

مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة

مجلة علمية دولية محكمة تصدر دوريًا عن مركز جيل البحث العلمي



Lebanon - Tripoli / Abou Samra Branche - www.jilrc.com - law@journals.jilrc.com

العام السادس . العدد 48 . مايو 2021



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المشرفة العامة ومديرة التحرير:

أ.د. سرور طالبي

رئيس اللجنة العلمية:

أ.د. الميلود بوطريكي، جامعة محمد الأول وجدة (المغرب)

عضو اللجنة العلمية الشرفي:

د. عبد الناصر أبو سعيدانة، قاضي في المحكمة الدستورية العليا (فلسطين)

أسرة التحرير:

أ.د. الأخضر عزي (جامعة محمد بوضياف - المسيلة- الجزائر)

د. أحمد طارق ياسين محمد المولى، جامعة الموصل (العراق)

د. الداودي نورالدين، جامعة عبد المالك السعدي (المغرب)

د. العيساوي عماد، جامعة كومبلوتensi بمدريد (إسبانيا)

د. سفيان سوالم جامعة محمد الشريف مساعدية- سوق أهرايس (الجزائر)

د. شريف أحمد بعلوشة، وكيل النائب العام، غزة (فلسطين)

د. عبد المنعم عبد الوهاب محمد، نقابة المحامين، البصرة (العراق)

د. عماد صوالحية، جامعة العربي التبسي (الجزائر)

د. نوفل علي عبد الله الصفو، جامعة الموصل (العراق)

د. همام القوصي ، جامعة حلب (الجمهورية العربية السورية)

أعضاء اللجنة العلمية التحكيمية للعدد:

د. حورية سويقي (المركز الجامعي بلحاج بوشعيب، الجزائر).

د. سعدية البدوي السيد أحمد بدوي (جامعة الملك فيصل في الإحساء – السعودية)

د. عبداللاوي خديجة (المركز الجامعي بلحاج بوشعيب، الجزائر).

التعريف:

مجلة علمية دولية محكمة تصدر دورياً عن مركز جيل البحث العلمي تستهدف نشر المقالات المعمقة في مختلف مجالات العلوم القانونية: "القانون العام والخاص"، بإشراف هيئة تحرير مشكلة من أساتذة وباحثين وهيئة علمية تتتألف من نخبة من الباحثين وهيئة تحكيم تتشكل دوريًا في كل عدد.

تتناول المجلة إسهامات مختلف الباحثين والمهتمين ب المجال العلوم القانونية سواء ما تعلق بالرصيد النظري أو بقضايا الساعة أو بترجمة الأعمال ذات الأهمية العلمية المعترف بها.

تعد هذه المجلة تكريساً لحرص المركز على تشجيع الأبحاث والجهود العلمي، وعلى الإسهام في إثراء رصيده العلمي بنشر الدراسات الجادة والقيمة، استناداً إلى معايير علمية موضوعية ودقيقة.

قواعد النشر

تقبل المجلة الأبحاث والمقالات التي تلتزم الموضوعية والمنهجية، وتتوافق فيها الأصالة العلمية والدقة والجدية وتحترم قواعد النشر التالية:

بالنسبة للمقالات والأبحاث المعمقة:

- تنشر المجلة المقالات والأبحاث التي تستوفي الشروط الآتية:
- الالتزام بالمعايير العلمية والموضوعية المعهود بها دوليا في الدوريات المحكمة، والتي تستجيب لشروط البحث العلمي.
- تعتمد هيئة التحكيم مبدأ الحياد والموضوعية في تحكيم المواد العلمية المرشحة للنشر مع الحرص على خلو الأعمال من التطرف الفكري أو مساسها بمبادئ الأشخاص أو الأنظمة.
- يراعى في المساهمات المقترحة للنشر في المجلة أن تتسم بالجدية وألا تكون محل نشر سابق أو مقتطف من مذكرة أو أعمال، ملتقى.
- أن تكون الموضع المقدمة ضمن اختصاص المجلة.
- أن تلتزم المقالات الدقة وقواعد السلامة اللغوية، وألا يتعدى حجم العمل 20 صفحة بالنسبة للمقالات و50 صفحة بالنسبة للأبحاث المعمقة، مع احتساب هوامش، مصادر وملحق البحث.
- ترسل المادة العلمية في ملف مرفق بملخص بلغة البحث وأخر بإحدى اللغات: العربية، الفرنسية أو الانجليزية (حسب لغة البحث).

بالنسبة للأعمال المترجمة:

- تقبل من الأعمال المترجمة تلك التي تتصل باختصاص المجلة.
- تقبل الأعمال المترجمة من وإلى: العربية، الفرنسية، الانجليزية .
- تخضع المقالات لاستشارة ترجمانيين مختصين في اللغات المذكورة أعلاه.
- تحول الأعمال المقدمة المقالات إلى أساتذة من ذوي الخبرة العلمية حسب اختصاص المقال.
- يبلغ الباحث المرسل بتلقي مادته بعد 5 دقائق من تسلمهها.

- تلتزم هيئة التحكيم بإبداء الرأي واتخاذ القرار في غضون شهر من ت McKinneyها من المادة المقترحة للنشر، مع مراعاة السرية التامة في التحكيم.
- يحق لهيئة التحكيم أن ارتأت ضرورة إقرار تعديلات على المواد المقدمة للنشر.
- يعلم الباحث المرسل بقبول مادته للنشر على أن يعلم بتاريخ نشرها حسب رزنامة المجلة.

شروط النشر:

- شكل الكتابة: باللغة العربية شكل Traditional Arabic حجم 14.
- بالنسبة للغات الأجنبية شكل Times New Roman حجم 12 .
- يرفق الباحث سيرة ذاتية علمية مفصلة.
- تدرج الهوامش آلياً في نهاية كل صفحة وقائمة المصادر والمراجع في نهاية المقال.

نموذج التمثيل:

1. الكتب باللغة العربية أو الأجنبية: لقب واسم المؤلف، عنوان الكتاب، دار النشر، بلد النشر، سنة النشر، رقم الطبعة.
2. النصوص التشريعية: البلد، نوع النص، مضمون النص، سنة الصدور.
3. المجلات والدوريات: عنوان المجلة أو الدورية، لقب واسم الكاتب، عنوان المقالة، عدد المجلة، تاريخ الصدور، صفحة الاقتباس.
4. الرسائل الجامعية: لقب واسم الطالب، عنوان المذكورة، درجة المذكورة، مؤسسة تسجيل المذكورة، كلية التخصص، السنة الجامعية، صفحة الاقتباس.
5. التقارير الرسمية: جهة إصدار التقرير، موضوع التقرير، مكان نشر التقرير، سنة إصدار التقرير، صفحة الاقتباس.
6. المراجع الالكترونية:
يوثق المرجع المنقول عن شبكة "الإنترنت" بذكر معلومات الرابط الإلكتروني كاملاً مع ذكر صاحب المادة المنشورة، وتاريخ زيارة الموقع .
7. ترسل المساهمات بصيغة الكترونية حصرًا على عنوان المجلة:

law@journals.jilrc.com

الفهرس

الصفحة

- الافتتاحية

9

11 • المركز القانوني للوسيط المالي في عمليات البورصة: دراسة تحليلية على ضوء التشريع الجزائري، أحمد مشنف (جامعة أحمد زيانة / الجزائر).

35 • البورصة وأسواقها الثلاثة.. وفقاً لشروط الإدراج - دراسة تحليلية نقدية لقواعد بورصة الكويت- هشام عماد العبيدان (كلية القانون الكويتية العالمية KILAW).

59 • عقد البيع بالإيجار طبقاً للقانون الجزائري، زيتوني طارق (جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق).

75 • التقاضي الإلكتروني لتطوير فرض منازعات إجراءات الإفلاس، علاء ضيف الله الغامدي (جامعة الطائف).

93 • قراءة استنباطية في تراث الفكر المقاولاتي من خلال الكتاب الموسوم: **الشيخ والباطرون** للباحث الجزائري: أحمد هني، الأخضر عزي (جامعة محمد بوضياف-الجزائر).

تخلي أسرة تحرير المجلة مسؤوليتها عن أي انتهاك لحقوق الملكية الفكرية

لا تغير الآراء الواردة في هذا العدد بالضرورة عن رأي إدارة المركز

© جميع الحقوق محفوظة لمركز جيل البحث العلمي

الافتتاحية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ وَالْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ الَّذِي بِفَضْلِهِ تَعْلَمُ الصَّالِحَاتُ

اخترنا لكم في هذا العدد المميز من مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة مجموعة من المقالات التي عالجت جوانب متعددة للتعاملات المالية وأحكامها القانونية وممارساتها القضائية في بعض تشريعات الدول العربية. فاما المقال الأول فلقد تناول المركز القانوني للوسيط المالي في عمليات البورصة ضمن دراسة تحليلية في ضوء التشريع الجزائري ، ليتوسيع المقال الثاني في دراسة البورصة وأسوقها الثلاثة وفقاً لشروط الإدراج ، مقيماً للنظام الذي انتهجه بورصة الكويت.

فحين عالج المقال الثالث عقد البيع بالإيجار في إطار القانون الجزائري بوصفه الوسيلة التي اعتمدتها المشرع لمواجهة عجز قطاع السكن عن تلبية حاجيات المواطنين.

لينتقل المقال الرابع لاقتراح التقاضي الإلكتروني كآلية لتطوير فض منازعات إجراءات الإفلاس وتحقيقاً لمبدأ السرعة في القوانين التجارية على غرار التقاضي التقليدي المعتمد في الدول العربية وعلى وجه الخصوص المملكة العربية السعودية موضوع الدراسة.

لنختم العدد بقراءة استنباطية في تراث الفكر المقاولاتي من خلال عرض الكتاب الموسوم بـالشيخ والياطرون للباحث الجزائري البروفيسور أحمد هنـي.

لا يفوتوني في الأخير أن أثني على جهود أسرة تحرير المجلة وأعضاء لجنتها العلمية على تعاونهم الدائم وحرصهم على التحكيم الدقيق والموضوعي، كما أبارك للباحثين صدور هذا العدد ونشر أبحاثهم فيه، مرحبا بكل المساهمات الأصلية والجادة.

والله الموفق في الاول والآخر

سرور طالبي / المشرفة العامة ومديرة التحرير

المركز القانوني للوسيط المالي في عمليات البورصة: دراسة تحليلية على ضوء التشريع الجزائري

The legal position of the financial intermediary in the stock exchange operations

Analytical study in light of the Algerian legislation

د. أحمد مشنف جامعة أحمد زيانة - غليزان - الجزائر.

Dr. Ahmed Mechenef Ahmed Zabana University - Relizane - Algeria.

Abstract

The financial broker on the stock exchange has a specific legal and regulatory status, therefore, the Algerian legislator set conditions for their implementation, and defined the legal persons authorized to carry out the financial intermediation process, and this is by organizing some aspects of this relationship, but he did not specify them completely, as it is only a contractual relationship governed by the agreement between the two parties - the mediator and the investor –.

Through this research paper, we will try to address the legal nature of the financial intermediary, and what the jurists went to in terms of adapting the financial intermediation contract to consider the financial intermediary in the Transferred Values Exchange as a trader, whose task is to bring together the contracting parties and reconcile them in order to conclude the contract without being a party to it.

Keywords: Financial Broker - Financial Brokerage Contract - Agency with Commission - Stock Exchange Operations.

الملخص:

إن للوسيط المالي في البورصة مركزا قانونيا وتنظيميا محددا، لذلك وضع المشرع الجزائري شروطا للقيام بها، وحدد الأشخاص المعنوية المخول لهم القيام بعملية الوساطة المالية وهذا من خلال تنظيم بعض جوانب هذه العلاقة، إلا أنه لم يحددها بشكل تام، فهي لا تعدو أن تكون علاقة عقدية يحكمها الاتفاق بين الطرفين - الوسيط والمستثمر.

وعليه سنجاول من خلال هذه الورقة البحثية التطرق للطبيعة القانونية للوسيط المالي، وما ذهب إليه الفقهاء من تكييف لعقد الوساطة المالية باعتبار الوسيط المالي في بورصة القيم المنقولة تاجرا، تمثل مهمته في التقريب بين الطرفين المتعاقددين والتوفيق بينهما من أجل إبرام العقد دون أن يكون طرفا فيه.

الكلمات المفتاحية: الوسيط المالي - عقد الوساطة المالية - الوكالة بالعمولة - عمليات البورصة.

مقدمة

تعد البورصة إطاراً قانونياً هاماً لكثير من الاستثمارات المالية في العديد من الدول، ولقد انتهت الجزائر منذ الاستقلال على غرار دول أخرى سياسة التخطيط المركزي في تنميته الاقتصادية.

إلا أنه نتج عنها سلبيات كثيرة من بينها سوء تسيير المؤسسات، وترافق المشاكل المالية، كالاعتماد على سياسة القروض، وعدم القدرة على التمويل الذاتي، وارتفاع التكاليف وطول مدة إنجاز المشاريع.

وعلى إثر أزمة البترول لعام 1986 ظهرت مشاكل أخرى اقتصادية واجتماعية، كندرة المواد الاستهلاكية وارتفاع نسبة المديونية مما أدى بالسلطات آنذاك إلى إدخال عدة إصلاحات تمهدًا للتحول الجزائري إلى اقتصاد السوق وفقا للنظرية الجديدة لدستور 1989 الذي جاء لاحقا.

وكان من أهم الإصلاحات في تلك الفترة ما جاء به قانون رقم 01-88 لسنة 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية¹ مهيئا لخووصتها، وكذا إصلاح نظام تمويل المؤسسات العمومية وخاصة، ولتجسيد ذلك تم إنشاء صناديق المساعدة، حيث ينقسم رأس المال المؤسسات العمومية إلى عدد من الأسهم ويوزع على مستواها، أي أن هذه المؤسسات تحولت إلى شركة مساعدة تسير وفقا لأحكام القانون التجاري وهذا ما استدعى وجود سوق مالية (البورصة) تداول فيها الأسهم والسنادات.

¹ القانون رقم 01-88 لسنة 1988 يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، المؤرخ في 12 يناير 1988، الجريدة الرسمية عدد: 30، ص.

ولقد مرت مرحلة إنشاء بورصة الجزائر بثلاث مراحل أساسية بدءاً ب فكرة الإنشاء مروراً بفترة الانطلاق الفعلي لها، وصولاً إلى وضعها الحالي.

فالمراحل الأولى، تبدأ من سنة 1990 إلى غاية 1992 أين اتخذتها الحكومة عدة إجراءات بعد أن حصلت معظم المؤسسات الحكومية على استقلاليتها وكذلك إنشاء صناديق المساهمة، ومن جملة هذه الإجراءات إنشاء شركة سميت بشركة القيم المنقولة (SVM)، وتقريراً مارست نفس الوظائف المشهودة في البورصات العالمية، ولقد تأسست هذه الشركة بفضل صناديق المساهمة، وشهدت هذه المرحلة إصدار ثلاث مراسم تنفيذية هي:

- المرسوم التنفيذي رقم 91/169¹: يتضمن كيفية تنظيم المعاملات الخاصة بالقيم المنقولة.
- والمرسوم التنفيذي رقم 91/170²: الذي حدد أنواع القيم المنقولة وأشكالها وشروط إصدار شركات رؤوس الأموال لها، أي شرح أنواع الأوراق المالية وأشكالها وشروط إصدارها وطريقة تداولها وتحويلها.
- والمرسوم التنفيذي رقم 91/171³: المتعلق بلجنة البورصة والتي أوكلت إليها مهام تنظيم السوق وقبول المتعاملين والتدقيق في المعلومات المنشورة وكذا ممارسة الرقابة وغيرها من الوظائف.

أما المراحل الثانية أي من سنة 1992 إلى غاية 1999 والتي شهدت إصدار تشريعات جديدة أهمها المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة⁴، والتي كانت إجراءات تصحيحية لما آلت إليه شركة القيم المنقولة (SVM) نتيجة ضعف رأس مالها الاجتماعي، وكذا نقص الخبرة في مجال المعاملات في الأوراق المالية، ولما ميز الغموض دور هذه الشركة فتحولت إلى بورصة للأوراق المالية (BVM) والتي تقرر إنشاؤها وفق المرسوم رقم 93-10 مقرها بالجزائر العاصمة يتم فيها عقد الصفقات على الأسهم والسنادات المصدرة، وحدد هذا المرسوم مختلف الميئات المشرفة عليها منها:

- لجنة تنظيم ومراقبة عمل البورصة (COSOB)
- شركة تسويير بورصة القيم (SGBV)

¹ المرسوم التنفيذي رقم 91-169 المؤرخ في 14 ذي القعدة عام 1411 الموافق لـ 28 ماي 1991، يتضمن تنظيم المعاملات الخاصة بالقيم المنقولة، الجريدة الرسمية العدد: 26، ص. 935.

² المرسوم التنفيذي رقم 91-170 المؤرخ في 14 ذي القعدة عام 1411 الموافق لـ 28 ماي 1991، يحدد أنواع القيم المنقولة وأشكالها وشروط إصدار شركات رؤوس الأموال لها، الجريدة الرسمية العدد: 26، ص. 939.

³ المرسوم التنفيذي رقم 91-171 المؤرخ في 14 ذي القعدة عام 1411 الموافق لـ 28 ماي 1991، المتعلق بلجنة البورصة، الجريدة الرسمية العدد: 26، ص. 944.

⁴ المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي سنة 1993 ، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية العدد: 34 ، ص. 04. المعدل والمتم بالقانون رقم 04-03 ، المؤرخ في 17 فيفري 2003، والمتعلق ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية العدد: 11، ص. 20.

- الوسطاء في عمليات البورصة (IOB) -

وأما المرحلة الثالثة فبدأت منذ سنة 1999 إلى يومنا هذا، وهذه الانطلاقـة أـجلـت عـدـة مـرـات بـسـبـب قـلـة الشـركـات المـرـشـحة لـلـتـسـجـيل فـي إـتـمـام إـجـرـاءـات التـقـيـيد، بـالـإـضـافـة إـلـى عـوـاـمـل أـخـرـى مـنـهـا نـقـص الثـقـافـة الـادـخـارـية وـقـلـة النـاشـطـين فـي هـذـا المـجـال، وـقـد سـجـلت بـهـا أـرـبـع شـرـكـات هـيـ:

فـنـدقـ الـأـورـاسـيـ، صـيـدـالـ، مـجـمـعـ الـرـيـاضـ سـطـيفـ، وـسـونـاطـرـاكـ.

ولـهـذا السـبـب أحـاطـ المـشـرـعـ سـوقـ الـأـورـاقـ الـمـالـيـ بـضـوابـطـ قـانـونـيـةـ لـتـنـظـمـ عـمـلـيـاتـ تـداـولـ الـأـورـاقـ الـمـالـيـةـ فـيـ إـطـارـهـاـ، بـحـيثـ إـذـا كـانـ مـنـ حـقـ كـلـ شـخـصـ الـاستـثـمـارـ فـيـ هـذـهـ الـأـورـاقـ الـمـالـيـةـ، فـإـنـهـ بـالـمـقـابـلـ لاـ يـمـكـنـهـ الـقـيـامـ بـذـلـكـ بـصـفـةـ شـخـصـيـةـ وـمـبـاـشـرـةـ، بـحـيثـ رـبـطـ المـشـرـعـ الـجـزـائـريـ الـاستـثـمـارـ فـيـ بـورـصـةـ الـقـيمـ الـمـنـقـولـةـ مـثـلاـ بـضـرـورةـ تـدـخـلـ شـخـصـ آـخـرـ يـعـرـفـ بـالـوـسـيـطـ الـمـالـيـ، يـقـومـ بـالـوـسـاطـةـ مـاـ بـيـنـ الـأـطـرـافـ الـمـتـقـابـلـةـ فـيـ عـمـلـيـاتـ الـتـداـولـ سـوـاءـ كـانـ الـمـسـتـثـمـرـ فـيـ مـرـكـزـ الـمـشـتـريـ أوـ الـبـائـعـ.

وـإـنـ الـأـسـوـاقـ الـمـالـيـةـ تـتـكـوـنـ عـادـةـ مـنـ ثـلـاثـ فـئـاتـ هـمـ الـمـدـخـرـينـ، الـمـسـتـثـمـرـينـ، وـالـوـسـطـاءـ، وـهـذـهـ الـفـئـةـ الـأـخـيـرـةـ بـدـأـتـ تـشـهـدـ تـطـوـرـاتـ كـبـيرـةـ فـيـ مـجـالـ عـمـلـهـاـ، حـيـثـ أـصـبـحـتـ خـدـمـاتـهـاـ فـيـ سـوقـ الـمـالـيـةـ تـأـخـذـ بـعـدـاـ عـالـمـياـ سـاـهـمـتـ فـيـ رـبـطـ بـورـصـاتـ الـعـالـمـ بـعـضـهـاـ الـبـعـضـ.

مـاـ يـدـلـ عـلـىـ الـمـكـانـةـ الـكـبـيرـةـ الـتـيـ أـصـبـحـ يـحـتـلـهاـ الـوـسـطـاءـ الـمـالـيـوـنـ عـلـىـ مـسـتـوـيـ الـأـسـوـاقـ الـمـالـيـةـ كـلـ، وـعـلـىـ مـسـتـوـيـ الـبـورـصـةـ بـالـخـصـوـصـ.

إـشكـالـيـةـ الـبـحـثـ: مـاـ هـوـ التـكـيـيفـ الـقـانـونـيـ لـعـقـدـ الـوـسـاطـةـ الـمـالـيـةـ وـلـعـمـلـ الـوـسـيـطـ الـمـالـيـ فـيـ عـمـلـيـاتـ الـبـورـصـةـ فـيـ التـشـرـيعـ الـجـزـائـريـ ؟

وـمـنـهـ يـمـكـنـ طـرـحـ الـأـسـئـلـةـ التـالـيـةـ:

- مـاـ هـيـ شـرـوـطـ مـمارـسـةـ مـهـنـةـ الـوـسـيـطـ الـمـالـيـ فـيـ عـمـلـيـاتـ الـبـورـصـةـ ؟

- مـاـ هـيـ الطـبـيـعـةـ الـقـانـونـيـةـ لـعـقـدـ الـوـسـاطـةـ الـمـالـيـةـ، وـمـاـ هـوـ الـجـزـءـ الـمـتـرـبـ حـالـ مـخـالـفـتـهـ ؟

- أـينـ تـكـمـنـ أـهـمـيـةـ الـوـسـاطـةـ الـمـالـيـةـ فـيـ سـوقـ الـبـورـصـةـ وـكـيـفـ تـسـهـمـ فـيـ تـنـمـيـةـ الـتـعـاـمـلـاتـ الـمـالـيـةـ ؟

الـفـرـضـيـةـ الـأـسـاسـيـةـ: تـخـتـلـفـ أـهـمـيـةـ الـوـسـاطـةـ الـمـالـيـةـ فـيـ الـبـورـصـاتـ وـكـذـاـ دـوـرـهـاـ فـيـ تـنـمـيـةـ الـتـعـاـمـلـاتـ الـمـالـيـةـ باـخـتـالـفـ حـجـمـ وـنـشـاطـ الـبـورـصـةـ، فـالـدـوـلـ غـيـرـ النـشـطـةـ بـورـصـيـاـ يـكـوـنـ دـورـ الـوـسـاطـةـ فـيـهـاـ غـيـرـ فـعالـ، عـكـسـ الـبـورـصـاتـ النـشـطـةـ أـينـ تـزـيدـ وـظـيـفـةـ الـوـسـاطـةـ الـمـالـيـةـ مـنـ تـفـعـيلـ الـتـعـاـمـلـاتـ الـمـالـيـةـ مـاـ يـنـمـيـ نـشـاطـ الـبـورـصـةـ نـفـسـهـاـ.

الفرضيات الفرعية: تعتبر مؤسسات الوساطة المالية ركيزة أساسية تقوم عليها البورصة في إتمام المعاملات المالية، والوساطة المالية لها وظائف أخرى تهدف كلها إلى تطوير كفاءة وفعالية البورصة.

- يساعد وسطاء البورصة المدخرين في توجيه المستثمرين نحو استثمارات أكثر ربحية.

- فعالية الوساطة تختلف ما بين الدول العربية بحكم اختلاف نشاط البورصات العربية.

أسباب اختيار الموضوع: يعد تأخر الجزائر في مجال البورصة بشكل عام والوساطة المالية بشكل خاص ليس على المستوى العالمي فقط بل حتى على مستوى نظيراتها من الدول العربية إشكالية حقيقة، فكان لا بد من البحث لمعرفة الطبيعة القانونية وشروط ممارسة مهنة الوسيط المالي في البورصة في ظل التشريع الجزائري ومنه الوقوف على أسباب الخلل.

لم تحتل الوساطة المالية في البورصة الجزائرية المكانة المفترضة في الأسواق المالية على المستوى العالمي رغم سن مجموعة من القوانين تنظم هذا الجانب فكان هو الدافع أيضاً للبحث في هذا الموضوع.

كما أن الاستثمار والتعامل بالأوراق المالية ما زال غامضاً ومحظياً لدى الغالبية من الجمهور.

ومن الأسباب الدافعة كذلك للبحث هو كون وظيفة الوسيط المالي في البورصة ما زالت غير معروفة بشكل جيد في مجتمعنا.

أهداف البحث:

- دراسة العلاقة بين الوساطة المالية والبورصة وهذا بإبراز الدور الذي يمكن أن تلعبه وظيفة الوساطة المالية لتنمية حجم التعاملات في البورصة مما يؤدي إلى تنشيط البورصة.

- تحديد محل عقد الوساطة المالية والذي قد ينجم عن التوسط في معاملة تجارية أو مدنية.

منهج البحث: انتهينا في دراستنا هذه المنهج الوصفي التحليلي للإلمام بكل جزئيات الموضوع، انطلاقاً من مرعية النص القانوني، وذلك بوصف عملية الوساطة المالية التي أصبحت مهمةً جداً في الأسواق المالية نتيجة للاستعمال المتزايد للسندات المالية لجمع رأس المال، فالمنهج الوصفي هنا يجمع الحقائق العلمية ويصفها كما هي، ثم يعمل على تفسيرها، كما أن المنهج التحليلي ركز على عرض المشكلة ودراستها من الناحية القانونية، مستعيناً بدراسة النظم القانونية المقارنة في مجال الوسائل المتعلقة بعمل الوسيط المالي ثم شرح وتحليل النصوص القانونية والبحث في مقتضياتها، باعتبار النص القانوني منطلق لتأسيس إطار قانوني مرجعي.

وقد تم معالجة إشكالية هذا الموضوع بالطرق للطبيعة القانونية للوسسيط المالي، من حيث تأثير مختلف التصرفات القانونية وإبراز العلاقة بين الوسيط المالي والمستثمر، والبحث في كيفية تكوين عقد الوساطة المالية؛ وعليه سنتطرق لدراسة هذا الموضوع من خلال الخطة الآتية.

المبحث الأول: الطبيعة القانونية للوسیط المالي

عرف البعض الوسيط المالي بأنه: " شخص ذو دراية وعلم وكفاءة في شؤون الأوراق المالية¹ ويقوم بعقد عمليات بيع وشراء الأوراق المالية من خلال بورصة الأوراق المالية وفي المواعيد الرسمية المحددة لها لحساب العملاء، مقابل عمولة محددة من كل من البائع والمشتري ويعتبر السمسار ضامناً صحة كل عملية تم تنفيذها بيعاً وشراء²".

وعرفه آخرون بأنه: "من يتولى البيع والشراء لغيره، بأن يدخل بين البائع والمشتري متوسطاً لإنتهاء العملية مقابل أجر يأخذه"، وعرف البعض الوسطاء بأنهم "وسطاء يتواطئون في بيع وشراء الأوراق المالية لحساب الغير"³.

الفرع الأول: الوسيط في عمليات البورصة

حدد المرسوم التشريعي رقم 10-93 المعدل والمتمم المتعلق ببورصة القيم المنقولة، وضع الوسطاء في عمليات البورصة، ومنحهم السلطة الحصرية للتداول على القيم المنقولة في البورصة، وكلف الوسطاء في عمليات البورصة بتوفير الخدمات الاستثمارية المالية المحددة بموجب المرسوم التشريعي رقم 10-93 المعدل والمتمم، وهي التفاوض لحساب الغير، الإرشاد في مجال توظيف القيم المنقولة، التسيير الفردي للمحافظة بموجب عقد مكتوب، وتسيير حافظة هيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة، وتوظيف القيم المنقولة والمنتوجات المالية، كما عمل على ضمان النجاح في المسعي والاكتتاب في مجموعة السنادات المصدرة، والتفاوض للحساب الخاص، وحفظ القيم المنقولة وإدارتها، وإرشاد المؤسسات في مجال هيكلة الرأس المال وإدماج وإعادة شراء المؤسسات.

كما أن ممارسة نشاط الوسيط في عمليات البورصة، يكون بعد اعتماد من لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ومن طرف الشركات التجارية التي تنشأ خصيصاً لهذا الغرض، كالبنوك والمؤسسات المالية.

ويتضمن سوق المال في الجزائر حالياً تسعه وسطاء في عمليات البورصة يمثلون البنوك العمومية التالية هم: بنك الفلاحة والتنمية الريفية (B.A.D.R) عن طريق مديرية الخزينة وأسوق رأس المال (D.T.M.C)، وبنك

¹ عرفت بأنها: "وثائق تعاقدية إسمية أو لحاملها قابلة للتداول في بورصة الأوراق المالية تصدرها صناديق الاستثمار المتعددة شكل شركة مساهمة مقابل أصول تتلقاها لاستثمارها في الأوراق المالية أو في غيرها من مجالات الاستثمار بترخيص خاص والتي يعطي لحامليها حق المشاركة في الأرباح أو الخسائر وتخول لهم حقوق متساوية مع حقوقهم في استرداد قيمتها في أي وقت قبل انقضاء مدها طبقاً لقيمة الإصدار أو قيمة آخر سعر إقبال لها في البورصة أقرب أهل مع حقوقهم في ناتج التصفية بنفس درجة ومرتبة المساهمين وبنسبة رأس المال كل منهم". طاهر شوقي مؤمن، عقد بيع الأوراق المالية في البورصة، دار الهضبة العربية، القاهرة، 2007، ص. 386.

² علي شلبي، بورصات الأوراق المالية، دراسات علمية وعملية، مكتبة الهضبة المصرية، القاهرة، 1962، ص. 87.

³ حسين عمر، الموسوعة الاقتصادية، دار الفكر العربي، ط. 04، القاهرة، 1992، ص. 261.

التنمية المحلية (B.D.L) عن طريق مديرية الخزينة والأسواق (D.T.M)، وبنك الجزائر الخارجي (B.E.A) عن طريق مديرية الخزينة والأسواق (D.T.M)، والبنك الوطني الجزائري (B.N.A) عن طريق مديرية المالية والأسواق المالية (D.F.M.F)، والصندوق الوطني للتوفير والاحتياط-بنك (CNEP-Banque) عن طريق مديرية المالية، والقرض الشعبي الجزائري (C.P.A) عن طريق مديرية تسيير القيم المنقولة (D.G.V.M).

إضافة إلى البنوك الخاصين وهما: بي أن بي باريسا الجزائر (B.N.P Paribas El djazair) عن طريق إدارة الأصول والخصوم والخزينة وأسواق رأس المال؛ وسوسيتي جنرال الجزائر (Générale Algérie Société).

وهناك أيضا شركة خاصة هي: تيلي ماركتس (Tell Markets)

وفي هذا الإطار أشار المشرع الجزائري من خلال المادة 06 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، قبل تعديله إلى أنه يمكن أن يمارس عمل الوسيط في عمليات البورصة، بعد اعتماد أشخاص طبيعيين أو شركات ذات أسهم من اللجنة تنشأ خصيصاً لهذا الغرض، فممكن الأشخاص الطبيعيين من الحق في مزاولة نشاط الوساطة المالية على مستوى بورصة القيم المنقولة، إلا أن المشرع حصر حق ممارسة نشاط الوساطة في عمليات البورصة في الشركات التجارية المنشأة خصيصاً لهذا الغرض والبنوك والمؤسسات المالية، وذلك من خلال القانون 03-04² المعدل للمرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

أولاً- ضوابط قيام الوساطة المالية

يتم إرسال الأمر إلى الوسيط بأية وسيلة ووفق الشروط المحددة بين الزبون و وسيطه في عمليات البورصة في اتفاقية الحساب الموقعة بين الطرفين عند فتح حساب السنداط.

شكل الأمر يخضع لإرادة طرف العقد، فقد يكون كتابياً أو شفهياً، وأنه في حالة إرسال الأمر بواسطة الهاتف يجب على الأمر تأكيد إرسال الأمر كتابياً، أي أنه في حالة إرسال أمر من أوامر البورصة كتابياً، يجب أن يكتب هذا المحرر طبقاً لنموذج الأمر المستعمل من طرف الوسيط في عمليات البورصة، وأن يكون هو النموذج المعتمدة من قبل لجنة تنظيم البورصة.

¹ إن شركة MarketsX ، التي قد يعرفها العديد من المتداولين باسمها السابق Markets.com ، هي شركة وساطة فوركس عالمية بدأت أعمالها عام 2010، بدأ هذا الوسيط رحلته باسم GFC Markets لكن تم تغيير اسمه إلى Markets.com في عام 2010 بعد الاندماج بين شركة Safecap Investments LTD، التي تملك GFC Markets و TradeFX في عام 2015، استحوذت شركة برامج الألعاب Playtech PLC المدرجة في بورصة تحت رمز شريط PTEC ، على TradeFX مقابل 458 مليون جنيه إسترليني، جعل هذا شركة Playtech Markets.com مالكاً لـ MarketsX ، والتي أصبحت الآن علامة تجارية باسم MarketsX. خضع هذا الوسيط لإعادة هيكلة هائلة في عام 2016، حيث قام ببيع منصة الخيارات الثنائية TopOption الخاصة به، وتقليل قوته العاملة. يتم تنظيم MarketsX عبر خمس ولايات قضائية، ويقدم أكثر من 2200 من الأصول من ثلاث منصات تداول، وكان الراعي الأول لفريق أرسنال لكرة القدم في الدوري الإنجليزي لمدة خمس سنوات من عام 2014 حتى انتهاء صلاحية الصفقة في 2019، تشير كل هذه العلامات إلى أنه وسيط تنافسي للغاية ويسعى للاستثمار، عن الموقع <https://arab.dailyforex.com/markets/markets-review/606>، بتاريخ 2021/05/21، التوقيت: 18:00.

² القانون رقم 03-04 المؤرخ في 17 فيفري 2003 المعدل للمرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر، ع.11.

كما يتطلب التعامل في بورصة القيم المنقولة إتباع مجموعة من الإجراءات، كفتح حساب لدى وسيط مالي، ويتعين على هذا الوسيط أن يتأكد عند فتح حساب لشخص معنوي أن يحصل الوسيط من هذا الأخير على وثيقة تؤهل ممثل الشركة للقيام بفتح الحساب وإلجراء العمليات فيه وإن تأكد الوسيط من أهلية المستثمر في بورصة القيم المنقولة ضمانة هامة لحماية السوق والتعاملين في إطاره، كونه يجعلهم في منأى عن حالات عدم التنفيذ بمقابل سواء في عملية الشراء أو عملية البيع انعدام الأهلية القانونية التي تعد مناط التصرفات القانونية.

وفيما يخص مشروعية رؤوس الأموال، فيجب على الوسطاء في عمليات البورصة أن يتأكروا من أن رؤوس الأموال التي يأتمنهم عليها زبائنهم لإنجاز عمليات في البورصة متأتية من عائدات مصرح بها قانونا.

ولتبع حركة هذه الأموال والتتأكد من مشروعيتها عكf المشرع على وضع ضابط بموجب الأمر 10-96 المعدل للمرسوم التشريعي 10-93¹ في المادة 03 التي ألغت الفقرتان الثانية والثالثة من المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 10-93 بقوله: "علاوة على ذلك، يجب أن تتم عن طريق التحويل المصرفي، حركة رؤوس الأموال التي يودعها الزبائن لدى الوسطاء في عمليات البورصة لاستثمارها في شكل قيم منقولة".

ويأتي هذا الإجراء في سياق منع جريمة تبييض الأموال للحيلولة دون إغراق السوق بأموال غير نظيفة مما يؤثر على التوازنات الحقيقية لبورصة القيم المنقولة وبالتالي حماية المستثمرين الحقيقيين.

من جهة أخرى يلاحظ بأن المشرع الجزائري قد عالج ولو بشكل جزئي جريمة تبييض الأموال من خلال القانون المتعلق ببورصة القيم المنقولة قبل أن يعالجها ضمن قانون العقوبات²، وكذا من قبل التشريع الخاص بجريمة تبييض الأموال³، والذي عرف تبييض الأموال ووضع بعض الأنظمة القانونية لمحاربة هذه الظاهرة⁴، بالإضافة إلى الضوابط الخاصة بسير عمليات التداول، يلتزم الوسيط كذلك بالإعلام عن نشاطاته ووضعياته ويكون ذلك من خلال مستوىين الأول تجاه زبائنه والثاني تجاه لجنة تنظيم عمليات البورصة.

فأولاً يتعين على الوسيط فور تنفيذ الأوامر أن يرسل لزبائنه خلال يومي العمل التاليين إشعاراً بالتنفيذ يحتوي على مجموعة من المعلومات كتعين الأصل المالي وعدد الأصول المالية وسعر الوحدة، إضافة إلى المبلغ

^١ أمر رقم ٩٦ - ١٠ المؤرخ في ٢٣ ماي سنة ١٩٩٣ والمتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر. ع. ٥٣، ص. ٣٤.

² القانون رقم 04-15 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، ج.ر، عدد 71.

³ القانون رقم 05-01، المؤرخ في 06 فيفري 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، ج.ر، ع.11؛ والقانون رقم 15-06 المؤرخ في 15 فيفري 2015 يعدل ويتمم القانون رقم 01-05 المؤرخ في 06 فيفري 2005، والمتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، ج.ر، ع.08.

⁴ النظام رقم 03 الصادر بتاريخ 28 نوفمبر 2012، المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، الجريدة ج.ر، ع. 08، نصت الفقرة الأولى من المادة 02: يتعين على المصادر والمؤسسات المالية والمصالح المالية لبريد الجزائر، لتفادي التعرض إلى مخاطر مرتبطة بزيانها وأطرافها المقابلة، السهر على وجود معايير داخلية "معرفة الزيان" ومتطلباتها باستمرار.

الإجمالي للعملية، والمعلومات والمصاريف الأخرى، والبالغ الصافي للعمليات، تاريخ العملية، وفي الأخير تاريخ التسديد والتسليم.¹

وبعد ذلك فإنه يتعين على الوسيط أن يعلم لجنة تنظيم عمل البورصة بكل تغير لقانونه الأساسي أو مقر مؤسسته أو تعين مسirين جدد أو توقيف عمل أعضائه الموكلين أو التنازل عن الأموال والوسائل الضرورية لممارسة نشاطه أو ممارسة نشاط آخر، وكل قضية إدارية أو مدنية أو تجارية ترفع ضده فضلاً عن كل تغير أو تعديل بالنسبة للمعلومات التي قدمها عند حصوله على الاعتماد.

ثانياً- وظيفة الوسطاء الماليين في البورصة

تختلف وظيفة الوسطاء الماليين حسب نوع السوق المتواجدين به، فنجد في السوق المسير بالأوامر أن وظيفة الوسطاء في هذا السوق تمثل في جمع أوامر الشراء والبيع، مقابلتها ثم فرزها، أي أنه يقوم بالوساطة فقط، وهذا خلاف البورصات الأمريكية، أين يكلف الوسطاء بتنظيم وتنشيط الصفقات المتعلقة بالقيم التي أوكلت إليهم خصوصاً مواجهة التحركات أو التغيرات المفاجئة للأسعار في الأجال القصيرة بالقيام بدور المستثمر الآخر.

أما في السوق المسير بالأسمار فيقترح الوسطاء المعروضون باسم صناع السوق باستمرار سعر الشراء وسعر البيع للأوراق المالية، ويمثل الفرق بين سعر الشراء وسعر البيع مكافأة المؤسسات المتحكمة في السوق ومنه كلما كان الفرق كبيراً كانت المكافأة التي يحصل عليها الوسطاء مرتفعة، فكلما كان حجم الأوراق كبيرةً ارتفع معه الفرق بين سعر العرض وسعر الطلب، وبمجرد إجراء الصفقات والاتفاق عليها، على الوسيط عرضها في السوق باحترام شروط المدة الازمة.

الفرع الثاني: التكييف القانوني لعقد الوساطة

يعد سوق الأوراق المالية سوقاً منظماً، وإن الدولة هي التي تقوم بضبطه فتقوم بتنظيمه وتحديد إجراءات وقواعد التعامل فيه، لذلك فإن تسجيل الأوراق المالية وقواعد تداولها منظمة وتم حسب شكلية معينة نص عليها التشريع الخاص بهذا الجانب، كما يمكن أن يلاحظ بأن الاتجاه السائد في سوق الأوراق المالية وطبيعة العمل في هذه الأسواق يميل إلى حصر التعامل بالأوراق المالية المسجلة فيه بالوسطاء الماليين فقط ووكالاتهم المسجلين بعد حصولهم على الإذن بممارسة هذه المهنة من خلال توافر الشروط القانونية التي يتطلبها السوق فيهم.

^١ لل Mizid ينظر إلى المادة 35 و 36 من القرار المؤرخ في 28 ديسمبر 1996 المتضمن التصديق على نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومر اقبتها رقم 96-03 المؤرخ في 3 جويلية 1996 والمتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، وكذا القرار المؤرخ في 02 جوان 2015، المتضمن الموافقة على نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومر اقبتها رقم 01-15 المؤرخ في 15 أبريل 2015 والمتعلق بشرط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم.

فمن الأمور المشتركة في جميع بورصات العالم أنه يتم التداول في قاعات هذه الأسواق المالية بواسطة وسطاء مرخصين ل القيام بهذه الأعمال، فكل مستثمر يختار وسيطا عنه ليقوم بتنفيذ أوامر البيع والشراء الخاصة به ويحصل مقابل ذلك على عمولة محددة بموجب قانون السوق الذي يعمل فيه.

وإن سبب حصر التعامل في الأسواق المالية بالوسطاء، هو طبيعة التعامل في السوق المالي في حد ذاته الذي يحتاج إلى خبرة كبيرة ومهارة في ممارسة هذه المهنة، كما أن حصر التعامل في السوق بالوسطاء أمر ضروري، ومنه اختلف الفقهاء في تكييف علاقة الوسيط المالي بالمستثمر.

أولاً: مهام الوسيط المالي في سوق الأوراق المالية

ذهب الفقهاء إلى تكييف هذه العلاقة على أنها وساطة عادلة، وأخرون اعتبروها وكالة بالعمولة، بل البعض اعتبر علاقة الوسيط بالمستثمر بأنه ضامن، ومنه اختلف الفقهاء، فمنهم من يرى بأن العلاقة عقدية بين الوسيط المالي والمستثمر باعتبار أن الوسيط لا يعمل باسمه ولحسابه، وإنما باسم وحساب المستثمر، ويكون دوره الإرشاد بالبيع أو الشراء، الذي فيه مصلحة للمستثمر كتقديمه النصيحة التي تلائم إمكانية المستثمر، فيكون دور الوسيط هنا مراعاة الحالة المالية لمثل هذا النوع من المستثمرين عند بيع أو شراء الأوراق المالية.

فلا ينبغي له فقط شراء أوراقا مالية قد تنخفض قيمتها في وقت محدد، ثم ترتفع بعد وقت آخر، وبذلك يكون عمل الوسيط ماديا على الرغم من أنه تصرف قانوني، لذلك فإن الطبيعة القانونية لعقد الوساطة وفقا لأصحاب هذا الرأي هي عقد دلالة أو نصيحة، وليس وكالة عادلة أو وكالة بالعمولة لأن عقد الوكالة يكون تصرفًا قانونيا¹.

في حين ذهب جانب آخر من الفقه إلى اعتبار علاقة الوسيط مع المستثمر هي علاقة تتجسد في عقد الوكالة، فيجب على شركة الوساطة التأكد من وجود رصيد من الوثائق الاستثمارية يكفي لدى العميل في حالات البيع ووجود رصيد نقدي للعميل في حالات الشراء وذلك قبل تنفيذ الأمر، ثم يتم إدخال الأمر على نظام التداول الإلكتروني في سوق الأوراق المالية، فإذا لقي الأمر قبولا لدى وسيط آخر تم تنفيذه، وبعد ذلك تبدأ مرحلة المقاضة والتسوية التي تتم بين الوسيط وجهة الإيداع المركزي التي يتربّع عليها انتقال ملكية وثائق الاستثمار للمشتري وتسلیم الثمن للبائع².

فمهما كانت الوسيط ليس فقط التقرير بين البائع والمشتري، وإنما يمثل المستثمر في بيع وشراء الأوراق المالية لاسيما وأن قوانين البورصات لا تسمح للمستثمرين بدخول قاعات التداول عند بدء جلسات التداول، وإنما

¹ على عبد الله عبده، إدارة صناديق الاستثمار في الأوراق المالية من الوجهة القانونية، أطروحة دكتوراه في القانون التجاري، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 2006، ص. 59.

² ماهر مصطفى محمود إمام، النظام القانوني الخاص لشركات السمسرة في الأوراق المالية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة حلوان، القاهرة، 2008، ص. 145.

يقتصر الدخول على الوسطاء فقط المخولون بالدخول، وهنا يرتبط الوسيط مع المستثمر بعقد وكالة، وقد اختلف الفقه إلى اعتبار الوسيط في البورصة وكيلاً عادياً يتعاقد باسم ولحساب المستثمر، وضامناً لتنفيذ هذه الصفقات، أو أن علاقة الوسيط بالمستثمر تخضع لأحكام الوكالة المأجورة وهي الوكالة العادية، ذلك لأن الوسيط يتعاقد بصريح القانون باسم ولحساب المستثمر، وتكييف حرفة الوسيط في هذه الحالة يكون بالنشاط الغالب لذا يتضمن عقد الوكالة عقد الوساطة.

ثانياً - علاقة المستثمر بالوسيط المالي

إن علاقة الوسيط المالي بالمستثمر عقد وكالة بالعمولة¹ حسب ما يراه بعض الفقهاء أي أن وسيط الأوراق المالية هو وكيل بالعمولة، واستند الفقه في هذا على أحد ثلاثة معايير التي تميز الوكيل بالعمولة عن غيره، فالمعيار الأول هو طريقة مباشرة الوسيط لعمله بأنه يتعاقد باسمه الشخصي ولكن لحساب المستثمر كما هو الحال بالنسبة للوكيل بالعمولة، أما المعيار الثاني فهو أن الوسيط المالي وكيلًا بالعمولة استناداً إلى محل التعاقد وهي الأوراق المالية التي تعتبر من المنقولات، لأن المتعارف عليه أن الوكيل بالعمولة يتعامل بالمنقولات كالبضائع وغيرها من السلع الأخرى، وبما أن الأوراق المالية تعتبر من المنقولات فإن الوسيط المالي هو وكيل بالعمولة.

أما المعيار الثالث وهو أن الوسيط المالي وكيل بالعمولة استناداً لطبيعة العمل المسند إليه، وبالتالي يعد الوسيط المالي وكيلاً بالعمولة إذا كان العمل الموكل له تجارياً²، وهناك من الفقه من اعتبر الوسيط المالي وكيلاً وهذه الوكالة تتعقد بحسب طريقة التعاقد فإذا ذكر الوسيط اسم المستثمر وقت إجراء عملية التداول فإنه يعتبر وكيلاً عادياً، ويعتبر المتعاقدون معه مسؤولون بالذات أمام بعضها البعض، ولكن إذا لم يذكر الوسيط المالي اسم المستثمر فإنه يعتبر في هذه الحالة وكيلاً بالعمولة أي تنطبق عليه الأحكام العامة في الوكالة بالعمولة³، وبناء على ذلك يصبح مسؤولاً بالذات أمام من تعاقد معه.

¹ عبد المجيد الحكيم، الوسيط في نظرية العقد، ج. 01، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، 1967، ص. 362.

² الجدير بالذكر أن كل من المشرع المصري والأردني والكويتي أخذوا بتجارية عقد الوساطة، وهو ما يتضح من خلال مراجعة نص المادة الخامسة (05) من قانون التجارة المصري، التي نصت على أنه: " تعد الأعمال الآتية تجارية إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف: ... / الوكالة التجارية والسمسرة أيًا كانت طبيعة العمليات التي يمارسها السمسار" ، وكذلك المادة السادسة (06) من القانون التجاري الأردني الفقرة الأولى/ ج، التي جاء فيها: " تعد الأعمال التالية بحكم ماهيتها الذاتية أعمالاً تجارية بربة، 2. العمالة والسمسرة" ، كما نصت المادة الرابعة (04) الفقرة الخامسة من قانون التجارة الكويتي رقم 68 لسنة 1980 على أنه: " تعد أعمالاً تجارية الأعمال المتعلقة بالأمور الآتية: بقطع النظر عن صفة القائم بها أو نيتها: ... الوكالة التجارية والسمسرة" ، وهو ما يتضح أيضاً من خلال اشتراط المشرعين سالف الذكر أن تمارس أعمال الوساطة المالية في شكل من أشكال الشركات التجارية كمساهمة أو التوصية بالأحsem، باعتبار أن هذه الأعمال عملاً تجارية ولو كانت مجانية، كالمادة (129) من قانون سوق رأس المال

٣- تأثير شراء التبغ على نسب التدخين في المراحل الدراسية بمصر ١٩٩٢

وهناك من الفقه من اعتبر الوسيط المالي ضامناً للمستثمر، واستندوا في ذلك، بأن التعامل يكون في الأوراق المالية المقيدة في البورصة بواسطة إحدى الشركات المرخص لها بذلك، وإلا وقع التعامل باطلًا، وتتضمن الشركة سلامة العملية التي تم بواسطتها، ففي هذه الحالة يصبح الوسيط ضامناً¹، فيثور التساؤل حول الطبيعة القانونية لعمل الوسيط في البورصة، وهنا تقتضي الطبيعة القانونية التي تبناها المشرع الجزائري ليس كون الوسيط مرشدًا فقط، كما أنه ليس بوكيل فحسب، فهو يتضمن صفتين.

وهنا بحثاً عن ماهية هذه الوكالة في كونها وكالة عادية أم وكالة بالعمولة، فهذا يقتضي الوقوف على واقع عمل الوسيط المالي في البورصة²، فطريقته في التعامل هي وكالة بالعمولة، وذلك لتعاقده بإسم ولحساب المستثمر، أي بالنظر إلى شكل التعاقد الذي يتبنّاه الوسيط فور إتمام الصفقة، فهي شبيهة بطريقة تعاقد الوكيل بالعمولة مع غيره.

وعلى الرغم من أن تعاقد الوسيط في البورصة باسمه، إلا أن هذا لا يعني اعتباره وكيلًا بالعمولة عند بعض الفقهاء، وذلك لعدم وجود نص قانوني يشيد بأن الوسيط المالي وكيل بالعمولة³، ناهيك أن نشاطه لا يقتصر على نوع محدد من التعامل⁴، بعكس الوسيط المالي الذي يقتصر نشاطه على تداول الأوراق المالية، أو أي عمل آخر في الأوراق المالية بحسب تصريح هيئة السوق له.

بالإضافة إلى رأي بعض الفقهاء في حال ما إذا وقع الوسيط على العقد، فإن هذا التوقيع لا يقلب الأخير إلى وكيل بالعمولة، ذلك أنه يقصد من إدراج اسمه في العقد ليس إلا تأكيداً على صفتة ك وسيط وحفظ حقه في العمولة، كما لا يمكن اعتباره وكيلًا عادياً وذلك لعدم تعاقده باسم ولحساب المستثمر إضافة إلى وجود

^١ علي فوزي إبراهيم الموسوي، المركز القانوني للوسيط في سوق المال، بحث منشور بمجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد، مجلة نصف سنوية، العدد الأول، 2005، ص. 24.

² إن الطريقة التي يتعاقد بها الوسيط المالي في البورصة تمثل بعقد وكالة، حيث أنه ووفقاً للأحكام الوكالة لا يجوز للوسيط أو وكيله أن يتصرف أو أن يفرض رأيه عندما يقوم بالتعامل بالأوراق المالية لصالح المستثمرين ما لم يكن مخولاً من قبل المستثمر بموجب تفويض خطى لممارسة مثل هذا التصرف، غير أن علاقة الوسيط بالمستثمر ترتبط بعقد وكالة والتي تكون بتفويض خطى، يتضمن هذا التفويض اسم المستثمر واسم الشركة وعدد الأسهم والسعر الذي يرغب المستثمر بتنفيذ البيع والشراء على أساسه، ويكون ذلك إما وفقاً لسعر معين أو أن لا يتجاوز سعراً معيناً أو ما يتراوح بين سعرين أو أفضل الأسعار التي يمكن الوسيط من تحقيقها في تلك اللحظة من الجلسة، إضافة إلى التاريخ الذي يحدده المستثمر مسبقاً أو يحدده بفترة زمنية أو بين تاريخين معينين، فالطريقة التي يتعامل بها الوسيط المالي تتم بموجب توكيل يصدر عن المستثمر بصيغة أوامر يتولى الوسيط تنفيذها فور ورودها إليه أو حسب الاتفاق. للمزيد: محمد أحمد عبد الفضيل، بورصات الأوراق المالية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، 04، كلية الحقوق جامعة المنصورة، 1988، ص. 55.

³ سمحة القليوي، شرح العقود التجارية، مرجع سبق ذكره، ص.329.

⁴ عرف بعض الفقه الوكيل بالعمولة بأنه الشخص الذي يباشر التصرفات باسمه الشخصي ولحساب شخص آخر هو الموكل، والذي يتخصص عادة في نوع أو أكثر من الأعمال، للتخصص في الشراء أو البيع لسلع معينة بمقتضى عقد الوكالة بالعمولة، ومصطلح العمولة (بالإنجليزية: Commission) معناه المكافأة للخدمات المقدمة أو المنتجات المباعة، وهي وسيلة شائعة لمكافأة أفراد المبيعات، وعليه في المقابل الذي يتضاهد الوكيل بالعمولة نظير أدائه مهمته، ومنها استمد العقد اسمه.

فروقات بين وسيط الأوراق المالية والوكيل العادي، كما يستطيع الوكيل بموجب الوكالة العادية وكذلك الوكالة بالعمولة، أن يجعل نفسه طرفا في الصفقة في حال ما أجاز له الموكل ذلك.¹

أما الوسيط المالي فلا يستطيع أن يكون طرفا ثانيا في الصفقة، لأن هناك فرق بين الوسيط المالي والوكيل العادي الذي لا يقتصر نشاطه على عمل معين فيمكنه تداول الأوراق المالية والأنشطة الأخرى المرخص له القيام بها من قبل هيئة السوق²، فالطبيعة القانونية لعمل الوسيط بأنها وساطة وكالة ذو طبيعة خاصة مع ضمان التنفيذ، فهو وكيل ذو طبيعة خاصة³، وذلك لأنه يجمع بين صفتى الإرشاد والوكيل.

فعدن قيام الوسيط بعرض الأوامر بقاعة التداول في البورصة، فهنا يكون عمله مرشدًا ولكن لا يقتصر عند هذا الحد، وإنما يقوم بإبرام عقد البيع أو الشراء نيابة عن المستثمر عند تنفيذ الصفقة داخل قاعة التداول في البورصة مع وسيط آخر وهنا يصبح دوره وكيلًا، وأحياناً يكون الوسيط نفسه بائعاً ومشترياً عند تلقيه الأمر المتقابل، لذا يتم مراعاة الخبرة والكفاءة والتزاهة فيه عند اختياره ك وسيط وقدرته على ممارسته هذه المهنة واحترافه فيما بموجب الشروط التي تتطلبها قوانين أسواق المال⁴، والتي لا تتوافق لدى غيره مع احتكاره لهذا النشاط، وتتشابه طريقة تعامله عادة مع الوكيل بالعمولة في حال ما إذا أبرم عقد الوساطة باسمه ولحساب المستثمر.

فلا يمكن اعتبار الطبيعة القانونية للوسيط المالي وكيل عادي لوجود فروق بينهما، أما شرط ضمان التنفيذ الذي يلزم الوسيط المالي بضمان تنفيذه يجد سنداته في التعليمات التنظيمية لتداول الأوراق المالية والتي نصت أغلب التشريعات على تحمل الوسيط البائع أية أضرار تلحق بالوسيط المشتري نتيجة عدم إتمام عملية البيع وفقاً للتعليمات والإجراءات المتبعة، كما يتتحمل الوسيط المشتري أية أضرار تلحق بالوسيط البائع نتيجة عدم تسديد قيمة الأسهم وفقاً للتعليمات والإجراءات المتبعة.⁵

¹ وتجدر الإشارة إلى أن هذا الرأي كان محل انتقاد عدد كبير من الفقه المصري ففي البداية ووفقاً لرأي الفقه المعارض له، خلط أنصار هذا الرأي بين مفهوم وسيط الأوراق المالية والوكيل بالعمولة، في حين أن نشاط هذا الوسيط يقتصر على تلك الأوراق فقط دون غيرها، أما الوكيل بالعمولة، فله أن يعدد من نشاطاته، سواء تعلق بالأوراق المالية أو بالبضائع أو غيرها. محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، ط. 02، ج. 02، مطبعة اتحاد الجامعات، القاهرة، 1955، ص. 78.

² علي فوزي إبراهيم الموسري، المركز القانوني للوسيط في سوق المال، المراجع السابق الذكر، ص. 26.

³ محمد صالح جابر، الاستثمار بالأسهم والسنادات وتحليل الأوراق المالية، دار الرشيد للنشر، ط. 01، منشورات وزارة الثقافة والاعلام العراقية، 1982، ص. 62.

⁴ عاشور عبد الجود عبد الحميد، النظام القانوني للسمسرة في الأوراق المالية، دار الهبة العربية، القاهرة، 1995، ص. 06.

⁵ لا يمكن الجزم بأن كل وكيل يتعاقد باسمه الشخصي لحساب عميله يكون وكيلًا بالعمولة، على الباروبي، معيار التفرقة بين الوكالة بالعمولة والوكالة العادية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، ع. 01، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، 1986، ص. 328.

المبحث الثاني: تكوين عقد الوساطة المالية

هذا العقد، مثله مثل كافة العقود الأخرى يجب أن يتوافر في إنشائه القواعد الأساسية المتعلقة بصحة العقود، كالأهلية والرضا والمحل والسبب، وأن لا يخالف النظام العام¹، كما يشترط في الرضا أن يكون سليما خاليا من عيوب الإرادة، وصادرا من ذي أهلية وأن يكون السبب مشروع، كما يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات في مواجهة الطرف الذي يعتبر العقد تجاريا بالنسبة له، وهذا عملا بمبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية، فإذا اعتبر العقد مدنيا بالنسبة لأحد الطرفين وجب على الطرف الآخر إثبات العقد وفقا لقواعد الإثبات المدنية، وهي تستوجب وجود الكتابة أو بما يقوم مقامها من إقرار أو يمين، لأن تزيد قيمة السمسرة أي قيمةأجر الوساطة على حد معين، أو كان الأجر غير محدد القيمة وقت التعاقد².

الفرع الأول: أركان انعقاد عقد الوساطة المالية

لم ينظم المشرع الجزائري في القانون التجاري أو المرسوم التشريعي 10-93 المقتضيات العامة التي تحكم تكوين عقد الوساطة المالية، وبالتالي يعتبر عقد الوساطة عقد رضائي غير مسمى من عقود الثقة، له طبيعة خاصة، يلتزم من خلاله الوسيط بممارسة عملية الوساطة، حيث أن بانقضاء عقد الوساطة القائم بين الوسيط والأطراف يفقد الوسيط صفتة المهنية ك وسيط لأن ولايته خاصة ومؤقتة ومحددة.

وبالتالي يتم الرجوع هنا إلى القواعد العامة التي تسري على العقد المدني³، فنجد أن المشرع الجزائري ينص على أن العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما، ويكون العقد ملزما للطرفين متى تبادل المتعاقدين الالتزام بعضهما البعض، كما يكون العقد ملزما لشخص، أو لعدة أشخاص إذا تعاقد فيه شخص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين دون التزام من هؤلاء الآخرين⁴.

أولا - الرضا والأهلية

فهو عقد رضائي يكفي لإبرامه مجرد توافق إرادة العميل مع إرادة الوسيط على إحداث الأثر القانوني المتواх من العقد، والمتمثل في البحث لفائدة العميل عن شخص ليتعاقد معه مقابل أجر، ويكون ذلك بصدور إيجاب يتضمن عرضا يوجهه العميل لل وسيط وصدر قبول بالإيجاب من هذا الأخير فيتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين.

¹ فالمادة 93 ق.م.ج تنص على أنه: "إذا كان محل الالتزام مستحيلا في ذاته أو مخالف للنظام العام والأداب العامة، كان باطلًا بطلاً مطلقاً" ، وأيضا المادة 97 ق.م.ج التي تنص على أنه: "إذا كان التزام المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام والأداب كان العقد باطلًا".

² مصطفى رضوان، الفقه والقضاء في القانون التجاري، ج. 01، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1958، ص. 241.

³ عبد الرزاق السمهوري، نظرية العقد، ط. 02، ج. 01، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص. 473.

⁴ تنص المادة 57 الفقرة 1 ق.م.ج. أيضا بأنه: "يكون العقد تبادليا متى التزم أحد الطرفين بمنح، أو فعل شيء، يعتبر معادلا لما يمنح أو يفعل له".

وعلى الرغم من أن المشرع الجزائري لم يحدد مظهراً محدداً للتعبير عن الإرادة فالعبرة إذن أن تترك للأطراف الحرية في التعبير عن إرادتهما بالطريقة التي ارتضوها، ومن ثم فقد يكون التعبير صريحاً أو ضمنياً، وقد لا يقترن بالإيجاب بالقبول في مجلس العقد وهو يخضع للأحكام والقواعد العامة في نظرية العقد بشأن التراضي، وعيوب الإرادة.

فـنـظـامـ الـوـسـاطـةـ بـشـكـلـ عـاـمـ ذـوـ طـبـيـعـةـ تـعـاـدـيـةـ قـائـمـ عـلـىـ أـنـ الـوـسـاطـةـ أـسـاسـهـ إـرـادـةـ الـأـطـرـافـ،ـ وـأـنـ مـصـدرـ سـلـطـةـ الـوـسـيطـ فـيـهـ هـوـ اـتـفـاقـ الـوـسـاطـةـ القـائـمـ بـيـنـ أـطـرـافـهـ،ـ فـيـتـمـيـزـ هـذـاـ العـقـدـ كـوـنـهـ عـقـدـ رـضـائـيـ وـمـلـزـمـةـ لـلـجـانـيـنـ.

ثانياً - المحل والسبب

إن ركن الرضا في عقد الوساطة وحده غير كاف لانعقاد هذا العقد، إذ لا بد من وجود محل وسبب، فيقصد بال محل في عقد الوساطة موضوع توسط الوسيط بين عميله والشخص الآخر قصد التعاقد، ويشترط فيه أن يكون مشروعًا أي أنه لا يسوغ لل وسيط أن يتوسط في عمل غير مشروع، أو أن يتعلق بمعاملة تجارية أو مدنية على حد سواء، أي أن تكون بقصد عقد السمسرة سواء تعلق الأمر بمعاملة تجارية أو مدنية، بشرط الاعتياد أو الاحتراف، كما أن محل الوساطة قد يكون منقولاً أو عقاراً، غير أن ما تجدر ملاحظته في هذا الإطار هو تأثر محل عقد الوساطة بمحل العقد الآخر الذي توسط فيه الوسيط، بحيث أن عدم مشروعية المحل، يبطل العقد الأصلي وبطل معه عقد الوساطة.^١

كما لابد من وجود السبب لإبرام عقد الوساطة، والسبب هو الدافع للتعاقد ما بين الطرفين، فيفرض القانون في السبب المنشأ للالتزام أن يكون موجوداً ومشروعاً، لهذا يقال لكل التزام سبب مشروع، لذا فالسبب في عقد الوساطة يفترض فيه أن يكون مشروعاً وموجوداً.

و هنا نشير بأنه لا تنتفي مسؤولية الوسيط عن تعويض المستثمر أو رد ما انتفع به حال وقوع ضرر، ما لم يثبت أن ما لحق هذا المستثمر أو الغير من أضرار كان نتيجة قوة قاهرة، أو حادث فجائي يستحيل دفعه، لا يد له فيه أو كان لهذا الضرر أثر منطقي لخطأ المستثمر نفسه مما يستبعد معه التزام الشخص المرخص له بالتعويض، لنفي الخطأ عنه، أما لو كان خطأ المستثمر قد ساهم في إحداث الضرر باعتباره أحد الأسباب المنتجة فيه، ففي هذه الحالة يكون بقدر نسبة مساهمته في إحداث الضرر.

كما تنتفي مسؤولية الشخص المرخص له عن تعويض هذا الضرر إذا ثبتت أن ما الحق بالمستثمر المضرور من أضرار كان نتيجة خطأ الغير- أيًا كانت صفة هذا الغير سواء أكان شخصاً مرخصاً له آخر أو أحد المستثمرين الآخرين- وفي هذه الحالة يكون على المضرور الرجوع على الغير مسبب الضرر فتنتفي مسؤولية

¹ حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، دار الحرية للطباعة، بغداد، العراق، 1976، ص. 124.

الشخص المرخص له (المدين) عن تعويض المستثمر المضرور (الدائن بالالتزام بالتعويض) متى أثبتت أن ما لحق بعميله من ضرر يرجع إلى سبب أجنبي أدى إلى إيقاع الضرر.

الفرع الثاني: الآثار القانونية المرتبطة عن عقد الوساطة المالية

يرتب عقد الوساطة باعتباره عقداً ملزماً للطرفين التزامات متقابلة في ذمة كل من الوسيط والعميل، وتعتبر التزامات كل طرف حقوقاً للطرف الآخر، فيلتزم وسيط التجاري بالقيام بالوساطة واتمام العمل المكلف به وهو البحث عن طرف آخر للتعاقد والسعى إلى التقريب بينهما حتى يتم ابرام العقد ويلتزم كذلك بضمان التنفيذ في حالة الاتفاق على ذلك، ويلتزم بتسجيل المعاملات وحفظ الوثائق والعينات المتعلقة بالعقود التي يتوسط لإبرامها، كما يلتزم القيام بالعمل المكلف به بنفسه مالم يتم الاتفاق على خلاف ذلك.

أما العميل فيلتزم بدفع أجراً العوملة إلى وسيط فضلاً عن دفع المصروفات التي أنفقها وسيط التجاري في حالة الاتفاق على ذلك، وأخيراً التزامه بتعويض وسيط عن الجهد الذي بذلها في سبيل ابرام العقد في حالة عدم التوصل إلى ابرام العقد بسبب لا يعود إلى تقصير وسيط.

أولاً - الآثار المرتبطة على عقد الوساطة المالية باعتباره عقد تجاري

الأصل العام في العقود التجارية ومنها عقد الوساطة أنها عقود رضائية نظراً لطبيعة العمل التجاري، وحاجته إلى السرعة والمونة في إتمامه¹; بمعنى أنه يكفي في هذه العقود توافق إرادة أطرافها، لتمامها ترتيب آثارها دون الحاجة لإفراغها في شكل أو قالب محدد، إلا أن ذلك لا يمنع أن المشرع قد يتدخل تحقيقاً لمصلحة ما بأن يأخذ أحد العقود شكلاً معيناً، ليتحول هذا العقد من كونه عقداً رضائياً إلى عقد شكلي.

فال وسيط التجاري تنحصر مهمته في التقريب بين الطرفين من أجل إبرام عقد معين لقاء أجر، وهو يقوم بمهنته دون أن يكون تابعاً للتاجر بمعنى أنه لا يرتبط معه بعقد عمل وإنما يعمل مستقلاً عنه ولا يعتبر من أتباعه، وبذلك يختلف وسيط التجاري عن الموظف أو الممثل التجاري الذي يرتبط مع التاجر بعد عمل ويكون خاضعاً لashrafah وتوجيهاته.

ويعتقد بعض الفقهاء بأن علاقة وسيط التجاري بمن وسطه لا يمكن أن تستمر فترة طويلة بل هي علاقة عارضة، فإذا ارتبط به فترة طويلة فلابد أن يكون تابعاً أو موظفاً، في حين يذهب الرأي الراجح إلى أن العبرة في هذه الحالة بطبيعة العمل وبصرف النظر عن الوقت الذي يستغرقه في تنفيذ العمل إذ أن عمل وسيط التجاري يمارس على وجه الاستقلال ويقتصر على التقريب بين طرفين، فهو وسيط².

¹ محمد هلال، مذكرات في القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1978، ص. 63.

² علي حسن يونس، العقود التجارية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1968، ص. 85-86.

ثانياً - الآثار القانونية لمخالفة ضوابط عمل الوسيط المالي

رتب المشرع الجزائري على مخالفة الضوابط القانونية والتنظيمية المتعلقة بتأهيل واعتماد الوسطاء الماليين للنشاط والعمل في البورصة، سواء نتجت هذه المخالفات عن الجهة المختصة بمنح الاعتماد أو عن الهيئة الراغبة في الحصول على الاعتماد للوساطة، فرتب جزاءات في حالة ارتكاب الشخص الوسيط مخالفات للأحكام القانونية.

فلجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها هي الجهة المختصة بمنح اعتماد الأشخاص لصفة الوسيط المالي بناء على طلب الاعتماد المsubmitted له، فإن لجنة أن تقرر منح الاعتماد أو رفض منحه، حيث يتعين عليها في الحالة الأخيرة أن يكون قرارها معللاً ومبيناً.

وفي إطار الضمانات المقررة للشخص طالب الاعتماد الغير مقبول حول له المشرع إمكانية رفع دعوى إلغاء ضد قرار اللجنة أمام مجلس الدولة وفق الإجراءات القانونية المتبعة بين المادتين 06 و 03 من القانون رقم 04-03 المؤرخ في 17 فيفري 2003، المعدلة والمتممة للمادة 09 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم، بأن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها تعتمد الوسطاء في عمليات البورصة حسب الشروط التي تحددها اللائحة المذكورة في المادة 31 من المرسوم التشريعي 93-10 المعدل والمتمم وفي حالة رفض الاعتماد أو تحديد مجاله، يجب أن يكون قرار اللجنة معللاً.

كما يجوز لطالب الاعتماد أن يرفع طعناً بالإلغاء ضد قرار اللجنة أمام مجلس الدولة، في أجل شهر (1) واحد من تاريخ تبليغ قرار اللجنة، ويبيت مجلس الدولة في الطعن بالإلغاء ويصدر قراره خلال ثلاثة (3) أشهر من تاريخ تسجيله، فالمشرع الجزائري خص مجلس الدولة الفصل في دعوى إلغاء القرارات الصادر عن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، كون لجنة تنظيم عمليات البورصة تدرج في إطار السلطات الإدارية المستقلة.

كما أن لغرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمل البورصة ومراقبتها دور مهم، حيث يترأس هذه اللجنة عضوين منتخبين من بين أعضاء اللجنة طوال مدة انتدابهما، بالإضافة إلى قاضيين يعينهما وزير العدل ويختاران لكفاءتهما في المجالين المالي والاقتصادي، حيث تكون هذه الغرفة مختصة في المجال التأديي لدراسة أي إخلال بالواجبات المهنية وأخلاقيات مهنة الوساطة في عمليات البورصة وكل مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليهم.

كما منحت المادة 55 من المرسوم التشريعي 93-10 المعدل والمتمم، لغرفة التأديبية والتحكيمية صلاحية توقع عقوبات في مجال الأخلاق المهنية والتأديبية والتي تطبق على الوسيط في عمليات البورصة عند مخالفته للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، وقد تتنوع هذه العقوبات ما بين الإنذار، والتوبیخ، أو حتى حظر النشاط كلية أو جزئياً بصفة مؤقتاً أو نهائياً، وقد تصل إلى سحب الاعتماد، وفرض غرامات يحدد

مبلغها بعشرة ملايين دينار أو مبلغ يساوي الربح المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ المترتب، وتدفع المبالغ لصندوق الضمان المحدث لهذا السبب.

وقد عاقبت المادة 58، 59 من المرسوم التشريعي 10-93 كل من يجري مفاوضات تخالف أحكام المادة 05 من المرسوم، لعقوبات سوء الائتمان المنصوص عليه في قانون العقوبات وبغراة تساوي ضعف قيمة السنداط المعنية بالمخالفة، ويمكن طلب إلغاء المعاملات التي تمت على هذا النحو أمام المحكمة.

كما يعاقب كل شخص يعتذر سبيلاً ممارسة صلاحيات اللجنة وأعوانها المؤهلين، بالحبس من 30 يوماً إلى ثلاث سنوات وبغرامة قدرها 30.000 دج أو بإحدى العقوتين فقط.

وأضافت المادة 60 بأنه يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة مالية قدرها 30.000 دج، ويمكن رفع مبلغها إلى أكثر من ذلك حتى يصل إلى أربعة أضعاف مبلغ المغنم المحتمل تحقيقه، دون أن تقل هذه الغرامة عن مبلغ المغنم نفسه، أو يعاقب بإحدى العقوبتين فقط كل شخص متوفّر له، بمناسبة ممارسته مهنته أو وظيفته، معلومات امتيازية عن منظورية مصدر سندات أو وضعيته، أو منظورية تطور قيمة منقوله ما، فينجز بذلك عملية أو عدة عمليات في السوق أو يتعمد السماح بإنجازها، إما مباشرة أو عن طريق شخص مسخر لذلك، قبل أن تنتهي تلك المعلومات إلى الجمهور؛ وتعد العمليات التي تنجز على هذا الأساس عمليات باطلة.

لكن ما يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد ضمن المرسوم التشريعي 10-93 الأفعال المستوجبة للعقوبة، ولكن بالرجوع إلى أحكام مادة 58 من النظام 01-15 حول نظام انضباط الوسطاء في عمليات البورصة¹،

كل تقصير في أداء الواجبات المهنية واحترام أخلاقياتها وكذا كل مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة على الوسطاء في عمليات البورصة، تعرض هؤلاء للعقوبة المنصوص عليها في المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، تشكل مخالفات على وجه الخصوص مخالفة أحد نصوص هذا النظام، مخالفة أحد قرارات اللجنة، التقصير بالالتزام ثم الافتراض فيه لدى اللجنة، التقصير بالالتزام ثم الافتراض فيه لدى اللجنة، عدم التسليم في الأجل المحدد لأي وثيقة أو معلومة تطالب بها اللجنة أو العون الذي كلفته بالتحقيق أو التفتيش، السماح لعون غير مسجل لدى اللجنة بمقاضاة قيم منقولة مسجلة في البورصة، الإدلاء بدراية بمعلومات خاطئة لللجنة أو لأحد أعوانها، ويظهر من طبيعة كل تلك العقوبات أنها تسري في حق الشخص الطبيعي دون المعنوي، وهو ما يطرح إشكالاً كون الوسيط شخص معنوي (من طرف الشركات التجارية التي تنشأ خصيصاً لهذا الغرض، بنوك ومؤسسات المالية)، الأمر الذي يتبع معه قيام المشرع بإعادة ضبط هذه المادة بشكل يتماشى وشروط اعتماد الوسطاء.

^١ قرار مؤرخ في 02 جوان سنة 2015، يتضمن الموافقة على نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 01-15 والمتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة ووأصحابهم ومراقبتهم، الصادر بتاريخ: 15 أفريل سنة 2015، الجريدة الرسمية، عدد: 55، ص: 19.

كما رتب المشرع عقوبة على الشخص الذي يقوم بهذا النشاط من دون اكتساب صفة الوسيط، وأحالنا في تحديد العقوبة المقررة له إلى قانون العقوبات وبالضبط إلى فعل سوء الائتمان أو جريمة خيانة الأمانة (المواد 376 إلى 382 مكرر 01).

وما يلاحظ كذلك حول ما أضافه المشرع بموجب المادة 95 من القانون 11-17¹ التيعدلت وتممت المادة 63 مكرر 01 من المرسوم التشريعي 10-93 بقولها: يجوز للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها أن تتعاون مع نظيراتها الأجنبية أو مع هيئات تمارس مهام مماثلة لمهامها وفقاً للقوانين والنظم السارية المفعول ول بهذه الغاية، يجوز للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها إبرام اتفاقيات تعاون، يتضمن محتواها بصفة خاصة تبادل المعلومات والتعاون في مجال التحقيقات في إطار ممارسة مهامها وفق شروط، لأن تكون المعلومات المتبادلة ضرورية لتحقيق مهام نظيرتها الطالبة للمساعدة وأن لا يتم استغلالها لغرض آخر، لا يمكن للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها التذرع بالسرية المهنية لغرض رفض تقديم المساعدة وتبادل المعلومات، كما يتعين على نظيرتها الأجنبية الطالبة للمعلومات أن تحافظ على سرية المعلومات وتوفير الضمانات اللازمة لحمايتها، تكون معادلة، على الأقل، لتلك التي تخضع لها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

وبموجب هذه الاتفاقيات، يجوز للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها أن تقوم، في إطار نفس الظروف ونفس الإجراءات ووفقاً لنفس العقوبات التي نصت عليها الأحكام القانونية المؤطرة لمهامها، بفتح تحقيقات والقيام بفحص للوثائق أو بتفتيش للمكاتب، بناء على طلب من هيئات أجنبية نظيرة تمارس مهام مماثلة، وذلك وفقاً المبدأ المعاملة بالمثل".

كما اعتبرت المادة 63 مكررة من نفس القانون أن واجب الالتزام بالسرية المهنية الذي يخضع له كل من أعضاء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وأعضاء الغرفة التأديبية والتحكيمية، والرئيس، وموظفي لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها والأشخاص المفوضين من طرفها، لا يعتبر حاجزاً يمنع لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها من تقديم معلومات تمتلكها أو تتولى تجميعها، بناء على طلبات الهيئات دول أجنبية تمارس صلاحيات مماثلة، وذلك وفقاً المبدأ المعاملة بالمثل، وشرطه أن تكون الهيئة النظيرة الطالبة للمساعدة خاضعة للسرية المهنية وفق ضمانات تعادل، على الأقل، تلك المشترطة في الجزائر.

وترفض لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، تلبية طلب هيئة أجنبية نظيرة تمارس صلاحيات مماثلة، بتقديم المساعدة بإجراء تحقيقات وفحوص للوثائق أو بتفتيش للمكاتب أو تقديم معلومات تمتلكها أو تتولى تجميعها، وذلك إذا كان تلبية الطلب:

¹ القانون رقم 11-17، المؤرخ في 27 ديسمبر، 2017 يتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج.ر، ع.76، ص.41.

- يمس بالسيادة الوطنية والأمن الداخلي والنظام العام أو بالمصالح الأساسية للجزائر، - يؤدي بلجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها لانتهاك القانون الجزائري.

- أو إذا تم اتخاذ أية إجراءات جزائية معينة في الجزائر استنادا إلى نفس الحقائق ضد نفس الأشخاص،
أو عند صدور حكم نهائي يقضي بتسليم العقوبات عليهم بشأن الواقع نفسه،

- عندما يأتي الطلب من هيئة أجنبية نظيرة قد ثبت عدم تعاونها في هذا المجال مع لجنة تنظيم عمليات الورقة ومقتها".

الخاتمة

البورصة هي سوق لتداول الأوراق المالية، وهي جزء من منظومة سوق رأس المال، وبالتالي فهي من أبرز القنوات المستخدمة لجمع المدخرات المالية وتوجيهها لتمويل مختلف المشاريع الاستثمارية بهدف تحقيق التنمية الشاملة والمستدامة في أبعادها الاقتصادية والاجتماعية.

ومن أجل أن يدخل المستثمرون أموالهم عن طريق البورصة بشكل جيد، لا بد أولاً من إيجاد الوسيط المالي المناسب الذي يمكنه الاستثمار في مجموعة من الأوراق المالية المختلفة، كما يستطيع من ناحية أخرى إصدار أوامر المختلفة لكي يتحكم في استثماراته كيما شاء.

كما يجب على الوسطاء في عمليات البورصة التأكد من أن رؤوس الأموال التي يأتمنهم عليها زبائنهم لإنجاز عمليات في البورصة ترجع لعائدات مصري بها قانوناً، مع إجبارية تلقي رؤوس الأموال المراد استثمارها عن طريق التحويل المصرفي.

وقد اختلف الفقه باعتبار الوسيط في البورصة وكيلا عاديا يتعاقد باسم ولحساب المستثمر، وضامنا لتنفيذ هذه الصفقات، كما أن علاقة الوسيط بالمستثمر تخضع لأحكام الوكالة المأجورة وهي الوكالة العادية، لأن الوسيط يتعاقد بتصريح القانون باسم ولحساب المستثمر، ويكييف عمل الوسيط في هذه الحالة بالنشاط الغالب، فنستخلص بأن الطبيعة القانونية التي تبناها المشرع لعمل الوسيط هي وكالة ذات طبيعة خاصة مع ضمان التنفيذ.

وعليه فقد تم التوصل إلى بعض النتائج منها:

- يجب أن تتوفر في الوسيط مجموعة من الخصائص، كتوفره على الإمكانيات البشرية والمادية المناسبة التي تؤهله للقيام بالأعمال الموكلة إليه بطريقة مناسبة.

- إن دور مؤسسات الوساطة المالية في البورصة لا ينحصر فقط في مجرد التوسط، بل يتعدى إلى تطوير كفاءة وفاعلية البورصة، فأغلب مؤسسات الوساطة تقوم بطرح أسهمها في البورصة مما يساعد على زيادة وعمق السوق.

- يقدم العديد من الوسطاء لعملائهم بُنية حسابات متدرجة تعتمد عادة على مبلغ الإيداع والحد الأدنى لحجم عقود التداول، فهناك حسابات قياسية وصغرى واحترافية، وهناك أيضًا حسابات صغيرة تسمح للمتداولين الأقل خبرة بالبدء بإيداع منخفض.

- يقوم الوسطاء الماليون بتجميع المخاطر من خلال توزيع الأموال عبر مجموعة متنوعة من الاستثمارات والقرض.

على ضوء النتائج المستوحاة من الدراسة، يمكن الخروج بمجموعة من الاقتراحات قد تساهم إلى حد ما في تجاوز العقبات التي مازالت في وجه تطور البورصة في الجزائر خاصة وفي الدول العربية ككل منها:

- تشجيع الادخار وتوجيهه نحو بورصة القيم المنقولة من خلال حماية المدخرين ومنهم إعفاءات ضريبية.
- نشر ثقافة البورصة لدى عامة الجمهور وتطويرها على مستوى البنوك والمؤسسات والمعاملين، وذلك باستخدام كافة الوسائل المتاحة.

- تنويع الأوراق المالية للتداول في البورصة مما يؤدي إلى تنوع محافظ المستثمرين لاختيار ما يناسبهم.
- العمل على إرساء وتطوير صناديق الاستثمار الجماعي، التي تسمح لصغار المدخرين باستثمار أموالهم في البورصة بأكثر ثقة وأمان.
- دعم مؤسسات الوساطة المالية، ومنحها دوراً في المشاركة في تنظيم وتسهيل البورصة.

قائمة المصادر والمراجع:

القوانين:

- الجمهورية الجزائرية، المرسوم التنفيذي رقم 91-169، يتضمن تنظيم المعاملات الخاصة بالقيم المنقولة، ، الجريدة الرسمية عدد:26، الصادرة بتاريخ 28 ماي 1991.
 - الجمهورية الجزائرية، المرسوم التنفيذي رقم 91-170، يحدد أنواع القيم المنقولة وأشكالها وشروط إصدار شركات رؤوس الأموال لها، الجريدة الرسمية العدد:26، الصادرة بتاريخ 28 ماي 1991.
 - الجمهورية الجزائرية، المرسوم التنفيذي رقم 91-171، المتعلق بلجنة البورصة، الجريدة الرسمية العدد:26، الصادرة بتاريخ 28 ماي 1991.

- الجمهورية الجزائرية، المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم، المتعلقة ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية عدد: 34، المؤرخ في 23-05-1993.
- الجمهورية الجزائرية، أمر رقم 96-10 ، يعدل ويتم المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 مايو سنة 1993 وال المتعلقة ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية عدد: 03، المؤرخ في 10 جانفي 1996.
- الجمهورية الجزائرية، القانون رقم 03-04 المعدل للمرسوم التشريعي 93-10 المتعلقة ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية عدد: 11، المؤرخ في 17 فيفري 2003.
- الجمهورية الجزائرية، المرسوم التشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة القيم المنقولة ، الجريدة الرسمية العدد: 34، الصادرة بتاريخ 23 ماي سنة 1993، المعدل والمتمم بالقانون رقم 03-04، العدد: 11، الصادر بتاريخ 17 فيفري 2003.
- الجمهورية الجزائرية، القانون رقم 04-15 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد: 71، المؤرخ في 10 نوفمبر 2004.
- الجمهورية الجزائرية، النظام رقم 12-03، المتعلقة بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، الجريدة الرسمية عدد: 08، الصادر بتاريخ 28 نوفمبر 2012.
- الجمهورية الجزائرية، القانون رقم 01-05، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، الجريدة الرسمية عدد: 11، المؤرخ في 06 فيفري 2005. ; والقانون رقم 15-06 يعدل ويتم القانون رقم 01-05، المتعلقة بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، الجريدة الرسمية عدد: 08، المؤرخ في 15 فيفري 2015.
- الجمهورية الجزائرية، نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 96-03 وال المتعلقة بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، المؤرخ في 03 جويلية 1996 ، وكذا القرار المؤرخ في 02 جوان 2015، المتضمن الموافقة على نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 01-15-02 وال المتعلقة بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، المؤرخ في 15 أفريل 2015.
- الجمهورية الجزائرية، نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 01-15-01 ، وال المتعلقة بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، الجريدة الرسمية العدد: 55، المؤرخ في 15 أفريل 2015.
- الجمهورية الجزائرية، قرار مؤرخ في 02 جوان سنة 2015، يتضمن الموافقة على نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 01-15-01 وال المتعلقة بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، الصادر بتاريخ 15 أفريل سنة 2015.

- الجمهورية الجزائرية، القانون رقم 11-17، يتضمن قانون المالية لسنة 2018، الجريدة الرسمية عدد: 76، المؤرخ في 27 ديسمبر 2017.

الكتب:

- الباروني، علي (1986)، معيار التفرقة بين الوكالة بالعمولة والوكالة العادية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، العدد الأول، جامعة الإسكندرية.
- الحكيم، عبد المجيد (1967)، الوسيط في نظرية العقد، الجزء الأول، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد.
- رضوان، مصطفى (1958)، الفقه والقضاء في القانون التجاري، الجزء الأول، منشأة المعارف بالإسكندرية.
- السنوري، عبد الرزاق (1998)، نظرية العقد، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، الجزء الأول، بيروت.
- الشعراوي، زكي زكي (1994)، العقود التجارية في القانون والفقه والقضاء، دار النهضة العربية، القاهرة.
- شفيق، محسن (1955)، الوسيط في القانون التجاري المصري، الطبعة الثانية، الجزء الثاني، مطبعة اتحاد الجامعات، القاهرة.
- شلبي، علي (1962)، بورصات الأوراق المالية، دراسات علمية وعملية، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة.
- صالح جابر، محمد (1982)، الاستثمار بالأوراق المالية، دار الرشيد للنشر،، الطبعة الأولى، منشورات وزارة الثقافة والإعلام العراقية.
- عبد الجواد عبد الحميد، عاشور (1995)، النظام القانوني للسمسرة في الأوراق المالية، دار النهضة العربية، القاهرة.
- عبد الله عبده، علي (2006)، إدارة صناديق الاستثمار في الأوراق المالية من الوجهة القانونية، أطروحة دكتوراه في القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.
- علي فوزي إبراهيم، الموسوي (2005)، مجلة العلوم القانونية لجامعة بغداد، المركز القانوني للوسيط في سوق المال، مجلة نصف سنوية، العدد الأول، بغداد.
- علي الذنون، حسن (1976)، النظرية العامة للالتزامات، دار الحرية للطباعة، بغداد.
- عمر، حسين (1992)، الموسوعة الاقتصادية، الطبعة الرابعة، دار الفكر العربي، القاهرة.
- القليوبى، سميحة (1992)، شرح العقود التجارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة.

- محمد أحمد، عبد الفضيل (1988)، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، بورصات الأوراق المالية، العدد الرابع، كلية الحقوق جامعة المنصورة.
 - محمود إمام، ماهر مصطفى (2008)، النظام القانوني الخاص لشركات السمسرة في الأوراق المالية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة حلوان.
 - مؤمن، طاهر شوقي (2007)، عقد بيع الأوراق المالية في البورصة، دار النهضة العربية، القاهرة.
 - هلال، محمد (1978)، مذكرات في القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

-دراسة تحليلية نقدية لقواعد بورصة الكويت-

The Division of *Borsa Kuwait* According to Listing Requirements A Critical Analytical Study of the Gradation Method-

أ. هشام عماد العبيدان، ماجستير في قانون الشركات من كلية القانون الكويتية العالمية KILAW

Hesham Emad Al-Obaidan, the Kuwait International College of Law (KILAW).

Abstract

The research is summarized in the evaluation of the method adopted by "Boursa Kuwait" regarding the requirements of listing. "Boursa Kuwait" divided the market into three sections according to the difficulty of these requirements.

While listing requirements include a large set of minimum financial standards that must be met by every company wishing to be listed, in a gradual manner with difficulty from the lower market (the Auctions Market), the middle (the Primary Market), and the higher (the First Market).

"Boursa Kuwait" has adopted this tiered method in order to facilitate listing requirements for companies wishing to be listed, in addition to isolating these companies within layers in terms of the level of strength of the financial position, until this strength is raised.

Given the importance of listing requirements' impact on the stock market's efficiency, we should evaluate the listing method on "Boursa Kuwait" through a critical analytical approach.

Accordingly, we came up with a set of results and recommendations that allow access to more easy and disciplined listing requirements.

Keywords: Listing, Requirements, Stock Exchange, Company, Stocks, Market Division, First Market, Primary Market, Auction Market, Boursa Kuwait, Financial Market.

المُلْخَص

يتلخص موضوع هذا البحث في تقييم النظام الذي انتهجته بورصة الكويت بخصوص شروط الإدراج فيها، حيث قامت بتقسيم السوق إلى ثلاثة أقسام وفق صعوبة هذه الشروط.

فيما تتضمن شروط الإدراج مجموعةً كبيرةً من الشروط المالية الدنيا الواجب توفرها في كلٍّ شركةً راغبةً بالإدراج ضمن كلٍّ قسمٍ من أقسام السوق على حدة، ذلك بشكلٍ متدرج بالصعوبة من السوق الأدنى (المزادات)، فالوسط (الرئيسي)، فالأعلى (الأول).

وقد اعتمدت بورصة الكويت هذا النظام المتدرج بغية التيسير على شركات المساهمة الراغبة بالإدراج، بالإضافة إلى عزل هذه الشركات ضمن طبقاتٍ من حيث مستوى قوة المركز المالي، ذلك إلى حين أن يرتفع مستوىها.

بالنظر إلى أهمية شروط الإدراج في كفالة البورصة ونجاحها بتحقيق أهدافها، يتوجّب علينا تقييم نظام الإدراج المتّدرج في بورصة الكويت عبر منهج تحليلي نقدّي لقواعد بورصة الكويت الخاصة بالإدراج.

بناءً عليه، خرجنا بمجموعةٍ من النتائج والتوصيات التي تسمح بالوصول إلى شروطِ إدراجِ أكثرِ يُسراً وانضباطاً.

الكلمات المفتاحية: الإدراج، شروط الإدراج، البورصة، شركة، أسهم، تقسيم السوق، السوق الأول، السوق الرئيسي، سوق المزادات، بورصة الكويت، أسواق المال.

المقدمة

تعني شروط الإدراج تلك الشروط التي تفرضها بورصة معينة حتى تقبل طلبات شركات المساهمة بإدراج أسهمها في التداول المنظم ضمن البورصة، بحيث يصبح للسهم سعر سوق شفاف؛ ناتج عن تداول في جلساتٍ علنية محددة وفق نظام تصوير واضح وعلني.

وتحظى الشركات المدرجة بسمعةٍ راقيةٍ نتيجةً إدراجها بسبب قدرتها على تحقيق الشروط المالية الصعبة،
هذا بالإضافة إلى خصوصيتها لنظام إفصاح صارم يجعلها تحت الضوء.

ومن خلال الإدراج، تستطيع شركات المساهمة:

➤ طرح أسهمٍ جديدةٍ للاكتتاب عليها ثم إدراجها، وبعدها يتم تداولُها في البورصة لأولٍ مرهٍ بعد الإدراج^١، أو

¹ يحثت محكمة التمييز الكويتية في حالة إخلال شركة بالتزاماتها بزيادة رأس مالها بغرض إدراج الأسهم الجديدة في بورصة الكويت، ينظر:

➤ إدراج أسهم سبق وأن تم إصدارها قبل الإدراج، الأمر الذي قد يصل بقيمة السهم السوقية سعره الحقيقي نتيجة التداول في البورصة التي تخضع للعرض والطلب العلني والشفاف.

لكن تكون بورصة الأوراق المالية-بشكل عام- بين متناقضين إزاء شروط الإدراج؛

► إِمَّا التَّيسيرُ فِي شُرُوطِ الإِدْرَاجِ بِمَا يَسْمَحُ لَهَا بِتَنْشِيطِ السُّوقِ وَزِيادةِ السِّيُولَةِ الْمَطْرُوحَةِ فِيهِ دون اشتراط معاييرٍ ماليةٍ مُرتفعةٍ، الأمر الذي يُعرِّضُ السُّوقَ لِلتَّقْلِيبَاتِ والانهيارِ في أَيَّةِ لَحْظَةٍ نَظَرًا لِضعفِ مَرْكَزِ الشُّرُكَاتِ المَدْرَجَةِ فِيهِ، أَوْ

➤ الحرص في شروط الإدراج بما يمنع عن السوق كمية هائلة من السيولة، نتيجة عدم قبول إدراج عدد كبير من شركات المساهمة، لكن البورصة ستكون شحيحة السيولة وقليلة التداول؛ وهو ما سيؤدي إلى جمودها مع مرور الوقت.

أما بالنسبة لبورصة الكويت، فقد مرّت هذه البورصة بالكثير من الأزمات والظروف المالية الصعبة، فعلى الرغم من أنَّ سوق المناخ لم يكن سوقاً منظماً إلاً أنَّ الأزمة التي تعرض لها وأدت إلى إغلاقه، أثَّرت على توازن بورصة الكويت في الثمانينيات¹، كما أنَّ البورصة تأثرت بأزمة بورصات النمور الآسيوية 1998، مروراً بالأزمة العالمية لعام 2008، واتهاءً بأزمات السيولة الخانقة التي تفاقمت في بورصة الكويت، حتى أنَّ أزمة البورصة بدأت تنتقل إلى العقارات والبنوك عام 2016².

محكمة التمييز الكويتية، الطعن رقم 2148، لعام 2012، جلسة 4-7-2013.

راجع أيضاً: الطعن رقم 1552، لعام 2012، جلسة 4-4-2017.

ينظر في هذه الحالة، لدى:

العربي، أحمد، طرق زيادة رأس مال شركة المساهمة في نظام الشركات السعودية، مجلة الدراسات القانونية، جامعة المدية، الجزائر، المجلد 7، العدد 1، يناير 2021، الصفحة 47.

^١ الشلي، عبد الله، النظام القانوني لحوكمه الشركات المدرجة في سوق الكويت للأوراق المالية، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، عام 2021، الصفحة 20.

² حمدي، شريف، أدنى سيولة منذ 15 سنة.. والرهونات العقارية والأسهم على المحك ستزيد تعثر المقتضبين... أزمة البورصة تنتقل للعقار والبنوك.. فهل يتدخل «المركزي» و«المالية»؟، جريدة الأنباء الكويتية، صفحة الاقتصاد والأعمال، الاثنين 5-9-2016، اباط:

[https://www.alanba.com.kw/ar/economy-news/681854/05-09-2016-%D8%A7%D8%B2%D9%85%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%A8%D9%88%D8%B1%D8%B5%D8%A9-%D8%AA%D9%86%D8%AA%D9%82%D9%84-%D9%84%D9%84%D8%B9%D9%82%D8%A7%D8%B1-%D9%88%D8%A7%D9%84%D8%A8%D9%86%D9%88%D9%83-%D9%81%D9%87%D9%84-%D9%8A%D8%AA%D8%AF%D8%AE%D9%84-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B1%D9%83%D8%B2%D9%8A-%D9%88%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9/ \(30-1-2021\).](https://www.alanba.com.kw/ar/economy-news/681854/05-09-2016-%D8%A7%D8%B2%D9%85%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%A8%D9%88%D8%B1%D8%B5%D8%A9-%D8%AA%D9%86%D8%AA%D9%82%D9%84-%D9%84%D9%84%D8%B9%D9%82%D8%A7%D8%B1-%D9%88%D8%A7%D9%84%D8%A8%D9%86%D9%88%D9%83-%D9%81%D9%87%D9%84-%D9%8A%D8%AA%D8%AF%D8%AE%D9%84-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B1%D9%83%D8%B2%D9%8A-%D9%88%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B1%D9%83%D8%B2%D9%8A-%D9%88%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9/ (30-1-2021).)

كلٌّ هذه الظروف جعلت إدارة البورصة في حيرةٍ من أمرها بين التيسير أو الحرص في شروط الإدراج، لذلك فقد قررت البورصة تقسيم السوق إلى ثلاثة أقسام: أول، ورئيسي، ومزادات؛ بحيث يكون لكلٍ منها شروط إدراج تتناسب مع مستوى شركات المساهمة التي تحتوّها كلٌ سوقٍ على حدة.

وفعلاً، انطلقت الأسواق الثلاث، وبدأ الإدراج فيها، لكن سرعان ما نشبت أزماتٍ ومشاكل سيولةٍ وتقلبات في السوق الأدنى (سوق المزادات)، بالإضافة إلى أزمة انتشار جائحة كورونا، كلٌّ هذه الظروف السلبية دفعت إدارة البورصة إلى إلغاء سوق المزادات مؤقتاً عام 2020¹، الأمر الذي يُوجّي بفشل نظام الإدراج المتدرج فيها.

نطاق البحث (قواعد بورصة الكويت)

ينحصر النطاق الدقيق للبحث في إطار شروط الإدراج المذكورة ضمن قواعد التداول الصادرة عن بورصة الكويت، تلك التي قسمت البورصة إلى ثلاثة أسواق، لأنَّ موضوع البحث يتناول فكرة التقسيم من زاوية التدرج شروط الإدراج في كل من هذه الأقسام.

أمّا بخصوص شروط الإدراج المذكورة في اللائحة التنفيذية لقانون هيئة أسواق المال، فهي تنطبق على عمليات الإدراج، إلاَّ أنَّها تخرج عن نطاق بحثنا الذي ينحصر في مجال قواعد البورصة حصراً؛ لأنَّ التقسيم الثلاثي لأسواق البورصة مذكور في قواعد البورصة دون اللائحة التنفيذية لقانون الهيئة.

أهداف البحث

- .1 توضيح منهج الإدراج المتدرج وفق قواعد بورصة الكويت.
- .2 تحليل هذه الشروط بغرض نقدها.
- .3 تقديم مقترن لشروط إدراج أكثر مرونةً وانضباطاً في نفس الوقت.

أهمية البحث

تظهر أهمية الدراسة من نقطتين أساسيتين:

1. أنَّ انضباط شروط الإدراج يعني الارتقاء بكفاءة البورصة كنتيجةٍ طبيعيةٍ لجودة الشركات المدرجة واستحقاقها للإدراج.
2. أنَّ نجاح شروط الإدراج يساهم في إتاحة فرصٍ كبيرةٍ لتمويل الشركات المساهمة، ويزيّد من نسبة السيولة المطروحة للاستثمار في البورصة، ويُقلل من نسبة السيولة المجمدة، الأمر الذي يغذّي الاقتصاد الكويتي ويدفعه إلى الأمام.

¹ نصَّت قواعد بورصة الكويت بعد التعديل:

"يُوقف العمل في سوق المزادات إلى حين قيام البورصة بوضع ضوابط جديدة للعمل به أو تغييره إلى سوق آخر كما يوقف سريان الأحكام المتعلقة بسوق المزادات والمسار إليها في هذه القواعد". ينظر: المادة 1-9-2، قواعد بورصة الكويت، الإصدار الثاني، لعام 2019، بعد تعديليها عام 2020.

منهج البحث

- **المنهج الوصفي:** بهدف تحقيق فهم كامل وبعيد المدى لمعنى تقسم البورصة، وانعكاس ذلك على شروط الإدراج فيها، ذلك بما يساعد على تقييم تجربة بورصة الكويت.
 - **المنهج التحليلي:** بهدف تحليل جزئيات قواعد بورصة الكويت في تقسيم السوق وفق شروط إدراج متدرجة.
 - **المنهج النقدي:** حيث سناحول تسلط الضوء على العيوب والإشكاليات التي كشفت عنها تجربة تقسيم بورصة الكويت، كل ذلك بغرض الخروج بمقترن جديد أكثر انصباطاً وتكاملاً.

اشكاللة البحث

"ما هي الرؤية المثالية لشروط الإدراج وفق منهج تقسيم بورصة الكويت؟"

مصطلاحات البحث

- البورصة: بورصة الكويت.
 - الهيئة: هيئة أسواق المال الكويتية الناشئة بموجب القانون رقم 7 لعام 2010.
 - قواعد البورصة: قواعد بورصة الكويت الصادرة في 2019 وتعديلاتها.
 - شروط الإدراج: مجموعة من الشروط التي تحدّد المعايير الضرورية لقبول طلب شركات المساهمة بإدراج أسهمها في البورصة.
 - السوق الأول: أعلى سوق في البورصة من حيث معايير الإدراج.
 - السوق الرئيسي: السوق الوسطى في البورصة من حيث معايير الإدراج.
 - سوق المزادات: السوق الدنيا في البورصة من حيث معايير الإدراج.
 - الحد الأدنى لقيمة رأس المال: الحد الأدنى المشترط لقيمة الأسهم الصادرة عن الشركة حتى يتم قبول إدراجها في البورصة.
 - الحد الأدنى لتوزيع الأسهم: الحد الأدنى المشترط لتوزيع الأسهم على المساهمين حتى يتم قبول إدراجها في البورصة.
 - الحد الأدنى لممارسة النشاط: الحد الأدنى المشترط لمدة ممارسة الشركة نشاطها المرخص قبل أن يحق لها طلب الإدراج في البورصة.

مختلط البحث

المبحث الأول: تقسيم السوق بغية تطبيق نظام الإدراج بالتدريج

المطلب الأول: السوق الأول.. سوق النخبة

المطلب الثاني: السوق الرئيسي.. سوق الفئة المتوسطة

المطلب الثالث: سوق المزادات.. الفرصة الأخيرة

المبحث الثاني: الحدود المالية الدنيا للإدراج بالتدريج في أقسام السوق

المطلب الأول: الحد الأدنى لرأس المال

المطلب الثاني: الحد الأدنى لعدد المساهمين

المطلب الثالث: الحد الأدنى لسنوات النشاط

المبحث الأول

تقسيم السوق بغایة تطبیق نظام الإدراج بالتدرُّج

حتى يتسمى للبورصة التمييز بين شركات المساهمة في شروط الإدراج، فإنَّ عليها أن تقوم بتقسيم السوق إلى ثلاثة أقسام، بحيث تكون الشركات على قدم المساواة في كل سوقٍ على حدة، ويتم التمييز فيما بينها على أساس مركزها المالي بالنظر إلى مستوى هذه الأسواق¹.

وسرى الطبيعة الخاصة التي تميّز كل سوق من هذه الأسواق (الأول، الرئيسي، المزادات)²، وما الذي يمكن أن يقدمه هذا النظام للبورصة بالنظر إلى مستوى شروط الإدراج فيه.

^١ للاطلاع على تجارب عالمية رائدة في مجال شروط الإدراج، راجع:

Davis, Lance, Larry Neal, and Eugene N. White, how it all began: the rise of listing requirements on the London, Berlin, Paris, and New York stock exchanges, *The International Journal of Accounting*, Vol. 38, No. 2, 2003, page 117.

² المادة 1-8، نظام بورصة الكويت، الإصدار الثاني، لعام 2019 وتعديلاته.

المطلب الأول

السوق الأول.. سوق النخة

يكون تقسيم البورصات التي تعتمد نظام التدرج في شروط الإدراج إلى: "السوق الأساسي" "Main Market" و: "السوق الموازي" "Parallel Market" فقط، فتكون شروط السوق الأساسي في غاية الصعوبة، بحيث لا تحلم شرائح كبيرة من شركات المساهمة بالإدراج فيه من الناحية العملية¹.

بينما يكون السوق الموازي أقل منها صعوبة بكثير من حيث شروط الإدراج، والغاية من ذلك هو إتاحة المجال لأكبر شريحة ممكنة من الشركات للاستفادة من مزايا الإدراج والتسعير في البورصة، كما تستفيد من ذلك البورصة من خلال السيولة الجديدة المطروحة فيها.

ومن هذا المنطلق، ارتأت بورصة الكويت تقسيم سوقها إلى قسمين؛ أحدهما "أول" يختص بإدراج "نخبة النخبة" من شركات المساهمة، والآخر "رئيسي" يتم فيه إدراج مستويات مالية أضعف من شركات السوق الأول.

هكذا، تبدو السوق الأول على أنه السوقُ الخاصُ بالفئات العليا من الشركات تلك التي تخشى البورصة عليها من التأثير سلباً من تقلبات الفئات الأدنى؛ أي أنَّ البورصة تعزل الفئة الأكثر متانةً من الشركات ضمن سوق شديد الازدحام، بحيث لا يمكن أن يتاثر بالأزمات المالية التي تعصفُ بالأسواق الأقل منه قوَّةً واتزانًا.

هنا علينا تحليل فكرة السوق الأول من حيث ايجابياته وسلبياته:

أهم الاحياء:

- يضمن السوق الأول توازناً مالياً للبورصة من خلال القوة الهائلة لمركز المالى الخاص بمجموع شركات السوق الأول مجتمعةً، الأمر الذي يؤمن السوق من معظم التقلبات والأزمات التي تؤثر في الأسواق المختلفة بين الشركات العليا والمتوسطة.
 - تشكّل شروط الإدراج الصعبه جداً نوعاً من التحدّي لشركات المساهمة، حيث تسعى الشركات الطموحة منها للارتقاء بأدائها إلى المستوى الذي يخولها الإدراج في السوق الأول.
 - يشكّل السوق الأول طموحاً وهدفاً للاستمرار في المستوى، حيث تسمح صلاحية البورصة بتحفيض تصنيف الشركة من السوق الأول إلى الرئيسي² بزيادة حافز الشركات نحو تحسين أدائها حتى تحافظ على مركزها في السوق الأول في ظل مُتطلبات البقاء فيه.³

^١ ينظر بخصوص التجربة المصرية في مسائل إدراج الأسهم بالبورصة، لدى:

مرقص، سمير، قواعد قيد وتداول الأوراق المالية في البورصة، مجلة المال والتجارة، نادي التجارة، مصر، سبتمبر 2008، الصفحة 40.

المادة 8-2، نظام بورصة الكويت²

المادة 8-4-2، نظام بورصة الكويت.³

- يوضح السوق الأول للجمهور المستويات المالية العليا من الشركات، فلا يتكتَّب المستثمر الكثير من العناء حتى يُدرِك تماماً أين يضع أمواله إذا كانت لديه القدرة على الاستثمار في هذا السوق.
- يتَّسم السوق الأول بالاستقرار وقلة التقلب بالأسعار عادةً، لذلك فإنَّ المضاربات الجامحة تبقى بعيدة عنه، الأمر الذي يحافظ على استقرار السوق.

أهم السلبيات:

- يفصل السوق الأول فيما بين الشركات، بحيث يتَّشكَّل مع الوقت فئةٌ قويةٌ جداً من الشركات المُتَّخَالِفة مع بعضها بعضاً بفعل المصالح المشتركة، في مقابل فئةٌ متوسِّطة أو ضعيفةٌ من الشركات التي لا يمكنها منافسة الفئة العليا من الشركات، الأمر الذي يمكن أن يؤدِي إلى ممارساتٍ سوقيةٍ سلبيةٍ؛ مثل الميمننة والاحتكار وغيرها.
- يحصر السوق الأول السيولة ضمن فئة الشركات المدرجة فيه حسراً، فيما يكون حجم السيولة في مجموع الأسواق الأخرى قليلاً بالمقارنة مع السوق الأول، الأمر الذي يجعل الأسواق الأخرى مصدراً للأزمات والتقلبات، وهو ما أدى فعلياً إلى إلغاء السوق الأدنى "سوق المزادات" كما جاء في المقدمة.

ومن وجهة نظرٍ شخصيةٍ، تبدو السوق الأول على أنها البورصة الحقيقية، وأيُّ سوق موازٍ لها ما هو إلا فرصةٌ ثانيةٌ لشركاتٍ لا تستحقُ الإدراج في البورصة على أرض الواقع.

المطلب الثاني

السوق الرئيسي.. سوق الفئة المتوسطة

جاء مصطلح السوق الرئيسي مع اعتماد بورصة الكويت لنظام التَّدَرُّج بشروط الإدراج على ثلاثة مراحل، والتي تمثل أقسام السوق الثلاثة، حيث قامت البورصة بتقسيم السوق الأساسي إلى أول ورئيسي.

وتتمثل طبيعة السوق الرئيسي بأنَّه أقلُّ صرامةً من حيث المعايير المالية المشترطة للإدراج فيه من السوق الأول، بما يسمح للشركات التي لم يصل مستواها إلى مستوى السوق الأول أن تُدرج لأول مرة في سوق مُنظَّمٍ ينتمي للبورصة، وهي السوق الرئيسي الذي يتبعَ منهج: "خفض معايير الإدراج" *"lowering listing standards"*.

¹ ينظر في قضاء محكمة استئناف ولاية كولومبيا الأمريكية:

Business Roundtable v. SEC, United States Court of Appeals, District of Columbia Circuit, June 12, 1990.

وقد اختارت البورصة مُسخّنًا: "السوق الرئيسي"^١ وليس الموازي؛ للدلالة على أنَّ هذا السوق، رغم أنه أقلَّ مستوىً من السوق الأول، إلاَّ أنَّه ليس ظلًا له، بل هو خاصٌ للشركات المتوسطة^٢ التي هذ في الطريق نحو الوصول إلى قمة الأداء المالي المتمثّل بالسوق الأول.

لا يعني فصل الشركات المتوسطة الأداء عن السوق الأول وجود ترتيبٍ طبقيٍّ بين الشركات من الناحية النظرية، لأنَّ البورصة تقوم بتقييم سنويٍّ دوريٍّ^٣، وإذا أوفت الشركة بمتطلبات الارتفاع للسوق الأول، فإنَّ على البورصة نقل الشركة إليه^٤، أمَّا إذا انخفض أداء الشركة تحت مستوى السوق الرئيسي فقد تجد الشركة نفسها في سوق المزادات^٥.

يمكّنا تقييم فكرة السوق الرئيسي، وفق ما يلي:

أهم الإيجابيات:

- يسمحُ السوق الرئيسي بالمزيد من الفرص للصُّفِّ المتوسط من شركات المساهمة، حيث تكون لهم شروط إدراجٍ خاصَّةٍ بهم.
- يضيّطُ السوق الرئيسي فئة الشركات ذات المستوى المتوسط ضمن قواعده سوقيةٍ تناسباً، وتكون أكثر خصوصيةً بالنظر إلى رأس المالها وقوتها مركزها المالي.
- يعزلُ السوق الرئيسي شركات المساهمة المتوسطة مالياً عن تلك الأدنى منها أو حتى الضعيفة.
- يمكن أن يتمَّ صعود شركات السوق الرئيسي إلى السوق الأول بعد أن تُعيَّد البورصة تقييمها، وهذا ما يُشكّل لدى الشركات الحافز للمزيد من تحسين الأداء الإداري والمالي.

أهم السلبيات:

- يؤدي وجود سوق دون السوق الأول إلى إدراج شركاتٍ أدنى من المستوى المطلوب في البورصة، على أمل أن يتحسّن مستواها وتصل إلى السوق الأول، ولكن ذلك قد لا يحدث، بل يمكن أن تتراجع الشركات إلى الوراء بسبب عدم تسلیط الضوء بشكل كافي في السوق الرئيسي.
- يُساهِمُ السوق الرئيسي بتشكيل فئةٍ غامضةٍ من شركات المساهمة، فهي لا تُحسبُ على فئة شركات الصُّفِّ الأول ولا الأخير، الأمر الذي قد يُضليل المستثمرين، خاصَّةً وأنَّ البورصة قد تتطلّب شروطاً أقلَّ من نصف الشروط المطلوبة في السوق الأول.

^١ المادة 8-2، نظام بورصة الكويت.

^٢ ينظر: مرقص، سمير، واعد القيد في بورصة النيل للشركات الصغيرة والمتوسطة، مجلة إدارة الاعمال، جمعية إدارة الاعمال العربية، مصر، العدد 126، سبتمبر 2009، الصفحة 28.

^٣ المادة 6-8، نظام بورصة الكويت.

^٤ المادة 4-4-1، نظام بورصة الكويت.

^٥ المادة 8-6، نظام بورصة الكويت.

▶ يسمح السوق الرئيسي بتشكيل فئة غير طموحة من شركات المساهمة، فهي تكون قد حققت الإدراج، وحصلت على ميراثه دون الوصول إلى مستوى القيمة المطلوب عادةً للإدراج في البورصة من جهة، وفي المقابل لا يطلب منها سوى البقاء على هذا المستوى المتوسط دون تطويره أو تحسينه، مما قد يجعلها تتجدد في مستوى غير لائق بالبورصة من جهة أخرى.

وبالمحصلة، يظهر السوق الرئيسي على أنه سوق موازٍ للسوق الأول؛ وهو ما يمنح فرصاً إضافيةً للشركات المدرجة حتى تبقى في البورصة رغم تراجع مستواها المالي، أو كونه منخفضاً تحت مستوى السوق الأول من الأساس.

المطلب الثالث

سوق المزادات.. الفرصة الأخيرة

وحدث بورصة الكويت أن استمرارها باشتراط معايير إدراج صارمة سيؤدي إلى هروب جماعي من شركات المساهمة بفعل العدد الكبير من حالات إلغاء الإدراج فيها، وهذا الإلغاء الواسع للإدراج¹ سيؤدي إلى نقص في القيمة السوقية المتداولة داخل البورصة.

كما أنَّ تقسيم البورصة التقليدي للبورصة إلى سوق أساسٍ منظم (أول ورئيسي) وآخر غير منظم غير خاضٍ لأنظمة البورصة، هذا التقسيم لا يتناسب مع بيئة شركات المساهمة الكويتية²، التي كان الكثير منها قد تحولَ من شكل الشركات الحصصيَّة العائلية³، فهي ما تزال في بداية الطريق، لذلك قد يصعب عليها البقاء في السوق الأول أو حتى الرئيسي.

بناءً عليه، ارتأت بورصة الكويت أن تنشئ سوقاً جديداً، يكون هذا السوق هي المستوى الثالث من سوق التداول المنظم على الأسهم في البورصة، وهو سوق المزادات، ذلك السوق الذي لا يمكن الإدراج فيه مباشرةً، بل تدخلُ فيه الشركات التي انخفض تصنيفها من السوق الرئيسي⁴، وبالتالي يكون سوق المزادات هو الفرصة الأخيرة للشركة قبل إلغاء إدراجها من البورصة.

¹ راجع في فكرة إلغاء الإدراج، وإخراج الشركات من البورصة، لدى:

Macey, Jonathan, Maureen O'Hara, and David Pompilio, Down and out in the stock market: the law and economics of the delisting process, The Journal of Law and Economics, Vol. 51, No. 4, 2008, page 683.

² راجع في قيام الشركة وفق القانون الكويتي:

الملجم، أحمد، قانون الشركات الكويتي والمقارن، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، الطبعة الثانية، عام 2014، الصفحة 247.

³ ينظر في التجربة التونسية، لدى:

المنيف، مصطفى، الشركات العائلية التونسية بين دوافع التمسك بطابعها العائلي وحوافز افتتاحها على السوق المالية، أعمال ملتقيات: الشركات العائلية في الوطن العربي، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، عام 2011، الصفحة 15.

⁴ المادة 7-3، نظام بورصة الكويت.

وقد اعتمدت بورصة الكويت على نظامٍ مفتوحٍ جداً لسوق المزادات، حيث يعمل السوق بشكلٍ يوميٍّ، دون أية قيودٍ على السعر بخصوص أوامر التداول وبدون أية قيودٍ لتقلبات الأسعار¹، كلُّ ذلك بغرض إتاحة المجال للعرض والطلب حتى يكشف عن القيمة السوقية الحقيقية للشركات بعد إدراجها في سوق المزادات².

هذا يعني أن أي متعامل في هذا السوق، يستطيع إصدار أمر تداول لوسيطه على أي سعر يشاء، حتى وإن كان هذا السعر بعيد جدًا عن سعر السوق، وقد ينتج عن هذا اختلافاً جذرياً بين سعر افتتاح جلسة التداول في هذا السوق، وبين سعر الإغفال.

من الواضح أنَّ بورصة الكويت قد أتاحتْ هامش الحرية السعرية هذا بالنظر إلى حاجة شركات المساهمة ذات المستوى الأدنى إلى منظومة تداول مفتوحة حتى تكشف قيمتها الحقيقة دون قيود سعرية.

ذلك في مقابل عدم وجود خشية لدى البورصة من تقلب أسعار هذه الشركات لأنّها لا تشكل قسماً جوهرياً من الاقتصاد، بل إنّها تشكل ما يمكن تسميته سوق الظل، لكنّه يبقى سوقاً مُنظماً خاضعاً لسلطة بورصة الكوتن.

وفي المقابل، فقد حظرت بورصة الكويت الإدراج في سوق المزادات لأول مرة؛ لأنَّ هذا السوق عبارة عن مكانٍ لتداول أسماء الشركات الهاابطة من السوق الرئيسي فقط.³

يمكن تقييم سوق المزادات، كالتالي:

أهم الأيجابيات:

► فتح المجال للشركات الشبابية وشركات الابتكار للتحول نحو شكل شركة المساهمة عوضاً عن البقاء في إطار محدود الطموح، وعدم خشيتها من إلغاء إدراجها بعد الخروج من السوق الرئيسي؛ لأنَّها ستُبسط إلى سوق آخر يتبع البورصة.

► إتاحة كل الظروف الممكنة للكشف عن حقيقة الشركات المغمورة التي تحتوي على قيمة سوقية لم تكن ظاهرةً.

١ المادة ٧-٨، نظام بورصة الكويت.

² عبد الناصر، عيد، أثر استيفاء الشركات لمتطلبات الإدراج في المؤشر المصري للمسؤولية ESG على قيمة وأداء الشركة: دراسة تطبيقية، مجلة الإسكندرية للبحوث المحاسبية، قسم المحاسبة، كلية التجارة والهندسة، جامعة الإسكندرية، المجلد 1، العدد 1، عام 2017، الصفحة 623.

³ تختلف سوق المزادات أيضاً عن السوق غير المنظمة أو "السوق خارج المقصورة" (*Over-The-Counter OTC Market*) ، حيث إن السوق غير المنظمة لا تخضع لآلية شروط إدراج ولا لسلطة بورصة حماة تنظمها. ينظر في القضاء الأمريكية:

"... OTC Link does not require companies whose securities are quoted on its systems to meet any listing requirements". See:

Stoyas v. Toshiba Corp., United States Court of Appeals, Ninth Circuit, July 17, 2018.

➤ عزل الشركات الصغيرة ذات المستوى الضعيف أو الغامض عن شركات المساهمة الأولى والمتوازنة التي يتم تداول أسهمها في السوقين الأول والرئيسي، فلا تتأثر هذه الشركات بتقلبات الشركات الصغيرة، وتبقى أسواقها متوازنة.

أهم السلبيات:

➤ يُسمح سوق المزادات بوجود عديدٍ من الشركات الضعيفة التي لا تستحق الإدراج في بورصة الكويت، والتي كان يجدر بالبورصة إلغاء إدراجها منذ أن سقطت من السوق الرئيسي.

➤ يُفتح هذا السوق المجال واسعاً للأزمات المالية التي قد تسبّبها تقلبات الأسعار، وهو ما سيُرجّح بظلاله بشكل غير مباشر على أسواق البورصة الأول والرئيسي.

➤ يُساهم هذا السوق في تشكيلاً فئةً من المتداولين المضاربين على الأسعار؛ الذين يهددون إلى الربح من فرق الأسعار فقط دون استثمارٍ حقيقيٍ، وهذا ما يشكل مناخاً طارداً للمستثمرين على المدى الطويل.

➤ قد يؤدي سحب سيولة شريحة كبيرة من المساهمين، ثم ضياعها نتيجة انهيار سعر سهم إحدى الشركات، قد يُساهم هذا الأمر بالطعن في ثقة الجمهور بالبورصة بشكلٍ عامٍ، لأنَّ سوق المزادات يَخْضُع لإدارتها.

يبدو من سوق المزادات أنَّه مُجمَعٌ للشركات التي ثبتَ عدم أهليتها للإدراج، وعلى الرغم من أنَّ بعضها يستحقُ فرصةً أخرىً قبل إلغاء إدراجها، إلا أنَّ بعضها الآخر لا يستحقُ هذه الفرصة، ومن هنا قد يضرُ وجود سوقٍ مُجَمَعٍ لهذا المستوى من الشركات بمستوى البورصة ككل.

وفي نهاية هذا البحث، يبدو أنَّ المسميات المتتالية لأسواق البورصة كانت غير موفقةٍ من بورصة الكويت؛ ذلك من حيث الإشارة إلى تدرج مستواها، حيث إنَّ السوق الرئيسي يوحي بأنَّه الأول رغم أنَّه سوق موازٍ للأول، الأمر الذي كان يوجب تسمية السوق الرئيسي بالموازي.

المبحث الثاني

الحدود المالية الدنيا للإدراج بالتدريج في أقسام السوق

تمثّل شروط الإدراج بمجموعةٍ من المعايير المالية، تلك التي تقوم بوضع حدود مالية دنيا في أيّة شركةٍ راغبةٍ بالإدراج في كلّ سوقٍ من أسواق البورصة على حدةٍ¹، ويمكن تسمية هذه المعايير بمجموعة الإجراءات السابقة على الإدراج²، وهي إجراءاتٌ تأخذ الطابع القانوني³.

تجب الإشارة إلى أنَّ الحدود المالية المُشَرَّطة مذكورةٌ في السوق الأول والرئيسي فقط، لأنَّ الشركات تستطيع إدراج أسهمها في هذَيْن السوقَيْن لأول مرَّة، وبالتالي يجب أن تتحقِّق هذه الشركات شروط السوقَيْن المذكورَيْن، أمَّا بخصوص سوق المزادات، فهو سوقٌ منظَّمٌ لكن لا يجوز الإدراج فيه لأول مرَّة، لأنَّه عبارة عن مكان لتداول أسهم الشركات الهاابطة من السوق الرئيسي فقط كما جاء معناً.⁴

تناول الحدود المالية الدنيا للإدراج ثلاثة محاور: رأس المال (المطلب الأول)، وعدد المساهمين (المطلب الثاني)، وسنوات النشاط (المطلب الثالث).

المطلب الأول

الحد الأدنى لرأس المال

ينقسم الحد الأدنى لرأس المال في بورصة الكويت⁵ وفق شروط الإدراج كالتالي:

¹ ينظر في التجربة الأمريكية، لدى:

Fanto, James A., and Roberta S. Karmel, A report on the attitudes of foreign companies regarding a US listing, Stan. JL Bus. & Fin., Vol. 3, 1997, page 51.

² مرسى، إحسان، إجراءات إصدار وقيد وتداول الأوراق المالية في البورصة، مجلة الاقتصاد والمحاسبة، نادى التجارة، مصر، العدد 627، يناير 2009، الصفحة 36.

³ العرمان، محمد، الجوانب القانونية لإدراج أسهم الشركة المساهمة الخاصة في السوق المالي وفقاً للقانون الإمارati، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، الجزائر، المجلد 13، العدد 4، عام 2020، الصفحة 167.

⁴ تختلف سوق المزادات أيضاً عن السوق غير المنظمة أو "السوق خارج المقصورة" (*Over-The-Counter Market*)، حيث إن السوق غير المنظمة لا تخضع لآلية شفط وإدراج ولا لسلطة بورصة حماة، تنظمها ببنظر القضاء الأمركي:

"... OTC Link does not require companies whose securities are quoted on its systems to meet any listing requirements". See:

Stoyas v. Toshiba Corp., United States Court of Appeals, Ninth Circuit, July 17, 2018.

⁵ ينظر في دراسة خاصة بأحجام الشركات اليابانية المدرجة، لدى:

Cooke, Terry E., The impact of size, stock market listing and industry type on disclosure in the annual reports of Japanese listed corporations, Accounting and business research, Vol. 22, No. 87, 1992, page 229.

في السوق الأول: ➤

أن تكون القيمة العادلة للأسهم غير المملوكة للمسيطر أو المجموعة المسيطرة على الشركة **تعادل**
مبلغ خمسة وأربعين (45) مليون دينار كويتي على الأقل وتحدد القيمة العادلة للسهم من قبل **مُقوم**
أصول أو مستشار استثمار مُرخص من الهيئة.¹

يُلاحظُ على هذه القاعدة ما يلي:

- يكون تقييم الحد الأدنى لرأس المال على أساس القيمة العادلة للأسمم²، وليس القيمة السوقية أو الدفترية أو الاسمية، وهذا ما يمنح البورصة ضماناً أكبر للقيمة الحقيقية لرأس المال، خشيةً من وجود ارتفاعٍ سوقيٍّ غير مُبرِّرٍ مثلاً. كما يتمُّ التقييم بمعرفة خبيرٍ مرخصٍ من الهيئة، الأمر الذي يزيدُ من موثوقية عملية التقييم وعدالة نتائجها.

قالت محكمة التمييز الكويتية في هذا الموضوع: "... ولازم ذلك أن تكون عملية تقييم الأسهم والسنادات قائمة على أساس مالية واضحة ودقيقة ولو طلب الأمر الاستعانة بأهل الخبرة...".³

- ينحصر تقييم الأسهم بالكمية الموزعة على عموم المساهمين؛ أي التي لا يوجد عليها شخص مسيطراً أو مجموعة مسيطرة⁴، وهذا الشرط يأتي بغرض تقييم الجزء الخاص بمجموع المساهمين وإن كانوا أقليةً. وقد عرّفت الهيئة السيطرة بأنّها الوضعية أو الاتفاق أو الملكية التي تزيد على 30% من الأسهم المتداولة لشركة مدرجة⁵.

فعلى سبيل المثال، إذا كانت القيمة العادلة لرأس المال الشركة تبلغ 100 مليون د.ك، وكان المُسيطِر يملكُ أسهمها بقيمة 31 مليون د.ك، فهنا يتمُّ تقييم الشركة على أساس أنَّ قيمة أسهمها تبلغ 69 مليون د.ك.

- يجب أن تبلغ قيمة الأسهم غير المسيطر عليها في الشركة مبلغ 45 مليون د.ك على الأقل، ذلك بعد استثناء قيمة أسهم المسيطر.

المادة 4-1-7 (1)، نظام بورصة الكويت.¹

² ينظر في موضوع رأس مال الشركة المساهمة وفق القانون الكويتي:

الملجم، أحمد. قانون الشركات الكويتية والمقارن، الجزء الثاني، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، الطبعة الثانية، عام 2014، الصفحة 331.

³ محكمة التمييز الكويتية، الطعن رقم 105، لعام 1997، جلسة 30-3-1998.

⁴ وفي الواقع قد ينشأ نزاع ضد البورصة في تفسير شروط الإدراج فيما حدث مع بورصة ناسداك عام 2020. ينظر:

"Here, the defendants argue that although the Plaintiffs' claims are cast as state law claims, they are premised largely on the NASDAQ's purported misinterpretation of its 300 Round Lot Rule which 300 Round Lot Rule, like other NASDAQ rules and listing requirements, is established pursuant to SEC approval (see 15 USC § 78s[b])". See:

Wey v. NASDAQ, INC., Supreme Court, New York County, February 11, 2020.

⁵ الحرف س، كتاب التعريفات، رقم 1، اللائحة التنفيذية لقانون هيئة أسواق المال رقم 7 لعام 2010.

للتوسيع بمفهوم الشركة المدرجة راجع: الشبلي، عبد الله، مرجع سابق، الصفحة 29.

فمثلاً، إذا كانت القيمة العادلة لأسهم الشركة تبلغ 60 مليون د.ك، فإنَّ طلب إدراج الشركة سيتمُ رفضه رغم أنَّه يتجاوز الحد الأدنى، وذلك إذا كان عليها مُسيطِرٌ يملُكُ ما يتجاوز 30% أي يتجاوز 18 مليون د.ك، حيث سيبقى أقلُّ من 42 مليون د.ك، وهو ما يقلُّ عن الحد الأدنى المطلوب.

في السوق الرئيسي ➤

► "أن تكون القيمة العادلة للأسمى غير المملوكة للمسيطر أو المجموعة المسيطرة على الشركة تعادل مبلغ خمسة عشر (15) مليون دينار كويتي على الأقل وتحدد القيمة العادلة للأسهم من قبل مقوم أصول أو مستشار استثمار مرخص من الهيئة".¹

► تتماثل شروط إدراج شركة المساهمة في السوق الرئيسي مع الأول²، مع فرقٍ في قيمة رأس المال غير المسَيَّطِر عليه؛ حيث يُشترطُ أن يبلغ 15 مليون د.ك، وهو ما يُمثِّل ثلث القيمة المنشورة في السوق الأول، وُشترط فيه أيضًا إسقاط قيمة الأسهم العائدة للمسَيَّطِر.

➤ فمثلاً، إذا كانت قيمة رأس مال الشركة تبلغ 20 مليون د.ك، وكان علىها مُسيطِرٌ يملك 31% من رأس المال، فإنَّ طلب إدراج الشركة سيتمُ رفضه، لأنَّ المُسيطِرَ يملِكُ 7.2 مليون د.ك، فيما يتبقَّى مبلغ 13.8 مليون د.ك، وهو ما يقلُّ عن الحد الأدنى الصافي من المُسيطِر البالغ 15 مليون د.ك.

وفي الواقع، تتناقضُ تسمية السوق الرئيسي باسمه هذا في ظلِّ انخفاض شروط الإدراج فيه عن السوق الأول بأكثر من الثلثين، حيث إنَّ الرئيسي يظهر وكأنَّه سوقٌ موازٍ لشركاتٍ أضعف بكثيرٍ من السوق الأول، وتقربُ مستوى أكثر من مستوى سوق المزادات.

المطلب الثاني

الحد الأدنى لعدد المساهمين

تعتبر مسألة الحفاظ على حقوق صغار المساهمين من الغايات التشريعية الأساسية في تنظيم شركات المساعدة، وقد أكدت محكمة التمييز على: "حقوق المساهم الأساسية التي يستمدُّها بصفته شريك"^٣، ذلك بغضِّ النظر عن عدد الأسهم التي يحملها.

اختلت شروط بورصة الكويت إزاء الحد الأدنى لعدد المساهمين بين السوق الأول أو الرئيسي كما يلي:

^١ المادة 7-1-5(1)، نظام بورصة الكويت.

² ينظر في تجربة البورصة الإيطالية بالمقارنة مع أهم البورصات الأوروبية، لدى:

Finaldi Russo, Paolo, Fabio Parlapiano, Daniele Pianeselli, and Ilaria Supino, Firms' Listings: What is New? Italy Versus the Main European Stock Exchanges, SSRN Papers, 2020. See: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3612754 (29-1-2021).

³ محكمة التمييز الكويتية، الطعن رقم 2062، لعام 2011، جلسة 29-5-2013.

في السوق الأول: ➤

باستثناء الشركات التي تم تأسيسها كشركة مساهمة عامة، فيجب: "ألا يقل عدد مساهمي الشركة عن أربعين وخمسمائة (450) مساهمًا بشرط أن يمتلك كل منهم أسهم لا تقل قيمتها عن 10,000 دينار كويتيًا وذلك حسب القيمة العادلة للسهم".¹

بالتالي، يمكننا تحليل هذه القاعدة، كالتالي:

- يأتي اشتراط حِدَّ أدنى لعدد المساهمين بغاية ضمان القيمة المُوزَّعة على أقلية المساهمين، فلا يكفي ضمان قيمة الأسهم غير المُسيطَر عليها، بل يجب أيضاً على البورصة أن تضمنَ توزيعاً معقولاً للأسهم على المساهمين بشكلٍ عدديٍّ وقييميٍّ:
 - التوزيع العدديُّ، ألا يقل عدد المساهمين عن 450 مساهمًا، وهو عدُّ يتجاوز عدد مساهمي الشركات العائلية عادةً².
 - التوزيع القييميُّ، يجب أن تبلغ قيمة أسهم كلٍّ منهم مبلغ 10 آلاف د.ك، وبذلك تضمن البورصة توزيع حِدَّ أدنى من القيمة، فيجب أن تكون كتلة الـ 450 مساهمًا كتلةً ذات قيمةٍ دنيا.
 - يُستثنى من هذه الشروط، تلك الشركات التي تأسست على شكل شركاتٍ مساهمةٍ عامةٍ، لأنَّ شكلها القانوني كفيلٌ بتوزيع رأس المال على أكبر عددٍ ممكِّنٍ من المكتتبين لدى القيام بتأسيس الشركة.

في السوق الرئيسي: ➤

"ألا يقل عدد مساهيمي الشركة عن أربعمائه وخمسين (450) مساهماً سهم بشرط أن يمتلك كل منهم أسهم لا تقل قيمتها عن 5,000 دينار كويتيًّا أو ألا يقل عدد مساهمي الشركة عن مائتان وخمسة وعشرون (125) مساهم بشرط أن يمتلك كل منهم أسهم لا تقل قيمتها عن 10,000 دينار كويتيًّا وذلك حسب القيمة العادلة للسهم".³

وهكذا يمكن تحديد أهم الفروق بخصوص الحد الأدنى لعدد المساهمين بين السوقين؛ الأول والرئيسي، كالتالي:

- تنخفض قيمة الحد الأدنى لملكية كل مساهم إلى 5 آلاف د.ك كقيمة عادلة إذا بقي الحد الأدنى لعدد them في السوق الرئيسي هو ذاته في السوق الأول، أي 450 مساهم.

١ المادة ٤-١-٧(٢)، نظام بورصة الكويت.

² للتوسيع في أبعاد هذا الموضوع، راجع:

غرابية، هشام، وأخرون، أثر الملكية العائلية في الشركات المساهمة العامة على مخاطر الأسهم وعوائدها (في سوق عمان المالي)، مجلة دراسات - العلوم الإدارية، الجامعة الأردنية، المجلد 24، العدد 2، يوليو 1997، الصفحة 482.

³ المادة 7-1-5(2)، نظام بورصة الكويت.

- إذا انخفض عدد المساهمين إلى 225 مساهماً، عندها يعود الحد القيمي الأدنى المشترط في السوق الأول لكل مسؤول، وهو 10 آلاف د.ك.
 - يُستثنى من هذه الشروط شركات المساعدة التي تم تأسيسها كشركة مساعدة عامة.

يبدو السوق الرئيسي على أنه السوق الأكثر جذباً للشركات العائلية المتحولة إلى الشكل المساهم، الأمر الذي دفع البورصة لاشتراط توزيع عددي وقيعي للأسهم بحدود دنيا قيمية وعددية؛ خوفاً من استمرار سيطرة بعض

حيث إنَّ تحول الشركات إلى مشاريع ريادة أعمالٍ واسعةٍ²، يُساهِم في تطُور الشركات وتنشيط البورصة معاً.³ لكن تكمن المشكلة في أنَّ السماح بانخفاض العدد الأدنى من المساهمين إلى 225 مساهِماً في ظلِّ ارتفاع القيمة الدنيا لأسهم كل منهم إلى 10 آلاف د.ك، لا يُساهِم في التوزيع المُقْبِع لرأس المال، ويستَبْقِي على رؤية الشركات العائلية ضمن الشركة.

المطلب الثالث

الحد الأدنى لسنوات النشاط

اشترطت قواعد بورصة الكويت وجود حد أدنى من ممارسة الشركة لنشاطها إن لم تؤسّس على شكل شركة مساهمة عامة، يختلف هذا الحد بين السوقين الأول والرئيسي كالتالي:

في السوق الأول: ➤

باستثناء الشركات التي تم تأسيسها كشركة مساهمة عامة؛ "أن تكون الشركة مستمرة في ممارسة غرض أو أكثر من أغراضها الرئيسية المنصوص عليها في عقد الشركة وأن تكون معظم إيراداتها ناتجة عن تلك الأغراض وصدرت عنها بيانات مالية معتمدة من الجمعية العامة، وذلك خلال آخر سبع (7) سنوات مالية كاملة قبل تاريخ تقديم طلب الإدراج".⁴

يمكن تحليل هذه القاعدة، كالتالي:

^١ فإذاً الغرض من إدراج الشركات العائلية تطوير مستوى الشركات الصغيرة والمتوسطة. ينظر حول هذا الموضوع لدى مرزوقى، مرزوقى، وندير، غانية، أثر التوظيف العائلى على تطور نشاط المؤسسات الصغيرة والمتوسطة الجزائرية، مجلة المالية وحكمة الشركات، المجلد 2، العدد 2، ديسمبر 2018، الصفحة 155.

² Bernstein, Shai, Abhishek Dev, and Josh Lerner, The creation and evolution of entrepreneurial public markets, Journal of Financial Economics, Vol. 136, No. 2, 2020, page 307.

³ ينظر في هذا الموضوع بخصوص أسهم البنوك الإسلامية، لدى: بوحيدر، رقية، دور أسهم البنوك الإسلامية في تنسيط أسواق الأوراق المالية: حالة دول منطقة الخليج، مجلة أوراق اقتصادية، جامعة جيجل، 2017.

³ ينظر في هذا الموضوع بخصوص أسهم البنوك الإسلامية، لدى بوحيضر، رقية، دور أسهم البنوك الإسلامية في تشغيل أسواق ا

المادة 4-1-7(3)، نظام بورصة الكويت.

- يجب أن تستمر الشركة بممارسة غرضها الأساسي أو واحد من الأغراض الأساسية بهدف ضمان تراكم خبرة لديها في إدارة أعمالها، وهذا ما يُساهم في كشف حقيقة الشركة ومركزها المالي وقيمتها السوقية قبل أن يتم قبول إدراجها في السوق الأول.¹
 - يجب أن يصدر خلال ممارسة الشركة لنشاطها المستمر بيانات مالية معتمدة من الجمعية العامة تم الإفصاح عنها²، حيث تعتبر هذه البيانات الدليل الرسعي على مسيرة الإدارة في تسيير عمل الشركة، الأمر الذي يسمح للبيئة بتقييم عملها وتطور أدائها.
 - يجب أن تكون الشركة مستمرة وأن تصدر لها بيانات مالية من جمعيتها العامة لسبع سنوات سابقة على طلب الإدراج، وهي مدة طويلة تكشف عن مدى جودة إدارة الشركة ومستوى حوكمتها، حيث إن الشركة تكون قد مرّت خلال مدة السبع سنوات هذه بالكثير من الظروف الكفيلة بامتحان كفاءتها.

لكن يلاحظ أنَّ استثناء شركات المساهمة العامة التي تمَّ تأسيسها على هذا الشكل لا يخدم جدية الإدراج، حيث إنَّ هذه الشركات، وإن كان قد تمَّ تأسيسها بشكل يضمن حد أدنى من القوة المالية والإدارية، إلا أنَّ اشتراط مرور سبع سنواتٍ عليها كان أفضل لضمان جديتها وحسن إدارتها.

في السوق الرئيسي: ➤

باستثناء الشركات التي تم تأسيسها كشركة مساهمة عامة؛ "أن تكون الشركة مستمرة في ممارسة غرض أو أكثر من أغراضها الرئيسية المنصوص عليها في عقد الشركة وأن تكون معظم إيراداتها ناتجة عن تلك الأغراض وصدرت عنها بيانات مالية معتمدة من الجمعية العامة، وذلك خلال آخر ثلاثة (3) سنوات مالية كاملة قبل تاريخ تقديم طلب الإدراج".³

¹ ينظر على سبيل المثال مراجعة محكمة التمييز الكويتية لبيانات إحدى الشركات:

"... بأَنَّ الشَّرِكَةَ مُنْيَتْ بِخَسَائِيرٍ فِي السَّنَوَاتِ 1999، 2000، 2001. وَلَذَا فَلَمْ تَمْكُنْ مِنْ تَوزِيعِ أَرْبَاحٍ وَأَنَّهُ رَغْمَ تَحْقِيقِ أَرْبَاحٍ لِلسَّنَوَاتِ الْمَالِيَّةِ 2002، 2003، 2004 إِلَّا أَنَّ الْاسْتَرَاتِيجِيَّةَ الْخَاصَّةَ بِالشَّرِكَةِ هِيَ تَوْجِيهُ الْأَرْبَاحِ إِلَى الْبَنُوكِ الْمَحَلِّيَّةِ لِسَدَادِ أَكْبَرِ قَدْرٍ مِنِ الْمَدِينَيَّةِ الْفَاقِمَةِ وَفَوَائِدِهَا وَإِعْطَاءِ تَلْكَ الْمَدِينَيَّاتِ الْأَوْلَوِيَّةِ الْمَطْلُقَةِ تَخْصِيفًا لِلْأَعْبَاءِ الْمَالِيَّةِ وَالْمُهْوَضِ بِالشَّرِكَةِ مَالِيًّا...". راجع:

الطعن رقم 1090، لعام 2006، جلسة 1-4-2008.

² ينظر التجاذبات بين الإفصاح والإدراج، لدى:

Saudagaran, Shahrokh M., and Gary C. Biddle., Financial disclosure levels and foreign stock exchange listing decisions, Journal of International Financial Management & Accounting, Vol. 4, No. 2, 1992, page 106.

المادة 5-1-7 (3)، نظام بورصة الكويت.

بالتالي، فإن الشركات الراغبة بالإدراج في السوق الرئيسي تخضع لذات شرط الممارسة المطلوب في السوق الأول، مع خفض مدة الممارسة الدنيا للنشاط إلى ثلاثة سنوات، وهي مدة قصيرة في الواقع، لا يمكن لها أن تعكس حقيقة قدرة الشركة على تسيير أمورها ولا مستوى حوكمنتها.¹

الخاتمة

تعتبر شروط الإدراج بوابة الدخول للبورصة، إلا أن التسهيل المبالغ فيه لهذه الشروط يسمح لشركات ضعيفة الإدراج فيها، والصرامة المبالغ فيها لهذه الشروط يمنع عن البورصة كميات السيولة التي تحتاجها.

وفي الواقع، تبدو بورصة الكويت في خطر من الاحتمالين الاثنين، حيث يخشى عليها من تقلبات الأسعار والأرمات والانهيارات من جهة، كما أنها تعاني من ضعف السيولة منذ بضعة أعوام.

من هذا المنطلق، يبدو أن منهج بورصة الكويت في تقسيم السوق إلى أقسام كان منهجاً منطقياً، لكن كانت المشكلة في ضعف شروط الإدراج بالسوق الرئيسي بالنظر إلى السوق الأول، وفي سوق المزادات الذي لم يتم تقييده بأية شروط للهبوط إليه من السوق الرئيسي، ولم يتم تحديده سعرياً بأية قيود.

بالتالي، فلم يكن من المستغرب تراجع بورصة الكويت عن منهجها لدى إلغاء سوق المزادات بشكل مؤقت، في الوقت الذي يبدو لنا إمكانية وجوده عبر شروط إدراج واضحة تسمح بالإدراج فيه لأول مرة.

النتائج

1. السوق الأول هو البورصة الحقيقية.
2. السوق الرئيسي هو الأقل اشتراطًا لمعايير الإدراج، وهو فرصة للشركات التي لم تحقق شروط السوق الأول أو التي انخفض مستواها عنه.
3. سوق المزادات هو سوق مفتوحة سعرياً، يحتوي الشركات التي انخفض تصنيفها من السوق الرئيسي، ولا يجوز الإدراج فيه لأول مرة.
4. تنخفض القيمة العادلة الدنيا المُشترطة لإدراج شركة المساهمة في السوق الرئيسي عن الأول بقيمة الثلثين، وهي قيمة تعكس اختلاف جذري في مستوى المركز المالي لشركات كل من السوقين.
5. السماح بانخفاض عدد مساهمي الشركات في السوق الرئيسي إذا ارتفعت قيمة أسهمه العادلة لا يخدم تحول طبيعة الشركة الفعلية من الشكل العائلي إلى المساهم.

¹ راجع في العلاقة بين حوكمة الشركات وإدراجها، لدى:

Karmel, Roberta S., The future of corporate governance listing requirements, SMUL Review, Vol. 54, 2001, page 325.

6. لا يخدم استثناء شركات المساهمة العامة من شرط المدة الدنية للنشاط السابق على الإدراج، لا يخدم جدية شروط الإدراج.
 7. لا يمكن الوصول للأداء المالي الراقي للبورصة من خلال الأسواق الدنيا.
 8. منح الفرصة لبعض الشركات ذات المستوى المالي المتدني قبل الإدراج أو الذي انخفض بعد الإدراج، قد يؤدي إلى الإضرار بمستوى البورصة.
 9. مسميات الأسواق لن تؤثر بمستواها الذي يظهر من شروط الإدراج بالدرجة الأولى.
 10. الفرصة الثانية للشركة المدرجة هي أقصى ما يجب أن تمنحه البورصة للشركة المدرجة بعد انخفاض مستواها المالي، أما الفرصة الثالثة فيجب أن تكون محكومةً بشروط مالية خاصةً بالسوق الثالث.

الوصيات

١. إلغاء السوق الرئيسي وسوق المزادات.
 ٢. إنشاء سوق موازي A للسوق الأول، بحيث تكون شروط الإدراج فيه تقلًّى مالياً عن السوق الأول بنسبة الثلث فقط.
 ٣. إنشاء سوق موازي B للسوق الموازي A، بحيث تكون شروط الإدراج فيه تقلُّ عن الموازي A بنسبة الثلث فقط.
 ٤. إنشاء سوق موازي C للسوق الموازي B، بحيث تكون شروط الإدراج فيه تقلُّ عن الموازي B بنسبة الثلث فقط.
 ٥. فتح المجال للإدراج لأول مرة في أي من الأسواق الثلاثة ضمن شروط الإدراج.
 ٦. إلغاء إدراج أية شركة صعدت من سوق المزادات إلى الرئيسي بشكل فوري بعد إلغاء المزادات، ذلك إذا لم تكن قادرة على تحقيق شروط السوق C.
 ٧. ضبط الأقسام الثلاثة للبورصة سعرياً ضمن قيود سعرية للأوامر وفواصل سعرية خلال التداول عبر نسب سعرية متدرجَةٍ من الضيق إلى الاتساع يعودُ تقديرها لإدارة البورصة.
 ٨. فرض تقييم الشركات المدرجة بشكلٍ نصف سنويٍّ على البورصة.
 ٩. إلغاء إمكانية انخفاض العدد الأدنى للمساهمين في السوق الرئيسي في حالة ارتفاع قيمة المساهمة العادلة لكلِّ منهم.
 ١٠. فرض شرط المدة الدنيا السابقة للإدراج على جميع شركات المساهمة الراغبة بالإدراج في السوق الأول، ومن ضمنها الشركات التي تم تأسيسها على شكل شركة مساهمة عامة.
 ١١. زيادة المدة الدنيا للممارسة في السوق الرئيسي إلى 5 سنوات، على أن يصدر فيها بياناتٍ مالية سنوية من الجمعية العامة.

قائمة المراجع:

أولاً: المراجع باللغة العربية

- بوحضر، رقيه، دور أسهم البنوك الإسلامية في تنشيط أسواق الأوراق المالية: حالة دول منطقة الخليج، مجلة أوراق اقتصادية، جامعة جيجل، الجزائر، المجلد 1، العدد 1، ديسمبر 2017.
- الحربي، أحمد، طرق زيادة رأس مال شركة المساهمة في نظام الشركات السعودي، مجلة الدراسات القانونية، جامعة المدينة، الجزائر، المجلد 7، العدد 1، يناير 2021.
- الشبلي، عبد الله، النظام القانوني لحوكمه الشركات المدرجة في سوق الكويت للأوراق المالية، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، عام 2021.
- عبد الناصر، عيد، أثر استيفاء الشركات لمتطلبات الإدراج في المؤشر المصري للمسئولية ESG على قيمة وأداء الشركة: دراسة تطبيقية، مجلة الإسكندرية للبحوث المحاسبية، قسم المحاسبة، كلية التجارة والمراجعة، جامعة الإسكندرية، المجلد 1، العدد 1، عام 2017.
- العرمان، محمد، الجوانب القانونية لإدراج أسهم الشركة المساهمة الخاصة في السوق المالي وفقاً للقانون الإماراتي، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، الجزائر، المجلد 13، العدد 4، عام 2020.
- غراییة، هشام، وأخرون، أثر الملكية العائلية في الشركات المساهمة العامة على مخاطر الأسهم وعوائدها (في سوق عمّان المالي)، مجلة دراسات - العلوم الإدارية، الجامعة الأردنية، المجلد 24، العدد 2، يوليو 1997.
- مرزوقى، مرزوقى، وندير، غانية، أثر التوظيف العائلي على تطور نشاط المؤسسات الصغيرة والمتوسطة الجزائرية، مجلة المالية وحكمة الشركات، المجلد 2، العدد 2، ديسمبر 2018.
- مرسى، إحسان، إجراءات إصدار وقيد وتداول الأوراق المالية في البورصة، مجلة الاقتصاد والمحاسبة، نادى التجارة، مصر، العدد 627، يناير 2009.

- مرقص، سمير:

- قواعد قيد وتداول الأوراق المالية في البورصة، مجلة المال والتجارة، نادى التجارة، مصر، سبتمبر 2008.
- قواعد القيد في بورصة النيل للشركات الصغيرة والمتوسطة، مجلة إدارة الاعمال، جمعية إدارة الاعمال العربية، مصر، العدد 126، سبتمبر 2009.

الملاحم، أحمد:

- قانون الشركات الكويتي والمقارن، الجزء الأول، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، الطبعة الثانية، عام 2014.
 - قانون الشركات الكويتي والمقارن، الجزء الثاني، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، الطبعة الثانية، عام 2014.
 - المنيف، مصطفى، الشركات العائلية التونسية بين دوافع التمسك بطابعها العائلي وحواجز افتتاحها على السوق المالية، أعمال ملتقيات: الشركات العائلية في الوطن العربي، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، عام 2011.

ثانياً: المراجع باللغة الإنكليزية

- **Bernstein**, Shai, Abhishek **Dev**, and Josh **Lerner**, The creation and evolution of entrepreneurial public markets, *Journal of Financial Economics*, Vol. 136, No. 2, **2020**.
 - **Cooke**, Terry E., The impact of size, stock market listing and industry type on disclosure in the annual reports of Japanese listed corporations, *Accounting and business research*, Vol. 22, No. 87, **1992**.
 - **Davis**, Lance, Larry **Neal**, and Eugene N. **White**, how it all began: the rise of listing requirements on the London, Berlin, Paris, and New York stock exchanges, *The International Journal of Accounting*, Vol. 38, No. 2, **2003**.
 - **Fanto**, James A., and Roberta S. **Karmel**, a report on the attitudes of foreign companies regarding a US listing, *Stan. JL Bus. & Fin.*, Vol. 3, **1997**.
 - **Finaldi Russo**, Paolo, Fabio **Parlapiano**, Daniele **Pianeselli**, and Ilaria **Supino**, Firms' Listings: What is New? Italy Versus the Main European Stock Exchanges, *SSRN Papers*, **2020**. See:

https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3612754 (29-1-2021).

- **Karmel**, Roberta S., The future of corporate governance listing requirements, SMUL Review, Vol. 54, 2001.

- **Macey, Jonathan, Maureen O'Hara, and David Pompilio**, Down and out in the stock market: the law and economics of the delisting process, *The Journal of Law and Economics*, Vol. 51, No. 4, 2008.

- **Saudagaran, Shahrokh M., and Gary C. Biddle**, Financial disclosure levels and foreign stock exchange listing decisions, *Journal of International Financial Management & Accounting*, Vol. 4, No. 2, 1992.

ثالثاً: الأحكام القضائية

- محكمة التمييز الكويتية (الأحكام المدنية والتجارية) (<https://www.eastlaws.com>)

. الطعن رقم 105، لعام 1997، جلسة 1998-3-30.

. الطعن رقم 1090، لعام 2006، جلسة 2008-4-1.

. الطعن رقم 2062، لعام 2011، جلسة 2013-5-29.

. الطعن رقم 2148، لعام 2012، جلسة 2013-7-4.

. الطعن رقم 1552، لعام 2012، جلسة 2017-4-4.

2- القضاء الأمريكي

- Business Roundtable v. SEC, United States Court of Appeals, District of Columbia Circuit, **June 12, 1990**.

- Stoyas v. Toshiba Corp., United States Court of Appeals, Ninth Circuit, **July 17, 2018**.

- Wey v. NASDAQ, INC., Supreme Court, New York County, **February 11, 2020**.

عقد البيع بالإيجار طبقاً للقانون الجزائري

lease-purchase contract within the Algerian Law.

الدكتور زيتوني طارق، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق.

ZITOUNI Tarik, University of Algiers -1-, Ben Youssef Ben Khedda, Faculty of Law.

المُلْخَصُ:

اعتمدت الدولة الجزائرية على صيغة جديدة تتضمن أحكام عقدي البيع والإيجار لمواجهة عجز قطاع السكن عن تلبية حاجيات المواطنين، تعرف بالبيع بالإيجار إذ يعد من بين أحد أشكال ال碧وع الائتمانية التي دعت إليها حاجة الأفراد.

عقد البيع بالإيجار عقد مركب فهو ذو طبيعة خاصة تجتمع في طرفيه صفتين حيث يبدو المالك كالبائع أو المؤجر ويبدو المستفيد كمشتري أو مستأجر في الوقت نفسه.

وَمَا كَانَ عَقدُ الْبَيْعِ بِالْإِيجَارِ مِنَ الْعُقُودِ الْمُلْزَمَةِ لِلْجَانِبَيْنِ فَهُوَ يُرْتَبُ مُجْمُوعَةً مِنَ الْالْتِزَامَاتِ الَّتِي تُحَكِّمُهَا
الْقَوَاعِدُ الْعَامَةُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْبَيْعِ وَبِالْإِيجَارِ.

الكلمات المفتاحية: البيع بالإيجار، شروطه، التزامات أطرافه.

Abstract:

The Algerian state has adopted a new formula that includes the provisions of the sales and rent contracts to cope with the inability of the housing sector to meet the needs of citizens. It is known as selling by rent, as it is one of the forms of affiliate sales called for by the needs of individuals. A lease sale contract is a complex contract, as it is of a special nature that meets at both ends of the two terms where the owner appears as a seller or lessor at the same time.

And since the lease sale contract is a binding contract for both sides, it arranges a set of obligations that are governed by the general rules relating to sale and rent.

Key words: lease sale, conditions, obligations of its parties.

مقدمة:

ينطوي عقد البيع بالإيجار كما يتبيّن من خلال تسميته في صيغته الأولى على إيجار وفي صيغته الثانية على بيع، حيث تنتقل بموجبه ملكية المسكن محل التعاقد من البائع المؤجر إلى المشتري المستأجر مقابل دفع هذا الأخير للأقساط الدورية المتفق عليها في العقد، وإذا عجز المستأجر عن دفع هذه الأقساط يمكن للبائع استرجاع العين المؤجرة.

يرجع بعض الباحثين فكرة البيع بالإيجار إلى القانون الإنجليزي حيث ظهرت لأول مرة هذه الصيغة في إنجلترا باسم "Hire-pur chass"، التي لجأ إليها أحد التجار في إنجلترا بهدف رواج مبيعاته من خلال تشجيع عملائه على الشراء بالتقسيط مع احتفاظ التاجر على ضمان كافٍ.¹

عرف عقد البيع بالإيجار تطوراً ملحوظاً في أمريكا منذ عام 1953 عندما دخلت المؤسسات المالية كوسيلة بين العاقدين، ثم عرف في فرنسا عام 1962 في شكل البيع الإيجاري "Location-vente"، حيث تطور في بادئ الأمر بين التجار بهدف تفادي المخاطر التي كانت تعيق معاملاتهم جراء البيع بالتقسيط لاسيما عندما يتعدى على البائع الحصول على ثمن المبيع بالتقسيط.²

أما في الجزائر فقد ظهر عقد البيع بالإيجار إثر المشاكل التي عرفها سوق العقار من جهة والتزايد المستمر لطلبات المواطنين للحصول على مسكن لائق في الوقت الذي تحكر فيه الدولة إنتاج واستيراد مواد البناء وعجزها عن تلبية حاجات مواطنيها من أجل سد حاجياتهم المستمرة والتزايدة في قطاع السكن والبناء، ذلك ما خلق أزمة سكن خانقة.

حيث انتهت الدولة الجزائرية عدة طرق لحلها يمكن أن نذكر منها فتح مجال الترقية العقارية أمام الأشخاص، حيث تركت الحرية للمربي العقاري في تمويل مشروعه أو أي نشاط عقاري آخر يقوم به، مع إمكانية اللجوء إلى البنك أو أي مؤسسة مالية أخرى لإعانته في التمويل، إلى جانب منح قروض للأشخاص بهدف إنجاز سكن تساهي.

¹ مونة عمر، عقد الإجارة المنتهية بالتمليك ، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، العدد 11، قسم العلوم الإسلامية، المركز الجامعي غرداية، العدّاير 2011، ص 255.

² يوسف رشيد حمودي أعمّر، تمويل الإيجار المنتهية بالتمليك في ظل المعيار الشرعي والمحاسبي الإسلامي، المؤتمر العلمي الثاني، بعنوان الخدمات المصرافية الإسلامية بين النظرية والتطبيقة، مداخلة غير منشورة، يوم 15 و 16 ماي 2013، الأردن ص. 9.

إلى جانب إدراج المشرع الجزائري صيغة البيع بالإيجار كحل قانوني للتحفيض من أزمة السكن إذ تعتبر طريقة من طرق اكتساب مسكن، ذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 35-97 مؤرخ في 14-01-1997 يتعلق بتحديد شروط وكيفيات بيع الأملاك ذات الاستعمال السكني وإيجارها وبيعها بالإيجار¹، لكن ما تجدر الإشارة إليه هو أن هذا المرسوم لم يعالج فيه المشرع كافة التفاصيل المتعلقة بالبيع بالإيجار مما دفعه إلى إصدار المرسوم التنفيذي رقم 105-01 مؤرخ في 23-04-2001 يتعلق بتحديد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك².

ولعل السبب الذي دفع المشرع إلى إقرار صيغة البيع بالإيجار هو تمكين المستفيد من تملك مسكن بعد تسديد ثمنه عن طريق أداء الدفوغات المتفق عليها وفق جدول زمني محدد قانونا، وعليه فإن الإشكالية المطروحة في هذا المقام تكمن في البحث عن الطبيعة القانونية لعقد البيع بالإيجار والضمادات التي يقرها طرفيه في القانون الجزائري؟.

إلا أنه من أجل تحقيق غايات هذا البحث من الناحية العلمية والعملية، فقد تم اعتماد المنهج الاستقرائي بغرض عرض النصوص القانونية والآراء الفقهية لتحليلها بشكل موضوعي وسليم، يسمح لنا بفهمها وإقامة الحجة على جدية الإشكالات التي يطرحها موضوع البيع بالإيجار في التشريع الجزائري.

ومن ثم فإنه للإجابة عن هذه الإشكالية نحاول من خلال هذه الدراسة البحث عن الطبيعة القانونية لهذا العقد وبعد ذلك التطرق إلى الضمانات التي يقرها لطفيه.

المبحث الأول: ماهية عقد البيع بالإيجار.

بما أن العقود المسمى³ خصها المشرع باسم وتنظيم خاص، فإن عقد البيع بالإيجار أيضاً عقد مسمى في التشريع الجزائري وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المذكور آنفاً، الذي خصه المشرع بتنظيم خاص ومستقل، لكن هذه الاستقلالية لا تجعله في معزل عن بعض النظم القانونية المقاربة له تارة والتي يماثلها في الآثار تارة أخرى، وذلك هو الدافع لدراسة هذا العقد التي لا تأتي إلا بتعريفه واستنتاج خصائصه.

^١- الجريدة الرسمية العدد 4 الصادر في 15 جانفي 1997.

²- ج.ر. العدد 25 الصادر في 28 أفريل 2001، معدل ومتعمق بالمرسوم التنفيذي رقم 12-432 مؤرخ في 25 ديسمبر 2012، ج.ر. العدد 71 لسنة 2012.

³-لتفصيل في ذلك انظر رمضان أبو سعود، *شرح العقود المسماة* ، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006، ص 25 وما بعدها.

المطلب الأول: مفهوم عقد البيع بالإيجار.

سوف نتطرق إلى التعريف بهذا العقد من خلال التطرق إلى تعاريف مختلفة يتم النظر فيها إلى عقد البيع بالإيجار من زوايا متعددة، كما نقوم باستنباط أهم الخصائص التي تميز عقد البيع بالإيجار عن غيره من العقود.

الفرع الأول: تعريف عقد البيع بالإيجار.

يعرف المشرع الجزائري عقد البيع بالإيجار في المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 105-01 المعديل والمتمم التي تنص على ما يلي: "البيع بالإيجار صيغة تسمح بالحصول على مسكن بعد إقرار شرائه بملكية ثابتة بعد انقضاء مدة الإيجار المحددة في إطار عقد مكتوب".

إن الملاحظة الأولى التي تتبادر إلى ذهاننا عند قراءة هذا النص هي أن هذه المادة لا تعرف البيع بالإيجار كعقد يتضمن تصرفًا قانونيًا وينتج آثارًا قانونية، إنما هو عرض للبيع بالإيجار كصيغة عقدية لواقعة مادية¹، مما يدفعنا للبحث عن التعريف الفقهي لهذا العقد.

فتم تعريف البيع بالإيجار على أنه، عبارة عن اتفاق يلجم فيه الطرفين إلى عقد الإيجار لتخفيض عبئ ووقع عقد البيع على المشتري، حيث يظهر من خلاله العقد أنه عقد إيجار عادي يلعب فيه البائع دور المؤجر، ويظهر المشتري في صورة المستأجر، وعند انتهاء المشتري من تسديد الأقساط يتملك المال تلقائيا وبأثر رجعي يعود إلى يوم إبرام العقد²، أما إذا تخلف عن دفع الأقساط يفسخ عقد الإيجار فيكون على المستأجر إعادة العين المؤجرة إلى المستأجر³.

إلى جانب ذلك وصف البيع بالإيجار على أنه تشكيلة مميزة تجمع بين عمليات قانونية متعددة دون أن تنتهي إلى نمط واحد من العقود⁴.

¹- حمليل نوارة، عقد البيع بالإيجار، مجلة الباحث، جامعة غرداية، العدد 5، لسنة 2007 ، ص 17.

²- للتفصيل في ذلك أنظر السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1986 ، ص 154.

³- حمزي إبراهيم، النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقوله، مذكرة لنيل شهادة ماجستير فرع قانون الأعمال، جامعة تizi وزو، 2001 .87

⁴- « la location-vente désigne d'avantages une variété d'opérations juridiques quelles ne correspondent à un type de contrat » ; Voir HUILLIER Hugues, location-vente, encyclopédie civile, Dalloz, France, 2019 , p 2.

فيلاحظ من خلال ما سبق أن تعريف الفقه للبيع بالإيجار كان دائراً بين البيع والإيجار ولم يتعد عنه، لأن عملية البيع والإيجار هما المحور الأساسي في عملية البيع بالإيجار، حيث أن هذه العملية شبيهة ما تكون بنوع خاص من عقود البيع، إذ هي بيع موقوف الأثر، والأثر الموقوف هو نقل الملكية عند تسديد كامل المبلغ مع التزام البائع بتحقيق الآثار الأخرى من تسليم ...، فالمشتري يتسلم المبيع بوصفه مستأجراً ويضمن له البائع مقابل ذلك عدم تعرض الغير له.^١

أما وصفه إيجاراً مقترباً بالوعد بالبيع بعد نهاية المدة فهي صورة مستقلة، وقد جرى الفقه على تسميتها بإيجار مع الوعد بالبيع.

الفرع الثاني: خصائص عقد البيع بالإيجار.

من خلال التعريف السابقة لعقد البيع بالإيجار يمكن استخلاص الخصائص التالية:

أولاً: عقد البيع بالإيجار هو عقد ملزم لجانبين.

يلتزم بموجبه المؤجر بوضع العين المؤجرة تحت تصرف المستأجر ويُمكّنه من الانتفاع بها انتفاعاً هادئاً دون أن يتعرض له هو شخصياً أو الغير.²

بالمقابل يلتزم المستأجر بدفع بدل الإيجار المحدد في العقد وفق الأقساط الدورية المتفق عليها.

ثانياً: عقد البيع بالإيجار عقد يرد على عقار.

يرد هذا العقد على عقار بالتحديد على شقة ذات استعمال سكني، وذلك بتصريح نص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 105-01 التي تنص على ما يلي: "تطبق هذه الأحكام على المساكن المنجزة من ميزانية الدولة أو الجماعات المحلية وفقاً لمعايير المساحة والرفاهية المحددة سلفاً".³

وعلية يجب الإشارة إلى كون عقد البيع بالإيجار يختلف عن الاعتماد الإيجاري الذي يستوى أن يرد على أصول منقولة أو غير منقولة طبقاً للمادة الأولى من الأمر رقم 96-09 المؤرخ في 10 يناير 1996 يتعلق بالاعتماد

¹-أحمد سعد أحمد حمدي، دراسة قانونية مقارنة بأحكام الإيجار المنتهي بالتمليك في الفقه الإسلامي، دار الكتب القانونية، مصر، 2007، ص 11.

²للمزيد من التفصيل، انظر ناصيف إلياس، موسوعة في العقود المدنية والتجارية، عقد البيع، الجزء 8، د.م.ن، 1995، ص 45.

³ تجدر الإشارة إلى أن هذه المادة تم تعديليها بموجب المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 35-03 المؤرخ في 13 جانفي 2003، جر عدد 3 الصادر في 22/01/2003. و نصت على ما يلي: "تطبق هذه الأحكام على المساكن المنجزة بواسطة ميزانية الدولة أو الجماعات المحلية أو بواسطة مصادر بنكية أو تمويلات أخرى".

الإيجاري، التي تنص في فقرتها الأخيرة على أنه "... وتعلق فقط بأصول منقوله أو غير منقوله ذات الاستعمال المهني أو المحلات التجارية بمؤسسات حرفية.". .

ثالثاً: عقد البيع بالإيجار عقد شكلي.

بما أنه يرد على عقار، فمن البديهي أن يكون هذا العقد شكلياً وذلك بنص المادة 12 من الأمر رقم 191-70¹ التي تنص على أنه "زيادة على العقود التي يأمر القانون بإخضاعها لشكل رسمي فإن العقود التي تتضمن نقل ملكية عقارية... يجب تحت طائلة البطلان أن تحرر في شكل رسمي مع دفع الثمن إلى الموثق.". .

وهذا ما يطابق نص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني.

كما جاء التأكيد على ذلك بنحو خاص أيضاً بموجب المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 105-01 التي تنص على ما يلي: "يحرر عقد البيع بالإيجار المذكور في المادة 11 أعلاه لدى مكتب موثق...". .

رابعاً: عقد البيع بالإيجار عقد من عقود التصرف.

يظهر لنا جلياً من المرسوم التنفيذي رقم 105-01 أن هذا العقد ليس من عقود الإرادة البسيطة أبداً هو داخل في إطار عقود التصرف ذلك بسبب الأمد الطويل الذي يسري خلاله هذا الإيجار قبل أن ينقلب إلى بيع إلا وهي مدة 25 سنة²، فترتتب على ذلك آثار قانونية يمكن أن نذكر منها وجوب توافرأهلية التصرف في هذا العقد بما أنه ليس إيجار بسيط بل هو إيجار مقتن بعقد البيع الذي تشترط فيه أهلية كاملة.

كما أن هذا الإيجار لا يكون نافذاً في مواجهة الغير إلا بعد إشهاره في المحافظة العقارية طبقاً لنص المادة 17 من الأمر رقم 374-75³ التي تنص على ما يلي "إن الإيجارات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي أثريين للأطراف ولا يحتج بها تجاه الغير في حالة عدم إشهارها". .

¹- مؤرخ في 15 ديسمبر 1970 المتضمن مهنة التوثيق، الملغي بموجب القانون 88-27 مؤرخ في 12 جويلية 1988، الملغي بموجب القانون رقم 02-06 مؤرخ في فبراير 2006 يتضمن تنظيم مهنة الموثق، ج ر العدد 14 لسنة 2006.

²- صارت هذه المدة 25 سنة بموجب المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 340-04 المؤرخ في نوفمبر 2004 المتضمن تعديل المرسوم التنفيذي رقم 01-105 ج ر عدد 69 الصادر في 03 نوفمبر 2004.

³- الأمر رقم 75-74 مؤرخ في 12 نوفمبر 1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، معدل وتمتم بالقانون رقم 18-15 مؤرخ في 30 ديسمبر 2015 يتضمن قانون المالية لسنة 2016.

خامساً: عقد البيع بالإيجار من العقود المركبة.

بما أن العقود المركبة هي تلك العقود التي تمتزج فيها وتحتلت عقود متعدد لتتشكل عقدا واحدا، كما هو الحال بالنسبة لعقد البيع بالإيجار الذي يشكل مزيجاً بين عملية الإيجار والبيع حيث يبدأ إيجاراً وينتهي ببيعاً، عند تسديد المستأجر لكل الأقساط وتنقل إليه الملكية خالصة، فتطبق أحكام عقد الإيجار على هذا العقد في الشق المتعلق بالإيجار وتنطبق أحكام عقد البيع على الشق المرتبط بالبيع، لكن عندما تتناقض أحكام عقد البيع مع أحكام عقد الإيجار المطبقة على هذا العقد فإن البعض يرى بأنه يجب تغليب أحكام عقد البيع على أحكام عقد الإيجار.

المطلب الثاني: تكييف عقد البيع بالإيجار.

إن البيع بالإيجار تصرف قانوني أقرب إلى الإيجار المقترب بالوعد بالبيع والشراء الملزم لجانبين أين يتراضى الطرفين على البيع والشراء، لكن بعد مدة معينة هي نفسها مدة الإيجار، التي تمتد بين 20 أو 25 سنة خلالها يتم دفع الأجرة التي حددت على أساس قيمة المبلغ الإجمالي للثمن على عدد الأشهر، وعند نهاية هذه المدة ينقلب الإيجار والوعد الملزم لجانبين إلى بيع بات وبصورة آلية¹.

إلا أنه يجب تمييز عقد البيع بالإيجار عن الوعود بالبيع ولا تغليب فكرة الوعود بالبيع ما دام البيع لا يتم إلا إذا أظهر الموعود له وهو المستأجر رغبته في الشراء، وهذا ما لا يتحقق في البيع بالإيجار، إنما يتم الإعلان عن الرغبة في الشراء عند إبرام عقد البيع بالإيجار الذي يتم في صورة عقد إذعان.

إضافة إلى كل ما سبق، يعتبر عقد البيع بالإيجار من العقود المركبة حيث يجمع بين عقد البيع وعقد الإيجار والوعد بالبيع والشراء، وبما أن عقد البيع بالإيجار لا يثير أي إشكال عند تنفيذه نكون في غناً للبحث عن العنصر الغالب فيه، لأن العبرة في العقود المركبة بالعقد الغالب فيه حيث تسرى أحكامه على المتعاقددين فيما لا يتم الاتفاق عليه².

¹- راجع حمليل نوارة، المرجع نفسه، ص 24.

²- للتفصيل أكثر انظر، أنور سلطان، العقود المسماة، شرح عقدي البيع والمقايضة، دار الجامعة الجديدة للنشر والطباعة والتوزيع، الإسكندرية، 2005، ص 59 وما بعدها.

المبحث الثاني: أحكام عقد البيع بالإيجار.

سوف نتعرض في هذا المبحث إلى شروط واجراءات إبرام عقد البيع بالإيجار كما يلي.

المطلب الأول: شروط عقد البيع بالإيجار والتزامات إطار افة.

ليتم عقد البيع بالإيجار صحيحاً ومرتبًا لآثاره القانونية يجب أن تتوافر فيه جميع أركانه الممثلة في التراخي¹، ومحل عقد البيع بالإيجار المتمثل في السكن بالنسبة للمؤجر ثمن بدل الإيجار بالنسبة لمستأجر، إلى جانب السبب²، وإفراغ عقد البيع بالإيجار في شكل رسمي. فضلاً على وجوب اجتماع جل شروطه، المتمثلة في ألا يكون الشخص مالكاً أو سبق له أن تملك عقاراً معداً للاستعمال السكاني ملكية كاملة، ولم يستفد من مساعدة مالية من الدولة لبناء أو شراء مسكن، ولا يتجاوز مستوى مداخيله 5 مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون³، تجدر الإشارة إلى أن عقد البيع بالإيجار يمكن أن يتضمن أيضاً شرط الاحتفاظ بالملكية والمنع من التصرف في المسكن، والشرط الجزائي.

الفرع الأول: شرط الاحتفاظ بالملكية في عقد البيع بالإيجار.

يعتبر عقد البيع بالإيجار بيع معلق فيه انتقال الملكية على شرط الوفاء بجميع الأقساط وكامل الثمن بحيث تعتبر الملكية قد انتقلت إلى المشتري بالاستناد إلى وقت البيع، إذا دفعت جميع الأقساط^٤.

يضمن هذا الشرط للبائع المؤجر إمكانية الاحتفاظ بالمسكن إلى غاية تسديد الثمن كاملاً من طرف المستأجر، كما تقتضي بذلك المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 105/01 بنصها على أنه "تنقل ملكية السكن المعنى وفقاً للقواعد المعمول بها بعد تسديد ثمن المسكن بكماله".

^١. تنص المادة 59 من القانون المدني الجزائري على أنه "تم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية".

2- طبقاً لنص المادة 98 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: "كل التزام مفترض أن له سبباً مشروعاً ما لم يقم الدليل على غير ذلك. ويعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك فإذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعي أن للالتزام سبباً آخر مثلاً وأن ثبت ما يدعى".

³ لأكثر من التفصيل أنظر غبار رضا، النظام القانوني للبيع بالإيجار في الشروط الموضوعية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خضراء، العدد 22 لسنة 2012، ص 367.

⁴-عرفة عبد الوهاب، الموسوعة الشاملة للملكية العقارية وعقود تسجيلها في الشهر العقاري، مطبعة الإشاع الفنية، دون مكان النشر، دون سنة النشر، ص. 575.

كما يمنع هذا الأخير من القيام بأى تصرف بالبيع أو الهبة أو التنازل يخص السكن موضوع عقد البيع بالإيجار، طبقاً لنص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 105/01 التي تنص على أنه "لا يمكن للمستفيد من البيع بالإيجار أن يتنازل عن مسكنه قبل نقل الملكية بصفة شرعية لفائدته".

حيث يبقى هذا الشرط واقفاً إلى أن يسدد المشتري كافة الثمن فوجود هذا الشرط يكون من أجل حفظ حق البائع المؤجر في حصوله على ثمن المبيع.

فلهذا الشرط دور تأميني هام حيث تنتقل الملكية إلى المشتري المستأجر متى التزم بالوفاء بجميع الأقساط في مواعيدها المحددة، وبالمقابل يمكن للبائع المؤجر المطالبة بفسخ العقد واسترداد المبيع في حالة ما إذا لم يوفي المشتري بالأقساط الدورية المتفق عليها.¹

إلا أن ما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام هو إمكانية اتفاق المتعاقدان إما في نفس العقد أو في اتفاق لاحق، على مقدار التعويض المستحق للدائن في حالة ما إذا لم يقم المدين بتنفيذ التزاماته أو التأخر في تنفيذها.²

حيث يكون التعويض مستحقاً إذا صدر خطأ عن المدين، وذلك بامتناع هذا الأخير عن تنفيذ الالتزامات المتفق عليها أو التأخر في تنفيذها.

ولقد نص المشرع الجزائري على الشرط الجزائري في المادة 7 من القرار الوزاري المؤرخ في 04-05-2004³ كما يلي "يعهد المستأجر المستفيد بتسديد منتظم لكل قسط شهري خلال أيام الخمسة عشر الأولى من الشهر حسب الرزنامة المتفق عليها، وكل تأخير في الدفع يفوق مدة شهر يعرض المستفيد إلى دفع غرامة 2% من قسط كل شهر من التأخير".

الفرع الثاني: التزامات أطراف عقد البيع بالإيجار.

نستعرض في هذا الفرع التزامات طرف عقد البيع بالإيجار كما يلي:

¹-السعدي محمد صبري، الواضح في شرح القانون المدني، عقد البيع والمقايضة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى للنشر والطباعة والتوزيع، عين مليلة، 2006، ص 395.

²-يعرف ذلك بالشرط الجزائري في عقد البيع بالإيجار، وللتفصيل أكثر انظر، قارس بوبيكر، الشرط الجزائري وسلطة القاضي في تعديله على ضوء القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 29 جانفي 2015، ص 7 وما بعدها.

³-قرار وزاري مؤرخ في 04 ماي 2004 يعدل ويتمم القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، ج.ر. العدد 43 الصادر في 2004-07-04

أولاً: التزامات المستفيد.

يجب على كل من يقدم على شراء مسكن بصيغة البيع بالإيجار أن يقوم بتسديد دفعة أولى لا تقل على 25% من ثمن المسكن المراد شرائه.

كما يجب على المستفيد أن يقوم بتسديد ثمن المسكن بعد أن يخصم منه مبلغ 25% في مدة لا تتجاوز 25 سنة حيث يتم التسديد المؤجل وفق أقساط تبين المبلغ الواجب دفعه شهرياً موزعة على المدة المتفق عليها كما تقضى بذلك المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 105-01 المعدلة بموجب المرسوم رقم 340-04.

ثانياً: التزامات المتعهد بالترقية.

يلتزم البائع المؤجر (المتعهد بالترقية)، بإنجاز السكن وفقاً لمعايير المساحة والرفاهية المحددة مسبقاً، كما يلتزم إلى جانب ذلك بعد إنجاز المساكن وعند إبرام عقد البيع بالإيجار بالتصريح بوضع المسكن تحت تصرف المستأجر، المستفيد حسب صيغة البيع بالإيجار، إلى جانب التزامه بجل الضمانات القانونية، من ضمان التعرض والاستحقاق ضمان العيوب الخفية والالتزام بالتسليم في الأجال المحددة فضلاً عن الالتزام بنقل الملكية فور النهاية من دفع الأقساط الشهرية.^١

وإذا رغب المستفيد من تسديد الأقساط قبل حلول آجال استحقاقها، يتعين على المعهد مراجعة رزنامة الاستحقاقات.

المطلب الثاني: إجراءات البيع بالإيجار.

نطرق في هذا المطلب إلى إجراءات البيع الإيجاري، سواء كانت السابقة لإبرام عقد البيع بالإيجار بداية من طلب الاستفادة من المسكن إلى غاية إجراءات تحرير العقد والإجراءات التالية له.

الفروع الأولى: الإجراءات السابقة لعقد البيع بالإيجار:

بعد تقديم طلب الشراء لدى الهيأكل المخول لها قانوناً إمكانية استقبال طلبات الاستفادة من السكن في إطار البيع بالإيجار، يسلم الطلب لدى الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، مرفقاً بالوثائق المكونة للملف.

¹.المزيد من التفصيل أنظر، السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد-حق الملكية- منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص 1019.

يتم تسجيل هذه الطلبات وفق الترتيب الزمني وذلك فور استلامها في سجل يرقمه ويوقعه المدير العام للوكالة أو ممثله، تعالج هذه الطلبات من طرف لجنة خاصة يعينها وزير السكن¹. تختتم أعمال اللجنة بمحضر يوقعه جميع أعضائها يبين جميع الأشخاص الذين عولجت ملفاتهم.

في الأخير يتم تسجيل جميع الأشخاص الذين استفادوا من البيع بالإيجار في بطاقة وطنية خاصة بهذه العملية، تفتح على مستوى المديرية العامة للوكالة.

بعد ذلك يتم دعوة المستفيدين لدفع مبلغ 10% من ثمن السكن كالالتزام النهائي بالشراء، وللمستفيد في هذه الأثناء أن يطلب بتحرير عقد البيع بالإيجار أمام الموثق وذلك قبل تسليم مفاتيح المسكن.²

الفرع الثاني: الإجراءات اللاحقة لإبرام عقد البيع بالإيجار.

نطرق في هذا الفرع إلى الإجراءات التي تلي إبرام عقد البيع بالإيجار بهدف نقل ملكية المسكن للمستأجر المستفيد، والتي يمكن تعدادها في ما يلي:

أولاً: التوثيق.

بما أن عقد البيع بالإيجار يرد على عقار، فطبقاً لنص المادة 12 من الأمر رقم 70-391 والمادة 324 مكرر 1 من القانون المدني التي تنص على أنه "زيادة عن العقود التي يأمر القانون بأخذها إلى شكل رسمي يجب تحت طائلة البطلان تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو.....في شكل رسمي ويجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد...".

فإنه يجب تحريره في شكل رسمي وذلك تحت طائلة البطلان، وهذا ما أكدته المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 105-01 بنصها على أنه "يحرر عقد البيع بالإيجار لدى مكتب التوثيق ويجب أن يحدد العقد الطابع الموقف للبيع بالإيجار في حالة عدم احترام المستفيد أحد الشروط".

يلتزم المؤوثق بتحrir عقد البيع بالإيجار وفقاً للنموذج الذي أعدته الوزارة مبيناً شروط العقد، والتزامات كل أطرافه⁴، وتبرز جلياً أهمية التوثيق في هذا التصرف فيما يلي:

¹-قرار مؤرخ في 23 بوليو 2001 يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، ج.ر، عدد 52، لسنة 2001.

²-حمليل نوارة، مرجع سابق، 26.

القانون رقم 06-02 مؤخر في فبراير 2006 يتضمن تنظيم مهنة الموقّع، ج.ر العدد 14 لسنة 2006.

⁴-القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001، المتضمن عقد البيع بالإيجار، ج.ر، عدد 52، لسنة 2001.

- إتمام ركن من أركان العقد وهو الشكلية والا كان باطلًا بطلاً مطلقاً.

-تمكين المتعاقدين من سند تنفيذى يضمن تنفيذ الالتزامات المتبادلة لكل الطرفين.

- يتم فيه التصریح بالأقساط المدفوعة وإثبات ذلك بالوثائق وتحديد باقي الأقساط کي لا يلغا المتعهد بالترقية إلى التلاعيب بالأقساط والزيادة فيها متى يشاء.

ثانياً: التسجيل

يعتبر التسجيل عملية جبائية يقوم بها المؤتّق لحساب الخزينة العمومية ونيابة عن زيائنه، حيث يقوم بتحصيل رسوم التسجيل والطابع منه ليقوم بإيداعها في صندوق قابض الضرائب، المختص إقليمياً، في آجال محددة بموجب الأمر رقم 76-105¹ المتعلق بالتسجيل المعدل والمتمم.

تسجل العقود الموثقة في كشوف معدة من طرف المحررين على النسخ الأصلية، التي يجب إيداعها على مستوى مصلحة التسجيل في نفس الوقت الذي تقييد فيه هذه الدفاتر والنسخ الأصلية.

وما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام هو أن إجراء التسجيل على خلاف ما يعتقد البعض لا يعتبر إجراء ناقل للملكية ولا يرتب على التصرف أي أثر إنما هو إجراء جبائي بحت.

كما أن عقد البيع بالإيجار عقد يتم تسجيله على غرار العقود الأخرى التي ترد على العقارات الأخرى.

ثالثاً: الشبر.

يلعب الشهر وظيفة هامة في الإعلان وإعلام الغير بالمعاملات الواردة على العقارات والحقوق المترتبة عليها، وبناءً على ذلك فضل البعض تسميتها بالإعلان العقاري بدلاً من الإشمار العقاري.

فعقد البيع بالإيجار يتم إشهاره نظراً للمدة الطويلة التي يدومها هذا الإيجار والتي تستغرق من 20 إلى 25 سنة، ولما كان من واجب إشهار العقود التي تتضمن إيجارات طويلة الأمد، وإن لم تتضمن نقلاً لحق عيني لكن العبرة من وراء إشهارها هي الاحتجاج بهذا الإيجار بين الأطراف وفي مواجهة الغير².

¹-الأمر رقم 105-76 المؤرخ في 09 ديسمبر 1976، ج.ر العدد 81 لسنة 1976، معدل ومتتم.

²-لتفصيل أكثر راجع، وزاني وسيلة، وظيفة التوثيق في النظام القانوني الجزائري، دراسة قانونية تحليلية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 117 و ما بعدها.

ابعاً: نقل ملكية المسكن.

جعل المشرع الجزائري انتقال ملكية المسكن إلى المستفيد نهائياً موقوفاً على دفع الأقساط جميعها في المواجه المحددة في رزفامة التسديد، ويتم على إثر ذلك تحرير عقد جديد بعد الانتهاء من دفع الأقساط ويكون موضوع العقد هنا هو تكريس البيع النهائي، بموجب هذا العقد الأخير الذي يحرره المؤوث، يسجله ويقوم بشهره في المحافظة العقارية، وتنتقل بذلك الملكية خالصة إلى المشتري بصورة نهائية.

خاتمة:

يعتبر عقد البيع بالإيجار عقد ملزم لجانبين يرتب التزامات متبادلة على عاتق طرفيه، تمثل التزامات المتعهد بالترقية العقارية بالتسليم والضمان بكافة أنواعه، ويلتزم المستأجر المستفيد في مقابل ذلك بتسليم واستعمال المسكن فيما أعد له والمحافظة عليه وصيانته والامتناع عن التصرف فيه إلى غاية تمام تسديد الأقساط المالية بصفة دورية وتكميلة الثمن.

كما أنه عقد حديث النشأة جاء لتحقيق منفعة اجتماعية عامة تمثل في الحد من أزمة السكن في المجتمع الجزائري، حيث تضمن هذه التقنية للمواطن متوسط الدخل سكتنا لائقاً يأويه، فتتيح له إمكانية الحصول على سكن مقابل دفع ثمنه في شكل أقساط طيلة مدة الإيجار.

يمكن عقد البيع بالإيجار ملكية كاملة كل شخص لا يملك أو لم يسبق له أن تملك عقارا ذات استعمال سكني ولم يستفد من المساعدة المالية للدولة من أجل بناء مسكن، لا يتجاوز دخله 6 مرات الأجر الوظيفي الأدنى المضمون، على أنه لا تتاح فرصة الاستفادة من هذه الصيغة إلا مرة واحدة لنفس الشخص.

إلى جانب كون عقد البيع بالإيجار عقد مركب يبدأ بإيجاراً وينتهي بيعاً عند تسديد المستأجر المستفيد كافة الأقساط الدورية المتفق عليها مع المتعهد بالترقية العقارية، وبما أنّ المشرع الجزائري لم ينص في المرسوم التنفيذي رقم 01-105 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار على أحكام خاصة بالالتزامات طرفي هذا العقد، فإنه يتعين إعمال أحكام القانون المدني أي القواعد العامة في البيع والإيجار وذلك حسب المرحلة التي تكون فيها أي قبل أو بعد انتقال الملكية.

يحقق عقد البيع بالإيجار فائدة مزدوجة لطرفيه يمنح المتعهد بالترقية العقارية فرصة توظيف أمواله والاحتفاظ بالمسكن محل العقد إلى غاية نهاية المدة المتفق عليها وبغض كامل الأقساط، كما يمنح المستأجر المستفيد فرصة الحصول على سكن يأويه مقابل دفع أقساط دورية ومنتظمة.

من خلال دراسة عقد البيع بالإيجار تتضح جملة من النتائج يمكن ذكر أهمها كالتالي:

١. عقد البيع بالإيجار من العقود الفورية التي يمتد تنفيذها في المستقبل، بحكم كون تنفيذها يتطلب مدة من الزمن.
 ٢. عقد البيع بالإيجار ذو طبيعة مزدوجة مدنية وتجارية في الوقت نفسه، فهو عمل تجاري بالنسبة للبائع المؤجر وعمل مدني بالنسبة للمستأجر المستفيد.
 ٣. يعتبر عقد البيع بالإيجار من عقود الإذعان يقوم الأفراد فيها بالانضمام إلى العقد دون المناقشة المسبقة لشروطه، وذلك بسبب حاجتهم إلى السكن.

ختاماً لهذه الدراسة يمكن القول أنه من المستحسن لو قام المشرع بإدراج عقد البيع بالإيجار ضمن العقود الخاصة التي نظمها في القانون المدني نظراً لطبيعته القانونية التي تميز بالخصوصية التي حيث يجمع بين أحكام عقد البيع وعقد الإيجار وأحكام الملكية المشتركة.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: باللغة العربية:

أ. الكتب:

1. أنور سلطان، العقود المسماة، شرح عقدي البيع والمقايضة، دار الجامعة الجديدة للنشر والطباعة والتوزيع، الإسكندرية، 2005.
 2. أحمد سعد أحمد حمدي، دراسة قانونية مقارنة بأحكام الإيجار المنتهي بالتمليك في الفقه الإسلامي، دار الكتب القانونية، مصر، 2007.
 3. السنوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1986.
 4. السنوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد-حق الملكية- منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000.
 5. السعدي محمد صبري، الواضح في شرح القانون المدني، عقد البيع والمقايضة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى للنشر والطباعة والتوزيع، عين مليلة، 2006.
 6. مضبان أبو سعود، شرح العقود المسماة ، دار الجامعة الجديدة، مصر ، 2006.

7. عرفة عبد الوهاب، الموسوعة الشاملة للملكية العقارية وعقود تسجيلها في الشهر العقاري، مطبعة الإشعاع الفنية، دون مكان النشر، دون سنة النشر.

8. ناصيف إلياس، موسوعة في العقود المدنية والتجارية، عقد البيع ، الجزء 8، دون مكان النشر، 1995.

9. وزاني وسيلة، وظيفة التوثيق في النظام القانوني الجزائري، دراسة قانونية تحليلية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

II. الرسائل الجامعية:

1. حمزي إبراهيم، النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقوله، مذكرة لنيل شهادة ماجستير فرع قانون الأعمال، جامعة تizi وزو، 2001.

2. قارس بوبكر، الشرط الجزائري وسلطة القاضي في تعديله على ضوء القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 29 جانفي 2015.

III. المقالات:

1. حمليل نوارة، عقد البيع بالإيجار، مجلة الباحث، جامعة غردية، العدد 5، لسنة 2007.

2. غبار رضا، النظام القانوني للبيع بالإيجار في الشروط الموضوعية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 27 لسنة 2012.

3. مونة عمر، عقد الإجارة المنتهية بالتمليك ، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، العدد 11، قسم العلوم الإسلامية، المركز الجامعي غردية، الجزائر 2011.

IV. الملتقيات والمؤتمرات:

يوسفى رشيد حمودي أعمرا، تمويل الإيجار المنتهية بالتمليك في ظل المعيار الشرعي والمحاسبي الإسلامي، المؤتمر العلمي الثاني، بعنوان الخدمات المصرفية الإسلامية بين النظرية والتطبيق، يومي 15 و16 ماي 2013، الأردن.

V. النصوص القانونية:

1. الأمر رقم 58-75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني المعديل والمتمم.

2. الأمر رقم 105-76 مؤرخ في 09 ديسمبر 1976 يتضمن قانون التسجيل، ج ر العدد 81 لسنة 1976، معديل ومتمم.

3. قرار مؤرخ في 23 يوليو 2001 يحدد شروط معالجة طلبات شراء المساكن في إطار البيع بالإيجار و كيفيات ذلك، ج.ر، عدد 52، لسنة 2001.
4. المرسوم التنفيذي رقم 35-03 المؤرخ في 13 جانفي 2003، ج.ر عدد 3 الصادر في 22/01/2003.
5. قرار وزاري مؤرخ في 04 ماي 2004 يعدل ويتمم القرار المؤرخ في 23 جويلية 2001 المتضمن نموذج عقد البيع بالإيجار، ج.ر العدد 43 الصادر في 04-07-2004.
6. القانون رقم 91-70 مؤرخ في 15 ديسمبر 1970 المتضمن مهنة التوثيق، الملغى بموجب القانون 88-27 مؤرخ في 12 جويلية 1988، الملغى بموجب القانون رقم 06-02 مؤرخ في فبراير 2006 يتضمن تنظيم مهنة الموثق، ج.ر العدد 14 لسنة 2006.
7. المرسوم التنفيذي رقم 105-01 مؤرخ في 23-04-2001 يتعلق بتحديد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك، معدل وتمتم بالمرسوم التنفيذي رقم 12-432 مؤرخ في 25 ديسمبر 2012، ج.ر العدد 71 لسنة 2012.
8. الأمر رقم 74-75 مؤرخ في 12 نوفمبر 1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، معدل وتمتم بالقانون رقم 15-18 مؤرخ في 30 ديسمبر 2015 يتضمن قانون المالية لسنة 2016.

ثانياً: باللغة الفرنسية:

1. HUILLIER Hugues, location-vente, encyclopédie civile, Dalloz, France, 2019.



التقاضي الإلكتروني لتطوير فض منازعات إجراءات الإفلاس

The Electronic Litigation for Developing Process of Settling Disputes of The Procedures of Bankruptcy

علا ضيف الله الغامدي، جامعة الطائف Ola Daif Allah Ahmed Alghamdi, Taif University

Abstract

The subject of the scientific essay is the electronic litigation for developing process of settling disputes of the procedures of bankruptcy.

As the Judiciary is one of the aspects of the sovereignty of the state, the study must be equal to the same degree by which the Judiciary is represented in the country. In light of the civilization development and the electronic advancement in many countries of the world, it is a must to shed light to develop the traditional litigation in country of kingdom of Saudi Arabia, and this deserves attendance of the sessions in domicile of the defendant or domicile of the company for hearing disputes of procedures of bankruptcy, as the procedures are still traditional in Kingdom of Saudi Arabia. As a result, realizing settlement in the commercial disputes in general and disputes of bankruptcy in special is slow, but the developed countries turned to the electronic litigation for speeding up settlement of disputes by agreement and based on principle of speed in the commercial laws.

Key words: Electronic Litigation – Commercial – Disputes – Bankruptcy.

الملخص:

إن موضوع المقالة العلمية هو التقاضي الإلكتروني لتطوير فض منازعات إجراءات الإفلاس، وبما أن القضاء هو أحد مظاهر سيادة الدولة فلابد أن تكون الدراسة جديرة بتلك الدرجة التي يمثلها القضاء في الدولة.

وفي ظل التطور الحضاري والتقدم الإلكتروني في كثير من دول العالم لابد من تسليط الضوء لتطوير التقاضي التقليدي في المملكة العربية السعودية، وهو يستوجب حضور الجلسات في موطن المدعى عليه أو موطن الشركة، لنظر منازعات إجراءات الإفلاس.

حيث أنها في المملكة العربية السعودية ما زالت على النمط التقليدي مما يؤدي إلى بطء إنجاز الفصل في المنازعات التجارية بوجه عام ومنازعات الإفلاس بوجه خاص، إلا أن الدول المتقدمة اتجهت إلى التقاضي الإلكتروني لسرعة الفصل في المنازعات توافقاً وتحقيقاً لمبدأ السرعة في القوانين التجارية.

الكلمات المفتاحية: التقاضي الإلكتروني – المنازعات التجارية – الإفلاس.

مقدمة:

يعيش العالم في الوقت الحالي التحولات العالمية نحو تطور كبير في كافة مجالات الحياة المعاصرة، وفي ظل التقدم الهائل الذي يشهده العالم وما رافقه من ثورة معلوماتية كبيرة ظهرت أشكالاً وطرقًا جديدة للتعامل بين الأفراد والجهات الاعتبارية عبر الوسائل التقنية، مما أدى إلى إدخال الحاسوب في كافة المعاملات سواء بين الأفراد أو في البنوك والشركات التجارية والمؤسسات العامة وغيرها. وعلى الرغم من استخدام تكنولوجيا الحاسوب الواسعة في المجالات جميعها وأصبح أساساً لا يمكن الاستغناء عنه، إلا إنه كان بطيناً في مجال القانون وخصوصاً في نظام التقاضي السعودي، مما أدى إلى المشقة في حضور الجلسات خاصة حول المنازعات التجارية التي يكون أطرافها خارج نطاق الاختصاص المكاني.

إن مصطلح التقاضي الإلكتروني حديث النشأة ولم يتم استخدامه من قبل فقهاء القانون على المستويين العربي والدولي باستثناء عدد محدود جداً من الدول، والمراد به ابتدأ برفع الدعاوى وحضور الجلسات إلى الفصل في النزاع عن بعد في المحاكم، وهو ارفع ما يقدمه العقل البشري من إبداع في فقه القانون في ظل التقدم التقني المعلوماتي، وما له من انعكاس ايجابي على العملية الكلية للتقاضي ولما هذا المصطلح من دلالة عن استخدام وسائل تقنية حديثة يتم من خلالها إقامة الدعواوى وتسلیم ما لديه من البیانات وأدلة الإثبات الأخرى التي يرغب أحد أطراف الدعواوى تسليمها، مما يتطلب محاولة تطوير القواعد العامة باتجاه يواكب تطورات العصر لتحقيق الأداء الأمثل من خلال استثمار الوقت بإتباع إجراءات حديثة ومتطرفة في قانون المرافعات

أمام المحاكم التجارية بوساطة وسائل الاتصال الإلكترونية وتحقيق العدالة بين الخصوم بأقصر الطرق وأسرعها مع مغادرة النظام الورقي اليدوي المتبعة في إجراءات التقاضي التقليدي، وتفعيل النظام الإلكتروني بصورة الكاملة للتخلص من الكم الهائل للأوراق التي تكاد تمتلئ بها غرف المحاكم.

أهمية البحث:

تأتي هذه الدراسة إضافة وعوناً للمنظمين والمختصين في حوسبة إجراءات التقاضي وتأسيس المحاكم الإلكترونية وإعداد الأنظمة الخاصة بها، مما لا شك فيه أن المملكة العربية السعودية من الدول المتقدمة في مجال القضاء وأنها في الأعوام الماضية شهدت تطوير آليتها في رفع الدعاوى عبر موقع وزارة العدل الإلكتروني، ولكن لا تزال هناك معيقات في التقاضي مما يؤدي إلى تأخر الفصل في القضايا ولاسيما القضايا التجارية التي تحتاج إلى سرعة البت فيها. ولهذا برزت أهمية هذه الدراسة العلمية بعنوان: (ال التقاضي الإلكتروني لتطوير فض منازعات إجراءات الإفلاس)

منهج الدراسة:

ستستخدم الباحثة في هذه الدراسة المنهج الوصفي بطريقته العلمية الاستقرائية التحليلية، والذي تلخص وظيفته في تقديم وصف شامل لموضوع الدراسة وبيان مضمونها وتحليل معطياتها؛ حيث تنتقل الباحثة من مرحلة استقراء الجزئيات وتحليلها إلى استخراج المقترنات والحلول، وهذا هو المنهج المتبعة في أغلب الدراسات الشرعية والنظامية.⁽¹⁾

أهداف الدراسة: تنصب أهداف هذه الدراسة التي سعى الباحثة إلى تحقيقها في الآتي:

- مفهوم التقاضي الإلكتروني وذكر مميزاته وخصائصه.
 - التعريف بنظام الإفلاس وتوضيح خصائصه.
 - بيان دور التقاضي الإلكتروني في فض منازعات إجراءات الإفلاس.
 - تحليل مادة الاختصاص المكاني الواردة في الأنظمة القانونية بالمملكة.

مشكلة الدراسة (سؤال البحث):

تتمثل مشكلة هذه الدراسة في بحث نظر إجراءات الإفلام بطريقة التقاضي الإلكتروني، وأثرها على المواد النظامية في الاختصاص المكاني لذلك تم تقسيم الأسئلة إلى قسمين:

^(١) ينتظر عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان: "كتابه البحث العلمي صياغة جديدة". الناشر: مكتبة الراشد، الرياض، طبعة ٩٤٢٦، هـ، ص ٦٤.

1-الأسئلة الرئيسية:

- ما هي العقبات التي يواجهها القضاء السعودي من عدم تنفيذ التقاضي الإلكتروني في فض إجراءات الإفلاس؟
- كيف يعالج التقاضي الإلكتروني مشكلة الاختصاص المكاني في ما يتعلق بالقضايا التجارية وعلى وجه الخصوص منازعات إجراءات الإفلاس؟
- هل تنسجم المواد المتعلقة بالاختصاص المكاني مع التقاضي الإلكتروني؟

2-الأسئلة الفرعية:

- هل تم تطبيق التقاضي الإلكتروني في المملكة العربية السعودية؟
- ما مفهوم التقاضي الإلكتروني؟
- ماذا يقصد بالإفلاس وما هي خصائصه؟
- ما هي مزايا التقاضي الإلكتروني؟

هذه الأسئلة هي ما تسعى هذه الدراسة للإجابة عليها وتقديمها للعاملين والباحثين في مجال القضاء والمحاكم التجارية.

الدراسات السابقة:

طالما يتميز هذا الموضوع بالحداثة ستكون المصادر المتخصصة في موضوع البحث نادرة وقليلة جداً، ولم تعثر الباحثة على دراسات تناولتها ولكنها وجدت بعض الدراسات التي تطرقت إلى موضوع التقاضي الإلكتروني بصورة مختلفة وتم ذكرها في المراجع نهاية البحث.

خطة البحث: فقد اشتمل الموضوع على عنوان البحث ثم المقدمة، ثم أهمية وأهداف البحث ثم نتائج البحث ثم التوصيات والخاتمة، وعلى ذلك تتضح لنا خطة البحث على النحو التالي:

المبحث الأول: التقاضي الإلكتروني:

المطلب الأول: مفهوم التقاضي الإلكتروني وخصائصه.

المطلب الثاني: مميزات التقاضي الإلكتروني.

المبحث الثاني: نظام الإفلاس:

المطلب الأول: مفهوم نظام الإفلاس.

المطلب الثاني: خصائص الإفلاس.

المبحث الثالث: تطبيق التقاضي الإلكتروني في فض منازعات الإفلاس داخل المملكة العربية السعودية:

المطلب الأول: قضايا الإفلاس في المملكة العربية السعودية.

المطلب الثاني: أهمية التقاضي الإلكتروني في فض منازعات إجراءات الإفلاس.

تقترن الباحثة في هذه الدراسة إلى طرق لتنفيذ التقاضي الإلكتروني عبر منصات إلكترونية متخصصة للجلسات وتأكيداتها من قبل وزارة العدل، ويبقى هذا البحث جهداً برياً عرضة للإصابة والخطأ فما كان فيه من صواب فمن الله وما كان فيه من خطأ فمن نفسي والشيطان، هذا وأسائل الله تعالى التوفيق وإخلاص النية، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

المبحث الأول: التقاضي الإلكتروني

من الانجازات التي ظهرت في البيئة الإلكترونية في مجال الدراسات القانونية خلال السنوات القليلة الماضية مصطلحات حديثة تعد من انجازات التطور التقني وإبداعات العقل البشري في ميدان العمل القانوني وكان من أهمها التقاضي الإلكتروني الذي يعد نقلة نوعية متطورة وسريعة في ظل الثورة العلمية لเทคโนโลยيا المعلومات، لذلك فإن الحديث عن مفهوم التقاضي الإلكتروني يقتضي بيان تعريفه مع بيان خصائصه ومميزاته، وسنقوم بتقسيم هذا المبحث على مطلبين نبين في الأول منها مفهوم التقاضي الإلكتروني وخصائصه والثاني يتضمن مميزات التقاضي الإلكتروني.

المطلب الأول: مفهوم التفاضل الإلكتروني ومميزاته.

سوف يتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين نبني في الفرع الأول منها تعريف القضاء لغة واصطلاحاً في الفقه الإسلامي، ونبني في الفرع الثاني تعريف وخصائص التقاضي الإلكتروني.

الفرع الأول: القضاء لغة واصطلاحا في الفقه الإسلامي

أولاً: القضاء لغة:

" يأتي بمعنى الفصل في الحكم، منه قوله تعالى: (وَلَوْلَا كَلِمَةٌ سَبَقَتْ مِنْ رَبِّكَ إِلَى أَجَلٍ مُسَيَّرٍ لَفُضِّيَّ بَيْهُمْ)."⁽¹⁾ أي: لفصل الحكم بينهم، ومنه فصل القاضي بين الخصوم أي: قطع بينهم الحكم. "يُقال: قضى يقضي قضاء فهو قاضٍ إذا حكم وفصل، وقضاء الشيء إحكامه وإمساكه والفراغ والانتهاء منه."⁽²⁾

"وبذلك يكون التقاضي لفظاً مأخوذاً عن الفعل قضى على سبيل المفعولية المطلقة من قضى يقضي قضاء وتقاضياً، والتقاضي دال على المشاركة في فعل معين على سبيل المفاعة والمنازلة بهدف الوصول إلى حكم قاطع في خصومة ما."⁽³⁾

ثانياً: "القضاء في اصطلاح الفقهاء:

هو الفصل بين الناس في الخصومات حسماً للتداعي وقطعاً للنزاع بالأدلة الشرعية. وهذا التعريف شامل تدرج فيه جميع الولايات الخاصة التي يشملها القضاء وتكون جزءاً منه، كما أنه يمنع دخول الولايات الأخرى التي لا تختص بالقضاء ولا تدرج تحته، كما منع من دخول الفتيا؛ لأنها ليست للفصل الملزم للخصومات ولكنها لبيان حكم الشّرع في الواقع المستفتى فيها على وجه العموم والشمول."⁽⁴⁾

الفرع الثاني: تعريف التقاضي الإلكتروني وخصائصه

أولاً: مفهوم التقاضي الإلكتروني:

"إن مصطلح التقاضي الإلكتروني مصطلح حديث ظهر في سنوات السبعينيات من القرن الماضي، يقابله مصطلح التقاضي التقليدي. يتفق التقاضي الإلكتروني مع التقاضي التقليدي في الموضوع وكذا أطراف الدعوى فكلاهما يهدف إلى تمكين الشخص من رفع دعواه أمام المحكمة المختصة قضائياً التي تنظر في النزاع وتصدر حكماً بشأنه ولكنها يختلفان في طريقة التنفيذ، وفي إطار التقاضي الإلكتروني يتم التنفيذ عن طريق الوسيط الإلكتروني. الأمر الذي يجعله يتميز بالعديد من الخصائص."⁽⁵⁾

وعرفه آخر "أنه توفر نظام معلومات كامل مؤمن ومحصن متصل بشبكة الانترنت يمكن من خلاله للمحكمة المختصة من قضاة بنظر الدعوى وأطراف الدعوى والنيابة العامة إجراء تصرفات ذات أثر قانوني يمكن إثبات

⁽¹⁾ سورة الشورى. آية 14.

⁽²⁾ ينظر سليمان العليوي. كتاب الدعوى القضائية بين الشريعة والأنظمة الوضعية. دار النشر مكتبة التوبة بالرياض. الطبعة 2012. ص 17.

⁽³⁾ ينظر نصيف الكريعاوي. رسالة ماجستير التقاضي عن بعد. دار المظومة. سنة 2014. ص 8.

⁽⁴⁾ ينظر سليمان العليوي. مرجع سابق. ص 18.

⁽⁵⁾ ينظر ليلى عصمانى. نظام التقاضي الإلكتروني آلية لإنجاح الخطط التنموية. دار النشر المنهل. 2020. ص 3.

صحته كوصول الدعوى وتسجيلها وإيداعها والاطلاع عليها من خلال أشخاص معروفين بموجب تحويل لهم بهذه التصرفات.

وعرفه البعض الآخر بأنه نظام قضائي معلوماتي جديد تم بموجبه تطبيق كافة إجراءات التقاضي عن طريق المحكمة الإلكترونية بواسطة أجهزة الحاسوب المرتبطة بشبكة الانترنت وعبر البريد الإلكتروني، لغرض سرعة الفصل في الدعاوى وتسييل إجراءاتها على التقاضي وتنفيذ الأحكام إلكترونياً.⁽¹⁾

إذن ومما سبق ذكره من مفاهيم عدة للتقاضي الإلكتروني يمكن القول بأن التقاضي الإلكتروني يقصد به في هذا المطلب "تنظيم تقني معلوماتي تفاعلي مؤمن على الشبكة العالمية، يتيح للمتقاضين تحريك دعواهم وتقديم البيانات والاطلاع على مجريات الجلسات، وللقضاة وأعوانهم النظر في الدعاوى وتدوينها وحفظها والفصل فيها، عبر الوسائل التقنية الحديثة".⁽²⁾

وترى الباحثة أن التعريف الأخير هو الأقرب من حيث شموليته لأنه جامعاً مانعاً لثمرة هذا البحث.

ثانياً: خصائص التقاضي الإلكتروني:

نتيجة التطور الحاصل للتقاضي الإلكتروني وتقدمه العلمي الذي اهبر العالم به، حيث واكتب هذا التطور واعتمد على شبكة الانترنت مقارنة مع الطريقة التقليدية التي اعتمدت على العمل اليدوي. فلذلك وجب علينا البحث في أهم الخصائص لما يتميز به هذا التطور وتم حصرها بما يلي:

1. حلول الوثائق الإلكترونية محل الوثائق الورقية: نظام التقاضي الإلكتروني يتميز بعدم وجود وثائق ورقية بل أن كافة المراسلات تتم إلكترونياً وتصبح الرسائل الإلكترونية هي السندا القانوني الوحيدة المتاحة للأطراف حالة نشوء نزاع بينهم.⁽³⁾ ويترتب على هذا الحلول تخفيض التداول الورقي للدعوى في المحاكم وارتفاع مستوى أمن السجلات وسريتها في المحكمة.
2. استمرار وجود الموقع على الشبكة، وتقديمه الخدمات الإلكترونية خلال ساعات اليوم ما أمكن ذلك وبحسب ما تصل إليه التقنية، وهذا يتطلب قيام الموقع على كوادر مهنية مختصة في مجال التقنية ووجود مصادر بديلة للطاقة يمكنها معالجة أي حالة طارئة قد تحدث.
3. سهولة الوصول إلى الموقع باستخدام المقاييس المتفق عليها عالمياً.⁽⁴⁾
4. "تسليم المستندات إلكترونياً عبر شبكة الاتصال: اصطلاح على تسليم الوثائق الإلكترونية عبر الانترنت أو الاكتسانت" بالتسليم المعنى "أو" التنزيل عن بعد"، ويعرف على أنه نقل أو استقبال وتنزيل أحد

⁽¹⁾ ينظر عمر لطيف العبيدي. التقاضي الإلكتروني آلية التطبيق دراسة مقارنة. مجلة جامعة تكريت للحقوق. 2017. ص.4.

⁽²⁾ ينظر عبد العزيز الغانم. كتاب المحكمة الإلكترونية دراسة تأصيلية مقارنة. دار جامعة نايف للنشر. الرياض. 2017. ص.15.

⁽³⁾ ينظر ليلي عصمانى. مرجع سابق. ص4.

⁽⁴⁾ ينظر عبد العزيز الغانم. مرجع سابق. ص.52.

البرامج أو البيانات عبر الانترنيت إلى الكمبيوتر الخاص بالعميل بحيث يمكن نقل الوثائق على الخط دون اللجوء إلى العالم الخارجي، وهو عكس "التحميل عن بعد": الذي يشكل عملية إرسال ملف أو برنامج إلى جهاز كمبيوتر آخر.

5. الاعتماد على الوسيط الإلكتروني: لابد من وسيط إلكتروني حتى يتحقق نظام التقاضي الإلكتروني ويتمثل في جهاز كمبيوتر متصل بشبكة الاتصالات الدولية، أو شبكة اتصال خارجي خاصة (الاكسبرانيت) التي تقوم بنقل التعبير عن الإرادة الإلكترونية في نفس اللحظة رغم البعد المكاني لأطراف النزاع.

6. سرعة تنفيذ إجراءات التقاضي: تتم عملية إرسال المذكرات والوثائق عبر الانترنيت دون الحاجة إلى انتقال أطراف الدعوى إلى المحكمة وفي هذا توفير للاوقت وتقليل من الازدحام واقتظاظ المحاكم والجلسات.

7. إثبات إجراءات التقاضي الإلكتروني: تعد الكتابة دليلاً للإثبات إذا كانت موقعة يدوياً وهذا في المعاملات التقليدية، أما في التقاضي الإلكتروني يتم إثباته عن طريق المستند الإلكتروني والتواقيع الإلكتروني. فالمستند الإلكتروني هو المرجع للوقوف على ما اتفق عليه طرفا النزاع وتحديد التزاماتهم، ويضفي التواقيع الإلكتروني حجية على هذا المستند.⁽¹⁾

8. توفير الحماية الأمنية الالزمه للموقع من التدمير والاختراق للمحافظة على سرية الموقع وخصوصيته
ومحتواه، مع الاستمرار في التحديثات الأمنية وايجاد جدار ناري للموقع.⁽²⁾

المطلب الثاني: مميزات التقاضي الإلكتروني

أولاً: مميزات التقاضي الإلكتروني:

يُقدم استخدام التقاضي الإلكتروني جملة من المزايا، ومنها:

1. سهولة إجراءات التقاضي و اختصار الوقت: حيث أنه لا حاجة للانتقال إلى المحكمة لرفع الدعوى و متابعة إجراءاتها، أو السفر من بلد لآخر لحضور جلسات المرافعة والاطلاع على قرارات المحكمة أو الحكم الصادر في الدعوى، فضلاً عن أنه ينهي افتئال الأعذار ولا يوجد مجال للخصم المماطل.

⁽¹⁾ ينظر ليله عصمان، مرجع سابق، ص 5.

⁽²⁾ ينظر عبد العزيز الغانم، مرجع سابق، ص 53.

2. ارتقاء مستوى أداء المحاكم القضائية: أن نظام المحكمة الإلكترونية يسهل المحافظة على أمن وسرية تداول ملفات الدعوى القضائية حيث أن الحوسبة القضائية تجعل سجلات المحكمة أكثر أماناً وتحمي المستندات والوثائق من أي تغيير أو تحويل فيها.

3. من خلال الاتصال الإلكتروني بين المحكمة الإلكترونية وهيئة المحامين يتسرى للمحكمة معرفة ما إذا كانت عضوية المحامي مقيدة وسارية أو معلقة لارتكابه مخالفات، أو قد ألغت عضويته من هيئة المحامين؛ حيث في بعض الأحيان يباشر بعض المحامين إجراءات الدعوى القضائية التقليدية بعد إلغاء عضويتهم أو إيقافها في هيئة المحامين وهذا ما يؤدي إلى زعزعة الثقة بين الخصوم ووكلاهم.

4. "الإسهام في الرقابة والتطوير للمحاكم": تتيح سرعة البحث وسهولته والاستعلام عن المعلومات وتحليل البيانات وإعداد الإحصاءات والتقارير، وإمكانية اقتراح تعديلات في الأنظمة والقوانين بناءً على تحليل المعلومات، كما أن التتبع اللحظي لخط سير الدعوى وكذلك التقارير الدورية المستمرة والمفصلة، تسهم في زيادة فعالية الأجهزة الرقابية القضائية على العمل القضائي وموظفي النظام، ما يعزز ثقة المواطن المستثمر الأجنبي بالقضاء الوطني، فيما يخص سرعة الفصل بالدعوى واعتماد أساليب العمل الحديثة والشفافية، واستخدام سياسات الإفصاح عن المعلومات.

5. تحسين بيئة العمل الخاصة بالعاملين في المحكمة: تساعد حوسبة التقاضي في التخلص من الأرشيف القضائي الورقي الضخم واستبدال أرشفة إلكترونية بسيطة به، باستعمال أقراص مدمجة ونسخ احتياطية منها تتسع للمعلومات جميعهاً، ولا تشغّل إلا حيزاً مكانيّاً بسيطاً بدلاً من المستودعات الضخمة التي تشغّل أماكن واسعة.

كما أن التدوين الإلكتروني، في تسجيل الدعاوى القضائية وتوثيق ادعاءات الخصوم ودفعهم، عبارات الخصوم أنفسهم من دون تدخل هيئة المحكمة، له الأثر الفاعل في صحة تصوير الدعوى القضائية والوصول إلى حكم سريع لها.⁽¹⁾

6. جودة الخدمة المقدمة للمتقاضين: حق التقاضي الإلكتروني مميزات عديدة منها، تقليل مشاكل ازدحام الجمهور في المحاكم، ورفع جودة الخدمة المقدمة إلى جمهور المتقاضين وإمكانية ربط معلومات الدعاوى بين المحاكم. لذلك فإن جميع تلك التطبيقات تؤدي إلى زيادة إنتاجية العاملين وتحسين أدائهم واختصار الوقت وتحسين الخدمات المقدمة للجمهور وتوفير المعلومات التي تخدم إدارة المحكمة.

⁽¹⁾ ينظر عبد العزيز الغانم. مرجع سابق. ص 54.

المبحث الثاني: نظام الإفلاس

يرجع نظام الإفلاس الحديث في مصدره إلى قوانين المدن الإيطالية في القرون الوسطى التي أخذت بدورها بنظام التصفيية الجماعية الروماني، وانتقل هذا النظام بعد ذلك من إيطاليا إلى فرنسا حيث صدر القانون الفرنسي الخاص بالتجارة سنة 1673 م مخصصاً منه باباً للإفلاس. ثم بعد ذلك تم إجراء العديد من التعديلات والإصلاحات على نظام الإفلاس في القانون الفرنسي وكان آخرها قانون سنة 1967 م بشأن الإفلاس والتسوية القضائية وإعادة الاعتبار.

وقد أهتم المنظم السعودي بأحكام الإفلاس وعمل على تقييدها في وقت مبكر مقارنة بالأنظمة القضائية الأخرى، وقد قام المنظم السعودي مؤخراً في إطار تحقيق "رؤية المملكة 2030" المتضمنة تطوير وتحديث الأنظمة القضائية وتحسين البيئة الاستثمارية في السعودية، بإصدار نظام جديد للإفلاس ألغى بموجبة أحكام المواد(137 إلى 103) من نظام المحكمة التجارية. وقد تم نشر نظام الإفلاس الجديد الصادر بالمرسوم الملكي رقم(م/50) وتاريخ 28/5/1439هـ في الجريدة الرسمية بتاريخ 6/6/1439هـ، الذي جاء ليجمع شتات الأنظمة والأنظمة المتعلقة بالإفلاس والتسوية الوقائية منه.⁽¹⁾

ومن أجل الوقوف على مفهوم الإفلاس لابد من التعريف به وبيان خصائصه، وسوف نتناول ذلك في المطلبين القادمين.

المطلب الأول: مفهوم الإفلاس

سوف نتناول في هذا المطلب تعريف الإفلاس في اللغة وفي الفقه الإسلامي وتعريفه من حيث الاصطلاح القانوني والنظام.

أولاً: تعريف الافتراض، لغة:

الإفلاس مصدر أفلس وهو لازم يقال: أفلس الرجل إذا صار ذا فلوس بعد أن كان ذا ذهب وفضة، أو صار إلى حال ليس له فلوس، والفلس اسم المصدر بمعنى الإفلاس.

⁽¹⁾ ينظر عدنان العمر. كتاب الشركات التجارية وأحكام الإفلاس. مكتبة جibr. الطبعة الثالثة. 2020م. ص 302.

ثانياً: تعرف الإفلاس في الفقه:

الإفلاس هو أن يكون الدين الذي على الرجل أكثر من ماله، سواءً أكان غير ذي مال أصلًا أم كان له مال إلا أنه أقل من دينه، وقال ابن قدامة: وإنما سبب من غالب دينه ماله مفلسا وإن كان له مال، لأن ماله مستحق الصرف في وجهة دينه، فكأنه معدوم.⁽¹⁾

ثالثاً: تعريف الإفلاس في الاصطلاح القانوني:

هو نظام قاصر على التجار وحدهم، يهدف إلى التنفيذ الجماعي على أموال المدين التاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها، متى كان هذا التوقف يكشف عن انهيار ائتمانه والثقة به، ويؤدي إلى تصفية أمواله جميعها وبيعها وتوزيع الثمن الناتج عنها على الدائنين، على نحو يضمن تحقيق المساواة فيما بينهم ويشهر بموجب حكم من المحكمة المختصة.⁽²⁾

رابعاً: تعريف المفلس في نظام الإفلاس السعودي:

المفلس: هو مدين استغرقت ديونه جميع أصوله.⁽³⁾

المطلب الثاني: خصائص الإفلاس

يتميز الإفلاس بمجموعة من الخصائص يمكن بيانها على النحو التالي:

1. الإفلاس نظام خاص بالأشخاص والكيانات التي تهدف إلى تحقيق الربح المادي ومعنى ذلك أن الإفلاس لم يعد قاصرًا على التجار وحدهم؛ وإنما شملت إجراءات الإفلاس في نظام الإفلاس الجديد التجار وغيرهم من الكيانات التي تستهدف تحقيق الربح المادي. كما نصت المادة الرابعة منه على أن "تسري أحكام النظام على كل من: أ- الشخص ذي الصفة الطبيعية الذي يمارس في المملكة أعمالًا تجارية، أو مهنية، أو أعمالًا تهدف إلى تحقيق الربح. ب. الشركات التجارية والمهنية والكيانات المنظمة وغيرها من الشركات والكيانات الأخرى الهدافـة إلى تحقيق الربح، المسجلة في المملكة. ج. المستثمر غير السعودي ذي الصفة الطبيعية أو الاعتبارية الذي يملك أصولاً في المملكة، أو يزاول أعمالاً تجارية، أو مهنية أو أعمالاً تهدف إلى تحقيق الربح، من خلال منشأة مرخص لها في المملكة. ولا يخضع لإجراءات النظام سوى أصول ذلك المستثمر الموجودة في المملكة".⁽⁴⁾

⁽¹⁾ ينظر خالد الرشود. الإفلاس في الفقه والنظام. مجلة العدد(14) وزارة العدل. 1423 هـ ص.4.

⁽²⁾ ينظر عدنان العمر. مرجع سابق. ص.305.

⁽³⁾ ينظر نص المادة(1) من نظام الإفلاس لسنة 1439 هـ

⁽⁴⁾ ينظر نص المادة(4) من نظام الإفلاس لسنة 1439 هـ

2. تصدر المحكمة التجارية الأحكام والقرارات الالزمة لتطبيق إجراءات الإفلاس وتتولى الإشراف على تنفيذها، والفصل فيما ينشأ عنها من نزاعات وإيقاع العقوبات المنصوص عليها في النظام. ومعنى ذلك أن الاختصاص في بدأ الإجراءات وإعلانها حتى البث فيها يكون من قبل المحكمة المختصة. وهي المحكمة التجارية التي يقع في دائرة موطن المدين الذي يمارس فيه نشاطه التجاري.

3. "الإفلاس إجراء جماعي لا يقتصر الضرر الناجم عن توقف المدين عن دفع ديونه على الدائنين ومصالحهم الخاصة فقط؛ بل من شأنه المساس بالمصلحة العامة المتعلقة بالمرافق الاقتصادية والتجارية ايضاً، ويجوز لكل ذي مصلحة الاعتراض على حكم إجراء الإفلاس ولو لم يكن طرفاً في الدعوى؛ كالدائنين ومن تعامل مع المدين.

4. رعاية المدين وتمكينه من استعادة مركزه المالي فقد وازن المنظم بين مصلحة الدائنين والحفاظ على مصالح المدين في الوقت ذاته مراعاة حقوق الدائنين على نحو عادل وضمان المعاملة العادلة لهم.⁽¹⁾

إذاً الإفلاس كما عرفناه وبيننا خصائصه في هذا المبحث، هو حالة تصيب كل شخصية طبيعية كانت أم اعتبارية تسعى لتحقيق الربح المادي، في أموالها وتجعلها عاجزةً عن سداد ما لديها من التزامات تجاه دائنها، ويكون الاختصاص لافتتاح أي إجراء من إجراءات الإفلاس هي المحكمة التجارية.

المبحث الثالث:

تطبيق التقاضي الإلكتروني في فض منازعات الإفلاس داخل المملكة العربية السعودية

إن للنظام التجاري بوجه عام ميزتان تميزه عن غيره من الأنظمة وأولها ميزة السرعة التي تشكل مطلباً مهماً للتجار فيما بينهم، وثانيها ميزة دعم الائتمان؛ أي تقوية الثقة بين أطراف العمل التجاري، ونخص بالذكر هنا فض منازعات الإفلاس حيث يكون أطراف النزاع خارج نطاق محكمة الموضوع⁽²⁾، ولما يحتاج من سرعة في البت فيها وجب التحدث عن تطبيق التقاضي الإلكتروني لمنازعات الإفلاس وهل تم تطبيقه في المملكة العربية السعودية. سيتضح لنا ذلك في المطلبين القادمين:

المطلب الأول: قضايا الإفلاس في المملكة العربية السعودية

الإفلاس من أبرز النظم القانونية الخاصة بالبيئة التجارية والاقتصادية، تهدف أحکامه إلى حماية النشاط التجاري ودعم عنصر الائتمان فيه، ويتجلى ذلك بغل يد المدين المفلس عن التصرف بأمواله بعد أن توقف

⁽¹⁾ ينظر عدنان العمر. مرجع سابق. ص 310.

⁽²⁾ ينظر عارف العلي. جهات القضاء التجاري السعودي. غير منشور. ص.8.

عن سداد ما عليه من ديون وصدور حكم قضائي باعتباره مفلساً، والعمل على توزيع محتوى الزمة على مجموع دائنيه، ولقد خضع الإفلاس لتطورات عده في النظم التشريعية التي تناولت أحکامه، فترتب على الإفلاس آثاراً مختلفة يتعلّق بعضها بالدين المفلس؛ كمنعه من التصرف بأمواله وحرمانه من بعض الحقوق، ويتعلّق البعض الآخر منها بالدائنين فأخضعت مراكزهم القانونية وحقوقهم لتنظيم خاص لا وجود مثله في غير حالة الإفلاس.

وقد اشترط المنظم لطلب البدء بإجراءات الإفلاس أن يتقدم صاحب المصلحة بدعوى إلى المحكمة المختصة، وفق إجراءات قانونية معينة تمتاز عن غيرها من القواعد الإجرائية العامة للتراضي، وسنوضح ذلك بما يلي:

أولاً: المحكمة المختصة بنظر الدعوى

لكي يتم البدء بافتتاح أي من إجراءات الإفلاس يجب أن يصدر بذلك حكمًا يقضي به من المحكمة المختصة موضوعياً بنظر دعاوى الإفلاس، وهي بحسب نظام القضاء المحكمة التجارية الموجودة في دائرة موطن المدعي عليه. كما ورد في المادة الخامسة والعشرون من نظام القضاء الجديد يكون للمحكمة التجارية الولاية العامة للفصل في جميع القضايا التجارية، ومنها الدعاوى المتعلقة بالإفلاس والحجر على المفلسين ورفعه عنهم. وهذا ما أكدته المنظم في الفقرة الثالثة من المادة الأولى من نظام الإفلاس الجديد عند تعريفه للمحكمة المختصة بأنها "المحكمة التجارية"، أما الاختصاص المكاني فتقتضي القواعد العامة بأن تقام الدعوى في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المكاني محل إقامة المدعي عليه، سواء كان المدعي عليه شخصاً طبيعياً أو معنوياً.⁽¹⁾

ثانياً: الحق في طلب البدء بافتتاح إجراءات الإفلاس

فقد نص المنظم صراحة في المادة(41) من نظام الإفلاس على أنه "تقضي المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب ذي مصلحة بافتتاح إجراء الإفلاس المناسب إذا تحققت الشروط الآتية: أن يكون المدين متعمراً أو مفلساً. باستيفاء شروط افتتاح إجراء الإفلاس المراد افتتاحه". كما أن الحق في طلب البدء بافتتاح الإجراءات يكون بناء على طلب المدين أو طلب الدائنين أو أن تفتتحه المحكمة من تلقاء ذاتها، كما يمكن أن يتم افتتاحه بناء على طلب النيابة العامة إذ أنها صاحبة الولاية العامة في تحريك الدعوى بالنسبة لكل الجرائم، وذلك عند قيام المدين بارتكاب فعلاً من الأفعال المجرمة؛ كتهريب أمواله أو إتلاف دفاتره بعد توقيفه عن الدفع، فيجوز للنيابة العامة أن تطلب افتتاح إجراء الإفلاس المناسب لحماية الدائنين.

يمكن القول أن التقدم لطلب البدء بافتتاح إجراءات الإفلاس داخل نطاق المملكة العربية السعودية يكون إلكتروني عبر موقع وزارة العدل، ولكن المرافعة تستوجب حضور الأطراف ومن له مصلحة بالدعوى، مما يشكل العبء على أطراف الخصومة لاسيما إذا كان أحد أطرافها خارج نطاق الاختصاص المكاني، وترى الباحثة أن

⁽¹⁾ ينظر عدنان العمر. مرجع سابق. ص 341.

توفير منصة متخصصة إلكترونياً لقضايا الإفلاس من بدء القضية إلى الحكم فيها أمر ضروري لتحقيق السرعة في البت فيها، كما يستوجب تعديل مادة الاختصاص المكاني أو إلغاءها في قضايا الإفلاس.

المطلب الثاني: أهمية التقاضي الإلكتروني في فض منازعات إجراءات الإفلاس

أن للتقاضي الإلكتروني أهمية بالغة لتطوير آلية الفصل في المنازعات ككل ومنازعات إجراءات الإفلاس على وجه الخصوص كما شهد في الآونة الأخيرة تطبيق التقاضي الإلكتروني في المملكة العربية السعودية وبسبب الظرف الطارئ(فيروس كورونا كوفيد 19) فقد أصدرت اللائحة التنفيذية للآلية العمل القضائي خلال فترة تعليق الحضور للمحاكم ما يلي: "مهام محاكم الدرجة الأولى:

1. النفاد إلى بوابة وزارة العدل الداخلية والوصول إلى النظام الإلكتروني للمحكمة. والأنظمة ذات العلاقة(وفقاً لدليل العمل المرفق).
2. تعقد الدائرة جلساتها عن بعد، وتستكمل إجراءات المرافعة من تبادل للمذكرات أو طلب مستندات أو وثائق أو النطق بالحكم ونحوه، وفي حال تعذر عقد الجلسة أو استكمال الترافع فيها ترفع الدائرة الجلسة مع بيان أسباب ذلك في محضر الضبط.
3. تشعر الدائرة أطراف الدعوى باستكمال المرافعة عن بعد ووسيلة عقدها إلكترونياً-في وقت الدوام الرسمي-، على أنه يمكن للدائرة تأجيل الموعد بناء على طلب أحد أطراف الدعوى لحين تهيؤه لذلك، ويحرر بذلك محضر في الضبط.
4. يكون التواصل مع أطراف القضية عبر بوابة ناجز للخدمات العدلية، أو عبر نظام الاتصال(cisco)، أو البريد الإلكتروني الرسمي للدائرة، أو بريد أمين السر أو المشرف الإداري - بحسب الأحوال -.
5. الاطلاع على اللوائح الاعتراضية، وتحرير محضر ضبط بذلك، والرفع إلى محكمة الاستئناف.
6. إنهاء جميع أعمال الدائرة وإجراءاتها، والتي لا تتطلب حضور أطراف القضية، ويكون التواصل بين أعضاء الدائرة أو موظفيها عبر الوسائل الإلكترونية المبينة في أدلة العمل.
7. دراسة جميع القضايا المرفوعة للتأمل أو الدراسة، وإجراء المداولة بين أعضاء الدائرة عبر أي وسيلة إلكترونية مناسبة.
8. إعداد مسودات الأحكام أو القرارات لجميع القضايا الم提ئة لذلك.
9. إصدار الأحكام وتسليمها إلكترونياً لجميع الأطراف وتمكين المحكوم عليهم من تقديم لواحهم الاعتراضية عبر الخدمات العدلية في بوابة ناجز.
10. الإجابة على جميع قرارات الملاحظة الصادرة من محكمة الاستئناف، وإعادتها مرة أخرى إلى المحكمة.
11. إثبات جميع التهميشات الالزمة على الصكوك، بما في ذلك تذليلها بالصيغة التنفيذية، والقيام بمراجعة حالات القضايا في النظام الإلكتروني وتعديلها بما يتواافق مع واقع القضية.

12. العمل على التقارير الواردة في غرف العمليات.⁽¹⁾ اتضح مما ذكر أعلاه أن وزارة العدل لديها الإمكانيات على تطوير التقاضي الإلكتروني وسرعة تنفيذه.

تكمّن أهمية التفاوض الإلكتروني في فض منازعات إجراءات الإفلاس فيما يلي :

١. توفير الجهد بالنسبة إلى القضاة ولأطراف الدعوى: مما يسهل لهم حضور الجلسة إلكترونياً دون الحاجة إلى قطع المسافات والسفر لحضور الجلسة، كما يهدف العمل الإلكتروني إلى الارتقاء بأداء القضاة فعندما يستخدم القاضي برامج إلكترونية قانونية، تحتوي على النصوص القانونية، والاجهادات القضائية لإصدار حكمة، فإن ذلك سيساعده في التغلب على ضيق الوقت وضخامة المهام المستندة إليه باستخدامه التقنيات الحديثة.⁽²⁾

2. السرعة والدقة بالنسبة إلى المتقاضين ومحاميهم: سيخفف التقاضي الإلكتروني الازدحام في المحاكم، كما سيقلل من التوتر والمشاحنات بين الخصوم؛ خصوصاً في الدعاوى التجارية والمالية كدعوى الإفلاس.

3. تأمين سرية البيانات: فسيؤدي إلى ارتفاع مستوى أمان سجلات المحكمة، لأن الوثائق والمستندات الإلكترونية مؤمنة بأرقام سرية، كما أنه يسهل الاطلاع عليها والوصول إليها وقت الحاجة لها من قبل القائمين عليها وأصحاب الشأن.

ويُمكن القول بأنه تكمن أهمية التقاضي الإلكتروني لتطوير فض منازعات إجراءات الإفلاس في يومنا هذا عند تنفيذه وتفعيله بصورة رسمية واضحة الخطى، حيث أنه سيحدث تغيير ونقلة في المحاكم التجارية وطريقة سير الدعوى فيها.

الخاتمة

بعد انتهاء بفضل الله من إنجاز هذه الدراسة لا يزال موضوع التقاضي الإلكتروني لتطوير فض منازعات إجراءات الإفلاس موضوع واسع ومتجدد تبعاً لتجدد الإلكترونيات وتطويرها، مما يحتاج إلى المزيد من البحث والدراسة من قبل المختصين وطلاب العلم، ومن خلال البحث عن التقاضي الإلكتروني لتطوير فض منازعات إجراءات الإفلاس فإن ثمة نتائج توصلنا إليها إضافة إلى مجموعة من التوصيات اقترح الاستعانة بها من أجل تطوير موضوع البحث.

⁽¹⁾ ينظر الآلية التنفيذية للعمل القضائي خلال فترة تعليق الحضور للمحاكم. وكالة الشؤون القضائية.

⁽²⁾ ينظر عبد الحق البيوكريني، مقالة قانونية، أهمية المحكمة الرقمية في رفع جودة أداء المحاكم، دار النشر محاماة نت، 2018.

النتائج

أولاً: أن أكثر العقبات التي يواجهها القضاء السعودي لعدم تنفيذ التقاضي الإلكتروني في فض منازعات إجراءات الإفلاس هي التأخر في بت الدعوى وقد تستغرق العديد من الأشهر.

ثانياً: أن التقاضي الإلكتروني يسرع عملية الفصل في دعاوى الإفلاس.

ثالثاً: أن التناضي الإلكتروني يمتاز بالعديد من الخصائص التي تميزه عن التناضي التقليدي، وذلك تماشياً مع طبيعة التطورات الحالية وطبيعة المنازعات التجارية.

رابعاً: أن من أهم المشكلات التي يعالجها التقاضي الإلكتروني هي مشكلة الاختصاص المكاني، التي وردة في نظام المرافعات الشرعية المادة رقم(36) فقرة(1) على أن "يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها مكان إقامة المدعى عليه، فإن لم يكن له مكان إقامة في المملكة فيكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها مكان إقامة المدعى". وذلك حيث أنه مع وجود التقاضي الإلكتروني للفصل في القضايا التجارية وقضايا منازعات إجراءات الإفلاس، لا حاجة لإقامة الدعوى في موطن المدعى عليه، لأن رفع الدعوى وإجراءات السير فيها إلى صدور الحكم يكون إلكترونياً.

خامساً: أن مادة الاختصاص المكاني في نظام المرافعات الشرعية باتت في ظل التطورات الحالية رقيقة ولا تنسجم مع التقاضي الإلكتروني، كما أنه يحتاج إلى تعديليها أو إلغاءها إن أمكن.

سادساً: لقد تم تطبيق التقاضي الإلكتروني في المملكة العربية السعودية عام 2014م. في المحاكم الجزائية ولكن لم يتم تطويرها ولم تستمر، كما تم تفعيل التقاضي الإلكتروني في лجان الضريبية وقد ورد ذلك صراحة في المادة(9)من قواعد عمل لجان الفصل في المخالفات والمنازعات الضريبية فقد نصت على أنه "يجوز رفع الدعوى وتقديم المذكرات من خلال الوسائل الإلكترونية التي توفرها الأمانة العامة وفق المتطلبات المحددة في تلك الوسائل". كما تم تفعيل التقاضي الإلكتروني بصورة رسمية من المجلس الأعلى للقضاء في الوقت الحالي 2020م في جميع محاكم الدرجة الأولى بسبب الظروف الطارئة (فيروس كورونا كوفيد19)، وترى الباحثة ضرورة تفعيل وتطوير التقاضي الإلكتروني في القضايا التجارية لكل وقضايا إجراءات الإفلاس بوجه خاص من خلال منصة متخصصة بالمنازعات التجارية ترتبط ارتباطاًوثيقاً بوزارة العدل في المملكة العربية السعودية.

التوصيات

بعد عرض النتائج التي تم التوصل إليها تورد الباحثة بعض التوصيات التي ترى أنها تسهم في تعزيز وتفعيل موضوع التقاضي الإلكتروني لتطوير فض منازعات إجراءات الإفلاس وتأمل أن تجد العناية والاهتمام من قبل المعنيين بها وأبرز هذه التوصيات:

1. أن موضوع البحث حديث ويحتاج إلى الكثير من الدراسات والتطوير وأوصي طلاب العلم والباحثين والقضاء إلى التطرق في هذا الموضوع والتوضع فيه.
 2. تعديل مادة الاختصاص المكاني في نظام المرافعات الشرعية ونظام المحكمة التجارية تماشياً مع آلية التقاضي الإلكتروني.
 3. إنشاء لائحة خاصة بالتقاضي الإلكتروني للمنازعات التجارية تنظم آلية الدعوى والفصل فيها.
 4. إنشاء منصة قانونية إلكترونية للتقاضي الإلكتروني تختص بمنازعات الإفلاس ويكون من مهام هذه المنصة الفصل في منازعات الإفلاس بشكل مستقل، ويكون لهذه المنصة قضاة مختصين في منازعات الإفلاس، وترتبط ارتباطاً وثيقاً بوزارة العدل.
 5. إعداد نظام حماية عالي الجودة لعدم اختراق المنصة، وتوفير خبراء تقنيين ومهندسين لإدارة هذه المنصة.
 6. تفعيل خدمة التقاضي الإلكتروني في جميع محاكم المملكة.
 7. يكون نظر الدعوى عند رفعها في المنصة الإلكترونية الخاصة بالمنازعات التجارية والرد عليها خلال مدة أقصاها 24 ساعة.

قائمة المصادر والمراجع:

- عدنان العمر، "كتاب الوجيز في الشركات التجارية وأحكام الإفلاس"، مكتبة جرير، الطبعة الثالثة، 2020م.
 - عبد العزيز الغانم، "رسالة المحكمة الإلكترونية دراسة تأصيلية مقارنة"، دار جامعة نايف للنشر بالرياض، سنة 2017م.
 - عبد الحق البوكريني، "مقالة قانونية عن أهمية المحكمة الرقمية في رفع جودة أداء المحاكم"، دار النشر محاماة نت، سنة 2018م.
 - عارف العلي، "جهات القضاء التجاري السعودي". غير منشور.
 - سليمان العليوي، "كتاب الدعوى القضائية بين الشريعة والأنظمة الوضعية"، دار النشر مكتبة التوبة بالرياض، السنة 2012م.
 - خالد الرشود، "الإفلاس في الفقه والنظام"، بحث منشور بمجلة العدل العدد رقم 14 الصادر في عام 1423هـ.
 - الآلية التنفيذية للعمل القضائي خلال فترة تعليق الحضور للمحاكم. وكالة الشؤون القضائية.

- عمر لطيف العبيدي، "التقاضي الإلكتروني وأالية التطبيق دراسة مقارنة"، مجلة جامعة تكريت للحقوق، سنة 2017م.
 - ليلى عصمانى، "نظام التقاضي الإلكتروني آلية لإنجاح الخطة التنموية"، دار النشر المهل، سنة 2020م.
 - نصيف الكرعawy، "رسالة ماجستير بعنوان التقاضي عن بعد"، دار المنظومة، سنة 2014م.
 - نظام الإفلاس، سنة 1439هـ، وزارة التجارة والاستثمار.

قراءة استنباطية في تراث الفكر المقاولاتي من خلال الكتاب الموسوم:

****الشيخ والباطرون** للباحث الجزائري: أحمد هنـي.**

**Deductive reading of entrepreneurial thinking through the book entitled:
** the Sheikh and the boss ** of Ahmed Henn**

إعداد الأستاذ الدكتور الأخضر عزي، أستاذ التعليم العالي، جامعة محمد بوضياف- الجزائر

Abstract:

This contribution is an attempt to answer a crucial question for Algeria and other similar countries, which is about the interaction of citizens, in a creative and modern way, to realize their world and maintain a sustainable production of their needs in a way that preserves and reflects their history and moderate traditions, and enables them to achieve appropriate ranking.

This idea was analyzed and deepened by *Ahmed Henni* in "Modernity, Traditions, and Entrepreneurial Spirit in Algeria" cited in his book "Sheikh and the Boss" where he shed light on the economic, social, and cultural strategies of fundamental contributors in developing and emerging economy, including Algeria.

The aim of this paper is to recognize, through a deductive reading, the local entrepreneurial spirit in a solidary familial context, merging together the reservoir of tradition with that of modernity and globalization.

Keywords: Creativity, history, traditions, modernity, *Ahmed Henni*, Sheikh, brotherhood, boss, strategies, entrepreneurship, entrepreneur.

مُسْتَخْلِص:

يُكمن السؤال المحوري والأهمية الموضوعاتية للجزائر وغيرها من البلدان المماثلة في حقيقة مفادها: "كيف نسمح للرجال بالتفاعل الكامل مع الإبداع والابتكار وروح الحداثة لتحفيز تحقيق عوالمهم ، مع صنع الأشياء التي يحتاجونها بشكل فعال ، والتي يمكن أن تعطي مجتمعهم بصمات: التاريخ والتقاليد المعتمدة والمرتبة التي يستحقها (هذا المجتمع)؟"

هذا، ما حاول أحمد هني تحليله وتعميقه من خلال النواة الصلبة لـ (الحداثة والتقاليد وروح المقاولة في الجزائر) التي استشهد بها عبر عمله العلمي المتميز: "الشيخ والباطرون"، حيث أثار عناصر من الإجابات العلمية بالتركيز على تشخيص الاستراتيجيات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لمختلف الفاعلين في الاقتصاد النامي والناشئ، مع الإشارة إلى الواقع الجزائري بكل مضمونه المتناقضة أحياناً والمتقاطعة في أبعاد أخرى.

هدفنا من هذه المساهمة والتفكير، تمكين باحثينا الشباب وقراء من بلاد اخرى تزخر بموروث ثقافي وفكري شبيه بما هو موجود لدينا ،من التعرف على روح المقاولاتية المحلية الحقة، بناءً على مخزون تراكم التقاليد المتعددة، جنباً إلى جنب مع الحداثة والمعاصرة والعولمة.

الكلمات المفتاحية: الإبداع، التاريخ، التقاليد، الحداثة، أحمد هني، الشيخ، الباطرون، الاستراتيجيات، المقاولاتية، المقاول.

كنت محبًا لكل ما نشره الباحث الجزائري البروفيسور أحمد هني، خلال مراحل متعددة عرفتها الجزائر المستقلة وحتى قبل استقلالها، ومع أن لغته التعبيرية صعبة الفهم السريع والتشفير، كونها مرتبطة بالتاريخ والرياضيات والفلسفة، إلا أن ذلك يولد في نفس القارئ الشوق والفضول للتعرف على كينونات أفكاره بأبعادها الصوفية والماركسيّة والرأسمالية وحتى الخلدونية، كيف لا وهو يربط ماضي الجزائر بحاضرها واستشراف مستقبلها، دون البقاء في حالة الركود المميزة، لما يعرف بنقمة الموارد، بعد أن كنا نقبل جدلاً بالفوائض واستغلال الطاقات وتكثيفها بعقلانية وترو.

لذا، ارتأيت القيام بترجمة متعددة لمضمون هذا الكتاب الذي أعتبره نفيساً ونادراً في عالم الاقتصاد السياسي، والذي جعل المؤلف أ. هيئ ينحت إسمه له في عالم التنظير بمواصفات جزائرية، دون تقليد أو ارتجال، كما أنه اختار له عنواناً ذا شجون وبنغمات محلية معاصرة على أسس حداثية: "الشيخ والباطرون (المقاول): استخدامات الحداثة في إعادة إنتاج التقاليد"، وبقراءات متكررة، لاحظت الترابط التام بين فصوله وفقراته، دون تناقض أو تشنج أو حتى مبالغة تعبيرية، والكاتب خصص حوالي عشرين صفحة

لهذا المنحى الحيوي في روح المقاول المبدع الذي لا يتخلّى عن جذوره ومساره الاجتماعي في نطاق منطق الأخوة Confrérie بأبعادها التضامنية العائلية وحتى الصوفية.

الشخصية العلمية للروفيسور أحمد هني



أحمد هنـي (Ahmed Henni): اقتصادي جزائـري متعدد المواهـب البحـثـية: الرياضيات التطبيقـية، الاقتصادـ، الفلـسـفة، الإلـكتـرونـيكـ، هو أستـاذ مـبرـز في العـلـوم الـاـقـتـصـادـيـة مـنـذ 1975مـ، مـارـس مـهامـه التـعـلـيمـيـة والـبـحـثـيـة بـكـل من جـامـعـاتـ: وـهـرـانـ، الجـازـيرـ، Paris-Dauphine Artois، كما تـبـوا مـنـصبـ مدـيرـ الـبـحـثـ في مرـكـزـ الـبـحـثـ في الـاـقـتـصـادـ التـطـبـيقـيـ للـتنـميةـ (C.R.E.A.Dـ)، وهو مرـكـزـ تـفـكـيرـ عـلـىـ واستـشـافـ Think tankـ.

تفاعل في حقبة سبعينيات القرن الماضي، وتعامل مع نخبة من الباحثين المتميزين، أمثال: جيلالي اليابس، صاحب بواعير الدراسات في مواضيع المقاولاتية والقطاع الخاص والبرجوازية الوطنية، وكذلك الباحث السوسيولوجي ناجي سفير وغيرهم، حيث صقل تجربته البحثية بالتعمر في مواضيع السوسيولوجيا الاقتصادية (Sociologie économique).

كما تقلد مهام "المدير العام للضرائب"، بعد الانفتاح السياسي للجزائر المستقلة ضمن ما عرف، بفريق الاصلاحات الاقتصادية (1989-1992)، حيث كلف رفقة خبراء آخرين في مجالات: الجباية والمحاسبة والاقتصاد والاستشراف بإنجاز تطبيقات الاصلاحات الجبائية المعاصرة التي ظهرت مدونة سنة 1992م.

نشير إلى أن هذا الباحث المتميز باللغات الثلاث (العربية، الفرنسية والإنجليزية)، ألف عديد الكتب المدرسية الجامعية والفكريّة ونشر عشرات المقالات العلمية والفكريّة، ولا يزال كذلك إلى يومنا هذا (2020م)، وأخر كتاب له حمل عنوان: "l'Algérie contemporaine-une fédération seigneuriale". الصادر عن منشورات: Independently published سنة 2020م.

تلقي أحمد هني تكويناً عالياً وأساسياً ممنهجاً في الرياضيات التطبيقية (القياس الاقتصادي) والنظرية الاقتصادية، فضلاً عن الفلسفة والالكترونيات المتقدمة، وهذا ما حفظه بالتوجه مبكراً نحو أبحاث فكرية، قادته تجاه التاريخ والسوسيولوجيا الاقتصادية، شأنه شأن رواد سبقوه في هذا المنحى، مثل: سمير أمين، عبد اللطيف بن أشنهو، عبد المجيد بوزيدي، جيلالي اليابس، محمد بوخبزة، جيلالي صاري، ناجي سفير وغيرهم، مما جعله يبحث بعمق في تاريخ الاقتصاد الجزائري مستبعداً من ذهنيته الفكرية ما يعرف بالثقافة الجنائزية Funerary culture والتي ما زالت تهيمن على كتابات تاريخية ذات صلة بالاقتصاد الجزائري- ماضياً وحاضراً.

وعلى هذا الأساس، كان هاجسه الاستلهام من السوسيولوجيا الاقتصادية Sociologie économique فكتاباته عن تاريخ الاقتصاد الجزائري (منذ 1975م) لم تثنـهـ رغم الانتقادات والسقطات العلمية أحياناـ للوصول بعد 15 سنة تحديداـ سنوات: 1988-1989-1990-1991-1992-1993، إلى تأليف كتب أخرى ذات أبعاد فكرية قياسية وسوسيولوجية، وقد توصل في سنة 1993 إلى مقاربة ابستمولوجية اقتصادية تمثلت في منشوره محل قراءتنا، والذي عنونه: *الشيخ والباطرون (المقاول)* أو حتى الشيخ ورائد الأعمال، أو الشيخ والباطرون le cheikh et le patron dارجة مفهومة أكثر من ريادة الأعمال، ولعل كلمة Patron في أصل تركيبتها، تعود إلى اللاتينية، بمعنى الأب الحامي أو الأبوية، لما يتميز به الأب أو رب الأسرة من حكمة ووقار وتعقل.

لم أجد في بعض الأحيان، وأنا أحـاول تـبعـ وتقـصـي تـدقـيقـ المصـطـلـحـاتـ أوـ حتـىـ التـراكـيـبـ اللـغـوـيـةـ إـلاـ العـودـةـ إـلـىـ كـتـبـ فـكـرـيـةـ اـقـتـصـادـيـةـ كـانـتـ زـادـنـاـ،ـ وـنـحـنـ طـلـبـةـ نـطـالـعـ ماـ جـادـ بـهـ حـبـ المـطـابـعـ آـنـذـاكـ،ـ وـأـذـكـرـ أـنـهـ فيـ السـبـعينـاتـ وـبـجـامـعـةـ الـجـزـائـرـ،ـ كـانـ أـسـاتـذـنـاـ الـعـربـ وـالـأـوـرـوبـيـوـنـ مـطـعـمـيـنـ وـمـلـهـمـيـنـ بـأـفـكـارـ كـيـنـزـ وـكـارـلـ مـارـكـسـ وـانـجـلـزـ وـشـارـلـ بـتـلـهـاـيـمـ،ـ فـكـانـ أـحـدـ كـتـبـنـاـ الـمـجـانـيـةـ:ـ الـرـيـاضـيـاتـ لـبـيـسـكـوـنـوـفـ (ـمـتـرـجـمـ عـنـ الـلـغـةـ الـرـوـسـيـةـ Nikolai Piskounovـ)ـ وـالـاقـتـصـادـ السـيـاسـيـ لـلـرـأـسـمـالـيـةـ (ـتـرـجـمـةـ مـاهـرـ عـسـلـ عـنـ الـرـوـسـيـةـ وـنـشـرـ دـارـ التـقـدـمـ بـمـوـسـكـوـ،ـ سـنـةـ 1976ـ)ـ وـأـذـكـرـ مـاـ جـاءـ فـيـ دـيـبـاجـةـ هـذـاـ الـكـتـابـ،ـ مـنـ أـنـ الـاقـتـصـادـ السـيـاسـيـ هـوـ الـعـلـمـ الـذـيـ يـدـرـسـ نـظـامـ الـاـنـتـاجـ الـاجـتمـاعـيـ فـيـ مـخـتـلـفـ مـراـحـلـ تـطـورـهـ،ـ كـمـاـ أـنـ مـسـاـهـمـةـ النـاسـ فـيـ الـاـنـتـاجـ لـاـ تـمـثـلـ فـقـطـ فـيـ توـسـيـعـهـ بـلـ تـمـثـلـ أـيـضـاـ فـيـ تـطـوـيرـ مـتـواـصـلـ لـكـلـ أـدـوـاتـ الـعـلـمـ (ـالـأـشـيـاءـ)ـ مـجـمـوعـهـاـ (ـالتـقـنيـاتـ)ـ وـفـيـ تـطـوـيرـ الـعـلـمـ الـذـيـ يـصـبـحـ أـكـثـرـ فـأـكـثـرـ قـوـةـ اـنـتـاجـيـةـ مـبـاـشـرـةـ.

وعلى ذلك فإن القوى الانتاجية الاجتماعية هي محصلة وسائل الانتاج التي خلقها المجتمع والبشر الذين يتولون تشغيلها ... وتعبر هذه القوى عن الموقف الفعال الذي يتخذه الناس من الطبيعة، ويعتبر مستوى تطورها معياراً لدى سيطرة الإنسان على قوى الطبيعة...

وكـانـ كـطـلـبـةـ بـمـعـهـدـ الـعـلـمـ الـاـقـتـصـادـيـ،ـ جـامـعـةـ الـجـزـائـرـ نـتـسـابـقـ لـلـظـفـرـ بـهـذـينـ الـكـتـابـيـنـ بـسـعـرـ رـمـيـ شـبـهـ مـجـانـيـ وـفـيـ نـيـتـنـاـ التـحـكـمـ أـفـضـلـ فـيـ درـاسـةـ الـاـقـتـصـادـ وـالـرـيـاضـيـاتـ مـعـ تـطـعـيمـ بـالـتـارـيخـ الـاـقـتـصـادـيـ،ـ وـلـاـ غـرـوـ أـنـ نـجـدـ الـبـاحـثـ أـحـمـدـ هـنـيـ مـتـحـكـمـاـ فـيـ النـمـاذـجـ الـرـيـاضـيـاتـ وـالـاـقـتـصـادـ السـيـاسـيـ وـالـقـيـاسـيـ،ـ وـهـذـاـ مـاـ سـمـحـ لـهـ عـلـىـ مـدارـ مـسـارـهـ الـعـلـمـ بـتـحـدـيدـ الـطـرـحـ وـالـأـسـاسـ لـهـذـاـ النـظـامـ الـمـعـرـوفـ فـيـ الـاـقـتـصـادـ الـيـوـمـ بـكـثـرـةـ (ـالـمـقاـولـاتـ وـالـمـؤـسـسـاتـ النـاشـئـةـ Stat upـ)ـ وـالـشـرـكـاتـ الـعـائـلـيـةـ وـالـحـوـكـمـةـ الـمـلـحـلـيـةـ...ـالـخـ)،ـ حـيـثـ يـقـرـ مؤـلـفـ الـكـتـابـ بـأـنـ السـؤـالـ الـمـهـمـ بـالـنـسـبـةـ لـلـجـزـائـرـ يـبـقـىـ ذـلـكـ الـمـتـعـلـقـ بـكـيـفـ يـسـمـحـ لـلـرـجـالـ بـالـنـشـاطـ الـفـعـالـ وـالـعـمـلـ الـمـتـواـصـلـ دونـ انـقـطـاعـ لـإـنجـازـ أـعـمـالـهـمـ وـالـعـيشـ ضـمـنـ عـالـمـهـ النـاتـجـ عـنـ تـحـوـلـاتـ عـمـيـقـةـ عـرـفـهـاـ الـجـمـعـ الـجـزـائـريـ وـيـكـونـ ذـلـكـ عـبـرـ الـآـلـيـاتـ الصـنـاعـةـ أـوـ الـاـنـتـاجـ الـفـعـالـ لـلـسـلـعـ الـتـيـ يـكـونـ الـجـمـعـ فـيـ حاجـةـ الـهـمـاـ وـالـتـيـ تـسـمـحـ بـإـعـطـاءـ مجـتمـعـهمـ النـجـاحـ وـالـترـقـيـةـ الـمـسـتـحـقـةـ عـنـ جـدـارـةـ،ـ معـ أـنـ أـحـدـ كـبـارـ الـاـقـتـصـادـيـنـ الـجـزـائـريـنـ "ـعـبـدـ الـلـطـيفـ بـنـ أـشـهـوـ"ـ،ـ يـلـحـ

منتقداً مارا ، بالقول: إننا تخطينا مرحلة المقاولاتية، ولا بد من إضفاء طابع التصنيع وبكثافة على الثقافة المقاولاتية.

وعليه، فإن المؤلف - موضوع الدراسة - حاول تقديم عناصر الإجابة، عبر تحليل موضوعي لاستراتيجيات الاقتصادية لمختلف الأعوام لاقتصاد بلد نام وصاعد، مثلما هو حال الاقتصاد الجزائري.

المتمعن الأن في الأبحاث المتجزة كأطروحات أو كتب، يلحظ وجود إسم هذا الباحث المنظر الغيب قسرا في روضة باحثي الاقتصاد بالجزائر، لكن يبدو وأن هناك خوفا من إيجاد توليفة بين الاقتصاد وعلم الاجتماع، رغم وجود رواد بل وشبهه تيار فكري في هذا المنهج، مثل: سليمان بدراني، ناصر بورنان، جيلالي صاري، محمد أسيدي، ناصر جابي ، محمد بوخبزة، ناجي سفير، جيلالي الياس صاحب أطروحة(القطاع الخاص والمقاولون الجزائريون)، مع أن فلسفة الاقتصاد لم تكن لتقبل هذه الأفكار حتى تسعينيات القرن العشرين، حيث كانت من الطابوهات غير المعترف بها علينا، لأسباب إيديولوجية وعقائدية، رغم فعالية أجهزة الاستشراف على قلتها ومنها: الجمعية الجزائرية للدراسات الاقتصادية والديمغرافية والاجتماعية A.A.R.D.E.S الموضوعة تحت وصاية كتابة الدولة للتخطيط، حيث قام باحثوها بأنشطة بحثية ميدانية، وخاصة في مجال القطاع الخاص وتحليل الطبقات الاجتماعية وأرباب الصناعة في الجزائر، ومن الجيل الجديد الياس بوذراع رحمة الله عليه وهو المدير العام السابق للمعهد الوطني للدراسات الاستراتيجية الشاملة G.I.N.E.S. ضلل علم الاقتصاد في الكثير من البلاد الصاعدة أو ذات الوثبات المتباينة تاركا مكانه لعلوم أخرى استفادت بروية من فلسفاته ، لدرجة أن هناك من قال أن:

"La science économique est la mauvaise herbe dans le jardin des Sciences Sociales".

"علم الاقتصاد هو النبطة السيئة في بستان العلوم الاجتماعية"، فهل هذه النظرة صحيحة يا ترى أم أننا نحد النقض لما ذكر ؟

بتبع ما ورد في كتاب أحمد هني، الذي أضاف إلى "عنوانه الكبير" عبارة عميقه بأبعاد ثراثية واجتماعية وصوفية: "Usages de la modernité dans la reproduction de la tradition" بمعنى: "استخدامات الحداثة في إعادة انتاج التقاليد" وللتقاليد أثار متبادل مع التراث الانساني المشترك في فهم تموقع الانساق الاجتماعية ومدى تأثيرها في البنى الاقتصادية والاجتماعية للمجتمعات المعاصرة المستلهمة من ثراثها العميق، وصدق رئيس وزراء ماليزيا "محمد مهاتير" القائل في ما معناه: ""مالك بن نبي الجزائري قدم لنا النظريات المكيفة، وأنا أطبقها في الاقلاع التنموي المستديم لبلادي".

تقديم وعرض الكتاب:

يمكن تصنيف الكتاب في مجموعة المؤلفات الفكرية المطعمة بالبعدين الاقتصادي والسياسي، وقد حرر بلغة أكاديمية وعلمية غير ممنة لعمقها ودلالاتها الموضوعية والغير موضوعية، كونها تتطلب التزود العميق بمفاهيم أساسية للتعرف على كنه محتوى هذا الكتاب المتميز فكراً وصياغة وتحليلاً.

عنوان الكتاب:

Le Cheikh et le patron : usages de la modernité dans la reproduction de la tradition (العنوان)
الأصلي للكتاب باللغة الفرنسية

الشيخ والباطرون¹: استخدامات الحداثة في استنساخ التقليد (ترجمتنا)

(ترجمتنا إلى The Sheikh and the Boss: Uses of Modernity in the Reproduction of Tradition (العنوان الإنجليزية))

يمكن ترجمته بـ: الشيخ والباطرون، الشيف والمقال، الشيف ورائد الأعمال، الشيف والمنظم.. الشيف ولعلم (بحذف الألف)، الشيف والمريض الميركانتيلي، إلخ، وقد استقر اختيارنا على: الشيخ والباطرون، نظراً لاتجاهات الجزائر في الآونة الأخيرة ومنذ سنوات إلى المقاولاتية بمختلف آلياتها والتركيز على المؤسسات الناشئة Start Up والمؤسسات العائلية، طلما أن 90 من المائة من المؤسسات الصغيرة والمتوسطة وكذلك المؤسسات الصغيرة جداً T.P.E، وعلى أساس الحكماء التنموية الجديدة للجزائر المبنية على الثلاثية: التنمية البشرية والانتقال الطاقي واقتصاد المعرفة والرقمنة، هي مؤسسات عائلية، بما تمثله من فضاء واسع وحوار بناء وتلامس اجتماعي متفرد، من أجل إيجاد إجابات جماعية خلاقة للقضايا التنموية الكبرى للبلاد.

صورة رقم 01: غلاف كتاب: الشيخ والباطرون



¹ - كلمة **باترون** بالدارجة، تقابل الكلمة الفرنسية **Patron**، وتعني رب العمل أي المقاول أو رائد الأعمال، أو **لعلم** واختبرناها بنطقتها الدارج لكثرة تداولها في أوساط المقاولين الجزائريين عبر تاريخ المقاولاتية الأولى، وهذا ما أثبتته الصور المتعلقة بالمقاولاتية العائلية لكل من: حمود بوعلام، الحاج زاوي، صالح عثمانى، وطamer Ali وغيرهم، للدلالة على وجود روح مقاولاتية قديمة الجذور في الجزائر ما قبل الاستقلال الوطني.....سي الباطرون أوسي لعلم (فتح اللام).

-دار النشر: ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،

سنة النشر: 1993م،

وصف الكتاب: كتاب من القطع المتوسط، يقع على 179 صفحة.

لغة التأليف والنشر: اللغة الفرنسية، دون إحالات مرجعية توثيقية، كما جرت العادة في توثيق المؤلفات.

هيكل وتصميم الكتاب:

تضمن الكتاب: توطئة عامة ، جاء فيها: "هناك مزيج من الزمن الخطي: الوقت والتاريخ في زمن دائري للكون، بحيث يصنع قوته وديمومته الجذابة، ولكنه يكشف أيضاً عن منابعه وأسسها الدينية، وعلى هذا الأساس؛ ستعالج الأفكار الواردة في المؤلف وبشكل تابعي وفقاً للنصوص المستخلصة والتي يريد الباحث أن تكون خطوة إلى الأمام؛ بدل خطوة إلى الأمام وخطوتين إلى الخلف...، وبهذه الطريقة ، فإن أفكار النصوص تستمد غرضها وأهدافها من التجربة الاجتماعية الجزائرية بمختلف تناقضاتها العضوية والوظيفية وغير الوظيفية، وبناء على ما ذكر صمم الكتاب، على مدى أربعة عشر محوراً متكاملاً، لا يمكن فهم: محور "الشيخ والباطرون(المقاول)" المحرر بواقع 20 صفحة، إلا بالفهم التتابعي المتدرج لمختلف محاور الكتاب الأخرى بكل جدلية علمية متبصرة.

المحور الأول: البنك والخمس أو الاستخدام الجيد للعادات القديمة التراثية في خلق تراكم رأس المال؛

المحور الثاني: الشيخ والمقاول(الباطرون);- المحور الثالث: المجتمع وصراء المصالح;

المحور الرابع: نمط التصنيع الملائم والجدير لإنتاج السلسلة البرمجية الاجتماعية؛

المحور الخامس: التصنيع والتقاليد؛

المحور السادس: التصنيع والرجوازية الوطنية؛

المحور السابع: التصنيع والثقافة؛

المحور الثامن: تراكم المادة(التراكم المادي) والسلطة القوية؛

المحور التاسع: العلم والصناعة:

المحوّل العاشر : الصين ليست صفحه شاغرة (بضاء)

المحور الحادي عشر : مصادرة المعرفة والمحبّن

المجهود، الثاني، عش: استنساخ العما، والحياة العملية في المجتمع والمصنع؛

المحور الثالث عشر: الممارسات الاجتماعية التقليدية والاقتصاد غير الرسمي؛

المحور الرابع عشر: الحاجة إلى التنمية الصناعية.

قبل الاشارة لموضوع: "الشيخ والباطرون (المقاول)" ، نرى أنه من الضروري التطرق إلى مفهوم المقاول، الذي عرفه شومبيتر على أنه من يسعى إلى تجسيد وتجسيم التجديد والابتكار من خلال الحركية التي يتبعها لتحقيق ذلك، أما **لينك ومارك** فعرفه بأنه الشخص الذي يتخصص في أخذ المسؤولية وأخذ القرارات الحقيقة الحكيمية المؤثرة على الموقع والشكل واستعمال السلع والمصادر لصالح المؤسسة ...

وهناك تعاريف كثيرة للمقاول، لدرجة أن التنظير العلمي المقاولاتي وجد ضالته في التدريس الجامعي منذ 1947 م على يدي Myle Maces بجامعة Harvard ، وأصبح مقررا على غالبية طلاب الجامعات الجزائرية، منذ سنوات في إطار النظام البيداغوجي Al.A.M.D.L.M.D. وقد احتل المقاول قسطا هاما من التفكير عند الباحثين والاقتصاديين وعلماء الاجتماع، منهم من درسه من جانبا لقيم المعنوية، مثل: الثقافة والمركز الاجتماعي وغيرها، ومنهم من درسته على أنه مولد للقيمة والثروات... وممنهم من درسه بشكل انتهازي واستهتاري وفق موضوعية **اللارسي**.

وهناك نظريات شارحة للفلسوفات المقاولاتية والمقاول، مثل نظرية الأفراد المرتكزة على التساؤل عن نوعية المقاول من جهة وعلى الربح من جهة أخرى، وهو الربح المثالي... والمقاولة تبني على ميزتين أساسيتين نموذجية طبيعية،

ذلك أن طبيعة المقاول تتأثر بالمجتمع: شخصيته، مدخلاته (وخاصة ما يعرف برياضة الادخار لأن ثقافة الادخار شبه معروفة في المجتمعات التي تبحث عن الريادة ورياضة الادخار هي الوسيلة الأقوى للوصول إلى الحرية المالية دون الانتظار المستديم لريوع الوضعية، وأن أهم قاعدتين يجب اتباعهما عند الادخار هما: *الصبر والالتزام**، أصله الاجتماعي وفق المحددات الاجتماعية المتمثلة في: (الثقافة-العائلة-الدين-التربية-الهيكل الاجتماعي- تجميع الأعمال- وسائل الاتصال والوسائل- المكانة في الجمعيات المهنية الصناعية- المؤسسات مثل الجامعة (أصبحت غالبية الجامعات الجزائرية تشجع المقاولاتية وروحها بإقامة **دار المقاولاتية في كل جامعة)، إضافة إلى هيئات المراقبة والدعم، وخبرتها العلمية وغير ذلك ، كما أن هناك النظرية الخاصة بالسيرورات، مثل مقاربة Gartner، والتي انبثق عنها مفهوم، مفاده: أن المقاولة ما هي إلا ظاهرة لخلق وتنظيم المؤسسات الجديدة...).

كما وضع كarter نموذج لأربعة أبعاد حيوية: المحيط، الفرد، المنظمة، انتهاز الفرص المتاحة والتي تعني استغلال الفرص المتاحة لتجسيدها كأعمال ميدانية وبواقعية عقلانية، وهذه الدراسات أفضت إلى ظهور مقاربتين:

1- المقاربة القيادية: التي جاء بها ماكس فيبر وتركز على الثقافة والبيئة الاجتماعية للمقاول

2- المقاربة الادارية : هي من اقتراح Iboutr ، والخاصة بالإدارة ، أي مقاولة الأعمال وإدارة موارد مختلفة، لتقديم شيء جديد وابتكار مشروع جديد، أو هي عملية خلق والاستيلاء على فرصة متابعتها - بغض النظر عن العوامل المسيطر عليها حاليا ... ولا بد من الانتباه إلى ما يعرف بالتزام الدولة أو السلطة وعدم التزام المواطن بهذا الشكل المقاولاتي بالنظر إلى ترسبات الماضي البيروقراطي بمنحه السلبي، وهذا ما جسده كذلك جل الباحثين في إدارة الأعمال.

فالمقاولاتية، Entrepreneuriat ، هي قبل كل شيء طريقة لفرض الوجود واسلوب حياة ، ومن المهم فهم افضل للعوامل البيئية المباشرة التي يمكن ان تؤثر على جاذبيتها او افضل من ذلك، بمعنى خلق وتوليد الرغبة وكذا المحفزات. ولعل الابحاث المستمرة لكل من الباحثين: Yvon Gasse حول نموذج المؤشرات الرئيسية على مقاولاتية والامثلة الرائعة الواردة في بحثه المعنون: "الأجيال الجديدة للمقاولين-قيم وممارسات متباعدة-حالة الكيبيك" - خير اشارات للتعرف على كينونة*تأثيرات المحيط على انشاء وخلق المؤسسات**، والمقاولاتية – حسبي- هي طريقة لفرض الوجود، كما رسم الباحث المختص في علم الاجتماع الاقتصادي Granovetter صورة الاقتصاد المتจذر في المجتمع وشبكات العلاقات التي سمحت بتتجذر اللامبالاة البيروقراطية ووظيفة الانتاج...، وهذا منهج جيد، وهو ما يشكل علم الاجتماع الاقتصادي الذي يستنبط منه كثيرا الباحث الجزائري أحمد هني.

ينتج الاقتصاد الرأسمالي- المتعارف عليه- عن فعل الإنتاج، وفقا لمزيج ثنائي من الفاعلين الاجتماعيين، والرؤساء من ناحية (أرباب العمل في القطاعين العام والخاص)، والموظفين من ناحية أخرى. كما يتم تنظيم هذا المزيج، الذي يتمحور حول تقنية ما، بشكل هرمي هيراكيري، بحيث تصبح قوى العمل الفردية تمثل قوى الإنتاج الاجتماعي.

تعكس الفعالية الاجتماعية لهذا النموذج في حجم الأشياء المصنعة المناسبة للاستخدام الاجتماعي. هذه العلاقة هي إنتاج بمعنى المزدوج لإنتاج حجم من الأشياء وإنتاج وضع اجتماعي. يجعل الاقتصاد الرسي عبر حجم الأشياء ، قادرا على الحصول على وضع اجتماعي (رأسمالي أو عامل) و مرتبطا بكمية الأشياء المفيدة المنتجة، هذا الإنتاج المزدوج هو في نفس الوقت إعادة إنتاج اجتماعي ببعدي: الأداء ، و من حيث المواقف الاجتماعية، حيث يرتبط ذلك بالأداء في إنتاج الأشياء. كما هو معروف في السابق. بالطبع، في الاقتصاد الحقيقي، يمكن اكتساب المكانة الاجتماعية من خلال وسائل أخرى: السياسة ومختلف تجلياتها ودورها ومساراتها العمودية وممارسات الاستحواذ الأخرى ولو كانت غير أخلاقية مثل: (العنف، والتكتل الشللي والعشائرىإلخ).

لكن الصعود السياسي للمقاول خاصية، غالباً ما يكون مشروعًا بحجم الأشياء المكتسبة سابقاً أو المؤكدة، بمعنى بمقدار ما حصل عليه الآخرون من هذا المقاول وما قام به تجاههم، عندما لا يمكن تمويل حملته الانتخابية، فإن المسؤول المنتخب يمولها من موارد أصحاب الكفاءة في إنتاج الأشياء وفي مكان آخر، لكي يكون الفرد ويحافظ على نفسه Leader, يجب أن يجمع ويلم حجماً كافياً من الأشياء لضمان قدرته على إعادة التوزيع التي تنتج العملاء حتى على شكل زبائني... باختصار، فان الفعالية في الأداء وفي إنتاج الأشياء أو التقاطها يحد من كل إنتاج وإعادة إنتاج المكانة الاجتماعية، لا بد من تثمين قوة الرابطة، كما جاء بها الباحث Mark Granovetter (من مواليد 20 مارس 1943م-عالم اجتماع أمريكي مختص في علم اجتماع الشبكات الاجتماعية واحد منظري قوة الروابط الضعيفة) الذي أثبت أن قوة الرابطة، ما هي إلا مزيج يحتمل أن يكون خطياً من مقدار الوقت الذي يقضيه المبتكر والمقاول ومن الشدة العاطفية والالفة والثقة المتبادلة وكذا الخدمات المتبادلة التي تمتن الرابطة.

وإن أطروحة قوة الروابط الضعيفة التي نشرت العام 1973م من طرف الباحث السابق ذكره هي واحدة من أكثر المقالات التي تم الاستشهاد بها في الأدبيات الاجتماعية، حيث تتكون الشبكة من روابط قوية وروابط ضعيفة، تتميز قوة الرابطة بمزيج من الزمن الذي يقضونه معاً وكذا الشدة العاطفية والعلاقات الحميمية والمعاملة بالمثل للرابطة وأفرادها بين الوكيل والعامل وهذا ما يمكننا استنباطه من التحليل **المبني على الأخوة Confrérie الذي وظفه الباحث أحمد هني في موضوع بحثه محل الدراسة.

تعددت المفاهيم والمصطلحات حول مفهوم المقاول والمقاولاتية ... وبالنظر للبعد الاجتماعي لذلك، نجد من يعطي الكلمة **باطرون Patron ***أبعاداً عميقة، كان يسمى الباطرون Patronus ***راعي الأعمال** ويعود أصل اشتراق الكلمة من اللاتينية Patronus والتي جاءت من Pater أي الأب، أي بالمعنى المستقى من (الحامى أو الراعى) والذي يعني عموماً الحامى والمدافع ... وفي الاستخدام الحديث والجاري: هو المسير المبدع والمتمتع بالسلطة الفعلية، ومع ذلك فان المصطلح يمكن أن يعبر عن معانٍ أخرى موافقة للموضوع محل الدراسة(المترجم)... هذا ما أردنا اياضاًه حول المصطلح، رغم تغير التسميات.

في الصفحة (10) من الكتاب وفي شبه مقدمة وتمهيد منهجي للمحتويات محل الدراسة، يوصي المؤلف بتعلم شيئاً أساسين، مع مراعاة أن المجتمع الجزائري، ما زال في طور النمو، رغم الثروات بأبعادها الريعية المتصلة في روح الكثير من المقاولين، فهو يوصي إذن بتعلم شيئاً أساسين:

أولاً: إنتاج الكربلاء

ثانياً: الإنتاج كشكل اجتماعي آخر ، وبشكل تمثيلي دال على خصوصيات مجتمعية، حيث يوضح الأشكال الاجتماعية والتي تكون قد سبقتنا تاريخياً ومنها الرأسمالية المتعارف عليها(le capitalisme canonique)

لإيضاح المعنى الأكاديمي للأبحاث الواردة في الكتاب والتي لا تخلو من مزج متالٍ من السوسيولوجيا والفلسفة والاقتصاد، بل وأكثر من ذلك: **السوسيولوجية الاقتصادية** la sociologie économique فقد أشار بمنهجية استباقية تفكيكية إلى أن النصوص الواردة في مؤلفه تمثل شكلاً وخطوة في المنحى السابق الاشارة اليه، من حيث النوايا والتعليقات العلمية المستقاة -على أي حال- من التجربة الاجتماعية الجزائرية والتي تسعى للتبليان الفعلي تحت أواصر ما يعرف بالزمن الخطى للتمثيل الرسمي، حيث يختفي الزمن الدائري للحياة في المجتمع أكثر بكثير من الشكل الاجتماعي الرأسمالي الرسمي والتشريعي بعيداً عن كينونة القطيعة واستئناف شرائع الحياة في المجتمع مع إضافة الكهرباء(ص 10 من الكتاب).

بدأ الباحث (ص 21) بالتمهيد لمعاني **الشيخ والباطرون المقاول**، بالإشارة إلى أنه في الاقتصاد الرسمي، الفعل الانتاجي يترجم فعليا وفق توليفة ثنائية للفاعلين الاجتماعيين: الباطرونات أي المقاولون من جهة المستخدمون العموميون والخواص والمأجورون من الجانب الآخر ... وهذه التوليفة المرتكزة حول تقنية ما، تكون هرمية* هيراكيرية* حتى تصبح القوى الفردية للعمل قوة اجتماعية للإنتاج.

وفي الاقتصاد الحقيقي؛ فإن الوضعية الاجتماعية يمكن الحصول عليها عبر وسائل أخرى، مثل: السياسة والسياسي، فمثلاً المرشح للاستحقاقات الانتخابية إذا لم يتمكن من تمويل حملته الانتخابية، فبإمكانه القيام بذلك من طرف أولئك العناصر الفعالة في النسيج الاجتماعي. وباختصار فإن الأداء الانتاجي للأشياء يخلق شرطيات لكل الانتاج وإعادة الانتاج الاجتماعي.

بتعبير فني، يمكننا القول أن الأداء في سوق السلع والخدمات ينبع الأداء والفعالية على مستوى سوق الوضعيات الاجتماعية، وبالمقابل، فإن وضعية اجتماعية جيدة تحفز الأداء على مستوى سوق السلع (جدلية السياسي والاقتصادي وجدلية الاجتماعي والاقتصادي أو بتعبير آخر: فإننا لا نفرض إلا الأغنياء، ولكن في السابق، كان يمكن بل ويجب أن تصبح ثريًا)، أن الوصول إلى السوق السلعية، أي الاستهلاك أو الاستثمار، وإن كان ذلك ممكناً ومحفزاً بالوضعية الاجتماعية فهي مشروطة عموماً بأداء وفعالية في الانتاج .

نجد أن جان بادبست ساي Jean baptiste Say الاقتصادي الفرنسي في القرن الثامن عشر (1767-1832م) وهو في الأصل من مقاولي وصناعي القطن المعروفين بتيار entrepreneurs huguenots . يقول: أنه في الاقتصاد الرسمي المرسم، فإن المنتجات تبادل مقابل المنتجات، وعليه يجب القيام بإنتاج فردي لأنفسنا حتى يسمح لنا بالولوج والوصول إلى منتج الآخرين.

لابد من إدراك الزمن الخطي للتاريخ وليس فقط إدراك الشيوعية البدائية مقرونة بالكهرباء، فإن قوة الشكل الاجتماعي البدائي (الرأسمالية الرسمية المشرعون) لا تعبّر كذلك عن الأهمية في البعد التجريدي للأشياء وللمثيليات والممثليات أكثر منها للكهرباء ... وبمكنتنا إذن القول، أن الكهرباء هي التي أعطت القوة

الرسمية وحق القانونية لنموذج ومنوال التمثيلية القانونية لإعادة الانتاج الرأسمالي الرسي. وما زال هذا الطرح قائما إلى يومنا هذا من طرف الاقتصاديين ذوي التوجه الليبيرالي.

-كما ذكرنا أعلاه: فإن الأداء والفعالية في السوق المادية (السلع والخدمات) تنتج الأداء والفعالية في سوق الأوضاع الاجتماعية، وفي المقابل فإن وضعية اجتماعية ما تفضل الأداء على مستوى السوق، والباحث أ.حمد هني يسجل -بكل ثقة- أن نجاح المقاول مرتبط ارتباطاً وثيقاً بالوضعية الاجتماعية التي يحتلها وسط هذا المجتمع، ومع ذلك فهو يميز بين المقاول الصناعي والأخر الذي يسميه أو يصفه بالشيخ Le Cheikh على منوال الشيخ والمريد في المناهج الصوفية مع الاختلافات الجوهرية بطبيعة الحال، وهنا ، فقد بين بوضوح فلسفياً مرتکزاً أساسياً يعرف بـ*المقاول في خدمة الأخوة الاجتماعية* La confrérie sociale . وقدم ذلك من خلال محورين أساسيين:

صورة رقم 2: المقاول كشيخ حكيم والأخوة الاجتماعية



أولاً: المقاول(الشيخ): أو بتعبير دارج الباطرون الشيخ: يفضل الباحث هني، ويؤكد على الدور المحوري لدروافع الباطرون ومتوجهاته وبأنهما ليست دوافع مركزة، لأن الرئيس*^{**} المقاول*** يسعى بكل ما أوتي من قوة وجاه للحصول على منصب اجتماعي يعطيه وينحنه هذه التسمية: الشيخ** وفقاً للخصوصيات التالية:

1- مقاؤل : يجب أن يكون رجلاً دينياً وصاحب أخلاق ومبادئ ومرتبطاً بمحيطة أكثر من ارتباطه بمؤسساته وعماله وموظفيه، ولكن - في نفس الوقت- يبني نفسه بخلق وضعية داخل محيطة عماله وموظفيه(مثل كل حالات المقاولاتية العائلية في الجزائر والبلاد الشبيهة ببلادنا) ويتم ذلك وفق نمط أفعال تضامنية والتي لها تمثيل عبر ركن الزكاة** *** مثلاً، وعن طريق المساعدات والدعم لأولئك الذين يريدون الزواج أو القيام بفريضة الحج... الخ.

والمؤلف يلح كثيراً حول المضمون، بمعنى أن المقاول الباطرون، يجب أن يكون شيئاً قبل أن يكون رأسانياً. وهذه صفة غالبية مقاولينا، وخاصة في منطقة الغرب الجزائري أين بقيت الصفات التقليدية والطاعة متجردة في نفوس الكثير والغالبية من أفراد المجتمع المحلي.

2- مقاؤل في عمل البحث عن توحيد وتجميع شبكات** ***Confrérie الاخوة: يقوم في البدء بتوظيف عائلي أو بتشغيل عائلي وعلى مستوى شبكة المعرفة، لأن هذا السلوك يمنحه مكانة أفضل، فضلاً عن المكانة الاجتماعية... إذن الوصول إلى أفضل سوق... فهو مقاؤل أو رجل أعمال أو رب عمل- كما هو شائع - حيث

يقدم التقارير إلى الأخوة، لأن المنافذ داخل هذه الأخوة هي التي تسمح بنجاح أعماله عبر الوصول إلى أكبر عدد من الزبائن، وهذا ما يلزمه أن يتحلى بانتباه ويقظة تجاه الأخوة وتجاه حاجاته الاستراتيجية في مرات التضامن معه. نلاحظ أن أحمد هي يقر بوجود هذه الصلات الاجتماعية وفق بعد تضامني ديني أثناء الاحتلال الاستيطاني الفرنسي والأوروبي للجزائر، ذلك أن هذا الاستعمار الكولونيالي يعمل بأسلوب ذكي في الاختراق والتغلغل حتى من خلال هذه الدوائر المعروفة بـ***الأخوة*** رغم العصبية.

لم تكن التغيرات في البيئة المؤسسية بعد التحرر ونيل الاستقلال العام 1962 لتشكل عائقاً أو خطراً لوجود هذا العنصر الفعال **الشيخ***، لأنه حسب هني، فإن الشيخ العصري Le Cheikh moderne هو من يغوص في النظام البيروقراطي والعلاقات الأجريبية، لذلك فهو ينجح لضمان السير ونشاط النموذج الأخواني عبر خلق الاهتمام المجتمعي مع العاملين فيه .

ثانياً: مقاول في مواجهة الدولة الصناعية أو الوضعية الصناعية: فهو يتكلم عن وجود التكنوقراطية والتي يواجهها هذا المقىول "" مع وجود الثورات وردة الأفعال والتي يكون من شأنها وظيفة تحطيم وتهديد كل ما هو مختلف عن اقتصاد صناعي منتج للرأسمال المتعدد ... لهذه الشركات والمختلفين في وجهات النظر، لأنها حسب هني ستكون وستصبح مصراحاً لها على أنها "" شركات غير شرعية بالنظر للشرعية الكرونولوجية المتتابعة ومع هذه الفكرة المتعلقة بأن الصناعة يجب أن تكون مخططة وعقلانية وغير تقليدية** أركايك Archaïque أي عصرية وتطورية وتقدمية"".

أن تصور التنمية بهذه، يرفض إذن الممارسات الاجتماعية التقليدية وتكون منذ البداية آيلة للاضمحلال والافول أو البقاء على شكل غير رسمي Informel. وإن هؤلاء المقاولين الباقيين على قيد الحياة وفي النشاط والذين سيشكلون شبكة فيما بينهم، ستسمح للشركة أو المؤسسة بالتعايش أفضل وبمنطق *دبر راسك*** وبالنسبة لرائد الأعمال الصناعي الجديد، ذلك يدخل في نطاق البحث عن السلطة، لأنه بالنسبة لرائد الأعمال هذا، فإن الصناعة تمثل أحسن وجه وأفضل طريقة لأن تكون جاهزة للاندماج في المجالات العليا وكذلك، وهذا ما أدى إلى ولادة طبقة جديدة للبرجوازية الوطنية... وفي الصفحة (29) يعالج أ. هي مسألة النموذج الوييري Wébérian والنموذج الإخواني ويتكلم عن نوعية الرأس المال المنتج ويصفه في إطار الأخوانية بأنه رأسمال شبكته Capital-réseau، أو بمعنى آخر: مخزن ومخزون للعلاقات المتعددة، ذلك أن وجود هذه العلاقات من شأنه تضخيم الانتاج المادي لقيم المبادرات ووجود هذه العلاقات يضمن إعادة انتاج موسعة، وكلما كانت العلاقات متعددة وذات صلة بالموضوع وفعالة في فعل التراخيص وبراءات الاستيراد المرخص بها، فإنه يكون بالإمكان ايجاد التوسعات والتمديدات في انتاج المؤسسة التي ستنمو باضطراد: أنها شبكة العلاقات التي تسمح بتحقيق ما يلي:

1- ضمان توظيف أعضاء الأخوة والفعالية المادية وتطبيق العلاقة الأجريبية على المنوال والنموذج الإخواني.

2-ضمان تزايد النشاط للمؤسسة عبر زيادة التموين بالتجهيزات والمواد الاولية. لا يتعلق الأمر بزيادة ونمو حجم الإنتاج الذي يولد الزيادة من خلال هذا التجهيز أو من حجم هذه المواد الاولية، ذلك أن حجم الرأسمال الثابت ليس مرتبطا بقيمة المبادلة المنتجة ولكن وفق ملاءمة وتنوع علاقات رئيس المؤسسة... (ص30).

والمؤسسة بإمكانها الزيادة في حجم قيم التبادل دون الوصول إلى زيادة رأسمالها الثابت... ولتفسير ذلك، استعمل نموذجا رياضيا مبسطا، حيث يتكلم ويعبر عن الاقتصاد السياسي، وبيان الرأسمال هو القيمة التبادلية، ويستدل بتقديم نموذج رياضي على اعتبار انه إذا كانت "C" هي الرأسمال الثابت ،بمعنى أن "C" هي التجهيزات والمواد....الخ ، وإذا كانت "V" هي الرأسمال المتغير(النقود أو الأموال الموجهة لشراء النشاط الانساني لأجل بلورته ماديًا على شكل عنصر العمل ، وإذا كانت "P" هي فائض القيمة التي تظهر خلال عملية الانتاج أو هذه العملية" C"؛اذن تصبح القيمة التبادلية المنتجة ،كما يلي:

$$m=C+V+P.....1)$$

هذه القيمة التبادلية لا يمكن تحقيقها؛ إلا إذا تمت إعادة انتاجها عبر التراكم، وأن جزء كبيرا منها سوف يوجه ويتحول إلى رأسمال إضافي"dc" و"dv" لإنتاج قيمة مضافة (فائض قيمة) ذات القيمة"dm" ،حيث أن الأثر في المسار المنوالى يكون كما يلي:

$$(C+dc)+(v+dv)+(p+dp)=m+dm.....2$$

والشرط الذي يحقق ذلك، يتم انتاجه، حيث تكون "dc+dv" مقطعة على القيمة التبادلية "m" لتبرير الأثر في المعادلة رقم 2 وكرأسمال، يجب إذن أن يكون جزء من "m" أو من "P" يعمل ويساعد على شراء التجهيزات والمواد الإضافية، فضلا عن قوة العمل الإضافية كذلك، وهذا ما يستلزم الآتي ذكره:

1-إن هذه التجهيزات والمواد موجودة ويجب أن تكون متاحة بحرية؛

2-أن يكون العمل مجردًا، أي تجريديا وغير متمايز، حيث أنه وفقط الكمية هي التي تؤخذ في الاعتبار وأن العمل لا يكون مرتبطا بكائن معرف(X من عائلة او من دوار) ولكن العمل هو وظيفة وكمية، بمعنى ضابط ومعدل وهذا ما أسماه الاقتصاد السياسي بالعمل الضروري الاجتماعي. هذه هي إذن الكمية المجردة لنشاط الأفراد الغير متمايزين، وأن هذه الكمية بدون هوية شخصية ولكنها تكتسب بموهبة وظيفية، أي بمواهب الوظيفة للأفراد، وهذا هو روح المقاول والمقاولاتية والابتكار... أي أن الأفراد موهوبون وظيفيا وأن انتماءاتهم لا معنى لها، إلا بما يتعلق بمؤهلاتهم والوظيفة التي يشغلونها ويقدمون عبرها اضافات، إذن العمل هو عمل بيروقراطي وفق الطرح الفبييري Wébérien.

وقدم الباحث أحمد هي المثال التالي حول الموضوع: بافتراض أننا في مجتمع أين يكون "dc" و "dv" ليسا متوفرين ولكن يمكن شراؤهما بحرية وسهولة وسلامة ... ولأجل القيام بذلك، لا بد من استيرادهما والحصول

على رخصة، لنفترض أكثر أن الفعالية أي فعالية العلاقة الهرمية في عملية أو مسار العمل يرتبط بهوية الأشخاص وليس بوظيفتهم. فإن الأثر الأول أنه لا يمكن تحويل جزء من القيمة التبادلية إلى معدات وأدوات "تحويل جزء من القيمة التبادلية إلى رأس المال تكون مجدها ومحظورة، فإن هذا التحويل يرتبط بإمضاء مسموح به ومرخص به وليس من سوق أو انتاج ما." هذه الحالة عالجها أحمد هني في كتابه الموسوم: *Essai sur l'économie parallèle en Algérie*.

إذا كان المقاول لا يستطيع اللجوء إلى نمط من أنماط توقيع الرخصة هذه؛ فإنه لا يمكن من مراكمه الرأسمال وبالتالي يستحق الثراء دون الحصول على التراكم، فهو ليس رأسماليا، لأن قيمة التبادل في الحركة لا تقوى على العمل كرأسمال، وهذا حتى يمكن أن يقوم به كرأسمال. "يجب أن يتلاشى التوقيع وبصفة أخرى هذه القيمة التبادلية يعاد انتاجها مع نفس الرأسمال ولكن لا يمكن تحويلها إلى رأسمال... (ص 31).

وتبدو أهمية الشبكة الإنسانية الاجتماعية للعلاقات الأخوية هنا. في فترة تسعيينيات القرن العشرين اختفت وتلاشت الطبقة المتوسطة في المجتمع الجزائري لكن أعيد انتاجها بعد الفورة البترولية ونقاء الموارد ولكنها تنتظر فقط زيادة ريع الوضعيّة دون المساهمة في خلق القيم المضافة ولهذا، لاحظنا نشوء مقاولين جدد وثراء فاحش وخاصة في قطاعات البناء والدعم الفلاحي، لأنه وكقاعدة عامة: إذا كان قطاع البناء يسير وينشط؛ فكل القطاعات الأخرى تتبعه وتسير في فلكه، ولكن بأي مدخلات يا ترى؟ فما هو الأصل الاجتماعي للمقاولين الجزائريين؟؟

إن كل امكانية للترقية الاجتماعية تكون مسجلة بالاسم، وإذا كان الجهد موجودا فهو عبر تنشيط الاعدادات الاجتماعية الجيونومية (الوراثية génomique) بغية ايجاد مكانة. أن الجهد ليس هدفه كمية من الأشياء- والكتب.... الخ الواجب انتاجها لأجل خلق اسم ولكن كمية من الأشخاص الواجب معرفتهم لأجل تسميتهم حتى يسموننا** ... لتكون قادرا على الترشح من أجل الترشيح**، وإذا كان في الاقتصادية المكانة الاجتماعية والتي هي دالة لكمية الأشياء التي يمكن تسميتها وترشيحها، فإنها ستؤخذ بكمية الأشخاص الذين يمكن تسوية وضعياتهم.

نعرف، أن الباطرون (المقاول) هو كالراعي (من الرعاية) والأب الحامي والمدافع عن مصالحه الذاتية أولا وخدمة الصالح العام، ثانيا: هو المسير المتمتع بالسلطة الفعلية رغم الانتماء الاجتماعي للأخوة بآبعادها الاقتصادية الاجتماعية وكذا الصوفية.

والمقاؤلاتية قبل كل شيء طريقة فرض وجود وتموقع اجتماعي واقتصادي، ويبقى المسار المقاولاتي مستمرا فنحن نملك مقاولين ولم نصل بعد إلى نشوء طبقة للصناعيين نسبيا، ولا بد من تمازن الأقطاب الثلاثة لمنهجية علم الاجتماع الاقتصادي: القطب الأول: ممثلا في السوسيولوجيا والقطب الثاني: ممثلا في القطب

الاقتصادي، أما القطب الثالث فيتمثل في القطب التوافقي الحاسم اجتماعياً. حتى نتمكن من المقاولة العصرية الصناعية وتشييد صناعة بدون أوهام أو اعنانات صورية.

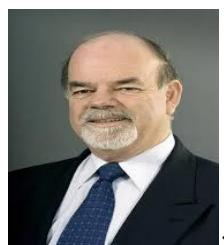
صورة رقم 03: سجال بين الباطرون والقائد



حالات منهجية منحوتة، ذات صلة بالأفكار الواردة في كتاب: الدكتور أحمد هي

لإثبات مدى توافق فكر أحمد هني مع الكتابات الأكاديمية الكلاسيكية القديمة وصور الحداثة الفكرية لباحثين آخرين؛ نورد هذه الحالات المنهجية المختصرة لأعلام من مختلف التيارات الفكرية في علم الاجتماع الاقتصادي مثل:

الباحث المنظر: Yvon Gasse-



ترك المنظر "ايفون قاصل" بصفاته في مجالات التسيير، وخاصة الاقتصاد المعرفي وإنشاء وتطوير تخصص المقاولاتية وإدارة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة على المستويات العلمية والمهنية والبحوث الجامعية بمفهوم القطرية، وهذا في كل من كندا والخارج. دون اغفال الطابع التقليدي والعادات والتقاليد والروابط الاجتماعية بين العمالة المتضامنة.

المنظار السوسيولجي Mark Granovetter مارك قرانوفيتير



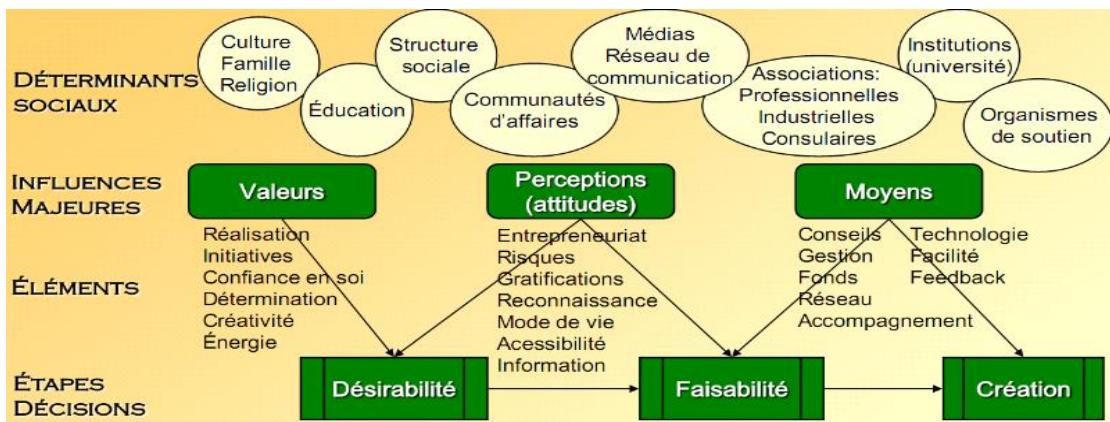
Mark Granovetter: عالم اجتماع أمريكي (مختص في السوسيولوجيا الاقتصادية) ، ولد في 20 أكتوبر 1943 في جيرسي سيتي، من جامعة ستانفورد، يعتبر أحد الممثلين الرئيسيين علم اجتماع الشبكات الاجتماعية، ذلك أن تحليل الشبكات الاجتماعية هو منهج مشتق من علم الاجتماع، يستخدم نظرية الشبكة لدراسة التفاعلات الاجتماعية من حيث الشبكة. (نظرية الشبكات الاجتماعية). خلال الجمع بين التفكير النظري والدراسات الميدانية الدقيقة للغاية، أظهرت أبحاث Granovetter أن السوق - بشكل عام - يمثل جميع الهياكل الاقتصادية، بل أن الأسواق في حد ذاتها هي مؤسسات اجتماعية قائمة على شبكات العلاقات بين الجهات الفاعلة، ولم يعد العمل الاقتصادي يتعلق فقط بتعظيمربح الشخصي؛ إنه أيضًا جزء من البحث عن الاعتراف أو الروابط أو المكانة أو القوة والمكانة الاجتماعية. حيث لم تعد فعالية الجهات الفاعلة تعتمد فقط على إنتاجيتها ولكنها على جودة وتنوع شبكتها وعلى "قوة الروابط الضعيفة"، يرسم Granovetter صورة الاقتصاد المتغير في المجتمع؛ مما يعطينا صورة إيجابية عن تشكل هذا المنهج العلمي الجديد والمتعدد "علم الاجتماع الاقتصادي" La sociologie économique، وهو أساس فهم السيرورات الاقتصادية والاجتماعية للأمة لدرجة التنبؤ بمدخلية الاقتصاد البنفسجي purple economy الذي يدرج بكفاءة العادات والتقاليد والقيم في شروط نهضة الأمم، فهو مجال اقتصادي يسهم في التنمية الاقتصادية المستديمة من خلال تثمين العائد الثقافي للسلع والخدمات، وأعتقد أن هذه هي النواة الصلبة التي أشار إليها أحمد هني في كتابه موضوع عرضنا.

ثقافة الروابط la culture des liens

تسمح الثقافة بتقوية الرابطة الاجتماعية في الأقليم والدوار وكل أفق الدولة، وهذا ما يعكسه المخطط التالي حول "ثقافة الروابط"، من خلال عناصر حساسة: المحددات الاجتماعية، المؤثرات الرئيسية، العناصر، مراحل القرارات.

وتتمثل المحددات الاجتماعية في:(الثقافة-العائلة-الدين)، التربية، الهيكل الاجتماعي مجتمع الاعمال، شبكات الاتصال الاعلامي، (الجمعيات: المهنية، الصناعية، القنصلية، الاستشارية)، المؤسسات (الجامعة ومراكز التفكير)، هيئات الدعم والمرافقة...

شكل رقم 01: تفافه الروابط وفق ابعادها المتعددة



الباحث في السosiولوجيا الاقتصادية: ناجي سفير



ناجي سفير: عالم اجتماع جزائري متميز، امتهن التدريس الجامعي والابحاث منذ 1968م، عين سنة 1984 رئيساً لدائرة الشؤون الاجتماعية والثقافية والتربوية والتكوين برئاسة الجمهورية الجزائرية، ثم شغل نفس المنصب بالمعهد الوطني للدراسات الاستراتيجية الشاملة I.N.E.S.I، التحق عام 1996م بالبنك الافريقي للتنمية B.A.D، حيث أُسندت له مهمة: "عالم اجتماع اقتصادي" Sociologue économiste ورئيس دائرة التنمية الاجتماعية لافريقيا وبقي في هذا المنصب لغاية 2007م، كما شارك في تأليف الكتاب الجماعي المعنون: "سياسات الجزائر(القضايا المحلية والعلاقات الدولية)"، Domestic Issues and International Relations The Politics of Algeria' ()، نوڤمبر 2019م. الكتاب، بما يلي: "نحن نعيش نهاية دورتين تاريخيتين طويتين من التغيرات في المجتمع الجزائري" ... فهل ستطول الدورة التاريخية الثالثة"" المستقبلية"" ونستفيد ونعتبر من سقطات صناع وفاعلي وفواعيل الدورتين السابقتين؟!

الباحث جيلالي اليابس: Djilali liabes

من جهابذة علم الاجتماع الاقتصادي، وأول من عالج فعالية المقاولين الجزائريين والقطاع الخاص .



عالم اجتماع اقتصادي جزائري(1948-1993): بدأ مشواره الأكاديمي باحثا متخصصا على مستوى: الجمعية الجزائرية للدراسات الديمografie والاقتصادية والاجتماعية A.A.R.D.E.S. وهو من الجيل الأول الذي دعا إلى **الاستشراف والمستقبلات**، ناقش أطروحة دكتوراه تحت عنوان عبر عن الرأسمال الخاص والمقاولاتية والطبقات الاجتماعية في طور التشكيل والتي حملت عنوان:

"Capital privé et patrons d'industrie en Algérie (1962-1982): propositions pour l'analyse de couches sociales en formation"

شغل منصب مدير مركز البحث في الاقتصاد التطبيقي للتنمية C.R.E.A.D، مع ممارسته لتدريس مقاييس "علم الاجتماع الثقافي" بجامعة الجزائر، ثم تقلد منصب وزير الجامعات في إطار ما عرف بحكومة الاصلاحات سنوي 1990-1991م، وبعدها، وفي ظل الأزمة السياسية العاصفة التي عرفتها البلاد، أُسنِدَ له منصب المدير العام للمعهد الوطني للدراسات الاستراتيجية الشاملة وأوكلت له سنة 1991 مهمة إنجاز دراسة استشرافية تحت عنوان: Algérie 2005، المعروفة عن هذا الباحث الميداني المحنك، أنه يربط نظرته للمقاول الجزائري بالأبعاد التاريخية والطبقية والسوسيولوجية للجزائر، فهو يرى أن: "الاقتصاد الجزائري ، ومنه القطاع الخاص، ورغم متجهات تسييره، إلا أنه لا يعمل خارج الأطر الاجتماعية، لظروف وخلفيات تاريخية متعددة ومعروفة في نفسية وعقلانية وحتى عاطفة الإنسان الجزائري..." لذا، فقد تساءل -بكل شفافية وحكمانية- عن خصوصيات المقاول الجزائري:

-ما معنى أن يكون هناك مقاول في جزائر 1989؟-ما هو المحتوى الاجتماعي والاقتصادي، السياسي والثقافي الواجب منحه لفئة المؤسسات؟ هل لجماعات المقاولين رسائل ذات ارتباط بانشغالاتهم؟ ما أهمية مجتمع

الماضيين ومكانة الشبكات والكونية أو النجمية في ذلك؟ ما هي أنماط الخلفيات الاجتماعية الموجودة لديهم؟ هل لهم خبرة خاصة مرتتبطة بهويتهم؟ كيف يتعايشون في علاقتهم مع عمالهم وموظفيهم؟ ... الخ.

الباحث عبد الله حمودي:



من مواليد 1945: عالم أنثروبولوجي مغربي، أستاذ في جامعة Princeton University، الأمريكية، كما عمل مديرًا للمعهد الدراسات الإقليمية في الجامعة نفسها. ألف العديد من الكتب، منها كتابه الموسوم: "الشيخ والمريد: النسق الثقافي للسلطة في المجتمعات العربية الحديثة" المنشور سنة 1986 والمترجم إلى عديد اللغات، حيث ذكر فيه الفقرة التالية، للدلالة على التضامن وروح الطبقات الاجتماعية وفكرة(الشيخ والمريد) وقد جاء فيه ما يلي: "يحل في هذا الكتاب من منظور أنثروبولوجي ما يرافق عيد الأضحى من طقوس واحتفالات تضرب بجذورها في أعماق التاريخ البشري، ويقتسم هذه الجذور مع شعوب أخرى".

كما أشار في مدخل هذا الكتاب إلى الذبيحة الدامية بقوله: "تدشن دورة طقوسية، تختتمها، بعد نحو ثلاثة أيام، مراسيم عاشوراء، أعياد الموتى، حيث توزع الصدقات، وتستملك الفاكهة، وتتابع اللعب التي لا يغفل الأطفال عن المطالبة بها. الذبيحة وعاشوراء، من جهة أخرى، يوcean الزمن: الأولى تختتم السنة المنقضية، والأخرى تفتح السنة المستهلة...«... هذه صورة مصغرة عن التضامن في إطار أقرب إلى الأخوة la confrérie بمفهوم آخر لا يختلف عما ذكرنا بمنطق اقتصادي-اجتماعي، وهو ما نمزجه أحمد هني في كتابه موضوع الدراسة.

صورة رقم 04: غلاف كتاب: الشيخ والمريد(النسق الثقافي للسلطة في المجتمعات العربية الحديثة)



خلاصة

لا بد من دمقرطة الثقافة الاقتصادية وتطعيمها بأواصر الحداثة المستمدة من مدامك التراث والتقاليد، وأن نكون صادقين وملتزمين في سياساتنا العامة الثقافية وبرامجنا الاقتصادية-الاجتماعية، حتى نتمكن من إزالة وتحييد الفجوات والمطبات بين الثقافات والتعلم المقاولاتي الإيجابي وبين المواطنين باعتبارهم القوة الدافعة في هذا المنحى، وإلا نبقى أقلية في مجتمع تهمنش فيه الأكثرية بإبداعاتها وتميزها وتمسكها بروح الجماعة المنتجة المتأذرة والمتألفة... آن الآوان بعد كل أشكال الحراك الذي عرفته الجزائر خلال دورتين من تاريخها الاقتصادي، لإيلاء وتحت المكانة الاجتماعية في مكانها الخاص بها، في الاستشراف، لأنه من أجل تطوير ثقافة مقاولاتية في بيئه معينة، يتم الاعتماد على عوامل مرتبطة بالأشخاص أي: بالمقاولين نفسهم، عائلتهم وتطورهم في محيط معين إلى جانب تموقع المقاول والمؤسسة، وعليه فان المقاولاتية يمكن أن تتطور عند الأشخاص عندما يوفر المحيط التسهيلات الازمة لانشاء المقاولات، فكلما وفر الوسط عناصر غنية و معروفة لثقافة المقاولاتية، كلما ساهم ذلك في ظهور و تطوير المقاولين في الحياة (حسبما أكده باحثون من واقع دراساتهم الأمريكية الميدانية). أن الجانب الاجتماعي للمقاولاتية عبر استغلال الشبكات الاجتماعية العلائقية يؤدي الى زيادة احتمالية النجاح والتماسك وتوليد الثروات، وان الثقافة الصناعية المقاولاتية التي يحملها الرجال والنساء والشباب خاصة للتزمين بروح المقاولاتية هي التي ما تزال مفقودة نسبيا في بلادنا، وما كتاب أحمد هني الموسوم: "الشيخ والباطرون" الا مساهمة فكرية عميقه ربطت التراث والتقاليد الجزائرية وروح الجماعة والاقتصاد الحقيقي بنظريات متعددة ذات مشارب متباعدة، عبدت الطريق لاستلهام عبر وأفكار وممارسات بمناهي الروح المقاولاتية.

فلنعمل على تفعيل هذا التراث العلمي الذي يقوم اصرار بتحييده والبقاء رهينة نظريات مفلسفة ومحكومة بالبعدين الزماني والمكاني، وما كتب مالك بن نبي ""المسلم في عالم الاقتصاد** إلا منه لما يمكن أن تتحقق ***القوة الدافعة** إذا ما فهمنا كنهها؛ فضلا عن كتابه ***شروط النهضة***، وكتابه**مشكلة الثقافة** الذي يذكر فيه دعامتين ومرتكزات حية يمكن تلخيصها في: "أن الثقافة فلسفة وقيم خلقية فردية واجتماعية تؤثر في تكوين وتنشئة الفرد منذ الطفولة، بحيث تصبح نمطاً لصيقاً بحياته، ووشماً" وهذه الدعامتان لعمري هي التي أثراها بمنظور آخر الباحث أحمد هني في كتابه موضوع الدراسة.

مراجع ذات صلة بالتقاليد والعائلة وابداعات المقاولاتية الجزائرية

المراجع العربية

- 1-أحمد توفيق المدني(1931):-كتاب الجزائر: تاريخ الجزائر إلى يومنا هذا وجغرافيتها الطبيعية والسياسية وعنصر سكانها. المطبعة العربية، الجزائر،

2- الأخضر عزي(2006): جيلالي اليابس(نقسي الصرامة)، المركز الأكاديمي للدراسات الإعلامية وتوالى
الثقافات، فيينا (النمسا)،2006.

3- الأخضر عزي وسعيد بومنجل(2008): كن ابن عصرك: اصالة الشعوب وتحدي العولمة مقاربة الواقع
الجزائري- توظيف التاريخ والتراث، مجلة دراسات استراتيجية- العدد 05 مجلة دراسات استراتيجية- الدار
الخلدونية الجزائر ص ص 37-69.

4- عبيد بن علي، ال مطف(2018): علم اجتماع الحياة الاقتصادية، ط1، مكتبة الشقرى للنشر
والتوزيع، الرياض.

5- مركز المشروعات الدولية الخاصة: (2011): تشجيع حوكمة الشركات في الشرق الأوسط وشمال افريقيا
تجارب وحلول المنتدى العالمي لحوكمة الشركات، واشنطن.

6- موضي، مطني الشمري(2013): المدخل الى علم الاجتماع الاقتصادي، منشورات جامعة الملك سعود
،الرياض.

7- خالد، بوهندة(2020): النخبة الجزائرية 1892-1942، منشورات: المركز العربي للأبحاث ودراسة
السياسات، قطر.

8- محمد، قناش(2007): الحياة النقابية في القطاع الوهراني خلال الثلاثينيات(1929-1939)، ماجستير في
التاريخ(نسخة الالكترونية-بي دي اف)، جامعة وهران.

09- مالك، بن نبي(2019): مشكلة الثقافة، دار الفكر المعاصر، دمشق.

10- ويكيبيديا: حول: حمود بوعلام و المصبرات الجزائرية الجديدة وال حاج الزواي وتمزالي.

المراجع الأجنبية

-Ahmed, henni. (1991): Essai sur l'économie parallèle , E.N.A.G,Alger. -11.

-12-Bedrani,slimane(1997); Nouveaux entrepreneurs dans la transition a l'économie de
marché, les entrepreneurs ruraux, Revue CREAD, vol 11.

-13-Dif, aicha et Benziane, abdelbaki(2014): l'innovation catalisateur de l'esprit
d'entreprendre, Cas des PME Oranaises de moins de 20 personnes, Revue M.E.C.A.S,Tlemcen,vol
10,no 01-. Pp 177-185.

14-Djilali, liabes(1984): entreprises entrepreneurs, et bourgeoisies d'industrie en Algérie quelques éléments pour une sociologie de l'"entreprendre, cahiers CREAD vol 0,no 01, pp 97-113.

- 15-Djillali,liabes(1987): qu'est ce qu'entreprendre ? Elements pour une sociologie des espaces productifs, cahiers CREAD vol 2, no11, 3eme trimestre, pp31-42.

- 16-Granovetter, mark et Steiner, Philippe(2001): Le marché autrement, les réseaux dans l'économie , Revue française de sociologie, p42.

17-Henri, Bergeron et autres(2013): Elements pour une sociologie de l'entrepreneur-frontière(Genèse et diffusion d'un programme de prévention et de l'obésité, revue française de sociologie vol 54 –p p 263-302.

18-Leyden, D. P., Link, A. N., & Siegel, D. S. (2014). A theoretical analysis of the role of social networks in entrepreneurship. *Research Policy*, 43.

- 19-Mark, granovetter(2008): Sociologie économique(traduit par Isabelle This saint jean),éditions seuil, paris.

-20-Michel,Forse.(2008): Définir et analyser les réseaux sociaux-les enjeux de l'analyse structurale, informations sociales(CNAF), no 147/3.

-21-Pierre, Paul zalio(2003): Introduction à la sociologie économique des entreprises et des entrepreneurs de Mark Granovetter.Terrains et travaux.

-22-Richard, swedberg(2003): Principles of economic sociology, Princeton university, New jersey.

23-Sophie boutillier et Claude fournier(2006):Artisanat, la modernité réinventée, l'Harmattan, Paris.

24-Wassila, Tamzali(2007): une éducation algérienne: de la révolution à la décennie noire, éditions Gallimard, Paris

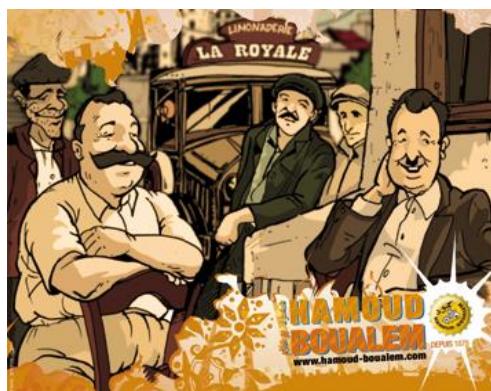
25-Mohamed, hachmaoui(2016): qui gouverne réellement l'Algérie? revue politique africaine, no 142, Karthala, paris, pp 169-190 .

نماذج من المقاولاتية العصرية والتقاليد العائلية التضامنية

1-رائد الأعمال الجزائري حمود بو علام Hammoud Boualam : كون شركة جزائرية خاصة بتصنيع المشروبات، أي شركة عائلية، تأسست العام 1879م في بلكور(الجزائر العاصمة) على يدي رجل الأعمال يوسف حمود، وما تزال حتى الآن تعمل وبتألق كبير، تسيطر على حوالي 50 من المائة من سوق المشروبات الغازية في وسط البلاد، وحوالي 25 من المئة في المناطق الأخرى، كما تصدر إلى كل البلاد الأمريكية وفرنسا وكندا وال سعودية وبلدان أخرى، وشركة بوعلام موجودة قبل كوكا كولا...Cola,Coca. وأشهر منتجاتها عالميا مشروب "السيليكتو Selecto، أما Coca Cola)،"كوك" (بالإنجليزية: Coke). وهو ماء مكربن، أي مضاد له غاز ثاني أكسيد الكربون، مع محليات: (سكر أو أسبرتيم) ومادة أو نكهة الكولا وكافيين ومواد مضافة أخرى. اخترعه جون ستيث بمبرتون (بالإنجليزية: John Stith Pemberton) في عام 1886. وهناك مشروب آخر مشابه ومنافس، يعرف باسم بيبسي كولا (بالإنجليزية: Pepsi-Cola). بيبسي كولا (بالإنجليزية: Pepsi-Cola) أو بيبسي (بالإنجليزية: Pepsi) هو مشروب غازي من إنتاج وتصنيع شركة بيبسيكو (Pepsi Co) العالمية. أُنتج لأول مرة سنة 1893 ومن إنتاجات هذه الشركة أيضاً مشروبات غازية أخرى مثل ميرندا وسفن أب، إضافة لبعض المأكولات السريعة "كالوجبات الخفيفة" وتبع منتجات بيبسي في أنحاء مختلفة من العالم مع اختلاف الجودة حسب الدولة التي تباع فيها.

منحت شركة حمود بوعلام ترخيصاً إلى شركة سورس بارو entreprise Parot لإنتاج سيлиكتو وحمود، كما شارك في بناء مسجد باريس ومسجد ببلكور ومقبرة بحي العناصر(رويسو) بالعاصمة الجزائرية، كما تخصص في المواد الغذائية وصناعة الحديد وشارك في تمويل الثورة الجزائرية، وقد ذكر ونوه بإبداعاته الصناعية المبتكرة المؤرخ الجزائري أحمد توفيق المدنى، في كتابه تاريخ الجزائر(صمم الصور الفنان الجزائري عمر راسم).

صورة رقم 05: أشهر مشروبات حمود بوعلام(الشعب الجزائري الشامخ رمز الابتكار والابداع)



صورة رقم 06:الشيخ المقاول:حمود بوعلام(مریدوه باقون وسيقون)



صورة رقم 07: المستهلك ملك ويبقى ملكاً (من ابداعات الفنان العالمي عمر راسم)



2- عطر الحاج الزواي: تم انتاجه واطلاقه عام 1906م، من طرف المنتج الجزائري "الحاج الزواي" وهي أولى خطوات صناعة العطور الجزائرية والأئوف الجزائرية (تصميم الفنان الجزائري عمر راسم).

صورة رقم 08: زجاجات عطر الزوای المعطر برائحة الجنة(العنبر-زهر البرتقال) من تصميم الفنان
الجزائري عمر راسم.



وعطر الحاج الزواي ما زال متميزا لدى الأسر الجزائرية في الأفراح، وخاصة في مناطق: ورقلة، المسيلة، الأغواط، أدرار، سوق أهراس، البليدة، مليانة، تلمسان، سطيف، العلمة، وفي سوريا وفلسطين والأردن وال سعودية وكندا وفرنسا وبلجيكا وغيرها من البلدان، كل من تعطر بهذا العطر، لا بد وأن يعيد التمتع بالرائحة الزكية الطيبة، ورغم محاولات القرصنة لهذا المنتوج التقليدي بروح المقاولة وفك الشيوخ وأهل الصنعة والابداع؛ إلا أن الفشل كان مالهم، لهذا لم يجانب أحد هني الحقيقة، لما بين بترو وفك عميق ما للشيخ والمقاول من تأثيرات على الابداع الانتاجي والجودة والتكافل فهل لنا أن نعتبر من تراثنا العلمي الاقتصادي-السociologique أم نبقى رهينة الفقاعات الانتاجية التي تتلاشى بملامسة الهواء والغبار؟!

صورة رقم 09: زجاجة عطر الزواي ذات العطر المميز (ما زالت تسوق مع تعديل في الأغلفة فقط) اسمها Pomaria ، تيمناً بزهرة المدائن: تلمسان. **



3-المصيرات الجديدة الجزائرية N.C.A: تطورت من شركة عائلية ذات مسؤولية محدودة S.A.R.L الى شركة مساهمة Société par Actions، هي شركة عائلية، أُسست سنة 1966م من طرف صالح عثماني، وبفعل نشاطها الابتكاري المقاولاتي تحولت إلى شركة مساهمة بين عائلة عثماني بواقع 64 من المئة و36 من المئة مع صندوق الاستثمار افريقيا انفاست Africinvest ltd ، وهي ثاني شركة خاصة تفتح رأسمالها عن طريق السوق المالية (تداول أسهمها في بورصة الجزائر).

"Un fonds d'investissement non résident Africinvest Limite",

تمكنت هذه الشركة المساهمة في حوان 2013 من الولوج الى البورصة، ذكر سليم عثماني ما يلي في الصفحة 26 : "أن تغيير أسلوب الحوكمة في الشركة أدت إلى تعديلات مما أفضى إلى زيادة الاستقرار والنمو في الشركة، وهذا ما انعكس بالنفع على الشركة والمستثمر ""، فور دخول صندوق الاستثمار الخاص إلى شركتنا في عام

2005 تغيرت الأمور تماما وتمكننا من جذب استثمارات جديدة والارتقاء إلى مستوى جديد في حوكمنا ... العولمة لا تقتضي الانعزال بل التفتح داخليا وخارجيا مع مراعاة الأبعاد المالية والتكنولوجية والاستثمارات والمسؤولية الاجتماعية.

صورة رقم 10: صورة شعار شركة رويبة للمصبرات الغذائية



4- مؤسسة تمزالي Huilerie Tamzali للزيوت والسميد الغذائي: أُسست من طرف تمزالي مصطفى، وهو رجل أعمال جزائري، مزود بفكر مقاولاتي ابداعي وابتكاري، ينحدر من بجاية، من أصول تركية ... وكانوا يسمونه رفقة المبدع بوعلام حمود : ""جزائريو الخيم الكبيرة des grandes tentes les Algériens أي الأعيان أو الوجهاء، وكان ينافس مؤسسات المستثمر فيريرو Ferrero ... المختص في الكسكسي البليدي المصنع يدويا، وحالياً مؤسسة فيريكو Ferico تصدر الكسكسي إلى أكثر من 45 بلدا ... 80 من المئة من العائلات الفرنسية تستهلك حالياً الكسكسي. وكانت مؤسسة تمزالي تستغل جزء من ميناء الجزائر، ولها محاولات في تصدير زيتها لأغراض الاستخدام، كوقود للسيارات والشاحنات والانارة، وخاصة شركات الميكانيك الفرنسية، ومنها شركة رونو **. Combustible pour Renault **

صورة رقم 11: سطل زيت الزيتون الأصيل(زيت تمزالي): لاحظ دقة التعبئة والترويج

