



آليات الرفع من رأسمال شركة المساهمة

في القانون المغربي

الدكتور زلماط فؤاد

أستاذ جامعي

كلية الحقوق مكناس

المغرب

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

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

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

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

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

ولعل التنظيم التشريعي لرفع رأس مال شركة المساهمة سواء في إطاره الموضوعي أو الإجرائي أو إطاره الجزري يبين الأهمية الكبرى التي يحض بها هذا الموضوع، كما تبرز أهميته الكبرى في الأهداف التي تكون منشودة من وراء ذلك الرفع إذ قد يهدف الرفع إلى تعزيز ثقة الغير بالشركة علما أن رأس مال الشركة هو ضمان عام للدائنين.

نعود إلى السؤال المطروح سابقا ونقول بخصوصه، إن شركة المساهمة كغيرها من الشركات فه قد تعتمد إلى تكيف قدراتها المالية مع ما تعيشه من أوضاع جديدة سواء تعلق الأمر بأوضاع داخلية تخص الشركة نفسها أو أوضاع خارجية ترتبط بالمنظومة الاقتصادية والاجتماعية للمجتمع، وهي أوضاع تجعل الشركة أمام خيار رفع رأسمالها. هكذا تكون شركة المساهمة في وضعية تدفعها في الزيادة في رأسمالها إما بفعل توسع نشاط الشركة أو بفعل سداد ديون الشركة وكذلك تجنب الآثار المترتبة عن التضخم² عندما يكون هناك انخفاض في القوة الشرائية للعملة. فهي كلها أسباب قد تكون من وراء الزيادة في رأس مال شركة المساهمة بالإضافة على أسباب أخرى (لا يتسع المقام للوقوف عليها جملة ولا تفصيلا).

وكما سبق وقلنا بأن رفع رأسمال الشركة هو تصرف قانوني، فما هي إذن الطبيعة القانونية لهذا

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



إن الطبيعة القانونية لمؤسسة الرفع من رأس المال، تختلف بسبب الطريقة المعتمدة في الرفع فإذا تعلق الأمر بالرفع عن طريق إصدار أسهم جديدة فإن الأمر هو عبارة عن عقد أطرافه هم المكتتبون والشركة ممثلة بمجلس الإدارة³.

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

أما إذا تم الرفع عن طريق ضم الاحتياطي إلى الرأسمال أو عن طريق زيادة القيمة الاسمية للأسهم، فإن ذلك لا يعدو أن يكون مجرد تصرف قانوني يتم بالإرادة المنفردة للشركة.

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

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

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

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

ثانيا: لا يعد مقرض الشركة مساهما وبالتالي فهو لا يتمتع بحقوق المساهمين، فضلا عن ذلك فإن إصدار سندات القرض تثقل الذمة المالية للشركة بالتزامات جديدة في حين أن رفع رأسمال الشركة يمنح الذمة المالية لهته الأخيرة قوة، كما أن شروط إصدار سندات القرض وإجراءاته تختلف بدورها عن شروط وإجراءات الرفع من الرأسمال.

إذن فما هي شروط وإجراءات الرفع من الرأسمال؟ وما هو الإطار الذي يتخذه الرفع من الرأسمال؟

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

المبحث الأول: رفع رأسمال شركة المساهمة بحصص جديدة.

المطلب الأول: تقديم الحصص النقدية لرفع الرأسمال.

المطلب الثاني: تقديم الحصص العينية لرفع الرأسمال.

المبحث الثاني: رفع رأسمال شركة المساهمة بدون حصص جديدة.

المطلب الأول: رفع رأسمال عن طريق المقاصة.

المطلب الثاني: رفع رأسمال عن طريق الإدماج الاحتياطي.



المبحث الأول: رفع رأسمال شركة المساهمة بخصص جديدة.

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

المطلب الأول: تقديم الحصص النقدية لرفع الرأسمال

تعتبر الحصص النقدية للسهم الذي يكتب به المساهمون وتدفع قيمته نقدا⁵ أو كما يرى بعض الفقه الذي يعتبره اقتناء الأنصبة أو الأسهم التي تصدرها الشركة نظير النقود إلا⁶.

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

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

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

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

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

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

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



وتجدر الإشارة إلى أن مقتضيات المادة 196 من قانون 95.17 لم ترتب أي جزاء عن عملية إصدار أسهم جديدة، إذا ما تم الإخلال بشكليات الإظهار المطلوبة. يتمتع المساهمون طبقا للمادة 189 من حق أفضلية اكتتاب في الأسهم النقدية الجديدة بصورة متناسبة مع عدد الأسهم التي يملكونها، ويعد هذا الحق قابلا للتداول والتفويت ويمكن للمساهمين التنازل عن حقهم بصفة فردية.

ويحق طبقا للمادة 192 للجمعية التي تقرر رفع الرأسمال، أو تأذن به أن تلغي حق أفضلية الاكتتاب بالنسبة لمجموع الرفع من رأسمال. أو بالنسبة لجزء أو عدة أجزاء من هذا الرفع.

وذلك بناء على تقرير مجلس الإدارة ومجلس الإدارة الجماعية وتقرير مراقب أو مراقبي الحسابات، ويجب أن تبين التقارير الأنفة الذكر أسباب اقتراح إلغاء الحق المذكور.

يمكن طبقا للمادة 193 للجمعية العامة التي تقرر الرفع من رأسمال أن تلغي حق أفضلية الاكتتاب لفائدة شخص أو عدة أشخاص.

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

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

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

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

ومع ذلك فإن المشرع المغربي لم يكتفي بالتنصيص على حق الأفضلية فحسب ضمانا لحقوق المساهمين القدامى، وإنما أقر كذلك ما يصطلح عليه بعلاوة الإصدار التي تمكن من تحقيق توازن بين المساهمين القدامى والجدد وتمكن كذلك من تغطية مصاريف العملية. إلا أن الأخذ بهذا المقتضى والجهد وتمكن كذلك من تغطية مصاريف العملية. إلا أن الأخذ بهذا المقتضى يعد أمرا اختياريا وليس إلزاميا¹³.

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

وقد تدخل القضاء الفرنسي بخصوص التضارب الحاصل فاعتبرها ملحق حصة وهو موقف للغرفة التجارية بمحكمة النقض الفرنسية¹⁶. وفيما يلي نورد مثال عملي يوضح الغاية من منح علاوة الإصدار وهو ينطبق أيضا على الغاية من تحقيق حق الأفضلية.



لنفترض أن رأسمال الشركة هو 1.000.000 درهم وهو مقسم على 10.000 سهم، قيمة كل منها 100 درهم وأن احتياطات المكونة هي بقيمة 500.000 درهم.

القيمة النظرية لكل سهم قبل عملية الزيادة هي:

$$500.000 + 1.000.000$$

$$= 150 \text{ درهم}$$

$$10.000$$

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

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

وهته النتيجة غير مقبولة لأن المساهمين القدامى سيخسرون في هذه الظروف 25 درهم في كل سهم والمساهمين الجدد سيربحون 25 درهم فوراً.

بالتالي فدفع علاوة إصدار بقيمة 50 درهم يمكن من خلق المساواة بين المساهمين القدامى والجدد.

على اعتبار أن القيمة النظرية للسهم بعد الزيادة تكون هي:

$$(1.000.000 + 500.000 + 1.000.000 + (10.000 \times 50))$$

$$= 150 \text{ درهم}$$

$$10.000 + 10.000$$

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

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

بعد هذه المقاربة الموضوعية والإجرائية لرفع الرأسمال بموجب الحصص النقدية لا بد من الوقوف أيضا على المقاربة الجبائية لهذه التقنية حيث يخضع رفع رأسمال ش.م بواسطة الحصص النقدية



لإعفاءات ضريبية، وقد تم تقرير لهذا المقتضى على مستوى قانون الضريبة المغربي وهو أمر استقاه المشرع المغربي من التشريع الفرنسي، هذا الأخير نص على حذف نسبة 1% الواجبة الأداء عن الحصص النقدية المقدمة في إطار الرفع من الرأسمال¹⁹.

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

فإلى أي مدى يمكن تقديم أسهم عينية لرفع رأسمال شركات المساهمة.

المطلب الثاني: تقديم الحصص العينية للرفع الرأسمال.

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

ولهذا النوع من الزيادة أهمية عملية للشركة. إذ بهذه الطريقة للزيادة في رأسمالها لا تبحث الشركة عن الزيادة في قدرتها المالية ولكن تبحث عن إدخال ممتلكات كالعقار أو براءة الاختراع أو الأصل التجاري.

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

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

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

ولكن الشركة لا تلتزم إلا إذا صوتت الجمعية العامة غير العادية بناء على طلب من رئيس مجلس الإدارة أو رئيس المحكمة التجارية على قرار يعين واحد أو أكثر من خبراء المحاسبين المسجلين بجدول الخبراء المقبولين لدى المحاكم.

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

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

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



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

كما تسمى أيضا التخفيض المقرون بالزيادة²⁶ هذه التقنية تمر بمرحلتين: المرحلة الأولى يتم تخفيض رأسمال الشركة ليستوعب الخسائر ثم تتم الزيادة كمرحلة ثانية ويتجسد الهدف من هذه الطريقة في إصلاح الوضعية المالية للشركة، هذه التقنية تسببت كذلك في كثير من الأحيان في نشوء نزاعات بمبادرة من أقلية المساهمين خاصة عندما تكون متبوعة بالزيادة في رأسمال مع التخلي الجماعي عن حق أفضلية الاكتتاب، وللإشارة فقد اعتبرت الغرفة التجارية بمحكمة النقد الفرنسية في قرارها الصادر 17 ماي 1994 أن العملية تعتبر صحيحة حتى ولو خفض رأسمال الشركة إلى 0 فرنك²⁷.

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

المبحث الثاني: رفع رأسمال شركة المساهمة بدون حصص جديدة.

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

المطلب الأول: رفع الرأسمال عن طريق المقاصة بالديون.

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

أولا: تحويل الديون إلى أسهم

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

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

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

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



ثانيا: تحويل سندات القرض إلى أسهم

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

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

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

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

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

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

المطلب الثاني: رفع الرأسمال عن طريق الإدماج الاحتياطي.

قبل الخوض في مسألة رفع رأسمال الشركة عن طريق ضم الاحتياطي نتطرق أولا لتحديد المقصود بالاحتياط.

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

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

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

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

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



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

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

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

وأخيرا نود الإشارة على أن رفع رأسمال شركة المساهمة وكما سبق أن ذكرنا تعتمد كوسيلة لإخراج الشركة من الوضعية المزرية التي تعاني منها، لذا فإن الرفع يمكن اعتماده ضمن مخطط الاستمرارية الذي يهيم المقاوله التي تعاني من صعوبات وفي ذلك نشير إلى الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بأكدادير الذي يقضي "بأن الزيادة في رأسمال تقرر بالنسبة لشركات المساهمة بمناسبة مخطط الاستمرارية لغائتين أساسيتين إما لتطهير المقاوله من الإخلال البنوي، الحاصل بفقدانها لربع رأسمالها، أو لغاية دعم الأساس الحسابي المعتمد في إعداد المخطط أو لكلتا الغائتين معا.

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

الهوامش:

- 1 نغم حنا رؤوف نيس-النظام القانوني للزيادة في رأس مال شركة المساهمة دراسة مقارنة-الطبعة الأولى 2002 ص 43.
- 2 التضخم هو فقدان النقود لطاقتها الشرائية
- 3 عباس مرزوق فليح العبيدي "الاكتتاب في رأسمال شركة المساهمة دراسة قانونية وعملية" دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن 1998 ص 139
- 4 فؤاد معلال- شرح القانون التجاري المغربي- الطبعة الثانية مطبعة النجاح الجديدة- 2001 ص 349
- 5 نغم حنا رؤوف نيس-مرجع سابق- ص 34
- 6 أحمد شكري السباعي- الوسيط في الشركات والمجموعات ذات النفع الاقتصادي- الجزء الأول مطبعة المعارف الجديدة الرباط الطبعة الأولى 2003
- 7 المادة 187 من قانون شركة المساهمة.
- 8 المادة 395 من قانون شركة المساهمة.
- 9 Philippe merle « droit commercial » 9 EDIT Dalloz 2003.
- 10 نغم حنا رؤوف نيس-مرجع سابق- ص 72
- 11 Béatrice et francis grandguillat – l’essentiel du droit des sociétés 4 EDIT Gualino éditeur 2004 p 88
- 12 نغم حنا رؤوف نيس-مرجع سابق- ص 79
- 13 فالي علال- مفهوم رأس المال في شركة المساهمة - أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص - تحت إشراف محمد الإدريسي العلمي المشيشي ص 61. جامعة محمد الخامس أكادال كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالرباط 2006 - 2007
- 14 فالي علال مرجع سابق - ص 61
- 15 Paul le Canu – droit des sociétés – 2 EDIT Montchrestien 2005 P 701
- 16 Ibid Page 700
- 17 Philippe Merle – OPCIT – P 665



¹⁸ Béatrice – OPCIT – P 90

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

²⁰ Béatrice – OPCIT – P 664

²¹ Philippe Merle – OPCIT – P 664

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

²³ Philippe Merle – OPCIT – P 647

²⁴ Paul le canu – OPCIT – 705

²⁵ المادة 55 من قانون الشركات العراقي

²⁶ بنسني عزرا لدين- الشركات في التشريع المغربي والمقارن-الجزء الأول-النظرية العامة للشركات- الطبعة الثانية 1998 ص 41

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

²⁸ فالي علال – مرجع سابق- ص 320

Béatrice – OPCIT – P 89²⁹

³⁰ فؤاد معلال – مرجع سابق – ص 348

Hassania Cherkaoui – OPCIT – P 299³¹

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

³³ نغم حنا رؤوف نينيس – مرجع سابق- ص 97

Béatrice – OPCIT – P 90³⁴

³⁵ الحكم رقم 45 الصادر بتاريخ 2001-12-27 ملف رقم 36 / 2001 منشور بمجلة المحاكم المغربية – العدد 95 السنة 2002 ص 246.