

شراء شركة المساهمة للأسهم *Buying shares by the stock company*



شريط نسيم¹

¹طالب دكتوراه وعضو بمخبر تشريعات القانون الاقتصادي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة معسكر، n.cherit@univ-mascara.dz



تاريخ الإرسال: 2019/ 10/21 تاريخ القبول: 2019/ 11/ 30 تاريخ النشر: 2020/ 05 / 30

ملخص:

تهدف هذه الورقة البحثية إلى إعطاء تصور حقيقي عن الآليات والميكانيزمات المتاحة لشركة المساهمة، التي تمكنها من شراء الأسهم، سواء تعلق الأمر بشراء أسهمها ، أو بشراء أسهم شركة أخرى، كما تسعى لإرساء الإطار الفعال لها، لمواكبة التطورات الراهنة التي يشهدها الاقتصاد العالمي من جهة، وما تشهده التشريعات المنظمة لشركات المساهمة من تغييرات من جهة أخرى.

كلمات مفتاحية: شراء الشركة لأسهمها - شرط الموافقة - حظر الشراء - اندماج الشركات.

Abstract:

This research paper aims to give a real perception of processes and mechanisms available to the joint stock company which enables it to buy shares, whether the purchase of its own shares, or the purchase of shares of another company. It also seeks to establish an effective framework, on the one hand, to cope with the current developments in the world economy, and on the other hand, the changes occurring in the legislation governing joint stock companies.

Keywords: The company purchases its own shares - Condition of approval - Prohibition of purchase - Company merger .

1- المؤلف المرسل : شريط نسيم ، الإيميل : n.cherit@univ-mascara.dz

مقدمة :

النمو الاقتصادي لأي دولة تتبنى نظام السوق الحر، يقوم بالدرجة الأولى على حجم الاستثمارات الموجودة بها ،وعلى قدرتها في استقطاب رؤوس الأموال الضخمة ،أجنبية كانت أم وطنية، ولتحقيق ذلك يجب الاعتماد بشكل أساسي على شركات الأموال ،التي يستشف من تسميتها أنها كيان اقتصادي يتطلب رؤوس أموال ضخمة،ويتكون رأسماله من أسهم يكتتب فيها عدد كبير من المدخرين الراغبين في الاستفادة من عائداتها.

لذا أحاط المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات الأخرى، شركات المساهمة بنظام قانوني خاص، يقوم على مبدأ ثبات رأس المال، الذي يعد الضمان العام لدائتي الشركة ،وعلى مبدأ المساواة فيما بين المساهمين. هذا،ومن الثابت قانوناً أن شركة المساهمة التي تتبنى التأسيس المتتابع، تلجأ في تكوين رأسمالها إلى ما يسمى بالاكنتاب المفتوح، أي أن رأسمالها يتم جمعه عن طريق عرض الأسهم الممثلة لرأسمالها على الجمهور الذي يقوم بشرائها، بيد أن بعض شركات المساهمة قد ترغب في استرداد أسهمها في مرحلة من مراحل حياتها.

وتلجأ شركة المساهمة إلى شراء الأسهم لاعتبارات مختلفة ومتنوعة، فمثلاً قد تلجأ الشركة لشراء أسهمها بغرض تخفيض التكاليف الزائدة عن حاجاتها، عن طريق الشراء بقصد تخفيض رأسمالها، أو بقصد الاستثمار فيها، أو بقصد تحصيل حقوقها لدى الغير، أو للوفاء بديونها، فضلاً على ذلك قد تلجأ إلى شراء أسهم شركة أخرى بقصد السيطرة والاستحواذ عليها، أو بغرض الحفاظ على تواجدتها في الأسواق المحلية والعالمية..

ومن ثم ، يمكن القول أن موضوع شراء شركة المساهمة للأسهم هو أحد أهم المواضيع القانونية إثارة للجدل، يطرح العديد من الإشكاليات و التساؤلات التي سنقدم على عرضها ومعالجتها من خلال هذا البحث.

ولعل أبرز هذه الإشكاليات التي عرفت جدلا كبيرا على المستويين الفقهي والتشريعي هي تلك المتعلقة بإمكانية شراء شركة المساهمة للأسهم من عدمها، أي بعبارة أخرى ما هي الآليات القانونية المتاحة لشركة المساهمة التي تمكنها من شراء الأسهم؟ وما هي المتطلبات الضرورية لتجسيد ذلك سواء القانونية أو الإجرائية؟ وما مصير الأسهم المشتراة بما يخالف أحكام القانون؟

وللإجابة على هذه الإشكالية ارتأيت تقسيم هذا الموضوع إلى محورين، تناولت في المحور الأول شراء الشركة لأسهمها، في حين خصصت المحور الثاني لشراء الشركة أسهم شركة أخرى.

في الأخير خلصت دراستي إلى عرض أهم النتائج والاقتراحات التي يمكن التوصل إليها.

1. شراء الشركة لأسهمها

من الثابت فقها وقانونا أن عملية شراء الشركة لأسهمها هي عملية استثنائية، ذلك أنها تجعل الشركة كمساهم في حد ذاتها، لذا اختلفت اتجاهات التشريعات المقارنة وتباينت حيال هذه المسألة بين من يحظرها وبين من يجيزها، إلا أن الذين أجازوها لم يجيزوها بشكل مطلق، بل أحاطوها بضوابط صارمة و بجملة من الشروط محددة قانونا.

فشراء الشركة لأسهمها يقصد به: "إعادة شراؤها لأسهمها بموجب عقد بيع تحصل بمقتضاه الشركة على الأسهم المباعة بسعرها في سوق الأوراق المالية، وبمجرد إتمام البيع تنتقطع علاقة المساهم البائع بالشركة، فلا يحق له الحصول على أسهم التمتع"⁽¹⁾.

ويستفاد من هذا التعريف أن عملية شراء الشركة لأسهمها تتطلب وجود اتفاق بين المساهم الراغب في بيع أسهمه وبين الشركة، إلا أنه في بعض الأحيان

قد تكتسب الشركة أسهمها دون أن تتجه إرادتها إلى ذلك، ويتحقق هذا الوضع في جميع الحالات التي تكتسب فيها الشركة أسهمها بدون مقابل⁽²⁾. وتأسيسا على ما تقدم، يمكن القول أن موضوع شراء الشركة لأسهمها يجرنا إلى الحديث عن مقاربتين أساسيتين، تكمن الأولى في دراسة حظر شراء الشركة لأسهمها كأصل عام وجزاء مخالفته، في حين تكمن المقاربة الثانية في إبراز وتبيان الاستثناءات الواردة على مبدأ حظر شراء الشركة لأسهمها .

1.1. حظر شراء الشركة لأسهمها وجزاء مخالفته

من الأهمية بمكان، أن نشير إلى أن عملية شراء الشركة لأسهمها تشكل خطرا على حقوق المساهمين، خاصة الحق في المساواة فيما بينهم، وعلى المستثمرين الراغبين في الانضمام إلى الشركة، لما تنطوي عليه من مخاطر ولما ينجم عنها من انعكاسات سلبية، قد تمس بشكل مباشر بأصول الشركة، وقد تجعل جزء من رأس مالها صوريا، فضلا على أنها قد تفتح باب للتلاعب بأسعار الأسهم، لذا سارعت غالبية التشريعات المقارنة إلى حظرها كأصل عام، ولم تجزها إلا في حالات معينة وردت على سبيل الحصر، ووفق ضوابط صارمة، وطبقا لشروط محددة قانونا.

على ضوء هذا، حاولت معالجة مسألة شراء الشركة لأسهمها وفق ما استقر عليه المشرعين الفرنسي والجزائري ، هذا الأخير الذي يعاب عليه أنه لم ينظم هذه العملية بشكل مستقل في القانون التجاري الصادر بموجب الأمر 75-59 المؤرخ في 1975/09/26م ، على الرغم من خطورتها ولم يفرد لها آنذاك إلّا نصا قانونيا واحدا تمثل في نص المادة 677 من نفس القانون⁽³⁾.

إلا أنه بعد صدور المرسوم التشريعي 93-08 المعدل والمتمم للقانون التجاري، تراجع المشرع الجزائري عن موقفه السابق، وتناول مسألة شراء الشركة لأسهمها في فقرة مستقلة هي الفقرة الرابعة المعنونة "باكتتاب الشركات لأسهمها الخاصة أو شرائها أو رهنها"، المتضمنة المواد من 714 إلى 715 مكرر 3 من ق.ت.ج، المدرجة في القسم السادس الموسوم "بتعديل رأسمال

الشركة"، حيث أقر صراحة ولأول مرة بحظر شراء الشركة لأسهمها بموجب نص صريح لا يدع مجالاً للشك، أكدته الفقرة الأولى من نص المادة 714 من ق.ت.ج⁽⁴⁾.

وباستقراء وتمحيص ما ورد في هذه الفقرة، اتضح لنا أن هناك عمليتان محظورتان، تكمن الأولى في حظر عملية اكتتاب الشركة لأسهمها الخاصة، وتكمن الثانية في حظر عملية شراء الشركة لأسهمها، وكلاهما تهدف للحفاظ على مبدأ ثبات رأس المال، الذي يعد الضمان العام لدائني الشركة، لذا أقر المشرع بحظرهما، إلا أن هذا الحظر يختلف من عملية لأخرى، فحظر اكتتاب الشركة لأسهمها الخاصة يظل قائماً طوال مدة حياة الشركة، بينما تكون عملية شراء الشركة لأسهمها جائزة ومسموح بها في بعض الحالات، سنتطرق إليها بالتفصيل عند دراستنا للاستثناءات الواردة على مبدأ حظر شراء الشركة لأسهمها⁽⁵⁾.

ويستفاد كذلك من الفقرة المذكورة أعلاه، أن حظر عمليتي اكتتاب الشركة لأسهمها الخاصة وشراء الشركة لأسهمها، لا يقتصر فقط على العمليات التي تمت مباشرتها من قبل الشركة نفسها، بل يمتد ليشمل العمليات التي تمت بواسطة شخص آخر يتصرف باسمه الخاص ولكن لحساب الشركة، وبهذا يكون المشرع الجزائري قد تدارك النقص الذي كان يشوب نص المادة 677 من القانون التجاري الجزائري الواردة في ظل الأمر 59-75.

على العموم، وأمام صمت المشرع الجزائري حيال نوع الأسهم التي يشملها حظر الشراء، فقد استقر الفقه الحديث على أن مبدأ الحظر يسري على جميع أنواع الأسهم التي تصدرها شركة المساهمة، سواء كانت أسهما عادية أم ممتازة، ولا يقتصر الحظر عند هذا الحد بل يتعدى ذلك ليشمل حتى شهادات الاستثمار⁽⁶⁾.

هذا ويعاب على المشرع الجزائري كذلك، أنه لم يتطرق لمصير الأسهم المشتراة أو المكتتب فيها بما يخالف أحكام القانون، أي بتعبير أدق مصير

الأسهم التي تكتسبها الشركة رغم الحظر المفروض عليها، مما يجعل مصيرها غامضاً ومبهماً، لذا من باب أولى بالمشروع الجزائري أن يقتدي بما استقرت عليه بعض التشريعات المقارنة حيال هذه المسألة، خاصة ما توصل إليه المشروع الفرنسي الذي كان أكثر تنظيماً، حيث أنه أقر لأول مرة بمبدأ حظر شراء الشركة لأسهمها بموجب نص المادة 217 من قانون الشركات رقم 537-66 المؤرخ في 1966/07/24م، قبل أن يتم تعديله بموجب القانون الصادر في 1981/12/30م، الذي أبقي على مبدأ الحظر، لكن توسع في نطاقه نوعاً ما، إلا أن هذه المادة ألغيت بموجب نص المادة 04 من الأمر رقم 912-2000 المتضمن القانون التجاري الفرنسي الصادر في 2000/09/18م، بالجريدة الرسمية الصادرة في 2000/09/21م، واستبدلت بالمادة L225-206، التي عدلت بدورها بموجب نص المادة 51 من الأمر رقم 604-2004 الصادر في 2004/06/24م بالجريدة الرسمية الفرنسية الصادرة في 2004/06/26م.

هذا ومن الثابت قانوناً، أنه كلما كان حظر لمسألة ما صاحبه جزاء عن مخالفته، بيد أن السؤال الذي يطرح نفسه بخصوص عملية شراء شركة المساهمة لأسهمها، هو مصير الأسهم المشتراة بما يخالف أحكام القانون؟، وللإجابة على هذا التساؤل، ووفقاً للقواعد العامة فالجزاء هو بطلان عملية الشراء، إلا أن النص الجديد الذي استحدثه القانون الصادر في 1981/12/30 المعدل والمتمم لقانون الشركات الفرنسي لسنة 1966م، في نص المادة 217-7 الملغاة بموجب الأمر رقم 912-2000 والمستبدلة بنص المادة 225-214 L من القانون التجاري الفرنسي الساري المفعول، يقضي بأن الأسهم المشتراة خلافاً لأحكام القانون يتعين التنازل عنها خلال مدة سنة اعتباراً من تاريخ شرائها أو الاكتتاب فيها، وإلا فإنها تعتبر ملغاة بقوة القانون بعد انقضاء هذه الفترة (07).

ويستفاد من النص السابق أن الشركة التي قامت بشراء أسهمها بما يخالف أحكام القانون، يمكنها أن تحتفظ بهذه الأسهم لمدة لا تتجاوز سنة من تاريخ شرائها، على أن تكون كافة الحقوق المرتبطة بهذه الأسهم مشلولة خلال فترة

الحيازة، أي أن هذه الأسهم في هذه الحالة لا تخول الشركة الحق في الحصول على الأرباح، كما لا تخولها الحق في التصويت في جمعياتها العامة، وهذا ما أكدته المادة 164 من قانون الشركات الفرنسي الملغاة بموجب نص المادة 04 من الأمر رقم 912-2000، والمستبدلة بالمادة L225-111 من القانون التجاري الفرنسي الساري المفعول.

أما إذا لم تتنازل الشركة عن الأسهم المشتراة خلال الفترة التي حددها القانون بسنة واحدة من تاريخ الشراء، فإن هذه الأسهم تعتبر لاغية بقوة القانون، ومن دون الحاجة لاتخاذ أي إجراء خاص من قبل القائمين بالإدارة، فلا يكون أمامهم سوى مباشرة الإجراءات المتبعة لتخفيض رأس مال الشركة⁽⁰⁸⁾.

ولم يكتف المشرع الفرنسي عند هذا الحد، بل أقر جزاءات جزائية في حق القائمين بإدارة الشركة بسبب موافقتهم على شراء الشركة لأسهمها بما يخالف أحكام القانون، وهذا ما أكدته المادة 454 من قانون الشركات الفرنسي المعدل و المتمم لسنة 1966م، والملغاة بموجب الأمر 912-2000، حيث حلت محلها المادة L242-23 من القانون التجاري الفرنسي، والتي قضت بمعاقبة رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة، بسبب موافقتهم على عملية الشراء رغم الحظر المفروض عليها، بغرامة مالية تقدر بـ 60 ألف فرنك فرنسي⁽⁰⁹⁾، هذا ويؤخذ على المشرع الفرنسي أن الغرامة المالية التي تضمنتها هذه المادة مقدرة بالفرنك الفرنسي، بالرغم من أن العملة الوطنية المطبقة في فرنسا حاليا هي عملة الاورو، لذا يستوجب على المشرع الفرنسي تعديل نص هذه المادة بما يوافق العملة المعمول بها.

أما المشرع الجزائري فيعاب عليه، أنه لم ينظم مصير الأسهم المشتراة بما يخالف أحكام القانون، ولم ينظم جزاء مخالفة حظر شراء الشركة لأسهمها، إلا أنه وفق القواعد العامة يمكن القول أن عملية شراء الشركة لأسهمها بما يخالف أحكام القانون تعد باطلة بطلانا مطلقا، لمخالفتها الأحكام والقواعد

المنظمة لشركات المساهمة، وعلى هذا الأساس يمكن تطبيق قواعد المسؤولية المدنية خاصة القواعد و الاحكام التي وردت في نص المادة 715 مكرر 23 من القانون التجاري الجزائري في حق القائمين بالإدارة الذين وافقوا على عملية الشراء رغم حظرها، سواء كانوا مسؤولين على وجه الانفراد أو بالتضامن حسب الحالة، تجاه الشركة والغير، وحتى تجاه باقي المساهمين الآخرين.

فضلا على ذلك، يجوز لكل من لحقه ضرر من وراء عملية شراء الشركة لأسهمها، أن يرفع دعوى المسؤولية المدنية سواء كان من المساهمين أو من الغير، طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية القائمة عن الإخلال بالتزام قانوني، يكمن في مخالفة نص قانوني أمر، كما يحق له المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من وراء هذه العملية طبقا للقواعد العامة، ومن جهة أخرى يمكن تكييف كذلك بطلان عملية الشراء على أساس مخالفتها لمبدأ ثبات رأس المال، وكذا مخالفتها لمبدأ المساواة بين المساهمين.

هذا ولقد لوحظ في الآونة الأخيرة، وجود توجه عام لدى العديد من التشريعات المقارنة، يقضي بعدم حظر عملية شراء الشركة لأسهمها بشكل مطلق، لما تنطوي عليه من فوائد اقتصادية ومالية، وفي نفس الوقت لا يجوز إطلاق حرية الشركة في شراء أسهمها دون قيد أو شرط لما تنطوي عليه من مخاطر كما ذكرنا من قبل، على هذا الأساس يمكن القول أن عملية شراء الشركة لأسهمها تتراوح بين الحظر والإباحة.

2.1. الاستثناءات الواردة على مبدأ حظر الشراء

المشرع الجزائري على غرار بعض التشريعات الأخرى، حظر عملية شراء الشركة لأسهمها كقاعدة عامة، إلا أن هذا الحظر ليس مطلقا بل وردت عليه بعض الاستثناءات، سمحت للشركة بشراء عدد معين من أسهمها، يمكن أن نوجزها على النحو التالي:

أولا. شراء الشركة لأسهمها بقصد تخفيض رأس مالها

باستعراض ما تضمنته الفقرة الثانية من نص المادة 714 من القانون التجاري الجزائري، اتضح أن المشرع قد أجاز للشركة شراء بعض أسهمها بقصد تخفيض رأسمالها على الرغم من عدم إصابتها بخسائر، حيث جاء فيها: "غير أنه يجوز للجمعية العامة التي قررت تخفيض رأسمال غير مبرر للخسائر أن تسمح لمجلس الإدارة أو مجلس المديرين بشراء عدد معين من الأسهم قصد إبطالها".

وباستقراء وتمحيص ما تضمنته هذه الفقرة، اتضح لنا أن المشرع الجزائري قد أجاز للجمعية العامة التي ترغب في تخفيض رأسمال الشركة، على الرغم من عدم إصابتها بخسائر أن تخول لمجلس الإدارة أو لمجلس المديرين حسب الحالة، بشراء عدد من الأسهم شريطة إبطالها⁽¹⁰⁾.

هذا ويعاب على المشرع الجزائري، أنه لم يحدد نوع الجمعية العامة المخولة بذلك، هل هي العادية أم غير العادية، على غرار نص المادة 712 من ق.ت.ج، التي خول فيها للجمعية العامة غير العادية صلاحية تخفيض رأس المال.

وتجدر الإشارة كذلك، إلى أن المشرع الجزائري قد أجاز للشركة شراء أسهمها بقصد تخفيض رأسمالها طبقا لنص المادة 715 مكرر 57 من القانون التجاري الجزائري، عندما يتضمن قانونها الأساسي شرط الموافقة، الذي يخول الشركة حق الاعتراض على الشخص المتنازل إليه في حالة تنازل مساهم من مساهميها عن أسهمه إلى الغير، فالشركة هنا ملزمة في حالة رفضها للشخص المتنازل إليه أن تعمل على أن يشتري الأسهم محل التنازل مساهم من مساهميها، أو أن يشتريها الغير، أو تقوم هي بشراء هذه الأسهم لنفسها بقصد تخفيض رأسمالها⁽¹¹⁾.

ترتيب لما تقدم، يمكن القول أن المشرع الجزائري قد أجاز للشركة شراء أسهمها بقصد تخفيض رأسمالها على الرغم من عدم إصابتها بخسائر طبقا

للفقرة الثانية من نص المادة 714 من ق.ت.ج، كما أجاز لها شراء أسهمها بقصد تخفيض رأسمالها، في حالة رفضها الموافقة على الشخص المتنازل إليه طبقا لنص المادة 715 مكرر 57 من ق.ت.ج.

ثانيا. شراء الشركة لأسهمها بقصد إعادة التوازن لأسعار أسهمها

لم يكتف المشرع الجزائري بالاستثناءات المذكورة أعلاه، بل أجاز للشركة التي تكون أسهمها مقيدة في بورصة القيم المنقولة، شراء أسهمها الخاصة المعروضة للبيع في البورصة بقصد تنظيم سعرها، وهذا ما أكدته نص المادة 715 مكرر من القانون التجاري الجزائري، في فقرتها الأولى التي جاء فيها "خلافا للمادة 714 المقطع الأول أعلاه، فإن الشركات التي تكون أسهمها مقبولة في التسعيرة الرسمية لبورصة الأوراق المالية يمكنها شراء أسهمها الخاصة في البورصة لتنظيم سعر الأسهم"⁽¹²⁾.

وباستقراء ما تضمنته هذا الفقرة، اتضح لنا أن المشرع الجزائري استلها بعبارة "خلافا للمادة 714 المقطع أعلاه"، وهذا إن دل إنما يدل على أن نص المادة 714 من القانون التجاري الجزائري جاء موجه للشركات غير المقيدة في البورصة، في حين أن نص المادة 715 مكرر من نفس القانون جاء موجه للشركات المقيدة في البورصة (بورصة القيم المنقولة)، وعليه يمكن القول أن المشرع الجزائري قد حظر عملية شراء الشركة لأسهمها كقاعدة عامة، بالنسبة للشركات غير المقيدة في البورصة، في المقابل أجاز ذلك للشركات المقيدة في البورصة، لكن بشرط أن يكون الهدف من وراء هذه العملية هو تنظيم سعر الأسهم.

ولتحقيق ذلك اشترط المشرع الجزائري على الجمعية العامة غير العادية أن تكون قد رخصت صراحة للشركة القيام بعمليات البورصة بأسهمها الخاصة، كما أوجب عليها أن تحدد الآليات القانونية المتبعة لتنفيذ هذه العملية، لاسيما تحديد السعر الأقصى للشراء والسعر الأدنى للبيع، فضلا عن العدد الأقصى من

الأسهم الواجب حيازتها، والأجل الذي يجب أن تتم خلاله الحيازة، إذ لا يمكن منح هذه الرخصة لأجل يفوق سنة، وهذا ما أكدته الفقرة الثانية من نص المادة 715 مكرر من القانون التجاري الجزائري.

ولم يكتف المشرع عند هذا الحد، بل اشترط على الشركة أن تعلم اللجنة المكلفة بتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها (C.O.S.O.B) بعملية الحيازة التي قامت بها، وهذا ما أكدته المادة 715 مكرر 1 من القانون التجاري الجزائري، فضلا على ذلك يحق لهذه اللجنة أن تطلب من هذه الشركة كل التوضيحات والمبررات التي تراها مناسبة، تحت طائلة منع هذه الحيازة، طبقا لنص المادة 715 مكرر 2 من نفس القانون⁽¹³⁾.

ويحسب عليه انه أجاز للشركة الاحتفاظ بالأسهم المشتراة في محفظتها المالية، لمدة لا تتجاوز سنة من تاريخ شرائها، كما يجوز لها إعادة عرضها للتداول بقصد تثبيت أسعار أسهمها، وإعادة توازنها في السوق المالي⁽¹⁴⁾.

في المقابل يعاب على المشرع الجزائري أنه لم يحدد نسبة الأسهم المشتراة، ولم ينص على إمكانية استخدام الشركة للأسهم المشتراة لأغراض أخرى غير إعادة بيعها في إطار عملية إعادة توازن الأسهم، على غرار بعض التشريعات التي أجازت استخدام هذه الأسهم، بتوزيعها على العاملين في إطار إشراكهم في توسعة الشركة، أو في إطار حق الشراء المقرر لصالحهم.

في الأخير يمكن القول أنه إذا كان القانون يحظر على الشركة شراء أسهمها والاكنتاب فيها، فهو يحظر عليها أيضا رهنها مباشرة أو بواسطة شخص آخر يتصرف باسمه الخاص ولكن لحسابها، وهذا ما أكدته المادة 715 مكرر 3 من القانون التجاري الجزائري.

كذلك يحظر على الشركة أن تساعد بطريقة أو بأخرى أي شخص مقبل على شراء الأسهم التي تصدرها أو أن يكتتب فيها، كأن تقدم له الأموال اللازمة لذلك، أو تمنح له قروض، أو توافق على تقديم ضمانات له، تحت

طائفة تطبيق العقوبات المنصوص عليها في المادة 811 من القانون التجاري الجزائري، وهذا ما أكدته المادة 715 مكرر 60 من نفس القانون. هذا، ومن الثابت فقها وقانونا أن شراء الشركة للأسهم لا يقتصر فقط على شرائها لأسهمها، بل يمتد ذلك ليشمل شراءها لأسهم شركة أخرى، وهذا ما سنتطرق إليه في المحور التالي.

2. شراء وتملك الشركة لأسهم شركة أخرى

بالرجوع للواقع العملي نجد أن هناك طريقتان في العمل تمكنان شركة المساهمة من شراء الأسهم، إما عن طريق شراء أسهمها كما رأينا سابقا، أو عن طريق شراء وتملك أسهم شركة أخرى، سواء كان الشراء مباشرة، أو كان عن طريق المشاركة في تأسيس شركة أخرى، وهذا ما سنتطرق إليه بالدراسة والتفصيل في المطالبين التاليين.

1.2. شراء الشركة لأسهم شركة أخرى مباشرة

تمكن هذه الآلية شركة المساهمة من شراء أسهم شركة أخرى مباشرة، فتصبح بذلك مساهمة في رأسمال هذه الأخيرة ومالكة للأسهم المشتراة، وغالبا ما تلجأ شركات المساهمة لهذه الآلية بغرض السيطرة والاستحواذ على شركات أخرى⁽¹⁵⁾، من خلال شراء أكبر عدد ممكن من أسهمها، خاصة عندما يتم الشراء مباشرة من المساهم الراغب في بيع أسهمه، إذ يتم الشراء من دون أي وسيط، وبتكلفة أقل من الشراء الذي يتم في سوق الأوراق المالية، طالما لم يكن هناك شرط في نظام الشركة التي ينتمي إليها المساهم الراغب في بيع أسهمه، الذي يقيد حرية تداول الأسهم، كشرط الموافقة وشرط الاسترداد لمصلحة الشركة أو لمصلحة باقي المساهمين الآخرين.

على ضوء هذا، تلجأ بعض شركات المساهمة إلى إدراج بعض القيود الاتفاقية في أنظمتها الأساسية تقيد حرية تداول أسهمها، وذلك لاعتبارات معينة منها منع دخول بعض الأشخاص الذين لا يحظون بثقتهم فيها، أو لمنع أشخاص

أو شركات منافسة يقتضي نشاط الشركة استبعادهم منها ،أو لمنع دخول الأجانب عندما يراد الاحتفاظ بالطابع الوطني للشركة (16).

هذا، ويجمع الفقه الحديث على أن هذه القيود يجب أن لا تصل إلى حد حرمان المساهم الراغب في بيع أسهمه بشكل مطلق، وإلا كانت باطلة لتعلق ذلك بالنظام العام، وعلى هذا الأساس لا يجوز إدراج شرط الموافقة البسيط أو المجرد في نظام الشركة، الذي يخولها الحق في الاعتراض على الشخص المتنازل إليه من دون إبداء أسباب الرفض، ومن دون تقديم مشتر آخر، غير الذي يقترحه المساهم الراغب في بيع أسهمه، سواء كان من المساهمين أو من الغير، ومن دون أن يلزمها بشراء هذه الأسهم لنفسها، مما يجعل المساهم الراغب في البيع حبيس أسهمه وأسيرها، لذا أجمعت التشريعات المقارنة و الآراء الفقهية على ضرورة اقتران شرط الموافقة بالشراء في حالة رفض الشركة للشخص المتنازل إليه(17).

في الأخير يمكن القول أن شركة المساهمة قد تلجأ لشراء أسهم شركة أخرى مباشرة، من المساهم الراغب في بيع أسهمه، أو من البورصة ، كما قد تلجأ لشراء وتملك أسهم شركة حديثة عن طريق المشاركة في تأسيسها، وهذا ما سنتطرق إليه في المطلب التالي.

2.2 المشاركة في تأسيس شركة أخرى

قد تشترك شركتين أو أكثر في تأسيس شركة أخرى، دون ثمة حاجة إلى انقضاء وزوال الشخصية المعنوية للشركات المشاركة في تأسيسها، ومن دون الحاجة إلى تعديل نظام هذه الشركات المشاركة، ومن دون استشارة المساهمين في كل شركة من الشركات التي ساهمت في تأسيس الشركة الوليدة، ذلك أن القرار الذي اتخذته القائمين بالإدارة في كل شركة، والقاضي بالمشاركة في تأسيس شركة أخرى، يدخل في إطار استثمار أموال الشركة، على ضوء هذا

يمكن القول أن هذه العملية تعادل عملية اندماج الشركات من حيث الأهمية الاقتصادية والاجتماعية، إلا أنها تختلف عنها من الناحية القانونية.

فالاندماج هو ضم شركتين أو أكثر قائمتين من قبل، إما بإدماج إحداها في الأخرى، أو بتأسيس شركة جديدة تندمج فيها الشركات القائمة⁽¹⁸⁾.

وعليه، فالاندماج مهما كان نوعه يترتب عليه انقضاء الشركات المندمجة، وبالتالي تزول شخصيتهم المعنوية، بينما الشركات المشاركة في تأسيس شركة أخرى لا تنقضي ولا تزول شخصيتها المعنوية، بل تبقى كل شركة قائمة بذاتها ومستقلة عن الشركة الوليدة، التي تتمتع هي الأخرى بذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركات التي ساهمت في تأسيسها.

من جهة أخرى، تختلف الشركة الوليدة الناتجة عن مشاركة شركتين أو أكثر عن الفروع التي تنتمي للشركة الأم، فالفرع لا يتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة أي أن استقلاله عن الشركة الأم هو استقلال نسبي، وأن الأعمال التي يقوم بها إنما تتم باسم ولحساب الشركة الأم، بينما الأعمال التي تقوم بها الشركة الوليدة الناتجة عن مشاركة شركتين أو أكثر تكون باسمها ولحسابها الخاص، في المقابل يكون للشركات التي ساهمت في تأسيسها الحق في الحصول على الأرباح نظير الأسهم التي يمتلكوها في رأسمال الشركة الوليدة، كل شركة بعدد أسهمها⁽¹⁹⁾.

ومن منظور آخر، إذا تضمن نظام الشركات المندمجة شرط الموافقة الذي يقيد حرية تداول الأسهم فيها، ووجب تفعيل هذا الشرط في حالة اندماجها، ومهما كان نوع الاندماج، طبقا لما استقرت عليه محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ 03 جوان 1986م، القاضي بامتداد نطاق تطبيق شرط الموافقة ليشمل حالات انتقال الاسهم بسبب الاندماج⁽²⁰⁾، بينما لا يفعل هذا الشرط في حالة مشاركة شركتين أو أكثر في تأسيس شركة أخرى، حتى وإن تضمن نظامهم الأساسي هذا الشرط.

في الأخير، إن المشاركة في تأسيس شركة أخرى، لا تقتصر فقط على شركتين أو أكثر، أي بتعبير أدق نطاق المشاركة لا يقتصر على الأشخاص المعنوية فقط، بل يمكن لشركة قائمة بذاتها أن تشترك مع شخص أو عدة أشخاص طبيعيين في تأسيس شركة أخرى.

خاتمة:

خلصت في النهاية إلى نتيجة مفادها أن المشرع الجزائري لم يهتم بمعالجة مسألة شراء الشركة لأسهمها في ظل الأمر 59-75 المتضمن القانون التجاري، إلا بصورة عابرة، معتبرا عملية الشراء طريقة خاصة من طرق تخفيض رأس مال الشركة، وهو ما يعتبر حلا تقليديا، لكن بصور المرسوم التشريعي 93-08 تراجع عن موقفه السابق، وأقر بحظر عملية شراء الشركة لأسهمها كقاعدة عامة، بموجب نصوص قانونية خاصة، بيد أن هذا الحظر ليس مطلق، بل ترد عليه بعض الاستثناءات وفق ضوابط صارمة، وطبقا لشروط معينة حددها القانون.

كذلك خلصت إلى انه لا يجب حظر عملية شراء الشركة لأسهمها بشكل مطلق لما تنطوي عليه من فوائد اقتصادية ومالية، وفي نفس الوقت، لا يجوز إطلاق حرية الشركة في شراء أسهمها دون قيد أو شرط لما تنطوي عليه من مخاطر، على هذا الأساس يمكن القول ان عملية شراء شركة المساهمة لأسهمها الخاصة تتراوح بين الحظر و الإباحة.

كذلك يمكن القول ان المشرع الجزائري حظر عملية شراء شركة المساهمة لأسهمها الخاصة كقاعدة عامة، بالنسبة للشركات غير المقيدة في البورصة، في المقابل أجاز ذلك للشركات المقيدة في البورصة، لكن بشرط ان يكون الهدف من وراء ذلك هو تنظيم سعر أسهمها.

وخلصت الى أن المشرع الجزائري ليس فقط أجاز للشركات المقيدة في البورصة شراء أسهمها الخاصة، بل سمح لها كذلك الاحتفاظ بها في محفظتها

المالية لمدة لاتزيد عن سنة، وفي نفس الوقت، ولتفادي التلاعب بأسعار الأسهم، لم يترك المشرع هذا الامر لمطلق حرية الشركات، بل اخضعها لرقابة صارمة هي رقابة لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها (C.O.S.O.B) وتوصلت إلى أن آليات شراء شركة المساهمة للأسهم لا تقتصر فقط على شراء أسهمها الخاصة، بل يمكنها شراء و تملك أسهم شركة أخرى، مباشرة من المساهم الراغب في بيع أسهمه، أو من البورصة، أو عن طريق المشاركة في تأسيس شركة جديدة .

هذا ويعاب على المشرع الجزائري أنه لم يرتب بنص صريح في القانون التجاري، المسؤولية المترتبة عن مخالفة حظر عملية شراء الشركة لأسهمها، سواء المسؤولية المدنية أو الجزائية، وهذا على عكس المشرع الفرنسي الذي أقر ذلك بموجب نصوص قانونية صريحة لا تدع مجالا للتأويل.

فضلا على ذلك، يؤخذ على المشرع الجزائري انه لم ينظم مصير الأسهم المشتراة بما يخالف أحكام القانون، كما لم يحدد نسبة الأسهم المسموح بشرائها من قبل شركات المساهمة المقيدة في البورصة.

كما يعاب عليه، انه لم يجز لشركة المساهمة شراء أسهمها بقصد توزيعها على العاملين فيها على غرار ما استقر عليه التشريع الفرنسي.

ترتibia لما سبق، يمكن تقديم بعض الاقتراحات على النحو التالي:

-على المشرع الجزائري أن يرتب في القانون التجاري المسؤولية المدنية والجزائية عن مخالفة حظر شراء الشركة لأسهمها الخاصة بنصوص قانونية صريحة، على غرار ما ذهبت إليه بعض التشريعات المقارنة.

-نأمل من المشرع الجزائري أن ينظم مصير الأسهم المشتراة بما يخالف أحكام القانون، وان يحدد عدد الأسهم المسموح بشرائها من قبل شركات المساهمة المقيدة في البورصة.

التهميش:

- (1) د. محمد فريد العريني، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة، الازارطة، 2006، ص 1996.
- نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر الطبعة الثانية، 2007 ص 206.
- (2) د- أميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الأسهم من جانب الشركة المصدرة لها، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة 1994، ص 11.
- (3) تنص المادة 677 من القانون التجاري الجزائري في ظل الأمر 59-75 المؤرخ في 1975/09/26 م على مايلي:
- " يحظر على الشركة شراء أسهمها الخاصة، على أنه يجوز للجمعية العامة التي قررت تخفيض رأس المال بدون مبرر للخسائر، أن تسمح لمجلس الإدارة بشراء عدد معين من الأسهم بقصد إبطالها".
- (4) عدلت بالمرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 1993/04/25 م، الجريدة الرسمية العدد 27 المؤرخة في 1993/04/25 م، ص 31.
- (5) د- أميرة صدقي، مرجع سابق، ص 135.
- (6) د- أميرة صدقي، مرجع سابق، ص 136.
- محمد محب الدين قرباش، النظام القانون لشراء الشركة لأسهمها، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2004، ص 35.
- Article L225-217 (modifié par ordonnance N° 2004-604 du 24 juin 2004 art 51 JORF 25 juin N° 2004:
- « Les articles L225 -206 a L 225-2016 sont applicables aux certificats d'investissement. »
- (07) د- أميرة صدقي، مرجع سابق، ص 141.
- Michel Germain et Pierre- Louis Périn, SAS La société par actions simplifiée Etudes-Formules, JOLY éditions ,France, 6eme éditions,2016,p.p.218-219.
- Paul et Philippe DIDIER, Droit commercial ,Tome2, Les sociétés commerciales, éd. ECONOMICA, Paris,2011,p.p.551-553.
- (08) د- أميرة صدقي، مرجع سابق، ص 143.
- (09) د- أميرة صدقي، مرجع سابق، ص 144.

- (10) نادية فضيل، مرجع سابق، ص 207.
- أ. بن بعيش و داد، شراء الشركة لأسهمها بين الإجازة والحظر، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد السابع، ص 243.
- (11) بن مختار إبراهيم، سلطة رأس المال في شركة المساهمة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه ل.م.د في الحقوق تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، 2017، ص 255.
- (12) نادية فضيل، مرجع سابق، ص 208.
- أ. بن بعيش و داد، مرجع سابق، ص 244.
- (13) نادية فضيل، مرجع سابق، ص. ص 208، 209.
- (14) أ. بن بعيش و داد، مرجع سابق، ص 244.
- (15) دنهاد احمد إبراهيم السيد، الاستحواذ على الشركات التجارية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع ، مصر، الطبعة الثانية، 2018، ص 61 وما يليها.
- (16) د. ناييف احمد ضاحي الشمري، النظام القانوني لزيادة وتخفيض رأس مال الشركة المساهمة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2017، ص. ص 172، 174.
- (17) د. علي حسن يونس، النظام القانوني للقطاع الخاص والقطاع العام في الشركات والمؤسسات، دار الفكر العربي للنشر، مصر، 1967، ص. ص 185، 186.
- (18) د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار الفكر العربي للنشر، الإسكندرية - 2008، ص 351.
- (19) د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 356.
- (20) د. حمد الله محمد حمد الله ، مدى حرية المساهم في التصرف في أسهمه، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي ، دار النهضة العربية للنشر ، القاهرة - مصر، 1994، ص. ص 116، 117.
- قائمة المراجع:**
- أولا. باللغة العربية:**
- المؤلفات:**
- يونس علي حسن (1967)، النظام القانوني للقطاع الخاص والقطاع العام في الشركات والمؤسسات، مصر، دار الفكر العربي للنشر.
- صدقي أميرة (1994)، النظام القانوني لشراء الأسهم من جانب الشركة المصدرة لها، مصر، دار النهضة العربية .

- حمد الله محمد حمد الله (1994)، مدى حرية المساهم في التصرف في أسهمه، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، مصر، دار النهضة العربية للنشر.
 - العريني محمد فريد (2006)، الشركات التجارية، مصر، دار الجامعة الجديدة، الاذاريطة.
 - فضيل نادية (2007)، شركات الأموال في القانون الجزائري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية.
 - كمال طه مصطفى (2008)، الشركات التجارية، مصر، دار الفكر العربي للنشر، الإسكندرية.
 - الشمري نايف احمد ضاحي (2017)، النظام القانوني لزيادة وتخفيض رأس مال الشركة المساهمة، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية.
 - السيد نهاد احمد إبراهيم (2018)، الاستحواذ على الشركات التجارية، مصر، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع.
- الأطروحات:**

- قرباش محمد محب الدين (2004)، النظام القانون لشراء الشركة لأسهمها، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر.
- بن مختار إبراهيم (2017)، سلطة رأس المال في شركة المساهمة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه ل.م.د في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، الجزائر.

المقالات:

- بن بعبيش وداد، شراء الشركة لأسهمها بين الإجازة والحظر، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد السابع، ص.ص. 230-248.

النصوص القانونية والتنظيمية:

- القانون التجاري الجزائري المعدل و المتمم
- القانون التجاري الفرنسي الساري المفعول
- قانون الشركات الفرنسي لسنة 1966 المعدل والمتمم

ثانيا. باللغة الأجنبية:

- Paul et Philippe DIDIER(2011) , Droit commercial ,Tome2, Les sociétés commerciales, France, éd. ECONOMICA, Paris.
- Michel Germain et Pierre- Louis Périn(2016) , SAS La société par actions simplifiée Etudes-Formules, France, JOLY éditions , , 6eme éditions.