الجامعة العربية الأمريكية

كلية الدراسات العليا

النظام القانوني لتملك الشركات التجارية

"دراسة مقارنة"

إعداد الطالب

أنس محمد ذيب شاويش

إشراف

د. أحمد أبو زينة

تم تقديم هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات درجة الماجستير في تخصص القانون التجاري

شباط / 2019

© الجامعة العربية الأمريكية– جميع حقوق الطبع محفوظة

النظام القانوني لتملك الشركات التجارية

"دراسة مقارنة"

إعداد

أنس محمد ذيب شاويش

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ: 2019/02/18 وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة:		التوقيع
1- د. أحمد أبو زينة	مشرفاً ورئيساً	.....
2- د. أنس أبو العون	ممتحناً داخلياً	.....
3- د. عبد الرؤوف السناوي	ممتحناً خارجياً	.....

الإقرار

أنا الموقع ادناه مقدم الرسالة التي تحمل:

النظام القانوني لتملك الشركات التجارية

"دراسة مقارنة"

أُقر أنَّ ما اشتملت عليه هذه الرسالة هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأنَّ هذه الرسالة ككل، أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أية درجة علمية أو بحث علمي أو بحثي لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

اسم الطالب: أيسر محمد ذيب شاهين

التوقيع : .....

التاريخ : 2019/7/29

الإهداء

إلى ...

والدي ووالدتي... فلولاهما لما وُجِدتُ في هذه الحياة، ومنهما تعلَّمت الصمود، مهما كانت الصعوبات...

إلى ...

اختي وإخواني الغالين على قلبي ورفاق طفولتي...

إلى ...

أصدقائي رمز الوفاء والإخاء، وكل من كان له أثر في حياتي...

إلى ...

أساتذتي الأفاضل الذين كانوا وما يزالون نبراساً ينير درب حياتي، فمنهم استقيتُ الحروف، وتعلمت كيف أنطق الكلمات، وأصوغ العبارات...

إلى ...

الزملاء والزميلات، الذين لم يدَّخروا جهداً في مدي بالمعلومات...

إلى ...

وطني الحبيب فلسطين وقلبه النابض القدس...

إليكم جميعاً أهدي هذه الدراسة المتواضعة

الشكر والتقدير

{يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ}[1]

فالشكر لله تعالى أولاً أن شرح لي صدري، ويسر لي أمري، ووفقني في إنجاز هذه الرسالة.

كما وأتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى أستاذي الدكتور أحمد أبو زينه، لتفضله بقبول الإشراف على رسالتي، وتقديراً لجهوده وملاحظاته التي أغنت هذه الرسالة.

كما وأتقدم بخالص الشكر وعظيم الامتنان إلى أعضاء لجنة المناقشة الدكتور عبد الرؤوف السناوي والدكتور أنس أبو العون على تفضلهم بقبول مناقشة هذه الرسالة.

كما ويطيب لي أن أتقدم بالشكر والتقدير إلى جميع أساتذتي وكافة الهيئة التدريسية في كلية الحقوق والدراسات العليا في الجامعة العربية الأمريكية، وإلى كل من قدم لي العون والمساعدة في إنجاح هذا العمل

الباحث

[1] القرآن الكريم، سورة المجادلة، الآية 11.

الملخص

تناولت هذه الدراسة النظام القانوني لتملك الشركات التجارية، من خلال إتباع المنهج الوصفي التحليلي المقارن، استناداً لقانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية وتعديله بالقرار بقانون رقم (6) لسنة 2008م، ومشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، وقانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004 والأنظمة والتعليمات الصادرة بمقتضاه، والقرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف في فلسطين، بالمقارنة مع القوانين ذات العلاقة في الأردن ومصر.

وقد تمت معالجة موضوع الدراسة من خلال فصلين ومبحث تمهيدي، حيث تم بيان الأهمية القانونية والاقتصادية لعملية التملك، وذلك بالنسبة لأطراف العلاقة من جهة وبالنسبة لاقتصاد الدولة في المبحث التمهيدي، في حين تناول الفصل الأول من هذه الدراسة الأحكام العامة لتملك الشركات التجارية، عن طريق إجلاء غموض مفهوم التملك أو ما يُعرف بعملية الاستحواذ على الشركات التجارية باعتباره نظاماً قانونياً مستحدثاً في عالم الاقتصاد، وذلك من خلال بيان مفهوم التملك في كل من التشريع والفقه، وكذلك بيان نطاق تطبيق التملك وطبيعته القانونية، وما تمتاز به من خصائص معينة تميزه عن النظم القانونية المتشابهة لهُ.

في حين تناول الفصل الثاني الإجراءات القانونية لتملك الشركات التجارية وأثره على الشركات الداخلة بعملية التملك، حيث بين الفصل الثاني الإجراءات القانونية التي يجب اتباعها للقيام بعملية تملك شركة لشركة أخرى، من خلال بيان التزامات الأطراف المعنية خلال هذه المرحلة، والتي تمر بعدة مراحل إجرائية متتابعة تستوجب على أطرافها القيام بها من أجل إتمام عملية التملك حسب ما تطلبه المشرع، والتي سينتج عنها آثار قانونية على الشركات الداخلة بعملية التملك.

وفي خاتمة هذه الدراسة توصل الباحث إلى عدة نتائج، وتوصيات يترتب الآخذ بها، سعياً لتطوير البيئة القانونية. حيث توصلت الدراسة إلى نتيجة مفادها أن تملك الشركات بأنه: عملية قانونية قد ينشأ عنها حق السيطرة على الشركة والحق يمنح لكل شخص (سواء كان طبيعياً أو معنوياً) بأن يتملّك أسهم أو حصص شركة أخرى. كما توصلت الدراسة أن القوانين محل الدراسة، لم تحدد نسبة معينة تلزم الشركة بأنْ تشتريها من الأسهم أو الحصص للشركة المستهدفة حتى يكون الأمر تملكاً، فيحق لأي شركة أنْ تمتلك بقدر حاجتها من أسهم أو حصص شركة أخرى بناء على موافقة الهيئة العامة غير العادية لكلا الشركتين أو بموافقة الشركاء في

تلك الشركات، وهنا تكون هذه الشركة بمثابة شريك في الشركة المستهدفة من عملية الشراء، إلا أن تلك القوانين اوردت مفهوم التملك بقصد السيطرة الفعلية على الشركة المستهدفة، عن طريق ايراد كلمات وألفاظ معينة تكون قرينة على السيطرة بقصد التملك.

وأوصت الدراسة بإضافة مادة إلى مشروع قانون الشركات الفلسطيني تحدد أساليب التملك، بحيث يتم الاستحواذ والتملك العام على الشركات من قبل شركات أخرى في أي من الحالات التالية: إذا كانت تملك حقوق تصويت تمنحها القدرة على السيطرة الفعلية على قرارات الهيئة العامة للشركة المستحوذ عليها، ويعتبر تملك (40%) من الأسهم أو الحصص قرينة على الاستحواذ والتملك العام، إذا كانت هذه النسبة أعلى نسبة تملك في الشركة.

راجياً من الله العلي القدير أن نكون قد وفقنا في الوصول بهذه الدراسة إلى الفائدة العلمية لطالبي العلم، والله ولي التوفيق.

الفهرس

الملخص	**ج**
المقدمة	**1**
مبحث تمهيدي الفوائد القانونية والاقتصادية لعملية التملك	
المطلب الأول: الفائدة القانونية لعملية التملك	**8**
المطلب الثاني: الفائدة الاقتصادية لعملية التملك	**10**
الفصل الأول **الأحكام العامة لتملك الشركات التجارية**	
المبحث الأول: ماهية تملك الشركات التجارية	**16**
المطلب الأول: مفهوم التملك (الاستحواذ)	**16**
الفرع الأول: التعريف التشريعي لتملك الشركات	**16**
الفرع الثاني: التعريف الفقهي لتملك الشركات	**24**
المطلب الثاني: خصائص عملية التملك ونطاقه	**27**
الفرع الأول: خصائص التملك	**28**
الفرع الثاني: نطاق تطبيق التملك	**34**
المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للتملك	**39**
المطلب الأول: تحديد الطبيعة القانونية لتملك الشركات التجارية	**39**
المطلب الثاني: التفرقة بين التملك (الاستحواذ) وبين النظم المشابهة لهُ	**46**
الفرع الأول: التملك (الاستحواذ) الاندماج	**47**
الفرع الثاني: التملك والنقل الجزئي للأصول	**51**
الفرع الثالث: التملك والتقسيم	**52**
الفرع الرابع: التملك (الاستحواذ) والشركة القابضة	**53**

الفصل الثاني الإجراءات القانونية لعملية تملك الشركات وأثرها على الشركات الداخلة فيها	
المبحث الأول: الإجراءات القانونية لتملك الشركات التجارية	**59**
المطلب الأول: شروط ومتطلبات التملّك وأساليبه الإجرائية	**59**
الفرع الأول: الشراء بالاتفاق المباشر	**59**
الفرع الثاني: الشراء بواسطة العروض العامة	**81**
المطلب الثاني: الوسائل والاجراءات القانونية المضادة لعملية التملك	**92**
الفرع الأول: الإجراءات القانونية	**93**
الفرع الثاني: الإجراءات غير القانونية	**102**
المبحث الثاني: الآثار القانونية لتملك الشركات	**104**
المطلب الأول: الآثار العامة لتملك الشركات	**104**
الفرع الأول: أثر التملك على الشركة المالكة "المستحوذة"	**104**
الفرع الثاني: أثر التملك على الشركة المملوكة "المستحوذ عليها"	**110**
المطلب الثاني: الآثار الخاصة لتملك الشركات	**116**
الفرع الأول: التملك وأثره على دائني ومديني الشركة المملوكة "المستحوذ عليها"	**117**
الفرع الثاني: تملك الشركة القابضة وأثره على شركاتها التابعة	**117**
الفرع الثالث: أثر إفلاس وانقضاء الشركة المالكة على الشركة المملوكة	**119**
الفرع الرابع: آثار التملك والاستحواذ بالنسبة للعقود	**120**
الخاتمة والتوصيات وقائمة المصادر والمراجع	
الخاتمة	**124**
التوصيات	**128**
قائمة المصادر والمراجع	**131**
الملحقات	**142**
Abstract	**150**

المقدمة

منذ أنْ عرف الانسان التجارة، وبدأ في التنقل من مكان إلى آخر نشأت علاقات تجارية كثيرة بين الدول، فمن هنا ظهرت فكرة تكوين شركات تجارية تساعد في تطوير الحياة الاقتصادية بين الدول، وفي ارتفاع مستوى الفرد[2].

ومن المتعارف عليه أنَّ الشركات أنواع كثيرة؛ أهمها الشركات التجارية وهي تقسم في الضفة الغربية إلى نوعين حسب قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية، إلى شركات أشخاص وشركات أموال لكل منها أحكام خاصة تنظمها، حسب الشكل القانوني للشركة، فشركات الأشخاص وهي تنقسم إلى نوعين أيضاً، شركة عادية عامة "هي الشركة التي يكون جميع الشركاء فيها مسؤولين بصفة شخصية وبالتضامن والتكافل عن ديون الشركة وجميع عقودها والتزاماتها"[3]، وشركة عادية محدودة "هي الشركة التي تشمل على نوعين من الشركاء أحدهما شريك عام أو أكثر يكونوا مسؤولون بصفة شخصية بالتكافل والتضامن عن ديون الشركة وجميع عقودها والتزاماتها، والشريك الثاني يكون إما شريك أو أكثر محدودو المسؤولية"[4]، بحيث يكون كل منهم مسؤول برأس ماله فقط الذي دفعه في الشركة؛ أما شركات الأموال وهي تنقسم إلى نوعان أيضاً، شركة مساهمة عامة محدودة" هي الشركة الخالية من العنوان ويتألف رأسمالها من أسهم قابلة للتداول وتطرح للاكتتاب العام وتكون مسؤولية المساهمين بها محدودة بمقدار مساهمة كل منهم برأسمالها"[5] وذلك حسب ما عرفته المادة (2/39/أ) من قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية، ومثال على هذا النوع من الشركات المدرجة في بورصة فلسطين كونها شركات مساهمة عامة محدودة، شركة جوال والاتصالات الفلسطينية(بالتل) وبنك فلسطين والبنك الاسلامي الفلسطيني والبنك الاسلامي العربي وترست للتأمين وغيرهم[6]، والنوع الآخر شركة مساهمة خصوصية محدودة" هي الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى أسهم لا تطرح للاكتتاب العام وتكون مسؤولية المساهمين بها محدودة بمقدار مساهمة كل منهم برأسمال الشركة"[7].

---

[2] القليوبي، سميحة، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، ط5، سنة 2011، ص5 وما بعدها.
[3] المادة(9)، قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964م، المنشور على الصفحة (493) من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (1757)، بتاريخ 1964/5/3.
[4] المادة(9)، قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964م.
[5] المادة (2/39/أ)، قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964م.
[6] للمزيد عن أسماء الشركات المدرجة في بورصة فلسطين، انظر الموقع الإلكتروني لبورصة فلسطين http://www.pex.ps .
[7] المادة (2/39/ب)، قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964م.

وتنقسم الشركات إلى شركات صغيرة وشركات كبيرة، وذلك بالنظر إلى حجم رأس مالها[8] وتسعى كل شركة إلى السيطرة على السوق أو احتكاره إن سمحت الظروف لها بذلك، وذلك لتحقيق أهداف ومكاسب اقتصادية، كما تسعى إلى تقليص المنافسة في السوق والحد منها، وهو الأمر الذي يدفع الشركات والمشروعات المختلفة إلى محاولة ايجاد روابط بينها، دون أن يفضي ذلك التعاون إلى الإخلال بالاستقلال القانوني للشركات[9].

ومنذ ظهور شركات المساهمة واستقرارها بشكلها القانوني الحالي في العالم، وهي تسعى إلى السيطرة على بعضها البعض، بحثاً عن زيادة حجمها في السوق، وزيادة القدرة على المنافسة، مما يؤدي إلى توسيع نشاطها، واكتساب أسوق جديدة، وزيادة الأرباح العائدة على الشركة المسيطرة[10].

ولذلك تعد عملية تملك الشركات، أو عملية الاستحواذ على الشركة، نوعاً من أنواع السيطرة على إدارة الشركة المستهدفة من عملية الشراء، ويكون ذلك من خلال قيام الشركة المتملكة بشراء الأسهم أو الحصص التي تمثل رأس مال الشركة المملوكة وذلك وفقاً لإجراءات قانونية معينة، الأمر الذي يمنح الشركة المتملكة "المستحوذة" السيطرة على إدارة الشركة المستحوذ عليها[11].

ومن جهة أخرى قد تمهّد عملية تملك الشركة لعملية اندماج محتملة؛ بحيث يكون الهدف من وراء قيام إحدى الشركات لتملك الشركة أو الاستحواذ على أغلبية أسهمها، التمهيد لدمج الشركة المملوكة إلى الشركة المالكة.

وقد يكون الهدف من عملية تملك الشركات هو العمل على تأسيس شركة قابضة[12]، فالشركة القابضة عُرّفت بالمادة (4) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2008م المعدل لقانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 "هي شركة مساهمة عامة تقوم بالسيطرة المالية والإدارية على شركة أو شركات أخرى تُدعى الشركات التابعة، وذلك بإحدى الطرق التالية: إما أن تمتلك أكثر من نصف رأسمالها، و/أو أن يكون لها السيطرة الكاملة على تأليف مجلس إدارتها". وعلى

---

[8] أنظر المادة (6/ب/ج)، قرار بقانون رقم (6) لسنة 2008م بشأن تعديل قانون الشركات لسنة 1964، المنشور على الصفحة (6) من عدد الوقائع الفلسطينية رقم (76)، بتاريخ 2008/6/20. " ب. يجب أن لا يقل رأسمال شركة المساهمة العامة عن مائتين وخمسين ألف دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً. ج. يجب أن لا يقل رأسمال الشركة الخصوصية عن عشرة آلاف دينار أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً".

[9] تادرس، خليل فيكتور، تقسيم الشركات من الوجهة القانونية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2007، ص3.

[10] نوفل، صبري، إيجابيات الاندماج والاستحواذ وسلبياتهما، مجلة الاقتصاد والمحاسبة-مصر، العدد 663، سنة 2016،ص8.

[11] السيد، نهاد أحمد ابراهيم، الاستحواذ على الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2014م، ص56.

[12] عمارنة، محمد أحمد محمود، رقابة هيئة سوق رأس المال على الشركات المساهمة (دراسة مقارنة)، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، سنة 2014، ص393.

الرغم من أنَّ التملك هو جزء من غايات الشركة القابضة إلا أنَّ النظام القانوني لعملية تملك شركة لشركة أخرى أو الاستحواذ عليها هو حق لكل شركة حتى وإن لم يكن التملك والسيطرة من ضمن غاياتها، وذلك بشرط قيام الشركة الراغبة بالتملك (المشترية) والشركة الراغبة بالبيع القيام باستيفاء إجراءات ومتطلبات معينة رسمها القانون حتى تتم تلك العملية على الوجه الصحيح، فالهدف أو الغاية من الشركة القابضة عند تقديم طلب تأسيسها هو تملك أسهم شركات أخرى بحيث تكون تابعة لها، فتخضع الشركات التابعة للشركة القابضة عن طريق قيام هذه الأخيرة بتملك أكثر من نصف رأس مال الشركة التابعة، وبالتالي تسيطر على مجلس ادارتها. وعليه فإنَّ عملية تملك الشركة لشركة أخرى هو حق لكل شركة، وإن لم يكن من ضمن غاياتها، بخلاف ما هو عليه الحال بالنسبة للشركة القابضة.

وقد تضمن مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017م في الفصل الثالث من الباب الثامن أحكاماً واجراءات خاصة بتملك الشركات، وتختلف هذه الاجراءات والأحكام عن النظام القانوني الذي يتعلق بالشركة القابضة والمذكور في الباب السابع.

وتمتاز عملية تملك شركة لشركة أخرى كلياً أو جزئياً، بأنّ الشركات الأطراف في هذه العملية تبقى محتفظة بشخصية معنوية مستقلة عن الأخرى، ومع ذلك فإن الشركات المملوكة ستدار بوساطة الشركة المالكة لغالبية أسهمها[13].

ولعملية التملك صورتان[14]: فإما أن تمتلك الشركة كامل موجودات شركة أخرى عن طريق شراء كامل أسهم شركة أخرى، وذلك مقابل بدل يتم الاتفاق عليه ما بين الشركتين، ويكون هذا تملكاً كلياً ينتج عنه شركة الشخص الواحد[15]، لِكون الشركة المشترية قد قامت بالاستحواذ على كافة أسهم الشركة المباعة؛ أما الصورة الثانية فهي أن تمتلك الشركة المشترية جزءاً من أسهم الشركة المباعة، وهذا هو التملك الجزئي، وهنا تكون الشركة المشترية شريكة مع المساهمين الآخرين بإدارة الشركة المستهدفة من عملية الشراء.

---

[13] السيد، نهاد أحمد ابراهيم، المرجع السابق، ص45.

[14] الخرابشة، سامي محمد، النظام القانوني للشركة المساهمة الخاصة، ط1، دار البشير للنشر والتوزيع، سنة 2005، ص224.

[15] أنظر سامي، فوزي محمد، الشركات التجارية الاحكام العامة والخاصة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2009، ص186,187 " هي الشركة التي تتألف من شريك واحد سواء أكان هذا الشريك طبيعيا او معنويا ويكون لهذه الشركة ذمة مالية مستقلة عن الذمة المالية للشريك، وقد تؤسس هذه الشركة ابتداء من شريك واحد وقد تؤول جميع حصصها أو أسهمها إلى شريك واحد فيها، أو إلى شخص غير شريك فيها عن طريق شرائه لكامل حصصها أو أسهمها وهي الطريقة غير المباشرة لعملية تأسيس شركة الشخص الواحد. والجدير ذكره أن شركة الشخص الواحد غير مطبقة في قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية، والتي سأتي لاحقاً عليها ضمن الآثار القانونية المترتبة على عملية تملّك الشركة لشركة أخرى بالكامل. والتي سيتم من خلالها بيان مصير الشركة المستهدفة من عملية الشراء كلياً، حسب قانون الشركات لسنة 1964 الساري في الضفة الغربية، ومشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، وكل من قانون الشركات الأردني والمصري ذات العلاقة بالدراسة.

كما أنّ طرق تملّك الشركات تختلف بإختلاف وضع الشركة المستهدفة من القيد بجداول البورصة، وكذلك بحسب قيامها بطرح أوراقها المالية في اكتتاب عام[16] وبناء على ذلك قد يتم تملّك الشركة المستهدفة من عملية الشراء بواسطة الاتفاق المباشر وذلك وفقاً لما جاء في المادة (228) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، والمادة (222/ب) من قانون الشركات الأردني رقم 22 لسنة 1997 وتعديلاته[17]؛ أما الطريقة الثانية فهي أن تمتلّك شركة أو أي شخص آخر كان سواء شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً شركة أخرى بواسطة العرض العام للشراء، وذلك وفقاً لما جاء في كل من قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم 12 لسنة 2004[18]، وقانون الأوراق المالية الأردني رقم 18 لسنة 2017[19]، واللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم 95 لسنة 1992[20].

كما أنّ عملية التملّك لا تتحقق بمجرد قيام الشركة المتملكة بشراء أسهم في الشركة المستهدفة من عملية الشراء، بل يستلزم ذلك توافر نية خاصة لدى الشركة الراغبة بالشراء، والتي تظهر من خلال شرائها لأغلبية أسهم المساهمين بالشركة المستهدفة من عملية الشراء، والتي تمكنها من السيطرة على الشركة المستهدفة، والعمل على تسير شؤونها[21].

أهمية الدراسة

تكمن أهمية هذه الدراسة في بيان مفهوم تملك الشركات التجارية، من خلال التعرف على الآلية التي من خلالها يتم تملّك الشركات من قبل شركة أخرى أو شخص طبيعي، وذلك من خلال إظهار الطبيعة القانونية لتملك الشركات ومدى اعتبارها عقدا، وبيان الأهمية الاقتصادية والقانونية من وراء تملك الشركات، وبيان التفرقة بين التملك والاستحواذ وبين النظم المشابهة لهُ، كالاندماج والنقل الجزئي للأصول والتقسيم ونظام الشركة القابضة، وبيان المتطلبات والإجراءات القانونية التي تطلبها القانون من أجل اتمام عملية تملك الشركة لشركة أخرى، وبيان الآثار القانونية المترتبة على عملية التملك بالنسبة للشركات الداخلة بعملية التملك وبيان أثر التملك على بقاء العقود والتعهدات التي ابرمتها الشركة المملوكة مع الغير.

---

[16] مؤمن، طاهر شوقي، الاستحواذ على الشركة دراسة نظرية وتطبيقية، دار النهضة العربية، سنة 2009، ص20.

[17] قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997م وتعديلاته، المنشور على الصفحة (2038) من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (4204)، بتاريخ 1997/5/15.

[18] قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004م، المنشور على الصفحة (10) من عدد الوقائع الفلسطينية، رقم (53)، بتاريخ 2005/2/28.

[19] قانون الأوراق المالية الأردني رقم(18) لسنة 2017، المنشور في الجريدة الرسمية ضمن العدد (3362)، الصادرة بتاريخ 2017/5/17.

[20] اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992 الصادرة من خلال قرار وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية رقم (135) لسنة 1993م، المنشور في الوقائع المصرية من العدد رقم (81) بتاريخ 1993/4/8م.

[21] السيد، نهاد أحمد ابراهيم، المرجع السابق، ص8.

مشكلة الدراسة

تتمثل إشكالية هذه الدراسة في **غياب مفهوم التملك وغموض إجراءاته وآثاره،** وذلك في القوانين الفلسطينية وبعض التشريعات العربية الأخرى، وستحاول الدراسة إجلاء هذا الغموض من خلال الإجابة على مجموعة من الاسئلة الهامة، أهمها:

1. ما المقصود بعملية التملك؟
2. ما هي الطبيعة القانونية لعملية التملك؟
3. ما الفرق بين نظام التملك وبين النظم المشابهة لهُ؟
4. ما هي الأحكام والإجراءات التي رسمها القانون من أجل إتمام عملية التملك؟
5. ما مصير أسهم الاقلية التي رفضت البيع؟
6. هل التملّك يقتصر على أنواع معينة من الشركات دون الأخرى؟
7. هل يمكن أن يؤدي التملك إلى نشوء شركة الشخص الواحد؟ وهل هذا جائز في القوانين ذات العلاقة بالدراسة؟
8. هل يمكن تطبيق التملّك على أرض الواقع من خلال نصوص قانون الشركات لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية؟
9. هل هنالك وسائل لحماية الشركة المستهدفة من عمليات التملك؟
10. ما هي آثار ونتائج عملية التملّك بالنسبة للشركات الداخلة فيها، وأيضاً بالنسبة لدائني ومديني هذه الشركات، وكذلك بالنسبة للعقود التي تكون الشركات المملوكة طرفاً فيها؟

الدراسات السابقة

لم اقف على دراسات سابقة تناولت موضوع الدراسة، حيث إن عمليات تملك الشركات التجارية من الموضوعات الحديثة نسبياً، كما إن التشريعات العربية لم تعرفه إلا من فترة قصيرة؛ مثل المشرع الأردني- وعلى استحياء- من خلال قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته في المادة (222/ب).

ومن ثم يمكن القول إن الفقه العربي لم يول عمليات تملك الشركات اهتماماً، وذلك كله بسبب حداثة الموضوع، ومن ثم فإن تطبيقات القضاء العربي في مجال عمليات تملك الشركات التجارية والاستحواذ عليها قليلة التطبيق في الواقع العملي.

أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة إلى استكشاف النصوص القانونية المطبقة في فلسطين، ونصوص مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، وبعض التشريعات العربية الأخرى المتعلقة بتملك الشركات، وبيان الفروق بين التملك وبين النظم المشابهة لهُ، وبيان الإجراءات السليمة من أجل إتمام عملية تملك شركة لشركة أخرى، كذلك العمل على تحديد مسئولية الشركة المالكة لأسهم الشركة المملوكة، والآثار التي تترتب على عملية التملك بالنسبة للشركات الداخلة بعملية التملك من جهة وبالنسبة للغير من جهة أخرى.

نطاق الدراسة

يتحدد النطاق الموضوعي لهذه الدراسة، بالأحكام والقواعد الخاصة بعملية تملك الشركات، وذلك من خلال قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 الساري في الضفة الغربية وتعديله بالقرار بقانون رقم (6) لسنة 2008م، ومشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، وكذلك قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004م والتعليمات الصادرة بمقتضاه عام 2007م، وقانون هيئة سوق رأس المال الفلسطيني رقم (13) لسنة 2004م[22]، ونظام تداول الأوراق المالية الفلسطيني رقم (20) لسنة 2006م[23]، وقانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997م وتعديلاته، وقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992م[24] ولائحته التنفيذية الصادرة بالقرار الوزاري رقم (135) لسنة 1993م، وقانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة المصري رقم (159) لسنة1981[25].

منهجية الدراسة

لحل مشكلة هذه الدراسة، قمت باتباع المنهج الوصفي التحليلي المقارن، وذلك بالمقارنة النصية بين القوانين السارية في فلسطين مع مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، بالمقارنة مع القوانين ذات العلاقة في الأردن ومصر.

---

[22] قانون هيئة سوق رأس المال الفلسطيني رقم (13) لسنة 2004، المنشور على الصفحة (60) من العدد (53) من الوقائع الفلسطينية، بتاريخ 2005/2/28م.

[23] نظام تداول الأوراق المالية، الصادر عن مجلس إدارة البورصة بتاريخ 2006/8/3، والمصادق عليه من مجلس إدارة هيئة سوق رأس المال الفلسطينية بوجب قراره رقم (4/20)، بتاريخ 2006/12/18م.

[24] قانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992م، المنشور في الوقائع المصرية من العدد رقم (25) بتاريخ 1992/6/22م.

[25] قانون الشركات المصري رقم (159) لسنة 1981، وهو منشور في الوقائع المصرية من العدد (40)، بتاريخ 1981/10/1م.

تقسيم الدراسة

سيتم تقسيم موضوع هذه الدراسة إلى مبحث تمهيدي وفصلين، حيث تم بيان الأهمية القانونية والاقتصادية لعملية التملك، وذلك بالنسبة لأطراف العلاقة من جهة وبالنسبة لاقتصاد الدولة في المبحث التمهيدي، أما الفصل الأول تضمّن الأحكام العامة لتملك الشركات التجارية، وسيتم فيه بيان ماهية تملك الشركة، في كل من التشريع والفقه، وبيان الخصائص التي يمتاز بها هذا العقد، ونطاق تطبيقه، وكذلك بيان الطبيعة القانونية لعملية التملك والتفرقة بينهُ وبين النظم المشابهة لهُ.

أما الفصل الثاني فقد خصّصته لبيان الإجراءات القانونية لتملك الشركات وأثره على الشركات الداخلة بعملية التملّك، وبيان متطلبات عملية التملك، والإجراءات التي أوجب القانون القيام بها لتملك الشركات، وبيان الآثار القانونية المترتبة على هذا التملك، وذلك من خلال بيان أثر التملك على الشخصية المعنوية للشركة المملوكة، كما سيتم بيان أثر التملك على ديون الشركة المملوكة، وأثر التملك على بقاء العقود والتعهدات التي ابرمتها الشركة المملوكة مع الغير.

مبحث تمهيدي

الأهمية القانونية والاقتصادية لعملية التملك

تمثل عملية تملك الشركات التجارية أحد أهم المعطيات الأساسية في الاقتصاد الحر أو ما يُسمى بالعولمة الاقتصادية، والتي تعمل على تكوين تكتلات اقتصادية يكون أحد أهدافها التطور الاقتصادي، وهي إحدى الركائز التي تقوم عليه الدول المتقدمة، فعملية تملك الشركات التجارية هي أحد الأسباب التي تؤدي إلى ايجاد شركات قوية في السوق: ففي ظل الوضع الحالي للنظام العالمي وفي إطار العولمة تُعد عملية تملك الشركات، إحدى الوسائل المفضلة من أجل خلق كيانات كبرى قادرة على العمل والمنافسة، في ظل المتغيرات التي تمر بها كل دولة[26]، وذلك بجانب كل من الاندماج والشركات القابضة، كون أنَّ عملية تملك الشركات التجارية لا يختلف كثيرا عن الأسباب الباعثة للاندماج من أجل تحقيق فوائد وغايات اقتصادية لكلا الأطراف، كما قد يكون الهدف من جانب تملك الشركات هو العمل على تأسيس شركات قابضة بالمستقبل، والتي تؤدي إلى خلق كيانات اقتصادية كبرى، تعمل على تحقيق التركيز الاقتصادي، من خلال إخضاع مجموعة من الشركات التي تمارس نشاطاً اقتصادياً متماثلاً أو متكاملاً إلى إدارة اقتصادية موحدة ومتحكّم فيها[27].

وفضلاً عن الفوائد الاقتصادية من عملية تملك شركة لشركة أخرى كلياً أو جزئياً، فإنهُ توجد كذلك أسباب وفوائد قانونية من جراء عملية التملك التي تتم بين شركتين، على النحو التالي:

المطلب الأول: الفائدة القانونية لعملية التملك

إنَّ عملية تملك الشركات التجارية تعمل على تحقيق فوائد وغايات معينة ليس فقط من الناحية الاقتصادية، وإنما أيضاً من الناحية القانونية، فنجد التشريعات العربية محل الدراسة (الفلسطينية والأردنية والمصرية) قد نظمت عمليات تملك الأسهم أو شراء الأسهم بقصد السيطرة الفعلية على المشروعات الاقتصادية المختلفة، من خلال عروض الشراء في البورصة

[26] زرزور، بن نولي، الطبيعة القانونية لاندماج الشركات دراسة مقارنة، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، سنة2017م، ص21.

[27] العبيدي، محمد يونس محمد، مسؤولية الشركة القابضة عن الشركة التابعة دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية – دار شتات للنشر، مصر- الامارات، سنة 2016م، ص13.

على الأسهم المتداولة بها، كأداة للتعبير عن الإيجاب الصادر من الشركة الراغبة بالسيطرة والاستيلاء على الشركة الأخرى[28].

كما تؤدي عملية التملك إلى تحقيق مجموعة من الغايات والفوائد لكلا الشركتين؛ الراغبة بالشراء والشركة المستهدفة من جراء هذه العملية، منها: العمل على إعادة هيكلة رأس المال في الشركة المستهدفة[29]، والعمل على حماية حقوق أقلية المساهمين[30]، والتي تتجلى عن طريق تقرير حماية مصلحة المساهمين وذلك على أساس مبدأ المساواة فيما بينهم[31]، وربما قد يتم تحقيق قدر من السيطرة على الشركة المشتراة دون القضاء عليها[32].

ومن الفوائد القانونية أيضاً أنّ عملية التملك بحد ذاتها تعتبر إحدى الوسائل القانونية الهامة لمعالجة تعثر الشركات[33]، وذلك مع مراعاة وضع كل شركة على حدة، ومدى تناسب عملية التحول مع واقع الشركة المتعثرة، وإمكانية أن يؤدي التملّك إلى إعادة الهيكلة للشركة، والنهوض بها من جديد دون اللجوء إلى تصفيتها وزوال شخصيتها المعنوية.

فالفائدة القانونية لعملية التملك هي العمل على إعادة هيكلة رأس المال في الشركة المملوكة، دون العمل على تغيير شخصيتها القانونية، وإنما من خلال دخول مجموعة جديدة من المساهمين الجدد الذين قد يملكون أغلبية في رأس مال الشركة المملوكة مع الحفاظ على حقوق المساهمين القدامى في التصويت، وعليه فإن الشركة المستهدفة أو المملوكة لا تكون بمثابة شركة تابعة للشركة المتملكة في حالة نجاح عقد شراء الأسهم أو الحصص[34]، لأن كل شركة من تلك الشركات تتمتع بشخصية قانونية مستقلة عن الأخرى؛ كما أنَّ تلك الطريقة ربما تكون سهلة للسيطرة على الشركة المملوكة من أجل تحقيق عملية الاندماج في المستقبل بين

---

[28] أبو صالح، سامي عبد الباقي، النظام القانوني لعروض الشراء في سوق الأوراق المالية وفقاً لعروض الشراء الجديدة بالقرار رقم (12) لسنة 2007م دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، سنة 2006م، ص6 وما بعدها.

[29] الخرابشة، سامي محمد، المرجع السابق، ص164.

[30] أنظر غميض سالم عبد الرحمن، الطبيعة القانونية لعقد تأسيس شركة المساهمة العامة وأثره على صغار المساهمين في القانون البحريني: دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية والشرعية، كلية القانون – جامعة الزاوية، سنة 2015، ص186 "حيث يفترض بالأساس التعاقدي الذي تقوم عليه الشركة أن تكون المراكز القانونية للمتعاقدين متساوية إذا ما كانت ظروفهم متساوية، وهذا ما يؤكد الحماية القانونية لصغار المساهمين في ألية المعاملة من ناحية المساواة في فئة الأسهم من حيث تحمل الحقوق والواجبات والالتزامات التي تفرضه عليهم العلاقة التعاقدية، وما ينتج عن عملية بيع كذلك لأسهم الشركة يجب أن تكون أيضا المعاملة بالمثل حسب ما يملك الشخص من أسهم".

[31] صدقي، أميرة، النظام القانوني لشراء الاسهم من جانب الشركة المصدرة لها، دار النهضة العربية، سنة 1993، ص37." أنه يشترط لصحة عملية شراء الاسهم ان تتم بقصد تحقيق مصلحة مجموع المساهمين، فلا يجوز أن تؤدي الى توافر أي نوع من عدم المساواة في المعاملة فيما بينهم، او الى تقرير امتيازات لبعض منهم دون البعض الاخر".

[32] السيد، نهاد أحمد ابراهيم، المرجع السابق، ص146.

[33] البيطار، حسام، محسن نمر، الاندماج والتملك اعادة بناء الشركات، مجلة المساهم، العدد(2)، مجموعة المجرة الدولية، عمان، سنة 1997،ص10 وما بعدها.

[34] عبد الحميد، رضا السيد، شرح قانون شركات قطاع الأعمال العام والشركات القابضة والشركات التابعة، دار النهضة العربية، سنة 1991م، ص18,31.

الشركات[35]، وكذلك قد تكون إحدى الوسائل لتأسيس شركة قابضة بالمستقبل إذا ما كان المالك شخصاً معنوياً، وبذلك تكون إحدى الوسائل المهمة لإدخال التعديل على هيكل رأس مال الشركة المستهدفة عن طريق توزيع حقوق التصويت التي تمنح حق السيطرة في الشركة الأخيرة بطريقة قانونية.

كما أن لعملية التملك فائدة وأهمية قانونية تتمثل ببقاء الشخصية المعنوية للشركة المستهدفة من عملية الشراء وتجنبها مصير التصفية والزوال، والشركة الراغبة بالتملك قد تهدف من خلال تلك العملية إلى تحقيق نوع من السيطرة المالية والإدارية على الشركة المستهدفة من عملية الشراء هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن ما ينتج عن هذا العمل كذلك الاستقرار القانوني والاقتصادي أيضاً على الدولة والمساهمين وغيرهم، كون ما يترتب على عملية الشراء هو استمرار تمتع الشركة المستهدفة من عملية الشراء بالشخصية القانونية، وبالتالي تمتعها بذمة مالية مستقلة، وهذا ما يقلل من الآثار الضارة إذا ما حُلت الشركة أو انقضت شخصيتها الاعتبارية[36].

المطلب الثاني: الفائدة الاقتصادية لعملية التملك

ذكرنا أن عملية التملك تتعدد فيها الغايات والفوائد والدوافع القانونية والاقتصادية أيضاً، وذلك حسب ظروف كل شركة على حدة، فقد يكون الدافع والفائدة من وراء التملك هو نتيجة تطور التكنولوجيا وظروف السوق التي تمر بها كل شركة على حدة، فتصبح هناك ضرورة لزيادة القدرة على المنافسة والتوسع[37]، وقد يكون الدافع هو إعادة هيكلة الشركة وإبعادها عن شبح الإفلاس والتصفية، وقد يكون الدافع من قيام شركة بتملك شركة أخرى دافعاً استراتيجياً. ومثال ذلك شراء البنك الوطني حصة صندوق الاستثمار في " البنك الإسلامي الفلسطيني"، حيث أصبح البنك الوطني بعد عملية التملك ثاني البنوك الفلسطينية وثالث البنوك العاملة فيها[38]،

---

[35] السيد، نهاد أحمد ابراهيم، المرجع السابق، ص147.

[36] السيد، نهاد أحمد ابراهيم، المرجع السابق، ص147,148.

[37] سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص6 وما بعدها.

[38] والجدير ذكره أن المقصود بالبنوك الفلسطينية "مصرف محلي": هي البنوك التي تتخذ من فلسطين مركز إدارتها الرئيسي، وتكون فلسطين المركز الرئيسي للشركة ومحل تأسيسها وهو المكان الذي توجد فيه أجهزة الشخص المعنوي والهيئات العامة القائمة على إدارته، فهو المكان الذي تتخذ فيه القرارات والأوامر المتعلقة بحياة الشخص المعنوي، أما المقصود في البنوك العاملة فيها: هي البنوك التي تعمل في السوق الفلسطينية والتي تشمل (البنوك المحلية والوافدة)، وبمعنى آخر هي البنوك التي تشمل كل من البنوك الوطنية التي تتخذ فلسطين مقراً رئيسياً لها وكذلك البنوك الأجنبية التي تفتح فروعاً لها في فلسطين ويكون مقرها الرئيس خارج فلسطين كالبنك العربي والبنك العقاري المصري وغيره من البنوك العاملة في فلسطين. أنظر الموقع الالكتروني لسلطة النقد الفلسطينية، http://www.pma.ps/ar-eg/banksdirectory.aspx .

حيث أن أحد الدوافع الاستراتيجية للصفقة تكمن في تغيير الترتيب التنافسي للبنك الوطني في الجهاز المصرفي الفلسطيني، وايجاد امتداد له في القطاع المصرفي الإسلامي[39].

ونشير إلى أن عملية التملّك قد تكون بين شركات وطنية داخل الدولة الواحدة[40]. ومثال ذلك قيام بنك فلسطين بشراء جزء من أسهم البنك الاسلامي العربي، مما أدى إلى تمكين بنك فلسطين من السيطرة على قرابة 52% من مجموع أسهم البنك الاسلامي العربي[41]، ومن الواضح أن هذا الأمر سيحقق فوائد لبنك فلسطين، من أهمها تنويع مصادر دخله عن طريق زيادة حصته من الصيرفة الاسلامية، وهو ما قد يساهم بدوره في استقطاب عملاء جدد، وهذه الطريقة أفضل من قيامه بتأسيس بنك إسلامي جديد، وبالتالي فإن الهدف من وراء عملية التملك هو زيادة الإيرادات، وتحقيق أكبر قدر من الفائدة لمساهميه وتحقيق فوائد وأهداف مالية إضافية للبنك.

ومثال آخر على ذلك هو قيام البنك الوطني بتملك حصة مسيطرة من أسهم البنك الإسلامي الفلسطيني، وذلك من خلال ائتلاف مساهمين يقوده البنك الوطني، ليتملك بذلك حصة مسيطرة بلغت 45% من مجموع أسهم البنك الإسلامي الفلسطيني، وذلك بشرائه 31.300 مليون سهماً من حصة صندوق الاستثمار الفلسطيني، وبصفقة وصلت قيمتها إلى ما يقارب 70 مليون دولار. وهذه الصفقة سيكون لها آثار ايجابية على زيادة أرباح البنك السنوية وحجم أصوله، بالإضافة إلى ذلك فإن هذه العمليات ستعمل في تقوية وتمتين الجهاز المصرفي الفلسطيني والمساهمة في دفع عجلة الاقتصاد الوطني قدماً من خلال عمليات التملّك، وعلى الرغم من بقاء البنكين مستقلين ومتنافسين في السوق المصرفي الفلسطيني، إلا أنه سينتج عن هذه الصفقة كيانين مصرفيين متآزرين ومتكاملين وقويين، مما يؤدي إلى تقوية وتمتين المشروعات الاقتصادية من خلال إعادة الهيكلة الإدارية للشركة[42].

---

[39] انظر الموقع الإلكتروني لصحيفة الحياة الجديدة، الخاص بتصريح مدير عام البنك الوطني احمد الحاج حسن، http://www.alhaya.ps/ar_page.php?id=3c4d7f6y63231990Y3c4d7f6 ، تاريخ الزيارة 2018/10/30 الساعة pm11:45.

[40] خطاب، عايدة سيد، الاندماج والاستحواذ كمدخل لمعالجة الأزمة: دور القيادات الإدارية لتحقيق النجاح، المؤتمر السنوي الرابع عشر (الأزمة الاقتصادية العالمية وآثارها على قطاعات الاقتصاد القومي) -مصر، المجلد1، القاهرة –جامعة عين شمس، سنة 2009، ص432.

[41] قام بنك فلسطين بعام 2016 بالاستحواذ على البنك الاسلامي العربي عن طريق شرائه 22,3 مليون سهم بقيمة بلغت 32,4 مليون دولار أمريكي وبسعر 1,45دولار امريكي للسهم الواحد، والتي مكنت بنك فلسطين من السيطرة على 51,98% من أسهم البنك الاسلامي العربي بعدما كان يملك ما يقرب 20% من أسهمه قبل عملية الاستحواذ . انظر الموقع الإلكتروني (بنك فلسطين يستحوذ على البنك الاسلامي العربي) https://paltoday.ps/ar/post/269599/ تاريخ الزيارة 2017/08/08 الساعة am06:00

[42] أنظر تفاصيل هذه الصفقة: (البنك الوطني يقود تحالفا للاستحواذ على حصة مسيطرة من أسهم البنك الإسلامي الفلسطيني)، على الموقع الإلكتروني للبنك الوطني https://www.tnb.ps/ar/news/1522321061 ، تاريخ الزيارة 2018/3/30، الساعة pm6:00 ، وحول حيثيات الصفقة، أشار رئيس مجلس إدارة البنك الوطني طلال ناصر الدين إلى أن " ائتلاف مساهمين يقوده البنك الوطني قام بتأسيس الشركة الإسلامية الوطنية للاستثمارات والتي قامت بشراء 22 مليون سهماً من مجموع أسهم البنك الإسلامي

وبالمقابل قد تتعدى عملية التملّك حدود الدولة لتكون بين شركات من دول مختلفة[43]. ومثال على ذلك قيام شركة ريتش القابضة الفلسطينية بشرائها لكامل أسهم شركة " REACH Employment Services" وهي واحدة من أكبر شركات خدمات التعهد في دولة الإمارات، في صفقة إجمالية بلغت قيمتها 200 مليون درهم إماراتي؛ أي ما يعادل نحو 55 مليون دولار أمريكي، حيث تهدف الشركة المتملكة إلى تعظيم وتنويع مصادر دخل المجموعة وإيراداتها ويحقق لها اهدافها الاستراتيجية[44].

كما قد يكون الهدف والفائدة من جراء عملية التملك هو رغبة الشركة بالتوسع الجغرافي خارج بلدها الأصلي، والذي يمكنها من تقليص المخاطر الاقتصادية والسياسية التي قد تصيب بلدها الأم، ومثال على ذلك هو "قيام شركة (لافارج) العالمية الفرنسية المتخصصة في صناعة الأسمنت بالاستحواذ في عام 2008 على أسهم شركة (أوراسكوم بلدنجز مايتلرز)، والتي كانت تملك وقت الصفقة أكثر من ستة عشر مصنعا للأسمنت في كافة دول العالم منها مصر والعراق والامارات والجزائر، فدخول (لافارج) الى هذه الدول في تلك الفترة لم يكن ممكناً إلا من خلال عمليات التملك التي قامت بها، إذ من الصعب عليها بناء 16 مصنعا في فترة قصيرة كون أن هذا العمل يستغرق وقت طويل يقدر بعدة سنوات"[45]، ونشير إلى أن هذه الحالة، إلى جانب حالة تملك بنك فلسطين على أسهم البنك الاسلامي العربي، خير مثال على عملية التملك التي تختلف عن النظام القانوني للشركة القابضة، والتي سنتحدث عنها في الفصل الأول من المبحث الثاني لتوضيح الفرق بينهما نظرا لخلط الكثيرين بين هذين النظامين.

ونشير أخيراً إلى أن الفوائد الاقتصادية لعمليات التملّك لا تقتصر فقط على أطراف العملية، بل تمتد أيضاً لتشمل اقتصاد الدولة بشكل عام من خلال الأمور التالية[46]:

الفلسطيني التي يمتلكها صندوق الاستثمار، كما أن مجموعة من المستثمرين قاموا بتحويل مساهماتهم بما يقارب 9 مليون سهم لصالح البنك الوطني، ليصبح الائتلاف بذلك صاحب الحصة المسيطرة في البنك الإسلامي الفلسطيني والتي تشكل 45%. وتابع ناصر الدين انه سيترتب على الصفقة ترشيح أعضاء من قبل البنك الوطني لتمثيله في مجلس إدارة البنك الإسلامي الفلسطيني على أن يتم اعتمادهم في اجتماع الجمعية العمومية القادم للبنك. وأوضح ناصر الدين، أن البنك الإسلامي الفلسطيني سيبقى بنكا مستقلا وسيحافظ على هويته كبنك إسلامي وسيواصل أعماله وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، مشيرا أن التغيير فقط يقتصر على مالكي الأسهم في البنك، مؤكدا كذلك على الإبقاء على حقوق ملكية حملة الأسهم في البنك الإسلامي الفلسطيني وحقوق العملاء كما هي، وان موظفي البنك الإسلامي الفلسطيني سيبقون في أماكنهم ويتمتعون بنفس حقوقهم وامتيازاتهم. مضيفا أن دخول البنك الوطني كشريك استراتيجي قوي في البنك الإسلامي الفلسطيني سيعمل مؤكدا على تحقيق إضافات نوعية للبنك الإسلامي وذلك من خلال رفده بالخبرات المصرفية التي يمتلكها البنك الوطني وخاصة خبرات رجال الأعمال والشركات الفلسطينية الكبرى التي تدير مجلس إدارته".

[43] خطاب، عايدة سيد، المرجع السابق، ص 432.

[44] أنظر كامل الخبر عبر الموقع الالكتروني http://maannews.net/Content.aspx?id=917789 تاريخ الزيارة 2017/08/07 الساعة 6:30 am

[45] أنظر سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص6.

[46] للمزيد من التفصيل راجع، السالوس، طارق محمود عبد السلام، العروض العامة لشراء الاسهم بقصد الاستحواذ: دراسة اقتصادية وقانونية في ضوء قانون سوق رأس المال رقم (95) لسنة 1992 ولائحته التنفيذية، دار النهضة العربية، سنة 2010، ص59,60.

أ- العمل على تنشيط سوق الأوراق المالية في الدولة، حال كانت الشركة المستهدفة من عملية الشراء مقيدة في جداول البورصة.

ب- العمل على استبعاد المشروعات الاقتصادية الضعيفة التي تتسبب فيها إدارة اقتصادية سيئة.

ت- العمل على إعادة هيكلة الشركات والمشاريع الاقتصادية في الدولة على نحو أفضل، مما يُسهم بخلق شركات وكيانات اقتصادية قوية وكبيرة.

ث- العمل على تقليل مخاطر إفلاس وتصفية الشركات لما لها من أثر سيّيء على اقتصاد الدولة بشكل عام.

ج- تعتبر عملية التملك ذات أهمية عالية من ناحية خلق وظائف جديدة كالمحاسبين والمستشارين القانونين وغيرهم، ومن ناحية زيادة الإنتاجية عن طريق ايجاد شركات اقتصادية قوية وكبيرة.

ح- وأخيراً يرى البعض أن عملية التملك لها أهمية اقتصادية من ناحية الحد من أثر الاحتكار وحماية المنافسة [47]، إلا إننا نرى أن التملك بقصد السيطرة الفعلية على الشركة المستهدفة قد يكون سبب من أسباب الاحتكار في حالة تملك شخص على مجموعة من الشركات ذات الأغراض المتكاملة أو المتشابهة[48].

[47] للمزيد من التفصيل راجع ،السيد، نهاد أحمد ابراهيم، المرجع السابق، ص149 وما بعدها.

[48] يشترط للقول بوجود احتكار معين توافر شرطين معاً:- 1- وجود شركة واحدة في السوق تقوم بإنتاج كل معروض هذه السوق من سلعة أو خدمة معينة. 2- أن تقدم هذه الشركة المحتكرة منتجاً فريداً ومميزاً من هذه السلعة أو الخدمة بحيث لا يوجد لها بدائل أخرى. للمزيد من التفصيل راجع عمارنة، محمد أحمد محمود، رقابة هيئة سوق رأس المال على الشركات المساهمة (دراسة مقارنة)، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة، سنة 2014، ص390-392.

الفصل الأول

الأحكام العامة لتملك الشركات التجارية

المبحث الأول: ماهية تملك الشركات التجارية

المطلب الأول: تعريف التملك (الاستحواذ)

المطلب الثاني: خصائص التملك ونطاقه

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لعملية التملك

المطلب الأول: تحديد الطبيعة القانونية لتملك الشركات التجارية

المطلب الثاني: التفرقة بين التملك وبين النظم المشابهة لها

الفصل الأول

الأحكام العامة لتملك الشركات التجارية

يتناول هذا الفصل بالبحث والدراسة والتحليل ماهية تملك الشركات التجارية باعتباره نظاماً قانونياً مستحدثاً في عالم الاقتصاد، وذلك من خلال تعريف التملك في كل من التشريع والفقه، وكذلك العمل على بيان خصائص عملية التملك ونطاق تطبيقه، ثم نعقبه ببيان الطبيعة القانونية لعملية تملك الشركات، وتميزه عن النظم القانونية المشابهة لهُ، كالاندماج والنقل الجزئي للأصول والتقسيم ونظام الشركة القابضة. لذا فقد تم تقسيم الفصل الأول على النحو التالي:

المبحث الأول: ماهية تملك الشركات التجارية

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لعملية التملك

المبحث الأول

ماهية تملك الشركات التجارية

يتناول هذا المبحث التعريف بعملية تملك الشركات التجارية، وذلك من خلال تعريف التملك في كل من التشريع والفقه، والعمل على إظهار الخصائص التي تتميز بها تلك العملية، مع بيان نطاق تطبيق التملك في كل من التشريعات العربية محل الدراسة (الفلسطينية والأردنية والمصرية)، وذلك من خلال مطلبين:

المطلب الأول: تعريف التملك (الاستحواذ)

المطلب الثاني: خصائص التملك ونطاقه

المطلب الأول: تعريف التملك (الاستحواذ)[49]

يتناول هذا المطلب في بيان التعريف القانوني لعملية تملك الشركات التجارية في كل من التشريع الفلسطيني والأردني والمصري، والعمل على بيان التعاريف الفقهية التي تناولت هذه الدراسة.

الفرع الأول: التعريف التشريعي لتملك الشركات

لم تورد كل من التشريعات العربية محل الدراسة(الفلسطينية والأردنية والمصرية) تعريفاً محدداً لتملك الشركات التجارية، وإنما قد قامت بشكل عام بعملية تنظيم تملك الشركات والاستحواذ عليها من خلال نصوص قانونية مبعثرة ما بين قانون الشركات وقانون سوق رأس المال وسلطة النقد وكذلك اللوائح التنفيذية لكل قانون.

فقانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 النافذ بالضفة الغربية لم يعرّف تملّك الشركات، وهذا أمر طبيعي، لأنَّ هذا القانون لم ينظم أصلاً موضوع تملك الشركات التجارية،

---

[49] التملك (لغة) : هي من الفعل تَمَلَّكَ، فنقول تَمَلَّكَ أَمْلاَكاً كَثِيرَةً أي بمعنى مَلَكَهَا أو إِحْتَوَاهَا و تملَّك على القوم أي صار مَلِكًا عليهم يتصرّف في مصالحهم ويأمرهم وينهاهُم، وله عليهم حقُ الطّاعة. والتَمَلُّك مصدر تَمَلَّكَ فنقول تَمَلُّكُ أمْلاكٍ أي مِلْكُها. والتملك بالفقه وضعُ اليدِ على الشَّيءِ وضعًا شرعيًّا. والتملك بالقانون اكتساب الملكيَّة، تملُّك البيوت. أما (إمْتِلاَكٌ) في معجم الغني، [م ل ك] مصدر إمْتَلَكَ. إمْتِلاَكُ أَمْوَالِ الغَيْرِ الاسْتِيلاءُ، الاسْتِحْوَاذُ. أما امتلك / يمتلك بمعجم (مالية)، بمعنى يشتري الأوراق المالية ويحتفظ بها لفترة طويلة، وتعني بالإنجليزية : on board. أنظر الموقع الالكتروني معنى التملك في معجم المعاني الجامع والوسيط واللغة العربية المعاصر والغني والمالية، http://almaany.com/ar/dict/ar-ar/تملك/ .

أما بعض التشريعات العربية الأخرى كالتشريع المصري مثلاً فإنهُ يستخدم كلمة الاستحواذ على الشركات التجارية مرادف لكلمة تملك؛ إسْتِحْوَاذٌ بالمعجم الغني [ح و ذ] مصدر إسْتَحْوَذَ، الاسْتِحْوَاذُ عَلَى أَمْلاَكِ الغَيْرِ الاسْتِيلاَءُ عَلَيْهَا. أما إستحوذ – استحواذا بالمعجم الرائد، إستحوذ على الشيء أي استولى عليه. أنظر للموقع الالكتروني معنى الاستحواذ بالمعجم الغني والرائد، http://almaany.com/ar/dict/ar-ar/استحواذ/ .

بسبب تواضع النشاط الاقتصادي وعدم الاهتمام بهذا الموضوع على الاقتصاد المحلي والدولي نظراً لعدم وجود شركات كبرى بتلك الفترة أصلاً.

وقد حاول المشرع الفلسطيني وضع تعريف قريب من عملية تملك الشركات التجارية، وما ينتج عن تلك العملية من سيطرة يحققها الشخص المالك[50] لأغلبية أسهم الشركة المستهدفة من عملية الشراء، وذلك ضمن نص المادة الثانية الخاصة بالتعريفات من قانون الأوراق المالية رقم (12) لسنة 2004، وذلك عن طريق بيان المقصود بالسيطرة وهي "القدرة المباشرة أو غير المباشرة على ممارسة تأثير فعال على أعمال شخص آخر وقراراته وفقاً لقانون الأوراق المالية الساري"[51]، وكذلك تم ذكر مفهوم السيطرة والتملك ضمن الفصل الاول من المادة الأولى الخاصة بالتعريفات والأحكام العامة ضمن القرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف بفلسطين[52].

وعليه، نرى أن السيطرة على الشركة المستهدفة وفق مفهوم نص المادة الثانية الخاصة بالتعريفات من قانون الأوراق المالية الفلسطيني، ربما تدخل في نطاق مفهوم التملك ولو في جزيئية معينة من خلال شراء الأسهم عبر البورصة، من خلال العروض العامة للشراء، حيث أن التملك قد يستهدف الشركة المستهدفة كلياً أو جزئياً، وبالتالي ربما يحقق الشخص المتملك ولو جزئياً لأسهم الشركة المستهدفة السيطرة عليها، مما يمنح المتملك الحق في ممارسة تأثير فعال على الشركة المملوكة سواء اكان التملك بطريق الاتفاق المباشر مع مجلس إدارة الشركة المستهدفة، أو بطريق غير مباشر من خلال العرض العام للشراء، وهي احدى أساليب التملك التي نرى أنها تدخل ضمن مفهوم تملك الشركات، من خلال عملية البيع والشراء لأسهم الشركة المستهدفة بالعرض.

---

[50] انظر المادة (1)، نظام تداول الأوراق المالية، الصادر عن مجلس إدارة البورصة بتاريخ 2006/8/3، والمصادق عليه من مجلس إدارة هيئة سوق رأس المال الفلسطينية بموجب قراره رقم (4/20)، بتاريخ 2006/12/18م. "المالك الرئيس أو الاستراتيجي" أي شخص يمتلك 10% أو أكثر بشكل مباشر أو غير مباشر من الأوراق المالية للجهة المصدرة. أما "مالك" يعني أي شخص يمتلك أكثر من 5% من رأسمال الشركة العضو

[51] المادة (2)، قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004.

[52] انظر لنص المادة (1) من القرار بقانون رقم (9) لسنة 2010م بشأن المصارف بفلسطين، المنشور على الصفحة (5) من عدد رقم (4)، بتاريخ 2010/11/27م "السيطرة: العلاقة التي يتحقق بموجبها لشخص أو مجموعة من الأشخاص أي مما يلي: 1. حيازة شخص أو مجموعة أشخاص يعملون معاً أو تجمعهم مصلحة مشتركة أو صلة قرابة حتى الدرجة الثانية، يمتلك أو يمتلكون بصورة مباشرة أو غير مباشرة نسبة (20%) أو أكثر من أسهم الشركة أو القوة التصويتية. 2. القدرة على اختيار غالبية المديرين في الشركة. 3. لديه أو لديهم قدرة مباشرة أو غير مباشرة على ممارسة تأثير فعال على الشركة، أو أعضاء مجلس إدارتها، أو مسؤوليها الرئيسيين أو القرارات الصادرة عنهم".

وعرّف العرض العام للشراء بأنه " الطلب الذي يتقدم به شخص لشراء (10%) أو أكثر من الأوراق المالية للمصدر. ويقصد بالمُصدر: الشخص الاعتباري الذي يصدر أوراقاً مالية أو يعلن عن رغبته في إصدارها"[53].

وعليه، فقد حدد المشرع الفلسطيني أسس وشروط العرض العام للشراء دون ذكره لمفهوم التملك، ويعتبر العرض العام للشراء إحدى أساليب تملك الشركات المساهمة العامة المحدودة ، حيث نصت المادة (82) على أنه " يجب على كل شخص يشتري أو يبيع الأوراق المالية لمصدر ما بشكل مباشر أو غير مباشر (بما في ذلك الشراء أو البيع من خلال حقوق المنتفعين)، والتي قد تزيد عن العشرة في المائة من الأوراق المالية التي لها حق التصويت، أن يبلغ الهيئة والسوق خلال سبعة أيام عمل"[54]. إذاً فقد اشترط في المادة السابقة في حالة إذا كان المشتري ينوي شراء أوراق مالية لها حق التصويت، بحيث يكون عدد الأوراق المالية التي لها حق التصويت والتي سيملكها بشكل مباشر أو غير مباشر تساوي (10%) أو أكثر من الأوراق المالية للمصدر (أو نتج عنها أن المشتري أصبح قادرا على السيطرة الفعلية على هذا المصدر)، فيجب أن يتم شراء هذه الأوراق المالية عن طريق العرض العام، وهي إحدى أساليب التملك.

وبالتالي، فقد اعتبر المشرع الفلسطيني في قانون الأوراق المالية رقم (12) لسنة 2004 أن أي عرض عام لأي ورقة مالية للمصدر، بأنه العرض المقدم لجميع مالكي هذه الورقة دون استثناء، وأنه على الشخص الذي طلب العرض العام، أن يدفع لأي شخص من مالكي الأوراق المالية التي كانت هدفا للعرض العام ويرغب في بيعها مبلغاً مساوياً لأعلى سعر دفعه إلى أي من البائعين دون تمييز، فإذا كانت الأوراق المالية التي يرغب مالكوها في بيعها إلى الشخص الذي قدم العرض العام، تزيد عن الأوراق التي التزم الشخص بشرائها، فيتم الشراء من الراغبين في البيع كل بحسب نسبة الأوراق التي عرضها للبيع مقارنة بعدد الأوراق المطلوب شراؤها[55].

أما بالنسبة لمشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 فنجد أنه لم يعرف تملك الشركات على الرغم من قيامه بتنظيم عملية تملك الشركات، وذلك ضمن المادة (228)، التي بينت أن عملية تملك الشركات تتم بموجب عقد أو اتفاق بين إدارة الشركتين يتضمن تحديد قيمة السهم المباع، بحيث يكون المقابل نقدياً أو أسهماً أو كليهما[56]، ونرى أن إمكانية أن يكون المقابل

[53] المادة (1)، قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004.
[54] المادة (82)، قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004.
[55] المادة (84)، قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004.
[56] انظر الصفحة 58 من هذه الدراسة.

المدفوع هو عبارة عن أسهم أمر منتقد، كون أن المقابل لا بد أن يكون نقدياً حتى يتم تمييزه عن الاندماج الذي يتم عن طريق مبادلة أسهم بأسهم[57].

وبناء على ذلك، نجد أنَّ مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، وإن لم يقم ببيان مفهوم التملك، إلا أنه قد قام بذكر المتطلبات الأساسية لتلك العملية من خلال تنظيمه لهذه العملية التي تتضمّن مفهوم السيطرة.

وفيما يتعلق بقانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته، فنجد بأنهُ لم يقم كذلك بوضع تعريف واضح ومحدد لعملية تملك الشركات التجارية، وإنما قام بتنظيم عملية تملك الشركات في المادة (222/ب)[58]، كما نُظمت عملية التملك في الأردن في كل من قانون تنظيم أعمال التأمين ضمن المادة (59/أ/1)[59]، وكذلك قانون البنوك ضمن المادة(82/أ)[60]، وهنا نجد أن المشرع الأردني، قد أعطى الحق بتملك شركة أخرى سواء تملكاً كلياً أو جزئياً من خلال تنظيمه لعملية التملك، دون بيان مفهوم التملك.

أما قانون الأوراق المالية الأردني رقم (18) لسنة 2017، قد عرّف عرض البيع العام على أنه "عرض لبيع أي ورقة مالية لأكثر من ثلاثين شخصاً من الجمهور، ويشمل ذلك الإصدار العام والطرح العام"؛ أما عرض التملّك العام هو" أي عرض يقصد به شراء (40%) أو أكثر من الأوراق المالية العائدة إلى مصدر واحد، أو حيازتها عن طريق المبادلة"[61]. وبمفهوم المخالفة فإن أي عرض لبيع أي ورقة مالية لأقل من ثلاثين شخصاً من الجمهور لا

---

[57] والتي سأتي لاحقاً بتوضيحها من خلال التفرقة ما بين الاندماج والتملك من خلال المبحث الثاني من هذا الفصل.

[58] أنظر لنص المادة (222/ب) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997م وتعديلاته، على أنه: "يحق للشركة تملك شركة أخرى وفقا لأحكام هذا القانون باتباع الإجراءات التالية: 1. صدور قرار من الهيئة العامة غير العادية من الشركة الراغبة في الشراء بالموافقة على تملك أسهم مساهمي شركة أخرى. 2. صدور قرار من الهيئة العامة غير العادية للشركة الراغبة في البيع بالموافقة على بيع أسهم مساهميها إلى شركة أخرى. 3. استكمال إجراءات الموافقة والتسجيل والنشر المقررة بتحويل أسهم مساهمي الشركة التي تقرر بيعها إلى الشركة المشترية ولا يعتد بهذا التملك إلا بعد قيده وتوثيقه بموجب أحكام هذا القانون وقانون الأوراق المالية. 4. على الشركة المشترية دفع قيمة الأسهم المتفق عليها إلى الشركة البائعة لوضعها في حساب خاص لتوزيعها على مساهميها المسجلين لديها بتاريخ قرار الهيئة العامة الذي يتضمن بيع أسهمهم. 5. على الشركة التي تم تملك أسهمها دعوة الهيئة العامة وفقا لأحكام هذا القانون لإجراءات التعديلات اللازمة على عقد تأسيسها ونظامها الأساسي وانتخاب مجلس إدارة جديد".

[59] أنظر لنص المادة (59/أ/1) من قانون تنظيم أعمال التأمين الأردني رقم (33) لسنة 1999م وتعديلاته، المنشور في الجريدة الرسمية الاردنية، عدد 4389، بتاريخ1999/11/1 "يجوز للشركة بموافقة مسبقة من المجلس تملك شركة تأمين اخرى تمارس او ستمارس نوع اخر من التأمين بكامل أسهمها أو بنسبة تزيد على 50% منها وتسمى (الشركة التابعة) ويطلق على الشركة المالكة اسم (الشركة الأم) وتبقى الشركة التابعة قائمة وتستمر شخصيتها المعنوية على ان تمارس كل شركة منهما نوعاً مختلفاً من أنواع التأمين".

[60] أنظر لنص المادة (82/أ) من قانون البنوك والانظمة الاردنية رقم (28) لسنة 2000وتعديلاته، والمنشور في الجريدة الرسمية عدد 4448، بتاريخ 2000/8/1، والمعدل باخر قانون رقم (61) لسنة 2006، والمنشور في الجريدة الرسمية عدد 4792، بتاريخ 2006/11/16م "يجوز لأي بنك بموافقة مسبقة من البنك المركزي أنْ يشتري جميع أو بعض موجودات بنك آخر وحقوقه أو مطلوباته والتزاماته بما في ذلك: 1. أي تسهيلات مصرفية منحها البنك لعملائه أو تعهدات أصدرها لصالح مستفيدين وجميع تأميناتها الشخصية والعينية وذلك دون حاجة للحصول على موافقة أي عميل أو كفيل أو راهن أو مستفيد أو أي شخص آخر ودون حاجة للتقيد بأي اجراءات تقييم أو خلافه قد ينص عليها أي تشريع آخر. 2. أي حقوق أو التزامات أخرى مهما كان نوعها بما فيها حقوق الاجارة وإذا كان بدل هذه الإجارة أقل من أجر المثل يعدل ليصبح مساويا لأجر المثل".

[61] المادة (1)، قانون الأوراق المالية الأردني رقم (18) لسنة 2017.

تدخل ضمن مفهوم العرض العام للبيع، أما بالنسبة لعرض التملّك العام يشترط فيه أن تكون نسبة التملّك والشراء (40%) أو أكثر من الأوراق المالية العائدة لمصدر واحد، ولو كانت حيازتها عن طريق المبادلة، وبغير ذلك لا نستطيع القول أن هنالك عرض تملّك عام إن لم يتحقق ذلك الشرط.

وبالنسبة للمشرع المصري فإنّهُ لم يتطرق في قانون الشركات رقم (159) لسنة 1981، إلى تعريف عملية التملك على الشركات التجارية، كما أنه لم يتطرق إلى السيطرة التي تمارس على الشركات، وعليه فإنَّ المشرع المصري كما هو حال التشريعات العربية الأخرى الفلسطينية والأردنية، لم يضع تعريفاً محدداً وواضحاً يبين المقصود بعملية تملك الشركات.

إلا أنَّ المشرع المصري قد تدارك هذا النقص، بأَنْ حاول أنْ يضع تعريفاً يبين المقصود بالسيطرة الفعلية على الشركة أو عملية الاستحواذ على الشركات التجارية حتى لا يختلط هذا النظام مع أي نظام قانوني آخر مشابه لهُ، من خلال قرار وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية رقم (135) لسنة 1993 بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال رقم (95) لسنة 1992، ضمن الباب الثاني عشر الخاص بعروض الشراء بقصد الاستحواذ، المضاف بقرار وزير الاستثمار بالقرار رقم (12) لسنة 2007 فأضيف إلى الفصل الأول الخاص بالأحكام العامة، ضمن المادة (326)[62] الخاصة بالتعريفات، حيث بين المقصود بالسيطرة الفعلية بأنها " كل وضع أو اتفاق أو ملكية الأسهم أو حصص أية كانت نسبتها تؤدي إلى التحكم في تعيين أغلبية أعضاء مجلس الإدارة أو في القرارات الصادرة منه أو من الجمعيات العامة للشركة المعنية".

ونرى من خلال التعريف الوارد في المادة (326)، أن المشرع المصري لم يعرف تملك الشركات، لا بل تطرق إلى تعريف السيطرة الفعلية على الشركة المستهدفة من عملية الشراء أية كانت نسبتها، سواء تمت السيطرة الفعلية على الشركة المستهدفة من خلال الاتفاق ما بين الشركة المستهدفة والشخص المستحوذ، أو من خلال أية أسباب قانونية أخرى تمكن المستحوذ من السيطرة الفعلية على الشركة المستهدفة، سواء من خلال ملكية الأسهم عن طريق العروض العامة للشراء، أو من خلال ملكية الأسهم بواسطة الاكتتاب العام سواء عند تأسيس

[62] أنظر المادة (326) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992م وتعديلاته المضافة بقرار وزير الاستثمار رقم (12) لسنة 2007م الخاص بعروض الشراء بقصد الاستحواذ "يقصد بالكلمات والعبارات التالية المعنى المبين قرين كل منها: **العمليات:** شراء الأسهم أو السندات القابلة للتحويل إلى أسهم بترتيب أية حقوق على الأسهم أو السندات القابلة للتحويل إلى أسهم بما في ذلك عمليات خيار الشراء والبيع، وإجراء أي تعديلات عليها. **مقدم العرض:** كل شخص يتقدم بعرض شراء وفقاً لأحكام هذا الباب. **الشركة المستهدفة بالعرض:** هي الشركة المصدرة للأوراق المالية محل عرض الشراء. **الأشخاص المعنية بالعرض:** مقدم العرض والشركة المستهدفة بالعرض والمستشارون المستقلون والمرتبطون والأشخاص المرتبطة ومديروهم وأعضاء مجالس إداراتهم بحسب الأحوال".

الشركة أو عند رغبة الشركة بزيادة رأس مالها، والتي ربما تمكن الشخص المتملك للأسهم من السيطرة الفعلية على الشركة.

كما بينت المادة (326) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري، الخاصة بالتعريفات المقصود من عرض الشراء على أنه: " العرض المطروح على مالكي الأوراق المالية محل العرض، سواء كان مقابل الشراء نقدياً، أو مبادلة بأوراق مالية أخرى، أو عرضاً مختلطاً، وسواء كان العرض إجبارياً أو اختيارياً". وهي إحدى أساليب تملك الشركات كما ذكرنا سابقاً.

ويقصد بعروض الشراء الإجبارية: هي العروض التي يلتزم صاحب العرض بتقديمها لمساهمي الشركة المستهدفة الباقين بعدما تملك على نسبة معينة من أسهمها، أو "هي إلزام من يمتلك على نسبة معينة من أسهم شركة ما، بأن يعرض على باقي المساهمين شراء أسهمهم في الشركة وتمكينهم من البيع إن شاءوا أو الاستمرار في الشركة كأقلية إن رغبوا، ويحدد بنص القانون نسبة الأسهم الموجبة لتقديم العرض الإجباري وسعر هذا العرض والمدة التي يجب أن يقدم خلالها "[63]، حيث أن الغاية من هذه العروض هو حماية أقلية المساهمين المتبقين في الشركة المستهدفة من عملية الشراء، وذلك لتسهيل بيع أسهمهم والخروج من الشركة بدلاً من بقائهم فيها والرضوخ لقرارات الأغلبية، وهو ما يسمح في ذات الوقت لمن استحوذ على أغلبية أسهم الشركة بإكمال سيطرته عليها والاستحواذ على الأسهم المتبقية[64].

ويتحقق عرض الشراء الإجباري " في الحالات التي يلتزم فيها مقدم العرض بتقديم عرض شراء إجباري للاستحواذ على جميع الأوراق المالية، التي تشكل جزءاً من رأس المال. فمقدم عرض الشراء الإجباري يلتزم قانوناً بتقديم العرض متى تحققت شروط معينة، فلا خيار له في تقديم العرض من عدمه متى تحققت الشروط الموجبة لتقديم العرض؛ بينما عرض الشراء الاختياري، فإنه يختلف عن عرض الشراء الإجباري من حيث الغرض، والأثر القانوني، فأما من حيث الغرض فمقدم عرض الشراء الاختياري لا يستهدف السيطرة الفعلية على الشركة، ومن ثم لا يكون ملزماً من حيث الأثر بتقديم العرض، وإنما يقدمه باختياره"[65].

---

[63] الربيعي، إبراهيم إسماعيل إبراهيم، والمعموري، نهى خالد عيسى، التنظيم القانوني لعرض الشراء الإجباري "دراسة مقارنة"، مجلة كلية التربية الأساسية للعلوم التربوية والإنسانية/ جامعة بابل، كلية القانون، العدد (37)، شباط/2018، ص624 وما بعدها.

[64] تجدر الاشارة أن عروض الشراء الإجبارية منظمة في اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992 وتعديلاته، بينما غير منظمة في كل من قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم(12) لسنة 2004، وقانون الأوراق المالية الأردني رقم (18) لسنة 2017.

[65] للمزيد من التفصيل راجع سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص42-46.

كما قام المشرع المصري بتعريف السيطرة الفعلية، وذلك في المادة (51)[66] من القانون رقم (88) لسنة 2003 الخاص بالبنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد والمعدل بالقانون رقم (162) لسنة 2004 وبالقانون رقم (93) لسنة 2005، إذ جاء فيها أنَّ المقصود بالسيطرة الفعلية هو أن يكون الشخص الطبيعي أو الاعتباري مالكاً لأية نسبة من شأنها أنْ تمكنهُ من تعيين أغلبية أعضاء مجلس الإدارة، أو قادراً على عملية التحكم بالقرارات الصادرة عن مجلس الادارة أو عن الجمعية العامة للشركة.

وبناء على ما سبق، يظهر أن المشرع المصري لم يقم بتحديد تعريف معين لعملية تملك الشركات، إلا أنّه قد تناول عملية الاستحواذ والتملك من خلال العروض العامة للشراء كوسيلة تلجأ اليها الشركات من أجل فرض سيطرتها على شركات أخرى، وربما جعلها تابعة لها من خلال عمليات الاستحواذ على رؤوس اموالها، والتي ينتج عنها عملية السيطرة على مجلس ادارتها[67].

وبناء على ما تقدم، من خلال استعراض واستكشاف النصوص القانونية لكل من التشريعات العربية محل الدراسة (الفلسطينية والأردنية والمصرية)، نجد بأنها لم تورد أي تعريفاً مباشراً لعملية تملك الشركات التجارية، وبالتالي هل يجب أن تشتري الشركة المتملكة (المستحوذة) جميع أسهم الشركة المملوكة (المستحوذ عليها) حتى يكون الأمر تملكاً (استحواذاً)[68] وفق المفاهيم السابق ذكرها؟

---

[66] أنظر لنص المادة (51) من القانون المصري رقم (88) لسنة 2003م بإصدار قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد والمعدل بالقانون رقم (162) لسنة 2004م وبالقانون رقم (93) لسنة 2005م " لا يجوز لأى شخص طبيعى أو اعتبارى أن يتملك ما يزيد على (10%) من رأس المال المصدر لأى بنك أو أية نسبة تؤدى إلى السيطرة الفعلية عليه، إلا بعد الحصول على موافقة مجلس إدارة البنك المركزي، طبقا للضوابط التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون، ويقع باطلا كل تصرف يخالف ذلك. وفى تطبيق أحكام هذه المادة **يقصد بالسيطرة الفعلية للشخص الطبيعى أو الاعتبارى** أن يكون مالكا لأية نسبة من شأنها تمكينه من تعيين غالبية أعضاء مجلس إدارة البنك أو التحكم على أى نحو فى القرارات التى يصدرها مجلس إدارته أو التحكم فى القرارات التى تصدر عن جمعيته العامة . ويدخل فى حساب ملكية الشخص الطبيعى ما يملكه بالإضافة إلى أى من أقاربه حتى الدرجة الرابعة ، وفى حساب ملكية الشخص الاعتبارى ما يملكه بالإضافة إلى أى من أعضاء مجلس إدارته أو أى من المساهمين فيه ، سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أو أشخاصا اعتبارية ، أو مع أى شخص اعتبارى آخر إذا كان تحت السيطرة الفعلية لذات الأشخاص الطبيعيين أو الأشخاص الاعتبارية ، كما يدخل فى الحساب مجموع ما يملكه أكثر من شخص طبيعى أو اعتبارى يكون بينهم اتفاق على ممارسة حقوقهم فى الجمعية العامـــة أو مجلس إدارة البنك بما يؤدى إلى السيطرة الفعلية على أى منهما ".

[67] ابراهيم، ابراهيم اسماعيل، المسئولية القانونية للمستحوذ على الشركة المساهمة: دراسة مقارنة، بحث منشور بمجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية – كلية القانون- جامعة بابل – العراق، مجلد 4، العدد1، سنة 2012م، ص12.

[68] جدير ذكره، أن المشرع القطري في قانون الشركات رقم(11) لسنة 2015، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 13، صفحة 4، تاريخ النشر 07\07\2015. قد تطرق في الفصل الرابع لعملية الاستحواذ على الشركات، وذلك من خلال المواد (287-290)، إذ بينت المادة (287) الحالات التي تكون الشركة خلالها شركة مستحوذة على شركة أخرى وهي :

1- إذا تملكت، بشكل مباشر أو غير مباشر، جزءاً من رأس المال يمنحها أغلبية حقوق التصويت.

2- إذا كانت تسيطر على أغلبية حقوق التصويت بموجب اتفاق مع شركاء أو مساهمين آخرين، بحيث لا يتعارض مع مصالح وغرض الشركة المستحوذ عليها.

3- إذا كانت تملك حقوق تصويت تمنحها القدرة على السيطرة الفعلية على قرارات الجمعية العامة للشركة المستحوذ عليها، ويعتبر تملك (40%) من الأسهم أو الحصص قرينة على الاستحواذ، إذا كانت هذه النسبة أعلى نسبة تملك في الشركة.

باستقراء نصوص تلك القوانين، وإن لم تورد مفهوم التملك بشكل مباشر، إلا أنها اوردت مفهوم التملك بقصد السيطرة الفعلية على الشركة المستهدفة، عن طريق ايراد كلمات وألفاظ معينة تكون قرينة على السيطرة بقصد التملك[69].

وعليه، فإننا نرى أن قيام شركة أو أي شخص طبيعي بشراء عدد من الأسهم لشركة أخرى من صور التملك، ولكن لا نستطيع اعتبارها عملية تملك بقصد الاستحواذ أو بقصد السيطرة الفعلية على الشركة المملوكة، إلا إذا تملكت الشركة المالكة (المستحوذة) حقوق تصويت تمنحها القدرة على السيطرة الفعلية على قرارات الهيئة العامة للشركة المملوكة (المستحوذ عليها)، أو القدرة على اختيار غالبية المديرين في الشركة المملوكة، أو لديه أو لديهم قدرة مباشرة أو غير مباشرة على ممارسة تأثير فعال على الشركة، أو أعضاء مجلس إدارتها، أو مسؤوليها الرئيسيين أو القرارات الصادرة عنهم.

وبالتالي فإن القوانين وفق المفاهيم السابقة في التشريعات العربية محل الدراسة (الفلسطينية والأردنية والمصرية)، لم تحدد نسبة معينة تلزم الشركة بأنْ تشتريها حتى يكون الأمر تملكاً، فيحق لأي شركة بأنْ تمتلك بقدر حاجتها من أسهم أو حصص شركة أخرى بناء على موافقة الهيئة العامة غير العادية لكلا الشركتين أو بموافقة الشركاء في تلك الشركات، وهنا تكون هذه الشركة بمثابة شريك في الشركة المستهدفة من عملية الشراء.

ونخلص من ذلك إلى أنَّ النصوص القانونية المنظمة لعملية تملك الشركات في هذه القوانين وغيرها، وإن لم تضمن تعريفاً مباشراً لعملية تملك الشركات، فإنها تضمنت شروط ومتطلبات معينة يتم من خلالها معرفة المقصود بعملية تملك الشركات، والتي بينت أن عملية تملك الشركات تتم بموجب عقد أو اتفاق بين إدارة الشركتين أو عرض عام للشراء يقدم لمساهمي الشركة المستهدفة، يتضمن تحديد قيمة السهم المباع، وذلك من خلال النصوص القانونية المنظمة لتلك العملية، كما أنَّ التعريف ليس من وظيفة المشّرع وإنما هو من عمل الفقه، فالمطلوب من المشرع هو تنظيم الأحكام والإجراءات التي يجب اتباعها على النحو السليم، حتى لا يقع لبس ما بين النظم القانونية المتشابهة في هذا المجال.

4- إذا كانت تملك حقوق تصويت تمنحها سلطة تعيين وإقالة أغلبية أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس الرقابة أو المديرين، بحسب الأحوال.

[69] فمثلاً قانون المصارف الفلسطيني حدد نسبة التملك (20%)، أما نظام تداول الأوراق المالية، الصادر عن مجلس إدارة البورصة بتاريخ 2006/8/3، والمصادق عليه من مجلس إدارة هيئة سوق رأس المال الفلسطينية بموجب قراره رقم (4/20)، بتاريخ 2006/12/18م. قد بين "المالك الرئيس أو الاستراتيجي" بأنه أي شخص يمتلك 10% أو أكثر بشكل مباشر أو غير مباشر من الأوراق المالية للجهة المصدرة. أما "مالك" يعني أي شخص يمتلك أكثر من 5% من رأسمال الشركة العضو. أما قانون البنك المركزي المصري حدد نسبة السيطرة الفعلية بقصد التملك (10%) ، أما قانون الأوراق المالية الأردني رقم (18) لسنة 2017 تحدث عن نسبة (40%) حتى يكون العرض عرض تملك عام، وهكذا.

الفرع الثاني: التعريف الفقهي لتملك الشركات التجارية

لقد تعددت التعريفات والمفاهيم الفقهية التي قيلت في موضوع الاستحواذ والسيطرة الفعلية على الشركات مع غياب التعريف الفقهي للتملك، فعمليات الاستحواذ تعني بمدلولها الاقتصادي الواسع نقل السيطرة الفعلية على الشركة محل الاستحواذ إلى المستحوذ[70]، بمعنى أن الاستحواذ يتم بشراء الأسهم التي تخول صاحبها حق التصويت من خلال اجتماعات الهيئة العامة، حيث تتم أولاً عملية شراء الأسهم، وبعد ذلك يتم نقل السيطرة الفعلية من الشركة المستهدفة من عملية الشراء الى الشركة المستحوذة.

وعرف بعض الفقهاء عملية تملك الشركات أو الاستحواذ على الشركات التجارية بأنها "عملية شراء شركة لأصول شركة أخرى وانتقال ملكيتها إلى الشركة المشترية، فعملية الاستحواذ أو عملية تملك الشركات تقوم على أساس قيام شركة بشراء حصة أو أصول شركة أخرى، وبالشكل الذي يمكنها من السيطرة عليها أو تملكها"[71]؛ فمن خلال هذا التعريف يظهر لنا أن عملية التملك أو الاستحواذ على الشركات التجارية تقوم من خلال طريقتين أولهما قيام الشركة المشترية بشراء أسهم الشركة المستهدفة من خلال شراء أسهم أو حصص مالكيها، وثانيهما قيام الشركة المتملكة بشراء أحد أصول الشركة المملوكة، فعلى سبيل المثال أن تقوم شركة (س) بشراء مصنع إنتاج حجر الرخام المملوك للشركة (ص)، دون أن تنتقل ملكية أسهم شركة (ص) إلى الشركة (س) إذ في تلك الحالة تبقى كافة الالتزامات المتعلقة بالشركة المالكة للأصول قائمة وتتحمل هذه الشركة مسؤوليتها، بما في ذلك الديون المستحقة عليها وغيرها من مصاريف إن وجدت[72].

وعرف البعض الآخر عملية الاستحواذ، بعملية التملك أو ما يعرف بعملية الشراء، وهي عبارة عن شراء شركة (الشركة المستهدفة) بواسطة شركة أخرى، ويمكن أن تكون عملية التملك ودية أو غير ودية. ويقصد بعرض الشراء الودي ذلك العرض الذي يسبقه توقيع مذكرات تفاهم بين المستهدف من العرض ومقدم العرض، أو تسبقه مفاوضات على تقديم

---

[70] أنظر سري الدين، هاني صلاح، التنظيم التشريعي لعروض الشراء الاجباري بقصد الاستحواذ على الشركات المقيدة بالبورصة وفقاً لأحكام قانون سوق رأس المال المصري، ط2، دار النهضة العربية، سنة 2013م، ص5 "مصطلح الاستحواذ (Acquisition) باللغة الانجليزية يستخدم عادة للإشارة إلى عمليات نقل الملكية سواء كان محلها نقل ملكية أسهم أو نقل ملكية أصول ويؤكد الفقه الانجلو امريكي على ذات المعنى حيث يعرف الاستحواذ على الشركات بأنهُ الاطار الذي يتم من خلاله نقل ملكية أسهم الشركة أو أصولها إلى المشتري، وينصب شكل التعاقد في عقد شراء للأسهم أو الأصول".

[71] العبادي، ابراهيم يوسف جويفل والمشهداني، عمر اقبال توفيق، الاستحواذ في سوق عمان للأوراق المالية: دراسة محاسبية قانونية تحليلية، قسم المحاسبة – جامعة جرش، مجلة العلوم القانونية والسياسية (الجمعية العلمية للبحوث والدراسات الاستراتيجية) – العراق، مجلد 3، عدد6، سنة 2013م، ص225.

[72] سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص34. تجدر الاشارة أن المقصود هنا بالشركة المالكة للأصول أي الشركة المستهدفة من عملية شراء أصولها، مثل بيع أحد أفرعها لإنتاج الطوب أو الحجر لشركة أخرى.

العرض، وهو ما يستوجب موافقة مجلس إدارة الشركة المستهدفة بالعرض على ذلك، وبمعنى آخر هو ذلك الشراء الذي يتم بالاتفاق والتراضي مع أعضاء مجلس الإدارة في الشركة المستهدفة. أما عرض الشراء غير الودي فهو العرض الذي يتقدم به مقدم العرض بعرضه للشراء (لأسهم أحد المساهمين الرئيسين في الشركة، أو أحد أعضاء مجلس الإدارة) فجأة ودون إفصاح مسبق، ودون ترتيبات مسبقة مع إدارة الشركة المستهدفة بالعرض[73].

كما عُرِّف الاستحواذ بأنهُ – ببساطة- عملية تتم عن طريق شراء شركة ما لأغلبية أسهم شركة أخرى، وبالتالي تسيطر الشركة الأولى على الشركة الثانية[74].

وقد عرّف البعض الآخر الاستحواذ على الشركات بقصد السيطرة بأنهُ[75] "عبارة عن عقد يتم بين شركتين، الأولى كبيرة وقوية، والثانية ضعيفة وأقل قوة، وذلك عن طريق سيطرة الأولى على الثانية من خلال شراء جميع أو 51% من أسهمها غير المسددة[76]، أو عن طريق شراء أصولها، وينتج عن هذه العملية اختفاء الشركة المباعة، ونشاط أكبر للشركة المستحوذة"، ونشير هنا إلى أنه إن كان يُقصد بكلمة اختفاء الشركة المباعة هو زوال شخصيتها القانونية وحلول الشركة المستحوذة مكانها، فهذا الأمر غير دقيق لأن فيه خلط ما بين عملية التملك والاستحواذ وما بين عملية الدمج، كون أنه بعملية التملك لا تزول الشخصية القانونية للشركة المباعة مثلما ما يحدث بعملية الدمج ما بين الشركات وهو ما سنتناوله في المبحث الثاني من هذه الدراسة.

وعّرفه البعض الآخر أيضاً بأنهُ كل اتفاق يتحقق من خلاله السيطرة على إدارة الشركات من خلال عرض أو إيجاب معلن من شركة لشركة بعينها؛ بحيث تعمل الشركة الأولى على فرض سيطرتها الادارية على الشركة الأخرى، بهدف تكوين تكتلات اقتصادية، أو العمل

---

[73] سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص50-52.

[74] مفهوم الاستحواذ، موقع البورصة المصرية، http://www.egx.com.eg/arabic/glossary_main.aspx.

[75] المنصور، عبد المجيد بن صالح، استحواذ الشركات وموقف الفقه منه، المعهد العالي للقضاء، http://almuhamatresalah.blogspot.com/2014/08/blog-post_20.html زيارة 2017/04/24 الساعة 03:50PM

[76] يقصد بالأسهم غير المسددة الأسهم التي لم يدفع كامل مستحقاتها للشركة المصدرة؛ أنظر للمادة (18)، من نظام تداول الأوراق المالية، الصادر عن مجلس إدارة البورصة بتاريخ 2006/8/3، والمصادق عليه من مجلس إدارة هيئة سوق رأس المال الفلسطينية بوجب قراره رقم (4/20)، بتاريخ 2006/12/18م. " للشركة أن تسترد من حصيلة البيع، وبالأولوية على جميع دائني المساهم، مستحقاتها من الأقساط غير المسددة من قيمة الأسهم التي تم بيعها بالمزاد العلني، بالإضافة إلى الفوائد والنفقات، ثم يدفع المبلغ المتبقي بعد ذلك للمساهم. فإذا لم تكف حصيلة البيع سداد جميع هذه المستحقات للشركة، جاز لها ملاحقة المساهم في أمواله الخاصة، قضائيا، لاسترداد المبلغ المتبقي. وتعتبر قيود السوق فيما يتعلق بعاملات البيع بالمزاد العلني صحيحة".

على تكوين مجموعة، أو زيادة حجم مجموعة قائمة بالفعل، أو للحد من التهديد التنافسي لهذه الشركة على المجموعة، على أن تحتفظ كل شركة في المجموعة باستقلالها القانوني الذاتي[77].

ويلاحظ من هذا التعريف تناوله لمفهوم السيطرة الفعلية على الشركة المستهدفة، من خلال وجود اتفاق ما بين الشركة الراغبة بالاستحواذ والشركة المستهدفة من عملية الشراء من خلال العروض العامة للشراء، وبالتالي فإن المآخذ على هذا التعريف هو اقتصاره لمفهوم التملك على الشركات المدرجة في البورصة التي يتم تملك أسهمها من خلال العروض العامة للشراء، حيث يمكن تملك بعض أنواع الشركات الغير مدرجة بجداول البورصة كالشركة المساهمة الخصوصية المحدودة دون الحاجة لتقديم عرض عام لشراء أسهمها، ومع ذلك نرى أن من ايجابيات هذا التعريف قد بين أن تلك العملية قد تمهّد لعملية اندماج محتملة؛ بحيث يكون الهدف من وراء قيام إحدى الشركات لتملك الشركة والاستحواذ على أغلبية أسهمها، من خلال السيطرة الفعلية عليها، التمهيد لدمج الشركة المملوكة إلى الشركة المالكة، وقد يكون الهدف من عملية تملك الشركات من خلال السيطرة الفعلية هو العمل على تأسيس شركة قابضة.

ويتضح لنا من التعريفات الفقهية السابقة، أنها لم تورد تعريفاً لتملك الشركات التجارية، لا بل تطرقت لعملية الاستحواذ بقصد السيطرة الفعلية على الشركة المستهدفة وبيان صوره، مع غياب التعريف الفقهي للتملك.

ونخلص مما سبق، أنَّ عملية تملك الشركات التجارية بقصد الاستحواذ عليها بأنها عبارة عن عقد يتم بين إدارة شركتين، يتم بموجبه الاتفاق على تحديد قيمة السهم المراد بيعه من قبل الشركة المسيطر عليها، وطريقة دفع قيمة ذلك السهم من قبل الشركة المسيطرة، وذلك على النحو الذي يمكنها من فرض سيطرتها على الشركة المستهدفة، وذلك باتباع كافة الإجراءات والمتطلبات التي رسمها القانون بذلك[78].

وعّرف البعض التملك على أنه: قيام شركة أو أي شخص طبيعي بشراء أسهم الشركة، كلياً أو جزئياً مقابل بدل يتم الاتفاق عليه[79].

---

[77] فتحي، حسين، الأسس القانونية لعروض الاستحواذ على ادارات الشركات، دار النهضة العربية، سنة 2005م، ص25، ص5 وما بعدها. كذلك، مؤمن، طاهر شوقي، الاستحواذ على الشركة، مجلة مصر المعاصرة – مصر، مجلد 100، عدد 497، سنة 2010م، ص199. وكذلك، السيد، نهاد أحمد ابراهيم، المرجع السابق، ص59. وكذلك، ابراهيم، ابراهيم اسماعيل، المرجع السابق، ص11.

[78] تجدر الاشارة إلى أن عملية التملّك تكون إما من خلال تملك شركة كامل أسهم شركة أخرى، وذلك بناء على عقد ما بين إدارة كلا الشركتين (البائعة والمشترية)، أو أن تشتري شركة ما أغلبية أسهم شركة أخرى من خلال البورصة وليس من خلال اتفاق مع ادارة الشركة الأخرى، للتعرف على المزيد من حالات وأساليب وأنواع وشروط واجراءات التملّك أنظر المبحث الأول من الفصل الثاني من هذه الدراسة.

[79] الخرابشة، سامي محمد، النظام القانوني للشركة المساهمة الخاصة، ط1، دار البشير للنشر والتوزيع، سنة 2005، ص224.

ويلاحظ من هذا التعريف أنه لم يحدد شكلاً للتملك، فيمكن أن يكون طالب التملك شركة أو شخصاً طبيعياً، إلا أنه يشترط في محل التملك أن تكون أسهم، كما أن التملك يأخذ إحدى صورتين هما: إما أن يتم التملك الكلي بقيام إحدى الشركات أو أي شخص طبيعي بشراء كامل أسهم شركة أخرى، مقابل بدل يتم الاتفاق عليه بين الطرفين، وإما أن يتم التملك الجزئي بقيام إحدى الشركات أو الأشخاص الطبيعيين بشراء نسبة معينة من أسهم شركة أخرى كجزء من كل، مقابل بدل يتم الاتفاق عليه بين الطرفين، بحيث لا تصل هذه النسبة إلى المجموع الكلي لأسهم الشركة المباعة.

ونرى بأنه يمكن تعريف تملّك الشركات بأنه: عملية قانونية قد ينشأ عنها حق السيطرة على الشركة والحق يمنح لكل شخص (سواء كان طبيعياً أو معنوياً) بأن يتملّك أسهم أو حصص شركة أخرى، وذلك من خلال واحدة أو أكثر من الطرق التالية: إما بناء على الاتفاق الذي يبرم ما بين الطرفين (الطرف الأول الشركة البائعة، والطرف الثاني المشتري سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً)، أو من خلال الشراء المباشر للأسهم عبر السوق المالي "البورصة"، أو من خلال العرض العام المقدم من الشركة الراغبة بالشراء إلى مساهمي الشركة الراغبة بالبيع، لشراء كامل أو جزء من أسهم أو حصص هذه الأخيرة، وذلك مقابل بدل نقدي يتم الاتفاق عليه بينهما، بهدف تكوين تكتلات اقتصادية، أو تحقيق فوائد وأهداف مالية للشركة المالكة ولمساهميها، أو زيادة حجم مجموعة قائمة، أو العمل على تكوين مجموعة، أو رغبة الشركة المالكة بالتوسع الجغرافي خارج بلدها الأصلي، والذي يمكنها من تقليص المخاطر الاقتصادية والسياسية التي قد تصيب بلدها الأم، وذلك بعد اتباع كافة الاجراءات التي رسمها القانون، مع استمرار الشخصية المعنوية للشركة المستهدفة من عملية الشراء واستقلالها عن الشركة المتملكة.

المطلب الثاني: خصائص عملية التملك ونطاقه

لكي نتمكن من الوقوف على الطبيعة القانونية لتملك، لا بد لنا من معرفة الخصائص القانونية لتملك الشركات، إذ يتم من خلال ذلك تحديد الطبيعة القانونية لتملك، فمن خلال هذا التحديد يمكن أن يتم التمييز بين التملك (الاستحواذ) وبين أنظمة أخرى متشابهة معه إلى حد ما، كالاندماج والنقل الجزئي للأصول والتقسيم ونظام الشركة القابضة. كما أن تحديد النطاق الموضوعي والقانوني لعملية التملك يساعد في معرفة القوانين ذات العلاقة بهذه العملية، من خلال بيان نطاق تطبيق التملك غلى الشركات.

وبناء على ما سبق، سنتناول في هذا المطلب بيان خصائص عملية تملك الشركات التجارية، وبيان نطاق تطبيق التملك في التشريعات العربية محل الدراسة، وذلك من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: خصائص عملية التملك

اتضح لنا أن تملك الشركات التجارية هو بمثابة عقد بيع يكون محله بيع أو شراء لكل الأسهم أو بعضها أو شراء أو بيع أصول الشركة، وذلك بغرض التملك على شركة أخرى، ولذلك فإن تلك العملية تتميز بمجموعة من الخصائص، فهي عقد يتسم بشكلية معينة، وعقد ملزم للجانبين، وعقد معاوضة، كما أنَّ هذا العقد ذو طبيعة خاصة.

1. عقد شكلي[80]

إنَّ المشرع الفلسطيني والأردني والمصري عندما نظموا مثل هذا النوع من العقود، فإنهم وضعوا مجموعة من الشروط والإجراءات الواجب اتباعها من كلا المتعاقدين (الشركة المالكة والشركة المملوكة)[81]، وعدم قيام الأطراف بتلك الإجراءات التي حددها القانون عليها يرتب البطلان كجزاء على مخالفتها.

فقانون الشركات الأردني رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية، وضع شروطاً وشكلية معينة على تداول وبيع وثائق المساهمة، حيث لا يتم بيع ونقل الأسهم

---

[80] أنظر التكروري، عثمان وسويطي، أحمد طالب، مصادر الالتزام، مصادر الحق الشخصي في ضوء أحكام مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية بالمقارنة مع مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني المصري والقانون المدني الأردني، المكتبة الأكاديمية، سنة 2016م، ص30 "الفرق بين شكلية العقد وبين شكلية الاثبات. إذا استلزم القانون توافر الشكلية لانعقاد العقد، ففي هذه الحالة يتوقف قيام العقد على توافر هذه الشكلية وجوداً وعدماً، في حين أنهُ لا تأثير لشكلية الاثبات على انعقاد العقد، فالعقد في هذه الحالة ينعقد بمجرد تلاقي الايجاب والقبول، ولكن يتوقف اثبات ذلك على توافر الشكلية التي استلزمها القانون ولا تأثير لغياب هذه الشكلية، كالكتابة في العقد على انعقاد العقد، حيث يجوز في هذه الحالة اثبات العقد بالإقرار أو اليمين".

[81] أنظر سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص65، حكم محكمة القضاء الإداري المصرية، الصادر بالجلسة العلنية المنعقدة في 2010/04/10، الدعوى رقم 12149 لسنة64 ق، دائرة المنازعات الاقتصادية والاستثمار- الدائرة السابعة " وحيث انه بالنظر الى أحكام قانون سوق رأس المال وطبيعة وغايات المشرع من أحكام الباب الثاني عشر من اللائحة التنفيذية للقانون المشار اليه، واذ عنيت بعروض الشراء بقصد الاستحواذ وهي عروض رائدها ومنطلقها ما قرره القانون من مسئولية للهيئة في تحقيق الشفافية والافصاح وحماية المتعاملين في الاسواق المالية غير المصرفية، وقد وردت عبارات المراحل والاجراءات المتعلقة بتقديم تلك العروض، وايداعها، واعلام المساهمين والجمهور بها، ومتطلبات الافصاح عن البيانات والمعلومات والتوجيهات العامة والخطط المستقبلية، وفحص تلك العروض، واعتمادها، والاعلان عنها قاطعة الدلالة على وجوب الالتزام بها حماية لمصالح المساهمين وهم جمع غفير، اذا افترض المشرع علمهم وتحقق مصالحهم بأسلوب بذاته صار غيره لا يرقى بديلا، الامر الذي يتعين معه النظر الى تلك الاجراءات وفقا لغايته ومقتضى أمرها، انما هي اجراءات جوهرية يتعين على الاطراف المعنية، كل فيما يخصه، مراعاتها نزولا عند قواعدها والضوابط الشرعية في ضوء غاياتها التي لا تتحقق الا بتحقق تلك الاجراءات". وجيع تلك الإجراءات المنصوص عليها بالتشريع المصري هي جوهرية لانعقاد العقد وليس لإثباته.

أنظر أيضاً سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق،ص66، ان جزاء مخالفة اجراء جوهري هو البطلان والذي لا يستلزم النص عليه صراحة. وهذا ما اكدت عليه محكمة القضاء الاداري المصرية، الدعوى رقم(589) لسنة4ق – جلسة 1952/02/26 س6ص511 " القول بأن البطلان لا يكون الا بنص قد أصبح قولا مهجورا، ولم يعد هو الرأي المعمول به، وبخاصة في دائرة القانون العام، وأنه عند سكوت المشرع عن تحديد الجزاء الذي يترتب على مخالفة اجراء واجب يتعين استخلاص هذا الجزاء من روح التشريع، ومن الحكمة التي توخاها المشرع في جعل الاجراء واجبا، فاذا تبين ان هذه الحكمة من شأنها أن تجعل الاجراء جوهريا، وجب أن يكون الجزاء على الاخلال بهذا الاجراء الجوهري هو البطلان".

بالنسبة إلى الشركة إلا بعد موافقة مجلس الإدارة وبأية طريقة أو صيغة -إن وجدت- يرسمها نظام الشركة[82].

كما أن المشرع الفلسطيني اشترط في المادة (10) من قانون الأوراق المالية رقم (12) لسنة 2004[83]، في بيع وشراء الأسهم عن طريق السوق المالي (البورصة)، تدخل وسيط إجباري في هذا البيع، بحيث لا يجوز للبائع والمشتري إبرام الصفقة دون اللجوء إلى شركة الوساطة المالية[84]، وهي برأينا ربما تكون عملية تنظيمية بقدر ما هي عملية شكلية، ومع ذلك، فقد تم التأكيد على عدم انتقال ملكية الأسهم إلا بالتسجيل في سجلات السوق المالي (البورصة)، حيث أوجب المشرع الفلسطيني في المادة (1/18) من ذات القانون على أنه " يتم تسجيل الأوراق المالية المتداولة في السوق ونقل ملكيتها وتسوية أثمانها ووضع إشارة الرهن أو الحجز عليها بموجب قيود تدون في سجلات المركز". والمقصود بالتسوية عموما هو نقل الأرصدة (أرصدة الأوراق المالية) من البائع إلى المشتري، بالإضافة إلى تسوية الأرصدة المالية للوسيط البائع، والوسيط المشتري. وتتم التسوية في سوق فلسطين للأوراق المالية في يوم العمل الثالث لتنفيذ الصفقة[85].

كما نصت المادة (3/3) من نظام تداول الأوراق المالية على أنه: " تلتزم السوق بتسجيل كافة المعاملات التي تجري على الأوراق المالية المدرجة لديها في سجلاتها، ويقع باطلا كل تعامل في الأوراق المالية المدرجة في السوق لم يسجل وفقا لأحكام القانون وقواعد السوق"[86].

واستناداً إلى تلك النصوص السابقة، يظهر لنا أن المشرع الفلسطيني في قانون الأوراق المالية ونظام تداولها، يتجه نحو اعتبار الشكلية شرط انعقاد، مما يعني أن أي تداول للأسهم في البورصة يجري دون تسجيله واتباع الشكلية المعينة التي نص عليها القانون يعتبر باطلاً، وهو ما ينسحب على البيع بقصد التملك.

---

[82] أنظر المادة (67) قانون الشركات الأردني رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية. على أنه: " على كل حال لا يجوز لمجلس الإدارة أن يوافق على بيع أو نقل سهم في الأحوال الآتية:
أ- إذا كان السهم مرهوناً أو محجوزاً أو محبوساً.
ب- إذا كان السهم مفقوداً ولم يعط به شهادة جديدة.
ج- إذا كان البيع أو النقل مخالفاً لهذا القانون أو نظام الشركة أو مصلحتها.
د- في أية أحوال أخرى تحظرها القوانين والأنظمة المرعية".

[83] أنظر المادة (10)، قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004 على أنه:" لا يجوز تداول الأوراق المالية المدرجة لدى السوق إلا من قبل الشركات الأعضاء في السوق، سواء تم ذلك لحسابها أم لحساب الغير".

[84] علي، علا وجيه محمد، المرجع السابق، ص77.

[85] أبو لبده، حسن، برنامج التوعية الاستثمارية "سوق فلسطين للأوراق المالية"، كانون الثاني، 2008، ص36.

[86] نظام تداول الأوراق المالية، الصادر عن مجلس إدارة البورصة بتاريخ 2006/8/3، والمصادق عليه من مجلس إدارة هيئة سوق رأس المال الفلسطينية بموجب قراره رقم (4/20)، بتاريخ 2006/12/18.

فانتقال الأسهم المشتراة من الشركة المستهدفة لشخص آخر، يتم بطريق القيد في سجلات الشركة، وتنشأ ملكية هذا السهم من تاريخ التسجيل، وهو ما قررته المادة (289) من قانون التجارة لسنة 1966 النافذ في الضفة الغربية، بقولها" إذا كان السند اسمياً فحق مالكه يثبت بإجراء تسجيل باسمه في سجلات المؤسسة التي أصدرت السند، وتنشأ ملكية هذا السند من هذا التسجيل"[87].

ونحن نرى أن المشرع في قانون التجارة لسنة 1966 النافذ في الضفة الغربية، من خلال المادة (289) استلزم توافر الشكلية للاثبات وليس لانعقاد العقد، وبالتالي لا تأثير لشكلية الاثبات على انعقاد العقد، فالعقد في هذه الحالة ينعقد بمجرد تلاقي الايجاب والقبول، ولكن يتوقف اثبات ملكية هذا السند من هذا التسجيل التي استلزمها القانون، ولا تأثير لغياب هذه الشكلية على انعقاد العقد، حيث يجوز في هذه الحالة اثبات العقد بالإقرار أو اليمين.

أما بالنسبة لمشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 فنجد أنه اوجب متطلبات وإجراءات على الشركة الراغبة في تملك شركة أخرى بالكامل، وعلى الشركة الراغبة في البيع لإتمام عملية التملك. وهي صدور توصية من قبل مجلس إدارة كلا الشركتين أو هيئة المديرين فيها (المستحوذة والمستهدفة من عملية الشراء) على عملية التملك، ومن ثم طرح الاتفاق على الهيئة العامة غير العادية في الشركتين، وصدور قرار بالبيع والشراء من قبل الهيئة العامة غير العادية لكلا الشركتين بناء على توصية مجالس الإدارة فيها أو هيئة المديرين، ويظهر لنا أن المشروع الفلسطيني يتجه نحو اعتبار الشكلية شرط انعقاد عقد تملك شركة لشركة أخرى، وهو ما سار عليه المشرع الأردني في قانون الشركات رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته في المادة (222/ب).

كما وضع كل من القرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف في فلسطين[88]، وقانون البنوك الأردني رقم 28 لسنة 2000 وتعديلاته[89]، وقانون البنك المركزي والجهاز المصرفي المصري رقم (88) لسنة 2003[90]، تنظيماً خاصاً للإفصاحات والموافقات المتطلبة لتملك بنك لبنك آخر، وهذه القواعد في مجملها مكملة وتتوافق مع الأحكام المنصوص عليها في

---

[87] قانون التجارة رقم (12) لسنة 1966، المنشور في الجريدة الرسمية رقم 1910، تاريخ 1966/3/30م.

[88] انظر المادة (1/66)، قانون المصارف الفلسطيني، قرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف " يجوز لأي مصرف وبعد الحصول على موافقة خطية مسبقة من سلطة النقد، أن يشتري بعض أو جميع موجودات وحقوق والتزامات مصرف آخر أو أكثر".

[89] نظم قانون البنوك الاردني عمليات التملّك من خلال المادة (82/أ)، وأيضاً من خلال تعليمات تملّك البنوك للأسهم والحصص في رؤوس أموال الشركات رقم (2000/12) الصادر عن البنك المركزي بتاريخ 2002/3/27، وكذلك تعليمات تملّك البنوك لشركات التأمين رقم (2005/5) الصادرة عن البنك المركزي الأردني بتاريخ 2000/12/5.

[90] نظم عملية تملك بنك أو أسهم بنك آخر من خلال قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي المصري رقم 88 لسنة 2003، وذلك في المواد من (49-55).

قوانين الشركات والأوراق المالية؛ ولكن تجدر الإشارة، إلى أن عملية التملّك بالنسبة للبنوك معلقة على شرط، وهي أخذ موافقة مسبقة من سلطة النقد أو البنك المركزي على عملية التملّك. حيث يقع باطلاً كل عملية يتم من خلالها الاستحواذ على بنك آخر دون الحصول على الموافقة المسبقة من سلطة النقد أو البنك المركزي[91]، فالشكلية هنا تعتبر شكلية انعقاد لا شكلية إثبات.

كما يجب على الشخص صاحب العرض في العروض العامة للشراء، أن يحصل على موافقة الهيئة (هيئة سوق رأس المال) قبل المضي في مباشرة تقديم عرض التملّك؛ فإذا كان المصدر بنكاً أو مؤسسة تمارس أعمالاً مصرفية، فيجب أولاً الحصول على موافقة البنك المركزي(سلطة النقد)[92].

وعليه نرى، أن عملية انتقال ملكية الأسهم لا تتم إلا بإفراغ العقد وإتمام الشكلية المعينة التي استوجبها القانون، لدى الدائرة المختصة أو لدى هيئة سوق رأس المال الفلسطيني (البورصة)، وبناء عليه تعد عملية التملّك من العقود الشكلية التي لا تنعقد إلا إذا سجلت في السجلات المخصصة لها، واتباع الشكلية المعينة التي نص عليها القانون.

2. عقد معاوضة

عقد تملك الشركات من عقود المعاوضة[93]، التي يجب فيها على كل من المتعاقدين إعطاء مقابلاً لما يأخذ[94]. فالشركة الراغبة بالتملك (المشترية) تقوم بشراء الأسهم أو الحصص مقابل دفع الثمن إلى الشركة المملوكة (البائعة)، وبذلك فإن البائع يأخذ الثمن مقابل نقل ملكية الأسهم أو الحصص للمشتري.

---

[91] أنظر للمادة (51) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي المصري رقم 88 لسنة 2003 " لا يجوز لأى شخص طبيعي أو اعتباري أن يتملك ما يزيد على (10%) من رأس المال المصدر لأى بنك أو أية نسبة تؤدى إلى السيطرة الفعلية عليه ، إلا بعد الحصول على موافقة مجلس إدارة البنك المركزي ، طبقا للضوابط التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون ، ويقع باطلا كل تصرف يخالف ذلك ".

[92] يوسف، يوسف حسن، الأوراق المالية وسوق المال العالمي، ط1، مركز الكتاب الأكاديمي، عمان، سنة 2017، ص179.

[93] أنظر الجبر، محمد حسن، المرجع السابق، ص5. " فالعقود التجارية هي جميعاً عقود معاوضة، أي عقود يبتغي كل طرف مقابلاً وعوضاً لما يعطى، لأن فكرة التبرع تتنافى مع التجارة".

[94] الحلاشة، عبد الرحمن أحمد، المرجع السابق، ص14.

3. عقد ملزم للجانبين[95]

يرتب العقد سواء كان تجارياً أو مدنياً التزامات متبادلة بين طرفيه، حيث تكون التزامات أحد الطرفين حقوقاً للطرف الآخر، وعليه يصبح عقداً ملزماً للجانبين يرتب آثاراً قانونية معينة لأطراف هذا العقد، بحيث يصبح كل واحد منهما دائناً ومديناً في الوقت ذاته[96].

فالشركة التي تهدف إلى التملك يقع عليها التزامات معينة؛ منها التزامها بشراء الحصص أو الأسهم والسندات القابلة للتحويل إلى أسهم محل البيع، ودفع ثمنها، وعدم تعليق ذلك على شرط، والعمل على إعادة هيكلة الشركة من خلال دعوة الهيئة العامة غير العادية للشركة لإجراء التعديلات اللازمة على عقد تأسيس الشركة ونظامها الداخلي، بشرط ألا يترتب عليه زيادة التزامات المساهمين أو المساس بحقوق المساهم الأساسية والتي يستمدها بصفته شريكاً[97]، حيث يترتب على عملية تملّك الشركة لأسهم أو حصص الشركة المشتراه دعوة الشركاء أو الهيئة العامة غير العادية للشركة المتملكة لانتخاب مجلس إدارة أو هيئة مديري جديد للشركة المملوكة؛ أما الشركة التي سيقع عليها التملك فإنها ملزمة بنقل ملكية الحصص أو الأسهم والسندات القابلة للتحويل إلى أسهم إلى الشركة الراغبة بالشراء، وذلك بالتنازل عنها حسب الاجراءات والآليات القانونية التي رسمها القانون بذلك[98].

وبناء على ما تقدم، فإن العقد يرتب التزامات على أطرافه، فتتمثل الالتزامات التي تلتزم بها الشركة الراغبة بالتملّك بالتزامين أساسيين هما: دفع الثمن[99] وتسلم الشركة[100]، ودعوة الهيئة العامة غير العادية لاجتماع لانتخاب مجلس إدارة أو هيئة مديرين جديد.

أما الالتزامات التي تلتزم بها الشركة الراغبة بالبيع فتتمثل: الالتزام بتسليم الشيء المبيع[101] ونقل الملكية[102] والضمان[103].

---

[95] أنظر للمادة (203) من قانون المدني الاردني " في العقود الملزمة للجانبين اذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه اذا لم يقم المتعاقد الاخر بتنفيذ ما التزم به"، مادة (246) " 1. في العقود الملزمة للجانبين اذا لم يوف احد العاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للعاقد الاخر بعد اعذاره المدين ان يطالب بتنفيذ العقد او بفسخه، 2. ويجوز للمحكمة ان تلزم المدين بالتنفيذ للحال او تنظره الى اجل مسمى ولها ان تقضي بالفسخ وبالتعويض في كل حال ان كان له مقتضى" ، مادة (247) "في العقود الملزمة للجانبين اذا طرأت قوة قاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا انقضى معه الالتزام المقابل له وانفسخ العقد من تلقاء نفسه فاذا كانت الاستحالة جزئية انقضى ما يقابل الجزء المستحيل ومثل الاستحالة الجزئية الاستحالة الوقتية في العقود المستمرة وفي كليهما يجوز للدائن فسخ العقد بشرط علم المدين" ، مادة (241) "اذا كان العقد صحيحا لازما فلا يجوز لاحد العاقدين الرجوع فيه ولا تعديله ولا فسخه الا بالتراضي او التقاضي او بمقتضى نص القانون".

[96] الحلاشة، عبد الرحمن أحمد، المرجع السابق، ص12.

[97] شوقي، مؤمن طاهر، المرجع السابق، ص245.

[98] السيد، نهاد أحمد ابراهيم، المرجع السابق، ص142.

[99] حسب ما بينته المادة (228/ب/5/4/3)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.

[100] تتم عملية استلام الشركة عندما يتم وضع جميع المستندات وأوراق الملكية تحت يد الشركة المشترية، بحيث تتمكن من السيطرة على الشركة البائعة وحيازتها وقيامها بحرية التصرف فيها بعد ذلك. للمزيد راجع مؤمن، طاهر شوقي، المرجع السابق، ص213.

4. عقد ذو طبيعة خاصة

بما أنَّ عقد تملك الشركات من عقود البيع، لذلك فهو يخضع لما تخضع له تلك العقود من أحكام. وما يجعله ذا طبيعة خاصة عن سائر عقود البيع الأخرى، هو أن هذا العقد يحافظ على حقوق أقلية المساهمين في الشركة المستهدفة بالشراء، وذلك من خلال إلزام الشركة الراغبة بشراء تلك الأسهم بذات السعر الذي تم به شراء أسهم الأغلبية بالشركة المستهدفة من عملية الشراء من خلال العروض العامة للشراء[104].

بالإضافة لخضوع هذا العقد أثناء تكوينه وانعقاده لجهة رقابية تشرف على تكوينه من خلال الرقابة على العقد بين الشركة الراغبة بالتملك والشركة التي سيقع عليها التملك، إما من خلال سلطة النقد في حالة تملّك بنك لبنك آخر، وإما من خلال مراقب الشركات في حالة تملّك شركة لشركة أخرى وفق مفهوم المادة (228) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني، وإما من خلال هيئة سوق رأس المال (البورصة) في حالة تملّك الأسهم عن طريق البورصة، وذلك حسب أحكام كل من قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004، وقانون الأوراق

---

[101] تسليم المبيع هو عبارة عن عملية مادية تتم عن طريق وضع جميع المستندات والأوراق اللازمة لنقل الملكية تحت يد الشركة المشترية، بحيث تمكنها من السيطرة والتصرف فيها كما تشاء، على أن يكون تسليم المبيع محل الالتزام ذاته دون غيره ولو كان أفضل منه كون الاوراق المالية من الأمور المعينة بالذات.

[102] مادة (228/ج/د)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017. كما نصت المادة (1/485)، مدني أردني على أنه: " تنتقل ملكية المبيع بمجرد تمام البيع إلى المشتري ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك". كما نصت المادة (1146) من ذات القانون على أنه: " تنتقل الملكية وغيرها من الحقوق العينية في المنقول والعقار بالعقد متى استوفى أركانه وشروطه طبقاً لأحكام القانون". وتعد الشركات التجارية بما تصدره من أسهم أو حصص(أوراق مالية)، من الأموال المنقولة المعنوية، وعليه عند التصرف فيها يتم تعيينها بالذات، وبالتالي تنتقل الملكية في المنقول المعين بالذات بمجرد تمام انعقاد العقد، وهو المبدأ العام المقرر في كل من فرنسا ومصر والذي يعتبر العقد ناقل للملكية فوراً وبمجرد إبرامه. للمزيد راجع العبيدي، علي هادي، العقود المسماة البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين وفقاً لآخر التعديلات مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز،ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2009، ص85. و شوقي، مؤمن طاهر، المرجع السابق، ص214. وقاسم، علي سيد، شرط الاحتفاظ بالملكية ونظام الإفلاس، دار النهضة العربية، سنة 1991، ص17.إلا اني أرى أن عملية انتقال الملكية لا تتم إلا بإفراغ وإتمام الشكلية المعينة التي استوجبها القانون لدى الدائرة المختصة أو لدى هيئة سوق رأس المال الفلسطيني، وعليه تعد عملية التملّك من العقود الشكلية التي لا تنعقد إلا إذا سجلت في السجلات المخصصة لها.

[103] تجدر الاشارة أن التزم البائع يكون وفقاً للقواعد العامة بضمان التعرض وضمان الاستحقاق وضمان العيوب الخفية، بالنسبة لضمان التعرض فإن البائع يلتزم بضمان تعرضه الشخصي أي بالامتناع عن أي عمل من شأنه أن يمنع المشتري من حيازة المبيع والانتفاع به انتفاعاً هادئاً، كما يلتزم بالامتناع عن الادعاء بمليكة المبيع أو الادعاء بأي حق آخر عليه. كما يضمن البائع أي تعرض صادر من الغير إذا تحققت أي من شروط التالية: 1- أن يكون التعرض الصادر من الغير قانونياً. 2- أن يكون الحق المدعى به سابقا على المبيع أو لاحقاً له ولكنه ناشئ عن فعل البائع. 3- أن يكون التعرض قد وقع فعلاً للمشتري. وعليه فان البائع يلتزم بضمان التعرض القانوني الصدار من الغير، فإذا ما توافرت الشروط السابق ذكرها فإنه على هذا الاساس يلتزم البائع بالتعويض بناء على المسؤولية العقدية وهو ما يعرف بضمان الاستحقاق. للمزيد راجع العبيدي، علي هادي، المرجع السابق، ص109 وما بعدها.

[104] السيد، نهاد أحمد ابراهيم، المرجع السابق، ص145. أنظر المادة (357)، اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992. "إذا استحوذ مساهم منفرد أو من خلال الأشخاص المرتبطة على (90%) أو أكثر من رأس مال الشركة المستهدفة، فإنه يجوز لأي من المساهمين الآخرين الحائزين على (3%) على الأقل من رأس المال، أن يطلبوا من الهيئة خلال الأثنى عشر شهرا التالية لاستحواذ الأغلبية على النسبة المشار إليها، إخطار الأغلبية بتقديم عرض لشراء حصص الأقلية. وتعلن الهيئة قرارها، بعد إجراء التدقيقات والمراجعات اللازمة، في ضوء ظروف السوق والمعلومات الواردة بالطلب. وإذا قبلت الهيئة الطلب، فإنها تقوم بإعلانه إلى المساهم أو المساهمين الحائزين للأغلبية، الذين يلتزمون عندئذ بتقديم مشروع عرض الشراء خلال المدة التي تحددها الهيئة وفقاً لأحكام القانون". وتجدر الإشارة أن المادة (5/38) من تعليمات إصدار قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم 12 لسنة 2004، قد حددت الإجراءات التنفيذية الخاصة بعرض الشراء على أنه "يجب على الشخص أن يقوم بدفع مبلغ لجميع بائعي الأوراق المالية التي تم شراؤها، وفق العرض العام مساوي لأعلى سعر تم الشراء به" حيث تجدر الإشارة أن المشرع بتعليماته قد وضع الأسس التي يتم من خلالها تحديد سعر الشراء، مما يساهم بحماية أقلية المساهمين من عملية الشراء بواسطة العروض العامة للشراء.

المالية الأردني رقم (18) لسنة 2017، وقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992، من خلال اللائحة التنفيذية المضافة بموجب قرار وزير الاستثمار رقم (12) لسنة 2007، وبالتالي يكون العقد في هذه الحالة ذا طبيعة خاصة لأنه يتم من خلال هيئة محايدة وفي مكان معين هو سوق الأوراق المالية (البورصة) وبغير ذلك لا ينعقد العقد، وفي مظلة تلك الأحكام والقواعد والنصوص التي نص عليها القانون[105].

وفي حالة جرت عملية التملّك من خلال الاتفاق المباشر بين مجلسي إدارة أو هيئة مديري كل من الشركة المتملكة والشركة المملوكة، حسب أحكام كل من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017[106]، وقانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته[107]، فيجب على أطراف عملية التملك اتباع إجراءات قانونية معينة حتى تتم عملية الشراء بالطريقة التي رسمها القانون، حيث يتم دراسة الطلب ومرفقاته من قبل الدائرة[108] للتحقق من قانونية المتطلبات، ويصدر المراقب قراره بشأن الطلب، ويترتب على مخالفتها عدم انعقاد العقد كونها من الأمور الجوهرية التي تطلبها القانون لانعقاد العقد، على أن ينشر هذا القرار في صحيفتين يوميتين محليتين خلال أسبوع من تاريخ تقديم الطلب للدائرة[109]، ويصدر المراقب قراره بشأن الطلب ومرفقاته[110].

الفرع الثاني: نطاق تطبيق التملك

لقد نظمت كل من التشريعات العربية محل الدراسة (الفلسطينية[111] والأردنية[112] والمصرية[113])، وإن لم يكن بشكل مباشر، وبشكل متفاوت بين هذه القوانين، أحكام تملك الشركات بقصد الاستحواذ عليها من خلال عروض الشراء كونه إحدى أساليب تملك الشركات.

كما وضع كل من القرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف في فلسطين، وقانون البنوك الأردني رقم (28) لسنة 2000 وتعديلاته، وقانون البنك المركزي والجهاز

---

[105] السيد، نهاد أحمد ابراهيم، المرجع السابق، ص145.

[106] المادة (228)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.

[107] المادة (222/ب)، قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته.

[108] أنظر التعاريف والاحكام العامة، المادة (1)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، "يقصد بالدائرة: دائرة تسجيل ومراقبة الشركات وترتبط بالوزير".

[109] المادة (228/ب/2)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.

[110] تجدر الاشارة في حالة عملية تملك بنك لبنك آخر كلياً أو جزئياً فإن تلك العملية تتم تحت شكلية معينة، وذلك من خلال حضور مراقب عام الشركات، وممثل عن سلطة النقد الفلسطينية، وممثل هيئة سوق رأس المال الفلسطينية، وممثل عن سوق فلسطيني للأوراق المالية (بورصة فلسطين)، وشركة وساطة ومدقق حسابات خارجي.

[111] المادة (38) من تعليمات رقم (5) لسنة 2008 بشأن إصدار الأوراق المالية الفلسطيني.

[112] المادة (2)، قانون الأوراق المالية الأردني رقم (18) لسنة 2017.

[113] المادة (325-358)، قانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992(من خلال اللائحة التنفيذية المضافة بموجب قرار وزير الاستثمار رقم (12) لسنة 2007)

المصرفي المصري رقم (88) لسنة 2003، تنظيماً خاصاً للإفصاحات والموافقات المتطلبة لتملك بنك لبنك آخر، ولا تتعارض هذه القواعد في مجملها مع الأحكام المنصوص عليها في قوانين الشركات وقوانين الأوراق المالية المشار إليها، وإنما هي مكملة لها.

وباستقراء نصوص تلّك القوانين، نجد أن عملية التملّك تقع على الأسهم المكونة لرأسمال الشركة المستهدفة، ما يمكن الشركة المتملكة من السيطرة الفعلية على الشركة المستهدفة من خلال تملكها نسبة معينة من رأسمالها "الأسهم"، ما يمكنها من إجراء التعديلات اللازمة على عقد تأسيسها ونظامها الداخلي وانتخاب مجلس إدارة جديد[114].

وإن كان الأصل أن اتفاق الشراء أو التملك يبرم فيما بين شركة وأخرى، إلا إننا نرى بناء على استقراء نصوص كلاً من التشريعات الفلسطينية[115] والأردنية والمصرية قد حددت بشكل قاطع نطاق سريان أحكام تملك الشركات والاستحواذ عليها في شركات المساهمة، التي يتكون رأس مالها من أسهم، حيث يتم شراء أسهمها من الشركة المتملكة سواء كلياً أو جزئياً بقصد السيطرة عليها.

فعملية تملك الشركات بقصد الاستحواذ عليها تقوم على تملك الأسهم المكونة لرأس مال الشركة، من خلال السيطرة[116] الفعلية على الشركة المستهدفة من عملية الشراء، وذلك من خلال شراء الأسهم المكونة لرأس مال هذه الأخيرة[117].

أما بخصوص مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، وباستقراء المادة (228) منه، نجد بأنه لم يكن واضحاً بالنسبة لأشكال الشركات التي يشملها التملك سواء كلياً أو

---

[114] مادة(228/ه)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017. أنظر أيضاً المادة (222/ب/5)، قانون الشركات الأردني وتعديلاته رقم 22 لسنة 1997 " على الشركة التي تم تملك أسهمها دعوة الهيئة العامة وفق أحكام هذا القانون لإجراء التعديلات اللازمة على عقد تأسيسها ونظامها الأساسي وانتخاب مجلس إدارة جديد".

[115] قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004 والأنظمة والتعليمات الصادرة بمقتضاه، قانون المصارف من خلال القرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف في فلسطين، المادة (1) المصرف: شركة مساهمة عامة يرخص لها بممارسة الأعمال المصرفية في فلسطين وفقاً لأحكام هذا القانون، كما أجازت المادة (1/66) على أنه " يجوز لأي مصرف وبعد الحصول على موافقة خطية مسبقة من سلطة النقد، أن يشتري بعض أو جميع موجودات وحقوق والتزامات مصرف آخر أو أكثر"، القرار بقانون رقم (6) لسنة 2008 بشأن تعديل قانون الشركات لسنة 1964، المادة (4) الشركة القابضة: هي شركة مساهمة عامة تقوم بالسيطرة المالية والإدارية على شركة أو شركات أخرى تدعى الشركات التابعة، **وذلك بتملك أسهم في شركات مساهمة عامة أخرى أو شركات مساهمة خصوصية**، حيث لا يجوز للشركة القابضة تملك حصص في الشركات العادية العامة أو في الشركات العادية المحدودة. **مما يوحي بناء على تلك القوانين المشار إليها أعلاه سريان نطاق التملك على شركات المساهمة التي يتكون رأس مالها من أسهم. ويتم التملك من خلال قانون الشركات الأردني رقم 12 لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية على أسهم الشركة المساهمة الخصوصية، إضافة إلى قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم 12 لسنة 2004 في حال تملك أسهم شركة مساهمة عامة عن طريق البورصة.**

[116] المادة (2)، قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004، "السيطرة: القدرة المباشرة أو غير المباشرة على ممارسة تأثير فعال على أعمال شخص آخر وقراراته".

[117] انظر البستاني، سعيد يوسف، قانون الاعمال والشركات، ط 2، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2008، ص260 وما بعدها "حيث أن رأس مال الشركة يتكون من مجموعة من الاسهم والحصص، وأن الحصص قد تكون نقدية وقد تكون عينية وقد تكون حصة بالعمل وقد تكون الحصة عبارة عن ثقة تجارية كالاسم التجاري مثلا الذي قد يساهم في نجاح مشروع".

جزئياً، فهو من جهة تحدث عن (مجلس الإدارة وهيئة المديرين)، ومن جهة أخرى تحدث عن (الأسهم) ولم يتحدث عن الحصص، ولما كان (مجلس الإدارة) يدل على شركات المساهمة التي يتكون رأس مالها من أسهم، بينما (هيئة المديرين) تدل على الشركة ذات المسؤولية المحدودة وربما الشركات العادية التي يتكون رأس مالها من حصص. فإن التساؤل يثور حول القصد من هذا النص، فهل تقتصر عملية التملك على شركات المساهمة فقط أم تمتد إلى شركات الحصص؟

نرى أنه من الممكن تطبيق نطاق التملك على كل من الشركات المساهمة وذات المسؤولية المحدودة، حسب مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، والسبب في ذلك ورود تعبير "مجلس الإدارة وهيئة المديرين"[118] هذا من جانب.

ومن جانب آخر فإن مشروع قانون الشركات الفلسطيني ابتدأ المادة (228) بعبارة " يحق للشركة تملك شركة أخرى بالكامل"، وهذا يعني أن نطاق تطبيق (التملك) تقصر على الشركات التي يمكن أن يكون مالكها شخص واحد أو أن تؤول ملكيتها إلى شخص واحد، وهي الشركات المساهمة بشقيها والشركات ذات المسؤولية المحدودة.

ومن جهة أخرى فإن الشركات المساهمة بشقيها والشركات ذات المسؤولية المحدودة تقوم على الاعتبار المالي، وتكون المسؤولية فيها محدودة بمقدار مساهمة الشريك برأس مال الشركة، بعكس الشركات العادية التي تقوم على الاعتبار الشخصي، إذ تكون مسؤولية الشريك فيها غير محدودة، وعليه يكون من غير المنطقي أن تتملك الشركات المساهمة وذات المسؤولية المحدودة لشركة عادية والعكس صحيح[119]، لاختلاف خصائص وأحكام هذه الشركات عن بعضها اختلافاً بيّناً. وبالنتيجة نرى جواز تملك الشركات المساهمة (العامة والخاصة) وذات المسؤولية المحدودة لبعضها البعض سواء كلياً أو جزئياً.

---

[118] تدار الشركات إمّا من قبل مدير عام أو هيئة مديرين أو مجلس إدارة، وذلك وفقاً لقانون الشركات الأردني، وكما ورد في قانون الشركات، فإن مصطلح "مدير" في "هيئة المديرين" ومصطلح "عضو مجلس الإدارة" في "مجلس الإدارة" يستخدمان بالتبادل. وبالتالي، لغايات تطبيق قواعد هذا الدليل، فإن مصطلح "عضو" يشمل أيضاً "المدير" كعضو تنفيذي أو غير تنفيذي في هيئة المديرين ومصطلح "مجلس الإدارة" يشمل أيضاً "هيئة المديرين" على النحو المشار إليه في قانون الشركات الأردني. للمزيد راجع الموقع الإلكتروني لمركز إيداع الأوراق المالية الأردني، تاريخ الزيارة 2017/12/06 الساعة 4:15pm .https://www.sdc.com.jo/arabic/index.php?option=com_content&task=view&id=1192&Itemid=1068

[119] النعيمي، سحر رشيد، تحديد المسؤولية بتكوين شركة أو الاشتراك فيها دراسة تحليلية مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2009، ص (68-73، 88-90).

أما موقف المشرع الأردني في قانون الشركات رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته، في المادة (222/ب)[120] قد جعل عملية التملّك مقصورة فقط على شركات الأسهم، وهي الشركات المساهمة العامة والخاصة والتوصية بالأسهم، دون شركات الحصص، وهي الشركات العادية وذات المسؤولية المحدودة، فهذه المادة تحدثت عن (تملك الأسهم) فقط دون الحصص. كما أن البند الخامس من الفقرة (ب) من هذه المادة[121]، تحدث عن قيام الشركة التي جرى تملك أسهمها بانتخاب مجلس إدارة جديد.

ولما كانت شركة التوصية بالأسهم لا تدار من قبل مجلس إدارة، بل من قبل الشركاء المتضامنين في هذه الشركة، فهذا يعني اقتصار عملية التملك على الشركات المساهمة العامة والخاصة.

ويرى البعض[122] أن على المشرع إعادة صياغة تلك النصوص بشكل تنطبق معه على جميع أشكال الشركات، غير أننا لا نتفق مع ذلك، ونؤيد تعديل النص بحيث تشمل عملية التملك الشركات ذات المسؤولية المحدودة أيضاً، والتي يتكون رأس مالها من حصص وليس أسهم، فهذه الشركات مثلها مثل الشركات المساهمة بشقيها العامة والخاصة، يجوز أن تتأسس من شريك واحد أو أن تؤول ملكيتها إلى شخص واحد، كما أن مسؤولية الشركاء فيها عن ديونها والتزاماتها محدودة بمقدار حصة كل منهم في رأس المال. ولا نؤيد أن يشمل تنظيم عملية التملك الشركات العادية (الأشخاص)، فهذه الشركات لا يجوز في الأصل أن يكون فيها شريك واحد فقط (وهذا الأمر من الاحتمالات التي قد تترتب على عملية التملك).

أما موقف المشرع المصري من عملية التملك والاستحواذ، فإنه يلاحظ من خلال أحكام المادة (325) من اللائحة التنفيذية المعّدلة لقانون سوق رأس المال المصري الصادر بالقانون رقم (95) لسنة 1992، أن نطاق تطبيق أحكام عروض الشراء بقصد الاستحواذ، إنما تسري على" عروض شراء الأسهم، والسندات القابلة للتحويل إلى أسهم، في الشركات المقيدة ببورصات الأوراق المالية في مصر. كما تسري أحكامه، على عروض شراء الأسهم،

---

[120] قانون الشركات الأردني وتعديلاته رقم 22 لسنة 1997، " يحق للشركة تملك شركة أخرى وفق أحكام هذا القانون باتباع الإجراءات التالية:
1- صدور قرار من الهيئة العامة غير العادية للشركة الراغبة في الشراء بالموافقة على تملك أسهم مساهمي شركة أخرى.
2- صدور قرار من الهيئة العامة غير العادية للشركة الراغبة في البيع بالموافقة على بيع أسهم مساهميها إلى شركة أخرى."

[121] أنظر المادة (222/ب/5)، قانون الشركات الأردني وتعديلاته رقم 22 لسنة 1997 " على الشركة التي تم تملك أسهمها دعوة الهيئة العامة وفق أحكام هذا القانون لإجراء التعديلات اللازمة على عقد تأسيسها ونظامها الأساسي وانتخاب مجلس إدارة جديد".

[122] الخرابشة، سامي محمد، النظام القانوني للشركة المساهمة الخاصة، المرجع السابق، ص225.

والسندات القابلة للتحويل إلى أسهم، في الشركات المصرية التي طرحت أسهماً لها في اكتتاب عام، أو من خلال طرح عام في سوق التداول، ولو لم تكن مقيدة بالبورصة.".

وعليه، فإننا نرى أن المشرع المصري، قد قصر عملية التملك والاستحواذ على شركات المساهمة والتوصية بالأسهم دون غيرها، وذلك من خلال عروض الشراء.

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية لعملية التملك

لكي نتمكن من الوقوف على الآثار القانونية لتملك الشركات التجارية، لا بد لنا من معرفة الطبيعة القانونية لتملك الشركات، إذ يتم من خلال ذلك تحديد آثار التملك على الشخصية المعنوية للشركة المملوكة، وذمتها المالية وحقوق الشركاء فيها ووضع هيئاتها الإدارية وحقوق دائنيها ومدينيها، كما أن تحديد الطبيعة القانونية لتملك، يعد أمراً مهماً بالنسبة للشركات الراغبة في تركيز نشاطها الاقتصادي من خلال التملك، فمن خلال هذا التحديد يمكن أن يتم التمييز بين التملك (الاستحواذ) وبين أنظمة أخرى متشابهة معه إلى حد ما، كالاندماج والنقل الجزئي للأصول والتقسيم ونظام الشركة القابضة.

وبناء على ما سبق، سنتناول في هذا المبحث عملية تحديد وبيان الطبيعة القانونية لعملية تملك الشركات التجارية، وكذلك التفرقة ما بين عملية التملك وبين النظم المشابهة لها، وذلك من خلال مطلبين:

المطلب الأول: تحديد الطبيعة القانونية لتملك الشركات التجارية

المطلب الثاني: التفرقة بين التملك وبين النظم المشابهة لهُ

المطلب الأول: تحديد الطبيعة القانونية لتملك الشركات التجارية

إن عملية تملّك الشركة بقصد الاستحواذ عليها هي عملية قانونية تتم بين شركتين حسب مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، بحيث يترتب عليها حصول أحدهما على كل أو بعض رأس مال الشركة الأخرى، حيث تتم هذه العملية عادة من خلال واحدة أو أكثر من الطرق التالية:

1- أن يتفق مجلس إدارة كلتا الشركتين أو هيئة المديرين في كل منهما(المتملكة والمستهدفة من عملية الشراء) على عملية التملك، ومن ثم طرح الاتفاق على الهيئة العامة غير العادية في الشركتين، وصدور قرار بالبيع والشراء من قبل الهيئة العامة غير العادية لكلتا الشركتين بناء على توصية مجالس الإدارة فيها أو هيئة المديرين، وفق المفهوم المنصوص عليه في المادة (228/أ) من مشروع قانون

الشركات الفلسطيني لسنة 2017، والمادة (222/ب) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته.

ويسبق ذلك إبداء الشركة المتملكة برغبتها في تملّك شركة أخرى كلياً أو جزئياً، فإذا لاقت هذه الرغبة موافقة من قبل الشركة المستهدفة كنا بصدد توافر إرادتين هما؛ إرادة الشركة المتملكة وهي بمثابة إيجاب، وإرادة الشركة المستهدفة وهي بمثابة قبول، ويعبر عن تلاقي الإرادتين بركن الرضا، وهو – بطبيعة الحال- أحد الأركان التي تقوم عليها العلاقة التعاقدية[123]، ويكون محل عقد التملك هو أسهم أو حصص الشركة المستهدفة، بشرط إتباع المتطلبات والإجراءات القانونية، بحيث يترتب على عدم التقيد بها بطلان العقد.

وتصدر قرارات الشراء أو البيع عن الهيئة العامة غير العادية للشركات الأطراف في هذه العملية، على أن تكون الاجتماعات مستوفية لشروطها القانونية من حيث نصاب الحضور والتصويت، تحت طائلة البطلان، كون هذا الموضوع من الأمور الجوهرية في حياة الشركة، ويترتب على هذا القرار إلزام أقلية المساهمين الرافضين للعملية بها[124].

والإيجاب[125] هنا يتحقق عن طريق إبداء شركة ما رغبتها بشراء أسهم أو حصص أو أصول شركة معينة، وهذا الإيجاب في عقد شراء أسهم أو حصص شركة ما لا يختلف عن تلك القواعد العامة في نظرية العقد[126].

وهنا لا بد أن يجد هذا الإيجاب قبولاً من جانب مالك تلك الأسهم أو الحصص في الشركة المستهدفة بالشراء، عندئذ ينعقد العقد في حال اتباع الشكلية التي نص عليها القانون.

---

[123] مرقص، سليمان، الوافي في شرح القانون المدني، الالتزامات نظرية العقد والارادة المنفردة، الجزء الثاني، المجلد الأول، ط4، مطبعة السلام، القاهرة، سنة 1987م، ص671.

[124] محكمة التمييز الأردنية، حقوق رقم (92/557)، مجلة النقابة لسنة 1994، ص423، حيث قضت محكمة التمييز الأردنية بأحد أحكامها بأنه "تعتبر القرارات الصادرة عن الهيئة العامة غير العادية للشركة المتخذة بأكثرية (75%) من الأسهم الممثلة بالحضور ملزمة لجميع المساهمين سواء كانوا حاضرين أو غائبين، ولا يجوز الاعتراض على هذا القرارات إلا وفقاً للقانون سندا لأحكام المادة (166) من قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964، ولا يوجد في هذا القانون ما يعفي المساهمين من التقيد بالقرارات التي تصدرها الهيئات العامة أو الهيئات العامة غير العادية".

[125] أنظر المادة (1/99) من القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976م، المنشور في الجريدة الرسمية الأردنية، عدد 2645، بتاريخ 1976/08/01م، على أنه: " يجب أن يكون القبول مطابقا للإيجاب".
أنظر المادة (1/91) من القانون المدني الأردني "الايجاب والقبول كل لفظين مستعملين عرفا لإنشاء العقد واي لفظة صدر اولا فهو ايجاب والثاني قبول"، والمادة (101) مجلة الأحكام العدلية الصادرة سنة 1876م "الْإِيجَابُ أَوَّلُ كَلَامٍ يَصْدُرُ مِنْ أَحَدِ الْعَاقِدَيْنِ لِأَجْلِ إنْشَاءِ التَّصَرُّفِ وَبِهِ يُوجَبُ وَيَثْبُتُ التَّصَرُّفُ"، المادة (75) من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم (4) لسنة 2012م " الايجاب والقبول كل تعبيرين مستعملين عرفاً لإنشاء العقد، وأي تعبير صدر أولاً فهو إيجاب والثاني قبول".

[126] السيد، نهاد أحمد ابراهيم، المرجع السابق، ص141. المادة (103) مجلة الاحكام العدلية العقد: التزام المتعاقدين وتعهدهما امراً وهو عبارة عن ارتباط الايجاب بالقبول. المادة (104) الانعقاد: تعلق كل من الايجاب والقبول بالأخر على وجه مشروع يظهر اثره في متعلقهما. ويقصد بالبيع بمجلة الأحكام العدلية بالمادة (105): هي مبادلة مال بمال ويكون منعقداً وغير منعقد. ويقصد بالبيع المنعقد: هو البيع الذي ينعقد على الوجه المذكور وينقسم الى صحيح وفاسد ونافذ وموقوف. أما البيع غير المنعقد : هو البيع الباطل.

وقد يمر الإيجاب بمراحل كالدعوة إلى التعاقد عن طريق الإعلان في الصحف عن رغبة شركة ما بتملك أسهم أو حصص أو سندات أو أصول شركة أخرى، أو ربما العكس بإعلان الشركة الراغبة ببيع أسهمها أو حصصها في الصحف دون بيان الثمن، وهنا يفتح باب المفاوضات بين كلا الطرفين[127].

وبناء على ذلك يظهر لنا أنهُ ربما قد يسبق ابرام العقد عرض، يتم الاعلان عنهُ من قبل صاحب الإيجاب[128]، والذي من خلاله يستطلع رأي العاقد الآخر؛ فإذا ما أبدى الطرف الآخر الرغبة فإنهما يدخلان في مرحلة جديدة تسمى مرحلة المفاوضات وهنا نكون بصدد دعوة إلى التعاقد، فلا يعتبر الايجاب قائماً في هذه المرحلة[129].

ولما كانت عملية التملّك ليست سوى عقد ينعقد وفقاً للنظرية العامة للعقود، عن طريق توافق الإيجاب مع القبول، فإن المسؤولية العقدية هي ما تترتب في حال أخل أحد المتعاقدين

---

[127] أنظر كويل، برايان، دمج وشراء الشركات mergers&acquisitions، سي آي بي بلشينخ، سنة 2000، ص41 وما بعدها بخصوص عملية التفاوض ما بين الشركة المشترية والشركة المطروحة للبيع حيث بين أن عملية التفاوض تشمل ما يلي :- 1- دراسة لإدارة الشركة المستهدفة من عملية الشراء، والعمل على تكوين فريق للتفاوض مكون من قبل مستشارين متخصصين بذلك. 2- توقيع خطاب سري، وهو عبارة عن التزام أو تعهد من قبل الشركة مقدمة العرض بألا تستغل أية معلومات تقدمها لها الشركة المطروحة للبيع، إلا إذا كان الغرض منها الصياغة النهائية لعرض الشراء. 3- تسلم مذكرة من إدارة الشركة المطروحة للبيع، والتي تتضمن معلومات سرية حول تلك الشركة، مثل تاريخ مبيعاتها وهوامش أرباحها وتنبؤات مبيعاتها وأرباحها. 4- القيام بطرح عرض دلالي، والذي يشمل السعر ومقابل الشراء الذي يعرضه المشتري، والذي لا بد وأن يخضع لأسس العناية الواجبة. 5- تحديد المناطق التي يمكن البحث والتقصي عنها في ظل تنفيذ العملية الخاصة بالعناية الواجبة. 6- تنفيذ العملية الخاصة بالعناية الواجبة وتطبيق أسسها. 7- طرح عرض محدد بالشراء أو البيع، ولن يكون ذلك العرض الوقائي المحدد بالشراء أو البيع عرضاً نهائياً، ولكنه قائم على المفهوم الذي مفاده أن الشركة المطروحة للبيع لن تقبل أي عرض من مشتر آخر دون التفاوض على العرض الأصلي أولاً.

[128] أنظر، السيد، نهاد أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص323 " صاحب الإيجاب هو الطرف الذي يبدي رغبته في إبرام عقد الاستحواذ للسيطرة على شركة أخرى من خلال عروض الشراء كوسيلة للتعبير والإفصاح عن تلك الإرادة وهذه الرغبة؛ التي يشترط فيها ما يشترط في عرض التعاقد؛ لكي يكون إيجاباً بالمعنى الصحيح وفقاً للقواعد العامة".

[129] مرقص، سليمان، المرجع السابق، ص173. وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني فيما يخص المادة (79) في عملية التفرقة ما بين الدعوة للتفاوض والإيجاب في أنَّ من يقابل الدعوة للتفاوض هو إيجاب، وما يقابل الإيجاب هو القبول، وبالتالي فإنَّ العقد لا ينعقد في الحالة الأولى بل في الحالة الثانية أي أنَّ الدعوة للتفاوض تسبق الإيجاب، ولا يقابلها القبول

أنظر للمادة (79) المذكرة الايضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني "إن عرض البضائع مع بيان ثمنها يعد ايجاباً، وبينت الدعوة للتفاوض واعتبرت النشر والاعلان وبيان الاسعار الجاري التعامل بها، وكل بيان آخر متعلق بعرض أو بطلبات موجهة للجمهور أو لأفراد معينين دعوة للتفاوض، ما لم يظهر من ظروف الحال أنَّ المقصود هو الايجاب. وتترتب على التفرقة بين الدعوة للتفاوض والايجاب نتيجة تتمثل في أنْ ما يقابل الدعوة للتفاوض هو الايجاب، وما يقابل الايجاب هو القبول، ولا ينعقد العقد في الحالة الأولى وينعقد في الحالة الثانية، وبالتالي الدعوة للتفاوض تسبق الايجاب، ولا يقابلها القبول".

الأهواني، حسام الدين، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، المصادر الإرادية للالتزام، ط3، سنة 2000م، ص105. "فالمفاوضة والدعوة إلى التعاقد لا يمكن أن يترتب عليها أي أثر قانوني؛ كونها عملية سابقة على إبرام العقد؛ وإذا ما لحق ضرر بالطرف الآخر نتيجة قطع المفاوضات، فيكون الطرف الآخر مسؤولاً مسئولية تقصيرية عن الضرر الذي أصاب المتعاقد الآخر نتيجة الإخلال بمبدأ حسن النية".

بشروط العقد[130]، ويتعرض الطرف المخل للجزاء الذي يكون غالباً التعويض النقدي إذا استحال التنفيذ العيني[131].

والسؤال الذي يطرح نفسه: ماذا لو عدلت الشركة عن اعلانها بعرض البيع أو بعرض الشراء التي أعلنت عنه اتجاه الشركة الأخرى والغير، فهل تسأل الشركة قانونياً نتيجة عدولها؟

نرى إذا أخل أحد طرفي عملية التملّك من خلال عدم التزامه إما بعرض الشراء أو بعرض البيع الذي أعلن عنه، وذلك بعد اعتماده من قبل مراقب الشركات أو من قبل الهيئة العامة للرقابة المالية " هيئة سوق رأس المال"، فإن المسؤولية التقصيرية للشركة التي عدلت عن اعلانها تقوم اتجاه الشركة أو الشركات الأخرى " المستثمرين"، وذلك عن الأضرار التي قد تصيبهم نتيجة العدول عن الإعلان، أو نتيجة الاضطراب الذي يحدث في سوق الأوراق المالية من انخفاض أو ارتفاع في الاسعار نتيجة هذا السلوك[132]، وإضافة إلى ذلك، تقوم المسؤولية الجنائية إذا ثبت سوء نية الشركة الراغبة بالعرض (بالبيع أو الشراء)، وكان القصد منه التلاعب في الأسعار أو التأثير الضار على أسعار السوق[133].

وبناء على ما تقدم، نجد أن الطبيعة القانونية للشراء بالاتفاق ترد إلى القواعد العامة التي تحكم الإيجاب والقبول في نظرية العقد كما وردت في القوانين المدنية (مجلة الأحكام العدلية)، حيث يعد الشراء بالاتفاق أحد أساليب التملّك على الشركات، فإذا تحققت الأركان السابقة من رضا ومحل وسبب مشروع كنا بصدد عقد شراء وتملّك لأسهم أو حصص الشركة المستهدفة، على أن يكون المقابل المالي للشراء نقدياً أو يكون الجزء النقدي غالب على الجزء العيني وإلا كنا بصدد عقد مقايضة[134]، أو عملية اندماج؛ على النحو الذي سنوضحه لاحقاً، فما يميّز التملّك هو الثمن النقدي، بعد تحديد قيمة السهم بناء على العقد الموقع بين إدارة الشركتين[135].

---

[130] تعتبر المسؤولية العقدية جزءا لا يتجزأ من المسؤولية المدنية عموما، فكلاهما يهدف إلى تعويض الطرف المضرور عن الأضرار والخسائر التي لحقت به سواء كان ذلك ناتجاً عن الإخلال ببنود العقد أو التأخير في تنفيذه، وهو ما يسمى بالمسؤولية العقدية فالمسؤولية العقدية تتطلب: وجود عقداً صحيحاً وقائماً وقت حدوث الضرر، وأن يكون الضرر ناتجاً عن عدم تنفيذ الالتزامات التي رتبها العقد، وأن تقوم هذه المسؤولية في إطار العلاقة التي تربط المتعاقدين". للمزيد من التفصيل العرعاري، عبد القادر، مصادر الالتزام -الكتاب الثاني المسؤولية المدنية-، ط3، الرباط، سنة 2011، ص30-48.

[131] السيد، نهاد احمد ابراهيم، المرجع السابق، ص371.

[132] سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص224.

[133] المادة (63)، من قانون سوق رأس المال المصري. " مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد منصوص عليها في أي قانون آخر، يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد على 5 سنوات، وبغرامة لا تقل عن 50 ألف جنيه أو ما حققه المخالف من نفع مؤثم أو توقاه من خسائر أيهما أكبر، ولا تزيد على 20 مليون جنيه أو مثلى ما حققه المخالف من نفع مؤثم أو توقاه من خسائر أيهما أكبر، أو بإحدى هاتين العقوبتين: .....6- كل من عمل على قيد سعر غير حقيقي أو عملية صورية أو حاول بطريق التدليس التأثير على أسعار السوق".

[134] مؤمن، طاهر شوقي، المرجع السابق، ص21.

[135] المادة(228/أ/3)، من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.

2- أما الطريقة الثانية فتتم من خلال تملك الأسهم عن طريق الشراء المباشر عبر السوق المالي (البورصة)، أي عن طريق شراء أسهم شركة معينة من خلال عمليات تداولها في السوق المالية وهذا ما يطلق عليه عملياً تجميع الأسهم أو جمع الأسهم، وذلك من خلال عمليات السوق المفتوحة[136]، إذ أن عقد بيع الأسهم يختلف بين الشركات المساهمة المدرجة في البورصة وغير المدرجة في البورصة، فعقد بيع الأسهم في البورصة يتم من خلال مكان محدد للبيع وهو سوق فلسطين للأوراق المالية "البورصة"، كما يجب أن يتم البيع والشراء عن طريق إحدى الشركات المرخص لها بمزاولة الوساطة بين البائع والمشتري[137]. ويتم ذلك حسب أحكام كل من قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004، وقانون الأوراق المالية الأردني رقم (18) لسنة 2017، وقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992.

3- أما الطريقة الثالثة والأكثر شيوعاً، فتتم بها السيطرة على الشركة من خلال العرض العام[138] المقدم من الشركة الراغبة بالشراء الى الهيئة العامة غير العادية للمساهمين في الشركة المراد الاستحواذ عليها، وذلك للاستحواذ على عدد من الأسهم تمكنها من الحصول على السيطرة على إدارة الشركة، وبحيث تجري العملية عادة من خلال إبرام عقد تملك شركة مع المساهمين في شركة أخرى، لشراء الأسهم المملوكة لهم مقابل سعر تقديري أو أسهم أخرى تمكن الشركة العارضة من الحصول على عدد من الأسهم التي تكفل لها السيطرة على الشركة المراد الاستحواذ عليها[139]، ما يعني تجاوز مجلس إدارة الشركة المستهدفة، وبالتالي فإنه يحمل في ثناياه إجراءً غير ودي تجاه إدارة الشركة المستهدفة[140].

---

[136] أبو صالح، سامي عبد الباقي، المرجع السابق، ص16.

[137] بن بعيبش، وداد، تداول الأسهم والتصرف فيها في شركات الأموال، جامعة مولود معمري - تيزى وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم التخصص: القانون، سنة 2017/7/1، ص2.

[138] وضعت منظمة "**SEC**"، في الولايات المتحدة الأمريكية، معايير ترشد إلى أن العملية المزمع القيام بها تشكل عرضاً عاماً للشراء، وهي كما يلي: 1- وضع مساهمي الشركة المستهدفة تحت طلب ملح ومستمر للموافقة على البيع. 2- أنه غالباً ما يشمل هذا الطلب شراء كمية كبيرة من أسهم شركة مستهدفة. 3- أنه غالباً ما يتضمن الطلب شراء الأسهم بسعر مرتفع عن سعر نفس الأسهم في السوق. 4- أنه غالباً ما تكون شروط العرض محدودة بصورة جازمة جامدة فلا تقبل التفاوض إلا في أضيق الحدود. 5- أنهُ غالباً ما يتضمن طلب الشراء شراء عدد محدد من الأسهم. 6- عرض الشراء لا يكون إلى ما لا نهاية، بل إنه يبقى صالحا خلال مدة محدد من الزمن. 7- إنه غالبا ما يجد المساهمون في الشركة المستهدفة أنفسهم مدفوعين إلى قبول عرض الشراء. 8- تتم العملية في إطار من العلانية، إذ تفرض السلطات المختصة ضرورة الاعلان عن العملية وفق اجراءات قانونية محددة. (أبو صالح، سامي عبد الباقي، النظام القانوني لعرض الشراء في سوق الأوراق المالية، دار النهضة العربية، سنة 2006م، ص16)

[139] عماوي، محمد، الاستحواذ على الشركات- تملك الشركات، مدونة منشورة على الموقع الالكتروني http://www.amawi.info/?p=362 تاريخ الزيارة 2018/5/15، الساعة: 6:00pm.

[140] أبو زينة، أحمد عبد الوهاب سعيد، الاطار القانوني لاندماج الشركات التجارية: دراسة مقارنة (القانون الفلسطيني، الأردني، المصري)، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 2012م، ص111.

وتعتبر العروض العامة لشراء الأسهم أحد أساليب التملّك على الشركة، وإن كانت لا تؤدي مباشرة إلى سيطرة مقدم العرض على الشركة المستهدفة، إلا إنها تعتبر خطوة هامة في سبيل ذلك[141].

وتخضع عملية بيع وشراء الأوراق المالية سواء من خلال الشراء المباشر عبر السوق المالي (البورصة)، أو من خلال العروض العامة للشراء، إلى جملة من الشروط والإجراءات، فلا بد أن يتم البيع والشراء ضمن مكان معين هو سوق فلسطين للأوراق المالية "البورصة"، كما لا بد أن يتم البيع أو الشراء على أسهم مسجلة في البورصة، إضافة إلى أنه يجب أن يتم البيع أو الشراء بواسطة وسيط مالي، وهو عبارة عن شركة وساطة مالية مرخص لها من قبل الجهات المختصة بمزاولة أعمال الوساطة المالية[142].

وعليه، نرى أن الطبيعة القانونية للعرض العام للشراء ترد إلى القواعد العامة التي تحكم الإيجاب والقبول في نظرية العقد كما وردت في القوانين المدنية (مجلة الأحكام العدلية)، وبتطبيق أحكام هذه المبادئ على العرض العام للشراء، نجد أنه إيجاب بات ملزم لصاحبه لا يجوز العدول عنه طوال مدة العرض، ولكنه لا يكتسب هذه المقومات إلا بعد الإعلان عنه للجمهور، كما أن الأصل في عرض الشراء أن يكون باتاً ومنجزاً غير معلق على شرط، والاستثناء على ذلك عرض الشراء الاختياري إذ يجوز أن يكون معلقاً على شرط، فإذا اقترن القبول بالإيجاب انعقد العقد وتمت عملية التملك[143].

وعليه نرى بناء على كل ما تقدم، إن صفقة التملك أو اتفاق التملك تشكل تعاقداً، تسري عليه الأحكام العامة للعقد المنظم بموجب القانوني المدني من توافر الرضا والمحل والسبب، وبالتالي فإن صفقة التملك أو اتفاق التملك يعد عقد بيع[144]، إلا أنه عقد بيع ذو طبيعة خاصة، وذلك لإخضاعه لأحكام وضوابط خاصة نص عليها المشرع؛ وعليه فإن صفقة التملّك أو عقد التملّك يكون عقد بيع للأسباب التالية:

---

[141] السالوس، طارق محمود عبد السلام، العروض العامة لشراء الاسهم بقصد الاستحواذ: دراسة اقتصادية وقانونية في ضوء قانون سوق رأس المال رقم (95) لسنة 1992 ولائحته التنفيذية، دار النهضة العربية، سنة 2010م، ص5.

[142] المادة (1)، نظام تداول الأوراق المالية الفلسطيني الصادر عن مجلس إدارة سوق فلسطين للأوراق المالية في جلسته الرابعة بتاريخ 2006/8/3، والمصادق من مجلس إدارة هيئة سوق رأس المال الفلسطينية على هذا النظام في جلسته رقم (20) المنعقدة بتاريخ 2006/12/18 (قرار رقم 20/4).

[143] للمزيد راجع، سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص222-239.

[144] أنظر للمادة (465) من القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976م، " عقد البيع هو تمليك مال أو حق مالي لقاء عوض" وهنا المقصود بالحق المالي او المال بدراستنا هي الاسهم، وأن العوض المتلقي من جراء التمليك هو دفع ثمن نقدي للشركة المستهدفة من عملية الشراء.

1- أن صفقة التملّك أو عملية التملّك تبرم بين أطراف يتمتع كل منهم بالشخصية القانونية[145]، وبالتالي يرتب العقد التزامات متبادلة بين طرفيه، حيث تكون التزامات أحد الطرفين حقوقاً للطرف الآخر. وعليه يصبح عقداً ملزماً للجانبين يرتب آثاراً قانونية معينة لأطراف هذا العقد، بحيث يصبح كل واحد منهما دائناً ومديناً في الوقت ذاته[146].

2- نرى أن الغالب في عقود التمّلك تكون مقابلاً نقدياً[147]، وذلك لتمييز النظام القانوني لعملية التملك والاستحواذ عن غيره من النظم القانونية المتشابهة مثل عملية الاندماج التي تتم عن طريق مبادلة أسهم بأسهم، فما يميز العمليتين أن المقابل المدفوع في التملّك هو ثمن نقدي يدفع مقابل قيمة السهم المتفق عليها[148]. كما يجوز أن يكون المقابل المدفوع في عملية الاستحواذ على الشركة المستهدفة عن طريق المبادلة، إذ نص مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 في حالة الاتفاق بين أطراف العقد على استيفاء البدل عن طريق تملّك أسهم في الشركة المشترية، فعلى الشركة المشترية زيادة رأسمالها وإصدار أسهم جديدة للمساهمين في الشركة المشتراه[149]، إذ يتم تحديد سعر معين لقيمة هذه الأسهم عند إبداء الرغبة أو النية في الشراء من قبل طالب التملّك، وبالتالي يتم الدخول في عملية التفاوض لتقدير قيمة هذه الأسهم.

3- إن ما يترتب على صفقة التملك أو عقد البيع لأسهم الشركة المباعة كلياً أو جزئياً هو استمرار تمتعها بالشخصية المعنوية هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى استمرار مشروعها الاقتصادي، حيث إن عناصر المشروع الاقتصادي للشركة المستهدفة من عملية الشراء يتكون من عنصرين، العنصر الأول مادي يتمثل في أسهم أو حصص الشركة وموجوداتها التي تنتقل ملكيتها للشركة المتملكة بمجرد إتمام عملية التملك سواء كلياً أو جزئياً، والعنصر الثاني وهو البشري والذي يتمثل بالأيدي العاملة، وهذه العناصر تستمر وتبقى ولا تزول بعد إبرام صفقة التملك. وبذلك نستطيع القول بأن

---

[145] تجدر الاشارة أن أطراف عملية التملك قد يكون شخص طبيعي أو معنوي، وبالتالي يشترط في كل منهم تمتعه بالشخصية القانونية التي أوجبها القانون لكليهما.

[146] الحلاشة، عبد الرحمن أحمد، المرجع السابق، ص12.

[147] مثال على ذلك هو قيام بنك فلسطين بعام 2016 بالاستحواذ على البنك الاسلامي العربي عن طريق شرائه 22,3 مليون سهم بقيمة بلغت 32,4 مليون دولار أمريكي للمزيد أنظر على الموقع الإلكتروني بنك فلسطين يستحوذ على البنك الاسلامي العربي https://paltoday.ps/ar/post/269599/ تاريخ الزيارة 2017/08/08 الساعة 06:00am
ومثال أخر على ذلك في عام 2018 هو قيام البنك الوطني بالاستحواذ على حصة مسيطرة من أسهم البنك الإسلامي الفلسطيني، وذلك بشرائه 31.300 مليون سهماً من حصة صندوق الاستثمار الفلسطيني، وبصفقة وصلت قيمتها إلى ما يقارب 70 مليون دولار. للمزيد أنظر الموقع الالكتروني للبنك الوطني https://www.tnb.ps/ .

[148] المادة(228/أ)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.

[149] المادة (228/ب/4)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.

التملك يتشابه مع الاندماج من حيث استمرار المشروع الاقتصادي للشركة المستهدفة[150].

4- إن صفقة التملك أو عقد التملك هو عقد بيع ذو طبيعة خاصة، كون أن هذا العقد يحافظ على حقوق أقلية المساهمين في الشركة المستهدفة بالشراء، بالإضافة لخضوع هذا العقد أثناء تكوينه وانعقاده لجهة رقابية تشرف على تكوينه، إما من خلال سلطة النقد في حالة تملّك بنك لبنك آخر، وإما من خلال مراقب الشركات في حالة تملّك شركة لشركة أخرى وفق مفهوم المادة (228) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني، وإما من خلال هيئة سوق رأس المال (البورصة) في حالة التملّك والاستحواذ على الأسهم عن طريق البورصة من خلال العروض العامة للشراء.

وبناء على كل ما تقدم، فإنّ التكييف القانوني السليم لعملية التملك على الشركات بأنّها عبارة عن عقد بيع، طرفاه "الشركة البائعة كطرف أول في عقد البيع والشركة الراغبة في الشراء كطرف ثانٍ"، ويتضمن مبيعاً(الأسهم والحصص) وثمناً (إما أن يتم الدفع نقداً أو أن يتم الدفع مبادلة أسهم بأسهم، أو حصص بحصص، أو أن يكون الثمن مختلطاً ما بين النقد السائل والمبادلة بالأسهم أو الحصص)[151]. ويعد التملك في طبيعته القانونية عقداً من عقود الملكية الواردة على حق التملك، الذي يقع بين شخصين قائمين يتمتع كل منهما بالأهلية القانونية للتعاقد، ولهما الحق في التصرف بالسلب أو الإيجاب من خلال البيع والشراء، وهو عقد بيع من نوع خاص، وذلك لإخضاعه لأحكام وضوابط خاصة به، من ناحية الشروط والمتطلبات والإجراءات الواجب اتباعها لإتمام هذا العقد، بحيث يترتب على عدم التقيد بها بطلان العقد، وهذا ما سنتناوله في الفصل الثاني من هذه الدراسة في بيان تلك الشروط والمتطلبات والإجراءات القانونية الواجب إتباعها لإتمام عقد التملك.

المطلب الثاني: التفرقة بين التملك (الاستحواذ) وبين النظم المشابهة لهُ

تتمتع عملية تملك الشركات التجارية كما تحدثنا سابقاً، بمجموعة من الخصائص التي تميزها عن غيره من النظم القانونية المتشابهة أو القريبة منها، إلا أنها تتداخل في بعض الأحيان مع بعض التصرفات القانونية الأخرى، لذا سأعمل في هذا المطلب على التمييز ما بين عملية

[150] بصبوص، فايز إسماعيل، المرجع السابق، ص67 وما بعدها.

[151] المادة (228/ب/5،4،3)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، إلا إننا نرى أن المقابل لا بد أن يكون نقداً فقط دون غيره.

التملك "الاستحواذ" وبين النظم القانونية المشابهة لها أو القريبة منها، كالاندماج والنقل الجزئي للأصول والتقسيم ونظام الشركة القابضة.

الفرع الأول: التملك (الاستحواذ) الاندماج

إنَّ كلاً من عملية التملك (الاستحواذ) والاندماج يعتبران من الوسائل الهامة لإعادة هيكلة الشركات، كما يتشابهان في أنَّ كلاً منهما يعتبران إحدى الوسائل الهامة لتكوين تكتلات اقتصادية كبيرة، لأنَّ كلاً من تملك الشركات (الاستحواذ) والاندماج يحققان بالأغلب نفس المزايا والفوائد الناتجة عن تلك العمليات، وذلك من خلال زيادة الاستثمار في الأسواق والعمل على تكوين أقوى قوة احتكارية بالسوق، والتي تمكنهم من فرض سيطرتهم، وذلك من ناحية فرض الأسعار، وتحديد نوعية البضائع في السوق، مما ينتج من تلك العملية زيادة بأرباح الشركات، وبذات الوقت تعمل على التقليل من تكاليف الإنتاج، كما يبعد شبح الإفلاس عن الشركة[152].

إلا أنَّ التشابه يزداد ما بين عملية تملك الشركات (الاستحواذ) والاندماج هي في حالة السيطرة الكاملة على إدارة الشركة المستهدفة من عملية الشراء، وذلك من خلال شراء كامل أصول الشركة من أسهم أو حصص أو سندات، وهو ما يعرف بعملية التملك الكامل على أصول ومكونات الشركة المملوكة، وذلك تمهيدا لعملية اندماج في وقت لاحق. وبالرغم من هذا التشابه بينهما، إلا أن العمليتين تختلفان عن بعضهما، لذا فإن كلاً من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017[153] والقانونين الأردني[154] والمصري[155] قد عملوا على تنظيم أحكام تملك الشركات والاستحواذ عليها بأحكام خاصة مختلفة عن تلك المتعلقة بالاندماج.

---

[152] أبو زينة، أحمد عبد الوهاب سعيد، المرجع السابق، ص110.

[153] نجد أنَّ مشرع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 قد نظم عملية تملك الشركات والاستحواذ عليها في المادة (228)، أما الاندماج فقد قام بتنظيمه ضمن المواد (211-227)، وهنا نجد أنَّ كل منْ التملك والاندماج لهُ أحكام ومواد خاصة متعلقة به.

[154] نجد أنَّ المشرع الأردني قد نظم الاندماج والتملك من خلال قانون الشركات الاردني المعدل رقم (22) لسنة 1997م وذلك ضمن الباب الحادي عشر الا أنَّ المشرع الأردني هنا قد وضع الاندماج والتملك في ذات المواد ولم يقم بالتفريق بينهما بمواد مستقلة عن الأخرى وهو الأمر المنتقد للمشرع الأردني وهنا كان الأولى على المشرع الأردني أنْ ينظم الاندماج والتملك بمواد منفصلة وأحكام خاصة تختلف عن الأخرى كما كان سابقاً بقانون الشركات الأردني المؤقت الملغي رقم (1) لسنة 1989م الذي نظم موضوع التملك بأحكام خاصة به ضمن الفصل الثالث من الباب الحادي عشر.

[155] نجد أنَّ المشرع المصري قد نظم أحكام الاستحواذ من خلال قانون سوق رأس المال رقم (95) لسنة 1992م ولائحته التنفيذية الصادرة بالقرار الوزاري رقم (135) لسنة 1993م والذي ضاف إليه من الباب الثاني عشر عروض الشراء بقصد الاستحواذ وذلك ضمن المواد (325-358)، نظمت أحكام الاندماج المصري ضمن المواد (130-135) من قانون الشركات المصري رقم (159) لسنة 1981، وكذلك في لائحته التنفيذية الصادرة بالقرار الوزاري رقم (86) لسنة 1982 التي نظمت الاندماج من المواد (288-298).

فالاندماج يمكن تعريفه من حيث أثره بأنهُ عبارة عن "تدبير يُقصد منه توحيد عدة شركات مستقلة عن بعضها في شخص اعتباري واحد، سواء عن طريق شخصية اعتبارية جديدة أو عن طريق إدغام شركة أو أكثر في شركة قائمة[156]".

كما يمكن تعريف الاندماج بأنه إبرام اتفاقية ما بين شركتين على الأقل ينتج اتحاد تلك الشركات في شركة واحدة تتمتع بشخصية معنوية واحدة، وذلك بعد اتخاذ كافة إجراءات التأسيس الجديدة[157].

كما عّرف بعض الفقهاء الاندماج بأنهُ عملية تؤدي إلى فناء شركة أو أكثر في شركة أخرى، أو فناء شركتين أو أكثر وقيام شركة جديدة تنتقل إليها ذمم الشركات التي فنيت[158].

وعّرفه البعض الآخر بأنهُ تلك العملية التي تعمل على التحام شركتين أو أكثر التحاماً يؤدي إلى زوالهما معاً وانتقال جميع أموالهما إلى شركة جديدة، أو زوال إحداهما فقط وانتقال جميع أموالهما إلى الشركة الدامجة[159].

وبالرجوع إلى مفهوم التملك (الاستحواذ) نجد بأنَّ التملك هو شراء شركة أو شخص طبيعي لأصول أو أسهم أو حصص شركة أخرى وانتقال ملكيتها إلى الشركة المتملكة أو الشخص الطبيعي، فالتملك بقصد الاستحواذ يحدث عندما تقوم شركة بشراء أسهم أو حصص أو أصول شركة أخرى، بشكل يمكنها من السيطرة عليها أو تملكها[160]. أو هي عملية قانونية ينتج منها حصول إحدى الشركات على إدارة شركة أخرى عن طريق شراء معظم أسهمها أو حصصها[161].

بناء على ما تقدم نرى بأنهُ يوجد عدة فروق بين الاندماج والتملك، بالرغم من التشابه ما بين النظامين من ناحية تحقيق المزايا والأهداف، وأهم هذه الفروق هي:

---

[156] الأنطاكي، رزق الله والسباعي، نهاد، موسوعة الحقوق التجارية (الشركات التجارية)، دار الانشاء، دمشق، 1962، ص235، مشار إليه لدى أبو زينة، أحمد عبد الوهاب سعيد، المرجع السابق، ص7.

[157] محرز، أحمد محمد، الوسيط في الشركات التجارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، سنة 2004م، ص596.

[158] بصبوص، فايز اسماعيل، اندماج الشركات المساهمة العامة والآثار القانونية المترتبة عليها، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة2010م، ص26.

[159] زرزور، بن نولي، المرجع السابق، ص12-13.

[160] العبادي، ابراهيم يوسف جويفل، المرجع السابق، ص225.

[161] مؤمن، طاهر شوقي، المرجع السابق، ص196.

1. إذا كان المقابل الممنوح (المدفوع) لمالكي أسهم الشركة ثمناً نقدياً[162] وليسَ عبارة عن حصص أو أسهم نكون هنا بصدد عملية تملك (استحواذ) وليست عملية اندماج، أما إذا كان المقابل الممنوح (المدفوع) لمالكي أسهم الشركة هو (حصص أو أسهم)[163] نكون بصدد عملية اندماج وليست عملية تملك (استحواذ)[164].

بالمقابل نرى أن مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 في المادة (228/ب/4)، قد اجاز أن يكون المقابل الممنوح لمالكي أسهم الشركة المشتراه أسهماً في الشركة المشترية، حيث نصت على أنه: " في حال الاتفاق على استيفاء البدل عن طريق تملك أسهم في الشركة المشترية، فعلى الشركة المشترية زيادة رأسمالها وإصدار أسهم جديدة إلى المساهمين في الشركة المشتراه، وفقاً لأحكام هذا القانون والتشريعات النافذة"[165]، إلا أننا نرى أن على مشروع قانون الشركات الفلسطيني أن يحدد البدل بالبدل النقدي دون غيره، وذلك لتمييز عملية التملك عن الاندماج.

ونخلص من كل ما تقدم، أن استيفاء مقابل البدل في عملية تملك رأس مال الشركة المستهدفة سواء اكان التملك كلياً أو جزئياً نقدياً غالباً، بينما يكون استيفاء مقابل البدل في الاندماج مقابل حصص أو أسهم غالباً، لذلك نرى أن مصطلح الاستحواذ يستخدم لكل من "التملك والاندماج"، بمعنى أن البدل قد يكون نقدياً أو قد يكون مبادلة أو قد يكون مختلطاً ما بينهما.

وتعتبر العملية عملية استحواذ برأينا إذا تملك أي شخص (طبيعي أو اعتباري)، بشكل مباشر أو غير مباشر، جزءاً من رأس مال الشركة المستهدفة، والتي تمنحه القدرة على

---

[162] ومثال على ذلك هو قيام بنك فلسطين بعام 2016 بالاستحواذ على أسهم في البنك الاسلامي العربي. انظر للتفاصيل على الموقع الإلكتروني بنك فلسطين يستحوذ على البنك الاسلامي العربي https://paltoday.ps/ar/post/269599/ تاريخ الزيارة2017/08/08 الساعة 06:00 am

[163] من أمثلة أن المقابل في حالة الاندماج يكون عن طريق مبادلة أسهم بأسهم وليس ثمناً نقدياً ما حدث في الصفقة بين بنك فلسطين والبنك التجاري سنة 2016 حيث ان الصفقة كانت عبارة عن دمج البنك التجاري مع بنك فلسطين وذلك بعد اتباع كافة الاجراءات والتي تم من خلالها احتساب كل ثلاثة اسهم من البنك التجاري تعادل سهم واحد ببنك فلسطين. أنظر للتفاصيل على الموقع الإلكتروني http://ramallah.news/post/55573/ تاريخ الزيارة 2017/08/08 الساعة 06:00 am

[164] حمودي، علي، مفهوم اندماج واستحواذ الشركات، مقالة منشورة على الشبكة العنكبوتية بتاريخ 02/09/2015 وعلى الموقع الالكتروني

https://sa.investing.com/analysis33029-الشركات-واستحواذ-اندماج-مفهوم/

تاريخ الزيارة 2017/07/24 الساعة 06:23 PM

[165] تجدر الاشارة أن المشرع الفلسطيني من خلال قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004، قد حدد عملية الشراء من خلال العروض العامة للشراء بالنقد فقط دون غيره، على عكس كل من قانون الأوراق المالية الأردني رقم (18) لسنة 2017، وقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992 من خلال اللائحة التنفيذية المضافة من وزير الاستثمار سنة 2007، والذي أجازوا من خلال تلك القوانين أن يكون المقابل الممنوح لمالكي الشركة المستهدفة من عملية الشراء، إما أن يكون مقابل الشراء فيها نقداً أو عن طريق المبادلة أسهم بأسهم، أو عرضاً مختلطاً؛ وهذا ما سنتناوله في التفصيل في الفصل الثاني من خلال إجراءات التملك من خلال العروض العامة للشراء.

السيطرة الفعلية على قرارات الهيئة العامة للشركة المستهدفة، ويعتبر تملك الأسهم أو الحصص قرينة على الاستحواذ، إذا كانت هذه النسبة تمنح الشركة المتملكة حقوق تصويت تمنحها القدرة على السيطرة الفعلية على قرارات الهيئة العامة للشركة المملوكة، أو القدرة على اختيار غالبية المديرين في الشركة المملوكة، أو لديه أو لديهم قدرة مباشرة أو غير مباشرة على ممارسة تأثير فعال على الشركة، أو أعضاء مجلس إدارتها، أو مسؤوليها الرئيسيين أو القرارات الصادرة عنهم.

لذلك نجد أن مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 أورد تحت عنوان الفصل الثالث منه " تملك الشركات والاستحواذ عليها"، بمعنى ذلك أن مصطلح "الاستحواذ" على الشركة المستهدفة قد يكون نقداً أو مبادلة أسهم أو حصص أو مختلطاً ما بينهما[166].

2. تؤدي عملية الاندماج إلى انقضاء الشركة وزوال شخصيتها المعنوية ونشوء شركة جديدة مكانها؛ في حين أن عملية التملك لا تؤدي إلى انقضاء الشخصية المعنوية للشركة المملوكة التي تتم شراء أسهمها أو حصصها عن طريق الشركة المتملكة[167].

3. في الاندماج تنتقل كافة حقوق والتزامات الشركة المندمجة إلى الشركة الدامجة أو الجديدة الناتجة عن الاندماج، وبالنسبة للمساهمين في الشركة المندمجة فسوف يتلقون أسهماً أو حصصاً في الشركة الدامجة مقابل أسهمهم في الشركة المندمجة التي انحلت وانقضت بسبب الدمج. أما عملية التملّك لكامل أسهم شركة أخرى فلا تترتب عليها هذه الآثار، بل تبقى الشركة المشتراة قائمة ومحافظة على وجودها القانوني وشخصيتها القانونية وذمتها المالية المستقلة عن الشركة المالكة[168].

4. في الاندماج يحتفظ المساهمون في الشركة أو الشركات المندمجة بأسهم في الشركة الناتجة عن الاندماج أو في الشركة الدامجة ويعتبروا شركاء فيها، أما عملية التملك

---

[166] والجدير ذكره أن غالبية الصفقات التي تمت في الأراضي الفلسطينية بين كل من، ("بنك القدس/ فروع البنك الأردني الكويتي"، "بنك فلسطين/ البنك الاسلامي العربي"، "البنك الوطني/ والبنك الاسلامي الفلسطيني"، "بنك فلسطين/ البنك التجاري الفلسطيني") اطلق عليها مصطلح "الاستحواذ"، وبعد دراسة حيثيات تلك الصفقات تبين لنا فيما بعد، أنه إذا كان المقابل الممنوح لشراء أسهم مالكيها مقابلاً نقدياً نكون بصدد عملية تملك، مثل ("بنك فلسطين/ البنك الاسلامي الفلسطيني"، "البنك الوطني/ البنك الاسلامي الفلسطيني"). وإذا كان المقابل الممنوح لأسهم مالكيها حصص أو أسهم نكون بصدد عملية اندماج وليس تملك، مثل ("بنك القدس/ فروع البنك الأردني الكويتي"، "بنك فلسطين/ البنك التجاري الفلسطيني").

[167] أنظر المنصور، عبد المجيد بن صالح، المرجع الالكتروني السابق، تاريخ الزيارة 2017/07/24 الساعة 06:35 PM "إنَّ بعض الاقتصاديين يروا أنَّ الفرق بين الاندماج والاستحواذ يكمن في أنَّ خيار الاستحواذ يعتبر في بعض الاحيان أحد المراحل التمهيدية لعمية الدمج لتلاشي الاجراءات المعقدة المتعلقة بعملية الاندماج والتي من خلالها تلتزم الشركة المستحوذة بالتطوير والحفاظ على العمالة وتقوم بالهيكلة الادارية والمالية تمهيداً للوصول إلى مرحلة الاندماج بين الشركتين، ووقتها سوف تنتهي الشخصية الاعتبارية للشركة المستحوذ عليها التي اندمجت بعد ذلك".

[168] العبيدي، محمد يونس محمد، المرجع السابق، ص76.

(الاستحواذ) فإنَّ ملكية الاسهم تنتقل إلى الشركة المالكة ذاتها، وذلك مقابل شرائها لتلك الأسهم أو الحصص والذي ربما يمكنها من السيطرة على إدارة الشركة المملوكة[169].

5. يشترط بالاندماج أنْ تكون غايات أي من الشركات الراغبة بالاندماج متماثلة أو متشابهة أو متكاملة[170]، ولا يشترط بعملية تملك شركة لشركة أخرى أن تكون تلك الغايات متشابهة أو متماثلة أو متكاملة سواء من قبل الشركة الراغبة بالشراء أو الشركة الراغبة بالبيع[171].
6. إنَّ البعض يحاول أنْ يفرق ما بين التملك والاندماج في أنَّ عملية التملك بواسطة العروض العامة للشراء تكون بالأغلب عملاً عدائياً[172] يتم من جانب الشركة المتملكة دون رضاء وموافقة الإدارة في الشركة المملوكة كالشراء من خلال السوق المالي (البورصة)، بعكس الاندماج الذي يتم عادة بالاتفاق بين إدارتي كل من الشركة الدامجة والمندمجة، وبموافقة الهيئة العامة غير العادية لكل منهما[173].
7. الاندماج هو قيام شركة بضم شركة أو عدة شركات أخرى إليها، أو مزج شركتين أو أكثر وتكوين شركة جديدة، مما يدل على أن الاندماج يقع بين شركتين على الأقل تتمتعان بالشخصية المعنوية؛ بينما تملك الشركة يمكن أن يقوم به أي شخص سواء أكان شخصاً اعتبارياً أم طبيعياً، وذلك من خلال الشراء المباشر للأسهم عبر السوق المالي (البورصة).

الفرع الثاني: التملّك والنقل الجزئي للأصول[174]

يعرف النقل الجزئي للأصول بأنه " عملية تقوم بمقتضاها شركة بنقل جزء من ذمتها المالية إلى شركة أخرى قائمة أو جديدة، لقاء حصول الشركة مقدمة الحصة على عدد من الأسهم العينية في الشركة الأخرى، مع استمرار الشركة المقدمة بشخصيتها المعنوية"[175].

---

[169] العبادي، ابراهيم يوسف جويفل، المرجع السابق، ص226.

[170] أنظر بصبوص، فايز اسماعيل، المرجع السابق، ص46 وما بعدها "أنَّ من شروط صحة الاندماج الصحيح هو وجوب تماثل أو تكامل أغراض وغايات الشركات الداخلة في الاندماج، و إنَّ الاندماج بين شركات مختلفة الاغراض وغير متكاملة النشاط أو الهدف، لا يصح قانوناً ولا يترتب عليه ذات الاثار التي يرتبها الاندماج الصحيح قانوناً".

[171] المادة (186) والمادة (228) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017م.

[172] أنظر سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص50 وما بعدها "يقصد بالعرض الودي ذلك العرض الذي يسبقه توقيع مذكرات تفاهم بين البائعين ومقدم العرض أو تسبقه مفاوضات على تقديم العرض أو يكون مسبوقاً بإجراء فحص نافي للجهالة على الشركة المستهدفة من قبل مقدم العرض وهو ما يستوجب موافقة مجلس إدارة الشركة المستهدفة بالعرض على ذلك؛ أما العرض العدائي هو تلك الحالات التي يتقدم فيها مقدم العرض بعرضه للشراء اختيارياً كان أو اجبارياً وفجأة ودون افصاح مسبق ودون ترتيبات مسبقة مع ادارة الشركة المستهدفة بالعرض".

[173] العبادي، ابراهيم يوسف جويفل، المرجع السابق، ص226.

[174] تجدر الاشارة أن المقصود بالأصول :هي كل ما تملكه الشركة من استثمارات مالية أو عقارية. (أبو لبده، المرجع السابق، ص35).

ويكمن الاختلاف بين كل من العمليتين (التملّك والنقل الجزئي للأصول)، بأن النظام القانوني لتملّك يقتضي نقل كافة موجودات الشركة المملوكة من أسهم وأصول إلى الشركة المالكة في حالة التملّك الكلي؛ بينما النقل الجزئي للأصول لا يقتضي نقل كافة موجودات الشركة المملوكة للشركة المالكة (المستفيدة)، إنما يتم نقل جزء من موجودات الشركة إلى شركة أخرى قائمة، وكل ما يترتب على هذه العملية هو حصول الشركة التي قدمت جزءاً من موجوداتها إلى شركة أخرى على أسهم عينية في الشركة المستفيدة، وتبقى الشركة مقدمة الحصة محتفظة بشخصيتها المعنوية وتبقى مستقلة قانونياً عن الشركة المستفيدة[176].

الفرع الثالث: التملّك والتقسيم[177]

يعرف التقسيم بأنه " تجزئة شركة واحدة وتحويل ذمتها المالية إلى شركتين أو أكثر قائمتين بالفعل أو جديدتين تؤسسان لهذا الغرض، فتنقضي الشركة محل التقسيم، وهي ما تعرف بالشركة المقسمة، ويزول كيانها القانوني وشخصيتها المعنوية، وتنتقل إلى الشركات المستفيدة من التقسيم، التي تخلفها خلافة عامة فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات، ومن ثم لا يعد تقسيماً تقديم إحدى الشركات ذمتها المالية إلى شركة واحدة قائمة أو جديدة تنشأ لهذا الهدف"[178]. وبناء على ذلك لا يعد التقسيم عقداً[179]، إذ لا يتسم بالصبغة العقدية، وذلك لأن الشركة المقسمة هي التي تقرر بمحض إرادتها المنفردة التقسيم وتجزئة الذمة المالية الخاصة بها.

وبالرغم من أن التملّك والتقسيم يعتبران من أساليب تحقيق التركز الاقتصادي بين المشروعات[180]، إلا أن التملّك يفضي إلى تركز كامل للمشروعات في الحال، بمعنى أن التملك يعمل على أيلولة جميع أسهم الشركة المملوكة من أسهم وأصول إلى الشركة المالكة؛ بينما النظام القانوني للتقسيم يؤدي إلى تقسيم الشركة إلى عدة أجزاء، سواء جرى ضم هذه الاجزاء إلى شركة قائمة، أو إلى شركات جديدة تنشأ خصيصاً لهذا الغرض، ومن ثم لا يؤدي التقسيم

---

[175] تادرس، خليل فيكتور، المرجع السابق، ص54. حماد، طارق، محمد خلفية وآخرون، موسوعة الاندماج: الأبعاد القانونية والضريبية والمحاسبية في ظل المعيار المحاسبي الدولي رقم (22) المعدل، سنة 2003، ص19.

[176] حماد، آلاء محمد فارس، إندماج الشركات وأثره على عقود الشركة المندمجة: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة بيرزيت، سنة 2012، ص63.

[177] تجدر الاشارة، أنه بعد الوقوف على قوانين الشركات السارية في فلسطين والأردن ومصر، وكذلك مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، لم يتناولوا أحكام الانقسام وإجراءاته.

[178] تادرس، خليل فيكتور، المرجع السابق، ص16 وما بعدها.

[179] محرز، أحمد محمد، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2000، ص186.

[180] تادرس، خليل فيكتور، المرجع السابق، ص62.

إلى إجراء التركز الاقتصادي، إلا إذا كان التقسيم متحققاً في إطار مجموعة الشركات، إذ يتأيد بتوحيد الإدارة الاقتصادية لعناصر الذمة المالية للشركة المقسمة[181].

بالرغم من التشابه بين العمليتين من ناحية تحقيق التركز الاقتصادي للمشروعات، إلا أن هناك بعض الفوارق الهامة فيما بينهما، حيث يظهر لنا عدة فوارق هامة من خلال التعريف السابق وهي على النحو التالي:

1- في عملية تملك الشركة والاستحواذ عليها تستمر الشركة المملوكة أي المستهدفة من عملية الشراء في الاحتفاظ بكيانها القانوني وشخصيتها المعنوية المستقلة عن الشركة المالكة أي المستحوذة؛ بينما التقسيم يؤدي إلى فناء الشركة وزوال شخصيتها المعنوية وكيانها القانوني.
2- يتسم تملّك الشركة والاستحواذ عليها بالصبغة العقدية؛ بينما لا يتسم التقسيم بالصبغة العقدية، إذ لا يعد عقداً[182]، وذلك لأن الشركة المقسمة هي التي تقرر بمحض إرادتها المنفردة التقسيم وتجزئة الذمة المالية الخاصة بها.
3- البعض يفرق ما بين التملّك والتقسيم في أن التقسيم ليس بيعاً وإنما تنازلاً من جانب الشركة الناقلة فحسب، ومن ثم تكون العملية عملاً إدارياً لا تتوقف على تشاور المساهمين أو الشركاء، وإنما تعد أمراً من اختصاص مجلس الإدارة أو هيئة مديري الشركة[183]؛ بينما التملّك والاستحواذ على الشركة إنما يكون بناء على عقد بيع وشراء لأسهم أو حصص الشركة المستهدفة، ومن ثم تكون العملية بحاجة لموافقة الهيئة العامة غير العادية من أجل إتمام عملية البيع.

الفرع الرابع: التملك (الاستحواذ) والشركة القابضة[184]

إنَّ كلاّ من عملية تملك الشركات (الاستحواذ) والنظام القانوني الذي تقوم عليه الشركة القابضة[185] يتشابهان بدرجة كبيرة لأنَّ كلا النظامين، إلى جانب الاندماج، يعتبران من أهم

---

[181] تادرس، خليل فيكتور، المرجع السابق، ص55.
[182] محرز، أحمد محمد، المرجع السابق، ص186.
[183] تادرس، خليل فيكتور، المرجع السابق، ص58.
[184] من الامثلة على الشركات القابضة المسجلة بفلسطين لدى مراقب الشركات بمحافظة رام الله هما شركة باديكو القابضة وشركة أبيك القابضة وشركة ريتش القابضة. كما تجدر الاشارة أن نظام تداول الأوراق المالية الفلسطيني لسنة 2006 في المادة (1) منه، على تعريف الشركة القابضة والشركة التابعة والشركة الحليفة وفرق بينهما، على النحو التالي:- الشركة القابضة: هي الشركة التي تقوم بالسيطرة المالية والإدارية على شركة أو عدة شركات تابعة، عن طريق تملك أكثر من نصف رأسمالها و/أو يكون لها السيطرة على تأليف مجلس إدارتها أو تملك أكثر من 50% من أسهمها.
الشركة التابعة: هي الشركة التي تخضع لسيطرة شركة أخرى (الشركة الأم)، وتكون مملوكة لها بما لا يقل عن نصف رأس مالها، بحيث تتحكم في تكوين مجلس إدارتها.
الشركة الحليفة: هي الشركة التي تسيطر على شركة أخرى، أو يكون مُسيطر عليها من قبل شركة ما، أو تشترك مع شركة أخرى في كونهما مسيطر عليهما من قبل شركة أخرى بنسبة تتراوح بين 20%-50% دون أن يصدر عن الشركة ميزانية موحدة.

وسائل التركيز الاقتصادي، وذلك نتيجة تجمع الشركات مع بعضها البعض، وتخضع هذه الشركات التي تمارس نشاطاً اقتصاديا متماثلاً أو متكاملاً إلى إدارة نظام اقتصادي وإداري موحد[186].

فقد أشار المشرع الفلسطيني إلى الشركة القابضة ضمن القرار بقانون رقم (6) لسنة 2008م بتعديل قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964، وذلك من خلال المادة (4) والتي تشمل مفهوم وغايات وإجراءات تأسيس الشركة القابضة؛ كما أشار لهما أيضاً ضمن مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017م في الباب السابع من خلال المواد (200-204).

فقد عرفت المادة (4) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2008م الشركة القابضة" بأنها شركة مساهمة عامة تقوم بالسيطرة المالية والإدارية على شركة أو شركات أخرى تُدعى الشركات التابعة، وذلك بأنْ تمتلك أكثر من نصف رأسمالها و/أو تحوز على 51% من مجموع الأصوات التي لها حق التصويت في اجتماع الشركة المساهمة أو أنْ يكون لها السيطرة على تأليف مجلس إدارتها[187]".

كما أورد المشرع الأردني في قانون الشركات لسنة 1997 الشركة القابضة ضمن الباب الثامن، تحت عنوان الشركة القابضة في المواد (204-208) وذلك من خلال بيان مفهوم وغايات وإجراءات تأسيس الشركة القابضة وما إلى ذلك.

وبناء على ذلك نستطيع أنْ نجمل أهم الفروق ما بين تملك الشركات (الاستحواذ) والشركة القابضة على النحو التالي:

1. على الرغم من أن جزء من أعمال الشركة القابضة يقوم على تملك شركات أخرى من خلال الاستثمار بالأسهم، وبالتالي يزداد التشابه فيما بينها وبين النظام القانوني لتملّك

---

[185] أنظر العبيدي، محمد يونس محمد، المرجع السابق، ص30 عرف المشرع الفرنسي بالمادة (1/355) من قانون الشركات الفرنسي لسنة 1985م الشركة القابضة بأنها "كل شركة تحوز بطريق مباشر أو غير مباشر جزءاً من رأسمال شركة أخرى بحيث يخولها أغلبية الأصوات في الهيئة العامة لهذه الشركة، أو هي الشركة التي يكون لها وحدها أغلبية الأصوات بمقتضى اتفاق مع باقي المساهمين بشرط عدم الاضرار بمصلحة الشركة". وعرفت المادة (1162) من قانون الشركات الانجليزي لسنة 2006م الشركة القابضة بأنها "الشركة التي تحوز أغلبية حقوق التصويت في شركة أخرى، أو التي لها الحق في تعيين أو عزل أغلبية أعضاء مجلس إدارتها أو التي لها الحق في ممارسة السيطرة على الشركة التابعة بموجب عقد السيطرة أو لها بموجب اتفاق مع المساهمين أغلبية حقوق التصويت، أو تكون مسيطرة على شركة تسيطر هي الأخرى بدورها على شركة تابعة لها" وهنا المشرع الانجليزي لم يشر إلى أهم عنصر من عناصر الشركة القابضة وهو عنصر تملك الشركة بنسبة من رأسمال الشركة التابعة وهو من أهم عناصر التعريف التقليدي لدى الفقه.

[186] الصغير، حسام الدين عبد الغني، النظام القانوني لاندماج الشركات، ط2، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، سنة 2004م، ص10.

[187] أنظر لنص المادة (1) من نظام تداول الأوراق المالية الفلسطيني رقم (20) لسنة 2006م حيث تم تعريف الشركة القابضة بأنها "الشركة التي تقوم بالسيطرة المالية والادارية على شركة أو عدة شركات تابعة عن طريق تملك أكثر من نصف رأسمالها و/أو يكون لها السيطرة على تأليف مجلس إدارتها، وتملك أكثر من 50% من أسهمها" ومن هذا التعريف يظهر لنا أنَّ الشركة القابضة ينحصر غرضها في تملك أسهم شركات تابعة لها، وينتج عن هذا خضوع الشركة التابعة لسيطرة الشركة القابضة، وتكون مملوكة لها بما لا يقل عن نصف رأسمالها مما يمكنها من التحكم في تكوين مجلس إدارة الشركة التابعة.

الشركات والاستحواذ عليها، إلا أن الفرق يكمن في أن طالب التملّك قد يكون شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً، بينما الشركة القابضة لا تكون إلا شركة مساهمة عامة.

2. في حالة التملك من خلال شراء أسهم في شركة أخرى فإنه يلزم أنْ يصدر قرار من الهيئة العامة غير العادية بناء على توصية مجلس الإدارة أو القائمين على إدارة الشركة بهذا الشأن[188]، وهذا على عكس الشركة القابضة التي لا يستلزم منها صدور قرار من الهيئة العامة غير العادية عند قيامها بالسيطرة المالية والإدارية على شركة أخرى عن طريق شراء أسهم تلك الشركات، والتي تصبح فيما بعد تابعة للشركة القابضة، وإنما يكون هذا من ضمن أهداف وغايات الشركة القابضة، من خلال استثمار أموالها في الأسهم والسندات والأوراق المالية[189].

3. في الشركة القابضة يلزم أنْ يضاف إلى جانبها عبارة (شركة قابضة)، بالمقابل لا يلزم إضافة عبارة (شركة متملكة) إلى جانب الشركات التي ترغب بتملك أسهم أو حصص في شركات أخرى.

4. الشركة القابضة لا تستطيع أن تباشر أي نشاط تجاري مباشر إلا من خلال شركاتها التابعة، وهذا على عكس الشركة التي قامت بعملية التملك؛ إذْ تستطيع أن تباشر نشاطها التجاري مباشرة بدون رجوعها الى الشركات المملوكة لها، لأنها تعتبر بمثابة شريك بتلك الشركات المملوكة، وذلك بمقدار امتلاكها للأسهم أو الحصص في الشركات المشتراة.

5. يلزم أنْ تمتلك الشركة القابضة أكثر من نصف رأس مال الشركة التابعة و/أو أن يكون لها السيطرة على تأليف مجلس إدارتها[190]، بينما في عملية تملك الشركات فإن القانون لم يحدد نسبة معينة تلزم الشركة بأنْ تشتريها أو تسيطر عليها، فيحق لأي شركة بأنْ تمتلك بقدر حاجتها من أسهم أو حصص شركة أخرى بناء على موافقة الهيئة العامة غير العادية لكلا الشركتين أو بموافقة الشركاء في تلك الشركات، وهنا تكون هذه الشركة بمثابة شريك في الشركة المملوكة[191].

6. في نظام تملك الشركات والاستحواذ عليها حسب مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 في المادة (228/ب/4)، يجوز أن يكون البدل عبارة عن أسهم في الشركة المشترية، وذلك عن طريق زيادة الشركة المشترية رأسمالها، وإصدار أسهم جديدة إلى

---

[188] المادة (1/228) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017م.
[189] المادة (201/أ/3) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017م.
[190] المادة(200)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.
[191] العبيدي، محمد يونس محمد، المرجع السابق، ص30.

المساهمين في الشركة المشتراة، بينما هذا غير جائز في حالة الشركة القابضة، حيث يحظر على الشركة التابعة تملك أسهم في الشركة القابضة.

7. في نظام تملك الشركات لا تكون الشركة المملوكة بمثابة شركة تابعة للشركة المتملكة، وإنما تكون الأخيرة شركة مساهمة في الشركة المملوكة ومستقلة عنها، والذي يؤكد ذلك ما تؤدي إليه هذه العملية من نشوء شركة الشخص الواحد فيما بعد، إن كانت عملية التملك شاملة لكامل أسهم رأس مال الشركة المملوكة، وهذا على عكس النظام القانوني للشركة القابضة، كون الشركة المملوكة تكون بمثابة شركة تابعة للشركة القابضة فيما بعد عملية التملك، مهما كانت نسبة السيطرة والاستحواذ، بشرط أن تبلغ تلك النسبة 51% فأكثر من أسهم الشركة التابعة.

ومن الأمثلة على الخلط بين النظام القانوني لعملية التملك والنظام القانوني للشركة القابضة قيام شركة ريتش القابضة بالاستحواذ على كامل أسهم REACH Employment Services الإماراتية، فمن الملاحظ أنَّ تلك العملية تجمع بين عمل الشركة القابضة بالسيطرة على شركة أخرى تكون تابعة لها فيما بعد، وبين الحق لأي شركة بأن تمتلك شركة أخرى؛ فالشركة الإماراتية لم تكن تابعة لشركة ريتش قبل إتمام الصفقة والاستحواذ على نسبة 100% من قيمة أسهمها؛ فشركة ريتش القابضة كانت تملك قبل اتمام الصفقة 20% فقط من إجمالي أسهم الشركة الإماراتية، أي كانت تعتبر مجرد شريك في الشركة الإماراتية[192].

وخلاصة القول هنا، أن قيام شركة ريتش بالاستحواذ على كامل أسهم الشركة الإماراتية، إنما يكون من ضمن غايات وأهداف الشركة القابضة، وبهذه الحالة نستطيع القول بأن تلك العملية قد جمعت ما بين النظام القانوني للشركة القابضة، كون أن الشركة الإماراتية أصبحت فيما بعد تابعة لشركة ريتش القابضة، وما بين النظام القانوني لعملية التملك بحد ذاته، والذي يجيز لأي شركة أن تمتلك شركة أخرى، وعليه يمكن وصف هذه العملية من ناحية شركة ريتش القابضة بأنها عمل من أعمال الشركة القابضة، أما بالنسبة للشركة الإماراتية فهذه عملية تملك لأن الأمر استلزم دعوة الهيئة العامة غير العادية للشركة الإمارتية من أجل بيع أسهمها لشركة ريتش، مع الأخذ بعين الاعتبار تطبيق العقود الدولية على تلك الحالة وآليات تنظيمها، لأن أحد طرفي العلاقة يعتبر أجنبياً بالنسبة للدولة الأخرى.

[192] أنظر الى كامل الخبر عبر الموقع الالكتروني http://maannews.net/Content.aspx?id=917789 تاريخ الزيارة 2017/08/07 الساعة 6:30 am

الفصل الثاني

الإجراءات القانونية لعملية تملك الشركات وأثرها على الشركات الداخلة فيها

المبحث الأول: الإجراءات القانونية لتملّك الشركات

المطلب الأول: شروط ومتطلبات التملّك وأساليبه الإجرائية

المطلب الثاني: الوسائل والإجراءات القانونية المضادة لعملية التملّك

المبحث الثاني: الآثار القانونية لعملية التملك

المطلب الأول: الآثار العامة لتملّك الشركات

المطلب الثاني: الآثار الخاصة لتملّك الشركات

الفصل الثاني

الإجراءات القانونية لعملية تملك الشركات وأثرها على الشركات الداخلة فيها

يتناول هذا الفصل دراسة واستكشاف الإجراءات القانونية التي يجب اتباعها للقيام بعملية تملك شركة لشركة أخرى، أو قيام شخص طبيعي بتملك أسهم شركة، وذلك من خلال بيان التزامات الأطراف المعنية خلال هذه المرحلة، والتي تمر بعدة مراحل إجرائية متتابعة تستوجب على أطرافها القيام بها من أجل إتمام عملية التملك حسب ما تطلبه المشرع، والتي سينتج عنها آثار قانونية على الشركات الداخلة بعملية التملك؛ لذا فقد تم تقسيم الفصل الثاني على النحو التالي:

المبحث الأول: الإجراءات القانونية لتملّك الشركات

المبحث الثاني: الآثار القانونية لعملية التملك

المبحث الأول

الإجراءات القانونية لتملك الشركات

يتناول هذا المبحث شروط ومتطلبات عملية التملك والإجراءات القانونية التي يجب اتباعها للقيام بعملية تملك شركة لشركة أخرى، وذلك من خلال بيان التزامات الأطراف المعنية، والتي تمر بعدة مراحل إجرائية متتابعة تستوجب على أطرافها القيام بها من أجل إتمام عملية التملك. ولبيان تلك المتطلبات والإجراءات تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: شروط ومتطلبات التملّك وأساليبه الإجرائية

المطلب الثاني: الإجراءات والوسائل القانونية المضادة لعملية التملّك

المطلب الأول: شروط ومتطلبات التملّك وأساليبه الإجرائية

يتناول هذا المطلب بيان أساليب التملّك ومتطلباته القانونية التي يجب على الأطراف مراعاتها قبل وأثناء وبعد عملية تملك شركة لشركة أخرى أو تملك أسهم أو حصص شركة أخرى، وذلك من ناحية الشراء بالاتفاق المباشر مع مجلس إدارة كل من الشركتين البائعة والمشترية هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى من خلال الشراء بواسطة العروض العامة للشراء دون وجود اتفاق مع مجلس إدارة الشركة المستهدفة ككل، وذلك من خلال الآتي:-

الفرع الأول: الشراء بالاتفاق المباشر[193]

تختلف طريقة التملّك على الشركات بحسب نوع كل شركة، وذلك بحسب ما إذا كانت أسهمها مدرجة ومتداولة في سوق الأوراق المالية (البورصة) كالشركة المساهمة العامة المحدودة أم غير مدرجة في سوق الأوراق المالية كالشركة المساهمة الخصوصية المحدودة التي يتكون رأس مالها من أسهم لا تطرح للاكتتاب العام وتكون مسؤولية المساهمين بها محدودة بمقدار مساهمة كل منهم برأس مال الشركة، أو حتى بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة التي يتكون رأس مالها من حصص، فإذا كانت الشركة غير مدرجة بسوق فلسطين للأوراق المالية "البورصة"، ولم تقم بطرح أي من أوراقها المالية في اكتتاب عام للجمهور، فإنه يتم تملّكها والاستحواذ عليها عن طريق الاتفاق المباشر ما بين الطرفين (البائع

[193] تجدر الاشارة أن شرح هذا الفرع "الشراء بالاتفاق المباشر"، إنما يسري على تملك الشركات المساهمة، وذات المسؤولية المحدودة، حسب مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، لأن المشروع تحدث عن مجلس الإدارة وهيئة المديرين، وبالتالي جواز تملك الشركات المساهمة بشقيها، وذات المسؤولية المحدودة لبعضها البعض، سواء كانت الشركة المتملكة أو المملوكة، مساهمة عامة أو خصوصية أو ذات مسؤولية محدودة.

والمشتري)[194]، وذلك عن طريق إحالة الأسهم أو الحصص من المحيل (الشركة البائعة للأسهم أو الحصص) إلى المحال عليه (الشركة المشترية للأسهم أو الحصص)، حيث يتم نقل ملكية الأسهم من البائع للمشتري بواسطة سند إحالة الأسهم أو يتم نقل ملكية الأسهم حسب النظام الداخلي لكل شركة[195].

أما إذا كانت أسهم الشركة مدرجة ومتداولة في سوق فلسطين للأوراق المالية "البورصة"، فإنه يتم تملك أسهمها، أما من خلال الاتفاق حسب ما وضحه كل من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 بالمادة (228)، والمادة (222/ب) من قانون الشركات الأردني رقم 22 لسنة 1997 وتعديلاته، وأما أن يتم تملكها من خلال العرض العام للشراء[196]، وذلك حسب ما بينه كل من قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004 والأنظمة والتعليمات الصادرة بمقتضاه، وقانون الأوراق المالية الأردني رقم (18) لسنة 2017، واللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992. مع بيان موقف قانون الشركات الأردني رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية، من عملية التملك والتي لم ينظمها بالتفصيل.

ويعد الشراء بالاتفاق المباشر أحد أساليب تملّك الشركة سواء كلياً أو جزئياً، وسواء كانت الشركة مدرجة بجداول البورصة أم غير مدرجة، وبموجب هذه الوسيلة فإنه يتم الاتفاق المباشر بين طرفي العملية، وهما (الشركة البائعة المستهدفة من عملية الشراء من جهة، والشخص المشتري المتملك سواء كان شخصاً طبيعياً أم اعتبارياً من جهة أخرى).

فقد نصت المادة (228) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، تحت عنوان الفصل الثالث (تملك الشركات والاستحواذ عليها) من الباب الثامن في (تحول الشركات واندماجها وتملكها)، على أنه:" يحق للشركة تملّك شركة أخرى بالكامل وفقاً لأحكام هذا القانون ويراعى في ذلك ما يلي:

أ) وجوب توفر المتطلبات التالية:

---

[194] يقصد بالبائع بهذا الصدد الشركة المشتراة أي المستهدفة من عملية التملّك، والتي يتم تملّكها من قبل المتملك سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً وهو ما يعرف بالمشتري.

[195] العملة، موسى، مقابلة شفهية " مراقب الشركات بيت لحم"، التاريخ 2018/5/6، الساعة 12:00. الوثائق المطلوبة لتعديل على المساهمين في الشركة المساهمة الخصوصية " تقديم استدعاء لمراقب الشركات. يحتوي على محضر اجتماع موقع من المساهمين يذكر فيها التعديل الحاصل على المساهمين بالتفصيل مرفق بسند تحويل أسهم. وصور هويات شركاء جدد. مع إرفاق آخر ميزانية أو كتاب تغطية 50% من رأسمال الشركة" أما الوثائق المطلوبة لتعديل على المساهمين في الشركة العادية المحدودة " استدعاء لمراقب الشركات. يحتوي على محضر اجتماع موقع من المساهمين يذكر فيه التعديل الحاصل على المساهمين. سند تنازل عدلي. إشعار عدلي لمراقب الشركات. صور هويات شركاء جدد".

[196] مؤمن، طاهر شوقي، المرجع السابق، ص209.

1. توصية من قبل مجلس إدارة، أو هيئة مديري الشركة الراغبة في الشراء حسب مقتضى الحال، بالموافقة على شراء كامل أسهم مساهمي الشركة الراغبة بالبيع، بما في ذلك قيمة الشراء وطريقة الدفع أو استيفاء البدل.
2. صدور قرار من الهيئة العامة غير العادية للشركة الراغبة بالشراء، بناء على التوصية المشار اليها أعلاه في الفقرة (1).
3. توصية مجلس إدارة، أو هيئة مديري الشركة الراغبة في البيع، بالموافقة على بيع أسهم المساهمين إلى الشركة الراغبة بالشراء، بما في ذلك قيمة البيع وطريقة الدفع أو استيفاء البدل.
4. صدور قرار من الهيئة العامة غير العادية للشركة الراغبة بالبيع، بناء على التوصية المشار اليها أعلاه في الفقرة (3).

ب) تتبع الإجراءات التالية في عملية التملك:

1. تقديم طلب إلى الدائرة مرفق به المتطلبات المذكورة في الفقرة (أ) من هذه المادة.
2. يتم دراسة الطلب ومرفقاته من قبل الدائرة للتحقق من قانونية المتطلبات، ويصدر المراقب قراره بشأن الطلب، على أن ينشر هذا القرار في صحيفتين يوميتين محليتين خلال اسبوع من تاريخ تقديمه.
3. في حال الاتفاق على بدل قيمة أسهم الشركة الراغبة في البيع نقداً، فعلى الشركة المشترية دفع القيمة نقداً لحساب مساهمي الشركة البائعة، وتودع القيمة في حساب خاص لدى أحد البنوك العاملة.
4. في حال الاتفاق على استيفاء البدل عن طريق تملك أسهم في الشركة المشترية، فعلى الشركة المشترية زيادة رأسمالها، وإصدار أسهم جديدة إلى المساهمين في الشركة المشتراه، وفقاً لأحكام هذا القانون والتشريعات النافذة.
5. في حال الاتفاق على استيفاء البدل جزء منه نقداً وجزء منه أسهم، تطبق الأحكام المنصوص عليها بالبندين (3،4) من هذه المادة.

ج) مع مراعاة أحكام هذا القانون والتشريعات النافذة، يتم نقل ملكية الأسهم التي جرى تملكها إلى الشركة المشترية.

د) تستكمل إجراءات التملك وانتقال الملكية بدفع الرسوم وأجور النشر المقررة.

هـ) على الشركة التي تملكت أسهم الشركة المشتراه، دعوة الهيئة العامة لاجتماع غير عادي، وفقاً لأحكام هذا القانون لإجراء التعديلات اللازمة على عقد تأسيسها ونظامها الداخلي وانتخاب هيئة مديرين أو مجلس إدارة جديد، وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ انتهاء إجراءات التملك.

وبناء على ما تقدم من أحكام المادة (228)، فلا بد لنا من بيان متطلبات التملّك وأساليبه الإجرائية، التي يجب على الأطراف مراعاتها قبل وأثناء وبعد عملية التملك، وذلك حسب منظور كل من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، المتعلق بتملك الشركة المشتراة كلياً أو جزئياً بواسطة الاتفاق المباشر، وأحكام المادة (222/ب) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته، المنظم لعملية تملك الشركة كلياً أو جزئياً من خلال الاتفاق المباشر، مع بيان موقف قانون الشركات الأردني رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية من عملية التملك[197]. وذلك على النحو التالي:

أولاً: التزامات ومتطلبات الأطراف قبل عملية التملّك

1- صدور قرار من الهيئة العامة غير العادية للشركة الراغبة بالشراء، بناء على توصية من قبل مجلس الإدارة أو هيئة مديري الشركة الراغبة في الشراء حسب مقتضى الحال، بالموافقة على شراء كامل أسهم مساهمي الشركة الراغبة بالبيع بما في ذلك قيمة الشراء وطريقة الدفع أو استيفاء البدل.

لمجس الإدارة أو هيئة مديري الشركة سلطات واسعة في إدارة الشركة، والتي تكمن في منح مجلس الإدارة أو هيئة مديري الشركة بعض الصلاحيات كأعمال البيع أو الشراء، والتي يتولى مجلس الإدارة أو هيئة مديري الشركة تنفيذها بناء على القرارات الصادرة عن الهيئة العامة للشركة[198]. ومع ذلك نرى أن مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 في المادة (228)، تنص على وجوب صدور توصية من قبل مجلس إدارة أو هيئة مديري الشركة الراغبة بالبيع أو الشراء حسب مقتضى الحال، بالموافقة على شراء أو بيع أسهم مساهمي الشركة، بما في ذلك بيان قيمة البيع أو الشراء وطريقة الدفع أو استيفاء البدل.

[197] تجدر الاشارة أن المشرع المصري نظم عملية التملك والاستحواذ على الشركة من خلال العروض العامة للشراء فقط، وذلك من خلال قانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992، من خلال اللائحة التنفيذية المضافة بموجب قرار وزير الاستثمار المصري رقم (12) لسنة 2007. وهو ما سنتناوله في الفرع الثاني من هذا المطلب.

[198] بارود، حمدي محمود، سلطات مجلس إدارة شركة المساهمة والقيود الواردة عليها: دراسة مقارنة، مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات –فلسطين، عدد 25، سنة 2011، ص285وما بعدها.

وفي القانون المصري، إبداء الرأي من قبل مجلس الإدارة أو هيئة مديري الشركة في مدى جدوى عرض الشراء وأهميته للشركة ونتائجه جوازي بحسب الأصل[199]. ومع ذلك، نجد أن اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري في المادة (338/ج/د)، تنص على وجوب إبداء مجلس الإدارة رأيه في حالتين: الأولى، إذا كان ثمن الشراء المعروض مبادلة أسهم أو كان العرض مختلطاً، والثانية، إذا كان سعر الشراء النقدي المقترح يقل عن متوسط سعر التداول في البورصة، خلال الستة أشهر السابقة على تاريخ إيداع مشروع العرض[200]. وبالنتيجة نرى أن إبداء الرأي استشاري لمجلس الإدارة حسب اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري في المادة (338/ج/د)، ولكن المادة (228) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، بينت أن توصية مجلس الإدارة أو هيئة مديري الشركة، وجوبية لعملية البيع أو الشراء وهو إجراء شكلي لانعقاد العقد.

ووفقاً لأحكام قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية من خلال المادة (154)، قد بينت أن الهيئة العامة غير العادية تجتمع بناء على دعوة مجلس الإدارة مباشرة، أو بناء على طلب خطي مبلغ إليه من مساهمين يحملون ما لا يقل عن ربع أسهم الشركة، أو بناء على طلب خطي يقدمه المراقب أو مدققو الحسابات بناء على طلب ما لا يقل عن 15% من حملة أسهم تلك الشركة وقنع المراقب بتلك الأسباب، ويجب على مجلس الإدارة أن يدعو الهيئة العامة في الحالات الثلاث الأخيرة في مدة لا تتجاوز الخمسة عشر يوماً من تاريخ تسلم الطلب. ومن يرأس الهيئة العامة غير العادية رئيس مجلس الإدارة أو نائبه أو من ينتدبه مجلس الإدارة. ونرى من خلال ما سبق، أن دعوة مجلس الإدارة لانعقاد الهيئة العامة غير العادية، في الحالات الثلاث المذكورة في المادة (154)، وجوبية وليست جوازيه.

وفيما يتعلق في قانونية نصاب اجتماع الهيئة العامة غير العادية، فإنه يشترط حضوره من مساهمين يمثلون أكثر من نصف أسهم الشركة، فإذا لم يتم النصاب القانوني في الجلسة الأولى فيجب تمثيل 40%من حملة أسهم الشركة على الأقل في الجلسة الثانية حتى يكون

[199] سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص216.

[200] يقصد بمتوسط سعر التداول لأغراض هذا النص، المتوسط لسعر الإقفال اليومي للأسهم المتداولة محسوباً وفقاً للمادة (97) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري مرجحا بحجم التداول. ويقصد بحجم التداول عدد العمليات اليومية خلال الفترة المذكورة مستبعدا منها العمليات المحمية

النصاب قانونياً، وإذا لم يكتمل النصاب القانوني في هذه الجلسة يلغى الاجتماع مهما كانت أسباب الدعوة إليه[201].

وفيما يتعلق في قانونية القرارات الصادرة عن الهيئة العامة غير العادية، حتى تكون تلك القرارات ملزمة لمجلس الإدارة ولجميع المساهمين الذين حضروا الاجتماع والذين لم يحضروا الاجتماع، فإنها لابد من صدورها بأكثرية من المساهمين يمثلون ما لا يقل عن ثلثي الأسهم الممثلة في الاجتماع ويكون لكل سهم صوت واحد[202].

وخلافاً للقاعدة السابقة في المادة (1/156) فيما يتعلق باتخاذ القرارات الصادرة عن الهيئة العامة غير العادية، نرى أن المشرع في قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية في المادة (2/156)، ذكر الحالات التي يجب صدورها بأكثرية 75% من مجموع الأسهم الممثلة في الاجتماع غير العادي للهيئة العامة وهي: حالة تعديل نظام الشركة، أو في حالة اندماج الشركة في شركة أو مؤسسة أخرى، أو فسخ الشركة وتصفيتها، أو إقالة أحد أعضاء مجلس الإدارة أو رئيسه، أو في حالة نقل مركز الشركة إلى خارج أراضي فلسطين على أن يقترن هذا القرار بموافقة الوزير أيضاً.

ومن خلال ذلك، يتبين لنا أن قانون الشركات لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية، قد حصر الحالات التي أوجب على الهيئة العامة غير العادية من خلالها صدورها بأكثرية 75% من مجموع الأسهم الممثلة في الاجتماع غير العادي، وبالتالي لم يتطرق لعملية تملك أسهم مساهمي شركة أخرى، أو بيع أسهم مساهمي الشركة للشركة أخرى، كما جاء في مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، ومع ذلك نرى أن من حق الهيئة العامة غير العادية للشركة مناقشة شراء أو بيع أسهم الشركة لشركة أخرى، وإن لم ينص عليها صراحة في قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية، لأنها من الأمور المهمة التي تعد مفصلية في مسيرة حياة الشركة. كما نرى أن قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 اشترط أنه لا يتم بيع ونقل الأسهم بالنسبة إلى الشركة إلا بعد موافقة مجلس الإدارة وبأية طريقة أو صيغة -إن وجدت- يرسمها نظام الشركة[203].

أما بالنسبة لمشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، فإن أولى المتطلبات القانونية لعملية تملك شركة لشركة أخرى تتمثل بصدور قرار من الهيئة العامة غير العادية

[201] المادة (155) من قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية.
[202] المادة (1/156)، قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية.
[203] المادة (67) قانون الشركات الأردني رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية.

للشركة، بناء على توصية مجلس الإدارة أو هيئة مديري الشركة الراغبة بالشراء، بالموافقة على تملك حصص أو أسهم شركاء أو مساهمين شركة أخرى سواء كلياً أو جزئياً، على أن يكون قرار الهيئة العامة غير العادية للشركة الراغبة بالشراء بعد دعوة الهيئة العامة لاجتماع غير عادي[204]، تجري فيه مناقشة مسألة قيام الشركة بتملك أسهم أو حصص شركة أخرى[205]، سواء أكان هذا التملك لشركة معينة بناء على مفاوضات بين إدارة كلا الشركتين (البائعة والمشترية)، وقد سبق أن بينا ذلك في الفصل الأول من هذه الدراسة بخصوص عملية التفاوض ما بين الشركة المشترية والشركة المطروحة للبيع[206].

ووفقاً للمشروع، يجب أن يصدر القرار في اجتماع الهيئة العامة غير العادية بالموافقة على تملك أسهم مساهمي شركة أخرى، أو بالموافقة على بيع أسهم مساهمي الشركة الراغبة بالبيع، بأكثرية(75%) من مجموع الأسهم الممثلة في الاجتماع غير العادي[207]، ويخضع هذا القرار لإجراءات الموافقة والتسجيل والنشر من قبل مراقب عام الشركات، ولا تكون هذه القرارات نافذة إلا من تاريخ اعتمادها من قبل المراقب[208]، وهو ما سار عليه المشرع الأردني[209].

2- صدور قرار من الهيئة العامة غير العادية، بناء على توصية مجلس الإدارة أو هيئة مديري الشركة الراغبة في البيع، بالموافقة على بيع أسهم المساهمين إلى شركة أخرى، بما في ذلك بيان قيمة السهم وطريقة الدفع أو استيفاء البدل.

وفقاً لمشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، والقانون الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته، تبدأ أولى المتطلبات القانونية لعملية بيع حصص الشركة أو أسهم المساهمين فيها لشركة أخرى، بصدور قرار من هيئتها العامة غير العادية، بناء على توصية مجلس الإدارة أو هيئة المديرين فيها، بالموافقة على بيع حصص أو أسهم الشركاء أو

---

[204] أنظر لنص المادة (176)، من الفصل التاسع، من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 بخصوص اجتماع الهيئة العامة غير العادي " أ- تعقد الهيئة العامة للشركة المساهمة العامة اجتماعاً غير عادي داخل فلسطين بدعوة من مجلس الإدارة أو بناء على طلب خطي يقدم إلى المجلس من مساهمين يملكون ما لا يقل عن ربع أسهم الشركة المكتتب بها أو بطلب خطي من مدققي حسابات الشركة أو المراقب إذا طلب ذلك مساهمون يملكون أصالة ما لا يقل عن (10%) من أسهم الشركة المكتتب بها بإستثناء أسهم الخزينة.

ب- على مجلس الإدارة دعوة الهيئة العامة للاجتماع غير العادي الذي طلب المساهمون أو مدقق الحسابات أو المراقب عقده بمقتضى احكام الفقرة (أ) من هذه المادة خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغ المجلس الطلب لعقد هذا الاجتماع، فإذا تخلف عن ذلك أو رفض الاستجابة للطلب يقوم المراقب بدعوة الهيئة العامة للاجتماع خلال 30 يوم على نفقة الشركة".

[205] مادة (177/أ/9)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 " تختص الهيئة العامة للشركة المساهمة العامة في اجتماعها غير العادي لمناقشة قضية تملك الشركة لشركة أخرى كلياً".

[206] أنظر هامش صفحة 40 من هذه الدراسة.

[207] المادة(178/ب/2)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017. والمادة (175/ب) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته.

[208] المادة(178/د)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.

[209] المادة (175)، قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997وتعديلاته.

المساهمين لشركة أخرى، حيث تختص الهيئة العامة للشركة المساهمة العامة في اجتماعها غير العادي لمناقشة قضية بيع الشركة لشركة أخرى كلياً، أو بيع ما يزيد عن (50%) من موجودات الشركة سواء كان ذلك بعقد واحد أو عدة عقود[210]، على أن يكون قرار الهيئة العامة غير العادية للشركة الراغبة بالبيع، بعد دعوة الهيئة العامة لاجتماع غير عادي، يكون مخصصاً لمناقشة مسألة قيام الشركة ببيع حصصها أو أسهمها لشركة أخرى، سواء أكان هذا البيع لشركة معينة، بناء على مفاوضات بين إدارة كلا الشركتين، ويشمل النقاش في هذا الاجتماع؛ بيان قيمة السهم المراد بيعه وطريقة الدفع أو استيفاء البدل، أم كان القرار بالبيع من قبل الشركة الراغبة بالبيع لا يتضمن تحديد شركة معينة راغبة بالشراء، بل يكون ذلك بصورة عرض عام للبيع من قبل المساهمين أو الشركاء في الشركة الراغبة بالبيع، وفي غالب الأحيان يصدر قرار الشراء وقرار البيع بعد إجراء مفاوضات بين كلا الشركتين، الشركة الراغبة بالبيع والشركة الراغبة بالشراء والذي ينتج عنه أتفاق أولي على عملية البيع والشراء[211].

وبالنتيجة يمكن القول، أن مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، كان موفقاً من ناحية تنظيمه لإجراءات تملك الشركات والاستحواذ عليها بشكل تفصيلي، وهو مالم يحدث في قانون الشركات لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية، والذي لم ينظم التملك، كما جاء بمشروع قانون الشركات الفلسطيني.

والسؤال الذي يطرح نفسه: ما مدى إلزامية القرارات التي تصدر عن الهيئة العامة غير العادية للشركات الداخلة بعملية التملّك (شراء أو بيع أسهم أو حصص الشركة)؟ وما آلية الطعن بتلك القرارات؟ وما هي المحكمة المختصة بنظر تلك الدعوى في حال النزاع في قانونية أي اجتماع عقدته الهيئة العامة غير العادية أو في القرارات التي اتخذتها ؟

تعتبر القرارات التي تصدر عن الهيئة العامة غير العادية للشركة المساهمة في أي اجتماع تعقده في حال توافر النصاب القانوني، ملزمة لمجلس الإدارة أو هيئة مديري الشركة ولجميع المساهمين الذين حضروا الاجتماع والذين لم يحضروا الاجتماع، من أيدها ومن عارضها، بشرط أن تكون تلك القرارات قد اتخذت وفقاً لأحكام القانون ومراعاة الأنظمة

---

[210] مادة (177/أ/9)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 " تختص الهيئة العامة للشركة المساهمة العامة في اجتماعها غير العادي لمناقشة قضية تملك اسهم أو حصص شركة أخرى بالكامل".

[211] الخرابشة، سامي محمد، التنظيم القانوني لإعادة هيكلة الشركات المساهمة العامة دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان سنة 2008، ص170.

الصادرة بمقتضاه تحت طائلة البطلان، كونها من الأمور الجوهرية التي أوجب المشرع القيام بها[212].

وبعكس ذلك، فإنه يحق لأي عضو من مجلس الإدارة أو المساهمين أن يطعنوا بتلك القرارات لدى المحكمة المختصة (البداية)[213] للطعن في قانونية أي اجتماع عقدته الهيئة العامة غير العادية أو بالطعن في القرارات التي اتخذتها، على أن لا يوقف الطعن تنفيذ قرارات الهيئة العامة غير العادية إلا إذا قررت المحكمة خلاف ذلك، ولا تسمع الدعوى بخصوص ذلك بعد مضي سنة واحدة على عقد الاجتماع واعتماده من المراقب وفقاً لأحكام القانون، وبالتالي تسقط هذه الدعوى بالتقادم اذا لم تقدم خلال سنة على عقد الاجتماع واعتماده من المراقب، وهو ما أكد عليه قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية على إلزامية القرارات الصادرة عن الهيئة العامة في المادة (166)[214].

أما بالنسبة لقانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 حدد فترة الطعن بتلك الإجراءات خلال ثلاثة أشهر من عقد اجتماع الهيئة العامة غير العادية وبعد ذلك لا تسمع الدعوى[215].

ونحن نؤيد ما ذهب إليه قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997، من ناحية قصره لفترة الطعن خلال ثلاثة أشهر، في قانونية أي اجتماع عقدته الهيئة العامة غير العادية أو بالطعن في القرارات التي اتخذتها، والسبب في ذلك أنه كلما زادت فترة الطعن المسموحة، ربما يؤدي الأمر الى الاضرار بالمساهمين وبالاقتصاد الوطني، ولهذا لا بد من معالجة الأمر بحكمة، كما فعل المشرع الأردني بقانون الشركات رقم (22) لسنة 1997.

---

[212] محكمة التمييز الأردنية، حقوق رقم (92/557)، مجلة النقابة لسنة 1994، ص423، حيث قضت محكمة التمييز الأردنية في أحد أحكامها بأنه "تعتبر القرارات الصادرة عن الهيئة العامة غير العادية للشركة المتخذة بأكثرية (75%) من الأسهم الممثلة بالحضور ملزمة لجميع المساهمين سواء كانوا حاضرين أو غائبين، ولا يجوز الاعتراض على هذا القرارات إلا وفقاً للقانون سندا لأحكام المادة (166) من قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964، ولا يوجد في هذا القانون ما يعفي المساهمين من التقيد بالقرارات التي تصدرها الهيئات العامة أو الهيئات العامة غير العادية".

[213] تجدر الاشارة إلى أنه، عندما ترد عبارة المحكمة في قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية، دون وصفها بأنها محكمة عدل عليا أو أي وصف آخر، فإن المقصود هو المحكمة التي تملك صلاحية فسخ الشركة وتصفيتها حسب نص المادة (2) من قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 وهي محكمة البداية. أنظر أيضاً المادة(1)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 " المحكمة المختصة: محكمة البداية التي يقع فيها المركز الرئيسي للشركة الفلسطينية أو مركز الفرع الرئيسي للشركة الأجنبية ضمن الاختصاص المكاني في فلسطين".

[214] أنظر لنص المادة (166)، قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية، في خصوص الزامية قرارات الهيئة العامة والاعتراض عليها حيث جاء فيها:

(1) القرارات التي تصدرها الهيئة العامة التي بدأت اجتماعها بنصاب قانوني ملزمة ضمن أحكام القانون لمجلس الإدارة ولجميع المساهمين سواء أكانوا حاضرين أم غائبين.

(2) ولا يجوز الاعتراض على قرارات الهيئات العامة إلا وفقاً للقانون.

(3) ولا يوقف الاعتراض تنفيذ القرارات إلا بعد الحكم على بطلانها.

(4) وعلى كل حالة لا يجوز سماع الدعوى ببطلان أي قرار تتخذه الهيئة العامة بعد مضي سنة واحدة على اتخاذه.

[215] المادة (183/ب) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997" ولا تسمع الدعوى بذلك بعد مضي ثلاثة اشهر على عقد الاجتماع"

وبناء على ما سبق، فإنه يتعين على المحكمة رد دعوى المدعى بشأنها لمرور الزمن المانع من سماعها بعد مضي المدة التي حددها القانون، وفقاً لقانون 1964 النافذ في الضفة الغربية والقانون الأردني رقم (22) لسنة 1997.

والسؤال الذي يطرح نفسه: هل يمكن لأقلية المساهمين في الشركات الداخلة بعملية التملّك سواء كلياً أو جزئياً، الاعتراض على قرارات الهيئة العامة غير العادية التي صدرت مستوفية لكافة الشروط الموضوعية والشكلية اللازمة لصحتها، على اعتبار أن هذه القرارات لا تحقق مصالحهم في الشركة؟

لما كانت الهيئات العامة للمساهمين هي صاحبة السلطة العليا في إدارة الشركة المساهمة، حيث تملّك هذه الهيئات سلطات واسعة في اتخاذ القرارات الخاصة بالإدارة، وطبقاً لفكرة النظام التي أصبحت تسيطر على شركات المساهمة، إذ يكون في مقدور الأغلبية أن تعدل نظام الشركة وتفرض إرادتها على الأقلية[216]. حيث تتخذ القرارات في الهيئات العامة للمساهمين في الشركة بالأغلبية، وبالتالي تكون أقلية المساهمين، مكونة من مجموع المساهمين الذين لم يوافقوا على قرار الأغلبية، فإذا كانت الأغلبية قد صوتت على الرغبة بالشراء أو بالبيع، فإن أقلية المساهمين الذين لم يوافقوا على القرار، يتعين أن تكفل لهم الحماية الكافية للبقاء في الشركة أو التخارج منها[217].

وعليه نرى، أنه لا تملّك الأقلية أن تعترض على القرارات التي تصدر عن الهيئة العامة غير العادية متى كانت هذه القرارات مستوفية لشروطها الموضوعية والشكلية حتى ولو كانت مجحفة بحقوقها طالما صدرت وفق أحكام القانون. إلا أن بعض الفقهاء في مصر يذهب إلى إمكانية الأقلية الاعتراض على قرارات الهيئة العامة متى كانت هذه القرارات مجحفة بحقوقهم[218]، حيث تظهر أهمية هذه الوسيلة من وسائل حماية الأقلية في الحالات التي لا يتحقق فيها سبب من أسباب بطلان قرارات الهيئة العامة[219].

وبناء على ما سبق، نجد أن لا إشكالية تثور في حالة التملك الكلي لدى أقلية المساهمين، وهم مجموع المساهمين الذين يمتلكون أقل من نصف رأس مال الشركة، أو هم مجموعة المساهمين الذين تفرض عليهم قرارات الأغلبية الحاضرة أو الممثلة في اجتماع الهيئة

---

[216] طه، مصطفى كمال، القانون التجاري (الأعمال التجارية والتاجر والشركات التجارية)،ط2، الإسكندرية، سنة 1990، ص145.
[217] عمارنة، محمد أحمد محمود، المرجع السابق، ص416.
[218] رضوان، أبو زيد، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1989، ص680.
[219] مصطفى، أحمد بركات، المرجع السابق، ص51.

العامة[220]، حيث أن القانون قد أعطى الحق للأقلية للطعن أمام المحكمة المختصة، في حال توافر أسباب الطعن المبينة في قانون الشركات، أما الإشكالية التي قد تثور هي في حالة التملك الجزئي لرأسمال الشركة المستهدفة من خلال العروض العامة للشراء، حيث يظهر أقلية المساهمين في حالة التملك الجزئي؛ وذلك من خلال سيطرة المتملك سواءً كان شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً على الأغلبية في الشركة المملوكة، وعليه يكون أمام الأقلية ومهما كانت نسبتهم في الشركة المستهدفة أحد طريقتين؛ الطريقة الأولى إما الاستمرار في الشركة مع التزامهم بالقرارات التي تصدر عن أغلبية المساهمين الصادرة عن الشركة المتملكة، إذ رأوا أن مصلحتهم الاستمرار في ذلك[221].

أما الطريقة الثانية فهي الرغبة في الخروج من الشركة المستهدفة، وفي القانون المصري، إذا استحوذ مساهم منفرد أو من خلال الأشخاص المرتبطة[222] على (90%) أو أكثر من رأس مال الشركة المستهدفة، فإنه يجوز لأي من المساهمين الآخرين الحائزين على (3%) على الأقل من رأس المال، أن يطلبوا من الهيئة خلال الأثنى عشر شهرا التالية لاستحواذ الأغلبية على النسبة المشار إليها، إخطار الأغلبية بتقديم عرض لشراء حصص الأقلية. وتعلن الهيئة قرارها، بعد إجراء التدقيقات والمراجعات اللازمة، في ضوء ظروف السوق والمعلومات الواردة بالطلب. وإذا قبلت الهيئة الطلب، فإنها تقوم بإعلانه إلى المساهم أو المساهمين الحائزين للأغلبية، الذين يلتزمون عندئذ بتقديم مشروع عرض الشراء خلال المدة التي تحددها الهيئة وفقاً لأحكام القانون[223]. وتجدر الإشارة أن كل من المشرع الفلسطيني والأردني في قوانين الأوراق المالية لم يتنولوا موضوع عرض الشراء الإجباري حسب ما جاء بالتشريع المصري، ولذلك فإن الطريقة المشار إليها أعلاه غير مطبقة بقوانين الأوراق المالية الفلسطينية والأردنية.

وحماية للأقلية أوجب القانون أن يكون عرض الشراء الذي يقدم نقدياً[224]، وبناء على ذلك لا يجوز أن يكون عرض الشراء تبادلياً أو حتى مختلطاً، كما لا يجوز أن يقل سعر الشراء

---

[220] الرافعي، محمد تنوير، صغار المستثمرين ودور هيئة سوق المال في حمايتهم مقارنة بأسواق المال الأجنبية "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2007، ص56 وما بعدها. أحمد، عبد الفضيل محمد، حماية الأقلية من القرارات التعسفية الصادرة عن الجمعيات العامة للمساهمين، مكتبة الجلاء الجديدة، دون سنة نشر، ص23، يقصد بالأقلية من الناحية اللغوية الأشخاص الذين يمثلون من الناحية الحسابية العدد الأقل بالنسبة للعدد الإجمالي، بمعنى آخر هو الفارق بين الأغلبية والمجموع.

[221] السيد، نهاد أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص582.

[222] أنظر المادة (326) من تعريفات اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992، يقصد بالأشخاص المرتبطة: "الأشخاص الذين يجمع بينهم اتفاق بغرض الاستحواذ أو السيطرة الفعلية على إحدى الشركات الخاضعة لأحكام هذا الباب سواء كان هذا الاتفاق مكتوبا أو غير مكتوب. ويعد من الأشخاص المرتبطة الأشخاص الطبيعيون وأي من أقاربهم حتى الدرجة الثانية، والأشخاص الاعتبارية والكيانات والاتحادات والروابط والتجمعات المالية المكونة من شخصين أو أكثر التي تكون غالبية أسهم أو حصص إحداها مملوكة مباشرة أو بطريق غير مباشر للطرف الآخر أو يكون مالكها شخصاً واحداً، كما يعد من الأشخاص المرتبطة الأشخاص الخاضعون للسيطرة الفعلية لشخص آخر".

[223] المادة (357)، اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992.

[224] المادة (358)، اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992.

الإجباري عن أعلى سعر دفعه مقدم العرض أو أحد الأشخاص المرتبطة في عرض شراء سابق خلال الاثني عشر شهرا السابقة على تقديم عرض الشراء المعني[225].

وبناء على ما تقدم، فإننا نرى أن ما يترتب على عملية التملّك هو إلزام أقلية المساهمين بعملية التملّك، طالما أقرت هذه الموافقة الهيئة العامة غير العادية لكلا الشركتين الراغبة في الشراء أو الراغبة في البيع، طالما أن تلّك القرارات الصادرة عن الهيئة العامة غير العادية، قد صدرت مستوفية لكافة الشروط الموضوعية والشكلية اللازمة لصحتها.

3- وجود عقد بين إدارة الشركتين يتم بموجبه الاتفاق على قيمة السهم المراد بيعه وطريقة الدفع سواء كانت نقدا أو مبادلة أسهم بأسهم، أو كانت مزيجاً من النقد والمقوم بالنقد.

وفقاً لمشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 وقانون الشركات الأردني رقم 22 لسنة 1997 وتعديلاته، قد أوجبا الاتفاق بين إدارة الشركتين على تحديد قيمة السهم المراد بيعه وطريقة الدفع سواء كانت نقدا أو مبادلة أسهم بأسهم أو خليطاً من هذا وذاك[226].

ففي حال الاتفاق على بدل قيمة أسهم الشركة الراغبة في البيع نقدا، فعلى الشركة المشترية دفع القيمة نقدا لحساب مساهمي الشركة البائعة، وتودع القيمة في حساب خاص لديها لتوزيعها على مستحقيها من الشركاء أو المساهمين حسب مقتضى الحال[227]. ومثال على ذلك هو قيام البنك الوطني بالاستحواذ على حصة مسيطرة من أسهم البنك الإسلامي الفلسطيني، وذلك بشرائه 31.300 مليون سهماً من حصة صندوق الاستثمار الفلسطيني. وبصفقة وصلت قيمتها إلى ما يقارب 70 مليون دولار، التي أودعت قيمتها بحساب خاص لشركة صندوق الاستثمار الفلسطيني.

وفي حال الاتفاق على استيفاء البدل عن طريق تملك أسهم في الشركة المشترية، فعلى الشركة المشترية زيادة رأسمالها وإصدار أسهم جديدة إلى المساهمين في الشركة المشتراة وفقا لأحكام هذا القانون وقانون الأوراق المالية حسب مقتضى الحال[228]. أما في حال الاتفاق على استيفاء البدل من خلال خليط من النقد والأسهم، فتطبق الأحكام المذكورة المشار إليها أعلاه[229].

[225] المادة (358)، اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992.
[226] مادة (228/ب)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.
[227] مادة (228/ب/3)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.
[228] مادة (228/ب/4)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.
[229] المادة (228/ب/5)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.

وكمثال على أن يكون المقابل أسهم هو قيام بنك القدس بالاستحواذ على فروع البنك الأردني الكويتي في فلسطين، مقابل إعطاء البنك الأردني الكويتي حصة استراتيجية في بنك القدس، حيث قررت الهيئة العامة غير العادية لبنك القدس اصدار أسهم جديدة بمقدار (8,35) مليون سهم تشكل (10%) من رأس المال المدفوع بعد الزيادة، لصالح البنك الأردني الكويتي مقابل فروعه في فلسطين، وبالإصدار الجديد، يرتفع رأس مال بنك القدس إلى (83,6) مليون دولار. كما قررت الهيئة العامة لبنك القدس زيادة عدد أعضاء مجلس إدارة هذا البنك من 11 إلى 12 عضواً، على أن يخصص المقعد الثاني عشر للبنك الأردني الكويتي. وبموجب هذه الاتفاقية، يضم بنك القدس موجودات البنك الأردني الكويتي ومطلوباته، وتتحول فروع الأخير إلى مسمى "بنك القدس".[230]

ونحن نرى، أن تلك الصفقة أقرب إلى الاندماج منها إلى التملك[231]، ففي الاندماج يحصل المساهمون في الشركة أو الشركات المندمجة على أسهم في الشركة الدامجة أو الناتجة عن الاندماج ويعتبروا شركاء فيها، أما في عملية التملك فإن ملكية الأسهم تنتقل إلى الشركة المتملكة ذاتها (المساهمون)، وذلك مقابل شرائها لتلك الأسهم والذي ربما يمكنها من السيطرة على إدارة الشركة المملوكة هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى أن عملية التملك_ وبخلاف عملية الاندماج_ لا تؤدي إلى انقضاء أو زوال الشخصية المعنوية للشركة المستهدفة من عملية الشراء، في حين أن هذه الصفقة أدت إلى انقضاء الشخصية المعنوية لفروع "البنك الأردني الكويتي" في فلسطين وإلى تحول فروع البنك الأردني الكويتي في فلسطين إلى العمل تحت

---

[230] أنظر تفاصيل هذه الصفقة: (بنك القدس يستحوذ على فروع "البنك الأردني الكويتي" في فلسطين)، على الموقع الإلكتروني لبنك القدس http://www.qudsbank.ps/press-release/290718 ، تاريخ الزيارة 2018/8/3، الساعة pm6:00، وحول حيثيات الصفقة، "هو عقد الهيئة العامة لمساهمي بنك القدس اجتماعاً غير عادي بالتزامن بين مدن رام الله وغزة وعمان عبر نظام الفيديو كونفرس، بتوافر نصاب قانوني وصل إلى 84.42% من أعضاء الهيئة العامة المساهمين.
وترأس الاجتماع أكرم عبد اللطيف جراب، رئيس مجلس الإدارة بحضور أعضاء مجلس الإدارة والرئيس التنفيذي للبنك صلاح هدمي ومراقب عام الشركات في رام الله ومراقب الشركات في غزة ومندوب سلطة النقد الفلسطينية وممثل هيئة رأس المال الفلسطيني وممثل عن بورصة فلسطين، وجمع غفير من المساهمين ورجال الصحافة والإعلام.
وصادقت الهيئة العامة لبنك القدس، على الاتفاقية الموقعة مع البنك الأردني الكويتي بشأن الاستحواذ على كافة فروعه العاملة في فلسطين، كما وافقت الهيئة العامة على إصدار أسهم لصالح "البنك الأردني الكويتي" بنسبة 10% من رأس المال المدفوع للبنك، كما صادقت على تعين البنك الأردني الكويتي عضوا جديداً في مجلس إدارة بنك القدس ليصبح عدد أعضاء المجلس 12 بدلاً من 11 عضواً.
و قال رئيس مجلس ادارة بنك القدس اكرم عبد اللطيف جراب إن انعقاد اجتماع الهيئة العامة غير العادي لبنك القدس، جاء من أجل اعطاء الصبغة القانونية، واستكمال الاجراءات القانونية مع الجهات الرقابية والرسمية في فلسطين بشأن مصادقة مجلس ادارة البنك على الاتفاقية الموقعة مع البنك الاردني الكويتي بشأن الاستحواذ على فروعه العاملة في فلسطين، على أن استكمال الإجراءات القانونية اللازمة لإتمام الاتفاقية، سيتم خلال مدة اقصاها 90 يوماً. وأضاف أن هناك أهمية خاصة لاستحواذ بنك القدس على فروع البنك الأردني الكويتي في فلسطين، تتمثل من حيث زيادة الموجودات والمطلوبات وحقوق الملكية، وتوسيع التواجد الجغرافي للبنك نتيجة زيادة عدد الفروع، عدا عن انضمام موظفين جدد وخبرات جديدة إلى بنك القدس".

[231] تجدر الاشارة، أنه ربما تمهّد عملية تملك الشركة لعملية اندماج محتملة؛ بحيث يكون الهدف من وراء قيام إحدى الشركات لتملك الشركة أو الاستحواذ على أغلبية أسهمها، التمهيد لدمج الشركة المستحوذ عليها إلى الشركة المستحوذة، وهو برأينا ما لم يحدث هنا، لأن الصفقة قائمة منذ بدايتها على عملية الاندماج.

مسمى "بنك القدس"، فلو كانت الصفقة تملكاً لما أدت إلى انقضاء الشخصية المعنوية لفروع البنك الأردني الكويتي في فلسطين[232].

ومما يعزز رأينا بأن الصفقة التي جرت بين بنك القدس وفروع البنك الأردني الكويتي في فلسطين ليست سوى صفقة اندماج وليست تملكاً، هو ما ورد في كل من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، وقانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997. فقد تناولا هذه الحالة من حالات الاندماج تحت مسمى (اندماج فروع ووكالات الشركات الأجنبية العاملة في الأردن/ فلسطين)، إذ جاء في المادة (3/أ/211) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 أن من طرق اندماج الشركات - والتي يشترط أن تكون غاياتها متماثلة أو متكاملة - اندماج فروع أو فروع الشركات الأجنبية العاملة في فلسطين في شركة فلسطينية قائمة، أو جديدة تؤسس لهذه الغاية، شريطة موافقة الشركة الأم للفرع أو الفروع في عملية الدمج، وتنقضي تلك الفروع وتزول الشخصية الاعتبارية لكل منها.

كما جاء في المادة (3/أ/222) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته، أيضاً أن من طرق الاندماج، اندماج فروع ووكالات الشركات الأجنبية العاملة في المملكة في شركة أردنية قائمة أو جديدة تؤسس لهذه الغاية، وتنقضي تلك الفروع والوكالات وتزول الشخصية الاعتبارية لكل منها. وما حدث بين شركة بنك القدس (الفلسطينية) وشركة البنك الأردني الكويتي(الأجنبية العاملة في فلسطين) هو عبارة عن اندماج فروع هذه الأخيرة في الشركة الأولى، مما أدى إلى انقضاء هذه الفروع وزوال الشخصية الاعتبارية لها، وهو ما يختلف عن عملية التملك من حيث الإجراءات والآثار[233].

ونحن نرى أن يحدد مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 المقابل في عملية التملك بالبدل النقدي فقط، وذلك حتى نميزها عن عملية الاندماج ومنعاً للخلط بين العمليتين،

---

[232] وليس أدل على أن الصفقة قائمة على الاندماج منذ نشأتها وليس على التملك، من تصريحات رئيسي مجلسي إدارة بنك القدس والبنك الأردني الكويتي بخصوص عملية الاستحواذ، في أن العملية قد تمت على أساس عملية الاندماج، أنظر للتفاصيل (بنك القدس يعلن عن اندماج فروع البنك الأردني الكويتي في فلسطين ودخوله كشريك استراتيجي في البنك)، على الموقع الإلكتروني لبنك القدس http://www.qudsbank.ps/press-release/1jul18 ، تاريخ الزيارة 2018/8/3، الساعة 6:00pm.
بالإضافة إلى تصريح محافظ سلطة النقد الفلسطينية السيد عزام الشوا أن فروع البنك الأردني الكويتي ستصبح فروعاً لبنك القدس اعتباراً من صباح اليوم الأحد الموافق 2018/08/26، علماً أن فرعي البنك الأردني الكويتي في كل من نابلس وبيت لحم سيتم إغلاقهما، وتنقل كافة الحسابات والمعاملات لديهما إلى فروع بنك القدس في ذات المنطقة، أنظر للتفاصيل (تصريح محافظ سلطة النقد عزام الشوا حول تنفيذ اتفاقية اندماج فروع البنك الأردني الكويتي في فلسطين وبنك القدس)، على الموقع الإلكتروني سلطة النقد الفلسطينية http://www.pma.ps/Default.aspx?tabid=343&ArtMID=957&ArticleID=2297&language=ar-EG، تاريخ الزيارة 2018/8/20، الساعة 10:00am.

[233] تجدر الاشارة بناء على تلك النصوص، في أنه لا يجوز أن يقع الاندماج بين شركة وطنية في شركة أجنبية وأن تكون الشركة الجديدة الناتجة عن الاندماج شركة أجنبية، لخلو كل من مشروع قانون الشركات الفلسطيني والقانون الأردني من نص ينظم ذلك، وللحاجة فيه إلى الاتفاقيات بين البلدين، حفاظاً على الاقتصاد الوطني وخوفاً من زيادة أعباء المساهمين.

وأن يجعل من صلاحية الهيئة العامة غير العادية فقط تحديد السعر العادل للأسهم المراد بيعها وطريقة دفعها فوراً أو تقسيط قيمتها على دفعات.

وعليه، فإن العقد ما بين إدارة الشركتين الراغبة بالتملّك والشركة الراغبة بالبيع يخضع في الأصل لمبدأ حرية التعاقد، فللمتعاقدين أن يبرموا عقدهم بالطريقة التي تناسبهم، بشرط أن لا يخالفوا النظام العام أو القواعد الآمرة في القانون[234].

ثانياً: الاجراءات التنفيذية الواجب لإتمام عملية التملّك[235]

وفقاً لقانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته السارية في الضفة الغربية وباستقراء نصوصه، نجد أنه يفتقر إلى نصوص صريحة وواضحة تبين الإجراءات الواجب اتباعها لكي تتم عملية التملّك، ومع ذلك فإنه بالإمكان تطبيق وممارسة التملّك في ظل أحكام هذا القانون، في حالات معينة استناداً إلى القاعدة الأصولية التي تقضي بأن " كل ما لم يحظره القانون يعتبر جائزاً ومشروعاً"، وهي برأينا على النحو التالي:

الحالة الأولى: يجوز شراء أو بيع أسهم الشركة المساهمة بعد موافقة مجلس الإدارة[236]؛ ويمكن القول أن تلك الموافقة فقط في الشركات المساهمة الخصوصية دون المساهمة العامة، لأن هذه الأخيرة يمكن تملك أسهمها عن طريق البورصة دون الحاجة لموافقة مجلس الإدارة على عملية البيع أو الشراء، حيث أجاز القانون تداول وبيع وثائق المساهمة بعد أن يكون قد سددت من قيمة الأسهم ما يعادل 50% على الأقل من قيمتها[237]، بحيث لا يتم بيع

---

[234] تجدر الاشارة أن أحكام الاندماج والشراء بالنسبة للمصارف تطبق عليها ذات الأحكام أنظر المواد (65،66)، من القرار بقانون رقم (9) بشأن المصارف في فلسطين، مادة (65) 1-.يجب الحصول على الموافقة الخطية المسبقة من سلطة النقد لدى رغبة أي مصرف الاندماج مع مصرف آخر أو أكثر. 2. يجب الحصول على موافقة الجمعية العمومية بالأغلبية التصويتية اللازمة على قرار الاندماج للمصارف الراغبة في الاندماج. 3. تعتبر موافقة الجمعية العمومية المنصوص عليها في الفقرة (2) من هذه المادة ملزمة لجميع المساهمين في المصارف المندمجة. 4. يلتزم تسجيل القرارات المتخذة من قبل الجمعيات العمومية للمصارف المندمجة لدى مراقب الشركات حسب الأصول القانونية، على أن يتم نشرها في الجريدة الرسمية.
مادة (66) 1- .يجوز لأي مصرف وبعد الحصول على موافقة خطية مسبقة من سلطة النقد، أن يشتري بعض أو جميع موجودات وحقوق والتزامات مصرف آخر أو أكثر، وبما يشمل: أ. أي ائتمان منحه المصرف لعملائه أو تعهدات أصدرها لصالح المستفيدين وجميع ضماناتها الشخصية والعينية، وذلك دون الحاجة للحصول على موافقة أو كفيل راهن أو مستفيد أو أي شخص آخر. ب. أية حقوق أو التزامات أخرى مهما كان نوعها. 2. يكون للشراء الحاصل بموجب أحكام هذه المادة حكم الاندماج لغايات الاستفادة من إعفاءات الاندماج ومزاياه المنصوص عليها في هذا القانون، وتسري على المصرف البائع أحكام المصرف وعلى المصرف المشتري أحكام المصرف الدامج أو الناتج عن الاندماج. 3. يخضع هذا الشراء لأحكام المادة (65) الفقرات (2،3،4) من هذا القانون.

[235] تجدر الإشارة أن المشرع المصري لم يتناول هذا في قانون الشركات رقم (159) لسنة 1981 وتعديلاته، وإنما تناوله فقط من خلال العروض العامة للشراء من خلال اللائحة التنفيذية الصادرة عن وزير الاستثمار في سنة 2007 وهو ما سنتناوله لاحقاً في الفرع التالي، بينما قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية، نجد أنه يفتقر إلى نصوص صريحة وواضحة تبين الإجراءات الواجب اتباعها لكي تتم عملية التملك.

[236] موسى، العملة، مقابلة سبق الإشارة إليها، إن الإجراءات والوثائق المطلوبة فيما يتعلق ببيع الأسهم أو التعديل على مساهمي الشركة المساهمة هي " تقديم استدعاء لمراقب الشركات موضوعه التعديل على مساهمي الشركة، يرفق معه محضر اجتماع غير عادي موقع من المساهمين يذكر فيها التعديل الحاصل على المساهمين، صور هويات الشركاء الجدد، آخر ميزانية أو كتاب تغطية 50% من رأسمال الشركة، سند تحويل الأسهم".

[237] المادة (66)، قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964.

ونقل الأسهم بالنسبة للشركة إلا بعد موافقة مجلس الإدارة وبأية طريقة أو صيغة -إن وجدت- يرسمها نظام الشركة[238]؛ ومع ذلك لا يجوز لمجلس الإدارة أن يوافق على بيع أو نقل سهم في الأحوال الآتية[239]:

أ. إذا كان السهم مرهوناً أو محجوزاً أو محبوساً.
ب. إذا كان السهم مفقوداً ولم يعط به شهادة جديدة.
ت. إذا كان البيع أو النقل مخالفاً لهذا القانون أو نظام الشركة أو مصلحتها.
ث. في أية أحوال أخرى تحظرها القوانين والأنظمة المرعية.

الحالة الثانية: أن يكون من ضمن غايات وأغراض الشركة شراء الأوراق المالية[240]، على أن تجري هذه التصرفات في سبيل المصلحة العامة للشركة، حيث يتولى تنفيذها مجلس الإدارة[241]، فقد نصت المادة (4/ج) من القرار بقانون رقم(6) لسنة 2008 المعدل لقانون الشركات لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية، على أحكام الشركة القابضة، وتم تعريفها على أنها" شركة مساهمة عامة تقوم بالسيطرة المالية والإدارية على شركة أو شركات أخرى تدعى الشركات التابعة، وذلك بإحدى الطرق التالية: أ. أن تمتلك أكثر من نصف رأسمالها. ب. أن يكون لها السيطرة الكاملة على تأليف مجلس إدارتها". وهذا يعني أن الشركة القابضة تستطيع أن تتملك أسهم شركة أخرى، تسمى الشركة التابعة، بشرط أن تكون هذه الأخيرة، التي يتم تملك أسهمها، إما شركة مساهمة عامة أو خصوصية، فأسلوب سيطرة الشركة القابضة على التابعة من خلال امتلاك أكثر من نصف رأس مال هذه الأخيرة، ما هو إلا تطبيق من تطبيقات عملية التملك.

وبناء على ما سبق، نرى بأنه لا يوجد ما يمنع من ممارسة التملّك ولو جزئياً وفقاً لأحكام قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته، وذلك من ناحية نقل ملكية الأسهم من شخص إلى شخص آخر سواء أكان شخصاً طبيعياً أو معنوياً، حيث لا يتم بيع ونقل الأسهم

---

[238] حيث يرى موسى العملة، مراقب الشركات بيت لحم، مقابلة سبق الاشارة إليها، بأنه يجوز تطبيق التملك على الأشخاص الطبيعيين والاعتبارين، وذلك من خلال الإجراءات التالية: سند بيع موقع من المحيل والمحال عليه مع وجود شهود ومصادقة المحامي على البيع وأن يكون السند معززاً بمحضر اجتماع غير عادي للهيئة أو مجلس الإدارة للشركة الراغبة ببيع اسهم مساهميها أو أحدهم إلى أشخاص أخرين، بشرط أن لا يتم البيع بالكامل لشركة أخرى والسبب بذلك حتى لا تنقضي الشركة المستهدفة بالشراء، لأن المشرع بقانون 1964 لم ينظم شركة الشخص الواحد، والحل في حالة الاستحواذ الكلي هو تطبيق الاندماج وإن كان يختلف عن التملك، في حال رغب شركاء الشركة المستهدفة البقاء فيها، وذلك حسب ما نص عليه قانون الشركات لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية.

[239] المادة (67)، قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964.

[240] تجدر الإشارة أن القرار بقانون رقم (6) لسنة 2008 بشأن تعديل قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية، قد أضاف أنواع جديدة من الشركات ضمن أحكام المادة (4) ومن بينها، الشركة القابضة حيث أنها " شركة مساهمة عامة تقوم بالسيطرة المالية والإدارية على شركة أو شركات أخرى تدعى الشركات التابعة، وذلك بإحدى الطرق التالية: أ. أن تمتلك أكثر من نصف رأسماليها. ب. أن يكون لها السيطرة الكاملة على تأليف مجلس إدارتها. وأن من ضمن غايات الشركة القابضة هي استثمار أموالها في الأسهم والسندات والأوراق المالية.

[241] بارود، حمدي، المرجع السابق، ص286.

بالنسبة للشركة المساهمة الخصوصية المحدودة، إلا بعد موافقة مجلس الإدارة وبأية طريقة أو صيغة -إن وجدت- يرسمها نظام الشركة، إذ يمكن لشركة أن تمتلّك غالبية أسهم شركة أخرى من خلال شراء الأسهم؛ والحالة الأخرى أن يكون من ضمن غايات وأغراض الشركة شراء الأوراق المالية، وهي حالة الشركة القابضة[242].

ويثور تساؤل هنا فيما إذا واجهت الشركة المشترية أثناء توثيقها لعملية تملك الأسهم المشتراة، إشكالية وجود بعض الأسهم المحجوزة أو المرهونة لصالح جهات معينة، فهل تسري قرارات الهيئة العامة غير العادية للشركة الراغبة بالبيع على الحاجز والمرتهن، كما هل تسري تلك القرارات على المساهم والمحجوز عليه، لكي تتم عملية التملك بشكل نهائي؟

للإجابة على هذا السؤال، نرى من خلال أحكام المادة (70) من قانون الشركات الأردني رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية، على سريان قرارات الهيئة العامة على الحاجز والمرتهن، فقد نصت على أنه " تسري على الحاجز والمرتهن جميع القرارات التي تتخذها الهيئات العامة، كما تسري على المساهم والمحجوز عليه". وأيضاً ما نصت عليه المادة (67) من القرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف في فلسطين أنه: "مع مراعاة أحكام التشريعات الأخرى ذات العلاقة، ينتقل حكماً للمصرف الناتج عن الاندماج أو التملك ما يلي: أ. جميع الحسابات، والودائع، والتسهيلات الائتمانية القائمة لدى المصارف المندمجة وجميع ضماناتها الشخصية والعينية، وذلك دون الحاجة للحصول على موافقة أي عميل أو كفيل أو راهن أو مستفيد أو أي شخص آخر. ب. جميع حقوق والتزامات المصارف المندمجة سواء عقود عمل أو أية عقود أخرى". غير أنه حتى تتم عملية توثيق التملك بشكل نهائي لصالح الشركة المشترية، لا بد من رفع الحجز، أو فك الرهن، أو أخذ موافقة الجهة التي أوقعت الحجز، أو الموافقة على تحويل السهم المرهون أو المحجوز، بموافقة الجهة المرتهنة أو الحاجزة[243].

أما بالنسبة لمشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، تبدأ أولى الإجراءات القانونية في عملية التملك بتقديم طلب إلى دائرة تسجيل الشركات التي تتواجد بها الشركات الداخلة بعملية التملك مرفق به المتطلبات السابق ذكرها[244]، بما في ذلك أولاً قرار الهيئة العامة غير العادية أو الشركاء بناء على توصية مجلس الإدارة أو القائمين على إدارة الشركة الراغبة

[242] تجدر الاشارة أن الشركة القابضة تستطيع أن تتملك أسهم بكافة الوسائل، وليس فقط من خلال الاتفاق المباشر.
[243] الخرابشة، سامي محمد، المرجع السابق، ص171.
[244] مادة(228/ب/1)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.

في الشراء بالموافقة على تملك حصص أو أسهم شركاء أو مساهمي شركة أخرى، بما في ذلك قيمة الحصة أو السهم وطريقة الدفع أو استيفاء البدل[245]. وثانياً قرار الهيئة العامة غير العادية أو الشركاء بناء على توصية مجلس الإدارة أو القائمين على إدارة الشركة الراغبة في البيع، بالموافقة على بيع حصص أو أسهم الشركاء أو المساهمين إلى شركة أخرى، بما في ذلك قيمة الحصة أو السهم وطريقة الدفع أو استيفاء البدل[246]. وثالثاً العقد المبرم بين إدارة الشركتين والذي بموجبه تم الاتفاق على قيمة الحصة أو السهم المراد بيعه وطريقة الدفع، سواء كانت نقدا أو بطريق المبادلة أسهم بأسهم أو خليطاً ما بين النقد والمقوم بالنقد[247].

تقوم الدائرة بدراسة الطلب المقدم ومرفقاته للتحقق من توافر المتطلبات السابق ذكرها، خلال أسبوع من تاريخ تقديم الطلب والتوصية باستكمال الإجراءات المتعقلة بالتسجيل والنشر وفقا لأحكام القانون[248]، ولا شك أن هذه المرحلة هي مرحلة حاسمة؛ لأن عملية التملك تتطلب موافقة الدائرة المختصة بعد التحقق من إتمام كافة الخطوات السابقة على الوجه الصحيح، على أن تستكمل إجراءات انتقال الملكية بدفع الرسوم المقررة[249]، وتنتقل ملكية الأسهم التي جرى تملكها إلى الشركة المشترية[250].

أما بالنسبة للإجراءات القانونية لعملية التملك حسب قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته، فإنه بعد صدور قرار من الهيئة العامة غير العادية للشركة الراغبة في الشراء، بالموافقة على تملك أسهم مساهمي الشركة الراغبة في البيع، وصدور قرار من الهيئة العامة غير العادية للشركة الراغبة في البيع، بالموافقة على بيع أسهم مساهميها إلى الشركة الراغبة في الشراء، يقدم الطلب لدى دائرة مراقبة الشركات ولدى بورصة عمان في حال كانت الشركة مقيدة بجداول البورصة، حيث يتم استكمال إجراءات الموافقة والتسجيل والنشر المقررة بتحويل أسهم مساهمي الشركة التي تقرر بيعها إلى الشركة المشترية، ولا يعتد بعملية التملك هذه، إلا بعد توثيقها بموجب أحكام قانون الشركات، وقانون الأوراق المالية[251].

---

[245] مادة(228/أ/1/2)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.
[246] مادة(228/أ/3/4)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.
[247] مادة(228/ب)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.
[248] مادة(228/ب/2)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.
[249] مادة(228/د)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.
[250] مادة(228/ج)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.
[251] أنظر المادة (222/ب/4/3)، قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته. " 3- استكمال إجراءات الموافقة والتسجيل والنشر المقررة بتحويل أسهم مساهمي الشركة التي تقرر بيعها إلى الشركة المشترية، ولا يعتد بهذا التملك إلا بعد قيده وتوثيقه بموجب أحكام هذا القانون وقانون الأوراق المالية.4- على الشركة المشترية دفع قيمة الأسهم المتفق عليها إلى الشركة البائعة لوضعها في حساب خاص لتوزيعها على مساهميها المسجلين لديها بتاريخ قرار الهيئة العامة الذي يتضمن بيع أسهمهم.

ثالثاً: الاجراءات التنفيذية الواجب مراعاتها بعد إتمام عملية التملّك

فقد منح كل من قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 الساري في الضفة الغربية وتعديلاته[252]، ومشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، وقانون الشركات الأردني رقم 22 لسنة 1997 وتعديلاته، وقانون الشركات المصري رقم 159 لسنة 1981 وتعديلاته، الهيئة العامة غير العادية للشركات المساهمة بشقيها وذات المسؤولية المحدودة، سلطة تعديل عقد تأسيس الشركة ونظامها الداخلي[253]، ونتيجة لعملية التملك فإنه يتم تحويل حصص وأسهم

---

[252] أنظر المادة (4/1/156)، قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته السارية في الضفة الغربية بخصوص اتخاذ القرارات من قبل الهيئة العامة غير العادية، بالنسبة لتعديل عقد تأسيس الشركة، إذا تضمن جدول أعمال الهيئة العامة غير العادية موضوع تعديل عقد تأسيس الشركة فيجب إرفاق التعديلات المقترحة بها مع الدعوة للاجتماع كي يتسنى للمساهمين دراستها قبل الاجتماع. وتصدر القرارات بخصوص تعديل عقد تأسيس الشركة بأكثرية من المساهمين يمثلون ما لا يقل عن ثلثي الأسهم الممثلة في الاجتماع ويكون لكل سهم صوت واحد. أما بالنسبة لتعديل نظام الشركة، وخلافاً للقاعدة السابقة المنصوص عليها بالمادة (1/156)، يجب أن تصدر القرارات بأكثرية 75% من مجموع الأسهم الممثلة في الاجتماع، وذلك حسب نص المادة (2/156). وهي ما تسري في حال زيادة رأس المال أو تخفيضه وفقاً لأحكام المواد (81)،(82) من ذات القانون.

[253] أنظر موقع وزارة الاقتصاد الوطني الفلسطيني http://www.mne.gov.ps/compreg.aspx?lng=2&tabindex=100، تاريخ الزيارة 2018/5/25 الساعة 4:00pm. **الوثائق اللازمة لتعديل الشركات المساهمة:**

أ- التعديل على رأس مال الشركة "م خ م" الوثائق المطلوبة:- .

1. استدعاء لمراقب الشركات .
2. محضر اجتماع موقع من المساهمين يذكر فيها التعديل وزيادة رأسمال الشركة وتوزيع الزيادة على المساهمين .
3. رسوم 173+173+87 شيكل
4. رسوم واحد بآلاف من رأسمال الشركة حسب العملة.
5. أخر ميزانية أو كتاب تغطية 100% من رأسمال الشركة إذا كانت اقل من أربع سنوات (كتاب تغطية)
6. يتم إعلان بالجريدة لمرة واحده بعد استكمال الوثائق واخذ الموافقة من قبل المراقب .

ب- التعديل على المساهمين والمفوضين بالتوقيع للشركات "م خ م" الوثائق المطلوبة:-

1. استدعاء لمراقب الشركات .
2. محضر اجتماع موقع من المساهمين يذكر فيها التعديل الحاصل على المساهمين وكذلك المفوضين بالتوقيع .
3. سند تحويل أسهم.
4. رسوم 173 شيكل .
5. صور هويات شركاء جدد.
6. أخر ميزانية أو كتاب تغطية 50% من رأسمال الشركة (كتاب تغطية ا واثبات ذلك).

ج- التعديل على غايات إضافة أو حذف "م خ م "الوثائق المطلوبة:-

1. استدعاء لمراقب الشركات.
2. محضر اجتماع غير عادي.
3. رسوم 173 شيكل.
4. ميزانية آخر سنة (كتاب تغطية ا واثبات ذلك).

د- التعديل الحاصل على اسم الشركة للشركات "م خ م " الوثائق المطلوبة:-

1. استدعاء لمراقب الشركات .
2. محضر اجتماع موقع من المساهمين يذكر فيها التعديل الحاصل على اسم .
3. نموذج الموافقة على اسم الشركة .
4. رسوم 87 شيكل + 173 شيكل.
5. أخر ميزانية او كتاب تغطية 100% من رأسمال الشركة إذا كانت اقل من أربع سنوات (كتاب تغطية).
6. يتم إعلان بالجريدة 3 مرات متتالية بعد استكمال الوثائق واخذ الموافقة من قبل المراقب .
7. بعد مرور شهر من تاريخ أخر إعلان يتم إصدار الشهادات التعديل .

ه- التعديل الحاصل على عنوان الشركة للشركات "م خ م "الوثائق المطلوبة:-

1. استدعاء لمراقب الشركات مطلوب عنوان الشركة كامل (المبنى، التلفون.....).
2. محضر اجتماع موقع من المساهمين يذكر فيها التعديل الحاصل على اسم .
3. رسوم 173 شيكل.
4. أخر ميزانية أو كتاب تغطية 100% من رأسمال الشركة إذا كانت اقل من أربع سنوات (كتاب تغطية).
5. يتم إعلان بالجريدة 3 مرات متتالية بعد استكمال الوثائق واخذ الموافقة من قبل المراقب.
6. بعد مرور شهر من تاريخ أخر إعلان يتم إصدار الشهادات التعديل .

مساهمي الشركة التي تقرر بيعها إلى الشركة المشترية، وبالتالي سيشمل التعديل رأس مال الشركة المملوكة (المستحوذ عليها)، والمفوضين بالتوقيع عنها، وربما غايات الشركة من خلال إضافة غايات جديدة أو حذف غايات سابقة، إضافة إلى احتمال تعديل اسم الشركة أو عنوانها[254].

وعليه، فإن تعديل عقد تأسيس الشركة المشترية ونظامها الداخلي قد ينصب على أي من الأمور التالية: إما تعديل أسم الشركة ومركزها الرئيس، وعنوانها المعتمد للتبليغ، وغاياتها، وأسماء المساهمين وجنسياتهم وعناوينهم المختارة للتبليغ، وعدد الأسهم المملوكة لهم، ورأسمال الشركة المصرح به وعدد الأسهم المكتتب بها وفئاتها وأنواعها وقيمتها الاسمية، وطريقة إدارة الشركة وأعضاء مجلس الإدارة وصلاحياته، وتحديد أسلوب وشكل وطريقة دعوة مجلس إدارة الشركة للاجتماع. أو تعديل المفوضين بالتوقيع عن الشركة.

ووفقاً للمشروع الفلسطيني، والقانون الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته، تبدأ أولى الإجراءات القانونية التي تقع على الشركة التي تملكت أسهم الشركة المشتراة كلياً أو جزئياً، بدعوة الشركاء أو الهيئة العامة لاجتماع غير عادي وفقاً لأحكام القانون، لإجراء التعديلات اللازمة على عقد تأسيسها ونظامها الداخلي وانتخاب هيئة مديرين أو مجلس إدارة جديد، وذلك خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ انتهاء إجراءات التملك[255].

كما يجب في هذا الاجتماع انتخاب هيئة مديرين أو مجلس إدارة جديد للشركة المملوكة، فانتخاب مجلس إدارة جديد للشركة المملوكة (المستحوذ عليها) يكون من ضمن اختصاص الهيئة العامة غير العادية للشركة المالكة، إذ قد تصبح الشركة المباعة مملوكة لشركة واحدة (شركة شخص واحد) في حال شراء هذه الأخيرة لكامل أسهم الشركة المباعة، إذ يقوم الشريك

[254] على سبيل المثال وفقاً للقانون المصري تختص الهيئة العامة غير العادية بإجراء التعديلات اللازمة على عقد تأسيس الشركة ونظامها الداخلي، بشرط ألا يترتب عليه زيادة التزامات المساهمين، حيث يقع باطلاً كل قرار يصدر من الهيئة العامة يكون من شأنه المساس بحقوق المساهم الأساسية التي يستمدها بصفته شريكاً. كما يجوز للشركة المستحوذة إضافة أغراض مكملة أو مرتبطة أو قريبة من غرض الشركة الأصلي، ولا يجوز تغيير الغرض الأصلي إلا لأسباب توافق عليها اللجنة المنصوص عليها في المادة (18) من قانون الشركات المصري رقم 159 لسنة 1981. كما يكون للجمعية العامة غير العادية حسب المادة (68) النظر في إطالة أمد الشركة أو تقصيره أو حلها قبل موعدها أو تغيير نسبة الخسارة التي يترتب عليها حل الشركة إجباريا أو إدماج الشركة، وذلك أياً كانت أحكام النظام.

[255] مادة(228/ه)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017. أنظر أيضاً المادة (222/ب/5)، قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته على أنه " على الشركة التي تم تملك أسهمها دعوة الهيئة العامة وفقاً لأحكام هذا القانون لإجراءات التعديلات اللازمة على عقد تأسيسها ونظامها الأساسي وانتخاب مجلس إدارة جديد".

الوحيد بهذه الحالة بتعيين ممثلين عنه بمجلس إدارة الشركة المملوكة عن طريق الانتخاب[256]، وذلك بعد دعوة الهيئة العامة غير العادية للشركة المالكة للإجتماع.

وقد نص مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 في المادة (228/ه)، على أنه: "على الشركة التي تملكت أسهم الشركة المشتراة، دعوة الهيئة العامة لاجتماع غير عادي، وفقاً لأحكام هذا القانون لإجراء التعديلات اللازمة على عقد تأسيسها ونظامها الداخلي وانتخاب هيئة مديرين أو مجلس إدارة جديد، وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ انتهاء إجراءات التملك". أما بالنسبة لقانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته، فقد نص في المادة (222/ب/5)، أنه: "على الشركة التي تم تملك أسهمها، دعوة الهيئة العامة وفقا لأحكام هذا القانون، لإجراءات التعديلات اللازمة على عقد تأسيسها ونظامها الأساسي وانتخاب مجلس إدارة جديد".

نلاحظ أن مشروع قانون الشركات الفلسطيني، قد خول الشركة المشترية (المستحوذة) لكامل أسهم الشركة المستحوذ عليها (المشتراة)، صلاحية دعوة الهيئة العامة غير العادية لهذه الأخيرة، لإجراء التعديلات اللازمة على عقد تأسيسها ونظامها الداخلي وانتخاب هيئة مديرين أو مجلس إدارة جديد، وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ انتهاء إجراءات التملك. أما قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته، فإن التعديلات اللازمة على عقد تأسيس الشركة ونظامها الأساسي وانتخاب مجلس إدارة جديد، يتم بناء على دعوة الهيئة العامة غير العادية للشركة التي تم تملك أسهمها، حيث إن إجراء التعديلات اللازمة على الشركة المملوكة ومن ضمنها انتخاب مجلس إدارة جديد سوف تقوم به الهيئة العامة للشركة المملوكة، والهيئة العامة في مثل هذه الحالة هي الشركة المالكة[257]، إلا أن القانون الأردني لسنة 1997 لم يحدد فترة زمنية يوجب من خلالها الشركة التي تم تملك أسهمها من إجراء التعديلات اللازمة كما فعل المشروع الفلسطيني.

والسؤال الذي يطرح نفسه: ماذا لو كان المتملك لكل أسهم الشركة المستهدفة شخصاً طبيعياً وأصبح هو المالك الوحيد للشركة المملوكة عن طريق شراء جميع أسهمها، فكيف يتم

[256] انظر المادة (145)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 على أنه: " إذا كان الشخص الاعتباري من غير الأشخاص العامة المشار إليهم في المادة (144) من هذا القانون مساهماً في شركة مساهمة عامة، فيجوز له الترشيح لعدد من المقاعد في مجلس الإدارة حسب نسبة مساهمته في رأسمال الشركة، وفي حال وجود كسر في ناتج احتساب هذه النسبة فيقرب الناتج إلى أقرب عدد صحيح، وفي حال انتخابه عليه تسمية شخص طبيعي أو أشخاص طبيعيين لتمثيله في مجلس الإدارة خلال عشرة أيام من تاريخ انتخابه على أن تتوافر فيهم شروط ومؤهلات العضوية المنصوص عليها في هذا القانون باستثناء حيازتهم للأسهم المؤهلة لعضوية المجلس ويعتبر الشخص الاعتباري فاقداً لعضويته، إذا لم يقم بتسمية ممثليه خلال شهر من تاريخ انتخابه، كما يجوز له استبدال شخص طبيعي أو أشخاص طبيعيين آخرين بممثليه خلال مدة المجلس". تقابلها المادة (136)، قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته.

[257] الخرابشة، المرجع السابق، ص 179.

تعديل عقد تأسيس الشركة المملوكة ونظامها الأساسي وانتخاب مجلس إدارة جديد، من قبل هذا المالك الوحيد للشركة المملوكة، فهل هنالك إجراءات خاصة في هذه الحالة؟ أم أنه يطبق عليه من إجراءات ما يطبق على الشخص الاعتباري؟

لم ينظم كل من قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية، وقانون الشركات المصري رقم (159) لسنة 1981 وتعديلاته، موضوع شركة الشخص الواحد الناتجة عن أيلولة كامل أسهم شركة ما إلى شخص واحد سواء اكان الشخص شخص طبيعي أو معنوي.

أما بالنسبة لكل من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، وقانون الشركات الأردني رقم 22 لسنة 1997 وتعديلاته، قد نظموا شركة الشخص الوحد الناتجة عن أيلولة كامل أسهم شركة ما إلى شخص واحد، وبالنسبة لهذه المسألة، إذ اكتفت تلّك القوانين بالنص صراحة على حق الشركة التي تتملّك شركة أخرى بدعوة هيئتها العامة غير العادية من أجل تغير عقد تأسيس الشركة المملوكة ونظامها الداخلي وانتخاب مجلس إدارة جديد، ونرى في هذه الحالة أن ما ذكرناه بخصوص الشركة التي تملك كامل أسهم شركة أخرى، بحيث تصبح هذه الأخيرة شركة شخص واحد ينطبق على شراء شركة ما من قبل شخص طبيعي، فتكون هذه الشركة شركة شخص واحد، والذي هو في هذه الحالة شخص طبيعي وليس شخصاً معنوياً.

وبالتالي فإن ما ينطبق على شركة الشخص الواحد من أحكام سينطبق على الشخص الطبيعي. لذلك فإنه يجوز لمن ينفرد برأس مال الشركة، تكوين مجلس إدارتها من شخصه بالذات ومن أي أشخاص آخرين يختارهم هو وحده، ونحن نؤيد الرأي القائل بأنه في حالة انفراد شخص واحد برأس مال الشركة المساهمة (العامة والخاصة) والشركة ذات المسؤولية المحدودة، تصبح معظم الأحكام المنظمة لهيئتها العامة وعملها غير قابلة للتطبيق، إذ لا معنى للمالك الوحيد للشركة دعوة هيئتها العامة، المتمثلة بشخصه وحده، لاجتماع عادي أو غير عادي، ولا لاحتساب نصاب الحضور فيها أو نصاب التصويت على قراراتها[258].

أما في حالة التملّك الجزئي، والذي يتم من خلال قيام إحدى الشركات بشراء نسبة معينة من أسهم شركة أخرى، مقابل بدل يتم الاتفاق عليه بين الطرفين، بحيث لا تصل هذه النسبة إلى المجموع الكلي لأسهم الشركة المباعة. وقد قرر المشرع الحق في تملك أسهم شركة أخرى جزئياً، وقد يتم التملك جزئياً، إما من خلال أحكام قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964

[258] النعيمي، سحر رشيد، المرجع السابق، ص82،63.

وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية، أو من خلال القرار بقانون بشأن المصارف في فلسطين، أو من خلال الشراء بواسطة العروض العامة للشراء حسب قانون الأوراق المالية. [259]، إذ تقوم الشركة المالكة لجزء من رأسمال الشركة المملوكة، بتعيين ممثلين عنها في مجلس إدارة الشركة المملوكة[260]، وذلك بنسبة مساهمتها برأسمال الشركة المستهدفة بالشراء[261]، على أنه لا يحق لها الاشتراك في انتخاب بقية أعضاء المجلس للشركة المملوكة[262].

الفرع الثاني: الشراء بواسطة العرض العام

تحدثنا في الفرع الأول من هذا المطلب؛ عن أن عملية التملّك قد تتم بصورة الاتفاق المباشر ما بين الشركة البائعة والشخص المتملك باعتباره أحد أساليب عملية التملّك، وبالمقابل قد تتم عملية التملّك على أسهم الشركة من خلال العرض العام للشراء[263]،إذا ما كانت الشركة المصدرة للأوراق المالية مقيدة في جداول البورصة[264]، لذا يعالج هذا الفرع من الدراسة إجراءات تقديم عرض الشراء، وتنفيذ آلية الشراء من خلال العرض العام للشراء، كونه أحد الأساليب العملية للتملّك، وذلك من خلال بيان التزامات الأطراف المعنية خلال هذه المرحلة، والتي تمر بعدة مراحل إجرائية متتابعة.

يقصد بالعرض العام للبيع بأنه "عرض أسهم جديدة للبيع، أو بمعنى آخر أن تطرح الشركة أسهمها للاكتتاب العام بهدف السعي إلى زيادة رأس مالها. وقد يتضمن عرض البيع

---

[259] تجدر الاشارة أن التملك الجزئي، يتم من خلال قيام إحدى الشركات بشراء نسبة معينة من أسهم شركة أخرى، مقابل بدل يتم الاتفاق عليه بين الطرفين، بحيث لا تصل هذه النسبة إلى المجموع الكلي لأسهم الشركة المباعة. وقد قرر المشرع الحق في تملك شركة لشركة أخرى جزئياً، وقد يتم التملك جزئياً، إما من خلال أحكام قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية، أو من خلال القرار بقانون بشأن المصارف في فلسطين، أو من خلال الشراء بواسطة العروض العامة للشراء حسب قانون الأوراق المالية.

[260] انظر المادة (4/ج/4)، القرار بقانون رقم (6) لسنة 2008 "تقوم الشركة القابضة بتعيين ممثليها في مجلس إدارة الشركة التابعة".

[261] انظر المادة(59/أ/3/1)، قانون تنظيم أعمال التأمين الأردني رقم (33) لسنة 1999 وتعديلاته "1- يجوز للشركة بموافقة مسبقة من المجلس تملك شركة تأمين أخرى تمارس أو ستمارس نوعاً آخر من التأمين بكامل أسهمها أو بنسبة تزيد على 50% منها، وتسمى(الشركة التابعة) ويطلق على الشركة المالكة أسم (الشركة الأم) وتبقى الشركة التابعة قائمة وتستمر شخصيتها المعنوية على أن تمارس كل شركة منهمها نوعاً مختلفاً من أنواع التأمين. 3- تقوم الشركة الأم بتعيين ممثليها في مجلس إدارة الشركة التابعة بنسبة مساهمتها".

[262] انظر المادة (204/د)، قانون الشركات الأردني وتعديلاته " تقوم الشركة القابضة بتعيين ممثليها في مجلس إدارة الشركة التابعة بنسبة مساهمتها، ولا يحق لها الاشتراك في انتخاب بقية اعضاء المجلس أو هيئة المديرين حسب مقتضى الحال".

[263] أنظر المادة (1)، تعليمات رقم (5) لسنة 2008، بشأن إصدار الأوراق المالية، من قانون الأوراق المالية الفلسطيني، رقم (12) لسنة 2004 على أنه " العرض العام: الطلب الذي يتقدم به شخص لشراء (10%) أو أكثر من الأوراق المالية للمصدر. ويقصد بالمُصدر: الشخص الاعتباري الذي يصدر أوراقاً مالية أو يعلن عن رغبته في إصدارها". تناول المشرع الفلسطيني العرض العام "عروض الشراء"، في قانون الأوراق المالية رقم (12) لسنة 2004، في الفصل الثامن من المادة (81-86)، وبالمادة (38)، من نظام تعليمات إصدار الأوراق المالية رقم (5) لسنة 2008، الصادر في تاريخ 2008/9/23، عن الهيئة بالقرار رقم (2009/3).
أما المشرع المصري تناول أحكام عروض الشراء بقصد الاستحواذ، من خلال قانون سوق رأس المال رقم (95) لسنة 1992، ولائحته التنفيذية المضافة بموجب قرار وزير الاستثمار رقم (12) لسنة 2007، والذي أضاف إلى اللائحة التنفيذية للقانون رقم (95) لسنة 1992، الباب الثاني عشر وتناول فيه عروض الشراء بقصد الاستحواذ في المواد (325-358).
أما المشرع الأردني تناول العرض العام من خلال، قانون الأوراق المالية رقم(18) لسنة 2017، المنشور في الجريدة الرسمية ضمن العدد (3362)، الصادرة بتاريخ 2017/5/17.

[264] مؤمن، طاهر شوقي، المرجع السابق، ص223.

العام كلاً من: 1- بيع الأسهم الحالية، بمعنى أن حاملي الأسهم الحاليين يقومون ببيع أسهمهم في السوق المالي (البورصة). 2- أو طرح أسهم جديدة في السوق عن طريق زيادة رأس مال الشركة، وبهذه الطريقة تكون الشركة قد حققت تمويلاً عن طريق إصدار أسهم رأس مال جديدة"[265]، بمعنى آخر أن من يملك الأسهم يقوم بعرضها للبيع وهو ما يسمى العرض العام للبيع.

بينما يقصد بعرض الشراء إيجاب يوجهه الراغب بالتملك إلى حملة الأوراق المالية المستهدفة بالعرض، بهدف شراء الأوراق المالية محل العرض[266].

فعمليات عرض الشراء العام للأسهم تختلف عن عمليات شراء الأسهم من جهة إن عمليات الشراء قد تتم باتفاق يبرم بين الطرفين (البائع والمشتري) عن طريق شراء أسهم شركة معينة من خلال عمليات تداولها في السوق المالية وهذا ما يطلق عليه عملياً تجميع الأسهم أو جمع الأسهم، وذلك من خلال عمليات السوق المفتوحة. أما عروض الشراء فهي تتم بصورة علنية ولا تبرم بإجراء تفاوض مباشر بين البائع والمشتري، حيثُ إنَّ الراغب في الشراء لا يعرف البائع مقدماً، وإنما يلتزم بتقديم عرض عام للشراء يتوجه به إلى كل مساهمي الشركة وليس إلى فئة معينة من بينهم[267].

ولابد لنا هنا من بيان الشروط والإجراءات القانونية، التي تتم بها عملية التملك على أسهم الشركة المستهدفة بواسطة العرض العامة للشراء، والتي تمر بعدة مراحل متتابعة أوجبها القانون لإنجاز العملية على النحو السليم.

لقد حددت المادة (38) من تعليمات رقم (5) لسنة 2008 بشأن إصدار الأوراق المالية[268]، الإجراءات التنفيذية الخاصة بعرض الشراء والتي جاءت على النحو التالي:-

1- يجب على أي شخص يرغب بتملك أوراق مالية لأي مصدر عن طريق العرض العام، التقدم إلى الهيئة بطلب للموافقة على العرض للحصول على الموافقة قبل إتخاذ أي اجراء، ويرفق بالطلب تقرير يتضمن المعلومات التالية[269]:

---

[265] كويل، برايان، هيكلة رأس مال الشركات capital structurining، الطبعة الأجنبية 2000، الناشر الأجنبي: سي أي بي بيلشينج، ترجمة دار الفاروق للنشر والتوزيع، سنة 2006، ص70.

[266] سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص39.

[267] أبو صالح، سامي عبد الباقي، المرجع السابق، ص16.

[268] تعليمات رقم (5) لسنة 2008م بشأن إصدار الأوراق المالية- صادرة عن مجلس هيئة سوق رأس المال الفلسطينية بالقرار رقم (2009/3)، المنشور في عدد جريدة الوقائع رقم(80) على الصفحة (120) بتاريخ 2009-04-27.

[269] للمزيد أنظر ملحق رقم (6)، ص148.

أ. الاسم الكامل للشخص الذي ينوي تملك الأسهم عن طريق العرض العام، وعنوانه إذا كان شخصاً طبيعياً.

ب. الاسم الكامل باللغة العربية والانجليزية للشخص الذي ينوي تملك الأسهم عن طريق العرض العام، إذا كان شخصاً معنوياً وغاياته ورأسماله وعنوانه ومركزه الرئيسي، وأسماء أشخاص الإدارة العليا ذوي السلطة التنفيذية والمساهمين الذين تزيد نسبة تملكهم عن (5%) من رأس المال فيه، ونسبة مساهمة كل منهم في الشركة المنوي تملك الأسهم بها، وذلك في حال كون الشخص الذي يرغب بتملك الأسهم شخص إعتباري.

ت. أسم الشركة المنوي تملك الأسهم بها ومركزها الرئيسي وغاياتها ورأسمالها وعنوانها.

ث. عدد الأسهم المملوكة للشخص الذي ينوي تملك الأسهم.

ج. الحد الأدنى والأعلى لعدد الأسهم المنوي تملكها من خلال العرض العام، ونسبة كل منهما من رأسمال الشركة المنوي تملك أسهمها، وعلى أن لا تقل نسبة الحد الأدنى المذكورة أعلاه عن (10%) من أسهم الشركة المنوي تملك أسهمها.

ح. الغاية من تملك الأسهم بشكل تفصيلي.

خ. السعر الذي ينوي الشخص تنفيذ العرض العام عليه، مع الإشارة إلى أن هذا السعر هو سعر مبدئي، يمكن رفعه خلال جلسة التداول التي تم من خلالها العرض العام من قبل الشخص مقدم الطلب، علماً بأن الشخص المتقدم بالعرض العام سيقوم بدفع مبلغ لجميع البائعين للأوراق المالية التي تم عليها العرض العام، وفق أعلى سعر تم الشراء به.

د. أسم شركة الأوراق المالية التي ستقوم بإدارة عملية العرض العام.

2- يقوم الشخص الذي يرغب بتقديم العرض العام بتعيين شركة الأوراق المالية، وذلك لإدارة عملية العرض العام بما في ذلك تنفيذ عملية الشراء.

3- يجب على شركة الأوراق المالية المعينة لتنفيذ العرض العام، الإعلان عن محتويات تقرير العرض العام في صحيفتين يوميتين محليتين مرتين على الأقل، وذلك قبل مدة لا تقل عن سبعة أيام عمل من التاريخ المحدد لإجراء العملية، وذلك بعد إقراره من الهيئة.

4- يتم تنفيذ العرض العام عن طريق السوق، من خلال آلية تسمح للوسطاء بإدخال طلبات المساهمين الراغبين ببيع أسهمهم، وعلى السعر المحدد للعرض العام، وذلك

خلال الخمسة عشرة دقيقة الأولى التي تسبق موعد إفتتاح جلسة التداول، بعد ذلك يتم حصر هذه الطلبات، وفي حال كان عدد الأسهم المعروضة للبيع: أ- يتراوح ما بين الحد الأعلى والحد الأدنى للأسهم المطلوب شراؤها، يتم تنفيذ العملية. ب-أقل من الحد الأدنى للأسهم المطلوب شراؤها، يتم إلغاء العملية. ج- أكثر من الحد الأعلى للأسهم المطلوبة، يتم تخصيص الأسهم كل بنسبة عدد الأسهم المطلوب شراؤها مقارنة مع مجمل عدد الأسهم المعروضة للبيع.

5- يجب على الشخص أن يقوم بدفع مبلغ لجميع بائعي الأوراق المالية التي تم شراؤها، وفق العرض العام مساوي لأعلى سعر تم الشراء به.

6- يجب على شركات الأوراق المالية، تزويد الهيئة بتقرير خطي يبين نتائج العرض العام فور الانتهاء من كافة الإجراءات، كما تقوم بنشر هذا التقرير في صحيفة يومية واحدة[270].

وفي رأينا أن الأحكام والبيانات الخاصة التي حددت في المادة (38) من تعليمات رقم (5) لسنة 2008 بشأن إصدار الأوراق المالية الفلسطينية الخاصة بعرض الشراء، هي إلزامية وذات أحكام جوهرية يتعين على أطراف عملية عرض الشراء مراعاتها تحت طائلة بطلان الإجراءات الخاصة بعرض الشراء.

وعليه، وفقاً لقانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004 والأنظمة والتعليمات الصادرة بمقتضاه، حتى يكون العرض العام عرض عام للشراء، لا بد أن لا تقل نسبة الحد الأدنى لعدد الأسهم المنوي تملكها للشركة المستهدفة من خلال العرض العام عن (10%)، وبغير ذلك لا يسمى عرض عام للشراء وفق أحكام المادة (38) من تعليمات رقم (5) لسنة 2008 بشأن إصدار الأوراق المالية الفلسطينية، إذا ما كانت نسبة تملك أسهم الشركة المستهدفة أقل من (10%).

وتقوم البورصة "سوق فلسطين للأوراق المالية"[271] بنشر هذه المعلومات على شاشاتها فور تلقيها قبول مشروع عرض الشراء ومذكرة المعلومات. ولرئيس الهيئة بمجرد إيداع مشروع عرض الشراء لدى الهيئة، إيقاف التداول على أسهم الشركة المستهدفة بالعرض،

---

[270] المادة (38)، تعليمات رقم (5) لسنة 2008م بشأن إصدار الأوراق المالية- صادرة عن مجلس هيئة سوق رأس المال الفلسطينية بالقرار رقم (2009/3).

[271] أنظر مادة(2)، قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004، المنشور بتاريخ 2005/2/1، عدد (53)، بالجريدة الرسمية الوقائع الفلسطينية "السوق سوق فلسطين للأوراق المالية أو أي سوق لتداول الأوراق المالية مرخص من قبل هيئة سوق رأس المال الفلسطيني وفقاً لأحكام القانون".

استناداً إلى أحكام المادة (3/12/ج) من قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004، وتحديداً فيما يتعلق بصلاحية الهيئة بتعليق تداول أي ورقة مالية في السوق، واستناداً إلى أحكام المادة (1/8/ج)، من نظام تداول الأوراق المالية الفلسطيني الصادر عن البورصة، والمعتمد من قبل الهيئة[272]، والذي يتضمن " 1. يتم إيقاف التداول بأسهم الشركة المدرجة من قبل السوق، بعد موافقة الهيئة بموجب القانون وقواعد السوق في الحالات التالية: أي حادث طارئ يؤثر بشكل جوهري على سلامة التعامل بالأوراق المالية أو على المركز المالي للشركة لحين استكمال إجراءات الإفصاح لجمهور المتعاملين". وهذا ما سار عليه كل من المشرع الأردني[273] والمصري[274].

وبالنسبة للتملّك والاستحواذ في حالة البنوك، فقد وضع كلاً من القرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف في فلسطين[275]، وقانون البنوك الأردني رقم 28 لسنة 2000 وتعديلاته[276]، وقانون البنك المركزي والجهاز المصرفي المصري رقم (88) لسنة 2003[277]، تنظيماً خاصاً للإفصاحات والموافقات المتطلبة لتملك بنك لبنك آخر، وهذه القواعد في مجملها مكملة وتتوافق مع الأحكام المنصوص عليها في قوانين الشركات والأوراق المالية؛ ولكن تجدر الإشارة، إلى أن عملية التملّك بالنسبة للبنوك معلقة على شرط، وهي أخذ موافقة مسبقة من سلطة النقد على عملية التملّك. حيث يقع باطلاً كل عملية يتم من خلالها الاستحواذ على بنك آخر دون الحصول على الموافقة المسبقة من سلطة النقد أو البنك المركزي[278]، فهذه الموافقة شرط مسبق وإجراء شكلي لا بد منه[279]..

وبناءً عليه، إذا ما كانت الشركة الراغبة في التملّك مصرف (بنك)، فإنه يجب أن يحصل المصرف على موافقة خطية مسبقة من سلطة النقد، ثم من هيئة سوق رأس المال، في

---

[272] نظام تداول الأوراق المالية، الصادر عن مجلس إدارة البورصة بتاريخ 2006/8/3، والمصادق عليه من مجلس إدارة هيئة سوق رأس المال الفلسطينية بوجب قراره رقم (4/20)، بتاريخ 2006/12/18م.

[273] المادة (12/هـ)، قانون الأوراق المالية الأردني رقم (18) لسنة 2017.

[274] مادة(336)، من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري.

[275] انظر المادة (1/66)، قانون المصارف الفلسطيني، قرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف " يجوز لأي مصرف وبعد الحصول على موافقة خطية مسبقة من سلطة النقد، أن يشتري بعض أو جميع موجودات وحقوق والتزامات مصرف آخر أو أكثر".

[276] نظم قانون البنوك الاردني عمليات التملّك من خلال المادة (82/أ)، وأيضاً من خلال تعليمات تملّك البنوك للأسهم والحصص في رؤوس أموال الشركات رقم (2000/12) الصادر عن البنك المركزي بتاريخ 2002/3/27، وكذلك تعليمات تملّك البنوك لشركات التأمين رقم (2005/5) الصادرة عن البنك المركزي الأردني بتاريخ 2000/12/5.

[277] نظم عملية تملك بنك أو أسهم بنك آخر من خلال قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي المصري رقم 88 لسنة 2003، وذلك في المواد من (49-55).

[278] أنظر للمادة (51) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي المصري رقم 88 لسنة 2003 " لا يجوز لأى شخص طبيعي أو اعتباري أن يتملك ما يزيد على (10%) من رأس المال المصدر لأى بنك أو أية نسبة تؤدى إلى السيطرة الفعلية عليه ، إلا بعد الحصول على موافقة مجلس إدارة البنك المركزي ، طبقا للضوابط التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون ، ويقع باطلا كل تصرف يخالف ذلك ".

[279] خالد العرابي، مقابلة بواسطة الهاتف الدائرة القانونية للبنك الاسلامي الفلسطيني، بتاريخ 2018/6/13، الساعة 4:30pm.

حال رغبته بشراء مصرف آخر أو أكثر وسواء أكان التملّك كلياً أم جزئياً[280]، كما يخضع هذا الشراء لذات الأحكام التي يخضع لها المصرف في حال رغبة أي مصرف الاندماج مع مصرف آخر أو أكثر[281]، وذلك عن طريق وجوب الحصول على موافقة الجمعية العمومية بالأغلبية التصويتية اللازمة على قرار الشراء[282]، وتعتبر موافقة الجمعية العمومية للمصرف ملزمة لجميع المساهمين في المصرف الراغب بالشراء[283]، على أن يلتزم بتسجيل القرارات المتخذة من قبل الجمعيات العمومية للمصارف الداخلة بعملية الشراء لدى مراقب الشركات حسب الأصول القانونية، على أن يتم نشرها في الجريدة الرسمية[284].

وبناء على ما سبق وبعد الحصول على إذن مسبق من سلطة النقد، يتم إعداد اتفاقية بين البنكين الداخلين بعملية التملّك والاستحواذ عن طريق شراء محفظة أو شراء أسهم، حيث يتم تنفيذ هذه الاتفاقية في بورصة فلسطين، على أن يتم بعد ذلك عمل التعديلات اللازمة لدى مراقب الشركات[285].

ومثال على ذلك هو قيام البنك الوطني بالاستحواذ على حصة مسيطرة من أسهم البنك الإسلامي الفلسطيني، وذلك من خلال ائتلاف مساهمين يقوده البنك الوطني، ليتملك بذلك حصة مسيطرة بلغت 45% من مجموع أسهم البنك الإسلامي الفلسطيني، وذلك بشرائه 31.300 مليون سهماً من حصة صندوق الاستثمار الفلسطيني، وبصفقة وصلت قيمتها إلى ما يقارب 70 مليون دولار[286]. حيث تطلبت الصفقة تزويد البنك الوطني بمعلومات إدارية ومالية وقانونية من البنك الإسلامي الفلسطيني من أجل تحديد سعر أو قيمة الأسهم المشتراة[287]. وسيترتب على

---

[280] المادة (1/66)، قانون المصارف الفلسطيني، قرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف.
[281] المادة (3/66)، قانون المصارف الفلسطيني، قرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف.
[282] المادة (2/65)، قانون المصارف الفلسطيني، قرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف.
[283] المادة (3/65)، قانون المصارف الفلسطيني، قرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف.
[284] المادة (4/65)، قانون المصارف الفلسطيني، قرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف، "تعتبر الوقائع الفلسطينية هي الجريدة الرسمية الفلسطينية".
[285] خالد العرابي ، مقابلة سبق الاشارة إليها.
[286] أنظر لكامل تفاصيل الصفقة، البنك الوطني يقود تحالفا للاستحواذ على حصة مسيطرة من أسهم البنك الإسلامي الفلسطيني، على الموقع الإلكتروني للبنك الوطني https://www.tnb.ps/ar/news/1522321061 ، تاريخ الزيارة 2018/3/30، الساعة 6:00pm.
[287] خالد العرابي، مقابلة سبق الاشارة إليها، وفي سؤاله عن طبيعة المعلومات التي تم تزويدها للبنك الوطني؟ أجاب حيث تم تزويده بالمعلومات التالية : صور عن عقد التأسيس والنظام الاساسي واللوائح المكملة لها، والهيكل التنظيمي والوظائف الإدارية الرئيسية ونوعياتها، والمعلومات المتعلقة بالعاملين وشروط خدمتهم، والمعلومات المتعلقة بهيكل الراتب ونسبة الرواتب ونسبة الزيادات وحقوق العاملين وامتيازاتهم. بالإضافة إلى بيان النشاط المصرفي، من ناحية حجم التمويل الداخلي والخارجي، والودائع المحلية والأجنبية مع تصنيفها، الشبكة المصرفية ومناطق تواجدها وحجم أعمالها، عدد العملاء ونوعياتهم. بالإضافة إلى بيان المركز المالي للبنك وقائمة الدخل والميزانية النقدية، وبيان شامل عن الديون مع ذكر الجهة وأي مخصص لها، وبيان شامل عن القضايا من البنك وعلى البنك. وبالتالي إما أن يقدم البنك الوطني قدماً في إبرام الصفقة بناء على المعلومات المقدمة إليه وإما أن يقوم بإلغائها.

الصفقة ترشيح أعضاء من قبل البنك الوطني لتمثيله في مجلس إدارة البنك الإسلامي الفلسطيني، على أن يتم اعتمادهم في اجتماع الجمعية العمومية القادم للبنك[288].

ومن الأمثلة أيضاً على عملية التملك والاستحواذ فلسطينيا على صعيد المصارف من خلال العروض العامة للشراء، قيام شركة بنك فلسطين المساهمة العامة المحدودة في العام 2016 بالاستحواذ على شركة البنك الإسلامي العربي الشركة المساهمة العامة المحدودة، عن طريق شراء الأولى 22,3 مليون سهم من أسهم الثانية بقيمة بلغت 32,4 مليون دولار أمريكي، وقد كانت قيمة سهم البنك الاسلامي العربي حسب تداول البورصة في تلك الفترة 1,45دولاراً امريكيا، وقد أدت هذه العملية إلى تمكين بنك فلسطين من السيطرة على 51,98% من أسهم البنك الإسلامي العربي، بعدما كان يملك ما يقرب 20% من أسهمه قبل عملية التملك، وقد تمت تلك العملية بعد دعوة بنك فلسطين هيئته العامة غير العادية للموافقة على عملية الشراء، وذلك بعد اتباع كافة الإجراءات والمتطلبات اللازمة لإنجاز عملية التملك التي أوجب القانون القيام بها حسب قانون المصارف وقانون هيئة سوق رأس المال وقانون الشركات. حيث وافقت الجمعية العمومية لبنك فلسطين، في اجتماع غير عادي عقدته برام الله وغزة، على صفقة الشراء، ورفع حصته في البنك الإسلامي العربي إلى 52%، وجاء قرار الجمعية العمومية بعد حصول البنك على موافقة سلطة النقد وهيئة سوق رأس المال، كما إن زيادة الحصة في البنك الإسلامي العربي، لا بد أن تتم عن طريق موافقة جمعيته العمومية غير العادية على تعديل النظام الداخلي، بما يسمح بتملك حصة بهذه النسبة[289].

وفي تعقيبنا بخصوص صفقة التملك على أسهم البنك الإسلامي العربي، وفي ضوء المحادثات التي جرت في حينه بشأن بيع حصة مجموعة "الفاخوري" بالبنك الإسلامي العربي لكل من بنك فلسطين وصندوق الاستثمار الفلسطيني ، نجد أن تلك الصفقة قد تمت من خلال عمليات التداول في البورصة وليس الاتفاق مع البنك الإسلامي العربي ككل من خلال هيئته العامة غير العادية، بمعنى أن كلاً من بنك فلسطين وصندوق الاستثمار قد تقدما بعرض شراء حصة عائلة الفاخوري والتي تشكل أغلبية الأسهم في البنك الإسلامي العربي، من خلال البورصة، وليس أدل على ذلك قرار هيئة سوق رأس المال الفلسطينية بشأن إيقاف تداول أسهم البنك الإسلامي العربي عن التداول، كون أن الشركة المستهدفة من عملية الشراء هي شركة

[288] للمزيد من التفصيل أنظر الملحق رقم (5)، ص147.

[289] والجدير ذكره أن الجمعية العمومية لبنك فلسطين عقدت اجتماع غير عادي، بحضور السيد هاشم الشوا، رئيس مجلس الإدارة والمدير العام لبنك فلسطين، ومساهمين يحملون 77% من أسهم البنك، ومراقب الشركات في وزارة الاقتصاد الوطني، وممثلين عن سلطة النقد وهيئة سوق رأس المال وبورصة فلسطين، وأعضاء مجلس الإدارة. للمزيد على الموقع الإلكتروني بنك فلسطين يستحوذ على البنك الاسلامي العربي https://paltoday.ps/ar/post/269599/ تاريخ الزيارة 2017/08/08 الساعة 06:00am.

مساهمة عامة (بنك)، والتي يتم تملك أسهمها عن طريق أخذ موافقة مسبقة من سلطة النقد ثم من قبل هيئة سوق رأس المال قبل المضي في مباشرة عرض التملك، وبعد ذلك تتم عملية التملك بحضور مراقب عام الشركات، وممثلين عن سلطة النقد وهيئة سوق رأس المال وسوق فلسطين للأوراق المالية (بورصة فلسطين) وشركة وساطة مالية[290].

أما بالنسبة للمشرع المصري، من خلال اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال بخصوص الإجراءات التنفيذية ومتطلبات الإفصاح الخاصة بعرض الشراء، في المادة (335) نصت على أنه " يودع مشروع عرض الشراء لدى الهيئة بمقتضى طلب موجه إليها بواسطة مقدم العرض، أو واحد أو أكثر من المستشارين المرتبطين المعتمدين لدى الهيئة نيابة عن مقدم العرض، وبناء على تفويض صادر منه على النموذج الصادر من الهيئة، ويجب أن يتضمن طلب الموافقة على مشروع عرض الشراء البيانات التالية:

أ- أهداف مقدم العرض.

ب- عدد ومواصفات الأوراق المالية التي يمتلكها مقدم العرض، منفردا أو مجتمعا مع الأشخاص المرتبطة في الشركة المستهدفة بالعرض، وتواريخ التملك.

ت- سعر الشراء أو معامل المبادلة، والأحكام الرئيسية لعرض الشراء.

ويجب أن يرفق بطلب الموافقة مشروع لمذكرة معلومات معتمدة بمعرفة مقدم العرض، ومعتمدة من مستشاريه المالي والقانوني. كما يجب أن يتضمن مشروع مذكرة المعلومات كافة البيانات التي تمكن مالكي الأوراق المالية محل عرض الشراء من تكوين الرأي، واتخاذ القرار المناسب، ويجب أن يحتوي مشروع مذكرة المعلومات على وجه الخصوص البيانات التالية:

1- التعريف بمقدم العرض والأشخاص المرتبطة به وكذلك المستشارين المرتبطين، وبيان بالمديرين أو أعضاء مجلس الإدارة بحسب الأحوال.
2- مدة عرض الشراء، وأحكامه الرئيسية.
3- التوجهات العامة لمقدم العرض خلال الاثني عشر شهرا التالية لإتمام نجاح عرض الشراء بخصوص نشاط الشركة، والرغبة في قيد أو استمرار قيد الأوراق المالية بالبورصة من عدمه.

[290] للمزيد على الموقع الإلكتروني صفقة الاستحواذ بنك فلسطين وصندوق الاستثمار على أسهم البنك الإسلامي العربي http://www.wafa.ps/ar_page.aspx?id=XEkFOPa684145753731aXEkFOP ، تاريخ الزيارة 2018/09/01 الساعة 05:30pm. وللمزيد أيضاً أنظر الملحق رقم (1،2،3)، ص145،144،143.

4- سعر الشراء أو معامل المبادلة، ويجب أن تتضمن المذكرة في حالة عرض الشراء بطريق المبادلة أو من خلال عرض مختلط بيانا وافيا بأسس تقدير سعر الشراء، وتقييم سعر السهم.
5- عدد الاوراق المالية التي يلتزم مقدم العرض بشرائها كحد أقصى في غير حالات الشراء الإجباري.
6- عدد الأوراق التي يمتلكها مقدم العرض بصفة مباشرة أو غير مباشرة في رأس مال الشركة المستهدفة بالعرض.
7- الاتفاقات المتعلقة بعرض الشراء والتي يكون مقدمه طرفا فيها أو على علم بها، وصفات الأشخاص الذين يتصرف معهم بناء على اتفاقات أو تفاهمات.
8- بيان ما إذا كان ضمان أو سداد تمويل عمليات الشراء يعتمد بأي صورة من الصور على الموارد المالية للشركة المستهدفة بعرض الشراء، وآثار هيكل التمويل على أصول وأنشطة الشركة المذكورة.

ولا يلزم أن تتضمن مذكرة المعلومات على البيانات الواردة بالفقرة(3) إذا كانت النسبة المطلوبة للشراء تؤدي إلى تملك أقل من (25%) من رأس مال الشركة أو حقوق التصويت فيها.

ويكون مقدم العرض ضامنا لصحة البيانات الواردة بمشروعي عرض الشراء وبمذكرة المعلومات. كما يلتزم المستشارون المرتبطون ممن قاموا بإيداع مشروعي عرض الشراء ومذكرة المعلومات. نيابة عن مقدم العرض أو شاركوا في إعدادهما واعتمادهما التحقق من صحة البيانات الواردة بهما بما في ذلك صحة البيانات المتعلقة بتقدير سعر عرض الشراء أو معامل المبادلة بحسب الأحوال.

ويجب أن ترفق بطلب الموافقة على عرض الشراء ومذكرة المعلومات المستندات التالية:

أولاً- مشروع عرض الشراء وفقا للنموذج الإرشادي الصادر عن الهيئة.

ثانياً- كتاب من أحد البنوك المعتمدة الخاضعة لرقابة البنك المركزي المصري يفيد توافر الموارد المالية اللازمة لتمويل عرض الشراء وفقا للنموذج الإرشادي الصادر عن الهيئة. وفي حالة عرض الشراء بطريق المبادلة فيجب تقديم تعهد من أمين الحفظ بحيازته لأسهم المبادلة وتجميدها طوال مدة عرض الشراء.

ثالثاً- تعهد من مقدم العرض بإخطار جهاز حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية بالعملية محل عرض الشراء طبقا لأحكام قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادر بالقانون رقم (3) لسنة2005.

رابعاً- دراسة تقييم لأسهم الشركات المعنية في حالات عرض الشراء بطريق المبادلة أو من خلال عرض مختلط، ويجب أن تشتمل الدراسة على بيان واف لأسهم المبادلة.

وللهيئة أن تطلب من مقدم العرض إضافة أية معلومات أو بيانات أو مستندات تراها ضرورية لتحقيق الأهداف والمبادئ الواردة بالمادتين(327)و(328) من الباب الثاني عشر الخاص بعروض الشراء بقصد الاستحواذ.

ويجوز للهيئة في حالات عرض الشراء الاختياري النقدي إعفاء مقدم العرض من تقديم مذكرة للمعلومات شريطة أن يتضمن مشروع عرض الشراء كافة المعلومات التي تمكن مالكي الأوراق المالية محل العرض من تكوين الرأي، واتخاذ القرار المناسب، ودون الإخلال بمسئولية مقدم العرض ومستشاريه المرتبطين وفقاً لأحكام هذه المادة.

وقد فصلت محكمة القضاء الإداري المصرية في الدعوى رقم (12949) لسنة 64ق، المراحل الإجرائية الخاصة بتقديم عرض الشراء في شرح دقيق لها بقولها: " وحيث إنه وعن إجراءات تقديم عروض الشراء، فقد استوجب المشرع لصحة وسلامة عروض الشراء، أن يتم اتباع مراحل أربع من الإجراءات الجوهرية[291]، وفقاً لأحكام المواد من (334 إلى 341) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال، وتحقيقاً والتزاماً بقواعد الشفافية والإفصاح، وقد أكدت المحكمة في ذات الحكم على أنَّ الاجراءات المرتبطة بالمراحل السابقة جميعها اجراءات

[291] **المرحلة الأولى:** مرحلة ايداع كل من "مشروع عرض الشراء" و"مشروع مذكرة المعلومات": وهي المرحلة التي يتم فيها مشروع العرض بطلب من مقدم العرض بنفسه أو بواسطة مستشار أو أكثر من المستشارين المرتبطين المعتمدين لدى الهيئة العامة للرقابة المالية نيابة عن مقدم العرض، بموجب تفويض صادر منهُ على النموذج الصادر من الهيئة... وفي هذه المرحلة تتولى الهيئة قبول (ايداع مشروع العرض ومشروع مذكرة المعلومات) متى توفرت اشتراطات تلك المرحلة، بمراعاة مُدد ومواعيد مذكرة المعلومات متى توفرت اشتراطات تلك المرحلة، بمراعاة مُدد ومواعيد حظر تقديم مشروعات عروض الشراء ومذكرات المعلومات التي حددها المشرع، وبمراعاة توافر الأسباب الجدية المبررة لقبول (الايداع) حال السماح به خلال مدة الحظر.
المرحلة الثانية: مرحلة اعلام المساهمين والجمهور بمشروعي عرض الشراء ومذكرة المعلومات: وفي هذه المرحلة تقوم الهيئة (فور قبولها ايداع مشروعي عرض الشراء ومذكرة المعلومات)، بإخطار البورصة بالأحكام الجوهرية الواردة بهما...
المرحلة الثالثة: مرحلة فحص الهيئة لمشروعي عرض الشراء ومذكرة المعلومات: وفي هذه المرحلة أوجب المشرع على الهيئة أن تفحص مشروعي عرض الشراء ومذكرة المعلومات، وأن تعلم اعتماد مشروع العرض من عدمه خلال (يومين)، أي خلال يومي عمل فعلية من أيام العمل الفعلية بالبورصة... وفي نهاية هذه المرحلة يتم (نشر القرار باعتماد الشراء لدى البورصة)، ويحدد تاريخ بدء اعادة التعامل على الأوراق المستهدفة بالعرض، إذا كان قد صدر قرار من رئيس الهيئة بإيقاف هذا التداول عند ايداع عرض الشراء، ويلتزم مقدم العرض بإخطار الشركة المستهدفة بالعرض بمشروعي عرض الشراء ومذكرة المعلومات في ذات يوم اعتمادها من الهيئة.
المرحلة الرابعة: مرحلة الاعلان عن عرض الشراء ومدته: وهي المرحلة الأخيرة من مراحل الاجراءات الجوهرية اللازمة لسلامة وصحة عروض الشراء، وفيها يتولى مقدم العرض بعد اعتماد مشروع العرض من الهيئة بإعلان عرض الشراء خلال (يومين) أي يومي عمل فعلية من أيام عمل البورصة الفعلية، وذلك في جريدتين يوميتين صباحيتين وساعتي الانتشار، احداهما على الأقل باللغة العربية، وتبدأ مدة سريان عرض الشراء المعتمدة من تاريخ اليوم التالي للنشر.

جوهرية، يتعين على الأطراف المعنية كل فيما يخصه مراعاتها، نزولاً عند قواعد وضوابط الشرعية في ضوء غاياتها التي لا تتحقق إلا بتحقق تلك الاجراءات"[292].

وبناءً عليه، ووفقاً للقانون المصري من خلال اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال، إذا ما رغب شخص طبيعي أو إعتباري تملّك أسهم شركة أخرى لغرض الاستحواذ عليها بواسطة العرض العام للشراء، وحيث أن أسهم الشركة المستهدفة من عملية الشراء مدرجة بالبورصة، فإن أولى خطوات ومتطلبات عملية التملّك بعد صدور قرار من قبل الهيئة العامة غير العادية بالموافقة على تملّك شركة أخرى في حال كون المستحوذ شخصاً اعتبارياً، تتمثل بإيداع مشروع عرض الشراء ومذكرة المعلومات لدى الهيئة، لمناقشة تملك الشركة لشركة أخرى، ويكون العرض في هذه المرحلة ولحين اعتماده من الهيئة والإعلان عنه مجرد مشروع وليس إيجاباً باتاً ملزماً[293].

والسؤال الذي يطرح نفسه بناء على ما سبق: هل يتحول العرض بعد موافقة الهيئة عليه إلى إيجاب ملزم وبات أم إيجاب عادي يمكن للشركة التي أصدرت العرض الرجوع عنه؟

نرى إن تحديد المدة هو الذي يجعل الإيجاب ملزم لا يمكن الرجوع عنه، وبالتالي متى ما قبلت الهيئة مشروع عرض الشراء ومشروع مذكرة المعلومات يتعين عليها إعلام المساهمين والجمهور بمشروع عرض الشراء ومشروع مذكرة المعلومات[294]، حيث أنه يقع التزام على الهيئة فور قبولها إيداع مشروع عرض الشراء ومشروع مذكرة المعلومات بإخطار البورصة بالأحكام الجوهرية الواردة بهما.

فإعلام المساهمين بتقديم العرض يعتبر إجراءً جوهرياً يتصل اتصالاً مباشراً بمبادئ الإفصاح والشفافية التي تستوجب إعلام المساهمين والجمهور بكل من مشروع عرض الشراء ومذكرة المعلومات، حتى يتسنى لهم معرفة حقيقة العرض ومضمونه وشروطه، كما يهدف هذا الإجراء إلى تحقيق المساواة بين جميع المساهمين، وذلك عن طريق حصولهم على كافة المعلومات اللازمة لعرض الشراء، حتى يتسنى لهم اتخاذ قرار بالموافقة أو عدم الموافقة على عرض الشراء[295].

---

[292] سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص198. وتجدر الاشارة أن الحكم صادر عن محكمة القضاء الإداري؛ لأنه طعن مقدم على قرار صادر عن الهيئة العامة للرقابة المالية.
[293] سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص199.
[294] المادة(336)، من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري.
[295] سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص208.

وبناء على ما تقدم، فقد قررت محكمة القضاء الإداري المصرية في أحد أحكامها، اعتبار قرار الهيئة العامة للرقابة بإعلان قبول مشروع عرض الشراء واعتماده بعد فحصه إجراءً باطلاً، كون أن الهيئة لم تقم بإعلام الجمهور والمساهمين بتسلمها وقبولها مشروع عرض الشراء وهو ما يخالف جوهر وروح نص المادة (336) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري، والتي قفزت على الإجراء التالي، ألا وهو فحص العرض واعتماده دون أن يتم ذلك بمراعاة الالتزام بالإفصاح عن تسلمها مشروع العرض[296]، وبالتالي رفضت محكمة القضاء الإداري الدفع المثار من الشركة المدعى عليها بأن نص المادة (336) ليس نصَّاً إلزامياً، وأكدت أنه لا يجوز للهيئة أن تدمج إجراء إعلام المساهمين بإيداع مشروع العرض وإجراء فحص المشروع والإعلان عن نتيجة الفحص[297].

المطلب الثاني: الإجراءات والوسائل القانونية المضادة لعملية التملّك[298]

تستخدم عملية التملّك على أسهم أو حصص الشركة المستهدفة من عملية الشراء، والتي ربما تهدف إلى السيطرة على رأس مال الشركة وإدارتها، وذلك تمهيداً لعملية اندماج محتملة، أو لضمها معها كفرع من أفرعها في حال تكوين شركة قابضة، أو لتغيير توجهاتها التنافسية الضارة على أنشطة مقدم عرض شراء الأسهم[299].

---

[296] أنظر حكم محكمة القضاء الإداري المصري بخصوص رفض استحواذ شركة فرانس تيليكوم على موبينيل، اليوم الأربعاء، الصادر في الدعوى رقم(12149) لسنة 64 قضائية " أن عرض الشراء الإجباري محل الدعوى قد تم تقديمه من الشركة المتدخلة وفقاً لإعلان الهيئة العامة للرقابة المالية لشراء نسبة حتى 100% من أسهم الشركة المصرية لخدمات التليفون المحمول، وذلك بعد انتهاء جلسة تداول يوم الخميس 10 ديسمبر الماضي وأعلنت الهيئة أنها وبعد فحص المستندات والبيانات الواردة بملف مشروع عرض الشراء الإجباري، قد قررت مساء يوم الخميس الموافق 10 ديسمبر اعتماد مشروع عرض الشراء الإجباري المتضمن للأحكام الجوهرية التي وردت بإعلانها ومن ثم يظهر أن هيئة الرقابة المالية، ولأن فحصت العرض وأصدرت فيه قرارها باعتماد مشروع العرض خلال يومين من تاريخ إيداع مشروع عرض الشراء ومشروع مذكرة المعلومات وفقاً لحكم المادة 337 من اللائحة التنفيذية، إلا أنها خالفت وأهدرت حكم المادة 336، حيث لم تكن فور قبولها إيداع مشروع عرض الشراء ومشروع مذكرة المعلومات بإخطار البورصة بالأحكام الجوهرية الواردة بها لتقوم البورصة بنشر هذه المعلومات على شاشتها فور تلقيها، حيث لم تقدم مستند يفيد إتباعها للإجراء الجوهري، الذى أوجبته اللائحة، كما أن أوراق الدعوى في مجملها قد أجدبت عن دليل يفيد اتخاذها الإجراء المطلوب في ضوء الفترة الزمنية الوجيزة التي مرت بين إيداع عرض الشراء الإجباري وقبوله من الهيئة واعتماده مساء ذات يوم تقديمه في 10-12-2009، الأمر الذى يكون معه القرار المطعون فيه قد خالف قاعدة جوهرية لا عنى عنها لسلامة إجراءات قبول عرض الشراء الإجباري بما يجعله قرارًا مفتقداً للسبب الذى يقيمه مخالفاً للقانون مرجح الإلغاء".

[297] وذلك بقولها: " لا صحة لما بررت به الشركة المتدخلة صحة عدم إعلام المساهمين بوصف هذا الإجراء بأنه إجراء غير جوهري بدعوى أنه لا يوجد في نص المادة (336) من اللائحة التنفيذية ما يحول دون أن تقوم الهيئة بإخطار البورصة بقبول (إيداع) مشروع عرض و(اعتماده) في آن واحد،... فكل إجراء يتعلق بإعمال مبادئ الشفافية والإفصاح عن ما ورد بيانه إنما هو إجراء جوهري لا تتحقق الشفافية أو الإفصاح في غيبته أو الإخلال به، فإذا كان بوسع الهيئة أن تجمع بين مرحلة وأخرى أو تفعل مرحلة وأكثر منها، فلن يكون ثمة جدوى من تشريع ينظم عروض الشراء بقصد الاستحواذ، فليس للهيئة أن تتخطى مرحلة من مراحل إيداع مشروع العرض، واعتماده... فضلاً عما في هذا إغفال إجراء والاستعاضة عنه بما يليه على هذا النحو هو إخلال وإهدار للمبادئ التي يقوم عليها تنظيم عروض الشراء بقصد الاستحواذ وتفويت فرصة الدراسة المسبقة للمشروع على الجمهور والمستثمرين للمشروع قبل صيرورته واقعاً لا فكاك منه ...". للمزيد من التفصيل عن حيثيات القضية والتعليق عليها، سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص208-210.

[298] يقصد بإجراءات التملك المضادة: هي تلك الطرق المتاحة لحماية الشركة المستهدفة من السيطرة من قبل الشخص المستحوذ.(السيد، نهاد احمد ابراهيم، المرجع السابق، ص630-686).

[299] فتحي، حسين محمد، الأسس القانونية لعروض الاستحواذ على إدارة الشركات، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1997، ص217.

وكما سبق القول، إن عملية التملّك قد تكون عملاً ودياً أو عملاً عدائياً حسب ما يرى جانب من الفقه[300]، حيث يفرق هذا الجانب من الفقه بين صور أخرى ومتعددة لعروض الشراء بقصد الاستحواذ، بين ما يسمى بالتملك الودي، والتملك العدائي.

فعملية التملك الودية تتم بالاتفاق مع مجلس الإدارة أياً كان شكل الإتفاق، والذي يكون مسبوقاً بإجراء فحص نافٍ للجهالة على الشركة المستهدفة من قبل مقدم العرض[301]، وهو ما يستوجب موافقة مجلس إدارة الشركة المستهدفة بالعرض على ذلك، حسب ما وضحه مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، من خلال أحكام المادة (228)، وكذلك بالمادة (222/ب) من قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته. بينما تتم عملية التملك العدائية بدون إتفاق مع مجلس الإدارة[302] وهي عادةً ما تتم من خلال العروض العامة للشراء.

لذا يلجأ مجلس الإدارة إلى اتخاذ عدد من الإجراءات القانونية لمواجهة عملية التملك، وهذه الإجراءات تقسم إلى قسمين، منها إجراءات قانونية أجازها القانون، ومنها إجراءات غير قانونية منعها القانون، وهو ما سنقوم بتوضيحه من خلال الفرعيين التاليين:-

الفرع الأول: الإجراءات القانونية

أجازت بعض النصوص القانونية في التشريعات العربية محل الدراسة (الفلسطينية والأردنية والمصرية)، وإن لم يكن بشكل مباشر، وبشكل متفاوت بين هذه القوانين، لمجلس إدارة الشركة المستهدفة من عملية التملك إتخاذ بعض الإجراءات اللازمة لمواجهة عملية التملك المحتملة، طالما أن هذه الإجراءات هدفها تحقيق المصلحة العامة للشركة، وذلك من خلال عدم المساس بأعمالها أو التأثير عليها في مباشرة أنشطتها[303]، وعليه فإنه يجوز للشركة المستهدفة من عملية التملّك المحتملة بواسطة العروض العامة للشراء إتخاذ الآتي:-

1. وفقاً للمادة (228) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، بينت أن عملية التملك تتم عن طريق صدور قرار بالبيع والشراء من قبل الهيئة العامة غير العادية

[300] راغب، سمير برهان، النظام القانوني للعرض العام لشراء الأسهم، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، سنة 2006، ص121، مؤمن، طاهر شوقي، المرجع السابق، ص65، سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص50، أبو العطا، نرمين نبيل، حوكمة الشركات والتمويل مع التطبيق على سوق المال بمصر، رسالة ماجستير، كلية الاقتصاد والعلوم السياسية، جامعة القاهرة، سنة 2006، ص1.

[301] راغب، سمير برهان المرجع السابق، ص137، حيث يقصد بالفحص النافي للجهالة أو التدقيق للشركة " هو ما يتاول مراجعة كافة الجوانب القانونية والمالية والمحاسبية والضرائبية للتحقق من الموقف المالي والقانوني والضريبي للشركة، وتحديد قيمتها العادلة، وحقوقها، والتزاماتها، والتحقق من توفر كافة التراخيص اللازمة لمباشرة أنشطتها".

[302] سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص50-52، مؤمن، طاهر شوقي، المرجع السابق، ص249.

[303] أنظر المادة (327/ه)، اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992، المضافة بقرار وزير الاستثمار رقم (12) لسنة 2007 " مراعاة مصالح الشركة المستهدفة بالعرض، وعدم المساس بأعمالها ومباشرة أنشطتها".

لكلتا الشركتين، بناء على توصية صادرة من مجالس الإدارة فيها أو هيئة المديرين، والتوصية هنا وجوبية لعملية البيع أو الشراء وهو إجراء شكلي لانعقاد العقد، وهذه التوصية تشمل الشركات المقيدة بجداول البورصة كالشركة المساهمة العامة المحدودة، التي يتم تملكها عن طريق العروض العامة للشراء، والشركات غير المقيدة بجداول البورصة كالشركة المساهمة الخصوصية المحدودة، التي يتم تملك أسهمها عن طريق سند احالة الأسهم من البائع للمشتري. وبالتالي فإننا نرى حسب مشروع قانون الشركات الفلسطيني، حتى تتم عملية التملك لابد من صدور توصية من قبل مجلس إدارة أو هيئة مديري الشركة المستهدفة لعملية البيع، وهو إجراء ربما يكون إحدى الوسائل القانونية المتاحة لحماية الشركة المستهدفة من سيطرة الشخص المستحوذ على الشركة كلياً أو جزئياً.

أما وفقاً للمشرع المصري من خلال اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال، على مجلس إدارة الشركة المستهدفة إصدار بيان يوضح فيه رأي مجلس إدارتها في مدى جدوى العرض؛ إذ يجب على الشركة المستهدفة بالعرض فور نشر المعلومات الجوهرية الخاصة بعرض الشراء، أن تقوم وبما لا يجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ نشر المعلومات الجوهرية الخاصة بعرض الشراء، بإصدار بيان توضح فيه رأي مجلس إدارتها في مدى جدوى العرض ونتائجه وأهميته للشركة ومساهميها والعاملين فيها[304].

ويكون إبداء رأي مجلس الإدارة وجوبياً في حالتين؛ إذا كان ثمن الشراء المعروض مبادلة أسهم أو كان العرض مختلطاً[305]، والحالة الأخرى إذا كانت أسهم الشركة المستهدفة بالعرض من الأسهم النشطة، وفقاً للقواعد التي تضعها البورصة وتعتمدها الهيئة، وكان سعر الشراء النقدي المقترح يقل عن متوسط سعر التداول في البورصة خلال الستة أشهر السابقة على تاريخ إيداع مشروع العرض[306].

2. شراء الشركة لأسهمها؛ وفقاً لقانون الشركات الأردني رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية، نجده ينص صراحة على حظر شراء الشركة لأسهمها، حيث

[304] المادة (338)، اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992.
[305] المادة (338/ج)، اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992.
[306] المادة (338/د)، اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992.

نصت المادة (85) من هذا القانون على أنه "لا يجوز للشركة المساهمة أن تشتري أسهمها لحسابها الخاص"[307].

ويتضح مما سبق، أن قانون الشركات الساري المفعول في الضفة الغربية (12) لسنة 1964 وتعديلاته، لا يجيز أسهم الخزينة، وبالتالي هناك عائق قانوني أمام تطبيق وتنفيذ أسهم الخزينة للشركات المساهمة العامة الفلسطينية، وذلك بموجب قانون الشركات الساري المفعول بالضفة الغربية، وهذا يخالف اتجاهات قوانين الشركات المقارنة حيال هذا الموضوع في كل من الأردن ومصر، حيث أجازت قوانين الشركات المقارنة في مصر والأردن وبشكل متفاوت شراء الشركة المساهمة لأسهمها، وهو ما سنوضحه تبعاً.

أما بالنسبة لمشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، فقد أجاز للشركات المساهمة إعادة شراء أسهمها وفقاً لتعليمات هيئة سوق رأس المال، وذلك وفقاً لأحكام المادة (84/ج)[308]، والمادة (177/أ/15)[309] من هذا المشروع.

حيث إن إعادة شراء الأسهم يمكن أن تكون طريقة لزيادة سيطرة الأطراف الداخلية على الشركة وهم المساهمين أو الشركاء المالكين لأسهم الشركة، وذلك لأنها تقلل من عدد الأسهم المتداولة(القائمة)، إذ أن لجوء الشركة لشراء أسهمها يمثل طريقاً استثنائياً تلجأ إليه كثير من الشركات لأغراض مختلفة، منها ما هو متعلق بزيادة حقوق المساهمين، ومنها ما يتعلق بأداء سهم الشركة في السوق المالي، حيث تشعر الإدارة بأن سعر أسهمها في تراجع أو منخفضة بشكل كبير، أو إذا كانت أسعار أسهمها في السوق المالي أقل من القيمة الدفترية لها[310]، فتتدخل إدارة الشركة من خلال شراء أسهمها، الأمر الذي يؤدي إلى الاستقرار المالي على الشركة والسوق المالي في حال قامت إدارة الشركة باستخدام هذا الأسلوب، وذلك من

---

[307] وفي هذا السياق، تجدر الإشارة أنه تم اصدار قراراً بقانون رقم (3) لسنة 2006، بشأن تعديل قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964، الذي يفيد بتعديل قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 بإضافة المادة التالية "يجوز للشركات المساهمة العامة المدرجة في سوق الأوراق المالية شراء الأسهم الصادرة عنها وفقاً للتعليمات العامة التي تقرها هيئة سوق رأس المال"، وبناء على ذلك القرار بقانون، أصدرت هيئة سوق رأس المال الفلسطينية تعميم رقم (1) بتاريخ 2006/4/17، يتناول فيه إجراءات تنظيم شراء الشركات لأسهمها لأغراض صناعة السوق، وبحد أقصاه 5%.إلا أن ذلك القرار حين عرضه على المجلس التشريعي قوبل بالرفض، وبالتالي تم إلغاؤه. وطلب من الشركات التي قامت بإعادة شراء أسهمها، إلى التخلص من هذه الأسهم وفي موعد أقصاه نهاية العام 2006.

[308] أنظر لأحكام المادة (84/ج)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 "يجوز للشركة المساهمة الخصوصية المحدودة شراء الأسهم التي سبق وأن أصدرتها، ولها إما إعادة إصدار أو بيع هذه الأسهم بالسعر الذي يراه مجلس الإدارة مناسباً أو الغائها وتخفيض رأس مالها بمقدار هذه الأسهم حسب الأسس المبينة في نظامها الداخلي، وهذا الباب ولا نؤخذ الأسهم التي تمتلكها الشركة بعين الاعتبار لغايات توافر النصاب اجتماعات الهيئة العامة، ولاتخاذ القرارات فيها، وذلك مع مراعاة احكام قانون الأوراق المالية والأنظمة والتعليمات الصادرة بموجبه".

[309] أنظر لأحكام المادة (177/أ/15)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 " تختص الهيئة العامة للشركة المساهمة في اجتماعها غير العادي النظر في مناقشة واتخاذ القرار المناسب في ، شراء الشركة لأسهمها وبيع تلك الأسهم وفقاً لأحكام هذا القانون والتشريعات النافذة ذات العلاقة".

[310] الحيالي، وليد ناجي، وشحادة، حسين خليل، مدى تأثير المزيج التمويلي على السياسات المالية للشركات، ط1، مركز الكتاب الأكاديمي، عمان، سنة 2015، ص22.

خلال التأثير الإيجابي على بعض المؤشرات المالية للشركة، من خلال تحسين النسب المالية الخاصة بالشركة[311].

بالإضافة إلى كل ما سبق من أهداف وأسباب تدعو الشركة لشراء أسهمها، فإننا نرى أن عملية شراء الشركة لأسهمها، قد يكون إحدى الوسائل الهامة لمجابهة عملية التملّك والاستحواذ على الشركات، في حالة عروض الشراء العدائية لأسهم الشركة، وهو ما يعد عائقاً أمام صاحب العرض المعادي[312]، وذلك عن طريق تخفيض عدد الأسهم المتداولة، الذي يؤدي بدورها إلى ارتفاع سعرها، مما يؤدي إلى زيادة سيطرة الأطراف الداخلية على الشركة (المساهمين).

ويمكن القول، أن شراء الشركة لأسهمها ربما تكون تلك وسيلة من وسائل الحد من حالات السيطرة والاستحواذ على الشركة من الأطراف الخارجية، وهو ما يمكن اعتباره نوع من أنواع التملك والاستحواذ الداخلي للشركة، لأنها تقلل من عدد الأسهم المتداولة، وبالتالي تزيد في ربحية الأسهم[313]، مما يكون دافعاً للمساهمين البقاء في الشركة مدة كافية، وهو ما يشكل عائقاً أمام صاحب العرض المعادي الراغب في السيطرة على الشركة.

واكتساب الشركة لأسهمها وفق المشرع المصري قد يتم لحساب الشركة التي أصدرتها ذاتها، كما قد يتم لصالح عامليها[314]، وإذا كان الأصل أن اكتساب الشركة لأسهمها يمثل وضعاً غير مألوف طبقاً للسير العادي لنشاط الشركة وتداول أسهمها، فقد بات من الطبيعي أن يتلازم ذلك التصرف مع بعض القيود الإجرائية لعملية الشراء والتي ينص عليها القانون.

ووفقاً للتشريعات الأردنية والمصرية، يمكن تقسيم تلك القيود إلى ضوابط إجرائية سابقة على حصول الشركة على أسهمها، مثل أن يتم صدور قرار بشراء بعض أسهم الشركة من الهيئة العامة غير العادية، أو أن يلزم القانون الشركة التي ترغب بشراء أسهمها أن تقوم بالإفصاح للهيئة عن قرار مجلس الإدارة بالتوصية للهيئة العامة فوراً، وبما لا يتجاوز بداية جلسة التداول ليوم العمل التالي لصدوره هذا من ناحية[315]، ومن ناحية أخرى هناك مجموعة

---

[311] هيئة سوق رأس المال الفلسطينية، أسهم الخزينة، الإدارة العامة للأبحاث والتطوير "الدائرة القانونية"، العدد والسنة 2008/12، ص5 وما بعدها.

[312] مؤمن، طاهر شوقي، المرجع السابق، ص252 وما بعدها، نقلاً عن قرباش، محمد محب الدين، النظام القانوني لشراء الشركة لأسهمها، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 2004م، ص24.

[313] شحادة، حسين خليل، والحيالي، وليد ناجي، المرجع السابق، ص22.

[314] المادة (48)، قانون الشركات المصري رقم (159) لسنة 1981 وتعديلاته، على أنه: " يجوز للشركة شراء بعض أسهمها لتوزعيها على العاملين بها كجزء من نصيبهم في الأرباح".

[315] المادة (3)، هيئة الأوراق المالية الأردنية، تعليمات شراء الشركات المساهمة العامة للأسهم الصادرة عنها "أسهم الخزينة" لسنة (2014).

من القيود والإجراءات القانونية الملزمة والتالية لإتمام عمليات الاكتساب، والتي تحدد مصير الأسهم التي حصلت عليها الشركة[316]، مثل توزيع تلك الأسهم على العاملين في الشركة كأحد أنواع الحوافز، أو أن تقوم بإلغاء تلك الأسهم، وبالتالي تخفيض رأس مال الشركة، مما قد يؤدي إلى رفع السعر السوقي للسهم، وهو ما قد يكون وسيلة من وسائل الحد من حالات السيطرة والتملك على أسهم الشركة من قبل بعض الأطراف الخارجية[317].

أما بالنسبة للمشرع المصري، فإنّهُ وفقاً للمادة (48) من القانون رقم (159) لسنة 1981 المعدلة بالقانون رقم (3) لسنة 1998[318]، اجاز شراء الشركة لأسهمها، ولكن ضمن ضوابط وشروط محددة، وهي أن تتصرف في هذه الأسهم خلال مدة أقصاها سنة من تاريخ حصولها عليها، أما من حيث نسبة شراء الشركة لأسهمها، نجد أن هذا القانون لم يضع شروطاً على ذلك، باستثناء شرط التصرف فيها خلال سنة من تاريخ تملكها، فقد نصت المادة (48) على أنه " إذا حصلت الشركة بأية طريقة على جانب من أسهمها، تعين عليها أن تتصرف في هذه الأسهم للغير في مدة أقصاها سنة من تاريخ حصولها عليها، وإلا التزمت بإنقاص رأس مالها بمقدار القيمة الأسمية لتلك الأسهم وباتباع الإجراءات المقررة لذلك. ويجوز للشركة شراء بعض أسهمها لتوزيعها على العاملين بها كجزء من نصيبهم في الأرباح"[319]. وهذا بخلاف ما جاء بتعليمات هيئة الأوراق المالية الأردنية لسنة 2014، بخصوص شراء الشركات المساهمة العامة للأسهم الصادرة عنها "أسهم خزينة"، حيث بينت – كما ذكرنا- ضمن شروط شراء

---

[316] للمزيد من التفصيل فتحي، حسين، التنظيم القانوني لإسترداد وشراء الشركة لأسهمها، دار النهضة العربية، سنة 1996، ص(18، 83-60).

[317] أبو نصار، محمد، المرجع السابق، ص367.

[318] أنظر، قرار وزير الاقتصاد رقم 75 لسنة 1998، بتنفيذ بعض أحكام القانون رقم 3 لسنة 1998، بتعديل بعض أحكام قانون الشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة الصادر بالقانون رقم 159 لسنة 1981، حيث نصت المادة (1) على أنه "إذا حصلت شركة المساهمة أو شركة التوصية بالأسهم بأية طريقة على جانب من اسهمها وجب عليها أخطار الهيئة العامة لسوق المال بذلك ، كما يتعين عليها عند إعداد قوائمها المالية وفى جميع حالات الافصاح التي تنشروها أو تعلنها أن تبين ما حصلت عليه من اسهمها ونسبته إلى رأس المال المصدر وتاريخ حصولها عليه. ويطلق على ما تحتفظ به الشركة من اسهمها " أسهم خزينة " وعلى باقي الأسهم " أسهم قائمة ". والمادة (2) من ذات القرار على أنه " لا يكون لاسهم الخزينة أية حقوق في الأرباح التي توزعها الشركة ، ويقتصر استحقاق الربح الذى يتقرر توزيعه على الأسهم القائمة في تاريخ قرار التوزيع ، كما تستبعد أسهم الخزينة من تشكيل الجمعية العامة للشركة ومن التمثيل فيها". والمادة (3) من ذات القرار على أنه " على الشركة أن تتصرف في اسهم الخزينة قبل مضى مدة لا تزيد على سنة ميلادية من تاريخ حصولها عليها ، والا التزمت بدعوة الجمعية العامة غير العادية للشركة خلال الثلاثين يوما التالية لمضى تلك المدة لإنقاص رأس مال الشركة بمقدار القيمة الاسمية لتلك الأسهم ، وذلك وفقا للإجراءات المقررة لدعوة الجمعية ولإنقاص رأس المال" .

[319] تجدر الاشارة أن خوف المشرع المصري من توسع الشركات في شراء أسهمها من خلال العروض العامة للشراء، فقد وضع شروطاً ومحددات معينة تحد من استخدام تلك العملية، لذلك أوضحت المادة (351) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992، المضافة بقرار وزير الاستثمار رقم (12) لسنة 2007 على أنه " لا يجوز للشركة المستهدفة بالعرض أو الأشخاص المرتبطة خلال فترة سريان عرض الشراء، القيام بصورة مباشرة أو غير مباشرة بشراء الأوراق المالية الصادرة عن الشركة المستهدفة بالعرض التي تشكل جزءا من رأس المال أو تعطي الحق في تملّك جزء منه، ومع ذلك يجوز للشركة المستهدفة بالعرض شراء أسهم الخزينة خلال فترة سريان العرض، إذا كان ذلك تنفيذاً لقرار الجمعية العامة للشركة، وكان ذلك القرار سابقاً في صدوره على تاريخ نشر قرار الهيئة باعتماد مشروعي عرض الشراء ومذكرة المعلومات".

الشركة لأسهمها، أن لا يتجاوز عدد الأسهم المراد شراؤها (10%) من عدد الأسهم المكتتب بها للشركة[320].

3. يجوز للشركة وضع قيود على تداول أسهمها بجانب القيود القانونية التي نص عليها القانون. فإذا كان للمساهم حرية التصرف بأسهمه، إلا أن ذلك لا يمنع من وجود بعض القيود التي تحد من حريته، سواء كانت قانونية يتم النص عليها بالقانون، أو اتفاقية يتم النص عليها في نظام الشركة، بهدف المحافظة على مصلحة الشركة.

فبالنسبة للقيود القانونية التي أقرها القانون على سبيل المثال، النص في المادة (1/67) من قانون الشركات رقم 12 لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية، على شرط موافقة مجلس إدارة الشركة على عملية بيع ونقل الأسهم، حيث نصت على أنه " لا يتم بيع ونقل الأسهم بالنسبة إلى الشركة إلا بعد موافقة مجلس الإدارة وبأية طريقة أو صيغة -إن وجدت- يرسمها نظام الشركة"[321]. وعليه نرى، حتى يتم تقييد حق نقل الأسهم في الشركة المساهمة الخصوصية المحدودة، يلزم أن ينص عليه في عقد الشركة أو نظامها من حيث منع انتقال الأسهم للغير، ولا يمنع انتقال الأسهم أو تداولها بين الشركاء أنفسهم، وبالتالي فإن ذلك القيد يقيد من حرية سيطرة الأطراف الخارجية (الغير)، من السيطرة على الشركة المستهدفة.

أما بالنسبة للقيود القانونية الواردة في قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004، نجد أن القانون قد وضع بعض القيود القانونية على شراء وبيع الأسهم في البورصة، ومن هذه القيود التي أقرها على سبيل المثال، حصره لعمليات بيع وشراء الأسهم من خلال شركات الوساطة المالية المرخصة قانوناً[322]، بالإضافة إلى وضع قيد بعدم جواز قيام المستثمر بشراء 10% أو أكثر من أسهم شركة أخرى، إلا من خلال التقدم بطلب لشرائها من خلال العرض العام[323].

---

[320] للمزيد من شروط شراء الشركة لأسهمها راجع المادة (4)، تعليمات هيئة الأوراق المالية الأردنية لسنة 2014، بخصوص شراء الشركات المساهمة العامة للأسهم الصادرة عنها "أسهم الخزينة".

[321] ما يتعلق بتطبيق شرط الموافقة من قبل مجلس الإدارة، حيث نصت على ذلك المادة (2/67) من ذات القانون على أنه" لا يجوز لمجلس الإدارة أن يوافق على بيع أو نقل سهم في الأحوال الآتية:
أ- إذا كان السهم مرهوناً أو محجوزاً أو محبوساً.
ب- إذا كان السهم مفقوداً ولم يعط به شهادة جديدة.
ج- إذا كان البيع أو النقل مخالفاً لهذا القانون أو نظام الشركة أو مصلحتها".
د- في أية أحوال أخرى تحظرها القوانين والأنظمة المرعية

[322] أنظر المادة (10)، قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004 على أنه: " لا يجوز تداول الأوراق المالية المدرجة لدى السوق، إلا من قبل الشركات الأعضاء في السوق، سواء تم ذلك لحسابها أم لحساب الغير".

[323] للمزيد حول شروط وأسس العرض العام راجع المواد (81-86) من الفصل الثامن، قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004.

إلى جانب القيود القانونية على تداول الأسهم، يجوز للشركة تطبيق القيود الإتفاقية على تداول أسهمها، بشرط أن يتم النص عليها في النظام الأساسي كاشتراط عدم البيع لأشخاص وجهات معينة[324].

وقد استقر الفقه والقضاء في فرنسا على جواز اتخاذ الشركة المستهدفة من عمليات العرض العام للشراء، إجراءات ووسائل دفاعية ضد العرض العام للشراء، مثل تطبيق شرط الاسترداد أو شرط الموافقة أو اتفاق التصويت أو الوعد بالحوالة[325].

4. تقوية العلاقات مع المساهمين[326]؛ حيث يمكن لمجلس إدارة الشركة أن يتخذ عدة إجراءات لمواجهة عملية التملك العدائية، وذلك من خلال تقوية علاقاته مع المساهمين، ويتم ذلك بعدة طرق كزيادة نسبة الأرباح التي يتم توزيعها[327]، أو أن يتم إصدار أسهم ممتازة[328] تمنح حاملها ميزة في الحصول على الأرباح لا تقل مثلاً عن 5% أو 8% من قيمتها وما تبقى يوزع بالتساوي على جميع الأسهم[329]، أو أن يتم تعزيز حقوق التصويت للمساهمين القدامى، بمعنى أن يكون لكل سهم أكثر من صوت[330]، وذلك عن طريق النص عليها في النظام الأساسي للشركة، حيث ينص في النظام الأساسي للشركة على تمتع أسهم المساهمين القدامى بحقوق تصويت متعددة في الهيئة العامة دون غيرهم من المساهمين الجدد القادمين الذين يحرمون من هذه الميزة، سواء كان دخولهم للشركة بمناسبة زيادة رأسمالها أو في إطار عرض من عروض الاستحواذ على إدارة هذه

---

[324] علي، علا وجيه محمد، التنظيم القانوني لتداول الأسهم في بورصة فلسطين، رسالة ماجستير، جامعة بيرزيت، سنة2012،ص48.

[325] نقلاً عن أبو صالح، سامي عبد الباقي، المرجع السابق، ص312، مؤمن طاهر شوقي، المرجع السابق، ص250، فتحي حسين، المرجع السابق، ص225؛ أهم القيود التي ترد على تداول الأسهم:- "أ- اشتراط عدم التنازل للأفراد أو الجماعات الذين ينافسون الشركة أو يعملون على تقويضها.
ب- تقرير حق أفضلية للمساهمين في الشركة لشراء الأسهم بالأولوية عن غير المساهمين خلال مدة محددة، وإلا أصبح التنازل للأجنبي صحيحاً وأنتج أثره في مواجهة الشركة والمساهمين.
ج- شرط الاسترداد وفقاً لهذا الشرط، أنه يجب على المساهم الذي يرغب في بيع أسهمه أن يعرضها، أولاً على المستفيد الذي يحدده الشرط " قد يكون الشركة أو المساهمين كلهم أو بعضهم أو غيرهم" بحسب ما يتم النص عليه في النظام الأساسي للشركة.
د- شرط الموافقة، وبموجب هذا الشرط يلزم الحصول على موافقة الشركة ممثلة في مجلس إداراتها أو جمعيتها العادية، حسب النظام الأساسي عند تنازل المساهم عن أسهمه وقبول دخول المتنازل إليه شريكاً في الشركة".

[326] والجدير ذكره أن قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته، لم يتطرق إلى هذه الحالة، لعدم وجود روابط شخصية بين المساهمين في شركات الأموال.

[327] مؤمن، طاهر شوقي، المرجع السابق، ص255.

[328] أسهم ممتازة: وهي التي تمنح لمالكها حقوق إضافية لا يتمتع بها صاحب السهم العادي، مثل أن يحصل مالكها على أسبقية عن حملة الأسهم العادية في الحصول على نسبة من أرباح الشركة. كما أن مالكها يتمتع بأولوية في الحصول على حقوقه عند تصفية الشركة. (أبو لبده، المرجع السابق، ص34).
قبل حملة الأسهم العادية وبعد حملة السندات.

[329] البستاني، سعيد يوسف، المرجع السابق، 374.

[330] ملحم، عصام عبدالله، طرق تداول أسهم شركات المساهمة العامة والحقوق المرتبطة بها، رسالة دكتوراه، جامعة محمد الخامس، الرباط، سنة 2012 ، ص15.

الشركة[331]. وبالتالي تكون هذه المزايا دافعاً للمساهمين الذين يرغبون في البقاء في الشركة مدة كافية، والمساهمة في اتخاذ القرارات المتعلقة بمستقبل الشركة ودعم مشاريعها، وذلك في مواجهة المضاربين الذين تنحصر مشاركتهم في الشركة بتحقيق الربح السريع، ولا يهتمون بالتصويت على القرارات المهمة للشركة.

وبعد الوقوف على قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية، نرى بأنه لم يأتِ على ذكر الأسهم الممتازة وموقفه من إصدارها وتداولها، ومع ذلك نحن نؤيد الرأي القائل، بأنه وفي ظل عدم ورود حظر قانوني، فإنه لا يوجد ما يمنع الشركة من إصدار أسهم ممتازة[332]، استناداً إلى القاعدة الأصولية التي تقضي بأن " كل ما لم يحظره القانون يعتبر جائزاً ومشروعاً". معنى ذلك، أن قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية، قد حظر شراء الشركة لأسهمها كما بينا سابقاً من خلال المادة (85) من هذا القانون، بينما لم يأتِ على ذكر الأسهم الممتازة وموقفه من إصدارها وتداولها، وبالتالي يمكن القول، أن القاعدة الأصولية يمكن تطبيقها على تلك الحالة-الأسهم الممتازة- نظرا لعدم وجود حظر قانوني يمنع من اصدار الأسهم الممتازة، بمعنى أن الأصل في الأشياء الاباحة حتى يدل الدليل على التحريم أو الحظر.

5. زيادة رأس المال؛ يمكن لمجلس إدارة الشركة إتخاذ ما يلزم لزيادة رأس المال، بناءً على تفويض من الهيئة العامة غير العادية للشركة، وذلك بإصدار أسهم جديدة، أو العمل على ضم الاحتياطي إلى رأس المال، أو بتحويل الأسناد إلى أسهم[333]، كما يتعين لصحة هذا الإجراء؛ أن يكون تاريخ صدور قرار الهيئة العامة غير العادية بالتفويض بمجلس الإدارة بزيادة رأس المال سابقاً على تقديم العرض للشركة، على أن يذكر صراحة في التفويض الهدف من زيادة رأس المال[334]. حيث تؤدي زيادة رأس المال

---

[331] مؤمن، طاهر شوقي، المرجع السابق، ص 253 وما بعدها، فتحي حسين، المرجع السابق، ص65، أبو صالح، سامي عبد الباقي، المرجع السابق، ص298.

[332] علي، علا وجيه محمد، المرجع السابق، ص27.

[333] انظر المادة (81)، قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964، يشترط لصحة زيادة رأس المال إذا ما توافرت الشروط التالية "1- يجوز للشركة المساهمة أن تزيد رأسمالها إذا كان رأسمالها الأصلي قد تغطى بكامله أو قد دفعت جميع أقساط الأسهم.

2- تصدر الهيئة العامة قرارها بزيادة رأسمال الشركة بأكثرية 75% من الأسهم الممثلة في اجتماعها.

وفي هذه الحالة يقدم مجلس الإدارة بطلب الزيادة إلى الوزير الذي له بناء على تنسيب المراقب قبول أو رفض هذه الزيادة.

يجب أن تكون القيمة الاسمية للأسهم الجديدة معادلة للقيمة الاسمية للأسهم القديمة وفي حالة صدور الأسهم الجديدة بسعر يزيد على قيمتها الأصلية يقيد الفرق بين القيمة الاسمية وسعر الإصدار ربحاً لحساب الاحتياطي الإجباري.

يقدم هذا القرار إلى المراقب مع طلب الزيادة وتتبع إجراءات الموافقة والتسجيل والنشر الواردة في المادة (41) فيما لو طرأ تغيير على عقد التأسيس ونظام الشركة. يجب تطبيق أحكام الاكتتاب الأصلي على الأسهم الجديدة".

[334] عمارنة، محمد أحمد محمود، المرجع السابق، ص399.

والجدير ذكره، إلى أن زيادة رأس مال شركة مساهمة عامة (كالبنك) مثلاً، فإنه يتم بناء على قرار الهيئة العامة غير العادية للبنك، بناء على توصية مجلس الإدارة على زيادة رأس المال، حيث تعقد الهيئة العامة اجتماع غير عادي، بحضور مراقب عام الشركات،

إلى صعوبة تدبير ما يلزم من أموال في ضوء ضخامة عدد الأسهم المتداولة، وبالتالي صعوبة رفع سعر العرض لإغراء المساهمين بالبيع[335]، وبالتالي ربما تكون وسيلة من الوسائل الدفاعية لمواجهة عملية التملك.

وعليه، فإن زيادة رأس المال هو حق مشروع لكل شركة بشرط توافر عدة شروط ينص عليها القانون، إلا أن توقيت استخدامه خلال فترة تقديم العروض العامة للشراء، يعد أحد الوسائل والاجراءات الدفاعية ضد عمليات الاستحواذ العدائية[336].

6. الاندماج؛ يعد الاندماج إحدى الآليات القانونية لعملية الاستحواذ، وعلى الرغم من أن التملّك ربما قد يكون تمهيداً لعملية اندماج محتملة، إلا أن الاندماج ربما يعد أحد الوسائل الدفاعية الهامة لمواجهة عملية التملّك والاستحواذ العدائي، وهو حل قد يبدو أفضل من الخضوع للمتملك في حالة التملك العدائية[337]، والذي يبقي على المساهمين القدامى في الشركة متى ما كانت الشركة دامجة في الاندماج بطريق الضم، أما إذا كانت الشركة مندمجة في الاندماج بطريق الضم أو بطريق المزج، فإنه يترتب على ذلك زوال شخصيتها القانونية، وبالتالي خضوعها لإدارة الشركة الدامجة أو للشركة الجديدة الناتجة على عملية الاندماج بطريق المزج، وفي هذه الحالة تكون الشركة المستهدفة قد اختارت نهايتها، بدلاً من الخضوع لعملية التملك العدائي[338].

ويتضح مما سبق، أن حق الدفاع المشروع لمجلس إدارة الشركة المستهدفة من عملية التملك العدائي مقرر للشركة، لحماية مصالح الشركة والمساهمين فيها، وأن استخدام هذا الحق مقرر في إطار القانون، كما أن القانون قد أوجب على أعضاء مجلس الإدارة التصرف بحسن نية، وأن لا يتعسفوا في استغلال سلطتهم بطريقة تضر بمصالح المساهمين أو الشركاء بالشركة، وأنه يقع عليهم شروط محددة أوجبها القانون، من ناحية المعلومات والبيانات الجوهرية التي يعرضوها على الهيئة العامة غير العادية لاتخاذ القرار الصحيح والمناسب، وذلك إما بالقبول أو الرفض، ومدى نفع أو ضرر التصرف بالنسبة للشركة والشركاء فيها[339].

وممثلين عن سلطة النقد وهيئة سوق رأس المال وسوق فلسطين للأوراق المالية (بورصة فلسطين)، حيث تفوض الهيئة العامة غير العادية مجلس الإدارة بتحديد آلية زيادة رأس المال، والمدة الزمنية التي ستتم فيها تغطية الزيادة.

[335] مؤمن، طاهر شوقي، المرجع السابق، ص74.

[336] مؤمن، طاهر شوقي، المرجع السابق، ص256، فتحي، حسين، المرجع السابق، ص57

[337] فتحي، حسين، المرجع السابق، ص58.

[338] مؤمن، طاهر شوقي، المرجع السابق، ص257.

[339] السيد، نهاد أحمد ابراهيم، المرجع السابق، ص636 ، أبو صالح، سامي عبد الباقي، المرجع السابق، ص261.

الفرع الثاني: الإجراءات غير القانونية

قد تقوم بعض إدارات الشركات المعرضة لعملية التملك، باتخاذ وسائل غير قانونية لمواجهة عملية التملّك العدائي، وذلك بهدف المحافظة على المزايا التي كانوا يتمتعون بها، الأمر الذي يؤدي لخضوعهم للمسؤولية القانونية أمام المساهمين عن هذه الإجراءات، إذا ما صدر عن أعضاء مجلس إدارتها أفعال تندرج تحت طائلة النصوص العقابية، سواء التي نص عليها قانون الشركات أو في قانون العقوبات أو قانون المصارف أو قانون سوق رأس المال أو أي قانون آخر ذو صلة.

وفيما يلي بيان لأهم الإجراءات غير القانونية التي نص عليها في اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992، التي يمكن أن يقوم بها مجلس إدارة الشركة المعرضة للتملك بواسطة العرض العام للشراء، وهي على النحو التالي:-

1. قيام الشركة بأي عمل من شأنه، أن يقيد أو يحول بين الأوراق المالية محل عرض الشراء وتقييمها وفقاً لأسس التقييم السليمة، حيث أن القانون قد أوجب على مجلس إدارة الشركة المستهدفة بالعرض، أن تراعي مصلحة الشركة، وذلك عن طريق امتناع مجلس الإدارة عن القيام بأي عمل من شأنه أن يقيد أو يحول بين مالكي الأوراق المالية محل عرض الشراء، وتقييمها وفقاً لأسس التقييم السليمة[340].
2. القيام بأي إجراء أو تصرف يعد حدثاً جوهرياً ضاراً بالشركة، وذلك منذ تاريخ نشر قرار الهيئة بإعتماد مشروعي عرض الشراء ومذكرة المعلومات بالبورصة، وحتى تاريخ إعلان نتيجة عرض الشراء[341]، والأمر هنا يرجع إلى تقدير محكمة الموضوع في التصرفات، التي من شأنها أن تعد حدثاً جوهرياً ضاراً، وذلك نتيجة ما يترتب على تلك التصرفات من آثار على المساهمين أو الغير[342]. وعلى مجلس الإدارة أو هيئة مديري الشركة المستهدفة بالعرض الامتناع على وجه الخصوص عن القيام بأي عمل من الاعمال التالية:-

أ. إتخاذ قرار بزيادة رأس المال أو إصدار سندات قابلة للتحويل إلى أسهم، إذا كان من شأن هذه الزيادة جعل التملك مرهقاً أو مستحيلاً، وذلك مالم يكن قرار الزيادة، قد تم

[340] المادة (2/328)، اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992.
[341] المادة (343)، اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992.
[342] مؤمن، طاهر شوقي، المرجع السابق، ص259.

اتخاذه قبل مضي ثلاثين يوماً على الأقل من تاريخ نشر قرار الهيئة باعتماد مشروعي عرض الشراء ومذكرة المعلومات[343].

ب. إتيان أعمال أو تصرفات من شأنها المساس بشكل جوهري بأصول الشركة، أو زيادة التزاماتها المالية أو إعاقة تطوير نشاط الشركة مستقبلاً، وذلك كله مالم تكن هذه الأعمال أو التصرفات، قد تمت في إطار الأعمال المعتادة لمباشرة نشاط الشركة، وفي تاريخ سابق على قرار الهيئة باعتماد مشروعي عرض الشراء ومذكرة المعلومات[344].

وعليه، يمكن القول أن تلك الأفعال محظورة في القوانين ذات العلاقة في كل من فلسطين[345] والأردن وإن لم يكن بشكل مباشر كما فعل المشرع المصري، إذا ما اتخذت إدارة الشركة المعرضة لعملية التملك بواسطة العرض العام للشراء أي من الوسائل القانونية المبينة أعلاه، فإن تلك الإجراءات تكون غير صحيحة، وبالتالي تستوجب المساءلة القانونية عن تلك التصرفات والأفعال التي من شأنها أن تلحق ضرراً بالمساهمين أو الغير.

3. قيام الشركة المستهدفة بالعرض أو الأشخاص المرتبطة[346] بها خلال فترة سريان عرض الشراء، بشراء الأوراق المالية الصادرة عنها، وذلك بصورة مباشرة أو غير مباشرة، التي تشكل جزءاً من رأس المال أو تعطي الحق في تملك جزء منه[347].

---

[343] المادة (343/أ)، اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992.

[344] المادة (343/ب)، اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992.

[345] انظر المادة(128)، قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية، بخصوص مسؤولية رئيس وأعضاء المجلس عن المخالفات، حيث بينت المادة (128) على أنه:" رئيس وأعضاء مجلس الإدارة مسؤولون عن كل مخالفة ارتكبوها ضد القوانين والأنظمة والتعليمات العامة أو ضد نظام الشركة. والدعوى التي يحق للمتضرر أن يقيمها هي دعوى شخصية ولا يحول دون إقامتها بالنسبة إلى المساهمين اقتراع من الهيئة العامة بإبراء ذمة مجلس الإدارة". قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004، الفصل العاشر "المسؤوليات المدنية" المواد (92-97).

[346] أنظر المادة (326) من تعريفات اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992، يقصد بالأشخاص المرتبطة: "الأشخاص الذين يجمع بينهم اتفاق بغرض الاستحواذ أو السيطرة الفعلية على إحدى الشركات الخاضعة لأحكام هذا الباب سواء كان هذا الاتفاق مكتوبا أو غير مكتوب. ويعد من الأشخاص المرتبطة الأشخاص الطبيعيون وأي من أقاربهم حتى الدرجة الثانية، والأشخاص الاعتبارية والكيانات والاتحادات والروابط والتجمعات المالية المكونة من شخصين أو أكثر التي تكون غالبية أسهم أو حصص إحداها مملوكة مباشرة أو بطريق غير مباشر للطرف الآخر أو يكون مالكها شخصاً واحداً، كما يعد من الأشخاص المرتبطة الأشخاص الخاضعون للسيطرة الفعلية لشخص آخر". ومثال على ذلك فلسطينياً أن البنك الوطني قاد تحالفاً للاستحواذ على حصة مسيطرة من أسهم البنك الإسلامي الفلسطيني (شراء حصة صندوق الاستثمار الفلسطيني بالبنك الإسلامي الفلسطيني).

[347] أنظر المادة (351)، اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992، على أنه: " لا يجوز للشركة المستهدفة بالعرض أو الأشخاص المرتبطة خلال فترة سريان عرض الشراء، القيام بصورة مباشرة أو غير مباشرة بشراء الأوراق المالية الصادرة عن الشركة المستهدفة بالعرض، التي تشكل جزءا من رأس المال أو تعطى الحق في تملك جزء منه، ومع ذلك يجوز للشركة المستهدفة بالعرض شراء أسهم الخزينة خلال فترة سريان العرض، إذا كان ذلك تنفيذا لقرار الجمعية العامة للشركة، وكان ذلك القرار سابقا في صدوره على تاريخ نشر قرار الهيئة باعتماد مشروعي عرض الشراء ومذكرة المعلومات".

المبحث الثاني

الآثار القانونية لعملية التملك

يترتب على عملية التملّك مجموعة من الآثار القانونية الهامة لكل من الشركة المتملكة "المستحوذة" والشركة المملوكة "المستحوذ عليها" وبالنسبة للغير.

تتمثل الآثار العامة لعملية التملك بالمحافظة على وجودها القانوني كشخص معنوي قائم بذاته؛ إذ تستمر الشخصية المعنوية للشركة المملوكة "المستحوذ عليها"، وللشركة المملوكة "المستحوذة عليها" بالكامل لشخص واحد، وتمتع كل من الشركة المملوكة (المستحوذ عليها) والشركة المالكة (المستحوذة) في ذمة مالية مستقلة، واستحقاق البدل المتفق عليه للأسهم المبيعة لمساهمي الشركة المملوكة "المستحوذ عليها" مع تغيير نمط ملكيتها وهيكلة إدارتها، بالإضافة إلى تعديل عقد تأسيس الشركة المملوكة "المستحوذ عليها"، ونظامها الأساسي، وانتخاب مجلس إدارة أو هيئة مديرين جديد.

إضافة إلى تلك الآثار العامة التي تلحق بالشركات الداخلة في عملية التملك والمساهمين، هنالك آثار أخرى خاصة وهامة تتمثل، بحقوق الغير من المتعاملين مع الشركة المملوكة سواء أكانوا دائنين أم مدينين، وكذلك أثر عملية التملك على كل من الشركة التابعة والشركة القابضة، وأثر إفلاس وانقضاء الشركة المتملكة على الشركة المملوكة، وكذلك آثار التملّك بالنسبة للعقود وخاصة عقدي العمل والإيجار، ولبيان تلك الآثار العامة والخاصة الناتجة على عملية التملّك تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: الآثار العامة لتملّك الشركات

المطلب الثاني: الآثار الخاصة لتملّك الشركات

المطلب الأول: الآثار العامة لتملّك الشركات

يتناول هذا المطلب بيان الآثار القانونية العامة الناتجة على عملية التملّك، والمتعلقة بكل من الشركة المالكة "المستحوذة" والشركة المملوكة "المستحوذ عليها"، وذلك من خلال فرعين:

الفرع الأول: أثر التملّك على الشركة المالكة "المستحوذة"

يترتب على عملية التملّك بالنسبة للشركة المالكة "المستحوذة" مجموعة من الآثار الهامة والتي تتمثل فيما يلي:

أولاً: السيطرة على رأس مال الشركة المملوكة "المستحوذ عليها"

إن الحصول على مليكة الشركة المستهدفة بالشراء تختلف بحسب نسبة التملك وصورته، فإذا كان التملك جزئياً فتكون السيطرة جزئية وذلك بنسبة ما تم شرائه من رأس مال الشركة المستهدفة، أما إذا كان التملك كلياً فتكون السيطرة كلياً على الشركة المملوكة "المستحوذ عليها"[348]، وبالتالي فإن الشركة المالكة "المستحوذة" لجميع أسهم أو حصص الشركة المشتراة، تصبح بمثابة الشريك الوحيد بالشركة المملوكة، لكونها تحوز على كل رأسمال الشركة المملوكة "المستحوذ عليها"، والتي تعطيها حق التصويت في الجمعية العامة للشركة المملوكة "المستحوذ عليها"[349]، وكذلك الحق في تعديل عقد تأسيس الشركة المملوكة "المستحوذ عليها" ونظامها الأساسي وانتخاب مجلس إدارة جديد.

ووفقاً لمشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 والقانون الأردني رقم (22) لسنة 1997، من خلال إمكانية السيطرة المالية كلياً على الشركة المملوكة "المستحوذ عليها"، فإن ملكيتها ستؤول إلى مساهم واحد، أي تصبح هذه الشركة "شركة شخص واحد"؛ إذ يعتبر هذا التملّك وسيلة غير مباشرة لتكوين شركة شخص واحد، نتيجة اجتماع أسهم الشركة التي تكون مملوكة بالأصل لعدد من المساهمين بيد مساهم واحد[350]، والذي قد يكون إما شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً.

ثانياً: السيطرة على إدارة الشركة المملوكة "المستحوذ عليها"

إن من الآثار والنتائج التي ربما تترتب على عملية التملّك، هو تحقيق المتملك السيطرة المالية على رأس مال الشركة المملوكة، وبالتالي قيام المتملك (المستحوذ) بتحقيق سيطرته على مجلس إدارة الشركة المملوكة "المستحوذ عليها"، بما يوازي سيطرته على رأس مال الشركة المملوكة "المستحوذ عليها"، والتي إما أن تكون سيطرة جزئية، وبالتالي يحق له الاشتراك في مجلس الإدارة، وذلك بناء على نسبة ما يملكه في رأس مال الشركة المملوكة "المستحوذ عليها"[351]، وإما أن تكون سيطرة كلية، وذلك في حالة التملك الكلي على رأس مال الشركة

[348] مؤمن، طاهر شوقي، المرجع السابق، ص61.
[349] السيد، نهاد أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص575.
[350] السيد، نهاد أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص576.
[351] مؤمن، طاهر شوقي، المرجع السابق، ص61 وما بعدها.

المملوكة "المستحوذ عليها"، وهو ما يؤدي إلى انتخاب مجلس إدارة أو هيئة مديري جديد لهذه الأخيرة[352].

ثالثاً: دفع البدل المتفق عليه للأسهم المبيعة

لقد قررت كل من المادة (228/ب/3) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 والمادة (222/ب/4) من قانون الشركات الأردني رقم 22 لسنة 1997 وتعديلاته، أنه يتوجب على الشركة المشترية دفع قيمة الأسهم المتفق عليها، إلى الشركة البائعة لوضعها في حساب خاص لدى أحد البنوك العاملة، ومن ثم توزيعها على مساهميها المسجلين لديها، بتاريخ قرار الهيئة العامة الذي يتضمن بيع أسهمهم. أما المشرع المصري فقد أوجب في اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال، أن تتضمن مذكرة المعلومات ومشروع العرض في حالة عرض الشراء بطريق المبادلة أو من خلال عرض مختلط بياناً وافياً بأسس تقدير سعر الشراء، وتقييم السعر، الذي يوجب على الشركة المشترية دفعه للشركة البائعة.

والسؤال الذي يطرح نفسه: حول ماهية البدل الذي يتوجب على الشركة المتملكة دفعه للشركة المستهدفة من عملية الشراء؟ كما هل يجوز أن يكون سعر الشراء مختلفاً عن القيمة العادلة للسهم محل الشراء؟

قد يأخذ سعر الشراء للشركة المشتراة أي شكل من الأشكال الآتية: أما أن يتم الدفع نقداً، أو أن يتم الدفع مبادلة أسهم بأسهم، أو أن يتم الدفع بمزيج من النقد السائل والأسهم أي ما يسمى بالعرض المختلط، فعملية الاختيار بين النقد السائل أو الأسهم أو العرض المختلط، تعود وفقاً لما يقرره حاملو الأسهم في الشركة المطروحة للبيع[353].

وبالرجوع إلى نص المادة (228/ب/5/4/3) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، نجد أن تحديد بدل سعر الأسهم المبيعة يعود إلى الاتفاق ما بين الشركة البائعة والشركة المشترية، فأجاز في الفقرة الثالثة من المادة 228 الاتفاق على أن يكون بدل قيمة أسهم الشركة الراغبة في البيع نقداً، وفي هذه الحالة يجب على الشركة المشترية دفع القيمة نقداً لحساب مساهمي الشركة البائعة، وتودع القيمة في حساب خاص لدى أحد البنوك العاملة. ونرى أنه في حال كان لدى الشركة المشترية مبلغ مناسب من السيولة النقدية لسداد سعر الشراء المتفق عليه بالكامل، فإن عليها القيام بشراء أسهم الشركة الأخرى بالنقد بدلاً من المبادلة

[352] المادة (228/ه)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.
[353] كويل، برايان، دمج وشراء الشركات mergers&acquisitions، المرجع السابق، ص75.

بالأسهم، حيث إنه عادة ما يتم شراء أسهم الشركة البائعة بسرعة وبأقل تكلفة وأقل أجور للمستشارين كالمحاسبين والمحامين، وذلك في حالة الشراء بالنقد بدلاً من عملية مبادلة الأسهم. كما أن التملّك والشراء ببدل نقدي يميز هذه العملية عن عملية الاندماج، والتي تكون غالباً مبادلة أسهم بأسهم، حيث لا يكون هنالك أي تبادل لمبالغ نقدية في مقابل ذلك الإجراء.

وبالمقابل فقد أجاز هذا المشروع أن يكون بدل سعر شراء أسهم الشركة المشتراة عبارة عن أسهم في الشركة المشترية، حيث نصت الفقرة الرابعة من المادة 228 من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 على أنه" في حال الاتفاق على استيفاء البدل عن طريق تملّك أسهم في الشركة المشترية، فعلى الشركة المشترية زيادة رأسمالها، وإصدار أسهم جديدة إلى المساهمين في الشركة المشتراة، وفقاً لأحكام قانون الشركات والتشريعات النافذة". حيث يطلب من حاملي الأسهم بالشركة المطروحة للبيع، التنازل عن ملكية أسهمهم مقابل أسهم جديدة أو أسهم مجّانية (دائنة)[354] تصدرها الشركة مقدمة العرض، حيث يمكن إجراء عملية شراء الشركات وتملكها دون تبادل مبالغ نقدية في تلك العملية. نتيجة لذلك، سيتحول مالكو الأسهم في الشركة المشتراة إلى حاملي أسهم في الشركة المتملكة بعد إتمام عملية الشراء[355].

كما أن مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، أجاز الاتفاق على أن يكون جزء من البدل نقداً والجزء الآخر أسهماً وهو ما يسمى بالعروض المختلطة[356]، على أن يطبق على الجزء الخاص بالنقد معاملة البيع نقداً، وتكون معاملة المبادلة بالأسهم عن طريق زيادة الشركة المشترية رأسمالها، وذلك بإصدار أسهم جديدة إلى المساهمين في الشركة المشتراة، بحيث يكون إصدار الأسهم وزيادة رأسمال الشركة المشترية بمقدار مبادلتها للأسهم محل عملية الشراء، وذلك وفقاً للفقرتين الثالثة والرابعة من المادة 228 من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017. إلا أن البعض يعتبر تملك الشركة المشترية لشركة أخرى بواسطة

---

[354] يقصد بالأسهم الدائنة هي إعطاء أسهم لدائن الشركة بدلاً من الوفاء النقدي بدينه، ومثال على ذلك أيضاً في حال عدم قيام الشركة بتوزيع الأرباح النقدية على مساهميها تقوم بإعطائهم أسهم مجّانية والأسهم المجانية: هي التي توزع على المساهمين بنسبه امتلاكهم للأسهم العادية، وتعد الأسهم المجانية بمثابة زياده في رأس مال الشركة نتيجة احتجاز أجزاء من أرباح الشركة، وبالتالي يكون للمساهمين الحق في هذه الزيادة في رأس المال. (أبولد لبده، حسن، المرجع السابق، ص34).

[355] أنظر كويل، برايان، دمج وشراء الشركات mergers&acquisitions، المرجع السابق، ص79وما بعدها، "سيلقى عرض مبادلة سهم مقابل سهم القبول من حاملي الأسهم بالشركة المطروحة للبيع ولكن في الحالات التالية فقط: 1- إذا كانوا يرغبون في تحمل مخاطرة بالأسهم في الشركة القائمة بالشراء؛ أي إذا كان المشتري ممثلاً لأحد الاستثمارات الجذابة. 2- إذا كانوا يتوقعون إعادة بيع الأسهم في البورصة، بعد إتمام عملية الشراء والحصول على مبلغ مقابل لصفقة الشراء. 3- إذا كانوا حريصين على بيع الأسهم المتاحة وكان عرض الأوراق المالية هو كل ما تيسر أمامهم".

[356] أنظر كويل، برايان، دمج وشراء الشركات mergers&acquisitions، المرجع السابق، ص84 وما بعدها. يقصد بالعروض المختلطة : هي العروض التي تتكون من مزيج من النقد والأوراق المالية وهي عندما لا يملك المشتري نقداً كافياً للسداد مقابل عملية الشراء، بالإضافة إلى أنه غير قادر على تحصيل نقد سواء بالاقتراض أم بإصدار أسهم جديدة أو لا يرغب في زيادة السيولة النقدية بالاقتراض أو بإصدار أسهم جديدة. ولذلك، فإن العرض المختلط يعد طريقة من طريق تملك الشركات وشرائها.

العروض المختلطة تتسم بالمخاطرة، حيث يمكن أن ينخفض سعر السهم أمام المشتري، مما يقلل من قيمة العرض ويجعل قبول حاملي الأسهم بالشركة المطروحة للبيع احتمالاً ضعيفاً[357].

وبناءً على ما سبق، نجد أن مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، لم يقيد كلاً من الشركة البائعة أو الشركة المشترية ببدل محدد، إذ أن المشروع قد منح الهيئة العامة غير العادية الصلاحية الكاملة في تحديد نوعية البدل الذي يتم الاتفاق عليه بين الشركة المشترية والشركة البائعة، سواء أكان هذا البدل نقداً، أم كان مبادلة أسهماً، أم كان خليطاً بين النقد والمقوم بالنقد[358].

ويعود تحديد البدل حسب مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 إلى الهيئة العامة غير العادية، لكل من الشركة الراغبة بالشراء والشركة الراغبة بالبيع، بناء على ما ترى الهيئة العامة غير العادية أنه في مصلحة الشركة، ويكون القرار ملزماً لجميع المساهمين دون استثناء، في حال صدوره ضمن الأصول والضوابط التي نص عليها القانون، وليس للمساهم المعارض لقرار الهيئة العامة غير العادية، أن يختار البدل الذي يريده طالما صدر ذلك حسب الأصول القانونية[359].

أما بالنسبة لقانون الشركات الأردني رقم 22 لسنة 1997 وتعديلاته، فقد جاء في المادة (222/ب/4) منه أنه يتوجب "على الشركة المشترية دفع قيمة الأسهم المتفق عليها إلى الشركة البائعة لوضعها في حساب خاص لتوزيعها على مساهميها المسجلين لديها بتاريخ قرار الهيئة العامة الذي يتضمن بيع أسهمهم". وهذا يعني أن المشرع الأردني حدد البدل لسعر الأسهم المبيعة بالنقد السائل فقط دون غيره، وقد أورد المشرع الأردني ألفاظاً تدل على ذلك مثل (دفع قيمة الأسهم، حساب خاص)، فهذه الألفاظ توضح أن البدل الذي يدفعه المشتري للبائع يجب أن يكون نقداً فقط[360]، ولو كان يقصد المشرع غير ذلك، لقام بالنص عليه وتوضيحه في متن نص المادة (222/ب)، كما فعل مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، الذي نص صراحة على أن البدل قد يكون نقداً أو مبادلة أسهم أو خليطاً من النقد والمقوم بالنقد.

أما بالنسبة للمشرع المصري فقد نص صراحة في اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم 95 لسنة 1992، على جواز أن يكون البدل مقابل الاستحواذ، نقداً أو أن يتم

---

[357] كويل، برايان، دمج وشراء الشركات mergers&acquisitions، المرجع السابق، ص85.

[358] البيطار، حسام، محسن نمر، الاندماج والتملك إعادة بناء الشركات، مجلة المساهم، العدد(2)، مجموعة المجرة الدولية، عمان، سنة 1997، ص14.

[359] الخرابشة، سامي محمد، المرجع السابق، ص178.

[360] يذهب إلى هذا الرأي أيضاً، الخرابشة، سامي محمد، المرجع السابق، ص177.

بطريق المبادلة، أو بواسطة العروض المختلطة[361]. ونرى أن موقف المشرع المصري من خلال اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال مطابقاً لمشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.

ونرى من خلال ما سبق، من مفاهيم من خلال التشريعات الفلسطينية والأردنية والمصرية الخاصة بعروض الشراء، أن المشرع الفلسطيني في قانون الأوراق المالية رقم (12) لسنة 2004 قد أخذ بنظام عرض الشراء النقدي دون غيره، على عكس كل من المشرع الأردني والمصري، إذ نجد أن المشرع الأردني في قانون الأوراق المالية الأردني رقم (18) لسنة 2017 أخذ بنظام عروض الشراء، التي قد يكون مقابل الشراء فيها نقداً أو عن طريق المبادلة، وكذلك المشرع المصري في قانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992 من خلال لائحته التنفيذية أن يكون مقابل عرض الشراء المطروح على مالكي الأوراق المالية محل العرض، نقداً أو أوراقاً مالية أخرى أو عرضاً مختلطاً، وسواء كان العرض إجبارياً أو إختيارياً[362].

ونشير إلى أنه إذا كان سعر الشراء للسهم مختلفاً عن القيمة الحقيقية للسهم محل الشراء[363]، فلا مشكلة في حالة كون سعر الشراء المعروض للسهم يزيد على القيمة الحقيقية للسهم، ففي ذلك مصلحة للمساهمين جميعاً؛ ولكن المشكلة تثور في حالة كون سعر الشراء المعروض يقل عن القيمة العادلة أو الحقيقية للسهم محل الشراء، والإجابة أنه لا يوجد ما يمنع ذلك، لا بقانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004[364]، ولا بقانون الأوراق المالية الأردني رقم (18) لسنة 2017، ولا في اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992، إلا أن تلك القوانين قد وضعت بعض القيود بشأن تحديد سعر الشراء[365].

---

[361] المادة (326)، اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992.

[362] للمزيد من التفصيل راجع الفرع الثاني العروض العامة للشراء من هذه الدراسة ص84وما بعدها.

[363] يجب التمييز في قيمة السهم بين قيمته الأسمية وقيمته السوقية وقيمته العادلة أو الحقيقية. بالنسبة للقيمة الأسمية للسهم فهي القيمة المبينة على الصك والتي على أساسها يحسب رأس مال الشركة. أما القيمة السوقية فهي قيمة السهم في البورصة فهي تمثل سعره في سوق التداول بيعاً أو شراءً، أي أن هذه القيمة تزيد أو تنقص تبعاً لأصول المضاربة في البورصة. أما القيمة العادلة أو الحقيقية للسهم فهي المصيب الذي يصيب السهم من صافي أصول الشركة بعد حسم ديونها، فقد تكون هذه القيمة مساوية للقيمة الأسمية، إذا لم يكن عليها دين ولم تحقق ربحاً أو خسارة. وقد تزيد عن القيمة الأسمية للسهم أو تنقص عنها في حال الربح أو الخسارة. البستاني، سعيد يوسف، المرجع السابق، ص369 وما بعدها.

[364] تجدر الإشارة أن المادة (5/38) من تعليمات إصدار قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم 12 لسنة 2004، قد حددت الإجراءات التنفيذية الخاصة بعرض الشراء على أنه "يجب على الشخص أن يقوم بدفع مبلغ لجميع بائعي الأوراق المالية التي تم شراؤها، وفق العرض العام مساوي لأعلى سعر تم الشراء به" حيث تجدر الإشارة أن المشرع بتعليماته قد وضع الأسس التي يتم من خلالها تحديد سعر الشراء.

[365] سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص203. المواد (97)،(1/354)، اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم 95 لسنة 1992. حيث نصت المادة (97) من اللائحة التنفيذية على أنه : " يكون سعر التداول للورقة المالية هو آخر سعر لها تم

الفرع الثاني: أثر التملّك على الشركة المملوكة "المستحوذ عليها"

يترتب على عملية التملّك (الاستحواذ) على الشركة المملوكة "المستحوذ عليها" مجموعة من الآثار القانونية التي تتمثل في الآتي:

أولاً: أثر التملّك في استمرار الشخصية المعنوية للشركة المملوكة "المستحوذ عليها"

تتمتع كل شركة بمجرد تكوينها بشخصية معنوية مستقلة عن الأشخاص المساهمين، سواء أكانت شركة مدنية أم تجارية، وأياً كان الشكل الذي تتخذه، وذلك باستثناء شركة المحاصة[366]، إذ لا وجود لها أمام الغير وتقتصر آثارها فقط على الأطراف المكونة لها. وهذا ما أكد عليه كل من المشرع الأردني والمصري، وذلك وفقاً للمادتين (4/50)[367] و (2/1/583)[368] من القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976، والمادة (5)[369] من قانون الشركات الأردني رقم (12) لسنة 1964 النافذ بالضفة الغربية، ووفقاً للمادة (1/506)[370] من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948. غير أنه لا يحتج بهذه الشخصية أمام الغير، إلا من تاريخ إتمام إجراءات التسجيل والنشر التي يقررها القانون، إلا أن شركات الأموال لا تتمتع في الشخصية المعنوية إلا باستيفاء ركن الشكل أي بتسجيلها، ولا وجود لها قبل ذلك نهائياً.

كما أن قانون الشركات الأردني رقم (12) لسنة 1964 النافذ بالضفة الغربية، اشترط لتمتع الشركة بالشخصية الاعتبارية، أن يتم تسجيلها وقيدها في سجل خاص لدى مراقب الشركات، وأن يتم النشر في الجريدة الرسمية. أما بالنسبة لقانون الشركات المصري رقم (159) لسنة 1981 وتعديلاته، فإن الشركة تكتسب الشخصية الاعتبارية بعد شهرها وقيدها في

تنفيذ عملية به خلال يوم العمل محسوباً على أساس متوسط الأسعار مرجحاً بالكميات، وذلك على كميات لا تقل عن مائة ورقة. ويكون سعر إقفال للورقة هو السعر محسوباً على أساس متوسط الأسعار مرجحاً به الكميات في نهاية يوم العمل على ألا تقل الكميات على مائة ورقة". كما نصت المادة (1/354) من اللائحة التنفيذية على أنه: " لا يجوز أن يقل سعر عرض الشراء الإجباري عن أعلى سعر دفعه مقدم العرض أو أحد الاشخاص المرتبطة في عرض شراء سابق خلال الاثنى عشر شهرا السابقة على تقديم عرض الشراء المعني...".

[366] تعرف شركة المحاصة "بأنها شركة مستترة ليست لها شخصية معنوية تنعقد بين شخصين أو أكثر لاقتسام الأرباح والخسائر الناشئة عن عمل تجاري واحد أو أكثر يقوم به أحد الشركاء باسمه الخاص"، أو " أنها عقد شركة يقضي بانفراد أحد الشركاء بالعمل بأسمه الشخصي لحساب الشركاء مجتمعين ولا ينشأ عنه شخص اعتباري مستقل عن الشركاء"، للمزيد من التفصيل عن شركة المحاصة راجع، البستاني، سعيد يوسف، المرجع السابق، ص343 وما بعدها.

[367] أنظر المادة (4/50)، القانون المدني الأردني رقم(43) لسنة 1976 "الأشخاص الحكمية هي: الشركات التجارية والمدنية".

[368] أنظر المادة (2/1/583)، القانون المدني الأردني، المصدر السابق، " 1- تعتبر الشركة شخصاً حكمياً بمجرد تكوينها. 2- ولا يحتج بهذه الشخصية على الغير إلا بعد استيفاء اجراءات التسجيل والنشر التي يقررها القانون".

[369] أنظر المادة (5)، قانون الشركات الأردني رقم (12) لسنة 1964، " تعتبر كل شركة سجلت بمقتضى هذا القانون شخصاً اعتبارياً يتمتع بجميع الحقوق، وذلك في الحدود التي يقررها القانون".

[370] أنظر المادة (1/506)، القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948،" تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصاً اعتبارياً، ولكن لا يحتج بهذه الشخصية على الغير إلا بعد استيفاء اجراءات النشر التي يقررها القانون".

السجل التجاري، وذلك بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ شهرها وقيدها في السجل التجاري[371]، وبناء على ذلك لا تكسب الشركة الشخصية الاعتبارية قبل انقضاء هذه المدة.

أما عن تأثير عملية التملك على الشخصية المعنوية للشركة المملوكة (المستحوذ عليها)، فإن هذه الشخصية المعنوية تبقى قائمة ومستمرة سواءً كانت عملية التملّك كلياً أم جزئياً[372]، وهذا ما تناولناه في الفصل الأول من هذه الدراسة في عملية التفرقة ما بين عملية التملّك والاندماج، حيث أن ما يترتب على الاندماج بطريق الضم هو انقضاء الشركة المندمجة وبقاء الشركة الدامجة، أي تزول الشخصية المعنوية للشركة المندمجة وتستمر الشخصية المعنوية للشركة الدامجة؛ أما إذا كان الاندماج بطريق المزج فإن الشخصية المعنوية لجميع الشركات المندمجة الداخلة في عملية الاندماج تنقضي، وينتج عن عملية الاندماج بطريق المزج نشوء شركة جديدة تؤسس بأموال الشركات المنقضية بعملية الاندماج، وتتمتع بالشخصية المعنوية.

وبقاء الشخصية المعنوية للشركة المملوكة "المستحوذ عليها"، يعني استمرار تمتع الشركة بأهليتها القانونية، فتستطيع مواصلة اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات[373]، وتحتفظ باسمها التجاري وباستقلال ذمتها المالية عن ذمة الشركة المالكة "المستحوذة"، ويبقى ممثلها القانوني محتفظاً بصفته[374]. كما يعني تمتع الشركة بالشخصية المعنوية يعني استقلال ذمتها المالية عن ذمم المؤسسين لها أو الشركاء الجدد الذين تملكوا أسهم أو حصص في الشركة المستهدفة، وبالتالي لا يخدش استقلالها أن تكون شركة أخرى مساهمة في رأس مالها.

وبناءً على ما تقدم، يمكن القول أن كلاً من الشركتين المتملكة والمملوكة تنفرد بشخصيتها المعنوية التي تتميز بها عن الأخرى، فلا اشتراك في الشخصية المعنوية ولا تداخل بينها، مهمها كانت نسبة تملك الشركة المتملكة في رأس مال الشركة المملوكة.

ثانياً: التملّك وأثره على الذمة المستقلة

من الآثار والنتائج المترتبة على عقد التملّك بين الشركة المتملكة من جهة والشركة المملوكة من جهة أخرى، وأياً كانت نسبة التملّك على الشركة المملوكة سواء كلياً أو جزئياً، أن

---

[371] أنظر المادة (17)، من قانون الشركات المصري رقم (159) لسنة 1981 وتعديلاته " تشهر الشركة وتكسب الشخصية الاعتبارية بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ قيدها في السجل التجاري".

[372] مؤمن، طاهر شوقي، المرجع السابق، ص243.

[373] الخرابشة، سامي محمد، المرجع السابق، ص172.

[374] السيد، نهاد أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص587. تجدر الاشارة إلى أنه لو حدث تغيير في الممثل القانوني للشركة المملوكة "المستحوذ عليها"، فأنه لا يشكل أية أثر لانقطاع سير الخصومة عند عملية تملكها، ما دام للشركة شخصية معنوية مستقلة عن ممثلها القانوني وما زالت قائمة ولم تنقض بعد، كما أن من المقرر قانوناً أن تقوم الشركة بتغيير ممثلها القانوني في أثناء حياتها، وهذا لا أثر له في سير الدعوى.

هذه الأخيرة تبقى محتفظة بشخصيتها المعنوية وذمتها المالية المستقلة عن الشركة المتملكة، إذ تبقى محتفظة بجميع مظاهر هذه الشخصية فتبقى متمتعة بالذمة المالية المستقلة، بكل ما لها من حقوق وما عليها من التزامات، فلا مجال هنا لتطبيق فكرة الخلافة كما يحدث في الاندماج بين الشركات[375]، ويعتبر هذا الأثر من الآثار التي تميز عقد التملّك عن الاندماج.

ونتيجة لذلك، فإن ميزانية كل شركة تبقى مستقلة عن الأخرى، وبالتالي لا تظهر الشركتان كوحدة اقتصادية واحدة، كما هو الحال في ظهور الأوضاع المالية للشركة التابعة في ميزانية الشركة القابضة[376]، فالشركة المملوكة لا تكون بمثابة شركة تابعة للشركة المتملكة كما هو الحال في الشركات القابضة، إذ تبقى الشركتان قائمتين وتمارسان أعمالهما بشكل مستقل ويبقى لكل منهمها صفة قانونية مستقلة وسجلات محاسبية مستقلة[377].

وتطبيقاً لذلك، تعد أموال الشركة المملوكة ملكاً لها وليس لأي من الشركاء المساهمين في رأس مالها وبضمنهم الشركة المتملكة لرأس مال الشركة المملوكة سواء كلياً أو جزئياً، مثلما تعد أموال الشركة المتملكة ملكاً لها وليس للشركاء المالكين لأسهم رأس مالها، لأن كل شركة تستأثر بأموالها وموجوداتها وأصولها وخصومها بمعزل عن الأخرى[378].

ثالثاً: تحول الشركة المملوكة إلى شركة شخص واحد

إن ما يترتب على عملية التملّك هو حدوث تغيير في هيكل الملكية في الشركة، وذلك بحسب نسبة التملّك في رأس مال الشركة المملوكة "المستحوذ عليها"، فهو إما تملك جزئي فيكون التغيير في هيكل رأس المال جزئياً[379]، وإما أن يكون تملكاً كلياً والذي يترتب عليه تغيير كلي في رأس المال، ودخول الشركة المالكة "المستحوذة" كشريك وحيد في الشركة المملوكة "المستحوذ عليها"، أي أن هذه الاخيرة تصبح شركة شخص واحد[380]"، كون أن جميع الأسهم قد آلت إلى شخص واحد نتيجة شرائه كامل أسهم الشركة المملوكة.

---

[375] السيد، نهاد أحمد إبراهيم، المرجع السابق،ص606.

[376] الخرابشة، سامي محمد، المرجع السابق، ص237 وما بعدها، سامي، فوزي محمد، المرجع السابق، ص570، ولذلك أوجب المادة (203) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 بخصوص البيانات المالية للشركة القابضة "على الشركة القابضة، أن تعد في نهاية كل سنة مالية بيانات مالية مجمعة تشمل بيان المركز المالي وبيانات الأرباح والخسائر والتغير في الحقوق المالية والتدفقات النقدية لها ولجميع الشركات التابعة لها، وأن تعرضها على الهيئة العامة مع الإيضاحات والبيانات المتعلقة بها، وفقاً لما تتطلبه المعايير الدولية لإعداد التقارير المالية". وكذلك ما نصت عليه المادة (208) من قانون الشركات الأردني رقم 22 لسنة 1997 وتعديلاته.

[377] أبو نصار، محمد، محاسبة الشركات الأصول العلمية والعملية، ط2، الجامعة الأردنية، عمان-الأردن، سنة 2015، ص441.

[378] هند، حسن محمد، النظام القانوني للشركات متعددة الجنسيات، ط1، دار الكتب القانونية، مصر، سنة 2006، ص55.

[379] شوقي، مؤمن طاهر، المرجع السابق، ص244.

[380] "قد تنشأ شركة الشخص الواحد نتيجة لإجتماع كل حصص الشركة أو أسهمها، في يد شريك واحد، سواء كونه شخصاً طبيعياً أو معنوياً، والتي تكون قد تأسست بموجب عقد بين عدة شركاء. وهذا ما يعني أن هذه الشركة تتكون بإحدى طريقتين: طريقة مباشرة لتأسيس شركة الشخص الواحد، وذلك على إعتبار أنها تنتج عن إرادة منفردة وليس عن عقد، كما هو الحال بالنسبة إلى سائر

والسؤال الذي يطرح نفسه، هل يجب أن يكون المالك (المستحوذ) في حالة التملّك الكلي شركة (شخصاً اعتبارياً) حتى لا تنقضي الشركة المملوكة "المستحوذ عليها"؟، أم أنه يجوز أن يكون المالك (المستحوذ) الكلي للشركة المملوكة "المستحوذ عليها" فرداً (شخصاً طبيعياً)؟ أم أن الشخصية المعنوية لهذه الشركة تستمر بغض النظر عن طبيعة الشخص المتملك لأسهمها بالكامل؟

ذكرنا في الفصل الأول من هذه الدراسة أن قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 النافذ بالضفة الغربية لم يعرّف تملّك الشركات، وهذا أمر طبيعي، لأنَّ هذا القانون لم ينظم أصلاً موضوع تملك الشركات التجارية، بسبب تواضع النشاط الاقتصادي وعدم الاهتمام بهذا الموضوع على الاقتصاد المحلي والدولي نظراً لعدم وجود شركات كبرى بتلك الفترة أصلاً.

كما أن قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 النافذ بالضفة الغربية، لم ينظم موضوع شركة الشخص الواحد الناتجة عن أيلولة كامل أسهم شركة ما إلى شخص واحد، فقد نص القانون صراحة على انحلال الشركة عند بقاء شريك واحد فيها وذلك في الشركة العادية[381]، وبالنسبة لشركة المساهمة يجب أن لا يقل عدد المساهمين عن سبعة[382]. ولذلك فإنه إذا ما تجمعت جميع الأسهم بيد شخص واحد سواء أكان شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً أو أصبح عدد الشركاء أقل من الحد الأدنى المحدد قانوناً، فإن ذلك يؤدي إلى انقضاء الشركة المشتراة.

أما بالنسبة لمشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 فقد نص القانون صراحة على انحلال الشركة عند بقاء شريك واحد فيها بالنسبة للشركة العادية والعادية المحدودة، أما بالنسبة للشركات المساهمة وذات المسؤولية المحدودة، فنجد أنه نص صراحة على عدم انحلال الشركة بسبب أيلولة الحصص أو الأسهم فيها إلى شخص واحد، وهو ما يشمل الشخص

الشركات المتعددة الشركاء. ومع ذلك تخضع هذه الشركة، إلى النظام القانوني الذ ي يسود العقود. وطريقة غير مباشرة لتأسيس شركة الشخص الواحد، وهي عن طريق إجتماع الحصص أو الأسهم في يد واحدة. أي أن الشركة في هذه الحالة، قد تكونت في بادئ الأمر، وفقاً للطريقة التقليدية لتكوين الشركات، ثم يبرز حدث جديد يقضي على هذا المبدأ، فتجتمع كل الأسهم أو الحصص في يد شريك واحد، سواء كونه شخصاً طبيعياً أو معنوياً، وبالتالي بدلاً من أن تنقضي الشركة لزوال مبدأ تعدد الشركاء تستمر الشركة بشريك واحد ويعترف لها القانون بصحتها وشرعيتها واستمرار شخصيتها المعنوية"، للمزيد من التفاصيل راجع، ناصيف، الياس، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الخامس شركة الشخص الواحد، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2006، ص40-72 وما بعدهما.

[381] المادة (28/ه)، قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964.

[382] أنظر المادة (3/39)، قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 " يجوز لسبعة اشخاص أو أكثر يتعاطون معاً عملاً بقصد الربح أن يطلبوا تأسيس شركة مساهمة عامة ذات مسؤولية محدودة، كما يحق لشخصين أو أكثر يتولون معاً أي عمل لهذه الغاية أن يطلبوا تأسيس شركة مساهمة خصوصية ذات مسؤولية محدودة".

الاعتباري والطبيعي في حال شراء أي منهما لكامل أسهم الشركة المملوكة "المستحوذ عليها"، هذا عدا عن أنه أجاز تأسيس هذه الشركات من قبل شخص واحد ابتداءً[383].

وبالنسبة لِقانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته، فنجد بأنهُ قد قرر صراحة في المادة (90/ب) من قانون الشركات بأنه "مع مراعاة احكام الفقرة (ب) من المادة (99)[384] من هذا القانون يجوز للوزير بناء على تنسيب مبرر من المراقب الموافقة على أن يكون مؤسس الشركة المساهمة العامة المحدودة شخصاً أو أن تؤول ملكية الشركة إلى مساهم واحد في حال شرائه كامل أسهمها". وبناء على هذا النص نجد أن المشرع الأردني يجيز استمرار الشركة الآيلة إلى شخص واحد في حال شرائه لكامل أسهم الشركة المملوكة "المستحوذ عليها". وعليه، فإن الشركة المملوكة "المستحوذ عليها" بالكامل من شخص واحد تبقى مستمرة ولا تنقضي، إذا ما تجمعت جميع الأسهم بيد شخص واحد سواء أكان شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً.

أما بالنسبة لِقانون الشركات المصري رقم (159) لسنة 1981 وتعديلاته، فنجد بأنهُ قد قرر صراحة في المادة (8) من قانون الشركات بأنه " أ- لا يجوز أن يقل عدد الشركاء المؤسسين في شركات المساهمة عن ثلاثة، كما لا يجوز أن يقل هذا العدد عن اثنين بالنسبة لباقي الشركات الخاضعة لأحكام هذا القانون. ب_ واذا قل عدد الشركاء عن النصاب المذكور في الفقرة السابقة اعتبرت الشركة منحلة بحكم القانون، إن لم تبادر خلال ستة أشهر على الأكثر إلى استكمال هذا النصاب، ويكون من يبقى من الشركاء مسئولا في جميع امواله عن التزامات الشركة خلال هذه المدة".

وبناء على ذلك، نجد أن المشرع المصري قد نص صراحة على انحلال الشركة الآيلة إلى شخص واحد إن لم تبادر خلال ستة أشهر على الأكثر لاستكمال النصاب القانوني.

---

[383] أنظر المادة (48/ب)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، على أنه: " يجوز للمراقب الموافقة على تسجيل شركة ذات مسؤولية محدودة تتألف من شخص واحد أو أن تصبح مملوكة لشخص واحد". أنظر أيضا المادة (78/أ) من ذات المشروع على أنه:" تؤسس الشركة المساهمة الخصوصية المحدودة من شخصين أو أكثر، ويجوز للمراقب الموافقة على تسجيل شركة مساهمة خصوصية مؤلفة من شخص واحد أو أن يصبح عدد مساهميها شخصاً واحداً". تجدر الاشارة أن مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، لم يكن واضحاً إن اجاز أن تؤول ملكية الشركة المساهمة العامة إلى شخص واحد، حيث يبدو لي من نص المادة (110) أن المشروع يمنع تأسيس الشركة المساهمة العامة من شخص واحد وأن تؤول ملكيتها لشخص واحد، حيث نصت المادة (110) على أنه: " تتألف الشركة المساهمة العامة المحدودة من عدد من المؤسسين لا يقل عن اثنين يكتتبون فيها بأسهم قابلة للإدراج والتداول في السوق المالي، وفقاً لأحكام هذا القانون وأي تشريعات أخرى معمول بها".

[384] انظر المادة (99/ب)، قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته "يجب أن لا تزيد مساهمة المؤسس أو المؤسسين في الشركة المساهمة العامة عند التأسيس على (75%) من رأس المال المصرح به ويترتب على المؤسس أو لجنة المؤسسين طرح الأسهم المتبقية للاكتتاب حسب ما يسمح به قانون الأوراق المالية الساري المفعول، إلا أنه يجوز للشركاء في الشركات المحولة من ذات المسؤولية المحدودة أو توصية بالأسهم أو مساهمة خاصة إلى شركة مساهمة عامة تغطية فرق كامل رأس مال الشركة المصرح به أو طرح الأسهم المتبقية للاكتتاب العام أو الخاص وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في قانون الأوراق المالية"

رابعاً: تعديل عقد تأسيس الشركة المملوكة "المستحوذ عليها" ونظامها الأساسي وانتخاب هيئة مديرين أو مجلس إدارة جديد

يعتبر هذا الأثر من أهم الآثار والنتائج المترتبة على عملية تملّك الشركة المالكة "المستحوذة" للشركة المملوكة "المستحوذ عليها"، حيث تقوم الشركة التي تملكت أسهم في الشركة المشتراة "المستحوذ عليها" بدعوة الهيئة العامة لاجتماع غير عادي وفقاً لأحكام القانون، لإجراء التعديلات اللازمة على عقد تأسيسها، ونظامها الداخلي، وانتخاب هيئة مديرين أو مجلس إدارة جديد، وذلك خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ انتهاء إجراءات التملك[385].

وبناء على ما تقدم، فإن الشركة التي تملكت شركة أخرى دعوة الهيئة العامة غير العادية لإجراء التعديلات اللازمة على عقد تأسيس الشركة ونظامها الداخلي، بشرط ألا يترتب عليه زيادة التزامات المساهمين أو المساس بحقوق المساهم الأساسية والتي يستمدها بصفته شريكاً[386].

كما يترتب على عملية تملّك الشركة لأسهم الشركة المشتراة دعوة الهيئة العامة غير العادية للشركة المتملكة لانتخاب مجلس إدارة جديد للشركة المملوكة. حيث إن ما سيترتب على صفقة التملك هو ترشيح أعضاء من قبل الشركة المتملكة "المستحوذة" لتمثيلها في مجلس إدارة الشركة المستهدفة، على أن يتم اعتمادهم في اجتماع الهيئة العامة للشركة المتملكة كممثلين عنها في الشركة المستهدفة. والسؤال الذي يطرح نفسه إزاء هذا التغيير في هيكل إدارة الشركة المملوكة، بما يستتبعه من انتهاء سلطة مجلس إدارتها وحلول مجلس إدارة جديد منتخب من قبل الهيئة العامة غير العادية للشركة في حال التملك الكلي، فهل يعد انتهاء سلطة مجلس الإدارة للشركة المملوكة من قبيل العزل أم لا؟

يرى البعض[387]-وهو ما نتفق معه- إن ما يترتب على التملّك من تغيير لمجلس إدارة الشركة المملوكة وحلول أعضاء جدد لإدارة الشركة المملوكة، بواسطة الانتخاب من قبل الهيئة العامة غير العادية للشركة المالكة، لا يعد من قبيل العزل، فالتملّك تصرف قانوني قائم على مبدأ سلطان الإرادة، سواء جاء بعد مفاوضات أدت إلى إبرام العقد أو بواسطة العروض العامة للشراء(دون مفاوضات مع مجلس إدارة الشركة المستهدفة)[388]، ويتم التعبير عن قبوله من قبل

---

[385] مادة(228/ه)، مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.

[386] شوقي، مؤمن طاهر، المرجع السابق، ص245.

[387] السيد، نهاد أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص610.

[388] ومثال على ذلك صفقة الاستحواذ على أسهم البنك الإسلامي العربي، بشأن بيع حصة مجموعة "الفاخوري" بالبنك الإسلامي العربي لكل من بنك فلسطين وصندوق الاستثمار الفلسطيني ، نجد أن تلك الصفقة قد تمت دون مفاوضات مع مجلس إدارة البنك

الهيئة العامة غير العادية للشركة[389]، مما ينفي فكرة العزل وما قد يترتب عليها من مطالبة بالتعويض[390].

وإذا اصبحت الشركة المالكة هي الشريك الوحيد في الشركة المملوكة في حال شرائها كامل أسهم هذه الاخيرة، فتقوم الشركة المالكة في هذه الحالة بانتخاب هيئة مديرين أو مجلس إدارة جديد لإدارة الشركة المملوكة بعد دعوة الهيئة العامة غير العادية للشركة المالكة[391]، أما إذا تملكت الشركة المالكة جزءاً من أسهم رأس مال شركة أخرى، ففي هذه الحالة تقوم بتعيين ممثلين عنها في مجلس إدارة الشركة المملوكة بمقدار ما تملكه من أسهم في رأس مال هذه الاخيرة، وذلك على غرار الشركة القابضة[392].

المطلب الثاني: الآثار الخاصة لتملّك الشركات

يتناول هذا المطلب بيان الآثار القانونية الخاصة الناتجة على عملية التملّك، والتي ترتب مجموعة من الآثار القانونية الهامة لكل من الشركة المالكة "المستحوذة" والشركة المملوكة "المستحوذ عليها"، والتي قد تمس حقوق الغير من المتعاملين مع الشركة المملوكة بالنسبة لدائنيها أو مدينيها، وأثره على كل من الشركة التابعة والشركة القابضة، وأثر إفلاس وانقضاء

الإسلامي العربي ككل أو من خلال هيئته العامة غير العادية، إنما تمت المفاوضات مع مجموعة (الفاخوري) المالكة لحصة كبيرة من أسهم البنك الإسلامي العربي في حينه، والتي لها ممثلين في مجلس إدارة البنك الإسلامي العربي، فبعد إتمام الصفقة وذلك من خلال إتباع الشكلية المعينة التي نص عليها القانون، قام كل من بنك فلسطين وصندوق الاستثمار الفلسطيني، بتعيين ممثلين عنهم في مجلس إدارة البنك الإسلامي العربي، وذلك بمقدار الحصة التي كانت تملكها (مجموعة الفاخوري)، بما ينفي فكرة العزل الذي يستحق المطالبة بالتعويض من قبل الممثلين السابقين لمجموعة الفاخوري؛ لأن بيع أسهم المجموعة قد تم بعد اتباع الإجراءات والشروط والمتطلبات التي أوجبها القانون لذلك.

[389] تجدر الاشارة إن القرارات التي تصدر عن الهيئة العامة غير العادية للشركة المساهمة في أي اجتماع تعقده في حال توافر النصاب القانوني، والمكونة تكويناً صحيحاً والتي انعقدت طبقاً للقانون ونظام الشركة، تكون ملزمة لمجلس الإدارة ولجميع المساهمين الذين حضروا الاجتماع والذين لم يحضروا الاجتماع، بشرط أن تكون تلك القرارات قد اتخذت وفقاً لأحكام القانون ومراعاة الأنظمة الصادرة بمقتضاه تحت طائلة البطلان، كونها من الأمور الجوهرية التي أوجب القانون مراعاتها والالتزام بها. وبغير ذلك، فإنه يحق لأي عضو من مجلس الإدارة أو المساهمين أن يطعنوا بقانونية ذلك الاجتماع وتلك القرارات لدى المحكمة المختصة.

[390] ومن الجدير بالذكر أن عزل رئيس وأعضاء مجلس الإدارة في الشركة المساهمة، يختلف عن المدير النظامي في شركات الأشخاص، وذلك لأن أعضاء مجلس الإدارة ليسوا معينين بالعقد كما هو الحال بالنسبة للمدير النظامي، ولكن يقترب الأمر بين رئيس مجلس الإدارة وأعضائه وبين المدير غير النظامي أو الأجنبي في شركات الأشخاص، لأنه يعد وكيلاً عاديا ويجوز عزله في أي وقت مثله مثل رئيس وأعضاء مجلس الإدارة الذين يجوز للجمعية العامة عزلهم أو انتخابهم. للمزيد راجع الموقع الإلكتروني تاريخ الزيارة 2018/5/1 الساعة 12:40pm. https://hrdiscussion.com/hr51432.html.

[391] من الملاحظ على أحكام المادة (228/ه) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 أن المشرع هنا أخذ بعملية التملّك الكي للأسهم للشركة المباعة، وذلك بعدما نص صراحة على قيام الشركة المالكة بدعوة الهيئة العامة غير العادية للشركة للاجتماع غير عادي من أجل تعديل عقد تأسيسها ونظامها الداخلي وانتخاب مجلس إدارة جديد، حيث كان على المشروع النص صراحة أيضا في حالة التملك الجزئي بحق الشركة المتملكة جزئياً من رأسمال الشركة المملوكة بتعيين ممثلين عنها بمجلس الإدارة بمقدار مساهمتها برأسمال الشركة المملوكة على غرار ما تقوم به الشركة القابضة بتعين ممثلين لها بالشركة التابعة بمقدار مساهمتها بالشركة التابعة.

[392] انظر المادة (4/ج/4)، القرار بقانون رقم (6) لسنة 2008 "تقوم الشركة القابضة بتعيين ممثليها في مجلس إدارة الشركة التابعة". انظر أيضاً المادة(59/أ3)، قانون تنظيم أعمال التأمين الأردني وتعديلاته " تقوم الشركة الأم بتعيين ممثليها في مجلس إدارة الشركة التابعة بنسبة مساهمتها". انظر أيضاً المادة (204/د)، قانون الشركات الأردني وتعديلاته " تقوم الشركة القابضة بتعيين ممثليها في مجلس إدارة الشركة التابعة بنسبة مساهمتها، ولا يحق لها الاشتراك في انتخاب بقية اعضاء المجلس أو هيئة المديرين حسب مقتضى الحال".

الشركة المالكة على الشركة المملوكة، وكذلك آثار التملّك بالنسبة للعقود وخاصة عقدي العمل والإيجار، فسنتناول تلّك الآثار من خلال الآتي:

الفرع الأول: التملّك وأثره على دائني ومديني الشركة المملوكة "المستحوذ عليها"

إن حق دائني الشركة من حملة اسناد القرض التي أصدرتها في استرداد قيمتها يكون عند حلول ميعاد الاستحقاق ووفقاً للشروط التي وضعت في نشرة الإصدار، ولا يجوز تقديم ميعاد الوفاء أو تأخيره بسبب التملك، فلا يجوز لحامل السند المطالبة به قبل حلول الأجل المحدد لاستحقاقه عند الإصدار، وأيضاً لا يجوز للشركة المصدرة للسند تقديم ميعاد الوفاء أو تأخيره[393].

وبناءً عليه، تظل الشركة المملوكة ملتزمة بالوفاء بحقوق دائنيها لاحتفاظها بشخصيتها القانونية المستقلة عن الشركة المالكة، كما أن عقد التملّك لا يعد سبباً يسوغ لصاحب السند الاستناد إليه لطلب تعجيل استرداد قيمته، إذ يحق للدائنين مطالبة الشركة المملوكة بحقوقهم الكاملة، سواء كانت قد نشأت قبل إتمام عملية التملّك أو بعده، لكن بالشروط التي نشأت هذه الديون على أساسها.

وكذلك فإن عقد التملّك لا تأثير له على التزامات مديني الشركة المملوكة، نظراً لاحتفاظها بشخصيتها المعنوية وذمتها المالية المستقلة عن الشركة المالكة، وعلى هؤلاء المدينين الوفاء بما عليهم من ديون للشركة المملوكة، لأن الدائن الذي يتلقى الوفاء لم يتغير فشخصيته المعنوية ما تزال قائمة، لذلك فإن عقد التملّك لا يؤثر على حقوق والتزامات مديني الشركة المملوكة، وأن عليهم تسديد ما بذمتهم للشركة المملوكة بتاريخ استحقاق ديونهم وحسب الاتفاق القائم بينهم[394].

الفرع الثاني: تملّك الشركة القابضة وأثره على شركاتها التابعة

ذكرنا سابقاً أن عملية التملّك يمكن أن تتم بطريقة مباشرة من خلال وجود اتفاق بين مجلسي إدارة الشركة المالكة والشركة المملوكة، أو أن تتم بطريقة غير مباشرة من خلال العروض العامة للشراء، ويمكن أن تقع عملية التملك على شركة تابعة أو على شركة قابضة، وذلك إما بصورة كلية أو بصورة جزئية للأسهم المكونة لرأسمال الشركة المملوكة؛ والسؤال

[393] بصبوص، فايز إسماعيل، المرجع السابق، ص174.
[394] بصبوص، فايز إسماعيل، المرجع السابق، ص149.

الذي يطرح نفسه: هل يلتزم المتملك بتقديم عرض شراء للشركات التابعة حال تملك الشركة القابضة؟

لا يثير التملك المباشر[395] من خلال العروض العامة للشراء على الشركة القابضة مشكلات قانونية عملية، إذ نرى بأن ذلك يعود للاتفاق المبرم ما بين مجلس إدارة كل من الشركة البائعة من جهة والشركة المشترية للأسهم من جهة أخرى. ولكن التملك غير المباشر يثير بعض الصعوبات العملية، إذ تقتضي الإجابة على هذا السؤال أن نفرق بين حالتين: الحالة الأولى إذا كانت الشركة التابعة هي الشركة الوحيدة المملوكة للشركة القابضة، ولا توجد أصول أخرى لدى الشركة القابضة سوى ملكيتها لأسهم الشركة التابعة؛ والحالة الثانية إذا كانت الشركة المستهدفة بالتملك، تمتلك العديد من الأصول والشركات الأخرى بخلاف الشركة التابعة المعنية[396].

بالنسبة للحالة الأولى: فإن كلاً من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 وقانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته، وقانون كل من قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004، وقانون الأوراق المالية الأردني رقم (18) لسنة 2017، واللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992، لم يجيبوا على هذا التساؤل، وما إذا كان المستحوذ على شركة قابضة من خلال العروض العامة للشراء ملزماً بتقديم عرض شراء إجباري للشركة التابعة لها وحدها أم لا.

ونتيجة لذلك، نرى أن شراء الأسهم أو زيادة رأس المال في الشركة القابضة المسيطرة وحدها على شركة تابعة يستتبع تطبيق أحكام عروض الشراء الإجباري على الشركة التابعة، إذ أن القول بغير ذلك من شأنه أن يهدر الأحكام والمبادئ التي شرعت من أجلها القواعد العامة للشراء، ومن أهم هذه القواعد هي حماية حقوق الأقلية ومراعاة المساواة وتكافؤ الفرص فيما بينهم[397].

أما بالنسبة للحالة الثانية، حيث تمتلك الشركة القابضة المستهدفة على العديد من الشركات التابعة، وسواء أكانت في دولة واحدة أم عدة دول، فإن كلاً من مشروع قانون

---

[395] تجدر الاشارة أن العرض العام للشراء بقصد الاستحواذ على الشركة المستهدفة من خلال البورصة قد يتم بطريقة مباشرة (استحواذ مباشر)، أو بطريقة غير مباشر (استحواذ غير مباشر)، للتوضيح أنظر الملحق رقم (4)، ص146.

[396] سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق،ص138.

[397] سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص140. وقد أكدت محكمة القضاء الإداري المصرية على هذا المبدأ في الدعوى رقم (121149) لسنة 64ق في حكمها الصادر في جلسة 2010/4/10، إذ أكدت على أنه " لا يجوز المغايرة بين سعر شراء الشركة الأم غير المقيدة بالبورصة عن ذلك الخاص بعرض شراء الشركة التابعة، باعتبارهما عمليتين مرتبطتين طالما لا توجد أسباب مالية تبرر مثل هذا التمايز أو المغايرة، وإلا عد ذلك مخالفاً لمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص".

الشركات الفلسطيني لسنة 2017، وقانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته، وقانون كل من قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004، وقانون الأوراق المالية الأردني رقم (18) لسنة 2017، واللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992، لم يجيبوا أيضاً على مسألة ما إذا كان المستحوذ على الشركة القابضة ملزماً بأن يقدم عرض شراء إجباري لكافة الشركات التابعة، بينما نجد جواباً على ذلك في التشريعين الفرنسي والإنجليزي اللذين جاءا بأحكام واضحة في هذا الشأن، مفادها " أن الاستحواذ غير المباشر لا يستوجب تقديم عرض شراء إجباري للشركات التابعة، إلا إذا كانت الشركات التابعة تمثل أصلاً مهماً أو جوهرياً من أصول الشركة القابضة، أو كان الغرض الرئيسي من الاستحواذ على الشركة القابضة هو الاستحواذ على الشركات التابعة"[398].

الفرع الثالث: أثر إفلاس وانقضاء الشركة المالكة على الشركة المملوكة

لا تنتهي الشخصية المعنوية لأي شركة إلا بتوافر سبب من أسباب انقضائها، سواء كانت متملكة أو مملوكة وأياً كان سبب الانقضاء.

فتنقضي الشركة بانتهاء مدتها، أو بانتهاء العمل الذي قامت من أجله، أو في حال صدور حكم قضائي بحل الشركة، وقد تنتهي الشركة بشهر إفلاسها وهذا موضوع بحثنا في هذا الفرع؛ لم يرد شهر إفلاس الشركة ضمن أسباب انقضاء الشركات في قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964[399]، إلا أن مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 قد نص على اعتبار أن شهر الإفلاس من الأسباب التي تؤدي إلى انقضاء الشركة، إذ أنه أورده ضمن الباب الحادي عشر، تحت عنوان الإفلاس من خلال المادتين (261-262)[400]. فهل يكون لإفلاس الشركة المالكة وانقضائها أثراً على الشركة المملوكة؟

---

[398] أنظر سري الدين، هاني صلاح، المرجع السابق، ص141 وما بعدها، حيث أوضحت المادة (8/9) من تقنين الاستحواذ الإنجليزي على أنه" لا يلزم تقديم عرض شراء إجباري ما لم تكن الشركة التابعة وأرباحها تمثل 50% أو أكثر من أصول وأرباح الشركة القابضة المستحوذ عليها"، كما نصت المادة (3/234) من قواعد الاستحواذ الفرنسية على " التزام المستحوذ بتقديم عرض شراء إجباري متى استحوذ على 30% أو أكثر من رأسمال الشركة القابضة، ويلتزم المستحوذ وفقاً للقانون الفرنسي بتقديم عرض شراء إجباري كذلك على الشركة التابعة شريطة أمرين مجتمعين: الشرط الأول، أن تكون الشركة القابضة مالكة لأكثر من 30% من رأس مال الشركة التابعة، والشرط الثاني، أن تكون الشركة التابعة أصلاً جوهرياً من أصول الشركة القابضة".

[399] أنظر المادة المادة،(20) افلاس الشركة او احد الشركاء في الشركة العادية "إذا أفلس أحد الشركاء فتعطى ديون دائني الشركة حق امتياز في طابق إفلاسه على ديونه الخاصة، وإذا أفلست الشركة فتعطي ديون دائنيها حق امتياز على ديون الشركاء، كل ذلك شريطة انتفاء الخداع أو الاحتيال".

[400] أنظر المواد (261-262) " يعد في حالة إفلاس كل شركة تتوقف عن دفع ديونها التجارية اثر اضطراب أعمالها التجارية، ولا يشهر إفلاس الشركة إلا بقرار من المحكمة ولا يترتب على التوقف اثر قبل صدور حكم شهر الإفلاس، ما لم ينص القانون على غير ذلك، تصدر المحكمة التي قررت إشهار إفلاس الشركة قراراها بتصفية الشركة تصفية إجبارية وتعيين مصف أو أكثر لهذه الغاية، وننم إجراءات تلك التصفية وفقاً للقواعد والأحكام المنصوص عليها في الفصل الخاص بالتصفية الإجبارية".

ذكرنا أنه يترتب على استقلال الشخصية المعنوية لكل من الشركة المالكة والشركة المملوكة عن بعضهما عدة نتائج، وهو ما تظهر من خلال الكيان القانوني والإداري المستقل لكل من الشركتين، والذمة المالية المنفصلة لكل منهما.

وبالتالي فإن الأصل أنه لا تأثير لإفلاس أي من الشركتين على الأخرى، وذلك إعمالاً لمبدأ تحديد المسؤولية، إذ تتحدد مسؤولية الشركة المالكة بوصفها مساهماً في رأس مال الشركة المملوكة، بمقدار نسبة مساهمة الأولى في رأس مال الأخيرة[401]، إلا أن البعض يرى أنه يمكن أن يؤدي إفلاس الشركة المالكة إلى إفلاس الشركة المملوكة، إذا ما كانت الشركة المالكة تمتلّك كامل رأسمال الشركة المملوكة أو جزءا كبيرا منه كما الحال بالشركة القابضة وشركاتها التابعة[402].

ومع ذلك فإننا نرى نحن أنه لا أثر في إفلاس وانقضاء الشركة المالكة على الشركة المملوكة ومهما كانت نسبة التملّك في رأسمالها، والسبب في ذلك الذمة المالية المنفصلة لكل من الشركتين عن الأخرى، فالشركة المملوكة لا تكون بمثابة شركة تابعة للشركة المالكة كما هو الحال في الشركات القابضة، إذ تبقى الشركتان قائمتين وتمارسان أعمالهما بشكل مستقل ويبقى لكل منهمها صفة قانونية مستقلة وسجلات محاسبية مستقلة عن الأخرى[403]. وتأسيساً على ذلك، نرى أن الشركة المملوكة (المشتراة) مسؤولة عن ديونها وتكون أموالها ضماناً عاماً لدائنيها، ولا تكون مسؤولة عن ديون الشركاء المالكين لأسهم رأس مالها وبضمنهم الشركة المتملكة، ومن ثم فلا يمكن إجراء المقاصة بين الحقوق المترتبة للشركة المملوكة في ذمة الغير والديون المترتبة للغير في ذمة الشركة المتملكة "المستحوذة"، ونرى أيضاً أن ذات المنطق يحكم أموال الشركة المتملكة.

الفرع الرابع: آثار التملّك بالنسبة للعقود

يترتب على استمرار الشخصية المعنوية للشركة المملوكة بقاء العقود والتعهدات التي أبرمتها مع الغير منتجة لآثارها ولا تتأثر الحقوق والالتزامات الناشئة عنها نتيجة إبرام عقد التملّك من قبل الشركة المالكة أو المسيطرة؛ لذا سوف نتناول في هذا الفرع مصير اثنين من

[401] اسماعيل، محمد حسين، الشركة القابضة وعلاقتها بشركاتها التابعة في مشروع قانون الشركات الأردني والقانون المقارن، ط1، مطبعة شقير وعكشة، عمان، سنة 1990، ص46.
[402] التكروري، عثمان، السناوي، عبد الرؤوف، المرجع السابق، ص290.
[403] أبو نصار، محمد، المرجع السابق، ص441.

أهم العقود وأكثرها شيوعاً في حياة الشركة وهما عقد العمل وعقد الإيجار، بحيث نوضح مآلات هذه العقود عند وقوع عملية التملّك على الشركة.

أولاً: بالنسبة لعقد العمل

عرفت المادة (24) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000[404] عقد العمل[405] على أنه: " اتفاق كتابي أو شفهي صريح أو ضمني يبرم بين صاحب عمل وعامل لمدة محددة أو غير محددة، أو لإنجاز عمل معين يلتزم بموجبه العامل بأداء عمل لمصلحة صاحب العمل وتحت إدارته وإشرافه، ويلتزم فيه صاحب العمل بدفع الأجر المتفق عليه للعامل".

وتثير عملية التملك تساؤلاً حول مصير عقود العمل الخاصة بعمال الشركة المملوكة[406]، فقد جاء في المادة (37) من ذات القانون على أنه: " يبقى عقد العمل نافذاً حتى لو تغير صاحب العمل بسبب نقل ملكية المشروع أو بيعه أو اندماجه أو انتقاله بطريق الإرث، ويظل صاحب العمل الأصلي والجديد مسؤولين بالتضامن مدة ستة أشهر عن تنفيذ الالتزامات الناجمة عن العقد ومستحقة الأداء قبل تاريخ التغيير، وبعد انقضاء الستة أشهر يتحمل صاحب العمل الجديد المسؤولية وحده".

وهذا يعني أن عقود العمل المبرمة مع الشركة المملوكة تبقى قائمة، ويبقى العمال محتفظين بكافة الحقوق والامتيازات التي يتمتعون بها، حتى لو تغير صاحب العمل بسبب نقل ملكية المشروع من شركة لشركة أخرى، فقانون العمل الفلسطيني لا يجعل من عملية البيع- وغيره من أسباب تغيير صاحب العمل المذكورة في المادة السابقة- سبباً لانقضاء عقد العمل[407]، بل يبقى قائماً ومرتباً لآثاره القانونية حتى بعد حصول عملية التملّك على الشركة

---

[404] قانون العمل الفلسطيني، رقم (7) لسنة 2000، المنشور في الجريدة الرسمية (الوقائع الفلسطينية)، العدد (39)، بتاريخ 2001/11/25، ص7.

[405] عرفت المادة (2) من قانون العمل الأردني رقم (8) لسنة 1996، المنشور في الجريدة الرسمية الأردنية، العدد (4113)، بتاريخ 1996/4/16، ص1173 عقد العمل بأنه " اتفاق شفهي أو كتابي صريح أو ضمني يتعهد العامل بمقتضاه أن يعمل لدى صاحب العمل وتحت إشرافه وإدارته مقابل أجر، ويكون عقد العمل لمدة محدودة أو غير محدودة أو لعمل معين أو غير معين".

[406] أنظر مصير عقد العمل بالتشريع الأردني والمصري؛ حيث نصت المادة (16) من قانون العمل الأردني رقم (8) لسنة 1996 على أنه: "يبقى عقد العمل معمولاً به بغض النظر عن تغيير صاحب العمل بسبب بيع المشروع أو انتقاله بطريق الإرث أو دمج المؤسسة أو لأي سبب آخر، ويظل صاحب العمل الأصلي والجديد مسؤولين بالتضامن مدة ستة أشهر عن تنفيذ الالتزامات الناتجة عن عقد العمل مستحقة الأداء قبل تاريخ التغيير، وأما بعد انقضاء تلك المدة فيتحمل صاحب العمل الجديد المسؤولية وحده".
أما بالنسبة للتشريع المصري، فقد نصت المادة (9) من قانون العمل المصري رقم (12) لسنة 2003، المنشور في الجريدة الرسمية، العدد (14)، بتاريخ 2003/4/17 على أنه " ا يمنع من الوفاء بجميع الالتزامات الناشئة طبقاً للقانون، حل المنشأة أو تصفيتا أو إغلاقها أو إفلاسها ولا يترتب على إدماج المنشأة في غيرها أو انتقالها بالإرث أو الوصية أو الهبة أو البيع- ولو كان بالمزاد العلني- أو النزول أو الإيجاز أو غير ذلك من التصرفات، إنهاء عقود استخدام عمال المنشأة و يكون الخلف مسئولا بالتضامن مع أصحاب الأعمال السابقين عن تنفيذ جميع الالتزامات الناشئة عن هذه العقود".

[407] حكم محكمة التمييز الأردنية حقوق، رقم (95/284)، الصادر في 1995/3/25. نقلاً عن بصبوص، فايز، المرجع السابق، ص196-199، نجد أنها استقرت على الحكم بعدم انتهاء عقود العمل بتغير رب العمل، حيث أنه ليس لانتقال ملكية المنشأة أثر على عقود العمل المبرمة بين رب العمل والعامل، فلا تنقضي هذه العقود، بل تظل سارية بقوة القانون وبكافة شروطها قبل رب العمل

المستهدفة، وتبقى الشركة المملوكة مسؤولة عن تلّك العقود وعن الالتزامات التي تتولد عنها، حتى لو تغير مجلس إدارتها أو المساهمون فيها نتيجة عملية التملّك.

ويتميز عقد العمل بأنه من العقود المستمرة[408]، أو الزمنية التي يستغرق تنفيذها وتترتب آثارها على امتداد فترة من الزمن، وحيث إنه ليس لانتقال ملكية المنشأة أثر على عقود العمل المبرمة بين رب العمل والعامل، فلا تنقضي هذه العقود بل تظل سارية بقوة القانون وبكافة شروطها قبل رب العمل الجديد، وعليه فإن عملية تملك كامل أسهم الشركة المملوكة ليس له أثر على عقود العمل التي أبرمتها وتبقى العقود سارية[409].

ومع ذلك، ربما قد ينتج عن عملية التملك حاجة لإعادة هيكلة الشركة المملوكة من قبل الشركة المتملكة، بما قد يترتب على ذلك من الحاجة إلى تقليص عدد العمال، وهو ما أجازه قانون العمل الفلسطيني في المادة (41) والتي جاء فيها أنه : " يجوز لصاحب العمل إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتضت تقليص عدد العمال مع احتفاظ العامل بحقه في بدل الإشعار، ومكافأة نهاية الخدمة، شريطة إشعار الوزارة بذلك". ونحن نرى أن تقليص عدد العمال بسبب التملك وإعادة الهيكلة هو من الأسباب الفنية التي اشارت إليها المادة (41) المذكورة، والتي يجوز معها تقليص عدد العمال، دون أن يشكل هذا الأمر فصلاً تعسفياً لهم.

ثانياً: بالنسبة لعقود الإيجار[410]

يثور التساؤل حول أثر التملّك على عقد الإيجار الذي تكون الشركة المملوكة طرفاً فيه؟ فهل يعد التملّك والاستحواذ على الشركة سبباً موجباً لإخلاء العين المستأجرة؟

أن قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 النافذ بالضفة الغربية، ومشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 لم يتعرضا لهذه المسألة، وأيضاً لم يتعرض المشرع الأردني لهذه المسألة في ظل قانون الشركات رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته، ولم يتعرض المشرع المصري لهذه المسألة في ظل قانون الشركات رقم (159) لسنة 1981 وتعديلاته.

الجديد، كون أن عملية التملك والاستحواذ لا يترتب عليه تصفية الشركة المستحوذ عليها واقتسام موجوداتها بل تظل قائمة وتتمتع بذمة مالية مستقلة ومحتفظة بشخصيتها المعنوية عن الشركة المستحوذة.؛ كما أكدت محكمة التمييز الأردنية بحكم أخر لها على ذلك، تميز حقوق رقم (95/697)، هيئة خماسية، الصادر بتاريخ 1995/5/21، منشورات مركز عدالة. حيث جاء فيه: " وضعت المادة (16) من قانون العمل مبدأ بموجبه جعل عقد العمل باقياً ومعمولاً بغض النظر عن تغيير صاحب العمل بسبب بيع المشروع وانتقاله بطريق الإرث، أو دمج المؤسسة، أو لأي سبب آخر، وعلى نحو يظل معه صاحب العمل الأصلي والجديد مسؤولين بالتضامن مدة ستة أشهر عن تنفيذ الالتزامات الناجمة عن عقد العمل مستحقة الأداء قبل التغيير".

[408] أنظر، نصرة، أحمد سليم، قانون العمل الفلسطيني، ط2، سنة 2012، ص205 " لا تسري قاعدة استمرار عقود العمل إلا على العقود القائمة وقت انتقال المشروع، فلا شأن لصاحب العمل الجديد بالعقود التي انتهت قبل ذلك".

[409] بصبوص، فايز، المرجع السابق، ص199.

[410] عرفت المادة (405) من مجلة الأحكام العدلية الإجارة على أنها: " في اللغة بمعني الأجرة وقد استعملت في معني الإيجار أيضاً، وفي اصطلاح الفقهاء: بمعنى بيع المنفعة المعلومة في مقابلة عوض معلوم".

لذلك يرى البعض[411]- وهو ما نتفق معه- أنه لا يحق لمؤجر العين المستأجرة للشركة المملوكة أن يتمسك بالأحكام المقررة للمؤجر في قانون المالكين والمستأجرين الخاصة بحالات إخلاء المستأجر من العين المستأجرة مثل، سماح المستأجر لشريك أو شركة بإشغال العقار، أو إذا أجر المستأجر المأجور أو قسماً منه لشخص آخر، أو سمح له بإشغاله دون موافقة المالك الخطية، أو أخلاه لشخص آخر دون تلك الموافقة[412]؛ لأن العين المؤجرة لا تنتقل إلى شخص آخر هذا من ناحية؛ ومن ناحية أخرى أن عملية التملّك تقع على رأس مال الشركة المملوكة وهي الأسهم أو الحصص المكونة لرأسمال الشركة، وبالتالي فإن العلاقة الإيجارية بعد عملية التملّك تبقى قائمة مع الشركة المملوكة، أي الشخص المعنوي ذاته؛ الذي تبقى شخصيته القانونية مستمرة ولا ينشأ شخص معنوي جديد، كما هو الحال في عقد الاندماج الذي يؤدي إلى نشأة شخص معنوي جديد وحلول الشركة الدامجة أو الجديدة مكان الشركة المندمجة.

وقد لاحظنا أن مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 وقانون الشركات الأردني رقم 22 لسنة 1997 وتعديلاته، لم ينصّا على اعتبار الشركة المالكة خلفاً للشركة المملوكة، بخلاف الشركة الدامجة أو الجديدة التي يتوجب عليها الحصول على موافقة المؤجر الخطية على إشغالها للعقار المأجور أو إبرام عقد إيجار جديد معه[413]، وهو مالا ينطبق على عقد التملّك للأسباب الموضحة أعلاه. ونرى أن يتم النص في مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 على عدم اعتبار حالات تملّك الشركات سواء كلياً أم جزئياً من الأسباب الموجبة للإخلاء منعاً للتأويل، ولكون الشركة المالكة ليست خلفاً للشركة المملوكة.

---

[411] السيد، نهاد أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص600.

[412] أنظر المادة (1/4/د)، قانون المالكين والمستأجرين، رقم (62) لسنة 1953، المنشور على الصفحة (661) من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (1140)، بتاريخ 1953/4/16. "لا يجوز لأية محكمة أو مأمور إجراء أن يصدر حكماً أو أمراً بإخراج مستأجر من أي عقار بقطع النظر عن انتهاء أجل عقد إيجاره إلا في الأحوال التالية: إذا أجر المستأجر بدون موافقة المالك الخطية العقار أو قسماً منه أو إذا أخلاه لشخص آخر غير المالك أو سمح بشغله من قبل شريك أو شركة أو إذا كان قد تركه بدون شغل لمدة تزيد على ستة أشهر".

[413] أبو زينة، أحمد عبد الوهاب سعيد ،المرجع السابق، ص332.

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف خلق الله سيدنا محمد ﷺ، الحمد لله الذي جعلنا نبلغ نهاية الدراسة، فله الفضل والمنه، أولاً وأخراً وظاهراً وباطناً.

وبعد استعراض موضوع النظام القانوني لتملك الشركات التجارية، في كل من التشريعات العربية محل الدراسة(الفلسطينية والأردنية والمصرية)، تبلورت مجموعة من النتائج والتوصيات، التي نرى أن يأخذ بها، سعياً لتطوير البيئة القانونية، وذلك على النحو الآتي:-

أولاً: النتائج

1. إن المقصود بتملك الشركات بأنه: عملية قانونية قد ينشأ عنها حق السيطرة على الشركة والحق يمنح لكل شخص (سواء كان طبيعياً أو معنوياً) بأن يتملّك أسهم أو حصص شركة أخرى، وذلك من خلال واحدة أو أكثر من الطرق التالية: إما بناء على الاتفاق الذي يبرم ما بين الطرفين (الطرف الأول الشركة البائعة، والطرف الثاني المشتري سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً)، أو من خلال الشراء المباشر للأسهم عبر السوق المالي "البورصة"، أو من خلال العرض العام المقدم من الشركة الراغبة بالشراء إلى مساهمي الشركة الراغبة بالبيع، لشراء كامل أو جزء من أسهم أو حصص هذه الأخيرة، وذلك مقابل بدل نقدي يتم الاتفاق عليه بينهما، بهدف تكوين تكتلات اقتصادية، أو زيادة حجم مجموعة قائمة، أو العمل على تكوين مجموعة، وذلك بعد اتباع كافة الاجراءات التي رسمها القانون، مع استمرار الشخصية المعنوية للشركة المستهدفة من عملية الشراء واستقلالها عن الشركة المتملكة.
2. إن القوانين محل الدراسة، لم تحدد نسبة معينة تلزم الشركة بأنْ تشتريها حتى يكون الأمر تملكاً، فيحق لأي شركة بأنْ تمتلك بقدر حاجتها من أسهم أو حصص شركة أخرى بناء على موافقة الهيئة العامة غير العادية لكلا الشركتين أو بموافقة الشركاء في تلك الشركات، وهنا تكون هذه الشركة بمثابة شريك في الشركة المستهدفة من عملية الشراء، إلا أنها اوردت مفهوم التملك بقصد السيطرة الفعلية على الشركة المستهدفة، عن طريق ايراد ألفاظ معينة تكون قرينة على السيطرة بقصد التملك.
3. إن نطاق تطبيق عملية التملّك، يكون في شركات المساهمة، بحيث تقوم الشركة المتملكة بالسيطرة الفعلية على الشركة المستهدفة من خلال تملكها نسبة معينة من رأسمالها "الأسهم"، وقد تصل إلى كامل رأس المال ما يمكنها من إجراء التعديلات اللازمة على

عقد تأسيس الشركة المملوكة ونظامها الداخلي وانتخاب مجلس إدارة جديد؛ غير أننا لاحظنا أن مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 لم يكن واضحاً في ذلك، فهو تحدث في المادة(228) منه عن بيع وشراء الأسهم، الأمر الذي يوحي بأن عملية التملك تكون في شركات المساهمة فقط، ثم تحدث عن دور (مجلس الإدارة) أو (هيئة المديرين) في الشركات الراغبة بالبيع والشراء، الأمر الذي يعني أن عملية التملك لا تقتصر على شركات المساهمة بل تشمل الشركات ذات المسؤولية المحدودة. وبالتالي فإن نص هذه المادة بحاجة لإعادة صياغة بشكل يتضح معه نطاق تطبيق عملية التملك، لذلك كان مشروع قانون الشركات غير صائباً في صياغته لأحكام المادة (228) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 وكان الأجدر به أن يوضح الشركات التي يشملها التملك، وبالنتيجة رأينا إلى جواز تملك الشركات المساهمة وذات المسؤولية المحدودة لبعضها البعض سواء كلياً أو جزئياً، على ألا تكون الشركة المستهدفة كلياً من عملية الشراء شركة عادية، وذلك لانقضائها حتماً عند أيلولتها لشخص واحد.

4. إنّ الطبيعة القانونية لعملية التملك على الشركات بأنّها عبارة عن عقد بيع، طرفاه "الشركة البائعة كطرف أول في عقد البيع والشركة الراغبة في الشراء كطرف ثانٍ"، ويتضمن مبيعاً(الأسهم والحصص) وثمناً (إما أن يتم الدفع نقداً أو أن يتم الدفع مبادلة أسهم بأسهم، أو حصص بحصص، أو أن يكون الثمن مختلطاً ما بين النقد السائل والمبادلة بالأسهم أو الحصص) . ويعد التملك في طبيعته القانونية عقداً من عقود الملكية الواردة على حق التملك، الذي يقع بين شخصين قائمين يتمتع كل منهمها بالأهلية القانونية للتعاقد، وهو عقد بيع من نوع خاص، وذلك لإخضاعه لأحكام وضوابط خاصة به، من ناحية الشروط والمتطلبات والإجراءات الواجب اتباعها لإتمام هذا العقد، بحيث يترتب على عدم التقيد بها بطلان العقد.

5. إن استيفاء مقابل البدل في عملية تملك رأس مال الشركة المستهدفة سواء اكان التملك كلياً أو جزئياً نقدياً غالباً، بينما يكون استيفاء مقابل البدل في الاندماج مقابل حصص أو أسهم غالباً، لذلك رأينا أن مصطلح الاستحواذ يستخدم لكل من "التملك والاندماج"، بمعنى أن البدل قد يكون نقدياً أو قد يكون مبادلة أو قد يكون مختلطاً ما بينهما، وتعتبر العملية عملية استحواذ برأينا إذا تملك أي شخص (طبيعي أو اعتباري)، بشكل مباشر أو غير مباشر، جزءاً من رأس مال الشركة المستهدفة، والتي تمنحه القدرة على السيطرة الفعلية على قرارات الهيئة العامة للشركة المستهدفة، ويعتبر تملك الأسهم أو الحصص قرينة على الاستحواذ، إذا كانت هذه النسبة تمنح الشركة المتملكة حقوق

تصويت تمنحها القدرة على السيطرة الفعلية على قرارات الهيئة العامة للشركة المملوكة، أو القدرة على اختيار غالبية المديرين في الشركة المملوكة، أو لديه أو لديهم قدرة مباشرة أو غير مباشرة على ممارسة تأثير فعال على الشركة، أو أعضاء مجلس إدارتها، أو مسؤوليها الرئيسيين أو القرارات الصادرة عنهم. لذلك نجد أن مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 أورد تحت عنوان الفصل الثالث منه " تملك الشركات والاستحواذ عليها"، بمعنى ذلك أن مصطلح "الاستحواذ" على الشركة المستهدفة قد يكون نقداً أو مبادلة أسهم أو حصص أو مختلطاً ما بينهما.

6. إن محكمة البداية هي المحكمة المختصة بنظر الطعون في قانونية أي اجتماع تعقده الهيئات العامة للشركات، أو بالطعن في القرارات التي اتخذتها، وبالتالي عندما ترد عبارة المحكمة في قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 وتعديلاته النافذة في الضفة الغربية، دون وصفها بأنها محكمة عدل عليا أو أي وصف آخر، فإن المقصود هو المحكمة التي تملك صلاحية فسخ الشركة وتصفيتها حسب نص المادة (2) من قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 وهي محكمة البداية، أما فيما يتعلق بالطعون في قانونية القرارات الصادرة عن الهيئة العامة للرقابة المالية "هيئة سوق رأس المال"، فإن محكمة العدل العليا هي المختصة بنظر تلك الطعون.

7. ألزم المشرع الفلسطيني في قانون الأوراق المالية رقم (12) لسنة 2004 والأنظمة والتعليمات الصادرة بمقتضاه، كل من يرغب في عقد عملية التملك بواسطة العروض العامة للشراء، التي يترتب عليها تملك بنسبة (10%) أو أكثر من الأسهم الاسمية في رأس مال الشركة المستهدفة، أي من الشركات التي طرحت أسهمها في إكتتاب عام، أن يخطر الشركة قبل العملية بأسبوعين على الأقل، وأن يقوم بتنفيذ العملية خلال عشرة أيام من تاريخ هذا الإخطار، ثم يقوم بالإفصاح عن العملية لكل من البورصة والهيئة العامة للرقابة المالية خلال يومين من تاريخ تنفيذها. فإذا كان المستهدف من عملية الشراء بنك، فيجب الحصول أولاً على موافقة سلطة النقد قبل البدء بأي عملية تملك، ثم موافقة من هيئة سوق رأس المال الفلسطيني، فالشكلية هنا شكلية انعقاد لا شكلية إثبات.

8. أخذ المشرع الفلسطيني في قانون الأوراق المالية رقم (12) لسنة 2004، بنظام عرض الشراء النقدي دون غيره، على عكس كل من المشرع الأردني والمصري، إذ نجد أن المشرع الأردني في قانون الأوراق المالية الأردني رقم (18) لسنة 2017 أخذ بنظام عروض الشراء، التي قد يكون مقابل الشراء فيها نقداً أو عن طريق المبادلة، وكذلك المشرع المصري في قانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992 من

خلال لائحته التنفيذية أن يكون مقابل عرض الشراء المطروح على مالكي الأوراق المالية محل العرض، نقداً أو أوراقاً مالية أخرى أو عرضاً مختلطاً، وسواء كان العرض إجبارياً أو إختيارياً. وتوصلنا لنتيجة مفادها أن موقف المشرع المصري من خلال اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال مطابقاً لمشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، أي أن مقابل البدل أما أن يتم الدفع نقداً، أو أن يتم الدفع مبادلة، أو أن يتم الدفع بمزيج من النقد السائل والأسهم أي ما يسمى بالعرض المختلط.

9. إن العرض العام للشراء يتوجه به مقدم العرض بصفة غير مباشرة إلى المساهمين في الشركة المستهدفة، عن طريق وسيط نزيه كالسلطة المختصة بمراقبة سوق المال، أو من خلال شركة وساطة، طالباً شراء ما يمتلكونه من أسهم في رأس مال هذه الشركة.
10. يترتب على عملية التملّك مجموعة من الآثار القانونية الهامة لكل من الشركة المتملكة "المستحوذة" والشركة المملوكة "المستحوذ عليها"، فهذه الأخيرة تحافظ على وجودها القانوني كشخص معنوي قائم بذاته؛ وقد تصبح الشركة المستهدفة من الشراء مملوكة بالكامل لشخص واحد.
11. إن عقد التملّك لا يؤثر على التزامات مديني الشركة المملوكة، وأن عليهم تسديد ما بذمتهم لها بتاريخ استحقاق ديونهم وحسب الاتفاق الموقع بينهم، وعليه تبقى الشركة المملوكة كلياً محتفظة بشخصيتها المعنوية وذمتها المالية المستقلة عن الشركة المتملكة.
12. إن ما يترتب على التملّك وأثره على كل من الشركة التابعة والشركة القابضة، في حالة التملك غير المباشر، تبين لنا أن التشريعات المقارنة الفرنسية والإنجليزية قد استقرت على أن التملك غير المباشر لا يستوجب تقديم عرض شراء إجباري بالنسبة للشركة التابعة، إلا إذا كانت الشركة التابعة تمثل أصلاً مهماً أو جوهرياً بالنسبة لأصول الشركة القابضة، أو كان الغرض الرئيسي من تملك الشركة القابضة هو تملك شركاتها التابعة.
13. إن ما يترتب على عقد التملك مجموعة من الآثار على عقدين مهمين في حياة الشركة وهما عقد العمل وعقد الإيجار، فوجدنا أن قوانين العمل في فلسطين والأردن ومصر، قد نصت على استمرار سريان عقود العمل الخاصة بالعاملين في الشركة المستهدفة من عملية الشراء، إلا إذا ترتب على عملية التملك إعادة هيكلة الشركة المملوكة، وتقليص عدد العاملين فيها لأمور فنية. أما بخصوص عقد الإيجار فقد وجدنا أنه لا يحق لمؤجر العين المستأجرة للشركة المملوكة أن يتمسك بالأحكام المقررة للمؤجر في قانون المالكين والمستأجرين الخاصة بحالات إخلاء المستأجر من العين المستأجرة مثل، سماح المستأجر لشريك أو شركة بإشغال العقار، أو إذا أجر المستأجر المأجور أو قسماً

منه لشخص آخر، أو سمح له بإشغاله دون موافقة المالك الخطية، أو أخلاه لشخص آخر دون تلك الموافقة؛ لأن العين المؤجرة لم تنتقل إلى شخص آخر، وبالتالي فإن العلاقة الإيجارية بعد عملية التملّك تبقى قائمة مع الشخص المعنوي ذاته؛ حيث لم ينشأ شخص معنوي جديد.

ثانياً: التوصيات

وبناء على كل ما تقدم، فإننا نخلص إلى التوصيات التالية:-

1. نوصي بإصدار قانون شركات فلسطيني حديث، لما يتضمنه من أحكام حديثة وواضحة، ومن ضمنها الأحكام الخاصة بعملية تملك الشركات والاستحواذ عليها.
2. نقترح إضافة مادة إلى قانون الشركات الفلسطيني الحديث تحدد أساليب التملك، بحيث يتم الأستحواذ والتملك العام على الشركات من قبل شركات أخرى في أي من الحالات التالية:

أ. إذا تملكت، بشكل مباشر أو غير مباشر، جزءاً من رأس المال يمنحها أغلبية حقوق التصويت.

ب. إذا سيطرت على أغلبية حقوق التصويت بموجب اتفاق مع شركاء أو مساهمين آخرين.

ت. إذا كانت تملك حقوق تصويت تمنحها القدرة على السيطرة الفعلية على قرارات الهيئة العامة للشركة المستحوذ عليها، ويعتبر تملك (40%) من الأسهم أو الحصص قرينة على الاستحواذ والتملك العام، إذا كانت هذه النسبة أعلى نسبة تملك في الشركة، وذلك أسوة بقانون الأوراق المالية الأردني رقم (18) لسنة 2017 وقانون الشركات القطري رقم (11) لسنة 2015.

3. نوصي المشرع الفلسطيني بإضافة مادة إلى قانون الشركات الفلسطيني، على أنه: لا يترتب على تملّك الشركة والاستحواذ عليها بالكامل، انقضاء الشخصية القانونية المعنوية لها، أو الإخلال بحقوقها أو التزاماتها.
4. نوصي بضرورة إعادة صياغة الأحكام المنظمة لتملّك الشركات والاستحواذ عليها، المنصوص عليها في المادة (228) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني، بحيث تشمل عملية التملك الشركات ذات المسؤولية المحدودة أيضاً، والتي يتكون رأس مالها من حصص وليس أسهم، فهذه الشركات مثلها مثل الشركات المساهمة بشقيها العامة والخاصة، يجوز أن تتأسس من شريك واحد أو أن تؤول ملكيتها إلى شخص واحد، كما

أن مسؤولية الشركاء فيها عن ديونها والتزاماتها محدودة بمقدار حصة كل منهم في رأس المال. ولا نؤيد أن يشمل تنظيم عملية التملك الشركات العادية (الأشخاص)، فهذه الشركات لا يجوز في الأصل أن يكون فيها شريك واحد فقط (وهذا الأمر من الاحتمالات التي قد تترتب على عملية التملك).

5. نوصي بضرورة أن يتم تملّك الشركات التجارية بالبدل النقدي دون غيره؛ حيث نرى أنّ المقابل في عملية التملّك يجب أن يكون نقدياً، وذلك لتمييز النظام القانوني لعملية التملك عن غيره من النظم القانونية المتشابهة لها، مثل عملية الاندماج التي تتم عن طريق مبادلة أسهم بأسهم، فالمقابل النقدي هو الذي يميز بين النظامين، لأنّ العقود والاتفاقات التي تبرم ما بين الشركتين الراغبتين بعملية التملك تقوم عادةً على كون المقابل المدفوع نقدياً بعد تحديد قيمة السهم أو الحصة بناء على العقد والاتفاق الموقع بين إدارة الشركتين.

6. نقترح النص بوضوح على أحكام تملك الشخص الطبيعي لشركة ما بالكامل، وفقاً لشروط ومتطلبات وإجراءات قانونية معينة، مثل أخذ موافقة خطية مسبقة من قبل مراقب الشركات قبل اتخاذ أي إجراء قانوني من إجراءات التملك، وذلك في حال الرغبة بتملك شركة ذات مسؤولية محدودة أو شركة مساهمة خاصة بالكامل، أما في حال الرغبة بتملك شركة مساهمة عامة بالكامل، فلا بد من أخذ موافقة خطية مسبقة من الوزير المختص، بناء على تنسيب مراقب عام الشركات وهيئة سوق رأس المال، وبحيث يصدر مراقب الشركات قراره في الحالة الأولى، والوزير بناء على تنسيب المراقب وهيئة سوق رأس المال قراره في الحالة الثانية، خلال شهرين من تاريخ تقديم الطلب، وإذا لم يصدر هذا القرار خلال الوقت المحدد اعتبر الطلب مرفوضاً. وفي حالة الرفض الضمني أو الصريح يحق للشخص الطبيعي، اللجوء إلى محكمة العدل العليا للطعن في قرار الرفض. ويشترط في مرفقات الطلب المقدم من الشخص الراغب بتملك كامل رأس مال الشركة المستهدفة من عملية الشراء، أن يكون فلسطيني الجنسية، أو من رعايا الدول التي تعامل الفلسطينيين بالمثل، وأن يكون قد شغل منصب عضو مجلس إدارة أو هيئة مديرين إحدى الشركات، وأن يرفق بالطلب أسماء أشخاص آخرين ذوي كفاءة يختارهم هو لإدارة الشركة المستهدفة من عملية الشراء بالكامل، بالإضافة إلى ذلك ألا يكون قد أدين من محكمة مختصة بأية جناية أو جنحة من جرائم الأموال.

7. نوصي بإضافة نص يوجب على الشركة المتملكة (المستحوذة) اتخاذ كافة الاجراءات القانونية اللازمة لحماية حقوق الأقلية في الشركة المستهدفة، بما في ذلك تقديم عروض لشراء أسهمهم من خلال العروض العامة للشراء.
8. نوصي بضرورة وضع شروط وقيود وإجراءات معينة، مثل موافقة مجلس الوزراء، عند القيام بعمليات التملّك والاستحواذ من قبل شركات أجنبية، وذلك حماية للاقتصاد المحلي.
9. نقترح أن يتم النص على إمكانية تخارج الشركاء أو المساهمين الرافضين لعملية التملّك والاستحواذ على الشركة رعاية لحقوقهم، فيتم تقدير قيمة حصصهم أو أسهمهم بالاتفاق مع الشركة أو بطريق القضاء.
10. نوصي بضرورة النص بوضوح في مشروع قانون الشركات الفلسطيني، على عدم اعتبار حالات تملّك الشركات سواء كلياً أم جزئياً، من الأسباب الموجبة لفسخ العقود التي أبرمتها الشركة المملوكة، كعقود الإيجار، وذلك نظراً لاستمرار الشخصية المعنوية لهذه الشركة.
11. نقترح على المشرع الفلسطيني تنظيم أحكام عروض الشراء الإجبارية بصورة خاصة في قانون الأوراق المالية، عند أي تعديل جديد، وبشيء من التفصيل، كونه استثناء من الأصل العام الذي يتمثل بحرية تقديم عرض الشراء، من حيث سعر العرض والمدة التي يجب أن يقدم العرض الإجباري خلالها أسوة بالقانون المصري.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: القوانين والتشريعات

1. مجلة الأحكام العدلية لسنة 1876م.
2. القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948م، المنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ 1948/7/29م.
3. قانون المالكين والمستأجرين رقم (62) لسنة 1953م، المنشور على الصفحة (661) من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (1140)، بتاريخ 1953/4/16.
4. قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964م، المنشور على الصفحة (493) من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (1757)، بتاريخ 1964/5/3.
5. قانون التجارة رقم 12 لسنة 1966، المنشور في الجريدة الرسمية رقم 1910 تاريخ 1966/3/30م.
6. القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976م، المنشور في الجريدة الرسمية الأردنية، عدد 2645، بتاريخ 1976/08/01م.
7. قانون الشركات المصري رقم (159) لسنة 1981، وهو منشور في الوقائع المصرية من العدد (40)، بتاريخ 1981/10/1م.
8. قانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992م، المنشور في الوقائع المصرية من العدد رقم (25) مكرر بتاريخ 1992/6/22م.
9. اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992 الصادرة من خلال قرار وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية رقم (135) لسنة 1993م، المنشور في الوقائع المصرية من العدد رقم (81) بتاريخ 1993/4/8م.
10. اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (95) لسنة 1992 المعدلة بموجب قرار وزير الاستثمار رقم (12) لسنة 2007م بإضافة الباب الثاني عشر ومواده الخاص بعروض الشراء بقصد الاستحواذ.
11. قانون العمل الأردني رقم (8) لسنة 1996م، المنشور على الصفحة (1173) من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (4113)، بتاريخ 1996/4/16.
12. قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997م وتعديلاته، المنشور على الصفحة (2038) من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (4204)، بتاريخ 1997/5/15.

13. قرار وزير الاقتصاد المصري رقم 75 لسنة 1998، بتنفيذ بعض أحكام القانون رقم 3 لسنة 1998، بتعديل بعض أحكام قانون الشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة الصادر بالقانون رقم 159 لسنة 1981م، المنشور في الجريدة الرسمية، العدد (3) مكرر، في 18 يناير سنة 1998.
14. قانون تنظيم أعمال التأمين الأردني رقم (33) لسنة 1999م وتعديلاته، المنشور في الجريدة الرسمية الاردنية، عدد 4389، بتاريخ1999/11/1.
15. قانون التجارة المصري رقم (17) لسنة 1999م، المنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ 1999/5/27م.
16. قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م، المنشور على الصفحة (7) من عدد الوقائع الفلسطينية رقم (39)، بتاريخ 2001/11/25.
17. تعليمات تملّك البنوك الأردنية لشركات التأمين رقم (2005/5) الصادرة عن البنك المركزي الأردني بتاريخ 2000/12/5م.
18. قانون البنوك والانظمة الاردنية رقم (28) لسنة 2000وتعديلاته، والمنشور في الجريدة الرسمية عدد 4448، بتاريخ 2000/8/1، والمعدل باخر قانون رقم (61) لسنة 2006، والمنشور في الجريدة الرسمية عدد 4792، بتاريخ 2006/11/16م.
19. تعليمات تملّك البنوك الأردنية للأسهم والحصص في رؤوس أموال الشركات رقم (2000/12) الصادر عن البنك المركزي بتاريخ 2002/3/27م.
20. قانون العمل المصري رقم (12) لسنة 2003، المنشور في الجريدة الرسمية، العدد (14)، بتاريخ 2003/4/17م.
21. قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي المصري رقم (88) لسنة 2003م، المنشور في الوقائع المصرية بتاريخ 2003/6/15م، والجهاز المصرفي والنقد والمعدل بالقانون رقم (162) لسنة 2004م وبالقانون رقم (93) لسنة 2005م.
22. قانون الأوراق المالية الفلسطيني رقم (12) لسنة 2004م، المنشور على الصفحة (10) من عدد الوقائع الفلسطينية، رقم (53)، بتاريخ 2005/2/28.
23. قانون هيئة سوق رأس المال الفلسطيني رقم (13) لسنة 2004، المنشور على الصفحة (60) من العدد (53) من الوقائع الفلسطينية، بتاريخ 2005/2/28م.
24. نظام تداول الأوراق المالية، الصادر عن مجلس إدارة البورصة بتاريخ 2006/8/3، والمصادق عليه من مجلس إدارة هيئة سوق رأس المال الفلسطينية بوجب قراره رقم (4/20)، بتاريخ 2006/12/18م.

25. قرار بقانون رقم (6) لسنة 2008م بشأن تعديل قانون الشركات لسنة 1964، المنشور على الصفحة (6) من عدد الوقائع الفلسطينية رقم (76)، بتاريخ 2008/6/20.
26. تعليمات الإفصاح رقم (2) لسنة 2008، الصادرة عن هيئة سوق رأس المال، والمنشورة على الصفحة (133) من العدد(78) من جريدة الوقائع الفلسطينية بتاريخ 2008/12/9م.
27. نظام تعليمات إصدار الأوراق المالية الفلسطيني رقم (5) لسنة 2008، الصادر في تاريخ 2008/9/23، عن الهيئة بالقرار رقم (2009/3).
28. قرار بقانون بشأن المصارف في فلسطين رقم (9) لسنة 2010م، المنشور على الصفحة (5) من عدد رقم (4)، بتاريخ 2010/11/27.
29. تعليمات هيئة الأوراق المالية الأردنية لسنة 2014، بخصوص شراء الشركات المساهمة العامة للأسهم الصادرة عنها "أسهم الخزينة".
30. قانون الشركات القطري رقم(11) لسنة 2015، الجريدة الرسمية العدد (13)، صفحة(4)، تاريخ النشر 07\07\2015.
31. قانون الأوراق المالية الأردني رقم(18) لسنة 2017، المنشور في الجريدة الرسمية ضمن العدد (3362)، الصادرة بتاريخ 2017/5/17.

ثانياً: مشاريع القوانين

1. مشروع القانون المدني الفلسطيني لسنة 2012.
2. مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.

ثالثاً: المراجع

1. أبو صالح، سامي عبد الباقي، النظام القانوني لعروض الشراء في سوق الأوراق المالية وفقاً لعروض الشراء الجديدة بالقرار رقم (12) لسنة 2007م دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، سنة 2006م.
2. أبو نصار، محمد، محاسبة الشركات الأصول العلمية والعملية، ط2، الجامعة الأردنية، عمان، سنة 2015م.
3. أحمد، عبد الفضيل محمد، حماية الأقلية من القرارات التعسفية الصادرة عن الجمعيات العامة للمساهمين، مكتبة الجلاء الجديدة، دون سنة نشر.

4. اسماعيل، محمد حسين، الشركة القابضة وعلاقتها بشركاتها التابعة في مشروع قانون الشركات الأردني والقانون المقارن، ط1، مطبعة شقير وعكشة، عمان، سنة 1990م.
5. الأهواني، حسام الدين، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، المصادر الإرادية للالتزام، ط3، سنة 2000م.
6. البستاني، سعيد يوسف، قانون الاعمال والشركات، ط 2، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2008م.
7. بصبوص، فايز اسماعيل، اندماج الشركات المساهمة العامة والآثار القانونية المترتبة عليها، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة2010م.
8. تادرس، خليل فيكتور، تقسيم الشركات من الوجهة القانونية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2007م.
9. التكروري، عثمان وسويطي، أحمد طالب، مصادر الالتزام، مصادر الحق الشخصي في ضوء أحكام مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية بالمقارنة مع مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني المصري والقانون المدني الأردني، المكتبة الأكاديمية، سنة 2016م.
10. التكروري، عثمان، السناوي عبد الرؤوف، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزء الثاني الشركات التجارية شرح القانون رقم 12 لسنة 1964، ط5، المكتبة الاكاديمية، سنة2014م.
11. الحلاشه، عبد الرحمن أحمد، المختصر في شرح القانون المدني الأردني في عقد البيع دراسة متقابلة مع الفقه الاسلامي والقوانين المدنية العربية، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، سنة 2011م.
12. حماد، طارق، محمد خلفية وآخرون، موسوعة الاندماج: الأبعاد القانونية والضريبية والمحاسبية في ظل الميعاد المحاسبي الدولي رقم (22) المعدل، سنة 2003م.
13. الحيالي، وليد ناجي، وشحادة، حسين خليل، مدى تأثير المزيج التمويلي على السياسات المالية للشركات، ط1، مركز الكتاب الأكاديمي، عمان، سنة 2015م.
14. الخرابشة، سامي محمد، التنظيم القانوني لإعادة هيكلة الشركات المساهمة العامة دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2008م.
15. الخرابشة، سامي محمد، النظام القانوني للشركة المساهمة الخاصة، دار البشير، عمان، سنة 2005م.

16. الرافعي، محمد تنوير، صغار المستثمرين ودور هيئة سوق المال في حمايتهم مقارنة بأسواق المال الأجنبية "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2007.
17. رزق الله الأنطاكي ونهاد السباعي، موسوعة الحقوق التجارية (الشركات التجارية)، دار الانشاء، دمشق، 1962م.
18. رضوان، أبو زيد، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1989م.
19. زرزور، بن نولي، الطبيعة القانونية لاندماج الشركات دراسة مقارنة، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، سنة2017م.
20. السالوس، طارق محمود عبد السلام، العروض العامة لشراء الاسهم بقصد الاستحواذ: دراسة اقتصادية وقانونية في ضوء قانون سوق رأس المال رقم (95) لسنة 1992 ولائحته التنفيذية، دار النهضة العربية، سنة 2010م.
21. سامي، محمد فوزي، الشركات التجارية الأحكام العامة والخاصة دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، سنة 2009م.
22. سري الدين، هاني صلاح، التنظيم التشريعي لعروض الشراء الاجباري بقصد الاستحواذ على الشركات المقيدة بالبورصة وفقاً لأحكام قانون سوق رأس المال المصري، ط2، دار النهضة العربية، سنة 2013م.
23. السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الخامس، المجلد الثاني، العقود التي تقع على الملكية، دار أحياء التراث العربي، بيروت ، لبنان.
24. السنهوري، عبد الرزاق، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان، سنة 1952م.
25. السيد، نهاد أحمد ابراهيم، الاستحواذ على الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2014م.
26. صدقي، أميرة، النظام القانوني لشراء الاسهم من جانب الشركة المصدرة لها، دار النهضة العربية، سنة 1993م.
27. الصغير، حسام الدين عبد الغني، النظام القانوني لاندماج الشركات، ط2، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، سنة 2004م.
28. طه، مصطفى كمال، الشركات التجارية (الأحكام العامة في الشركات- شركات الأشخاص- شركات الأموال- أنواع خاصة من الشركات)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 1998م.

29. طه، مصطفى كمال، القانون التجاري (الأعمال التجارية والتاجر والشركات التجارية)،ط2، الإسكندرية، سنة 1990م.
30. طه، مصطفى كمال، شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة، وفقا" لأحكام القانون رقم 26 لسنة 1954، مطبعة إتحاد الجامعات، الاسكندرية، سنة 1954.
31. عبد الحميد، رضا السيد، شرح قانون شركات قطاع الأعمال العام والشركات القابضة والشركات التابعة، دار النهضة العربية، سنة 1991م.
32. عبد الرحمن، احمد شوقي، النظرية العامة للالتزام، العقد والارادة المنفردة، منشأة المعارف، الاسكندرية، سنة 2004م.
33. العبيدي، علي هادي، العقود المسماة البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين وفقاً لآخر التعديلات مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز،ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2009م.
34. العبيدي، محمد يونس محمد، مسؤولية الشركة القابضة عن الشركة التابعة دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية – دار شتات للنشر، مصر- الامارات، سنة 2016م.
35. العثمان، جمال عبد العزيز، الإفصاح والشفافية في المعلومات المتعلقة بالأوراق المالية المتداولة في البورصة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2010م.
36. العرعاري، عبد القادر، مصادر الالتزام -الكتاب الثاني المسؤولية المدنية-، ط3، الرباط، سنة 2011.
37. العريني، محمد فريد، القانون التجاري (شركات المساهمة والتوصية بالأسهم وذات المسؤولية المحدودة)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، سنة 1999
38. عمارنة، محمد أحمد محمود، رقابة هيئة سوق رأس المال على الشركات المساهمة "دراسة مقارنة"، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، سنة2014م.
39. فتحي، حسين، الأسس القانونية لعروض الاستحواذ على ادارات الشركات، دار النهضة العربية، سنة 2005م.
40. فتحي، حسين، التنظيم القانوني لإسترداد وشراء الشركة لأسهمها، دار النهضة العربية، سنة 1996م.
41. قاسم، علي سيد، شرط الاحتفاظ بالملكية ونظام الإفلاس، دار النهضة العربية، سنة 1991م.

42. قاسم، محمد حسن، القانون المدني العقود المسماة: دراسة مقارنة، ط3، منشورات الحلبية الحقوقية، سنة2013م.
43. قرمان، عبد الرحمن السيد، العقود التجارية وعمليات البنوك، ط2، مكتبة الشقري، سنة 2010 م.
44. القليوبي، سميحة، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، ط5، سنة 2011م.
45. كويل، برايان، دمج وشراء الشركات mergers&acquisitions، سي أي بي ببلشينخ، سنة 2000م.
46. كويل، برايان، هيكلة رأس مال الشركات capital structurining، الطبعة الأجنبية 2000، الناشر الأجنبي: سي أي بي ببلشينج، ترجمة دار الفاروق للنشر والتوزيع، سنة 2006م.
47. محرز، أحمد محمد، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2000م.
48. محرز، أحمد محمد، الوسيط في الشركات التجارية، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2004م.
49. مرقص، سليمان، الوافي في شرح القانون المدني، الالتزامات نظرية العقد والارادة المنفردة، الجزء الثاني، المجلد الأول، ط4، مطبعة السلام، القاهرة، سنة 1987م.
50. مصطفى، أحمد بركات، حماية أقلية المساهمين في شركات المساهمة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2013م.
51. مؤمن، طاهر شوقي، الاستحواذ على الشركة دراسة نظرية وتطبيقية، دار النهضة العربية، سنة 2009م.
52. ناصيف، الياس، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الخامس شركة الشخص الواحد، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2006م.
53. نصرة، أحمد سليم، قانون العمل الفلسطيني، ط2، سنة 2012م.
54. النعيمي، سحر رشيد، تحديد المسؤولية بتكوين شركة أو الاشتراك فيها دراسة تحليلية مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2009م.
55. هند، حسن محمد، النظام القانوني للشركات متعددة الجنسيات، ط1، دار الكتب القانونية، مصر، سنة 2006م.
56. يوسف، يوسف حسن، الأوراق المالية وسوق المال العالمي، ط1، مركز الكتاب الأكاديمي، عمان، سنة 2017م.

رابعاً: الابحاث والمقالات

1. ابراهيم، ابراهيم اسماعيل، المسئولية القانونية للمستحوذ على الشركة المساهمة: دراسة مقارنة، (بحث منشور بمجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية – كلية القانون- جامعة بابل – العراق، مجلد 4، العدد1، سنة 2012م).
2. بارود، حمدي محمود، سلطات مجلس إدارة شركة المساهمة والقيود الواردة عليها: دراسة مقارنة، مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات –فلسطين، عدد 25، سنة 2011م.
3. البيطار، حسام، محسن نمر، الاندماج والتملك اعادة بناء الشركات، مجلة المساهم، العدد(2)، مجموعة المجرة الدولية، عمان، سنة 1997م.
4. خطاب، عايدة سيد، الاندماج والاستحواذ كمدخل لمعالجة الأزمة: دور القيادات الإدارية لتحقيق النجاح، المؤتمر السنوي الرابع عشر (الأزمة الاقتصادية العالمية وآثارها على قطاعات الاقتصاد القومي) -مصر، المجلد1، القاهرة – مجلة جامعة عين شمس، سنة ديسمبر/2009م.
5. الربيعي، إبراهيم إسماعيل إبراهيم، والمعموري، نهى خالد عيسى، التنظيم القانوني لعرض الشراء الإجباري "دراسة مقارنة"، مجلة كلية التربية الأساسية للعلوم التربوية والإنسانية/ جامعة بابل، كلية القانون، العدد (37)، شباط/2018.
6. العبادي، ابراهيم يوسف جويفل والمشهداني، عمر اقبال توفيق، الاستحواذ في سوق عمان للأوراق المالية: دراسة محاسبية قانونية تحليلية، قسم المحاسبة – جامعة جرش، مجلة العلوم القانونية والسياسية (الجمعية العلمية للبحوث والدراسات الاستراتيجية) – العراق، مجلد 3، عدد6، سنة 2013م.
7. غميض سالم عبد الرحمن، الطبيعة القانونية لعقد تأسيس شركة المساهمة العامة وأثره على صغار المساهمين في القانون البحريني: دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية والشرعية، كلية القانون – جامعة الزاوية، سنة 2015م.
8. مؤمن، طاهر شوقي، الاستحواذ على الشركة، (مجلة مصر المعاصرة – مصر، مجلد 100، عدد 497، سنة 2010م).
9. نوفل، صبري، إيجابيات الاندماج والاستحواذ وسلبياتهما، مجلة الاقتصاد والمحاسبة- مصر، مقالة، العدد 663، سنة 2016م.

خامساً: الرسائل العلمية

1. أبو العطا، نرمين نبيل، حوكمة الشركات والتمويل مع التطبيق على سوق المال بمصر، رسالة ماجستير، كلية الاقتصاد والعلوم السياسية، جامعة القاهرة، سنة 2006م.
2. أبو زينة، أحمد عبد الوهاب سعيد، الاطار القانوني لاندماج الشركات التجارية: دراسة مقارنة (القانون الفلسطيني، الاردني، المصري)، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 2012م.
3. بن بعيبش، وداد، تداول الأسهم والتصرف فيها في شركات الأموال، جامعة مولود معمري - تيزى وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم التخصص: القانون، سنة 2017/7/1م.
4. حماد، آلاء محمد فارس، إندماج الشركات وأثره على عقود الشركة المندمجة: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة بيرزيت، سنة 2012م.
5. راغب، سمير برهان، النظام القانوني للعرض العام لشراء الأسهم، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، سنة 2006م.
6. صرخوه، يعقوب يوسف، الأسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، سنة 1982م.
7. العتيبي، سعود جري، النظام القانوني لتداول الأسهم في النظام السعودي والقانون الأردني "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان، سنة 2006م.
8. علي، علا وجيه محمد، التنظيم القانوني لتداول الأسهم في بورصة فلسطين "دراسة تحليلية"، رسالة ماجستير، جامعة بيرزيت، سنة 2012م.
9. قرباش، محمد محب الدين، النظام القانوني لشراء الشركة لأسهمها، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 2004م.

رابعاً: الأحكام القضائية

1. حكم محكمة القضاء الإداري المصرية، الصادر بالجلسة العلنية المنعقدة في 2010/04/10، الدعوى رقم 12149 لسنة64 ق، دائرة المنازعات الاقتصادية والاستثمار- الدائرة السابعة.
2. محكمة القضاء الاداري المصرية، الدعوى رقم(589) لسنة4ق – جلسة 1952/02/26 س6.

3. محكمة التمييز الأردنية، حقوق رقم (92/557)، مجلة النقابة لسنة 1994، ص423.
4. محكمة القضاء الإداري المصرية في الدعوى رقم (121149) لسنة 64ق في حكمها الصادر في جلسة 2010/4/10.
5. حكم محكمة التمييز الأردنية حقوق، رقم (95/284)، الصادر في 1995/3/25.
6. محكمة التمييز الأردنية، تميز حقوق رقم (95/697)، هيئة خماسية، الصادر بتاريخ 1995/5/21، منشورات مركز عدالة.

خامساً: المقابلات الشخصية

1. العملة، موسى، مقابلة شفهية " دائرة مراقب الشركات بيت لحم"، التاريخ 2018/5/6، الساعة 12:00.
2. العرابي، خالد، مقابلة بواسطة الهاتف الدائرة القانونية للبنك الاسلامي الفلسطيني، بتاريخ 2018/6/13، الساعة pm4:30.

سادساً: المواقع الالكترونية

1. http://almaany.com/ar/dict/ar-ar/تملك/ معنى التملك في معجم المعاني الجامع والوسيط واللغة العربية المعاصر والغني والمالية.
2. http://www.egx.com.eg/arabic/glossary_main.aspx موقع البورصة المصرية، مفهوم الاستحواذ.
3. http://almuhamatresalah.blogspot.com/2014/08/blog-post_20.html ، المنصور، عبد المجيد بن صالح، استحواذ الشركات وموقف الفقه منه، المعهد العالي للقضاء.
4. https://paltoday.ps/ar/post/269599/
5. http://maannews.net/Content.aspx?id=917789 وكالة معاً صفقة الاستحواذ "ريتش القابضة".
6. عماوي، محمد، الاستحواذ على الشركات- تملك الشركات، مدونة منشورة على الموقع الالكتروني http://www.amawi.info/?p=362 .
7. السحيباني، صالح، موسى، عبد العظيم، الاندماج والاستحواذ الاضطراب المالي العالمي والفرص الجديدة، شركة الراجحي للخدمات المالية، بحوث الاستثمار، سنة 2008م، بحث منشور على الموقع الالكتروني www.scoopchart.com.

8. هيئة سوق رأس المال الفلسطينية، أسهم الخزينة، الإدارة العامة للأبحاث والتطوير "الدائرة القانونية"، العدد والسنة 2008/12. منشور على الموقع الالكتروني www.pcma.ps .
9. https://www.tnb.ps/ الموقع الالكتروني للبنك الوطني.
10. https://sa.investing.com/analysis/ مفهوم اندماج واستحواذ الشركات.
11. http://ramallah.news/post/55573 وكالة رام الله نيوز.
12. https://www.sdc.com.jo/arabic/index.php?option=com_content&task=view&id=1192&Itemid=1068 مركز إيداع الأوراق المالية الأردني.
13. http://www.youm7.com صحيفة اليوم السابع المصرية.
14. https://hrdiscussion.com/hr51432.html.
15. http://www.pex.ps/PSEWebSite/Default.aspx بورصة فلسطين.
16. https://www.bankofpalestine.com/ar بنك فلسطين.
17. http://www.mne.gov.ps/compreg.aspx?lng=2&tabindex=100 وزارة الاقتصاد الوطني الفلسطيني.
18. www.qudsbank.ps الموقع الإلكتروني بنك القدس.
19. http://www.pma.ps/ar-eg/home.aspx الموقع الإلكتروني سلطة النقد الفلسطينية.

الـمـلـحقـا ت

ملحق رقم (1)

PALESTINE EXCHANGE
بـورصـــة فلسطين
Palestine of Opportunities
فلســـطين الفـــرص

الرقـــم: PEX/15/12/15
التاريخ: 2015/12/16

تعميم رقم أ م (2015/15)
بشأن إيقاف سهم البنك الإسلامي العربي (AIB) عن التداول
وإلغاء صفقات جلسة تداول يوم الأربعاء الموافق 2015/12/16

حضرات السادة شركات الأوراق المالية الأعضـــاء المحترمين
حضرات السادة الشركات المساهمة العامة المدرجة المحترمين

بناءً على كتاب السادة هيئة سوق رأس المال المرفق والمتضمن الإفصاح عن الأمور الجوهرية بخصوص عملية بيع أسهم مجموعة "الفاخوري" في البنك الإسلامي العربي (AIB) إلى كل من بنك فلسطين وصندوق الاستثمار الفلسطيني، نود إعلام حضراتكم أنه سيتم إيقاف سهم البنك الإسلامي العربي (AIB) عن التداول اعتباراً من جلسة يوم غد الخميس الموافق 2015/12/17 إلى حين استكمال قيام البنك بالإفصاح عن الاتفاقية النهائية عن عملية بيع الأسهم، كما وسيتم بناءً على الكتاب المذكور إلغاء الصفقات التي تم تنفيذها على سهم البنك خلال جلسة اليوم الأربعاء الموافق 2015/12/16.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام،،،

أحمد عويضه
الرئيس التنفيذي

مرفق: كتاب السادة هيئة سوق رأس المال

نسخة:

السادة هيئة سوق رأس المال	المحترمين
السادة سلطة النقد الفلسطينية	المحترمين
السيد مراقب الشركات	المحترم
السادة بنوك التسوية المعتمدة	المحترمين
السادة أمناء الحفظ	المحترمين
جميع دوائر وأقسام البورصة	المحترمين

Fourth floor, Trust building, Amman St. - Nablus | الطابق الرابع - عمارة ترست، شارع عمان - نابلس
P.O.Box 128, Nablus, Palestine | ص.ب ١٢٨ - نابلس، فلسطين
Tel: +970 9 2390999 هاتف:
Fax:+970 9 2390998 فاكس:
pex@pex.ps www.pex.ps

ملحق رقم (2)

Palestine Capital Market Authority

هيئة سوق رأس المال الفلسطينية

الاشارة : PCMA/DIWAN/4749/2015

التاريخ : 2015/12/16

حضرة السيد أحمد عويضة المحترم

الرئيس التنفيذي

بورصة فلسطين

نابلس – فلسطين

الموضوع: ايقاف الورقة المالية على البنك الاسلامي العربي

تحية طيبة وبعد،،

بالإشارة الى الموضوع أعلاه ، واستناداً الى احكام المادة (12) من قانون الاوراق المالية رقم (12) لسنة 2004 وتحديداً فيما يتعلق بصلاحية الهيئة بتعليق تداول أي ورقة مالية في السوق ، واستناداً الى أحكام المادة (8/1/ج) من نظام تداول الاوراق المالية الصادر عن البورصة والمعتمد من قبل الهيئة والذي يتضمن ما يلي :- (يتم ايقاف التداول بأسهم الشركة المدرجة من قبل السوق وبعد موافقة الهيئة بموجب القانون وقواعد السوق بالحالات التالية – أي حادث طارئ يؤثر بشكل جوهري يؤثر على سلامة التعامل أو يؤثر على المركز المالي الى حين استكمال اجراءات الافصاح لجمهور المتعاملين) .

وتطبيقاً لمبادئ الشفافية والافصاح في التعاملات المالية على الورقة المالية للبنك الاسلامي العربي وبهدف الحفاظ على حقوق المساهمين وجمهور المتعاملين في بورصة فلسطين من أية معلومات جوهرية تؤثر على سعر الورقة المالية للبنك بما يضمن حماية المستثمرين من أية عمليات تداول قد تم بناءً على معلومات داخلية.

وعطفاً على كتاب البنك الموجه الى الهيئة اشارة رقم 46/م .م.ع/2015 المؤرخ في 2015/12/16 والمتضمن الافصاح عن الامور الجوهرية بخصوص عملية بيع أسهم مجموعة "الفاخوري" الى كل من بنك فلسطين وصندوق الاستثمار الفلسطيني وتطبيقاً لصلاحية الهيئة بأهمية الالتزام بأحكام الافصاح عن جميع المعلومات الجوهرية لجمهور المستثمرين بما يضمن توفير بيئة تداول عادلة ويساعدهم باتخاذ قرارات استثمارية مبنية على معلومات وبيانات افصاحية كاملة ودقيقة فقد تقرر ما يلي :-

1- ايقاف التداول على الورقة المالية لشركة البنك الاسلامي العربي اعتباراً من جلسة تداول يوم الخميس الموافق 2015/12/17 الى حين استكمال قيام البنك بالإفصاح عن الاتفاقية النهائية عن عملية بيع الاسهم.
2- الغاء الصفقات المنفذة على الورقة المالية لسهم البنك الاسلامي العربي ليوم الاربعاء الموافق 2015/12/16.
3- تعميم قرار الهيئة الى الجهات ذات الاختصاص.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام،،

براق النابلسي

ق. أ مدير عام الهيئة

هيئة سوق رأس المال الفلسطينية
الديـــوان
صادر رقم: 4749
التاريخ: DEC 16 2015
التوقيع:

مرفق : كتاب البنك الاسلامي العربي

Tel: +970 2 2946946
Fax: +970 2 2946947
P.O.BOX: 4041 - El Bireh

www.pcma.ps
e-mail: diwan@pcma.ps

هاتف: 2946946 2 970+
فاكس: 2946947 2 970+
ص.ب: 4041 - البيرة

ملحق رقم (3)

البنك الإسلامي العربي
Arab Islamic Bank

بسم الله الرحمن الرحيم
In the Name of Allah
Most Gracious Most Merciful

الرقم:46/م.م.ع/2015
التاريخ: 2015/12/16

السادة هيئة سوق رأس المال الفلسطينية المحترمين،،،
عناية السيد مدير عام الادارة العامة للأوراق المالية المحترم،،،

الموضوع: الافصاح عن متغيرات جوهرية

بالاشارة الى كتابنا الصادر اليكم بالامس بتاريخ 2015/12/15 ورقمه 44/م.م.ع/2015 ويحمل الموضوع اعلاه، نعلمكم بأنه تم توقيع Non disclosure agreement بخصوص عملية بيع أسهم مجموعة " الفاخوري" الى كل من بنك فلسطين و صندوق الاستثمار الفلسطيني.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام،،،

سامي صايدي

البنك الاسلامي العربي
الادارة العامة

Headquarters
Nablus St., P.O .BOX 631 Al-Birch, - Ramallah - Palestine
Tel : +970 2 2407060 Fax : + 970 2 2407065

الإدارة العامة
شارع نابلس، ص.ب ٦٣١ البيرة ، رام الله - فلسطين
هاتف : ٠٢٢٤٠٧٠٦٠+٩٧٠ فاكس ٠٢٢٤٠٧٠٦٥+٩٧٠

ملحق رقم (4)

يقسم العرض العام للشراء بقصد الاستحواذ على الشركة المستهدفة من خلال البورصة إلى	
عرض عام للشراء (الاستحواذ المباشر)	**عرض عام للشراء (الاستحواذ غير المباشر)**
يقصد به شراء الأسهم للشركة المعنية المستهدفة مباشرة. مثل قيام شركة (أ) بشراء أسهم شركة (ج) مباشرة من مساهميها، من خلال تقديم عرض للشراء لجميع مساهمي الشركة (ج) عرضاً عاماً. وبشكل أوضح، الشركة (ج) تتكون من عدد من المساهمين (الأشخاص الطبيعيين والمعنويين)، فتقوم شركة (أ) بتقديم عرض للشركة (ج)، من خلال مجلس إدارة الشركة (ج)، فيقوم مجلس ادارة الشركة (ج) بطرح هذا العرض العام للشراء على هيئتها العامة غير العادية، وهو المكون من مجموعة من الأشخاص (المساهمين الطبيعيين والمعنويين)، من أجل الموافقة على عملية البيع.	يقصد بهذا الاستحواذ هي السيطرة الفعلية على الشركة المستهدفة بشكل غير مباشر، بحيث تتحقق السيطرة الفعلية للمستحوذ من خلال سيطرته أو استحواذه على أسهم أحد المساهمين للشركة المستهدفة بالعرض. **مثال على ذلك الاستحواذ،** أن يتم الاستحواذ على شركة (ج) من قبل الشركة (أ)، من خلال قيام الشركة (أ) بشراء حصة الشركة (ب) والتي تعتبر بمثابة شريك استراتيجي[414] في الشركة (ج) والتي تقدر حصتها 45% من رأس مال الشركة (ج)، ففي هذه الحالة تنتقل السيطرة الفعلية غير المباشرة على الشركة (ج) من المساهمين البائعين في الشركة (ب) إلى المساهمين في الشركة (أ). وخير مثال على ذلك الاستحواذ فلسطينياً تملك بنك فلسطين لأسهم مجموعة الفاخوري والتي كانت تملك حصة كبيرة في البنك الاسلامي العربي.

[414] انظر المادة (1)، نظام تداول الأوراق المالية، الصادر عن مجلس إدارة البورصة بتاريخ 2006/8/3، والمصادق عليه من مجلس إدارة هيئة سوق رأس المال الفلسطينية بموجب قراره رقم (4/20)، بتاريخ 2006/12/18م. "المالك الرئيس أو الاستراتيجي" أي شخص يمتلك 10% أو أكثر بشكل مباشر أو غير مباشر من الأوراق المالية للجهة المصدرة. أما "مالك" يعني أي شخص يمتلك أكثر من 5% من رأسمال الشركة العضو.

ملحق رقم (5)

البنك الإسلامي الفلسطيني
Palestine Islamic Bank

الإدارة العامة
GENERAL MANAGEMENT
SWIFT CODE/ PIBCPS22

التاريخ
2019/4/29

الأستاذ أنس شاويش المحترم
تحية واحترام

الموضوع : صفقة بيع أسهم صندوق الاستثمار لدى البنك

بالإشارة الى الموضوع اعلاه، نعلمكم أنه تم ترتيب الصفقة والتفاوض عليها بشكل غير معلن، حيث تم التفاوض مع السادة الشركة الإسلامية الوطنية للاستثمار التابعة للبنك الوطني لغايات شراء الأسهم، وتم دراسة كافة الجوانب القانونية اللازمة لذلك، وتم دراسة كافة ملفات وتعاقدات البنك مع الجهات الأخرى الخارجية للوقوف على كافة حقوق والتزامات البنك وتم دراسة عقود الموظفين لدى البنك، وذلك لبلورة مبلغ الصفقة بشكل نهائي، وتم بيع أسهم صندوق الاستثمار الفلسطيني من خلال مكتب وساطة لدى بورصة فلسطين حسب قانون الأوراق المالية لسنة 2004 وليس تداولاً عادياً للأسهم، وذلك للحفاظ على سعر السهم والبيع كصفقة كاملة وبمبلغ مقطوع متفق عليه بين الطرفين، وحيث ان صندوق الاستثمار الفلسطيني كان يمثله في مجلس إدارة شركة البنك عضوين من أصل 11 عضوا، واصبح يمثل الشركة الشركة الاسلامية الوطنية للاستثمار بعد تنفيذ الصفقة 6 أعضاء من أصل 11 عضو ، حيث تم تغيير تركيبة اعضاء مجلس إدارة شركة البنك وبالتفصيل حيث كان مجلس الادارة في السابق يتكون من عضوين يمثلوا صندوق الاستثمار وعضوين يمثلوا شركة أسواق للمحافظ الاستثمارية التابعة لصندوق الاستثمار الفلسطيني وعضو عن شركة بنك القدس، وعضو عن شركة مركز روزان الطبي، وعضو عن مؤسسة إدارة وتنمية أموال اليتامى، وأعضاء مستقلين عدد3، وأصبحت تركيبة عضوية مجلس ادارة شركة البنك بعد تنفيذ الصفقة على النحو التالي: 6 أعضاء يمثلوا الشركة الاسلامية الوطنية للاستثمار، وعضو عن مؤسسة إدارة وتنمية أموال اليتامى، و3 أعضاء مستقلين، وعضو عن صغار المساهمين، وأصبحت الشركة الإسلامية الوطنية للاستثمار تسيطر على مجلس إدارة شركة البنك الاسلامي الفلسطيني بوصفها صاحبة أكثرية الأسهم المساهمة في رأس مال شركة البنك.

محامي البنك
خالد العرابي

الرقم المباشر: 1700 220 220
هاتف: 9797 294 2 970+ فاكس: 9787 297 2 970+ ص.ب: 2106 P.O.BOX:
هاتف: 7360 282 8 970+ فاكس: 5269 282 8 970+ ص.ب: 1244 P.O.BOX:
islamicbank.ps | info@islamicbank.ps

الإدارة العامة، المركز الرئيسي، رام الله
الإدارة الإقليمية، غزة

ملحق رقم (6)

دائرة الإدراج والعمليات

نموذج- طلب تملك- عبر البورصة

الشركة المالكة : .....

الشركة المملوكة : .....

المرفقات المطلوبة:

1. **عقد التأسيس والنظام الأساسي .**
2. **موافقة مراقب الشركات "وزارة الاقتصاد الوطني" وهيئة سوق رأس المال على التملك .**
3. **أسماء المساهمين ب 5% أو أكثر من مساهمي الشركة**
4. **أسماء أعضاء مجلس الادارة وأسماء ورتب أشخاص الادارة التنفيذية العليا والاسهم المملوكة من قبل كل منهم وأقربائهم**
5. **نسخة محاضر اجتماعات الهيئات العامة للشركتين والمتعلقة بعملية التملك.**
6. **البيانات المالية للشركة المتملكة بعد الموافقة النهائية على التملك .**
7. **أي بيانات أخرى تراها البورصة ضرورية لغايات اجراءات التملك.**
8. **على الشركة التي تتقدم بطلب تملك في البورصة الحصول على وثيقة "براءة ذمة" صادرة من قبل الدائرة المالية والادارية في البورصة لغايات استكمال اجراءات التملك .**

إقرار وتعهد:

- **تقر الشركة مقدمة الطلب وعلى مسؤوليتها الكاملة بأن جميع المعلومات والبيانات ضمن هذا الطلب والمرفقة معه صحيحة وأنه للبورصة الحق في اتخاذ كافة الإجراءات اللازمة وفق التشريعات المعمول بها في حال تبين خلاف ذلك.**
- **تتعهد الشركة بإعلام البورصة بأي تغيير يطرأ على المعلومات الواردة في الطلب فور حدوثها.**

اسم المفوض بالتوقيع

التوقيع وختم الشركة

التاريخ

ملاحظات: * يرفق كتاب من الشركة لطلب إعادة التداول بأسهم الشركة في البورصة.

obligated to buy from the shares or quotas of the target company in order to be owned, so that any company has the right to possess as much as its need of shares or shares of another company based on the approval of the extraordinary general body of both companies or with the consent Partners in these companies, and here This company serves as a partner in the target company of the procurement process, but it has listed the concept of ownership with the intention of effective control of the target company, by citing a certain percentage that is a presumption of control for the purpose of ownership.

The study recommended adding an article to the Palestinian Companies Law that defines the methods of ownership, so that the acquisition and public ownership of companies by other companies in any of the following cases: if they have voting rights that gives them the ability to effectively control the decisions of the general authority of the acquiring company On it, it is considered to own (40%) Shares or shares are a presumption of acquisition and public ownership, if this is the highest percentage of ownership in the company.

I ask the Almighty God to be able to bring this study to the scientific benefit for all students… with best of luck.

Abstract

The study dealt with the legal system for the ownership of commercial companies through the comparative analytical descriptive approach, based on the Companies Law No. (12) of 1964 in effect in the West Bank and its amendment by Law No. 6 of 2008, the Palestinian Companies Law of 2017 and the Securities Law (12) for the year 2004 and the regulations and instructions issued pursuant thereto, and the resolution of Law No. (9) For the year 2010 regarding banks in Palestine, in comparison with the relevant laws in Jordan and Egypt.

The subject of the study was addressed through two chapters and one preliminary study, where the legal and economic importance of the ownership process was indicated for the parties to the relationship on the one hand and for the state economy in the introductory course. The first chapter of this study dealt with the general provisions for the ownership of commercial companies through evacuation The ambiguity of the concept of ownership or what is known as the acquisition of commercial companies as a modern legal system in the world of economics, by means of a statement of the concept of ownership in both legislation and jurisprudence, as well as the scope of the application of ownership and its legal nature, N similar legal systems to him.

The second chapter deals with the legal procedures for the ownership of commercial companies and their impact on the companies involved in the acquisition process. The second chapter deals with the legal procedures that must be followed to carry out the process of owning a company for another company, through a statement of the obligations of the parties concerned during this stage, On its parties to carry out the acquisition process as required by the legislator, which will have legal effects on the companies involved in the acquisition process.

At the conclusion of this study, the researcher has reached several conclusions and recommendations to be adopted in order to develop the legal environment. The study reached the conclusion that corporate ownership is a legal process that may give rise to a right of control over a company and a right granted to each person (whether natural or legal) to own shares or shares of another company. The study also found that the laws in question did not specify a certain percentage that the company is