استهلاك أسهم الشركة المساهمة

-دراسة مقارنة-(*)-

الباحث علاء سعيد قاسم د. أيسر عصام داؤد

مدرس القانون التجاري

كلية الحقوق/ جامعة الموصل

المستخلص

غني عن البيان أن الشركة المساهمة تقوم على أساس رأس المال الذي يقدمه المساهمون لأنه يمثل الضمانة الوحيدة والفعلية لدائني الشركة، وتلجأ الشركة المساهمة إلى استهلاك أسهم رأس مالها بشرط عدم المساس بثباته ولا فرق بين فئات الاسهم فجميعها قابلة للاستهلاك وأن الشركة لا تستهلك أسهمها إلا في الحالات التي يجيز فيها إصدار أسهم تمتع عوضاً عن الاسهم التي استهلكت أقيامها الاسمية، ويعد الاستهلاك رد معجل لنصيب المساهم في رأس مال الشركة فهو عملية استثنائية وأمر جوازي يحتمل القبول أو الرفض تبعاً للنشاط الذي تقوم به الشركة، ولا يحصل إلا إذا كانت موجودات الشركة مما يستهلك بالاستعمال ويزول بمرور الزمن أو أن الشركة حاصلة على امتياز وأن تحققه يكون مقروناً بتحقق شروط منها أن يكون منصوصاً عليه في النظام الاساسي للشركة وأن قيمته تدفع من الأرباح أو من الاحتياطات القابلة للتوزيع، لاسيما أن علاقة المساهم بالشركة لا تزول وأن عضويته باقية وله حق حضور الاجتماعات والتصويت والاشتراك في الادارة.

الكلمات المفتاحية: الشركة المساهمة، رأس المال، الاستهلاك.

Abstract

It is worth mentioning that the shareholding company is based on the capital provided by the partners because it represents the sole and actual guarantee for the company's creditors, The company resorted to the consumption of its capital shares provided that it does not affect its stability and the difference between the classes of shares, all of which are expendable and that the company

(*) أستلم البحث في ٢٠١٩/٦/٩ *** قبل للنشر في ٢٠١٩/٧/٣.

does not consume its shares except in cases where it is permitted The issuance of shares shall be in favor of the shares that have consumed their nominal shares, Consumption is an accelerated response to the share of the shareholder in the company's capital, It is an exceptional process and an order that is likely to be accepted or rejected according to the activity of the company If the Company's assets are consumed by use and will expire over time or the Company has a concession and to achieve , it shall be accompanied by fulfillment of conditions, including to be stipulated in the Articles of Association of the Company and its value paid from profits or distributable reserves, He has the right to attend meetings, vote and participate in the administration.

Keywords: Shareholding Company, Capital, Consumption

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد ارتأينا أن تشتمل مقدمة بحثنا على ما يأتي :

أولاً: المدخل التعريفي بموضوع البحث

يعد رأس المال أحد الأركان الخاصة واللازمة لقيام وجود أي شركة بوجه عام لما ينطوي عليه من أهمية بالغة بالنسبة للشركاء والمساهمين فهو يمثل عنصراً من بين أهم العناصر الاساسية التي تدفع بهم الى الانضمام للشركة نتيجة الشعور بالاطمئنان في قدرتها المالية على تحقيق الغرض الذي أنشئت من أجله، وفي المقابل تظهر أهمية رأس المال بالنسبة للدائنين في الشركة المساهمة لأنها تحظى بأهمية بالغة نتيجة المسؤولية المحدودة للمساهم فيها ونظراً لأن استهلاك الاسهم يمس حق الدائنين في رأس مال الشركة المساهمة على اعتبار أنه يتمثل برد قيمة السهم للمساهم خلال حياة الشركة ولكن الاستهلاك يعد عملاً استثنائيا لأن الاصل لا يجوز للشركة رد قيمة الاسهم للمساهمين قبل انقضائها وتسديد ما عليها من ديون على أساس أن رأس المال يتكون منها ويعتبر ضماناً عاماً لدائنيها وردها الى المساهمين يؤدي الى الاخلال بهذا الضمان فلا يجوز لهم الاستيلاء عليها وترك الدائنين من دون مال يرجعون اليه وفاءً لديونهم، لذا فإذا ما قررت الشركة استهلاك أسهمها فإن الاستهلاك ينصب على الموجودات القابلة للزوال أو مما يهلك بالاستعمال

كالطائرات والسفن مثلاً فيستحيل على المساهمين الحصول على قيم أسهمهم عند انقضائها فضلاً عن ذلك قد تكون الشركة حاصلة على امتياز من الحكومة لاستغلال مرفق عام كشركات المياه والكهرباء مثلاً لمدة معينة تؤول بعدها موجودات الشركة بلا مقابل أو بمقابل ضئيل الى الجهة مانحة الامتياز، ولاسيما إذا لم تلجأ الشركة إلى استهلاك أسهمها في أثناء حياتها كان من المستحيل على المساهمين الحصول على قيم أسهمهم عند انقضائها.

ثانياً: أهمية موضوع البحث

يعد الاستهلاك من العمليات الهامة التي تقوم بها الشركة أثناء فترة حياتها وفقاً لضوابط قانونية تختلف باختلاف طبيعة هذه العملية سواء من حيث طرق الاستهلاك والشروط الواجب توافرها عند استهلاك الشركة لأسهمها فضلاً عن ذلك طبيعة الاموال التي تعد محلاً لها ومدى المسؤولية المترتبة على مخالفة الشروط التي يجب أن تراعيها الشركة عند استهلاكها لأسهمها.

ثالثاً: مشكلة البحث

يعد استهلاك الاسهم من المواضيع التي لم يعالجها المشرع العراقي في قانون الشركات المعدل رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ المعدل بالقانون رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٤، وعلى الرغم من ذلك أثرنا أن نعالج استهلاك الاسهم في نطاق هذا البحث مستعينين بالقوانين محل المقارنة للخروج بحلول فعالة لموضوع استهلاك أسهم الشركة المساهمة الخاصة.

رابعاً: منهجية البحث

اعتمدنا في دراستنا لهذا البحث على أسلوب الدراسة المقارنة لأن المشرع العراقي في قانون الشركات المرقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ المعدل بالقانون المرقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٤ لم يعالج استهلاك أسهم الشركة المساهمة في حين أن القوانين محل المقارنة عالجته ونظمته بنصوص قانونية منها قانون الشركات المساهمة المصري المرقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١ المعدل، وقانون الشركات الاردني المرقم (٣٤) لسنة ٢٠١٧ المعدل، والقانون التجاري الجزائري المرقم (٩٣ـــ ٠٨) لسنة ١٩٩٣ المعدل.

خامساً: هيكلية البحث

من أجل الإلمام بموضوع البحث من جميع جوانبه تم تقسيمه الى ثلاثة مباحث وكما يأتي :

المبحث الاول : مفهوم استهلاك أسهم الشركة المساهمة الخاصة وطبيعته القانونية

المطلب الاول : مفهوم استهلاك رأس مال الشركة المساهمة الخاصة

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية لاستهلاك أسهم الشركة المساهمة الخاصة

المبحث الثاني : الشروط والطرق الواجب مراعاتها عند استهلاك الشركة المساهمة الخاصة لأسهمها والآثار المترتبة عليها

المطلب الاول : الشروط الواجب توافرها عند قيام الشركة المساهمة الخاصة باستهلاكها لأسهمها

المطلب الثاني : الطرق التي يجب أن تراعيها الشركة المساهمة الخاصة عند استهلاكها لأسهمها

المطلب الثالث : الآثار المترتبة على قيام الشركة المساهمة الخاصة لاستهلاكها لأسهمها

المبحث الثالث : علاقة شراء الشركة المساهمة الخاصة لأسهمها بالاستهلاك

المطلب الاول : المقصود بشراء الشركة المساهمة الخاصة لأسهمها (أسهم الخزينة)

المطلب الثاني : مدى جواز شراء الشركة المساهمة الخاصة لأسهمها

الخاتمة : تتمثل بالنتائج والتوصيات

المبحث الاول

مفهوم استهلاك أسهم الشركة المساهمة الخاصة وطبيعته القانونية

يعد استهلاك السهم عملية استثنائية لأن السهم لا يستهلك لطالما أن الشركة باقية ويمثل السهم المساهمة المالية المساهم وليس من حقه أن يسترد أسهمه مادامت الشركة قائمة، وليس من حق الشركة لطالما أنها لم تحل أن ترد للمساهم القيمة الاسمية لأسهمه معنى ذلك حرمان المساهم من أحد الحقوق الاساسية المقررة له وهو الحق في البقاء في الشركة الى أن تنقضي بحلها وتصفيتها.

ويقتضي لبحث مفهوم استهلاك أسهم الشركة المساهمة وطبيعته القانونية بشيء من التفصيل تقسيم هذا المبحث الى مطلبين، نبحث في المطلب الاول مفهوم استهلاك أسهم الشركة المساهمة، ونخص المطلب الثاني لبحث الطبيعة القانونية لاستهلاك الشركة لأسهمها.

المطلب الاول

مفهوم استهلاك أسهم الشركة المساهمة الخاصة

عرف أحد الفقهاء استهلاك الأسهم، بأنه (رد القيمة الاسمية للمساهم في أثناء حياة الشركة وقبل انقضائها)[١]، وقد عرف بأنه (رد قيمة الاسهم لمساهميها في أثناء حياتها بحسب تقديرها لمصلحة الشركة في إجرائه)[٢]، كما لو كانت ممتلكات الشركة مما يلحقه النقصان على توالي الزمن أو كانت الشركة حاصلة على امتياز من الحكومة يمنح لها مدة معينة تصبح بعدها موجودات الشركة ملكاً للجهة مانحة الامتياز[٣].

ويلاحظ على التعاريف التي أوردها الفقه أن استهلاك الاسهم ما هو إلا عملية استثنائية وأمر جوازي يحتمل القبول أو الرفض تبعاً للنشاط الذي تقوم به الشركة وقد تجد من

(١) د. عبد الأول عابدين محمد بسيوني، مبدأ حرية تداول الأسهم في شركات المساهمة ـ دراسة فقهية مقارنة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٣٣.

(٢) د. هاني دويدار، القانون التجاري، القانون التجاري، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٨، ص ٧٢٥.

(٣) أ.د مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٨، ص ٢٢٨.

الضروري أن ترد قيمة الأسهم للمساهمين تقديراً لمصلحتهم ولاسيما أن موجودات الشركة مما قد يلحقها النقصان مع مرور الزمن أو أن الشركة حاصلة على امتياز ممنوح من الحكومة وأن موجوداتها تؤول في النهاية الى الجهة مانحة الامتياز تبعاً لذلك تقرر الشركة استهلاك اسهمها تدريجياً.

أما عن مفهوم الاستهلاك قانوناً، فمن قراءة نصوص قانون الشركات العراقي النافذ المعدل والقوانين محل المقارنة لم نلاحظ تعريفاً لاستهلاك الاسهم، لأن مسألة أيراد التعاريف ليس من اختصاص المشرع العراقي والمقارن بل من اختصاص الفقه التي سبق وأن تم ايرادها آنفاً.

وبعد أن بحثنا مفهوم استهلاك الاسهم، تجدر الاشارة إلى أن نبحث خصائصه والتي يمكن إدراجها بالشكل الآتي :

أولاً: لا يقطع استهلاك السهم صلة المساهم بالشركة بل يكون له الحصول على سهم تمتع[١] بدلاً من السهم الذي أستهلك، لأن الاصل إذا استهلك السهم انقطعت كل علاقة بين المساهم والشركة[٢]، ويكون لحامل سهم التمتع حصة في الارباح بالقدر المنصوص عليه في نظام الشركة[٣].

ثانياً: تعد الشركة المساهمة هي الميدان الوحيد لتطبيق الاستهلاك وينصب الاستهلاك على الاسهم[٤].

(١) يقصد بأسهم التمتع هي (الأسهم التي تعطى للمساهم الذي أعيدت له قيمة أسهمه النقدية في أثناء حياة الشركة على أن يبقى مالكها مساهماً في الشركة له نفس حقوق باقي المساهمين الادارية والمالية الذين يملكون أسهم رأس المال عدا الحق في اقتسام موجودات الشركة بعد الانتهاء من التصفية).

(٢) د. محمد فريد العريني، د. محمد السيد الفقي، القانون التجاري الاعمال التجارية ـ التجار ـ الشركات التجارية، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠١٢، ص ٤٨٤.

(٣) د. محمد فريد العريني، الشركات التجارية المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الاطار القانوني وتعدد الاشكال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٩، ص ٢١٢.

(٤) د. محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية ـ دراسة مقارنة، معهد الادارة العامة، الرياض، ٢٠٠٢، ص ٢١٦.

ثالثاً: يجب أن يتم الاستهلاك على وجه تتحقق معه المساواة والعدالة بين المساهمين الذين سوف تستهلك أسهمهم والذين ينتمون الى طائفة واحدة من أنواع الاسهم[١].

رابعاً: ليس استهلاك الاسهم إجبارياً لأن الشركة ليست مدينة تجاه المساهمين بقيمة الأسهم إلا عند حل الشركة، وقيام الشركة باستهلاك الاسهم في أثناء حياتها وقبل حلها أمر جوازي لها[٢].

خامساً: لا يشكل استهلاك الاسهم تخفيضاً لرأس المال، لأن الاستهلاك لا يحصل إلا لأسباب ضرورية تتجلى إذا كانت موجودات الشركة مما يستهلك بالاستعمال ويزول بمرور الزمن أو أن الشركة قد حصلت على امتياز ممنوح من الحكومة وأن موجوداتها تؤول في النهاية الى الجهة مانحة الامتياز لذا تقرر الشركة استهلاك اسهمها تدريجياً استثناءً[٣].

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لاستهلاك الشركة لمساهمة الخاصة لأسهمها

ثار جدل في الفقه حول الطبيعة القانونية لاستهلاك الاسهم، ومن المقرر أن الاستهلاك لا يعد رداً لجانب من رأس المال الى بعض المساهمين فهو لا يحصل إلا من الارباح ويظل رأس المال سليماً لأنه الضمان العام للدائنين، ويرى أحد الفقهاء أن الاستهلاك إنما هو توزيع لنصيب استثنائي من أرباح الشركة على المساهمين بحيث يختص كل مساهم بجزء في الارباح معادلة لمساهمته في رأس المال مع بقاء حصته ممثلة في رأس المال ومعرضة لأخطار المشروع حتى نهاية الشركة[٤]، ويؤخذ على هذا الرأي أن الشركة لا يجوز لها إهدار مبدأ المساواة بين المساهمين أن تخص البعض بجزء استثنائي من الربح هذا إلى أن ما يحصل عليه المساهم لا يعد ربحاً خالصاً وإلا اقتضى ذلك أن يكون له عند نهاية الشركة

(١) معن عبد الرحيم عبد العزيز جويحان، النظام القانوني لتخفيض رأس مال شركات الاموال الخاصة ـ دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون في جامعة الموصل، ٢٠٠٥، ص ٧١.

(٢) أ.د مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المصدر السابق، ص ٢٢٨.

(٣) د. محمد أحمد سويلم، الوجيز في الشركات التجارية في ضوء نظام الشركات السعودي الجديد، ط١، دار النشر الدولي للنشر والتوزيع، الرياض، ٢٠١٧، ص ٢٠٩.

(٤) أ.د مصطفى كمال طه، المصدر السابق، ص ٢٣١.

استرجاع حصة مماثلة لحصة باقي المساهمين الذين لم تستهلك أسهمهم في حين أن سهم التمتع الذي يحصل عليه لا يخول له سوى حقوقاً أدنى[١]، ويرى رأي آخر أن استهلاك الاسهم هو رد معجل لنصيب المساهم في رأس مال الشركة[٢]، وهذا الراي نتفق معه لان الاصل لا يجوز رد نصيب المساهم في الشركة أثناء حياتها لأن الرد مقيد بطبيعة النشاط الذي تمارسه الشركة المساهمة مما يدفعها استثناءً الى رد قيمة الاسهم قبل انقضاء أجل الشركة، وذهب رأي أخر في الفقه إلى أن استهلاك الاسهم هو تخفيض مستتر لرأس مال الشركة المساهمة اتخذ صورة توزيع إضافي للأرباح ومخالف لواجب الشركة في المحافظة على أموالها[٣]، نجد أن هذا الرأي ليس جديراً بالصواب لان هناك فارقاً بين عمليتي استهلاك الاسهم وتخفيض رأس المال لأن في الاستهلاك تقتطع الشركة جزءاً من أرباحها وتدفعه الى المساهمين ولا يترتب على ذلك تخفيض في رأس المال، في حين أن التخفيض هو تعديل لرأس مال الشركة سواء في عقدها أو في نظامها وهذا يحتاج الى قرار من الهيئة العامة للشركة.

المبحث الثاني

شروط وطرق استهلاك الشركة المساهمة الخاصة لأسهمها والاثار المترتبة على ذلك

يعد الاستهلاك عملاً استثنائياً من حيث الاصل وأن الشركة لا تلجأ اليه الشركة إلا مراعاة لطبيعة نشاطها ولكي يكون الاستهلاك منتجاً يجب أن يقترن بشروط وطرق ينبغي على الشركة اتباعها عند قيامها باستهلاك أسهمها وما ينتج عنها من آثار[٤]، ولبحث

(١) د. علي حسن يونس، الشركات التجارية ـ الشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة والتوصية بالأسهم، مطبعة أبناء وهبة حسان، القاهرة، ١٩٩٠، ص ٥٣٦ وما بعدها.

(٢) د. أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٣، ص ١٢٠.

(٣) د. محمد حسين إسماعيل، المصدر السابق، ص ٢٢٣.

(٤) د. عبد الباقي محمد الفكي، شراء الشركة لأسهمها في القانون الاماراتي، بحث منشور في مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، م ١٢، ع ٢، كانون الاول، ٢٠١٢، ص١٥٥.

الشروط والطرق التي يجب على الشركة المساهمة أن تراعيها عند استهلاكها لأسهمها تقسيم المبحث الى ثلاثة مطالب، نبحث في المطلب الاول شروط استهلاك الشركة المساهمة الخاصة لأسهمها، ويخص المطلب الثاني لبحث طرق استهلاك الشركة المساهمة الخاصة لأسهمها، ويتركز المطلب الثالث على الآثار المترتبة على استهلاك الشركة المساهمة الخاصة لأسهمها.

المطلب الاول

شروط استهلاك الشركة المساهمة الخاصة لأسهمها

ينصب الاستهلاك على الاسهم وأن الشركة المساهمة الخاصة هي وحدها ميدان تطبيق استهلاك الاسهم متى توافرت الشروط القانونية للاستهلاك لأنه لا فرق بين فئات الاسهم فجميعها قابلة للاستهلاك[١]، ولبحث هذه الشروط بشيء من التفصيل يقتضي تناولها على وفق النقاط الآتية:

أولاً: يجب أن يكون الاستهلاك منصوصاً عليه في النظام الأساس للشركة

لا يجوز استهلاك أسهم الشركة إلا إذا كان منصوصاً عليه في نظامها الأساس في أثناء قيامها وقبل انقضاء مدتها حتى يكون المساهمون على بينة منه منذ بداية الأمر وعدم الإخلال بمبدأ المساواة بين المساهمين[٢].

ولكن التساؤل الذي يثار هل تستطيع الهيئة العامة في الشركة المساهمة أن تتخذ قراراً بتعديل النظام الاساس لاحقاً والنص على استهلاك الاسهم إذا لم يكن قد نص عليه في نظامها الأساس ابتداءً ؟

اختلف الفقه في ذلك، ذهب جانب من الفقه بالقول أن الاستهلاك عملية استثنائية يشترط لكي يقع صحيحاً أن يكون منصوصاً عليه في نظام الشركة ابتداءً، فإن لم ينص عليه يجوز للهيئة العامة أن تقرر الاستهلاك عن طريق تعديل النظام الأساس للشركة لاحقاً[٣]، وذهب رأي آخر لا يجوز للهيئة العامة وهي التي تمتلك حق تعديل نظام الشركة أن

(١) د. محمد حسين إسماعيل، المصدر السابق، ص ٢١٦.

(٢) د. فيصل بن منصور الفاضل، د. صالح بن عوض البلوي، الوسيط في قانون الشركات السعودي، ط ١، مكتبة الملك فهد الوطنية للنشر، السعودية، ٢٠١٦، ص ١٢٨.

(٣) د. محمد فريد العريني، د. محمد السيد الفقي، المصدر السابق، ص ٤٨٤.

تقرر استهلاك الاسهم إذا لم يكن منصوصاً عليه منذ البداية لأنه لم يدخل في اعتبار المساهمين عند الاكتتاب، ويترتب على إدخاله على نظام الشركة اختلاف طارئ في معاملة المساهمين لا يرقى إلى احترام مبدأ المساواة بينهم بالطريقة التي اطمأنوا اليها عند دخولهم في الشركة وهي من الامور الاساسية التي لا تستطيع الهيئة العامة أن تتعرض لها[١].

ويلاحظ على موقف الفقه، بأن الرأي الاول القائل يجوز قيام الهيئة العامة في الشركة المساهمة بوصفها صاحبة القرار في تعديل نظام الشركة أن تقرر تعديل النظام الأساس بإدراج استهلاك الأسهم لاحقاً جدير بالتأييد، لأنه لم يرد في القوانين التي أجازت الاستهلاك ومنها قانون الشركات المساهمة المصري في المادة (٣٥) والمادة (١١٤) من اللائحة التنفيذية للقانون نفسه، والمادة (٧٠٩) من القانون التجاري الجزائري على حظر تعديل نظام الشركة وإدراج استهلاك الاسهم بل جاء النص مطلقاً باشتراط النص عليه في النظام الأساس للشركة سواء ابتداءً أو لاحقاً عند تعديله، معنى ذلك إذا رأت الهيئة العامة المسوغ لاستهلاك الاسهم يجوز لها تعديله لاحقاً.

ثانياً: يجب أن تدفع قيمة الأسهم المستهلكة من الأرباح أو من الاحتياطات القابلة للتوزيع

يتم استهلاك الاسهم من ارباح الشركة بعد استقطاع المصاريف العامة والاحتياطي القانوني، فلا استهلاك إن لم تحقق الشركة ارباحاً أو تحتفظ باحتياطي اختياري قابل للتوزيع[٢]، ولاسيما قبل أن تقوم الشركة بتوزيع الارباح على المساهمين فيها تقوم بتحصيل الارباح الصافية، وحتى تحصل هذه الارباح تقوم الشركة بطرح المصاريف العامة جميعها وتكاليف الشركة والاحتياطي القانوني، معنى ذلك أن استهلاك الاسهم يقع على الارباح الاجمالية من دون الارباح الصافية، ويقصد بالأرباح الاجمالية بأنها (الزيادة الحقيقية التي تنتج بعد إعداد الوثائق المالية للشركة والمعدة على وفق الأصول العلمية والمحاسبية المتعارف عليها والمؤيدة من مراقب الحسابات، أي هي الارباح التي تتمثل بالزيادة الحاصلة في قيم أصول الشركة بعد طرح الخصوم)[٣]، فضلاً عن ذلك أن استهلاك الاسهم يقع على الاحتياطي الاختياري القابل للتوزيع الذي يتم تكوينه بناء على اقتراح من

(١) د. علي حسن يونس، المصدر السابق، ص ٥٣٢.

(٢) د. محمد حسين إسماعيل، المصدر السابق، ص ٢١٨.

(٣) فيان يوسف نوري، النظام القانوني للربح في الشركة المساهمة ـ دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون في جامعة الموصل، ٢٠٠٢، ص ٢٦.

مجلس الادارة وبموافقة الهيئة العامة وأن المبرر من إنشائه إما لتغطية نفقات تواجه الشركة خلال حياتها أو أن المسوغ يكون من أجل استهلاك الشركة لأسهمها من خلاله[١]، فضلاً عن ذلك لا يجوز الاستهلاك من الاحتياطي القانوني لأنه يمثل في نظر الدائنين ضمانهم شأنه شأن رأس المال تماماً وإنما يتم الاستهلاك من الارباح أو من الاحتياطي الاختياري وإلا كان لدائني الشركة دعوى مباشرة قبل المساهمين للمطالبة بقيمة ما وزع لهم مقابل استهلاك الأسهم[٢].

ثالثاً: يجب أن تتوقف عملية الاستهلاك إذا لم تحقق الشركة في السنة المالية ربحاً ولم يكن لديها احتياطي قابل للتوزيع.

يخدم هذا الشرط الى حد بعيد ثبات رأس المال وعدم المساس به إذ لا يتأثران بعملية استهلاك الشركة لرأس مالها، فمتى ما انعدمت الارباح أو الاحتياطات القابلة للتوزيع كان لزاماً على الشركة أن توقف عملية الاستهلاك لأنه في حال قيامها بذلك إذ يعد تصرفها خرقاً لثبات رأس المال وسيشكل ذلك تخفيضاً له من دون الاحتكام للشروط القانونية المطلوبة في ذلك الأمر والذي يعطي الحق لدائني الشركة الى مطالبة المساهم الذي قبض أسهمه بردها الى الشركة لأن ذلك يشكل مساساً بحقوقهم[٣].

رابعاً: يجب أن تمتلك الشركة الاسباب والدوافع الحقيقية لقيامها باستهلاك الاسهم

معنى ذلك أن لجوء الشركة الى استهلاك رأسمالها لا يكون إلا لأسباب محددة وضرورية ولاسيما في الشركات المساهمة التي يلحق ممتلكاتها النقصان على توالي الزمن كشركات المناجم والمحاجر مثلاً أو كانت الشركة حاصلة على امتياز من الحكومة وأن هذا الامتياز ممنوح لمدة معينة وبانتهاء المدة الممنوحة تؤول الموجودات الى الجهة مانحة الامتياز بلا مقابل أو بمقابل قليل مما تضطر الشركة أثناء.

---

(١) معطالله راضية، الاداء الاعتيادي لشركة المساهمة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، ٢٠١٥، ص ١٧.

(٢) د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، ط٥، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١، ص٧٠٧

(٣) بوسحابة حليمة، التنظيم القانوني لاستهلاك وتخفيض رأس مال الشركة المساهمة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف، الجزائر، ٢٠١٧، ص ٧٥.

حياتها وقبل انقضائها أن ترد للمساهم القيمة الأسمية لما يمتلكه من أسهمه فيها[١].

المطلب الثاني

طرق استهلاك الشركة المساهمة الخاصة لأسهمها

يتم استهلاك رأس مال الشركة المساهمة بطريقتين وحسب مايحدده نظام الشركة، الاولى برد جزء من القيمة الاسمية للأسهم التي يتم اختيارها سنوياً بطريق القرعة حتى نهاية مدة الشركة، أما الثانية فيتم رد جزء من القيمة الاسمية لجميع الاسهم سنوياً بحيث يتم الاستهلاك الكلي على المدى الزمني الذي يحدده نظام الشركة[٢]، وعلى النحو الآتي :

أولاً: رد جزء من القيمة الاسمية للأسهم التي يتم اختيارها سنوياً بطريق القرعة حتى نهاية مدة الشركة

ذهب أحد الفقهاء إلى أن استهلاك الاسهم بطريقة القرعة فيها من المثالب بما يخل بمبدأ المساواة بين المساهمين بوصفه أحدى عناصر نية المشاركة، وقد تؤدي هذه الطريقة الى إلحاق الضرر بأصحاب الاسهم التي لم تستهلك في الحالة التي تقع فيها الشركة بخسائر تمنعها من الاستمرار في عملية الاستهلاك، لأنه في هذه الحالة يفقد هؤلاء حصصهم في رأس مال الشركة في حين أن اولئك الذين استهلكت أسهمهم لا يتحملون شيئاً من هذه الخسارة لكونهم قد حصلوا مقدماً على قيمة الاسهم، فضلاً عن ذلك يمكن الادعاء ببطلان هذه الطريقة في حالة إصابة الشركة بالخسارة بوصفها منطوية وبصورة مقنعة على شرط الأسد[٣] الذي يهدم أحد الاركان الموضوعية الخاصة للشركة وهو ركن اقتسام الارباح والخسائر بالتساوي[٤]، ولتفادي هذه المخاطر يرى أحد الفقهاء أنه يجب أن يتضمن نظام الشركة في حالة استهلاك الاسهم بطريق القرعة تخصيص نسبة مئوية من الربح السنوي

(١) د. محمد مصطفى عبد الصادق، الشركات التجارية في ضوء قانون الشركات المصري ونظام الشركات السعودي الجديد، ط١، دار الفكر والقانون، القاهرة، ٢٠١٨، ص٢٢٠.

(٢) د. عاشور عبد الجواد عبد الحميد، الشركات التجارية، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣، ص٥٧٠.

(٣) يقصد بشرط الاسد هو (الشرط الذي يتضمن إخلالاً بمبدأ التساوي والتوازن بين الشركاء في توزيع الربح والخسائر).

(٤) د. محمد فريد العريني، الشركات التجارية، المصدر السابق، ص٢١١.

الصافي للأسهم التي لم تستهلك لتوزع عليهم بالأولوية على أسهم التمتع وفي حالة انقضاء الشركة قبل تمام الاستهلاك إذ يكون لأصحاب الاسهم التي لم تستهلك الاولوية في الحصول على ما يعادل القيمة الاسمية للسهم من موجودات الشركة[١]. ونجد في هذا الرأي جادة الصواب لأنه سيحقق المساواة بين المساهمين على اعتبار أن قيمة الاسهم التي استهلكت بطريق القرعة قد فقدت نسبة استحقاقها من توزيعات الارباح السنوية مما يتيح للمساهمين الاخرين الذين لم تستهلك قيمة أسهمهم بأن يحصلوا على حقوقهم من موجودات الشركة قبل انقضائها.

أما عن موقف القوانين محل المقارنة، أجاز المشرع المصري في اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المساهمة أن يتم الاستهلاك بطريق القرعة[٢].

وتجدر الاشارة الى أنه[٣].

لقد حظر المشرع الجزائري استهلاك أسهم الشركة المساهمة بطريقة سحب القرعة لأنها تخل بمبدأ المساواة فيما بين المساهمين مما قد يؤدي الى إلحاق الضرر بأصحاب الاسهم التي لم تستهلك[٤].

ثانياً: رد جزء من القيمة الاسمية للاسهم جميعها سنوياً إذ يتم الاستهلاك الكلي على المدى الزمني الذي يحدده نظام الشركة

ذهب جانب من الفقه إلى أن استهلاك الشركة لأسهمها بطريقة رد جزء من قيمة الأسهم للاسهم جميعها لجميع الاسهم سنوياً أكثر تحقيقاً للمساواة من طريقة القرعة، إذ يتم

(١) د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، المصدر السابق، ص ٧٠٨.

(٢) نصت المادة (١١٥/أ) من اللائحة التنفيذية المرقمة (٩٦) لسنة ١٩٨٢ المعدلة لقانون الشركات المساهمة المصري على أنه (يتم استهلاك الاسهم حسب ما يحدده النظام رد القيمة الاسمية للأسهم التي يتم اختيارها سنوياً بطريق القرعة حتى نهاية مدة الشركة).

(٣) لم يعالج المشرع الاردني في قانون الشركات لسنة ٢٠١٧ استهلاك الاسهم وهذا ما يدل على عدم جوازه أسوة بالمشرع العراقي.

(٤) نصت المادة (٧١٥ مكرر ٤٦) من القانون التجاري الجزائري رقم (٩٣ـ ٠٨) لسنة ١٩٩٣ المعدل على أنه (يحظر استهلاك الاسهم عن طريق سحب القرعة تعد كل مداولة تتخذ خرقاً لهذا المنع باطلة).

الاستهلاك على وجه المساواة بالنسبة لكل نوع من أنواع الأسهم[١] ونتفق مع الفقه أن طريقة الوفاء برد جزء من قيمة الاسهم سنوياً طيلة حياة الشركة وقبل حلها فيها من العدالة بالمقارنة مع طريقة القرعة ولعل الحكمة من ذلك هو تحقيق المساواة بين المساهمين إذ سيتحقق الاستهلاك والاداء بمساواة واحدة حتى ولو منيت الشركة بخسائر لطالما أن الاستهلاك قد تم تدريجياً على المدى الزمني بصورة متساوية.

في هذا المحل ويثار التساؤل الآتي هل أن استهلاك الاسهم جميعها كاملة بأية طريقة من طرق الاستهلاك سواء بطريقة القرعة أو الاستهلاك بطريقة الرد الجزئي التدريجي مما يؤدي الى ان تكون الشركة بغير راس مال ؟

وللإجابة على هذا التساؤل يمكن القول أن استهلاك الاسهم جميعها لا يعني أن الشركة تصبح من غير رأس مال وتفقد عنصراً مهماً من عناصر وجودها وإنما يبقى في الواقع رأس المال الاسمي ثابتاً لا ينقص لأن استهلاك الاسهم يتم من الارباح أو من الاحتياطي الاختياري القابل للتوزيع.

أما عن موقف المشرع العراقي من طرق الاستهلاك، لم يعالج المشرع العراقي هذه الطرق لأنه لم ينص على استهلاك الاسهم في قانون الشركات العراقي النافذ لذا ندعو مشرعنا العراقي الى تنظيم استهلاك الاسهم بنصوص قانونية في قانون الشركات المعدل أسوة بالقوانين محل المقارنة التي أجازت استهلاك الاسهم في الشركات المساهمة محددة النشاط مع الأخذ بطريقة الاستهلاك الجزئي التدريجي لأنها تحقق العدالة والمساواة بين المساهمين بعيداً عن المساس بثبات رأس المال لطالما أنه يقتطع من الارباح الاجمالية أو من الاحتياطي الاختياري والنص على أن استهلاك الاسهم لا يحصل إلا لأسباب ضرورية تتجلى إذا كانت موجودات الشركة مما يستهلك بالاستعمال ويزول بمرور الزمن، وتتجلى أيضاً إذا كانت الشركة حصلت على امتياز وبانقضاء المدة الممنوحة للامتياز لم تستهلك أسهمها فإنه يصعب على الشركة رد قيمة الاسهم للمساهمين لذا تلجأ الشركة الى الاستهلاك التدريجي برد قيمة الاسهم عاماً بعد عام حتى إذا ما انقضت مدة الامتياز فإن الشركة ردت قيمة الاسهم للمساهمين جميعاً.

(١) د. عاشور عبد الجواد عبد الحميد، المصدر السابق، ص ٥٧٠، د. محمد فريد العريني، د. محمد السيد الفقي، المصدر السابق، ٤٨٣.

أما عن موقف القوانين محل المقارنة أجاز المشرع المصري في اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المساهمة المعدل أن يتم استهلاك الاسهم التدريجي بطريقة رد جزء من قيمة الاسهم الأسهم جميعها سنوياً على المدى الزمني المحدد وعلى وفق النظام الأساس للشركة(١).

وأجاز المشرع الجزائري هو الآخر استهلاك الاسهم بطريقة الرد الجزئي تدريجياً بالرد المتساوي عن كل سهم ومن الصنف نفسه ولا يترتب عنه تخفيض رأس المال(٢).

المطلب الثالث

آثار استهلاك أسهم الشركة المساهمة الخاصة

لا يترتب على استهلاك السهم انقطاع علاقة المساهم بالشركة فلا تزول عضويته في الشركة بل تظل العلاقة بين المساهم والشركة قائمة بعد الاستهلاك بوصفه شريكاً ويكون له حقوقه اللصيقة بالسهم كافة كحضور اجتماعات الهيئة العامة والتصويت على قراراتها وحقه في الارباح التي تعادل الأسهم التي يمتلكها ونصيبه في فائض التصفية إلا أن حقه في الارباح وفي فائض التصفية اقل من أصحاب أسهم راس المال عملاً بقواعد توزيع الارباح بين أصحاب أسهم راس المال واصحاب الاسهم المستهلكة، ويحق للمساهم الذي استهلكت أسهمه الاشتراك في إدارة الشركة وهذا الحق من النظام العام فلا يجوز حرمانه من الادارة بحجة استرداد قيمة السهم الأسمية ولا يجوز أن ينص في النظام الأساس للشركة على حرمانه من هذا الحق(٣)، فضلاً عن ذلك فإن المساهم الذي تستهلك أسهمه يمنح أسهم تمتع كمقابل للاسهم التي تم استهلاكها(٤)، ويقصد بأسهم التمتع هي (الأسهم التي تعطي للمساهم الذي أعيدت له قيمة أسهمه النقدية في أثناء حياة الشركة، على أن يبقى مالكها

(١) نصت المادة (١١٥/ب) من اللائحة التنفيذية المرقمة (٩٦) لسنة ١٩٨٢ المعدلة لقانون الشركات المساهمة المصري المعدل على أنه (رد جزء من القيمة الاسمية لجميع الاسهم سنوياً بحيث يتم الاستهلاك الكلي على المدى الزمني الذي يحدده نظام الشركة).

(٢) المادة (٧٠٩) من القانون التجاري الجزائري المرقم (٩٣ـ ٠٨) لسنة ١٩٩٣ المعدل.

(٣) د. محمد مصطفى عبد الصادق، المصدر السابق، ص ٢٢٧.

(٤) د. محمد حسين اسماعيل، المصدر السابق، ص ٢٢٠.

مساهماً في الشركة له نفس حقوق باقي المساهمين الادارية والمالية الذين يملكون أسهم رأس المال عدا الحق في اقتسام موجودات الشركة بعد الانتهاء من التصفية[١].

ويبدو مسوغ إصدار أسهم التمتع واضحاً عندما تؤسس الشركة مشروع يخشى معه تعرض رأس مالها للهلاك مثل استغلال منجم لذا فإن الشركة تسبق الاحداث وتعيد أقيام الاسهم للمساهمين أثناء حياتها، ويبدو مسوغاً تأسيس شركة بناء على امتياز تمنحه الدولة للشركة في إدارة مرفق عام خدمي لمدة معينة مثلاً مرفق الماء أو الكهرباء أو السكك الحديد على أن تعيد الشركة موجودات المشروع للدولة كاملة بعد انتهاء مدة الامتياز[٢].

أما عن موقف المشرع العراقي من أسهم التمتع في قانون الشركات النافذ المعدل، فلم يرد لها ذكر وهو دليل على عدم جواز إصدارها، ولكن نقترح على المشرع العراقي إدراجها ولاسيما إذا كانت الشركة تستثمر امتيازاً أو مرفقاً عاماً لكي تتمكن الشركة من الاستهلاك التدريجي لأسهمها وتمنح أسهم تمتع بدلاً من الاسهم المستهلكة لأن الحكمة من مقترحنا أن يحصل المساهمون على حصصهم من رأس مال الشركة قبل انقضاء مدة الامتياز الممنوح لها وإلا سوف تؤول أموال الشركة الى الجهة مانحة الامتياز.

أما عن موقف القوانين محل المقارنة من أسهم التمتع، فقد أجاز المشرع المصري إصدار أسهم تمتع ولكنه اشترط إصدار هذه الاسهم فقط بالنسبة للشركات التي ينص نظامها على استهلاك أسهمها قبل انقضاء أجل الشركة لتعلق نشاط الشركة بالتزام استغلال مورد من موارد الثروة الطبيعية أو مرفق من المرافق العامة ممنوح لها خلال مدة محدودة وقد يزول بعد مدة معينة[٣].

---

(١) بوسحابة حليمة، المصدر السابق، ص ٤٣.

(٢) عباس مرزوك فليح العبيدي، الاكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، دار الثقافة والنشر والتوزيع، الاردن، ١٩٩٨ ص ١٧.

(٣) المادة (٣٥) من قانون الشركة المساهمة المصري المرقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١ المعدل والمادة (١١٧) من اللائحة التنفيذية المرقمة (٩٦) لسنة ١٩٨٢ المعدلة لقانون الشركات المساهمة المصري المعدل.

أما المشرع الاردني فهو الأخر أجاز إصدار أسهم التمتع (أسهم الاسترداد) في الشركة المساهمة الخاصة[١] دون الشركة المساهمة العامة وعلى الوزير إصدار التعليمات اللازمة التي تحدد شروط إصدار هذا النوع من الاسهم وحالات استردادها.

وأجاز المشرع الجزائري أيضاً إصدار أسهم التمتع وعرفها بانها (الاسهم التي تم تعويض مبلغها الاسمي الى المساهم عن طريق استهلاك المخصوم إما من الارباح أو الاحتياطات، ويمثل هذا الاستهلاك دفعاً مسبقاً للمساهم عن حصته في تصفية الشركة في المستقبل)[٢] .

ونستنتج من ذلك أن أسهم التمتع (الأسهم المستهلكة) هي البديل لأسهم رأس المال غير المستهلكة التي تعطي لحاملها نفس الحقوق التي يتمتع بها أصحاب أسهم رأس المال منها المالية والادارية عدا الحق في اقتسام موجودات الشركة بعد الانتهاء من التصفية، فضلاً عن ذلك أن هذه الاسهم لا يمكن إصدارها إلا في حالة ما إذا كان مشروع الشركة يخشى معه تعرض رأس مالها للهلاك أو تؤسس شركة بناء على امتياز تمنحه الدولة للشركة وبانتهاء مدته تؤول موجودات الشركة للجهة مانحة الامتياز على أن يتم استهلاك الاسهم بطريقة الرد الجزئي باستقطاع جزء من الارباح الاجمالية أو من الاحتياطي الاختياري لما لهذه الطريقة من تحقيق المساواة بين المساهمين بدلاً من طريقة القرعة التي لا تحقق العدالة للمساهم ولاسيما إذ تمنى الشركة بخسائر.

وبعد استعراض آثار الاستهلاك على أسهم الشركة المساهمة، يثار تساؤل عن مدى تأثير استهلاك الاسهم على ثبات رأس المال وعدم المساس به؟

وللإجابة على ذلك، يمكن القول أن الاستهلاك لا يعني رد المال الذي قدمه المساهم للشركة لأن رأس المال يعتبر الضمان العام لدائني الشركة فلا يمكن رده للمساهمين لذلك يمتنع أن يحصل الاستهلاك من رأس المال إعمالاً لمبدأ ثبات رأس المال وعدم جواز المساس به[٣]، ويبنى مبدأ عدم المساس برأس مال الشركة المساهمة على ركيزتين أولها عدم جواز توزيع أي جزء من المساهمات على المساهمين من الشركة قبل انحلالها أو انتهاء الغرض الذي جاءت لأجله وتصفيتها، أما الثانية فمفادها عدم جواز توزيع أرباح

(١) المادة (٦٨/ب) من قانون الشركات الاردني رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٧ المعدل.
(٢) المادة (٧١٥ مكرر ٤٥) من القانون التجاري الجزائري أضيفت بالمرسوم التشريعي المرقم (٩٣ـ ٠٨) في ١٩٩٣/٤/٢٥.
(٣) د. محمد فريد العريني، الشركات التجارية، المصدر السابق، ص ٢١٠.

على المساهمين متى تكبدت الشركة بخسائر تسببت في تدهور حالتها المالية ولم تتمكن من أداء التزاماتها النقدية في مواعيدها[١] ، وبالنظر الى عملية الاستهلاك باعتبارها رداً للقيمة الاسمية للسهم الى المساهم قبل انقضاء الشركة وحلها وأن الاستهلاك يعد استثناءً من الاصل المتمثل في مبدأ عدم المساس، مما يدفعنا الى التساؤل هل الاستهلاك يمثل حقاً الاستثناء على ثبات رأس المال ومبدأ عدم المساس أو أنه بعيد كل البعد عنه ؟

إن الاستهلاك في ظاهره يعد استرجاعاً لقيمة السهم للمساهم خلال حياة الشركة وقبل انقضائها[٢] فهو أمر يتعارض من حيث الاصل مع ثبات رأس المال وتجاوزاً على مبدأ المساس به، لأن الاصل السهم لا يستهلك لطالما أن الشركة باقية، إلا أن حقيقة الأمر عكس ذلك لأن الاستهلاك يعتبر عملية استثنائية من الاصل وأن الشركة لا تلجأ اليه إلا لأسباب ضرورية تتعلق حصراً بطبيعة النشاط التجاري الذي تمارسه الشركة المساهمة وإذا كانت موجوداتها مما تستهلك بالاستعمال وتزول بمرور الزمن أو إذا كانت الشركة حاصلة على امتياز حكومي لمدة معينة وتؤول بعدها موجودات الشركة بلا مقابل الى الجهة مانحة الامتياز[٣]، وفي تطبيق حكم المادة (٣٥) من قانون الشركات المساهمة المصري المعدل (يتم استهلاك الاسهم بموجب نص خاص في نظام الشركة وتدفع قيمة الاسهم المستهلكة من الارباح أو الاحتياطيات القابلة للتوزيع)[٤].

وحصر المشرع الجزائري هو الآخر عملية الاستهلاك في المادة (٧١٥ مكرر ٤٥) من القانون التجاري ونص على أن (استهلاك المخصوم يتم من الفوائد أو من الاحتياطات ويمثل هذا الاستهلاك دفعاً مسبقاً للمساهم عن حصته في تصفية الشركة في المستقبل).

يستنتج من موقف المشرع المصري والجزائري أن الاستهلاك لا يعني الاقتطاع من رأس المال ومن ثم فهو لا يعد خروجاً عن ثبات رأس مال الشركة المساهمة أو تجاوزاً على مبدأ المساس به، ولطالما أن القوانين محل المقارنة حصرت وقوعه على الارباح أو على الاحتياطات القابلة للتوزيع معنى ذلك أن يتم الاستهلاك على وجه تتحقق المساواة والعدالة

(١) بوسحابة حليمة، المصدر السابق، ص ٤١.

(٢) معن عبد الرحيم عبد العزيز جويحان، المصدر السابق، ص ٦٦.

(٣) أ.د مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المصدر السابق، ص ٢٢٨.

(٤) المادة (١١٤) من اللائحة التنفيذية المرقمة (٩٦) لسنة ١٩٨٢ لقانون الشركات المساهمة المصري المعدل.

بين المساهمين الذين سوف تستهلك أسهمهم وينتمون الى طائفة واحدة، فضلاً عن ذلك حماية حقوق الدائنين من حيث بيان المجال الذي ينصب عليه الاستهلاك ألا وهو الارباح وليس رأس المال.

المبحث الثالث

علاقة شراء الشركة المساهمة الخاصة لأسهمها بالاستهلاك

تعد عملية شراء الشركة المساهمة لأسهمها من الموضوعات التي أثارت كثيراً من النقاش في الفقه لما تنطوي عليه هذه العملية من إيجابيات وسلبيات تتلخص في المنافع والمساوئ القانونية والاقتصادية الناجمة عنها بالنسبة لدائني الشركة والمساهمين فيها حتى بالنسبة للشركة نفسها وتتفاوت أهميتها وخطورتها بحسب ما ترمي اليه الشركة من وراء شرائها لأسهمها والغرض المراد تحقيقه من هذه العملية، وإذا كانت بعض قوانين الشركات قد أجازتها كالمصري والاردني ولكن لم تجزها إلا بشروط وضوابط تضمن عدم انحراف الشركة عن غرضها الحقيقي[١]، لذا يجب عدم الخلط بين شراء الشركة لأسهمها وبين استهلاك الأسهم لأن كلا العمليتين استثنائيتين تماما وذلك بدليل اختلاف كل عملية وما يترتب عليها من تبعات[٢]، منها ما يتعلق بعلاقة المساهم تجاه الشركة ومنها ما يتعلق بالغاية المتوخاة من الشركة للعمليتين كلتيهما.

ولتفصيل أكثر يقتضي تقسيم هذا المبحث الى مطلبين، ويقتضي لبحث المطلب الاول المقصود بشراء الشركة لأسهمها (أسهم الخزينة)، ونخص المطلب الثاني سيتركز لبحث مدى جواز شراء الشركة لأسهمها في قانون الشركات العراقي النافذ المعدل والقوانين المقارنة.

(١) أ.د أكرم ياملكي، قانون الشركات ـ دراسة مقارنة، ط١، جامعة جيهان الاهلية، اربيل، ٢٠١٢، ص ٢٧٧.

(٢) بوسحابة حليمة، المصدر السابق، ص ٥٢.

المطلب الاول

المقصود بشراء الشركة المساهمة الخاصة لأسهمها (أسهم الخزينة)

عرف أحد الفقهاء شراء الشركة لأسهمها بأنه (عقد بيع تحصل بمقتضاه الشركة على الاسهم المباعة بسعرها في سوق الاوراق المالية، وبمجرد إتمام البيع لا يكون للبائع (المساهم) الحق في الحصول على أسهم تمتع وذلك لانقطاع صلته كلياً بالشركة بمجرد بيع أسهمه لها)[١]، وقد عرف آخر شراء الشركة لأسهمها، بأنها (عملية استثنائية قد تنطوي على تخفيض مستتر لرأس المال دون إتباع الاجراءات القانونية)[٢]، يلاحظ على التعاريف التي أوردها الفقه أن الاسهم التي تشتريها الشركة ابتداءً يطلق عليها أسهم الخزينة[٣] ويتم شرائها بالسعر السائد في سوق الاوراق المالية إما بطريقة الشراء خلال السوق المالي أو بطريقة المناقصة وكلاهما من الطرق التي تنتهجها الشركة المساهمة للقيام بشراء أسهمها.

أما فيما يخص الاسباب التي تدعو الشركة لشراء أسهمها فيجد أحد الفقهاء أن هناك جمة أسباب تجعل من الشركة تلجأ الى شراء أسهمها وتتجلى هذه الاسباب بالآتي[٤] :

أولا: استخدام الفائض النقدي المتاح لدى الشركة التي لا تتوفر أمامها فرص لاستثماره.

ثانياً: تستخدم بديلاً لإجراء التوزيعات في حالة توقع الادارة أن يكون لها تأثير إيجابي في أسعار أسهم الشركة في سوق الاوراق المالية.

ثالثاً: تستخدم لخلق سوق للسهم أو لخلق طلب إضافي على أسهم الشركة أو لتدعيم سعر السوق الحالي لأسهم الشركة المتداولة وتلجأ الشركات الى هذه الآلية في حالة انخفاض أسعار أسهمها لأسباب لا ترتبط بأداء الشركة ذاتها.

---

(١) د. محمد فريد العريني، د. محمد السيد الفقي، المصدر السابق، ص ٤٨٥.

(٢) أ.د مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المصدر السابق، ص ٢٥٣.

(٣) عرفت المادة (١٧/١) من اللائحة التنفيذية المرقمة (٢٨٧) لسنة ٢٠١٦ لقانون الشركات الكويتي رقم (١) لسنة ٢٠١٦ المعدل أسهم الخزينة، وهي (الأسهم التي تقوم الشركة بشرائها وإعادة بيعها واستخدامها على أسهمها المصدرة والتي يتم تداولها ببورصة الاوراق المالية في حدود النسبة المقررة).

(٤) د. عبدالباقي محمد الفكي، المصدر السابق، ص ١٥٢ وما بعدها.

رابعاً: لزيادة ربحية السهم من خلال تخفيض مضاعف الربحية مما يجعل سعر السهم ذات جاذبية معينة للمستثمرين وزيادة نسبة التوزيعات حيث يزداد أرباح المساهمين الباقيين في الشركة أي ربحية السهم.

خامساً: يساهم شراء الشركة لأسهمها في إثراء المساهمين عن طريق زيادة توزيعات الأرباح لتوزيع الارباح المحققة على عدد أقل من الاسهم القائمة.

سادساً: تستخدم في حالة توزيع الارباح في شكل أسهم مجانية باستخدام أسهم الخزينة المتاحة لديها عند التوزيع.

أما بالنسبة للعلاقة بين المساهم والشركة من حيث استهلاك الاسهم ومن حيث شراء الشركة لأسهمها، فبالنسبة لاستهلاك الاسهم فإن العلاقة فيما بين المساهم و الشركة لا تنقطع إذ يحصل المساهم على أسهم تمتع تخوله ذات الحقوق التي تخولها أسهم رأس المال فيما عدا بعض الاستثناءات الخاصة التي سبق ذكرها آنفاً إذ لا تنقطع صلته بالشركة طوال مدة بقائها ولا يترتب على استهلاك الاسهم تخفيض رأس المال، أما بالنسبة لعلاقة المساهم بالشركة عند شرائها لأسهمها فأنه بمجرد البيع لا يكون للمساهم الحق في الحصول على اسهم تمتع لانقطاع صلته كلياً بالشركة ويفقد المساهم صفته كمساهم فيها وما يتبعها من حقوق له[١].

أما فيما يتعلق بتخفيض رأس المال، فسبق وأن ذكرنا أن استهلاك الاسهم لا يترتب عليه تخفيضاً لرأس المال لأن الاقتطاع التدريجي لاستهلاك الاسهم يتم إما من الارباح أو من الاحتياطي الاختياري لذا فهو لا يؤثر على ثبات راس المال ولا المساس به، بخلاف شراء الشركة لأسهمها إذ لا يجوز للشركة أن تكون مساهمة لنفسها وقد تنطوي هذه العملية على تخفيض مستتر لرأس المال من دون إتباع الاجراءات القانونية فهذا يقودنا للمساس بثبات راس المال وبدوره يشكل خرقاً له[٢].

(١) د. محمد فريد العريني، المصدر السابق، ص ٢١٣.

(٢) أ.د مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المصدر السابق، ص ٢٥٣.

المطلب الثاني

مدى جواز شراء الشركة المساهمة الخاصة لأسهمها

لم يرد في قانون الشركات العراقي النافذ نصوصاً تعالج عملية شراء الشركة لأسهمها معنى ذلك أنه لم يمنعها أو يحظرها بصريح النص، لذا من الممكن تناولها بالنص عليها بتعديل قانون الشركات أسوة بالقوانين محل المقارنة على وفق الضوابط ذاتها المعمول بها.

أما موقف القوانين محل المقارنة من شراء الشركة المساهمة لأسهمها، حيث اختلفت مواقف القوانين بين إجازة شراء الشركة لأسهمها وفق شروط وضوابط كما في قانون الشركات المساهمة المصري، وقانون الشركات الاردني، ومنهم من حظرها كالقانون التجاري الجزائري ولكن مع ذلك فقد أورد المشرع الجزائري استثناءً من الاصل.

أجاز المشرع المصري للشركة المساهمة شراء أسهمها ونصت المادة (٤٨) المعدلة بالقانون رقم (٤) لسنة ٢٠١٨ على أنه (لا يجوز أن تحصل الشركة بأي طريقة على جانب من اسهمها يجاوز (١٠٪) من إجمالي الاسهم المصدرة، ويجب على الشركة في حالة حصولها على جانب من الاسهم في الحدود المشار اليها إخطار الهيئة بذلك في موعد لا يجاوز ثلاثة أيام عمل ويتعين عليها أن تتصرف فيها للغير في مدة لا تجاوز سنة من تاريخ حصولها عليها وإلا وجب عليها إنقاص رأس مالها بمقدار القيمة الاسمية لتلك الاسهم وفقاً للإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون، ويجوز للشركة شراء بعض أسهمها لتوزيعها على العاملين بها كجزء من نصيبهم في الارباح).

يفهم من مضمون النص أن جواز شراء الشركة لأسهمها في قانون الشركات المساهمة المصري المعدل ليس مطلقاً بل ترد عليه القيود الآتية :

أولاً: لا يجوز أن تحصل الشركة بأية طريقة على جانب من أسهمها يجاوز (١٠٪) من إجمالي الاسهم المصدرة ويجب على الشركة في حالة حصولها على جانب من أسهمها إخطار الهيئة العامة بذلك في موعد لا يتجاوز ثلاثة أيام عمل ويتعين عليها أن تتصرف في هذه الاسهم للغير في مدة أقصاها سنة من تاريخ حصولها عليها، وإلا وجب عليها إنقاص رأس مالها بمقدار القيمة الاسمية لتلك الاسهم، وإذا تقاعست الشركة عن القيام بإنقاص

رأس مالها تولت الهيئة اتخاذ إجراءات إنقاص رأس مال الشركة بعد مضي ثلاثين يوماً من تاريخ إنذارها.

ثانياً: يجوز للشركة شراء أسهمها في حال عدم التصرف فيها للغير بتخفيض رأس المال بمقدار القيمة الاسمية لتلك الاسهم بشرط إتباع الاجراءات المقررة أي بصدور قرار من الهيئة العامة للشركة بموافقة الاغلبية المطلوبة لتعديل النظام[١] وبشرط إلغاء الاسهم المشترات منعاً لمجلس الادارة من استخدامها في التصويت على نحو معين[٢].

ثالثاً: يجوز للشركة شراء بعض أسهمها لتوزيعها على العاملين بها بوصفها جزءاً من نصيبهم في الارباح[٣]، ويهدف هذا القيد الى تشجيع المساهمة العمالية في رأس مال الشركة.

ويتعين من الناحية الإجرائية متى ما حصلت الشركة على جانب من أسهمها وجب عليها إخطار الهيئة العامة لسوق المال بذلك يتعين عليها عند إعداد قوائمها المالية وفي حالات الافصاح جميعها التي تنشرها أو تعلنها أن تبين ما حصلت عليه من أسهمها ونسبته الى رأس المال المصدر وتاريخ حصولها عليه[٤].

وفي هذا المقام يثار التساؤل الآتي ما مدى إمكانية اكتساب الشركة صفة المساهم خلال فترة احتفاظها بالأسهم وهل يجوز للشركة أن تستعمل الحقوق المرتبطة بالأسهم ؟

للإجابة على ذلك يرى جانب من الفقه أن الشركة عند شرائها لأسهمها فإنها لا تكتسب صفة المساهم خلال فترة احتفاظها بها، ولا يجوز لها أن تستعمل الحقوق المرتبطة بهذه الاسهم، فليس لها أن تحصل على نصيب في الارباح التي توزعها الشركة، فضلاً عن ذلك تستبعد أسهم الخزينة من النصاب اللازم لصحة انعقاد الهيئة العامة ولا يكون لها صوت

---

(١) المادة (١٤٩/أ) من اللائحة التنفيذية المرقمة (٩٦) لسنة ١٩٨٢ لقانون الشركات المساهمة المصري.

(٢) المادة (١١١) من اللائحة التنفيذية المرقمة (٩٦) لسنة ١٩٨٢ لقانون الشركات المساهمة المصري المعدل.

(٣) المادة (١٤٩/ب) من اللائحة التنفيذية المرقمة (٩٦) لسنة ١٩٨٢ لقانون الشركات المساهمة المصري المعدل.

(٤) أ.د مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، أصول القانون التجاري، المصدر السابق، ص ٦٢٥.

معدود في مداولاتها[١] هذا الرأي للفقه جدير بالتأييد لأنه لا يصح للشركة أن تستعمل الحقوق المرتبطة بأسهم الخزينة لعدم اكتسابها صفة المساهم وأن شراءها لها يعد طارئاً لذا فلابد عليها التصرف بها ضمن المدة المحددة لها استناداً الى نص المادة (٤٨) المعدلة أنفاً وإلا وجب عليها تخفيض رأس مالها.

وأجاز المشرع الاردني شراء الشركة لأسهمها وبيعها وفق أحكام قانون الاوراق المالية والانظمة والتعليمات الصادرة بموجبه[٢]، ويلاحظ على موقف المشرع الاردني أنه أجاز شراء الشركة لأسهمها ولكن لم ينظم أحكامها في قانون الشركات بل أحال تنظيمها لأحكام قانون الاوراق المالية الاردني[٣] وتعليمات هيئة الاوراق المالية بشأن شراء الشركة المساهمة للاسهم الصادرة عنها (أسهم الخزينة) لسنة ٢٠١٤، وتتمثل هذه التعليمات بالشكل الآتي :

أولا: يجب على الشركة التي ترغب بشراء أسهمها تقديم طلب خطي لهيئة الاوراق المالية موضحاً فيه قرار مجلس إدارة الشركة بالتوصية للهيئة العامة للشركة بنية شرائها لأسهمها[٤] ويصدر قرار هيئة الاوراق المالية بالموافقة أو الرفض خلال (٢١) يوم من تاريخ تقديم الطلب مستكملاً لكافة الشروط والمتطلبات ويتم الافصاح عنه خلال (٤) أيام من تاريخ تبلغها بالموافقة على طلبها والاعلان في صحيفتين يوميتين محليتين مرتين على الاقل ويتضمن الاعلان موافقة الهيئة العامة للشركة وتاريخ البدء بعملية الشراء وشركات الوساطة التي سيتم التنفيذ من خلالها، مع التقييد بحظر الشركة البدء بتنفيذ عملية الشراء قبل مرور سبعة أيام عمل من تاريخ أخر إعلان[٥].

(١) أ.د مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المصدر السابق، ص ٢٥٥، د. محمد فريد العريني، المصدر السابق، ص ٢١٥.

(٢) المادة (٩٨/هـ) من قانون الشركات المساهمة الاردني المرقم (٣٤) لسنة ٢٠١٧ المعدل.

(٣) المادة (٦/أ) من قانون الاوراق المالية الاردني رقم (١٨) لسنة ٢٠١٧.

(٤) المادة (٣) من تعليمات هيئة الاوراق المالية الاردني لسنة ٢٠١٤.

(٥) المادة (٥/ب/ج) من تعليمات هيئة الاوراق المالية الاردني لسنة ٢٠١٤.

ثانياً: يشترط في عملية شراء الشركة لأسهمها، الا يتجاوز عدد الاسهم المراد شراؤها (١٠٪) من عدد الاسهم المكتتب بها للشركة وأن لا يزيد المبلغ المخصص لشراء الشركة لأسهمها عن الارباح المدورة المتحققة والاحتياطيات الاخرى عدا الاحتياطي القانوني ولا يتم تمويل شراء أسهم الخزينة بالاقتراض وأن لا يكون لدى الشركة إسناد قرض قائمة[١].

ثالثاً: لا تتمتع أسهم الخزينة بأية حقوق في الارباح التي توزعها الشركة على المساهمين وتستثنى من المشاركة والتصويت في اجتماعات الهيئة العامة للشركة والتمثيل في مجلس الادارة[٢].

رابعاً: يجب على الشركة أن لا تحتفظ بأسهم الخزينة أكثر من ستة أشهر من تاريخ آخر عملية شراء ولا تزيد عن ثمانية عشر شهراً من نفس التاريخ[٣].

خامساً: لا يجوز للشركة إصدار أي أوراق مالية جديدة خلال مدة احتفاظها بأسهم الخزينة[٤].

سادساً: في حالة عدم بيع أسهم الخزينة خلال المدة المحددة أنفاً ولأسباب مسوغة أن تقرر الشركة أما تخفيض رأس مالها برصيد أسهم الخزينة على وفق الاجراءات المنصوص عليها في قانون الشركات خلال شهر من انتهاء هذه الفترة أو التوزيع على مساهمي الشركة تنزيلاً من الارباح المدورة أو الاحتياطي الاختياري تكفي لتوزيع الاسهم المقررة على شرط أن يكون وضع سيولة الشركة يسمح من دون الاضرار بحقوق دائني الشركة إذ يتم الحصول على إقرار من مجلس إدارة الشركة بذلك[٥].

سابعاً: يحظر على الشركة أن تنفذ أي عملية شراء وبيع لأسهمها خلال الفترة من تاريخ مصادقة مدقق الحسابات على البيانات المالية السنوية حتى تاريخ إقرارها والمصادقة عليها من الهيئة العامة للشركة[٦].

---

(١) المادة (٤) من تعليمات هيئة الاوراق المالية الاردني لسنة ٢٠١٤.
(٢) المادة (٨) من تعليمات هيئة الاوراق المالية الاردني لسنة ٢٠١٤.
(٣) المادة (٩) من تعليمات هيئة الاوراق المالية الاردني لسنة ٢٠١٤.
(٤) المادة (١٠) من تعليمات هيئة الاوراق المالية الاردني لسنة ٢٠١٤.
(٥) المادة (١٣) من تعليمات هيئة الاوراق المالية الاردني لسنة ٢٠١٤.
(٦) المادة (١٨/أ) من تعليمات هيئة الاوراق المالية الاردني لسنة ٢٠١٤.

وحظر المشرع الجزائري شراء الشركة لأسهمها ولكن الحظر لم يأتي مطلقاً فقد أورد استثناءً يجوز فيه للهيئة العامة للشركة إذا قررت تخفيض رأس المال غير المسوغ بخسائر أن تسمح لمجلس إدارة الشركة بشراء عدد معين من الاسهم بقصد إبطالها[١].

يلاحظ على موقف المشرع الجزائري أنه من حيث الاصل حظر على الشركة المساهمة شراء أسهمها باعتبار أنه لا يجوز للشركة أن تحل بصفتها كمساهم خلال فترة احتفاظها بها أو أن تكون مساهمة لنفسها وهذا ما لا يجوز قانوناً، ولكن مع ذلك فإن المشرع الجزائري ذهب الى إيجاد استثناء من قاعدة الحظر وأجاز للهيئة العامة في الشركة المساهمة بناءً على طلب من مجلس إدارة الشركة إذا رأت أن هناك ضرورة لتخفيض رأس مالها غير المبرر بخسائر مما يعطي الحق لمجلس إدارة الشركة أو مجلس المديرين بشراء الأسهم ولكن قيد قصد الشراء لإبطال الاسهم منعاً لمجلس الادارة من استخدامها في التصويت على نحو معين في الهيئة العامة للشركة[٢]، فضلاً عن ذلك المشرع الجزائري أورد استثناءً آخر بالنسبة للشركات التي أسهمها مقبولة في التسعيرة لبورصة الاوراق المالية يمكنها شراء أسهمها الخاصة في البورصة لتنظيم سعر السهم[٣]، ولكن يجب على الهيئة العامة للشركة أن تكون قد أعطت ترخيص للشركة التي تريد شراء أسهمها الخاصة في البورصة وأن تحدد السعر الاقصى للشراء والسعر الادنى للبيع، والعدد الاقصى من الاسهم الواجب حيازتها والاجل الذي يجب خلاله الحيازة، ويجوز للسلطة المكلفة بتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها في سوق المال أن تطلب من الشركة التي تريد شراء أسهمها الخاصة في البورصة كل التوضيحات والتبريرات التي تراها ضرورية وإذا لم تتم الاستجابة لهذه الطلبات كان على السلطة المكلفة بتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها أن تتخذ كل الاجراءات لمنع تنفيذ الاوامر التي تصدرها هذه الشركات بصفة مباشرة أو غير مباشرة[٤].

---

(١) المادة (٧١٤) من القانون التجاري الجزائري المرقم (٩٣ـ ٠٨) لسنة ١٩٩٣ المعدل.

(٢) بوسحابة حليمة، المصدر السابق، ص ٥٨.

(٣) المادة (٧١٥) من القانون التجاري الجزائري المرقم (٩٣ـ ٠٨) لسنة ١٩٩٣ المعدل.

(٤) غماتي عادل، قرومي إبتسام، النظام القانوني لرأس مال الشركة المساهمة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوقرة بومرداس، الجزائر، ٢٠١٤، ص ٧٦.

بعد بحث جواز شراء الشركة المساهمة لأسهمها وموقف القانون العراقي والقوانين المقارنة والتأرجح ما بين الجواز بشروط وضوابط وبين الحظر مع إيراد بعض الاستثناءات من قاعدة الحظر، يثار تساؤل ما هو أثر شراء الشركة لأسهمها على ثبات رأس مال الشركة المساهمة ومبدأ عدم المساس به ؟

للإجابة على ذلك، أن شراء الشركة المساهمة لأسهمها من حيث الأصل محظوراً، لأنه لا يجوز للشركة أن تكون مساهمة لنفسها، وتنطوي هذه العملية على تخفيض مستتر لرأس مال الشركة المساهمة من دون إتباع الاجراءات القانونية(١)، والزمت القوانين محل المقارنة الشركة المساهمة التي تريد شراء أسهمها أن يكون هناك ضرورة وأن هذه الضرورة إما أن يكون قصد شراء الاسهم لغرض إعادة بيعها خلال المدة المقررة قانوناً أو أن تلتزم الشركة بإنقاص راس مالها بمقدار القيمة الاسمية لتلك الاسهم المشترات هذا من جانب، ومن جانب آخر أن تكون الضرورة من شراء الاسهم لغرض تخفيض رأس مال الشركة المساهمة غير المبرر بخسائر وذلك بموافقة الهيئة العامة للشركة وأن يكون القصد من الشراء هو لإبطال تلك الاسهم المشترات فإذا تحقق ذلك وأتبعت الشركة المساهمة الخطوات المقبولة قانوناً فإن ذلك لا يؤثر على ثبات رأس المال ولا يعد مساساً به ونجد فيه جادة الصواب.

الخاتمة

أولا: النتائج

١. إن الاستهلاك لا يعني رد المال الذي قدمه المساهم للشركة لأن رأس المال يعتبر الضمان العام لدائني الشركة فلا يمكن رده للمساهمين لذلك يمتنع أن يحصل الاستهلاك من رأس المال إعمالاً لمبدأ ثبات رأس المال وعدم جواز المساس لذلك أن استهلاك السهم يعد عملية استثنائية لأن السهم لا يستهلك لطالما أن الشركة باقية وأن السهم يمثل حصة المساهم وليس من حقه أن يسترد حصته مادامت الشركة قائمة، كما أنه ليس من حق الشركة لطالما أنها لم تحل أن ترد للمساهم القيمة الاسمية لأسهمه معنى ذلك حرمان المساهم من أحد الحقوق الاساسية المقررة له وهو الحق في البقاء في الشركة الى أن تنقضي بحلها وتصفيتها.

(١) أ.د مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المصدر السابق، ص ٢٥٣.

٢. إن الاستهلاك أمر جوازي يحتمل القبول أو الرفض تبعاً للنشاط الذي تقوم به الشركة وقد تجد من الضروري أن ترد قيمة الأسهم للمساهمين تقديراً لمصلحتهم خاصةً أن موجودات الشركة مما قد يلحقها النقصان مع مرور الزمن أو أن الشركة حاصلة على امتياز ممنوح من قبل الحكومة وأن موجوداتها تؤول في النهاية الى الجهة مانحة الامتياز تبعاً لذلك تقرر الشركة استهلاك اسهمها تدريجياً.

٣. إن استهلاك الاسهم هو رد معجل لنصيب المساهم في رأس مال الشركة.

٤. إن الشركة المساهمة هي وحدها ميدان تطبيق استهلاك الاسهم متى توافرت الشروط القانونية للاستهلاك لأنه لا فرق بين فئات الاسهم فجميعها قابلة للاستهلاك.

٥. إن الاستهلاك يجب أن يكون منصوصاً عليه في النظام الاساسي للشركة ويجب أن تدفع قيمة الأسهم المستهلكة من الأرباح أو من الاحتياطات القابلة للتوزيع وكذلك يجب أن تتوقف عملية الاستهلاك إذا لم تحقق الشركة في السنة المالية ربحاً ولم يكن لديها احتياطي قابل للتوزيع فضلاً عن ذلك أنه يجب أن تمتلك الشركة الاسباب والدوافع الحقيقية لقيامها باستهلاك الاسهم.

٦. إن استهلاك الاسهم يتم بإحدى الطريقتين حسب ما يحدده نظام الشركة، إما طريقة رد جزء من القيمة الاسمية للأسهم التي يتم اختيارها سنوياً بطريق القرعة حتى نهاية مدة الشركة، أو طريقة رد جزء من القيمة الاسمية لجميع الاسهم سنوياً بحيث يتم الاستهلاك الكلي على المدى الزمني الذي يحدده نظام الشركة.

٧. إن استهلاك أسهم الشركة المساهمة بطريقة القرعة فيها من المثالب مما يخل بمبدأ المساواة بين المساهمين باعتباره أحد عناصر نية المشاركة وقد تؤدي هذه الطريقة الى إلحاق الضرر بأصحاب الاسهم التي لم تستهلك خاصة في الحالة التي تمنى فيها الشركة بخسائر تمنعها من الاستمرار في عملية الاستهلاك، لأنه في هذه الحالة يفقد هؤلاء حصصهم في رأس مال الشركة في حين أن اولئك الذين استهلكت أسهمهم لا يتحملون شيئاً من هذه الخسارة لكونهم قد حصلوا مقدماً على قيمة الاسهم، وقد حظرها المشرع الجزائري صراحة في المادة (٧١٥ مكرر ٤٦) من القانون التجاري الجزائري المعدل.

٨. إن استهلاك الشركة لأسهمها بطريقة رد جزء من قيمة الأسهم لجميع الاسهم سنوياً أكثر تحقيقاً للمساواة من طريقة القرعة بين المساهمين، لاسيما أن الاستهلاك يتم بعيداً عن المساس بثبات رأس المال لطالما أنه يقتطع من الارباح الاجمالية أو من الاحتياطي

الاختياري فضلاً عن ذلك أنه وفقاً لهذه الطريقة يتم الاستهلاك والأداء على وجه المساواة بالنسبة لكل نوع من أنواع الأسهم.

٩. لا يترتب على استهلاك السهم انقطاع علاقة المساهم بالشركة فلا تزول عضويته في الشركة بل تبقى قائمة بعد الاستهلاك ويبقى المساهم كشريك ويكون له كافة حقوقه اللصيقة بالسهم كحضور الاجتماعات والتصويت وحقه في الارباح ونصيبه في فائض التصفية وحقه في الاشتراك في إدارة الشركة فضلاً عن ذلك إن المساهم الذي تستهلك أسهمه يعطى له سهم تمتع كمقابل للاسهم التي تم استهلاكها، إلا أن هذه الاسهم لا يمكن إصدارها إلا في حالة ما إذا كان مشروع الشركة يخشى معه تعرض رأس مالها للهلاك أو تؤسس شركة بناء على امتياز تمنحه الدولة للشركة وبانتهاء مدته تؤول موجودات الشركة للجهة مانحة الامتياز.

١٠. يجب عدم الخلط بين شراء الشركة لأسهمها وبين استهلاك الأسهم حيث لا يصح ذلك لأن كلا العمليتين استثنائيتين تماما وذلك بدليل اختلاف كل عملية وما يترتب عليها من تبعات، منها ما يتعلق بعلاقة المساهم تجاه الشركة ومنها وما يتعلق بالغاية المتوخاة من الشركة لكلتا العمليتين.

١١. إن الاسهم التي تشتريها الشركة المساهمة يطلق عليها أسهم الخزينة ويتم شراؤها بالسعر السائد في سوق الاوراق المالية إما بطريقة الشراء خلال السوق المالي أو بطريقة المناقصة وكلاهما يعتبران من الطرق التي تنتهجها شركة المساهمة للقيام بشراء أسهمها وبمجرد بيع المساهم لأسهمه للشركة لم يبق للمساهم الحق في الحصول على أسهم تمتع وذلك لانقطاع صلته بالشركة، وبالنسبة للشركة ليس لهذه الاسهم الحق في توزيع الارباح أو الحق في التصويت خلال فترة ملكية الشركة لها.

ثانياً: التوصيات

١. لم يعالج المشرع العراقي في قانون الشركات النافذ المعدل موضوع استهلاك الاسهم أسوة القوانين محل المقارنة التي أجازته في الشركة المساهمة محددة النشاط، لذا ندعو مشرعنا العراقي الى تنظيم استهلاك الاسهم خاصة للشركات المساهمة محددة النشاط التجاري أسوة بالقوانين محل المقارنة مع اعتماد طريقة الاستهلاك الجزئي التدريجي لقيمة ألاسهم لأنها تحقق العدالة والمساواة بين المساهمين بعيداً عن المساس بثبات رأس المال لطالما أنه يقتطع من الارباح الاجمالية أو من الاحتياطي الاختياري وأن

الاستهلاك لا يحصل إلا لأسباب ضرورية تتجلى إذا كانت موجودات الشركة مما يستهلك بالاستعمال ويزول بمرور الزمن، وإذا كانت الشركة حاصلة على امتياز وبانقضاء المدة الممنوحة للامتياز ولم تستهلك أسهمها فإنه يصعب على الشركة رد قيمة الاسهم للمساهمين لذلك تلجأ الشركة الى الاستهلاك التدريجي برد قيمة الاسهم عاماً بعد عام حتى إذا ما انقضت مدة الامتياز فإن الشركة ردت قيمة الاسهم لجميع المساهمين.

٢. لم يرد في قانون الشركات العراقي النافذ المعدل ذكر لأسهم التمتع ولكن بالرغم من عدم النص عليها لا يعني حظرها، لذا نجد من الممكن جوازها ونقترح على المشرع العراقي إدراجها خاصة في حالة إذا كانت الشركة تستثمر امتيازاً أو مرفقاً عاماً ولكي تتمكن الشركة من الاستهلاك التدريجي لأسهمها تمنح للمساهمين أسهم تمتع بدلاً من الاسهم المستهلكة لأن الحكمة من مقترحنا أن يحصل المساهمون على حصصهم من رأس مال الشركة قبل انقضاء مدة الامتياز الممنوح لها وإلا سوف تؤول أموال الشركة الى الجهة مانحة الامتياز.

المصادر

أولاً: الكتب القانونية

١. د. أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٣

٢. أ.د أكرم ياملكي، قانون الشركات ـــ دراسة مقارنة، ط١، جامعة جيهان الاهلية، اربيل، ٢٠١٢.

٣. د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، ط٥، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١.

٤. د. عبد الأول عابدين محمد بسيوني، مبدأ حرية تداول الأسهم في شركات المساهمة ـــ دراسة فقهية مقارنة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٨.

٥. د. عاشور عبد الجواد عبد الحميد، الشركات التجارية، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠١٣.

٦. د. علي حسن يونس، الشركات التجارية ــ الشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة والتوصية بالأسهم، مطبعة أبناء وهبة حسان، القاهرة، ١٩٩٠.

٧. عباس مرزوك فليح العبيدي، الاكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، دار الثقافة والنشر والتوزيع، الاردن، ١٩٩٨.

٨. د. فيصل بن منصور الفاضل، د. صالح بن عوض البلوي، الوسيط في قانون الشركات السعودي، ط١ ، مكتبة الملك فهد الوطنية للنشر، السعودية، ٢٠١٦.
٩. د. محمد أحمد سويلم، الوجيز في الشركات التجارية في ضوء نظام الشركات السعودي الجديد، ط١، دار النشر الدولي للنشر والتوزيع، الرياض، ٢٠١٧.
١٠. د. محمد فريد العريني، د. محمد السيد الفقي، القانون التجاري الاعمال التجارية ـــ الشركات التجارية، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠١٢.
١١. د. محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية ـــ دراسة مقارنة، معهد الادارة العامة، الرياض، ٢٠٠٢.
١٢. د. محمد فريد العريني، الشركات التجارية المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الاطار القانوني وتعدد الاشكال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٩.
١٣. أ.د مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٨.
١٤. د. محمد مصطفى عبد الصادق، الشركات التجارية في ضوء قانون الشركات المصري ونظام الشركات السعودي الجديد، ط١، دار الفكر والقانون، القاهرة، ٢٠١٨.
١٥. د.هاني دويدار، القانون التجاري، القانون التجاري، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٨.

ثانياً: الرسائل والاطاريح الجامعية

١٦. بوسحابة حليمة، التنظيم القانوني لاستهلاك وتخفيض رأس مال الشركة المساهمة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف، الجزائر، ٢٠١٧.
١٧. غماتي عادل، قرومي إبتسام، النظام القانوني لرأس مال الشركة المساهمة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوقرة بومرداس، الجزائر، ٢٠١٤.
١٨. فيان يوسف نوري، النظام القانوني للربح في الشركة المساهمة ـــ دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون في جامعة الموصل، ٢٠٠٢.
١٩. معطالله راضية، الاداء الاعتيادي لشركة المساهمة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، ٢٠١٥.

٢٠. معن عبد الرحيم عبد العزيز جويحان، النظام القانوني لتخفيض رأس مال شركات الاموال الخاصة ـــ دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون في جامعة الموصل، ٢٠٠٥.

ثالثاً: البحوث القانونية

٢١. د. عبد الباقي محمد الفكي، شراء الشركة لأسهمها في القانون الاماراتي، بحث منشور في مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، م ١٢، ع ٢، كانون الاول، ٢٠١٢.

رابعاً: القوانين

٢٢. قانون الشركات العراقي المرقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ المعدل بالقانون رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٤.

٢٣. قانون الشركات المساهمة المصري المرقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١ المعدل بالقانون رقم (٤) لسنة ٢٠١٨.

٢٤. قانون الشركات الاردني المرقم (٢٢) لسنة ١٩٩٧ المعدل بالقانون رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٧.

٢٥. القانون التجاري الجزائري المرقم (٩٣ـــ ٠٨) لسنة ١٩٩٣ المعدل.

خامساً: اللوائح والتعليمات

٢٦. اللائحة التنفيذية المرقمة (٩٦) لسنة ١٩٨٢ لقانون الشركات المساهمة المصري المعدل.

٢٧. اللائحة التنفيذية المرقمة (٢٧٨) لسنة ٢٠١٦ لقانون الشركات الكويتي المرقم (١) لسنة ٢٠١٦ المعدل.

٢٨. تعليمات هيئة الاوراق المالية الاردني لسنة ٢٠١٤.