



طرق الزيادة في رأس مال شركة المساهمة في القانون المغربي

marocdroit



ذ . زلماط فؤاد
باحث جامعي، سلك الدكتوراه
شعبة القانون الخاص
كلية الحقوق بسطات
MAROCDROIT.COM
تاريخ النشر: 18 ماي 2011

لما ألزم المشرع أن تكون الوثائق المتعلقة بالشركة تتضمن من بين بياناتها رأس مال الشركة ، فإن ذلك يؤكد مكانة هذا الأخير وأهميته القصوى ، فهو يعد مرآة تعكس وضعية الشركة ويمكن اعتمادها في كثير من الأحيان للوقوف على مكانتها ولعله لهذا نجد أن الإعلان عن الصفقات العمومية يشترط في الغالب رأس مال معين بالنسبة للشركات المرشحة لإنجاز تلك الصفقات ونظرا لذلك نتساءل هل الزيادة في رأس مال الشركة يرتبط بتحقيق تلك الأغراض فقط دون غيرها ؟

قبل أن نجيب على هذا التساؤل بالإيجاب أو النفي نقف أولا عن المقصود بالزيادة في رأس المال.

إن عملية الزيادة في رأس مال شركة المساهمة ما هو إلا تصرف قانوني يتم بموجبه تعديل عقد الشركة بزيادة رأس مالها أثناء حياة الشركة وذلك وفقا للأساليب و الإجراءات التي يحددها القانون¹.

هكذا تمثل الزيادة في رأس المال استثمارا إضافيا في الشركة ذاتها ، وقد حظيت هذه المؤسسة بتنظيم تشريعي في إطار قانون 17/95 المتعلقة بشركة المساهمة في الباب الأول من القسم السابع المنصب حول تغيير رأس مال الشركة وذلك من المادة 182 إلى 201.

1 نغم حنا رؤوف نئيس-النظام القانوني للزيادة في رأس مال شركة المساهمة دراسة مقارنة-الطبعة الأولى 2002 ص 43.

بالإضافة إلى مواد أخرى متناثرة سواء التي تناولت الموضوع من قريب أو بعيد كالمواد 283-290-328 دون أن نغفل الإطار الزجري لموضوع الزيادة في رأس مال شركة المساهمة الذي تناولته هو الآخر المواد من 395 إلى 399 من القانون المنضم لشركة المساهمة.

ولعل التنظيم التشريعي للزيادة في رأس مال شركة المساهمة سواء في إطاره الموضوعي أو الإجرائي أو إطاره الزجري يبين الأهمية البرى التي يحض بها هذا الموضوع ، كما تبرز أهميته الكبرى

في الأهداف التي تكون منشودة من وراء تلك الزيادة، إذ قد تهدف الزيادة إلى تعزيز ثقة الغير بالشركة علما أن رأس مال الشركة هو ضمان عام للدائنين.

نعود إلى السؤال المطروح سابقا ونقول بخصوصه ، إن شركة المساهمة كغيرها من الشركات فه قد تعتمد إلى تكييف قدراتها المالية مع ما تعيشه من أوضاع جديدة سواء تعلق الأمر بأوضاع داخلية تخص الشركة نفسها أو أوضاع خارجية ترتبط بالمنظومة الاقتصادية والاجتماعية للمجتمع ، وهي أوضاع تجعل الشركة أمام خيار رفع رأسمالها. هكذا تكون شركة المساهمة في وضعية تدفعها في الزيادة في رأسمالها إما بفعل توسع نشاط الشركة أو بفعل سداد ديون الشركة وكذلك تجنب الآثار

المرتبة عن التضخم² عندما يكون هناك انخفاض في القوة الشرائية للعملة. فهي كلها أسباب قد تكون من وراء الزيادة في رأس مال شركة المساهمة بالإضافة على أسباب أخرى (لا يتسع المقام للوقوف عليها جملة ولا تفصيلا).

وكما سبق و قلنا بأن الزيادة في رأسمال الشركة هو تصرف قانوني ، فما هي إذن الطبيعة القانونية لهذا

التصرف ؟ إذا كان هذا التساؤل يشكل لوحده نقطة جوهرية قد تستغرق مجتا لوحدها ، فإننا سنركز الحديث فيه ونقول مباشرة دون الدخول في مختلف التفاصيل التي يطرحها.

إن الطبيعة القانونية لمؤسسة الزيادة في رأس المال ، تختلف بسبب الطريقة المعتمدة في الزيادة ، فإذا تعلق الأمر بالزيادة عن طريق إصدار أسهم جديدة فإن الأمر هو عبارة عن عقد أطرافه هم المكتتبون و الشركة ممثلة بمجلس الإدارة³.

ونحن نرى أنه يمكن أن تتمتع بنفس التكييف طرق أخرى للزيادة في رأس المال كتحويل ديون الشركة إلى أسهم.

أما إذا تمت الزيادة عن طريق ضم الاحتياطي إلى الرأسمال أو عن طريق زيادة القيمة الاسمية للأسهم ،

² التضخم هو فقدان النقود لطاقتها الشرائية

عباس مرزوق فليح العبيدي " الاكتتاب في رأسمال شركة المساهمة دراسة قانونية وعملية" دار الثقافة للنشر و التوزيع الأردن 1998 ص 139³

فإن ذلك لا يعدو أن يكون مجرد تصرف قانوني يتم بالإرادة المنفردة للشركة.

لكن احتياج شركة المساهمة إلى أموال جديدة لتوسيع نشاطها أو لتجنب صعوبات مالية تعترضها⁴ فإنه يجعل الشركة أمام وسيلتين أساسيتين لذلك : إما الزيادة في رأسمال و إما إصدار سندات القرض.

فما هو الفرق بين المؤسستين ؟ ألا تعتبر سندات القرض التي تطرحها الشركة للاكتتاب العام قصد الحصول على أموال بمثابة زيادة في رأسمال ؟

إن لجوء شركة المساهمة إلى إصدار سندات القرض؛ صحيح أنه ما هو إلا وسيلة للحصول على أموال جديدة ولعلها النقطة الوحيدة التي تشبه الزيادة في رأسمال الشركة لحد بعيد إلا أنها تختلف عن هته الأخيرة في كثير من النقط :

أولها : أن طرح سندات قرض للاكتتاب العام يخول للشركة الحصول على أموال عن طريق الاقتراض ليس إلا ، وبالتالي فهي تدخل في علاقة مديونية مع مالك السند أو المكتتب فيه .

ثانيا : لا يعد مقرض الشركة مساهما وبالتالي فهو لا يتمتع بحقوق المساهمين ، فضلا عن ذلك فإن إصدار سندات القرض تثقل الذمة المالية للشركة بالتزامات جديدة في حين أن رفع رأسمال الشركة يمنح الذمة المالية

فؤاد معلال- شرح القانون التجاري المغربي- الطبعة الثانية مطبعة النجاح الجديدة- 2001 ص 349⁴

لهته الأخيرة قوة ، كما أن شروط إصدار سندات القرض وإجراءاته تختلف بدورها عن شروط وإجراءات الزيادة في الأسهم.

إذن فما هي شروط وإجراءات الزيادة في الأسهم؟ وما هو الإطار الذي تتخذه الزيادة في الأسهم؟

ولعل هذه التساؤلات ما هي إلا إشكالات عامة ، ونظرا لأن بعض الشروط والإجراءات قد تختلف بحسب الإطار الذي يتم اختياره لتمير الزيادة في رأس المال ، فإن معالجة الموضوع ستتم وفق مقاربة شمولية تعتمد الوقوف على مختلف الأساليب التي يمكن اعتمادها للزيادة في الأسهم مع ما تتميز به من خصوصيات وما طرحه من إشكالات خاصة، كل ذلك على الشكل التالي :

المحور الأول : الزيادة في رأس مال شركة المساهمة بحصص جديدة .

النقطة الأولى : تقديم الحصص النقدية للزيادة في الأسهم.

النقطة الثانية : تقديم الحصص العينية للزيادة في الأسهم.

المحور الثاني : الزيادة في رأس مال شركة المساهمة بدون حصص جديدة .

النقطة الأولى : الزيادة في رأس مال عن طريق المقاصة .

النقطة الثانية : الزيادة في رأس مال عن طريق الإدماج الاحتياطي.

المحور الأول : الزيادة في رأسمال شركة المساهمة بحصص جديدة .

إذا ما رجعنا إلى مقتضيات قانون شركات المساهمة 17/95 نجد أن الزيادة في الرأسمال بحصص جديدة تتم بموجب تقديم حصص نقدية أو عينية ، ويدخل في إطار الزيادة في رأسمال بموجب الحصة النقدية الرفع من القيمة الاسمية للأسهم .

النقطة الأولى : تقديم الحصة النقدية للزيادة في الرأسمال

تعتبر الحصة النقدية للسهم الذي يكتب به المساهمون وتدفع قيمته نقداً⁵ أو كما يرى بعض الفقه الذي

يعتبره اقتناء الأنصبة أو الأسهم التي تصدرها الشركة نظير النقود إلا.⁶

هكذا يشكل تقديم الحصة النقدية إحدى الأشكال المعتمدة في رفع رأسمال الشركة ، إذ تساعد هذه الطريقة في توسيع دائرة المساهمين إذا ما كانت الشركة مسجلة ببورصة القيم؛ لما تستفيد تلك التقنية من إعفاءات جبائية (سنتحدث عنها في حينها) .

⁵ نغم حنا رؤوف ننييس -مرجع سابق- ص 34

أحمد شكري السباعي- الوسيط في الشركات و المجموعات ذات النفع الاقتصادي- الجزء الأول مطبعة المعارف الجديدة الرباط الطبعة الأولى 2003⁶

ويتعين للزيادة في الرأسمال بهته الطريقة أن تكون جميع الأسهم القديمة محررة بالكامل⁷ وهته القاعدة مفروضة تحت طائلة بطلان عملية الإصدار ، وعقوبة زجرية في حق أعضاء أجهزة الإدارة أو التدابير أو تسيير الشركة⁸.

كما تكون الشركة التي لا تدعو الجمهور للاكتتاب والتي تريد أن تقوم قبل انصرام سنتين من تأسيسها بزيادة في رأسمالها مع دعوة الجمهور للاكتتاب ملزمة بتحقيق أصولها وخصومها والامتيازات الخاصة إن وجدت.

ولما كانت الغاية من زيادة في رأسمال الشركة بمقتضى حصص نقدية هي توفير سيولة نقدية للشركة قصد مواجهة احتياجاتها فإنه يتعين من ناحية أخرى أن يتم تسديد القيمة الكاملة للأسهم المكتتب بها عند الاكتتاب ؛ ويعود اختصاص أمر إصدار قرار الزيادة في رأسمال الشركة للجمعية العامة غير العادية للمساهمين بناء على تقرير مجلس الإدارة أو مجلس الإدارة الجماعية ، ويعتبر أي بند في النظام الداخلي للشركة والذي يعطي الحق في اتخاذ قرار الزيادة في الرأسمال لمجلس الإدارة كأن لم يكن.

لكن هذا الأمر لا يمنع الجمعية العامة من أن تفوض لمجلس الإدارة أو لإدارة الجماعية القيام بالإجراءات الضرورية لعملية رفع رأسمال الشركة.

المادة 187 من قانون شركة المساهمة.⁷

المادة 395 من قانون شركة المساهمة.⁸



وتجدر الإشارة إلى أن اتخاذ قرار الزيادة في رأسمال على مستوى التشريع الفرنسي يتم بأغلبية الثلثين 3/2 ، هذا النصاب على حد قول بعض الفقه يمكن أن تعرقله الأقلية الموقفة⁹ .

إن تحرير الحصص النقدية يتم بنفس القواعد المطبقة عند تأسيس الشركة ، الأمر الذي جعل بعض الشراح يعتبرون أن الأمر هو بمثابة تأسيس جزئي للشركة¹⁰ أما على مستوى إشهار عملية الزيادة ، فإن الأمر يختلف بحسب ما إذا كانت الشركة تدعو الجمهور إلى الاكتتاب أم لا. ففي الحالة الأولى يتعين نشر الخبر المتعلق بإصدار أسهم جديدة في الجريدة الرسمية؛ وجريدة مخول لها نشر الإعلانات القانونية ، على أن يرفق بيان النشر بآخر القوائم التركيبية للشركة مصادق عليها إلا أنه يتم الاستغناء على الإعلان إذا ما تعلق الأمر بأسهم اسمية بحيث يتم إخبار المساهمين بموجب رسالة مضمونة مع إشعار بالتوصل داخل أجل 15 يوم على الأقل قبل تاريخ افتتاح الاكتتاب. أما في الحالة الثانية فإن الإخبار يتم عن طريق إعلان ينشر قبل تاريخ الاكتتاب بستة أيام على الأقل قبل تاريخ افتتاح الاكتتاب في جريدة مخول لها نشر الإعلانات القانونية.

وتجدر الإشارة إلى أن مقتضيات المادة 196 من قانون 95.17 لم ترتب أي جزاء عن عملية إصدار أسهم

⁹ Philippe merle « droit commercial » 9 EDIT Dalloz 2003.

¹⁰ نغم حنا رؤوف ننييس -مرجع سابق- ص 72

جديدة ، إذا ما تم الإخلال بشكليات الإشهار المتطلبة .
يتمتع المساهمون طبقا للمادة 189 من حق أفضلية
اكتتاب في الأسهم النقدية الجديدة بصورة متناسبة مع
عدد الأسهم التي يملكونها ، ويعد هذا الحق قابلا
للتداول والتفويت ويمكن للمساهمين التنازل عن حقهم
بصفة فردية .

ويحق طبقا للمادة 192 للجمعية التي تقرر
الزيادة في رأسمال ، أو تأذن بها أن تلغي حق أفضلية
الاكتتاب

بالنسبة لمجموع الزيادة في رأسمال . أو بالنسبة
لجزء أو عدة أجزاء من هذه الزيادة .

و ذلك بناءا على تقرير مجلس الإدارة و مجلس
الإدارة الجماعية وتقرير مراقب أو مراقبي الحسابات ،
ويجب أن تبين التقارير الأنفة الذكر أسباب اقتراح
إلغاء الحق المذكور .

يمكن طبقا للمادة 193 للجمعية العامة التي تقرر
الزيادة في رأسمال أن تلغي حق أفضلية الاكتتاب
لفائدة

شخص أو عدة أشخاص .

ولإشارة فالقانون الفرنسي بنص على تمتيع شركات أخرى بحق أفضلية الاكتتاب إذا كانت الأنظمة الداخلية للشركة تنص على ذلك¹¹.

لكن التساؤل الذي يطرح نفسه ما الغاية من تقرير حق الأفضلية ؟

لقد تم تقرير حق الأفضلية على مستوى قانون 17/95 للمساهمين القدامى، قصد الاكتتاب بأسهم زيادة رأسمال (الأسهم الجديدة) حماية لمصالحهم، حيث أن زيادة في رأسمال شركة المساهمة عن طريق إصدار أسهم جديدة يرتب انخفاض القيمة الحقيقية للأسهم الأصلية وارتفاع قيمة الأسهم الجديدة، هكذا تعتبر ممارسة حق الأفضلية بمثابة اكتتاب مغلق بين المساهمين كما يذهب إلى ذلك بعض الشراح¹².

أما عن المادة التي يكون فيها للمساهمين القدامى الأولوية في الاكتتاب بأسهم الزيادة فإنه لا يجوز أن تقل عن 20 يوما (المادة 197 من قانون الشركات).

ومع ذلك فإن المشرع المغربي لم يكتفي بالتنصيص على حق الأفضلية فحسب ضمانا لحقوق المساهمين القدامى، وإنما أقر كذلك ما يصطلح عليه بعلاوة الإصدار التي تمكن من تحقيق توازن بين المساهمين القدامى و الجدد وتمكن كذلك من تغطية مصاريف العملية. إلا أن الأخذ بهذا المقتضى والجدد وتمكن كذلك من تغطية مصاريف العملية. إلا أن

¹¹ Béatrice et francis grandguillat – l’essentiel du droit des sociétés 4 EDIT Gualino éditeur 2004 p 88

¹² نغم حنا رؤوف ننييس – مرجع سابق- ص 79

الأخذ بهذا المقتضى يعد أمرا اختياريا وليس
إلزاميا¹³

وقد اعتبر بعض الشراح بأن علاوة الإصدار هي بمثابة رسم الدخول¹⁴ وهذا الموقف ما هو إلا نتيجة لتضارب الآراء الذي عرفته تحديد طبيعة علاوة الإصدار، هي ليست ربحا وليس من ضمن الاحتياطات، لأنها ليست ناتجة عن نشاطات الشركة تقترب مع الصحة ولا تتشابه معها، لأنها لا تعتبر جزءا من رأسمال الشركة¹⁵.

وقد تدخل القضاء الفرنسي بخصوص التضارب الحاصل فاعتبرها ملحق حصة وهو موقف للغرفة التجارية بمحكمة النقض الفرنسية¹⁶.

وفيما يلي نورد مثال عملي يوضح الغاية من منح علاوة الإصدار وهو ينطبق أيضا على الغاية من تحقيق حق الأفضلية.

لنفترض أن رأسمال الشركة هو 1.000.000 درهم وهو مقسم على 10.000 سهم، قيمة كل منها 100 درهم وأن احتياطات المكونة هي بقيمة 500.000 درهم. القيمة النظرية لكل سهم قبل عملية الزيادة هي:

$$500.000 + 1.000.000$$

فالي علال- مفهوم رأس المال في شركة المساهمة - أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص - تحت إشراف محمد الإدريسي العلمي المشيشي¹³

ص 61 . جامعة محمد الخامس أكدال كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية بالرباط 2006 - 2007

¹⁴ فؤاد معلال مرجع سابق - ص 61

¹⁵ Paul le Canu - droit des sociétés - 2 EDIT Montchrestien 2005 P 701

¹⁶ Ibid Page 700

درهم 150 =

10.000

وإذا زدنا 1.000.000 درهم مكونين بذلك 10.000 قيمة كل منها 100 درهم القيمة النظرية لكل سهم عند عملية الزيادة سيكون هو :

$$\text{درهم } 125 = (10.000 + 10.000) : (1.000.000 + 500.000)$$

وهاته النتيجة غير مقبولة لأن المساهمين القدامى سيخسرون في هته الظروف 25 درهم في كل سهم و المساهمين الجدد سيربحون 25 درهم فوريا .

بالتالي فدفع علاوة إصدار بقيمة 50 درهم سيتمكن من خلق المساواة بين المساهمين القدامى و الجدد .

على اعتبار أن القيمة النظرية للسهم بعد الزيادة ستكون هي :

$$\text{درهم } 150 = (10.000 \times 50) + (1.000.000 + 500.000 + 1.000.000)$$

درهم 150 =

+ 10.000

10.000

بفضل هذه العلاوة فالقيمة النظرية للسهم هي نفسها بعد وقبل العملية.¹⁷

وتجدر الإشارة إلى أن هناك نوع من الزيادة النقدية لم يتطرق له المشرع المغربي هو الزيادة الموجهة للأجراء والتي أخذ بها المشرع الفرنسي حيث ألزم جميع شركات المساهمة التي تقرر الزيادة في رأسمال بواسطة حصص نقدية أن تضع مشروع قرار في الجمعية العامة الغير عادية متعلق بتمتع الأجراء بالمساهمة في هذه الزيادة ، ويحدد أيضا هذا المشروع السقف والأجل بالإضافة على أنه عندما يشير التقرير السنوي للتسيير على أن الأسهم المملوكة للأجراء في الشركة الأم والفروع تمثل أقل من 3% من الرأسمال يجب استدعاء الجمعية العامة غير العادية في أجل محدد بمرسوم لتقرير مشروع قرار الزيادة في رأسمال.¹⁸

بعد هذه المقاربة الموضوعية والإجرائية للزيادة في رأسمال بموجب الحصص النقدية لا بد من الوقوف أيضا على المقاربة الجبائية لهذه التقنية حيث تخضع الزيادة في رأسمال ش.م بواسطة الحصص النقدية

لإعفاءات ضريبية ، وقد تم تقرير لهذا المقتضى على مستوى قانون الضريبة المغربي وهو أمر استقاه المشرع المغربي من التشريع الفرنسي، هذا الأخير نص على حذف

¹⁷ Philippe Merle – OPCIT – P 665

¹⁸ Béatrice – OPCIT – P 90

نسبة 1% الواجبة الأداء عن الحصة النقدية المقدمة في إطار الزيادة في رأسمال¹⁹.

وأخيرا نود الإشارة إلى أن الزيادة في رأسمال عن طريق الزيادة في القيمة الاسمية للأسهم يتم بموجب أداء المساهمين للفرق بين القيمة الاسمية للأسهم عند التأسيس التي اكتبوا فيها والقيمة التي رفعت إليها الأسهم بمناسبة الزيادة، وهي تقنية تزيد من أعباء المساهمين لذلك فهي لا تتخذ بالأغلبية بموافقة جميع المساهمين وتعد أبسط وسيلة للزيادة في الرأسمال.

فإلى أي مدى يمكن تقديم أسهم عينية للزيادة في رأسمال شركات المساهمة

النقطة الثانية: تقديم الحصة العينية للزيادة في الرأسمال.

إن القواعد المطبقة على تحرير الحصة العينية هي مطابقة للقواعد المطبقة عند تأسيس الشركة ، ولا يتوجب في هذا الصدد أن يكون الرأسمال القديم محررا بالكامل²⁰.

ولهذا النوع من الزيادة أهمية عملية للشركة. إذ بهذه الطريقة للزيادة في رأسمالها لا تبحث الشركة

عن الزيادة في قدرتها المالية ولكن تبحث عن إدخال ممتلكات كالعقار أو براءة الاختراع أو الأصل التجاري.

¹⁹ Sabin Dana – demeret – le capital social – Litec 1989 P 174 – 175.

²⁰ Béatrice – OPCIT – P 664

ويعتبر مقدم هذه الحصة مساهما وتطبق عليه قواعد جد مميزة و خاصة ، وكما سبق التنويه فإن هذه العملية تشبه مثيلتها بالنسبة للحصص العينية المقدمة عند تأسيس الشركة²¹.

ويجب مراعاة علاوة الحصة عند إصدار الأسهم كما هو الشأن بالنسبة لعلاوة الإصدار في الحصة النقدية ويمكن تعريف علاوة الحصة على أنها هي مقابل الضرر الناتج عن غياب حق الأفضلية الذي يمكن أن يعاني منه المساهمون القدماء وهي تساوي الفرق بين قيمة الزيادة في رأسمال والقيمة الحقيقية للحصة ، وهي خاضعة لنفس النظام المتعلق بعلاوة الإصدار²².

وفي الميدان العلمي واستنادا إلى الشكليات المتطلبة قانونا يتفق مقدم الحصة والشركة في عقد يسمى عقد يسمى عقد الحصة على تركبة الأموال التي تدخل في الحصة وتقييمها ويكون عقد الحصة ممضيا من مقدم الحصة والممثل القانوني للشركة المرخص له من طرف مجلس الإدارة²³.

ولكن الشركة لا تلتزم إلا إذا صوتت الجمعية العامة غير العادية بناءا على طلب من رئيس مجلس الإدارة أو

²¹ Philippe Merle – OPCIT – P 664

²² Hassanién cherkaoui – la société anonyme – 1 EDIT Najah el jadida 1997

²³ Philippe Merle – OPCIT – P 647

رئيس المحكمة التجارية على قرار يعين واحد أو أكثر من خبراء المحاسبين المسجلين بمجدول الخبراء المقبولين لدى المحاكم.

وتجدر الإشارة إلى أن مقدم الحصة العينية لا يمكنه المشاركة في التصويت الأمر الذي لا يمكن تقبله في حالة كونه حاصل على الأغلبية²⁴.

بالإضافة إلى أن الخبير المحاسبي للشركة لا يمكن تعيينه كخبير لتقييم الحصص لأنه يمنع عليه تلقي أي دخل من الشركة غير ذلك الذي يتسلمه منها بصفته خبيرا محاسبيا.

ومما تجب الإشارة إليه أيضا أن قانون الشركات العراقي لم يوجز تقديم الأسهم العينية عند زيادة رأسمال رغم أنه أجاز تقديم تلك الأسهم عند تأسيس الشركة²⁵.

وقبل ختم هذا الجزء من الموضوع كان لزاما علينا الحديث عن تقنية أساسية لها ارتباط وثيق بالزيادة في رأسمال بالطريقتين السابق ذكرهما والتي تثير العديد من الإشكاليات على المستوى العملي ويتعلق الأمر بضرية المثلث.

كما تسمى أيضا التخفيض المقرون بالزيادة²⁶ هذه التقنية تمر بمرحلتين : المرحلة الأولى يتم تخفيض

²⁴ Paul le canu – OPCIT - 705

²⁵ المادة 55 من قانون الشركات العراقي

بنستي عزا لدي- الشركات في التشريع المغربي و المقارن-الجزء الأول-النظرية العامة للشركات- الطبعة الثانية 1998

²⁶ ص 41

رأسمال الشركة ليستوعب الخسائر ثم تتم الزيادة كمرحلة ثانية ويتجسد الهدف من هذه الطريقة في إصلاح الوضعية المالية للشركة، هذه التقنية تسببت كذلك في كثير من الأحيان في نشوء نزاعات بمبادرة من أقلية المساهمين خاصة عندما تكون متبوعة بالزيادة في رأسمال مع التخلي الجماعي عن حق أفضلية الاكتتاب ، وللإشارة فقد اعتبرت الغرفة التجارية بمحكمة النقد الفرنسية في قرارها الصادر 17 ماي 1994 أن العملية تعتبر صحيحة حتى ولو خفض رأسمال الشركة إلى 0 فرنك²⁷.

إذا كان المشرع المغربي لم ينص صراحة على هته التقنية فإنه يمكن استنباط ذلك من خلال المادة 360 من ق.ش.م التي تقرر بأن رأسمال الشركة يمكن تخفيضه إلى ما يقل عن الحد الأدنى القانوني مما يعني ولو بشكل ضمني أن هذا الرأسمال يمكن تخفيضه إلى الصفر²⁸. و إذا كانت تقنية ضربة المئلاف تعتمد كوسيلة للخروج من وضعية مالية صعبة فإن اللجوء إليها لا يكون ممكنا إلا إذا توفرت الشربة على الموارد و الحصص التي تمنها من رفع رأسمال الشركة في وقت وجيز سواء إلى الحد الأدنى أو الحد الذي كان عليه رأس مال في بداية الأمر وقد يترتب عن ضربة المئلاف تغيير في وضعية المساهمين.

المحور الثاني : الزيادة في رأسمال شركة

المساهمة بدون حصص جديدة .

²⁷ Deminique Fidal – droit des sociétés – 4 EDIT Montchrestien 2005

²⁸ فالي علال - مرجع سابق- ص 320

بغض النظر عن الجدالات الفقهية التي طرحت حول إذا ما كانت الزيادة عن طريق المقاصة تدرج ضمن الزيادة في رأسمال محص جديدة أم أنها تدخل في إطار الزيادة بدون حصص جديدة ارتأينا إدراجها في القسم الثاني لاعتبارات تدخل في صلب الموضوع.

النقطة الأولى : الزيادة في الرأسمال عن طريق المقاصة بالديون.

وتقوم على إدماج الديون المالية أو التجارية في رأسمال الشركة مقابل أسهم. وذلك إما عن طريق تحويل الديون إلى أسهم أو تحويل سندات القرض إلى أسهم.

أولا : تحويل الديون إلى أسهم

يقصد بالديون، تلك التي تثبت بغير سنوات القرض ، بحيث قد تكون شركة المساهمة مثقلة بالديون بل وقد يجل أجل هذه الديون دون أن يكون بإمكان الشركة أدائها فتضطر إلى الدخول في نقاش مع دائنيها بغية تحويل ديونهم إلى أسهم.

كما يكون اللجوء إلى هذا الأسلوب في الحالة التي تخشى فيها الشركة تدهور قيمة أسهمها في الأسواق المالية عندما تمنع المساهمين القدامى من استعمال حق الأفضلية.

إلا أن القيام بعملية تحويل الديون إلى أسهم لا ترتبط مباشرة بوجود دين مخلص في ذمة الشركة بل يتعين موافقة الدائنين على اقتراح التحويل ويشترط أيضا حتى تتم العملية أن يكون رأسمال القديم محررا بالكامل وأن تكون الديون نقدية ومستحق الأداء،

كما يتعين على مجلس الإدارة أو مجلس الإدارة الجماعية أن يحرر تقرير عن الحسابات المتعلقة بديون مؤشر على صحتها مراقب أو مراقبو الحسابات. ومن الناحية الواقعية فغن تحرير الأسهم بمقاصة الديون يتم بمقتضى شهادة مسلمة من مراقب الحسابات والموثق²⁹.

ثانيا : تحويل سندات القرض إلى أسهم

سندات القرض ما هي إلا أوراق مالية قابلة للتداول تصدرها شركة المساهمة وتطرح للاكتتاب العام للحصول على قرض طويل الأجل في الغالب³⁰.

وبالتالي فإن حامل سند القرض هو دائن للشركة وإذا ما أصبحت الشركة عاجزة عن الوفاء بالتزاماتها فإنها تعرض على حاملي سندات القرض تحويل تلك السندات إلى أسهم ، وقد عبر بعض الشراح عن هذا على أنه تغيير في طبيعة الحق³¹.

Béatrice – OPCIT – P 89²⁹
فؤاد معلال – مرجع سابق – ص 348³⁰

³¹ Hassania Cherkaoui – OPCIT – P 299

لكن هذا التحويل يجب أن يتم وفق المسطرة الواردة في المادة 200 من قانون 17/95 ، وإذا وقفنا على فحوى تلك المادة نجد أنها تتضمن مقتضيات تفعيلها قد يخلق عدة إشكالات على مستوى الممارسة العملية كما سيأتي بيانه

حيث يشترط المشرع المغربي لتحويل السندات إلى أسهم أولاً موافقة الجمعية العامة غير العادية عن هذا الأمر، كما يتعين على مراقب الحسابات وضع تقرير حول أسس عملية تحويل السندات إلى أسهم ، هذا التقرير يعتبر سنداً تعتمده الجمعية العامة في إصدار قرارها حول الموضوع.

أما بخصوص الصعوبات العملية التي يطرحها تحويل السندات إلى أسهم ، فتتجلى في توقف عملية الترخيص بتحويل السندات إلى أسهم على موافقة المساهمين القدامى الذين يتمتعون بحق أفضلية الاكتتاب وقد أشار إلى هذه الصعوبات التي قد تعترض عملية التحويل الأستاذ شكري السباعي³².

بهذه التقنية- تحويل سندات القرض إلى أسهم- يتغير المركز القانوني لحاملي سندات القرض من دائنين إلى مساهمين في الشركة.

³² للمزيد من المعلومات راجع شكري السباعي - الوسيط في القانون التجاري المغربي و المقارن، الجزء السادس - في شركات الأموال و الشركات ذات المسؤولية المحدودة - مطبعة المعارف الجديدة الدار البيضاء الطبعة الأولى 1989 ص 28 وما يليها.

النقطة الثانية : الزيادة في رأس المال عن طريق الإدماج الاحتياطي.

قبل الخوض في مسألة زيادة رأس المال الشركة عن طريق ضم الاحتياطي نتطرق أولا لتحديد المقصود بالاحتياط.

وهو ذلك الجزء من الأرباح التي تلزم الشركة قانونا باقتطاعه من أرباحها بصفة منتظمة حتى تتمكن من مواجهة مختلف الخسائر أو النفقات الاستثنائية التي تعترضها، ويلعب هذا الاحتياط دور كبير في تقوية المركز المالي للشركة.

وينقسم الاحتياط إلى عدة أقسام فهناك الاحتياط القانوني وهناك الاحتياط الاختياري وهناك الاحتياط النظامي.

فيما يخص الأول فهو ذلك الاحتياط الذي أوجب المشرع لزاما على الشركة أن تقتطعه بمناسبة توزيع الأرباح وقد حدد المشرع المغربي نسبة هذا الاحتياط في 5% من الأرباح إلى أن يصل مجموع الاحتياطات 20% آنذاك يبقى للشركة الخيار بين الاستمرارية في اقتطاع جزء من الأرباح لإضافته إلى تلك الاحتياطات أو التوقف عن الاقتطاع دون أن يحق لها أن توزع المخزون الاحتياطي على المساهمين.

فيما يخص الاحتياط الاختياري، فهو احتياط يتم من خلال أرباح مدخرة بحيث يبقى للمساهمين الحق في المطالبة بتقسيمها.

أما الاحتياط النظامي ، ويكون أساسه وجود بند في نظام الشركة يقضي باستقطاع نسبة من الأرباح خلال كل سنة بغية رصدها كاحتياط ، ويعتبر بعض الشراح أن هذا النوع من الاحتياط هو بمثابة احتياط قانوني لا يجوز المساس به³³.

وتعتبر عملية الزيادة في الرأسمال بواسطة إدماج الاحتياطات تقنية يترتب عنها إحداث تغيير في البنية على اعتبار أن جزء من الاحتياطات أو كلها تزيد في الرأسمال، كما أن هذا النوع من الزيادة خاص بالمساهمين القدامى بناء على قرار من الجمعية غير العاجية و لا يتطلب في هذا النوع من الزيادة أن يتم تحرير الرأسمال بشكل كلي.

ويتمتع المساهمون بحق الأفضلية في الحصول على هذه الأسهم حسب عدد الأسهم التي يملكونها ، كما أن دوره وحسابه و استعماله مطابق لما هو عليه الأمر عند الاكتتاب³⁴.

هذا وأن اعتماد عملية إدماج الاحتياط كوسيلة للزيادة في رأسمال الشركة قد تم تقريره بصراحة بموجب المادة 183 من قانون 17-95.

وأخيرا نود الإشارة على أن الزيادة في رأسمال شركة المساهمة وكما سبق أن ذكرنا تعتمد كوسيلة لإخراج الشركة من الوضعية المزرية التي تعاني منها ، لذا فإن الزيادة يمكن اعتمادها ضمن مخطط

نعم حنا رؤوف نئيس -مرجع سابق- ص 97 ³³

³⁴ Béatrice – OPCIT – P 90

الاستمرارية الذي يهم المقاوله التي تعاني من صعوبات وفي ذلك نشر إلى الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بأغادير الذي يقضي "بأن الزيادة في رأسمال تقرر بالنسبة لشركات المساهمة بمناسبة مخطط الاستمرارية لغايتين أساسيتين إما لتطهير المقاوله من الإخلال البنوي، الحاصل بفقدانها لربع رأسمالها، أو لغاية دعم الأساس الحسابي المعتمد في إعداد المخطط أو لكلتا الغايتين معا.

إن الغاية التي قررت من أجلها الزيادة في الرأس مال هي التي تحدد الشكل الذي يجب أن تتم فيه"³⁵.

لائحة المراجع المعتمدة :

باللغة العربية :

الكتب :

الحكم رقم 45 الصادر بتاريخ 27-12-2001 ملف رقم 36 / 2001 منشور بمجلة المحاكم المغربية – العدد 95 السنة 2002 ص 246.³⁵

- 1- أحمد شكري السباعي- الوسيط في الشركات و المجموعات ذات النفع الاقتصادي- الجزء الأول- مطبعة المعارف الجديدة الرباط الطبعة الأولى 2003.
- 2- بنستي عزا لدين- الشركات في التشريع المغربي و المقارن- الجزء الأول- النظرية العامة للشركات - مطبعة النجاح الجديدة- الدار البيضاء- الطبعة الثانية 1998.
- 3- فؤاد معلال- شرح القانون التجاري المغربي الجديد- مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء الطبعة الثانية 2001.
- 4- نغم حنا رؤوف نيس- النظام القانوني للزيادة في رأس مال شركة المساهمة دراسة مقارنة- الطبعة الأولى 2002.
- 5- فاي علال- مفهوم رأس المال في شركة المساهمة - أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص - تحت إشراف محمد الإدريسي العلمي المشيشي - جامعة محمد الخامس أكادال كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية بالرباط 2006 - 2007.

المجلات :

1-مجلة المحاكم المغربية - عدد 95 يوليوز - غشت
.2002

2-مجلة الملف - العدد 7 أكتوبر 2005.

باللغة الفرنسية :

- Beatrice et Français Grand Guillot

« l'essentiel du droit des sociétés »

4 EDIT Gualino éditeur 2004.

- Hassania Cherkaoui « La société anonyme »

1EDIT Najah el Jadida 1997.

- Philippe merle « droit commercial » 9 EDIT

Dalloz 2003.

- Paul le canna « droit des sociétés » 2 EDIT
Montchrestau 2005.

- Dominique Ridal « droit des sociétés » 4 EDIT
LGDJ 2003.

- Sabine Dana - Demaret - « le capital social »
Litec 1989.