأحكام العامة في الشركات - شركات الأشخاص - شركات الأموال - أنواع خاصة من الشركات، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2009، ص 225.

² - د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، الأحكام العامة و الخاصة، دراسة مقارنة، ط5، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2010، ص 303.

³ - د. أحمد بن محمد الخليل، مرجع سابق، ص 64.

⁴ - د. فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 27.

⁵ - م 715 مكرر 32 ق ت ج. م 105 ن ش سعودي، م 1/52 ق ش م المغربية، م 94 / ج ش اليمني، م 96 ق ش الاردني، م 94 ش السوري، م 1/154 ق ش القطرية، م 1/150 ق ش الكويتية، م 114 ق ش البحرينية، م 214 ق ش الاماراتي.

⁶ - م 715 مكرر 61 ت ج، م 375 م ت التونسية، م 285 ق ش م المغربية.

أولاً: **شهادات الإستثمار** تخول هذه الشهادة لصاحبها فقط الحقوق المالية المرتبطة بالسهم، و يجب أن تكون قيمتها الإسمية مساوية للقيمة الإسمية لسهم الشركة المصدرة، وهي قابلة للتداول¹، إلا أن بعض التشريعات لا تجيز تداول شهادة الحق في التصويت إلا رفقة شهادة الإستثمار² ماعدا في حالة الميراث أو الهبة أو اندماج الشركة أو تقسيمها³.

ثانياً: **شهادة الحق في التصويت** تخول لصاحبها الحقوق غير المالية للسهم⁴، وهذه الشهادات يشترط أن تصدر في الشكل الإسمى⁵، و يجب أن تصدر شهادات الحق في التصويت بعدد يساوي عدد شهادات الإستثمار⁶، فالعدد الذي تصدره شهادة الإستثمار و شهادة الحق في التصويت يكون مساوياً لعدد الأسهم الجزأة، فإذا اجتمعتا في يد نفس المساهم يمنح بدلها سهما.

و هكذا نخلص إلى أن رغبة المكتتبين في الأسهم تختلف بحسب أهداف كل منهم، فمن كان هدفه تحقيق الربح وكسب المال يكتب في شهادة الإستثمار، ومن كان هدفه رفع عدد أصواته في الجمعيات العامة للشركة من أجل تعيين من يمثله في عضوية مجلس الإدارة، أو تحقيق رأيه في تسيير نشاطها يكتب في شهادة الحق في التصويت، لذا نرى أن الأخذ بتجزأة الحقوق الواردة على السهم يكون أكثر تجسيداً لإختيارات الزبائن، إلا أننا نتحفظ على القيود التي وضعتها بعض التشريعات على تداول هاتين الشهادتين لأن التجارة تبنى على حرية المعاملة، كما أن تجزأة الحقوق الواردة على السهم جاءت لتعزيز إيجابيات و مميزات السهم، لا لتقييد التداول الحر الذي يعتبر أهم خصائصه.

¹ - 715 مكرر 62 ق ت ج، م 285 ق ش م المغربية، م 381 م ت التونسية.

² - م 286 ق ش م المغربية.

³ - 379 م ت التونسية.

⁴ - م 282 ق ش م المغربية، 715 مكرر 63 ق ت ج.

⁵ - 715 مكرر 65 ق ت ج، م 285 ق ش م المغربية، المادة 379 م ت التونسية.

⁶ - 715 مكرر 64 ق ت ج، م 286 ق ش م المغربية.

البند الثاني: في حالة إشتراك أكثر من شخص في السهم

تكون الأسهم غير قابلة للتجزئة إلا أنه قد ترد على السهم تصرفات كحق الانتفاع أو ملكية الرقبة أو تنتقل ملكيته إلى ملكية شائعة كالإرث مثلاً، فإن الشركة لا تعترف إلاً بمساهم واحد، لذلك يتوجب على جميع المالكين في الملكية المشتركة أو جميع الورثة في الملكية الشائعة أن يختاروا أحدهم أو وكيل عنهم ولو كان من غير المساهمين يمثلهم إتجاه الشركة في الحقوق و الإلتزامات الناشئة عن أسهمهم¹، وفي حالة عدم الإتفاق بين الأطراف، فمن التشريعات من رخصة لمجلس الإدارة بتعيين الوكيل²، ومنها من نظم تعيينه من قبل القضاء³، ونرى أن إختيار سلطات إدارة الشركة للوكيل في حالة الملكية الشائعة يكون أكثر تجسيداً لمبدأ السرعة في الإجراءات الذي تقوم عليه التجارة.

وفي حالة حق الانتفاع الوارد على السهم فقد نظم المشرع الجزائري حقوق وإلتزامات كل من مالك الرقبة و صاحب حق الانتفاع، لذا سنقوم بتعريف حق الانتفاع ثم أليات صاحب حق الانتفاع في ممارسة حقه والمحافظة عليه.

أولاً: تعريف حق الانتفاع.

حق الانتفاع من الحقوق العينية الأصلية، المتفرعة عن حق الملكية، ويشمل الأستعمال و الأستغلال، و يرد على شيء مملوك للغير، وبذلك يتجزأ حق الملكية، فيكون التصرف لشخص و يسمى مالك الرقبة، و يكون الأستغلال و الإستهلال لآخر و يسمى المنتفع.⁴

¹ - د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركات المغفلة، الاسهم، ج8، توزيع منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص 81.

² - م 96 ق ش أردني، م 94 ق ش السوري، م 252 ق ش م المغربية.

³ - م 679 فقره 2 ق ت ج ، م 214 ق ش الاماراتي.

- Art L225-110 C.com.fr.

⁴ - بن بعيش و داد، مرجع سابق، ص 171.

ثانياً: آليات صاحب حق الإنتفاع في ممارسة حقه والمحافظة عليه.

1- أعمال الإدارة.

للمنتفع حق إستعمال الشيء المنتفع به وحق إستغلاله ما يوله على الشيء سلطة تخول له أن يقوم بإدارة وإستعمال الشيء المنتفع به على النحو الذي يستعمل به المالك ملكه، فيحل للمنتفع بموجب حق الإنتفاع محل المالك في إستعمال الشيء لكنه لا يستطيع أن يصل في الإستعمال إلى حد إستهلاك الشيء أو إتلافه¹.

و في حالة ما إذا تعلق الامر بهلاك السهم المنتفع به كضياعه أو سرقة، فعلى المنتفع أن يرد مثله لذلك وجب إن يرد قيمته بما يقابل ذلك من ثمن السهم، وإذا لم يكن الهلاك راجعاً إلى خطأ المالك فلا يجبر المالك على إعادة سهم آخر ولكنه إذا أعاده رجع حق الإنتفاع إلى المنتفع ما لم يكن الهلاك بسبب المنتفع²، و نظمت م 679 ق ت ج حق حضور الجمعيات العامة حيث نصت " يرجع حق التصويت المرتبط بالسهم إلى المنتفع في الجمعيات العامة العادية، ومالك الرقابة في الجمعيات العامة غير العادية." وهو ما ذهب اليه المشرع الفرنسي كذلك³.

2- إستغلال السهم والتصرف فيه.

أ- الحق في الأرباح حق المنتفع في إستغلال الشيء المنتفع به يتفرع عنه حقه في الحصول على ثماره، وهي التي تمثل الأرباح الصافية التي يحققها السهم في شركة المساهمة⁴، وإذا وزعت الشركة جزء من إحتياطاتها على المساهمين أعتبر هذا جزء من رأس المال لا من الربح، ويكون

¹ - م 849 من الأمر 75-58 المؤرخ 1975/09/26، المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر عدد 78 بتاريخ 1975/09/30، المعدل و المتمم حسب اخر تعديل بالقانون 07-05 المؤرخ 23 مايو 2005، ج ر عدد 31، بتاريخ 23 مايو 2007.

² - م 853 / 1 ق م ج.

³ - Art L225-110 C.com.fr.

⁴ - م 846 ق م ج

لمالك الرقبة وتكون فوائده للمنتفع¹، وإذا وزعت الشركة علاوة الإصدار على المساهمين، كان نصيب السهم من هذه العلاوة من حق المالك، وليس للمنتفع إلا فوائده هذا النصيب.²

ب- الإكتتاب في حاله زياده رأس المال يرجع حق الأفضليه في الإكتتاب في حالة الزيادة في رأس مال الشركة لمالك الرقبه³.

ج- أعمال التصرف يملك المنتفع النزول عن حقه بالإنتفاع للغير سواء أكان هذا النزول بعوض أو هبة أو تبرع أو مقاصة، وتجدر الإشارة إلى أنه لا يجوز للمنتفع أن يوصي بحق الإنتفاع، لأن الوصية هي تصرف لما بعد الموت، وأن حق الإنتفاع ينتهي بموت المنتفع⁴.

و مما سبق نستنتج أن صفة الشريك يكتسبها مالك الرقبة، فكل ما ليس ثماراً يعود لمالك الرقبة، بمعنى أن مالك الرقبة الحق في توزيع الإحتياطات وإستهلاك الأسهم الإسمية مثلاً⁵.

و نخلص في الاخير إذا كان السهم قابل للتجزأة إتجاه المساهمين، فإنه غير قابل للتجزأة إتجاه الشركة، وذلك لأن الشركة لا تعترف إلا بممثل واحد في حالة الملكية الشائعة للسهم، كما أنها تمنح شهادة الإستثمار بقيمة السهم و شهادة الحق في التصويت بنفس عدد أصوات السهم، بحيث إذا إجتمعتا لنفس المساهم يستبدلا بسهم.

الفرع الثالث: المسؤولية المحدودة للمساهمين.

تعد المسؤولية المحدودة أهم خاصية تميز شركات الأموال عن شركات الأشخاص، و ذلك لأن العبرة في شركات الأموال بما يقدمه المساهم في رأس مالها، إلا أن هذه المسؤولية قد ترد

¹ - د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (أسباب كسب الملكية)، ج9، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1963، ص 1235.

² - د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه، ص 1236.

³ - م 701 ق ت ج.

- Art 187 C.com.fr.

⁴ - بن بعبيش و داد، مرجع سابق، ص 178.

⁵ - طيبي كريم، مرجع سابق، ص 30.

عليها إستثناءات، لذلك سنتناول مفهوم المسؤولية المحدودة في البند الأول، و الإستثناءات التي ترد عليها في البند الثاني.

البند الأول: مفهوم المسؤولية المحدودة تعني المسؤولية المحدودة للشريك في شركة المساهمة أنه لا يسأل عن ديون الشركة إلاً بحسب أسهمه التي يمتلكها في رأس مالها، مهما بلغت ديون الشركة أو خسارتها¹، و نتيجة لذلك فإن المساهم لا يكتسب صفة التاجر، كما أنه متى سدد قيمة الأسهم التي أكتب بها فلا تنشأ بينه وبين دائي الشركة أي علاقة قانونية، وإذا أفرض واشتركت شركة تضامن بجزأ من رأس مالها في شركة مساهمة، فإن مسؤوليتها تتحدد فقط بقدر نصيبها في أسهم هذه الشركة²، وتحديد حرية المساهم على هذا النحو يتعلق بالنظام العام³، لكن هذه القاعدة لا تطبق إلا في حدود حسن النية، أما إذا قام المساهمون بإعمال غير مشروعة، فلا يستفدون من تحديد مسؤولياتهم، بل يتعرضون لعقوبات الإحتيال و الأداء بدل العطل والضرر.⁴

البند الثاني: إستثناءات المسؤولية المحدودة ترد على مبدأ المسؤولية المحدودة عدة إستثناءات بهدف المحافظة على حقوق الشركة و المساهمين، و سنفصل هذه الأستثناءات كما يلي:

¹ - م 592 / 1 ق ت ج، م 105 ق ش اليمنية، م 02 ق ش المصري، م 77 ق ت اللبناني، م 52 ن ش السعودي، م 91 ق ش الأردني، م 86 ق ش السورية، م 160 م ت التونسية، م 01 ق ش م المغربية، م 62 ق ش القطرية، م 119 ق ش الكويتية، م 63 ق ش البحرينية، م 105 ق ش الاماراتية.

- Art 225-1 C.com.fr.

² - د. فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 24.

أنظر في هذا المعنى د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، تأسيس الشركة المغفلة، ج 7، ط 2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص 45.

³ - د. فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 25.

في نفس المعنى د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج 07، تأسيس الشركة المغفلة، مرجع سابق، ص 43.

⁴ - نفس المؤلف، نفس المؤلف، ص 72.

أولاً: مسؤولية المؤسسين ينشر المؤسسين إعلان تأسيس الشركة تحت مسؤوليتهم، لذا عليهم أن يبذلوا عناية الرجل الحريص في تعاملاتهم مع الشركة تحت التأسيس، أو في حالة زيادة رأس المال، أو لحسابها، فإذا أصاب الشركة أو الغير أي ضرر نتيجة مخالفة النظام المتعاقد عليه، أو لم تؤسس في الآجال القانونية، أو تم شطبها من السجل التجاري من طرف الجهة المعنية بالتسجيل، فللمكتب أن يرجع على المؤسسين بالتضامن في رد الأموال المدفوعة، و بالتعويض عند الإقتضاء¹، و هذا منطقي لأن الشركة قبل التأسيس لا تكن لها الشخصية المعنوية، لأنها لم تكن قيدت في السجل التجاري، و بالتالي لست لها ذمة مالية، لذلك يسأل المؤسسين في جميع ذمتهم المالية لأنها تعتبر الضمان للمكتتبين في هذه المرحلة من حياة الشركة.

ثانياً: مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة يكون أعضاء مجلس الإدارة مسؤولون بالتضامن عن تعويض الشركة أو المساهمين أو الغير عن الضرر الذي ينشأ من جراء حل الشركة، أو عن إساءتهم لتدبير شؤونها، أو عن المخالفات الماسة بالأحكام التشريعية أو التنظيمية المطبقة على شركات المساهمة، أو مخالفتهم لأحكام القانون الأساسي، وأي شرط يقضي بغير ذلك يعد كأن لم يكن²، وفي حالة إفلاس الشركة أو قبولها في التسوية القضائية، يمكن أن يتحمل أعضاء مجلس المديرين المسؤولية عن ديون الشركة³، كما يجوز شهر إفلاسهم شخصياً⁴، فإذا تغيب أحد الأعضاء عن الجلسة التي صدر فيها القرار، فلا تنتفي مسؤوليته، إلا إذا ثبت عدم علمه بالقرار، أو علمه به مع عدم استطاعته الاعتراض عليه⁵، على أن لا تشمل هذه

¹ - م 715 مكرر 21، م 595 ق ت ج، م 102، م 86 ق ش البحرينية، م 11، م 14، م 30 ق ش المصرية، م 121، م 128 ق ش الإماراتية، م 137 ق ش الكويتية، م 67، 91، 93 ق ش القطرية، م 79 ق ت اللبناني، م 88 ق ش اليمنية.

² - م 715 مكرر 21، 23، 25 ق ت ج، م 153 ق ش السورية، م 113 ق ش القطرية، م 106 ق ش البحرينية، م 162 / 1 ق ش الإماراتية، م 30، 102 ق ش المصرية، م 207 م ت التونسية، م 152 ش اليمنية.

³ - م 715 مكرر 27، 28 ق ت ج.

⁴ - م 223، 224 ق ت ج.

⁵ - م 1/162 ق ش الإماراتية، م 202 ق ش الكويتية، 153 ق ش اليمنية، م 78 ن ش السعودية.

المسؤولية الأعضاء الذين أثبتوا إعتراضهم خطياً في محضر الإجتماع على القرار الذي يتضمن المخالفة أو الخطأ¹.

ثالثاً: مسؤولية المساهم الذي لم يسدد قيمة أسهمه يعد المساهم المتخلف عن السداد و المحال لهم المتتابعون و المكتتبون، ملزمين بالتضامن بمبلغ السهم غير المسدد، ويمكن للشخص الذي سدد ما للشركة من دين، المطالبة بالكل ضد أصحاب السهم المتتابعين، ويبقى العبيء الأخير بالدين على عاتق الأخير منهم، و كل مكتتب أو مساهم أحال سنده، لا يبقى ملزماً عن سداد الأقساط التي لا زالت لم تطلب، بعد سنتين من إثبات التنازل²، و تعتبر مسؤولية المساهم المتخلف عن السداد و المتعامل بالأسهم غير المسدد قيمتها تضامنية، سوءً كان حسن أو سيئ النية و ذلك لأن مبلغ السهم يعد جزءاً من رأس المال الذي يعد الضمان العام لدائني الشركة.

رابعاً: مسؤولية المساهمين الذين لم يقدموا حصصهم للتقييم تعتبر مسؤولية المساهمين تضامنية إذا لم يحقق في حصصهم المقدمة للشركة، أو لم يصادق عليها³، لأنه لا يمكن تحديد نسبة المسؤولية المرتبطة بهذه الحصص في حالة عدم تحديد نسبتها في رأس المال، لذا تعتبر المسؤولية تضامنية إذا كان سبب التأخير راجع للمساهم، أما إذا كان سبب التأخير راجع للشركة كعدم تعيين الخبير، فتكون مسؤولية المساهم محدودة بقدر حصته في رأس المال بعد إعادة تقييمها.

¹ - م 153 ق ش السورية.

² - م 715 مكرر 48 ق ت ج، م 107 ق ش اليمنية، م 277 ق ش م المغربية، م 119 ق ت اللبناني، م 318 م ش التونسية.

- Art 228-9 C.com.fr.

³ - م 08 ق ت ج.

خامساً: مسؤولية المالكين للسهم على الشروع إذا ملك السهم أشخاص متعددون وجب عليهم أن يختاروا أحدهم لينوب عنهم في استعمال الحقوق المتعلقة به، ويكون هؤلاء مسؤولين بالتضامن عن الإلتزامات الناشئة عن ملكية السهم¹.

سادساً: مسؤولية الشركاء إذا قل عددهم عن النصاب المحدد قانوناً وهذا ما كرسه المشرع المصري، و مضمونها إذا قل عدد الشركاء عن النصاب المحدد قانوناً لتكوين الشركة إعتبرت الشركة منحلة بحكم القانون إن لم يبادروا خلال ستة أشهر على الأكثر إلى إستكمال هذا النصاب، ويكون من يبقى من الشركاء مسؤول في جميع أمواله عن إلتزامات الشركة خلال هذه المدة².

و مما سبق نستنتج أن المسؤولية المحدودة للمساهم في شركة المساهمة تجعل ذمته المالية مستقلة عن ما قد يلحق بالذمة المالية للشركة من خطر الإفلاس أو الحجز أو المنع من ممارسة النشاط أو أي إجراء قد يكون بسبب ديون على الشركة، وهذا ما يعزز الثقة في نفوس المكتتبين ويشجعهم على الإستثمار في هذا النوع من الشركات، كما أنه قد ترد عليها إستثناءات قد تبناها المشرع الجزائري إلا أنه لم يوضح طبيعة مسؤولية أعضاء الإدارة المتغيين عن الجلسة التي صدر فيها القرار أو الذين أثبتو إعتراضهم عليه، كما أنه لم يوضح طبيعة مسؤولية الشركاء المتبقين في الشركة في حالة ما إذا قل عددهم عن النصاب القانوني، لذا ندعوه للأخذ بموقف التشريع المصري والسعودي في ذلك.

¹ - م 105 ق ش السعودية، م 154 ق ش القطرية، م 114 ق ش البحرينية، م 214 ق ش الإماراتية،

م 252 / 4 ق ش م المغربية .

² - م 08 من ق ش المصرية.

الفرع الرابع: قابلية الأسهم للتداول الحر

تعد قابلية السهم للتداول أهم خاصية تميز الأسهم في شركات الأموال عن الحصص في شركات الأشخاص التي تكون فيها شخصية الشريك محل إعتبار، و سنتناول مفهوم التداول في البند الأول، و طرق التداول في البند الثاني، و القيود التي ترد على التداول في البند الثالث.

البند الأول: مفهوم التداول التداول هو تنازل المساهم عن حقه في السهم بنقل ملكيته بالطرق التجارية¹، أو عن طريق الحوالة المدنية، ما لم يحصر القانون الاساسي التنازل على الطرق التجارية²، إلا أن الحوالة المدنية لا تتلائم مع طبيعة الحياة التجارية التي تتسم بالسرعة و الدقة في الإجراءات، وذلك لأن الحوالة لا تكون نافذة قبل الشركة و قبل الغير إلا إذا قبلها بتاريخ ثابت، أو أعلن بها، بينما الأسهم لا تتوقف على قبولها من طرف الشركة أو المساهمين، وإنما يكفي قيدها في سجلات الشركة إذا كانت إسمية، أو المناولة إذا كانت للحامل³.

كما أن الطرق التجارية ينتقل فيها الحق بذاته خاليا من العيوب التي كانت عالقة به جراء علاقة المالك القديم، وفقا لقاعدة تطهير الدفع، ماعدا الدفع المتعلقة بذات السهم، كعيب شكلي أو عدم دفع كامل قيمته⁴.

و أن الحوالة إذا كانت بعوض لا يضمن المحيل فيها إلا وجود الحق المحال به وقت الحوالة، دون أن يضمن الوفاء به، هذا إذا لم يوجد إتفاق خلاف ذلك، أما إذا كانت بغير عوض فليس ضامناً حتى لوجود الحق، بخلاف الأسهم حيث يعتبر المساهم ضامناً لوجود حق المساهم الجديد ما لم يوجد إتفاق خلاف ذلك⁵.

¹ - خالد عبد العزيز بغدادي، تداول الاسهم و القيود القانونية الواردة عليها، ط1، مكتبة القانون و الإقتصاد، الرياض، 2012، ص 63.

² - فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 85.

³ - خالد عبد العزيز بغدادي، المرجع السابق، ص 72.

⁴ - نفس المؤلف، نفس المؤلف، ص 72.

⁵ - د. فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 87.

و إضافة لما سبق في الحوالة لا يضمن المحيل يسار الشركة، إلا إذا وجد إتفاق خاص،
و إذا ضمن المحيل يسار الشركة فإن هذا الضمان لا ينصرف إلى اليسار وقت الحوالة، ما لم
يوجد إتفاق مخالف، خلافا للتداول التجاري فإن المساهم القديم على الأقل ضامنا ليسار
الشركة وقت التنازل عن أسهمه ما لم يوجد إتفاق مخالف¹.

و يعد مبدأ قابية السهم للتداول من النظام العام لا يمكن الإتفاق على مخالفته، فهو لا يقبل
أي إستثناء تعاقدي لأنه يمس بطبيعة شركة المساهمة، فإذا إشتراط في القانون الأساسي للشركة
بأن تكون حصص الشركة غير قابلة للتداول فإن الشركة لا يكون لها طابع شركة المساهمة².

ولا يترتب على بطلان الشركة، أو إصدار أسهم بطلان التداول الذي تم قبل الابطال
إذا كانت السندات صحيحة شكلاً، ويحتفظ المشتري بدعوى الرجوع على البائع³،
و تبقى الأسهم قابلة للتداول بعد حل الشركة و لغاية إختتام التصفية⁴.

البند الثاني: طرق تداول الأسهم.

تختلف الطرق التجارية لتداول الأسهم بحسب شكل كل منها، فتداول الأسهم الإسمية
بالتسجيل في سجلات الشركة، و تداول الأسهم لحاملها بالمناولة اليدوية، أمّا الأسهم للأمر
فتداول بالتظهير.

أولاً: تداول الأسهم الإسمية: السهم الإسمي هو الصك الذي يذكر فيه إسم صاحبه، و
يكون تداوله عن طريق القيد في سجلات القيم المنقولة التي تمسكها الشركة⁵، وهذه السجلات
عبارة عن دفاتر مكونة من أوراق كل منها مقسم إلى قسمين، إحداها متصلة بالأخرى، وعليه

¹ - نفس المؤلف، نفس المؤلف، ص 88.

² - بلعربي خديجة، المميزات القانونية للسهم مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بلقايد وهران،
2014/2013، ص 19.

³ - م 715 مكرر 54 ق ت ج، م 251 ق ش م المغربية.

⁴ - م 715 مكرر 53 ق ت ج، 138 ق ش المصرية، م 250 ن ش م المغربية، م 320 م ت التونسية.

- Art 225-12 C.com.fr.

⁵ - م 715 مكرر 1/38 ت ج، م 100/ب ق ش اليمنية، م 161 ق ش القطرية.

ختم الشركة ورقم مسلسل، ويحتوي البيانات التي تفيد المساهم والشركة، ثم تفصل هاتين القسمتين عن الأخرى حيث تبقى إحداها متصلة بالدفتر وتعطى الأخرى للمساهم ويسمى السهم¹، ويتم التداول بعد تقديم إقرار للشركة يتضمن إتفاق المتنازل و المتنازل له، موقع عليه كل منهما أو من ينوب عنهما، ثم تؤشر الشركة بالتنازل في الصفحة المخصصة له بالسجل²، وتنتقل ملكية السهم بمجرد الإتفاق، أما القيد في سجلات الشركة فهو لازم لسريان التنازل في مواجهة الغير والشركة³.

و يترتب عن القيد في حسابات الشركة الاثار التالية⁴:

- 1- لا يستطيع المتنازل أو الشركة الدفع ببطلان التنازل إذا كان المتنازل له عديم الأهلية، أو ناقصها أو حصل التنازل بناء على إمضاء مزور، في حين يجوز لعديم الاهلية الدفع بذلك.
- 2- يعد القيد دليل ملكية في مواجهة كل من يدعي حقا على السهم، كمن يطالب باسترداده بحجة أن من أجرى القيد ليس إلا مالكا ظاهراً أو دائنا مرتئنا.
- 3- إذا تم التنازل لشخصين متعاقبين، فإن من قيد التنازل قبل غيره في سجلات الشركة يكون هو المالك، بغض النظر عن أسبقية وقوع التنازل، إلا إذا أثبت أن المتنازل اللاحق ارتكب غشاً للإضرار بحقوق المتنازل له السابق الذي لم يقيد.

و التداول للاوراق المالية على شكلها الورقي على هيئة شهادات ينتقد⁵ من عدة أوجه:

- 1- يؤدي الى تكبد الشركة نفقات الطباعة، و مشقة إعادة التوقيع عليها في كل مرة
- 2- تحتاج هذه الشهادات للحفظ و الإدارة الجيدة مع السرعة المطلوبة للتداول.
- 3- إنَّ الصورة المادية للورقة المالية يجعلها معرضة للتلف و التزوير.

¹ - عيد الأول عابدين محمد بسيوني، مرجع سابق، ص 135.

² - نفس المؤلف، نفس المؤلف، ص 137.

³ - خالد عبد العزيز البغدادي، مرجع سابق، ص 109.

⁴ - د. فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 139.

⁵ - د. خالد عبد العزيز بغدادي، المرجع السابق، ص 111.

ثانياً: تداول الأسهم لحاملها: السهم لحامله هو الذي لا يذكر فيه إسم المساهم، وإنما يصدر للحامل، و يحمل رقماً مسلسلأً، و يتم تداوله بمجرد التسليم من يد البائع ليد المشتري¹، و يترتب عن ذلك إنَّ حائز السهم عن حسن نية يعتبر مالكا له عملاً بقاعدة الحياة في المنقول سند الملكية²، و ينتج على ذلك إذا قامت الشركة بدفع الثمن بحسن نية إلى حامل السهم الظاهر كان وفاء مبرئاً لها³، لذلك يعتبر السهم لحامله من أفضل وسائل توفير السيولة، لأنَّ طريقة تداوله تكون عن بالمناولة اليدوية فقط، إلاَّ أنَّه الأكثر تعرضاً للسرقة و الضياع لعدم قيد تداوله في سجلات الشركة.

ثالثاً: تداول الأسهم للأمر: السهم للأمر هو الصك الذي يصدر لأمر شخص معين، فيذكر فيه إسم المساهم مقترناً بشرط لأمر، و تنتقل ملكيته عن طريق التظهير، وذلك بالكتابة على ظهر السند، بما يفيد إنتقال ملكيته إلى المظهر إليه.

رغم أن العديد من الأنظمة لم تذكر هذا النوع من الأسهم، إلاَّ أنَّ السكوت عنها لا يعني عدم جواز التعامل بها، من دهة لأنَّ المنع لا يكون إلاَّ بنص، و من جهة أخرى نظراً لحاجة البيئة التجارية لمثل هذا النوع التي تحفز على الإستثمار وتساعد إضفاء المرونة و السعة على القوانين المطلقة في سوق رأس المال⁴.

رابعاً: التداول عن طريق القيد في الحساب: عملية القيد تعني التسجيل و الإدراج للأسهم في سجل التداول في بورصة القيم المنقولة⁵، و يترتب عليه إلتزام الشركة المصدرة للقيم المنقولة بالقواعد التي تتطلبها القوانين و اللوائح التنفيذية و القرارات التي تصدرها⁶.

¹ - م 715 مكرر 1/38 ق ت ج، م 100 / ج ق ش البيمنية.

² - م 715 مكرر 38 ق ت ج.

³ - د. فتاحي محمد، المرجع السابق، ص 145.

⁴ - د. خالد عبد العزيز البغدادي، مرجع سابق، ص 120.

⁵ - البورصة هي سوق منظم، تتعقد في مكان معين، و في أوقات دورية، بين المتعاقدين في شراء و بيع الأوراق المالية، للتوسع في الموضوع انظر = فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 175.

⁶ - د. خالد عبد العزيز، المرجع السابق، ص 198.

ولقد حول المشرع الجزائري وظيفة القيد المركزي للقيم المنقولة لهيئة تؤسس على شكل شركة ذات أسهم، تسمى المؤتمن المركزي على السندات¹، تتمثل مهامه في:

- 1- حفظ السندات الذي يمكن من فتح حسابات بين المتدخلين.
- 2- متابعة حركة السندات من خلال التنقل من حساب إلى حساب آخر.
- 3- إدارة السندات لتمكين المتدخلين المعتمدين من ممارسة حقوقهم المرتبطة بهم.
- 4- التقييم القانوني للسندات، و نشر المعلومات المرتبطة بالسوق.

و تمارس أنشطة المؤتمن المركزي على السندات تحت رقابة لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها².

و السندات التي يقبلها المؤتمن المركزي في عملياته هي الأسهم و سندات الدين، و حصص أو أسهم سندات التوظيف الجماعي، و السندات المصدرة على أساس الحقوق الاجنبية³.

ويتطلب المشرع الجزائري إذا كانت السندات للحامل أن يمسك حسابها من قبل وسيط مؤهل، تحدد شروط تأهيله لجنة عمليات البورصة، أما بالنسبة للسندات الإسمية فإن مسك حسابها تقوم به الشركة المصدرة لها⁴، و التي يمكن أن توكل وسيطا لإدارة الحساب⁵، و الوسيط في عمليات البورصة يكون إما بنكا أو مؤسسة مالية، أو شركة تجارية تنشأ خصيصا لهذا الغرض⁶.

¹ - م 19 مكرر2 من القانون 03-04، المؤرخ 2003/02/24 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 11، الصادرة 2003/02/19، يعدل و يتم المرسوم التشريعي 10-93، المؤرخ 1993/05/23، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر 34، الصادرة 1993/05/23.

² - م 19 مكرر4 من القانون 03-04 المذكور اعلاه.

³ - م 12 من النظام 03-01 المؤرخ 2003/03/18 المتعلق بالنظام العام للمؤتمن المركزي على السندات.

⁴ - م 715 مكرر 37 ف2 ق ت ج.

⁵ - م 23 من نظام عمليات البورصة و مراقبتها رقم 15-01 المؤرخ في 2015/04/15 المتعلق بشروط اعتماد الوسيط، في عمليات البورصة و واجباتهم و مراقبتهم.

⁶ - م 6 من القانون 03-04، المذكور اعلاه.

و يتمثل مسك الحساب في تسجيل السندات بإسم صاحبها في الحساب، من جهة، أي الإقرار بحقوق صاحب السندات على هذه السندات، ومن جهة أخرى، حفظ الأرصدة بالسندات المطابقة حسب كفيات خاصة بكل إصدار للسندات¹.

ويكون التداول عن طريق قيد عملية التداول في الحساب بإصدار أمر التحويل إمّا مباشرة من صاحب الحساب المدين - الوسيط - و إما آليا عن طريق نظام تسوية السندات و تسليمها، وقد يصدر أمر التحويل من المؤتمن المركزي في إطار معالجة العمليات على السندات التي يقررها المصدرون على الأسهم².

و تقيّد في الجانب الدائن للحسابات، السندات المحولة لفائدة المنخرط، صاحب الحساب أو التي يودعها هذا الأخير لدى المؤتمن المركزي، و تقيّد في الجانب المدين السندات التي يحولها المنخرط لفائدة منخرط آخر أو يسحبه بناء على طلبه³.

وتنتقل ملكية الأسهم إلى المتنازل إليه من تاريخ قيدها في الجانب الدائن لحساب هذا الأخير⁴، إلا أنّ في ظل القانون الجزائري لا يحتج على الشركة بالتداول إلاّ بقيد التصرف في السجلات المسوكة من قبل الشركة⁵، و يُلزم المؤتمن المركزي يوميا بتبليغ كل منخرط بكشف عن العمليات المنجزة على حساباته الجارية⁶.

نستخلص مما سبق إنّ إدارة السوق المالية للسندات المسجلة في حساباتها يوفر عنصرا السرعة و الثقة الذان تقوم عليهما المعاملات التجارية، و ذلك بتوفير الشفافية للمعلومات على

¹ - م 2 من نظام عمليات البورصة و مراقبتها رقم 03-02 المؤرخ 2003/03/18 و المتعلق بمسك الحسابات و حفظ السندات.

² - م 24 من القانون 01-03 السابق.

³ - م 23 من القانون 01-03 السابق.

⁴ - 715 مكرر 2/38 ت ج، م 37 ق ش المصرية، م 98 / ج من ق ش الأردنية، م 2/117 ق ش السورية، م 154 ق ش الكويتية، م 119 ق ش البحرينية، م 211 ق ش الاماراتية.

⁵ - د. فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 173.

⁶ - م 25 من القانون 01-03 السابق الذكر.

السندات عن طريق نشرها من قبل إدارة السوق، كما أنّ عملية التداول تكون عن طريق قيود محاسبية، و بالتالي تفادي لمساوى تداول الأوراق في شكلها المادي المحسوس التي تتطلب مصاريف الطباعة و الحفظ و الإدارة و مشقة حضور الأطراف للإمضاء، إضافة إلى أنها عرضة للسرقة والتزوير و الضياع.

البند الثالث: القيود الواردة على تداول الأسهم.

يخضع تداول الأسهم لمجموعة من القيود بغرض تنظيم عملية التداول وحماية نشاط الشركة، و الوقوف على جدية المؤسسين في مشروعهم بعد تأسيس الشركة، وقد تكون هذه القيود عبارة عن نصوص تشريعية تنظمها القوانين التنظيمية وتسمى بالقيود القانونية، وقد تكون إتفاق بين المؤسسين في القانون الأساسي للشركة، و تسمى بالقيود الإتفاقية و سنفصلها كما يلي:

أولاً: القيود القانونية الواردة على تداول الأسهم:

القيود القانونية الواردة على تداول الأسهم هي القيود التي نصت عليها القوانين التجارية أو قوانين الشركات حسب كل تشريع و تتمثل في القيد الوارد على تداول الأسهم العينية، و القيد الوارد على تداول أسهم المؤسسين، و القيد الوارد على تداول أسهم الضمان، و القيد الوارد على الوعود بالأسهم، و القيد الوارد على أسهم العمال، و القيد الوارد على أسهم المديرين، و سنوضح هذه القيود على النحو التالي:

1- القيد الوارد على تداول الاسهم العينية: الأسهم العينية هي الأسهم التي تعطى للمساهم مقابل تقديمه حصة عينية، و يشترط المشرع ضرورة تقييم قيمتها من طرف خبير، و الوفاء بكامل قيمتها عند الاكتتاب¹.

¹ - للتوسيع في الموضوع يرجى الرجوع إلى عنوان الأسهم العينية، ص 45 من هذه المذكرة.

و تختلف مدة حظر تداول الأسهم العينية بحسب التشريعات المقارنة، فالبعض حددها بسنة¹ و البعض الآخر حددها بستتين² تبدأ من تاريخ تأسيس الشركة أو من تاريخ تعديل الشركة في السجل التجاري في حالة زيادة رأس المال، و الحكمة من هذا المنع هو إجبار مقدمي الحصص العينية على البقاء في الشركة حتى يتضح حقيقة مركزها المالي، وحتى لا يكون بيع أسهمهم وسيلة للإثراء غير المشروع عن طريق المبالغة في تقديم الحصص العينية³. ولا يسري هذا الحظر إذا كانت الأسهم العينية ناتجة عن إندماج الشركات و كانت أسهم الشركة المندمجة متداولة قبل الإندماج⁴. أما المشرع البحريني فقد أستثنى حالة وفاة حامل الأسهم و حالة الإفلاس حيث يمكن لورثته وأمين التفلسة التصرف فيها⁵.

و لقد كان المشرع الجزائري يكرس هذا القيد على الأسهم العينية⁶، غير أنه تم إلغاؤه و أصبحت الأسهم العينية قابلة للتداول فور قيد الشركة في السجل التجاري، سواءً في التشريع الفرنسي أو الجزائري، و الغاية المتوخاة من الموقف الجزائري و الفرنسي هي توفير السرعة و السيولة التي تقتضيها المعاملات التجارية.

و يترتب على مخالفة هذا الحظر بطلان عملية التداول، و الجزاءات الجنائية المتمثلة في الغرامة المالية المقررة في التشريع⁷.

¹ - م 80 / ي ق ش اليمنية.

² - م 318 م ت التونسية، م 123 ق ش البحرينية، م 45 ق ش المصرية، م 102 ق ش الإماراتية، م 96 / 1 ق ش السورية.

³ - د. صالح بن زابن المرزوقي البقمي، شركة المساهمة في النظام السعودي، جامعة ام القرى، السعودية، 1406هـ، ص 338.

⁴ - م 319 م ت التونسية، م 80/ ي ق ش اليمنية، م 123 ق ش البحرينية.

⁵ - م 123 ق ش البحرينية.

⁶ - م 709 من الأمر 75-59 المؤرخ 1975/09/62م، يتضمن القانون التجاري، ج ر بتاريخ 16 ذو الحجة 1395هـ. قبل تعديله بالمرسوم التشريعي 08/93 مؤرخ 1993/04/25م، ج ر عدد 27، بتاريخ 05 ذو القعدة 1413هـ.

⁷ - م 2/ 45 ق ش المصرية.

و مما سبق نخلص إلى أن الإستثناء الذي أقره المشرع البحريني منطقي لأنّ في حالة الإفلاس يتم التنازل عن الأسهم بقيمتها السوقية في المزاد العلني، وفي حالة الوفاة لا يمكن إلزام الورثة بقوانين الشركة، إلا أنّ التشريع الذي أستثنى من الحظر الأسهم التي كانت قابلة للتداول قبل الإدماج، كان أكثر حكمة، لأنّ هذه الأسهم حُدِّدَتْ قيمتها الحقيقية في شركتها الأصلية وبالتالي زال خطر المبالغة في تقييمها، و نتحفظ على موقف المشرع الجزائري لعدم تبنيه قيد تداول الأسهم العينية، لأنّه إذا كان أساس التجارة السرعة فإنّها مبنية على الثقة أيضاً و التي لا تتوفر في الأسهم العينية إلاّ من خلال و ضوح مركز الشركة، و هذا لا يكون إلاّ بعد مدة من التأسيس، أمّا في ما يخص موقف المشرع الفرنسي من هذا القيد فخطر المبالغة في تقييم الحصص العينية غير وارد عند المشرع الفرنسي لتبني مبدأ إجبارية قيد الأسهم في البورصة، و بالتالي تحديد السعر وفق قانون السوق (العرض و الطلب).

2- القيد الخاص بأسهم المؤسسين: يتضمن هذا القيد منع تداول أسهم المؤسسين إلاّ بعد نشر الميزانية وحساب الأرباح و الخسائر عن سنتين ماليتين كاملتين لا تقل كل منهما عن إثني عشر شهراً، تحسب في حالة التأسيس من تاريخ القيد في السجل التجاري، أما في حالة زيادة رأس المال فتحسب من تاريخ تعديل الشركة في السجل التجاري¹، و الحكمة من هذا القيد هي إجبار المؤسسين على البقاء في الشركة إلى أن يتضح مركزها المالي، لضمان جديتهم في المشروع، إذ قد يلجأ المؤسسين إلى تكوين شركات فاشلة، أو قد يلجؤون إلى المضاربة الوهمية بغية جذب جمهور المدخرين إلى شراء أسهم الشركة بمبالغ تفوق قيمتها الحقيقية.²

و يستثنى من نطاق هذا الحظر تداول أسهم المؤسسين و الأسهم العينية، في حالة التنازل عن ملكية الأسهم من أحد المؤسسين إلى مؤسس آخر، أو أحد أعضاء مجلس الإدارة، أو إلى ورثته في حالة وفاته³.

¹ - م 45 ق ش المصرية، م 102 ق ش الإماراتية، م 1/96 ق ش السورية، م 107 ن ش السعودية، م 100 ق ش الأردنية، م 165 ق ش القطرية، م 175 ق ش الكويتية، م 124 ق ش البحرينية.

² - د. خالد عبد العزيز البغدادي، مرجع سابق، ص 293.

³ - م 100 ن ش السعودي، 3/45 ق ش المصري.

ولا يسري الحظر على الأسهم الناتجة عن إندماج الشركات¹، أو الأسهم التي إشترتها البنوك أو الشركات التي تلقت الإكتتاب عن طريق تغطية كل أو بعض ما لم يتم تغطيته من الأسهم المطروحة للإكتتاب، إذا كان مرخص لها بذلك ولها².

ويترتب عن مخالفة الحظر بطلان التداول³، بالإضافة إلى الغرامة المالية المنصوص عليها في التشريع⁴.

و هكذا نخلص إلى أنّ التداول الفوري للحصص العينية و حصص المؤسسين، يوفر عنصر السرعة في عملية التداول التي تقتضيها المعاملات التجارية، إلاّ أنّه يهمل الثقة المتمثلة في القيمة الحقيقية للحصة التي لا تتحقق إلاّ بعد مدة كافية لضبط سعرها الحقيقي عن طريق ميكانزمات السوق المتمثلة في العرض والطلب، خاصة وأنّ هذه الحصص معرضة للمبالغة في تقييمها.

3- القيد المتعلق بالوعود بالأسهم: هذا القيد مكرس في العديد من التشريعات⁵، ويقصد بالوعود بالاسهم أو الأسهم المؤقتة، الوثائق التي تمنحها الشركات للمكتتبين بعد الإنتهاء من عملية الإكتتاب، و يكون للمكتب بمقتضاها الحق في تسلم الأسهم الأصلية عند إصدار الشركات لها⁶، و يستثني المشرع الجزائري و الفرنسي من نطاق هذا الحظر، الأسهم التي تنشأ بمناسبة زيادة رأس مال شركة المساهمة التي كانت مقيدة سلفا في بورصة القيم المنقولة⁷.

¹ - م 133 ق ش المصرية.

² - 3/37 ق ش المصرية.

³ - د.فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 238.

⁴ - م 2/45 ق ش المصرية.

⁵ - م 715 مكرر 5/31 ق ت ج، م 46 ق ش المصرية، م 103 ق ش اليمنية، 106 ق ش الكويتية، م 175 ق ش الإماراتية.

- Art 228/2 C.com.fr.

⁶ - د.فتاحي محمد، المرجع السابق، ص 244.

⁷ - م 715 مكرر 5/31 ق ت ج.

- Art 228/2 C.com.fr.

و يترتب على مخالفة الحظر بطلان التصرف بطلاناً مطلقاً، و هو بطلان من النظام العام، و يكون لكل ذي مصلحة التمسك به¹، بالإضافة إلى التعويض عن الضرر الناتج بسبب مخالفة الحظر²، و جزاءً جنائياً يتمثل في اعتبار المخالفة جنحة يعاقب عليها بالحبس و غرامة مالية³.

و نخلص إلى أنّ الحكمة من منع تداول الوعود بالأسهم هي نفس الحكمة من منع تداول أسهم المؤسسين و هي حماية جمهور المدخرين من المضاربة غير النزيهة لأنّ المركز المالي للشركة لم يتضح بعد لذا ندعوا التشريعات التي أجازت تداول الشهادات المؤقتة⁴ إلى تبني هذا القيد، و ندعوا المشرع الجزائري إلى تبني قيد تداول أسهم المؤسسين لنفس السبب.

4- القيد الوارد على تداول أسهم الضمان: أسهم الضمان تركزها جل التشريعات المقارنة⁵، و يقصد بها تلك الاسهم التي يلزم كل عضو من أعضاء مجلس الإدارة بتملكها، و التي تمنع من التصرف فيها طوال مدة عضويته في مجلس الإدارة، ضماناً لحسن إدارته خلال توله هذا المنصب⁶.

و حدد المشرع السعودي مدة المنع من التصرف بفترتين الأولى حددت بـ ثلاث سنوات من تاريخ إرتكاب الفعل الضار، أما الثانية فهي مدة الفصل في الدعوى المرفوعة ضد عضوية

¹ - د. فتاحي محمد، المرجع السابق، ص 248.

² - م 161 ق ش المصرية.

³ - م 3/808 ق ت ج، 163، ق ش المصرية.

⁴ - م 119 ق ش البحرينية.

⁵ - م 147 م ق ش البحرينية، م 134 ق ش اليمنية، م 144 ق ش السورية، 237 م ت التونسية، م 98 ق ش

القطرية، م 44 ق ش م المغربية.

⁶ - د. عبد الأول عابدين محمد بسيوني، مرجع سابق، ص 251.

مجلس الادارة نتيجة الفعل الضار¹. أمّا المشرع السوري فحدد مدة الحظر بستة أشهر من تاريخ إنقضاء العضوية في مجلس الإدارة².

ونؤيد ما ذهب إليه المشرع السعودي ذلك لأنّ أثار الفعل الضار قد تستغرق فترة قبل إكتشافها، مما يعطي الفرصة لمرتكب الفعل الضار من التنصل من مسؤوليته والتنازل عن أسهمه و إنسحابه من الشركة.

و يترتب على مخالفة هذا القيد بطلان التصرف، بالإضافة إلى العقوبات المقررة عن مخالفة أحكام القيود القانونية³.

5- القيد الوارد على أسهم العمال: نصت على أسهم العمال بعض التشريعات⁴ دون البعض الآخر، وهي أسهم تصدرها شركة المساهمة، بدون قيمة إسمية، و بالتالي لاتدخل في تكوين رأس المال، و تقرر لصالح العاملين دون مقابل، على النحو الوارد بنظام الشركة⁵.

و الحكمة من هذا الحظر هي الحرص على أن تكون هذه الأسهم مملوكة للعمال دون غيرهم، من أجل مشاركتهم في الأرباح التي تحققها الشركة، و لما كانت أسهم العمل يراعى فيها شخصية العامل و صلته بالشركة، فإنه لايجوز التصرف فيها حتى و لو بغير الطرق التجارية⁶، لكن إذا قامت الشركة بشراء بعض أسهمها بقصد تخصيصها لبعض العمال، مقابل ثمن معين، فيجوز عندئذ تداول هذه الأسهم، لأنها تدخل في رأس المال⁷.

¹ - م 68، 76، 77، ن ش السعودية.

² - م 2/92 ق ش السورية.

³ - م 230 ق ش المصرية.

⁴ - م 28 من الأمر 01-04، مؤرخ 20 غشت 2001، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وخصصتها، ج ر عدد 47، بتاريخ 22 غشت 2001، م 84 ق ش مصري.

⁵ - د.فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 269.

⁶ - د.عبد الأول عابدين محمد بسيوني، مرجع سابق، ص 252.

⁷ - م 48 ش المصرية.

و يترتب على مخالفة الحظر بطلان التداول بطلان مطلقاً، وهو بطلان يتعلق بالنظام العام، بالإضافة إلى الجزاءات الجنائية المحددة في التشريع¹.

6- القيد الوارد على تداول أسهم المديرين: تناول هذا القيد المشرع الجزائري و الفرنسي و مضمونه أنه منذ صدور الحكم القاضي بشهر الإفلاس و التسوية القضائية يمنع المديرين من التنازل عن أسهمهم، إلا باذن من القاضي المنتدب².

و الحكمة من تقييد تداول أسهم المديرين هو حماية جماعة الدائنين من تهرب المديرين من النتائج المالية لسنة أعمال إدارتهم³.

و يترتب من مخالفة الحظر بطلان التنازل و عدم الإحتجاج به، بالإضافة إلى العقوبات المالية المقررة في التشريع⁴.

ثانياً: القيود الإنفاقية على تداول الأسهم.

ينص على هذه القيود في القانون الأساسي للشركة⁵، و تتمثل في تقنية بموجبها يتعين على المساهم الذي يرغب في التخلي عن أسهمه أن يعرض مشروع التنازل و المتنازل له المقترح على هيئات الشركة المعنية وفق إجراءات محددة، فيتم إعتماده أو رفضه⁶، و يهدف الشركاء من هذا القيد إلى تأمين الشركة من الأشخاص غير المرغوب فيهم، لإعتبارات يقتضيها نشاط الشركة،

¹ - م 161، 162، 163، ش المصرية.

² - م 262 ت ج.

- Art 621-19 C.com.fr.

³ - د. فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 272.

⁴ - نفس المؤلف، نفس المؤلف، ص 271.

⁵ - م 715 مكرر 55 ق ت ج، م 104 ق ش اليمينية، م 321 ق ش التونسية، 253 ق ش م المغربية، م 167 ق ش القطرية.

⁶ - الزهراء نواصرية، شرط اعتماد المتنازل له عند التنازل عن الأسهم، مجلة التواصل في العلوم الإنسانية و الإجتماعية، جامعة باجي مختار، عنابة، عدد 34/ جوان 2013، ص 108.

كذوي الإتجاهات المعارضة أو المنافسة للشركة، أو منع دخول الأجنب¹، و يستثنى من هذه القيد حالة التنازل بين الأزواج أو في حالة الإرث، أو في حالة التنازل بين الأصول و الفروع².

و يشترط لصحة شرط الموافقة من الناحية الشكلية أن يكون واردا في القانون الأساسي للشركة، وأن تكون الأسهم محل التداول إسمية، وأن تصدر الموافقة أو الرفض من الهيئات المختصة في الشركة³، أمّا من الناحية الموضوعية فيجب توفر مصلحة للشركة في تقريره، ويجب أن لا يؤدي هذا الشرط إلى حرمان المساهم من تداول أسهمه، فإذا لم تقبل الشركة المحال اليه فعليها عرض مشتري اخر لهذه الأسهم أو أن تلتزم بإسترجاع هذه الأسهم عن طريق تخفيض رأس مالها⁴.

و يترتب على مخالفة هذا القيد - حسب المشرع الفرنسي - بطلان التصرف، ويحق للشركة و المساهمين فقط التمسك بالطلان، ولم يوجد نص يعالج هذا الحظر في التشريع الجزائري، وعليه يفضل الرجوع إلى قواعد القانون المدني في هذه الحالة⁵.

¹ - د.العبد الأول محمد بسيوي، مرجع سابق، ص 265.

² - م 715 مكرر 1/55 ق ت ج، م 144 من لائحة س ر م المصرية.

³ - م 715 مكرر 55 ق ت ج.

⁴ - م 715 مكرر 57 ق ت ج.

⁵ - فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 311.

المبحث الثاني: أنواع الأسهم

تتنوع الأسهم بحسب الزاوية التي ينظر فيها إليها إلى عدة أنواع، بحسب طبيعة الحصة التي تمثلها، و بحسب الحقوق التي تمنحها لصاحبها، و بحسب علاقتها برأس المال، و بحسب شكلها، كما أنّ هناك أنواع أخرى من الأسهم، و سنقسم هذا المبحث إلى مطالب بحيث نتناول كل نوع من هذه الأنواع في مطلب.

المطلب الأول: الأسهم النقدية و الأسهم العينية.

تنقسم الاسهم من حيث طبيعة الحصة المقدمة من طرف المساهم في رأس المال إلى أسهم نقدية و أسهم عينية.

الفرع الأول: الأسهم النقدية.

السهم النقدي هو الحصة التي يلتزم المساهم بدفعها نقداً في رأس مال الشركة¹، و تعتبر أسهما نقدية²: - الأسهم التي تم وفاؤها نقداً أو عن طريق المقاصة.

- الأسهم التي تصدر بعد ضمها إلى رأس المال الإحتياطي أو الأرباح أو علاوة الإصدار.
- الأسهم التي يتكون مبلغها في جزء منه نتيجة ضمه في الإحتياطيات أو الفوائد أو علاوات الإصدار وفي جزء منه عن طريق الوفاء نقداً، و يجب وفاء هذا الأخير بتمامها عند الإكتتاب.

¹ - د. أحمد محرز، الوسيط في الشركات التجاري، ط2، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004 ص 466، أنظر في نفس المعنى = إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج7، تاسيس الشركة المغفلة، مرجع سابق، ص 288.

² - م 715 مكرر 41 ق ت ج.

و تظل الأسهم النقدية إسمية إلى أن تدفع كامل قيمتها¹، و لكن يجوز للمساهم تداولها قبل وفائها بالكامل، بعد تأسيس الشركة، عن طريق القيد في سجلات الشركة².

و تختلف التشريعات المقارنة في الحلول المطبقة في كيفية الوفاء بقيمة الأسهم النقدية، فبعضها يعتنق مبدأ الدفع الجزأ، حيث يتم دفع نسبة ربع القيمة الإسمية لكل سهم بمفرده³، عند التأسيس⁴، أو عند الاكتتاب⁵ حسب الحالة، و الباقي يسدد خلال مدة لا تتجاوز خمس سنوات، أمّا البعض الآخر فيكرس مبدأ الدفع الفوري عند تأسيس الشركة⁶.

و الغاية من إشتراط المشرع أداء نسبة معينة من القيمة الإسمية هي الحول دون الإكتتاب الصوري، هذا من جهة، و من جهة أخرى إنّ إحتفاظ الشركة بكامل رأس المال يقتضي في كثير من الأحيان تعطيل جزء منه دون أن يحصل المساهمون في مقابل ذلك على ربح، لأنّ مشروع الشركة لا يحتاج إلى إستغلال كامل رأس المال منذ اللحظة الأولى لقيام الشركة⁷.

و يجب على المؤسسين أن يودعوا المبالغ المحصلة من الإكتتاب، في حساب مفتوح بإسم الشركة لدى أحد المؤسسات المرخص لها قانوناً⁸، لغرض ضمان جدية الإكتتاب و حماية المستثمرين، بإعتبار البنوك مرافق أمينة وتخضع للرقابة⁹.

¹ - م 715 مكرر 52 ق ت ج، م 119 ق ت لبناني.

² - بن بعيش و داد، مرجع سابق، ص 41.

أنظر في نفس المعنى = د.نادية فضيل، شركات الأموال في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 198.

³ - د. إبراهيم سيد أحمد، مرجع سابق، ص 166.

أنظر في نفس المعنى د. إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج 7، تأسيس الشركة المغفلة، مرجع سابق، ص 288.

⁴ - م 596 ق ت ج، م 2/32 ق ش المصرية، م 207 ق ش الإماراتية، م 110 ق ش البحرينية، 152 ق ش الكويتية، م 155 ق ش القطرية، م 2/92 ق ش السورية، م 106 ن ش السعودية.

⁵ - م 274 ق ش م المغربية.

⁶ - م 97 ق ش الأردنية.

⁷ - د. إبراهيم سيد أحمد، مرجع سابق، ص 166.

⁸ - م 59 ق ت ج، م 85 ق ت لبناني، م 1/37 ق ش مصرية، م 1/110 ق ش سورية، م 59 ن ش سعودية،

122 ق ش الإماراتية، م 22 ق ش م المغربية.

⁹ - أحمد محرز، مرجع سابق، ص 422.

و يجوز الوفاء بواسطة الشيك، أو عن طريق التحويل الحسابي، ولا يكون جائزاً عن طريق الأوراق المالية أو التجارية إلا إذا أمكن قبض قيمتها قبل إكتمال تأسيس الشركة، كما يجوز الوفاء بالمقاصة عند زيادة أس المال¹. و لا تجوز المقاصة في حالة التأسيس لأنَّ الشركة لا تملك الشخصية المعنوية في هذه المرحلة، و لا يجوز الوفاء بأداء عوض عن طريق تقديم منقول أو عقار لأنه وفاء بغير النقود، كما لا يجوز الوفاء عن طريق حوالة الحق، أو فتح إعتقاد مالي لدى إحدى المصارف لأنَّه قد يؤخر دفع مبالغ الإكتتاب إلى ما بعد التأسيس².

و إذا تأخر المكتتب عن دفع النسبة المشار إليها، فبمقتضى التشريع يترتب عن ذلك بطلان الشركة لعيب في تأسيسها يقوم على قاعدة مخالفة الإكتتاب الكامل لرأس المال، ولكن طالما البطلان لم يطلب بعد، أو لم يحكم به، فيكون جائز تصحيح العيب بأداء المبلغ الذي لم يدفع في موعده³، ويكون المساهم ملتزم بدفع الفوائد الناجمة عن تأخير الوفاء بدفع الحصة من تاريخ إستحقاقها⁴، حتى ولو كان حسن النية⁵، ونشير إلى أنَّ المشرع الجزائري يجرم الفوائد⁶.

و تسحب المبالغ المدفوعة من المصارف بإسم الشركة بعد تأسيسها، بأمر من الأشخاص المعينون في نظامها، وذلك بإبراز نسخة مصدقة عن نظامها وعن محضر الجمعية التأسيسية⁷، ولا يجوز سحب هذا المبالغ قبل تأسيس الشركة⁸.

أمَّا إذا لم تؤسس الشركة خلال ستة أشهر تبدأ في التشريع الجزائري من تاريخ إيداع مشروع القانون الأساسي بالمركز الوطني للسجل التجاري، وعند المشرع الفرنسي من تاريخ إيداع نظام الشركة لدى كتابة الضبط، و تبدأ عند المشرع اللبناني من تاريخ توقيع النظام لدى كتابة العدل،

¹ - م 706 ق ت ج.

² - د. إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج7، تأسيس الشركة المغفلة، مرجع سابق، ص 288.

³ - نفس المؤلف، نفس المؤلف، ص 291.

⁴ - م 510 ق م المصري.

⁵ - م 441 ق م ج، 510 ق م المصري.

⁶ - م 454 ق م ج.

⁷ - 86 ق ت لبناني.

⁸ - 1/604 ق ت ج.

في هذه الحالة جاز لكل مكتب أن يطالب أمام القضاء بتعيين وكيل يكلف بسحب الأموال لإعادتها للمكاتبين بعد خصم مصاريف التوزيع، وإذا قرر المؤسسين فيما بعد تأسيس الشركة وجب القيام بإداع الأموال من جديد و إعادة إجراءات التأسيس¹.

وفي هذا الصدد تكرر بعض التشريعات متعهد تغطية يقوم بتغطية كل أو بعض ما لم يتم تغطيته من الأسهم المطروحة للإكتتاب، وله أن يعيد طرح ما أكتتب فيه للجمهور دون التقيد بإجراءات و قيود تداول الأسهم².

ومن جهتي أساند هذا الحل و أدعوا المشرع الجزائري الأخذ به لإجتناج إهدار الوقت والمال في إعادة الإجراءات من جديد إذا ما قرر المؤسسون إعادة تأسيس الشركة بعد فشلهم.

الفرع الثاني: الأسهم العينية.

يتكون رأس مال الشركة من حصص نقدية أو عينية و تتناول الحصص العينية أموالاً مادية أو عينية غير النقود كالعقارات و المنقولات و الحقوق المعنوية الأخرى القابلة للتقدير، و لكنها لا تشمل حصص من عمل، لأن هذه الحصص غير جائزة في شركة المساهمة لعدم إمكان الوفاء بها كاملة لا عند التأسيس و لا بعد فترة من التأسيس، و لأنَّ القانون لم يعين طريقة للوفاء بها كما فعل للمقدمات العينية، كما أنه لا يمكن التنفيذ عليها لأنها لا تمثل ضماناً للدائنين³.

و الحصص العينية قد تكون على سبيل التمليك، و يطبق عليها أحكام عقد البيع، وقد تكون على سبيل الإنتفاع، و يطبق عليها أحكام عقد الإيجار⁴. وفي كل الأحوال يجب أن تكون

¹ - م 2/604 ق ت ج.

² - م 2/37 ق ش المصرية، م 101 ق ش الأردنية، م 112 ق ش السورية، م 93 ق ش البحرينية، م 134 ق ش الكويتي، م 123 ق ش الإماراتية.

³ - د. إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج7، تأسيس الشركة المغفلة، مرجع سابق، ص 305.

⁴ - د. فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 58.

مستوفاة القيمة كاملة عند تأسيس الشركة¹، و الحكمة من ذلك حتى يسهل على الخبراء و المختصين تقويمها، فإن قدم مكتب جزء منها و أستبقى جزء آخر على أمل أن يقدمه فيما بعد، فقد يقدم صنفا لا يتطابق مع الجودة والمعايير المتفق عليها، مما يعني أن ثمنها أقل وبالتالي يكون رأس المال غير مستكمل.

و لا يجوز بيع عين معين إلى الشركة قيد التأسيس مقابل ثمن يعطى للبائع، لأن الشركة لا تملك أهلية التصرف إلا بعد إكمال شخصيتها، كما أن دفع الثمن نقداً لا يجوز لأن الحصص النقدية يجب إيداعها في مصرف مقبول و تجميدها حتى إنتهاء التأسيس، غير أنه إذا كانت العين ضرورية لإستثمار الشركة، فيمكن للمؤسسين أن يعقدوا مع مالكيها وعداً بالبيع لا ينقلب إلى بيع بات إلا بعد إكمال تأسيس الشركة، و موافقة الجمعية التأسيسية على هذا التصرف و بعد أن يكون الثمن قد أخضع إلى التقدير المقرر قانوناً².

و تشترط القوانين التي تجيز للشركة إصدار حصة عينية أن تكون المقدمات التي قدمها صاحب الأسهم العينية تساوي في قيمتها قيمة الأسهم، و لهذا تخضع تلك المقدمات إلى تقدير قيمتها بالنقد وفق إجراءات معينة نص عليها القانون³، ترمي إلى الحد من مبالغة المؤسسين في تقدير الحصة العينية، و ذلك حماية لرأس المال الذي يمثل الضمان العام للدائنين، و حماية للمساهمين لأن مثل هذه الحالة تجعل أصحاب الحصص العينية يأخذون من الشركة أسهما لا تعادل القيمة الحقيقية لما قدموه من أموال عينية⁴.

لذلك أوجب المشرع الجزائري إذا كانت الحصص المقدمة عينية أن يعين مندوب أو أكثر للحصص بقرار قضائي بناء على طلب المؤسسين، للتدقيق في تقييم الحصص، و يودع التقرير

¹ - م 88 ق ت اللبناني، م 87 ق ش الإماراتية، م 25 ق ش المصرية، م 110 ق ش الأردنية، م 11 ق ش الكويتية، م 166 م ت التونسية.

² - د.إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج7، تأسيس الشركة المغفلة، مرجع سابق، ص 306.

³ - م 80 ق ش اليمنية، م 93 ق ش السورية، م 99 ق ش البحرينية، م 123، م 118 ق ش الإماراتية، م 25 ق ش المصرية، م 166 م ت التونسية، م 165 ق ش الكويتية، م 158 ق ش القطرية، م 97 ق ش الأردنية.

⁴ - د. فوزي محمد سامي، مرجع سابق، ص 292.

الذي أعده مندوب الحصص قيد إطلاع المكتتبين، و تفصل الجمعية التأسيسية في التقدير الذي أعده مندوب الحصص، وذلك بموجب قرار حائز على الأغلبية العددية¹، و يُجرّم أصحاب هذه الحصص من التصويت و لو كانوا من أصحاب الأسهم النقدية²، ولا يجوز للجمعية التأسيسية تخفيض هذه القيمة إلاّ بإجماع جميع المكتتبين، وفي حالة عدم موافقة مقدمي هذه الحصص على هذا التخفيض، تعد الشركة غير مؤسسة.

و قد أنْتَقَدَ هذا الحل، من جهة أنّه لا يأخذ في الإعتبار الجهود التي بذلها المؤسسون في سبيل تأسيس الشركة و من جهة أخرى أنّه لا يدعم حرية التجارة و الصناعة التي يقوم عليها التشريع الجزائري³، لذلك ندعوا التشريعات التي اخذت به⁴ لتبني الحلول التي أعتمدها المشرع اللبناني أو المصري المتمثلة في ما يلي:

ففي التشريع اللبناني، يجوز للمكتتبين أن يعدلوا عن التصويت إذا كان تقدير المؤسسين يزيد عشرون بالمئة عن تقدير الخبير، و يحق للمؤسسين أن يكتبوا هم أو يحملو غيرهم على الإكتتاب بأسهم المكتتبين المنسحبين⁵.

وأما في التشريع المصري، إذا أتضح أنّ تقدير الحصص العينية يقل بأكثر من الخمس من القيمة التي قدمت من أجلها و جب على الشركة تخفيض رأس المال بما يعادل هذا النقص مع مراعاة الحد الأدنى لرأس المال، ما لم يؤدي مقدم الحصة الفرق نقداً، ويجوز له أن ينسحب من الشركة⁶.

¹ - م 601 ق ت ج.

² - م 2/603 ق ت ج.

³ - د. فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 63.

⁴ - م 601 ق ت ج، م 61 ن ش السعودية، م 173 م ت التونسية.

⁵ - م 87 ق ت لبناني.

⁶ - م 25 ق ش المصرية.

المطلب الثاني: الأسهم العادية و الأسهم الممتازة

تنقسم الأسهم بحسب الحقوق المرتبطة بها إلى أسهم عادية و أسهم ممتازة، و سنقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول الأسهم العادية، و في الفرع الثاني الأسهم الممتازة.

الفرع الأول: الأسهم العادية.

الأسهم العادية هي التي تمثل سند ملكية في رأس مال الشركة، و تتساوى في قيمتها و تعطي المساهمين حقوقاً متساوية، فيحصل بموجبها المساهم على قدر من الربح يتناسب مع ما دفعه للشركة دون زيادة أو إمتياز آخر، و يتحمل الخسارة بمقدار أسهمه، و هذا النوع هو الأصل في الأسهم إذ يمنح صاحبه جميع الحقوق الملازمة للسهم، كحق المشاركة في الجمعيات العامة للشركة و إنتخاب ممثليهم في الإدارة، و حق تحصيل الأرباح، و حق الأفضلية في الإكتتاب عند زيادة رأس المال¹، و حق إسترداد قيمة أسهمهم من موجودات الشركة عند التصفية².

غير أن قاعدة المساوات بين المساهمين لا تتعلق بالنظام العام، و بالتالي يجوز الإتفاق على مخالفتها في نظام الشركة كأن ينص هذا النظام على منح إمتيازات معينة لنوع من الأسهم بحيث لا تعود جميع الأسهم متساوية في الحقوق، و من هنا تنطلق فكرة أسهم الإمتياز³.

الفرع الثاني: الأسهم الممتازة.

تكون الأسهم ممتازة إذا كانت تعطي أولوية في الحصول على الأرباح أو في قسمة ناتج التصفية، و تسمى هنا بأسهم الأولوية أو الأفضلية، ويكون السهم أيضاً ممتازاً إذا كان يقرر لصاحبه أكثر من صوت في الجمعيات العامة للشركة و يسمى هنا بالسهم ذي الصوت

¹ - م 715 مكرر 42 ق ت ج.

² - م 715 مكرر 43 ق ت ج.

³ - د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الأسهم في الشركات المغفلة، ج8، مرجع سابق، ص155.

المتعدد¹، و سقسم الدراسة إلى بندين نتناول في البند الأول أسهم الأفضلية، و في البند الثاني الأسهم ذات الصوت المتعدد.

البند الأول: أسهم الأولوية أو أسهم الأفضلية تحول لأصحابها بالإضافة للحقوق العادية اللصيقة بالسهم أولوية الإكتتاب في أسهم أو سندات جديدة، و يعطى صاحبها نصيبه كاملاً قبل توزيع الأرباح، و ما بقي بعد ذلك يوزع على المساهمين بحسب الإتفاق، و في حالة تصفية الشركة يمنح الأولوية في استفاء قيمة أسهمه²، وقد تمنح الأفضلية بإعطاء نصيبا من الأرباح يزيد عن نصيب أصحاب الأسهم العادية، لكن لإستفاء النسبة الزائدة من الأرباح يشترط أن تتحقق الأرباح في السنة المختصة فإذا لم تتحقق أو كانت غير كافية، فلا يحق لهم إستفاء النسبة المخصصة لهم من أرباح السنوات المقبلة ما لم ينص نظام الشركة خلاف ذلك³.

و تصدر هذه الأسهم في الغالب عندما تحتاج الشركة زيادة رأس مالها بقصد تشجيع الجمهور على الإكتتاب في أسهم جديدة، لاسيما إذا كانت القيمة الإسمية للأسهم القديمة أقل من القيمة السوقية، كما تصدر أيضاً إذا كانت الشركة أصدرت سندات و لا يساعد وضعها الحالي على تسديد قيمتها فتعرض على الدائنين تحويل سنداتهم إلى أسهم ممتازة، و يمكن للشركة أن تقوم بتقديم إمتياز لحملة الأسهم القديمة بتحويلها إلى أسهم ممتازة مكافأة لهم على ما بذلوه من جهود في سبيل إنجاح هذه الأخيرة⁴.

و تبنى المشرع الجزائري أفضلية الإكتتاب، و لم يأخذ بالأولوية في الأرباح أو فائض التصفية، حسب نص المادة 715 مكرر 44 تجاري جزائري "يمكن تقسيم الاسهم العادية الإسمية إلى فئتين إئنتين حسب إرادة الجمعية العامة التأسيسية، تتمتع الفئة الأولى بحق تصويت يفوق عدد الأسهم التي بحوزتها، أمّا الفئة الثانية فتتمتع بإمتياز الأولوية في الإكتتاب لأسهم أو سندات

¹ - د.الماحي حسين، الشركات التجارية، دار أم القرى، القاهرة، 1993، ص 171.

² - د.فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 72.

³ - د.إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الأسهم في الشركات المغفلة، ج8، مرجع سابق، ص158.

⁴ - د.عزیز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، دراسة فقهية قضائية مقارنة، ط2، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الاردن، 2010، ص234.

إستحقاق جديدة"، و تبني المشرع المصري إمتياز أولوية الأرباح و فائض التصفية فقط¹، أمّا المشرع السعودي فقد أخذ بالفئة التي ترتب لأصحابها الحق في الحصول على نسبة أعلى من أصحاب الأسهم العادية من الأرباح الصافية للشركة بعد تجنب الإحتياطي النظامي². و أخذ المشرع السوري بجميع هذه الفئات³، وتحظر بعض التشريعات إصدار أسهم الإمتياز⁴.

البند الثاني: الأسهم ذات الصوت المتعدد.

يعد القانون الألماني أول قانون كرس هذا النوع من الأسهم، و هي تلك الأسهم التي تعطي لصاحبها أكثر من صوت واحد في الجمعيات العامة خلافاً للمبدأ العام الذي يعطي لكل سهم صوت واحد، فهذا النوع من الأسهم يخالف قاعدة المساوات بين الأسهم من جهة، و بين حقوق و واجبات المساهمين من جهة أخرى.

و الغرض من إصدار الشركة للأسهم ذات الصوت المتعدد هو ثبات الأغلبية في الجمعية العامة، و أهم من ذلك تهدف إلى ضمان سيطرة الوطنيين على إدارة الشركة، غير أنه لا يمكن تجاهل الأضرار الناشئة عن إنشاء مثل هذه الأسهم إذ تؤدي إلى حكم أقلية المساهمين في الشركة و بالتالي شل الدور الرقابي الذي يمارسه الأغلبية في الجمعية العامة على إدارة الشركة⁵.

و يختلف موقف التشريعات من إصدار الأسهم ذات الصوت المتعدد، فتجيزها بعض التشريعات⁶ مثل المشرع الجزائري الذي نص صراحة في المادة 715 مكرر 42 من القانون

¹ - م 35 ق ش المصرية.

² - م 114 ن ش السعودية.

³ - م 7/91 ق ش السورية، 193 ق ش الكويتية، م 262 ق ش م المغربية، م 317 م ت التونسية، م 111 ق ش البحرينية.

⁴ - م 93/ج ق ش اليمنية.

⁵ - بن بعيش و داد، مرجع سابق، ص 47، 48.

⁶ - م 153 ق ش الكويتية، م 7/91 ق ش السورية، م 35 ق ش المصرية، م 111 ق ش البحرينية.

التجاري " تتمتع الفئة الأولى بحق تصويت يفوق عدد الأسهم التي بحوزتها"، و يحظرها البعض الآخر¹، أمّا بعض التشريعات فقد حصرت إمتيازها بصوتين فقط لكل سهم².

و يرى بعض الفقه إن إصدار أسهم ممتازة لا يؤدي إلى الإخلال بقاعدة المساوات بين الشركاء لأنّ الشركة لا تقتصر حق الإكتتاب في الأسهم الممتازة على أشخاص معينين فقط، و إنّما ينص النظام مقدما على أنّ الشركة تصدر نوعين من الأسهم عادية و ممتازة، وتضع مقدما شروط ومزايا كل نوع، و لكل مكتتب أن يختار من الأسهم بشرط أن يسدد قيمة ما أكتتب فيه منها³.

كما أنّ قيام الشركة بإصدار أسهم ممتازة يمكنها من التمييز بين الشركاء المخلصين و الناشطين من أجل تنمية رأس مالها و تطوير قدراتها الإقتصادية، و بين الشركاء المستثمرين لرؤوس الأموال و الذين لا تعنيهم هذه الأخيرة بقدر ما يعنيهم تحصيل الأرباح⁴، غير أنّ النتائج التي تترتب عن الأمتياز في التصويت أخطر بكثير من النتائج المترتبة عن الأمتيازات المادية وهذا مايفسر قيام بعض التشريعات بمنع الشركة من إصدار أسهم ذات الأصوات المتعددة، أو حصر إمتيازها في حدود ضيقة، لذلك من أجل تحقيق غاية هذه الأسهم و إجتناّب أخطارها ندعو المشرع الجزائري أن يحصر إمتيازها، أو يخصصها للوطنيين فقط.

المطلب الثالث: أسهم رأس المال و أسهم التمتع.

تنقسم الأسهم من حيث إسترداد قيمتها في حياة الشركة أو عند إنقضائها إلى أسهم رأس المال و أسهم التمتع و سنقسم هذا المبحث إلى فرعين، أتناول في الفرع الأول أسهم رأس المال و في الفرع الثاني أسهم التمتع.

¹ - م 93/ج ق ش اليمنية، م 114 ن ش السعودية، م 262 ق ش م المغربية، م 317 م ت التونسية.

² - م 117 ق ت لبناني.

- Art 175 du Loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, JORF du 26 juillet 1966 page 6402.

³ - د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج8، الأسهم، مرجع سابق، ص 158.

⁴ - د. بلعيساوي محمد الطاهر الشركات التجارية، شركات الأموال، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2014، ص

الفرع الأول: أسهم رأس المال.

أسهم رأس المال هي الأسهم التي يتكون من مجموع أقيامها رأس مال الشركة، و التي لا يستلم صاحبها قيمتها من الشركة طالما مستمرة في نشاطها، و إنما يكون له نصيب من موجوداتها عند التصفية و حصته في الأرباح التي تحققها الشركة¹، أما إذا أراد المساهم أن يسترد قيمة أسهمه قبل إنقضاء الشركة، فلا سبيل إلى ذلك إلا أن يتنازل عن السهم للغير².

الفرع الثاني: أسهم التمتع.

سهم التمتع هو السهم الذي أستهلكت قيمته برد قيمته الإسمية للمساهم أثناء حياة الشركة، و يحصل المساهم الذي أستهلك سهمه بدل السهم القديم سهم التمتع³، و يعرفها المشرع الجزائري في المادة 715 مكرر 45 "أسهم التمتع هي الأسهم التي تم تعويض مبلغها الإسمي عن طريق الإستهلاك المخصوص إمّا من الفوائد أو الإحتياطات، و يمثل هذا الإستهلاك دفعا مسبقا للمساهم عن حصته في تصفية الشركة في المستقبل".

من خلال هذا التعريف يكون المشرع الجزائري قد حدد موقفه من الطبيعة القانونية للإستهلاك، و أيده في ذلك بعض الفقهاء الذين اعتبروا الإستهلاك وفاء مسبق لحق المساهم في إستعادة قيمة أسهمه الإسمية من أصل الحصة العائدة له عند تصفية الشركة، من دون المساس بحقه في فائض التصفية⁴، بيد أن هذا الرأي يعيبه أنّ هذا الإستهلاك لا يحصل من رأس المال بل من الأرباح، و الرأي الذي نؤيده هو أن الإستهلاك توزيع إستثنائي من أرباح الشركة على المساهمين بحيث يختص كل مساهم بحصته من الأرباح معادلة لحصته في رأس المال مع بقاء

¹ - د. فوزي محمد سامي، مرجع سابق، ص 294.

² - د. أحمد محرز، مرجع سابق، ص 469.

³ - د. أحمد محرز، مرجع سابق، ص 470.

⁴ - د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الأسهم في الشركات المغفلة، ج8، مرجع سابق، ص 131،

أنظر في نفس المعنى = د. فوزي محمد سامي، مرجع سابق، 298.

حصته ممثلة في رأس المال و متعرضة لأخطار المشروع حتى نهاية الشركة¹، و إن كان الإستهلاك يبدو في الظاهر كتسديد لرأس المال و رد للقيمة الإسمية للأسهم².

و قد تضطر الشركة إلى إستهلاك إذا كانت حاصلة على إمتياز من الحكومة لأجل محدود، تصبح أموالها بحلوله ملكا للإدارة التي منحت الإمتياز بدون مقابل، أو إذا كانت موجودات الشركة مما يستهلك بالإستعمال أو مما يفنى بمرور الزمن، حيث يستحيل عليها إرجاع قيمة الأسهم الإسمية عند إنقضائها، كما قد تلجأ إلى الإستهلاك إذا كانت في حالة مزدهرة و حققت أرباحا بالغة إذ تجدد من المناسب عندئذ وفاء إلتزامها بدفع قيمة الأسهم إلى المساهمين دون إنتظار موعد تصفيتها، ويمكن أن يعطى سهم التمتع عند زيادة رأس المال على أثر الهلاك اللاحق به، حيث يعطى المساهمين الذين هلكت أسهمهم هلاكاً كاملاً زيادة ترضية حتى لا يؤدي هلاك رأس المال إلى إنقطاع حقوقهم بالشركة التي أسهموا بإنشائها³.

و يتم إستهلاك الأسهم بطرق مختلفة، فقد يتم عن طريق رد جزء من القيمة الإسمية لجميع الأسهم سنويا، بحيث يتم الإستهلاك الكلي على المدى الزمني الذي يحدده نظام الشركة، و تبدو هذه الطريقة الأكثر عدالة من سواها لأنها تحقق المساوات بين المساهمين، و قد ترد القيمة الإسمية للأسهم التي يتم إختيارها سنويا عن طريق القرعة إلى غاية نهاية الشركة، و قد تتضمن هذه الطريقة إلحاق الضرر بأصحاب الأسهم التي لم تستهلك، خاصة إذا اصبحت الشركة بخسائر تجعلها غير قادرة على الأستمرار في عملية الإستهلاك، فيفقدون حصتهم في رأس مال الشركة، في حين أصحاب الحصص المستهلكة يكونون قد حصلوا على قيمة أسهمهم⁴، و لقد سمحت بعملية القرعة بعض التشريعات⁵ و حظرها البعض الآخر⁶ على غرار

¹ - د.فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 67.

² - د.مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 231.

³ - د.إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الأسهم في الشركات المغفلة، ج 8، مرجع سابق، ص 130.

⁴ - د.نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 204.

⁵ - م 112 / ق ش اليمنية، م 1/111 ن ش السعودية، م 1/97 ق ش السورية،

⁶ - 272 ق ش م المغربية،

المشروع الجزائري الذي نشيد بموقفه في المادة 715 مكرر 46 " يحظر إستهلاك الأسهم عن طريق سحب القرعة، و تعد كل مداولة تتخذ خرقاً لهذا المنع باطلة."

و يشترط في عملية الإستهلاك أن ينص عليها القانون الأساسي، وأن تكون من الأرباح والإحتياطات القابلة للتوزيع، و ينتج عن ذلك إذا أنتفت الأرباح إمتنع الإستهلاك أو توقف، فإذا عمدت الشركة إلى إقتطاع جزء من رأس المال لإستهلاك الأسهم، جاز للدائنين المطالبة بإسترداد ما أقتطع لأنه يكون الضمان العام لهم¹.

و يجوز للشركة أن تسترد الأسهم عن طريق شرائها بسعرها في سوق الأوراق المالية، من أجل إبطالها، ولا يعطى للشريك أسهم تمتع لأنه تنتفي عليه صفة المساهم، و بذلك تنقطع العلاقة بينه و بين الشركة².

المطلب الرابع: الأسهم الأسمية و الأسهم لحاملها و الأسهم للأمر

تنقسم الأسهم بحسب شكلها إلى أسهم إسمية و أسهم لحاملها، و أسهم للأمر، لذلك سنقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع نتناول في الفرع الأول الأسهم الإسمية، و في الفرع الثاني الأسهم لحاملها، و في الفرع الثالث الأسهم للأمر.

الفرع الأول: الأسهم الإسمية.

هي الأسهم التي تحمل إسم صاحبها و على المعلومات المتعلقة بهويته و حالته المدنية و أهليته، و تسجل في سجلات الشركة، و تتضمن شهادتها تاريخاً هو تاريخ توقيعها، و تثبت ملكيتها بالقيود في سجلات الشركة، و لا يعتد بالتصرفات التي تقع عليها كالرهن و التداول و الإنتفاع إجماع الشركة و الغير إلا من تاريخ قيدها³.

¹ - بن بعيش و داد، مرجع سابق ص 69.

² - م 714 ق ت ج. م 112/ج ق ش اليمينية، م 48 ق ش المصيرية، م 2/111 ن ش السعوديه، م 1/97 ق ش السورية.

³ - د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الأسهم في الشركات المغفلة، ج8، مرجع سابق، ص 12.

و ما يبرر إعتداد التشريعات المقارنة على الأسهم الإسمية هو أنّ أصحاب الإسناد الإسمية معروفون لدى الشركة وبالتالي يسهل ملاحظتهم من قبل الدوئر المالية من أجل إستفاء الضرائب المفروضة على القيم المنقولة، و قد يكون غرض المشرع مراقبة جنسية الشركة و أعضاء مجلس الإدارة، و من مزايا السهم الإسمي أنّ في حالة الضياع لا يتعرض صاحبه لخطر الإستعمال غير الشرعي لأن أسم مالك السهم مدون في سجلات الشركة و بالتالي يمنع إستعماله إحتيالياً¹، و يعطي القانون الجزائري للشركة حرية إختيار شكل الأسهم، و يتبع هذا النهج غالبية التشريعات²، و تفرض بعض التشريعات الشكل الإسمي على الأسهم التي تصدرها الشركة³.

الفرع الثاني: الأسهم لحاملها.

هي الأسهم التي تدون فيها جميع بيانات الأسهم الإسمية السالف ذكرها ماعدا إسم المساهم، و يعتبر حاملها في نظر الشركة هو مالكها، فبمجرد الحيازة المادية للأسهم يكون الحائز مالكا لها دون إشتراط إجراء آخر، و لذلك تطبق في شأنها قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية، و يتم التنازل عنها بتسليمها من البائع إلى المشتري⁴.

و من مزايا الأسهم لحاملها أنّها تحقق أقصى درجات المرونة في التداول، غير أنّها أكثر تعرضا لخطر الضياع و السرقة، و من مساوئها كذلك أنّها تستعمل كوسيلة للتهرب من الضرائب، كما يسهل على منافسي الشركة الحصول عليها قبل إنعقاد الجمعية العمومية لتحقيق الأغلبية

¹ - د. فتاحي محمد، مرجع سابق، 126.

² - م 715 مكرر 34 ق ت ج، م 98/أ ق ش اليمنية، م 99 ن ش السعودية، م 245 ق ش م المغربية، م 1 من ق س ر م المصري.

- Art 228-20 C.com.fr.

³ - م 101 ق ش الكويتية، م 106 ق ش البحرينية، 157 ق ش القطرية، م 157 ق ش الإماراتية، م 314 م ت التونسية.

⁴ - د. أحمد محرز، مرجع سابق، ص 466.

و إتخاذ القرارات المناسبة لهم¹، و بما أنّ تداول الأسهم للحامل يكون بعيد عن رقابة الشركة، فإنّه قد يخل بالنسبة التي يحددها القانون لملكية المواطنين في رأس مال الشركة².

و تجيز بعض التشريعات إصدار الأسهم لحاملها، و يجرمه البعض الآخر عن طريق فرض الشكل الإسمي على جميع السندات التي تصدرها شركة المساهمة، و من جهتي أسانيد الإبتجاه الذي يعطي للشركة حرية إختيار شكل السند، و ذلك لم يتمتع به السند للحامل من سرعة في التبادل و توفير للسيولة، تجعل صاحبه يُحصّل قيمته عن طريق التنازل للغير دون مشقة التنقل للشركة و بطئ إجراءات القيد، كما أنّ هذه السندات تحمل رقما مسلسلاً ليتمكن حاملها من إخطار الشركة في حالة ضياعها لتوقف الحقوق المرتبطة به مؤقتاً.

الفرع الثالث: الأسهم للأمر.

الأسهم للأمر هي الصكوك التي تصدر لأمر شخص معين، و يتم تداولها عن طريق التظهير³، و هذه الأسهم أكثر ضماناً من الأسهم لحاملها، لأنّ مالكها عند التنازل عنها يقوم بالكتابة على ظهر الورقة بما يفيد نقل ملكيتها كالسندات التجارية دون حاجة للرجوع إلى الشركة، لذلك و جب أن تكون الأسهم للأمر كاملة الوفاء، أي تم سداد كامل قيمتها⁴، وهذا النوع من السندات نادر الإستعمال عملياً من قبل الشركات، لأنّ السند لحامله يقوم مقامه بطريقة أفضل وأسرع. لذلك لم تنص عليه القوانين العربية⁵.

وتختلف آراء الفقهاء في جواز إصدار الأسهم للأمر في ضوء عدم وجود نصوص التشريعية تنظمها، فمنهم من يرى أنّ السكوت عنها لا يعني عدم جواز التعامل بها، لأنّ المنع لا يكون إلّا بنص⁶، و منهم من يرى عدم إمكانية إصدارها لأن التشريعات التي تجيز إصدارها تقر ذلك

¹ - د. فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 130.

² - د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الاسهم في الشركات المغفلة، ج8، مرجع سابق، ص 63.

³ - د. فوزي محمد سامي، مرجع سابق، ص 291.

⁴ - د. أحمد محرز، مرجع سابق، ص 466.

⁵ - د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الاسهم في الشركات المغفلة، ج8، مرجع سابق، ص 30.

⁶ - د. خالد عبد العزيز البغدادي، مرجع سابق، ص 120.

بشكل صريح¹، وهذا ما تؤيده، لأن إصدار هذه الأخيرة يحتاج إلى نصوص تشريعية تنظم معاملاتها، و نظراً لحاجة البيئة التجارية لهذا النوع من السندات الذي يساعد على الإستثمار و توفير السيولة و السرعة التي تتوقف عليها التجارة، أدعواً المشرع الجزائري لتنظيمه في نصوص تمكن المستثمرين من الإستفاد منها.

المطلب الخامس: أنواع أخرى من الأسهم

إلى جانب هذه الأسهم التي أخذت بها مختلف التشريعات تماشياً مع متطلبات السوق، فهناك أنواع أقل رواجاً أهمها السهم الذهبي (النوعي)، و سهم الأجير أو العامل، و سنقسم هذا المطلب إلى فرعين حيث نتناول في الفرع الأول السهم الذهبي و في الفرع الثاني سهم الأجير.

الفرع الأول: الأسهم النوعية.

يقصد بالأسهم النوعية الأسهم التي تمنح للأشخاص لقاء تقديمهم خدمات معينة للشركة²، كمن يلتزم بإحداث تحويل تكنولوجي نوعي أو بإدخال أنظمة تكوين متخصصة، وغالباً ما تشترط الدولة و هي المتنازل، على الممتلكين الأجانب وهم المتنازل لهم، نقل التكنولوجيا و مهارات التسيير، بالمقابل يتمتع المتنازل بعدة حقوق من بينها أستفادة المتنازل مؤقتاً من الأسهم النوعية يضمن للدولة حق التدخل من أجل المصلحة العامة³.

الفرع الثاني: أسهم الأجراء.

هو الأسهم التي تصدر بإسم العاملين والذي يجوز للشركة توزيعها عن طريق منح العاملين تسهيلات خاصة للإكتتاب فيها كإجراء تخفيض قيمتها بالنسبة لهم أو منحهم آجالاً

¹ - د. فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 133.

² - أكرم يامالكي، القانون التجاري، الشركات، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2008، ص 208.

³ - د. عجة الجليلي، قانون المؤسسات العمومية الاقتصادية من إشترابية التسيير إلى الخصوصية، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص 456.

لتسديدها أو إمتيازاً في الأرباح المستحقة بموجبها، و الغاية منها تأمين التضامن بين رأس المال من جهة، و العمال بما لديهم من خبرة وقدرة على الإنتاج من جهة أخرى¹.

ففي التشريع الجزائري كان سائداً أن يستفيد إجراء الشركة من حصة عشرة بالمئة على الأكثر من رأس المال على شكل أسهم محرومة من حق التصويت، و حق التمثيل في مجلس الإدارة². و لهم حق الشفعة في شراء الحصص في أجل شهر ابتداءً من تاريخ عرض التنازل عليهم، و بتخفيض 15% على الأكثر من سعر التنازل، و يمارس الأجراء المعنيون وجوباً نشاطهم في أحد أشكال الشركات المنصوص عليها في القانون التجاري³، و تكون عدد الأصوات التي يمتلكها المساهم الأجير في حدود 50%⁴ من حقوق التصويت في الشركة الجديدة، و تعتبر هذه النسبة مبالغاً فيها مقارنة بنسبة 5% التي حددها المشرع لكل مساهم⁵، و يمنع الأجراء من التنازل عن أسهم الشركة طوال مدة خمس سنوات ابتداءً من تاريخ الإكتتاب، و لا يمكن أن تكون هذه الأسهم موضوع صفقة تجارية قبل دفع مبلغها كاملاً، و في حالة خرق العمال لهذا الحظر يتعين على الشركة المستفيدة تسديد مبلغ التخفيض الذي إستفاد منه الأجراء⁶.

و في التشريع المصري يجب أن يتضمن النظام الأساسي لشركة المساهمة النص على مشاركة العاملين في إدارة الشركة في إحدى الطرق الآتية⁷:

¹ - د. أكرم عبد القادر يامالكي، إختلاف حقوق المساهم بإختلاف أنواع الأسهم، بحث مقارن، مجلة الحقوق العدد الأول، السنة 30، عمان، مارس 2006.

² - م 28 من الأمر 04-01 مؤرخ 20 غشت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية و تسييرها و خصوصتها، ج ر عدد 47 بتاريخ 22 غشت 2001.

³ - 29 من الأمر 04-01 السابق الذكر.

⁴ - م 3/8 من المرسوم التنفيذي 01-353، مؤرخ 10/11/2001، يحدد شروط إستعادة الأجراء مؤسستهم العمومية الإقتصادية و كفاءات ذلك، ج ر عدد 67، بتاريخ 11/11/2001.

⁵ - م 3/603 ق ت ج.

⁶ - م 9 من مرسوم تنفيذي 01-353 سابق الذكر.

⁷ - م 252 الى م 256 س ر م المصرية.

- إشراك العاملين في مجلس إدارة الشركة.
 - إشراك العاملين في الإدارة على أساس تملكهم لأسهم.
 - مشاركة العاملين في الإدارة عن طريق لجنة إدارية معاونة.
 حيث يجوز لشركة المساهمة أن تختار طريق إنشاء أسهم عمل تكون مملوكة لجميع العاملين فيها كوسيلة لمشاركة هؤلاء في إدارة الشركة، و تصدر أسهم العمل دون قيمة ولا يجوز تداولها، و لا تدخل في تكوين رأس المال، و تقرر الأسهم للعاملين دون مقابل، و يشترط لإنشاء أسهم العمال ما يلي¹: أن يُكوّن العاملين جمعية خاصة وفقا لقانون الجمعيات أو المؤسسات الخاصة، و يشترك فيها العاملون الذين مضى على خدمتهم أكثر من سنة، و يفقد العاملين عضويتهم في هذه الجمعية بمجرد إنتهاء عقودهم، و لا يكون لهم الحق في هذه الحالة سوى في الأرباح عن المدة السابقة على إنتهاء عقودهم، و تختار الجمعية الخاصة بالعاملين ممثلها في الجمعية العامة للشركة و مجلس إدارة الشركة، و يتضمن نظام الجمعية المشار اليها شروط العضوية فيها و كيفية توزيع الأرباح على أعضائها، و تنتهي الجمعية بأنتهاء الشركة.

و يفرض المشرع الفرنسي حسب الامر 693 المؤرخ 17 آب 1967 المعدل بالقانون 1179 المؤرخ 1973/11/27 نظام أسهم العمل على جميع المشروعات الخاصة التي يعمل أكثر من مائة عامل، أما المشروعات التي لا يبلغ عمالها هذا العدد فلها أن تطبق إختيار هذا النظام بالإتفاق مع عمالها، و تخصص الأسهم في المشروع للعمال، حسب نص م 1/217 من قانون الشركات الفرنسية، و يتم تسديدها عن طريق التمويل الذاتي محتسبا على أساس الأجر، و توضع مبالغ الإحتياطي الخاص بالتمويل الذاتي في صندوق من أجل إستثمارها، و يتمثل حق دائنية العمال للمشروع بسندات عبارة عن أسهم².

و بالنسبة لشركات القطاع العام أوجب المشرع الفرنسي في القانون رقم 11 المؤرخ 1970/12/02 المتعلق بمصانع رونو، أن يكون رأس المال أسهما إسمية، قيمة كل منها مائة

¹ - م 252 ل س ر المصرية.

² - د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الاسهم في الشركات المغفلة، ج8، مرجع سابق، ص 200.

فرنك، تملك الدولة 4/3 أسهم رأس المال على الأقل، و يخصص للعمال عدد من الأسهم لا يزيد عن ربع رأس المال، و يتم تمويل أسهم العمال إمّا من نصيب العمال من الأرباح الناجمة عن توسيع المشروع، أو بتوزيع أسهم مجانية حسب أقدمية كل عامل و المسؤولية التي يتولاها، وهذا في حالة زيادة رأس المال عن طريق إستغلال إحتياطات الشركة¹.

و بمقتضى القانون 1192 المؤرخ 1973/12/27 الذي عدل بعض أحكام قانون الشركات الفرنسية، أجاز للشركات أن تمنح خياراً لعمالها إما بالإكتتاب في الأسهم عند إصدارها أسهماً جديدة تحقيقاً لزيادة رأس المال، أو إكتساب ملكية بعض الأسهم عن طريق شرائها².

و نخلص إلى أنّه في التشريع المصري تؤول ملكية أسهم العمال إلى جمعية العمال، بحيث يؤول إليها نصيبهم من الأرباح و يوزع عليهم حسب قوانينها، فهذا يكبح روح الأبداع لدى العامل، و ينشر الأتكالية بين العمال في هذه الجمعية ماداموا يشتركون في رأس مالها على الشيوع و انصبتهم من الارباح متساوية حسب قانونها، وندعوأ المشرع المصري إلى الإقتداء بالمشرع الجزائري الذي ينظم العمال في إحد أشكال شركات القانون التجاري.

¹ - نفس المؤلف، نفس المؤلف، ص205.

² - د.إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الأسهم في الشركات المغفلة، ج8، مرجع سابق، ص208.

الفصل الثاني

حقوق والتزامات المساهم

الفصل الثاني: حقوق و إلتزامات المساهم

إنَّ إنضمام المساهم للشركة يمنحه حقوق و يرتب عليه و جبات تشكل له مركزاً قانونياً يميزه عن باقي المراكز القانونية فيها، يسمح له بالمشاركة الفعلية في إدارة الشركة، و تصريف شؤونها، كما إنَّه لا يمكنه الإستفادة من حقوقه إلاَّ بقدر وفائه لإلتزاماته، و عليه فإنَّ تمتع المساهم بحقوقه هو ثمرة تنفيذ إلتزاماته إتجاه الشركة، لذلك سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين، نتناول في المبحث الأول حقوق المساهم، و نتناول في المبحث الثاني إلتزامات المساهم.

المبحث الأول: حقوق المساهم.

بمجرد إكتساب الشخص أسهماً في الشركة تنشأ بينه و بينها علاقة قانونية، يكتسب من خلالها حقوقاً، تمنحه السيادة القانونية و السلطة العليا في إدارتها و المشاركة في مواردها المالية، لأنَّ قوام الشركة لا يكتمل إلاَّ بمشاركة المساهم أو مجموعة المساهمين في رأس مالها، و لتوضيح هذه الحقوق سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، ندرس في المطلب الأول الطبيعة القانونية لحقوق المساهم و في المطلب الثاني أنواع حقوق المساهم.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لحقوق المساهم.

عند انضمام المساهم لشركة المساهمة يلتزم بتقديم حصته في رأس مالها، و يمنح المساهم مقابلها أسهماً تعبر عن حقوقه في الشركة. و من هنا تقوم علاقة قانونية بين المساهم والشركة، هذه العلاقة تختلف الفقه في تحديد طبيعتها، فهناك من إعتبرها علاقة دائنية، و هناك من إعتبرها علاقة ملكية، و هناك من اخذ بالاتجاهين معاً، و سنوضح هذه الأتجاهات في ثلاث فروع حيث سنتناول كل إتجاه في فرع خاص.

الفرع الأول: حق المساهم حق دائنيه.

يرى أنصار هذا الموقف أنّ السهم يمثل حق دائنيه للمساهم إتجاه الشركة المصدرة¹، و أساس ذلك أنّ المساهم عندما يقدم حصة في رأس مال الشركة سواء كانت هذه الحصة نقدية أو عينية، تنتقل ملكيتها إلى الشركة بإعتبار أنّ لها شخصية معنوية مستقلة عن شخصية المساهمين².

وينتقد هذا الموقف من حيث أن حق الدائنية كما هو مستقر في النظرية العامة للإلتزام يفترض وجود تعارض في المصالح بين الدائن والمدين، في حين تربط المساهم بالشركة علاقة تعاون وبذل العناية لإنجاح مشروعها، لأنّ أي نجاح تحققه الشركة سيكون له فيه نصيب³.

الفرع الثاني: حق المساهم حق ملكية

يرى أنصار هذا الموقف⁴، أنّ حق المساهم حق ملكية لأنّه يمكنه التصرف فيه عن طريق التداول أو التنازل عنه، كما يمكن رهنه أو الحجز عليه، إضافة إلى أن هذا الحق ينتقل إلى الورثة وهذا ما يؤكّد أن حق المساهم من قبيل حق الملكية⁵.

وقد تم إنتقاد هذا الإتجاه أنّ المساهم عندما يقدم حصة في رأس مال الشركة، فإنّ الحصة تصبح ملكاً للشركة التي تتمتع بشخصية قانونية مستقلة عن شخصية المساهمين⁶.

¹ - G.RIPERT et R.RENNE, Traité de droit commercial, T.1, 18éd, L.G.D.J., Paris, 2001, p 308.

² - د. فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 50.

³ - D.PAUL, Droit commercial, 1 éd, édition Paris, 1970, p 446.

⁴ - د. مرتضى ناصر نصر الله، الشركات التجارية، مطبعة الارشاد، بغداد، 1969، ص 164.

⁵ - د. أبو زيد رضوان، شركات المساهمة و القطاع العام، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، 1983، ص 110.

⁶ - د. فتاحي محمد، المرجع السابق، ص 52.

الفرع الثالث: الطبيعة المزدوجة لحق المساهم اتجاه الشركة.

يرى أنصار هذا الموقف¹ أنَّ حق المساهم في الشركة ما دامت قائمة وتمارس نشاطها هو حق دائنية بمقتضاه يعتبر المساهم دائناً للشركة بحصته التي قدمها في رأسمال الشركة، ودائناً بحقه في الربح وفي فائض التصفية، أما بعد التصفية وحل الشركة، فإن حق المساهم هو حق ملكية تام، فالمساهمون في هذه الحالة يعتبرون ملاكاً على الشيوخ للأموال التي كانت ملكاً للشركة المساهمة عندما كانت تتمتع بالشخصية المعنوية.

وهذا ما أيّدته محكمة النقض المصرية حيث قررت: “حصة الشريك في الشركة تخرج من ملكه وتصبح للشركة و يكون للشريك بعد ذلك إلا مجرد حق في نسبة معينة من الأرباح أو نصيب في رأسمالها عند التصفية، والنصيب هذا يعتبر ديناً في ذمة الشركة يجوز لدائنيه أن ينفذوا عليه تحت يدها، أمّا إذا أنقضت الشركة وتمت تصفيتها وتحدد الصافي من أموال الشركة فإنّ هذه الأموال تعتبر ملكاً شائعاً للشركاء وتجري قسمته بينهم².”

المطلب الثاني: أنواع حقوق المساهم.

تنقسم حقوق المساهم إلى حقوق مالية و أخرى إدارية، متكاملة مع بعضها، حيث أنّ الهدف من ممارسة الحقوق الإدارية هو حماية الحقوق المالية و تحسينها، لذلك سنقسم هذه المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول الحقوق المالية، و نتناول في الفرع الثاني الحقوق الإدارية.

الفرع الأول: الحقوق المالية.

تنقسم الحقوق المالية إلى ثلاثة أقسام و هي الحق في الأرباح و حق أفضلية الإكتتاب في أسهم جديدة عند زيادة رأس المال، و الحق في ناتج التصفية، و سنفصل هذه الحقوق في ثلاث بنود بحيث نتناول في كل بند نوع من هذه الحقوق.

¹ - M. ANDRE, La société anonyme traité pratique, 2ème éd. , Paris, 1954, p 12.

² - نقض مدني مصري في 1975/02/05، مقتبس عن المرجع: فتاحي محمد، مرجع سابق، ص 53.

البند الأول: الحق في الأرباح.

إنَّ الغاية الأساسية و النهائية للمساهم من إشتراكه في الشركة هي أمله في الحصول على الأرباح من خلال إستثمار مشروع الشركة، و يكون له الخيار في نصيبه من الربح إمَّا نقداً أو على شكل أسهم¹، و يعد حق المساهم في الحصول على الأرباح أحد أهم الحقوق الأساسية التي يضمنها القانون، بل و يدخل في تكوين الشركة بوجه عام².

و يكون تحقيق الأرباح محاسيباً عن طريق المقارنة بين التكاليف التي بذلتها الشركة و بين العائد الإجمالي، و من مجموع هذه العائدات يتكون الربح الإجمالي للشركة في سنتها المالية³، و الربح القابل للتوزيع هو الربح الصافي، أي الربح الناتج عن العمليات التي باشرتھا الشركة بعد خصم المصاريف، و حساب نفقات الإستهلاك المترتبة على مباشرة تلك العمليات⁴، ولا يتأكد حق المساهم في الأرباح القابلة للتوزيع إلاّ بصدر قرار الجمعية العامة بتوزيعها، و كل ربح يوزع خلافاً لهذه القواعد يعد ربحاً صورياً⁵، و هذا ما قضت به محكمة النقض المصرية " حق المساهم في الأرباح حق إحتمالي لا يتأكد إلاّ بمصادقة الجمعية العامة للمساهمين"⁶.

و المشرع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة جعل مكافآت أعضاء مجلس الإدارة متوقفة على دفع الأرباح للمساهمين، بشرط أن لا يجاوز مبلغ المكافآت عشر الأرباح القابلة للتوزيع

¹ - MERELE PHILIPPE, Ddroit commercial :sociétés commerciale, 10^e édition, Dalloz, Paris, 2005, p 351

² - م 416 م ج " الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعان أو إعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك، بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بمهدف إقتسام الربح الذي قد ينتج، أو تحقيق إقتصاد، أو بلوغ هدف إقتصادي ذي منفعة مشتركة."

³ - د.رضوان أبو زيد، الشركات التجارية، ج1، د ط، دار الفكر العربي، القاهرة، 1988، ص 278 .

⁴ - م 720 ت ج، م 40 ق ش المصرية.

⁵ - م 723 ت ج، م 202 ش السورية.

⁶ - نقض مصري، طعن رقم 2004، سنة 50، ق، جلسة 1984/11/26، س35، ص 1915، مأخوذ من مرجع د.إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج8، الاسهم في الشركات المغفلة، مرجع سابق، ص 229.

بعد طرح الإحتياطيات و المبالغ المرحلة¹، و الحكمة من تحديد الحد الأقصى لمكافآت أعضاء مجلس الإدارة هو قطع الطريق على المؤسسين الذين غالباً ما يتحولون إلى أعضاء مجلس الإدارة، إذ قد يعمدون إلى المبالغة في تحديد مخصصاتهم بمقتضى نظام الشركة².

و تكون الأرباح القابلة للتوزيع من الربح الصافي للسنة المالية و بزيادة الأرباح المنقولة و لكن بعد أن يطرح منها النسبة المخصصة لأجور العمال، و الخسائر السابقة و الإحتياطيات، و تنقسم الإحتياطيات بحسب الجهة التي أنشأتها كما يلي:

أولاً: الإحتياطي القانوني: يكون بقاعدة آمرة في كل التشريعات و تتضمنه نصوص قانونية، مع إختلاف نسبة الإقتطاع من تشريع لآخر، ففي التشريع الجزائري يقتطع من الأرباح سندات نصف العشر على الأقل، و يصبح هذا الجزء غير إلزامي إذا بلغ الإحتياطي عشر رأس المال³، و يصبح هذا الإقتطاع غير إلزامي في بعض التشريعات إذا بلغ الإحتياطي نصف رأس المال⁴.

و الهدف من تحديد الحد الأقصى الإلزامي لإقتطاع الإحتياطي القانوني هي عدم الإضرار بمصالح الدائنين في الأرباح، وذلك فيما لو قررت الجمعية العمومية ترحيل كل الأرباح أو جلها إلى الإحتياطي القانوني، وبهذا يكون المشرع الجزائري وفق في تحديد هذا النسبة بعشر رأس المال، على خلاف التشريعات التي بالغة في تحديدها بنصف رأس المال.

و الإحتياطي القانوني ضمان إضافي لدائني الشركة يأخذ حكم رأس المال، لأنه مخصص أساساً لتكملة رأس المال وجبره إذا أصيب بسبب الخسائر، على أن يعاد تكوينه إذا نقص

¹ - م 728 ق ت ج، م 88 ق ش المصرية، 169 ق ش الإماراتية، م 198 ق ش الكويتية، م 188 ق ش البحرينية.

² - د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الأسهم في الشركات المغفلة، ج8، المرجع السابق، ص 236.

³ - م 721 ق ت ج، وهو نفسه ما ذهب إليه المشرع التونسي م 287 م ت التونسية.

⁴ - م 40 ق ش المصرية، م 239 ق ش الإماراتية، م 185 ق ش القطرية، م 222 ق ش الكويتية، م 224 ق ش البحرينية.

بسبب الخسائر، لا يجوز للشركة التصرف فيه أو توزيعه على المساهمين، لكنه يجوز استخدامه في زيادة رأس المال¹.

ثانياً: الإحتياطي النظامي: هو الذي ينص عليه نظام الشركة²، إذ قد يترك نظام الشركة للهيئة العامة للشركة أن تقرر إقتطاع نسبة من الأرباح كل سنة لإرصاها كإحتياطي، بهدف دعم مركز الشركة أثناء حياتها، و غالباً ما يبين النظام الأعراض التي ينبغي تخصيص هذا الإحتياطي لمواجهةها، و منها إستهلاك الأسهم و السندات، و الإسراع في عملية الإستهلاك الصناعي³، و لا يجوز استخدام الإحتياطي النظامي في غير الأغراض المخصصة له، و توزيعه على المساهمين لا يتقرر إلا بمعرفة الجمعية العامة غير لعادية⁴.

ثالثاً: الإحتياطي الإختياري: تقررر الجمعية العامة للشركة من دون أن يكون منصوص عليه في القانون أو نظام الشركة، شريطة أن لا يكون هناك نص يمنع ذلك في العقد التأسيسي، وهو لا يلحق برأس مال الشركة، و في الغالب يستعمل هذا النوع من الإحتياطات لمواجهة الأخطار المحتملة للشركة أو من أجل توزيع الأرباح في السنوات المقبلة إذا قلت أرباح الشركة أو إذا صادف عدم تحقيق أرباح لسنة ما، أو من أجل زيادة رأس المال، أو لغرض توسيع نشاط الشركة و تطوير إنتاجها و تحديث معداتها⁵، غير أنه لا تُلزم الشركة بإرجاعه إلى ماكان عليه لأنه ليس إلزامياً و لا يشكل ضماناً للدائنين⁶، و بغية حماية مصالح أقلية المساهمين فإن قرار الجمعية العمومية بإنشاء إحتياطي حر يخضع لرقابة القضاء الذي له أن يطله متى قدّر أنّ

¹ - مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، الأحكام العامة في الشركات، شركات الأشخاص، شركات الأموال، أنواع خاصة من الشركات، مرجع سابق، ص 361.

² - م 1/723 ق ت ج، م 288 م ت التونسية، م 223 م ق ش الكويتية، م 1/129 ن ش السعودية.

³ - د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الأسهم في الشركات المغفلة، ج8، مرجع سابق، ص 251.

⁴ - مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، الأحكام العامة في الشركات، شركات الأشخاص، شركات الأموال، أنواع خاصة من الشركات، مرجع سابق، ص 362.

⁵ - د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، الأحكام العامة و الخاصة، (دراسة مقارنة)، ط5، دار الثقافة لنشر و التوزيع، عمان، 2010، ص 515.

⁶ - د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الأسهم في الشركات المغفلة، ج8، مرجع سابق، ص 259.

هناك إساءة لإستعمال الحق، كما لو كان الغرض هو محاباة الأغلبية من المساهمين من دون أن تؤخذ مصالح الشركة بعين الاعتبار¹.

رابعاً: الإحتياطي المستتر: ينشأ من طرف إدارة الشركة عند تقسيم أصولها وخصومها، و ينقسم إلى نوعين فقد يكون إرادياً من طرف إدارة الشركة و ذلك في المغالات في إظهار قيم بعض الخصوم و منحها قيم أكثر من الحقيقة، أو المغالات في تخفيض قيم بعض الأصول، وقد يكون لا إراديا عندما يعزى إلى أسباب إقتصادية تؤدي إلى إرتفاع القيمة المالية للموجودات أو إرتفاع قيمة عقارات الشركة، فتختلف قيمتها الحقيقية عن قيمتها المدونة في الشركة²، و يلجأ مجلس الإدارة إلى هذا السبيل لدرأ الخسارة التي قد تصيب الشركة في إحدى السنوات أو للتهديب من الضرائب المستحقة على الأرباح، و هذا الإحتياطي غير مشروع لأن فيه حرمان للمساهمين من جانب من أرباحهم، كما أنه يتضمن ضرراً محققاً بالمساهمين الذين يخرجون من الشركة إذ لا تمثل أسهمهم التي يتنازلون عليها قيمتها الحقيقية، و بالتالي يجوز للمساهمين المطالبة بتوزيعه عليهم³.

و نشير إلى أن هناك نقطة مهمة جداً أهملتها التشريعات المقارنة وهي مخصص البحث العلمي و التدريب⁴، التي نص عليها قانون الشركات الأردنية في المادة 188 " على شركة المساهمة أن تخصص ما لا يقل عن 1% من أرباحها الصافية لاتفاقيات دعم البحث العالمي و التدريب المهني لديها."

¹ - د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الأسهم في الشركات المغفلة، ج8، مرجع سابق، ص 265.

² - د. نادية فضيل، مرجع سابق، ص 78.

³ - مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، الأحكام العامة في الشركات، شركات الأشخاص، شركات الأموال، أنواع خاصة من الشركات، مرجع سابق، ص 363

⁴ - د. فوزي محمد سامي، مرجع سابق، ص 516.

البند الثاني: حق الأفضلية في الإكتتاب

يمكن تعريف حق الأفضلية في الإكتتاب بتمتع جميع المساهمين بحق الأولوية في الإكتتاب بالأسهم الجديدة التي تصدرها الشركة عند زيادة رأس مالها¹، وذلك بنسبة ما يملكونه من أسهم². ويعطى هذا الحق للمساهمين القدامى نتيجة لحقهم في موجودات الشركة (أصولها)، وحق الأولوية في الإكتتاب يسمح بعدم تشتيت حقوق المساهمين القدامى على سواهم، لأن المساهمين الجدد قد يصبحون شركاء في الإحتياطي السابق الذي تم تجميعه من أرباح الأسهم الأصلية، ما يترتب عن ذلك إنخفاض القيمة الحقيقية للأسهم الأصلية³.

أولاً: أنواع حق الأفضلية في الإكتتاب: لتحقيق التوازن بين المساهمين القدامى و المساهمين الجدد، منح المشرع المساهمين القدامى مقابل ماقد ينتقص من حقوقهم، حق أفضلية الأكتتاب في أسهمهم زيادة رأس المال بنسبة مجموع الأسهم الجديدة على الأسهم القديمة التي يملكونها⁴، محسوبة على أساس القيمة الإسمية لهذه الأسهم⁵، و يسمى حقه عندئذ بحق الأكتتاب غير المنتقص أو غير قابل للتخفيض⁶، و إذا تبقى بعد إستعمال حق الأفضلية أسهم دون توزيع نتيجة إمتناع بعض المساهمين عن ممارسة هذا الحق، فتلزم الجمعية العامة غير العادية بطرحها على المساهمين القدامى للإكتتاب فيها مرة أخرى، ويسمى هذا الحق بحق الأفضلية المنتقص، أو القابل للتخفيض⁷، و إذا لم تمتص الأسهم على أساس حق الأفضلية القابل للتخفيض،

¹ - بن ويراد أسماء، حماية المساهم في شركة المساهمة، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2016/2017، ص 61.

² - لقد أقر المشرع الجزائري الإستفادة من حق الأفضلية على جميع القيم المنقولة وليس الأسهم فقط، وهذا ما يظهر من خلال عبارة القيم المنقولة في المادة 715 مكرر 111 ق.ت.ج، م 30 لائحة ت س ر مصري.

³ - بن ويراد أسماء، المرجع السابق، ص 60.

⁴ - م 112 ق ت لبناني.

⁵ - د.إلياس نصيف، موسوعة الشركات، الأسهم في الشركات المغفلة، ج8، مرجع سابق، ص 373.

⁶ - م 2/694، م 695 ق ت ج.

⁷ - م 695 ق ت ج.

ففي هذه الحالة فإن الأسهم المتبقية توزع من طرف مجلس الإدارة أو مجلس المديرين على الجمهور ما لم تقرر الجمعية العامة غير العادية خلاف ذلك، و في غير ذلك لا تتحقق عملية زيادة رأس المال¹، ويجب ألا يأخذ المساهمون الجدد حصتهم في الأحتياطات التي تكونت سابقا بالإقتطاع من أرباحهم².

ثانياً: شروط حق الأفضلية في الإكتتاب: يشترط لممارسة هذا الحق أن يصدر القرار من طرف الجمعية العامة غير العادية لكونها صاحبة الإختصاص بإصدار قرار الزيادة في رأس المال³، و أن يكون رأس المال مسدداً كاملاً قبل الزيادة⁴، و أن تكون زيادة رأس المال بطريقة إصدار أسهم نقدية جديدة⁵، ومنه نستثني إذا تمت الزيادة بإصدار أسهم عينية، أو بتحويل السندات بامتيازات أو بدونها إلى أسهم، أو بإدماج الإحتياطي في رأس المال، لأنه في هذه الحالة لا يصار إلى إكتتاب جديد، بل تنفذ زيادة رأس المال إما بزيادة القيمة الإسمية للأسهم القديمة، أو بإصدار أسهم جديدة توزع بالمجان على المساهمين بنسبة ما يملكه كل منهم من أسهم⁶.

ثالثاً: آجال حق الأفضلية في الإكتتاب: أوجب المشرع أن لا يقل الأجل الممنوح للمساهمين لممارسة حق أفضلية الأكتتاب عن ثلاثين يوماً ابتداءً من تاريخ إفتتاح الإكتتاب⁷،

¹ - م 696 ق ت ج، م 142 ن ش سـعودية، م 199 ق ش الإماراتية، م 3/129 ق ش البحرينية، م 297 م ت التونسية.

² - ج. ريبيرير و ر. رويلو، المطول القانون التجاري، الشركات التجارية، ج 1، مجلد 2، ط 1، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2008، ص 534.

³ - م 1/691 ق ت ج. م 157 ق ش الكويتية، م 294 م ت التونسية.

⁴ - م 1/693 ق ت ج. م 158 ق ش الكويتية، م 295 م ت التونسية.

⁵ - المادة 694 ق.ت.ج. م 139 ن ش السعودية، م 1/197 ق ش الإماراتية، م 1/128 ق ش البحرينية، م 160 ق ش الكويتية، م 3/101 ق ش السورية، م 1/296 م ت التونسية.

⁶ - د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات، الأسهم في الشركات المغفلة، ج8، مرجع سابق، ص 370.

⁷ - م 1/702 ق ت ج، م 31 ل س ر م المصرية.

تحت طائلة عقوبات جزائية¹، على أن يُقفل أجل الإكتتاب قبل الأجل المحدد له بمجرد القيام بممارسة جميع حقوق الإكتتاب غير القابلة للتخفيض²، و في التشريع الفرنسي يجب أن لا تقل المدة الممنوحة لممارسة هذا الحق على خمسة أيام من البورصة إبتداء من تاريخ إفتتاح الإكتتاب³، و يرى الفقه الفرنسي أن هذا الأجل يطبق على الشركات المسعرة في البورصة وحتى غير المسعرة⁴.

وعليه أن المشرع الجزائري قد منح الأجل الكافي و اللازم للمساهم من أجل إتخاذ القرار المناسب حول ممارسة هذا الحق من عدمه، وهو بهذا يضمنه ويدعمه.

و يعتبر حق الأفضلية في الإكتتاب حق تبعي ملازم للسهم، فيتداول منفصلاً أو بالتبعية مع السهم و بنفس طرق تداول السهم ما دام السهم قابل للتداول، أمّا إذا كان عكس ذلك فيكون قابل للتحويل بنفس الشروط التي تسري على السهم⁵، بتطبيق نظرية الحق الواردة ضمن أحكام القانون المدني⁶.

رابعاً: إلغاء حق الأفضلية في الإكتتاب: قد تلجأ الشركة إلى إلغاء حق الأفضلية في الإكتتاب بصفة كلية أو جزئية، لصالح مساهم أو أكثر، في حالة ما أقتضت مصلحة الشركة ذلك⁷، كحاجتها لتقليل من مديونتها، فتشروع بتحويل السندات إلى أسهم، أو إصدار صكوك مالية مركبة كالإسناد القابل للتحويل لأسهم، أو بهدف جلب مساهمين جدد ذوي ذمم مالية

¹ - م 823 ق ت ج.

² - م 2/702 ق ت ج.

³ - Art L225-141/1 C.com.fr.

⁴ - بن ويراد أسماء، مرجع سابق، ص 68.

⁵ - م 2/694 ق ت ج، م 30,09 لائحة س ر م المصرية، م 141 ن ش السعودية، م 2/197 ق ش الإماراتية، م 4/128 ق ش البحرينية، م 2/296 م ت التونسية.

⁶ - بن ويراد أسماء، مرجع سابق، ص 64.

⁷ - م 700 ق ت ج، م 32 ل س ر م المصرية، م 113 ق ت لبناني، م 140 ن ش السعودية، م 300 م ت التونسية، - Arts L225-35 ; 225-138 C.com.fr.

عامرة من شأنها أن تساعد الشركة على إستثمار رأس مالها¹، و يتخذ قرار الإلغاء من طرف الجمعية العامة غير العادية بناء على تقرير الهيئة الإدارية و مندوب الحسابات و ذلك تحت طائلة بطلان مداواتها².

البند الثالث: حق المساهم في ناتج التصفية.

إنّ عملية إقتسام موجودات الشركة في حالة التصفية تكون بالأولوية لإصحاب الحق في هذه الموجودات، حيث يستوفي دائني الشركة ديونهم بالأولوية، ثم يسترد كل مساهم القيمة الإسمية للأسهم التي يمتلكها، وفي الأخير يوزع فائض التصفية، و سنقوم بتبيانه هذا الحق كما يلي.

أولاً: إستفاء حقوق دائني الشركة: يستوفي دائني الشركة حقوقهم بالأولوية من موجودات الشركة، لأن حقوق الدائنين مقدمة على حقوق المساهمين، فإذا ثبت أنّ موجودات الشركة لا تكفي لتسديد ديونها، يحق للمصفي مطالبة الشركاء بتسديد الحصص التي لم تسدد كلياً أو جزئياً³، أو المبالغ التي في ذمتهم للشركة، نتيجة قرض أو أي تصرف آخر تعاقدي أو غير تعاقدي، بإعتبار أنّهم مدينون للشركة بهذه المبالغ⁴، و أنّ الشركة تحتفظ بشخصيتها المعنوية بالقدر الكافي لإتمام عملية التصفية⁵، فإذا تبين عدم كفايتها لتسديد ما على الشركة من ديون، فإن هذه الديون تعتبر خسائر يجري توزيعها بين الشركاء بحسب ما هو متفق عليه في العقد، و إذا لم ينص العقد على ذلك، فبحسب نسبة توزيع الأرباح، وفي حالة عدم تعيين هذه النسبة، فبنسبة حصة كل شريك في رأس المال⁶.

¹ - د. نادية فضيل، مرجع سابق، ص 313.

² - م 697 ق ت ج.

³ - م 2/332 ق ش بحرينية، م 143 ق ش المصرية.

⁴ - د. إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، تصفية الشركات وقسمتها، ج، 14، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 169، 170.

⁵ - م 203 ن ش السعودية، م 1/326 ق ش البحرينية، م 228 م ت التونسية، م 137 ق ش المصرية، م 254/أ ق ش الأردنية، م 304 ق ش القطرية.

⁶ - م 4/447 ق م ج، م 4/208 ن ش السعودية، م 5/541 ق ش البحرينية، م 318 ق ش القطرية.

ثانياً: إسترداد المساهمين قيمة أسهمهم: إذا تم إيفاء الديون وبقيت هناك موجودات، يُعمدُ إلى إسترداد القيمة الإسمية لأسهم المساهمين كما هو مبين في العقد التأسيسي، فإذا كانت قيمة الحصص غير مبيّنة في عقد الشركة، فيجب عندئذ تقويمها في وقت تسليمها للشركة¹، و تسترد بحسب تسديدها، فإذا أداها المساهم كاملة إستردها بالكامل، أمّا إذا لم يسدد سوى جزء من قيمة تلك الأسهم فلا يسترد إلا ما يقابل ذلك الجزء، و إذا لم يكفي رأس المال الصافي للوفاء بحصص الشركاء، فإنّ الخسارة توزع عليهم جميعاً بحسب ما هو متفق عليه في العقد، و إلا كان ذلك بحسب مساهمة كل منهم في رأس المال²، و يعفى صاحب الحصة من عمل من كل مساهمة في الخسائر ما لم يتم تحديد أجره مقابل عمله³، لأنّه يكون قد خسر ما قدم من جهد على الأقل دون أجر⁴، و تعاد قيمة الحصة النقدية بالرقم نفسه دون الإعتداد بتغيير أسعار العملات، أمّا إذا كانت الحصة من المثليات من غير النقود قد أستهلكت أثناء عمل الشركة، فيرد بدلها نقداً على أساس قيمتها يوم تقديمها، و لا تسترد الحصة المقدمة على سبيل التملك لصاحبها إلا بموجب نص في عقد الشركة، أو بإتفاق الشركاء⁵، أمّا صاحب حق الإنتفاع فيسترد حصته قبل القسمة، و في حالة هلاكها و يجب رد قيمتها وقت الهلاك⁶، كما يتسترد حقه من الإنتفاع⁷، و لا يسترد صاحب الحصة من عمل شيئاً من رأس المال⁸، بل يسترد حرّيته في إستثمار عمله بالطريقة التي يشاء.

¹ - م 2/447 ق م ج، م 3/208 ن ش السعودية، م 4/341 ق ش البحرينية، م 291 م ت التونسية، م 325 ق ش الإماراتية.

² - م 3/447 ق م ج، م 4/291 م ت التونسية، م 2/325 ق ش الإماراتية، م 317 ق ش القطرية.

³ - م 2/426 ق م ج.

⁴ - د. محمد الطاهر بلعيساوي، الشركات التجارية، النظرية العامة و شركات الأشخاص، دار العلوم، الجزائر، 2014، ص 152.

⁵ - د. إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، تصفية الشركات وقسمتها، مرجع سابق، ص 324.

⁶ - م 291 ق م ت التونسية.

⁷ - د. سميحة القيلوبي، مرجع سابق، ص 65.

⁸ - م 3/447 م ج، م 3/341 ق ش البحرينية.

ثالثاً: تقسيم فائض التصفية بين الشركاء

بعد وفاء الديون و إعادة قيمة الحصص للشركاء، يعتبر الباقي من الموجودات فائض التصفية، و يشمل الأرباح و الإحتياطات و القيمة المضافة - القيمة الناتجة عن إرتفاع قيمة المقدمات و الموجودات لدى إعادة تقويمها¹ - و يجري توزيعه وفقاً لما تضمنه العقد التأسيسي للشركة، و إذا سكت العقد عن ذلك فيوزع بينهم بنسبة مساهمة كل منهم في رأس المال².

الفرع الثاني: الحقوق الإدارية للمساهم

تكون المشاركة الفعلية للمساهم في إدارة الشركة عن طريق إنتخابه عضواً في مجلس الإدارة، أو عن طريق مباشرة الرقابة على إدارة الشركة من خلال المشاركة في إجتماعاتها و التصويت على قراراتها في الجمعية العامة، لذلك نميز في حقوق المساهم الإدارية بين حقوق متعلقة بالإعداد للجمعية العامة، وحق التصويت الممارس أثناء قيام الجمعية العامة، ثم حق المساهم في الإطلاع على وثائق الشركة.

البند الأول: حقوق المساهم المتعلقة بالإعداد للجمعية العمومية تتكون الجمعية العمومية من جميع المساهمين، و تنعقد مرة في السنة على الأقل، خلال الستة أشهر التي تلي إنتهاء السنة المالية³، أو إذا طرأت ظروف إستثنائية تستدعي إتخاذ قرارات عاجلة⁴.

أولاً: حق المساهم في إستدعاء الجمعية العامة: تنعقد الجمعية العامة بدعوة من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة⁵، أو من طرف مندوب الحسابات في حالة

¹ - د.إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، تصفية الشركات وقسمتها، المرجع السابق، ص 326.

² - م 793 ق ت ج.

³ - م 676 ق م ج.

⁴ - د.منصور داود، حماية الحقوق الإدارية للمساهم في شركة المساهمة في القانون التجاري الجزائري، مجلة البحوث

السياسية و الإدارية، جامعة زيان عاشور، الخلفة، العدد 07، بتاريخ 2015/12/01، ص 108.

⁵ - م 676 ق ت ج.

الإستعجال¹، أو بطلب من كل واحد أو أكثر من المساهمين الذين يملكون على الأقل عشر رأس المال² في حالة إهمال هيئة الإدارة توجيه الدعوة لإنعقادها، و يستدعى صاحب الأسهم الإسمية برسالة عادية أو موصى عليها³، لأنه مقيد في سجلات الشركة، أمّا صاحب الاسهم لحاملها فيتم إخطاره برسالة عادية أو عن طريق النشر في الجرائد المؤهلة لذلك أو في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، وذلك تحت طائلة عقوبات جزائية.

ثانياً: حق المساهم في المشاركة في الجمعيات العامة: لكل مساهم حق حضور إجتماعات الجمعية العمومية، و يعتبر هذا الحق من النظام العام، لا يجوز حرمان المساهم منه، وهو حق فردي مخول لكل مساهم، أصالة أو نيابة⁴، أيّاً كان عدد الأسهم التي يحوّزها و مهما كانت طبيعتها، طالما أنّه يتمتع بصفة المساهم وقت إنعقاد الجمعية العامة، و يستثنى من هذا الحق صاحب الأسهم التي لم يسدد مبلغ الأقساط المستحقة في الأجل المحددة، حيث يخصم منها حق القبول و التصويت في الجمعية العامة لحساب النصاب القانوني⁵، و أصحاب حصص التأسيس، لأن حصة التأسيس لا تدخل في تكوين رأس المال، لذا فهي تخول صاحبها الإشتراك في الأرباح فقط⁶.

¹ - م 715 مكرر 4 ق ت ج.

² - م 644 من الأمر 59-75 ماضي في 1975/09/26 يتضمن القانون التجاري الجزائري (قبل تعديله)، ج ر عدد 101، بتاريخ 19/12/1975.

" تدعى الجمعية العامة للإنعقاد من قبل مجلس الإدارة، كما يمكن أن تدعى أيضا للإنعقاد:

أ - من طرف مندوب الحسابات.

ب - من الوكيل المعين قضائياً، بطلب من كل معني في حالة الإستعجال، أو من واحد أو أكثر من المساهمين الحائزين لعشر رأس المال.

ج - من طرف المصفين."

³ - م 816؛ م 817 ق ت ج.

⁴ - م 681 ق ت ج.

⁵ - م 715 مكرر 1/49 ق ت ج.

⁶ - د. أبو زيد رضوان، مرجع سابق، ص 239.

و نخلص إلى أنَّ المشرع الجزائري أعطى لكل مساهم حق الحضور مهما كان عدد الأسهم التي يملكها، لأنَّ إشتراط نسبة للحضور يترتب عنه الحرمان من الحقوق الأخرى المرتبطة بحق الحضور كحق التصويت، و حق مناقشة و أستجواب أعضاء مجلس الإدارة¹، كما أجاز له أنَّ يختار من يمثله في هذه الإجتتماعات لأنَّ أغلب المساهمين يستحيل لهم الحضور نظراً لتعدد الأسباب التي تخص كل منهم، و لم يوضح المشرع الجزائري إنَّ كان يجوز للوكيل أن يكون من غير المساهمين في الشركة، على غرار المشرع المصري الذي يشترط أن يكون الوكيل أو الممثل من المساهمين²، و بهذا يوفر حماية أكبر للشركة خاصة من ناحية حفظ أسرار الجمعيات العامة و تعزيز دورها الرقابي.

البند الثاني: الحق في التصويت يعتبر الحق في التصويت النموذج الأمثل للحقوق الفردية التي يتمتع بها المساهم، بإعتباره وسيلة للتعبير عن رأيه أثناء مناقشة المشاريع المعروضة في إجتماعات الجمعية العامة³، و لهذا يعتبر كل من حق المساهم في الحضور و حقه في التصويت حقان متلازمان أساسيان يتعلقان بالنظام العام لا يجوز حرمان المساهم منهما⁴، إذ لا يمكن الحصول على الحق في التصويت و ممارسته إلاَّ في إطار إجتماع المساهمين في جمعية عامة⁵.

و يقصد بالحق بالتصويت أنَّ لكل سهم يقابله صوت في الجمعية العامة، يمكِّن صاحبه من إبداء رأيه حول المواضيع المطروحة، للدفاع عن مصالحه ومصالح الشركة⁶، و يستفيد المساهم من حق التصويت بغض النظر عن عدد أو نوع الأسهم التي يملكها، و فقاً لقاعدة تناسب

¹ - د. منصور داود، مرجع سابق، ص 113.

² - م 59 ق ش مصرية.

³ - Mohamed Salah, op cite, p37.

⁴ - د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجمعيات العمومية للمساهمين في الشركات المغفلة، ج12، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2010، ص 23.

⁵ - ن حميدة، حقوق المساهم في شركة المساهمة، مجلة المؤسسة التجارية، عدد 2007/30، ابن خلدون للنشر و التوزيع، ص 80.

⁶ - مشرفي عبد القادر، النظام القانوني لحق المساهم في التصويت، دراسة مقارنة، مجلة القانون، المركز الجامعي أحمد زبانة غليزان، عدد 2017/08، ص 307.

عدد الأصوات التي يتحصل عليها كل مساهم مع عدد الأسهم التي يملكها، بمعنى أن كل سهم يقابله صوتاً¹، و تعتبر هذه القاعدة من النظام العام لا يجوز الإلتفاق على مخالفتها تحت طائلة البطلان²، إلا أن لهذه القاعدة إستثناءات يمكن أن يكون مصدرها القانون أو العقد الأساسي للشركة، إذ يجيز المشرع تقسيم الأسهم حسب إرادة الجمعية العامة التأسيسية إلى أسهم متعددة الأصوات و أسهم ذات الأولوية في الإكتتاب³، كما يمكن كذلك للقانون الأساسي للشركة تحديد عدد الأصوات التي تعود لكل مساهم، على أن يفرض هذا التحديد بالتساوي على كل أنواع الأسهم⁴.

و يكون التصويت في الجمعية العامة بحضور المساهم شخصياً لإجتماعاتها، أو عن طريق من يمثله⁵، و يشترط المشرع المصري أن يكون الوكيل أو الممثل من المساهمين، لتعزيز الدور الرقابي للجمعية العامة و الحفاظ على أسرارها، و لا يجوز أن يكون الوكيل من أعضاء مجلس الإدارة⁶، حتى يتمكن من ممارسة مهامه الرقابية في إطار الجمعية العمومية بنزاهة و في غياب ظاهرة تنازع المصالح، و نظراً للتطورات التي عرفتها وسائل الإتصال، فقد أقرت بعض التشريعات⁷ نظام التصويت بالمراسلة في الجمعيات العمومية، من أجل القضاء على ظاهرة غياب المساهمين عن إجتماعات الجمعية، مما قد يؤدي إلى اضعاف دورها الرقابي⁸.

ويكون تصويت المساهم عديم الأهلية عن طريق وليه، وفي حالة وفات والديه يتدخل كل من له مصلحة أمام القضاء لتعيين وصي عنه، و يجوز للمساهم القاصر المميز أو المرشد أن

¹ - م 684 ق ت ج.

- Art L225-122 C.com.fr.

² - م 2/684 ق ت ج.

³ - م 715 مكرر 44 ق ت ج.

⁴ - م 685 ق ت ج.

⁵ - م 1/602 ق ت ج.

⁶ - م 59 ق ش مصرية.

⁷ - م 5/278 م ت التونسية، م 131 مكرر، ش م المغربي.

- Art L225-107 C.com.fr.

⁸ - مشرفي عبد القادر، مرجع سابق، ص 311.

يشارك في التصويت، لأنَّ هذا العمل يعتبر من أعمال الإدارة لا يضر به¹، و تتم عملية التصويت بالنسبة للشخص المعنوي من طرف ممثله²، لأنَّه يكتسب الشخصية المعنوية التي تسمح له بالتمتع بجميع الحقوق إلّا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان³.

و تتم عملية التصويت في الأصل علنياً وذلك برفع اليد⁴، إذ يدلي كل واحد من المساهمين بعدد الأصوات العائدة إليه بورقة الحضور، غير أنَّه لأي مساهم أن يطلب أن يكون التصويت سرياً، لاسيما في المسائل التي لها الصفة الشخصية، و يشترط المشرع المصري أن تكون عملية التصويت سرية كل ماتعلق الأمر بتعيين و عزل أعضاء مجلس الإدارة، أو رفع دعوة المسؤولية عليهم، أو إذا طلب ذلك رئيس مجلس الإدارة أو عدد من المساهمين الذين يمثلون عشر أصوات الإجماع على الأقل⁵، و تصدر قرارات الجمعية العامة بالأغلبية المطلقة لأصوات الحاضرين أو الممثلين⁶، و يعتبر الإمتناع عن التصويت بمثابة معارضة القرار المتخذ⁷.

و يحرم المساهم من التصويت بالرغم من بقاء حقه في المشاركة في الجمعية العامة في حالة تنازع مصلحته مع مصلحة الشركة⁸ التي هو مجبر على السهر عليها، و يتمثل ذلك في منع القائمين بالإدارة⁹، وأعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة¹⁰ من التصويت من أجل الحصول على ترخيص الجمعية العامة بغرض إبرام إتفاق مع الشركة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، كما

¹ - ف. زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري، التاجر الحرفي، الأنشطة التجارية المقننة، السجل التجاري، ابن خلدون للنشر و التوزيع، ط2، 2003، ص 337.

² - ب. مفتاح، ممثل الشخص الاعتباري في قانون الشركات التجارية، مجلة المؤسسة و التجارة، عدد 2006/02، ابن خلدون للنشر و التوزيع، ص 71.

³ - م 50 ق م ج.

⁴ - م 3/674 ق ت ج، 3/675، ق ت ج.

⁵ - م 73 ق ش المصرية.

⁶ - م 675 ق ت ج.

⁷ - سعيد يوسف البستاني، قانون الأعمال و الشركات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص 422.

⁸ - م 1/200 م ت التونسية، م 1/112 ق ش م المغربية.

⁹ - م 5/628 ق ت ج.

¹⁰ - م 4/672 ق ت ج.

يمنع المساهم الذي قدم حصة عينية من التصويت في الجمعية العامة على هذه الحصة¹، و يمنع كذلك المستفيد من حق أفضلية إكتتاب أسهم جديدة عند زيادة رأس المال من التصويت لتقرير هذه الزيادة²، و يفقد المساهم الذي لم يسدد باقي قيمة أسهمه في الآجال المحددة حق التصويت³ بعد إنتهاء أجل ثلاثين يوماً من تاريخ توجيه الإعذار له بدفع الأقساط المستحقة⁴.

البند الثالث: حق المساهم في الاطلاع على وثائق الشركة إنَّ من أهم إلتزامات الشركة⁵ هي تبليغ المساهمين بمختلف الوثائق المتعلقة بنشاطها و إدراتها، لتمكينهم من ممارسة دورهم الرقابي على أعضاء مجلس الإدارة عن معرفة و تبصير، و إبداء رأيهم عن دراية و إصدار قرار دقيقة فيما يخص إدارة الشركة، و تتمثل هذه الوثائق في تقرير مجلس الإدارة، و معلومات الحالة المدنية للقائمين بالإدارة، و الوثائق المالية و المحاسبية للشركة.

أولاً: تقرير مجلس الإدارة: يجب على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة عند قفل كل سنة مالية تقديم تقرير مكتوب للجمعية العامة⁶، حول نشاط الشركة، و عند الإقتضاء الفروع التابعة لها خلال السنة المنفرطة، يعرض فيه بصفة و اضحة و دقيقة نتائج هذا النشاط و التطورات المحققة أو الإزدهار الذي عرفته أو الصعوبا التي واجهتها و أيضا الآفاق المستقبلية⁷، ولم يحدد المشرع عناصر هذا التقرير و إنما ترك الأمر لمجلس الإدارة الذي يمكن أن يعد تقارير سطحية أو معلومات معقدة لا تسمح بإعلام المساهم بالشكل المطلوب، وفي التشريع الفرنسي⁸ يتضمن هذا التقرير بشكل دقيق تحليل موضوعي وافياً لتطور نشاط

¹ - م 3/603 ق ت ج.

² - م 700 ق ت ج.

³ - م 715 مكرر 49 ق ت ج.

⁴ - م 19 من المرسوم التنفيذي 95-438 المؤرخ 1995/12/23 المتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركة المساهمة و التجمعات، ج ر عدد 80، بتاريخ 1995/12/24.

⁵ - م 677 ق ت ج.

⁶ - م 3/716 ق ت ج.

⁷ - منصور داود، مرجع سابق، ص 121.

⁸ - Art L225-100 C.com.fr. .

الشركة، وكذا الوضعية المالية و النتائج ومؤشرات النجاح، و كذا أهم المخاطر و الصعوبات التي تواجه الشركة، ودرجة إستخدام الموارد المالية والآفاق المستقبلية، و هذا ما يجعل منه وثيقة متكاملة.

و يلتزم مجلس الادارة و مجلس المديرين بإعلام المساهمين بكل الإلتفاقيات التي بينه و بين الشركة¹، و لم يذكر المشرع إلى وجوب تقديم تقرير مفصل حول هذه الإلتفاقيات مما قد يفوت على المساهمين ممارسة حقهم الرقابي خاصة إذا تعمد مجلس الإدارة إلى تبسيط و تميع مضمون هذه الإلتفاقيات.

البند الثاني: تقديم معلومات الحالة المدنية للقائمين بالإدارة.

يجب على الشركة إطلاع المساهمين على الحالة المدنية للقائمين بالإدارة و المرشحين لتولي منصب الإدارة من أسماء و القاب و موطن وكذا أعمال التسيير أو الأدارة، و عدد الأسهم التي يملكونها، و إذا تضمن جدول الأعمال عزل أعضاء مجلس الإدارة، فيجب تقديم إسم ولقب المرشحين و المراجع المتعلقة بنشاطهم².

البند الثالث: تقديم الوثائق المحاسبية و المالية للشركة يحق للمساهم أن يطلع خلال خمسة عشر يوماً السابقة لإنعقاد الجمعية العامة على جدول الجرد و جدول حساب النتائج و الوثائق التلخيصية وثيقة الميزانية و تقارير مندوب الحسابات و المبلغ الإجمالي الصافي المصادق على صحته من مندوب الحسابات و أجور الأشخاص المحصلين على أجر³.

البند الرابع: مسك قائمة الحضور. آخر و وثيقة يجب أن توضع تحت تصرف المساهمين هي ورقة الحضور المحددة في اليوم السادس عشر السابق لإجتماع الجمعية⁴، مصادق عليها من

¹ - م 628، 672 ق ت ج.

² - م 678 ق ت ج.

³ - م 680 ق ت ج.

⁴ - م 3/819 ق ت ج.

المساهمين و الوكلاء و مكتب الجمعية¹، لتمكين المساهمين من معرفة عدد الأسهم التي يملكونها سواء بصفة أصلية أو بالنيابة، كما تسمح بالتعرف عن مدى إكتمال النصاب و حساب الأغلبية، و تضمن الشفافية و نزاهة هذا التصويت².

و تلزم الشركة أن تضع الوثائق محل الإطلاع بمركزها أو مقر إدارتها³، ولا يتضمن القانون التجاري الجزائري ما يفيد جواز إنابة المساهم لغيره لممارسة هذا الحق، حيث أن احتمال تعرض مصالح الشركة للضرر يكون قائما إذا كان الوكيل من غير المساهمين.

و بما أن حق الإطلاع لا يحقق أهدافه إلا إذا سُمح للمساهم بأخذ نسخة عن الوثائق محل الإعلام، و المشرع الجزائري حسب أحكام القانون التجاري الحالي لم ينظم قواعد أخذ نسخة من هذه الوثائق، بعد ما كان نص عليها في المادة 684 من القانون التجاري 59-75 قبل تعديله، حيث أنه أجاز للمساهم أخذ نسخة من الشركة بنفسه أو بواسطة وكيله عن كل الوثائق التي قدمت للجمعية العامة⁴.

و لم يتعرض المشرع الجزائري إلى حق الإستعانة بخبير خوفا من كشف أسرار الشركة، و هذا تقدير سلمي لواقع شركة المساهمة، لأن أغلب المساهمين يفتقدون للكفاءة و الخبرة التي تمكنهم من التدقيق في الوثائق و المعلومات، و عليه لا يمكنهم معرفة مدى إيجابية سياسة الشركة من سلبيتها، بينما يسمح المشرع المصري للمساهمين أن يصطحبوا معهم خبراء من المحامين أو المحاسبين لممارسة هذا الحق⁵.

¹ - م 681 ق ت ج.

² - عبد الوهاب المريني، سلطة الأغلبية في شركة المساهمة في القانون المغربي، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في الحقوق، كلية العلوم القانونية و الإقتصادية والإجتماعية، جامعة محمد الخامس، 1997، ص 1.

³ - م 819 ت ج.

⁴ - م 684 من الأمر رقم 59-75 المؤرخ 1975/09/26 يتضمن القانون التجاري، ج ر 101، المؤرخة 1975/12/19. "يجوز لكل مساهم طوال السنة أن يطلع أو يأخذ نسخة من مركز الشركة، بنفسه أو بواسطة وكيله عن كل الوثائق التي قدمت للجمعيات العامة، خلال السنوات الثلاثة الأخيرة، مع محاضر هذه الإجتماعات."

⁵ - م 301 ل س ر م المصرية.

المبحث الثاني: إلتزامات المساهم.

تتمثل إلتزامات المساهم في إلتزامات مالية، لا يتسنى له أن يصبح شريكا في عقد الشركة إلاّ بتنفيذها، و إلتزامات غير مالية، تهدف إلى الإستعمال الأمثل لموارد الشركة، و سنفصل في هذه الإلتزامات في مطلبين، المطلب الأول نتناول فيه إلتزامات المساهم المالية، و المطلب الثاني نتناول فيه إلتزامات المساهم غير المالية.

المطلب الاول: الإلتزامات المالية للمساهم.

تعتبر الإلتزامات المالية من أهم الإلتزامات التي تقع على عاتق المساهم، لأنها أساس تكوين رأس المال، الذي يمثل الضمان العام لدائني الشركة، و سنفصل في هذه الإلتزامات في فرعين، الفرع الأول نخصه للإلتزام بتسديد قيمة الأسهم، و الفرع الثاني نخصه للإلتزام بتحمل الخسائر.

الفرع الاول: الإلتزام بوفاء بقيمة الأسهم.

يعد إلتزام الشريك بتقديم قيمة الحصة المقدمة عند تأسيس الشركة من أهم الإلتزامات المالية المنبثقة عن المركز القانوني للشريك، حيث يتصل هذا الإلتزام بنية الإشتراك، و بمقتضى نية الإشتراك يكون جميع الشركاء ملزمون بالتعاون فيما بينهم و العمل على تحقيق أهداف الشركة، و لذلك يلزم كل شريك بأداء الحصة المتفق عليها، لأنها تعد عنصراً مميزاً لصفة المساهم عن الأشخاص الأخرين الذين يشاركون في نشاط الشركة، كاصحاب سندات الإستحقاق و الأجراء، و في حالة عدم تنفيذه لهذا الإلتزام فإنه يفقد مركزه القانوني داخل الشركة.

البند الأول: كفيات الوفاء بقيمة السهم تشترط معظم التشريعات في الإكتتاب في رأس المال أن تكون كل الأسهم محررة عند التأسيس أو الزيادة في رأس المال، و أن تكون مكتتبة بالكامل، و تستوفي قيمة الأسهم العينية عند التأسيس، أمّا الأسهم النقدية فلا يلزم المساهم

إلا بدفع الربع عند التأسيس، و يسدد الباقي خلال خمس سنوات بدءاً من التأسيس¹، و يجوز للقانون الأساسي أن يفرض تسديداً فورياً للسهم أو بنسبة أعلى من الربع أو أن يلزم الإدارة بالمطالبة بالوفاء لمدة تقل عن خمس سنوات، ولا يسقط الإلتزام بوفاء الجزء غير المدفوع إلا إذا قررت الشركة تخفيض رأس المال بقيمة هذا الجزء، وفقاً لأحكام القانون².

البند الثاني: الجهة التي يحق لها المطالبة بالوفاء توجه الدعوة بتسديد القيمة المتبقية من طرف مجلس الإدارة أو مجلس المديرين³، أو وكيل التفلسة في حالة الإفلاس، أو المصفي في حالة إنحلال الشركة، و يحق للدائنين أيضاً الحق بالمطالبة بوفاء الجزء الغير مدفوع من قيمة السهم عن طريق الدعوة غير المباشرة نظراً للمصلحة التي تعود لهم في إستكمال رأس المال⁴.

البند الثالث: الملتزمون بالوفاء إن المكتتب بالسهم هو الذي يتوجب عليه وفاء الجزء غير مدفوع من قيمة السهم⁵، أمّا إذا إنتقل السهم بعد الإكتتاب إلى مساهمين آخرين، فينتقل معه الإلتزام بوفاء قيمته إلى مالكة وقت الدعوة بالدفع، و تداركاً لعدم معرفة مالك السهم أوجب القانون أن تظل الأسهم إسمية إلى أن تسدد كامل قيمتها⁶، و يلتزم المالكون المتعاقبون بالتضامن فيما بينهم مع مالكة الحالي بوفاء القيمة المتبقية، فإذا صدر الوفاء من أحدهم يوله حق الرجوع على الآخرين بنسبة نصيب كل منهم، و يبقى العيب النهائي للدين على عاتق الأخير منهم⁷، فيما خلا المدين الأصلي الذي يطالب بكامل المبلغ الموفى، أما الوفاء الحاصل

¹ - م 596 ق ت ج.

² - د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الأسهم في الشركات المغفلة، ج8، مرجع سابق، ص 403.

³ - Paul le cannu, droit des sociétés, 2^{ème} édition, LGDJ, paris, 2003, p371.

⁴ - د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الاسهم في الشركات المغفلة، ج8، المرجع السابق، ص 404,405,406.

⁵ - م 715 مكرر 47 ق ت ج.

⁶ - م 715 مكرر 52 ق ت ج.

⁷ - م 715 مكرر 48 ق ت ج.

من صاحب السهم الحالي، فلا يكون له حق الرجوع على المالكين السابقين باعتباره الملتزم الأصلي بالوفاء¹.

البند الرابع: آثار تخلف المساهم في تنفيذ إلتزاماته تركز أهم إلتزامات المساهم في الوفاء بقيمة ما أكتب به أثناء فترة الإكتتاب و بعد أغلاقه، و قد تتخذ ضده عدة إجراءات في حالة تأخره أو تخلفه عن الوفاء بقيمة السهم في ميعاد الإستحقاق و تتمثل في:

أولاً: الحرمان من حق التصويت أي أن السهم يوقف حقه في التصويت كإجراء عقابي وذلك لعدم تحرير السهم في الموعد المحدد لتسديده².

ثانياً: توقيف الحق في الحصول على الأرباح رغم أن الحق في الأرباح حقا إحتمالياً، لا يجوز حرمان المساهم منه³، غير أنه ليس حقا مطلقاً، إذ أجاز المشرع حرمان المساهم منه إذا لم يحترم واجباته إتجاه الشركة⁴، و يجوز للمساهم الذي قام بدفع المبالغ المستحقة بالأصل و الفائدة أن يطالب بالأرباح التي لم يتحصل عليها بشرط ألا تكون قد تقادمت⁵، و تتقادم الأرباح بمضي خمس سنوات من تاريخ إستحقاقها بإعتبارها حقوق دورية متجددة⁶.

ثالثاً: إقصاء المساهم من الشركة إذا تأخر المساهم عن دفع الأقساط في مواعيدها جاز للشركة بعد شهر من إنذاره ان تعرض أسهمه للبيع في المزاد العلني أو في البورصة إن وجدت⁷، و تستوفي من ثمن البيع بالأولوية على جميع الدائنين، الأقساط التي لم تسدد و الفوائد

¹ - د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الأسهم في الشركات المغفلة، ج8، المرجع السابق، ص 413.

² - م 715 مكرر 1/49 ق ت ج.

³ - Mohammed Salah, op cite, p58.

⁴ - م 715 مكر 2/49 ق ت ج.

⁵ - م 715 مكرر 3/49 ق ت ج.

⁶ - م 309 ق م ج.

⁷ - م 715 مكرر 47 ق ت ج.

و النفقات و يرد الباقي للمساهم، فإذا لم يكفي ثمن البيع رجعت الشركة بالباقي على المساهم في أمواله الخاصة¹.

نلاحظ أن مدة ثلاثون يوماً التي منحها المشرع الجزائري للمساهم للوفاء بباقي قيمة أسهمه قبل التنفيذ عليها من قبل الشركة كافية مقارنة مع بعض التشريعات التي حددتها بأقل من ذلك²، إلا أن المشرع المغربي كان أكثر ضماناً وحرصاً لحق المساهم حيث ألزم الشركة أن تخبر المساهم بعرض البيع برسالة مضمونة مع إشعار بالوصول، و لا يمكن أن يتم البيع قبل مرور عشرين يوماً من تاريخ توجيه الرسالة³.

الفرع الثاني: الإلتزام بتحمل خسائر الشركة.

إن إلتزام المساهم بتحمل خسائر الشركة هو مبدأ من النظام العام، لذا لا تنفذ في مواجهة الغير الشروط المدرجة في القانون الأساسي التي من شأنها تقييد هذا الإلتزام، و تتحدد حصة المساهم في خسائر الشركة بنسبة مساهمته في رأس المال، إلا أن ذلك يمكن تعديله بالإتفاق، حيث يمكن أن ينص القانون الأساسي على قواعد أخرى في توزيع الخسائر على الشركاء، بشرط أن لا يترتب على إتفاقهم إعفاء أحد الشركاء من تحمل نصيب من الخسارة⁴، فإذا نص عقد الشركة الأ يساهم الشريك في خسائر الشركة فمعنى ذلك أن يساهم في الربح دون الخسارة، فيكون له الغنم و على شركائه الغرم، فتسمى هذه الشركة بشركة الأسد، وهي شركة باطلة⁵، بطلان مطلق⁶، بسبب تخلف الأركان الموضوعية الخاصة في عقد الشركة، و هو ركن

¹ - م 104 ق ش الكويتية، م 3/116 ق ش البحرينية، م 217 ق ش الإماراتية، م 275 ق ش م المغربية، م 117 ن ش سعودية.

² - م 155 ق ش كويتية (حددها ب15 يوماً)، م 116 ق ش بحريني (حددها ب10 ايام).

³ - م 274 ق ش مغربية.

⁴ - م 425 ق م ج.

⁵ - م 426 ق م ج.

⁶ - فئات فوزي، قواعد توزيع الأرباح و تحمل الخسائر في الشركات التجارية في القانون الجزائري، مجلة الحقيقة، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، العدد8/2006، ص 65.

وجوب مساهمة جميع الشركاء في أرباح الشركة و خسائرها¹، فيجوز لكل ذي مصلحة التمسك به وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، و لا ترد عليه الإجازة².

المطلب الثاني: الإلتزامات غير المالية.

تتمثل الإلتزامات غير المالية للمساهم، في السهر على تحقيق مشروع الشركة سواء بالمشاركة في نشاطات الجمعية العامة، أو بحسن تدبير أمور الشركة بالنسبة لأعضاء مجلس الإدارة، أو الإمتناع عن القيام بنشاطات منافسة لنشاط الشركة، لذلك سنقسم هذا المطلب لفرعين، الفرع الأول نتناول فيه الإلتزام بعدم منافسة الشركة، و الفرع الثاني نتناول فيه الإلتزام بالمساعدة و العناية بأمر الشركة.

الفرع الأول: الإلتزام بعدم منافسة الشركة.

يلتزم المساهمين في الشركة بعدم القيام بأي أعمال يترتب عليها منافسة الشركة أو الإضرار بها، و بمقتضى ذلك يحظر على المساهم أن يمارس لحسابه الخاص أو لحساب الغير أي نشاط من ذات نوع نشاط الشركة أو مشابهاً له، و الحكمة من ذلك هو الحرص من أن تفقد الشركة عملائها لمصلحة النشاط الجديد، خاصة إذا كان هذا المساهم يشارك مشاركة فعالة في نشاط الشركة لدرجة ربطت بين العملاء و شخصية هذا الشريك، مما يجعلهم ينصرفون على الشركة إذا قام بممارسة نشاط مشابه، و يحدث ذلك إذا كان هذا الشخص مديراً، أو يقوم بإدارة المحل التجاري الذي تستغله الشركة، حيث في هذه الحالة يكون قريب الصلة من العملاء³، لذلك يلتزم المساهم الأجير خلال مدة عقد العمل الذي يربطه مع الشركة، و المساهم المدير بالنسبة للمدة الممنوحة له في الإدارة، بأن لا يمارس أي نشاط منافساً لنشاط الشركة، هذا ما يصح

¹ - م 426 ق م ج.

² - م 102 ق م ج.

³ - د. عبد الرحمن السيد قرمان، الخلاف بين الشركاء كسبب لحل الشركة وفصل الشريك منها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 147.

أيضاً في حق المسير¹ بإعتبار المسير أمين على مصالح الشركة و أموالها، و مطلع على أسرارها²، و لتفادي هذه المسؤولية يجب على عضو مجلس الإدارة أخذ إذن من الجمعية العامة لممارسة نشاط الشركة³.

أمّا بالنسبة للمساهمين الذين يكتفون بتقديم حصصهم للشركة و لا يتقلدون أي منصب في إدارتها، فإن الإتجاه الراجح في الفقه هو عدم إمتثالهم لهذا الإلتزام، إلاً بوجود نص صريح في القانون الأساسي يقضي بذلك⁴، و ذلك لسببين، الأول لأن قانون الشركات بدوره لم يكرس الإلتزام بعدم المنافسة بنص صريح خلافاً لما نلجده في تشريع العمل، حيث يقضي هذا الأخير صراحة بعدم منافسة رب العمل من طرف العامل، و كأن عقد العامل ذاته يعد مصدر للإلتزام المذكور⁵، مما يسمح لنا بالقول أن عقد الشركة ليس بعقد عمل لا يترتب عليه إلتزام الشريك بعدم المنافسة بمجرد التوقيع عليه و دخوله في الشركة⁶، أمّا السبب الثاني يرجع إلى حرية التجارة و الصناعة، بل يعد من غير المناسب إلتزام الشريك بعدم المنافسة خاصة

¹ - م 521 من القانون رقم 131 لسنة 1948 بتاريخ 29 / 07 / 1948، المضمن القانون المدني لجمهورية مصر العربية المعدل؛ م 7 و م 63 من القانون 96-5، المتعلق بشركة التضامن و شركة التوصية البسيطة، و شركة التوصية بالاسهم، و الشركة ذات المسؤولية المحدودة، و شركة المحاصة المغربية، الظهير الشريف رقم 1.97.49 الصادر 13/02/1997، ج ر عدد 4478، بتاريخ 01/05/1997، ص 1058.

² - د.أمير جعفر الشريف، حقوق المساهم غير المالية في شركة المساهمة، (دراسة مقارنة)، مجلة القانون للعلوم القانونية و السياسية، جامعة سوزان، المجلد 07، عدد 2018/27، ص 221.

³ - نفس المؤلف، نفس المؤلف، ص 222.

⁴ - A. PIROVANO, La concurrence déloyale en droit français, Revue internationale de droit comparé, 1974, p 467.

⁵ - Yves GUYON, Les sociétés : Aménagements statutaire et conventions entre associés, Traité des contrats, 3eme ed, LGDJ, DELTA, Paris 2003, p 137.

⁶ - م 07 من القانون 90-11 المؤرخ في 21/04/1990، يتعلق بعلاقات العمل، ج ر عدد 17 بتاريخ 01 شوال 1410.

إذا لم يكن مديراً و لا أجييراً و لم يقدم حصة من عمل أو محلاً تجارياً، لأنه يعد مساساً بالحرية الإقتصادية الفردية للشريك و حرية المنافسة أيضاً¹.

و يجوز أن ينص القانون الأساسي للشركة أن يلتزم المساهم أيضاً بعدم منافسة الشركة بعد خروجه منها، من جهة تأسيساً على الإلتزام بضمان الإستحقاق، ومن جهة أخرى حفاظاً على مصالح الشركة في أسرارها ومنهجيتها الخاصة في المعاملات التجارية².

و نخلص إلى أن الهدف من إدراج شرط عدم ممارسة المساهم لنشاط مشابه لنشاط الشركة هو حماية المصالح المشروعة للمساهمين الآخرين و الشركة، لذلك لا يكون صحيحاً إذا كان الهدف منه حرمان الشريك من حريته الإقتصادية، ولهذا يشترط لصحت شرط عدم المنافسة أن يكون مقيداً من حيث الزمان و المكان و المضمون³، و نشير إلى أن المشرع الجزائري لم يتناول هذا الإلتزام، لذا ندعوه لتوضيح أحكامه و قواعده على غرار غيره من التشريعات⁴.

الفرع الثاني: إلتزام المساهمين بالتعاون و العناية بأمر الشركة.

يعتبر الإلتزام بالتعاون بين الشركاء المعيار الموضوعي لنية الإشتراك، و يقصد به السهر على تحقيق الغرض الذي أنشئت من أجله الشركة، عن طريق تنفيذ المساهم لإلتزاماته إتجاه الشركة بحسن نية⁵، و أن يبذل في تدبير شؤون الشركة العناية نفسها التي يبذلها في قضاء و تدبير مصالحه الخاصة⁶، وكل تفريط في هذه العناية يعتبر خطأً يحمله المسؤولية إتجاه الآخرين⁷، ويسأل

¹ - مبدأ حرية التجارة والصناعة مبدأ دستوري تقضي به المادة 43 من القانون رقم 01-16 المؤرخ في 06 مارس 2016 الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 7 مارس 2016 المتضمن الدستور الجزائري.

² - عبد الرحمان السيد قرمان، مرجع سابق، ص 140.

³ - نفس المؤلف، نفس المؤلف، ص 140.

⁴ - م 1004 من القانون رقم 09.15 المتضمن قانون الإلتزامات والعقود المغربية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.15 بتاريخ 29 من ربيع الآخر 1436 (19 فبراير 2015)، ج ر عدد 6344، بتاريخ 28 جمادى الأولى 1436 الموافق ل 19 مارس 2015، ص 1751.

⁵ - م 416 م ج.

⁶ - م 2/432 م ج.

⁷ - م 1/432 م ج.

أيضاً عن عدم تنفيذ إلتزاماته الناشئة عن عقد الشركة و عن إساءة إستعمال الصلاحيات الممنوحة له، إلاّ أنّه لا يضمن الحادث الفجائي أو القوة القاهرة ما لم تكن ناشئة عن خطأه أو فعله¹.

و يعرف التعاون أيضا بأنّه تلك الرغبة في تحمل مخاطر الإستغلال المشترك، و لا يكون ذلك إلاّ بتجسيد مبدأ المساوات لأنّه العنصر الذي يدل على نية الإشتراك² التي تحوي المساوات في المشاركة في الإدارة و توزيع الأرباح و المساهمة في الخسائر، و على ذلك إذا إنتفت هذه النية تكن الشركة باطلة بطلانا مطلق³.

و يلتزم المساهم في إطار القواعد العامة بأن ينجز شخصياً تعهداته إتجاه الشركة و التي لا يجب أن يقوم بها غيره من أجل أهميتها إذ ليس من حقه أن ينيب عنه غيره للقيام بها، و في جميع الأحوال يبقى مسؤولاً عن فعل أو خطأ الأشخاص الذين ينيبهم عنه أو يستعين بهم⁴. و مما سبق نخلص إلى أنّ الطابع الجماعي لمباشرة النشاط هو الذي يبرر فكرة التعاون و المساوات بين المساهمين، أي ضرورة تحلي المساهم عن الفردية، و ربط مصلحته بمصلحة الإستغلال المشترك، حتى و أن تعارضت مع مصالحه و رغباته الشخصية⁵.

¹ - م 3/107 م ج.

² - أحمد محمد محرز ، الوسيط في الشركات التجارية، ط2، منشأة المعارف، الأسكندرية، 2004، ص 139.

³ - م 1/426 م ج.

⁴ - المادة 1003 من القانون رقم 09.15 المتضمن قانون الإلتزامات والعقود المغربية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.15 بتاريخ 29 من ربيع الآخر 1436 (19 فبراير 2015)؛ الجريدة الرسمية عدد 6344 بتاريخ 28 جمادى الأولى 1436 (19 مارس 2015)، ص 1751. " ليس للشريك أن ينيب عنه غيره في تنفيذ إلتزاماته إتجاه الشركة، و في جميع الأحوال يكون مسؤول عن فعل أو خطأ الذين ينيبهم أو يستعين بهم." و نشير إلى أنّ المشرع الجزائري لم يتطرق لمسألة إنابة الوكيل عن المساهم و لقد عالجتنا هذا النقطة في عنوان حقوق المساهم.

⁵ - د.زكري إيمان، مبدأ حسن النية في الشركات التجارية، مظهره و آثاره، مجلة المنار للبحوث و الدراسات القانونية و السياسية، جامعة يحي فارس المدية، عدد 218/04، ص 03.

الختمة

الخاتمة:

عالجت الدراسة النظام القانوني للأسهم في شركة المساهمة في القانون الجزائري مقارنة مع بعض التشريعات، من خلال تحديد مفهوم الأسهم بتعريفها، و بيان خصائصها، و دراسة أنواعها المختلفة، و تناولت أهم حقوق و إلتزامات المساهم، و توصلت الى النتائج و التوصيات التالية.

أولاً: تعريف السهم.

عرف المشرع الجزائري السهم بأنه صك تصدره شركة المساهمة كتمثيل لجزأ من رأس مالها، و بذلك أهمل الحقوق المرتبطة بالسهم، كما أهمل الأسهم المقيدة في الحساب.

ثانياً: خصائص السهم.

1- نتمن موقف المشرع الجزائري بتركه تحديد قيمة السهم للقانون الأساسي للشركة، إحتياطاً لتقلبات قيمة العملة، و للأوضاع الإقتصادية في الدولة.

2- إن تعيين الوكيل من طرف القضاء في حالة الملكية المشاعة للسهم في التشريع الجزائري يستغرق إجراءات أطول من تلك المكرسة في القوانين التي ترجع إختيار الوكيل لمجلس الإدارة أو إتفاق الشركاء.

3- من أجل مصلحة الشركة و الشركاء، إعتبر المشرع الجزائري مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة، و مسؤولية المساهم المتخلف عن السداد و المتعاملين بالأسهم غير المسددة قيمتها، و مسؤولية المالكين للسهم على الشيوع مسؤولية تضامنية.

4- تبني المشرع الجزائري عدم تداول الوعود بالأسهم، ماعدا الشركات المقيدة في البورصة، و عدم تداول أسهم الضمان طيلة فترة إدارة اصحابها، وهنا نستحسن ما ذهب اليه المشرع السعودي ببقاء هذه الأسهم ممنوعة من التصرف لمدة ثلاث سنوات من تاخير إرتكاب الخطأ، لأن أثار الضرر قد تستغرق فترة لإكتشافها، و كرس المشرع كذلك عدم تداول أسهم المديرين

في حالة الإفلاس حماية لجماعة الدائنين من تهرب أصحابها من النتائج المالية لسنة أعمال إدارتهم.

5- أجاز المشرع الجزائري أن يتضمن نظام الشركة بند يقضي بقبول الشركة شخص المتنازل له، حماية لمصلحة الشركة من المنافسين و ذوي الإتجاهات المعارضة و الأجانب.

ثالثا - أنواع الأسهم

1- في التشريع الجزائري إذا لم تؤسس الشركة خلال ستة أشهر من تاريخ إيداع مشروع القانون الأساسي بالمركز الوطني للسجل التجاري، تعتبر الشركة غير مؤسسة و على المؤسسين إرجاع الأموال للمكتتبين، و تتبنى بعض التشريعات حل أفضل حيث تكرر متعهد تغطية يقوم بتغطية كل أو بعض ما لم يتم تغطيته من الأسهم المطروحة للإكتتاب، ثم بإمكانه إعادة طرحها للجمهور بعد تأسيس الشركة، دعما لتأسيس شركات المساهمة.

2- تخضع الأسهم العينية إلى تقييم قيمتها بالنقد من طرف مندوب الحصص، و في حالة عدم موافقة الجمعية التأسيسية على هذا التقييم يجوز تخفيض قيمتها بموافقة جميع المكتتبين، و إذا رفض مقدمي الحصص التخفيض تكون الشركة غير مؤسسة، و في هذا الصدد تكرر التشريعات المقارنة حلين أولهما للمشرع اللبناني الذي يسمح للمؤسسين أن يكتتبوا هم أو يحملوا غيرهم على الإكتتاب إذا كان تقدير المؤسسين يزيد 20% عن تقدير الخبير، ثانيهما في التشريع المصري الذي يوجب تخفيض رأس المال بما يعادل هذا النقص ما لم يؤدي مقدم الحصة الفرق نقداً.

3- تبني المشرع الجزائري إمتياز أولوية الإكتتاب فقط بالنسبة للحقوق المالية، و أما الحقوق غير المالية فتبني الأسهم المتعددة الأصوات، و لم يحدد المشرع عدد الأصوات الخاصة بهذه الأسهم على غرار بعض التشريعات التي حددته بصوتين فقط، نظراً لما يترتب على هذه الأسهم من إضعاف الدور الرقابي الذي يمارسه الأغلبية على إدارة الشركة.

4- نستحسن موقف المشرع الجزائري الذي يمنع إستهلاك الأسهم عن طريق القرعة لأنها قد تلحق ضرر بأصحاب الأسهم الذين لم تستهلك، خاصة إذا أصيبت الشركة بخسائر تجعلها غير قادرة على الإستمرار في عملية الإستهلاك.

رابعاً: حقوق المساهم

1- الربح القابل للتوزيع هو الربح الصافي، أي الربح الناتج عن العمليات التي باشرتها الشركة بعد خصم مصاريف و حساب نفقات الإستهلاك المترتبة عن مباشرة تلك العمليات، و طرح الإحتياطات، ونوجه المشرع إلى إحتياطي مهم جاء به المشرع الأردني و هو مخصصات البحث العلمي و التدريب.

2- يمنح المشرع الجزائري الأجل الكافي لممارسة حق الأفضلية في الإكتتاب المقدر ب 30 يوماً مقارنة بالمشرع الفرنسي الذي حدده 05 أيام.

3- يعد تقرير مجلس الإدارة من أهم الوثائق التي يجب على الشركة أن تضعها تحت تصرف المساهمين للإطلاع على الوضعية المالية للشركة، إلا أن المشرع الجزائري لم يحدد عناصر هذا التقرير مثل ما فعل المشرع الفرنسي حرصاً من تقديم معلومات سطحية.

خامساً: التزامات المساهم:

1- يلتزم المساهم بتحمل خسائر الشركة بحسب الإتفاق أو بحسب مشاركته في رأس المال، و لا يجوز إعفائه منها تحت طائلة بطلان عقد الشركة لأنه يمثل أحد الشروط الموضوعية للعقد.

2- يتوجب على المساهم أن يلتزم بعدم القيام بأي أعمال يترتب عليها منافسة الشركة و الأضرار بها، و أن يذل من العناية لتحقيق غرض الشركة ما بذله في مصلحة الخاصة.

التوصيات.

1- على المشرع أن يتبنى متعهد التغطية ليقوم بتغطية كل أو بعض ما لم يتم تغطيته من رأس المال، بدلاً من إهدار الوقت و المال في إعادة إجراءات التأسيس.

2- ندعوا المشرع أن يتبنى قيد تداول الأسهم العينية و أسهم المؤسسين لمدة نقدرها بعامين حتى يتضح المركز المالي للشركة، وهو نفس السبب الذي منع من أجله تداول الوعود بالاسهم.

3- نستحسن أن يحدد المشرع أفضلية الأسهم المتعددة الأصوات بثلاث أصوات فقط، أو تخصيصها للوطنيين، حرصاً على فعالية الدور الرقابي للأغلبية على إدارة الشركة.

4- ندعوا المشرع لفتح المجال أكثر للعمال للمشاركة الفعلية في نشاط الشركة عن طريق تنظيم أسهم العمال في القانون التجاري، و تعميمه على مختلف الشركات.

- 5- نفضل أن يتبنى المشرع التقنيات الحديثة للقضاء على ظاهرة غياب المساهمين داخل الجمعية العمومية و ذلك عن طريق الحضور بالوكالة، أو بالحضور الافتراضي تماشياً مع التطور التكنولوجي، أو نظام التصويت عن بعد، حتى يبقى المساهم متصلاً بالشركة حتى وإن كانت تفصله عنها مسافات بعيدة.
- 6- على المشرع أن ينظم الإلتزام بعدم المنافسة الذي يحمي الشركة و المساهمين من الإعتداء على مشروع الشركة.

قائمة المراجع

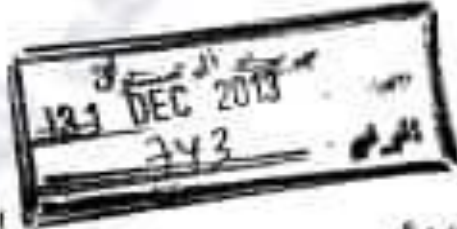
المرفقات: التعليم رقم 1367 المؤرخة 2013/12/05 الصادرة عن المديرية العامة

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

رئاسة الجمهورية

الأمانة العامة للحكومة

المديرية العامة للتوظيف العمومية



الرقم 1367 / م ع و ع / م ف ت و م / ب ع

الجزائر في 05 ديسمبر 2013

1124

السيد الأستاذ بوشدوب محمد

محامي لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة

الموضوع: ف/ي استفسار.

المراجع: مراسلتكم المؤرخة في 2013/11/04.

تفضلتم بموجب مراسلتكم المشار إليها في المرجع أعلاه، بالاستفسار عن الوضعية القانونية لموظف قد يمتلك أثناء مساره المهني حصصا اجتماعية في شركة ذات مسؤولية محدودة، أو أسهم في شركة المساهمة.

ردا على ذلك، يشرفني أن أنهي إلى علمكم أن حيازة حصص في شركة لا يعتبر جمعا بين الوظائف، إذا كان الموظف لا يمارس مهاما محددة في تلك الشركة، ذلك أن المادة 43 من الأمر 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، تمنع ممارسة نشاط مربح وليس امتلاك حصص في شركة.

غير أنه ومطبقا لأحكام المادة 45 من نفس الأمر، يمنع على كل موظف، مهما كانت وضعيته في السلم الإداري، أن يمتلك داخل التراب الوطني أو خارجه، مباشرة أو بواسطة شخص آخر، بأية صفة من الصفات، مصالح من طبيعتها أن تؤثر على استقلالية أو تشكل عائقا للقيام بمهمته بصفة عادية في مؤسسة تخضع إلى رقابة الإدارة التي ينتمي إليها أو لها صلة مع هذه الإدارة، وذلك تحت طائلة تعرضه للعقوبات التأديبية المنصوص عليها في المادة 163 منه.

تقبلوا سيدي، فائق عبارات التقدير والاحترام،

عن الأمين العام للحكومة
و بتفويض منه
العدير العام للتوظيف العمومية



مكتبه المحامي الأستاذ بوشدوب محمد

234 شارع العربي محمد، براهيم، الجزائر

نسخة للإعلام إلى:

ب. بوشدوب

السيد رئيس مفتشية التوظيف العمومية لولاية الجزائر

قائمة المراجع:

أولاً: المراجع بالعربية

1- القرآن الكريم.

2- المعاجم اللغوية.

- زين الدين الرازي، مختار الصحاح، ط 5، المكتبة العصرية، بيروت.

3- المراجع القانونية.

1. د. إبراهيم سيد أحمد، العقود و الشركات التجارية فقها وقضاء، ط1، دار الجامعة الحديثة للنشر، الإسكندرية، 1999.

2. د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية، ج1، د ط، دار الفكر العربي، القاهرة، 1988.

3. د. أبو زيد رضوان، شركات المساهمة، والقطاع العام، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، 1983.

4. د. أحمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

5. د. أكرم يامالكي، القانون التجاري، الشركات، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2008.

6. د. الماحي حسين، الشركات التجارية، دار أم القرى، القاهرة، 1993.

7. د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركات المغفلة، الأسهم، ج8، توزيع منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004.

8. د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، تأسيس الشركة المغفلة، ج7، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.

9. د. إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجمعيات العمومية للمساهمين في الشركات المغفلة، ج12، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2010.

10. د.إلياس ناصيف ، موسوعة الشركات التجارية، ج 14، تصفية الشركات وقسمتها، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2011.
11. د.إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجمعيات العمومية للمساهمين في الشركات المغفلة، ج12، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2010.
12. د.بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية، شركات الأموال، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2014.
13. د.بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجاري، النظرية العامة و شركات الأشخاص، دار العلوم الجزائر، 2014.
14. ج.ريبيرير و ر.رويلو، المطول القانون التجاري،الشركات التجارية، ج 1، مجلد 2، ط 1، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2008.
15. د.محمد فريد العريبي، القانون التجاري، الشركات التجارية، شركات الأشخاص و الأموال، دار المطبوعات الجامعية، 1994.
16. د. محمد فريد العريبي، القانون التجاري، شركات الأموال، الدار الجامعية للطباعة و النشر، 2000.
17. د.محمود محمد البابلي، الشركات التجارية، ط 01، المؤسسة العلمية للوسائل التعليمية، حلب، 1978.
18. د.محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، ج 01، ط 03، مكتبة النهضة المصرية، 1957.
19. د.مرتضى ناصر نصر الله، الشركات التجارية، مطبعة الإرشاد، بغداد، 1969.
20. د.منير إبراهيم هندي، الأوراق المالية و أسواق رأس المال، منشأة المعارف، الأسكندرية، 2006.
21. د.مصطفى كمال طه، الأحكام العامة في الشركات، شركات الأشخاص، شركات الأموال، أنواع خاصة من الشركات، ط1، مكتبة الوفاء القانونية،الأسكندرية، 2009.
22. د.نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2003.

23. د. سميحة القيلوبي، الشركات التجارية، ج 02، ط 03، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1993.
24. د. سعيد يحيى، الوجيز في النظام التجاري السعودي، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، 2000.
25. د. سعيد يوسف البستاني، قانون الأعمال و الشركات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004.
26. د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية الأحكام العامة و الخاصة، ط5، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2010.
27. د. فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري، التاجر الحر، الأنشطة التجارية المقننة، السجل التجاري، ابن خلدون للنشر و التوزيع، ط2، 2003.
28. د. عبد الرحمان السيد قرمان، الخلاف بين الشركاء كسبب لحل الشركة وفصل الشريك منها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
29. د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (أسباب كسب الملكية)، ج9، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1963.
30. د. عجة الجليلي، قانون المؤسسات العمومية الإقتصادية من إستراتيجية التسيير إلى الخصوصية، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
31. د. عزيز العكيلى، الوسيط في الشركات التجارية، دراسة فقهية قضائية مقارنة، ط2، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2010.
32. د. علي جمال الدين عوض، شركات الأموال، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984.
33. د. صالح بن زابن المرزوقي البقمي، شركة المساهمة في النظام السعودي، جامعة ام القرى، السعودية، 1406.

4- الرسائل العلمية

أ- أطروحات الدكتوراه

1. بن بعيش و داد، تداول الأسهم و التصرف فيها في شركات الأموال، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزو وزو، 2017/07/01.

2. بن ويراد أسماء، حماية المساهم في شركة المساهمة، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2017/2016.
3. حمليل نواره، انظام القانوني للسوق المالية الجزائرية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزو وزو، 2014.
4. د. فتاحي محمد، حرية تداول الاسهم في شركة المساهمة في القانون الجزائري- دراسة مقارنة- دار الخلدونية، الجزائر، 2013،
5. عبد الوهاب المريني، سلطة الاغلبية في شركة المساهمة في القانون المغربي، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في الحقوق، كلية العلوم القانونية و الإقتصادية والإجتماعية، جامعة محمد الخامس، 1997.

ب- رسائل الماجستير

1. د.عيد الاول عابدين محمد بسيوني، مبدأ حرية تداول الأسهم في شركات المساهمة -دراسة فقهية مقارنة- دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2008،
2. خالد عبد العزيز بغداداي، تداول الأسهم و القيود القانونية الواردة عليها، مكتبة القانون و الاقتصاد، الرياض، ط1، 2012.
3. د.أحمد بن محمد الخليل، الأسهم والسندات و أحكامها في الفقه الإسلامي، ط2، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، الدمام، المملكة العربية السعودية، 1426هـ.
4. طيبي كريم، الطبيعة القانونية للقيم المنقولة الصادرة عن شركة المساهمة - دراسة مقارنة- مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان، 2012/2011.
5. بلعربي خديجة، المميزات القانونية للسهم، مذكرة من أجل نيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة بلقايد وهران، 2014/2013.
6. مطلاوي نادية، النظام القانوني لحرية تداول القيم المنقولة التي تصدرها شركة المساهمة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة 08 ماي 45 قالة، 2016/2015.

5- المقالات العلمية

1. الزهراء نواصرية، أنواع الأسهم و موقف المشرع الجزائري منها، مجلة البحوث و الدراسات الإنسانية، جامعة 20 اوت 1955 سكيكدة، العدد 01، رقم 2 بتاريخ 2008/02/28.

2. الزهراء نواصرية، شرط إعتقاد المتنازل له عند التنازل عن الأسهم، مجلة التواصل في العلوم الإنسانية و الإجتماعية، جامعة باجي مختار، عنابة، عدد 34/ جوان 2013.
3. أكرم عبد القادر يمالكي، إختلاف حقوق المساهم بإختلاف أنواع الأسهم، بحث مقارن، مجلة الحقوق العدد الأول، السنة 30، عمان، مارس 2006.
4. أمير جعفر الشريف، حقوق المساهم غير المالية في شركة المساهمة، دراسة مقارنة، مجلة القانون للعلوم القانونية و السياسية، جامعة سوزان، عدد 27/2018.
5. بوجلال مفتاح، ممثل الشخص الاعتباري في قانون الشركات التجارية، مجلة المؤسسة و التجارة، عدد 2006/02، ابن خلدون للنشر و التوزيع.
6. زكري إيمان، مبدأ حسن النية في الشركات التجارية، مظهره و آثاره، مجلة المنار للبحوث و الدراسات القانونية و السياسية، جامعة يحي فارس المدية، عدد 218/04.
7. مخلوفي عبد الوهاب ، إبراهيم مختار، ضمانات حق المساهم في الإعلام في القانون الجزائري، مجلة الدراسات الاكاديمية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، عدد 05/ مارس 2015.
8. مشرفي عبد القادر، النظام القانوني لحق المساهم في التصويت، دراسة مقارنة، مجلة القانون، المركز الجامعي، أحمد زبانة بغيليزان، عدد 2007/08.
9. منصور داود، حماية الحقوق الإدارية للمساهم في شركة المساهمة في القانون التجاري الجزائري، مجلة البحوث السياسية و الإدارية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد 07، بتاريخ 2015/12/01.
10. فئات فوزي، قواعد توزيع الأرباح و تحمل الخسائر في الشركات التجارية في القانون الجزائري، مجلة الحقيقة، جامعة أحمد دراية، أدرار، العدد 8/2006.
11. ن حميدة، حقوق المساهم في شركة المساهمة، مجلة المؤسسة التجارية، عدد 2007/30، ابن خلدون للنشر و التوزيع.
12. عبد الناصر أبو البصل، التكييف الفقهي لأسهم شركات المساهمة، البحث الخامس المقدم في مؤتمر شوري الفقهي السادس، المنعقد بتاريخ 16- 17 نوفمبر 2015م، في فندق ريجنسي بقاعة ريمها بدولة الكويت.

6- النصوص القانونية و التنظيمية

أ- في القانون الجزائري.

1. القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 7 مارس 2016 المتضمن الدستور الجزائري.
2. الأمر 75-59 المؤرخ 26/09/1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم بالقانون 15-20، المؤرخ في 30/12/2015، ج ر 71، مؤرخة 30/12/2015.
3. الأمر 75-58 المؤرخ 26/09/1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر عدد 78 بتاريخ 30/09/1975، المعدل و المتمم حسب آخر تعديل بالقانون 07-05 المؤرخ 23 مايو 2005، ج ر عدد 31، بتاريخ 23 مايو 2007.
4. الأمر 01-04 مؤرخ 20 غشت 2001، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وخصوصتها، ج ر عدد 47 بتاريخ 22 غشت 2001.
5. المرسوم التشريعي 10-93 المؤرخ 23/05/1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر 34 الصادرة 23/05/1993، المعدل و المتمم بالقانون 03-04 المؤرخ 24/02/2003 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 11، الصادرة 19/02/2003.
6. مرسوم تشريعي 01-352 المؤرخ 10/11/2001، يحدد شروط ممارسة حقوق السهم النوعي و كفيات ذلك، ج ر عدد 67 بتاريخ 11/11/2001.
7. مرسوم تشريعي 01-353، مؤرخ 10/11/2001، يحدد شروط إستعادة الأجراء مؤسساتهم العمومية الإقتصادية و كفيات ذلك، ج ر عدد 67، بتاريخ 11/11/2001.
8. المرسوم التنفيذي 95-438 المؤرخ 23/12/1995 المتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركة المساهمة و التجمعات، ج ر عدد 80 بتاريخ 24/12/1995.
9. القانون 03-04 المؤرخ 24/02/2003 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 11 الصادرة 19/02/2003 يعدل و يتم المرسوم التشريعي 10-93 المؤرخ 23/05/1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر 34 الصادرة 23/05/1993.

10. النظام 03-01 المؤرخ 2003/03/18 المتعلق بالنظام العام للمؤتمن المركزي على السندات.

11. نظام عمليات البورصة و مراقبتها رقم 15-01 المؤرخ في 2015/04/15 المتعلق بشروط إعتقاد الوسيط، في عمليات البورصة و واجباتهم و مراقبتهم.

12. نظام عمليات البورصة و مراقبتها رقم 03-02 المؤرخ 2003/03/18 و المتعلق بمسك الحسابات و حفظ السندات.

ب- القوانين المقارنة.

1. المرسوم الاشتراعي، رقم: 304، المؤرخ في 24 / 12 / 1942، المتضمن قانون التجارة اللبناني، ج ر رقم 1075، تاريخ النشر 1943/04/07.

2. قانون الشركات اليمنية رقم 22 لسنة 1997 المعدل.

3. قانون الشركات الإماراتية رقم 02 لسنة 2015 المعدل.

4. قانون الشركات البحرينية رقم 21 لسنة 2001 المعدل.

5. قانون الشركات القطرية رقم 11 لسنة 2015.

6. قانون الشركات الكويتي رقم 01 مؤرخ 2016/02/01، الكويت اليوم عدد 1273 السنة 63.

7. قانون الشركات المصرية رقم 159 لسنة 1981 المعدل.

8. قانون اللائحة التنفيذية لسوق رأس المال المصري رقم 95 لسنة 1992، الوقائع المصرية عدد 81 بتاريخ 1993/04/07.

9. قانون شركة المساهمة المغربية رقم 17.95، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف 1.95.124، الصادر 30 اغسطس 1996، ج ر عدد 4422، بتاريخ 1996/10/17.

10. مرسوم ملكي م/3 بتاريخ 1437/01/28 هـ المتضمن نظام الشركات السعودي.

11. قانون الشركات الأردني رقم 22 لسنة 1997 المعدل.

12. قانون رقم 93 مؤرخ 2000/11/03، يتعلق بأصدار مجلة الشركات التونسية الرائد الرسمي 89 بتاريخ 2000/11/07.

13. المرسوم التشريعي رقم 29 المؤرخ 2011/02/14 المتعلق بالشركات السورية.
14. القانون رقم 131 لسنة 1948 بتاريخ 29 / 07 / 1948، المضمن القانون المدني لجمهورية مصر العربية المعدل.
15. القانون 96-5، المتعلق بشركة التضامن و شركة التوصية البسيطة، و شركة التوصية بالأسهم، و الشركة ذات المسؤولية المحدودة، و شركة المحاصة للمملكة المغربية، الظهير الشريف رقم 1.97.49 الصادر 13/02/1997، ج ر عدد 4478، بتاريخ 01/05/1997.
16. القانون رقم 09.15 المتضمن قانون الإلتزامات والعقود المغربي، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.15 بتاريخ 29 من ربيع الآخر 1436 (19 فبراير 2015)؛ الجريدة الرسمية عدد 6344 بتاريخ 28 جمادى الأولى 1436 الموافق ل19 مارس 2015.

ج- التعليمات

التعليمية رقم 1367 المؤرخة 2013/12/05 الصادرة عن المديرية العامة للتوظيف العمومية، المتعلقة بالوضعية القانونية لموظف الذي يمتلك أثناء مساره المهني حصصاً إجتماعية في شركة ذات مسؤولية محدودة أو أسهم في شركة مساهمة.

ثانيا: باللغة الفرنسية.

A. Les ouvrages.

- I. G.RIPERT et R.RENNE, Traité de droit commercial, T.1, 18éd, L.G.D.J., Paris, 2001.
- II. D.PAUL, Droit commercial, 1 éd, édition Paris, 1970.
- III. M. ANDRE, La société anonyme traité pratique, 2ème éd. , Paris, 1954.
- IV. MERELE PHILIPPE, Droit commercial :sociétés commerciale, 10^e édition, Dalloz, Paris, 2005.
- V. Paul le cannu, droit des sociétés, 2^{ème} édition, LGDJ, paris, 2003.

- VI. A.PIROVANO, La concurrence déloyale en droit français, Revue internationale de droit comparé, 1974.
- VII. Yves GUYON, Les sociétés Aménagements statutaire et conventions entre associés, Traité des contrats, 3eme ed, LGDJ, DELTA, Paris 2003.
- VIII. D. Mohamed Salah, les valeurs mobilières émission par les sociétés par action, EDIK, 2001.

B. Les lois

- I. Code civil français, dalloz, édition, paris, 1999.
- II. Code commerce français, dalloz, édition paris, 2014.
- III. Loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, JORF du 26 juillet 1966 page 6402.

الْفَهْرِس

الفهرس

1.....	المقدمة.....
وم	الفصل الأول: مفهوم
5.....	الاسهم.....
5.....	المبحث الأول: مضمون الاسهم.....
6.....	المطلب الأول: تعريف الأسهم.....
6.....	الفرع الأول: تعريف السهم لغة.....
7.....	الفرع الثاني: التعريف القانوني للسهم.....
8.....	الفرع الثالث: التعريف الفقهي.....
11.....	المطلب الثاني: خصائص السهم.....
11.....	الفرع الأول: تساوي قيمة السهم.....
16.....	الفرع الثاني: عدم قابلية السهم للتجزئة.....
20.....	الفرع الثالث: المسؤولية المحدودة للشركاء.....
25.....	الفرع الرابع: قابلية الاسهم للتداول الحر.....
39.....	المبحث الثاني: انواع الاسهم.....
39.....	المطلب الأول: الاسهم النقدية و الاسهم العينية.....
39.....	الفرع الأول: الاسهم النقدية.....
42.....	الفرع الثاني: الاسهم العينية.....

45	المطلب الثاني: الاسهم العادية و الاسهم الممتازة
45	الفرع الاول: الاسهم العادية
45	الفرع الثاني: الاسهم الممتازة
48	المطلب الثالث: اسهم رأس المال و اسهم التمتع
49	الفرع الاول: اسهم رأس المال
49	الفرع الثاني: اسهم التمتع
51	المطلب الرابع: الاسهم الاسمية و الاسهم لحاملها و الاسهم للامر
51	الفرع الاول: السهم الاسمي
52	الفرع الثاني: السهم لحامله
53	الفرع الثالث: الاسهم للامر
54	المطلب الخامس: انواع اخرى من الاسهم
54	الفرع الاول: السهم النوعي
54	الفرع الثاني: اسهم الاجراء
	الفصل الثالث: حقوقي و الالتزامات
57	المساهم
59	المبحث الاول: حقوق المساهم
59	المطلب الاول: الطبيعة القانونية لحقوق المساهم
60	الفرع الاول: الاتجاه القائل بأن حق المساهم حق دائنيه
60	الفرع الثاني: الاتجاه القائل بأن حق المساهم حق ملكية

61	الفرع الثالث: الطبيعة المزدوجة لحق المساهم اتجاه الشركة.
61	المطلب الثاني: انواع حقوق المساهم.
61	الفرع الاول: الحقوق المالية.
71	الفرع الثاني: الحقوق الادارية للمساهم.
78	المبحث الثاني: التزامات المساهم.
79	المطلب الاول: التزامات المالية للمساهم.
79	الفرع الاول: الالتزام بالوفاء بقيمة اسهمه.
82	الفرع الثاني: الالتزام بتحمل خسائر الشركة.
83	المطلب الثاني: الالتزامات غير المالية.
83	الفرع الاول: الالتزام بعدم منافسة الشركة.
85	الفرع الثاني: التزام المساهمين بالتعاون و العناية بأمر الشركة.
86	الخاتمة.
100	الفهرس.

الملخص بالعربية.

ينقسم رأس مال شركة المساهمة إلى أسهم متساوية القيمة، قابلة للتداول بقيمة نقدية بسيطة تسمح بإستقطاب أشخاص من مختلف فئات المجتمع، لا يسألون عن ديون الشركة أو خسارتها إلاً بقدر مساهمتهم في رأس مالها، و في حالة الملكية المشتركة للسهم على المالكين أن يختاروا من يمثلهم إتجاه الشركة لممارسة الحقوق و الواجبات المرتبطة بالسهم، و تنقسم الحقوق المرتبطة بالسهم إلى حقوق مالية و حقوق إدارية، حيث تتمثل الحقوق المالية في الحق في الأرباح و الحق في الأفضلية في الأكتتاب و الحق في فائض التصفية، أمّا الحقوق الإدارية فتتمثل في الحق في الإعداد للجمعية العامة و حق التصويت على قراراتها و حق الإطلاع على وثائق الشركة، و يرتب السهم مجموعة من الإلتزامات لا يتسنى للمساهم أن يصبح شريكاً في عقد الشركة إلاً بتنفيذها، حيث تنقسم إلى التزمات مالية و التزمات غير مالية، و تتمثل الإلتزامات المالية في الإلتزام بوفاء قيمة الأسهم و الإلتزام يتحمل خسارة الشركة، أمّا الإلتزامات غير المالية فتتمثل في الإلتزام بعدم منافسة الشركة و الإلتزام بالتعاون و العناية بأمر الشركة.

English abstract

The share capital of the Shareholding company is divided into shares of equal value, tradable with a simple monetary value that Attracts people from different categories of society, Those people who became shareholders will be asked only about the company's debts or losses insofar as they contribute to their share capital,. But in the case of joint ownership of the shares, the owners have to choose their representative in the company to exercise their rights and duties related to the share. The rights related to the share are divided into financial rights and administrative rights. The financial rights are the right to profit, the right to preference in the subscription and the right to surplus liquidation (Excess liquidation of the company). The administrative rights are the right to prepare for the general assembly And the right to vote on its decision and the right to access the company's documents. The share arranges a set of obligations that allow to The shareholder to become a partner in the company's contract When applied, and These obligations are divided into financial obligations

and non-financial obligations. The financial obligations consist in meeting the value of the shares The obligation to bear the loss of the company, and the non-financial obligations are the commitment not to compete with the company and the commitment to cooperate and take care of the company's assets.

Résumé En français

Le capital actions de la société par actions est divisé en actions de même valeur, échangeables avec une valeur monétaire simple qui permet de recruter des personnes de différentes catégories de la société, qui ne demandent que les dettes ou les pertes de la société dans la mesure où elles contribuent à leur capital, En cas de copropriété d'une action, les propriétaires doivent choisir qui les représente dans la direction de la société pour exercer les droits et obligations liés à l'action, Les droits relatifs à l'action sont divisés en droits financiers et droits administratifs, Les droits financiers sont le droit au profit et le droit de préférence dans la souscription et le droit à la liquidation du surplus, les droits administratifs sont le droit de préparer pour l'Assemblée générale et le droit de voter sur sa décision et le droit d'accéder aux documents de la société, L'action fixe un ensemble d'obligations par ce que l'actionnaire ne peut devenir partenaire du contrat de la société, Sauf si c'est effectué, Ces obligations sont divisées en obligations financières et non financières, les obligations financières représentent l'obligation de payer la valeur des actions et l'obligation de supporter la perte de la société, Les obligations non financières sont l'obligation de ne pas concurrencer la société et l'obligation de coopérer et de gérer les actifs de la société.