

الشخصية المعنوية
لشركات المساهمة العامة المحدودة
في فلسطين

al-Shakhsiyya al-Ma'nawiyya li-Sharikat al-Musahama
al-'Ammah al-Mahduda fi Filastin

Ta'lif Fawz 'Abdu-l-Hadi

The Concept of Legal Personality of
Public Limited Companies in Palestine

By: Fawz Abdelhadi

جميع الحقوق محفوظة
معهد الحقوق - جامعة بيرزيت
بيرزيت - فلسطين ٢٠٠٠

© Institute of Law - Birzeit University, 2000

جميع الآراء والأفكار في هذا الكتاب تعبر عن وجهة نظر كاتبها فقط

**الشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة
في فلسطين**

تأليف

فوز عبد الهادي

جامعة بيرزيت

معهد الحقوق



الشكر والتقدير

من المؤكد أن خروج أي كتاب علمي على درجة من الجودة إلى حيز الوجود لا ينحصر في محاولات الكاتب الذهنية للتعبير عن موضوع يرى فيه أهمية جديرة بالدراسة، فهناك دائماً أشخاص آخرون ساهموا في ذلك بطريقة ما. ومن المؤكد أيضاً أن مساهمة الآخرين تزداد عندما يكون أصل الكتاب رسالة لنيل درجة علمية، كما هو الحال في هذا الكتاب. إن كتابة الرسالة العلمية تعتمد كثيراً على جهد الباحث الشخصي، إلا أنها لا يمكن أن تصل إلى درجة من الجودة الفكرية والبنوية واللغوية إلا بتوجيه من أشرف على تطويرها ومن شارك في نقاشها ومن أسهم في تهيئة الظروف الملائمة لهذه الكتابة.

وبمناسبة خروج هذا الكتاب إلى حيز الوجود، فإنني اغتتم الفرصة لتسجيل جزيل الشكر ووافر التقدير إلى أسرة معهد الحقوق في جامعة بيرزيت عموماً، وإلى مدير المعهد الدكتور كميل منصور خصوصاً، لما قدموه لي من عون أثناء فترة التحاقني بالمعهد كطالبة للدراسات العليا في القانون التجاري، ولمتابعتهم التوصية بنشر هذا الكتاب وتبني عملية النشر سواء من ناحية التمويل أو التحرير.

كما أسجل شكري وعظيم امتناني إلى جميع أساتذتي في مختلف مراحل تعليمي عموماً وإلى أستاذي الدكتور غسان فرمند والأستاذ المحامي رجا شحادة خصوصاً لما قدماه لي من توجيهات وأفكار قيمة ساعدتني في تطوير وتعميق موضوع هذا الكتاب.

وعلى سعيد آخر، لوالديّ (رحمهما الله) امتنان عميق لما زرعه فيّ من حب للعلم والمعرفة لي طرح ثماره بمرور السنين، ولزوجي وأولادي شكر جزيل لما قدموه لي من تشجيع لإنجاز هذا العمل.

المؤلفة



المقدمة ١١

فصل تمهيدي

خلفية الاعتراف بالشخصية المعنوية، وميزات اكتسابها

المبحث الأول: الخلفية التاريخية للاعتراف بالشخصية المعنوية ٢٢

المطلب الأول: المرحلة السابقة للضبط التشريعي ٢٣

المطلب الثاني: المرحلة اللاحقة للضبط التشريعي ٢٧

المبحث الثاني: ميزات اكتساب الشخصية المعنوية ٣٣

المطلب الأول: أهم الميزات بالنسبة للشركاء والغير عموماً ٣٤

المطلب الثاني: أهم الميزات بالنسبة للشركاء خصوصاً ٤٢

الفصل الأول

ضوابط تكوين الشخصية المعنوية

المبحث الأول: شروط تكوين الشخصية المعنوية ٥٠

المطلب الأول: المتطلبات التشريعية لولادة الشخصية المعنوية ٥٠

الفرع الأول: إعداد الوثائق المتطلبية قانوناً ٥١

أولاً: إعداد عقد التأسيس ٥١

ثانياً: إعداد نظام الشركة ٥٥

- الفرع الثاني: تسجيل الوثائق لدى الجهات الرسمية المختصة ونتائجه ٥٧
- أولاً: إجراءات التسجيل ٥٧
- ثانياً: نتائج التسجيل ٦١
- المطلب الثاني: المتطلبات التشريعية للتصريح بالشروع في الأشغال ٦٣**
- الفرع الأول: المتطلبات عند الاكتتاب العام ٦٤
- أولاً: متطلبات قانون ١٩٢٩ ٦٥
- ثانياً: متطلبات قانون ١٩٦٤ ٦٧
- الفرع الثاني: المتطلبات عند الاكتتاب الخاص ٧٠
- أولاً: متطلبات قانون ١٩٢٩ ٧١
- ثانياً: متطلبات قانون ١٩٦٤ ٧٢

- المبحث الثاني: ضمانات تنفيذ شروط تكوين الشخصية المعنوية ٧٦**
- المطلب الأول: ضمانات تمس وجود الشخصية المعنوية ٧٦**
- الفرع الأول: عدم الاعتراف بوجود الشخصية المعنوية أساساً ٧٧
- أولاً: موقف قانوني الشركات الساريين في فلسطين ٧٧
- ثانياً: موقف القوانين المقارنة ٨٠
- الفرع الثاني: زوال الشخصية المعنوية بتصفية الشركة ٨٢
- أولاً: موقف قانون ١٩٢٩ ٨٣
- ثانياً: موقف قانون ١٩٦٤ ٨٧
- المطلب الثاني: ضمانات تمس المؤسسين ٩٠**
- الفرع الأول: المقصود بالمؤسسين ٩١
- أولاً: المقصود بالمؤسس في الفكرين التقليدي والحديث ٩١
- ثانياً: المقصود بالمؤسس في فلسطين ٩٣

- ٩٦ الفرع الثاني: نطاق مسؤولية المؤسسين
- ٩٦ أولا: المسؤولية الجزائية
- ١٠٠ ثانيا : المسؤولية المدنية

الفصل الثاني

حدود الاحتجاج بالشخصية المعنوية

- ١٠٦ المبحث الأول: تقييد الاحتجاج بالشخصية المعنوية
- ١٠٦ المطلب الأول: تحديد أهلية الشخصية المعنوية في إطار غاياتها
- ١٠٧ الفرع الأول: الأساس القانوني لتحديد الأهلية وإطاره وأبعاده
- ١٠٧ أولا: الأساس القانوني لتحديد الأهلية وإطاره
- ١١٠ ثانيا: أبعاد تحديد الأهلية
- ١١٣ الفرع الثاني: أهمية تحديد الأهلية
- ١١٣ أولا: الأهمية بالنسبة للمساهمين والدائنين
- ١١٤ ثانيا: الأهمية بالنسبة للمصلحة الاقتصادية العامة
- ١١٧ المطلب الثاني: تقييد صلاحيات ممثلي الشخصية المعنوية
- ١١٨ الفرع الأول: ماهية العلاقة بين الشخصية المعنوية وممثليها
- ١١٨ أولا: طبيعة العلاقة بين الشخصية المعنوية وممثليها
- ١٢١ ثانيا: حدود العلاقة بين الشخصية المعنوية وممثليها
- ١٢٣ الفرع الثاني: قيام مسؤولية الممثلين المتجاوزين لصلاحياتهم
- ١٢٤ أولا: مسؤولية تجاوز الصلاحيات عموما
- ١٢٨ ثانيا: مسؤولية تجاوز الغايات خصوصا

المبحث الثاني: إزالة ستار الشخصية المعنوية ١٣٢

المطلب الأول: حالات إزالة الستار بموجب النصوص التشريعية ١٣٣

الفرع الأول: حالة إزالة الستار في مجموعة الشركات ١٣٣

أولا: المقصود بمجموعة الشركات ١٣٤

ثانيا: طريقة إزالة ستار مجموعة الشركات ١٣٦

الفرع الثاني: حالات متنوعة لإزالة الستار ١٤٠

أولا: الحالات في قانون ١٩٢٩ والتشريع الإنجليزي الآن ١٤١

ثانيا: الحالات في قانون ١٩٦٤ وتطورها في الأردن ١٤٦

المطلب الثاني: أبرز حالات إزالة الستار في ظل الأحكام القضائية ١٥٠

الفرع الأول: حالات متنوعة لإزالة الستار ١٥١

أولا: نماذج حالات تتعلق بالشركات عموما ١٥١

ثانيا: نماذج حالات تتعلق بمجموعة شركات خصوصا ١٥٥

الفرع الثاني: حالات إزالة الستار بالنسبة للجنسية ١٥٧

أولا: نماذج حالات في وقت الحرب ١٥٨

ثانيا: نماذج حالات في وقت السلم ١٦١

الخاتمة ١٦٧

قائمة المصادر والمراجع ١٧٣

المصادر ١٧٣

المراجع باللغة العربية ١٧٣

المراجع باللغة الإنجليزية ١٧٤

مستخلص باللغة الإنجليزية ١٧٧

المقدمة

تعتبر شركات المساهمة العامة المحدودة من أهم دعائم الاقتصاد الوطني وركناً أساسياً من أركان البناء الهيكلي الاقتصادي. فهي بقدرتها على تجميع رؤوس أموال ضخمة تمكنها من القيام بمشاريع استثمارية تجارية كبيرة يعجز الأشخاص الطبيعيين أو الأنواع الأخرى من الشركات من النهوض بها، تزيد من معدل تشغيل الأفراد في المجتمع، وتقلص بالتالي البطالة، فيعم الرخاء الاقتصادي والاجتماعي.

ومع أن طبيعة رأسمال هذا النوع من الشركات المقسم لأسهم والمشجع لكبار وصغار المستثمرين للمساهمة فيها بما يتناسب والإمكانات المادية لكل منهم تكسبها أهمية كبيرة، إلا أن الجانب الأكبر من أهميتها في العصر الحاضر، يعود لاعتراف الأنظمة القانونية لها بشخصية قانونية تمكنها من اكتساب حقوق وتحمل واجبات بشكل مستقل عن أشخاص الشركاء فيها، وتسمى غالباً بـ " الشخصية المعنوية " لتمييزها عن الشخصية الطبيعية التي يتمتع بها الأشخاص العاديون.

فاكتساب شركات المساهمة العامة المحدودة شخصية معنوية تترتب عليه رزمة من الميزات تجعلها تنصدر المركز الأول من بين جميع أنواع الشركات على الصعيد الاقتصادي، لا سيما أنها تسدل ستاراً كثيفاً يحجب مجموعة الأشخاص فيها، لتظهر هي على الملأ كشخصية مستقلة لها ذمة مالية، وأهلية قانونية، وجنسية دولة معينة، ولا يسأل أعضاؤها عن أية خسارة قد تتعرض لها الشركة إلا بقدر محدود بقيمة مساهمتهم فيها، هذا مع الاحتفاظ بحقهم بتداول أسهمهم والتصرف بها وفق ما يرونه مناسباً، مما يشكل سوقاً مالياً ينشط الحركة التجارية ويزيد تلقائياً من حجم الدخل القومي.

وعلى الرغم من أهمية الميزات المترتبة على اكتساب هذه الشخصية، والموجبة للاعتراف بها كحوافز مشجعة على الاستثمار من خلالها، إلا أن العديد من الدول التي نشأت فيها هذه الشخصية بصعوبة بالغة وتحت وطأة الحاجات الاقتصادية، وتحديداً إنجلترا وفرنسا، تنبتهت إلى خطورة الاعتراف بها، واعتبرت أن ميزات اكتسابها كما تحدث أثرها الإيجابي على الاقتصاد الوطني، فإنها يمكن أن تحدث العكس. لذا استوعبت هذه الدول مفهوم الشخصية المعنوية بحذر شديد، بحيث أقرت بأهمية الاعتراف بها للاستفادة من ميزات من جانب، ومن جانب آخر أخضعت تكوينها لتنظيم قانوني دقيق،

وحددت مجال الاحتجاج بها كشخصية مستقلة بتقييد أهليتها القانونية وتقييد صلاحيات ممثلها، بالإضافة إلى تجاهل كيانها المستقل واعتبارها مجرد مجموعة من الأفراد وذلك كلما تبين أنها تستعمل بطريقة تبرر الخطأ وتحمي الاحتيال وتهدد بالتالي المصلحة الاقتصادية.

وفي فلسطين (قطاع غزة والضفة الغربية)، يعترف لشركات المساهمة العامة المحدودة بشخصية معنوية تكسبها جميع الميزات المترتبة على الاعتراف بهذه الشخصية، مما يزيد من أهمية هذا النوع من الشركات، ويجعلها أبرز قنوات الاستثمار التجاري الضخم على الإطلاق.

وقد نظمت الأحكام المتعلقة بالشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة في فلسطين في تشريعين مختلفين؛ أحدهما موروث من الحقبة الانتدابية وسار في قطاع غزة (قانون الشركات رقم ١٨ لسنة ١٩٢٩) (فيما يلي قانون ١٩٢٩)، والآخر موروث من الحقبة الأردنية وسار في الضفة الغربية (قانون الشركات رقم ١٢ لسنة ١٩٦٤) (فيما يلي قانون ١٩٦٤). وعلى الرغم من اقتباس معظم أحكام هذا الأخير من تلك السارية في قطاع غزة منذ عهد الانتداب البريطاني، إلا أن تأثيره بقانون التجارة السوري (رقم ١٤٩ لسنة ١٩٤٩) الفرنسي الجذور، أحدث تغييراً في مضمون جزئية من أحكامه المتعلقة بتنظيم الشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة.

كون جذور قانوني الشركات المنظمين للشخصية المعنوية في فلسطين تمتد للقوانين الإنجليزية والفرنسية، فإن المنطق القانوني يفترض أن يكون مفهوم هذه الشخصية في فلسطين مشابه لذلك المستوعب في إنجلترا وفرنسا. غير أن تقرير ذلك ليس سهلاً، إذ يتبادر إلى الذهن احتمال أن تكون عملية الخلط التشريعي لأحكام قانون ١٩٦٤ قد غيرت من ذلك المفهوم، وأثرت بالتالي على وحدته بين جزئي فلسطين، خاصة أن مجرد الإقرار بميزات اكتساب هذه الشخصية لا يوضح مفهومها بالكامل كما هو مستوعب في الدول التي استقيت أحكامها في فلسطين منها.

فما هو مفهوم الشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة في فلسطين ؟

مشكلة الدراسة وتساؤلاتها:

لهذه الدراسة مشكلة ذات مستويين مترابطين:

المستوى الأول) يتمثل في عدم الوضوح الكامل لمفهوم الشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة في فلسطين. إذ يتضح جانب واحد فقط من الجانبين الذين يشكلان مفهومها، وهو الذي يعكس أثرها الإيجابي على الاقتصاد الوطني، والمشجع على الاعتراف بها كشخصية مستقلة من خلال التسليم بالمزايا المترتبة على اكتسابها. أما الآخر الذي يعكس التخوف من وجودها والداعي لضبط تكوينها، وتحديد مجال الاحتجاج بها كشخصية مستقلة، فهو غير واضح، وطالما هو كذلك، فسيبقى لدينا جزء من مفهوم وليس مفهوما كاملا.

المستوى الثاني) يتمثل في أن عملية الخلط التشريعي لقانون ١٩٦٤ تثير التساؤل فيما إذا كان هذا القانون يلتقي مع قانون ١٩٢٩ في نقطة ما يمكن من خلالها استخلاص مفهوم موحد لهذه الشخصية في قطاع غزة والضفة الغربية كوحدة جغرافية واحدة تشكل فلسطين، وتحديدًا للجانب المتعلق بضوابط تكوينها وحدود الاحتجاج بها.

في سبيل توضيح مفهوم الشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة في فلسطين، وانطلاقًا من دلالة مفهومها في تشريعات الدول التي تأثرت تشريعات الشركات السارية في فلسطين بها، إنجلترا وفرنسا، فإن هذه الدراسة ستفترض أن هذه الشخصية صنعها المشرع وافترض تمتعها بكيان مستقل عن كيان كل شريك فيها تحث وطأة المصالح الاقتصادية والاجتماعية المتزايدة، التي جعلت من الضروري منحها لبعض الجماعات البشرية والمالية كي تتمكن من القيام بأعمال ومشاريع ضخمة فرضها تطور المجتمع، وطالما هي من صنع المشرع، فتقرير وجودها وتقرير مدى الاحتجاج بها مرهون بإرادته، وفق ما يرتأيه مناسبا لحماية المصلحة الاقتصادية الوطنية.

انطلاقًا من هذا الافتراض، ستقدم هذه الدراسة إجابات على التساؤلات التالية:

أولاً (ما هي خلفية الاعتراف بهذه الشخصية؟ وما هي ميزات اكتسابها؟

ثانياً (ما هي ضوابط تكوين هذه الشخصية؟

ثالثاً (ما هي حدود الاحتجاج بها؟

هدف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى توضيح مفهوم الشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة في تشريعات الشركات السارية في كل من قطاع غزة والضفة الغربية، مركزة على الجانب الذي يعكس التخوف من وجودها، وذلك لمعرفة فيما إذا كانت هذه التشريعات تلتقي في نقطة معينة نخرج منها بمفهوم موحد لها في فلسطين أو لا. ولأن قطاع غزة والضفة الغربية وحدة جغرافية واحدة يقوم عليها الكيان الفلسطيني، فتوحيد القوانين بينهما ملح في بعض المجالات، خاصة تلك التي تنعكس آثارها على الاقتصاد الوطني الموحد، ومنها موضوع هذه الدراسة. إذ يمكن أن يؤدي اختلاف التنظيم التشريعي للشخصية المعنوية إلى اختلاف مفهوما بين جزئي فلسطين، وبالتالي إلى اختلاف آثارها على الاقتصاد، وبما أن الاقتصاد الفلسطيني وحدة واحدة، فإن أي أثر سلبي يمس في أي جزء من فلسطين، سينعكس عليه إجمالاً، وفي هذا خسارة للجميع.

لا يقف هدف هذه الدراسة عند هذا الحد، بل يمتد ليقوم النتيجة التي سيتم التوصل إليها، بالنسبة لكفايتها للاستعمال الموحد في فلسطين، وبالنسبة لدرجة تطورها، وذلك لاستخلاص نتائج وتقديم توصيات نأمل أن تساهم إيجاباً في تحديد مفهوم هذه الشخصية عند إعداد قانون شركات موحد في فلسطين يربط بين ترسبات الماضي وحاجات الحاضر وتوقعات المستقبل.

كما تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على دور القضاء في تفسير وتحديد مفهوم الشخصية المعنوية، باعتباره الجهة التي تظهر أمامها المشاكل، وبالتالي الحاجات التي تلزم معالجتها بحلول عادلة تضمن استعمال هذه الشخصية في إطار الغايات والمبررات التي وجدت من أجلها. فالتشريع المكتوب مهما كملت أحكامه، لن يقدر على مجاراة مستجدات الواقع، خاصة فيما يتعلق باستعمالات الشخصية المعنوية، التي لا يفتأ سيئو والنوايا من ابتكار صور لاستعمالها تحقيقاً لمآربهم الشخصية متجاهلين مصلحة الجماعة.

أهمية الدراسة:

تتمثل أهمية هذه الدراسة في كونها تسلط الضوء على نقطة من شأنها حماية الاقتصاد الفلسطيني من التعرض لأي هزات تطيح به وهو لا يزال في مهده. ففلسطين تسعى إلى تنمية اقتصادها كأساس لتشييد بنائها كدولة عليه، وذلك بتوجهها نحو اتباع سياسة

الاقتصاد الحر، وتشجيع الاستثمار عبر القطاع الخاص. ومن أبرز المؤشرات على ذلك، سنها قانون تشجيع الاستثمار رقم (١) لسنة ١٩٩٨ المتضمن العديد من الضمانات والحوافز المشجعة لجذب رؤوس الأموال واستثمارها في فلسطين.

ومن المتوقع أن يؤدي هذا التوجه الاقتصادي، مع استقرار الوضع السياسي، إلى تزايد حركة الإقبال على الاستثمار في فلسطين. ولأن الإطار الواسع للاستثمار من الصعب تنفيذه إلا من خلال شركات المساهمة العامة المحدودة، باعتبارها من أهم قنواته القادرة على القيام بمشاريع اقتصادية ضخمة برؤوس أموال كبيرة، وباعتبار ميزات اكتسابها للشخصية المعنوية تشجع على الاستثمار من خلالها، فإنه من المتوقع أن تتكاثر أعداد الشخصيات المعنوية العاملة في مختلف نواحي الأنشطة الاقتصادية في فلسطين، وهذا ما بدأت ملامحه بالظهور فعلا في السنوات الأخيرة.

وإذا كان تشجيع الاستثمار يقتضي وجود هذه الشخصيات، فإنه يقتضي بالمقابل التنبه إلى خطورتها لأخذ القدر الكافي من الحيطة والحذر لمنع سيئي النوايا من التخلي وراء ستارها، واستعماله كوسيلة لتحقيق مآرب شخصية وبوسائل احتيالية تؤدي لإلحاق الضرر بمصلحة الاقتصاد الوطني. ومع التسليم بمشروعية الربح الشخصي كدافع لتأسيس شركات مساهمة عامة محدودة، إلا أنه يجب أن يكون مقيداً في إطار مصلحة الجماعة، فإذا مسها بسوء، تنتفي مشروعيتها، ويلزم عندها تقويمه. هذا التقويم لا تتضح صورته إلا بالتحديد الواضح لمفهوم هذه الشخصية، وتحديد الجانب الذي يبين أثرها السلبي، سواء كان ذلك من خلال التشريع المكتوب أو اجتهاد القضاء أو الفقه الواعي لمجريات الأمور. بناءً على ما سبق، فإن هذه الدراسة تعتبر رديفاً لقانون تشجيع الاستثمار في فلسطين، ففي حين أن هذا القانون يهدف إلى بناء اقتصاد فلسطيني قوي وموحد من خلال استقطاب رؤوس الأموال للاستثمار في فلسطين، فإن هذه الدراسة تسعى إلى إبراز وسيلة من أهم وسائل حماية هذا الاقتصاد من الانهيار، وذلك من خلال تسليط الضوء على أبرز قنوات الاستثمار، ومن جانب يبرز ضرورة الحذر والتحسب لأي أثر سلبي يمكن أن تتركه هذه القنوات على الاقتصاد الوطني. فالإقتصاد القوي الموحد لا يشكل دعامة أساسية لنهوض فلسطين عليه كدولة فحسب، بل يشكل ضماناً لاستمرارية بقائها.

عُثر على دراسة واحدة تطرقت لموضوع هذه الدراسة بشكل متخصص معمق، وبأسلوب تطبيقي مقارنة. وهي دراسة بعنوان "الشخصية المعنوية للشركات التجارية"،

ألفها محمود مختار أحمد بريري عام ١٩٨٥ على خلفية تكاثف الشخصيات المعنوية للشركات التجارية في مصر بعد اتباعها سياسة الانفتاح الاقتصادي، وصدور القوانين الكفيلة بتشجيع الاستثمار من خلال القطاع الخاص. وهي تعكس التخوف من المستثمرين الأجانب الذين يهدفون إلى تحقيق الربح غير أبهين فيما إذا ألحق نشاطهم التجاري عبر الشركات التجارية ضررا بالمصالح الوطنية، خاصة أن " القانون الوطني " لم يكرس القواعد الكفيلة بحماية هذه المصالح ومنع الإضرار بها.

تشابه دراستنا هذه والسابقة في أهميتهما التي تعكس تخوفا من تكاثف الشخصيات المعنوية بسبب اتباع سياسة الانفتاح الاقتصادي وتشجيع الاستثمار الأجنبي في الوطن، الأمر الذي يجعل احتمال استعمال الشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة بشكل يلحق الضرر بالمصالح الاقتصادية والعامة كبيرا. وتختلف هذه الدراسة عن السابقة، في أنها تنطلق من منظور فلسطيني، وتظهر خصوصية الوضع التشريعي القائم في فلسطين .

تم اختيار هذا الموضوع ليكون مجالا للدراسة لأسباب عدة أهمها:

- ندرة، وربما انعدام، الدراسات المتعلقة به في فلسطين على الرغم من أهميته بالنسبة لتأثيره على الاقتصاد الفلسطيني، وذلك ليس من منطلق تقديم الجديد فحسب، بل من منطلق الاقتناع التام بأهمية هذا الموضوع الذي يجمع بين الدور المهم الذي تؤديه شركات المساهمة العامة المحدودة في بناء الاقتصاد الوطني وطبيعة شخصيتها المعنوية التي تسدل ستارا كثيفا يحجب مجموعة الشركاء فيها، وهذا ما تفتقده الأنواع الأخرى من الشركات المنظمة في فلسطين.

- الاقتناع بدور القضاء في تحديد مفهوم الشخصية المعنوية جنبا إلى جنب مع التشريع المكتوب. فالقضاء باعتباره الجهة التي تظهر أمامها الاحتياجات على الواقع، يجب أن يكون له دور فاعل ليس في حدود تفسير النصوص القانونية المكتوبة فحسب، بل في استكمال ما ينقصها. وباختيار موضوع هذه الدراسة الذي لقي مجالا لتفسيره بواسطة القضاء في دول مختلفة، سنتمكن من إثبات قناعتنا بالدور الذي يجدر أن يناط بالقضاء.

- تقليص فجوة "التعصب القانوني" بين القانونيين في كل من قطاع غزة والضفة الغربية، فكل منهم يعطي أفضلية من حيث التقييم للقانون الساري في منطقته، متجاهلا أن هاتين المنطقتين تشكلان معا وطننا واحدا لكل فلسطيني. بالتالي فإن شمولية هذه الدراسة لقانونين

من قطاع غزة والضفة الغربية، فيها تحييد لهذه النظرة، وتركيزها موضوعيا على إيجابيات وسلبيات الوضع القائم في سبيل التوحيد والتطوير، فنحن لسنا في حلبة سباق قوانين، ولم يكن لأي فلسطيني في الماضي دور حقيقي في إيجاد التشريعات السارية اليوم في فلسطين، ولكن يوجد له هذا الدور الآن، ولا ينقصه إلا التجريد والحياد، ثم العلم والمعرفة.

منهجية الدراسة :

تعتمد هذه الدراسة أساسا على الأسلوب التحليلي للنصوص القانونية في كلا قانوني الشركات الساريين في فلسطين.

كما تعتمد على الأسلوب التطبيقي مستعينة بالقرارات القضائية. ونظرا لشح القرارات المتعلقة بموضوع الدراسة في المحاكم الفلسطينية، فسيتم في سبيل توضيح قانون ١٩٢٩ الرجوع للمبادئ التي أرساها القضاء الإنجليزي في مجال هذه الدراسة، خاصة أن قانون ١٩٢٩ يحيل في المادة الثانية منه تفسيره صراحة للتشريع الإنجليزي المتعلق بالشركات.

وفي الضفة الغربية، ستم الاستعانة بقرارات محكمة التمييز الأردنية في هذا الشأن لغاية عام ١٩٨٩، على اعتبار أن قانون ١٩٦٤ بقي ساريا في الضفة الشرقية من الأردن لغاية تعديله في آخر عام ١٩٨٩، وعلى اعتبار أن اجتهاد القضاء يعتبر من المصادر التكميلية والتفسيرية لأحكام قانون ١٩٦٤ (المادة الثالثة منه).

وبالإضافة لقرارات القضاة الإنجليزي والأردني، سنحاول قدر المستطاع، وبالقدر الذي يخدم هدف هذه الدراسة، الاستعانة بتطبيقات قضائية في دول أخرى سبقتنا في تكاثف الشخصيات المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة.

وتعتمد هذه الدراسة، في أغلب أجزائها، وبالقدر الذي يخدم هدفها على أسلوب المقارنة، مركزة على المقارنة مع قوانين الشركات التي تمتد جذورها للقانونين الساريين في فلسطين، وتحديدًا قانون الشركات الإنجليزي لسنة ١٩٨٥ وتعديلاته، وقانون الشركات الأردني لسنة ١٩٩٧ .

ويستعمل في هذه الدراسة المنهج التاريخي كمدخل لها، وذلك لتوضيح الخلفية التاريخية التي أدت إلى الاعتراف بالشخصية المعنوية. كما يستعمل المنهج الوصفي

لإبراز مسائل تساعد في تسليط الضوء على فكرة معينة لا تستلزم طبيعة الدراسة التعمق في تحليلها، ولكنها تستلزم الإشارة إليها بشكل وصفي كمؤشر أو دليل يساعد على تحقيق هدف هذه الدراسة.

نطاق الدراسة ومحدداتها:

تنظم التشريعات في فلسطين نوعين من الشركات؛ الأول شركات مدنية تنظمها قواعد مجلة الأحكام العدلية، والثاني شركات تنظم من خلال قوانين خاصة بالشركات، يغلب عليها إجمالاً الطابع التجاري. نطاق هذه الدراسة لا يتعلق بتاتا في النوع الأول من الشركات.

وبما أن الشركات التي تنظم بموجب القوانين الخاصة بالشركات على نوعين؛ الأول الشركات العادية Partnerships ، والثاني الشركات المساهمة Companies، فيجدر التحديد ومنذ البداية أن هذه الدراسة لن تتطرق للنوع الأول منها إلا بالقدر الذي يلزم لهذه الدراسة.

كما يجدر التنويه أيضا أن شركات المساهمة بموجب قانون ١٩٢٩ تؤسس لتؤدي واحدة من ثلاث وظائف؛ الأولى شركات تؤسس لأهداف خيرية نافعة، مثل الجمعيات التي تؤسس بهدف ترقية التجارة أو الفنون أو العلوم أو أية غاية نافعة أخرى. والثانية شركات تؤسس لتمكين عدد قليل ومحدود من الأشخاص للتعاون في عمل مشترك بقصد الربح، من خلال المشاركة برأس المال، الذي يقسم لأسهم غير قابلة للتداول، مع تحديد لمسؤوليتهم عن التزامات وديون الشركة، وتعرف بالشركات المساهمة الخصوصية. والثالثة شركات تؤسس لتحقيق الربح من خلال المشاركة برأس مال هذه الشركات، الذي يقسم لأسهم قابلة للتداول بالطرق التجارية، وتعرف بالشركات المساهمة العامة، وهذه الأخيرة هي التي ينحصر موضوع الدراسة فيها.

وفي الضفة الغربية، تؤسس شركات المساهمة العامة لتؤدي واحدة من وظيفتين؛ هما ذات الوظيفتين الثانية والثالثة المتضمنتين بقانون ١٩٢٩، أما الوظيفة الأولى التي يعترف بها القانون الساري في غزة والمتعلقة بتأسيس شركات لا تهدف إلى جني الربح، فلا ينظمها قانون ١٩٦٤. وتتخصص هذه الدراسة في قانون ١٩٦٤ في الشركات التي تؤسس بهدف تحقيق الربح، ويقسم رأسمالها لأسهم قابلة للتداول، وهي الشركات المساهمة العامة.

هذا وقد صنف قانون ١٩٢٩ مسؤولية الأعضاء في الشركات المساهمة إلى فئتين؛ الأولى شركات تكون مسؤولية أعضائها محدودة، والثانية شركات تكون مسؤولية أعضائها غير محدودة، وهذه الدراسة لا تتطرق إطلاقاً للفئة الثانية. أما بالنسبة للفئة الأولى المتعلقة بتحديد المسؤولية، فهي على نوعين؛ الأول شركات محدودة الأسهم، تكون مسؤولية أعضائها محدودة في عقد التأسيس بالمبلغ غير المدفوع من قيمة الأسهم التي يحملها كل واحد منهم، والثاني شركات محدودة الضمان، تكون مسؤولية أعضائها محدودة في عقد التأسيس بالمبلغ الذي تعهد كل عضو من أعضائها بدفعه لموجودات الشركة في حالة تصفيتها، وهذه الدراسة تتعلق فقط بالشركات محدودة الأسهم.

أما قانون ١٩٦٤، فلم ينص إلا على نوع واحد من المسؤولية؛ وهو مسؤولية الأعضاء المحدودة بمقدار مساهمة كل منهم برأس مال الشركة المساهمة العامة، وهو النوع المتعلق بموضوع هذه الدراسة.

بناءً على ما سبق، تنحصر هذه الدراسة في كلا قانوني الشركات في مجال الشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة، أي الشركات التي يقسم رأسمالها لأسهم قابلة للتداول، ولا يحظر طرحها أمام الجمهور للاكتتاب بها، وتكون مسؤولية أعضائها محدودة بقيمة مساهمتهم فيها، بالتالي عندما تدرج عبارة "الشخصية المعنوية" في هذه الدراسة، فإنها تعني الشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة، إلا إذا ذكر غير ذلك صراحة.

كما أن الدراسة تنحصر في الشركات التي تؤسس أصلاً لتكون مساهمة عامة محدودة، وليس تلك التي تتحول من نوع آخر من الشركات لتصبح مساهمة عامة محدودة، وذلك حتى لا يتشعب الموضوع أكثر من اللازم، بحيث يصبح محلاً لبيان مسائل إجرائية فرعية تبعدنا عن الهدف منه.

هذا ويجدر التنويه أن قانون ١٩٦٤ عندما اعترف بالشخصية المستقلة للشركة المساهمة العامة المحدودة عن أشخاص أعضائها، استخدم عبارة "الشخصية الاعتبارية" للدلالة عليها، ولم يستخدم عبارة "الشخصية المعنوية" كما في قانون ١٩٢٩. وبما أن كلا العبارتين لهما ذات الدلالة، وبما أن عبارة "الشخصية المعنوية" هي الأكثر استخداماً وشيوعاً وأصح لغةً وتعبيراً، فسيتم استعمالها في هذه الدراسة لتحمل ذات المعنى المقصود بالشخصية الاعتبارية التي نص عليها قانون ١٩٦٤.

إن تعلق هذه الدراسة بشخص قانوني قائم بذاته، يوحي أنها ستغطي مسار حياته من البداية وحتى النهاية، وهذا أمر مستحيل تحقيقه في هذه الدراسة المحدودة المجال في إطار مفهوم هذه الشخصية وتحديدًا من الجانب الذي يعكس التخوف من وجودها والداعي لضبط تكوينها وتحديد الاحتجاج بها كشخصية مستقلة. بالتالي فإن هذه الدراسة لن تتطرق لأي تفاصيل في حياة الشخصية المعنوية أو طرق زوالها إلا بالقدر الذي يخدم هدف الدراسة.

خطة الدراسة:

تتكون هذه الدراسة بالإضافة لمقدمتها وخاتمتها، من فصل تمهيدي وفصلين رئيسيين: **الفصل التمهيدي** (يبين هذا الفصل خلفية الاعتراف بالشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة، وذلك لإظهار الحاجة التي أدت إلى الاعتراف بهذه الشخصية. كما يبين هذا الفصل ميزات اكتساب هذه الشخصية، على اعتبار أن هذه الميزات تشكل حافزا للاستثمار في شركات المساهمة العامة المحدودة، وتعطي فكرة عن الجانب الإيجابي من مفهوم شخصيتها المعنوية.

الفصل الأول (يعرض هذا الفصل ضوابط تكوين الشخصية المعنوية، سواء من ناحية شروط تكوينها، أو من ناحية ضمانات تنفيذ هذه الشروط. وذلك لإبراز مستوى التشديد التشريعي لتكوينها في فلسطين، وفحص مدى التحسب والحذر من الإقرار بها حفاظًا على مصلحة الاقتصاد الوطني المتمثلة بوجود شركات حقيقية وجادة، وليست وهمية أو صورية.

الفصل الثاني (يتعلق هذا الفصل بحدود الاحتجاج بالشخصية المعنوية، ويبين مجال تقييد أهليتها القانونية، وتقييد صلاحيات ممثليها ، وأيضًا مجال تجاهل وجودها كشخصية مستقلة.

وتختتم هذه الدراسة بتقديم النتائج التي تم التوصل إليها والتوصيات بشأنها.

فصل تمهيدي

خلفية الاعتراف بالشخصية المعنوية، وميزات اكتسابها

اعتراف قانوني ١٩٢٩ و ١٩٦٤ باكتساب شركات المساهمة العامة المحدودة شخصية معنوية بعد اتباع الإجراءات المحددة فيهما،^١ يثير التساؤل حول الخلفية التاريخية لهذا الاعتراف. فمجلة الأحكام العدلية باعتبارها بمثابة القانون المدني في فلسطين، انحصرت منظورها للشركة في وصفها "عقد"^٢ ينظم العلاقة بين الشركاء دون أن ينشأ عنه كيان قانوني مستقل (علما أن فكرة الشخصية المعنوية لا يرفضها الرأي الغالب في الفقه الإسلامي).^٣ كما أن قانون التجارة العثماني الذي نظم أحكام الشركات التجارية في

^١ المواد (٤، ١٨/٤) من قانون ١٩٢٩. نشر هذا القانون والقوانين المعدلة له لغاية عام ١٩٣٤ في مجموعة قوانين فلسطين "درايتون"، ومتضمن مع كافة تعديلاته لغاية عام ١٩٣٧ في مجموعة القوانين الفلسطينية، الجزء الحادي والثلاثون.

المادة (١/٤٢، ٢/٤٢) من قانون ١٩٦٤. نشر هذا القانون في الصفحة ٤٩٣ من العدد ١٧٥٧ من الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ ١٩٦٤/٥/٣.

^٢ المواد (١٠٤٥، ١٣٢٩، ١٣٣٠) من مجلة الأحكام العدلية. علي حيدر، "شرح مجلة الأحكام العدلية"، تعريب المحامي فهمي الحسيني، المجلد الثالث، (بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٩٩١).

^٣ يُعترف بالشخصية المعنوية في الفقه الإسلامي في بعض المجالات مثل الوقف، وبيت المال الذي اعتبر وارث من لا وارث له. مشار لذلك في: محمود مختار أحمد بريري، "الشخصية المعنوية للشركات التجارية: شروط اكتسابها وحدود الاحتجاج بها، دراسة مقارنة"، (القاهرة: دار الفكر العربي، ١٩٨٥)، ص ١٨. عبد العزيز الخياط، "الشركات في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية"، الجزء

فلسطين قبل عهد الانتداب البريطاني، لم يشر إلى تمتع شركات الأسهم بشخصية معنوية مستقلة عن أشخاص الشركاء فيها،^٤ فهو مأخوذ عن قانون التجارة الفرنسي لعام ١٨٠٧،^٥ وهذا الأخير رغم تنظيمه لأحكام شركات المساهمة، إلا أنه لم يعترف بتمتعها بالشخصية المعنوية.^٦

ومع تسليم هذه الدراسة بوضوح الجانب الإيجابي من مفهوم الشخصية المعنوية، والداعي للاعتداد بها كشخصية مستقلة، إلا أنه تجدر الإشارة لميزات اكتساب هذه الشخصية من أجل بلورة مفهوم كامل لها من خلال هذه الدراسة. لذا سيعرض هذا الفصل في مبحثين، الأول يبين الخلفية التاريخية للاعتراف بالشخصية المعنوية، والثاني يبين ميزات اكتسابها.

المبحث الأول

الخلفية التاريخية للاعتراف بالشخصية المعنوية

يصعب في كثير من الأحيان فهم بعض مجالات القانون دون الرجوع لخلفيتها التاريخية، ومنها موضوع هذه الدراسة. لذا أصبح من الضروري الرجوع للخلفية التاريخية التي أدت إلى الاعتراف بالشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة، خاصة في كل من الدولتين التي أثرت تشريعات الشركات فيهما على تشريعات الشركات السارية في فلسطين، وبالتركيز على هذه الخلفية في إنجلترا، باعتبارها الدولة الأولى التي اعترفت بهذه الشخصية لشركات المساهمة العامة المحدودة في فلسطين.

الأول (دون مكان: المعهد العربي للدراسات المالية والمصرفية، ١٩٩٥)، ص ٢٠٩-٢١٠، ٢١٣. أحمد شكري السباعي، " الوسيط في القانون التجاري المغربي والمقارن"، الجزء الخامس، (الرباط: دار نشر المعرفة، ١٩٨٤) ص ١٢٢-١٢٣. المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني، الجزء الأول، النظرة العامة السابقة لشرح المادة (٥٠) من القانون.

^٤ المواد (١٠، ٢٠-٢٨) من قانون التجارة ومذيلاته، مترجم في الأصل بقلم نيقولا نقاش، عرب تعديلاته وضبط ترجمته على الأصل التركي عارف أفندي رمضان، (بيروت: المطبعة العلمية، ١٩٢٥).

^٥ حسن حبيب حوا، "قانون الشركات في الأردن"، (القاهرة: معهد البحوث والدراسات العربية، ١٩٧٢)، ص ٨٠٦.

^٦ محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٢٦-٢٧.

ارتبط تطور الاعتراف بالشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة في كل من إنجلترا وفرنسا ارتباطا شديدا بنشوء شركات الأسهم فيها وتطورها وتنظيم أمورها تشريعيًا . وقد مر هذا التطور في عدة مراحل، يمكن إجمالها في مرحلتين رئيسيتين نتناولهما في مطلبين، الأول يبين المرحلة السابقة للضبط التشريعي، والثاني يبين المرحلة اللاحقة للضبط التشريعي.

المطلب الأول

المرحلة السابقة للضبط التشريعي

ظهرت الشركة في إنجلترا في بداية هذه المرحلة على شكل اتحادات أو نقابات، تمثلت على الصعيد التجاري بنقابات التجار Guilds of Merchants. وفي سبيل تمكين هذه النقابات أعضائها من التجار لاحتكار التجارة في مجالات معينة، فقد عمدت للحصول على امتيازات احتكارية من التاج Charters Form the Crown^٧. لم يكن في ذلك الوقت ثمة حاجة لوجود شخصية معنوية لهذه النقابات أو الاتحادات تفرق بين حقوقها والتزاماتها وحقوق والتزامات أعضائها، ذلك لأن كل تاجر من أعضائها كان يعمل بأمواله الخاصة ولحسابه الخاص، مع خضوعه في ذات الوقت للقواعد المنظمة للنقابة التي ينتمي إليها^٨. أما التجارة المشتركة لأعضاء النقابات من التجار، فقد كانت تطبق عليها قواعد قانون التجارة التي سادت في العصور الوسطى. وقد نظمت هذه القواعد نوعين من الشركات، النوع الأول عرف بشركة التفويض أو التوصية Commenda، حيث يقدم شخص ممول مبلغ من النقود إلى آخر يعمل بالتجارة بناء على شروط تضمن أن يأخذ الشخص الأول أرباحا من الصفقة التجارية التي يقوم بها الثاني، دون أن يشارك في هذه التجارة، ودون أن يكون مسؤولا عن أية خسارة تتجاوز مبلغ مشاركته^٩. والنوع الثاني من الشركات عرف باسم Societas التي اعتبرت أن كل

L.C.B. Gower, *Gower's Principles of Modern Company Law*, (London: Stevens & Sons, ^٧ fourth edition, 1979), p. 23.

Gower, *ibid.*, p. 23. ^٨

^٩ يشبه هذا النوع ما يعرف اليوم بالشركة العادية المحدودة Limited Partnership، حيث يقدم الشريك فيها حصة من رأس مال الشركة، ويأخذ أرباحا، ولا يتعرض للخسارة إلا بمقدار هذه

شريك يعمل كوكيل عن باقي الشركاء ومسؤول معهم مسؤولية تضامنية غير محدودة عن ديون الشركة، وهي ذات نوع الشركات المعروفة اليوم بالشركات العادية Partnerships.^{١٠}

التنظيم الإنجليزي الأول لما يعرف باسم شركة مساهمة "Company" ظهر مواكبا لرحلات التجار المغامرين إلى ما وراء البحار، وأصبح الحصول على الامتيازات الاحتكارية لهذه الشركات من التاج أمرا شائعا، واعتبرت شركات منظمة Regulated Companies.^{١١} هذه الشركات في الواقع العملي ما هي إلا امتداد للمبادئ والقواعد التي قامت عليها نقابات أو اتحادات التجار في المرحلة السابقة، ولكن على نطاق أوسع، باعتبارها توسعت في التجارة فيما وراء البحار. فهي تقوم على أساس تجمع الأشخاص المشتركين بالاتجار، وفقا لقواعد وتعليمات يضعونها، ويقوم كل فرد بالاتجار منفردا، لكن دون الخروج عن إطار التعليمات الموضوعية للشركة، بمعنى أنه لم يكن يجمع بين التجار في هذه الشركات أي نوع من الشراكة، باستثناء اشتراكهم في الانصياع لتعليمات

الحصة بشرط أن لا يشارك في إدارة الشركة، ويوصف عادة بالشريك النائم Sleeping Partner. هذا النوع من الشركات مع أنه وجد في إنجلترا في القرون الوسطى إلا أنه تلاشى، ثم عاد وظهر فيها فيما بعد (عام ١٩٠٧) منقولا من الدول التي تتبع النظام اللاتيني والتي كانت مستقرة على الأخذ بهذا النوع من الشركات وأطلقت عليها اسم شركة التوصية البسيطة.

Alfred F. Topham and A.M.R. Topham, *Palmer's Company Law*, (London: Stevens and Sons Limited, 1933), p. 9-10. L.C.B. Gower, *ibid.*, p. 23.

وإنجلترا بعد تنظيمها أحكام هذه الشركات، أدخلتها إلى فلسطين عبر قانون الشركات العادية رقم ١٩ لسنة ١٩٣٠ الساري المفعول في قطاع غزة، والذي نظمها في المواد ٥٢-٦٠. نشر هذا القانون في الباب رقم (١٠٣) من مجموعة قوانين فلسطين (درايتون). ومتضمن في مجموعة القوانين الفلسطينية، الجزء الحادي والثلاثون.

وتم تنظيم أحكام هذه الشركات في الضفة الغربية في المواد ٣٣-٣٧ من قانون الشركات رقم ١٢ لسنة ١٩٦٤، المصدر السابق. وهو تنظيم مشابه تماما لذلك الساري في قطاع غزة. مشار لذلك في: حسن حبيب حواء، المرجع السابق، ص ٩.

^{١٠} مشار لذلك في: Gower, *ibid.*, p. 23. نقلت أحكام هذا النوع من الشركات فيما بعد من إنجلترا إلى فلسطين، ونظمت في قطاع غزة في قانون الشركات لسنة ١٩٣٠، وبشكل مشابه له في الضفة الغربية في الباب الأول من قانون ١٩٦٤.

^{١١} Gower, *ibid.*, p. 24.

الشركة، وفيما عدا ذلك فلكل تاجر الاتجار بأمواله الخاصة ولحسابه الخاص، بحيث يجني وحده الربح ويتحمل وحده الخسارة.^{١٢}

وفي مرحلة لاحقة، غزت قواعد الشركات العادية Partnerships في المسؤولية التضامنية الشركات المنظمة Companies، ويمكن تلمس هذه الصورة بوضوح من خلال شركة الهند الشرقية East India Company التي حصلت على امتياز لاحتكار التجارة في الهند عام ١٦٠٠، وكان لكل تاجر عضو فيها الحق بممارسة التجارة في الهند مع بقاء الخيار له، إذا رغب، بالاشتراك مع الآخرين. فإذا تم الاشتراك كانت الحصص والأرباح توزع على التاجر في نهاية كل رحلة بحرية، حيث تنتهي الشركة، لتبدأ من جديد في رحلة أخرى، وبعد عدة سنين أصبحت الشركة تمتد لفترة أطول.^{١٣}

لكن الوضع السابق لم يستمر على حاله، إذ أصبحت هذه الشركات تتهاجر لحساب أعضائها، حيث كان كل عضو يساهم فيها بتقديم بضائع تشكل حصة له في الشركة لتباع إلى بلد أجنبي، أو يساهم فيها بتقديم حصة مالية نقدية، ثم تقسم الأرباح في نهاية كل رحلة على الأعضاء. وهنا ظهر نوع جديد من الشركات تسعى إلى تحقيق الربح لمجموع أعضائها، وأطلق عليها اسم الشركات المساهمة Joint Stock Companies.^{١٤}

حتى النصف الثاني من القرن السابع عشر، لم يكن هناك حد فاصل للتمييز بين الشركات المساهمة والشركات العادية، فالعديد من شركات المساهمة أسست أصلاً كشركات عادية من خلال اتفاقية مكتوبة وموتقة Agreement under Seal، تبيّن تقسيم الحصص فيها وقابليتها للتداول بين شركائها الأصليين الذين لم يقيد تحديد عددهم، ولكنه غالباً لم يكن كبيراً.^{١٥}

^{١٢} مفلح عواد القضاة، " الوجود الواقعي والوجود القانوني للشركة الفعلية في القانون المقارن"، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، دون تاريخ)، ص ٥٩ .

Gower, *ibid.*, p. 24

Gower, *ibid.*, p. 24. ^{١٣}

^{١٤} مفلح عواد القضاة، المرجع السابق، ص ٦٠.

Gower, *ibid.*, p. 24-25.

^{١٥} Geoffrey Morse, *Chalesworth & Morse Company Law*, (London: Sweet & Maxwell, fourteenth edition, 1991), p. 7. L. C.B. Gower, *ibid.*, p. 25.

في هذه المرحلة بدأت ملامح الشخصية المعنوية للشركة بالظهور، إذ أصبح لشركات المساهمة حق في مقاضاة الغير ومقاضاة أعضائها، وأصبح لها ختم خاص بها يسهل فرز معاملاتها عن معاملات أعضائها بصفتهم الشخصية.^{١٦} ومن أهم ما تميزت به الشخصية المعنوية للشركة المساهمة في هذه المرحلة، هو بروز فكرة تحديد المسؤولية فيها Limited Liability. وتقييم هذه الفكرة يعود إلى ضرورة وجود ذمة مالية للشركة مستقلة عن ذمم الشركاء وديونهم الشخصية كضمان لدائنها أكثر مما يعود إلى تمكين الشركاء من التهرب من مسؤوليتهم عن ديون الشركة.^{١٧} في منتصف القرن السابع عشر، ظهرت شركات احتكارية ذات قوة كبيرة لدرجة أنها أصبحت تفوق قوة الحكومة ذاتها، وأخذت تصطمم بفكرة حرية التجارة والمنافسة التي يقوم عليها النظام الاقتصادي.^{١٨} الأمر الذي أدى، بالإضافة إلى عوامل سياسية أخرى، إلى تقليص سلطة التاج في منح الامتيازات والاحتكارات لهذه الشركات، وأصبح يلزم لتمتعها بشخصية معنوية ذات امتياز أو سلطات غير عادية، صدور قانون من البرلمان بهذا الشأن.^{١٩}

نتج عن الوضع السابق نقص كبير في عدد الشركات التجارية التي تمارس تجارتها في الخارج صاحبه ازدياد كبير في عدد الشركات المحلية المتمتعة بالشخصية المعنوية، بعض هذه الأخيرة كان على درجة كبيرة من القوة بسبب حصولها على امتيازات بواسطة قوانين: مثل بنك إنجلترا Bank of England، الذي كان أول من وجهت من خلاله دعوة للجمهور للاستثمار فيه كشركة. في هذه المرحلة ظهرت معالم تقسيم رأس المال لأسهم، وأصبح التعامل بها دارجا كمهنة للعديد من الوسطاء، الأمر الذي أدى إلى وجود العديد

^{١٦} Gower, *ibid.*, p. 25

^{١٧} عبد علي الشخانية، "النظام القانوني لتصفية الشركات التجارية"، (عمان: المكتبة الوطنية، ١٩٩٢)، ص ١٩٥. ذكر هذا المرجع أن الحاجة إلى وجود ذمة مالية للشركة تستقل عن ذمم الشركاء فيها لتخصيصها لتصفية نشاط الشركة وتسوية مراكزها القانونية كانت من أهم الدوافع للإقرار للشركة بالشخصية المعنوية.

Gower, *ibid.*, p. 26.

^{١٨} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٢٨ .

Gower, *ibid.*, p. 26.

^{١٩} Gower, *ibid.*, p. 27

من المضاربات والاحتكارات، خاصة أن العديد من الشركات كانت ترخص ليستفيد منها بالدرجة الأولى المستثمر صاحب الاختراع.^{٢٠}

وفي فرنسا، لم تختلف نشأة شركات الأسهم في هذه المرحلة عنها في إنجلترا.^{٢١} إذ نشأت بمراسيم ملكية " شرعة ملكية Charte Royale " تمنحها حق الاحتكار في تجارة معينة في المستعمرات النائية مثل شركة الهند، وكانت لهذه الشركات سلطات واسعة داخل الدول المستعمرة، فلها حق تكوين الجيوش وصك النقود وإصدار الأنظمة وتحصيل الضرائب، وكأنها دولة داخل دولة.^{٢٢} ولعل ذلك ما يفسر عدم اهتمام فقه القانون التجاري بها، لاعتباره إياها أقرب إلى أنظمة القانون العام منها إلى قانون الشركات الخاص.^{٢٣} عام ١٦٧٣ أصدر المشرع الفرنسي أول تنظيم تشريعي لمشاكل التجارة البرية، عالج فيه أحكام الشركات (التضامن، والتوصية البسيطة، والمحاصة) دون التعرض لشركات الأسهم.^{٢٤}

المطلب الثاني

المرحلة اللاحقة للضبط التشريعي

حتى نهاية القرن السابع عشر لم يوجد قانون منظم لأحكام الشركات في إنجلترا، وبالكاد كان يوجد تنظيم بدائي للشركات العادية Partnerships والذي يطبق فقط على الشركات التي لا تتمتع بشخصية معنوية.^{٢٥} ولم يهتم مؤسسو الشركات لممارسة

^{٢٠} Gower, *ibid.*, p. 27.

^{٢١} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٢٢.

^{٢٢} جاك الحكيم، " الشركات التجارية"، (دمشق: منشورات جامعة دمشق، ١٩٩٣) ص ٣٢. عزيز العكيلي، " الشركات التجارية في القانون الأردني: دراسة مقارنة"، (عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٥)، ص ٢٠. الياس ناصيف، " موسوعة الشركات التجارية، الأحكام العامة للشركة"، الجزء الأول، (دون مكان: دون ناشر، ١٩٩٤)، ص ١٨. محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٢٢.

^{٢٣} الياس ناصيف، المرجع السابق، ص ١٨. محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٢٢.

^{٢٤} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٢٤. مفلح عواد القضاة، المرجع السابق،

ص ٢٥-٢٦. جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ٣١.

^{٢٥} Gower, *ibid.*, p. 27.

الاحتكار في تجارة معينة بالحصول على إذن بذلك سواء كان ملكيا أو من البرلمان، فهذا الإذن يحتاج لوقت طويل وتكاليف باهظة، لذا عمدوا لشراء امتيازات مستعملة من شركات أفلسست أو على وشك الإفلاس (تحتضر Moribund Companies). وظهرت مضاربات صورية كبيرة في التعامل بالأسهم، تهدف إلى تحقيق الثراء السريع عن طريق خداع الجمهور باستخدام أساليب احتيالية بشأن تقييم الأسهم وتداولها في الأسواق، مما أدى إلى وجود العديد من الأزمات المالية.^{٢٦}

في ضوء هذا الوضع، كان من الضروري تدخل المشرع لإصلاح وضع المقامرة "المجنونة"، فأصدر عام ١٧٢٠ قانون سمي بقانون الفقاقيع Bubble Act. هدف هذا القانون إلى ضبط أعمال الشركات من خلال حظر إصدار أو تداول الأسهم دون وجود ترخيص مسبق من التاج أو البرلمان، ورتب عقوبات عديدة لمواجهة ما يقع من مخالفات لأحكامه.^{٢٧} أدى التشدد في هذا القانون بالمؤسسين إلى تأسيس شركات عادية لا تطبق عليها أحكام هذا القانون، وهذا يعني عدم تمتع هذه الشركات بشخصية معنوية تميز وجودها القانوني عن أشخاص الشركاء فيها، الأمر الذي أدى لانكماش النشاط التجاري ككل.^{٢٨}

الأثر السلبي الذي تركه قانون الفقاقيع على النشاط التجاري، استدعى التفكير بطرق أخرى لتنظيم عمل هذه الشركات. فصدر عام ١٨٣٤ قانون الشركات التجارية، الذي بموجبه أصبح بالإمكان الموافقة على إنشاء شركات المساهمة من خلال تصريح حكومي Letters Patent، وهذا التصريح يقوم مقام الامتياز الملكي أو القانون الصادر عن البرلمان، ومن أبرز ما تميز به هذا التعديل أنه جعل لهذه الشركات شخصية قانونية تسمح لها المثول أمام القضاء كمدعية أو مدعى عليها باسم ممثليها، لكنه لم ينص على إمكانية

^{٢٦} مفلح عواد القضاة، المرجع السابق، ص ٧١ . محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٢٨-٢٩ .

Gower, *ibid.*, p. 28

^{٢٧} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٢٩ . مفلح عواد القضاة، المرجع السابق، ص ٦١ .

Gower, *ibid.*, p. 29. Morse, *ibid.*, p. 7.

^{٢٨} أنظر حول نتائج قانون الفقاقيع تفصيلا في :

Gower, *ibid.*, p. 30-38.

تحديد مسؤولية الشركاء في الشركة. وفي عام ١٨٣٧ صدر قانون شركات الامتياز ونص على أنه يمكن أن تكون مسؤولية الشركاء محدودة بقيمة أسهمهم فقط بموجب تصريح حكومي بهذا الخصوص.^{٢٩}

أما المبادئ الرئيسية التي شكلت الأساس لقانون الشركات في إنجلترا، ولكيفية ولادة الشخصية المعنوية، فقد أرسيت بصدور قانون عام ١٨٤٤ سمي بقانون جلاستون.^{٣٠} فقد أرسى هذا القانون المبادئ التالية:^{٣١}

- تنظيم شركات المساهمة Joint Stock Companies تنظيماً متميزاً عن الشركات العادية الخاصة Private Partnerships وذلك بإلزام تسجيل جميع الشركات التي يزيد عدد أعضائها عن ٢٥ شخصاً، أو الشركات التي تكون أسهمها قابلة للتداول دون تطلب موافقة جميع الشركاء فيها.

- قرر أن التسجيل يعتبر تأسيساً للشركة يوازي تأسيسها عن طريق الامتياز أو صدور قانون من البرلمان. وجعل هذا القانون حصول الشركة على الشخصية المعنوية مرهوناً بعملية تسجيلها لدى الجهات المختصة، وبذلك أصبح التسجيل هو الوسيلة الوحيدة لميلاد الشركة المساهمة كشخص معنوي متميز عن شخصية الشركاء.

- نظم مسألة الإشهار عن تسجيل الشركة ووجود الشخصية المعنوية، كوسيلة فعالة ضد الاحتيال، وبالتالي حماية الغير.

وإذا كان قانون جلاستون قد يسر تأسيس الشركات المتمتعة بالشخصية المعنوية، إلا أنه أبقى مسؤولية الشركاء فيها غير محدودة، وكان التخفيف الوحيد الذي تضمنه هذا القانون هو إلزام الدائنين بمطالبة الشركة قبل الرجوع على المساهمين.^{٣٢} لكن غياب تحديد

^{٢٩} Gower, *ibid.*, p. 40.

^{٣٠} جلاستون هو الشخص الذي أصبح عام ١٨٤٣ رئيساً لهيئة أو مجلس التجارة Board of Trade ، وسعى بكل جهد لوجود قانون منظم للشركات. مشار لذلك في:

Gower, *ibid.*, p. 41.

^{٣١} مفلح عواد القضاة، المرجع السابق، ص ٦٣، ٧٤-٧٥. محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٢٩.

Gower, *ibid.*, p. 41.

^{٣٢} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٣٠ .

Gower, *ibid.*, p. 41.

مسؤولية الشركاء في الشركة المساهمة في ظل هذا القانون جعله موضع نقد شديد، وشهدت العشرة سنوات التالية على إصداره صراعا قويا من أجل تحديد المسؤولية في هذه الشركات، وتشكلت لجان شارك فيها اقتصاديون وقانونيون لمناقشة إيجابيات وسلبيات تحديد المسؤولية. كانت محصلة هذا الصراع صدور قانون عام ١٨٥٥ عدل عام ١٨٥٦ اعترف بتحديد مسؤولية المساهمين بقدر مساهمتهم في الشركة، ولا يسألون مسؤولية شخصية عن ديونها التي تجاوز حدود مسؤوليتهم.^{٣٣}

عام ١٨٦٢ تم دمج جميع القوانين المتعلقة بالشركات في قانون واحد ، تضمن نوع آخر من الشركات، وهي الشركات محدودة المسؤولية بالضمان، وأضاف وظيفة أخرى تؤسس الشركات لتوذيها، وهي الشركات الخيرية التي لا تسعى إلى تحقيق الربح^{٣٤} Charitable Associations.

المبدأ الرئيسي الذي يقوم عليه هذا القانون هو توفير أكبر قدر من تحديد المسؤولية للراغبين في تأسيس شركات أو المساهمة فيها، وأيضا إعلام المتعاملين مع هذه الشركات أن مسؤولية الأعضاء فيها محدودة.^{٣٥} واشترط للاعتراف لهذه الشركات بشخصية معنوية، توقيع سبعة أشخاص من مؤسسيها على وثيقة مكتوبة أو مطبوعة تسمى بـ " عقد التأسيس Memorandum of Association"، يجري تسجيلها لدى الجهة المختصة. وبعد موافقة هذه الجهة، ودفع رسوم التسجيل، تصدر شهادة تثبت أن الشركة أصبحت شخصية معنوية Certificate of Incorporation، وتكون المسؤولية فيها محدودة بإضافة لفظة "محدودة" لاسمها.^{٣٦}

قانون ١٨٦٢ عدل من سنة ١٨٦٤-١٩٠٨ بواسطة ١٨ قانون معدل، مما صعب فهمه والتعامل معه بشكل كبير، الأمر الذي حتم دمج هذه القوانين في قانون موحد عام ١٩٠٨. ثم جرت تعديلات عديدة أيضا على هذا الأخير، مما استدعى دمجها في قانون موحد عام ١٩٢٩ (قانون الشركات لسنة ١٩٢٩ The Companies Act, 1929)،^{٣٧} وهو

^{٣٣} Gower, *ibid.*, p. 43-49.

^{٣٤} Gower, *ibid.*, p. 49-51.

^{٣٥} Topham and Topham, *ibid.*, p. 10.

^{٣٦} Topham and Topham, *ibid.*, p. 11.

^{٣٧} Topham and Topham, *ibid.*, p. 11.

القانون المناظر لقانون ١٩٢٩ الذي أصدرته بريطانيا في فلسطين في عهد انتدابها عليها، ولا يزال بالإضافة إلى التعديلات التي أجريت عليه لاحقاً نافذاً في قطاع غزة لغاية هذا التاريخ. ومن الجدير ذكره أن قانون ١٩٢٩ بقي سارياً في الضفة الغربية حتى بعد توحيدها مع الضفة الشرقية من الأردن وإلى أن تعدل عام ١٩٦٢ بموجب قانون الشركات المؤقت رقم (٣٣)، الذي حل محله قانون ١٩٦٤ الساري في الضفة الغربية الآن، والمتأثر إلى حد بعيد بقانون ١٩٢٩.^{٢٨}

الاعتراف بالشخصية المعنوية للشركة كشخص قانوني مستقل عن أشخاص الشركاء فيها، ترسخ لدى القضاء الإنجليزي بشكل واضح في القرن التاسع عشر، وكان ذلك بمناسبة القضية الرائدة *Salmon V. Salmon & Co. Ltd.*^{٢٩}، وملخصها أن *Salmon* الذي كان يدير عملاً تجارياً يقوم من خلاله ببيع الجلود، أصبح مفلساً، وللتهرب من دائنيه الشخصيين، وسعيًا وراء تحديد مسؤوليته، عمد لتأسيس شركة مساهمة تتألف منه كمالك لغالبية الأسهم، ومن زوجته وأولاده الخمسة الذين امتلك كل منهم سهماً واجداً. ثم قام *Salmon* ببيع مشروع السابق المتعلق ببيع الجلود لهذه الشركة التي يمتلكها وعائلته، وأشرف على إدارتها. وبعد سنة من عمل الشركة، فشلت بالاستمرار، ودخلت في مرحلة التصفية. عندها طالب الدائنون الشخصيون لـ *Salmon* المحكمة بتسديد ديونهم من الشركة، على اعتبار أن ديون الشركة ما هي في الحقيقة إلا ديون *Salmon* بصفة شخصية، وما وجود الشركة إلا ستار يغطي به مسؤوليته التي يريد تحديدها، وأن الشركة التي أنشأها "صورية".

كان قرار محكمة الدرجة الأولى لصالح الدائنين، وأيدته محكمة الاستئناف معتبرة أن تعدد الشركاء في هذه الشركة كان صورياً ولقصد استيفاء شروط قانون الشركات ليس غير، كما اعتبرت أن الشركة قد أسست لأغراض غير قانونية. غير أن هذا القرار لم يؤيد من قبل مجلس اللوردات، فقد اعتبر هذا الأخير أن الشركة بعد تسجيلها تصبح

^{٢٨} حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ٨. فوزي محمد سامي، "شرح القانون التجاري"، الجزء الثالث، (عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٦)، ص ١١-١٢. مفلح عواد القضاة، المرجع السابق، ص ٩١-٩٤.

^{٢٩} (1897) A.C. 22. See : L.S. Sealy, *Cases and Materials in Company Law*, (London: Butterworths, second edition, 1978), p. 20-28. Gower, *ibid.*, p. 97-100. Topham and Topham, *ibid.*, p. 51-52.

شخصاً معنوياً ذو كيان مستقل ومتميز تماماً عن أشخاص الشركاء فيها، وأن مسؤولية الشركاء فيها تتحدد وفق ما يقضي به القانون، وأن شهادة التسجيل تعتبر دليلاً وبيناً قطعية على قانونية هذه الشخصية.

وقد تعرض قرار مجلس اللوردات في حينه للنقد الشديد، لكن هذا النقد لم يؤثر على اعتبار هذه القضية سابقة قضائية تشكل مرجعية أساسية للاعتداد بالشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة في إنجلترا، وبستارها الكثيف الذي يفصل بينها وبين مجموعة الأشخاص فيها.^{٤٠}

بالنسبة للوضع في فرنسا، فهو ليس واضح كما هو الحال في إنجلترا، والمراجع الفقهية العربية التي تناولت هذا الموضوع، تناولته باختصار شديد، لكن يستفاد منها أنه صدر في فرنسا عام ١٧٩٣ مرسوم يخضع تأسيس الشركات المساهمة للترخيص الحكومي، ثم صدر بعد عام مرسوم آخر بإلغاء هذه الشركات ومنع تأسيسها مستقبلاً تحت أي شكل من الأشكال.^{٤١}

غير أن ظهور الاختراعات الحديثة، وتطلب استثمارها رؤوس أموال ضخمة، أدى بالمشرع إلى تغيير الوضع السابق، فأصدر عام ١٨٠٧ القانون التجاري الفرنسي، الذي تضمن تنظيمًا لشركات المساهمة هدفه حماية الأموال المستثمرة في هذه الشركات لحماية الاقتصاد الوطني.^{٤٢} فهذا القانون اعترف بتحديد مسؤولية المساهمين في هذا النوع من الشركات، لكنه بالمقابل، ولتلافي المخاطر الناجمة عن تحديد المسؤولية، دعم رقابة الدولة على تأسيس وحياة هذه الشركات، وتطلب ترخيصاً حكومياً مسبقاً على تأسيسها.^{٤٣}

إخضاع تأسيس شركات المساهمة لإجراءات شكلية مشددة، أدى إلى إغراض الناس عن تأسيسها، وانتشرت شركات التوصية. لكن هذه الأخيرة عجزت عن تلبية حاجات الاستثمار التجاري الهائل الذي عقب الثورة الصناعية وتمثل في ظهور مصارف الودائع وشركات التأمين الكبرى وغيرها، فالشركة الوحيدة القادرة على النهوض بهذه المشاريع

^{٤٠} Gower, p. 99-100.

^{٤١} عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٢٠-٢١.

^{٤٢} الياس ناصيف، المرجع السابق، ص ١٨-١٩. عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٢١.

^{٤٣} جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ٣٢-٣٣.

هي الشركة المساهمة التي تتيح توظيف مدخرات الجمهور في أسهم قابلة للتداول بسهولة وتحدد فيها مسؤولية المساهم.^{٤٤} فقام المشرع الفرنسي، وتسهيلا منه لرواج هذا النوع من الشركات، بإصدار قانون عام ١٨٦٧ سهل فيه إجراءات تأسيس شركات المساهمة، بإلغاء نظام الترخيص الحكومي المسبق، لكنه أخضعها لتنظيم قانوني دقيق يستهدف تلافي مخاطر تحديد المسؤولية.^{٤٥}

ورغم عدم النص صراحة على تمتع هذا النوع من الشركات بشخصية معنوية مستقلة عن أشخاص الشركاء فيها، إلا أن القضاء والفقهاء أقر لها بها. ولم يدون المشرع الفرنسي تمتع شركات الأسهم بهذه الشخصية إلا في قانون الشركات لعام ١٩٦٦، حيث نص في المادة الخامسة منه على تمتع جميع الشركات التجارية بالشخصية المعنوية منذ قيدها في السجل التجاري.^{٤٦}

المبحث الثاني

مميزات اكتساب الشخصية المعنوية

بعد الاعتراف بالشخصية المعنوية واعتبارها كيانا قانونيا مستقلا عن أشخاص الشركاء فيها، بدأ القضاء والفقهاء بمنحها مميزات تتمتع بها تلقائيا عند وجودها، وذلك من خلال قياسها بالشخص الطبيعي، باستثناء الخصائص اللصيقة بصفة الشخص الطبيعية. ولم يتوان المشرع في الدول التي تتسم بطابع تدوين القوانين عن تدوين أغلب هذه المميزات في تشريعات الشركات، أما الدول التي تتبع نظام الـ Common Law مثل إنجلترا، فقد اعتمدت في إظهارها على القضاء.^{٤٧}

المميزات الناتجة عن اكتساب شركات المساهمة العامة المحدودة شخصية معنوية مستقلة، تعتبر حوافز مشجعة للاستثمار من خلالها، أو للتعامل معها من قبل الغير، وأسبابا موجبة للاعتداد بها. هذه المميزات، مع أنها مترابطة ومتداخلة بحيث يصعب

^{٤٤} جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ٣٣.

^{٤٥} الياس ناصيف، المرجع السابق، ص ١٩. جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ٣٣.

^{٤٦} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٢٦.

^{٤٧} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ١٠٠.

Sealy, *ibid.*, p. 56. Gower, *ibid.*, p. 97. Morse, *ibid.*, p. 24. Robert R Pennington, *Pennington's Company Law*, (London: Butterworths, seventh edition, 1995), p. 39.

فرزها عن بعضها البعض، إلا أنه يمكن تصنيفها في مجموعتين؛ الأولى ميزات تتحقق للشركاء والغير بشكل عام، والثانية ميزات يتمتع بها الشركاء "المساهمون" في الشركة بشكل خاص. و نظرا لتعدد الميزات المترتبة على اكتساب هذه الشخصية، فسيتم في هذا المبحث التركيز على إبراز أهمها في مطلبين؛ الأول يتناول أهم الميزات بالنسبة للشركاء والغير عموما، ويتناول الثاني أهم الميزات بالنسبة للشركاء خصوصا.

المطلب الأول

أهم الميزات بالنسبة للشركاء والغير عموما

يصبح للشركة بعد اكتسابها الشخصية المعنوية ذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء فيها، وأهلية قانونية يستتبعها حق في التقاضي، وجنسية دولة معينة مستقلة عن جنسية الشركاء فيها. فيما يلي توضيح مختصر لهذه الميزات.

١- استقلال الذمة المالية:

ينتج عن اكتساب الشخصية المعنوية ووجود كيان قانوني مستقل لها عن أشخاص الشركاء فيها، أن يصبح لها ذمة مالية مستقلة عن ذممهم الشخصية، تتكون من الحصص المقدمة من الشركاء والتي تكون رأس مال الشركة، ثم تضاف إليها الحقوق والأرباح الناتجة عن استثمار مشروعها، كما يدخل فيها الديون المترتبة على الشركة.^{٤٨} وجود هذه الذمة المستقلة يتوافق مع الظروف التاريخية التي أدت إلى الاعتراف لشركات الأسهم بشخصية معنوية، والتي تتمثل في حماية أموال الشركة كضمان لدائنيها يستأثرون به دون مزاحمة الدائنين الشخصيين للشركاء. وفي هذا تشجيع للغير للتعامل معها وهم على ثقة من أن أوضاعها المالية لن تتأثر بالأوضاع الشخصية للشركاء، فأفلاس أي منهم مثلا لا يؤدي لإفلاسها.

قانون ١٩٢٩ وفقا لتفسيره في التشريع الإنجليزي يقر بالذمة المالية المستقلة للشخصية المعنوية، وذلك من خلال ما استقر عليه القضاء في قضية سالمون

^{٤٨} جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ١٣٧. عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٨٣. عبد علي الشخانية، المرجع السابق، ص ١٩٥.

Salmon's Case السابقة الذكر،^{٤٩} والتي بينت موقف القضاء بالنسبة للفصل التام بين التزامات الشركاء وبين الشخصية المعنوية بصفتها شخص مستقل عنهم، وبالتالي بين ذمهم الشخصية وذمتها.

وبما أن الأصل في هذا القانون هو وجود الشخصية المعنوية لتخصيص ذمة مالية مستقلة لحماية حقوق الدائنين عند تصفية الشركة، فقد حافظ على بقاء هذه الشخصية خلال مرحلة التصفية، مراعيًا عدم فتح المجال لإنقاص ذمتها المالية باعتبارها تشكل ضمانًا عامًا للدائنين، وذلك بنصه على بطلان كل تصرف بأموال الشركة تم بعد الشروع في التصفية ما لم تأمر المحكمة بغير ذلك.^{٥٠}

قانون ١٩٦٤ أدرج نصًا يبين أن الذمة المالية للشركة المساهمة مستقلة عن الذمة المالية لكل مساهم، وأنها - بموجوداتها وأموالها - مسؤولة عن ديونها والتزاماتها وخسائرها^{٥١}، كما قررت محكمة التمييز في تطبيقها لهذا القانون المبدأ التالي "إن الذمة المالية للشركة مستقلة عن الذمة المالية لكل مساهم ولا يكون الشركاء مسؤولين عن خسائر والتزامات الشركة وإنما تكون الشركة هي المسؤولة وحدها بموجوداتها وأموالها عن ديونها والتزاماتها وخسائرها".^{٥٢}

وقد حافظ هذا القانون على سبب الاعتراف بالشخصية المعنوية، وهو تخصيص ذمة مالية مستقلة لها كضمان عام لدائنيها عند تصفيتها، وذلك بالإبقاء على هذه الشخصية خلال هذه المرحلة، مع تقييد نشاطها لضمان سلامة هذه الذمة، وذلك بتقرير بطلان أي تصرف في أموال الشركة تم بعد الشروع بتصفيتها ما لم تأمر المحكمة بغير ذلك.^{٥٣} وتظهر ميزة الذمة المالية المستقلة التي تتمتع بها شركات المساهمة العامة المحدودة بعد اكتسابها الشخصية المعنوية بشكل كبير عند مقارنتها بالذمة المالية للشخصية

^{٤٩} الحاشية التوثيقية (٣٩) من المبحث الأول.

^{٥٠} المواد (٢/٢١٨، ٢٢٠ مكررة (ب) (١)) من قانون ١٩٢٩.

^{٥١} المادة (٦٥) من قانون ١٩٦٤.

^{٥٢} تمييز حقوق ٨٢/١٤٠، صفحة ٨٤٧ سنة ١٩٨٢، مجلة نقابة المحامين.

^{٥٣} المواد (١/٢٠٨، ٢٠٦) من قانون ١٩٦٤.

المعنوية للشركات العادية^{٥٥} بنوعها العامة والمحدودة،^{٥٦} فالشركات العادية العامة على الرغم من تمتعها بشخصية معنوية، إلا أنها لا تتمتع بميزة استقلال الذمة المالية، ذلك لأنه لا يوجد فصل تام في هذا النوع من الشركات بين ذمة الشركة و ذم الشركاء العامين، فشخصيتها المعنوية شفافة لا تسدل ستارا يخفي مسؤولية الشركاء العامين الشخصية والتضامنية،^{٥٦} وقد أيدت محكمة التمييز ذلك بقولها " ... وإن كانت للشركة العادية شخصية معنوية مستقلة عن شخصية كل شريك، إلا أن القانون رتب على سائر الشركاء مسؤولية وفاء الديون المستحقة على الشركة...".^{٥٧} أما الذمة المالية للشركات العادية المحدودة فعلى الرغم من استقلالها عن ذم الشركاء إلا أن هذا الاستقلال مرهون بعدم اشتراك الشركاء في إدارة الشركة، وهذا ثمن باهظ بالنسبة للشريك لتفريق ذمته عن ذمة الشركة، فهذا الاستقلال المشروط لا يعتبر ميزة خاصة إذ ما قورن بعدم وجود مثل هذا الشرط لاستقلال الذمة المالية لشركات المساهمة العامة المحدودة.

٢ - الأهلية القانونية وحق التقاضي:

ينتج عن اكتساب الشخصية المعنوية أن تصبح الشركة ككيان قانوني قائم بحد ذاته أهلا لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات بصورة مستقلة عن أشخاص الشركاء فيها، ويكون لها بالتالي حق إبرام ما تشاء من التصرفات طالما أنها داخلة في حدود الغايات التي

^{٥٥} تتمتع هذه الشركات بشخصية معنوية بموجب المادة (١/٦١) من قانون ١٩٣٠ المنظم لأحكام الشركات العادية في غرة والمادة (٥) من قانون ١٩٦٤.

^{٥٦} يوجد نوعان من الشركات العادية؛ شركات عادية "عامة" Ordinary Partnerships ، وشركات عادية محدودة Limited Partnerships ، سيتوضح الفرق بينهما في المطلب التالي عند بحث ميزة تحديد المسؤولية. لمزيد من التفاصيل في هذا المجال راجع:

Topham and Topham, *ibid.*, pp. 1-2, 9-10.

^{٥٧} لا سيما أن الشركات العادية ترتبط ارتباطا وثيقا بقانون الوكالة، وهذا واضح من: المادة (١٢) من قانون ١٩٣٠، والمادة ١٧ من قانون ١٩٦٤. أنظر حول ذلك في: حسن حبيب حواء، المرجع السابق ص ٣٧. وفي:

Gower, *ibid.*, p. 3.

^{٥٧} تمييز حقوق ٣٢٤/٧٥ صفحة ٩٠٥ سنة ١٩٧٦، مجلة نقابة المحامين.

أنشئت من أجلها^{٥٨}، فلها مثلاً شراء الأموال وبيعها ورهنها، ولها أن تصبح دائنة أو مدينة، ولها أن تسهم في إنشاء شركات أخرى.^{٥٩}

يستتبع تمتع الشخصية المعنوية بأهلية قانونية أن يكون لها حق التقاضي للدفاع عن حقوقها، سواء كانت مدعية أو مدعى عليها.^{٦٠} وقد أكدت العديد من القرارات القضائية هذا الحق للشخصية المعنوية، مثل: "تقرر اعتبار الشركة بعد تسجيلها شخصية معنوية ويجوز إقامة الدعوى عليها بهذه الصفة"^{٦١} "... أن كل شركة تسجل، تصبح شخصاً اعتبارياً له أن يقاضي أو يقاضى بهذه الصفة بدون حاجة إلى النص على ذلك في عقد الشركة أو نظامها أو في الإعلان عنها"^{٦٢}.

وعلى الرغم من أن حق التقاضي المتوفر للشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة متوفر للشخصية المعنوية للشركات العادية العامة، إلا أنه بسبب شفافية الشخصية المعنوية للشركات العادية العامة وعدم انفصال ذمتها المالية عن ذمم الشركاء، فإن مسؤولية الشركاء الشخصية تبقى قائمة، ويعتبر دائنو الشركة دائنين للشركاء. فإذا أراد دائن مطالبة شركة عادية عامة قضائياً بدين له عليها، فإنه يستطيع إقامة الدعوى عليها وعلى الشركاء العامين فيها، وقد قررت محكمة التمييز أن "الشركاء في الشركة العادية العامة مسؤولون بصفتهم الشخصية وبالتضامن والتكافل عن ديون الشركة وجميع عقودها والتزاماتها، لذلك ينتصب الشركاء كخصوم لدائن الشركة"^{٦٣}، كما قررت هذه

^{٥٨} سيتم بحث حدود أهلية الشخصية المعنوية في الفصل الثاني.

^{٥٩} عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٨١. حسن حبيب حواء، المرجع السابق، ص ٧٠. Gower, *ibid.*, p. 103, 107.

^{٦٠} حسن حبيب حواء، المرجع السابق، ص ٧٠. محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٣٤. مصطفى كمال طه، "أساسيات القانون التجاري والقانون البحري"، (بيروت: الدار الجامعية، ١٩٩٢)، ص ١٤٠.

Gower, *ibid.*, p. 103-104. Morse, *ibid.*, p. 2. Topham and Topham, *ibid.*, p. 51.

^{٦١} تمييز حقوق ٥٤/٥١ صفحة ٤٣٤ سنة ٢، مجلة نقابة المحامين. متضمن في: حسن حبيب حواء، المرجع السابق، ص ٢٢٨، وهو مع كونه قرار صادر عن محكمة التمييز الأردنية، لكنه تطبيق لقانون ١٩٢٩ الذي كان سارياً في الضفة الغربية في ذلك الوقت.

^{٦٢} تمييز حقوق ٧٥/١٣١ صفحة ١٥٧٢ سنة ١٩٧٥، مجلة نقابة المحامين.

^{٦٣} تمييز حقوق ٧٢/١٠٨ صفحة ٦٨٥ سنة ١٩٧٢، مجلة نقابة المحامين.

المحكمة أن أي قرار يصدر لصالح الدائن يمكن تنفيذه على الشركة وعلى الشركاء
العامون أيضا.^{٦٤}

٣- الجنسية المستقلة:

تجدر الإشارة قبل البدء بعرض هذه الميزة، إلى أن هذا الموضوع ينحصر في مجال
إبراز فكرة تمتع الشخصية المعنوية بجنسية دولة معينة تكون مستقلة عن جنسية
الشركاء فيها، ولا يتطرق لأي مواضيع تفصيلية تتعلق بموضوع الجنسية بالنسبة للقانون
الدولي الخاص. فمجال بحث موضوع الجنسية من منظور القانون الدولي الخاص بحاجة
لدراسة معمقة ومتخصصة في مجاله.

وما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام، وباختصار، هو أنه بعد أن تم الإقرار
بالشخصية المعنوية ككيان مستقل عن أشخاص الشركاء فيها، ظهرت الحاجة إلى إيجاد
علاقة تربطها بدولة معينة، ذلك لأن حقوقها والتزاماتها تتأثر تبعاً للنظام القانوني الذي
تنتهي إليه،^{٦٥} سواء من ناحية تأسيسها أو ممارستها لنشاطاتها أو انقضاءها أو استفادتها من
الحقوق الممنوحة للمواطنين كحقوقهم في ممارسة تجارة معينة.

ومن أهم الروابط التي تربط الأشخاص بدولة معينة، رابطة الجنسية. وكون الشخصية
المعنوية صورية صنعها المشرع لأسباب اجتماعية واقتصادية، وكونها لا تملك من
الخصائص التي يملكها الشخص الطبيعي ما يمكنها من اكتساب جنسية خاصة بها كعنصر
يمكن من خلاله ربطها بدولة معينة،^{٦٦} شكل صعوبة في تقرير إكسابها جنسية دولة معينة،

^{٦٤} تمييز حقوق ٤٣/٧١، صفحة ٦١٧ سنة ١٩٧١، مجلة نقابة المحامين.

Topham and Topham, *ibid*, p. 51.

^{٦٥} فريدريك م. كودبي، " القانون الدولي والملي الخاص في فلسطين والشرق الأدنى"، (القدس: مطبعة بيت المقدس، ١٩٣١)، ص ٣١٢. الياس ناصيف، المرجع السابق، ص ٢٧٢. عزيز العكلي، المرجع السابق، ص ٨٥.

P M North and J J Fawcett, *Cheshire and North's Private International Law*, (London: Butterworths, twelfth edition, 1992), p. 171.

^{٦٦} أثار موضوع جنسية الشركة خلافا كبيرا بين الفقهاء، ولم يعتد جزء كبير منهم بالجنسية للشخصية المعنوية، لأنها تقوم على اعتبارات سياسية واجتماعية لا يمكن تصورها لدى الأشخاص المعنوية، مثل حق الانتخاب والترشيح والخدمة والعسكرية وغيرها من الحقوق السياسية والإدارية. مشار له لدى: الياس ناصيف، المرجع السابق، ص ٢٧٢. أحمد شكري السباعي، المرجع السابق، ص ١٤٣-١٤٤.

وعندما تم الاعتراف بتمتع الشخصية المعنوية بجنسية مستقلة، فقد اعتبر أنه اعتراف صوري.^{٦٧}

مفهوم الجنسية بالنسبة للشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة يتراوح بين معنيين.^{٦٨} الأول يعني ارتباطها باقتصاد دولة معينة تساهم في إنتاجها وتضيف إلى دخلها القومي، والثاني يعني ارتباطها الإداري بدولة معينة أسست فيها وفقا لقوانينها وأقامت جهازها الإداري على أراضيها.

قانون ١٩٢٩ لم يدرج نصوصا تتعلق بتحديد جنسية الشخصية المعنوية، وبالرجوع لتفسيره في التشريع الإنجليزي، تبين أن العنصر المحدد لجنسية الشخصية المعنوية هو مكان تأسيسها، فالنظرية التي سادت إنجلترا منذ زمن طويل تقرر أن الشركة التي تأسست في إنجلترا تعتبر إنجليزية الجنسية بغض النظر عن جنسية الشركاء فيها.^{٦٩} كما يعتبر موطنها حكما هو إنجلترا أيضا، لأن شخصيتها المعنوية ولدت فيها، وذلك قياسا على الشخص الطبيعي، الذي يعتبر مكان ولادته موطن له *Domicil of Origin*.^{٧٠}

بالتالي فإن تأسيس شركة في إنجلترا وفتح مركز أعمالها الحقيقي والفعلي في الخارج، بحيث يتم فيه معالجة كافة الأمور المتعلقة بالشركة، لا يؤثر على جنسيتها الإنجليزية،^{٧١} بل تبقى الشركة من ناحية تقرير حالتها الشخصية خاضعة للقانون الإنجليزي.^{٧٢}

^{٦٧} فريدريك كودبي، المرجع السابق، ص ٣١٣.

^{٦٨} جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ١٣٤.

^{٦٩} فريدريك كودبي، المرجع السابق، ص ٣١٣.

North and Fawcett, *ibid.*, p. 175.

^{٧٠} Casque v. I. R. C. (1940) 2 k. b. 80. It was decided in this case that " A company is capable of having a domicile. Its domicile is the place of its registration". In Sealy, *ibid.*, p. 89. North and Fawcett, *ibid.*, p. 174.

^{٧١} فريدريك كودبي، المرجع السابق، ص ٣١٧.

^{٧٢} لكن يؤخذ هذا المركز الحقيقي للشخصية المعنوية في المسائل المتعلقة بالمجال الضريبي على اعتبار أنه مكان إقامة للشخصية المعنوية Residence، أنظر :

De Beers Consolidated Mines Ltd. v. Howe (1906) A. C. 455. . It was stated in this case that "... a company resides for the purposes of income tax where its real bussiness is carried on." In L.S. Sealy, *ibid.*, p. 60-62.

سيتم بحث هذه المسألة في المطلب الثاني من المبحث الثاني من الفصل الثاني.

معيار تحديد جنسية الشخصية المعنوية المتبع في إنجلترا يختلف عن الدول الأوروبية التي تتبع النظام اللاتيني، فهي تعتبر أن جنسية الشركة تتحدد تبعاً للدولة التي يوجد فيها مركز إدارتها الرئيسي الفعلي، والذي يتداول فيه مجلس الإدارة شؤون الشركة، وتجتمع فيه مختلف هيئاتها.^{٧٣} بالتالي تكون هذه الدول قد جعلت محل إقامة الشخصية المعنوية الفعلي هو المعيار الذي تتحدد به جنسية الشركة، وهذا يقود إلى أن أية دولة من هذه الدول يوجد فيها مركز إدارة فعلي لشركة مؤسسة في الخارج لها الحق في تقرير حالة هذه الشخصية، مثل القيام بتصفياتها وفق قوانينها الخاصة.^{٧٤}

قانون ١٩٦٤ لم يدرج نصاً خاصاً يتعلق بتحديد جنسية الشركة، بل أشار لمعيار تحديد الجنسية من خلال نص يتعلق بمحتويات نظام الشركة، فقد ورد في المادة (٤/٤٠) من هذا القانون أنه "ينبغي أن يكون نظام الشركة موقفاً من المؤسسين ويتضمن هذا النظام تعيين مدة الشركة، إذا كانت محدودة المدة، وبيان محل مركزها الرئيسي الذي يجب أن يكون بالنسبة إلى كل شركة مؤسسة في المملكة موجوداً في أراضيها كما تكون جنسية الشركة أردنية حكماً رغم كل نص مخالف ويشمل النظام أيضاً ...".

يستفاد من نص المادة (٤/٤٠) من قانون ١٩٦٤ أنه يوجد شرطين يجب توفرهما لاكتساب الشركة جنسية أردنية؛ الأول أن يكون محل مركزها الرئيسي في الأردن^{٧٥}، والثاني أن تكون مؤسسة في الأردن. وبهذا فإن اكتساب الشركة شخصية معنوية تتمتع بجنسية أردنية لا يعتمد على جنسية الشركاء في الشركة.^{٧٦}

ولا يوجد في فلسطين قيود تحد أو تمنع من اكتساب شركة مؤسسة من قبل أجناب شخصية معنوية تتمتع بجنسية فلسطينية. هذا الوضع، ومن منظور إيجابي، يشجع على

^{٧٣} فريدريك كودبي، المرجع السابق، ٣١٧-٣١٨.

North and Fawcett, *ibid.*, p. 175.

^{٧٤} فريدريك كودبي، المرجع السابق، ص ٣١٧-٣١٨.

^{٧٥} يفسر حسن حبيب حوا هذا النص في مرجعه السابق ص ١٩٢ على أنه إذا قامت شركة مؤسسة في الأردن بنقل مركز إدارتها الفعلي والحقيقي إلى خارج الأردن، فإنها تكون قد ارتكبت مخالفة جسيمة للقانون ولنظامها وبالتالي تستوجب تصفيها تصفية إجبارية وفقاً للمادة ١٩٤/ب من هذا القانون.

^{٧٦} حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ١٩٣.

الاستثمار في فلسطين، إذ يمكن لأجانب تأسيس شركة في فلسطين تتمتع بجنسية فلسطينية، وبهذا يتمكن هؤلاء من التمتع بالحوافز والتسهيلات والحماية التي تمنحها التشريعات في فلسطين دون أية قيود على جنسيتهم الشخصية. علما أن العديد من الدول تفرض قيودا على استثمارات الأجانب في أراضيها، مثل قانون التجارة السوري،^{٧٧} الذي جاء قانون ١٩٦٤ مشابه له في معيار تحديد الجنسية، لكنه لم يكن مشابها له من ناحية الأخذ في الحسبان جنسية الشركاء والمديرين. فلتأسيس شركة مساهمة في سوريا وبالتالي تمتعها بالجنسية السورية، لابد من كون غالبية أعضاء مجلس الإدارة من حملة الجنسية السورية، وألا يكون عددهم أقل من نسبة المساهمين السوريين.^{٧٨} ومثل المغرب التي اعتبرت الشركة المساهمة مغربية إذا كان مقرها الاجتماعي في المغرب، لكن بشرط أن يملك نصف رأسمالها على الأقل أشخاص معنويون مغاربة أو ذاتيون مغاربة، ويكون غالبية أعضاء مجلسها الإداري ورئيسه (وعند الاقتضاء المنتدب) أشخاصا ذاتيين مغاربة.^{٧٩} ومثل الأردن الذي حدد في قانون تنظيم الاستثمارات العربية والأجنبية نسبة مساهمة الأجانب في المشاريع التجارية بحيث لا تزيد عن ٤٩% من رأس المال المستثمر في المشروع.^{٨٠}

ميزة التمتع بجنسية دولة معينة لا تكتسبها الشركات العادية Partnerships، فهي وإن اكتسبت شخصية معنوية، فإنها تبقى شركات تقوم على الاعتبار الشخصي للشركاء، ولا مجال بالتالي لاعتبارها كيان مستقل فيما يتعلق بالجنسية.

^{٧٧} نص قانون التجارة السوري على أنه إذا أسست شركة في سوريا، فيجب أن يكون مركزها الرئيسي في الأراضي السورية، وتكون جنسيتها سورية حكما رغم كل نص مخالف (المادة ٩٩ من قانون التجارة السوري)، مشار لها في : جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ١٣٢-١٣٥.

^{٧٨} المادة (١٧٩) من قانون التجارة السوري، مشار لها في : جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ١٣٥.

^{٧٩} أحمد شكري السباعي، المرجع السابق، ص ١٥٩-١٦٠.

^{٨٠} فوزي محمد سامي، المرجع السابق، الجزء الثالث، ص ٦٦-٦٧.

المطلب الثاني

أهم الميزات بالنسبة للشركاء خصوصا

١- تحديد المسؤولية:

يترتب على استقلال الذمة المالية للشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة ، أن لا يسأل المساهم فيها عن أية ديون أو التزامات عليها إلا بقدر مساهمته بها، ولا يلزم عند تصفيتها بدفع ما يزيد على المبلغ غير المدفوع عن الأسهم الملزم بالدفع عنها، إن كان قد بقي ثمة مبلغ غير مدفوع،^{٨١} وبهذا فإن الشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة، تسدل ستارا كثيفا يفصل بين دائتي الشركة وأشخاص الشركاء، مما يشعر هؤلاء بنوع من الأمان.

ميزة تحديد مسؤولية الشركاء غير متوفرة في الشركات العادية المحدودة Limited Partnerships بالشكل المتوفر في شركات المساهمة العامة المحدودة. إذ أن مجال استفادة الشريك من تحديد المسؤولية في الشركات العادية المحدودة غير مقرون باكتسابها الشخصية المعنوية، بل هو مقرون بعدم مشاركته في الإدارة.

فالشركات العادية تتضمن نوعين من الشركاء؛ الأول شركاء مسؤولون بصفتهم الشخصية وبالتضامن والتكافل مع بعضهم البعض عن التزامات وديون الشركة، ويطلق عليهم الشركاء العامون^{٨٢} General Partners . والثاني شركاء تكون مسؤوليتهم محدودة بقدر مساهمة كل منهم برأسمال الشركة، ويطلق عليهم الشركاء محدودو المسؤولية^{٨٣} Limited Partners .

^{٨١} المواد (١/٤ ، ١٤٣/د) من قانون ١٩٢٩. المواد (٢/٣٩، أ، ٦٥) من قانون ١٩٦٤.

Topham and Topham, *ibid.*, p. 27. Henry Kantrovitch and Henry Baker, *Palestine Company Practice*, (Jerusalem: "Achlassal" & Green Gas, 1937), p. 6-7.

^{٨٢} المواد (١٨، ٢/٥٢) من قانون ١٩٣٠.

المادة (٢/٩) من قانون ١٩٦٤ .

^{٨٣} المادة (٢/٥٢) من قانون ١٩٣٠. المادة (٢/٩) من قانون الشركات لسنة ١٩٦٤.

وقد ربط كلا قانوني الشركات المنظمين لأحكام الشركات العادية في فلسطين طبيعة مسؤولية الشريك بالإدارة، وذلك بمنع الشريك محدود المسؤولية من المشاركة بإدارة الشركة، وإلا تقوم مسؤوليته كأنه شريك عام وتنتفي محدودية مسؤوليته^{٨٤}. وكل ما يسمح به كلا القانونين للشريك الذي اختار أن تكون مسؤوليته محدودة تفاديا منه لمخاطر المسؤولية التي يتعرض لها الشريك العام، هو حقه بالاطلاع على دفاتر الشركة والتقصي عن أحوالها والتداول مع باقي الشركاء بشأنها،^{٨٥} لكنه لن يتمكن بأي حال من الأحوال من الجمع بين الإدارة والمسؤولية المحدودة.^{٨٦}

لذا يتحتم على الشريك الذي يرغب أن يكون محدود المسؤولية في شركة عادية، أن يعرف كيف يختار شركائه، فهذا النوع من الشركات يقوم على الاعتبار الشخصي، ويتكون عادة من أفراد تربطهم علاقة معرفة وثقة متبادلة،^{٨٧} وفي الغالب تكون العلاقة عائلية.^{٨٨} كما أنه يصعب عمليا أن يكون الشريك في هذا النوع من الشركات شخص معنوي، إذ يحظر على من كانت سنة دون الثامنة عشرة شريكا في أية شركة عادية،^{٨٩} وشرط تحديد العمر لا ينطبق إلا على الأشخاص الطبيعيين.

^{٨٤} المادة (٥٨) من قانون الشركات العادية لسنة ١٩٣٠. المادة (٣٦) من قانون الشركات لسنة ١٩٦٤.

^{٨٥} المادة (١/٥٨) من قانون الشركات لسنة ١٩٣٠. المادة (١/٣٦) من قانون الشركات لسنة ١٩٦٤.

^{٨٦} أحكام الشركة العادية المحدودة ليست من صنع إنجليزي، بل استوردت إلى إنجلترا من الخارج، ومن ثم إلى فلسطين. وقد أطلق على هذا النوع من الشركات في الدول التي أخذت بها اسم "شركة التوصية البسيطة"، ومبرراتها متعددة ومتباينة، منها ما يعود لحماية الغير الذي يصعب عليه عمليا معرفة حقيقة مسؤولية الشريك في الشركة ويتعامل معه على أنه شريك عام غير محدود المسؤولية، ومنها ما يعود لحماية الشركاء المتضامين من جراء أعمال الشريك المحدود المسؤولية، فهم مضطرون لتحمل الالتزامات والديون التي تنتج عن أعماله بالتضامن والتكافل.

Topham and Topham, *ibid.*, p. 10.

جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ٢٩-٣٠، ٢٨٠، ٢٩١-٢٩٢. فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص ١٨٥-١٨٦. عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٢١، ص ٢١٨-٢١٩.

Gower, *ibid.*, p. 3. ^{٨٧}

^{٨٨} فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص ٩٩.

^{٨٩} المادة (٥) من قانون ١٩٣٠. المادة (١٠) من قانون ١٩٦٤.

أما شركات المساهمة الخصوصية المحدودة، فهي تتمتع بشخصية معنوية مستقلة عن أشخاص الشركاء فيها،^{٩٠} وتسدل هذه الشخصية ستارا كثيفا يحجب مجموعة الأشخاص فيها، مما يمكنهم من الاستفادة من ميزة تحديد المسؤولية. غير أن اكتساب هذا النوع من الشركات لهذه الشخصية لا يمنحها ميزة مهمة جدا على الصعيد التجاري، فأسهم هذه الشركات غير قابلة للتداول، على عكس أسهم شركات المساهمة العامة المحدودة، وهي الميزة التي سنوضحها تاليا.

٢- قابلية الأسهم للتداول:

يقسم رأس مال الشركة المساهمة العامة المحدودة لأجزاء تسمى "أسهم" تصدر على شكل صكوك أو وثائق مكتوبة، الغاية منها إثبات حق المستثمر الذي يشتريها في الشركة، فهي ليست بحد ذاتها مالا، بل عبارة عن حق مقوم بالمال، يخول المساهم ممارسة حقوقه المتنوعة في الشركة، ويندمج الحق في هذه الوثيقة أو الصك "السهم" بحيث يكون التنازل عنه في درجة التنازل عن الحق.^{٩١}

وكنتيجة تترتب على اكتساب الشخصية المعنوية التي تؤدي لوجود كيان قانوني مستقل للشركة عن كيان الأشخاص فيها، أن يكون لهؤلاء حرية تداول الأسهم التي يمتلكونها،^{٩٢} وهذا يعني حرية المستثمر (المساهم) بالتصرف بالأسهم التي يمتلكها وفق مقتضيات مصلحته، كأن يبيعها عندما يجد أن استثمار مدخراته من خلالها لا يحقق له الأرباح التي يبغيها، أو عندما يجد أن بيعها يحقق له أرباحا بسبب ارتفاع أسعارها. أجاز كلا قانوني الشركات الساريين في فلسطين للمساهمين في شركات المساهمة العامة المحدودة تداول الأسهم التي يمتلكونها فيها،^{٩٣} ونظما حق تداول هذه الأسهم بشكل

^{٩٠} المواد (١/٤، ١/٤٣، ١/٤٣) من قانون ١٩٢٩. المواد (٢/٣٩، ٦٥) من قانون ١٩٦٤.

^{٩١} حسن حبيب حواء، المرجع السابق، ص ٨٢. مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص ٢١١. فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص ٥٣. عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٢٩١.

Borland's Trustee v. Steel Bros. & CO. LTD, (1901) 1 CH 279. In this case the court defined the "share" by saying "A share is not a sum of money ..., but is an interest measured by a sum of money and made up of various rights contained in the contract, including the right to a sum of money of a more or less amount". In Sealy, *ibid.*, p. 370-371. Gower, *ibid.*, p. 398-399.

Gower, *ibid.*, p. 106. ^{٩٢}

^{٩٣} المادة (٣١) من قانون ١٩٢٩. المادة (١/٢/٣٩) من قانون ١٩٦٤.

لا يمس إطلاقاً بطبيعتها القابلة للتداول،^{٩٤} ولم يتدخل المشرع في تقييد هذا الحق إلا لغايات تنظيمية^{٩٥}، هدفها حماية مصلحة الشركة ككل، وتحقيق النفع للاقتصاد القومي ليس إلا. يمكن تصنيف قيود حرية تداول الأسهم إلى صنفين،^{٩٦} قيود تفرض بواسطة نص قانوني بحيث لا يمكن الاتفاق على خلافها، وقيود مع أنها تفرض بواسطة نص قانوني، إلا أنها بطبيعتها اتفاقية تتم بإرادة وبتراضي الشركاء أنفسهم لأنها تكون متضمنة في نظام الشركة الذي يعتبر كل مساهم فيها موافق على ما ورد فيه.

قانون ١٩٢٩ لم ينص على أية قيود تمنع تداول الأسهم، بل اكتفى بإدراج نص قانوني يحيل مسألة تحويل الأسهم "تداولها" على نظام الشركة Articles of Association.^{٩٧} هذا النظام يمكن أن يحتوي على نص اتفاقي يتطلب موافقة أعضاء مجلس الإدارة على تسجيل تحويل الأسهم في حالات معينة، مثل تلك الأسهم التي لم تدفع قيمتها، أو تلك المحجوز عليها^{٩٨}.

أما قانون ١٩٦٤ فقد ورد فيه كلا صنفَي القيود،^{٩٩} إذ بالإضافة لإحالاته تنظيم أمور تداول الأسهم إلى نظام الشركة، فقد نص على حالات محددة يحظر فيها على مجلس الإدارة قبول تداول الأسهم، مثل الحالات التي يكون فيها السهم محجوزاً أو مرهوناً أو مفقوداً ولم تصدر له شهادة جديدة، وفي أي أحوال أخرى تحظرها القوانين والأنظمة

^{٩٤} المادة (٣١) والنموذج (أ) من الذيل الثالث المرفق بقانون ١٩٢٩. المواد (٦٦، ٦٧) من قانون ١٩٦٤.

^{٩٥} حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ٩٨.
Gower, *ibid.*, p. 445-446.

^{٩٦} حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ٩٨. عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٣١٠.
^{٩٧} المادة (٣١) من قانون ١٩٢٩.

^{٩٨} المادة (١٩) من نموذج نظام الشركة المدرج في الذيل الثالث (أ) والملحق بقانون ١٩٢٩.
Kantrovitch and Baker, *ibid.*, P. 19

^{٩٩} المواد (٦٧، ٦٦) من قانون ١٩٦٤. تأثر هذا القانون في هذا المجال بقانون التجارة السوري.
حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ٩٧، الحواشي التوثيقية، (١)، (٢).

المرعية،^{١٠٠} وأيضاً نص القانون على عدم جواز تداول الأسهم العينية قبل مرور سنتين على إصدارها.^{١٠١}

ومهما كان نوع القيود المفروضة على تداول الأسهم في الشركات المساهمة العامة، فالأصل أن تكون قابلة للتداول، وما تقييد تداولها إلا استثناء على هذا الأصل، ولا يجوز التوسع في تطبيقه لدرجة التقييد المطلق، فحق المساهم في التصرف بأسهمه عن طريق التداول، يعتبر من الحقوق المتعلقة بالنظام العام والتي لا يجوز حرمانه منها، بالتالي يجب أن يعتبر باطلاً كل شرط يرد في عقد أو نظام الشركة يمنع المساهم من استعمال هذا الحق.^{١٠٢}

بناء على ما سبق، إذا أراد المستثمر الانتفاع من ميزتي تحديد المسؤولية وقابلية الأسهم التي يمتلكها للتداول معاً، فإنه سيتوجه حتماً للاستثمار من خلال شركات المساهمة العامة المحدودة، ذلك لأن طبيعة الشخصية المعنوية التي تتمتع بها تكسبها كياناً مستقل عن أشخاص الشركاء فيها، تنتسب به مسؤوليتهم المحدودة، ويعطيهم حرية التصرف بأسهمهم. فعلى الرغم من توفر ميزة تحديد المسؤولية في شركات المساهمة الخصوصية المحدودة، وإمكانية إخفاء هذه المسؤولية وراء شخصيتها المعنوية،^{١٠٣} إلا أنها تفتقر لميزة تداول الأسهم فيها.

أما مجرد التفكير من الاستفادة من خصيصة تداول الأسهم في الشركات العادية، فهو أمر غير وارد قطعياً، فرأس المال في هذا النوع من الشركات لا يتم تقسيمه لأسهم، وهو عبارة عن حصص مملوكة على الشيوع بين الشركاء، والتنازل عنها إلى الغير مقيد

^{١٠٠} مثل عدم جواز بيع الأسهم إلى الأعداء، أو إلى الأجانب إلا بموافقة مجلس الوزراء . أنظر حول

هذا الموضوع، حسن حبيب حواء، المرجع السابق، ص ٩٨.

^{١٠١} المادة (١/٧٩) من قانون ١٩٦٤.

^{١٠٢} عزيز الكيلي، المرجع السابق، ص ٣٠٠، ٣١٦، ٣١٩.

^{١٠٣} من خصائص هذا النوع من الشركات؛ أن عدد أعضائها محدد بما لا يقل عن اثنين ولا يزيد عن خمسين، وتقييد حق نقل أسهمها، وحظر طرحها للاكتتاب بها من قبل الجمهور. المادة (٢٥) مكررة فقرة أ/ب) من قانون ١٩٢٩. المادة (٤٤) من قانون ١٩٦٤. ومن الجدير ذكره أن أحكام قانون ١٩٦٤ المتعلقة بالشركات المساهمة الخصوصية، نقلت من قانون ١٩٢٩، وأكد ذلك : حسن حبيب حواء، المرجع السابق، ص ٩، ٧٤.

إلى حد كبير،^{١٠٤} ذلك لأن الشركات العادية تقوم أساساً على الاعتبار الشخصي للشركاء، وخرج أحد الشركاء منها وقدم آخر له اعتباره، أما الشركات المساهمة العامة المحدودة، فتقوم على الاعتبار المالي، ولا داعي لتقييد حرية تداول أسهمها وتغيير الشركاء فيها.^{١٠٥}

بين هذا الفصل أن الحاجة إلى وجود شركات ضخمة تستطيع القيام بنشاط تجاري واسع، أدت إلى ظهور شركات المساهمة العامة المحدودة، وأن سبب الاعتراف لها بشخصية معنوية، يعود لإكسابها ذمة مالية مستقلة تشكل ضماناً لدائنيها، أكثر مما يعود لتمكين الشركاء من تحديد مسؤوليتهم.

كما بين هذا الفصل أن اكتساب شركات المساهمة العامة المحدودة شخصية معنوية ينتج عنها "رزمة" من الميزات أفضل من تلك التي تنتج عن اكتساب الأنواع الأخرى من الشركات لهذه الشخصية، مما يزيد من أهمية شركات المساهمة العامة المحدودة على الصعيد الاقتصادي.

وضع صعوبة الاعتراف بالشخصية المعنوية وميزات اكتسابها في موضع متقارب، يؤثر التساؤل حول مدى تشدد تشريعات الشركات السارية في فلسطين بالنسبة لتنظيم تكوينها وتحديد الاحتجاج بها. هذا ما سنبينه تالياً من خلال عرض فصلي هذه الدراسة الرئيسيين.

^{١٠٤} المادة (١/٣٧) من قانون ١٩٢٩. المادة (١/٢٣) من قانون ١٩٦٤.

^{١٠٥} Gower, *ibid.*, p. 107



الفصل الأول

ضوابط تكوين الشخصية المعنوية

أخضعت تشريعات الدول التي تأثرت تشريعات الشركات السارية في فلسطين بها، تكوين الشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة لتنظيم قانوني دقيق يتم وفق آلية معينة تتبع على التوالي كما وردت في النصوص القانونية، ورتبت على الإخلال به آثاراً قانونية من شأنها ضمان الالتزام بتنفيذه.¹

يعكس هذا الضبط التشريعي مدى التخوف من وجود شركات غير جدية تقوم أصلاً للاستفادة من الميزات المترتبة على اكتساب الشخصية المعنوية وليس بهدف إيجاد مشروع تجاري مثمر. فإخضاع تكوين هذه الشخصية لتنظيم قانوني دقيق يمكن أن يمنع أو يقلص من وجود شخصيات معنوية وهمية تقوم على مصالح شخصية دون مراعاة مصالح الجماعة.

وقد تم ضبط تكوين الشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة في فلسطين، إذ استلزمت تشريعات الشركات السارية في كل من قطاع غزة والضفة الغربية توفر شروط معينة لتكوين هذه الشخصية، ورتبت آثاراً على مخالفتها لتضمن الالتزام بتنفيذها. فما هي هذه الشروط؟ وما هي ضمانات تنفيذها؟ الإجابة على هذين

¹ محمود مختار احمد بريري، المرجع السابق، ص ٣٨-٦٣، ٨٠-٩٨. جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ٢٣-٣٥.

التساولين سنعرضها في مبحثين؛ الأول يبين شروط تكوين الشخصية المعنوية، والثاني يبين ضمانات تنفيذ هذه الشروط.

المبحث الأول

شروط تكوين الشخصية المعنوية

حتى تتكون الشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة، وتصبح مؤهلة للشروع في أشغالها، يجب أن تمر في مرحلتين رئيسيتين، يتم في الأولى ولادة الشخصية المعنوية وظهورها إلى حيز الوجود كشخص قانوني قائم بحد ذاته، وذلك بعد تسجيلها لدى الجهة الرسمية المختصة، وحصولها على شهادة تدل على وجودها بشكل قانوني. ويتم في الثانية التصريح لها بالشروع في أشغالها من قبل هذه الجهة، وذلك بعد تجميعها لرأس مالها اللازم لقيامها بنشاطها التجاري. فما هي المتطلبات التشريعية في هاتين المرحلتين؟ الإجابة على هذا التساؤل ستنتم في مطلبين؛ الأول يبين المتطلبات التشريعية لولادة الشخصية المعنوية، والثاني يبين المتطلبات التشريعية للتصريح بالشروع في الأشغال.

المطلب الأول

المتطلبات التشريعية لولادة الشخصية المعنوية

يتطلب قانونا الشركات لولادة الشخصية المعنوية، إعداد وثائق معينة، وتسجيلها لدى الجهات الرسمية المختصة. فما هي هذه الوثائق؟ وكيف يتم إعدادها؟ وكيف تسجل؟ وما نتائج تسجيلها؟ الإجابة على هذه التساؤلات ستنتم في فرعين؛ الأول يبين إعداد الوثائق المتطلبة قانونا، والثاني يبين تسجيل الوثائق لدى الجهات الرسمية ونتائجه.

الفرع الأول

إعداد الوثائق المتطلبية قانوناً

يتطلب قانونا الشركات من الأشخاص الراغبين في تأسيس شركة مساهمة عامة ذات شخصية معنوية إعداد وثيقتين،^٢ الأولى عقد التأسيس The Memorandum of Association، والثانية نظام الشركة The Articles of Association. وفرض القانونان إعداد كل من هاتين الوثيقتين بطريقة معينة. فكيف تُعد هاتان الوثيقتان؟ الإجابة على هذا التساؤل ستتم في قسمين؛ الأول يبين إعداد عقد التأسيس، والثاني يبين إعداد نظام الشركة.

أولاً (إعداد عقد التأسيس

أُلحق بقانون ١٩٢٩ نموذج لعقد تأسيس، بالإمكان اعتماد صيغته أو كتابة آخر بصيغة تقرب منه.^٣ أما قانون ١٩٦٤ فلم يلحق به أي نموذج، لكنه فوض السلطة التنفيذية صلاحية تنظيم نماذج تتعلق بعقد التأسيس والوثائق الأخرى اللازمة بموجب هذا القانون،^٤ والتي بدورها أناطت صلاحية إصدار هذه النماذج بمراقب الشركات.^٥ تتشابه متطلبات كلا القانونين لمحتويات عقد التأسيس الرئيسية، مما يجعل شكله موحداً مهما اختلفت متطلبات القانونين لمحتوياته التفصيلية، فقد تطلب كلا القانونين أن يتضمن عقد التأسيس،^٦ اسم الشركة، وغاياتها، وعبارة تدل على محدودية مسؤولية أعضائها، ومقدار رأس مالها. وفيما يلي تفصيل لمتطلبات القانونين لهذه المحتويات:

^٢ المادة (١٣) من قانون ١٩٢٩. المادة (١/٤٠) من قانون ١٩٦٤.

^٣ المادة (٤/٥) والذيل الأول (النموذج (أ)) من قانون ١٩٢٩.

^٤ المادة (٢/٢٢٨) من قانون ١٩٦٤.

^٥ المادة (٣) من نظام الشركات رقم (١٣) لسنة ١٩٦٥. نشر هذا النظام في الصفحة ٢٦٢ من العدد

١٨٢٨ من الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ ١٦/٣/١٩٦٥.

^٦ المادة (١/٥) من قانون ١٩٢٩. المادة (٢/٤٠) من قانون ١٩٦٤.

١- اسم الشركة: تكمن السمة الرئيسية له في قانون ١٩٢٩ في ضرورة إضافة لفظة "محدودة" في نهايته لتصبح جزءاً منه^٧. أما قانون ١٩٦٤ فقد اشترط إضافة عبارة "المساهمة المحدودة" في نهايته^٨، والهدف من استعمال لفظة "محدودة" في اسم الشركة، هو لإعلام الغير من المتعاملين معها، أن مسؤولية الأعضاء فيها محدودة^٩.
حظر قانون ١٩٦٤ أن يكون اسم الشركة مستمداً من اسم شخص طبيعي، وألزم المؤسسين باختيار اسم لها يكون مستمد من غاياتها، مستثنياً فقط حالة أن تكون غاية الشركة استثمار براءة اختراع مسجلة قانوناً باسم هذا الشخص^{١٠}. أما قانون ١٩٢٩ فلم يلزم أن يكون اسم الشركة مستمداً من غاياتها، بل اكتفى بحظر استعمال ألفاظاً معينة في هذا الاسم توحى أنها تحت رعاية الحكومة أو أية دائرة من الدوائر التابعة لها^{١١}. وحظر كلا القانونين تسجيل شركة باسم مطابق لاسم شركة أخرى مسجلة في فلسطين مهما كان نوعها، أو مشابهاً له لدرجة قد تؤدي إلى العث^{١٢}.

^٧ المادة (١/٢٢) من قانون ١٩٢٩. قانون الشركات لسنة ١٩٨٥ الساري في إنجلترا الآن يشترط اتباع اسم الشركة بعبارة "Public Limited Company" أو مختصرها "PLC"، مشار له في: Morse, *ibid.*, p. 56. Pennington, *ibid.*, p. 4.

^٨ المادة (المادة (١/٤٣) من قانون ١٩٦٤. قانونا الشركات اللذين طبقا في الأردن بعد قانون ١٩٦٤ اشترطا اتباع اسم الشركة بعبارة "شركة مساهمة عامة محدودة" (المادة ٩٠/ب من قانون ١٩٨٩، المادة ٩٠/ج من قانون ١٩٩٧).

لفظة "المساهمة" التي فرض احتوائها قانون ١٩٦٤ في اسم الشركة، استعملت لتدل على أنها شركات يقسم رأسمالها لأسهم، وذلك لتمييز هذا النوع من الشركات عن الشركات العادية، فلفظة "شركة" في اللغة العربية تستعمل لجميع أنواع الشركات العادية والمساهمة، وترجمتها للإنجليزية هي Company، لكن استعمال هذه الأخيرة في التشريع الإنجليزي لا يتضمن نهائياً الشركات العادية، فهذه الأخيرة يطلق عليها Partnerships.

^٩ Topham and Topham, *ibid.*, p. 261.

^{١٠} المادة (٢/٤٣) من قانون ١٩٦٤.

^{١١} المادة (٢/٢٢) من قانون ١٩٢٩. من أمثلة الألفاظ المحظور استخدامها بموجب هذه المادة لفظة "ملكي" أو "امبراطوري" أو "بلدي" أو "براءة".

^{١٢} المادة (١/٢٤، ٢/٢٤) من قانون ١٩٢٩. المادة (٦) من قانون ١٩٦٤.

٢- غايات الشركة: يجب أن تدرج الغايات التي ستؤسس الشركة من أجل تنفيذها في عقد التأسيس،^{١٣} ويستحسن أن تحدد فيه بوضوح تام.^{١٤} وقد ألحق بقانون ١٩٢٩ نموذج يبين عددا من السلطات التي يحق لكل شركة مباشرتها على اعتبار أنها غايات ضمنية لها ما لم يرد نص صريح بعكس ذلك في عقد تأسيسها.^{١٥} بالتالي لا توجد ضرورة لإدراجها فيه.^{١٦} أما قانون ١٩٦٤ فلم يلحق به نموذج يبين السلطات التي يمكن للشركة أن تمارسها كما في قانون ١٩٢٩.

نص قانون ١٩٢٩ أن غايات الشركة يجب أن تكون مشروعة،^{١٧} وذكر في المؤلفات الفقهية أنها يجب أن تكون قانونية،^{١٨} وذلك حتى تتم الموافقة على تسجيلها. أما قانون ١٩٦٤ فلم تبين نصوصه ذلك، لكن هذا لا يعني أنه يجوز تضمين عقد التأسيس غايات غير مشروعة أو غير قانونية، إذ اعتبرت المصادر التفسيرية لهذا القانون، ومنها القانون

^{١٣} تحديد الغايات على درجة كبيرة من الأهمية، لأن إطار نشاط الشركة يتحدد بموجبها. سيتم توضيح هذه المسألة في الفصل الثاني من خلال عرض القسم المتعلق بالأساس القانوني لتحديد الأهلية وإطاره، ص ١٠٧

^{١٤} Kantrovitch and Baker, *ibid.*, p. 5. Topham and Topham, *ibid.*, p. 25.

^{١٥} المادة (٦) والذيل الثاني من قانون ١٩٢٩. سيتوضح الفرق بين السلطات والغايات في الفصل الثاني من خلال عرض القسم المتعلق بالأساس القانوني لتحديد الأهلية وإطاره، ص ١٠٧.

^{١٦} يرى البعض أنه من الناحية العملية يُستحسن إدراج الغايات الضمنية " السلطات " في عقد التأسيس، وذلك حتى تتجمع غايات الشركة وسلطاتها في وثيقة واحدة يسهل الرجوع إليها. مشار لذلك في: Kantrivitch and Baker, *ibid.*, p. 5.

^{١٧} المادة (٤) من قانون ١٩٦٤. يُقصد بالغايات المشروعة، تلك التي لا تتعارض مع النظام العام في فلسطين، فإذا كان من غايات الشركة مثلا، إدارة مشروع للعب القمار، فهذه الغاية غير مشروعة في فلسطين، وعلى الجهة المسؤولة رفض تسجيل شركة تتضمن مثل هذه الغاية، مشار لذلك في:

Kantrovitch and Baker, *ibid.*, p. 6.

^{١٨} يُقصد بالغايات القانونية تلك التي لا تتعارض مع قانون ١٩٢٩، فإذا تعارضت لا يجوز تسجيل الشركة بها، مثلا تعتبر غايات غير قانونية تلك التي تمنح الشركة صلاحية تخصيص مال لشراء أسهمها، فهذا محظور بموجب المادة ٩٨ من القانون. ومثل أن يكون من غايات الشركة امتلاك أراضي في فلسطين، ولم يتم الحصول على إذن خاص بذلك، فهذا يتعارض مع نص المادة ١٥ من القانون.

Kantrovitch and Baker, *ibid.*, p. 6. Topham and Topham, *ibid.*, p.25.

المدني واجتهاد القضاء،^{١٩} أن الشركة عقد،^{٢٠} وطالما هي كذلك، وبالرجوع للأحكام المتعلقة بالعقود والمتضمنة في قانون أصول المحاكمات الحقوقية،^{٢١} تبين أنه لا يعتد بالعقود ولا تنفذ بحق عاقدتها إذا كانت ممنوعة بقانون أو نظام خاص أو مخرجة بالأداب أو النظام العام.^{٢٢}

٣- تحديد مسؤولية الأعضاء: اتفق كلا قانوني الشركات على وجوب الذكر في عقد التأسيس أن مسؤولية الأعضاء المساهمين محدودة بقيمة لا تزيد عن القيمة غير المدفوعة من ثمن الأسهم التي يمتلكونها، إن كان هناك ثمة مبلغ غير مدفوع.^{٢٣}

٤- مقدار رأس المال: يجب أن يتضمن عقد التأسيس مقدار رأس مال الشركة، بحيث يكون مقسم لأسهم، وأن يكتب بجانب اسم كل عضو مؤسس عدد الأسهم التي ساهم بها، على أن لا تقل مساهمة كل منهم عن سهم واحد.^{٢٤} قانون ١٩٢٩ لم يعين حد أدنى لرأس المال،^{٢٥} فهو يترك الأمر للمؤسسين، الذين عليهم تقسيمه لأسهم يحددون عددها وقيمتها، أما أنواع الأسهم والحقوق المترتبة على كل منها فتذكر في نظام الشركة.^{٢٦}

^{١٩} المادة (٢/٣) من قانون ١٩٦٤.

^{٢٠} المادة (١٠٤٥) من مجلة الأحكام العدلية التي تعتبر بمثابة القانون المدني في فلسطين. كما اعتبرت محكمة التمييز أن جميع أنواع الشركات الموجودة في فلسطين، شركات عقد. تمييز حقوق ٦٥/١٣ صفحة ٦٠١ سنة ١٣، مجلة نقابة المحامين، ومتضمن في حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ٢٣٧.

^{٢١} قانون أصول المحاكمات الحقوقية رقم (٤٢) لسنة ١٩٥٢. نشر هذا القانون في الصفحة ٢٨٨ من العدد ١١١٣ من الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ ١٦/٦/١٩٥٢.

^{٢٢} المادة (١/١٧٤) من قانون أصول المحاكمات الحقوقية لسنة ١٩٥٢.

^{٢٣} المواد (١/٤، ١/٤٣ د) من قانون ١٩٢٩. المواد (٦٥، ٢/٣٩ أ)، من قانون ١٩٦٤. وقد سبق الحديث عن خصيصة تحديد المسؤولية في الفصل التمهيدي من هذه الدراسة.

^{٢٤} المادة (٣/٥ أ، ب) من قانون ١٩٢٩. المادة (٣/٤٠) من قانون ١٩٦٤.

^{٢٥} قوانين الشركات في إنجلترا الآن عينت الحد الأدنى لرأس المال بمقدار خمسين ألف جنيه إسترليني، وهذا هو الأفضل من حيث المبدأ باعتبار رأس المال يشكل ضماناً عاماً للدائنين.

Pennington, ibid., p. 24. Morse, ibid., p. 174.

Kantrovitch and Baker, ibid., p. 7. See also Andrews v. Gas Meter CO. (1897) 1 Ch. 361, ^{٢٦}

which stated that " ... the memorandum is to state the amount of the original capital and the number of shares into which it is to be divided, yet in other respects the rights of the shareholders in respect of their shares and... are matters to be regulated by the articles of

أما قانون ١٩٦٤ فقد عين حدا أدنى لرأس المال مقداره ثلاثون ألف دينار أردني،^{٢٧} وللمؤسسين تعيين مقدار رأس المال الذي يروونه مناسباً للمشروع الذي يرغبون بتنفيذه من خلال الشركة على أن لا يقل عن المبلغ المحدد أعلاه. ثم عليهم تقسيمه لأسهم متساوية القيمة بحيث لا تقل قيمة السهم الواحد عن دينار ولا تزيد عن عشرة دنانير.^{٢٨}

ثانياً (إعداد نظام الشركة

ألحق بقانون ١٩٢٩ نموذج لنظام شركة،^{٢٩} ونص القانون على أنه يجوز أن يتضمن نظام الشركة هذا النموذج كله أو بعضه.^{٣٠} ومن المسائل التي احتوت في هذا النموذج:

١- كيفية إصدار الأسهم، وتسديد قيمتها، وطرق تداولها، وأصنافها وحقوق المترتبة على كل صنف.

٢- كيفية تنظيم الاجتماعات العامة لهيئات الشركة، وحقوق التصويت فيها.

٣- الأمور المتعلقة بمجلس الإدارة مثل صلاحيات أعضائه، وواجباتهم، وأهليتهم.

٤- تنظيم حسابات الشركة وتدقيقها.

أما الشروط الشكلية التي تطلبها قانون ١٩٢٩ في النظام، فهي تقتضي أن يكون:^{٣١}

(أ) مطبوعاً أو مكتوباً على الآلة الكاتبة.

(ب) ومقسوماً إلى فقرات ذات أرقام متسلسلة.

(ج) وملصقاً عليه طابع بقيمة " خمسمائة مل".

association rather than by the memorandum", in Sealy, *ibid.*, p. 371-372.

^{٢٧} المادة (٤٦/ب) من قانون ١٩٦٤. الحد الأدنى لرأس المال في الأردن الآن هو خمسمائة ألف دينار (المادة ٩٥/أ من قانون ١٩٩٧).

^{٢٨} المادة (٤٠/د) من قانون ١٩٦٤.

^{٢٩} الذيل الثالث جدول (أ) من قانون ١٩٢٩.

^{٣٠} Knatrovitch and Baker, *ibid.*, pp.2, 8.

^{٣١} المادة (٢/٨) من قانون ١٩٢٩.

^{٣١} المادة (١١) من قانون ١٩٢٩.

د) وموقعا عليه من كل عضو مؤسس وقع على عقد التأسيس بحضور شاهد واحد على الأقل يشهد على صحة توقيعه.

قانون ١٩٦٤، لم يلحق به أي نموذج،^{٣٢} لكنه تطلب وجوب احتوائه على:^{٣٣}

١- مدة الشركة (إذا كانت محدودة).

٢- بيان محل مركزها الرئيسي، والذي يجب أن يكون بالنسبة لكل شركة مؤسسة في المملكة موجودا في أراضيها.

٣- الأمور الواجب ذكرها فيه بمقتضى هذا القانون والأنظمة الصادرة بموجبه: مثل طريقة دفع الأقساط في الأسهم المقسمة قيمتها لأقساط،^{٣٤} وكيفية توزيع الأرباح،^{٣٥} والتفاصيل المتعلقة بإدارة جلسات مجلس الإدارة.^{٣٦}

ولم يتطلب قانون ١٩٦٤ شكلا معينا لكتابة النظام فيه على خلاف ما تطلبه قانون

١٩٢٩.

إن احتواء قانون ١٩٢٩ على نموذج معين، وغير مقيد أتباعه، من شأنه أن يسهل عملية إعداد نظام الشركة. أما قانون ١٩٦٤، فعدم إلحاق نموذج به، يصعب من تحديد الأمور الواجب تضمينها فيه. وعلى كل الأحوال فإن النظام يجب أن يحتوي على كافة المعلومات التي تتعلق بتنظيم أعمال الشركة منذ وجودها وحتى انقضاءها، على أن تكون متوافقة مع النصوص القانونية الواردة في قانون الشركات، مثل تحديد صلاحيات ممثلي الشخصية المعنوية، والمسائل المتعلقة بحسابات الشركة، وميزانيتها، وتصفياتها، وغيرها.

^{٣٢} تجدر الإشارة إلى أن قانون الشركات لسنة ١٩٨٩ الذي صدر في الأردن معدلا لقانون ١٩٦٤ أعطى مجلس الوزراء الحق في تنظيم النماذج الخاصة بعقد التأسيس والوثائق الأخرى المنصوص عليها في القانون (بطبيعة الحال منها نظام الشركة) (المادة ٣١٩/ب)، وتم التأكيد على هذا النص في قانون الشركات لسنة ١٩٩٧.

^{٣٣} المادة (٤/٤٠) من قانون ١٩٦٤.

^{٣٤} المادة (٨/٤٧) من قانون ١٩٦٤.

^{٣٥} المادة (٩/٤٧) من قانون ١٩٦٤.

^{٣٦} المادة (١٣٨) من قانون ١٩٦٤.

الفرع الثاني

تسجيل الوثائق لدى الجهات الرسمية المختصة ونتائجه

بعد إعداد وثيقتي عقد التأسيس والنظام، يتطلب قانونا الشركات تسجيل الشركة المنوي تأسيسها لدى الجهات الرسمية المختصة.^{٣٧} والجهة الرسمية المختصة في غزة الآن هي مسجل الشركات ووزير العدل،^{٣٨} أما في الضفة الغربية فهي مراقب الشركات ووزير الاقتصاد والتجارة.^{٣٩}

التسجيل يجب أن يتم وفق إجراءات محددة في كل من القانونين، وتترتب عليه نتائج ذات أثر كبير على تكوين الشخصية المعنوية. وإيرازا لكل من هذه الإجراءات ونتائجها، سنعرض هذا الفرع في قسمين؛ الأول يبين إجراءات التسجيل، والثاني يبين نتائجه.

أولا (إجراءات التسجيل

يشترط قانونا الشركات الساريين اليوم في فلسطين أن يتم تسجيل الشركة المنوي تأسيسها وإكسابها الشخصية المعنوية وفق الإجراءات التالية:
١- على المؤسسين^{٤٠} Promoters، تقديم طلب للجهة المسؤولة عن تسجيل الشركات،^{٤١} يطلق عليه طلب شخص^{٤٢} Application for Incorporation.

^{٣٧} المواد (٤، ١٨/٤) من قانون ١٩٢٩. المادة (١/٤٢) من قانون ١٩٦٤.

^{٣٨} أصبحت الجهة الرسمية بالتسجيل تتمثل في المسجل ووزير العدل بعد استلام السلطة الفلسطينية زمام الحكم في قطاع غزة، فقانون ١٩٢٩ ينص على أن الجهة المختصة بالتسجيل تتمثل في مسجل الشركات والمندوب السامي (المواد، ١٣، ١٤، ١٥، ١٦ من قانون ١٩٢٩). وقد أناط رئيس السلطة الفلسطينية الذي أحييت صلاحيات المندوب السامي إليه، بهذه المهمة لوزير العدل.

^{٣٩} المواد (٢، ١/٤٠، ٥/٤٠، ٧/٤٠، ٨/٤٠، ٩/٤٠) من قانون ١٩٦٤. هذه المواد تشير لاختصاص المراقب ووزير الاقتصاد.

^{٤٠} سيتم توضيح المقصود بالمؤسسين لاحقا في هذا الفصل، ص ٧١-٧٥.

^{٤١} المادة (١٣) من قانون ١٩٢٩. المادة (١/٤٠) من قانون ١٩٦٤.

^{٤٢} لم ينص أي من قانوني الشركات على المعلومات الواجب إدراجها في هذا الطلب، كما أنهما لم يشيرا لأي نموذج معد لهذه الغاية، إلا أنه في الواقع العملي، توجد نماذج لطلب التسجيل يمكن استخدامها لهذه الغاية. فالجهة المسؤولة عن تسجيل الشركات في الضفة الغربية، أعدت نموذجا لطلب

٢- يرفق مع هذا الطلب وثيقتا عقد التأسيس ونظام الشركة، موقع عليهما من قبل عدد من المؤسسين لا يقل عن سبعة،^{٣٢} على أن يذكر بجانب اسم كل عضو مؤسس، عدد الأسهم التي ساهم بها، وبشرط أن لا تقل مساهمة كل واحد منهم عن سهم واحد.^{٣٣} وقد جعل قانون ١٩٢٩ تسجيل نظام الشركة جازيا، إذ نص على أنه إذا كانت الشركة محدودة الأسهم فيجوز أن يسجل نظامها مع عقد التأسيس موقعا عليه من موقعي عقد التأسيس، ومقررا فيه أنظمة الشركة،^{٣٤} وذلك على أساس أن النموذج الملحق بالقانون يعتبر نظاما للشركة بنفس الصورة وإلى نفس المدى كأنه أدرج في النظام المسجل حسب الأصول.^{٣٥} أما قانون ١٩٦٤ فقد اشترط تقديم النظام مع طلب التسجيل.^{٣٦} اشترط كلا قانوني الشركات أن تكون التوقيعات على عقد التأسيس والنظام مقرونة بشهادة على صحتها. قانون ١٩٢٩ اكتفى فيما يتعلق بالشهادة على صحة توقيع المؤسس، بأن يكون قد تم أمام شاهد واحد على الأقل،^{٣٧} في حين أن قانون ١٩٦٤ تطلب أن يتم التوقيع أمام كاتب العدل أو مراقب الشركات.^{٣٨}

لم يحدد القانونان وسيلة تقديم عقد التأسيس سواء من ناحية جواز تقديمه من قبل المؤسسين بذاتهم، أو من ناحية وجوب تقديمه من قبل محامي. لكن يفهم من قانون ١٩٢٩، انه يجوز أن يقدم هذا الطلب من قبل الأشخاص الموقعين على عقد التأسيس أو من قبل محامي، بل ويعتبر التصريح المقدم من محامي والمؤيد باليمين بأنه قام بتأليف

تسجيل شركة مساهمة. كما احتوى المرجع الإنجليزي المتعلق بالنواحي العملية لقانون ١٩٢٩ على

نموذجين لمثل هذا الطلب، مشار لهما في:

Kantrovitch and Baker, *ibid.*, pp. 78-79.

^{٣٢} المادة (٤) من قانون ١٩٢٩. المادة (٣/٣٩) من قانون ١٩٢٩.

^{٣٣} المادة (٣/٥) من قانون ١٩٢٩. المادة (٣/٤٠) من قانون ١٩٦٤.

^{٣٤} المادة (١/٨) من قانون ١٩٢٩.

^{٣٥} المادة (١٠) من قانون ١٩٢٩.

^{٣٦} المادة (١/٤٠)، المادة (٤/٤٠) من قانون ١٩٦٤.

^{٣٧} المادة (٢/٥) من قانون ١٩٢٩.

^{٣٨} المادة (٣/٤٠) من قانون ١٩٦٤.

الشركة وأنها قد عملت بجميع مقتضيات القانون مقبولاً لدى المسجل كدليل على العمل بتلك المقتضيات.^{٥٠}

أما قانون ١٩٦٤ فلم يتضمن أي نص يشير لذلك، لكن عند البحث في القوانين ذات العلاقة، تبين أنه لا يجوز تسجيل عقود الشركات التي تزيد قيمتها على خمسة آلاف دينار إلا إذا كانت موقعة من محام أستاذ مقيد في سجل المحامين الأساتذة،^{٥١} ولأن رأسمال الشركة المساهمة العامة المحدودة وفقاً لقانون ١٩٦٤ يجب أن لا يقل عن ثلاثون ألف دينار، فهذا يعني عدم جواز تقديم وثائق هذه الشركة للجهة المسؤولة، إلا بواسطة محامي أستاذ.

٣- تفحص الجهة المسؤولة عن تسجيل الشركات الوثائق التي تم تقديمها، من حيث استيفائها لمقتضيات القانون، ثم تعلن موافقتها أو رفضها لتأسيس الشركة.

قانون ١٩٢٩ أعطى للجهة المسؤولة عن التسجيل "المندوب السامي" صلاحية مطلقة في إجازة أو رفض تسجيل الشركة،^{٥٢} ولم يتضمن مدة تلزم الجهة المسؤولة بالرد خلالها، حتى إذا لم تلتزم بها يعتبر هذا رفضاً ضمناً منها. كما أن هذا القانون لم يتضمن أي نص يشير للإجراء الذي يمكن للمؤسسين اتباعه في حالة رفض تسجيل الشركة، لكن ليس هناك ما يمنع هؤلاء من تقديم التماس Writ of Mandamus إلى المحكمة العليا بصفقتها محكمة عدل علياً للفصل في هذا الأمر لإقامة قسطاس العدل.^{٥٣} السوابق القضائية الإنجليزية تبين أنه يوجد مجال للطعن بقرار الرفض.^{٥٤}

^{٥٠} المادة (٣/١٨) من قانون ١٩٢٩.

^{٥١} المادة (٣٥) من قانون المحامين النظاميين. منشور في الصفحة ٣١٤ من العدد ١٩٠٥ من الجريدة الرسمية للمملكة الأردنية الهاشمية الصادر بتاريخ ١٩٦٦/٤/٥.

^{٥٢} المادة (١٤) من قانون ١٩٢٩. تنص هذه المادة على "يرفع المسجل عقد تأسيس الشركة إلى المندوب السامي الذي يجوز له بمحض إرادته إما أن يجيز تسجيل الشركة أو أن يرفض تسجيلها".

^{٥٣} نصت المادة (٤٣) من مرسوم دستور فلسطين لسنة ١٩٢٢ على أن المحكمة العليا عندما تتعقد بصفقتها محكمة عدل علياً، يكون لها صلاحية سماع وفصل المسائل التي ليست قضايا أو محاكمات، بل مجرد عرائض أو استدعاءات خارجة عن صلاحية أية محكمة أخرى مما تستدعي الضرورة فصله لإقامة قسطاس العدل.

^{٥٤} R v. Registrar of Companies. EX Parte Bowen (1914) 3 K.B. 1161. In Sealy, *ibid.*, p. 1. Pennigton, *ibid.*, p. 33.

قانون ١٩٦٤ حدد مدة معينة على الجهة المسؤولة عن التسجيل أن تقوم خلالها بإصدار قرارها بالقبول أو الرفض، وهي مدة شهرين من تاريخ تقديم الطلب، فإذا لم تفعل ذلك خلال هذه المدة، اعتبر قرارها رفضاً ضمناً لطلب التسجيل،^{٥٥} وعندها أو في حالة الرفض الصريح، يحق للمؤسسين مراجعة مجلس الوزراء واللجوء إلى محكمة العدل العليا للطعن في القرار.^{٥٦} وقد أعطى القانون للوزير الحق قبل الموافقة على تسجيل الشركة أن يطلب من المؤسسين إدخال التعديلات اللازمة على عقد التأسيس والنظام كما يراها ضرورية على حسب متطلبات القانون والصالح العام.^{٥٧}

٤- في حالة الموافقة على تسجيل الشركة، يقوم المسجل/المراقب، بعد استيفاء رسوم التسجيل،^{٥٨} بتسجيل الشركة وإصدار شهادة، تسمى شهادة التسجيل،^{٥٩} يعلن فيها عن تسجيل الشركة واكتسابها الشخصية المعنوية.

٥- بموجب قانون ١٩٢٩ يتخذ المسجل الإجراءات اللازمة لنشر عقد تأسيس الشركة أو خلاصة عنه في الوقائع الفلسطينية على نفقة الشركة،^{٦٠} وبموجب قانون ١٩٦٤ يرسل المراقب للنشر الرسمي في الجريدة الرسمية إعلان تسجيل الشركة المتضمن بياناً بالتفاصيل اللازمة.^{٦١}

^{٥٥} المادة (٥/٤٠) من قانون ١٩٦٤. نصت هذه المادة على أنه " يصدر الوزير بناء على تنسيب المراقب قرار تسجيل الشركة خلال شهرين من تاريخ تقديم الطلب وإذا لم يصدر هذا القرار خلال الوقت المحدد اعتبر الطلب مرفوضاً".

^{٥٦} المادة (٦/٤٠) من قانون ١٩٦٤.

^{٥٧} المادة (٧/٤٠) من قانون ١٩٦٤.

^{٥٨} المادة (١/١٧) من قانون ١٩٢٩. المادة (٩/٤٠) من قانون ١٩٦٤.

^{٥٩} وتسمى أيضاً شهادة التشخص Certificate of Incorporation، وتوصف بأنها شهادة ولادة الشخصية المعنوية The Company's Birth Certificate.

^{٦٠} المواد (١٦، ١٨) من قانون ١٩٢٩.

^{٦١} المادة (٩/٤٠) من قانون ١٩٦٤.

ثانياً (نتائج التسجيل

يترتب على التسجيل النتائج الهامة التالية:

١- الإقرار للشركة المسجلة بشخصية معنوية ذات كيان قانوني مستقل عن أشخاص الشركاء فيها،^{٦٢} واعتبار شهادة التسجيل بينة قاطعة على صحة تسجيل الشركة وتأسيسها ووجودها.^{٦٣} أما النشر الرسمي عن تسجيل الشركة في الوقائع الفلسطينية/الجريدة الرسمية، فلا يعتبر في كلا القانونين أن له أثر منشئ للشخصية المعنوية، بالتالي التخلف عنه لا يؤثر على تقرير وجودها من عدمه، فالهدف الرئيسي منه هو إعلام الغير أن الشركة تجردت من كونها مجرد مجموعة من الأشخاص، وأنها أصبحت شخص قانوني مستقل عن الشركاء فيها، بالتالي بإمكان الغير التعامل معها على هذا الأساس.

والتساؤل الذي يثار في هذا المجال هو: ما هو التاريخ الذي يعتد به بوجود هذه الشخصية؟

قانون ١٩٢٩ ذكر بأسلوب صياغة منطقي ومتسلسل لبنود المادة (١٨) منه المتعلقة بوجود الشخصية المعنوية، أنه بعد تسجيل الشركة يقوم المسجل بإصدار شهادة تسجيل مقرونة بتوقيعه، ثم ذكر أن هذه الشهادة تعتبر بينة قطعية على وجود الشركة بشكل قانوني، وبعدها أفاد أنها تعتبر شخصية معنوية من تاريخ تسجيلها المذكور في شهادة التسجيل.^{٦٤} هذا المبدأ مترسخ لدى القضاء الإنجليزي، فهو يعتد بالتاريخ المبين في الشهادة حتى ولو كان هناك اختلاف بينه وبين تاريخ تسجيل الشركة الحقيقي.^{٦٥}

أما قانون ١٩٦٤ فلم يكن دقيق الصياغة في هذه المسألة الحساسة، فقد نص على أنه "تصبح الشركة المساهمة اعتباراً من تاريخ تسجيلها شخصاً اعتبارياً..."^{٦٦} ولم يحدد فيما إذا كانت تعتبر كذلك ابتداءً من تاريخ تسجيلها المذكور في شهادة التسجيل كما فعل

^{٦٢} المادة (٤/١٨) من قانون ١٩٢٩. المادة (٩/٤٠) من قانون ١٩٦٤.

^{٦٣} المادة (٢/١٨) من قانون ١٩٢٩. المادة (٢/٤٢) من قانون ١٩٦٤.

^{٦٤} المادة (٤/١٨) من قانون ١٩٢٩ نصت صراحة على أنه "اعتباراً من تاريخ تسجيل الشركة المذكور في شهادة التسجيل يعتبر الأعضاء المؤسسون الموقعون على عقد التأسيس وسائر الأشخاص الذين ينضمون إلى عضويتها من حين إلى آخر شخصاً معنوياً...".

^{٦٥} Jubilee Cotton Mills Ltd v. Lewis (1924) AC 958. In Pennington, *ibid.*, footnote 5, p. 34.

^{٦٦} المادة (١/٤٢) من قانون ١٩٦٤.

قانون ١٩٢٩، وهذا يمكن أن يجعله متناقضاً مع ما أورده بخصوص دلالة شهادة التسجيل من كونها تعتبر بيئة قاطعة على وجود الشركة وتأسيسها وتسجيلها،^{٦٧} فهو لم يربط بين هذه النصوص جميعاً ليفيد أن الشركة تعتبر شخصية معنوية اعتباراً من التاريخ المدرج في شهادة التسجيل، بل ترك الأمر خاضعاً للاستنتاج، وهذا أمر غير محمود، إذ طالما أنه اعتبر أن للتسجيل أثر منشئ للشخصية المعنوية، واعتد بأهمية شهادة التسجيل كبيئة قاطعة على وجود الشركة، فعليه أن يقرر أن التاريخ الوارد في الشهادة هو الذي يُعتد به كتاريخ منشئ لهذه الشخصية، وذلك حفاظاً على استقرار المعاملات التجارية.

٢- التزام جميع الأشخاص المنضمين لهذه الشخصية بما ورد في وثيقتها،^{٦٨} فقد نص قانون ١٩٢٩ على أن "تلتزم الشركة وأعضاؤها بعد تسجيلها بعقد تأسيسها ونظامها لنفس المدى كما لو وقع عليهما كل عضو من أعضائها واشتملا على تعهد من كل منهم ومن ورثته وأوصيائه والقيمين على تركته والمحال إليهم ومن الشركة بمراعاة جميع أحكام عقد التأسيس والنظام، مع مراعاة أحكام هذا القانون".^{٦٩}

كما نص قانون ١٩٦٤ على أن "تلتزم الشركة وأعضاؤها بعد تسجيلها بعقد تأسيسها ونظامها كما لو وقع عليهما كل منهم".^{٧٠}

يترتب على هذين النصين، أن يعتبر عقد التأسيس الذي وافقت الجهة الحكومية على تسجيل الشركة بموجبه، بمثابة دستور للشخصية المعنوية يحكمها في جميع مراحل وجودها،^{٧١} فهي ستلتزم بموجبه باسمها الوارد فيه،^{٧٢} وبغاياتها المدرجة فيه (سيتم

^{٦٧} المادة (٢/٤٢) من قانون ١٩٦٤. سيتم توضيح دلالة شهادة التسجيل بصورة مفصلة في المبحث الثاني المتعلق بضمانات تنفيذ شروط تكوين الشخصية المعنوية.

^{٦٨} إذ من ميزات الشخصية المعنوية حق الشركاء بتداول الأسهم فيها، كما أن هذه الأسهم قد تنتقل من شخص لآخر عن طريق الإرث.

^{٦٩} المادة (١/١٩) من قانون ١٩٢٩. التشريع الإنجليزي للشركات فسر هذا النص في إطار واسع جداً، مشار للتفاصيل في:

Sealy, *ibid.*, p. 119. Gower, p. 315. Pennington, *ibid.*, p. 64.

^{٧٠} المادة (٣/٤٢) من قانون ١٩٦٤.

^{٧١} Pennington, *ibid.*, p. 3. Morse, *ibid.*, p. 54.

^{٧٢} المادة (٤/١٨) من قانون ١٩٢٩. المادة (١/٤٢) من قانون ١٩٦٤.

عرض تفصيلي لهذا الالتزام لاحقاً)،^{٧٣} وأيضاً برأسمالها المحدد فيه. كذلك هو الحال بالنسبة لنظام الشركة، الذي يعتبر منظماً لأمرها الداخلية، ومقرراً لكيفية تنفيذ الغايات وممارسة السلطات الواردة في عقد التأسيس.^{٧٤}

وقد أطلق على عقد التأسيس (العقد ذو الطبيعة الأكثر تقديساً أو احتراماً)، ذلك لأن المساهمين يستثمرون أموالهم في الشركة بناءً على ما ورد فيه من معلومات.^{٧٥} وبين التشريع الإنجليزي المفسر لقانون ١٩٢٩ أن نظام الشركة هو ثانوي بالنسبة لعقد التأسيس، فإذا حصل تعارض بين نصوصهما، تطبق وتسود نصوص عقد التأسيس،^{٧٦} وعندها يجب أن يوقف العمل بنصوص النظام المتعارضة مع العقد، واعتبارها باطلة بقدر ذلك التعارض، وأي تصرف يتم بناءً عليها يعتبر باطلاً أيضاً.^{٧٧} وبالإضافة لما سبق، ولغايات تفسيرية، تعتبر الوثيقتان مكملتين لبعضهما البعض، وتقرآن معاً، بحيث يُفسر أي غموض في أي منهما على ضوء الأخر، بشرط أن لا يمس ذلك بغايات الشركة المذكورة في عقد التأسيس.^{٧٨}

المطلب الثاني

المتطلبات التشريعية للتصريح بالشروع في الأشغال

إصدار شهادة التسجيل واكتساب الشركة الشخصية المعنوية، لا يعني أنها تستطيع تلقائياً أن تباشر أشغالها، إذ يجب أن تحصل أولاً على تصريح من الجهة الرسمية المختصة بتسجيل الشركات بالشروع في أشغالها. ويتطلب قانوننا الشركات للحصول على

^{٧٣} الفصل الثاني من هذه الدراسة.

^{٧٤} Morse, *ibid.*, p. 85. Pennington, *ibid.*, p. 29.

^{٧٥} Gower, *ibid.*, p. 315.

^{٧٦} Guinness v. Land Corp'n of Ireland (1882) 22 Ch. D. 349. In Sealy, *ibid.*, p. 141-142.

^{٧٧} Topham and Topham, *ibid.*, p. 32. Pennington, *ibid.*, p. 29.

^{٧٨} Ashbuty v. Watson (1885) 30 Ch D 376. In Pennington, *ibid.*, p. 29-30. Topham and Topham, *ibid.*, p. 32-33.

^{٧٨} Re South Durham Brewry Co. (1885) 31 Ch D 261. In Pennington, *ibid.*, p. 30.

Topham and Topham, *ibid.*, p. 33.

هذا التصريح، أن تتبع الشخصية المعنوية إجراءات محددة فيهما على نحو أمر،^{٧٩} على أن يتم إنجاز هذه الإجراءات والشروع في الأشغال خلال سنة واحدة من تاريخ التسجيل.^{٨٠}

تتمثل هذه الإجراءات في العملية التي يتم من خلالها تجميع رأس مال الشركة، وتسمى بـ "الاكتتاب"،^{٨١} ويتم فيها شراء الأسهم التي تم تقسيم رأس المال إليها بطريقتين يختار المؤسسون اتباع أي منهما. إحدى هاتين الطريقتين تسمى بالاكتتاب العام، لأنه يتم فيها طرح أسهم رأس المال أمام الجمهور للاكتتاب بها، أما الثانية فلا يتم فيها ذلك، لهذا تسمى بالاكتتاب الخاص. فما هي متطلبات التصريح بالأشغال عند اتباع أي من الطريقتين؟ الإجابة على هذا التساؤل ستعرض في فرعين؛ الأول يبين المتطلبات عند الاكتتاب العام، والثاني يبين المتطلبات عند الاكتتاب الخاص.

الفرع الأول

المتطلبات عند الاكتتاب العام

تظهر الفروقات بين قانوني الشركات في مجال المتطلبات التشريعية لتكوين الشخصية المعنوية بشكل كبير عند طرح الأسهم للاكتتاب العام. ولتسليط الضوء على متطلبات كل من القانونين، سنعرض هذا الفرع في قسمين؛ الأول يبين متطلبات قانون ١٩٢٩، والثاني يبين متطلبات قانون ١٩٦٤ .

^{٧٩} المادة (١/٩٢) من قانون ١٩٢٩. المادة (١/٤٢) من قانون ١٩٦٤.

Kantrivitch and Baker, *ibid.*, p. 10. Topham and Topham, *ibid.*, p. 53.

^{٨٠} المادة (١٤٨/ج) من قانون ١٩٢٩. المادة (١٩٤/ج) من قانون ١٩٦٤.

^{٨١} تعددت الآراء القانونية حول الطبيعة القانونية للاكتتاب، غير أن الغالب يعتبرها عقداً بين الشخصية المعنوية وشخص يُسمى "المكتتب" ، يلتزم بمقتضاه هذا الأخير بدفع قيمة الأسهم التي اشتراها وفق المواعيد والنسب المحددة في عقد الشركة ونظامها. مشار لذلك في : فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص ٧٤-٧٥، ١١٦-١١٩. عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٢٦٤-٢٦٧.

أولاً (متطلبات قانون ١٩٢٩

يتطلب هذا القانون من الشركة التي ترغب في طرح أسهمها أمام الجمهور للاكتتاب بها بأن تقوم بما يلي:

١- إصدار منشور Prospectus، تودع منه نسخة في تاريخ نشره أو قبل ذلك التاريخ لدى مسجل الشركات، على أن يكون موقعا من كل شخص سمي في المنشور كعضو أو كمرشح للعضوية في مجلس إدارة الشركة أو من وكيله المفوض كتابة، ويقتضي أن يذكر في المنشور أن نسخة منه أودعت لدى المسجل.^{٨٢}

٢- تضمين المنشور العديد من المعلومات التفصيلية الدقيقة التي من شأنها تعريف الجمهور بوضع الشركة حين إصدار المنشور من عدة نواحي ذكرت على سبيل الحصر في القانون،^{٨٣} وتتمحور هذه المعلومات حول ما يلي:

أ - تعريف الجمهور بمضمون عقد التأسيس، وما يحتويه من معلومات تشكل دستورا للشركة عليهم الالتزام به فيما بعد عند انضمامهم للعضوية.

ب - تعريف الجمهور بالأشخاص القائمين على أمور الشركة لغاية تاريخ إصدار المنشور أو المتوقع توليهم لإدارتها، وذلك من خلال إدراج أسماء الأشخاص الموقعين على عقد التأسيس، وعدد الأسهم التي اكتتبت بها كل منهم، ونوع مصلحة حاملي الأسهم ومقدارها في أموال الشركة، وعدد الأسهم المقررة في نظام الشركة والتي تؤهل أي شخص لعضوية مجلس الإدارة، وأسماء الأشخاص المرشحين لعضوية هذا المجلس وأوصافهم وعناوينهم. وأسماء فاحصي حسابات الشركة، إن وجدوا.

^{٨٢} المادة (٨٥) فقرة (٤،٣،٢،١) من قانون ١٩٢٩.

^{٨٣} المادة (٨٦) من قانون ١٩٢٩. هذا النص كان قد رسخ في المحاكم الإنجليزية من خلال العديد من السوابق القضائية، أنظر:

Henderson v. Lacon (1867) 5 Eq. 149. It was stated in this case that " Those who issue a prospectus, holding out to the public the great advantages which will accrue to persons who will take shares in a proposed undertaking, and inviting them to take shares on the faith of the representations therein contained, are bound to state everything with strict and scrupulous accuracy..." In Topham and Topham, *ibid.*, p. 367.

ج- تعريف الجمهور بالمصاريف التي تكبدها الشركة لغاية تاريخ المنشور، أو المتوقع صرفها، وذلك ببيان قيمة الأموال التي اشترت أو في النية شراؤها مما يراد دفعه كله أو بعضه من ثمن الأسهم الصادرة. ومقدار المصاريف التمهيدية أو قيمتها المقررة. وتواريخ جميع العقود الهامة وأسماء المتعاقدين والمكان والزمان اللذين يمكن الاطلاع فيهما على تلك العقود أو نسخها.

د- تعريف الجمهور بالحقوق المترتبة على الأسهم التي تطرح للاكتتاب العام، فقانون ١٩٢٩ مع أنه جعل الأصل في الأسهم محل الاكتتاب أن تكون عادية، بحيث تعطي حقوقا متساوية لمالكيها في الأرباح،^{٨٤} لكنه أجاز إصدار أسهم من أصناف مختلفة وحقوق متفاوتة،^{٨٥} مثل الأسهم الممتازة التي تعطي مالكيها نصيب في الربح أكثر من الأسهم العادية، والأولوية في الحصول على الأرباح عند توزيعها، والأولوية في استرداد قيمتها عند قسمة موجودات الشركة في حالة تصفيتها.^{٨٦} أما حق الحصول على عدد أكبر من الأصوات في أجهزة الشركة العامة فلم ينص القانون صراحة عليه، لكن السوابق القضائية وضحت إمكانية تضمين السهم الممتاز هذا الحق أو غيره، بشرط أن يتم النص على ذلك صراحة.^{٨٧} كما وضحت هذه السوابق أنه لا يعتد بالحقوق متفاوتة للأسهم، إلا إذا تم التوضيح صراحة في شروط إصدارها أنها تعطي حقوقا متميزة لأصحابها، وفي حالة

^{٨٤} نصت المادة (٣٧) على أنه "مع مراعاة أحكام عقد تأسيس الشركة أو نظامها تستحق أسهم الشركة حصة متساوية في الأرباح القابلة للقسمة غير أنه يجوز للشركة ذات رأس المال الأسهمي أن تقسم في عقد تأسيسها أو نظامها، رأسمالها إلى أسهم من أصناف مختلفة وأن تعين حقوقا خاصة لكل صنف من هذه الأسهم....".

^{٨٥} المواد (١/٤٤،٣٧) والمادة (٣) من الجدول (أ) من الذيل الثالث من قانون ١٩٢٩.

^{٨٦} نصت المادة (٣٧) على "... غير أنه يجوز للشركة ذات رأس المال الأسهمي أن تقسم في عقد تأسيسها أو نظامها رأسمالها إلى أسهم من أصناف مختلفة وأن تعين حقوقا خاصة لكل صنف من هذه الأسهم عند توزيع الأرباح أو اقتسام الموجودات الزائدة عند التصفية".

^{٨٧} Birch v. Cropper (1889) 14 App. Cas. 525. In this case it was stated that "Where the terms of the issue do make express provision as to the right of a class of shareholders in respect of (a) dividend, (b) the return of capital (and participation in "surplus assets") or (c) voting, then that provision is presumed to be an exclusive statement of the rights of the class in that particular respect". See this case in, Sealy, *ibid.*, p. 373-377.

غياب هذا التوضيح الصريح في شروط الإصدار، فإنها تعتبر أسهما عادية متساوية في الحقوق.^{٨٨}

٣- إصدار نموذج طلب الاكتتاب بأسهم الشركة مع المنشور.^{٨٩}
بعد انتهاء عملية الاكتتاب العام، لا يجوز للشركة البدء في أشغالها وممارسة صلاحيات الاقتراض إلا إذا حصلت على شهادة من مسجل الشركات يشهد فيها أن من حقها الشروع في أشغالها، وتكون هذه الشهادة بينة قاطعة على التصريح لها بذلك.^{٩٠} غير أن مسجل الشركات لا يصدر هذه الشهادة إلا بعد أن يقدم له تصريح مشفوع بالقسم يثبت أن الأسهم المشروط دفع جملة قيمتها نقدا قد صدر منها عدد لا يقل مجموع قيمته عن الحد الأدنى الواجب الاكتتاب به، وأن أعضاء مجلس الإدارة التزموا بدفع ما يتوجب عليهم دفعه.^{٩١}

بعد التصريح للشخصية المعنوية بالشروع في أشغالها، عليها أن تعقد اجتماعا عاما يعرف بالاجتماع القانوني الأول، وذلك خلال مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على ثلاثة أشهر من تاريخ إصدار شهادة التصريح بالشروع في الأشغال من المسجل.^{٩٢}

ثانيا (متطلبات قانون ١٩٦٤

تتمثل متطلبات هذا القانون للتصريح للشخصية المعنوية بمزاولة أشغالها فيما يلي:
١- أن يكتتب المؤسسون بما لا يقل ١٠% من رأسمال الشركة، ثم يطرح ما تبقى للاكتتاب العام.^{٩٣}

^{٨٨} Andrews v. Gas Meter CO. (1897) 1 Ch. 361. It was stated in this case that "Where the terms of issue make no express distinction between the rights of different categories of shareholders in respect of (a) dividend, (b) the return of the capital (and participation in "surplus assets" in a winding-up), or, (c) voting, the rule of construction in each case is that, prima facie, all shareholders rank equally." See this case in, Sealy, *ibid.*, p. 371-373 .

^{٩٠} المادة (١/٦/٨٦) من قانون ١٩٢٩.

^{٩١} المادة (٣/٩٢) من قانون ١٩٢٩.

^{٩٢} المادة (١/٩٢) من قانون ١٩٢٩.

^{٩٣} المادة (١/٦٢) من قانون ١٩٢٩.

٢- أن تتم دعوة الجمهور للاكتتاب العام من خلال إعلان ينشر في صحيفتين يوميتين على الأقل قبل أسبوع من بدء الاكتتاب،^{٩٤} يذكر فيه ما يلي:^{٩٥}

أ- غايات الشركة ورأسمالها وعدد أسهمها: لم يتطلب هذا القانون تضمين الإعلان وصف لأنواع الأسهم والحقوق المترتبة عليها كما تطلب قانون ١٩٢٩ في المنشور، ذلك لأن قانون ١٩٦٤ لم يسمح بإصدار أسهم متفاوتة في الحقوق والواجبات (كالأسهم الممتازة)،^{٩٦} بل جعل جميع الأسهم عادية تعطي مالكيها حقوقاً متساوية في الشركة.^{٩٧}

ب- أسماء المؤسسين وعنوان كل منهم وجنسيته ومقدار المبلغ الذي اكتتب به.

ج - قيمة المقدمات العينية - إن وجدت- وأسماء أصحابها: قانون ١٩٦٤ أجاز إصدار أسهم نقدية تدفع قيمتها نقداً، وأخرى عينية تعطى مقابل أموال أو حقوق، غير أن هذه الأخيرة لا تطرح للاكتتاب العام،^{٩٨} بل تؤدي للشركاء مقابل الوفاء بتعهدهم كاملاً عند التأسيس،^{٩٩} لكن تجدر الإشارة إليها في الإعلان لبيان قيمتها للجمهور، ذلك لأنه يشترط أن تكون المقدمات التي قدمها صاحب الأسهم العينية تساوي في قيمتها قيمة الأسهم التي

^{٩٤} يعتبر هذا أول اختلاف جوهري بين قانون ١٩٢٩ الذي تطلب إصدار منشور، وبين قانون ١٩٦٤ الذي لم يفعل ذلك متأثراً في هذا المجال بقانون التجارة السوري. حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ٨٨. جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ٣٩٢-٤٠٠.

^{٩٥} المادة (٥١) من قانون ١٩٦٤.

^{٩٦} وهذا أمر مستغرب، وغير معروف مصدره، فقانون ١٩٢٩ الذي تأثر المشرع الأردني بأحكامه أجاز إصدار الأسهم الممتازة، وقانون التجارة السوري الذي تأثر المشرع الأردني بأحكامه أيضاً، أجاز إصدارها في حالات معينة. أنظر المادة (٩٨) من قانون التجارة السوري. مشار لذلك في: جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ٣٦٢-٣٦٥. وفي الواقع لا يوجد أي مبرر للخوف من هذا النوع من الأسهم، فالتشريعات التي تجيزها (خاصة الأسهم متعددة الأصوات) تتوخى منها فوائد متعددة مثل؛ تشجيع الجمهور للاكتتاب بأسهم الشركة، أو تشجيع جلب رؤوس الأموال من الخارج، أو إعطاء هذه الأسهم للمساهمين من أهل البلد لكي تجعل الهيمنة في اتخاذ القرارات بأيدي مواطنيها. مشار لذلك في: فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص ٦٦. جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ٣٦٣، ٣٦٥.

^{٩٧} المادة (٢/٤٧) من قانون ١٩٦٤.

^{٩٨} المادة (٥/٤٧) من قانون ١٩٦٤.

^{٩٩} حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ٨٦.

حصل عليها مقابلها مقومة بالنقد، وبالتالي تخضع هذه المقومات لمراقبة الجمهور عند البيان عنها في الإعلان مع أسماء أصحابها.^{١٠٠}

د- مدة الاكتتاب وشروطه وقيمة الأسهم وكيفية تسديدها: بالنسبة لمدة الاكتتاب، فهي يجب أن لا تقل عن شهرين ولا تتجاوز الثلاثة أشهر.^{١٠١} وإذا لم تبلغ الاكتتابات خلال المدة المحددة لها تُلثي الأسهم جاز للمؤسسين تمديد الاكتتاب مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر.^{١٠٢} فإذا لم يكتمل الاكتتاب بثلاثي الأسهم في نهاية هذه المدة وجب على المؤسسين إما الرجوع عن تأسيس الشركة أو تخفيض رأسمالها.^{١٠٣} وفي حالة الرجوع عن التأسيس تعيد المصارف المودعة لديها المبالغ المدفوعة لأصحابها فوراً،^{١٠٤} ويتحمل عندها المؤسسون بالتضامن والتكافل جميع النفقات التي بذلت في سبيل تأسيس الشركة.^{١٠٥} أما إذا تم إنقاص رأس المال، فيعطى المكتتبون الحق بتثبيت اكتتابهم أو بالرجوع عنه ضمن مدة لا تقل عن شهر، فإذا لم يفعلوا ذلك خلال هذه المدة، اعتبر اكتتابهم الأول مثبتاً.^{١٠٦}

هـ- المصرف أو المصارف التي يجري الاكتتاب بها.

٣- يجب على المؤسسين خلال شهر من إغلاق الاكتتاب أن يقدموا إلى المراقب ما يلي:^{١٠٧}

^{١٠٠} تخضع المقدمات العينية عند تقدير قيمتها بالنقد لإجراءات مشددة نص عليها القانون (المواد ٧٥-٨٠)، والحكمة من ذلك تتمثل في حماية رأس مال الشركة الذي يعتبر ضمان عام لدائنيها من المبالغة في تقييم الحصص العينية بأكثر من قيمتها الحقيقية، وأيضاً حماية حقوق المكتتبين بالأسهم النقدية، لاسيما أن الاكتتاب بالأسهم العينية يتم عادة من قبل المؤسسين، ويخشى المشرع استغلال هؤلاء صلتهم بالشركة، فيبالغون في تقدير قيمة الحصص العينية التي اكتتبوا بها. عزيز العكيلى، المرجع السابق، ص ٢٩٤. فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص ٥٧.

^{١٠١} المادة (١/٥٤) من قانون ١٩٦٤.

^{١٠٢} المادة (٢/٥٤) من قانون ١٩٦٤.

^{١٠٣} المادة (٣/٥٤) من قانون ١٩٦٤.

^{١٠٤} المادة (٤/٥٤) من قانون ١٩٦٤.

^{١٠٥} المادة (٥٥) من قانون ١٩٦٤.

^{١٠٦} المادة (٥/٥٤) من قانون ١٩٦٤.

^{١٠٧} المادة (٥٧/أ،ب) من قانون ١٩٦٤.

أ- تصريح عن عدد الأسهم التي جرى الاكتتاب بها، وقيام المكتتبين بدفع القسط أو الأقساط الواجب عليهم دفعها عند الاكتتاب.

ب- نص بيان الدعوة إلى الاكتتاب وقائمة بعدد المكتتبين وأسمائهم ومقدار الأسهم التي اكتتبوا بها.

٤- أن يقوم المؤسسون خلال شهرين من إغلاق الاكتتاب بدعوة المكتتبين إلى اجتماع عام للهيئة التأسيسية، فإذا لم يفعلوا، قام المراقب بذلك على نفقتهم الخاصة.^{١٠٨} وعند عقد هذا الاجتماع، تقوم الهيئة التأسيسية بالاطلاع على تقرير المؤسسين بشأن جميع عمليات التأسيس والوثائق المؤيدة له، والتثبت من صحة المعلومات الواردة فيه، والتأكد من صحة جميع عمليات التأسيس ومن جميع المصاريف التمهيدية والأسهم العينية، ثم تقوم الهيئة بانتخاب أول مجلس إدارة للشركة ومدققي الحسابات، وتعلن عن تأسيس الشركة نهائياً.^{١٠٩}

لا يجوز للشركة أن تباشر أشغالها بعد استيفائها لمتطلبات القانون السابقة، إلا بعد أن يقوم المراقب بإعلامها كتابة بحقها في الشروع بأشغالها، وذلك بعد اطلاعه على محضر اجتماع الهيئة التأسيسية المتضمن قرار إعلان تأسيس الشركة نهائياً وأسماء أعضاء مجلس الإدارة الأول والوثائق الأخرى.^{١١٠}

الفرع الثاني

المتطلبات عند الاكتتاب الخاص

الضوابط التشريعية في الاكتتاب الخاص أخف منها في العام. ففي الاكتتاب الخاص لا يتم طرح الأسهم أمام الجمهور لشرائها، فهو يقتصر على أشخاص يكون لهم من القدرة المالية والخبرة ما يمكنهم من حماية مصالحهم دون حاجة لتدخل المشرع، بالتالي لا يتطلب الأمر اتباع إجراءات خاصة لحماية الادخار العام وجمهور المدخرين.

^{١٠٨} المادة (٥٧/ج) من قانون ١٩٦٤.

^{١٠٩} المادة (٥٩) من قانون ١٩٦٤.

^{١١٠} المادة (٦٠) من قانون ١٩٦٤.

ونظراً للتباين الواضح في كلا قانوني الشركات في مجال المتطلبات التشريعية عند الاكتتاب الخاص، فسنعرض هذا الفرع في قسمين : الأول يبين متطلبات قانون ١٩٢٩، والثاني يبين متطلبات قانون ١٩٦٤.

أولاً (متطلبات قانون ١٩٢٩

نظراً لإمكانية الالتباس بين شركات المساهمة العامة المحدودة التي تقوم بطرح أسهمها للاكتتاب الخاص وبين شركات المساهمة الخصوصية المحدودة، فإنه يجدر في هذا المجال من الدراسة التفريق بينهما بالقول أن عدم طرح الشركة المساهمة العامة المحدودة أسهمها للاكتتاب العام أمام الجمهور، لا يعني أنها أصبحت مساهمة خصوصية. إذ رغم تشابه هاتين الشركتين من ناحية عدم طرح الأسهم للاكتتاب العام، إلا أن الشركة لا تعتبر مساهمة خصوصية إلا بتوفر مجموعة عناصر حدد القانون احتوائها جميعاً في نظام الشركة حتى يتقرر اعتبارها مساهمة خصوصية، وتميزها بالتالي عن العامة. فاحتواء نظام الشركة على تحديد حق نقل أسهمها يبين أنها مساهمة خصوصية،^{١١١} لأن هذا يدل على أن أسهمها غير قابلة للتداول، في حين أن أسهم الشركة المساهمة العامة قابلة للتداول. وتحديد عدد أعضاء الشركة المساهمة الخصوصية بعدد لا يتجاوز الخمسين،^{١١٢} يميزها عن الشركة المساهمة العامة، لأنه لا يوجد سقف لعدد الأعضاء في هذه الأخيرة. كما أن اقتضاء نظام الشركة المساهمة الخصوصية منعها من طرح أسهمها للاكتتاب العام،^{١١٣} يميزها عن الشركة المساهمة العامة التي حتى ولو لم تطرح أسهمها للاكتتاب العام، فإنها تبقى عامة طالما لم تتوفر جميع العناصر التي تنفي ذلك.

^{١١١} المادة (٢٥) (مكررة) (أ) (١) (أ) من قانون ١٩٢٩.

^{١١٢} المادة (٢٥) (مكررة) (أ) (١) (ب) من قانون ١٩٢٩.

^{١١٣} المادة (٢٥) (مكررة) (أ) (١) (ج) من قانون ١٩٢٩.

- ١- إيداع بيان لدى مسجل الشركات بدلا من المنشور لتسجيله لديه.^{١١٤}
 - ٢- وجوب دفع كل عضو من أعضاء مجلس الإدارة عن كل سهم من الأسهم التي أخذها أو تعاقد على أخذها بشرط دفع قيمتها نقدا، مبلغا يساوي المقدار الواجب دفعه عن الأسهم التي تعرض للجمهور للاكتتاب بها عند تقديم طلب بذلك وإصدار الأسهم.^{١١٥}
- وإيداع تصريح مشفوع بالقسم لدى المسجل عن استيفاء ما سبق.^{١١٦}
- لا يجوز للشركة التي أتمت عملية الاكتتاب الخاص الشروع بأشغالها، إلا بعد الحصول على شهادة من المسجل يشهد فيها أن من حق الشركة الشروع في أشغالها. وتكون هذه الشهادة بينة قاطعة على أن للشركة الحق في الشروع بأشغالها.^{١١٧}
- لم يورد هذا القانون أي قيد على عملية الاكتتاب الخاص من حيث وجوب طرح نسبة معينة من أسهم شركات ذات غايات معينة للاكتتاب العام.
- بعد التصريح للشخصية المعنوية للشروع في أشغالها، يجب أن تعقد اجتماعا قانونيا يعرف بالاجتماع القانوني الأول، وذلك خلال مدة لا تقل عن شهر واحد ولا تزيد على ثلاثة أشهر من تاريخ إصدار شهادة التصريح بالشروع في الأشغال من قبل المسجل.^{١١٨}

ثانيا (متطلبات قانون ١٩٦٤

قبل تحديد متطلبات هذا القانون بالنسبة للاكتتاب الخاص، يجدر أولا التمييز بين الشركة المساهمة العامة المحدودة التي تلجأ للاكتتاب الخاص والشركة المساهمة الخصوصية. ومن خلال نصوص هذا القانون يصعب التمييز المباشر بين هذين النوعين من الشركات، إذ جاءت نصوصه متناقضة بالنسبة لتعريف الشركة المساهمة العامة، ففي حين أنه عرفها في المادة (١/٢/٣٩) منه أنها الشركة التي تطرح أسهمها للاكتتاب العام،

^{١١٤} المادة (١/٢/٩٢) من قانون ١٩٢٩.

^{١١٥} المادة (٢/٢/٩٢) من قانون ١٩٢٩.

^{١١٦} المادة (٢/٢/٩٢) من قانون ١٩٢٩.

^{١١٧} المادة (٣/٩٢) من قانون ١٩٢٩.

^{١١٨} المادة (١/٦٢) من قانون ١٩٢٩.

وهذا يعني أنها إذا لم تفعل ذلك تفقد مقوماتها كشركة مساهمة عامة،^{١١٩} فقد نص في المادة (٥٠) منه على أنه للمؤسسين تغطية كامل قيمة الأسهم وحدهم أو بالاشتراك مع غيرهم دون أن يطرحوها للاكتتاب العام.

وهنا تتور التساؤلات التالية: هل إذا اكتتب المؤسسون بجميع أسهم الشركة، فإن الشركة تكون مساهمة خصوصية؟ أم تعتبر مساهمة عامة واستعمل فيها أسلوب الاكتتاب الخاص؟ وهل يجيز هذا القانون أسلوب الاكتتاب الخاص؟

بعد دراسة معمقة لهذه المسألة تبين أن قانون ١٩٦٤ يجيز للمؤسسين الاكتتاب بأسهم الشركة دون طرحها أمام الجمهور، وتبقى الشركة محتفظة بمقوماتها كشركة مساهمة عامة، ولا تعتبر مساهمة خصوصية.

تم التوصل للنتيجة أعلاه من خلال الاستعانة بنص المادة (٤٤) من قانون ١٩٦٤، فهذه المادة تحدد خصائص الشركة المساهمة الخصوصية، وبإخراج الشركة المساهمة العامة من نطاق هذه الخصائص، تبين أن قانون ١٩٦٤ يجيز الاكتتاب الخاص في شركات المساهمة العامة المحدودة.

فالمادة (٤٤) تنص على أنه يجب أن يتضمن عقد تأسيس الشركة المساهمة الخصوصية ونظامها تحديد لعدد أعضائها من اثنين إلى خمسين شخصا فقط، وتقييد لحق نقل أسهمها، ومنع لدعوة الجمهور للاكتتاب في أسهمها. وبما أن هذه الصفات لم تحدد في عقد تأسيس الشركة ونظامها، فإنها تعتبر مساهمة عامة حتى ولو لم يتم طرح أسهمها للاكتتاب العام.

إلا أنه من المهم جدا التوضيح أن قانون ١٩٦٤ مع إجازته للاكتتاب الخاص، إلا أنه لم يسمح به بشكل مطلق،^{١٢٠} فقد استثنى القانون، في الفقرتين ٢ و ٣ من المادة (٥٠) منه، من حق المؤسسين وشركاهم من تغطية جميع أسهم بعض أنواع الشركات في حالات معينة هي:

^{١١٩} حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ٦٥. وضح هذا المرجع وجوب طرح أسهم الشركة المساهمة العامة للاكتتاب العام، وهذا ما يميزها عن الشركة المساهمة الخصوصية. وأنها إذا لم تفعل، فيحق للمراقب عدم الإذن لها بمباشرة أشغالها.

^{١٢٠} حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ٨٧.

الحالة الأولى - حالة الشركات التي تكون غايتها القيام باستثمار مشروع ذي امتياز.^{١٢١}
الحالة الثانية - حالة الشركات التي تكون غايتها القيام بمشاريع صناعية يزيد رأسمالها على خمسين ألف دينار.^{١٢٢}
الحالة الثالثة - حالة الشركات المذكورة إما في الحالة الأولى أو في الحالة الثانية أعلاه، وبذات الوقت يشترك في تأسيسها أجنبي.^{١٢٣}

يتضح مما سبق أن صانغ قانون ١٩٦٤ أراد أن يجعل الأصل في شركات المساهمة العامة المحدودة، أن تطرح هذه الشركات أسهمها للاكتتاب العام المادة (٢/٣٩) ، وعدم قصرها على عدد قليل من الأشخاص، وذلك حتى تتاح الفرصة للمواطنين للاستفادة من أسهم ومشاريع هذه الشركات. لكنه أراد في ذات الوقت إجازة الاكتتاب الخاص كاستثناء على هذا الأصل، فلم يحسن الصياغة ليدل على هدفه، إذ أن نص المادة (٥٠) يوحى وكأن الاكتتاب الخاص هو الأصل والعام هو الاستثناء، إلى أن تداركه المشرع بالتقييدات الواردة أعلاه.

أما متطلبات القانون لعملية الاكتتاب الخاص، فهو لم ينص عليها بشكل مستقل عن متطلبات الاكتتاب العام، مما يعني أنها تشابه بعد مرحلة انتهاء الاكتتاب بالأسهم ، تلك المتطلبات التي تتم بعد الانتهاء من الاكتتاب العام، وهي:

١- تسليم المراقب تصريحاً عن دفع مبالغ إلى مصرف مرخص لا تقل عن ٢٥% من قيمة الأسهم المكونة لرأس مال الشركة وعن تغطيتها فعلاً من المؤسسين وحدهم أو

^{١٢١} في هذه الحالة اشترط القانون على المؤسسين عدم جواز تغطيتهم لما يزيد عن ٥٠% من رأس مال الشركة، ويطرح الباقي للاكتتاب بمقتضى القانون (المادة ٢/٥٠). حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ٨٧.

^{١٢٢} في هذه الحالة اشترط القانون على المؤسسين عدم جواز تغطيتهم لما يزيد عن ٥٠% من رأس مال الشركة، ويطرح الباقي للاكتتاب بمقتضى القانون (المادة ٢/٥٠). حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ٨٧.

^{١٢٣} في هذه الحالة، أي إذا اشترك أجنبي في تأسيس أبة واحدة من أنواع الشركتين المذكورتين في الحالة الأولى أو في الحالة الثانية، فإنه يجوز للمؤسسين تغطية ما لا يزيد على ٧٥% من رأس المال ويطرح الباقي للاكتتاب العام بمقتضى القانون (المادة ٣/٥٠). حسن حبيب حوا ، المرجع السابق، ص ٨٧.

بالاشتراك مع غيرهم بدون اكتتاب عام، وأن يرفقوا مع هذا التصريح الوثائق المصرفية المؤيدة له وقائمة بأسماء المؤسسين والمساهمين وبعدهم أسهم كل منهم وبالمبالغ المدفوعة عنها والتي لم تدفع.^{١٢٤}

٢- توجيه دعوة للهيئة العامة التأسيسية خلال شهرين من تاريخ الانتهاء من تغطية الأسهم، وإذا لم يفعلوا، يقوم المراقب بتوجيه هذه الدعوة على نفقة المؤسسين الشخصية. وبعد أن تطلع الهيئة على تقرير المؤسسين الذي يجب أن يتضمن معلومات وافية عن جميع أعمال التأسيس مع الوثائق المؤيدة له، وتثبت من صحة تلك المعلومات وموافقته للقانون ونظام الشركة، تقوم بانتخاب أول مجلس لإدارة الشركة، ثم تعلن عن تأسيسها نهائياً.^{١٢٥}

لا يجوز للشركة التي تستوفي متطلبات القانون السابقة، الشروع بأشغالها إلا بعد اطلاع المراقب على محضر اجتماع الهيئة التأسيسية وقرار إعلان تأسيس الشركة نهائياً وعلى أسماء أعضاء أول مجلس إدارة لها وعلى الوثائق الأخرى الضرورية، واقتناعه بموافقة جميع الوثائق للقانون ولنظام الشركة، وإعلامه الشركة خطياً بحقها في الشروع بأشغالها.^{١٢٦}

واضح من العرض السابق، أن تشريعات الشركات السارية في فلسطين اليوم تتطلب العديد من الشروط لتكوين الشخصية المعنوية، سواء من ناحية تقرير وجودها القانوني، أو من ناحية التصريح لها بالشروع في أشغالها.

هذا الضبط التشريعي، من شأنه أن يحد أو يمنع من وجود شركات غير جدية على أرض الواقع، لكنه سينحصر في إطار نظري، غير قابل للتطبيق، إذا لم يوجد ما يضمن تنفيذه كمنط آخر من الضوابط. وهذا ما سنسعى لتوضيحه من خلال المبحث التالي.

^{١٢٤} حسن حبيب حواء، المرجع السابق، ص ٩٢.

^{١٢٥} المادة (٥٩) من قانون ١٩٦٤.

^{١٢٦} المادة (٦٠) من قانون ١٩٦٤.

المبحث الثاني

ضمانات تنفيذ شروط تكوين الشخصية المعنوية

بما أن كلا قانوني الشركات الساريين في فلسطين اليوم يضبطان تكوين الشخصية المعنوية من خلال استلزامهما توفر شروط معينة لهذا التكوين، فمن المنطقي أن يستتبع التخلف عن استيفاء هذه الشروط آثارا معينة من شأنها ضمان الالتزام بها وتنفيذها كما وردت، وإلا ستنتفي الغاية من وجودها، إذ من الصعب من الناحية العملية ضمان الالتزام بما يفرض قانونا دون ترتيب أثر على التخلف عنه.

وبالفعل، فقد كفل قانونا الشركات تنفيذ شروط تكوين الشخصية المعنوية بترتيبها آثارا متعددة يمكن تصنيفها في مجالين؛ الأول يتعلق بوجود الشخصية المعنوية، والثاني يتعلق بتحميل المؤسسين مسؤولية جزائية ومدنية .
عرض هذا الموضوع سيكون في مطلبين؛ يبين الأول ضمانات تمس وجود الشخصية المعنوية، ويبين الثاني ضمانات تمس المؤسسين.

المطلب الأول

ضمانات تمس وجود الشخصية المعنوية

الشروط التي تطلبها قانونا الشركات لتكوين الشخصية المعنوية في مرحلتها ولادتها والتصريح لها بالشروع في الأشغال جاءت على نحو أمر، ومقتضى هذا أنه إذا لم يتم الالتزام بالشروط المتطلبة لولادة هذه الشخصية، فإنه لن يعترف بوجودها على أرض الواقع، وأنه إذا لم يتم استكمال إجراءات تكوينها بعد تسجيلها على الوجه الذي تطلبه القانون، فإنه يجب وضع حد لوجودها، ويكون هذا بتصفية الشركة ومن ثم تقرير زوال هذه الشخصية .

واضح أن حدوث هاتين الحالتين يمس ويهدد وجود الشخصية المعنوية بشكل كبير، وحتى نعرف كيف يحدث ذلك، سنعرض هذا المطلب في فرعين؛ الأول يبين عدم الاعتراف بوجود الشخصية المعنوية أساسا، والثاني يبين زوال الشخصية المعنوية بتصفية الشركة.

الفرع الأول

عدم الاعتراف بوجود الشخصية المعنوية أساساً

تحدث هذه الحالة عند التخلف عن تسجيل الشركة المنوي تأسيسها. ولأن موقف تشريعات الشركات في القانون المقارن متباين في مجال الاعتراف بالشخصية المعنوية عند التخلف عن التسجيل، فمن المجدي عرض موقف قانوني الشركات الساريين في فلسطين من هذه المسألة، ومقارنته مع القوانين محل المقارنة. لذا سنعرض هذا الفرع في قسمين؛ الأول يبين موقف قانوني الشركات الساريين في فلسطين، والثاني يبين موقف القوانين المقارنة.

أولاً (موقف قانوني الشركات الساريين في فلسطين

أشرنا في المبحث السابق، أن لشهادة التسجيل أثراً منشئاً للشخصية المعنوية، فقد نص قانون ١٩٢٩ على أنه اعتباراً من تاريخ تسجيل الشركة المذكور في شهادة التسجيل يعتبر الأعضاء المؤسسون الموقعون على عقد التأسيس وسائر الأشخاص الذين ينضمون إلى عضويتها من حين إلى آخر شخصاً معنوياً بالاسم المدرج في عقد التأسيس.^{١٢٧} بالتالي، وفق قانون ١٩٢٩، إذا لم يتم تسجيل الشركة، فلن يُعترف بشخصية معنوية لها، بمعنى أنه لن يكون هناك أي وجود لهذه الشخصية على أرض الواقع. ويحدث عدم التسجيل إما بسبب إهمال وتقصير من القائمين على شؤون الشركة، أو بسبب رفض مسجل الشركات تسجيل الشركة وإكسابها شخصية معنوية بسبب عيب في وثائقها المقدمة إليه، كأن تكون غاياتها المدرجة في عقد التأسيس غير مشروعة أو غير قانونية،^{١٢٨} أو يكون عدد الأشخاص الموقعين على هذا العقد أقل من سبعة، أو غيرها من الأمور التي تطلبها القانون كشرط للتسجيل.

^{١٢٧} المادة (٤/١٨) من قانون ١٩٢٩.

^{١٢٨} "The registrar may refuse to register a company whose objects are unlawful", R. v. Registrar of Companies. EX Parte More (1931) 2 K.B. 197. In Sealy, *ibid.*, p. 2.

وقد جعل قانون ١٩٦٤ لشهادة التسجيل أثرا منشئا للشخصية المعنوية أيضا، إذ نص على أن تصبح الشركة المساهمة اعتبارا من تاريخ تسجيلها شخصا اعتباريا واعتبر شهادة التسجيل بينة قاطعة على وجود الشركة.^{١٢٩}

بالتالي يترتب على عدم تسجيل الشركة، بموجب قانون ١٩٦٤، اعتبارها غير قائمة أصلا كشركة مساهمة، سواء كان عدم التسجيل بسبب إهمال القائمين على شؤونها بتسجيلها، أو بسبب رفض المراقب لتسجيلها لتخلفها عن تلبية المتطلبات التشريعية.^{١٣٠} وقد قررت محكمة التمييز بصفتها عدل عليا في تطبيق لقانون الشركات المؤقت لسنة ١٩٦٢ الذي حل محل قانون ١٩٢٩ في الضفة الغربية إلى أن تؤكد فيما بعد بقانون ١٩٦٤^{١٣١} بأن " لا تعتبر الشركة المساهمة قائمة وذات شخصية اعتبارية ومن حقها أن تتعاطى أي عمل بقصد الربح، إلا إذا سجلت كشركة مساهمة بموجب قانون الشركات لسنة ١٩٦٢ واعتبارا من تاريخ تسجيلها فقط".^{١٣٢}

ما سبق يعني أنه لا يعترف بالشخصية المعنوية لأية مجموعة من الأشخاص تعمل في شكل شركة مساهمة عامة محدودة، سواء في قطاع غزة أو في الضفة الغربية ما لم يتم تسجيلها. وإذا وجدت مجموعة من الأشخاص تعمل كذلك، فإنها لا تعتبر شخصية معنوية، وبالتالي تكون هذه المجموعة مجردة من أي كيان قانوني مستقل عن الأشخاص المكونين لها. فالشخصية المعنوية لا تكتسب وجودها إلا بعد اكتمال تسجيلها وفق ما رسمه المشرع.^{١٣٣}

وإذا وجدت شركة تعمل على شكل شركة مساهمة عامة محدودة، سواء في قطاع غزة أو في الضفة الغربية، لم تستوف متطلبات القانون في التسجيل، فإنه لن يكون لها ذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء، ولا أهلية قانونية تمكنها من اكتساب الحقوق وتحمل

^{١٢٩} المادة (١/٤٢، ٢/٤٢) من قانون ١٩٦٤.

^{١٣٠} حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ١٧٦ - ١٧٧.

^{١٣١} حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ٨.

^{١٣٢} عدل عليا رقم ٦٣/٤٥ صفحة ٣٩١ سنة ١١، مجلة نقابة المحامين. مشار له في حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ٢٣٤.

^{١٣٣} تمييز حقوق ٧٥/٢١٣ صفحة ٢٨٢ سنة ١٩٧٦، مجلة نقابة المحامين.

الالتزامات بصورة مستقلة، وبالتالي فهي لا تملك حق التقاضي كمجموعة واحدة.^{١٣٤} كما أنها لن تكتسب جنسية دولة متميزة عن جنسيات الشركاء ، بالتالي لن تستفيد من حماية هذه الدولة أو من قوانينها الوطنية.

هذا ومن أبرز نتائج عدم التسجيل لشركات المساهمة العامة المحدودة، أن مسؤولية الشركاء فيها لن تكون محدودة ، إذ بعدم وجود ستار الشخصية المعنوية، يصعب تقرير تحديد مسؤولية الشركاء، ويكونون بذلك مسؤولين مسؤولية شخصية عن التزامات الشركة.^{١٣٥} ولكن مسؤولية الشركاء بموجب قانون ١٩٢٩ ليست بالضرورة مسؤولية تضامنية، وهذا يظهر من خلال تحميل المؤسسين الأعباء المالية المترتبة خلال الفترة السابقة على التسجيل،^{١٣٦} بحيث يتحملها كل منهم بصفته الشخصية وفق ما التزم به اتجاه الغير، إلا إذا كان يوجد بين المؤسسين عقدا يبين مسؤوليتهم التضامنية ومداهما.^{١٣٧} وهذا على خلاف قانون ١٩٦٤ الذي على الرغم من عدم اعترافه بتحديد مسؤولية الشركاء عند التخلف عن التسجيل، إلا أنه جعل مسؤوليتهم تضامنية عند التخلف عن التسجيل، وهذا الاستنتاج جاء قياسا على نص المادة (٥٥) الذي ورد في قانون ١٩٦٤ بشكل عام ويفيد بتحميل المؤسسين النفقات التي بذلت في تأسيس الشركة بالتضامن والتكافل إذا لم يتم هذا التأسيس. والفشل في التسجيل، هو فشل في جزء من عملية التأسيس وعلى الشركاء تحمل نتائج مخالفتهم للقانون بصورة تضامنية.

خلاصة ما سبق يعني أنه لا يعترف لأية شركة مساهمة غير مسجلة بشخصية معنوية مستقلة عن أشخاص الشركاء فيها، وبهذا يظهر مدى تشابه قانوني ١٩٢٩ و ١٩٦٤ في هذا المجال. بالتالي إذا توفرت عناصر معينة بين مجموعة من الأشخاص تشابه عناصر الشركة وتدعو لاعتبارها شخصية معنوية، فإنه لا مجال للاعتراف لهذه المجموعة بمثل هذه الشخصية في فلسطين في حالة التخلف عن التسجيل لدى الجهات الرسمية.

^{١٣٤} Gower, *ibid.*, p. 314.

^{١٣٥} Gower, *ibid.*, p. 314.

^{١٣٦} سيتم في الفرع التالي توضيح المقصود بالمؤسسين ومدى تحميل الأعباء المالية.

^{١٣٧} Pennigton, *ibid.*, p. 702.

ثانياً (موقف القوانين المقارنة

على خلاف الوضع القائم في فلسطين، فإنه توجد أنظمة قانونية تتطلب تسجيل الشركة المساهمة العامة المحدودة للاعتراف لها بشخصية معنوية، ومع ذلك فهذه الأنظمة تعترف للشركة بهذه الشخصية في حالة التخلف عن التسجيل،^{١٣٨} فكيف يتم ذلك؟ ولماذا؟
يتم ذلك من خلال تطبيق ما يعرف بنظرية الشركة الفعلية المتعلقة بالشركات المخالفة لمتطلبات القانون في التأسيس. وهي نظرية معقدة، البحث فيها واسع النطاق ويحتاج إلى دراسة متخصصة،^{١٣٩} لذا لن نخوض في تفصيلاتها في مجال هذه الدراسة إلا بالقدر اللازم لتمييز ما هو جار الأخذ به في فلسطين وبين الأنظمة القانونية الأخرى.
قبل التعرف على مدى إقرار الأنظمة القانونية التي تأخذ بنظرية الشركة الفعلية بالشخصية المعنوية للشركة المتخلفة عن التسجيل، تجدر الإشارة بداية لتعريف مختصر لهذه النظرية، خاصة أننا سنتطرق لها قليلاً في الفرع التالي. مفاد هذه النظرية أن الشركة تعتبر أساساً عقد بين عدد من الأشخاص، يكون صحيحاً إذا توفرت فيه شروط موضوعية عامة،^{١٤٠} وموضوعية خاصة،^{١٤١} وشكلية.^{١٤٢} فإذا تخلفت أحد هذه الشروط،

^{١٣٨} وهي الأنظمة التي تتبع النظام اللاتيني "كوننينتال"، مثل فرنسا ومن تأثر بتشريعاتها من الدول العربية، مثل سوريا، ولبنان، ومصر. ومع ذلك تجدر الإشارة إلى أن القضاء في الولايات المتحدة الأمريكية يعتبر أن الشركة غير المسجلة، شركات واقعية (*Corporations de facto*)، شريطة أن يكون المؤسسون قد حاولوا بحسن نية تسجيل الشركة، ومازسوا أعمالهم معتقدين أنهم أعضاء في شركة قانونية. مشار لذلك في: مفلح عواد القضاء، ص ١١٢، ٣٠٧.

^{١٣٩} مشار لنظرية الشركة الفعلية بإسهاب في: مفلح عواد القضاء، المرجع السابق. الياس ناصيف، المرجع السابق، ص ١٨٥-٢٣٥.

^{١٤٠} وهي الشروط الواجب توفرها لصحة العقود بشكل عام، وهي الرضا "الخالٍ من عيوب الإرادة" والأهلية والمحل والسبب. مشار لذلك في عزيز العكيلي. المرجع السابق، ص ٢٩-٣٥. مفلح عواد القضاء، المرجع السابق، ص ٢٩١-٢٩٦.

^{١٤١} وهي تعدد الشركاء، وتقديم الحصر، ومقاسمة الأرباح والخسائر، ونية المشاركة. مشار لذلك في: فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص ١٩-٤٠. عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٣٥-٥٣. مفلح عواد القضاء، المرجع السابق، ص ١٦٢-٢٠١.

^{١٤٢} وهي الكتابة وإشهار عقد الشركة (التسجيل). مشار لذلك في: عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٥٤-٥٩. مفلح عواد القضاء، المرجع السابق، ص ٢٩٨-٣٠١.

يتقرر بداية بطلان عقد الشركة ، واعتبارها كأن لم تكن، ولأن هذا البطلان يقتضي إعلانه الحال كما كان قبل التعاقد، وهو أمر يصعب تنفيذه في الواقع العملي، ولو نفذ سيؤدي لحلول غير عادلة، مما يثير مشاكل بين الشركاء وبينهم وبين الغير، فقد توصل الفقه والقضاء أولاً ثم التشريع المكتوب،^{١٤٣} إلى حل عادل للجميع مقتضاه الاعتراف بالوجود الفعلي للشركة الباطلة، وتقرير تصنيفتها كالشركة الفعلية.

وقد اختلفت الآراء حول كيفية تصفية الشركة الفعلية، ففي حين أن البعض اعتمد في تصنيفها على الشروط الواردة في عقد الشركة ونظامها^{١٤٤}، فقد رأى البعض الآخر أن تتم تصنيفها على أساس مبادئ العدالة، مستأنسة بأحكام العقد والقانون التي تراها عادلة^{١٤٥}.

مقتضى ما سبق أن يُقر بصحة الأعمال السابقة على تاريخ الحكم ببطلان الشركة، فالعقود التي تبرمها الشركة قبل تسجيلها تعتبر قائمة وتنفذ، ومقتضاه أيضاً أن يُعترف للشركة بمظهر الشخصية المعنوية، فيكون لها ذمة مالية، ولها حق التقاضي.^{١٤٦}

الهدف من الاعتراف للشركة قبل تسجيلها بشخصية معنوية، يكمن في أن الشركة المساهمة العامة المحدودة يحتاج الإعداد والتحضير لتسجيلها كمتطلب "خلق" كيانها القانوني المستقل على الوجه الذي أراده المشرع ورسمه من خلال النصوص التشريعية، قيام مؤسسيها بالعديد من التصرفات والأعمال اللازمة لتلبية متطلبات القانون، وقد تستغرق فترة الإعداد مدة طويلة من الزمن، الأمر الذي يؤدي لإخراج هذه الأعمال عن

^{١٤٣} مفلح عواد القضاة، المرجع السابق، ص ١٠. جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ١١١. أشار هذا الأخير إلى أن الاجتهاد الفرنسي ابتدع هذه النظرية وقضى بأن تصفى الشركة الباطلة لخلل في التأسيس كالشركة الفعلية، وأقرها القانون السوري في المادة (٤/١٢٢) تجارة).

^{١٤٤} بمعنى أن تقسم أموال الشركة بين الشركاء وفق شروط عقدها ونظامها وذلك بعد استيفاء الدائنين حقوقهم. مشار لذلك في: الياس ناصيف، المرجع السابق، ص ٢٢٤.

^{١٤٥} الياس ناصيف، المرجع السابق، ص ٢٢٥-٢٢٦.

^{١٤٦} مفلح عواد القضاة، المرجع السابق، ص ١٤٥-١٤٦، ٤٨٢-٤٩٠. الياس ناصيف، المرجع السابق، ١٩٤، ٢٠٠، ٢٠٢، ٢٠٧. أشار هذا المرجع إلى أن عدم تسجيل الشركة في سجل التجارة لا تأثير له على وجود الشركة كشخص معنوي وعلى إمكان مثولها أمام القضاء.

دائرة وصفها بأنها لازمة للشركة تحت التأسيس "التكوين"، واعتبارها أعمال لشركة "فعلية".^{١٤٧}

ومع إقرارنا بعدالة تطبيق نظرية الشركة الفعلية على الشركة وهي تحت التكوين "قبل التسجيل"، وبتوفيرها حماية للغير بالمحافظة على المراكز القانونية القائمة فعلاً، إلا أن أعمالها - برأينا - يتعارض مع هدف ربط وجود الشخصية المعنوية بموافقة الجهات الرسمية عليها، والرامي لتوفير رقابة حكومية مبكرة عليها. كما أن أعمال هذه النظرية يجعل النصوص القانونية في موقع تناقض، فهي لا تعترف بها مرة إلا بعد التسجيل، وتعترف بها مرة أخرى بدونها.

وبرأينا أن حماية مصالح الغير في هذه المرحلة تقع على عاتقه، إذ عليه التثبت من وجود هذه الشخصية بشكل قانوني عند تعامله معها. هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فإنه إذا وجد عقد بين الشركاء قبل تسجيل الشركة، فمن المفروض أن تسري عليهم شروط هذا العقد وفقاً للقاعدة المعروفة؛ العقد شريعة المتعاقدين. بالتالي من البديهي أعمال شروط العقد، إذا وجد، كأن توزع المسؤولية بين الشركاء كما اتفقوا عليه، وهذا هو الحل الذي توصل إليه التشريع الإنجليزي أساساً دون التطرق لنظرية الشركة الفعلية. أما بالنسبة لنص المادة (٥٥) من قانون ١٩٦٤ والرامية لتحميل الشركاء "قبل التسجيل" مسؤولية تضامنية، فلا يجدر تطبيقها في هذه المرحلة من مراحل تكوين الشركة، بل يجب تطبيق شروط العقد، إذا وجد، فإذا لم يوجد فيعتبر كل شريك مسؤول بصفته الشخصية عن ما أبرمه من تصرفات باسم الشركة غير المسجلة.

الفرع الثاني

زوال الشخصية المعنوية بتصفية الشركة

تتم هذه الحالة بعد تسجيل الشركة واكتسابها شخصية معنوية. بمعنى إذا وجدت هذه الشخصية بشكل قانوني، وظهر فيما بعد خلل في شروط تكوينها، فإنه يمكن زوالها

^{١٤٧} مفلح عواد القضاة، المرجع السابق، ص ٣١٧-٣٢٢. أشار هذا المرجع أن اعتبار الشركة تحت التكوين "غير المسجلة" شركة فعلية هي مسألة من مسائل الواقع يعود تقديرها للقضاء.

بتصفية الشركة،^{١٤٨} أي بإنهاء علاقة المساهمين مع الشركة، وإنهاء علاقة الشركة مع الغير، وذلك بتسوية حساباتها وتحصيل حقوقها وتسديد ديونها والتزاماتها وتوزيع ما يتبقى من رصيد أموالها وموجوداتها على المساهمين بنسبة حصصهم.^{١٤٩} وعلى الرغم من تشابه موقف قانوني الشركات في هذا المجال، إلا أنه توجد بعض الاختلافات التفصيلية بينهما ناتجة عن تأثر قانون ١٩٦٤ بقانون التجارة السوري الفرنسي الجذور، بالتالي من المفضل عرض موقف كل منهما على حدة لإبراز أوجه الشبه والاختلاف بينهما. لذا سنعرض هذا الفرع في قسمين؛ يبين الأول موقف قانون ١٩٢٩، ويبين الثاني موقف قانون ١٩٦٤.

أولا (موقف قانون ١٩٢٩

بموجب هذا القانون تكون الشركة المسجلة المكتسبة لشخصية معنوية معرضة للتصفية إذا لم تشرع في أشغالها خلال سنة من تسجيلها. فقد تعجز الشركة بعد التسجيل في تجميع رأس المال اللازم لها لتنفيذ غاياتها، وهذا يعتبر إخلالا في استكمال شروط تكوين هذه الشخصية. وقد اعتبر قانون ١٩٢٩ عدم شروع الشركة في أعمالها خلال سنة واحدة من تسجيلها سببا موجبا لتصفيتها قضائيا،^{١٥٠} وقد قرر القضاء الإنجليزي، بناء على طلب عدد من المساهمين، تصفية شركة لأنها لم تشرع في أشغالها بعد مرور أكثر من سنة على تسجيلها.^{١٥١}

^{١٤٨} حسن حبيب حواء، المرجع السابق، ص ١٤٨. وضع بإيجاز مفهوم التصفية في النظام الإنجليزي للشركات وفي قانون الشركات الأردني الذي أخذ موضوع التصفية عن النظام الإنجليزي، ومجمل هذا المفهوم أن الشركة تحت التصفية تتوقف عن أعمالها منذ بدء التصفية، إلا للمدى الضروري لتحسين سيرها، وتستمر شخصيتها المعنوية لغاية فسخها عند انتهاء إجراءات التصفية.

^{١٤٩} مشار لتعريف التصفية في : حسن حبيب حواء، المرجع السابق، ص ١٤٧-١٤٨. عبد علي

الشخانية، المرجع السابق، ص ٢٤.

Gower, *ibid.*, p. 719.

^{١٥٠} المادة (١٤٨/ج) من قانون ١٩٢٩.

^{١٥١} Re Middlesborough Assembly Rooms Co. (1880) 14 Ch.D.104. In Morse, *ibid.*, p. 744.

هذا وإذا تخلفت الشخصية المعنوية عن عقد اجتماع قانوني بعد مرور ثلاثة أشهر على التصريح لها بالشروع في أشغالها، فستكون معرضة للتصفية القضائية أيضا.^{١٥٢} إذن الجزاء المترتب على الإخلال بشروط تكوين الشخصية المعنوية بعد التسجيل هو طلب تصفية الشركة.^{١٥٣} لكن، ماذا يحصل فيما لو صدرت شهادة تسجيل لشركة وكان هناك إخلال في متطلبات القانون اللازمة لعملية التسجيل؟

قانون ١٩٢٩ لم يحصر الأثر القانوني لصدور شهادة التسجيل فقط في منح الشركة شخصية معنوية، وإنما اعتبر هذه الشهادة دليلا على أن الشركة تأسست بشكل قانوني صحيح، فقد نص على أنه "تعتبر شهادة التسجيل التي يصدرها المسجل لأية شركة بينة قاطعة على العمل بجميع مقتضيات هذا القانون الخاصة بالتسجيل وبالمسائل السابقة للتسجيل والمتفرعة عنه وعلى اعتبارها شركة بمقتضى هذا القانون...".^{١٥٤}

وهذا يعني أن جميع الشركات المسجلة في غزة، هي شركات قانونية Corporations de Jure، ومطهرة من أية عيوب، ذلك لأن لشهادة التسجيل بموجب النصوص أعلاه أثر مطهر لكافة العيوب التي شابتها قبل التسجيل.

وقد طبقت المحاكم الإنجليزية هذا الأثر لشهادة التسجيل إلى أبعد مدى،^{١٥٥} بحيث لو سجلت شركة بعدد من الأعضاء يقل عن سبعة، أو بغايات غير مشروعة، فإن هذا لا ينتقص من صحة وجود الشخصية المعنوية، ذلك لاقتناع هذه المحاكم أن الشركة بعد أن تولد كشخصية معنوية، وتظهر للعالم بهذه الصفة، وتصبح مستعدة لانضمام المساهمين

^{١٥٢} المادة (١٤٨/ب) من قانون ١٩٢٩.

^{١٥٣} Pennigton, *ibid.*, p. 34.

^{١٥٤} المادة (٢/١٨) من قانون ١٩٢٩.

^{١٥٥} In Peel's case (1867) 2 Ch. App.674 was said that "the memorandum is registered and the company is held out to the world as a company undertaking business, willing to receive shareholders and ready to contract engagements, then it would be of the most disastrous consequences, if, after all that has been done any person was allowed to go back and enter into an examination (it might be years after the company had commenced trade) of the circumstances attending the original registration and the regularity of the execution of the document". In Topham and Topham, *ibid.*, p. 46.

إليها، سيكون فتح مجال الطعن بإجراءات تسجيلها ذا نتائج مدمرة، وتصبح الشركة وكأنها بنيت على أساس رملي ضعيف وليس صخري قوي.^{١٥٦}

غير أن النص والتطبيق المتشددان لدلالة شهادة التسجيل لا يجعل على الإطلاق الأمور غير القانونية بموجب النظام العام قانونية، ولا يجعل الأمور المخالفة لنصوص القواعد الأمرة التي أدرجت في التشريعات صحيحة، فالشركة التي سجلت بغايات غير مشروعة بالنسبة للقواعد العامة، يمكن لأي مساهم أو دائن تقديم طلب للمحكمة لتصفيتها تصفية قضائية،^{١٥٧} ويمكن أن يتم ذلك بناء على قواعد العدل والإنصاف.^{١٥٨} كما أن الشركة التي تم تسجيلها بصورة مخالفة للقواعد الأمرة في قانون الشركات، مثل تسجيلها بعدد أقل من سبعة أشخاص، يجوز بموجب قانون ١٩٢٩ طلب تصفيتها تصفية قضائية، فهذا القانون لا يجيز استمرار وجود شركة مساهمة عامة يقل عدد أعضائها عن سبعة.^{١٥٩} موقف التشريع الإنجليزي بعدم السماح للشخصية المعنوية التي تنشأ عن تسجيل شركة غير مستوفية لشروط التسجيل المتطلبه قانوناً بالاستمرار في الوجود، لهو ضمان قوي للالتزام باستيفاء متطلبات تكوين هذه الشخصية. وبتقريره عدم انقضائها متى ولدت إلا بالتصفية، لهو حل عادل ومتوافق مع أساس الاعتراف بهذه الشخصية، الذي يقوم على تخصيص ذمة مالية لها، يستفيد منها دائنوها عند تصفيتها.

إن موقف التشريع الإنجليزي في هذا الشأن متوازن وعادل ومباشر، خاصة إذا ما قورن بما يجري في الأنظمة القانونية الأخرى التي تأخذ بنظرية الشركة الفعلية، والتي ترتب على الإخلال بإجراءات التأسيس، حتى ولو كانت بعد اكتساب الشخصية المعنوية، بطلان الشركة، ثم تقرير تصفيتها كالشركة الفعلية.^{١٦٠} فالنتائج التي تم التوصل إليها من

^{١٥٦} مفلح عواد القضاة، المرجع السابق، ٩٨-٩٩.

Topham and Topham, *ibid.*, p. 46-47. Pennington, *ibid.*, 34.

^{١٥٧} Ayre v. Skelsey's Adamant Cement Co. Ltd. (1904) 20 TLR 587. In Pennington, *ibid.*, footnote 10, p. 34.

^{١٥٨} يجيز قانون ١٩٢٩ للمحكمة أن تحكم بتصفية الشركة إذا رأت أن العدل والإنصاف يتطلبان ذلك (المادة ١٤٨/ز)، ويجوز أن يقدم لها مثل هذا الطلب بواسطة أحد الدائنين أو بواسطة النائب العام (المادة ١٥١/١، ١٥١/٢هـ).

^{١٥٩} المادة (١٤٨/د) من قانون ١٩٢٩.

^{١٦٠} راجع حول تعريف الشركة الفعلية ص ٨٠-٨٢ من القسم الثاني من الفرع السابق.

خلال إعمال نظرية الشركة الفعلية، تشابه ذات النتائج التي توصل إليها القضاء الإنجليزي،^{١١١} وحلولها إن جاءت متوازنة وعادلة، إلا أنها غير مباشرة كما في التشريع الإنجليزي.

تجدر الإشارة إلى أن المجموعة الأوروبية أصدرت عام ١٩٦٨ توجيهها Directive يدعو الدول الأعضاء في المجموعة " ومنها إنجلترا منذ عام ١٩٧٢ أن تتبنى في قوانينها قواعد معينة تسمح بتقرير بطلان الشركة المعيب تأسيسها Defectively Formed Companies ، ولكن مع الإبقاء على تطبيق القواعد الوطنية الخاصة بالتصفية على هذه الشركات، وهذا يعني تطبيق نظرية الشركة الفعلية في إنجلترا. لكن إنجلترا لم تتبن هذا التوجيه في تشريعاتها، ويرى الفقه احتمال تطبيقه لدى المحاكم في أية لحظة، خاصة إذا طالب أحد بذلك،^{١١٢} ويرأينا أنه لو وجدت أي قناعة في إنجلترا بهذا التوجيه، لتنباه المشرع في قوانينه كما تبنى غيره من التوجيهات التي رأى أنها جديرة بالتطبيق ، ولطوبل القضاء بتطبيقه منذ فترة.

ومن الأهمية بمكان ، أن نذكر في هذا المجال أن دلالة شهادة التسجيل في هذا القانون، من ناحية تطهيرها لكافة العيوب التي شابت عملية التسجيل، لا تشمل اسم الشركة، بمعنى إذا تم تسجيل شركة باسم مشابه لشركة أخرى لدرجة تسبب الغش أو الخداع، فإنه لا يترتب على ذلك الإقرار بصحة الاسم، ومن ثم تقرير تصفية الشركة قضائياً، بل يتم توجيه طلب للمحكمة فقط من أجل تغيير اسم الشركة دون تهديد لوجودها القانوني كشخصية معنوية.^{١١٣}

أما بخصوص التخلف عن النشر عن تسجيل الشركة في الوقائع الفلسطينية/الجريدة الرسمية، فلا يترتب عليه تقرير تصفية الشركة، وبالتالي التخلف عنه لا يهدد وجود الشركة. فهو إجراء شكلي تنحصر الغاية منه في توفير أكبر قدر من الحماية للمتعاملين مع الشركة ، سواء كانوا من المستثمرين/مساهمين أو من الغير/دائنين ، وذلك بإعلامهم

^{١١١} مفلح عواد القضاة، المرجع السابق، ص ٨٢، ١٠٠، ١٠٩، ٢١٠.

^{١١٢} Pennington, *ibid.*, pp. 33, 35-36.

^{١١٣} Topham and Topham, *ibid.*, p. 262-263.

الشخصية المعنوية إلا بتصفيته بمقتضى أحكام قانون الشركات،^{١٦٩} فمثلا لو صدرت شهادة تسجيل لشركة وغاياتها غير مشروعة، فإنه يجوز طلب تصفية الشركة قضائيا على أساس المخالفة الجسيمة للقانون،^{١٧٠} وإذا سجلت بعدد يقل عن سبعة أشخاص يجوز تصفيته تصفية قضائية بناء على نص صريح يمكن من ذلك.^{١٧١}

غير أن هذا القانون أدرج نصا مقتبسا بصورة غير دقيقة عن قانون التجارة السوري، ويمكن أن يؤدي في تفسيره الواسع للتناقض مع النتيجة التي توصلنا إليها أعلاه، وهو نص المادة (٦١) من القانون، الذي أعطى الحق لكل متضرر بالطعن بصحة تأسيس الشركة وإجراءات تسجيلها والمطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن أعمال تأسيسها وتسجيلها. ولم يحتو هذا النص على ميعاد للطعن أو على النتيجة المترتبة عليه، على عكس النص السوري المقتبس عنه، الذي حدد ميعادا للطعن ونص على أن النتيجة تكون بتصفية الشركة كالشركة الفعلية^{١٧٢}. كما أن اشمال النص الوارد في قانون ١٩٦٤ لإمكانية الطعن بإجراءات التسجيل يتناقض مع نص المادة ٢/٤٢ التي تبين أن شهادة التسجيل تعتبر بينة قاطعة على صحة تسجيل وتأسيس الشركة.

الوضع القائم بموجب قانون ١٩٦٤ فيما يتعلق بالأثر المترتب على شهادة التسجيل، معلق وغير واضح، فهو يشابه النظام الإنجليزي من جهة، ويشابه النظام اللاتيني من جهة أخرى، ولكن بطريقة تنشئ التضارب والالتباس والغموض، خاصة أن قانون ١٩٦٤ لا يعترف بوجود ما يسمى بالشركة الفعلية،^{١٧٣} بالتالي لا يمكن تطبيق نظريتها عليه،^{١٧٤} لأنه مقتدي بذلك بالتشريع الإنجليزي.

^{١٦٩} مفلح عواد القضاة، المرجع السابق، ص ٣١٠. وتجدر الإشارة إلى أن هذا المؤلف في الصفحة (٩٩) منه ناقض هذه النتيجة التي توصل إليها، عندما قرر أن الجزاء المترتب على تسجيل شركة غير مستوفية لمتطلبات القانون هو تقرير بطلانها، وشطب قيدها في السجل التجاري بحيث ينفى وجود الشركة من عالم الوجود القانوني.

^{١٧٠} المادة (١٩٤/ب) من قانون ١٩٦٤.

^{١٧١} المادة (١٩٤/د) من قانون ١٩٦٤.

^{١٧٢} المادة (١٢٢) من قانون التجارة السوري، في: جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ٤٠٩.

^{١٧٣} حسن حبيب حواء، المرجع السابق، ص ٦٦.

^{١٧٤} سبققت الإشارة للإطار العام لمفهوم هذه النظرية في الفرع السابق.

بواسطة النشر الرسمي أن وثائق الشركة سجلت لدى الجهات الرسمية، وأن الشركة أصبحت شخصية معنوية، وأنهم بإمكانهم التعامل معها على هذا الأساس.^{١٦٤} كما يمكن النشر الرسمي الغير من معرفة أحوالها، وبالتالي تقرير مجال تعاملهم معها ومدى مجازفتهم بذلك، ويمكن الشركة أيضا من الاحتجاج بوجودها كشخص قانوني أمام الغير،^{١٦٥} بالتالي عدم النشر لا يؤدي لزوال الشخصية المعنوية بتصفية الشركة، بل يؤدي لعدم تمكنها من الاحتجاج بما ورد في عقد تأسيسها في مواجهة الغير.

ثانيا (موقف قانون ١٩٦٤

اعتبر هذا القانون أن عدم شروع الشركة بعد تسجيلها بأشغالها خلال سنة واحدة من تسجيلها سببا موجبا لتصفيتها تصفية قضائية.^{١٦٦} لأن عدم الشروع بالأشغال بعد اكتساب الشخصية المعنوية يعني عجز الشركة عن تجميع رأسمالها واستيفاء متطلبات القانون للشروع بالأشغال، أي عدم قدرتها على استكمال شروط تكوينها. والتساؤل الذي يطرح في هذا المجال، هو ذات التساؤل الذي طرح سابقا عند دراسة موقف قانون ١٩٢٩، وهو ما الأثر القانوني الذي ينتج عن تسجيل شركة لم تستوف متطلبات القانون؟

قانون ١٩٦٤ نص على أن " تعتبر شهادة التسجيل بينة قاطعة على وجود الشركة وتأسيسها وتسجيلها".^{١٦٧} وهذا يقود إلى أن لشهادة التسجيل بموجب هذا القانون أثر مطهر لكافة العيوب التي شابته تسجيل الشركة قبل صدور شهادة التسجيل، تماما كما في قانون ١٩٢٩.^{١٦٨} كما يقود لذات النتائج التي توصل إليها قانون ١٩٢٩، بحيث لا يتم إنهاء وجود الشخصية المعنوية إلا بتصفيتها بمقتضى أحكام قانون الشركات،^{١٦٩} فمثلا لو

^{١٦٤} Gower, *ibid.*, p. 494-495, 497-498.

^{١٦٥} Gower, *ibid.*, p. 498.

^{١٦٦} المادة (١٩٤/ج) من قانون ١٩٦٤.

^{١٦٧} المادة (٢/٤٢) من قانون ١٩٦٤.

^{١٦٨} مفلح عواد القضاة، المرجع السابق، ص ٩٨-٩٩.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن قانوني الشركات الذين خلفا قانون ١٩٦٤ في الأردن^{١٧٥} حاولا توضيح هذه المسألة، لكنهما - برأينا - أخفقا في بيان المطلوب، فقد نص هذان القانونان على أنه إذا تبين للمراقب أن الشركة المساهمة العامة قد أغفلت في مرحلة تأسيسها تطبيق أي نص أو حكم قانوني أو خالفت مثل ذلك النص أو الحكم فعليه أن يندرها بتصويب أوضاعها خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تبليغها الإنذار، فإذا لم تمتثل لما يتطلبه الإنذار أحوالها للمحكمة.^{١٧٦} ولم يبين المشرع النتيجة التي يمكن أن تترتب على ذلك، هل هي التصفية؟ أم البطلان والتصفية كالشركة الفعلية؟، الفقه الأردني الذي تطرق لهذه المسألة، رأى أن للمحكمة أن تحكم ببطلان الشركة وتصفيتها،^{١٧٧} وهو بهذا أخذ بنظرية الشركة الفعلية، مع أن قانوني الشركات لم يتطرقا لتنظيمها قط.

وعلى كل الأحوال، فإن ما يعيننا إبرازه في هذا المجال، أن عدم الالتزام بشروط تأسيس الشخصية المعنوية يهدد وجود الشركة، ويفسح المجال لانقضائها، ومن المؤكد أن من يؤسس مثل هذه الشركة يبغى استمرارها وبقائها ليحني منها الأرباح، بالتالي يجب احترام الشروط التي احتوتها قوانين الشركات متوخية من ورائها حماية الاقتصاد الوطني. وتجدر الإشارة أن دلالة شهادة التسجيل على تطهير الشركة من كافة العيوب التي شابتها قبل تسجيلها، لا تشمل اسم الشركة، فإذا تبين فيما بعد أن هذا الاسم مشابه لاسم شركة أخرى لدرجة قد تؤدي إلى الغش، فيحق لأي شركة مسجلة تم استعمال اسمها على الوجه السابق، تقديم طلب إلى المحكمة لمنع أي شخص أو شركة أخرى من هذا الاستعمال.^{١٧٨}

^{١٧٥} قانون الشركات المؤقت لسنة ١٩٨٩ وقانون الشركات الذي حل محله عام ١٩٩٧.

^{١٧٦} المادة (١١٩/ب) من قانون الشركات المؤقت لسنة ١٩٨٩، المادة ١٠٨/ب) من قانون الشركات لعام ١٩٩٧.

^{١٧٧} عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٢٨٦.

^{١٧٨} المادة (٤/٢٤) من قانون ١٩٢٩. المادة (٦) من قانون ١٩٦٤. تمييز حقوق ٦٨/١٧٨ صفحة ٧٤٤ سنة ١٦، مجلة نقابة المحامين، متضمن في حسن حبيب حواء، المرجع السابق، ص ٢٤٣. ويوجد تطبيق لممارسة هذا الحق أمام القضاء في الضفة الغربية الآن، مع أن النتائج لم تعرف بعد، ذلك لأن القضية لا تزال لغاية كتابة هذه الدراسة منظورة أمام القضاء: دعوى رقم ٩٦/٥٤٤ محكمة بداية رام الله، بين

أما التخلف عن إعلان وجود الشخصية المعنوية بعد تسجيلها في الجريدة الرسمية، فلا يهدد وجودها، ولا يعتبر -برأينا- سببا لتصفيتها، لأن أثره ينحصر في عدم إمكانية الشركة من الاحتجاج على الغير بما ورد في عقد تأسيسها من بيانات، فالهدف أصلا من هذا النشر هو تعريف الغير بهوية هذه الشخصية ليتعاملوا معها وهم على بينة من أمرها^{١٧٩}، وذلك كنوع من الحماية للمستثمرين في الشركة ولدانيتها أيضا.^{١٨٠}

المطلب الثاني

ضمانات تمس المؤسسين

إن جزاء مخالفة شروط تكوين الشخصية المعنوية ليس بالأمر الذي يسهل تجاهله، بل بالعكس، يجب على كل شخص يتخذ خطوات لتكوين شخصية معنوية لشركة مساهمة عامة محدودة "المؤسس"، أن يضع نصب عينيه أن عدم التزامه بالشروط الواردة في النصوص القانونية سيكلفه الكثير من المعاناة، ذلك لأنه ستترتب عليه مسؤولية جزائية، ومدنية، فكيف يتم ذلك؟

نظرا لعظم المسؤولية التي تقع على عاتق الأشخاص القائمين على تكوين شخصية معنوية لشركة مساهمة عامة محدودة، وهم من يطلق عليهم "المؤسسون"، يجدر قبل إبراز الأثر المترتب على مخالفتهم لمتطلبات القانون في هذا التكوين، التعريف بالمقصود بالمؤسسين، ومن هم الأشخاص الذين يشملهم هذا اللفظ. لذا سيتم عرض هذا المطلب في فرعين؛ الأول يبين المقصود بالمؤسسين، والثاني يبين نطاق مسؤولية المؤسسين.

شركة بنك فلسطين المحدودة وهي الجهة المدعية، وشركة بنك فلسطين الدولي المساهمة العامة المحدودة وهي الجهة المدعى عليها.

^{١٧٩} قررت محكمة التمييز الأردنية أن " الغاية من نشر إعلان تسجيل الشركة إعلام الكافة بتأسيسها كي يتعاملوا معها على هذا الأساس، ويفترض بالإعلان ونشره علم المتعاملين مع الشركة بكل البيانات الواردة في الإعلان"، تمييز حقوق ٧٦/٤٠٩ ص ٤٨٧ سنة ١٩٧٧، مجلة نقابة المحامين.

^{١٨٠} عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٥٨.

Gower, *ibid.*, p. 497.

الفرع الأول

المقصود بالمؤسسين

ساهم التشريع المكتوب والفقهاء والقضاء في العديد من الدول في تحديد من هو المؤسس. وقد تباينت الآراء حول تحديد هذه الصفة من ناحية مدى توسيعها وتضييقها، فالفكر الحديث يميل نحو توسيع تعريف المؤسسين، في حين أن الفكر التقليدي يسعى لتضييقه.

وحتى نتعرف على من ينطبق عليه وصف مؤسس في فلسطين، من المفضل توضيح التعريفين التقليدي والحديث للمؤسس أولاً. لذا سنعرض هذا الموضوع في قسمين؛ الأول يبين المقصود بالمؤسس في الفكرين التقليدي والحديث، والثاني يبين المقصود بالمؤسس في فلسطين.

أولاً (المقصود بالمؤسس في الفكرين التقليدي والحديث

الفكر التقليدي يحرص صفة المؤسس في الأشخاص الموقعين على عقد التأسيس، باعتبارهم الأشخاص الذين بادروا إلى تحقيق فكرة إنشاء الشركة، وسعوا لإنجاز الإجراءات المتعلقة بذلك. بالتالي يمكن تعريف المؤسسين وفق الفكر التقليدي بأنهم الأشخاص الذين يبرمون عقداً فيما بينهم لتأسيس شركة.^{١٨١} وحجة المتبنين لهذه الفكرة تكمن في أن المؤسسين قد يتعرضون للمساءلة الجزائية في حالة مخالفة المتطلبات التشريعية في التأسيس، لذا يجب أن يقتصر وصف المؤسس على من وقع على عقد التأسيس بصفته مساهماً في الشركة لأنه وحده الذي تتوافر لديه نية تحمل المسؤولية الناجمة عن التخلف عن تلبية المتطلبات التشريعية في التأسيس.^{١٨٢}

أما الفكر الحديث، فيميل نحو توسيع تعريف المؤسس، ويعتبر أن المؤسسين هم الأشخاص الذين يشتركون بشكل مباشر أو غير مباشر في تأسيس الشركة. فدائرة المؤسسين لا تنحصر في الأشخاص الذين يتفقوا على فكرة إنشاء الشركة، وتوقيع العقد

^{١٨١} فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص ٢٦. عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٢٥٣.

^{١٨٢} عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٢٥٣.

الخاص بذلك، وإنما تشمل هذه الدائرة كل شخص له دور في تأسيس الشركة.^{١٨٣} سبب توجه الفكر الحديث نحو توسيع دائرة الأشخاص الذي يشملهم وصف المؤسس، يكمن في أن هذا التوسيع يظهر أثره في حماية الغير، وحماية الادخار العام والمدخرين. فتوسيع دائرة المؤسسين، يؤدي إلى توسيع مجال تطبيق أحكام المسؤولية المنصوص عليها في قوانين الشركات على أكبر عدد ممكن من الأشخاص الذين شاركوا في تكوين الشركة كشخصية معنوية.^{١٨٤}

ذكر في أحد المراجع الفقهية الأردنية الشارحة لقانون الشركات المؤقت لسنة ١٩٨٩ أن المشرع الأردني أخذ بالفكرة التقليدية لتحديد معنى المؤسس، واستند في ذلك لتطلب المادة (٩٥) من هذا القانون توقيع المؤسسون على عقد تأسيس الشركة ونظامها، وفي عدم إيجاده رأيا مخالفا لهذا الرأي في الفقه والقضاء الأردنيين.^{١٨٥} إلا أن مرجعا تعلق بشرح قانون الشركات المؤقت لعام ١٩٨٩، ينظر لهذه المسألة من منظور أكثر مرونة، فهو يعتبر أن التوقيع على عقد التأسيس قرينة قطعية على إلحاق وصف المؤسس بالأشخاص الموقعين على هذا العقد، لكنه بالمقابل، يرى ضرورة عدم حصر هذه الصفة بهؤلاء الأشخاص فقط، بل يجوز للغير أن يثبت قيام هذه الصفة في كل من اشترك فعليا وإيجابيا في تأسيس الشركة كشخصية معنوية، وذلك حتى لا يفلت من الجزاء بعض المؤسسين الذين يستترون وراء غيرهم بقصد التهرب من المسؤولية الناشئة عن مخالفة المتطلبات التشريعية التي تسعى لحماية أموال المدخرين الذين يستثمرون أموالهم في الاكتتاب بأسهم الشركة، وتسعى لحماية الغير الذي تعامل مع الشخصية المعنوية وهي في مرحلة التكوين.^{١٨٦}

هذا وتميل العديد من الدول لتبني التعريف الواسع للمؤسس في تشريعاتها، مثل القانون المصري الذي نص على أنه " يعتبر مؤسسا للشركة كل من يشترك اشتراكا فعليا في تأسيسها بنية تحمل المسؤولية الناشئة عن ذلك،...، ويعتبر مؤسسا على وجه

^{١٨٣} عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٢٥٣. فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص ٢٧-٢٨.

مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص ١٩٩. جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ٣٨٦.

^{١٨٤} فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص ٣٠.

^{١٨٥} فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص ٢٨.

^{١٨٦} عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٢٥٤.

الخصوص كل من وقع العقد الابتدائي، أو طلب الترخيص في تأسيس الشركة، أو قدم حصة عينية عند تأسيسها".^{١٨٧} ويميل الفقه الغالب في مصر لتفسير هذا النص بمفهوم واسع، مقتديا بما استقر عليه قضاء النقض الفرنسي بهذا الشأن، والمتمثل بإضفاء صفة المؤسس على كل من يساهم في تنظيم ووضع الشركة في حالة حركة وتشغيل.^{١٨٨} موقف التشريع المصري والقضاء الفرنسي وجزء من الفقه الأردني، يجسد موقف الفقه والقضاء الحديثين من تعريف المؤسس والذي يميل لتوسيع هذا التعريف، ليشمل بالإضافة للأشخاص الموقعين على عقد التأسيس الأشخاص الذين يتولون المبادرة في تأسيس الشركة وتأمين الاكتتاب بأسهمها والقيام بالمعاملات اللازمة لقيامها قانونا.

ثانيا (المقصود بالمؤسس في فلسطين

لم يدرج أي من قانوني الشركات الساريين في فلسطين تعريفا عاما يبين من ينطبق عليه وصف المؤسس، مع أنه ورد ذكر هذا اللفظ في أكثر من موقع فيهما من خلال نصوص عالجت مسائل متنوعة. وعدم إدراج تعريف محدد لوصف المؤسس يعتبر - برأينا - سمة إيجابية في هذين القانونين، ذلك لأن غياب هذا التعريف يتيح الفرصة لإطلاق وصف المؤسس على كل شخص تبين الظروف أنه شارك في التأسيس فعلا.

وعلى الرغم من إدراج قانون ١٩٢٩ نصا يتعلق بوصف المؤسس، إلا أن هذا النص جاء خاصا بالمادة المتعلقة بإصدار منشور أو بيان عند الاكتتاب بأسهم الشركة، ولغايات استثناء أي شخص قام بصفته الفنية بمساعدة الأشخاص المسؤولين عن إعداد المنشور أو البيان

^{١٨٧} المادة (١٥٩) من قانون الشركات المصري لسنة ١٩٨١. مشار لها في: عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٢٥٢. فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص ٢٩. وأشار هذان المرجعان إلى أن نظام الشركات السعودي توسع في تعريف المؤسس بنصه على " يعتبر مؤسسا كل من وقع عقد شركة المساهمة أو طلب الترخيص بتأسيسها أو قدم حصة عينية عند تأسيسها أو اشترك فعليا في تأسيس الشركة".

^{١٨٨} فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص ٢٩.

من نطاق المسؤولية الجزائية التي فرضتها هذه المادة.^{١٨٩} ويمكن أن يستخلص من المفهوم المعاكس لنص هذه المادة، أنه في حالات أخرى، عدا حالة إصدار المنشور والبيان، يمكن أن يشمل لفظ "المؤسس" أصحاب المهن الحرة المشتركين في التأسيس، كالمحامين أو المحاسبين أو المستشارين الاقتصاديين. لكن وفق تفسير قانون ١٩٢٩ في التشريع الإنجليزي، فإن هذه الفئة من الأشخاص لا ينطبق عليهم وصف المؤسس، فالتقضاء الإنجليزي، وحسما لهذه المسألة، استثنى بصورة عامة الأشخاص الذين يعملون كأجراء أو وكلاء عن المؤسسين من نطاق وصف المؤسس.^{١٩٠}

عدم إدراج تعريف عام للمؤسسين في كلا قانوني الشركات، وعدم العثور على قرارات قضائية في المحاكم الفلسطينية في هذا الشأن، وعدم معالجة المراجع الفقهية "الشحيحة" لهذه المسألة، ونظرا لأهمية تحديدها في خضم هذه الدراسة، فسنلجأ لتحديد صفة المؤسس في قانون ١٩٢٩ لذلك الذي أوجده التشريع الإنجليزي المفسر لهذا القانون، وتطبيق النتائج على قانون ١٩٦٤ كنوع من توحيد لهذا المفهوم في كل من قطاع غزة والضفة الغربية.

القضاء الإنجليزي لم يضع تعريفا محددًا للمؤسس، بل وصفه بصور متعددة، راعى فيها أن تكون على درجة من المرونة بحيث تستوعب أي صفة أخرى قد تحتم الظروف والمستجدات تضمينها لتعريف المؤسس.^{١٩١} وقد وصفت المحاكم في أحد قراراتها أن المقصود بالمؤسس "الشخص الذي يأخذ على عاتقه تأسيس الشركة مستندا لمشروعها، والذي يتخذ الخطوات الأولى الضرورية لتنفيذ غاياتها".^{١٩٢}

^{١٨٩} المادة (٥/٩٠) من قانون ١٩٢٩. نصت على "تنفيذا للغاية المقصودة من هذه المادة:- (أ) تعني عبارة "عضو مؤسس" الشخص الذي اشترك في إعداد المنشور أو في إعداد ما اشتمل منه على البيان غير الصحيح ولكنها لا تشمل أي شخص قام بصفته الفنية للأشخاص الذين سعوا في تأليف الشركة".

^{١٩٠} Re Great Wheal Polgooth Ltd. (1883) 53 L.J.Ch.42. In Morse, *ibid.*, p. 99.

^{١٩١} Sealy, *ibid.*, p. 12. Pennington, *ibid.*, p. 702.

^{١٩٢} Twycross v. Grant (1877) 2 C.P.D. 469. The promoter has been described in this case as "one who undertakes to form a company with reference to a given project and to set it going, and who takes the necessary steps to accomplish that purpose". In Morse, *ibid.*, p. 98. Gower, p. 325. Pennington, *ibid.*, p. 702.

بموجب هذا الوصف يمكن اعتبار أي شخص ساهم في الخطوات الأولى من التأسيس مؤسساً، حتى ولو مارس هذه الخطوات بعد تسجيل الشركة واكتسابها الشخصية المعنوية، كأن يصدر منشوراً عن الشركة في حالة الاكتتاب العام، أو يدخل في نشاط عنها وهي في مرحلة التكوين.^{١٩٣} وعلى كل الأحوال، موقف القضاء الإنجليزي يؤدي للقول أن مسألة تحديد من هو المؤسس، ومتى يُعد كذلك، تعتبر من مسائل الواقع، التي يعود تقديرها وتقريرها للقضاء وفق ما يراه مناسباً.

وصف المؤسس في التشريع الإنجليزي المفسر لقانون ١٩٢٩، وموقفه من عدم تحديد ثابت لوصف المؤسس، وترك الأمر مفتوحاً ليستوعب حالات قد تظهر مستقبلاً، واعتبار هذه المسألة من مسائل الواقع التي يخضع تقديرها للقضاء، من المفضل تطبيقه على وضع المؤسس في قانون ١٩٦٤، ذلك لأن هذا الوصف يتماشى مع توجه الفكر الحديث بهذا الخصوص، والذي لدينا قناعة بإيجابياته التي ذكرت أعلاه. بالتالي لا داعي للقول أن قانون ١٩٦٤ يحصر صفة المؤسس بالأشخاص الموقعين على عقد التأسيس (المفهوم التقليدي للمؤسسين)، فقط لأن هذا القانون اشترط توقيع المؤسسين على عقد التأسيس، فقانون ١٩٢٩ اشترط ذلك أيضاً، ومع ذلك لم ينحصر مفهوم المؤسس فيه في هذا النطاق التقليدي.

هذه النتيجة قد تخالف اتجاه فقهي أردني ورد في أحد المراجع الأردنية المتعلقة بقانون الشركات لسنة ١٩٨٩ الذي طبق في الأردن خلفاً لقانون ١٩٦٤. فهذا الاتجاه اعتبر أنه في غياب التحديد الصريح لوصف المؤسس، فإن المشرع لاشرطه توقيع المؤسسين على عقد التأسيس، يكون قد قصد حصر صفة المؤسس بمن وقع على هذا العقد.^{١٩٤} وبرأينا أن هذا الاستنتاج ليس وافياً، والأفضل أن يكون: أن كل شخص وقع على عقد التأسيس، يجب أن يُعتبر مؤسساً، بالإضافة لباقي الأشخاص ممن قاموا بتنفيذ إجراءات التأسيس بنية تحمل المسؤولية، وإثبات ذلك يكون أمام القضاء الذي له سلطة تقديرية في هذا الشأن. وهذه الرأي يتوافق مع تفسير التشريع الإنجليزي للمؤسس، وأيضاً مع اتجاه فقهي أردني آخر، تبني المفهوم الواسع للمؤسس على خلاف الرأي الآخر.

^{١٩٣} Morse, *ibid.*, p. 99. Topham and Topham, *ibid.*, 352.

^{١٩٤} فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص ٢٨.

وبرأينا أن المفهوم الواسع لتعريف المؤسس، يظهر أثره في حماية الأشخاص الراغبين في استثمار أموالهم ومدخراتهم من خلال المساهمة في شركات المساهمة العامة المحدودة، من خلال توسيع دائرة الأشخاص المسؤولين عن تأسيس هذه الشركات وتكوين شخصية معنوية لها بهدف التستر وراء ما يترتب عليها من ميزات ، وبالتالي توسيع نطاق تطبيق المسؤولية التي سيرد ذكرها تالياً.

الفرع الثاني

نطاق مسؤولية المؤسسين

يتحمل المؤسسون بموجب قانوني الشركات الساريين في فلسطين مسؤولية كبيرة فيما إذا تخلفوا عن تلبية المتطلبات التشريعية اللازمة لتكوين الشخصية المعنوية ، هذه المسؤولية قد تكون جزائية، وقد تكون مدنية . لتوضيح كيفية ترتيب المسؤولية في كل من قانوني الشركات، سنعرض هذا الموضوع في قسمين؛ الأول يبين المسؤولية الجزائية، والثاني يبين المسؤولية المدنية.

أولاً (المسؤولية الجزائية

يشمل نطاق المسؤولية الجزائية في قانون ١٩٢٩ كافة مراحل تكوين الشخصية المعنوية، ويمكن إجمالها كما يلي:

١- التخلف عن إجراءات التسجيل، والتصرف من قبل أشخاص كشركة محدودة تترتب عليه عقوبة جزائية، فقد نص هذا القانون على معاقبة الأشخاص الذين يتعاطون تجارة أو شغلا بأي اسم أو لقب واستعملوا كلمة "محدودة" أو أية لفظة مختصرة تشير إلى تلك الكلمة أو تقلدها في آخر ذلك الاسم أو اللقب، بحيث يغرم من يفعل ما سبق بغرامة قدرها خمسة جنيهات عن كل يوم استعملوا فيه ذلك الاسم أو اللقب ما لم يكونوا قد سجلوا حسب الأصول كشركة ذات مسؤولية محدودة.^{١٩٥}

^{١٩٥} المادة (٢٥٤) من قانون ١٩٢٩.

٢- عند مخالفة شروط التصريح للشركة التي تصدر منشورا ل طرح أسهمها للاكتتاب العام ، ركز قانون ١٩٢٩ على ترتيب المسؤولية الجزائية على المخالفين. فنص بصدد مخالفة شرط ايداع نسخة عن منشور الشركة لدى المسجل بأن تغرم الشركة وكل شخص اشترك في إصداره عن علم منه بغرامة مالية "خمس جنيهات" عن كل يوم من تاريخ صدوره إلى أن تقدم نسخة عنه للمسجل.^{١٩٦}

ترتيب قانون ١٩٢٩ لهذه المسؤولية الجزائية، يوحى بأهمية النص الإجرائي المتعلق بذلك، وكأنه يعطي المسجل صلاحية فحص ما ورد في المنشور، والتأكد من صحة المعلومات الواردة فيه، ثم المصادقة عليه قبل أن يسمح للشركة بعرضه على الجمهور، مع أنه ليس كذلك، ويا حبذا لو يكون، فهذا النص يلزم بإيداع نسخة من المنشور لدى المسجل فقط، كإجراء مجرد، وبرأينا انه يمكن أن يكون أكثر فاعلية لو أعطى المسجل حق فحص المنشور قبل نشره، ومن ثم ترتيب عقوبة على المخالفين، إذ عندها تستحق أن تكون العقوبة على درجة عالية من التشدد، وذلك من منطلق حماية الجمهور والادخار العام بتوفير رقابة فاعلة على مرحلة ما بعد التسجيل.

٣- بخصوص مخالفة شرط عدم جواز إصدار نموذج لطلب الاكتتاب بأسهم الشركة إلا إذا صدر هذا النموذج مع المنشور، فقد تشدد قانون ١٩٢٩ في العقوبة المترتبة على هذه المخالفة، واعتبرها تشكل جرما يغرم فاعله بغرامة قدرها خمسمائة جنيها دون الإجحاف بأية تبعات أخرى.^{١٩٧}

٤- بالنسبة لمخالفة الشروط المتعلقة بمزاولة الشركة لأشغالها دون استيفائها لمتطلبات قانون ١٩٢٩، فقد نص هذا القانون على أنه إذا شرعت شركة في تعاطي أشغالها أو مارست صلاحية الاقتراض خلافا لما ورد في القانون،^{١٩٨} فإن كل شخص مسؤول عن المخالفة يعاقب بغرامة قدرها خمسون جنيها عن كل يوم تستمر فيه المخالفة دون مساس بما قد يترتب عليه من التبعات الأخرى.^{١٩٩}

^{١٩٦} المادة (٥/٨٥) من قانون ١٩٢٩.

^{١٩٧} المادة (٦/٨٦) من قانون ١٩٢٩.

^{١٩٨} ذكر سابقا عند طريقة الاكتتاب العام ، ومنصوص عليه في المادة (١/٩٢) من قانون ١٩٢٩.

^{١٩٩} المادة (٦/٩٢) من قانون ١٩٢٩.

لم يبين قانون ١٩٢٩ فيما إذا كان تقديم معلومات كاذبة للجمهور تعتبر جرماً تطبق عليه عقوبة جريمة النصب والغش المنصوص عليها في قانون العقوبات. كما أنه لم يدرج نصاً صريحاً يحيل بموجبه إلى تطبيق عقوبة تلك الجريمة على الأشخاص الذين يقدمون معلومات كاذبة إلى الجمهور بواسطة المنشور لإغرائهم على شراء الأسهم. ومع ذلك لم نجد في هذا القانون ما يمنع من تكييف هذه المسألة على أساس أنها تشكل جرماً يعاقب عليه وفق ما ورد في قانون العقوبات بخصوص النصب والغش.^{٢٠٠}

أما قانون ١٩٦٤، فقد رتب بصورة عامة دفع غرامة مالية على كل شركة مخالفة لأحكام هذا القانون،^{٢٠١} هذا النص العام يشمل مخالفة أحكام القانون المتعلقة بتكوين الشخصية المعنوية.

والعقوبة الجزائية الشديدة التي رتبها قانون ١٩٦٤ على المخالفين لشروط تكوين الشخصية المعنوية تتمثل بتطبيق عقوبة جريمة الاحتيال عليهم، وعقوبة الاحتيال هذه بموجب قانون العقوبات الساري في الضفة الغربية^{٢٠٢} ليست بسيطة، فالمادة (٤١٧) من هذا القانون تنص على أن "كل من حمل الغير على تسليمه مالا منقولاً أو غير منقول أو أسناداً تتضمن تعهداً أو إبراء فاستولى عليها احتيالياً:

١- باستعمال طرق احتيالية من شأنها إيهام المجني عليه بوجود مشروع كاذب أو حادث أو أمر لا حقيقة له أو إحداث الأمل عند المجني عليه بحصول ربح وهمي أو بتسديد المبلغ الذي أخذ بطريق الاحتيال أو الإيهام بوجود سند دين غير صحيح أو سند مخالصة مزور، أو

٢- بالتصرف في مال منقول أو غير منقول وهو يعلم أنه ليس له صفة التصرف به، أو
٣- باتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة.

^{٢٠٠} المواد (٣٠٠، ٣٠٢، ٣٠٦) من قانون العقوبات لسنة ١٩٣٦. قانون العقوبات رقم (٧٤) لسنة ١٩٣٦ متضمن في: مجموعة القوانين الفلسطينية، الجزء الثاني عشر.

^{٢٠١} المادة (٢/٢٢٥) من قانون ١٩٦٤.

^{٢٠٢} قانون العقوبات رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠. نشر هذا القانون في الصفحة ٢٧٤ من العدد ١٤٨٧ من الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ ١/٥/١٩٦٠.

عوقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبالغرامة من خمسة دنائير إلى خمسين ديناراً^{٢٠٢}.

قانون ١٩٦٤ حدد الحالات التي تطبق فيها هذه العقوبة على سبيل الحصر، في المادة ١/٢٢٥ منه. ومن هذه الحالات ما يتعلق مباشرة بمخالفة شروط التكوين، فقد نصت هذه المادة على تطبيق عقوبة جريمة الاحتيال على كل من:

- أقدم على إصدار الأسهم أو وثائقها المؤقتة أو النهائية أو قام بتسليمها لأصحابها أو عرضها للتداول قبل صدور قرار الموافقة على تأسيس الشركة والتصديق على نظامها^{٢٠٣}. وضح أن هذا النص يتعلق بوضعية الشركة قبل التسجيل، ويعني أن جزاء التخلف عن شرط التسجيل عقوبته تكون على أساس أنه قام بالاحتيال على الجمهور.
- أجرى اكتتابات صورية للأسهم أو قبل دفع الاكتتاب بصورة وهمية أو غير حقيقية^{٢٠٤}.
- نشر وقائع كاذبة لحمل الجمهور على الاكتتاب بالأسهم^{٢٠٥}.
- أدلى بمعلومات غير صحيحة إلى الهيئة العامة أو كتم معلومات وإيضاحات أو يجب القانون ذكرها ذلك بقصد إخفاء حالة الشركة الحقيقية على المساهمين أو ذوي العلاقة^{٢٠٦}.
- قدم تقارير غير مطابقة للحقيقة أو أغفل فيها بيان الحقيقة عن سوء نية بقصد إيهاام ذوي العلاقة^{٢٠٧}.

بناء على ما سبق، يحق لأي متضرر من مخالفة شروط تكوين الشخصية المعنوية على الوجه السابق، التوجه للنياية العامة لتقديم شكوى ضد الأشخاص المسؤولين عن هذه المخالفة، وهم المؤسسون.

ما رتبته تشريعات الشركات من مسؤولية جزائية على مخالفة شروط تكوين الشخصية المعنوية، من شأنه أن يضمن التزام المؤسسين بتنفيذ هذه الشروط على الوجه التي نصت عليها القوانين، بشرط، أن يتم إعمال هذه العقوبات فعلاً، وأن لا تبقى مجرد حبر على ورق، وكأنها شكل خال من المضمون.

^{٢٠٢} المادة (١/٢٢٥) من قانون ١٩٦٤.

^{٢٠٣} المادة (ج/١/٢٢٥) من قانون ١٩٦٤.

^{٢٠٤} المادة (د/١/٢٢٥) من قانون ١٩٦٤.

^{٢٠٥} المادة (هـ/١/٢٢٥) من قانون ١٩٦٤.

^{٢٠٦} المادة (ز/١/٢٢٥) من قانون ١٩٦٤.

ثانياً (المسؤولية المدنية

من أهم الضمانات التي تعمل على تنفيذ الشروط المحتواة في القوانين بخصوص تكوين الشخصية المعنوية، تلك التي تمس المسؤولين عن مخالفة هذه الشروط في أموالهم. لذا احتوى قانونا الشركات في فلسطين على نصوص تمكن الأشخاص المتضررين من جراء الإخلال بشروط تكوين الشخصية المعنوية من المطالبة بالعتل والضرر الحاصل لهم نتيجة هذا الإخلال.

رتب قانون ١٩٢٩ مسؤولية مدنية على كل شخص مسؤول عن إصدار منشور يتضمن معلومات غير صحيحة أدت بالجمهور للاكتتاب بالأسهم بناءً على هذه المعلومات، وتتمثل هذه المسؤولية بإلزام المسؤولين عن تقديم هذه المعلومات غير الصحيحة بدفع تعويض لجميع الذين اكتتبوا بالأسهم معتمدين على ما ورد بالمنشور عما يكون لحقهم من عطل وضرر بسبب ذلك.^{٢٠٨} وقد كانت السوابق القضائية الإنجليزية قد أرست المسؤولية المدنية بالتعويض عن الضرر الحاصل بسبب احتواء المنشور على معلومات كاذبة أو مضللة على أن يكون الاكتتاب بالأسهم مباشرة بناءً على المنشور وبسبب ما ورد فيه من تلك المعلومات.^{٢٠٩} هذا ووضحت السوابق القضائية أن الدعوى عن العطل والضرر تكون ضد الأشخاص المسؤولين عن تسببه وليس على الشركة كشخصية معنوية.^{٢١٠}

كما أجاز هذا القانون لكل شخص أغري على الدخول في عقد لأخذ أسهم بناءً على بيان غير صحيح ورد في منشور الشركة، أن يطلب من المحكمة فسخ ذلك العقد وللمحكمة أن تفعل ذلك بناءً على طلبه.^{٢١١}

وقد اعتبر القضاء الإنجليزي المؤسسين مؤتمنين على أموال الشركة وهي في مرحلة التأسيس، وتترتب عليهم بالتالي واجبات ائتمانية (Fiduciary Duties)، فإذا أخلوا بها يلزم

^{٢٠٨} المادة (١/٩٠) من قانون ١٩٢٩.

^{٢٠٩} Peek v. Gurney (1873) L.R. 6 H.L. 377. In L.C.B. Gower, *ibid.*, p. 370. In Sealy, *ibid.*, p. 310.

^{٢١٠} Re south of England Natural gas Co. (1911) 1 Ch. 573. In Gower, *ibid.*, p. 388.

^{٢١١} المادة (٢/٩٠) من قانون ١٩٢٩. الفقه الإنجليزي يؤكد أن جزاء فسخ العقد ينطبق على حالة الاكتتاب الخاص أيضاً، مشار لذلك في: Topham and Topham, *ibid.*, p. 388.

عليهم التعويض عن ذلك،^{٢١٢} مثلا إذا أبرموا عقد شراء أرض باسم الشركة بسعر يفوق سعرها الحقيقي، فإنه عليهم تعويض الشركة عن الخسارة التي سببها لها.^{٢١٣} وقد أرسى القضاء الإنجليزي عدة مبادئ بهذا الخصوص، منها منع المؤسس من جني الأرباح سرا عند تأسيس الشركة Secret Profits ، فالمؤسس الذي يبيع أملاكه الخاصة للشركة بسعر يفوق سعرها الحقيقي، يتعرض لفسخ الشركة للعقد واسترداد الثمن منه.^{٢١٤}

إن الأعباء المالية التي يتحملها المؤسسون لا تقتصر فقط على تحميلهم المسؤولية المدنية من خلال التعويض المالي للمتضررين من جراء الإخلال بعملية تكوين الشخصية المعنوية، فهناك أعباء مالية أخرى يتحملها المؤسسون، ولو لم يرد النص عليها صراحة في قانون الشركات. فقانون ١٩٢٩ نص على أن كل عقد تبرمه الشركة قبل التاريخ الذي يحق لها فيه الشروع بأشغالها يعتبر عقدا مؤقتا ولا تكون الشركة ملزمة به قبل ذلك التاريخ^{٢١٥}، بالتالي فشل المؤسسين باستكمال إجراءات التأسيس، سيجعل إجازة هذه العقود أمرا مستحيلا، وعندها تبقى مؤقتة ويتحمل المؤسسون بصفتهم الشخصية كافة الالتزامات الناشئة عنها. وهذا يعني أنه إذا تمت تصفية الشركة بسبب عدم شروعا بأشغالها بعد مرور سنة من تسجيلها،^{٢١٦} فإن الالتزامات الناشئة عن هذه العقود لا تتحملها الشركة بصفتها شخص معنوي، بل يتحملها المؤسسون شخصيا.

ما ينطبق على العقود التي تبرمها الشركة بعد تسجيلها، ينطبق من باب أولى على العقود التي يبرمها المؤسسون قبل ولادة الشخصية المعنوية بالتسجيل، ففي قضية Kelner

^{٢١٢} Re Leeds and Hanley Theatres of Varieties Ltd. (1902) 2 Ch. 809 (c.a.). In this case the court held that , because the prospectus did not disclose enough information in relation to contract made by the company, and for breach of their fiduciary duties to those invited to take shares the promoters were liable in damages. In Geoffrey Morse, *ibid.*, p. 102. Pennington, *ibid.*, p. 703-704.

^{٢١٣} Morse, *ibid.*, p. 99-103. Pennington, *ibid.*, p. 703-708.

^{٢١٤} Erlanger v. New Sambrero Phosphate Co.. (1878) 3 App. Cas. 1218 (p.c.). In Morse, *ibid.*, p. 101.

^{٢١٥} المادة (٤/٩٢) من قانون ١٩٢٩. والشركة بعد التصريح لها بالشروع بالأشغال لا تقوم بالتصديق على العقد ذاته، بل تقوم بعمل عقد جديد Fresh Contract، أنظر:

Re Northumberland Avenue Hotel Co. (1886) 33 Ch. D.16. In Morse, *ibid.*, p. 110.

^{٢١٦} مشار لذلك سابقا عند تهديد وجود الشخصية المعنوية.

V. Baxter،^{٢١٧} قام مؤسسو شركة غايتها تأسيس فندق بإبرام عقد مع آخرين لشراء مشروب معين، وقامت الجهة البائعة بتسليم المشروب للمؤسسين قبل تسجيلهم للشركة، ولكنها بعد أن تم تسجيلها فشلت في استكمال إجراءات التأسيس، ولم يكن قد تم تسديد ثمن المبيع للبائع، فطالب هذا الأخير المؤسسين بصفتهم الشخصية بالثمن قضائياً، وحكمت المحكمة لصالحه.^{٢١٨}

تفسير وحجة ما ورد في الفقرتين السابقتين، هو أن المؤسسين أثناء فترة تكوين الشخصية المعنوية يعتبرون مسؤولين عن شؤون الشركة وهي في مرحلة التأسيس،^{٢١٩} بالتالي عليهم وحدهم تحمل نتيجة خطئهم في سوء تقديرهم لنجاح عملية التكوين، وعدم تمكنهم من تلبية الشروط التي فرضها القانون من أجل هذا التكوين. غير أنه ليس بالضرورة أن يكون هؤلاء متكافلين ومتضامنين في تحمل نفقات التأسيس في هذه الحالة إلا إذا كان يوجد بينهم عقد يبين مسؤوليتهم الجماعية ومداها.^{٢٢٠}

قانون ١٩٦٤، نص في المادة (٦١) منه على حق كل "متضرر"^{٢٢١} في التقدم بالظن القانوني أمام المحاكم المختصة على صحة تأسيس الشركة وإجراءات تسجيلها وحول المسؤولية المدنية عن الأضرار أو المخالفات التي نتجت من جراء أعمال تأسيسها وتسجيلها. فإذا شرعت شركة مثلاً بأشغالها قبل حصولها على تصريح خطي من المراقب يسمح لها بموجبه بالشروع بالأشغال، فتكون في نظر القضاء قد خالفت القانون، وتعتبر

^{٢١٧} (1886) L.R. 2 C.P. 174. In Sealy, *ibid.*, p. 6-10.

^{٢١٨} The court stated that "... the defendants, having no principal who was bound originally, or who could become so by a subsequent ratification, were themselves bound....".

^{٢١٩} تبقى مسؤولية المؤسسين عن الشخصية المعنوية قائمة بعد تسجيلها لحين الانتهاء من جمع رأسمالها، ولحين استلام مجلس الإدارة الأول إدارتها من المؤسسين، مشار لهذا مع سوابق قضائية في:

Pennigton, *ibid.*, p. 708.

Pennigton, *ibid.*, p. 702. ^{٢٢٠}

^{٢٢١} المتضرر يمكن أن تكون الشركة ذاتها بصفتها شخص معنوي أو المساهمين فيها أو دائئها أو أحد مدنيها. مشار لذلك في: حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ١٨٠.

أعمالها غير قانونية،^{٢٢٢} ويحق عندها لأي متضرر مطالبتها عن أي تعويض عن العطل والضرر الناتجين عن هذه الأعمال.

وتقام الدعوى على الأشخاص المسؤولين عن عملية التأسيس، سواء كانوا من المؤسسين أو أعضاء مجلس إدارة أول " وهو غالبا ما يتألف من المؤسسين أنفسهم أو عدد منهم"، أو أي شخص ساهم بأية طريقة في الإخلال بشروط تكوين الشخصية المعنوية.^{٢٢٣} وتؤسس للمطالبة بالتعويض عن العطل والضرر حسب القواعد العامة بهذا الشأن، بحيث يكون هناك خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما.

ومع أن قانون ١٩٦٤ لم يبين الطبيعة القانونية للعقود التي يبرمها المؤسسون، من حيث كونها دائمة أو مؤقتة، إلا أنه أورد نصا صريحا يبين أن المؤسسين في حالة فشلهم في استكمال شروط تكوين الشخصية المعنوية، فإنهم يتحملون بالتضامن والتكافل كافة النفقات التي بذلت في سبيل تأسيس الشركة،^{٢٢٤} ومنها بطبيعة الحال النفقات المترتبة عن العقود. وهو بهذا يشابه ذات النتيجة التي تترتب بموجب قانون ١٩٢٩ من ناحية تحميل المؤسسين مسؤولية فشل استكمال تكوين الشخصية المعنوية، ويخالفها من ناحية المسؤولية التضامنية الإلزامية.

نخلص من هذا الفصل، أن قانوني الشركات الساريين في فلسطين اليوم، يتشابهان في الإطار العام لضوابط تكوين الشخصية المعنوية، ومختلفان من ناحية تفصيلاتها. إلا أن هذا الاختلاف لا يؤثر على فكرة موحدة يتضمنها القانونان تتمحور حول تعصيب تكوين الشخصية المعنوية لضمان جدية وجودها، وبالتالي ضمان تحقيقها للمصلحة الاقتصادية

^{٢٢٢} حسن حبيب حواء، المرجع السابق، ص ١٧٨ حيث أشار بهذا الخصوص لقرار عدل عليا رقم ٦٤/٥ صفحة ٥٤٥ سنة ١٢، والمتضمن في هذا المرجع ص ٢٣٤ وذكر فيه ما يفيد أن مجرد تسجيل الشركة لدى مراقب الشركات لا يخولها حق مزاوله أعمالها إذا لم تستحصل على شهادة تخولها الشروع في مزاوله أعمالها.

^{٢٢٣} حسن حبيب حواء، المرجع السابق، ١٨٠.

^{٢٢٤} المادة (٥٥) من قانون ١٩٦٤.

ضوابط تكوين الشخصية المعنوية

الوطنية. ولم يقف القانونان عند هذا الحد من الضوابط، بل عمدا إلى إرساء ضوابط أخرى من شأنها ضمان تطبيق وتنفيذ السابقة على أفضل وجه.

هذا الضبط التشريعي المتشدد في تكوين الشخصية المعنوية، يدعو للتساؤل حول موقف تشريعات الشركات من هذه الشخصية بعد تكوينها، وتحديدًا من ناحية حدود الاحتجاج بها كشخص قانوني مؤهل للقيام بالتصرفات القانونية. هذا ما سنعمد للتعرف عليه في الفصل التالي.

الفصل الثاني

حدود الاحتجاج بالشخصية المعنوية

عكس تشدد الضبط التشريعي لتكوين الشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة مدى التخوف من وجودها، والحرص على توجيهها بما يكفل مصلحة الاقتصاد الوطني. فهل يكون الاحتجاج بهذه الشخصية متى استوفت الشكل القانوني المتطلب لتكوينها مطلقاً؟ وهل يكون التمتع بالميزات المترتبة على اكتسابها كاملاً؟ لدى البحث عن إجابة لهذين التساولين تبين أن الاحتجاج بهذه الشخصية بعد تكوينها ليس مطلقاً، بل هو مقيد إلى أبعد الحدود، ولدرجة قد تؤدي لإزالة ستار هذه الشخصية للكشف عن الحقائق المتخفية وراءه، مما يقلص مجال الاستفادة من الميزات المترتبة على اكتساب هذه الشخصية بشكل كبير .

في هذا الفصل سنبيين حدود الاحتجاج بالشخصية المعنوية في قسمين؛ الأول يبين تقييد الاحتجاج بالشخصية المعنوية، والثاني يبين إزالة ستار الشخصية المعنوية.

المبحث الأول

تقييد الاحتجاج بالشخصية المعنوية

يتمثل تقييد الاحتجاج بالشخصية المعنوية بشكل كبير، في وضع حدود لأهليتها القانونية، وفي تقييد صلاحيات ممثليها. وبذلك يصعب على الشركة التمتع بميزة وجود أهلية قانونية لها تمكنها من اكتساب الحقوق وتحمل الواجبات بشكل مطلق، ولن تستطيع التنقل من نشاط إلى آخر محتجة بأن لها من الأهلية ما يسمح لها بذلك.

وكون الشخصية المعنوية شخصية اصطناعية Artificial Personality لا تستطيع التعبير عن إرادتها إلا بواسطة أشخاص طبيعيين يمثلونها أمام العالم الخارجي،¹ فإن وسيلة الحد من الاحتجاج بوجودها يكون من خلال تقييد صلاحيات ممثليها وتحملهم مسؤولية تجاوزها .

للتعرف على هذين الجانبين المقيدين للاحتجاج بالشخصية المعنوية، وكيفية أعمال كل منهما، سنعرض هذا المبحث في مطلبين؛ الأول يبين تحديد أهلية الشخصية المعنوية في إطار غاياتها ، والثاني يبين تقييد صلاحيات ممثلي الشخصية المعنوية.

المطلب الأول

تحديد أهلية الشخصية المعنوية في إطار غاياتها

الشخصية المعنوية ليست كالشخص الطبيعي تستطيع ممارسة ما ترغبه من نشاطات في أي وقت تريد، ذلك لأن أهليتها القانونية محددة في إطار الغايات التي أنشئت من أجلها، وهذا يعني تخصص الشخصية المعنوية في دائرة نشاط معين اختاره مؤسسوها منذ بداية تكوينها، وتمت موافقة الجهات المختصة على وجودها بناء عليه .

وبما أن هذا التجاوز لا يتم إلا من خلال ممثلي الشخصية المعنوية، فسنؤجل البحث في موضوع الأثر القانوني المترتب على تجاوز الشخصية المعنوية لغاياتها في المطلب الذي سيأتي والمتعلق بتقييد صلاحيات ممثلي الشخصية المعنوية، وسيقتصر هذا المطلب

¹ Gower, *ibid.*, p. 181.

على التعريف بالأساس القانوني لتحديد الأهلية وإطاره وأبعاده، وعلى أهمية هذا التحديد. بناءً عليه سيتم عرض هذا المطلب في فرعين؛ الأول يبين الأساس القانوني لتحديد الأهلية وإطاره وأبعاده، والثاني يبين أهمية تحديد الأهلية.

الفرع الأول

الأساس القانوني لتحديد الأهلية وإطاره وأبعاده

سنعرض هذا الفرع في قسمين؛ الأول يبين الأساس القانوني لتحديد الأهلية وإطاره، والثاني يبين أبعاد تحديد الأهلية القانونية.

أولاً (الأساس القانوني لتحديد الأهلية وإطاره

تقدم أن من النتائج المترتبة على تسجيل وثيقتي عقد التأسيس والنظام لدى الجهات الرسمية المختصة، هو أن تلتزم الشركة وأعضاؤها بما ورد فيهما لنفس المدى كما لو وقع عليهما كل عضو من أعضائها، وورد النص على ذلك صراحة في كلاً قانوني الشركات وعلى نحو أمر.^٢

كما تقدم أن عقد التأسيس يعتبر بمثابة دستور للشخصية المعنوية، وأن من جملة ما يجب أن يحتويه، الغايات التي أنشئت الشركة من أجلها، بالتالي على الشركة وأعضائها الالتزام بهذه الغايات وعدم الخروج عن إطارها، فمثلاً لو تأسست شركة لصناعة الأسمدة فلا يجوز لها تصنيع الأدوية أو المبيدات الخاصة بمكافحة الآفات الزراعية.

أطلق التشريع الإنجليزي المتعلق بالشركات والمفسر لقانون ١٩٢٩ على تجاوز الشخصية المعنوية لغاياتها مبدأ الـ Ultra Vires Doctrine، واستقر القضاء على تطبيق هذا المبدأ مؤكداً على أن الشركات المتمتعة بالشخصية المعنوية أسست لتمارس نشاطات محددة ومعينة في غاياتها المتضمنة في عقد تأسيسها الذي يعتبر دستوراً لها يجب أن لا تحيد عن ما أدرج فيه.^٣

^٢ المادة (١/١٩) من قانون ١٩٢٩. المادة (٣/٤٢) من قانون ١٩٦٤.

^٣ محمود مختار أحمد بري، المرجع السابق، ص ١١٤.

كما قررت محكمة التمييز الأردنية، أن أهلية الشركة تنحصر في الحدود التي يعينها سند إنشائها،^٤ أي عقد التأسيس. وهذا يعني أن عقد التأسيس الذي ارتبط وجود الشخصية المعنوية بوجوده كأحد الوثائق المتطلبة قانوناً لتكوين الشخصية المعنوية، هو الذي يرسم الإطار الذي تتمتع الشركة داخل حدوده بالأهلية كشخص قانوني متميز عن أشخاص الشركاء فيه.^٥

والتساؤل الذي يُطرح في هذا المجال هو: إلى أي مدى يتم تحديد إطار الأهلية القانونية للشخصية المعنوية؟ فقد يلزم الشخصية المعنوية في سبيل تنفيذ غاياتها في الكثير من الأحيان القيام بتصرفات معينة، هي ليست بحد ذاتها غايات، لكنها وسيلة حتمية لتنفيذ الغايات، فمثلا الشركة التي تؤسس للقيام بأعمال التأمين، تكون بحاجة لاستئجار مبنى كمقر لها، أو شراء أرض لبناء مقر عليها، وإبرام عقود عمل مع الموظفين، وغيرها من التصرفات التي تساعد على تنفيذ الغايات، فهل يُحظر عليها القيام بهذه التصرفات إذا لم تدرج في عقد التأسيس كغايات؟

إن هذه التصرفات ليست غايات بقدر ما هي سلطات أو صلاحيات، وتقييد الشخصية المعنوية بإدراج جميع هذه السلطات في عقد التأسيس كغايات حتى تتمكن من ممارستها أمر صعب، فهذه السلطات يصعب حصرها من الناحية العملية، وإعمال مبدأ عدم تجاوز الشخصية المعنوية لغاياتها بشكل مطلق سيؤدي في أحد جوانبه للإضرار بالمساهمين، لأنه سيعرقل سير أعمال الشركة، وبالتالي يحد من مجال استفادتهم منها كمستثمرين فيها. المحاكم الإنجليزية فسرت مبدأ عدم تجاوز الشخصية المعنوية لغاياتها بمعقولة، وذلك بتمييزها بين غايات الشركة Objects التي أنشئت من أجل تنفيذها، وبين صلاحياتها أو سلطاتها Powers التي تمكنها من تنفيذ الغايات، بتقريرها ضرورة التمسك بمبدأ عدم تجاوز الشخصية المعنوية لغاياتها The Ultra Vires Doctrine لكن مع التمييز المعقول بين

Ashbury Railway Carriage and Iron Co. Ltd. v. Riche (1875) L.R. 7 H.L. 654. In Sealy, *ibid.*, p. 80. See also, Topham and Topham, *ibid.*, p. 266. Gower, *ibid.*, p. 161. Pennigton, *ibid.*, p. 111.

^٤ عدل عليا ٦٥/١٣٨ صفحة ٥٣٠ سنة ١٤، مجلة نقابة المحامين، ومتضمن في حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ٢٣٥.

^٥ ومن الجدير ذكره أن هذا هو موقف القانونيين الفرنسي والإنجليزي من الأهلية القانونية للشخصية المعنوية. مشار لذلك في: محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ١١٧، ص ١٢٢، ١٣٢.

حدود الاحتجاج بالشخصية المعنوية

غايات الشركة وبين سلطاتها، بحيث يُعترف بكل تصرف عرضي تقوم به الشركة من أجل تنفيذ غاياتها *Intra Vires* ما لم يكن ممنوعاً بنص صريح يرد في عقد تأسيسها.^٦ مثلاً الشركة التي تؤسس من أجل تنفيذ براءة اختراع، تعتبر تصرفاتها في حدود شراء هذه البراءة مقبولة وغير خارجة عن حدود أهليتها القانونية.^٧

واضح أن هذا المبدأ الأخير المتعلق بتمييز غايات الشركة عن سلطاتها تم احتوائه في قانون ١٩٢٩ بطريقة غير مباشرة، فهو لم يُبين المقصود بالغايات التي يجب أن تدرج في عقد التأسيس، لكن بالإطلاع على نموذج عقد التأسيس الملحق بهذا القانون،^٨ يتبين من المساحة المتروكة لبيان الغايات التي تأسست الشركة من أجلها، أن المشرع أراد أن يُعبر عنها بشكل ضيق ومختصر (بما لا يتجاوز السطرين)، لكنه في المقابل وضع العديد من السلطات التي بإمكان كل شركة مباشرتها ما لم يرد نص صريح بعكس ذلك في عقد تأسيسها على اعتبار أنها غايات ضمنية لها.^٩

قانون ١٩٦٤ لم يرفق به نموذجاً يفرق بين غايات الشخصية المعنوية وسلطاتها، والقرارات القضائية لم توضح هذه المسألة مباشرة، لكن يستدل من قرار لمحكمة التمييز أن الغايات يجب أن تشمل كافة الأعمال التجارية التي تقوم بها الشخصية المعنوية، أما الأعمال غير التجارية مثل توكيل المحامين فلا داعي لذكرها لأن كل شركة تسجل تصبح شخصاً اعتبارياً له أن يقاضي أو يقاضى بهذه الصفة بدون حاجة إلى النص على

^٦ Attorney-General v. Great Eastern Railway (1880) 5 App. Cas. 473. In Scaly, *ibid.*, p. 85.

This Case introduced the rule that "The rule of Ashbury Railway Company v. Riche is to be applied reasonably, so that whatever is fairly incidental to the objects expressly authorized by the memorandum will, unless expressly prohibited, be *intra vires*". See also: Gower, *ibid.*, p. 165.

^٧ أنظر ملخص عن ما أرسنه السوابق القضائية من مبادئ ميزت فيها بين غايات الشركة وسلطاتها، والتي بناء عليها يُقرر فيما إذا كانت تصرفات الشركات مجاوزة لغاياتها ويُطبق عليها مبدأ *Ultra Vires* أو لا تعتبر كذلك فتكون *Intra Vires* في: Topham and Topham, *ibid.*, p. 61-63.

^٨ النموذج (أ) من الذيل الأول الملحق بقانون ١٩٢٩.

^٩ الذيل الثاني من قانون ١٩٢٩. يظهر واضحاً من عنوان هذا الذيل تأثره بقضية *Att-Gen v. Great Eastern Railway* السابق ذكرها أعلاه.

ذلك في عقد الشركة أو نظامها^{١٠}. وبهذا فإن القضاء المفسر لقانون ١٩٦٤ لم يميز بين الغايات والسلطات بالشكل الذي فعله قانون ١٩٢٩ والتشريع المفسر له.

ثانيا (أبعاد تحديد الأهلية

إن حصر الأهلية القانونية للشخصية المعنوية في إطار غاياتها التي وجدت من أجل تنفيذها، قد يؤدي في أبعاده لزوال الشخصية المعنوية. فالشخصية المعنوية التي ترغب في تغيير نوع نشاطها المحدد في إطار غايتها، عليها أن تعدل عقد تأسيسها المتضمن لهذه الغايات. هذا التعديل، إذا تم ، فإنه يثير التساؤل حول أثره على بقاء الشخصية المعنوية، خاصة أن الآراء الفقهية في هذا المجال متباينة، وتتراوح بين ثلاث توجهات:^{١١}

التوجه الأول (يعتبر هذا التوجه أن تغيير غايات الشخصية المعنوية يؤدي إلى عدم استمرار بقائها، على أساس أنها عندما وجدت أصلا خصصت للقيام بموضوع معين فلا يجوز العدول عنه لغيره. وأن الشركة عندما تعدل غاياتها، فإنها غالبا ما تقوم بذلك على خلفية أزمة مالية واجهتها، بالتالي القول باستمرار بقاء هذه الشخصية مع السماح لها بالقيام بنشاطات جديدة، مع ما يصاحب مباشرة هذه النشاطات من صعوبات، يؤدي للإجفاف بحقوق دائنيها، بالتالي تقرير انقضائها هو الأفضل.

التوجه الثاني (يرى المتبنون لهذا التوجه أنه إذا حدث تبديل في موضوع الشخصية المعنوية، فإن هذا لا يؤثر على بقائها، وذلك لاستقرار المعاملات وما تقتضيه المرونة التي تسمح بحرية الحركة اللازمة للأنشطة والمشروعات الاقتصادية.

التوجه الثالث (يميل هذا التوجه للاعتدال، إذ يرى متبنوه أن تقرير زوال الشخصية المعنوية التي تعدل غاياتها يعود لقاضي الموضوع إذا طرحت أمامه مشكلة تتعلق بهذه المسألة، فهو الذي يقرر ويوازن بين المصالح التي يمكن أن تمس من خلال البت في زوال الشخصية المعنوية أو بقائها.

^{١٠} تمييز حقوق ١٣١/٧٥ صفحة ١٥٧٢ سنة ١٩٧٥ ، مجلة نقابة المحامين.

^{١١} محمود مختار أحمد بربري، المرجع السابق، ص ١٢٠-١٢٢، ص ١٢٥-١٢٦. الياس ناصيف، المرجع السابق، ص ٢٥٤-٢٥٥.

حدود الاحتجاج بالشخصية المعنوية

والتساؤل المطروح في معرض هذه الآراء الفقهية هو: هل يمكن أن يؤدي تغيير
غايات الشخصية المعنوية في فلسطين لزوال هذه الشخصية؟

الإجابة على هذا التساؤل ستكون في ظل ما يتطلبه كل من قانوني الشركات لتعديل
الغايات في عقد التأسيس، وذلك للتعرف على مدى مراعاتهما عند تعديل الغايات لحقوق
المساهمين والدائنين، وأيضاً للمصلحة الاقتصادية الوطنية.

ملخص الإجراءات التي يتطلبها قانون ١٩٢٩ لتعديل الغايات المتضمنة في عقد

التأسيس هي:^{١٢}

١- أن يتم هذا التعديل بموجب قرار خاص تتخذه الشركة في اجتماعها العمومي. ويعتبر
القرار خاصاً متى أصدرته الأكثرية التي يقتضي حضورها لاتخاذ قرار فوق العادة في
اجتماع عام.^{١٣} وهذه الأكثرية يجب أن لا تقل عن ثلاثة أرباع الأعضاء ممن يحق لهم
التصويت، ويصوتون إما بأنفسهم أو بواسطة وكلاء عنهم.^{١٤} يفهم من هذا النص، أن
الأكثرية تعني أكثرية الأسهم الممثلة في الاجتماع.

٢- أن تتوفر مبررات لهذا التعديل. وقد نص القانون على ضرورة توفر أي منها حصراً،
وذلك لتمكينها من القيام بأشغالها بصورة أدعى إلى الاقتصاد والكفاءة، أو من تحقيق
غاياتها الأساسية بطرق حديثة أو بطرق أفضل، أو من توسيع دائرة أعمالها المحلية أو
تغييرها، أو من القيام ببعض الأشغال التي قد يكون من المناسب أو المفيد إضافتها إلى
أشغالها حسبما تستدعي الظروف الراهنة، أو من تقييد أية غاية من الغايات المعينة في
عقد تأسيسها أو التخلي عنها، أو من بيع مشروع الشركة أو التصرف به أو إدماج الشركة
بأخرى أو بهيئة من الأشخاص.

٣- عدم تنفيذ التعديل إلا إذا أقرته المحكمة وللمدى الذي تقره، إذ نصت المادة (٢/٢٠)
من قانون ١٩٢٩ على أنه (لا ينفذ التغيير إلا إذا أقرته المحكمة وللمدى الذي تقره بناء
على عريضة تقدم إليها...). كما ورد في المادة (٣/٢٠) أنه يقتضي على المحكمة قبل

^{١٢} المواد (٢١، ٢٠) من قانون ١٩٢٩. تبين بوضوح مدى صعوبة هذا التعديل في ظل التشريع
الإنجليزي.

^{١٣} المادة (٤/٦٦) من قانون ١٩٢٩.

^{١٤} المادة (٣/٦٦) من قانون ١٩٢٩.

إقرار التغيير أن تقتنع بأنه تمت المحافظة على مصالح الأشخاص الذين ترى أن هذا التعديل يساهم، خاصة حملة سندات الدين التي أصدرتها الشركة، والغير من دائني الشركة .

٤- اقتران التعديل بموافقة " المندوب السامي"، الذي له بمحض إرادته المطلقة أن يجيزه أو يرفضه، إذ نصت المادة (٦/٢٠) من قانون ١٩٢٩ على أنه (ترفع الشركة التغيير، إذا ما أقرته المحكمة، إلى المندوب السامي الذي له بمحض إرادته المطلقة أن يجيزه أو يرفضه...).

فإذا أجاز المندوب السامي التغيير، تودع نسخة منه لدى مسجل الشركات، الذي عليه إصدار شهادة تعتبر بينة قاطعة على العمل بمقتضيات القانون الخاصة بالتغيير. ولم ينص القانون على ضرورة نشر عقد التأسيس المعدل رسمياً، بالتالي يصعب إعلام الغير بما طرأ عليه من تعديلات بالنسبة للغايات.

أما قانون ١٩٦٤، فقد اشترط عند تعديل عقد التأسيس، أن يتم ما يلي:^{١٥}

- ١- صدور قرار من الهيئة العامة غير العادية بتعديل عقد التأسيس.^{١٦} وهذا القرار يجب أن يصدر بأكثرية ٧٥% من مجموع الأسهم الممثلة في الاجتماع.^{١٧}
- ٢- خضوع القرار لذات الإجراءات التي تمر بها الشركة عند تسجيلها أول مرة، مما يقتضي نشر هذا التعديل رسمياً في الجريدة الرسمية.

على الرغم من الاختلافات التفصيلية بين قانوني الشركات في مجال متطلباتهما الأمر في تغيير الغايات، وعلى الرغم من تشدد قانون ١٩٢٩ في الإجراءات، إلا أنهما في إطارهما العام متشابهين، فهما يسعيان من خلال هذه المتطلبات للموازنة بين حماية توقعات المساهمين وحقوقهم، وحماية توقعات وحقوق الدائنين، وأيضاً إراعيان المصالح الاقتصادية. بالتالي يصعب في مجال هذه المتطلبات القول أن تعديل غايات الشخصية المعنوية يؤدي إلى زوالها، فطالما أن القانونين يوازنان بين حقوق المساهمين والغير والمصلحة الاقتصادية، فمن يعنيه زوال هذه الشخصية؟ أما إذا تبين أنه تم تعديل هذه

^{١٥} المواد (٤١، ٤٠/١٥٦) من قانون ١٩٦٤. حسن حبيب حواء، المرجع السابق، ص ٦٩، ١٣٢-

^{١٦} لمعرفة تفاصيل هذه الهيئة، راجع: حسن حبيب حواء، المرجع السابق، ص ١٣٢-١٣٤.

^{١٧} المادة (٢/١٥٦) من قانون ١٩٦٤.

الغايات دون مراعاة المتطلبات التشريعية، فإنه يمكن عندها القول بإمكانية زوال الشخصية المعنوية، وذلك بطلب تصفية الشركة، ويكون ذلك بموجب قانون ١٩٢٩ استنادا لقواعد العدل والإنصاف،^{١٨} وبموجب قانون ١٩٦٤ استنادا للمخالفة الجسيمة للقانون.^{١٩}

وما يعنينا إبرازه في هذا المجال، هو أن الاحتجاج بالأهلية القانونية للشخصية المعنوية ليس مطلقا، وأنه يمكن أن يؤدي في أبعاده إلى زوال هذه الشخصية.

الفرع الثاني

أهمية تحديد الأهلية

لتحديد الأهلية القانونية للشخصية المعنوية أهمية كبيرة، سواء كان ذلك بالنسبة للمساهمين والدائنين، أو بالنسبة للمصلحة الاقتصادية بشكل عام. توضيحا لهذه الأهمية، سنعرض هذا الفرع في قسمين؛ الأول يبين الأهمية بالنسبة للمساهمين والدائنين، والثاني يبين الأهمية بالنسبة للمصلحة الاقتصادية العامة.

أولا (الأهمية بالنسبة للمساهمين والدائنين

من المحتم عند انضمام المساهم إلى شركة مساهمة عامة محدودة، يكون قاصدا تحقيق الربح، وهذا حق له تجب حمايته لأنه عند انتفاء ذلك، سيمتتع هؤلاء عن المساهمة في شركات المساهمة العامة المحدودة، الأمر الذي سينعكس سلبا على الاقتصاد الوطني. والمساهمون بقبولهم لعقد التأسيس تكون إرادتهم جميعا قد توجهت لاستخدام الشخصية القانونية التي سعوا لإيجادها أو للانضمام إليها في مباشرة نشاط معين قاصدين تحقيق الربح من ورائه. فهم ليسوا " مقامرين " يسعون للربح أيا كان سبيل تحصيله، وإنما يأملون في تحقيقه من خلال نشاط معين. وكل واحد منهم يقدم مساهمته بناء على توقعاته وحساباته التي يجريها في ضوء الغايات التي تتأسس الشركة وتكتسب الشخصية المعنوية

^{١٨} المادة (١٤٨/ز) من قانون ١٩٢٩.

^{١٩} المادة (١٩٤/ب) من قانون ١٩٦٤.

وحساباته التي يجريها في ضوء الغايات التي تتأسس الشركة وتكتسب الشخصية المعنوية من أجل مباشرتها، بحيث يمكن أن يتغير قراره إذا تغير هذا النشاط. بالتالي فإن تخصص الشخصية المعنوية في حدود الغايات التي أنشئت من أجلها يحمي توقعات المستثمر "المساهم"،^{٢٠} خاصة أن المشاريع الاقتصادية تتفاوت بالنسبة لحجم المخاطر التي تتعرض لها، ولكل مستثمر منظوره الخاص لعوامل نجاح أو إخفاق أي مشروع، بالتالي يجب حماية توقعاته من خلال تقييد أهلية الشركة بدائرة الغايات التي أنشئت من أجلها. وبالنسبة لدائتي الشركة، فإن تحديد الأهلية القانونية للشخصية المعنوية وحصرها في إطار غاياتها، يوفر لهم الحماية بما يكفله لهم هذا التحديد من ضمان يتمثل في عدم تذبذب أموال الشركة في مشاريع لا يعلمونها، إذ أن الدائنين، خاصة البنوك التي تمنح الشخصية المعنوية قروضاً من أجل تنفيذ مشروعها، يكونون قد قبلوا أن يكونوا دائنين لها بناءً على دراسة لمشروعها المحدد كغايات في عقد تأسيسها، واقتناعهم بنجاحه، فإذا تغير هذا المشروع تغيرت توقعاتهم، وتزعزعت بذلك ضماناتهم في الشركة.^{٢١}

ثانياً (الأهمية بالنسبة للمصلحة الاقتصادية العامة

وإذا كانت حماية الادخار العام تتحقق من خلال حماية توقعات المساهمين، فهي تتحقق أيضاً من خلال حماية مشروع الشركة ذاته، إذ أن تقدم وتطور أنواع المشاريع الاقتصادية التي يصلح كل منها لأن يكون موضوعاً لمشروع شركة ناجح، يغري الشركة لتحويل غرضها من نشاط لآخر، فإذا تمت إجازة ذلك بسهولة، ودون دراسة معمقة، أو إجراءات يُضمن من خلالها موافقة المساهمين، تصبح نشاطات الشركة محفوفة بالمخاطر، ومعرضة للفشل، مما يؤثر على الادخار العام ومن ثم على الاقتصاد القومي بشكل سلبي.

^{٢٠} Gower, *ibid.*, p. 165, described the Ultra Vires Doctrine in respect of investor's protection by saying "it insured that an investor in a gold mining company did not find himself holding shares in a fried-fish shop".

^{٢١} Gower, *ibid.*, p. 165.

أساسيا في هذه الدول الإحاطة بالمشروعات التي تعمل في مناحي الأنشطة الاقتصادية المختلفة، ويجب أن تتوفر لديها إحصائيات دقيقة عنها تمكنها من توجيه الاستثمارات إلى القنوات والمجالات التي تسهم في إنجاز خططها.

وتتضاعف أهمية ذلك عندما تلجأ هذه الدول إلى سياسة تشجيع الاستثمار، لاستقطاب رؤوس الأموال الأجنبية عن طريق تقديم الامتيازات والإعفاءات لحث وتوجيه هذه الأموال إلى المجالات التي تحقق إنجازا أكبر في سياسة التنمية الاقتصادية والاجتماعية. ومن الطبيعي أن تحديد دائرة أهلية الشركة بالغايات المدرجة في عقد تأسيسها هو ضمان يكفل انصراف المزايا إلى حيث يريد المشرع، وعندها تتحقق الغايات التي تم توظيفها من أجلها.^{٢٢}

وفلسطين اليوم تسعى لاستقطاب رؤوس الأموال وتشغيلها في فلسطين من خلال سياسة تشجيع الاستثمار التي أعلنت عنها في قانون رقم (١) لسنة ١٩٩٨ بشأن تشجيع الاستثمار في فلسطين،^{٢٣} وقد ورد في هذا القانون ما يدل على أهمية التقييد بغايات المشروع المستفيد من الحوافز، ولو أنه لم يحدد صيغة النص بالشركات كأشخاص معنوية مستثمرة، لكن قياسا على ما ورد فيه لأي مستثمر يمكن تطبيقه على الأشخاص المعنوية، فقد أجاز تحويل المشروع المستفيد من الحوافز الاستثمارية من شخص إلى آخر بشرط أن لا يمس هذا التحويل المشروع كاستثمار قائم.^{٢٤}

كما أن هذا القانون، ولغايات تنموية، ذكر حصرا مجموعة من المشاريع ذات أغراض محددة تكون مستفيدة من الإعفاءات الجمركية والضريبية،^{٢٥} وأكد أنه في حالة استعمال تلك الأغراض، كلها أو بعضها، في غير الغرض المصرح به في المشروع، فيستحق عليه كل الجمارك والضرائب المترتبة عليه وفقا للقوانين.^{٢٦} بالإضافة إلى أن هذا

^{٢٢} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ١١٧.

^{٢٣} منشور في الصفحة ٥ من العدد الثالث والعشرون من الوقائع الفلسطينية الصادر بتاريخ ١٩٩٨/٦/٨.

^{٢٤} المادة (٢٩) من قانون رقم (١) لسنة ١٩٩٨ بشأن تشجيع الاستثمار في فلسطين.

^{٢٥} المادة (٣٥) من قانون رقم (١) لسنة ١٩٩٨ بشأن تشجيع الاستثمار في فلسطين.

^{٢٦} المادة (٣٦) من قانون رقم (١) لسنة ١٩٩٨ بشأن تشجيع الاستثمار في فلسطين.

القانون حدد على سبيل الحصر، مجموعة من المشاريع الاستثمارية المستثناة من الحوافز الممنوحة بموجبه،^{٢٧} مما يدل على عدم رغبة المشرع في توسيع إطار غايات الشركة. وحتى تتم الاستفادة من مبدأ تخصص الشخصية المعنوية في إطار غاياتها التي أنشئت من أجل تنفيذها، فإنه يقع على عاتق الجهات المسؤولة عن تسجيل الشركات التنبه لما يرد في عقد تأسيس كل شركة من غايات، وتقرير مدى موافقة هذه الغايات وحاجة البلد التنموية، ثم الموافقة على تسجيلها.

هذا ويجدر الانتباه إلى أنه على الرغم من ميل النصوص القانونية والقرارات القضائية إلى حماية المستثمرين من خلال إرساء مبدأ عدم تجاوز الشخصية المعنوية لغاياتها، إلا أن مجال انتهاك هذه الحماية واسع في الواقع العملي، إذ من الممكن جدا التحايل على هذا المبدأ بتضمين عقد تأسيس الشركة غايات وسلطات متعددة بحيث يصعب على المساهمين تحديد الغاية الرئيسية التي يقوم عليها نشاط الشركة، وسيجدون أنفسهم مستثمرين في نشاط لم يتوقعوا أن يتوجه نشاط الشركة إليه، ومع ذلك فهم ملتزمون به قانونا.

هذا النوع من التحايل ظهر في إنجلترا،^{٢٨} وعلى الرغم من رغبة القضاء في حماية المستثمرين من خلال مبدأ ال Ultra Vires إلا أنه لم يتمكن إلا بالإقرار بصحة الغايات الواردة في عقد التأسيس، ففي قضية Cotman V. Brougham^{٢٩} ورد في عقد تأسيس شركة غايات متعددة جدا، وأدرج معها نص يبين أن للشركة الحرية في ممارسة هذه الغايات على اعتبار أن كل واحدة منها مستقلة عن الأخرى، وذلك حتى يمنعوا أي تصنيف لها يميز الغايات عن السلطات، لأنه إذا تم ذلك سوف تنحصر نشاطاتها في إطار الغايات التي ستتخلص على أساس أنها الغايات التي أنشئت الشركة من أجلها، وعندها أي نشاط آخر ستقوم به سيعتبر سلطات يتم تقديرها بالنسبة لتبعيتها للغايات، وبالتالي يتحدد نشاط الشركة. المحكمة عند إصدارها للقرار ترددت في مدى قانونية هذا

^{٢٧} المادة (٤٣) من قانون رقم (١) لسنة ١٩٩٨ بشأن تشجيع الاستثمار في فلسطين. حددت هذه المادة المشاريع المستثناة من الحوافز ب: المشاريع التجارية، التأمين، العقارات (ماعدًا مشاريع التطوير)، البنوك، شركات الصرافة، وأية مؤسسة مالية (ما عدا شركات الرهن العقاري).

^{٢٨} Gower, *ibid.*, p. 166.

^{٢٩} (1918) A.C. 514. In Sealy, *ibid.*, p. 86-89.

الوضع، لكنها لم تتمكن من تقرير عدم قانونيته، لأن شهادة تسجيل الشركة التي بموجبها تكتسب الشخصية المعنوية، تعتبر بينة قاطعة على استيفائها كافة الشروط القانونية، بالتالي تنحصر وظيفة المحكمة في إطار تفسير الوضع القائم أمامها،^{٢٠} وقررت أن الشركة تستطيع القيام بأي نشاط مدرج في عقد تأسيسها على أساس أن القانون لم يوضح مدى التوسع في إدراج الغايات، لكنها قبل إصدار القرار بينت مدى أهمية تحديد الغايات في عقد التأسيس بالنسبة لحماية المساهمين "المكتتبين"، واعتبرت أن مراقبة غايات الشركة تقع على الجهات المسؤولة عن التسجيل، وأنه كان يجب عليها التنبه لهذا الأمر وخطورته.^{٢١}

المطلب الثاني

تقييد صلاحيات ممثلي الشخصية المعنوية

بما أن الاحتجاج بالشخصية المعنوية كشخص قانوني اصطفاي، لا يمكن أن يتم إلا من خلال أشخاص طبيعيين يمثلونها، وبما أن الوسيلة الفعالة لتقييد الاحتجاج بهذه الشخصية، يتم من خلال تقييد صلاحيات هؤلاء وتحميلهم مسؤولية تجاوز هذه الصلاحيات، فقد أصبح من الضروري البحث في مسألتين؛ الأولى تتعلق بطبيعة وحدود العلاقة بين الشخصية المعنوية وممثليها، والثانية تتعلق بنطاق مسؤولية الممثلين المتجاوزين لصلاحياتهم.

من منطلق ما سبق، سيعرض هذا المطلب في فرعين؛ يبين الأول ماهية العلاقة بين الشخصية المعنوية وممثليها، ويبين الثاني قيام مسؤولية الممثلين المتجاوزين لصلاحياتهم.

^{٢٠} وأبدت المحكمة رأياً في هذا الشأن أنه يتحتم على الجهات المسؤولة عن التسجيل التنبه لضرورة كون غايات الشركة واضحة ومحددة.

^{٢١} "The truth is that the statement of a company's objects in its memorandum is intended to serve a double purpose. In the first place it gives protection to subscribers, who learn from it the purposes to which their money can be applied. In the second place it gives protection to persons who deal with the company..."

الفرع الأول

ماهية العلاقة بين الشخصية المعنوية وممثليها

لتوضيح عرض هذا الفرع، سنتناوله في قسمين؛ الأول يبين طبيعة العلاقة بين الشخصية المعنوية وممثليها، والثاني يبين حدود هذه العلاقة.

أولاً (طبيعة العلاقة بين الشخصية المعنوية وممثليها

تعددت الآراء الفقهية حول طبيعة العلاقة بين الشخصية المعنوية وممثليها، ودار الجدل حول نظريتين،^{٣٢} الأولى هي نظرية الوكالة، والثانية هي النظرية العضوية. ظهر التكييف القانوني لعلاقة الشخصية المعنوية بممثليها منذ القدم على أساس نظرية الوكالة، فطالما أن الممثلين يعملون لصالح الشخصية المعنوية وباسمها، فإنهم يكونون وكلاء عنها، بحيث تصرف آثار التصرفات التي يبرمونها باسمها إلى ذمتها بصفقتها الشخص الأصيل في عقد الوكالة، دون أن تعلق في ذمة النائب أية مسؤولية في هذا المقام، طالما أنه يؤدي واجباته مستهدياً بمصلحة الشخصية المعنوية، وبإذلا العناية الكافية في أداء ما يناط به من مهام.^{٣٣}

وقد ظلت نظرية الوكالة هي السائدة إلى أن بدأت تراحمها النظرية العضوية مع بداية القرن العشرين. والنظرية العضوية تعتبر أن الممثلين جزءاً من كيان الشخصية المعنوية، فهم عقلها ولسانها، وما يصدر عنهم ينسب إلى الشخصية المعنوية مباشرة، بالتالي عليها الالتزام بأفعال ممثليها بصفقتهم جزءاً منها، وليس بصفقتهم وكلاء عنها، بمعنى أنه لا تربط بين الممثلين والشخصية المعنوية أية علاقة عقدية.^{٣٤}

ويرى أنصار النظرية العضوية، أن فكرة الوكالة تعجز عن تقديم التكييف القانوني الصحيح للعلاقة بين الشخصية المعنوية وممثليها، وأول مظاهر هذا العجز، أن الوكالة

^{٣٢} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٧٣-٧٥. عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٣٦٠-٣٦١.

Gower, *ibid.*, p. 205.

^{٣٣} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٧٣.

^{٣٤} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٧٣، ص ٧٧.

تفترض وجود إرادتين، هما إرادة الموكل وإرادة الوكيل، ويصعب القول أن الشخصية المعنوية تتمتع بإرادة تجعلها قادرة على أن تشغل مركز الأصيل، ذلك لأن هذه الإرادة إنما تظهر من خلال إرادة ممثليها، مما يجعل هذا الممثل جزءاً من كيان الشخصية المعنوية.^{٣٥}

لكن النظرية العضوية تعرضت للكثير من الانتقادات،^{٣٦} لأنها إذ تجعل ممثل الشخصية المعنوية جزءاً من كيانها، فإنها تعلق وجود هذه الشخصية ككيان قانوني على وجود من يمثلها، وهو أمر يصعب التسليم به لأن الشخصية المعنوية تنشأ دون وجود ممثلين عنها، إذ على الرغم من تصرف المؤسسين باسم الشركة أثناء فترة تأسيسها، إلا أنهم يقومون بذلك بحكم الواقع، وليس باختيار من أعضاء الشركة، ولفترة محددة بمرحلة التأسيس، هذا عدا عن أن صلاحياتهم في تلك الفترة محدودة في إطار الإجراءات اللازمة لعملية التأسيس، بالتالي وجودهم لم يتم بسبب ممارسة الحقوق الناشئة عن وجود الشخصية المعنوية.

السبب الذي دعي لوجود النظرية العضوية هو حماية حقوق الغير، واستقرار المعاملات التجارية، إذ في ظلها تسند كل تصرفات الممثلين إلى الشخصية المعنوية، دون فحص لعلاقة الوكالة وحدودها.^{٣٧} لكن رغم ذلك فإن هذا لا يبرر هجر نظرية الوكالة والتي يمكن في ظلها أيضاً حماية حقوق الغير (كما سنرى لاحقاً).

وقد انتصر الفقه الغالب لنظرية الوكالة،^{٣٨} بعد أن ناقشوها من عدة نواحي غير موضوع الإرادة، مثل حق الشخصية المعنوية في تعيين الممثلين وعزلهم، وحقها في تحديد صلاحياتهم وتقييدها بالقدر الذي تريد، وغير ذلك من المسائل التي تؤدي لانطباق أحكام الوكالة على هذه العلاقة.

^{٣٥} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٧٣.
Gower, p. 205-206.

^{٣٦} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٧٤.

^{٣٧} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٧٥.

^{٣٨} عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٣٦٠-٣٦١. فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص ٢٨٥-

٢٨٦. محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٧٥.

لكن ما موقف قانوني الشركات الساريين اليوم في فلسطين من طبيعة العلاقة بين الشخصية المعنوية وممثليها؟

قانون ١٩٢٩ لم يتضمن أي نص يتعلق بتوضيح هذه المسألة، وبالرجوع لتفسير هذا القانون في التشريع الإنجليزي، تبين أن ممثلي الشخصية هم بنظر القانون وكلاء عنها، وتطبق على هذه العلاقة مبادئ القانون العامة المتعلقة بعلاقة الأصيل Principal بالوكيل Agent.^{٤٦} وقد أكدت العديد من السوابق القضائية على هذه العلاقة،^{٤٧} كما أكدت على أنه عندما يبرم الوكيل عقدا باسم الشركة مع الغير، فإن الشركة هي التي تلتزم بهذا العقد وليس وكيلها "ممثليها".^{٤٨} ويجدر القول أنه وجد توجه من قبل القضاء في بداية القرن العشرين نحو تطبيق النظرية العضوية،^{٤٩} غير أنه لم يستقر على الأخذ بها، بل اعتمد نظرية الوكالة.^{٥٠}

وبالإضافة للمذكور في الفقرة السابقة، فإن علاقة الممثلين بصفتهم وكلاء عن الشخصية المعنوية تتضمن نوعا من الائتمان،^{٥١} بمعنى أن هؤلاء يعتبرون أوصياء

^{٤٦} Topham and Topham, *ibid.*, p. 177. Morse, *ibid.*, p. 113-114. Gower, *ibid.*, p. 139. Sealy, *ibid.*, p. 208.

^{٤٧} Topham and Topham, *ibid.*, p. 178.

^{٤٨} In Ferguson v. Wilson (1866) L.R. 2 Ch. App. 77, it was stated that " They {directors} are merely agents of the company. The company itself cannot act in its own person. for it has no person, it can only act through directors, and in the case is, as regards those directors, merely the ordinary case of principal and agent, ... Where the liability would attach to the principal, and the principal only, the liability is the liability of the company ". See this case in Topham and Topham, *ibid.*, p. 178.

^{٤٩} Lennard's Carrying Co. v. Asiatic Petroleum Co. Ltd. (1915) A.C. 705. H.L. It was stated in this case that " ... a corporation is an abstraction. It has no mind of its own any more than it has a body of its own: its active and directing will must consequently be sought in the person of somebody who for some purposes may be called an agent, but who is really the directing mind and will of the corporation...". See this case in Gower, *ibid.*, p. 205-206. Sealy, *ibid.*, p. 62-64.

^{٥٠} Sealy, *ibid.*, p. 208-226.

^{٥١} Gower, *ibid.*, p. 571-572.

وأمناء على مصلحة الشركة وأموالها Trustees،^{٤٥} وقد تضمن قانون ١٩٢٩ نصا يؤكد على طبيعة العلاقة الائتمانية بين الشركة وممثليها.^{٤٦} طبيعة العلاقة بين الشخصية المعنوية وممثليها بموجب قانون ١٩٦٤ لا تخرج أيضا عن إطار نظرية الوكالة، والمسؤولية الائتمانية للممثلين. فقد نص هذا القانون على أن رئيس وأعضاء مجلس الإدارة مسؤولون اتجاه المساهمين عن تقصيرهم المتعمد أو إهمالهم الشديد، ويجب عليهم لدفع هذه المسؤولية عنهم إقامة الدليل على أنهم اعتنوا بإدارة أعمال الشركة اعتناء الوكيل بأجر.^{٤٧} وهذا يعني أن مجلس الإدارة يعد وكيلا عن الشخصية المعنوية ويتقاضى أجرا على ذلك، وقد نص قانون ١٩٦٤ على أن أعضاء مجلس الإدارة يتقاضون أجرا عن إدارتهم.^{٤٨} وتأكيذا للنتيجة أعلاه، فقد تمت مقارنة مجمل نصوص قانون ١٩٦٤ مع مضمون النظريتين العضوية والوكالة، وتبين بوضوح أن الممثلين لا يظهرون إلى الوجود إلا بعد تكوين الشخصية المعنوية وانتخابهم من قبل الهيئة المختصة " الهيئة العامة المتكونة من مجموع المساهمين"، وأن هذه الهيئة كما تملك حق انتخابهم فإنها تملك حق عزلهم،^{٤٩} بالإضافة إلى أن صلاحيات هؤلاء الممثلين محدودة كما سيتبين لاحقا.

ثانيا (حدود العلاقة بين الشخصية المعنوية وممثليها

تقدم أن من الأسباب التي رجحت كفة نظرية الوكالة على النظرية العضوية بالنسبة لتكييف علاقة الشخصية المعنوية بممثليها، هو تحديد الشخصية المعنوية لنطاق سلطات

^{٤٥} " Great Eastern Rail Co. v. Tuner (1872) 8 Ch. App. 149. It was stated in this case that " The directors are the mere trustees or agents of the company - trustees of the company's money and property; agents in the transactions which they enter into on behalf of the company-...". See this case in Topham and Topham, *ibid.*, p. 179.

^{٤٦} المادة (٧٧) من قانون ١٩٢٩.

^{٤٧} المادة (١/١٢٩، ٤/١٢٩) من قانون ١٩٦٤.

^{٤٨} المادة (١٣٥) من قانون ١٩٦٤.

^{٤٩} المادة (١٤٢) من قانون ١٩٦٤.

وصلاحيات الممثلين. فكيف يتم تحديد هذه السلطات في قانوني الشركات الساريين في فلسطين اليوم؟

قانون ١٩٢٩ حدد صلاحيات ممثلي الشخصية المعنوية بالنص الذي بين فيه الأثر المترتب على عقد تأسيس الشركة ونظامها،^{٢٠} والذي بموجبه يلتزم كل عضو في الشركة بعد تسجيلها بعقد تأسيسها ونظامها لنفس المدى كما لو وقع عليهما كل عضو من أعضائها. وقد سبق أن بينا أن هذا النص يقيد أهلية الشخصية المعنوية في إطار الغايات المتضمنة في عقد تأسيسها. من هذا المنطلق، ومن منطلق علاقة الوكالة التي تربط بين الشخصية المعنوية وممثليها، فإن ممثل الشركة بوصفه وكيلًا عنها لا يمكن أن يملك ما لا يملكه الأصيل. وبهذا تتحدد صلاحيات الممثلين، بحكم القانون، بالعمل ضمن إطار غايات الشخصية المعنوية.

هذا وبمقتضى ذات النص، يجب على الممثلين التقيد بما ورد في نظام الشركة من قيود، وهذا النظام يجوز أن يكون هو ذاته النموذج الملحق بهذا القانون، أو غيره يعده المؤسسون وفق ما يرونه مناسباً. وبالرجوع إلى نموذج النظام الملحق بالقانون، تبين أنه يستوجب تقيد الممثلين بالعديد من الأمور،^{٢١} أهمها التقيد تماماً بأحكام قانون الشركات وأي تعديل له معمول به بشكل عام، والتقيد بوجه خاص بالأحكام المتعلقة بتسجيل تفاصيل الرهون والتأمينات التي تمس بأموال الشركة أو التي عقدتها الشركة.

وقد يحتوي نظام الشركة قيوداً أخرى يتم إدراجها فيه عند إعداده، مثل عدم فاعلية أي كمبيالة تصدر عن الشخصية المعنوية إلا بتوقيع اثنين من ممثليها، أو أن ختمها لا يعتد به في أي مستند صادر عن الشخصية المعنوية إلا بحضور اثنين من ممثليها يوقعون كشاهدين على وضع الختم. وبشكل عام، فإن إطار صلاحيات الممثلين يعتمد على ما يرد في نظام الشركة من قيود،^{٢٢} وعليهم الالتزام بالعمل ضمن هذا الإطار.

^{٢٠} المادة (١/١٩) من قانون ١٩٢٩.

^{٢١} المادة (٧٣) من الذيل الثالث الجدول (أ) من قانون ١٩٢٩.

^{٢٢} Morse, *ibid.*, p. 377.

قانون ١٩٦٤ لم يكتف بإدراجه النص الملزم للشركة بعقد تأسيسها ونظامها^{٢٢} لتقييد
صلاحيات الممثلين بعقد التأسيس والنظام، بل بين حدود صلاحياتهم بنصه صراحة على
أنه:^{٢٣}

١- لمجلس الإدارة السلطات والصلاحيات للقيام بجميع الأعمال التي تكفل سير العمل في
الشركة وفقاً لغاياتها، وهذا يعني أنه يجب على الممثلين عدم تجاوز إطار غايات
الشخصية المعنوية.

٢- على المجلس التقييد بتوجيهات الهيئة العامة وأن لا يخالف قراراتها ولا نظام الشركة
ولا أحكام هذا القانون.

٣- يعين نظام الشركة الحدود والشروط التي يسمح لمجلس الإدارة الاستدانة ورهن
عقارات الشركة وإعطاء الكفالات (باستثناء الشركات المساهمة التي تتعاطى الأعمال
المصرفية).

وجود هذا النص في قانون ١٩٦٤ يقربه إلى درجة كبيرة من قانون ١٩٢٩، لدرجة
يمكن القول أن كلا القانونين توحدتا في تحديد صلاحيات الممثلين.

الفرع الثاني

قيام مسؤولية الممثلين المتجاوزين لصلاحياتهم

حتى يكون عرض هذا الموضوع أقرب إلى الواقع العملي منه للإطار النظري في
تحديد طبيعة المسؤولية المترتبة على الممثلين، وحتى نخرج عن إطار العرض التقليدي
لها المتمثل في إدراج تفاصيل عن المسؤولية العقدية والتقصيرية، والذي يحتاج لدراسة
متخصصة في مجال سند المسؤولية، فنسند لإظهارها بصورة تلقائية من خلال عرض
مسؤولية الممثلين المتجاوزين لصلاحياتهم بشكل عام، ومسؤوليتهم عن تجاوزهم للغايات
بشكل خاص، وذلك لاختلاف موقف قانوني الشركات من هذه الأخيرة. لذا سنعرض هذا
الفرع في قسمين؛ الأول يبين مسؤولية تجاوز الصلاحيات عموماً، والثاني يبين مسؤولية
تجاوز الغايات خصوصاً.

^{٢٢} المادة (٣/٤٢) من قانون ١٩٦٤.

^{٢٣} المادة (١٢٤) من قانون ١٩٦٤.

أولاً (مسؤولية تجاوز الصلاحيات عموماً

تقدم أن من جملة ما يحتويه نظام الشركة في قانون ١٩٢٩، الأمور المتعلقة بإدارة الشركة، مثل كيفية تعيين أعضاء مجلس الإدارة وواجباتهم وصلاحياتهم، أما قانون ١٩٦٤ فقد جاء النص المتعلق بمحتويات النظام عاماً، بحيث تطلب أن يشمل النظام كافة الأمور التي ينص القانون على تضمينها في النظام، ولم يشر القانون لضرورة تضمين النظام تفاصيل عن طريقة تعيين هؤلاء أو حدود صلاحياتهم، لكن في الواقع العملي، غالباً ما يتضمن النظام مثل هذه الأمور. وهذا الأمر على درجة كبيرة من الأهمية، إذ طالما أن العلاقة بين الشخصية المعنوية وممثليها هي علاقة وكالة، فهذه يتم رسم حدودها في نظام الشركة .

لم ينص أي من قانوني الشركات على ضرورة الإعلان عن نظام الشركة، فقانون ١٩٢٩ نص على نشر خلاصة من عقد التأسيس، وقانون ١٩٦٤ نص بشكل عام على نشر قرار الموافقة على تسجيل الشركة، بناءً عليه لا يمكن الافتراض بعلم الغير بمدى صلاحيات ممثلي الشركة، أو الإجراءات الداخلية المتطلبية لتفويض الممثلين بالتصرف في مسألة ما حتى ولو تم احتواؤها في النظام. هذا وعلى فرض علم الغير بهذه الإجراءات، فإنه ليس من العدل أو المنطق في شيء أن يُطلب منه التحري عن كل إجراء داخلي تم في الشركة ليبتأكد من صحة صلاحية الممثلين في التصرف معه، فهذا لا يتماشى وطبيعة الواقع العملي، فهل إذا تعامل الغير مع ممثلين يوجد عيب في أسلوب تعيينهم أو في مؤهلاتهم المتطلبية لعضوية مجلس الإدارة يحق للشركة عدم الاعتداد بهذا التعامل على أساس أنه تم مع من لا يملك هذه الصفة بصورة صحيحة؟

إن السماح للشخصية المعنوية بالاحتجاج بغياب السند القانوني في تمثيلها قبل الغير، وبالتالي عدم الاعتراف بالتصرفات التي أبرمها ممثلو الشركة " المعيب تعيينهم" فيه إجحاف بحق الغير، وإذا كان هذا الأمر معقولاً في العلاقات الداخلية بين الشركاء والممثلين، فإنه غير معقول بالنسبة للغير، إذ من الصعب على كل شخص يرغب في إبرام تصرف مع شخصية معنوية من خلال ممثليها التحري والاستقصاء عن سلامة اكتسابهم هذه الصفة.

قانون ١٩٢٩ أقر صراحة بصحة الأفعال التي يقوم بها عضو مجلس الإدارة أو المدير المنتدب رغم أي خلل قد يظهر فيما بعد بشأن تعيينه أو مؤهلاته.^{٥٥} واحتواء هذا النص في قانون ١٩٢٩ ليس بمستغرب، إذ أن المبدأ الذي احتواه كان قد أرسى في قضية مشهورة جداً في القضاء الإنجليزي، وهي قضية *Royal British Bank v. Turquand*^{٥٦}، وملخصها أن مجلس إدارة الشركة المدعى عليها استقرض نقوداً من البنك المدعى، وكان نظام الشركة يقتضي أن يقوم مجلس الإدارة قبل عملية الاستقراض بالحصول على موافقة من قبل الهيئة العامة للشركة، ولكنهم لم يفعلوا وأبرموا عقداً مع البنك باسم الشركة وممهوراً بختمها، ولدى احتجاج الشركة بعدم التزامها بهذا العقد لأن ممثليها لم تكن لهم سلطة إبرامه، قررت المحكمة أنه إذا تعامل الغير مع شخص توفرت له مظاهر المدير الإداري، فإنه يكون للغير إلزام الشركة بآثار ما قام به هذا المدير من تصرفات.

بني هذا المبدأ على أساس حماية الأوضاع الظاهرة بهدف تسهيل إجراءات الأعمال التجارية وأيضاً على أساس تحقيق العدالة للغير،^{٥٧} وقد تم التأكيد على هذا المبدأ في قضية *Mahony V. East Holyford Mining Co.*^{٥٨}

يشير أحد المؤلفات الفقهية الإنجليزية أن الأنظمة القانونية في أوروبا الغربية لم توفر حماية قانونية للغير المتعاملين بحسن نية مع ممثلي الشخصية المعنوية المعيب تعيينهم بسبب مخالفة في الإجراءات التي ينص عليها نظام الشركة بنفس الطريقة التي وفرها

^{٥٥} المادة (٧٢) من قانون ١٩٢٩ تنص على "تعتبر الأفعال التي يقوم بها عضو مجلس الإدارة أو المدير المنتدب صحيحة رغم أي خلل قد يظهر فيما بعد بشأن تعيينه أو مؤهلاته".

^{٥٦} (1856) 6 E. & B. 327. In Sealy, *ibid.*, p. 196. Gower, *ibid.*, p. 183. Topham and Topham, *ibid.*, p. 39-40. Pennington, *ibid.*, p. 161-163.

^{٥٧} Gower, *ibid.*, p. 184.

^{٥٨} (1875) L.R. 7 H.I.869. In Sealy, *ibid.*, p. 197-200. Gower, *ibid.*, p. 192. The court stated in this case that "when there are persons conducting the affairs of the company in a manner which appears to be perfectly consonant with the articles of association, then those so dealing with them externally are not to be affected by any irregularities which may take place in the internal management of the company".

التشريع الإنجليزي.^{٥٩} فهي مع أنها توفر حماية للغير بمنع الشركة من تقرير عدم صحة الأعمال إما على أساس تجاوز الغايات أو على أساس تجاوز حدود الصلاحيات المحددة في النظام، إلا أنها لا تعالج العيوب المترتبة على إجراءات الإدارة الداخلية (Indoor Management) كما في التشريع الإنجليزي.

ويبدو أن مجموعة السوق الأوروبية المشتركة عندما سنت تشريعا بهذا الشأن، لم تضمنه ما يميز بين العيوب الإجرائية التي تشوب تعيين الممثلين وبين تحديد صلاحياتهم في عدم تجاوزهم الغايات التي أنشئت من أجلها الشخصية المعنوية،^{٦٠} وجاء بحاجة لتفسير واسع وتحليل عميق حتى يستنتج منه أن العيب الإجرائي في تعيين ممثلي الشخصية المعنوية لا يحلها من التزاماتها اتجاه الغير.^{٦١}

وما يعيننا في هذا المقام، هو أن قانون ١٩٢٩ لم يجعل العيب الإجرائي في تعيين ممثلي الشركة واجهة يستطيع من خلالها الاحتجاج بعدم التزام الشخصية المعنوية بتصرفات هؤلاء الممثلين، وإنما وازن بين حماية حقوق الغير وحقوق المساهمين، بحيث رتب مسؤولية على أعضاء مجلس الإدارة لا يعفيهم منها أي نص يدرج بخصوص ذلك سواء في نظام الشركة أو في أي عقد عقد مع الشركة أو في غيره، وهذه المسؤولية قد تترتب بمقتضى أي حكم قانوني بسبب إهمال أو قصور أو إخلال بالواجب أو سوء أمانة

^{٥٩} Pennigton, *ibid.*, p. 163. Stated that " The countries of Western Europe give no legal protection to innocent third parties if conditions or procedures which the articles of association of the company require to be fulfilled are not complied with, ... English law is therefore more advantageous to third persons dealing with a company than other legal systems ...".

^{٦٠} Section (9/1) of the European Communities Act 1972 says that " In favour of a person dealing with a company in good faith, any transaction decided on by the directors shall be deemed to be one which it is within the capacity of the company to enter into, and the power of the directors to bind the company shall be deemed to be free of any limitation under the memorandum or articles of association; and a party to a transaction so decided on shall not be bound to inquire as to the capacity of the company to enter into it or as to any such limitation on the powers of the directors, and shall be presumed to have acted in good faith unless the contrary is proved". In Sealy, *ibid.*, p. 110, 207-208.

^{٦١} See detailed analysis of section (9) of the European Communities Act 1972 in:Gower, p. 184-190.

ارتكبتها تجاه الشركة،^{٦٢} وللمحكمة سلطة تقديرية في إعفائه من المسؤولية جميعها أو بعضها.^{٦٣}

قانون ١٩٦٤ لم يحتو على نص صريح مشابه لقانون ١٩٢٩ بالنسبة لإجازة تصرفات ممثلي الشخصية المعنوية " المعيب تعيينهم بسبب إجراء إداري داخلي " قبل الغير، متأثراً بذلك بالقانون الفرنسي. كذلك قانون الشركات لسنة ١٩٩٧ الساري المفعول في الأردن ، والمطلع على النص المتعلق بهذه المسألة في قانون ١٩٩٧ يلاحظ مدى الشبه بينه وبين ذلك المحتوى في تشريع مجموعة السوق الأوروبية، فقد نص هذا القانون على " يكون لمجلس إدارة الشركة المساهمة العامة أو مديرها العام الصلاحيات الكاملة في إدارة الشركة في الحدود التي يبينها نظامها. وتعتبر الأعمال والتصرفات التي يقوم بها ويمارسها المجلس أو مدير الشركة باسمها ملزمة لها في مواجهة الغير الذي يتعامل مع الشركة بحسن نية ولها الرجوع عليه بقيمة التعويض عن الضرر الذي لحق بها وذلك بغض النظر عن أي قيد يرد في نظام الشركة أو عقد تأسيسها".

قانون الشركات المصري لعام ١٩٨١ جاء شبيهاً بالقانون الإنجليزي بهذا المجال، فقد نص صراحة على أنه لا يجوز للشركة أن تحتج بأن مجلس إدارتها أو بعض من أعضائه أو مديري الشركة أو غيرهم من الوكلاء لم يتم تعيينهم على الوجه الذي يتطلبه القانون أو نظام الشركة.^{٦٤}

وما يجدر قوله في هذا السياق، أن قانوني الشركات الساريين في فلسطين، يحملان الممثلين المتجاوزين لحدود صلاحياتهم المحددة في القوانين وفي نظام الشركة، مسؤولية تجاوز هذه الصلاحيات. وقد رتب عليهم قانون ١٩٢٩ مسؤولية التعويض للشركة من جراء خروجهم عن الإطار المحدد لهم للقيام بأعمالهم، وذلك بموجب عدة اعتبارات، مثل الإهمال أو التقصير أو الإخلال بالواجب أو سوء الأمانة. فالممثلون مؤتمنون على أموال الشخصية المعنوية،^{٦٥} ويترتب عليهم بموجب ذلك واجبات ائتمانية Fiduciary Duties

^{٦٢} المادة (٧٧) من قانون ١٩٢٩ .

^{٦٣} المادة (٧٨) من قانون ١٩٢٩ .

^{٦٤} محمود مختار أحمد بربرى، المرجع السابق، ص ١٣٧ .

^{٦٥} In Joint Stock Discount Co. v. Brown , the court decided that where directors had missapplied funds of the company , they had committed a breach of trust and were jointly and separately liable. See this case in Topham and Topham, *ibid.*, p. 179.

تلتزمهم دائماً العمل في دائرة تحقيق مصلحتها، فإذا لم يلتزموا بهذه الدائرة، وتصرفوا بطريقة تلحق الضرر بها، فإنهم يكونوا مسؤولين أمامها وأمام المساهمين عن الضرر الذي ألحقه بهم.^{٦٦}

ويتفق قانون ١٩٦٤ مع قانون ١٩٢٩ في الإطار العام لتحصيل ممثلي الشخصية المعنوية مسؤولية تجاوز الصلاحيات المحددة لهم في القوانين والأنظمة والتعليمات العامة ونظام الشركة. فهو يحمل رئيس وأعضاء مجلس الإدارة مسؤولية هذه الأعمال.^{٦٧} والمتضرر في هذه الحالة قد يكون الشركة ذاتها بصفتها المعنوية، وتقيم الدعوى بناءً على العلاقة العقدية التي تربطها بينهم "الوكالة"، وقد استندت محكمة التمييز الأردنية في تحميلها الممثلين المسؤولية لعقد الوكالة بأجر الذي يربط بين الشركة وممثليها.^{٦٨} وإذا تقاعست الشركة عن إقامة الدعوى فيحق لأي مساهم أو مجموعة منهم إقامتها على أساس تقصير الممثلين بواجباتهم الائتمانية، وهنا يجب إثبات تحقق الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما. أما بالنسبة للغير، فإن ممثلي الشخصية المعنوية غير مسؤولين "مبدئياً" في مواجهتهم عن إهمالهم المتعمد أو تقصيرهم الشديد في أداء واجباتهم.^{٦٩}

ثانياً (مسؤولية تجاوز الغايات خصوصاً

على الرغم من التوافق بين قانوني ١٩٢٩ و ١٩٦٤ في مجال تحديد صلاحيات الممثلين في إطار الغايات المتضمنة في عقد التأسيس، إلا أنهما يختلفان في مجال التزام الشخصية المعنوية بتصرفات ممثليها، وفيما يلي توضيح ذلك:

قانون ١٩٢٩ وفقاً لتفسيره في التشريع الإنجليزي المتعلق بالشركات، يعتبر أن تصرفات الممثلين المجاوزة لغايات الشخصية المعنوية باطلة، بالتالي لا يُعتد بها نهائياً،

^{٦٦} المواد (٧٨،٧٧) من قانون ١٩٢٩.

^{٦٧} المواد (١/١٢٨، ١/١٢٩) من قانون ١٩٦٤.

^{٦٨} تمييز حقوق ٨٣/٤١٤ صفحة ٩٦٩ سنة ١٩٨٤، مجلة نقابة المحامين.

^{٦٩} المادة (١/١٢٩) من قانون ١٩٦٤.

وتعتبر كأن لم تكن أصلاً، فلا ينشأ عنها حق للغير قبلها، كما لا ينشأ لها حق قبل الغير.^{٧٠} وهذا البطلان لا يمكن تصحيحه أو إجازته حتى ولو تم الإجماع على هذه الإجازة من قبل جميع المساهمين، والسبب في ذلك أن الإجازة يجب أن ترد على تصرف يدخل في سلطة المجيز، والمساهمون لا يستطيعون أصلاً إجازة تجاوز غايات الشركة والتي قبلوها جميعاً في عقد التأسيس،^{٧١} فإذا رغبوا فعلاً بتغيير هذه الغايات، عليهم اتباع الإجراءات التي حددها القانون.

موقف التشريع الإنجليزي هو تجسيد لتطبيق مبدأ عدم تجاوز الشخصية المعنوية للغايات التي أنشئت من أجلها Ultra Vires Doctrine،^{٧٢} الذي طبقه القضاء بعد صدور قوانين الشركات في إنجلترا على الشركات التي تكتسب الشخصية المعنوية بالتسجيل Registered Companies. فهذا القضاء شدد على بطلان العقود التي تبرمها الشخصية المعنوية وهي متجاوزة غاياتها، وعلى عدم إمكانية إجازتها ولو بإجماع مساهمي الشركة. والقضية الرائدة التي أرسى بموجبها هذا المبدأ هي قضية Ashbury Railway Carriage and Iron Co. LTD. v. Riche،^{٧٣} وهي تتعلق بشركة غاياتها صنع وبيع وإقراض واستئجار عربات السكك الحديدية، لكنها تجاوزت غاياتها بإبرام عقد لإنشاء خط حديدي

^{٧٠} Topham and Topham, *ibid.*, p.266. Gower, *ibid.*, p.161. Pennington, *ibid.*, p.111-112.

Sealy, *ibid.*, p.78.

^{٧١} Pennington, *ibid.*, p.115. Gower, *ibid.*, p. 164. Topham and Topham, *ibid.*, pp. 63, 266.

^{٧٢} تشير المؤلفات الفقهية الإنجليزية أن القضاء أرسى هذا المبدأ منذ القرن التاسع عشر، وذلك ليحمي حقوق الأفراد الخاصة من جبروت وهيمنة الشركات التي كانت تؤسس بموجب امتياز من الناج أو قانون من البرلمان لتقوم بتنفيذ نشاط معين (مثل شركات سكك الحديد Railway Companies). فقد كانت هذه الشركات، وفي سبيل تنفيذ مشاريعها، تتجاوز حدود الامتياز أو القانون الذي أنشئت بموجبه، منتهكة حقوق الأفراد وكأنها أشخاصاً عامة، وكان واجباً على القضاء تحديد نشاطها ضمن الغايات التي وجدت من أجلها لحماية هذه الحقوق. مشار لذلك في :

Pennington, *ibid.*, p. 111. Sealy, *ibid.*, p. 78-79.

^{٧٣} (1875) L.R. 7 H.L. 653. In Sealy, *ibid.*, p. 80-85. This leading case introduced this rule

“A company incorporated under the Companies Acts has power to do only those things which are authorised by the memorandum of association. Anything not so authorised, expressly or implicitly, is ultra vires the company and cannot be ratified or made effective even by unanimous agreement of the members”. See also, Pennington, *ibid.*, p. 112-114. Gower, *ibid.*, p. 164.

في بلجيكا، وفيما بعد رفضت الاعتراف بهذا العقد ولم تنفذه، فتمت مقاضاتها من قبل الطرف الآخر لمطالبتها بالتعويض عن إخلالها بالعقد، لكن المحكمة قررت أن محل العقد يتجاوز غايات الشركة التي أسست من أجل تنفيذها، بالتالي فهو باطل وليس له أثر.

طريقة تطبيق مبدأ تجاوز الشخصية المعنوية لغاياتها *The Ultra Vires Doctrine* في التشريع الإنجليزي، لم تشكل جزءاً من تشريعات الشركات في معظم الدول الأوروبية.^{٧٤} فالمشرع الفرنسي مثلاً، يقضي بأن تلتزم الشركة في مواجهة الغير بما يبرمه ممثلوها من تصرفات لا تدخل في دائرة غرضها، إلا إذا أثبتت الشركة علم الغير أو إمكان علمه بذلك، ولا يصلح وسيلة للإثبات في هذا المقام مجرد شهر عقد الشركة. وبذلك يكون المشرع الفرنسي قد خرج عن مبدأ تخصص الشخص المعنوي في إطار غاياته، وذلك لاستقرار المعاملات وحماية الغير المتعامل مع الشركة، وبالمقابل رتب مسؤولية على الممثلين بحيث يحق للشركة وللمساهمين مساءلتهم عن تجاوزهم للغايات على أساس المسؤولية العقدية الناشئة عن عقد الوكالة.^{٧٥}

قانون ١٩٦٤ تأثر في هذا المجال بقانون التجارة السوري الفرنسي الجذور، فهو لا يقرر بطلان التصرف الذي تم مخالفاً للغايات، لكنه بالمقابل يحمل أعضاء مجلس الإدارة المسؤولية عن كل مخالفة ارتكبوها ضد القوانين والأنظمة والتعليمات أو ضد نظام الشركة،^{٧٦} وأيضاً يحملهم المسؤولية تجاه المساهمين عن تقصيرهم المتعمد أو إهمالهم الشديد.^{٧٧} هذه المسؤولية تجعل من حق المساهمين مطالبة رئيس وأعضاء مجلس الإدارة بالتعويض عن الضرر الحاصل لهم بسبب الإخلال بواجباتهم وبالالتزامات القانونية الملقاة على عاتقهم.

قانون ١٩٢٩ وفق تفسيره في التشريع الإنجليزي يعتبر تجاوز الشخصية المعنوية لغاياتها مانعاً للاحتجاج بوجودها كشخص قانوني مستقل يتمتع بأهلية تمكنه من تحمل الواجبات، وذلك بتقرير بطلان التصرف المجاوز للغايات. لكن هذا المنع وإن جاء

^{٧٤} Sealy, *ibid.*, p. 79-80.

^{٧٥} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ١٤٨-١٤٩.

^{٧٦} المادة (١/١٢٨) من قانون ١٩٦٤. حسن حبيب حوا، المرجع السابق، ص ١٨٢.

^{٧٧} المادة (١/١٢٩) من قانون ١٩٦٤.

لمصلحة الشركة والمساهمين، إلا أنه يشكل ضرراً بمصالح الغير من المتعاملين مع ممثلي الشخصية المعنوية بحسن نية.

ومن الأهمية بمكان التنويه إلى أن قوانين الشركات التي صدرت في إنجلترا بعد انضمامها للسوق الأوروبية المشتركة عام ١٩٧٢ وتمشياً مع التوجيهات الصادرة بخصوص تنظيم مسألة تجاوز الشخصية المعنوية لغرضها،^{٧٨} أنهت تطبيق مبدأ عدم تجاوز الغايات بالطريقة التي كان يطبق بها سابقاً، بحيث لا يجوز للشخصية المعنوية الاحتجاج بتجاوز الممثلين للغايات في مواجهة الغير حسن النية وتقرير بطلان التصرف، بل يعتبر التصرف صحيحاً، ويُنفذ من قبل الشركة، لكن مع تحميل أعضاء مجلس الإدارة مسؤولية أية خسارة تنتج عنه.^{٧٩} وبالمقابل أبقّت هذه القوانين على حق المساهمين في منع الشركة من تجاوز غرضها قبل أن يتم التصرف مع الغير، وركزت على عدم إمكانية إجازة هذا التصرف قبل أن يتم من قبل المساهمين، فالشركة إذا رأت أنها تريد أن تغتير غاياتها عليها أن تمر بالإجراءات التي نص عليها القانون فيما يتعلق بإجراءات تعديل عقد التأسيس.^{٨٠} كما يحق للمساهم طلب تصفية الشركة بناءً على قواعد العدل والإنصاف على أساس أن الشركة عندما تتجاوز غاياتها، تفقد الأساس الذي قامت عليه، لكن عليه إثبات أن هذا التصرف يقع خارج إطار غايات الشركة.^{٨١}

إن قانون ١٩٦٤ جاء مشابهاً، إلى حد ما، في موقفه من تجاوز الممثلين لغايات الشركة مع آخر ما توصل إليه التشريع الإنجليزي بعد تأثره بتوجيهات السوق الأوروبية المشتركة، وذلك بتقريره اعتراف الشخصية المعنوية بتصرفات ممثليها المجاوزة لغاياتها مع تحميلهم مسؤولية التعويض عن الضرر الناتج عنها للشركة والمساهمين.

Directve No. 68/151/E.E.C. In Sealy, *ibid.*, p. 109. ^{٧٨}

Companies Bill 1973. In Sealy, *ibid.*, p. 110. ^{٧٩}

Pennington, *ibid.*, p. 117-119. ^{٨٠}

Pennington, *ibid.*, p. 114. Gower, *ibid.*, p. 168. ^{٨١}

نخلص مما سبق أن قانوني الشركات الساريين في فلسطين متشابهان، في إطارهما العام، من ناحية تقييد الأهلية القانونية للشخصية المعنوية، ومن ناحية تقييد صلاحيات ممثلي هذه الشخصية، وتحميلهم المسؤولية عند تجاوزهم لهذه الصلاحيات. غير أن قانوني الشركات اختلفا في بعض المسائل التفصيلية، خاصة من ناحية تحديد أثر تجاوز الممثلين للغايات، إذ جاء قانون ١٩٦٤ في هذا المجال أكثر موازنة بين حقوق الغير وحقوق المساهمين من قانون ١٩٢٩، خاصة أنه (أي قانون ١٩٦٤) يلزم الشخصية المعنوية بتصرفات ممثليها المجاوزة للغايات، ولكنه يحمل هؤلاء الممثلين مسؤولية تعويض المساهمين عن أية خسارة تنتج عن تصرفاتهم المجاوزة للغايات. وهذا الموقف يمثل موقف تشريعات الشركات الحديثة في هذا المجال. وحتى نتعرف على الوجه الآخر الذي يحد من الاحتجاج بوجود الشخصية المعنوية، وهو الذي يسمح بإزالة ستارها نهائياً، سننتقل للمبحث الثاني من هذا الفصل.

المبحث الثاني

إزالة ستار الشخصية المعنوية

إن مجرد احتواء تشريعات الشركات لأحكام تضبط تكوين الشخصية المعنوية، وأخرى تقيدها، لا يكفي لحماية المجتمع من الأثر السلبي الذي قد ينتج عن إساءة استعمال هذه الشخصية، إذ قد توجد على أرض الواقع شخصيات معنوية مستوفية للشكل القانوني، لكنها تخفي وراءها حقائق اقتصادية واجتماعية تستدعي عدم السماح باستخدام فكرة وجودها القانوني المستقل كوسيلة تمنع التعامل المباشر مع هذه الحقائق.^{٨٢} وفي الواقع، يوجد توجه عام في ظل الأنظمة القانونية المختلفة نحو إعادة النظر في تقييم النتائج والميزات المترتبة على اكتساب الشخصية المعنوية سواء من خلال النصوص

^{٨٢} محمود مختار أحمد بربري، المرجع السابق، ص ١٧١. الياس ناصيف، المرجع السابق،

ص ٢٩٨-٢٩٩. جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ١٢٤-١٢٦.

Gower, *ibid.*, p. 112.

التشريعية أو في ظل أحكام القضاء.^{٨٣} فما هي الحالات الموجبة لإزالة ستار الشخصية المعنوية في ظل النصوص التشريعية والأحكام القضائية؟ حتى نعطي إجابة وافية على هذا التساؤل ، سيكون مجال المقارنة في هذا المبحث أوسع من سابقه، وعرضه سيكون في مطلبين؛ الأول يبين حالات إزالة الستار بموجب النصوص التشريعية، والثاني يبين أبرز حالات إزالة الستار في ظل الأحكام القضائية .

المطلب الأول

حالات إزالة الستار بموجب النصوص التشريعية

احتوى قانونا الشركات الساريين في فلسطين على حالات متنوعة يُزال بموجبها ستار الشخصية المعنوية ليكشف عن الحقائق المتخفية وراءها. من جملة الحالات التي أدرجها قانون ١٩٢٩ ، حالة تتعلق بظاهرة موجودة بكثرة في العصر الحاضر، وهي ظاهرة مجموعة الشركات Group of Companies ، والمتمثلة بالعلاقة التي تنشأ بين مجموعة من شركات مساهمة عامة محدودة، بحيث تكون شركة منها مسيطرة على شركة/شركات أخرى. وعلى الرغم من عدم احتواء قانون ١٩٦٤ لنصوص تتعلق بهذه الحالة، إلا أن قوانين الشركات التي جاءت خلفاً له في الأردن احتوتها. العنصر المشترك بين معظم الحالات التي يُزال بها ستار الشخصية المعنوية، يتعلق بتجريد الأشخاص القائمين على إدارة الشركة من ميزة تحديد المسؤولية، والحالة الوحيدة التي يمكن تمييزها عن الحالات السابقة، هي تلك المتعلقة بمجموعة الشركات، لذا سنعرض هذا المطلب في فرعين؛ الأول يبين حالة إزالة الستار في مجموعة الشركات، والثاني يبين حالات متنوعة لإزالة الستار.

الفرع الأول

حالة إزالة الستار في مجموعة الشركات

من الضروري لفهم هذه الحالة، التعرف أولاً على ماهية مجموعة الشركات وأهدافها وأبرز وسائل تجمعها بشكل عام. وحتى نقف على موقع التنظيم التشريعي لهذه الحالة في

^{٨٣} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٢٠٩.

فلسطين بالنسبة للتشريعات الأخرى المتطورة في هذا المجال، ستتم مقارنته مع القوانين المتعلقة بالشركات السارية في كل من إنجلترا والأردن، مع التركيز على تطور هذا التنظيم في الأردن، وذلك بسبب خلو قانون ١٩٦٤ تماماً من هذا التنظيم، وهو القانون الذي كان سارياً في الأردن قبل فترة ليست ببعيدة.

لتوضيح عرض هذا الفرع، سنتناوله في قسمين؛ الأول يبين المقصود بمجموعة الشركات، والثاني يبين طريقة إزالة ستار مجموعة الشركات .

أولاً (المقصود بمجموعة الشركات

في المفهوم التجاري، عندما تستعمل عبارة " مجموعة شركات"، فإنها تعني العلاقة القائمة بين عدة شركات تتمتع كل منها بشخصية معنوية مستقلة عن الأخرى، وتتميز علاقتها بسيطرة مالية وإدارية من قبل واحدة منها تسمى بالشركة القابضة أو الأم Holding or Parent Company ، على شركة/شركات أخرى تسمى بالشركات التابعة Subsidiaries^{٨٤}.

للتمكن من فهم حالة إزالة ستار الشخصية المعنوية لهذه الشركات، سواء في هذا القسم من الدراسة أو فيما القسم المتعلق بالأحكام القضائية، فإنه يجدر من البداية التعرف على عدد من الأهداف التي تقوم لأجلها هذه المجموعة، ومجملها فيما يلي:^{٨٥}

١- أهداف متعلقة بضريبة الدخل: إن زيادة نشاط الشركة الواحدة يزيد في مواردها ويحملها بالتالي على الشرائح العليا من دخلها ضريبة دخل تصاعديّة تزيد نسبتها تبعاً لزيادة مقدارها. لذا يفضل الشركاء توزيع أعمالها على شركات متعددة تكلف كل منها بضريبة الدخل بصورة مستقلة بحيث لا تتناول الشرائح العليا في التكاليف مبالغ مرتفعة.

٢- أهداف متعلقة بالإدارة: إن اتساع مجال أعمال الشركة الواحدة يعرقل إدارتها وينقص من مردودها، فيفضل توزيع فعاليتها على شركات مستقلة تقوم على كل واحدة منها إدارة مستقلة تحقق إنتاجية أفضل وتتخصص في قطاع معين، مع الحرص على اتباع سياسة

^{٨٤} فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص ٣٨٤-٣٨٥.

Pennigton, *ibid.*, p. 968.

^{٨٥} جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ٤٤-٤٥.

منسقة متكاملة، كأن تقوم إحدى الشركات بإنتاج المواد الأولية، وتقوم غيرها بتصنيعها، وأخرى بتسويقها. ويمكن أن تتنوع فعاليات هذه المجموعة كأن تتعلق غايات إحداها بالأمور الزراعية، وأخرى التعدين، أو العمل المصرفي أو غيرها.

٣- أهداف متعلقة بمتطلبات التشريعات الوطنية بالنسبة للشركات الأجنبية: إن افتتاح فروع لشركة ما في بلدان أجنبية قد يعرضها للقيود التي تنظم الشركات الأجنبية فيها، لذا تفضل الشركة تأسيس شركات وطنية في كل بلد ترغب في مزاوله أعمالها فيه، بحيث تقوم بتوجيهها، وبذات الوقت تستفيد من الميزات والتسهيلات المقررة للشركات الوطنية.

إن وسائل تجمع هذه الشركات ووجود علاقة السيطرة بينها متعددة،^{٨٦} ومن المهم قبل ذكر الحالة التي يتم بها إزالة ستار الشخصية المعنوية في مجموعة الشركات، التعرف على العناصر المؤدية لوجود علاقة السيطرة بينها، وتمييز الشركة القابضة أو الأم عن الشركة/الشركات التابعة.

ويكفي في مجال هذه الدراسة، الإشارة إلى أن العلاقة بين مجموعة شركات، يمكن أن تنشأ إما بالتخطيط المسبق لها أو بالصدفة. من أمثلة نشوئها بالتخطيط المسبق، أن تقوم شركة مساهمة عامة محدودة موجودة على أرض الواقع بالتخطيط لتوزيع نشاطها الضخم والمتنوع بين عدة شركات (قد تؤسس في بلاد متعددة)، بحيث تقوم كل منها بنوع واحد من الأنشطة، وتكون مسؤولة عن هذا النوع من النشاط فقط، مما يخفف من التزامات الشركة الأصلية " القابضة أو الأم" ويحمي موجوداتها.^{٨٧}

وتوجد علاقة السيطرة بالتخطيط المسبق أيضاً، في حالة أن يتم تأسيس شركة تقوم بتملك أسهم شركة/شركات أخرى، وذلك بتبديل أسهم المساهمين في الشركات السابقة بأسهم خاصة بها، وعندها تصبح الشركة/الشركات التي كانت موجودة سابقاً تابعة للشركة الجديدة وتخضع لسيطرتها، بحيث لا تقوم الشركة الجديدة بأي نشاط، فهي أسست فقط

^{٨٦} Pennington, *ibid.*, p. 968-970.

^{٨٧} مثل أن تقوم شركة صناعية كبيرة، تمتلك آلات ثمينة وتنتج نوع معين من البضاعة وتقوم بتسويقه، بإنشاء شركات تابعة، تقوم كل منها بنشاط معين، وتحمل كل منها الالتزامات الخاصة بها دون أن تتعرض الشركة " القابضة" لأي مسؤوليات والالتزامات ناشئة عن الشركات الأخرى، وبالتالي لن تتعرض موجوداتها " المصنع والآلات" لأي خطر عند زيادة أعباء الالتزامات.

لتكون حلقة وصل Link بين مساهميتها والشركات التابعة، وعلى الشركات التابعة القيام بنشاطاتها تحت سيطرة الشركة الجديدة.

كما يمكن أن تنشأ علاقة بين مجموعة من الشركات، عندما تقوم شركة بتقديم عرض لشراء أسهم شركة أخرى Take-over Bid، وعادة يكون هذا العرض "الإيجاب" مشروطاً بقبول نسبة معينة من المساهمين له، تكون غالباً نسبة عالية (حوالي ٩٠% من أسهم الشركة المعروض عليها)، فإذا تم عقد البيع، تصبح الشركة المشتري قابضة، والشركة البائعة تابعة.^{٨٨}

هذا ويمكن أن تنشأ هذه العلاقة بالصدفة، وذلك عندما يكون من ضمن غايات شركة تملك أسهم في أخرى، فتقوم بتملك أسهم ممتازة بالنسبة لحق التصويت في شركة/شركات أخرى، وبهذا يصبح لها سيطرة إدارية على هذه الشركات وتصبح تابعة لها تلقائياً.^{٨٩}

ثانياً (طريقة إزالة ستار مجموعة الشركات

قانون ١٩٢٩ احتوى على مفهوم للعلاقة بين مجموعة من الشركات، دون استعماله لتعبير "الشركة القابضة أو الأم" ليدل عن الشركة المسيطرة، أو تعبير "الشركة/الشركات التابعة" ليدل على الشركة/الشركات المسيطر عليها، لكنه استعمل تعبير "الشركة المساهمة" و"الشركات الفرعية" لتدل على العلاقة بين مجموعة شركات، وذلك عند معالجته موضوع محتويات الميزانية.^{٩٠} ويفهم من هذا القانون أن الشركة المساهمة تعتبر مسيطرة على الشركة/الشركات الفرعية في الحالات التالية:

١- إذا كان مقدار الأسهم التي تمتلكها يزيد على خمسين في المائة من رأس المال الأسهمي لشركة أخرى في تاريخ وضع حساباتها "حسابات الشركة المسيطرة" أو كان مقدارها يخول الشركة ما يزيد على خمسين في المائة من الأصوات في الشركة الأخرى.^{٩١}

^{٨٨} Gower, *ibid.*, p. 693-694. Pennington, *ibid.*, p. 969.

^{٨٩} Pennington, *ibid.*, p. 970.

^{٩٠} المادة (١٠٧) فقرة ٥ وما بعدها) من قانون ١٩٢٩.

^{٩١} المادة (١٠٧/أ) من قانون ١٩٢٩.

٢- إذا كان للشركة الصلاحية في أن تعين مباشرة أو بالواسطة أكثرية أعضاء مجلس الإدارة أو الأشخاص الذين يشغلون وظائف مجلس الإدارة مهما كان اللقب الذي أطلق عليهم في تلك الشركة.^{٩٢}

قانون ١٩٢٩ استلزم أن يلحق بميزانية الشركة المساهمة "القابضة أو الأم" بيان يبين أرباح وخسائر الشركات الفرعية "التابعة"،^{٩٣} وهذا يعني إزالة ستار الشخصية المعنوية لهذه الشركات للكشف عن الوضع الحقيقي والفعلي لحساباتها كوحدة اقتصادية واحدة، على الرغم من كون كل واحدة منها تتمتع بشخصية معنوية قانونية مستقلة.

قانون الشركات الإنجليزي لعام ١٩٨٥ والمعدل عام ١٩٨٩ متأثراً بالتوجيه الصادر عن المجموعة الأوروبية بهذا الخصوص، حدد أن الشركة تعتبر قابضة إذا سيطرت على شركة أخرى في ثلاث حالات:^{٩٤}

١- إذا ملكت هذه الشركة غالبية حقوق التصويت في شركة أو شركات أخرى Voting Control.

٢- إذا كانت هذه الشركة عضواً مساهماً في شركة أخرى وملك حق تعيين المديرين وعزلهم فيها Director Control .

٣- إذا كانت هذه الشركة عضواً مساهماً في شركة أخرى وتسيطر لوحدها أو بالاتفاق مع أغلبية مالكي حق التصويت في الشركة التابعة Contract Control.

لكن ، وعلى الرغم من تمتع كل من الشركة القابضة والشركات التابعة بشخصية معنوية مستقلة عن الأخرى، واكتسابها كافة الميزات الناتجة عن اكتساب هذه الشخصية، إلا أنها في مجموعها في نظر القانون، ولغايات معينة، تعامل على أنها وحدة اقتصادية واحدة، أي كأنها شركة واحدة.^{٩٥} وتتجسد هذه الوحدة عند إعداد الميزانية السنوية، فالشركة القابضة في نهاية كل سنة مالية عليها إعداد ميزانية ليس فقط عن حساباتها

^{٩٢} المادة (١٠٧/٨/ب) من قانون ١٩٢٩ .

^{٩٣} المادة (٥/١٠٧) من قانون ١٩٢٩ .

^{٩٤} The 1989 Act, s 736 and 736 A. In Morse, *ibid.*, p. 51-53. Pennington, *ibid.*, p. 970.

^{٩٥} Pennington, *ibid.*, p. 978.

الخاصة، بل عن حسابات كافة الشركات التابعة لها،^{٩٦} بحيث تبين فيها مقدار الربح والخسارة لكل من الشركة القابضة والشركة/الشركات التابعة.

الهدف من تجاهل الشخصية المعنوية في هذه الحالة، هو بقصد تمكين المساهمين في الشركة القابضة من الوقوف على الوضع المالي الحقيقي لها، لأنه حسب أحد المعايير المذكورة أعلاه قد تكون مالكة لغالبية الأسهم في شركة/شركات تابعة، وبالتالي ربح أو خسارة هذه الأخيرة سيؤثر على الوضع المالي للشركة القابضة، وفي هذه الحالة لا يعني المساهمين فيها معرفة مقدار ما استثمرته من أموال في الشركات التابعة، بقدر ما يعنيهم معرفة الوضع المالي الحقيقي لها.^{٩٧}

قانون ١٩٦٤ لم يحتو إطلافاً على أي دليل يبين العلاقة التي يمكن أن تنشأ بين مجموعة من الشركات، بالتالي لم يحتو على حالة تبين كيفية إزالة ستار الشخصية المعنوية عنها. لكن هذا الأمر لا يعني تجاهل هذا الموضوع الهام جداً، بل يجدر تسليط الضوء على أهمية تنظيمه، بإيجاد معيار يحدد الشركة القابضة من التابعة، وأيضاً بإدراج نص يبين حالة إزالة ستار الشخصية المعنوية عنها والنظر للواقع الاقتصادي الذي يتخفى وراءها. خاصة أن علاقة السيطرة في مجموعة شركات يمكن أن تنشأ على أرض الواقع في الضفة الغربية، فقانون ١٩٦٤ لا يوجد فيه ما يمنع من نشونها، بل أنها موجودة فعلاً،^{٩٨} وأصبح من الضروري تنظيم أمورها في تشريع موحد في فلسطين يسد الحاجة التي فرضها الواقع، وبطريقة تسمح بالنظر للحقائق الاقتصادية القائمة وراء الشخصيات المعنوية المستقلة لكل من هذه المجموعة.

قانونا الشركات الذين خلفا قانون ١٩٦٤ في الأردن نظماً العلاقة بين مجموعة الشركات، فقانون ١٩٨٩ عالج الشركات القابضة في المواد ٢٣٢-٢٣٦، أما الشركة الأم فقد جاء ذكرها في المواد ٢٧٠-٢٧٤.

^{٩٦} Companies Act 1985, section 227 (1) and section 262 (1). In Pennington, *ibid.*, p. 981.

^{٩٧} Pennington, *ibid.*, p. 982.

^{٩٨} شركة فلسطين للتنمية والاستثمار "باديكو" هي شركة قابضة لها عدة شركات تابعة مثل شركة فلسطين للاستثمار الصناعي، وشركة فلسطين للاستثمار العقاري.

حدود الاحتجاج بالشخصية المعنوية

وقد عرف قانون ١٩٨٩ الشركة القابضة بأنها "شركة مساهمة عامة تقوم بالسيطرة المالية والإدارية على شركة أو أكثر من الشركات الأخرى التي تصبح تابعة لها وذلك من خلال تملكها للأكثرية المطلقة على الأقل من أسهم تلك الشركة أو الشركات سواء كانت من الشركات المساهمة العامة أو من الشركات ذات المسؤولية المحدودة أو من شركات التوصية بالأسهم، وتضاف عبارة (شركة قابضة) إلى جانب اسم الشركة في جميع أوراقها وإعلاناتها والوثائق الأخرى الصادرة عنها"^{٩٩}. وأزال هذا القانون ستار الشخصية المعنوية لهذه الشركات، بتطلبه تنظيم ميزانية وحساب أرباح وخسائر موحد للشركة القابضة.^{١٠٠}

وقد بين هذا القانون متى تسمى الشركة بالأم في المادة (٢٧٠) منه بذكره "على الرغم مما نص عليه في هذا القانون يجوز للشركة المساهمة العامة أن تمتلك أسهم شركة مساهمة عامة أخرى بالكامل أو ما لا يقل عن ٥٠% من تلك الأسهم وتستمر الشخصية المعنوية للشركة التي تملك أسهمها بالكامل وتبقى قائمة وتسمى (الشركة التابعة) ويطلق على الشركة المالكة اسم (الشركة الأم)". وقد أزال هذا القانون ستار الشخصية المعنوية لهذه الشركات، عندما تطلب من الشركة الأم إعداد ميزانية مجمعة للشركات التابعة لها وبخاصة المملوكة لها بالكامل.

قانون الشركات لسنة ١٩٩٧ تناول موضوع الشركة القابضة في المواد ٢٠٤-٢٠٨، وعرفها فيه بأنها "شركة مساهمة عامة تقوم بالسيطرة المالية والإدارية على شركة أو شركات أخرى تدعى الشركات التابعة بوحدة من الطرق التالية: ١- أن تمتلك الشركة القابضة أكثر من نصف رأسمالها/أو ٢- أن يكون لها السيطرة على تأليف مجلس إدارتها"^{١٠١}. وأزال هذا القانون الشخصية المعنوية المستقلة لهذه الشركات، بتطلبه من الشركة القابضة إعداد ميزانية مجمعة وبيانات الأرباح والخسائر لها ولجميع الشركات التابعة لها مع الإيضاحات والبيانات حولها.^{١٠٢}

^{٩٩} المادة (٢٣٢) من قانون الشركات المؤقت لسنة ١٩٨٩.

^{١٠٠} المادة (٢٣٦) من قانون الشركات المؤقت لسنة ١٩٨٩.

^{١٠١} لمادة (٢٠٤/أ) من قانون الشركات لسنة ١٩٩٧.

^{١٠٢} المادة (٢٠٨) من قانون الشركات لسنة ١٩٩٧.

لم يشر هذا القانون للشركة الأم كما فعل قانون الشركات المؤقت ١٩٨٩، ولعل السبب في ذلك يعود لعدم جدوى الفرز بين الشركة الأم والقابضة لغايات تنظيم هذا النوع الخاص من الشركات، خاصة أن هذا القانون وسع من معيار علاقة السيطرة لتحديد الشركة القابضة، بجعله يحتوي على سيطرة مالية أو إدارية، وبهذا يشمل العلاقة بين الشركة الأم وتابعاتها، فالغرض الذي ترمي إليه الشركة القابضة أو الأم هو واحد، ويتمثل في فرض الهيمنة والسيطرة المالية على الشركات التابعة.

ما يعيننا في هذا المقام، ليس التفرقة بين الشركة القابضة والشركة الأم، بل كل ما نبغي إبرازه هو أنه في ظل العلاقة الموجودة بين مجموعة من الشركات، بحيث تسيطر واحدة منها على الأخرى، تحتم جميع التشريعات محل هذه الدراسة، إزالة شخصيتها المعنوية عند إعداد الميزانية السنوية، وهذا يعني عدم استقلال الذمة المالية لأي منها. ومن المؤسف أن القانون الوحيد الذي خلا من تنظيم هذا النوع من العلاقة، هو قانون ١٩٦٤.

الفرع الثاني

حالات متنوعة لإزالة الستار

دلت الدراسة على احتواء قانون ١٩٢٩ على العديد من النصوص التشريعية التي يمكن الاستناد إليها لإزالة ستار الشخصية المعنوية. وحتى نعرف فيما إذا كانت هذه النصوص على درجة من التطور، أصبح من الضروري مقارنتها بما احتوته أحدث التشريعات المتعلقة بالشركات في إنجلترا الآن.^{١٠٣}

كما أن قانون ١٩٦٤، احتوى على نصوص تبين حالات إزالة ستار الشخصية المعنوية، وحتى نعرف فيما إذا كان مرور الزمن أظهر حاجات استدعت إدراج حالات جديدة على هذا القانون في تشريعات الشركات التي وجدت في الأردن فيما بعد أو لا، سنقارن هذا القانون بما احتواه قانون الشركات المؤقت لعام ١٩٨٩ وقانون الشركات لسنة ١٩٩٧ الذين وجدوا في الأردن خلفاً لقانون ١٩٦٤.

^{١٠٣} Companies Act 1985. Company Directors Disqualification Act 1986. Insolvency Act 1986. In Pennington, *ibid.*, p. 47-72.

سيعرض هذا الفرع في قسمين؛ يبين الأول الحالات في قانون ١٩٢٩ والتشريع الإنجليزي الآن، والثاني يبين الحالات في قانون ١٩٦٤ وتطورها في الأردن.

أولاً (الحالات في قانون ١٩٢٩ والتشريع الإنجليزي الآن

١- حالة نقصان عدد أعضاء الشركة عن الحد الأدنى المتطلب قانوناً:

المادة (١١٢) من قانون ١٩٢٩ تفيد أنه "إذا نقص في وقت من الأوقات عدد أعضاء الشركة إلى ما دون الاثنين في الشركة الخصوصية وإلى ما دون السبعة في أية شركة أخرى واستمرت الشركة على تعاطي أشغالها مدة تنيف على ستة أشهر بمثل هذا العدد المخفض من الأعضاء، فكل شخص يكون عضواً في الشركة أثناء قيامها بأشغالها بعد مرور الستة أشهر المذكورة ويعلم بأنها تتعاطى أشغالها بعدد من الأعضاء يقل عن الاثنين أو السبعة حسب مقتضى الحال، يكون ملزماً بالانفراد بتسديد ديون الشركة التي ترتبت عليها خلال تلك المدة وتجوز مقاضاته عن تلك الديون دون إشراك أي عضو آخر في الدعوى".

واضح من هذا النص أنه لا يلغي وجود الشخصية المعنوية، لكنه يكشف ستارها ليظهر أنه في حالة نقصان عدد الأعضاء فيها عن سبعة خلال مدة تزيد عن ستة شهور، فإنهم سيتحملون المسؤولية عن الديون بصفة شخصية، بمعنى أن تحديد مسؤوليتهم لا يمكن إخفاءه وراء الشخصية المعنوية في هذه الحالة. كما يتضح من هذا النص أنه تجوز مقاضاة هؤلاء مباشرة من قبل الدائن وذلك باحتواء النص عبارة "... وتجوز مقاضاته عن تلك الديون...".

هذا الوضع يختلف عن تصفية الشركة قضائياً بسبب نقصان عدد أعضائها عن الحد الأدنى المتطلب قانوناً. فقانون ١٩٢٩ جعل نقصان عدد الأعضاء عن سبعة سبباً لتصفيتها تصفية إجبارية بواسطة المحكمة،^{١٠٤} وما نص المادة (١١٢) السابق، إلا للتأكيد على أنه سواء استمرت هذه الشخصية بالعمل على هذا الوجه المخالف للقانون دون أن يتم طلب

^{١٠٤} المادة (٤٨/د) من قانون ١٩٢٩.

تصفيتها ، أو تم ذلك، فإن الأعضاء فيها العالمين بحالها هذا يتحملون المسؤولية بصفتهم الشخصية عن التزاماتها في تلك الفترة، وبهذا تنتفي مسؤوليتهم المحدودة. تشابه هذه الحالة تلك المحتواة الآن في قانون الشركات الإنجليزي لسنة ١٩٨٥، ووجه الاختلاف بينهما يكمن في أن قانون الشركات لعام ١٩٨٥ تطلب أن لا يقل عدد الأعضاء المؤسسين لشركة مساهمة عامة محدودة عن اثنين،^{١١٥} بالتالي إذا استمرت شركة بممارسة أشغالها بعضو واحد فقط لمدة تزيد على ستة أشهر، فإن هذا العضو يكون مسؤولاً بصفته الشخصية عن الديون المترتبة عليها خلال هذه الفترة.^{١١٦} وهذه الحالة يمكن أن تحدث في شركات المساهمة العامة المحدودة أكثر ما يمكن عندما يبيع المساهمون أسهمهم في الشركة لشخص واحد، الذي يكون في الغالب شركة ذات شخصية معنوية. طبق التشريع الساري في إنجلترا هذه الحالة على الشركة القابضة، وذلك عند تملك هذه الشركة جميع أسهم شركة/شركات تابعة لمدة تزيد على ستة شهور، إذ عندها يُزال ستار الشخصية المعنوية عن الشركة القابضة وتعتبر مسؤولة عن كافة ديون الشركة/الشركات التابعة لها والمترتبة عليها بعد مرور هذه المدة.^{١١٧}

٢- حالة الاتجار الاحتيالي:

نصت المادة (١/٢٣٤) من قانون ١٩٢٩ على أنه إذا ظهر أثناء التصفية أن بعض أشغال الشركة قد أجريت بقصد الاحتيال على دائني الشركة أو على دائني شخص آخر أو لأية غايات احتيالية فيجوز للمحكمة بناءً على طلب الحارس القضائي أو المصفي أو أي دائن من دائني الشركة أو ملزم بالدفع لها أن تصرح، إن استصوبت ذلك، باعتبار كل عضو من أعضاء مجلس إدارة الشركة السابقين أو الحاليين، اشترك في إدارة أشغال الشركة على النحو المذكور وهو عالم بذلك ملزماً بالذات عن جميع ديون الشركة والتزاماتها أو عن أي منها حسبما تأمر، دون تحديد التزامه.

^{١١٥} Pennington. *ibid.*, p. 4.

^{١١٦} Pennington. *ibid.*, p. 47-48.

^{١١٧} Pennington *ibid.*, p. 48.

وحتى تأمر المحكمة برفع ستار الشخصية المعنوية وتحميل المسؤولية لأعضاء مجلس الإدارة، يجب أن يثبت لديها عدم أمانة هؤلاء وأن قيامهم ببعض الأشغال كان فعلاً بنية الاحتيال Fraud، فمثلاً إذا استمرت شركة بالقيام بأشغالها لتحصيل الديون التي لها، لكن أي من دائنيها لم يتم تسديد دينه، فإن هذا يعتبر مؤشر على سوء النية.^{١٠٨}

هذا النص لا يمس أي مساهم في الشركة لم يكن له ضلع في إدارتها، حتى ولو كان مالكاً لعدد كبير من الأسهم، وأثر في تصويته على اختيار أعضاء مجلس الإدارة الذين قاموا فيما بعد بالاتجار الاحتيالي. وحتى يصبح بالإمكان إدانة المساهم، يجب الإثبات أنه اتخذ قرارات فعلية أثرت على إدارة الشركة بقصد الاحتيال على الدائنين، مثل ضغطه المباشر على عضو في مجلس الإدارة ليقوم وفق تعليماته بالاتجار الاحتيالي.^{١٠٩}

هذا الحالة تضمنها قانون الإفلاس لعام ١٩٨٦ في الساري في إنجلترا الآن بنصه على أنه إذا دخلت شركة مرحلة التصفية، وتبين أن أشغالها قد أديرت بنية خداع وغش الدائنين Fraudulent Trading، فإن المحكمة بناءً على طلب المصفي تستطيع أن تقرّر مدى مسؤولية الأشخاص الذين شاركوا في عملية الاحتيال، ومن ثم تحميلهم مسؤولية تسديد الديون التي ترتبت على الشركة بسبب احتيالهم. لكن تقرير هذه المسؤولية يجب أن يتم بعد إدانة هؤلاء الأشخاص.

٣- حالة سوء استعمال اسم الشخصية المعنوية:

المادة (١/٦٠/ب) من قانون ١٩٢٩ نصت على أن الشركة يجب ان تحفر اسمها بصورة جلية في جميع المستندات والصكوك التجارية التي تصدرها أو توقعها أو توقع بالنيابة عنها (البوالص والسفاتج والحوالات والشيكات وأذونات سحب النقود أو طلب البضائع وفي جميع الفواتير والوصولات وكتب الاعتماد).

^{١٠٨} Re William C. Leitch Bros Ltd. (1932) 2 Ch 71, (1932) All ER Rep 892. In this case, it was stated that "... if a company continues to carry on business and to incur debts at a time when there is to the knowledge of the directors no reasonable prospect of the creditors ever receiving payment of those debts, it is in general, a proper inference that the company is carrying on business with intent to defraud". In Pennington, *ibid.*, p. 51. Gower, *ibid.*, p. 115.

^{١٠٩} Pennington, *ibid.*, p. 52.

^{١١٠} Insolvency Act 1986, s 213. In Pennington, *ibid.*, p. 51.

ونصت الفقرة (٣) من هذه المادة على أنه إذا استعمل أحد أعضاء مجلس إدارة الشركة أو مديرها المنتدب أو سكرتيرها أو أي موظف آخر من موظفيها أو أي شخص بالنيابة عنها أي ختم يستدل منه على أنه ختم الشركة دون أن ينقش عليه اسمها على الوجه المذكور سابقاً، أو أجاز استعماله أو أصدر أو أجاز إصدار أي إعلان أو إذاعة أو غير ذلك من نشرات الشركة الرسمية أو وقع أو أجاز توقيع أي بوليصة أو سفتجة أو حوالة أو أي شيك أو إذن بدفع نقود أو بطلب بضاعة بالنيابة عن الشركة دون أن يذكر فيه اسمها بالصورة المبينة أعلاه، فإنه يغرم بغرامة مالية قدرها خمسون جنيهاً، ويكون مسؤولاً شخصياً اتجاه حامل المستند الصادر عن الشركة عن القيمة المذكورة فيه إلا إذا دفعتها الشركة حسب الأصول.

من أمثلة سوء استعمال اسم الشخصية المعنوية التي يترتب على فاعليها المسؤولية الشخصية، هو حذف كلمة "محدودة" من اسم الشركة، فقد نص قانون ١٩٢٩ في المادة ١/٢٢ منه على أن تضاف كلمة "محدودة" إلى آخر اسم كل شركة محدودة الأسهم، والهدف من ذلك هو أن المشرع عندما سمح بتحديد المسؤولية، رغب في أن يعبر عن هذا التحديد باستمرار من خلال اسم الشركة وذلك لإعلام جميع المتعاملين معها بمسؤولية أعضائها المحدودة، فإذا حذفت هذه الكلمة من اسم الشركة، تنتفي المسؤولية المحدودة لمن حذفها.^{١١١}

كما أن سوء وصف اسم الشركة يترتب مسؤولية شخصية على فاعلي ذلك، ففي قضية *Atkins & Co. v. Wardle & Others*^{١١٢} أسيء وصف اسم *South Shields Salt Water Baths Co. Limited* بحيث سميت في كميالة ب *Salt Water Baths Co., Limited* ، فقررت المحكمة أن المدير مسؤول شخصياً بخصوص الكميالة.

وفي إنجلترا، نص قانون الشركات لسنة ١٩٨٥^{١١٣} على أنه إذا قام أحد ممثلي الشركة بالتوقيع بالنيابة عنها أي حوالة أو كميالة أو شيك أو بطلب لنقود أو بضاعة دون

^{١١١} Topham and Topham, *ibid.*, p. 261.

^{١١٢} Topham and Topham, *ibid.*, p. 261.

^{١١٣} Morse, *ibid.*, p. 28.

أن يذكر اسم الشركة، فإنه يعتبر مسؤولاً بصفته الشخصية اتجاه حامل السند، إلا إذا أقرت الشركة هذا التصرف.

٤- التجارة الخاطئة *Wrongful Trading*:

هذه الحالة غير متضمنة في قانون ١٩٢٩، لكنها محتواة في التشريع المتعلق بالشركات الساري في إنجلترا، فقد نص قانون الإفلاس لسنة ١٩٨٦^{١١٤} على أنه إذا تبين عند تصفية شركة بسبب إفلاسها أن المسؤولين عن إدارتها كانوا يعلمون أن التزاماتها في السنوات الأخيرة قد فاقت موجوداتها، لكنهم استمروا في أشغالها مما زاد من التزاماتها، فإن هؤلاء يعتبروا أنهم قد أداروا الشركة بصورة خاطئة، وعليهم تحمل المسؤولية عن ذلك الخطأ. لكن باستطاعة هؤلاء دفع هذه المسؤولية أمام المحكمة على أساس أنهم بذلوا عناية كافية في إدارة أموال الشركة حتى لا تدخل في طور العجز والإفلاس.

وقد قررت المحكمة في قضية تتعلق بهذا الموضوع أن مسؤولية هؤلاء تنحصر في التزامات الشركة في الفترة التي تمت فيها إدارتهم لأشغالها بصورة خاطئة، ولم يتم تسديدها، على أن هذه المبالغ التي تؤخذ من المديرين، توضع في حوزة المصفي على أنها جزء من موجودات الشركة، ثم يقوم هو بتوزيعها بين الدائنين.^{١١٥} سنرى لاحقاً^{١١٦} أن هذا النص يشابه ما ورد في المادة (١٢٩) من قانون ١٩٦٤ والمتعلقة بحالة الإهمال الشديد أو التقصير المتعمد، والتي مصدرها قانون التجارة السوري الفرنسي الأصل.

٥- مسؤولية الأشخاص غير المؤهلين:

هذه الحالة غير محتواة في قانون ١٩٢٩، لكنها محتواة في التشريع المتعلق بالشركات الساري في إنجلترا، فقد نص قانون المديرين غير المؤهلين لعام ١٩٨٦^{١١٧} على أنه إذا

^{١١٤} Insolvency Act 1986, section 214 (1), (2) and (7). In Pennington, *ibid.*, p. 54.

^{١١٥} Re Produce Marketing Consortium Ltd. (1989) BCLC 513 BCC 569. In Pennington, p. 55-56.

^{١١٦} الحالة رقم (٤) المتعلقة بالإهمال الشديد أو التقصير المتعمد الواردة في القسم التالي، ص ١٢٣.

قام شخص بصورة مباشرة أو غير مباشرة بإدارة شركة وهو في حالة إفلاس، ولم يصدر قرار قضائي بالسماح له بإدارة شركة، أو سبق أن صدر قرار قضائي يبين عدم أهليته لإدارة شركة، فهو يكون مسؤولاً بصفة شخصية عن الديون التي ترتبت في ذمة الشركة خلال فترة إدارته لها. وهذه المسؤولية يمكن أن تثار من قبل الدائنين، الذين لهم مقاضاته بصورة شخصية مباشرة أو بالتضامن مع الشركة .

ثانياً (الحالات في قانون ١٩٦٤ وتطورها في الأردن

١- حالة نقصان عدد أعضاء الشركة عن الحد الأدنى المتطلب قانوناً:

قانون ١٩٦٤ لم يحتو نصاً صريحاً ومباشراً يبين أنه إذا قل عدد أعضاء الشركة في أي وقت من الأوقات عن سبعة أشخاص، فإن هؤلاء يتحملون مسؤولية شخصية عن ديون والتزامات الشركة إذا استمروا في العمل بهذا الوضع لمدة تزيد على ستة شهور، فهو لم يقتد بقانون ١٩٢٩ بهذا المجال. بل اكتفى بالنص على أن نقصان عدد أعضاء الشركة عن سبعة يعتبر سبب من أسباب تصفية الشركة تصفية إجبارية،^{١١٨} وعندها إذا ظهر عجز في موجودات الشركة نتيجة التقصير المتعمد أو الإهمال الشديد، فإنه يحق للمحكمة أن تقرر تحميل رئيس وأعضاء مجلس الإدارة أو مديري الشركة أو مدققي حساباتها ديون الشركة كلها أو بعضها، ولها أن تقرر ما إذا كان هؤلاء الأشخاص متضامنين في المسؤولية أو لا.^{١١٩}

بالتالي يستلزم قانون ١٩٦٤ لإزالة ستار الشخصية المعنوية في حالة نقصان عدد أعضاء الشركة عن العدد المتطلب قانوناً، أن تكون الشركة في حالة تصفية، وأن يظهر عجز في موجوداتها، وأن يكون هذا العجز ناتج عن تقصير متعمد أو إهمال شديد من قبل مجلس الإدارة.

^{١١٧} Company Directors Disqualification Act 1986, section 11 and section 15. In Pennington, *ibid.*, p. 48-49.

^{١١٨} المادة (١٩٤/د) من قانون ١٩٦٤.

^{١١٩} المادة (١٢٩) من قانون ١٩٢٩.

هذه التعقيدات الإجرائية التي يتطلبها قانون ١٩٦٤ تصعب كثيرا من إزالة ستار الشخصية المعنوية في هذه الحالة، كما أنه يصعب تطبيقها على الشركة القابضة في حالة وجودها وتملكها لكامل أسهم شركة تابعة.

قانون الشركات المؤقت لعام ١٩٨٩ وكذلك قانون الشركات لسنة ١٩٩٧، لم يحسنا من وضعية هذه الحالة^{١٢٠}، بل على العكس، فهما لم يتضمنا نصا خاصا بشأنها، كما أنهما ألغيا النص المتعلق بتصفية الشركة في حالة نقصان عدد أعضائها عن الحد الأدنى المتطلب قانونا، وبذلك يكونا قد خفضا من مجالات رفع ستار الشخصية المعنوية التي كان يمكن إعمالها بموجب قانون ١٩٦٤، لأنه سيستحيل عند نقصان هذا العدد طلب تصفية الشركة، واعتبار الاستمرار بإدارة شؤونها وهي على هذه الصورة من ضمن صور الإهمال أو التقصير المتعمد، ومن ثم إعمال النص المتعلق بهما وتحميل المسؤولين في الشركة مسؤولية الديون المترتبة عليها بسبب هذا الإهمال.

بالتالي تكون نصوص قانون ١٩٦٤ بالنسبة لقانون الشركات الساري في الأردن أكثر ملاءمة للوضع العملي الذي يستلزم رفع ستار الشخصية المعنوية في هذه الحالة، على الرغم من صعوبة تطبيقه. فهو وإن اختلف من حيث الأسلوب مع قانون ١٩٢٩ إلا أنه يمكن أن يؤدي لنتيجة مشابهة له.

٢- حالة الاتجار الاحتيالي:

نصت المادة (٣/٢١٠) من قانون ١٩٦٤ على أنه إذا ظهر أثناء التصفية أن بعض أعمال الشركة قد أجريت بقصد الاحتيال على دائني الشركة، فيجوز للمحكمة أن تعتبر كل عضو مجلس إدارة سابق أو حالي اشترك في إدارة أعمالها وهو عالم بذلك ملزما شخصيا عن جميع ديون الشركة والتزاماتها أو عن أي منها حسبما تأمر المحكمة دون تحديد التزامه.

^{١٢٠} تجدر الإشارة إلى أن قانون الشركات المصري لسنة ١٩٨١ تضمن نصاً مفاده أنه في حالة نقصان عدد أعضاء الشركة المساهمة عن الحد الأدنى المتطلب قانوناً، فإن الشركة تعتبر منحلة بحكم القانون إن لم تبادر خلال ستة أشهر على الأكثر إلى استكمال هذا العدد، ويكون من يبقى من الشركاء مسؤولاً في جميع أمواله عن التزامات الشركة خلال هذه المدة. مشار له في: محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ٤٤-٤٥.

واضح أن هذا النص مصدره المادة (١/٢٣٤) من قانون ١٩٢٩ السابقة الذكر، فهاتين المادتين جاءتا متطابقتين، لأن قانون ١٩٦٤ أخذ أحكام تصفية الشركات عن قانون ١٩٢٩. ونظراً لعدم وجود شروحات فقهية حول هذه المادة في قانون ١٩٦٤، ولا حتى تطبيقات قضائية تساعد على توضيح أبعادها، فسنحيل تفسيرها لما ورد أعلاه بالنسبة لنظيرتها في قانون ١٩٢٩.

قانون الشركات المؤقت لسنة ١٩٨٩ احتوى ذات النص المتعلق بهذه الحالة، وقرر في المادة (٢٩٢/ب) منه أنه إذا ظهر أثناء التصفية أن بعض أعمال الشركة قد أجريت بقصد الاحتيال على دائئها، فيعتبر رئيس وأعضاء مجلس الإدارة القائم وأي مجلس إدارة سابق اشترك في تلك الأعمال ملزماً شخصياً عن ديون الشركة والتزاماتها.

كذلك فعل قانون الشركات لسنة ١٩٩٧، إذ كرر حالة إزالة ستار الشخصية المعنوية عند الاتجار الاحتيالي، وذلك بنصه في المادة (٢٥٧/ب) على أنه "إذا ظهر أثناء التصفية أن بعض أعمال الشركة قد أجريت بقصد الاحتيال على دائئها، فيعتبر رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة القائم ورئيس وأعضاء أي مجلس إدارة سابق للشركة اشترك في تلك الأعمال ملزماً شخصياً عن ديون الشركة والتزاماتها أو عن أي منها حسب مقتضى الحال".

٣- حالة مخالفة القوانين والأنظمة والتعليمات العامة:

نص قانون ١٩٦٤ بشكل عام على مسؤولية رئيس وأعضاء مجلس الإدارة عن كل مخالفة ارتكبوها ضد القوانين والأنظمة والتعليمات العامة أو ضد نظام الشركة، وأعطى الحق للمتضرر بإقامة دعوى شخصية عليهم بهذا الشأن، والتي لا يحول دون إقامتها بالنسبة للمساهمين اقتراح الهيئة العامة بإبراء ذمة مجلس الإدارة.^{١٢١}

لم يحدد هذا النص نوع المسؤولية التي تترتب على رئيس وأعضاء مجلس الإدارة، بالتالي فإنها تختلف تبعاً لطبيعة المخالفة التي ارتكبوها،^{١٢٢} وهذا يعني عدم انحصار مسؤوليتهم بالتعويض عن الضرر الحاصل بسبب ارتكابهم مخالفة من ضمن ما ذكر في

^{١٢١} المادة (١٢٨) من قانون ١٩٦٤.

^{١٢٢} حسن حبيب حواء، المرجع السابق، ص ١٨١-١٨٣. احتوى هذا المرجع أهم الحالات التي يمكن أن ترتكب من خلالها المخالفة سواء للقانون أو الأنظمة أو التعليمات العامة أو نظام الشركة.

هذه المادة، بل قد يشمل التزامهم بديون الشركة فيما إذا ترتبت عن أي مخالفة ارتكبوها ديوناً في ذمة الشركة. فمثلاً لو قاموا بالاقتراض بإصدار سندات قرض خلافاً لأحكام قانون ١٩٦٤ فإن رئيس وأعضاء مجلس الإدارة يعتبروا مسؤولين عن تسديد قيمة القرض.

قانون الشركات المؤقت لعام ١٩٨٩ احتوى في المادة (١٨٥) منه على ذات هذه الحالة، كذلك فعل قانون الشركات لسنة ١٩٩٧ في المادة (١٥٧) منه.

٤- حالة الإهمال الشديد أو التقصير المتعمد:

نص قانون ١٩٦٤ في المادة ١٢٩ منه على أن رئيس وأعضاء مجلس الإدارة مسؤولون اتجاه المساهمين عن تقصيرهم المتعمد أو إهمالهم الشديد، أما بالنسبة للغير فهم غير مسؤولين مبدئياً عن ذلك الخطأ، إلا في حالة تصفية الشركة وظهور عجز في موجوداتها نتيجة لتقصيرهم المتعمد أو إهمالهم الشديد، فعندها يحق للمحكمة تحميل رئيس وأعضاء مجلس الإدارة أو مديري الشركة أو مدققي حساباتها ديون الشركة كلها أو بعضها. وحتى يدفع هؤلاء هذه المسؤولية عنهم، عليهم أن يثبتوا أنهم اعتنوا بإدارة الشركة اعتناء الوكيل بأجر.

هذا النص مصدره المادة ١٩٥ من قانون التجارة السوري،^{١٣٣} الذي حمل رئيس مجلس الإدارة وأعضائه مسؤولية خطئهم تجاه المساهمين دون الغير أثناء نشاط الشركة العادي "دون تصفية"، على أساس أنه تربط بين أعضاء مجلس الإدارة والشركة علاقة تعاقدية أساسها عقد الوكالة، وتبعاً لذلك تترتب المسؤولية التعاقدية لأعضاء مجلس الإدارة إذا لم يبذلوا في إدارة أعمال الشركة عناية الشخص المعتاد.^{١٣٤} أما بالنسبة للغير، فلا تربطهم بأعضاء مجلس الإدارة رابطة تعاقدية، لذلك لا يسألون مبدئياً حيالهم عن إهمالهم العناية بأمر الشركة. غير أن هذا الإهمال قد يؤدي لإفلاس الشركة وعجزها عن تسديد ديونها، في هذه الحالة أعطى القانون للمحكمة الحق في تحميل رئيس وأعضاء مجلس

^{١٣٣} جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ٤٥٩.

^{١٣٤} من أمثلة الأعمال التي تخرج من نطاق عناية الشخص المعتاد: الدخول في مضاربات جزافية مع أشخاص معروفين بعدم الملاءة أو العجز عن الوفاء بالتزاماتهم، والتعاقد بشروط لا يقبلها التاجر العادي، والدخول في مشاريع تعجز الشركة عن تنفيذها. جاك الحكيم، المرجع السابق، ص ٤٦٠.

الإدارة ديون الشركة كلها أو بعضها، وهذا يعني في النتيجة إزالة ستار الشخصية المعنوية، ومنع هؤلاء الأشخاص من الاستفادة من ميزة تحديد المسؤولية. قانون الشركات المؤقت لسنة ١٩٨٩، احتوى في المادة (١٨٧) منه على ذات الحالة السابقة المتضمنة في قانون ١٩٦٤، ولكنه لم يوصف حال التقصير بـ "المتعمد"، ولم يوصف حالة الإهمال بـ "الشديد" حتى يتم إعمال هذه الحالة، وهذا يُعد تسهيل كبير لإزالة الستار عن الشخصية المعنوية، إذ لا داعي عندها للإثبات أن التقصير كان متعمداً وأن الإهمال كان شديداً، فهذه أمور يصعب إثباتها في الواقع العملي. قانون الشركات لسنة ١٩٩٧، كرر ذات الحالة، مع مراعاته التسهيل الوارد عليها في قانون الشركات المؤقت لعام ١٩٨٩. فقد ورد في المادة (١٥٩) من قانون ١٩٩٧ على أن رئيس وأعضاء مجلس الإدارة مسؤولون بالتضامن والتكافل تجاه المساهمين عن تقصيرهم أو إهمالهم في إدارة الشركة غير أنه في حالة تصفية الشركة وظهور عجز في موجوداتها بحيث لا تستطيع الوفاء بالتزاماتها وكان سبب هذا العجز أو التقصير أو الإهمال من رئيس وأعضاء المجلس أو المدير العام في إدارة الشركة أو مدققي الحسابات للمحكمة أن تقرر تحميل كل مسؤول عن هذا العجز ديون الشركة كلها أو بعضها حسب مقتضى الحال، وتحدد المحكمة المبالغ الواجب أدائها وما إذا كان المسببون للخسارة متضامنين في المسؤولية أم لا.

المطلب الثاني

أبرز حالات إزالة الستار في ظل الأحكام القضائية

لم يتوان القضاء في العديد من الدول التي سبقتنا في تكاثف الشخصيات المعنوية، عن إزالة ستار الشخصية المعنوية، كلما تبين له أن هذا الستار يخفي وراءه حقائق من شأنها إحداث الضرر أكثر من إحداث النفع، سواء بالنسبة للشركة ذاتها أو لمساهميها أو لدائنيها أو للمصلحة العامة بشكل عام.

في هذا المطلب سنلقي الضوء على موقف القضاء الفرنسي والإنجليزي من رفع ستار الشخصية المعنوية مشيرين قدر الإمكان لما تيسر من أحكام القضاء المصري، وذلك في

فرعين؛ يُعنى الأول بعرض حالات متنوعة لإزالة الستار، ويركز الثاني على حالات إزالة الستار بالنسبة للجنسية.

الفرع الأول

حالات متنوعة لإزالة الستار

الحالات التي أزال بها القضاء ستار الشخصية المعنوية للكشف عن الحقائق المتخفية وراءه متنوعة، وقد أولى القضاء اهتماماً كبيراً لوضعية مجموعة الشركات، بحيث تجاهل الكيان المستقل للشركات، كلما تبين له أن الاعتداد باستقلالية هذا الكيان يشكل ضرراً أكثر مما يشكل نفعاً. وحتى نسلط الضوء على الحالات المتعلقة بمجموعة شركات، باعتبار وجودها أصبح ظاهرة ملموسة في العصر الحاضر، وبدأت ملامح وجودها تظهر في فلسطين، فسنعرض هذا الفرع في قسمين؛ الأول يبين نماذج حالات تتعلق بالشركات عموماً، والثاني يبين نماذج حالات تتعلق بمجموعة شركات خصوصاً.

أولاً (نماذج حالات تتعلق بالشركات عموماً

١- حالة المشروع الفردي:

حالة المشروع الفردي يمكن أن تحدث في صورتين؛ الأولى تتعلق بشركات نشأت وهمية أو صورية، والثانية تتعلق بشركات نشأت حقيقية لكنها انحرفت فيما بعد. وقد اعتبر القضاء الفرنسي أن الشركة تعتبر وهمية أو صورية، إذا أسست مستوفية جميع الشروط القانونية اللازمة لتمتع الشركة بالشخصية المعنوية، لكنها ليست في حقيقتها سوى مشروع فردي يمارس صاحبه التجارة لحسابه ولمصلحته الشخصية، مستتراً تحت خمار الشخصية المعنوية التي تتمتع بها الشركة كي يتسنى له تحديد مسؤوليته عن الديون. وقد أراح القضاء عن هذا " الفرد" ستار الشخصية المعنوية، وعامله بوصفه تاجر فرد، بحيث يُسأل عن ديون الشركة مسؤولية شخصية ومطلقة.^{١٢٥}

^{١٢٥} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ١٧٤. تضمن هذا المرجع توثيق لعدة قرارات لمحكمة النقض الفرنسية في هذا المجال.

ويحدث هذا الوضع مثلاً عندما يستعين هذا الشخص بآخرين يضعهم في صورة مكتتبين بأسهم الشركة، لكنهم لا توجد لديهم في الحقيقة أية نية للمشاركة فيها، أو للوفاء بما التزموا به، فهم مجرد واجهة استعملها "الشخص الفرد" لاستكمال الشكل القانوني للشركة. كما يمكن أن يحدث هذا الوضع عندما يسعى هذا الفرد للتوصل لسيطرة فعلية على الشركة بطريق غير مشروعة على نحو يخدم مصالحه الشخصية، فقد قرر القضاء الفرنسي أنه لا يعتد بالشخصية المعنوية للشركة إذا كان أحد مؤسسيها محظوراً عليه تولي الإدارة، فأنشأ الشركة ووضع آخرين يديرونها وفقاً لتعليماته.^{١٢٦}

واضح أن القضاء الفرنسي لم يقنع بمجرد الاستيفاء الشكلي أو الصوري للشروط اللازمة لتكوين الشخصية المعنوية، لأن مدار الإقرار باستقلالها القانوني كشخص منفصل عن أشخاص الشركاء مشروط أساساً بوجود مصلحة جماعية مغايرة ومتميزة عن المصالح الفردية لكل شريك. وهذه المصلحة الجماعية هي التي أدت بالاعتراف بالشخصية المعنوية وما يترتب على اكتسابها من ذمة مالية مستقلة وأهلية قانونية ومسؤولية محدودة وغيرها.

وبهذا يكون موقف القضاء الفرنسي مغاير لموقف القضاء الإنجليزي في هذا المجال، فهذا الأخير في قضية سالمون *Salmon's Case* قرر أنه إذا كانت الشركة مستوفية للشكل القانوني، فإنه لا مجال لتحميل الشخص المستتر وراء شخصيتها المعنوية ديون الشركة، بل يبقى مستفيداً من ميزة تحديد المسؤولية التي تنتج عن اكتساب هذه الشخصية.^{١٢٧}

والقضاء المصري تنبّه لوضعية الشركات الوهمية أيضاً، ولم يتوان عن إزالة ستار الشخصية المعنوية عندما اتضح له أن المصلحة الجماعية لا تعدو أن تكون مظهراً صورياً أوجده التاجر الفرد عن طريق الاستعانة بشركاء أو مكتتبين صوريين لم تتوفر لديهم أي نية للوفاء بما التزموا به، وقرر المسؤولية الشخصية للمؤسسين قبل المساهمين على أساس أن "أوراق الدعوى وأقوال المؤسسين في تحقيقات النيابة المنظمة تنطق بأن اكتتاب هؤلاء المؤسسين فيما اكتتبوا به من رأس مال الشركة، كان اكتتاباً صورياً

^{١٢٦} مشار له في: محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، الحاشية التوثيقية (٩) ص ١٧٧.

^{١٢٧} تم شرح قضية سالمون في الفصل التمهيدي من هذه الدراسة، ص ٣١.

محضاً، فهم لم يدفعوا مليماً واحداً من قيمة اكتتاباتهم، ولم يكن في نية أحدهم دفع شيء^{١٢٨}.

هذا وقد اعتبر القضاء الفرنسي أن الشركة تعتبر منحرفة، عندما تنشأ حقيقة "غير وهمية"، وتعتبر عن مصلحة جماعية، لكن هذه المصلحة تتلاشى فيما بعد إثر اجتماع كل الأسهم في يد مساهم واحد. في هذه الحالة قرر القضاء الفرنسي إزاحة ستار الشخصية المعنوية وتحميل هذا المساهم مسؤولية ديون الشركة.^{١٢٩} ومقتضى هذا القضاء هو تجريده من تحديد مسؤوليته ومن الاحتجاج بالذمة المالية المستقلة للشركة، وجعله متضامناً مع الشركة أمام الغير، بمعنى أن الدائن يحق له الرجوع على هذا الشخص بصفة شخصية أو على الشركة بناء على الوضع الظاهر، أيهما أفضل له.

موقف القضاء الفرنسي في هذا المجال، يقود لنتيجة مشابهة لتلك التي تقود إليها النصوص التشريعية التي احتوتها القوانين الإنجليزية الصنع، والتي نصت على مسؤولية الأعضاء الشخصية عندما يقل عددهم عن العدد المتطلب قانوناً.

٢- حالة التهرب من التزامات مفروضة قانوناً:

أ - التهرب من التزام تعاقدي

أزال القضاء الفرنسي ستار الشخصية المعنوية التي أنشئت للتهرب من التزام تعاقدي، مثل التاجر الذي التزم بصفته الشخصية أمام شركائه بعد انسلاخه عنهم بعدم المنافسة، لكنه يعمد فيما بعد لتأسيس شركة تقوم بتجارة منافسة على اعتبار أن شخصية هذه الشركة منفصلة عن شخصيته.^{١٣٠}

كما أزال القضاء الإنجليزي ستار الشخصية المعنوية إذا تبين له أن السعي للحصول عليها كان بداعي التهرب من المسؤولية العقدية، ففي قضية *Gilford Motor Co. V. Horne*^{١٣١} التي تتلخص وقائعها في أن المدعى عليه الأول كان مديراً إدارياً في شركة

^{١٢٨} مشار له في: محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، الحاشية التوثيقية رقم (٥) ص ١٧٥.

^{١٢٩} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ١٧٦. تضمن هذا المرجع العديد من الأحكام بهذا الشأن.

^{١٣٠} مشار له في: محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ١٧٧.

^{١٣١} (1933) Ch. 935. In Sealy, *ibid.*, p. 52.

المدعي، وتعاقد معه على عدم منافسة الشركة بعد رحيله عنها، لكنه بعد انتهاء عمله بهذه الشركة، قام بتأسيس شركة منافسة لها محتجا أن التزامه السابق كان شخصيا، أما الشركة التي أسسها فهي شخص مستقل عن شخصه بالتالي تعتبر غير مسؤولة عن التزامه، لكن المحكمة أرست مبدءا هاما بقولها أن ستار الشخصية المعنوية يجوز إزالته لمنع التهرب المتعمد من التزام تعاقدي.

واتبع القضاء الإنجليزي هذا المبدأ في قضية Jones V. Lipman^{١٢٢} حيث تعهد المدعي عليه ببيع أرض للمدعي، وتهربا منه من الالتزام بهذا التعهد، وخوفا من مطالبة الطرف الآخر له بالتنفيذ العيني، قام بتأسيس شركة، وباع الأرض لها، لكن المحكمة توصلت إلى أن تأسيس الشركة لم يكن إلا وسيلة للتهرب من التزام تعاقدي، وقررت رفع ستار الشخصية المعنوية عنها، وتقرير التنفيذ العيني.

ب- التهرب من تنفيذ حكم قضائي:

وفي قضية Creasey V. Breachwood Motors Ltd.^{١٢٣} تمت مقاضاة شركة حاولت تفادي تنفيذ حكم قضائي صدر ضدها بالتعويض عن أضرار، وذلك بتأسيسها شركة جديدة، نقلت إليها جميع موجودات الشركة السابقة وحقوقها والتزاماتها ما عدا الدين المترتب عليها بسبب الحكم القضائي. ثم اتخذت قرارا بتصفية الشركة القديمة وأعلنت المسجل بذلك، فقررت المحكمة أن الشركة الجديدة ملزمة بتنفيذ الحكم القضائي على أساس الانتهاك الصارخ والواضح من قبل الشركة القديمة للتهرب من تنفيذه.

المحاكم الأمريكية لم تتوان عن تجاهل وجود الشخصية المعنوية، كلما تبين لها أن هذا الشخصية أوجدت للتهرب من التزام قانوني، وفي قرار لها اعتبره القضاء الإنجليزي مجسد لقاعدة معمول بها في إنجلترا، قيل فيه أنه يجب أن يُنظر للشخصية المعنوية على أنها كيان قانوني مستقل كقاعدة عامة، ولكن عندما يُساء استعمال هذا الكيان بطريقة تهدد

^{١٢٢} (1962) 1 All E.R. 442. In Sealy, *ibid.*, p. 53. A judge in this case described the company as "the creature of the ... defendant, a device and a sham, a mask which he holds before his face in an attempt to avoid recognition by the eye of equity".

^{١٢٣} (1993) BCLC 480, (1992) BCC 638. In Pennington, *ibid.*, p. 58.

المصلحة العامة، وتساعد على تبرير الخطأ، وتحمي الاحتيال، وتدافع عن الجرائم، فإن القانون سيعتبر هذه الشخصية مجرد مجموعة من الأشخاص "الأفراد".^{١٣٤}

ثانياً (نماذج حالات تتعلق بمجموعة شركات خصوصاً

١- حماية الدائنين من السلوك الاحتيالي :

تنبه القضاء الفرنسي للعلاقة التي تربط بين " مجموعة الشركات"، حيث تقوم شركة بوصفها شخصاً معنوياً بالمشاركة في تأسيس شركات أخرى تتمتع بدورها بشخصية معنوية. إذ رغم مظهر التعدد الذي تظهر به هذه الشركات، إلا أن ثمة وحدة داخلية تربط بينها، سواء من ناحية وحدة النشاط أو من ناحية وحدة التنسيق الإداري والمالي.

بالتالي لم يعتد القضاء الفرنسي باستقلال الشركات التابعة عن الشركة القابضة/الأم إذا ثبت أنها مجرد واجهة لم يقصد بها سوى تمكين الشركة القابضة/ الأم من تهريب أموالها إضراراً بدانيتها.^{١٣٥} وإذا ثبت أن الشركة القابضة/ الأم قد أوشكت على التوقف عن الدفع، وأنها إزاء عجزها عن الحصول على الائتمان اللازم لانتشالها من هاوية الإفلاس، قامت بإنشاء شركات مستقلة، تحصل بواسطتها على الائتمان المطلوب من الغير الذي لا يعرف حقائق الأمور.^{١٣٦} في هذه الحالات، لم يعترف القضاء الفرنسي بالشخصية المعنوية المستقلة لكل منها، بل وحد مصير الشركات جميعاً تحقيقاً لمصلحة الغير. فيكون للدائن أن يرجع على الشركة الأم أو القابضة ولو أن تعامله كان مع الشركة التابعة، والعكس صحيح.^{١٣٧}

وقد تجاهل القضاء الفرنسي الاستقلال القانوني لهذه الشركات أيضاً، إذا ثبت أن إحداهما تسيطر على الأخرى، بحيث تظهر هذه الشركات جميعاً أمام الغير وكأنها وحدة

^{١٣٤} "... A corporation will be looked upon as a legal entity as a general rule... but when the notion of legal entity is used to defeat public convenience, justify wrong, protect fraud, or defend crime, the law will regard the corporation as an association of persons." In Pennington, *ibid.*, p. 59.

^{١٣٥} مشار له في: محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ١٨٠.

^{١٣٦} مشار له في: محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ١٨٠.

^{١٣٧} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ١٧٩-١٨٠.

واحدة يديرها جهاز إداري واحد، وتمارس نشاطها في نفس المكان، ونها نفس التعامل والمخازن، مما يجعل الغير معولا في تعامله معها على ضمان عام يشمل الذمم المالية لمجموعة الشركات رغم أنه لم يتعامل إلا مع إحداها.^{١٣١}

٢- حماية أقلية المساهمين من السلوك الاحتياالي:

لم يسمح القضاء الإنجليزي للأكثرية من حملة الأسهم بتجريد الأقلية من حقهم في التصرف بأسهمهم. ففي قضية Re Bugle Press Ltd.^{١٣٢} أراد حملة ٩٠% من أسهم الشركة إرغام حملة ١٠% منها على بيعها لهم، وعندما رفضت الأقلية ذلك، عمدت الأكثرية لتأسيس شركة قابضة ليبيعوها أسهمهم، ثم قاموا استنادا للمادة ١٠٩ من قانون الشركات لعام ١٩٤٨ بتوجيه كتاب للأقلية بأن الأكثرية اتخذت قرارا ببيع أسهمهم للشركة القابضة، ولدى رفع الأقلية دعواهم للقضاء، قرر هذا الأخير، أنه على الرغم من وضوح النص القانوني الذي يجيز للأغلبية بيع أسهم الأقلية، إلا أن تأسيس الشركة انقبضة لم يكن إلا صوريا بهدف التحايل على الأقلية، بالتالي لا يجوز تطبيق أحكام انشاء التجريبي. ومن الجدير ذكره أن احتمال حدوث مثل هذه الحالة وارد في غزة، فقانون ١٩٢٩ لا يوجد فيه ما يمنع من تأسيس شركة قابضة غايتها تملك أسهم شركة أخرى، كما أن هذا القانون يحتوي على ذات النص الذي كان محتوى في قانون الشركات لسنة ١٩٤٨، فالمادة ١/١١٩ من هذا القانون تجيز عند نقل تسعة أعشار من الأسهم إلى شركة أخرى، أن تمتلك الشركة المنقول إليها الأسهم المتبقية من الشركة الناقلة (عشر الأسهم) والتي يملكها المساهمين المعارضين.

٣- حالة تتعلق بتحقيق العدالة :

القضاء الإنجليزي رجح الوحدة الاقتصادية لمجموعة الشركات على الاعتبار القانونية التي تقتضي اعتبار كل منها شخصية مستقلة عن الأخرى وذلك تحقيقا للعدالة.

^{١٣١} مشار له في: محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ١٨٤.

^{١٣٢} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ١٩٩-٢٠٠.

(1961) Ch. 270. In Gower, *ibid.*, p. 126.

فقضية D.H.N. Food Distributers Ltd. V. Tower Hamlets London Borough Council^{١٤٠} التي تتلخص وقائعها في أن شركة لاستيراد وتوزيع المواد الغذائية أنشأت شركتين تابعيتين، واحدة تملك الأرض التي يباشر عليها المشروع، والثانية تملك وسائل النقل اللازمة له. صدر قرار إداري بنزع ملكية الأرض، وتم ذلك فعلا، الأمر الذي أدى لانتهاج نشاط الشركات الثلاث " القابضة وتابعتها"، ودخلت جميعها في طور التصفية. طالبت هذه الشركات الجهة الإدارية بالتعويض عن الأرض بالإضافة للأضرار الناتجة عن نزع ملكية الأرض لباقي الشركات. محاكم الدرجة الأولى لم تعترف إلا بتعويض الشركة مالكة الأرض عن نزعها منها، غير أن محكمة الاستئناف، قررت أن "مجموعة الشركات" تعامل كوحدة اقتصادية واحدة في العديد من المسائل، كما هو الحال في إعداد الميزانية واقتسام الأرباح والخسائر، بالتالي يتعين اختراق ستار الشخصية المعنوية لكل شركة، وذلك تحقيقا للعدالة، وقررت المحكمة التعويض للشركات الثلاث عن نزع الملكية وعن تصفية النشاط.

الفرع الثاني

حالات إزالة الستار بالنسبة للجنسية

تهدف هذه الحالات لحماية المصلحة العامة Public Interest، ومع التسليم بوسع مفهوم المصلحة العامة، إلا أنها خير تعبير يمكن استعماله للدلالة على الحالات التي تمس الدولة بشكل مباشر، والتي برفع ستار الشخصية المعنوية، تخدم هذه المصلحة. تتمثل حالات رفع ستار الشخصية المعنوية لحماية المصلحة العامة في المسائل المتعلقة بجنسية الشركة، سواء في وقت الحرب أو السلم. ولتوضيح عرض هذا الفرع، سنتناوله في قسمين؛ الأول يبين نماذج حالات في وقت الحرب، والثاني يبين نماذج حالات في وقت السلم.

^{١٤٠} (1976) 1W.L.R. 852. In Sealy, *ibid.*, p. 54. Gower, *ibid.*, p. 131.

محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ٢٠١-٢٠٤.

أولا (نماذج حالات في وقت الحرب

تقدم في تمهيد هذه الدراسة أن الدول الأوروبية "باستثناء إنجلترا" تحدد جنسية الشخصية المعنوية وفقا لمعيار المركز الفعلي لإدارة الشركة، فتكون الشركة فرنسية إذا اتخذت مركز إدارتها الرئيسي في فرنسا، بغض النظر عن جنسية الشركاء فيها.^{١٤١} وبعد نشوب الحرب العالمية الأولى، صدرت في فرنسا مراسيم وأوامر تفرض الحراسة على أموال الأعداء، وتمنع التعامل التجاري معهم.^{١٤٢} واثارت صعوبة في مجال تطبيقها بالنسبة للشركات، فهي بوصفها أشخاصا معنوية تتمتع بجنسية مستقلة عن جنسية الشركاء فيها، ووفقا للمعيار السابق، تكون فرنسية إذا كان مركز إدارتها الفعلي في فرنسا حتى ولو كان غالبية الشركاء فيها ممن يحملون جنسيات من دول معادية.

لم يكن أمام القضاء في سبيل تطبيق هذه المراسيم والأوامر، إلا أن يأخذ في الاعتبار الحقائق الاقتصادية والاجتماعية والسياسية القائمة، حتى ولو أدى ذلك لتجاهل الشخصية المعنوية للشركة. فقام بتفحص الواقع الموجود من خلال كشف ستار الشخصية المعنوية للشركات الفرنسية الجنسية وفق المعيار السابق، والنظر لجنسية الأشخاص فيها، فإذا ثبت أن مركز إدارة الشركة الرئيسي في فرنسا، لكنها تخضع في الواقع لسيطرة أشخاص من دول معادية، بحيث يستأثر هؤلاء بتمثيلها، وتوجيه دفة الأمور فيها، فإن هذه الشركة لا تعتبر فرنسية، وإنما تصبغ عليها جنسية الشركاء، وبذلك تعتبر أموالها أموال أعداء، وتخضع بذلك لأوامر الحراسة والمصادرة.^{١٤٣}

وقد مد القضاء الفرنسي تطبيق معيار "السيطرة" في حالة الشركة الأم وعلاقتها مع الشركات التابعة التي تنشأها في فرنسا على شكل شركات مستقلة، فلم يعتد هذا القضاء

^{١٤١} أنظر المبحث الثاني من الفصل التمهيدي من هذه الدراسة، ص ٤٠. محمود مختار أحمد بري،

المرجع السابق، ص ١٨٧. الياس ناصيف، المرجع السابق، ص ٢٧٧-٢٧٨.

^{١٤٢} مرسوم ٢٤ سبتمبر ١٩١٤، وقانون ٤ إبريل ١٩١٥، مشار إليهما في : محمود مختار أحمد بري، المرجع السابق، ص ١٨٨.

^{١٤٣} محمود مختار أحمد بري، المرجع السابق، ص ١٨٨. الياس ناصيف، المرجع السابق،

ص ٢٧٨.

بالشخصية المعنوية المستقلة للشركات التابعة، ومد جنسية الشركة الأم لتشملها طالما أن الأولى تنتمي لدولة من دول الأعداء.^{١٤٤}

تقدم أن إنجلترا أخذت بمعيار مكان تأسيس الشركة وتسجيلها كمحدد لجنسيتها بغض النظر عن جنسية الشركاء فيها،^{١٤٥} لكن القضاء الإنجليزي في العديد من القضايا أزاح ستار الشخصية المعنوية باحثاً عن نوعية الأشخاص الذين تتكون منهم سواء كانوا من المساهمين أو من القائمين على إدارتها وذلك تحقيقاً لمقتضيات المصلحة العامة.^{١٤٦} والقضية الرائدة التي أزال بها القضاء الإنجليزي ستار الشخصية المعنوية بالنسبة للجنسية تمت خلال الحرب العالمية الأولى، ففي قضية *Daimler Co. Ltd. V. Continental Tyre and Rubber Co. (Great Britain) Ltd.*^{١٤٧} كانت المسألة تدور حول معرفة ما إذا كانت شركة مؤسسة في إنجلترا وجميع أسهمها، باستثناء سهم واحد، مملوكة لأشخاص من حملة الجنسية الألمانية، ومقيمين في ألمانيا، يمكنها أن تكون مدعية في دعوى، وفيما إذا كان بإمكانها أن تطالب بدين لها بينما توجد حالة حرب قائمة بين إنجلترا وألمانيا، وقرر مجلس اللوردات أن ليس بإمكانها عمل ذلك إذا كانت عدواً أجنبياً. وقد دار الجدل في هذه القضية حول الأساس الذي بموجبه تعتبر هذه الشركة عدواً أجنبياً، فالنظرية التي سادت إنجلترا تقرر أن الشركة التي تأسست في إنجلترا تعتبر إنجليزية الجنسية، بالتالي الشركة المدعية في هذه القضية باعتبارها تأسست في إنجلترا تتمتع بالجنسية الإنجليزية. ولو أخذ بمعيار الموطن أو مكان الإقامة التجاري لها، فهما أيضاً في إنجلترا.

التبرير الذي توصلت إليه المحكمة هو أن الشخصية المعنوية ككيان قانوني مستقل هي من صنع القانون، وهي ليست كالشخص الطبيعي من ناحية العقل والضمير، لذا

^{١٤٤} محمود مختار أحمد بريري، المرجع السابق، ص ١٨٩.

^{١٤٥} المبحث الثاني من الفصل التمهيدي من هذه الدراسة، ص ٣٩. فريدريك كودبي، المرجع السابق،

ص ٣١٣، ٣١٦-٣١٧.

North and Fawcett, *ibid.*, p. 175.

Pennington, *ibid.*, p. 56. ^{١٤٦}

^{١٤٧} (1916) 2 A.C. 307. In Sealy, *ibid.*, p. 41-45. Pennington, *ibid.*, p. 56.

فريدريك كودبي، المرجع السابق، ص ٣١٣.

فاحتمال تباينها بين الولاء وعدمه، وبين كونها صديقة أو عدوة غير وارد. وهذه الشخصية لا تستطيع التصرف إلا من خلال ممثلين عنها، وقد تكون جنسية هؤلاء في الأوضاع السياسية العادية ليست مسألة محل نظر، لكن في أجواء الحرب، فإنها تصبح كذلك، وبما أن غالبية أعضاء هذه الشركة وممثلها يحملون جنسية العدو، فإنه يجب صرف النظر عن كونها تأسست في إنجلترا وتحمل الجنسية الإنجليزية، بل يجب الانتباه لجنسية من يملك السيطرة على إدارتها وتقرير أوضاعها، وبالتالي حظر التعامل معها كعدو.^{١٤٨}

وقد تم تبني منظور مجلس اللوردات في القضية أعلاه في قانون الاتجار مع الأعداء لسنة ١٩٣٩، حيث تم تعريف من هو "العدو" بالنسبة للشخصيات المعنوية في إنجلترا، وذلك باعتبار هذه الشخصية عدواً إذا كان يسيطر عليها من قبل أشخاص ينتمون لدول عدوة لإنجلترا.^{١٤٩}

وبما أن الشخصية المعنوية في فلسطين تتمتع بجنسية مستقلة عن جنسية الشركاء فيها، فمن المهم دائماً التنبيه لجنسية الشركاء، خاصة في الأوقات وفي الأمور التي توجد فيها حساسية معينة. وهذا لا يعني تغيير المعيار المحدد للجنسية في هذين القانونين، فهو معيار يحقق توفر رقابة وطنية على تأسيس الشركات ومسار حياتها، ويُعد من أحد أساليب تشجيع الاستثمار في فلسطين، حيث يمكن لأجانب تأسيس شركات تتمتع بجنسية فلسطينية، تستفيد من جميع المزايا والإعفاءات التي تتمتع بها الشركات الوطنية. لكن يجدر بالقضاء إذا أُثرت أمامه قضية تتعلق بجنسية الشركة، أن يتشجع ويرفع ستار

^{١٤٨} It has been said in this case that "It would seem, therefore, logically to follow that, in transferring the application of the rule against trading with the enemy from natural to artificial persons, something more than the mere place or country of registration or incorporation must be looked at. My Lords, I think the analogy is to be found in control, an area which, if not very familiar in law, is of capital importance and is well understood in commerce and finance. The acts of company's organs, its directors, managers, secretary, and so forth, functioning within the scope of their authority, are the company's acts and may invest it definitively with enemy character. It seems to me that similarly the character of those who can make and unmake those officers, dictate their conduct mediately or immediatly, prescribe their duties and call them to account, may also be material in a question of the enemy character of the company".

^{١٤٩} Trading with the Enemy Act 1939. In Sealy, *ibid.*, p. 47.

حدود الاحتجاج بال شخصية المعنوية

الشخصية المعنوية ليكشف الحقائق المتخفية وراءه، وعندها يقرر، إذا استصوب ذلك، عدم الاعتراف بجنسية الشركة والنظر لجنسية الشركاء فيها.

قانون الشركات لسنة ١٩٩٧ الساري المفعول في الأردن، لم يغير من المعيار المتبع في قانون ١٩٦٤، فقد نص في المادة الرابعة منه على أن "يتم تأسيس الشركة في المملكة وتسجيلها فيها بمقتضى هذا القانون وتعتبر كل شركة بعد تأسيسها وتسجيلها على ذلك الوجه شخصاً اعتبارياً أردني الجنسية ويكون مركزها الرئيسي في المملكة". ولم يورد هذا القانون أي قيد على عدد الشركاء الأجانب الذي يُسمح بمساهمته في شركات أردنية الجنسية، لكن وجد هذا القيد في قانون تنظيم الاستثمارات العربية والأجنبية رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٧ الذي اشترط أن لا تتجاوز حصة المستثمر الأجنبي أو مقدار مساهمته في أي مشروع تجاري في المملكة عن ٤٩% من رأس المال المستثمر في المشروع (المادة ٥)، إلا أن هذا لا يمنع من سيطرة الشركاء الأجانب على إدارة الشركة، فهذه السيطرة يمكن أن تتم بالاتفاق مع مالكي الأسهم الأخرى على التصويت في أجهزة الشركة وفق ما يرغبونه، وليس هناك ما يمنع من ذلك. لكن ما يمكن بواسطته كبح جماح الأشخاص المتخفين وراء الجنسية الأردنية للشخصية المعنوية، هو إزالة ستارها للكشف عن الحقائق المتخفية وراءها بواسطة القضاء، خاصة أن الأردن يتبع سياسة الانفتاح الاقتصادي، ويمكن أن تظهر لديه حالات لا تتناسب مع ما يريده فعلاً.^{١٥١}

ثانياً (نماذج حالات في وقت السلم

القضاء الإنجليزي لم يرفع ستار الشخصية المعنوية بالنسبة لجنسيتها في حالة الحرب فقط، ففي قضية *Re F G (Films) Ltd*^{١٥٢} قرر عدم تصنيف فيلم أنتجته شركة مؤسسة في إنجلترا كفيلم إنجليزي، لأن هذه الشركة على الرغم من تأسيسها في إنجلترا

^{١٥٠} فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص ٦٧.

^{١٥١} أنظر خبر ورد في جريدة القدس (جريدة يومية سياسية تصدر في فلسطين)، تحت عنوان "شركات وهمية في عمان والعقبة تسهل تسريب العقارات"، القدس- الثلاثاء ٢ آذار ١٩٩٩، العدد ١٠٦٠٤، صفحة (١) والنتمة ص (٢٢).

^{١٥٢} (1953) 1 A11 ER 615, (1953) 1 WLR 483. In Pennington, *ibid.*, p. 57.

وتمتعها بالجنسية الإنجليزية تبعاً لذلك، إلا أنها في الحقيقة مملوكة لشركة أمريكية، وإدارتها الفعلية بيد أمريكيين، وما تأسسها في إنجلترا إلا لتمكين الشركة الأمريكية من التحايل على قانون إنجليزي يفرض دفع حصة أو نسبة عن كل فيلم مستورد من الخارج. هذا ويوجد مجال كبير لتجاهل الكيان المستقل للشخصية المعنوية في المسائل المتعلقة بالضرائب. ومع أن موضوع الضرائب على الشركات يحتاج لدراسة متعمقة ومتخصصة في مجاله، إلا أنه من المجدي في هذه الدراسة إلقاء الضوء على هذا الموضوع من الزاوية التي تعالجها هذه الدراسة.

اخترق القضاء الإنجليزي حاجز الشخصية المعنوية في المسائل المتعلقة بالضرائب، وتجاهل جنسية الشركة وفق المعيار الذي يتبعه، وأخذ ينظر إلى مكان وجود السيطرة الإدارية عليها ومركز اتخاذ القرارات فيها،^{١٢٣} مع الأخذ بعين الاعتبار تنوع السند القانوني الذي اعتمده القضاء في هذا المجال، لتخدم محصلة النتائج المصلحة العامة الإنجليزية.

ففي قضية *De Beers Consolidated Mines Ltd. v. Howe*،^{١٢٤} اعتبر القضاء الإنجليزي أن شركة أسست في جنوب أفريقيا غايتها استغلال منجم فحم حجري وتصنيع الماس، وكان مكان اجتماع مجلس إدارتها غالباً ما يتم في لندن، بالإضافة إلى أن رئيس مجلس إدارتها وغالبية أعضائه يقيمون في لندن، ملزمة بدفع ضريبة الدخل عن جميع الأرباح التي تتحقق لها في جنوب أفريقيا للحكومة الإنجليزية. والقضاء لم يعتد في هذا المجال في كون جنسية الشركة غير إنجليزية، بل نظر إلى المكان الذي يتخذ مجلس الإدارة القرارات الهامة بشأن الشركة، وهو إنجلترا، وما احتجاج الشركة بتأسيسها في الخارج وإقامتها في إنجلترا إلا لغايات التهرب من الضريبة وكسب حماية القانون الإنجليزي.^{١٢٥}

كما قرر القضاء الإنجليزي في العديد من القضايا عدم الاعتراف بالجنسية المستقلة للشخصية المعنوية فيما يتعلق بفرض الضريبة، خاصة في مجموعة الشركات. واستند

^{١٢٣} Gower, *ibid.*, p. 135.

^{١٢٤} (1906) A.C. 455. In Sealy, *ibid.*, p. 60-62. North and Fawcett, *ibid.*, p. 172.

^{١٢٥} It was stated in this case that "... a company might have its chief seat of management and its center of trading in England under the protection of English law, and yet escape the appropriate taxation by the simple expedient of being registered abroad and distributing its dividends abroad." In Sealy, *ibid.*, p. 61.

القضاء في ذلك إلى معيار الوكالة، حيث اعتبر الشركات التابعة، في بعض الحالات، بأنها تعمل بمثابة وكيل Agent عن الشركة قابضة، وبالتالي تكلف الشركة القابضة بدفع الضرائب عن دخل "أرباح" الشركات التابعة لها. ففي قضية Apthorpe V. Peter Schoenhofen Brewing Co Ltd^{١٥٦}، وهي قضية قديمة في القضاء الإنجليزي، تقرّر أن شركة إنجليزية قابضة تعتبر مكلفة بدفع ضريبة الدخل عن جميع أرباح الشركة التابعة لها، والمملوكة لها بالكامل، مع أنها مؤسسة في الولايات المتحدة.

وقد تم التأكيد على هذا المبدأ، ولكن بصورة أخرى، في قضية Firestone Tyre and Rubber Co Ltd V. Lewellin^{١٥٧}، حيث قامت شركة قابضة أمريكية بتأسيس شركة تابعة لها في إنجلترا لتقوم بتصنيع وبيع إطارات مركبات وتوزيعها في أوروبا من خلال موزعين أوروبيين، على أن يقوم هؤلاء الموزعين بعقد اتفاقيات التوزيع والتصرف وفق تعليمات الشركة الأمريكية، والتي سيتم تنفيذها فيما بعد من خلال الشركة الإنجليزية. لكن في الواقع العملي أخذ الموزعون بتقديم الطلبات للشركة الإنجليزية مباشرة، والتي بناءً عليها زودتهم بالإطارات المطلوبة. وبعد أن قامت الشركة الإنجليزية من اقتطاع مصاريف تأسيسها بالإضافة لنسبة ٥% من المدفوعات التي استلمتها من الموزعين، قامت بإرسال ميزانيتها للشركة القابضة في أمريكا. هذا ومن الحقائق المهمة المتعلقة بهذه القضية، أن الشركة الإنجليزية عدا عن كونها مملوكة بالكامل لتلك الأمريكية، فإنها أيضاً كانت تدار من قبلها. بناءً على هذه المعطيات قررت محكمة الاستئناف وكذلك مجلس اللوردات، أن الشركة الأمريكية كانت تمارس أشغالها في إنجلترا عبر شركة إنجليزية تابعة لها ولكنها تعمل في الحقيقة كوكيلة عنها، بالتالي تلزم الشركة القابضة الأمريكية

^{١٥٦} (1899) 4 TC 41. In Pennington, *ibid.*, p. 60.

^{١٥٧} (1956) 1 A11 ER 693, (1956) 1 WLR 352, (1957) 1 A11 ER 561, (1957) 1 WLR 464,

HL. A judge in the Court of Appeal said that "My conclusion does not involve the position that {the subsidiary}, instead of being an independent legal entity, is a mere branch of {the American company}: but {the subsidiary}, though a separate entity, is in fact wholly controlled by {the American company}, and in the making of what may be described as {the American's} proprietary branded articles it acts under the close direction of {the American company} in all respects, and in selling those articles to {the American company's} customers it does so on terms fixed by {the American company}, so that after allowing {subsidiary} its costs and a percentage thereon the whole of the profits on the transactions go to {the American company}". In Pennington, *ibid.*, p. 61.

بدفع ضريبة الدخل للحكومة البريطانية عن جميع الأرباح الناتجة عن عمل الشركة التابعة لها الشركة الأمريكية.

المحاكم عند إصدار قراراتها باعتبار الشركة التابعة وكيلة عن القابضة، وبالتالي تجاهل الشخصية المعنوية للأولى لإجبار الثانية على دفع الضريبة، حرصت على توفير معطيات كافية تمكنها من التوصل لهذه النتيجة، كالاتلاك الكامل من قبل الشركة القابضة لأسهم الشركة التابعة، والسيطرة الإدارية.^{١٥٨}

هذا وقد حاولت المحاكم الإنجليزية الاستناد إلى العلاقة الائتمانية Trusteeship بين الشركات التابعة والشركة القابضة، لرفع ستار الشخصية المعنوية عن الشركات التابعة وتحميل عبء الضريبة للشركة القابضة. وعلى الرغم من عدم توفيقها بالاستناد إليه في سبيل هذه الغاية، إلا أن قضية Little Woods Stores V. I.R.C. التي وجدت فيها هذه المحاولة بينت بوضوح موقف القضاء من جنسية الشخصية المعنوية ومن إمكانية إزالة ستارها للنظر للحقائق المتخفية وراءه.^{١٥٩}

^{١٥٨} Pennington, *ibid.*, p. 63-64..

^{١٥٩} (1969) 1 W.L.R. 1241, 1254. It was said in this case that "the doctrine laid down in Salmon's case has to be watched very carefully. It has often been supposed to cast a veil over the personality of a limited company through which the courts cannot see. But that is not true. The courts can, and often do, draw aside the veil. They can, and often do, pull off the mask. They look to see what really lies behind. The legislature has shown the way with group accounts and the rest. And the courts should follow suit. {The subsidiary} is the creature, the puppet, of little woods in point of fact: and it should be so regarded in point of Law." In Gover, *ibid.*, p. 125.

حدود الاحتجاج بالشخصية المعنوية

يظهر مما سبق، أن إزالة ستار الشخصية المعنوية، سواء بموجب النصوص التشريعية أو في ظل أحكام القضاء، يعكس مدى التخوف من وجود هذه الشخصية . وأن التشريع المكتوب والقضاء لم يتوانيا عن تجاهل الكيان المستقل لهذه الشخصية في حالة سوء استعماله.

الختامة

بينت هذه الدراسة أن حاجة المجتمعات إلى شركات تستطيع تلبية متطلبات الاستثمار التجاري الضخم، أدت إلى نشوء شركات المساهمة العامة المحدودة فيها. وأن الحاجة إلى تخصيص ذمة مالية مستقلة لهذه الشركات لتشكل ضمانا لدائنيها، أدت إلى الإقرار لها بشخصية معنوية تستطيع اكتساب الحقوق وتحمل الواجبات بشكل مستقل عن أشخاص الشركاء فيها.

كما بينت هذه الدراسة أن الاعتراف لشركات المساهمة العامة المحدودة في فلسطين بشخصية معنوية، أكسبها رزمة من الميزات تشجع على الاعتداد بها، كونها تشكل حافزا قويا للاستثمار من خلالها، وتجعلها أبرز قنوات الاستثمار التجاري الضخم. فهذه الشخصية، على خلاف الشخصية المعنوية التي تكتسبها الأنواع الأخرى من الشركات، تسدل ستارا كثيفا يحجب مجموعة الأشخاص المكونين لها، لتظهر هي على الملأ كشخصية لها ذمة مالية مستقلة عن ذمتهم، وأهلية قانونية متميزة عن أهليتهم، وجنسية دولة تختلف عن جنسياتهم، ولا يسأل أعضائها عن أية خسارة قد تتعرض لها الشركة إلا بقدر محدود بقيمة مساهمتهم فيها، ولهم الحق بتداول أسهمهم وفق ما يرونه مناسبا لظروفهم.

ومع التسليم بأن رزمة الميزات المترتبة على اكتساب شركات المساهمة العامة المحدودة شخصية معنوية تشكل دافعا قويا للاعتداد بها كأساس إيجابي يدعم الاقتصاد الوطني، إلا أن موقف قانوني الشركات الساريين في فلسطين من ضبط تكوينها وتحديد الاحتجاج بها، يدل على اعتبارها لها شخصية ذات وجهين، أحدهما يؤدي لانتعاش

وازدهار الاقتصاد الوطني، والآخر يؤدي للعكس. وهذا يعني أن مفهوم الشخصية المعنوية في قانوني الشركات الساريين في فلسطين، لا يخرج عن إطار مفهوم هذه الشخصية في الدول التي تأثرت بتشريعات الشركات فيها (إنجلترا وفرنسا). فهي شخصية قانونية، صنعها المشرع لتلبي حاجات المجتمع الاقتصادية بشكل إيجابي، فإذا تحول هذا الشكل سلباً، ولدرجة تهدد المصلحة الاقتصادية، فإنه لا يعتد بوجودها، بل يزال ستارها لتعتبر مجرد مجموعة من الأشخاص.

واضح أنه يوجد في فلسطين مفهوماً موحداً للشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة، وأن الخلط التشريعي لقانون ١٩٦٤ لم يؤثر على وحدة هذا المفهوم في إطاره العام. وبرأينا، فإن هذا المفهوم، في إطاره العام، كافياً للاستعمال الموحد في فلسطين. بالتالي توصي هذه الدراسة بأن يُنظر إلى الشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة من جانبي مفهومها الإيجابي والسلبى، وليس من الجانب الإيجابي فقط.

وعند إيجاد قانون شركات موحد في فلسطين، فإن الدراسة توصي بأن يتم تضمينه ما يثبت المفهوم الذي توصلت إليه من حيث المبدأ، فهو لا يختلف عن مفهوم الشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة في تشريعات الشركات الحديثة. ولكن من أجل تطوير هذا المفهوم بالاستفادة من تجارب الدول التي سبقتنا في تكاتف الشخصيات المعنوية، خاصة إنجلترا، فإن الدراسة توصي بزيادة حالات تجاهل الوجود المستقل للشخصية المعنوية، وذلك بالجمع بين الحالات المتضمنة في كلا القانونين الساريين في فلسطين، فهما متكاملان في هذا المجال إلى حد كبير.

هذا وقد ظهر من خلال دراسة الحالات التي أزال بها القضاء في الدول التي سبقتنا في تكاتف الشخصيات المعنوية، أن الواقع العملي قد يفرز حالات يظهر من خلالها أن الاعتراف بالشخصية المعنوية ككيان مستقل يحقق ضرراً أكثر مما يحقق نفعاً. وأن إزالة الضرر تستدعي تجاهل هذا الكيان المستقل بإزالة ستار الشخصية المعنوية والكشف عن الحقائق المتخفية وراءه. كما تبين من خلال تنوع صور هذه الحالات، مدى صعوبة حصرها لتضمينها جميعاً في تشريع مكتوب، لذا فإن هذه الدراسة توصي القضاء الفلسطيني بالمساهمة، جنباً إلى جنب مع التشريع المكتوب، في كشف ستار الشخصية المعنوية كلما تبين له أن هذا الستار يخفي وراءه حقائق من شأنها إحداث الضرر وليس النفع.

مع مراعاة النتائج والتوصيات التي وردت بشكل عام أعلاه، فإن الدراسة توصلت لنتائج تفصيلية رئيسية، نرغب في تقديم توصيات بشأنها على أمل تبنيها عند إيجاد قانون شركات موحد في فلسطين، وهي:

أولاً (نتائج وتوصيات بخصوص ضوابط تكوين الشخصية المعنوية:

* **نتيجة:** يتشابه قانونا الشركات في الإطار العام لمتطلبات ولادة الشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة، خاصة من ناحية استلزامها تسجيل وثائق الشركة (عقد التأسيس والنظام) لدى الجهات الرسمية المختصة. كما يتشابه القانونان في معظم النتائج المترتبة على التسجيل، خاصة من ناحية إلزامها الشركة وأعضائها بعد تأسيسها بعقد تأسيسها ونظامها المسجلين لدى الجهات الرسمية المختصة.

* **توصية:** التمسك بفكرة الضبط التشريعي لولادة الشخصية المعنوية، بالتأكيد على ضرورة تسجيل وثيقتي عقد تأسيس الشركة ونظامها لدى الجهات الرسمية المختصة. فهاتان الوثيقتان تتضمنان معلومات تبين هوية الشركة وتشكلان معاً دستوراً لشخصيتها المعنوية، وتسجيلهما رسمياً تتوفر رقابة حكومية مبكرة على إطار عمل هذه الشخصية. فالرقابة الحكومية إذا ما طبقت بالشكل الصحيح، يمكنها أن تحد أو تمنع وجود شركات ذات غايات غير مشروعة أو غير قانونية تؤثر سلباً على النظام الاجتماعي والاقتصادي. كما أن وجود هذه الرقابة يساعد على تقدير مدى مصداقية وجدية القائمين على تأسيس الشركة من عدة نواحي، وتحديداً من ناحية كفاية رأس المال الذي يعتبر ضماناً عاماً للدائنين. غير أنه يُفضل أن لا تكون هذه الرقابة مجرد خطوة روتينية من خطوات التأسيس، بل من المهم تفعيلها حتى تؤدي إلى نتائج إيجابية مثمرة.

كما توصي هذه الدراسة بالإبقاء على إلزام الشركة وأعضائها بما ورد في عقد تأسيسها ونظامها، لما يمنحه هذا الإلزام من استقرار في المعاملات، وتفعيل لعملية الرقابة على تسجيل وثيقتي الشخصية المعنوية، على أساس أن التسجيل تم بناءً على ما ورد فيهما من معلومات.

** **نتيجة:** يتشابه قانونا الشركات في الإطار العام للمتطلبات التشريعية المتعلقة بالتصريح للشخصية المعنوية بالشروع في أشغالها، لكنهما يختلفان من ناحية تفصيلات

هذه المتطلبات، وبشكل يجعل قانون ١٩٢٩ أكثر ضبطاً في هذا المجال من قانون ١٩٦٤.

هذا الاختلاف يظهر بشكل كبير في المتطلبات التشريعية عند طرح الأسهم للاكتتاب العام أمام الجمهور، فقانون ١٩٢٩ يتطلب إصدار منشور يحتوي على معلومات وافية من شأنها تعريف الجمهور بأحوال الشخصية المعنوية من جميع الجوانب ولغاية تاريخ إصداره، على أن يتم تسليم نسخة منه لمسجل الشركات قبل أو عند عرضه على الجمهور. أما قانون ١٩٦٤ فلم يشترط إصدار منشور في حالة طرح الأسهم للاكتتاب العام، بل اكتفى بالإعلان عن الاكتتاب في الصحف المحلية، متضمناً معلومات شحيحة جداً لا يمكن الجمهور من التعرف على وضع الشركة الحقيقي حتى ذلك التاريخ.

**** توصية:** تبني ما ورد في قانون ١٩٢٩ بخصوص إصدار المنشور ومحتوياته. لأن إصدار المنشور يحد بشكل كبير من مجال غش أو خداع الجمهور من قبل القائمين على تأسيس الشركة. هذا ويكون مجال الاستفادة من إصدار المنشور أكبر إذا أعطيت الجهة الرسمية المختصة، صلاحية تدقيق المعلومات الواردة في المنشور، والتأكد من صحتها، ومن ثم الموافقة على نشرها.

***** نتيجة:** يوجد القانونان ضمانات تتعلق بتنفيذ شروط تكوين الشخصية المعنوية، تتمثل في عدم الاعتراف بوجود هذه الشخصية أساساً إذا لم يتم استيفاء متطلبات تسجيلها، وبزوالها بعد تصفية الشركة إذا لم تستوف شروط تكوينها المتطلبية بعد تقرير وجودها، وفي تحميل القائمين على إجراءات تكوينها "المؤسسين" مسؤوليات جزائية ومدنية ليست بسيطة.

هذه النتيجة لا تعني توافق كلا القانونين تماماً في تفاصيل هذه الضمانات، إلا أن الاختلاف بينهما لا يؤثر على كونهما احتويا من حيث المبدأ على ما يضمن الالتزام بالمتطلبات التشريعية اللازمة لتكوين الشخصية المعنوية.

***** توصية:** الإبقاء على فكرة وجود ضمانات من حيث المبدأ. ولأن تقديم توصية تفصيلية بشأن هذه الضمانات سيأخذ حيزاً كبيراً من هذه الخاتمة، فنكتفي بالتوصية باختيار الضمانات الأقوى والأقدر على إلزام المؤسسين بتنفيذ شروط تكوين الشخصية

المعنوية على الوجه الصحيح المحدد في النصوص التشريعية، والتي تهدف أصلاً لحماية الادخار العام من أي تلاعب.

ثانياً) نتائج وتوصيات بخصوص حدود الاحتجاج بالشخصية المعنوية:

* **نتيجة:** يتفق قانونا الشركات على تقييد الأهلية القانونية للشخصية المعنوية لشركات المساهمة العامة المحدودة في إطار الغايات التي أسست من أجل تنفيذها.

* **توصية:** التمسك بهذا التقييد لأهميته في مجال حماية توقعات المستثمرين الذين ساهموا في الشركة بناء على تقديرهم الشخصي لنجاح مشروعها المتضمن في غاياتها، وفي مجال حماية الاقتصاد الوطني، من ناحية ضمان تطبيق خطط التنمية الاقتصادية التي روعيت عند الموافقة على تسجيل الشركة بالغايات التي وردت في عقد تأسيسها.

** **نتيجة:** يتفق قانونا الشركات على تقييد أهلية ممثلي الشخصية المعنوية، بحيث لا يجوز لهؤلاء الممثلين تجاوز الغايات التي وجدت الشخصية المعنوية من أجل تنفيذها، كما لا يجوز لهم تجاوز حدود الصلاحيات المحددة في نظام الشركة.

وعلى الرغم من توافق القانونان في هذه النتيجة، إلا أنهما اختلفا من ناحية تحديد أثر تجاوز الممثلين لغايات الشخصية المعنوية. ففي حين أن قانون ١٩٢٩ وفق تفسيره في التشريع الإنجليزي القديم للشركات يعتبر أن التصرف المجاوز للغايات باطل، أي أن الشركة لا تلتزم به وكأنه لم يكن، فإن قانون ١٩٦٤ يعتبر هذا التصرف صحيحاً، ويلزم الشخصية المعنوية به اتجاه الغير، لكنه، في المقابل، يحمل الممثلين المتجاوزين للغايات مسؤولية هذا التجاوز اتجاه المساهمين.

* **توصية:** تثبيت تقييد صلاحيات الممثلين في حدود ما يرد في عقد تأسيس الشركة ونظامها. على أن يتم تبني موقف قانون ١٩٦٤ بالنسبة لتحديد أثر تجاوز الممثلين للغايات. لأن هذا القانون بتأثره بالقانون الفرنسي في هذا المجال، جاء مشابهاً لموقف تشريعات الشركات الحديثة، ومنها التشريع الإنجليزي الآن. فإنجلترا بعد تأثرها بتوجيهات المجموعة الأوروبية، عمدت لتبني موقف مغاير لموقفها القديم في تشريعاتها الداخلية، بحيث أصبحت تعترف بتصرف الممثلين المجاوز للغايات، مع تحميل هؤلاء مسؤولية التعويض عن الضرر الحاصل بسبب هذا التجاوز.

العمل بهذه التوصية من شأنه حماية حقوق الغير المتعامل مع الشركة بحسن نية، واستقرار المعاملات التجارية. إذ من الناحية العملية يصعب افتراض علم الغير بكامل صلاحيات الممثلين، وحتى لو علم بها فإنه يصعب أيضا تقرير مدى فهمه لها، خاصة في مجال التفرقة بين غايات الشركة وسلطاتها.

***** نتيجة:** بينت الدراسة احتواء النصوص التشريعية في قانوني الشركات على العديد من الحالات التي يتم فيها تجاهل وجود الشخصية المعنوية ككيان مستقل. هذه الحالات ليست جميعها متشابهة. وأبرز اختلاف ظهر في هذه الدراسة فيما يتعلق بهذه الحالات، هو أن قانون ١٩٢٩ نظم العلاقة بين مجموعة شركات (ولو أنه لم يستعمل تعبير الشركة القابضة والشركة/الشركات التابعة)، وأدرج نصا يتعلق بتجاهل الشخصية المعنوية لهذه الشركات، وذلك بتطلبه من الشركة المسيطرة إداريا وماليا على شركة/شركات أخرى، إعداد ميزانية موحدة تشمل أرباح وخسائر جميع الشركات التابعة لسيطرتها. أما قانون ١٩٦٤، فهو يفتقر لتنظيم العلاقة بين مجموعة الشركات، مما يعني قصوره في مجال إزالة ستار الشخصية المعنوية لمجموعة الشركات.

***** توصية:** الجمع بين الحالات التي تضمنها كلا القانونين في مجال تجاهل الكيان المستقل للشخصية المعنوية عموما. وتنظيم العلاقة بين مجموعة شركات لتحديد الشركة المسيطرة (القابضة) من الشركة/الشركات (التابعة)، وإدراج حالة تتعلق بتجاهل شخصياتها المعنوية خصوصا، وذلك بتبني ما ورد في قانون ١٩٢٩ بهذا الشأن. فهذه الحالة تم تبنيها في تشريعات الشركات الحديثة محل المقارنة، وهي تهدف لتعريف المساهمين في الشركة المسيطرة/القابضة على الوضع المالي الحقيقي لها، الذي، واستنادا لعلاقتها بالشركات الأخرى، سيتأثر حتما بالوضع المالي لتلك الشركات.

قائمة المصادر والمراجع

المصادر:

- ١- مجموعة القوانين الفلسطينية: قوانين الشركات والأنظمة الصادرة بمقتضاها وفقاً لآخر التعديلات التي طرأت عليها، الجزء الحادي والثلاثون، الطبعة الثانية، إعداد مازن سيسالم واسحق مهنا وسليمان الدحدوح، (غزة: مطابع الهيئة الخيرية، ١٩٩٥).
- ٢- مجموعة القوانين الفلسطينية: قانون العقوبات رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٦، أصول المحاكمات الجزائية (المحاكمات الاتهامية)، وفقاً لآخر ما طرأ عليها من تعديلات، الجزء الثاني عشر، الطبعة الرابعة، إعداد مازن سيسالم واسحق مهنا وسليمان الدحدوح، (غزة: مطابع شركة البحر والهيئة الخيرية، ١٩٩٧).
- ٣- الجريدة الرسمية للمملكة الأردنية الهاشمية.
- ٤- الوقائع الفلسطينية: الجريدة الرسمية للسلطة الوطنية الفلسطينية.
- ٥- شرح مجلة الأحكام العدلية، علي حيدر، تعريب المحامي فهمي الحسيني، المجلد الثالث، (بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٩٩١).
- ٦- قانون التجارة ومذيلاته، ترجمه في الأصل نقولا نقاش، عرب تعديلاته وضبط ترجمته على الأصل التركي عارف أفندي رمضان، (بيروت: المطبعة العلمية، ١٩٢٩).
- ٧- المبادئ القانونية لمحكمة التمييز الأردنية في القضايا الحقوقية: منشورة في مجلة نقابة المحامين النظاميين، عمان.

المراجع باللغة العربية:

- ١- الحكيم، جاك. "الشركات التجارية"، (دمشق: منشورات جامعة دمشق، ١٩٩٣).
- ٢- الخياط، عبد العزيز. "الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي"، الجزء الأول، (دون مكان: المعهد العربي للدراسات المالية والمصرفية، ١٩٩٥).
- ٣- السباعي، أحمد شكري. "الوسيط في القانون التجاري المغربي والمقارن"، الجزء الخامس، (الرباط: دار نشر المعرفة، ١٩٨٤).

- ٤- الشخانية، عبد علي. "النظام القانوني لتصفية الشركات التجارية"، (عمان: المكتبة الوطنية، ١٩٩٢).
- ٥- العكيلي، عزيز. "الشركات التجارية في القانون الأردني: دراسة مقارنة"، (عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٥).
- ٦- القضاة، مفلح عواد. "الوجود الواقعي والوجود القانوني للشركة الفعلية في القانون المقارن"، (عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، دون تاريخ).
- ٧- بريري، محمود مختار أحمد. "الشخصية المعنوية للشركات التجارية: شروط اكتسابها وحدود الاحتجاج بها، دراسة مقارنة"، (القاهرة: دار الفكر العربي، ١٩٨٥).
- ٨- حوا، حسن حبيب. "قانون الشركات في الأردن"، (القاهرة: من منشورات قسم البحوث والدراسات القانونية والشرعية، معهد البحوث والدراسات العربية، ١٩٧٢).
- ٩- سامي، فوزي محمد. "شرح القانون التجاري"، الجزئين الثالث والرابع، (عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٦).
- ١٠- طه، مصطفى كمال. "أساسيات القانون التجاري والقانون البحري"، (بيروت: الدار الجامعية، ١٩٩٢).
- ١١- كودبي، فريدريك م. . "القانون الدولي والملي الخاص في فلسطين والشرق الأدنى"، نقله إلى العربية حسن صدقي الدجاني وصلاح الدين العباسي، (القدس: مطبعة بيت المقدس، ١٩٣١).
- ١٢- ناصيف، الياس. "موسوعة الشركات التجارية: الأحكام العامة للشركة"، الجزء الأول، (دون مكان، دون ناشر، ١٩٩٤).

المراجع باللغة الإنجليزية:

- 1- Gower, L.C.B.. *Gower's Principles of Modern Company Law*, (London: Stevens & Sons, fourth edition, 1979).
- 2- Kantrovitch, Henry, and Baker, Henry E.. *Palestine Company Practice*, (Jerusalem: "Achiassaf" & Greengas, 1937).
- 3- Morse, Geoffrey. *Charlesworth & Morse Company Law*, (London: Sweet & Maxwell, fourteenth edition, 1991).
- 4- North, P M, and Fawcett, J J. *Cheshire and North's Private International Law*, (London: Butterworths, twelfth edition, 1992).

- 5- Pennington, Robert R. *Pennington's Company Law*, (London: Butterworths, seventh edition, 1995).
- 6- Sealy, L.S. *Cases and Materials in Company Law*, (London: Butterworths, second edition, 1978).
- 7- Topham, Alfred F. and Topham, A.M.R.. *Palmer's Company Law: A Practical Book for Lawyers and Bussinessmen* , (London: Stevens and Sons Limited, fifteenth edition, 1933).

مستخلص باللغة الإنجليزية



The study begins with an introductory chapter that describes the historical background and the advantages of the independent legal personality. The next two chapters review the requirements for formation, restrictions on legal capacity and the circumstances that justify the lifting of the veil.

The deductions and recommendations drawn from the study are set forth in the conclusion. The study concludes that there is a consolidated concept for the legal personality in Palestine. However, the general framework for this concept has not developed beyond that found in the provisions of the original foreign laws upon which the current Palestinian laws are based.

The general framework provided by the consolidated concept of the legal personality as defined in Palestinian law is appropriate to be used in Palestine at present. However, this study suggests that the trend in modern company law of reevaluating the advantages of the independent legal personality should be taken into consideration when developing a new consolidated company law for Palestine. In particular, it is advisable to merge the legal principles expressed in the West Bank and Gaza laws in a manner that will insure that the formation of the legal personality is subject to strict legal norms. A consolidated law should maintain a balance between the rights of shareholders and the rights of third parties, and contain provisions that clearly define the circumstances under which the legal personality can be disregarded.

Furthermore, the study recommends that the Palestinian Judiciary should as a rule look upon the public limited company as a separate legal entity. However, in cases where the public limited company is used for illicit purposes and to disguise criminal activity, the veil should be lifted so that the actors are exposed to liability.

In Palestine, the independent legal personality has long been acknowledged, and the public limited company is the most prominent channel of investment. Two separate laws govern the public limited company in the West Bank and the Gaza Strip. Companies Ordinance No. 18 (1929), a legacy of the British Mandate, is in effect in the Gaza Strip. Companies Law No. 12 (1964), a legacy of Jordanian rule, is in effect in the West Bank. The West Bank law is a combination of the law in effect in the Gaza Strip and the Syrian Trade Law No. 149 (1949), drawn from the French code. The fact that the 1964 law in effect in the West Bank is a combination of laws from common law and civil law jurisdictions raises the question of whether a consolidated concept of the legal personality exists at all for the Gaza Strip and the West Bank.

This study seeks to answer the following questions: What is the justification for acknowledging the legal personality of a public limited company? What are the advantages? What should be the standards for controlling its formation? What should be the limits of its independence?

Throughout the study, emphasis is given to the apprehension about the independent legal identity that has led to the enactment in many countries of special regulations governing the formation of the public limited company. These regulations restrict its legal capacity and permit the practice of "lifting the veil", or imposing liability on the shareholders. This paper evaluates the future of the public limited company in Palestine in light of the reservations about its nature.

The methodology of the study consists of analysis of legal provisions and court decisions and comparison with modern company legislation.

The Concept of Legal Personality of Public Limited Companies in Palestine

The aim of this study is to examine the legal personality of public limited companies in Palestine. The primary issue addressed is the vagueness of the meaning of "legal personality" under the company laws in effect in Palestine.

Various legal systems have acknowledged the legal personality of public limited companies. A public limited company is a legal entity that exists independently of its members, and is capable of acquiring rights and being subject to obligations apart from the company's shareholders. The legal personality of this type of company provides better economic advantages than the legal personality of other types of companies and partnerships. Because the law recognizes the public limited company as an independent personality that possesses financial responsibilities, legal capacity and a specific nationality, a thick veil conceals the persons constituting the company. Furthermore, a company's shareholders are not held liable for its debts beyond the value of their shares. They also have the right to transfer their shares, as they deem appropriate.

While it is widely acknowledged that treating a public limited company as a legally independent entity has a positive impact on national economies, many countries, specifically England and France, also recognize that there are disadvantages. Therefore, this concept has been treated with great circumspection by these countries. Whereas on the one hand they recognize the need for respecting the legal personality, on the other hand they impose strict regulations governing the formation and administration of a public limited company, which curtail its legal capacity and at times even ignore the separate personality.

معهد الحقوق

يهدف معهد الحقوق في جامعة بيرزيت وبما يتوافق مع رسالة الجامعة الأكاديمية إلى المساهمة في تحديث البنية القانونية الفلسطينية، وفي بناء القدرات البشرية على كلا المستويين الأكاديمي والمهني. ومن مهام المعهد الرئيسية: إجراء أبحاث تطبيقية قانونية، تقديم برنامج الماجستير في القانون، بناء مكتبة متخصصة ومركز توثيق حديث لرصد النشاطات القانونية والقضائية الفلسطينية الجارية وتطوير بنك معلومات قانوني وقضائي للتشريعات في فلسطين، إنشاء برنامج للدراسات القضائية لتقديم التكوين لكل من القضاة والنيابة العامة والعاملين في المحاكم من خلال ورشات العمل، المحاضرات، والرحلات الدراسية، ودراسة الحالات. كما يقدم برنامج تدريب للمحامين في فلسطين

Institute of law, Birzeit University

P.O.Box 14,Birzeit University, Palestine

Tel: 972-2-2982009

Fax: 972-2-2982137

E-Mail: law@law.birzeit.edu

Internet Web Site

<http://lawcenter.birzeit.edu>

معهد الحقوق في جامعة بيرزيت

ص.ب: ١٤ بيرزيت - فلسطين

هاتف: ٩٧٢-٢-٢٩٨٢٠٠٩

فاكس: ٩٧٢-٢-٢٩٨٢١٣٧

بريد إلكتروني: law@law.birzeit.edu