

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

Ministry of high Education and Scientific Research

جامعة محمد البشير الإبراهيمي - برج بوعريريج -

- University of Mohamed El Bachir El Ibrahimi - Bba

كلية الحقوق والعلوم السياسية

Faculty of and Political Sciences



# الطبعة القانونية للإكتتاب

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص: قانون الأعمال

إشراف الأستاذ:

د. رفاف لخضر

من إعداد الطلبة:

❖ رواج عصام

❖ الزاوي محمد

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة	الصفة
زاوي رفيق	أستاذ محاضر قسم ب	رئيسا
رفاف لخضر	أستاذ محاضر قسم أ	مشرفا و مقررا
عشاش حمزة	أستاذ مساعد قسم أ	ممتحنا

السنة الجامعية: 2022/2021

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# إهداء

## إهداء

أهدي ثمرت جهدي إلى من وهبني للحياة إلى خير معين وأفضل مشجع إلى من تعب لأجلي طوال حياته  
أبي الغالي أهداه الله الصحة والعافية وأطال الله في عمره .

إلى من أفضلها على نفسي ولم لا فقد ضحت من أجلي ولم تدخر جهدا في سبيل إسعادي على الدوام  
أمي الحبيبة.

إلى رمز الحب والوفاء والتقدير إخوتي

إلى كل من أنار لي شمعة أنارت طريقي وسبيلي في طلب العلم.

عصام

## الإهداء

بسم الله خير الأسماء، بسم الله رب الأرض والسماء، بسم الله الكافي، بسم الله المعافي

اللهم إني

أسألك علما نافعا ورزقا طيبا وعملا متقبلا.

أهدي ثمرة جهدي هذا إلى الفؤاد الذي لا ينقطع حبا وحنانا، إلى التي تحميني وبالهمس  
تناديني، إلى التي أنارت دربي فاخترت أن تكافح الحياة لترسم البسمة على وجهي، إلى التي  
غرست في قلبي حب الخير، ونبد الشر، إلى التي حملتني وهنا على وهن، والدتي الحبيبة  
وزجتي الغالية حفظهما الله.

إلى الذي كان لي السند المتين، يهوى لي السعادة والنجاح، علمني أن حسن الخلق جنة في  
القلب، أبي الكريم حفظه الله.

إلى من قاسموني الرحم وشاركوني الحياة إلى أقرب الناس أشقائي .

إلى من أحب ويتمنى لي النجاح.

محمد

## شكر وعرقان

الحمد لله ما ضاق أمر ثم هان، الحمد لله مبدل العسر باليسر، والحمد لله حمدا  
يملاً الميزان.

اللهم صلي وسلم وبارك على نبينا محمد عدد ما ذكره الذاكرون وغفل عن ذكره  
الغافلون.

أتوجه بالشكر والتقدير إلى كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل المتواضع،  
جزاكم الله عني أفضل ما جزى العاملين المخلصين وبارك الله لكم وأسعدكم  
أينما حطت بكم الرحال.

ونخص بالذكر المشرف الأستاذ "د.رفاف لخضر" على ما قدمه لنا من  
توجيهات ونصائح ومعلومات قيمة من بداية العمل حتى نهايته  
كما نتقدم بالشكر إلى كل أساتذة قسم الحقوق.

# مقدمة

## مقدمة:

إن بروز المشروعات الضخمة في العصر الحالي لممارسة النشاط الاقتصادي والصناعي ساهم إلى حد كبير في ظهور الشركات التجارية كأداة قانونية واقتصادية لمباشرة النشاط التجاري التي تسعى من خلاله لتنفيذ خطط التنمية الاقتصادية.

فمن بين التنظيمات القانونية القادرة على الوفاء بمتطلبات العصر الحالي شركات المساهمة، إذ تعتبر النموذج الأنسب والأفضل من شركات الأموال للقيام بذلك، فهي تمثل نمطا اقتصاديا متقدما يدل على أروع صور الاندماج بين العوامل المادية المتمثلة في رأس مال، وكذا العوامل البشرية المتمثلة في العمل والخبرة، فنظرا للمكانة المتميزة التي تحتلها في الحياة الاقتصادية، فقد أولت لها التشريعات تنظيمات دقيقة بكل ما يتعلق بها.

فقد عرفها التشريع الجزائري في القانون التجاري، في نص المادة 592، بأنها "الشركة التي ينقسم رأس مالها إلى حصص وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصصهم".

فقيامها يؤدي إلى الزيادة في الثروة الاقتصادية، إذ أن تدفق أموال إليها يؤدي لضخها لتحديد سبل الاستثمار بدلا من الاكتناز للزيادة في الإنتاج وتحسين مردوديته. إذن فهي وسيلة استثمار تجذب صغار المدخرين خاصة، لأنها تأخذ بقرارات استثمارية سليمة لا تكون إلا بعد دراسة معمقة، مما يجعل الفشل في النجاح ضئيل، فنظرا لخاصية التي تمتاز بها باعتبارها قائمة على الاعتبار المالي هو الذي يجعل المدخرين على حرية أثناء التصرف بأسهمهم، كما أنها تخلصه من الالتزامات التي ترتبها صفة التاجر. إذ أن شركة لا يكتسب المساهم بها صفة التاجر.

إلا أن ما تحققه شركات من مشاريع ضخمة بحاجة لرؤوس أموال كبيرة، فهي تمثل المحرك الرئيسي لانعقاد أي مشروع تقوم به وأساس نجاحها، ولا يكون لشركة وجود بغيره.

فأما مال يعرف من الناحية الاقتصادية، على أنه عبارة عن مجموعات أساسية غير متجانسة يتفرع من كل منها أشكال فرعية من المستخدمة القادرة على الإنتاج مثل: الأدوات الاقتصادية والمواد الخام. أما من الناحية القانونية فقد عرف بأنه مجموع قيم الأسهم النقدية الاسمية المتساوية القيمة والغير قابلة للتجزئة.

فجميعه هو الهدف الأساسي الذي تسعى له الشركة من خلال المؤسسين، بهدف بناء مشاريع تتعدى تكاليفها نفقات كبيرة قد لا تقوى عليها مقدرة الفرد الواحد، ولتحقيق ذلك لابد من إتباع طريق منظم ودقيق يتمثل في أسلوب الاكتتاب (IPO).

وفي مقام ذلك يعتبر الاكتتاب الحجر الأساسي في تجميع رأس مال شركة المساهمة عند التأسيس، والوسيلة المباشرة للزيادة في رأسمالها.

### الإشكالية المطروحة:

- فيما تتمثل طبيعة القانونية لاكتتاب؟ وما هي نتائجها؟

### أ- أهمية الموضوع.

فلاكتتاب أهمية تتجلى في الدور الفعال الذي يلعبه في تعزيز صورة عن الخيار الديمقراطي المباشر في ممارسة الأنشطة الاقتصادية، من خلال استثمار الأموال، إضافة إلى تجسيده لحق التصويت من خلال إبداء رغبة المکتتب في الانضمام للشركة والمصادقة على نظامها القانوني وخطه سير عملها.

كما يساهم في استبعاد فكرة اكتناز رأس مال الشركة في يد أفراد محددين، مما يؤدي إلى توسيع قاعدة المستثمرين، فهو يعبر عن مبدأ هام وهو الديمقراطية المالية مما يوفر أكثر من خيار أمام الرأس المال الوطني من أجل الاستثمار في مشروعات ذات كفاية اقتصادية عالية، مما يحقق الخطط التنموية.

### ب- أسباب اختيار الموضوع.

إن اختيار هذا الموضوع لم يكن وليد الصدفة بل كان ناتجا على اعتبارات موضوعية، وأخرى ذاتية يمكن إيجازها فيما يلي:

#### ❖ الأسباب الموضوعية.

-المكانة التي احتلها الاكتتاب في العصر الحالي كأسلوب جوهري تستند إليه شركات في تكوين رأس مالها.

-رغبة الأفراد في تحقيق ربح سهل وسريع.

-إقبال المستثمرين كبارا وصغارا على الاكتتاب وجهلهم للنتائج المتوخاة من اعتماده.

-ضرورة معرفة الأحكام المنظمة لعملية الاكتتاب.

#### ❖ الأسباب الذاتية:

-الرغبة في تسليط الضوء على الاكتتاب باعتباره إجراء هام تقف على أنقاضه شركة المساهمة بما ينتجه من تحقيق أرباح لصالحها ولصالح المکتتبين.

-الرغبة في أن يكون هذا البحث خطوة متواضعة في توسيع مجال البحث ضمن الإطار الأكاديمي.



### ج-الأهداف المتوخاة من الدراسة:

- يتجلى الهدف الأساسي من دراسة موضوع النظام القانوني للاكتتاب في رأس مال شركة في:
- محاولة إبراز شروط الاكتتاب.
- مدى ارتباطه الوثيق بشركة.
- تغطية حاجة المكتتبين في معرفة الأحكام المنظمة لعملية الاكتتاب إضافة إلى محاولة ترشيد وتوجيه صغار المستثمرين للحفاظ على مصالحهم.

### د- المنهج المتبع.

وللإجابة عن السؤالين الفرعيين للإشكالية المطروحة، فقد اعتمدنا على المنهج الوصفي، حيث استخدمناه في التطرق إلى وصف عملية الاكتتاب، وكذلك المنهج التحليلي الذي قد اعتمدنا عليه في الدراسة لمعرفة الضوابط القانونية والإجرائية لعملية الاكتتاب وتوضيح آثار الاكتتاب.

### هـ- تقسيمات الدراسة:

للوصول إلى دراسة علمية تحيط جوانب الإشكالية المطروحة قسمنا بحثنا هذا إلى فصلين:  
الفصل الأول تطرقنا فيه إلى ماهية الاكتتاب، حيث قسمناه بدوره إلى ثلاث مباحث، فتناولنا في المبحث الأول طبيعة الاكتتاب، أما المبحث

# الفصل الأول: ماهية الاكتتاب

## تمهيد

تضطلع شركة بميزة فعالة تتمثل بمدى قدرتها على إنجاز المشاريع الضخمة، وذلك راجع لما تملكه من مقدرة مالية هائلة فتجميع رؤوس الأموال الصعبة التوافر لدى الأفراد. فهي لا تستطيع ممارسة أعمالها إلا بعد قيامها بجمع رأسمالها الذي يعد محور أساسي والجوهر الحقيقي والنواة الصلبة لتجسيد سلطتها ومكانتها في النمو الاقتصادي، من خلال اعتمادها لأسلوب الإكتتاب الذي يساهم إلى حد كبير في تحفيز وتشجيع المشاريع الحيوية، وهذا ما يجعلها حكرًا لها.

ولتسليط الضوء على هذا الموضوع قسمنا الفصل الأول إلى ثلاث مباحث، حيث سنتعرض إلى جوانب الإكتتاب في، من حيث طبيعته وأنواعه في (المبحث الأول)، ثم تطرقنا إلى طبيعة القانونية في (المبحث الثاني)، لنتعرض بعدها إلى شروط الإكتتاب في (المبحث الثالث).

### المبحث الأول: طبيعة الإكتتاب.

يعتبر رأس مال شركة المساهمة الضمان العام للدائنها وأساس إقبال الجمهور على الإكتتاب وأساس نجاح المشاريع التي تقوم بها الشركة.

وبناء على ذلك قمنا بتوزيع هذا المبحث إلى مطلبين: المطلب الأول نوضح فيه مفهوم الإكتتاب لغة واصطلاحاً، المطلب الثاني تناولنا فيه أنواع الإكتتاب.

### المطلب الأول: مفهوم الإكتتاب.

لمعرفة طبيعة الإكتتاب لا بد من وضع تعريف له من الناحية اللغوية (الفرع الأول)، ومعرفة تعريفه من الناحية الاصطلاحية (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: تعريف الإكتتاب لغة.

الإكتتاب مصدر سداسي، من فعل: اكتتب، أي اكتتب.

وكانت العرب تقول عن كتب نفسه في ديوان السلطان: اكتتب، ويقال فلان اكتتب فلان: أي سأله أن يكتب له كتاباً في حاجة، واستكتب الشيء، أي سأله أين كتب له، وأكتتبه أي استملاه.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: تعريف الإكتتاب اصطلاحاً.

لم تضع أغلب التشريعات تعريفاً محدداً للإكتتاب، إلا أن الفقهاء اجتهدوا في وضع التعريفات التالية:

أن الإكتتاب هو: "إعلاناً لإرادة في الاشتراك في مشروع الشركة مع التعهد بتقديم حصة في رأس المال. تتمثل في عدد من الأسهم".<sup>2</sup>

وهناك من يرى بأنه " هو العمل الذي يبدي بموجبه الشخص رغبته في أن يصبح شريكاً، وبتقديم حصة فيها تتمثل في التعهد بالوفاء بمبلغ نقدي معين لعدد معين من

<sup>1</sup> حسان بن إبراهيم محمد السبتي. أحكام الإكتتاب في شركات المساهمة. دار ابن الجود. رسالة ماجستير في الفقه المقارن. دس ن. ص 23.

<sup>2</sup> مصطفى كمال طه، أساسيات القانون التجاري، دار طبع، الدار الجامعي: مصر، 1986، ص 392.

الأسهم.<sup>1</sup>

كما عرف أيضا بأنه" تصرف قانوني يلتزم بمقتضاه شخص يسمى المكتتب بشراء سهم أو أكثر من أسهم الشركة ودفع قيمته الاسمية في المواعيد والنسب المحددة بعقدها ونظامها الأساسي ليصبح مساهما في الشركة .

وورد له تعريف آخر إذ يقصد بالاككتتاب "انضمام الشخص إلى عقد الشركة بتقديمه قيمة السهم.

ويعطي المكتتب مقابلا لذلك سهما يكتسب به صفة الشريك بعد إتمام إجراءات التأسيس".

من خلال التعريفات المقدمة للاكتتاب، نجد أنها اختلفت في اللفظ إلا أنها تتحد في المضمون.

باعتبار الاكتتاب الوسيلة الأساسية في تجميع رأس مال شركة المساهمة عند تأسيسها وتلجأ إليه في حالة الزيادة فيه فالاككتتاب هو تصرف يعلن بمقتضاه المكتتب عن إرادته في الانضمام إلى مشروع الشركة مع تعهده بتقديم حصة في رأس المال تتمثل في عدد معين من الأسهم ليكتسب بفضلها صفة المساهم.

والجدير بالإشارة أن الذي يطرح الاكتتاب هو الرأسمال النقدي والأسهم النقدية التي تمثله، إما بخصوص الحصص العينية المسماة بالأسهم العينية، فلا تطرح الاكتتاب لأنه وجب تقديمها مباشرة عند التأسيس. وإذا تم ذلك فإنها تقوم مقام النقود ويمنح لصاحبها أسهما بقدرها.

فالأسهم تعتبر من أهم الأوراق المالية التي تعتمد عليها الشركة عند تأسيسها وعند وجودها، فالأسهم هي وثيقة قابلة للتداول تكون اسمية أو لحاملها، كما يمكن أن تتخذ شكلا ماديا من خلال تسليم السند

<sup>1</sup> محمد فريد العريني. الشركات التجارية. دار طبع، الدار الجامعية الجديدة الإسكندرية: 2003، ص 160.

أو أن تكتسي شكلا ماديا بتسليم سند أو يكون موضوع تسجيل في الحساب، كما له معنيين، فهو النصيب الذي يشترك به المساهم في رأس مال شركة ويمثل حق المساهم في شركة الأموال، ويخول له الحقوق الناتجة عن هذا الحق، كما يعتبر بمثابة صك مثبت للحق<sup>1</sup>، فقد عرفته المادة 715 مكرر 40 ق. ت "سند قابل للتداول تصدره شركة مساهمة كتمثيل لجزء من رأسمالها".

فالأسهم أنواع عديدة: حيث تنقسم من حيث الشكل إلى أسهم اسمية وأسهم لحاملها وأسهم لأمر فالأسهم الاسمية تحمل اسم مالكا وتحتوي على بيانات خاصة له: من اسم ولقب المساهم، موطنه، جنسيته، نوع ورقة الاسهم وغير ها، أما بالنسبة للأسهم لحاملها، لا يذكر فيها اسم المساهم بل يعد حاملها مالكا لها بسبب الحيازة المادية فالتنازل عنها يكون يد بيد.

أما من حيث الحقوق التي تمنحها نجد الأسهم العادية وأسهم الامتياز، فالأولى تكون قيمتها متساوية مما يرتب حقوق متساوية، تمنح لصاحبها دون امتيازات، على خلاف أسهم الامتياز التي تمنح لصاحبها حقوق إلى جانب الحقوق العادية التي ترتبها الاسهم العادية، فهي تخول لصاحبها الحق في الحصول على الأولوية في تحصيل الأرباح، وكذلك الاسهم العينية والاسمية.

### المطلب الثاني: أنواع الاكتتاب.

للاكتتاب في رأس مال شركة أكثر من نوع. فهناك الاكتتاب المغلق (الفرع الأول)، وهناك اكتتاب آخر وهو الاكتتاب العام (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> فاتح آبت مولود. حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة، رسالة دكتوراه، الأستاذ المشرف: كمال معاشو، جامعة مولود، معمري تيزي وزو. كلية الحقوق والعلوم السياسية. 01 جويلية 2012. ص8.

## الفرع الأول: الإكتتاب المغلق.

يقتصر هذا النوع من الإكتتاب على مؤسسي الشركة فقط، إلا أنه يمكن أن يشترك المؤسسون مع غيرهم من الأقارب أو الأصدقاء، أي وجود صلة قرابة أو صداقة أو غير ذلك، مما يترتب وجود معرفة تامة فيما بينهم عند طرح الأسهم للاكتتاب. فهو يتم دون اللجوء إلى الجمهور، فالإكتتاب المغلق يقتصر على فئة معينة من الأشخاص أو مجموعة من المؤسسات.

ويسمى الإكتتاب المغلق بطريقة التأسيس الفوري، وتسمى الشركة التي تتبع هذه الطريقة في الحصول على رأس مالها بالشركة التي لا تطرح أسهمها للاكتتاب العام.

فيمتاز هذا النوع من الإكتتاب بسهولة إجراءاته حيث أعفاه المشرع من بعض الإجراءات المطبقة على الإكتتاب العام، كونه لا يشكل خطراً على صغار المدخرين لذا نجد العديد من الشركات تلجأ إليه من بينها، الشركات التي تؤسس بين مؤسسات عامة لاستثمار مشروع تجاري، أو شركة التي تؤسس بين أفراد يكتتبون معها في جميع أسهمها.<sup>1</sup>

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري أشار إلى أن شركات التي يتم طرح أسهمها دون اللجوء إلى الادخار العلني وجب أن يكون رأس ماله. مليون دينار وهذا ما ورد في نص المادة 594.<sup>2</sup>

"يجب أن يكون رأسمال شركة بمقدار خمسة (05) ملايين دينار جزائري على الأقل إذا ما لجأت الشركة علنية للادخار. ومليون دينار على الأقل في الحالة المخالفة."

<sup>1</sup> فوزي محمد سامي. الشركات التجارية (الأحكام العامة والخاصة)، طبعة 1، جزء 1، دار الثقافة الأردن، 2009، ص 210.

<sup>2</sup> المادة 594 من الأمر رقم: 75 - 59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم: 15-20 المؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437. الموافق ل 30 ديسمبر 2015.

## الفرع الثاني: الاكتتاب العام.

في هذا النوع من الاكتتاب يتم عرض وطرح أسهم الشركة أمام الجمهور، إذ يقصد به دعوة الجمهور بغرض الانضمام إلى إحدى شركات من خلال شراء عدد معين من الأسهم المطروحة للاكتتاب، ويكتسب بمقتضى ذلك صفة المساهم بعد إتمام إجراءات تأسيس الشركة، هذا وفق ما ينص عليه القانون.

فهو بمثابة دعوة لأشخاص غير محددين سلفا سواء كانوا محددين بذواتهم. أو عددهم. وأيا كان عدد الأسهم المطروحة حيث تكون موجهة من طرف البنوك المرخص لها بذلك أو ببيوت غير مالية مرخص لهن دون تحديد الأشخاص المكتتبين سلفا.

فيلجأ إلى الاكتتاب العام لجمع رأس مال شركة المساهمة عندما يبلغ مقدار كبير من الضخامة.

ويطلق على تأسيس الشركة عن طريق الاكتتاب العام، بطريقة التأسيس المتعاقب أو اللجوء إلى الادخار العلني أو التأسيس المتتابع، الذي يستغرق بضع أسابيع أو شهور، فقد وضع له المشرع إجراءات دقيقة حماية للادخار العام.

فقد نص المشرع الجزائري في إشارة صغيرة إلى شركات المساهمة التي يتم الاكتتاب فيها عن طريق الاكتتاب العام يجب أن لا يقل رأس مال الشركة عن خمسة (05) ملايين دينار جزائري. وهذا ما نصت عليه المادة 594 السالفة الذكر.

إلا أنه يمكن أن يجمع بين الطريقتين فيكتتب المؤسسون في بعض الأسهم ويترحون الباقي للاكتتاب العام.



### المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للاكتتاب.

أن الطبيعة القانونية للاكتتاب من بين المسائل المثيرة للجدل، والتي لاقت الاهتمام الكبير من قبل الفقهاء. بسبب صعوبة تحديد المراكز القانونية لأطراف عملية الاكتتاب. وكذلك بسبب صلته بالطبيعة القانونية لشركة.

وظهرت في هذا الموضوع جملة من الآراء الفقهية. ففي الوقت الذي يؤكد فيه أنصار النظرية العقدية أن الاكتتاب هو عبارة عن عقد (المطلب الأول)، يذهب أنصار المؤسسة إلى أنه تصرف خاص بالاكتتاب، وإلى جانب هذا الرأي هناك من اعتبر الاكتتاب عمل جماعي (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: النظرية العقدية.

في حال التسليم بان الاكتتاب عقد فان التساؤل المطروح هنا يمس الجوانب التالية: من هم أطراف هذا العقد؟ وكيف يتم انعقاده؟ وما هو نوع هذا العقد؟ بالنسبة لتحديد الأطراف لا توجد صعوبة، فالطرف الأول هو المكتتب باعتبار أن اسمه وارد في طلب الاكتتاب.

إلا أن الإشكال يكمن في تحديد الطرف الثاني، ولذا سوف نتناول بالدراسة هذا الرأي من خلال مايلي:

الفرع الأول: نظرية الوكالة.

الفرع الثاني: نظرية العلاقة المباشرة.

الفرع الأول: نظرية الوكالة.

مؤسس هذه النظرية "بريكرمان Brikmann". مفادها أن كل مكتتب عندما يكتتب باسم الشركة يفوض ضمناً المؤسسين للعمل على البحث عن مكتتبيين آخرين. وهكذا يمثل المؤسسون مجموع المكتتبين.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> فوزي محمد سامي، المرجع السابق. ص 338.

فنستنتج إن هذه العلاقة الرابطة بين المؤسسين والمكتتبين قائمة على أساس الوكالة لاعتبار المؤسسين بواسطة وسطاء بين المكتتبين، إلا أنه وجب الإشارة أن المؤسسين لا يعتبرون طرفاً في عقد الإكتتاب إلا في حالة ما إذا اكتتبوا هم أيضاً بالأسهم.

فانتقدت هذه النظرية بناءً على الحجج الآتية:

1- اعتبار المكتتبين مؤسسين للشركة لأن من يتولى إجراءات التأسيس يطرح الأسهم للاكتتاب وجميع المكتتبين هم وكلاء من مجموع المكتتبين.

2- يترتب على فشل المشروع أو أي سبب ما مسؤولية تقع على عاتق المؤسسين إذ تشمل جميع المكتتبين.

3- إن المؤسسون يتصرفون بموجب الوكالة الممنوحة لهم، فوجب تطبيق القواعد العامة لعقد الوكالة، وهي أن يرد الموكل إلى الوكيل ما أنفقه في تنفيذ الوكالة.

4- إن الافتراض بوجود وكالة ضمنية بين كل من المؤسسين و المكتتبين ما هو إلا مجرد فرض من الخيال لا أساس له في القانون والعمل ولا يتصل نهائياً بإرادة المكتتبين<sup>1</sup>.

مما سبق نجد أن هذه النظرية لم تقدم تفسير واقعي يتطابق مع الطبيعة القانونية للاكتتاب ومقتضيات الواقع.

#### الفرع الثاني: نظرية العلاقة المباشرة.

أساس هذه النظرية هو التزام المكتتب اتجاه الشركة.

إلا إن هذه النظرية تعرضت لجملة من الانتقادات. ذلك راجع إلى بعض القوانين (القانون التجاري العراقي. المادة 21 /ب. القانون التجاري المصري المادة 22. القانون التجاري الليبي المادة 483.

القانون الجزائري نص المادة 596 التي تنص على أن تأسيس الشركة لا يتم إلا بعد

<sup>1</sup> ضاري الوائان، النظام القانوني للاكتتاب العام في أسهم شركة المساهمة العامة. رسالة ماجستير، الأستاذ المشرف: باسم ملحم، جامعة الشرق الأوسط. 2006، ص 24.

الاكتتاب الكامل في رأس مالها)، التي لا تعتبر الشركة موجودة كونها لم تستكمل الإجراءات التأسيسية إلا بموجب إتمام عملية الاكتتاب ونجاحها.

وعلى ذلك جاء أنصار هذه النظرية بفكرة الشخصية الداخلية.

بمعنى أن للشركة شخصية داخلية خلال فترة تأسيسها. وتتكون نواة هذه الشخصية عندما يكتب اثنان في أسهم الشركة فنكتسب شخصية معنوية داخلية. وهذه الشخصية تخص العلاقات الداخلية لأعضائها فقط دون الغير.<sup>1</sup>

من بين الانتقادات الموجهة لهذه النظرية القوانين التي تمنح الشخصية المعنوية قبل إجراء الاكتتاب بأسهمها.

وفي حالة تسليم بوجود عقد بين كل من المكتتبين والشركة فالمؤسسين ينوبون عن الشركة. فان الغش والاحتيال الصادر منهم يؤدي إلى بطلان التزام المكتتبين اتجاهها لاعتبار التصرف كان لحسابها.

ونتيجة لما ورد فان أصحاب هذه النظرية اتفقوا على أن الاكتتاب عقد مهما كان أساسه سواء كان وكالة أو العلاقة الشخصية فالتساؤل المطروح هو ما نوع هذا العقد؟

**أولاً: الاكتتاب عقد الشركة.**

ذهبت بعض الآراء إلى اعتبار أن شركة المساهمة عقد ينعقد بين المكتتبين بشكل متعاقب.

وبالتالي يلتزم كل مكتتب تجاه المكتتبين الآخرين بموجب اتفاق يربطهم.

ما يعاب عليه انه كيف يكون هناك اتفاق بين المكتتبين دون وجود سابق معرفة بينهم.<sup>2</sup>

والى جانب هذا الرأي اتجه رأي آخر للقول إن الشركة عقد يتم بين المكتتبين من جهة والمؤسسين من جهة أخرى، ما يترتب على هذا العقد آثار قانونية\* .

إلا أن هذا الرأي تعرض إلى انتقادات في حالة ما إذا تعرضت الشركة للإفلاس فهي

<sup>1</sup> فوزي محمد سامي. المرجع السابق. ص 340.

<sup>2</sup> ضراي الوان. النظام القانوني للاكتتاب العام في أسهم الشركة المساهمة العامة. المرجع السابق. ص 26.

توقع المسؤولية على عاتق المؤسسين دون غيرهم من وجود مشاركة بين المكتتبين والمؤسسين.

بالإضافة إلى عذره عن إيجاد حل قانوني في حالة تغير أهلية المؤسسين سواء بالحجر أو عارض آخر كالإفلاس أو الوفاة مثلا.

### ثانيا: الاكتتاب عقد بيع أو وعد بيع.

اعتبر الفقيه الألماني "أورباخ" أن الاكتتاب هو عبارة عن عقد بيع يتم بين المؤسسين والمكتتب، فهذا الأخير يقوم بشر الوثيقة المؤقتة للأسهم الشبيهة بالسلعة مقابل دفع القيمة الاسمية التي تمثل الثمن.

في حين ذهب الفقيه الفرنسي "سيباغ Sebag" على اعتبار عقد الاكتتاب بمثابة وعد بالبيع من المؤسسين اتجاه المكتتب. ومحل هذا الوعد هو الأسهم الموعودة.

إلا أن الرأي الذي جاء به الفقيه "بران" هو الرأي الفاصل والراجح، فقد استبعد تكييف سابق للاكتتاب. كعقد بيع أو وعد بيع.

لقوله: أن عناصر الاكتتاب بالأسهم تختلف في الحقيقة عن عقد البيع .<sup>1</sup>

كما يضاف أيضا إلى اعتبار أن المكتتب باكتتابه يصبح شريكا في الشركة ويترتب عنها عدة مميزات أخرى لا يمكن تفسيرها في حالة الأخذ بنظرية البيع.

### ثالثا: لاكتتاب اشتراط لمصلحة الغير.

من وجهة نظر بعض الفقه " أن الاكتتاب هو عقد اشتراط المصلحة الغير وأطرافه المؤسسين الذين يقومون بتعاقد مع المكتتبين لصالح الشركة التي يتم إنشاؤها. وبموجب هذا العقد يلتزم المكتتبون مباشرة تجاه الشركة بسداد قيمة الأسهم المكتتب بها وبتطبيق فكرة الاشتراط لمصلحة الغير على عقد الاكتتاب فان هناك ثلاث أشخاص المشترط وهو المؤسس الذي يشترط على المكتتب وهو المنعقد لينفذ هذا الأخير التزاما لمصلحة الشركة

<sup>1</sup> فوزي محمد سامي. المرجع السابق. ص 343.

وهي المنتفع.

إلا أن هذا الرأي لم يسلم من الانتقادات ومن بينها مايلي:

- (1) إن الإكتتاب لا يمنح شركة فائدة بل هو أداة لجمع رأسمالها.
- (2) يستطيع المتعهد منع تأسيس الشركة دون أن يتمكن المؤسسون على إجباره بتنفيذ التزامه.

رابعاً: الإكتتاب عقد غير مسمى.

جاءت أنقاض هذه النظرية على يد كل من " لابند Laband " في ألمانيا و " لسكو Lescot " في فرنسا اللذان ذهب إلى القول إن الإكتتاب عقد غير مسمى ينعقد بين المؤسسين وبين كل واحد من المكتتبين يرتب بهذا العقد التزام كل طرف تجاه الآخر. فعندئذ الإكتتاب بأسهم الشركة يلتزم المكتتبين بتقديم القيمة الاسمية للأسهم المكتتب بها.

أما المؤسسون يلتزمون بإصدار الأسهم.

فذهب أنصار هذا الرأي بان الإكتتاب عقد ذو طابع خاص ينعقد بين المؤسسون والمكتتبين. وأثاره تنصرف إلى الشركة من لحظة تأسيسها قانوناً وعندئذ تصبح العلاقة قائمة بين الشركة والمساهمين قائمة على عقد الإكتتاب بشخصه وإلى القواعد الخاصة بالشركة من جهة.

المطلب الثاني: نظرية الإرادة المنفردة ونظرية الإكتتاب الجماعي.

احتدم النقاش بين جانبيين من الفقه حول الطبيعة العقدية للإكتتاب، فهناك من يرى بأنه تصرف ذو طبيعة منفردة (الفرع الأول)، وهناك من يرى بأنه عمل ذو طابع جماعي (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: نظرية الإرادة المنفردة.

تعرف هذه النظرية بنظرية المؤسسة، وهي نظرية حديثة، تجسدت آراء أنصارها في رفضهم للنظرية العقدية للاكتتاب استنادا إلا أن العقد فكرة بسيطة أسوء استعمالها بسبب ما وجد من ظواهر قانونية اختلفت حقيقتها عن حقيقة العقد، لا يصح اعتبار كل عمل ناتج عن الإرادة عقدا حتى ولو احتوى على علاقات متبادلة فليس بضرورة أن كل ما يتمخض عنها يدرج ضمن طائفة العقود.

فحسب وجهة نظرهم أن الاكتتاب تصرف قانوني ذو طبيعة منفردة، يعلن بمقتضاه المكتتب دخوله للشركة المنوي تأسيسها.

فبإعلانه يصبح ملتزما بمجرد توقيعه على طلب الاكتتاب. إلا أن هذا الرأي وجهت له انتقادات على اعتبار أن الاكتتاب وليد إرادة المكتتب كون التصرف لا يتبع آثاره، إلا إذا اتصل بإرادة الشخص لان طلب المكتتب. قد يرفض في بعض منه بإرادة المؤسسين.<sup>1</sup>

ولقد اتجه أنصار هذه النظرية إلى اعتبار عقد الاكتتاب عقد إذعان حيث تكون إرادة المؤسسين هي المسيطرة على المكتتبين ومن بينهم الفقيه "Gaillard" الذي شبه انضمام المكتتب إلى الشركة بعمل شخص كموظف في إحدى الإدارات العامة.

إلا انه ما يعاب على هذه النظرية ما أعطته من أهمية لإرادة المؤسسين على حساب إرادة المكتتب الذي لولاه لما أصبح العقد نافذا.

وبالتالي فالإكتتاب هو عقد عادي لا يوجد فيه طرف يفرض قوته وسلطانه على الطرف الآخر.

### الفرع الثاني: الإكتتاب عمل جماعي.

ينكر جانب من الفقه الطبيعة العقدية للاكتتاب وكذلك ما ذهب إليه أصحاب المؤسسة، فهم يرون بأن الإكتتاب عمل جماعي يرتبط ويتعهد بمقتضاه المكتتبون فيما بينهم

<sup>1</sup> فوزي محمد سامي. المرجع السابق. ص 346

بالمساهمة في رأس مال الشركة بمعنى انه عمل جماعي بين أفراد اتحدت رغباتهم وتوافقت مصالحهم لتأسيس الشركة كما يدخل كذلك في إطار الطبيعة القانونية للاكتتاب إذا كان هذا الأخير عملاً ذو طابع تجاري أو ذو طابع مدني.

فذهب غالبية الفقهاء من بينهم "هامل وريلو"، إلى أن الاكتتاب في أسهم شركة المساهمة هو ذو طبيعة تجارية، باعتبار أنه يرتبط ارتباطاً وثيقاً بتأسيس الشركة.<sup>1</sup> ومن ثم يتعين أن يأخذ حكمه وما يعاكس هذا الرأي. ما ذهب إليه الآراء والاجتهادات الفقهية على اعتبار الاكتتاب عمل مدني بالنسبة للمساهم باعتبار انه مجرد توظيف لأمواله.

وتكون مسؤوليته محدودة في ظل قيمة الأسهم المكتتب فيها على خلاف الأعمال التجارية التي تكون فيها المضاربة والمسؤولية غير محدودة. وأنه يجوز الوصي أن يوظف أموال القاصر عن طريق الاكتتاب في أسهم شركات المساهمة.

إلا أن الرأي الراجح هو ما ذهب إليه أغلبية الفقه. باعتبار أن الاكتتاب ذو طابع تجاري، من بينهم المشرع الجزائري وهذا استناداً إلى ما تناولته نص المادة 3 من القانون التجاري، وكذلك المشرع الفرنسي، حيث كرس القضاء الفرنسي جعل النزاعات الناشئة عن الاكتتاب من اختصاص المحاكم التجارية.

<sup>1</sup> حسن عبد الحليم عناية. موسوعة الفقه والقضاء في شركات التجارة. ط 1، دار محمود للنشر والتوزيع، 2008، ص

### المبحث الثالث: شروط الاكتتاب.

إن الطبيعة العقدية للاكتتاب هي الأنسب من حيث الواقع وذلك تماشياً ومقتضيات الطبيعة الخاصة للاكتتاب في رأس مال شركة.

ولكي ينتج هذا العقد آثاره لأبد من التطرق إلى الشروط التي وضعتها التشريعات لصحة الاكتتاب. فبعضها شكلي (المطلب الأول)، والبعض الآخر موضوعي (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: الشروط الشكلية.

تتمثل الشروط الشكلية الواجب توافرها:

-إيداع مشروع القانون الأساسي للشركة (الفرع الأول).

-إعداد نشرة الاكتتاب (الفرع الثاني).

-تأشير لجنة تنظيم مراقبة عمليات البورصة (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: إيداع مشروع القانون الأساسي للشركة:

حدد المشرع الجزائري أعضاء في شركة المساهمة بسبعة (07) أشخاص أي أن لا يقل أعضائها عن هذا العدد، إلا أنه لم يضع حد أقصى لهم، فأحياناً يمكن أن يصل عددهم إلى الآلاف<sup>1</sup>. ولم يحدد طبيعة الأشخاص المساهمين، فيمكن أن يكون أشخاص طبيعيين أو أشخاص معنويين في تأسيسها.

فتأسيس الشركة التي تلجأ للاكتتاب العام في القانون الجزائري تتطلب جملة من الإجراءات الشكلية مما تؤدي إلى استغراق مدة طويلة، فباختبار المؤسسين هم الممثلين الشرعيين للشركة فتقع على عاتقه مسؤولية تأسيسها إلى غاية استدعاء الجمعية العامة.

فقبل أي عملية اكتتاب في رأس المال يسعى المؤسسون إلى تحرير عقد ابتدائي يستوفي نظامها الأساسي، فالقانون الأساسي هو ميثاق للشركة، فمن خلاله تبين الكيفية نشأتها، وكيفية التي تسري بها إلى غاية انقضاءها، فهو بمثابة قاعدة أساسية تحدد من خلالها

<sup>1</sup> فاتح آيت مولود، حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة، رسالة دكتوراه، الأستاذ المشرف، كمال معاشو، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 01 جويلية 2012، ص 34.



التزاماتهم وحقوقهم، فلم المشرع لم ينص على نموذج بشأنه، كما لم ترد فيه بيانات الواجبة الإدراج فعادة ما يشمل على البيانات التالية:

-7 مؤسسين.

-شكل الشركة مدتها، اسمها، مركزها موضوعها، مبلغ رأس مالها.

-كيفية إدارتها ورقابتها، عدد مديريها، سلطاتهم ومكافأته<sup>1</sup>.....

فيضل هذا مشروع إلى غاية مصادقة الجمعية العامة المنعقدة قبل التأسيس النهائي، فيحرر في عقد رسمي أمام الموثق بطلب من المؤسسين.

وتودع نسخة منه في المركز الوطني للسجل التجاري، وهذا حسب ما نصت عليه المادة 595 من القانون التجاري: "يحرر الموثق مشروع القانون الأساسي لشركة المساهمة، بطلب من المؤسس أو أكثر، وتودع نسخة من هذا العقد بالمركز الوطني لسجل التجاري...".

#### الفرع الثاني: إعداد نشرة الاكتتاب.

لا يشرع في الاكتتاب العام إلا بعد إتمام كافة الإجراءات التي فرضها القانون من أجل صيانة حقوق المستثمرين حيث يتوجب ضرورة إعلاما لجمهور بشرط تكوين الشركة حتى يكون على بينة من الأمر عند الإقدام على الاكتتاب من بين أهم الضمانات التي أوردها التشريع وجوب دعوة الجمهور للاكتتاب من خلال نشرة الاكتتاب.

يختلف وضع الأشخاص الراغبين بالاكنتاب في أسهم الشركة المراد تأسيسها عن وضع شخص عادي يرغب في شراء بضاعة ما.

وذلك راجع إلى أن هذا الأخير يستطيع أن يتعرف على البضاعة التي يسعى لشرائها فمن السهل عليه أن يقوم بمعابنتها وتقويمها.

وعلى خلاف ذلك يجد الشخص الذي يريد أن يشتري أسهم في موقف صعب<sup>2</sup>.

ولهذا السبب يتعين على مؤسسي الشركة أن يقدموا المعلومات الكافية للأشخاص الذين

<sup>1</sup> فاتح آيت مولود، حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة. المرجع السابق، ص 35.

<sup>2</sup> فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 315.

يرغبون في الإكتتاب بأسهمها، من خلال إعلامهم بشروط تكوين الشركة ومركز مؤسسيها حتى يكون على دراية من عند الإقدام على الإكتتاب، حيث أن المشرع أراد من خلال نشرة الإكتتاب أن يحيط إنشاء الشركات العارضة لأسهمها للإكتتاب ببعض الضمانات الكفيلة بصيانة المستثمرين.<sup>1</sup>

ولتحقيق هذه الغاية أوجدت التشريعات ما يعرف بـ " نشرة الإكتتاب". وإصدار هذه النشرة يكون قبل كل دعوة توجه إلى الجمهور لأجل الإكتتاب برأس مال الشركة.<sup>2</sup>

فالهدف منها هو إعلام المكتتب بكل البيانات التي تهمهم مثل الغرض من الشركة ومدتها ورأس مالها وغير ذلك.

فهذه النشرة هي إعلان موجه إلى الجمهور، ويقوم بنشر هذا الإعلان المؤسس وتكون تحت مسؤوليتهم\*. وتكون هذه المسؤولية محدودة وفقا لما حدده التنظيم. في نص المادة 595 فقرة 2 من القانون التجاري الجزائري. جاء في نص المادة الثانية من التنظيم المشار إليه سابقا مايلي:

ينشر الإعلان المنصوص عليه في المادة 595 الفقرة 2 من القانون التجاري في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية قبل الشروع في عملية الإكتتاب وقبل أي إجراء يتعلق بالإشهار ويتضمن هذا البيانات التالية:

1- تسمية الشركة التي تؤسس برمزها إن اقتضى الأمر.

2- شكل الشركة.

<sup>1</sup> عبد الحميد الشواربي، الموسوعة الشركات التجارية (شركات الأشخاص والأموال والاستثمار). د ط. منشأة المعارف: 2003، ص 580.

<sup>2</sup> محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، الشركات التجارية، د ط، الدار الجامعية الجديدة الإسكندرية، 2003، ص 454.

\* بقصد بالتنظيم المرسوم التنفيذي رقم 95-438 المؤرخ في 8 شعبان أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة والتجمعات.

- 3-مبلغ رأسمال الشركة الذي يكتب به.
- 4-عنوان مقر الشركة.
- 5-موضوع الشركة باختصار.
- 6-مدة استثمار الشركة.
- 7-تاريخ إيداع مشروع القانون الأساسي للشركة ومكانه.
- 8-عدد الأسهم الني ستكتتب نقدا والمبلغ المستحق الدفع حينما الذي يتضمن علاوة الإصدار عند الاقتضاء.
- 9-القيمة الاسمية للأسهم التي ستصدر مع التمييز بين كل أصناف الأسهم عند الاقتضاء.
- 10-وصف مختصر للحصص العينية وتقييمها الإجمالي وكيفية تسديدها مع ذكر الحالة المؤقتة لهذا التقييم وكيفية تسديدها.
- 11-المنافع الخاصة المنصوص عليها في القانون الأساسي لصالح كل شخص.
- 12-شروط القبول في جمعيات المساهمين وممارسة حق التصويت.
- 13-الشروط المتعلقة باعتماد التنازل لهم عن الأسهم عند الاقتضاء.
- 14-الأحكام المتعلقة بتوزيع الفوائد وتكوين الاحتياطات وتوزيع فائض للتصفية.
- 15-اسم الموثق و إقامته المهنية واسم الشركة ومقر البنك أو أي مؤسسة مالية أخرى مؤهلة قانونا لاستلام الأموال الناتجة على الاكتتاب.
- 16-الأجل المفتوح للاكتتاب مع ذكر إمكانية فقط مقدا في حالة حدوث الاكتتاب الكلي قبل انتهاء هذا الأجل.
- 17-كيفية استدعاء الجمعية العامة التأسيسية ومكان الاجتماع يوقع المؤسسون على الإعلان الذين يذكرون فيه إما ألقابهم أو أسمائهم المستعملة وموطنهم وجنسياتهم و إما اسم الشركة وشكلها ومقرها ومبلغ رأسمالها".

من خلال هذه المادة ينتج بيان النشرة الواجب نشرها في الجريدة الرسمية وفي صحفتين إحداهما يومية محلية والثانية اقتصادية.<sup>1</sup>

وذلك تحقيقاً للشفافية اللازمة لإحاطة جمهور المكتتبين بتفاصيل المشروع المنوي تأسيسه.<sup>2</sup>

وبناء على ما سبق فإن الحكمة من نشرة الإكتتاب هي إنباء الجمهور بالشروط الأساسية للشركة ودرء ضروب الغش التي يلجأ إليها المؤسسون لحمله على الإكتتاب وفي حالة عدم احترام الإجراءات التي ذكرها القانون لا يقبل الإكتتاب.<sup>3</sup>

### الفرع الثالث: تأشيرة لجنة تنظيم مراقبة عمليات البورصة.

لقد أنشئت هذه اللجنة بموجب المرسوم التشريعي رقم: 93-10 المتعلقة ببورصة القيم المنقولة<sup>4</sup> فهي سلطة تمارس عن طريق إصدار أنظمة أو قرارات فردية في شكل اعتماد أو تأشيرة. فشركات المساهمة التي تسعى إلى الادخار العلني يتوجب عليها اللجنة من اجل طرح الأوراق المالية في البورصة وذلك راجع للدور الهام الذي تمثله في عرض الأوراق المالية أمام العديد من المستثمرين فهي سوق منظمة، كما تعد أداة مناسبة للقيام بالمشاريع الاقتصادية الضخمة التي بحاجة لرؤوس أموال كبيرة.

كما يجب الإشارة إلى أنه في بعض البلدان العربية يحل محل الجهة المتمثلة في لجنة تنظيم مراقبة عمليات البورصة جهات أخرى حسب الأحوال، ففي القانون المصري نجد الهيئة العامة للسوق هي الجهة المختصة لقانون سوق المال المصري اذ يتوجب على الشركة التي ترغب في إصدار أوراق مالية أن تخطر الهيئة العامة لسوق المال بذلك.

ففي حالة ما إذا لم تعترض الهيئة خلال ثلاث أسابيع من تاريخ الإخطار. كان للشركة

<sup>1</sup> مصطفى كمال طه، أساسيات القانون التجاري، المرجع السابق، ص 416.

<sup>2</sup> محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، 454.

<sup>3</sup> المادة 3/595 القانون التجاري " لا يقبل أي اكتتاب إذا لم تحترم الإجراءات المقررة في المقطعين الأول والثاني أعلاه".

<sup>4</sup> مرسوم تشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 ماي 1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية العدد 34

المعدل والمتمم بالقانون 03-04 المؤرخ في 17 فيفري 2003، جريدة رسمية العدد 11.

مباشرة السير في إجراءات الإصدار<sup>1</sup>.

ووجب أن يتضمن هذا الإخطار البيانات والمستندات الآتية:

- عقد الشركة ونظامها الأساسي.

- وصل سداد الرسوم المقررة لدى الهيئة.

- إجمالي عدد الأسهم وبيان ما قد يطرح منها للاكتتاب العام.

- مصاريف الإصدار في حالة تقديرها.

- كيفية حساب مصاريف الإصدار.

كما يجب عل الشركة إخطار الهيئة بتمام إجراءات الإصدار خلال خمسة عشرة يوماً وذلك من تاريخ إتمامها أو من تاريخ القيد في السجل التجاري. ويتوجب على هذا الأخير إخطار الهيئة بذلك.

يقدم المؤسسون قبل البدء في عملية الاكتتاب إلى اللجنة (الهيئة) نشرة الاكتتاب وتكون موقع عليها من قبل جميع المؤسسين أو من ينوب عنهم قانوناً.

ويجب أن يرفق بالنشرة تقرير من مراقب الحسابات بصحة البيانات الواردة فيها ومطابقتها لمتطلبات القانون. وكذلك عقد الشركة الابتدائي ومشروع نظامها الأساسي موقعاً عليهما من المؤسسين أو من ينوب عنهم، ويكون إيداع أصل نشرة الاكتتاب ومرفقاتها بالهيئة نظير إيصال مبين فيه تاريخ الإيداع.

إذا حدث تغير جوهري على البيانات الواردة في نشرة الاكتتاب، أو استحدثت أي معلومة جوهرية خلال فترة العرض العام وقبل فترة الاكتتاب، توجب على المصدر إعلام الهيئة بهذا التغيير، ويكون هذا الإعلام الموجه للهيئة وفق طلب يتقدم به المؤسسين بغرض تعديل بيانات النشرة، ويكون ذلك خلال أسبوع على الأكثر من تاريخ حصول التغيير المشار إليه. ويترتب على تقديم هذا الطلب توقف الاكتتاب في حالة البدء فيه لمدة عشر أيام من

<sup>1</sup> علي البارودي، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 162.

تاريخ تقديم طلب التعديل.

أما بخصوص اعتراض الهيئة فيكون خلال أسبوعين من تاريخ إيداع نشرة الإكتتاب على عدم كفاية أو دقة البيانات الواردة. كما لها أن تكلف المؤسسين باستكمال البيانات المشار إليها.

وإذا مضت مدة أسبوعين من تاريخ تقديم نشرة الإكتتاب إلى الهيئة أو من تاريخ تقديم آخر ورقة إيضاح طلبته الهيئة. دون وجود أي اعتراض منها خلال هذه المدة. جاز للمؤسسين البدء في إجراءات الدعوة للاكتتاب.

ولا يجوز قبل اعتماد نشرة الإكتتاب من الهيئة إجراء نشر لأي نوع من بيانات النشرة على أي وجه للترويج للأوراق المالية ولا يكون ذلك إلا بعد اعتماد الهيئة لها، فمن ثم يجوز توزيع إعلانات أو نشرات أو غير ذلك من البيانات الأساسية الخاصة بنوع المشروع. وإذا طرأ بعد اعتماد الهيئة لنشرة الإكتتاب ما يؤثر على سلامة عملية الإكتتاب أو صحة بيانات النشرة أو حدث تغير في العناصر المادية أو القانونية التي اعتمدت بناءا عليها النشرة.

كان لرئيس الهيئة إيقاف إجراءات الإكتتاب إلى أن يتم اتخاذ الإجراءات المناسبة على الوجه الصحيح خلال المدة التي يحددها، والمؤسسون مسؤولون عن أي خطر أو نقص في بيانات نشرة الإكتتاب، فيلزمون بتفويض ما يلحقه ضرر بسبب ذلك.<sup>1</sup>

كما يجدر بنا الإشارة أنه كقاعدة عامة لا يخضع الإكتتاب المغلق لشروط شكلية معينة ومع ذلك يلتزم المؤسسون بنيتهم في إصدار الأسهم.

**المطلب الثاني: الشروط الموضوعية للاكتتاب.**

يشترط لصحة الإكتتاب توافر بعض الشروط الموضوعية العامة. (الفرع الأول). ثم الشروط الموضوعية الخاصة (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> علي البارودي، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 165.

## الفرع الأول: الشروط الموضوعية العامة.

لصحة عقد الإككتاب ووجود شروط خاصة بأطرافه وهي الأهلية القانونية والرضا الخالي من العيوب (أولاً)، محل (ثانياً) وسبب (ثالثاً).

أولاً: الأهلية القانونية والرضا الخالي من العيوب.

### 1- الأهلية القانونية:

قد يكون المكتتب شخصاً طبيعياً، أو يكون شخصاً اعتبارياً كالشركات والجمعيات، والشخص الاعتباري يمثله المدير المفوض أو أي شخص يكون وكيل عنه. يخول له الإككتاب لحساب موكله.<sup>1</sup>

ويجوز أيضاً للشخص الطبيعي أن يوكل شخص للقيام بالإككتاب لحسابه والتعبير عن الإرادة لابد من صدوره عن شخص له الأهلية اللازمة لإجراء التصرفات القانونية. ويتم الرجوع بذلك إلى الشروط المنصوص عليها في القانون المدني، وبعد الإككتاب من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر.

### 2- الرضا الخالي من العيوب:

يجب أن يتوفر لدى المكتتب الرضا الخالي من عيوب الإرادة والعيوب التي تفسد الرضا في القانون المدني الجزائري أربعة: الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال.

وقد نص المشرع في المواد من 81 إلى 91 من القانون المدني الجزائري ومن بين هاته العيوب التي يشهدها الواقع في هذا المجال استعمال المؤسسون الحيلة والخداع عن طريق القيام باكتتابات صورية. من أجل دفع الأشخاص للإككتاب.

أما بخصوص الإكراه فهو نادر الوقوع كذلك الأمر بالنسبة للغلط فهو محدود المجال في عقد الإككتاب.

<sup>1</sup> فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 327.

### ثانيا: محل عقد الاكتتاب.

باعتبار أن عقد الاكتتاب من العقود. فلا بد من وجود محل له.  
وبناء على ذلك فان محل الالتزام يتمثل في الأسهم الصادرة من الشركة المساهمة عينية  
كانت أم نقدية.

وتطبيق للأحكام العامة للعقد فان شروط المحل هي:

- أن يكون مشروعاً وقابلاً للتعامل فيه.
- أن يكون المحل موجوداً أو ممكن الوجود.
- أن يكون المحل معيناً أو قابل للتعيين.

### ثالثا: سبب عقد الاكتتاب

أن يكون سبب الاكتتاب مشروعاً وذلك طبقاً لما هو وارد في القانون المدني الجزائري،  
وان لا يخالف النظام العام والآداب العامة والا كان باطلا.<sup>1</sup>  
وسبب في عقد الاكتتاب هو أن يلتزم المؤسسين بتأسيس الشركة. أما بالنسبة للالتزام  
المكتتب فهو يتمثل في استمراره في إجراءات التأسيس.

### الفرع الثاني: الشروط الموضوعية الخاصة.

ولكي يرد الاكتتاب صحيحاً لابد من توافر الشروط الموضوعية الخاصة كما يلي:  
أولاً: أن يكون الاكتتاب في رأس مال الشركة كاملاً:  
أي أن الاكتتاب يغطي جميع أسهم الشركة التي تمثل رأس المال المصدر.  
وهذا ما نص إليه المشرع الجزائري في نص المادة 596<sup>2</sup> من القانون التجاري.  
والحكمة من ذلك في رأس المال هو الضمان العام للدائنين كما يجب ان يكون مطابقاً  
لما ذكر في النظام الأساسي للشركة.

وإضافة إلى ذلك فان المؤسسون قدروا رأس مال الشركة على نحو يكفي لتحقيق الغرض

<sup>1</sup> المادة 97 ق.م، " إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام والآداب كان العقد باطلاً".

<sup>2</sup> المادة 596، قانون تجاري: فقرة 1: " يجب أن يتم الاكتتاب في رأس المال بكامله ".



الذي أنشئت من أجله، فإذا لم يتم الإكتتاب فيه بالكامل، أو في حالة اكتفاء المؤسسون بالجزء الذي تم الإكتتاب فيه وصرخوا النظر عن الجزء الباقي الذي لم يغط. فان معنى ذلك فشل المشروع أو عدم جديته.

فاشترط المشرع الإكتتاب في رأس مال الشركة راجع إلى حد ما لمراعاة مصلحة المكتتبين ودائني الشركة. فمن الناحية الأولى نجد أن المكتتبين قد أخذوا في اعتبارهم أهمية وحجم المشروع الذي سوف تقوم به الشركة والذي تتمثل إمكانياته في رأس المال الذي تم تحديده واللازم للقيام بنشاطها. ومن ناحية أخرى. إذا كان الإكتتاب وارد على جزء من رأس المال فقط يعد نقص في ائتمان الدائنين.

ولا يكفي أن يتم الإكتتاب في رأس مال الشركة بكامله، بل يتوجب على المکتتب أن يدفع عند الإكتتاب الربع على الأقل من القيمة الاسمية من الأسهم النقدية، وهذا ما نصت عليه المادة 592 في القانون التجاري الجزائري.

#### **ثانيا: أن يكون الإكتتاب باتا وناجزا ولا يجوز الرجوع فيه:**

فالمقصود بأن يكون الإكتتاب باتا وناجزا أن لا يكون معلقا على شرط أو مضافا لأجل. كأن يكتتب شخص في عدد كبير من الأسهم على أن يعين مديرا. فهنا يبطل الشرط ويصح الإكتتاب، ففي هذه الحالة يبطل الشرط ويصح الإكتتاب: سليما بدون شرط، وكذلك يعد باطلا الشرط الذي يقضي بأن المکتتب له الحرية أن يسترد جزئيا أو كليا ما دفعه تحريراً لأسهمه.

والحكمة من ذلك أنه تأسيس شركة المساهمة لا يكون صحيحا إلا إذا كان أكتتب في رأس المال كله، ومن شأنه الرجوع في الإكتتاب أو إضافته إلى اجل أو تعليقه على شرط. أن يؤدي إلى تخلف بعض المکتتبين أو تخلصهم من التزامهم.

#### **ثالثا: أن يكون الإكتتاب جديا:**

أي أن يكون المکتتب يسعى من وراء اكتتابه: الالتزام حقا بدفع قيم الأسهم والانضمام

للشركة وتحمله للأعباء الناجمة عن ذلك.

فإذا كان الإكتتاب سوريا من أشخاص سيحرمهم المؤسسون<sup>1</sup> ولا يقصدون الوفاء بقيمته ما اكتتبوا به فانه يكون باطلا.

فإثبات جدية الإكتتاب وصوريته يعد من مسائل الواقع التي يستقبل بتقديرها قاضي الموضوع.

فهو الذي يستشف مدى جدية الإكتتاب من عدمه من صلة القرابة أو الصداقة التي تربط المكتتب بإحدى المؤسسين أو من إفسار المكتبيين مثلا.

فإذا كان الإكتتاب السوري موسوما بالبطلان. فان الإكتتاب باسم مستعار لا يعتبر كذلك كونه لا يعد سوريا بالضرورة باعتبار أنه يتم من قبل شخص حقيقي وموجود يتحمل نتيجة التصرف القانوني الذي باشره.

فكل ما في الأمر انه أخفى اسمه الحقيقي لاعتبارات خاصة.

**رابعا: أن يصدر الإكتتاب من سبعة أشخاص على الأقل:**

إن هذا العدد هو الحد الأدنى من المساهمين الذي أورده المشرع الجزائري في نص المادة 592 ف 2 من القانون التجاري الجزائري<sup>2</sup>. فإذا توفر هذا العدد. فلا يهم بعد ذلك إذا كان المكتتب شخصا طبيعيا أو اعتباريا.

فلا وجود لمانع من اكتتاب شركة في أسهم شركة أخرى عند التأسيس. وهذا ما يحصل عادة عندما تكون شركة قابضة تكتتب في أسهم شركات أخرى متماثلة من حيث الغرض. أو عندما تنشئ إحدى الشركات. وتسمى الشركة الأم. شركات فرعية تراقب سيرها عن طريق الاحتفاظ بأغلبية رؤوس أموالها<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 417.

<sup>2</sup> محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 457.

<sup>3</sup> المرجع نفسه، ص 458.

## خلاصة الفصل الأول:

بناء على ما سبق عرضه نستخلص عدم وجود تعريف قانو ني للاكتتاب نصت عليه التشريعات إلا أن هذا لم يمنع الفقهاء من الاجتهاد لوضع تعريفات له، إلا أن التعريفات المقدمة اختلفت في اللفظ واتحدت في المضمون، حيث اعتبر الاكتتاب وسيلة وأداة هامة لتجميع رأس مال شركة المساهمة أثناء تأسيسها أو عند زيادة فيه، فهو تصرف قانوني يعلن بمقتضاه المكتتب عن إرادته في الانضمام إلى مشروع الشركة مع التعهد بتقديم حصة في رأس المال تتمثل في عدد معين من الأسهم ليكتسب بمقتضاه صفة الشريك.

ويتم الاكتتاب في رأس مال بإحدى الطريقتين: اما عن طريق الاكتتاب المغلق، إذ يتم الاكتتاب من خلاله، بطرح الأسهم للاكتتاب أمام جهة معينة، ويمتاز بإجراءات بسيطة، ولا يشكل خطرا على صغار المدخرين، وتكون قيمة رأس مال الشركة التي تطرح لهذا النوع من الاكتتاب مليون دينار جزائري. أو عن طريق الاكتتاب العام.

فتكون الدعوة لجمع رأس مال الشركة موجهة لكافة الجمهور، حيث يمتاز هذا النوع بصعوبة إجراءاته ودقتها حماية للادخار العام، ويجب أن يكون رأس مال الشركة لا يقل عن خمسة (05) ملايين دينار جزائري وذلك حسب ما نصت عليه المادة 594 من القانون التجاري الجزائري، كما يمكن الجمع بين نوعي الاكتتاب.

ترتب عن التكييف القانوني لعملية الاكتتاب وجود علاقة عقدية بين المكتتب والشركة باعتبارها شخصا معنويا في دور التكوين يمثلها المؤسسين، كما يعتبر عملا تجاريا بناءا على ما جاءت به المادة 3 من القانون الجزائري .

## الفصل الثاني:

# أحكام عملية الإكتتاب وآثاره

### المبحث الأول: كيفية حصول الإكتتاب

تفاديا لحصول ضروب عمليات الغش متنوعة، وحماية للاذخار الوطني اشترط المشرع أن يكون طرح الأسهم للاكتتاب العام من طرف الجهة المختصة وفق مدة معينة (المطلب الأول)، وتأكيدا لجدية الإكتتاب وآدابه، لا يكون ذلك إلا بموجب شهادة الإكتتاب (المطلب الثاني).<sup>1</sup>

### المطلب الأول: الجهة المختصة بالإكتتاب ومدته

يجري الإكتتاب العام من قبل الجهات المختصة للقيام به والمرخص مدة معينة.

### الفرع الأول: الجهة المختصة بالإكتتاب

اشترط المشرع أن يكون الأسهم للاكتتاب العام عن طرق أحد البنوك المرخص لها بذلك بقرار من وزير الاقتصاد، وعن طريق الاشتراكات التي تنشأ لهذا الغرض، أو الاشتراكات المرخص لها المالية بعد موافقة الهيئة العامة للسوق، وعلى أن ترد هاته البنوك والشركات المالية في نشرة الإصدار.

فتقوم هذه المؤسسات المالية (البنوك والشركات) بوضع نسخ من عقد الشركة، ونشرة الإصدار، ونماذج طلب الإكتتاب وتكون هذه الوثائق في متناول الجمهور.

فالشخص الراغب في الإكتتاب يملا النموذج الخاص بطلب الإكتتاب، الذي يعبر من خلاله عن إرادته في اكتتاب عدد معين من الأسهم المطروحة.<sup>2</sup>

إن فكر اعتماد البنوك والمؤسسات المالية المتصفحة لتولي عملية الإكتتاب حلا منطقيًا. وذلك رجع لمدى خبرة واختصاص هذه الجهات، أما بخصوص الدور التي تقوم به، فهو يتمثل في الوساطة بين الشركة تحت التأسيس وبين جمهور المكنتبين نظير عمولة تحصل عليها.

فدور المؤسسات المالية والبنوك لا ينحصر في تلقي الإكتتاب فقط، بل يتعدى ذلك، بما

<sup>1</sup> باسم محمد ملحم. بسام حمد تراونة. شرح القانون التجاري الطبعة الاولى . دار المسيرة الاردن 2012.

<sup>2</sup> محمد الصبري السعدي . الواضح في شرح القانون المدني الجزائري. الطبعة الثالثة دار الهدى الجزائر 2008

يضمن نجاح عملية الاكتتاب في رأس المال بالكامل عن طريق التعهد بالاكتتاب بالأسهم التي تظل غير مغطاة بسبب عدم اكتتاب الجمهور فيها.

وفي حالة ما إذا أوفت المؤسسات بما تعهدت به من تغطية الأسهم الغير المكتتب فيها من قبل الجمهور أعطاه المشرع الحق في إعادة طرح ما اكتتب فيه من أسهم على الجمهور دون التقيد بإجراءات و قيود تداول الأسهم المنصوص عليها في القانون المتمثلة في:

- أ- حظر تداول الأسهم التي يكتتب فيها البنك أو الشركة إذا كان من المؤسسين.
- ب- القيود الواردة على تداول شهادات الاكتتاب سواء قبل قيد الشركة في السجل التجاري أو بعده ولقد أكدت المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم: 95 38 السالف الذكر على ضرورة إيداع الأموال المكتتب فيها لدى الموثق أو مصرف أو أي مؤسسة مالية مؤهلة، حيث جاء في فحواه ما يلي: ان يتولى إيداع الأموال الناتجة عن الاكتتاب نقدا شركة الاشخاص الذين يستلموا هذه الأموال مع ذكر المبالغ التي دفعها كل واحد منهم. ويكون هذا الإيداع إما من موثق أو في بنك أو لدى مؤسسة مالية أخرى مؤهلة قانونا حسب البيانات المذكور في الإعلان ويتم هذا الإيداع في اجل ثمانية (08) أيام ابتداء من تاريخ تسليم الأموال إلا إذا استلمتها بنوك أو مؤسسة مالية أخرى مؤهلة قانونا. ويتعين على المودعة لديها الأموال أن يبلغ حتى سحبها القائمة المنصوص عليها في الفقر الأولى السابقة إلى مكتب يبرر اكتتابه. ويمكن للطالب الاطلاع عليها والحصول على نسخة منها لحسابه.

#### الفرع الثاني: مدة الاكتتاب.

لا يجوز الاكتتاب في أسهم مضي على تاريخ إقرار الهيئة لنشر الاكتتاب الخاصة بها مدة ستة أشهر، كما لا يجوز إنشاء الاكتتاب في هذه الاسهم لمدة لا تتجاوز الستة في ذلك التاريخ. إذا قدم المؤسسون طلبا إلى الهيئة بذلك.

ويكون ذلك الطلب متضمن ما عداه أن لا يكون قد طرا من ظروف ووافقت الهيئة على

ذلك.

إلا أن الاكتتاب يظل مفتوحا مدة لا تقل عن عشرة أيام. ولا تتجاوز شهرين اعتبارا من التاريخ المحدد لفتح باب الاكتتاب. ولا يتم تأسيس الشركة إلا إذا كان الاكتتاب بكامل رأس المال وفي حالة ما إذا لم يكتب بكل رأس المال في المدة المذكور، جاز بإذن من الهيئة من مدة فترة الاكتتاب مدة لا تزيد على شهرين آخرين.

ويثار التساؤل حول صحة الاكتتاب بعد مدة الشهرين، وقبول الشركة المداهمين الجدد وصحة حضورهم الجمعية العامة وما اتخذ من قرارات فيها، وذلك دون الحصول على إذن من قبل الهيئة العامة لسوق المال بعد مدة الاكتتاب فالواقع أن مدة الاكتتاب ليست من النظام العام بل هي من المواعيد التنظيمية فلا يترتب عليها بطلان الاكتتاب.<sup>1</sup>

#### المطلب الثاني: إثبات الاكتتاب

تكون الاكتتابات والمبالغ المدفوعة مثبتة في تصريح المؤسسين بواسطة عقد موثق أي عقد رسمي

ولتأكيد الموثق للاكتتاب يكون بموجب بطاقة الاكتتاب (الفرع الأول)، الواردة حسب الشروط المحددة في التنظيم (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: شهادة الاكتتاب

تسمى شهادة الاكتتاب ببطاقة الاكتتاب، كما تعرف أيضا بالأسهم المؤقتة التي تمنحها الشركة للمكتتبين بعد الانتهاء من عملية الاكتتاب عند تأسيس الشركة. وبمقتضاها يكون لهؤلاء الحق في الحصول على صكوك الأسهم نفسها عند إصدار الشركة لها.

<sup>1</sup> عمار عمورة. الشركات التجارية. الاحكام العامة و الخاصة الطبعة الاولى. الجزء I. منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 2008.

اللاحق عليها أو ما اتخذ من إجراءات، إلا أنه من جانب آخر يمكن صاحب المصلحة الاعتراض، بمحاضر الجمعية العامة. والاتجاه إلى القضاء إذا ما كان هذا الاكتتاب الأحق لانقضاء المدة قصد الإضرار بمصالح الشركة أو المداهمين، وفي حالة إذا تم الاكتتاب قبل الموعد المقرر فإنه يحوز قفل باب الاكتتاب قبل هذا الموعد.

فهي دليل إثبات للأسهم النقدية المكتتب فيها، وهذا ما نصت عليه المادة 597 من القانون التجاري: ان يتم إثبات الاكتتاب بالأسهم النقدية بموجب بطاقة الاكتتاب تعد حسب الشروط المحددة عن طريق التنظيم.

- إذن الاكتتاب يكون في الاسهم النقدية و يقع في حرر.

### الفرع الثاني: شروط بطاقة الاكتتاب

تشتمل بطاقة الاكتتاب المحرر على شروط تضمنتها نص المادة 4 من المرسوم ان يبين فيها تاريخ الاكتتاب.<sup>1</sup>

ان تكون موقع عليها من المكتتب او وكيله.

ان يكون عدد الاسهم المكتتب بها مكتوبا بالأحرف.

- ان يتسلم المكتتب صور من شهادة الاكتتاب.

كما وجب ان تتضمنه شهادات الاكتتاب فضلا عما تقدم بيانات اخرى واردة في المادة السالفة الذكر: اسم الشركة تحت التأسيس، شكلها، رأس مالها، مقرها، موضوعها باختصار تاريخ إيداع نشر قانونها الاساسي ومكانه، القيمة الاسمية .<sup>2</sup>

<sup>1</sup> نادبة فوضيل.شركات الاموال في القانون التجاري الجزائري.الطبعة الثانية.ديوان المطبوعات الجامعية.الجزائر 2007

<sup>2</sup> نعيم مغبغب . قانون الاعمال . دار السابق للنشر سنة 2000



### المبحث الثاني: نتيجة الاكتتاب وجزاء مخالفته

بعد طرح شركة المساهمة لرأس مالها للاكتتاب أمام المؤسسات المالية تنتهي بغلق باب الاكتتاب وفق المدة المحددة لتظهر نتيجته (المطلب الأول)، كم يرتب في حالة مخالفة الاكتتاب جزاء (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول: نتيجة الاكتتاب

يترتب عن غلق باب الاكتتاب ثلاث احتمالات وهي:

- أن يكون مجموع الاكتتابات مساوياً لرأس المال المطروح للاكتتاب (الفرع الأول).
  - مجموع الاكتتابات يتجاوز مجموع الأسهم المطروحة للاكتتاب (الفرع الثاني).
  - عدم تغطية الاكتتابات لجميع الأسهم المطروحة للاكتتاب (الفرع الثالث).
- الفرع الأول: أن يكون مجموع الاكتتاب مساوياً لرأس المال المطروح للاكتتاب.

ويعني به مجموع الجزء الذي طرح للاكتتاب العام واكتتب به الجمهور، وتكون النتيجة في هذه الحالة شأوي الأسهم التي تم الاكتتاب بها مع عدد الأسهم التي تمثل رأس مال الشركة المطروح للاكتتاب.

فيعطي المكتتب بموجب هذه النتيجة عدد الأسهم التي اكتتب فيها، وهذه أفضل حالة يكون عليه الاكتتاب. وعلى ضوء ذلك يمضي المؤسسون في اتخاذ ما بقي من إجراءات تأسيس الشركة .

#### الفرع الثاني: مجموع الاكتتابات يتجاوز مجموع الاسهم المطروحة للاكتتاب:

بمعنى أن العدد المطلوب من الأسهم من المؤسسين والمكتتبين يتجاوز مجموع الاسهم المطروحة. ويحدث ذلك عندما يكون الاكتتاب مفتوحاً من عدة بنوك ويكون الإقبال عليها شديداً في هذا الاحتمال يجب تخفيض الاكتتابات، وتوزيع الأسهم بين المكتتبين بالكيفية التي يحددها نظام الشركة اولا يترتب على ذلك إقصاء المكتتب من الشركة مهما كان عدد الأسهم التي اكتتب فيها. ويراعى جيداً الكسور لصالح صغار المكتتبين. وإذا أغفل نظام

الشركة كيفية توزيع الأسهم يتعين إذا في هذه الحالة توزيعها بتخفيض عدد من الاسهم لكل مكتتب على أساس نسبة الاسهم التي تم طرحها إلى عدد الاسهم المكتتب فيها فإذا كان عدد الأسهم عشرون (20) ألف سهم وعدد الأسهم المكتتب فيها أربعون (40) ألف سهم،

فيعطى كل مكتتب نصف ما يطلب من الأسهم. وذلك مع عدد المعاش بمن اكتتب في سهم واحد، والا كان ذلك بمثابة حرمان هذا المكتتب حقه في أن يصبح شريكا في الشركة، وهو ما لا يجوز نظرا للاعتبار المالي الذي تقوم عليه شركة.

وفي هذه الحالة يتعين على المكتتب أن يقدم شهادة الاكتتاب إلى الجهة التي تم الاكتتاب من خلالها، من أجل

إثبات عدد الأسهم المخصصة له، ومقدار ما دفعه من مبالغ عنها ويرد إليه ما دفعه عن الاكتتاب بالزيادة عما خصص له بالفعل.<sup>1</sup>

### الفرع الثالث: عدم تفضيه الاكتتابات لجمع الاسهم المعروضة للاكتتاب:

مجموع ما أكتتب به المؤسسون والجمهور (المساهمين) لا يساوي كامل رأس المال الخاص بالشركة فعندها لا يجوز المضي في الاستمرار في تأسيس الشركة.

بمعنى أن مشروع الشركة يعد مشروعا فاشلا ولم يجد الإقبال الذي كان يتوقعه مؤسسيها. ويكون لكل مكتتب المطالبة الحق في المطالبة باستيراد ما أكتتب به عن طرق اللجوء إلى القضاء لتعيين وكيل يكلف بسحب الأموال واعادتها للمكتتبين بعد خصم مصاريف التوزيع. وفي حالة ما إذا قرر المؤسسون فيما بعد تأسيس الشركة وجب عندئذ إيداع الأموال من جديد وتقديم تصريح من طرف المؤسسين يحرره الموثق.

أما فيما يتعلق بالوفاء بقيمة الأسهم المكتتب بها فيتعين على كل مكتتب الوفاء بقيمة أسهمه كقاعدة عامة حرصا لدعم الثقة في جدية شروع الشركة.

<sup>1</sup> فاتح ايت مولود. حماية ادخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون التجاري. رسالة دكتوراه تخصص قانون. جامعة مولود معمري. تيزي وزو.

والأصل أن يدفع المكتتب القيمة الاسمية للدسهم بكاملها بمجرد حصول الإكتتاب إلا أنه يجوز للمؤسسين أن ينصوا في نظام الشركة على الوفاء بجزء من هذه القيمة على أن يترك لمجلس إدارة الشركة بعد اكتسابها الشخصية المعنوية، أن تحدد طريقة وميعاد الوفاء بالجزء المتبقي، فيتوجب على

الجهات المتلقية للاكتتابات إخطار الهيئة العامة تسوق المال خلال 15 يوم من قفل باب الإكتتاب والبيانات المتعلقة بأسهم حاملها، والقيام بإعداد قائمة مكتتبين إذ تتضمن أسماؤهم في الأسهم الاسمية وجنسياتهم ومحل إقامتهم وقيمة ما دفعه كل منهم وعدد الأسهم المكتتب فيها ومقدار ما خصصت له فيجوز لكل ذي شأن الحصول على نسخة من هذا البيان. كما تظل المبالغ المكتتب فيها تحت يد الجهة المتلقية للاكتتاب ولا يجوز السحب منها إلا بعد أن يقوم من ينوب عن الشركة قانونا.

#### **المطلب الثاني: جزاء مخالفة الإكتتاب.**

لم يترك التشريع الجزائري عملية تأسيس شركة المساهمة دون ضوابط يتم من خلالها التأكد من مدى قانونية هذه الشركة ومدى تحقيق غايتها المنشودة، وذلك رجع لحماية المكتتبين بأسهم الشركة نظرا لضخامة المشاركة التي تقوم بتغذيها، ترتب جملة من الجزاءات في حالة الاخلال بالاكتتاب.

إلا أن التشريعات قد تختلف من ناحية الآثار المترتبة على مخالفة إجراءات الإكتتاب من خلال إقرار البطلان (الفرع الأول). أو بسائلة المؤسسين (الفرع الثاني). مع إمكانية قيام المسؤولية الجزائية في حقهم (الفرع الثالث).

#### **الفرع الأول: بطلان شركة**

إن مخالفة إجراءات الإكتتاب بأسهم الشركة أو مخالفة الإجراءات الخاصة بدعوة الهيئة العامة الأولى من أهم الأسباب التي تجيز بطلان الشركة، إلا أن هذه المخالفات لا تؤثر على وجود الشركة ويمكن تصحيح هذه المخالفات.

فاذا تم هذا التصحيح لم يعد هناك ما يبرر بطلانها، بعد أن استقرت أوضاعها وتعلقت بها مصالح الشركاء أو الغير أما إذا لم تقم الشركة بالتصحيح فالمحكمة بعد إحالة الشركة إليها من قبل المراقب أن تحكم ببطلانها.

### الفرع الثاني: المسؤولية المدنية

أما بخصوص دعوى البطلان يمكن إقامتها من كل ذي مصلحة، كما يحق للشركة نفسها أن يكون لها مصلحة في طلب البطلان من اجل ملاحقة المسؤولين ،عن البطلان كأعضاء مجلس الإدارة الأول كما يمكن أن يكون صاحب المصلحة المساهمون ليتمكنوا من الخروج منها باعتبارها ليست موضوع ثقة كما قد يكونوا رثتي الشركة لاعتبار أن لهم امتياز على رأس المال .

إذا حصل ضرر للشركة عن البطلان أو إلحاق ضرر للغير فان المؤسسون يتحملون المسؤولية المدنية بالتعويض .

لم يشرع المشرع الجزائري عن مسؤولية المؤسسين الناتجة عن الإخلال بإجراءات الإكتتاب والتأسيس بصفة عامة في القانون التجاري.

إلا أن هذا لا يمتنع من الرجوع إلى القواعد العامة الواردة في القانون المدني، حتى يتم تقرير المسؤولية المدنية للمؤسس. اذا تدين للقضاء وجود عقد صحيح مكتوبا او شفويا و تحدد مضمونه بشكل واضح فانه يصبح واجب التنفيذ عينا. وفي حالة امتناع المدين عن تنفيذ عينا، كان للدائن حق المطالبة بالتعويض على أساس المسؤولية العقدية. ولوجود مسؤولية تعاقدية وجب توقع ثلاث شروط:

– الخطأ، الضرر، العلاقة السببية.

فيجوز لكل متضرر أن يقيم دعوى المسؤولية المدنية للمطالبة بالتعويض لما لحقه من ضرر، نتيجة مخالفة إجراءات التأسيس ترفع في مواجهة مؤسسي الشركة باعتبار أنهم مسؤولون، كما يمكن أن تقع في مواجهة أعضاء مجلس الإدارة الأول على اعتبار أنهم

ملزمون بالتحقق من صحة إجراءات تأسيس الشركة.

### الفرع الثالث: المسؤولية الجزائية

تناول المشرع الجزائري في القانون التجاري الجزائري في نص المادة 807 الأفعال المرتبة للمسؤولية الجزائية، ومن هذه الأفعال: <sup>1</sup>

التصريح الموثق المثبت للاكتتابات والدفعات صحة البيانات وكذلك الإعلان بأنها صورية أو الإعلان بان الأموال التي لم توضع بعد تحت تصرف الشركة قد سددت أو تقديم للموثق قائمة مالية لم توضع نهائيا تحت تصرف الشركة. <sup>2</sup>

لمساهمين تتضمن اكتتابان التبليغ بتسديد صدورها وكذا الإخفاء العمدي للاكتتابات والدفعات أو عن طرق نشر اكتتاب أو دفعات غير موجودة أو وقائع أخرى مزورة للحصول أو محاولة الحصول على اكتتابات أو دفعات.

نشر أسماء أشخاص تم تعيينهم خلافا للحقيقة باعتبار أنهم سيلتحقون في الشركة. <sup>3</sup>  
ويعاقب مرتكبوا أي فعل من هذه الأفعال إما بالسجن من ستة الى خمسة سنوات وغرامة مالية مقدرة بـ: 20.000 دج إلى: 200.000 دج. <sup>4</sup>

<sup>1</sup> نادية فوضيل.شركات الاموال في القانون التجاري الجزائري.طبعة2 ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 2007.

<sup>2</sup> مصطفى كمال طه.اساسيات القانون التجاري.طبعة1 منشورات الحلبي الحقوقية. لبنان 2006.

<sup>3</sup> فاتح ايت مولود.حماية ادخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون التجاري.رسالة دكتوراه تخصص قانون .جامعة مولود معمري.تيزي وزو .

<sup>4</sup> مالية لم توضع نهائيا تحت تصرف الشركة.

### المبحث الثالث: آثار الإكتتاب

يترتب على انعقاد عقد الإكتتاب آثار قانونية تتمثل في التزامات وحقوق المكتتبين في رأس المال من جهة (المطلب الأول)، كما يترتب للمؤسسين التزامات وحقوق من جهة أخرى (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول: التزامات وحقوق المكتتبين

يترتب الإكتتاب في رأس مال الشركة حقوق للمكتتب، كما يترتب عليه التزامات. لذا سنتناول التزامات وحقوق المكتتب أثناء الإكتتاب (الفرع الأول) وفي (الفرع الثاني) نوضح التزامات وحقوق المكتتب بعد نجاح الإكتتاب.

#### الفرع الأول: التزامات وحقوق المكتتبين أثناء الإكتتاب

##### أولاً: التزامات المكتتبين أثناء الإكتتاب:

لكي يكون الإكتتاب ناجحاً لابد من تنفيذ المكتتب التزامه الرئيسي المتمثل في الوفاء الكلي أو الجزئي (يدفع من القيم الاسمية للأسهم النقدية) والحكمة من هذا الالتزام هو تجنب الإكتتاب الصوري والتأكد من جدية الإكتتاب.

الأصل في الوفاء كي يكون صحيحاً أن يكون نقدياً. إلا أنه لا يوجد مانع بخصوص الوفاء بالشيك. وذلك رجع لاعتبار أداة وفاء مستحقة الأداء لدى الاطلاع. إذ غالباً ما تطالب البنوك المكتتب بسحب شيك محدد أو غير محدد بالمبلغ واجب التسديد بهدف تجنب الأخطاء الحسابية والصعوبات الناتجة عن التسديد النقدي. إذ يكون التسديد بواسطة الشيك تسييراً للمؤسسات المالية عندما يكون الإقبال على الإكتتاب فيها كثيراً.

أما بخصوص الوفاء بالأوراق المالية، الأخرى كالسفتجة أقر جمهور القضاء بعدم صحة الوفاء بها باعتبار أنها تجعل من الوفاء بها غير ناجز، لأنه يتم إلا بعد تحقيق ميعاد الاستحقاق الذي قد يحدث بعد انتهاء مدة الإكتتاب، وانه لا محل لالتزام المؤسسين أو المصرف بمتابع تحصيل قيمة الأوراق التجارية.

يلتزم كذلك المكتتب باجر ام اكتتابه خلال فتر الاكتتاب والامتناع عن كل ما من شأنه أن يؤدي إلى الإخلال بالاكتتاب.

ف تنفيذ المكتتب ما على عاتقه من التزامات بالوفاء دليل كافي لتبرئة ممثله أو من شخصي ثالث له مصلحة في الوفاء.

### ثانيا: حقوق المكتب أثناء فترة الاكتتاب.

الحقوق المترتبة في حق المكتتب هي:

– حصوله علي الأسهم التي طلب الاكتتاب بها لأن توقيع الوارد على استمارة الاكتتاب يعد قبول لإيجاب المؤسسين.

– حقه في الرقابة على إجراءات وأعمال التأسيس، وحقه في الطعن، إذا ما توفر لديه إثبات ما ادعى به.

– المطالبة بإعادة ما سدده من مبالغ نقدية في حالة عدم تأسيس الشركة بسبب فشل الاكتتاب. وامتناع المصرف عن إعادتها إليه.

### الفرع الثاني: التزامات وحقوق المكتتب بعد الاكتتاب

يكتسب المكتتب بعد نجاح الاكتتاب و صدور شهادة التأسيس وصف يملك الشخص الذي سهما أو أكثر من أسدهم الشركة سواء كان تحصلت عليها عن طريق الاكتتاب فيها عند بدء تكوين الشركة أو مال إليه ملكيتها بعد تأسيسها بأي طرق من طرق الملكية.

### أولاً: التزامات المساهم:

يجب على كل مساهم أن يسدد القيمة الاسمية لأسهمه على الرغم من ورود أي نص يخالف النظام الأساسي، فيتوجب عليه تسديد ربع (1/4) القيمة الاسمية للأسهم النقدية على الأقل عند إصدارها، ويتم تسديد الرصيد الباقي عند مطالبة إدارة الشركة بذلك، وبالتالي فالالتزام الوحيد الذي يقع على عاتق المداهمة هو دفع كامل أسهمه وتحدد نظام الشركة الطريقة التي يتم بها الدعوة الى التسديد مما يعطي الجمعية العامة أو مجلس الإدارة السلطة

للقيام بمثل هذه الدعوة. لا يحق للمساهم عند دعوته لتسديد المبالغ المطلوبة فغي حالة تخلفه يكون للشركة الحق في أن تتدعي عليه لإجبار على الدفع.

تسديد ما تبقى على عاتقه من قيمة الاسهم المكتتب بها، وذلك وفقا للمواعيد التي يحددها مجلس الإدارة خلال مدة معينة. وفي حالة تخلفه عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق جاز لمجلس الإدارة بعد إنذار المساهم بخطاب مسجل بيع الاسهم في مزاد علني، ومع ذلك يجوز للمساهم المتخلف حق اليوم المحدد للمزاد أن يدفع القيمة المستحقة عليها مضافا لها المصروفات التي أنفقتها الشركة وتستوفي الشركة من حصيلة البيع المبالغ المستحقة لها وترد إلى لصاحب السهم.

#### ثانياً: حقوق المساهم:

يتمتع المدهم بطاقة من الحقوق، يكون البعض منها ذا طبيعة مالية بينما يكون البعض الآخر ذا طبيعة غير مالية:

#### ١- الحقوق المالية:

أ- حق المساهم في الحصول على الأرباح: يعد هذا الحق من أهم حقوقه الأساسية. وهو يستمد هذا الحق بصفته مدداهم بحكم القانون ولا يمكن حرمانه من الأرباح بشكل عام عبار عن المبالغ التي تضاف إلى ذمة الشركة وتكون المحصلة الايجابية للعمليات التي تباشرها، ويكون تحقق الأرباح محاسبا عن طريق المقارنة بين التكاليف المبذولة من طرف الشركة وبين العائد الإجمالي ومن مجموع هذه العائدات يتكون الربح الإجمالي للشركة في سنتها المالية كما يجب توزيع الأرباح على المساهمين بطرق عادلة.

كما يجب الإشارة إلى توزيع الأرباح الصورية تكون على أساس ميزانية غير صحيحة إذ يوزع ربحا رغم أن الشركة قد لحقتها خسائر معينة يجب العمل على وذلك قبل توزيع أية أرباح.

فالمبررات التي تدعو إلى توزيع أرباح صورية عديدة و منها: خلق ائتمان للشركة أو لحث



المداهمين على الاكتتاب باسهم زيادة رأس المال، أو لإخضاع نتائج الإدارة السيئة للشركة. و التداول المطروح بخصوص الأرباح الصورية هو هل من الجائز استرداد هذه الأرباح من المداهمين أم أن استردادها غير جائز؟ ومن خلال ذلك توزعت هذه التشريعات إلى اتجاهين:

**الاتجاه الأول:** عدم جواز إلزام المعاهم برد الأرباح الصورية متى كان حسن النية. أما **الاتجاه الثاني:** جواز الاسترداد دائماً وبغض النظر عن حسن أو سوء نية المعاهم.

وفي ضوء موقف التشريعات اختلف الفقه أيضاً بشأن استرداد هاته الأرباح، حيث يذهب البعض إلى انه وجب التمييز بين حسن النية و سوء النية ومن ثم الحكم بجواز استرداد هذه الأرباح. إذا كان المساهم سيء النية و بالعكس، إذا كان حسن النية فانه لا يلزم بالرد لأنها من قبيل الثمار. فضلا عن ذلك فان من حق المساهم الاطلاع على دفاتر الشركة ووثائقها و الوقوف على حقيقة هذه الأرباح.

#### **ب\_ حق المساهم ين عند زيادة رأس المال:**

قد ترى الشركة زيادة رأسمالها استجابة لحاجات أو ظروف مختلفة كأن ترى أن رأس المال لم يعد كافيا لتحقيق الأغراض الجديدة التي تزعم الشركة القيام بها، وفقا لهذه الطريقة المتمثلة في زيادة رأس المال.

فيبدأ حق المساهم في الأفضلية في الاكتتاب، إذ يترتب على وجوب عرض أسهم الزيادة بطرق الاكتتاب العام وهو اشتراك أشخاص آخرين من غير المساهم ين القدامى الأمر الذي يؤثر في مدى الحقوق التي يتمتع بها هؤلاء.

ولتفادي النتائج المترتبة عن اشتراك غير المساهمين في الاعتماد بالأسهم الجديدة، فقد وضعت غالبية التشريعات ومن بينها المشع الجزائري الحلول الواجب إتباعها تقرير حق الأفضلية للمساهمين القدامى في الاكتتاب.

### ج — حق التصرف بالأسهم:

إن القاعدة العامة للشركة هو قيامها على الاعتبار المالي و معنى أن الشخص المساهم ليس محل اعتبار ولذا فإنه يحوز له نقل ملكية أسهمه إلى الغير في أي وقت يشاء دون الحاجة إلى الحصول على موافقة المداهمين الآخرين، ودون أن يترب على ذلك حل الشركة أو تخفيض رأسمالها طالما أن هناك من يحل دائماً محل المساهم في ملكية الاسهم. وتعد قابلية الاسهم للتداول من أهم الأسباب المؤدية لتدفق رؤوس الأموال الكبير على الشركات المساهمة. وأضفت عليها أهمية اقتصادية و عملية تفوق ما تتمتع به شركات الأشخاص.

وبالرغم من حق المساهم في التصرف بالأسهم من الحقوق الأساسية التي لا يمكن حرمانه منها إلا انه فرض عليه القانون بعض القيود القانونية و الاتفاقية، التي تحد هذا الحق دون أن تمنعه.

### د — حق اعدام الموجودات بعد تصفية الشركة:

يحق للمساهم في حال انحلال الشركة أو في حال تصفيتها أو في حال تخفيض رأسمالها، أن يأخذ حصته في موجودات الشركة، وذلك حسب النصاب الذي يعود له. إذ انه عند تصفية الشركة يحق للمداهمين استرداد القيمة الاسمية للاسهم، بقدر ما تسمح بذلك من موجودات الشركة بعد تسديد ما يتوجب لدائنيها ويخضع هذا الاسترداد قيمة مساهمتهم برأس المال على المساهمين العاديين، بعد رد رسم المال الى المساهمين يودع الرصيد على جميع المساهم دن بنسبة حصتهم .

### 2— الحقوق الإدارية:

حق المساهم في الحصول على شهادة الاسهم. المشاركة في إدارة الشركة وتبرير سياستها: يحق للمساهم المشاركة في اجتماع الهيئة العامة للشركة عن طريق مباشرته لحق الحضور فيها سواء كان الحضور أصالة أو نيابة،

وكذلك من خلال المشاركة في مداوات الهيئة العامة واستجواب أعضاء مجلس الإدارة. حق المساهم في الطعن، كالطعن مثلا في عدم نشر موعد عيد الاجتماع في الصحف المحلية أو في عدم اكتمال النصاب القانوني الذي يجيز الاستمرار في الاجتماع أو الطعن في إجراء التصويت علنا عندما يتطلب الأمر أن يكون سريا.

حق الاطلاع على المعلومات والحصول عليها: لكل المساهم الحق في أن يعلم مسبقا بما سوف يبحث في اجتماع الهيئة العامة من موضوعات وما يطرح من تقارير، سواء عن طريق نشر هذه المعلومات وارسالها إلى المساهمين أو باطلاع المساهم ين عليها في مركز الشركة، أو من خلال إلزام مجلس الإدارة بإرسالها تلقائيا إلى المساهمين أو بناء على طلبهم سواء كانت هذه التقارير أو الوثائق متعلقة بالنشاطات التي تقوم بها الشركة أو بمشاريع القرارات المقدمة من قبل مجلس الإدارة أو البيانات المتعلقة المركز المالي للنشر.

### المطلب الثاني: حقوق والتزامات المؤسسين

قبل الخوض في تفاصيل هذا المطلب لا بد من تعريف المؤسس الذي يعرف بأنه: كل من وقع عقد الشركة وقام بتنفيذ الالتزامات المترتبة عليه ينص القانون لمباشرة إجراءات التأسيس بعد أن اکتتب باسم الشركة المراد تأسيسها وايداع ما اکتتب به من رأس المال لدى المصرف وقبل البدء في سرد الالتزامات والحقوق ليست بالأثر المباشر لعقد الاکتتاب، وذلك راجع لاعتبار المؤسسين بمثابة هيئة خاصة حدد لها القانون صلاحياتها من اجل اتمام تأسيس الشركة وصولا الي ميلادها.

لذا لابد من توضيح التزامات و حقوق المؤسسين اثناء فترة الاکتتاب ( الفرع الاول) والتزامات و حقوق المؤسسين باعتبار اعضاء في الشركة بعد تأسيسها (الفرع الثاني)

### الفرع الاول: التزامات وحقوق المؤسسين أثناء فترة الاکتتاب

إن اکتتاب المؤسسين دليلا على مصداقية و جدية استمرار في تأسيس الشركة. ويكون اکتتابهم ضمن اكسب المسموحة لهم قانونيا. وبالتالي فان مجمل التزامات المؤسسين إزاء

كل مكتب تتمثل في المضي في إجراءات التأسيس بما فيها الإكتتاب من خلال بذل للغاية اللازمة، لتقليل الفرص فشلها وكذلك الابتعاد عن كل الأعمال المسببة لإخفاق إجراءات التأسيس والتي من بينها ما يلي:

1. فتجد التزام المؤسسين يقع على عاتق مسؤوليتهم، إعداد نشرة الإكتتاب الموجهة للجمهور أن يلتزموا بدقة وصحة البيانات الوارد في النشرة.

2. وجوب إيداع المبالغ المتحصلة من الإكتتاب باسم الشركة تحت التأسيس والحكمة من ذلك قطع تسديدات الوهمية، ومن أجل منع الاستعمال الغير مشروع للأموال المتجمعة من إكتتاب الجمهور.

3. التزام المؤسسين بتوزيع الاسهم على المكتتبين، وعدم رفض إكتتاب أي مكتب توافر فيه الوصف القانوني و المالي الواجب توافر في المكتتب وان يقوموا بكافة إجراءات اللازمة للتأسيس كعقود الطبع و ثائق الشركة وغيرها ك شراء العقارات والمقاولات الضرورية للبدء بنشاط الشركة مستقبلا.

4. إعداد محضر خاص بالجلسة مدعم بالوثائق بشكل تفصيلي عن إجراءات التأسيس والمصروفات في سبيل ذلك، إضافة إلى تعيين القائمين بالإدارة الأولين أو أعضاء مجلس المراقبة ويتعين واحدا أو أكثر من مندوبي الحسابات.

5. أما فيما يخص حقوق المؤسسين في فترة التأسيس: مطالبة كل مكتب بالوفاء نقدا لقيمة ما إكتتب به وفقا لما هو وارد في نشرة الإكتتاب أو القانون وكذلك إبرام العقود اللازمة لإنشاء المشاريع الخاصة بالشركة.

### الفرع الثاني: التزامات وحقوق المؤسسين بعد الإكتتاب

من بين التزامات المؤسسين دعوة المكتتبين إلى جمعية عامة تأسيسية.  
أما فيما يتعلق بحقوق المؤسس بعد تأسيس الشركة فلا تخرج عن إطار الحقوق المالية والإدارية السابقة الذكر المتمثلة في:

**الحقوق المالية:** حق في الحصول على الأرباح، حق الأفضلية في الاكتتاب، حق التصرف بالأسهم، حق اقسام موجودات الشركة عند التصفية.

أما الحقوق الإدارية: حق المشاركة في إدارة الشركة و تقرير سياستها حق في الطعن، حق في الاطلاع على المعلومات والحصول عليها.

### خلاصة الفصل:

نستنتج مما سبق عرضه انه عند طرح شركات عامة للاكتتاب لابد من وجود عملية دقيقة تسري بها لذا نجد أن المشرع تدخل لوضع ضوابط لضمان حسن لعملية الاكتتاب لذا نجد انه أكد على ضرورة وجود جهة متخصصة تسري أمامها إجراءات الاكتتاب.

هذه العملية وفق مدة محددة واردة ومنصوص عليها في نشرة الاكتتاب تتمثل في المؤسسات المالية ( البنوك والشركات) بصفة عامة التي تعمل على الترويج لها إذ يتمثل دورها في تغطية الاكتتابات الحاصلة من قبل المكتتبين سواء كانوا أفراداً أو مؤسسات وتتم فبعد انتهاء المدة المحددة للاكتتاب المنصوص عليها في نشرة الاكتتاب يقفل باب الاكتتاب

لتظهر نتائجه التي لا تخرج عن العروض الثلاث المتمثلة في:

1- أن يكون مجموع الاكتتاب ساوي لرأس المال المطروح، وهي أفضل حالات الاكتتاب.

2- عدم تغطية الاكتتاب لجميع الاسهم المطروحة.

3- تجاوز مجموع الاكتتاب مجموع الاسهم المطروحة.

كما وقع المشرع جزاء في حالة مخالفة إجراءات الاكتتاب إذ اعتبره من بين الأسباب التي تجيز بطلان الشركة. كما وقع كذلك مسؤولية مدنية في حالة الإضرار بالشركة نتيجة الإبطال أو إلحاق الضرر بالغير تحمل المؤسسون المسؤولية الناتجة بالتعويض. إضافة إلى المسؤولية الجزائية والتي تتمثل في السجن من سنة إلى خمسة سنوات وغرامة مالية ممددة 20.000.00 دج إلى 200.000.00 دج او بإحداهما.

ويترتب عن الاكتتاب اثار كثيرة قانونية تتمثل في التزامات وحقوق المكتتبين من جهة والتزامات وحقوق المؤسسين من جهة أخرى.

الخاتمة

## الخاتمة:

وفي الاخير نستنتج ان عملية الاكتتاب يمثل وسيلة هامة لتعبئة الادخار والمصدر الهام للتمويل الخارجي، وتعتمد عليه الشركات في تكوينها فهي تطرح للاكتتاب باتباع احدى الطريقتين، أما من خلال الاكتتاب الخاص او العام او بالجمع بينهما، كما انه يشترط لصحته جملة من الشروط منها ما هو شكلي ومنها ما هو موضوعي، إضافة انه يخضع لجملة من القواعد التنظيمية التي تحدد الجهة المختصة بتلقي الاكتتابات والمدة التي يسري فيها، كما يترتب على قفل باب جملة من النتائج، كما فيها يتعلق بحالة الاخلال به حيث وضع المشرع جملة من الجزاءات، وباعتبار ان الاكتتاب ذو طبيعة عقدية فهو يترتب اثار تسري اتجاه اطرافه، وبناء على ما سبق نستنتج جملة من النتائج التالية:

## النتائج:

- 1-الاكتتاب هو تصرف قانوني يتعهد بمقتضاه المكتتب عن ارادته في الانضمام لمشروع الشركة مع تعهده بتقديم حصة تتمثل في عدد معين من الاسهم ليكتسب بفضلها اسم مساهم
- 2-الاكتتاب نوعين اكتتاب مغلق والاكتتاب العام الذي كان المشرع اكثر دقة في تنظيمه على خلاف الاكتتاب المغلق الذي بسط له إجراءاته
- 3-يشترط لصحة الاكتتاب جملة من الشروط منها ما هو شكلي تمثلت في ، ايداع مشروع القانون الاساسي ، اعداد نشرة الاكتتاب، تقديمها للجنة المنظمة لمراقبة عمليات البورصة، ومنها ما هو موضوعي عام باعتباره عقد رضا ومحل وسبب ونظرا لطبيعته الخاصة التي ينفرد بها ، من بينها ان يكون جديا باتا وناجزا.
- 4-يترتب على الطبيعة العقدية للاكتتاب اثار في مواجهة اطرافه المتمثلة في ، حقوق والتزامات لكل منهما.



قائمة المصادر

والمراجع:

## قائمة المصادر والمراجع:

### اولا: المواد:

الامر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975  
،جريدة رسمية عدد 78 مؤرخة في 30 /09/1975 المعدل و المتمم بموجب القانون 07  
05 المتضمن القانون 07-05 المتضمن القانون المدني ،الجريدة الرسمية عدد 31  
،مؤرخة في 13 مايو 2007.

الامر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975  
المتمم بموجب القانون 05-10 المتضمن القانون التجاري ،الجريدة الرسمية عدد 101  
مؤرخة في 19 ديسمبر 1975 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 15-20 المؤرخ في  
18 ربيع الاول عام 1437 الموافق ل 30 ديسمبر 2015

مرسوم تشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 ماي 1993 المتعلق ببورصة القيم  
المنقولة ،الجريدة الرسمية العدد 34 المعدل والمتمم بالقانون 03-04 المؤرخ في 17  
فيفري 2003.جريدة رسمية العدد 11

### ثانيا: المؤلفات

1-باسم محمد الملحم ،بسام حمد تراونة. شرح القانون التجاري.ط1.دار  
المسيرة.الاردن..2012

2-جلال الوفاء البدري محمدين. محمد السيد الفقي. محمد الفريد العريني.مبادئ  
القانون التجاري

دراسة في الادوات القانونية، الدار الجامعية للنشر مصر. 1998.

3-محمد صبري السعدي. الواضح في شرح القانون المدني الجزائري طبعة 3دار  
الهدى الجزائر. 2008.

4-مصطفى كمال طه . القانون التجاري دار الجامعية مصر . 1986.

5-نادية فوضيل . شركات الاموال في القانون التجاري الجزائري . طبعة 2 ديوان  
المطبوعات الجامعية الجزائر . 2007.

- 6-نعيم مغنغب .قانون الاعمال .دار السابق للنشر .2000.
- 7-سميحة الفليوبي. الشركات التجارية .ج 2 .دار النهضة العربية القاهرة .1993.
- 8-عمار عمورة .الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري . دار المعرفة الجزائر .2000.
- 9-فتحي زناكي .شركات في القانون الوضعي والفقہ الاسلامي. طبعة 1 دار النفائس الاردن .2012.
- 10-فريد العربي. مبادئ القانون التجاري، دراسة في الادوات القانونية. دار الجامعية الجريدة والنشر مصر .1998.
- 11-مصطفى كمال طه. اساسيات القانون التجاري، طبعة 1 منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2006.
- 12-عبد الحميد الشواربي. الموسوعة الشركات التجارية ،شركات الاشخاص والاموال. منشأة المعارف 2003.ص. 580.
- 13-اسامة نائل المحيسن. الوجيز في الشركات التجارية. دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1430هـ-2009م.
- 14-د فوزي محمد سامي. الشركات التجارية الاحكام العامة و الخاصة. دار الثقافة للنشر و التوزيع.الطبعة التاسعة 2019م-1440هـ.
- 15-الدكتور اكرم ياملكي، الوجيز في الشرح القانون التجاري، الجزء الاول في الاعمال التجارية و التجار، الطبعة الثالثة،بغداد.1971
- 16-حسن عبد الحلیم عناية. موسوعة الفقہ و القضاء في الشركات التجارية، طبعة 1 دار محمود للنشر.

# فهرس المحتويات

فهرس الموضوعات:

الصفحة	العنوان
	اهداء
	شكر وتقدير
أ- ج	مقدمة
5	تمهيد:
الفصل الاول: ماهية الاكتتاب	
6	المبحث الاول: طبيعة الاكتتاب
6	المطلب الاول: مفهوم الاكتتاب
6	الفرع الاول: تعريف الاكتتاب لغة
6	الفرع الثاني: تعريف الاكتتاب اصطلاحا
8	المطلب الثاني: انواع الاكتتاب
9	الفرع الاول: الاكتتاب المغلق
10	الفرع الثاني: الاكتتاب العام
11	المبحث الثاني طبيعة القانونية للاكتتاب
11	المطلب الاول: النظرية العقدية
11	الفرع الاول: نظرية الوكالة
12	الفرع الثاني: نظرية العلاقة المباشرة
13	اولا: الاكتتاب عقد الشركة
14	ثانيا: الاكتتاب عقد البيع
14	ثالثا: الاكتتاب اشتراط المصلحة للغير
15	رابعا: الاكتتاب عقد غير مسمى

15	المطلب الثاني: نظرية الارادة المنفردة ونظري للعمل الجماعي
16	الفرع الاول: نظرية الارادة المنفردة
16	الفرع الثاني: نظرية العمل الجماعي
18	المبحث الثالث: شروط الاككتاب
18	المطلب الاول: الشروط الشكلية
18	الفرع الاول: ايداع مشروع القانون الاساسي للشركة
19	الفرع الثاني: اعداد نشرة الاككتاب
22	الفرع الثالث: تاشيرة اللجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة
24	المطلب الثاني: الشروط الموضوعية
25	الفرع الاول: الشروط الموضوعية العامة
26	الفرع الثاني: الاهلية والرضا الخالي من العيوب و محل العقد وسبب العقد
<b>الفصل الثاني: احكام عملية الاككتاب و اثاره</b>	
31	المبحث الاول: كيفية الحصول الاككتاب
31	المطلب الاول: الجهة المختصة بلاككتاب و مدته
31	الفرع الاول: الجهة المختصة بلاككتاب
32	الفرع الثاني: مدة الاككتاب
33	المطلب الثاني: اثبات الاككتاب
33	الفرع الاول: شهادة الاككتاب
34	الفرع الثاني: شروط بطاقة الاككتاب
35	المبحث الثاني: نتيجة الاككتاب وجزاء مخالفته
35	المطلب الاول: نتيجة الاككتاب
35	الفرع الاول: ان يكون مجموع الاككتابات مساوي لراس مال المطروح

35	الفرع الثاني: مجموع الاكتتابات يتجاوز مجموع الاسهم المطروحة للاكتتاب
36	الفرع الثالث: عدم تفضيه الاكتتابات لجمع الأسهم المعروضة للاكتتاب
37	المطلب الثاني: جزاء مخالفة الاكتتاب
37	الفرع الاول: بطلان الشركات
38	الفرع الثاني: المسؤولية المدنية و الجزائية
40	المبحث الثالث: اثار الاكتتاب
40	المطلب الاول: التزامات وحقوق المكتتبين
40	الفرع الاول: التزامات وحقوق المكتتبين اثناء فترة الاكتتاب
41	الفرع الثاني: التزامات وحقوق المكتتبين بعد الاكتتاب التزامات المساهم وحقوق المساهم
45	المطلب الثاني: التزامات وحقوق المؤسسين
45	الفرع الاول: التزامات وحقوق المؤسسين اثناء فترة الاكتتاب
46	الفرع الثاني: التزامات وحقوق المؤسسين بعد الاكتتاب
50	الخاتمة
52	قائمة المراجع