

الجامعة اللبنانية
المعهد العالي للدكتوراه في الحقوق
والعلوم السياسيّة والإداريّة والإقتصاديّة

الاعتبار الشخصي في الشركات المساهمة
(دراسة مقارنة)

رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمّقة في
قانون الأعمال

إعداد
فاطمة حسن المولى

إشراف
الدكتور محمد عبده

المقدمة

تنقسم الشركات التجارية إلى نوعين رئيسيين: النوع الأول: شركات الأشخاص، أو شركات الحصة (Sociétés de personnes ou par intérêts) والنوع الثاني: شركات الأموال أو الشركات المساهمة (Sociétés de capitaux ou par actions).

يغلب على شركات الأشخاص الطابع التعاقدي القائم على الاعتبار الشخصي *Intuitus personae*، والذي يضمن لها استمراريته ويحفظ سيرها بشكل دائم إذ أنه يعتبر حجر الزاوية في إنشاء هذه الشركات وديمومتها وانقضائها. ويعني مفهوم الاعتبار الشخصي، أن كل شريك فيها إنما أقدم على الاشتراك مراعيًا شخصية شركائه الآخرين وما يحظون من ثقة وكفاية وحسن تفاهم، ومعرفة الشركاء بالأمور التجارية ومقدرتهم المالية. وبالتالي تكون العلاقة في ما بينهم كشركاء قوية جداً كأعضاء الأسرة الواحدة أو الأصدقاء بوجود الثقة المتبادلة بينهم^(١). وهذا المبدأ الذي يقوم بين الشركاء لدى تكوين شركة الأشخاص، يحتم استمرار أثره في ما بينهم طيلة حياة الشركة. وبالتالي لا يجوز لأي من الشركاء التنازل عن حصته للغير وذلك لمساس هذا التنازل بالاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه الشركة. كما أن الشركاء فيها - باستثناء الشريك الموصي - يُسألون عن ديون الشركة مسؤولية شخصية تضامنية، وهذه المسؤولية تتجاوز حصة الشركاء إلى أموالهم الخاصة أو الشخصية. كما أن المديرين يتم اختيارهم على أساس الكفاءة والنزاهة وحسن السيرة والتي تعتبر من الشروط الأساسية لدخول مساهمين آخرين. كما أن إدارة الشركة تعود أساساً إلى جميع الشركاء ما لم يوجد بند مخالف في نظام الشركة. وأخيراً، تنقضي شركات الأشخاص بالأسباب القائمة على الاعتبار الشخصي، كالوفاة والإفلاس أو فقدان الأهلية أو انسحاب أحد الشركاء من الشركة، أبرز هذه الشركات شركة التضامن.

أما شركات الأموال فهي الشركات التي لا تقوم على الاعتبار الشخصي بل على الاعتبار المالي *intuitus pecuniae* ولا يعتد فيها بشخصية الشريك بل العبرة فيها بما يقدمه من حصة مالية. من أبرز أنواع شركات الأموال وأكثرها أهمية ونشاطاً في الحياة الاقتصادية هي الشركات

(١) عبد المنعم موسى إبراهيم، الاعتبار الشخصي في شركات الأموال وقانون تملك الأجانب للعقارات (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨، ص ١٦.

-I.Pascual, La prise en considération de la prsonne physique dans le droit des sociétés, RTD com. 51 (2), avr - Juin 1998, n°3, p. 275.

المُغفلة (المساهمة). فهي المثل الحي لشركات الأموال، القائمة على تجمع أموال من مجموعة كبيرة من المساهمين المتفرقين، بحيث يُنظر بدرجة أولى إلى وضع الشركة المالي، أي قيمة رأسمالها واحتياطها والمردود المتوقع من مشروعها، وغيرها من الاعتبارات المادية البعيدة عن شخصية مساهمي الشركة. وبالتالي يستطيع المساهم التفرغ عن أسهمه للغير دون موافقة بقية المساهمين وذلك بعكس تفرغ الشريك عن حصته في شركات الأشخاص الذي يحتاج إلى موافقة جميع الشركاء، وفي حال عدم الموافقة تحل الشركة. وأخيراً فإن الشركة لا تنقضي بأسباب الانقضاء المرتبطة بوجود الاعتبار الشخصي، ولا يتحمل الشريك في ديون الشركة إلا بقدر حصته في رأس مالها دون أن تنبسط مسؤوليته عن هذه الديون على ذمته المالية بأكملها⁽¹⁾، مما يبرهن على سيطرة قانون الاعتبار المالي وليس الاعتبار الشخصي. وإن تراجع الاعتبار المالي أمام الاعتبار الشخصي في الشركات المُغفلة وعدم اكتراث هذه الشركات بأشخاص الشركاء الذين تتألف منهم يُضفي على الشخص المعنوي أهمية خاصة⁽²⁾ حيث تظهر الشركة ككيان معنوي مستقل منحه القانون الشخصية المعنوية القانونية المستقلة عن هؤلاء الأفراد المساهمين، وتتعامل مع الغير من خلال هذه الشخصية المعنوية وتكفل لهؤلاء المساهمين البقاء في مأمن بعيداً عن المشكلات الاقتصادية والمالية التي يتعرض لها نشاط الشركة. إذن للشركات المُغفلة خاصة هامة تميزها عن غيرها من الشركات وهي إسقاط الاعتبار الشخصي، أو على الأقل تأخيره باستثناء بعض الحالات النادرة.

ومع ذلك فمن الخطأ الظن بأن الشركة المساهمة المُغفلة هي شركة أموال صرف ينتفي فيها الاعتبار الشخصي وتقوم على الاعتبار المالي وحده، أي الأهمية فيها هي بحسب ما يُقدمه كل شريك من مال دون مراعاة لشخصيته، إذ أن توارى الاعتبار الشخصي فيها لا يعني بحال من الأحوال غيابه كلياً⁽³⁾. والواقع أن تصنيف الشركات إلى شركات أشخاص وشركات أموال لا يُعبر إلا عن غلبة العنصر الشخصي على العنصر المادي، بنسب متفاوتة، في شركات الأشخاص، وغلبة العنصر المادي على العنصر الشخصي بنسب متفاوتة أيضاً، في شركات الأموال، ولكنه لا

(1) Ph . Merle, Droit commercial, Sociétés commerciales, D, 10^{ème} édition.2004, n°12, p. 23.

(2) إدوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، الجزء الثاني، مطبعة النجوى، بيروت، ١٩٧٠، ص ٦.

(3) محمد فريد العريني ومحمد السيد الفقي، القانون التجاري، الأعمال التجارية - التجار - الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٢، بند رقم ٢٤٢، ص ٤٢٧.

يعني أن شركات الاشخاص قائمة فقط على الاعتبار الشخصي او أن شركات الأموال لا أهمية فيها لغير المال. إذ أن هذا المفهوم للاعتبار الشخصي قد تطور مع اتساع رقعة العمل التجاري كمّا وكيفاً، بانتقاله من شركات الأشخاص المحدودة العدد والإمكانات إلى شركات الأموال سيما الشركة المغفلة. والذي من شأنه أن يشكل قيداً على تجلي الشخصية المعنوية في الشركة المغفلة.

والحقيقة لقد غفل المفكرون والأساتذة عن وضع تعريف يوضح المقصود بالاعتبار الشخصي ويحدد ملامحه. وبحسب رأي البعض^(١) فإن الاعتبار الشخصي هو وسيلة للمحافظة على الاعتبار المالي في الشركات المغفلة وعامل الجذب لثقة الجمهور للاكتتاب من خلال فرض التحفظات على المساهمين فيها والأعضاء في إدارتها والقيود المفروضة على تداول الأسهم.

فرؤوس الأموال الضخمة التي تستثمرها الشركات المساهمة والاستثمارات الكبيرة على مستوى الدول ومع تطور الصناعة والتجارة والتقدم العلمي والتقني انتشرت هذه الشركات وعظمت أهميتها حيث سيطرت على النشاط الاقتصادي، وأسهمت في دفع عجلة التنمية فأدت دوراً اقتصادياً مهماً مما جعل منها الأداة القانونية المثلى وتعتبر ثمرة قانونية للنظام الاقتصادي الحر الذي تمكن بفضلها من التوسع والانتشار داخل الدولة وخارجها، بالتالي فإن المشاركين فيها والمتعاملين معها بحاجة لضمانات موثوق بها لأن الهدف من المشاركة هو تحقيق أكبر ربح ممكن مما دعا الدولة الى التدخل لتوجيه الاقتصاد الوطني للمحافظة على حقوق المساهمين وفرض الرقابة على الشركات، وخاصة في إدارتها ومع ذلك بتنا نرى ظاهرة ملفتة للنظر هي وجود قانونين للشركات: واحد في النصوص القانونية والآخر مستمد من واقع الحياة العملية والمشرع لا يخلق القانون وإنما يعبر عن حاجات اقتصادية واجتماعية وسياسية تظهرها الممارسة العملية ويسودها نوع من الارتباك فيأتي دور المشرع ويعطيها النظام القانوني الذي يحدد بكل دقة شروط وجودها وتنظيم عملها.

إن الدراسة التي بين أيدينا تعالج موضوع على جانب كبير من الأهمية لارتباطه الوثيق بمصالح متعددة، مصلحة الشركة، مصلحة الشركاء، المصلحة الوطنية أي سيادة الدولة والاقتصاد الوطني والذي يسعى التشريع التجاري الحديث إلى تأمين أكبر حماية له من خلال حماية الشركات. ورغم أهمية هذا الموضوع، فإن نصيبه من البحث العلمي والمؤلفات القانونية جداً

(١) عبده غصوب، محاضرات في القانون التجاري، ألفت على طلاب السنة الثالثة حقوق، جامعة بيروت العربية، ٢٠٠٥، ص ٤.

محدود، إذ توجّهت الدراسات نحو موضوع الشركات المساهمة بصفة عامة ودون التعمق في الاعتبار الشخصي فيها للكشف عن مدى أهميته ودوره في حماية الشركاء. وهذا ما سأحاول معالجته، خصوصاً من زاوية التشريع اللبناني المعاصر، والذي على حد علمي ندرت الأبحاث والمؤلفات في الموضوع.

هذا ما دفعني الى اختيار هذا الموضوع لإلقاء الضوء على نقطة كانت مسار جدل ولا تزال، لذلك ارتأيت أن أبحثها من جميع جوانبها القانونية والاجتهادية والفقهية وعلى أن تشكل هذه الدراسة إضاءة أصلية عليه.

يطرح هذا الموضوع عدة تساؤلات أهمها والذي يُشكل اشكالية هذا البحث ما يُثار حول الحالات التي تشكل عودة بروز شخصية الشركاء في الشركة المُغفلة ومن ثم مدى أهمية الدور الذي يلعبه فيها وأخيراً الأساس القانوني الذي يُعوّل عليه وجوده.

سأحاول الإجابة عن هذه الاشكالية من خلال تقسيم البحث إلى قسمين أساسيين:

القسم الأول: القيود الواردة على الاعتبار المالي من أجل تنصيب الشخص الاجتماعي. وسأحاول في هذا القسم دراسة الأخذ بالاعتبار شخصية المساهمين خلال مرحلة التأسيس وتداول الأسهم (الفصل الأول) ومن ثم استبعاد المساهمين غير المرغوب بهم في الشركة (الفصل الثاني). أما القسم الثاني: فسأخصه للحديث عن القيود الواردة على الاعتبار المالي أثناء عمل الشركة المُغفلة. من خلال البحث في مدى تأثير الاعتبار الشخصي على أعضاء مجلس الإدارة (الفصل الأول) ومن ثم الحالات الأخرى التي يتجلى فيها الاعتبار الشخصي في الشركة المساهمة (الفصل الثاني).

القسم الأول
القيود الواردة على الاعتبار المالي من أجل
تنصيب الشخص الاجتماعي

ترتكز الشركة المساهمة في المقام الأول على الاعتبار المالي، بغض النظر عن أشخاص الشركاء. فالأهمية فيها هي ما يقدمه كل مساهم من مال دون مراعاة لشخصيته، إلا أن الاعتبار الشخصي مهما تضاءلت أهميته لا يمكن أن يفقد أثره كلياً، إذ يعود يحتل الصدارة عند إنشاء الشركة المساهمة ويتجلى ذلك في الشركات المغفلة التي تنشأ بين المؤسسين دون توجيه دعوة للجمهور للاكتتاب بالأسهم، كالشركات التي تؤسس بين أفراد العائلة الواحدة أو تجمعهم علاقات صداقة والذي يُقرب من ظهور الاعتبار الشخصي. إلا أنه، حتى في الشركات المساهمة التي تطرح جانباً من أسهمها للاكتتاب العام فإن الاعتبار الشخصي يبرز إلى حد ما، وذلك من خلال المبادرة من قبل المساهمين في التأسيس، ومن ثم في الامتيازات والمكافآت الممنوحة لبعض المساهمين لاعتبارات شخصية وأخيراً، من خلال الأخذ بالاعتبار جنسية الشركاء في بعض القوانين لاعتبارات تتعلق بالمصلحة الوطنية العليا.

ويتجلى أيضاً الاعتبار الشخصي في الشركة المساهمة على وجه الخصوص من خلال القيود التي يفرضها القانون على تداول الشريك لحقوقه في الشركة المغفلة والتي تؤكد عودة بروز شخصية الشركاء وأخذها بعين الاعتبار، بالإضافة إلى القيود الاتفاقية التي يمكن إدراجها في نظام الشركة أو بموجب اتفاقيات جانبية بين المساهمين والتي تجسد مظهراً من مظاهر الاعتبار الشخصي من شأنه تقريب هذه الشركة من شركات الأشخاص. وتهدف هذه القيود إلى مراقبة الدخول إلى الشركة بغية حماية الشركة والمساهمين عبر منع وصول غير المرغوب بهم إليها.

فضلاً عن ذلك، يُشكل استبعاد المساهم من الشركة دليلاً على بروز شخصية الشركاء وأخذها بعين الاعتبار. وغالباً ما يكون الاستبعاد نتيجة لبنود تدرج في نظام الشركة أو بموجب اتفاقيات بين المساهمين والتي تأخذ بالاعتبار أهلية الشريك وحالته المادية، بحيث إن الهدف منها هو التخلص من المساهم غير المرغوب به في الشركة، كما يمكن أن يكون الاستبعاد بواسطة القضاء، حتى بدون نص قانوني أو نظامي يجيز ذلك، بهدف إقصاء المساهمين الذين يشكلون العراقيل أمام سير عمل الشركة.

سوف أتطرق في هذا القسم لدراسة الأخذ بالاعتبار شخصية المساهمين خلال مرحلة التأسيس وتداول الأسهم (الفصل الأول)، ومن ثم سأنتقل بعد ذلك للحديث عن استبعاد المساهمين غير المرغوب بهم في الشركة (الفصل الثاني).

الفصل الأول:

الأخذ بالاعتبار شخصية المساهمين خلال مرحلة التأسيس وتداول الأسهم

تظهر أولى بصمات الاعتبار الشخصي في الشركات المساهمة خلال مرحلة التأسيس (المبحث الأول) ومن ثم أثناء عملية تداول الأسهم في الشركة من خلال القيود الواردة على قابلية الحق للتداول (المبحث الثاني).

المبحث الأول - بروز شخصية الشركاء خلال مرحلة التأسيس

سأتناول في هذا المبحث أبرز مظاهر الاعتبار الشخصي وذلك في الشركات المساهمة التي تنشأ بين المؤسسين (الفقرة الأولى)، ثم في الشركات المساهمة التي تطرح جانباً من أسهمها للاكتتاب العام (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى - الشركات المساهمة التي تنشأ بين المؤسسين

إن الاعتبار الشخصي مهما تضاءلت أهميته في الشركة المساهمة لا يمكن أن يفقد أثره كلياً، إذ يعود ليحتل الصدارة عند إنشاء الشركة ويظهر هذا الاعتبار بصفة خاصة عند تكوين الشركة المساهمة التي تنشأ بين المؤسسين^(١) أي الشركات التي يقتصر وجودها عليهم ولا تطرح جانباً من أسهمها للاكتتاب العام أي الشركات التي تؤسس عن طريق الاكتتاب المغلق أو الفوري Fondation simultanée ou instantanée بين عدد قليل من المساهمين تربطهم علاقات معينة، كالشركات المساهمة التي يؤسسها أفراد عائلة واحدة أو تجمعهم علاقات صداقة^(٢) مما يزيد ظهور الاعتبار الشخصي بينهم وبالتالي تكون نية المشاركة قريبة في ظهورها ومداهها من الوضع السائد في شركات الأشخاص، حيث يهتم كل مساهم بالمشاركة الفعالة وعلى قدم المساواة مع المساهمين الآخرين

(١) علي حسن يونس، الشركات التجارية، دار الفكر العربي، ١٩٦٠، ص ٤ و ٥.

(٢) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، تأسيس الشركة المغفلة، الجزء السابع، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨، ص ١٣٥.

في إدارة الشركة والعمل على تحقيق غرضها في ظل أفضل الفرص الممكنة لنجاحه^(١). أو الشركات التي تؤسس بين أشخاص طبيعيين أو اعتباريين يمارسون نشاطاً يُعرف باسم شركات الهولدنغ "Société Holding"^(٢) ولا سيما الهولدنغ العائلية التي تقوم على حصر السلطة في إطار العائلة الواحدة، ويكون القسم الأكبر منها مملوكاً من شركاء تربطهم علاقات عائلية بحيث تظهر فيها نيّة المشاركة في أوضح صورها، كما الشأن في شركات الأشخاص حيث يُشارك جميع الشركاء على قدم المساواة في تسيير أمور الشركة، وذلك في جو من التعاون والعمل المشترك. وتساعد الهولدنغ العائلية على تحقيق عدة أهداف. من جهة يسمح إنشاء شركة الهولدنغ بالحفاظ على الملكية العائلية من الانقسام والتفتت عبر المحافظة على رقابة عائلية مهددة، من جهة ثانية، تستعمل شركة الهولدنغ لتأمين انتقال السلطة على المشروع لأحد الأبناء واحترام المساواة بين هؤلاء الأبناء^(٣).

كذلك، قد تستدعي ظروف وأوضاع معينة مرتبطة بالاعتبار الشخصي اللجوء إلى تأسيس فوري للشركة، وذلك عندما يتم تحويل شركة ما كشركة التضامن أو شركة محدودة المسؤولية إلى شركة مُغفلة^(٤) ومن أمثلة ذلك، التاجر أو الصناعي الذي يجد بأن أعماله تتطور بسرعة ممّا يستدعي منه السعي إلى استقطاب الرأس المال الأجنبي. ولأجل تحقيق ذلك يبدأ بتأسيس شركة أشخاص أو شركة محدودة المسؤولية، ثم يقوم بعد ذلك بتحويل هذه الشركة إلى شركة مساهمة، طالباً من أصدقائه أو زملائه تزويده برأس المال الضروري لذلك. وكذلك أبناء التاجر أو الصناعي، الذين يودّون مواصلة عمل والدهم عن طريق تأسيس شركة مساهمة، تجنبهم المسؤولية غير المحدودة^(٥).

وبما أن الشركاء في هاتين الشركتين يعرف بعضهم بعضاً، وتقوم الشركة على الاعتبار الشخصي في ما بينهم، فمن الملائم قيام الشركة المُغفلة بين المؤسسين أنفسهم، وهم الشركاء في شركة

(١) عبد الرحمن السيد قرمان، الخلاف بين الشركاء كسبب لحل الشركة وفصل الشريك منها، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، ص ٢٨.

(2) Cass. Com. Paris, 14 juin 1986, Rev. soc. 1986, p. 422, note. Y. Guyon.

- Cass. Com, 8 septembre 1983, Rev. soc, 1984, p. 80. note J. Mestre.

(٣) ماجد مزيم، شركة الهولدنغ، في جوانبها القانونية، الاقتصادية والمالية، المصرفية والضريبية، غير مذكور دار النشر، ولا سنة النشر، بند رقم ٦٢، ص ٤١.

(4) Y. Guyon, Droit des affaires, Droit commercial général et sociétés, T.I, septième édition, Paris, 1992, n° 517, p. 19: «c'est le cas où des personnes unies par des liens de parenté, d'amitié, en vue de constituer une société anonyme, la fondation en circuit fermé se réalise notamment lorsqu'une société de personnes ou une société à responsabilité limitée se transforme en société par action.

(5) P. Jeandel, L'intuitus personae dans les sociétés commerciales, Th, Paris 1932, p. 124.

التضامن أو المحدودة المسؤولية المذكورتين^(١).

وبالتالي، في كل ما تقدم فإنه من المؤكد أن تجنيد الأشخاص المساهمين يتم بالاستناد إلى الاعتبار الشخصي. ففي هذه الشركات يوافق المؤسسون ذوو العدد المحدود والذي لا يجوز أن يقل عددهم عن ثلاثة (المادة ٧٩ الفقرة الأولى من قانون التجارة اللبناني)، على تأسيس الشركة ويوقعون على عقد إنشائها معاً بعد أن اطمأن بعضهم إلى بعض ووثقوا من سلامة موضوع الشركة ومن قدرتهم على إنشائها وإيجادها، إذ أن الجميع يُشاركون في تنظيم عقد الشركة ومناقشة بنوده بكل حرية كما هو الحال في شركات الأشخاص ويتقاسمون الأسهم في ما بينهم دون حاجة إلى دعوة الجمهور للاكتتاب وذلك محافظة على الثقة التي تم على أساسها التجمع^(٢).

وغالباً ما يتضمن النظام الأساسي لهذا النوع من الشركات شروطاً يكون الغرض منها عدم فتح أبوابها أمام الغير، لكي يظل الاعتبار الشخصي بين المساهمين محتفظاً بأهميته، كاشتراط بنود تحد من حرية تداول الأسهم، كاشتراط موافقة المساهمين بأغلبية معينة أو موافقة مجلس إدارة الشركة في حال تنازل أحد المساهمين عن أسهمه إلى شخص من غير الشركاء^(٣).

الفقرة الثانية - الشركات المساهمة الكبرى التي تتطرح جانباً من أسهمها للاكتتاب

العام

يتجلى الاعتبار الشخصي بشكل كبير وذلك من خلال المبادرة في التأسيس من قبل المؤسسين (البند الأول) ومن ثم في الامتيازات أو المنافع الخاصة (البند الثاني) وأيضاً من خلال الأخذ بالاعتبار جنسية الشركاء من قبل بعض القوانين (البند الثالث) وأخيراً في مسؤولية الأشخاص الذين يتولون تأسيس الشركة (البند الرابع).

البند الأول - المبادرة في التأسيس

إنَّ الاعتبار الشخصي في الشركات المساهمة الكبرى ليس بنفس القوّة التي يكون عليها في الشركات المساهمة المحصورة بين عددٍ قليلٍ من المساهمين، لكن ذلك لا يعني نفيه، إذ أنَّ هناك المبادرة الشخصية التي تكون الحجر الأساس لإنشاء الشركة^(٤)، بحيث إن فكرة الشركة تنشأ عادةً لدى

(١) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، تأسيس الشركة المُغلقة، المرجع السابق، ص ١٣٦.

(٢) علي حسن يونس، المرجع السابق، ص ٥.

(٣) عبد الرحمن السيد قرمان، المرجع السابق، ص ٨.

(4) G. Ripert et R. Roblot, Traité de Droit commercial, T. I, 18^{ème} édition Delta, L.G.D.J Paris, 2002, n°1402, p. 246 «Le fondateur est la personne qui, prenant l'initiative de

المؤسسين في ما بينهم الذين يدرسون مشروعها، ويتبينون وجهة الخير من إنشائها ووجودها حتى إذا اطمأنوا إلى سلامة الفكرة واحتمالات النجاح فيها تدبروا أمرهم وما إذا كانت لديهم الإمكانيات التي تخول لهم حصر المشروع عليهم أو حاجته إلى أموال أكثر من طاقتهم مما يتعيّن معه توجيه الدعوة إلى الجمهور لأجل الاكتتاب بالأسهم التي لم يكتتبوا بها، إذ أنهم الواجهة التي يلتق حولها سائر المكتتبين في أسهم الشركة بسبب حسن سمعتهم والاطمئنان إلى دراستهم لمشروع الشركة^(١)، فيكون اجتماع المؤسسين منذ بداية الشركة دليلاً على وجود الرابطة بينهم والثقة فيهم^(٢). وقد أوجب المشرع اللبناني أن لا يقل عددهم عن ثلاثة بخلاف التشريعات الأخرى^(٣) نظراً لما تمتاز به هذه الشركات من خصائص وما لها من أهمية، باعتبارها الشكل الذي يناسب المشاريع الكبيرة، ذات رؤوس الأموال الضخمة ولكونها معدة بطبيعتها لاستقبال عدد كبير من الأعضاء، والحكمة من تطلب القانون اللبناني لهذا العدد أن المؤسسين مسؤولون عن الأخطاء التي تقع منهم في تأسيس الشركة، وكلما زاد عددهم قوي الضمان وأمن المكتتبون على مالهم.

وبالتالي فإن هذا الاعتبار الشخصي الذي يوجد بين المؤسسين فيها منذ ابتداء تكوين الشركة يتجلى أثره في تحميل المؤسسين المسؤولية المدنية أو الجنائية عن الخطأ الذي يصدر منهم في تأسيس الشركة رعاية لحقوق أصحاب المصلحة فيها^(٤).

البند الثاني - الامتيازات أو المنافع الخاصة Les avantages particuliers

قد تجد الشركة في أغلب الأحيان مصلحة حقيقية في تصرفات بعض مساهميها. ذلك أن توري المساهم وراء أسهمه لا يمكن أن يسمح لها في أخذ سلوكه بعين الاعتبار وبالتالي معالجته بطريقة تفضيلية.

=
créer la société, se charge de réunir les associés et les capitaux et remplit les formalités légales nécessaires pour arriver à la constitution de la société».

(١) مصطفى كمال طه، مقدمة الأعمال التجارية والتجار والشركات التجارية، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الاسكندرية، بند رقم ٤٩، ص ٤٤٤.

(٢) علي حسن يونس، المرجع السابق، ص ٥.

(٣) يجب أن يتوفر خمسة مؤسسين على الأقل في كل من: قانون التجارة السوري (المادة ١٠٣)، قانون الشركات القطري (المادة ٩٠)، قانون الشركات الكويتي (المادة ٧٠)، بينما يكتفي قانون الشركات الفرنسي للعام ١٩٦٦ بمؤسس واحد (المادة ٧٤)، إلا أنه أوجب أن يكون عدد الشركاء في الشركة المغفلة سبعة (المادة ٧٣).

(٤) علي حسن يونس، المرجع السابق، ص ٥.

لأجل ذلك، فإن المشرع سمح باكتشاف المساهم الذي تكون تصرفاته نافعة للشركة وذلك بغية مكافأته.

إن هذه الفكرة ترتبط بها بعض الأحكام الخاصة في قانون الشركات كالمنافع الخاصة أو المكافآت التي تُمنح إلى بعض المساهمين مقابل إخلاصهم للشركة. هذه الامتيازات تعبر على مستوى البعد العمودي "La dimension vertical" العلاقة بين الشركة والمساهمين، والتي تجسد مظهراً من مظاهر الاعتبار الشخصي الايجابي intuitus personae positif، إذ أن اختيار المساهم يتم على أساس صفات محددة^(١).

عالج القانون الفرنسي المنافع الخاصة، بقانون ٢٤ تموز ١٩٦٦ إن في مرحلة إنشاء الشركة أو في مرحلة زيادة رأس المال وفي مرحلة الاندماج، وأخيراً في مرحلة تحويل الشركة، ونلاحظ أنه في مرحلة إنشاء الشركة، إن معالجتها جاء متلازماً مع معالجة المقدمات العينية إن في مرحلة إجراءات تخمينها من قبل خبير أو في وجوب تصديقها من قبل الجمعية العمومية التأسيسية^(٢) وهذا ما كان ينص عليه القانون التجاري اللبناني قبل التعديل الصادر بالمرسوم رقم ٩٧٩٨ تاريخ ١٩٦٨/٥/٤ الذي ألغى المنافع الخاصة وأبقى على معالجة المقدمات العينية.

لا يتضمن قانون الشركات الفرنسي أي تعريف محدد للمنافع الخاصة، بالتالي فإن المنفعة

(1) A. Morin, L'intuitus personae et sociétés coteées, RTD Com, 53 (2), avr -juin 2000, n° 15, p. 310.

(2) art 80 de la Loi 24 Juillet 1966(devenu l'art. L.225-8 nouv C. com) : «En cas d'apports en nature comme au cas de stipulation d'avantages particuliers au profit de personne associées ou non, un ou plusieurs commissaires aux apports sont désignés par décision de justice, à la demande des fondateurs ou de l'un d'entre eux. Ils sont soumis aux incompatibilités prévues à l'article L. 225 - 224.

Les commissaires apprécient, sous leur responsabilité, la valeur des apports en nature et les avantages particuliers. Le rapport déposé au greffe, avec le projet de statuts, est tenu à la disposition des souscripteurs, dans les conditions déterminées par décret en Conseil d'Etat.

L'assemblée générale constitutive statue sur l'évaluation des apports en nature et l'octroi d'avantage particuliers. Elle ne peut les réduire qu'à l'unanimité de tous les soucripteurs.

A défaut d'approbation expresse des apporteurs et des bénéficiaires d'avantages particuliers, mentionnée au procès - verbal, la société n'est pas constituée».

- art 8٢ al.2 et 3 (art. L225-10 nouv C. Com): «Lorsque l'assemblée délibère sur l'approbation d'un apport en nature ou l'octroi d'un avantage particulier, les actions de l'apporteur ou du bénéficiaire ne sont pas prises en compte pour le calcul de la majorité.

L'apporteur ou le bénéficiaire n'a voix délibérative ni pour lui - même ni comme mandataire».

الخاصة هي ميزة تخصص لشخص محدد ^(١)denommée أو كما قالت إحدى محاكم الأساس في فرنسا^(٢) بأن المنفعة الخاصة هي تتناول كل منفعة من طبيعة مالية أو غير مالية Pécuniaire ou non (على الرغم من قيام بعض الفقهاء^(٣) بحصر المنافع الخاصة بالحقوق المالية فقط)، تخصص لشخص محدد بذاته سواء كان من المساهمين أم من الغير^(٤) Personnes non associés والتي تُعطى بالاستناد إلى الاعتبار الشخصي^(٥).

بالتالي فإن هوية المنتفع وطبيعة الامتياز يجب النص عليهما في نظام الشركة^(٦).
إن هذه المنافع أو الامتيازات الخاصة غير قابلة للانتقال أو التداول، تبعاً لتداول الأسهم العائدة لها، إلى شخص آخر وهذا نتيجة للاعتبار الشخصي المتعلق بها وذلك بخلاف الامتيازات التي تمنح على أساس فئة الحصص أو الأسهم^(٧).
إن دلالة وجود منافع خاصة هي قطع المساواة بين المساهمين لكن العكس غير صحيح، فإنه

-
- (1) M. Cozian, A. Viandier, Fl. Deboissy, Droit des sociétés, 18^{ème} édition, Litec Paris, 2005, édition de Juri- Classeur, n°403, p.218: «L'avantage particulier s'infuse l'intuitus personae, il est accordé à titre personnel à une ou plusieurs personnes».
- (2) Trib. Com. Roubaix, 6 mai 1994, Bull. Joly 1994, p. 651, note P. Le Cannu.
- (3) Y. Guyon, Droit des affaires, Droit commercial général et sociétés, op, cit, n° 286, p. 279.
- Ph. Reigné et Th. Delorm, La nature nécessairement pécuniaire des avantages particuliers, Bull. Joly 2002, n° 91, p. 117.
- D. Schmidet, Les conflits d'intérêts dans la société anonyme, 2^{ème} éditions, Joly, 2004, p.99: «certains auteurs ont tendance à restreindre la notion de l'avantage particulier aux seuls avantages d'ordre pécuniaire... La vérité juridique nous semble autre. il y a avantage particulier dans toute clause rompant l'égalité contractuelle entre les associés».
- (٤) يُلاحظ أن القانون الفرنسي الصادر في ٢٤ تموز ١٨٦٧ كان يشترط في أن تكون المنافع الخاصة التي تخضع للتدقيق ممنوحة فقط للمساهمين في الشركة.

- (5) Bosvieux, La notion d'avantage particulier, Journ. Soc, 1927, p. 65.
- (6) articles 55 - 5° du décret du 23 mars 1967 dispose que: « L'identité des bénéficiaires et la nature de l'avantage, doivent être indiqués dans les statuts».
- G. Ripert et R. Roblot, op, cit, n° 1471, p. 291.
- (7) Y. De Cordet, L'égalité entre actionnaires, Bruylant, Bruxelles, 2004, n° 386, p. 545.
- J.J.Daigre, «Actions privilégiées, catégories d'actions et d'avantages particuliers», in prospectives du droit économique, Dialogues avec M. Jeantin, D, 1999, p. 213 et s: «l'avantage particulier est «un droit préférentiel, de nature pécuniaire ou non, accordé intuitus personae à une ou plusieurs personnes dénommées, actionnaires ou non, qui ne peut transmettre et s'éteint, soit avec le retrait du bénéficiaire s'il était actionnaire, soit avec la disparition de celui - ci s'il était un tiers».

ليس كل إخلال بالمساواة يعني وجود منافع خاصة^(١)، بالفعل فإن المنافع ليست خاصة إلا لأنها تُمنح لاعتبار شخصي وليس لاعتبار طبيعة أو فئة الحصص (الأسهم) المحرزة^(٢) إلا إذا كانت هذه الفئة ليست سوى واجهة مخصصة لإخفاء منتفع أو عدة منتفعين محددين بدقة^(٣) إن هذا التحديد يسمح باستبعاد من فئة المنافع الخاصة الامتيازات الممنوحة أو المخصصة للأسهم، دون الأخذ بالاعتبار مالكتها أو الامتيازات التي توزع على جميع أعضاء الشركة وتسمى في هذه الحال المنافع المشتركة^(٤).

بالتالي، يمكن أن يرد في النظام أو بموجب اتفاقية بين المساهمين بند يمنح المؤسسين أو بعض المساهمين^(٥) منافع أو امتيازات خاصة وذلك نتيجة للخدمات التي يقدمونها خلال مرحلة تكوين^(٦) الشركة أو بسبب الصفات الشخصية التي يتمتعون بها^(٧). حيث يمكن منحهم حصص تأسيس^(٨)، هي صكوك قابلة للتداول، ليست لها قيمة إسمية، تخول حاملها الحصول على مخصصات مالية ولا سيما الاشتراك في توزيعات الأرباح من دون أن تقابلها مقدمات في رأس مال الشركة كمكافأة لهم على الأعمال والخدمات التي قدموها للشركة وما بذلوه من جهود مفيدة ساعدت على تأسيسها (المبادرة في التأسيس، اقتراح استخدام معرفتهم الفنية في إدارة الشركة)^(٩). إن وجودهم في الشركة، يمنح الغير الثقة

(1) D. Schmidet, op. cit, n° 92, p. 100, signifie que: «si un tel avantage rompt l'égalité entre actionnaires, toute rupture de l'égalité n'emporte pas avantages particuliers».

(٢) وجدي سلمان حاطوم، دور المصلحة الجماعية في حماية الشركات التجارية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧، ص ٣٨٦.

- Y. De Cordet, op. cit, n° 385, p. 543, «Des actions forment une catégorie quand elles assorties d'un droit ou grevées d'une obligation qui les distinguent des autres actions».

(3) M. Jeatin, Observation sur la nation de catégorie d'action, DS, (12ème -chron) 1995, n° II, p. 89.

(4) D. Schmidet, op. cit, n° 88, p. 96.

(٥) وجدي سلمان حاطوم، المرجع السابق الذكر، ص ٣٨٥.

Y. Guyon, Droit commercial général et sociétés, op. cit, n° 286, p. 280: «Les nécessités pratiques ont conduit à considérer comme des avantages particuliers ceux qui résultent des conventions extrastatutaires».

(6) A. Morin, op. cit, n° 16, p. 310.

- Y. Guyon, Droit commercial général et sociétés, op. cit, n° 286, p. 279.

(7) Y. De Cordet, op. cit, n° 386, p. 544.

(٨) تختلف التشريعات في نظرتها إلى حصص التأسيس بين مؤيد ومعارض: فمنها ما يمنع الشركات المساهمة من اصدار حصص التأسيس كالتشريع اللبناني والفرنسي والتشريع الإماراتي، ومنها ما يجيز اصدار حصص التأسيس، كالتشريع المصري والتشريع السوري، والتشريع التونسي.

(٩) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة المغفلة، سندات الدين وحصص التأسيس، منشورات الحلبي

بهذه المجموعة وبالتالي يُشكل وجودهم أحياناً تأثيراً كبيراً على قرارات المكتتبين نظراً للصفات الأساسية التي يتمتعون بها من أجل حسن إدارة الشركة.

من جهة أخرى، يمكن أن تتمثل هذه الامتيازات بأسهم أفضلية أو ممتازة^(١) تُمنح إلى المؤسسين أو بعض المساهمين، لنفس الأسباب التي على أساسها أُعطيت حصص التأسيس. إلا أنها تتضمن مزايا متعددة، كالحق في الأولوية في الحصول على أنصبة الأرباح أو حق الأفضلية في استيفاء نصيب من الأرباح يفوق الأسهم العادية، وقد تكون الأفضلية كذلك في استرداد القيمة الاسمية للأسهم من موجودات الشركة عند التصفية، أو حق الأفضلية من فائض التصفية يفوق نصيب بقية المساهمين، أو حق الأفضلية في الاكتتاب عند زيادة رأس المال^(٢)، كذلك إعطاء أصحاب الامتياز حقوقاً في ما يتعلق بإدارة الشركة المساهمة كحق التمثيل الخاص في مجلس الإدارة وحق الدخول إلى الجمعية العمومية بعدد من الأسهم تقل عن تلك المفروضة على المساهمين الآخرين أو منح الغير حق الرقابة على الإدارة^(٣).

وقد تتمثل هذه المنافع في حق التصويت المضاعف أي حق التصويت المزدوج، حيث أجاز المشرع اللبناني منح أصحاب الأسهم المحررة بكاملها والمسجلة بأسماء أصحابها مدة سنتين على الأقل لذات الأشخاص قبل دعوة الجمعية العمومية للانعقاد، حق التصويت المزدوج (المادة ١١٧ من قانون التجارة اللبناني المقابلة للمادة ١٧٥ من قانون الشركات الفرنسي للعام ١٩٦٦) ^(٤) والذي يُعتبر

=

الحقوقية، ٢٠٠٥، ص ٢٣٠.

(1) G. Ripert et R. Roblot, op. cit, n° 1544, p. 329: «en toute hypothèse la préférence attribuée à certains actionnaires doit faire l'objet de la procédure de verification des avantages particuliers».

- D. Schmidet, op. cit, n° 96, p. 105.

(٢) إدوار عيد، الشركات التجارية، المرجع السابق، بند رقم ٢٢٩، ص ١١٦.

- الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة المُغفلة (الأسهم)، الجزء الثامن، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٤، ص ١٥٨ وما يليها.

- G. Ripert et R. Roblot, op. cit, n° 1545, p. 329.

- M. Jeatin, op. cit, n° 2, p. 89: «c'est le cas d'un dividende préférentiel, préciputaire, ou d'un droit spécifiques dans la répartition de l'actif social à la liquidation».

(3) P. Jeandel, op. cit, p. 128 et s.

(4) art. 175 § 1 de la loi 24 juillet 1966 (art. L.225-123 al.1 . nouv. C. com) : «Un droit de vote double de celui conféré aux autres actions, eu égard à la quotité du capital social qu'elles représentent, peut être attribué, par les statuts ou une assemblée générale extraordinaire ultérieure, à toutes les actions entièrement libérées pour lesquelles il sera justifié d'une inscription nominative, depuis deux ans au moins, au nom du même actionnaire».

=

مكافأة، قرّرها المشرع للمساهمين الذي ثبت، نتيجة أقدميتهم، إخلاصهم للشركة واهتمامهم بأمورها^(١)، بدليل احتفاظهم بأسهمها الإسمية المدفوعة قيمتها بالكامل مدة سنتين^(٢) خاصة إذا أدركنا أن هناك فريقين من المساهمين: البعض منهم أوفياء للشركة لاحتفاظهم بأسهمهم فترة طويلة، بينما البعض الآخر يعتبرون مجرد مضاربين يحتفظون بأسهمهم حتى الفترة التي يتسنى لهم الزيادة في أسعارها لطرحها في السوق لبيعها^(٣).

بالتالي يُعتبر هذا الامتياز أي التصويت المزدوج، بمثابة تشجيع للمساهم من أجل البقاء في الشركة مدة معينة عبر مكافأته على إخلاصه^(٤).

إن منح امتيازات للمساهم الذي يُعرب عن إخلاصه للشركة، يوجد كذلك في القانون الفرنسي تاريخ ٨ آب للعام ١٩٩٨ والمتعلق بالشركات المساهمة المدرجة أسهمها في البورصة cotées en bourse, حيث سمح هذا القانون للمساهمين في هذه الشركات الانضمام إلى جمعيات مخصصة لتمثيل مصالحهم فيها، وهذه المنفعة تُحفظ للمساهمين الذين احتفظوا بأسهمهم الإسمية مدة سنتين على الأقل^(٥).

وفي ما يتعلق بالحقوق المالية، فإن المشرع من خلال قانون ١٢ تموز ١٩٩٤ لجأ إلى تنظيم الربح الغالب الذي يُمنح إلى المساهمين والذي أدخل مادة جديدة إلى قانون الشركات الفرنسي للعام ١٩٦٦ هي المادة ٣٤٧, حيث أجازت الفقرة الثانية منها لنظام الشركة منح الربح الغالب للمساهمين الذين احتفظوا بأسهمهم الإسمية منذ سنتين على الأقل على إقبال السنة المالية والاحتفاظ بها لغاية

=

- يقابل هذا النص المادة ٢٢٧ (الفقرة ٤) من قانون التجارة السوري.

(1) B. Solle, Le domaine de la loi de la majorité dans les groupements de droit privé, R.J.Com. novembre. 1991, p. 40 et s.

(2) P. Ledoux, Le Droit de vote des actionnaires, L.G.D.J., librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 2002, n° 350, p. 295.

(٣) فؤاد سعدون عبدالله، إدارة الشركة المساهمة (المُغفلة) بين حقوق المساهمين وهيمنة مجلس الإدارة ورئيسه عليها، الواقع والحلول، الطبعة الأولى، دار أم الكتاب للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٦، ص ١٧٥.

(4) Y. De Cordet, op. cit, n° 382, p. 540.

(5) qui à introduit un nouvel article 172-1 dans la loi 1966 (art L.225-120. al.1. nouv C. com): «Dans les sociétés dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé, les actionnaires justifiant d'une inscription nominative depuis au moins deux ans et détenant ensemble au moins 5 % des droits de vote peuvent se regrouper en associations destinés à représenter leurs intérêts au sein de la société».

تاريخ الوفاء بالمكافأة^(١). بالتالي فإن هذا القانون يُكرّس نوعاً من الحركة نحو إعادة الاعتبار لمالك الأسهم، فإنه من وراء ذلك أُعطيت أهمية كبرى للمساهم لأجل تقوية مركز المساهمين المرغوب بهم، الأمر الذي ينعكس على مركز الشركة.

إن مجمل هذه الأمثلة تدل على تأثير تصرفات المساهم على معالجته، حيث وضعت القوانين السابقة نظاماً يشجع إعطاء أهمية للمساهم في الشركة. الأمر الذي يُمثل نوعاً من الالتفاف على قانون الأموال.

إلا أن بعض الفقهاء^(٢) يرى بأن حق التصويت المزدوج والريح الغالب هو بمثابة امتيازات مرتبطة بالأسهم أو بصفة منها وليس بالمساهم شخصياً وبالتالي لا تشكل منافع خاصة تُمنح إلى أشخاص محددين استناداً إلى اعتبارات شخصية والتي لا يمكن إزالتها إلا بموافقة جمعية عمومية خاصة.

إلا أن الرأي الراجح في الفقه^(٣) اعتبر أن الأفضلية التي يتمتع بها المساهم ليست مرتبطة propter rem بالأسهم، فهي تُمنح إلى المساهمين على اعتبار الأقدمية في الشركة، حيث تقتضى التسجيل الاسمي لحامل الأسهم، وهذا ما يُشكل سبباً كافياً لاستبعاد مبدأ فئة الأسهم (أي الحصص)^(٤)، بالإضافة إلى أن المساهم يفقد حقه في التصويت المزدوج والريح الغالب في حال جرى تحويل أسهمه الإسمية إلى أسهم لحاملها^(٥)، أو إذا انتقلت ملكيتها إلى شخص آخر (باستثناء حالة الاندماج في ما يتعلق بحق

(1) art. 347 § 2 Loi 24 Juillet 1966 (art. L. 232-13 nouv C. com): «Une majoration de dividendes dans la limite de 10 % peut être attribuée par des statuts à tout actionnaire qui justifie, à la clôture de l'exercice, d'une inscription nominative depuis deux ans et du maintien de celle-ci à la date de mise en paiement du dividende. Son taux est fixé par l'assemblée générale extraordinaire...»

Cette majoration ne peut être attribuée avant la clôture du deuxième exercice suivant la modification des statuts».

- A. Morin, op. cit, n° 16, p. 310.

- F. Pellaud - Duben, La querelle du majoré, un aspect du principe d'égalité dans les sociétés cotées en bourse, JCP 1993. I. p. 3697.

(2) Y. Guyon, Traité des contrats, les sociétés, Aménagements statutaires et convention entre associés, 3^{ème} édition, L.G.D.J, Paris 1997, n° 112.

- M. Jeatin, op. cit, p. 88.

- F. Peltier, L'attribution d'un dividende majoré à l'actionnaire stable, Bull. Joly, 1993, p. 554.

(3) A. Morin, op. cit, n° 17, p. 311.

- Y. De Cordet, op. cit, n° 386, p. 544.

(4) M. Jeatin, op. cit, n° 2, p. 89.

(٥) فؤاد سعدون عبدالله، المرجع السابق، ص ١٧٧.

التصويت المزدوج) ^(١) .

وعلى العكس من ذلك، لا تُشكل منافع خاصة خاضعة لإجراءات التدقيق العمولات الممنوحة بصورة عامة للوسطاء والمصارف والمؤسسات التي تسعى لإيجاد المكتتبين في أسهم الشركة أو لتأمين بيع هذه الأسهم، ما لم يكن المستفيدون من العمولة مساهمين في الشركة وقد فرض النظام دفعها لهم، إذ تُصبح العمولة عندئذٍ من المنافع الخاصة وتخضع لمعاملة التدقيق، أو المنافع التي تُمنح لفئة من الأسهم دون تحديد المستفيد بالذات وكذلك الحقوق التي تُمنح إلى جميع المساهمين ^(٢) دون الأخذ بالاعتبار شخص حاملها، كذلك المنافع التي تُعطى إلى المدخرين بهدف حملهم على الاكتتاب بأسهم زيادة رأس مالها في أوقات عسرها، حيث يقل إقبال الجمهور على الاكتتاب بأسهم الزيادة، فإن من حق الشركة، في هذه الحال، أن تعمل على ترغيب الجمهور عن طريق إصدار أسهم جديدة في صورة أسهم ممتازة ^(٣)، إذ أن حاملي هذه الامتيازات لم يتم اختيارهم على أساس اعتبار شخصي، حيث إنه ليس لوجودهم في الشركة أي اعتبار بل لما يقدمونه من رأس مال، بالتالي فإن الامتياز الذي يُعطى لهم هو نتيجة للخدمات المالية التي أمّنها رأس المال الممنوح من قبلهم إلى الشركة (كتجاوز الصعوبات والمخاطر المالية). بالتالي فإن المؤسسين لا يُمنحون هذه الامتيازات إلا من أجل جذب المكتتبين وإعادة التوازن بين الأرباح والخسائر، ولا يوجد بالتالي أي تجنيد لشخص المساهم ^(٤).

إذا كانت أسهم الأفضلية (الأولوية أو الممتازة) تُضيق من مجال تطبيق مبدأ المساواة بين المساهمين، فإن المنافع الخاصة تُشكل خرقاً واضحاً لهذا المبدأ وذلك لأن الامتياز الممنوح إلى شخص محدد لا ينتفع منه المساهمون الآخرون ^(٥).

مما تقدم، فإن قانون الشركات يوفر لنا مثلاً على وجود الاعتبار الشخصي في إطاره الإيجابي، لأنه يأتي من صفة خاصة بالمساهم، وبالتالي يدحض الفكرة القائلة بأن الشركات المساهمة هي

(1) M. Jeantin, op.cit, p. 88 et s: «qui pose une distinction entre, d'une part, les avantages octroyés en fonction de la personne de l'actionnaire, qui ne sont pas déterminants pour conclure à l'existence d'une catégorie d'actions dans la mesure où ils s'éteignent lorsque les actions concernées changent de propriétaires, et d'autre part, les catégories d'actions proprement dites, dont les droits et les obligations distinctives ne sont affectés par les transferts de propriété dont les actions font l'objet».

(٢) إدوار عيد، المرجع السابق، ص ١١٥.

(٣) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة المغفلة، الأسهم، المرجع السابق، ص ١٦٣.

(4) P. Jeandel, op, cit, p. 133.

(5) Y. De Cordet, op. cit, n° 551, p. 732.

شركات أموال قائمة على الاعتبار المالي ولا يوجد أي تجنيد لشخص المساهم، إذ شاهدنا وجوداً للاعتبار الشخصي عند انتداب الأشخاص في بداية حياة الشركة.

البند الثالث - جنسية الشركاء في بعض القوانين

لا يتأثر تكوين الشركة المُغفلة مبدئياً بجنسية الشركاء لأن القانون لا يشترط أن يكون الشركاء من اللبنانيين. وبالتالي يمكن لأي شخص، مهما كانت جنسيته، الاشتراك في تكوين رأس مال الشركة المساهمة. حيث يمكن أن يكون جميع المساهمين من الأجانب^(١). إذ أن أكثر القوانين تميل اليوم إلى الأخذ بمعيار المركز الرئيسي لتحديد جنسية الشركة، حيث من المفروض أن شخصية الشركة تحجب شخصية الأشخاص إلا أن هذا لا يعني أن جنسية الشركاء لا تؤخذ بعين الاعتبار في كثير من الأحيان. لا بل إن جنسية الشركاء قد تصبح في بعض الحالات هي معيار جنسية الشركة، فيتهاوى المركز الرئيسي ولا يعتد به وذلك لاعتبارات متعلقة بمصلحة الاقتصاد الوطني. وبالتالي فقد يعمد المشرع في بعض النصوص الخاصة إلى الاستناد إلى جنسية الشركاء دون معيار المركز الرئيسي. فقد يشترط القانون في الشركات، التي تمارس نشاطاً معيناً، يرغب بتقييده ومراقبته حرصاً على المصلحة الوطنية العليا، أن تكون نسبة محددة من الحصص أو الأسهم فيها مملوكة من شركاء يملكون الجنسية الوطنية^(٢). فقد اشترط المشرع اللبناني في ما خص الشركات المُغفلة التي يكون موضوعها استثمار مصلحة عامة أن يكون ثلث رأسمالها أسهماً إسمية لمساهمين لبنانيين. ويحظر التفرغ عنها للأجانب تحت طائلة البطلان^(٣). نرى من خلال ذلك بروز أو قفز شخصية الشركاء إلى الواجهة، وتراجع الشركة بتولي نشاط معين^(٤).

والمقصود هنا بالمساهمين اللبنانيين الطبيعيين لا شركات ذات جنسية لبنانية، وذلك تحقيقاً للغرض الذي يتوخاه المشرع وهو بقاء جزء هام من رأس مال الشركة في امتلاك أشخاص لبنانيين وطنيين وهذا الهدف لا يتحقق إلا إذا كان هذا الجزء بين أيدي شركات ذات جنسية لبنانية. هذه الجنسية

(1) E. Tyan, Droit commercial, T. I, éd. Librairies Antoine, 1968, n° 463, p. 516.

(٢) محمد نديم الجسر، الشخصية المعنوية في الشركات التجارية، أطروحة أعدت لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، الجامعة اللبنانية، الفرع الأول، بيروت ١٩٨٣، بند رقم ١٥٣، ص ١٦٣.

(٣) تنص المادة ٧٨ من قانون التجارة اللبناني (الفقرة الثالثة) على أنه: «يجب أن يكون ثلث رأس مال الشركات المُغفلة التي يكون موضوعها استثمار مصلحة عامة أسهماً إسمية لمساهمين لبنانيين ولا يصح التفرغ عن هذه الأسهم بأية صفة كانت إلا لمساهمين لبنانيين وذلك تحت طائلة البطلان».

(٤) عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص ١٠.

تحدد من خلال واقعة المركز الرئيسي أو التأسيس في لبنان. ومن المعلوم أن الشركات قد تعتبر لبنانية بحكم تكوينها في لبنان ووجود مركزها الرئيسي فيه ودون أن يكون الشركاء فيها لبنانيين بكاملهم أو الجزء الأكبر منهم، إذ في هذه الحالة، إن المصادقية الوطنية التي يتوقعها المشرع في الشخص الذي يحوز ثلث رأس المال تبدو مشوبة بالنقصان.

من أجل تأمين الرقابة على هذه الأسهم، يجب أن تكون إسمية ولا يجوز التفرغ عنها لغير لبنانيين، ويتعين إدراج هذه الشروط في نظام الشركة. إن خسارة الجنسية اللبنانية من قبل بعض المساهمين، بعد تأسيس الشركة، بشكل يقل عن ثلث رأس المال، تؤدي إلى فقدان الشركة عندئذٍ شرطاً أساسياً لتكوينها وتعتبر من ثم باطلة⁽¹⁾.

ونعطي مثلاً على ذلك أيضاً مستمداً من التشريع الفرنسي الصادر في ١٩٧٥/٤/٢٨ والذي حدد شروطاً معينة للشركة الراغبة في استثمار السفن التي تحمل العلم الفرنسي، كفرضه الجنسية الفرنسية على الشركاء الذين يملكون على الأقل نصف الرأسمال في الشركة المساهمة.

وتختلف التشريعات العربية في مسألة جنسية الشركاء، إذ يلاحظ أن بعضها يتساهل في هذه المسألة فيسمح للأجانب بأن يكونوا مساهمين في هذه الشركة بينما يتشدد البعض الآخر، فلا يسمح للأجانب باكتساب صفة المساهمين، وعلى الأقل يفرض نسبة معينة من جنسية المساهمين الوطنيين وذلك من أجل تقوية الرقابة الوطنية على الشركات المساهمة. كما هي الحال مع المشرع الكويتي، حيث فرضت المادة ٦٨ منه أن يكون جميع المساهمين من الكويتيين، وأن يكون رأس المال جميعه كويتياً. والغاية التي هدف إليها المشرع هي إعطاء المواطن الكويتي سيطرة ورقابة فعّالة على اقتصاده. كما ألزم القانون المصري الرقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بموجب المادة ٣٧ منه الشركات المساهمة بعرض ٤٩% على الأقل من أسهمها في اكتتاب يقتصر على المصريين وإذا لم تستوف هذه النسبة يجوز عرض النسبة من الأسهم المخصصة للمصريين على سواهم، ولو كانوا غير مصريين. وفي السياق عينه، وضع القانون التجاري الإماراتي رقم ٨ لسنة ١٩٨٤ حكماً عاماً يفرض أن يكون في كل شركة تؤسس في الدولة شريكاً أو أكثر من المواطنين لا تقل حصته عن ٥١% من رأس مال الشركة وذلك مراعاة للمصلحة الوطنية في الشركات التجارية بالنظر إلى دورها الاقتصادي العام.

(1) E. Tyan, op. cit, n° 463, p. 516.

إن الغاية التي توخاها المشرع من الأخذ بالاعتبار جنسية الشركاء هي حماية الشركات المساهمة وتقوية الرقابة الوطنية عليها والحد من تحكم وسيطرة رأس المال الأجنبي على الاقتصاد القومي أي اقتصاد البلد الذي وضع هذه القيود^(١).

البند الرابع: مسؤولية الأشخاص الذين يتولون تأسيس الشركة

تبرز الصفة الشخصية في هذه الحالة وذلك من خلال المسؤوليات التي تفرضها القوانين على المؤسسين وأعضاء مجلس الإدارة الأولين وغيرهم عن المخالفات التي يرتكبونها خلال مرحلة التأسيس والتي من شأنها إلحاق الضرر بالمساهمين والشركة والغير.

إذ يتضمن قانون التجارة اللبناني عدة أحكام بشأن المسؤولية المدنية الناتجة عن مخالفة قواعد تأسيس الشركة المغفلة. فقد نصت المادة ٩١ على "أن أتمام المعاملات المار ذكرها (أي معاملات التصديق على تقدير الحصص العينية) لا يمنع في ما بعد دعوى المسؤولية التي يمكن أن تقام بوجه التضامن خلال خمس سنوات من تاريخ تأسيس الشركة، على المؤسسين والمساهمين العينيين وأعضاء مجلس الإدارة الأولين والخبراء، عندما يتضح وجود مبالغة كبيرة ومقصودة في تخمين المقدمات العينية"^(٢)، وتنص المادة ٩٣/٢ على أنه "يجب على أعضاء مجلس الإدارة الأولين ومفوضي المراقبة الأولين أن يتحققوا أن الشركة أسست على الوجه القانوني وهم مسؤولون بالتضامن عن ذلك". والمادة ٩٥ تنص على أنه "إذا كان تأسيس الشركة غير قانوني يحق للشركاء وللغير أن يقيموا، بالإضافة إلى دعوى البطلان، دعوى المسؤولية التضامنية على المؤسسين وأعضاء مجلس الإدارة الأولين ومفوضي المراقبة الأولين، وكذلك على المساهمين العينيين والخبراء إذا كانت معاملات التحقيق لم تتم بصدق وأمانة. إلا أنه يلزم المدعي أن يثبت توفر الرابطة السببية بين عيب التأسيس والضرر الذي لحق به. ويكون لدعوى المسؤولية نفس المدة المحددة لدعوى البطلان، على أن لا تتقص عن ثلاث سنوات

(١) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الأحكام العامة للشركة، الجزء الأول، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٣، ص ٢٨٤.

(2) art. 242 de la loi du 24 juillet 1966 (art. L. 225- 249 al. nouv. C. com) : «Les fondateurs de la société auxquels la nullité est imputable et les administrateurs en fonction au moment où elle a été encourue peuvent être déclarés solidairement responsables du dommage résultant pour les actionnaires ou pour les tiers de l'annulation de la société. La même responsabilité solidaire peut être prononcée contre ceux des actionnaires dont les apports ou les avantages n'ont pas été vérifiés et approuvés».

- تقابل هذه المادة، المادتان ١٢٠ و ١٢١ من قانون التجارة السوري، والمادة ٢/١٦١ من القانون المصري رقم ١٩٥ لسنة ١٩٨١ والمادة ٩٧ من قانون الشركات الكويتي.

باصلاح عيب التأسيس".

هذه النصوص والتي تتضمن أحكاماً بشأن المسؤولية المدنية الناتجة عن مخالفة قواعد تأسيس الشركة، تُشير إلى أن هذه المسؤولية ذات طبيعة خاصة، وتشمل أشخاصاً لهم صلة بتأسيس الشركة واعتبرهم المشرع مسؤولين بالتضامن عما ارتكبه من مخالفات أدت إلى الأضرار بالشركة والمساهمين والغير^(١).

وهذه الدعوى لم يشترط فيها المشرع ثبوت الخطأ كما هو مطلوب بالنسبة للمسؤولية العادية بل اكتفى بإثبات رابطة السببية بين العيب في التأسيس والضرر الحاصل، وقد قيل^(٢) بأن هذه المسؤولية المحددة على هذا الوجه هي مسؤولية مفترضة، أو موضوعية، أو أنها تقوم على قرينة قاطعة، ولكنها في جميع الأحوال هي مسؤولية خاصة وخارجة عن قواعد القانون العام، وذات صفة حتمية، أي واجبة التطبيق بمجرد تحقق شروطها الموضوعية، من وجود العيب في التأسيس، والضرر والرابطة السببية بينهم. يظهر أن المسؤولية المدنية السابقة بالرغم من أنها تضامنية وخاصة لم تردع المخالفات. لذا لجأ المشرع إلى إقرار مسؤولية جزائية بالنسبة لبعض المخالفات المؤثرة والخطيرة بحق المخالفين ومنها المواد ٨٢ و ٩٦ من قانون التجارة اللبناني، والمواد ٦٥٥، ٦٥٦ من قانون العقوبات اللبناني.

المبحث الثاني - بروز شخصية الشركاء من خلال القيود الواردة على قابلية الحق

للتداول

تظهر بصمات الاعتبار المالي في الشركة المساهمة في تحرر المساهم منها بتداول حصته فيها أو التنازل عنها في أي وقت يشاء بطريقة سهلة وسريعة بعيدة عن تعقيدات التفريغ عن الحق "حوالة الحق" الواردة بقانون الموجبات والعقود ودون الحاجة إلى الحصول على موافقة المساهمين الآخرين^(٣).

(١) عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص ١٨٥.

(٢) نقلاً عن إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٢٤٩، ص ١٩٠.

(٣) تنص المادة ٧٧ من قانون التجارة اللبناني على أن " الشركة المغفلة هي شركة عارية من العنوان تؤلف بين عدد من الأشخاص يكتبون بأسمهم أي أسناد قابلة للتداول ولا يكونون مسؤولين عن ديون الشركة إلا بقدر ما وضعوه من مال".

- كما تنص المادة ١٠٤ منه على أن " الأسهم هي أقسام متساوية القيمة من رأس مال الشركة غير قابلة للتجزئة تُمثلها وثائق قابلة للتداول تكون إسمية أو لأمر أو لحاملها".

- محمد فريد العريني ومحمد السيد الفقي، المرجع السابق، بند رقم ٢٤٢، ص ٤٢٧.

وتعد خصيصة تداول الأسهم أهم خصائص الأسهم بل أهم خصائص شركات المساهمة^(١)، ويعتبر التنازل عن السهم عن طريق التداول، من الحقوق الجوهرية للمساهم بحيث لا يجوز حرمانه منه، وذلك يقع باطلاً كل شرط يرد في العقد الأساسي للشركة، أو في نظامها يقضي بعدم استعمال هذا الحق، أو بتقييده لدرجة استحالة العمل به، بحيث يبقى المساهم أسيراً لسهمه، وقد أشارت إلى هذا المبدأ المادة ١١٨ من قانون التجارة اللبناني تقابلها المادة ٢٧١ من قانون الشركات الفرنسي للعام ١٩٦٦^(٢). ومعنى ذلك أن ظاهرة تجدد الشركاء وتغييرهم لا تأثير لها على الشركة، كما أن وفاة الشريك لا يؤثر على سير العمل فيها، مما يقطع بضعف الاعتبار الشخصي في هذه الطائفة من الشركات وسيادة الاعتبار المالي فيها.

ومع ذلك فمن الخطأ الظن بأن هذه الشركة هي شركة أموال صرف ينتقي فيها الاعتبار الشخصي وتقوم على الاعتبار المالي وحده، أي الأهمية فيها بحسب ما يقدمه كل مساهم من مال دون مراعاة لشخصيته، لأن الاعتبار الشخصي مهما تضاءلت أهميته لا يمكن أن يفقد أثره كلياً^(٣) فيها، ويتجلى على وجه الخصوص من خلال القيود التي يفرضها القانون على تداول الشريك لحقوقه في الشركة والتي تؤكد عودة لبروز شخصية الشركاء وأخذها بعين الاعتبار. وهذه القيود مدرجة في قانون التجارة بصورة مباشرة أو في قوانين أخرى، وهي قيود مطبقة إلزاماً على الشركات المغفلة عامة حتى ولو لم ترد في أنظمتها وبالتالي فهي مرتبطة بالنظام العام ولا يجوز عدم مراعاتها. وتهدف هذه القيود إلى حماية المساهمين والمصالح الجوهرية للشركة من خطر التلاعب والعبث التي تحيط بأعمال الشركة المغفلة، وصوناً للنظام الاقتصادي للدولة^(٤).

إلى جانب القيود القانونية، فقد أجاز القانون للمساهمين إمكانية وضع قيود على حرية التفرغ عن

(1) En droit Française, un arrêt de la chambre commercial de la cour de cassation du 22 octobre 1969 (Rev, soc., 1970 p. 288) proclame que le principe de la négociabilité de l'action est de l'essence de la société anonyme et en déduit la nullité d'une clause statutaire qui supprimerait toute possibilité pour l'actionnaire de sortir de la société par la cession de son titre

- Y. Reinhard, Les clauses de préférence et de préemption en cas de cession entre actionnaires, R.J. Com. 1990, p. 88.

(2) art.271 (art L. 228-10 al. 1^{er} nouv C. Com): «Les actions ne sont négociables qu'après l'immatriculation de la société au registre du commerce et des sociétés. En cas d'augmentation de capital, les actions sont négociables à compter de la réalisation de celle-ci ».

(٣) أكرم ياملكي، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي، الجزء الثاني، مطبعة بغداد، ١٩٧٥، ص ١٠٧.

(٤) منال سويد، حق التفرغ عن الأسهم في الشركة المغفلة، رسالة أعدت لنيل شهادة الدبلوم في قانون الأعمال، الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، الفرع الأول، بيروت، ٢٠٠٣، ص ٩٦.

الحصص أو الأسهم دون أن تصل إلى حد الحرمان المطلق. هذه القيود تُدخل الاعتبار الشخصي في الشركات المساهمة، والتي من المفترض، نظرياً، غيابه فيها. فهي تمثل الخصائص الآتية: من جهة، يمكن أن تدرج في النظام الأساسي للشركة، أو بموجب اتفاقيات خارج النظام. من جهة أخرى، تهدف إلى منع المساهم من التنازل عن أسهمه إلى أشخاص غير مرغوب بهم^(١).

ترد هذه القيود على جميع أنواع الأسهم دون استثناء، وقد أوجب القانون أن تكون الأسهم إسمية لعدم إمكانية تتبع الأسهم لحامله.

سوف أتطرق في هذا المبحث إلى دراسة القيود القانونية الواردة على تداول الأسهم (الفقرة الأولى)، والقيود الاتفاقية الواردة على تداول الأسهم (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى - القيود القانونية الواردة على تداول الأسهم

إن القيود التي تفرضها القوانين على تداول الشريك لحقوقه في الشركة، إنما تؤكد عودة بروز شخصية الشركاء وأخذها بعين الاعتبار.

فقد أورد التقنين التجاري اللبناني والمقارن مجموعة من القيود التي ترد على تداول الأسهم، فضلاً عن ذلك، فقد تضمنت بعض القوانين الخاصة قيوداً تحد من حرية تداول الشريك لأسهمه في الشركة المغفلة. وقد فرضت أن تكون الأسهم إسمية من أجل مراقبة تصرفات المساهمين.

البند الأول - القيود الواردة في المواد التجارية

تهدف هذه القيود إلى حماية المساهمين والمصالح الجوهرية للشركة والنظام الاقتصادي للدولة، وذلك من ضروب الغش والمضاربات غير المشروعة التي تُحيط بأعمال الشركة المغفلة. وتشمل هذه القيود منع التفرغ عن الأسهم مدة سنتين (أ)، إلى جانب القيود الواردة على الأسهم التي لم تحرر قيمتها بالكامل (ب).

أ - منع التفرغ عن الأسهم مدة سنتين من تاريخ تأسيس الشركة

يتكون رأس مال الشركة من حصص نقدية وحصص عينية^(٢). ولقد حظر المشرع اللبناني التداول في الأسهم العينية، التي تُعطى للمساهم مقابل ما قدمه من مال، إلا بعد مضي سنتين على تأسيس الشركة، وبوجه أدق بعد أن توافق الجمعية العمومية على حسابات السنة الثانية للشركة (المادة

(1) I. Pascual, op. cit, n°40, p. 307.

(٢) عبده غصوب، المرجع السابق، ص ٧ " يظهر الاعتبار الشخصي حين يمنح صفة الشريك لمقدم الحصة النقدية أو العينية إذ أنه على أساس هذه التسمية سوف يُمنح منافع ملاصقة لهذه الصفة ".

٨٩ فقرة أولى من قانون التجارة اللبناني). وإن الغرض من المنع خلال هذه المدة هو الحؤول دون المبالغة في تقدير الحصص التي تُمثلها هذه الأسهم والتي قد يقدم أصحابها أملين الحصول على مصداقية الجمعية التأسيسية على قيمتها بفضل نفوذهم فيها ويتم بيع تلك الأسهم فور انتهاء تأسيس الشركة وذلك للإفادة من الفرق بين القيمة العينية لها والقيمة الحقيقية التي تمثلها دون الالتفاف إلى ما قد يؤول إليه هذا التصرف من انخفاض قيمة رأس المال ومن تقهقر في أعمال الشركة والإضرار ببقية المكتتبين، وتحول دون المحافظة على المدخرات العامة لما لها من ارتباط وثيق بالمصالح الاقتصادية في المجتمع، فنظراً لهذه المساوئ المحتملة رأى المشرع اللبناني إرغام أصحاب الحصص العينية على البقاء في الشركة مدة سنتين على الأقل بعد التأسيس حتى تتجلى حقيقة الحال وسلامة أوضاع الشركة^(١). ولتحقيق ذلك أوجب المشرع أن تظل الأسهم العينية إسمية ومتصلة بالأورمة ومشملة على طابع يدل على نوعها وعلى تاريخ تأسيس الشركة (المادة ٨٩ فقرة أولى تجارة لبناني).

نُلاحظ مدى تدقيق المشرع بشخص المساهم مقدم الحصة العينية وكأنه وضعه تحت التجربة لمدة سنتين بهدف مراقبته للتأكد من إخلاصه ولو بالقدر البسيط ومعرفة توجهه الفعلي، فهو هدفه تحقيق الربح ولو لمدة معينة بينما هدف الشركة الاستمرار بالربح بنجاح المشروع ذاته. وقد أورد المشرع هذا القيد في نص قانوني ما جعل منه قاعدة إلزامية متصلة بالنظام العام، نظراً لحمايته للانتماء العام وضمان سلامة المعاملات. فلا يجوز التغاضي عنه، حيث يُطبق إلزاماً على الشركات المغفلة كافة حتى ولو لم يرد في أنظمتها. كما أن إدراج نص في النظام يبيح هذا التفرغ يُعرض الشركة للبطلان. إلا أن هذا المنع من التداول لا يتناول التفرغ الحاصل بالشكل المدني والحجز والبيع القضائي للأسهم والرهن بالشكل المدني^(٢) ويُلاحظ أن القانون قد أورد استثناء لقاعدة المنع المتقدمة، فنصت المادة ٨٩ فقرة ٢ من قانون التجارة على "أن منع التداول المشار إليه لا يسري على الأسهم العينية التي خصت بمساهمي شركة مدمجة كانت أسهمها قابلة للتداول قبل ذلك". فإذا تم إذاء دمج شركة بأخرى أو اندماج شركتين نشأت عنه شركة جديدة محلّها وكانت قد مرّت على الأسهم العينية المندمجة أو الشركتين المندمجتين مدة المنع القانونية، فإن الأسهم العينية الجديدة التي تُعطى للمساهمين بدل الأسهم العينية القديمة تكون قابلة للتداول في الحال. وإذا لم يمر على الأسهم العينية القديمة سوى جزء من مدة المنع،

(١) إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٢٩٢، ص ٣٤٦.

(٢) شارل فابيا، بيار صفا، الوجيز في شرح قانون التجارة، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار البيريل، بيروت، ٢٠٠٤، شرح المادة ٨٩، ص ١٨٣.

فيذهب الرأي الراجح^(١) إلى أن الأسهم العينية الجديدة لا تكون خاضعة إلا للجزء الباقي من هذه المدة. مما تقدم، نلاحظ أن السبب الجوهرى لهذا المنع هو للتأكد من مدى مصداقية المساهم لهذه الحصة وأنه بالفعل يستحق لقب شريك مساهم مع كل ما يتضمنه من مزايا. وتجدر الإشارة إلى أن المادة ٢٧٨ من قانون الشركات الفرنسى للعام ١٩٦٦ كانت تمنع التفرغ عن الأسهم العينية والتي لا تنفصل عن الأورمة خلال السنتين التي تلي قيد الشركة في السجل التجارى إلا أنه تم إلغائها بالقانون رقم ٨٨/١٥ تاريخ ٥ كانون الثانى ١٩٨٨ بحيث أصبح بالإمكان التداول بها من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجارى دون خضوعها لأية قيود.

وينطبق الحظر عينه على الأسهم التي يكتتب فيها مؤسسو الشركة التي تعرفها بعض الأنظمة القانونية، كالتشريع المصرى الذي منع تداولها قبل نشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر وسائر الوثائق الملحقة بها عن سنتين مالىتين كاملتين لا تقل كل منهما عن اثني عشر شهراً من تاريخ تأسيس الشركة (المادة ١/٤٥ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١)^(٢). وقد تقرر منع التفرغ عن الأسهم درءاً لما يصاحب تأسيس الشركة من دعايات وحملات إعلانية كاذبة، ومناورات احتيالية، يترتب عليه إقبال الناس على شراء أسهم ذات قيمة غير حقيقية، وتنظيم سندات بمبالغ ضخمة لمصلحة الشركة، فينسحب المؤسسون منها بعد استخدامهم لأسهمها كوسيلة للإثراء غير المشروع، وتحقيق أرباح طائلة، وبالتالي انكشاف الغطاء عن هذه الشركة الوهمية والفاشلة بعد انهيار قيمة أسهمها^(٣). بالتالى كان هذا المنع من التداول حتى يتضح سلوكهم ومساهمهم في الشركة لأن هدفهم تحقيق الربح بأية طريقة حتى ولو كان على حساب الشركة ومستقبلها^(٤). إلا أن القانون المصرى وضع استثناءً على حظر التداول

(١) إدوار عيد، المرجع السابق، ص ٣٤٨.

(٢) "لا يجوز تداول حصص التأسيس والأسهم التي تُعطى مقابل الحصص العينية، كما لا يجوز تداول الأسهم التي يكتتب فيها مؤسسو الشركة قبل نشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر وسائر الوثائق الملحق بها عن سنتين مالىتين كاملتين لا تقل كل منهما عن اثني عشر شهراً من تاريخ تأسيس الشركة".

(٣) مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٠، ص ٢٤٢.

- تقابل هذه المادة، المادة ١٠٩ من قانون الشركات الكويتي والمادة ١٧٣ من قانون الشركات الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٤٨ والمادة ١٠٠ من قانون الشركات الأردني (قانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧).

(٤) يعقوب يوسف صرخوة، القيود الواردة على تداول الأسهم وأزمة سوق الأوراق المالية، مجلة الحقوق، السنة السابعة، العدد الرابع، ص ٨٥ "فقد رغب المشرع في توفير الضمان لهؤلاء الأشخاص الذين قد يتضررون من مخالفة المؤسسين لقواعد التأسيس التي نص عليها المشرع، كما ابتغى المشرع من هذا القيد إبقاء صلة المؤسسين قائمة بالشركة مدة كافية لحين استقرار أصولها وثبات أسعار أسهمها".

المشار إليه، في الفقرة الثالثة من المادة ٤٥ المذكورة، حيث نصت هذه الفقرة على أنه "يجوز، استثناء من الأحكام المتقدمة، أن يتم بطريق الحوالة، نقل ملكية الأسهم التي يكتتب فيها مؤسسو الشركة من بعضهم لبعض، أو منهم إلى أحد أعضاء مجلس الإدارة، إذا احتاج إلى الحصول عليها، لتقديمتها كضمان لإدارته، أو من ورثتهم إلى الغير في حالة الوفاة. وروعي في هذا الاستثناء أن الأسهم إذا انتقلت من بعض المؤسسين للبعض الآخر فإنها تظل خاضعة لحظر التداول وإذا انتقلت من بعض المؤسسين إلى أحد أعضاء مجلس الإدارة كضمان لإدارته، فإنه لا يجوز تداولها لأنه أصبحت أسهم ضمان، أما جواز التصرف بالأسهم من ورثة المؤسس للغير فهو حكم تقرضه العدالة^(١).

ب - الأسهم التي لم تحرر قيمتها بالكامل

بعد اكتمال تأسيس الشركة ينقلب وضع المكتتب الذي أوفى ربع قيمة الأسهم التي اكتتب بها، إلى مساهم في الشركة. ولكن ما دام أن القيمة الباقية للأسهم - التي تمثل الثلاثة أرباع على الأكثر - لم توف بعد، فلا تسلم للمساهم أسهم للحامل بل أسهم اسمية وقد اشترطت المادة ١١٩ فقرة ثالثة من القانون التجاري تقابلها المادة 270 من قانون الشركات الفرنسي للعام ١٩٦٦^(٢) أن تظل اسمية إلى أن تحرر تماماً. والغاية من ذلك، هو تمكين الشركة من الاطلاع على شخص المساهم، فتستطيع مطالبة مباشرة، في الوقت المناسب، بدفع القيمة الباقية من الأسهم، كما تستطيع معرفة الأشخاص المتعاقبين على ملكية السهم، إذ أن القانون لم يمنع المساهم من التداول بها، بحيث بإمكانه التصرف بأسهمه في هذه الفترة وذلك بطريق البيع، فيجري قيدها عندئذٍ إلى المشتري في دفاتر الشركة، وينتقل التزام الوفاء بالقيمة الباقية إلى هذا الأخير^(٣). ولكن القانون قد أعطى الشركة ضماناً خاصاً، في هذه الحال، إذ جعل مالكي الأسهم السابقين مسؤولين بالتضامن مع مالكيها الحالي عن وفاء القيمة الباقية، وذلك خلال سنتين من تاريخ تفرغ كل منهم (١١٩ فقرة ٢ تجارة المقابلة للمادة ٢٨٢^(٤)) من قانون الشركات الفرنسي تاريخ ٢٤ تموز ١٩٦٦) بالتالي، لا يمكن لمجلس الإدارة المطالبة بتحريرها الكامل إلا إذا رفعت سرية الأسهم لمعرفة اليد التي آلت إليها الأسهم المذكورة. إذ ببقاء الأسهم اسمية ترتفع السرية عنها ويشق

(١) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة المغفلة، الأسهم، المرجع السابق، ص ٤٥٤ و ٤٥٥.

- عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص ١٦٧.

(2) art. 270 (art. L 228-5 nouv C. com): «L'action de numéraire est nominative jusqu'à son entière libération».

(٣) إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٢٢٤، ص ٩٣.

(4) art. 282 (art. L.228- 28 al. 1^{er} nouv C. com): «L'actionnaire défaillant, les cessionnaires successifs et les souscripteurs sont tenus solidairement du montant non libéré de l'action...»

الستار العازل للشخصية المعنوية للشركة وترسم عليه شخصية الشركاء^(١).
أما بالنسبة للقيد القانوني المتعلق بأسهم الضمان فسوف يتم الحديث عنه بالتفصيل في القسم الثاني من هذا البحث.

البند الثاني - القيود الواردة في قوانين خاصة

إلى جانب القيود القانونية الواردة في قانون التجارة، توجد قيود قانونية خاصة واردة خارج إطار القانون التجاري، ولكنها ترتبط بشكل وثيق بموضوع حظر التفرغ عن الأسهم، ومن ضمن هذه القيود مراعاة جنسية المتفرغ له وكذلك القيود الواردة على أسهم العمل.

أ - مراعاة جنسية المتفرغ له في بعض القوانين

فقد يفرض القانون شرط الجنسية على الأشخاص لكي يحق لهم بأن يكونوا مساهمين في شركة مُغفلة، كما لو فرض أن يكونوا من اللبنانيين، أو من رعايا الدول العربية^(٢)، هذا ما فعله المشرع اللبناني بموجب القانون رقم ٢٩٦ تاريخ ٣ نيسان ٢٠٠١ والمتعلق باكتساب غير اللبنانيين الحقوق العينية العقارية في لبنان، حيث وضع قيوداً على تملك الأجانب لأسهم الشركات المُغفلة، إذ نصت المادة الأولى منه على أنه لا يجوز لأي شخص غير لبناني، طبيعياً كان أم معنوياً، أن يكتسب بعقد أو بعمل قانوني آخر بين الأحياء أي حق عيني عقاري في الأراضي اللبنانية، أو أي حق عيني من الحقوق الأخرى التي يعينها القانون، إلا بعد الحصول على ترخيص يُعطى بمرسوم يُتخذ في مجلس الوزراء، ويسري الحظر المذكور على تملك الشركات اللبنانية المعتبرة بحكم غير اللبنانية للحقوق العينية العقارية، باستثناء الشركات المُغفلة والتوصية بالأسهم التي يملك الأكثرية فيها، أشخاص طبيعيون لبنانيون أو شركات لبنانية صرف، يحظر نظامها التفرغ عن أسهمها لغير اللبنانيين، بحيث يُعلن عن بلوغ نسب التملك بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناءً على اقتراح وزير المالية. وتطبيقاً لأحكام هذا القانون، يتوجب على الشركات اللبنانية مراعاة نسبة أكثرية المساهمين اللبنانيين في أنظمتها، وعدم التفرغ عن أسهم الشركة إلا لمساهمين لبنانيين، وبالتالي يتضح لنا القيد المفروض على التفرغ عن الأسهم من أجل الأخذ بالاعتبار جنسية المتفرغ له حماية للمصلحة الوطنية والمساهمين من تملك الأجانب لأسهم الشركات المُغفلة وبالتالي السيطرة عليها باعتبارها من أهم المشاريع الاقتصادية

(١) محمد نديم الجسر، المرجع السابق، بند رقم ٤٣٠، ص ٤٥٠.

(٢) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة المُغفلة، الأسهم، المرجع السابق، ص ٤٦٣.

والاستثمارية^(١).

ينعكس مفهوم مراعاة جنسية المتفرغ له على القيد المتعلق بجنسية المساهمين في الشركات المساهمة التي تقوم باستثمار مصلحة عامة، بحيث وضع القانون قيداً جزئياً على أسهم هذه الشركات، إذ اشترط أن تكون أسهماً إسمية عائدة لمساهمين لبنانيين ولا تكون قابلة للتداول أو التفرغ إلا للبنانيين (المادة ٧٨ من قانون التجارة اللبناني). ويلاحظ أن المنع الذي يقره القانون بالنسبة للأسهم المذكورة لا يقتصر على التداول فقط بل يتناول كل تنازل عنها أو انتقال بأية طريقة كانت من الطرق المقررة في القانون المدني أو التجاري. والراجح^(٢) أن يتناول أيضاً انتقال الأسهم بطريق الإرث، إذ لا يجوز أن يصبح جزء منها ملكاً لمساهمين غير لبنانيين مما يحدث إخلالاً بالقاعدة المتقدمة التي تشترط بذات الوقت أن يكون ثلث رأس مال الشركة أسهماً اسمية لمساهمين لبنانيين، وأن يستمر كذلك طوال حياة الشركة. فإذا كان للمساهم ورثة غير لبنانيين، وجب من ثم ادخال الأسهم في نصيب الورثة اللبنانيين أو إفساح المجال للورثة الأجانب لبيع نصيبهم من الأسهم لأشخاص لبنانيين. وقد أشار البعض^(٣) إلى أنه في حال عدم وجود ورثة لبنانيين، أو في حال خروج جزء من الأسهم في نصيب ورثة غير لبنانيين، يعود للدولة امتلاك تلك الأسهم كمستحقة للإرث لانقضاء وجود الورثة عملاً بأحكام المادة ١٢ من قانون ٢٣ حزيران ١٩٥٩، فهنا يرفض المشرع تدخل مساهم أجنبي بأي طريقة من الطرق. وإذا رفضت الدولة ذلك، جاز للشركة الاحتفاظ بالأسهم، كما في حالة الاسترداد، على أن تعتمد إلى بيعها لأشخاص لبنانيين.

فلاحظ مما تقدم، كيف أن المشرع بنظامه القانوني الذي وضعه ضيق من دخول أجنبي بأي صورة من الصور من أجل بقاء جزء هام من رأس المال بين أيدي وطنية، لأن هذه الشركات تتعلق باستثمار مصلحة عامة، فمصلحة الدولة واقتصادها هو الغالب. بالتالي، يتجلى الاعتبار الشخصي في هذا الجزء بشكل كبير حيث وضعت له الحصانة من قبل المشرع.

لا يختلف وضع الأسهم في الشركة المغفلة المصرفية عن غيرها، خاصة في موضوع تحصين وحصر ملكية الأسهم في أيدي لبنانية. فقد تدخل المشرع اللبناني للعام ١٩٨٣ بالمرسوم الاشتراعي رقم ٨٧، ونظم كيفية تداول أسهم المصارف، أحد أهم نماذج الشركة المغفلة، حماية للقطاع المصرفي من خطر الفوضى والتلاعب والمخالفات نظراً للدور الذي يقوم به والمكانة التي يحتلها على الصعيد

(١) منال سويد، حق التفرغ عن الأسهم في الشركة المغفلة، المرجع السابق، ص ١١٩.

(٢) إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٢٩٢، ص ٣٥٠.

(3) E. Tyan, op. cit, n° 568, p.641.

الوطني عامة والاقتصاد خاصة، بحيث يشكل القطب الأول لتعبئة المدخرات ولتحفيز الاستثمارات. وجاء في هذا التنظيم وضع الأسس التي بموجبها يتم التفرغ عن أسهم الشركاء، حيث اشترط موافقة مصرف لبنان على أي تفرغ عن أسهم في المصارف اللبنانية، كما فرض أن تكون جميع أسهمها إسمية وأن تكون أغليبتها عائدة لأشخاص لبنانيين سواء طبيعيين أم معنويين وحظر التفرغ عنها إلى غير اللبنانيين إلا في حدود ٤٩ بالمئة تحت طائلة فرض عقوبة جزائية لمخالفة أحكام التفرغ (المادة الثالثة والرابعة).

مما تقدم يتبين لنا أن المشرع علّق أهمية على جنسية مالكي الأسهم نظراً لأهميتها هادفاً من ورائها إلى تقوية الرقابة الوطنية على المصارف المنشأة في لبنان سيما وأنه أراد أن يضع حداً للموجة العارمة باتجاه تملك أسهم المصارف من قبل أشخاص غير لبنانيين، بغية منع وقوع هذا القطاع تحت رحمة الأشخاص الذين لا يفتشون في عملياتهم سوى عن مصالحهم والتفرد بالقرارات والسيطرة على الإدارة في المصرف^(١). والواقع، من شأن هذا القيد المحافظة على المصالح الوطنية وضمان حسن توجيه المشروع، كما أنه من صالح الشركات إدارتها من قبل وطنيين يعرفون حاجات البلد ومناخ السوق والظروف الاقتصادية عن قرب، فمن خلال مراعاة الجنسية الوطنية سوف تراعى المصلحة الوطنية. وبالتالي يشكل هذا القيد عودة لبروز شخصية الشركاء وأخذها بعين الاعتبار^(٢).

فضلاً عن ذلك، فقد أدخل المشرع اللبناني بموجب المادة السابعة من القانون رقم ٩١/٣٢ عنصر الاعتبار الشخصي كشرط مسبق لمنح الترخيص أو الموافقة، عندما أخذ للمرة الأولى بعين الاعتبار الأهلية والكفاءة المعنوية إلى جانب القدرة المادية، عند دخول مساهم جديد في أي مصرف، "يتحقق المجلس المركزي لمصرف لبنان، قبل البت في أي طلب تأسيس مصرف أو طلب في التفرغ عن أسهم مصرف، من أهلية وكفاءة المؤسسين والمساهمين والمتفرغ لهم المادية والمعنوية"، وذلك حرصاً على انتقاء الأشخاص الذين يتمتعون بالصفات التي تؤهلهم امتلاك أسهم المصارف نظراً لأهميتها وحماية للقطاع المصرفي من الوقوع في أي تعثرات جديدة^(٣). وعملاً بأحكام المادة ٧ فقرة أولى من القانون رقم ٣٠٨ تاريخ ٣ نيسان ٢٠٠١ والمتعلق بإصدار أسهم المصارف والتداول بها،

(١) أحمد اللقيس، الأزمات المصرفية والآفاق المستقبلية للقطاع المصرفي اللبناني، أطروحة أعدت لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، ٢٠٠٣، الجامعة اللبنانية، الفرع الأول، بيروت، ص ٦١.

(٢) عمد المشرع اللبناني إلى تعديل المرسوم رقم ٨٣/٧٧، رفع نسبة مشاركة الأجانب إلى الثلثين لتشجيع الأموال الأجنبية على العودة إلى لبنان (المادة الثالثة من القانون رقم ٩١/٣٢).

(٣) وائل أبو شقرا، الرقابة المصرفية (مقوماتها - أساليبها - برامجها)، دار الاختصاص للنشر، ص ٤٢.

وإصدار سندات الدين وتملك العقارات من قبل المصارف، يحق للمصرف المركزي لمصرف لبنان أن يعترض على أي تفرغ عن أسهم أي مصرف لبناني يمكن أن يؤدي، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، إلى إفقاد أي مساهم أو أي مجموعة اقتصادية (وفقاً للتعريف الوارد في الأنظمة التي يصدرها مصرف لبنان) السيطرة الفعلية، ولو نسبياً على إدارة هذا المصرف أو على حقوق التصويت فيه.

ب - القيود الواردة على أسهم العمل

ومن بين القيود القانونية الواردة على حق التفرغ عن أسهم الشركة المغفلة تلك الواردة على أسهم العمل، وهي الأسهم الممنوحة بموجب القوانين إلى العمال في الشركة لقاء تقديم الخدمات مقابل الحصول على جزء من أرباحها^(١)، نظراً لما توفره من استقرار اجتماعي واقتصادي للقوى العاملة، نتيجة اشتراكهم في المشروع وتقدير مجهودهم وبالتالي كحافز على رفع الشركة إلى المستوى المطلوب بفضل جهودهم وخبرتهم، سيما أن العمال يصبحون بموجبها شركاء في الشركة لا أجراء^(٢).

أظهرت العديد من التشريعات اهتماماً بالغاً في تنظيم أسهم العمل^(٣)، وقد توالى القوانين الفرنسية في منح العمال أسهماً كمكافأة لهم على الخدمات التي يقدمونها للشركة^(٤)، ولا سيما المرسوم رقم ٢١ تاريخ ١٩٨٦، وقد أوجب أن تكون الأسهم إسمية كونها مرتبطة بشخصية المستفيدين، إلا أنه حظر التفرغ عنها خلال مهلة تتراوح بين الثلاث والخمس سنوات^(٥).

وبالتالي، فإن مراقبة الخروج من الشركة يستند على الأخذ بالاعتبار صفات المساهمين، إذ أن البعض منهم يحظر عليهم الخروج من الشركة لمدة محددة ومن ذلك العمال في الشركة^(٦).
إلا أن هذا المنع ما هو إلا نسبي، حيث إن المشرع الفرنسي أورد استثناءات على هذا القيد وذلك مراعاة لظروف اجتماعية واقتصادية تؤثر بشكل مباشر على وضع العامل المالي ومن هذه الحالات:

(١) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الأحكام العامة للشركة، المرجع السابق، ص ٤٦٥.

(٢) منال سويد، حق التفرغ عن الأسهم في الشركة المغفلة، المرجع السابق، ص ١٢٥.

(٣) نظم القانون المصري أسهم العمل بموجب اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٩٨/١٥٩. وكذلك القانون الألماني والأمريكي، هذا لم يلحظه قانون التجارة اللبناني في نصوصه.

(4) S. schiller, L'influence de la nouvelle économie sur le droit des sociétés, Rev. Soc janvier, mars 2001, n° 48, p. 69: «ils sont attribués gratuitement à des salariés pour récompenser leurs services et accroître leur motivation, ils doivent revêtir la forme nominative, car ils sont strictement liés à la personnalité de leurs bénéficiaires».

(٥) منع القانون المصري تداول أسهم العمل بصورة مطلقة بينما حصرها المشرع الألماني بخمس سنوات

- art. 13 de l'ordonnance du 21 octobre, 1986 .

(6) I. Pascual, op. cit, n° 46, p.314.

الزواج، الطلاق، العجز، وفاة الزوج أو عجزه، فسخ أو انتهاء عقد العمل...^(١).

الفقرة الثانية - القيود الاتفاقية الواردة على تداول الأسهم

إلى جانب القيود القانونية التي تقرها القوانين على حق التصرف بالأسهم، يجوز أن ترد على هذا التداول قيود اتفاقية تستمد من نظام الشركة أو من اتفاقيات جانبية بين المساهمين Pactes d'actionnaires والتي تجسد مظهراً من مظاهر الاعتبار الشخصي من شأنه تقريب هذه الشركة من شركات الأشخاص^(٢).

إن الغاية المنشودة من هذه القيود هي غالباً حماية المساهمين والشركة من دخول أشخاص غرباء إليها، من خلال شراء أسهمها، للقيام بدور لا يتفق مع المصلحة المشتركة أو بغرض تعكير صفو العلاقات في داخلها، كما تهدف إلى عدم دخول أشخاص أجانب قد تكون لهم مصالح مشابهة لمصالح هذه الشركة (شركات أو مجموعات مالية منافسة وغريبة)، أو تحريم التنازل إلى أشخاص لا تتوافر فيهم صفات محددة أو منع دخول أشخاص ذوي اتجاه معين. وغالباً ما تقتصر هذه القيود على الشركات المساهمة التي تكون مجرد امتداد أو توسيع لمشروع عائلي وفي مثل هذا الغرض يمكن أن نفهم رغبة المساهمين في الاحتفاظ لشركتهم بطابع عائلي وبالتالي إيجاد رقابة وقيود على تداول الصكوك الخاصة بالشركة^(٣)، لكن ينبغي من هذه الصكوك ألا تصل إلى حد حرمان المساهم من التصرف بأسهمه بحيث يبقى أسيراً لسهمه مدى الحياة، وبذلك تتشابه حصة الشريك في هذه الشركة مع حصة الشريك في شركات الأشخاص فلا يجوز من ثم إيراد نص في نظام الشركة أو بموجب اتفاقية خاصة بين المساهمين يمنع تداول السهم أصلاً، أو إعطاء مجلس الإدارة رفض التنازل عن السهم بدون إبداء الأسباب ودون شراء السهم أو تقديم مشتري آخر، إذ يؤدي هذا الشرط إلى منع تداول السهم بطريقة غير مباشرة^(٤).

(1) Y. Guyon, Droit des affaires, Droit commercial général et sociétés, op. cit, n° 739, p. 742.

(2) Y. De Cordet, op. cit, n° 403, p.563: «elles ont pour effet d'introduire de l'intuitus personne dans une forme de société qui en est a priori dépourvue et elles instaurent ou stabilisent le pouvoir dans le chef de certains actionnaires».

- G. Ripert et R. Roblot, op. cit, n°1522, p. 317, «l'ignorance de la personnalité des actionnaires est gênante pour certaines sociétés qui veulent exercer un certain contrôle sur leurs associés ou réserver la possession des actions à certaines personnes. Aussi les statuts peuvent – ils introduire une certaine dose d'intuitus personae dans les sociétés par actions».

(٣) وجدي سلمان حاطوم، المرجع السابق، ص ١٧٧.

(٤) إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٢٩٣، ص ٣٥١.

إن التشريعات المقارنة تختلف في إقرار هذه القيود فالبعض ينظمها بنصوص صريحة وكان رائدها في ذلك حماية حقوق المساهمين بشكل عام، وتنظيم عمليات تداول الأسهم وتحديد نطاق هذه القيود حتى لا تتعسف الشركة في استعمالها. والتزام البعض الآخر من التشريعات الصمت بشأن هذه القيود ومن ثم يجب البحث في مدى مشروعية هذه القيود. وعلى أية حال فإن الفقه والقضاء يجمعان على أن الهدف من فرض هذه القيود هو تحقيق غاية مشروعة تستمد من مصلحة الشركة وحدها بحيث يكون حسن النية هو رائد تطبيقه وإعماله وأن يبرأ من التعسف الذي يلحق ضرراً مباشراً^(١). وتتخذ القيود الواردة على تداول الأسهم صوراً مختلفة من شرط القبول (البند الأول)، إلى شرط الاسترداد (البند الثاني)، والقيود الواردة على التفرغ لفئات معينة (البند الثالث)، قيد منع التفرغ عن الأسهم (البند الرابع).

البند الأول - شرط قبول الشركة بالتفرغ clause d'agrément

شرط القبول هو الشرط الذي يهدف إلى إخضاع عملية تداول الأسهم لموافقة الشركة أو بعض المساهمين فيها، لكي يعتبر هذا التداول صحيحاً. ويجد هذا التداول مصدره إما في نظام الشركة أو في اتفاقية خاصة بين المساهمين^(٢). فهذا الشرط يؤدي في جوهره إلى إدخال قدر من الاعتبار الشخصي^(٣) شديد القوة في الشركة المساهمة والتي من المفترض غيابه فيها^(٤). وعموماً إن إدراج هذه البنود في نظام الشركة أو في اتفاقية جانبية تكون نابعة من حماية

(١) أكرم الخولي، قانون التجارة اللبناني والمقارن، الشركات التجارية، الجزء الثاني، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٦٨، ص ٢٧٠.

- فاروق إبراهيم جاسم، المرجع السابق، ص ١٢٧.

(2) I. pascual, op. cit, n° 8, p. 279.

- D. Martin, L. Faugarolas, Les pactes d'actionnaires, JCP, 1989. I. p. 3412.

(3) S. Helot, La place de l'intuitus personae dans la société de capitaux, D, 1991, p. 143: «ces clauses dénaturent le caractère de la société anonyme, qui devient une société fermée, empreinte l'intuitus personae».

- D. Lamethe, L'intuitu personae des sociétés anonymes, Gaz. Pal, 1^{er} sem. 1979, p. 263 et s.

- Bourcart, De l'intuitus personae dans les sociétés, Journ, Soc, 1927, p. 548 et s.

- G. Ripert et R. Roblot, op. cit, n°1617, p. 388: «ces clauses introduisent dans les sociétés par actions une considération de la personne que légalement les sociétés de personnes connaissent seules».

- H. Lecompte, Réflexions relatives à l'exercice du droit d'agrément dans les sociétés par actions, Journ. Soc, septembre- octobre 1974, n°9-10, p. 17 et s.

- cass. Com. 3 juin 1986, D. 1987, Note J. J. Daigre.

(4) Ph. Merle, op. cit, n° 320, p. 377: «le clause d'agrément entre un intuitus personae très fort dans une société de capitaux, une société anonyme».

المساهمين والشركة عبر منع دخول الأشخاص غير المرغوب فيهم وذوي النوايا السيئة والمشهورين بالغش والتخريب والاختلاس في الشركات وحصر الأسهم بالتالي بمن هم أهلاً للثقة والانتماء على أموال الشركة ومصالحها^(١) ويؤدي بالتالي إلى أن تصبح الشركة المساهمة من الشركات ذات الطابع المغلق وموسومة بالاعتبار الشخصي السلبي *intuitus personae négatif*. ويرى بعض الفقهاء^(٢) أن هذا الشرط غالباً ما يدرج في الشركات ذات الطابع العائلي أو ذات الطابع الوطني بحيث تحفظ هذه البنود الصفة العائلية أو الوطنية عبر تحريم التنازل عن أي سهم إلى أجنبي.

ولم يتضمن قانون التجارة اللبناني نصاً بهذا الشأن، غير أن الفقه والقضاء^(٣) يقران مشروعيته لاتفاقه مع طبيعة الشركة المغفلة، عندما يقترن بشروط تحفظ للسهم قابليته للتداول. ويختص مجلس الإدارة بإبداء الموافقة على كل شخص يريد الحصول على أسهم الشركة، بينما يجوز بعض الفقهاء^(٤) للجمعية العمومية العادية أو غير العادية إبداء الموافقة، غير أنه لا يجوز تعليق التنازل على قبول جميع المساهمين لا سيما الشركات التي تضم عدداً كبيراً منهم، ولكن هذا الشرط يكون صحيحاً في الشركات التي تجمع عدداً قليلاً من المساهمين كشركات الهولدينغ المؤسسة بين أفراد العائلة الواحدة، التي يبرز الاعتبار الشخصي إلى حد كبير^(٥) والتي يستعمل الفرقاء فيها بنوداً نظامية للقبول لأجل المحافظة على التوازن داخل الهولدينغ واستبعاد دخول أشخاص غير مرغوبين في هذه الشركة، لكي تبقى أسهمها محصورة فيها، فلا تتسرب أو تنتشت إلى جهات أخرى.

هذا وينبغي ألا يقع تعسف لدى استعمال شرط القبول من قبل الشركة أو بعض المساهمين، وكل بند في النظام يقر للشركة بالحق المطلق في الرفض يكون باطلاً، لأنه يحرم المساهم من حقه الاساسي

(1) S. Helot, op. cit, p.143: «Il est alors flagrant que l'entrée du tiers (non – actionnaire) proposé par le cédant, subordonnée à l'agrément d'un conseil d'administration, en raison des risques éventuels que cette «intrusion» pourrait faire courir à la personne moral, ne peut s'interpréter que dans la sens d'une «révurgence» de l'intuitus personae, c'est. à. dire. de la considération de la personne».

- J. Moury, Des clauses restrictives à la libre négociabilité des actions, RTD. com. 42 (2), avr- juin 1989, op. cit, n°5 p.190: «Introduisant un intuitus personae dans la société anonyme. la stipulation d'une clause d'agrément a pour objet d'éviter l'entrée dans la société de personnes indésirables».

- Cass. Civ, 20 décembre 1988, JCP, 1989, II, p. 21260, note . Viandier.

(2) I. Pascual, op cit, n° 43, p 309.

(٣) نقلاً عن إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٢٩٣، ص ٣٥٩.

(٤) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة المغفلة، الأسهم، المرجع السابق، ص ٤٨٦.

(5) E. Tyan, op. cit, n°٥٧٣, p . ٦٤٧ .

- إدوار عيد، المرجع السابق، ص ٣٥٩.

في تداول الأسهم ويُزيل بالتالي عن هذا السهم خصيصة جوهرية لكيانه - أي قابليته للتداول - ويفضي بالنتيجة إلى تغيير طبيعة الشركة من شركة أموال إلى أشخاص ولا سيما من الشركات المحدودة المسؤولية والتي تعتبر باطلة لعدم توفر الشروط المقررة في القانون لأجل قيامها (المرسوم الاشتراعي رقم ٣٥ تاريخ ٥ آب ١٩٦٧)، لذلك يتوجب على الجهة المنوط بها القبول إبداء الأسباب المبررة للرفض، أي أن يكون الرفض نابعاً من ظروف تحمي المصلحة الجماعية وإلا كان غير مشروع وهذا ما استقر عليه غالبية الفقه التجاري^(١).

ولما كان شرط القبول يشكل قيداً على حرية تداول الأسهم، فقد تكفلت بعض التشريعات الحديثة بتنظيمه وبيان نطاقه ويأتي في مقدمة هذه التشريعات قانون الشركات الفرنسي الصادر في ٢٤ تموز ١٩٦٦ الذي أقر صحة هذا الشرط عندما يكون مدرجاً في نظام الشركة في المواد (٢٧٤ - ٢٧٦).

إن الأخذ بالاعتبار لصفات الفرد أثناء دخوله إلى الشركة محاط ببعض التحفظات بحيث إن المساهمين الذين يرغبون في تقييد حرية تداول الأسهم يتوجب عليهم احترام بعض الشروط والإجراءات التي تعتبر دقيقة نوعاً ما كونها تشكل استثناءات على جوهر الشركة المساهمة^(٢).

فقد اشترطت المادة ٢٧٤^(٣) أن تكون الأسهم موضوع شروط القبول إسمية باعتبار أن الرقابة

(١) وجدي سلمان حاطوم، المرجع السابق، ص 180.

- E. Tyan, op. cit, n° 574, p. 648.

- إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٢٩٣، ص ٣٦١.

(2) Y. Guyon, Droit commercial général et sociétés, op. cit, n° 742, p. 745.

- I. Pascual, op cit, n° 44, p. 310.

(3) art. 274 (art . L. 228-23 nouv C. com)(Ordonnance n° 2004-604 du 24 juin, 2004, art.32): «Dans une société dont les titres de capital ne sont pas admis aux négociations sur un marché réglementé, la cession de titres ou de valeurs mobilières donnant accès au capital, à quelque titre que ce soit, peut être soumise à l'agrément de la société par une clause des statuts. Cette clause est écarté en cas de succession, de liquidation du régime matrimonial ou de cession, soit à un conjoint, soit à un ascendant ou à un descendant.

«Une clause d'agrément ne peut être stipulé que si les actions revêtent exclusivement la forme nominative en vertu de la loi ou des statuts ».

Lorsque les statuts d'une société ne faisant pas publiquement appel à l'épargne réservent des actions aux salariés de la société, il peut être stipulé une clause d'agrément interdite par les dispositions de l'alinéa 1^{er} ci- dessus, dès lorsque cette clause a pour objet d'éviter que lesdites actions ne soient de volues ou cédés à des personnes n'ayant pas la qualité de salarié de la société.

Toute cession effectuée en violation d'une clause d'agrément figurant dans les

=

على تصرفات المساهمين تكون في حكم المستحيل في ما لو كانت الأسهم لحامله كونها قابلة للتفرغ بالتسليم اليدوي دون المرور بمجلس الإدارة بسبب اقتران الملكية بالحيازة، وذلك بعكس الأسهم الاسمية التي لا تنتقل ملكيتها إلا بعد تسجيلها مما يؤمن رقابة الشركة عليها، كما أوجبت على الشركة الالتزام بالشراء أو إيجاد مشتر آخر إذا رفضت الموافقة تجنباً لإبقاء المساهم أسير أسهمه في ما لو رفضت المشتري دون تقديم مشتر جديد^(١). بالإضافة إلى ذلك، يقتضي إدراج هذا البند في النظام التأسيسي للشركة، ولكن ذهب البعض^(٢) إلى إمكانية إضافة هذه البنود أثناء حياة الشركة كونها لا تشكل زيادة أعباء المساهمين أو حرمانهم مطلقاً من تداول الأسهم^(٣). لا بل إن الاتفاقيات المتعلقة بالقبول أصبحت تتم بين بعض المساهمين خارج إطار النظام الأساسي للشركة التي تعتبر ترجمة للاعتبار الشخصي بحيث تهدف إلى غرلة دخول مساهمين جدد إلى الشركة أو مراقبة تداول الأسهم بين المساهمين، باخضاع التنازل عن الأسهم إلى موافقة الموقعين المسبقة^(٤). تجد هذه الاتفاقيات أساسها سواء في القانون اللبناني أم الفرنسي، في مبدأ الحرية التعاقدية، حيث إن للمساهمين حرية تامة في إبرام اتفاقيات بينهم شرط احترام مبادئ القانون العام والقوانين المتعلقة بالشركات. هذا وقد اشترط الفقه والاجتهاد الفرنسي لصحتها توافر شرطين هما: أولاً: يجب أن تمنح هذه الاتفاقية للمساهمين إمكانية التنازل عن أسهمهم في حال تم رفض التنازل إليه، في هذه الحالة، فإن الموقعين على الاتفاقية ملزمون بشراء الأسهم وإلا يصبح المساهم حراً في التنازل عن أسهمه، ومن المعلوم أن قرار القبول أو الرفض يجب أن يصدر في مهلة معقولة. ثانياً: هو مطابقة البند لمصلحة أكيدة ومشروعة، والتي يمكن أن تكون مصلحة الشركة أو بعض المساهمين^(٥).

=

statuts est nulle ».

- تقابل هذا النص المواد: ١٤٠، ١٤١ من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري

(1) Y. Guyon, Droit commercial général et sociétés, op. cit, n° 743, p.744.

- G. Ripert et R. Roblot, op. cit, n° 1619, p. 390.

(2) Ph. Merle, op. cit, n° 321, p. 378.

- Cass. Com, 12 mai. 1975, Rev. soc, 1976, p. 33٢, note. J. hémar.

- Cass. Com, 22 octobre. 1956, JCP, 1956, II, p. 9678, note. D. Bastian.

- Trib.civ Seine, 24 juin 1936, D, 1938, p.109, note Carbonnier.

(3) CA. Rouen, 18 novembre 1958, JCP, 1959, II, p. 1097, note . Bastian.

(4) J.J. Daigre et M. sentilles,-Dupont, Les pactes d'actionnaires, éd GLN Joly, 1995 op. cit, n° 52: «la clause d'agrément a pour objet de filtrer l'arrivée de nouveaux actionnaires, ou de contrôler les cessions d'actions entre actionnaires, en subordonnant le transfert des titres à l'accord préalable des singnataires».

(5) CA. Paris, 23 février, 1962, D, p. 570, note. J. Bicout.

- Cass. Com, 5 octobre, 1956, D, p. 177, note. G. Ripert.

=

إن ميدان تطبيق شرط القبول محدد بموجب المادة ٢٧٤, بحيث يخضع لموافقة الشركة المسبق أي تنازل حاصل بين الأسهم كالبائع الرضائي، أو القضائي أو الهبة وحتى المصادرة^(١).
ولكن إذا كان القانون قد أجاز للمساهمين الأخذ بالاعتبار صفات الفرد الذي يرغب في شراء أسهم في الشركات إلا أن هذا لا يعني أن الجميع معنيون بهذا الإجراء^(٢). فقد استثنت المادة ٢٧٤ من حق الشركة في الموافقة على التنازل، التفرغ الحاصل بين الأصول والفروع أو لأحد الزوجين، كذلك التنازل الحاصل في حال تصفية الأموال المشتركة سواء بالنسبة إلى الزوج أم الزوجة أم الموصى لهم الذين لهم حق الوراثة، هذا وقد أصبح بإمكان هذه البنود أن تطبق في التفرغ الحاصل بين المساهمين بعضهم البعض^(٣) أسوةً بالتفرغ الحاصل بين المساهمين أنفسهم في ما يتعلق باتفاقيات القبول، وذلك بموجب المرسوم رقم 604 تاريخ ٢٤ حزيران ٢٠٠٤ الذي أدخل تعديلاً على نص المادة ٢٧٤ الذي ألغى عبارة "الغير" منها بعد أن كان قد استقر الرأي في الاجتهاد^(٤) ولفترة طويلة على إجازة التنازل بين الشركاء دون إعمال شرط الموافقة المسبقة معطين تفسيراً لعبارة الغير بأنه الشخص الذي ليست له لغاية الآن صفة المساهم. ويجد هذا الرأي مبرره الرئيسي لدى اتجاه الرأي الغالب أن الشركة قد تتعرض لأشد الخطر من دخول شركاء جدد يهدفون إلى بذر الخضات وتعويق عمل الشركة لمصلحة شركات أو مجموعات أخرى منافسة. فبانتهاء هذه الأخطار المحدقة بالمصلحة الجماعية في التفرغ الحاصل بين الشركاء، يرتفع كل قيد على حرية التنازل عن الأسهم، وتقعد الموافقة المسبقة مسوغها^(٥).
تجدر الإشارة إلى أن إجازة التفرغ الحاصل بين المساهمين ليست من أجل مراقبة دخول مساهمين جدد إلى الشركة، بل بقصد مراقبة إعادة تقسيم رأس المال بين المساهمين الموجودين.

=
- S. Prat, Les pactes d'actionnaires relatifs au transfert de valeurs mobilières, éd. Litec, Paris, 1992, n° 290.

- J. Moury, op. cit, n°12, p.187.

- J. Rizkallah, Les pactes relatifs au transfert d'actions, th. U.S.J, Beyrouth 2002, n°149, p. 96.

(1) Cass. Com, 3 Juin. 1986, D. 1987, p. 95.

- Cass. com.6 mai 2003, JCP, 2003, p. 1327.

(2) I. Pascual, op cit, n° 44, p.311.

(3) C. Malecki, Le remaniement du régime des clauses d'agrément par l'ordonnance du 24 juin 2004, D. 2004, p. 2775.

(4) Cass. Com, 10 mars 1976, Rev. soc, 1976, p. 455, note. Bousquet

- Cass. Com, 24 février. 1987, JCP, 1987 p. 189, obs. D. Randoux

- CA. Paris, 24 decembre 1954, D, 1955, II, p. 237

- E. Tyan, op. cit, n°574, p.618.

(٥) محمد نديم الجسر, المرجع السابق, بند رقم ٢٧٢, ص ٢٩١.

وقد ألزم التشريع الفرنسي بموجب المواد ٢٧٥-٢٧٧ من قانون الشركات الفرنسي^(١)، المساهم الذي يرغب في التصرف في أسهمه^(٢) أن يقدم طلباً بذلك إلى الشركة للحصول على موافقتها، مع بيان أسماء الأشخاص المراد التنازل إليهم وعناوينهم، وعدد الأسهم المراد بيعها والتمن المعروض. ويجب ثبوت الموافقة بإبلاغ صريح أو بعدم جواب الشركة مدة ثلاثة أشهر منذ تقديم الطلب. وفي حال عدم الموافقة يترتب على مجلس الإدارة في مهلة ثلاثة أشهر تقديم مشتر آخر من المساهمين، أو غيرهم أو

(1) art.275 (art. L. 228-24 nouv C. com): «Si une clause d'agrément est stipulée, la demande d'agrément indiquant les nom, prénoms et adresse du cessionnaire, le nombre des actions dont la cession est envisagée et le prix offert, est notifiée à la société. L'agrément résulte, soit d'une notification, soit du défaut de réponse dans le délai de trois mois à compter de la demande.

Si la société n'agrée pas le cessionnaire proposé, le conseil d'administration, le directoire ou les gérants, selon le cas, sont tenus, dans le délai de trois mois à compter de la notification du refus, de faire acquérir les titres de capital ou valeurs mobilières donnant accès au capital, soit par un actionnaire ou par un tiers, soit avec le consentement du cédant, par la société en vue d'une réduction du capital. A défaut d'accord entre les parties, le prix des actions est déterminé dans les conditions prévues à article 1843-4 du Code civil. Le cedant peut à tout moment renoncer à la cession de ses titres de capital ou valeurs mobilières donnant accès au capital». Toute clause contraire à l'article 1843-4 dudit code est réputée non écrite.

Si, à l'expiration du délai précédant, l'achat n'est pas réalisé. L'agrément est considéré comme donné comme donné. Toutefois, ce délai peut être prolongé par décision de justice à la demande de la société».

- art. 276 (art. L. 228-25 nouv C. com): « En cas de négociation par l'intermédiaire d'agent de prestataire de services d'investissement et par dérogation aux dispositions de l'article 275(art. L.228-24), la société doit exercer son droit d'agrément dans le délai prévu par les statuts, qui ne peut excéder trente jours de bourse.

Si la société n'agrée pas l'acquéreur, le conseil d'administration, le directoire ou les gérants sont tenus, dans le délai de trente jours de bourse à compter de la notification du refus, de faire acquérir les actions, soit par un actionnaire ou par un tiers, soit avec par la société en vue d'une réduction du capital.

Le prix retenu est celui de la négociation initial; toutefois, la somme versée à l'acquéreur non agréé ne peut être inférieure à celle qui résulte du cours de bourse au jour du refus d'agrément ou, à défaut de cotation ce jour, au jour de la dernière cotation précédant ledit refus.

Si à l'expiration du délai prévu à l'alinéa 2 ci- dessus, l'achat n'est pas réalisé, l'agrément est considéré comme donné ».

- art.277 (art. L. 228-26 nouv C. com): « Si la société a donné son consentement à un projet de nantissement d'actions dans les conditions prévues à l'article 275 (288-24), alinéa 1er, ce consentement emportera agrément de cessionnaire en cas de réalisation forcée des actions nanties selon les dispositions de l'article 2078, alinéa 1^{er}, du Code civil, à moins que la société ne préfère, après la cession, racheter sans délai les actions, en vue de réduire son capital ».

(2) Cass. Com, 17 octobre, 1989, Rev. soc, 1990, p. 970, note, Y. Chartier.

شراء الأسهم لحساب الشركة على أساس تخفيض رأس مالها بموافقة المتنازل^(١)، وفي حال عدم حصول الشراء في المهلة المتقدمة- والتي يجوز طلب تمديدتها من القضاء - تعتبر الموافقة ممنوحة^(٢). وفي حال بيع المساهم أسهمه في البورصة دون طلب موافقة الشركة، فعلى هذه أن تستعمل حقها في الموافقة أو الرفض في المدة المعينة في نظام الشركة على ألا تتجاوز ثلاثين يوماً من أيام البورصة، وإذا رفضت قبول المشتري، فعلى مجلس الإدارة في مهلة ثلاثين يوماً من إبلاغ الرفض، أن يبيع الأسهم إلى أحد المساهمين أو إلى الغير أو أن يشتريها لحساب الشركة مع تخفيض رأس مالها، ويتم الشراء بالثمن الذي تم به البيع في البورصة، على أن الثمن الذي يؤدي إلى المشتري الذي رفض قبوله لا يمكن أن يقل عن ثمن السهم في البورصة يوم رفض القبول، وإذا لم يكن ثمة ثمن محدد في ذلك اليوم فيعتمد آخر سعر يسبق تاريخ الرفض.

بالتالي، تكون الشركات المساهمة قد أخذت بالاعتبار الشخصي أسوة بشركات الأشخاص، لا سيما في الشركات المساهمة العائلية، بحيث يوجد اعتبار شخصي سلبي، يدفع بمقتضاه الشركاء عنهم دخول الأشخاص الغرباء والمنافسين على الشركة وبالتالي صد أي محاولة خرق في عملية استقرار الشركة ونفهم من ذلك أن الاعتبار الشخصي هنا هو من أجل حماية مصلحة الشركة^(٣).

البند الثاني - شرط الأفضلية أو الاسترداد Clause de préemption

نصت الفقرة الثانية من المادة ١١٨ من قانون التجارة اللبناني على أنه "يمكن وضع نص في قانون الشركة يقضي في أن تكون الأولوية في الشراء للشركاء أو لفريق منهم أو للشركة نفسها بشرط أن يُستعمل هذا الحق وفقاً للمهلة والثلث المنصوص عليهما في نظام الشركة، على أنه لا يجوز أن يُساء التصرف في استعمال هذا الحق بجعل السهم غير قابل عملياً للتداول أو بإيقاع ضرر فاحش على المساهم. بيد أنه لا يجوز للشركة استعمال حق الأولوية المنصوص عليه لمصلحتها إلا بما لديها من المال الاحتياطي».

يتبين من هذا النص أنه يجوز إيراد شرط في نظام الشركة يُعطي المساهمين أو بعضاً منهم

(1) Cass. Com, 19 mai 1987, JCP, 1987, 4, p. 253.

- CA. Paris, 2 décembre 1987, Bull. Joly, 1988, p. 200.

(2) Cass. Com, 26 avril, 1994, Rev. Soc, 1994, p.20405, note. A. Viandier.

- G. Ripert et R. Roblot, op. cit, n°1619, p. 392.

(٣) وجدي سلمان حاطوم، المرجع السابق، ص ١٨٣.

فاروق إبراهيم جاسم، حقوق المساهمين في الشركة المساهمة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨، ص

١٢٨.

- Y. Guyon, op. cit, n°745, p. 750.

بحسب مشاركته في الشركة أو يعطي الشركة نفسها حق الأفضلية في شراء الأسهم التي يُريد المساهم بيعها لمشتري لا ترغب الشركة بدخوله هادفة من ذلك إلى المحافظة على نوع من الاعتبار الشخصي^(١) سيما عندما تكون الشركة عائلية وترغب في منع مشاركة من لا تثق بهم، وقد تكون الشركة وطنية ويرغب المؤسسون في منع رأس المال الأجنبي من التسلل إلى الشركة من خلال منع التنازل عن الأسهم للأجانب، بالتالي تُساهم هذه البنود دون وصول أشخاص غير مرغوب بهم إلى الشركة يعكرون صفو العلاقات وانتظام سير العمل في الشركة^(٢).

ويرى بعض الفقهاء^(٣) أن إيراد هذا الشرط يجب أن يكون عند تأسيس الشركة وذلك من باب الاستثناء، وأن إيراد هذا الشرط لا يكون بعد ذلك عن طريق تعديل يصدر من قبل الجمعية العمومية غير العادية لأن ذلك يُفاجئ المساهم ويُشكل زيادة في التزاماته، غير أن البعض الآخر من الفقه^(٤) يرى جواز إيراد مثل هذا القيد أثناء حياة الشركة، ولكن بشرط أن لا يُساء استعماله من قبل السلطة المختصة بذلك ولا سيما في تعيين الثمن.

أوجبت المادة السابقة على المساهم إبلاغ الشركة برغبته في الشراء ضمن المهلة المعينة ووفقاً للثمن المنصوص عليهما في نظام الشركة، أما إذا انتهت المهلة المحددة دون أن يقدم أي من المساهمين على طلب شراء الأسهم، يكون من حق المساهم التصرف فيها كما يشاء.

ويطبق شرط الاسترداد عند تنازل المساهم عن السهم إلى الغير بطرق التداول القانونية، كالبيع الرضائي مثلاً أو القضائي أو الهبة وحتى المصادرة، ما لم يرد في النظام بخلاف ذلك^(٥)، ويسري شرط الاسترداد، وفقاً للاجتهاد^(٦)، في حال انتقال السهم بالإرث وذلك للحيلولة دون دخول الورثة غير

(1) S. Helot, op. cit, p. 144.

- G. Boucart, op. cit, p. 523.

- Ph. Merle, op. cit, n°326, p. 386.

- CA. Paris, 23 juin 1987, Bull. Joly, 1987, p. 701.

- CA. Versailles, 28 mai 1998, R.T.D.Com, 1998, p.867, Obs. Champaud et Danet.

(٢) عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص ١٧٧.

(٣) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة المغفلة، الأسهم، المرجع السابق، ص ٤٨٠.

- إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٢٩٣، ص ٣٥٣، والمرجع التي يشير إليها.

(4) E. Tyan, op. cit, n° 570, p. 644.

(٥) إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٢٩٣، ص ٣٥٤.

- فابيا وصفا، الوجيز في شرح قانون التجارة، المرجع السابق، شرح المادة ١١٨، ص ٢٢٧.

(6) Cass. Civ, 28 avril, 1961, Journ. Soc. II. p. 12125.

- E. Tyan, op, cit p. 645.

المرغوب بهم كمساهمين في الشركة^(١)، وقد استقر الرأي في الفقه^(٢) والاجتهاد^(٣) على إجازة صحة بنود الاسترداد النظامية في ما يتعلق بالتفرغ الحاصل بين المساهمين وذلك أسوة ببنود القبول النظامية، باعتبار أن حق الدفاع المكسّر للشركة بموجب هذا البند لا يكمن فقط تجاه الدخلاء المنافسين وغير المرغوب فيهم بل أيضاً في وجه ذوي النوايا السيئة والمخربين المتواجدين داخل الشركة. كما أن الفقه والاجتهاد متفقان على أنه لا يمكن لهذه القيود أن تكون فعّالة إلا إذا كانت الأسهم إسمية، إذ أن الرقابة على التفرغ عن الأسهم لحامله تكاد تكون في حكم المستحيل وفي غاية الصعوبة، كون هذه الأسهم قابلة للتفرغ بالتسليم اليدوي دون معرفة مجلس الإدارة بسبب إقتران الملكية بالحياة^(٤)، خاصة إذا لم يكن للمتفرغ له علم بهذا الشرط، فيصبح معه شرط الاسترداد نظرياً وارداً في النظام وغير مطبق من الناحية العملية^(٥).

هذا وأن الاتفاقات المتعلقة بالاسترداد أصبحت دارجة في الحياة العملية بالرغم مما أثارته في فرنسا من جدل نظري حول صحتها^(٦)، والتي بموجبها يلتزم المساهم الذي يرغب بالتنازل عن أسهمه بإعلام بقية المساهمين عن رغبته هذه، مشيراً إلى عدد الأسهم المعروضة وثمنها وطريقة دفع هذا الثمن وعند الاقتضاء هوية المتنازل ويجب على المساهمين المتمتعين بحق أفضلية والذين يرغبون بالشراء أن يمارسوا حقهم خلال مهلة محددة، وفي حال عدم ممارسة حق الأفضلية يستطيع المتنازل أن

(١) هاني دويدار، القانون التجاري، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨، بند رقم ٩٦٤، ص ٧٢٨.

(2) M. jeantin, Les clauses de préemption statutaires entre les actionnaires, JCP, 1991, I, 49.

- Y. Guyon, Droit commercial général et sociétés, op. cit, p 750

(3) Cass. Com, 15 février 1994, Bull Joly, 1994, p. 508.

- CA Paris 14 mars 199٠, Bull. Joly, 1990, n°110, p. 353.

- T.G.I, Dijon, 8 mars 1977, Rev. Soc, p. 297, note Randoux.

- Cass. Com, 12 mai 1975, Rev. Soc, 1976, p. 337, note J.H.

- Cass. Com, 18 octobre 1967, D, 1968, p. 447, note A. Dalsace.

- Cass. Civ, 9 février, 1937, D, I, p. 73, note A. Besson.

(٤) مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٢، ص ٤٢٣.

- القاضي المنفرد في بيروت، تاريخ ١٨ حزيران ١٩٩١، دعوى ميشال لوفينياك / شركة العمران المدني (

ش.م.ل) والشركة اللبنانية الأوروبية للإدارة الخاصة (كريدي ليونيه ش.م.ل)، عفيف شمس الدين، المصنف

في الاجتهاد التجاري، الجزء الثاني، ١٩٩٥، ص ٣٣٥.

(٥) منال سويد، حق التفرغ عن الأسهم في الشركة المغفلة، المرجع السابق، ص ١٣٣.

(6) Y. Reinhard, op.cit, p. 88.

يبيع أسهمه لأي شخص آخر بحرية مطلقة^(١).

وقد أيدَ الفقه والاجتهاد صحة هذه الاتفاقيات باعتبار أنها لا تناقض مبدأ حرية تداول الأسهم، طالما أن المساهم يستطيع التفرغ عن أسهمه للغير، في حال عدم ممارسة المساهمين الآخرين لحقهم بشراء الأسهم بالأفضلية أو بالشفعة^(٢). وقد التزم القانون التجاري اللبناني الصمت في ما يتعلق بصحة الاتفاقيات المتضمنة شرط الاسترداد، ولكن لا شيء يمنع من الاعتراف بصحتها عبر تطبيق المبدأ الفقهي القائل إن الأصل في الأشياء الإباحة وإن كل ما لم يُمنع صراحة يجب أن يُسمح به^(٣)، سيما وأن نص المادة ١١٨ لم تُجزم صراحة حصر ميدان شرط الاسترداد بنظام الشركة. إن الإخلال بتنفيذ اتفاقية الاسترداد يرتب دفع بدل العطل والضرر على الطرف المخل بالالتزام. غير أنه يمكن الحكم بإبطال التفرغ الحاصل في ما إذا تبين أن المتفرغ له يعلم ليس فقط بوجود اتفاقية الاسترداد بين المتفرغ والمستفيد وإنما أيضاً برغبة هذا الأخير في ممارسة حقه بالأفضلية^(٤).

إن هذه الاتفاقيات تُطرح بنفس الأهمية في ما يتعلق بالشركات المسجلة (المضاربة) في البورصة، بحيث لا يوجد أي تنظيم ينبثق عن لجنة عمليات البورصة أو من مجلس السوق المالية يمنع مثل هذه الاتفاقيات التي تقود إلى مراقبة تداول الأسهم عن طريق تكريس حق الشفعة لصالح بعض المساهمين، وقد دعم البعض^(٥) صحة هذه البنود انطلاقاً من مبدأ أن كل ما لم يُمنع يُسمح به. ويجب نشر الاتفاقيات لدى الشركة مصدرة الأسهم ومجلس السوق المالية، بحيث وُضعت شروط وإجراءات نشر هذه الاتفاقيات بموجب القانون رقم (٨٩/٥٣٨) الصادر في ٢ آب وثُقت في ما بعد بالقانون رقم

(1) Cass. Com, 7 mars 1989, JCP, 1989 II, p. 15627, note Reinhard.
- CA. Paris, 18 fév. 2002, 25 ch. B, juris- Data, n°2000-125198, RJDA, juin 2000, n°662.
- G. Ripert et R. Roblot, op. cit, n° 1622, p. 396.
- J.J. Daigre et M. Sentilles – Dupont, op. cit, p. 16.
- J. Moury, op. cit, n° 12, p. 195.
- Y. Guyon, op. cit, n° 747, p. 751.
- Y. Chartier, Les clauses des préférences et de préemption en cas de cession à des tiers, R J. com, novembre 1990, p. 77.

(٢) رمزي جريش، الاتفاقيات بين المساهمين، مجلة العدل، ٢٠٠١، ص ١٣٥.

- Trib. com, paris, 4 décembre, 1989, Bull. Joly, 1990, p. 71.

(3) Y. Chartier, op. cit, p. 84 «... et le principe selon lequel ce qui n'est pas expressément interdit est permis».

- G. Parléani, Les pactes d'actionnaires, Rev. Soc, 1991, I, n°24, p. 15.

(4) Y. Guyon, op. cit, n°747, p. 752.

- I. Pascual, op. cit, n°45, p. 313 .

(5) A. Morin, op. cit, n°20, p. 313.

(٢٠٠١/٤٢٠) الصادر في ١٥ أيار ٢٠٠١ ومن ثم في أول آب العام ٢٠٠٣ بموجب القانون رقم (٢٣٣/706) ^(١) وقد عدّلت هذه القوانين المادة ٢٣٣/١١ من قانون التجارة الفرنسي الجديد حيث فرضت هذه المادة نشر الاتفاقية التي تتضمن شرط أفضلية في التنازل أو في امتلاك الأسهم المطروحة للتداول في السوق المالية والتي تشكل على الأقل ٠,٥ في المئة من رأس المال خلال خمسة أيام تبدأ من تاريخ توقيع الاتفاقية أو الملحق الذي أضاف هذا الشرط تحت طائلة تعليق آثار هذا الأخير واعتبار أطراف الاتفاقية بحل من التزاماتهم طيلة مدة العرض العام. وبالتالي فإن قانون البورصة يأخذ بالاعتبار الاتفاقيات التي تتضمن قدراً من الاعتبار الشخصي الأمر الذي يُعتبر مخالفاً لجوهر الشركة المساهمة المسجلة في البورصة باعتبار أن هذه الشركات مفتوحة الأبواب أمام من يريد الدخول إليها ولا توجد أي علاقة بين المساهمين تؤدي إلى مراقبة حركة تداول الأسهم والأخذ بالاعتبار لصفات المساهم الشخصية ^(٢). إن هذه الاتفاقيات تشكل نواة صلابة بين بعض المساهمين، غالباً، الأغلبية في الشركة، وتُدخل قدراً من الاعتبار الشخصي في الشركة المساهمة والذي يتجلى غالباً في حيطة وعدم ثقة المساهمين، الأعضاء في فريق المساهمين المستقرين، من انضمام مساهمين إليهم غير مرغوب فيهم في الشركة، بالتالي فإن اتفاقية الاسترداد تتضمن اعتباراً شخصياً سلبياً ^(٣).

(1) art. L.233-11. C. Com: «Toute clause d'une convention prévoyant des conditions préférentielles de cession ou d'acquisition d'actions admises aux négociations sur un marché réglementé et portent au moins 0,5% du capital ou des droits de vote de la société qui a émis ces actions doit être transmise dans un délai de cinq jours de bourse à compter de la signature de la convention ou de l'avenant introduisant la clause concernée, à la société et à l'autorité des marchés financiers. A défaut de transmission, les effets de cette clause sont suspendus et les parties déliées de leur engagements en période d'offre publique.

La société et l'autorité des marchés financiers doivent également être informées de la date à laquelle la clause prend fin.

Les clauses des conventions conclues avant la date de publication de la loi n°2001-420 du mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques qui n'ont pas été transmises au conseil des marchés financiers à cette date doivent lui être transmises, dans les mêmes effets que ceux mentionnés au premier alinéa, dans un délai de six mois».

(2) Y. Reinhard, op. cit, p. 91.

- C. Ducouloux – Favard, Actionnariat et pouvoir, D. 1995, Chron. 177, p. 178.

(3) A. Morin, op. cit, n° 20, p 313: «ici, l'intuitus personae ne traduit pas une qualité précise et positive de la personne du contractant, mais provient plutôt de la méfiance des actionnaires indésirables et destabilisateurs du contrôle dans la société. En ceci, le mécanisme de préemption s'imprègne d'intuitus personae négatif».

البند الرابع - القيود الواردة على التفرغ لفئات معينة

قد يبرز الاعتبار الشخصي في بعض الشركات المغفلة بحيث لا يتألف مع تضخم عدد المساهمين وإطلاق حرية الدخول لأي شخص يريد الدخول فيها. كالشركات التي تؤلف بين أفراد ينتمون إلى مهنة واحدة أو عائلة واحدة أو مذهب ديني واحد أو تجمع سياسي، فيشترط النظام مثلاً، عدم جواز انتقال أسهم الشركة إلى الأشخاص الذين ينتمون إلى الفئة المذكورة دون غيرهم^(١). أما في لبنان وفي كثير من الأحيان فهناك شركات مُغفلة تأسست بين عدد ضئيل من المساهمين، من دون توجيه دعوة إلى الجمهور للاكتتاب بأسهمها، وإنما اقتصر الاكتتاب على بعض ذوي القربى بالنظر إلى شخص كل منهم، حيث يقومون بتوزيع الأسهم في ما بينهم، ويتخذون الإجراءات والتحفظات اللازمة تحاشياً لدخول الغرباء إلى صفوفهم^(٢). وغالباً ما يكون الهدف من هذه القيود تحقيق عدة اعتبارات، فقد يتضمن نظام الشركة الأساسي نصاً يحظر التنازل عن الأسهم لغير الوطنيين كالأجانب، كضمان عدم تسرب الأسهم إلى أشخاص يقتضي نظام الشركة استبعادهم كالأفراد والجماعات الذين ينافسون الشركة أو يظاهرونها العداء، أو يعملون على تصفيتها. وذلك حماية للشركة منهم، وتحقيقاً لقدر من نية المشاركة في شركات المساهمة^(٣). وقد ينص نظام الشركة على موافقة مجلس الإدارة على التنازل عن الأسهم، حتى تضمن استبعاد غير المرغوب فيهم من الاشتراك فيها. ويقع ذلك غالباً في الشركات التي يغلب فيها الطابع العائلي أو التي تصطبغ بصيغة سياسية معينة، كما هو الشأن في شركة تتولى إصدار صحيفة أو مجلة تكون لسان حال فريق أو حزب معين، حيث يخشى إذا ترك التنازل عن الأسهم حراً أن يشتري المناهضون لمبادئها غالبية أسهمها، ويتوصلون إلى التحكم في توجيه سياستها، على عكس الغرض الذي قامت به من أجله، وقد تتكون شركة بين مؤسسين يعرف بعضهم بعضاً أو بين رجال أعمال أصدقاء أو أقارب، يرغب كل منهم في منع دخول أشخاص لا يحظون بثقتهم، أو انتقال زمام أمور الشركة أو قيادتها إلى شركة منافسة أو كأن يرغبوا بالاحتفاظ لأنفسهم بالسيطرة على مراكز القيادة والتوجيه، تحقيقاً لاستمرار المشروع واستقراره^(٤).

كما قد يفرض نظام الشركة معايير أو صفات يُفترض توافرها في المتفرغ له، كأن يكون حائراً

(١) إدوار عيد، المرجع السابق، ص ٣٥١.

(٢) بيار صفا، محاضرات في القانون التجاري، جامعة بيروت العربية، ١٩٧٣، ص ١٧٠.

(٣) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة المغفلة، الأسهم، المرجع السابق، ص ٤٩٨.

(٤) عدنان خير، القانون التجاري اللبناني، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ١٩٩٧، ص ٣٥٤، ٣٥٥.

على صفات خاصة، كصفة الموظف مثلاً، أو الموظف السابق (Ancien employé) أو أن يكون من جنسية أو طائفة أو مذهب معين، أو صفة الزبون أو المساهم القديم، أو كصفة الشريك الشخصية في شركات الأشخاص التي يجري تحويلها إلى شركات أموال (مساهمة) ^(١)، أو أن يكون صاحب خبرة وتجربة في أعمال المضاربة أو تاجراً.

وقد تقرض بعض الشركات الاحتفاظ بالطابع الوطني أو العائلي، عندما تكون مؤسسة بين من تربطهم صلة القربى أو المعرفة أو المهنة، فيضعون شرطاً يحرمون التفرغ عن الأسهم لمن لا تربطهم بهم مثل هذه الصلة، وذلك لحصر أسهم الشركة في دائرة ضيقة لا تتعداهم، ويطلق عليها الشركات المغفلة العائلية والمهنية الواردة على أسهمها ^(٢).

ويلاحظ أن القيود المتقدم ذكرها، من شأنها إدخال الاعتبار الشخصي في الشركات المساهمة، وهي لا تكون فعالة إلا إذا كانت الأسهم اسمية باعتبار أن مراقبة الأسهم لحاملها تكون في حكم المستحيل.

ولكنه بالرغم من الاستثناءات المشار إليها، فإنه عملاً بقاعدة قابلية السهم للتداول، يتوجب دائماً، عدم إلغاء حرية تداول الأسهم، أو عدم تحديد هذه الحرية بصورة فادحة، وإلا اعتبرت الشركة أحياناً بسبب ذلك من شركات الأشخاص ^(٣).

البند الثالث - قيد منع التفرغ عن الأسهم clause d'inaliénabilité

بالرغم من اعتبار قابلية السهم للتداول من الخصائص الإلزامية له، وأن الأصل في السهم حرية تداوله، إلا أنه يجوز كما سبق وذكرنا، الاتفاق على إيراد بعض القيود التي تحد من هذه الحرية، ولكن هل يجوز الاتفاق على منع تداول الأسهم؟.

نحن بصدد الكلام عن بنود منع تداول الأسهم حيث صحتها موضع جدال فقهي واجتهادي، سيما وأنه لم ينص القانونان اللبناني والفرنسي على جواز إيراد مثل هذه البنود كغيرها من البنود التي سبق ودرسناها، بخلاف قانون الشركات البلجيكي الذي كرّس صحتها في ما إذا كانت محددة المدة

(1) G. Ripert et R. Roblot, op. cit, n° 1523, p. 317: «les statuts peuvent exiger que les actionnaires remplissent certains conditions, par exemple qu'ils soient de nationalité française, ils peuvent aussi décider que d'autres sociétés ne pourront être actionnaire. On trouve dans certaines sociétés des clauses exigeant d'ancien employé, surtout dans les anciennes sociétés de personnes transformées, ou qualité de client, ou la qualité d'ancien actionnaire».

(٢) مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، دار النهضة العربية، ١٩٩٤، ص ٤٤٩.

(٣) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة المغفلة، الأسهم، المرجع السابق، ص ٤٩٩.

ومراعية لمصلحة الشركة، سواء أدرجت في نظام أم بموجب اتفاقية خاصة بين المساهمين (المادة ٥١٠ فقرة ثانية) ^(١).

يقتضي التمييز بين حالتين وذلك وفق ما إذا كانت هذه البنود مدرجة في اتفاقية جانبية بين المساهمين أو واردة في نظام الشركة.

إن اتفاقية منع تداول الأسهم، هي التي بمقتضاها يلتزم المساهم تجاه الموقعين عليها، بالامتناع عن التفرغ عن أسهمه. وهذا الالتزام يمكن أن يكون متبادلاً ^(٢).

إن الغاية المنشودة من هذه البنود هي في أغلب الأحيان من أجل حماية الشركة من دخول أشخاص آخرين غير مرغوب فيهم من خلال الحؤول دون شراء هؤلاء لأسهم الشركة وتحسينها من أن يدخلها من يريد العبث بمصلحتها وقد تكون الغاية منها أيضاً حصر امتلاك الأسهم بأشخاص ينتمون إلى عائلة واحدة أو جنسية واحدة أو عقيدة واحدة، ويمنع انتقالها بالتالي إلى غيرهم ويتجلى ذلك على الوجه الخصوص في الشركات المساهمة التي لها الطابع العائلي أو السياسي وبالتالي إبعاد غير المرغوب بهم محافظة على التماسك في داخلها، حيث تسمح هذه البنود في تثبيت رأس المال والسلطة في الشركة ^(٣). وقد اعتبر الفقه البلجيكي أن هذه البنود غالباً ما تفرض من قبل الأغلبية في الشركة بوجه الأقلية وذلك بغرض مراقبة حركة الأسهم العائدة لها ^(٤).

تبدو هذه الاتفاقيات، بما تفرضه من منع تداول الأسهم، متنافية مع القاعدة الإلزامية التي تشترط حرية هذا التداول تحت طائلة فقدان السهم خصيصاً أساسية لوجوده وفقدان الشركة طبيعتها كشركة مساهمة ^(٥). إلا أن مبدأ حرية تداول الأسهم ليس مطلقاً كما هو الحق لكل مالك في التصرف بماله ^(٦) والذي يمكن أن يكون موضوع قيود، من ذلك نص المادة ١-٩٠٠ من القانون المدني الفرنسي ^(٧) التي تطبق على التصرفات المجانية، حيث اشترطت لصحة بنود منع التداول الواردة عليها أن تكون محددة

(1) art.510 al 2. C. Soc. Belgique: «Les clauses d'inaliénabilité doivent être limitées dans le temps et être justifiées par l'intérêt à tout moment».

(2) J. Rizkallah, Les pactes relatifs au transfert d'actions, op. cit, n° 128, p. 85.

(٣) إدوار عيد، المرجع السابق، ص 364.

(4) Y. De Cordet, op. cit, n° 483, p. 600.

(٥) إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٢٩٣، ص ٣٦٤.

(6) Y. De Cordet, op. cit, n° 408, p. 569.

(7) Art. 544 C. Civ: «La propriété est le droit de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibée par les lois ou par les règlements».

المدة ومبررة بمصلحة أكيدة وشرعية^(١), كما أن القانون اللبناني لم يمنع عملياً الاتفاق على بنود من شأنها تقييد المالك في حقه بالتصرف.

لذلك فقد أسبغ الفقه^(٢) والاجتهاد^(٣) على هذه الاتفاقيات مشروعيتها في ما لو استجمعت شرطين جوهريين^(٤) لا يمكن توافر أحدهما دون الآخر:

الأول يتعلق بشرط المدة, ففي ظل غياب تحديده من قبل المشرع, فإن الاجتهاد يقوم بتقدير ذلك حسب الحالات المعروضة أمامه وبصورة تتناسب مع مدة حياة الشركة^(٥).

وهذا ما أكدته بعض القرارات الفرنسية الصادرة في بداية القرن العشرين والتي أجازت البنود التي تكون مدتها طويلة, والتي يمكن أن تصل أحياناً إلى العشر سنوات^(٦).

ولكن السؤال الذي يطرح في هذا المجال, ما هو الجزاء المترتب على بند منع التداول المدرج في الاتفاقية دون تحديد مدته؟؟

طبقاً للقانون العام, فإن العقد غير محدد المدة يمكن فسخه بإرادة منفردة في كل وقت, وهذا قد

(1) art. 900 – 1 C. Civ: «Les clauses d'inaliénabilité affectant un bien donné ou légué ne sont valables que si elles sont temporaires ou justifiées par un intérêt sérieux et légitime».

(2) Y. Guyon, Droit commercial général et sociétés, op. cit, n° 793, p 742.
- G. Parléani, op. cit, n° 9, p. 7.

(3) Cass. Civ 15 juin 1994, D, p. 342.

(٤) محكمة الدرجة الأولى في بيروت, الغرفة الثالثة, قرار رقم ٢٩١, تاريخ ٢٩ حزيران ٢٠٠٦, العدد الرابع, ٢٠٠٦, السنة الأربعون, ص ١٦٣٠.

(5) Y. De Cordet, op. cit, n° 417, p. 576.

- الياس ناصيف, موسوعة الشركات التجارية, الشركة المغفلة, الأسهم, المرجع السابق, ص ٤٩٧.

- Ph. Merle, op. cit, n°317, p. 372: «à l'occasion des privatisations, les conventions passés avec les investisseurs constituent les "noyaux stables" (durs) prévoyaient une inaliénabilité temporaire, avec des durées variables. Par exemple pour les actions du CCF (Crédit commercial de France) il avait été prévu un blocage pendant deux ans de 90 % des actions, et pour les trois années suivantes, leur alinéabilité était subordonnée à l'accord du conseil d'administration. La loi du 10 juillet 1989 (sur le "dénoyautage") est venue rendre aux actionnaires leur liberté de cession, malgré toute convention contraire antérieure».

- Cass. Com, 20 février 1939, D, 1941, p. 22.

- Cass. Com, 24 janvier 1899, D, 1900, I, p. 533.

(6) Cass. Req, 23 mars, D, 1903, I, 337, note M. Planiol.

- S. Prat, op. cit, n°280 : «En matière de cessibilité des valeurs mobilières, le délai d'inaliénabilité devrait être raisonnable: dans le pacte Havas par exemple, l'inaliénabilité qui la totalité des actions était d'une durée de 3 mois, puis suivait une durée de 2 ans pendant laquelle 80% des actions demeuraient inaliénables».

- J. Rizkallah, Les pactes relatifs au transfert d'actions, op. cit, n°140, p. 92.

يفيد ضمناً بأن البند الذي يمنع التفرغ عن الأسهم بصورة مطلقة ولمدة غير محددة باطل إذ من شأنه القضاء على تداول الأسهم قضاءً تاماً^(١).

أما الشرط الثاني، فهو ضرورة مراعاة البند لمصلحة مشروعة.

إن الفقه والاجتهاد لا يعترفان بصحة اتفاقيات منع تداول الأسهم إلا إذا كان الغرض منها تحقيق مصلحة أكيدة ومشروعة^(٢). وذلك بخلاف القانون البلجيكي الذي اشترط أن تكون هذه المصلحة تلك العائدة للشركة، فقد استقر الرأي في العلم والاجتهاد^(٣) على أن المصلحة المقصودة يمكن أن تكون مصلحة أطراف الاتفاقية كالإبقاء على مجموعة منسجمة من المساهمين ببقاء مجموعة أخرى تنسجم معها، كما يمكن أن تكون مصلحة الغير في مقابل الشركة، أو مصلحة الشركة ذاتها سيما عندما يوفر البند لها نوعاً من النمو والتطور. وبالتالي، فإن المنفعة التي تبرر البند ليست بالضرورة تلك العائدة للشركة، ولا شيء يمنع من ذلك^(٤)، ولكن في جميع الحالات، فإن عدم تضارب هذه الاتفاقية مع مصلحة الشركة هو شرط أساسي لصحتها^(٥).

عملاً بمبدأ نسبية العقود، فإن هذه الاتفاقية تنتج أثرها بين أطرافها، بحيث يتوجب على كل فريق فيها احترام تطبيقها، والامتناع عن التفرغ عن أسهمه خلال مدة معينة، بحيث إن هذه الاتفاقية تخلق التزاماً بعدم القيام بفعل، وأن خرقها يمكن أن يعطي مكاناً لكل متضرر للمطالبة بالاعطال والضرر عن الإخلال بالتنفيذ^(٦). أما بالنسبة إلى الشركة والغير فلا يكون لها أي فاعلية، ولا تخضع لموجب الإعلان والنشر وبالتالي فهي لا تسري على الغير. يعتبر التنازل عن الأسهم صحيحاً في ما لو تم بين أحد أطراف الاتفاقية وأي شخص آخر، مساهماً كان أم من الغير، ويكون سارياً على الشركة أيضاً^(٧). تبقى معرفة الجزاء المترتب على بند النظام الذي يحصر حق التفرغ حصراً لا يتوافق مع القانون،

(١) رمزي جريش، الاتفاقيات بين المساهمين، سابق الذكر، ص ١٣٤.

(2) E. Tyan, op. cit, n° 577, p. 650.

- إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٢٩٣، ص ٣٦٥: "كما لو هدف المتعاقدون إلى ضمان استقرار سعر الأسهم على مستوى معقول، بالحؤول دون تداول عدد معين منها. أما إذا كان الغرض منها إحداث ارتفاع بالغ في سعر الأسهم وتحقيق ربح غير عادي نتيجة لذلك، فيكون موضوعها غير مشروع وتقع بالتالي باطلة".

(3) CA . Paris, 4 mai 1982, Gaz. Pal, 1983, I, p. 152

(4) G. Parléani, op. cit, n° 9, p. 7.

(٥) غادة عيسى، الاتفاقيات بين المساهمين في الشركة المساهمة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الفرع الأول، ٢٠٠٦ - ٢٠٠٧، ص ٥٠.

(6) G. Parléani, op. cit, n° 9, p. 8.

(٧) إدوار عيد، المرجع السابق، ص ٣٦٥.

- منال سويد، حق التفرغ عن الأسهم في الشركة المغفلة، المرجع السابق، ص ١٤٩.

كما لو قرر هذا النظام أن التفرغ لا يصح إلا بإجماع جميع المساهمين؟ ففي هذا الاحتمال لا بد من التمييز بين حالتين، إذا اتضح للمحاكم أن هذا البند هو من جوهر النظام، أي أن المؤسسين لم يقدموا على إنشاء الشركة إلا باعتمادهم هذا البند، فإن من شأن هذا الأمر أن ينزع عن حصص المساهمين صفة الأسهم، فيجعلها عادية *parts d'intérêts*، مما يؤدي إلى اعتبار الشركة شركة توصية بسيطة، إذا كانت أصلاً من نوع شركات التوصية بالأسهم. أما إذا اتضح للمحاكم أن هذا البند لم يكن، في نظر المؤسسين، من جوهر الشركة، أي أنهم كانوا قد أقدموا على تأسيسها ولم يدخلوه في نظامها، فإنه ينبغي، في هذه الحالة، اعتبار البند وحده كأنه لم يكن، وعندئذ يُصار إلى تطبيق نصوص القانون في حالات التفرغ عن أسهمهم، بدلاً من نصوص نظام الشركة^(١).

إلا أن المشرع البلجيكي كرّس صحة هذه البنود بموجب المادة ٥١٠ الفقرة الثانية في ما لو كانت محددة المدة ومبررة بمصلحة الشركة.

كما أن البعض^(٢) أكد صحة هذه البنود في ما لو استجمعت نفس الشروط المفروضة لصحة الاتفاقيات بين المساهمين. ولكنها بذلك تخالف جوهر الشركة المساهمة ولا يمكن قبول تبريرها إلا في ظروف استثنائية.

كما يمكننا أن نرى اتفاقيات مقيدة بين الشركاء أنفسهم، كالاتفاقيات التي ترمي إلى منع اكتساب الأسهم *convention de non agression* من قبل فئة من المساهمين، حيث تقضي هذه الاتفاقيات بأن تلتزم فئة من المساهمين (غالباً الأكثرية) بالامتناع عن زيادة مساهمتها في رأس مال الشركة بصورة مباشرة عبر شراء أسهم جديدة، أو بصورة غير مباشرة عبر ممارسة حق الأفضلية.

وعليه يمكن أن نجد اتفاقية تمنع بعض الشركاء من شراء الأسهم، والتي تهدف إلى وضع حاجز أمام سيطرة فئة معينة من المساهمين على قرارات الشركة وسير عملها. كما يمكن أن نجد اتفاقيات الامتناع عن ممارسة حق الأفضلية، والتي يُمكن أن تعقد بين مساهمي الأقلية ومساهمي الأكثرية بحيث تتنازل الأكثرية في الشركة عن حق الأفضلية في حين تبقى الأقلية مالكة لهذا الحق، وقد يكون الهدف من مثل هذه الاتفاقيات هو الوصول إلى التوازن بين الشركاء والحؤول

(١) روبرير عبده غانم، محاضرات في القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، ١٩٩٣، ص ٢١٨.

(2) G. Parléani, op. cit, n° 9, p. 7 et s.

- Y. Guyon, Droit commercial général et sociétés, op. cit, n° 739, p.742.

- Cass. Com, 26 avril. 1984, Rev. soc, 1985, p. 411, note J. Mestre.

دون سيطرة فئة على أخرى^(١).

إن فكرة أن شركات المساهمة تقوم على الاعتبار المالي وحده، فكرة تكذبها الوقائع، حيث يوجد فيها، من خلال القيود الاتفاقية التي سبق ورأيناها، اعتبار شخصي سلبي يكون للشركة والشركاء بمقتضاه الدفاع تجاه الأشخاص غير المرغوب بهم أو المنافسين بعكس الوضع السائد في شركات الأشخاص التي تقوم على اعتبار شخصي إيجابي، حيث تعتمد الشركات على أشخاص الشركاء قبل أموالهم.

(١) غادة عيسى، المرجع السابق، ص ٥٣ و ٥٤.

الفصل الثاني

استبعاد المساهمين غير المرغوب بهم في الشركة

يعترف الفقه^(١) بحق الشريك في البقاء في الشركة وعدم إقصائه منها دون إرادته، وقد صنفه الفقه الفرنسي منذ زمن بعيد بأنه من الحقوق الأساسية Droit propre^(٢)، وكانت النظرة في ذلك الحين إلى الشركة على اعتبارها مجرد عقد تتساوى فيه إرادة الشركاء بما لا يسمح بتعديله إلا بإرادة جميع الشركاء، ومن هنا استقر الرأي^(٣) على أنه لا يجوز فصل الشريك عن الشركة إلا إذا وجد نص قانوني يسمح بذلك باعتبار أن هذا الإجراء يعتبر استثناء. ومن المسلم به أنه لا يمكن بصورة مبدئية أن يجبر الشريك على استعادة مقدماته أو التنازل عن حصته أو أسهمه وإخراجه من الشركة. وقد شددت القوانين^(٤) على حماية حق البقاء بأن منعت كل ما من شأنه دفع الشريك إلى التخلي عن أسهمه والخروج من الشركة كزيادة أعباء الشريك والإضرار بحقوقه الأساسية^(٥). السؤال هل يبقى هذا الحق حقاً غير قابل للمساس به حتى ولو أصبح يشكل عائقاً أمام إقصاء الشريك لإتاحة استمرار الشركة؟.

لا شك أن إخراج الشريك يعتبر قيداً خطيراً ومساساً بحق من حقوق المساهمين الأساسية وهو حقه في البقاء في الشركة، ومن ثم لا يجب القضاء به إلا في أضيق الحدود باعتباره ملجأً أخيراً وبديلاً عن حل الشركة ذاتها عملاً بمبدأ الضرر الأكبر - وهو حل الشركة - يدفع بالضرر الأقل - هو إخراج أحد الشركاء.

ولقد تضمنت التشريعات نصوصاً تطال من هذا الحق وبالتالي تمكن من استبعاد أحد أو بعض المساهمين في الشركة سواء على سبيل العقوبة أم على سبيل العلاج، كما يمكن أن يحصل الخروج تلقائياً نتيجة حدوث أفعال تؤدي حتماً إلى العزل^(٦).

وتتعد مسألة إخراج الشريك في حالات غياب النص القانوني مما يترك التساؤل مفتوحاً أمام

(1) J- p. Storck, La continuation d'une société par l'élimination d'un associé, Rev. Soc. 1982, p. 233.

- إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٢٨٢، ص ٢٨٩.

(2) Hémard, Terré, Mabilat, sociétés commerciales. D, T.II, 1972, n° 362.

(3) E. Tyan, op. cit, n°345, p.359.

- Cass. Civ. 30 mai 1982, D, 1983. I. p. 15.

(٤) يُراجع في القانون اللبناني: المواد /٢٢١/، /٢٤٥/ من قانون الموجبات والعقود.

(٥) محمد نديم الجسر، المرجع السابق، ص ٢٦٤.

(6) J. Rizkallah, Les clauses statutaires d'exclusion des associés, Rev. Al Adel, 2005, p. 72.

جواز تضمين الأنظمة أو اتفاقيات خاصة بين جميع المساهمين أو بعضهم بنداً يقضي بخروج المساهم، وهل يمكن للقضاء تحت شعار المصلحة العامة إخراج أحد المساهمين بدون نص قانوني أو حتى بند نظامي يسمح بذلك؟

سأدرس في هذا الفصل البنود الرامية إلى إبعاد المساهمين غير المرغوب بهم من الشركة (المبحث الأول) ومن ثم الاستبعاد القضائي (المبحث الثاني).

المبحث الأول - البنود الرامية إلى استبعاد المساهمين غير المرغوب بهم من

الشركة

نظراً للاعتبار الشخصي الذي يسود شركات الأشخاص، فقد أجاز الفقه والقضاء ^(١) تضمين الأنظمة بنوداً تسمح بإقصاء الشريك في حال نقصان الشروط والصفات التي على أساسها تم تكوين العقد، وذلك إما بواسطة قرار يتخذ من قبل الشركاء، أو باللجوء إلى القضاء الذي يتولى بنفسه تقدير الطرد من عدمه. كما سمحت القوانين بإقصاء ورثة المتوفى في شركات الأشخاص والشركات المحدودة المسؤولية أو بعضهم، وتضمن النظام نصاً يجيز ذلك. (المادة ٢١ ^(٢) والمادة ٤٤ ^(٣) من قانون الشركات الفرنسي للعام ١٩٦٦).

هذه القواعد يطغى عليها الاعتبار الشخصي، والذي من المفترض غيابه في شركات الأموال، وعلى الأخص الشركات المغفلة، حيث إن الالتزام الوحيد الذي يقع على عاتق المساهم هو تحرير قيمة أسهمه.

ولكن، هذا النوع من الشركات ليس خالياً من الاعتبار الشخصي، حيث أجاز القانون في ما خص الشركات ذات رأس المال المتغير *Les sociétés à capital variable* الاتفاق على فصل الشريك من الشركة. حيث يمكن للجمعية العامة أن تقرر بالأغلبية المقررة لتعديل نظام الشركة إلزام واحد أو أكثر من الشركاء على الانسحاب من الشركة (المادة ٢٤٢ من قانون التجارة اللبناني) ^(٤). كما أجاز

(1) D. Martin, L'exclusion d'un actionnaire, R.J. Com 1990, p. 94.

- CA. Caen, 11 avril, 1927, D. 1928. p. 65.

(2) art. 21, L. n° 66-537 du 24 juill.1966: «Lorsque la société continue avec les associés survivants, l'héritier est seulement créancier de la société et n'a droit qu'à la valeur des droits sociaux de son auteur».

(3) art. 44, L. n° 66-537 du 24 juill.1966: «Toutefois, les statuts peuvent stipuler que le conjoint, un héritier, un ascendant ou un descendant ne peut devenir associé qu'après avoir été agréé».

(4) art. L. 231-6 C. Com français : «Il peut être stipulé que l'assemblée générale a le droit de décider, à la majorité fixée pour la modification des statuts, que l'un ou plusieurs associés cessent de faire partie de la société».

القانون الفرنسي في بعض الحالات إدراج مثل هذه البنود في أنظمة الشركات المساهمة المبسطة sociétés par actions simplifiées^(١).

إلا أن السؤال الذي يطرح حول ما إذا كان بالإمكان إدراج مثل هذه البنود في أنظمة الشركات المساهمة أو بمقتضى اتفاقيات جانبية بين مساهميها؟

من المفروض أن لا تلعب شخصية الشريك دوراً مؤثراً في حياة واستمرار الشركة المساهمة، إذ أن الشخصية المعنوية تحجب بشكل شبه تام، أشخاص الشركاء. إلا أن التقارب الحاصل بين شركات الأشخاص وشركات الأموال، يدفع بشخصية الشريك مجدداً إلى الواجهة وذلك من خلال بنود الإقصاء التي درجت كثير من شركات المساهمة على إدخالها في أنظمتها أو بمقتضى اتفاقيات جانبية بين بعض المساهمين، والتي تأخذ بعين الاعتبار أهلية الشريك وحالته المالية^(٢).

إن الهدف من البنود والاتفاقيات المتضمنة شرط استبعاد المساهم، هو التخلص من المساهم غير المرغوب به في الشركة^(٣).

سأدرس في هذا المبحث الاتجاهات الفقهية والاجتهادية حول البنود الرامية إلى استبعاد المساهمين غير المرغوب بهم من الشركة (الفقرة الأولى)، ومن ثم سأنتقل بعد ذلك لدراسة صحة بنود الاستبعاد (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى - الاتجاهات الفقهية والاجتهادية حول البنود الرامية إلى استبعاد المساهمين غير المرغوب بهم من الشركة

لقد اتخذ الفقه والاجتهاد في ما خص بنود الاستبعاد وجهات مختلفة، إذ أن البعض منهم عارض وبشدة صحة هذه البنود، بينما البعض الآخر اعترف بصحتها وفق شروط محددة.

(1) art.262 du loi 24 juillet 1966 relatif aux sociétés par actions simplifiées qui dispose, dans son alinéa 1^{er}, que: «dans les conditions qu'ils déterminent, les statuts peuvent prévoir qu'un associé puisse être tenu à céder ses actions. Ils peuvent également prévoir la suspension des droits non pécuniaires de cet associé tant que celui-ci n'a pas procédé à cette cession».

(٢) محمد نديم الجسر، المرجع السابق، بند رقم ٤٢٨، ص ٤٤٨.

(3) D. Martin, op. cit, p. 95: «Les actionnaires peuvent souhaiter exclure ceux qui ne respecteraient pas des obligations considérées par eux comme essentielles, et peuvent, pour ce faire, tenter d'insérer cette faculté dans des dispositions statutaires ou extra - statutaires».

البند الأول - الاتجاه الرافض لمبدأ قبول بنود الاستبعاد

عارض بعض الفقهاء^(١) إمكانية إدراج بنود استبعاد في نظام الشركة أو بموجب اتفاقيات خاصة بين المساهمين وذلك باعتبارها تشكل مساساً لحق البقاء العائد للمساهم في الشركة وعدم اقصائه منها دون إرادته بالتالي فإن إقصاءه من الشركة رغماً عنه دون نص أو اتفاق يسمح بذلك يعتبر اعتداء على حق الشريك في البقاء في الشركة^(٢)، وكذلك مخالفاً لحق الملكية المكرس في الدستور والقوانين الوضعية سيما قانون الملكية، باعتبار أن البند الذي ينص على خروج المساهم من الشركة سيؤدي حتماً إلى إجباره على التنازل عن أسهمه ونزعها منه رغماً عن إرادته^(٣). بالتالي لا يجوز حرمانه من هذه الحقوق سواء بنص صريح يرد في النظام الأساسي للشركة أم بقرار يصدر عن الجمعية العمومية، وبمشيئة الأكثرية، وذلك تحت طائلة البطلان وحل الشركة نفسها. وأخيراً وليس آخراً فهو مخالف لقانون العقد، باعتبار أن المساهم هو طرف في عقد، إذ لا يمكن استبعاده من الدائرة العقدية بصورة مسبقة^(٤).

وقد اعتبر البعض^(٥) أن بند الإقصاء أو الاستبعاد غير جائز أصلاً في شركات المساهمة، بخلاف ما هو الحال عليه في شركات الأشخاص، باعتبار أن عامل شخصية الشركاء يلعب دوراً هاماً فيها، مما يتطلب إبعاد أحد الشركاء حفاظاً على المصلحة الجماعية. إلا أنه لم يُعمل بهذا التحليل السابق، لأن الواقع العملي والمنطق القانوني يؤكدان بوضوح أن حق المساهم في البقاء في الشركة هو حق خاص ينبثق عن الإرادة المنفردة لكل شخص وهذه الإرادة التي تملك سلطة الفعل، تملك أيضاً سلطة التعديل، وهذا ما تبناه الرأي الثاني.

- (1) C.A. Rouen, 8 février 1974, Rev. Soc., 1974, p. 507, note. V. Rodière: «On a bataillé autrefois pour éviter que les actionnaires fussent de leurs titres. Voilà qui'il faut maintenant guerroyer pour éviter qu'ils soient expulsés de leurs titres (...); l'exclusion d'un associé, si justifiées qu'en soient les raisons, est une monstruosité juridique et qui se double d'une évidente mesure de partialité».
- J. J. Daigre, la perte de qualité d'actionnaires, Rev. soc, 1999, p. 535.
- J - p. Storck, op. cit, p. 242.
- (2) J. Rizkallah, Les clauses statutaires d'exclusion des associés, op. cit, p. 74: «le droit de demeurer associé serait absolu, et ne pourrait faire l'objet d'une renonciation de le volonté individuelle».
- (3) Cass civ. 30 Mai 1982. D.1983 I. p. 105.
- R. Rodière, La protection des minorités dans les groupes des sociétés. Rev. soc 1970, p. 243.
- (4) J. J. Daigre, La perte de qualité d'actionnaires, op. cit, p. 538.
- E. Tyan. op. cit. p. 604.

(٥) محمد نديم الجسر، المرجع السابق، بند رقم ٢٥٠، ص ٢٦٦.

البند الثاني - الاتجاه المؤيد لمبدأ قبول البنود المتعلقة بالاستبعاد

يجب قبول الاستبعاد في ما لو نص عليه في النظام أو بموجب اتفاقية بين المساهمين وهذا هو الرأي الغالب في الفقه ^(١)، أي بتعبير آخر، في ما لو ارتضى المساهم بصورة مسبقة على هذا البند بإرادة منفردة وبالتالي لا بد من أن تسري عليه آثاره عملاً بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين. وخصوصاً وأنه لا يوجد أي تنظيم قانوني سواء في لبنان أو فرنسا يمنع هكذا إجراء ^(٢).

بالتالي لا يشكل الإقصاء إلا تطبيقاً لقانون الأطراف، لكن ليس معنى ذلك أن لا دور للمصلحة الجماعية في مثل هذه الحالة، على العكس من ذلك، فعندما يقوم الشريك بتصرفات أو نشاطات تصب في مصلحته وتتعارض مع الغرض الذي من أجله أنشئت الشركة، فإن إقصاء هذا الشريك المزعج والمؤذي يشكل فعلاً الوسيلة الوحيدة لإنقاذ الشركة وإبعاد حلها ^(٣).

إن الأخذ بالاعتبار المصلحة الجماعية هو الذي يبرر دائماً إبعاد الأشخاص غير المرغوب بهم من دخولهم الشركة نتيجة عدم الثقة بهم وكذلك يبرر إقصاء المساهمين الأصليين أو المقبولين نتيجة قلة الثقة تجاههم. وبالتالي إن الأخذ بالاعتبار الشخصي في الشركة المساهمة هو دليل على وجود المصالح الشخصية والمصالح الجماعية المتضاربة ^(٤).

وقد اعتبر البعض ^(٥) أن شرط إبعاد المساهم في ما لو استخدم حقوقه في الشركة للإضرار بمصلحتها ومصلحة باقي الشركاء صحيحاً، شرط النص عليه في نظام الشركة، كي لا يبقى المساهم مهدداً في أي لحظة بالفصل إلا تحت حالات محددة حصراً، كما أن البعض الآخر من الفقهاء ^(٦) اعتبر أن ادخال بنود الإقصاء في نظام الشركة لا يمكن أن يقرر إلا بإجماع الشركاء.

بالتالي، فقد درجت في الآونة الأخيرة على استخدام بنود الإقصاء في الشركات المساهمة وإدخالها بالتالي في أنظمتها والتي من شأنها إدخال الاعتبار الشخصي في هذه الشركات. وقد اعتبر

(1) V. F. Rizzo, Le principe d'intangibilité des engagements des associés, RTD. Com. 2000, n° 17, p. 27 et s.

- J. M. De Bermont De Vaulx, La mésentente entre associés pourrait - elle devenir un juste motif d'exclusion d'un associé d'une société? JCP 1990, p.1592.

(2) J. Rizkallah, Les pactes relatifs au transfert d'actions, op. cit, n° 167, p. 107.

(٣) وجدي حاطوم، المرجع السابق، ص ٢٢٩.

(4) S. Helot, op. cit. p.145.

- Cass. Com. Paris 7 juin 1988, Rev. Soc.1989, p. 246. note . S. Dana- Demaret.

(٥) نقلاً عن محمد تيار، الحقوق الأساسية للمساهمين في الشركات المساهمة، القاهرة، ١٩٩٨، ص ٩١٨.

(6) G. Ripert et R. Roblot, op. cit, n°1601, p. 377.

البعض^(١) بأن المساهمين يحتفظون بحقهم في إدخال الاعتبار الشخصي داخل الشركة المغفلة وفي تبرير أسباب الاستبعاد في علاقاتهم. وتصديقاً على ذلك، فقد أعلن الاجتهاد في بعض قراراته قبول وجود الاعتبار الشخصي، عبر بنود الإقصاء في الشركات المغفلة والتي تدخل ضمن فئة شركات الأموال^(٢).

أعلن الاجتهاد الفرنسي صحة بنود الاستبعاد النظامية^(٣)، وقد صدرت حديثاً عدة قرارات عن محكمة التمييز الفرنسية أكدت على صحة هذه البنود في ما لو استجمعت بعض الشروط^(٤).

إن المعايير المحددة للقرارات المتعلقة ببنود الاستبعاد النظامية تمتد مع ذلك لتطبق على الاتفاقية الخاصة بين المساهمين المتضمنة شرط استبعاد المساهم وذلك عن طريق القياس. عادة ما تأخذ هذه الاتفاقية صورة الوعد بالبيع. ومفادها أن يتعهد المساهم بالتفرغ عن أسهمه وبالتالي الخروج من الشركة في ما لو تحققت ظروف معينة. كما لو نصت الاتفاقية بأنه يشترط على من يريد أن يصبح مساهماً في الشركة أن يكون عاملاً فيها، وأن كل مساهم وقّع على هذه الاتفاقية يلزم بالتفرغ عن أسهمه في ما لو خسر صفة العامل وذلك بمجرد طلب أطراف الاتفاقية^(٥).

قد يشكل خروج الفريق الناكل من الشركة وسيلة فعّالة لأجل تنفيذ الاتفاقية لحملهم على التقيد بأحكامها^(٦). غير أن هذا البند الذي تلحظه بعض الاتفاقيات، لا يخلو من بعض الصعوبات عند تطبيقه، سواء لجهة شروط ممارسة الحق بإخراج المساهم من الشركة أم لجهة سريان البند على الشركة التي ليست طرفاً في الاتفاقية التي تلحظه. من ناحية أخرى إن أي تناقض بين مضمون الاتفاقية بين المساهمين وأحكام النظام الأساسي يضعف فاعلية هذه الاتفاقية، إذ يخشى في هذه الحالة أن تُعطى الأفضلية للنظام الأساسي، باعتباره الوثيقة الأساسية التي يقوم عليها عقد الشركة. لذلك من المناسب

(1) B. Caillaud, L'exclusion d'un associé dans les sociétés, S, 1966, p. 111.

(2) D. Martin, op. cit, p. 108.

- S. Helot, op. cit, p. 144.

(3) CA. Orléans, 26 septembre 1989, Dr. soc, 1990, n°163. V. aussi, CA. Reims 24 avril. 1989, Rev. Soc, 1990, somm.77.

- CA. Caen, 11 avril 1927, D, 1928, II, note Lepargneur.

- CA. versailles Com., 2 mai 1989, Bull. Joly, 1989, 615, note Sexer.

(4) Cass. Com, 13 décembre 1994, Bull. Joly, 1995, p.152, note P. Le Cannu.

(5) G. Parléani, op. cit, n°40, p. 24: «ce sont des pactes qui prévoient que, si un événement donné venait à survenir, un associé encore indéterminé viendrait à être contraint de se retirer».

CA poitiers, 2 ch, Civ.12 novembre.2002, RJDA, 2003, p. 853.

(6) D. Martin, op. cit, p. 114: «Les rôles des tribunaux ne consistera alors qu'à apprécier la conformité de l'exécution de la convention avec les stipulations qu'elle renferme».

تلافي مثل هذا التناقض بالتفريق بين كل من هذين المستنديين، فيقتصر النظام الأساسي على المبادئ العامة، في حين تتضمن الاتفاقية تفاصيل ما يتوافق عليه المساهمون لتنظيم العلاقة في ما بينهم^(١). ولعل الهدف من هذه الاتفاقيات، هو التخلص من المساهم غير المرغوب به indésirable في الشركة^(٢).

وبالتالي يمكن أن يكون الإقصاء تطبيقاً لبند نظامي أو لاتفاق جانبي بين المساهمين. سوف أتطرق الآن إلى وضع الاجتهاد الفرنسي في هذا السياق، باعتبار أن القضية لم تُعرض بعد على القضاء اللبناني، كما أنه لم تتضمن أنظمة الشركات المغفلة اللبنانية بشكل عام بنود استبعاد المساهمين في ما لو تحققت بعض الظروف والأحداث، إن هذا التطبيق قليل انتشاره في لبنان. إلا أنه توجد بعض الاتفاقيات الجانبية بين المساهمين تتضمن بعض حالات الإقصاء. أيّد الاجتهاد، من خلال القرارات الصادرة عنه، صحة هذه البنود تطبيقاً لمبدأ أساسي وهو مبدأ الحرية التعاقدية.

فقد أعلن الاجتهاد قانونية النص النظامي الذي يسمح لمجلس الإدارة بشراء أسهم المساهم في حالات معينة واقصائه بالتالي من الشركة المساهمة وهو يتعلق بشراء أسهم تملكها شركة في شركة أخرى نتيجة التغيير الحاصل في إدارة الشركة العضو^(٣). إلا أن المحكمة في قرارها تبرر إمكانية

(١) غادة عيسى، الاتفاقيات بين المساهمين في الشركة المساهمة، رسالة ماجستير، المرجع السابق، ص ١٥٥.

Cass. Com, 15 février 1994, Bull Joly, 1994, p.508, note. D. Velardocchio.

(2) J. J. Daigre et M. Sentilles-Dupont, op. cit, p. 23 et s.

(3) CA. Rouen, 8 février 1974, préc: «toute société dans laquelle interviendraient des modifications dans l'administration, la direction générale, ou la gérance révélées par la publicité commerciale, susceptibles d'amener une prise de contrôle de ladite société par un groupe de personnes qui ne seraient pas susceptibles d'être agréées en tant que cessionnaires des actions de la présente société».

«Selon l'article 1832 du Code Civil, la société est **un contrat**; qu'en conséquence, les parties peuvent librement y insérer toutes les dispositions qu'elles jugent nécessaires à la protection de la société qu'elles créent **sous la seule réserve de ne violer aucune règle d'ordre public** (...); que la clause litigieuse, qui permet de mettre fin à la participation d'une société actionnaire lorsqu'elle cesse de présenter les caractères de liberté et d'activité qui étaient les siens à la création de la société, **ne contredit aucune règle de cette sorte** (...); que **si la pérennité d'une société exige que l'introduction de nouveaux actionnaires soit soumise à l'agrément, il est incontestable qu'elle peut également exiger que la société puisse exclure les actionnaires** dont la présence apporte, par suite d'une modification importante de leur situation juridique ou économique, **un risque sérieux** de voir la société détournée ou placée dans l'incapacité de la poursuivre (...).».

- Cass. Req. 16 nov. 1943. Journ. Soc. 1944. I. p. 215. note. Picard.

الإقصاء بسلطان العقد أي انطلاقاً من مبدأ الحرية التعاقدية وهي تقول: "إن استعمال كلمة حق الشفعة هو مغلوط لأن مجلس الإدارة بإمكانه، وفق النظام، أن يشتري ساعة يشاء الأسهم ويقصي الشريك غير المرغوب. فالشركة عقد بموجب المادة ١٨٣٢ (مدني فرنسي) وللفرقاء أن يضمنوا اتفاقهم ما يشاؤون من النصوص التي تكفل حماية شركتهم، شرط مراعاة النظام. ولا فرق بين شركة أشخاص وشركة أموال. وأنه إذا كان استمرار الشركة يجيز موافقة الشركاء على دخول مساهمين جدد، فإنه يفرض قياساً بصورة أكيدة تمكين الشركاء من إقصاء الأشخاص المتعبين أو غير المرغوب بهم شرط أن يطرأ على وضعهم القانوني أو الاقتصادي ما يُعَرِّض الشركة أو سمعتها للخطر".

وقد أكدت محكمة استئناف باريس^(١) على صحة البند النظامي الذي ينص على أن المساهم الذي يخسر صفته كعامل في الشركة يخسر تبعاً لذلك صفته كمساهم. وقد ذهب الاجتهاد إلى أبعد من ذلك وكَرَّس شرط الإبعاد للشريك مع غياب النص على ذلك في النظام الأساسي، وقد استند في ذلك إلى مصلحة الشركة، وعلى الأخص إذا كان سبب الإبعاد هو مناخ عدم التفاهم السائد بين الشركاء^(٢).

بالتالي، فإن الاجتهاد والفقه قد استند إلى مبدأ الحرية التعاقدية وعلى موافقة المساهمين لأجل صحة بنود الاستبعاد النظامية، ويُشترط في جميع الحالات أن تكون البنود مبررة بمصلحة أكيدة وشرعية^(٣).

الفقرة الثانية - صحة بنود الاستبعاد

لقد أوجب الفقه^(٤) والاجتهاد^(٥) لأجل صحة بنود الاستبعاد النظامية أو الاتفاقية، أن تكون شروط أو أسباب الاستبعاد واضحة وموضوعية ولا تُخضع المساهم إلى تعسف المساهمين الآخرين أو الموقعين على الاتفاقية، وأن يكون الدافع وراءها المحافظة على المصلحة الجماعية. بالتالي، يجب أن تُحدد الشروط التي من شأن تحققها وضع إجراءات الاستبعاد موضع التنفيذ،

(1) CA. Paris, Rev. Soc. 1996, p. 596, note Y. Guyon.

(2) A. viandier et J - J caussain, «Droit des sociétés – chron», JCP 1990, éd. E, II, p.15677.

- J. Lepargneur, Note sous Caen, 11 Avril, 1927, préc.

(3) V. l'arrêt du 8 février, 1974, préc.

- J. Rizkallah, Les pactes relatifs au transfert d'actions, op. cit, n° 166, p. 106.

(4) S. Prat, Les pactes d'actionnaires relatifs au transfert de valeurs mobilières, éd. Litec, 1992, n°323.

- J. J. Daigre et M. Sentilles - Dupont, op. cit, n° 92.

- J. J. Daigre. La perte de qualité d'actionnaires, op. cit, p. 547.

(5) V. l'arret du 8 fév.1974 préc.

بحيث لا يقبل الإقصاء المجرد من سبب ad nutum، وإلاّ يعتبر تعسفياً وبالتالي تعدياً على حق غير قابل للمساس به وهو حق الملكية، إذ لا يجوز استبعاد المساهم دون ارتكاب خطأ من جانبه يبرر اتخاذ هكذا إجراء^(١).

هذا وقد ميّز البعض^(٢) بين الشروط الخاصة للاستبعاد وبين الشروط العامة. فالشروط الخاصة للاستبعاد، لا تطبق إلاّ بصورة شخصية على أحد المساهمين، ومنها، فقدان صفته كعامل في الشركة، خرق موجب المنافسة بقيامه بممارسة نشاط مماثل للنشاط الذي قامت من أجله الشركة مضارباً عليها أو مستفيداً من صفته كمساهم، عدم استمرار الشريك بنشاط معين، إقصاء جزء من شبكة التوزيع، عدم تأدية العمل المطلوب منه بصورة تحقق مصلحة الشركة، ولكن تجدر الإشارة إلى أن شروط الاستبعاد هي بكل بساطة غياب الشروط المطلوبة لأجل الدخول إلى الشركة. ومن الأمثلة على الشروط العامة للاستبعاد، والتي تسري بحق جميع الشركاء في الشركة ودون استثناء: اشتراط عدم المنافسة، المواقف العدائية ضد الشركة، تعديل مهم للمركز القانوني، المالي، التجاري والاقتصادي للمساهم الذي يدخل خطراً جاداً من شأنه تحويل الهدف الذي قامت من أجله الشركة، أو وضع هذا الهدف في حالة لا يمكن معها متابعته.

وقد علّق البعض^(٣) على هذه الشروط، إذ اعتبر أن الشروط العامة التي تجيز الإقصاء هي تشويه للمفهوم القانوني للشركة une monstruosité juridique وهو يكتفي بقبول الشروط الخاصة، أما العامة منها فيقول إنه من الصعب عدم التحفظ عليها أو على الأقل عدم التشدد في مراقبتها من قبل القضاء، إذ أن الشركة ليست نادياً مغلقاً (club réservé)، كما أن البعض الآخر من الفقهاء^(٤) علّق على هذه الشروط بحيث اعتبر أن التمييز، وإن يبدو لافتاً نوعاً ما، إلا أنه يظهر لنا فارغاً، وذلك لأن تمييز الشروط الخاصة من الشروط العامة ليس دائماً واضحاً، فضلاً على ذلك، إن الاستبعاد المؤسس على الشروط العامة لا يمكن حتماً أن يمارس بطريقة تعسفية، بل يتوقف على الاستخدام من قبل الطرف صاحب الصلاحية في تقرير الاستبعاد.

(1) G. Parléani, op. cit, n° 40, p. 25.

(2) D. Lamethe, op. cit, p. 262: «Comme exemples de conditions générales d'élimination, l'existence d'actes du fait d'un actionnaire, préalable à un détournement du but de la société ou postérieurs à une situation difficile pour poursuivre l'objet social dans les conditions normales pour l'intérêt de tous les actionnaires».

(3) R. Rodière, Note sous Rouen, 8 février 1974, préc.

(4) J. Rizkallah, Les clauses statutaires d'exclusion des associés, op. cit, p. 79.

بالإضافة إلى الشروط السابقة، يقتضي تحديد الجهة المخولة تقرير استبعاد المساهمين غير المرغوب بهم من الشركة والذي غالباً ما تكون الجمعية العمومية العادية، إلا أن جانباً من الفقه^(١) اعتبر أن الجمعية العمومية غير العادية هي فقط التي تملك سلطة تقرير استبعاد المساهم، وذلك نظراً لخطورة هكذا قرار، فضلاً عن ذلك، يجب أن يمنح البند للمساهم إمكانية اللجوء إلى القضاء من أجل تقدير صحة شروط بنود الاستبعاد والتي تختلف تبعاً للحالات المعروضة أمامه، وذلك تقديراً للقرارات الجائرة والتعسفية.

وقد طبقت المحاكم الفرنسية^(٢) مراقبتها على البنود النظامية للإقصاء، فراقبت الأسباب المثارة للإقصاء تحت باب تعسف استعمال الحقوق وقد اقترح البعض^(٣) تعريفاً للإقصاء التعسفي مشابهاً لتعريف تعسف الأغلبية فاعتبر أن الإقصاء التعسفي هو "الذي يقرر بالمخالفة للمصلحة العامة للشركة بقصد تفضيل مجموعة من الشركاء قررت الإقصاء الجبري على حساب الشريك المقصي". وبالتالي، تكمن أهمية دور المصلحة الجماعية في مراقبة القضاء وضع موضع التنفيذ بند الإقصاء واستخراج حالات تعسف استعمال هذا البند في إخراج الشريك، بحيث إن أسباب الإقصاء يجب أن تكون واضحة وأن يكون الدافع من ورائها المحافظة على المصلحة الجماعية.

أخيراً، يقتضي لصحة الإقصاء احترام بعض الحقوق للصيقة بشخص المساهم المقصى أو المستبعد، من ذلك مراعاة حقه في الدفاع^(٤) وأيضاً حقه في الحصول على تعويض^(٥) كنتيجة للاستبعاد، من خلال شراء الأسهم بثمنٍ عادل *juste prix*، وفي حال الخلاف على تحديد الثمن، إن الحل الأفضل في هذه الحالة يكون بتحديدته بواسطة خبير *expert*.

خارج إطار الاستبعاد المحدد بموجب نظام الشركة أو بمقتضى اتفاقيات خاصة بين المساهمين، نص القانون اللبناني والفرنسي على حالات عديدة أجازت الخروج عن قاعدة حق البقاء وبالتالي أجازت استثناء إخراج الشريك في حال عدم تحرير مقدماته (المادة ٨٥٧ موجبات وعقود)،

(1) J. J. Daigre, La perte de qualité d'actionnaires, op. cit, p. 549.

(2) Cass. Com. 21 oct. 97. Rev. Soc. 1998 p. 99, note Saintourens.

(3) D. Vidal, Le contrôle Judiciaire de l'exclusion d'un associé. Dr. Soc. Janvier 1998, p. 3.

(4) J. J. Daigre, la perte de qualité d'actionnaires, op. cit, p. 548: «c'est - à - dire le droit d'être entendu et de se justifier préalablement à l'adoption à son encontre de la mesure d'exclusion. De plus, et dans la mesure du possible, il faudrait permettre à l'associé exclu de remédier à la situation avant entraîné son exclusion».

- Y. Guyon, op. cit, n°750, p. 754

(5) D. Martin, op. cit, p. 111.

كذلك إلزام الشريك ببيع أسهمه في البورصة دون حاجة لأخذ موافقة المحكمة، في ما إذا تبين أنه مدين للشركة ولم يدفع بقية ثمن أسهمه رغم إنذاره (المادة ١٢١ من قانون التجارة اللبناني المقابلة للمادة ٢٨١ من قانون الشركات الفرنسي للعام ١٩٦٦)^(١)، كما يمكن أن يكون الإقصاء غير مباشر عندما تقرر الشركة زيادة رأس مالها ورفع القيمة الإسمية للأسهم، فيعجز صغار المساهمين عن زيادة مساهمتهم في الشركة، فيضطرون إما إلى الخروج منها وإما إلى تجميع أسهمهم وتمثلهم بواحد أو أكثر منهم ويظل الإقصاء في هذه الحالة رهناً بقابلية الأسهم القديمة للتداول، ويترتب على عدم استجابة الشريك لطلب التجميع وعدم تقديمه لأسهمه، بالإضافة إلى خسارته الحق بالتصويت وتعليق حقه بالأرباح، تعرضه لفقدان صفته كشريك، ويكون باستطاعة الشركة بيع الأسهم الجديدة المجمعة، خلال مهلة معينة^(٢). وعادة ما تلجأ الشركة إلى مثل هذا الإجراء وذلك بهدف إبعاد صغار المساهمين غير المرغوب بهم والذين يُثيرون الفوضى والعراقيل أمام انعقاد الجمعيات العمومية.

هل يمكن للقضاء إخراج مساهم أو أكثر بدون نص قانوني أو حتى بند نظامي يسمح بذلك، وبتعابير أخرى، هل يمكن للشركاء الطلب من القضاء استبعاد شريك أو أكثر بسبب تصرفاتهم وبالتالي تستمر عندها الشركة بالشركاء الباقين؟

المبحث الثاني - الاستبعاد القضائي للمساهم

لما كان الحكم بحل الشركة، بسبب الخلاف وعدم التفاهم بين الشركاء، يؤدي إلى انقضاء الشركة وزوالها بالنسبة لجميع الشركاء، وهذه النهاية إذا كانت تحقق مصلحة الشريك الذي طلب حل الشركة إلا أنها في كثير من الحالات قد لا تكون كذلك بالنسبة للشركاء الآخرين، الذين تتحقق مصالحهم في ظل استمرار الشركة، وخاصة إذا كانت من الشركات الناجحة، فإن هؤلاء الشركاء سيبحثون عن وسيلة للقضاء على خلافاتهم وتصفية الأجواء بعيداً عن حل الشركة.

(1) art 281(art L. 228-28 nouv C. com): «A défaut par l'actionnaire de libérer aux époques fixées par le conseil d'administration, le directoire ou les gérants, selon le cas, les sommes restant à verser sur le montant des actions par lui souscrites, la société lui adresse une mise en demeure.

Un mois au moins après cette mise en demeure restée sans effet, la société poursuit sans aucune autorisation de justice, la vente desdites actions.

La vente des actions cotées est effectuée en bourse. Celle des actions non cotées est effectuée aux enchères publiques. L'actionnaires défailillant reste débiteur ou profite de la différence. Les modalités d'application du présent alinéa sont déterminées par décret en conseil d'État».

(٢) محمد نديم الجسر، المرجع السابق، بند رقم ٢٥١، ص ٢٦٧.

وتبدو أهمية البحث عن هذه الوسيلة إذا كانت نشأة هذه الخلافات تعزى المسؤولية عنها إلى أحد الشركاء، ومن ثم تتحقق مصلحة الشركاء بأن يتمكنوا من إقصاء هذا الشريك من الشركة^(١)، بحيث إن السكوت عليه وعدم اقتلعه من الشركة سيؤديان إلى زيادة حجم الخلاف وإفساد روح التعاون بين الشركاء ولا سيما في الشركات المساهمة العائلية وشركات الهولدنغ حيث يلعب فيها الاعتبار الشخصي دوراً لا يقل عن دوره في شركات الأشخاص والشركة ذات المحدودة المسؤولية، إذ يشارك جميع الشركاء على قدم المساواة في تسيير أمور الشركة، وذلك في جو من التعاون والعمل المشترك. في هذه الحالة ليس من الأفضل أن يتم استبعاد المساهم المزعج في سبيل استمرار الشركة؟.

لدراسة هذا الموضوع ينبغي أن أتناول مبدأ جواز فصل الشريك من الشركة ونطاقه (الفقرة الأولى)، ومن ثم الأسباب التي تجيز فصل الشريك من الشركة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى - مبدأ جواز فصل الشريك من الشركة ونطاقه

استقر الرأي في الفقه^(٢) على أنه لا يجوز فصل الشريك من الشركة إلا إذا وجد نص قانوني Une disposition légale يسمح بذلك باعتبار أن هذا الإجراء يعتبر استثناء exception، وهو اعتداء على قانون العقد، الذي يعتبر في كثير من أحكامه من صور الحماية الشخصية.

نص المشرع اللبناني على مبدأ عام أعطى بموجبه سلطة القضاء إمكانية إخراج الشريك في كل مرة لا يقوم هذا الأخير بموجباته تجاه الشركة (المادة ٦٤ من قانون التجارة)، هذا عدا عن النصوص المتفرقة التي أجازت ذلك في حالات محددة حصراً (المواد ٩١٣، ٩١٤، ٩١٨ م.ع).

وتقديراً من المشرع المصري لأهمية الدور الذي تلعبه الشركة في الحياة الاقتصادية والاجتماعية فقد حرص على إزالة كل العقبات التي تعترض طريق استمرارها وتهدر الخطوات التي قطعتها بحيث أجاز لكل شريك أن يطلب من القضاء الحكم بفصل أي من الشركاء يكون وجوده في الشركة قد أثار اعتراضاً على مد أجلها أو تكون تصرفاته مما يمكن اعتباره سبباً لحل الشركة، على أن تظل الشركة قائمة في ما بين الباقيين (المادة ٥٣٠ فقرة أولى من القانون المدني المصري).

بالتالي، رغم إقرار المشرع بحق الشريك في البقاء في الشركة حتى تنتهي مدتها، بما لا يسمح للشركاء الآخرين باستبعاده منها رغماً عن إرادته، إلا أنه يرى أن هذا الحق يرتبط بتحقيق مصلحة الشركة والشركاء الآخرين، ومن ثم فهو يتمتع به طالما لم يمثل وجوده في الشركة تهديداً لاستمرارها

(١) وجدي حاطوم، المرجع السابق، ص ٢٣٢.

(٢) عبد الرحمن السيد قرمان، المرجع السابق، ص ١١٠.

بعدم قيامه بالموجبات التي تهدد استمرار الشركة سواء كانت هذه الموجبات موجبات القيام بعمل Obligations de faire أم موجبات امتناع عن عمل Obligations de ne pas faire كاختلاق خلافات تضر بمصلحة الشركة. أما إذا كان تمسك الشريك ببقائه في الشركة يعتبر سبباً من أسباب زوالها، فقد أجاز فصله منها والتضحية به، حيث لا ينبغي الحفاظ على حق الشريك في البقاء في الشركة رغم أن نتيجة ذلك حرمانهم من الاستفادة من النجاح الذي تحقق من ممارسة الشركة لنشاطها^(١).

ولكن نظراً لخطورة فصل الشريك من الشركة فلم يتركه المشرع اللبناني والمصري لمحض إرادة الشركاء والشركة وإنما جعله من سلطة القضاء، الذي يتمتع بولاية عامة في رفع الضرر لأنه لو ترك الأمر للشركاء في فصل كل واحد منهم لأدى ذلك إلى خلق جو من عدم الثقة والتشكيك في ما بينهم. يثور التساؤل في الفقه والقضاء الفرنسيين^(٢) عما إذا كانت السلطة التقديرية التي تتمتع بها المحكمة تخولها إمكانية الحكم بفصل الشريك الذي يطلب حل الشركة، بدلاً من الحكم بحلها، وخاصة إذا كان الشريك هو المسؤول عن نشأة الخلافات الموجودة بين الشركاء. وتبدو الإجابة على هذا التساؤل أكثر تعقيداً في حالة عدم وجود شرط في عقد الشركة يخول المحكمة هذه السلطة، لأن المشرع الفرنسي لم يخول المحكمة سلطة استبعاد الشريك من الشركة سيما بموجب المادة ١٨٤٤-٧ من القانون المدني الفرنسي، بالرغم من أن الخلاف بين الشركاء الذي يعتبر معياراً لها يتعلق بوسعة بالاعتبار الشخصي^(٣) بحيث تنص هذه المادة على «أن الشركة يمكن أن تحل قبل الأوان بمقتضى حكم قضائي في حالة تخلف أحد الشركاء عن تنفيذ التزاماته أو في حالة سوء التفاهم بين الشركاء الذي يكون من شأنه شل سير عمل الشركة...»^(٤).

(١) عبد الرحمن السيد قرمان، المرجع السابق، بند رقم ٥٦، ص ١٠٩.

(2) J -P. Storck, op. cit, p. 233.

- J. M. De Bermont De Vault, opt. cit, n° 15921, p. 742.

(3) D. Martin, op. cit, p. 96: «...bien que la mésentente entre associés, qui en est critère, dépende largement de considérations d'intuitus personae».

(4) art. 1844-7: La société prend fin:

1° par l'expiration du temps pour lequel elle a été constituée sauf prorogation effectuée conformément à l'article 1844-6.

2° par la réalisation ou l'extinction de son objet

3° par la dissolution anticipée décidée par les sociétés

4° par la dissolution anticipée prononcée par le tribunal à la demande d'un associé pour juste motifs, notamment en cas de ses obligations par un associé, ou de mésentente entre associés paralysant le fonctionnement de la société

5° par la dissolution anticipée prononcée par le tribunal dans le cas prévu à l'article 1844-5

6° par l'effet d'un jugement ordonnant la liquidation judiciaire

=

أما إذا وجد نص في عقد الشركة يخول سلطة فصل الشريك من الشركة، فإن الأمر لا يكون محل خلاف، حيث يجوز لها بدلاً من القضاء بحل الشركة أن تقضي بفصل الشريك منها، وبالتالي تحافظ على استمرار الشركة كشخص معنوي، وذلك رعاية لمصلحة الشركاء. وقد اعترف الفقه الفرنسي^(١) بصحة هذا الشرط وذلك مع مراعاة القيود الخاصة بتنفيذه، من حيث تحديد الأسباب التي تجيز الفصل، وضرورة حصول الشريك المفصول على الثمن العادل لحقوقه من الشركة، وكل ذلك يخضع لرقابة القضاء لمنع تعسف الشركاء في طلب فصل الشريك.

أما في حالة عدم وجود شرط في عقد الشركة يجيز للمحكمة القضاء بفصل الشريك، وإلزامه بالتنازل عن حقوقه في الشركة جبراً فقد تردد الفقه والقضاء الفرنسيان بين مؤيد ومعارض لتمتع المحكمة بهذه السلطة.

التيار الفقهي والقضائي المؤيد لفصل الشريك دون نص (الأخذ بالاعتبار الشخصي حماية لمصلحة الشركة).

بالنسبة لمؤيدي^(٢) منح المحكمة سلطة فصل الشريك من لشركة، فإنهم يعتمدون على أسانيد ترجع إلى الفوائد الاقتصادية والاجتماعية من وراء الاعتراف للمحكمة بأن تقضي بفصل الشريك من الشركة بدلاً من الحكم بحلها، وذلك حفاظاً على مصلحة الشركاء الآخرين، وخاصة إذا كان الشريك هو المسؤول عن الخلافات بين الشركاء التي تهدد استمرار الشركة وممارسة نشاطها، ويعتبرون أن ذلك يعتبر بمثابة حل جزئي dissolution partielle للشركة.

ومن الأسانيد المهمة التي استند عليها هذا التيار هو أن الاعتراف للمحكمة بسلطة فصل الشريك يحافظ على استمرار الشركة، وهو اتجاه تتسم به أغلب القواعد القانونية الحديثة التي تعترف للشركة بمصلحة خاصة مستقلة عن مصلحة الشركاء وبحقها الخاص في الحياة والنمو والازدهار،

=

7° pour toute autre cause prévue par les statuts.

(1) Durand – Lepine, L'exclusion des actionnaires dans les sociétés non cotées, PA, 24 Juillet 1995, n° 88, p. 9 et s.

(2) CA. Reins 24 avril 1989, RTD. Com 1989, p. 684, note. Y. Reinhard.

-Trib. Com. Poitiers, 30 juin 1975, RTD. Com. 1976, p. 373, note. CL. Champau.

- Trib. Toulouse, 10 juin, 1999, JCP, 2000, p. 1680.

- J. J. Daigre, De l'exclusion d'un associé en réponse à une demande de dissolution, Bull. Joly 1996, p. 576.

- J. J. Daigre, La perte des qualité d'actionnaire op. cit, p. 535.

- D. Martin, op. cit, p. 94: «l'intérêt sociale doit, dans certains cas, l'emporter sur les intérêt particuliers des associés, et peut conduire à exclure de la société celui qu'en compromet l'existence».

الأمر الذي يقتضي معه أن تظل المصالح الخاصة للشركاء تابعة لمصلحة الشركة. ولا يتحقق ذلك إلا بالاعتراف للشركة بالحق في إقصاء الشريك ولو لم ينص في نظامها الأساسي على ذلك، هذا الرأي يندرج تحت النظرية المؤسسية للشركة، والتي ترى في الشركة كياناً اجتماعياً *corps social* يتجاوز الإرادة الفردية للشركاء، وفي هذا الإطار ينبغي أن تؤخذ بالاعتبار مصلحة الشركة، وبالتالي لا تبقى للشريك حقوق لا يقبل المساس بها *intangible*، ومنها حق البقاء في الشركة طالما تعارض ذلك مع بقاء واستمرار الشركة ذاتها، وليس من المقبول لا اجتماعياً ولا اقتصادياً إزالة كيان اقتصادي مع الوظائف المرتبطة به لسبب وحيد هو عدم تقاهم أحد الشركاء مع الباقين.

وقد حاول أنصار هذا الرأي أيضاً البحث عن سند تشريعي يدعم ما انتهى إليه رأيهم، وذلك عن طريق قياس حالة الشركة التي يطلب أحد الشركاء حلها بسبب الخلاف وعدم التقاهم بين الشركاء على وضع الشركة التي يطلب أحد الشركاء الحكم ببطانها بسبب تعيب عقدها بأحد عيوب الإرادة أو نقص الأهلية حيث يجيز المشرع الفرنسي (المادة ٣٦٥ من قانون الشركات الفرنسي الصادر في ٢٤ تموز ١٩٦٦)، في الحالة الأخيرة للشركاء وللشركة تقديم الحل الذي لا يجعل للشريك طالب البطان مصلحة في هذا الطلب، وذلك بأن يعرضوا عليه شراء حصته مثلاً، وفي هذه الحالة يجوز للمحكمة ألا تقضي ببطان الشركة وإنما تلزم الشريك طالب البطان بالتنازل عن حصته في الشركة للشركاء الآخرين^(١).

لذلك يرى هذا الفقه أنه ينبغي تفسير المادة ٧-١٨٤٤ مدني فرنسي والمادة ٣٦٥ قانون، تفسيراً موسعاً، جرياً وراء الهدف، حيث الشركة في كلتا الحالتين مهددة بالزوال، وبالتالي يجوز للمحكمة بدلاً من القضاء بحل الشركة أن تقضي بفصل الشريك، طالما عرض عليه الشركاء الآخرون شراء الحصص التي يملكها في الشركة. وقد علق البعض^(٢) من أنصار هذا التيار على قرار محكمة تولوز،

(1) art. ٣65 (art. L.235-6 nouv C. Com) : «En cas de nullité d'une société ou d'actes et délibérations postérieurs à sa constitution, fondée sur un vice du consentement ou l'incapacité d'un associé, et lorsque la régularisation peut intervenir, toute personne y ayant intérêt peut mettre en demeure celui qui est susceptible de l'opérer, soit de régulariser, soit d'agir en nullité dans un délai de six mois à peine de forclusion. Cette mise en demeure est dénoncé à la société.

La société ou un associé peut soumettre au tribunal saisi dans le délai prévu à l'alinéa précédent, toute mesure susceptible de supprimer l'intérêt du demandeur, notamment par le rachat de ses droits sociaux. En ce cas, le tribunal peut, soit prononcer la nullité, soit rendre obligatoires les mesures proposées, si celles-ci ont été préalablement adoptées par la société aux conditions prévues pour les modifications statutaires...».

- I. Pascual, op. cit, n° 29, p. 296.

(2) J. J. Daigre, La perte de qualité d'actionnaire, op. cit, p. 535.

حيث اعتبر في تعليقه على هذا القرار أن إقصاء الشريك في الشركات المساهمة يمكن تبريره بسهولة عبر مفهوم المصلحة الجماعية التي تشكل مصلحة عليا أسمى من مصالح المساهمين، فهي التي تبرر إنقاذ الشركة بفصل الشريك عندما يكون ذلك ممكناً طالما أن شخصية الشركة مفصولة عن شخصية الأشخاص الطبيعيين المكونين لها.

وقد ساند هذا التيار الفقهي بعض قرارات المحاكم، فقد أجازت بعض القرارات القضائية الفرنسية إخراج الشريك من الشركة حتى بدون نص تشريعي أو نظامي في هذا الشأن فالمحكمة مخيرة بين حل الشركة أو إقصاء الشريك مسبب الحل، وهم يرون إذا كانت أكثر قرارات الإقصاء تستند إلى نص قانوني أو نظامي، فما ذلك إلا لتأمين الغطاء القانوني للأحكام القضائية. ولكن الخلفية التي تستمد منها المحاكم توجهها هي المصلحة الجماعية للشركة التي تقضي باستمرار الشخص المعنوي وعدم القضاء عليه كلما أمكن ذلك^(١).

بالتالي فإن هذا التيار الفقهي أخذ بالاعتبار مصلحة الشركة في إقصاء المساهم الذي أصبح وجوده في الشركة يشكل عائقاً في استمرارها ويقتضي إزالة هذا العنصر المزعج الأساس في نشأة الخلاف بين المساهمين.

وقد اعتبر البعض^(٢) أن المصلحة الجماعية تستدعي إبعاد عنصر الخلل، من المساهمين الذين بإرادتهم وقع الخطأ، ولا يوجد أي مبدأ قانوني يعارض الاستبعاد القضائي للمساهم من الشركة المساهمة لأن المبادئ القانونية العامة، تجعل القضاء سلطة صالحة للتدخل في أية قضية يشكو منها مظلوم جور ظالم. والمحاكم تقدر فداحة الخطأ المرتكب من قبل المساهم وبالتالي إزالة الخلل المشكو منه.

- Trib. Toulouse, 10 juin, préc. note J.J. Daigre.

(١) نقلاً عن محمد نديم الجسر، المرجع السابق، بند ٢٥٠، ص ٢٦٦.

(2) P. Jeandel, op. cit, p. 183.

التيار الفقهي والقضائي المعارض لإمكانية إقصاء الشريك دون نص (الأخذ بالاعتبار المصلحة الفردية المتعلقة بالشخص الطبيعي).

رغم وجاهة حجج الرأي الأول مدعماً ببعض محاكم الأساس والذي أخذ بالاعتبار مصلحة الشركة عبر إقصاء المساهم المزعج، إلا أنه ليس الرأي الراجح في فرنسا وليس هو موقف محكمة التمييز أيضاً. وقد استند هذا الرأي^(١) إلى حجة قوية عمادها عدم وجود نص قانوني يخول المحكمة سلطة فصل الشريك من الشركة بدلاً من القضاء بحلها إذا توافر السبب المسوغ طبقاً لنص المادة ١٨٤٤-٧ من القانون المدني الفرنسي والتي استقر الرأي على تعلقها بالنظام العام. أما الأسباب الاقتصادية التي يتذرع بها أصحاب الرأي الأول فلا تقوى لأن تكون مبرراً قانونياً لمخالفة هذا النص، كما أن مصلحة الشركة أو المصلحة الجماعية التي يقال إنها تقتضي التضيحية بهذا الشريك مقابل استمرار الشركة الناجحة القابلة للحياة، تم انتقادها على أنها مفهوم مبهم ambigüité فضلاً عن وجود مخاطر تحيط بعملية فصل الشريك.

هذا بالإضافة إلى أن إقصاء الشريك من دون نص أو اتفاق يسمح بذلك يعتبر اعتداء على حق الشريك في البقاء في الشركة وهو من الحقوق الأساسية للمساهم. وقد اعتبر أنصار هذا الرأي أن السماح بإقصاء الشريك من دون نص هو بمثابة نزع الملكية للمنفعة الخاصة Expropriation pour cause d'utilité privée دون سند من القانون، أضف إلى أن الحكم بإخراج الشريك دون نص يشكل انتهاكاً لحق الملكية المنصوص عنه بالمادة ٥٤٤ و ٥٤٥^(٢) من قانون المدني الفرنسي والذي بحسبه أن الملكية هي حق التمتع Jouir والتصرف Disposer في الأشياء بأقصى صورة ممكنة، وهذا المبدأ يجعل من المستحيل فصل الشريك إذا لم يوجد نص يقرر ذلك في نظام الشركة.

وقد حسمت محكمة التمييز بقرار مبدئي في ١٢ آذار ١٩٩٦^(٣) الموقف لصالح هذا التيار الأخير مبدية رأيها بأنه يجب على القضاء أن يحل الشركة قبل أجلها طبقاً للمادة ٧ - ١٨٤٤ من

(1) J. - p. Storck, op. cit, p. 242.

- Cass. Civ, 18 juillet 1995, Dr. Soc. n° 210.

(2) art.544 : «La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements».

- Art.545: «Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique et moyennant une juste et préalable indemnité».

(3) Cass. Com. 12 mars. Rev. Soc.1996, n° 207, p.584, note Bureau ;JCP 1996 II, p. 831, note. Y. Paclot.

التقنين المدني عندما يكون الخلاف الموجود بين الشركاء يعوق نشاط الشركة، ولم يقدم ثمة دليل على أن طالب الحال هو أصل هذا الخلاف ولا يوجد أي نص يخول المحكمة سلطة القضاء بإلزام الشريك الذي يطلب الحل تطبيقاً للمادة ٧- ١٨٤٤ (مدني فرنسي) بالتنازل عن الحصص التي يملكها هذا الأخير إلى الشركاء الآخرين الذين عرضوا شراءها.

بالتالي، إن حل الشركة ورفض إقصاء المساهم يمثلان ذروة القمة le point culminant في الأخذ بالاعتبار الشخصي في الشركة المساهمة وذلك عبر حماية المصلحة الخاصة للشخص الطبيعي طالب الحل^(١).

رغم الإجماع في الرأي على أن حق الشريك في طلب حل الشركة قضاء لتوافر السبب المسوغ يعتبر من النظام العام إلا أن الرأي السائد^(٢) يذهب إلى أنه ليس للشريك أن يطلب حل الشركة احتجاجاً بسوء تفاهم أو صعوبات أوجدها هو بنفسه، وذلك عملاً بالمبدأ الذي لا يجيز للمخطي أن يستفيد من خطئه. ولا يجوز للإنسان أن يرتب حقاً على عمله المبني على سوء نية. وقد قضت محكمة استئناف باريس بأنه لا يجوز للشريك أن يتحصل على حكم بحل الشركة طالما كان هذا الشريك هو المتسبب في إثارة الخلاف والاضطراب داخل الشركة^(٣).

الفقرة الثانية - أسباب استبعاد المساهم من الشركة

نظراً لأن المشرع الفرنسي لم يضع نصاً عاماً يجيز للمحكمة القضاء بفصل المساهم من الشركة كوسيلة لتصفية الخلافات وعدم التفاهم الموجود بين الشركاء، والذي من شأنه تعطيل أجهزة الشركة عن القيام بوظيفتها وتعرّض مصلحة الشركة للضرر مستقبلاً، فإن الأمر بشأن تحديد التصرفات التي تعتبر مبرراً لاستبعاد الشريك من الشركة يحكمها ما يتضمنه نظام الشركة من شروط في هذا الشأن^(٤).

أما المشرع اللبناني فقد لاحظ نصاً عاماً ذا طابع شمولي لا مقابل له في القانون الفرنسي، هذا النص هو المادة ٦٤ من قانون التجارة التي نصت على أن "... علاوة على ما تقدم يجوز دائماً للمحكمة أن تقضي بناء على طلب بعض الشركاء إما بحل الشركة لأسباب عادلة تقدر مرماها وإما

(1) I. Pascual, op. cit, n° 28, p. 292 et s: «lorsque le juge prononce la dissolution de la société, il favorise l'intérêt personnel de l'associé à l'origine de l'action judiciaire».

(2) D. Martin, op. cit, p. 99.

(3) Cass. Com. 16 juin 1992, Bull Joly, 1992, n° 305, note, P. Le Cannu.

- Cass. Civ, 25 avril 1990, Bull Joly, n°242.

- I. Pascual, op. cit, n° 31, p. 297.

(٤) عبد الرحمن السيد قرمان، المرجع السابق، بند رقم ٦٠، ص ١١٤.

بإخراج أحد الشركاء لعدم قيامه بموجباته تجاه الشركة".

ومن الأسباب التي ذكرها القانون اللبناني لإخراج الشريك هو قيام الشركاء استصدار حكم من المحكمة يقضي بإخراج الشريك إذا كان السبب في حل الشركة (المادة ٩١٨ م.ع) وكذلك وجود خلافات هامة بين الشركاء (المادة ٩١٤ م.ع).

أما المشرع المصري فقد أجاز لكل شريك أن يطلب من القضاء الحكم بفصل أي من الشركاء يكون وجوده في الشركة قد أثار اعتراضاً على مد أجلها أو تكون تصرفاته مما يمكن اعتباره سبباً مسوغاً لحل الشركة، على أن تظل الشركة قائمة في ما بين الباقيين (المادة ١/٥٣١ من القانون المدني).

وبالتالي، من الأسباب العملية التي بموجبها يطلب المساهمون إخراج أحد الشركاء أو بعضهم من الشركة هو وجود خلافات هامة *mésintelligence grave* بين الشركاء، التي تعتبر من أكثر القضايا التي عالجها القضاء الفرنسي.

في الواقع إن تصرفات كل شريك تقتضي ألا تتعارض مع الغرض الذي من أجله أنشئت الشركة، وألا تكون سبباً من أسباب تعطيل سير عمل الشركة عن تحقيق هذا الغرض، وهذا ما تقتضيه نية المشاركة التي تميز عقد الشركة عن غيره من العقود، لذلك يجب أن تكون كل التصرفات تدعياً لهذا الغرض، وإذا جرى العكس فإن ذلك يبرر لكل شريك آخر والشركة نفسها الطلب من القضاء بإقصاء هذا الشريك المزعج وإزالة العقبة التي تكون سبباً مشروعاً في ما بعد لحل الشركة^(١).

وينطبق هذا الكلام أيضاً على الشريك الذي لم يُنفذ موجباته في مواجهة الشركة^(٢)، كالمساهم الذي لم يعد يؤدي العمل المطلوب منه بالصورة التي تحقق مصلحة الشركة أو الذي يمتنع عن تحرير قيمة أسهمه أو تسديد بقية ثمنها بعد إنذاره، أو المساهم الذي يخرق موجب المنافسة بممارسته نشاطاً مماثلاً للنشاط الذي قامت من أجله الشركة مضارباً عليها أو مستفيداً من صفته كمساهم.

يُعتبر أيضاً من الأسباب المبررة لطلب إقصاء المساهم من الشركة، المواقف والتصرفات التخريبية للمساهم والتي من شأنها إعاقة سير عمل الشركة؛ تقديم المساهم، من دون أن يكون له أي مصلحة، طلب إفلاس ضد مصلحة الشركة بصورة متسرعة وكيدية بدون أي إثبات جدي؛ خرق اتفاقية مبرمة بين المساهمين والذي من نتيجته تحويل الزبائن^(٣)؛ قطع المفاوضات في وقت غير ملائم من

(١) وجدي حاطوم، المرجع السابق، ص ٢٣٤.

(٢) إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٣٨٢، ص ٧٤١.

(3) Y. De cordet, op. cit, n° 449, p. 613: «Il a été jugé que constituent de «justes motifs»

أجل إجازة بيع الأسهم إلى الطرف الخصم؛ الرفض المبرر بمصلحة أنانية للمدعى عليه، في الاكتتاب بأسهم زيادة رأس المال الأساسي بالنسبة للشركة.

ولا بد للمساهمين الذين يطلبون من القضاء إخراج المساهم أن يثبتوا أن سبب هذا الإخراج من شأنه أن يعتبر سبباً مسوفاً لحل الشركة. وعلى ذلك لا يجوز فصل الشريك إذا كانت التصرفات التي تعتبر مسوفاً لحل الشركة، وخاصة الخلاف بين الشركاء، لا تُعزى المسؤولية عنه إلى شريك بعينه، وإنما هي نتيجة خطأ أو تصرفات مشتركة لجميع المساهمين. والمعيار في ذلك يعود في جميع الحالات إلى المصلحة الجماعية ويعود للقاضي الناظر في النزاع الموازنة بين المصلحة الجماعية والخطر التي تمثله تصرفات الشريك أيّاً تكن^(١).

وينطبق السبب المشروع أيضاً على حالة اعتراض شركاء الأقلية^(٢) على تمديد أجل الشركة إذا كانت من الشركات الناجحة، والتي يفضل الشركاء المحافظة على هذا النجاح وعدم إضاعة الجهد الذي بذلوه في سبيل ذلك. في هذه الحالة يجوز للشركاء أن يتفقوا على مدّ أجل الشركة إلى المدة التي يرون أنها تحقق مصلحتهم. وعلى الشركاء عند القيام بذلك مراعاة القواعد المقررة لتعديل العقد. فقد منح المشرع بموجب المادة ٢٠١ من قانون التجارة اللبناني، للجمعية العامة غير العادية للشركة الاختصاص بتعديل نظام الشركة بمدّ أجلها. وهذا الاختصاص يعتبر من النظام العام، حيث لا يجوز النص في نظام الشركة على سلب هذا الاختصاص منه، وذلك باعتبار أن هذا الاختصاص مستمد من

=

d'exclusion l'attitude destructrice du défendeur, stigmatisée par une position paralysante et une gestion désastreuse de la société ; la rupture unilatérale d'une licence de brevet par la défendeur, procédant d'une volonté de placer la société en situation de faillite et s'accompagnant de l'introduction d'une demande de brevet en nom propre».

(١) عبد الرحمن السيد قرمان، المرجع السابق، ص ١١٩.

(٢) جوزف عجاقة، تعسف الأقلية في الشركات التجارية (الشركات المساهمة والشركات المحدودة المسؤولية)، مجلة العدل، العدد الثاني، ٢٠٠٨، ص ٥١٩: "...الأقلية هي مجموعة المساهمين الذي تُفرض عليهم قرارات الأغلبية الحاضرة أو الممثلة في اجتماع الجمعية العمومية".

- صفاء مغربل، القانون التجارة اللبناني، الشركات التجارية، الجزء الثاني، بيروت، ٢٠٠٤، ص ٣٥٥: "...إن الأقلية هي التي تملك نسبة قليلة من الأصوات أو حتى صوتاً واحداً".

- E. Tyan, op. cit, n°655, p. 750: «Il ne s'agit pas naturellement d'une minorité en face d'une majorité déjà constitué, Mais du cas d'un groupe assez nombreux, auquel ne manquent qu'une ou quelques rares voix pour parfaire la majorité».

مبدأ سيادة الأغلبية الذي يسيطر على أحكام الشركة المساهمة^(١). وتصدر قرارها في هذا الشأن بأغلبية ثلثي الأسهم الممثلة في الاجتماع (المادة ٢٠٤ من قانون التجارة). في هذه الحال إذا وقف شركاء الأقلية في مواجهة قرار الشركاء بمد أجل الشركة فإنه يجوز للأغلبية أو للشركة بشخص ممثلها أن تطلب من المحكمة القضاء - بعد إثباتها الموقف المتعسف للأقلية^(٢) - بفصل هذا الشريك من الشركة، حتى يتمكنوا من الاستمرار فيها خلال المدة الجديدة، دون خلافات من شأنها أن تعرض حياة الشركة للضرر في المستقبل. ولكن لا بد من الإشارة إلى أن مجرد اعتراض الشريك على مد أجل الشركة لا يشكل سبباً لفصل الشريك، وإنما يجب ألا يكون لهذا الاعتراض ما يبرره قانوناً، أي أن تتوافر في الاعتراض صورة التعسف باستعمال الحق أو تعسف الأقلية أي أن يكون الموقف المعطل مخالفاً لمصالح الشركة العامة (العنصر الموضوعي لتعسف الأقلية) من أجل تفضيل مصلحة شخصية وأتانية على حساب مجموع الشركاء (العنصر المعنوي لتعسف الأقلية).^(٣)

وعليه، إذا كان القرار المعطل من قبل الأقلية أساسياً لاستمرارها وبقائها، فيكون الشريك المتعسف مخلاً بموجب الامتناع عن عمل من شأنه الإضرار بمصلحة الشركة وبقية الشركاء، عندها يمكن للشركاء الباقين طلب إخراجها منها. أما إذا كانت الأقلية لها أسبابها التي تبرر الاعتراض وبالتالي انتفاء التعسف، فإنها تكون قد استعملت سلطتها وفق القانون ويكون استعمالها مشروعاً ما يجعل فصلها من الشركة مبنياً على غير سند من القانون. وقد برّر بعض الفقهاء الفرنسيين^(٤) الإقصاء كجزاء للاعتراض التعسفي استناداً إلى نظرية الخطأ الناجم عن مخالفة نص المادة ١٨٣٣^(٥) من القانون المدني الفرنسي ومخالفة واجب الاستقامة *devoir de loyauté* بين المساهمين بحيث إن الشريك

(١) محمد فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، ٢٠٠٠، بند رقم ٤٥٠، ص ٦٠٢.
- نقلاً عن وجدي حاطوم، المرجع السابق، ص ٤٦٥ "إن تعسف الأقلية يتحقق من جراء موقف اتخذته الأقلية يكون مخالفاً للمصلحة العامة للشركة مانعاً من تحقيق عملية جوهرية لها *Opération essentielle* بهدف تعطيل مصلحة الأقلية الخاصة على حساب باقي الشركاء".

(2) M. Boizard, L'abus de minorité, Rev. Soc. 1988, p. 366.
- Y. De Cordet, op. cit, n° 450, p. 613, «Il a été jugé que constituant de «justes motifs» d'exclusion un conflit qui paralyse la société dans une situation d'égalité des actionnaires («abus d'égalité»)».

(٣) جوزيف عجاقة، المرجع السابق، ص ٥٢٥.

(4) D. Schmidt, Les conflits d'intérêts dans la société anonyme, 1^{ère} édition. Joly. 1999, p. 263.

- Cass. com., 15 juillet 1992, Bull. civ. IV, n°29.

- Cass. com., 16 juin 1998, Bull. Joly. 1998, p. 1083, note P. Le Cannu.

(5) art. 1833 dispose que: «Toute société doit avoir un objet licite et être constituer dans l'intérêt commun des associés».

المُخطئ وضع نفسه خارج الشركة.

ومن الأمثلة الاجتهادية في مجال تعسف الأقلية والتي تبرر طلب الإقصاء، هو رفض التصويت على قرار مقترح بزيادة رأس مال الشركة وهذه الزيادة تكون جوهرية لاستمرارها؛ إقامة دعوى من قبل شركاء الأقلية بهدف تعطيل حسن سير الشركة أو الكيد بنية الإضرار بمصالح الشركة والشركاء الآخرين؛ التصويت المفاجئ أو المخادع vote de surprise على قرار مقترح من قبل الأقلية بهدف تفضيل مصالح أنانية خاصة^(١).

بالتالي، فإن إبعاد الأقلية عن الشركة ينهي الخلاف بين الشركاء ويبعد الأفراد المشاغبين والذين يُثيرون العراقل لوقف مسيرة الشركة، بعكس حل الشركة والذي ينبني عليه عقاب الجميع من مُسيئين وغيرهم من ذوي النوايا السيئة وغيرهم من ذوي النوايا الحسنة وبذلك تسيء إلى الكثير من المساهمين وخصوصاً مساهمي الأغلبية وبذلك تتحمل الضرر الكبير بحكم مشاركتها الضخمة في رأس المال، ونكون بتلك العقوبة بذلك قد تسببنا بالضرر بدل الإصلاح الذي نتوخاه من فرض العقوبة على الأقلية، وبهذا قد تصبح وسيلة ضغط يستخدمها مساهمو الأقلية المتعسفة على الأغلبية للحصول على مزايا شخصية وخصوصاً إذا كانت الشركة قد حققت أرباحاً وازدهاراً في سير مشروعها^(٢).

وعلى العكس من ذلك، يجوز للأقلية طلب فصل الشريك الموجه للقرارات التعسفية أو صانعها (تعسف الأغلبية)، كعزل عضو مجلس الإدارة عن طريق القضاء في حال ارتكابه أخطاء جسيمة، أو مخالفات تتنافى مع مهماته ومسؤولياته، كتوجيهه أو إصداره للقرارات التعسفية المخلة بمصلحة الشركة ولا سيما مصلحة الأقلية من ذلك مثلاً القرار الصادر عن مجلس الإدارة الذي يخصص مكافآت مبالغاً فيها ومن غير اعتبار لوضع الشركة ولمواردها؛ كما لو استعمل أيضاً أموال الشركة ضد مصلحتها

(1) Cass. Com, 9 mars 1993, JCP, 1993, p. 486 note. A. Viander et J. J. Caussain.
- G. Emmanuel, Essai de généralisation d'un droit de retrait dans la société anonyme, T.I, LGDJ, Paris, 2005, n° 565: «il est loisible au juge de prononcer l'exclusion des actionnaires minoritaires coupables de l'abus».

(٢) موقف الدرايسة، حماية حقوق الأقلية من المساهمين في الشركة المغفلة، رسالة أعدت لنيل شهادة الدبلوم في قانون الأعمال، الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، الفرع الأول، بيروت، ٢٠٠٣، ص ٨٧.

- إن تعسف الأغلبية يحدث إذا ما كان هناك قرار صادر عن الجمعية العامة للمساهمين وبالأغلبية المنصوص عليها في القانون وبشكل صحيح لكن هذا القرار يستهدف ترجيح مصلحة مساهمي الأغلبية على مصالح أقلية المساهمين، وبشكل يخل بمبدأ المساواة بين المساهمين (قرار صادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ ١٨/٤/١٩٦١). Cass. Com. 18 avril, 1961, JCP, II. p. 634

ولههدف شخصي ينم عن نية سيئة^(١). ولا يصح القول إنه لا يجوز للقضاء النظر في مسألة عزل الشريك أو عضو مجلس الإدارة، طالما أن القانون لم ينص على ذلك، لأن المبادئ القانونية العامة، تجعل القضاء سلطة صالحة للتدخل في أية قضية، سيما إذا كانت الأكثرية تساند هذا العضو المطروحة مسألة عزله لتواطئها معه وإما لهيمنتها عليها وإما لأن هذا العضو متمثل بالأكثرية في الجمعية العمومية وفي جميع الأحوال مما قد يحول دون صدور قرار بعزله وهنا لا يبقى للأقلية سوى مراجعة القضاء طلباً لعزل هذا العضو المشكو منه^(٢).

إن مسألة الاستبعاد تجعلنا نلاحظ الأهمية الكبيرة المعطاة لشخص المساهم في الشركة المساهمة. بحيث إن المساهم الذي يرتكب خطأ فادحاً، ذا طبيعة من شأنه إعاقة سير عمل الشركة، يمكن إقصاؤه من المجموعة. بالتالي، فإن الاعتبار الشخصي السلبي يلعب دوراً في إبعاد المساهمين الذي أصبح وجودهم غير مرغوب به وذلك حماية لمصلحة الشركة والمساهمين^(٣).

(١) فؤاد سعدون عبدالله، المرجع السابق، ص ٢٤٤.

(٢) زينة قبيسي، حماية حقوق المساهمين: بين هيمنة مجلس الإدارة وتعسف الأكثرية، رسالة أعدت لنيل الدبلوم في قانون الأعمال، الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، الفرع الأول، بيروت، ٢٠٠٩، ص ١٣١.

(3) P. Jaendel, op. cit, p. 183.

القسم الثاني:
القيود الواردة على الاعتبار المالي
أثناء عمل الشركة المساهمة

نظرياً، إن الاعتبار المالي يُسيطر على الشركات المساهمة ولا نجد أي مظهر للاعتبار الشخصي خلال سير عملها. إذ أن أعضاء مجلس الإدارة قابلون للعزل المجرد من دون سبب. كما أنه في الجمعيات العمومية للمساهمين تتخذ القرارات بالأغلبية الحاضرة أو الممثلة، ولكل مساهم عدد من الأصوات بقدر عدد الأسهم التي يمتلكها. وأخيراً، لا تأثير لوفاء أحد المساهمين أو استقالته على سير عمل الشركة إذ أن العبرة فيها لما يُقدمه المساهم من رأس مال ولا أهمية فيها لشخصيته.

ولكن، سوف نرى أن الاعتبار الشخصي ليس مُستثنى من الشركة المُعفلة. إذ أن الأهلية الشخصية للأعضاء، وصلاحياتهم وخبرتهم الطويلة في الأعمال من شأن ذلك أن يحمل المساهمين على توكيلهم للقيام بالمهام الإدارية والتي لا يستطيع المساهمون الآخرون القيام بها كونهم لا يملكون المؤهلات الأساسية التي تخولهم القيام بالوظيفة الإدارية بالرغم من امتلاكهم النسبة الغالبة من الأسهم. من جهةٍ أخرى، فإن إدارة الشركة من قبل جهاز يتمتع بقدرات كبيرة وقام بأداء دوره بأمانة ودقة يدفعه إلى ذلك إيمانه بهذه الشركة وطموحه النهوض بها وتفعيل دورها وإنماء رأسمالها وقيمة أرباحها، فإن ذلك يُشكل ثقة وضمانة للمدخرين الذين يرغبون في توظيف أموالهم، وأيضاً يَزيد من ثقة الغير الذين يقترحون في إبرام عقود مع الشركة بسبب اطمئنأنهم على أوضاعها وحسن إدارتها، ويُعزز ذلك مركز الشركة المالي ويرفع من قيمة أسهمها في الأسواق المالية ويدفع بها إلى المزيد من الازدهار.

كما أن الاعتبار الشخصي يتجلى بصورة كبيرة في الجمعيات العمومية للمساهمين وذلك من خلال بعض الشروط أو المزايا التي يفرضها القانون أو نظام الشركة خلال مرحلة انعقادها والتصويت فيها. كما يبرز الاعتبار الشخصي في بعض الحالات التي سوف نأتي على شرحها. سوف أتطرق في هذا القسم إلى دراسة مدى تأثير الاعتبار الشخصي على أعضاء مجلس الإدارة (الفصل الأول) ومن ثم التطرق إلى تبيان صور أخرى للاعتبار الشخصي في الشركة المساهمة (الفصل الثاني).

الفصل الأول:

مدى تأثير الاعتبار الشخصي على أعضاء مجلس الإدارة

سوف أتناول في هذا الفصل بروز شخصية الشركاء أثناء التعيين والعزل (المبحث الأول) ومن ثم سأنتقل إلى البحث في صلاحيات مجلس الإدارة والمسؤولية المترتبة عنها لتبيان مدى أهمية الاعتبار الشخصي فيهما (المبحث الثاني).

المبحث الأول - بروز شخصية الشريك أثناء التعيين والعزل

لا يمكن لأي فرد الدخول إلى عضوية مجلس الإدارة في الشركة المغفلة. لأجل ممارسة الوظيفة الإدارية، يجب أن تجتمع فيه بعض المؤهلات، المطابقة لوجه محدد بدقة والذي يوجد القسم الأكبر منه، محدداً من قبل المشرع. إن تحديد صفات المديرين تبدو كأحد الوسائل التي تسمح لقانون الشركات في مراعاة العنصر البشري داخل الشركة.

فقد نص القانون على صفات معينة أوجب توافرها في أعضاء مجلس إدارة الشركة المغفلة وذلك بصورة موضوعية. إذ وضع عدة معايير تسمح في اختيار الأعضاء. وهذه المعايير تتعلق بصفة الشخص الطبيعي أو المعنوي، بتمتعه، أم لا، بلقب الشريك⁽¹⁾...

إلى جانب الصفات المفروضة من قبل المشرع، هل يمكن إدراج بند في نظام الشركة أو بمقتضى اتفاقية بين المساهمين يُجيز للأشخاص الذين يُمثلون بعض الصفات الخاصة إمكانية الدخول إلى منصب الإدارة في الشركة المغفلة؟؟.

بمقابل ذلك، يسهر الاجتهاد على احترام الحقوق المرتبطة بأعضاء مجلس الإدارة وذلك أثناء عزلهم من منصب الإدارة في الشركة المغفلة بحيث تشكل عودة بروز شخصية الشركاء والتي من المفترض غيابها في الشركة المغفلة.

وبالتالي، سوف أتطرق في هذا المبحث للحديث عن الأخذ بالاعتبار صفات أعضاء مجلس

(1) I. Pascual, op. cit, n°37, p. 301.

الإدارة أثناء تعيينهم (الفقرة الأولى)، ومن ثم الأخذ بالاعتبار الحقوق اللصيقة بالشخص الطبيعي أثناء عزله (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى - مدى تأثير الاعتبار الشخصي على تعيين أعضاء مجلس الإدارة

يتجلى الاعتبار الشخصي في الشركة المساهمة وذلك من خلال الصفات القانونية المفروضة على عضوية مجلس الإدارة في الشركة المغفلة (البند الأول)، ومن ثم في البنود المتعلقة بتسمية أعضاء مجلس الإدارة (البند الثاني).

البند الأول - الصفات القانونية المفروضة على عضوية مجلس الإدارة

تُعلّق القوانين على صفات ومؤهلات الشريك الذي يتولى الإدارة في الشركة. فقد أوجب القانون على أن يكون أعضاء مجلس الإدارة من المساهمين وهذا الشرط محض تطبيق للمبدأ التقليدي الذي يربط بين الإدارة والملكية^(١). ويُستفاد من هذا الشرط من نص المادة ١٤٧ من التقنين التجاري اللبناني التي تقضي صراحة بأن "تنتخب الجمعية العمومية أعضاء مجلس الإدارة من المساهمين الذين يملكون من عدد الأسهم حداً أدنى يعينه نظام الشركة" كما يُستنتج هذا الشرط من نص المادة ٩٥ من قانون الشركات الفرنسي^(٢). وهذا الشرط تتميز به الشركة المغفلة عن شركات الأشخاص التي لا يوجب فيها القانون تعيين المدير أو المديرين من بين الشركاء^(٣). نلاحظ هنا وعلى الرغم من تمييز شركات الأشخاص بالاعتبار الشخصي إلى أنه يمكن أن يكون المدير من غير الشركاء أي أجنبي عن الشركة، بينما في شركات الأموال ولا سيما الشركة المساهمة والتي يظن البعض فيها بانعدام الاعتبار الشخصي وقيامها على الاعتبار المالي، إلا أن الاعتبار الشخصي يتجلى من خلال رفضها تعيين شخص غير مساهم في الشركة، بصفة عضو في مجلس الإدارة، فنظراً لأهمية هذه الشركات والمبالغ الضخمة ورأس المال الكبير والأسهم المكتتبه بها من قبل

(١) محمد فريد العريني، المرجع السابق، بند رقم ٤٠٩، ص ٥٣٤.

(2) art.95(art. L. 225-25, al.1^{er}, nouv. C. com), dispose que: « chaque administrateur doit être propriétaire d'un nombre d'actions de la société déterminé par le statut... ».

(٣) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة المغفلة - مجلس الإدارة، الجزء العاشر، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٨، ص ٧١.

المساهمين وخطورة هذه الشركات على الاستثمار العام للدولة، فإنه لن يكون الأجنبي عن الشركة مخلصاً في اتخاذ القرارات كما هو المساهم الذي يعتبر مصلحته والربح المادي هو الأهم، فعن طريق اهتمامه بهذا الهدف سوف تكون قراراته في النهاية لصالح الشركة وسير عملها^(١). بالتالي، يكون باطلاً تعيين شخص غير مساهم في الشركة بصفة عضو في مجلس الإدارة^(٢)، كما تبطل أيضاً مداولات المجلس في حال عدم توفر صفة المساهم في شخص عضو مجلس الإدارة^(٣).

إضافة إلى كون عضو مجلس الإدارة مساهماً، فقد فرض المشرع اللبناني بموجب المادة ١٤٧ من قانون التجارة تقديم عدد من الأسهم يتم تعيين الحد الأدنى لها في نظام الشركة. على أن تودع في صندوق الشركة، وتسمى أسهم ضمان وتخصص لضمان مسؤولية الخطأ الشخصي لكل عضو وللمسؤولية المشتركة عن الأخطاء الإدارية لجميع الأعضاء. وقد اشترط القانون أن تكون هذه الأسهم المقدمة على سبيل الضمان أسهماً إسمية وذلك من أجل تمكين الشركة، بصورة مستمرة، من مراقبة تحقق ملكية عضو مجلس الإدارة للأسهم، ومن عددها. وتوجب المادة ١٤٧ المتقدمة أن يوضع على أسهم الضمان، طابع يشير إلى عدم جواز التفرغ عنها. إن الغاية التي توخاها المشرع من أسهم الضمان ومن القيود الواردة عليها هي حماية المساهمين من تصرفات أعضاء مجلس الإدارة الضارة بمركز الشركة وسُمعتها، ومن ناحية أخرى، حماية الغير من دائني الشركة في حال رجوعهم بالتعويض عن طريق دعوى المسؤولية الشخصية على أعضاء مجلس الإدارة نتيجة التصرفات الخاطئة التي يقترفونها في إدارة الشركة^(٤). بالتالي، محافظة من المشرع على الاعتبار الشخصي للعضو المساهم في مجلس الإدارة وأهميته بالنسبة للغير والمتعامل معهم، فقد يرتكب هذا العضو خطأ إدارياً يؤثر على الشركة وبالتالي على الأشخاص المتعاملين معها والذين يدخلون معها بمشاريع، وبتعبير آخر يتم تقليل اجتذاب

(1) Y. Guyon, Droit des affaires, Droit commercial général et sociétés, op. cit, n°317, p. 319: «les actionnaires sont les meilleurs juges de leurs intérêts et le conseil a ainsi une composition homogène, ce qui facilite la gestion».

(٢) شارل فابيا، بيار صفا، الوجيز في شرح قانون التجارة، المرجع السابق، شرح المادة ١٤٧ من قانون التجارة، ص ٢٥٧.

(3) Paris, 31 oct, 1991, Bull. Joly 1992, n°14, p. 64
- Ph. Merle, op. cit, n° 357, p.419.

(٤) محمد العريني ومحمد السيد الفقي، القانون التجاري، المرجع السابق، ص ٤٩٠.

الشركة للمشاريع إذا كان العضو المخطئ معفى من جزاء إخلاله، بالتالي فقد أقر المشتري هذا القيد حتى يكون العضو المساهم على درجة من اليقظة^(١). ويقصد الإفادة من ذوي الكفاءة والخبرة، فقد بدأت التشريعات الحديثة تميل إلى قبول أعضاء في مجلس الإدارة من غير المساهمين، أو من الذين لا يتوفر فيهم شرط تأمين نصاب أسهم الضمان، كمحاولة لرفع المستوى التقني والعملي في إدارة الشركة المغفلة. فالإدارة الفعالة هي تلك التي تجمع بين ذوي رأس المال وبين ذوي الكفاءة والاختصاص الإداري، وغالباً ما يكون أصحاب أكثرية الأسهم مما لا يتمتعون بها لمواجهة المنافسات غير المشروعة. لذلك أباح المشرع لأصحاب الخبرة القيام بأعمال الإدارة دون تقديم أسهم ضمان، على أن ينص النظام على ذلك صراحة^(٢). فقد أوجب القانون المصري (المادة ٩١ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١)، كقاعدة عامة، أن يكون عضو مجلس الإدارة من المساهمين. ولكنه، تمشياً مع الاتجاهات الحديثة في التشريع، ومع متطلبات العصر من التكنولوجيا والخبرة والاختصاص، أجاز أن ينص نظام الشركة على ضم عضوين على الأكثر من ذوي الخبرة إلى مجلس الإدارة، ممن لا يتوافر في شأنهم نظام الملكية المحدد قانوناً أو بمقتضى النظام. وتشترط بعض القوانين سناً قصوى معينة لا يجوز بعدها للشريك دخول مجلس الإدارة (المادتان ١٩ - ٢٢٥ و ٤٨ - ٢٢٥ من قانون التجارة الفرنسي) والتي سوف نأتي على شرحها في البند الثاني من هذه الفقرة.

(١) تقابل هذا النص المادتان ١٨٠ و ١٨١ من قانون التجارة السوري، كما تقابل هذا النص المتقدم المادة ٩١ من القانون المصري رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ وكذلك المادة ١٣٣ من قانون الشركات الأردني والمادة ١٣٩ من قانون الشركات الكويتي. إلا أن المادة ٢٥ - ٢٢٥ من قانون التجارة الفرنسي الجديد ألغت نظام أسهم الضمان والقيود القانونية التي كانت الواردة عليها والتي كانت تنص عليها المادة ٩٥ من قانون الشركات الفرنسي للعام ١٩٦٦:

Devenu l'art. L. 225-25 C. com: «Chaque administrateur doit être propriétaire d'un nombre d'actions de la société déterminé par les statuts. . ce nombre ne peut être inférieur à celui exigé par les statuts pour ouvrir aux actionnaires le droit d'assister à l'assemblée générale ordinaire.

Si, au jour de sa nomination, un administrateur n'est pas propriétaire du nombre d'actions requis ou si, en cours de mandat, il cesse d'en être propriétaire, il est réputé démissionnaire d'office, s'il n'a pas régularisé sa situation dans le délai de trois mois»

(٢) منال سويد، حق التفرغ عن الأسهم في الشركة المغفلة، رسالة ماجستير، المرجع السابق، ص ١٠٩.

هذا وتحظر بعض القوانين على الشركة الشخص المعنوي أن تتولى رئاسة مجلس إدارة شركة أخرى، فتتقضى أن يتولى هذا المنصب شخص طبيعي^(١). ويبرز هذا القيد شخصية الشركاء ويدفعها إلى الواجهة، إذ يتعذر بدونها تأليف مجلس الإدارة، وبالتالي استمرار الشركة بصورة خاصة. كما أن هذا المنع يجعل من المستحيل قيام شركة مؤلفة فقط من أشخاص معنويين، طالما أن الرئيس يُنتخب من الأعضاء حتماً، وأن العضو يجب أن يكون شريكاً مساهماً. وبالرغم من عدم تضمّن القانون اللبناني نصوصاً شبيهة بالمادة 110 من قانون الشركات الفرنسي لعام ١٩٦٦، إلا أن الفقه^(٢) أقرّها وذلك استناداً إلى الدور الهام الذي يكون للاعتبار الشخصي في تعيين الرئيس، والذي لا يأتلف مع تولية الرئاسة لشخص معنوي يخضع مثله في المجلس لتبديلات غير مرتقبة، فضلاً عن أن الجزء والمسؤولية الصارمة المقررة في القانون لا يتفقان مع تعيين ممثل هذا الشخص المعنوي كرئيس للمجلس. كما أن الاجتهاد يعمل به استنتاجاً من المادة ١٥٤ من قانون التجارة اللبناني^(٣). هكذا تلعب شخصية الشركاء دوراً كبيراً، حتى في شركات المساهمة.

فضلاً عن هذه الشروط، يوجب القانون شهر أسماء أعضاء مجلس الإدارة لأجل اطلاع

(1) art. 110 (art. L. 225 - 47, al 3. nouv C. com): «Le conseil d'administration élit parmi ses membres un président qui est, à peine de nullité de la nomination, une personne physique. il détermine sa rémunération».

- V. également art. 120 L. 1966; (Art. L. 225-60): «A peine de nullité de la nomination, les membres du directoire ou le directeur générale unique sont des personnes physiques...».

- CA. Paris, 12 mars 1999, Bull Joly, p. 661, note. Petit.

(٢) إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٣٣٦، ص ٥٣٢.

- E. Tyan, op. cit, n°607, p 689, «La considération de la personne joue, dans la désignation du président, un rôle prépondérant. Il est donc difficile de confier ce poste à une personne morale dont le représentant au conseil est théoriquement soumis à des mutations imprévisibles. D'autre part, les sanctions édictées par la loi et les responsabilités accrues que'elle institue sont difficilement conciliables avec la présence d'une personne morale à la tête du conseil».

(٣) نقلاً عن محمد نديم الجسر، المرجع السابق، بند رقم ٤٢٣، ص ٤٤٤.

- هناك نصوص خاصة تفرض تولي رئاسة مجلس الإدارة من قبل شخص طبيعي، من ذلك المادة ٤٣ من المرسوم رقم ٤٧٢٩ تاريخ ١٠/١/١٩٧٣، التي أوجبت أن يكون رئيس مجلس الإدارة في المصرف الوطني للإنماء الصناعي والسياحي شخصاً طبيعياً. انظر أيضاً المادة الخامسة فقرة ثانية من المرسوم رقم ٨٣/٤٥ تاريخ ٣٠/٦/١٩٨٣، التي أوجبت أن يضم مجلس إدارة شركة "الهولدنغ" شخصين طبيعيين على الأقل.

الغير عليهم والتثبت من صحة صدور القرارات من مجلس مكوّن طبقاً للقانون. ويتم هذا الشهر أولاً بشهر نظام الشركة نفسه عندما يتضمن هذا النظام تعيين أعضاء مجلس الإدارة الأول. وعند كل تعيين لاحق لهؤلاء الأعضاء - إن لجميعهم أو لبعضهم - ويشترط القانون قيد الأعضاء الجدد في سجل التجارة (المادة ٢٦, ٢٧ و ١٥٢ من قانون التجارة اللبناني). ويجري هذا القيد بعناية الأعضاء أنفسهم. ويكون واجباً كذلك شهر تعيين أو استبدال الرئيس المدير العام أو المدير العام المساعد نظراً للأهمية التي تعود لاطلاع الغير على شخصه كممثل للشركة ويُلاحظ أن القانون يشترط أيضاً شهر أسماء أعضاء مجلس الإدارة بطريق نشر لائحة بهم في كل عام في الجريدة الرسمية وفي صحيفة اقتصادية وصحيفة يومية محلية، بعد مرور شهرين من تاريخ موافقة الجمعية العمومية على الحسابات (المادة ١١٠ من قانون التجاري) ^(١).

بالإضافة إلى ما سبق، فقد أخذ المشرع اللبناني بعين الاعتبار جنسية مجلس الإدارة في الشركة المساهمة، فقد أوجب أن تكون أكثرية أعضاء مجلس الإدارة من الجنسية اللبنانية، وبصرف النظر عن عدد الأسهم التي يملكها كل منهم ^(٢). فالأهمية أعطيت لعدد الأعضاء وليس لما يملكونه من أسهم ^(٣). ولا شك أن المشرع أراد من هذا النص تغليب المصلحة الوطنية وذلك بتأمين الأغلبية للوطنيين في مجالس إدارة الشركات التي تضم عناصر أجنبية ^(٤)، وبالتالي من شأنه ضمان توجيه مشروع الشركة، وفقاً للمصلحة الوطنية ولحاجات البلد، الأمر الذي يحقق بالوقت نفسه، مصلحة الشركة أيضاً ^(٥). ويُلاحظ أن النص المذكور أعلاه راعى بعض الحالات الخاصة التي ترد في قوانين

(١) إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٣١٥، ص ٤٤٢، ٤٤٣.

(٢) تنص الفقرة الثانية من المادة ١٤٤ من قانون التجارة اللبناني على ما يأتي: "مع الاحتفاظ بما قد تسنه شرعة خاصة ببعض الشركات المغفلة، يجب أن تكون أكثرية أعضاء مجلس الإدارة من الجنسية اللبنانية".

- وفي هذا الإطار، نصت المادة ١٨ (الفقرة الثالثة) من المرسوم رقم ٢٥٣٧ - ج. ر. ٩٢/٣١ المتعلق بالشركة اللبنانية لتطوير وإعادة إعمار وسط بيروت (سوليدير) على أنه: "يكون دوماً ثلثا أعضاء مجلس الإدارة على الأقل من اللبنانيين".

(3) G. Ripert et R. Roblot, op. cit, n°1614, p. 411. «En principe, La nationalité française n'est exigée des administrateurs d'une société française. ce principe comporte, des exceptions concerne les concessions d'exploitation de services publics. L'article 1^{ère} du décret du 12 novembre 1938 précise, en effet, que celles - ci ne peuvent attribuées qu'à des français».

(٤) محمد فريد العريني، المرجع السابق، بند رقم ٤٠٨، ص ٥٣٤.

(٥) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة المغفلة - مجلس الإدارة، المرجع السابق، ص ٦٧.

خاصة، فأوجب أغلبية من الأعضاء الذين يتمتعون بالجنسية اللبنانية، تفوق أكثرية أعضاء المجلس، كما هو الأمر في الشركات التي يكون موضوعها استثمار مصلحة عامة مثلاً^(١). بالتالي، فقد هدف المشرع من وراء ذلك إلى مراعاة الاعتبار الشخصي وعن طريقه تحقيق ضمان المصلحة الوطنية وضمان حسن سير إدارة الشركة سيما وأن أعضاء مجلس الإدارة بيدهم سلطة اتخاذ القرارات المتعلقة بالشركة وسير أعمالها وأيضاً نجاحها. ويتم تصحيح العيب في حال عدم وجود أغلبية لبنانية بين الأعضاء، على الأخص، باستقالة عدد من الأعضاء غير اللبنانيين أو إقالتهم أو وفاتهم وتعيين عدد آخر من اللبنانيين مكانهم لتكوين الأغلبية المطلوبة، أو أيضاً باللجوء إلى تعيين عدد إضافي من الأعضاء اللبنانيين لتكوين الأغلبية^(٢).

وقد شدد القانون على أهلية الشريك^(٣) الذي يتولى الإدارة، فاشتراط أن تتوفر في عضو مجلس الإدارة صفات خلقية تضمن نزاهته في إدارة الشركة. فلا يجوز اختيار أحد عضواً في مجلس الإدارة متى توفرت، في حقه، حالة من الحالات التالية: أولاً: إذا كان قد أعلن إفلاسه ولم يستعد اعتباره منذ عشر سنوات على الأقل. ثانياً: إذا كان محكوماً عليه في لبنان أو في الخارج منذ أقل من عشر سنوات لارتكابه أو محاولة ارتكابه جناية أو جنحة تزوير، أو سرقة أو احتيال أو اختلاس أموال أو قيم أو إصدار شيكات دون مؤونة عن سوء نية، أو النيل من مكانة الدولة المالية بمفهوم المادتين ٣١٩ و ٣٢٠ من قانون العقوبات، أو إخفاء الأشياء المحصول عليها بواسطة هذه الجرائم. وتطبق نفس الشروط على ممثلي الأشخاص المعنويين في مجلس الإدارة^(٤) كما أن القانون الفرنسي أخذ بالاعتبار السابق الجزائي للفرد الذي يرغب الدخول إلى منصب الإدارة داخل الشركات التجارية^(٥).

(١) راعت بعض التشريعات العربية مسألة جنسية أعضاء مجلس الإدارة، كالتشريع السوري والمصري والإماراتي والبحريني.

(٢) إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٣٢٢، ص ٤٦٤.

(٣) بخصوص أهلية المرأة المتزوجة (المادة ١١ و ١٣ من قانون التجارة اللبناني).

(٤) المادة ١٤٨ المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم ٩٧٩٨ تاريخ ٤ أيار ١٩٦٨ من قانون التجارة اللبناني. إن معظم التشريعات العربية، تفرض حداً أعلى لعدد الشركات التي يستطيع الشخص الواحد أن يكون عضواً في مجلس إدارتها، وإن اختلف عدد الشركات بين ست في قانون التجارة العراقي أو خمس في التشريع السوري والإماراتي أو ثلاث في قانون الشركات الأردني. وما سوى ذلك.

(5) le décret – loi du 8 août 1935 concerne les interdictions relatives au droit de diriger administrer, gérer à un titre quelconque une société par actions ou à responsabilité limitée, (...). ces interdictions visent les personnes qui ont eux à souffrir d'une

=

مما تقدم، إن هذا الشرط بديهي إذ يرغب المشرع من يسند إليه عضوية مجلس الإدارة أن يكون على درجة معينة من الشرف والنزاهة وحسن السمعة في شخصه وتصرفاته، وأن يكون موضع ثقة الشركاء والغير على السواء. ومما لا شك فيه أن عدم ارتكاب أي من المخالفات سالفة البيان يعد من القرائن التي تدل على ذلك^(١). على الرغم من اعتبار هذا الشرط مبدأ عاماً سواء في الشركات الأشخاص أم في شركات الأموال، إلى أن التخلي عنه أو العمل بعكسه سوف يؤثر على عنصر الاجتذاب والتعامل مع الشركة وبالنتيجة تكون له عوامل سلبية جداً على المصلحة الوطنية للشركة وأيضاً على الاعتبار المالي في الشركة. وهذا الشرط متعلق بالنظام العام، فإن الإخلال به سوف يؤدي إلى بطلان الشركة.

فضلاً عن ذلك، لكي يكون التعيين في منصب الإدارة صحيحاً، لا يجب على الفرد تجاوز حدود الوكالات. فقد منع القانون بوجه عام الجمع بين عدة مجالس إدارية لشركات مختلفة، بقصد تفرغ الأعضاء لأعمالهم بجدية والحوول دون احتكار عدد قليل من رجال الأعمال لعضوية مجالس الإدارة في عدد كبير من الشركات حماية لمصالح الشركة^(٢). فتنص المادة ١٥٤ من قانون التجارة اللبناني المعدلة بقانون ١٥ شباط ١٩٥٧ في هذا الصدد على ما يأتي: " لا يجوز لأحد أن يتولى رئاسة مجلس إدارة في أكثر من أربع شركات على أن يعين مديراً عاماً لشركتين على الأقل من الشركات الأربع. ولا يجوز لأحد أن يكون عضواً في أكثر من ستة مجالس إدارية لشركات مركزها في

=
condamnation définitive pour crime de droit commun, vol, abus de confiance, escroquerie ou délit puni par lois des peines de l'escroquerie ou de la banqueroute, ... émission, de mauvaise fois, de chèques sans provision, atteinte au crédit de l'État, recel des choses obtenues à l'aide de ces infractions. ; encore, la loi n°47 - 1635 du 30 août 1947 envisage, dans son article 2, l'incapacité d'exercer toute fonction de direction, à l'encontre des personnes ayant subi une condamnation définitive pour certaines crimes ou délits énumérés à l'article 1^{ère} de la loi susvisée; Enfin, la loi n°85 - 98 du 25 janvier 1985, relative au redressement et à la liquidation judiciaires des entreprises, dispose que ne peuvent être administrateurs de société anonyme les personnes dont la faillite personnelle a été prononcée (art. L. 653-2 nouv. C. Com.) ou contre lesquelles a été prononcée une interdiction de gérer (art. L. 653-8 nouv. C. com.).

- Cass. Crim., 13 décembre 1988, Rev. Soc, 1989, p. 257, note Bouloc.

- Cass. Com., 26 mai 1992, Dr. Soc, 1992, n°198, Obs. Bonneau.

(١) محمد فريد العريني، المرجع السابق، بند رقم ٤٠٧، ص ٥٣٣.

(٢) إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٣٢١، ص ٤٥٩.

لبنان. ويخفف هذا العدد إلى اثنين للأشخاص الذين يتجاوز عمرهم السبعين سنة. وإن تولي الرئاسة أو العضوية في مجالس إدارة تختص بشركات ضمان مختلفة ذات عنوان تجاري واحد يعد بمثابة رئاسة أو عضوية واحدة. " بالتالي، فقد وضع المشرع حداً أعلى لعدد الشركات التي يجوز لأي شخص أن يكون رئيساً لمجلس إدارتها أو عضواً في مجلس إدارتها، وهذا الحد هو أربع شركات بالنسبة إلى رئاسة مجلس الإدارة، شرط أن يكون رئيس مجلس الإدارة رئيساً عاماً لشركتين منها على الأقل، وست شركات بالنسبة إلى العضوية في مجلس الإدارة يتعلق هذا المنع بالنظام العام، لذلك تستهدف مخالفته لبطلان التعيينات الجارية التي تفوق الحد الأعلى القانوني وتكون دعوى البطلان مفتوحة لكل صاحب مصلحة (أعضاء مجلس الإدارة، المساهمون، الغير) ^(١). وقد أخذ المشرع اللبناني سن عضو مجلس الإدارة بعين الاعتبار، بحيث أوجب ألا يكون عضواً في مجلس إدارة أكثر من شركتين إذا تجاوز عمره السبعين عاماً. بالتالي فقد راعى المشرع في هذا القيد ضمان تفرغ العضو لمهامه بالإضافة إلى مراعاته لحالته الصحية خاصة عندما يكون عمره أكثر من سبعين سنة. وبمقتضى القانون الفرنسي رقم ٢٠٠١/٤٢٠ تاريخ ١٥ أيار ٢٠٠١، لا يحق للشخص الواحد أن يمارس وظيفة عضو مجلس إدارة في الشركات المغفلة المتخذة محل إقامة لها على الأراضي الفرنسية، في أكثر من خمس شركات ^(٢) كذلك يمنع القانون على أعضاء مجلس الإدارة أن يشتركوا في إدارة شركة مشابهة إلا إذا حصلوا من الشركة على ترخيص خاص يجدد في كل سنة (المادة ١٩٥ من قانون التجارة اللبناني). وترد المشابهة عادة بين شركتين تستغلان مشروعاً من نوع واحد، مما يؤدي إلى المنافسة بينهما ويحول دون قيام عضو مجلس الإدارة بمهامه بإخلاص وتجرد في الشركتين معاً ^(٣). ويمنع القانون على الشريك توليه وظيفة لا تتلاءم مع صفته كمدير، كأن يكون مفوضاً للمراقبة في الشركة نفسها أو إحدى تابعاتها (المادة ٢٢٠ من قانون الشركات الفرنسي للعام ١٩٦٦) ^(٤).

(١) فابيا وصفاء، الوجيز في شرح قانون التجارة، المرجع السابق، شرح المادة ١٥٤، ص ٢٦٩.

(2) art. L. 225 – 21, al. 1: «(L. n°2001 - 420 du 15 mai 2001) Une personne physique ne peut exercer simultanément plus de cinq mandats d'administrateur de sociétés anonymes ayant leur siège sur le territoire français». V. également, L'article. L. 225-54, alinéa 3 du code de commerce.

(٣) صفاء مغريل، المرجع السابق، ص ٢٩٥.

(4) art.220 (art.L.225-224 nouv.C.com): Ne peuvent être commissaires,...2° les fondateurs, apporteurs en nature, bénéficiaires d'avantages particuliers, administrateurs, ...de la société contrôlée ou d'une société dans laquelle la société contrôlée possède plus de la moitié du capital.

=

وقد يمنع القانون على بعض الأشخاص من أن يكونوا أعضاء في مجلس إدارة شركة مُغفلة وذلك بسبب ممارستهم لبعض المهام التي لا تأتلف مع توليهم مهام العضوية في الشركة. فقد منعت بعض القوانين على الموظف العام الجمع بين الوظيفة العامة وعضوية مجلس إدارة الشركة^(١) (المادة ١٥ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ تاريخ ١٢ حزيران ١٩٥٩) كما منعت أيضاً الجمع بين عضوية مجلس الإدارة وكتابة العدل (المادة ١٣٨ من القانون رقم ٣٣٧ تاريخ ١٩٩٤ / ٦ / ٨ المتعلق بنظام الكتاب العدل ورسوم كتابة العدل). غير أن الجمع يجوز بين مهنة المحاماة وعضوية مجلس الإدارة باعتبار أن نص المادة ٣ / ١٥ من قانون تنظيم مهنة المحاماة لم يمنع ذلك^(٢). لأن هذه العضوية لا تعتبر عملاً تجارياً أو تعاطياً لمهنة تجارية. لكن الاجتهاد قضى بأنه لا يجوز الجمع بين المحاماة ومنصب رئيس مجلس الإدارة في الشركة المساهمة لأن المحامي يتعرض للحرمان من الحقوق المدنية في حال إفلاس الشركة^(٣). وقد حظر الدستور الفرنسي للعام ١٩٥٨ على أعضاء الحكومة الجمع بين مهامهم وبين ممارسة كل نشاط مهني. وينطوي تحت هذا المفهوم جميع الوظائف الإدارية في الشركات التجارية وعلى الأخص وظيفة العضوية في مجلس

=
3° les administrateurs, les membres du directoire ou du conseil de surveillance des sociétés qui possèdent le dixième du capital de la société contrôlée ou dont celle-ci possède le dixième du capital, ainsi que leurs conjoint.

- (1) L'article 25 de la loi n° 83 - 634 du 13 juillet 1983 Français, dispose que «les fonctionnaires consacrent l'intégralité de leur activité professionnelle aux tâches qui leur sont confiées. Ils ne peuvent exercer à titre professionnel une activité privée lucrative de quelque nature que ce soit. (...) ne peuvent prendre, par eux - mêmes ou par personnes interposées, dans une entreprise soumise au contrôle de l'administration à laquelle ils appartiennent ou en relation avec cette dernière, des intérêts de nature à compromettre leur indépendance».

- Lamy sociétés 1996, n°590: «Il semblerait, toutefois, qu'un fonctionnaire puisse être titulaire d'un mandat social, notamment d'administrateur d'une société anonyme, dès lors qu'il n'en fait profession et qu'il ne perçoit aucune rémunération».

- (2) J. Leblond, Des incompatibilités existant entre le mandat d'administrateur et certaines fonctions ou professions, Juri - cl. Soc. 1960, p. 527.

- Lamy sociétés 1996, n°588: «Les avocats, notaires et experts comptables peuvent, sous certaines conditions, accéder aux d'administration, ou de membres du conseil de surveillance, d'une société anonyme».

- (٣) محكمة استئناف بيروت النافذة في استئناف قرارات مجلس نقابة المحامين في ١/١/١٩٦٣, مجموعة حاتم

٥٢, رقم ١, ص ٤٩.

إدارة الشركة المغفلة.

تبقى معرفة ما إذا كان بالإمكان الجمع بين التمثيل والوظيفة المأجورة.

إن أهم بواعث الجمع بين الوظيفة والتمثيل هو الرغبة في منح بعض المساهمين الكبار، أنفسهم امتيازات خاصة تحت ستار العلاقة الوظيفية، وذلك بالإضافة إلى ما يتمتع به الأجير من الحماية والخدمات التي يستحصل عليها من الضمان الاجتماعي. ويكون الجمع بتعيين الممثل موظفاً مأجوراً في الشركة، كأن يتولى رئيس مجلس الإدارة وظيفة المدير الفني أو مدير العلاقات العامة، أو أن يعهد بالوظيفة المأجورة لأحد أعضاء مجلس الإدارة. وعلى العكس من ذلك، قد يتم الجمع كلما أنيطت بأحد الموظفين المأجورين في الشركة مهمة تمثيل الشركة، سواء باختياره عضواً في مجلس الإدارة أم تعيينه مديراً عاماً في الشركة^(١).

وقد أجاز الاجتهاد الفرنسي^(٢)، في مرحلة أولى، وقبل صدور قانون ١٩٦٦ الجمع بين الوظيفة وصفة الجهاز الممثل، حتى في أدق الحالات أي اجتماع صفة رئيس مجلس الإدارة والموظف التابع في شخص واحد، ولم يكن الاجتهاد يفرق، قبل صدور قانون ١٩٦٦، بين تولي المدير لوظيفة مأجورة أو على العكس، تولي الأجير لمهمة التمثيل والإدارة^(٣). أما بعد صدور قانون ١٩٦٦، فقد أصبح من المحظر على المدير أن يتولى وظيفة مأجورة، واقتصر الجمع في قانون الشركات الفرنسي بموجب المادة ٩٣/١٩٦٦، على الأجير الذي يصبح مديراً^(٤) وإذا كانت المادة المذكورة قد تكلمت فقط عن الأجير الذي يحق له، ضمن شروط معينة، أن يدخل مجلس الإدارة أو أن يتولى مهام إدارية عليا، فإن التحليل العكسي، يعني أن المشرع لم يشأ إعطاء هذه الإمكانية للمدير الممثل الذي يستطيع، بحكم وضعه، الاستحصال على عقد عمل لمصلحته الخاصة. وقد انتقد بعض الفقهاء موقف القانون الفرنسي الذي أجاز الجمع في بعض الحالات وحرمه في بعضها

(١) محمد نديم الجسر، الأطروحة السابقة الذكر، بند رقم ٤٣١، ص ٤٥٠.

(2) Cass. Com, 25 février 1957, D, 1958, I, note. Ripert.

(٣) نقلاً عن محمد نديم الجسر، المرجع السابق، ص ٤٥١.

(4) art 93 (art. L. 225-22, al.1 nouv . C. com): «Un salarié de la société ne peut être administrateur que si son contrat de travail «est antérieur de deux années au moins à sa nomination et» correspond à un emploi effectif. Il ne perd pas le bénéfice de ce contrat de travail. Toute nomination intervenue en violation des dispositions du présent alinéa est nulle. Cette nullité n'entraîne pas celle des délibérations auxquelles a pris part l'administrateur irrégulièrement nommé».

الآخر، دون تفريق واضح وتبرير معقول، مثال حالة الأجير الذي يسمح بتولي الإدارة إذا كان عقده يعود لسنتين خلتا، ورأوا أنه كان من الأولى ترك الأمر إلى تقدير القضاء، لكي يدرس كل حالة على حدة، على ضوء المصلحة الجماعية ومصلحة الأجير نفسه، ويتأكد من عدم وجود احتيال أو تدليس^(١).

وفي لبنان، مال الفقه إلى الجمع بين الوظيفة والتمثيل في ما يخص رئيس مجلس الإدارة الذي يمكن أن يعين مديراً فنياً أو تجارياً، مع ما في هذا الجمع من تناقض محتمل، إذ أن رئيس مجلس الإدارة هو الذي يحدد، في غالب الأحوال، سلطات المديرين وصلاحياتهم ويتولى سلطة الرقابة عليهم^(٢). ويكتسب رئيس مجلس الإدارة المدير العام صفة المضمون بموجب المادة السابعة فقرة ٨ من النظام رقم ٧ للضمان الاجتماعي، إذ يعتبر بمثابة أجير، عندما يقوم بإدارة الشركة ويتقاضى أجراً على هذا الأساس. أما إذا تولى الرئيس وظيفة مدير فني بالإضافة إلى ذلك فإنه يكون خاضعاً للضمان الاجتماعي. كما أن الفقه يجيز إمكانية الجمع في ما خص المدير العام وأعضاء مجلس الإدارة، فلا يوجد على هذا الأساس، أي تعارض أو عدم ملائمة بين تولي مهمة المدير العام ووظيفة المدير الفني، وبين عضوية مجلس الإدارة والوظيفة المأجورة في الشركة. إلا أن نص المادة ١٥٣ من قانون التجارة اللبناني المعدلة بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ١٩٧٧/٤٥ حرّمت على أعضاء مجلس الإدارة الذين يشغلون مناصب إدارية الاستفادة من أحكام قانون العمل " ما لم يكونوا أجراء لدى الشركة منذ سنتين على الأقل عند توليهم عضوية مجلس الإدارة ". ويبدو أن هذه المادة تشمل جميع أعضاء مجلس الإدارة، وبالتالي يطال المنع رئيس مجلس الإدارة نفسه بصفته أحد أعضاء المجلس المذكور.

البند الثاني - البنود المتعلقة بتسمية أعضاء مجلس الإدارة

قد لا تكفل القيود القانونية قيام العضو بمهامه على الوجه الأكمل، فيتولى النظام هذا الغرض بفرضه شروطاً أو صفات خاصة في اختيار أعضاء مجلس الإدارة في الشركة المساهمة، بالرغم من أن المساهم فيها يتوارى أمام ترجيح رأس المال. إلا أنه، ومع ذلك، فإن المساهمين غالباً ما يحاولون

(١) محمد نديم الجسر، المرجع السابق، بند رقم ٤٣٢، ص ٤٥١.

(٢) بيار صفا، المرجع السابق، شرح المادة ١٥٣، ص ٢٦٨.

إدراج بنود تفرض على الإداريين صفات موضوعية أو خاصة تختلف عن تلك المفروضة من قبل القانون، بحيث إنه لا يمكن لأي مساهم ترشيح نفسه للمهام الإدارية في ما لم تتوفر فيه بعض الشروط الخاصة المفروضة.

إن صحة هذه البنود ليست موضع شك أو إشكال، إلا أنه يشترط بها أن لا تؤدي إلى أي تمييزات عرقية أو دينية أو جنسية التي ترفضها بعض القوانين^(١).

فضلاً عن البنود النظامية، غالباً ما تبرم اتفاقيات بين المساهمين خارج إطار النظام الأساسي للشركة، ولا سيما بين مساهمي الأغلبية، حيث تتطلب شروطاً خاصة في المساهم الذي يرغب في الدخول إلى عضوية مجلس الإدارة في الشركة المساهمة^(٢).

إن مثل هذه الشروط تكون لها نتائج على مستوى إرشاد جمعية المساهمين في اختيار أعضاء مجلس الإدارة، مما يكون لها بعض التأثير على ثبات واستقرار السلطة داخل الشركة المغفلة^(٣).

ولكن لا يمكن حصر الشروط التي يمكن أن يفرضها النظام أو الاتفاقية الخاصة بين المساهمين على اختيار أعضاء مجلس الإدارة بصورة دائمة، طالما أن الأمر متروك في هذه المسألة إلى نظام الشركة أو للمساهمين، ويحق لهم أن يضعوا ما يشاؤون من الشروط، شرط عدم مخالفة القانون أو النظام العام أو الآداب العامة^(٤).

تتخذ هذه الشروط أشكالاً متعددة، كأن يفرض النظام على المساهمين شرط الكفاءة والخبرة الفنية، أو شرط الأقدمية، أو شرط الجنسية الفرنسية سيما عندما يكون المساهمون من الأجانب، أو حيازة شهادة دبلوم^(٥)، اختيار العضو من الأشخاص الطبيعيين، دون المعنويين^(٦)، ويمكن اشتراط أيضاً سن معينة، حد أقصى أو أدنى (âge maximal ou minimal)، لأنه إذا لم يتضمن النظام تحديد سن معينة، فإن ذلك ينص عليه القانون مباشرة. فقد فرض المشرع الفرنسي بموجب القانون رقم

(1) art. 225-1 du nouveau code pénal français .

(2) Y. Guyon, Droit commercial général et sociétés, op. cit, n°319, p. 322.

(3) I. Pascual, op. cit, n°39, p. 305 et s.

(٤) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة المغفلة، مجلس الإدارة، المرجع السابق، ص ١٢١.

(5) Y. Guyon, Droit commercial général et sociétés, op. cit, n°319, p. 322: «Serait valable la clause des statuts qui exigerait des administrateurs ou d'une certaine proportion entre eux une qualité objective, telle qu'un diplôme ou la nationalité française».

(6) CA Paris, 17 décembre 1954, Gaz. Pal, 1955. I, 149, note.Lancien.

٧٠ - ١٢٨٤ تاريخ ٣١ كانون الأول للعام ١٩٧٠، أن تكون سن أعضاء الإدارة الذين يزيد عددهم عن الثلث أقل من سبعين عاماً^(١). ولكن الهدف من تخفيض سن المديرين والذي عادةً ما يكون مرتفعاً، هو إيجاد نوع من الحيوية والشبابية في الشركات المغفلة^(٢). وبالتالي استبعاد كبار السن، إلا أن ذلك يتعارض مع حرية اختيارهم والتي من الصعب تقييدها. لذلك، فقد اعتمد واضعو هذا القانون حلاً توفيقياً يتمثل بأن هذه القاعدة لا تطبق إلا عند غياب البنود النظامية، أي أن النظام القانوني يطبق بشكل تكميلي^(٣).

وبهدف إبعاد المساهمين غير المرغوبين من الإدارة، يمكن أن يمنح النظام بعض المساهمين امتيازاً أو حقاً حصرياً في تعيينهم في عضوية المجلس. وقد ترغب الشركة أيضاً في استبعاد بعض المساهمين من الإدارة لأسباب شخصية، من ذلك مثلاً، المساهم الذي لا يمارس نشاطاً معيناً، أو مكتسب الأسهم الذي لم يتم قبوله بعد من قبل مجلس الإدارة. أو أيضاً المساهم حيث، والده أو أحد أقاربه (لغاية درجة معينة) سيصبح عضواً في الشركة، إذ في هذه الحالة ستكون إدارة الشركة بين فريق من المساهمين يبادرون إلى العمل لمصلحتهم الشخصية أو العائلية، متجاهلين المصلحة الجماعية، أو المساهم الذي يكون على رأس شركة منافسة، إذ يحول دون قيامه بمهامه بإخلاص وتجرد وبعناية كاملة في الشركة الثانية^(٤).

كما يمكن أن يفرض النظام اختيار الأعضاء من حملة بعض أنواع الأسهم كالأسهم النقدية أو أسهم الأفضلية أو غيرها، أو من بعض فئات المساهمين، كالمساهمين أو المكتتبين في زيادة رأس المال أو من حملة عدد معين من الأسهم^(٥). إن هذه القيود تراعي الاعتبار الشخصي عبر حصر العضوية

(1) art. 91 -1 L.1966 introduit par loi n° 70-1284 du 31 décembre (art. L. 225 - 19, al. 2 nouv C. com): «à défaut de disposition expresse, le nombre des administrateurs ayant dépassé l'âge de soixante – dix ans ne peut être supérieure au tiers des administrateurs en fonctions. Toute nomination intervenue en violation des dispositions de l'alinéa précédent est nulle».

- Cass. Soc., 11 octobre 1978, Rev. Soc., 1979, p. 68, note .Randoux.

(2) J. Burgard, L'âge des dirigeants, Rev. Soc, 1971, p. 137.

(3) I. Pascual, op. cit, n° 39, p. 305.

(4) P. jeandel, op. cit, p. 204.

(5) Y. De Cordet, op. cit, n°555, p. 736: «Il peut utile pour ls société que soient exigées des administrateurs un âge présumé de dynamisme ou de sagesse, des connaissances techniques et professionnelles adaptées à l'objet social, une nationalité conforme aux intérêts nationaux en jeu, la détention d'un pourcentage du capital».

- Cass. Com, 4 juin 1966, Bull. civ. 1966, p. 3.

بفئات معينة. كما قد يفرض النظام، بهدف إبعاد المساهمين غير المرغوب بهم، امتلاك عدد مرتفع من أسهم الضمان^(١) أو نسبة معينة من رأس المال، وبالتالي، فإن المساهمين الذي لا تستجمع فيهم هذه الشروط يستبعدون من الإدارة، إذ لا يؤمنون الضمانات الكافية.

فضلاً على ذلك، توجد بعض البنود النظامية التي تهدف إلى حماية المساهمين أنفسهم، وذلك عبر إضعاف مركز المديرين في الشركة. لأجل منع المساهم من اكتساب أهمية مبالغ فيها، يجوز أن يرد في النظام بند يعين فيها لمدة تقل عن تلك المفروضة من قبل المشترع^(٢)، وذلك مع الاحتفاظ بحقه في إعادة انتخابه عند انتهاء مدة الوكالة. كما يمكن أن يتضمن النظام بنداً يُعين فيه الشريك لمدة ست سنوات، إلا أن إعادة انتخابه محاطاً ببعض التحفظات، كعدم تجديد انتخابه مثلاً إلا بعد انقضاء ست سنوات على انتهاء الوكالة الأولى. بالتأكيد، إن البنود المتعلقة بإعادة الانتخاب لا تبدو شديدة، إذ أنه للمساهمين مصلحة كبيرة في إبقاء إدارة الشركة بين أيدي المساهمين الذين أثبتوا كفاءتهم في إدارتها.

من بين الاتفاقيات النظامية وغير النظامية المهمة هي تلك التي تتعلق بتوزيع مقاعد مجلس الإدارة. إن مثل هذه البنود تتضمن تسمية أعضاء مجلس الإدارة. يُقصد منها إجمالاً توزيع مقاعد مجلس الإدارة لتمثيل كل الكتل المساهمة تمثيلاً متناسباً مع حصة اشتراكها في رأس المال، بحيث يوضع حدّ لقاعدة الأغلبية التي تسود سير عمل شركات المساهمة^(٣)، هذه البنود تعزز أيضاً الاعتبار الشخصي في شركات المساهمة بحيث يكون الهدف منها ليس منح امتياز إلى بعض المساهمين، بل تجنب اختيار جميع الأعضاء من بين المساهمين الذين يحوزون الأغلبية في الجمعية^(٤). وغالباً ما تكون مثل هذه البنود ضرورية لحسن سير العمل في شركة وليدة مشتركة Filiale Commun تنشأ

(1) E. Tyan, op. cit, n°594, p. 672.

(٢) تنص المادة ١٤٩ من قانون التجارة اللبناني على ما يأتي: "إن أعضاء مجلس الإدارة المعينين بمقتضى نظام الشركة تكون مدة تعيينهم خمس سنوات على الأكثر. أما الذين يعينون بقرار من جمعية المساهمين فمدتهم ثلاث سنوات على الأكثر. ويمكن تجديد انتخابهم. ويجوز أن يشتمل نظام الشركة على تنظيم خاص بتجديد هيئة إدارة المجلس تجديداً جزئياً".

(3) P. Gourlay, Le conseil d'administration de la société, Th, S, Paris, 1971, n°243, p. 142.

- وجدي حاطوم، المرجع السابق، ص ١٨٤.

(4) P. Jeandel, op. cit, p. 216.

لوضع موضع التنفيذ عقد تعاون بين شركتين، ولإنجاح هذا العقد يمر بالضرورة عبر تحرك مشترك لمختلف الشركاء الذين ساهموا في رأس مال هذه الشركة. والحال هذه ولأجل وجود تعاون فعال لتحقيق هدف مشترك - غاية اتفاق التعاون - فإنه من الضروري أن يكون للشركاء نفس الاعتبار في أخذ القرار سواء على مستوى الإدارة العامة أم على مستوى الإدارة العليا. لهذا نجد الكثير من هذه البنود في مثل هذه الشركات غايتها توزيع مقاعد أعضاء مجلس الإدارة^(١). وقد تؤدي الصعوبات المالية التي تهدد إحدى الشركات خلال مسيرتها إلى إدخال مثل هذا البند إلى نظامها لتنظيم مقاعد أعضاء مجلس الإدارة. فقد يصادف أن تنهالك مصادر التمويل الذاتي لإحدى الشركات وتعرضها لخطر وقف متابعة المشروع، فغالباً ما تلجأ الشركة في مثل هذه الأوضاع إلى التعاون مع مجموعة مالية تقدم لها العون، تحت شروط محددة أهمها الإدخال إلى نظام الشركة بنداً يُلاحظ فيه توزيع مقاعد أعضاء مجلس الإدارة يتيح للمجموعة المالية الجديدة ممارسة الرقابة على إدارة الشركة. المحاكم تشجع مثل هذه البنود^(٢)، فقد اعتبرت محكمة استئناف باريس التجارية، أن الاتفاق على توزيع متساوٍ للمقاعد في شركة فرع، صحيح ونافذ بوجه بقية المساهمين^(٣).

إن البنود التي سبق وأشرنا إليها من شأنها شل حرية المساهمين في اختيار أعضاء مجلس الإدارة^(٤)، إلا أن الاجتهاد القضائي مستقر على توافر شرطين لصحة البند النظامي أو الاتفاقي: الأول يتعلق بمطابقة هذا البند للمصلحة الجماعية، إذ غالباً ما تكون مصالح الشركاء متلاقية ومشتركة وتكون مصالح الشركاء مؤمنة أيضاً، إلا أنه في بعض الأحيان توضع بنود في نظام

(1) I. Pascual, op. cit, n°39, p. 306: «il est fréquent qu'une disposition statutaire prévoit, pour la désignation des administrateurs, la répartition des actionnaires en deux groupes, qui seront nécessairement représentées au conseil d'administration, selon une proportion fixées à l'avance».

- Y. Guyon, Droit commercial général et sociétés, op. cit, n°319, p.322

- CA. Amiens, RTD. Com, 1977, p. 528, obs. Houin.

- Trib. Com. Paris, 1^{ère} août 1974, Rev. Soc, 1974, p. 685.

(2) E. tyan, op. cit, n°594, p. 673: «Il est licite que soit stipulé dans les statuts que, par exemple, les sièges d'administrateur seront répartis entre ces divers catégories».

- Cass. Com., 19 décembre.1983 Rev. Soc., 1985, p. 105, note. D. Schmidt; D., 1985, p. 136, note. Bousquet.

- CA. Douai, 24 mai 1962, D 1963. p. 688.note. Dalsace.

(3) Trib. Com. Paris, 1^{ère} août 1974, Rev. Soc 1974, préc.

(4) P. Bosivieux, De la validité des clauses tendant à harmoniser les rapports entre groupes d'actionnaires, Journ. Soc., 1963, p. 65.

الشركة متعلقة بشروط الأهلية والكفاءة المرتبطة بأعضاء مجلس الإدارة كما سبق وذكرنا والتي تكون غايتها حماية بعض المصالح الخاصة لبعض المساهمين، في مثل هذا الفرض كيف يمكن التوفيق بين المصالح الخاصة والمصلحة الجماعية في هذه البنود؟. في هذه الحالة لا يمكن إعلان صحة مثل هذه البنود إلا إذا كانت المصلحة الخاصة التي تؤمنها هذه البنود تتأمن معها المصلحة الجماعية. أما الشرط الثاني فهو احترام هذا البند حرية ممارسة حق التصويت وبالتالي حرية عزل المدراء المجرد المكرس بالمادة ١٥٠ من قانون التجارة^(١).

يجري التساؤل عما إذا كان يجوز للجمعية العمومية غير العادية، من حيث المبدأ، إدخال مثل هذه الشروط في النظام الأساسي للشركة، طالما أن هذا الأمر يدخل، قانوناً في سلطتها. ولكنه يشترط في كل الأحوال أن تكون الغاية من الشروط أو التعديلات هي مراعاة مصلحة الشركة، ومراعاة مبدأ المساواة بين المساهمين. أما إذا كانت الغاية هي زيادة التزامات المساهمين أو المساس بحقوق الغير، أو مخالفة القانون أو تغيير الجنسية فتكون قرارات الجمعية غير العادية، لهذه الجهة غير قانونية، ويمكن الإدعاء ببطلانها^(٢).

هذه الأمثلة تؤكد لنا، أن الأخذ بالاعتبار الشخصي داخل الشركات المساهمة يُستخدم لمراقبة ممارسة السلطة داخل الشركة^(٣). بالتالي، لقد بينا، بأن الشركات المُغفلة تأخذ بالاعتبار شخص المدير أثناء تعيينه. بحيث إن القانون يشترط بأن تتوافر فيه بعض الصفات التي يمكن تكملتها ببنود

(١) وجدي حاطوم، المرجع السابق، ص ١٨٥.

- Ph. Merle, op. cit, n°381, p. 426 «...plus délicate a été la question de savoir si, par une disposition statutaire ou extra-statutaire, deux groupes d'actionnaires pouvaient se mettre d'accord sur la répartition des postes d'administrateur. Mais, dès lors que l'objectif recherché par la clause est conforme à l'intérêt social, et que les actionnaires conservent la liberté de porter leur choix sur plusieurs personnes sans se voir imposer un administrateur déterminé, la licéité d'une telle disposition est admise. les actionnaires gardent leur liberté de vote et il n'y pas atteinte au principe de libre révocabilité».

- Wall, Des restrictions statutaires apportées à la désignation des administrateurs, Journ, Soc, 1913, p. 337.

- CA. Paris, 18 juin 1986, Bull. Joly, 1986, n°257, p. 853, note. p. Le Cannu.

- Cass. Com., 14 mars 1950, JCP, 1950, II, p. 5694, note. Bastian.

(٢) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة المُغفلة، مجلس الإدارة، المرجع السابق، ص ١٢٢.

(3) Y. Guyon, Les sociétés (aménagements statutaires et conventions entre associés), op. cit, n°173.

ترد في نظام الشركة أو بموجب اتفاقيات بين المساهمين. إلا أن شخص عضو مجلس الإدارة يمكن أن يؤخذ بالاعتبار عند إحالة سلطة المراقبة في الشركة المساهمة.

إن الأخذ بالاعتبار صفات المديرين يمكن أن تؤثر على مصير العقود المبرمة في الشركة المتنازلة. من حيث المبدأ، فالعقد المبرم من طرف الشركة، يبقى ثابتاً أو يُحتفظ به في حال تم التنازل عن المراقبة أو الإدارة. إذ إن الشركاء يتغيرون، أما الشخص المعنوي فيبقى وبالتالي فإن المتعاقد هو الشخص المعنوي، أي الشركة المتنازلة عن سلطة المراقبة. غير أن البعض من الفقهاء^(١) يبين أن هذا الحل يمكن استبعاده، إذ ما عرفنا في شخص المتعاقد - الشركة المتنازلة - واحداً أو أكثر من مديريها. في هذه الفرضية، فإن الوهم أو الخيال المتعلق بالشخص المعنوي يصبح متجاوزاً. فهذا الرأي يفسر لنا بأن العقد قد تم مع الشركة المتنازلة على أنها مدارة من قبل إداريين معروفين واستناداً إلى الاعتبار *intuitus socii*. وبما أن هذا المدير قد تغير بفعل التنازل عن المراقبة، فإن ذلك يشكل إخلالاً بالاعتبار الشخصي للعقد، مما يبرر قطعه.

الفقرة الثانية - الأخذ بالاعتبار الحقوق اللصيقة بالشخص الطبيعي أثناء

عزله

في قانون الشركات، إن احترام الحقوق اللصيقة بالفرد، ككائن بشري، هي مؤمنة من قبل الاجتهاد. إذ يسهر على منع أي تجاوز يمكن أن يقع على بعض الامتيازات والحقوق التي تعتبر أساسية. البعض منها يدخل في فئة الحقوق الشخصية لا سيما بشكل أساسي حق السمعة أو الكرامة، أما البعض الآخر فيطلق عليه اسم حقوق الدفاع والذي يُترجم عن طريق احترام حقوق المواجهة. إن هذه الإرادة في الحماية يمكن التوقف عندها وذلك من خلال دراسة القرارات الاجتهادية، المتعلقة من جهة، بالعزل المجرد من سبب للمديرين (عضو مجلس الإدارة - رئيس مجلس الإدارة - المدير العام....) في الشركة المغفلة، ومن جهة أخرى، في عدم التجديد لمهام العضوية لنفس هذا النوع من الشركات. فهذه القرارات تُظهر لنا إحدى صور الأخذ بالاعتبار الشخصي في قانون الشركات المساهمة^(٢).

(1) D. Mainguy, Cession de contrôle et sort des contrats de la sociétés cédée, Rev. Soc 1996, I, n°8, p. 21.

(2) I. Pacual, op. cit, n° 18, p. 285: «Ici, ce n'est plus la loi, mais le juge, qui tient compte de l'individu».

نصت المادة ١٥٠ من قانون التجارة اللبناني على أن أعضاء مجلس الإدارة قابلون للعزل المجرد من كل سبب وكل نص مخالف لا يُعتد به^(١).

وللجمعية العمومية سلطة استئنافية غير مقيدة بوقت أو بظرف أو بسبب^(٢). فقد استقر الرأي في الفقه والاجتهاد على اعتباره من النظام العام^(٣), بحيث يكون باطلاً كل شرط يدرج في نظام الشركة أو بمقتضى اتفاقية بين المساهمين من شأنه دحض مبدأ حرية عزل المديرين^(٤), أي إمكانية عزلهم في أي وقت بدون إنذار مسبق ولا تعويض أو أسباب مبررة^(٥). حيث اعتبرت محكمة استئناف باريس أنه باطل كل اتفاق يكون موضوعه أو من مفاعيله تقليص أو إعاقة عزل رئيس هيئة الإدارة لشركة مساهمة نظراً للتبعات المالية المهمة التي تقع على الشركة والتي قد يؤدي إليها العزل^(٦). كما أنه أصبح من الثابت لدى الفقهاء والقضاء بأن عزل المدراء هو من الجزاءات التي تطل شخص المدير في الشركات المساهمة^(٧).

ويعود سبب إقرار مبدأ حرية العزل إلى اعتماد المفهوم التعاقدى لوظيفة وعمل الإدارة والذي يقوم

(1) art 90 al.2 de la loi 24 juillet (art. L. 225 - 18 alinéa 2 C. com: «les administrateurs (...) peuvent être révoqués à tout moment par l'assemblée générale ordinaire». V. également l'alinéa 3^{ème} de l'article L. 225 - 47 du même code: «Le conseil d'administration peut le révoquer (c'est - à - dire révoquer le président du conseil d'administration) à tout moment. Toute disposition contraire est réputée non écrite». - تقابلها المادة ٥١٨ الفقرة الثالثة من قانون التجارة البلجيكي.

(2) CA. Paris, 15 mars 1990, D. S, 1992, 180, note. Bousquet.
- CA. Reims, 25 février 1972, JCP, 1972, p.17220, note. Synvet.
- Cass. Com, 26 octobre 1959, J C P, 1960. 2. p. 11696.

(3) G. Ripert et R. Roblot, op. cit, n° 1653, p. 425.
- Cass. Soc, 15 mars 1983, JCP, II, 2002, note. Viandier.
- CA. Paris, 30 octobre, 1976, Rev. Soc, 1977, p. 695, note. Schmidt.

(4) Cass. Com. 9 octobre. 1990, Bull. Joly 1990, p. 1036.
- Cass. Com. 23 juin 1975, Bull. Civ IV, n° 176, p. 147.

(5) J. J. Caussain, La précarité de la fonction de mandataire sociale, Bull. Joly.1993, p.523.
- Cass. Com. 21 juin 1988, Bull. Civ, IV, p. 147.
- Cass. Com. 4 juin 1996, JCP 1996, p. 724.
- Cass. Com., 26 octobre 1959, JCP, 1960. II. P.11696.
- Cass. Com, 11 octobre 1988, Rev. Soc, p. 46, note. Chartier.
- Com, 3 janvier. 1985, Bull. Civ. II, n° 6, p. 5.

(6) CA. Paris 21 sep. 2001, PA. 28 juillet 2004, n° 150, p. 13.

(7) P. Le Cannu, Le principe de contradiction et la protection des dirigeants, Bull. Joly, 1996, p. 11.
- Cass. Com. 29 juin 1993, Rev. Soc, 1994, p. 631, note. F. Pasqualin.

على فكرة الوكالة، أي أن عضو مجلس الإدارة يعتبر بمثابة وكيل عن الشركة، والقاعدة العامة تجيز للموكل، في كل وقت أن ينهي الوكالة، أو يقيدھا، ولو وجد اتفاق مخالف (المادة ٨١٠ من قانون الموجبات والعقود اللبناني المقابل للمادة ٢٠٠٤ من القانون المدني الفرنسي) ^(١).

قلما تهم أسباب العزل، إذ يمكن أن ينتج عن فعل بسيط، كالتوقف مثلاً عن الإعجاب بالمدير المعزول أو فقدان الثقة به أو في أحسن الأحوال اختلاف في وجهات النظر. إذا كانت أسباب العزل قلما تهم ^(٢)، إلا أن ظروف العزل يجب ألا تكون مشوبة بالتعسف. وفقاً لاجتهاد صادر عن محكمة التمييز الفرنسية أكدت بموجبه على أن عزل المدير العام للشركة المغفلة لا يمكن أن يترتب عليه أي تعويض إلا إذا كان قرار العزل متعسفاً نظراً للظروف التي حصل فيها ^(٣).

من هنا يظهر لنا، أن السلطة المعترف بها للمحاكم هي تلك المتمثلة في مراقبة، ليس أسباب العزل، إنما الظروف التي حصل فيها ^(٤). ولكن السؤال الذي يُطرح هنا، متى يُعتبر العزل تعسفياً؟؟ يعد العزل تعسفياً عند توافر الفرضيتين التاليتين: من جهة، إذا كان مرافقاً بظروف أو اتخذ في حالات تمس بسمعة العضو المعزول بصورة غير مباشرة، ^(٥) كما لو حصل العزل في وقت غير مناسب، ودون سبب مقبول (المادة ٨٢٢ م.ع.) ومن جهة أخرى، إذا ما اتخذ القرار فجأة دون احترام مبدأ المواجهة وحقوق الدفاع ^(٦) principe du contradictoire. فقد اعتبر بعض الفقهاء ^(١) أنه، إذا

(1) art 2004: «Le mandant peut révoquer sa procuration quand bon lui semble, et contraindre, s'il ya lieu, le mandataire à lui remettre, soit l'écrit sous seing privé qui la contient, soit l'original de la procuration si elle a été délivrée en brevet, soit l'expédition s'il en a été gardé minute ».

(2) I. Pacual, op. cit, n° 19, p. 285.

- Ph. Reigne, Revocabilité ad nutum des mandataires sociaux et faute de la société, Rev. Soc, 1991, n° 15, p. 499.

(3) Cass. Com. 27 mars 1990, JCP, 1990, I. p. 15802, ob. Y. Guyon.

(4) I. Pascual, op. cit, n° 20, p. 286.

(5) J.J.Daigre, Réflexions sur le statut individuel des dirigeants de sociétés anonymes, Rev. Soc, n°34, p. 510.

- Cass. Com. 25 novembre 1996, Bull. Joly 1997, 141, note. C. Prieto.

- Cass. Com., 23 juin 1975, Rev. Soc, p. 321, note. Chartier.

- Com. 6 mai 1974, Rev. Soc, 1974, p. 524, Ph. Merle.

(6) CA. Paris, 5 mars 1999, RTD.com, 1999, p. 449, obs. Petit et Ranhard.

- CA. Paris, 14 septembre 1998, Bull. Joly, 1999, p. 102.

- Cass. Com. 3 janvier, 1996, Bull. Joly 1996, n° 133 p. 388, note. B. Saitourens.

- Cass. Com. 26 avril. 1994, Bull. Joly 1994, n° 221, p. 831, note. P Le Cannu.

كان بعض المساهمين قد أثار أثناء الاجتماع، نزاعات طارئة بقصد حمل الجمعية فجأة على اتخاذ قرار بعزل أعضاء مجلس الإدارة، يكون القرار الذي يصدر بالعزل في هذه الحال، مخالفاً للقانون، لأنه لم يتح لأعضاء مجلس الإدارة الوقت الكافي لإبداء دفاعهم، وقد اتخذ نتيجة مناورات مشوبة بالتعسف.

من ثمة، فإن ظروف العزل توصف على أنها تعسفية عندما تظهر على أنها كيدية وغير شرعية^(٢) injurieuses et vexatoires وهذا المفهوم يعد غامضاً، مما يترك لقاضي الأساس سلطة تقدير واسعة^(٣). من بين الظروف الكيدية وغير الشرعية، منها الصفة الفجائية للعزل وفي وقت غير مناسب، ومن دون سبب مقبول، كذلك التهديد، مناظرة عنيفة أمام الغير، الإعلان التعسفي الذي يطال من شهرة المدير المعزول، التصرف البسيط والذي يعتبر فظاً بالنسبة للعضو المعزول. أيضاً العزل المستوحى من سوء النية يعد تعسفياً^(٤). والعكس من ذلك، عندما يكون العزل قد اتخذ برصانة، كذلك تبليغ العزل بموجب رسالة لا تنطوي على سوء نية، فإن المدير المعزول لا ينتفع من أي تعويض^(٥).

إن الاجتهاد حول العزل التعسفي قد امتد حديثاً ليطال مسألة عدم تجديد ولاية أو عضوية المدير في الشركة المساهمة. وقد اعتبرت محكمة استئناف باريس أنه إذا كانت الجمعية العمومية لا يقع عليها أي موجب في إعادة انتخاب العضو الذي انتهت ولايته، إلا أن قرارها بعدم التجديد يعد تعسفياً، عندما يكون عاجلاً ودون احترام لحقوق الدفاع أو اتخذ في ظل ظروف مهيئة وغير شرعية، يتضمن تجاوزاً على شهرة المدير المعزول^(٦). بالتأكيد، إن المدير ليس له أي حق في إعادة تجديده لمهامه، كما أن الجمعية العمومية ليست ملزمة في إعادة انتخابه. مع ذلك، فإن القرارات المتعلقة بعدم

=

- (١) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة المغفلة، مجلس الإدارة، المرجع السابق، ص ١٨٧ .
- (2) CA. Paris, 2 juillet, 2002, Bull. Joly 2002, p. 1204, n°257, p. Le Canu (abus de majorités).
- (3) Ph. Reigne, op. cit, n° 15, p. 499.
- (4) G. Ripert et R. Roblot, n° 1653, p. 424; «la révocation peut constituer un abus du droit, générateur de dommages et intérêts, si elle est effectuée dans des conditions (propos diffamatoires, publicités intempestives, etc) qui portent une atteinte injustifiée à la réputation de l'administrateur révoqué.
- Cass. Soc, 22 novembre, 1972, Rev. Soc, 1974, p. 101, note, M. A. Coudert.
- Cass. Com., 20 novembre, 1962, D, 1963, p. 230.
- CA. Paris, 27 février 1959, Gaz. Pal., 1959. I. p. 207.
- (5) Cass. Com, 19 janv. 1988, Bull. Joly, 1988, n° 49, p. 208.
- (6) CA. Paris 27 octobre, 1995, Rev. Soc. 1996, p. 84, note. D. Cohen.

التجديد يجب أن لا ترتدي الصفة التعسفية. والحالة هذه، فإن التعسف يتصف في نفس الظروف كما هو في فرضية العزل.

إن المديرين الذين يتم عزلهم تعسفياً، كذلك في ما يتعلق بالمديرين حيث قرارات عدم التجديد لمهامهم تتضمن صفة التعسف، لا يمكنهم الاستفادة إلا من التعويض عن الأضرار التي تنتج بسبب الخطأ الذي رافق العزل وليس بسبب العزل بحد ذاته. بالإضافة إلى ذلك، فإن التعويض لا يُعطى إلا بصورة استثنائية. ففي مادة العزل، فإنه عزل من دون سبب، أي حرية العزل. ويقوم الاجتهاد بتلطيفه فقط. لذلك، فإن المدير الذي يدعي بأنه قد تم عزله تعسفياً، يجب عليه أن يثبت ذلك. ومحكمة التمييز متشددة في هذا المجال^(١).

فالقرارات الاجتهادية، التي أتينا على ذكرها، تثبت لنا أن عزل المدير من الشركة المساهمة يتضمن الصفة التعسفية، تسمح له بالادعاء بالعتل والضرر^(٢)، في الفرضيتين التاليتين: أولاً، عندما يكون العزل محاطاً بظروف تتضمن تجاوزاً على سمعة المدير وشرفه؛ بعد ذلك، عندما لا يحترم مبدأ المواجهة. هذه الحلول تطبق أيضاً عند رفض التجديد لعضوية المدير في الشركة المساهمة. من هنا يظهر لنا، أن الاجتهاد يسهر على احترام بعض الامتيازات المرتبطة بالفرد. والمقصود بذلك، حماية السمعة وحقوق الدفاع. ولكن، أبعد من هذا الظاهر البسيط، هل توجد إرشادات أو تعليمات أخرى تشدنا في هذه القرارات؟

توجد فرضيتان في هذا الإطار. عند توقيع الجزاء على عدم احترام سمعة المدير المعزول، فإن القاضي يبحث على منع أي إخلال أو تجاوز يمكن أن يقع على صفات هذا الأخير، كما أن توقيع الجزاء على عدم احترام حق الدفاع، فإن القاضي يبحث على فرض موجب الاستقامة بين المدير المعزول وأعضاء الشركة. وفي هاتين الحالتين، هذه المواقف تتجه إلى تبيان أن القاضي يأخذ بالاعتبار الشخصي، وذلك من خلال فرض الجزاء على عدم احترام الحقوق التي ذكرناها.

إن القاضي، يفرض احترام سمعة المدير المعزول. والحال هذه، فإن السمعة تدخل في الحساب لأجل تحديد الهوية الأخلاقية^(٣). من الممكن فهم كرامة الإنسان على أنها جزء من الذمة

(1) Cass Com. 3 janvier 1966, op. cit. préc.

(2) G. Boucart, op. cit, p. 551, «La ressource de la société contre les écarts de ce directeur c'est la révocabilité et en revanche, la garantie du directeur, contre l'arbitraire, c'est le droit à l'indemnité».

(3) Ph. Le Tourneau, Contrat «Intuitu personae», J. - CL. Contrats - Distribution, fasc.

الأخلاقية التي من حقه تأمين احترامها من قبل الجميع (موجب متبادل) ومن واجبه تأكيدها (واجب قانوني، مثلاً كلمة شرف، أو أخلاقي، دين مقاومة). عند توقيع الجزاء على عدم احترام هذه السمعة، فإن القاضي يحاول ردع التجاوز الواقع على الهوية الأخلاقية وحماية هذه الهوية هي مهمة لأنها تؤخذ بالاعتبار لأجل تحقيق بعض العمليات التي تبرم لاعتبارات شخصية. والمنفعة من احترام الهوية الأخلاقية للمدير تفهم، مثلاً، عندما نعود إلى المعايير التي أخذت بالاعتبار عند تعيينه. إن خصائص الشخص وصفاته، تدخل، بشكل واسع، في اختيار هذا الأخير. نفهم من ذلك، فائدة السهر على منع أي تجاوز يمكن أن يقع على هذه الهوية الأخلاقية. بالتالي، فإن القاضي يفرضه احترام الهوية الأخلاقية للمعزول، يقوم بممارسة سلطة تنظيمية في الأخذ بالاعتبار الشخصي. بالتأكيد، إذا كان أعضاء الشركة يعتمدون على صفات المدير أو العضو، عند تعيينه، فإن القاضي يأخذ بالاعتبار شخص المدير عند عزله، بالسهر على احترام حقوقه الأساسية، وهذه الصفات التي كانت حاسمة ونهائية، أثناء تعيينه، لا يمكن التخلي عنها، عند عزله، خاصة عندما يكون هذا العزل غير مبرر وأن العضو لم يعد يعجب الشركاء، حيث يكون بمثابة عقاب أو انتقام. وتبعاً لذلك، فإن الاجتهاد يشترط بأن يقوم أعضاء الشركة باحترام هذه الحقوق^(١).

في نفس الاتجاه الذي يبحث فيه عن احترام الهوية الأخلاقية للمعزول، فإن القاضي يتجه نحو فرض واجب الصدق والاستقامة بين المدير وأعضاء الشركة. هذه الإرادة تظهر من خلال الجزاء عن عدم احترام مبدأ المواجهة أثناء عزل الوكيل. وهذا المبدأ متولد من قانون أصول المحاكمات المدنية الجديد. إذ بمقتضى المادتين ٣٧٢ و ٣٧٣ من هذا القانون^(٢)، يجب على القاضي في أي حال أن يتقيد وأن يفرض التقيد بمبدأ الوجاهية، فلا يجوز له أن يعتمد في حكمه أسباباً أو إيضاحات أدلى بها أحد الخصوم، أو مستندات أبرزها، إلا إذا أتاح للخصوم الآخرين مناقشتها وجاهياً. ولا يصح إسناد حكمه إلى أسباب قانونية أثارها من تلقاء نفسه دون أن يدعو

=

420, 1994, n° 13; «L'identité est défini ici, comme étant l'ensemble des traits physiques et moraux qui caractérisent un être précis et font qu'il est une personne unique, la totalité des aspects qui signent sa personnalité».

(1) P. Le Cannu, op. cit, p. 11.

(2) I. Pascual, op. cit, p. 290. «Une rubrique particulière est consacrée au principe du contradictoire dans les dispositions liminaires du nouveau code de procédure civile (art. 14 à 17 dudit code)».

الخصوم مقدماً إلى تقديم ملاحظاتهم بشأنها. يشكل مبدأ وجاهية المحاكمة أحد المبادئ الجوهرية التي تقوم عليها المحاكمة، والتي من شأنها أن تؤمن للخصوم حرية الدفاع عن حقوقهم ومصالحهم. كما تمكنهم من مناقشة الأوراق والمستندات المبرزة في الملف، وإبداء الرأي في أقوال الشهود، وفي التحقيقات التي تجريها المحكمة أو الخبراء المنتدبون من قبلها. واحترام مبدأ الجاهية يفترض إجراء المحاكمة في مواجهة الخصوم، إذ لا يمكن إتمامها بشكل قانوني صحيح وسليم إلا إذا تأمنت حقوق الدفاع لكل منهم، ليتمكن كل واحد منهم مناقشة ما أدلى به خصمه، في مواجهته وفي مواجهة القاضي، الأمر الذي يؤدي عند تحققه إلى حسن سير العدالة. كما يفرض على القاضي التقيد بمبدأ الجاهية على كل الخصوم بشكل يلزمهم الواحد تجاه الآخر، باحترام حق الدفاع وتمكين كل منهم الاطلاع على الأوراق ومستندات الآخر ومناقشتها، وإبداء الرأي بشأنها، وتقديم أي دفع أو سبب دفاع بهذا الخصوص.^(١) بالتالي، إن هذا المبدأ يترجم الأمانة التي يتوجب على الأفراد والقاضي تأكيدها خلال سير المحاكمة.

عند توقيع الجزاء على عدم احترام حق الدفاع أثناء العزل، فإن القاضي، يبحث على فرض احترام مبدأ الصدق والأمانة. وهنا، يقوم بدور تنظيمي في الأخذ بالاعتبار الشخصي. لأن العلاقة التي تجمع المدير بعناصر الشركة هي علاقة تقوم على الاعتبار الشخصي. باعتبار أن العضو تم اختياره بالنظر إلى الصفات الخاصة به بحيث ولدت الثقة بينه وبين أعضاء الشركة. والبعض من الفقهاء اعتبر أن واجب الاستقامة ليس سوى الوجه الآخر لهذه الثقة الخاصة^(٢). في هذه الحالة، فإن هذا الموجب يجب أن لا يتلاشى أثناء عزل المدير. هذا الأخير من حقه أن يتوقع حداً أدنى من الأمانة، من جانب أعضاء الشركة، في الظروف التي تحيط بالعزل. هذه الاستقامة يمكن أن تظهر كمتمة للثقة التي منحت أثناء تعيينهم^(٣).

بالتالي، فإن قانون الشركات يأخذ بالاعتبار شخصية المدير أثناء عزله من الشركة وذلك من خلال السهر على تأمين احترام الحقوق المرتبطة به ككائن بشري. بالتالي، إذ من خلال هذا الإجراء، يتم حماية المصالح الخاصة المتعلقة بالشخص المعني.

(١) محمد علي عبده، أصول المحاكمات المدنية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨، ص ٣٧٩.

(2) Ph. Le Tourneau, op. cit, n° 16.

(3) I. Pascual, op. cit, n° 24, p. 290.

المبحث الثاني - مدى تأثير الاعتبار الشخصي من حيث الصلاحيات والمسؤولية

سأدرس في هذا المبحث أبرز مظاهر الاعتبار الشخصي وذلك من خلال البحث في سلطات مجلس الإدارة (الفقرة الأولى) ومن ثم في مسؤولية الشخص الذي يتولى الإشراف والسيطرة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: سلطات مجلس الإدارة

وفقاً للمفهوم التعاقدي لوظيفة وعمل الإدارة يعتبر مجلس الإدارة وكيلاً عن جميع المساهمين وبمقتضى هذه الوكالة يتولى القيام بجميع الأعمال التي يستوجبها سير المشروع على الوجه المألوف والتي لا تعد من الأعمال اليومية وليس لهذه الصلاحيات من حد أو تحفظات إلا ما هو منصوص عليه في القانون أو في نظام الشركة^(١). وقد أكدت هذه السلطة بموجب المادة ١٥٧ من قانون التجارة اللبناني. وتتميز الوكالة بتغليب الاعتبار الشخصي أي أن اختيار الوكيل يجب أن يكون بدقة شخصية.

يجوز أن يتضمن النظام الأساسي للشركة أو بموجب اتفاقيات بين المساهمين توسيع الاختصاص العائد لمجلس الإدارة كأن يتناول مثلاً إمكانية بيع عقارات الشركة بدون أي قيد، أو رهن هذه العقارات أو رهن متجر الشركة، أو عقد القروض ولو بمبلغ كبير دون الحصول على موافقة الجمعية العامة. والعكس من ذلك، يمكن أن يتضمن النظام أو اتفاقيات بين المساهمين تحفظات تجاه مجلس الإدارة كأن ينص النظام أو الاتفاقية مثلاً على أن بيع عقار أو فتح اعتماد للغير أو إجراء مصالحة أو غير ذلك من الأعمال لا تكون نافذة إلا بعد موافقة الجمعية العمومية أو موافقة جميع أعضاء المجلس. تُجسّد هذه البنود مظهراً للاعتبار الشخصي إذ تشكل دعماً للقيود التي وضعها القانون حماية للمساهمين من تصرفات أعضاء المجلس^(٢) وبالتالي الحد من سيطرة وهيمنة مجلس الإدارة الذي أثبت الواقع العملي للشركات المُغفلة تركيز السلطة فيه، بدلاً من أن تكون السلطة بيد مجموع المساهمين الذين يشكلون القاعدة الأساسية ومصدر السلطات.

(١) إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٣٢٦، ص ٤٩٥.

(2) P. Jeandel, op. cit, p. 213.

في ظل سكوت النظام، لا يكون انعقاد المجلس واتخاذ القرارات فيه قانونياً إلا إذا حضر الجلسة أو تمثّل فيها نصف الأعضاء على الأقل (المادة ١٥٦ من قانون التجارة اللبناني)^(١). وينص النظام عادة على الأغلبية اللازمة لإصدار القرارات في المجلس وإذا لم يتضمن مثل هذا النص فتكون الأغلبية المطلوبة هي الأغلبية المطلقة، أي المعادلة لنصف أصوات الأعضاء الحاضرين أو الممثلين بإضافة صوت واحد. إن موافقة جميع الأعضاء لا تُفرض عادة إلا في ما يتعلق بالقرارات الخطيرة والمهمة للشركة.

إن الحضور الشخصي لأعضاء مجلس الإدارة ليس ضرورياً. إذ أن القانون أجاز أن يُمثّل بعض أعضاء المجلس البعض الآخر على أن لا يُمثّل العضو أكثر من عضو واحد. ولا يصح التمثيل بواسطة الغير ولا حتى بواسطة المساهمين ما لم يرد في النظام نص مخالف. إذ تقتصر المادة ١٥٦ على الإشارة إلى التمثيل بواسطة الأعضاء وتتشدّد في شروطه حاصرة إياه بعضو واحد، نظراً لما تستلزمه أعمال المجلس من الثقة والدقة والخبرة في شؤون إدارة الشركات المُغفلة^(٢) مما يقتضي معه حصر هذا التمثيل بأعضاء المجلس وحدهم دون الغير من المساهمين وغير المساهمين الذين لا يتمتعون بالصفات والمؤهلات الشخصية وللأخطار التي يُمكن أن تلحق بالشركة نتيجة تصرفاتهم^(٣). هذا ويُمكن أن يتضمن نظام الشركة بنداً يفرض فيها على الأعضاء الحضور شخصياً ومنعهم بالتالي من إعطاء توكيلات إلى أعضاء آخرين من أجل تمثيلهم.

إن هذه القيود تفسر من خلال نظام التصويت المستخدم في مداولات المجلس. إذ أن للعضو الواحد صوتاً واحداً. وكل عضو يتم اختياره نظراً للمؤهلات الشخصية التي يتمتع بها ويفرض عليه القانون إيداع عدد من الأسهم. كما أن القانون أسس للمسؤولية التضامنية لأعضاء المجلس عن الأخطاء التي يرتكبونها في إدارتهم. ويمكن أن تنص البنود على أن للعضو عدداً من الأسهم معادلاً لعدد الأسهم التي يملكها أو يُمثّلها والتي من شأنها أن تُكمل الامتياز في الإدارة التي سبق وشرحناها. إن البنود السابقة تهدف إلى تجنب استفادة بعض الأعضاء من غياب الأعضاء الآخرين

(1) art.L. 225- 37 al. 1^{er} C.Com: «Le conseil d'administration ne déblière valablement que si la moitié au moins de ses membres sont présents. Toute clause contraire est réputé non écrite».

(٢) إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٣٢٥، ص ٤٨٩.

(3) art.D.83-1 al.1 du 2 mai 1983.

وذلك من أجل فرض وجهات نظرهم في الإدارة^(١).

لهذا السبب فقد أجاز القانون لمجلس الإدارة أن يُفوض بعض صلاحياته إلى رئيس مجلس الإدارة أو إلى المدير العام المعاون لمدة قصيرة ومحدودة، على أن يخضع هذا التفويض للنشر في سجل التجارة. بالتالي يتمتع على المجلس إعطاء تفويض إلى غيرهما، سواء من داخل الشركة أم من خارجها وذلك باعتبار أن نشاط الغير الذي لا يضع أسهماً في صندوق الشركة ضماناً لأعماله أو المساهم الذي لا يتمتع بالصفات الشخصية، سيشكلان خطراً على الشركة، إذ أن المفوضين قد تم اختيارهم أساساً بالنظر إلى صفاتهم الشخصية وبالتالي فإن الثقة الشخصية بهم تقوي الثقة بالشركة فضلاً على أن تعيين مدير عام ومدير عام مساعد يُقرب الشركة المغفلة من شركات الأشخاص. إذ بدلاً من إدارة الشركة من قبل مساهمين غير معروفين من قبل الغير، يكون على رأس الشركة نواة صغيرة من الأشخاص المؤهلين والتي على أساسهم تبنى الثقة بالشركة، وذلك بخلاف التشريعات الأخرى التي أجازت التفويض من خارج الشركة كالتشريع الفرنسي^(٢)، إلا أنه عادة ما يتضمن النظام منع التفويض إلى الأجانب والغرباء حماية للشركة.

الفقرة الثانية: مسؤولية الشريك الذي يتولى الإشراف والسيطرة

تقضي القاعدة العامة بأن لا تترتب مسؤولية على أعضاء مجلس الإدارة، عن الأضرار التي تصيب الشركة أو المساهمين أو الغير، بل إن الشركة نفسها هي التي تتحمل مسؤولية هذه الأضرار. وهذا ما هو متفق عليه قانوناً وعلمياً واجتهاداً. وقد قضي بأن الشركة تكون ملزمة بنتائج خطأ جهازها الإداري، لو حصل منه خطأ، في حدود ما صممه وأنجزه. ويكون خطأ هذا الجهاز العامل في الشركة، بحكم المرتد إليها أو الحاصل منها، ولا يكون من محل لتركيز تبعة الشركة على أساس المسؤولية عن فعل التابع^(٣).

(1) P. Jeandel, op. cit, p. 222.

(2) Décr. n° 67- 236 du 23 mars 1967 (art-90 .al.1) dispose que: « Le conseil d'administration peut conférer à un ou plusieurs de ses membres ou à des tiers actionnaire ou non tous mandats spéciaux pour un ou plusieurs objets déterminés ».

(٣) نقلاً عن الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة المغفلة - مجلس الإدارة، المرجع السابق، ص ٢٨١.

- محكمة استئناف بيروت، قرار رقم ٥٩٣، صادر بتاريخ ١٤/٥/١٩٧٠، ن.ق، ١٩٧٠، ص ١٢١٠.

إن عدم المسؤولية الشخصية للشركاء تركز على وجود تجانس في المجموعة، وبالتالي فلا يكون هناك ما يبرر التمييز بين شريك وآخر، بل إن الشخص المعنوي كما أشرنا هو الذي يتحمل هذه المسؤولية فتعكس من ثم على الجميع بالقدر نفسه.

ولكن التجانس قد يفقد داخل المجموعة أي في شركات المساهمة، فتعود المسؤولية الشخصية إلى البروز مجدداً، إذا ثبت خطأ من جانب أعضاء مجلس الإدارة، وأدى إلى وقوع الضرر بالشركة أو المساهمين أو الغير. بحيث من المنطقي أن ترتب على عاتق الشريك المهيمن، مسؤولية هي ثمن السلطة التي أعطيت له أو أعطاه لنفسه.

بالتالي، إن عودة بروز المسؤولية الشخصية للمديرين لهي البرهان الأسطع على انحسار ستار الشخصية المعنوية وانكشاف أشخاص الشركاء من ورائه، وهي الدلالة على مدى تحسس الفكر القانوني بخطر إساءة استعمال رداء الشخصية المعنوية لإخفاء الحقائق وتضييع المسؤوليات.

هكذا نلاحظ تكاثر النصوص القانونية التي تفصل مسؤولية الشركاء والمديرين، حيث من المفروض أن شخصية الشركة تحجب التبعات والمسؤوليات كافة. بحيث تحرص التشريعات على حماية الأشخاص المذكورين من أخطاء مجلس إدارة الشركة المساهمة، أو رئيسه أو أحد أعضائه، نتيجة للسلطات الواسعة المعطاة لهذا المجلس، ولعدم الرقابة الفعلية من الجمعيات العمومية العادية عليها.

فقد نصت المادة ١٠٧ من قانون التجارة اللبناني على " أن كل توزيع لأنصبة أرباح صورية يجعل مجلس الإدارة مسؤولون تجاه أي شخص يُصيبه ضرر من ذلك، كما يجعل مفوضي المراقبة مسؤولون أيضاً إذا ارتكبوا خطأ في المراقبة. ويكونوا مسؤولين جزائياً إذا وزعت أنصبة الأرباح دون ميزانية أو بمقتضى قائمة جرد أو ميزانية أو حساب أرباح وخسائر مخشوشين، ويُعاقبون بعقوبة الاحتيال".

كما نصت المادة ١٦٦ من قانون التجارة اللبناني على " أن أعضاء مجلس الإدارة مسؤولون حتى لدى الغير عن جميع أعمال الغش وعن كل مخالفة للقانون أو لنظام الشركة. أما الدعوى التي يحق للمتضرر أن يُقيمها فهي دعوى فردية فلا يجوز ولو بالنظر إلى المساهمين، إيقافها باقتراع من الجمعية العمومية ببرى ذمة أعضاء مجلس الإدارة"^(١).

(1) art.244 de la loi 24 juillet 1966 (Art. L. 225- 251 al.1^{er} nouv. C. com) dispose que:

وفضلاً عن ذلك، يُسأل أعضاء مجلس الإدارة بمقتضى المادة ١٦٧ من قانون التجارة تجاه الشركة والمساهمين عن خطئهم في الإدارة. إلا أن نص المادة المذكور لم يتضمن ما يفيد مسؤوليتهم تجاه الغير وذلك بخلاف قانون التجارة الفرنسي فإنه يقضي بأن أعضاء مجلس الإدارة يُسألون أمام الشركة وأمام الغير عن مخالفة أحكام القانون أو مخالفة نظام الشركة أو الأخطاء التي يرتكبونها في إدارتهم. إلا أن الاجتهاد الفرنسي بالرغم من ذلك، اعتبر أن المديرين يسألون تجاه الغير فقط في الحالة التي يكون فيها الخطأ غير مرتبط بالوظيفة^(١).

وتميل المحاكم إلى رفع الستار العازل للأخذ بالمسؤولية الشخصية للشركاء المهيمنين أو المديرين الذين باتوا يشكلون اليوم طبقة متخصصة امتهنت الإدارة وتمرست بأسرارها، واستغلت موقعها للاطلاع على المعلومات والاستفادة منها قبل الشركاء العاديين، فأحكمت قبضتها على الشركة وعطلت مفهوم المشاركة^(٢). ويُحمّل القضاء المسؤولية للشريك كلما تبين أنه ارتكب أخطاء أو أنه تصرف بطريق أوحى للغير بأنه يبرم العقد باسمه لا باسم الشركة، أو أنه خلط بين شخصه وشخص الشركة^(٣).

=

«les administrateurs et le dircteurs générale sont responsables individuellement ou solidairement selon le cas, envers le tiers, soit des infractions aux dispositions législatives ou réglementaires applicable aux sociétés anonymes, soit des violations des statuts, soit des fautes commises dans leur gestion».

- V, également, l'article 528 C. Soc belgique, dispose que: «les administrateurs sont solidairement responsables, soit envers la société, soit envers les tiers, de tous dommages et intérêts résultant d'infractions aux dispositions du présent code ou des statuts sociaux».

(1) Cass. Com. 20 mai 2003, D. 2003, p. 1502, note, A. Lienhard.

(٢) عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص ١٣.

- C. Gavalda, Droits et Devoirs des initiés dans les sociétés par actions, 1976, Rev. Soc, p. 589 et s.:

حيث يقول إن حق الاطلاع هو ملك الشركة كلها information est la propriété de la société وإن استغلال المديرين لمركزهم للاستفادة من المعلومات الخاصة يجعل منهم متخصصين information privilégiées ويقسم الشركاء إلى فريقين: المتفرجون على اللعبة واللاعبون المتفرسون insiders et outsiders.

- Trib. corr. Paris, 16 mai 1974, Gaz. Pal, II, p. 886, N. Stolowy.

(٣) محمد نديم الجسر، المرجع السابق، ص ٤٤٥.

- محكمة بداية بيروت التجارية، قرار رقم ٢٤١٤ تاريخ ٢٣/١٠/١٩٦٤، ن. ق، ١٩٦٥، ص ٢٤٦.

=

وقد أخذ المشرع بالمسؤولية المفترضة لأعضاء مجلس الإدارة^(١), فحملهم ديون الشركة في حال إفلاسها ولم يجز التملص من مسؤوليتهم هذه, إلا إذا أقاموا البرهان على أنهم اعتنوا بإدارة الشركة اعتناء الوكيل المأجور (المادة ١٦٧ من قانون التجارة). أما المادة ١٣ من القانون رقم ٦٧/٢ الصادر في ١٩٦٧/١/١٦ والمتضمن أحكام المصارف المتوقفة عن الدفع, فقد اعتبرت أن جميع الأموال المنقولة وغير المنقولة العائدة للأشخاص الطبيعيين أعضاء مجلس إدارة المصرف المتوقف عن الدفع (ولسائر الأشخاص الذين لهم حق التوقيع فيه ولمراقبي حساباته), الحاليتين أو أولئك الذين تولوا الإدارة خلال الثمانية عشر شهراً السابقة للتوقف عن الدفع, محجوزة حجزاً احتياطياً دون حاجة لاقامة دعوى إثبات الحجز لأجل ضمان المسؤوليات التي قد تترتب عليهم.

ويؤدي انتفاء استقلالية الشخصية المعنوية عن أشخاص الشركاء, إلى مساءلة الشريك

=

- Cass. Com. 13 juin 1995, Dr. soc 1995, n° 223, D. Vidal.
- CA. Paris, 2 mai 1935, Gaz. Pal. 1937, II, p. 113.
- CA. Paris, 19 janv. 1996 et 15 déc, RTD com. 1997, p. 286, ob. B. Petit, et Y. Reinhard.
- Cass. Com. 5 juillet 1967, J. C. P. 1967. II. p. 15245.
- Cass. Com. 10 mai 1948, Rev. Soc, 1949, p. 487.
- Cass. Com. 25 novembre, 1980, JCP, 1981, IV, p. 59.

(١) نصت المادة ١٦٧ / ٢ من قانون التجارة اللبناني على ما يلي: "وبوجه عام لا يكون أعضاء مجلس الإدارة مسؤولين عن خطئهم الإداري تجاه الغير. على أنه في حالة افلاس الشركة أو تصفيتها القضائية وظهور عجز في الموجودات يحق لمحكمة التجارة بناء على طلب وكيل القليسة أو المصفي القضائي أو النيابة العامة أو عفواً من تلقاء نفسها أن تقرر أن ديون الشركة يتحملها أعضاء مجلس الإدارة أو كل شخص سواهم موكل بإدارة أعمال الشركة أو مراقبتها. وتعين المحكمة المبالغ التي يكونون مسؤولين عنها وما إذا كانوا متضامنين في التبعة أم لا. وللتملص من هذه التبعة يجب عليهم إقامة البرهان على أنهم اعتنوا بإدارة الشركة عناية الوكيل لمأجور".

- بيار صفا, محاضرات في القانون التجاري, ألفت على طلاب كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية في الجامعة اللبنانية, بيروت, ١٩٦٢, "يرى أن قرينة الإهمال لا تُلزم المحكمة, وأن المديرين المسؤولين يتحملون الديون, كل بمقدار ما ألحق الغير من الضرر. وهذا يعني أن المسؤولية ليست مُفترضة ولكنها مبنية على الخطأ وإنما هناك قلب لعبء الإثبات".

- انظر: محكمة استئناف بيروت, قرار رقم ٢٠٣ تاريخ ١١/٢/١٩٦٥, ن. ش, ١٩٦٥, ص ١٣٣.

- عكس ذلك: محكمة الإفلاس بيروت, قرار رقم ٣٣٨٣, تاريخ ٣/٧/١٩٦٤, ن. ق, ص ٦٨٢.

- J. P. Berdah, Note sous Aix, 21 avril. 1971. D. 1972, p. 164.

المهيمن على ممتلكاته كافة. حيث منح المشتري بموجب المادة ١٦٧ من قانون التجارة للمحاكم الحق، عند وقوع الشركة في الإفلاس، أن تلزم أعضاء مجلس الإدارة بدفع قيمة العجز اللاحق بالشركة وذلك من أموالهم الخاصة بالتكافل والتضامن على أساس أنهم الوحيدون المسؤولون عن الأداء السيئ في إدارة الشركة^(١)، وأصحاب القرار في إدارة الشركة وتوجيه سياستها الاقتصادية وعليهم بالتالي تحمل مسؤولية ما آلت إليه الشركة^(٢)، ودفع قيمة المبالغ التي عجزت الشركة عن تسديدها وأوقعتها بالعجز الذي كان سبباً لإفلاسها. وهي تتمتع بسلطة واسعة في تقدير ودراسة حالة الشركة ومناقشة ما آلت إليه وتقدير قيمة العجز اللاحق بها، ومن كان السبب في حصول هذا العجز. فيمكنها، مثلاً، وضع المسؤولية على جميع المدعى عليهم، أو على بعضهم، أو أحدهم. كما يمكنها أن تحدد المبالغ التي يتحملها كل من المدعى عليهم من ديون الشركة^(٣)، ويمكنها تحميلهم هذه الديون بالتضامن في ما بينهم وفقاً لأحكام التضامن التي نصت عليها المادة ٣٧ وما يليها من قانون الموجبات والعقود^(٤). كما أجاز المشرع للمحاكم إمكانية إعلان الإفلاس الشخصي للمدير في ما لو عجز عن الوفاء بديون الشركة الواقعة على عاتقه^(٥). أو إعلان مسؤولية المدير عن ديون

(١) محكمة بداية بيروت المدنية، قرار رقم ٣٢٨٣ تاريخ ٣٠ تموز ١٩٦٤، غفيف شمس الدين، المصنف في الاجتهاد التجاري، المرجع السابق، ص ٣٤٨.

(٢) إبراهيم عبيد، مسؤولية أعضاء مجلس إدارة الشركة المساهمة المغفلة، رسالة أعدت لنيل شهادة دبلوم في قانون الأعمال، الجامعة اللبنانية، الفرع الأول، بيروت، ٢٠٠١، ص ٨٦.

(3) art. L. 651-2 nouv. C. com: « Le tribunal peut (...) en cas de faute de gestion ayant contribué à cette insuffisance d'actif, décider que les dettes de la personne morale seront supportées, en tout ou en partie, avec ou sans solidarité, par tous les dirigeants..., ou par certains d'entre eux ».

- F. Nammour, l'action en comblement du passif exclut- elle les actions de droit commun?, Rev. Al Adel, 1994, p. 58.

- Cass. Com, 17 février. 1998, Rev. Soc 1998, p. 580, note.Y. Guyon.

- Cass. Com, 5 novembre, 1991, RTD com. 1992, p. 818, note, Cl. Champaud et D. Danet.

- Cass. Com, 22 janv. 2002, Dr. soc, n°135, note J. p. Legros.

- Cass. Com. 7 juillet 1987, Bull. Joly, n°269, p. 641.

- Cass. Com. 7 février 1978, Rev. Soc. 1987, p. 798.

- Lamy sociétés, 1992, n°3148, p. 902.

- CA.Versailles, 3 mai 1990, Bull. Joly, 1990, n°188, p. 664.

(٤) إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٣٤٨، ص ٦٠٥.

- محكمة التمييز المدنية الأولى، قرار رقم ١٣ تاريخ ١٩٧٤/٥/٢٧، حاتم، الجزء ١٥٣، ص ١٨.

(5) art. L.653-6 nouv. C. com: «Le tribunal peut prononcer la faillite personnelle du

الشركة، كلما استعمل ستار الشركة لأغراضه الشخصية أو تصرف بالمال المشترك كأنه ماله الشخصي، أو استمر في استثمار معين، وغيرها من الحالات التي نصت عليها المادة ٦٥٢ فقرة أولى من قانون التجارة الفرنسي^(١).

ونلاحظ بالتالي، كيف أن الأموال الخاصة العائدة لعضو مجلس الإدارة التي لم يساهم بها في الشركة قد أصبحت محلاً لضمان آثار المسؤولية الناتجة عن إفلاس الشركة وتكون هذه الأموال عرضة للحجز والتنفيذ عليها واستهلاكها كاملة لتسديد ديون الشركة. رغم أنها غير داخلة في رأسمال الشركة، وكأن عضو مجلس الإدارة في الشركة المغفلة قد أصبح شريكاً متضامناً في شركة تضامن أو توصية بسيطة. إذ أن مضمون المادة ١٦٧ يذكر بالمسؤولية اللامحدودة للشركاء في شركات الأشخاص عند إفلاس الشركة ويظهر هذا النص بالتالي وجهاً من أوجه التشابه بين شركات الأشخاص وشركات الأموال^(٢). إلا أن الذي أوصل المشتري إلى هذا التشديد هو محاولة حماية المساهمين، وحماية الشركة والغير من الأخطار الضارة التي يمكن أن يرتكبها عضو مجلس الإدارة، لا سيما بعد أن أصبحت أسهم الضمان رمزية أكثر منها واقعية، بموجب التعديل الذي طرأ على نص

dirigeant de la personne morale qui n'a pas acquitté les dettes de celle-ci mises à sa charge».

- Cass. Com., 13 mars 1985, JCP, 1985.4. p.190

- Cass. Com., 1988, D. 1988, p.140.

(1) art. L.652-1 (L. n°2005-845 du 26 juill.2005, art.131): «Au cours d'une procédure de liquidation judiciaire, le tribunal peut décider de mettre à la charge de l'un des dirigeants de droit ou de fait d'une personne morale la totalité ou une partie des dettes de cette dernière lorsqu'il est établie, à l'encontre de ce dirigeant, que l'une des fautes ci-après a contribué à la cession des paiements:

1° Avoir disposé des biens de la personne morale comme des siens propres.

2° Sous le couvert de la personne morale masquant ses agissements, avoir fait des actes de commerce dans un intérêt personnel.

3° Avoir fait des biens ou du crédit de la personne morale un usage contraire à l'intérêt de celle-ci à des fins personnelles ou pour favoriser une autre personne morale ou entreprise dans laquelle il était intéressé directement ou indirectement.

4° Avoir poursuivi abusivement, dans un intérêt personnel, une exploitation déficitaire qui ne pouvait conduire qu'à la cessation des paiements de la personne morale.

5° Avoir détourné ou dissimulé tout ou partie de l'actif ou frauduleusement augmenté le passif de la personne morale ».

- Cass. Com., 7 janvier, 1976, J.C.P, 1976, IV, p. 68.

(٢) صفاء مغريل، المرجع السابق، ص ٣٢٦.

المادة ١٤٧^(١)، بحيث لم تعد قيمتها ضامنة للشركة والمساهمين عن الأخطاء المرتكبة في الإدارة. بالتالي، يتجلى الاعتبار الشخصي بصورة كبيرة، عبر الأخذ بالاعتبار شخصية أعضاء مجلس الإدارة وتقديمها بالتالي على شخصية الشركة.

إذا كان من الطبيعي أن يؤدي إفلاس شركة الأشخاص إلى إفلاس كل من الشركاء المفوضين المتضامنين، فإن إفلاس الشركاء تبعاً لإفلاس الشركات المساهمة، يؤكد انحسار قناع الشخصية المعنوية وعودة شخصية الشركاء إلى البروز، وتقدمها ربما على شخصية الشركة.

وقد صاغ الاجتهاد نظاماً خاصاً لتوسيع رقة الإفلاس حتى تظال كل من يستعمل الشركة أو يعمل من خلالها ويهدف إلى التهرب من مسؤولياته، وهذا النظام ما يُعرف "باختلاط الذمم"^(٢).

وقد أجاز قانون التجارة الفرنسي للمحاكم، في حال إفلاس الشركة أو تصفيتها قضائياً، توسيع أثر الإفلاس ليشمل كل مدير، قانوني أو فعلي، كلما استعمل ستار الشركة لأغراضه الشخصية أو تصرف بالمال المشترك كأنه ماله الشخصي، أو استمر في استثمار معين، مراعاة لمصلحته الشخصية، أو استمر بصفقة خاسرة مراعاة لمصلحته الشخصية، مما أدى إلى توقف الشركة عن الدفع^(٣). وبالتالي، قد تشمل المسؤولية ويطل الإفلاس أي واحد من الشركاء في ما إذا تصرف كسيد للمشروع، أو اتخذ صفة المدير الفعلي للشركة، وذلك سواء كان تاجراً أم لم يكن. فقد تُحمل المحاكم المسؤولية لأحد الشركاء حتى ولو لم يكن هو المدير أو الممثل القانوني للشركة، وذلك تطبيقاً لنظرية الشريك المهيمن أو المدير الفعلي.

كما فرض المشرع اللبناني بموجب المادة ١٥٥ من قانون التجارة، على رئيس مجلس الإدارة الإسقاط

(١) كانت المادة ١٤٧ من قانون التجارة، المعدلة بالقانون المنفذ بالمرسوم رقم ٩٧٩٨، تفرض على عضو مجلس الإدارة أن يمتلك عدداً أدنى من أسهم الشركة المحررة بكاملها، يحدده نظام الشركة على أن لا يقل عن واحد بالمئة من قيمة رأس مال الشركة...

(2) Cass. Civ, 18 juillet. 1962, D, 1963, p.3.

(3) art. L.653-4 (L. n° 2005-845 du 26 juillet 2005, art. 135): « Le tribunal peut prononcer la faillite personnelle de tout dirigeant, de droit ou de fait, d'une personne morale, qui a commis l'une des fautes mentionnées à l'article. L. 652- 1 du code de commerce ».

-Cass. Com.29 octobre.1974. JCP,1974. IV. p.408.

- Cass.Com.7 janvier. 1976. JCP.1976. IV. p. 68.

من الحقوق الملازمة للإفلاس، إذا أفلسَت الشركة وكان إفلاسها ناتجاً عن غش أو أخطاء هامة في إدارة أعمال الشركة^(١)، وذلك بقصد تشديد مسؤوليته عن إدارة الشركة وهذا حماية للشركة والمساهمين والغير، بالرغم من عدم تمتعه بصفة التاجر، إلا أنه بهذه العقوبة المفروضة وفي هذه الحالة يعد تاجراً. وبالتالي، فإن لهذا الإفلاس أثراً في شخصه بالذات وذلك نظراً لأهمية مركز هذا الرئيس والوظائف المعهودة إليه من قبل المشرع^(٢).

مما تقدم، لقد أوجبت النصوص التي سبق وذكرناها على أعضاء مجلس الإدارة وغيرهم أن يبذلوا عناية الوكيل المأجور في إدارة الشركة وعن المخالفات التي تقع منهم على أحكام القانون أو النظام وعن أعمال الغش . وتشمل هذه التبعة من يصدر عنهم الخطأ والمخالفة، وتكون المسؤولية تضامنية في حال الاشتراك أو إذا أُلِّف عملهم جرمًا جزائياً (المادة ١٧٠ تجارة لبناني والمادة ١٤١ من قانون العقوبات اللبناني).

(١) فبمقتضى هذا النص يترتب إذاً على إفلاس الشركة السقوط من الحقوق الذي يترتب على الإفلاس بوجه عام (المادة ٥٠٠) والذي يتناول الحرمان من حق الانتخاب ومن حق الترشيح لعضوية المجالس السياسية - كمجلس النواب - والمجالس المهنية - كغرفة التجارة والصناعة - وكذلك الحرمان من اشغال وظيفة من وظائف الدولة أو الإدارات العامة أو القيام بمهمة عامة.

(٢) إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٣٣٥، ص ٥٣٠.

الفصل الثاني:

صور أخرى للاعتبار الشخصي في الشركة المساهمة

يبرز الاعتبار الشخصي في الشركة المساهمة وذلك في الأحوال التي يتقرر فيها لمساهمي الشركة التعاون معاً من أجل حاجات الشركة كما هو الحال عند انعقاد الجمعيات العمومية للشركة وسواء العادية أم غير العادية التي يجتمع المساهمون من أجل اتخاذ القرارات اللازمة لسير الشركة أو تعديل عقدها^(١) (المبحث الأول).

هذا ويتجلى الاعتبار الشخصي أخيراً عند انقضاء الشخصية المعنوية للشركة المساهمة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: بروز شخصية الشركاء في الجمعيات العمومية للمساهمين

تعتبر الجمعية العمومية للمساهمين من حيث المبدأ السلطة العليا في الشركة المغفلة لا بل أنها مصدر السلطات فيها، فهي التي تقرر نشوء الشركة بالتصديق على نظامها وتقرر تعيين أعضاء مجلس الإدارة وعزلهم.. إلخ، وهي تمارس هذه السيادة عن طريق استعمال المساهمين، الذين تتألف منهم، حقهم في التصويت.

سأتناول في هذا المبحث مظاهر الاعتبار الشخصي وذلك في مرحلة انعقاد الجمعيات العمومية (الفقرة الأولى) ومن ثم في الاستثناءات التي ترد على قاعدة تناسب عدد الأصوات مع عدد الأسهم (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: انعقاد الجمعيات العمومية

يتجلى الاعتبار الشخصي في هذه الفقرة وذلك من خلال تمثيل المساهمين في الجمعيات العمومية (البند الأول) ومن ثم في تقييد حق حضور المساهم اجتماعات الجمعية العمومية (البند الثاني) وكذلك أيضاً في النصاب والأغلبية في الجمعيات العمومية (البند الثالث) وأخيراً في

(١) علي حسن يونس، المرجع السابق، ص ٥.

الإجماع والعودة إلى الإرادة العقدية (البند الرابع).

البند الأول: تمثيل المساهمين في الجمعيات العمومية

من حيث المبدأ لا بُدَّ من مشاركة المساهم شخصياً في المداولات التي تجري في الجمعية العمومية، لكن يتعذر على الكثير منهم الحضور شخصياً لأسباب عديدة منها البعد الجغرافي لأماكن المساهمين الذي يُشكل عائقاً أمام اشتراكهم بأعمال الجمعية العمومية، والتي غالباً ما تجتمع في العاصمة حيث تقع فيها أكثرية المراكز الرئيسية لأكثرية الشركات ولهذه الأسباب وغيرها^(١)، فقد أجازت معظم التشريعات إمكانية تمثيلهم في الجمعيات العمومية وذلك محافظة على مفهوم الديمقراطية في الشركة المُغفلة^(٢).

وفي هذا السياق أجازت المادة ١٨١ من قانون التجارة اللبناني " للمساهمين الذين لا يستطيعون حضور الجمعية شخصياً أن يوكّلوا عنهم من يُمثلهم بشرط أن يكون هؤلاء الممثلون أنفسهم من المساهمين ويُستثنى من ذلك الممثلون الشرعيون لفاقدي الأهلية".

وتشترط بعض التشريعات المقارنة أيضاً وجوب كون الوكيل مساهماً في الشركة ومن ذلك مثلاً نص المادة ١٦٠ فقرة أولى من قانون الشركات الفرنسي تاريخ ٢٤ تموز ١٩٦٦، مع الإشارة إلى أن هذه المادة استثنت من قاعدة عدم جواز وكالة المساهم لشخص آخر من غير المساهمين حالة توكيل أحد الزوجين^(٣).

إن الغاية التي توخاها المشرع من ضرورة تمثيل المساهم بآخر هي تحاشي دخول الأشخاص إلى الجمعيات العمومية يُثيرون الفتن والعراقل أو الأشخاص المشهورين بالتخريب وإفشال الشركات وكذلك أيضاً حرصاً على عدم اطلاع الآخرين على أسرار الشركة من خلال حضورهم لاجتماعات الجمعية العامة، وإطلاعهم على مركزها المالي وخططها المستقبلية. كذلك قد يشكل دخول الغير خطراً

(١) فؤاد سعدون عبدالله، المرجع السابق، ص ٢٦٨.

- G. Ripert et R. Roblot, op. cit, n° 1559, p. 341.

(2) Ph. Merle, op. cit, n° 469, p. 552.

(3) art. 160 al.1^{er} (art. L .225-106 al.1^{er} nouv C. com), «Un actionnaire peut se faire représenter par un autre actionnaire ou par son conjoint».

- art. 547. C. Soc Belgique, «Tous les actionnaires ayant droit de vote peuvent voter par procuration».

- Trib. Com. Paris, 16 décembre, 1986, Gaz. Pal.1987, I,p. note. J.P.Marchi.

على الشركة في ما إذا كان منتمياً إلى جماعة منافسة للشركة، إذ أنه حتماً سوف يكون صوته في الجمعية العمومية مخالفاً لمصلحة الشركة ولنوايا الشريك الموكل^(١).

وبخلاف القانون الفرنسي، لا يتطلب قانون الشركات البلجيكي مثل هذا الشرط، بحيث يجيز توكيل أشخاص من غير المساهمين لحضور اجتماعات الهيئة العامة. إلا أن أنظمة الشركات المساهمة غالباً ما تتطلب مثل هذا الشرط وذلك تجنباً لدخول الغرباء والأجانب غير المرغوب بهم إلى داخل الجمعيات العمومية^(٢).

ويمكن أن يظهر الاعتبار الشخصي وذلك عبر إمكانية فرض النظام على مالكي أسهم فئة "أ" مثلاً ضرورة تمثيلهم من قبل حاملي أسهم هذه الفئة. والغاية من ذلك أنه في ما لو تم تمثيلهم من قبل مساهمي فئة أخرى من شأن ذلك أن يؤدي إلى الأخذ بالاعتبار مصالح فئتهم والتضحية بمصالح الموكلين وذلك في حال تنازع المصالح بين الفئتين^(٣).

ويقتضي التمييز بين نوعين من التمثيل أو التوكيل، التوكيل القانوني والتوكيل الاتفاقي. إن التوكيل القانوني هو الذي لا يقتصر على ما جاء في النص السابق (المادة ١٨١ من قانون التجارة اللبناني) وإنما يضاف إليه تمثيل المساهمين بآخرين غير مساهمين، مثل تمثيل فاقد الأهلية وحالة القاصر المميز والقاصر غير المميز والأشخاص المعنوية وتمثيل أحد الزوجين كما فعل القانون الفرنسي السابق الذكر.

من الملاحظ أنه إلى جانب التوكيل القانوني، يوجد التوكيل القضائي الذي يُعيّنه القضاء وهو الحارس القضائي.

أما التمثيل الثاني فهو الاتفاقي (الوكالة).

إن فكرة التمثيل بالوكالة نصت عليها المادة ٧٦٩ من قانون الموجبات والعقود اللبناني "الوكالة عقد بمقتضاه يفوض الموكل إلى الوكيل القيام بقضية أو بعدة قضايا أو بإتمام عمل أو فعل

(1) G. Ripert et R. Roblot, op. cit. n°1559, p. 341: «Le Legislateur a entendu éviter l'accès d'agitateurs, de maître chanteurs, et plus simplement de cabinets d'affaires faisant profession de l'état de mandataires».

- P. Jeandel, op. cit, p. 247.

(2) Y. De Cordet, op.cit, n°482, p. 642: «Les statuts des sociétés anonymes stipulent souvent cette exigence pour éviter l'intrusion d'étranger au sein de l'assemblée générale».

(3) P. Jeandel, op. cit, p. 249.

أو جملة أفعال أو أعمال. ويُشترط قبول الوكيل. ويجوز أن يكون قبول الوكالة ضمناً وأن يُستفاد من قبول الوكيل بها^(١)

يُستنتج مما تقدم، أن التمثيل بالوكالة يستلزم وجود تصرف قانوني، أي عمل يكون الغرض منه إنشاء حقوق أو صيانتها أو تعديلها أو زوالها.

هذا التصرف يتميز بتغليب الاعتبار الشخصي، إذ أن التوكيل هو أساساً شخصي. فعندما يوكل المساهم شخصاً وكيلاً عنه فإنه يأخذ في اعتباره شخصية هذا الوكيل كذلك الأمر بالنسبة إلى الوكيل الذي يأخذ في اعتباره شخصية الموكل. وهكذا عندما يُسمي المساهم وكيلاً عنه، فإن هذا الأخير لا يستطيع أن يُنيب عنه شخصاً آخر غيره لتنفيذ عقد الوكالة إلا إذا كان الموكل قد خوّله هذا الحق صراحة، أو كان هذا التوكيل ناجماً عن ماهية العمل أو عن الظروف أو كانت الوكالة عامة ومطلقة (المادة ٧٨٢ من قانون الموجبات والعقود)^(٢).

وهذا الأمر يترتب عليه إنهاء الوكالة بموت الوكيل، باعتبار الوكالة عقداً غير ملزم لأن الموكل يستطيع في كل وقت أن يعزل الوكيل وأن ينحي الوكيل عن الوكالة قبل إتمام العمل القانوني الذي التزم بأن يقوم به حتى قبل البدء به^(٣).

البند الثاني: تقييد الحق في حضور الجمعيات العمومية

يُعَدُّ حضور المساهم اجتماعات الهيئة العامة للشركة الوسيلة الأساسية التي تُمكنه من المشاركة في تقرير السياسة العامة للشركة وضمان الرقابة على أعمال مجلس الإدارة. إن حق المساهم في الاشتراك في الجمعية العمومية وفي التصويت فيها هو حق أساسي، فلا يجوز حرمانه منه بنص يُدرج في نظام الشركة، ويجوز له استعمال هذا الحق ولو لم تكن في حيازته

(١) يقابل هذه المادة المواد: ١٩٨٤ من قانون المدني الفرنسي والمادة ٣٩٤ من قانون المدني السويسري والمادة ٦٩٩ من قانون المدني المصري، وأخيراً المادة ٦٦٥ من قانون المدني السوري.

(٢) فؤاد سعدون عبدالله، المرجع السابق، ص ٧٣.

- زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، الجزء الثالث عشر، الطبعة الأولى، ١٩٦٩، ص ٩٩ وما يليها.
- تقابلها المادة ١٩٩٤ من قانون المدني الفرنسي والمادة ١٣٢ فقرة أولى من المرسوم الاشتراعي الفرنسي ١٩٦٧.

(٣) فؤاد سعدون عبدالله، المرجع السابق، ص ٧١.

شهادة مؤقتة (المادة ١٨٥ من قانون التجارة اللبناني) ^(١).

ولم يتطلب القانون اللبناني حيازة المساهم لعدد معين من الأسهم لكي يتسنى له حضور اجتماع الجمعية العمومية، كما أن نص المادة ١٦٥ من قانون الشركات الفرنسي للعام ١٩٦٦ التي كانت تجيز إيراد نص في نظام الشركة بتعيين العدد الأدنى من الأسهم الذي يخول الاشتراك في الجمعية العمومية قد تم إلغاؤها بموجب القانون رقم ٢٠٠١/٤٢٠ تاريخ ١٥ أيار ٢٠٠١.

ويثور التساؤل، في هذا الصدد، حول مدى صحة الشروط، المدرجة في نظام الشركة، التي تتطلب توفر نصاب معين من الأسهم لتمكين المساهمين من حضور الجلسات وذلك في غياب النص القانوني على ذلك.

يبرر بعض الفقه ^(٢) جواز إمكانية إدراج مثل هذه البنود، وذلك بأن مقتضيات العمل في الشركات الكبيرة التي تضم أعداداً كبيرة من المساهمين توجب قصر الحضور على الذين يمتلكون عدداً أدنى من الأسهم ولكي لا يزدحم الاجتماع بصغار المساهمين الذين تكون مصالحهم ضئيلة في الشركة بسبب قلة عدد الأسهم التي يمتلكونها. ويبرره آخرون ^(٣) بالاعتبارات العملية ومنها الرغبة في حسن إدارة الاجتماعات، ومنع أي شغب يمكن أن يحصل نتيجة لاجتماع عدد كبير من المساهمين وتيسير إيجاد المكان الملائم للاجتماع.

وعلى الرغم من وجهة هذه الاعتبارات، فإن هذه البنود تهدف إلى تخفيض أعداد المساهمين من حضور هذه الاجتماعات لما لهذا الأمر من إيجابية غير قابلة للاعتراض. إذ عندما تنعقد الجمعية العمومية بأعداد مرتفعة، فإن المداولات سوف تطول، كما يمكن لبعض المساهمين تسليم أسهمهم إلى مضاربين يثيرون العراقيل. لذلك فإن استبعاد صغار المساهمين سوف يسمح بتقادي

(1) art. 166 de la loi 24 juillet 1966(art. L. 225-113 nouv . C. com): «Tout actionnaire peut participer aux assemblées générales extraordinaires et tout actionnaire possédant des actions visées à l'article L. 225-99 peut participer aux assemblées spéciales. Toute clause contraire est réputée non écrit».

- Ph. Merle, op. cit, n°467, p. 549 : «les statuts ne pourraient exiger que les actionnaires soient titulaires d'un minimum d'actions pour accéder à l'assemblées».

- Cass. Com, 6 juill, Rev. Soc, 1984, p. 76, note. Y. Guyon.

- Cass. Com, 26 mars 1996, Dr. Soc, n° 122, note. Th. Bonneau.

(٢) محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، الجزء الأول، دار النهضة، ١٩٥٣، ص ٥٩٤.

(٣) إدوار عيد، المرجع السابق، ص ٦٤٦.

- محمد فريد العريني ومحمد السيد الفقي، المرجع السابق، بند رقم ٤٤٣، ص ٤٧٣.

المناقشات الهشة في الجمعيات غير المنظمة. وبالتالي يوجد هنا مظهر من مظاهر الاعتبار الشخصي وذلك باعتبار أن المؤسسين يرغبون فقط في حماية الشركة والمصلحة الجماعية بوجه الأقلية الطائشة، عبر تسهيل انعقاد الجلسات، وليس تفضيل كبار المساهمين بمنحهم امتيازاً^(١).

هذا ولم يتضمن قانون الشركات البلجيكي إمكانية تضمين أنظمة الشركات المغفلة بنوداً تشترط امتلاك حد أدنى من الأسهم لحضور الجمعيات العمومية، إلا أن البعض اعتبر^(٢) أنه إذا كان من شأن هذا التحديد التقليل من مفهوم الديمقراطية في الشركة المغفلة، إلا أنه من وجهة النظر الاقتصادية والعملية، تسمح هذه البنود بتخفيض نفقات تنظيم اجتماع الجمعية العمومية، وعند الاقتضاء تحاشي حضور بعض المساهمين الذين يحوزون أسهم عدة شركات بهدف وحيد هو إعاقة السير الطبيعي لانعقاد الجمعيات العمومية.

ويجوز للمساهمين الذين ليس لديهم العدد المطلق من الأسهم أن يتكثروا ويشكلوا العدد المطلوب واختيار أحدهم للنيابة عنهم في حضور الجمعية والتصويت فيها.

ويجوز النص في نظام الشركة اشتراط تسديد المساهم الأقساط الباقية من قيمة أسهمه من أجل السماح له في حضور الجمعيات العمومية والتصويت فيها^(٣)، وبالتالي يشكل استبعاده وسيلة غير مباشرة من أجل حثه على الوفاء بالتزاماته حتى ولو كان يملك العدد المطلوب حيازته من الأسهم من أجل حضور الاجتماعات^(٤).

بالتالي، إذا كان تقييد حق حضور الجمعيات العامة إنما هو أثر من آثار انعكاس المصلحة الجماعية على حقوق الشركاء الفردية، إلا أنه يدل من ناحية أخرى، على أن شخصية الشريك تؤخذ بعين الاعتبار فيقضى صغار المساهمين ويستأثر مالكو الأكثرية بالسيطرة^(٥).

(1) P. Jeandel, op. cit, p. 237.

(2) Y. De Cordet, op. cit, n°478, p. 638.

(٣) إدوار عيد، المرجع السابق الذكر، بند رقم ٣٨٥، ص ٦٤٦.

- فابيا وصفا، المرجع السابق، شرح المادة ١٢١، ص ٢٣٣.

(4) P. Jeandel, op. cit, p. 239.

(٥) محمد الجسر، المرجع السابق، ص ٤٤٩.

- Y. De Cordet, op. cit, n°498, p. 670: «C'est l'exercice par l'actionnaire de ses droits de vote qui, en considération de sa personne et de sa relation avec la société est, ponctuellement et de manière circonstancielle, limité».

البند الثالث: النصاب والأغلبية في الجمعيات العمومية

تتنوع جمعيات المساهمين العمومية بتنوع الهدف الذي تتعقد من أجله. وهناك ثلاثة أنواع من الجمعيات: الجمعية التأسيسية وهي المكلفة للتأكد من صحة تأسيس الشركة وتقدير الحصص العينية والموافقة على نظام الشركة...، أما الجمعية العمومية العادية فهي التي تجتمع لأجل مناقشة أعمال مجلس الإدارة وللبت في حسابات الشركة وتوزيع الأرباح والخسائر وتعيين مفوضي المراقبة وأعضاء مجلس الإدارة، أما الجمعية العمومية غير العادية فيكون من اختصاصها تعديل نظام الشركة.

لا تتعقد الجمعية العمومية من تلقاء نفسها، بل يتعين دعوتها للانعقاد. ويعود الحق في توجيه الدعوة لمجلس الإدارة بقرار يصدر عنه وإذا تخلف توجب على مفوضي المراقبة القيام به، كما إذا تخلف أعضاء مجلس الإدارة ومفوضو المراقبة عن دعوتها، فيحق للمساهمين الذين يملكون خمس رأس المال أن يطلبوا إلى المجلس تقرير الدعوة.

ولم يفرض القانون حضور جميع المساهمين في الجمعية العمومية، ففي الجمعيات العمومية العادية، فرض المشرع ضرورة حضور عدد من المساهمين يُمثل ثلث رأس المال على الأقل على أثر الدعوة الأولى، وإذا لم يتوفر هذا النصاب فتوجه الدعوة الثانية وتكون قانونية أياً كان الجزء الذي تُمثله من رأس المال. وتصدر قرارات الجمعية العمومية بالأغلبية المطلقة لأصوات الحاضرين (المواد ١٩٨ و ١٩٩ من قانون التجارة اللبناني والمادة ١٥٥ من قانون الشركات الفرنسي) ^(١).

إلا أن السؤال الذي يُطرح حول ما إذا كان بالإمكان إدراج بند في نظام الشركة يقضي بتخفيض أو زيادة النصاب والأغلبية المفروضين من قبل المشرع؟. حتماً لا يصح أن تشترط في نظام الشركة نسبة أقل من النسبة المعينة له من قبل المشرع الذي يعتبر من الأحكام الآمرة المتعلقة بالنظام العام، ولكن يجوز أن يشترط النظام نسبة أعلى، لأن النسبة المعينة للنصاب والأغلبية هي نسبة دنيا فيصح بالتالي رفعها في النظام. إن هذا الإجراء أكثر حكمة ونحن نجد مظهراً من مظاهر

(1) art. 155 (art. L. 225-98 nouv . C. com): «L'assemblée générale ordinaire prend toutes les décisions autres que celles visées aux articles L.225-96 et L. 225-97.

Elle ne délibère valablement sur première convocation que si les actionnaires présents ou représentés possèdent au moins le cinquième des actions ayant le droit de vote. Dans les sociétés ne faisant pas appel public à l'épargne, les statuts peuvent prévoir un quorum plus élevé.

Elle statuts à la majorité des voix dont disposent les actionnaires présents ou représentés».

الاعتبار الشخصي في الشركة المساهمة. فعندما يقوم المساهمون بتحويل أسهمهم إلى أسهم لحاملها، بالتأكيد سوف تنتقل هذه الأسهم من دون معرفة إدارة الشركة، إلا أن الخطر يكمن في إمكانية وقوعها بين أيدي مضاربين ومنافسين والذين بإمكانهم فرض إرادتهم في الجمعية العمومية وذلك بسبب قلة عدد المساهمين الحاضرين في الجلسة^(١).

فضلاً عن ذلك، يتجلى الاعتبار الشخصي بشكل كبير في الجمعيات العمومية غير العادية حماية للشركاء وللشركة والاقتصاد القومي وذلك عندما فرض المشرع توفر نصاب مرتفع وأغلبية عالية. فقد نصت المادة ٢٠٢ فقرة ثانية من قانون التجارة اللبناني على أنه: "في ما يختص بالقرارات القضائية بتغيير موضوع الشركة أو شكلها يجب على الدوام أن يكون النصاب القانوني ممثلاً لثلاثة أرباع مال الشركة على الأقل". والمادة ٢١٦ فقرة ثانية تنص على: "أن تحل الشركة أيضاً بمشيئة الشركاء المعبر عنها في جلسة عمومية بالشروط المبينة في المادتين ٢٠٢ و ٢٠٤ من قانون التجارة اللبناني". أهمية هذه المواضيع المطروحة في المواد السابقة أمام الجمعية العمومية غير العادية دفعت بالمشرع إلى طلب خاص وأغلبية عالية يختلفان عن المطلوب في الأمور الأقل خطورة على مسار الشركة والتي عادةً ما تعرض على الجمعية العمومية العادية. فمواضيع تعديل موضوع الشركة أو شكلها... فرض المشرع لصحتها وعلى الدوام توفر النصاب الممثل لثلاثة أرباع رأس مال الشركة. وكذلك موضوع حل الشركة قبل أوانها أو تقرير اندماجها في شركة أخرى لأن هذه القرارات خطيرة وآثارها قد تطال الشركة والشركاء والاقتصاد الوطني. والأمر نفسه بالنسبة للأغلبية كما ورد في المادة ٢٠٤ من قانون التجارة اللبناني على أنه: "في الجمعيات العمومية غير العادية تتخذ القرارات بغالبية ثلثي المساهمين الحاضرين والممثلين". وتعتبر هذه القواعد من النظام العام ولا يجوز مخالفتها بوضع نصوص في نظام الشركة تفرض نسبة أقل مما فرضه القانون^(٢).

(1) Cass. Com, 4 juin 1966, Bull Civ, 1966, 3, n°284.

- CA. Douai, 24 mai 1962, D. 1962, p.688, note Dalsace.

- P. Jeandel, op. cit, p. 230.

- G. Ripert et R. Roblot, op. cit, n°1583, p. 364.

(٢) عبد المنعم موسى إبراهيم، الاعتبار الشخصي في شركات الأموال وقانون تملك الأجانب للعقارات، المرجع السابق، ص ١٨٢ و ١٨٣.

البند الرابع: الإجماع والعودة إلى الإرادة العقدية

لا ريب أن قاعدة الإجماع تحفظ وتصور الحقوق الفردية للشركاء وتبقيها كاملة غير منقوصة، كما أنها تتلاءم من ناحية ثانية مع فكرة العقد. وما زالت القوانين تعتبر أن المصلحة الجماعية تقضي، في بعض الحالات، صدور قرار إجماعي عن الشركاء. لذلك يحظر على الأكثرية تغيير الجنسية أو المس بحقوق الغير أو زيادة التزامات الشركاء (المادة ٢٠١ من قانون التجارة اللبناني والمواد ١٥٣ و ١٥٤ من قانون الشركات الفرنسي عام ١٩٦٦).

إذ لا يجوز للأغلبية أن تتخذ قرارات من شأنها زيادة التزامات المساهم، وهذا المبدأ تقره بعض التشريعات العربية^(١) والأجنبية^(٢) بنص صريح وإذا كانت هذه التشريعات لم تحدد جميع الحالات التي تترتب على صدور القرار من الهيئة العامة زيادة التزامات المساهم إلا أنها مع ذلك أشارت إلى تطبيقات المبدأ. ويعمد الفقه إلى بيان الكثير من الأمثلة على القرارات التي من شأنها زيادة التزامات المساهم ومنها أنه لا يجوز للجمعية العامة أن تقرر رفع القيمة الاسمية للأسهم وإلزام المساهمين بدفع الفرق، أو تقديم مواعيد الوفاء بالنسبة إلى الأسهم غير المدفوعة قيمتها بالكامل، أو زيادة معدل الفائدة على هذه الأقساط أو حظر الوفاء بالمقاصة^(٣). ولا يجوز أيضاً للهيئة العامة أن تقرر اندماج شركة المساهمة بشركة تضامنية لأن هذا القرار من شأنه زيادة التزامات المساهم ويحظر قانون الشركات العراقي^(٤) اتخاذ قرار الاندماج في مثل هذه الحالة وعلى أية حال فإن بعض التشريعات المقارنة تشترط لصحة القرارات التي من شأنها زيادة التزامات المساهم أو المساهمين، وجوب موافقة هؤلاء على مثل هذا القرار^(٥) أو صدور القرار بالإجماع كما أشارت المادة ٢٣٨ من

(١) حيث تقرر المادة ١٦٨ من القانون المصري رقم ١٥٩/١٩٨١ على أنه "لا يجوز زيادة التزامات المساهم..."

(2) art.153 de la loi 24 juillet 1966 (art. L. 225-96. al.1^{er} C. com): «L'assemblée générale extraordinaire est seule habilitée à modifier les statuts dans toutes leurs dispositions. Toute clause contraire est réputé non écrite Elle ne peut, toutefois, augmenter les engagements des actionnaires, sous réserve des opérations résultants d'un regroupement d'actions régulièrement effectué».

(3) Ph. Merle, op. cit, n°489, p. 571: «L'assemblée extraordinaire ne peut pas augmenter les engagements des actionnaires en prenant une décision qui entraînerait une aggravation de la dette contractée par eux envers la société ou envers les tiers. Une telle résolution ne pourrait être adoptée qu'à l'unanimité».

(٤) المادة ١٤٥ الفقرة الثالثة من قانون الشركات العراقي.

(٥) إذ تنص المادة ٢٢٧ من اللائحة التنفيذية لقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ المصري "أنه تختص الجمعية العامة

قانون الشركات الفرنسي إلى أنه يجب أن يتخذ قرار تحول الشركة المساهمة إلى شركة تضامن بإجماع الأعضاء في الشركة^(١). وما زال الاجتهاد يتشدد في تطبيق قاعدة الإجماع فيمنع أية زيادة في التزامات الشريك، حتى لو أتت بطريقة غير مباشرة. وتعتبر محكمة التمييز الفرنسية^(٢) أن زيادة أعباء الشريك تجاه الغير أو زيادة القيمة الإسمية للأسهم بزيادة التقدّمات تتطلب الإجماع.

ويلاحظ أن الإجماع مفروض في حالة تغيير جنسية الشركاء بحيث خوّل قانون الشركات الفرنسي الجديد في المادة ١٥٤ الجمعية العمومية غير العادية تغيير جنسية الشركة شرط أن تكون الدولة التي تكتسب الشركة جنسيتها قد عقدت مع فرنسا اتفاقاً خاصاً يجيز اكتساب جنسيتها ونقل مركز الشركة الرئيسي إلى إقليمها مع الاحتفاظ للشركة بشخصيتها المعنوية^(٣).

مما تقدم، إن استلزام الإجماع وموافقة جميع المساهمين يشكّلان عودة لبروز شخصية الشركاء في الشركة المساهمة وتقدمها بالتالي على الشخصية المعنوية وذلك نظراً لأهمية هذه القرارات المصيرية التي تؤثر على كيان الشخص ذاته^(٤).

الفقرة الثانية: الاستثناءات التي ترد على قاعدة تناسب عدد الأصوات مع

عدد الأسهم

إن القاعدة العامة في قانون التجارة اللبناني وغالبية التشريعات المقارنة هي تناسب عدد

=

غير العادية بتعديل نظام الشركة بمراعاة أن لا تترتب على ذلك زيادة التزامات المساهمين ما لم يوافق على التعديل جميع المساهمين ...".

(1) art 238 de la loi 24 juillet 1966(art. L. 225-245al.1^{er} C. com): «La transformation en société en nom collectif nécessite l'accord de tous les associés...».

(2) Cass. Civ, 3 juillet 1979, R.T.D Com 1980, p. 94.

- قرار صادر عن محكمة بداية بيروت رقم ١٦١٤، تاريخ ١٨/٦/١٩٦٥، غير منشور، ذكر في محاضرات بيار صفا التي أقيمت على طلاب كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية في الجامعة اللبنانية، ١٩٦٢، بيروت، ص ٢٢٥.

(3) art.154 de la loi 24 juillet 1966(art. L.225- 97 nouv C.Com): «L'assemblée générale extraordinaire peut changer la nationalité de la société, à condition que le pays d'accueil ait conclu avec la France une convention spéciale permettant d'acquérir sa nationalité et de transférer le siège social sur son territoire, et conservant à la société sa personnalité juridique ».

(٤) محمد نديم الجسر، المرجع السابق، بند رقم ٢٣٥، ص ٢٤٤.

- P. jeandel, op. cit, p. 229.

الأصوات مع عدد الأسهم بمعنى أن لكل سهم واحد صوتاً واحداً (المادة ١١٦ من قانون التجارة اللبناني المقابلة للمادة ١٧٤ شركات فرنسي) ^(١). وهذه القاعدة تجد أساسها في مبدأ المساواة بين المساهمين إذ يترتب على تساوي القيمة الإسمية للأسهم وجوب الإقرار لجميع الأسهم بحق تصويت متساوٍ. إلا أن هذه القاعدة تخضع إلى بعض الاستثناءات التي يقررها القانون ونظام الشركة. وهذه الاستثناءات تقوم إما على التضييق من نطاق هذا الحق أي تحديد عدد الأصوات التي يملكها المساهم أو توسيع نطاق هذا الحق وذلك بالإقرار للمساهم بعدد من الأصوات يزيد على عدد الأسهم التي يملكها من خلال إنشاء أسهم متعددة الأصوات أو ذات صوت مزدوج ^(٢) ونبين هذه الاستثناءات في ما يلي:

تجيز بعض التشريعات العربية ^(٣) والأجنبية ^(٤) النص في نظام الشركة على تحديد عدد الأصوات التي يملكها المساهم بأقل من عدد الأسهم التي يملكها. والتحديد يرد إما بشكل مطلق، كإعطاء صوت واحد لكل خمسة أو عشرة أسهم مثلاً أو يرد بشكل يتناسب فيه مع عدد الأسهم التي يملكها، كأن يقرر صوتاً واحداً لكل خمسة أسهم وحتى مئة سهم وصوتاً واحداً عن كل عشرة أسهم تزيد على المائة وحتى ألف سهم، وصوتاً واحداً عن كل مائة سهم إذا ما زاد عن الألف سهم وأكثر. وبالتالي، نرى في هذا التحديد مظهراً للاعتبار الشخصي السلبي في الشركة المساهمة، بحيث تهدف هذه البنود إلى الحد من هيئة أصحاب المساهمات الكبيرة في الشركة وحماية المساهمين من ذوي المساهمات الصغيرة، إذ يكشف العمل عن هيمنة بعض المساهمين من ذوي المساهمات الكبيرة على

(1) art. 174 (art. L.225-122, al.1^{er} C. com): «... le droit de vote attaché aux actions de capital ou de jouissance est proportionnel à la quotité de capital qu'elles représentent et chaque action donne droit à une voix au moins. Toute clause contraire est réputé ».

(٢) فاروق إبراهيم جاسم، المرجع السابق، ص ٢٠٢.

(٣) المادة ١٦٨ من قانون التجارة اللبناني تنص على: "أنه مع الاحتفاظ بمضاعفة أصوات أولئك الذين يملكون أسهماً إسمية منذ سنتين على الأقل كما تقدم يكون لكل مساهم عدد من الأصوات بقدر الأسهم التي يملكها أو يُمثلها بلا تحديد ما لم يكن نظام الشركة ينص صراحة على التحديد ويشترط حينئذ أن يكون التحديد واحداً لجميع الأسهم أيّاً كانت فئتها".

(4) art.177 (art. L. 225-125, al.1^{er} C. com): « Les statuts peuvent limiter le nombre de voix dont chaque actionnaire dispose dans les assemblées, sous la condition que cette limitation soit imposée à toutes les actions sans distinctions de catégorie, autres que les actions à dividende prioritaire sans droit de vote ».

بعض الجمعيات العامة للشركات وذلك من خلال استحواذ هؤلاء على الأغلبية اللازمة لصنع القرارات المضرة بمصلحة الشركة والمساهمين.

كما أن الاعتبار الشخصي يتجلى بوجه خاص في ما يتعلق بجنسية المساهمين الأجانب. فالمنافسة الاقتصادية اليوم قد أصبحت عالمية والشركات التي لا تتخذ الوسائل الاحتياطية، سوف تكون حتماً عرضة للمنافسة الآتية من الدول الأخرى. بالتالي، فإن المصلحة الوطنية تتطلب، بالنتيجة، أن لا يكون للأجانب أكثرية في الجمعيات العمومية من خلال شراء أغلبية الأسهم في الشركات. إذ يمكن أن تتضمن أنظمة الشركات المساهمة بنوداً تقيد عدد الأصوات التي يمتلكها الأجانب وذلك بمنح الوطنيين مثلاً صوتاً واحداً عن كل سهم من دون أي تقييد، بينما تحدد عدد الأصوات التي يملكها الأجانب (كحد أدنى أو أقصى) بغض النظر عن عدد الأسهم التي يملكونها.

ترد في أنظمة بعض الشركات المساهمة بنود تنص على عدم السماح للمساهمين الجدد بالمشاركة في الجمعيات العمومية، وبالتالي حرمانهم من ممارسة حق التصويت قبل مرور فترة معينة يحددها النظام وتسمى "بند التدريب" Clause de stage. إن الغاية من إدراج مثل هذه البنود، تعد وسيلة ترمي إلى إبعاد المشتريين لأسهم بنية المضاربة للحصول على الأغلبية. ونجد، في أغلب الأحيان، أن إدراج هذا البند يتوقف على موافقة الشركة التي تحرم المساهم الحائز مؤقتاً لسهمه، من ممارسة حقوقه للتأكد في ما إذا كان بالإمكان رفض الموافقة على اكتساب أسهمها وإبعاده من الشركة أم لا^(١). وهناك قرار بهذا الخصوص صدر عن محكمة التمييز الفرنسية، أقر بإدراج هذه البنود^(٢).

كما أن هناك اعتبارات عديدة منها الخاص بالشركة أو يصب في مصلحة الشركة أو الغير أو يراعي اعتبارات وطنية، ومنها وجود أسهم غير مشاركة في التصويت Actions à dividende prioritaire sans droit de vote يمكن اعتباره وسيلة تحد من سيطرة الاستثمارات الأجنبية التي أخذت تشكل خطراً على الصناعات المحلية من خلال شراء معظم الأسهم في الشركات، وبالتالي السيطرة على إدارتها وتحويلها في الاتجاه الذي تريده. فوجود هذه الأسهم يشكل وسيلة للحفاظ على سيطرة الشركات الوطنية على إدارتها رغم وفرة الرأسمال الأجنبي فيها^(٣). ومحافظة على الطابع

(١) فؤاد سعدون عبدالله، المرجع السابق الذكر، ص ١٤٨.

- Y. De Cordet, op. cit, n°479, p. 638.

(2) Cass. Civ. 9 février. 1937, S, 1937.1. p. 192, note. Rousseau.

(٣) عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص ١٩١.

العائلي والتماسك في بعض الشركات المساهمة التي تملك أكثرية أسهمها عائلات معينة "شركات العائلات"، فقد تسمح لرؤوس الأموال الجديدة بالدخول إليها لزيادة رأسمالها لكن مع الاحتفاظ لهؤلاء الأشخاص التقليديين بسلطة الإدارة وذلك من خلال منح المكتتبين أسهماً من غير ممارسة حق التصويت مما يؤدي إلى المحافظة على هذا النوع من الشركات وعلى الاعتبار الشخصي فيها. وقد أجاز المشرع الفرنسي إصدار مثل هذه الأسهم بموجب القانون المتعلق بتوجيه الادخارات نحو تشجيع المشروعات الفرنسية الصادر بتاريخ ١٣ تموز ١٩٧٨ المادة ٤ والتي أضيفت أحكامها إلى المادة ٢٦٩ (فقرة ١ إلى ٩) من قانون الشركات الفرنسي. ويكون حاملو هذه الأسهم أقرب إلى حاملي السندات، فهم يحصلون على عائدات مالية تكون أكثر ضماناً من تلك التي يحصل عليها المساهمون العاديون، وهم يتمتعون بحقوق معترف بها كسائر المساهمين ما عدا ممارسة حق التصويت في الجمعيات العمومية^(١).

كما أن التطبيق العملي، لا يكتفي حقيقةً بتقييد حق التصويت لكبار المساهمين والأجانب، بل أيضاً تقوية تأثير بعض المساهمين في الجمعيات العمومية وذلك بمنحهم عدداً من الأصوات تختلف عن تلك العائدة للمساهمين الآخرين والتي يطلق عليها الأسهم ذات الصوت المتعدد Actions à vote plural. وقد تلجأ إليها الشركة لأسباب متعددة ولكن ما يهمنا هي الأسباب المتعلقة بالاعتبار الشخصي التي على أساسها يتم تفضيل منح المساهمين هذا الامتياز ومنها: فقد تمنح إلى بعض المساهمين بسبب الخدمات التي قدموها التي ساعدت على تأسيس الشركة، كما قد تمنح إلى المساهمين الجدد نظيراً للأموال التي قدموها للشركة لتلبية لحاجات طارئة. بالإضافة إلى ذلك، إن الامتياز في التصويت يكون ضرورياً، عندما تكون الشركة بحاجة إلى حماية بوجه الغير، كالمضاربين والمنافسين والذين يهدفون إلى إتلاف الشركة وذلك من خلال السيطرة على مقاعد مجلس الإدارة باكتسابهم عدداً من الأصوات تؤمن لهم الأغلبية في الجمعيات العمومية^(٢). فضلاً عن ذلك قد

(١) فؤاد سعدون عبدالله، المرجع السابق، ص ١٣٨، ١٣٩.

- P. Ledoux, Le Droit de vote des actionnaires, op. cit, n°37 et 38, p. 47 et s.

- G. Ripert et R. Roblot, op. cit, n°1548, p. 331: «La création des actions à dividende prioritaire sans droit de vote doit être prévue par les statuts, soit dans leur rédaction originaire, soit par une modification ultérieure».

(2) Y. De Cordet, op. cit, n°492, p. 656: «...Les actions à vote plural visaient le pouvoir des actionnaires du groupe de contrôle. Elles étaient justifiées par l'intérêt variable des actionnaires pour la direction de la société et par le souci de mieux protéger

تمنح هذه الأسهم بهدف حفظ حق المساهمين الوطنيين بعدد أكبر من الأصوات بحيث تكون لهم الأغلبية اللازمة تمكنهم من السيطرة على إدارة الشركة وتوجيهها ضمن إطار وطني سليم، ومن مزايا هذه الأسهم أنها تتيح لمؤسسي الشركة معارضة الإجراءات الخطيرة، التي قد يلجأ إليها المساهمون سيمًا مساهمي الأقلية لإقصاء المديرين من غير مبرر عن إدارتها والاستيلاء على الإدارة^(١). ولكن نظام الأسهم المتعددة الأصوات يشتمل، بجانب هذه المزايا، على مساوئ هامة. فإنه، إذ يخل بمبدأ الصوت الواحد للسهم الواحد ومن ثم بمبدأ المساواة بين المساهمين، يتيح لفئة من هؤلاء تشكيل الأقلية بفرض إرادتها في مجلس الإدارة واستمراره على رأس الشركة ضد إرادة الأغلبية مما يؤدي إلى تعطيل حق هذه في الرقابة على أعمال الشركة وإدارة مشروعها^(٢). ولذا عمد المشرع اللبناني إلى تحريم إصدار الأسهم المتعددة الأصوات فنصت المادة ١١٦ منه على أن "كل مساهم عند التصويت عدداً من الأصوات يساوي عدد أسهمه". ومن التشريعات العربية التي تجيز إنشاء مثل هذه الأسهم القانون المصري رقم ٥٩ لسنة ١٩٨١، إذ يجيز هذا القانون إنشاء أسهم ممتازة تقرر للمساهم امتيازات معينة وذلك بالنص على ذلك في نظام الشركة على أن تتساوى الأسهم من نفس النوع في الحقوق ولا يجوز تعديل هذه الحقوق إلا بموافقة الجمعية العامة غير العادية وبموافقة ثلثي حاملي نوع الأسهم الذي يتعلق به التعديل وفي جميع الأحوال يجب أن ينص نظام الشركة عند التأسيس على شروط وقواعد إصدار مثل هذه الأسهم^(٣). وقد أجاز القانون الفرنسي (المادة ٤٩٢ شركات فرنسي)^(٤) إنشاء أسهم متعددة الأصوات ولكنه حصرها في نوعين من الشركات: شركات الاقتصاد المختلط التي تملك الدولة أو مؤسسات القطاع العام أكثرية رأسمالها بدافع المحافظة على المصلحة العامة. والشركات ذات الامتياز التي تقوم باستثمارات خارج نطاق العاصمة، شرط أن تنص أنظمتها الداخلية على جواز

=
l'entreprise contre la mainmise, voire l'absorption, par des groupes étrangers».

(١) فؤاد سعدون عبدالله، المرجع السابق، ص ١٧١.

- P. Jeandel, op. cit, p. 286.

(٢) إدوار عيد، المرجع السابق، ص ٢٧٦.

(٣) المادة ٣٥ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ من القانون المصري.

(4) art 492 (art. L. 225-122. al.2 C. com): «Dans les sociétés par actions dont le capital est, pour un motif d'intérêt général, en partie propriété de l'État, de départements, de communes ou d'établissements publics, et dans celles ayant pour objet des exploitations concédées par les autorités administratives compétentes, hors de la France métropolitaine, le droit de vote est réglé par les statuts en vigueur le 1^{er} avril 1967».

إنشاء هذه الأسهم، أو تلك التي تنفذ خطأً إنمائية في البلدان الواقعة عبر البحار، وتقوم نشاطات إنتاجية على أن يمنح هذا الحق بموجب قرار من وزير المالية.

بالإضافة إلى الأسهم ذات التصويت المزدوج والتي تشكل استثناء لمبدأ التناسب بين عدد الأصوات وعدد الأسهم والتي تُمنح، كما ذكرنا في القسم الأول من هذا البحث، إلى المساهمين نظير إخلاصهم للشركة وأيضاً لحماية المصالح الوطنية الفرنسية ومصالح الدول الأعضاء في المجموعة الاقتصادية الأوروبية^(١).

الفقرة الثالثة: اتفاقيات التصويت

لقد تصوّرت الممارسة العملية لحق التصويت في مجموعة من الاتفاقات متعددة الجوانب وبغير حدود تضمنتها أنظمة الشركات المغفلة. تتنوع الأهداف من وراء إبرام مثل هذه الاتفاقات. فقد يهدف الموقعون عليها إما إلى تأمين سياسة عامة ومستقرة لإدارة الشركة تجاه التصرفات المنتقدة التي قد تصدر عن بعض كبار المساهمين لتصبح هذه الاتفاقات نافعة لسير أعمال الإدارة في الشركة، وقد تهدف إلى تنظيم العلاقة بين المساهمين الذين ينتمون إلى المجموعة نفسها^(٢) أو إلى المحافظة على الصفة العائلية في بعض الشركات المساهمة العائلية وبالتالي على الاعتبار الشخصي فيها بالرغم من أنها مفتوحة الأبواب لدخول مساهمين أجنب إلى^(٣)، وغيرها من الأهداف. ويتجلى الاعتبار الشخصي على وجه الخصوص من خلال الاتفاقيات المبرمة بين المساهمين التي تشكل action de concert والمطبقة في الشركات المساهمة المسجلة في البورصة. وهذه الاتفاقية تشكل نوعاً من الاتفاق له قوة ملزمة بين الشركاء لأجل مصلحة الشركة، والذي يمثل "إرادة التحرك وفق الائتلاف أي صياغة أو تحديد هوية محددة للسلوك". فقد نصت المادة

(1) G. Ripert et R. Roblot, op. cit, n°1552, p. 335.

- انظر سابقاً: ص ١٤ .

(٢) رمزي جريج، المرجع السابق، ص ١٣٤.

(3) Y. De Cordet, op. cit, n°507, p. 680.

- G. Parléani, Les pactes d'actionnaires, Rev.soc, op.cit, n°43, p. 27: «Les conventions de vote sont susceptibles de servir des intérêts fort divers, de la protection des minoritaires à l'organisation d'une majorité, de la préservation d'une intuits personae entre les associés à l'organisation d'une gestion plus collective-voire "unanimiste" – de la société».

٣-١-٣٥٦ من قانون ١٩٦٦^(١) على هذه الاتفاقية والتي تعني الأشخاص الذين أبرموا اتفاقاً لأجل اكتساب أو إحالة حقوق التصويت أو لأجل ممارسة حقوق التصويت من أجل وضع سياسة مشتركة في الشركة والتي تكشف عن وجود للاعتبار الشخصي. إذ كما هو الحال في اتفاقية الاسترداد التي تمثل نوعاً من المراقبة على إحالة الأسهم بما أنها تحد من حرية تداول الأسهم، فإن اتفاقية التصويت هي بمثابة المكبح لحركة تداول الأسهم. ذلك أن المؤتلفين يحصرون التنازل في ما بينهم أو إلى الغير الحائز على قبولهم الأمر الذي يؤدي إلى عنصرية تبنى على شخصية الحاملين. نجد هنا فلسفة بند القبول، الذي يسمح، على أساس شخصية الفرد، اختيار المساهمين. إلا أنه في إطار اتفاقية التصويت فإن الاختيار لا يُفرض على منع الأشخاص غير المرغوب بهم من دخولهم الشركة، ولكن تجنب أو تقادي استقاداتهم من بعض تداولات الأسهم التي يمكن إدخالها على النواة الصلبة للشركة، ما يدل على وجود الاعتبار الشخصي في إطاره السلبي^(٢).

المبحث الثاني: الحالات الأخرى التي يتجلى فيها الاعتبار الشخصي في الشركة المساهمة

سأتناول في هذا المبحث أبرز تجليات الاعتبار الشخصي وذلك من خلال مبدأ ثبات رأس المال (الفقرة الأولى) ومن ثم من خلال انقضاء الشخصية المعنوية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مبدأ ثبات رأس المال

توجد الأنظمة القانونية لحماية مواضيع محددة ومن أهم المواضيع التي تحتاج إلى حماية

(1) art.356-1-3 (Art. L.233-10 al.1^{er} C. com): «Sont considérées comme agissant de concert les personnes qui ont conclu un accord en vue d'acquérir ou de céder des droits de vote ou en vue d'exercer les droits de vote, pour mettre en oeuvre une politique commune vis-à-vis de la société».

(2) A. Morin, op. cit, n°22, p. 315: «d'un point de vue pratique, cette prise en considération du concert par la loi de 1989, permet une plus grande effectivité de la réglementation boursière en ce qu'elle entend aux concentristes, tenue solidairement des obligations qui leurs sont faites, l'applications de certaines obligations d'information ainsi que les mécanismes des offres de retrait et des offres publiques obligatoires. D'un point de vue théorique, le concert illustre une des expressions de l'intuitus personae dans les sociétés cotées qui, ajoutée aux autres manifestations, permet d'y voir un élément structurant dans les relations entre associés».

- S. prat, op. cit p. 230.

بالنسبة لشركات الأموال هو رأس المال. هذا المحل (رأس المال) لا بد من حمايته من التجاوزات ومنع التعدي والتلاعب واستغلاله للمصلحة الخاصة والشخصية للشركاء, أو الإدارة... كما أن رأس المال لا بد من حمايته حفاظاً للمصلحة المشتركة أي مصلحة الشركة والغير الذين تعاملوا ويتعاملون معها. والهدف من كل ذلك المحافظة على مبدأ ثبات رأس المال لأنه يُشكل الضمانة لتحقيق هدف الشركة وحقوق مَنْ تعامل معها. وهذه الحماية تنشأ منذ نشوء رأس المال. تبدأ مع فرض شروط التأسيس والدعوة إليه، والشروط التي يجب توفرها في المؤسس، وشروط وإجراءات الاكتتاب، وكيفية السداد، والمقدمات العينية وتخمينها وتعجيل سدادها، وواجبات الجمعية العمومية التأسيسية، وواجبات مجلس الإدارة ومفوضو المراقبة هذا عند التأسيس والتكوين (تكوين الشركة). كما أن هذه الحماية تستمر مع استمرار الشركة من خلال منع التنازل عن بعض الأسهم (القيود القانونية)، ومنع توزيع الأرباح الصورية، ومنع تخفيض رأس المال أو تغيير نظامها بالشكل الذي يزيد أعباء والتزامات الشركاء أو التأثير على حقوق الغير، وتغيير الجنسية خلافاً لما يقرره القانون أو نظام الشركة^(١).

وإذا كان مبدأ ثبات رأس المال هو المقصود بالحماية، فلا بُد من تحديد المقصود بهذا المبدأ ومبرراته ونطاقه وكفايته. ولكن قبل ذلك لا بُد من تعريف رأس المال.

المعنى القانوني لتعبير رأس المال. هو الوصف القانوني الذي يُطلق على مجموع مشاركات الشركاء من حصص أو أسهم، سواء كانت تلك المشاركات نقدية أو عينية.. ويُقدم الشريك نصيبه بالقدر والكيفية المنصوص عليها في عقد الشركة. ورأس المال بهذا المعنى هو الذي ينطبق عليه مبدأ الثبات. باعتبار أن الشركة مطالبة بالاحتفاظ بهذه القيمة كضمان لدائنيها وغيرهم.

إن مبدأ ثبات رأس المال، يفترض وجود الحصص المكونة لرأس المال وبقدر معين لانطلاقة الشركة. تنص المادة ٨٣ من قانون التجارة اللبناني على أنه: لا يجوز أن يكون رأس المال الشركة المغفلة أقل من ثلاثين مليون ليرة لبنانية، يجب الاكتتاب به كاملاً.

إضافة لذلك لا بد من تسديد رأس المال لكي يتحقق مبدأ الثبات، وهذا يعني أنه لكي يُشكل رأس المال أو يكون موضوعاً للضمان العام لدائني الشركة لا بد من أن تكون مكوناته من الأموال التي يجوز إجبار المدين (الشريك) إلى التسديد، كما أنه يجب أن تصبح هذه الأموال لأن تكون موضوعاً أو محلاً للتنفيذ الإجباري عليها وإلاّ فقد رأس المال وجوده ومن ثم اهتزاز مبدأ الثبات وهذا

(١) عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص ١٧٧ وما يليها.

ما دفع إلى استبعاد الحصة بالعمل وبالتالي لا يمكن اعتبار الشريك بعمله صاحب حصة في رأس مال الشركة المغفلة.

كما أن الشركة لكي تنجح وتحقق أهدافها فهي بحاجة، بالإضافة إلى مبدأ ثبات رأس المال، إلى وجود قدر من التناسب بين رأس مالها وأهدافها. فلشروط كفاية رأس المال فوائد عديدة منها مثلاً منع الشركاء من تخفيف أو تقليل أو تحديد مسؤوليتهم برأس مال صغير ومن ثم إقراض الشركة لتحقيق أهدافها، وهذا يجعل الشريك دائن للشركة ويستوفي مع دائني الشركة إن لم يُفضل عليهم. وهذا التحايل على القانون قد يضر كثيراً بدائني الشركة من غير الشركاء لأنه يؤثر على الضمان العام . بالتالي، فإن القوانين استبدلت الكفاية بالحد الأدنى لرأس المال كما ورد في المادة ٨٣ من قانون التجارة اللبناني^(١).

كما أن التعامل والحاجة التجارية للاستثمار هي التي كرّست هذا المبدأ وليس القانون. فالشركة بعد أن تؤسس تدخل في تعامل مع الغير، دعماً لحاجتها للأموال، لأن رأس مالها لا يكفي لإنجاز مشاريعها هذا من ناحية، ومن ناحية ثانية كما ذكرنا سابقاً في مبرر رأس المال، أن الشركة تبدأ بالحد الأدنى من رأس المال والذي لا يكفي حتى ولو سدد كاملاً عند التأسيس. لذلك تلجأ الشركة للأفراد ومن هنا تصبح أو تدخل في علاقات دائنية ومديونية. من هنا يبدأ تضارب المصالح بين دائني الشركة والشركاء كل يُحاول تحقيق مصلحته، ولكل من الطرفين وسائل يقوم بها من إجراءات ودعاوى يُقيمها سواء باسمه أو باسم الشركة. لذا لا بد من أن يبقى رأس مالها ثابتاً تجاه من تعامل مع الشركة في ظله، وللدائن حق معارضة المساس به لأن ذلك يؤدي إلى إضعاف الضمان العام للدائنين باستثناء ما يُجيزه القانون من تخفيض أو زيادة رأس المال^(٢).

بالرغم من عدم تكريس هذا المبدأ بنصوص إلا أنه يُهيمن على نظام الشركات . يبرز ذلك من خلال العديد من النصوص التي تهدف إلى حماية مبدأ ثبات رأس المال ومن ثم الدائنين. ومن هذه النصوص المادة ٨٣ من قانون التجارة اللبناني والتي تقضي بأن الاكتتاب برأس مال الشركة يجب أن يكون كاملاً. فلا يرد تأسيس الشركة ناجزاً وصحياً إلا إذا جرى الاكتتاب بجميع الأسهم التي تُمثل

(١) إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٢٩٤، ص ٣٦٦ وما يليها.

محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال، معهد الإدارة الرياض، دون ذكر دار النشر ولا سنة النشر، ص ٤٦ و ٦٩.

(٢) محمد حسين إسماعيل، المرجع السابق، ص ٧٢.

رأس مالها. وهذا لا يعني أنه يجب الوفاء بكامل رأس المال عند الاكتتاب. وأيضاً تتحقق الجمعية التأسيسية من صحة شروط التأسيس وتخمين الحصص. كما أنه توجد نصوص تعمل على التأكيد على الثبات، مثلاً المادة ٨٤ من قانون التجارة اللبناني المتعلقة بوفاء الأسهم والمادة ٨٨ من نفس القانون والتي تقضي بمنع الشركة من تملك أسهمها ومنع توزيع أرباح صورية^(١).

الفقرة الثانية: بروز شخصية الشركاء عند انقضاء الشخصية المعنوية

يتجلى الاعتبار الشخصي في مرحلة انقضاء الشركة المساهمة وذلك من خلال الأسباب العائدة إلى شخصية الشركاء والمؤدية إلى الانقضاء (البند الأول) ومن ثم في الشخصية المعنوية المستمرة لحاجات التصفية (البند الثاني) وأخيراً خلال مرحلة اندماج الشركات أو انفصالها (البند الثالث).

البند الأول: الأسباب العائدة إلى شخصية الشركاء والمؤدية إلى الانقضاء

يؤدي وفاة الشريك في شركات الأشخاص أو إفلاسه أو نقص أهليته أو حرمانه من ممارسة التجارة الخ... إلى حل الشركة حكماً، إذ أن هذه الشركات تقوم على الاعتبار الشخصي، بالتالي فإن شخصية الشريك تؤثر في قيامها واستمراريتها.

وإذا كانت شخصية الشريك لا تلعب دوراً بارزاً في شركات الأموال، سيما في شركات المساهمة، فإنها، مع ذلك، قد تؤثر على مصير الشركة. إذ تشترط بعض النصوص القانونية أن لا يقل عدد الشركاء في الشركة المساهمة عن حد معين، تختلف باختلاف التشريعات. إذ يجب أن لا يقل عدد المساهمين عن ثلاثة (المادة ٧٩ من قانون التجارة اللبناني)^(٢). أما قانون الشركات الفرنسي فقد حدد عدد الشركاء في الشركة المغفلة بسبعة^(٣). وبالتالي، فإن انسحاب أحدهم أو وفاته، يُحتم

(١) عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص ١٧٩.

(٢) إدوار عبد، المرجع السابق، ص ٧٣: "إذ لم يرد في قانون التجارة اللبناني نص خاص يُبين العدد الأدنى للشركاء، أي المساهمين في الشركة المغفلة، ولكنه ورد نص يُعين الحد الأدنى لعدد المؤسسين بثلاثة، ونص آخر يُعين الحد الأدنى لعدد أعضاء مجلس الإدارة بثلاثة أيضاً. ويُستخلص من ذلك أنه لا يصح أن يقل عدد المساهمين عن الحد الأدنى لعدد المؤسسين الذي فرضه المشرع ولا عن الحد الأدنى لأعضاء مجلس الإدارة".

(3) art 73 (art. L. 225-1 C. com): «La société anonyme est la société dont le capital est divisé en actions et qui est constituée entre des associées qui ne supportent les pertes qu'a concurrence de leurs apports. Le nombre des associés ne peut être inférieur à sept ».

انحلال الشركة بفعل تدني عدد الشركاء تحت الحد الأدنى المفروض قانوناً (المادة ١٩٦٦/٢٤٠ من قانون الشركات الفرنسي)^(١). إلا أن هذه المادة قد أبدت تساهلاً كبيراً عندما جعلت الحل متوقفاً على طلب صاحب المصلحة، فلا يمكن للمحكمة إثارته عفواً، كما أنها تركت أمر تقدير الحل للقاضي، الذي يمكنه أن يرفضه أو يقبله، فنزعت بالتالي الصفة الحكيمة عنه. وتستفيد الشركة من مهلة سنة كاملة لا يطبق فيها الحل ولا يقضي به. وقد تمنحها المحكمة مهلة ستة أشهر إضافية (مادة ١٩٦٦/٢٤٠ شركات فرنسي)^(٢). وإذا كان القانون اللبناني لا يتضمن نصاً مشابهاً للمادة ٢٤٠ من قانون الشركات الفرنسي، مما يدفع إلى القول بأن الحل ما زال محتفظاً بطابعه الحكمي^(٣)، إلا أنه من المرجح أن المحاكم اللبنانية، التي لم تعرض عليها حالة مماثلة، ستفضل الإبقاء على الشركة مع إعطاء إمكانية تصحيحها قياساً على المادة ٩٤ من قانون التجارة اللبناني^(٤). وبالرغم من عدم تضمن قانون الشركات الكويتي نصاً صريحاً يقضي بوجوب حل الشركة في ما لو انخفض عدد المساهمين عن الحد الأدنى القانوني، إلا أن الفقه مستقر على ذلك^(٥). فضلاً عن ذلك، وفي إطار تأثير شخصية الشركاء على مصير الشركة المساهمة، يؤدي اجتماع الأنصبة في يد مساهم واحد إلى الحل الحكمي للشركة، مهما كانت الأسباب التي أدت إلى ذلك. إذ أنه بمقتضى القانون اللبناني، أن الشركة عقد متبادل بمقتضاه يشترك شخصان أو عدة أشخاص في شيء بقصد

(١) لا يوجد نص مشابه في القانون اللبناني.

- E. Tyan, op. cit, n°712, p. 835.

(2) art 240 (art. L.225-247 nouv C. com): «Le tribunal de commerce peut, à la demande de tout intéressé, prononcer la dissolution de la société, si le nombre des actionnaires est réduit à moins de sept depuis plus d'un an.

Il peut accorder à la société un délai maximal de six mois pour régulariser la situation. Il peut prononcer la dissolution si, le jour où il statue sur le fond, cette régularisation a eu lieu ».

(3) E. Tyan, op. cit, n°712, p. 835.

(٤) المادة ٩٤ من قانون التجارة اللبناني تنص على أنه: "إذا أسست شركة مغفلة على وجه غير قانوني جاز لكل ذي علاقة في خلال مهلة خمس سنوات أن ينذرها بوجوب إتمام المعاملة المهمة. فإذا لم تعدد في خلال شهر إلى إجراء معاملة التصحيح جاز لذي العلاقة أن يطلب الحكم ببطلان الشركة. ولا يجوز للشركاء أن يدلوا على الغير ببطلان الشركة. وتُصفى الشركة المبطله كالشركة الفعلية".

(٥) نقلاً عن الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، شركة الشخص الواحد، الجزء الخامس، ١٩٩٦، ص ٢٥١.

أن يقتسموا ما ينتج عنه من الربح (المادة ٨٤٤ من قانون الموجبات والعقود) ^(١). وإذا نقص عدد الشركاء عن اثنين، كقاعدة عامة، كانت الشركة صورية واعتبرت باطلة. وبالتالي، لا يجوز أن يقل عدد الشركاء في الشركة المساهمة عن ثلاثة، وذلك حرصاً من قبل المشرع على مبدأ تعدد الشركاء. وذلك لأن قيام الشركة على فكرة العقد لا يُعد شرطاً لإنشاء الشركة، بل هو أيضاً لدوامها واستمرارها. وتؤدي مخالفة هذا الشرط إلى حل الشركة بقوة القانون أيّاً كان السبب الذي أدى إلى اجتماع الحصص والأسهم في يد واحدة ^(٢) إذ أن القانون اللبناني لا يعترف بشركة الشخص الواحد سواء من خلال التأسيس المباشر أم من خلال استمرار الشركة في ما لو اجتمعت كل الأسهم في يد شريك وحيد. ولا يختلف القانون السوري عن غيره من القوانين العربية في تأسيسه الشركة على العقد، وبالتالي اشتراطه لانعقادها وجود شريكين كقاعدة عامة على الأقل. فهذا الوضع يؤدي في القانون السوري إلى حل الشركة في حالة نقص عدد الشركاء في الشركة المساهمة عن خمسة شركاء، أو اجتماع الأسهم في يد مساهم واحد. هذا وفي المرحلة السابقة لسنة ١٩٦٦، لم يعترف قانون التجارة الفرنسي بشركة الشخص الواحد، وبالتالي، كان اجتماع الأسهم أو الحصص في يد واحدة من شأنه أن يؤدي إلى حل الشركة تلقائياً وبقوة القانون دونما حاجة إلى قرار قضائي. وقد أرسى الفقه والقضاء من جهته هذه المبادئ ^(٣). وقد حاول قانون ١٩٦٦ / ٧ / ٢٤ إلغاء الحل التلقائي وبقوة القانون عند اجتماع الأسهم في يد واحدة بموجب المادة ٩ منه المقابلة للمادة ١٨٤٤ من قانون المدني الفرنسي ^(٤) عندما أجازت لكل ذي مصلحة أن يطلب حل الشركة إذا لم تصحح أوضاعها خلال مهلة سنة. وقد

(١) المقابلة للمادة ١٨٣٢ من قانون المدني الفرنسي.

(2) E. Tyan, op. cit, n°.339, p. 353.

- إدوار عيد، المرجع السابق، بند رقم ٣٨٤، ص ٧٥٥.

- الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، شركة الشخص الواحد المرجع السابق، ص ٢٤٤ وما يليها.

- شارل فابيا، اجتماع أسهم الشركة المساهمة بيد واحدة، مجلة العدل، العدد الثاني، ١٩٧١، صفحة ٢٦ وما يليها.

(3) CA. Paris. 4 novembre, 1963. D. 1964, p. 60.

- Cass. Req. 12 mai 1926. S. 1928, p.33.

(4) art.L.9 (repris et complété par l'art . 1844-5 C.civ), «... l'associé unique peut soit céder une ou plusieurs de ses parts sociales à un ou plusieurs tiers, soit procéder à une augmentation de capital avec entrée de nouvelles associées. Il dispose d'un délai d'un an....

L'associé unique peut préférer dissoudre la société par déclaration au greffe du tribunal de commerce....».

أجاز المشرع الفرنسي إنشاء شركة الشخص الواحد محدود المسؤولية بتاريخ ١١/٧/١٩٨٥.

وبفعل التقارب الحاصل بين شركات الأشخاص وشركات الأموال، وعودة بروز شخصية الشركاء في الشركة المساهمة، فلم يُعد من النادر أن تتضمن الأنظمة بنوداً ترهن مصير الشركة ببقاء أحد الشركاء فيها أو تعلق استمرارها على استمرار ملاءة أحد الشركاء ودعمه المالي للشركة^(١) سواء بطريقة مباشرة أم غير مباشرة والذي يتجلى في أغلب الأحيان في كفالاته للشركة تجاه المصارف والمؤسسات المالية. حيث تظهر الممارسة المصرفية اليومية في تعاملها مع الشركات وتطلبها كفالات شخصية من الشركاء للموافقة على إقراض الشركة، إن الشركة كشخصية معنوية لا تُعطى في واقع الأمر، الأهمية العملية المترتبة على اعتراف القانون بها، حيث ليصبح الفصل بين ذمة الشركة وذمم الشركاء مجرد فصل نظري. فالمصارف إذ تقرض الشركة، إنما تقصد الشركاء الأقوياء فيها، ولذلك تشترط كفالتهم للقرض المذكور. وتبدي المحاكم اتجاهاً نحو التساهل بإمكانية كفالة أحد الشركاء للشركة المساهمة، وتكاد تعطيه صفة المبدأ المقبول، بدل أن يكون استثناءً مقيداً ومحصوراً. قد يبدو اشتراط كفالة الشركاء لإقراض الشركة تصرفاً مقبولاً في ما خص الشركات المساهمة الصغيرة أو المتوسطة، حيث يعجز رأس مال الشركة المتواضع، في أكثر الأحيان، عن تأمين الضمانة الكافية للدين، ولكنه يغدو ذا دلالة معينة عندما يمتد ليشمل حتى الشركات المساهمة الكبرى. وانحسار الشخصية المعنوية في الشركة وبروز شخصية الشركاء يتجلبان في الدرجة الأولى على صعيد طبيعة الكفالة والتزام الكفيل. فالدور الذي تلعبه الكفالة في كشف شفافية الشخصية المعنوية في الشركة، صاحبه تغيير في طبيعتها وتحويل لالتزام الكفيل، الذي يلزم بالتضامن والتكافل مع الشركة بموجب بند صريح يتضمنه عقد الكفالة. وهذا ما أدى إلى تعديل أساسي في المفهوم التقليدي للكفالة. في الشركة، وبالنسبة للتعامل اليومي المصرفي، لم تعد الكفالة خدمة تُسدى أو مجرد التزام رديف ومن جانب واحد، ولكنها عملية اقتصادية متكاملة تهدف إلى تأمين القروض والتسهيلات المصرفية للشركة، ويتحول بها الكفيل إلى مدين، ويتوقف فيها منح القرض على التزام هذا الكفيل المدين، حتى يبدو أن الشركة- الشخص المعنوي قد اختفت وراء شخصية المدين الأساسي والمدير أو الشريك الكفيل. ويتأكد انحسار الشخصية المعنوية إذا ما تفحصنا نتائج الكفالة المعطاة من المدير أو الشريك لمصلحة الشركة. فالكفيل يلزم بالتضامن مع الشركة ويحرم من حق طلب مداعة المديون الأصلي أولاً، خلافاً لقواعد القانون العادي التي تحكم الكفالة العادية ويتضح من هذه النتائج المترتبة على الكفالة، أن الكفيل أصبح مديناً أساسياً، أو هو على الأقل يتساوى والشركة بصفة المديونية. أكثر من

(١) محمد نديم الجسر، المرجع السابق، بند رقم ٤٤٩، ص ٤٧٠.

ذلك، يمكن أن نقول إنه، في هذه العلاقة الثلاثية التي يفرزها عقد الكفالة، فإن الأهمية الكبرى تُعطى للكفيل، حيث تهتم المصارف والمؤسسات المالية بالمركز المالي لمن يكفل، أكثر من اهتمامها بالشركة نفسها. فهي خلف الظواهر، تريد أن تكتشف الحقائق، وخاصة عندما تكون الشركة مجرد واجهة يختفي وراءها الشخص الفرد. بالتالي، مما تقدم، نرى مدى أهمية البنود التي تشترطها الشركة من أجل تأمين استمراريته وتقديمها.

البند الثاني: بروز شخصية الشركاء في الشخصية المعنوية المستمرة

لحاجات التصفية

قبل التطرق إلى تبيان مدى أهمية الاعتبار الشخصي في هذه الفقرة، لا بد من التوقف ولو بشكل وجيز إلى أهمية استمرار الشخصية المعنوية خلال فترة التصفية.

إن حل الشركة وزوال شخصيتها المعنوية فوراً يؤديان إلى حالة ملكية شائعة بين الشركاء، توجب تدخلهم جميعاً في أعمال التصفية^(١) وما يتعلق بها من دعاوى. عندها يضطر دائنو الشركة إلى مقاضاة كل شريك على حدة، مع ما يخلف ذلك من صعاب ومن حرمان هؤلاء من ضمانهم العام على أموال الشركة، وجعلهم عرضة لمزاحمة الدائنين الشخصيين لكل شريك. كل هذه الصعوبات والتعقيدات دفعت بالفكر القانوني إلى القول بضرورة بقاء شخصية الشركة أثناء فترة التصفية. وقد قيل في تبرير هذا المبدأ إنه متى كانت ديون الشركة لم توف بعد، فلا مناص من بقاء أموالها في فترة التصفية ذمة مالية منفصلة ومخصصة لوفاء الديون ومرتبطة بشخصيتها القانونية، ما دام أن انقضاء الشركة لا يؤدي إلى انتقال ذمتها المالية، ولكن يؤدي إلى التصفية والقسمة. وتؤكد مقتضيات الاقتصادية الحاجة إلى الشخصية المعنوية في فترة التصفية: فحتى لا يصيب نشاط الشركة الشلل لمدة طويلة تستغرقها أعمال التصفية، فإنه من الضروري أن تمتد، بأي طريقة، الشخصية المعنوية للشركة، بحيث يمكن إتمام الأعمال الجارية نهائياً، بما يضمن مصلحة الشركة والشركاء والغير والصالح العام الاقتصادي.

(١) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الأحكام العامة للشركة، المرجع السابق، ص ١٩٧: "يمكن تعريف التصفية بأنها مجموعة عمليات ترمي إلى إنهاء الأعمال الجارية للشركة، واستيفاء حقوقها، ودفع ديونها، وتحويل عناصر موجوداتها إلى نقود تسهياً لعمليات الدفع والقسمة، وتحديد حصة كل من الشركاء في موجوداتها المتبقية، أو ما يترتب على كل منهم دفعه تسديداً لديونها إذا تعذر عليها التسديد من موجوداتها".

وبالرغم من استمرار الشخصية المعنوية في طور التصفية، إلا أنه ورغم ذلك تبرز شخصية الشركاء وحقوقهم الفردية وذلك بالقدر الذي لا يُعيق أو يؤخر عملية التصفية ولا يضر بحقوق الدائنين ولا يُعَرِّض المصلحة الجماعية للخطر. على هذا الأساس يمكن توزيع ما تمت تصفيته من أموال وقسمته في ما بين المساهمين، حتى قبل اختتام التصفية نهائياً^(١).

البند الثالث: شخصية الشركاء واندماج الشركات أو انفصالها

نظر الفقهاء التقليديون إلى الاندماج كصورة خاصة من صور الحل، فدرجوا على دراسته في مبحث الحل^(٢).

وتغفل القوانين تعريف الاندماج (المادة ٢١٠ من قانون التجارة اللبناني) ويكتفي الفقه بإعطاء وصف تصويري للاندماج، دون أن يعمل على إيجاد تعريف واضح ومحدد له^(٣). ويمكن تعريف الاندماج بأنه العملية (أو العقد) الذي بموجبه تحل شركة أو أكثر نفسها وتنتقل كامل ذمتها المالية، بسلبياتها وإيجابياتها، إلى شركة أخرى، بحيث يتم أيضاً انتقال جميع شركاء الشركة الدامجة المتبقية أو المتولدة من الاندماج.

إذاً الاندماج هو عملية قانونية تكمن في ضم شركتين قائمتين أو أكثر ببعضهما. وبمقتضى هذه العملية تنصهر الشركة الأولى بالثانية أي الشركة المندمجة بالشركة الدامجة بحيث يتم مزجها بشركة واحدة فتزول شخصية الشركة المندمجة وتلحق بالثانية وتسمى هذه العملية بالمزج عن طريق الضم أو الابتلاع. Fusion par absorption. وقد تدمج شركتان ببعضهما فتزول شخصية كل منهما وتظهر شخصية جديدة ويُطلق على عملية الضم هذه الاندماج بطريق المزج^(٤) Fusion par combinaison.

بالتالي، من المفروض أن يتم الاندماج بين شركتين أو أكثر، أي بين شخصين معنويين أو

(١) محمد نديم الجسر، المرجع السابق، بند رقم ٤٤٩، ص ٤٧٠.

(2) E. Tyan, op. cit, n°372, p. 397 et s.

(٣) انظر في تعريف الاندماج في المرسوم رقم ٨٢٨٤ تاريخ ١٩٦٧/٩/٢٨ المتعلق بتسهيل اندماج المصارف وتصفياتها الذاتية في لبنان، وقد جاء فيه "كلمة اندماج تعني كل عملية تؤدي إلى تخفيض عدد المصارف العاملة في لبنان وتضمن كامل مطلوبات وتعهدات المصارف المنحلة من جراء هذه العملية باستثناء الأحوال الخاصة".

(٤) صفاء مغربل، المرجع السابق، ص ٣٦٦.

أكثر.

إلا أن عامل الشخصية المعنوية ينكفى ولا يلعب أي دور عندما نريد، نعرف من أصبح مالكا للأسهم في الشركة الجديدة الدامجة، بل يسقط القناع ونعود للأخذ بشخصية الشركاء في الشركات المندمجة. على هذا الأساس تكون الشركة الدامجة المساهمة المؤلفة من شركتين مندمجتين مثلاً قانونياً، إذ يعتبر الشركاء هم الذين اكتتبوا برأسمالها لا الشركتان الشخصيتان المعنويتان.

ويكون الأمر كذلك في الانفصال، إذ ينتج عن انفصال شركة واحدة ذات شخصية معنوية واحدة، إلى نشوء شركتين مساهمتين مثلاً، فيُنظر إلى شخصية وعدد الشركاء في كل من الشركتين المنبثقتين عن الانفصال وذلك باعتبار أن القانون كما سبق وذكرنا يشترط حداً أدنى لقيام هذه الشركات، كاشتراط سبعة أعضاء في الشركة المساهمة، وعندها يجب إضافة ستة آخرين مثلاً في الشركة المساهمة المنوي تأليفها^(١).

(١) محمد نديم الجسر، بند رقم ٤٠٧، ص ٤٢٨.

الخاتمة

إن فكرة أن الشركة المُغفلة هي شركة أموال لا أساس فيها للاعتبار الشخصي هي فكرة يُكذبها الواقع العملي، إذ شاهدنا عودة بروز شخصية الشركاء في جميع مراحل الشركة المغفلة منذ بدء تكوينها وحتى مرحلة انقضائها.

ومن الملاحظ بجلاء على مدار البحث أن الاعتبار الشخصي هو وسيلة تدعم وتحافظ على الاعتبار المالي في الشركات المُغفلة وعامل لجذب ثقة الجمهور للاكتتاب. فالخصوصية التي تتمتع بها هذه الشركات نتيجة رؤوس الأموال الضخمة والاستثمارات الكبيرة التي تقوم بها على مستوى الدولة وخارجها، ومحاولة الموازنة بين رغبة المساهم الأساسية وهي المضاربة على سعر الأسهم وتحقيق أكبر ربح ممكن وبين أهمية هذه الشركات للدولة سواء من حيث المصلحة العامة وبين الأهمية الاقتصادية التي تؤديها للدولة كان لا بد للدولة التدخل لوضع تنظيم قانوني لتأمين الثقة والاطمئنان عند تأسيس الشركة واستمرار نجاحها.

فكما لاحظنا، فقد وضع المشرع قيوداً قانونية على تداول الأسهم بالإضافة إلى القيود الاتفاقية التي غالباً ما تدرج في أنظمة الشركة المُغفلة أو بمقتضى اتفاقيات جانبية بين المساهمين والتي تستمد مشروعيتها من المبادئ القانونية العامة، وذلك في ظل غياب تنظيم مباشر لها من قبل القانون كشرط الموافقة وصولاً إلى قيد منع التفرغ عن الأسهم. والحقيقة، فقد خلصت من رسالتي هذه إلى إبداء المقترحات التالية:

أولاً: زيادة القيود القانونية من قبل المشرع منعاً للتلاعب الناتج عن ضعف نسبة المشاركة من قبل المساهم فيها والتي تتبعه رغبة في تحقيق هدف وحيد هو الربح دون مراعاة للقرارات المتخذة على مصير الشركة وسير العمل فيها فضلاً عن ضرورة تقوية المشرع لنظام أسهم الضمان لأن هذه الأسهم أصبحت رمزية أكثر منها واقعية وذلك بعد التعديل الذي طرأ على النص القديم للمادة ١٤٧ من قانون التجارة اللبناني والتي كانت تفرض امتلاك العضو نسبة من الأسهم معينة في النظام، بشرط أن لا تقل عن واحد في المئة من قيمة رأس مال الشركة تم إلغاؤها بمقتضى النص الجديد للمادة ١٤٧ والتي تركت لنظام الشركة تحديدها، وبالتالي هذا التعديل يُعد ثغرة في التشريع اللبناني، إذ لم تعد قيمتها ضامنة للشركة والمساهمين عن الأخطاء المرتكبة في الإدارة، لذلك من الأفضل العودة إلى النص القديم للقول بوجود أسهم ضمان بالمعنى الحقيقي للكلمة.

ثانياً: كان حرياً على المشرع اللبناني اتباع نظيره المشرع الفرنسي لتنظيم الشروط التي

تضمن تطبيق القيود الاتفاقية تطبيقاً عادلاً وصحيحاً، تحمي مصلحة المساهم وحقوقه، ومصلحة الشركة وسياستها العليا في نفس الوقت.

ثالثاً: تضمن النصوص الخاصة بالشركات المغفلة مواداً جديدة تلحظ إمكانية تضمين أنظمة الشركات بنوداً تسمح بإقصاء الشريك في حالات معينة على غرار الشركات الأخرى وبالتالي حسماً لكل جدل فقهي واجتهادي حولها.

رابعاً: لا بُد من أن يصدر المشرع اللبناني نصوصاً تجيز أو تعتمد الأسهم التي لا تتمتع بحق التصويت أو الأسهم المتعددة الأصوات على غرار القوانين الأخرى لما لها من أهمية في حماية المساهمين والشركة والاقتصاد الوطني من المساهمين الأجانب المتواجدين في الداخل والذين يسعون إلى الهيمنة على إدارة الشركة وقراراتها.

لائحة المراجع

لائحة المراجع العربية:

أولاً- المراجع العامة:

١. الخولي (أكثم)، قانون التجارة اللبناني والمُقارن، الشركات التجارية، الجزء الثاني، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٦٨.
٢. خير (عدنان)، القانون التجاري اللبناني، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ١٩٩٧.
٣. دويدار (هاني)، القانون التجاري، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨.
٤. شفيق (محسن)، الوسيط في القانون التجارة المصري، الجزء الأول، دار النهضة، ١٩٥٣.
٥. طه (مصطفى كمال):
 - ١ - الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٠.
 - ٢ - القانون التجاري، الدار الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٢.
 - ٣ - مقدمة الأعمال التجارية والتجار والشركات التجارية، الطبعة الثانية، الاسكندرية، ١٩٧٤.
 - ٤ - أصول القانون التجاري، دار النهضة العربية، ١٩٩٤.
٦. عبده (محمد علي)، أصول المحاكمات المدنية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨.
٧. العريني (محمد فريد) والفقي (محمد السيد)، القانون التجاري، الأعمال التجارية - التجار - الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٢.
٨. العريني (محمد فريد)، القانون التجارة اللبناني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، ٢٠٠٠.
٩. عيد (إدوار)، الشركات التجارية، شركات المساهمة، الجزء الثاني، مطبعة النجوى، بيروت، ١٩٧٠.
١٠. فابيا (شارل)، صفا (بيار)، الوجيز في شرح قانون التجارة، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار البيريل، ٢٠٠٤.
١١. مغربل (صفاء)، القانون التجاري اللبناني، الشركات التجارية، الجزء الثاني، بيروت،

٢٠٠٤.

١٢. (ناصيف) الياس، موسوعة الشركات التجارية

١- الأحكام العامة للشركة، الجزء الأول، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٣.

٢ - شركة الشخص الواحد، الجزء الخامس، ١٩٩٦.

٣- تأسيس الشركة المغفلة، الجزء السابع، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٨.

٤- الشركة المغفلة، الأسهم، الجزء الثامن، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٤.

٥- الشركة المغفلة، سندات الدين وحصص التأسيس، الجزء التاسع، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٥.

٦- الشركة المغفلة، مجلس الإدارة، الجزء العاشر، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٨.

١٣. ياملكي (أكرم)، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي، الجزء الثاني، مطبعة بغداد، ١٩٧٥.

١٤. يكن (زهدي)، شرح قانون الموجبات والعقود، الجزء الثالث عشر، الطبعة الأولى، ١٩٦٩.

١٥. يونس (علي حسن)، الشركات التجارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٦٠.

ثانياً- المراجع المتخصصة، الأطروحات والرسائل:

١. إبراهيم (عبد المنعم موسى)، الاعتبار الشخصي في شركات الأموال وقانون تملك الأجانب للعقارات (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٨.

٢. أبو شقرا (وائل)، الرقابة المصرفية (مقوماتها - أساليبها - برامجها)، دار الاختصاص للنشر.

٣. إسماعيل (محمد حسين)، الحماية القانونية لثبات رأس المال، معهد الإدارة الرياض، دون ذكر دار النشر ولا سنة.

٤. تيار (محمد)، الحقوق الأساسية للمساهمين في الشركات المساهمة، القاهرة، ١٩٩٨.

٥. جاسم (فاروق إبراهيم)، حقوق المساهمين في الشركة المساهمة، منشورات الحلبي الحقوقية.

بيروت، ٢٠٠٨.

٦. الجسر (محمد نديم)، الشخصية المعنوية في الشركات التجارية، أطروحة أعدت لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، الجامعة اللبنانية، الفرع الأول، سنة ١٩٨٣.
٧. حاطوم (وجدي سلمان)، دور المصلحة الجماعية في حماية الشركات التجارية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٧.
٨. الدرايسة (موفق محمود)، حماية حقوق الأقلية من المساهمين في الشركة المغفلة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، الفرع الأول، ٢٠٠٢، ٢٠٠٣.
٩. سويد (منال)، حق التفرغ عن الأسهم في الشركة المغفلة، رسالة أعدت لنيل الدبلوم في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، الفرع الأول، ٢٠٠٢ - ٢٠٠٣.
١٠. عبدالله (فؤاد سعدون)، إدارة الشركة المساهمة (المغفلة) بين حقوق المساهمين وهيمنة مجلس الإدارة ورئيسه عليها، الواقع والحلول، الطبعة الأولى، دار أم الكتاب للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٦.
١١. عبيد (إبراهيم)، مسؤولية أعضاء مجلس إدارة الشركة المساهمة المغفلة، رسالة أعدت لنيل شهادة دبلوم في قانون الأعمال، الجامعة اللبنانية، الفرع الأول، بيروت، ٢٠٠١.
١٢. عيسى (غادة)، الاتفاقيات بين المساهمين في الشركة المساهمة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الفرع الأول، ٢٠٠٦ - ٢٠٠٧.
١٣. قببسي (زينة)، حماية حقوق المساهمين: بين هيمنة مجلس الإدارة وتسعف الأكثرية، رسالة أعدت لنيل الدبلوم في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، الفرع الأول، ٢٠٠٩.
١٤. قرمان (عبد الرحمن السيد)، الخلاف بين الشركاء كسبب لحل الشركة وفصل الشريك منها، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤.
١٥. اللقيس (أحمد)، الأزمات المصرفية والآفاق المستقبلية للقطاع المصرفي اللبناني، أطروحة أعدت لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، الجامعة اللبنانية، الفرع الأول، بيروت، ٢٠٠٣.
١٦. مزيم (ماجد)، شركة الهولدينغ، في جوانبها القانونية، الاقتصادية والمالية، المصرفية والضريبية، غير مذكور دار النشر، ولا سنة النشر.

ثالثاً - المحاضرات والمقالات:

١. جريش (رمزي)، الاتفاقات بين المساهمين، محاضرة أقيمت في قاعة المحاضرات التابعة لنقابة المحامين في بيروت، منشورة في مجلة العدل، ٢٠٠١.
٢. صرخوة (يعقوب يوسف)، القيود الواردة على تداول الأسهم وأزمة سوق الأوراق المالية، مجلة الحقوق، السنة السابعة، العدد الرابع.
٣. صفا (بيار):
 - ١ - محاضرات في القانون التجاري، جامعة بيروت العربية، ١٩٧٣.
 - ٢ - محاضرات في القانون التجاري، أقيمت في كلية الحقوق، الجامعة اللبنانية، ١٩٦٢.
 ٤. عجاقة (جوزف)، تعسف الأقلية في الشركات التجارية (الشركات المساهمة والشركات المحدودة المسؤولية)، مجلة العدل، العدد الثاني، ٢٠٠٨.
 ٥. غانم (روبير عبده)، محاضرات في القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، ١٩٩٣.
 ٦. غصوب (عبده)، محاضرات في القانون التجاري، أقيمت على طلاب السنة الثالثة حقوق جامعة بيروت العربية، ٢٠٠٥.
 ٧. فابيا (شارل)، اجتماع أسهم الشركة المساهمة بيد واحدة، مجلة العدل، العدد الثاني، ١٩٧١.

رابعاً - الدوريات:

١. العدل: مجلة حقوقية تصدر كل ثلاثة أشهر عن نقابة المحامين في بيروت.
٢. عفيف شمس الدين، المصنف في الاجتهاد التجاري، الجزء الثاني، بيروت، ١٩٩٥.
٣. مجموعة اجتهادات صادرة عن المحامي شاهين حاتم (سابقاً) وشكيب قرطباوي (حالياً).
٤. النشرة القضائية: مجلة حقوقية شهرية تصدر عن وزارة العدل

لائحة المراجع الفرنسية:

I-Ouvrages généraux:

1. Cozian (M), et Viandier (A), Deboissy (Fl), Droit des sociétés, 18^{ème} édition, Litec, Paris, édition de Juri- Classeur 2005.
2. Guyon (Y), Droit des affaires, Droit commercial général et sociétés, T.I,

7^{ème} édition, Paris, 1992.

3. **Hémard, Terré, Mabilat, sociétés commerciales**, T. II, D, 1972.
4. **Merle (Ph), Droit commercial, Sociétés commerciales**, Dalloz, 10^{ème} édition.2004.
5. **Ripert (G) et Roblot (R), Traité de Droit commercial**, T.I, 18^{ème} édition, Delta, L. G. D. J. Paris, 2002.
6. **Tyan (E), Droit commercial**, T. I, éd. Librairies Antoine, 1968.

II-Ouvrages spécialisés et Thèses:

1. **Boucart (G), De l'intuitus personae dans les sociétés**, journ. soc, 1927.
2. **Daigre (J.J) et Sentilles - Dupont (M), Les pactes d'actionnaires**, éd GLN Joly, 1995.
3. **De Cordet (Y), L'égalité entre Actionnaires**, Bruylant, Bruxelles, 2004.
4. **Emmanuel (G), Essai de généralisation d'un droit de retrait dans la société anonyme**, I, LGDJ, Paris, 2005.
5. **Gourlay (P), Le conseil d'administration de la société**, th, S, Paris, 1971.
6. **Guyon (Y), Droit des affaires, Traité des contrats, Les sociétés, Aménagements statutaires et convention entre associés**, 3^{ème} édition, L.G.D.J, 1997.
7. **Jeandel (P), L'intuitus personae dans les sociétés commerciales**, th, Nancy, 1932.
8. **Mazeud (H), Le droit privilégié dans les sociétés de capitaux**, 2^{ème} édition, 1929.
9. **Prat (S), Les pactes d'actionnaires relatifs au transfert de valeurs mobilières**, éd. Litec, 1992.
10. **Rizkallah (J), Les pactes relatifs au transfert d'actions**, th, U. S. J, 2002.
11. **Schmidt (D), Les conflits d'intérêts dans la société anonyme**, 2^{ème} éditions Joly, 2004.
12. **Schmidt (D), Les conflits d'intérêts dans la société anonyme**, 1^{ère} édition, Joly. 1999.

III-Articles et chroniques:

1. **Boizard (M), L'abus de minorité**, Rev. Soc. 1988.
2. **Bosvieux (p), De la validité des clauses tendant à harmoniser les rapports entre groupes d'actionnaires**, Journ. soc, 1963.
3. **Bosvieux, La notion d'avantage particulier**, journ. soc, 1927.
4. **Bourcart, De l'intuitus personae dans les sociétés**, Journ, Soc, 1927.
5. **Burgard (J), L'âge des dirigeants**, Rev . Soc, 1971.
6. **Caillaud (Bernard), L'exclusion d'un associé dans les sociétés**, DS, 1966.
7. **Caussain (J.J), La précarité de la fonction de mandataire sociale**, Bull. Joly. 1993.
8. **Chartier (Y), Les clauses des préférences et de préemption en cas de cession à des tiers**, R J.com, novembre 1990.
9. **Daigre (J. J), La perte de qualité d'actionnaires**, Rev. soc, 1999.
10. **Daigre (J. J), De l'exclusion d'un associé en réponse à une demande de**

- dissolution, Bull. Joly 1996.
11. **Daigre (J.J), Actions privilégiées, catégories d'actions et d'avantages particuliers, in prospectives du droit économique, Dialogues avec M. Jeantin, D, 1999.**
 12. **Daigre (J.J), Réflexions sur le statut Individuel Des Dirigeants De sociétés Anonymes, D, 1981.**
 13. **De Bermont De Vault (J. M.), La mésentente entre associés pourrait - elle devenir un juste motif d'exclusion d'un associé d'une société? JCP, 1990.**
 14. **Ducouloux – Favard (C), Actionnariat et pouvoir, D. 1995, Chron.**
 15. **Durand – Lepine, L'exclusion des actionnaires dans les sociétés non cotées, P.A, 24 juillet 1995.**
 16. **Freyria (Ch), L'assurance de responsabilité civile du "management", D. 1995, Chron.**
 17. **Gavalda (C), Droits et Devoirs des initiés dans les sociétés par actions, Rev. soc, 1976**
 18. **Helot (S), La place de l'intuitus personae dans la société de capitaux, DS, 1991.**
 19. **jeantin (M), observation sur la nation de catégorie d'action, DS, (12^{ème} – chron) 1995.**
 20. **jeantin (M), Les clauses de préemption statutaires entre les actionnaires, JCP, 1991, I.**
 21. **Lamethe (D), L'intuitu personae des sociétés anonymes, Gaz.Pal, 1^{er} sem 1979.**
 22. **Le Cannu (P), Le principe de contradiction et la protection des dirigeants, Bull. Joly, 1996.**
 23. **Le Tourneau (Ph), Contrat «Intuitu personae», J.-CL. Contrats - Distribution, fasc. 420, 1994.**
 24. **Leblond(J), Des incompatibilités existant entre le mandat d'administrateur et certaines fonctions ou professions, Juri-Soc, 1960.**
 25. **Lecompte(H), Réflexions relatives à l'exercice du droit d'agrément dans les sociétés par actions, Journ.Soc, septembre- octobre 1974.**
 26. **Ledoux (P), Le Droit de vote des actionnaires, L.G.D.J., librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 2002.**
 27. **Mainguy (D), Cession de contrôle et sort des contrats de la sociétés cédée, Rev. Soc, 1996, I.**
 28. **Malecki(C), Le remaniement du régime des clauses d'agrément par l'ordonnance du 24 Juin 2004, D. 2004.**
 29. **Martin (D), Faugarolas. (L), Les pactes d'actionnaires, JCP,I, 1989.**
 30. **Martin (D), L'exclusion d'un actionnaire, R J. Com 1990.**
 30. **Morin (A), L'intuitus personae et sociétés coteés, RTD Com, 53 (2), avr – Juin, 2000**
 31. **Moury (J), Des clauses restrictives à la libre négociabilité des actions, RTD.com, 42(2), avril- juin 1989.**
 32. **Nammour (F), L'action en comblement du passif exclut- elle les actions**

- de droit commun**, Revue. Al Adel, 1994.
33. **Parléani (G)**, Les pactes d'actionnaires, Rev. Soc, 1991,I.
 34. **Pascual (I)**, La prise en considération de la prsonne physique dans le droit des sociétés, RTD com. 51 (2), avr - Juin 1998.
 35. **Pellaud - Duben (F)**, La querelle du majoré, un aspect du principe d'égalité dans les sociétés cotées en bourse, JCP 1993.
 36. **Peltier (F)**, l'attribution d'un dividende majoré à l'actionnaire stable, Bull. Joly 1993.
 37. **Reigné (Ph) et Delorm (Th)**, La nature nécessairement pécuniaire des avantages particuliers, Bull. Joly 2002.
 38. **Reigne (Ph)**, Revocabilité ad nutum des mandataires sociaux et faute de la société, Rev. Soc, 1991.
 39. **Reinhard (Y)**, Les clauses de préférence et de préemption en cas de cession entre actionnaires, RJCom. 1990.
 40. **Rizkallah (Jihad)**, Les clauses statutaires d'exclusion des associés, Revue. All Adel, 2005.
 41. **Rizzo (V. F)**, Le principe d'intangibilité des engagements des associés, RTD. Com. 2000.
 42. **Rodière (R)**, La protection des minorités dans les groupes des sociétés. Rev.soc. 1970.
 43. **schiller (S)**, L'influence de la nouvelle économie sur le droit des sociétés, Rev. Soc, Janv, mars 2001.
 44. **Solle (B)**, Le domaine de la loi de la majorité dans les groupements de droit privé, R J.Com. novembre. 1991.
 45. **Storck (J- P)**, La continuation d'une société par l'élimination d'un associé, Rev. Soc, 1982.
 46. **Storck (J-P)**, La validité des conventions extra- statutaire, DS, 1989, chron.
 47. **viandier(A)et caussain (J-J)**, Droit des sociétés – chronique, JCP, II,1990.
 48. **Vidal (D)**, Le contrôle Judiciaire de l'exclusion d'un associé. Dr.Soc, Janvier 1998.
 49. **Wall**, Des restrictions statutaires apportées à la désignation des administrateurs, Journ, Soc, 1913.

فهرس المحتويات

المقدمة	١
القسم الأول القيود الواردة على الاعتبار المالي من أجل تنصيب الشخص الاجتماعي	٥
الفصل الأول: الأخذ بالاعتبار شخصية المساهمين خلال مرحلة التأسيس وتداول الأسهم ..	٧
المبحث الأول - بروز شخصية الشركاء خلال مرحلة التأسيس	٧
الفقرة الأولى - الشركات المساهمة التي تنشأ بين المؤسسين	٧
الفقرة الثانية - الشركات المساهمة الكبرى التي تتطرح جانباً من أسهمها	
للاكتتاب العام	٩
البند الأول - المبادرة في التأسيس	٩
البند الثاني - الامتيازات أو المنافع الخاصة	١٠
البند الثالث - جنسية الشركاء في بعض القوانين	١٨
البند الرابع: مسؤولية الأشخاص الذين يتولون تأسيس الشركة	٢٠
المبحث الثاني - بروز شخصية الشركاء من خلال القيود الواردة على قابلية الحق	
للتداول	٢١
الفقرة الأولى - القيود القانونية الواردة على تداول الأسهم	٢٣
البند الأول - القيود الواردة في المواد التجارية	٢٣
أ - منع التفرغ عن الأسهم مدة سنتين من تاريخ تأسيس	
الشركة	٢٤
ب - الأسهم التي لم تحرر قيمتها بالكامل	٢٦
البند الثاني - القيود الواردة في قوانين خاصة	٢٧
أ - مراعاة جنسية المتفرغ له في بعض القوانين	٢٧
ب - القيود الواردة على أسهم العمل	٣٠
الفقرة الثانية - القيود الاتفاقية الواردة على تداول الأسهم	٣١
البند الأول - شرط قبول الشركة بالتفرغ	٣٢
البند الثاني - شرط الأفضلية أو الاسترداد	٣٩
البند الرابع - القيود الواردة على التفرغ لفئات معينة	٤٣
البند الثالث - قيد منع التفرغ عن الأسهم	٤٥
الفصل الثاني استبعاد المساهمين غير المرغوب بهم في الشركة	٥٠

المبحث الأول - البنود الرامية إلى استبعاد المساهمين غير المرغوب بهم من الشركة	٥١
الفقرة الأولى - الاتجاهات الفقهية والاجتهادية حول البنود الرامية إلى استبعاد المساهمين غير المرغوب بهم من الشركة	٥٢
البند الأول - الاتجاه الرافض لمبدأ قبول بنود الاستبعاد	٥٣
البند الثاني - الاتجاه المؤيد لمبدأ قبول البنود المتعلقة بالاستبعاد	٥٤
الفقرة الثانية - صحة بنود الاستبعاد	٥٧
المبحث الثاني - الاستبعاد القضائي للمساهم	٦٠
الفقرة الأولى - مبدأ جواز فصل الشريك من الشركة ونطاقه	٦١
الفقرة الثانية - أسباب استبعاد المساهم من الشركة	٦٧
القسم الثاني: القيود الواردة على الاعتبار المالي أثناء عمل الشركة المساهمة	٧٣
الفصل الأول: مدى تأثير الاعتبار الشخصي على أعضاء مجلس الإدارة	٧٥
المبحث الأول - بروز شخصية الشريك أثناء التعيين والعزل	٧٥
الفقرة الأولى - مدى تأثير الاعتبار الشخصي على تعيين أعضاء مجلس الإدارة	٧٦
البند الأول - الصفات القانونية المفروضة على عضوية مجلس الإدارة	٧٦
البند الثاني - البنود المتعلقة بتسمية أعضاء مجلس الإدارة	٨٧
الفقرة الثانية - الأخذ بالاعتبار الحقوق للصيقة بالشخص الطبيعي أثناء عزله	٩٢
المبحث الثاني - مدى تأثير الاعتبار الشخصي من حيث الصلاحيات والمسؤولية	٩٩
الفقرة الأولى: سلطات مجلس الإدارة	٩٩
الفقرة الثانية: مسؤولية الشريك الذي يتولى الإشراف والسيطرة	١٠٢
الفصل الثاني: صور أخرى للاعتبار الشخصي في الشركة المساهمة	١١٠
المبحث الأول: بروز شخصية الشركاء في الجمعيات العمومية للمساهمين	١١٠
الفقرة الأولى: انعقاد الجمعيات العمومية	١١٠
البند الأول: تمثيل المساهمين في الجمعيات العمومية	١١١
البند الثاني: تقييد الحق في حضور الجمعيات العمومية	١١٣
البند الثالث: النصاب والأغلبية في الجمعيات العمومية	١١٦
البند الرابع: الإجماع والعودة إلى الإرادة العقدية	١١٨
الفقرة الثانية: الاستثناءات التي ترد على قاعدة تناسب عدد الأصوات مع عدد الأسهم	١٢٠

الفقرة الثالثة: اتفاقيات التصويت	١٢٤.....
المبحث الثاني: الحالات الأخرى التي يتجلى فيها الاعتبار الشخصي في الشركة	
المساهمة	١٢٦.....
الفقرة الأولى: مبدأ ثبات رأس المال	١٢٦.....
الفقرة الثانية: بروز شخصية الشركاء عند انقضاء الشخصية المعنوية	١٢٨.....
البند الأول: الأسباب العائدة إلى شخصية الشركاء والمؤدية إلى	
الانقضاء	١٢٨.....
البند الثاني: بروز شخصية الشركاء في الشخصية المعنوية المستمرة	
لحاجات التصفية	١٣٢.....
البند الثالث: شخصية الشركاء واندماج الشركات أو انفصالها	١٣٣.....
الخاتمة	١٣٥.....
لائحة المراجع	١٣٧.....
فهرس المحتويات	١٤٤.....