

الآليات القانونية لحماية حق المساهمين في الأموال الاحتياطية دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي

د. بن قادة محمود أمين*

كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة وهران-2 محمد بن أحمد- الجزائر

Benkada Mahmoud Amine
University Of Oran 2, Mohamed Ben Ahmed
Algeria
* benkada31000@yahoo.fr

Submitted : 01 October 2019
Accepted : 23 October 2019
Published: 31 December 2019
<https://doi.org/10.5339/rolacc.2019.10>

© 2019 The Author(s), licensee HBKU Press.
This is an open access article distributed
under the terms of the Creative Commons
Attribution license CC BY 4.0, which
permits unrestricted use, distribution and
reproduction in any medium, provided the
original work is properly cited.

Cite this article as : Benkada MA. الآليات
القانونية لحماية حق المساهمين في الأموال
الاحتياطية دراسة مقارنة بين القانون الجزائري
والقانون الفرنسي, Rule of Law and Anti-
Corruption Center Journal 2019;2:10.
<https://doi.org/10.5339/rolacc.2019.10>

كيوساينس
QSCIENCE

دار جامعة حمد بن خليفة للنشر
HAMAD BIN KHALIFA UNIVERSITY PRESS

مُلخَص

يُعتبر المال الاحتياطي مبالغ مقتطعة من الأرباح الصافية، تُوضع تحت تصرّف الجمعية العامة لاستخدامها في الأغراض التي يحددها القانون، أو القانون الأساسي للشركة، أو القرار الصادر عنها.

وينقسم المال الاحتياطي إلى ثلاثة أنواع؛ احتياطي قانوني واحتياطي نظامي أو تأسيسي واحتياطي حر.

ونظرًا إلى أن الاحتياطيات أرباح غير موزّعة، فإنها تعتبر حقًا للمساهمين الموجودين في الشركة وقت تحقيقها، الأمر الذي قد ينجم عنه -حال زيادة رأس مال الشركة أو قيامها بعملية الإدماج بابتلاع شركة أخرى- مساسٌ بحقوق المساهمين القدامى، نتيجة انضمام مساهمين جدد يزاحمونهم في اقتسام تلك الاحتياطيات التي هي في حقيقة الأمر أرباح غير موزّعة.

ولتفادي مثل هذه النتيجة وحماية حقوق المساهمين القدامى، أوجد المشرّع آليتين؛ الأولى حق الأولوية والأفضلية في الاكتتاب بأسهم زيادة رأس المال التي تصدرها الشركة بمناسبة زيادة رأسمالها، والثانية علاوة الإصدار أو الإدماج.

الكلمات المفتاحية: الاحتياطيات، الاحتياطي القانوني، الاحتياطي التأسيسي أو النظامي، الاحتياطي الحر، الاحتياطي المستتر، حق الأولوية أو الأفضلية، علاوة الإصدار، علاوة الإدماج

TITLE: The legal mechanisms to protect the right of old shareholders to reserves

ABSTRACT:

Free reserve is defined as deducted amount from net profits, subject to General Assembly control for the purposes specified in the Law, the company's mandate, or general assembly decision. The reserve money is divided into three categories: 1. legal reserve, 2. regulatory \ statutory reserve and 3. free reserve. Moreover, since reserves are undistributed profits, generated profits are deemed a shareholder right. Consequently, in cases of an increased capital or merger, preceding shareholders are subject to arbitrary impinging as new shareholders will stake the generated shares which are in fact undistributed profits.

In order to avoid such outcome and protect shareholders rights, legislator deployed two mechanisms: first; preferential and priority rights to subscribe to the capital increase shares issued by the company in the occasion of increased capital, second; issuance allowance or merger allowance.

Keywords: Reserves, Legal reserves, statutory reserves, optional reserves, free reserves, hidden or latent reserves, preferential subscription rights, share premium, merger premium

0-1 مقدمة

المال الاحتياطي فكرةً محاسبيةً يجد الفقهاء أحياناً صعوبةً في تعريفها، وله معنيان: أحدهما موسّع، والآخر ضيق. فالمال الاحتياطي وفقاً للمدلول الموسع هو كل زيادة في قيمة الأصول الصافية للشركة تظهر عند حلها وتصفيتها بعد سداد الديون للمساهمين، أي هو كل زيادة في الأموال الخاصة للشركة تجاوز رأس المال، ومن ثم فإن نطاقه يتسع ليشمل -زيادة على الأرباح المكسدة- علاوات إصدار الأسهم، وفائض قيمة الأصول الناتج عن التضخم وانخفاض قيمة العملة.

بينما يُعرف المال الاحتياطي وفقاً للمعنى الضيق، بأنه المبالغ المستقطعة من الأرباح الصافية التي توضع تحت تصرف الجمعية العامة لاستخدامها في الأغراض التي يحددها القانون، أو القانون الأساسي للشركة، أو القرار الصادر عنها. وينقسم المال الاحتياطي إلى ثلاثة أنواع: احتياطي قانوني واحتياطي نظامي أو تأسيسي واحتياطي حر.

الاحتياطي القانوني هو الاحتياطي الذي يفرضه القانون على شركة المساهمة، ولا تستطيع أجهزة الإدارة إغفاله ولا تملك الجمعية العامة إزائه شيئاً سوى وقف تكوينه عندما يبلغ حداً معيناً، إذ تنص المادة 721 من القانون التجاري الجزائري¹ على أنه: "في الشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة، يقطع من الأرباح سندات نصف العشر على الأقل وتطرح منها عند الاقتضاء الخسائر السابقة، ويخص هذا الاقتطاع لتكوين مال احتياطي يُدعى "الاحتياطي القانوني"، ويصبح اقتطاع هذا الجزء غير إلزامي إذا بلغ الاحتياطي عُشر رأس المال"². وإذا زاد رأس مال الشركة وجب الاستمرار في عملية الاقتطاع إلى أن يبلغ الاحتياطي القانوني عُشر رأس المال الجديد. والهدف من الاحتياطي القانوني تدعيم الضمان العام للدائنين المتمثل في رأس مال الشركة، فهو يعتبر ضماناً عاماً إضافياً لدائني الشركة، لأنه مخصص أساساً لتكملة حال الخسارة، كما يمكن استعماله لتحقيق عملية زيادة رأس المال.

أما الاحتياطي النظامي أو التأسيسي، فهو الذي ينص القانون الأساسي للشركة على إنشائه، ليبيّن نسبة الاقتطاع السنوية، وكذلك الحد الذي يجب أن يقف عنده³، وهدفه دعم مركز الشركة.

بينما الاحتياطي الحر أو الاختياري، متروك لتقدير الجمعية العامة العادية بناءً على اقتراح من الهيئات الإدارية في الشركة- لتكوينه، إضافة إلى الاحتياطي القانوني والاحتياطي النظامي (التأسيسي)، فهي التي تحدد نسبته والحد الذي يجب أن يقف عنده، والهدف منه ضمان السير الحسن للشركة، أو مواجهة مخاطر متوقّعة حدوثها، وقد تكون الغاية تطوير المشروع الذي تأسست الشركة من أجله، وتجدر الملاحظة أن الجمعية العامة العادية غير ملزمة حين إقراره بذكر الغرض من تأسيس هذا النوع من المال الاحتياطي⁴.

وزيادة على الأنواع الثلاثة السابقة من الأموال الاحتياطية، فإن القائمين بالإدارة قد يسعون في بعض الأحيان إلى تكوين احتياطي خاص دون أن ينص عليه لا القانون ولا القانون الأساسي للشركة ولا أي قرار من قرارات الجمعية العامة، يسمّى هذا النوع من الاحتياطي بالاحتياطي المستتر. وهذا النوع من المال الاحتياطي غير مشروع، لأنه ليس له أساس يرتكز عليه، لا نصاً قانونياً، ولا بنداً في القانون الأساسي للشركة، ولا قراراً من الجمعية العامة، زيادة على أنه يلحق ضرراً بالمساهمين سواء في أثناء انتمائهم للشركة -بحرمانهم من جزء من الأرباح المحققة- أو بعد مغادرتها عن طريق بيع أسهمهم التي ستقدر بأقل من قيمتها الحقيقية.

وعليه، ووفقاً لما سبق، فإن المال الاحتياطي يشتمل أنواعه يعتبر جزءاً من الأرباح التي كان من المفروض توزيعها على المساهمين، اقتطعت وخرموا منها، رُصدت لتكوينه، ولا يكون لهم الحق فيها إلا عند حل

الشركة. ومن ثم فإنه حال تكوّن الاحتياطيات، وأرادت الشركة زيادة رأس مالها أو القيام بعملية الإدماج بالضم أو الابتلاع، فإنه قد يترتب على ذلك انضمام مساهمين جدد لم يشاركوا في تكوين الاحتياطيات، ولهم الحق في الحصول عليها حال حل الشركة أو توزيعها، أي المشاركة في اقتسام أرباح حققتها الشركة قبل انضمامهم إليها، وهي من حق المساهمين القدامى.

ويتربط على هذه الفرضية، إضرار بالمساهمين القدامى، الذين خرّموا الحصول على الأرباح التي اقتطعت لتكوين المال الاحتياطي، وكذلك من مزاحمة المساهمين الجدد لهم على اقتسامها، والذين ليس لهم الحق فيها، لعدم اكتساب صفة المساهم وقت تحقيقها.

ومن أجل حماية حقوق المساهمين القدامى، وخلق التوازن بين حقوقهم وحقوق المساهمين الجدد المضمّنين إلى الشركة حين زيادة رأس مال الشركة بعد تكوين الاحتياطيات أو حال تحقق عملية الإدماج، فإن المشرّع أوجد آليتين قانونيتين لتحقيق هذه الغاية، تتمثلان في إقرار حق الأولوية والأفضلية لفائدة المساهمين القدامى للاكتتاب بأسهم زيادة رأس المال، وفرض علاوة الإصدار حال زيادة رأس المال، وعلاوة الإدماج في حالة عملية الإدماج، تفرض على المساهمين الجدد.

وهو الأمر الذي يدفعنا للتساؤل والبحث عن ماهية حق الأولوية والأفضلية المقرر لفائدة المساهمين القدامى للاكتتاب بأسهم زيادة رأس المال، وعلاوة الإصدار حال زيادة رأس المال، وعلاوة الإدماج حال عملية الإدماج، التي تفرض على المساهمين الجدد، ومدى فاعليتهم في تحقيق وضمان المساواة والتوازن بين حقوق ومصالح المساهمين القدامى والجدد، حال زيادة رأس المال أو تحقيق عملية الإدماج، بخصوص الاحتياطيات المكونة.

وللإجابة عن هذه الإشكالية نُقسّم الدراسة إلى مبحثين: الأول يتعلّق بحق الأولوية والأفضلية في الاكتتاب بأسهم زيادة رأس المال، ويتعلّق الثاني بعلاوة الإصدار وعلاوة الإدماج، وحتى تكون الدراسة واقية، سنعمد -خلال هذا البحث- على المناهج الوصفية والتحليلية والمقارنة، وستكون المقارنة مع التشريع الفرنسي، باعتبار أن القانونين -الجزائري والفرنسي- ينتميان إلى عائلة القانون اللاتيني نفسها.

2-0 المبحث الأول: تقرير حق الأولوية في الاكتتاب بالأسهم

ضماناً لحق المساهمين القدامى في الأموال الاحتياطية التي تكون الشركة قد كونتها، وهي في الحقيقة أرباح غير موزّعة رُصدت لها الغرض، وحتى لا ينضم مساهمون جدد يكون لهم الحقوق المقررة للمساهمين القدامى نفسها، فإن المشرّع أوجد آلية لحماية حق المساهمين القدامى، تتمثل في منحهم حق الأولوية والأفضلية في الاكتتاب بأسهم زيادة رأس المال⁵.

2-1 المطلب الأول: مفهوم حق الأولوية في الاكتتاب بالأسهم

يُقصد بحق الأولوية في الاكتتاب بالأسهم، إعطاء مساهمي الشركة الأولوية والأفضلية والأسبقية في الاكتتاب بالأسهم التي تصدرها الشركة، بمناسبة زيادة رأس المال، بالتناسب مع مقدار الأسهم التي يحوزها كل منهم⁶، والهدف من ذلك، الحيلولة دون انضمام مساهمين جدد يشاركون المساهمين القدامى اقتسام الأرباح المدخّرة في شكل أموال احتياطية، تحققت في سنوات سابقة، لم يكن بعد المساهمون الجدد قد انضموا فيها إلى الشركة، وليس لهم الحق فيها، وكل شرط مخالف لذلك كأن لم يكن⁷.

ويجب على المساهم الذي يريد أن يمارس حق الأولوية في الاكتتاب بالأسهم النقدية التي تصدرها شركة المساهمة بمناسبة زيادة رأسمالها،

1 القانون التجاري الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 26 من سبتمبر 1975، الجريدة الرسمية 19 من ديسمبر 1975، عدد 101، ص. 1073، المعدل والمتمم.

2 تقابلها في التشريع الفرنسي المادة 10 - 232 L من القانون التجاري.

3 المادة 11 - 232 L من القانون التجاري الفرنسي.

4 محمد فريد العربي، الشركات التجارية، المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدّد الأشكال، دار الجامعة الجديدة، 2003، ص. 335 وما يليها، ف. 328 وما يليها.

5 المادة 694 من القانون التجاري الجزائري، تقابلها في التشريع الفرنسي 31 du 13 juillet 2014 - 863 n° 2014- L'article L 225- 132 du C. com. fr. modifier par l'article 13 de l'ordonnance n° 2014-863 du 31 juillet 2014

6 Y. GYON, Droit des affaires, T1, Droit commercial général et Sociétés, ECONOMICA, 12^{éd.}, 2003, p. 467, n° 431: « Les actionnaires ont, proportionnellement au montant de leurs actions, un droit de priorité pour la souscription d'actions de numéraire émises en vue d'une augmentation de capital ».

7 المادة 694، الفقرتان 1 و 2 من القانون التجاري الجزائري.

في الاكتتاب بالأسهم الجديدة، والأسس التي على أساسها قُدِّرت علاوة الإصدار،¹⁶ بالإضافة إلى أنه إذا كان المستفيدون من الأسهم الجديدة مساهمين، فإنهم لا يشاركون في المداولات تحت طائلة بطلانها، ويحسب النصاب والأغلبية بعد طرح الأسهم التي يملكونها.¹⁷ كما يمكن للمساهم النزول عن هذا الحق بصفة فردية، باعتباره مقرراً لمصلحته،¹⁸ وقد أصبح هذا الحق مقرراً ومكرساً للمساهم بعد تعديل المشرع الجزائري القانون التجاري بموجب المرسوم التشريعي 08/93،¹⁹ وهو الموقف نفسه الذي سبقه إليه المشرع الفرنسي بموجب القانون المؤرخ في 03 يناير 1983،²⁰ فأصبح من حقه أن يتنازل صراحة عن هذا الحق، وينبغي له إعلام الشركة بذلك صراحة، والهدف من ذلك تمكين المساهم الذي لا يرغب في ممارسة حقه في الأولوية والأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة المصدرة بمناسبة زيادة رأس المال بأسهم نقدية، من التنازل عنه صراحة، وعدم الانتظار حتى نهاية المدة الممنوحة المقررة لممارسة هذا الحق، لمعرفة موقفه بعدم ممارسته بامتناعه عن الاكتتاب بالأسهم الجديدة، للإسراع في تنفيذ عملية زيادة رأس المال.

والجدير بالذكر أنه إذا كانت الشركة قد أصدرت سندات استحقاق قابلة للتحويل إلى أسهم، ورخصت الجمعية العامة لتحويل هذه السندات إلى أسهم، فإن هذا الترخيص يعدّ تنازلاً صريحاً من المساهمين عن حقه في الأولوية والأفضلية في الاكتتاب بالأسهم التي تصدرها الشركة مقابل هذه السندات.²¹

والحكم نفسه يمكن اعتماده بالنسبة للديون العادية، أي أنه إذا قرّرت الشركة سداد الديون التي عليها بموافقة الدائنين، بإجراء المقاصة مع أسهم زيادة رأس المال التي تصدرها، فإن قرار الجمعية العامة غير العادية التي تقرّر هذا الموقف في مقام تنازل المساهمين عن حقه في الأولوية والأفضلية في الاكتتاب بالأسهم لفائدة هؤلاء الدائنين.

2-2 المطلب الثاني: كيفية ممارسة حق الأولوية في الاكتتاب بالأسهم
يحق لكل مساهم أن يمارس حق الأولوية في الاكتتاب بالأسهم النقدية التي تصدرها شركة المساهمة، ولا ينبغي أن يتضمن القانون الأساسي للشركة ما يجعل هذا الحق مقصوراً على فائدة مجموعة من المساهمين القدامى دون غيرهم، إذ يكون لكل مساهم أن يكتتب في الأسهم النقدية الصادرة بالتناسب مع ما يملكه من الأسهم القديمة²² ويسمى حقه في هذه الحالة حق الاكتتاب غير القابل للتخفيض.²³ أو حق الاكتتاب غير المنتقص.²⁴

ويكون حق الأولوية والأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة لجميع المساهمين الموجودين في وقت زيادة رأس المال، أيًا كان نوع الأسهم التي يملكونها، سواء كانت نقدية أو عينية، أسهم رأس مال أو أسهم تمتع، أسهمًا عادية أو أسهمًا أفضلية، كما أن حق الأولوية والأفضلية لا يتجزأ، فإذا وجد سهم أو عدة أسهم مملوكة لعدة أشخاص مجتمعين، فعليهم أن يمارسوا هذا الحق مجتمعين أو يُنيبوا أحدهم لممارسته.²⁵

أن يمارسه خلال الأجل الذي تحدده الشركة، شريطة ألا يقل عن ثلاثين يومًا.⁸ مع ملاحظة أن المشرع الفرنسي خفض هذه المدة من عشرة أيام إلى خمسة.⁹ على أن يُقفل هذا الأجل بمجرد اكتتاب جميع المساهمين غير القابل للتخفيض.¹⁰ والحكمة من تقرير المشرع هذه المدة تتجلى في منح الأجل الكافي حتى يصل إلى علم المساهمين أن الشركة التي يحملون أسهمها تقوم بعملية زيادة رأس المال، فيملكون الوقت الملائم لممارسة هذا الحق.

وتجدر الملاحظة أن حق الأولوية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة لا يتقرر للمساهم إلا حال زيادة رأس مال الشركة بإصدار أسهم يكون الاكتتاب فيها نقدًا، أي الأسهم النقدية، ومعنى ذلك أنه إذا زاد رأسمال الشركة بطريقة أخرى، بإصدار أسهم مقابل مال عيني، أو عن طريق تحويل الديون إلى أسهم -سواء كانت هذه الديون عادية أو سندات استحقاق بسيطة أو مركبة أو عن طريق دمج الاحتياطي- فليس للمساهمين القدامى أي أولوية أو أفضلية في الاكتتاب، والسبب في ذلك، أنه في الحالة الأولى تكون أسهم زيادة رأس المال الموجهة لفائدة مالك المال العيني الذي تهدف الشركة إلى الحصول عليه من خلال عملية زيادة رأس المال، وفي الحالة الثانية فإن أسهم الزيادة تكون موجهة لفائدة الدائنين وبهدف سدادها، أما في الحالة الثالثة، فإنه لا يتم أي اكتتاب جديد، وإنما تتم عملية زيادة رأس المال، إما عن طريق زيادة القيمة الاسمية للأسهم القديمة، وإما بإصدار أسهم جديدة مجانية توزع على المساهمين بنسبة ما يملكه كل واحد منهم من أسهم.

ويُعتبر حق الأولوية في الاكتتاب بالأسهم من الحقوق الأساسية للمساهم، ومن ثمّ له أن يمارسه ويكتتب في أسهم الزيادة، وله أن يتخلى عنه ويحجم عن الاكتتاب، ولا يمكن إلزامه وإجباره من قبل الهيئات الإدارية للشركة من أجل ممارسته، لأنه يترتب على ذلك زيادة في التزاماته.¹¹ لذا يعتبر باطلاً كل قرار ينطوي على إلزام المساهم بممارسة هذا الحق.¹²

كما لا يجوز المساس بهذا الحق وحرمان المساهم منه بأي طريقة كانت تحت طائلة توقيع عقوبات جزائية،¹³ إلا إذا اقتضت مصلحة الشركة ذلك، فإن الجمعية العامة غير العادية التي تقرر زيادة رأس المال لها أن تلغي هذا الحق بالنسبة لجميع أسهم زيادة رأس المال أو لجزء منها فقط، ومن ثمّ يُلغى بالمصلحة الفردية للمساهم مقابل المصلحة العامة للشركة.¹⁴

غير أنه عند إلغاء الجمعية العامة غير العادية، حق الأولوية والأفضلية في الاكتتاب بالأسهم، ينبغي اتخاذ بعض الإجراءات الوقائية، الهدف منها ضمان حماية حق المساهمين القدامى، لذلك أوجب المشرع¹⁵ تحت بطلان طائلة قرار الجمعية العامة غير العادية ينبغي لهيئات الشركة الإدارية (مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، حسب الحالة) أن يُعدّوا تقريراً يبيّن مقدار ودوافع زيادة رأس المال، وأسباب إلغاء حق الأولوية والأفضلية، ويقترح شروطاً وكيفية الحصول على الأسهم الجديدة، كما يُعدّ مندوب الحسابات تقريراً يُبدى فيه رأيه بخصوص إلغاء حق الأولوية والأفضلية

8 المادة 702، الفقرة 1 من القانون التجاري الجزائري.

9 L'article L 225- 140 al. 1 du C. com. fr. modifier par l'article 17 de l'ordonnance n° 2004-604 du 26 juin 2004: «Le délai accordé au actionnaires pour l'exercice du droit de souscription ne peut être inférieur à cinq jours de bourse à dater de l'ouverture de la souscription ».

10 - المادة 702، الفقرة 2 من القانون التجاري الجزائري، تقابلها في التشريع الفرنسي L'article L 225- 140 al. 2 du C. com. fr.

11 المادة 674 من القانون التجاري الجزائري، تقابلها في التشريع الفرنسي L'article L 225- 96 du C. com. fr. modifier par l'article 07 de l'ordonnance n° 2009-80 du 22 janvier 2009

12 محمد فريد العربي، المرجع سابق الذكر، ص. 359، ف. 347.

13 المادة 823 من القانون التجاري الجزائري، تقابلها في التشريع الفرنسي L'article L 242-18 du C. com. fr. abrogé par l'article 134 de la loi n°2003-702 du 01 aout 2003 de sécurité financière

14 Ph. MERLE, op. cit., p. 612, n°559: « Tel est le cas lorsqu'un nouveau groupe souhaite entrer dans la société...l'intérêt individuel des actionnaires doit être sacrifié à l'intérêt collectif de la société ».

15 المادة 700، الفقرة 3 من القانون التجاري الجزائري، تقابلها في التشريع الفرنسي L'article L 225- 135 du C. com. fr. modifier par l'article 61 de la loi n° 2011- 525 du 17 mai 2011

16 Ph. MERLE, Droit commercial, Sociétés commerciales, Dalloz, 2001, 8^e éd., p. 612, n°559 et 560.

17 المادة 700، الفقرة 2 من القانون التجاري الجزائري، تقابلها في التشريع الفرنسي L'article L 225- 138 al. 1 du C. com. fr. modifier par l'article 13 de la loi n° 2004- 604 du 26 juin

18 المادة 694، الفقرة 5 من القانون التجاري الجزائري.

19 المرسوم التشريعي 08-93 المتضمن تعديل القانون التجاري الجزائري، المؤرخ في 25 من أبريل 1993، الصادر بالجريدة الرسمية المؤرخة بـ 27 أبريل 1993، العدد 27، ص. 03.

20 La loi 83-01 du janvier 1983 sur le développement des investissements et la protection de l'épargne.

21 المادة 715 مكرر 18، الفقرة 1 من القانون التجاري الجزائري.

22 المادة 694 من القانون التجاري الجزائري، تقابلها في التشريع الفرنسي L'article L 225- 132 du C. com. fr. modifier par l'article 13 de l'ordonnance n° 2014-863 du 31 juillet 2014

23 المادة 695 من القانون التجاري الجزائري، تقابلها في التشريع الفرنسي L'article L 225- 133 du C. com. fr. modifier par l'article 08 de l'ordonnance n° 2004-604 du 26 juin 2004

24 محمد فريد العربي، المرجع سابق الذكر، ص. 357، ف. 347.

25 إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج. 8، الشركة المغفلة - الأسهم، منشورات الحلبي الحقوقية، 2004، ص. 370 و371.

قبل توزيع الأرباح على المساهمين، وهي تختلف باختلاف السند القانوني الذي ارتكز إليه في تكوينها، فإذا كان مصدره القانون سُميت بالاحتياطي القانوني، وإذا كان مصدره العقد التأسيسي للشركة، سُميت بالاحتياطي التأسيسي أو النظامي، وإذا كان مصدره قرارًا صادرًا عن الجمعية العامة، سُميت بالاحتياطي الحر.

وبما أن هذه الاحتياطات أرباح لم توزع، وإنما رُصدت لهذا الغرض، فإنها تُعتبر حقًا للمساهمين الموجودين في الشركة وقت تحقيقها، الأمر الذي قد ينجم عنه حال زيادة رأس مال الشركة أو حال قيامها بعملية الإدماج عن طريق ابتلاع شركة أخرى، مساس بحقوق المساهمين القدامى، نتيجة انضمام مساهمين جدد يراحمونهم في اقتسام تلك الاحتياطات التي هي في حقيقة الأمر أرباح غير موزعة.

ولتفادي مثل هذه النتيجة وحماية حقوق المساهمين القدامى، أوجد المشرع آليتين: الأولى حق الأولوية والأفضلية في الاكتتاب بأسهم زيادة رأس المال التي تصدرها الشركة بمناسبة زيادة رأسمالها، بالتناسب مع مقدار الأسهم التي يحوزها كل واحد منهم، بهدف الحيلولة دون انضمام مساهمين جدد يشاركون المساهمين القدامى في اقتسام الأرباح المدخرة في شكل أموال احتياطية.

والآلية الثانية علاوة الإصدار أو الإدماج، ويقصد بهما المبلغ الإضافي الذي يُفرض على المساهمين الجدد زيادة على قيمة السهم الاسمية عند القيام بعملية زيادة رأس المال أو الإدماج، أي يمثلان الفرق بين القيمة الاسمية والقيمة الفعلية للسهم، وهو ما يسمى بعلاوة الإصدار أو علاوة الإدماج حسب الحالة والعملية التي أصدر السهم بخصوصها.

تمثله صوريًا، قياسًا على منع الشركة من الاكتتاب في الأسهم التي تصدرها، سواء عند بدء تأسيسها أو زيادة رأس مالها⁵². تتجلى أهمية علاوة الإدماج، إضافة إلى حالة تحقيق المساواة بين مساهمي الشركة المُدمجة ومساهمي الشركة المُدمجة، في حالتين اثنتين أخريين تتمثلان في:

أولًا: سداد الديون المجهولة للشركة أو الشركات المُدمجة التي قد تظهر بعد عملية الإدماج، لأن الشركة المُدمجة تعتبر مسؤولة عن ديون الأولى، حتى تلك المجهولة أو غير المحققة، لذا قد يتفق أصحاب فكرة الإدماج في بروتوكول الإدماج على تخصيص جزء من أصول الشركة أو الشركات المُدمجة في شكل علاوة إدماج لسداد هذه الديون، ويسمى هذا الاتفاق بشرط ضمان الديون⁵³ وحال لم تظهر أي ديون توزع على مساهمي الشركة المُدمجة أو يقسم الجزء الباقي إذا ظهرت ديون جديدة ولكن أقل من علاوة الإدماج.

ثانيًا: قد يخص جزء من أصول الشركة أو الشركات المُدمجة في شكل علاوة إدماج مع جزء من احتياطات الشركة المُدمجة لسداد المصاريف التي قد تتطلبها عملية الإدماج، مثل مصاريف الاستشارات القانونية والدراسات الاقتصادية والمحاسبية والجبائية⁵⁴.

4-5 الخاتمة

يُستخلص من هذه الدراسة أن الاحتياطات أرباح غير موزعة اقتطعت

52 المادة 714 ف. 1 ق. ت. ج: «يحظر على الشركة الاكتتاب لأسهمها الخاصة وشرائها إما مباشرة وإما بواسطة شخص يتصرف باسمه الخاص لحساب الشركة».

53 G. BAUDEU, Protocoles et traités de fusion, th., Paris, 1968, p. 80.

54 حسام الدين عبد الغني الصغير، نظام القانوني للإدماج الشركات، منشأة المعارف، 2004، ص. 200 و201.