المحاضرة الحادية عشرة

الاكتتاب بالشركة المساهمة

الاكتتاب هو إعلان الرغبة من جانب المكتتب في الاشتراك في الشركة والالتزام بما يتوجب على الشريك فيها وبعبارة اخرى هو شراء أسهم الشركة المساهمة من قبل الجمهور عند طرحها للاكتتاب ولا يجوز حصره على فئة معينة كحصره في سكنه محافظة دون اخرى ويتولى المصرف ادارة عملية الاكتتاب وقد مرّ بنا أن المشرّع العراقي يفرض بحسب المادة (٣٩) سالفة الذكر على المؤسسين طرح نسبة معينة من الأسهم للاكتتاب بها من قبل الجمهور وهو لا يجوز اقتسامهم للأسهم بينهم أو ما يسمى بالاكتتاب الفوري أو الاكتتاب المغلق كما أجازت ذلك بعض التشريعات كالقانون المصري رقم (٥٩) لسنة ١٩٨١، وان المؤسسين يلجؤون الى الاكتتاب الفوري في بعض الفروض منها:-

١- اذا أراد شركاء في شركة اشخاص تبديلها الى شركة مساهمة.
٢- اذا تكون رأس المال في معظمه من حصص عينية تقدم بها المؤسسين.
٣- اذا اندمجت شركتان أو أكثر في شركة جديدة يتكون رأسمالها من الاصول الكلية للشركات المندمجة.
٤- تجنب إجراءات التأسيس سيما بالنسبة لاكتتاب الجمهور فيصار الى اكتتاب المؤسسين بالأسهم حتى اذا انشئت الشركة قاموا ببيعها الى الاخرين.

اجراءات الاكتتاب:

أوجب قانون الشركات كما أسلفنا على المؤسسين الاكتتاب بنسبه من أسهم الشركات المساهمة الخاصة والمختلطة وطرح المتبقي منها على الجمهور للاكتتاب بها وذلك خلال مدة ستين يوماً من تاريخ موافقة المسجل على تأسيسها ويتراوح القدر المطروح للاكتتاب ٢٥% - ٤٠% من السهام في المساهمة الخاصة ونسبة ٤٩% - ٨٠% منها في المساهمة الخاصة ويتم وفق الاجراءات التالية:

١- تبدأ إجراءات الاكتتاب من خلال بيع الأسهم للجمهور بعد اصدار المؤسسون بيان الاكتتاب الذي يتضمن جملة من المعلومات التي يهم الجمهور الراغب بالشراء للاطلاع عليها بالتنسيق مع مسجل الشركات، ويتضمن البيان عدد الأسهم المطروحة للاكتتاب وقيمة السهم والمبلغ الواجب دفعه عن كل سهم، ومكان الاكتتاب ومدته[١]، ونفقات تأسيس الشركة (كمصاريف النشر والدعاية وأجرة المحامي الذي يتولى متابعة تسجيل الشركة) وأية معلومات أخرى يضيفها المؤسسون، ويتم نشر البيان في النشرة الخاصة بالمسجل، وفي صحيفتين يوميتين على الأقل.

٢- إن عملية الاكتتاب تجري وفقاً لما أشترطه المشرّع العراقي بنص المادة (٤١/أولاً) من قبل أحد المصارف، ومن ثم فلا يجوز للمؤسسين بيعها من قبلهم مباشرة، والغاية من ذلك حماية الجمهور، حيث يلتزم المصرف عند عدم نجاح الاكتتاب برد المبالغ المسددة ثمنا للأسهم الى أصحابها مباشرة، ويقينا ان المصرف جهة غير خبيرة أولاً ومدعاة للثقة ثانياً.

٣- تجري عملية الاكتتاب وفق استمارة مطبوعة تحمل اسم الشركة وتتضمن جملة معلومات يملأها الراغب بالشراء منها، طلب الاكتتاب بعدد معين من الأسهم، وقبوله لعقد الشركة، مع ذكر الأسم والعنوان والجنسية، وتسلم الى المصرف (المكتتب لديه) بعد توقيعها من المكتتب أو من يمثله قانوناً، ثم يسدد القسط الواجب دفعه أو كل الثمن (حسب ما ورد ببيان الاكتتاب) لقاء وصل يعطيه المصرف مع نسخة من عقد الشركة.

٤- إن مدة الاكتتاب يجب أن لا تقل عن ثلاثين يوماً، ولا تزيد على ستين يوماً، واذا ما انتهت المدة المذكورة دون أن تبلغ نسبة الاكتتاب (مع ما اكتتب به المؤسسون) ٧٥% من رأس المال الاسمي، توجب تمديدها مدة أخرى لا تزيد على ستين يوما وفقاً لما ورد بنص المادة (٤٢) من قانون الشركات النافذ، على أن يعيد المسجل نشر بيان الاكتتاب مع اعلان التمديد.

٥- اذا لم يبلغ الاكتتاب بعد انتهاء مدة التمديد (٧٥%) من رأس المال الإسمي يصار الى ما يلي:

أ- للمؤسسين الرجوع عن تأسيس الشركة، والمسألة متروكة لاختيارهم حيث أن لهم الاستمرار في تأسيسها على أن يصار الى تخفيض رأس المال.

---

(١) ينظر نص الفقرة ثالثاً من المادة (٣٩) من قانون الشركات رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧.

ب- اذا لم يقرر المؤسسون الرجوع عن تأسيس الشركة، يخفض رأسمالها عند ذلك من قبل المسجل، بعد موافقة الشركة القطاعية بحيث تصبح النسبة المكتتب بها فعلاً مساوية لـ (٧٥%) من رأس المال الإسمي بعد التخفيض.

ج- اذا رأت الجهة القطاعية عدم كفاية رأس المال الإسمي في حالة تخفيضه لتحقيق نشاط الشركة وجب على المؤسسين الرجوع عن تأسيسها.

د- تجوز بعض التشريعات للمؤسسين الاكتتاب فيما لم يكتتب فيه من الأسهم بعد موافقة الوزارة المعنية.

ه- في حالة رجوع المؤسسين عن تأسيس الشركة أو عدم موافقة الجهة القطاعية على تخفيض رأس المال وفق ما تقدم يتحمل المؤسسون بالتضامن النفقات التي صرفت على تأسيسها ويلزم المصرف حال علمه بالرجوع بإعادة المبالغ المسددة من قبل المكتتبين كاملة.

٦- اذا ما انتهت مدة الاكتتاب توجب على المصرف غلقه والاعلان عن ذلك في صحيفتين يوميتين وتبليغ المؤسسين بذلك ونرى ان الاعلان عن غلق الاكتتاب يكون بعد انتهاء مدته الاصلية (٣٠-٦٠) يوماً وفترة التمديد اللاحقة لها ان وجدت لا تزيد على ستين يوماً[١]، ويلاحظ ان المشرّع العراقي أوجب نشر بيان الاكتتاب في النشرة الخاصة بالمسجل وفي صحيفتين يوميتين في الأقل.

بطلان الشركة ومسؤولية المؤسسين:

يسأل كل من تسبب في بطلان الشركة المساهمة عن جميع الأضرار في مواجهة من أصابه ضرر نجم عن عيوب التأسيس وتقع هذه المسؤولية على المؤسسين وأعضاء مجلس الادارة الأول كل في حدود ما صدر منه والمسؤولية هذه تقصيرية وهي تكون تضامنية بين فاعلي الضرر عند تعددهم في بعض التشريعات.

---

(١) ينظر نص المادة (٤٢) من قانون الشركات النافذ.

أساس مسؤولية المؤسسين قبل المكتتبين:

يناقش بعض الفقه اعتبار المؤسس فضولياً بالنسبة للمكتتبين ويرد على ذلك في أن المؤسس لا يعرف الشركاء كما أن الفضالة في العديد من التشريعات تفترض القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر وهو ما لا ينطبق على الشركة قيد التأسيس لذا يذهب بعض الفقه الى أن المؤسس بشروعه بتأسيس الشركة أثار ارادة المكتتبين وحملهم على الاكتتاب وهو من أجل ذلك قد التزم قبلهم بوصفه مقاولاً بتأسيس شركة ويتحمل مسؤولية مبادأته وعمله ومن ثم فإن المؤسسين يلزمون بالتعويض اذا ما توقفوا عن تأسيسها دون سبب معقول كما أن عليهم رد ما دفعه المكتتبين اذا ما أخفق الاكتتاب.

حكم التصرفات التي يجربها مؤسسو الشركة المساهمة مع الغير:

إن إجراءات تأسيس الشركة المساهمة قد تطول وقد يقوم المؤسسون خلال فترة تأسيسها بتصرفات متعددة تمهداً لقيام الشركة أو قد يبدئون عمليات الاستثمار فعلاً والتساؤل قائم ومبرر حول ما اذا كان للشركة تحت التأسيس وضع قانوني يسمح بأن تسند اليها تصرفات المؤسسين القانونية، أو أن هؤلاء المؤسسين يتصرفون دائماً تحت مسؤوليتهم ولحسابهم الشخصي سواء أفصحوا عن هذه النية في العقود التي يبرمونها أم سكتوا عن الإفصاح أم قروا أنهم يتعاملون باسم الشركة قيد التأسيس.

وقد توزعت الآراء بهذا الخصوص على الاتجاهات التالية :-

المجموعة الاولى/ وتضم الحلول التي تقوم اساساً على حجب الشخصية المعنوية عن الشركة قيد التأسيس وترد تكييف التصرفات التي تتم بين المؤسسين والمكتتبين والغير الى القواعد العامة في الالتزامات كتلك المتعلقة منها بالوكالة والفضالة والاشتراط لمصلحة الغير ويصعب تفسير اعتبار المؤسسين وكلاء عن شخص لم يوجد بعد وقد لا يوجد أو ان يكونوا قائمين بأعمال فضالة نيابة عنه أو متشارطين لمصلحته ولأن الاشتراط لمصلحه الغير ينصرف الى منح بعض الحقوق المباشرة تجاه المتعهد لا الى الزامه تجاه المشترط.

المجموعة الثانية/ وهي التي تضم الحلول التي تقوم على أساس افتراض نوع من الشخصية المعنوية للشركة تحت التأسيس يسمح بأن تسند اليها نتائج التصرفات التي يجريها المؤسسون بوصفهم ممثلين لها.

ويذهب رأي ثالث الى أن الوضع الصحيح للمسألة هو أن المؤسسين اذ يتعاقدون إنما يجرون ذلك لحسابهم ولا يلزمون غير أنفسهم ولا ينتقل ما ينشأ عن تصرفاتهم من حقوق أو التزامات الى ذمة الشركة الا اذا نقلوها بالطرق المقررة لذلك قانوناً (حوالة الحق أو حوالة الدين).

إن فشل تأسيس الشركة هو مسؤولية المؤسسين الشخصية عن الالتزامات التي ترتبت بذمتهم ابان ذلك فيكونون المدينين فيها مقابل كونهم الدائنين في الحقوق الناشئة عنها.