Conditions Restricting Share Trading in French and Comparative Corporation law

Dr. Khaldoon Mohammed Jero

Al-hadba University

Abstract:

One of the most important characteristics of a share is its ability to be traded freely, so that the shareholder always has the right, if he wants, to transfer these shares to others and obtain their value. Freedom to trade shares is the basis on which the existence of the financial market is based.

The right to trade shares is considered one of the fundamental rights of the shareholder, which he may not be deprived of by a provision in the company's bylaws, even though this right may be restricted by provisions in this bylaw, provided that these restrictions do not lead to the shareholder being deprived of his right to relinquish his shares.

Legal restrictions usually aim to protect shareholders and public savings from fraud and illegal speculation carried out by the founders. Conventional restrictions often aim to introduce a degree of personal consideration into joint-stock companies, especially those that do not offer their shares for public subscription. They may also aim to support the control of the few in large joint stock companies and avoiding the possibility of coups in favor of other groups seeking to control the company.

Keywords: Company Shares - Agreement Restrictions - legal Restrictions - Joint Stock Company - Freedom to Trade Shares.

الشروط المقيدة لتداول الأسهم في قانون الشركات الفرنسي والمقارن

أ.م.د خلدون محمد جرو
كلية الحقوق - جامعة الحدباء

المستخلص

إنَّ أهم ما يمتاز به السهم هو قابليته للتداول بحرية وسلاسة، إذ يكون للمساهم دائماً الحق في نقل سهمه إلى الغير ويحصل على قيمته، وحرية تداول الأسهم هي الأساس الذي يرتكز عليه وجود السوق المالي.

ويعدُّ الحق في تداول الأسهم من الحقوق الأساسية للمساهم التي لا ينبغي حرمانه منه بنص في نظام الشركة وإن كان يجوز تقيد هذا الحق بنصوص لهذا النظام؛ وذلك بشرط ألا تؤدي هذه القيود إلى حرمان المساهم من حقه في التنازل عن اسهمه.

إنَّ القيود القانونية تهدف دوماً إلى حماية المساهمين والادخار العام من عمليات الغش والاحتيال و المضاربات غير المشروعة التي يقوم بها المؤسسون، أما القيود الاتفاقية فتهدف غالباً إلى ادخال قدر من الاعتبار الشخصي في شركات المساهمة خاصة تلك التي لا تطرح اسهمها للاكتتاب العام, وقد تهدف ايضاً إلى دعم سيطرة القلة في شركات المساهمة الكبرى وتلافي إمكانية حدوث انقلابات لصالح فئات اخرى تسعى للسيطرة على الشركة.

الكلمات المفتاحية : اسهم الشركة ، القيود الاتفاقية ، القيود القانونية ، الشركة المساهمة ، حرية تداول الاسهم

المقدمة :

لم يعد حق الملكية في الوقت الحالي كما كان سابقا حقاً مطلقا بل أصبح حقاً مقيداً بقيود متعدد تزداد وحسب حاجات المجتمع وما شرط المنع من التصرف إلا صورة من هذه القيود[١], وهي ميزة لصيقة بأسهم الشركات المساهمة ويتمتع المساهم على السهم بحق ملكية يخوله حق التصرف فيه بجميع اوجه التصرف ويخضع حق الملكية لبعض القيود القانونية ويمكن تضمين النظام الأساسي أو عقد تأسيس بعض الشركات من هذه القيود الاتفاقية .

مبدأ قابلية التداول تم تكيفه على أنه حوالة حق؛ لأن المساهم يعتبر دائن للشركة بقيمة مساهمته في رأس المال حيث يتنازل عن دينه للغير عن طريق التنازل عن الأسهم وبذلك يحول حقه فغيره يدفع هذا الدين ويكتسب بالمقابل ملكية السهم الذي يرجع به في مواجهة المدين التي هي الشركة .

إلا أن هناك اختلاف جوهري بين حوالة الحق وبين التنازل عن الأسهم عن طريق التداول[٢]، ويرى بعض الباحثين أن عملية تداول الأسهم ليست حوالة حق؛ لأن الحوالة تقع على الحق بينما التداول يقع على الصك ، لذا نجد بأن هناك آراء تذهب إلى أن التكييف القانوني لهذا التنازل أنه تجديد للدين بتغير الدائن وهو المساهم المتنازل بصدور تخويل منه إلى مدينه (الشركة) بدفع الدين إلى الدائن الجديد أو المتنازل له ولا يعد خلفاً للمتنازل القديم وإنما مالكاً لحق جديد خاص به ، ونجد شروط تجديد الدين وفق القواعد العامة متوفرة مع وجود التزام قديم ونشوء التزام جديد ويحل محل القديم.

---

[١]- ومن مراجعة المادة ٤٦ من قانون الشركات العراقي ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل ٢٠١٤ ان شركة المساهمة تتميز باكتتاب المستثمرين فيها باسهم قابلة للتداول .

[٢] - د. مصطفى كمال طه ، القانون التجاري (التاجر ، الشركات التجارية ، الملكية التجارية والصناعية) الدار الجامعية القاهرة ، ١٩٨٦ ، ص ٤١٧ .

أهمية واهداف البحث :

تكمن أهمية البحث في تسليط الضوء على الثغرات التي لم يتم الإشارة إليها وإمكانية معالجتها من قبل التشريعات، والتي كانت محل خلاف من قبل الفقه لما يترتب عليها من أثار مهمة تتعلق مبدأ حرية تداول الأسهم التي هي الحافز لنمو الاقتصاد الوطني من خلال جلب وتوظيف المدخرات الخاملة خاصة في سوق المال، وتحديد مفهوم المبدأ بشكل واضح وتميزه عما يشتبه به وتوضيح الاهداف والأسباب التي دفعت المشرع إلى فرض هذه القيود، ويهدف لدراسة الأسباب والاهداف التي جعلت المشرع يتبنى هذه القيود وبنصوص صريحة.

اشكالية البحث :

إلى أي مدى تؤثر القيود المفروضة على تداول الأسهم على مبدأ حرية تداول الأسهم؟ وكيف نوازن بين القيود المفروضة على تداول الأسهم وعلى مبدأ حرية تداول اسهم الشركة ، وماهي القواعد القانونية المنظمة لحرية المساهم في التنازل عن اسهمة في الشركة . واتبعنا المنهج التحليلي الوصفي المقارن.

خطة البحث :

نعالج الموضوع عبر البحث في القيود القانونية على حرية تداول الأسهم في المبحث الأول ونقسمه إلى ثلاثة مطالب في الأول نستعرض القيود الواردة على تداول الأسهم النقدية ونتناول القيود الواردة على تداول الاسهم العينية والأسهم النقدية التي يكتتب فيها المؤسسون وفي المطلب الثالث نستعرض تداول أسهم ضمان عضوية مجلس الإدارة, أما المبحث الثاني نخصصه للقيود الاتفاقية على حرية تداول الأسهم في مطلبين في الأول نتناول حق الاولوية للمساهمين في شراء الأسهم المراد بيعها للغير, وفي الثاني نستعرض شرط الحصول على موافقة الشركة قبل التنازل عن الأسهم للغير .

المبحث الأول

القيود القانونية على حرية تداول الأسهم Inaliénabilité légale

يعدُّ مبدأ حرية تداول الأسهم المقابل الضروري واللازم لقاعدة الأغلبية في إدارة الشركات المساهمة, إذ من حق الاغلبية أن تفرض رأيها فيما يتعلق بكيفية إدارة الشركة المساهمة, بل وأن تفرض تعديل النظام الأساسي للشركة على الأقلية, فأن من حق الأقلية على الأقل أن تنسحب من الشركة إذا لم تكن موافقة عن قرارات الأغلبية, لذا نجد بأن مبدأ حرية تداول الأسهم هو السبب الحقيقي وراء وجود شركات كبيرة منذ القرن السابق.

المطلب الأول

القيود القانونية على حرية تداول الأسهم النقدية

في شركات الأموال يسيطر النظام القانوني بصورة تكون فيها دائرة حرية التعاقد ضيقة التطبيق [١].

وانتقال ملكية الأسهم لا تعني بقاء ملكية الحق الوارد فيها ثابتاً ،إذ يمكن أن تكون قيمة السهم أقل أو أكثر من قيمته عند التنازل[٢]، ويلتزم البائع للأسهم في الشركات بأن يعلم المتنازل له بكل المعلومات والوقائع التي تخص الأسهم المتنازل عنها وهو ما ستقر عليه القضاء الفرنسي[٣], وتشير المادة ٦٤ من قانون الشركات العراقي ٢١ لسنة ٩٧ المعدل " في الشركة المساهمة والمحدودة ، للمساهم نقل ملكية أسهمه إلى مساهم آخر أو إلى الغير ..."

وتعد الحيازة المادية للسهم سند حق لصاحبه ويحق بموجب هذه الحيازة تداول السهم لحامله عن طريق التسليم المباشر إلى المشتري, والأهم لحامله يعتبر من قبيل المنقولات المادية التي تنطبق عليه قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية [٤] .

الرأي هو ما يتوافق مع موقف المشرع العراقي[٥] الذي جعل التعامل بالأسهم عملًا تجاريًا إذا كان بقصد الربح، بينما قانون الشركات العراقي وغالبية القوانين الاخرى موضوعة المقارنة اجازوا بعض القيود التي ترد على التصرف في الأسهم, و وفقاً لقانون الشركات المصري لا يجوز تداول الأسهم النقدية [٦] بأكثر من القيمة الأسمية التي صدرت بها مضافاً إليها عند الاقتضاء مقابل نفقات الاصدار وذلك في الفترة التالية لتاريخ قيد الشركة في السجل التجاري وحتى نشر القوائم المالية عن سنة مالية كاملة [٧] .

---

[١] Yves Guyon, Droit des affaires, droit commercial général et société, T1, 9éme édition, Econominica Delta, Paris, 1996, P762

[٢] - مصطفى كمال طه ، القانون التجاري ، مقدمة الاعمال التجارية – التاجر الشركات التجارية ، الملكية التجارية والصناعية - الدار الجامعية القاهرة ، ١٩٨٦ ص ٤١٧ .

[٣] - ALexandre OMAGGIO – Ie doe dans le cession d'actions , magistère jurist d'affaires université parisll 200 P120 (cass civ 30 janvier 1992 , Cession d'actions)

[٤] أنطوان ناشف وخليل هندي، العمليات المصرفية والسوق المالية، الجزء الثاني، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ٢٠٠٠، ص ١٠١.

[٥]- انظر المادة (٥ /١٥) من قانون التجارة العراقي

[٦] واما الاسهم العينية والاسهم التي اكتتب فيها المؤسسون فلا يجوز تداولها على الاطلاق خلال السنتين التاليتين لتأسيس الشركة سواء بقيمتها الاسمية او بأ زيد من هذه القيمة ، لذلك صدرت المادة ٤٦ بعبارة " مع عدم الاخلال بأحكام المادة السابقة "

[٧] المادة ٤٦ من قانون الشركات ١٥٩ لسنة ١٩٨١ المعدل بالقانون ٣ لسنة ١٩٩٨ وتنص المادة نفسها على عدم جواز تداول شهادات الاكتتاب بأ زيد من القيمة الاسمية التي صدرت بها مضافا اليها مقابل نفقات الاضرار وذلك في الفترة السابقة على قيد الشركة في السجل التجاري .

فالسهم الاسمي يحتوي من الناحية الشكلية على البيانات التالية: اسم صاحبه, واسم الشركة المصدرة ومركزها الرئيسي, ومدتها, وتاريخ ورقم طريق القيد في السجل التجاري, وقيمة رأس المال بنوعيه: المرخص به, والمصدر[١].

فاذا كان السهم اسمياً فان تداوله والتنازل عنه يتم بطريقة القيد في سجل الملكية التي تمسكه الشركة في مقرها الرئيسي[٢] , أما قانون الشركات العراقي النافذ فأنه أدخل تعديلًا على المادة (٦٤/أولاً)[٣] ، ولا يجوز[٤], التصرف في الأسهم أو السندات المؤقتة إلا بعد أن تصدر الشركة أو ميزانية لها عن اثني عشر شهراً على الأقل, ويعد كل تصرف تم قبل ذلك باطلا ويكون كل ذي شأن أن يتمسك بهذا البطلان وعلى المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ...." ويحظر خلال هذه المدة فصل قسائم الحصص من كعوبها الاصلية ويوضع عليها طابع يدل على نوعها وتاريخ تأسيس الشركة والاداة التي تم بها [٥] .

الصفة الجوهرية في الأسهم بحد ذاتها، بإعتبارها قيما منقولة من أهم خصائصها التداولية la Négociabilité وهو الانتقال من يد إلى يد، والتماثلية la fongibilité حيث تنقل حقوقاً مماثلة للسهم (الحق في الإرباح، التصويت، الإعلام، الحق في التصفية... [٦])

وفي كل الأحوال يكون العقد قابلاً للإبطال عندما يكون الثمن تافها، ولو كان هذا الثمن يمثل القيمة الإسمية للسهم في رأس المال، وهذا ما أقره القضاء الفرنسي في قضية بيع أسهم في شركة "بواحد 30" فرنك، وجاء في هذا القرار أن التنازل عن هذه الأسهم بقيمها الإسمية يعتبر باطلا لتفاهة الثمن ولو كانت هذه هي القيمة الإسمية للأسهم المباعة في رأس المال[٧].

---

[١] شعبان احمد محمود والمستشار رجب عبد الحكيم سليم، شرح احكام قانون سوق رأس المال، الطبعة الأولى، الجزء الأول دار ابو المجد للطباعة القاهرة، مصر، ٢٠٠٤، ص ٦٥.

[٢]- د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، مصدر سابق، ص ٢٣٨ وما بعدها. وينظر كذلك د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١ ، ص ٧٣٨ وما بعدها .كذلك نفس المصدر الطبعة الرابعة ٢٠٠٨ ص ٢٠٧ وما بعدها .

[٣] - عدلت المادة (٦٤/ أولاً) بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ وتنص على أنه (أولاً: لا يجوز لمؤسسي الشركة المساهمة نقل ملكية أسهمهم لغيرهم إلا في الحالات التالية: ١- مرور سنة واحدة على الأقل من تاريخ تأسيس الشركة . ٢- توزيع أرباح لا تقل عن ٥% خمسة بالمئة من رأس المال الأ سمي المدفوع) .

[٤] - مستبدلة بالقرار رقم ٢٥١ لسنة ١٩٩٨ العدد ١٥٥ تابع الوقائع المصرية في ١٣/ ٧/ ١٩٩٧ للمزيد راجح د. سميحة القليوبي ، الشركات التجارية ، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨ ص ٧٠٣ .

[٥] - شرح احكام قانون الشركات ، المستشار رجب عبد الحكيم سليم ، الجز الاول ، ط ٤ ، ٢٠٠٦ ص ٤٦٨

[٦] - Philppe Merle- Anne Fauchon, Droit Commercial, Op-cit, 9e édition, p 367.

[٧] - LE CANNU Paul, Droit des sociétés, 06ème éd 2014, LGDJ, p2037

تجدر الإشارة إلى أن القيود القانونية الواردة في قانون الشركات وقانون أسواق رأس المال هي قيود مؤقتة تزول بعد مضي الفترة الزمنية المحددة، أو ربما يزول القيد بزوال السبب الذي من أجله قيد التصرف أي تدور مع العلة وجوداً وعدماً [١].

المطلب الثاني

القيود الواردة على تداول الاسهم العينية والاسهم النقدية التي يكتتب فيها المؤسسون

لا يجوز لمؤسسي الشركات المساهمة نقل ملكية أسهمهم لغيرهم قبل مرور سنة واحدة على الأقل من تاريخ تأسيس الشركة [٢], وذهب المشرع المصري إلى عدم جواز تداول هذه الأسهم قبل نشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر وسائر الوثائق الملحقة بها عن سنتين كاملتين ولا تقل كل منها عن اثني عشر شهراً من تاريخ تأسيس الشركة [٣], ويحظر في أثناء هذه المدة فصل قسائم الحصص من كعوبها الأصلية ويوضع عليها طابع يدل على نوعها وتاريخ تأسيس الشركة والأداة التي تم بها [٤] , وهكذا تذهب بعض القوانين [٥], وتكمن العلة في تقرير هذا المنع ، حتى يتبنى المركز المالي جلياً أمام المتعاملين في هذه السندات والأسهم والحيلولة دون استغلال بعض الاشخاص في عمليات تأسيس الشركات المساهمة لغرض بيع أسهمها بعد قيام الشركة مباشرةً بقصد الاثراء الفوري من هذا العمل [٦],

ويهدف هذا القيد إلى الزام مؤسسي الشركة بالبقاء فيها طوال السنين التاليتين لأنشائها, لكي لا يكون تأسيس الشركة مجرد أداة مضاربة بقصد الحصول على عايد سريع ذلك المفروض أن المؤسسين أقاموا الشركة, لكي تقوم على المشروع الاقتصادي الذي تأسست من أجله ولكي تستمر, ونشير إلى أن تداول الوعود بالأسهم في التشريع الفرنسي الذي تسمى بالأسهم المؤقتة أو شهادات الاكتتاب وهي التي تمنح الحق في الأسهم التي سوف تصدرها الشركة بعد تمام تأسيسها وهي تختلف عن الأسهم غير المسددة قيمتها بالكامل التي تعد أسهما بمعنى الكلمة غير أن قيمتها لم تسدد بالكامل

---

[١] - رياض منصور الخليفي، محل عقد تداول الأسهم، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان- الأردن، ٢٠١٤، ص ١٢٩.

[٢] - المادة ٦٤ من قانون الشركات العراقي ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل

[٣] انظر المادة ٤٥ من قانون الشركات المصري ١٥٩ لسنة ١٩٨١

[٤] شرح احكام قانون الشركات ، المستشار رجب عبد الحكيم سليم ، الجز الاول ، ط ٤ ، ٢٠٠٦ ص ٤٦٨

[٥] تذهب قوانين الشركات لبعض دول مجلس التعاون الخليجي الى تقييد تداول اسهم المؤسسين والاسهم العينية مدة سنتين من تاريخ تأسيس الشركة المادة ١٠٠ من نظام الشركات السعودي والمادة ٧٧ من قانون الشركات العماني والمادة ١٧٣ من قانون الشركات الاماراتي وقد خفض المشرع البحريني الى سنة واحدة بمقتضى المادة ١٢٤ من قانون الشركات في حين حدد المشرع الصيني فترة الحظر الى ثلاث سنوات انظر:

- Minkang " Understanding Law " P239.

[٦] رقم الطعن ٦١/ ٨٠ تجاري – جلسة ١١/ ٣/ ١٩٨١ , مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز الكويتية القسم الاول ، المجلد الثاني ، يناير ١٩٩٤ ، ص ٢١٣ .

وهي قابلة للتداول [١], ويترتب على حظر تداول الوعود بالأسهم بطلان التصرف بطلانا مطلقاً، أي أن التداول الذي يتم قبل إصدار الأسهم الأصلية يتقرر بطلانه ويكون لكل ذي مصلحة أن يتمسك به [٢].

يحظر القانون الفرنسي التداول على الأسهم الموعودة، إلا إذا كانت أسهم سيتم إنشاؤها والتي طلب قبولها في سوق منظمة أو في نظام تجاري متعدد الأطراف، أو بمناسبة زيادة رأس مال شركة تم بالفعل قبول أسهمها القديمة للتداول في سوق منظمة أو في نظام تجاري متعدد الأطراف, وفي هذه الحالة لا يكون التفاوض صحيحاً إلا إذا تم تحت الشرط الوقفي لإتمام زيادة رأس المال, وفي غياب الإشارة الصريحة، يُفترض هذا الشرط [٣]. أسهم المؤسسين والأسهم العينية لا يبدأ تداولها بموجب القانون المصري إلا بعد نشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر عن سنتين ماليتين كاملتين [٤].

ويثار التساؤل عن الوصية، هل تندرج ضمن حالات الانتقال بسبب الإرث؟ هنا قرر الفقه الفرنسي أن الحالة المستثناة المقصود منها الورثة الشرعيين دون الموصى لهم على أساس أن الوصية تصرف مضاف إلى ما بعد الموت وبالتالي فهي تعتبر تنازلاً من المساهم عن أسهمه إلى غيره[٥] .

غني عن البيان أن هذا المنع يسري على المؤسسين في شركات المساهمة العامة والمغلقة سواء بسواء، الأمر الذي يتوجب بقاء المؤسسين لمدة مقبولة يمكن معها القول بأن مشروع الشركة قد استقر دعائمه بحيث لا يؤثر خروج المؤسسين خلالها على متانة المركز المالي للشركة في السوق

---

[١] -Ripert Gerges, et René Roblot, traité de droit commerciale, T1, 18ed, LJDJ, paris, 2001, p632.

[٢] د. سميحة القليوبي ، الشركات التجارية ، ط٣ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٣ ص ٢٨١ .

[٣] المادة L228-10 تم تعديله بالقانون عدد ٥٣٧ لسنة ٢٠٢٤ المؤرخ في ١٣ يونيو ٢٠٢٤ - المادة. ١ ولا تكون الأسهم قابلة للتداول إلا بعد قيد الشركة في السجل التجاري والشركات. وفي حالة زيادة رأس المال تكون الأسهم قابلة للتداول من تاريخ إتمامها. انظر :

Article L228-10

Modifié par LOI n°2024-537 du 13 juin 2024 - art. 1

Les actions ne sont négociables qu'après l'immatriculation de la société au registre du commerce et des sociétés. En cas d'augmentation de capital, les actions sont négociables à compter de la réalisation de celle-ci.

[٤] راجع نقض ٢٨ مارس ١٩٨٣ ص(٣٣) ص(٨١٩) " لئن كان القانون لم يبين في المادة ٤٥ منه طرق نشر المزانية الا انه قضى في المادة ٦٥ بان تحدد اللائحة التنفيذية وسائل النشر ومواعيده وتقضي اللائحة التنفيذية بان يكون النشر في صحيفتين يوميتين احداهما على الاقل تصدر باللغة العربية الا ان القانون قضى في الفقرة الثانية من المادة ٦٥ بانه اذا كان نظام الشركة يبيح الاكتفاء بارسال نسخ من الميزانية الى كل مساهم بطريقة البريد الموصى عليه اذا كانت اسهم الشركة اسمية ، مما مفاده انه اذا خلا نظام الشركة من النص صراحةً على نشر الميزانية بارسالها الى المساهمين =بطريق البريد الموصى عليه فانه يجب رجوعا الى الاصل العام نشرها في الصحف اليومية حتى يقف الغير على حقيقة حالها . راجع : د.مصطفى كمال طه ، الشركات التجارية ، دار المطبوعات الجامعية – كلية الحقوق – الاسكندرية ،٢٠٠٦ ص ٢٤٠- ٢٤١ .

[٥] Ripert Georges et Renne Roblot, op.cit, p 389

المالي، من جانب آخر فأن نطاق الحظر كما تقدم يشمل جميع التصرفات من بيع وهبة ووصية عند وفاة الموصى قبل مضي فترة المنع[١], والقيود القانونية من الأعمال المشرعة من شأنها أن تحكم بعض الحالات الموجودة أو يمكن أن تظهر في المستقبل، حيث يبقى تطبيقها قائماً, إذ لم تلغ أو تعدل بأعمال مشروعة أخرى[٢], و يجب ألا يكون الغرض من التداول هو مجرد التلاعب بالأسعار أو الإضرار بسوق الأوراق المالية أو المتعاملين فيه [٣].

المطلب الثالث

القيود الواردة على تداول اسهم ضمان[٤] عضوية مجلس الإدارة

يشترط [٥] أن يكون عضو مجلس الإدارة مالكاً لما لا يقل عن ألفي سهم [٦] من أسهم الشركة إذا كان ممثلاً للقطاع الخاص, أما إذا كانت أسهمه فيها نقص عن الحد المقرر توجب عليه إكمال النقص خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسنمه عضوية مجلس الإدارة, و بخلاف ذلك يعتبر فاقداً للعضوية عند انتهاء المهلة المحددة [٧]. لذا فأن القانون العراقي و المقارن قد فرض شرطاً آخر وهو وجوب تملكه عدداً من الأسهم تؤهله للترشيح إلى عضوية مجلس الإدارة فيحتم القانون على أعضاء مجلس الإدارة عند استلامهم مهامهم إيداع هذه الأسهم. فأطلق عليها تسمية أسهم الضمان[٨] وجاءت هذه الأسهم

---

[١] المادة -٦٧- من قانون الشركات العراقي ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل اذا توفى مساهم عراقي في شركة مساهمة أو شركة محدودة المسؤولية تنتقل ملكية الاسهم إلى ورثته (أو ورثتها) بحسب أنصبتهم المحددة في الشريعة.. أما إذا كان المساهم مواطن لدولة أخرى، فتنتقل ملكية الاسهم إلى ورثته بموجب القانون المرعي في تلك الدولة. وفي كل من الحالتين تُراعى الامور التالية: أولاً: إذا كان الوارث ممنوعاً من تملك أسهم الشركات أو آلت إليه أسهم تزيد على الحد الأعلى المسموح به قانوناً، وجب عليه القيام بإجراءات نقل ملكيتها خلال (٩٠) تسعين يوماً من تاريخ صيرورتها قابلة للانتقال. فأن تخلف عن ذلك وجب على مجلس إدارة الشركة المساهمة والمدير المفوض في الشركة المحدودة الإعلان عن بيعها بطريق المزايدة العلنية . ثانياً: إذا أدى توزيع الأسهم على الورثة إلى زيادة عدد أعضاء الشركة محدودة المسؤولية عن الحد الأعلى المقرر في القانون، تُعتبر الأسهم ملكية مشتركة بين الورثة بحسب أنصبتهم المحددة في الشريعة، ويعتبرون بمثابة شخص واحد. وفي هذه الحالة يتولى أحد الورثة تمثيل باقي الورثة أمام الشركة، ويُطلب من الورثة أن يختاروا من يمثلهم خلال (٦٠) ستين يوماً من تاريخ تسجيل انتقال ملكية الأسهم في سجل الشركة .

[٢] -محمد بن ناصر البجاد، النطاق القانوني لمبدأ حظر الإفصاح عن المعلومات الداخلية المتعلقة بالأوراق المالية المتداولة في السوق المالية السعودية، بحث منشور في مجلة الحقوق الصادرة عن كلية الحقوق في جامعة الإسكندرية، العدد الأول، كانون الثاني، ٢٠٠٧، ص٩٤.

[٣] - عبد الله الطائي، مسؤولية الوسيط المدنية تجاه المستثمر في سوق الأوراق المالية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت- لبنان، ٢٠١٥، ص ١٤٥ .

[٤] - فكأن طبيعة هذه الأسهم رهن لمنقول أنشئ لمصلحة المساهمين والغير لتعويض الأضرار عن خطأ الإدارة سواء كان أساسه مسؤولية عقدية ام تقصيرية ام جنائية فيضمن التعويض

[٥] - انظر المادة ١٠٦ أولاً ف ٣ من قانون الشركات العراقي ٢١ لسنة ٩٧ المعدل .

[٦] - انظر المشرع الكويتي في المادة ١٣٩ من قانون الشركات العراقي اشترط في مجلس الادارة ان يمتلك ١% من راس مال الشركة .

[٧] - . لطيف جبر كوماني ، الشركات التجارية ، الطبعة الاولى ، دار السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٥ ص ١٢١ . كذلك د.عزيز العكيلي ، القانون التجاري ، طبعة ١ ، دار الثقافة والنشر .عمان ، ١٩٩٣ ص ١١٤

[٨] - ويطلق عليها ايضاً تسمية اسهم الصفة لعضوية مجلس الادارة. د. خالد الشاوي، شرح قانون الشركات التجارية، مطبعة بغداد، ط١، ١٩٦٨، ص٤١٨.

لضمان مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة عن الأعمال غير المشروعة, وكأن المشرّع قد أعد هذا الشرط من شروط العضوية لمجلس الإدارة [١]. فخلت النصوص القانونية كونها مقابل الضمان وسميت أسهم الصفة للانتماء في عضوية مجلس الإدارة [٢], وعند صدور قانون الشركات نرى بأن المشرع المصري يشترط في المادة ٩١ أن يكون عضو مجلس الإدارة مالكاً لعدد من أسهم الشركة بما لا تقل قيمتها الاسمية عن خمسة الف جنيه أو القيمة التي يقررها نظام الشركة أيهما أكبر وعليه أن يقدم هذه الأسهم لضمان إدارته عن طريق إيداعها بأحد البنوك المعتمدة لهذا الغرض خلال شهر من تاريخ تعينه على أن يستمر إيداع هذه الاسهم الى أن تنتهي مدة وكالة العضو ويصدق على ميزانية اخر سنة مالية قام فيها بأعماله.

أما إذا عُيّن الشخص المعنوي كعضو في مجلس الإدارة, فأنه يقوم بانتخاب ممثل دائم يخضع لنفس الشروط والواجبات ويتحمل كافة المسؤوليات المدنية والجزائية؛ كقيامه بالإدارة باسمه الخاص تضامناً مع الشخص المعنوي الذي يمثله.

وتتضمن الشركات المصرية قانوناً تحظر تداول الأسهم طوال هذه الفترة فاذا حصل التداول مخالفا لهذا الحظر يعدُّ باطلاً, فضلاً عن عقوبة المخالف بالغرامة المنصوص عليها في المادة ١٦٣ من قانون الشركات، بينما نص المادة ٩١ من قانون الشركات قد الغى بالقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٥ ولم يتضمن نظام الشركة نصا يفرض على عضو مجلس الادارة تملك عدد معين من الاسهم مع تقييد تداول هذه الاسهم .

إن شرط امتلاك أسهم للضمان تُمكّن المسير في أن يكون مساهماً في رأسمال الشركة، وإنَّ إبعاد ذوي الخبرة الذي تحتاج إليهم الشركة في التسيير يتنافى مع مصلحة الشركة [٣] .

وتثير التساؤلات عن مدى أحقية الشركة في التنفيذ على أسهم الضمان عند تخلف عضو مجلس الإدارة عن أداء الاقساط المقررة عن تلك الأسهم ، فلا نرى مانعاً لذلك ، إذ يجوز للشركة بعد القيام بإنذاره من عرض أسهمه للبيع في المزاد العلني أو في البورصة, وتستوفي من ثمن المبيع بالأولوية

[١] - فاروق ابراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، رسالة ماجستير، مقدمة الى كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٣، ص٩٦.

[٢] - وقد ابتغى المشرع من تخصيص الاسهم المذكورة ... ايداعها احد البنوك لضمان حسن ادارة العضو للأعمال المنوطة به وعدم اساءة استعمال اموال الشركة انظر طعن محكمة التمييز الكويتية رقم ٧٨ / لسنة ٢٠٠٤ تجاري جلسة ٥ / ٢ / ٢٠٠٥ .

[٣] حفاظاً على مصلحة الشركة اجازت بعض التشريعات اضافة عضوين الى مجلس الادارة من غير المساهمين (ذوي خبرة وكفاءة في التسيير) كاستثناء من شرط امتلاك المسير انسبة من اسهم الضمان .

على جميع الدائنين الاقساط التي لم تسدد والفوائد والنفقات ويرد الباقي للمساهم, أما إذا لم تكفِ عادت إلى أمواله الخاصة [١].

ونلاحظ بأن هناك تشريعات أخرى تأخذ بحكم مخالف, إذ تتطلب تخصيص أسهم الضمان لضمان أخطاء عضو مجلس الإدارة وليس أخطاء المجلس بأكمله، كما هو الحال في التشريع المصري والكويتي[٢] .

ويتجلى الهدف من أسهم الضمان لتغطية التزامات المسيرين عند وقوعهم للأخطاء في اثناء التسيير, لذا فأن هذه الأسهم غير قابلة للتصرف[٣] وهي في القانون العراقي أسهم تأهيل وشرط لصلاح العضوية فلا يجوز مطلقاً الإخلال فيها وليست أسهم ضمان وتبقى هذه الأسهم محجوزة طالما عمل مالكوها لتسيير الشركة، وتعد ضماناً لصغار المساهمين ودائني الشركة [٤] .

يتصف شرط الموافقة بالطابع الشخصي أحياناً, كونه يستلزم موافقة الشركة على الشخص المتنازل إليه المقترح من قبل المساهم أو اختياره, وهو بمثابة شرطاً أساسيا في الشركات المساهمة العائلية أو المغلقة؛ لكي يضمن الاستقرار في الإدارة ومن الممكن أن تتعرض لتقلبات لدخول العنصر الأجنبي فيها [٥] , لذا فالشركة لها الحق في فرض قيود وضوابط معينة تراها مناسبة لحرية تداول أسهمها بشرط أن لاتصل تلك القيود إلى حد حرمان المساهم من حرية المساهم عن أسهمه اولاً, أو يمكن التنازل مشروطًا بالإرادة الحرة وغير المقيدة للشركة، لأن ذلك من شأنه أن ينهي التمييز الأساس بين شركات رأس المال[٦] .

إنَّ تداول الأسهم له جانب كبير من الأهمية؛ لأنه يتعلق بعقد عمليات يترتب عليها تجاوز ملكية شخص، أو مجموعة أشخاص لهم علاقة مسبقة معه بنسب معينة وهذه الملكية التي تسمى حصص سيطرت لها انعكاساتها على تداول أسهم الشركة[٧], والقيد المتعلق باسهم السيطرة المقصود به أنه

---

[١] انظر المادة ١٣٩ من قانون الشركات الكويتي رقم ١٥ لسنة لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون الشركات التجارية .

[٢] فتاحي محمد، حرية تداول الأسهم في شركة المساهمة في القانون الجزائري ، دراسة مقارنة، دار الخلدونية، الجزائر ، 2013 ص ٢١٣ .

[٣] انظر المادة ٦١٩ من قانون التجارة الجزائري ، الملاحظ ان البعض يرى ان اسهم الضمان تنتقل عن طريق حوالة الحق ، ورغم ذلك فالحوالة ايضا تتنافى مع الهدف من وراء فرض اسهم الضمان ومن ثم فهي غير قابلة للتصرف والنقل اما في حالة وفاة المسير فهي تنتقل عبر الارث وفقا للقواعد العامة .

[٤] د. محمد فوزي سامي الشركات التجارية ، الاحكام العامة والخاصة ، دراسة مقارنة ، الطبعة الاولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٦ ص ٣٧٢

[٥] روان عطون، الأسواق النقدية والمالية، البورصات ومشكلاتها في عالم النقد والمال، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ٢٠٠٣، ص ١٠٩.

[٦] أحمد محمد لطفي أحمد، معاملات البورصة بين النظم الوضعية والأحكام الشرعية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٨، ص ١١٠.

[٧] محمد فاروق عبد الرسول، الحماية الجنائية لبورصة الأوراق المالية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٧، ص٢٢٠.

على المساهم في الشركة عند رغبته في شراء الأسهم بحيث يترتب على الشراء تجاوز ملكيته للأسهم الاسمية في رأسمال الشركة أو أكثر أن يحترم بعض الضوابط التي قررها المشرع في هذا الخصوص 10% , إذ ينبغي على المساهم أن يخطر الشركة بعملية الشراء بمدة أسبوعين كحد أدنى، وعلى الشركة في مدة أسبوع أن تخطر كل مساهم في الشركة يملك ١% على الأقل من أسهم الشركة, وإذا لم يتقدم أحد المساهمين في المدة السابقة أصبحت عملية التداول صحيحة ومنتجة لآثارها ويستعيد المساهم حرية تداول أسهمه, ويرى الفقه أن الحكمة من هذا القيد هي اشعار المساهمين من إمكانية سيطرة أحدهم على مقاليد الأمور عبر تملك نسبة عالية في رأسمال الشركة ومنح فرصة لبقية المساهمين للمشاركة في عملية التداول[١]

المبحث الثاني

القيود الاتفاقية على حرية تداول الاسهمInaliénabilité Conventionnelle

إنَّ للمساهمين الحق في تضمين عقد الشركة أو نظامها الأساسي شرطا مقيداً لتداول الأسهم لغيرهم، شريطة أن يكون مبنياً على باعث قوي ومقصوراً على مدة مقبولة ، لذا كثير ما يلجأ المؤسسون أو المساهمون عند تكوين الشركة في أثناء حياتها إلى إدراج بعض القيود على تداول الأسهم في نظام الشركة بغية تحقيق غايات عديدة, كشرط حق الاولوية للأشخاص المساهمين في شراء الأسهم المراد بيعها, فضلاً عن الحصول على موافقة الشركة قبل التنازل عن الأسهم لأشخاص آخرين.

المطلب الأول

حق الاولوية للمساهمين في شراء الأسهم المراد بيعها للغير

تكون الغاية غالباً من إدراج هذا الشرط هي استبعاد دخول أشخاص غرباء إلى الشركة, إذا كانت تقوم على قدر من الاعتبار الشخصي بين الشركاء سواء كان هذا الاعتبار قائم على أساس عائلي أو ديني أو سياسي [٢]، وتجدر الإشارة إلى أن القيود المطلقة والدائمة على تدول الأسهم بما يؤدي إلى حظر تداولها بشكل مطلق غير مشروعة وباطلة؛ لأنها تتنافى مع مميزات شركة المساهمة [٣] .

---

[١] د.سميحة القليوبي ، الشركات التجارية ، ط3 ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص ٢٩٥

[٢] J-Escarra: Les restrictions conventionnelles de la transmissibilité des actions, Ann . Dr. Comm .., 1911,p.333 et s.

ولمزيد من التفصيل انظر :

- Lagarde : Des clauses reservant I'agrèment d'un tiers pour la cession de droits , Rev . Critique de Legislation et de Jurisprudence, 1928 , p.65

[٣] اعملا لذلك نص المشرع السعودي في المادة ١٠١ من نظام الشركة على قيود تتعلق بتداول الاسهم بشرط الا يكون من شأنها تحريم هذا التداول .

وقد ظهرت الشروط المقيدة في فرنسا في الشركات الصغيرة بقصد الحفاظ على الاعتبار الشخصي L 'intutitus personae ، في الحالات التي يكون فيها هذا الاعتبار هو الدافع وراء انضمام الشركاء إلى الشركة [١] ، ومن الجائز أن يتضمن عقد التأسيس او النظام الأساسي ما يفيد عدم سريان حق الاولوية في حال تحويل ملكية الأسهم بين الاقارب في الشركة الوحدة أو بين الزوج وزوجته أو في حال إنتقال ملكية الأسهم بسبب الإرث [٢] .

ففي دعوى Greenhalgh V. Mallard جاء احد بنود عقد التأسيس لينص بحالة رغبة احد المساهمين ببيع حصته الى مساهم أخر, ينبغي عليه بادئ الأمر عرضها على أحد المساهمين, ونص بند آخر عن رغبة أحد المساهمين ببيع حصته فعليه اخطار مدير الشركة, وقد قام أحد المساهمين ببيع أسهمه إلى مساهم آخر, مما دعا أحد المساهمين إلى الاعتراض؛ لأنه لم يعرض بيع اسهمة على باقي المساهمين, وعندما عرض الموضوع على القضاء قرر رفض الاعتراض, لأن عقد التأسيس غير واضح بشان تقييد بيع الأسهم إلى مساهم آخر, فضلاً عن ميل القضاء على ترجيح مبدأ حرية تداول الاسهم [٣] . حق الاولوية Pre-emptive Right في شراء الأسهم يستهدف الموازنة بين حقين متقابلين: حق المساهم في تداول اسهمه من دون موافقة باقي الشركاء, والثاني حق باقي المساهمين في المحافظة على الطابع العائلي أو المعرفي بين الشركاء كي لا يدخل شخص لا تربطهم معرفة سابقة به, لذا قد يرد في عقد الشركة شرط مقيد لتداول الأسهم يقيم توازن بين الحقين على النحو الذي يتيح للمساهم بيع اسهمه بعد عرضها على باقي الشركاء وتحديد موعد لممارسة حق الاولوية لكي تباع بسعر السوق او بناءً على تقدير خبير وفي حال طلب اكثر من مساهم الشراء قسمت عليهم بنسبة ملكية كل مساهم في راس مال الشركة، كما أنَّ للمساهم الحق في بيعها للغير في حال لم يمارس حق الاولوية [٤].

---

[١] ادان جانب من الفقه الفرنسي منذ زمن بعيد اقتحام الاعتبار الشخصي intuitus persone لميدان شركات المساهمة خاصة من خلال شرط الموافقة المسبقة على التنازل عن الاسهم Clause d'agrèment دون دخول في تفاصيل هذا الموضوع الان ، نكتفي بالإشارة الى انه ليس هناك في المبادئ العامة في قانون الشركات ما يتعارض مع ادخال قدر من الاعتبار الشخصي في اختيار الشركاء المساهمين فمثل هذا الاعتبار الشخصي لايتعارض مطلقا مع طبيعة شركة المساهمة . للمزيد راجع :

G:Camerlynck: De l'intuitus personae dans la société anonyme , these Paris 1929 , p.546 et s. p76 .

[٢] Patrick Beauvisage “ Company Law in France” P.D 62 .

[٣] Brian Pillans and Nicholas Bourne ,” société Company Law “ P.91 .

[٤] انظر المشرع البحريني يذهب الى تقرير الاولوية للمساهمين بحكم القانون في حال بيع احدهم اسهمه للغير في شركات المساهمة المقفلة ، وهكذا المشرع العماني في المادة ١١١ .

المطلب الثاني

شرط الحصول على موافقة الشركة قبل التنازل عن الاسهم للغير

يمكن تضمين عقد الشركة او نظامها الأساسي شرط موافقة الشركاء للتنازل عن الاسهم للغير ، والهدف منها حماية الشركة من دخول أشخاص منافسين غير مرغوب فيهم وقد يضمرون العداء للشركة أو يحاولون السيطرة عليها أو الذين يخالفون عقيدتها السياسية كالشركات الإعلامية التي تتبنى منهج وفكر سياسي معين لتفادي دخول أشخاص يخالفون عقيدة الشركة, ولكي يكون شرط الموافقة حجة على الغير وخصوصا الممتلكين الجدد للأسهم يجب أن تكون موضوع إشهار قانوني بالخصوص في السجل التجاري[١] .

وخلافاً لذلك يجوز النص على شرط الاسترداد Droit de preemption لمصلحة المساهمين أو لمصلحة الشركة ومقتضى هذا الشرط يُحتم على - المساهم الذي يرغب في بيع اسهمه إلى شخص اجنبي – أن يخطر الشركة بذلك, ليتسنى لأي مساهم أو لمجلس إدارة الشركة على حسب الأحوال ، استرداد هذه الأسهم خلال مدة معينة والحلول محل المشتري نظير ثمن عادل [٢] .

إنَّ غاية المنع من التصرف قد يرد على العقار والمنقول على حد سواء بيد انه اذا كان المال محل المنع من التصرف منقولا فان الشرط قد لا يكون مجديا من الناحية العملية لان من انتقلت اليه ملكية المنقول وتصرف فيه خلافا للشرط المذكور الى شخص اخر حسن النية فانه لامجال للاحتجاج على هذا الشخص بشرط المنع من التصرف ، أما إذا محل المنع من التصرف عقاراً أو حقا عينياً عقارياً فلابد من تسجيله, ليجعل الغير الذي يعامل مع المتصرف إليه على بينة من أمره فيكون التسجيل حجة عليه [٣].

ولكن لاعتبارات عملية بحتة يستلزم إتمام التداول أحيانا موافقة الشركة على شخصية المتنازل إليه، خاصة الشركات التي لها طابع عائلي أو سياسي [٤].

الأصل أن الشركة لها الحق أن تضع ما تشاء من شروط تقيد حرية تداول أسهمها ، بشرط ان لاتصل هذه القيود إلى حد حرمان المساهم حق التنازل عن أسهمه أصلا ، أو تعليق هذا التنازل على الإرادة الحرة والمطلقة للشركة، وعلى هذا الأساس لا يجوز النص على حق مجلس الإدارة في

---

[١] Yves Guyon, op, cit, p 797

[٢] انظر في شان شرط الاسترداد وشرط الموافقة ومدى صحتها :
. G:Camerlynck: De l'intuitus personae dans la société anonyme , these Paris 1929 - Cass Com.22. Oct .D. 1955, 177.

[٣] د. عبد المنعم فرج الصدة ، حق الملكية ، الطبعة الثالثة ، مطبعة مصطفى الباني ، واولاده ، ١٩٦٦، ص ١٧٧.

[٤] Philippe Merle, droit commercial, société commercial, 5éme édition, Dalloz, Paris, 2005, P258.

الاعتراض على التنازل بغير ابداء أسباب وبغير تقديم مشتري آخر غير الذي يقترحه المساهم؛ لأن محتوى هذا النص يحرم المساهم من أحد حقوقه الأساسية كالحق في التنازل عن أسهمه وجعله حبيساً لعلاقة قانونية ما مدى الحياة, وهذا غير جائز لمنافاته الحرية الشخصية التي هي من النظام العام .

كما أن ازدياد معدلات التركيز الراسمالي في المشروعات الكبرى المتخذ شكل شركة المساهمة وازدياد أعداد المساهمين فيها وما صاحب ذلك من انقسام المساهمين في الواقع الى طائفتين متباينتين هما: مساهمي السيطرة من ناحية Les actionnaires de contrôle ، والمساهمين الممولين من ناحية اخرى Les actionnaires bailleurs de fonde [١] .

وأن الاهمية بمكان تحديد الاشخاص المتنازل اليهم في عقد الشركة او نظامها الاساسي ، الذي لا يسري عليهم شرط الحصول على الموافقة المسبقة من الشركة, نحو ما ذهب إليه المشرع الفرنسي من عدم سريان شرط الحصول على الموافقة المسبقة في حال التنازل من مساهم إلى آخر أو انتقال الملكية بسبب الإرث أو التنازل بين الزوج وزوجته أو أولاده أو التنازل بين المالكين على الشيوع[٢].

يتضح لنا مما تقدم أن المشرع الفرنسي[٣] اعتبر الإحالة المخالفة لشرط الموافقة باطلة ، لذلك ندعو المشرع العراقي أن يتدارك هذا النقص وتحديد الجزاء المناسب للإخلال بشرط الموافقة من قبل المساهم المحيل وعدم ترك مثل هذه الفراغات.

الخاتمة :

أَن شرط المنع من التصرف اهتم به الفكر القانوني بالنظر لخطورة الموضوع الذي تناوله, ان هذا الشرط كان وما يزال محل خلاف بين الفقه والقضاء حيث أنه نشاء في احضان القضاء فاخذ الفقه يتلمس أساساً له في الانظمة القانونية ويعتبر سوق الأوراق المالية العصب الأساسي لعلمية جمع رأس المال بالنسبة للمستثمرين ومتنفس المدخرين والطريقة المثلى لنمو مدخراتهم, فالتطور الاقتصادي الحديث مرتبط بوجود سوق رأس مال مزدهرة، حيث أن عملية تداول الأوراق المالية تنحصر في مكان محدد وفترة زمنية محددة، ويبطل التعامل خارج أسواق رأس المال على عكس التعاملات التجارية الأخرى التي تتم في أماكن غير محددة وفي أي وقت من ليل أونهار، وبالتالي إن عملية التداول منظمة بقيود قانونية واتفاقية تحدد عملية التداول في السوق وبالتالي توصلنا الى عدة نتائج وتوصيات.

---

[١] Jean paillusseau : les foudements du droit moderne des sociétés. J.C.P ., 1984, 1.3148.

[٢] Jean – Pierre Le Gall Paul Morel," French Company" P.127 .

[٣] Art.L.228-23.al.4.c.com.fr: "toute cession effectuée en violation d'une clause d'agrément figurant Dans les statuts est nulle".

النتائج :

الشروط المقيدة لتداول الاسهم متعددة ومتنوعة لكن اكثرها وروداً في العمل هي الآتية :

١- الشرط الذي يحرم التنازل عن الاسهم لغير الوطنيين او لمن يحملون جنسية معينة

٢- الشرط الذي يحرم التنازل عن الاسهم لغير مساهمي الشركة

٣- الشرط الذي يتضمن الحصول على موافقة مجلس الادارة قبل اجراء التنازل عن الاسهم Clause d'agrèment

٤- الشرط الذي يعطي للشركة حق استرداد الاسهم المتنازل عنها .Clause de préemption

لاخلاف حول صحة الشرطين الاول والثاني خاصة في الفقه انما الخلاف في الشرطين الاخيرين وهما اكثر الشروط المقيدة وروداً في العمل وقد اثار في الفقه والقضاء الفرنسي خلافا طويلا حول مدى صحتهما وذلك قبل تدخل المشرع الفرنسي لوضع تنظيم قانوني لهذه الشروط ومنها انتقل الى باقي القوانين ونرى ركون المشرع لهذه القيود زيادة لترسيخ مفهوم النطام على حساب العقد في الشركات المساهمة ، وبالنتيجة هي حاجة تجارية للحفاظ على حسن استمرار المرفق التجاري واموال المساهمين بشكل منتظم وامان . فالمشرع عندما يفرض قيود معينة لفترات محددة من أجل مصلحة ما، فأن ذلك لا يعني بأي حال من الأحوال أن هذا المبدأ لا يعتبر من النظام العام، وبدليل إن هذه القيود تعدُّ استثناء على مبدأ حرية تداول الأسهم .

التوصيات :

١- تحديث النظام القانوني وتكيفه للوصول إلى تنظيم يتناسب مع عملية التنازل عن الأسهم .

٢- مراجعة قوانين وأنظمة البورصة التي تعد سوق دون بضاعة من خلال تشجيع الاستثمارات الأجنبية.

٣- تحليل الأخبار المالية بشفافية والإفصاح عن شركات المساهمة لتشجيع الاستثمار الأجنبي للقدوم والعمل بأمان واطمئنان.

المصادر :

١- د. مصطفى كمال طه ، القانون التجاري (التاجر ، الشركات التجارية ، الملكية التجارية والصناعية) الدار الجامعية القاهرة ، ١٩٨٦.

٢ -د. مصطفى كمال طه ، القانون التجاري ، مقدمة الاعمال التجارية – التاجر الشركات التجارية ، الملكية التجارية والصناعية - الدار الجامعية القاهرة ، ١٩٨٦ .

٣- د. أنطوان ناشف وخليل هندي، العمليات المصرفية والسوق المالية، الجزء الثاني، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ٢٠٠٠ .

٤- شعبان احمد محمود والمستشار رجب عبد الحكيم سليم، شرح احكام قانون سوق رأس المال، الطبعة الأولى، الجزء الأول دار ابو المجد للطباعة القاهرة، مصر، ٢٠٠٤ .

٥- د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، مصدر سابق .

٦- د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١ ،

٧- د. سميحة القليوبي ، الشركات التجارية ، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨.

٨- شرح احكام قانون الشركات ، المستشار رجب عبد الحكيم سليم ، الجز الاول ، ط ٤ ،٢٠٠٦

٩- رياض منصور الخليفي، محل عقد تداول الأسهم، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان- الأردن، ٢٠١٤ .

١٠- شرح احكام قانون الشركات ، المستشار رجب عبد الحكيم سليم ، الجز الاول ، ط ٤ ،٢٠٠٦ .

١١- د. مصطفى كمال طه ، الشركات التجارية ، دار المطبوعات الجامعية – كلية الحقوق – الاسكندرية ،٢٠٠٦.

١٢- عبد الله الطائي، مسؤولية الوسيط المدنية تجاه المستثمر في سوق الأوراق المالية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت- لبنان، ٢٠١٥.

١٣- لطيف جبر كوماني ، الشركات التجارية ، الطبعة الاولى ، دار السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٥ .

١٤- د. عزيز العكيلي ، القانون التجاري ، طبعة ١ ، دار الثقافة والنشر .عمان ، ١٩٩٣

١٦- د. خالد الشاوي، شرح قانون الشركات التجارية، مطبعة بغداد، ط١، ١٩٦٨، ص٤١٨.

١٩- فاروق ابراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، رسالة ماجستير، مقدمة الى كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٣ .

٢٠ -فتاحي محمد، حرية تداول الأسهم في شركة المساهمة في القانون الجزائري ، دراسة مقارنة، دار الخلدونية، الجزائر، 2013.

٢١- د. محمد فوزي سامي الشركات التجارية ، الاحكام العامة والخاصة ، دراسة مقارنة ، الطبعة الاولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٦ .

٢٢- روان عطون، الأسواق النقدية والمالية، البورصات ومشكلاتها في عالم النقد والمال، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ٢٠٠٣ .

٢٣- أحمد محمد لطفي أحمد، معاملات البورصة بين النظم الوضعية والأحكام الشرعية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٨ .

٢٤- محمد فاروق عبد الرسول، الحماية الجنائية لبورصة الأوراق المالية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٧ .

٢٥- د.سميحة القليوبي ، الشركات التجارية ، ط3 ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993 .

٢٦- عبد المنعم فرج الصدة ، حق الملكية ، الطبعة الثالثة ، مطبعة مصطفى الباني ، واولاده ١٩٦٦.

٢٧- د. سميحة القليوبي ، الشركات التجارية ، ط ٣ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٣ .

٢٨- محمد بن ناصر البجاد، النطاق القانوني لمبدأ حظر الإفصاح عن المعلومات الداخلية المتعلقة بالأوراق المالية المتداولة في السوق المالية السعودية، بحث منشور في مجلة الحقوق الصادرة عن كلية الحقوق في جامعة الإسكندرية، العدد الأول، كانون الثاني، ٢٠٠٧ .

الانظمة والقوانين :

١- القانون المدني العراقي .

٢- القانون التجاري العراقي .

٣- قانون الشركات الفرنسي .

٤- قانون الشركات العراقي ٢١ لسنة ١٩٩٧ قانون الشركات المصري ١٥٩ لسنة ١٩٨١

٥- مقتطفات من قانون الشركات المصري والاماراتي والبحريني والعماني والسعودي والكويتي والجزائري.

مراجع فرنسية :

1- Yves Guyon, Droit des affaires, droit commercial général et société, T1, 9éme édition, Econominica Delta,Paris, 1996.

2- Philippe Merle, droit commercial, société commercial, 5éme édition, Dalloz, Paris, 2005.

3- Jean paillusseau : les foudements du droit moderne des sociétés. J.C.P ., 1984, 1.3148.

4-Jean – Pierre Le Gall Paul Morel," French Company" .

5- Ripert Gerges, et René Roblot, traité de droit commerciale, T1, 18ed, LJDJ, paris, 2001.

6-G:Camerlynck: De l'intuitus personae dans la société anonyme , these Paris 1929.

7- Patrick Beauvisage " Company Law in France".

8-Brian Pillans and Nicholas Bourne ," société Company Law " .

9-J-Escarra: Les restrictions conventionnelles de la transmissibilité des actions, Ann . Dr. Comm .., 1911.

10-Lagarde : Des clauses reservant I'agrèment d'un tiers pour la cession de droits , Rev . Critique de Legislation et de Jurisprudence, 1928 .

11-LE CANNU Paul, Droit des sociétés, 06ème éd 2014, LGDJ.

12- ALexandre OMAGGIO – Ie doe dans le cession d'actions , magistère jurist d'affaires université parisll 200 (cass civ 30 janvier 1992 , Cession d'actions) .