

جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية
فرع: الحقوق
تخصص: قانون أعمال
رقم:

إعداد الطالب(ة):

أميمة عثمانى

وردة عطية

يوم: 2024/06/10

تداول الأسهم في شركة المساهمة

لجنة المناقشة

بوضياف عبد المالك	أ.دكتور	بسكرة	رئيسا
مستاري عادل	دكتور	بسكرة	مشرفا
كليبى حسن	دكتور	بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية: 2023 - 2024

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الشكر والعرفان

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " من لم يشكر الناس، لم يشكر الله عز وجل"
الحمد لله حمدا كثيرا حتى يبلغ الحمد منتهاه والصلاة والسلام على أشرف مخلوق
أناره الله بنوره واصطفاه

نتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى الأستاذ الدكتور المشرف عادل مستاري على كل
ما قدمه لنا من توجيهات ومعلومات قيمة ساهمت في إثراء موضوع دراستنا في
جوانبه المختلفة.

كما نتقدم بجزيل الشكر الى أعضاء لجنة المناقشة الموقرة.

وإلى كل أساتذة كلية الحقوق بجامعة محمد خيضر_بسكرة.

ودفعة ماستر2لسنة2024.

مقدمة

إن الجهود الفردية تعجز في كثير من الأحيان عن القيام بمشروعات صناعية وتجارية ضخمة، فقد دعت الحاجة إلى تجميع رؤوس الأموال لإنجاز المشروعات الصناعية والتجارية الضخمة عن طريق الاشتراك بين عدة أشخاص في تقديم رأس المال اللازم لقيام المشروع وبذلك وجدت فكرة الشركة. والغاية من تأسيس الشركات تتمثل في تجميع عدد كبير من الطاقات سواء الفردية أو المالية من أجل القيام بالأعمال والمشاريع، التي يعجز الأشخاص الطبيعيين من تحقيقها لوحدهم فقد تتوفر لدى الفرد الخبرة الفنية مثالا، لكن يجد نفسه في حاجة إلى أموال الغير لتجسيد خبرته على أرض الميدان، فلقد عرف الإنسان الشركات منذ القدم وإن اختلفت مفاهيمها من عصر إلى آخر تبعا لتطور المجتمعات وازدهارها. لقد تطرقت المادة 416 من ق.ت.ج إلى تعريف عقد الشركة على أنه عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيين أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، كما يتحملون الخسائر التي قد تتجر عنه.

و بالاعتماد على موضوع نشاط الشركات فيمكن لنا تقسيمها إلى شركات مدنية وتجارية، ولقد اعتبر المشرع الجزائري أن الطابع التجاري للشركة يحدد بحسب موضوعها أو بحسب شكلها، وهو ما جاءت به المادة 544 من ق.ت.ج بقولها "يحدد الطابع التجاري للشركة إما بشكلها أو بموضوعها" إلا أنه في الفقرة الثانية من نفس المادة اعتبرت شركات التضامن، شركات التوصية، شركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة، شركات تجارية بحسب شكلها مهما كان موضوع نشاطها مدنيا أو تجاريا. ولقد ذهب الفقهاء إلى تقسيم هذا النوع من الشركات إلى قسمين، وهما شركات الأشخاص وشركات الأموال، فشركات الأشخاص تقوم على الاعتبار الشخصي فغالبا ما تنشأ بين أفراد العائلة الواحدة، أو بين أشخاص يعرفون بعضهم ويتقنون في بعضهم البعض، إذ تتأثر هذه الأخيرة بانسحاب أحد شركائها أو وفاته ما يؤدي إلى انقضائها.

أما شركات الأموال لا تعطي اهتماما للاعتبار الشخصي بقدر ما تعطي اهتماما لحياته المالية التي قدمها في رأسمال الشركة، أو بعبارة أخرى أن هذا الصنف من الشركات يهتم بالجانب المالي لأن تأسيسه يتطلب رؤوس أموال ضخمة حتى يتسنى له ممارسة النشاط التجاري.

وهذه الأخيرة تعتبر أبرز نموذج لها شركة المساهمة وهي شركة تتكون من شركاء لا يتحملون الخسارة بقدر حصتهم، يقسم رأس مالها إلى أسهم، وهي الإطار القانوني والاقتصادي الأمثل لتجميع رؤوس الأموال الضخمة والنهوض بالمشاريع الصناعية والتجارية التي قد تعجز الدول عن القيام بها، بالنظر لقدرتها على تجميع رؤوس الأموال، فهي أداة لجلب المستثمرين والمدخرين.

وقد حظيت شركة المساهمة في القانون الجزائري باهتمام تشريعي كبير، حيث نظمها القانون التجاري أساسا في الفصل الثالث للباب الأول ضمن الكتاب الخامس، إضافة إلى أحكام خاصة في مواضع أخرى، والنصوص العامة المطبقة على كل الشركات التجارية والمدنية.

فهي تتميز بسمات خاصة تتفرد بها عن بقية الشركات التجارية وهي أسهم الشركاء وتكون قابلة للتداول بكامل الحرية دون الحاجة إلى الموافقة المبدئية لبقية الشركاء فخاصية تداول الأسهم هي العامل الرئيسي في ازدهار شركات المساهمة، لأنها تتيح لجمهور المستثمرين الدخول إلى الشركة بحرية والخروج منها بسهولة، فكما طرحت القيم المنقولة للتداول كلما يساعد ذلك على تشجيع الاستثمارات وترقية الاقتصاد الوطني لأية دولة، لاسيما مع ظهور عامل اقتصادي هام وأساسي يشجع على هذا التداول وهو السوق المالي أو البورصة.

ومن أجل تداول الأسهم وضع المشرع عدة طرق، ومنها أن يتم التداول بحسب الشكل الذي تصدر فيه الأسهم (أسهم إسمية، لحامله، للأمر) وإما عن طريق القيد في الحساب، وأخيرا عن طريق آليات تداول الأسهم في البورصة وهي الطريقة الغالبة والمفضلة عند الكثير من المتعاملين، باعتبارها سوقا منظمة وكذا لما تقدمه من ضمانات للمتعاملين، وعلى هذا الأساس فإن الدول المتقدمة والدول النامية التي تسعى إلى تحقيق تنمية فعلية وبناء اقتصاديات متطورة تولي بالغ الأهمية لتطوير مختلف التشريعات ذات العلاقة بالأسواق المالية وتفعيلها من أجل الوصول إلى بورصات ذات كفاءة عالية، لما لهذه الأخيرة أثر كبير يعود بالنفع على الفرد والاقتصاد الوطني على حد سواء .

و يعد مبدأ حرية تداول الأسهم من النظام العام لا يمكن الاتفاق على إلغائه أو حرمان المساهم منه مطلقا، غير أن هذه الحرية ليست مطلقة بل ترد عليها بعض القيود سواء التي فرضها القانون التجاري أو تلك التي فيها الحرية للمساهمين من أجل تنظيمها في القانون الأساسي أو الاتفاق عليها لتحقيق مصالحهم ومصحة الشركة و تجدر الإشارة إلى أنه إذا كان الأصل هو حرية المساهم في التنازل عن أسهمه في كل وقت دون قيد و هو مبدأ حرية التداول، فإن هذه الحرية ليست مطلقة في جميع الأحوال و الظروف فلا تصل لدرجة التضحية بمصلحة الشركة و المصلحة الجماعية للشركاء، فقد تقرر قيود على هذه الحرية استجابة لاعتبارات عملية وحفاظا على مصلحة الشركة، قيود قد يفرضها القانون أو الاتفاق، بشرط أن لا تصل هذه القيود إلى درجة مصادرة حق المساهم في التنازل عن أسهمه،

أهمية الموضوع

تكمن أهمية الموضوع في أن خاصية التداول تعتبر العامل الرئيسي لازدهار الشركة لما تنتجه من حرية المستفيدين من الدخول إلى الشركة بحرية والخروج منها بسهولة، وكذلك ارتباطه الوثيق والمباشر بالحياة العملية.

حيث تتجلى أهمية السهم في إقبال الأفراد على استثمار مدخراتهم باكتساب أو شراء الأسهم، لكونها تعد مصدر دخل وربح بالنسبة لمالكها.

أسباب اختيار الموضوع

من بين أسباب التي أدت بنا إلى اختيار موضوع تداول الأسهم في شركة المساهمة هو اهتمامنا بقانون الشركات باعتباره هو العنصر الذي يقوم عليه الاقتصاد الحر إضافة إلى ارتباط هذا الموضوع بتخصصنا تخصص قانون أعمال وكذا استفادة من تجارب الدول المتطورة في مجال حرية التداول المالي لتطوير القوانين في هذا المجال.

أهداف الدراسة:

- معرفة مفهوم الأسهم، أنواعها، خصائصها وتسليط الضوء على حرية تداول الأسهم وجوانبها القانونية.
 - التعرف على طرق التداول في القانون الجزائري مقارنة ببعض التشريعات المقارنة.
 - التعرف على أنواع القيود التي تحكم التداول الحر للأسهم.
- من خلال ما تقدم ذكره يمكننا طرح الإشكالية التالية:

كيف عالج المشرع الجزائري مبدأ حرية تداول الأسهم في شركة المساهمة؟

المنهج المتبع:

وقد اعتمدنا على المنهج الوصفي لشرح مفهوم الأسهم وأهم الخصائص التي تميزه على غيره من القيم المنقولة وتحديد مبادئ تداول الأسهم، دون إهمال المنهج التحليلي وذلك من أجل تحليل بعض النصوص القانونية في القانون التجاري. وللاجابة على الإشكالية المطروحة اتبعنا التقسيم الآتي:

قمنا بتقسيم البحث الى فصلين الفصل الأول بعنوان الإطار المفاهيمي لتداول الأسهم في شركة المساهمة حيث تناولنا فيه مبحثين المبحث الأول مبدا تداول الأسهم في شركة المساهمة وقسمنا هذا المبحث الى مطلبين المطلب الأول ماهية السهم والمطلب الثاني ماهية تداول الأسهم أما المبحث الثاني فكان بعنوان علاقة تداول الأسهم بالاعتبارين المالي والشخصي في شركة المساهمة وتضمن هو الآخر مطلبين المطلب الأول تداول الأسهم والاعتبار المالي في شركة المساهمة المطلب الثاني كيفية اصدار تداول الأسهم في شركة المساهمة.

وتضمن الفصل الثاني الاستثناءات الواردة على تداول الأسهم، بحيث قسمنا هذا الفصل هو لآخر إلى مبحثين المبحث الأول بعنوان القيود الاتفاقية والقانونية وهذا الأخير قسم إلى مطلبين المطلب الأول تناولنا القيود الاتفاقية والمطلب الثاني القيود القانونية أما بالنسبة للمبحث الثاني المعنون بالعوارض التي تعيق عملية التداول، قسمناه أيضا الى مطلبين المطلب الأول تناولنا حجز الأسهم وفي المطلب الثاني الأحكام الخاصة بتداول الاسهم.

الفصل الأول:
الإطار المفاهيمي لتداول الأسهم
في شركة المساهمة

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لتداول الأسهم في شركة المساهمة

من المعروف أن شركات الأموال وخاصة شركة المساهمة قد تميزت عن باقي الأنواع الأخرى من الشركات فهي تقوم أساسا على الاعتبار المالي وهي تحتاج إلى رؤوس أموال ضخمة ، بالإضافة إلى الاعتبار المالي للشريك هو الآخر تميز بخاصية أساسية وهي قابلية القيم المنقولة (الأسهم والسندات) التي تصدرها هذه الأخيرة للتداول، ما جعلها تحظى بأهمية كبيرة في مختلف التشريعات لما تلبيه من رغبات لكل من الشركة والمساهم بوجه خاص وعلى الاقتصاد الوطني بوجه عام، وتبرز هذه الخاصية جليا في تداول الأسهم، كما تعتبر قابلية الأسهم للتداول السبب الرئيسي لازدهار شركات المساهمة فحرية الخروج والدخول إلى الشركة لا يؤثر في قيام أو إنهاء الشركة، ولا يؤثر في رأس مالها، إذ يمكن أن يتم التداول للأسهم بانتقالها في سجل المساهمين، الذي يؤشر عليه في الشركة في سجلها التجاري .

ولقد تطرقت المادة 715 مكرر 40 ق.ت.ج، إلى تعريف السهم على أنه عبارة عن سند قابل للتداول تصدره شركة المساهمة كتمثيل لجزء من رأسمالها.

وللأسهم عدة خصائص و عدة أنواع وأشكال تنقسم حسب الأساس الذي اعتمد في تصنيفها، والأسهم في تداولها تخضع إلى مبدأ حرية التداول، والذي يقصد منه استطاعة المساهم التنازل عن أسهمه بكل سهولة إذا ما رغب في الخروج من الشركة، وذلك بيعها دون اخطار الشركة بذلك من جهة وبدون اللجوء إلى الإجراءات المعقدة من جهة أخرى.

ولتوضيح مبدأ حرية تداول الأسهم قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول بعنوان مبدأ تداول الأسهم في شركة المساهمة والمبحث الثاني بعنوان علاقة تداول الأسهم بالاعتبار المالي والشخصي في شركة المساهمة.

المبحث الأول: مبدأ تداول الأسهم في شركة المساهمة

ينقسم رأسمال شركة المساهمة إلى مجموعة متساوية من الحصص النقدية والعينية التي يتقدم بها الشركاء، فهي قابلة للتداول، وتعد القابلية للتداول أهم الخصائص اللصيقة بالأسهم، وتعتبر أيضا أهم الآثار التي تترتب على ملكيتها، حيث لا يمكن تصور السهم دون هذه الخاصية على أساس أن انعدامها يترتب عليه تجريده من جوهره والمتمثل في اعتباره قيمة مالية قابلة للانتقال، لذلك سيتم التطرق في هذا المبحث إلى مطلبين المطلب الأول والمتمثل في ماهية السهم والمطلب الثاني ماهية تداول الأسهم.

المطلب الأول: ماهية السهم

ينقسم رأسمال شركة المساهمة إلى مجموعة متساوية من الحصص النقدية والعينية التي يقدمها الشركاء مقابل دخولهم في الشركة حيث تكون قابلة للتداول، وبالإضافة إلى الأسهم تصدر شركة المساهمة سندات بغية اقتراض أموال كإضافة تحتاجها لتوسيع نشاطها¹.

سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الأسهم وخصائصها مع ذكر أنواعها.

الفرع الأول: تعريف الأسهم

لتحديد معنى السهم يتوجب علينا تعريفه لغة واصطلاحا.

أولا: تعريف السهم لغة

1 - محمد فتاحي، حرية تداول الأسهم في شركة المساهمة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)، الطبعة 2013-2014م، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، ص13.

السهم - في اللغة - واحد السهام، جمعه أسهم وسهام وسهمان، والسهم النصيب المحكم، والحظ، والسهم واحد النبل.¹

ثانياً: تعريف السهم اصطلاحاً

هو جزء أو حصة من رأس مال الشركة قيمتها الاسمية تمثل قيمة رأس المال المكتتب به أو هي أدوات (ائتمان) طويل الأجل وتمثل حقوقاً لمن يحملها على الدخل الصافي وأصول الشركات التي تصدرها، فحزمة الأسهم هم شركاء في صافي الدخل الذي تحققه مؤسسات الأعمال ورأس مال تلك المؤسسات التي تصدر الأسهم ولا يحصلون على فوائد، وإنما يحصلون على

أرباح خسارة تبعاً لما يسفر عنه المركز المالي للشركة التي أصدرت هذه الأسهم.²

ثالثاً: تعريف المشرع الجزائري للسهم

عرف المشرع الجزائري السهم بموجب المادة 715 مكرر 44 من القانون التجاري بنصه: " السهم سند قابل لتداول تصدره شركة المساهمة كتمثيل لجزء من رأس مالها " نستخلص من هذا التعريف أن المشرع الجزائري اعتبر السهم جزء من رأس مال الشركة المصدرة له، وقد ذكر أهم خاصية لسهم هي القابلية لتداول. إلا أن هذا التعريف لم يأتي على ذكر باقي الخصائص والتي لا تقل أهمية عن الخاصية المذكورة سالفاً.³

الفرع الثاني: خصائص السهم

يتسمى السهم بخصائص جعلت منه أنه القيم المنقولة التي تصدرها شركات المساهمة وهي: تساوي قيمة السهم (أولاً)، عدم قابلية السهم للتجزئة (ثانياً)، قابلية السهم لتداول (ثالثاً).

أولاً: تساوي قيمة السهم

يقسم رأسمال شركة المساهمة إلى أسهم متساوية القيمة، وكنتيجة لذلك فإن السهم غير قابل للتجزئة. كما أصبحت المساواة تتعلق بالقيمة الاسمية للسهم بقدر ما تتعلق بالحقوق والواجبات التي تمنحها الأسهم للمساهمين في الشركة، ولكن هناك استثناء بإصدار أسهم تمنح أصحابها مزايا خاصة، كنصيب في الربح أو في فائض التصفية أو يكون لها أكثر من صوت، والمقصود بالمساواة أن تتساوى جميع الأسهم في الحقوق التي تنتهي إلى طائفة واحدة.⁴ والحكمة من تساوي قيم الأسهم وتسهيل الأغلبية في الجمعيات العامة للشركة، وتيسير عملية توزيع الأرباح على المساهمين، وتنظيم سعر الأسهم في البورصة. وسنتحدث عن تعريف القيمة الاسمية للسهم وتمييزها عن القيم الأخرى منها قيمة الاصدار، القيمة الحقيقية والقيمة السوقية فيما يلي:

- تعريف القيمة الاسمية للسهم: هي القيمة المذكورة في الصك، وعلى هذا فإن مجموع القيم الاسمية لمجموع الأسهم يمثل رأس مال شركة المساهمة.⁵ وفي تعريف آخر " هي القيمة التي تظهر على قسيمة السهم وعلى عقد التأسيس "⁶
- تعريف قيمة الاصدار : قد يحدث أن تصدر الأسهم ، بقيمة اصدار أكبر من القيمة الاسمية للسهم.

1 - ابن منظور، لسان العرب، المجلد الثاني، دار بيروت للطباعة والنشر، بيروت، 1990 ص 308-309.

2 - سعاد يحيى، دور الأسواق المالية في التنمية الاقتصادية وفاق تطویرها، رسالة دكتوراه مقدمة من جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2018-2019، ص45.

3 - المادة 715 مكرر 40 من القانون التجاري.

4 - نادية فضيل، شركات الأموال في القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 7، 2007، ص222.

5- فوزي عطوي، الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، منشورات الحلبي، لبنان، 2005، ص135.

6- صالح الدين شريط، أصول صناديق الاستثمار في سوق الأوراق المالية، دار حميترا للنشر والترجمة، 2018، ص8.

والفرق يمثل مصاريف الإصدار وعلاوته، التي تحصل لمواجهة النفقات، الإدارية والدعائية، اللازمة لإصدار الأسهم. والهدف من علاوة الإصدار إبقاء القيمة الاسمية لرأس مال الشركة صافية.

- تعريف القيمة الحقيقية للسهم : هي قيمة ما يمثله السهم في صافي موجودات الشركة عند التصفية ، وهذه القيمة تختلف باختلاف مدى سلامة المركز المالي للشركة وتحقيقها لأرباح ، ولا يمكن تقدير هذه القيمة الا عند تصفية الشركة وسداد ديونها.
 - تعريف القيمة السوقية للسهم: هي قيمته في سوق الأوراق المالية ويجب أن تكون القيمة التجارية أو السوقية للسهم ممثلة لقيمه الحقيقية في أصول الشركة ولكن الواقع يشهد بأن هذه القيمة تتحدد على أساس ما يجنيه السهم من أرباح الشركة وقيمه أصولها واحتمالات نجاحاتها، أو فشلها والظروف المالية والسياسية للدولة وعوامل العرض والطلب.¹
- ثانياً: عدم قابلية السهم للتجزئة:**

كرستها المادة 715 مكرر 40 من القانون التجاري بانها صكوك قابلة للتداول² والتداول أهم ما تمتاز به شركة الأموال في حصصها عن شركات الأشخاص اذ ان هذا التصرف في شركات الأشخاص يستلزم موافقة جميع الشركات³ ومضمون هذه الخاصية ان التداول يجوز التنازل للغير بعوض كالبيع أو المقايضة، أو بغير عوض كالهبة أو الوصية عن الحقوق الثابتة في السهم بالطرق التجارية دون الحاجة إلى اتباع قواعد الحوالة المعروفة في القانون المدني⁴

ثالثاً: قابلية السهم للتداول:

تعتبر قابلية السهم للتداول بالطرق التجارية من أهم الخصائص التي تميز السهم- باعتباره حصة – في الشركات المساهمة عن الحصص في شركات الاشخاص التي لا يجوز التنازل عنها كقاعدة عامة، فمبدأ تمكين المساهم من التصرف في أسهمه من الحقوق المتعلقة بالنظام العام، إذ لا يجوز أن يرد نص في عقد الشركة أو نظامها الاساسي يحرم المساهم من هذا الحق الذي يمارسه عن طريق تداوله في الاسواق المالية، حيث بين المشرع القواعد التي تنظم عملية التداول والقيود المفروضة عليه.⁵

الفرع الثالث: أنواع الأسهم

تختلف أنواع الأسهم باختلاف المعيار الذي يتخذ في تقسيمها، فمن حيث شكل السهم تقسم إلى أسهم اسمية وأسهم لحاملها وأسهم لأمر، ومن حيث طبيعة الحصة التي يقدمها المساهم في رأس مال الشركة إلى أسهم نقدية وأسهم عينية، وبالنسبة التي يخولها السهم لصاحبه تقسم أسهم ممتازة وأسهم عادية، وأخيراً من حيث علاقة السهم بالنسبة إلى رأس مال الشركة فتقسم إلى أسهم رأس مال وأسهم التمتع⁶ وسنتولى شرح كل نوع من الأنواع بإيجاز:

1 - عبد الأول عابدين محمد بيسوني، مبدأ حرية تداول الأسهم في شركات المساهمة، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2007، ص6.

2 - المادة 715 مكرر 40 من القانون التجاري.

3- عزيز العكلي، الوسيط في الشركات التجارية، طبعة ثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2010 ص 228.

4 - محمد فتاحي، حرية تداول الأسهم في شركة المساهمة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)، طبعة أولى، دار الخلدونية، 2013، ص25.

5 - أسامة نائل المحسن، الوجيز فب الشركات التجارية و الإفلاس، ط1، دار الثقافة للنشر، عمان، 2007، ص145

6 - فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، الاحكام العامة والخاصة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزء 17، عمان، سنة 2010، ص290.

أولاً: أنواع الأسهم من حيث الشكل

تنقسم الأسهم وفقاً لهذا المعيار إلى أسهم اسمية، أسهم لحاملها وأسهم لأمر: السهم الإسمي هو الذي يصدر باسم شخص معين وتثبت ملكيته عن طريق قيد اسم من القانون المساهم في دفاتر الشركة بدليل المادة 715 مكرر 34 من القانون التجاري الجزائري التي نصت على ما يلي: "تكتسي القيم المنقولة، التي تصدرها شركات المساهمة شكل سندات اسمية. ويمكن أن يفرض الشكل الإسمي للقيم المنقولة عن طريق أحكام قانونية أو أحكام القانون الأساسي"¹

أما السهم لحامله فهو الذي لا يذكر فيه اسم المساهم ويعتبر حامله مالكا له بمعنى أن الحق الثابت في السهم يندمج في الصك نفسه، فتصبح حيازته دليلاً على الملكية، ولهذا السبب يعتبر السهم لحامله من قبيل المنقولات التي يسري في شأنها قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية، ويتم تداول هذا السهم بالتسليم بدليل المادة 715 مكرر 38 من ق.ت. ج² ويتم تداوله عن طريق التسليم.

السهم لأمر هو الصك أو السند الذي يصدر لأمر شخص معين، هذا النوع من الأسهم يتضمن اسم صاحبه، مع إضافة عبارة {لأمر} أو {لأذن}، ونقل ملكيته تكون بتظهيره وذلك بكتابة اسم المالك الجديد مع توقيع المالك السابق دون الحاجة للرجوع إلى سجلات الشركة³. ويشترط فيها أن تكون كاملة الوفاء أي دفعت كل قيمتها الاسمية.

ثانياً: أنواع الأسهم من حيث طبيعة الحصة المقدمة من المساهم

وهي نوعين أسهم نقدية وأسهم عينية:

الأسهم النقدية هي التي تمثل حصة مالية في رأس مال الشركة والاكنتاب العام لا يقع إلا عليها، ويجب الوفاء بالربع من قيمتها الاسمية عند الاكنتاب (المادة 596 من ق.ت.ج)، على أن يتم الوفاء بباقي القيمة في المواعيد المحددة في نظام الشركة أو في المواعيد التي يقترحها مجلس الإدارة.⁴

وهذه الأسهم يمكن تداولها حتى قبل سداد قيمتها الاسمية بالكامل شرط أن تظل محتفظة بالشكل الاسمي.

أما الأسهم العينية فهي تلك التي تمثل حصة عينية يلتزم المساهم بتقديمها للشركة سواء

كانت الحصة منقولا أو عقارا.

فهي التي تمثل حصصاً عينية في رأس مال الشركة، وتخضع هذه الأسهم للقواعد نفسها التي تسري على الأسهم النقدية فيما عدا الأمور الآتية:

- أنه يجب الوفاء بقيمتها كاملة.
- أنه يجب تقدير الحصص العينية تقديراً صحيحاً قبل منح الأسهم العينية.
- أنه لا يجوز تداولها قبل مضي سنتين من تاريخ تأسيس الشركة.⁵

1 - عباس مرزوق فليح، الاكنتاب، رأس مال الشركة، دراسة قانونية وعلمية، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 1998، ص 79.

2 - تنص على ما يلي: يحول السند للحامل عن طريق مجرد تسليم أو بواسطة قيد في الحسابات.

3 - صالح بن محمد بن سليمان السلطان، الأسهم (حكمتها وأثارها)، الطبعة الأولى، دار ابن الجوزي، السعودية، 2006، ص 14.

4 - نادية فضيل، شركات الأموال في ق.ت.ج، المرجع السابق، ص 198.

5 - فتحي زناكي، شركة المساهمة في القانون الوضعي والفقهاء الإسلاميين، دار النفائس للنشر والتوزيع الأردني، ط 1، سنة 2012 ص 195.

ثالثا: أنواع الأسهم من حيث الحقوق التي تمنحها للمساهم
وهي الأسهم العادية والأسهم الممتازة:

عرفت المادة 715 مكرر 42 من ق.ت.ج.ج الأسهم العادية بقولها: "الأسهم العادية هي الأسهم التي تمثل اكتتابات ووفاء لجزء من رأسمال شركة تجارية وتمنح الحق في المشاركة في الجمعيات العامة والحق في انتخاب هيئات التسيير وعزلها والمصادقة على كل عقود الشركة أو جزء منها وقانونها الأساسي أو تعديله بالتناسب مع حق التصويت الذي بحوزتها بموجب قانونها الأساسي أو بموجب القانون.

وتمنح الاسهم العادية الحق في تحصيل الارباح عندما تقرر الجمعية العامة توزيع كل الفوائد الصافية المحققة أو جزء منها وتتمتع جميع الاسهم بنفس الحقوق والواجبات إذا فالسهم العادي هو الذي يمنح صاحبه الحقوق العادية التي لا يمكن فصلها عن السهم و التي تعتبر من مقوماته، حيث لا يمكن اعتبار السند أو الصك الذي تصدره الشركة سهما.

أما الأسهم الممتازة فهي تلك الأسهم التي تخول لصاحبها بعض المزايا الخاصة كأولوية في الحصول على نصيب من ارباح الشركة أو من فائض التصفية وتسمى الاسهم الممتازة في هذه الحالة باسم اسهم الاولوية. او تلك التي تمنح أصحابها عددا من الأصوات في الجمعية العامة للشركة زيادة على تلك المقررة للسهم العادي وتعرف هذه الاسهم في هذه الحالة باسم أسهم ذات الأصوات المتعددة. (المادة 715 مكرر 44) ¹ والأسهم الممتازة بأنواعها قد تصدر لتحقيق أهداف معينة ونشير الى أن أسهم الامتياز تعد باطلة إذا كان من شأنها مصادرة حق المساهمين في الرقابة على الشركة لأن الرقابة من الحقوق الاساسية المقررة لهم.

رابعا: أنواع الأسهم من حيث علاقتها برأس المال.

تنقسم الأسهم وفقا لهذا المعيار الى أسهم رأس المال وأسهم التمتع:

أسهم رأس المال هي الاسهم التي تمثل جزء من رأسمال الشركة ولم تستهلك قيمتها بعد اذ تمثل جزءا من راس مال الشركة لم يسترده المساهم بعد، والاصل أن الأسهم لا تستهلك طالما الشركة مازالت قائمة، وبمعنى اخر يقصد بها الأسهم التي لا يستلم أصحابها قيمتها أثناء حياة الشركة ². أما أسهم التمتع فهي التي استهلكت قيمتها، او هي تلك الاسهم التي تعطى للمساهم الذي استرد قيمة اسهمه خلال حياة الشركة وقبل انقضاءها. ³

المطلب الثاني: ماهية مبدأ تداول الأسهم

إن ميزة تداول الأسهم هي العامل الرئيسي في ازدهار شركات المساهمة، لأنها تتيح لجمهور المستثمرين الدخول إلى الشركة بحرية والخروج منها بسهولة فكلما طرحت قيمتها المنقولة للتداول كلما ساعد ذلك على تشجيع وترقية الاقتصاد الوطني.

وفي هذا المطلب سنتناول ثلاث فروع الفرع الأول بعنوان تعريف مبدأ التداول: الفرع الثالث أهمية مبدأ التداول والفرع الثالث بعنوان التكييف القانوني للتداول.

الفرع الأول: تعريف التداول وأهميته

¹ - محمد فريد العريبي، القانون التجاري لشركات الأموال، دار الجامعية للنشر، بيروت، ص 72_73.

² عبد الحميد الشواربي، موسوعات الشركات التجارية، شركات الأشخاص والأموال والاستثمار، المكتبة القانونية ن مصر 2008، ص 585.

³ محمد فريد العريبي، القانون التجاري لشركات الأموال، نفس المرجع، بيروت، ص 72_73.

يعد مبدأ حرية تداول الأسهم من أهم أسباب نجاح شركة المساهمة التي تحتاج إلى رؤوس أموال ضخمة لا تحققها شركات الأشخاص، فحرية الخروج والدخول إلى الشركة لا يؤثر في قيام أو إنهاء الشركة، ولا يؤثر في رأسمالها، ذلك أن طرح أسهم الشركة في اكتتاب عام يحقق لها الحصول على رأس المال اللازم، عندما يعلم المساهم مقدما وقبل الدخول إلى الشركة أن له حقا أساسيا في الخروج منها في أي وقت شاء، وأن تنازله عن أسهمه للغير لا يؤثر في حجم رأس المال، لأن المتنازل له سوف يدفع قيمة السهم إلى المتنازل، وبالتالي يبقى رأس المال سليما تطبيقا لمبدأ ثبات رأس المال. وحرية تداول الأسهم هي في الأصل مطلقة ما لم ينص القانون أو نظام الشركة على تقييدها، وفي كل الحالات فإن أي تقييد يعتبر استثناء على القاعدة العامة المتمثلة في حرية تداول القيم المنقولة التي تصدرها شركة المساهمة لذا يجب تفسيره تفسيراً ضيقاً لا يمس بجوهر المبدأ ولا ينقص من قدره.

أولاً: تعريف مبدأ حرية تداول الأسهم

يحق لكل مساهم نقل حقه الذي خوله له السهم لشخص آخر بكل حرية ما لم يقيد ذلك بقيود، عبر عملية قانونية يصطلح عليها بالتداول، هذا الأخير الذي يعتبر خاصية ملازمة للسهم وهو ما يستدعي تحديد مفهومه اللغوي والاصطلاحي وتمييزه عن الأنظمة المشابهة له.

التعريف اللغوي:

التداول في اللغة العربية من فعل تداول، يتداول، تداولاً، و داول الشيء أي جعله متداولاً تارة¹ لهؤلاء وتارة لهؤلاء، و تداولته الأيدي، أخذته هذه مرة وهذه مرة، ودالت الأيام أي دارت، ويقال أيضاً تداول النقد: أي انتقاله من يد إلى يد في البيع والشراء، ويطلق التداول عادة على نقل المال والمركز والسلطة وعلى الغلبة فيقال "الأيام دول"² ويقول الله تعالى: "وتلك الأيام نداولها بين الناس"³ ويقول أيضاً كي لا يكون دولة بين الأغنياء منكم"⁴

• التعريف الاصطلاحي:

اجتهد الفقه في وضع تعريف يبين المقصود بتداول الأسهم وقد أثمر ذلك عدة تعريفات، فعرف بأنه "التنازل عن الأسهم للغير دون اتباع إجراءات حوالة الحق، وما تتطلبه من قبول الشركة للحوالة أو إعلامها بها، حتى تكون نافذة قبلها" وعرفه البعض بأنه "قابلية السهم للتداول بأنه يجوز لكل مساهم أن ينقل ملكية أسهمه أو جزء منها للغير أو لأحد المساهمين"⁵ وذهب جانب آخر إلى القول: "بأن قابلية الأسهم للتداول تعني يجوز للمساهم أن يتنازل عن حقه في السهم كقاعدة عامة لشخص آخر يحل محله في الشركة، ويكون ذلك بالمناولة أو التظهير أو القيد في السجل التجاري".

وتعد قابلية السهم للتداول من الخصائص الجوهرية للسهم، في حالة تخلفها كلية يفقد السهم ماهيته ويتحول إلى مجرد دليل إثبات كتابي⁵

¹ - خلفاوي عبد الباقي، جوان، 2020، حرية تداول الأسهم في شركات المساهمة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، مجلد 31 عدد 2، كلية الحقوق جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1 الجزائر ص 127،

² - علي بن هادية، بلحسن البليش، الجيلالي بن الحاج يحيى، قاموس الجديد للطالب، معجم عربي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991، ص 179.

³ - الآية 140 من سورة آل عمران.

⁴ - الآية 7 من سورة الحشر.

⁵ - عبد الأول عابدين محمد بسيوني، مبدأ حرية تداول الأسهم في شركات المساهمة، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، سنة 2009، ص 59.

ولا شك في ان قابلية الأسهم للتداول تعتبر من مميزات المشاركة الرئيسية في شركة المساهمة ، والأصول التي تقوم عليها، بل ان تداول الأسهم هو المعيار الأكثر قبولاً للتفرقة بين شركات الأشخاص وشركات الأموال، فهو امر مرتبط بطبيعة الشركة ووصفها ، وبحيث إذا نص في النظام الأساسي لشركة المساهمة أو صدر قرار من الجمعية العامة للمساهمين بما يتضمن حظر التنازل عن الأسهم فإن الشركة تفقد وصفها كشركة مساهمة و تصبح من شركات الأشخاص كما تتحول شركة المساهمة متى نص عقدها على قابلية حصص الشركاء فيها للتداول دون قيد او شرط اذ تعتبر هذه الحالة شركة مساهمة ولكن تأسست بصورة، غير قانونية.¹

ثانياً: أهمية تداول الأسهم

إن أهمية الأسهم تظهر بعد أن يتم عرضها للتداول في سوق مالية منظمة، وهذا ما جعل منها سلعة تباع وتشتري، مما ترتب عنه إقبال الجمهور على المساهمة في هذا النوع من الشركات من أجل الادخار فيها، والحصول على أكبر قدر من الأرباح مما يرتب اتساع المشاريع الكبرى وضخامتها، فكان ذلك بمثابة دليل على ازدهار الشركة ورواج مشروعها.² ينطوي مبدأ حرية تداول الأسهم في شركات المساهمة على فوائد كبيرة سواء بالنسبة لشركة المساهمة أو بالنسبة للمساهم وكذا بالنسبة للاقتصاد الوطني:

● إن مبدأ حرية تداول الأسهم هو من أهم العوامل التي أدت إلى خلق شركات المساهمة ككيانات اقتصادية تقوم على رؤوس أموال ضخمة إلى أن أصبحت عماد الاقتصاد الرأسمالي ووصل نشاطها إلى العالمية، كما أن التداول الحر للأسهم مكنها من القيام بمشاريع تجارية وصناعية تعجز الدول في بعض الأحيان عن القيام بها ، فما ساعد على جذب المساهمين وجمع هذه الأموال، هو حرية المساهم الكاملة في التصرف في أسهمه و الانسحاب من الشركة دون موافقة باقي الشركاء ودون أن تحل الشركة، فقد يحتاج المساهم إلى أموال قصد،³ استثمارها في مشاريع فردية فيبيع أسهمه ويتحصل على المال اللازم كما قد يرى أن أسهم الشركة تجني أرباحاً مغرية فيبيع أسهمه عن طريق تداولها وبالتالي يحصل على أرباح

● تظهر أهمية تداول الأسهم بشكل أوضح بالنسبة لشركة المساهمة المسعرة في البورصة وهي سوق منظمة يتم فيها تداول الأسهم والسندات فيتم التقريب بين بائعي الأسهم ومشتريها، فيبيع المساهم حصته في الشركة لتنتقل ملكية السهم من البائع للمشتري، وهو محل لمضاربات كبيرة تعرفها الاقتصاديات الحرة، كما تعتبر مجالاً هاماً للاستثمار و الادخار المؤسسي والفردى ، كل ذلك يعود بالفائدة البالغة على الاقتصاد الوطني بإقبال جمهور المدخرين على الاكتتاب في الأسهم لشركات المساهمة وتعبئة الادخار نحو المشاريع الصناعية والتجارية الهامة ما يحقق التنمية والقفزة الاقتصادية لأي دولة.⁴

الفرع الثاني: التكيف القانوني للتداول

لم يقم المشرع الجزائري بتحديد الطبيعة القانونية لتداول الأسهم وبالرجوع إلى الفقه في تحديد التكيف القانوني للتنازل عن الأسهم بين اعتباره تجديد لدين او حوالة حق:

أولاً: اعتبار التنازل تجديد للدين

¹ - ابو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، د ط، د ت ن، 1988، ص 532.

² - محمد فريد العربي وهاني محمد دويدار، مبادئ القانون التجاري والبحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2003، ص 181.

³ - يونس علي حسن، الشركات التجارية، 1991، ص 329.

⁴ - تداول الأسهم وعلاقته بالاعتبارين المالي والشخصي في شركة المساهمة، مجلة الدراسات الحقوقية، ديسمبر 2022، المجلد 09، العدد 02 ص 606.

يتجه أصحاب هذا الرأي للقول بان التنازل عن الأسهم ما هو الا تجديدا للدين بتغيير الدائن، أو تفويضا من المساهم الأصلي (المتنازل) الى مدينه وهو الشركة بدفع الدين الى الدائن الجديد (المتنازل اليه) ويترتب على ذلك ان يسقط الدين القديم بما يلحق به من عيوب، وينشا دين جديد بين الشركة والمتنازل اليه، فتنشأ علاقة مباشرة بينهما تمكن الشركة من مطالبته مباشرة بالمتبقي عليه من قيمة السهم¹، وقد عالج المشرع الجزائري التجديد في المواد من 287 الى 296 من ق.ت.ج، فتنص المادة 287 على "يتحدد الالتزام:

● بتغيير الدين إذا اتفق الطرفان على استبدال الالتزام الأصلي بالالتزام جديد يختلف عنه في محله او في مصدره.

● بتغيير المدين إذا اتفق الدائن والغير على أن يكون هذا الأخير مدينا مكان المدين الأصلي دون حاجة لرضائه، أو إذا جعل المدين على رضا الدائن بشخص أجنبي قبل أن يكون هو المدين الجديد.

● يتغير الدائن إذا اتفق الدائن والمدين والغير على ان يكون هذا الأخير هو الدائن الجديد".²

ثانيا: اعتبار التنازل عن السهم حوالة حق

في حين يرى الجانب الثاني من الفقهاء أن عملية التنازل عن الأسهم هي حوالة مدنية من حيث كون الحوالة تقوم على وجود ثلاثة أطراف وهم المحيل (الدائن) و المحال له (الدائن الجديد) والمحال عليه (المدين) ويقابل ذلك التنازل (محيل السهم) والمتنازل له (المالك الجديد للسهم) والشركة (المدين)، إلا أنه في حوالة الحق فان المحيل يقوم بإحالة الحق ذاته إلى الدائن الجديد ، أما التنازل عن السهم وفقا لمفهوم التداول فانه يقع على الصك ذاته ، ووفقا لهذا الرأي فان التنازل فإن هذه الحالة يتم بإجراء شكلي، حيث يتم نقل الملكية الاسهم بالقيود في السجلات التي يكون القصد منها العلانية اللازمة خاصة وان القانون قد تكفل بتنظيم ذلك لإعلان الكافة بهذا التحويل، وقد استند أصحاب هذا الرأي الى أن المشرع الفرنسي في ق،ت فيعبر عن التداول بلفظ الحوالة CESSION م23/228 ، ويقابل ذلك م 715 مكرر 55 ، 71 مكرر 56 ومادة 715 مكرر 38 من ق ت ج.³

و منه لا يمكن التسليم بهذا الرأي لوجود أوجه اختلاف في جوهره بين عقد الحوالة و عملية تداول الأسهم ومن أمثلة ذلك: يترتب على حوالة الحق انتقال الحق اي محل الحوالة ينتقل بجميع صفاته وتوابعه و ضماناته و قيوده و هذ بنص م 239 و 250 من ق، م ، ج ، فيجوز ان يكون الحق المحال به قد انقضى وقت اعلان الحوالة او قبولها حتى لو كان موجودا وقت صدور الحوالة فيصح مثلا للمحال عليه أن يدفع بان الحق قد انقضى أما بالوفاء أو بالتجديد أو بالمقاصة أو باتحاد الذمة أو بالإبراء أو يعتبر ذلك من أسباب الانقضاء، سواء كان الانقضاء سابقا على صدور الحوالة او تاليا له، مادام الحق قد انقضى قبل اعلان الحوالة او قبولها.⁴

الرأي المرجح: هو أن تداول الأسهم أيا كان شكله يعتبر عقد مدنيا، وبذلك يلزم لانعقاده توافر جميع شروط وأركان العقد، كما أن اعتبار تداول الأسهم عقدا مدنيا من حيث الأصل لا يمنع

1 - عبد الباسط كريم مولود، تداول الأوراق المالية منشورات الحلبي لبنان 2005 ص78.

2 - حمد الله محمد حمد الله، مدى حرية المساهم في التصرف في أسهمه، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1997 ص28-29.

3 - وداد بعبيش، تداول الأسهم والتصرف فيها في شركات الأموال، أطروحة مقدمة لنيل شهادة لدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تاريخ المناقشة 1 جويلية 2017 ص8.

4 - عبد الرزاق السنهوري، نظرية الالتزام (الأوصاف، الحوالة، الانقضاء)، ج3، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2009 ص531.

إمكانية إضفاء الصفة التجارية عليه وذلك إذا ما أقرن التنازل بعمل تجاري أو كان تابعا أو فرعا لو كما في حالة شراء أسهم بقصد إعادة بيعها بغرض الربح.¹

الفرع الثالث: تمييز التداول عن غيره من المفاهيم

أولاً: تداول الأسهم وحوالة الحق

سبق القول أن قابلية الأسهم للتداول تجد أساسها في أن شركات الأموال لا تعتمد على الاعتبار الشخصي بين المساهمين، فالمعروف أن الأخيرين في الأعم الأغلب لا يعرف بعضهم البعض سواء عند تأسيس الشركة أو خلال دورة حياتها، ومن هذا المنطلق فلا يوجد مانع يقف عائقاً في وجه السماح لهؤلاء المساهمين من تداول أسهمهم حتى وإن كان هذا الأمر بدون موافقة باقي المساهمين يلاحظ أن الشركة سوف لن تتضرر من هذا التصرف في الغالب وهذا حق قرره المشرع للمساهم. ومن ثم فإن هذا التداول الذي يؤدي إلى التنازل قد يتم بإتباع الطرق التجارية، حيث أن عملية تداول الأسهم هي عبارة عن حوالة لحقوق المساهم المتنازل المقررة اتجاه الشركة وللتزامات المفروضة عليه إلى المساهم المتنازل إليه، رغم اتفاق تداول الاسهم مع حوالة الحق. في جميع أطراف العقد وهي المحيل (المتنازل) والمحال له (المتنازل إليه) والمحال عليه (الشركة)، واشتراك كلا العمليتين في أنهما تنقلان الملكية، إلا أن التداول وحوالة الحق يختلفان من حيث الانعقاد ومن حيث النفاذ.

• من حيث الانعقاد

- تتعد حوالة الحق عادة من أجل تخليص الدائن من الدين الذي هو في ذمته ، بينما تداول الاسهم فينعقد بغية المضاربة لتحقيق الربح من إعادة بيع السهم.
- يكون المدين ملزماً في حوالة الحق بأداء الحق أو الالتزام المحال إليه فقط دون زيادة أو نقصان، بينما انتقال السهم قد تصاحبه زيادة في السعر الذي صدر به أو بيعه وفقاً للقواعد التجارية.

• من حيث النفاذ

- في التداول يستند المتنازل إليه حقه من السهم الصادر عن الشركة في حد ذاته مما يجعل المساهم الجديد في مأمن من العيوب الخفية الموجودة بين المالك القديم والشركة المصدرة لسهم
- في تداول الأسهم لا حاجة لرضا الشركة كونها مصدرة لسهم، على عكس حوالة الحق التي لا بد فيها من رضا المحيل والمحال إليه والمحال عليه.

- التداول يتم بطريقة سريعة ومبسطة وفقاً لقواعد القانون التجاري، أما الحوالة فتخضع لقواعد القانون المدني البطيئة والمعقدة.²

ثانياً: تداول الأسهم وحوالة الحصص

- يرى البعض من الفقهاء أن التنازل عن الأسهم هو تجديد لمدين بتغيير شخص الدائن المتنازل بشخص المدين المتنازل إليه، إذ يسقط بذلك الدين القديم وينشأ دين جديد بين الشركة والمتنازل إليه مما يمكن الشركة من مطالبة المالك الجديد مباشرة بالمتبقي من قيمة السهم.

¹ - أسماء بن وراذ، حماية المساهم في شركة المساهمة بين القانون والواقع، مجلة جيل لأبحاث القانونية المعمقة، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان. الجزائر، العدد 28، سبتمبر 2018.

² - بوزيد نجيب بن حليمة ليلي، تداول الأسهم والأنظمة المشابهة لها، مجلة طنبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 6، العدد 2، ص 795.

- أما في شركة المساهمة وبالرغم من اتفاق التداول مع الإحالة في نقطة انتقال الحق إلا أنهما يختلفان في جزئيتين كون أن التداول نظام اتفاقي والإحالة نظام قانوني بنص أو في القانون الأساسي للشركة:

• من حيث التنظيم:

- إذا كانت عملية التداول في شركة المساهمة تغطي عليها مصلحة المساهم تطبيقاً لمبدأ الحرية في التنازل عن أسهمه المقترنة بالنظام العام، فإن عملية إحالة الحصص تغطي عليها مصلحة الشركة على مصلحة الشركاء في شركات الأشخاص. عكس شركة المساهمة التي لا تتطلب موافقة باقي الشركاء ولا حتى موافقة الشركة قبل نقل الحق المرتبط بالسهم، فإن شركة التضامن لا مجال لتداول الحصص فيها بغير موافقة جميع الشركاء، وكذلك الأمر في شركة التوصية البسيطة.

- أما في الشركة ذات المسؤولية المحدودة فإن الحصص تبقى إسمية غير قابلة لتداول وقابلة للاستغلال فقط عن طريق الإرث وبين الأزواج وبين الفروع وأصولهم أو إحالتها لأشخاص آخرين بعد موافقة جميع الشركاء.¹

• من حيث النظام الأساسي

- في القانون الأساسي لشركة التوصية البسيطة يمكن للشركاء أن يضمنوه إمكانية إحالة حصص الشركاء بينهم أو لأشخاص أجنب بعد موافقة الشركاء المتضامنين طبقاً لنص المادة 563 مكرر 07 من القانون التجاري الجزائري.

- و في شركة المسؤولية المحدودة يجب أن تتضمن في قانونها الأساسي بند يمنع دخول شريك جديد إلا إذا وافق جميع الشركاء القدام طبقاً لنص المادة 570 فقرة 02 من القانون التجاري الجزائري، حتى ولو كانت الإحالة عن طريق الإرث أو الإحالة بين الأزواج أو بين الأصول وفروعهم²

المبحث الثاني: علاقة تداول الأسهم بالاعتبارين المالي والشخصي في شركة المساهمة

أدت طبيعة شركة المساهمة وما تتميز به من خصائص إلى الاستناد على ما يمليه المنظور المالي وليس الشخصي، وقد أثمر عن ذلك اقبال الجمهور على الاكتتاب في أسهمها من أجل توظيف أموالهم والاستثمار فيها، غير أن هذا لا يعني انعدام مظاهر الاعتبار الشخصي في الشركة خاصة ما يتجسد في حالة تقييد حق المساهم في تداول أسهمه إما بموجب ما أورده القانون -قيود قانونية- أو بموجب ما يتضمنه نظام الشركة من القيود - قيود اتفاقية -، وقد تختلف طرق تداول هذه الأسهم باختلاف الشكل الذي يتخذه الصك وهذا الشكل هو الذي يجعل الحق قيمة قابلة للتداول، ويخضعه لنظام قانوني هي قواعد القانون التجاري.

ومنه سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول تحت عنوان تداول الأسهم وعلاقته بالاعتبارين المالي والشخصي والمطلب الثاني كيفية إصدار تداول الأسهم في شركة المساهمة.

المطلب الأول: تداول الأسهم والاعتبار المالي في شركة المساهمة

يستند تداول الأسهم كأصل عام على الاعتبار المالي، على أساس أن عملية التداول ترد على الأسهم التي تكون رأس مال الشركة والتي لا تقوم هذه الأخيرة بدونها، لذلك يمكن القول أن التداول كان بمثابة أثراً مترتباً على الاعتبار المالي، دون غض النظر عن الضرورة التي أدت إلى ظهور صور عديدة للاعتبار الشخصي في شركة المساهمة.

¹ - بوزيد نجيب بن حليلة ليلي، نفس المرجع السابق، ص796.

² - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام، منشورات الحلبي، بيروت 1988، ص442.

سنتناول في هذا المطلب فرعين الفرع الأول استناد الأسهم والاعتبار المالي في شركة المساهمة والفرع الثاني اعتبارات تبني الاعتبار الشخصي في شركة المساهمة.

الفرع الأول: استناد الأسهم والاعتبار المالي في شركة المساهمة

إن الاعتبار المالي يشكل أساساً مهماً في تكوين شركة المساهمة وفي نشاطاتها بخلاف الاعتبار الشخصي، فلا أهمية له في وجودها بحيث نجد أن أصحاب الأسهم يتغيرون باستمرار دون أن يؤثر ذلك على نشاط الشركة. وفحوى الاعتبار المالي في شركة المساهمة أن العبرة بما يقدمه المساهم من أموال في رأس مال الشركة، فلا عبرة لشخصه أو لسمعته التي يتمتع بها، فغاية هذا النوع من الشركات هو تجميع أكبر قدر ممكن من الأموال للهبوض بالمشاريع الصناعية أو التجارية المحددة في قانونها الأساسي¹. و باعتبار أن الأسهم في شركات المساهمة هي قيم منقولة فإنها تتميز بقابليتها للتداول فإن فقدت هذه الأسهم طابع التداول فقدت الشركة صفة المساهمة، فمبدأ تداول السهم هو أساس شركة المساهمة، وهو الذي يسمح بتسعيرتها والتعامل تجارياً في الأسهم، فالتداول هو المعيار الذي يميز السهم عن الحصة في شركات الأشخاص². سهولة تعامل المساهمين في أسهمهم بحرية مالم يقيد ذلك بقيود نظامية أو قانونية، يجعل من السهم يختلف عن الحصة، والتي تستدعي إحالتها موافقة كل الشركاء وفي ذات الوقت فإنه يحدد أساسه في السهم باعتباره صفة مرتبطة به، أي بالسند التجاري³، وهو ما شارته إليه المادة 715 مكرر 40 ق، ت، ج.

وتمتد أهمية الاعتبار المالي في شركة المساهمة إلى ما يستتبعه هذا الاعتبار من توفير ضمانات لأطراف مختلفة سواء منها الشركة في حد ذاتها، وذلك من أجل استمرار نشاطها وكذا استقرارها، أو بالنسبة للمساهمين الذين لهم بناء على هذا الأساس حق ملكية على مساهماتهم في الشركة، وكذلك الأمر بالنسبة لدائني الشركة الذين يطمنون لعلاقتهم مع الشركة لوجود ما يضمن حقوقهم لديها والمتمثل في رأسمالها. ونظراً للدور الذي يحققه الاعتبار المالي في شركة المساهمة من جهة، وما يحققه التداول من حركة الأموال من جهة أخرى، فإنهما يعتبران مبدئين لا ينفصلان عن بعضهما البعض، حيث أن ما يقوم به المساهم من تداول أسهمه لا يؤثر ولا ينقص من رأسمالها، كونه لا يسترد ما ساهم به في الشركة⁴ وإنما يحل محله شريكاً آخر، وهي خاصية الشركة الأساسية لشركة المساهمة التي جعلت من خاصية نية الاشتراك غير ملحوظة⁵. إن قيام المساهم بالتنازل عن أسهمه إلى الغير بغير موافقة باقي المساهمين - كأصل عام- دليل على أن الشخص ليس محلاً للاعتبار الشخصي وإنما الأهم أنه سيحل محله شخصاً آخر دون المساس برأسمالها، لذلك وجد التداول نطاق تطبيقه في ظل الاعتبار المالي دون أي منازع. غير أن اختلاف المصالح وتعارضها، وتشعب العلاقات وتعددتها في ظل ضخامة مشروع شركة المساهمة إلى جانب اعتبارات أخرى أدى إلى ظهور حالات عديدة تجسد فيها الاعتبار الشخصي.

الفرع الثاني: اعتبارات تبني الاعتبار الشخصي في شركة المساهمة

1 - أبوزيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، مرجع سابق، ص 25.

2 - بوعزة ديدن، المقال السابق، ص 02.

3 - بن غالية سمية فاطمة الزهراء، المرجع السابق ص 17.

4 - مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، سنة 1997، ص 196.

5 - Cl. Champaud, Le pouvoir de Concentration de la Société par action, Paris, Sirey, 1962, p

بالرغم من أن الجانب المالي يأخذ الحيز الأكبر في شركة المساهمة سواء في الحالات العادية التي يبقى صاحبها مالكا لها أو في الحالات التي يرغب في تداولها، إلا أن الاعتبار الشخصي له دوره في ظل القيود المفروضة على ذلك التداول.¹

يعتبر المساهم مالك للأسهم الممنوحة له من قبل الشركة وله كامل الحرية في التصرف فيها أو التنازل عنها للغير إما بالبيع أو بأي تصرف آخر، وفي ضوء هذا التحليل يؤسس بعض الفقه الفرنسي حرية المساهم في تداول أسهمه على مبدأ عريق في القانون المدني ألا وهو مبدأ حق الشخص في التصرف في أمواله² وهذا المبدأ هو احد السلطات التي يخولها له حق الملكية لصاحبه وذلك بناء على نص م537وم544 من ق م الفرنسي، وتقابلها م602 من ق م. ج ، وتقابلها م674 من ق.ت.ج. والتي تنص على الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء ويشترط ان لا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة، ويعرف حق الملكية بأنه "حق الاستئثار باستعماله واستغلاله وبالتصرف فيه على وجه دائم وكل ذلك في حدود القانون"³ ويتميز حق الملكية بجملة من الخصائص منها:

- انه حق جامع مانع فالمالك له القدرة على الاستفادة بالشيء المملوك له على اية صورة لا يقوم الدليل على حرمانه منها، ولذلك فهو من اوسع الحقوق العينية جميعا حيث يخول لصاحبه السلطان الكامل على الشيء،⁴ وقد اشارت المادة 674 من ق م ج، إن للمالك حق التمتع والتصرف في ملكه بقولها 'الملكية هي حق التمتع والتصرف في الاشياء بشرط ان لا تستعمل استعمالا تحرمه القوانين والانظمة' وتقابل هاته م802 من ق م م.

- حق الملكية حق مطلق أي يحتج به على الكفاية، غير أن هذه الخاصة لا يعتد بها على إطلاقها في الوقت الحاضر، وتفسير ذلك أن المشرع قد يتدخل في بعض الأحيان بفرض بعض القيود على حق الشخص في التصرف في ملكه.

● حق الملكية حق دائم، ويعني ذلك أنه يبقى مادام الشيء الذي يرد عليه قائما ولا يزول الا بزوال هذا الشيء، بما يعني ان حق الملكية لا يسقط بعدم الاستعمال وأخيرا فإنه يعني أنه لا يقبل التوقيت⁵. يستنتج مما سبق انه عند تعارض حق ملكية الشخص مع المصلحة العامة قدمت المصلح، كما أن حق المالك في التمتع والتصرف في ملكه هي التي تبرز حرية المساهم في تداول اسهمه.

المطلب الثاني: كيفية اصدار تداول الأسهم في شركة المساهمة

ان طرح الأسهم عند نشأة الشركة، او عند رفع راس مالها فتقوم عندها بالاتصال بعدد من المؤسسات المالية المتخصصة، لكي تتفق معها على تصريف او شراء الأوراق المصدرة، في هذه الحالة يقع على هذه الأخيرة مسؤولية تسويق هذه الأوراق، واما بقيام بنك الاستثمار بإصدار الأوراق الملكية نيابة عن المنشأة أي يقوم بتمويل شراء الإصدار مقدما ثم يعيد بيعه في السوق الأولى.

¹ -د هلا محمد هلا، مدى حرية المساهم في التصرف في أسهمه، دار النهضة العربية، الطبعة، 1997 ص84.

² - CHVIKA (E), les clauses limitant la libre disposition des action , thèse de doctorat université paris ii, 1992, p524.

³ - السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني المصري، حق الملكية، ج 13 ط، 10، منشورات حلب الحقوقية، بيروت، 1998، ص110.

⁴ - وفاء سيد أمجد محمد خالف، قيود الملكية للمصلحة العامة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة كلية الحقوق، 1996، ص93.

⁵ - وفاء سيد أمجد محمد خالف، المرجع السابق، ص96.

كما يمكننا القول أن للمساهم الحرية في التنازل عن اسمه سواء لمساهم آخر أو للغير بالطرق التجارية أو حوالة الحق، وتختلف طرق تداول الأسهم باختلاف الشكل الذي تتخذه. وسنقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين وهما إصدار الأسهم، طرق تداول الأسهم على التوالي.

الفرع الأول: إصدار الأسهم

قد تصدر الشركة أسهم رأس المال أثناء تأسيسها أو إثر إصدار لاحق عند زيادة رأس المال، وقد تصدر أسهم تمتع عند استهلاك أسهم رأس المال في شكل اسمي أو للحامل نقدية أو عينية.

• الأسهم الاسمية:

نظم المشرع الجزائري كيفية تداول الأسهم الاسمية عن طرق إمساك الشركة في مقرها سجلات أو دفاتر الأسهم الاسمية تعدها لهذا الغرض. ومتى تم التداول بالكيفية السابقة، أعتبر المتنازل إليه هو المساهم في نظر الشركة ويكون لها مطالبته بالجزء الذي لم يدفع عن القيمة الاسمية للسهم كما يكون للمتنازل إليه جميع الحقوق لتي كان يخولها السهم للمتنازل، أما إذا تم تداول السهم بين طرفين ولكنه لا يسري على الشركة أو على الغير، حيث يظل المتنازل في نظرهم هو المساهم¹ وعلى حسب ما نصت عليه المادة 715 مكرر 38 فقرة 2 ق، ت، ج: "ويحول السند الاسمي إزاء الغير وإزاء الشخص المصدر عن طريق نقله في السجلات التي تمسكه الشركة لهذا الغرض، وذلك لتعديل قيودها باسم المساهم الجديد الذي يمنح سندا اسميا جديدا يمكنه من مباشرة حقوقه إزاء الشركة واسترجاع السند القديم".

فرض المشرع الجزائري الشكل الاسمي في حالات معينة:

- الأسهم النقدية التي لم تسدد قيمتها بالكامل، تبقى اسمية حتى يتم تسديدها وهو ما نصت عليه المادة 715 مكرر 52.

- الأسهم التي تخضع في حوالتها لشرط الموافقة يجب أن تبقى اسمية حتى يمكن تطبيق هذا الشرط².

• أسهم الضمان التي يقدمها أعضاء مجلس الإدارة ضمانا لإدارتهم.

• الأسهم التي يكتب فيها أو يشتريها العاملون في الشركة أو توزع عليهم مجانا يجب أن تبقى اسمية.

• كما فرض القانون الفرنسي بالإضافة إلى ما سبق ذكره الشكل الاسمي في الحالات التالية: أسهم القاصر التي يرثها يجب أن يحتفظ بها النائب القانوني أو الوصي اسمية وتحويلها إلى اسمية إذا كانت للحامل، هذا في التشريع الفرنسي وطالما لا يوجد نص يمنع من ذلك نرى أنه يجوز الأخذ به في الجزائر حفاظا على مصالح القصر.

• الأسهم التي يملكها المديرون وأعضاء مجلس الإدارة وزوجاتهم وأبنائهم القصر المصدرة بمعرفة الشركة التي ينتمي إليها هؤلاء تبقى اسمية قصد تحقيق رقابة على العمليات التي تجري على هذه الأسهم في البورصة ولا نرى مانع أيضا للأخذ بهذا الحكم في التشريع الجزائري.

• أسهم شركات رأس المال المتغير ومشروعات الصحافة والشركات التي يعمل بها في مجال إدارة محافظ الأوراق المالية يجب أن تأخذ الشكل الاسمي³.

1 _ محمد فريد العريني، محمد السيد الفيغي، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، (دط)، (دت)، ص 245.

2 - المادة: 715 مكرر 55 تنص: يجوز عرض إحالة الأسهم للغير بأي وجه كان على الشركة للموافقة بموجب شرط من شروط القانون الأساسي مهما تكن طريقة النقل ما عدا حالة الإرث أو الإحالة سواء لزوج أو أصل أو فرع. ولا يمكن النص على هذا الشرط إلا إذا أكتسب هذه الأسهم بصفة استثنائية الشكل الاسمي بموجب القانون أو القانون الأساسي.

3 - Georges Ripert & René Roblot. Op. Cit. P 805.

الأسهم غير المقيدة في البورصة حفاظا على رقابة الإقرارات الضريبية عن الثروات الكبيرة¹

• الأسهم للحامل:

هي الأسهم التي لا تحمل اسم المساهم - الحامل - وإنما تتضمن رقما متسلسلا تميزا عن بقية الأسهم وحامل السهم مالكة.

وتعتبر الأسهم للحامل من قبيل المنقولات المادية حيث تسري عليها قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، مما يشكل خطرا في حالة ضياعها أو سرقتها.

تنتقل ملكية السهم للحامل بمجرد الاتفاق بين الطرفين وتحول إما بموجب التسليم من يد إلى يد دون أي إجراء وإما بالقيود في الحسابات وقد نصت على ذلك المادة 715 مكرر 38 من القانون التجاري الجزائري: يحول السند للحامل عن طريق مجرد التسليم أو بواسطة قيد في الحسابات.

ينحصر مجال الأسهم للحامل، في الأسهم المقيدة في الجداول الرسمية لبورصة أو جدول السوق الثانوي التي تتداول خارج الجدول وأيضا أسهم شركات الاستثمار ذات رأس مال متغير - سيكاف -² وهو ما نصت عليه المادة 11 من نظام لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة رقم 97/02 المتعلق بهيئات التوظيف في القيم المنقولة.

تجدر الإشارة إلى أن السهم للحامل هو الأكثر شيوعا نظرا لسهولة تحوله والتهرب من الضرائب.

• **الأسهم العينية:** تمثل الأسهم العينية حصصا عينية في رأس مال شركة المساهمة، فهي تتألف من كل الأموال غير النقدية والعمل، كأن تكون عينا معينة بالذات كالعقار مثل قطعة أرض تقام عليها منشآت المشروع، أو مبنى مثل المصانع والمناجم أو منقولات مثل دين لدى الغير³. محل تجاري⁴، علامة تجارية أو حقوق ملكية فنية أو أدبية أو حق إيجار⁵.

عادة، تقدم الأسهم العينية قبل وضع القانون الأساسي للشركة، الذي تدرج فيه قيمتها. وقد تقدم بعد وضع القانون الأساسي أثناء فترة الاكتتاب بالأسهم النقدية.

يشترط القانون أن تكون مستوفاة القيمة تماما خلافا للحصص النقدية عند تأسيس الشركة، التي لا يجوز لها قبل اكتمال شخصيتها المعنوية بيعها.

تقدم الأسهم العينية للشركة إما على سبيل التملك وإما على أساس حق المنفعة وإما للانتفاع وهو ما نصت عليه المادة 422 من القانون المدني الجزائري: إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو حق منفعة أو أي حق عيني آخر فإن أحكام البيع هي التي تسري فيما يخص ضمان الحصة إذا هلكت أو استحققت أو ظهر فيها عيب أو نقص أما إذا كانت الحصة مجرد انتفاع بالمال فإن أحكام الإيجار هي التي تسري في ذلك.

الفرع الثاني: طرق تداول الأسهم

تمتاز عملية التداول بالبساطة والسرعة وهو ما جعلها تتماشى مع ظروف الحياة الاقتصادية والمعاملات التجارية الحديثة وما تتطلبه من سرعة وانتظام. وهذه الميزات جعلت من عملية التداول الطريق الأحسن والمفضل للمساهمين الذين يجدون فيه الاطمئنان والسهولة التي

يحتاجونها من أجل المضي قدما في أعمالهم واستثماراتهم. يتم تداول الأسهم في شركة المساهمة وفق طرق تجارية تختلف باختلاف شكل السهم ونوعه، بل إن هذه الطرق راحت تتطور وتتماشى

¹ - المادة 94/1 من قانون 30 ديسمبر 1981 والمعدلة بقانون 29 ديسمبر 1983 فرنسي المنفذ ابتداء من 20 ديسمبر 1984.

² - د. عاشور عبد الجواد، بعض جوانب النظام القانوني لأسواق رأس المال، دار الناشر النهضة العربية، 1995، ص 49.

³ - د. سمير الفتلاوي، العقود التجارية الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، 1987، ص 134.

⁴ - د. مصطفى كمال، القانون التجاري اللبناني، الجزء الأول. بيروت، 1969، ص 410.

⁵ - 1/ لعور عثمان، اصدار أسهم شركة المساهمة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 11،

جامعة باتنة 1 ص 310.

مع متطلبات العصر ومتغيرات السوق، فأصبح التداول بالقيود في الحساب الجاري وأصبحت الأسهم تتداول في أسواق منظمة "البورصة" وهذا ما سيتم التطرق له فيما يلي:

أولاً: التداول حسب شكل الإصدار

تختلف طرق تداول الأسهم في شركة المساهمة باختلاف الشكل الذي يتخذه السهم. وقد جرى العمل فيما سبق وفق تقسيم ثنائي لطرق التداول حسب طبيعة حصة المساهم وتداوله حسب شكل إصدار السهم. وسبب اعتماد هذا التقسيم مرده إلى القانون التجاري وقبل تعديله بالمرسوم التشريعي 93-8¹ إذ كان يحضر تداول الأسهم العينية إلا بعد مرور سنتين على تاريخ الاكتتاب بها وذلك ليتم التأكد من القيمة الحقيقية للحصة. لكن وبعد التعديل ألغي هذا القيد وسمح بتداول الأسهم العينية مباشرة بعد تقييمها من طرف مندوبي الحصة² وذلك تدعيماً لحرية تداول الأسهم في شركة المساهمة ولغرض القضاء على العراقيل القانونية المقيدة لهذه الحرية. وبإلغاء هذا القيد القانوني لم تعد ثمة ضرورة للتمييز بين الأسهم العينية والأسهم النقدية باعتبار أن كليهما قابل للتداول بمجرد الإصدار. ويجب أن يكون السهم قابلاً للتصنيف في أحد الأشكال التي رسمها القانون حتى يمكن التعرف على الطريقة التي يتم بها تداوله.

أ – تداول الأسهم الاسمية:

إن الأسهم الاسمية هي الشهادات أو الصكوك التي تستخرج من دفاتر الشركة وتحرر باسم صاحبها. ولا تثبت ملكيتها إزاء الشركة لهذا الغرض وذلك طبقاً للمادة 715 مكرر 2/38 قانون تجاري جزائري بقولها: "حول السند الاسمي إزاء الغير وإزاء الشخص المعنوي المصدر عن طريق نقله في السجلات التي تمسكها الشركة لهذا الغرض وتحدد الشروط التي تمسك وفقها هذه السجلات عن طريق التنظيم".

وقد قام المشرع فعلاً بتنظيم كيفية تداول الأسهم الاسمية وذلك عن طريق إمساك الشركة في مقرها سجلات أو دفاتر تعدها لهذا الغرض وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 95 – 438 ، حيث نصت المادة 15 منه على كيفية وشروط مسك السجلات المنصوص عليها في المادة 715 مكرر 2/38 ق.ت.ج. إذ بينت أن هذه السجلات تعدها شركة المساهمة المصدرة للأسهم الاسمية ويتم مسك هذه السجلات حسب الترتيب الزمني لتاريخ إعدادها وتستعمل أوراق هذه السجلات على وجه واحد RECTO و تخصص كل ورقة لمساهم واحد أو لعدة مساهمين يشتركون في ملكية الأسهم أو في ملكية الرقبة أو يشتركون في حق الانتفاع³. وعلاوة على ذلك، يمكن مسك بطاقات تتضمن وحسب الترتيب الأبجدي أسماء أصحاب السندات وعناوينهم والعدد والصفحة وأرقام السندات لكل مالك من ملاكها عند الاقتضاء. ويجب أن تكون البيانات التي تتضمنها هذه البطاقات مطابقة لتلك التي في السجلات، وقد بينت المادة 16 من نفس المرسوم البيانات التي يجب أن تتضمنها السجلات وهي:

1 - تاريخ العملية.

2 - اسم صاحب السندات القديم والجديد ولقبه وموطنه في حالة التحويل.

3 - أسماء أصحاب السندات وألقابهم وموطنهم في حالة تحويل السندات إلى حاملها في شكل سندات اسمية.

4 - القيمة الاسمية وعدد السندات المحولة أو المغيرة.

1 - المرسوم التشريعي 93_08 المؤرخ 3 ذي القعدة 1413 الموافق 25 افريل 1993 ج. ر. عدد 27 لسنة 1993.

2 - فتات فوزي، الضوابط القانونية للوفاء بالحصة والتصرف فيها الشركات التجارية القانون الجزائري، ديوان

3 - نادية فوضيل، المرجع السابق، ص192.

5- إذا أصدرت الشركة أسهما من أصناف مختلفة أو إذا لم تمسك سوى سجلا واحدا من الأسهم الاسمية فتتضمن تلك السجلات صنف الأسهم المحولة أو المغيرة وخصائصها عند الاقتضاء.

6- تخصيص رقم ترتيبى للعملة.

أما في حالة التحويل، فيمكن تعويض اسم صاحب السندات القديم برقم ترتيبى يسمح بإيجاد الاسم في السجلات لأن هذه البيانات لم ترد على سبيل الحصر. لذلك يمكن للشركة إضافة بيانات أخرى قد تراها ضرورية. وبمجرد قيد التنازل في السجلات الممسوكة من طرف الشركة تنتقل ملكية السهم الاسمي إلى المنتازل إليه ويمكن الاحتجاج في مواجهة الغير بعملية التداول. وأما في حال كان السهم الاسمي متنازع عليه لأن المشرع لم يتطرق لهذه الحالة، فيبقى أن الفقه أكد على ضرورة نقل ملكية السهم تنفيذا لحكم قضائي نهائي. ومتى تم تداول الأسهم بالكيفية السابقة اعتبر المنتازل إليه مساهما في نظر الشركة ويحق لها مطالبته بالجزء الذي لم يدفع من القيمة الاسمية للسهم¹. وبالمقابل يكون للمنتازل إليه كل الحقوق التي يخولها السهم باعتباره مساهما جديدا. لكن وإذا تم التنازل بين المساهم والمنتازل إليه دون إجراء القيد في سجلات الشركة ودون إتباع الإجراءات سالفة الذكر، فإن التنازل يكون صحيحا بين الطرفين إلا أنه لا يسري على الشركة أو الغير حيث يظل المنتازل هو المساهم في نظرهم.

ب - تداول الأسهم للحامل: إن الأسهم لحاملها هي تلك التي لا يذكر فيها اسم المساهم ويعتبر حامله مالكا له. أي أن الحق الثابت في السهم يندمج في الصك ذاته فتصبح حيازته دليلا على الملكية² وتحمل رقما تسلسليا يميزها عن بقية الأسهم³. ولما كان السهم لحامله لا يحمل اسم صاحبه بل يحمل رقما تسلسليا لتمييزه عن البقية، فإن تداوله يتم بمجرد التسليم أو المناولة اليدوية دون الحاجة إلى أي إجراءات أخرى ودون الرجوع إلى الشركة. وبمجرد التسليم يصبح لحامل السهم الجديد جميع الحقوق التي يخولها السهم لحامله. لأن ملكية السهم تنتقل بانتقال السند إلى يد أخرى وذلك لاندماج الحق في الصك المثبت للملكية. لذلك كانت حيازة الصك دليلا على الملكية واعتبر السهم لحامله من قبيل المنقولات المادية التي يسري في شأنها قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية. وتجدر الإشارة إلى الاختلاف الجوهرى بين انتقال ملكية المنقول المادي

وانتقال السهم. حيث تنتقل في المنقول المادي بمجرد الاتفاق ودون حاجة إلى التسليم بخلاف الحال في السهم لحامله الذي يوجب التسليم لتنتقل الملكية. لذا يعتبر السهم لحامله الأداة المثلى لتحقيق مبدأ حرية تداول الأسهم لاكتسابه أقصى درجات المرونة في التداول نظرا لسهولة انتقاله من يد إلى أخرى وخروجه من الخضوع للقيود التي قد ترد على تداول الأسهم سواء كانت قانونية أو اتفاقية. كما أن انتقال السهم لحامله بالتسليم يترتب عنه نتائج قانونية هامة وهي: أن حائز السهم بحسن نية يعتبر مالكا له عملا بقاعدة الحيازة في المنقول بحسن نية سند الملكية. لذلك كانت الشركة حال دفعها أرباحا بحسن نية إلى حامل السهم الظاهر كان وفاؤها مبرئا لذمتها، وكما لو قام المنتازل إليه بدفع الثمن للحامل الظاهر للسهم اعتبر الوفاء صحيحا مبرئا له عملا بقاعدة تملك الحائز ما يقبضه من ثمار. ولا تلتزم الشركة بالاعتراف إلا بمالك واحد للسهم وهو الحائز له ولو حصل عليه هذا الأخير بطريقة غير قانونية، كما لو كان البائع غير مالك أو عديم الاهلية.

¹ - حميدة نادية، حقوق المساهمين في شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في قانون الاعمال، كلية الحقوق جامعة الساندية، وهران، سنة 2007، ص 77.

² - فتاحي محمد، تداول الأسهم في شركة المساهمة في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بالعباس، سنة الجامعية 2008/2007، ص 76

³ - محمد فريد العريني، المرجع السابق ص 265.

وبالإضافة إلى تداول السهم لحامله عن طريق التسليم، فقد أجاز المشرع الجزائري إمكانية أن يتم ذلك عن طريق وسيط مؤهل بعد أن يثبت السهم للحامل بالقيود في سجلات الوسيط المؤهل. ومن ثم فإن كل تصرف يجري عليه يستلزم تعديلا في السجل الذي يمسكه الوسيط

ثانياً: تداول الأسهم عن طريق القيد في الحساب الجاري

يعتبر القيد في الحساب الجاري طريقة حديثة لتداول الاسهم جاء لتدارك النقائص الموجودة في الطرق التجارية التقليدية للتداول. وقد كان المشرع الفرنسي سابقا في هذا المجال ليلتحق به المشرع الجزائري عندما أجاز ذلك في القانون التجاري المعدل في المادة 715 مكرر 37. كما أن المشرع المصري قد انتهج مؤخرا نفس النهج بموجب قانون الإيداع المركزي للأوراق المالية (لقد تبنى المشرع الجزائري مبدأ القيد الحسابي الاختياري في المادة 715 مكرر 1/77 من القانون التجاري والتي أعطت لشركة المساهمة الخيار بين إصدار سندات مادية أو التسجيل في الحساب إذا اختارت إصدار أسهم مقيدة في الحساب. فإن كانت اسمية، فإن حسابها يمسك من قبل الشركة نفسها¹. وأما إذا كانت لحامله، فإن القانون أوجب إمساك الحساب من قبل وسيط مؤهل. وكلا من الشركة أو الوسيط غير ملزمان بالانخراط للمؤتمن المركزي للسندات. كما أن العميل أو المستثمر لا يدخل في علاقة مباشرة مع المؤتمن ذلك أن الشركة المصدرة للأسهم هي التي تفتح الحساب فيه متى تعلق الأمر بأسهم اسمية. أما الأسهم لحامله، فقد يستطيع الوسيط المؤهل الانخراط في المؤتمن وذلك بفتح حساب باسمه فيه. ويعتبر المؤتمن المركزي هو جهة القيد المركزي للأسهم المحولة. وقد خول المشرع الجزائري للمؤتمن المركزي جملة من الوظائف منها، حفظ السندات عن طريق فتح حسابات لديه باسم المتدخلين المعتمدين وكذا متابعة حركتها وإدارتها وترقيم السندات والقيام بالتسوية الآلية للعمليات المنجزة على السندات².

إن تداول الأسهم عن طريق القيد في الحسابات ينقل ملكيتها إلى المتنازل إليه من تاريخ قيد الأسهم في الجانب الدائن لحساب المتنازل إليه³، ولكن لا يحتج على الشركة بهذا التداول إلا من يوم قيد التصرف في السجلات الممسوكة من قبلها. ويمكن كذلك لدائني المساهم الحجز على الأسهم باعتبارها جزء من الضمان العام مادام أن قيد الأسهم في حساب المتنازل إليه لم يتم بعد. والجدير بالذكر أن تداول الأسهم بالقيود في الحساب الجاري قد ساهم في تسهيل عملية التداول وجنب الشركة مشقة كتابة البيانات على السندات وأعفاها من مصاريف طائفة لطباعة وإعداد صكوك الأسهم وقدم ضمانات للمساهم جنبته مخاطر ضياع وسرقة أسهمه، إلا أن كل هذه المزايا لم تكن كافية لمواكبة التطور الاقتصادي ومتطلبات الحياة الاقتصادية الحديثة، فظهرت أسواقا منظمة يتم فيها التداول بطرق أسرع وضمن أكبر وهو ما يعرف بالبورصة⁴.

1 - المادة 715 مكرر 37/2 ق. ت. ج

2- لمادة 19 مكرر 2 القانون رقم 3/4

3- المادة 23 من نظام اللجنة رقم 3/1

4 - شمعون شمعون، البورصة، بورصة الجزائر/اطلس للنشر، ص 7، ومروان عطوان، الأوراق النقدية والمالية ج 1 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1993، ص 216.

الفصل الثاني:
الاستثناءات الواردة في تداول
الأسهم

الفصل الثاني: الاستثناءات الواردة في تداول الأسهم

سبق أن تحدثنا في الفصل الأول من هذه الدراسة أن قابلية الاسهم للتداول تعتبر السمة الجوهرية ، و الخاصة الفذة للسهم كورقة مالية إلى حد يؤدي إلى تغيير طبيعة الشركة، بحيث تفقد الشركة وصفها كشركة مساهمة إذا نص نظامها على عدم جواز تداول اسهمها وتصبح من شركات الاشخاص ، كما تعتبر شركة الاشخاص التي ينص نظامها على قابلية اسهمها للتداول شركة مساهمة ولكن تأسست بصورة غير قانونية . الامر الذي حد بالمشرع أن يجعل قابلية الاسهم للتداول مبدأ يتصل بالنظام العام ضمانا لما يستحدث من قوانين أو ما ينظمه الاشخاص من قيود تمس بهذا المبدأ او تفقده جوهره ، ومن ثم اصبح مبدأ حرية تداول الاسهم بذاته يشكل حرية حقيقية للمساهم في الانضمام او الانسحاب من الشركة كلما رأى مصلحته في ذلك .

ولا شك أن أعمال مبدأ حرية تداول الاسهم على إطلاقه قد يترتب عليه اهدار اعتبارات عملية بحتة تقتضيها مصلحة الشركة أو المساهمين عموما، كما قد يكون في إطلاق هذا المبدأ ذريعة إلى إفلات مؤسسي الشركة الوهمية، ومجلس إدارتها من المسؤولية عن طريق التخلص من اسهمهم إلى الغير دون الالتزام بالبقاء في الشركة مدة معينة حتى تتضح حقيقة تأسيسها ومركزها المالي .

لكن ذلك كان منطقيا أن يتدخل المشرع لوضع بعض القيود على مبدأ حرية تداول الأسهم، كما جعل للشركة الحق في تقرير بعض القيود عليه وفقا لما يحقق مصالحهم الخاصة بالنص عليها في نظام الشركة، شريطة ألا تصل إلى حد إهدار هذا المبدأ او الانتقاص منه بما ينافي مقتضاه، لكونه مبدأ يتصل بالنظام العام .ومن ثم يجب اعتبار أي قيد يحد من هذا المبدأ استثناء عليه يجب تفسيره تفسيراً ضيقاً.

ومن هنا سوف نتناول في هذا الفصل مبحثين على النحو التالي :

المبحث الأول: القيود الاتفاقية والقانونية الواردة على تداول الأسهم

المبحث الثاني: العوارض التي تعيق عملية التداول

المبحث الأول: القيود الاتفاقية والقانونية الواردة في تداول

إن من أهم خصائص الأسهم هو قابليتها لتداول، وكما سبق وتحدثنا أن تداول الأسهم من حيث الأصل مطلق غير أنه يمكن أن تتضمن النصوص والاتفاقيات تحريم تداول الأسهم من شخص على آخر غير أن هذا التحريم ليس دائما وإنما محدد بفترة زمنية معينة وتختلف هذه المدة باختلاف الغرض الذي من اجله وضع هذا النص وعليه سنتطرق في المطلبين الاوليين القيود القانونية والقيود الاتفاقية على النحو الآتي :

المطلب الأول: القيود الاتفاقية الواردة على تداول الأسهم

القيود الاتفاقية هي التي يتضمنها نظام الشركة والتي تهدف إلى الحد من حق التصرف بالأسهم من طرف المساهمين إلى غيرهم لاعتبارات مختلفة، غير أن هذه القيود الاتفاقية التي ترد على حق المساهم في التصرف في أسهمه يجب الا تؤدي الى حرمانه من حق التصرف في أسهمه في أي وقت وإلا كانت باطلة لأن هذه القيود تمس حقوق المساهم الأساسية التي لا يجب حرمانه منها¹.

¹ عبد الباسط كريم مولود، دواول الاوراق المالية دراسة قانونية مقارنة منشورات الحلبي الحقوقية ط 1 ، بيروت 2016ص109

والقيود الاتفاقية التي ترد على تداول الأسهم متعددة من بينها وضع قيود تتمثل في شرط الموافقة (الفرع الأول) بالإضافة إلى شرط الشفعة كقيود أخرى (الفرع الثاني)

الفرع الأول: شرط الموافقة

يدخل الشريك إلى الشركة بكل حرية وهو حر في البقاء فيها، فالمشرع لا يسمح بإقصائه إلا في حالة دقيقة جدا وذلك تطبيقاً لمبدأ حرية تداول الأسهم، غير أنه ليس حراً دائماً في الخروج من الشركة رغم أن حقوقه المالية قابله للانتقال وهذا إن لم يجد مشترياً لأسهمه، فالشركة غير مجبرة بتعويض قيمه أسهمه إليه، إلا أن القاعدة لا تنازل بدون متنازل إليه هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن الشركة ليست ملزمة بقبول المشتري أو المتنازل إليه فالحالة قد تخضع للموافقة على المحال إليه وذلك بموجب شرط الموافقة.

أولاً: مضمون شرط الموافقة ومجال تطبيقه

من أجل تحديد مضمون شرط الموافقة لابد من التعرف لبعض المسائل المتمثلة في تحديد مفهومه وإبراز خصائصه وكذا توضيح إجراءات شرط الموافقة وجزاء تخلفه.

أ - المقصود بشرط الموافقة وبيان خصائصه:

شرط الموافقة هو قيد من القيود الاتفاقية على حرية تداول الأسهم حيث يتم العمل بين المساهمين وإدراجه كشرط في القانون الأساسي للشركة .

تعريف شرط الموافقة : عرف شرط الموافقة بعدة تعريفات منها أنه : عملية قانونية تخضع بمقتضاها عملية التصرف في السهم إلى شخص المتنازل إليه إلى قبول الشركة .

وعرفه جانب آخر بأنه : اتفاق مكتوب في نظام الشركة، فيما بين المؤسسين أو بينهم وبين المساهمين، ويقضي بأن لا يتم تنازل المساهم عن إسهامه إلى الغير إلا إذا وافق مجلس الإدارة (أو الجمعية العامة للشركة) مسبقاً على مثل هذا التنازل، وإلا فإنه لا يحتج على الشركة بالتنازل الذي ترفضه الهيئة المختصة بالموافقة، كما جاء في نظام الشركة¹.

فشرط الموافقة يمنح الحرية للشركة في أن تقبل أو ترفض شخص المتنازل إليه المقترح من طرف المساهم الراغب في التنازل عن أسهمه، وترك لها الحرية في اختيار متنازلاً إليه من اقتراحها. ومن خلال هذه التعاريف فإن شرط الموافقة يعطي للشركة استثناءات من الأصل العام وهو حرية تداول الأسهم إلى الغير هو حق تقييد هذا التداول باختبار لشخص المتنازل إليه فهو لا يمنع المساهم مطلقاً من تداول أسهمه كما لا يفرض عليه تداولها جبراً وإنما تحد من حرية المساهم في تداول فقط

ب - خصائص شرط الموافقة :

- أنه ذو طابع شخصي : ذلك أنه يتطلب الموافقة والاختيار من جانب الشركة على الشخص المتنازل إليه المقترح من جانب المساهم، ويقضي من الشرط منع الشخص معين من أن يكون مساهماً وإن يزيد من مساهمته في رأس مال الشركة .
- كما أنه ذو طابع سلبي : وذلك أنه يمنح الهيئات المختصة في الشركة المساهمة سلطة رفض الشخص المتنازل إليه الآخر ويشكل هذا مخاطرة جسيمة عمل القضاء والتشريع على تفاديها .

¹ عبد الاول عابدين محمد بسيوني، ميديا حرية تداول الأسهم في شركات المساهمة دراسة فقه مقارنة، المدرس المساعد بكلية الشريعة الشريعة والقانون جامعة الأزهر، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الاسكندرية سنة 2007ص267

• كما يرى البعض الفقه أنه شرط واقف : وذلك أن عملية التنازل على السهم تبقى معلقة على شرط واقف وهو موافقة الشركة على الشخص المتنازل إليه¹

• ج - إجراءات شرط الموافقة :

طلب الموافقة للتنازل عن الأسهم : نص المشرع الجزائري على الإجراءات شرط الموافقة في المادة 715 مكرر 56 ق، ت بأنه إذا وقع شرط الموافقة في القانون الأساسي للشركة بطلب عن طريق رسالة موصى عليها مع وصل الاستلام يرسلها المساهم مع ذكر اسم المحال إليه ولقبه عنوانه وعدد الأسهم المقرر إحالتها والتمن المعروض، وتنتج الموافقة سواء من تبليغ طلب² الاعتماد أو من عدم الجواب في أجل شهرين اعتبارا من تاريخ الطلب .

ولقد حدد المشرع في هذا النص ضرورة أن يتم ابلاغ الشركة بطلب الاعتماد أو الموافقة بواسطة رسالة موصى عليها مع تقديم وصل الاستلام ، ومن ثم يستخلص أن كل تبليغ يتم بغير هذه الوسيلة يعد غير مقبول كما أن المشرع قد حدد البيانات التي يجب أن تتضمنها الرسالة و تتمثل في اسم المحال إليه ولقبه وعنوانه عدد الأسهم المقرر إحالتها والتمن المعروض، وكذا ان يتم التبليغ من طرف المساهم الذي يرغب في إحالة أسهمه ، إذ لا يعد التبليغ صحيحا إذا لم تتوفر فيه كل هذه الشروط ، ومن ثم لا يحتسب ميعاد الشهرين الذي بانقضائه تعد الموافقة صادرة غير أن المشرع لم يحدد وقت معين يقدم خلاله طلب الموافقة لذلك فإن المساهم له مطلق الحرية تقدير الوقت الملائم فقد يقدم الطلب عند إبرام الاتفاق مع الغير أو في وقت لاحق له³.

ولقد حدد المشرع الجزائري الجهة المختصة بإعطاء الموافقة بالهيئات المؤهلة في الشركة، دون أن يحدد ماهي هذه الهيئات⁴ وبناء على أن هذا الموقف السلبي للمشرع قرر الفقه ان الجهاز الذي يحدد في القانون الاساسي للشركة، هو إما الجمعية العامة العادية أو الغير العادية إذا كان شرط الموافقة وارد كإجراء عند التأسيس، ولكن غالبا ما يكون مجلس الادارة أو مجلس المديرين .

أ - صدور قرار الموافقة أو الرفض:

تقوم الشركة بعد تبليغها بمشروع الإحالة وفقا لشروط، ويبقى عليها اتخاذ أحد الموقفين اما قبول المحال اليه او رفضه .

قرار الموافقة على المحال إليه المقترح :

إن قبول الشركة للمحال إليه قد ينتج إما صراحة بتبليغ قرار الاعتماد أو ضمنا بالسكوت مدة شهرين اعتبارا من تاريخ الطلب

*القبول الصريح :

ويتمثل هذ القبول في تبليغ قرار الاعتماد إلى المساهم الذي قدم الطلب، ومن ثم يصبح الحال إليه مساهما في الشركة حيث يكتسب هذه الصفة من يوم صدور قرار الموافقة إما بالنسبة لملكيته للأسهم فهو يعد مالكا من يوم عقد الإحالة بينه وبين المساهم المحيل .

¹ قليلي بنعمر ، القيود النظامية الواردة على مبداء حرية تداول الاسهم في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة معهد الحقوق والعلوم السياسية المركز الجامعي مغنية، المجلد 7 الجزائر 2021ص1767

² بلعربي خديجة ، لمميزات القانونية للسهم ، سالة ماجستير ، كلية الحقوق جامعة وهران بلقايد 2014/2013 ص61

³ قايد شيماء ، طلاب زينب ، النظام القانوني لتداول الاسهم في شركة المساهمة ، مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر أكاديمي ، تخصص قانون اعمال جامعة محمد بوضياف بالمسيلة ، كلية الحقوق 2022/2021 ص40

⁴ المادة 715 مكرر 56 ق ت ج

والجديد بالذكر أن قرار الاعتماد يجب أن يكون إجمالياً، أي ألا توافق الشركة على إحالة جزء من الأسهم وترفض إحالة الجزء الآخر إذا وافق على ذلك كل من المحيل والحال إليه المقترح. وما يمكن أن نشير إليه أن قرار الموافقة أو الرفض يخضع من حيث صحته أو بطلانه للقواعد القانونية التي تنظم صحة قرارات هيئات الشركة من حيث صحة الدعوة للاجتماع ونصاب الاجتماع، ونصاب التصويت على القرارات .
*القبول الضمني :

حسب نص المادة 715 مكرر 57.56.55 من ق، ت، فإن القبول الضمني للشركة على المحال إليه يمكن أن يأخذ إحدى الأشكال التالية :
سكوت الشركة عن الرد أو عدم الجواب لمدة شهرين من تاريخ تبليغ طلب الاعتماد إلى الشركة فإن انقضت دون أن تتخذ الشركة أي موقف اعتبر ذلك قبولاً ضمني على المحال إليه .
موافقة الشركة على الرهن الحيازي للأسهم إذ تعد الموافقة على الرهن موافقة ضمنية على إحالة ذات الأسهم وهذا كون الرهن الحيازي يترتب عنه بيع حيازي للأسهم في حالة عدم استفتاء الدائن المرتهن لقيمة دينه، ومن ثم قبول الرهن يعني قبول مشتري الأسهم إذا تم البيع الجبري¹ .
انقضاء مهلة شهرين من تاريخ تبليغ قرار الرفض إلى المساهم الذي يرغب في إحالة أسهمه دون تحقيق شراء الأسهم لا من أحد المساهمين، ولا من الغير ولا من الشركة المصدرة، فإن الموافقة تعد صادرة بمجرد انقضاء مهلة شهرين وإن كانت الشركة في البداية قد رفضت المحال إليه مع امكانية تمديد الجل من قبل رئيس المحكمة .

ب - قرار رفض المحال إليه :

في هذه الحالة يتعين على الشركة أن تبلغ إلى المحيل رفضها في أجل شهرين وذلك بقرار صريح من الهيئة المكلفة ويترتب على ذلك التزامات تقع على عاتق الشركة كما يحق أيضاً للمساهم العدول عن مشروع الاحالة² .

أ / الالتزامات التي تقع على عاتق الشركة

استناداً إلى شرط الموافقة الوارد في القانون الأساسي للشركة فإنه يحق لهذه الأخيرة رفض طلب الاعتماد المقدم من قبل المساهم لإحالة أسهمه، ولكن في نفس الوقت لا يبقى المساهم حبيساً لسنده لهذا أورد المشرع الجزائري في نص المادة 715 مكرر 57 من القانون التجاري بعض الالتزامات التي يجب إتباعها في مثل هذه الحالات وهي كما يلي :

● إما العمل على أن يشتري أحد المساهمين الأسهم أو أن يشتريها الغير، ويتحقق الشراء بمجرد اتفاق المحيل والحال إليه على عدد الأسهم المحالة وثمانها، لكن في حالة عدم الاتفاق على ثمن الاحالة فإن الجهة القضائية المختصة هي التي تثبت ذلك .

● واما ان تشتريها الشركة بموافقة المحيل قصد تخفيض رأس مال، على ان يمكن تمديد اجل شهرين بقرار من رئيس المحكمة بناء على طلب الشركة

ب/ حق المساهم في العدول عن مشروع الاحالة :

عمد المشرع الي ترتيب هذه الالتزامات على عاتق الشركة في حالة رفضها المحال اليه بهدف ايجاد مخرج للمساهم الذي احاله اسهمه دون ان يكون حبيسا له، ان هذا الاجراء جاء لحماية

¹ قليلي بنعمر، مرجع سابق 1772

² انظر المادة 715 مكرر 57 من ق. ت. ج.

مصالحه فلا يجب ان ينقلب ضده سواء بالتزامه بيع اسهمه لشخص لا يرغب في الاحالة اليه او بثمن لا يقبل به، لهذا فهو غير مجبر على ابقاء اسهمه للبيع وبالتالي يمكن سحب مشروع احالة اسهمه.¹

الفرع الثاني: شرط الشفعة كقيد على حرية تداول الاسهم

يقتض شرط الموافقة ضرورة عرض عملية تداول الاسهم على الهيئات المختصة في الشركة للموافقة عليه، اما شروط الشفعة او ما يسمى شرط الاستيراد فانه يتطلب أن يعلم المساهم الراغب في تداول اسهمه للشركة حتى يتم شراء الأسهم بالأولوية لمصلحة المستفيد من الشرط ان جميع مصادر الحقوق العينية كانت او الشخصية، بل جميع مصادر الروابط القانونية تراجع اما الى الواقعة المادية او التصرف القانوني

اولا : مفهوم شرط الشفعة

المشرع لم ينظم شرط الشفعة كقيد على حرية تداول الأسهم في القانون التجاري وان قد كان قد نص عليه في القانون المدني بأنه رخصة تجيز حلول المشتري في بيع العقار²، وبين على سبيل الحصر الأشخاص الذين لهم حق ممارستها.

إذا كان شرط الشفعة يستهدف التحصن ضد دخول الغير المروب فيه للشركة، فان شرط الشفعة يخول للمساهمين أولوية شراء الأسهم المطروحة للبيع، بالتالي يمكن استخدام شرط الشفعة كوسيلة لزيادة مساهمات المساهمين في الشركة أو الإبقاء على توازن بين مجموعات المساهمين، اذا رغب أحد الشركاء في الانسحاب من الشركة .

ويتميز شرط الشفعة بخاصيتين هما:

■ أن شرط الشفعة ذو طابع موضوعي لأنه يأخذ في الاعتبار التنازل بحد ذاته عكس شرط الموافقة الذي يتميز بالطابع الشخصي لأنه يأخذ في اعتبار الشخص المتنازل إليه أكثر من عملية التنازل ذاتها .

■ ولشفعة رخصة تجيز في بيع العقار الحلول محل المشتري في الاحوال والشروط المنصوص عليها قانونا، وهي سبب من اسباب كسب الملكية مثل الميراث والاستيلاء والوصية والعقد الحيازة³.

ثانيا /شروط الشفعة هي :

✓ أن يكون المشفوع عليه عقارا يعني الأرض وما يتصل بها تصل مباشرة كالأشجار وبناء البئر... الخ .

✓ أن يكون الشفيع شريكا مشفوعا فيه.

✓ أن يكون الحظ المشروع فيه صار للمشفوع عليه .

✓ أن يدفع الشفيع للمشتري قدر الثمن الذي وقع عليه العقار .

ثالثا / نطاق تطبيق شرط الشفعة :

¹ قليبي بنعمر، المرجع السابق، 1772.

² المادة 794 ق ت ج

² حمزة الذيب، لقيود الواردة على تداول الاسهم مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، خصص قانون اعمال جامعة محمد

بوضياف المسيلة، أكالية الحقوق 2017/2018 ص 44_45.

اعتبر الفقه بأن شرط الشفعة لا يؤدي إلى نفس النتائج المترتبة على رفض شرط الموافقة والمتمثل في شراء الأسهم من طرف أحد المساهمين، ويعتبر هذا دافعا لتطبيق نص المادة 715ق، ت، ج، ويترتب عليه استبعاد حالة الإرث أو الإحالة للزوج والأصل أو الفرع من الميدان تطبيق شرط الشفعة .

رابعا / إجراءات شرط الشفعة :

إن إجراءات شرط الشفعة غير مقررة قانونا، لكن الفقه أكد على ضرورة أن تراعي هذه الإجراءات مصلحة المساهم المتنازل عن الأسهم من جهة ومصلحة المساهم المتنازل عن الأسهم من جهة ومصلحة المستفيد من جهة أخرى .

وتقتضي هذه المصلحة خضوع شرط الشفعة للإجراءات التالية¹:

* ضرورة التبليغ

يلزم كل مساهم يريد التنازل عن أسهمه تبليغ المساهمين أو الهيئة الإدارية بمشروع التنازل بموجب رسالة موصى عليها مع وصل استلام يحدد فيه اسم المستفيد وعدد الأسهم المراد التنازل عنها والتمن المعروضة، وتجب الإشارة في هذا الصدد إلى أن القضاء الفرنسي لم يوجب وسيلة محددة للتبليغ شريطة أن يتمكن المساهم من التأكد من جدية العرض .

وفي المقابل فإن المساهم الذي يريد الاستفادة من حق الشفعة، يقع عليه هو الآخر إعلام الهيئة الإدارية أو المتنازل معتمدا نفس طريقة التبليغ المعتمدة من طرف المتنازل .

ويجب عليه تحديد عدد الأسهم المراد شراءها وذلك في أجل معقول، ويرى الفقه أن الأجل هو نفس الأجل الممنوح قانونا في شرط الموافقة ويرى جانب آخر من الفقه والقضاء أن أجل شهر يعتبر كافيا للإعلان عن حق ممارسة شرط الشفعة².

* كيفية تحديد الثمن

لقد أكد الفقه على ضرورة تحديد الثمن حسب الشروط المقررة في إطار شرط الموافقة، واقترح الفقه الفرنسي مقابل ذلك عدة طرق لتحديد ثمن التنازل شريط أن يكون ثمنا عادلا أولا

أولها: أن يحدد بموجب اتفاق مع المتنازل إليه أو من طرف المساهم المتنازل لوحده.

ثانيها: أن يتم تحديد سعر الأسهم من طرف الخبير المتفق عليه أو المعين بموجب أمر استعجالي من رئيس المحكمة في حالة عدم الاتفاق³.

كما أقر الفقه إمكانية تحديد الثمن من طرف من الغير أو على أساس التقويم الذي تجريه الهيئة الإدارية كل سنة أو بالنظر إلى قيمة السهم في البورصة إذا كانت الشركة مسعرة في بورصة القيم المنقولة ، ومهما يكن وفي حالة عدم دفع الثمن يحق للمساهم المتنازل التصرف في أسهمه للغير بكل حرية ودون أي قيد ، لكن السؤال يبقى مطروحا هو: هل يستطيع المساهم المتنازل في إطار شرط الشفعة الرجوع عن التنازل . وفي هذا الصدد ظهر تيارين فقهيين في فرنسا أحدهما ينفي عن المساهم المتنازل حق الرجوع جالة الندم باعتبار أن شرط الشفعة يعطي أهمية للشخص المتنازل إليه ، وعليه فلا يحق له الرجوع عن عملية البيع ، وايدته في ذلك القضاء

¹ - قليلي بنعمر، المرجع السابق 1776.

² - حمزة بن الذيب، المرجع السابق ص 46

³ - بن ويراد أسماء، حماية المساهم في شركة المساهمة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون خاص جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق 2016/2017 ص 95

الفرنسي وفي ذهب البعض الاخر إلى إعطاء المساهم الحق في العدول عن التنازل وذلك في حال تحديد الثمن من طرف الخبير

خامسا/الجزاء المترتب عن مخالفة شرط الشفعة

إن شرط الشفعة الناتج عن قرار جماعي صحيح يفرض على كل الشركاء بنفس الشروط كالقانون الأساسي ، فجزاء مخالفة شرط شفعة تأسيسي صحيح هو نفسه الجزاء المترتب على مخالفة شرط الموافقة صحيح وهو عدم حجية الإحالة في مواجهة الجميع و ليس بطلانها ، ومن ثم فإن الإحالة إذا ما خالفت شرط شفعة تأسيسي صحيح لا تكون حجة لا على الشركة و لا على باقي المساهمين ،¹ حيث يمكن للشركة رفض تحويل الأسهم من حساب المحيل الى حساب المحال اليه كما يمكن للمستفيد من هذا الشرط اذا اكتشف ان الإحالة تمت للغير بمخالفة هذا الشرط إنذار مجلس إدارة الشركة بالامتناع عن إتمام إجراءات التسجيل . أما إذا رفضت الشركة تسجيل المحال إليه في حساباتها وحصل التسجيل نتيجة إهمال في مسك هذه الحسابات أو لسوء تنظيم داخلي فيها فإن هذا التسجيل يجعل الإحالة الحاصلة حجة عليها الا إذا رغبت في منازعة هذا الأمر وهذا ليس بالأمر السهل.

كما يمكن للشركة التمسك بعدم حجية الإحالة المخالفة لهذا الشرط حتى في حالة التصفية القضائية للشركة إذا ما قام المصفي ببيع الأسهم دون احترام شروط الشفعة المنصوص عليها في القانون الأساسي.

وعليه يتعين على المشرع الجزائري التدخل لوضع احكام خاصة تنظيمية تدعيما لحقوق المساهم، مع العلم ان المساهم لا يقتصر حقه في تداول اسهمه فحسب، بل ويملك حق رهنها كذلك²

المطلب الثاني: القيود القانونية لتداول الاسهم في شركة المساهمة .

إن المشرع الجزائري قد أقر مبدأ حرية تداول الأسهم، والذي من خلاله يتمكن المساهم من التنازل عن اسهمه لمصلحة الغير، إلا أن هذه الحرية قد تشكل خطرا على حقوق الشركة والمساهمين على حد سواء لذا نجد المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات وضع قيودا تحظر تداول الأسهم مطلقا من جهة الحظر المؤبد (الفرع الأول)، وكذا منع التداول في ظرف معينة من جهة ثانية الحظر المؤقت (الفرع الثاني) .

الفرع الاول: الحظر المؤبد على تداول الاسهم

ويقصد به منع المساهم من التصرف المطلق في اسهمه أو التنازل عنها للغير متى توافرت أسباب المنع المنصوص عليها قانونا والتي نذكرها فيما يلي :

حظر تداول اسهم الضمان : لقد نص المشرع الجزائري على حظر تداول أسهم الضمان التي تمثل على الاقل 20 % من رأس مال الشركة كحد أدنى ، كما أوجبت المادة 619 من القانون التجاري المعدل و المتمم على أن يتضمن القانون الأساسي العدد الأدنى من الأسهم الذي يجب حيازته من قائم بالإدارة ، بحيث لا يجوز تداول أسهم الأعضاء مجلس الإدارة بل تبقى هذه الأسهم اسمية ويلصق بها طابع يشير إلى عدم جواز التفرغ منها ، وتودع في صندوق الشركة

¹ غادة احمد عيسى، الاتفاقيات بين المساهمين في الشركات المساهمة، الطبعة الاولى ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان ، 2008 ، ص51

¹ بن ويراد اسماء، مرجع السابق ص 96.

وتخصص لضمان مسؤولية مودعيها عن اخطار التسيير الإدارة سواء كانت المسؤولية شخصية فردية أو مشتركة تضامنية .

والغاية من حظر التداول هذه الأسهم هي حماية المساهمين من تصرفات أعضاء مجلس الإدارة الضارة بمركز الشركة وبسمعتها فقد يستعملون عن سوء نية أموال الشركة أو سمعتها في غايات يعلمون أنها مخالفة لمصلحتها لأغراض شخصية ولتفضيل شركة أخرى لهم في مصالح مباشرة أو غير مباشرة هذا من ناحية ومن ناحية أخرى حماية الغير، من دائني الشركة في حالة رجوعهم بالتعويض عن طريق دعوى المسؤولية المدنية على أعضاء مجلس الإدارة نتيجة التصرفات الخاطئة التي يقترفونها في الإدارة بصفة فردية مشتركة تضامنية .

أما الاستثناءات على هذا القيد فقد ورد في نص المادة 620 من القانون التجاري المعدل والمتمم ، والتي قررت امكانية استرجاع حرية التصرف في أسهم الضمان من خلال منح جواز استرجاع القائم بالإدارة السابق أو لذوي حقوقه حرية التصرف في مثل هذا النوع من الأسهم بمجرد مصادقة الجمعية العامة العادية على حسابات السنة المالية الاخيرة والمتعلقة بالإدارة.

حظر تداول أسهم شركة غير مقيدة في السجل التجاري: تكتسب الشركة صفة التاجر من خلال موضوعها إذا كان تجارياً¹ أو شكلها كشركة تجارية في إحدى الأشكال الستة المحددة قانوناً على سبيل الحصر، ولا يجوز تكوين شركة تجارية في شكل آخر غيرها وإلا كانت باطلة .

ولكن هذا غير كاف لاعتبار الشركة تجارية وذات شخصية معنوية كاملة إلا إذا تم قيدها في السجل التجاري، حيث نصت المادة 19 فقرة 2 من ق ت على انه: "يلزم بالتسجيل في السجل التجاري :

كل شخص معنوي تاجر بالشكل أو أن يكون موضوعه تجارياً ومقره في الجزائر أو كان مكتب أو أي مؤسسة كانت "

بالإضافة إلى ذلك أكد المشرع في المادة 549ق، ت، ج على عدم تمتع الشركة بالشخصية المعنوية الا من تاريخ قيدها في السجل التجاري، وذلك بنصها على ما يلي: "لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية الا من تاريخ قيدها في السجل التجاري، وقبل اتمتع هذا الجراء يكون الاشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابها متضامنين من غير تحديد اموالهم ..."

وبالرجوع كذلك الى احكام المادة 715 مكرر 51 فقرة 1 على انه: "لا تكون الاسهم قابلة للتداول الا بعد تقييد الشركة في السجل التجاري ."

كما ان المادة 6 من القانون 04_08² تنص على أنه...يجب على كل مؤسسة تمارس نشاطها بالجزائر، باسم شركة تجارية يكون مقرها بالخارج، التسجيل في السجل التجاري، كما تحدد المادة 11 من القانون نفسه تاريخ سريان أثر التسجيل في السجل التجاري بالنسبة للشخص الاعتباري على الغير، وذلك بنصها في الفقرة الثانية على أنه: لا يعتد بتسجيل في السجل التجاري في السجل التجاري تجاه الغير الا بعد يوم كامل من تاريخ نشره القانوني.

يلاحظ من خلال استقراء المادة 715 مكرر 51 من القانون التجاري أن المشرع بنصه على عدم امكانية تداول الأسهم إلا بعد قيد الشركة في السجل التجاري يوحى إلا الأذهان بأن الأسهم

¹ المادة 2 ق، ت، ج

² القانون رقم 08_04 المؤرخ في 14 غشت 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر، عدد 52، الصادرة في 18 غشت 2004.

يمكن إصدارها قبل قيد الشركة في السجل التجاري وهذا الأمر غير صحيح، حيث يعاقب المشرع كل من مؤسسي شركة المساهمة ورئيسها والقائمون بإدارتها الذين أصدروا الأسهم سواء قبل قيد لشركة بالسجل التجاري، أو بعد القيد إذا حصل بطرق الغش أو دون اتمام اجراءات تأسيس تلك الشركة بوجه قانوني .

هذا وقد نص المشرع على أن تداول الأسهم يكون صحيحا اذا كانت السندات صحيحة شكلا حتى وان تم ابطال الشركة او ابطال الإصدار، ذا ما تم التداول قبل صدور قرار الابطال، ومن ثم نستنتج بمفهوم المخالفة انه إذا تم تداول الأسهم بعد قرار الابطال كان التداول باطلا ويكون هذا الحظر منطوقا اذا علمنا أن المشرع منع مؤسسو شركات المساهمة و رئيسها والقائمون بإدارتها من إصدار الأسهم قبل قيد الشركة في السجل التجاري أو في أي وقت كان إذا حصل على قيد بطريق الغش أو دون اتمام اجراءات تأسيس تلك الشركة بوجه القانوني، يعاقب على ذلك بغرامة مالية من 20000 دج الى 200000 دج.

وخلاصة القول ان التداول هو مرحلة لاحقة لمراحل الاصدار، وما دام الاصدار لا يكون صحيحا إلا بعد قيد الشركة في السجل التجاري، كان من المستحسن على المشرع أن ينص بان تداول الاسهم يكون ابتداء من تاريخ اصدارها¹.

حظر تداول اسهم المديرين في حالة التسوية القضائية وتصفية اموال الشركة : ولقد رتب المشرع الجزائري ايضا في المادة 262 من القانون التجاري قيد اخر ا على تداول الأسهم، ويخص أسهم المديرين القانونيين أو الفعليين الظاهرين أو المستترين سواء أكانوا ماجورين أم لا؛ بحيث منعهم من التنازل عن أسهمهم ابتداء من تاريخ صدور الحكم القاض بالتسوية القضائية او تصفية اموال الشركة الا بعد الحصول على الاذن بذلك من المحكمة المختصة اقلما ، ولعل هذا التقييد هو منع التهرب من المديرين من النتائج السيئة لأعمالهم الادارية ،وكذا حماية حقوق الدائنين حسني النية من هذه التصرفات

القيود القانونية الأخرى:بالإضافة إلى ما سبق ذكره جد قيودا قانونية أخرى تنصب على تداول بعض الأسهم، كالقيود الواردة على تداول الاسهم المؤسسين الذين تعطى لهم مقابل الحصص العينية قدموها في راس مال الشركة ، والقيود المتعلقة باسهم السيطرة ،والمقصود من هذا القيد هو الزام المساهم الذي يرغب في التنازل عن أسهمه التي تتجاوز قيمتها 10% من رأس مال الشركة أن يخطر الشركة بعملية البيع عن مدة لا تقل عن اسبوعين ، وعلى الشركة في مدة أسبوع أن تخطر كل مساهم في الشركة يملك على الاقل 1% من أسهم الشركة ،اذا لم يتقدم خلال هذه المدة أي أحد من المساهمين تصبح عملية التداول صحيحة ومنتجة لآثارها²

الفرع الثاني: الحظر المؤقت لتداول الأسهم

إن الحظر المؤقت هو الحظر الذي يزول بمرور مدة زمنية محددة قانونا او بتوافر شروط معينة محددة قانونا، فالمشرع عندما نص على مبادا حرية تداول الاسهم وضع في المقابل قيودا لذلك .

أولا: حصر تداول الوعود بالأسهم

لقد حظر تداول الوعود بالأسهم من قبل معظم التشريعات ومنها التشريع الجزائري ،ويطلق عليها في التشريعات المقارنة بالأسهم المؤقتة او شهادات الاكتتاب وهي تلك الشهادات التي تمنحها الشركة للمكتتبين بعد الانتهاء من عملية الاكتتاب عند تأسيس الشركة ويكون للمكتتبين

¹ حمزة بن الذيب، مرجع سابق ص12

² حمزة بن الذيب، نفس المرجع ص.18

بمقتضاها الحق في تسلم الاسهم الاصلية عند اصدار الشركة لها وحظر الوعود بالأسهم كرسنه المادة 715 مكرر 3/51 32 القانون التجاري الجزائري بقولها: "ويحظر التداول في الوعد بالأسهم¹ ما عدا أن كانت اسهمها تنشا بمناسبة زيادة رأس مال الشركة وكانت اسهمها قديمة قد سجلت في تسعيرة بورصة القيم ، وفي هذه الحالة لا يصح التداول الا اذا تم تحت شرط موقف لتحقيق الزيادة في رأس المال ويكون هذا الشرط مفترضا في غياب أي بيان صريح "

وجزاء تداول الوعد بالأسهم :

نصت المادة 808 من القانون التجاري على أنه: "يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ستة وبغرامة من 20000 دج الى 200000 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط المؤسسون للشركة المساهمة ورئيس مجلس ادارتها والقائمون بإدارتها وكذلك أصحاب الأسهم أو حاملوها الذين تعاملوا عمدا في :

1. أسهم دون ان تكون لها قيمة اسمية أو كانت قيمتها الاسمية أقل من الحد الأدنى للقيمة القانونية
2. في أسهم عينية لا يجوز التداول فيها قبل انقضاء الاجل
3. الوعد بالأسهم.

يترتب على حظر تداول الوعود بالأسهم بطلان التصرف بطلانا مطلقا، أي أن التداول الذي يتم قبل اصدار الأسهم الأصلية يتقرر بطلانه ويكون لكل ذي مصلحة أن يتمسك به، أنه بطلان من النظام العام، وهذا الجزاء يمكن تطبيقه في القانون الجزائري على الرغم من عدم وجود نص صريح لأن المشرع نص على حظر تداول الوعود بالأسهم في المادة 715 مكرر 40 السالفة الذكر، بالإضافة إلى تقرير عقوبات جزائية على المخالف مما يبين جسامة المخالفة وتعلق المنع بالنظام العام²

وتتمثل العقوبات الجزائية على مخالفة هذا الحظر في تكييفها على أنها جنحة يعاقب عليها بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة مالية من 20، 000 دج الى 000.200 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين المؤسسون ورئيس مجلس إدارة الشركة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون وكذلك اصحاب الأسهم أو عاملوها الذين تعاملوا عمدا في الوعود بالأسهم، هذا الجزاء قرره المادة 808 من القانون التجاري السالفة الذكر كما أن المادة 809 من نفس القانون جعلت نفس العقوبة لكل شخص تعمد الاشتراك في المعاملات او قام بوضع القيم بالأسهم او قدم وعودا بالأسهم المشار اليها في المادة السابقة

ثانيا /حظر تداول الأسهم العينية والأسهم في حالة الزيادة في رأس المال بالرجوع إلى أحكام القانون التجاري نجد المشرع الجزائري حظر تداول الاسهم العينية والاسهم في حالة الزيادة في رأس مال الشركة، وذلك لحماية المساهمين من المضاربات الغير مشروعة التي يقوم بها المؤسسون أو يعتمد القيام بها المساهمين.

ويتجسد هذا الحظر في تداول الحصص العينية التي يقدمها المؤسسون لتكون جزء من رأس مال الشركة، وهذا الحظر جعل هذه الأسهم غير قابلة لتداول الا بعد مرور سنتين من القيد في السجل التجاري او قيد تأشير المعدل للقانون الاساسي أثر الزيادة في رأس مال

¹ سميحة القليوبي، لشركات التجارية، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة 1993، ص 281

وبالرجوع إلى نص المادة 808 من القانون التجاري السالفة الذكر، نجد المشرع قد اوجب نفس العقوبة للأشخاص الذين يتصرفون في الحصاص العينية دون انتهاء مدة المنع، في حين ربط المشرع بداية الاسهم الصادرة بمناسبة رفع راس المال للشركة بتحريرها النهائي وهذا حسب نص المادة 715 مكرر 51 من القانون التجاري المعدل والمتمم¹.

المبحث الثاني: العوارض التي تعيق عملية التداول

لقد أهتم المشرع الجزائري بمسألة التداول على نطاق واسع، و يعد التداول سر ازدهار وتطور شركة المساهمة، فهو يمكن الأفراد من الإقبال عليها لأنه يتصرف بحرية و يستطيع توظيف واستغلال أمواله وفق أسس ينفرد بها أو تخص مصالحه الخاصة، ووضع المشرع الجزائري حالات يجوز فيها تنقيد حرية التداول وذلك لاستجابة اعتبارات تخدم مصلحة الشركة، و للتداول اهمية بالغة فهو جزءا من ذمة المساهمة المالية، وهناك بعض الاحيان يتم اللجوء إلى تطبيق رهون عليها أو أن تكون محلا للحجز أو تتعرض للسرقة أو الضياع، ومن هنا يتم تناول هذه العوارض على النحو الآتي:

المطلب الأول: حجز الاسهم

مفهوم حجز الأسهم هو وضع المال تحت يد القضاء لمنع صاحبه من القيام بأى عمل قانوني أو مادي يضر بحق الدائن، فجعل لمال بيد القضاء هنا أمرا مجازيا وليس حقيقيا، فالحجز في مفهومه البسيط والحقيقي هو وصف يلحق المال محل التنفيذ والذي يعد ضمانا عاما للوفاء بديون المدين وله غرضين فالغرض الاول يتمثل في تحديد الاموال التي تنزع ملكيتها من اموال المدين في حين ان الغرض الثاني يمكن في تقييد سلطة المدين في هذه الاموال من اجل استطاعة الدائن من استيفاء حقه من اثمانها²

الفرع الأول: الحجز الاحتياطي والحجز التنفيذي

أولا: الحجز الاحتياطي

ويقصد به حجز اموال المدين سواء المنقولة او غير منقولة وهو اجراء مؤقت، وعرفت المادة 646 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الحجز الاحتياطي بانه، وضع اموال المدين المنقولة سواء العقارية او المادية، حت تصرف القضاء ومنعه من التصرف فيها وحجز هذه الاموال يقع على عاتقها الدائن³

ثانيا: الحجز التنفيذي

الحجز التنفيذي هو حجز يستند اليه الدائن من اجل الحصول على حقه من الاموال التي يحوزها المدين، ولكي يكون هذا الحجز صحيحا ويمكنه من استيفاء حقه يجب ان يكون الطلب من الدائن، ويكون له سند تنفيذي يحتوي على الشروط الشكلية والموضوعية التي تثبت بان حقه محدد وموجود ومقترن بمدة زمنية

ولقد نصت المادة 687⁴ من قانون الاجراءات المدنية والادارية على أنه إذا لم يقم المدين بالوفاء بعد انقضاء المدة الزمنية التي أجلها 15 يوم من تاريخ تكليفه بالوفاء، ففي هذه الحالة يجوز

¹ _ الياس ناصف، موسوعة الشركات التجارية، لشركة المغفلة، الاسهم منشورات الحلبي القانونية، بيروت لبنان 2004 ص.486

² _ عبد الاول عابدين محمد بسيوني، المرجع السابق ص. 209

³ _ وداد بن يعيش، تداول الاسهم والتصرف فيها في شركات الاموال، اطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزوو، تاريخ المناقشة 2007 ص121 122.

⁴ _ المادة 687 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

للمستفيد الحجز على كل المنقولات او الأسهم... وهذا الحجز يجب ان يكون بعريضة صادرة من رئيس المحكمة التي توجد في دائرة اختصاصاتها الاموال التي يريد حجزها.¹
يجب ان يسبق التنفيذ الجبري التبليغ الرسمي للسند التنفيذي، وتكليف المنفذ عليه بالوفاء بما تضمنه السند التنفيذي من مدة 15 يوم.²

الفرع الثاني حجز الأسهم لحاملها وحجز الاسهم الاسمية

يفرق القانون بين الاسهم التي تكون لحاملها وبين الاسهم الاسمية، ومن هنا سيتم التطرق لكل عنصر على حدي
أولاً: حجز الاسهم لحاملها

تناول المشرع الجزائري تداول الاسهم لحاملها في المادة 715 مكرر 34 من القانون التجاري والتي نصت، على ان السندات التي تصدرها شركات المساهمة تكتسي اما سندات للحامل أو سندات اسمية.³

والقيم الصادرة بالجزائر لها شكلين الشكل الاول يكون ماديا ويتم تسليم السند في حين ان الشكل الثاني يمكن ان يكون موضوع تسجيل في الحساب وهذا ما نصت عليه المادة 715 مكرر 37 الفقرة الاولى⁴، ويتم تحويل السند للحامل عن طريق تسليم او بواسطة القيد في الحساب وهذا حسب نص المادة 715 مكرر⁵38.

فبالأسهم لحاملها لا يكتب فيها اسم الحامل وإنما يذكر فيها لأنه المسؤول عنها وتصدر بأرقام متسلسلة، وتكتسي شكلين إما شكلا ماديا أو بتسليم سند وحاملها هو المالك في نظر شركة المساهمة⁶ ويتضح من نصوص المواد السابقة، ان تداول الاسهم لحاملها تنتقل على طريقتين هما
1/ التسليم المادي واليدوي

ويقصد به انتقاله من يد الى يد للجوء الى اجراء اخر، وأي وسيلة تصنع السهم تحت تصرف الشخص المحال اليه ويجب ان تمكنه من الحيابة والانتفاع به، وهذا ما كرسته المادة 367 من القانون المدني الجزائري.⁷

2/ التنازل عن طريق وسيط مؤهل والقيد في الحساب ونعني بهذا الوسيط المؤهل هو الشخص الذي يمسك الاسهم ويضعها في حسابه او حساب ملكه، ويقوم بتحويلها من حساب الى حساب اخر دون اظهار صاحبه الأصلي.

والاسهم لحاملها يتم التنازل عنها، بمجرد التراضي وتسليم السند دون ضرورة ابلاغ الشركة بهذا التنازل⁸.

ثانياً: حجز الأسهم الاسمية

¹ المادة 687 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري.

⁴ المادة 612 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري.

³ المادة 715 مكرر 34 من قانون التجاري الجزائري

⁴ المادة 715 مكرر 37 الفقرة الاولى من القانون التجاري الجزائري .

⁵ المادة 715 مكرر 38 من قانون التجاري الجزائري .

"- مصطفى كمال طه، وائل انور بندق، صول القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، لجزائر 2007 ص.445

⁷ المادة 365 من القانون المدني الجزائري .

⁸ ابو بكر عطاب، عبد الرزاق علالي، النظام القانوني للتنازل عن السهم، مذكرة تخرج لاستكمال نيل متطلبات شهادة الماجستير في ميدان الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة 2018_2019.

يعنى السهم الاسمي صدوره باسم شخص معين، وتثبت ملكيته بقيده في سجل الشركة المعد لذلك ويتم تداول الأسهم الإسمية بطريق القيد في سجل خاص يطلق عليه سجل نقل الملكية الخاص بالأسهم وذلك بعد تقديم اقرار للشركة يتضمن اتفاق المتنازل والمتنازل اليه عن ملكيته للسهم في الصفحة المخصصة للأسهم، ويجوز للشركة ان تطلب التصديق على التوقيع لكل ظرف اثباتا لجدية عملية التنازل واثباتا لأهلية التصرف بالطرق التي حددها القانون¹.

والأسهم الإسمية لا يجوز تداولها إلا باتباع اجراءات شكلية، وتتخلص هذه الاجراءات في أن بيع الأسهم يجب أن يتم في مجلس وان يتكون من متعاقدين أو ممثلين عنها بحضور مندوب من الشركة يعين بواسطة قرار من جلس الادارة، ويجب ان يثبت هذا البيع بالطابع الكتابي ويجب ان يذكر فيه اسم البائع والمشتري وموطنهما ورقم الشهادة وعدد الاسهم المباعة □ وارقامها وتاريخ البيع وتعهد المشتري بقبول عقد الشركة ونظامها ثم يسجل هذا العقد في سجل خاص بها. التداول يكون في صيغتين هما

1/التحويل او النقل في سجلات الشركة ويخص هذا التداول الاسهم الاسمية ذات الشكل الورقي، ونصت عليه المادة 715 مكرر 37 من القانون التجاري بقولها إن الأسهم الصادرة بالجزائر تحتوي اما على شكلا ماديا بتسليم سند او ان تكون موضوع تسجيل في الحساب. والمشرع الجزائري اوجب حالات معينة للشكل الاسمي وتكمن في:

أسهم نقدية لم تسدد تبقى اسمية الى غاية التسديد.

تبقى الاسهم الاسمية الى غاية تسديد قيمتها بالكامل حسب ما جاءت به المادة 715 مكرر 52
2/التحويل بواسطة القيد في الحساب

ونصت عليه المادة 715 مكرر 38 والتي تقول انه يحول السند للحامل عن طريق التسليم او بواسطة القيد في الحساب.

المطلب الثاني: الأحكام الخاصة بتداول الأسهم.

نبين في هذا المطلب كيف تتجسد حرية تداول الاسهم من خلال دراساتنا وهذا ما نبينه في الفرع الاول والفرع الثاني

الفرع الأول: تداول الأسهم المرهونة والمحجوزة

تستخلص الأحكام المتعلقة برهن وحجز الأسهم وسندات الدين من القواعد العامة المنصوص عليها في التشريعات ومن هنا سنفصل في كل حالة:

أولاً: تداول الأسهم المرهونة

الاسهم وما تتجه من أرباح تدخل ضمن عناصر الذمة المالية للمساهم والتي تكون محلا للرهن لدين على المساهم.

والرهن التجاري يمكن تعريفه بصفة عامة " بأنه عقد رضائي يتم بين المدين الراهن المساهم والدائن المرتهن على تسليم مال منقول ضمانا لدين"².

قد يكون الرهن خاص بالمنقولات المادية أو المعنوية والاسهم المرهونة قد تكون اسمية أو لحاملها، وهناك علاقة بين المساهم الراهن بالدائن المرتهن وهي خضوعهم للقواعد العامة

¹ عماد محمد امين السيد رمضان، حماية المساهم في شركة المساهمة، دار الكتاب القانونية، دون طبعة، مصر 2007،

ص.325

² _ عماد محمد امين السيد رمضان، المرجع السابق 337

ويكون هذا في حالة عدم وجود نص تشريعي خاص بها او اعراف تجارية، ويجب ان تكون الاسهم المرهونة جزء من الذمة المالية للشركة وانتقالها يكون مشروط.

ويمنع التصرف في السهم إذا كام مرهونا او مؤشر عليه باي قيد وهنا تعتبر الشركة هي المسؤولة على بيع السهم الذي يكون مرهونا والذي لم يؤشر عليه بذلك، ونعني بهذا ان الشركة واجب عليها ان تتأكد من هذه الامور وفي حالة رهنه يجب ان تؤشر هذه الشركة على السهم في سجل المساهمين وان عدم التأشير يعني انها تتركب خطأ وسوف تعاقب عليه¹

ثانياً: تداول الاسهم المحجوزة

قد يكون المساهم مدينا للغير او ملزماً بدفع مبلغاً من المال لسبب او لآخر، وإذا لم يقم المساهم بتنفيذ هذا الالتزام طواعية، فانه يتم جزاً عن طريق الحجز على امواله وبيعها بالمزاد العلني بقدر ما يكفي للوفاء بهذا الالتزام ليستوفي الدائن حقه من ثمنها.

ولما كان للدائن ضمان عام على جميع اموال المدين، فان له مطلق الحرية في اختيار ما يشاء من اموال المدين للحجز عليها فله ان يباشر التنفيذ على عقاراته المنقولات، في حيازته كانت ام في حيازة غيره.

ولما كانت الاسهم تمثل عنصراً من عناصر الذمة المالية للمساهم، فان هذه الاسهم قد تكون محلاً للحجز والتنفيذ عليها من قبل الدائن، ولكن على حسب طبيعة المال او حائزه حدد القانون طريق الحجز المناسب والواجب الاتباع.

ويتمثل الهدف الرئيسي من الحجز في جعل المال المحجوز تحت يد القضاء لمنع المحجوز عليه من التصرف فيه على نحو يضر بحق الحاجز، وهذا لا ينفي ان المال المحجوز عموماً يظل مملوكاً للمدين طوال مدة الحجز، و انما يحد الحجز من السلطة النابعة عن ملكية المدين لماله المحجوز ومعنى ذلك ان المساهم يبقى بعد توقيع الحجز صاحب الحقوق التي يخولها له السهم في مواجهة الشركة، وذلك باستثناء حقه في الارباح اذ يكون نصيبه من الارباح محجوزاً لحساب الدائنين، فيفضل متمتعاً بحقه في التصويت في الجمعية العامة، كما يكون له الحق في الاكتتاب في الاسهم الجديدة ولكن ليس له الحق في تقرير الرهن على الاسهم المحجوزة، لان الرهن من شأنه ان يؤدي الى اهدار القيمة من وراء الحجز، حيث يجعل الدائن المرتهن حق الاولوية في الاستفاء حقه قبل غيره.²

كي يتم التنفيذ على الأسهم المحجوزة سواء أكانت أسهما اسمية أم لحاملها ام أسهما اذنية فانه يجب الحصول على اذن من قاضي التنفيذ لبيع هذه الاسهم، على ان يكون البيع بوساطة احد البنوك او السماسرة او الصيارف يعينه قاضي التنفيذ، ويجب ان يتم البيع للإجراءات التي يعينها ايضا قاضي التنفيذ، كما يجب ابلاغ الشركة المصدرة للاسهم بقرار القاضي.

الفرع الثاني: تداول الاسهم المسروقة والضائعة

- تختلف درجة الخطورة المترتبة على فقد السهم أو سرقة بحسب ما اذا كان السهم اسمياً أو لحامله، وعليه سنعالج مسألة تداول الأسهم المسروقة والضائعة تحت بندين نعالج في الأول مسألة تداول الأسهم الأسمية المسروقة أو الضائعة فيما سنخصص الثاني للكلام عن تداول الأسهم لحاملها المسروقة أو الضائعة كما يأتي:

¹ فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري الاردني الشركات التجارية، دار الثقافة والتوزيع عمان، 1998ص.374

² عبد الاول عابدين محمد بسيوني، مرجع سابق ص.207

² عدنان عبد الامير صباح، تداول أسهم الشركة بين الحرية و التقيد (دراسات مقارنة)، مجلة القانون الدراسات و البحوث القانونية، جامعة ذي قار كلية الحقوق، المجلد 16 العدد 26 ص 664.

أ- تداول الأسهم الأسمية المسروقة أو الضائعة:

فيما تقدم تم بيان أن ملكية الأسهم الأسمية تنتقل عن طريق القيد في سجلات الشركة، وعلى هذا الأساس فإن الخطر يكاد يكون معدوماً فيما إذا ضاعت هذه الأسهم أو سرقت فبمجرد قيام المالك بإخطار الشركة بحصول واقعة الضياع أو السرقة فهنا تمتنع الأخيرة عن دفع أرباح السهم أو قيمته حيث يستطيع المالك الحصول على نسخة شهادة أسهم جديدة من الشركة تكون بدل عن المفقودة طالما أن التنازل أمام الشركة لم يتم وهذا يعني أن زوال حيازة المالك للسهم الإسمي لا تأثير عليه ، ولم يبين قانون الشركات العراقي النافذ أية أحكام بشأن الإجراءات التي يجب اتباعها في حالة فقدان شهادة الاسهم أو سرقتها، على الرغم من أنه قد رتب أثراً مهماً على فقدان شهادة الأسهم يتمثل بمنع المساهم من نقل ملكية أسهمه إلى الغير طالما لم تنظم له شهادة أسهم جديدة بدل المفقودة ، إلا أن عملية التحقق حالياً تتم من خلال الطلب من مركز الإيداع، فيما إذا كانت تلك الأوراق المالية تعود ملكيتها للعميل مصدر الأمر، وعليه نرى أن واقعة ضياع الأسهم أو سرقتها تشكل عائقاً في طريق تداول الأسهم الأسمية لفترة ليست بالقصيرة من تاريخ الفقد أو السرقة الى حين صدور شهادة الأسهم الجديدة محل الشهادة المفقودة خصوصاً أن إجراءات الحصول على بدل الشهادة المفقودة تستغرق بعض الوقت، وهذا ما يؤدي إلى حرمان المساهم في بعض الاحيان من فرصة مناسبة لبيع أسهمه فيما إذا كانت شهادتها مفقودة¹

ب- تداول الأسهم لحاملها المسروقة أو الضائعة:

يتعرض مالكيها الى خطر ضياع حقوقه ، كالحق في تداولها اذا ضاع او سرق منه صكه لان صكه لا تتوفر فيه ضمانات كافية حول انتقال ملكية السهم الاسمي ، وكما نعرف ان التداول الاسهم لحاملها يتم بمجرد التسليم من يد الى يد اخرى و ليس للشركة اي دخل ، ولقد اجاز المشرع الجزائري نظام ادارة السندات المالية وغلبه على النظام القانوني الذي تم اتباعه في المنقولات المادية ومن هنا اصبحت حقوق صاحب السهم تترتب على القيد في الحساب و صار نظام انتقال ملكية السهم لحامله تنتقل من حساب لحساب اخر و ليس من يد الى يد ، ومن هنا نستنتج ان ضياع الاوراق او سرقتها لم يعد قابلاً للتطبيق.

وسوف نتحدث عن الحائز حسن النية والحائز سيئ النية.

الحائز سيئ النية في حالة إذا كان حائز الاسهم المسروقة او الضائعة سيئ النية في حالة يستطيع ملك الشيء ان يأخذ من السهم في مدة 15 سنة من تاريخ فقده لحيازته. ولا يسقط حق الاسترداد الا بالتقادم والحائز سيئ النية مسؤول عن جميع الثمار التي قبضها في الوقت الذي عاد فيه سيئ النية وخلاصة هذا القول تتمثل في ان الحماية القانونية المقررة لمالك السهم غير مجدية في حالة السرقة او الضياع وتضمنتها المادة 838 من القانون المدني²

الحائز حسن النية نصت المادة 935 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري على انه يجوز لمالك المنقول إذا فقد سنده او سرق منه ان يسترده من الشخص الذي كان حائزاً منه حسن النية وذلك في مدة زمنية اجلها 3 سنوات من ضياع السهم او سرقة

¹ عدنان عبد الامير صباح، نفس لمرجع ص 665 .

² محمد الفتاحي ، تداول الاسهم في شركة المساهمة (دراسة مقارنة)، الطبعة 3 ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، سنة 2013

خاتمة

خاتمة

لقد تناولنا في بحثنا هذا موضوع تداول الأسهم في شركات الأموال والتصرف فيها، والالمام قدر المستطاع بتجميع الأحكام القانونية التي تحكم التداول الحر للأسهم، من أجل التيسير على المتعاملين في زيادة المعرف القانونية لهذا النظام.

وتتميز الأسهم التي تصدرها الشركات المساهمة بجملة من الخصائص تجعلها مميزة عن باقي القيم المنقولة، وهي أنها تكون متساوية القيمة وغير قابلة للتجزئة وأهم ميزة والتي تعد موضوعا لدراستنا هي أنها قابلة للتداول، حيث يعد مبدأ حرية تداول الأسهم من أهم الأسباب نجاح شركة المساهمة التي تحتاج الى رؤوس اموال ضخمة لتنمية مشاريعها.

ومضمون مبدأ حرية تداول الأسهم هو أن للمساهم حرية كاملة التصرف في أسهمه دون أن يؤثر ذلك على وضعية الشركة وبقائها واستمرارية نشاطها دون الحاجة لموافقة باقي الشركاء، لأن في الشركة المساهمة يقع الاهتمام على الاعتبار المالي عكس ما هو معمول به في شركات الأشخاص.

ولقد أثرت مسألة التكييف القانوني لطبعة عملية تداول الأسهم خلاف، فهناك من يرى أن التنازل ما هو إلا تجديد للدين وآخر يرى أن التداول هو عبارة عن حوالة حق، ولذلك فحوالة الحق أفضل من التجديد والتداول هو الاقرب الى الحوالة في التجديد.

أما عن طرق التداول الأسهم بالطرق التجارية فهي تختلف باختلاف الشكل الذي يتخذه السهم، فإذا كان السهم اسميا يتم تداوله عن طريق القيد في سجلت الشركة، اما إذا كان السهم لحامل يتم تداوله عن طريق التسليم، ولقد استحدثت المشرع الية جديدة لتداول الاسهم وهي القيد في الحساب التجاري.

لكن يمكن أن يرد على هذا التداول قيود فهناك قيود قانونية متعلقة بحظر التنازل عن أسهم الضمان، لأعضاء الإدارة وكذا عدم تداول الوعود بالأسهم كأصل عام وسعي المشرع الجزائي إلى حماية مصلحة الشركة من جهة ومصلحة مستهلكين من جهة أخرى، فأسهم الضمان نصت عليها كثر من التشريعات عن الأعضاء.

بالإضافة إلى القيود القانونية التي تطرقنا إليها هناك قيود اتفاقية تحد من حرية المساهم في تداول أسهمه تكون في القانون الأساسي للشركة، فبعد الدراسات المنوعة على هذا القيد نجد أن القيود الاتفاقية لا تطبق إلا على الأسهم الإسمية و تحتوي هذه القيود على شرطين اساسين هما شرط الشفعة و شرط الموافقة ، فشرط الموافقة هو اتفاق يكون مكتوبا في قانون الشركات و الشركة يجب ان تعطي موافقة مسبقة على موضوع التنازل ، و يمتاز بخصائص عديدة من أهمها انه ذو طابع شخصي ، أما شرط الشفعة فللشركة الاولوية في شراء الأسهم، التي طرحها للبيع من طرف الشركاء و يمتاز بالموضوعية على عكس شرط الموافقة الذي يأخذ باعتبار الشخصي.

وهناك بعض المعوقات لعملية التداول ترجع إلى المساهم نفسه ، فأولا اذا كانت الأسهم محجوزا عليها فلا يمكن تداولها طيلة فترة الحجز، و المساهم محظور عليه التصرف في أسهمه بالبيع و الهبة و بالتالي تظل هذه الاسهم ممنوعة من التداول الى حين اجراء البيع فلا يجوز له التنازل عنها لغير بالرغم من بقاء حق الملكية له حتى بعد توقيع الحجز ، وهناك ايضا معوقات اخرى تتمثل في سرقة او الضياع فعند السرقة او الضياع لا يحرم مالكها من الحقوق و يحق له المطالبة بالأرباح، انا في حالة اذا كانت الاسهم لحاملها هنا المالك يتعرض الى خطر ضياع حقوقه كالحق في تداولها اذا ضاع او سرق من صكه لأنه لا يحتوي على ضمانات.

دون ان يؤثر ذلك على وضعية الشركة وبقائها واستمرارية نشاطها دون الحاجة لموافقة باقي الشركاء ،لان في شركة المساهمة يقع الاهتمام على الاعتبار المالي عكس ما هو معمول به في شركات الأشخاص

النتائج

يمكن القول بأن التداول هو حق صاحب الورقة المالية (السهم، السند) في التنازل عن ملكيته في أموال الشركة، وهذا التنازل قد يكون بعوض كالبيع والمقايضة او بغير عوض كالهبة والوصية، وأن هذا التداول يخضع لإجراءات وشروط منصوص عليها قانونا. يعتبر التداول معيار التفرقة الأساسي بين شركات الأشخاص وشركات الأموال بصفة عامة، وبين شركات المساهمة وباقي شركات الأموال الأخرى.

وجدنا من خلال دراستنا تأكيد المشرع على مبدأ حرية تداول الأسهم، وربطه بالنظام العام رغم فرضه لقيود قانونية واتفاقية على حرية التداول، الا ان هذه الأخيرة يشترط فيها ان لا تنقص من أهمية المبدأ ويجب تفسيرها تفسيراً ضيقاً.

حظر المشرع تداول أنواع معينة من الأسهم (أسهم الضمان، اسهم المديرين في حالة خضوع الشركة لإجراءات التسوية القضائية والافلاس وكذا الوعد بالسهم) فيه حماية للمساهمين من جهة وللشركة من جهة أخرى وكذلك لحماية الغير.

التوصيات

ضرورة تعديل المادة 808 من القانون التجاري التي تعاقب على تداول الأسهم العينية قبل انقضاء الأجل لما فيه من تناقض مع نص المادة التي تميز تداول الأسهم العينية بمجرد قيدها في السجل التجاري او بمجرد زيادة راس المال.

مبدأ حرية التداول هو أحد الدعائم الأساسية والسماة الجوهرية لشركة المساهمة، ومع ذلك لم يتدخل المشرع بالنص صراحة على كونه مبدأ يتصل بالنظام العام، الامر الذي أدى الى اختلاف الفقه في اعتباره كذلك من عدمه، حقيقة إن كان جمهور الفقه قال باعتباره مبدأ يتصل بالنظام العام إلا اننا نوصي بأن يتدخل المشرع بالنص صراحة على ذلك، حيث لا يستساغ ان يكون تعلق مبدأ كهذا بالنظام العام محلاً لاجتهاد الفقه بالتأييد او الإنكار.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

اولا : قائمة المصادر

- 1_ القرآن الكريم.
- 2_ ابن المنظور لسان العرب، المجلد الثاني، دار بيروت للطباعة والنشر 1990
- 3_ النصوص القانونية:
أمر رقم 75، 59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري الجزائري، الجريدة الرسمية العدد 100 المعدل والمتمم.
أمر رقم 75، 59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم.
قانون رقم 04، 08 مؤرخ في 14 غشت 2004، المتعلق بشروط ممارسة التجارة ج. ر، عدد 52 الصادرة في 18 غشت 2004.
القانون رقم 08، 09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 21 بتاريخ 23 أبريل 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- 4_ المراسيم:
المرسوم التشريعي 93، 08 المؤرخ في 03 ذي القعدة 1413 الموافق ل 25 أبريل 1993 ج. ر عدد 27 لسنة 1993.

ثانياً □ : قائمة المراجع

1 الكتب:

- 1_ أبو زيد رضوان ، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن.
- 2_ السنهوري عبد الرزاق ، الوسيط في شرح القانون المدني المصري ، حق الملكية ، ج 13 ط10 ، منشورات حلب الحقوقية ، بيروت ، 1989.
- 3_ الياس ناصف، موسوعة التجارية، الشركة المغفلة، الأسهم منشورات الحلبي القانونية، بيروت لبنان، 2004.
- 4_ حمد الله حمد الله، مدى حرية المساهم في التصرف في اسهمه، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997.
- 5_ حمد فريد العريني، القانون التجاري لشركات الاموال، دار الجامعية للنشر، بيروت.
- 6_ سميحة القليوني، الشركات التجارية، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة 1993
- 7_ د. سمير الفتلاوي، العقود التجارية الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، 1987.
- 8_ شمعون شمعون، البورصة، بورصة الجزائر / أطلس النشر، ومروان عطوان، الاوراق النقدية والمالية ج 1 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993.
- 9_ د. عاشور عبد الجواد، بعض جوانب النظام القانوني لأسواق رأس المال، دار النشر النهضة العربية، 1995.
- 10_ عباس مرزوق فليح، الاكتتاب في راس مال الشركة، دراسة قانونية وعلمية، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 1998.
- 11_ عبد الاول العابدين محمد بسيوني، مبدا حرية تداول الاسهم في شركات المساهمة، دار الفكر الجامعي، الطبعة الاولى، الاسكندرية، سنة 2009.
- 12_ عبد الباسط كريم مولود، تداول الاوراق المالية، منشورات الحلبي، لبنان، سنة 2005

- 13_ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام، منشورات الحلبي، بيروت، 1988.
- 14_ عبد الرزاق السنهوري، نظرية الالتزام (الاصناف، الحوالة، الانقضاء) ج 3، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2009.
- 15_ عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2010.
- 16_ علي بن هادية، بلحسن البليش، الجيلالي بن الحاج يحيى.
- 17_ عماد محمد أمين السيد رمضان، حماية المساهم في شركة المساهمة، دار الكتاب القانونية، دون طبعة، مصر، 2007.
- 18_ فتحي زناكي ، شركة المساهمة في القانون الوضعي و الفقه الاسلامي ، دار النفائس للنشر و التوزيع الاردني ، الطبعة الاولى ،سنة 2012.
- 19_ فوزي عطوي الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الاسلامية، منشورات الحلبي، لبنان، 2005.
- 20_ فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، الاحكام العامة والخاصة، دار الثقافة والتوزيع، الجزء 17، عمان، سنة 2010
- 21_ فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري الأردني الشركات التجارية، دار الثقافة والتوزيع، عمان، 1998.
- 22_ محمد الفتاحي، حرية تداول الأسهم في شركة المساهمة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)، الطبعة الاولى، دار الخلدونية، 2013.
- 23_ محمد فريد العريني، محمد السيد الفيفي، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية.
- 24_ محمد فريد العريني وهاني محمد دويدار ، مبادئ القانون التجاري و البحري ،دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر ، 2003.
- 25_ د. مصطفى كمال، القانون التجاري اللبناني، الجزء الاول، بيروت، 1969.
- 26_ مصطفى كمال طه، الشركات التجارية للنشر، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، سنة 1997.
- 27_ مصطفى كمال طه، ووائل أدوار بندق، أصول القانون التجاري الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2007.
- 28_ صالح الدين شريط، اصول صناديق الاستثمار في سوق الاوراق المالية، دار حميترا للنشر والترجمة، 2018.
- 29_ صالح بن محمد بن سليمان السلطان، الاسهم (حكمها وأثارها)، دار ابن الجوزي، الطبعة الاولى، السعودية، 2006.
- 30_ نادية فوزيل ، شركات الاموال في القانون التجاري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة 7 ، سنة 2007 .
- 31_ د. هلا محمد هلا، مدى حرية المساهم في التصرف في اسهمه، دار النهضة العربية، سنة 1997.
- 32_ يونس علي حسن، الشركات التجارية، سنة 1991.

2 المقالات:

- 1_ أسماء بن وراذ، حماية المساهم في شركة المساهمة بين القانون والواقع، مجلة جيل لأبحاث القانونية المعمقة، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بالقايد، تلمسان، الجزائر، العدد 28، سبتمبر 2018.
 - 2_ بوزيد نجيب بن حليلة ليلي، تداول الأسهم والأنظمة المشابهة لها، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 06 العدد 2.
 - 3_ خلفاوي عبد الباقي، حرية تداول الأسهم في شركة المساهمة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، مجلد 31 عدد 2، كلية الحقوق جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة 1، الجزائر، جوان 2020.
 - 4_ سايب الجمعي، بن صغير محفوظ، أحكام تداول الأسهم والسندات التي تصدرها شركة المساهمة في التشريع الجزائري، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، الجزائر محبر حماية وترقية الاسرة وحقوق المرأة والطفل، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، المجلد 02، 2023.
 - 5_ عدنان عبد الأمير صباح، تداول أسهم الشركة بين الحرية والتقييد (دراسات مقارنة)، مجلة القانون الدراسات والبحوث القانونية، جامعة ذي قار كلية الحقوق، المجلد 16 العدد 26
 - 6_ عزيزي زاهية، تداول الأسهم وعلاقته بالاعتبار المالي والشخصي في شركة المساهمة، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 09 العدد 02 ديسمبر 2022.
 - 7_ قليلي بنعمر، القيود النظامية الواردة على مبدأ حرية تداول الأسهم في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة معهد الحقوق والعلوم السياسية _ المركز الجامعي مغنية _ الجزائر، المجلد 07، 202.
 - 8_ لعور عثمان، إصدار أسهم شركة المساهمة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 11، جامعة باتنة 01.
- 3 مذكرات ورسائل جامعية**
- 1_ بن ويراد أسماء، حماية المساهم في شركة المساهمة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون خاص جامعة أبو بكر بالقايد، كلية الحقوق 2016/2017.
 - 2_ سعاد يحي، دور الأسواق المالية في التنمية الاقتصادية وأفاق التطور، رسالة دكتوراه مقدمة من جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2018-2019.
 - 3_ فتاحي محمد، تداول الأسهم في شركة المساهمة في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيلالي الياس، سيدي بلعباس، سنة الجامعية 2007/2008.
 - 4_ وداد بن يعيش، تداول الأسهم والتصرف فيها في شركة الأموال، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تاريخ المناقشة 01 جويلية 2017.
 - 5_ وفاء سيد أمجد محمد خالف، قيود الملكية للمصلحة العامة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة كلية الحقوق، 1996.
 - 6_ بلعربي خديجة، المميزات القانونية للسهم، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة وهران بالقايد، 2021/2022.
 - 7_ حميد نادية، حقوق المساهمين في شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة السانانية، وهران، سنة 2007.

8_ حمزة بن الذيب، القيود الواردة على تداول الأسهم، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون اعمال جامعة محمد بوضياف المسيلة، كلية الحقوق 2018/2017.

9_ قايد شيماء، طلاب زينب، النظام القانوني لتداول الأسهم في شركة المساهمة، مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون اعمال جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، كلية الحقوق 2022/2021.

ثانيا المراجع باللغة الفرنسية

1_ Champaud ,le pouvoir de concentration de la société par action ,paris ,sirey ,1962.

2_ Chvika (E), les clauses limitant la libre disposition des action , thèse de doctorat université paris ,1992.

3_ Georges Ripperet René Roblot ,cit

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

مقدمة	ب-هـ
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لتداول الأسهم في شركة المساهمة	7
المبحث الأول: مبدأ تداول الأسهم في شركة المساهمة	8
المطلب الأول: ماهية السهم	8
الفرع الأول: تعريف السهم	8
الفرع الثاني: خصائص السهم	9
الفرع الثالث: أنواع الأسهم	11
المطلب الثاني: ماهية مبدأ تداول الأسهم	14
الفرع الأول: تعريف التداول وأهميته	14
الفرع الثاني: التكيف القانوني للتداول	17
الفرع الثالث: تمييز التداول عن غيره من المفاهيم	19
المبحث الثاني: علاقة تداول الأسهم بالاعتباريين المالي. والشخصي في شركة المساهمة	21
المطلب الأول: تداول الأسهم والاعتبار المالي في شركة المساهمة	22
الفرع الأول: سناد الأسهم والاعتبار المالي في شركة المساهمة	22
الفرع الثاني: اعتبارات تبني الاعتبار الشخصي في شركة المساهمة	23
المطلب الثاني: كيفية إصدار تداول الأسهم في شركة المساهمة	25
الفرع الأول: إصدار الأسهم	25
الفرع الثاني: طرق تداول الأسهم	28
الفصل الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ تداول الأسهم	39
المبحث الأول: القيود الاتفاقية والقانونية الواردة على تداول الأسهم	35
المطلب الأول: القيود الاتفاقية الواردة على تداول الأسهم	36
الفرع الأول: شرط الموافقة	36
الفرع الثاني: شرط الشفعة	41
المطلب الثاني □ القيود القانونية لتداول الأسهم في شركة المساهمة	44
الفرع الأول: لحظر المؤبد على تداول الأسهم	44
الفرع الثاني: الحظر المؤقت لتداول الأسهم	47
المبحث الثاني: العوارض التي تعيق عملية التداول	49
المطلب الأول: حجز الأسهم	50
الفرع الأول: الحجز الاحتياطي والحجز التنفيذي	50
الفرع الثاني: حجز الأسهم لحاملها وحجز الأسهم الاسمية	51
المطلب الثاني: الاحكام خاصة بتداول الأسهم	53
الفرع الأول: تداول الأسهم المرهونة والمحجوزة	53
الفرع الثاني: تداول الأسهم المسروقة والضائعة	55
الخاتمة	60-58
النتائج والتوصيات	61-60
قائمة المصادر والمراجع	67-62

70-68..... فهرس الموضوعات
ملخص

ملخص:

إن ما يميز شركة المساهمة على سائر الشركات الأخرى هو إمكانية طرح أسهمها للتداول داخل السوق المالية، فمبدأ حرية تداول الأسهم حق كفلته كافة التشريعات بما فيها التشريع الجزائري، وتختلف طرق تداول الأسهم في شركة المساهمة باختلاف الشكل الذي يتخذه السهم. ويعتبر مبدأ حرية تداول الأسهم في النظام العام لا يجوز التعدي عليه، ولكن قد يلحق هذا الحق بعد التقيد، مما يحد من حرية التداول لفترة محددة بالقانون أو طبقاً لما يتوافق عليه المساهمين في النظام الأساسي لشركة المساهمة، في حين قد تظهر بعض المشاكل التي من شأنها عرقلة سير عملية التداول ترجع إلى المساهم في حد ذاته أو إلى ظروف خارجية

What distinguishes a joint stock company from all other companies is the possibility of offering its shares for trading within the financial market. The principle of free trading of shares is a right guaranteed by all legislations, including Algerian legislation, and the methods of trading shares in a joint stock company differ according to the form that the share takes.

The principle of free trading of shares in the public system is considered inviolable, but this right may be followed after the restriction, which limits the freedom of trading for a period specified by law or according to what the shareholders agree upon in the articles of association of the joint stock company, while some issues may arise that would hinder the progress of the trading process.

Trading is due to the shareholder himself or to circumstances outside the shareholder's control