

أحكام تغيير رأس مال شركة المساهمة  
" دراسة مقارنة في القانون العماني والمقارن "

رسالة مقدمة من الباحث:

رضا بن محمود بن خميس اللواتي

## المقدمة

منذ بداية الخليقة بدأ الإنسان الأول صور التعاون مع أفراد أسرته من أخواته وابنائهم ثم ظهر تعاون الأسر وبعضها ثم تطور الأمر لتعاون القبائل والعشائر وبدأ الإنسان في تكوين تجارته خارج نطاق القبيلة حتى أصبحت التجارة بين الدول وصولاً لما باتت عليه الشركات في العصر الحديث وكل ذلك نتاج تطور الفكر الإنساني على مر العصور منذ القدم وحيث أثبت الواقع ان مهما عظمت قدرات وإمكانات الفرد فأنها غالباً ما تعجز عن القيام بالمشاريع التجارية الكبرى ، وذلك طاقة الفرد محدودة والتي لا تمكنه من القيام بالمشاريع العملاقة الكبيرة بل تظهر في مشروعات صغيرة الحجم ذات قدرة تنافسية محدودة ، وهو ما لجأ معه الأفراد وفق واقع الحياة التجارية وتطورها للتغلب على هذا الضعف والوهن بتحديد نظم خاصة بتجميع قدراتهم المادية والبشرية وتوفيق التعاون فيما بينهم في إطار مشروع جماعي لتظهر فكرة الشركة كتنظيم قانوني للمشروع الجماعي وترجع البدايات في وجود الشركات التجارية منذ العهد البابلي ونظمها قانون هامورابي قبل ألفي سنة من ميلاد المسيح عليه السلام . وعرفها الإغريق في القرن السادس قبل الميلاد ولجأ إليها الرومان بعقد التوصية ومنها لاح في الأفق الأصل للمسمى الحالي لشركات التوصية ومع بزوغ فجر الإسلام وجد التعامل بالشركة قائماً بين العرب نظراً لحاجة الناس إليها فأقر التعامل بها وشرعه ووضع أحكامه العامة ثم اتسعت الدولة الإسلامية وانتشرت التجارة وتولدت المسائل لها فتصدى لها فقهاء الإسلام وفصلوا أحكامها وميزوا أنواعها ، وهو ما أستلهم منه الأوروبيين نهضة أوروبا في القرن التاسع عشر ونشأت فكرة الشركات بشكلها الحالي مقال وارد بكتاب " تراث الإسلام " للمستشرق ديفيد سانتلانا .

بعد توسع النشاط التجاري في الجمهوريات الإيطالية وظهرت منها فكرة الشركات العامة التي يحكمها قانون مستقل عن الشركاء وتقوم على فكرة المصلحة المشتركة للشركاء التي تعتبر نواة فكرة الشخصية المعنوية التي تتمتع بها الشركات حالياً وقد ساهم في أعاش ذلك وجود المدن الكبرى على طرق التجارة العالمية في خلق العديد من الأعراف والعادات الحاكمة - وهي تلك القواعد التي شكلت في مجموعها تنظيمًا مستقلاً للمعاملات التجارية عرف باسم قانون الأسواق .

وكان لحركة الاستكشافات الجغرافية في القرن الخامس عشر أثر كبير في ازدهار التجارة مع العالم الجديد وزيادة حجم العمليات التجارية ونشأة أنواع جديدة من الشركات الكبرى تكون لديها القدرة على تجميع رؤوس الأموال الضخمة وباكتشاف القارات الجديدة ووصول الرأسمالية إلى المرحلة الاستعمارية بدأت الحاجة إلى رؤوس الأموال الكبيرة للاستفادة من ثروات البلاد التي أمتد إليها نفوذ الدول الاستعمارية . وظهر الاستغلال السلبي للشركات بعد تحديد مسؤولية الشريك - بقدر حصته في رأس المال - وأثره في أنتشار الشركات حيث جذب أسلوب هذه الشركات الكثير من المستثمرين والمغامرين مما صاحب ذلك

العديد من المضاربات العنيفة وظهور شركات وهمية<sup>(١)</sup>. مما كان له بالغ الأثر ليس فقط في مجالي التجارة والاقتصاد بل تعدى ذلك إلى المجالين الاجتماعي والسياسي إذ كانت هذه الشركات تسعى لاستمالة رجال السلطة إلى جانبها مما أفقد الشركات ثقة الجمهور وتولدت عن تلك الممارسات أزمات اقتصادية مما أوجد أهم المتغيرات التي شهدتها البشرية منذ عهد الثورة الصناعية حيث اتساع التجارة، والنمو الاقتصادي الضخم الذي أصبحت معه الحاجة إلى تجميع الأموال للقيام بالمشاريع الاقتصادية الضخمة ضرورة ملحة. في ظل مراقبة قانونية صارمة وهو ما انعكس على الأفراد وبدأ ظهور نوع شركات يقسم رأسمالها إلى صكوك قابلة للتداول عرفت بالأسهم وعرفت تلك الشركات بشركات المساهمة. وتبلور هذا الانعكاس على الأفراد لعدم كفاية أموال أصحاب الثروات الضخمة لقلّة عددهم اتجه البحث عن وسيلة لتجميع أموال صغار المدخرين نظرًا لكثرتهم، والذين يرغبون في استثمار أموالهم مع ضمان تحديد مسؤولياتهم بمقدار مدخراتهم التي يساهمون بها، فظهرت بذلك شركات المساهمة التي تتميز بكبر حجم مخصصاتها المالية التي تفوق إلى حد كبير قدرات غيرها من الشركات والأفراد الآخرين، فهي الشركة التي ينقسم رأسمالها على حصص، وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصصهم.

هذا وتعد شركة المساهمة النموذج الأمثل لشركات الأموال، حيث إنها تتكون أساسًا لتجميع رؤوس الأموال للقيام بمشروعات صناعية وتجارية، بصرف النظر عن الاعتبار الشخصي للمساهمين ويعتبر هذا النوع من الشركات أداة المنظور الاقتصادي في العصر الحديث، وقد تطورت بسرعة بالغة بفضل تجميع الأموال وتركيزها في قبضة بعض الأشخاص حتى كانت تحتكر المجال الصناعي والتجاري للدولة، بمعنى أنها في الغالب تؤدي إلى سيطرة أصحاب هذه الشركات على اقتصاد الدولة وسياساتها لقيامها وحدها بالمشروعات الكبرى التي تتطلب رؤوس أموال ضخمة وهو السبب الذي جعل بعض الأنظمة تتخوف من هذه الشركات.

وكل تلك الأهمية لشركة المساهمة تعزى لرأسمالها، الذي يعتبر أساسها ونواتها الصلبة؛ إذ لا وجود للشركة إلا به، وهذا بسبب طبيعته وكيفية توزيع الأسهم وحدود المسؤولية الملقاة على الشريك وفصل الاعتبارات الشخصية عن مسيرة الشركة.

وتحتل تلك الأخيرة مكانة متميزة في الحياة الاقتصادية، حيث إنها تقوم على الاستثمار المالي دون الحاجة إلى وجود أصحاب هذا المال، وهذا ما يسمح لكل من الأفراد أو المؤسسات بالمشاركة فيها بأموالهم، مما يؤدي إلى سهولة الحصول على الأموال بالنسبة لهذه الشركات وذلك لإنشاء المشروعات الكبيرة التي يعجز الأفراد القيام بها.

١ - ثروت أنيس الأسيوطي: الصراع الطبقي وقانون التجارة، دار النهضة العربية ١٩٦٥، ص ١١٦

ومما لا شك فيه أن ضخامة هذه المشروعات التي تحققها هذه الشركات تحتل رؤوس أموال ضخمة، حيث يعد هذا الأخير النواة الصلبة والصمام الضامن لشركة المساهمة، فهي تباشر به مشاريعها الاقتصادية الاستثمارية، والذي يعتبر أيضاً أهم عنصر مكون لها، بحيث يمكنها من التحرك في نشاطاتها الاقتصادية حيث لا وجود للشركة بدونها.

هذا ومن الممكن أن تتأثر شركة المساهمة بالظروف المحيطة بها من فشل أو نجاح نشاطها، مما يضطرها إلى تعديل رأس مالها بالزيادة أو التخفيض، دون الإخلال بمبدأ ثبات رأس مالها وهذا ما يدل على وجوب بقاء رأس مال هذه الشركة على حالها كما هو محدد في العقد التأسيسي.

إلا إن ذلك لا يفهم منه أنه ليس بإمكانها تعديله سواء بزيادته أو تخفيضه، إذا ما اقتضت الضرورة لذلك، حيث تظل شركات المساهمة باقية تؤدي الغرض منها لفترات طويلة ولتأثر مقوماتها واهمها رأس المال بتغير الظروف الاقتصادية فقد يصبح رأس المال غير كاف فيتطلب الأمر زيادته أو قد يلحق بنشاطها خسائر مما يضطر معه لتخفيض رأس المال لتخطي أزمة مالية وسرعان ما يعود رأس المال للزيادة أو لصورته الأولى وقت التأسيس لمواجهة التوسعات في نشاطها حسبما تزدهر أعمالها وتتعدد طرق تغير رأس المال ولكنها تبقى معلقة على شرط واقف وهو مراعاة الإجراءات التي نص عليها القانون، وهذا حماية للمساهمين والدائنين، وكذا الغير المتعامل مع الشركة. تعبر فكرة الشركات التجارية عن حقيقة تاريخية، حيث يمكن للأفراد من خلالها التعاون والمشاركة في القيام بالمشاريع التي تتطلب رؤوس أموال كبيرة وإمكانات ضخمة وأهم هذه الشركات هي شركة المساهمة، وتعد شركات المساهمة العامة من أهم نماذج شركات الأموال، ويتجلى دورها في قدرتها على تجميع رأس مال ضخم في سبيل خدمة الهدف الذي أنشئت لأجله.

هذا وتعد شركات المساهمة من أبرز أدوات التطور الاقتصادي في العصر الحديث، حيث إنها تحتكر القيام بالمشروعات الصناعية والتجارية الكبيرة، التي بدورها تتطلب رأس المال الوافر، حيث يقتضي تنفيذها وقتاً طويلاً، وبذلك فإنها تعد النموذج الأمثل لشركات الأموال التي تقوم على الاعتبار المالي. ويعتبر العامل الأبرز في اتساع نشاط الشركات المساهمة العامة هو القيمة المنخفضة لأسهم، تلك التي تشجع صغار المدخرين لاستثمار مدخراتهم عن طريق الاكتتاب في أسهم هذه الشركات، ومن ثم يصبح كل واحد من هؤلاء المدخرين شريكاً ومسؤولاً عن الخسائر التي تتعرض لها الشركة ولكن في حدود مساهمته فيها.

ولا غرابة في أن الشركات المساهمة تمثل ركيزة من ركائز الاقتصاد الوطني نظراً لمساهمتها في بنائه وتقويته بكونها وحدات اقتصادية تتمركز حولها الفعاليات الاقتصادية المختلفة ولما كانت ضخامة

المشروعات التي تقوم بها تلك الشركات، تتطلب رؤوس أموال كبيرة جداً، يعجز الفرد عن تقديمها في الأعم الغالب، فإن الأسلوب العملي والمنطقي الذي يتبع في تكوين رأس المال هو أسلوب الاكتتاب في رأس مالها. وهو ما يعد مرحلة من أهم المراحل التي تمر بها الشركة المساهمة العامة، وذلك نظراً لاعتباره الوسيلة المباشرة لجمع المتبقي من رأس المال بعد اكتتاب المؤسسين، وذلك من خلال اعتماد أسلوب مخاطبة جمهور المستثمرين الذين لا يقدمون عليه إلا بعد أن يطمئنوا إلى برنامج الشركة ومؤسساتها.

ويعد الاكتتاب من الناحية السياسية صورة مثلى تعبر عن الخيار الديمقراطي المباشر، بشأن ممارسة النشاط الاقتصادي البناء عن طريق استثمار الأموال والرقابة على هذا الاستثمار، من قبل المستثمر، بما له من حق التصويت على خطة عمل الشركة في اجتماعات الهيئة العامة، ثم يعبر من الناحية الاقتصادية عن فكرة تقسيم رأس مال الشركة منعاً من تركزه بأيدي عدد محدود من الأشخاص، ويعبر أيضاً عن مبدأ "الديمقراطية المالية"<sup>(١)</sup> بما يعنيه من ضرورة توفير أكثر من خيار أو أسلوب أمام رأس المال الوطني حتى يستثمر في مشروعات ذات كفاية اقتصادية عالية.

١- علي البارودي، محمد العريني: القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٧، ص ٤٨٨.

تكوين رأس مال الشركة المساهمة

تعد الشركات المساهمة عصب النمو الاقتصادي، وذلك لقيامها بالمشاريع الكبرى التي تعجز عنها قدرات الأفراد العاديين، نتيجة لقدرتها على تجميع رؤوس الأموال الضخمة، فتترك بصماتها على الحياة الاقتصادية والاجتماعية، وأحياناً السياسية للدولة وحيث انه تتميز شركات المساهمة بالشخصية المعنوية القانونية المنفصلة عن شخصيات أصحاب رؤوس الأموال وتقوم بممارسة الأنشطة الإنتاجية والاقتصادية والتسويقية والتمويلية باسمها وليس باسم المساهمين في غالب الأحيان وتستمر في أنشطتها حتى لو تغير حملة الأسهم .

ويعتبر رأس مال شركة المساهمة الضمان الأوحد لدائني الشركة ومن ثم فإنه لا يجوز للمساهمين المساس به طوال حياة الشركة. إذ يتكون رأس المال الذي تؤسس به الشركة من مجموع الحصص النقدية والعينية لشركاء، والتي تكون مساوية لحد المقرر لها قانوناً.

تتكون الشركة المساهمة عادة من عدد من الشركاء غير ملزمين بخسارة الشركة إلا في حدود أسهمهم فيها، وهي تدار من قبل مجلس إدارة منتخب عن هيئة عامة تتكون من مجموعة من الشركاء المساهمين في رأس مالها، وذلك مثل: شركة مصفاة البترول، وشركات الإسمنت، شركات التأمين، وشركات البنوك وكذا شركات المالية (الوساطة)، وكذلك تمتاز شركات المساهمة أنها خير المشروعات التي تستثمر فيها الأموال وذلك دون أي حاجة إلى جهد يذكر.

أي أن الشركات المساهمة تعتبر النموذج الأمثل لشركات الأموال، إذ إنها لا تقوم في الأصل على الاعتبار الشخصي، وهو ما يدل أن حالة تجميع رأسمالها يعد أهم الأهداف التي يسعى المؤسسون إليها، لتحقيق أهداف بناء مشروع يكلف نفقات ضخمة لا يقوى عليها الأشخاص، وعليه فإن فكرة الشركة المساهمة تستند على أساس هذا المشروع الذي يحقق أرباحاً كثيرة، ولهذا السبب تتطلب الشركات المساهمة تحليلاً لمفهومها<sup>(١)</sup>.

كما يتكون رأس المال في الشركة المساهمة من مجموع الحصص النقدية والعينية المقدمة من طرف الشركاء المساهمين فكان لا بد أن يتوفر لها آليات تكوين رأس مال وتتمثل هذه الآلية في الاكتتاب.

١ - محمد الكيلني، الشركات التجارية، دار الثقافة، ط١، الأردن، ٢٠٠٩، ص ٨١.

أولاً: الحصص النقدية:

إن الحصص النقدية هي من أكثر الحصص الدارجة في شركات المساهمة، وغالباً ما تكون الحصص النقدية التي يقدمها الشركاء مبلغاً من النقود وهي أكبر الحصص في الشركة المساهمة وقد عرف الفقه الحصص النقدية على أنها: "مبلغ من النقود التي يقدمها الشريك مساهمة منه في تكوين الشركة"<sup>(١)</sup>، وتعرف كذلك: على أنها: "مبلغ من النقود يقدمه الشريك أو يتعهد بتقديمه في الميعاد المتفق عليه باعتبار أن ما يطرح للاكتتاب هو الحصص النقدية فقط"<sup>(٢)</sup>.

وبالنظر إلى نص المادة (٢١) قانون الشركات التجارية لسلطنة عمان نجد أنه ينص على أن: "تكون المساهمة في رأس مال الشركة نقوداً أو حصصاً عينية أو منقولة أو غير منقولة، أو حقوقاً معنوية، أو خدمات أو عملاً، وذلك مع مراعاة الأحكام الخاصة التي تنظم كل شكل من أشكال الشركات الواردة في نصوص هذا القانون وتحدد بالنقود قيمة جميع المساهمات في رأس مال الشركة وذلك في وثائق تأسيسها.."<sup>(٣)</sup>.

ولقد أكد المشرع المصري على أنه ينبغي أن تودع المبالغ المدفوعة لحساب الشركة تحت التأسيس في أحد البنوك المرخص لها بذلك بمقتضى قرار من الوزير المختص، ولا يجوز للشركة سحب هذه المبالغ إلا بعد شهر نظامها أو عقد تأسيسها في السجل التجاري<sup>(٤)</sup>. هذا ويقسم رأس مال شركة المساهمة على أسهم اسمية متساوية القيمة.

كما نص المشرع العماني في المادة (٩١) من قانون الشركات أيضاً على أنه: "لا يجوز أن يقل رأس المال المصدر لشركة المساهمة العامة عن (٢٠٠٠٠٠٠) مليوني ريال عُماني، وشركة المساهمة المقفلة عن (٥٠٠٠٠٠) خمسمائة ألف ريال عُماني، واستثناء من ذلك، يجوز أن يكون الحد الأدنى لرأس مال الشركة المساهمة العامة (١٠٠٠٠٠٠) مليون ريال عُماني إذا كانت ناشئة عن طريق التحول من شكل قانوني آخر"<sup>(٥)</sup>.

١- فوزي محمد سامي: الأحكام العامة والخاصة "دراسة مقارنة"، مرجع سبق ذكره، ص ١٥.

٢- نغم حنا رؤوف نتيس: النظام القانوني لزيادة رأس مال الشركة المساهمة "دراسة مقارنة"، مرجع سبق ذكره، ص ٥٣.

٣- ينظر المادة: (٢١) من قانون الشركات العماني السابق الإشارة إليه.

٤- ينظر المادة: (٢٠) من قانون الشركات المصري السابق الإشارة إليه.

٥- ينظر المادة: (٩١) من قانون الشركات العماني السابق الإشارة إليه.

ويحدد قانون الشركات المصري القيمة الاسمية للسهم بحيث لا تقل عن جنيته ولا تزيد على ألف جنيه، أو ما يعادلها بالعملة الحرة ويلغى أي نص يخالف ذلك في أي قانون آخر<sup>(١)</sup>.

ويكون السهم غير قابل للتجزئة ولا يجوز إصداره بأقل من قيمته الاسمية، كما لا يجوز أن يصدر بقيمة أعلى إلا في الأحوال وبالشروط التي تحددها اللائحة التنفيذية وفي كافة الأحوال تضاف هذه الزيادة إلى الاحتياطي. ولا يجوز بأي حال أن تتجاوز مصاريف الإصدار الحد الذي يصدر به قرار من الهيئة العامة لسوق المال. وتنظم اللائحة التنفيذية ما تتضمنه شهادات الأسهم من بيانات وكذا كيفية استبدال الشهادات المفقودة أو التالفة وما يتبع بالنسبة لهذه الشهادات عند تعديل نظام الشركة.

ثانيًا: الحصة العينية:

تعد الحصة العينية هي كل أصل نقدي ملموس أو غير ملموس يدخل في تكوين رأسمال شركة تحت التأسيس أو حين يتم زيادة رأس مالها مالم يكن محجورًا عليه.

وعلى ذلك يحصل في بعض الأحيان أن يتكون رأس مال شركة المساهمة أو جزء منه من حصص عينية<sup>(٢)</sup>، والحصة العينية هي التي يتكون محلها أشياء لها قيمة مالية من غير النقود، وسواء كانت هذه الحصص عقارًا أو منقولًا كأن يكون العقار مثلًا أرضًا والمنقول يكون ماديًا كالسيارات، أو معنويًا فيشمل المحل التجاري أو براءة الاختراع؛ فإن الحصة العينية إذن هي مال منقول أو غير منقول تكون له قيمة مادية يمكن تقديرها بالنقد ويلزم أن يكون ملكية الحصة الثابتة بالكامل لمقدمها وغير المتنازع عليها ومتنازع عنها بالكامل في الشركة<sup>(٣)</sup>.

ولقد نص المشرع العماني في المادة (٢١) من ذات القانون على أن: "تكون المساهمة في رأس مال الشركة نقودًا، أو حصصًا عينية منقولة أو غير منقولة، أو حقوقًا معنوية، أو خدمات أو عملاً، وذلك مع مراعاة الأحكام الخاصة التي تنظم كل شكل من أشكال الشركات الواردة في نصوص هذا القانون. وتحدد بالنقود قيمة جميع المساهمات في رأس مال الشركة، وذلك في وثائق تأسيسها<sup>(٤)</sup>".

١- ينظر المادة: (٣١) من قانون الشركات المصري السابق الإشارة إليه.

٢- عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركة التجارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، دون طبعة، ٢٠٠٣، ص ٥٨.

٣- نعم حنا رؤوف نتيس: النظام القانوني لزيادة رأس مال الشركة المساهمة "دراسة مقارنة"، مرجع سبق ذكره، ص ٥٣.

٤- ينظر المادة: (٢١-٢٢) من قانون الشركات العماني السابق الإشارة إليه.



كما نص المشرع المصري على أن: "بمراعاة حكم المادة (٢٨-أ) من هذا القانون، إذا دخل في تكوين رأسمال شركة المساهمة أو شركة التوصية بالأسهم أو عند زيادة رأسمال أي منهما حصص عينية مادية أو معنوية....."<sup>(١)</sup>.

ونظرًا لتخوف المشرع من استغلال المؤسسين علاقتهم بالشركة حيث إنهم قد يقوموا بمنح الحصص العينية بأكثر من قيمتها، فإنه يحق للوزير تعيين مراقب للتأكد من حصة تقدير المقدمات العينية أو بالطريقة التي يراها مناسبة. أو من خلال تشكيله لجنة مكونة من مجموعة خبراء وعلى نفقة الشركة على أن تقدم هذه اللجنة التقرير التي تم إعداده، ويعتبر هذا القرار نهائيًا؛ وفي حالة اعتراض المؤسسين على هذا القرار فإن الوزير يرفض تسجيل الشركة وفي هذه الحالة لا يحق لأي من المساهمين أو المؤسسين اللاحقين الاعتراض على قيمة الأسهم العينية المقدمة في مرحلة التأسيس<sup>(٢)</sup>.

آليات تكوين رأس مال شركة المساهمة

إذا كانت شركة المساهمة شركة استثمارية تعتمد أساسًا على تجميع رؤوس أموال ضخمة لكي تحقق أهدافها المسطرة المتمثلة في الأرباح فإننا نجد في هذا الصدد أن معظم التشريعات قد عمدت إلى وضع طرق وآليات لتجميع رأس مال الشركة الذي يتكون بدوره من مجموع الحصص النقدية والعينية والهدف من ذلك هي إضفاء طابع الجدية على نشاط الشركة باعتبار رأس المال هو الضمان الوحيد والفعلي للدائنين الذين يساهمون في نسب من حصص التأسيس، ويعتبر الاكتتاب من أهم الطرق للحصول على رأس مال كاف لتسيير الشركة.

ويعرف الاكتتاب على أنه: "إعلان الإرادة في الانضمام إلى مشروع الشركة مع التعهد بتقديم حصة في رأس المال تتمثل في عدد محدد من الأسهم، ويترتب على صدور شهادة التأسيس نتيجة هامة هي اكتساب الشركة الشخصية المعنوية وتعد شهادة التأسيس دليلاً على أن إجراءات التسجيل قد تمت وفق القانون"<sup>(٣)</sup>.

١- على أنه إذا كانت الحصة العينية مملوكة للدولة أو لإحدى الهيئات العامة أو شركة من شركات القطاع العام ، تعين أن في التقدير ممثل عن المال العام يختاره الوزير المختص، وفقاً للضوابط التي يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء، يُنظر المادة: (٢٥) من قانون الشركات المصري السابق الإشارة إليه.

٢- وائل عودة العكشة، وليد زكريا صيام، مشال سعيد سويدان، حسام الدين مصطفى الخدّاش: محاسبة شركات الأشخاص والأموال، دار الميسرة للنشر والتوزيع والطباعة، ط ١، عمان، ١٩٩٧، ص ٢٤٦.

٣- زينة غانم عبدالجبار الصفار، رواء يونس النجار: الاكتتاب المغلق بأسهم الشركة المساهمة الخاصة، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد ٦، السنة ٢، ص ١٣٠.

ولقد وضعت التشريعات المقارنة إجراءات عديدة لعملية الاكتتاب الهدف منها جمع الأموال لتكوين رأس مال الشركة المساهمة، إلا أنها لم تعط تعريفاً للاكتتاب في الوقت الذي وضع الفقه تعريفاً له، فقد عرفه جانب من الفقه<sup>(١)</sup> الاكتتاب على أنه: "إعلان الإرادة في الاشتراك في مشروع الشركة مع النص على التعهد بتقديم حصة في رأس المال تتمثل في عدد معين من الأسهم"<sup>(٢)</sup>.

وعرف أيضاً على أنه: "يقصد بالاكتتاب انضمام الشخص إلى عقد الشركة بتقديمه قيمة الحصة، ويعطي مقابلاً لها سهماً قابلاً للتداول يكتسب بمقتضاه صفة الشريك والاكتتاب تصرف قانوني يلتزم بموجبه شخص يسمى المكتتب بشراء أسهم أو أكثر من أسهم الشركة، ويدفع قيمته الاسمية في المواعيد والنسب المحددة بعقدها ونظامها الأساسي ليصبح مساهماً في الشركة"، وعرفه فريق آخر<sup>(٣)</sup> على أنه: "عملية قانونية يقوم المكتتب بمقتضاها بشراء عدد من أسهم الشركة المعروضة ضمن الشروط التي يتضمنها بيان الاكتتاب"، وفي نفس المعنى يعتبر البعض<sup>(٤)</sup> الاكتتاب تصرفاً قانونياً بموجبه يلتزم شخص بتقديم حصة في رأس مال الشركة عن طريق شراء الأسهم.

وعلى ذلك يعبر الاكتتاب عن إرادة الراغب بالاشتراك في الشركة المساهمة عن طريق تقديم حصة من رأس المال بشراء أسهم المطروحة للبيع<sup>(٥)</sup>. وبالتالي يمكن القول بأن الشركة المساهمة تستجمع رأس مالها ابتداءً بإصدار اسهم للأشخاص الذين يؤمل أن يكتتبوا بها رغبة منهم في الحصول على فائدة باستثمار أموالهم في مشروع متطور<sup>(٦)</sup>.

هذا ونخلص مما تقدم، أن الاكتتاب ما هو إلا إعلان عن رغبة الشخص المكتتب في الانضمام لعضوية الشركة خلال مرحلة التأسيس أو بعدها كما في الاكتتاب بالأسهم عند زيادة رأس مال الشركة المساهمة؛ وعلى ذلك فالإكتتاب يعني ظهور الشركة إلى حيز الوجود وأنها تكون قد استكملت إجراءات

١- مصطفى كمال طه: القانون التجاري، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، ١٩٩٠، ص ٢٩٧.

٢- لطيف جبر كومانى، علي كاظم الرفيعي: القانون التجاري، بغداد، ٢٠٠٠، ص ٣٠٧.

٣- سميحة القليوبية: الشركات التجارية، ج ٢، القاهرة، ١٩٩٣، ص ١٩٩.

٤- محمود سمير الشراوي: الشركات التجارية، دار النهضة العربية، ١٩٨٩، ص ١٤٧.

٥- فوزى عطوي: الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط ١، ٢٠٠٥،

ص ١١٨.

٦- مجيد حميد العنبي: الشركات في القانون الانكليزي، ط ١، بغداد، ٢٠٠٠، ص ٣١.

تكوينها القانوني إلا أنه ينبغي عليها قبل ذلك أن تستجمع مقومات تكوينها الفعلي من خلال العمل على تهيئة رأس مالها الذي يعد المحور الذي يدور حوله الاكتتاب في رأس المال والوفاء بقيمة الاسهم<sup>(١)</sup>.

وتعتبر عملية الاكتتاب من أهم المراحل الأساسية في تكوين رأس مال الشركة المساهمة حيث يعد بذلك وسيلة هامة لتجميع الأموال التي تعتمد عليها الشركة وتظهر أهمية في تطوير المشاريع الاستثمارية والحصول على الأرباح ونظرًا لأهمية الاكتتاب عند تأسيس شركة المساهمة فنجد غالبية التشريعات قد نظمت له إجراءات وقامت بإخضاعه إلى أحكام خاصة وذلك بغية حماية المكتتبين وضمان جديته<sup>(٢)</sup>.

وطبقًا للرأي الغالب في الفقه، فإن الاكتتاب على هذا النحو هو عبارة عن عقد تبادلي، طرفاه المؤسسون من جهة، والمكتتبون من جهة أخرى. ويولد ذلك العقد التزامات على عاتق طرفيه، حيث يلتزم المؤسسون بإتمام إجراءات التأسيس، وهم ملتزمون في ذلك باتباع عناية الرجل الحريص، كما يلتزمون بإعطاء المكتتب عددًا من الأسهم بنسبة ما اكتتب فيه. ويلتزم المكتتب، من جهة أخرى، بشراء الأسهم التي اكتتب فيها، ويلتزم بسداد قيمتها في الموعد المتفق عليه، كما يلتزم بقبول نظام الشركة.

ويرى جانب من الفقه أن الاكتتاب في أسهم شركات المساهمة قد يكون عملاً مدنيًا أو تجاريًا بحسب الهدف منه، فإذا كان الغرض من الاكتتاب مجرد توظيف المال في أوجه الاستغلال التي أنشئت الشركة لتمارسها كانت عملية الاكتتاب عملية مدنية ولو كان المقصود منه إنشاء شركة مساهمة تجارية، وإذا كان الهدف من الاكتتاب مجرد الرغبة في تحقيق فروق الأسعار عن طريق بيع الأسهم التي تم الاكتتاب فيها عندما تسنح الفرصة لذلك، فإن الاكتتاب يكون في هذه الحالة عملاً تجاريًا.

ويذهب الرأي الغالب في الفقه والقضاء الفرنسي إلى اعتبار الاكتتاب عملاً تجاريًا بالاستناد على أن شركات المساهمة شركات تجارية شكلية. ويرى البعض أن هذا الرأي هو الأولى بالاتباع في ظل القانون العماني والمصري بعد أخذهم بالمعيار الشكلي<sup>(٣)</sup>، ولا يمكن التسليم بصحة الرأي الأول في عمان ومصر؛ حيث إن شركات المساهمة بمجرد شكلها تعد تجارية دون اعتداد بطبيعة نشاطها؛ يتم الاكتتاب في رأس المال بإحدى وسيلتين فإما أن يتقاسم المؤسسون الأسهم فيما بينهم دون الالتجاء إلى اكتتاب عام، وتلك الطريقة من شأنها تسهيل تأسيس الشركة وتسمى بطريقة التأسيس الفوري<sup>(٤)</sup>.

١ - إبراهيم سيد أحمد: عقد الشركة فقهاً وقضاءً، المكتب الجامعي الحديث، ط ١، ٢٠٠٣، ص ٩٧.

٢ - حمد فريد العريني: القانون التجاري شركات الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ١٦٠.

٣ - ينظر المادة: (١٠) من قانون الشركات المصري السابق الإشارة إليه.

٤ - مصطفى كمال طه: الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، ط ١، ٢٠١٢، ص ١٩١-١٩٢.

وأما أن تطرح الأسهم مباشرة على الجمهور للاكتتاب العام فيها، ويستغرق تأسيس الشركة في هذا الهدف بضعة أسابيع أو شهور، وبالتالي تسمى بطريقة التأسيس المتعاقب يجمع بين الطريقتين فيكتتب المؤسسون في بعض الأسهم ويعرضون الباقي للاكتتاب العام.

والمقتضى المادة (٤٠) من اللائحة التنفيذية<sup>(١)</sup>، يكون الاكتتاب العام في حالة دعوة أشخاص غير محددين سلفاً إلى الاكتتاب في الأسهم ولا يشترط حد أدنى لعدد أو قيمة الأسهم التي يتم طرحها في الأكتتاب العام، وجزير بالذكر أن شركة المساهمة التي لا تطرح أسهمها لاكتتاب عام تسمى بالشركة المقفلة أو المغلقة، وهي تعتبر كذلك إذا اقتصر الاكتتاب في رأسمالها على المؤسسين فقط أو عليهم وعلى أشخاص آخرين محددين سلفاً.

وكذلك نصت المادة (١٠٦) من قانون الشركات العماني "الهيئة تحديد إجراءات الاكتتاب ، وتحديد الحدين الأدنى والأعلى لعدد الأسهم الواجب الاكتتاب بها ، والحالات التي يقبل فيها طلب الاكتتاب وحالات الرفض ، والطريقة المقترحة لتوزيع الأسهم بين المكتتبين ، والفترة الزمنية المحددة لإعادة المبالغ الفائضة إليهم.

ولا بد من التنويه، إلى أن الاكتتاب المغلق الذي يتم بين مؤسسي الشركة المساهمة لا يثير جدلاً حيث المركز القانوني لكل مؤسس من المؤسسين واضح لوجود عقد يربط المؤسسين أصلاً، ومن ثم فعندما يقدم كل منهم حصته من رأس المال عند التأسيس ويحصل الاكتتاب في الوقت نفسه بمقتضى ذلك العقد سوف يلتزم جميع المؤسسين بالقيام بالإجراءات اللازمة لتأسيس الشركة.

ولقد نصت المادة رقم (١٠٠) من قانون الشركات العماني على أنه: "على المؤسسين في شركة المساهمة العامة أن يكتتبوا بنسبة لا تقل عن (٣٠٪) ثلاثين في المائة، ولا تزيد على (٦٠٪) ستين في المائة من رأس المال، وي طرح الباقي للاكتتاب العام، إلا في حالة التحول إلى شركة مساهمة عامة، فإنه يجوز للمساهمين أو الشركاء في الشركة قبل التحول الاحتفاظ بنسبة (٧٥٪) خمسة وسبعين في المائة من رأس المال وللهيئة السماح للمؤسسين في الشركة المتحولة إلى شركة مساهمة عامة تملك نسبة أعلى من النسبة المحددة في الفقرة السابقة ولا يجوز في الأصل للمؤسس الواحد أن يغطي أكثر من (٢٠٪) عشرين في المائة من رأس المال سواء باسمه أو بأسماء أبنائه القصر الذين تقل أعمارهم عن (١٨) ثماني عشرة سنة، إلا في حالة التحول، فيجوز للمؤسسين في هذه الحالة الاحتفاظ بحصتهم فيما لو زادت على النسبة المقررة لكل مؤسس، كما تستثنى الشركات المملوكة بالكامل للدولة والشركات القابضة من

١- ينظر المادة: (٤٠) من قانون سوق المال المصري لسنة ١٩٩٢م.

النسب المقررة وعلى المؤسسين تقديم ما يفيد الاكتتاب بالنسبة المحددة لهم للهيئة قبل اعتماد إجراءات الاكتتاب العام. ولا يجوز للمؤسسين الاكتتاب بعد ذلك في الأسهم المطروحة للاكتتاب العام<sup>(١)</sup>.

أما المشرع المصري فقد اعتمد على الاكتتاب المغلق في اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١م؛ حيث نص عليه كوسيلة لجمع رأس المال في الشركة المساهمة واضعاً معياراً للتفريق بين الاكتتاب المغلق والاكتتاب العام مفاده أنه نكون أمام اكتتاب عام في حالة دعوة أشخاص غير محددين سلفاً إلى الاكتتاب في الأسهم أو إذا زاد عدد المكتتبين في الشركة عن مائة أما في غير ذلك فالاكتتاب يكون مغلقاً، حيث أجاز اقتصار الاكتتاب بالأسهم على المؤسسين فقط أو عليهم وعلى غيرهم من الأشخاص الذين لا يتوفر فيهم وصف الاكتتاب العام<sup>(٢)</sup>.

كما نظم المشرع المصري في المادة السادسة من هذه اللائحة تحديد مقدار رأس المال المصدر لكل من الشركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم وما يكون مدفوعاً منه عند التأسيس إذ بالنسبة للشركة المساهمة التي تطرح أسهمها للاكتتاب العام بما لا يقل عن خمسمائة ألف جنيه وبالنسبة للشركات المساهمة ذات الاكتتاب المغلق بما لا يقل عن مائتين وخمسين ألف جنيه.

أما التشريعات الغربية فهي الأخرى قد أقرت الاكتتاب المغلق كأسلوب لتكوين رأس مال الشركات المساهمة منها قانون الشركات الفرنسي<sup>(٣)</sup>؛ وكذلك قانون الالتزامات السويسري هو الآخر نص على الاكتتاب المغلق في نوعي الشركات المساهمة العامة والخاصة<sup>(٤)</sup>.

أما قانون الشركات الإنجليزي لعام ١٩٨٥م فقد قصر في المادة الأولى الاكتتاب المغلق على الشركة المحدودة العامة وذلك النوع من الشركات قد تكون محدودة بالضمان أو محدودة بالأسهم والذي يقتصر الاكتتاب في رأسمالها على المؤسسين فقط<sup>(٥)</sup>.

١- ينظر المادة: (١٠٠) من قانون الشركات الغماني السابق الإشارة إليه.

٢- ينظر المادة: (٣٧) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، ويقصد بالأشخاص الذين لا يتوافر فيهم وصف الاكتتاب العام هو الأشخاص المحددين سلفاً لدعوتهم إلى الاكتتاب بالأسهم.

٣- ينظر المادة: (٨٤) من قانون الشركات الفرنسي لسنة ١٩٦٦.

٤- ينظر المادة: (٦٣٨) من قانون الالتزامات السويسري لسنة ١٩٣٦.

٥- الشركة محدودة الضمان هي التي تنهض مسؤولية الشركاء فيها عن ديون الشركة في حالة التصفية فقط أما الشركة المحدودة بالأسهم هي التي تكون مسؤولية الشركاء فيها محدودة بقدر ما يملك كل شريك من أسهم في رأس مال الشركة.

نخلص مما تقدم أن معظم التشريعات العربية والغربية قد أجمعت على إقرار الاكتتاب المغلق، ولعلّ غاية المشرع هي إيجاد إطار قانوني ينتهجه أصحاب الشركات البسيطة أو التضامنية أو المحدودة والراغبين إلى التحول إلى شركات مساهمة بُغية الحفاظ على الروابط والعلاقات التي تجمع بين أعضائها كما هو الحال في الشركات العائلية التي تربط أعضائها رابطة القرابة أو الصداقة أو الثقة وترغب في التوسع بنشاط الشركة وتطويره وتحويله إلى شركة مساهمة دون أن تتوافر لديهم رغبة إدخال الغير كعضو في الشركة أو يرغبوا بعدد محدد من المقربين ليساهموا في رأس مال الشركة فيلجئوا إلى الاكتتاب المغلق كوسيلة فاعلة لتحقيق الأهداف التي سعى المساهمون إليها.

بشكل عام، لكن المقصود هو أنه محاولة للحد من التأثير المباشر وتلقي الأوامر من المساهمين.