

كلية الحقوق

د. هانـي سـريّ الديـن

أستاذ القانون التجاري

كلية الحقوق – جامعة القاهرة

محاضرات في

الشـركات التجاريـة

الطبعة الرابعة

٢٠٢٤م

دار النهضة العربية

٣٢ شارع عبد الخالق ثروت –القاهرة

مقدمة

التطور التاريخي لمفهوم الشركة:

تضرب الشركات بجذورها في العصور القديمة، حيث عــرف البــابليون الشركة ونظمها قانون حامورابي في سبعة فصول(١).

وعرف القانون الروماني بدوره الشركة كعقد رضائي لا ينــتج إلا مجــرد التزامات بين أطرافه ولا ينشأ عنه شخص معنوي مستقل عن أشخاص الشركاء(٢).

ومع انتشار حركة التجارة في العصور الوسطى وبخاصة في الجمهوريات الإيطالية الشمالية، بدأ يتبلور المفهوم الحــديث لشــركات الأشــخاص، وظهــرت عناصرها الأساسية من ذمة مالية مستقلة وشخصية اعتبارية ومسئولية تضامنية(٣).

ومع انتشار السياسة الاستعمارية في أوربا في القرن السادس عشر والسابع عشر، والحاجة إلى رؤوس أموال ضخمة لدعم وتمويل اكتشــافات واســتثمارات المستعمرات الواسعة في الهند وأفريقيا، نشأت فكرة شركة المساهمة(٤).

ومع اتساع المجالات الصناعية والتجارية في القرنين التاسع عشر والعشرين بدأ يتبلور، بشكل أكثر وضوحاً، النظام القانوني لشركات المساهمة كمــا نعرفهــا الآن، كما ظهرت الشركة ذات المسئولية المحدودة في ألمانيا فــي ١٨٩٢، وهــي تجمع بين خصائص شركات الأشخاص وشركات المساهمة(٥).

تمهيد وتقسيم الدراسة:

الشركات التجارية الخاصة، كما تعرفها التشريعات المصرية المعاصــرة، تنحصر في أنواع سبعة رئيسية تتمثل في، شركة التضــامن، وشــركة التوصــية البسيطة، وشركة المحاصة، وشركة المسئولية المحدودة، وشركة الشخص الواحد، وشركة التوصية بالأسهم، وشركة المساهمة. وهذا التعداد قد جــاء علــى ســبيل

---

(١) د. شكري أحمد السباعي، الوسيط في القانون التجاري المغربي والمقارن، الجزء الخامس: في الشــركات، ١٩٨٤، ص٩.

(٢) أنظر:

Jean Escarra, Édouard Escarra, Jean Rault, "Traité théorique et pratique de droit commercial: Les sociétés commerciales", 1950, page 7.

(٣) أنظر المرجع السابق، ص ٨.

(٤) أنظر: أستاذنا د. محمود سمير الشرقاوي، الشركات التجارية، ١٩٨٠، ص٣.

(٥) د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، ١٩٩٧، ص٨.

الحصر وليس على سبيل المثال، أي أنه لا يجوز اتخاذ شكل شركة غير وارد على النحو السالف ذكره. وقد عرف القانون المصري حديثاً شركة الشخص الواحد(١)، وهي في جوهرها شكل من اشكال الشركة ذات المسئولية المحدودة أجاز المشرع تأسيسها بالإرادة المنفردة.

وكما سيلي بيانه، فإنه يمكن تقسيم أنواع الشركات السابقة – طبقا لما استقر عليه الفقه – إلى أقسام ثلاثة رئيسية، على النحو التالي:

أولاً: شركات الأشخاص: وهي تضم شركة التضامن، وشركة التوصية البسيطة، وشركة المحاصة، ويطلق على هذا النوع من الشركات "شركات الأشخاص" نظراً لأنها تعتمد في تكوينها وممارسة أنشطتها على الاعتبار الشخصي، حيث يعتمد كل شريك على ثقته الخاصة في باقي الشركاء، وهم عادة نفر قليل يعرف كل منهم الآخر ويثق في شخصه وقدرته المالية والفنية في تحقيق أغراض الشركة.

ثانياً: أما شركات الأموال: فهي تضم شركة المساهمة، ويطلق على هذا النوع "شركة الأموال"، لأن الشركاء أو المساهمون – بحسب الأصل – لا يجمعهم إلا الاعتبار المالي. وتتكون شركة المساهمة عادة – ولكن ليس بالضرورة – من عدد كبير من الشركاء، الأصل أنه لا يعرف بعضهم البعض(٢)، ولا يكون أي منهم مسئولاً عن ديون الشركة إلا في حدود مساهمته في رأس مال هذه الشركة.

ثالثاً: أما النوع الثالث، فيطلق عليه الشركات ذات الطبيعة المختلطة:

ويقصد بها الشركات التي تجمع بين خصائص كل من شركات الأشخاص وشركات الأموال، وتنحصر الشركات ذات الطبيعة المختلطة في كل من شركة التوصية بالأسهم وشركة المسئولية المحدودة، وشركة الشخص الواحد ذات المسئولية المحدودة(٣).

---

(١) اعترف المشرع المصري لأول مرة بشركات الشخص الواحد، في عام ٢٠١٨، وذلك بمقتضى القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨ المعدل لقانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٢)ومع ذلك، فقد ثبت أن معرفة المساهمين وثقتهم في القدرات المالية والفنية لبعضهم البعض قد تكون السبب الرئيسي لتكوين شركة المساهمة، وهو الأمر الذي يتحقق بالنسبة للشركات ذات الاكتتاب المغلق، ومع ذلك فإن مثل هذه المعرفة والثقة المتبادلة لا تؤثر على طبيعة شركة المساهمة باعتبارها شركة أموال تقوم في المقام الرئيسي على أساس الاعتبار المالي.

(٣) شركة الشخص الواحد هي شركة يمتلك رأسمالها بالكامل شخص واحد سواء أكان طبيعياً أو اعتبارياً، وذلك بما لا يتعارض مع أغراضها ولا يسأل مؤسس الشركة عن التزاماتها إلا في حدود رأس المال المخصص لها.

وإلى جانب هذه الشركات التجارية، توجد **الشركات المدنية** وهي الشركات – كما سنرى– التي لا تأخذ أحد أشكال الشركات التجارية السابقة، والتي لا يكـــون من بين أغراضها القيام بأية أعمال تجارية، ولم يحدد القانون لهذه الشركات شـــكل معين.

وتقتضي الدراسة، قبل أن نعرض إلى كل نوع من أنواع هـــذه الشـــركات بالتفصيل، أن نعرض لبعض القواعد العامة التي تنطبق على كافة أنواع الشـــركات الخاصة، سواء كانت تجارية أو مدنية.

وإلى جانب هذه الشركات الخاصة، توجد شركات **قطاع الأعمال العام**، وهي شركات من نوع خاص، وتخضع هذه الشركات إلى أحكام قانون خاص هو القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١، وتنظم أحكام هذا القانون القواعـــد الخاصـــة بالشـــركات القابضة والشركات التابعة لها. ويقصد بالشركات القابضة في حكم ذلـــك القـــانون الشركات التي يكون رأس مالها مملوكا بالكامل للدولة أو للأشـــخاص الاعتباريـــة العامة. وتأخذ الشركة القابضة شكل شركة المساهمة، وتعتبر من أشخاص القـــانون الخاص. وتعد شركة تابعة في تطبيق أحكام هذا القانون الشركة التي يكون لإحدى الشركات القابضة ٥١% من رأس مالها على الأقل، وتتخذ الشركات التابعة كـــذلك شكل شركة مساهمة وتثبت لها الشخصية الاعتبارية من تاريخ قيدها فـــي الســـجل التجاري. وتخضع الشركات القابضة والشركات التابعة لها لذات المبادئ الخاصـــة بشركات المساهمة المنصوص عليها في قانون الشركات رقم ١٥٩ لســـنة ١٩٨١، وذلك فيما عدا ما ورد به نص خاص في القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١[١]. تجـــدر الإشارة إلى أن قانون ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ لم يلغ شركات القطاع العام المؤسسة فـــي ظل القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، وإن كان قد قصر نطاق تطبيق القانون الأخيـــر على الهيئات والشركات المقرر لها أنظمة خاصة وتنشأ بقانون أو بقـــرار رئـــيس الجمهورية. ومن بين الشركات المقرر لها أنظمة خاصة فـــي مصـــر، ولا تـــزال تخضع لأحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ على سبيل المثال: البنـــوك وشـــركات البنوك وشركات التأمين وشركات مياه الشـــرب والصـــرف الصـــحي، وشـــركة

---

(١) انظر في تفصيل شرح شركات قطاع الأعمال العام: د. رضا السيد عبد الحميد، شرح قانون شركات قطـــاع الأعمال العام رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١، دار الثقافة العربية، ١٩٩٢.

المقاولون العرب، وشركات قطاع البترول. وتقتصر دراستنا على شركات القطـــاع الخاص، ونقسم دراستنا في هذا الصدد إلى أبواب أربعة:

الباب الأول: الأحكام العامة للشركات.
الباب الثاني: شركات الأشخاص.
الباب الثالث: شركات الأموال.
الباب الرابع: الشركات ذات الطبيعة المختلطة.

الباب الأول
الأحكام العامة للشركات

وينقسم هذا الباب إلى فصول خمسة:

الفصل الأول: الطبيعة القانونية للشركة.

الفصل الثاني: أنواع الشركات والتفرقة بينها.

الفصل الثالث: تكوين الشركة.

الفصل الرابع: الشخصية المعنوية للشركة وآثارها القانونية.

الفصل الخامس: انقضاء الشركة وتصفيتها.

الفصل الأول
الطبيعة القانونية للشركة

المبحث الأول
ماهية الشركة

تعريف الشركة قانوناً:

الشركة، على ما هي معرفة به قانوناً، عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع اقتصادي أو مالي أو صناعي، بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو من خسارة(١). ومع ذلك يجوز تأسيس شركة بالإرادة المنفردة متى صرح القانون بذلك.

ويتضح لنا من التعريف السابق، أن الشركات على نوعين؛ شركات متعددة الأطراف تستوجب توفر شريكين على الأقل، وهذا هو الأصل في كافة أنواع الشركات. وشركات يمكن إنشائها بالإرادة المنفردة، وهي نوع وحيد ظهر في القانون المصري مؤخراً، وهي شركة الشخص الواحد. والشركات متعددة الأطراف تعتمد بصفة أساسية في قوامها على وجود عقد(٢). فتكوين شركة ما -باستثناء شركة الشخص الواحد -يستلزم وجود إرادتين متقابلتين على إحداث أثر قانوني معين يتمثل في إقامة مشروع اقتصادي أو مالي أو صناعي، وتحقيق ربح ناتج عن هذا المشروع يتم اقتسامه بين أطرافه. وهذا الأصل التعاقدي للشركة يتحقق في شأن كافة الشركات التجارية، بما في ذلك شركات الأشخاص وشركات الأموال والشركات المختلطة -باستثناء شركة الشخص الواحد(٣)، وكذلك الشركات المدنية.

---

(١) تجدر الإشارة إلى أن التقنين التجاري قد جاء خالياً من تعريف الشركة، وإنما جاء تعريفها في المادة ٥٠٥ من التقنين المدني المصري. ولم يعد تعريف الشركة كما ورد في القانون المدني متسقاً مع التعديل الوارد بقانون الشركات المعدل بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨. والذي أجاز تأسيس شركة بإرادة منفردة.

(٢)فالشركة عقد مسمى يقتضى تكوينها – على النحو الذي سنناقشه – توفر الأركان الموضوعية العامة للعقد، وهي: التراضي والمحل والسبب، وهذا العقد من عقود المعاوضة.
أنظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، في العقود التي ترد على الملكية المجلد الثاني، الهبة والشركة (١٩٦٢)، ص ٢١٩

(٣)نقض، الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٢٢ق، جلسة ١٩٥٦/١٢/٦، س٧، ص ٩٤١.

وعلى ذلك فإن تكوين الشركة متعددة الأطراف صحيحاً يقتضي توافر كافة الأركان الموضوعية للعقد بصفة عامة، وهي الرضاء والمحل والسبب. أما الرضاء فمقتضاه تقابل إدارتين أو أكثر متطابقتين نحو تكوين شركة، وأما محل عقد الشركة فهو تكوين رأس مال مشترك من مجموع حصص الشركاء، وأما سبب عقد الشركة فهو استغلال رأس المال المشترك وتوزيع المخاطر بينهم للحصول على ربح يوزع بينهم طبقا لحصصهم(١). واتفاق تأسيس الشركة هو عقد كباقي العقود، لمحكمة الموضوع أن تفسر النية الحقيقة للمتعاقدين مسترشدة في ذلك بواقع الأمر والملابسات المحيطة(٢).

وكما سيلي ذكره، فإن القاعدة هي أن الاحتجاج بالشخصية المعنوية للشركة في مواجهة الغير – باستثناء شركة المحاصة– لا يكون إلا بإجراءات شكلية لاحقة لإبرام العقد. كما أن الشخصية المعنوية لا تنشأ لا بالنسبة للشركاء ولا في مواجهة الغير إلا بعد اتباع إجراءات الشهر المنصوص عليها قانوناً(٣). ومع ذلك فإن إبرام العقد وحده كافيا لثبوت الشخصية المعنوية بين الشركاء في مواجهة الغير بالنسبة للشركة المدنية.

عقد الشركة هو اتفاق من نوع خاص:

بالرغم من الأصل التعاقدي للشركة متعددة الأطراف، إلا أن عقد أو اتفاق الشركة يعد اتفاقاً من نوع خاص من نواح أربعة.

(١) يفترض عقد الشركة وجود مصالح مشتركة بين أطرافه، وليس مصالح متعارضة:

فمن ناحية أولى، فإن عقد الشركة أو اتفاقها – على عكس غيره من العقود التقليدية (مثل عقد البيع والإيجار والمقاولة) – لا يفترض وجود مصالح متناقضة بين أطرافه، بل على العكس يفترض وجود مصالح اقتصادية مشتركة أو متكاملة. كما يقتضى أيضاً تضافر جهود الشركاء لتحقيق مصلحة واحدة مشتركة، وهو ما

---

(١)نقض، الطعن رقم ٧٩٠ لسنة ٥٦ق، جلسة ١٩٨٧/٣/١٦، الطعن رقم ٩٣ لسنة ٦٠ق، جلسة ١٩٩٤/٦/١٦.
(٢)نقض الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٢٢ ق، جلسة ٦ /١٩٥٦/١٢ ، س ٧ ، ص ٩٤١ .
(٣)أنظر في ذلك: استاذنا الدكتور محمود مختار بريري، الشخصية المعنوية للشركة التجارية: شروط اكتسابها وحدود الاحتجاج بها، ١٩٨٥، ص ٨٧.

يقتضى الالتزام بالتعاون بين جميع أطراف عقد الشركة، سواء في مرحلة المفاوضات أو عند تكوين الشركة أو خلال تنفيذ نشاطها طيلة مدة حياتها(١).

وهذا الالتزام بالتعاون والعمل على تحقيق المصلحة المشتركة، يستلزم امتناع أي من الشركاء عن الإتيان بأي عمل يؤدي إلى تعارض المصالح والأضرار بالمصلحة المشتركة للشركاء ومصلحة الشركة. فعلى سبيل المثال، يمتنع على أي من الشركاء – دون موافقة الباقين – استغلال واستخدام أصول الشركة وموجوداتها لتحقيق مصالحة الخاصة، والقيام بأعمال منافسة مع نشاط الشركة. كما يمتنع على أي من الشركاء أو المساهمين الإتيان بأي عمل من شأنه الأضرار بنشاط الشركة أو سمعتها التجارية.

(٢) عقد الشركة هو النواة لخلق شخصية اعتبارية مستقلة عن الشركاء:

ومن ناحية ثانية، فإن عقد الشركة يتميز عن باقي العقود بأنه يمثل النواة لخلق شخصية معنوية مستقلة عن الأشخاص المكونين لها، وهي ما يسمى بـ "الشركة". وهذا هو ما أكده التقنين المدني المصري، إذا أنه بعد أن عرف المشرع الشركة بأنها "عقد" في المادة ٥٠٥، عاد في المادة ٥٠٦ فأشار إلى الشركة على أنها شخصية معنوية. وهذه الشخصية المعنوية المستقلة – كما سنرى– ترتب آثار قانونية هامة، مؤداها صلاحية هذا الكيان الجديد لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، وهو ما يعني أن تتوافر له ذمة مالية مستقلة عن الذمم المالية الخاصة بالشركاء أو المساهمين.

(٣) عقد الشركة اتفاق متعدد الأطراف في معظم الحالات:

ومن ناحية ثالثة، فإن عقد أو اتفاق الشركة، في غالب الأحوال، لا يقتصر على طرفين، بل يمتد إلى عشرات الأطراف، بحيث لا توجد إرادتين متقابلتين، بل توجد عدة إرادات مستقلة تتجه جميعها نحو إحداث ذات الأثر القانوني، ألا وهو

---

(١) أنظر بصفة عامة في طبيعة اتفاقات التعاون Les accords de cooperation والتزامات أطرافها:

Barthélémy MERCADAL et Philippe JANIN, « Les Contrats de coopération inter-entreprises », 1974.

Barthélémy MERCADAL, « Mémento pratique Francis Lefebvre: Droit des affaires », 1991.

Michel DUBISSON, « Les accords de coopération dans le commerce international », 1989.

إبرام عقد الشركة وتأسيسها. فالتفاوض على عقد الشركة وإبرامه يكون عادة بين أطراف عدة، لكل منها إرادة مستقلة، وليس مجرد إرادتين متقابلتين، كما هو الشأن في العقود التقليدية. هذا، وقد يثير عقد الشركة متعدد الأطراف مشكلات قانونية خاصة بإبطاله وفسخه عند تكوينه وإبرامه وقبل تأسيس الشركة. ففي هذا النوع من العقود يثور التساؤل عن مدى إمكانية تطبيق نظرية الانتقاص من العقد، فإذا كانت إرادة أحد الأطراف باطلة أو قابلة للإبطال، أو كان العقد قابلا للفسخ بالنسبة لأحد الأطراف، فهل يبطل العقد أو يفسخ في حق الجميع؟.. أم يبطل فقط بالنسبة لمن تعيبت إرادته أو تحقق في شأنه سبب الفسخ؟.. والرأي عندنا هو تطبيق نظرية الانتقاص على عقد الشركة، فيمكن أن يبطل العقد أو يفسخ فقط بالنسبة لمن توافر بالنسبة لهم سبب الفسخ أو الإبطال، وبطبيعة الحال لا تنطبق هذه النظرية على أحوال البطلان المطلق.

(٤) الطابع التنظيمي أو اللائحي:

ومن ناحية رابعة، فإن الطابع النظامي أو اللائحي يلعب دوراً رئيسياً عند تكوين الشركة وتنظيمها وإدارتها، بل وعند انتهائها وتصفيتها. وتبرز هذه الطبيعة التنظيمية أو اللائحية في شركات الأموال والشركات المختلطة على وجه الخصوص، حيث تصدر نماذج بقرارات وزارية لعقود تأسيس هذه الشركات تتسم، في جانب كبير منها، بالطابع الإلزامي.

وهذا الطابع التنظيمي والتدخل التشريعي في تكوين الشركة وإداراتها قد أدي بجانب كبير من الفقه إلى نفي الأصل التعاقدي للشركة متعددة الأطراف بدعوى أن حرية الأطراف في اختيار الشروط التعاقدية للشركة تتضاءل إلى حد بعيد، حيث أن الجانب الأكبر من الشروط التعاقدية يكون محكوما بعقود نموذجية صادرة عن الجهة الإدارية، ولا يجوز مخالفة أحكامها، كما أن العديد من الأحكام الخاصة بتأسيس الشركة وإدارتها وإصدار الأوراق المالية والتعامل عليها وإنهاء الشركة تكون محكومة بقواعد قانونية ولائحية محكمة لا يجوز للمساهمين مخالفتها[1].

---

(١)د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، دار الفكر العربي (١٩٨٨) ص ٢٩-٣٠.

مع هذا، فالرأي عندنا أن الأصل هو أن تكوين الشركة متعـــددة الأطـــراف يرتكز في قوامه على عمل إرادي ذو صبغة تعاقدية، وهذا الطابع التعاقـــدي لـــيس محلاً لأي شك بالنسبة لشركات الأشخاص، وهو يتوافر كذلك حتى بالنسبة لشركات الأموال والشركات المختلطة –باستثناء شركة الشخص الواحد، حيث يستلزم تكوينها وجود عقد ابتدائي بين الشركاء المؤسسين تتجه فيه إرادتهم جميعا نحـــو تأســـيس الشركة. ويتحقق هذا المفهوم التعاقدي كذلك في مرحلة الاكتتـــاب، إذ أن المســـتقر عليه فقها وقضاء أن الاكتتاب هو رابطة تعاقدية بين المكتتب من ناحية والمؤسسين من ناحية أخرى، إذا أن الاكتتاب هو التعبير عن إرادة المساهمة في المشروع الذي تضطلع به الشركة مع التعهد بتقديم حصة في رأس المال اللازم. وتـــؤدي عمليـــة الاكتتاب هذه إلى اكتساب المكتتب صفة المساهم متى تمت إجراءات التأسيس.

ومن ناحية أخرى، فإن مجرد اتباع عقد نموذجي لا ينفي الصفة التعاقديـــة لهذا العقد، فلا يمكن القول بأن عقود الإذعان – على سبيل المثال – تفتقـــر إلـــى الطبيعة التعاقدية لمجرد أنها تنطوي على شروط نموذجية، وينطبق ذات القـــول – من باب أولى – على عقود شركات الأموال والشركات المختلطة، فهي تعد اتفاقات تعاقدية بمعنى الكلمة ولا يدحض ذلك أنها تنطوي على شروط نموذجية.

وأخيراً، فإن العناصر والشروط الجوهرية لتنظيم الشركة وإدارتهـــا تعتمـــد على إرادة أطراف عقد الشركة، فإرادة الأطراف هي التي تحـــدد نـــوع الشـــركة وغرضها وطبيعة نشاطها، وحجم رأس المال ومواعيد سداده، وعدد أعضاء مجلس الإدارة، والتوسيع أو التقييد من صلاحياته وتوزيع المهام بين أعضـــائه، وتســـمية مراقب الحسابات ومواعيد بدء الميزانيات المالية، إلى غيـــر ذلـــك مـــن الأحكـــام التعاقدية الجوهرية.

ولكن بطبيعة الحال تنعدم فكرة الأصل التعاقدي للشركة في الأحوال التـــي تجيز فيها بعض التشريعات تكوين شركة مملوكة بالكامل لشخص واحد، سواء كان هذا الشخص شخص طبيعي أو معنوي، وتعرف هذه الشركات بشركات الشـــخص الواحد، وهو الأمر الذي أخذ به المشرع المصري بشأن الشركات التجارية الخاصة في عام ٢١٠٨ بمقتضى القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨. كما أن القانون المصري قـــد

عرف منذ عام ١٩٩١ شركات المساهمة ذات الشخص الواحد بالنسبة لشركات قطاع الأعمال العام.

شركة الشخص الواحد والمشروع الفردي ذو المسئولية المحدودة:

أخذت بعض التشريعات المعاصرة بفكرة المشروع الفردي ذو المسئولية المحدودة. وتختلف فكرة المشروع الفردي ذو المسئولية المحدودة عن شركة الشخص الواحد.

مفهوم شركة الشخص الواحد:

أخذ المشرع الفرنسي بمفهوم شركة الشخص الواحد بالنسبة للشركات ذات المسئولية المحدودة في عام ١٩٨٥، وهو الأمر الذي استدعى تعديل المادة ١٨٣٢ من التقنين المدني الفرنسي، إذا أنه بعد أن عرف المشرع الشركة على أنها تنشأ بناء على عقد بين الطرفين أو أكثر، أجاز في الفقرة الثانية من ذات المادة تأسيس شركة بإرادة منفردة متى أجاز القانون ذلك.

وعلى ذلك يظل الإطار التعاقدي هو الأصل في القانون الفرنسي عند تكوين الشركات متعددة الأطراف، في حين يمكن أن تنشأ هذه الشركة ذات الشخص الواحد بإرادة منفردة[١]. وتكون مسئولية هذا الشخص محدودة في رأس المال المخصص للشركة دون باقي أمواله وممتلكاته ويقتصر تطبيق شركة الشخص الواحد في القانون الفرنسي على الشركة ذات المسئولية المحدودة[٢].

وتجدر الإشارة إلى أن القانون المصري رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ في شأن شركات قطاع الأعمال العام يجيز شركة الشخص الواحد، حيث يجوز لإحدى الشركات القابضة – أي تلك المملوكة للدولة – أو إحدى الجهات الحكومية أن تملك بالكامل شركة تابعة.

---

(1) انظر: Philippe MERLE, « Droit commercial - Sociétés commerciales » 6e édition, 1998, page 10.

(٢) ويرجع السبق في تبني مفهوم شركة الشخص الواحد إلى تشريع إمارة ليشنتين سنة ١٩٢٦ وقد أخذت بعد ذلك تشريعات مختلفة بمفهوم شركة الشخص الواحد، منها: القانون الألماني الصادر في ٤ يوليو سنة ١٩٨٠، والقانون الفرنسي في سنة ١٩٨٥، والقانون البلجيكي سنة ١٩٨٧. وجدير بالذكر أن التشريعات المذكورة قد قصرت فكرة الشخص الواحد على الشركات ذات المسئولية المحدودة.
أنظر في تفصيل هذا الموضوع: د. ناريمان عبد القادر، الأحكام العامة للشركة ذات المسئولية المحدودة وشركة الشخص الواحد، ١٩٩٢، ص ٣٦ وما بعدها.

وقد أدخل المشرع المصري مفهوم شركة الشخص الواحد ذات المسئولية المحدودة لأول مرة عام ٢٠١٨. ومن ثم يظل الإطار التعاقدي الأصل في القانون المصري شأنه شأن القانون الفرنسي عند تكوين الشركات متعددة الأطراف، في حين يجوز إنشاء شركة ذات مسئولية محدودة بإرادة منفردة يكون مؤسسها شخصاً واحداً سواء أكان شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً.

مفهوم المشروع الفردي ذو المسئولية المحدودة:

المشروع الفردي ذو المسئولية المحدودة يشمل أي نشاط اقتصادي يمتلك رأس ماله بالكامل شخص واحد طبيعي أو اعتباري، ولا يسأل مالك رأس مال المشروع عن التزاماته إلا بمقدار رأس المال المخصص للمشروع. وعلى ذلك يعد هذا المشروع الفردي بمثابة استثناء على فكرة وحدة الذمة المالية التي أخذ بها المشرع المصري، أما شركة الشخص الواحد فهي شركة بالمعنى القانوني، ولكنها تنشأ بإرادة منفردة ويملك رأس مالها شخص واحد.

هذا، وقد أخذت بعض التشريعات، ومنها القانون النمساوي، بفكرة المشروع الفردي ذو المسئولية المحدودة دون المساس بالأصل التعاقدي للشركة، وذلك عن طريق الأخذ بمبدأ تخصيص الذمة المالية، بحيث لا يكون صاحب المشروع مسئولاً إلا في حدود الأموال والأصول التي خصصها للمشروع دون أن تكون باقي أمواله وأصوله ضامنة للديون الناشئة عن مباشرة الأنشطة المتعلقة بالمشروع الفردي(١). وعلى الرغم من وجود بعض الاقتراحات بهذا الشأن، إلا أن المشرع المصري لم يأخذ بفكرة المشروع الفردي ذو المسئولية المحدودة.

وخلاصة ما تقدم أن العقد لا يزال هو الأساس لتكوين الشركات الخاصة في ظل القانون المصري باستثناء الشركة ذات الشخص الواحد وفقاً للقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨، وما جاء في القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بشأن شركات قطاع الأعمال العام.

---

(١) د. فايز نعيم رضوان، المشروعات الفردية ذات المسئولية المحدودة، مكتبة الجلاء بالمنصورة، ص١١١، ١٩٩٠.

المبحث الثاني
الإطار التشريعي للشركات في مصر

التقنين المدني:

تمثل المواد من ٥٠٥ إلى ٥٣٧ الشريعة العامة للشركات بكافة صـــورها. ويحكم التقنين المدني بصفة أساسية الشركات المدنية، إلا أن أحكامه تعتبـــر كـــذلك بمثابة القواعد العامة التي تحكم كافة الشركات التجارية فيما لم يرد فيه نص خاص بشأن هذه الشركات. وتتضمن نصوص التقنين المدني القواعـــد الخاصـــة بتكـــوين الشركة وأركانها وإدارتها ومسئولية الشركاء وانقضاءها وقواعد تصفيتها.

التقنين التجاري الصادر سنة ١٨٨٣:

تناول التقنين التجاري الصادر سنة ١٨٨٣ بالتنظيم قواعد الشـــركات فـــي الفصل الأول من الباب الثاني منه في المواد من ١٩ إلى ٦٥ وقد احتفظ المشـــرع بهذه القواعد في خصوص شركات الأشخاص فقط وهي شركات التضامن والتوصية البسيطة والمحاصة، أما باقي النصوص التي تنظم بـــاقي أنـــواع الشـــركات فقـــد ألغيت[١].

قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١:

هذا وتخضع شركات الأموال والشركات المختلطة، وهي شركات المساهمة والتوصية بالأسهم والمسئولية المحدودة، لأحكام القانون رقـــم ١٥٩ لســـنة ١٩٨١ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار نائب رئيس مجلس الوزراء للشـــئون الاقتصـــادية والمالية رقم ٩٦ لسنة ١٩٨٢.

تشريعات أخرى: (قانون ضمانات وحوافز الاستثمار، وقانون سوق رأس المال):

بالإضافة إلى القوانين السابقة والتي تتضمن القواعد العامة للشركات، توجد قوانين خاصة. من ذلك، على سبيل المثال، القانون رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧ والخاص بتنظيم ضمانات وحوافز الاستثمار، إذ يتضمن القانون المـــذكور أحكامـــاً خاصـــة بالشركات التي تنشأ في ظله، والتي تباشر أنشطة اقتصادية معينة مثـــل التصـــنيع

---

(١)جدير بالذكر أن قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، قد ألغى بمقتضى المادة الأولى من مواد إصدار التقنين التجاري الصادر عام ١٨٨٣، عدا الفصل الأول من الباب الثاني منه والخاص بشركات الأشخاص.

والأنشطة السياحية والصحة والكهرباء والنقل. كما يتضمن هذا القانون استثناءات من أحكام التقنين التجاري والقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١. ومن القوانين الخاصة ذات الأهمية في هذا الشأن قانون سوق رأس المال (القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢)، ويختص هذا القانون بتنظيم إصدار وتداول الأوراق المالية (الأسهم والسندات)، وكذلك تنظيم إجراءات تأسيس الشركات العاملة في أنشطة سوق المال، مثل شركات السمسرة ومحافظ الأوراق المالية ورأس المال المخاطر، ومن ثم تعتبر أحكامه معدلة لقانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، وبخاصة بالنسبة لشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم وهي الشركات المصرح لها بإصدار أوراق مالية وممارسة أنشطة سوق المال.

الحاجة إلى توحيد تشريعي للقوانين المنظمة للشركات:

إزاء هذا التعدد التشريعي وما قد يثيره من عدم وضوح وعدم استقرار قانوني، خاصة مع تعدد جهات التأسيس واختلاف إجراءات التأسيس بحسب طبيعة النشاط، ظهر في الآونة الأخيرة اتجاه – نؤيده – يدعو إلى ضرورة إصدار قانون موحد للشركات بكافة أشكالها، بما في ذلك شركات الأشخاص وشركات الأموال والشركات المختلطة، وكذلك شركات قطاع الأعمال العام(١).

ومن الثابت أن هذا التوحيد يستدعيه وحدة الأسس والقواعد العامة للشركة أيا كانت طبيعة نشاطها أو شكلها القانوني. فهذه الشركات جميعا تستلزم توافر الشروط الموضوعية العامة والخاصة اللازمة لتكوين أي شركة، كما أن تشجيع الاستثمار الوطني والأجنبي على حد سواء يقتضي الشفافية Transperancy والوضوح، بمعنى أنه لابد للمستثمر – سواء أكان مصرياً أو عربياً أو أجنبياً – أن يكون على بينة بالإطار القانوني الذي سوف يقيم المشروع الاقتصادي في ظله، وهو الأمر الذي يقتضي التوحيد والدمج بين كافة التشريعات المتصلة بتنظيم تكوين ونشاط الشركات في مصر بأشكالها المختلفة، وبغض النظر عن طبيعة نشاطها.

---

(١) أنظر: د. مراد منير فهيم، نحو قانون واحد للشركات "تقنين الشركات": دراسة في التشريعات الراهن للشركات في القانونين المصري والفرنسي، منشأة المعارف، الإسكندرية (١٩٩١).

الفصل الثاني
أنواع الشركات والتفرقة بينها

المبحث الأول
الشركات المدنية والشركات التجارية

أصل التفرقة بين الشركات المدنية والشركات التجارية في القانون المصري:

الشركات، شأنها شأن الأفراد، يمكن أن تكون شركات تجارية أو شركات مدنية. وللتفرقة بين الشركة التجارية والشركات المدنية بعض الآثار من حيث اختلاف القواعد القانونية المطبقة عليها.

وقد كان المعيار الرئيسي للتفرقة بين الشركات التجارية والشركات المدنية في القانون المصري حتى دخول قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ حيز النفاذ في أول أكتوبر ١٩٩٩، معياراً موضوعياً يعتمد على الغرض من نشاط الشركة، دون اعتداد بالشكل القانوني لهذه الشركة، فمتى كان غرض الشركة هو ممارسة عمل من الأعمال التجارية كانت الشركة تعد شركة تجارية.

إلا أن المشرع المصري – شأنه في ذلك شأن القانون الفرنسي – قد عدل عن هذا المعيار الموضوع بمقتضى قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، وتبنى بدلاً منه معياراً شكلياً حيث يعد تاجراً وفقا للمادة (١٠) من القانون المذكور كل شركة تتخذ أحد الأشكال المنصوص عليها في القوانين المتعلقة بالشركات أياً كان الغرض الذي أنشئت من أجله.

وبناءً على ذلك تعد الشركة تجارية متى اتخذت أحد الأشكال التالية:

شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة وشركة المسئولية المحدودة وشركة التوصية بالأسهم وشركة المساهمة. ويضاف إليها شركة الشخص الواحد ذات المسئولية المحدودة سواء كان غرض الشركة القيام بأعمال تجارية أم أعمال مدنية. فالشركة التي تأخذ الأشكال السابقة تعد شركة تجارية حتى ولو كان الغرض من قيامها هو ممارسة عمل من الأعمال المدنية.

هذا، وتجدر الإشارة إلى أن القانون الفرنسي قد اعتمد على المعيار الشكلي في شأن تجارية الشركة بمقتضى قانون ٢٤ يوليو سنة ١٩٦٦، حيث تعد الشـــركة تجارية متى اتخذت أحد الأشكال المنصوص عليها قانوناً، وهي شـــركة التضـــامن وشركة التوصية البسيطة وشركة المسئولية المحدودة وشـــركة الشـــخص الواحـــد وشركة التوصية بالأسهم وشركة المساهمة.

وتكون الشركة تجارية طبقا للمادة الأولى من القانون المذكور متى اتخـــذت أحد الأشكال السابقة وذلك بغض النظر عن غرض هذه الشركة أو طبيعة نشاطها. وبعبارة أخرى فإن الشركة في ظل القانون الفرنسي تعد شركة تجارية متى اتخذت أحد الأشكال السابقة حتى ولو كان الغرض من قيامها هو ممارسة عمل من الأعمال المدنية[١].

وخلاصة القول أن الوضع الآن في مصر وفرنسا مؤاده أن كافة الشركات، باستثناء شركة المحاصة –وهي شركة مستترة –تعد شركات تجارية أيا مـــا كـــان غرضها وطبيعة نشاطها[٢].

أما الشركات المدنية، فهي الشركات التي يكون الغرض منها مقصوراً على ممارسة عمل أو أكثر من الأعمال المدنية، والتي تؤسس وفقا لأحكام التقنين المدني، ولا تأخذ أحد أشكال الشركات التجارية. وتجدر الإشارة إلى أن القانون المصري لم يضع شكلاً محددا للشركة المدنية، ولذلك فهي تخضع في كافة أحكامها للنصـــوص المقررة في القانون المدني. وتشمل الشركات المدنية، بصفة أساسية، الشركات التي يكون الغرض منها ممارسة الأعمال غير التجارية كالمهن الحرة، مثـــل المحامـــاة

---

(١) وقد مر هذا التشريع بمراحل مختلفة، إذا صدر أولاً قانون أول أغسطس ١٨٩٣ والذي ترتب عليه اعتبار شركات المساهمة تجارية بحسب شكلها، بغض النظر عن موضوعها، ثم صدر قانون ٧ مارس ١٩٢٥ والذي اعتبر الشركات ذات المسئولية المحدودة كلها تجارية بحسب شكلها وأياً كان موضوعها، ثم أخيراً صدر قانون ٢٤ يوليو ١٩٦٦ ليعتبر كافة الشركات ذات الشخصية المعنوية شركات تجارية بحسب شكلها دون الاعتداد بموضوعها. أما شركات المحاصة – وهي شركات ليست لها شخصية معنوية كما سيلي ذكره – فهي قد تكون مدنية أو تجارية بحسب طبيعة نشاطها والغرض منها.

(٢) أنظر:

Michel GERMAIN, « Traité de droit commercial de Georges Ripert et René Roblot, 1.1, 15e édition », 1994.

Noureddine CHADLI, « Etude du principe de correspondance entre la forme et l'objet des sociétés », Paris 10, 1987.

والاستشارات الهندسية والمحاسبة، أما إذا كان غرض الشركة هو القيام بعمـــل أو أكثر من الأعمال التجارية، فإنها يلزم أن تأخذ أحد أشكال الشركات التجارية سالف الإشارة إليها.

هذا، وعلى عكس القانونين الفرنسي والمصري، لا تأخذ تشريعات قـــانون العموم common law كما هو الحال في انجلترا والولايات المتحدة، بالتفرقة بين الشركات المدنية والتجارية، إذ تتجرد مثل هذه التفرقة من أية أهمية قانونية في ظل هذه النظم القانونية(١).

أهمية التفرقة بين الشركات التجارية والشركات المدنية:

كقاعدة عامة، تترتب على التفرقة بين الشركات المدنية والشركات التجارية في القانون المصري كافة الآثار القانونية التي تترتب على التفرقة بين الفرد التاجر وغير التاجر.

ويمكن إجمال هذه الفروق، التي درج فقهاء القانون التجاري على تعدادها، فيما يلي:

١ – الشركة التجارية، شأنها شأن التاجر، تلتزم بالقيد في السجل التجاري، وبمسك الدفاتر التجارية، وذلك دون الشركات المدنية.

٢ – الأصل أن مسئولية الشريك في الشركة المدنية– كقاعدة عامة – غير تضامنية ما لم يتفق على غير ذلك. ومن ناحية أخرى، فإن الشريك المتضامن في شركة التضامن والتوصية البسيطة والتوصية بالأسهم يكون مسئولاً مسئولية تضامنية، ليس فقط عن ديون الشركة، بل كذلك عما يلزم باقي الشركاء من ديون الشركة وتكون المسئولية في هذه الحالة مسئولية غير محدودة، وهي مسئولية متعلقـــة بالنظام العام، أي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

والقاعدة أن الشريك المتضامن في الشركات المشار إليها لا يجـــوز لـــه أن يدفع بالتجريد، فلدائن الشركة – من حيث المبدأ– أن يطالب الشريك بســـداد ديـــن الشركة قبل الرجوع على الشركة. كما لا يجـــوز للشـــريك المتضـــامن أن يـــدفع بالتقسيم، بمعنى أنه لا يجوز للشريك المتضامن أن يدفع بتقسيم الدين وسداد الـــدين

---

(١) وجدير بالذكر أن بعض التشريعات من الأصل الجرماني لا تأخذ كذلك بهذه التفرقة، كما هـــو الحـــال فـــي هولندا. أنظر في شأن المقارنة بين التشريعات المختلفة في هذا الخصوص:
Jacques HEENEN, "Partnerships and Other Personal Associations for Profit", Ch. In. Vol. 13. International Encyclopedia of Comparative Law (1980) p. 3.

في حدود حصته فقط، إذا أنه يلتزم بسداد كافة ديون الشركة بما في ذلك حصته وحصص باقي الشركاء. ونتيجة هذا التضامن، وفقاً للمادة (٧٠١) من قانون التجارة الجديد فإن إفلاس شركة التضامن أو شركة التوصية البسيطة يقتضى حتما شهر إفلاس جميع الشركاء المتضامنين، إذ أن إخفاق الشركة في سداد ديونها يعني حتما توقف الشريك المتضامن عن سداد ديونه.

٣ – طبقا للمادة ٦٨ من قانون التجارة الجديد، تتقادم الدعاوى الناشئة عن الالتزامات التجارية بمضي سبع سنوات من تاريخ حلول ميعاد الوفاء بالالتزام، كما تسقط بمضي عشرة سنوات الأحكام النهاية الصادرة في تلك الدعاوي، وتنطبق هذه القاعدة على الديون التجارية للشركات التجارية.

ومن ناحية أخرى، فإنه يسقط الحق في إقامة كافة الدعاوى الناشئة عن أعمال الشركة التجارية في مواجهة الشركاء غير المصفين بمضي خمس سنوات من تاريخ انتهاء مدة الشركة، أو من تاريخ شهر هذا الانقضاء متى تطلب القانون ذلك. أما الشركات المدنية فيسري في حقها مدة التقادم العادي، وهي خمسة عشرة سنة، بحيث لا يسقط الحق في إقامة الدعاوى الناشئة عن أعمال الشركات المدنية إلا بمضي خمسة عشرة سنة من تاريخ انتهاء مدة الشركة، أو من تاريخ هذا الشهر طبقا لما يتطلبه القانون.

٤ – لا يجوز الاحتجاج بالشركات التجارية على الغير إلا بعد شهرها وفقا للقانون، بينما يجوز ذلك – طبقا للرأي الراجح في الفقه المصري– بالنسبة للشركات المدنية إذ يمكن الاحتجاج بها بمجرد تكوينها فتنص المادة ٥٠٦ من التقنين المدني المصري على ما يأتي: "١ – تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصاً اعتبارياً، ولكن لا يحتج بهذه الشخصية على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات النشر التي يقررها القانون". وعلى ذلك تكتسب الشركة المدنية الشخصية القانونية بمجرد تكوينها. وطبقا لهذا النص، فإن الأصل هو أنه لا يحتج بهذه الشخصية الاعتبارية في مواجهة الغير إلا بعد إتمام إجراءات النشر، أي أن المشرع قد افترض وجود تنظيم تشريعي للنشر. ولما كان هذا القانون الذي ينظم إجراءات النشر للشركات المدنية لم يصدر حتى الآن، فلا سبيل لهذه الشركات أن تستوفي إجراءات النشر اللازمة، ومن ثم فإنها تستوفي الشخصية المعنوية دون انتظار إتمام إجراءات النشر. كما أن

للغير – في جميع الأحوال – طبقا للفقرة الثانية من المادة ٥٠٦ التمسك بالشخصية المعنوية بغض النظر عن إتمام الشخصية الاعتبارية من عدمه، ونرى أنه آن الأوان للمشرع لكي يعالج هذا النقص التشريعي، ولو من خلال قانون السجل التجاري، بحيث يستلزم هذا القانون الأخير قيد الشركة المدنية في السجل التجاري للاحتجاج بشخصيتها الاعتبارية في مواجهة الغير.

٥ – ومن ناحية أخرى، فإن مبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية، وكذلك أحكام الإفلاس لا تطبق إلا بالنسبة للشركات التجارية دون الشركات المدنية.

المبحث الثاني
الأشكال القانونية للشركات التجارية والتفرقة بينها

شركات الأشخاص:

كما ذكرنا، يقسم الفقه عادة الشركات إلى أنواع ثلاثة: أما النوع الأول فهو شركات الأشخاص، وهي شركات تعتمد على الاعتبار الشخصي، فيكون للأشخاص الذين تتكون منهم الاعتبار الأول فيها. ويشمل هذا النوع – كما سلفت الإشـــارة – شركات التضامن وشركات التوصية البسيطة وشركات المحاصة.

فالثقة المتبادلة بين الشركاء في شركات الأشخاص ليســت مجــرد شــرطا للتكوين وإنما هي شرط للاستمرارية. فالأصل في هذا النوع من الشركات أنه مــا كان لأي من الشركاء أن يدخل في الشركة إذا لم تتوافر لديه المعرفــة الشخصــية والثقة في القدرة المالية والفنية والإدارية لباقي الشركاء.

ويترتب على وجود هذا الاعتبار الشخصي في شركات الأشــخاص نتــائج قانونية كثيرة، سنتناول تفصيلها فيما بعد، ولكن يمكن تلخيصها الآن فــي الأمــور التالية: أما الأمر الأول فهو أن الشركاء يلتزمون بالتعاون والامتناع عن الإتيان بأي فعل قد يؤدي إلى الإضرار بمصالح الشركة والشركاء. أما الأمر الثــاني فهــو أن الغلط الواضح في شخص الشريك يؤدي إلى إبطال عقد الشركة. وأما الأمر الثالث فهو أنه لا يجوز تعديل العقد الأصلي للشركة إلا باتفاق جميع الشركاء ما لم يوجــد اتفاق على خلاف ذلك. ومن ناحية رابعة، فإنه لا يجوز للشريك التنازل عن حصته للغير إلا بموافقة باقي الشركاء. وأخيراً، فإن وفاة أحد الشركاء أو إفلاسه يترتــب عليه حل الشركة ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك.

شركات الأموال:

أما النوع الثاني من الشركات، فهو شركات الأموال. وهي الشركات التي لا يكون للشريك فيها – بحسب الأصل– اعتبار ما بحيث يوجه اهتمام الشــريك إلــى جمع رأس المال اللازم لها دون الاعتداد بالبحث في شخصية الشركاء الآخــرين. ويتمثل هذا النوع في شركة المساهمة.

وبالرغم من القول بأن الأصل هو عدم الاعتداد بشخص الشريك فــي هــذا النوع من الشركات إلا أن العمل والاعتبارات التجارية قد أكدت على أنه في غيــر

قليل من الحالات ما يكون لاعتبارات الثقة الشخصية دور بالغ في ظـــل شـــركات المساهمة، وهو ما نجده بصفه خاصة في شركات المساهمة ذات الاكتتاب المغلـــق والتي لا تطرح فيها الأسهم للاكتتاب العام على الجمهور، وكثيراً ما يضـــع اتفـــاق المساهمين **Shareholders Agreement** بين المساهمين قيوداً على التنازل عـــن الأسهم لغير المساهمين الآخرين.

ويظل الأصل، كما ذكرنا، في شركات الأموال أنها تقوم على الاعتبـــار المـــالي فحسب، ولذا فإنه لا يترتب على وفاة أو إفلاس أي من المساهمين انقضاء الشركة. كما أنه يجوز للمساهم التنازل عن أسهمه إلى الغير دون حاجة إلى الحصول علـــى موافقة باقي المساهمين ما لم يقيد النظام الأساسي للشركة هذا التنازل في الحـــدود التي أجازها القانون، وبالقدر الذي لا يحول دون تداول الأسهم بشـــكل تـــام فـــي شركات المساهمة.

الشركات ذات الطبيعة المختلطة:

أما النوع الثالث من الشركات فهو الشركات ذات الطبيعة المختلطة، وهـــي تضم شركات المسئولية المحدودة والتوصية بالأسهم. وهذه الشركات تنطـــوي فـــي جانب منها على بعض خصائص شركات المساهمة، وفي الجانب الآخـــر تنطـــوي على بعض خصائص شركات الأشخاص. وينضم إلى هذه الفئة شـــركة الشـــخص الواحد، وهي أحد صور الشركة ذات المسئولية المحدودة أجاز المشـــرع تأسيســـها بالإرادة المنفردة لمؤسس وحيد. وبالرغم من أن شـــركات المســـئولية المحـــدودة والتوصية بالأسهم وشركة الشخص الواحد تخضع – كقاعدة عامة – لذات الأحكام التي تسري على شركات المساهمة في ظل أحكـــام القـــانون ١٥٩ لســـنة ١٩٨١ وتعديلاته ولائحته التنفيذية، إلا أن بعض خصائص شركات الأشخاص فـــي هـــذه الشركات تنعكس في عدد من الأحكام المطبقة، منها أن شركة التوصـــية بالأســـهم تتكون من شركاء متضامنين وشركاء مساهمين تنحصر مسئوليتهم في حدود قيمـــة الأسهم التي اكتتبوا فيها، بينما تكون مسئولية الشركاء المتضامنون مسئولية تضامنية شخصية غير محدودة، شأنهم في ذلك شأن الشركاء المتضـــامنون فـــي شـــركات التضامن والشركاء المتضامنين في شركات التوصية البسيطة. ويخضـــع التنظـــيم القانوني للشركاء المتضامنين في هذا النوع من الشركات – كقاعدة عامة – لـــذات

التنظيم المطبق على الشركاء المتضامنين في شركات التوصية البسيطة وشـــركات التضامن.

ومن ناحية أخرى، فإنه لا يجوز أن يزيد عدد الشركاء في الشـــركات ذات المسئولية المحدودة عن ٥٠ شريكا، وذلك نتيجة للاعتداد بالاعتبار الشخصي فـــي هذه الشركات بالرغم من أن مسئولية كل شريك تكون محدودة بحصته في الشركة كما أن حصص الشركاء في هذه الشركات- شـــأنها فـــي ذلـــك شـــأن شـــركات الأشخاص- لا تقبل التداول بالطرق التجارية، كما لا يجوز لها إصدار أوراق مالية. أما شركة الشخص الواحد فهي تؤسس من خلال الإرادة المنفـــردة لمؤسســـها، ولا يكون مؤسسها مسئولاً عن أمواله الخاصة، حيث تنحصر مسئوليته في حدود رأس المال المخصص للشركة(١).

والأنواع السابقة للشركات – كما سلف الذكر – قـــد وردت علـــى ســـبيل الحصر، فإنشاء شركة لا تأخذ أحد هذه الأشكال يقع باطلا(٢). وتشـــمل الشـــركات التجارية ما يأتي:

أولا: شركة التضامن société en nom collectif:

وهي شركة أشخاص تعمل تحت عنوان معين: وتؤلف ما بين شخصـــين أو عدة أشخاص مسئولين بصفة شخصية وبوجه التضامن عن ديون الشركة قبل الغير، ومسئوليتهم – كما سلفت الإشارة – مسئولية شخصية وغير محدودة.

ثانياً: شركة التوصية البسيطة Société en commandite simple:

وهي شركة أشخاص تنطوي على طائفتين من الشركاء، فهي تعقـــد بـــين شريك واحد أو أكثر متضامنين، وبين شريك واحد أو أكثر موصين تكون مسئوليتهم محدودة بقدر حصتهم في الشركة، وتكون الإدارة الخارجية مقصورة على الشركاء المتضامنين.

---

(١) يجري نص المادة ١٢٩ مكرراً من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ المعدل بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨ على أنه: "استثناءً من حكم المادة (٥٠٥) من القانون المدني، يجوز لكل شخص طبيعي أو اعتباري في حدود الأغراض التي أنشئ من أجلها، أن يؤسس بمفرده شركة من شركات الشخص الواحد وفقاً لأحكام هذا الفصل، وتكون هذه الشركة محدودة المسئولية".

(٢) د. ثروت على عبد الرحيم: شرح القانون التجاري الجديد (٢٠٠٠) ص ٢٩٤. ويشير المؤلف إلى حكم استئناف مختلط في ١٢ يونيو ١٩٠٧ قضى ببطلان شركة اتخذت شكل شركة ذات مسئولية محدودة ولم يكن القانون قد استحدث هذا النوع من الشركات.

ثالثاً: شركة المحاصة société en participation:

وهي شركات ليست لها شخصية معنوية ولا وجود لها قبل الغير، ويجـــوز إثباتها من قبل الغير بكافة طرق الإثبات.

رابعاً: شركة المساهمة société par action:

وهي شركة ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية يمكن تداولها والتنازل عنها على الوجه المبين قانونا. وتقتصر مسئولية المساهم فيها على أداء قيمة الأسهم التي اكتتب فيها، ولا يسأل عن ديون الشركة إلا في حدود ما اكتتب به من أسهم.

خامساً: شركة التوصية بالأسهم société en commandite par actions:

وهي شركة يتكون رأس مالها من حصة أو أكثر يملكها شريك متضامن أو أكثر، وأسهم متساوية القيمة يكتتب فيها مساهم أو أكثر، ويمكن تداولها على الوجه المبين قانوناً. ويسأل الشريك أو الشركاء المتضامنون عن التزامات الشركة مسئولية غير محدودة، أما الشريك المساهم فلا يكون مسئولا إلا في حدود قيمة الأسهم التي اكتتب فيها. وتختلف هذه الشركة عن شركة التوصية البسيطة في أن حصة المساهم في شركة التوصية بالأسهم تكون قابلة للتداول، وكذلك تأخذ هذه الحصة شكل سهم، وتخضع – من حيث المبدأ – لأحكام شركات المساهمة، في حين أن شركة التوصية البسيطة تعتمد على الاعتبار الشخصي حتى بالنسبة للشركاء الموصين، ولا يجـــوز تداول حصة هؤلاء الشركاء الموصين إلا بعد الحصول على موافقة باقي الشركاء.

سادساً: الشركة ذات المسئولية المحدودة société à responsabilité limitée:

وهي شركة لا يزيد عدد الشركاء فيها طبقا للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على خمسين شريكا، ولا يكون كل منهم مسئولاً إلا بقدر حصته، ولا يجوز لهذه الشركة إصدار أسهم أو سندات قابلة للتداول.

سابعاً: شركة الشخص الواحد:

وهي شركة يجوز تأسيسها بالإرادة المنفردة لمؤسسها، بحيث يملـــك رأس مالها بالكامل شخص واحد سواء كان شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً. ولا يسأل مؤسس الشركة عن التزاماتها إلا في حدود رأس المال المخصص هـــلا. وتتخـــذ شـــركة الشخص الواحد اسماً خاصاً لها يستمد من أغراضها أو من اسم مؤسسها.

جدول للمقارنة بين أنواع الشركات التجارية

نوع الشركة	الحد الأدنى لرأس المال	الحد الأدنى لعدد الشركاء	مسئولية الشركاء	طبيعة الحصص وحق التنازل عنها	إدارة الشركة
شركة التضامن	لا يوجد حد أدنى لها	شريكان متضامنان	مسئولية جميع الشركاء تضامنية وشخصية غير محدودة	غير قابلة للتداول، ولا يجوز التنازل عنها إلا بموافقة باقي الشركاء	حق لجميع الشركاء ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك
شركة التوصية البسيطة	لا يوجد حد أدنى لها	شريك موصى على الأقل، وشريك متضامن على الأقل	مسئولية الشريك المتضامن تضامنية وشخصية غير محدودة، ومسئولية الشريك الموصى محدودة بقدر مساهمته في رأس المال	غير قابلة للتداول، ولا يجوز التنازل عنها إلا بموافقة باقي الشركاء	أعمال الإدارة الخارجية مقصورة على الشركاء المتضامنين
شركة المحاصة	لا يوجد حد أدنى لها	شريكان على الأقل	الشريك المدير مسئولية غير محدودة قبل الغير والشريك المستتر غير مسئول عن أية ديون في مواجهة الغير	غير قابلة للتداول ولا يجوز التنازل عنها إلا بموافقة باقي الشركاء	أعمال الإدارة الخارجية مقصورة على الشريك المدير
الشركة	لا يقل عن	شريكان	مسئولية جميع	غير قابلة للتداول،	١ – مدير من

نوع الشركة	الحد الأدنى لرأس المال	الحد الأدنى لعدد الشركاء	مسئولية الشركاء	طبيعة الحصص وحق التنازل عنها	إدارة الشركة
ذات المسئولية المحدودة	ألف جنيه مدفوع بالكامل عند الاكتتاب	على الأقل	الشركاء محدودة قدر مساهمتهم في رأس المال	ولا يجوز التنازل عنها إلا بموافقة باقي الشركاء	أحد الشركاء أو الغير ٢ – الجمعية العامة للشركاء ٣ –مجلس رقابة إذا زاد عدد المساهمين عن١٠
شركة التوصية بالأسهم	لا يقل عن ٢٥٠ ألف جنيه بالنسبة للاكتتاب المغلق ولا يقل عن مليون جنيه بالنسبة للاكتتاب العام	شريك متضامن على الأقل، ومساهماً واحداً على الأقل	مسئولية الشريك المتضامن تضامنية وشخصية غير محدودة. ومسئولية المساهم محدودة بقدر مساهمته في رأس المال	حصص الشركاء المتضامنين غير قابلة للتداول ولا يجوز التنازل عنها إلا بموافقة باقي الشركاء أما الأسهم فهي أوراق مالية قابلة للتداول ولا يجوز حظر التعامل عليها	أعمال الإدارة الخارجية مقصورة على الشركاء المتضامنين ومع ذلك للمساهمين الرقابة من خلال مجلس المراقبة كما أن للمساهمين جمعية عامة.
شركة المساهمة	لا يقل عن ٢٥٠ ألف جنيه بالنسبة للاكتتاب العام	ثلاثة مساهمين على الأقل	مسئولية جميع الشركاء محدودة بقدر مساهمتهم في رأس المال	أسهم قابلة للتداول ولا يجوز حظر التنازل عنها	الإدارة لمجلس إدارة يمثل المساهمين بحسب نسب المساهمة في

نوع الشركة	الحد الأدنى لرأس المال	الحد الأدنى لعدد الشركاء	مسئولية الشركاء	طبيعة الحصص وحق التنازل عنها	إدارة الشركة
					رأس المال ويجوز للمجلس ضم خبيرين إلى عضويته من غير المساهمين. كما أن للمجلس تعيين عضواً منتدباً يتولى تسير الشئون اليومية، ويخضع المجلس لرقابة الجمعية العمومية للمساهمين
شركة الشخص الواحد	لا يقل رأس المال عن ألف جنيه يسدد بالكامل عن التأسيس	مؤسس واحد بالإرادة المنفردة	مسئولية المؤسس محدودة بقدر رأس المال	غير قابلة للتداول ويجوز التنازل عنها للغير	يجوز إدارتها بمعرفة المؤسس أو من خلال مدير أو مجلس إدارة

الفصل الثالث
تكوين الشركة
Constitution de société

كما سلفت الإشارة، فإن الشركات على اختلاف أنواعها – وذلك باستثناء شركة الشخص الواحد– تضم صفة أساسية واحدة، وهي أنها عقود تبرم بين شخصين أو أكثر بغرض القيام بعمل مشترك وتقسيم ما ينتج عنه من ربح أو خسارة. وبناء عليه فإنه حتى يمكن تكوين الشركة يلزم أن تتوافر كافة الأركان الموضوعية العامة لأي عقد. ويقصد بهذه الأركان اللازمة لقيام وصحة العقود على اختلاف أنواعها: الرضا، والمحل، والسبب، وكذلك الأهلية، ولكن هذه الأركان الموضوعية العامة لا تكفي وحدها لتكوين الشركة، وإنما يلزم توافر أركان موضوعية خاصة بعقود الشركات دون غيرها من العقود، وتضم هذه الأركان: (١) المساهمة في رأس المال، وتقديم الحصة Apports (٢) المشاركة في الربح والخسارة participation aux benefices (٣) نية المشاركة Affectio Societatis. وإلى جانب هذه الأركان الموضوعية الخاصة، يستلزم المشرع شروطاً شكلية معينة لتكوين الشركة وإثباتها.

هذا، وتجدر الإشارة إلى أن تخلف أي من هذه الأركان يؤدي إلى بطلان هذه الشركات. وكما سنرى، فإن هذا البطلان يتدرج في جسامته وأثره بحسب طبيعة الركن الذي شابه العيب أو الخلل.

وعلى ذلك يمكننا تقسيم هذا الفصل إلى مباحث أربعة على النحو التالي:

المبحث الأول: الأركان الموضوعية العامة.

المبحث الثاني: الأركان الموضوعية الخاصة.

المبحث الثالث: الأركان الشكلية.

المبحث الرابع: بطلان الشركات، ونظرية الشركة الفعلية.

المبحث الأول
الأركان الموضوعية العامة

كما ذكرنا في أكثر من موضع، يلزم لانعقاد عقد الشركة أن تتوافر له كافة الأركان الموضوعية اللازمة لإبرام أي عقد، وهـذه الأركـان هـي: التراضـي، والمحل، والسبب. فانعدام أي ركن من هذه الأركان يحول دون نشوء عقد الشـركة صحيحاً مرتبا لأي من آثاره القانونية(١).

(١) التراضي:

الأصل أن الرضاء هو أساس عقد الشركة، شأنه في ذلك شأن غيـره مـن العقود. ويحكم شروط الانعقاد ذات القواعد العامة المقررة في نظرية العقد والمطبقة على كافة أنواع العقود، فعقد الشركة يدور وجوداً وعدماً مع الرضاء. فيجـب أن تتجه إرادة الأطراف في صورة إيجاب وقبول إلى تقديم حصـة والمشـاركة فـي الأرباح والخسائر، فإذا انعدمت الإرادة على هذا النحو انعدم وجود الشـركة. فـلا يكفي للقول بأن عقد الشركة قد نشأ صحيحاً أن يوجد طرفان وأن يقدما مالاً وعملاً، بل يشترط كذلك – لكي تنشأ الشركة – أن تتجه إرادة الأطراف إلـى تقـديم رأس المال والمشاركة في الربح والخسارة، أي يجب أن تتجه إرادة الأطراف إلى تكوين شركة.

وعقد الشركة، طبقا للقواعد العامة وعلى ما قضت بـه محكمـة الـنقض المصرية، شأنه شأن أي عقد آخر يخضع لمبدأ سلطان الإرادة الذي يقضـي بـأن العبرة في تحديد حقوق طرفي العقد بما حواه من نصوص بما مؤداه احتـرام كـل منهما للروابط الواردة فيه ما لم تكن هذه الشروط مخالفة للنظام العام(٢).

---

(١) وفي ذلك تقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للتقنين المدني: " يجب أن تتوافر للشركة كل الأركان العادية للعقد: الرضا والمحل والسبب. وقد أوردت بعض التقنيات نصوصاً خاصـة بهـذه الأركـان. لكـن المشروع لم ير حاجة لإيراد مثل هذه النصوص، لأنها ليس إلا تكرارا لا فائدة فيه للقواعد العامة، والشركة – كغيرها من العقود– تخضع من حيث تنظيم أركانها، للمبادئ العامة الواردة في باب الالتزامـات" ويخضـع الوعد بالتعاقد لتأسيس شركة لنفس القواعد العامة الخاصة بالوعد بالتعاقد.

(٢)نقض مصري، الطعن رقم ١٥٠٠ لسنة ٥٥ق، جلسة ١٩٩١/٣/٢٤.

وكقاعدة عامة، يجب أن تكون إرادة الأطراف جادة نحو تكوين شركة وليست إرادة صورية أو غير حقيقة، مثل تكوين شركة بقصد الاستفادة من تحديد المسئولية، فيسوغ للمتعاقدين والغير في هذه الحالة طلب إبطال الشركة.

وطبقا للقواعد العامة، فإنه يلزم أن يتم الاتفاق بالتراضي على كافة العناصر الأساسية للشركة، مثل الاتفاق على نوع الشركة وطبيعة النشاط ومقدار حصص الشركاء واسم الشركة وطريقة إدارة الشركة. وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن المشرع قد نص على العديد من القواعد المكملة في هذا الشأن، فالقاعدة أن سكوت الشركاء عن بعض من هذه العناصر لا يبطل الشركة، وإنما يعد قرينة على أن الشركاء قد ارتضوا تطبيق القواعد المكملة لإرادة أطراف العقد والمنصوص عليها في التقنين المدني والتجاري، وكذلك القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بحسب الشكل القانوني للشركة، إلا أنه من الثابت أن مثل هذه القرينة لا تعدو إلا أن تكون قرينة بسيطة، يجوز إثبات عكسها.

وكما سلفت الإشارة، فإن عقد الشركة لا يتم إلا بتبادل إيجاب وقبول متطابقين، فالمفاوضات التي تجرى قبل ذلك لا تعدو أن تكون أعمالاً مادية لا ترتب أية آثار قانونية(١). ويشير اصطلاح المفاوضات بمعناها الواسع إلى أي اتصال أو تشاور أو حور بين طرفين أو أكثر بغرض الوصول إلى اتفاق نهائي وإبرام عقد الشركة(٢).

ولا يكفي لقيام عقد الشركة توافر الرضا على النحو السابق، وإنما يجب أن يكون هذا الرضاء خالياً من عيوب الإرادة وإلا كان العقد قابلا للإبطال لمصلحة من تعيبت إرادته. وتشمل عيوب الإرادة، طبقا للتقنين المدني، الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال. فعلى سبيل المثال، يكون لأي من أطراف العقد طلب إبطاله إذا ثبت أنه وقع في غلط جوهري في شخص المتعاقد الآخر أو في نطاق الالتزام، فعلى

---

(١) نقض مدني مصري في فبراير ١٩٦٧، مجموعة أحكام النقض، السنة ١٨، رقم ٥٢ ، ص٣٣٤ . وينطبق ذلك على كافة الأنشطة والمحاورات المتبادلة بين أطراف التفاوض حتى ولو أفرغت هذه الأنشطة والمناقشات في مستندات مكتوبة أنظر في ذلك:
ICC (ed.), "Formation of Contracts and Pre-contractual Liability", Paris 1993, page 69.

(٢) أنظر:
Alpa, G,. (Italian Report) in Handins, E,. (ed), "Pre-Contractual Liability", 199, page 199

سبيل المثال: يعد الغلط جوهرياً إذا كان الغلط قد وقع في شخص الشريك الآخر في شركة من تلك الشركات التي تعتمد في تكوينهـا واسـتمراريتها علـى الاعتبـار الشخصي والثقة الشخصية في باقي الشركاء (مثل شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة والمحاصة).

كما يعد الغلط جوهرياً كذلك إذا وقع في طبيعة الحصة التي يلتزم الشـريك بتقديمها كما لو اعتقد أنه يلتزم بتقديم حصة نقدية وليست حصة عمل، كما يمكـن إبطال العقد لو وقع غلط في نوع الشركة المزمع إقامتها. كذلك يمكن إبطال العقد لو أثبت أحد المتعاقدين انه ما كان ليبرم عقد الشركة لو لم يكن قد خضع لاستغلال أو إكراه أو وسائل تدليسية لجأ إليها الطرف الآخر. ويثور تساؤل في الحالة الأخيرة، ما هو الحكم إذا وقع التدليس أو الإكراه أو الاسـتغلال مـن أحـد الشـركاء دون الباقين؟.. فهل يجوز للطرف الذي وقع ضحية مثل هذا الفعل إبطـال العقـد فـي مواجهة باقي الشركاء حسنى النية غير العالمين بالواقعة سبب الإبطال؟

الرأي عندنا في هذه الحالة أنه ليس لهذا المتعاقد ضحية الفعل الخاطئ فـي مواجهتهم أن يدفع بإبطال عقد الشركة واسترداد ما دفع، ذلك أنهم يعتبرون في هذه الحالة من الأغيار الذين لا يجوز الاحتجاج ضدهم باستغلال أو الإكراه أو التدليس، ولا يملك الطرف ضحية هذه الأفعال في هذه الحالة إلا الحق في التعـويض قبـل مرتكب الخطأ.

(٢) المحل:

محل عقد الشركة هو النشاط الاقتصادي الذي تقوم به الشركة، والذي مـن أجله اشترك الأطراف وخصصوا له الحصص. وطبقا للقواعد العامة يلزم أن يكون هذا المحل مشروعاً غير مخالف للنظام العام[1]، فيكون عقد الشركة باطلا إذا كـان النشاط الذي تكونت من أجله الشركة هو الاتجار في المخدرات. كما يلزم أن يكون المحل معينا أو قابلا للتعيين، ومن ثم يكون عقد الشركة باطلا إذا أخفق أطرافه في تحديد الغرض منها، أو على الأقل تحديد أسس تعيين هذا النشاط. وأخيـراً، فإنـه يجب أن يكون المحل ممكنا وغير مستحيل مادياً أو قانونياً. لذلك يبطل عقد الشركة

---

(١) أنظر: Lyon 13 juin 1960:JCP 61, 11, 12103, note Boitard

إذا كان الغرض هو ممارسة نشاط ما يحظر القانون ممارسته على شـــكل معـــين للشركات.

والمثل التقليدي في هذا الخصوص هو ما يقضي به القانون رقـــم ١٥٩ لســـنة ١٩٨١ بمنع شركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة من أن تقوم بأعمال البنوك أو التأمين أو الادخار أو تلقي ودائع استثمار الأموال لحساب الغير بوجه عام. وبناء عليه يعتبر عقد تكوين هذه الشركة – طبقا للمادة ٥ من القانون رقم ١٥٩ – باطلا متى كان الغرض من الشركة القيام بعمل من الأعمال السابقة وكانت تتخذ شكل شركة توصية بالأسهم أو ذات مسئولية محدودة.

ويختلف محل عقد الشركة عن محل التزام كل شريك، إذا يتمثل هذا الأخير في الالتزام بتقديم حصة في رأس مال الشركة. وهذا الالتزام بدوره يجب أن يكون مشروعاً، فلا يجوز أن تكون الحصة هي مجرد النفوذ والتأثير السياسي. كما تقـــع الشركة باطلة إذا كانت حصص الشركاء مما لا يجوز التعامل فيه[١]. كما يلـــزم أن يكون هذا الالتزام ممكنا ومعينا أو قابلا للتعيين.

(٣) سبب عقد الشركة:

السبب في عقد الشركة هو الغرض من إبرامه. ويتضح لنا مـــن ذلـــك أن مفهوم السبب في عقد الشركة يختلط بالمحل من الناحية العملية. ويجب أن يكـــون هذا الغرض، طبقا للقواعد العامة، غرض حقيقي ومشروع، أي يجـــب أن يكـــون السبب غير مخالف للنظام العام أو الآداب. فإذا كان غرض الشركة هـــو تعطيـــل وإعاقة حرية التصويت في شركة أخرى، فإن الشركة تكون باطلة. أما سبب التزام كل شريك فهو تحقيق الربح واقتسامه، وهذا السبب يكون مشـــروعاً فـــي جميـــع الأحوال.

(٤) الأهلية:

يترتب على الدخول في عقد الشركة نشوء التزامات على عـــاتق الشـــركاء تجاه بعضهم البعض، وتجاه الشركة. وبناء عليه يجب لصحة الشـــركة أن يكـــون الشريك أهلا للالتزام. والأصل أن الأهلية اللازمة للدخول في عقد الشركة هي أهلية التصرف فلا تكفي أهلية الإدارة، فيجب أن يكون الشريك أو المساهم بالغاً رشيدا لم

---

(١) السنهوري، المرجع السابق، ص٢٥٤.

يصبه عارض من عوارض الأهلية. فلا يجوز للقاصر أو للمحجور عليه أن يكون شريكاً أو مساهماً في شركة. وينطبق هذا الحكم على كافة أنواع الشركات، ومع ذلك يجوز للوصي أن يوظف أموال القاصر في الاكتتاب بأسهم في شركة مساهمة. هذا، ولا يجوز للوصي أن يتخذ صفتي طرفا العقد بصفته الشخصية وبصفته وصياً على القاصر، وذلك إعمالا للحظر الوارد في المادتين ٣١/ج و٣٩ من المرسوم بقانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بشأن الولاية على المال. ويكون مثل هذا العقد باطلا وينعدم العقد منذ تكوينه، كما ينصرف هذا البطلان إلى آثاره سواء في الماضي أو المستقبل(١).

ويجوز لمن بلغ سن الثامنة عشرة أن يدخل الشركة كشريك متضامن بشرط أن يكون متمتعا بأهلية الاتجار. والعلة في ذلك أن الشركاء في شركات التضامن، والشركاء المتضامنين في شركات التوصية التجارية يعتبرون تجاراً لو لم تكن لهم هذه الصفة قبل دخولهم في الشركة، فهؤلاء الشركاء تكون مسئوليتهم شخصية غير محدودة وتضامنية عن ديون الشركة. فذمة الشركة وذمم الشركاء الخاصة تكون الضمان العام للدائنين، وينطبق ذات الحكم على المدير في شركات المحاصة التجارية، لأن هذا المدير – كما سنرى– يقوم بالأعمال التجارية باسمه الشخصي على وجه الاحتراف فيكتسب صفة التاجر، ولذا لزم أن تتوافر فيه أهلية الاتجار(٢).

---

(١)نقض مصري، الطعن رقم ٣١١ لسنة ٤٨ق، جلسة ١٩٨١/٣/٣٠.
(٢)د. شكري أحمد السباعي، المرجع السابق، ص٢٨.

المبحث الثاني
الأركان الموضوعية الخاصة

جاء تعريف المادة ٥٠٥ من التقنين المدني المصري جامعا للأركان الخاصة بالشركة بوصفها بأنها عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي، بتقديم حصة من مال أو من عمل، لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة.

ومن هذا التعريف يتبين جلياً أن الأركان الخاصة والخصائص المميزة لعقد الشركة هي كالآتي:

١ – المساهمة في رأس المال وتقديم الحصة.

٢ – المشاركة في الأرباح والخسائر.

٣ – نية المشاركة.

تعدد الشركاء:

باستثناء شركة الشخص الواحد، والتي تعد استثناءً من حكم المادة (٥٠٥) مدني، يرى جانب من الفقه أنه يعد من الأركان الموضوعية الخاصة للشركة شرط تعدد الشركاء. ونرى أن هذا الشرط في حقيقته شرط بديهي يفترضه الأصل التعاقدي للشركة، باستثناء حالة "شركة الشخص الواحد". ويجدر التنويه أنه يجب ألا يقل عدد الشركاء في شركات المساهمة عن ثلاثة شركاء طوال حياة الشركة. وتقضى المادة (٨) من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ في هذا الصدد على أنه إذا قل عدد الشركاء عن النصاب المذكور اعتبرت الشركة منحلة بحكم القانون ما لم يتم خلال ستة أشهر على الأكثر استكمال هذا النصاب أو يطلب من بقي من الشركاء خلال هذا الأجل تحويلها إلى شركة من شركات الشخص الواحد. فشرط تعدد الشركاء على هذا النحو في الشركات متعددة الأطراف ليس مجرد شرط لتكوين الشركة، بل هو شرط لبقائها. كما نص المشرع في المادة (٤) من ذات القانون على أنه لا يجوز أن يزيد عدد الشركاء في شركة المسئولية المحدودة عن خمسين شريكاً.

(١) المساهمة في رأس المال وتقديم الحصص

مفهوم المساهمة في رأس المال:

إن الغرض من تأسيس شركة هو إقامة مشروع اقتصادي. فإقامة مثل هـــذا المشروع الاقتصادي واستغلاله لا يتأتى إلا إذا توافر رأس المال للشركة، ويســـاهم الشركاء في خلق رأس المال[١]. ويختلف شكل مساهمة الشريك بحسب شكل الشركة فالمساهمة المذكورة تأخذ شكل حصة part d'intérêt في شـــركات الأشـــخاص وشركة المسئولية المحدودة وشركة الشخص الواحد وشـــركة التوصـــية بالأســـهم بالنسبة للشريك المتضامن. وتتخذ مساهمة الشريك الموصي في شـــركة التوصـــية بالأسهم والشريك في شركة المساهمة شكل أسهمShares ومع هذا يشـــاع إطـــلاق اصطلاح "تقديم الحصص" على مساهمة الشريك في أشكال الشركات كافة.

فتقديم الحصة إذن، هو شرط جوهري لقيام الشركة، وبدونه ينعدم وجودها، فرأس مال الشركة وهو القيمة الأصلية لمجموع الحصص النقدية والعينية، هو أول مقوماتها، ولذا فإن عدم توافره في العقد يدل على أنه في حقيقته ليس عقد شركة[٢].

أنواع الحصص:

والحصص التي يقدمها الشركاء على ثلاثة أنواع، فقد تكون مبلغاً نقدياً – أي حصة نقدية – وقد تكون الحصة عينا معينة– أي حصة عينية– وأخيراً، قد تكـــون الحصة عملاً[٣].

ويتكون رأس مال الشركة من مجموع الحصـــص النقديـــة والعينيـــة دون حصص العمل، لأن هذه الأخيرة غير قابلة للتقويم بالنقود وليســـت محـــلا للتنفيـــذ الجبري، ومن ثم لا تعتبر ضمانا لدائني الشركة، وتقتصر حقوق أصـــحابها علـــى اقتسام الأرباح والخسائر. ولا يشترط أن تكون الحصص متساوية في مقدارها.

---

(١) أنظر: philippe Merle، المرجع السابق، ص ٤٠.

(٢) نقض تجاري فرنسي:

Cass Com, 28 Juin 1976: Rev, Soc 1977, 237, note J. Hemard

أنظر كذلك:حكم محكمة باريس الصادر في أول ديسمبر سنة ١٩٩٢، منشور في:

Dr. Societe, No 48, th. Bonneau.

(٣) لم يفصل التقنين المدني المصري بين الصور المختلفة للحصص، حيث أن ذلك تطبيقاً للقواعد العامة.

ويختلف رأس المال والذي يتكون من مجموع حصـــص الشـــركاء –عـــدا حصص العمل – عن موجودات الشركة وأصولها، فهذه الأخيـــرة هـــي مجمـــوع الحقوق والأموال التي تكون مملوكة للشركة.

أ – الحصة النقدية:

قد تكون الحصة عبارة عن مبلغ من النقود يلتزم الشريك بسداده، وهذا هـــو الوضع الغالب. ويجب على الشريك القيام بسداد حصته في الموعد المتفق عليـــه، ويعد التزامه بسداد حصته دينا يشغل ذمته المالية، ويكون دائنه في هذه الحالة هـــو الشركة ذاتها، فإذا تأخر الشريك عن تقديم الحصة في الميعاد المتفق عليـــه، جـــاز للشركة التنفيذ على أمواله ومطالبته بالفوائد القانونية والتعويضات إذا نجم عن مثل هذا التأخير ضرر للشركة يفوق مقدار الفوائد، فالحصة النقدية هنا تؤول ملكيتهـــا خالصة إلى الشركة.

وقد تضمنت المادة ٥١٠ من التقنين المدني استثنائين فيما يتعلـــق بالفوائـــد والتعويض التكميلي في حالة عدم قيام الشريك بسداد حصته النقدية خرجت بهما عن القواعد العامة في القانون المدني حتى يمكن للشركة أن تحصل علـــى الحصـــص سريعاً وتبدأ في ممارسة نشاطها[1]. أما الاستثناء الأول فيقضي بأن الفوائد التأخيرية تسري من وقت استحقاق الحصة النقدية دون حاجة إلى مطالبة قضائية أو إعـــذار، ويعد هذا المبدأ استثناء من القاعدة العامة والتي تقضى بأن الفوائد القانونيـــة عـــن التأخير لا تسري إلا من تاريخ المطالبة بها (٢٢٦ مدني).

أما الاستثناء الثاني فمؤداه أن استحقاق الشركة "كدائن" لتعويض تكميلي عند ثبـــوت الضرر يضاف إلى الفوائد حتى ولو كان المدين، أي الشريك، حسن النية. وتعد هذه القاعدة بدورها استثناء من القواعد العامة، والتي لا تجيز للدائن أن يطالب بتعويض تكميلي يضاف إلى الفوائد إلا إذا ثبت أن الضرر الذي يجاوز الفوائد قد تسبب فيـــه المدين بسوء نية. وتبدو الحكمة التشريعية من التشدد في حالة إخفاق الشريك فـــي سداد حصته النقدية في أن الشركة تعتمد في قيامها واستمرارها على الحصص التي تعهد الشركاء بتقديمها، فتقاعس الشركاء في تنفيذ التزاماتهم قد يؤدي إلى الحيلولـــة دون قيامها بنشاطها، بل واضطراب أعمال الشركة حال بدء هذه الأعمال، وهـــذه

---

(١)د. مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص٢٤

الأحكام مأخوذة عن التقنين المدني الفرنسي (مادة ١٨٤٣/ فرنسي). وغني عن البيان أنه يحق لباقي الشركاء عند إخفاق أحدهم في سداد حصته فسخ العقد في حق هذا الشريك طبقا للقواعد العامة.

ويكون للشركة تحت التأسيس أو الشركة بعد تأسيسها الحق في اتخاذ كافة الإجراءات القانونية اللازمة ضد الشريك المتقاعس لمطالبته بتنفيذ التزامه.

وقد تعرض المشرع في التقنين المدني في المادة ٥١٣ منه إلى الأحوال التي يقوم فيها الشريك بتسديد حصته النقدية عن طريق حوالة حقوقه لدى الغير إلى الشركة (المحال إليه)، وبالرغم من أن المشرع في المادة (٥١٣) من التقنين المدني قد وصف حوالة الحق بأنها الحصة التي قدمها الشريك، فإن الرأي عندنا أن الحصة هنا ليست هي الحوالة ذاتها، فهذه الحوالة ليست إلا أداة لسداد الحصة النقدية موضوع الحوالة التي التزم بها الشريك، والدليل على ذلك أنه طبقا للمادة ٥١٣ لا يعد الشريك قد أوفى بالتزامه إلا بعد استيفاء الديون موضوع الحوالة، ويكون الشريك فوق ذلك مسئولاً عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة نتيجة عدم الوفاء بهذه الحقوق عند حول أجلها.

وكما سيلي ذكره، نجد أن المشرع قد استلزم في بعض أنواع الشركات، مثل الشركة ذات المسئولية المحدودة، أن يتم سداد الحصص النقدية بالكامل عند تأسيس الشركة فطبقا للمادة (٢٩) من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، لا يتم تأسيس الشركة ذات المسئولية المحدودة إلا إذا وزعت جميع الحصص النقدية في عقد تأسيس الشركة بين الشركاء ودفعت قيمتها كاملة.

ب – الحصة العينية:

قد تكون حصة الشريك في الشركة مالا غير النقود، وقد يكون هذا المال عقاراً أو منقولاً وقد يكون العقار مبنى يملكه الشريك أو أرضاً أو مصنعاً. والمنقول قد يكون منقولاً مادياً كالآلات أو المعدات الإلكترونية أو سيارات نقل أو سيارات ركوب، وقد تكون المنقولات منقولات معنوية مثل براءات الاختراع والعلامات التجارية وكذلك المحال التجارية. والشريك قد يقدم الحصة العينية للشركة لكي تتملكها أو لكي تنتفع بها. ونستعرض كافة هذه الصور على الوجه التالي:

الحصة العينية على سبيل التمليك:

يقصد بذلك قيام الشريك بالتنازل عن ملكية المنقول أو العقار المملوك له إلى الشركة. ويمثل المنقول أو العقار حصة الشريك في الشركة، ولا يعد التنازل عن الملكية في هذا الحالة بيعا للشركة بالرغم من تشابه البيع وتقديم الحصة العينية على سبيل التمليك في العديد من الأحكام. وتقديم الحصة العينية على هذا النحو لا يعد بيعاً ذلك أن الشريك لا يحصل على ثمن مقابل هذا التنازل(١).

وعلى أية حال، وبالرغم من أن تقديم الحصة على سبيل التمليك لا يعد بيعا – كما ذكرنا حالا– إلا أن الشريك يلتزم بالعديد من الالتزامات المماثلة لالتزامات البائع، مثل الالتزام بضمان الاستحقاق والعيوب الخفية إذا كان محل الحصة العينية منقولاً مادياً، وذلك كله تطبيقا للفقرة الأولى من المادة ٥١١ مدني، والتي تنص على إنه: "إذا كانت حصة الشريك حق أو منفعة أو أي حق عيني آخر فإن أحكام البيع هي التي تسري في ضمان الحصة إذا هلكت أو استحقت أو ظهر فيها عيب أو نقص".

وقد أكدت هذا الحكم محكمة النقض المصرية بقولها: "إن تقديم حصة عينية للشركة على وجه التمليك، وإن ذلك لم يكن بمثابة بيع، إلا أنه يشبه البيع من حيث إجراءات الشهر وتبعة الهلاك وضمان الاستحقاق والعيوب الخفية"(٢).

وتطبيقاً للأحكام السابقة، فإنه إذا هلكت الحصة بعد انتقال ملكيتها وتسليمها للشركة كانت تبعة الهلاك على الشركة، وبقي حق الشريك في قبض الأرباح قائماً كما لو أن الحصة لم تهلك (٣). إذ تنتقل تبعة الهلاك إلى الشركة بالتسليم. وإذا انقضت الشركة وتم تصفيتها فإن الحصة العينية لا ترد إلى الشريك الذي قدمها، بل يوزع ثمنها على الشركاء جميعاً. إذا أن ملكيتها تصبح خالصة للشركة(٤).

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا لم يحدد الاتفاق ما إذا كانت الحصة العينية مقدمة على سبيل التمليك أم الانتفاع، تعتبر حصص الشركة واردة على ملكية المال لا

---

(١) د. مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص٢٤

(٢) نقض مصري الطعن رقم ٥٨٨ لسنة ٢٥ ق، جلسة ١٩٨٧/١/٢٦، والطعن رقم ٢٢٩٦ لسنة ٥٢ ق، جلسة ١٩٨٧/٥/٢.

(٣) نقض مصري ، الطعن رقم ٦٦١ لسنة ٢٦ق " جنائي " ، جلسة ٤/ ٦/ ١٩٥٦ ، س٧، ص٨١١.

(٤) نقض مصري ، الطعن رقم ٧٢٨ لسنة ٤١ق ، جلسة ٤/ ٣/ ١٩٨٥، س٣٦، ص ٣٤٥

على مجرد الانتفاع، ولا يعدو ذلك إلا أن يكون قرينة بسيطة يجوز دحضها بالدليل العكسي.

وكما ذكرنا، فإن قواعد نقل ملكية الحصة العينية إلى الشركة يتم طبقا للقواعد الخاصة بنقل الملكية في البيوع فإذا كان محل الحصة العينية عقاراً فإن ملكية هذا العقار لا تنتقل إلى الشركة إلا بالتسجيل، أما إذا كانت الحصة منقول مادي فإنها تنتقل بمجرد إبرام العقد بحسب الأصل، أو باتباع الإجراءات التي حددها القانون لبعض أنواع المنقولات مثل السفن والطائرات.

الحصة العينية على سبيل الانتفاع:

إذا كان الأصل أن ترد حصة الشريك على ملكية الشيء الذي يقدمه في الشركة، إلا أنه يجوز أن ترد على حق شخصي يتعلق بالشيء الذي يتقدم به كمجرد الانتفاع به واستعماله لمدة محددة تكون عادة مدة بقاء وقيام الشركة. ويترتب على ذلك حق الشريك في استرداد ماله الذي قدمه على سبيل الانتفاع في نهاية مدة الشركة إذ أن ملكيته لم تنتقل إلى الشركة ولم تكن عنصراً في رأس مالها أو مقوماتها(١).

ج – الحصة بالعمل:

يجوز أن تكون حصة الشريك مجرد التزام بعمل. ويلتزم هذا الشريك بأن يؤدي الخدمات التي تعهد بأدائها، ويجب أن يكون العمل عملاً فنياً، كعلم المهندس، وكالخبرة التجارية. أما العمل البسيط غير الفني فلا يصلح أن يكون حصة، وإنما يكون مقدمه مجرد عامل يشترك في الأرباح. ويجب على الشريك بالعمل أن يكرس للشركة كل نشاطه، ولا يجوز له – بحسب الأصل– أن ينافس الشركة بأن يقوم بنفس الأعمال التي تعهد بتقديمها لحسابه أو لحساب الغير دون إذن باقي الشركاء(٢). ومع ذلك لا يلتزم الشريك بالعمل بأن يقدم للشركة براءات الاختراع التي حصل عليها ما لم يكن ثمة اتفاق يخالف ذلك.

ولا تدخل حصة الشريك بالعمل في تقويم رأس مال الشركة، فأداء العمل يقتضى تدخل صاحبه، ولا يمكن للشركة أن تتصرف في حصته، أو لدائنيها أن

---

(١) نقض مصري ، الطعن رقم ٩٣ لسنة ٦٠ق ، جلسة ١٩٩٤/٦/١٦

(٢) د. على قاسم، قانون الأعمال ، الجزء الثاني ، التنظيم القانوني للمشروع التجاري الجماعي، ١٩٩٧ ص٧٢.

ينفذوا عليها إذ أن حصة العمل لا تدخل ضمن عناصر الشـــركة وضـــمن ذمتهـــا المالية. ومن ناحية أخرى، فإن استيفاء الشركة حصة الشريك بالعمل يقتضى تدخله الشخصي ورغبته في الأداء وعدم الانسحاب. لذا فإن الفقه والقضاء في مجملـــه لا يجيز أن تكون حصص الشركاء جميعاً هي حصص بالعمل(١).

وخلاصة ما تقدم أن حصة العمل لا تدخل ضمن رأس مال الشـــركة، ولا أصولها، ولا تعد من بين عناصر الضمان العام لدائني الشركة.

هذا وتجدر الإشارة إلى أنه لا يجوز تقديم حصة عمل في شركات المساهمة والمسئولية المحدودة، لأن هذه الحصة الأخيرة لا تدخل في تكـــوين رأس المـــال، كمالا يقبل من الشركاء الموصين في شركات التوصية بنوعيها تقديم حصة عمـــل، وذلك لأن الشريك الموصى لا يسأل عن خسائر الشركة إلا بمقدار المبلغ الذي سدد أو كان واجبا عليه سداده(٢).

وعند حل الشركة أو تصفيتها يكون للشريك أن يسترد حصته فـــي العمـــل وذلك بأن يكون في حل من الالتزام بالقيام بأي عمل للشركة. وإذا اســـتحال علـــى الشريك القيام بالعمل الذي تعهد به لسبب قانوني أو مانع مادي، كاعتلال صحته أو إصابته بمرض أو عاهة تعوقه عن العمل أثناء حياة الشركة، انعدمت حصته فـــي رأس المال وانقضت – بحكم الواقع – تلك الشركة التي ساهم فيها بعمله فقط ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك بين الشركاء الموجودين.

(٢) اقتسام الربح والخسارة

قصد تحقيق الربح:

لا يكفي لقيام الشركة تقديم الحصص، إنما يجب أن تتجه نية الشركاء إلـــى تحقيق الربح. وفكرة تحقيق الربح هي العنصر الرئيسي الذي يميز الشـــركة عـــن بعض النظم التي قد تتشابه بها. وبخاصة الجمعيات، فهذه الأخيرة – على عكـــس الشركات – لا تهدف إلى تحقيق الربح. ويقصد بالربح في هذا الصدد كل كســـب، سواء أكان نقدياً أو مادياً، يضاف إلى ثروة الشركاء(٣)، ولذلك فـــلا يعـــد مجـــرد

---

(١) د. على حسن يونس ، الشركات التجارية ، دار الفكر العربي ، بدون تاريخ ، ص٤١

(٢) انظر : Philippe merle ، المرجع السابق ص٤٥.

(٣) حكم محكمة النقض الفرنسية بدوائرها مجتمعة ، الصادر في ١١ مارس سنة ١٩١٤ 1257Note L. S
أنظر الحكم الصادر في ٢ مارس ١٩٣١ 285 . 1931 D H

تخفيض النفقات نتيجة القيام بعمل مشترك تحقيقا للربح، ولا يـؤدي إلـى وجـود شركة[١]. وقصد الربح أمر لازم بالنسبة للشركات التجارية والمدنية على حد سواء.

مفهوم المشاركة في الأرباح والخسائر:

لا يكفي لوجود الشركة أن تكون هادفة إلى تحقيق الربح، وإنمـا يجـب أن تتجه إرادة الشركاء كذلك إلى تقسيم الأرباح والخسائر التي تنجم عن استثمار رأس المال ونشاط الشركة[٢].

ولذلك، فإن التجمعات الاقتصادية التي يهدف أعضاؤها إلى القيـام بعمـل مشترك والمساهمة في النفقات دون أن يهدفوا إلى اقتسام الأرباح والخسائر لا تعـد شركة. ولعل المثال البارز على هذه التجمعات ما يعـرف فـي العمـل الـدولي بكونسرتيوم الإنشاءات، والذي يضم عادة مجموعة من شركات المقاولات تبرم فيما بينها عقدا لكي تقوم بتنفيذ مشروع ما (بناء مطار مثلا) لصالح رب العمل، وتكون مسئولية كل عضو من أعضاء هذا الكونسرتيوم محدودة فقط في أعمالـه دون أن يقتسم مع غيره من أعضاء الكونسرتيوم الربح أو الخسائر. فيجوز – نظريـا– أن يحقق أحد أعضاء الكونسرتيوم أرباحا، في حـين يحقـق آخـر خسـارة، فهـذا الكونسرتيوم لا يعد شركة وإن تشابه معها في العديد من العناصر نتيجة انتفاء ركن اقتسام الربح والخسارة[٣].

كما لا يعد – لذات السبب – الاتحاد بين عدد من البنوك لإقراض شركة أو مشروع معين شركة تضامن، إذا أن كل بنك من البنوك المقرضة يكون مسئولاً فقط عن حصته من الدين، ولا توجد كذلك بينهم أية مسئولية تضامنية قبـل المقتـرض وتعرف هذه القروض في العمل بالقروض المشتركة Syndicated Loans[٤].

---

(١)حكم محكمة استئناف بواتييه الصادر في ١١ مايو ١٩٦٠ D . 1961 , Note, Savatier

(٢)انظر إحكام النقض الفرنسية:

Cass, Com, 19 mai 1954 ; Bull, Civ III, n. 189–21 Oct, 1970. Bull, Civ IV. N 277.

انظر كذلك حكم محكمة باريس: paris, 5 ch A. 21 dec, 1983: Bull. Joly, 1984

(٣)انظر في تفصيل الموضوع: مؤلفنا باللغة الانجليزية:

Consortium Agreements in the International Construction Industry: With Special Reference to Egypt, Kluwer Law International, 1996.

(٤)أنظر:

Hurn, s., Syndicated Loans (1990); Gabriel, p., legal Aspects of syndicated Loans (1980)

وكقاعدة عامة، يملك الشركاء الحرية الكاملة لتحديد أنصبتهم في الأرباح والخسائر في عقد الشركة، فيجوز الاتفاق على أن تكون هذه الأنصبة متساوية أو بقدر الحصص التي يملكونها في رأس مال الشركة. فإذا لم يبين عقد الشركة نصيب كل من الشركاء في الأرباح والخسائر– وهو أمر يندر حدوثه في العمل – كان نصيب كل منهم في ذلك بنسبة حصته في رأس المال(١). فإذا اقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء في الربح وجب اعتبار هذا النصيب في الخسارة أيضاً، وكذلك الحال إذا اقتصر العقد على تعيين النصيب في الخسارة.

ولا يوجد في رأينا – قانوناً – ما يحول دون اتفاق الشركاء على أن يمنح أحد الشركاء نصيباً في الأرباح أو في الخسارة أكبر من نصيب الذي يتناسب مع حصته في رأس المال، بشرط ألا يؤدي إلى ذلك وجود شرط الأسد على النحو الذي سنراه. وكذلك يكون للشريك الذي قدم حصة عمل أن يشترط على باقي الشركاء أن يكون نصيبه في الأرباح أكبر من أنصبة باقي الشركاء، ولكن يجب – في جميع الأحوال – ألا يزيد نصيبه في الربح أو الخسارة عما تفيده الشركة من هذا العمل. فإذا قدم أحد الشركاء فوق عمله نقودا أو حصة عينية كان له نصيب عن العمل وآخر عما قدمه من حصة نقدية أو عينية.

ولا ينطبق شرط المشاركة في الرباح والخسائر –بحكم اللزوم العقلي –على شركة الشخص الواحد إذ أن هذه الشركة تنشأ بالإرادة المنفردة، وتنعدم فيها المشاركة.

شرط الأسد:

لا يجوز أن يتضمن عقد الشركة (شرط الأسد) ويقصد بذلك الشرط الذي بمقتضاه يستأثر أحد الشركاء أو بعضهم بكل الأرباح، أو حرمان أحد الشركاء أو بعضهم من الربح، أو إعفاء أحد الشركاء أو بعضهم من الخسارة، ويدخل ضمن شرط الأسد الحالة التي يكون فيها الربح أو الخسارة صورياً أو تافهاً.

---

(١)مادة ٥١٤/ ١ من التقنين المدني. ونجد أن بعض التشريعات المقارنة، ومنها القانون الإنجليزي، تأخذ بحكم مغاير، ففي القانون الإنجليزي مثلاً يتم توزيع الأرباح والخسائر عند سكوت الأطراف بحصص متساوية بغض النظر عن نسب مساهمة الشركاء في رأس المال.

ووجود هذا الشرط في عقد الشركة يؤدي إلى بطلان عقد الشركة ذاته، لأن الشركة في هذه الحالة تفقد ركنا من أركانها الموضوعية، إذا أن وجود هذا الشرط يمس بمبدأ المساواة الذي يقوم عليه عقد الشركة. وفي مبدأ تحريم شرط الأسد تقول محكمة النقض المصرية: "إن مؤدى نص المادة ١/٥١٥ من القانون المدني أنه إذا اتفق على أن أحد الشركاء لا يساهم في أرباح الشركة أو خسائرها كان عقد الشركة باطلاً، بمعنى أنه لا يجوز الاتفاق على حرمان شريك من الأرباح، كما لا يجوز الاتفاق على إعفاء شريك من الخسارة"(١).

وعلى ذلك، يعد تطبيقاً لشرط الأسد حصول أحد الشركاء على نسبة ثابتة من حصة سواء حققت الشركة أرباحاً أم لا. ومع ذلك فإن تحديد هذه النسبة مقابل عمل فني أو مساعدة فنية يقدمها الشريك المعني لا يجعلنا بصدد شرط أسد، ما دامت هذه النسبة مقابلاً لخدمة معينة، وتخصم من مصروفات التشغيل.

وتنص الفقرة الثانية من المادة ٥١٥ من التقنين المدني على أنه: "يجوز الاتفاق على إعفاء الشريك الذي لم يقدم غير عمله من المساهمة في الخسائر، بشرط ألا يكون قد تقرر له أجر عن عمله".

ويعد هذا تطبيقاً لمبدأ تحريم شرط الأسد وليس استثناء منه، ذلك أن الشريك الذي يقدم حصته عملاً ولا يتقاضى مقابلاً عن عمله سوى نصيب في الربح، يكون قد خسر مقابل ما قدمه من جهد في حالة خسارة الشركة، ويشترط لتطبيق هذا المبدأ وفقاً للمادة ٥١٥ من التقنين المدني أمرين:

أ- أن تقتصر حصة هذا الشريك على تقديم عمل.

ب- ألا يكون قد تقرر لهذا الشريك أجر يحصل عليه في مقابل تقديم حصة العمل.

---

(١)نقض مصري، الطعن رقم ٢٠٩ لسنة ٥٠ق، جلسة ١٩٨١/٥/١٨، انظر كذلك: الطعن رقم ١٧١٢ لسنة ٥٦ق، جلسة ١٩٨٩/٤/١١.

(٣) نية المشاركة Affectio Societatis

يذهب جانب من الفقه إلى أن هذا العنصر هو عنصر نفسي، حيث يلزم لوجود الشركة وجود نيه تكوين شركة وإرادة كل شريك في أن يتعاون مع الشركاء الآخرين في نشاط ينطوي على قدر من المخاطرة[١].

وطبقاً لهذا الاتجاه فإن ركن المشاركة، وهو عنصر معنوي، يجب توافره في كافة أنواع الشركات[٢]، وإن اختلف مضمونه أو درجته في شركات الأشخاص عنه في شركات الأموال، إذا أن نية المشاركة في شركات الأشخاص يجب أن يكون لها مضمون إيجابي بحيث تشمل إرادة الاتحاد وتحمل المخاطر المشتركة وتفسر نية المشاركة في شركات المساهمة والمسئولية المحدودة، على أنها تعني إرادة التنظيم الجماعي والمنافع والفوائد المتوازية.

وهذا الركن المعنوي يرتبط بعدد من العناصر والمقومات المادية، فقيام الشركة يقتضي التعاون والمساواة بين أطرافها، ولذا تكشف نية المشاركة على النحو السابق عن حق الشركاء جميعاً في الرقابة عل نشاط الشركة. ولا يجوز الاتفاق على حرمان أي من الشركاء من هذا الحق سواء أكانوا شركاء مديرين أم لا، فإذا تم مثل هذا الاتفاق فإنه يكون باطلاً وغير نافذ[٣].

وينعدم وجود الشركة بانعدام نية المشاركة على النحو السابق[٤]. ويعد التحقق من توافر نية المشاركة من عدمه من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع[٥].

---

(١) السنهوري، المرجع السابق، ص٢٧٧.

(٢) انظر حكم محكمة باريس (الدائرة ١٥) الصادرة في ٢٩ مايو ١٩٩٢:
Paris, 15 ch. 29 mai 1992: RJDA, 1992, p. 744.

(٣) انظر في ذلك: حكم محكمة النقض الفرنسي (الدائرة التجارية) الصادر في ١٠ فبراير ١٩٩٨، منشور في :
Bull. Joly 1998, p. 767. No. 249. No. 249. J .J. Daiger

(٤) انظر حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ٢٢ يونية ١٩٧٦:
Cass. Civ. 3e, 22 juin 1976, D. 1977, 619, note p. Diener.

(٥) نقض مصري، طعن رقم ٦٧ لسنة ٣٤ق، جلسة ١٩٧٦/٦/٢٢، س١٨، ص ١٣٣١، وكذلك الطعن رقم ٥٣٥ لسنة ٤٥ق، جلسة ١٩٧٨/٣/٢٣، س٢٩، ص ٨٥٢.

المبحث الثالث
الأركان الشكلية
لقيام عقد الشركة وإثباته

الكتابة شرط أساسي لانعقاد جميع الشركات عدا شركة المحاصة، والأصل أنه لا تثبت الشخصية المعنوية للشركة في مواجهة الغير إلا باتباع إجراءات الشهر المنصوص عليها قانوناً، وتختلف هذه الإجراءات بحسب نوع الشركة، وهذه الإجراءات جميعاً تفترض كتابة العقد.

كتابة عقد الشركة:

يتطلب التقنين المدني الكتابة لتأسيس الشركة، فالكتابة طبقاً للمادة ٥٠٧ مدني شرط لانعقاد عقد الشركة وليست مجرد شرط للإثبات. وفي ذلك تنص المادة ٥٠٧ مدني على أنه: "يجب أن يكون عقد الشركة مكتوباً وإلا كان باطلاً. وكذلك يكون باطلاً كل ما يدخل على العقد من تعديلات دون أن تستوفي الشكل الذي أفرغ فيه العقد".

وطبقاً لهذا النص، فإن عقد الشركة لا يعد من العقود الرضائية بل من العقود الشكلية التي تستلزم لانعقادها الكتابة. ويستلزم المشرع شرط الكتابة سواء كانت الشركة مدنية أو تجارية، فإن تخلفت الكتابة كان عقد الشركة باطلاً، وانعدم وجود الشركة(١). ونجد أن المشرع المصري يختلف في هذا الخصوص عن القانون الفرنسي والذي يعتبر عقد الشركة المدنية عقداً رضائياً، بحيث لا تعد الكتابة التي تشير إليها المادة ١٨٣٤ مدني فرنسي إلا شرطاً لإثبات الشركة طبقاً للقواعد العامة في الإثبات وليس شرطاً لقيام عقد الشركة.

وتجدر الإشارة إلى أن إنشاء شركة المحاصة لا يستلزم كتابة العقد، فلا يلزم لانعقاد شركة المحاصة تحرير سند كتابي، ويجوز إثبات وجودها بكافة طرق الإثبات على النحو الذي سنفصله فيما بعد، إذ أن هذه الشركة تكون معدومة في وجودها بالنسبة للغير(٢).

---

(١) نقض مصري، الطعن رقم ٢١٩ لسنة ٣١ق، جلسة ١٩٦٦/١/٢٧، س١٧، ص١٨٢.
(٢) نقض مصري، الطعن رقم ٣٤ لسنة ١٥ق، جلسة ١٩٤٦/٢/٧.

وبالرغم من أن انتفاء الكتابة يؤدي إلى بطلان عقد الشركة، إلا أننا سوف نرى أن البطلان المترتب على عدم الكتابة هو بطلان من نوع خاص، فلا يجوز للشركاء الاحتجاج به على الغير، كما أن هذا البطلان ليس له أثر رجعي فيما بين الشركاء، فلا يكون للبطلان أثر فيما بين الشركاء أنفسهم إلا من وقت أن يطلب الشريك الحكم بالبطلان. ويسري شرط الكتابة على شركة الشخص الواحد.

والحكمة التشريعية من لزوم الكتابة كشرط لانعقاد الشركة تكمن في عدد من الأمور التالية: فأما الأمر الأول: هو أن اشتراط الكتابة يحمل المتعاقدين على الإمعان والتفكير قبل إقدامهم على تكوين شركة قد تستغرق مدتها حياتهم جميعاً، وقد تتعرض أموالهم نتيجة هذا الاستثمار إلى الضياع. وأما الأمر الثاني: أن اشتراط الكتابة لانعقاد العقد مؤداه الانقاص من الخلافات التي قد تنشأ أو تزداد نتيجة وجود عقد غير مكتوب، وأما الأمر الثالث: فهو أن الشركة يجب الإشهار عنها، والكتابة هي خطوة أولى ولازمة في سبيل هذا الإشهار(١).

وإذا كانت الكتابة لازمة لإبرام العقد بواسطة الشركاء، فإنه يجب أن تكون الوكالة عن الشركاء في إبرام العقد وكالة مكتوبة، وذلك تطبيقاً للمادة ٧٠٠ مدني والتي تتطلب أن يتوفر في الوكالة الشكل الواجب توافره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة.

متى تكون الكتابة رسمية، ومتى تكون عرفية؟

عقد الشركة قد يكون عقداً رسمياً، أو مصدقاً علي التوقيعات فيه، وقد يكون مجرد عقد عرفي. ويكتفي بالكتابة العرفية بالنسبة لعقد شركة التضامن والتوصية البسيطة. ومن ناحية أخرى، تستلزم المادة ١٥ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أن تكون العقود الابتدائية لشركات المساهمة والمسئولية المحدودة والتوصية بالأسهم عقوداً رسمية، أو على الأقل مصدقاً على التوقيعات فيها. هذا، ويأخذ الوعد بالتعاقد ذات الشكل فيجب أن يكون الوعد بالتعاقد على شركة المساهمة –مثلاً– ثابتاً في محرر رسمي أو مصدقاً على التوقيعات فيه.

ولم يبين القانون المدني أو التجاري طريقة خاصة لكتابة عقد الشركة أو البيانات الواجب ذكرها فيه. ومن المقرر أن العقد يجب أن يتضمن حداً أدنى من

---

(١) د. محمد أمين ملش، موسوعة الشركات (١٩٨٠)، ص٣١.

المعلومات والبيانات الدالة عليه، والتي تعكس أركانه الموضوعية العامة والخاصة على النحو سالف الإشارة إليه. كما يجب أن يأتي العقد خلواً من أي شروط تخالف النظام العام. ويجب أن يتضمن العقد –بالنسبة للشركة المدنية وشركات الأشخاص– الحد الأدنى من البيانات التالية: اسم الشركة وعنوانها وأسماء الشركاء وغرض الشركة ورأس مالها. ومن المستحسن إضافة البيانات التالية نسب وحصص كل شريك وسلطة المديرين وكيفية اتخاذ القرارات وكيفية تعديل العقد ونظام توزيع الأرباح والخسائر وكيفية قبول شركاء جدد، وأثر وفاة أو إفلاس أحد الشركاء على استمرارية الشركة، وطريقة التصفية والقسمة عند انقضاء الشركة. كما أن الشركات الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تلتزم باتباع وتضمين عقودها البيانات الإلزامية المتضمنة في النماذج الصادرة بقرار وزير الاقتصاد في هذا الخصوص.

يجب أن تكون التعديلات مكتوبة:

لما كانت الكتابة شرطاً لانعقاد عقد الشركة، فإنه من المنطقي أن تكون الكتابة كذلك شرطاً لصحة أي تعديل يرد على هذا العقد، وإلا كان التعديل باطلاً. وهذا ما تقرره المادة ٥٠٧ في فقرتها الأولى صراحة. كذلك يجب شهر التعديل بالطرق المقررة لشهر العقد الأصلي، وإلا كان التعديل غير نافذ في مواجهة الغير. والتعديلات التي تدخل على العقد متعددة يمكن أن تشمل: مدة الشركة، أو رأس المال بالزيادة أو التخفيض، أو إدارة الشركة، وغير ذلك من الشروط.

إشهار عقد الشركة:

لا تخضع الشركات المدنية لنظام إشهار معين، في حين تخضع كافة الشركات التجارية لنظم إشهار مختلفة بحسب طبيعة الشركة ونوعها. وسوف نعرض بالتفصيل لنظم الشهر المختلفة والآثار المترتبة على تخلفها عند التعرض لكل نوع من أنواع الشركات على حدة.

المبحث الرابع
بطلان الشركات
ونظرية الشركة الفعلية

رأينا أن عقد الشركة يحتاج لانعقاد أركان موضوعية عامة وأركان موضـــوعية خاصة وأركان شكلية. ومحل البحث الآن هو تحديد الأثر الذي يترتب على تخلـــف هذه الأركان أو تعييبها. والقاعدة أن تخلف أحد هذه الأركان يـــؤدي إلـــى بطـــلان الشركة وهذا البطلان – طبقاً للقواعد العامة – إما أن يكون بطلانا مطلقاً أو نسبياً، بحسب السبب الذي ينبني عليه. والبطلان بنوعيه مؤداه وجود عوار بأحد أركـــان العقد أو شروط صحته يشوبه عند تكوينه فيحول دون نشوء العقد صـــحيحاً مرتبـــاً لآثاره.

والبطلان المطلق –طبقاً للقواعد العامة– هو البطلان الذي يجوز لكـــل ذي مصلحة التمسك به، وللمحكمة متى تحققت من توافر شروطه أن تقضي به من تلقاء نفسها، ولا يجوز التنازل عن التمسك بهذا البطلان، ولا يزول بالإجازة.

وأما البطلان النسبي، فلا يجوز التمسك به إلا لمن تقـــرر لمصـــلحته، ولا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، ويزول الحق في التمســـك بـــالبطلان النسبي بالإجازة الصريحة أو الضمنية.

وطبقاً للقواعد العامة فإنه متى حكم ببطلان العقد أو إبطاله أعيـــد أطـــراف العقد إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، واعتبر العقد كأن لم يكن، وتزول كافة آثاره بأثر رجعي، فإذا كان هذا مستحيلاً جاز الحكـــم بتعـــويض عـــادل للطـــرف المضرور.

إلى جانب كل من البطلان المطلق والنسبي، تنص المـــادة ٥٠٧/ ٢ مـــدني على نوع خاص من البطلان، ويعرف بالبطلان الخاص. ولهـــذا الأخيـــر ســـمات مشتركة مع كل من نوعي البطلان النسبي والمطلق.

والشركة عندما يقضي ببطلانها من حيث القانون، فإن ذلك لا يلغي وجودها ككائن قانوني من حيث الواقع في بعض الحالات، وهذا ما يعرف بنظرية الشـــركة

الفعلية. ونعرض لكل حالة من حالات البطلان وآثار تطبيق نظرية الشركة الفعلية على النحو التالي:

حالات البطلان:

يتحقق البطلان في الحالات التالية:

أولاً: حالات البطلان المطلق وآثاره:

(١) إذا انعدم الرضا، أو كان محل عقد الشركة أو سببه غير مشروع أو مستحيل، كان العقد باطلا بطلاناً مطلقا، وجاز للشركاء أو الغير من ذوي المصلحة (مثل دائني أحد الشركاء) المطالبة بالحكم ببطلان عقد الشركة. كما أن للمحكمة أن تقضي ببطلان هذا العقد من تلقاء نفسها، وهذا البطلان يتعلق بالنظام العام، ولا يجوز النزول عن التمسك به.

(٢) كما يعد عقد الشركة باطلا بطلاناً مطلقاً إذا تضمن شرط الأسد. وفي ذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن مؤدى نص المادة ١/٥١٥ من القانون المدني أن الاتفاق على عدم مساهمة أحد الشركاء في خسائر الشركة يجعل عقد الشركة باطلا بطلاناً متعلقاً بالنظام العام يحكم به القاضي من تلقاء نفسه، ويستتبع هذا حل الشركة وتصفية أموالها وقسمتها على الشركاء كل بقدر نصيبه[١].

(٣) وبطبيعة الحال يكون عقد الشركة باطلا بطلاناً مطلقاً إذا انتفى أحد الأركان الموضوعية الخاصة الأخرى مثل تقديم الحصص أو المشاركة في الأرباح والخسائر. فإذا ثبت انعدام أي من هذه الأركان كانت الشركة منعدمة وباطلة بطلاناً مطلقاً، فلا تولد الشركة بدون هذه الأركان[٢].

ويترتب على البطلان المطلق زوال العقد بأثر رجعي. ويتحقق البطلان المطلق لكافة الشركاء جميعاً إذا أن أثر هذا البطلان مطلق بالنسبة للكافة، ولا يصلح العقد معه لترتيب أية آثار قانونية.

---

(١)نقض مصري، الطعن رقم ٧٠٠ لسنة ٥٤ق، جلسة ١٩٨٧/٦/٨.

(٢)نقض مصري، الطعن رقم ٣٣٢٧ لسنة ٥٨ق، جلسة ١٩٩٣/٤/٢٢.

ثانياً: حالات البطلان النسبي وآثاره:

وهو البطلان الذي يلحق بالعقد بسبب عيب من عيوب الرضاء، كالغلط أو الإكراه أو التدليس أو الاستغلال، أو بسبب نقص الأهلية كما هو الحال بالنسبة للقاصر الذي يدخل الشركة.

فإذا كان أحد الشركاء ناقص الأهلية وقت إبرام عقد الشركة، أو إذا كان رضاؤه معيباً، كان العقد قابلاً للإبطال، أي باطلا بطلاناً نسبياً لمصلحة ناقص الأهلية أو من تغيبت إرادته، أي من شاب العيب رضاه. وتطبيقاً للقواعد العامة لا يتمسك بهذا البطلان النسبي إلا من شرع لمصلحته، فلا يجوز للدائنين الشخصيين لهذا الشريك المطالبة بإبطال العقد. كما أنه يزول حق طلب الإبطال بالإجازة الصريحة أو الضمنية ويسقط الحق في طلب البطلان إذا لم يتمسك به الشريك خلال ثلاث سنوات من الوقت الذي ينكشف فيه الغلط أو التدليس أو الذي ينقطع فيه الإكراه ولا يجوز التمسك بالبطلان على أية حال إذا انقضت خمس عشرة سنة من وقت إبرام العقد، كما يسقط الحق في طلب البطلان في حالة الاستغلال إذا لم ترفع الدعوى خلال سنة من تاريخ العقد.

ومتى جاز للشريك طلب إبطال العقد فإن العقد يبطل بالنسبة إليه فقط، وتعتبر الشركة صحيحة بالنسبة للشركاء الآخرين لأن البطلان النسبي يقتصر أثره على الشريك الذي تقرر لمصلحته. ومع ذلك فإن تقرير الإبطال لا يكون في كل الأحوال مجرداً من الأثر بالنسبة للشركة أو الشركاء.

فإذا صدر الحكم بالبطلان في شركة أشخاص، فإن للشريك – أو من تعيب رضاه – أن يسترد حصته التي قدمها سواء كانت حصة نقدية أو عينية، ويرد ما يكون قد حصل عليه من أرباح، وهو ما قد يؤدي إلى حل الشركة التي تقوم على اعتبار أنها قائمة على الاعتبار الشخصي مثل شركة التوصية البسيطة. ولكن تجدر الإشارة أنه في شركة المساهمة أو المسئولية المحدودة لا يترتب على إبطال العقد بالنسبة لأحد المساهمين إبطال العقد أو إبطال الشركة ذاتها ما لم تكن حصة هذا المساهم على جانب بالغ من الأهمية، بحيث تكون معظم رأس المال، كما لو كانت حصته تمثل ٩٠% من إجمالي رأس مال الشركة.

ثالثا: حالات البطلان الخاص وآثاره:

على حد قول الأستاذ الدكتور على يونس، فإن البطلان الخاص فيه خصائص البطلان النسبي والبطلان المطلق، ولكنه ليس بالنسبي الخالص ولا بالمطلق الخاص(١). وتنطبق نظرية البطلان الخاص على حالتي البطلان لانعدام الشهر القانوني أو لانتفاء ركن الكتابة.

فتنص المادة ٤٤ من تقنين التجارة على أنه: "إذا لم يشهر عقد الشركة التجارية، كانت الشركة باطلة". وعلى الرغم من أن صياغة المادة ٤٤ قد توحي بأن هذا البطلان المترتب على عدم الشهر هو بطلان مطلق، فإن البطلان المنصوص عليه في المادة ٤٤ يختلف في آثاره عن البطلان المطلق من نواح ثلاث:

(١) أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، بل يجب أن يكون بناء على طلب من ذوي المصلحة.

(٢) أنه لا يستطيع الشركاء أن يحتجوا بهذا البطلان قبل الغير، ولكن يجوز لهذا الغير أن يتمسك بالبطلان نتيجة عدم الشهر في مواجهة الشركاء، ويقصد بالغير في هذا الشأن دائنو الشركاء، وكذلك دائنو الشركة ومدينوها.

(٣) إن هذا البطلان يجوز تصحيحه بإتمام إجراءات الشهر في وقت لاحق. ويسري ذات الحكم على حالة انعدام الكتابة.

نظرية الشركة الفعلية:

مفهوم النظرية:

لتحديد آثار البطلان بالنسبة للعقد والشخص المعنوي، يلزم التمييز في العمل بين حالتين: أما الحالة الأولى فهي الحالة التي يوجد فيها عقد الشركة قبل أن تمارس هذه الشركة أي نشاط. ففي هذه الحالة يبطل العقد بأثر رجعي دون أي تحفظ ويعتبر العقد كأن لم يكن ويلزم إعادة الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد ويكون لكل شريك حق استرداد الحصة التي قدمها كحصة للشركة، وله أن يمتنع عن تقديم هذه الحصة إن لم يكن قد سلمها بالفعل، وذلك كله دون تمييز بين أسباب البطلان وأنواعه.

---

(١)د. علي حسين يونس، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص٦٥.

أما الحالة الثانية: فهي عندما تقوم الشركة وتمارس نشاطها فعلاً ثم يصـــدر حكم قضائي بإبطالها. الأصل في هذه الحالة أن بطلان العقد، لسبب مـــن أســـباب البطلان النسبي أو البطلان الخاص، يجب أن يتبعه انعدام الشخص المعنوي بـــأثر رجعي. ولكن مما لا شك فيه أن التطبيق الحرفي للقواعد القانونية وتطبيق البطلان بأثر رجعي على الشركة التي باشرت نشاطاً بالفعل. وتطبيق هذا الأثر من شأنه أن يؤدي إلى الإضرار بمصالح الغير حسن النية الذي تعامل مع هذا الكيان القـــانوني قبل أن يقضي ببطلانه. كما أنه من الناحية العملية ليس في الإمكان أن نزيل حيـــاة الشخص المعنوي من الوجود وهو كائن قانوني، أو على الأقل كائن واقعي إذا قـــام فعلاً وفي الواقع في الفترة السابقة على البطلان، وتعامل مع الأغيار وتثبـــت لـــه الحقوق وتحمل بالالتزامات شأنه شأن الكائن الحي. فهنا لا نصطدم بعقد جامد وإنما نصطدم بمصالح مشروعة ارتبطت بوجود الشخص المعنوي ككيان واقعي له ذمـــة مالية مستقلة وارتبط بحقوق والتزامات مع الغير(١).

ولذلك، وللتخفيف من الآثار السلبية لهذا البطلان ابتدع الفقه والقضاء نظرية مؤداها أن الشركة أو هذا الشخص المعنوي الذي باشر نشاطا قبل إبطالـــه لا يعـــد منعدما بالنسبة لهذه الفترة السابقة، بمعنى أن الأثر الرجعي للبطلان لا يمتد إلى حياة الشخص المعنوي السابقة على الحكم بالإبطال ويطلق على هذا الكائن القانوني فـــي هذه الفترة الشركة الفعلي Société de fait لأن هذه الشركة قامت فعـــلاً ولـــيس قانوناً، وبحيث تعتبر الشركة صحيحة في الفترة بين قيامها والحكم ببطلانها، حماية للظاهر وحفاظاً على استقرار المراكز القانونية. ويترتب على وجود الشركة الفعلية آثاراً قانونية مختلفة تتلخص في قيام التزاماتها نحـــو الغيـــر، وتوزيـــع الأربـــاح والخسائر على الشركاء. فمؤدى الاعتراف بالشركة الفعلية هو احتـــرام التزاماتهـــا وتعاقداتها وحقوقها السابقة على الحكم بإبطالها. فباختصار يعـــد تطبيـــق نظريـــة الشركة الفعلية تقييدا واستثناءً من الأثر الرجعي المترتب على البطلان.

---

(١) أنظر في تفصيل هذا الموضوع: د/ مفلح عواد القضاة، الوجود الواقعي والقانوني للشركة الفعلية في القانون المقارن، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة ١٩٨٥، أنظر كذلك:
Temple, H,. Les Sociétés de fait, thèse Université de Montpellier (1975).

شروط تطبيق النظرية:

أولاً: يجب أن تكون الشركة قد مارست نشاطاً بالفعل:

كما ذكرنا، فإنه لا محل لتطبيق نظرية الشركة الفعلية إلا إذا باشرت الشركة نشاطها بعد تكوينها، وأصبحت دائنة ومدينة بمناسبة مباشرة هذا النشاط فلا محل لتطبيق هذه النظرية إذا لم تباشر الشركة أي نشاط إذ تنتفي العلة في هذه الحالة من عدم تطبيق الأثر الرجعي للبطلان. وفي ذلك تقول محكمة النقض المصرية: " إن شرط تطبيق نظرية الشركة الفعلية هو أن تكون هذه الشركة قد باشرت بعض أعمالها فعلاً بأن اكتسبت حقوقاً والتزمت بتعهدات وذلك حتى يمكن القول بوجود كيان لها من الواقع. أما إذا كانت الشركة لم تكن قد زاولت أي عمل من أعمالها فإنه لا يكون قد توافر لها كيان في الواقع في الفترة السابقة لطلب البطلان، ولا يمكن بداهة اعتبارها شركة فعلية وتكون العلة من عدم تطبيق الأثر الرجعي للبطلان منتفية في هذه الحالة"(١). هذا، ويجوز إثبات الشركة الفعلية والأنشطة التي مارستها بكافة طرق الإثبات بما في ذلك البينة والقرائن، إذا أن إثبات نشاط الشركة الفعلية في هذه الحالة يعتبر من الوقائع المادية الجائز إثباتها بكافة طرق الإثبات وفي ذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن: "تصفية الشركة الباطلة وإعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها هي واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات، وأن لمحكمة الموضوع أن تلجأ إلى سماع شهادة الشهود لإثبات هذه الواقعة"(٢).

ثانياً: لا تنطبق نظرية الشركة الفعلية إلا في حالات البطلان النسبي والخاص:

يلاحظ أن نظرية الشركة الفعلية لا تنطبق في جميع أحوال البطلان. فإذا كان البطلان مطلقاً، كما لو كان سبب البطلان هو عدم مشروعية الغرض، أو كان نتيجة تخلف أحد الأركان الموضوعية الخاصة، فإن بطلان الشركة يعني عدم قيامها قانوناً أو فعلاً، فتنعدم الشركة ولا يوجد لها أي أثر في الماضي أو المستقبل فالعقد الباطل عدم، والعدم لا ينتج أي أثر سواء في الماضي أو المستقبل.

---

(١)نقض، الطعن رقم ٢٠٨٨ لسنة ٥٣ق، جلسة ١٩٩٤/٢/١٦.

(٢)نقض، مصري، الطعن رقم ١٣٠ لسنة ٥٤ق، جلسة ١٩٨٦/٦/١.

أما إذا كان البطلان خاصاً بسبب عدم كتابة عقد الشركة، أو بسبب عدم استيفاء إجراءات الشهر القانوني، فإن الشركة تعتبر قائمة فعلاً في الفترة ما بين تكوينها والحكم ببطلانها بناء على طلب أحد الشركاء في مواجهة باقي الشركاء. كما تنطبق نظرية الشركة الفعلية في الفرض الذي يحكم فيه ببطلانها بناء على طلب أحد الشركاء بسبب نقص أهليته أو تعييب رضائه، وذلك بالنسبة لباقي الشركاء، أما ناقص الأهلية أو من تعيبت إرادته، فإن الشركة بالنسبة له تكون باطلة بأثر رجعي، ويكون من حقه أن يسترد حصته كاملة، ولا يكون له الحق في المطالبة بأية أرباح تكون الشركة قد حققتها(١).

وبناء على ما تقدم، فإن الشركة الفعلية لا تقوم إلا في حالات البطلان الخاص بسبب تخلف ركن من الأركان الشكلية أو في حالات البطلان النسبي بناء على طلب أحد الشركاء لنقص أهليته أو لعيب شاب رضائه. هذا ويعد تقدير قيام الشركة الفعلية مما يدخل في سلطة قاضي الموضوع ولا معقب عليه في ذلك متى أقام قضاءه على أسباب سائغة.

آثار تطبيق نظرية الشركة الفعلية:

متى توافرت شروط تطبيق الشركة الفعلية على النحو السالف ذكره فإن هذه الشركة تحتفظ بالشخصية المعنوية، وما يترتب على ذلك من آثار(٢). فيجوز إشهار إفلاس الشركة الفعلية متى توقفت عن دفع ديونها التجارية(٣). ويكون كل ما اكتسبته الشركة من حقوق وما التزمت به من التزامات نافذة وصحيحة في الفترة ما بين تكوينها والحكم ببطلانها، سواء فيما بين الشركاء أو بالنسبة إلى الغير. ومن ناحية أخرى تكون هذه الشركة خاضعة للضريبة على فترة نشاطها قبل الحكم ببطلانها. كما تحل الشركة وتصفى بصدور الحكم ببطلانها، وتتم التصفية في هذه الحالة طبقا

---

(١)كذلك تعتبر الشركة قائمة فعلاً في الأحوال التي يحكم فيها بالبطلان بسبب عدم توافر الشروط الخاصة في نوع معين من أنواع الشركات، من ذلك شركات المساهمة حيث يشترط فيها حدا أدنى من رأس المال، على أنه وفقا للمادة ٢٣ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ لا يجوز الطعن ببطلان الشركة بسبب مخالفة الأحكام الخاصة بإجراءات التأسيس بعد شهر عقد الشركة والنظام في السجل التجاري، وبناء عليه لا يتصور قيام نظرية الشركة الفعلية بعد إتمام إجراءات الشهر لأسباب تتعلق بإجراءات التأسيس.

(٢)نقض مصري، الطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٣٥ق، جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣، س٢٢، ص٢٣٣.

(٣)نقض مصري، الطعن رقم ٣٠٢ لسنة ٣٢ق، جلسة ١٩٦٩/١١/١٠، س١٧، ص ١٦٥٥.

للأحكام المنصوص عليها في عقد الشركة، وذلك بالرغم من الحكم بـــبطلان هـــذا العقد.

الأساس التشريعي لنظرية الشركة الفعلية:

هذا، وتجد نظرية الشركة الفعلية أساسها التشريعي في نـــص المـــادة ٥٠٧ مدني والتي تقضي في فقرتها الثانية على أن البطلان الناشئ من عدم كتابة العقد لا يجوز أن يحتج به الشركاء قبل الغير، ولا يكون له أثر فيما بين الشركاء أنفســـهم، إلا من وقت أن يطلب الشريك الحكم بالبطلان. وهذا النص في حقيقته يقرر حماية الوضع الظاهر الذي اطمأن إليه الغير نتيجة قيام الشخص المعنـــوي باســـتثمارات ومعاملات مختلفة، وتتوافر العلة في الحالات الأخرى للبطلان النســـبي والخـــاص والتي سبق أن ذكرناها.

التفرقة بين الشركة الفعلية والشركة من خلق الواقع:

تختلف الشركة الفعلية Societe de Fait عما يعرف بشـــركة الواقـــع أو "الشركة من خلق الواقع" Societe cree de fait" فالشركة الفعلية على النحو الذي رأيناه هي شركة توافرت لها أركانها الموضوعية العامة والخاصة واتجهـــت إرادة الشركاء الصريحة نحو تأسيس شكل معين من أشكال الشركاء المعترف بها قانوناً، ولكن أغفل الشركاء اتباع الإجراءات الشكلية المقررة قانوناً.

أما شركة الواقع فهي تنشأ نتيجة اشتراك عدة أشـــخاص لتحقيـــق غـــرض اقتصادي معين بالرغم من عدم اتجاه إرادتهم منذ البداية إلى تكوين الشركة علـــى أسس قانونية من حيث شكلياتها. ففي شركة الواقع يتفق الأطراف على الدخول في مشروع معين، ويتوافر لهذا التعاون أو الاتحاد بينهم كافة الأركـــان الموضـــوعية للشركة مثل رأس المال والمشاركة في الأرباح والخسائر ونية المشاركة مع توافر المظاهر الخارجية للشركة، مثل وجود عنوان واسم تجاري وفتح حساب بنكي باسم المشروع دون أن تتجه إرادتهم إلى اتباع شكل محدد من أشكال الشركات. فالفارق الجوهري بين الشركة الفعلية وشركة الواقع يكمن في أن إرادة الشركاء في الشركة الفعلية تتجه صراحة منذ البداية نحو تأسيس شكل معـــين مثـــل شـــركة تضـــامن وغيرها، في حين أن إرادة الشركاء في شركة الواقع لم تتجه، ولم يهدفوا منذ البداية

إلى تأسيس أو اتباع شكل معين من أنواع الشركات[١]. ويكـــون ذلـــك عـــادة فـــي الأحوال التي يتفق فيها جميع الأطراف على تنفيذ مشروع معين بذاته دون أن تكون لهم رغبة في الاستمرار في ممارسة نشاط عام ومتفرع ولمدة طويلة. وتتفق الشركة الفعلية والشركة من خلق الواقع في أنه يجب أن تتوافر فيهما الأركان الموضوعية العامة والخاصة للشركة[٢].

وبالرغم من أن التفرقة السابقة لم تحظ باهتمام الفقه المصري في عمومـــه، إلا أن المشرع الفرنسي قد اعترف بهذه التفرقة ورتب عليها بعض الآثار القانونية المهمة، وذلك بناء على تعديل المادة ١٨٧٣ من التقنـــين المـــدني الفرنســـي عـــام ١٩٧٨.

فالشركة من خلق الواقع في القانون الفرنسي تختلف عن الشركة الفعليـــة، فالأولى، على ما هي معرفة عليه في القانون الفرنسي، تنشأ في الأحوال التي تتجه فيها إرادة شخصين أو أكثر للقيام بمشروع مالي أو اقتصادي محدد، يشاركون فـــي الأرباح والخسائر الناجمة عنه دون أن تتجه إرادتهم لتكوين شركة مستقلة.

وتخضع الشركة من خلق الواقع في القانون الفرنسي – في مجمل أحكامها– لذات الأحكام التي تسري على شركات المحاصة، فلا تتمتع شركة الواقع بالشخصية المعنوية، وهي ليست محلا للإفلاس[٣]. كما تكون الملكية بين الشركاء في شـــركة الواقع ملكية على الشيوع، وتكون مسئولية الشركاء تضامنية قبل الغير فـــي حالـــة دخولهم في علاقة قانونية مع هذا الغير. ويكون لأي من الشركاء في حالة إثبـــات وجودها إنهاء الشركة في أي وقت بمجرد إخطار الشركاء بذلك طالما تم الإخطار في وقت معقول وبحسن نية وطالما لم يتم الاتفاق على غير ذلك[٤] ويجب – بطبيعة الحال، أن تتوافر لها الشروط الموضوعية اللازمة لتأسيس الشركة[٥].

---

(١) أنظر في ذلك حكم محكمة بوردو الصادر في ١٤ مايو ١٩٩٠:

Bordeaux, 2 ch., 14 mai 1990: Rev. Soc., 1990.p. 591, note p. connu.

(٢)نقض تجاري فرنسي:

Cass. Comm., 18 dec. 1990; Bull. Joly 1991, p. 326, note B. saintourens; Cass Com. 29 mars 1994; Bull Joly 1994, p. 665,

أنظر كذلك: حكم محكمة باريس الصادرة في ١٢ نوفمبر سنة ١٩٩١:

R.J.D.A.3-1992, No 243, p.187.

(٣)نقض تجاري فرنسي: Cass Com., oct., 1986,32

(٤)نقض تجاري فرنسي: Cass Comm., 18 juin 1991, Bull, joly, 1991, 935

(٥)نقض تجاري فرنسي:Cass Com., 8 Janvier 1991, Rev. Soc 1993, 436, Note, Chappert

ولا تخلو التفرقة بين الشركة الفعلية والشركة من خلق الواقع في القـــانون المصري، من أهمية، فالشركة الفعلية متى تم الاعتراف بها فإنهـــا تأخـــذ الشـــكل القانوني الذي اتجهت إليه إرادة الأطراف، أي أنها قد تكـــون شـــركة تضـــامن أو توصية بسيطة أو شركة الشخص الواحد متى كان مؤسسها شخصاً واحداً أو غيـــر ذلك من أشكال الشركات. وتتحدد مسئولية الشركاء قبل الغير على هـــذا الأســـاس فتكون مسئولية الشركاء الموصين محدودة ومقيدة في حدود مساهمتهم، كما أنـــه لا يجوز شهر إفلاسهم في حالة شهر إفلاس الشركة.

أما الشركة من خلق الواقع فإنها تخضع لأحكام شركة التضامن بصـــفة أساســـية، وتكون مسئولية الشركاء فيها قبل الغير مسئولية تضامنية، والقول بغير ذلك يفـــتح المجال للتحايل على الغير والإضرار بمصالحهم(١). وبعبارة أخرى، تعامل الشركة من خلق الواقع معاملة شركة المحاصة التي يكشف الشركاء فيها عنها.

ولمحكمة الموضوع أن تستخلص وجود الشركة من خلق الواقع من عناصر مختلفة طبقا لتقديرها. وقد تكون المظاهر داخلية، أي واردة في اتفاق الأطـــراف، مثل النص على رأس المال ومساهمة كل طرف ومشاركتهم في الربح والخســـارة، واتخاذ القرار وإنشاء مجلس مستقل لإدارة المشروع وقد تكون بعـــض المظـــاهر خارجية مثل وجود عنوان ومركز لإدارة المشروع واستخدام مطبوعات عليها اسم المشروع وفتح حساب باسم المشروع وليس حساباً مشتركاً باسم الشركاء، وإبـــرام عقود مع الغير باسم المشروع، أو تعيين عاملين لحساب المشروع، وغير ذلك من العناصر المادية التي قد يستخلص منها وجود الشركة من خلق الواقع(٢).

---

(١) نقض تجاري فرنســـي: Cass Com., juin 1986, Rev. Coctet 1986, 585, Note Y,G; Cass Com. 17 Nov, 1970. D 1971, 206.

(٢) نقض مدني فرنسي: Cass. Civ. 1re, 13 nov. 1980: D. 1951, 541,note j.calais-Auloy

الفصل الرابع
الشخصية المعنوية للشركة
وآثارها القانونية

المبحث الأول
المفهوم القانوني للشخصية المعنوية للشركة

تعريف:

يقصد بوجود الشخصية المعنوية للشركة قدرتها على أن تكون لهـــا حيـــاة قانونية، أي أن تكسب حقوق وتلتزم بواجبات. وقد استقر الفقه والقضـــاء علـــى أن لجميع الشركات التجارية– باستثناء شركة المحاصة – شخصية اعتباريـــة مســـتقلة وذمة مالية مستقلة لا تختلط بالذمم المالية للشركاء. ففكرة الشخصية الاعتبارية على هذا النحو ليست إلا مجازاً قانونياً قصد به المشرع تبسيط الأمور من الناحية العملية نتيجة للتطور الاقتصادي والمالي، ويرتب المشرع على هذا المجاز القانوني آثـــارا قانونية بالغة الأهمية، فيترتب على اكتساب الشركة للشخصية المعنوية أن يثبت لها ما يثبت للشخص الطبيعي(١). فلكل شركة متمتعة بالشخصية المعنوية اسم وموطن وجنسية وأهلية، كما تثبت لها صفة التاجر، وهذه الآثار بمثابة الحقائق القانونية(٢).

متى تكتسب الشركة الشخصية المعنوية ومتى تنتهي:

لا يوجد نزاع حول اكتساب كافة أنواع الشركات، بما في ذلـــك الشـــركات المدنية والتجارية– عدا شركة المحاصة– الشخصية القانونية وما يترتب على ذلـــك من آثار. ويختلف وقت اكتساب لشخصيتها القانونية أو الاعتبارية بحسب نوعها(٣).

---

(١)تجدر الإشارة إلى أن شركة التضامن partnership في نظم القانون الأنجلو – أمريكـــي لا تعتبـــر شـــركة بالمعنى القانوني المعروف في نظم القانون المدني حيث لا تتمتع شركة التضامن في نظم القـــانون الأنجلـــو أمريكي بالشخصية القانونية المستقلة عن الشركاء. ولذلك يعرف القانون الإنجليزي الخاص بتنظـــيم شـــركة التضامن الصادر في ١٨٩٠ شركة التضامن بأنها "علاقة تنشأ بين شخصين أو أكثر للقيام بنشاط اقتصـــادي على نحو مشترك، وبغرض تحقيق الربح". وبالرغم من عدم تمتع شركة التضامن بالشخصية الاعتبارية فـــي القانون الإنجليزي، إلا أنه ينظر إليها باعتبارها تجمع اقتصادي، وليس مجرد علاقة تعاقدية محضة.
أنظر: Lindley&Banks on partnership(17 th edition)1995, p.8

(٢) أنظر: د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري (الكتاب الأول)، دار الفكر العربي، بدون تاريخ، ص١١٣.

(٣) انظر في تفاصيل هذا الموضوع: بحث منشور لأستاذنا الدكتور محمود مختار بريري، بعنـــوان: الشخصـــية المعنوية للشركة التجارية: شروط اكتسابها وحدود الاحتجاج بها، ١٩٨٥، ص ٧٩ وما بعدها.

فالشركات المدنية– طبقاً لنص المادة ٥٠٦ من التقنين المدني – تعتبر بمجرد تكوينها شخصاً اعتبارياً. ولما كان المشرع لا يستلزم إجراءات شهر أو نشر معينة بالنسبة للشركات المدنية، فإن الشركة المدنية تكتسب الشخصية المعنوية بين الشركاء وقبل الغير بمجرد إبرام عقد الشركة.

أما شركات الأشخاص – عدا المحاصة – فإنها تكتسب الشخصية المعنوية فيما بين الشركاء بمجرد إبرام العقد وتكوينها، ولكن هذه الشخصية لا يحتج بها قبل الغير إلا من تاريخ إتمام إجراءات الشهر المنصوص عليها قانوناً كما سنرى.

أما بالنسبة لشركات المساهمة والتوصية بالأسهم والمسئولية المحدودة الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ فإنها سواء كانت تجارية أو مدنية، فإنها لا تكتسب الشخصية المعنوية لا بين المساهمين أو في مواجهة الغير، إلا بعد مضى خمسة عشر يوماً من تاريخ قيدها في السجل التجاري، وذلك طبقا لأحكام القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ بتعديل أحكام القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

ومع ذلك تكتب شركة الشخص الواحد الشخصية الاعتبارية في تاريخ قيدها في السجل التجاري.

وكما رأينا، فإنه كما تثبت الشخصية المعنوية للشركة التي نشأت صحيحة، فإنها تثبت كذلك للشركة القابلة للإبطال، بسبب البطلان الخاص أو البطلان النسبي. فالبطلان النسبي والخاص – كأثر لنظرية الشركة الفعلية – لا يحول دون نشوء أو تكوين شركة ولكنه يجعلها مهددة بالتلاشي والانهيار.

وكما قدمنا، فإن إنهاء عقد الشركة بسبب البطلان النسبي أو الخاص لا يلغى حياة الشخص المعنوي على الفترة السابقة على الحكم بالبطلان لأنه عاش ومارس نشاطاً اقتصادياً بالفعل، ويختلف البطلان النسبي والخاص هنا عن البطلان المطلق الذي هو عدم لا توجد معه شركة ولا شخصية معنوية.

ويستمر وجود الشخص المعنوي وما يترتب عليه من آثار طول مدة بقاء الشركة، ولا تنقضي الشخصية المعنوية فوراً بانقضائها وانحلالها، بل تظل لفترة قائمة بعد ذلك وبقيود متعددة خلال فترة تصفيتها.

المبحث الثاني
النتائج المترتبة على وجود
الشخصية المعنوية

يمكن إجمال الآثار المترتبة على اكتساب الشركة للشخصية المعنوية فيما يلي:

(١) الذمة المالية المستقلة للشركة:

كما ذكرنا، فإن الذمة المالية للشركة مستقلة استقلالاً تاماً عن الذمم المالية لباقي الشركاء أو مالك شركة الشخص الواحد، فالشركاء ليسوا مالكين على الشيوع لمال الشركة، وإنما هو ملك لها ومستقل عن أموال الشركاء الشخصية، وليس للشركاء إلا الحق فيما قد تدره الشركة من أرباح، فيكون رأس مال الشركة وموجوداتها مملوكاً ملكية خالصة للشركة. وينطبق ذات الحكم على مالك شركة الشخص الواحد.

(٢) يكون للشركة ممثل قانوني:

يمثل الشركة في قضاياها وفي تعاقداتها قبل الغير ممثل قانوني، هو مديرها أو رئيس مجلس الإدارة أو العضو المنتدب بحسب الأحوال، وأي من هؤلاء يعمل باسمها، فالشركة تكون مدعية أو مدعى عليها بحسب الأحوال، وهي التي تنقل إليها آثار التعاقد[١].

(٣) يجوز الحكم بشهر إفلاس الشركة التجارية:

الشركة التجارية تاجرة يجوز الحكم بإشهار إفلاسها متى توقفت عن سداد ديونها التجارية، وارتبط ذلك التوقف باضطراب مركزها المالي. وتجدر الإشارة إلى أن إفلاس شركات التضامن والتوصية البسيطة والتوصية بالأسهم يترتب عليه إفلاس الشركاء المتضامنون في هذه الشركات. أما الشركاء الموصون والمساهمون أو الشركاء في الشركة ذات المسئولية المحدودة، أو مالك شركة الشخص الواحد،

---

(١)وفي ذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه:" إذا كان الواضح من صحيفة الطعن أنه أقيم من الشركة الطاعنة وكان لهذه الشركة شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية ممثلها، وكانت هي الأصيل المقصود بذاته في الخصومة دون ممثلها، فإن ذكر اسم الشركة الطاعنة المميز لها في صحيفة الطعن يكون – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – كافي لصحة الطعن في هذا الخصوص، ويكون الدفع بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذي صفة لعدم إيضاح اسم الممثل القانوني للشركة متعين النقض". طعن رقم ٣٧١ لسنة ٤٢ق، جلسة ١٩٧٦/١١/٢٩، س ٢٧، ص ١٦٩٨.

فلا يعلن إفلاسهم متى أفلست الشركة ذاتها، ذلك أن مسئولية هؤلاء الموصين والمساهمين والشركاء والمالك محدودة بحدود مساهمتهم، كما أنهم لا يكتسبون صفة التاجر وذلك على عكس الشركاء المتضامنين في شركات التضامن والتوصية البسيطة والتوصية بالأسهم(١).

(٤) أولوية استيفاء حقوق دائني الشركة:

كنتيجة لوجود الشخصية الاعتبارية واستقلال الذمة المالية للشركة عن باقي الذمم المالية للشركاء، فإن مال الشركة ضمان خاص بدائنيها ولا يجوز لدائني الشركاء الشخصيين أو مالك شركة الشخص الواحد مزاحمة دائني الشركة في أموال الشركة قبل أن يستوفي هؤلاء الأخيرين حقوقهم كاملة.

(٥) لا تجوز المقاصة بين حقوق الشركة وديون الشركاء:

من ناحية أخرى، وكنتيجة لاستقلال الشخصية القانونية للشركة، فإنه لا تجوز المقاصة بين حقوق الشركة وديون الشركاء أو المالك الشخصية. وينطبق ذلك المبدأ على كافة أنواع الشركات دون تفرقة فيما بينها، فلا محل للمقاصة بين دائن الشريك أو مالك شركة الشخص الواحد، وبين الشركة لدين لها على الدائن المذكور.

(٦) للشركة اسم مستقل:

من النتائج التي تترتب على اكتساب الشخصية الاعتبارية أن لكل شركة اسم خاص يميزها عن باقي الشركات، شأنها في ذلك شأن الشخص الطبيعي. ويختلف هذا الاسم بحسب طبيعة الشركة. فاسم شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة والتوصية بالأسهم يجب أن يحتوي على اسم الشريك المتضامن حيث تكون مسئولية هذا الشريك مسئولية تضامنية وغير محدودة، ولا يجوز أن يتضمن عنوان الشركة اسم أي من الشركاء الموصين. وإذا كان عنوان الشركة مقصوراً على اسم واحد فقط تعين إضافة كلمة [وشركائه] إلى اسم الشريك الظاهر اسمه بعنوان الشركة. وإذا مات أحد الشركاء الذين تعنون الشركة بأسمائهم ولم تنحل الشركة وجب حذف اسمه من عنوان الشركة، فإذا استمرت الشركة باسم الشريك المتوفى أو باسم أحد الأعضاء المنفصلين كان لورثتهم الحق في طلب رفع اسم مورثهم.

---

(١)نقض فرنسي تجاري صادر في ٢٢ مايو ١٩٩١،
Bull. Joly, 1991,p. 721, No. 206, J.F. Barbieri.

ولا يجوز أن يتضمن عنوان أي من هذه الشركات اسم الشخص إلا إذا كان شريكاً فيها، فإذا أدخل في عنوان الشركة اسم شخص خارج عنها، فإن ذلك الفعل قد يشكل فعلاً من أفعال النصب والاحتيال، وإذا كان الاسم قد وضع بناء على رضاء صاحبه غير الشريك فإنه يجوز لدائني الشركة الرجوع عليه وإلزامه بدفع ديون الشركة ولكنه لا يعتبر شريكا.

ومن ناحية أخرى، فالاسم التجاري لشركة المساهمة والشركة ذات المسئولية المحدودة يجب أن يشتق من الغرض من إنشائها، ومع ذلك يجوز أن يتضمن الاسم التجاري للشركة اسماً أو لقباً لواحد أو أكثر من المؤسسين فيها. ويسري ذات الحكم على الشركات ذات الشخص الواحد.

(٧) للشركة موطن مستقل:

يجب أن يكون للشركة موطن مستقل غير موطن الشركاء. ويعتبر موطنا للشركة المكان الذي يوجد فيه مركزها الرئيسي وإذا كان للشركة فروعاً متعددة في أماكن مختلفة فإن المكان الذي يوجد به كل فرع يعتبر موطناً خاصاً بالأعمال المتعلقة به.

ويكون الاختصاص المحلي في الدعاوى المتعلقة بالشركة للمحكمة التي يقع في دائرتها مركزها الرئيسي، أي موطن الشركة. وإذا كانت الدعوى مرفوعة على الشركة يجب تبليغ كافة الأوراق القضائية على الشركة في مركزها الرئيسي(١).

(٨) جنسية الشركة:

ولعل من أهم النتائج المترتبة على اكتساب الشركة- باستثناء شركات المحاصة- شخصية معنوية مستقلة هو أنه يكون للشركة جنسية خاصة بها لا تختلط بجنسية الأشخاص المكونين لها وفي ذلك تقول محكمة النقض المصرية:" كل شركة تجارية غير شركة المحاصة تعد في مصر شخصاً اعتبارياً، والجنسية كما هي من لوازم الشخص الطبيعي هي من لوازم الشخص الاعتباري، فكل شركة تجارية – عدا المحاصة – لابد لها من جنسية يتحدد بها وضعها القانوني، وهذه الجنسية يعينها القانون"(٢).

---

(١)أنظر: نقض مدني فرنسي: صادر في ١٣ نوفمبر ١٩٩٦، منشور في:
R.J,D.A., 1997, p. 225, No.356

(٢)ننقض مصري، جلسة ١٩٤٦/١/٣١، طعن رقم ١٤٢، سنة ١٤ق.

فالشركة تعد مصرية متى أنشئت في مصر حتى لو كانت مملوكة بالكامل لغير المصريين.

وتحديد جنسية الشركة أمر بالغ الأهمية لأسباب متعددة، إذا أن جنسية الشركة هي التي تحدد القانون الواجب التطبيق فيما يتعلق بصحة تكوينها وأهليتها وإدارتها وانقضاؤها وتصفيتها. كما أن جنسية الشركة ضرورية لتحديد مدى تمتع شركة معينة بالحقوق التي تقصرها كل دولة على رعاياها، ومنها الحق في مباشرة أنشطة معينة دون غيرها، ولتعيين الدولة التي يكون لها الحق في حماية الشركة دولياً[1].

وتنص المادة ٤١ من التقنين التجاري على أن: "شركات المساهمة التي تؤسس بمصر يجب أن تكون مصرية وأن يكون مركزها الأصلي في مصر". وقد أعطى الفقه والقضاء مدلولا واسعا لهذه المادة، فاعتبر تحديد جنسية الشركة ينبنى على أسس فكرة المركز الرئيسي سواء تعلق الأمر بشركات الأموال أو الأشخاص. وبناء عليه إذا كان مركز الشركة الرئيسي الفعلي في مصر اعتبرت الشركة مصرية، ومع ذلك فإن القانون المصري هو الذي يسري على الشركة الأجنبية، أي متى كانت هذه الشركة تمارس نشاطا رئيسياً في مصر.

وتجدر الإشارة إلى أن القانون المصري يتطلب أن تكون حصة الشركاء المصريين ٥١% في كل من رأس مال شركات التضامن والتوصية البسيطة (مادة٢/٤) من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٦ في شأن السجل التجاري). ولا يسري هذا الشرط على شركات الأشخاص التي تؤسس في ظل القانون رقم ٨ لسنة ١٩٧٧ في شأن حوافز وضمانات الاستثمار، فيجوز أن تكون شركات الأشخاص المؤسسة في ظل قانون حوافز وضمانات الاستثمار مملوكة بالكامل لغير مصريين.

كما أنه يجوز أن يكون رأس المال في شركات التوصية بالأسهم والمسئولية المحدودة والمساهمة مملوكا بالكامل لغير المصريين، سواء كانت الشركة مؤسسة في ظل قانون الاستثمار أو في ظل القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ وحده.

---

(١) انظر في تفصيل هذا الموضوع: أستاذنا الدكتور زكي الشعراوي، جنسية الشركات التجارية (شركات المساهمة)، دار النهضة العربية، ١٩٨٩. انظر كذلك:
Y. loussouarn, Nationalite des sociétés et communauté européenne, Rev. Jurisp. Com. 1990, p.145

ومن ناحية أخرى، اشترط القانون في بعض الحالات الأخرى، أن يكـــون رأس مال الشركة مملوكاً بالكامل لمصريين، من ذلك ما يتطلبه المشـــرع مـــن أن يكون رأس مال الشركات العاملة في مجال التصدير والاستيراد مملوكـــا بالكامـــل لمصريين. كما يشترط القانون في أحوال أخرى ألا تزيد نسبة تملك الأجانب عـــن نسبة معينة، من ذلك على سبيل المثال ما ينص عليه قانون ١٤ لسنة ٢٠١٢ بشأن تنمية شبه جزيرة سيناء، والذي لا يجوز أن تزيد نسبة تملك الأجانب في رأس مال الشركة عن ٤٥%.

المبحث الثالث

تغيير الشكل القانوني للشركة واندماجها وتقسيمها

يقصد بتغيير شكل الشركة أن يعمد الشركاء إلى تغيير شكل الشركة من شكل معين إلى شكل آخر بمحض اتفاقهم، كما لو قاموا بتغيير شكل الشركة من شركة مسئولية محدودة إلى شركة مساهمة أو توصية بالأسهم، أو من شركة توصية بسيطة إلى شركة مساهمة، أو من شركة متعددة الأطراف إلى شركة الشخص الواحد، أو العكس. ويرى البعض – بحق– أن تغيير شكل الشركة لا يعد من أسباب انقضاء الشركة – على نحو دقيق– إذ أن التغيير لا يؤثر على شخصية الشركة وكل ما في الأمر أن التغيير يضعها في ثوب جديد.

فالشركة في ظل الشكل الجديد، تكون امتدادا للشركة ذات الشكل القديم، فلا يترتب على التحويل انقضاء الشخص المعنوي وإحلال شخص جديد محله، فلا يؤثر اتخاذ الشكل الجديد على استمرار هذا الشخص الذي نشأ منذ تأسيس الشركة الأصلية. كمالا يؤثر ذلك على طبيعة مسئولية الشركاء أو مالك شركة الشخص الواحد والتي تكون قد نشأت قبل تغيير الشكل القانوني للشركة.

وبالرغم من أن قراءة نص المادة ١٣٦ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ قد توحي بأنه لا يجوز تغيير الشكل القانوني لشركة المساهمة إلى شركة التوصية بالأسهم والمسئولية المحدودة، وإن جاز العكس، فإننا نرى أنه لا يوجد ما يمنع قانوناً من ذلك[1]. أي أنه يجوز تغيير شكل شركة المساهمة إلى كافة أنواع الشركات الأخرى بما في ذلك شركات الأشخاص، كما يجوز العكس طالما لا يترتب على تغيير شكل الشركة أي إخلال بحقوق دائنيها. وطبقا للمادة ٢/١٣٦ من قانون الشركات، تعفى الشركة التي يتم تغيير شكلها القانون، والشركة التي يتم التغيير إليها والشركاء فيهما من جميع الضرائب والرسوم المستحقة بسبب تغير شكل الشركة.

وفي حالة تحول شركات الأشخاص إلى شركات أموال أو شركات مختلطة فإنه يجب مراعاة إجراءات التأسيس المبتدأ بالنسبة للشركات التي يتم التغيير إليها

---

(١) أنظر عكس هذا الرأي: د. مراد منير فهيم، تحول الشركات – تغير شكل الشركة، طبعة ثانية، ١٩٨٦، ص ٣٦.

(مادة ٢٩٩ من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات طبقا للتعديل المقـــرر بمقتضـــى القرار الوزاري رقم ٤٠ لسنة ١٩٩٥).

وبناءً عليه، فإن الجهة التي يناط بها تعديل العقد هي الجهة التـــي تخـــتص بقرار تحويل الشركة وبنفس الأغلبية المطلوبة للتعديل ما لم يقرر المشرع أغلبيـــة خاصة.

وكما سنذكر لاحقاً، فإنه يجوز الدمج بين أكثر من شركة.

الدمج على نوعين: دمج بطريق الضم حيث تضم الشركة الدامجة الشـــركة المندمجة. ودمج بطريق المزج حيث تنصهر كافة الشركات فيما بينها.

وتعتبر الشركة المندمج فيها في الدمج بطريق الضم، أو الشركة الناتجة عن الاندماج بطريق المزج خلفاً للشركات المندمجة، وتحل محلها قانوناً فيما لهـــا مـــن حقوق وما عليها من التزامات.

وإلى جانب الاندماج، فإنه يجوز تقسيم الشركة إلى شركتين أو أكثر، وقـــد نظم المشرع المصري إجراءات تقسيم الشركات لأول مرة بمقتضى القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨ المعدل للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١. وفي حال تقسيم الشركة إلـــى شركتين أو أكثر يكون لكل شركة من الشركات الناشـــئة عـــن التقســـيم شخصـــية اعتبارية مستقلة بمجرد قيدها في السجل التجاري.

وطبقاً للمادة ١٣٥ مكرراً (أ) من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ المعـــدل، فإنه يجوز أن تتخذ الشركات الناتجة عن التقسيم أي شكل مـــن أشـــكال شـــركات الأموال، أو ذات الطبيعة المختلطة فيما عدا شركات الشخص الواحد.

الفصل الخامس
انقضاء الشركة وتصفيتها

تمهيد وتقسيم:

إن الشركة – كما ذكرنا– هي شخصية اعتبارية لها كيان قانوني مستقل، فهي كالشخص الطبيعي تحيا وتموت وتنقضي. ونعني في هذا المقام بانقضاء الشركة انتهاء الرابطة القانونية التي تربط بين الشركاء. والأسباب التي تؤدي إلى انقضاء الشركة متعددة، فمنها الأسباب العامة المتعلقة بكل أنواع الشركات، وهناك أسباب خاصة تختلف بحسب ما إذا كنا بصدد شركة أشخاص أو أموال.

ويترتب على انقضاء الشركة وانحلالها تصفيتها وتقسيم موجوداتها بين الشركاء، كما يخضع انقضاء الشركة إلى قواعد خاصة بالتقادم.

وبناء عليه نقسم أحكام هذا الفصل إلى مبحثين، نتناول فيهما الأمور التالية:

المبحث الأول: الأسباب العامة والخاصة لانقضاء الشركة.

المبحث الثاني: قواعد تصفية الشركة وتقسيمها.

وتجدر الإشارة إلى أن التقنين المدني قد تضمن في المواد من ٥٢٩ إلى ٥٣٧ نصوصاً خاصة لتنظيم انقضاء الشركات وتصفيتها. وتسري هذه النصوص على الشركات المدنية وشركات الأشخاص التجارية، كما تضمن قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تنظيماً خاصاً بتصفية الشركات الخاضعة لأحكامه، وتسري على هذه الشركات (أي شركات المساهمة والمسئولية المحدودة والتوصية بالأسهم) أحكام القانون المدني فيما لم يرد به نص خاص في قانون الشركات.

المبحث الأول
الأسباب العامة والخاصة
لانقضاء الشركات

يمكن تقسيم أسباب انقضاء الشركات إلى:

١ – أسباب انقضاء عامة تسري على جميع أنواع الشركات.

٢ – أسباب انقضاء خاصة ببعض أنواع الشركات.

(١) أسباب الانقضاء العامة:

يمكن إجمال أسباب الانقضاء التي تسري على كل أنواع الشركات فيما يلي:

- انتهاء مدة الشركة.
- انتهاء العمل أو الغرض الذي من أجله انعقدت الشركة.
- هلاك أموال الشركة.
- اتفاق الشركاء على حل الشركة.
- فسخ الشركة بحكم القضاء.
- تقسيم الشركة والاندماج.
- اجتماع حصص الشركة في يد شريك واحد.
- التأميم.

أسباب الانقضاء العامة قد تكون قانونية أي مصدرها نص القانون مباشرة دون حاجة لاتخاذ إجراء، مثل تحول كل الحصص أو الأسهم في يد شريك واحد. وقد تكون أسباب الانقضاء العامة قضائية أي لا تقع إلا بحكم قضائي، مثل فسخ الشركة بحكم القضاء، وقد تكون هذه الأسباب رضائية أي مصدرها إرادة الشركاء كما هو في حالة اتفاق الشركاء على حل الشركة. ويمكن الآن تفصيل ما أجملناه على النحو التالي:

انقضاء الميعاد المحدد للشركة:

الأصل أن الشركة تنقضي بقوة القانون بانتهاء الميعاد المحدد من قبل الشركاء في عقد الشركة، ولو لم يتحقق الغرض الذي أنشئت الشركة من أجله[١]. وبطبيعة الحال، يجوز للشركاء أن يتفقوا صراحة أو ضمنا على أن تستمر الشركة

---

(١)نقض مصري، الطعن رقم ٨٣٣ لسن ٥٤ق، جلسة ١٩٩٠/٥/٢٨.

بعد الميعاد المحدد لانقضائها، ولكن يلزم في هذه الحالة أن يقع مثل هذا الاتفاق قبل حلول الأجل المحدد لانتهاء الشركة. فإذا تم الاتفاق على امتداد الشركة بعد انتهاء المدة المحددة لها في العقد، فإن ذلك في حقيقته يعد بمثابة إنشاء لشركة جديدة، ولا يغير من ذلك أن يكون قد نص في عقد الشركة الجديدة على أن الغرض منها هو الاستمرار في الشركة السابقة(١). ويجوز كذلك للشركاء – كما سيلي ذكره– الاتفاق على حل الشركة قبل حلول الميعاد المبين لانقضائها في عقد الشركة، كما يجوز للشركاء المطالبة قضائياً بفض الشركة وتصفيتها متى وجد مبرر قانوني لذلك.

ويعد الاتفاق على مد أجل الشركة أو تقصيره تعديلا للعقد، ومن ثم فإنه يتعين كتابة الاتفاق على إطالة أجل الشركة أو انقاضه، كما يلزم شهر ذلك بالطريقة التي يشهر بها عقد الشركة الأصلي. وطبقا لنص المادة ٥٢٦/ ٢ مدني، فإنه إذا انقضت الشركة بانقضاء الميعاد المعين لها ثم استمر الشركاء يقومون بعمل من نوع الأعمال التي تألفت لها الشركة امتد العقد سنة فسنة بالشروط ذاتها(٢).

ونرى أن هذا النص ينطبق على كافة أنواع الشركات دون مساس بحقوق الغير حسنى النية، إذا أن هذا النص في حقيقته يعد تكريساً لنظرية الشركة الفعلية.

وتجدر الإشارة إلى أن القانون الفرنسي لسنة ١٩٦٦ قد نص في مادته الثانية على أنه لا يجوز أن تزيد مدة بقاء الشركة عن تسعة وتسعين سنة تبدأ من تاريخ قيد الشركة في السجل التجاري. ولا يوجد نص مماثل لهذا النص في القانون المصري، ومن ثم يمكن أن يتم الاتفاق على مدد أطول من ذلك، وإن جرى العمل في مصر على أن تحدد مدة الشركة بعشرين سنة.

انتهاء العمل أو الغرض الذي قامت الشركة من أجله:

بالرغم من أن المفهوم الاقتصادي للشركة يقتضى تعدد أنشطتها واستمراريتها دون أن تكون مقصورة على ممارسة مشروع معين بذاته ولمدة محدودة أو قصيرة، إلا أنه لا يوجد ما يمنع قانوناً تأسيس شركة للقيام بمشروع معين بذاته ولمدة محدودة. فإذا انقضى المشروع المذكور بإتمامه، أو لأي سبب

---

(١)نقض مصري، الطعن رقم ١٩٢ لسنة ٢٢ق، جلسة ١٩٥٥/٥/١٩.
(٢)نقض مصري، الطعن رقم ١٢٨٢ لسنة ٤٩ق، جلسة ١٩٨١/٥/١٨.

آخر، فإن الشركة تنقضي معه حيث أنه لا يكون هناك محل لاســتمرارها ولا داع لبقائها. وتنقضي الشركة بانقضاء العمل الذي قامت من أجله حتى ولو لم تكن مــدة الشركة أو أجلها قد انتهى بعد، لأن العبرة بما قصده المتعاقدون، والأرجح في مثل هذه الحالات أنهم أرادوا انتهاء الشركة حين ينتهي عملها.

ومن الأمثلة العملية على هذه الشركات، الحالات التي تؤسس فيهــا شــركة معينة أياً كان شكلها القانوني بهدف بناء وتشغيل مرفق معين وإدارته لصالح الدولة بنظام التزام الأشغال العامة، أو بنظام البناء والتملــك والتشــغيل ونقــل الملكيــة BOOT[1]. فإذا انتهت مدة عقد التخصيص أو الامتياز أو التزام المرفــق العــام، وتعين إعادة المرفق أو المشروع إلى الدولة تنقضي معه الشركة إذ انقضى العمــل الذي أنشئت من أجله.

فإذا انتهى العمل الذي قامت الشركة من أجله ثم استمر الشــركاء يقومــون بعمل من نوع الأعمال التي تألفت لها الشركة امتد العقد سنة فسنة بالشروط ذاتهــا (مادة ٥٢٦ مدني).

---

(١)في ظل هذا النظام تقوم الدولة أو أحد أجهزتها، بمنح مستثمر من القطاع الخاص ترخيص الإقامة أحد مرافق البنية الأساسية كالمطارات ومحطات الكهرباء ومياه الشرب، وتمويله على نفقته الخاصة وتملك أصوله، وتشغيل المرفق وصيانته وتحصيل مقابل تقديم الخدمة لسداد أعباء تمويله وتحقيق فائض ربح معقول، وفي نهاية مدة الترخيص يلتزم المستثمر بنقل ملكية أصول المشروع إلى الدولة أو أي من أجهزتها المعنية وفقا للشروط والأوضاع المبينة في اتفاق الترخيص.

هلاك أموال الشركة:

تنقضي الشركة بهلاك جميع مالها أو هلاك معظمه بحيث يتعذر ممارسة نشاط الشركة بالباقي من المال. ويتحقق هذا الفرض في الأحوال التي تكون الشركة قد أنشئت لاستغلال المال الهالك كما لو أنشئت شركة لاستغلال وتشغيل مصنع لإنتاج الزيوت وهلك المصنع المذكور بسبب حريق مدمر. وبالرغم من ذلك تجدر الإشارة إلى أن انحلال الشركة ليس نتيجة حتمية لهلاك مالها، إذا قد يهلك مال الشركة ولكنها تبقى قائمة كما لو هلك المصنع المشار إليه في المثال السابق، وكان هذا المصنع مؤمنا عليه، إذا أنه في هذه الحالة يمكن للشركة أن تجدد ما هلك بمبلغ التعويض الذي تحصل عليه من شركة التأمين، وبناء عليه تستطيع إعادة بناء المصنع وتشغيله ومواصلة أعمالها. كذلك لا تنقضي الشركة إذا كان لديها احتياطيات، وقرر الشركاء استغلال هذا الاحتياطي لإعادة بناء المصنع.

والأصل أن الانقضاء يتم في هذه الحالة بقوة القانون ولا محل للشك في ذلك إذا كان الهلاك كلياً. أما إذا كان الهلاك جزئياً وقام الخلاف على أهمية الجزء الهالك وتأثيره على استمرارية الشركة، فإن تقرير الانقضاء يستوجب تدخل القضاء وتقدر المحكمة من ظروف كل حالة ما إذا كان الهلاك يكفي لانقضاء الشركة من عدمه.

ويدخل في حكم هلاك مال الشركة احتكار الدولة للاتجار في سلعة معينة أو تحريم الاتجار فيها أو المصادرة الكلية أو الجزئية إذا بلغت حدا يحول دون الاستغلال المفيد.

اتفاق الشركاء على حل الشركة:

إذا انعقدت شركة لأجل معين، فإنه يكون لجميع الشركاء إنهاء الشركة قبل حلول أجلها بشرط إجماعهم. وهذه هي القاعدة في الشركات المدنية وشركات الأشخاص، ما لم يتفق الشركاء على خلاف ذلك. كما يستلزم قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أغلبية خاصة بالنسبة للشركات الخاضعة لأحكامه، فعلى سبيل المثال لا يجوز حل شركة المساهمة قبل الميعاد إلا بقرار من الجمعية العامة غير العادية، وبأغلبية ثلاثة أرباع الأسهم الممثلة في الاجتماع. وفي جميع الأحوال يقع

قرار الحل الاتفاقي باطلاً إذا كان مبنياً على الغش[١]، أو كان الهدف منه الأضرار بمصالح الأقلية[٢].

فسخ الشركة بحكم القضاء:

تنص المادة ٥٤٣ من التقنين المدني على أنه يجوز للمحاكم أن تفسخ الشركة لعدم وفاء شريك آخر بما تعهد به. كما أنه يجوز لأي من الشركاء أن يطلب فسخ عقد الشركة وتصفيتها إذا كان هناك نزاع قوي نشأ بين الشركاء يحول دون القيام بنشاط الشركة على نحو معقول. وفي واقع الأمر، فإن المشرع أجاز للشركاء طلب فسخ الشركة لأي سبب قوي آخر غير الأسباب سالفة الذكر، فيمكن لأحد الشركاء – على سبيل المثال– أن يطلب فسخ الشركة نتيجة إتيان الشريك الآخر أفعالاً من شأنها أن تهدم أو تضعف من ثقة الغير بالشركة[٣]. كما يمكن لأي من الشركاء طلب فسخ الشركة إذا كانت هناك صعوبة بالغة من الناحية المالية تحول بين الشركاء واستيراد المعدات والأجهزة اللازمة لإنتاج ما تحتاجه الشركة لمباشرة نشاطها.

وطبقا للقواعد العامة، فإنه إذا كان سبب طلب الفسخ تقصير أو خطأ أحد الشركاء فلا يقبل هذا الطلب إلا من الشركاء الذين لا ينسب إليهم التقصير أو الخطأ، ويجوز للمحكمة المختصة أن تقضي بالتعويض لصالح الشريك أو الشركاء غير المقصرين وذلك كله تطبيقا للقواعد العامة الواردة في التقنين المدني. وحق الشريك في طلب حل الشركة حلاً قضائياً يعتبر من النظام العام، فكل اتفاق بين الشركاء يقضى بغيره يكون باطلاً طبقا لنصوص التقنين المدني.

وإذا حكم بفسخ عقد الشركة فإن هذا الفسخ – خلافا للقواعد العامة– لا يكون له أثر رجعي[٤].

ونرى أن الأحكام السابقة يجوز تطبيقها على الشركات الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، وذلك لعمومية هذه الأحكام وعدم تعارضها مع

---

(١)نظر: philippe، المرجع السابق، ص ١٢٣.

(٢)وكما سنرى، فإن المادة العاشرة من قانون سوق المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ والمادة ٦٧ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تعطي أقلية المساهمين الحق في الطعن بالبطلان في قرارات الجمعية العامة إذا ثبت أن الباعث على القرار هو الأضرار بمصالح الأقلية.

(٣)نقض مصري، الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٥ق، جلسة ١٩٦٩/٦/١٢، س٢٠، ص٩٢٩.

(٤)نقض مصري، طعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٥ق، جلسة ١٩٦٩/٦/١٢، س ٢٠، ص٩٢٩.

طبيعة هذه الشركات. والقول بغير ذلك قد يؤدي إلى الوصول إلى طريق مسـدود وبخاصة بالنسبة لشركات المساهمة المغلقة والشركات ذات المسئولية المحدودة التي لا يتمتع فيها أي من المساهمين بأغلبية حاسمة تمكنه من تسيير نشاط الشـركة أو حلها. ومع ذلك نرى عدم ملائمة تطبيق هذه الأحكـام علـى الشـركات المقيـدة بالبورصة أو ذات الاكتتاب العام.

هذا، وتجدر الإشارة إلى أن التقنين المدني يجيز لأي من الشركاء في حالة إخلال أحد الشركاء الآخرين بالتزاماته أو صدور غش منه أو خطأ جسيم أن يطلب من القضاء فصل هذا الأخير من الشركة بدلاً من فسخ الشركة، وإذا حكم القضـاء بفصل الشريك المخالف بقيت الشركة قائمة بين باقي الشركاء، واستمرت في العمل طبقا لنظمها. وواضح أن الشركة في هذه الحالـة تبقـى ولا تنقضـي شخصـيتها المعنوية، فلا يعتبر الفصل في هذه الحالة سبباً من أسباب انقضاء الشركة.

الاندماج وتقسيم الشركة:

الاندماج – على عكس تغيير شكل الشركة – يعد من حـالات الانقضـاء الرضائي. ويمكن أن يتم في إحدى صورتين: أما الصورة الأولى، فهي الانـدماج بطريق الضم أو الابتلاع، فتنقضي الشركة الأولى وتبقى الشركة الثانية قائمة مـع الزيادة في رأس مالها، وتكون الشركة الدامجة وحدها هي الجهة التي تختصم فـي خصوص هذه الحقوق والالتزامات، لأن الشركة المندمجة التي زالت شخصيتها قد انتهت بالاندماج. وأما الصورة الثانية للاندماج فمؤداها أن تندمج الشـركتان معـاً وتنشأ عنهما شركة جديدة، وهذا هو الدمج كما سلفت الإشارة [1].

وتعتبر الشركة المندمج فيها أو الشركة الناتجة عن الاندماج خلفا للشـركة المندمجة وتحل محلها حلولاً قانونياً فيما لها وما عليها، وذلك في حدود مـا اتفـق عليه في عقد الاندماج مع عدم الإخلال بحقوق الدائنين[2].

---

(١) انظر في تفصيل هذا الموضوع، د. أحمد محمد محرز، "إندماج الشركات من الوجهة القانونية"، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٨٥.

(٢) نقض مصري، الطعن رقم ١٤٠ لسنة ٣٦ق، جلسة ١٩٧٢/٥/١٣، س٢٣، ص٩٠٥، الطعن رقم ٤٢٨لسنة ٥٠ق، جلسة ١٩٨٤/١/١٩.

أما تقسيم الشركة فيقصد به تقسيم شركة قائمة إلى شركتين أو أكثر. ويكون لكل شركة من الشركات الناشئة عن التقسيم شخصية اعتبارية مستقلة مع ما يترتب على ذلك من آثار.

اجتماع حصص الشركة في يد شريك واحد:

إن الأساس التعاقدي للشركة يستلزم وجود شريكين أو أكثر، ومن ثم فإن الشركة تنقضي إذا تحولت كل الحصص أو الأسهم إلى يد شريك واحد وضياع النصاب القانوني لقيام الشركة سواء أكانت هذه الشركة مدنية أو تجارية.

وطبقا للمادة (٨) من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١- كما ذكرنا في أكثر من موضع – فإنه إذا اجتمعت حصص الشركاء في شركات المساهمة والمسئولية المحدودة والتوصية بالأسهم في يد شريك واحد اعتبرت الشركة منحلة بحكم القانون، إن لم تبادر خلال ستة أشهر على الأكثر إلى استكمال النصاب أو طلب تحويلها إلى شركة من شركات الشخص الواحد، ويكون من يبقى من الشركاء مسئولاً في جميع أمواله عن التزامات الشركة خلال هذه المدة. وعلى ذلك نلاحظ أن الشريك المتبقي – خروجاً على القاعدة العامة في شركات المساهمة والمسئولية المحدودة والشريك الموصى في التوصية بالأسهم – يكون مسئولاً مسئولية غير محدودة عن ديون الشركة خلال المهلة المنصوص عليها قانوناً حتى تصحح أوضاع الشركة.

أما في شركات الأشخاص، فإنها تنقضي فوراً بمجرد أن تؤول كافة الحصص إلى أيدي شريك واحد.

التأميم:

يقصد بتأميم الشركة قانوناً نقل ملكية شركة خاصة بالكامل إلى ملكية الدولة، لتصبح ملكا للدولة تحقيقا لضرورات اجتماعية واقتصادية، وذلك مقابل تعويض أصحاب هذه الشركة الخاصة عن الحقوق المؤممة. ومؤدى ذلك أنه يترتب على تأميم الشركة الخاصة انقضاؤها وانتقال ملكيتها إلى الدولة أو أحد أشخاص القانون العام. ويؤدي ذلك إلى إنشاء شخص معنوي جديد يحل محل الشركة المؤممة وتكون ملكية الأسهم فيها بيد أحد الأشخاص العامة. وباختصار، يترتب على التأميم أثران:

الأول: انقضاء الشخص المعنوي الخاص (الشركة) وتصفية ذمته، والثاني: إنشـــاء شخص معنوي جديد يحل محله. وطبقا للدستور المصري ومبادئ القانون الـــدولي فإنه يجب أن يكون التأمين مقروناً بتعويض عادل لأصحاب الحصـــص والأســـهم المؤممة. ومما لا شك فيه أن التأميم لا يتفق مع سياسة الدولة حالياً والقائمة علـــى التحول نحو اقتصاديات السوق الحر وتوسيع قاعدة الملكية الخاصة. وقـــد أكـــدت محكمتنا الدستورية على ضرورة حماية الملكية الخاصة(١).

وقد ذهب المشرع المصري في ظل قانون ضمانات وحوافز الاستثمار رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧ إلى حد بعيد نحو تشجيع الاستثمار بالنص على عدم جواز تـــأميم المشروعات الاستثمارية التي تؤسس في ظل هذا القانون.

وتأميم الشركة بقصد نقل ملكيتها لا ينصرف إلى الحقوق والأموال الخاصة بالشركاء فيها سواء كانوا متضامنين أو موصين أو مجرد مساهمين(٢).

(٢) الأسباب الخاصة لانقضاء الشركات:

إذا كانت أسباب الانقضاء العامة تصدق على كافة أنواع الشـــركات، فـــإن هناك بعض الأسباب الخاصة التي لا تنطبق إلا على بعض أنواع الشركات. فهناك أسباب خاصة تنطبق على شركات الأشخاص وحدها لاعتمادهـــا علـــى الاعتبـــار الشخصي والثقة المتبادلة بين الشركاء، فمتى حدث ما يؤثر في هذه الثقة كان ذلـــك مبرر الحل الشركة، كما أن هناك سبب خاص وحيـــد يتعلـــق بشـــركة المســـاهمة والمسئولية المحدودة، وهو النصاب القانوني الذي استلزمه القانون رقم ١٥٩ لســـنة ١٩٨١.

---

(١) "ان الاستثمار بمختلف صور، العام منه والخاص، ليس إلا أموالاً تتدفق. سواء عبأتها الدولة أو كونها القطاع الخاص فإنها تتكامل فيما بينها. ويعتبر تجميعها لازما لضمان قاعدة إنتاجية أعرض وأعمق لا يكون التفريط فيها إلا ترفاً ونكولاً عن قيم يدعو إليها التطور ويتطلبها. وما تنص عليه المادة ٢٩ من الدستور من أن أشكال الملكية تقدمها الملكية العامة وتقوم إلى جانبها كل من الملكية التعاونية والملكية الخاصة، لـــيس إلا توزيعـــا للأدوار فيما بينها لا يحول دون تساندها وخضوعها جميعاً لرقابة الشعب".
المحكمة الدستورية العليا، جلسة السبت أول فبراير سنة ١٩٩٧، قضية رقم ٧ لسنة ١٦ق، والحكم منشور بالجريدة الرسمية، العدد٧ (تابع) بتاريخ ١٩٩٧/٢/١٣، ص٣ وما بعدها.

(٢) نقض مصري، الطعون أرقام: ١٧٢٥ لسنة ٥٥ق، جلسة ١٩٩١/٥/٣٠، ٥٧٧ لسنة ٥٨ق، جلسة ١٩٩١/٥/٣٠، ١٧٢٤ لسنة ٥٥ق، جلسة ١٩٩١/٥/٣٠، ٢٢٧٧ لسنة ٥٧ق، جلسة ١٩٩١/٥/٣٠.

أولاً: الأسباب الخاصة بشركات الأشخاص وشركة التوصية بالأسهم:

١ـ موت أحد الشركاء أو فقدان أهليته أو إفلاسه:

إن موت أحد الشركاء أو الحجر عليه أو إفلاسه يؤدي إلى حل الشركة في شركات الأشخاص ما لم يتفق على خلاف ذلك، وذلك دون تفرقة بين الشركاء المتضامنين والشركاء الموصين[١]. ونفصل مناقشة كل سبب من الأسباب سالفة الذكر على النحو الآتي:

أ. موت أحد الشركاء:

بناء على الاعتبار الشخصي في شركات الأشخاص فإن هذه الشركات جميعاً تنقضي بموت أحد الشركاء. وتجدر الإشارة إلى أن وفاة المساهم في شركة التوصية بالأسهم – وهي شركة مختلطة – لا تؤدي إلى انقضاء الشركة، كما لا تؤدي وفاة الشريك المتضامن في شركة التوصية إلى فضها إلا إذا كان قد عهد إلى هذا الشريك المتضامن بالإدارة. وبعبارة أخرى تنتهي شركة التوصية بالأسهم بموت الشريك المتضامن الذي يعهد إليه بالإدارة، إلا إذا تم الاتفاق على غير ذلك في عقد تأسيس الشركة.

هذا، ويجوز اتفاق الشركاء على أن تستمر الشركة بعد موت أحد الشركاء بين الشركاء الأحياء، وقد تستمر الشركة بين الشركاء الأحياء والورثة بشرط موافقة الأخيرين[٢]. ويجب أن يتم مثل هذا الاتفاق سواء كان هذا الاتفاق صريحاً أو ضمنياً يستخلص من طبيعة نشاط الشركة بين الشركاء قبل وفاة الشريك، فإذا تم الاتفاق مع الورثة بعد وفاة الشريك فإن ذلك لا يمنع من انقضاء الشركة[٣]. فإذا تضمن عقد الشركة النص على استمرار الشركة بين الشركاء الأحياء والورثة دون أن يستلزم العقد موافقة الورثة بعد وفاة مورثهم، يكون هذا الشرط ملزماً للورثة ولكنهم لا يسألون حينئذ عن ديون الشركة إلا بقدر ما وجدوه في التركة، وذلك كله مع مراعاة الأحكام الخاصة بالقصر، فلا يمكن أن يكون القاصر شريكاً، متضامناً.

---

(١) د. مصطفى كمال طه: المرجع السابق، ص١٢٣.
(٢) نقض مدني، الطعن رقم ٢٧ لسنة ٣٣ق، جلسة ١٩٦٧/١/١٩، س١٨، ص١٥٦.
(٣) نقض مدني، ٢٣ فبراير ١٩٦٧، مجموعة النقض، س١٨، ص٤٧٢.

ب. الحجر على أحد الشركاء:

إذا صدر حكم قضائي بالحجر على أحد الشركاء لعته أو جنون أو سفه أو غير ذلك من الأسباب، تنقضي شركة الأشخاص بقوة القانون، ويجوز لكل شريك أن يتمسك بانقضاء الشركة المترتب على الحجر ما لم يتفق الشركاء على عكس ذلك. ونرى أن الحجر على الشريك المتضامن الذي يتولى إدارة شركة التوصية بالأسهم يؤدي إلى حل الشركة ما لم يتفق على غير ذلك، وذلك قياساً على حالة وفاة الشريك المذكور.

ج. الإفلاس:

إن إفلاس أحد الشركاء، أي توقفه عن سداد ديونه التجارية، يؤدي إلى انقضاء شركات الأشخاص بقوة القانون. ويعد إفلاس أحد الشركاء سبباً لانقضاء الشركة أمراً منطقياً نظرا لما يترتب على الحكم بالإفلاس من آثار خطيرة، منها غل يد المفلس عن إدارة جميع أمواله ولذا يصبح غير قادر على إدارة الشركة، والقيام بالوفاء بالتزاماته قبل الشركة والغير. كما أن إفلاس أحد الشركاء يعني إضعاف ثقة الغير في ملاءة الشركة وائتمانها.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن إفلاس أحد الشركاء لا يؤدي إلى إفلاس الشركة. وبناء عليه فإنه يمكن الاتفاق في عقد الشركة على أن الشركة لا تنحل بإفلاس أحد الشركاء بل تستمر بين بقية الشركاء. وغني عن البيان أن الاتفاق على بقاء الشركة بين الشركاء غير المفلسين يجب حصوله قبل إفلاس الشريك لكي تستمر الشركة القديمة بين الشركاء، أي قبل صدور الحكم بشهر إفلاسه، ونرى أنه يصح مثل هذا الاتفاق ولو تم في فترة الريبة، حيث لا علاقة لفترة الريبة – في هذا الشأن– بنشاط الشركة وباقي الشركاء.

(٣) الأسباب الخاصة بشركات المساهمة والشركات ذات المسئولية المحدودة:

تخضع شركات المساهمة والمسئولية المحدودة – كما ذكرنا– لأسباب الانقضاء العامة التي تحكم جميع الشركات، سواء أكانت مدنية أو تجارية، كالاندماج وانتهاء المدة. ولكن لا تخضع هذه الشركات لأسباب الانحلال الخاصة بشركات الأشخاص باعتبارها تقوم على الاعتبار المالي وليس الاعتبار الشخصي، فلا يتأثر وجود هذه الشركة بوفاة أحد الشركاء أو إفلاسه أو الحجر عليه.

وشركات المساهمة، باعتبارها ليست من شـــركات الأشـــخاص، تخضـــع لأسباب ذاتية تتعلق بانحلالها. من ذلك أنه لا يجوز أن يقل عدد الشركاء فيها عـــن ثلاثة، فإن قل عدد المساهمين عن النصاب المذكور في خلال أية فترة مـــن حيـــاة الشركة اعتبرت الشركة منحلة بقوة القانون إن لم يبادر باقي المساهمين، خلال ستة أشهر على الأكثر، إلى استكمال هذا النصاب، أو قاموا بتحويلها إلى شـــركة مـــن شركات الشخص الواحد. وقد جاء النص حاسماً في التأكيد على أن شرط العدد هو ليس مجرد شرط لإنشاء الشركة بل هو شرط لبقائها واستمرارها.

وقد تنحل الشركة بناء على قرار الجمعية العامة غيـــر العاديـــة إذا بلغـــت خسارة الشركة نصف رأس المال المصدر. فإذا بلغت الخسارة هذه النسبة وجـــب على مجلس الإدارة أن يبادر إلى دعوة الجمعية العامة غير العادية للنظر في حـــل الشركة أو استمرارها، ولكن يخضع الأمر لاختيار الجمعية العامة إذا أنها تستطيع متى اجتمعت أن تقرر الإبقاء على الشركة أو حلها.

وكذلك يكون للأغلبية العددية لشركة المسئولية المحدودة الحـــائزة لثلاثـــة أرباع رأس المال أن تتخذ قرار بحل الشركة في حالة خسارة نصـــف رأس مـــال الشركة. أما إذا بلغت الخسارة ثلاثة أرباع رأس المال جاز أن يطلب الحل الشركاء الحائزون لربع رأس المال، فإذا ترتب على الخسارة انخفاض رأس المال إلى أقـــل من الحد الأدنى المتطلب قانوناً، كان لكل ذي مصلحة، سواء مـــن المســـاهمين أو الغير، أن يطلب حل الشركة.

شهر انقضاء الشركة:

بالنسبة لشركات الأشخاص، أوجبت المادة (٥٨) من التقنين التجاري شـــهر انقضاء الشركة في حالة الحل الرضائي بإنهاء الشركة قبل مـــدتها، ولـــم يســـتلزم المشرع شهر انقضاء الشركة في الأحوال الأخرى[١]. وعند عدم استيفاء إجراءات شهر الانقضاء في حالة وجوبه فلا يجوز الاحتجاج بالانقضاء غير المشـــهر فـــي مواجهة الغير، ويظل الشركاء مسئولين عن التصرفات التي يجريها المدير ولو بعد تحقق سبب الانقضاء طالما كان توقيع مديرها أو من يمثلها على العقد بعنوانها.

---

(١)نقض مصري، الطعن رقم ٤٨١ لسنة ٥٠ق، جلسة ١٩٨٤/٣/١٩، س٣٥، ص٧٣٦.

أما بالنسبة للشركات الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، فإن المادة ١٣٧ من القانون المذكور تنص على أن تعتبر كل شركة بعد حلها في حالة تصفية. وينص القانون في المادة ١٤٥ منه على وجوب شهر اسم المصفي واتفاق التصفية أو الحكم بالتصفية وطريقة التصفية في السجل التجاري وفي صحيفة الشركات، ولا يحتج قبل الغير بتعيين المصفي ولا بطريقة التصفية إلا من تاريخ شهر ذلك.

ولما كان المشرع قد اعتبر أن كل شركة بعد حلها تعتبر في حالة تصفية، وأنه يلزم شهر إجراءات التصفية للاحتجاج بها في مواجهة الغير، فإن ذلك – في رأينا– مؤداه أنه لا يحتج بحل الشركة في مواجهة الغير أياً كانت أسباب الحل إلا بعد شهره في السجل التجاري وصحيفة الشركات.

الحكم القضائي بإنهاء الشركة:

لحكم القضاء بفض الشركة أثر مطلق في مواجهة الكافة بالرغم من عدم شهره، إذ لا يتصور مطلقاً أن الشركة تعتبر قائمة بالنسبة للبعض ولا وجود لها بالنسبة للبعض الآخر. وهذا هو الأصل بالنسبة للشركات المدنية وشركات الأشخاص، أما بالنسبة للشركة الخاضعة للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، فإنه لا يحتج بحلها أو تصفيتها قبل الغير إلا من تاريخ شهر الحكم الصادر بذلك في السجل التجاري وصحيفة الشركات.

المبحث الثاني
قواعد تصفية الشركة
وتقسيمها

(١) المقصود بتصفية الشركة:

يترتب على انقضاء الشركة، أياً كان سبب هذا الانقضاء، ضرورة قسمة أموالها بين الشركاء. وبطبيعة الحال، يتعين قبل إجراء هذه القسمة إتمام كافة الأعمال التي بدأ العمل فيها قبل انقضاء الشركة، كما يلزم خلال هذه المرحلة قبض ما للشركة من حقوق قبل الغير ودفع ما عليها من ديون. ويقتضى إنهاء الشركة كذلك تحويل كل أصول الشركة وممتلكاتها من عقار ومنقول إلى نقود سائلة. وتسمى هذه العمليات جميعاً بعملية "التصفية"[١]. فالتصفية تهدف إلى تعيين حقوق الشركاء في صافي أموال الشركة بدقة[٢]. وإذا لم تكف جميع أموال الشركة لسداد ديونها كان الشركاء مسئولين عن سداد هذه الديون في حدود مسئولياتهم. وتحتفظ الشركة بالشخصية الاعتبارية خلال مرحلة التصفية، وذلك في الحدود اللازمة لإتمام أعمال التصفية المذكورة. ويكون لزاماً – في حالة انقضاء الشركة – تعيين مصفي لها يكون مسئولاً عن إتمام أعمال التصفية والقسمة.

ويتضمن عقد تأسيس الشركة عادة الطريقة التي تصفي بها أموالها، وعند ذلك يجب اتباع هذه الطريقة المتفق عليها. فإذا جاء العقد خالياً من النص على الطريقة التي تتم بها التصفية، تتم تصفية الشركة طبقا لأحكام القانون وتخضع تصفية شركات الأشخاص بصفة عامة للأحكام الواردة بالتقنين المدني، في حين تتم تصفية شركات الأموال والشركات المختلطة طبقا لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ (المواد من ١٣٧ إلى ١٥٤).

---

(١)نقص مصري، طعن رقم٣٨٧ لسنة ٢٦ق، جلسة ١٩٦٢/٦/٧، س١٣، ص٧٦٤.

(٢) انظر:

La liquidation d'une société est l'ensemble des opérations consécutives a sa dissolution qui ont pour objet de régler le passif, de convertir les éléments d'actif en argent, en vue de procéder au partage entre les associes de l'actif net subsistant.

انظر أيضاً: Phillipe Merle، المرجع السابق، ص١٢٧.

(٢) بقاء الشخصية المعنوية للشركة وقت تصفيتها:

تنص المادة ٥٢٣ من التقنين المدني على ما يأتي: "تنتهي عند حل الشركة سلطة المديرين، أما شخصية الشركة فتبقى بالقدر اللازم للتصفية، وإلى أن تنتهي هذه التصفية".

وفي ذات المعنى، تنص المادة ١٣٧ من قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على أن: "تعتبر في حالة تصفية كل شركة بعد حلها أو انتهاء مدتها أو انقضائها لأي سبب غير الاندماج أو التقسيم، وتتم التصفية طبقاً لأحكام هذا القانون ونظام الشركة أو عقدها". وتنص المادة ١٣٨ من القانون ذاته على أن: "تحتفظ الشركة خلال مدة التصفية بالشخصية الاعتبارية بالقدر اللازم لأعمال التصفية". ويتضح الفارق هنا بين الشركة كشخص اعتباري، والشخص الطبيعي، فالشركة تظل محتفظة بشخصيتها القانونية حتى بعد انقضائها وإلى أن تتم تصفيتها.

فإذا انقضت الشركة ودخلت في دور التصفية، انتهت صلاحيات مديري الشركة وسلطاتهم لمجرد انقضاء الشركة، وتولى المصفي أعمال التصفية(١). ولما كانت هذه الأعمال(مثل اقتضاء حقوق الشركة وسداد ديونها وإتمام ما شرع من أعمال) تقتضى أن تحتفظ الشركة بشخصيتها الاعتبارية، فقد أكد المشرع على استمرار تمتع الشركة بالشخصية القانونية حتى يتمكن المصفي من القيام بهذه الأعمال(٢). ويقوم المصفي بأعمال التصفية باسم الشركة كشخص معنوي قائم بالرغم من حلها، وذلك طوال الوقت الذي تجري فيه هذه الأعمال وإلى أن تنتهي جميعها. وطبقا للمادة ١٣٨ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ يضاف إلى اسم الشركة خلال التصفية عبارة [تحت التصفية] وتبقى هيئات الشركات وشعبها قائمة خلال مدة التصفية. وتقتصر سلطات هذه الهيئات خلال مرحلة التصفية على الأعمال التي تدخل في اختصاص المصفي(٣).

---

(١)نقض مصري، الطعن رقم ٤١ لسنة ٤٥ق، جلسة ١٩٧٩/٣/٣١، س٣٠، ص٩٩٧.

(٢) انظر:

A. Bouilloux, La survive de la personnalité morale pour les besoins de la liquidation. Rev société 1994. p.373.

(٣)نقض تجاري، الطعن رقم ٦٥٥ لسنة ٤٠ق، جلسة ١٩٧٦/١/٢٦، س٢٧، ص٣٠١.

ولولا النص على احتفاظ الشركة بشخصيتها القانونية لما استطاع دائنوا الشركة عند التصفية أن يستخلصوا حقوقهم من الشركاء دون مزاحمة الدائنين الشخصيين للشركاء. فلو انعدمت الشخصية المعنوية للشركة بعد انقضائها وقبل تصفيتها لأصبح مال الشركة مالاً مملوكاً ملكية شائعة للشركاء أو المساهمين، وهو الأمر الذي يترتب عليه الإضرار بالحقوق المكتسبة للغير وأظهرها حقوق دائني الشركة، ولكان للدائنين الشخصيين للشركاء حق التنفيذ على أموال الشركة فزاحموا بذلك دائني الشركة، فالشركة تظل في مرحلة التصفية محتفظة بذمتها المالية المستقلة(١).

ويترتب على القول باحتفاظ الشركة بشخصيتها القانونية خلال مرحلة التصفية آثاراً قانونية هامة تظهر في علاقة الشركة بالغير أو بالشركاء، وفي علاقة الشركاء بعضهم ببعض أو بالغير، وذلك على النحو التالي:

أ – يبقى دائنوا الشركة محتفظين بحقوقهم في الحصول على ديونهم من مال الشركة قبل الدائنين الشخصيين للشركاء ولا يجوز لأي من الشركاء أن يطالب باسترداد حصته في رأس المال، لأن التصفية هي التي تحدد صافي مال الشركة الذي يجوز اقتسامه بين الشركاء. وطبقاً لما قررته محكمة النقض المصرية، فإن دعوى الشريك باسترداد الحصة قبل إتمام التصفية غير مقبولة لرفعها قبل الأوان(٢).

ب – تبقى الشركة وقت التصفية محتفظة بمركزها العام فتعلن فيه عند وجود نزاع قضائي، وتعلن في شخص المصفي دون ضرورة إعلان باقي الشركاء، باعتباره الممثل القانوني للشركة في مرحلة التصفية.

ج – إذا توفى أحد الشركاء في شركات الأشخاص أثناء التصفية فلا أثر لذلك على التصفية، ولا يجوز الحكم بانقطاع سير الخصومة لإدخال ورثة المتوفى ما دام المصفي يمثل الشركة.

---

(١)نقض تجاري فرنسي صادر في ٢٧ يونيو ١٩٩٥: Dr. Sociétés 1995, No, 182

(٢)نقض مدني مصري، ٤ فبراير ١٩٨٨، مجموعة أحكام النقض، س٣٩، ص٢٠٢. أنظر كذلك: نقض تجاري فرنسي صادر في ٢٧ أغسطس ١٩٥١: Bull Civ. III. P. 208, No.280

د – كما ذكرنا، فإن بقاء الشخصية المعنوية للشركة التي دخلت في دور التصـــفية مقصور على أعمال التصفية وبالقدر اللازم لهذه الأعمال فثبـــوت الشخصـــية المعنوية للشركة هو استثناء على الأصل. فالأصل هو انقضاء الشركة بمجـــرد حلها ولذلك وجب أن تقدر ضرورة هذا الاستثناء بقدرها، لذا لا يجوز للمصفي – بدعوى بقاء الشخصية المعنوية للشركة– أن يقوم لحساب الشركة بأعمـــال أخرى غير أعمال التصفية، ولا يجوز له – على وجه التحديد – الدخول فـــي أعمال وصفقات جديدة ليست لازمة للتصفية، وإلا كان مسئولاً في جميع أمواله عن هذه الأعمال، وكذلك يخرج عن صلاحية المصفي القيام بتغييـــر الشـــكل القانوني للشركة.

هـــ – يجوز أن يقضي بإفلاس الشركة في مرحلة التصفية.

(٣) تعيين المصفي وعزله:

نعرض في هذا المقام للتساؤل التالي: من يملك تعيين المصفي؟

يتم اختيار المصفي وتعيينه إما باتفاق الشركاء أو بواسطة القضاء، وذلـــك على النحو التالي:

تعيين المصفي بواسطة الشركاء:

جرى العمل على أن يقوم بأعمال التصفية مصف واحد أو أكثر يتم تعيينـــه في عقد الشركة، فإن أغفل أمر تعيينه فيعين المصفي عن طريق الشركاء بأغلبيـــة الأصوات[١]. وينطبق هذا الحكم على شركات الأشـــخاص وغيرهـــا مـــن أنـــواع الشركات، فإذا كان حل الشركة اتفاقياً، فإن نفس الأغلبية المطلوبة لإنهاء الشـــركة تكون لازمة لتعيين المصفي فإذا لم يتفق الشركاء على تعيين المصفي فالمحكمة هي التي تعينه. وقد يكون المصفي أحد الشركاء أو شخصاً أجنبياً عـــن الشـــركة. وإذا عينت الأغلبية أكثر من مصف واحد فإنه يلزم عندئذ التفرقة بين شركات الأشخاص من ناحية، وشركات الأموال والشركات المختلطة من ناحية أخرى. فـــإذا عينـــت الأغلبية أكثر من مصف واحد في شركات الأشخاص فإنه يجوز لهذه الأغلبيـــة أن تشترط أن تكون القرارات التي يتخذها هؤلاء المصفون بالأغلبية أو بالإجماع، فإذا لم تشترط الأغلبية شيئاً ولم تعين اختصاص كل مصف، جاز لأي من المصفيين أن

---

(١)نقص مصري، الطعن رقم ٤٧٣ لسنة ٣٠ق، جلسة ١٩٦٥/٦/١٠، س١٦، ص٧٥٢.

ينفرد بأي عمل من أعمال التصفية، على أن يكون لكل من المصفين الآخرين الاعتراض على العمل قبل إتمامه(١). أما في شركات الأموال والشركات ذات الطبيعة المختلطة، فإنه إذا تعدد المصفون فلا تكون تصرفاتهم صحيحة إلا إذا تمت بموافقتهم الإجماعية، وذلك ما لم يشترط غير ذلك في وثيقة تعيينهم. ولا يحتج بهذا الشرط (أي عدم استلزام الإجماع) إلا من تاريخ شهره في السجل التجاري(٢).

وإذا تخلف واحد أو أكثر من المصفيين بسبب الموت أو الإفلاس أو الحجر أو الانسحاب أو العزل، وجب تعيين مصفيين آخرين محلهم بنفس الطريقة المنصوص عليها للتعيين. وينطبق هذا الحكم سواء كان التعيين باتفاق الشركاء أو بحكم القضاء.

والأصل أن يتلقى المصفي مقابلا، أي أجرا، نظير قيامه بأعمال التصفية. فالأصل أن التصفية ليست من أعمال التبرع وإنما تكون بأجر، وتحدد أتعاب المصفي في وثيقة تعيينه، فإذا لم تحدد أتعاب المصفي تقوم المحكمة بتحديدها في ضوء طبيعة الأعمال التي يقوم بها المصفي وخبرته.

تعيين المصفي بواسطة القضاء:

متى يتم تعيين المصفي عن طريق القضاء؟

يكون ذلك في حالتين، أما الحالة الأولى فهي الحالة التي يمتنع فيها الشركاء عن تعيين مصف على النحو المتقدم، أو يخفقون في الاتفاق على تعيين المصفي. ففي هذه الحالة تقوم المحكمة المختصة بتعيين المصفي من الشركاء أو من غيرهم. ولا يجوز لغير شريك أن يتقدم بهذا الطلب، فلا يجوز لدائني الشركة أن يتقدموا بهذا الطلب، لأن المصفي وكيل عن الشركة لا عن دائنيها(٣). ويسري ذات الحكم على شركات الأموال والشركات المختلطة(٤).

أما الحالة الثانية التي يتم فيها تعيين المصفي عن طريق القضاء فهي حالة صدور حكم بحل الشركة أو بطلانها، حيث أنه يجب على المحكمة أن تعين في ذات

---

(١) السنهوري المرجع السابق ، ص ٤٩٤

(٢) المادة ١٤٦ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٣) السنهوري: المرجع السابق، ص ٤٩٥.

(٤) وينص القانون الفرنسي في هذه الأحوال على اختصاص رئيس المحكمة التجارية التي يقع في دائرتها مركز الشركة بتعيين المصفي.

الحكم طريقة التصفية، كما تعين المصفي وتحدد أتعابه بغض النظر عن اتفاق الشركاء، وأياً كانت صفة رافع دعوى البطلان. وجدير بالذكر أن طلب تصفية الشركة يتطلب بالضرورة، وبحكم اللزوم العقلي، طلب حل الشركة[1]

وطبقا للمادة ١٤٠ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ فإنه يلزم شهر اسم المصفي واتفاق الشركاء بشأن طريقة التصفية أو الحكم الصادر بذلك في السجل التجاري وفي صحيفة الشركات، ويقوم المصفي بمتابعة إجراءات الشهر. ولا يحتج قبل الغير بتعيين المصفي ولا بطريقة التصفية إلا من تاريخ شهر الاتفاق أو الحكم القضائي في السجل التجاري.

هذا، وتجدر الإشارة أنه خلال الفترة من تاريخ انقضاء الشركة وحتى تعيين المصفي اتفاقا أو قضاء يعتبر المديرون بالنسبة إلى الغير في حكم المصفين.

عزل المصفي:

يكون عزل المصفي بالكيفية التي عين بها، فإذا كان قد تم تعيينه بالأغلبية تعين عزله بذات الأغلبية، وإذا كان قد تم تعيينه بالإجماع تعين عزله بذات الطريقة، فإذا كان القضاء هو الذي عينه فإن القضاء يملك أيضاً عزله بناء على طلب أحد الشركاء. ويجوز دائما لأي من الشركاء أن يطلب إلى القضاء عزل المصفي لأسباب تسوغ ذلك، كأن يكون قد ارتكب غشا أو خطأ جسيما أو ظهر عجزه عن القيام بأعمال التصفية. ويجوز طلب عزله في هذه الحالات حتى ولو كان الذي عين المصفي هو أغلبية الشركاء. هذا، ولا ينتهي عمل المصفي بوفاة الشركاء أو شهر إفلاسهم أو الحجر عليهم، حتى ولو كان معينا بالإجماع أو بأغلبية آراء الشركاء.

(٤) سلطات المصفي وأعمال التصفية:

إذا تولى المصفي تصفية الشركة، فإن مهمته هي تصفية الشركة لا إدارتها. ولا يكون له الحق في ممارسة أعمال الإدارة إلا في الحدود اللازمة لإتمام الأعمال التي شرعت الشركة في بدئها قبل حلها. فإذا كانت الشركة قد تعاقدت على توريد بضائع معينة فإن على المصفي أن يقوم بكافة الأعمال اللازمة لتنفيذ هذا التعاقد على نحو يعود بالنفع على الشركة.

---

(١)نقض مدني، ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٦٠، مجموعة أحكام النقض، س١٦، ص ٥٩١.

ويعتبر المصفي وكيلا للشركة وليس وكيلا للشركاء فيها أو لدائنيها[1]. ولكن سلطته أوسع من الوكيل العادي، إذا أن له القيام بكافة الأعمال اللازمة للتصفية، ولا يحق له القيام بأية أعمال جديدة طالما أنها ليست لازمة لإتمام أعمال التصـــفية، أو إتمام أعمال سابقة.

وعلى المصفي القيام بكافة الأعمال التمهيدية اللازمة للتصفية، إذا أنه يجب عليه فور تعيينه القيام بجرد ما للشركة من أموال ومالها من حقوق وما عليها مـــن التزامات، ويجب عليه تحرير قائمة مفصلة بذلك، ويلتزم مديرو الشـــركة بتقـــديم حساباتهم للمصفي وأن يسلمونه الشركة ودفاترها ووثائقها.

وللمصفي، في سبيل القيام بأعمال التصفية، اتخاذ كافة الإجراءات اللازمـــة لحفظ حقوق الشركة وأموالها، فله إجراء جميع الوسائل التحفظية كتجديد قيد الرهن وقطع التقادم والتحكيم والصلح والمطالبة بحقوق الشركة ودفع ما عليها من ديـــون حالة، وتمثيل الشركة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا[2]. وللمصـــفي أن يبيـــع أموال الشركة منقولاً كانت أم عقاراً بالمزاد أو بالممارســـة إذا كـــان هـــذا البيـــع ضروريا لأعمال التصفية. وللمصفي مطالبة الشركاء بوفاء باقي حصصـــهم التـــي تعهدوا بتقديمها للشركة.

ونرى أنه لا يجوز للمصفي تقرير الاندماج، إذا أن الاندماج يترتب عليه أن يعطي للشريك أسهم أو حصة في شركة أخرى بدلاً من أن يســـترد حصـــته فـــي الشركة الأولى، كما أن الإندماج أوسع نطاقاً من التصفية، ومن ثم لا يجوز تقريـــر الاندماج إلا بعد الحصول على إذن الجمعية العامة أو جماعة الشركاء على حســـب الأحوال، وبطبيعة الحال لا يجوز للمصفي تغيير شكل الشركة.

ويجب على المصفي إنهاء التصفية في المدة المحددة لذلك في وثيقة تعيينه، فإذا لم تحدد هذه المدة جاز لكل شريك أو مساهم أن يرفع الأمر إلى المحكمة لتعيين المدة التي يجب أن تنتهي فيها الصفية.

ويتولى المصفي – بعد تحديد المركز النهائي للشركة – إقفـــال التصـــفية، بمعنى أنه يلتزم عند انتهاء التصفية بإجراء إحصاء شامل وإقامة ميزانية تتضـــمن

---

(١)نقض مصري، الطعن رقم ٣١١ لسنة ٤٣ق، جلسة ١٩٧٨/٤/١٧، س٢٩، ص ١٠١٢.
(٢)نقض مصري، الطعن رقم ٢٢٠٠ لسنة ٦٠ق، جلسة ١٩٩٤/١٢/٨.

الأصول والخصوم ملخصاً فيها العمليات التي قام بها، وأن يودع دفـــاتر الشـــركة المنحلة ومستنداتها ووثائقها في مكان أمين تعينه المحكمة[1]. كما يلتزم بإيداع كافة الديون الآجلة على الشركة في ذات المكان لحين حلول مواعيد استحقاقها، إذا أنـــه في التصفية – على عكس الإفلاس– لا تحل الديون الآجلة.

(٥) قسمة الشركة:

القسمة هي العملية التي تتبع إتمام إجراءات التصفية، ويترتب على انتهـــاء أعمال التصفية فسخ الشركة وانتهاء شخصيتها القانونية، فأملاكها التي كانت ملكـــا للشخص المعنوي تصبح ملكاً شائعا للشركاء، وحق هؤلاء الملاك علـــى الشـــيوع يكون غير مفرز، ويكون فرزه وتمييزه هو أحد نتائج القسمة والغالب أن تحصـــل القسمة في الشركات التجارية بطريقة بيع أموال الشركة وتقسيم ثمنها بين الشركاء بعد وفاء ما عليها من ديون. وتتبع في قسمة الشركات القواعد المتعلقة بقسمة المال الشائع (مادة ٥٣٧ مدني) وينطبق ذلك الحكم على كافة أنواع الشركات.

وتتم القسمة طبقا لشروط السند المنشئ أو الاتفاق، فإن انتفـــت مثـــل هـــذه الشروط تحدد نصيب كل شريك بنسبة حصته في رأس المال، على أن يتم توزيـــع الباقي وفق قواعد توزيع الأرباح، أما ما نقص عن هذه الحصص فهو خسائر توزع بين الشركاء بالنسبة المتفق عليها في توزيع الخسائر (مـــادة ٥٣٦ فقـــرتين ٣، ٤ مدني).

وإذا كانت حصة الشريك عملاً أو حق منفعة فإنه لا يأخذ شيئاً مـــن الـــثمن على أنه يكون – بطبيعة الحال– للشريك بالمنفعة أن يسترد المال موضوع المنفعة قبل القسمة(مادة ٢/٥٣٦ مدني).

(٦) تقادم الدعاوى ضد الشركاء:

تقضي المادة ٦٥ من تقنين التجارة بأن كل ما ينشأ عن أعمال الشركة مـــن الدعاوى على الشركاء الغير مأمورين بتصفية الشركة أو على القائمين مقامهم يسقط الحق في إقامته بمضى خمس سنين من تاريخ انتهـــاء مـــدة الشـــركة إذا كانـــت

---

(١) أوجب المشرع في المادة ١٥٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ حفظ دفاتر الشركة ووثائقها لمـــدة عشـــر سنوات من تاريخ شطب الشركة من السجل التجاري في مكتب السجل الذي يقع في دائرته المركز الرئيســـي للشركة ما لم تعين الجمعية العامة أو جماعة الشركاء مكانا آخر لحفظ الدفاتر والوثائق.

المشارطة المثبتة فيها مدتها قد أشهرت بالكيفية المقررة قانوناً، أو من تاريخ إعلان الاتفاق المتضمن فسخ الشركة أي من تاريخ شهر انقضاء الشركة، في الحالات التي يستوجب فيها القانون ذلك الشهر.

وعلى ذلك فإن مضي الخمس سنين الواردة بالمادة المذكورة تسري فقط على الدعاوى التي يرفعها دائنو الشركة ضد الشركاء غير المصفين وعلى من يخلفونهم خلافه. ويسري هذا النص على كافة أنواع الشركاء والمساهمين، كما يسري على كافة أنواع الشركات. وينبني على ذلك أن هذا التقادم الخمسى لا يسري على الدعاوى التالية:

١ – الدعاوى المتعلقة بالشركاء في علاقاتهم ببعضهم البعض.

٢ – الدعاوى المرفوعة على الشركاء المصفين بصفتهم كمصفين.

٣ – دعاوى المصفي على الغير كمديني الشركة.

٤ – دعاوى المصفي على الشركاء لمطالبتهم بما تكبده في التصفية من مصروفات أو لمطالبتهم بالباقي من حصصهم.

٥ – لا يسري التقادم على الشركاء في شركات المحاصة، إذا أن الأصل أن هؤلاء الشركاء مستترين ونرى أنه متى كشف باقي الشركاء عن صفتهم واعتبرت شركة المحاصة المعلنة شركة تضامن فعلية في مواجهة الغير، فإنه يسري على الدعاوى المرفوعة على الشركاء التقادم الخمسي.

٦ – الدعاوى المتعلقة بمسئولية المديرين التي يرفعها دائنو الشركة أو الشركاء أنفسهم على المديرين بسبب ما ارتكبوا من إهمال أو تقصير أثناء حياة الشركة.

ويفترض التقادم الخمسى شركة انحلت وتمت تصفيتها. فإذا قام الدائن قبل انتهاء أعمال التصفية برفع دعواه قبل انقضاء الشخصية المعنوية، فإن تقادم الدعوى على الشركاء في أثناء حياة الشركة يخضع للقواعد العامة.

ففي كل الدعاوى السابقة لا تسري مدة التقادم الخمسى المنصوص عليها في المادة ٦٥ تجاري، وإنما تتقادم هذه الدعاوى طبقا للقواعد العامة.

وأخيراً، فإنه تجدر الإشارة إلى أن التقادم الخمسي لا يتصل بالنظام العام، ومن ثم يجوز التنازل عنه، كما أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها،

وتتبع بالنسبة للتقادم الخمسي القواعد العمومية المقررة لسقوط الحق بمضي المـــدة، مع مراعاة القواعد المقررة لانقطاعها وهذه القواعد مفصلة في المـــادة ٣٨٠ ومـــا بعدها من القانون المدني. ومن المقرر في هذا الشأن أن التقادم الخمســـى الـــوارد بالمادة ٦٥ تجاري لا يخضع لأسباب الإيقاف الخاصة بالتقادم العادي.

الباب الثاني
شـركات الأشـخاص

- شركة التضامن
- شركة التوصية البسيطة
- شركة المحاصة

الفصل الأول
شركة التضامن

المبحث الأول
المفهوم القانوني لشركة التضامن وخصائصها

تعريف شركة التضامن:

يمكن تعريف شركة التضامن بأنها شركة تتكون من شخصين أو أكثر تحت اسم معين، ويلتزم كافة الشركاء بديون الشركة في جميع أموالهم بالتضامن دون أن يكون لأي منهم أن يدفع بالتجريد أو بالتقسيم في مواجهة دائني الشركة.

فطبقا للمادة (٢٢) من التقنين التجاري، يكون الشركاء في شركة التضـــامن متضامنون لجميع تعهداتها طالما أن التعهد أو التصرف قد أجرى باسم الشركة.

خصائص شركة التضامن، والتزامات الشركاء فيها:

تتميز شركة التضامن عن غيرها من أنواع الشركات بالأحكام التالية:

(١) لعل الخاصية الأساسية لشركة التضامن هي المسئولة التضامنية لجميع الشركاء فيها عن كافة ديون الشركة، فيكون لدائني الشركة الرجوع على أي من الشركاء لمطالبته بديون الشركة[١]. وطبقا للقواعد العامة في التضـــامن فإنـــه لا يجـــوز للشريك – بحسب الأصل– أن يدفع بالتجريد، بمعنى أنه لا يجـــوز للشـــريك أن يدفع مطالبة دائني الشركة بضرورة الرجوع على الشركة أولاً، فيكون للشـــريك الرجوع على الشريك أولاً وقبل الرجوع على الشركة لاستيفاء ديونه على هـــذه

---

(١)وتجدر الإشارة إلى أن القانون الإنجليزي يختلف في هذا الشأن عن القانونين المصري والفرنسي. ففي حين أن للدائن في القانون المصري الرجوع على الشركاء دون حاجة إلى اختصامهم جميعاً، فإن القاعدة في القـــانون الإنجليزي أنه يجب على دائني الشركة الرجوع على جميـــع الشـــركاء (للمطالبـــة بمســـئوليتهم القضـــائية) واختصامهم. ومع ذلك إذا قام الدائنون بالرجوع على أحد الشركاء وحده وصدر لصالحه حكم ضد هذا الشريك فإن للدائن أن يرجع بعد ذلك بدعوى مستقلة على باقي الشركاء. وفي جميع الأحوال تكون مسئولية الشركاء تضامنية بحيث يكون على الدائن الرجوع على أي من الشركاء ليطالبه بالدين كله دون حاجـــة لاختصـــامهم جميعاً في حالات المسئولية التقصيرية أو الغش وخيانة الأمانة. وتعالج المادتان ٩و ١٢ من قانون شـــركات التضامن الإنجليزي الصادر سنة ١٨٩٠ هذه الأحكام. وتجدر الإشارة إلى أن القانون الاسكتلندي يأخذ بمفهوم المسئولية التضامنية كما يعرفها كل كل من القانونين المصري والفرنسي. وفي جميع الأحوال فإن مســـئولية الشركاء في شركة التضامن مسئولية شخصية وغير محدودة.
أنظر في ذلك: Lindley، المرجع السابق، ص ٣٨٣.

الأخيرة. وتجدر الإشارة إلى أن القضاء قد درج على تقييد حق الدائن في مطالبة الشريك أو التنفيذ على أمواله، بحيث لا يكون له ذلك إلا بعد الحصول على حكم في مواجهة الشركة وإعذار الشركاء بالوفاء(١).

ومن ناحية أخرى لا يجوز لأي من الشركاء أن يدفع بالتقسيم، بمعنى أن الشريك يكون مسئولاً عن سداد كافة ديون الشركة حتى ولو تجاوز مبلغ الدين حدود حصته في الشركة. هذا ويكون كل من الشركاء مسئول عن ديون الشركة في أمواله الخاصة مسئولية غير محدودة. فمسئولية الشريك في شركة التضامن مسئولية تضامنية غير محدودة وشخصية(٢). وتعد هذه المسئولية التضامنية من المسائل المتعلقة بالنظام العام، فيعتبر باطلاً كل اتفاق يؤدي إلى إعفاء الشريك من التضامن(٣).

(٢) وكأثر لطبيعة شركة التضامن الشخصية وكونها من شركات الأشخاص، فإنه لا يجوز لأي شريك في شركة التضامن أن يتنازل عن حصته إلى الغير دون الحصول على الموافقة المسبقة من باقي الشركاء. ولكن يجوز للشريك التنازل عن أرباحه إلى الغير مع بقائه مسئولا قبل الشركة وباقي الشركاء والغير مسئولية تضامنية، ويظل المتنازل إليه أجنبياً عن الشركة لا تربطه بها أية صلة قانونية. ويلاحظ أن المحظور هو التنازل عن الحصة للغير، أما التنازل لشريك آخر فهو أمر غير محظور لأنه لا يتعارض مع الاعتبار الشخصي للشركة(٤).

ومتى كان التنازل عن الحصة ممكنا فلا يحتج به على الشركة والشركاء إلا إذا اتبعت في شأنه إجراءات حوالة الحقوق، وكذلك يجب اتخاذ الإجراءات اللازمة بشهر التنازل باعتباره تعديلا لعقد الشركة(٥).

(٣) لا يجوز في شركات التضامن إصدار صكوك قابلة للتداول بحصص الشركاء، ولذا لزم، لإتمام التنازل عن الحصص، اتباع قواعد حوالة الحقوق لأن حصة

---

(١) نقض مدني مصري، ٢٦ إبريل ١٩٦١، مجموعة أحكام النقض، ١٣-٤٩٨.

(٢) نقض تجاري فرنسي، ٢٥ إبريل، ١٩٨٩: Bull. Joly 1989, p. 535, No, 195، ونقض مدني فرنسي، ١٩ مايو ١٩٩٨: D. Affaires 1998, p. 1089, V.A.R

(٣) د. محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص ٨٤.

(٤) نقض مدني، ٢٢ مارس ١٩٦٧، مجموعة النقض، س ٢٧، ص٧١٨.

(٥) مادة (٢١) من قانون التجارة الصادر في عام ١٨٨٣.

الشريك لا تظهر في صورة صك قابل للتداول كما هو الحال في شركات المساهمة.

(٤) إن لكل شركة تضامن عنوان، ويقصد بذلك أن لكل شركة اسم تتميز به عن غيرها وتتعامل مع الغير بهذا الاسم كشخص معنوي متميز عن الشركاء. ويتمتع هذا الشخص المعنوي بذمة مالية مستقلة.

ويجب أن يتكون اسم شركة التضامن من أسماء الشركاء فيها، ولكن ليس من الضروري أن يتضمن اسم الشركة كافة أسماء الشركاء ولكن يكفي أن يكون الاسم مشتملاً على بعض من أسماء الشركاء(١)، ويجب أن تتم تصرفات الشركة بعنوان الشركة.

لا يجوز أن يدخل في تكوين عنوان الشركة اسم شخص أجنبي عن الشركة، فإذا حدث ذلك وبعلمه تكون مسئوليته تضامنية عن سداد كافة ديون الشركة، ليس على أساس انه شريك متضامن – إذا أنه أجنبي عن الشركة – ولكن على أساس أنه ارتكب خطأ غير مشروع، وتنشأ مسئوليته عن تعويض الأضرار المترتبة عليه.

(٥) كما ذكرنا آنفا، فإنه لما كانت شركة التضامن تعتبر تاجراً فإن الشريك المتضامن يكتسب صفة التاجر بمجرد دخوله الشركة ولو لم تكن له هذه الصفة من قبل. والعلة في ذلك أن الشريك المتضامن يعتبر جزءاً من هذا الشخص المعنوي ويكون مسئولاً مسئولية شخصية وتضامنية عن كافة ديون الشركة.

ولذلك فإنه يلزم أن تتوافر في الشريك المتضامن الأهلية اللازمة للاتجار، وذلك ببلوغه إحدى وعشرين سنة كاملة، أو ببلوغه ثماني عشرة سنة كاملة، وحصوله على إذن من المحكمة الابتدائية بالاتجار.

ويستتبع اكتساب الشريك المتضامن صفة التاجر النتائج التالية: فمن ناحية أولى، يلتزم الشريك المتضامن بكافة الالتزامات الواقعة على عاتق التجار، فعليه يقع الالتزام بمسك الدفاتر التجارية التي تقيد فيها أرباحه ومسحوباته الشخصية.

---

(١) أنظر: نقض تجاري فرنسي صادر في ١٦ يناير ١٩٩٠: Bull. Joly 1990, p. 291 No. 84

ومن ناحية ثانية: فإنه متى حكم بشهر إفلاس الشركة، فإن ذلك يستتبع بالضرورة إفلاس الشريك المتضامن لأن أمواله ضامنة لديون الشركة، فتوقف الشركة عن سداد ديونها يعني توقفه أيضاً عن دفع هذه الديون. وطبقا لما قررته محكمة النقض المصرية في ظل التقنين التجاري الملغي، فإنه: " لا يترتب على إغفال الحكم الصادر بإفلاس الشركة النص على إفلاس الشركاء المتضامنين فيها، أو على إغفاله بيان أسمائهم، أن يظلوا بمنأى عن الإفلاس، إذا أن إفلاسهم نتيجة حتمية ولازمة لإفلاس الشركة"(١).

وقد أكدت المادة ١٩٢ من القانون رقم ١١ لسنة ٢٠١٨ بإصدار قانون تنظيم إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس على هذا المبدأ بنصها على أنه إذا أشهر إفلاس الشركة وجب شهر إفلاس جميع الشركاء المتضامنين فيها، ولا يترتب على إفلاس الشريك إفلاس الشركة، إذ أن الشركة غير ضامنة لديون الشريك.

ويجوز شهر إفلاس الشريك الذي خرج من الشركة إذا توافر شرطان، الأول: أن يتم الخروج بعد توقف الشركة عن الدفع، وأما الشرط الثاني فهو أن يكون طلب شهر إفلاس الشركة قد تم قبل انقضاء سنة من تاريخ شهر خروج الشريك في السجل التجاري (مادة ١٩٧ من القانون رقم ١١ لسنة ٢٠١٨)، فإذا تخلف أي من هذين الشرطين، فإنه يمتنع شهر إفلاس هذا الشريك المتضامن حتى ولو استبقت الشركة اسمه في عنوانها.

(٦) يجوز رهن حصة الشريك في شركة التضامن. وتتبع في شأن هذا الرهن القواعد المقررة في رهن الحقوق بصفة عامة، فلا تسري قواعد رهن الأوراق المالية على رهن الحصص في شركات الأشخاص.

(٧) يمتنع على الشريك في مواجهة باقي الشركاء والشركة، القيام بأي نشاط يلحق الضرر بالشركة أو يكون مخالفا للغرض الذي أنشئت من أجله(٢). ويقع على الشريك – بصفة عامة – التزام بعدم المنافسة ما لم يكن مصرحا له بذلك من

---

(١)نقض مدني مصري، ٧ مارس ١٩٧١، المجموعة، السنة ٢٣، ص٣٢١.
(٢)مادة ٥٢١ من التقنين المدني.

قبل جميع الشركاء. كما يقع على الشريك الالتزام بالإفصاح عن أية معلومات يكون من شأنها التأثير على نشاط الشركة سلباً أو إيجاباً.

وفي جميع الأحوال، على الشريك أن يبذل من العناية في تـــدبير مصـــالح الشركة ما يبذله في تدبير مصالحه الخاصة، إلا إذا كان منتدباً للإدارة بأجر، فـــلا يجوز أن ينزل في ذلك عن عناية الرجل المعتاد(١).

---

(١)مادة ٢/٥٢١ مدني.

المبحث الثاني
تكوين شركة التضامن

يستلزم تكوين شركة التضامن توافر الأركان الموضوعية العامة والخاصة لعقد الشركة بوجه عام. كما يلزم كتابة عقد الشركة، ويجب كذلك اتباع إجراءات الشهر المقررة قانوناً.

إشهار الشركة:

استلزم القانون إشهار عقد شركة التضامن وإحاطة الغير بكل ما ورد في مشاطرة الشركة كغرضها وطبيعة أعمالها وسلطة المديرين فيها. وكما سبقت الإشارة فإنه يترتب على عدم الإشهار القانوني بطلان الشركة. ولقد بين القانون إجراءات الشهر القانوني والتي بدونها لا يعتبر الإشهار صحيحاً مرتبا لآثاره.

ويتعين التفرقة بين نوعين من الشهر: الشهر القانوني، والشهر في السجل التجاري، والشهر القانوني فقط هو الذي يلزم لتكوين شركة التضامن.

أولاً: الشهر القانوني:

إجراءات الشهر القانوني:

(أ) بينت المادتان ٤٨ و٤٩ من التقنين التجاري إجراءات الشهر القانوني، ولعل أهم آثار إتمام الشهر القانوني هو تكوين الشركة صحيحة والاحتجاج بشخصيتها الاعتبارية قبل الغير. وإجراءات الشهر القانوني واحدة بالنسبة لشركات التضامن والتوصية البسيطة، وتتمثل هذه الإجراءات في الخطوات التالية:

(١) يجب أن يودع ملخص عقد الشركة لدى قلم كتاب كل من المحاكم الابتدائية التي يوجد في دائرتها مركز الشركة أو فرع من فروعها ليسجل في السجل المعد لذلك.

(٢) يلزم لصق ملخص عقد الشركة لمدة ثلاثة أشهر في اللوحة المعدة في المحكمة للإعلانات القضائية.

(٣) وتنص المادة (٥٠) من التقنين التجاري على أن يتضمن هذا الملخص بيانات معينة، وتعتبر هذه البيانات –طبقاً للرأي الراجح في الفقه –أنها قد وردت على سبيل المثال لا الحصر، بمعنى أن إغفال أحد هذه البيانات لا يترتب عليه

البطلان. وكذلك يمكن أن يتضمن الملخص بيانات إضافية لتلك البيانات التي أوردتها المادة (٥٠). وتشمل هذه البيانات المنصوص عليها في القانون أسماء الشركاء المتضامنون وألقابهم وصفاتهم وعناوينهم، وكذلك عنوان الشركة ويتركب من اسم واحد من الشركاء المتضامنين أو أكثر. ويجب أن ينطوي الملخص على بيان أسماء الشركاء المأذونين بالإدارة ومدة الشركة، وأخيراً رأس مال الشركة. وبالرغم من أن الفقه في غالبيته يرى قصر هذا البيان الأخير على شركات التوصية البسيطة، إلا أننا نرى أن الحكمة التشريعية من هذه البيانات والمتمثلة في اعلام الغير بكينونة الشركة والشركاء فيها يقتضى الإشارة إلى رأس مال شركة التضامن(١).

(٤) ويجب نشر ملخص العقد في إحدى الصحف التي تطبع في مركز الشركة وتكون معدة لنشر الإعلانات القضائية، أو في صحيفتين تطبعان في مدينة أخرى.

ويجب استيفاء الإجراءات السابقة جميعا في مدة خمس عشر يوماً من تاريخ التوقيع على العقد أو من التاريخ الذي يحدده الشركاء لابتداء أو قيام الشركة. ومتى تمت الإجراءات المنصوص عليها قانوناً وفي المواعيد المحددة كان لهذه الإجراءات أثر رجعي يرتد إلى وقت إبرام العقد وتكوينه، فتعتبر الإجراءات قد تمت منذ ذلك الوقت ويحتج بشخصيتها الاعتبارية قبل الغير منذ هذا التاريخ.

وكما سلفت الإشارة، فإنه يجب شهر كل تعديل لبيان من البيانات الواردة في الملخص كما لو حصل تبديل في عنوان الشركة أو رأس مالها أو تعديل في الشركاء أو إطالة أو تقصير أجل الشركة أو تغيير المدير. وإذا استمر الشركاء في ممارسة نشاط الشركة بالرغم من انتهاء أجلها الأصلي، فإن عقد الشركة يمتد –كما ذكرنا – سنة فسنة بالشرط ذاتها، ويكون العقد هنا قابل للإبطال لصالح الغير، ويلزم لتصحيح ذلك قانونا إثبات العقد المجدد كتابة، وإتمام إجراءات الشهر القانوني السالف ذكرها، ويجوز لأي من الشركاء استيفاء إجراءات الشهر(٢).

---

(١) د. مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص٧٥.

(٢) نقض مدني، ٩ نوفمبر ١٩٦٥، مجموعة أحكام النقض، س١٦، ص ٩٨٦، مشار إليه في د. مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص٧٥.

الجزاء المترتب على عدم اتباع إجراءات الشهر القانوني:

إذا لم يحصل الشهر القانوني طبقا للإجراءات السابقة استتبع ذلك بطلان الشركة. ويتحقق ذلك البطلان كذلك في حالة عدم اتخاذ إجراءات الشهر القانوني خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ التوقيع على العقد أو التاريخ المحدد لبدء الشركة. وكما ذكرنا فإن هذا البطلان لا يقع بقوة القانون إذا أنه بطلان من نوع خاص، فيتعين على صاحب المصلحة أن يتمسك به. وليس للشركاء الاحتجاج بهذا البطلان على الغير حسنى النية. ويحصل التمسك بهذا البطلان إما بدعوى مبتدأة أو في صورة دفع بصدد دعوى مرفوعة من قبل الشركة، ولكن لا يجوز التمسك بهذا البطلان لأول مرة أمام محكمة النقض(١).

ويكون لصاحب المصلحة – الشركة أو الشركاء، بل الغير مثل دائني الشركة القيام بتصحيح ذلك الوضع وإتمام إجراءات الشهر لتفادي البطلان في أي وقت قبل صدور حكم قضائي بالبطلان، فيجوز إتمام إجراءات الشهر حتى ولو بعد رفع الدعوى طالما لم يصدر حكم بالبطلان. كما يجوز للمحكمة أن تمنح الشركة أجلاً بغرض تصحيح الاجراء الباطل تفاديا للبطلان وما يترتب عليه من آثار خطيرة.

ثانياً: الشهر في السجل التجاري:

يجب على مديري الشركة قيدها في مكتب السجل التجاري الذي يقع في دائرته المركز الرئيسي أو الفرع. وطبقا للمادة (٨) من قانون السجل التجاري تحدد اللائحة التنفيذية المدة التي يجب خلالها تقديم طلب القيد. وقد جاءت اللائحة خلواً من النص على مثل هذه المدة. وعلى ذلك لا توجد مدة معينة يلزم خلالها القيد وهو عيب تشريعي يلزم تفاديه. ويلزم تجديد القيد في السجل التجاري كل خمس سنوات من تاريخ القيد أو من تاريخ آخر تجديد، ويقدم طلب التجديد مدير الشركة أو من ينوبه خلال الشهر السابق لانتهاء المدة، ويقبل الطلب إذا قدم خلال التسعين يوما التالية لانتهاء المدة.

ولا يترتب على عدم القيد في السجل التجاري أي بطلان، ولا يؤثر في إمكانية الاحتجاج بالشخصية الاعتبارية قبل الغير ومع ذلك يرتب القانون جزاءات

---

(١) نقض مدني، ٥ مارس ١٩٧٩، مجموعة أحكام النقض، س٣٠، ص٧١٣.

جنائية على مخالفة أحكامه. وتجدر الإشارة إلى أن الشهر في السجل التجـــاري لا يغني عن الشهر القانوني.

ولا تسري إجراءات الشهر القانوني على شركات التضامن التـــي يقتصـــر نشاطها على مجال أو أكثر من الأنشطة المنصوص عليها بقانون ضمانات وحوافز الاستثمار رقم ٧١ لسنة ٢٠١٧. فيتم تكوين هذه الشركات بعـــد الحصـــول علـــى ترخيص بذلك من الهيئة العامة للاستثمار وقيدها بالسجل التجاري. وأما إذا كانـــت الشركة تتضمن من بين أغراضها أغراض غير تلك المنصوص عليها في قـــانون الاستثمار، فإنه يتم تكوينها طبقا للقواعد العامة وتخضع لإجراءات الشهر القانوني، وفي رأينا أن الأمر يستوجب تعديل القانون على نحو يكتفي معه إجراءات الشـــهر في السجل التجاري لاكتساب كل من شركة التضامن والتوصية البسيطة الشخصية الاعتبارية.

المبحث الثالث
إدارة شركة التضامن

المبادئ العامة:

لم يتضمن تقنين التجارة تنظيم أحكام إدارة شركة التضامن، ولذا تطبق على إدارة شركة التضامن النصوص الواردة بالتقنين المدني (المواد من ٥١٦ إلى ٥٢٠).

والأصل أن لكافة الشركاء الحق في الاشتراك في إدارة الشركة، فإذا لم يوجد نص خاص أو اتفاق بين الشركاء على طريقة الإدارة اعتبر قانونا كل شريك مفوضاً من الآخرين في إدارة الشركة وتسيير شئونها(١).

ويكون لأي من الشركاء في هذه الأحوال مباشرة أعمال الشركة وتمثيلها قبل الغير دون رجوع إلى غيره من الشركاء، وتكون تصرفاته ملزمة لباقي الشركاء وللشركة. ويحق لأي من الشركاء الاعتراض على أي عمل يقوم به شريك آخر بشرط أن يقع الاعتراض قبل إتمام العمل، ولأغلبية الشركاء دائماً رفض هذا الاعتراض واستمرار العمل.

وبالرغم مما تقدم، فإن العمل يجري على أن يعين الشركاء مديراً للشركة يتولى تسيير شئونها الداخلية وتمثيلها قبل الغير. وهذا المدير قد يكون معينا في عقد تأسيس الشركة أو باتفاق لاحق، كما يمكن أن يكون المدير شريكاً أو غير شريك. ويختلف المركز القانوني للمدير باختلاف ما إذا كان غير شريك أو شريك، وبحسب ما إذا كان معيناً في العقد أم لا.

ويمكن أن يكون المدير شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً، فهناك كثير من شركات الإدارة (Management Companies) المتخصصة بحيث يعهد إليها إدارة شركة أخرى وتوفير العمالة اللازمة، ويمكن أن يكون المدير واحداً أو أكثر، أي مديرين متعددين.

والشريك المدير يجب أن يكون مصرياً، وذلك طبقا لنص المادة ١/٤ من قانون السجل التجاري، ولا يسري هذا القيد على شركات التضامن الخاضعة لقانون

---

(١)في تطبيق ذلك الحكم انظر: نقض مدني، ديسمبر ١٩٧٨، مجموعة أحكام النقض، س٢٢، ص ١١١٥.

ضمانات وحوافز الاستثمار، كما أنه ليس هناك ما يمنع قانون أن يكون المدير غير الشريك غير مصري الجنسية.

والمدير – بحسب الأصل– وكيل عن الشركة، وتتحدد سلطاته وصلاحياته في هذا الإطار. وتتصرف آثار أعمال المدير إلى الشركة مباشرة وإلى عناصر ذمتها المالية سواء إيجاباً أو سلباً. ومع ذلك فإننا نرى أنه يجب أن يتوافر في المدير الأهلية الكاملة إذ أن موكله شخص اعتباري ينوب عنه المدير في التعبير عن إرادته وتمثيله ومن هنا وجب أن يكون المدير كامل الأهلية.

وتعيين مدير للشركة لا يؤثر بأي حال من الأحوال في حق الشركاء في الرقابة على إدارة الشركة، فالشركاء غير المديرين ممنوعين من الإدارة، ولكن يجوز لهم أن يطلعوا بأنفسهم على دفاتر الشركة ومستنداتها، وكل اتفاق على غير ذلك يعد باطلا[1]، إذ أن الحق في الرقابة هو أحد مقومات الشركة، وأهم تطبيقات نية المشاركة.

ولتفصيل ما أجملناه نعرض لأحكام إدارة شركة التضامن على النحو التالي:

تعيين المدير وعزله:

لا يخرج الأمر هنا عن فروض ثلاثة:

أما **الفرض الأول:** إذا كان المدير شريكاً وحصل تعيينه في عقد الشركة أطلق عليه (المدير الاتفاقي) ويلزم لتعيينه وعزله اتفاق جميع الشركاء بما فيهم المدير الاتفاقي نفسه، ويأخذ حكم المدير الاتفاقي المدير الشريك الذي يثبت تعيينه في اتفاق تعديل عقد الشركة متى تم ذلك التعديل طبقا لإجراءات الشهر القانوني.

وقد تلاحظ لنا من واقع الحياة العملية أن هناك العديد من عقود شركات التضامن التي تنص على تشكيل مجلس إدارة للشركة في العقد ذاته، ويتضمن العقد النص على صلاحية رئيس مجلس الإدارة في تمثيل الشركة قبل الغير وإعطاء الحق له وحده في التوقيع على عقود الشركة. ونرى في مثل هذه الأحوال أن الشريك المسمى "رئيس مجلس إدارة" لا يعدو إلا أن يكون مديراً اتفاقياً طبقا لأحكام القانون المدني، وتسري فقط في حقه أحكام المدير الاتفاقي دون غيره من أعضاء

---

(١) المادة ٥١٩ من التقنين المدني.

مجلس الإدارة المسمين في عقد شركة التضامن طالما أن هؤلاء الأخيرين ليس لهم الحق في تمثيل الشركة أو التوقيع نيابة عنها.

والأصل، طبقاً لما هو مستقر عليه في الفقه، فإنه لا يجوز عـــزل المـــدير الاتفاقي إلا بموافقة جميع الشركاء بما في ذلك الشريك المدير(١)، وهذا الأصل يرد عليه استثناءين أساسيين:

الاستثناء الأول: يجوز عزل المدير الاتفاقي بأغلبية الشركاء إذا أجاز العقـــد ذلك.

الاستثناء الثاني: يجوز عزل المدير الاتفاقي حتى في حالة عدم وجود اتفاق يجيز ذلك بحكم قضائي متى وجد مسوغ لذلك العزل، كنتيجة ارتكاب غش أو خطأ جسيم من قبل المدير الاتفاقي.

ويقع العزل في هذه الأحوال بموجب حكم قضائي ويكون لأي من الشركاء طلب عزل المدير الاتفاقي متى وجد مسوغ لذلك ويتحقق العزل بقوة القانون فـــي حالة الحكم على هذا الشريك المدير بالإفلاس أو إصابته بعارض مـــن عـــوارض الأهلية.

ولا يترتب على عزل المدير – في رأينا – حل الشركة إذا كان هذا العزل راجعاً إلى استقالة المدير أو كان نتيجة وجود اتفاق على جواز مثل هذا العزل، إذ أنه لا يترتب على عزل المدير الاتفاقي في مثل هذه الحالات انتفاء صفته كشريك، فقد يستمر في الشركة كشريك بالرغم من استقالته أو عزله كمدير.

أما الفرض الثاني: إذا كان المدير غير شريك، ولكنه مسمى أو وارد في العقد، ففي هذه الحالة يجوز عزل هذا المدير في أي وقت لأنه وكيل. ولكن يلـــزم اتبـــاع الطريقة المنصوص عليها في العقد، فإذا لم يكن هناك اتفاق على غير ذلك وجـــب الحصول على موافقة كافة الشركاء إذ أن هذا العزل يعد بمثابة تعديل لعقد الشركة. وفي حالة إخفاق الشركاء في الوصول إلى قرار فإنه لأي من الشركاء طلب عزل المدير بواسطة المحكمة متى وجد مسوغ لذلك.

أما الفرض الثالث: إذا كان المدير المعين شريكاً معيناً بعقد مستقل، فإن الراجح أن العزل حق جماعي لكافة الشركاء ولكنه يثبت دائما لأغلبية الشركاء ولـــو كـــان

---

(١) وقد اكتفى مشروع قانون الشركات الموحد باشتراط الحصول على موافقة أغلبية الشركاء (مادة ٢/١٣٧).

تعيين المدير بالإجماع. ويسري ذات الحكم على المـــدير غيـــر الشـــريك المعـــين بمقتضى عقد مستقل ويكون للمدير غير الاتفاقي، شريكاً كان أو أجنبياً، أن يستقيل من الإدارة متى وقع ذلك منه في وقت لائق ولا يستتبع عزلـــه أو اســـتقالته حـــل الشركة أو انقضاؤها.

سلطات المدير:

الأصل أن يعين العقد الذي يتم تعيين المدير بمقتضاه – سواء أكـــان عقـــد الشركة أو عقد مستقل – سلطات المدير وحدود هذه السلطات. ولا يحتج بهذه القيود في حالة وجودها قبل الغير ما لم تكن مشهرة طبقاً لصحيح القانون(١).

وفي حالة عدم وجود اتفاق يكـــون للمـــدير القيـــام بكافـــة أعمـــال الإدارة والتصرف اللازمة لتنفيذ غرض الشركة، وبما يتفق مع طبيعة نشاطها. فللمدير – بحسب الأصل – تعيين العاملين لدى الشركة وفصلهم طبقا لقواعد قـــانون العمـــل وتحديد مرتباتهم وإبرام العقود اللازمة لتنفيذ نشاط الشركة واستغلال المشروع من بيع وشراء وإيجار ومقاولة إذا كان لها مقتض. كما يكون للمدير الاقتراض بالقـــدر اللازم لتسيير شئون الشركة، ويكون له رفع الدعاوى وإجراء التحكيمات اللازمـــة لاستيفاء حقوق الشركة، ويكون له كذلك إبرام عقود الصلح اللازمة. ولكـــن لـــيس للمدير رهن أصول الشركة أو بيع عقاراتها أو رهنها كمحل تجاري أو الدخول في تبرعات ضخمة دون الحصول على موافقة الشركاء. كمالا يجوز له تعديل العقد أو تغيير غرض الشركة أو إدماجها أو تصفيتها دون الحصول على موافقة الشـــركاء. كما لا يجوز له المساهمة في شركة أخرى إلا إذا كان ذلك ضمن أغراض الشركة.

فإذا كانت الشركة المعنية شركة مقاولات، على سبيل المثال، كان للمدير في حالة عدم وجود نص، التوقيع عن الشركة على كافة عقود المقاولات التي تبرمها، كما أن له إجراء عقود شراء المعدات والآلات المختلفة اللازمـــة لتنفيـــذ الشـــركة لأعمالها، كما أن له بيع الآلات والمعدات المستهلكة أو القديمة واســـتبدالها بـــآلات ومعدات جديدة طبقا لسعر السوق، كما أن لمدير الشركة فتح اعتمادات والدخول في ترتيبات مع بنوك الشركة لإصدار خطابات ضمان لتقوم الشركة بتنفيذ التزاماتهـــا، كما أن للمدير إبرام عقود قرض أو الدخول في عقود تأجير تمويلي بهدف تمويـــل

---

(١) نقض مصري، طعن رقم ٢٤٩ لسنة ٢١ق، جلسة ١٣/٥/١٩٥٤.

وشراء معدات وآلات لازمة لاستغلال الشركة. ولكن يمتنع على المدير في هذا المثال أن يكون طرفاً في أي من هذه العقود كمالا يجوز له – دون الحصول على موافقة الشركاء – رهن الشركة كمحل تجاري أو إضافة أنشطة جديدة مثل أعمال التوريد، ولا يجوز له المساهمة في شركة أخرى حتى ولو كانت تمارس نفس النشاط. كما أنه لا يجوز له تغيير شكل الشركة أو إدماجها في شركة وإن جاز له إنشاء فروع لهذه الشركة.

وخلاصة ما تقدم، أن للمدير أن يبرم كافة التصرفات القانونية والقيام بالأعمال القانونية المرتبطة بنشاط الشركة، على أن يقوم بهذه التصرفات والأعمال باسم الشركة ولحسابها وفي حدود القيود المفروضة على اختصاصاته.

فإذا كان المدير يمارس سلطاته في حدود اختصاصاته، يثور التساؤل عما إذا كان لأي من الشركاء الاعتراض على القيام بأي عمل من الأعمال التي يقوم بها المدير ومنعه من إتمامه. وللإجابة على هذا التساؤل يتعين علينا – مرة أخرى – التفرقة بين المدير الاتفاقي طبقا للمادة ٥١٦ مدني من ناحية، والشريك غير الاتفاقي أو المدير غير الشريك من ناحية ثانية.

فإذا كان المدير شريكاً اختير للإدارة بنص خاص في عقد الشركة أو تعديله، فيكون له أن يقوم بالرغم من معارضة سائر الشركاء بأعمال الإدارة وبالتصرفات التي تدخل ضمن نشاط الشركة وفي أغراضها متى كانت خالية من الغش أو الخطأ الجسيم أو كان من شأنها تعريض الشركة ومصالح الشركاء لمخاطر جمة. أما في غير ذلك من الحالات فيكون لأي من الشركاء الاعتراض على قيام المدير بالعمل محل الاعتراض، ومنعه من إتمامه.

تعدد المديرين:

إذا عينت الشركة أكثر من مدير، فإن تنظيم العلاقة بينهم يخضع للمبادئ التالية طبقا للمادة ٥١٧ من التقنين المدني، وذلك بطبيعة الحال ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك:

(١) إذا اتفق على أن تكون قرارات المديرين بالإجماع أو الأغلبية، تعين اتباع ذلك الإجراء وإلا كان التصرف غير نافذ في حق الشركة دون المساس بحقوق الغير حسنى النية.

(٢) إذا اتفق على تحديد اختصاصات وسلطات كل واحد من المديرين تعين عليه الالتزام بحدود هذه الاختصاصات والسلطات، وإلا كان تصرفه غير نافذ في حق الشركة دون المساس بحقوق الغير حسنى النية.

(٣) إذا تعدد المديرون دون أن يعين اختصاص كل منهم ودون أن ينص على عدم جواز انفراد أي منهم بالإدارة، كان لكل منهم أن يقوم – منفرداً – بأي عمل من أعمال الإدارة على أن يكون لكل من باقي المديرين أن يعترض على العمل قبل تمامه وفي هذه الحالة يتعين عرض الأمر على المديرين ويكون لأغلبيتهم رفض هذا الاعتراض أو تأييده، فإذا تساوى الجانبان كان ذلك من حق أغلبية الشركاء. فإذا قام أحد المديرين بإتمام العمل بالرغم من الاعتراض عليه ولم تقره أغلبية المديرين أو أغلبية الشركاء – بحسب الأحوال – كان هذا التصرف غير نافذ في حق الشركة دون المساس بحقوق الغير حسنى النية.

التزامات المدير ومسئوليته:

المدير وكيل عن الشركة، فيلتزم قبلها بما يلتزم به الوكيل قبل موكله، سواء أكانت التزامات إيجابية مؤداها القيام بأعمال معينة، أو التزامات سلبية مقتضاها الامتناع عن إتيان أعمال معينة[١]. ولذلك يمتنع على مدير الشركة الإتيان بأي عمل يؤدي إلى تعريض مصالح الشركة للخطر. كما يلتزم بعدم الخروج عن حدود اختصاصاته وسلطاته، ويجب عليه تكريس جهوده لمصالح الشركة والامتناع عن العمل في شركة منافسة أو العمل لحسابه في نشاط مماثل لذلك النشاط الذي تمارسه الشركة. ولا يجوز للمدير أن يتعاقد مع نفسه، وعليه الامتناع عن الدخول في أي تصرف أو عمل يكون فيه تعارض للمصالح. كمالا يجوز للمدير استغلال أموال الشركة أو أصولها لحسابه الخاص. وإذا كان المدير يتقاضي أجراً على عمله وجب عليه أن يبذل ما يبذله الرجل المعتاد، كما يلتزم المدير أن يقدم حسابا للشركة عن أعمال الشركة وكذلك الرد على استفسارات الشركاء. وعلى المدير أن يتولى إدارة الشركة بنفسه إلا أن يرخص له في عقد تعيينه بالحق في أن ينيب عنه غيره[٢].

---

(١) نقض مصري، الطعن رقم ٦٩ لسنة ١٩ق، جلسة ١٩٥١/٦/٧.

(٢)نقض مدني، طعن رقم ٢٣ق، جلسة ١٩٥٧/٦/٢٧، س٨، ص٦٢٥.

وفي حالة مخالفة المدير لأي من هذه الالتزامات كان مسئولاً بالتعويض عن أية أضرار تلحق بالشركة أو بالشركاء، وذلك طبقاً للقواعد العامة في المسئولية العقدية.

ومتى تعامل المدير باسم الشركة ولحسابها، تكون الشركة مسئولة مسئولية شخصية ومباشرة عن التصرفات والأعمال المادية التي تدخل في حدود سلطاته(١)، فإذا تعامل باسمه الشخصي ولحساب الشركة تكون الشركة كذلك مسئولة عن تصرفاته، ولكن يقع على الغير عبء إثبات أن هذه التصرفات قد أجريت لحساب الشركة(٢). ولا تلتزم الشركة بتصرفات المدير إذا تجاوز حدود اختصاصاته، ولكنها تكون مسئولة عن هذه التصرفات قبل الغير إذا لم تكن هذه القيود مشهرة طبقا للقانون(٣).

---

(١) نقض مدني، ١٨ مايو ١٩٦١، مجموعة أحكام النقض، س١٢، ص ٤٨٩.
(٢) نقض مدني، ٧ يوليو ١٩٥٠، مجموعة أحكام النقض، س٦، ص ١٣٥٧.
(٣) نقض مدني، ١٣ مايو ١٩٥٤، مجموعة أحكام النقض، س٥، ص ٨٦٣.

الفصل الثاني
شركة التوصية البسيطة

المبحث الأول
مفهوم شركة التوصية البسيطة وخصائصها

تعريف شركة التوصية البسيطة:

تعرف المادة (٢٣) من التقنين التجاري شركة التوصية البسيطة على أنها "شركة تعقد بين شريك واحد أو أكثر مسئولين ومتضامنين عن التزامات الشركة في جميع أموالهم، وبين شريك واحد أو أكثر موصين تكون مسئوليتهم محدودة بحدود مساهمتهم في الشركة ولا يتدخلون في أعمال الإدارة الخارجية للشركة".

شركة التوصية البسيطة تتكون من طائفتين من الشركاء:

شركة التوصية البسيطة على هذا النحو تتكون من طائفتين من الشركاء. الطائفة الأولى: الشركاء المتضامنين، وتكون مسئوليتهم مسئولية تضامنية غير محدودة عن ديون الشركة، وتخضع هذه الطائفة من الشركاء لذات الأحكام المطبقة على شركات التضامن. أما الطائفة الثانية من الشركاء فهم الشركاء الموصون، وتكون مسئوليتهم عن ديون الشركة مسئولية محدودة بحدود مساهمتهم، فلا يسألون عن ديون الشركة إلا في حدود حصصهم. ولذلك يمتنع على هؤلاء الشركاء التدخل في أعمال إدارة الشركة وتمثيلها قبل الغير، كما لا يجوز للشركة استخدام أسماء الشركاء الموصين في عناوينها وإلا كانت مسئوليتهم تضامنية قبل الغير حسني النية.

نشأتها وتطورها التاريخي:

ترجع أصول شركة التوصية البسيطة إلى القرون الوسطى في إيطاليا، حيث كان يحظر القانون على طائفة النبلاء والأشراف الاشتغال بأعمال التجارة، فكانوا يعهدون بأموالهم للتجار، على أن تكون مسئولية هؤلاء الأشراف محدودة بحدود ما

أسهموا به من أموالهم، ولا يكونوا مسئولين في أموالهم الخاصة عن سداد أية ديون في حالة الخسارة وتكون مسئولية التاجر غير محدودة[١].

وقد قنن الأمر الملكي الفرنسي عام ١٦٧٣ هذه الصورة، واستحدث الشركة التوصية بشكلها الحالي الذي نعرفه، والذي أشرنا إليه في الفقرة السابقة، ولم يعترف التشريع الانجليزي بشركة التوصية البسيطة حتى سنة ١٩٠٧ [٢]. وقد اعترف المشرع المصري بشركة التوصية بمقتضى التقنين التجاري المصري سنة ١٨٨٣.

خضوع شركة التوصية البسيطة للأحكام المطبقة على شركات الأشخاص:

وشركة التوصية البسيطة شكل من أشكال شركات الأشخاص وتخضع لما تخضع له هذه الشركات من أحكام، وهي تقوم على الاعتبار الشخصي بين الشركاء، فكل شريك يقبل الاشتراك في الشركة اعتمادا على ثقته في الشركاء الآخرين. وينطبق ذلك على الشركاء المتضامنين والموصين على حد سواء، فلا يجوز لأي من الشركاء المتضامنين أو الموصين التنازل عن حصصهم في الشركة بدون الحصول على موافقة الباقين[٣]. كما أن حصص كافة الشركاء غير قابلة للتداول فهي ليست بأسهم، ولا يجوز النزول عنها إلا بطريق حوالة الحقوق. وبشرط قبول كافة الشركاء الحوالة ما لم يتفق على خلاف ذلك. وكنتيجة للاعتبار الشخصي تنقضي شركة التوصية البسيطة بوفاة أحد الشركاء أو إفلاسه أو الحجر عليه سواء كان هذا الشريك متضامناً أو موصياً[٤].

---

(١) أنظر: Lord pollock, Essays on Jurisprudence and Ethics (1882), p. 10

(٢) تبنى القانون الإنجليزي شكل شركة التوصية البسيطة لأول مرة سنة ١٩٠٧ أخذاً عن نظم القانون المدني. وينظم هذا الشكل في القانون الإنجليزي تشريعاً خاصاً يطلق عليه قانون شركة التوصية البسيطة، وقد دخل إلى حيز التنفيذ في أول يناير ١٩٠٨. وقد تبنى القانون المذكور تعريفاً مقاربا للقانونين المصري والفرنسي. فشركة التوصية البسيطة تتكون من طائفتين من الشركاء، الشركاء المتضامنين (العموميين) ومسئوليتهم شخصية وغير محدودة، وشركاء موصين وتكون مسئوليتهم محدودة بقدر مساهمتهم في رأس المال. ويمتنع على الشركاء الموصين – كما هو الحال في القانون المصري – التدخل في أعمال الإدارة الخارجية. وشركة التوصية البسيطة، أو منشأة التوصية البسيطة بعبارة أدق، ليست لها شخصية اعتبارية مستقلة شأنها في ذلك شأن شركة أو منشأة التضامن. ومن ناحية أخرى، فإنه لا يقبل من الشريك الموصى تقديم حصة عمل، ولا يجوز أن يزيد عدد الشركاء في شركة التوصية البسيطة عن عشرين شريكاً.
ويجوز أن يكون الشريك الموصى شركة أو شخصاً اعتبارياً وتخضع شركة التوصية – كقاعدة عامة – لذات أحكام شركات التضامن فيما لم يرد به نص خاص في قانون شركات التوصية البسيطة. كما يجب أن تكون حصة الشريك الموصي حصة نقدية.

(٣) د. علي قاسم، المرجع السابق، ص ٢٥٠.

(٤) انظر: Philippe Merle، المرجع السابق، ص١٧٢.

المبحث الثاني
تكوين شركة التوصية البسيطة

تخضع شركة التوصية البسيطة لكافة الأحكام المطبقة على شركة التضامن في هذا الشأن دون أدنى استثناء، فتخضع لقواعد الشهر القانوني والشهر في السجل التجاري. كما يترتب على تخلف أي من هذه الإجراءات ذات الآثار التي تترتب في خصوص شركات التضامن، على النحو الذي أشرنا إليه سلفا. كما يخضع انقضـــاء الشركة لذات الأحكام السابق عرضها في شأن انقضاء وتصفية شركات الأشخاص على وجه العموم.

وكما ذكرنا، فإن شركة التوصية تتضمن عنصراً شخصياً يتمثل في الشركاء المتضامنين الذين يسألون مسئولية تضامنية وغير محدودة، وعنصراً عينياً بتمثل في الشركاء الموصين الذين تنحصر مسئوليتهم في حدود الحصص التـــي قـــدموها أو تعهدوا بتقديمها. ولكن بالرغم من وجود نوعين من الشركاء في شركة التوصـــية، فإن ذلك لا يعني أنها تتضمن قيام شركتين من نوعين مختلفين، بل هي شركة واحدة يختلف فيها النظام القانوني الذي يحكم كل طائفة من الشركاء فيها.

والشريك الموصي هو شريك بمعنى الكلمة، فهـــو لـــيس مجـــرد مقـــرض للشركة، فالأخير – على عكس الشريك الموصي – لا يتحمل مخاطر المشروع وله حق استرداد دينه وفوائده كاملاً سواء حققت الشركة ربحاً أو خسارة كمـــا يـــدخل المقرض في تفليسة الشركة ويشترك مع الدائنين قسمة الغرماء ما لم يكن له تأمين خاص.

وللشريك الموصي – دون المقرض – حق الرقابـــة علـــى أعمـــال الإدارة والتصويت على تعيين المدير وعزله وغير ذلك من الصلاحيات المرتبطة والمترتبة على نية المشاركة.

والشريك الموصي – على عكس الشريك المتضامن – لا يشهر إفلاسه في حالة إشهار إفلاس الشركة، إذا أن مسئولية الشريك الموصى – كما قدمنا – محدودة بحدود حصته في الشركة كما لا يترتب على انضمامه للشركة اكتسابه صفة التـــاجر إذ أنـــه غيـــر مسئول وغير مخول له القيام بإدارة الشركة. ويجب دائماً أن تكون حصـــة الشـــريك

الموصى حصة نقدية، فلا يجوز أن تقتصر مساهمته على المساهمة بالعمل إذ أن حصة العمل لا تدخل في تكوين رأس المال[1]. كما أن الشريك الموصى ممنوع من التدخل في إدارة الشركة، وبديهي أن السماح له بتقديم حصة عمل يتعارض مع هذا الحظر القانوني، وهو الأمر الذي سنعرض له تفصيلاً في الفقرات اللاحقة.

---

(١) انظر: د. أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص ٢٨٢.

المبحث الثالث
عنوان الشركة

يجب أن يكون لشركة التوصية اسم أو عنوان، فتتم إدارة الشركة بعنوان كما هو الشأن بالنسبة لشركة التضامن، ويلزم أن ينطوي هذا العنوان على اسم واحد أو أكثر من الشركاء المتضامنين ولا يجوز أن يذكر اسم الشريك الموصى في عنوان الشركة، فإذا كان في الشركة شريك متضامن واحد فإن اسمه وحده هو الذي يذكر في عنوان الشركة، على أن تضاف إلى اسمه عبارة [وشركاه][1]. والعلة من استبعاد اسم الشريك الموصى هي أن هذا الأخير لا يسأل إلا في حدود حصته، ومن ثم فإن تضمين اسمه في عنوان الشركة قد يخلق التباسا لدى الغير فيعتقد أنه متضامن ويتعامل مع الشركة على هذا الأساس.

فإذا أذن أحد الشركاء الموصين بوضع اسمه على عنوان الشركة، أو علم بهذه الواقعة ولم يعترض فإنه يكون ملزماً قبل الغير مسئولية تضامنية مع الشركة وباقي الشركاء المتضامنين عن ديون الشركة[2]، فيكون مسئولاً مسئولية تضامنية قبل الغير ولكنه يظل شريكاً موصياً في علاقته بباقي الشركاء والشركة، ويكون من حقه الرجوع على باقي الشركاء والشركة لمطالبتهم بما أداه زيادة عن مقدار حصته. ولا تترتب المسئولية التضامنية للشريك الموصي على هذا النحو في مواجهة الغير إلا بالنسبة للتصرفات والأعمال اللاحقة على إدراج اسمه ضمن عنوان الشركة.

أما إذا تم وضع اسم الشريك الموصى في العنوان دون علمه ودون الحصول على موافقته فإنه لا يسأل مسئولية تضامنية قبل الغير، ولكن يقع عليه في هذه الحالة عبء إثبات أن اسمه قد وضع بدون علمه وبدون موافقته. وهي مسألة يصعب إثباتها من الناحية العملية[3].

---

(١)مادة ٢٤ من تقنين التجارة الصادرة سنة ١٨٨٣.
(٢)د. أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص ٢٩٠.
(٣)د. أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص ٢٩٢.

ويمكن للشريك الموصى إثبات اعتراضه عن طريق الإعلان في الصحف ومتى كان قصد الشركاء من وضع اسم الشريك الموصى تغيير الحقيقة وخلق ائتمان كاذب، فإن مثل هذا الفعل قد يشكل جريمة نصب يعاقب عليها القانون الجنائي.

المبحث الرابع
إدارة شركة التوصية البسيطة

الحظر على الشريك الموصى التدخل في أعمال الإدارة الخارجية:

تنص المادة (٢٨) من التقنين التجاري على أنه: " لا يجوز للشركاء الموصين أن يعملوا عملاً متعلقاً بإدارة الشركة ولو بناء على توكيل".

وقد درج التعبير عن هذه القاعدة بالقول أن الشريك الموصى ممنوع من التدخل في إدارة الشركة. وهنا تجدر التفرقة بين أعمال الإدارة الخارجية وأعمال الإدارة الداخلية.

فالشريك الموصى ممنوع فقط من ممارسة أعمال الإدارة الخارجية، وهي تعني تمثيل الشركة قانوناً أمام الغير والقضاء(١). ولذا يمتنع على الشريك الموصى أن يكون مديرا للشركة، بل يمتنع عليه – طبقا للرأي الغالب في الفقه – تمثيل الشركة ولو في تصرف قانوني منفرد. وطبقا لصريح نص المادة (٢٨) فإن الشريك الموصى ممنوع من ممارسة أعمال الإدارة الخارجية ولو كان صادر إليه توكيل للقيام بعمل قانوني معين(٢). فطبقا لهذا النص لا يجوز للشريك الموصى إبرام عقد قرض أو عقد بيع بالرغم من وجود تفويض بذلك، كما يمتنع عليه إتمام إجراءات تغيير شكل الشركة، أو التوقيع على الأوراق التجارية باسم الشركة(٣).

وتجدر الإشارة إلى أنه يجوز قانوناً أن يكون مدير الشركة أجنبي، أي يمكن أن يكون غير شريك.

أما أعمال الإدارة الداخلية فيقصد بها الأعمال التي ترتبط ممارستها بصفة الشريك، فهي تلك التي تتصل بالرقابة على سير الشركة وإدارتها دون أن يترتب عليها ظهور الشريك الموصى قبل الغير. وعلى ذلك يجوز أن تشكل الشركة لجنة إدارة تتشكل من كافة الشركاء، بما في ذلك الشركاء المتضامنين والموصين، على أن يقتصر تمثيل الشركة قبل الغير على الشركاء المتضامنين.

---

(١)نقض مدني، ٩ يناير ١٩٨٠، مجموعة أحكام النقض، س٣١، ص١١٧.

(٢)ويلاحظ أن بعض تشريعات نظم القانون المدني كالقانون الألماني والقانون السويسري تصرح للشريك الموصى بالتدخل في أعمال الإدارة الخارجية طالما صرح له الشركاء المتضامنون بذلك.

(٣)د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية، ١٩٩٤، ص٢٥٤.

ومن المبررات التي قيلت في تبرير حرمان الشريك الموصى من الإدارة الخارجية هو حماية الغير الذي يتعامل مع الشركة حتى لا يقع في الخطأ ويعتقد أن الشريك الموصى شريك متضامن مسئول مسئولية غير محدودة عن الشركة. وقيل أن هذا المبرر لا ينطبق على المدير الأجنبي إذا أن حماية الغير لا تصل إلى حد الخوف عليه من الغلط بين الشركاء وغيرهم ممن يكونون أجانب عن الشركة، ومن ثم جاز لغير الشريك أن يكون مديرا للشركة في حين أن ذلك غير جائز بالنسبة للشريك الموصى[1]. وواضح للبيان أن هذا التبرير غير سديد وغير مقنع لأن الغير – في جميع الأحوال – يستطيع أن يتحقق من صفة المدير والشركاء بالاطلاع على ملخص عقد الشركة والسجل التجاري. كما قيل في تبرير حظر الإدارة الخارجية على الشريك الموصى أن في ذلك رعاية للشركة ذاتها، ذلك أن الشريك الموصى مسئوليته محدودة في حدود حصته، فإذا أتيح له أن يكون مديرا للشركة فقد يؤدي ذلك إلى عدم التحرز أو عدم الاحتياط من الاندفاع في علميات المضاربة شديدة المخاطر، ويتضح كذلك أن هذا المبرر غير مقنع، إذ أنه واجب التطبيق من باب أولى على المدير الأجنبي.

فلا نجد في المبررات السابقة أي سبب مقبول لحرمان الشريك الموصى من التدخل في أعمال الإدارة الخارجية. ونرى ضرورة تعديل القانون في هذا الخصوص على نحو يصرح معه فيه للشريك الموصي بتولي أعمال الإدارة الخارجية بشرطين: (أ) موافقة الشركاء المتضامنين (ب) أن يشار إلى ذلك في اسم الشركة وأوراقها وأن يضاف إلى بيانات قيدها. ونرى أن ذلك لا يخل بصفة الشريك الموصى ولا يعتبر في هذه الأحوال شريكاً متضامناً.

وجدير بالذكر أن منع الموصى من التدخل في إدارة الشركة – طبقا للوضع الحالي – لا يسري على مرحلة التصفية، فيجوز أن يتولى الشريك الموصى أعمال التصفية بوصفه مصفياً وليس بصفته شريكاً ويخضع في تعيينه للأحكام الخاصة بتعيين المصفي والتي سبق أن تعرضنا لها في الباب السابق.

---

(١)د. فايز رضوان، المرجع السابق، ص٢٥٥ وما بعدها.

جزاء مخالفة الحظر:

يثور التساؤل عن الجزاء الذي يترتب على تدخل الموصى في أعمال الإدارة الخارجية.

طبقا للمادة ٣٠ من التقنين التجاري القديم، يكون الشريك الموصى مسئولاً مسئولية شخصية وتضامنية عن ديون الشركة وتعهداتها الناتجة عن أعمال التي باشرها وأبرمها لحساب الشركة، وليس للمحكمة أية سلطة تقديرية في هذا الخصوص. أما بالنسبة للديون والتصرفات الأخرى التي لم يتدخل فيها الموصى، فإن للقضاء سلطة تقديرية تعتمد على جسامة وعدد أعمال تدخل الموصى في الإدارة وتبعا لائتمان الغير له بناء على هذه الأعمال فإذا كانت هذه الأعمال جسيمة كان للمحكمة أن تقضي بمسئولية الشريك الموصى التضامنية عن كافة الديون التي تحملت بها الشركة منذ تدخل الموصى ولا تمتد هذه المسئولية التضامنية بأي حال من الأحوال إلى الديون التي نشأ مصدرها قبل تدخل الشريك الموصى في الإدارة الخارجية(١).

ولا يترتب على ذلك اكتساب الموصى صفة الشريك المتضامن، كما لا يكتسب صفة التاجر نتيجة هذا التدخل، إلا إذا كان ما ينسب إليه يدخل في مفهوم الاحتراف بحيث يختلط نشاطه بنشاط الشركة.

ولا يكون للشريك الموصى الرجوع على الشركة أو باقي الشركاء إلا إذا أثبت أن قيامه بهذه الأعمال كان بناءً على موافقتهم أو تفويض من قبلهم. فإذا لم يكن هناك مثل هذه الموافقة أو التفويض فلا يرجع عليهم إلا في حدود الفائدة التي عادت على الشركة أو الشركاء تطبيقا لقواعد الإثراء بلا سبب(٢).

---

(١) د. مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص١٢٢.

(٢) بالرغم من أن مسئولية الشريك الموصى، في ظل القانون الإنجليزي، هي مسئولية محدودة فإن مسئولية هذا الشريك تصير مسئولية تضامنية غير محدودة في مواجهة الغير في أي من الحالات الثلاث الآتية:

١ – التدخل في أعمال الإدارة طالما أن هذا التدخل مستمراً.

٢ – إذا لم يتم تسجيل منشأة التوصية البسيطة وفقا لأحكام القانون.

٣ – إذا استرد الشريك الموصى في أثناء حياة الشركة بشكل مباشرة أو غير مباشر أي جزء من حصته في رأس المال، وتكون مسئوليته تضامنية عن الجزء الذي تم سحبه واسترداده.

وكما هو الحال في القانون المصري، فإن المحظور على الشريك الموصى في القانون الإنجليزي هو التدخل في أعمال الإدارة الخارجية دون أعمال الإدارة الداخلية والرقابة على دفاتر الشركة.

ومن ناقلة القول أنه لا يترتب على وفاة الشريك الموصى انقضاء شركة التوصية البسيطة في القانون الإنجليزي، انظر في ذلك: Lindley، المرجع السابق، ص٨٩٨.

الفصل الثالث
شــركة المحاصـــة

المبحث الأول
ماهية شركة المحاصة

تعريفها:

شركة المحاصة هي شركة مستترة ليست لها شخصية معنوية وليس لها اسم أو عنوان تجاري، وتنعقد بين شخصين أو أكثر لاقتسام الأرباح والخسائر عن عمل تجاري أو أكثر يقوم به أحد الشركاء باسمه الخاص(١).

خصائصها:

ويتضح من التعريف السابق أن لشركة المحاصة خصائص تميزهـــا عـــن غيرها من صور الشركات الأخرى، وهي كالآتي:

(١) هي شركة مستترة ليس لها وجود قبل الغير، فأحد الشركاء يتعامل باسمه دون إظهار لباقي الشركاء. فالاستتار هو الخاصية الأساسية لشركة المحاصة فـــي القانون المصري(٢). ولا يعني استتار شركة المحاصة أنـــه يلـــزم أن يـــنجح الشركاء في إخفائها، بل تظل الشركة مستترة قانوناً حتى ولو عـــرف الغيـــر بأمرها طالما أن ذلك لم يكن نتيجة لفعل الشركاء وظهورهم أمام الغير بـــأي عمل من شأنه إبراز الشركة كشخص معنوي(٣). فإذا صـــدرت مثـــل هـــذه التصرفات من قبل الشركاء كما لو اتخذت عنواناً وتعاملت مع الغير تحت هذا العنوان فهنا تتحول الشركة إلى شـــركة فعليـــة وتخضـــع لأحكـــام شـــركة التضامن(٤).

وتجدر الإشارة إلى أنه بناءً على تعديل القانون الفرنسي لم يعد مفهوم شركة المحاصة يقتصر على الشركات المستترة. وبعبارة أخرى، أجاز المشرع الفرنســـي

---

(١)عرفت المادة ٥٩ من قانون التجارة الصادر سنة ١٨٨٣ شركة المحاصة بأنها الشركة التجارية التي ليس لها رأس مال شركة ولا عنوان شركة".

(٢)نقض مصري، طعن رقم ٢٨ لسنة ٢٠ق، جلسة ١٩٥٢/١/٣١.

(٣)نقض مصري، طعن رقم ٤٧٣ لسنة ٣٠ق، جلسة ١٩٦٥/٦/١٠، س١٦، ص٧٥٢.

(٤)نقض مصري، طعن رقم ٧٤ لسنة ١٣ق، جلسة ١٩٤٤/٤/٢٧.

وجود شركة معلنة دون أن تكون لها شخصية معنوية، ويكون الشركاء في هذه الشركة – أي شركة المحاصة المعلنة – مسئولون مسئولية تضامنية قبل الغير إذا كان غرض الشركة القيام بأنشطة تجارية[١]. فشركة المحاصة قد تكون مدنية أو تجارية بحسب الغرض منها[٢]. ويكون لأي من الشركاء إنهاؤها في أي وقت طالما تم ذلك بإخطار مسبق وفي وقت مناسب. ولا يكون لهذه الشركة اسم أو عنوان تجاري، كما أنها لا تخضع لأحكام الإفلاس[٣] سواء كانت معلنة أم مستترة.

ومن التطبيقات العملية المهمة لهذه الشركات هو اتخاذ عدد من الشركات الفرنسية والمصرية التي قامت ببناء مترو الأنفاق (المرحلة الأولى) هذا الشكل وأخضعوا علاقاتهم القانونية لأحكام المواد ١٨٧١ و١٨٧٢ من التقنين المدني الفرنسي.

ونرى على عكس ما يطالب به البعض، عدم إلغاء هذا الشكل من أشكال الشركات كلية. فقد أثبتت شركة المحاصة بمفهومها الحديث في القانون الفرنسي أهمية بالغة في الحياة العملية حيث أنها تصلح كإطار قانوني للمشاركة بين المشروعات الصناعية للقيام بعمل محدد، كإجراء بحوث بين شركات صناعية في محال معين، أو الاتفاق بين عدد من شركات المقاولة لبناء مشروع معين بنظام تسليم المفتاح، فهذا الشكل يصلح للتكتلات الاقتصادية المؤقتة، ويعطي لأطرافه مرونة في العمل وسرعة في التنفيذ دون المساس بحقوق الغير.

ومن تطبيقات شركة المحاصة في العمل المصري أن يتفق شخص يرغب في الاستتار مع آخر على أن يقوم هذا الأخير بعمل أو أعمال تجارية معينة على أن يتم اقتسام ما ينشأ عن الأعمال من ربح أو خسارة. كما يجوز أن يتفق عدد من الأشخاص مع شخص آخر على أن يقوم الأخير بشراء وبيع أوراق مالية في شركات أخرى على أن يتم اقتسام ما ينشأ عن هذا التداول من ربح أو خسارة، كما

---

(١) نقض تجاري فرنسي، صادر في ٩ يوليو ١٩٩٦، منشور في: Bull. Joly 1996. p. 1052. No 38، انظر كذلك: نقض تجاري فرنسي صادر في ١٤ يونيو ١٩٩٤، منشور في:
Bull. Joly 1994, p. 1003.No,269

(٢) المادة ١/١٨٧١ من التقنين المدني الفرنسي.

(٣) انظر في ذلك الموضوع بالتفصيل: رسالة دكتوراه بعنوان:
Galasne. B.La Société en participation Ostensible. Ostensible. Lille II (1980).

يمكن أن يتفق عدد من المهندسين المعماريين مع مقاول على أن يقوم الأخير بشراء الأراضي وتقسيمها وتشييد مباني عليها على أن يقوموا جميعاً بمشاركة ما ينشأ عن هذه الأعمال من أرباح أو خسائر.

(٢) لا تتمتع شركة المحاصة بالشخصية المعنوية، فليست لها شخصية مستقلة عن أشخاص الشركاء فيها، ويستتبع ذلك أن الشركة لا تتمتع بذمة مالية مستقلة عن باقي الشركاء، ولا بعنوان ولا اسم تجاري مستقل. كمالا يجوز شهر إفلاس الشركة، وإنما يشهر إفلاس الشريك الذي يتعاقد مع الغير متى توافرت شروط شهر إفلاسه، أي إذا كان تاجراً وتوقف عن سداد ديونه التجارية، ولا يعتبر الشريك المحاص – أي المستتر – تاجرا لمجرد كونه شريكاً ما لم يقم بالعمليات التجارية بنفسه.

(٣) تعتبر شركة المحاصة من شركات الأشخاص، ومن ثم فإنها – كقاعدة عامة – تخضع لكافة الأحكام الموضوعية التي تخضع لها هذه الشركات، فهي تتكون من عدد قليل من الشركاء يعرف بعضه البعض، ويثق كل منه في قدرات الآخر الفنية والمالية، والأصل أن حصص هذه الشركة غير قابلة للتداول، كما أنها تنقضي بوفاة أي من الشركاء أو بإفلاسه ما لم ينص عقد الشركة على خلاف ذلك.

المبحث الثاني
تكوين شركة المحاصة

شركة المحاصة هي شركة من شركات الأشخاص، ولذا يلزم أن يتوافر في عقد شركة المحاصة كافة الأركان الموضوعية العامة والخاصة اللازمة لتكوين عقد الشركة. ومع ذلك، وكنتيجة للطبيعة المستترة لشركة المحاصة، فإنها معفاة من الشروط الشكلية الخاصة بعقد الشركة. ولذلك لا يلزم لانعقاد عقد شركة المحاصة أو تعديله تحرير سند كتابي، كمالا تخضع شركة المحاصة لأي من قواعد الشهر القانوني أو الشهر في السجل التجاري فإجراءات الشهر هي قواعد مقررة لمصلحة الغير وإعلامه بوجود الشركة وشروطها. ولما كانت شركة المحاصة شركة مستترة فلا تتمتع بشخصية اعتبارية، ولا تتعامل مع الغير على هذا الأساس، فإنه لا محل لإتباع إجراءات الشهر في خصوص تكوينها. وهذا ما قررته المادة ٦٤ من التقنين التجاري القديم صراحة بالنص على أنه: "لا يلزم في شركات المحاصة التجارية اتباع الإجراءات المقررة للشركات الأخرى".

ولما كان تكوين عقد شركة المحاصة لا يحتاج إلى سند كتابي فإن تعديله لا يحتاج كذلك إلى سند كتابي، كما تعفى شركات المحاصة من إجراءات الشهر القانوني والشهر في السجل التجاري، لذلك فإن إثبات شركة المحاصة يكون جائزاً باتباع كافة طرق الإثبات بما في ذلك القرائن والبينة وبالدفاتر التجارية والخطابات[1]. ويجوز إثبات شركة المحاصة بكافة طرق الإثبات حتى ولو كان غرضها القيام بأعمال غير تجارية.

---

(١)نقض مدني، ٧ فبراير ١٩٧٤، المحاماة، ملحق مدني رقم [١]، ص٢٣٦.

المبحث الثالث
آثار شركة المحاصة

آثار شركة المحاصة بالنسبة للغير:

تنص المادة (٦١) من التقنين التجاري القديم على أنـــه: "مـــن عقـــد مـــن المحاصين عقداً من الغير يكون مسئولاً دون غيره". فالشركة لا تتمتـــع بشخصـــية اعتبارية مستقلة، ولا يوجد للشركة مدير يتعامل باسمها ولحسابها في مواجهة الغير، فلكل شريك أن يتعاقد مع الغير باسمه الخاص، ويكون الشريك وحده – دون بـــاقي الشركاء أو الشركة – مسئولاً عن هذا التصرف، ويحق للشريك بعد ذلك الرجـــوع على باقي الشركاء وفي حالة الخسارة يحملهم نصيبهم فيها.

ولا يجوز للغير – كما ذكرنا – أن يرجع على باقي الشركاء حتى ولو علم عرضاً بوجود الشركة، طالما أنهم لم يقوموا بالظهور والتعامل مع الغير في مظهر الشركة، كأن يكون لشركة اسم تجاري أو عنوان أو يصدروا مطبوعات عليها هذا الاسم أو العنوان أو كوضع لافتة على المشروع باسم "شركة فلان وشركاه". ففـــي هذه الأحوال ومتى ظهر المحاصون بمظهر الشركاء في تعاملهم مع الغير كانـــت الشركة شركة تضامن فعلية وجاز للغير الرجوع عليهم على سبيل التضامن[1].

فإذا اختار الشركاء من بينهم مديراً للمحاصة، فإن هذا المدير يتعامل مـــع الغيـــر باسمه، ويكون وحده مسئولاً قبل الغير عن تصرفاته ويكتسب هذا المـــدير صـــفة التاجر متى كان يمارس أعمال تجارية على وجه الاحتراف، ويلتزم وحده بالقيد في السجل التجاري ويخضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية، ويكـــون لـــه الرجوع بعد ذلك على الشركاء كل بنصيب حصته في الشركة.

آثار شركة المحاصة بالنسبة للشركاء (إدارة المحاصة):

تبقى شركة المحاصة كاتفاق تعاقدي، إذ تنعدم الشخصية المعنوية للشـــركة فليس لها ذمة مالية مستقلة ولا رأس مال ولذلك يظل كل شـــريك مالكـــا لحصـــته

---

(١)بالرغم مما تقدم، فإنه في إحدى قضايا تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس (قضية ICC رقم ٤٦٤٨، غير منشورة) قضت هيئة التحكيم باعتبار التجمع الاقتصادي بين عدد من شركات المقاولة لتنفيذ عقد تسليم مفتاح شركة محاصة بالرغم من أن هذه الشركة لم تكن مستترة، وكانت لها كافة المظاهر الخارجية لشركة التضامن، وكان الأجدر بهيئة التحكيم تكييف هذا التجمع على أنه شركة من خلق الواقع.

الأصلية. ويكون لكل شريك أن يسترد حصته إذا أفلس مدير الشركة بشرط إثبـــات ملكية الحصة قبل الغير حسنى النية متى كانت هذه الحصة مفرزة أو معينة بالذات. فإذا كانت الحصة نقدية فإن لكل شريك أن ينضم إلى التفليسة باعتباره دائناً عاديـــاً. كما أن للشركاء الاتفاق على ملكية الحصص على سبيل الشيوع فتكون الحصـــص والأموال التي تكتسب نتيجة لنشاط الشركة مملوكة ملكية شائعة بين الشركاء.

أما الإدارة الداخلية فأمر متروك تماما لتقدير الشركاء واتفاقاتهم في حـــدود النظام العام والآداب العامة، وبشرط عدم المساس أو الإخلال بالأركان الموضوعية الخاصة للشركة. ويتعين على المدير أن يراعي الشروط والقيود التي يفرضها عليه عقد الشركة، كما يلتزم المدير بأن يقدم لشركائه حساباً عن أعمال إدارته، ويلتـــزم كذلك بتوزيع نصيب كل شريك في الأرباح وفقا لما تم الاتفاق عليه.

انقضاء شركة المحاصة:

تنقضي شركة المحاصة لكافة الأسباب التي تنقضي بها شركات الأشخاص الأخرى، ولكن كنتيجة لانتفاء الشخصية المعنوية لشـــركة المحاصـــة ولخاصـــية الاستتار فإن هذه الشركة لا تخضع لنظام التصفية. ولذات السبب، فـــإن دعـــاوى الدائنين على الشركاء في شركة المحاصة لا تتقادم بمضي خمس سنوات من تاريخ انقضاء الشركة أو شهرها طبقا لحكم المادة (٦٥) من التقنين التجاري، لأن الفرض أن الغير لا يعلم بوجود الشركة، ومن ثم لا ينقضي حقه في رفع الدعوى إلا بمضي مدة التقادم وفقا للقواعد العامة.

الباب الثالث
شـــركات الأمـــوال
(شركة المساهمة)

الفصل الأول
عموميات

المبحث الأول
ماهية شركة المساهمة

تعريف شركة المساهمة:

شركة المساهمة هي شركة أموال، ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة وقابلة للتداول بالطريقة التي يحددها القانون، ولا يكون كل شريك فيها مسئولاً عن ديون الشركة إلا بقدر ما يملكه من أسهم(١).

خصائصها القانونية:

نخلص من التعريف السابق أن لشركة المساهمة خصائص قانونية تميزها عن غيرها من الشركات يمكن إجمالها فيما يلي:

(١) هي شركة أموال، فالأصل فيها أنها تبنى على الاعتبار المالي لا الشخصي. فالقاعدة، أن تتكون الشركة من عدد كبير من المساهمين لا يعرف بعضه البعض، وبخاصة في حالة عرض أسهم الشركة للاكتتاب العام. ولا تنقضي الشركة بوفاة أحد المساهمين أو إفلاسه.

(٢) يتكون رأس مال الشركة من أسهم متساوية القيمة وغير قابلة للتجزئة. وتختلف هذه الأسهم عن حصص الشركاء في شركات الأشخاص في كون الأسهم قابلة للتداول دون حاجة – بحسب الأصل – لموافقة باقي الشركاء، فأي نص في النظام الأساسي للشركة يحظر تداول الأسهم كلياً يكون باطلاً(٢).

(٣) إن مسئولية كل شريك – ويطلق عليه في إطار شركات المساهمة (المساهم) – محدودة بقدر مساهمته في رأس المال، فلا توجد أية مسئولية تضامنية بين المساهمين في شركات المساهمة، ولا يسأل المساهم عن ديون الشركة إلا في حدود هذه المساهمة. وتتشابه مسئولية المساهم هنا مع مسئولية

---

(١) المادة (٣) من قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١. ويقترب هذا التعريف من المادة (٧٣) من قانون الشركات الفرنسي، والذي يعرف شركة المساهمة على أنها "الشركة التي يقسم رأس مالها إلى أسهم والتي تتكون بين شركاء لا يتحملون في الخسائر إلا بقدر مساهمتهم".

(٢) د. سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص١٣٦.

الشريك الموصى في شركة التوصية البسيطة، وليس لدائني الشركة الرجوع على المساهم في أمواله الخاصة. ومع ذلك تجدر الإشارة إلـــى أن مســـئولية مؤسسي الشركة خلال مرحلة التأسيس تكون مسئولية تضامنية قبل الغير، إذا أن الشركة في هذه المرحلة لم تتكون بعد. ولا يكتسب الشريك صفة التـــاجر حتى ولو كانت الشركة تمارس أعمالاً تجارية[1].

(٤) عنوان الشركة أي اسمها التجاري يجب أن ينطوي على بيان الغرض منهـــا ويستمد من هذا الغرض. فإذا كان الغرض من الشركة ممارسة أنشطة سياحية فيكون عنوان الشركة مثلاً [شركة التنمية السياحية]، وإذا كانت تمارس نشاط المقاولات كان العنوان مثلاً [شركة مصر لأعمال المقاولات]، فـــإذا كانـــت تمارس أعمال التأجير التمويلي يكون العنوان مثلا [شركة مصـــر للتـــأجير التمويلي].. وهكذا. وبطبيعة الحال يمكن أن يكون العنوان أكثر عمومية وذلك في الأحوال التي تتعدد فيها أغراض الشركة، إذا أن القانون الحالي قد أجـــاز تعدد الأغراض ولم يأخذ بفكرة وحدة الغرض على عكس القانون رقـــم ٢٦ لسنة ١٩٥٤. ويجب أن يشتمل هذا الاسم على ما يفيد نوع الشركة كشـــركة مساهمة، فيقال مثلاُ [الشركة المتحدة لصناعة السيراميك – شركة مســـاهمة مصرية]. وقد أجاز القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨ المعدل للقـــانون رقـــم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أن يتضمن اسم الشركة بالإضافة لغرضها الرئيسي اسم أو لقب واحد أو أكثر من أسماء المؤسسين. وحسناً فعل المشرع إذ أننا نرى أنه ليس هناك ما يمنع من أن يكون للشركة المساهمة اسم تجاري يشتق مـــن الســـمة التجارية أو اسم شهرة أو اسم أحد المؤسسين لها طالما أن غـــرض الشـــركة ونوعها مبينين بعنوان الشركة.

(٥) يطلق على المستند الكتابي الذي يتضمن اتفاق الشـــركاء المؤسســـين "العقـــد الابتدائي والنظام الأساسي للشركة". ويتسم هذا المستند في جانب كبيـــر مـــن بنوده بالطابع اللائحي، إذ يصدر العقد والنظام الأساسي طبقا لنموذج صادر من الوزير المختص، ويتضمن العقد والنظام عدد من البنود الإلزامية التي لا يجوز للشركاء الاتفاق على مخالفتها. بل يعد مخالفة هذه البنود الإلزامية أحد أســـباب

---

(١)د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، ١٩٩٣، دار النهضة العربية، ص ١٣٩.

الاعتراض على تأسيس الشركة. وتجدر الإشارة إلى أن شركات المساهمة التي تؤسس في ظل قانون الاستثمار (القانون رقم ٧١ لسنة ٢٠١٧) أي التي تمارس واحد أو أكثر من الأنشطة المنصوص عليها في هـذا القـانون مثـل نشـاط الصناعة والتعدين واستصلاح الأراضي الصحراوية والنقل الجـوي، تخضـع لنماذج مستقلة. كما أن شركات المساهمة التي تؤسس لتمارس واحد أو أكثـر من الأنشطة المنصوص عليها في قانون سوق المال (القانون رقـم ٩٥ لسـنة ١٩٩٢) مثل السمسرة وإدارة محافظ الأوراق المالية ورأس المـال المخـاطر تخضع لنماذج خاصة بها، وكثيراً ما يبرم المؤسسون فيما بينهم اتفاقات تعاقدية عرفية تحدد بشكل تفصيلي التزاماتهم التعاقديـة يسـمى اتفـاق المسـاهمين Shareholders Agreement بالإضافة إلى عقد التأسيس والنظام الأساسـي المشهرين. ولا يحتج بهذه الاتفاقات التعاقدية إلا بين أطرافهـا. وفـي حالـة تعارض هذه الاتفاقات مع النظام الأساسي تكون للأخيرة الغلبة[١].

وقد نظم المشرع المصري بمقتضى المادة (٩) مكرراً من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ المعدل بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨ أحكام اتفاقات المسـاهمين، إذ أجـاز صراحة للمساهمين عند تأسيس الشركة أو بعد ذلك إبرام اتفاق ينظم العلاقة فيمـا بينهم. ولا يسري هذا الاتفاق في حق باقي المساهمين ما لم توافق عليـه الجمعيـة العامة غير العادية للشركة بأغلبية لا تقل عن ثلاثة أرباع رأس المال.

---

(١) انظر في تفصيل هذه الاتفاقات:

Yves Guyon, Traite des Contrats: Les Sociétés – Aménagements statutaires et conventions entre associes (1998).

المبحث الثاني
التطور التاريخي والتنظيم التشريعي
لشركات المساهمة

المرحلة السابقة على القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤:

مر التنظيم القانوني لشركات المساهمة في مصر بمراحل مختلفة، فحتى عام ١٩٥٤ كانت شركة المساهمة تخضع في تنظيمها للأحكام العامة الواردة بالتقنين المدني القديم، والمواد ٣٢ إلى ٤٥ من التقنين التجاري. ولقد كان هذا التنظيم قاصر وغير شامل وآثار العديد من المشكلات العملية والصعوبات في التطبيق، الأمر الذي دعا المشرع إلى إصدار القانون رقم ١٣٨ لسنة ١٩٤٧ وتعديلاته بشأن الأحكام الخاصة بشركات المساهمة. ولم يكن هذا القانون، وما طرأ عليه كافياً لوضع تنظيم قانوني شامل وإنما كان مقصوراً على تنظيم بعض المسائل المتعلقة بعضوية مجالس إدارة شركات المساهمة والقيود المفروضة على موظفي الدولة.

صدور القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤:

ولذلك صدر القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ ليضع تنظيماً شاملا لأحكام شركات المساهمة. وإزاء تحول السياسة الاقتصادية للدولة من الاقتصاد الحر إلى النظام الاشتراكي، استدعى الأمر إدخال العديد من التعديلات التشريعية على القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ وبخاصة في فترة الستينات لكي يتناسب مع المتغيرات الاجتماعية والاقتصادية إبان هذه الفترة.

وكنتيجة لسياسة التأميم وتقييد نشاط القطاع الخاص لم تشهد الفترة من سنة ١٩٦١ إلى سنة ١٩٧١ تأسيس شركة مساهمة خاصة واحدة[١].

وبعد تولي الرئيس الراحل محمد أنور السادات الحكم، وتبنى الدولة في بداية السبعينات السياسة المعروفة بسياسة "الانفتاح الاقتصادي" وتشجيع القطاع الخاص والاستثمار الأجنبي، صدر القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ لتشجيع الاستثمار الأجنبي، وقد احتوى هذا القانون على العديد من المزايا للمستثمرين الأجانب، كما تضمن النص على عدد من الاستثناءات على القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤، وترتب على

---

(١) د. مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص ١٣٧.

ذلك وضع شاذ مؤداه تمييز المستثمر الأجنبي عن المستثمر الوطني، وباتت الحاجة ملحة لمعالجة هذا الوضع وبات من الجلي عجز القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ عن استيعاب المتغيرات الاقتصادية، ولذلك كان من الضروري إصدار قانون جديد للشركات.

القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١:

جاء القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ليضع تنظيماً شاملا لشركات المساهمة والتوصية بالأسهم والمسئولية المحدودة، وجاءت الأحكام التفصيلية للقانون المذكور لتشمل القواعد الإجرائية والموضوعية على حد سواء.

وقد اشتمل القانون الحالي على أبواب سبعة بالإضافة إلى مواد الإصدار. ويتناول الباب الأول (المواد من "١" إلى "٣٠") أحكاماً عامة تتعلق بتحديد الشركات الخاضعة لأحكامه وأنواعها وإجراءات التأسيس ومسئوليات المؤسسين. وتناول الباب الثاني الأحكام الخاصة بأنواع الشركات (المواد من "٣١" إلى "١٢٩") وكان النصيب الأكبر في هذه المواد لشركات المساهمة (المواد من "٣١" إلى "١٠٩") حيث عالج القانون الهيكل المالي وتوزيع الأرباح وإدارة الشركة بأجهزتها المختلفة وخاصة مجلس الإدارة والجمعية العامة العادية وغير العادية ومراقبي الحسابات، كما تناولت المواد الباقية من ذات الباب الأحكام المقابلة في شركة التوصية بالأسهم (المواد من "١١٠" إلى "١١٥") والمسئولية المحدودة (المواد من "١١٦" إلى "١٢٩") وقد تناول الباب الثالث قواعد الاندماج وتغيير شكل الشركة (المواد من "١٣٠" إلى "١٦٠") وتناول الباب الرابع أحكام تصفية الشركة (١٣٧ إلى ١٥٤). وجاء الباب الخامس ليغطي قواعد الرقابة والتفتيش والجزاءات (المواد من ١٥٥ إلى ١٦٤). كما عرض الباب السادس للقواعد الخاصة بفروع ومكاتب تمثيل الشركات الأجنبية في مصر (المواد من ١٦٥ إلى ١٧٣) وتناول الباب السابع الأحكام الخاصة بالعاملين والقيود الخاصة بالعاملين في الدولة وأعضاء الهيئات النيابية وأحكاما أخرى انتقالية. وقد تعرض القانون رقم ١٥٩ لعدد من التعديلات التشريعية لعل أهمها التعديلات التي وردت بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ الصادر في ١٨ يناير سنة ١٩٩٨ والذي استحدث بموجبه المشرع نظام التأسيس الفوري للشركات أو ما يطلق عليه أحياناً تأسيس الشركة بنظام الإيداع أو الإخطار وكذلك القانون ٩٤ لسنة

٢٠٠٥، الذي تناول بالتنظيم لأول مرة أحكام إثابة وتحفيز العاملين، وأخيراً القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨.

وقد صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨٢ بتنفيذ أحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ وتعديلاته. ويدخل تنفيذ القانون في الوقت الحالي ضمن اختصاصات وزير الاستثمار.

نطاق تطبيق القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١:

يسري القانون على الشركات التالية:

١- الشركات التي تؤسس في مصر، فهذه الشركات تتمتع بالجنسية المصرية، ويجب أن يقع مركزها الرئيسي في مصر.

٢- الشركات التي يوجد مركز إدارتها الرئيسي في مصر سواء كانت مؤسسة في مصر أم لا، وسواء كانت شركة مصرية أم لا.

٣- الشركات الأجنبية التي تباشر نشاطها الرئيسي في مصر.

٤- وتنطبق المواد من ١٦٥ إلى ١٧٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على ما يوجد في مصر من فروع أو بيوت صناعية أو مكاتب أو وكالات للشركات الأجنبية التي لا تتخذ في مصر مركز إداراتها أو مركز نشاطها الرئيسي.

وكما ذكرنا في الباب الأول، تخضع شركات قطاع الأعمال العام – وهي تأخذ دائماً شكل شركات المساهمة – لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ فيما لم يرد به نص خاص في القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ في شأن شركات قطاع الأعمال العام.

وبالإضافة إلى القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ – كما سلفت الإشارة في أكثر من موضع – يلعب تشريعان آخران ودوراً كبيراً ويؤثران في الأحكام الموضوعية والإجرائية لشركات المساهمة، أما القانون الأول فهو القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ في شأن سوق المال ولائحته التنفيذية. وأما الثاني فهو القانون رقم ٧١ لسنة ٢٠١٧ في شأن ضمانات وحوافز الاستثمار ولائحته التنفيذية.

القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ في شأن سوق رأس المال:

يؤثر القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ بشكل كبير على القواعد الخاصة بشركات المساهمة والتوصية بالأسهم، ويعد استثناء على النصوص الواردة بالقانون

رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ من ناحيتين، فمن ناحية أولى ينظم القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٥٥ القواعد الخاصة بإصدار رأس المال والاكتتاب فيه وتداول الأوراق المالية التي تصدرها شركات المساهمة والتوصية بالأسهم وقيدها بالبورصة، فهذه القواعد تتداخل وتعدل من بعض نصوص القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

ومن ناحية ثانية، فإن شركات المساهمة والتوصية بالأسهم التي تعمل في أي من مجالات سوق المال تخضع في قواعد تأسيسها لأحكام القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢، ولا تسري عليها قواعد القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ إلا في الحدود التي لا تتعارض مع القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ إلا في الحدود التي لا ينظمها القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢، وشركات سوق المال هي الشركات التي تعمل في واحد أو أكثر من المجالات الآتية:

- تروج وتغطية الاكتتاب في الأوراق المالية.
- الاشتراك في تأسيس الشركات التي تصدر أوراقاً مالية أو في زيادة رؤوس أموالها.
- رأس المال المخاطر.
- المقاصة والتسوية في معاملات الأوراق المالية.
- تكوين وإدارة محافظ الأوراق المالية وصناديق الاستثمار.
- السمسرة في الأوراق المالية.
- أية أنشطة أخرى تتصل بمجال الأوراق المالية ويصدر بتحديدها قرار من وزير الاستثمار[١].

وترتب على ذلك أنه توجد ازدواجية في النظام القانوني الموضوعي والإجرائي لشركات المساهمة، كما أثبت العمل وجود تداخل – وأحياناً تعارض – بين الجهات الإدارية المختلفة، ونعني بذلك الهيئة العامة للاستثمار للشركات والهيئة العامة للرقابة المالية، وهو وضع قانوني وعملي غير مقبول يصعب معه استخلاص الحكم القانوني السليم، ويؤدي إلى عرقه نشاط الشركة المعنية، ولذلك فأننا نرى ضرورة تعديل قانون رأس المال على نحو تقصير نطاق تطبيقه على الأمور

---

(١)وقد أضيف إلي الأنشطة السابقة نشاط تحليل ونشر المعلومات المتعلقة بالأوراق المالية ، وأنشطة أخرى.

الخاصة بتنظيم سوق رأس المـــال والرقابـــة عليـــه، دون أن يعـــرض للأحكـــام الموضوعية للشركات.

القانون رقم ٧١ لسنة ٢٠١٧ بإصدار قانون الاستثمار:

يمثل القانون رقم ٧١ لسنة ٢٠١٧ أحدث مرحلة من مراحل تطور تشريعات تشجيع الاستثمار المباشر في مصر. وتعتمد فلسفة القانون المذكور على تقرير مزايا واستثناءات وضمانات معينة للمشروعات الاستثمارية التي تعمل في مجـــال مـــن المجالات المنصوص عليها فيه والتي تهدف في مجملها إلى دعم البنية الاقتصـــادية والصناعية في مصر، وتشمل هذه الأنشطة قطاعات الصناعة والزراعة والتجـــارة والتعليم والصحة والنقل والسياحة والإسكان والتشييد والبناء والرياضة والكهربـــاء والطاقة والثروات الطبيعية والمياه والاتصالات والتكنولوجيا.

بالإضافة إلى أية قطاعات أخرى يضيفها الوزير المختص وفقـــاً لخطـــة التنميـــة الاقتصادية للدولة، وبالتنسيق مع الوزارة أو الوزارات المعنية. كمـــا تعفـــى هـــذه الشركات من بعض القيود الواردة في القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، وعلى ذلك لا تخضع شركات الاستثمار للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ إلا في الحـــدود التـــي لا تتعارض مع القانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٨.

الفصل الثاني
تأسيس شركة المساهمة

مقدمة:

يخضع تأسيس شركات المساهمة في ظل القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ لعدد من الإجراءات المختلفة التي يقوم بها المؤسسون، وتكون المسئولية لهؤلاء المؤسسين تضامنية قبل الغير في مرحلة التأسيس (المادة ١٠ من القانون). وتشمل إجراءات التأسيس تحرير العقد الابتدائي ونظام الشركة وتقديم طلبات التأسيس إلى الجهات المختلفة، واستصدار شهادة بنكية بسداد رأس المال أو الجزء المنصوص عليه قانوناً ودعوة الجمعية التأسيسية وغير ذلك من الإجراءات. كما وضع المشرع إجراءات أكثر تفصيلاً في حالة الاكتتاب العام، أي دعوة الجمهور إلى الاكتتاب، وتهدف هذه الإجراءات إلى حماية الجمهور.

وتختلف الجهة المختصة بتلقي طلبات التأسيس بحسب طبيعة نشاط الشركة، فالشركات. التي تمارس نشاطاً أو أكثر من تلك المنصوص عليها في قانون الاستثمار تلتزم بالحصول على موافقة الهيئة العامة للاستثمار، أما إذا كانت الشركة تمارس واحداً أو أكثر من الأنشطة المنصوص عليها في قانون سوق رأس المال، فإنها تلتزم بالحصول على موافقة الهيئة العامة للرقابة المالية. أما شركات المساهمة التي لا يقتصر نشاطها على القيام بأحد أنشطة الاستثمار، أو لا يدخل من بين أنشطتها أي نشاط من أنشطة قانون الاستثمار أو سوق المال، فإنها تلتزم بتقديم إخطار التأسيس إلى الهيئة العامة للاستثمار باعتبارها الجهة التي آلت إليها اختصاصات المصلحة العامة للشركات طبقاً للإجراءات الواردة بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

وقد أدخل المشرع تعديلات على إجراءات التأسيس في ظل القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بمقتضى القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٨، ويهدف هذا القانون الأخير إلى تبسيط إجراءات التأسيس. وقد أدخل المشرع الأول مرة بمقتضى القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ في نظامنا القانوني مفهوم التأسيس الفوري، أو التأسيس بالإيداع بالنسبة لشركات المساهمة ذات الاكتتاب المغلق. وترتب على هذا التعديل وجود نظامين لتأسيس شركات المساهمة، أما الأول فهو الحصول على الموافقة المسبقة

لجهة الإدارة، وينطبق ذلك بالنسبة للشركات الخاضعة لقانون الاستثمار وسوق رأس المال، والشركات التي تطرح أسهمها للاكتتاب العام، وأما الثاني فهو نظام التأسيس الفوري لشركات المساهمة ذات الاكتتاب المغلق، بحيث تؤسس الشركة بمجرد تقديم الأوراق المطلوبة قانوناً دون حاجة إلى الحصول المسبق على موافقة جهة الإدارة، وإن جاز لهذه الأخيرة الاعتراض على التأسيس متى توافرت شروط هذا الاعتراض قانونا. وينطبق نظام التأسيس الفوري بالنسبة لشركات المساهمة الخاضعة للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

وسوف نركز دراستنا لإجراءات التأسيس على تلك المتبعة في ظل القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ وتعديلاته.

المبحث الأول
المؤسسون والمركز القانوني
للشركة تحت التأسيس

من هو المؤسس؟

رتب المشرع آثارا قانونية خاصة على اكتساب صفة المؤسس، ووضع على عاتقهم التزامات قانونية معينة، ومن هنا تعين تحديد المقصود بالمؤسسين.

ويقصد بالمؤسس طبقا للقانون كل من يشترك اشتراكاً فعلياً في إجـــراءات تأسيس الشركة بنية تحمل المسئولية الناشئة عن ذلك.

وبالرغم من أن المشرع قد استلزم توافر نية التأسيس، إلا أنه أقـــام قرينـــة قاطعة غير قابلة لإثبات العكس، وفقا للمادة السابعة من القانون رقـــم ١٥٩ لســـنة ١٩٨١، على أن كل من يقوم بأي من الأعمال الآتية يعتبر مؤسسا للشركة:

- من يوقع على العقد الابتدائي.
- من يوقع على طلب الترخيص في تأسيس الشركة.
- من يقدم حصة عينية عند تأسيس الشركة.

ويجوز أن يكون المؤسس شخصاً طبيعياً أو معنوياً كشركة مساهمة أخـــرى أو حتى شركة تضامن، وتكون مسئولية شركة التضامن في هذه الحالة محدودة بقدر مساهمتها في شركة المساهمة، كما يجوز أن يكون من بين المؤسسين أحد أشخاص القانون العام.

ولا يكفي لاكتساب صفة المؤسس أن يقوم أحد الأشخاص بالترويج لعلميـــة التأسيس، بتمثيل المؤسسين والتوقيع عنهم بصفتهم وكلاء للقيام بـــأي مـــن أعمـــال التأسيس. وينتشر في العمل أن يسند المؤسسين ممن يرغبون في إنشـــاء شـــركات مساهمة، أعمال إجراءات التأسيس إلى أحد المكاتـــب المتخصصـــة مـــن مكاتـــب المحاماة أو المحاسبة. ويعد أصحاب المهن الحرة في هذه المكاتب بمثابة وكلاء عن المؤسسين، وتتصرف كافة آثار التصرف إلى هؤلاء المؤسسين ممن ينطبق عليهم المعيار المشار إليه في الفقرة السابقة. وتتألف من المؤسسين جماعة يكون الغرض منها إنشاء شركة المساهمة. وتقوم هذه الجماعة بالتوقيع على ما يسمى بعقد الشركة

المساهمة الابتدائي، ويمنح بعضهم البعض بمقتضاه وكالة متبادلة في التعاقد مع الغير.

عدد المؤسسين والشروط الواجب توافرها فيهم:

أولاً: عدد المؤسسين:

سبق أن عرضنا لهذا الموضوع في الباب الأول بالتفصيل، ونكتفي بالإشارة هنا إلى أن الحد الأدنى لعدد المؤسسين في شركات المساهمة ثلاثة، ولا يجوز بأي حال من الأحوال أن يقل عدد المساهمين في الشركة بعد تأسيسها عن ثلاثة(١). وفي واقع الأمر لا نرى مبرراً منطقيا لهذا الشرط وبخاصة في حالات الاكتتاب المغلق وحالات تأسيس الشركات عن طريق البنوك أو الشركات التي يكون غرضها الرئيسي طبقا لقانون سوق المال هو تأسيس شركة أخرى أو رأس المال المخاطر(٢). ففي هذه الأحوال جميعاً، كان يكفي استلزام توافر مؤسسين اثنين فقط، ولم يشترط المشرع حدا أدنى من الأسهم التي يملكها المؤسسين ولا حداً أقصى لهذه الملكية، فيجوز أن يملك أحد المؤسسين جميع الأسهم في الشركة باستثناء سهمين على أن يملك كل من باقي المؤسسين سهماً واحداً، وهو ما يجعل شرط العدد مجرد شرط شكلي لا طائل من ورائه.

ثانياً: الشروط القانونية الواجب توافرها في المؤسسين:

يمكن إجمال هذه الشروط فيما يلي:

١ – يجب أن تتوافر في المؤسس الأهلية القانونية الكاملة. ويجوز أن يكون المؤسس شخصاً طبيعياً، كما يمكن أن يكون شخصاً معنوياً كما ذكرنا. فإذا كان شخصاً طبيعياً فيجب أن يكون قد بلغ سن الرشد ولم يطرأ عليه عارض من عوارض الأهلية. والعلة من ذلك أن المؤسس يقوم بعمل من أعمال التصرف كما أنه يكون خلال فترة التأسيس مسئولاً مسئولية تضامنية عن كافة الأعمال والالتزامات قبل الغير. ولا يكفي في هذه الحالة أن تتوافر له

---

(١) لا يجوز أن يقل عدد المؤسسين في شركة المساهمة – في ظل القانون الفرنسي – عن سبعة في أثناء حياة الشركة، فإذا قل العدد عن الحد الأدنى فإنه يجوز، بناءً على طلب ذوي المصلحة، إبطال الشركة.

(٢) يقصد بشركات رأس المال المخاطر تلك التي يكون الغرض الرئيسي منها تأسيس شركات أخرى أو تمويلها إذا كانت تعاني قصوراً في التمويل أو تتطلب تغيير شكلها القانوني.

أهلية الاتجار[1]، أما إذا كان المؤسس شخصاً معنوياً فإنه يلزم أن تكون أعمال التأسيس داخلة ضمن أغراضه الرئيسية أو المكملة.

٢ – لا يجوز طبقا للقانون لمن يتولى عملاً حكومياً أو في هيئة عامة أن يشارك في أعمال التأسيس خشية استغلال نفوذه، ومع ذلك يمكن الحصول على إذن خاص من الجهة الإدارية المختصة.

٣ – وأخيراً، لا يجوز أن يكون مؤسسا للشركة من حكم عليه بعقوبة جناية أو عقوبة جنحة عن سرقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو تفالس أو بعقوبة من العقوبات المنصوص عليها في المواد ١٦٢، ١٦٣، ١٦٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١. هذا ولا يشترط أن يكون أي من المؤسسين مصرياً، فقد يكون جميعهم من الأجانب ما لم يشترط القانون خلاف ذلك بالنسبة لبعض أنواع الشركات[2].

المركز القانوني لشركة المساهمة تحت التأسيس:

قد يبرم المؤسسون، في مرحلة تأسيس الشركة وقبل نشوئها أو اكتسابها الشخصية المعنوية، عقوداً وتصرفات قانونية مختلفة لازمة لتأسيس الشركة وبدء نشاطها، من ذلك شراء المقر أو تأجيره، وإبرام عقود مع استشاريين لإعداد الدراسات الفنية للأنشطة التي ستقوم بها الشركة أو إبرام عقود ترخيص باستخدام التكنولوجيا، كما يتعاقد المؤسسون مع البنوك على تلقي الاكتتابات، وكذلك تكليف عدد من المكاتب الاستشارية المتخصصة للقيام بدراسات الجدوي.

والمؤسسون حينما يبرمون مثل هذه العقود فإنما يبرمونها باسم الشركة تحت التأسيس ولحسابها، ويثور تساؤل قانوني حول مدى نفاذ هذه العقود والتصرفات في مواجهة الشركة بعد تأسيسها.

وتنص المادة ١٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ في هذا الصدد على أن تسري العقود والتصرفات التي أجراها المؤسسون باسم الشركة تحت التأسيس في حق الشركة بعد تأسيسها متى كانت ضرورية لتأسيس الشركة.

---

(١) ولا يدحض من ذلك ما تقرره المادة (٤) من التقنين التجاري من أن تأسيس الشركات يعد عملاً تجارياً ولو وقع منفرداً.

(٢) فعلى سبيل المثال يشترط القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ بشأن الاستيراد والتصدير أن يكون جميع المؤسسين والمساهمين في هذه الشركات من المصريين.

ومؤدى ذلك النص أن آثار التصرفات القانونية التي يبرمها المؤسسون باسم الشركة في مرحلة التأسيس تنتقل مباشرة إلى الذمة المالية للشركة دون المؤسسين، فالشركة المساهمة في فترة التأسيس تعتبر ممثلة بالمؤسسين(١).

فمؤدى هذا النص أن للشركة تحت التأسيس شخصية معنوية بالقدر اللازم للتأسيس، وهذه الشخصية ليست كاملة بل هي "شخصية في طور التكوين كشخصية الجنين قبل ميلاده"(٢).

ولا تكتسب الشركة هذه الشخصية المعنوية المحدودة إلا بتوافر شروط ثلاث: الأول: أن تتم كافة التصرفات والعقود المبرمة باسم الشركة تحت التأسيس ولحسابها. أما الشرط الثاني فهو أن تكون هذه العقود والتصرفات ضرورية لأعمال التأسيس. أما الشرط الثالث فهو شرط بديهي مؤداه أن تكون الشركة قد تأسست تأسيساً صحيحاً. ولذلك فإنه إذا أخفق المؤسسون في إتمام إجراءات التأسيس اعتبرت هذه الشخصية المعنوية كأن لم تكن، والتزم المؤسسون بصفتهم الشخصية على نحو التضامن بكافة العقود التي قاموا بها في فترة التأسيس. ولذا فإنه من الناحية العملية يكون من الأفضل للمؤسسين أن يتعاقدوا مع الغير تحت شرط واقف هو التأسيس النهائي للشركة.

وإذا كانت التصرفات التي يبرمها المؤسسون غير ضرورية لتأسيس الشركة، فلا تسري هذه التصرفات في حق الشركة بعد التأسيس ما لم يعتمد هذه التصرفات مجلس إدارة الشركة إذا كان أعضاؤها جميعا لا صلة لهم بمن أجرى هذه التصرفات من المؤسسين أو لم تكن لهم مصلحة في التصرف، أو بقرار من الجمعية العامة. ويسري ذات الحكم في شأن أي تصرف يتم بين الشركة تحت التأسيس ومؤسسيها(٣).

---

(١) نقض تجاري مصري، الطعن رقم ٣٩٠ لسنة ٢٧ق، جلسة ١٩٦٣/١/٢٤، س١٤، ص١٨٠،
(٢) د. مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص١٥١.
(٣) مادة ١٢ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

المبحث الثاني
إجراءات التأسيس

كان الوضع قبل إصدار القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ المعدل لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ يتطلب لإنشاء شركة المساهمة من المؤسسين القيام بالعديد من الإجراءات المعقدة والحصول على الموافقات المسبقة التي قد تستغرق وقتاً طويلاً قد يصل إلى أسابيع عديدة على أحسن تقدير. وبات واضحاً أن هذه الطريقة التقليدية لم تعد تستجيب لدواعي التطور الصناعي والتجاري، واحتياجات الاستثمار، ولا تتلاءم مع مقتضيات التطوير الاقتصادي، وذلك كله دون إخلال بما للدولة من حق الرقابة على نوعية الاستثمار والمستثمرين.

لذلك، وتلبية لاحتياجات تشجيع الاستثمار الوطني والأجنبي، قام المشرع بإصدار القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، آخذاً بالنظرية الحديثة في التأسيس والمعروفة بطريقة التأسيس الفوري(١). وبالرغم من الأخذ بفكرة التأسيس الفوري إلا أن تمام عملية التأسيس واكتساب الشركة لشخصيتها المعنوية وإقرار تصرفات المؤسسين يقتضى اكمال عدد من التصرفات والإجراءات مثل الاكتتاب في رأس المال ودعوة الجمعية العمومية التأسيسية ومباشرة إجراءات الشهر والنشر.

التأسيس الفوري لشركات المساهمة ذات الاكتتاب المغلق والمستندات اللازمة للتأسيس:

طبقا للقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨، وقرار وزير الاقتصاد رقم ٢٥ لسنة ١٩٩٨، فإن تأسيس شركة المساهمة ذات الاكتتاب المغلق يتم فور قيام المؤسسين أو من ينوب عنهم بإخطار الهيئة العامة للاستثمار بإنشاء الشركة وذلك على النماذج المعدة لذلك، وبشرط أن يكون ذلك الإخطار مصحوباً بالمستندات الآتية:

---

(١) ولعل من أوجه القصور القائمة في القانون الحالي أنه في حين لا يشترط الحصول السبق على موافقة الجهة الإدارية لتأسيس الشركة، فإن هذه الموافقة لازمة لتأسيس مكتب تمثيل للشركات الأجنبية، وذلك بالرغم من أن هذه المكاتب يقتصر دورها على إجراء الدراسات والتسويق دون أن يكون لها الحق في مباشرة أي نشاط أخر مرتبط بأغراض الشركة. فأصبحت النتيجة أنه يمكن عملاً تأسيس شركة مملوكة بالكامل لأجانب في أقل من أسبوع في حين أن تأسيس مكتب تمثيل قد يستغرق أكثر من شهرين، وأحياناً خمسة شهور، إذ أن الموافقات الأمنية قد تتعطل في كثير من الحالات.

أولاً: العقد الابتدائي ونظام الشركة:

يبرم المؤسسون فيما بينهم عقداً يسمى بالعقد الابتدائي، وهو في حقيقته اتفاقاً نهائياً ملزما لأطرافه يتضمن الاتفاق على اسم الشركة، والغرض منها، ومركزها، والمدة المحددة لها، وقيمة رأس مالها المصدر والمرخص به، وقيمة كل سهم، وما أدى منه ونوعه. كما يتضمن عجز العقد بندا ينص على التزام المؤسسين بإتمام كافة الإجراءات اللازمة للتأسيس. وهذا العقد نموذجي في مجمله ولا يجوز أن يتضمن أية شروط تعفى المؤسسين أو بعضهم من المسئولية الناجمة عن التأسيس الشركة[1].

كما يلتزم المؤسسون بتحرير النظام الأساسي للشركة، وهو يتناول كافة التفاصيل المتعلقة بنشاط الشركة وإدارتها ونظامها المالي بعد التأسيس على وجه التفصيل. فإلى جانب البيانات الواردة بالعقد الابتدائي يتناول النظام الأحكام الخاصة بمجلس الإدارة مثل انعقاده وإجراءات التصويت وكيفية تعيين وعزل الأعضاء ومسئولياتهم، وكذلك الأحكام الخاصة بالجمعية العامة العادية والجمعية العامة غير العادية، وميزانية الشركة وغير ذلك من التفاصيل.

وتجدر الإشارة إلى أن نظام الشركة لا يعدو إلا أن يكون مجرد مشروع يعده ويوقعه المؤسسون، وتبقى لهذا النظام صفة المشروع إلى أن تصادق عليه الجمعية التأسيسية سواء أكان ذلك بإدخال تغييرات أو عدم إدخالها عليه. ويلزم أن تكون التوقيعات على العقد والنظام مصدقاً عليها.

ثانياً: تقديم شهادة من أحد البنوك المرخص لها بذلك تفيد تمام الاكتتاب في جميع أسهم الشركة، وأن القيمة الواجب سدادها على الأقل من الأسهم قد تم أداؤها ووضعت تحت تصرف الشركة. وكما سنرى، فإنه يلزم سداد ١٠% على الأقل من رأس المال المصدر عند الاكتتاب. ولا يجوز التصرف أو التعامل على الجزء الذي تم أداؤه من رأس المال إلى أن يتم اكتساب الشركة لشخصيتها الاعتبارية طبقا للقانون.

ثالثاً: إيصال سداد رسم بواقع واحد في الألف من رأس مال الشركة المصدر وذلك بحد أدنى مقداره مائة جنيه وحد أقصى مقداره ألف جنيه.

---

(١)مادة ٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

رابعاً: شهادة من إحدى شركات الإيداع والقيد المركزي المرخص لها تفيد إيداع الأوراق المالية لشركة مساهمة لدى شركات الإيداع والحفظ المركزي.

وبالإضافة إلى المستندات السابقة، يلتزم المؤسسون بتقديم الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء على تأسيس الشركة إذا كان غرضها أو من بين أغراضها العمل في مجال نشاط الأقمار الصناعية أو إصدار الصحف أو أنظمة الاستشعار عن بعد أو أي نشاط يتناول غرضاً أو عملاً من الأغراض أو الأعمال المنصوص عليها في قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة.

ويلتزم المؤسسون كذلك بإخطار الهيئة العامة للرقابة المالية بالرغبة في إصدار أسهم الشركة وذلك سواء أكانت أسهم الشركة مطروحة للاكتتاب العام أو الاكتتاب المغلق.

وإذا كانت أسهم الشركة جميعها أو جزء منها مطروح للاكتتاب العام، فإنه يلزم اعتماد نشرة الاكتتاب من الهيئة العامة للرقابة المالية، ونشرها طبقا للإجراءات الواردة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ ولائحته التنفيذية.

ومتى قام المؤسسون بتقديم المستندات المنصوص عليها في القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ التزمت الهيئة العامة للاستثمار – بعد مراجعتها والتحقق من استيفائها للشروط – أن تؤشر على أصل العقد والنظام المقدمين إليها بما يفيد تسلمها الإخطار بإنشاء الشركة ومرفقاته، وتعطي مقدم الإخطار شهادة مؤرخة تفيد تسلمها الإخطار والمستندات المرفقة به، وتعتبر الشركة قد أنشئت من تاريخ إخطار الهيئة بذلك.

فإذا تم الإخطار على النحو السابق ولم تعترض الهيئة خلال عشرة أيام فإن على المؤسسين تقديم الشهادة الصادرة من الهيئة لمكتب السجل التجاري بعد مضي العشرة أيام المذكورة لقيد الشركة في السجل التجاري دون حاجة لأي شرط أو إجراء آخر ودون حاجة للحصول على أية موافقات حكومية، ولذا يطلق على نظام التأسيس الفوري، كذلك، نظام التأسيس بطريق الإخطار.

وإذا لم يتم تأسيس الشركة بسبب خطأ مؤسسيها في خلال ستة أشهر من تاريخ الإخطار بإنشائها، جاز لكل مكتتب أن يطلب إلى قاضي الأمور المستعجلة تعيين من يقوم برد الأموال المدفوعة وتوزيعها على المكتتبين. كما يكون للمكتتب أن يرجع على المؤسسين على سبيل التضامن بالتعويض عند الاقتضاء. ويجوز لكل

من اكتتب أن يطلب استرداد قيمة ما اكتتب به في رأس مال الشركة تحت التأسيس إذا مضت سنة على تاريخ الاكتتاب دون البدء في إجراءات التأسيس(١).

إجراءات الشهر واكتساب الشركة للشخصية المعنوية

متى تمت إجراءات التأسيس، وسواء كانت الشركة ذات اكتتاب مغلق أو اكتتاب عام، فإنه يجب شهر العقد الابتدائي والنظام الأساسي للشركة في السجل التجاري وفقا للقواعد الواردة بقانون السجل التجاري ولائحته التنفيذية، ولا تكتسب الشركة الشخصية المعنوية إلا بعد مضي خمسة عشر يوماً من قيدها بالسجل التجاري(٢).

وقد أحال القانون على اللائحة التنفيذية في تنظيم إجراءات نشر عقد الشركة ونظامها والقرار الوزاري بالموافقة على التأسيس وذلك سواء بالوقائع المصرية أو النشرة الخاصة التي تصدر لهذا الغرض، أو بغير ذلك من الطرق، ويكون النشر في جميع الأحوال على نفقة الشركة.

---

(١)مادة ١٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٢)مادة ٢٧ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ معدلة بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٨.

المبحث الثالث
رأس المال

يتكون رأس مال الشركة من مجموع الحصص المقدمة من الشـــركاء، أي المبلغ الإجمالي للأسهم. ويتضح من ذلك التعريف أهمية رأس المال حيث يشـــكل الضمان الوحيد لدائني الشركة. وسوف نعرض في هذا الفصل لتكوين رأس المـــال والاكتتاب فيه.

تكوين رأس المال:

نظراً لأهمية رأس المال، فقد استلزم المشرع وضع حد أدنى لـــرأس مـــال شركات المساهمة. وقد ترك القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تحديد الحـــد الأدنـــى لرأس المال المصدر للائحة التنفيذية وذلك لتسهيل تقرير زيادة رأس المال بقـــرار وزاري ليعكس التغيرات الاقتصادية، كما أجاز القانون النص على حد أدنى خاص بالنسبة لبعض أنواع الشركات.

وقد أخذ القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ عن القانونين الانجليزي والأمريكي بفكرة التفرقة بين رأس المال المصدر Issued Capital ورأس المال المرخص به Authorized Capital[1].

رأس المال المصدر ورأس المال المرخص به:

رأس المال المصدر هو رأس المال الذي تبدأ به الشركة أعمالهـــا ويـــنص عليه في نظامها الأساسي، ويجب أن يتم الاكتتاب بالكامل في رأس المال المصدر، ولا يجوز أن يقل الحد الأدنى لرأس المال المصدر عن مائتين وخمسون ألف جنيه بالنسبة للشركات ذات الاكتتاب المغلق، ولا يقل عن مليون جنيه بالنسبة للشـــركات

---

(١)يستخدم قانون الشركات الانجليزي الصادر سنة ١٩٨٥، اصطلاح رأس المال الاســـمي Nominal Capital للدلالة على رأس المال المرخص به. وجدير بالذكر أن المادة ١٠ من قانون الشركات الانجليزي لا تجيز أن تتضمن أوراق الشركة النص على رأس المال المصدر أو المرخص به، بل يجب الإشارة إلى رأس المـــال المدفوع Paid up Capital أي الجزء الذي تم بالفعل الاكتتاب فهي وسداده من رأس المال المصدر.
انظر: Pennington, R., 7th edition (1995) p. 172

ذات الاكتتاب العام[1]. ويستلزم زيادة رأس المال المصدر أو تخفيضه في الحدود القانونية تعديل النظام الأساسي للشركة.

وكما أشرنا، فإنه يلزم الاكتتاب في رأس المال المصدر بالكامل، ولكن لا يلزم أن يتم سداد رأس المال المصدر بالكامل عند الاكتتاب وإنما يلتزم كل مكتتب بأداء ١٠% على الأقل من القيمة الاسمية للأسهم النقدية عند الاكتتاب، تزاد إلى ٢٥% خلال مدة لا تجاوز ثلاثة أشهر من تاريخ تأسيس الشركة، على أن يسدد باقي هذه القيمة خلال مدة لا تزيد على خمس سنوات من تاريخ تأسيس الشركة[2].

ولا يجوز زيادة رأس المال المصدر قبل سداده بالكامل إلا بتوافر الشروط الآتية:

الشرط الأول: صدور قرار من الجمعية العامة غير العادية بذلك، أما **الشرط الثاني**، فهو أن يؤدي المكتتبون في الزيادة ما لا يقل عن النسبة التي تقرر أداؤها من رأس المال المصدر قبل زيادته، وأن يؤدوا باقي القيمة في ذات المواعيد التي تتقرر للوفاء بباقي قيمة رأس المال المصدر[3].

وبالإضافة إلى رأس المال المصدر، يكون للشركة رأس مال مرخص به، وتتم زيادة رأس المال المرخص به بقرار من مجلس الإدارة، وهو الأمر الذي يعطي مرونة للشركة. فرأس المال المرخص به هو الحد الأقصى الذي يجوز في حدوده زيادة رأس المال المصدر.

ولا يجوز أن يزيد رأس المال المرخص به عن عشرة أمثال رأس المال المصدر. والحكمة التشريعية من ذلك هو تفادي مغالاة بعض الشركات في تحديد رأس المال المرخص به مما قد يعطى انطباعاً خاطئاً عن ملاءة الشركة المالية ووضعها الاقتصادي. ولا يشترط أن يكون رأس المال المرخص به مكتتباً فيه بالكامل، وذلك على عكس رأس المال المصدر.

وفي حالة صدور قرار بزيادة رأس المال المصدر تعين أن تتم الزيادة فعلاً خلال السنوات الثلاث التالية لصدور القرار المرخص بالزيادة أو خلال مدة سداد

---

(١) مادة ٤١٤ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢.
(٢) مادة ٣٢ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، معدلة بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨.
(٣) مادة ٣٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ معدلة بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨.

رأس المال المصدر قبل زيادته أيهما أطول، وإلا صار القرار المرخص بالزيـــادة لاغياً.

الاكتتاب في رأس المال:

تعريف الاكتتاب وطبيعته القانونية:

يمكن تعريف الاكتتاب بأنه تصرف قانوني يلتزم بمقتضاه المكتتب بتقـــديم حصة في رأس مال الشركة تتمثل في عدد معين من الأسهم(١).

وطبقاً للرأي الغالب في الفقه، فإن الاكتتاب على هذا النحو هو عبارة عـــن عقد تبادلي، طرفاه المؤسسون من ناحية، والمكتتبون من ناحية أخرى(٢). ويولد هذا العقد التزامات على عاتق طرفيه، فالمؤسسون يلتزمون بإتمام إجراءات التأســـيس، وهم ملتزمون في ذلك باتباع عناية الرجل الحريص. كما يلتزمون بإعطاء المكتتب عدداً من الأسهم بنسبة ما اكتتب فيه، ويلتزم المكتتب، من ناحية أخـــرى، بشـــراء الأسهم التي اكتتب فيها، ويلتزم بسداد قيمتها في الموعد المتفق عليه، كمـــا يلتـــزم بقبول نظام الشركة.

ويرى جانب من الفقه أن الاكتتاب في أسهم شركات المساهمة قـــد يكـــون عملاً مدنياً أو تجارياً بحسب الغرض منه، فإذا كان الغرض من الاكتتـــاب مجـــرد توظيف المال في أوجه الاستغلال التي أنشئت الشركة لتمارســـها كانـــت عمليـــة الاكتتاب عملية مدنية ولو كان المقصود منه إنشاء شركة مساهمة تجارية. ومع ذلك إذا كان الهدف من الاكتتاب مجرد الرغبة في تحقيق فروق الأسعار عن طريق بيع الأسهم التي تم الاكتتاب فيها عندما تسنح الفرصة لذلك، فإن الاكتتاب يكون في هذه الحالة عملاً تجارياً(٣).

ويذهب الرأي الغالب في القفه والقضاء الفرنسي إلى اعتبار الاكتتاب عملاً تجارياً بالاستناد إلى أن شركات المساهمة شركات تجارية شكلية. ونـــرى أن هـــذا الرأي هو الأولى بالاتباع في ظل القانون المصري بعد أخذه بالمعيار الشكلي وفقـــا للمادة (١٠) من التقنين التجاري الجديد، ولا يمكن التسليم بصحة الرأي الأول فـــي

---

(١)د. سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص١٦٩.
(٢)د. محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص١٤٥.
(٣)د. مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص١٦٢.

مصر إذ أن شركات المساهمة بمجرد شكلها تعد تجارية دون اعتداد بطبيعة نشاطها.

طرق الاكتتاب:

الاكتتاب المغلق والاكتتاب العام:

يتم الاكتتاب بأحد طريقين، أما الطريق الأول فهو الاكتتاب المغلق، وأما الطريق الثاني فهو الاكتتاب العام.

ويقصد بالاكتتاب المغلق ذلك الذي يحصل من المؤسسين وحدهم أو الذي يحصل من المؤسسين بالإضافة إلى أشخاص معينين بذاتهم من المكتتبين، أما الاكتتاب العام فهو الذي يحصل عن طريق عرض رأس المال أو جزء منه على الجمهور ليكتتب فيه(١). ويطلق على الاكتتاب العام كذلك اصطلاح التأسيس المتتابع وذلك نسبة إلى أنه يعتمد على عدة إجراءات متتابعة على عكس التأسيس الفوري، أو التأسيس بطريق الإيداع.

الشروط الموضوعية لصحة الاكتتاب:

ويشترط لصحة الاكتتاب بنوعيه – أي الاكتتاب المغلق والاكتتاب العام – من الناحية الموضوعية، عدد من الشروط، يمكن إجمالها فيما يلي:

(١) يجب ألا يقل عدد الشركاء المكتتبين في أسهم الشركة عن ثلاثة، وإلا كانت هذه الشركة باطلة وعديمة الأثر. وكما سلفت الإشارة فإن هذا الشرط هو شرط للتكوين والاستمرار، فلا يجوز أن ينزل عدد المساهمين في أية مرحلة من مراحل حياة الشركة عن هذا العدد. وتنقضي الشركة بقوة القانون إذا قل عدد المساهمين عن ثلاثة واستمر هذا النقص لمدة تزيد عن ستة أشهر، وتكون مسئولية الشركاء الباقين خلال هذه المدة مسئولية تضامنية عن كافة ديون الشركة(٢).

---

(١) عرفت المادة ٤ مكرراً من قانون سوق رأس المال والمضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٨، الاكتتاب العام بأنه عرض لأوراق مالية أو أدوات مالية مصدرة على أشخاص طبيعيين أو اعتباريين غير محددين سلفاً.
كما عرفت المادة [٤٠] من اللائحة التنفيذية لقانون سوق المال [القانون رقم ٩٥ سنة ١٩٩٢] الاكتتاب العام بالآتي: "لا تكون الأسهم مطروحة للاكتتاب العام إلا في حالة دعوة أشخاص غير محددين سلفاً إلى الاكتتاب في تلك الأسهم، ولا يشترط حد أدنى لعدد أو قيمة الأسهم التي يتم طرحها في اكتتاب عام".

(٢) مادة ٨ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

ولا يوجد حد أقصى لعدد المكتتبين فوضع حد أقصى ينافي ويناقض الهدف من هذا النوع من الشركات، وهذا اختلاف جوهري بين شركة المساهمة والشـــركة ذات المسئولية المحدودة التي لا يجوز أن يزيد عدد المساهمين فيها على خمســـين شريكاً.

(٢) يجب أن يكون رضاء المكتتب صحيحاً خالياً من العيوب، وهذا شرط بـــديهي يتفق مع القواعد العامة التي سبق أن شرحناها تفصيلاً. فمن شأن التـــدليس أو الغلط في صفة جوهرية أن يجعل الاكتتاب قـــابلا للإبطـــال، إلا أن بطـــلان الاكتتاب هنا لا يؤدي بالضرورة إلى بطلان الشركة في الأحوال التي يمكن فيه استبدال المكتتب بمكتتب آخر.

(٣) يجب أن يكون الاكتتاب كاملاً، فيلزم أن يتم الاكتتـــاب فـــي كـــل رأس مـــال الشركة، وذلك تحقيقا للغرض الذي أنشئت من أجله الشركة، وضمانا لمصالح الدائنين الذين لا ضمان لهم إلا رأس المال(١).

وعلى ذلك، فإنه لا يجوز طرح جزء من رأس المال للاكتتاب دون بـــاقي رأس المال، فلا يجوز أن يتم الاكتتاب على عدة مراحـــل. وينطبـــق ذلـــك علـــى الاكتتاب في رأس مال شركة جديدة أو الاكتتاب في زيادة رأس المال.

ويترتب على وجوب تغطية رأس المال بالكامل كشرط لتكوين الشـــركة – وهو شرط مقرر لمصلحة المساهمين – أن التزام المكتتب باكتتابه معلق على شرط ضمني هو تغطية رأس مال الشركة كاملاً بحيث إذا لم يتحقق هذا الشـــرط يـــزول التزام المكتتب ويعتبر كأنه لم يكن(٢). كما يجب أن تكون الأسهم العينية قد تم الوفاء بكامل قيمتها.

(٤) يجب أن يكون الاكتتاب جدياً، ويعد هذا الحكم تطبيقا للقواعد العامة، فإذا كـــان الاكتتاب صورياً غير حقيقي فإنه يكون باطلاً غير مرتبا لآثاره القانونية.

(٥) يجب أن يكون الاكتتاب باتاً ومنجزاً، فلا يجوز أن يكون الاكتتاب معلقاً علـــى شرط سواء أكان شرطاً واقفاً أم شرطاً فاسخاً، كما لا يجوز أن يكون الاكتتاب

---

(١) نقض تجاري، الطعن رقم ١٤٩ لسنة ٣٠ق، جلسة ١٩٦٨/٤/٢، س١٩، ص٦٨٩.
(٢) د. شكري أحمد السباعي، المرجع السابق، ص٢٩٦.

مضافاً إلى أجل. ففي كل هذه الأحوال يبطل الشرط أو الأجل ويعد الاكتتاب صحيحاً باتاً ومنجزاً.

الشروط الشكلية اللازمة لصحة الاكتتاب:

الاكتتاب المغلق لا يخضع لشروط شكلية:

كقاعدة عامة، لا يخضع الاكتتاب المغلق لشروط شكلية معينة. ومع ذلك يلتزم المؤسسون بإخطار الهيئة العامة للرقابة المالية بنيتهم في إصدار الأسهم. وينطبق هذا الشرط على الشركات ذات الاكتتاب المغلق والاكتتاب العام على حد سواء.

ويجب أن يتضمن الإخطار البيانات والمستندات التالية: عقد الشركة، ونظامها الأساسي، والإيصال الدال على سداد الرسوم المقررة للهيئة، وإجمالي عدد الأسهم وبيان ما قد يطرح منها للاكتتاب العام، ومصاريف الإصدار في حالة تقريرها وكيفية حسابها. كما يجب على الشركة إخطار الهيئة بتمام إجراءات الإصدار خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إتمامها أو من تاريخ القيد في السجل التجاري (مادة ٧ من اللائحة التنفيذية لسوق المال).

ونرى أنه يجدر تعديل اللائحة التنفيذية لقانون سوق المال على نحو يكتفي فيه في شأن الشركات ذات الاكتتاب المغلق بإلزام المؤسسين بإخطار الهيئة العامة للرقابة المالية بنية الشركة في إصدار أسهم دون إرفاق أية مستندات. لأن الغرض هو أن هذه المستندات قد سبق تقديمها إلى الهيئة العامة للاستثمار باعتبارها الجهة الإدارية المختصة بخصوص كافة الشركات عدا شركات سوق المال.

الشروط الشكلية لصحة الاكتتاب العام:

يمكننا الآن أن نجمل الشروط الشكلية الخاصة بالاكتتاب العام فيما يلي:

(١) يجب أن يتم الاكتتاب العام عن طريق أحد البنوك المرخص لها بقرار من الوزير المختص بتلقي الاكتتاب، أو عن طريق الشركات التي تنشأ لهذا الغرض، أو الشركات التي يرخص لها بالتعامل في الأوراق المالية بعد موافقة الهيئة العامة للرقابة المالية.

ويثور التساؤل عن التكييف القانوني لدور البنك أو الشركة التي يتم عن طريقها الاكتتاب العام.

وفي واقع الأمر فإن الشركة أو البنك المذكور يعد مجرد وسيط يعرض الأسهم المطروحة على الجمهور مقابل عمولة تضاف إلى مصروفات التأسيس وتتحملها ميزانية الشركة. ولكن البنك أو الشركة (مثل شركات ضمان الاكتتاب) قد تضمن الاكتتاب في رأس المال بأكمله بحيث يكتتب البنك أو الشركة في الأسهم التي لا يكتتب فيها الجمهور خلال مدة الاكتتاب، وللبنك أو شركة ضمان الاكتتاب أن تعيد طرح ما اكتتب فيه للجمهور دون التقيد بإجراءات وقيود تداول الأسهم(Underwriting).

(٢) يجب أن تتم دعوة الجمهور إلى الاكتتاب بناء على نشرة معتمدة من الهيئة العامة للرقابة المالية يتم نشرها في صحيفتين يوميتين، وتسمى هذه النشرة بنشرة الاكتتاب (Offering Circular)، ويكون الهدف منها إعلام الجمهور بشروط وأحكام الاكتتاب.

ويجب أن تتضمن نشرة الاكتتاب العام البيانات الآتية:

غرض الشركة ومدتها، ورأس مال الشركة المصدر والمدفوع، ومواصفات الأسهم المطروحة ومميزاتها وشروط طرحها، وأسماء المؤسسين ومقدار مساهمة كل منهم وبيان الحصص العينية إن وجدت، وخطة الشركة في استخدام الأموال المتحصلة من الاكتتاب في الأسهم المطروحة وتوقعاتها بالنسبة لاستخدام نتائج الأموال، وأماكن الحصول على نشرة الاكتتاب المعتمدة من الهيئة، وأية بيانات تحددها اللائحة التنفيذية.

وبالإضافة إلى هذه البيانات السابقة التي تحددها المادة ٥ من قانون سوق المال لسنة ١٩٩٢، تستلزم المادة ٤٢ من اللائحة التنفيذية للقانون توافر البيانات التالية: اسم الشركة وشكلها القانوني وغرضها، وتاريخ العقد الابتدائي، والقيمة الاسمية للسهم وعدد الأسهم وأنواعها وخصائص كل منها والحقوق المتعلقة بها سواء بالنسبة على توزيع الأرباح أو عند التصفية، والمدة التي يتعين على المؤسسين التقدم فيها بطلب الترخيص بتأسيس الشركة، وبيان ما إذا كانت هناك حصة تأسيس وما قدم للشركة في مقابلها ونصيبها المقرر في الأرباح وإذا كان الاكتتاب العام عن جزء في رأس المال يبين كيفية الاكتتاب في باقي رأس المال، وتاريخ بدء الاكتتاب والجهة التي سيتم الاكتتاب بواسطتها أو التاريخ المحدد لقفل

الاكتتاب، وتاريخ ورقم اعتماد الهيئة للنشرة، والمبلغ المطلوب دفعه عند الاكتتاب وأسماء مراقبي حسابات الشركة وعناوينهم، وبيان تقريبي مفصل بعناصر مصروفات التأسيس، وبيان العقود ومضمونها التي يكون المؤسسون قد أبرموها خلال الخمس سنوات السابقة على الاكتتاب ويزمعون تحوليها إلى الشركة بعد تأسيسها.

وللهيئة أن تعترض خلال أسبوعين من تاريخ تقديم نشره الاكتتاب إليها على عدم كفاية أو دقة البيانات الواردة بها، وللهيئة أن تكلف المؤسسين باستكمال البيانات المشار إليها أو بتصحيحها أو تقديم أية بيانات أو توضيحات تكميلية أو أوراق أو مستندات إضافية.

وبعد اعتماد الهيئة لنشرة الاكتتاب، يلزم نشر موجز لها في صحيفتين يوميتين واسعتي الانتشار إحداهما على الأقل باللغة العربية، قبل بدء الاكتتاب بخمسة عشر يوماً على الأقل، أو خلال عشرة أيام من تاريخ اعتماد تعديل النشرة حسب الأحوال.

ولا يخلي اعتماد الهيئة لنشرة الاكتتاب مسئولية المؤسسين قبل الغير عن أية معلومات غير صحيحة تتضمنها نشرة الاكتتاب.

مدة الاكتتاب:

يجب أن يظل الاكتتاب مفتوحاً مدة لا تقل عن عشرة أيام ولا تجاوز شهرين اعتباراً من التاريخ المحدد لفتح باب الاكتتاب، وإذا لم يكتتب بكل رأس المال في المدة المذكورة جاز – بإذن من رئيس الهيئة العامة للرقابة المالية – مد فترة الاكتتاب لمدة لا تزيد عن شهرين آخرين. ويجوز قفل باب الاكتتاب قبل الموعد المحدد بمجرد تغطية قيمة الأسهم المطروحة ومضي الحد الأدنى للمدة التي يظل الاكتتاب مفتوحاً فيها.

وإذا لم يكتتب في رأس المال المصدر جمعية خلال مدة الاكتتاب المشار إليها بالفقرة السابقة، فإنه لا يجوز الاستمرار في إجراءات تأسيس الشركة، ويكون لكل مكتتب استرداد قيمة ما اكتتب به.

أما إذا جاوز مجموع الاكتتابات عدد الأسهم المطروحة، فحينئذ يتم تخفيض عدد من الأسهم لكل مكتتب على أساس نسبة عدد الأسهم المطروحة إلى عدد الأسهم المكتتب فيها، ما لم يحدد النظام الأساسي للشركة كيفية أخرى للتوزيع.

الوفاء بقيمة الأسهم:

لا يكفي أن يتم الاكتتاب في رأس المال، بل يلزم الوفاء بقيمة الأسهم المكتتب فيها، ويجب أن يسدد ١٠% على الأقل من قيمة الأسهم النقدية والاسمية عند الاكتتاب، على أن يتم استكمال هذه النسبة إلى الربع خلال ثلاثة أشهر من تاريخ التأسيس، وفي جميع الأحوال يجب أن تسدد باقي القيمة خلال مدة لا تزيد على خمس سنوات من تاريخ تأسيس الشركة. ويجوز أن يشترط نظام الشركة الوفاء بقيمة الأسهم كلها مقدماً. وتجدر الإشارة إلى أنه يجب الوفاء بكامل القيمة النقدية للأسهم لحاملها عند الاكتتاب. وكذلك بالنسبة للأسهم العينية – أي الأسهم التي تعطي مقابل تقديم حصة عينية – فإنه يلزم أن يتم الوفاء بقيمتها كاملة عند الاكتتاب.

والوفاء بقيمة الأسهم النقدية سواء أكانت أسهم نقدية أو أسهم لحاملها يجب أن يكون بالنقود، أو بمقتضى شيك لأنه أداة وفاء كالنقود. ولكن لا يجوز الوفاء بمقابل كتقديم منقول أو عقار، كما لا يجوز الوفاء بطريق المقاصة ما بين ما يكون للمكتب من دين على أحد المؤسسين ومقدار قيمة المبلغ الواجب أداؤه(١).

ويجب على المؤسسين إيداع قيمة الأسهم المستحقة لحساب الشركة تحت التأسيس في أحد البنوك المرخص لها بذلك بقرار من الوزير المختص، ولا يجوز السحب منها إلا بعد مضي خمسة عشر يوماً من قيدها في السجل التجاري.

تقييم الحصص العينية:

يجب تقدير الحصة العينية تقديراً صحيحاً سواء كانت هذه الحصة مالاً معنوياً (مثل براءة اختراع) أو مالاً مادياً عقاراً كان أم منقولاً. والتقدير الصحيح لقيمة الحصة العينية أمر لازم لحماية مصالح أصحاب الأسهم النقدية والغير خشية من المغالاة في تقويم هذه الحصص.

---

(١)ومع ذلك يجوز الوفاء بطريق المقاصة ما بين ما يكون للمكتتب في زيادة رأس المال من دين على الشركة ومقدار قيمة المبلغ الواجب أداؤه (Debt – Equity swap).

وقد وضع المشرع إجراءات محددة لضمان صحة التقدير فألزم المؤسسين بعرض التقييم للحصة على الجمعية التأسيسية للشركة، وبأن يطلبوا من الجهة المختصة تقدير قيمة الحصة العينية. وتختص بإجراء هذا التقدير لجنة تشكل بهيئة الاستثمار برئاسة مستشار بإحدى الجهات أو الهيئات الاقتصادية وعضوية أربعة على الأكثر من الخبراء في التخصصات الاقتصادية والمحاسبية والقانونية والفنية تختارهم الهيئة. وطبقاً للمادة (٢٥) من قانون الشركات، تلتزم لجنة التقييم باتباع المعايير المصرية للتقييم العقاري ومعايير التقييم المالي للمنشآت، بحسب الأحوال، وتودع اللجنة تقريرها في مدة أقصاها ستون يوماً من تاريخ إحالة الأوراق إليها. وحماية لحقوق الغير وباقي المؤسسين، فإنه –طبقاً للمادة ٣/٢٥ من قانون الشركات –إذا اتضح أن تقدير الحصة العينية يقل بأكثر من الخمس عن القيمة التي قدمت من أجلها وجب على الشركة تخفيض رأس المال بما يعادل هذا النقص. ويجوز لمقدم الحصة العينية الفرق نقداً، كما يجوز أن ينسحب، ولا يجوز أن تمثل الحصص العينية غير أسهم تم الوفاء بقيمتها كاملة[1].

---

(١)في حالة إصدار أسهم مقابل حصة عينية سواء عند التأسيس أو عند زيادة رأس المال يجب أن تتضمن نشرة الاكتتاب العام، وفقاً للمادة ٤٥ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢، ما يأتي:

أ– ملخص عن بيان الموجودات المالية والعينية المقدمة في مقابل الحصة العينية وأسماء مقدميها وشروط تقديمها، مع باين ما إذا كانوا من المؤسسين أو أعضاء مجلس الإدارة أو الشريك أو الشركاء المديرين، ومدى إفادة الشركة من هذه الموجودات والقيمة المطلوبة لكل نوع منها أصلاً.

ب– بيان عن عقود المعاوضة التي وردت على العقارات المقدمة للشركة خلال السنوات الخمس السابقة على تقديمها وملخص بأهم الشروط التي تمت على أساسها هذه العقود وما كانت تغله تلك العقارات من ريع في هذه المدة.

ج– جميع حقوق الرهن والامتياز المترتبة على الحصص العينية.

د– ملخص واف عن قرار اللجنة المختصة بتقدير الحصة العينية.

هـ– عدد الأسهم المصدرة في مقابل الحصة العينية.

المبحث الرابع
الجمعية العمومية التأسيسية

انعقاد الجمعية:

بعد أن يتم الاكتتاب في رأس مال الشركة، يدعو المؤسسون – أو وكيلهم – المكتتبين للجمعية العامة التأسيسية. ويجب أن تتم الدعوة خلال شهر من قفل باب الاكتتاب أو تقديم تقرير بتقييم الحصة العينية أيهما أقرب. ويكون لأي مساهم أياً كان عدد أسهمه الحق في الحضور(١).

ويشترط لصحة نصاب الجمعية حضور عدد من المساهمين يمثل نصف رأس المال المصدر على الأقل، وإذا لم يتوافر هذا النصاب في الاجتماع الأول وجب توجيه الدعوة إلى اجتماع ثان خلال خمسة عشر يوماً من الاجتماع الأول، ويكون الاجتماع الثاني صحيحاً إذا حضره عدد من المساهمين يمثل ربع رأس المال المصدر على الأقل(٢).

وتصدر قرارات الجمعية التأسيسية بأغلبية الأصوات المقررة لأسهم الحاضرين ما لم يتطلب القانون أغلبية خاصة.

اختصاصات الجمعية التأسيسية:

تختص الجمعية التأسيسية وفقا لأحكام قانون الشركات بما يلي:

١ – إقرار تقويم الحصة العينية.

٢ – إقرار ما تم من عمليات وتصرفات ومصروفات أثناء إجراءات التأسيس.

٣ – الموافقة على النظام الأساسي للشركة. ونرى أنه إذا ارتأت الجمعية التأسيسية تعديل النظام الأساسي فإن لها الحق في إجراء هذا التعديل، ولكن وفقا للإجراءات ونسبة التصويت الخاصة بالجمعية العامة غير العادية(٣).

٤ – المصادقة على اختيار مجلس الإدارة الأول وتعيين مراقب الحسابات.

---

(١)مادة ٢٦ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٢)مادة ٢٧ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٣)مادة ٢٨ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

المبحث الخامس
جزاء الإخلال بقواعد التأسيس

البطلان:

كما سلفت الإشارة، فإنه طبقا للمادة ١٧ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ المعدلة بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨، تشهر الشركة وتكتسب الشخصية الاعتبارية بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ قيدها في السجل التجاري.

فالشركة تنشأ تلقائياً بمجرد قيام المؤسسين بإخطار الهيئة العامة للاستثمار بذلك، بعد إرفاق الإخطار بالمستندات المشار إليها بالمادة ١٧ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ معدلة بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨[١].

وللجهة الإدارية المختصة خلال عشرة أيام من تاريخ إخطارها بإنشاء الشركة أن تعترض على قيامها مع إرسال صورة من اعتراضها إلى السجل التجاري للتأشير به على بيانات قيد الشركة، ويجب أن يكون الاعتراض مسبباً وأن يتضمن ما يلزم اتخاذه من إجراءات لإزالة أسباب الاعتراض[٢].

وقد حصر القانون الأسباب التي يجوز لجهة الإدارة بمقتضاها الاعتراض على قيام الشركة فيما يلي:

أ- مخالفة العقد الابتدائي أو عقد التأسيس أو نظام الشركة للبيانات الإلزامية الواردة بالنموذج أو تضمنه أموراً بالمخالفة للقانون، كما لو نص النظام على صلاحية انعقاد مجلس الإدارة حتى ولو لم يتوفر النصاب القانوني، أو نص النظام على رأس مال مصدر للشركة يقل عن الحد الأدنى الذي يتطلبه القانون.

ب- إذا كان غرض الشركة مخالفا للقانون أو للنظام العام.

ج- إذا كان أحد المؤسسين لا تتوافر فيه الأهلية اللازمة للتأسيس.

ومؤدى هذا النص أن مضي عشرة أيام على إخطار مصلحة الشركاء بإنشاء الشركة دون اعتراض الأخيرة من شأنه أنه لا يجوز للجهة الإدارية بعد ذلك الاعتراض على إنشاء الشركة كجزاء لمخالفة قواعد التأسيس.

---

(١) يلاحظ في هذا الشأن أن شركات المساهمة الخاضعة لقانون الاستثمار وقانون سوق المال لا يجوز تأسيسها إلا بعد الحصول على موافقة مسبقة من الجهة الإدارية المختصة.

(٢) مادة ١٨ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ معدلة بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨.

ونرى أن ذلك النص لا يمنع الغير، بما في ذلك المؤسسين، من الطعن ببطلان الشركة لأي سبب من أسباب البطلان طبقا للقواعد العامة، كما لو كان غرض الشركة مخالفا للنظام العام حتى ولو كان ذلك بعد فوات العشرة أيام المشار إليها في المادة ١٨ وبعد شهر الشركة وقيدها في السجل التجاري. ويدعم وجهة النظر هذه قيام المشرع بمقتضى القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ بإلغاء المادة ٢٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ والتي كانت تنص على أنه: "لا يجوز بعد شهر عقد الشركة والنظام في السجل التجاري الطعن ببطلان الشركة بسبب مخالفة الأحكام المتعلقة بإجراءات التأسيس".

وعلى ذلك فإن الوضع القانوني في هذه الحالة هو أن قيد الشركة في السجل التجاري ليس من شأنه تطهير الشركة، ولا يحول دون الحكم بالبطلان كجزاء على مخالفة قواعد التأسيس أخذاً في الاعتبار حرمان الجهة الإدارية من الاعتراض بمضي المدة المشار إليها في المادة ١٨ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

ولا شك أن هذا التفسير يتفق مع صحيح القانون ويحقق الرقابة القضائية اللاحقة على التأسيس نظرا لعدم كفاية الرقابة الإدارية السابقة، والقول بغير ذلك يهدر الرقابة الإدارية السابقة والرقابة القضائية اللاحقة على حد سواء.

وكان الأجدر بالمشرع النص على تقصير مدة تقادم دعوى البطلان حتى لا تظل الشركة فترة طويلة في حالة من القلق تضر بسيرها ونشاطها.

وإذا اعترضت الجهة الإدارية خلال الموعد القانوني على تأسيس الشركة، فإنه على الشركة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إبلاغها بالاعتراض أن تزيل أسبابه أو أن تتظلم منه إلى وزير الاستثمار وإلا وجب على الجهة الإدارية المختصة إصدار قرار بشطب قيد الشركة من السجل التجاري (المادة ١٩ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ معدلة بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨).

ويعتبر فوات خمسة عشر يوما على تقديم التظلم دون البت فيه بمثابة قبول له تزول معه آثار الاعتراض.

وفي حالة رفض تظلم الشركة تخطر بذلك بالبريد المسجل لإزالة أسباب الاعتراض، فإذا لم تزلها خلال عشرة أيام من تاريخ إخطارها برفض التظلم أصدرت الجهة الإدارية المختصة قرار بشطب قيد الشركة من السجل التجاري.

وفي جميع الأحوال تزول الشخصية الاعتبارية وتنقضي الشركة من تاريخ صدور قرار الشطب. وبطبيعة الحال يكون الطعن في هذا القرار أمام محكمة القضاء الإداري طبقًا لقواعد الطعن في القرارات الإدارية.

المسئولية المدنية والجنائية للمؤسسين:

يسأل المؤسسون قبل الشركة وقبل كل مساهم فيها أو أي دائن لها عن أي خطأ في التأسيس طبقاً للقواعد العامة. وتكون مسئوليتهم بالتضامن فيما بينهم(١). ولا يجوز أن يتضمن العقد الابتدائي للشركة أية إعفاءات من مسئولية المؤسسين أو تحديدا لها(٢).

وطبقاً للمادة ١٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، فإنه إذا لم يتم تأسيس الشركة بسبب خطأ مؤسسيها خلال ستة أشهر من تاريخ الإخطار بالتأسيس جاز لكل مكتتب أن يطلب إلى قاضي الأمور المستعجلة تعيين من يقوم برد الأموال المدفوعة وتوزيعها على المكتتبين.

ولم يكتف المشرع بالجزاءات المدنية وإنما قرر جزاءات جنائية، فجاء القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ في المادة ٦٣ منه لينص على أن يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسين ألف جنيه ولا تزيد على عشرين مليون جنيه أو مثلي ما حققه المخالف من نفع مؤثم أو توقاه من خسائر أيهما أكبر أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من أثبت عمداً في نشرات الاكتتاب أو أوراق التأسيس أو الترخيص أو غير ذلك من التقارير أو الوثائق أو الإعلانات المتعلقة بالشركة بيانات غير صحيحة أو مخالفة لأحكام هذا القانون أو غير في هذه البيانات بعد اعتمادها من الهيئة الهيئة العامة للرقابة المالية، ولا تخل هذه العقوبات بتطبيق عقوبات أشد منصوص عليها في القوانين الأخرى، ويعاقب بذات العقوبة كل من أصدر بيانات غير صحيحة عن الأوراق المالية التي تتلقى الاكتتاب فيها جهة مرخص بها بتلقي الاكتتاب.

---

(١) مادة ١٠ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٢) مادة ٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

الفصل الثالث
الأوراق المالية التي تصدرها
شركات المساهمة

تصدر شركات المساهمة، بصفة أساسية، الأوراق المالية الآتية: الأسهم وحصص التأسيس والسندات ووثائق الاستثمار[١] والصكوك[٢] وسوف نقصر دراستنا على الأسهم وحصص التأسيس والسندات.

المبحث الأول
الأسهم وصورها المختلفة

تعريف:

السهم هو حصة المساهم في شركة الأموال، ويقابل حصة الشريك في شركة الأشخاص.فالسهم إذن هو صك قابل للتداول يمثل حصة المساهم في رأس مال الشركة، أي أنه يمثل حق دائنية للمساهم قبل الشركة يخوله الحق في الحصول على نسبة من الأرباح والاشتراك في نتائج تصفية أموال الشركة عند انقضائها[٣].

فإذا كان المساهم يملك ــ على سبيل المثال ــ أسهم تعادل ٥% من إجمالي رأس المال، فإن ذلك يعطيه الحق في الحصول على ٥% من صافي الأرباح عند توزيعها، كما يخوله الحق في الحصول على ٥% من ناتج أموال الشركة عند تصفيتها وبعد سداد ديونها.

خصائص الأسهم:

للسهم خصائص ثلاثة رئيسية:

١- تساوي قيمة الأسهم.

---

(١) أضاف قانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ إلي هذه الصكوك صكاً جديداً هو " وثيقة الاستثمار " وهو الصك الذي تصدره شركة المساهمة التي تؤسس بغرض إنشاء صناديق الاستثمار بهدف استثمار المدخرات في الأوراق المالية، حيث على الصندوق إصدار أوراق مالية في صورة وثائق قابلة للتداول لأصحاب الأموال الذين يشاركون في نتائج استثمارات الصندوق.

(٢) أضاف قانون سوق رأس المال بمقتضى القانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٨ ورقة مالية جديدة هي الصك. والصك حسبما عرفته المادة ١٤ مكرر من قانون رأس المال هو ورقة مالية اسمية متساوية القيمة، تصدر لمدة محدودة لا تزيد على ثلاثين عاماً، تمثل كل منها حصة شائعة في ملكية أصول أو حقوق أو منافع أو مشروع معين أو حقوقه أو التدفقات النقدية له، وفقاً لما تحدده نشرة الاكتتاب أو مذكرة المعلومات بحسب الأحوال.

(٣) د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية، مكتبة الجلاء، بالمنصورة، الطبعة الأولي، ١٩٩٤، ص. ٣٩ .

٢- عدم قابلية السهم للتجزئة.

٣- قابلية السهم للتداول.

(١) **تساوي قيمة الأسهم**:

المقصود بتساوي قيمة الأسهم هو تساوي القيمة الاسمية للأسهم ذات الإصدار الواحد. بمعني أنه عند إصدار الأسهم لا يجوز -على سبيل المثال - في ذات الإصدار إصدار أسهم قيمتها مائة جنيه للسهم وأسهم قيمتها خمسمائة جنيه. ومع ذلك فإن هذا الحظر ينطبق فقط على الأسهم ذات الإصدار الواحد. فعلي سبيل المثال يجوز للشركة عند تأسيسها أن تصدر أسهم قيمة كل منها عشرة جنيهات، وتصدر أسهم أخرى عند زيادة رأس المال قيمة كل منها مائة جنيه.

وتصدر الأسهم بقيمتها الاسمية. والحكمة في وجوب تساوي قيمة الأسهم ذات الإصدار الواحد هو تسهيل تقدير الأغلبية عند التصويت في الجمعيات العامة للشركة سواء العادية أو غير العادية، وتسهيل عملية توزيع الأرباح على المساهمين وتنظيم سعر الأسهم في البورصة.

ولا يخل ذلك المبدأ بإمكانية إصدار أسهم ممتازة تخول صاحبها أولوية في الأرباح وأن يكون لكل سهم ممتاز أكثر من صوت كما سنرى.

ولا يجوز أن تقل قيمة السهم الواحد عن جنيه واحد ولا تزيد عن ألف جنيه، وذلك وفقاً لأحكام القانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٥ بشأن تعديل بعض أحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

ويجب التمييز في قيمة السهم بين القيمة الاسمية وقيمة الإصدار والقيمة الحقيقية، والقيمة السوقية للأسهم المقيدة بالبورصة.

فالقيمة الاسمية للسهم هي قيمته المبينة في الصك، ويحسب رأس المال المصدر والمرخص به وفقاً للقيمة الاسمية لمجموع الأسهم.

وقيمة الإصدار هي القيمة التي يصدر بها السهم، ولا يجوز إصدار السهم بأقل من قيمته الاسمية، ولا يجوز إصدار السهم بقيمة أعلي من قيمته الاسمية إلا في الأحوال وبالشروط التي تحددها اللائحة التنفيذية.

أما القيمة الحقيقية أو القيمة العادلة للسهم فهي ما يخوله هذا السهم لصاحبه من نصيب في صافي أصول الشركة بعد خصم ديونها.

أما القيمة السوقية للسهم، فهي سعر السهم المتداول بالبورصة وقت التعامل عليه. فسعر التداول بالبورصة هو سعر البيع والشراء المعلن على شاشات البورصة. ويتأثر تحديد القيمة السوقية للسهم بعوامل قد تكون منبتة الصلة عن نشاط الشركة أو إيراداتها أو حجم أصولها. إذ يتأثر هذا السعر بالظروف الاقتصادية والسياسية للدولة ككل. وقد تكون القيمة السوقية للسهم أعلى أو أقل من قيمته العادلة. ولا تنطبق القيمة السوقية للسهم إلا على تداول الأسهم المقيدة بالبورصة.

(٢) عدم قابلية السهم للتجزئة:

لا يقبل السهم تجزئته، فلا يجوز أن تتجزأ ملكية السهم بين أكثر من شخص واحد[١]. فإذا آلت ملكية السهم بسبب الوفاة إلى أكثر من وارث، فإن السهم لا يتجزأ عليهم، ويكون عليهم أن يعينوا شخصاً واحداً لكي يباشر الحقوق المتصلة بالسهم مثل الحق في التصويت في الجمعية العامة.

(٣) قابلية السهم للتداول:

يقبل السهم تداوله بالطرق التجارية، فلكل مساهم أن ينقل ملكية جميع أسهمه أو جزء منها لأحد المساهمين أو للغير دون حاجة لاتباع قواعد حوالة الحق المدنية وما يتطلبه ذلك من قبول الشركة للحوالة أو إعلانها بها، وذلك على عكس الحال عند نقل ملكية الحصص في شركات الأشخاص.

وقابلية السهم للتداول أي النزول عن ملكيته للغير أو لأحد المساهمين دون حاجة إلي موافقة باقي الشركاء هو من أهم الخصائص التي تميز شركة المساهمة عن شركات الأشخاص التي لا يجوز التنازل عن حصة فيها إلا بموافقة باقي الشركاء[٢] وهذه الخاصية لا تمنع من وضع بعض القيود القانونية أو الاتفاقية **على** التداول، على أنه لا يجوز أن تصل هذه القيود إلي الحد الذي يحظر معه تداول الأسهم كلية.

---

(١) مادة ٣١ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١

(٢) وقد أكدت على هذه الخاصية المادة ١/٦٣٩ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، حيث نصت على أن يكون السهم قابلاً للتداول، ولا يجوز النص على عكس ذلك في نظام الشركة.

ومن الأمثلة على القيود القانونية على التداول ما تنص عليه المادة ٤٥ من قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بأنه لا يجوز للمؤسسين بيع أسهمهم لغير المؤسسين قبل نشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر عن سنتين ماليتين كاملتين، ويهدف هذا القيد إلي إرغام المؤسسين على البقاء في الشركة خلال السنتين الماليتين التاليتين لتأسيسها حتى يتضح حقيقة حالها وسلامة المشروع الذي نشأت من أجله(١).

أما القيد الاتفاقي، فيكون بالنسبة لشركات المساهمة ذات الاكتتاب المغلق والغير مقيدة أسهمها بالبورصة، ومن أمثلته أن ينص النظام الأساسي للشركة على إلزام المساهم الذي يرغب في بيع أسهمه بعرضها أولاً على باقي المساهمين قبل التصرف في أسهمه للغير. ويعد أي قيداً اتفاقياً على حرية المساهم في التنازل عن أسهمه للغير يصل إلي حد حرمانه فعلاً من التصرف في أسهمه شرطاً باطلاً. فيجب ألا تؤدي القيود الاتفاقية أن يصبح المساهم حبيساً لأسهمه. ويجب ألا يضمن القيد الاتفاقي حق المساهم في التنازل عن أسهمه فحسب، بل يجب أن يضمن حقه في الحصول على ثمن عادل، إذا قبل المساهمون في الشركة الموافقة على الشراء(٢). هذا، وتجدر الإشارة إلى عدم جواز فرض أية قيود اتفاقية على الأسهم المقيدة بالبورصة.

أنواع الأسهم:

تتعدد أنواع الأسهم بحسب أساس التقسيم، فالأسهم يمكن تقسميها إلى الأنواع التالية:

١- أسهم نقدية وأسهم عينية وفقاً لطبيعة الحصة التي يقدمها المساهم.

٢- أسهم عادية وأسهم ممتازة وفقاً لمدى الحقوق المرتبطة بهذه الأسهم.

---

(١)نقض، الطعن رقم ٨٥٦ لسنة ٤٩ق، جلسة ١٩٩٨/٣/٢٨، س٣٤، ص٨١٩. وتجدر الإشارة إلي أن قانون ضمانات وحوافز الاستثمار (القانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧) حظر التصرف في الأسهم في السنتين الأولتين من تاريخ تأسيس الشركة بين المؤسسين والمكتتبين على حد سواء، ولا يجوز التصرف في هذه الأسهم قبل نشر ميزانيتين إلا بعد الحصول على موافقة مسبقة من رئيس مجلس الوزراء أو من يفوضه.وحسنا فعل المشرع حيث أنه كثيراً ما يلجأ المؤسسون للتحايل على الحظر الوارد بالمادة (٤٥) من قانون الشركات بالاكتتاب في جزء ضئيل من رأس المال باعتبارهم مؤسسين، ثم يقومون بالاكتتاب في الجزء الباقي بصفتهم مكتتبين، ومن ثم يتم التصرف في هذا الجزء الاخير خلال الفترة السابقة على نشر ميزانتين.

(٢)انظر في تفصيل هذا الموضوع : صفوت ناجي بهنساوي، شرط الموافقة في أنظمة شركات المساهمة (١٩٩٥) ، ص١٩ وما بعدها.

٣- أسهم رأس مال وأسهم تمتع وفقاً لما إذا كانت قيمة الأسهم قد ردت إلي المساهم أثناء حياة الشركة أم لا.

٤- أسهم أسمية وأسهم لحاملها بحسب كيفية تداولها.

(١) الأسهم النقدية والأسهم العينية:

الأسهم النقدية هي التي يكتتب فيها المساهم على أن يسدد قيمتها نقداً. ويجب الوفاء بعشرة في المائة من قيمتها عند التأسيس على أن يتم سداد ربع قيمتها الاسمية خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تأسيسها، ويجب أن تسدد القيمة الاسمية بالكامل خلال خمس سنوات من تاريخ التأسيس.

أما الأسهم العينية فهي التي تمثل حصصاً عينية في رأس مال الشركة، وعلى عكس الأسهم النقدية، فإنه يجب الوفاء بقيمة الأسهم العينية كاملة عند التأسيس، كما أنه لا يجوز تداولها قبل مضي سنتين من تاريخ تأسيس الشركة، ويخضع تقويم الحصة العينية للإجراءات الواردة في المواد ٢٦ -٢٩ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٢) أسهم عادية وأسهم ممتازة:

كما ذكرنا، فإن الأصل هو أن الأسهم ترتب حقوقاً متساوية للمساهمين، ولكن هذه القاعدة لا تتعلق بالنظام العام، فأجاز القانون أن ينص نظام الشركة على إمكانية إصدار أسهم ممتازة تعطي لأصحابها أولوية في الحصول على نسبة من أرباح الشركة أو عند التصويت أو في اقتسام أموال التصفية بعد حل الشركة. كما يجوز إصدار أسهم ممتازة عند زيادة رأس المال بشرط موافقة أغلبية ثلثي الأسهم الممثلة في الجمعية العامة غير العادية على تعديل النظام بناء على اقتراح مجلس الإدارة وتقرير من مراقب الحسابات في شأن الأسباب المبررة لذلك(١).

والأسهم الممتازة قد تمنح لتقديم أفضلية لأصحاب الأسهم النقدية على أصحاب الأسهم العينية، كما قد تمنح الأسهم الممتازة للمساهمين القدامي. وفي

---

(١) ومع ذلك، تجدر الإشارة إلي أن بعض تشريعات القانون المقارن، ومنها قانون الشركات الانجليزي، تأخذ بمفهوم الأسهم ذات الأولوية Preference Shares وهذه الأسهم تعطي صاحبها الأولوية في الحصول على نسبة ثابتة من الأرباح تمثل نسبة محددة من قيمة الأسهم الاسمية أو مما تم الوفاء به فعلاً من قيمة هذه الأسهم. وتستحق هذه النسبة من الأرباح قبل توزيع أية أرباح أخرى على باقي المساهمين. ولا يكون لحاملي هذه الأسهم أية أولوية عند توزيع فائض التصفية إلا إذا نص النظام الأساسي للشركة صراحة على ذلك.
أنظر في تفصيل ذلك : Pennington، المرجع السابق، ص ٢٥٦.

الواقع العملي عادة ما يحرص المساهمون القدامي على استحقاقهم لأسم ممتازة لمنحهم أفضلية عند التصويت بغرض السيطرة على إدارة الشركة بإعطاء السهم الممتاز أكثر من صوت واحد. ولا يجوز الجمع بين امتيازي التصويت وناتج التصفية.

وطبقاً للمادة (٣٥) من قانون الشركات بعد تعديلها، فإنه لم يعد يشترط لتقرير الأسهم الممتازة أن ينص النظام الأساسي عليها عند التأسيس، وإنما صار من الجائز تعديل النظام الأساسي لإقرار الأسهم الممتازة حتى ولو لم يكن ينص النظام الأساسي عليها ابتداءً عند التأسيس. ولا يجوز تعديل الحقوق أو المميزات أو القيود المتعلقة بنوع من الأسهم إلا بقرار من الجمعية العمومية غير العادية وبموافقة ثلثي حاملي نوع الأسهم الذي يتعلق التعديل به. وفي جميع الأحوال لا يجوز إصدار أسهم ممتازة أو زيادة رأس المال بأسهم ممتازة إلا بعد موافقة الجمعية العامة غير العادية بأغلبية ثلاثة أرباع أسهم الشركة قبل الزيادة وتعديل النظام الأساسي للشركة.

(٣) أسهم رأس المال وأسهم التمتع:

يقصد بأسهم رأس المال تلك التي لم يقبض المساهم قيمتها الاسمية من الشركة حال حياتها، أي تلك التي لم تستهلك. أما أسهم التمتع فهي الأسهم التي يتسلمها المساهم عند استهلاك أسهمه برد قيمتها الاسمية إليه أثناء حياة الشركة.

فاستهلاك الأسهم يكون مقصوراً طبقاً للقانون على الحالات التي تكون فيها أموال الشركة مما يلحقه التلف بفوات الزمن كشركات المناجم والمحاجر، إذ أن هذه المناجم أو المحاجر قد تفني وتخلو من موجوداتها بمضي مدة معينة، أو إذا كانت الشركة حاصلة على امتياز أو التزام مرفق عام لمدة معينة تلتزم بعده برد هذا المرفق (مثل محطة كهرباء أو محطة مياه أو مطار) إلي الدولة عند نهاية مدة الامتياز أو الالتزام بدون مقابل أو بمقابل رمزي. ففي هذه الأحوال تقوم الشركة باستهلاك الأسهم أثناء حياتها ورد قيمتها إلى المساهم من تحت حساب الأرباح على أن يمنح المساهم الذي استهلكت أسهمه أسهم تمتع بدلاً من أسهم رأس المال المستهلك.

ويلزم توافر شرطان لصحة استهلاك الأسهم، أما الشرط الأول فهو أنه لا يجوز استهلاك الأسهم إلا إذا كان منصوص عليه في نظام الشركة، كما يجوز للجمعية العامة غير العادية تعديل النظام والنص على استهلاك الأسهم إذا لم يكن منصوصاً عليه في نظام الشركة الأصلي، وأما عن الشرط الثاني فهو أنه لا يكون استهلاك الأسهم مشروعاً وجائزاً إلا إذا كان من أرباح الشركة أو الاحتياطيات القابلة للتوزيع، فلا يجوز استهلاك الأسهم من رأس مال الشركة.

والاستهلاك، وأن كان يبدو في ظاهره أنه تسديد لرأس المال ورد للقيمة الاسمية للسهم، إلا أن التكييف القانوني الصحيح له هو أنه توزيع لنصيب استثنائي من أرباح الشركة على المساهمين ويتمثل هذا النصيب الاستثنائي في توزيع حصة الأرباح معادلة لحصة المساهم في رأس المال، وكذلك يترتب على الاستهلاك تخفيض رأس مال الشركة، كما أن لأصحاب هذه الأسهم الحق في الحصول على نصيب في موجودات الشركة بعد حلها وتصفيتها[١].

(٤) الأسهم الاسمية والأسهم لحاملها:

السهم الاسمي هو الذي يحمل أسم المساهم وتثبت ملكيته بقيد أسم المساهم في سجل الشركة، أو في سجلات الحفظ المركزي في حالة اشتراك الشركة في نظام الحفظ المركزي. أما السهم لحامله فهو الذي لا يحمل أسم المساهم وإنما يذكر فيه أن السهم لحامله، ويعد حامل السهم مالكه.

ويجوز إصدار أسهم لحاملها بما لا يجاوز٢٥% من إجمالي عدد أسهم الشركة. كما يجب الوفاء بقيمة الأسهم لحاملها بالكامل عند الاكتتاب. ولحائزي الأسهم لحاملها الحق في حضور اجتماعات الجمعية العامة ومناقشة تقارير مجلس الإدارة ومراقب الحسابات، ولكن ليس لهم صوت معدود في الجمعيات العامة العادية وغير العادية[٢].أما فيما عدا ذلك فإن لهم كافة الحقوق والالتزامات المرتبطة بالأسهم الاسمية[٣].

---

(١) د. سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص٢٥٧.
(٢) مادة ١٣ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢.
(٣) مادة ١٦ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢.

ولا يجوز تحويل الأسهم الاسمية لحاملها أو بالعكس[1]. والتطبيق العملي للأسهم لحاملها يكاد يكون معدوماً في المرحلة الحالية.

وتتوقف طريقة تداول السهم على شكله، فإذا كان السهم اسمياً فإن تداوله والتنازل عنه يتم بطريق القيد في سجل الشركة ويؤشر بهذا القيد على السهم ذاته. وإذا كانت الشركة مشتركة في نظام الحفظ المركزي، فلا تصدر شهادات أسهم في هذه الحالة، ويتم التداول بإخطار شركة الحفظ المركزي بإتمام البيع.

وفي حال ما إذا كانت أسهم الشركة مقيدة بالبورصة أم لا، فإن البيع لا يتم إلا عن طريق سمسار أوراق مالية، ويجب إخطار البورصة بإتمام عملية البيع والوفاء بالثمن.

ومتى تم التنازل وإخطار الشركة بذلك، اعتبر المتنازل إليه هو المساهم قبل الشركة، ويكون عليه الالتزام بالوفاء بكافة الالتزامات المرتبطة بالسهم، من ذلك على سبيل المثال، الالتزام بسداد الجزء الغير مدفوع من قيمة السهم، كما يكون للمتنازل إليه الحق في الأرباح التي تستجد بعد التنازل، كما يكون له الحق في حضور اجتماعات الجمعية العامة والتصويت ومناقشة تقارير مجلس الإدارة ومراقب الحسابات.

أما تداول الأسهم لحاملها فيكون عن طريق المناولة دون اشتراط أي إجراء أخر.

---

(١)مادة ٢/١٦ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢.

المبحث الثاني
حصص التأسيس أو حصص الأرباح

تعريف:

حصص التأسيس أو حصص الأرباح - كما يطلق عليها أحياناً - هي صكوك تعطي الحق لصاحبها في الحصول على نصيب من أرباح الشركة دون أن يقابلها تقديم حصة مباشرة في رأس المال.

القواعد التي تحكم إنشاء والتصرف في حصص التأسيس:

تخضع حصص التأسيس أو الأرباح في القانون المصري للأحكام التالية:

١- لا يجوز إنشاء حصص تأسيس أو أرباح إلا مقابل التنازل عن التزام منحته الحكومة أو حق من الحقوق المعنوية، مثل التنازل عن براءة اختراع(١).

٢- يتم إنشاء حصص التأسيس أو حصص الأرباح عند تأسيس الشركة أو زيادة رأس مالها، ولا يجوز إصدار هذه الحصص إلا إذا كان نظام الشركة يجيزها ويتضمن بياناً بمقابل تلك الحصص والحقوق المتعلقة بها(٢).

٣- لا تدخل حصص التأسيس أو حصص الأرباح في تكوين رأس مال الشركة، ولا يعتبر أصحابها شركاء أو مساهمين فيها، ولا يكون لهم الحقوق إلا ما ينص عليه النظام أو قرار الجمعية العامة غير العادية الصادر بإنشاء هذه الحصص(٣).

٤- ويترتب على انتفاء صفة المساهم لصاحب حصة التأسيس أو الأرباح أنه ليس له أي نصيب في فائض التصفية عند حل الشركة وتصفيتها(٤)

٥- لا يجوز أن تخصص لهذه الحصص سواء كانت في صورة ثابتة أو نسبة من الأرباح في السنة المالية الواحدة ما يزيد على ١٠% من الأرباح الصافية بعد

---

(١)مادة ١٥٣ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٢)مادة ١٥٣ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٣)مادة ١٥٦ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٤)مادة ١٥٦ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

حجز الاحتياطي القانوني ووفاء ٥% على الأقل لأصحاب الأسهم بصفة ربح لرأس المال[١]. ويهدف هذا الحكم إلي الحد من حصول أصحاب هذه الحصص على جانب كبير من الأرباح لا يتناسب وما أدوه من خدمات للشركة. وهو الأمر الذي شاع في العمل وهو ما أدي ببعض التشريعات الحديثة كالقانون الفرنسي الصادر سنة ١٩٦٦ إلى إلغاء هذه الحصص.

٦- لا يجوز تداول حصص التأسيس قبل نشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر وسائر الوثائق الملحقة بها عن سنتين ماليتين كاملتين لا تقل كل منهما عن اثني عشر شهراً من تاريخ تأسيس الشركة[٢].

٧- لأصحاب حصص التأسيس أو حصص الأرباح أن يطلبوا الإطلاع على دفاتر الشركة وسجلاتها ووثائقها. ويكون حق حملة هذه الحصص في الاطلاع مقرر في الحدود التي لا تتعرض فيها مصلحة الشركة للخطر. ويكون الاطلاع بواسطة ممثلين تعينهم جمعية حملة الحصص. ويتم الاطلاع في مقر الشركة وفي ساعات العمل المعتادة[٣].

٨- يجوز للجمعية العامة غير العادية للشركة، بناءً على اقتراح مجلس الإدارة، أن تقرر إلغاء حصص التأسيس أو الأرباح بالشروط الآتية:

أ- أن تمضي ثلث مدة الشركة أو عشر سنوات مالية على الأكثر من تاريخ إنشاء تلك الحصص، أو المدة التي ينص عليها نظام الشركة أو قرار الجمعية العامة غير العادية بإنشاء الحصص أيهما أقصر.

ب- أن يتم الإلغاء بالنسبة لجميع الحصص، أو بالنسبة لجميع الحصص ذات الإصدار الواحد في حالة وجود أكثر من إصدار للحصص.

---

(١)مادة ١٥٦ /من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٢)مادة ١٥٤ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٣)المادة ١٥٥ من اللائحة التنفيذية رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

ج- أن يكون الإلغاء مقابل تعويض عادل تحدده اللجنة المنصوص عليها بالماة ٢٥ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ [١].

(١)وهذه اللجنة تختص بصفة أساسية بتقدير الحصص العينة عند التأسيس أو زيادة رأس المال. وتشكل هذه اللجنة بالجهة الإدارية المختصة برئاسة مستشار بإحدى الهيئات القضائية وعضوية أربعة على الأكثر من الخبراء في التخصصات الاقتصادية والمحاسبية والقانونية والفنية تختارهم تلك الجهة.

المبحث الثالث
السندات

تعريف:

قد تحتاج الشركة أثناء مباشرة نشاطها إلى أموال إما لتوسيع نشاطها أو تطويره أو غير ذلك من الأسباب. والطريق الأول للحصول على هذه الأموال يكون عن طريق زيادة رأس المال، ويعيب ذلك الطريق أنه قد يؤدي إلي زيادة عدد المساهمين وهبوط نسبة الربح بالنسبة للمساهمين الأصليين. ولذا قد تلجأ الشركة إلي الاقتراض، وهذا الأخير يتم بأحد طريقين: الطريق الأول هو الاقتراض من البنوك بفائدة ثابتة أو متغيرة طبقاً لما جرى عليه العرف المصرفي وبحسب ما يتم الاتفاق عليه، ويعيب هذه الطريقة عادة ارتفاع تكلفة الاقتراض من البنوك بالإضافة إلي أن القروض المصرفية عادة ما تكون قصيرة أو متوسطة الأجل في حين أن الشركة قد تحتاج إلي قروض طويلة الأجل خاصة إذا تعلق الأمر بإنشاء مصانع جديدة، ولذا قد تلجأ إلي الطريق الثاني، وهو السندات التي تصدرها الشركة.

فالسندات، هي صكوك متساوية القيمة وقابلة للتداول تمثل قرضاً يعقد عن طريق الاكتتاب، فحامل السند هو دائن للشركة وليس مساهماً أو شريكاً فيها.

وقد شهد سوق رأس المال في مصر مؤخراً إصدار السندات – في عدد من الحالات – بعد إعادة تنظيم سوق المال وإعادة الحياة لحركة تداول الأوراق المالية.

الخصائص القانونية للسند:

١-يمثل السند قرضاً على الشركة، وقرض السندات قرض جماعي، إذ أن الشركة لا تتعاقد مع كل مقرض على حدة، ولكن مع مجموع المقرضين، فتصدر بمقدار المبلغ الإجمالي للقرض عدداً من السندات متساوية القيمة. ولم يضع القانون حداً أقصي أو أدني لقيمة السند.

٢-يعتبر السند صكاً يقبل التداول شأنه شأن السهم، وهو إما أن يكون اسمياً وأما أن يكون لحامله.

٣-السند كالسهم غير قابل للتجزئة ومن ثم إذا آلت ملكيته إلى أكثر من شخص، تعين عليه اختيار شخص واحد لينوب عن مالكي السند في مواجهة الشركة.

التفرقة بين السهم والسند:

كما ذكرنا، فإن السهم يمثل حصة ما يملكه المساهم في رأس المال، في حين أن السند يمثل قيمة القرض الذي دفعه حامل السند إلى الشركة، فصاحب السهم شريك في الشركة في حين أن صاحب السند ليس إلا مقرضاً دائناً للشركة، ويترتب على ذلك.

١-أن حامل السند ليس له التدخل في إدارة الشركة وسيرها، في حين أن المساهم له هذا الحق.

٢-أن لحامل السند الحق في فائدة سواء حققت الشركة أرباحاً أم خسائر، وذلك على عكس المساهم الذي يحصل على ربح متغير بحسب الأرباح التي تحققها الشركة.

٣-أن مالك السهم - باستثناء حالة استهلاك السهم - لا يحق له استرداد قيمة السهم إلا عند تصفية الشركة، في حين أن حامل السند له الحق في استرداد قيمة السند في الموعد المتفق عليه أثناء استمرار الشركة.

٤-أن حامل السند له ضمان عام على أموال الشركة باعتباره دائناً عادياً، كما قد يكون السند مضموناً برهن أو بتأمين عيني، وفي الحالين لا يسترد أصحاب الأسهم فائض التصفية أو قيمة أسهمهم إلا بعد الوفاء بقيمة السندات والفوائد المستحقة باعتبارها ديون على الشركة يجب الوفاء بها أولاً.

شروط إصدار السندات وإجراءاته:

يمكن تلخيص الشروط الواجب توافرها لإصدار السندات وإجراءاته طبقاً لأحكام اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ واللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ والذي عدل العديد من الأحكام الواردة بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ في شأن إصدار السندات على النحو الآتي:

١-يصدر قرار من الجمعية العامة غير العادية للشركة بإصدار السندات بناء على اقتراح مجلس الإدارة، فلا يجوز إصدار السندات بقرار من مجلس الإدارة حيث أن ذلك يخرج عن اختصاصه[١]. ومع ذلك يجوز للجمعية العامة غير العادية أن تصدر موافقتها على القيمة الإجمالية للإصدار وأن تفوض مجلس إدارة الشركة

---

(١)مادة ٣٥ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢.

في تنفيذه على دفعات. ويجب الا تتجاوز الفترة التي تصدر خلالها الدفعات ثلاث سنوات من تاريخ موافقة الهيئة على الإصدار الإجمالي[١].

٢- لا يجوز إصدار سندات إلا بعد سداد رأس المال المصدر بالكامل، فلا يتصور أن تلجأ الشركة إلي الاقتراض من الغير قبل أن يسدد المساهمون التزاماتهم. ومع ذلك يجوز إصدار سندات قبل أداء رأس المال بالكامل إذا كانت السندات مضمونة بكامل قيمتها برهن له الأولوية على ممتلكات الشركة الثابتة كلها أو بعضها، أو كانت السندات مضمونة من الدولة، أو كانت السندات المكتتب فيها بالكامل من البنوك أو الشركات التي تعمل في مجال الأوراق المالية، وإن أعادت بيعها[٢]

٣- لا يجوز أن تزيد قيمة السندات على صافي أصول الشركة. واستثناء من ذلك، يجوز بقرار من مجلس إدارة الهيئة العامة للرقابة المالية الترخيص للشركات بإصدار سندات بقيمة تجاوز صافي أصولها وذلك في الحدود التي يصدر بها هذا القرار[٣]

٤- لا يجوز طرح السندات للاكتتاب العام إلا بعد الحصول على ترخيص من الهيئة العامة للرقابة المالية بذلك، ويتم طرح السندات للاكتتاب عن طريق أحد البنوك المرخص لها بذلك، أو للشركات التي يرخص لها بالتعامل في الأوراق المالية[٤].

٥- لا يجوز طرح السندات للاكتتاب العام إلا بناء على نشرة اكتتاب معتمدة من الهيئة يتم نشرها في صحيفتين يوميتين صباحيتين واسعتي الانتشار إحداهما على الأقل باللغة العربية.

أنواع السندات:

تصدر الشركات عادة، الأنواع التالية من السندات:

١- السند العادي، وهو السند الذي يصدر بقيمة معينة ويستحق عليه فائدة ثابتة أو متغيرة، ويتم استرداد قيمة السند بالكامل عند نهاية مدة القرض.

---

(١) مادة ٣٥ مكرر من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢.
(٢)مادة ٥٠ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٣)مادة ٣٤ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢
(٤)مادة ٤٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

٢- السند بعلاوة وفاء، وهو السند الذي يصدر بأقل من قيمته الاسمية، فعلي سبيل المثال تكون القيمة الاسمية للسند مائتي جنيه، ويصدر السند بمائة وتسعون جنيهاً بحث تلتزم الشركة برد القيمة الاسمية أي مائتي جنيه، وتحسب الفوائد على أساس القيمة الاسمية المرتفعة وليس على أساس سعر الإصدار، وتلجأ الشركات إلي هذا النوع من السندات لتشجيع الجمهور على الاكتتاب فيها. والتكييف القانوني لمكافأة الوفاء هو اعتبارها فائدة مؤجلة.

٣- السندات ذات النصيب، وهي سندات تصدر بقيمتها الاسمية وتعطي لحاملها الحق في فائدة سنوية، ويكون سعر الفائدة عادة أقل من سعر السوق. ويستخدم المبلغ المتجمع من الفارق بين سعر فائدة السند وسعر السوق في منح جائزة مالية لعدد من السندات التي يتم اختيارها بطريق القرعة.

٤- السندات القابلة للتحويل إلى أسهم، هي السندات التي تعرض الشركة على أصحابها تحويل سنداتهم إلي أسهم، وينقلب حملة السندات من دائنين للشركة إلي شركاء فيها.

وتقبل كافة صور السندات السالف بيانها في الفقرات السابقة تحويلها إلي أسهم، ويتم التحويل بزيادة رأس المال والاكتتاب في الأسهم الجديدة التي يتم الوفاء بها بطريق المقاصة.

وإذا تحول السند إلي سهم فقد كل خصائصه كسند واكتسب كافة خصائص السهم، وخول صاحبه حقوق الشريك لا حقوق الدائن.

ويكون للأسهم التي يحصل عليها حامل السند في حالة إبدائه الرغبة في التحويل حقوق في الأرباح الموزعة عن السنة المالية التي تم خلالها التحويل.

جماعة حملة السندات:

تشكل جماعة حملة السندات ذات الإصدار الواحد للدفاع عن مصالحهم المشتركة وتمثيلهم في مواجهة الشركة والغير. وطبقا للمادة ١٣ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ فإن تكوين جماعة حملة السندات مسألة جوازية وليست إجبارية، كما كان الحال في ظل القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

وتتمتع جماعة حملة السندات، متى تم تشكيلها، بالشخصية المعنوية، ولها حق اتخاذ قرارات بالأغلبية تكون ملزمة لجميع أعضائها.

ويكون لممثل الجماعة تمثيلها أمام الشركة والغير والقضاء في حدود ما تتخذه الجماعة من قرارات في اجتماع صحيح. ولممثل الجماعة حق حضور الجمعية العامة للشركاء وإبداء ملاحظاته دون أن يكون له رأي معدود في المداولات، ولا يجوز للممثل القانوني للجماعة التدخل في إدارة الشركة، كما لا يجوز أن تكون له أية علاقة مباشرة أو غير مباشرة بالشركة أو أن تكون له مصلحة تتعارض مع مصلحة أعضاء الجماعة . كما يجب أن يكون ممثل الجماعة شخصاً طبيعياً[1] وأخيراً لا يجوز أن يكون ممثل الجماعة عضواً بمجلس إدارة أو أحد العاملين لدي شركة تملك أكثر من ١٠% من رأس مال الشركة مصدرة السندات أو ضامنة لكل أو بعض ديون هذه الشركة.

---

(١)مادة ٧٢ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ . ولا يخفي ما في هذا الحكم عن غرابة ، حيث أنه من المتصور عملاً أن يكون جميع المكتتبين في السندات من الأشخاص الاعتبارية، أو تكون نسبة المكتتبين من الأشخاص الطبيعيين ضئيلة للغاية بالمقارنة مع إجمالي المكتتبين. وقد أدي هذا الشرط إلي الالتجاء إلي التحايل في العمل عن طريق قيام إحدى الشركات المكتتبة في السندات بالتنازل عن عدد ضئيل من السندات لأحد العاملين فيها لتعيينه ممثلاً لجماعة حملة السندات. ولذا نري ضرورة إلغاء هذا الشرط.

الفصل الرابع
نشاط شركة المساهمة

يتولى العمل اليومي بالشركة جهازها التنفيذي، والذي يترأسه عضو مجلس الإدارة المنتدب، ويجوز تعيين مدير عام للشركة من خارج أعضاء مجلس الإدارة يتولى رئاسة الجهاز التنفيذي بها، ومجلس إدارة شركة المساهمة هو الهيئة الرئيسية التي تتولي تسيير نشاط الشركة، واتخاذ القرارات اللازمة لتحقيق الغرض الذي أنشئت من أجله، ومع ذلك فإن القرارات المهمة التي قد تؤثر على كيان الشركة متروكة للمساهمين جميعاً في هيئة جمعية عامة. كما أن للجمعية العامة سلطة رقابة مجلس الإدارة وإخلائه من مسئوليته. وبالإضافة إلي رقابة المساهمين – وهي رقابة داخلية – فإن نشاط الشركة يخضع لرقابة خارجية تتمثل في مراقبو الحسابات، والتفتيش من قبل الجهات الإدارية المختصة.

وعلى هذا النحو، فإن هذا الفصل ينقسم إلي مباحث رئيسية ثلاثة كالتالي:

المبحث الأول: مجلس الإدارة.

المبحث الثاني: الجمعية العامة.

المبحث الثالث: الرقابة الخارجية على الشركة.

المبحث الأول
مجلس إدارة الشركة

تعريف:

مجلس إدارة الشركة هو الهيئة الرئيسية التي تتولي تسيير نشاط الشركة، وتتخذ كافة القرارات التي تؤدي إلي تحقق الغرض الذي أنشئت من أجله.

تكوين مجلس الإدارة:

تتولي الجمعية العامة للمساهمين تعيين أعضاء مجلس الإدارة لمدة ثلاث سنوات على أن يتم تعيين أول مجلس إدارة في النظام الأساسي لمدة خمس سنوات عن طريق المؤسسين[١] إلا أن هذا التعيين ليس نهائياً وإنما يخضع لمصادقة الجمعية التأسيسية التي تملك عدم المصادقة على جميع الأعضاء أو على بعضهم وتعيين غيرهم[٢].

وتحسب مدة العضوية في مجلس الإدارة من تاريخ قيد الشركة في السجل التجاري أو تاريخ صدور قرار الجمعية باختيار أعضاء المجلس بحسب الأحوال[٣]، ونري أنه كان يلزم تعديل هذه المادة لكي تتفق مع التعديل الوارد بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨، والذي ينص على اكتساب الشركة الشخصية المعنوية بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ القيد بالسجل التجاري، فكان الأولي أن يبدأ احتساب مدة عضوية مجلس الإدارة بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ القيد، لأنه هو التاريخ الذي تكتسب فيه الشركة شخصيتها المعنوية وتبدأ مباشرة أنشطتها. وفي جميع الأحوال تنتهي مدة العضوية بانتهاء أعمال أول جمعية عامة تعقد للنظر في الميزانية وحساب الأرباح والخسائر عن السنة المالية التي تقع فيها نهاية مدة العضوية.

ويجوز تجديد عضوية أعضاء المجلس دون حد أقصي ما لم ينص النظام على خلاف ذلك.

---

(١)مادة ١/٧٧ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١

(٢)مادة ٢٨ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٣)مادة ٢٣٣ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

والحد الأدنى لأعضاء مجلس الإدارة هو ثلاثة أعضاء، ولم يضع القانون حداً أقصي لأعضاء مجلس الإدارة.

ولا يشترط في عضو مجلس الإدارة أن يكون شخصاً طبيعياً، بل يجوز أن يكون الشخص الاعتباري عضواً بمجلس الإدارة، على أن يحدد فور تعيينه ممثلا له في مجلس الإدارة من الأشخاص الطبيعيين، ويلتزم بالالتزامات التي يلتزمون بها، وبدون إخلال بمسئولية الشخص الاعتباري عن أعمال ممثله في مجلس الإدارة[١].

ولا يجوز للشخص الاعتباري أن يغير ممثله من جلسة إلي أخري إلا إذا رأي أن يستبدل به ممثلاً أخر طبقاً لأحكام النظام الأساسي. على أنه يجوز للشخص الاعتباري في حالة وجود مانع لدى ممثله أو غيابه أن ينيب عنه غيره في حضور هذه الجلسة[٢]. وتقوم الجهة الإدارية، أو الأشخاص الذين يتولون إدارة الشخص الاعتباري، بتعيين من يمثله في المجلس ما لم ينص النظام الأساسي للشركة على خلاف ذلك[٣]

وكما سنري، فإنه يجب أن يكون أعضاء مجلس الإدارة مساهمين في الشركة، على أنه يجوز أن يتم تعيين عضوين من ذوي الخبرة لا يكونوا من بين المساهمين.

ويجوز أن يتضمن النظام أن يكون للعاملين ممثلين في مجلس الإدارة يحدد عددهم وطريقة اختيارهم نظام الشركة. وتجدر الإشارة إلي أن تمثيل العاملين في مجلس إدارة الشركات الخاصة أمراً جوازياً وليس وجوبياً.

نظام العمل بمجلس الإدارة:

رئيس مجلس الإدارة والعضو المنتدب والمدير العام:

يجب على مجلس الإدارة اختيار رئيساً من بين أعضائه، كما يجوز أن يعين نائباً له ليحل محل الرئيس عند غيابه. ويتولي رئيس مجلس الإدارة دعوة المجلس للانعقاد وتمثيل الشركة قبل الغير، ورئاسة اجتماعات الجمعية العامة للمساهمين، وغير ذلك مما ينص عليه النظام الأساسي للشركة ولوائحها الداخلية.

---

(١) أنظر في تفصيل هذا الموضوع: د. فايز نعيم رضوان " عضوية الأشخاص الاعتبارية في مجلس إدارة شركة المساهمة " مكتبة الجلاء الجديدة ، المنصورة، ط ١٩٨٩.

(٢) مادة ٤/٢٣٧ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٣) مادة ١/٢٣٧ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

ويجوز للشركة أن تندب عضواً أو أكثر من بين أعضائها يسمي عضو مجلس الإدارة المنتدب ليتولي أعمال الإدارة الفعلية، على أن يكون متفرغاً لأعباء الإدارة اليومية Day to Day Management.

كما يجوز للمجلس أن يوزع العمل بين جميع أعضائه بحيث يقوم كل منهم بعمل أو أعمال معينة بحسب تخصصه ووفقاً لطبيعة نشاط الشركة.

ويجوز لمجلس الإدارة أن يعين مديراً عاماً للشركة من غير أعضاء المجلس ليتولي رئاسة الجهاز التنفيذي، والقيام بتنفيذ أعمال الإدارة وقرارات المجلس تحت إشراف العضو المنتدب(١). وليس هناك ما يمنع قانوناً من تعيين المدير العام عضواً منتدباً شريطة أن يكون قد مضى علي شغله لوظيفته كمدير عام أو أية وظيفة رئيسية أخرى مدة لا تقل عن عامين(٢).

اجتماعات مجلس الإدارة ومكافأة أعضائه:

لا يكون اجتماع مجلس الإدارة صحيحاً إلا إذا حضره نصف عدد أعضائه على الأقل، بما فيهم الرئيس بشرط ألا يقل عدد الأعضاء الحاضرين عن ثلاثة أو العدد الذي يشترطه النظام أيهما أكبر.

وتصدر قرارا المجلس بأغلبية الأعضاء الحاضرين ما لم يشترط النظام أغلبية خاصة، كاشتراط أغلبية ثلاثة أرباع أصوات الحاضرين أو الإجماع على استصدار قرارات معينة مثل اقتراح زيادة رأس المال أو عقد قروض مضمونة بتأمينات عينية، أو إبرام عقود تزيد قيمتها عن مبلغ معين، أو الاقتراح بتعديل نشاط الشركة، أو شراء أسهم أو أصول في شركات منافسة، إلى أخر ذلك من القرارات.

ويجب على أعضاء المجلس ومن يدعون إلى حضور جلساته المحافظة على سرية البيانات والمعلومات التي يعلمونها عن طريق مشاركتهم في أعمال المجلس، متى كانت سرية بطبيعتها أو ينبههم إلى ذلك رئيس المجلس. ولا يجوز أن تقل اجتماعات المجلس عن أربعة اجتماعات في السنة المالية الواحد. ولم يضع المشرع أي جزاءات في حالة ما إذا قلت اجتماعات المجلس عن هذا الحد الأدنى.

---

(١)مادة ٢٤٧ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١

(٢)مادة ٨٣ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١

ويجب أن تدون محاضر اجتماعات مجلس الإدارة بصفة منتظمة عقب كل جلسة في دفتر خاص يوقع عليه من رئيس المجلس وأمين السر. ويجب أن يحفظ هذا الدفتر في مركز الشركة الرئيسي. ويثبت في كل جلسة أسماء من حضر ومن لم يحضر من أعضاء المجلس، كما يثبت بالمحضر خلاصة وافية لجميع مناقشات المجلس، وبكل ما يحدث أثناء الاجتماع، وكل ما يطلب الأعضاء إثباته في المحضر.

ويحدد النظام الأساسي مكافأة أعضاء مجلس الإدارة نظير قيامهم بأعباء الإدارة. وإما أن تكون المكافأة عبارة عن بدل حضور ثابت أو راتب دون ربطها بالأرباح والخسائر، وإما أن تكون نسبة من الأرباح وحدها أو بالإضافة إلي بدل الحضور. وفي جميع الأحوال لا يجوز أن تزيد مكافأة أعضاء مجلس الإدارة عن ١٠% من الربح الصافي للشركة بعد استنزال الاستهلاكات والاحتياطي القانوني والنظامي وتوزيع ربح لا يقل عن ٥% على المساهمين والعاملين ما لم يحدد نظام الشركة نسبة أعلى.

شروط عضوية مجلس الإدارة[١]:

يمكن إجمال الشروط الواجب توافرها في أعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة فيما يلي:

١-يجب ألا يكون محكوماً عليه بعقوبة جناية أو بعقوبة جنحة عن سرقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو تفالس، أو بعقوبة من العقوبات المنصوص عليها في المواد ١٦٢و ١٦٣و ١٦٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

٢-لا يجوز تعيين أي شخص عضواً بمجلس الإدارة إلا بعد أن يقر كتابة بقبول التعيين[٢]

٣-لا يجوز لأحد، بصفته الشخصية أو بصفته نائباً عن الغير، أن يجمع بين عضوية مجالس إدارة أكثر من شركتين من شركات المساهمة التي يسري عليها

---

(١) أنظر ــ بصفة عامة ــ في شروط تعيين أعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة : د. صفوت ناجي بهنساوي تشكيل مجلس إدارة شركة المساهمة ، ١٩٩٤ ، ص ٩٥ وما بعدها.

(٢) مادة ٩٠ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

القانون وتبطل عضوية من يخالف هذا الحكم في المجالس التي تزيد على النصاب المقرر وفقاً لحداثة تعيينه فيها. ويرد على هذه القاعدة استثناءان:

أ- أن عضو مجلس الإدارة الذي يملك عُشر رأس المال على الأقل في شركات متعددة، لا يتقيد بأي نصاب عددي مهما بلغ عدد هذه الشركات مادامت عضويته مقصورة على الشركات التي يملك فيها هذا القدر من رأس المال.

ب- لا يجوز لعضو مجلس إدارة بنك من البنوك التي تزاول نشاطها في مصر أن يجمع إلي عضويته، عضوية مجلس إدارة بنك آخر أو شركة من شركات الائتمان التي يكون لها نشاط في مصر. ويعتبر هذا الحكم استثناء من جواز الجمع بين عضوية مجلس إدارة شركتين مساهمتين.

٤-يفرض قانون الشركات ١٥٩ لسنة ١٩٨١ قيوداً على العاملين بالدولة، يمكن إجمالها فيما يلي:

أ- لا يجوز لأي شخص الجمع بين أي عمل في الحكومة أو أية هيئة عامة وبين عضوية مجلس إدارة إحدى شركات المساهمة إلا إذا كان ممثلاً لهذه الجهات، ما لم يصدر له تصريح بذلك من رئيس مجلس الوزراء، ويمتد هذا الحظر لأعضاء الهيئات النيابية والقضائية.

ب- لا يجوز، بدون إذن خاص من رئيس مجلس الوزراء، للوزير أو لأي من العاملين شاغلي وظائف الإدارة العليا قبل ثلاث سنوات من تاريخ تركه الوزارة أو الوظيفة أن يعمل عضو مجلس إدارة شركة من شركات المساهمة التي تكفل لها الحكومة مزايا خاصة أو ترتبط مع الحكومة أو إحدى وحدات الحكم المحلي بعقود احتكار أو بعقد التزام أو عقد أشغال عامة أو استغلال مصدر من مصادر الثروة المعدنية.

ولا يسري هذا الحظر على غير ذلك من أنواع الشركات التي لا تكون مرتبطة بالحكومة أو وحدات الحاكم المحلي على النحو المذكور بالفقرة السابقة.

ج-لا يجوز لعضو بأي من المجالس النيابية أن يعين في مجلس إدارة شركة مساهمة أثناء عضويته إلا إذا كان أحد المؤسسين لهذه الشركة أو كان عضواً بمجلس إدارتها قبل انضمامه إلى عضوية المجلس النيابي، أو كان

يملك عشرة في المائة على الأقل من رأس مال الشركة. وهذا الحظر عام، أي أنه يسري سواء كانت الشركة مرتبطة بعقود مع الحكومة أم لا.

د- لا يجوز لعضو أحد المجالس الشعبية المحلية أن يعمل عضوا بمجلس إدارة شركة من شركات المساهمة التي تستغل أحد المرافق العامة الكائنة في دائرة اختصاص المجلس الذي يكون عضواً فيه، أو التي ترتبط مع المجلس الشعبي أو المحلي بعقد من عقود الاحتكار أو بعقد من عقود الأشغال العامة.

هذا، ويجوز أن يكون جميع أعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة من غير المصريين، وقد أدخل هذا الحكم بمقتضي القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨، حيث كان يشترط القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ قبل تعديله أن تكون أغلبية أعضاء مجالس إدارة شركات المساهمة من المصريين.

كما لا يشترط حد أدنى من الملكية أو المساهمة في رأس مال الشركة في عضو مجلس الإدارة.

الجزاءات المدنية والجنائية:

تنص المادة ١٦١ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على أن يقع باطلاً كل تصرف أو تعامل أو قرار يصدر من مجالس إدارة شركات المساهمة على خلاف أحكامه، وذلك دون إخلال بحق الغير حسني النية، ويحق المطالبة بالتعويض عند الاقتضاء. وفي حالة تعدد من يُغزي إليهم سبب البطلان تكون مسئوليتهم عن التعويض بالتضامن فيما بينهم. وهذه المدة هي مدة سقوط لا تقبل انقطاع ولا وقف وتحسب مدة دعوى البطلان من تاريخ العلم بالقرار المخالف.

ويعاقب بغرامة لا تقل عن ألفي جنيه ولا تزيد على عشرة ألاف جنيه كل من يعين عضواً بمجلس إدارة شركة مساهمة أو عضواً منتدباً لإدارتها أو يظل متمتعاً بعضويتها على خلاف الأحكام المقررة في القانون.

سلطات مجلس الإدارة وواجباته:

اختصاصات مجلس الإدارة:

إن مجلس إدارة الشركة المساهمة يعد في حكم الوكيل عن الشركة، ولذا فإن القاعدة العامة، طبقاً للمادة ١/٥٤ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١، أن: " لمجلس الإدارة كل السلطات المتعلقة بإدارة الشركة والقيام بكافة الأعمال اللازمة لتحقيق

غرضها، وذلك فيما عدا ما استثني بنص خاص في القانون أو نظام الشركة من أعمال أو تصرفات في اختصاص الجمعية العامة". كما أن عزل أعضاء مجلس الإدارة لا يمكن تفسيره إلا بقواعد الوكالة.

ويبين نظام الشركة مدى سلطة مجلس الإدارة في إجراء القروض باسم الشركة أو رهن عقارات أو عقد الكفالات.

فإذا لم يبين نظام الشركة سلطة مجلس الإدارة في إجراء القروض باسم الشركة أو رهن عقاراتها أو عقد الكفالات فإنه يجوز للمجلس القيام بها طالما يقوم بها من أجل تحقيق أغراض الشركة.

ويحظر المشرع على شركة المساهمة أن تقدم أي تبرع من أي نوع إلي حزب سياسي وإلا كانت التبرع باطلاً[1]. كما لا يجوز للشركة التبرع في سنة مالية واحدة بما لا يجاوز ٧% من متوسط صافي أرباحها خلال السنوات الخمس السابقة على هذه السنة، إلا أن يكون التبرع للأغراض الاجتماعية الخاصة بالعاملين أو لجهة حكومية أو إحدى الهيئات العامة. ويشترط القانون على أية حال – لصحة التبرع – صدور قرار من مجلس الإدارة بناءً على ترخيص عام من الجمعية العامة متى جاوزت قيمته ألف جنيه.

وللمجلس كذلك سلطة وضع اللوائح المتعلقة بالشئون الإدارة والمالية وشئون العاملين ومعاملتهم المالية، وكما ذكرنا. فإن للمجلس أن ينيب أحد أعضائه أو أكثر للقيام بهذه المهام.

وتجدر الإشارة إلى أن سلطات مجلس الإدارة محدودة بما هو منصوص عليه في القانون وفي حدود أغراض الشركة، وعلى ذلك ليس لمجلس الإدارة أن يتولي أي من الأعمال التي قصرها القانون على الجمعية العامة للمساهمين. وعلى ذلك يخرج عن اختصاص المجلس إصدار السندات أو تعديل النظام أو دمج الشركة في شركة أخرى أو عزل أحد أعضاء مجلس الإدارة. ومع ذلك يكون للمجلس اقتراح أي من الأعمال السابقة على الجمعية العامة للمساهمين.

---

(١)مادة ١٠١ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١

التزامات مجلس الإدارة:

يلتزم المجلس ككل بإعداد ميزانية الشركة وحساب الأرباح والخسائر وتقديم تقرير عن نشاط الشركة خلال السنة المالية وعن مركزها المالي في ختام السنة ذاتها، طبقاً للمواعيد التي يحددها القانون.

كما ألزم المشرع مجلس الإدارة أن ينشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر وخلاصة وافية والنص الكامل لتقرير مراقب الحسابات قبل اجتماع الجمعية العامة.

وبالإضافة إلى ما تقدم لا يجوز لأي عضو من أعضاء المجلس أن يشترك في عمل من شأنه منافسة الشركة أو أن يعمل لحسابه أو لحساب الغير في أحد فروع النشاط الذي تزاوله الشركة.

ولا يجوز لأعضاء مجلس الإدارة إفشاء ما وقفوا عليه من أسرار الشركة بسبب اشتراكهم في إدارتها.

ولا يجوز للشركة أن تقدم قرضاً نقدياً من أي نوع كان لأي من أعضاء مجلس إدارتها أو أن تضمن أي قرض يعقده أحدهم مع الغير. ويقع باطلاً كل اتفاق يتم بالمخالفة لذلك بدون إخلال بحق الشركة في مطالبة المخالف بالتعويض عند الاقتضاء.

ومن ناحية أخرى، لا يجوز –بغير ترخيص خاص من الجمعية العامة – لعضو مجلس الإدارة أو لمدير الشركة الاتجار لحسابه أو لحساب غيره في أحد فروع النشاط التي تزاولها الشركة، وإلا كان للشركة أن تطالبه بالتعويض أو باعتبار العمليات التي باشرها لحسابه الخاص وكأنها أجريت لحسابها هي.

التزام الشركة بأعمال وتصرفات مجلس الإدارة:

حرصاً من المشرع على حماية الغير حسن النية الذي يتعامل مع ممثلي الشركة، فقد نص على التزام الشركة بما يقوم به ممثلوا الشركة من التصرفات، ولو كان التصرف صادراً بالتجاوز لسلطة مصدره أو لم تتبع بشأنه الإجراءات المقررة قانوناً (مادة ١/٥٥ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١). وطبقاً لما استقر عليه الفقه، تلتزم الشركة بالتصرفات الصادرة من مجلس إدارة الشركة بالتجاوز لسلطاته حتى ولو كانت هذه السلطات مُشهرة، إذ أنه لو كانت سلطات المجلس أو القائم بالتصرف

لحساب الشركة غير مشهرة لما كان المشرع بحاجة إلي نص المادة ١/٥٥ من القانون المشار إليها [١].

ولا تجيز المادة ١٠٠ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ لأي من أعضاء المجلس أن يبرم عقداً من عقود المعاوضة مع شركة أخرى يشترك أحد أعضاء هذا المجلس في مجلس إدارتها، أو تكون لمساهمي الشركة أغلبية رأس المال فيها إذا جاوزت نسبة الغبن خمس القيمة وقت التعاقد دون إخلال بحق الشركة وحق كل ذلك ذي شأن في مطالبة المخالف بالتعويض.

مسئولية أعضاء مجلس الإدارة:

ينص قانون الشركات على المسئولية المدنية والجنائية المشددة لأعضاء مجلس إدارة الشركة.

فطبقاً لقواعد المسئولية المدنية، يسأل رئيس مجلس إدارة شركة المساهمة والأعضاء تجاه الشركة والمساهمين والغير عن جميع الأخطاء في إدارة الشركة، وعن أعمال الغش أو إساءة استعمال السلطة، كما يسأل أي من الأعضاء عن مخالفته لأحكام القانون أو نظام الشركة. والمسئولية المدنية قد تلحق عضوا بالذات من أعضاء مجلس الإدارة وقد تلحق جميع الأعضاء، وفي هذه الحالة الأخيرة يكون الأعضاء مسئولين جميعاً على وجه التضامن، إلا إذا أثبت أحدهم أو فريق منهم اعتراضه على القرار الذي رتب المسئولية وذكر اعتراضه في محضر المجلس[٢].

وطبقاً للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تسقط دعوي المسئولية المدنية بمضي سنة فقط في الحالة التي يكون فيها الفعل الموجب لمسئولية أعضاء مجلس الإدارة أو أحدهم قد عرض على الجمعية العامة بتقرير من مجلس إدارة الشركة أو من مراقب الحسابات فيها، وتبدأ مدة السنة في هذه الحالة من تاريخ صدور قرار الجمعية العامة بالمصادقة على تقرير مجلس الإدارة [٣]. أما عدا هذه الحالة فإنها تخضع للتقادم العادي لدعوى المسئولية طبقاً للقواعد العامة[٤].

---

(١)د. سميحة القليوبي ، الشركات التجارية، المرجح السابق ص٤٦٣

(٢)د. سميحة القليوبي ، المرجع السابق، ص ٤٧٢.

(٣)مادة ٢/١٠٢ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ كما تنص المادة ٣/١٠٢ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على أنه : ولجهة الإدارة ولكل مساهم مباشرة هذه الدعوي ويقع باطلاً كل شرط في نظام الشركة يقضي بالتنازل عن الدعوى أو بتعليق مباشرتها على اذن سابق من الجمعية العامة أو على أتخاذ أي إجراء أخر.

(٤)لا يترتب على أي قرار يصدر من الجمعية العامة سقوط دعوى المسئولية المدنية ضد أعضاء مجلس الإدارة بسبب الأخطار التي تقع منهم في تنفيذ مهمتهم.

وكما ذكرنا، قد يتعرض أعضاء مجلس الإدارة للمسئولية الجنائية إذا ما وقعت منهم أفعال تتدرج تحت طائلة نصوص جنائية، سواء في قانون الشركات أو في قانون العقوبات.

عزل أعضاء مجلس الإدارة:

يخضع أعضاء مجلس الإدارة – كقاعدة عامة – فيما يتعلق بعزلهم لقواعد الوكالة، فيجوز للجمعية العامة – في أي وقت – عزل مجلس الإدارة أو أحد أعضائه ولو لم يكن وارداً في جدول الأعمال.

وحق الجمعية العامة في عزل أعضاء مجلس الإدارة يتعلق بالنظام العام، ومن ثم لا يجوز الاتفاق على تقييده أو حرمان الجمعية العامة من ممارسته. والعزل من حق الجمعية العامة وحدها، ولا يجوز النزول عنه للمجلس.

وحق الجمعية في عزل أعضاء المجلس حق مطلق يجوز استعماله ولو لم يوجد مسوغ للعزل. ولكن يكون – بطبيعة الحال – من حق أعضاء المجلس المعزول المطالبة بالتعويض متى كان هناك مقتضي لذلك، كما لو جاء العزل في وقت غير مناسب، أو تضمنت حيثيات قرار العزل أسباباً غير حقيقية أو فيها إساءة لسمعة وشرف الأعضاء دون سند من واقع أو قانون.

المبحث الثاني
الجمعية العامة للمساهمين

تتكون الجمعية العامة من جميع المساهمين بشركة المساهمة، وتعتبر الجمعية العامة السلطة العليا في الشركة، وتعد الجمعية العامة للمساهمين تطبيقاً هاماً لمبدأ حق الشركاء في الرقابة على نشاط الشركة. وتنقسم الجمعية العامة للمساهمين إلي جمعية عامة عادية وغير عادية، وذلك بحسب الموضوعات المعروضة عليها في جدول أعمالها، وطبقاً لأحكام قانون الشركات ولائحته التنفيذية، ومع ذلك يطلق علي اجتماع المساهمين في مرحلة تأسيس الشركة اصطلاح " الجمعية التأسيسية" وهي تلك الجمعية التي تنعقد خلال فترة التأسيس لمراقبة أعمال التأسيس وتقييم الحصص العينية والموافقة على نظام الشركة والمصادقة على اختيار أعضاء مجلس الإدارة ومراقب الحسابات. وقد سبق لنا التعرض لأحكام الجمعية التأسيسية واختصاصاتها عند تناول إجراءات تأسيس شركات المساهمة.

الأحكام المشتركة بين الجمعية العامة العادية وغير العادية:

دعوة الجمعية العامة:

تنعقد الجمعية العامة للمساهمين بدعوة من رئيس مجلس الإدارة في الزمان والمكان اللذين يعينهما نظام الشركة.

ولمجلس الإدارة أن يقرر دعوة الجمعية العامة كلما دعت الضرورة إلى ذلك.

ويُلزم مجلس الإدارة بدعوة الجمعية العامة إلى الانعقاد إذا طلب إليه ذلك مراقب الحسابات، أو عدد من المساهمين يمثل ٥% من رأس مال الشركة على الأقل بالنسبة للجمعيات العامة العادية، و١٠% من المساهمين على الأقل بالنسبة للجمعية العامة غير العادية.

ويجب نشر الدعوة إلى الاجتماع وإخطار المساهمين بحسب الأحوال قبل الموعد المقرر لاجتماع الجمعية الأول بخمسة عشر يوماً على الأقل، وقبل موعد الاجتماع الثاني في حالة عدم تكامل النصاب بسبعة أيام على الأقل.

حضور المساهمين بالأصالة أو الإنابة:

لكل مساهم الحق في حضور الجمعية العامة للمساهمين بطريق الأصالة أو النيابة. ولا يجوز للمساهم – من غير أعضاء مجلس الإدارة – أن ينيب عنه عضو مجلس إدارة. ومع ذلك يجوز لأعضاء مجلس الإدارة أن ينيبوا بعضهم في حضور الجمعية العامة. ويشترط لصحة النيابة أن تكون ثابتة في توكيل أو تفويض كتابي[1].

وإذا كان السهم مرهوناً، فإن الحق في الحضور يثبت لمالك السهم، أي الراهن. وفي حالة الأخذ بالتفرقة بين المالك المسجل والمالك المستفيد وفقاً لأحكام قانون سوق رأس المال المصري والقانون رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٠ بشأن الإيداع والقيد المركزي للأوراق المالية، فإن الحق في الحضور يثبت للمالك المسجل Registered Owner والذي يعد مالكاً للأسهم في مواجهة الشركة، وعلى الأخير الالتزام بكافة تعليمات المالك المستفيد Beneficial Owner.

ويعد حق حضور الجمعية لكل مساهم من النظام العام، فلا يجوز أن يتضمن نظام الشركة – بأي وسيلة كانت – ما يحد أو يمنع هذا الحق. ويحق لأصحاب الأسهم لحاملها الحضور وأن لم يكن لهم صوت معدود .

ولا يجوز أن يشترط نظام الشركة حداً أدني لعدد الأسهم التي يحوزها المساهم ليكون له حق حضور الجمعيات العامة، ومع ذلك لا يجوز الحضور إلا للمساهم الذي أوفي بـــ ١٠% على الأقل من قيمة الأسهم.

ويعتبر حضور الولي الطبيعي أو الوصي وممثل الشخص الاعتباري حضوراً للأصول.

حضور مجلس الإدارة لاجتماعات الجمعية العامة:

يلزم أن يكون مجلس الإدارة ممثلاً في الجمعية العامة بما لا يقل عن العدد الواجب توافره لصحة انعقاد جلساته.وفي جميع الأحوال يجب لسلامة انعقاد الجمعية العامة وسلامة قراراتها أن يكون مجلس الإدارة ممثلاً بثلاثة على الأقل على أن يكون من بينهم رئيس المجلس أو نائبه أو أحد الأعضاء المنتدبين للإدارة ما لم يستلزم النظام الأساسي للشركة نصاباً أعلى لصحة انعقاد مجلس الإدارة. وإذا حدث

---

(١)مادة ٥٩ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ وتعديلاته.

وتكرر غياب الأعضاء بدون عذر مقبول جاز للجمعية العامة أن تنظر في عزلهم وانتخاب غيرهم.

ونري أنه كان الأجدر بالمشرع أن ينص صراحة على اعتبار انعقاد اجتماع الجمعية العامة صحيحاً إذا تكرر غياب الأعضاء بدون عذر لمرتين متتاليتين حتى لا تتعطل مصالح المساهمين والشركة بسبب سوء نية أعضاء المجلس.

وعليه نقترح تعديل القانون بحيث إذا كان نصاب اجتماع المساهمين قانونياً، ولم يتوافر نصاب مجلس الإدارة في الاجتماع، جاز للجمعية أن تستمر في اجتماعها أو أن تؤجله، ولها في الحالتين أن تعزل من لم يحضر من أعضاء المجلس بغير عذر مقبول وانتخاب غيره مع دعوة الجمعية إلى اجتماع أخر.

حماية حقوق أقلية المساهمين:

وضع المشرع المصري بعض النصوص والأحكام بهدف حماية المصالح المشروعة للأقلية، ويمكن إجمال أهم مظاهر هذه الحماية فيما يلي:

١-أجاز القانون لعدد من المساهمين يمثل ٥% دعوة الجمعية العادية و١٠% دعوة الجمعية العامة غير العادية.

٢-لكل مساهم أثناء الجمعية العامة الحق في مناقشة الموضوعات المدرجة في جدول الأعمال، واستجواب أعضاء مجلس الإدارة ومراقبي الحسابات بشأنها وأن يقدم ما يشأن من الأسئلة، وإلزام المجلس بالإجابة على أسئلة المساهمين واستجواباتهم بالقدر الذي لا يعرض مصلحة الشركة للضرر.

٣-لم يقف المشرع عند الحماية السابقة، وإنما أجاز- وفقاً للمادة ١٠ من قانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ - لعدد من المساهمين يملكون ٥% على الأقل من أسهم الشركة طلب وقف قرارات الجمعية، بل وإبطالها. ويسري هذا الحكم على كافة أنواع شركات المساهمة سواء أكانت منشأة وفقاً لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ أو كانت من شركات سوق المال أو شركات الاستثمار.

وتنص المادة ١٠ في هذا الشأن على أن لمجلس إدارة الهيئة العامة للرقابة المالية بناءً على أسباب جدية يبديها عدد من المساهمين الذين يملكون على الأقل ٥% من أسهم الشركة، وبعد التثبت، وقف قرارات الجمعية العامة العادية أو غير العادية وذلك في الأحوال الآتية:

أ- إذا ثبت صدور قرارات الجمعية لصالح فئة معينة من المساهمين.
ب- إذا كان الغرض من القرار الإضرار بفئة معينة بذاتها من المساهمين.
ج- أو إذا كانت الغاية من القرار جلب نفع خاص لأعضاء مجلس الإدارة أو غيرهم.

ويلاحظ أن هذه الحالات السابقة لا تعدو إلا أن تكون تطبيقاً لنظرية التعسف في استعمل الحق.

وعلى أقلية المساهمين المشار إليهم أعلاه، عرض طلب إبطال قرارات الجمعية العامة لدى المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدور قرار مجلس إدارة الهيئة بالوقف، فإذا انقضت المدة دون اتخاذ هذا الإجراء اعتبر الوقف كان لم يكن.

ويلاحظ أن سلطة الهيئة العامة للرقابة المالية في وقف القرارات تنحصر في الحالات السالف الإشارة إليها، ولا تشمل حالة مخالفة للقانون والنظام الأساسي بشكل عام، وهذا قصور تشريعي ينبغي تداركه.

٤-كما تعطي المادة ٧٦ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الحق للمساهمين في إبطال أي قرار يصدر من الجمعية العامة بالمخالفة لأحكام القانون أو نظام الشركة، ولو لم تتوفر أحدى الحالات المنصوص عليها بالمادة ١٠ من قانون سوق رأس المال ٩٥ لسنة ١٩٩٢.

الأحكام الخاصة بالجمعيات العامة العادية:

انعقاد الجمعية العامة:

لا يكون انعقاد الجمعية العامة صحيحاً إلا إذا حضره مساهمون يمثلون ربع رأس المال على الأقل ما لم ينص نظام الشركة على نسبة أعلي، بشرط ألا تجاوز نصف رأس المال. وإذا لم يتوافر الحد الأدني في الاجتماع الأول وجب دعوة الجمعية العامة إلي اجتماع ثان خلال الثلاثين يوماً التالية للاجتماع الأول.

ويجوز أن يتضمن نظام الشركة الاكتفاء بالدعوة إلي الاجتماع الأول إذا حدد فيها الاجتماع الثاني. ويعتبر الاجتماع الثاني صحيحاً أياً كان عدد الأسهم الممثلة فيه[1].

---

(١)مادة ٢٢٥ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

ولا يجوز أن يتضمن نظام الشركة ما يفيد إمكان انعقاد الاجتماع الثاني – في حالة عدم اكتمال النصاب – في ذات يوم الاجتماع الأول، فيجب أن يكون هناك فاصل سبعة أيام على الأقل بين الاجتماعيين[1].

نصاب صحة التصويت وحالات انعقاد الجمعية العامة العادية:

تصدر قرارات الجمعية العامة بالأغلبية المطلقة لعدد الأصوات المقررة للأسهم الممثلة في الاجتماع، ما لم يشترط النظام نسبة أعلي من ذلك.

وتعقد الجمعية العامة العادية في الحالات الآتية:

١-لرئيس مجلس الإدارة أن يدعو الجمعية العامة للاجتماع خلال الثلاثة أشهر التالية لنهاية السنة المالية للشركة، أو في أية حالة أخرى ينص نظام الشركة فيها على وجوب دعوة الجمعية العامة.

٢- وعلى مجلس الإدارة أن يدعو الجمعية العامة العادية إذا طلب إليه ذلك مراقب الحسابات أو عدد من المساهمين يمثل ٥% من رأس مال الشركة على الأقل بشرط أن يودعوا أسهمهم مركز الشركة أو أحد البنوك المعتمدة، ويقدموا شهادة من البنك بالإيداع متضمنة تعهدهم بعدم سحب هذه الأسهم إلا بعد انفضاض الجمعية.

ويتم الطلب بكتاب موصي على مصحوباً بعلم الوصول، أو بتسليمه إلي مركز إدارة الشركة في مقابل إيصال، على أن يوضح بالطلب الأسباب الداعية إلي عقد الاجتماع والمسائل المطلوب عرضها على الجمعية العامة، ويرفق به ما يدل على إيداع الأسهم على الوجه المبين بالفقرة السابقة.

٣-لمراقب الحسابات توجيه الدعوة إلى الجمعية العامة للانعقاد في الأحوال التي يتراخي فيها مجلس الإدارة عن الدعوة على الرغم من وجوب ذلك ومضي شهر على تحقق الواقعة أو بدء التاريخ الذي يجب فيه الدعوة إلي الاجتماع.

٤-للجهة الإدارية المختصة (الهيئة العامة للرقابة المالية أو الهيئة العامة للاستثمار، بحسب الأحوال) توجيه دعوة إلى الجمعية العامة للاجتماع في الحالة المبينة بالفقرة السابقة، وكذلك إذا نقص عدد أعضاء مجلس الإدارة عن الحد الواجب توافره لصحة انعقاده، أو امتنع الأعضاء المكملين لذلك الحد عن الحضور.

---

(١)مادة ٢٠٣من اللائحة التنفيذية للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

٥-للمصفين أن يطلبوا عقد الجمعية العامة خلال فترة التصفية، وتكون مصاريف دعوة الجمعية للانعقاد في جميع الأحوال علي نفقة الشركة[١].

اختصاصات الجمعية العامة العادية:

تجتمع الجمعية العامة العادية مرة على الأقل كل سنة، وذلك خلال ثلاثة أشهر على الأكثر من انتهاء السنة المالية، وتنظر الجمعية في اجتماعها السنوي – على الأخص – المسائل الآتية [٢]:

١- تقرير مراقب الحسابات.

٢- تقرير مجلس الإدارة أو الشريك أو الشركاء المديرين بحسب الأحوال عن نشاط الشركة.

٣- المصادقة على الميزانية وحساب الأرباح والخسائر.

٤- الموافقة على توزيع الأرباح على المساهمين وأصحاب الحصص والعاملين.

٥- تحديد مكافأة وبدلات أعضاء مجلس الإدارة.

٦- تعيين مراقب الحسابات وتعيين السنة المالية التي يندب لها وتحديد أتعابه.

٧- انتخاب أعضاء مجلس الإدارة إذا اقتضي الأمر ذلك.

وللجمعية العامة العادية، بصفة عامة، الاختصاص بنظر كافة الموضوعات المتعلقة بنشاط الشركة، والتي لم يستلزم القانون اتخاذ قرارات في شأنها من خلال الجمعية العامة غير العادية، وتختص الجمعية العامة العادية في أي وقت من السنة، متى دعيت إلي ذلك بالنظر في أي من الموضوعات التالية:

أولاً: المسائل المالية:

١-وقف تجنيب الاحتياطي القانوني إذا بلغ ما يساوي نصف رأس المال المصدر.

٢-استخدام الاحتياطي النظامي فيما يعود بالنفع على الشركة أو على المساهمين إذا لم يكن هذا الاحتياطي مخصصاً لأغراض معينة منصوص عليها في نظام الشركة.

٣-تكوين احتياطيات أخرى غير الاحتياطي القانوني والاحتياطي النظامي.

٤-التصرف في الاحتياطيات والمخصصات في غير الأبواب المخصصة لها.

---

(١) هذا، وقد جاء النص على هذه الحالات جمعياً في المادة ٢١٥ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٢) مادة ٢١٦ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١

٥- الموافقة على توزيع نسبة من الأرباح الصافية التي تحققها الشركة نتيجة بيع أصل من الأصول الثابتة أو التعويض عنه بشرط ألا يترتب على ذلك عدم تمكين الشركة من إعادة أصولها إلي ما كانت عليه.
٦- الترخيص للمؤسسين وأعضاء مجلس الإدارة بإبرام عقود معاوضة مع الشركة.
٧- الترخيص لمجلس الإدارة بالتبرع متى جاوزت قيمته ألف جنيه.

ثانياً: المسائل المتعلقة بمجلس إدارة الشركة:

١- عزل مجلس الإدارة أو أحد أعضائه، ولو لم يكن ذلك وارداً في جدول الأعمال، ورفع دعوى المسئولية عليهم طبقاً للمادة (١٦٠) من القانون.
٢- عزل أعضاء مجلس الإدارة الذين تكرر عدم حضورهم الجمعية العامة وانتخاب غيرهم.
٣- توقيع غرامة مالية على أعضاء مجلس الإدارة الذين لم يحضروا الاجتماع بغير عذر مقبول.
٤- الترخيص لعضو مجلس الإدارة المنتدب لشغل وظيفة العضو المنتدب في شركة أخرى.
٥- الترخيص لعضو مجلس الإدارة بأن يقوم بعمل فني أو إداري في شركة مساهمة أخرى بصفة دائمة.
٦- الترخيص لعضو مجلس الإدارة بالاتجار لحسابه أو لحساب غيره في أحد فروع النشاط التي تزاولها الشركة.
٧- التصدي لأي عمل من أعمال الإدارة إذا عجز مجلس الإدارة عن البت فيه بسبب عدم اكتمال النصاب.
٨- المصادقة على أي عمل يصدر عن مجلس الإدارة.
٩- إصدار توصيات بشأن الأعمال التي تدخل في اختصاص مجلس الإدارة.

ثالثاً: المسائل المتعلقة بمراقب الحسابات:

١- النظر في تغيير مراقب الحسابات أثناء السنة المالية التي انتدب لها بعد اتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة (١٠٣) من القانون.
٢- النظر في عزل مراقبي الحسابات وإقامة دعوى المسئولية عليهم طبقاً للمادة (١٠٦) من القانون.

٣- النظر في تقرير مراقب الحسابات في حالة عدم تمكينه من أداء مهمته.

رابعاً: المسائل المتعلقة بتصفية الشركة:

١- تعيين المصفين وتحديد أتعابهم وعزلهم.

٢- مد المدة المقررة للتصفية بعد الاطلاع على تقرير المصفي.

٣- النظر في الحساب المؤقت الذي يقدمه المصفي كل ستة أشهر.

٤- التصديق على الحساب الختامي لأعمال التصفية.

٥- تعيين المكان الذي تحفظ فيه دفاتر الشركة ووثائقها بعد شطبها من السجل التجاري.

الوثائق التي يجب أن توضع تحت تصرف المساهمين قبل اجتماع الجمعية العامة العادية وحق إطلاع المساهمين عليها (المواد ٢١٨ – ٢٢٠ من اللائحة):

يجب على مجلس الإدارة أن ينشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر وخلاصة وافية لتقريره والنص الكامل لتقرير مراقب الحسابات في صحيفتين يوميتين، وذلك قبل تاريخ عقد الجمعية العامة المقرر نظر الميزانية بها بعشرين يوماً على الأقل.

ويجوز – إذا كان نظام الشركة يسمح بذلك – الاكتفاء بإرسال نسخة من الأوراق المبينة في الفقرة السابقة إلي كل مساهم بطريق البريد الموصي عليه قبل تاريخ عقد الجمعية العادية بعشرين يوماً على الأقل.

وترسل صورة مما ينشر أو يرسل إلى المساهمين إلي كل من الهيئة العامة للرقابة المالية أو الهيئة العامة للاستثمار.

وقد فرض القانون على مجلس الإدارة أن يضع تحت تصرف المساهمين لإطلاعهم الخاص قبل انعقاد الجمعية العامة العادية، البيانات التي تحددها اللائحة التنفيذية والنظام الأساسي للشركة والتي تتعلق بمكافآت ومرتبات رئيس وأعضاء مجلس الإدارة وسائر المزايا والمرتبات الأخرى التي حصلوا عليها، والعمليات التي يكون لأحدهم فيها مصلحة تتعارض مع مصلحة الشركة وغير ذلك من البيانات المتعلقة بالتبرعات أو نفقات الدعاية. وللمساهمين الحق في الاطلاع على سجلات الشركة، والحصول على صور أو مستخرجات منها.

الأحكام الخاصة بالجمعيات العامة غير العادية:

دعوة الجمعية العامة غير العادية

لمجلس الإدارة في شركات المساهمة، أن يقرر دعوة الجمعية العامة غير العادية.

وعلى مجلس الإدارة أن يدعوا الجمعية العامة غير العادية إذا طلب إليه عدد من المساهمين يمثلون ١٠% من رأس المال على الأقل، وذلك لأسباب جدية، بشرط أن يتم إيداع الأسهم وتقديم الطلب على الوجه المبين بالفقرة (ب) من المادة (٢١٥) من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

وإذا لم يقم مجلس الإدارة بدعوة الجمعية خلال شهر من تقديم الطلب مستوف، كان للطالبين أن يتقدموا إلى الجهة الإدارية المختصة التي تتولي توجيه الدعوة.

اختصاصات الجمعية العامة غير العادية:

تختص الجمعية العامة غير العادية بتعديل نظام الشركة، بمراعاة ألا يترتب على ذلك زيادة التزامات المساهمين، ما لم يوافق على التعديل جميع المساهمين. ويقع باطلاً كل قرار يصدر من الجمعية العامة يكون من شأنه المساس بحقوق المساهم الأساسية التي يستمدها بصفته شريكاً. وهذا الاختصاص وارد – في رأينا – على سبيل الحصر، بحيث يدخل في اختصاص الجمعية العامة العادية أية أمور أخرى تطرح على المساهمين.

وتنظر الجمعية العامة غير العادية – بصفة خاصة – التعديلات الآتية في نظام الشركة:

١–زيادة رأس المال المرخص به، ولا تلزم موافقة الجمعية العامة غير العادية على تعديل النظام الأساسي للشركة في حالة قيام مجلس الإدارة بزيادة رأس المال المصدر في حدود المرخص به.

٢–الموافقة على زيادة رأس المال بأسهم ممتازة، بشرط أن يرخص النظام بذلك.

٣–إضافة أغراض مكملة أو مرتبطة أو قريبة من غرض الشركة الأصلي.

٤–تعديل الحقوق أو المميزات أو القيود المتعلقة بأنواع الأسهم.

٥–إطالة أمد الشركة أو تقصيره، أو حلها قبل موعدها، أو تغيير نسبة الخسارة التي يترتب عليها حل الشركة إجبارياً.

٦-دمج الشركة أو تقسيمها أو تغير الشكل القانوني للشركة.

كما تجتمع الجمعية العامة غير العادية - بناء على دعوة من مجلس الإدارة - للنظر في حل الشركة أو استمرارها، إذا بلغت خسائر الشركة في سنة مالية واحدة أكثر من نصف رأس المال المصدر.

المستندات التي توضع تحت تصرف المساهمين:

يضع مجلس الإدارة تحت تصرف المساهمين لاطلاعهم الخاص بمركز الشركة قبل انعقاد الجمعية العامة غير العادية بخمسة عشر يوماً على الأقل ما يأتي:

١- بيان المسائل المعروضة على الجمعية، وهي مشروعات القرارات المطلوب اتخاذها:

على أنه إذا طلب المساهمون الحائزون على النسبة المقررة قانوناً (أي ١٠%) إدراج بعض المسائل في جدول الأعمال تعين وضع بيان تلك المسائل ومشروعات القرارات المتعلقة بها تحت تصرف المساهمين قبل سبعة أيام على الأقل من تاريخ انعقاد الجمعية.

٢- تقرير مراقب الحسابات عن المسائل المعروضة على الجمعية.

ويكون لأصحاب الأسهم والسندات وحصص التأسيس الإطلاع على المستندات والأوراق المشار إليها في المواعيد المحددة بمقر الشركة، سواء بأنفسهم أو من ينوب عنهم قانوناً، ويجوز لهم الحصول على نسخ من تلك المستندات.

نصاب صحة الاجتماع والأغلبية العددية اللازمة للتصويت:

لا يكون اجتماع الجمعية العامة غير العادية صحيحاً إلا إذا حضره مساهمون أو أصحاب حصص رأس مال يمثلون نصف رأس المال على الأقل، فإذا لم يتوافر الحد الأدنى في الاجتماع الأول وجهت الدعوة إلي اجتماع ثان يعقد خلال الثلاثين يوماً التالية للاجتماع الأول، ويعتبر الاجتماع الثاني صحيحاً إذا حضره عدد من المساهمين يمثل ربع رأس المال على الأقل.

وتصدر قرارات الجمعية العامة غير العادية بأغلبية ثلثي الأسهم وحصص رأس المال الممثلة في الاجتماع، إلا إذا كان القرار يتعلق بزيادة رأس المال أو خفضه، أو حل الشركة قبل الميعاد، أو تغيير الغرض الأصلي، أو إدماجها. فيشترط لصحة القرار في هذه الأحوال أن يصدر بأغلبية ثلاثة أرباع الأسهم وحصص رأس المال الممثلة في الاجتماع.

المبحث الثالث
مراقبو الحسابات والتفتيش

(١) مراقبو الحسابات

اقتضت أهمية وخطورة نشاط شركات المساهمة إنشاء جهاز لرقابة الأعمال والحسابات حماية مصالح الشركة والمساهمين أنفسهم الذين يتعذر عليهم في الأغلب من الحالات أن يباشروا شخصياً الرقابة بصورة جدية وفعالة لنقصان أو عدم الخبرة الفنية ولما قد يترتب على الرقابة الشخصية من فوضى واضطراب لنشاط الشركة إذا ما أقدم كافة المساهمين على التفقد الدوري لدفاتر الشركة وسجلاتها واستخراج صور منها. لذلك استوجب المشرع فرض رقابة منظمة عن طريق مراقبين للحسابات[١].

تعيين المراقبين والشروط اللازم توافرها لاختيارهم:

تعين الجمعية التأسيسية مراقباً أو أكثر لسنة مالية أولى واحدة، وتتولى الجمعية العامة العادية للشركة بعد ذلك التعيينات اللاحقة. هذا ولا يجوز تفويض مجلس الإدارة في تعيين المراقب لتعارض ذلك مع رقابته على أعمال المجلس، على أنه إذا لم يكن لشركة المساهمة في أي وقت لأي سبب مراقب للحسابات، كما لو توفى مراقب الحسابات إذا كان شخصاً طبيعياً، أو تم إلغاء عقده لأسباب تتصل بارتكابه مخالفات جسيمة، تعين على مجلس الإدارة اتخاذ إجراءات تعيين المراقب فوراً ويعرض ذلك على الجمعية في أول اجتماع لها لإقرار هذا التعيين أو رفضه. وتتولى الجمعية العامة تقدير أتعاب مراقب الحسابات. ومرة أخرى لا يجوز تفويض مجلس الإدارة في تحديد هذه الأتعاب دون ذكر حد أقصى، بمعنى أنه يجوز للجمعية تعيين الحد الأقصى لأتعاب مراقب الحسابات على أن يتولى مجلس الإدارة تحديد الراتب أو الأتعاب في حدود هذا الحد الأقصى الذي تعينه الجمعية العامة للمساهمين[٢].

---

(١) انظر في التنظيم القانوني لمراقب الحسابات ومسئوليته: د. علي سيد قاسم، "مراقب الحسابات: دراسة قانونية مقارنة لدور مراقب الحسابات في شركة المساهمة"، ١٩٩١.

(٢) مادة ١٠٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

الشروط الواجب توافرها في مراقب الحسابات:

يمكن إجمال الشروط التي يتعين توافرها في مراقب الحسابات وفقا لأحكـــام قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ فيما يلي:

١ – يجب أن تتوافر في المراقب الشروط المنصوص عليها في قانون مزاولة مهنة المحاسبة والمراجعة(١).

٢ – لا يجوز الجمع بين عمل مراقب الحسابات والاشتراك في تأسيس الشـــركة أو عضوية مجلس إداراتها أو الاشتغال بصفة دائمة بأي عمل فني أو إداري أو استشاري فيها. والحكمة من هذا الحظر ضمان حيدة المراقبين واســـتقلالهم. ويقع باطلاً كل تعيين يتم على خلاف ما تقـــدم(٢). ويمتنـــع علـــى مراقـــب الحسابات العمل كعضو مجلس إدارة الشركة أو أن يشتغل مديراً بهـــا أو أن يعمل بصفة دائمة في أي وظيفة فنية أو إدارية أو استشارية بالشـــركة قبـــل انقضاء ثلاث سنوات من تركه عمله كمراقب لحسابات الشركة. ويعتبر باطلاً كل عمل يخالف هذا الحظر، ويلزم المخالف بأن يؤدي إلى خزانـــة الدولـــة المكافآت والمرتبات التي صرفت له من الشركة.

اختصاصات وسلطات مراقبي الحسابات:

إن الهدف الرئيسي من تعيين مراقب للحسابات لشركات المساهمة هو فرض الرقابة المستمرة والدائمة على مالية الشركة وحســـاباتها بحيـــث يكـــون مراقـــب الحسابات هو عين المساهمين الرامية إلى الكشف الحقيقي عن الأوضـــاع الماليـــة للشركة والإدارة الرئيسية لتدقيق ميزانياتها وحساباتها المقدمة من طـــرف مجلـــس الإدارة، واطلاع الجمعية العامة للمساهمين بأمانة وصدق على النتائج المتحصلة.

ولتحقيق الغاية المتقدمة فإنه يمكن إجمـــال ســـلطات مراقـــب الحســـابات واختصاصاته فيما يلي:

١– الحق في الاطلاع على دفاتر الشركة وسجلاتها ومستنداتها:

فلمراقب الحسابات في كل وقت الحق في الاطلاع على جميع دفاتر الشركة وسجلاتها ومستنداتها وفي طلب البيانات والإيضاحات التي يرى ضرورة الحصول

---

(١)مادة ١٠٣/ ١من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٢)مادة ١٠٤ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

عليها لأداء مهمته، وله – بل ويجب عليه كذلك – أن يحقق موجـــودات الشـــركة والتزاماتها. ويتعين على مجلس الإدارة أن يمكن مراقب الحسابات مـــن كـــل مـــا تقدم[١].

٢– مراقبة صحة انعقاد الجمعية العامة:

على مجلس الإدارة أن يوافي مراقب الحسابات بصورة مـــن الإخطـــارات والبيانات التي يرسلها إلى المساهمين المدعوين لحضور الجمعية العامـــة، وعلـــى مراقب الحسابات أو من ينيبه من المحاسبين المشتركين معه في أعمال المراجعة أن يحضر الجمعية العامة ويتأكد من صحة الإجراءات التي اتبعت في الدعوة للاجتماع وعليه أن يدلي برأية في كل ما يتعلق بعمله كمراقب للحسابات. كما يتعـــين عليـــه التصديق على محضر اجتماع الجمعية العامة للمساهمين سواءً كانت جمعية عامـــة عادية أو غير عادية[٢].

٣– الالتزام بتقديم تقرير سنوي عن نشاط الشركة[٣]:

يجب على المراقب أن يقدم تقريراً يتلى علـــى الجمعيـــة العامـــة العاديـــة للمساهمين. ويجب أن يكون التقرير مشتملاً على البيانات التي نصت عليها القوانين المعنية واللوائح التنفيذية السارية والتي يمكن إجمالها فيما يلي:

أ– ما إذا كان مراقب الحسابات قد حصل على المعلومات والإيضاحات التي يرى ضرورتها لأداء مأموريته على وجه سليم.

ب–ما إذا كان من رأيه أن الشركة تمسك حسابات ثبت له انتظامها وما إذا كان قد اطلع على ملخصات وافية عن نشاط فروع الشركة وما إذا كانت الشـــركة – بالنسبة للشركات الصناعية – تمسك حسابات تكاليف ثبت له انتظامها.

ج–ما إذا كانت الميزانية وحساب الأرباح والخسائر موضوع التقرير متفقـــة مـــع الحسابات والملخصات.

د– ما إذا كان من رأيه – في ضوء المعلومات والإيضاحات التي قدمت إليه – أن هذه الحسابات تتضمن كل ما نص القانون ونظام الشركة على وجـــوب إثباتـــه

---

(١)مادة ١/١٠٥ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١

(٢)مادة ٢/١٠٦ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٣)مادة ١٠٦/ ٢ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

فيها. وما إذا كانت الميزانية تعبر بوضوح عن المركز المالي الحقيقي للشـــركة في ختام السنة المالية.

هـ- ما إذا كان الجرد لأصول الشركة قد تم وفقا للقواعد المتبعة في هذا الشأن مـــع بيان ما جد من تعديلات في طريقة الجرد التي اتبعت في السنة السابقة إن كان هناك تعديل.

و- ما إذا كانت البيانات الواردة في تقرير مجلس الإدارة المشار إليها في القـــانون واللائحة التنفيذية متفقة مع ما هو وارد بدفاتر الشركة.

ز- ما إذا كانت قد وقعت أثناء السنة المالية مخالفات لأحكـــام نظـــام الشـــركة أو الأحكام القانونية على وجه يؤثر في نشاط الشركة أو في مركزها المالي، مـــع بيان ما إذا كانت هذه المخالفات قائمة عند إعداد الميزانية وذلـــك فـــي حـــدود المعلومات والإيضاحات التي توافرت لديه وفقا لأحكام هذه المادة.

٤- دعوة الجمعية العامة العادية وغير العادية للمساهمين:

كما سبق أن ذكرنا، فإن لمراقب الحسابات الحق في دعوة الجمعية العامـــة لغرض معين. فللمراقب أن يطلب من مجلس إدارة الشركة دعوة الجمعية العامـــة. وللمراقب أن يدعو الجمعية العامة للانعقاد في الأحوال التي يتراخي فيها مجلـــس الإدارة عن الدعوة، على الرغم من وجوب ذلك ومضي شهر على تحقق الواقعة أو بدء التاريخ الذي كان يجب فيه توجيه الدعوة إلى الاجتماع.

مسئولية مراقب الحسابات وعزله:

يتماثل المركز القانوني لمراقب الحسابات مع المركـــز القـــانوني للوكيـــل المأجور، وهو وكيل عن مجموع المساهمين[١]. ولذلك قـــرر المشـــرع مســـئولية المراقب عن صحة البيانات الواردة في تقريـــره بوصـــفه وكـــيلاً عـــن مجمـــوع المساهمين. كما يلتزم المراقب بالمحافظة على سرية المعلومات المتوفرة لديه نتيجة مراجعة دفاتر وحسابات الشركة. ويكون المراقب مسئولا مسئولية تعاقديـــة قبـــل الشركة عن تعويض الأضرار التي قد تلحقها بسبب الأخطاء التي تقع منه بمناســـبة تنفيذه لعمله أو نتيجة لإفشاء أسرار الشركة[٢]. وإذا كان للشركة أكثر من مراقبـــا

---

(١)مادة ١٠٦ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٢)مادة ١٠٨ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

للحسابات واشتركوا في الخطأ كانوا مسئولين قبل الشركة بالتضامن[١]، ويعد هـذا الحكم تطبيقا لقواعد المسئولية التضامنية عند تعدد الوكلاء.

وتسقط دعوى المسئولية المدنية المذكورة بمضي سنة مـن تـاريخ انعقـاد الجمعية العامة التي تلي فيها تقرير المراقب[٢]. وإذا كان الفعـل المنسـوب إلـى المراقب يكون جريمة جنائية (مثل أفعال التزوير أو خيانة الأمانة) فلا تسقط دعوى المسئولية إلا بسقوط الدعوى الجنائية.

وقد وضع المشرع جزاءات جنائية على بعض المخالفات التي قد يرتكبهـا المراقبون. فيقرر قانون الشركات أنه مع عدم الإخلال بالعقوبات الأشد المنصوص عليها في القوانين الأخرى. يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين وبغرامة لا تقـل عن ألفي جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه، أو بإحدى هاتين العقـوبتين، كـل مراقب صادق على توزيع أرباح أو فوائد على خلاف أحكام القانون. كما يعاقـب بنفس العقوبة كل مراقب وكل من يعمل في مكتبه تعمد وضع تقرير كاذب عن نتائج مراجعته، أو أخفى عمداً وقائع جوهرية، أو أغفل عمداً هذه الوقائع في التقرير الذي يقدم للجمعية العامة وفقا لأحكام القانون، ويعاقب كذلك بغرامة لا تقل عن ألفي جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه كل من يعين مراقباً في شركة مساهمة على خلاف أحكام الحظر المقررة في القانون (كما لو تم تعيين أحـد أعضـاء مجلـس الإدارة مراقباً للحسابات)[٣].

والأصل أن حق عزل مراقب الحسابات مقرر للجمعية العامة للمسـاهمين وحدها، فيجوز للجمعية العامة في جميع الأحوال بناءً على اقتراح أحـد أعضـائها تغيير مراقب الحسابات. ولا يجوز عزل المراقب إلا لأسباب مقبولة، كالإهمال أو التواطؤ مع مجلس الإدارة، ويجوز للمراقب المعزول مطالبة الشركة بالتعويض إذا كان العزل تعسفيا لا يستند إلى أسباب مقبولة[٤].

---

(١)مادة ١٠٩/ ١ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٢)مادة ١٠٩/ ٢ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٣)مادة ١٦٢ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٤)مادة ١٠٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٢) التفتيش على الشركة

فرض القانون، بالإضافة إلى الرقابة الداخلية على نشاط الشركة من قبل المساهمين ومراقب الحسابات رقابة خارجية من قبل الجهة الإدارية المختصة وفقاً لما يعرف بنظام التفتيش. فوفقاً لهذا النظام يكون للجهة الإدارية من تلقاء نفسها أو للشركاء أو للمساهمين الحائزين على ٢٠% على الأقل بالنسبة للبنوك و ١٠% من رأس المال على الأقل بالنسبة إلى كافة الشركات الأخرى أن يطلبوا التفتيش على الشركة ودفاترها وحساباتها فيما ينسب إلى أعضاء مجلس الإدارة أو مراقبي الحسابات من مخالفات جسيمة في أداء واجباتهم التي يقررها القانون أو النظام متى وجد من الأسباب ما يرجح وجود هذه المخالفات.

فالغرض من التفتيش إذن، هو تفادي ما قد يشوب رقابة الجمعيات العامة للمساهمين من ضعف وقصور في أداء واجباتها خاصة في حالة ما إذا كانت إدارة الشركة تنتسب إلى أغلبية المساهمين المسيطرين على تسيير شئون الشركة(١).

ويشترط لإجراءات طلب التفتيش ما يلي:

١-أن يكون الطلب من الجهة الإدارية المختصة أو عدد من المساهمين لا يقل عن ٢٠% من مالكي رأس المال بالنسبة للبنوك و ١٠% من مالكي رأس مال الشركة بالنسبة للشركات الأخرى(٢).

٢-يجب أن تكون المخالفات المنسوبة إلى مراقبي الحسابات وأعضاء مجلس الإدارة مخالفات جسيمة في أداء واجباتهم، جاءت على نحو يناقض القانون أو النظام الأساسي.

٣-يجب أن تكون هناك أسباب جدية ترجح وجود مثل هذه المخالفات.

٤-يجب أن يكون طلب التفتيش مشتملاً على الأدلة التي يستفاد منها أن لدى الطالبين من الأسباب الجدية ما يبرر اتخاذ هذا الإجراء(٣).

٥-يجب أن يودع مع الطلب المقدم من المساهمين الأسهم التي يملكونها وأن تظل مودعة إلى أن يتم الفصل فيه.

---

(١)د. مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص ٢٨٨.
(٢)مادة ١٥٨/ ١ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٣)مادة ١٥٨/ ٣ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

وبناءً على ما تقدم يتضح لنا أن المشرع يستلزم أن تكون المخالفات جسيمة، كما يستلزم بيان أسباب هذه المخالفات ومستنداتها كما يستلزم إيداع الأسهم المملوكة للمساهمين الذين يتقدمون بطلب التفتيش، وذلك كله لضمان جدية الشكاوى والحد من الشكاوى الكيدية التي قد تؤدي إلى تعطيل سير نشاط الشركة والإضرار بمصالحها الاقتصادية.

ويقدم طلب التفتيش سواء كان مقدم الطلب هو الجهة الإدارية أو المساهمين إلى وزير الاستثمار وتشكل بقرار منه لجنة للنظر في الطلب يشترك في عضويتها مراقب من الجهاز المركزي للمحاسبات. ويكون للجنة – بعد سماع أقوال الطالبين وأعضاء مجلس الإدارية والمراقبين الحسابيين في جلسة سرية – أن تأمر بالتفتيش على أعمال الشركة ودفاترها وأن تنتدب لهذا الغرض خبيراً أو أكثر على أن تعين اللجنة المبلغ الذي يلزم المساهمين طالبي التفتيش بإيداعه لحساب المصروفات متى رأت ضرورة تدعو إلى اتخاذ هذا الإجراء قبل انعقاد الجمعية العامة. ولا يجري التفتيش إلا بعد أن يتم إيداع هذا المبلغ.

وللمكلف بالتفتيش أن يسأل أي شخص له صلة بشئون الشركة بعد أداء اليمين[1]. ويلتزم أعضاء مجلس إدارة الشركة وموظفيها ومراقبي الحسابات بالإجابة على كافة استفسارات المكلف بالتفتيش واطلاعه على جميع الدفاتر والوثائق والأوراق المتعلقة بالشركة التي يقومون على حفظها أو يكون لهم حق الحصول عليها. ويعاقب من يمتنع عن إجابة ما يطلبه المكلف بالتفتيش بغرامة لا تقل عن ألفي جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه، يتحملها المخالف شخصياً[2].

ويجب على المكلف أن يودع تقريراً مفصلاً عن مهمته بأمانة اللجنة المشكلة من وزير الاستثمار خلال الأجل الذي يعين في القرار أو خلال شهر على الأكثر من إيداع المبلغ المنصوص عليه أعلاه[3].

وقد تنتهي اللجنة في تقريرها إلى أحد أمرين: الأول هو ثبوت عدم صحة جميع الشكاوى والاتهامات المقدمة من طالب التفتيش. وفي هذه الحالة يجوز للجنة

---

(١)مادة ١٥٩/ ٢ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٢)مادة ١٥٩/١ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٣)مادة ١٦٠/ ١ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

أن تأمر بنشر التقرير كله أو بعضه أو بنشر نتيجته بإحدى الصحف اليوميـــة وأن يلزم طالب التفتيش بنفقاته دون إخلال بمسئوليتهم عن التعويض إن كان له مقتضى. أما الحالة الثانية فهي أن يتبين للجنة صحة المخالفات المنسوبة إلى أعضاء مجلس الإدارة أو المراقبين. ولها في هذه الحالة اتخاذ تدابير عاجلة ودعوة الجمعية العامة على الفور، ويرأس اجتماعها في هذه الحالة رئيس الجهة الإدارية المختصة أو أحد موظفي هذه الجهة تختاره اللجنة. وتتحمل الشركة في هذه الحالة الأخيـــرة نفقـــات التفتيش ومصروفاته ويكون لها أن ترجع على المتسبب في المخالفة بقيمـــة هـــذه النفقات والمصروفات بالإضافة إلى التعويضات(١).

وفي حالة ثبوت صحة جميع أو بعض المخالفات المنسوبة لأعضاء مجلـــس الإدارة أو مراقب الحسابات للجمعية العامة أن تقرر عزل أعضاء مجلـــس الإدارة ورفع دعوى المسئولية عليهم، ويكون قرارها صحيحاً متى وافق عليه المســـاهمون الحائزون نصف رأس المال بعد أن يستبعد منه نصيب من ينظر في أمر عزله من أعضاء هذا المجلس. كما يكون للجمعية أن تقرر تغير مراقبي الحســـابات ورفـــع دعوى المسئولية عليهم(٢). ولا يجوز إعادة انتخاب المعزولين من أعضاء مجلـــس الإدارة قبل انقضاء خمس سنوات من تاريخ صدور القرار الخاص بعزلهم(٣).

---

(١)مادة ١٦٠/ ٢ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٢)مادة ١٦٠/ ٥ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٣)مادة ١٦٠/ ٦ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

الباب الرابع
الشركات ذات الطبيعة المختلطة

(١) شركة التوصية بالأسهم

(٢) الشركة ذات المسئولية المحدودة

(٣) شركة الشخص الواحد

الفصل الأول
شركة التوصية بالأسهم

المبحث الأول
ماهية شركة التوصية بالأسهم

تعريف وخصائص شركة التوصية بالأسهم:

شركة التوصية بالأسهم هي الشركة التي تعقد بين شريكاً واحداً أو أكثـــر، مسئولين ومتضامنين عن كافة ديون الشركة، وبين مساهم واحد أو أكثر يكونـــون أصحاب أسهم وتكون مسئوليتهم محدودة بقدر مساهمتهم في رأس مال الشـــركة(١). ويستفاد مما تقدم أن شركة التوصية بالأسهم لها خصائص تميزها عن غيرها مـــن الشركات:

١ – شركة التوصية بالأسهم، شأنها شان شركات التوصية البسيطة، تضم نـــوعين من الشركاء:

أ– شركاء متضامنون يخضعون لنفس النظام القانوني الذي يخضع لـــه الشـــركاء المتضامنين في شركات التوصية البسيطة، فيكونوا مسئولين مسئولية تضامنية وشخصية غير محدودة عن كافة ديون الشركة (٢) ويعتبـــر هـــؤلاء الشـــركاء المتضامنون تجاراً ولو لم تكن لهم هذه الصفة قبل الدخول في الشركة. ويـــتم اختيار هؤلاء الشركاء بناءً على الاعتبار الشخصي ومن ثم يعهد إليهم بـــإدارة الشركة ولا تنتقل حصصهم بالوفاة إلى الورثة ولا يجوز التنازل عن حصصهم إلى الغير إلا بموافقة باقي جميع الشركاء المتضامنين.

---

(١)بالرغم من عدم انتشار استخدام شركة التوصية بالأسهم في العمل نظـــراً للمســـئولية التضـــامنية للشـــركاء المتضامنين فقد أثبت العمل استخدامه في عدد من الحالات المهمة. فعلي سبيل المثال فإن شركة إنترجن سيدى كرير لتوليد الكهرباء، وهي شركة توصية بالأسهم، بلغ رأس مالها المصدر مائة وعشرون مليون دولار عند التأسيس. وقد أنشئت هذه الشركة لإنشاء وإدارة وتشغيل وصيانة محطات سيدي كرير التجارية لتوليد الكهرباء بقدرة ٦٨٢,٥ ميجاوات. وهذه الشركة أنشئت سنة ١٩٩٨ في ظل قانون ضمانات وحوافز الاستثمار رقـــم ٨ لسنة ١٩٩٧.

(٢)مادة ٣/ ٢ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

ب- مساهمين، وتكون مسئوليتهم مسئولية محدودة بقدر مساهمتهم في رأس المال ولا يكتسبون صفة التاجر ولا يجوز لهم تمثيل الشركة. ولكن يختلف الوضع القانوني لهؤلاء عن الوضع القانوني للشركاء الموصين في شركات التوصية البسيطة في أن مساهمات المساهمين في شركات التوصية بالأسهم ممثلة بأسهم متساوية القيمة قابلة للتداول وتنتقل ملكيتها بالوفاء ولا يوجد أي اعتبار شخصي في تقدير المساهم. ويكون الوضع القانوني لأسهم المساهمين في شركات التوصية بالأسهم مماثلاً ومطابقا لذلك الوضع القانوني الخاص بشركات المساهمة. وعلى ذلك – على حد تعبير الأستاذ الدكتور مصطفى كمال طه – فإن شركة التوصية بالأسهم " ما هي إلا شركة مساهمة بالنسبة إلى المساهمين وشركة تضامن بالنسبة إلى المتضامنين"(١).

وقد جعلت هذه الطبيعة المزدوجة شركة التوصية بالأسهم تخضع لبعض قواعد شركات الأشخاص ولأكثرية القواعد المنظمة لشركات الأموال.

٢ – يتألف عنوان شركة التوصية بالأسهم من اسم واحد أو أكثر من الشركاء المتضامنين ولا يجوز أن يدخل في عنوان الشركة اسم واحد من المساهمين وإلا أصبح مسئولاً كشريك متضامن تجاه الغير حسن النية(٢). ويجب أن يذكر في جميع عقود الشركة وفواتيرها وغيرها من المطبوعات عبارة "شركة توصية بالأسهم" بجانب عنوانها وذلك بأحرف واضحة مقروءة مع بيان مركز الشركة الرئيسي وبيان رأس المال المصدر بحسب قيمته في آخر ميزانية. والغرض من هذا الحكم إعلام الغير الذي يتعامل مع الشركة بنوع الشركة ومدى ما تقدمه من ضمانات.

تطبيق قواعد شركة المساهمة بطريق الإحالة على شركات التوصية بالأسهم:

تسري الأحكام الخاصة بشركة المساهمة – كقاعدة عامة – على شركات التوصية بالأسهم فيما عدا ما استثنى بنص خاص(٣). فالاستثناء بصفة عامة يتعلق بقواعد إدارة شركات المساهمة، إذا أن في شركة التوصية بالأسهم تكون الإدارة

---

(١) د. مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص٢٤٥.
(٢) مادة ٤/٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٣) مادة ١١٠ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

مقصورة على الشركاء المتضامنين دون المساهمين[1]، أخذاً في الاعتبار أن المساهمين يكون لهم حق تكوين جمعية عامة تخص ما يتعلق بشئونهم.

---

(١) مادة ١١١/ ١ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

المبحث الثاني
تأسيس شركة التوصية بالأسهم

تتبع في تأسيس شركات التوصية بالأسهم – كقاعدة عامة – كافة المقتضيات والإجراءات القانونية المتعلقة بإنشاء شركات المساهمة ويخضع تبعا لذلك تأسيس شركات التوصية بالأسهم إلى القواعد الخاصة بتقسيم رأس المال إلى أسهم لا تقل قيمتها عن ٢٥٠ ألف جنيه بالنسبة للشركات ذات الاكتتاب المغلق، ومليون جنيه بالنسبة للشركات ذات الاكتتاب العام. ويجب الاكتتاب بالكامل في رأس المال وأداء ١٠% على الأقل من رأس المال عند التأسيس وإكمالها إلى ربع رأس المال خلال ثلاثة أشهر من تاريخ التأسيس. كما يجب دفع المساهمات العينية كاملة ويجب أن يكون عدد الشركاء المؤسسين اثنين على الأقل (على خلاف شركات المساهمة). كما يجب أن يكون العقد الابتدائي للشركة ونظامها رسمياً أو مصدقاً على التوقيعات فيه، ويجب أن يحرر كل منهما طبقا لأحكام النموذج الذي يصدر بقرار من الوزير المختص، ويجب شهر عقد الشركة ونظامها في السجل التجاري ولا تثبت الشخصية الاعتبارية للشركة ولا يجوز لها أن تبدأ أعمالها إلا بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ الشهر في السجل التجاري. ولا يجوز بعد شهر عقد الشركة نظامها في السجل التجاري الطعن ببطلان الشركة بسبب مخالفة بعض الأحكام المتعلقة بإجراءات التأسيس. وتعتبر شركات التوصية بالأسهم شركات تجارية شكلية وتخضع بهذه الصفة لقوانين وأعراف التجارة أياً كان الغرض المقصود منها (مادة ١٠ من قانون التجارة الجديد).

ويلاحظ أنه توجد بعض الفوارق بين تأسيس شركات التوصية بالأسهم وشركات المساهمة بالرغم من خضوعها لتنظيم واحد. ويمكن الإشارة إلى أهم هذه الفروق في عجالة على النحو التالي:

١- على عكس شركات المساهمة لا يجوز أن تتولى شركة التوصية بالأسهم أعمال التأمين أو أعمال البنوك أو الادخار أو تلقي الودائع أو استثمار الأموال لحساب الغير[١].

---

(١)مادة ٥ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

٢-على عكس شركة المساهمة يمكن للشريك المتضامن في شركة التوصية بالأسهم تقديم عمله كحصة في الشركة، وكما هو معلوم فإن ذلك لا يجوز بالنسبة للمساهمين في شركات التوصية بالأسهم. كما أنه لا يجوز قبول حصة بالعمل من المساهمين في شركات التوصية بالأسهم. وحصة العمل التي يقدمها الشريك المتضامن لا تدخل في تقييم رأس المال وتكافأ بنصيب في الأرباح يحدده نظام الشركة. وقد يكتتب الشريك المتضامن في أسهم الشركة فيكتسب صفة المساهم وتكون له نفس الحقوق المقررة للمساهمين.

٣-يمكن تأسيس شركة التوصية بالأسهم عن طريق اثنين فقط كمؤسسين ولا يشترط القانون ثلاثة مؤسسين كما هو الحال بالنسبة لشركات المساهمة[١].

---

(١)مادة ٨ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

المبحث الثالث
إدارة شركة التوصية بالأسهم

تخضع إدارة شركة التوصية بالأسهم لجهات ثلاث رئيسية، هي: مدير الشركة، ومجلس المراقبة، والجمعية العامة للمساهمين.

مدير الشركة:

يدير شركة التوصية بالأسهم مدير واحد أو أكثر من الشركاء المتضامنين(١). ولا يمكن أن يكون المدير من الغير ولا من المساهمين ولو كانت له وكالة ما لم يكن الشريك متضامناً ومساهماً في آن واحد.

ويعتبر المدير في شركات التوصية بالأسهم مديراً اتفاقياً ومن ثم لا يمكن عزله إلا بتعديل نظام الشركة، فالأصل أن عزل المدير لا يتم إلا بموافقة المدير نفسه ما لم ينص النظام الأساسي للشركة على خلاف ذلك. وإذ تعذر عزل المدير عن طريق الأغلبية فإنه يمكن طلب عزل هذا المدير قضائياً بموجب مبررات مشروعة تدعو إلى ذلك. ويجوز أن يتم الاتفاق في نظام الشركة على إنشاء مجلس مديرين يضم أكثر من مدير على غرار مجلس الإدارة في شركات المساهمة يتمتع بنفس اختصاصات وسلطات المدير أو المديرين في شركات التضامن. ويلزم أن تتوافر في مدير شركة التوصية بالأسهم الشروط الواجب توافرها في من يعين عضواً بمجلس إدارة شركة المساهمة بوجه عام. فلا يجوز أن يكون مدير شركة التوصية بالأسهم من حكم عليه بعقوبة جناية أو عقوبة جنحة عن سرقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو تفالس أو بعقوبة من العقوبات المنصوص عليها في المواد ١٦٢ و١٦٣ و١٦٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ وهي جميعها مرتبطة بمخالفات تتعلق بإثبات بيانات غير صحيحة وكاذبة متعلقة برأس المال والأسهم والسندات ووضع الشركة أو توزيع أرباح أو فوائد على خلاف أحكام القانون وغير ذلك من مخالفات مرتبطة بما تقدم. ويجب أن يقر المدير كتابة بقبول تعيينه(٢)

ولا تسري على مدير شركة التوصية بالأسهم الشروط والقيود التي نص عليها في المواد ٧٧ وحتى ٩٠ و٩٢ و٩٣ من قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة

---

(١)مادة ١١١ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٢)مادة ١١٠ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

١٩٨١. فتعفى شركة التوصية بالأسهم من تطبيق حكم المادة ٧٧ المتعلقة بالحد الأدنى لأعضاء مجلس الإدارة نظرا لأن المدير بحسب الأصل قد يكون مديراً واحداً، كما يستثنى تطبيق المادة ٩٣ الخاصة بحظر الجمع بين صفة العضو المنتدب لمجلس إدارة أكثر من شركة واحدة وحظر الجمع بين عضوية مجالس إدارة أكثر من شركتين ومن ثم يمكن أن يكون مدير شركة التوصية بالأسهم مديرا لأكثر من شركة في هذا الإطار.

وإذا تعدد الشركاء المديرون، فيكون لكل منهم على انفراد التصرف باسم الشركة ما لم ينص النظام الأساسي للشركة على خلاف ذلك. ولا يحتج على الغير باعتراض أحد المديرين على تصرف صادر من مدير آخر ما لم يثبت علم الغير قبل إبرام التصرف. ويقصد بالعلم هنا – في رأينا – العلم الفعلي.

ويحصل مدير شركة التوصية بالأسهم على مكافأة عن عمله يبين عقد الشركة طريقة تحديدها. ولا يجوز أن تزيد مكافأة المدير أو المديرين في الأرباح عن ١٠% من الربح الصافي. وتخضع مسئولية مدير الشركة في أعمال الإدارة – إلى جانب مسئوليته التضامنية كشريك متضامن – إلى القواعد التي تسري على المؤسسين وأعضاء مجالس الإدارة في شركات المساهمة.

فإذا كان المدير الشريك شخصاً طبيعياً، وتوفى هذا المدير الشريك، وكان نظام الشركة ينص على عدم انتهاء الشركة بوفاة أحد الشركاء المتضامنين، اتبع ما ينص عليه النظام لتعيين المدير جديد للشركة(١). وإذا لم ينص النظام على طريقة لتعيين المدير في حالة الوفاة، عين مجلس المراقبة مديراً مؤقتا للشركة يقوم بدعوة الجمعية العامة غير العادية للشركة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تعيينه لتتولي تعيين أحد الشركاء المتضامنين خلفاً لمن خلت وظيفته. ولا يجوز تعيين أحد الشركاء المتضامنين مديراً إلا بموافقة باقي الشركاء المتضامنين ما لم ينص النظام على خلاف ذلك. وتتبع الأحكام السابقة في حالة استقالة أحد المديرين.

---

(١)مادة ٢٥٩ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١. فالأصل أن شركة التوصية بالأسهم – شأنها في ذلك شأن شركة التوصية البسيطة – تنقضي بوفاة الشريك المتضامن مالم يتم الاتفاق مسبقاً على استمرار الشركة في حالة وفاة الشريك. ونرى تطبيق ذات القاعدة في حالة إفلاس الشريك سواء كان شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً.

مجلس المراقبة:

يحظر على المساهمين المشاركة في أعمال الإدارة الخارجيـــة، أي تمثيـــل الشركة قبل الغير. ومع ذلك، فإن للمساهمين الحق في المشاركة في أعمال الإدارة الداخلية والرقابة على نشاط المدير الشريك ولا يمكن المساس بهذا الحق الأصـــيل والذي يرتبط بصفتهم شركاء في الشركة.

وقد نصت المادة ١١٢ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ على أن يكـــون لكل شركة توصية بالأسهم مجلس مراقبة من ثلاثة مساهمين على الأقـــل تنتخـــبهم الجمعية العامة من المساهمين أو من غيرهم، ما لم يكن قد تم تعيينهم بموجب عقـــد تأسيس الشركة. وتشكيل مجلس المراقبة وجـــوبي بالنســـبة لشـــركات التوصـــية بالأسهم(١).

ولمجلس المراقبة حق الإشراف الدائم على أعمال المديرين، وللمجلـــس أن يطلب إلى المديرين باسم الشركة تقديم حسابات عن إدارتهم، ويكون له في ســـبيل تحقيق هذا الغرض أن يفحص دفاتر الشركة ووثائقها وأن يقوم بجـــرد الصـــندوق والأوراق المالية والوثائق المثبتة لحقوق الشركة والبضائع الموجودة لديها(٢). ويلزم على المديرين أن يوفروا لمجلس المراقبة من حقوق الاطلاع على مستندات الشركة وأوراقها ما هو مقرر لمراقبة الحسابات.

ولمجلس المراقبة أن يبدي الرأي في المسائل التي يعرضها عليـــه مـــديرو الشركة، وله أن يأذن بإجراء التصرفات التي يتطلب عقد ونظـــام الشـــركة إذنـــه فيها(٣). فقد يحرص المساهمون على النص على حصول مدير الشركة علـــى الإذن المسبق من مجلس المراقبة قبل القيام بتصرفات قانونية معينة. فمن الناحية العملية قد يستلزم النظام حصول المدير على إذن من مجلس المراقبة قبل القيـــام بـــإجراء عقود قروض أو رهون أو التنازل عن أي من أصول الشركة، أو القيام بـــإبرام أي عقد تزيد قيمته عن قدر معين (مائة ألف جنيه مثلاً).

---

(١) المادة ١١٥ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٢) مادة ٢٦١ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٣) المادة ٢٦١/ ٢ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

ويقدم مجلس المراقبة إلى الجمعية العادية في اجتماعها السنوي لنظر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر تقريراً بملاحظاته على إدارة الشركة(١). ويجوز لمجلس المراقبة أن يقرر دعوة الجمعية العامة للشركة سواء كانت جمعية عادية أو غير عادية(٢).

ويسري في شأن انعقاد مجلس المراقبة وتدوين محاضر جلساته القواعد والأحكام المتعلقة بمجلس إدارة شركة المساهمة(٣).

ولا يسأل أعضاء مجلس المراقبة – بحسب الأصل – عن أعمال إدارة الشركة الخارجية. ومع ذلك يكون للمساهمين الرجوع على أعضاء مجلس المراقبة مدنياً إذا علموا بوقوع مخالفات في إدارة الشركة ولم يبلغوا بها الجمعية العامة للمساهمين في أول اجتماع لها، أو ارتكبوا أخطاء في تنفيذ المهام المنوطة بهم بموجب القانون أو النظام الأساسي للشركة(٤).

الجمعية العامة للمساهمين:

تتكون هذه الجمعية من مجموع المساهمين بشركة التوصية بالأسهم. ويسري على تشكيل هذه الجمعية أو انعقادها أو صدور القرارات بها الأحكام الخاصة بالجمعية العامة لشركات المساهمة(٥).

وتخضع اختصاصات الجمعية العامة العادية وغير العادية لذات الأحكام والقواعد المطبقة على الجمعيات العامة لشركات المساهمة. وتنوب الجمعية العامة عن المساهمين في مواجهة المديرين. وتختص الجمعية العامة للمساهمين بكل ما من شأنه حماية حقوق أعضاءها، كإجراء التفتيش على حسابات الشركة، وميزانيتها، ومراقبة توزيع الأرباح والخسائر. ومع ذلك، يرد على اختصاصات الجمعية العامة للمساهمين قيدان:

القيد الأول: لا يجوز للجمعية العامة للمساهمين أن تباشر أو أن تقر الأعمال المتعلقة بالغير. والحكمة من هذا القيد ترجع إلى أنه يمتنع على المساهمين في

---

(١) المادة ٢٦١/ ٣ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٢) مادة ٢٦١/ ٤ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٣) مادة ٢٦٣ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٤) مادة ٢٦٢ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٥) مادة ٢٣٦ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

شركة التوصية بالأسهم التدخل في أعمال الإدارة الخارجية، ومـــن ثـــم لا يجـــوز للجمعية العامة أن تباشر أو تقر الأعمال المتعلقة بالغير.

أما القيد الثاني: فهو يتصل بتعديل نظام الشركة، فالأصـــل أنـــه لا يجـــوز للجمعية العامة للمساهمين تعديل عقد الشركة إلا بموافقة المديرين ما لم ينص النظام الأساسي للشركة على غير ذلك(١).

مراقبو الحسابات وأحكام التفتيش – إحالة:

تخضع القواعد الخاصة بمراقبي الحسابات والتفتيش على شركات التوصية بالأسهم لذات القواعد المطبقة على شركات المساهمة.

---

(١)مادة ١١٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

الفصل الثاني
الشركـة ذات المسئوليـــة المحـــدودة

المبحث الأول
التعريف بالشركة ذات المسئولية المحدودة وخصائصها الرئيسية

تعريفها وتطورها في التشريع المصري:

تعرف المادة الرابعة من قانون الشركات رقم ١٥٩ لســنة ١٩٨١ الشــركة ذات المسئولية المحدودة بأنها شركة لا يزيد عدد الشركاء فيها على خمسين شريكاً، وتكون مسئولية كل منهم محدودة بقدر حصته، ولا يجوز تأسيس الشركة أو زيــادة رأس مالها عن طريق الاكتتاب العام. كما لا تصدر الشركة أوراقــاً ماليــة قابلــة للتداول.

وعلى ذلك، فإن الشركة ذات المسئولية المحدودة لها طبيعة مختلطة، فهــي تقترب من شركة المساهمة في أن مسئولية جميع الشركاء فيها تكون محدودة بقدر مساهمتهم في رأس المال. ولكنها تبتعد عن شركة المساهمة في طبيعتها وتقتــرب من شركات الأشخاص في أنه لا يجوز للشركة ذات المسئولية المحدودة الالتجــاء إلى الاكتتاب العام أو إصدار أسهم أو سندات. كما أن الحد الأقصى للشركاء فيها لا يزيد عن خمسين شريكاً.

وقد استحدث التشريع المصري هذا النوع من أنواع الشركات لأول مرة في عام ١٩٥٤ بمقتضي القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤. وجاء القانون رقم ١٥٩ لســنة ١٩٨١ ليؤكد تبنيها ويعيد تنظيمها. وقد جاء اســتحداث الشــركة ذات المســئولية المحدودة لتدارك النقص الذي كان قائماً قبل إدخالها إلي التشريع المصري، حيــث كان السبيل الوحيد لتكوين شركة تكوين مسئولية الشركاء فيها محدودة هو شــركة مساهمة. ولا يخفي ما في ذلك من عدم ملاءمة، ذلك أن شركة المســاهمة لا تعــد مناسبة بالنسبة للأحوال التي يكون فيها نشاط الشركة بسيطاً ورأس المال محــدوداً

على نحو لا يتلاءم مع ما يتطلبه تأسيس شركات المساهمة من إجـــراءات معقـــدة باهظة التكاليف.

ولتفادي هذا النقص على النحو المشار إليه أعلاه، أدخل المشرع المصـــري الشركة ذات المسئولية المحدودة. وقد اقتبس المشـــرع المصـــري الشـــركات ذات المسئولية المحدودة من التشريع الألماني، والذي تبنى هـــذا الشـــكل مـــن أشـــكال الشركات بمقتضى القانون الصادر في ٢٩ إبريل ١٨٩٢.

الخصائص القانونية الرئيسية للشركات ذات المسئولية المحدودة:

كما ذكرنا في أكثر من موضع، فإن الشركة ذات المسئولية المحدودة لا هي بشركة أشخاص، ولا هي بشركة أموال، وإنما لها طبيعة مختلطة كما أن الحكمـــة التشريعية من وراء إنشاء هذه الشركة هو خلق كيان مستقل تكون مسئولية جميـــع الشركاء فيه محدودة، لكن – حماية للغير، وكأثر لهذه المسئولية المحدودة مع بساطة إجراءات تكوين الشركة – حظر على الشركة الالتجاء إلى الاكتتاب العام أو إصدار أوراق مالية، كما حظر قيامها ببعض الأنشطة. ويمكن تفصيل الخصائص القانونية للشركة ذات المسئولية المحدودة فيما يلي:

(١) عدد الشركاء:

لا يجوز أن يقل عدد الشركاء عن اثنين. وشرط التعددية هو شرط لتكـــوين الشركة ولاستمراريتها[١].

فإذا قل عدد الشركاء عن اثنين في أي وقت في حياة الشركة، فإنها تنقضي بقوة القانون، إن لم تبادر خلال ستة أشهر على الأكثر إلى استكمال هذا النصـــاب، ويكون من يبقى من الشركاء مسئولاً في جميع أمواله عن التزامات الشركة خـــلال هذه المدة.

ومن ناحية أخرى لا يجوز أن يزيد عدد الشركاء عن خمسين شريكاً، فـــإذا زاد عدد الشركاء عن هذا القدر في أي وقت أثناء حياة الشركة تعين على الشـــركة إنقاص عدد الشركاء إلى الحد الأقصى، أو تغيير شكل الشركة إلى شركة مساهمة. ولم يضع القانون جزاءً محدداً على مخالفة الحد الأقصى، كما لم يضع مهلة لمعالجة الزيادة في عدد الشركاء. والأجدر بالمشرع أن يحدد مهلة مماثلة لتلك التي وضعها

---

(١)مادة ٨ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

في حالة نقص عدد الشركاء عن الحد الأدنى. ويجوز أن يكون الشـــريك شخصـــاً طبيعياً أو اعتبارياً.

(٢) مسئولية الشريك المحدودة:

القاعدة في الشركة ذات المسئولية المحدودة هي أن مسئولية كافة الشـــركاء عن ديون الشركة محدودة بقدر حصصهم في رأس مال الشركة. والمقصود بـــذلك هو أنه طالما أن الشريك قد قام بسداد حصته في رأس المال فإنه لا يمكن – كقاعدة عامة – الرجوع عليه بعد ذلك للمطالبة بديون الشركة، ويمتنع على دائني الشـــركة الرجوع على الشركاء بأية مطالبات طالما قاموا بسداد حصصهم في رأس المال.

وتجدر الإشارة إلى أنه كنتيجة للمسئولية المحدودة للشريك، فإنه لا يترتـــب على دخوله الشركة اكتسابه صفة التاجر.

(٣) اسم أو عنوان الشركة:

أجاز المشرع للشركة ذات المسئولية المحدودة أن تتخذ عنواناً خاصـــا لهـــا مستمداً من غرضها، أو أن تتخذ عنوانا لها يتضمن اسم الشـــريك أو أكثـــر[١]. ولا نرى أن هناك مانعاً قانونياً يحول دون الدمج بين الأمرين، كأن يقـــال – مـــثلاً – "شركة فلان لتصنيع الأجهزة الكهربائية". وفي جميع الأحوال يستوجب القانون ذكر عبارة "شركة ذات مسئولية محدودة" في جميع الأوراق التي تصدرها الشركة.

(٤) حظر الاكتتاب العام أو إصدار أوراق مالية قابلة للتداول:

يحظر المشرع تأسيس الشركة ذات المسئولية المحدودة بنظـــام الاكتتـــاب العام، فشركة المسئولية المحدودة ذات طبيعة مغلقة. ويسري الحظر كـــذلك علـــى الاكتتاب في الزيادة في رأس المال، فلا يجوز طرح الزيادة لاكتتاب عام[٢].

ومن ناحية أخرى، لا يجوز لهذه الشركة إصدار سندات أو أسهم اســـمية أو لحاملها قابلة للتداول بالطرق التجارية. فرأس مال هذه الشركات ينقسم إلى حصص غير قابلة للتداول بالطرق التجارية.

---

(١)مادة ٣/٤ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٢)مادة ٢/٤ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

ولا يجوز للشركة إصدار أية أوراق مالية أخرى كحصص التأسيس أو الأرباح[١].

وقد قصد المشرع من هذا الحظر احتفاظ الشركة ذات المسئولية المحدودة بالطابع الشخصي، وتجنيب الغير لخطر المضاربة على حصصها نظراً إلى ضعف ائتمانها وتعذر معرفة مركزها المالي.

(٥) تقييد التنازل عن حصة الشريك وحق الشركاء في الاسترداد:

تحتفظ الشركة ذات المسئولية المحدودة بقدر من الطابع الشخصي، ولذلك فإن المشرع قد وضع بعض القيود على التنازل عن الحصص إلى الغير، ولكن لا تصل هذه القيود إلى حد المنع، فالقاعدة أنه يجوز للشريك التنازل عن حصته إلى الغير طالما أن نظام الشركة لا يمنع ذلك. وفي جميع الأحوال، فإن المشرع قد أعطى الحق لباقي الشركاء في استرداد الحصة المتنازل عنها بذات الشروط المقدمة من الغير[٢]. وهذا الحق يتصل بالنظام العام، فالحق في الاسترداد يمثل أهم خصائص هذه الشركة التي تقربها من شركة الأشخاص.

(٦) استمرار الشركة رغم وفاة الشريك أو إفلاسه أو صدور قرار بالحجر عليه:

لا يترتب على وفاة الشريك انقضاء الشركة، بل تنتقل حصته بوفاته إلى الورثة. وتقترب الشركة ذات المسئولية المحدودة بهذه الخاصية من شركة المساهمة. والحصة – بالرغم من أنها ليست ورقة مالية – شأنها شأن السهم غير قابلة للتجزئة. ولذلك إذا تعدد الورثة أو الموصى لهم بحصة واحدة تعين عليهم اختيار واحد من بينهم يعتبر مالكاً منفردا للحصة في مواجهة الشركاء والشركة[٣].

ومن ناحية أخرى، لا تنقضي الشركة ذات المسئولية المحدودة. بإفلاس أو إعسار أحد الشركاء أو صدور حكم بالحجر عليه يفقده الأهلية أو ينقصها.

فإذا كان الشريك تاجراً قبل دخوله الشركة ذات المسئولية المحدودة أو اكتسب هذه الصفة بعد الدخول فيها بمناسبة احترافه التجارة وصدر حكم بشهر إفلاسه، فإنه لا يترتب على ذلك انقضاء الشركة.

---

(١) عكس ذلك، د. مصطفى كمال طه، ص٣٦٤.
(٢) مادة ١١٨ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٣) مادة ١١٦/ ٣ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

المبحث الثاني
تأسيس الشركة ذات المسئولية المحدودة

تخضع الشركة ذات المسئولية المحدودة لذات الأحكام العامة المتعلقة بتكوين الشركات، فيجب أن تتوفر لتكوينها الأركان الموضوعية العامة والخاصة، والأركان الشكلية.

ونظراً للطبيعة المختلطة للشركة ذات المسئولية المحدودة، فإنهـــا تخضـــع لبعض الشروط الموضوعية والشكلية الإضافية وذلك على النحو التالي:

غرض الشركة:

كقاعدة عامة، يجوز للشركة ذات المسئولية المحدودة أن تباشر كافة الأنشطة التجارية والمدنية، إلا ما استثنى بنص خاص. وقد حظر المشرع على الشركة ذات المسئولية المحدودة القيام بعدد من الأنشطة، فلا يجوز لها أن تتولى أعمال التـــأمين أو أعمال البنوك أو الادخار أو تلقي الودائع أو استثمار الأموال لحساب الغير. فلا يجوز تأسيس شركة ذات مسئولية محدودة للقيام بأي من هذه الأغراض(١). وترجع الحكمة التشريعية من هذا الحظر إلى أن الأنشطة المذكورة تتعلق باستثمار أمـــوال الغير وتتضمن كثيراً من الأخطار مما يخشى معه على حقوق الغير من المستثمرين نظراً لضآلة رأس المال وبسبب المسئولية المحدودة للشركاء فيها. وتمشياً مع ذات العلة التشريعية من الحظر، فإنه لا يجوز للشركة ذات المسئولية المحدودة القيام بأي من أنشطة الأوراق المالية، كالسمسرة وضمان الاكتتـــاب وإدارة محـــافظ الأوراق المالية وغيرها من الأنشطة الواردة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ في شأن ســـوق المال.

رأس المال، والطبيعة القانونية للحصص:

يكون للشركة ذات المسئولية المحدودة رأس مال يحدد بمعرفة الشركاء في عقد تأسيس الشركة. ولم يضع المشرع حداً أدنى لرأس مال الشركة ذات المسئولية المحدودة، وينقسم رأس المال إلى حصص متساوية، وتكون الحصـــص متســـاوية

---

(١) المادة ٥ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

القيمة، والحصة غير قابلة للقسمة. كما أن حصص الشـــركاء لا يجـــوز تـــداولها بالطرق التجارية.

أنواع الحصص والاكتتاب فيها والتنازل عنها:

الحصص التي يقدمها الشركاء إما أن تكون نقدية أو عينية، ولا تقبل حصة العمل في الشركات ذات المسئولية المحدودة.

ويجب الاكتتاب في كامل رأس المال عند تكوين الشركة سواء كان الاكتتاب بحصة نقدية أو عينية، ويجب الوفاء بكامل قيمة الحصة عنـــد التأســـيس. ويتـــرك المشرع تقدير قيمة الحصة العينية للشركاء أنفسهم ولا يفرض إجـــراءات خاصـــة لتقويم الحصة العينية إذ تنص المادة ٢/٢٩ من قانون الشركات على أنه: "إذا كـــان ما قدمه الشريك حصة عينية وجب أن يبين في عقد تأسيس الشركة نوعها وقيمتها، والثمن الذي ارتضاه باقي الشركاء لها واسم الشريك ومقدار حصته في رأس المال مقابل ما قدمه".

ومع ذلك إذا تم تقدير الحصة بأكثر من قيمتها الحقيقية نتيجة غش أو خطـــأ من قبل مقدم الحصة العينية، فإن هذا الأخير يكون مسئولاً قبل الغير عـــن قيمتهـــا المقدرة لها في عقد الشركاء، فلو أنه تم تقدير الحصة العينية (قطعة أرض مـــثلاً) بمبلغ مليون جنيه في حين أن قيمتها الحقيقية لا تجاوز خمسمائة ألف جنيـــه عنـــد تكوين الشركة، فإنه يكون مسئولاً قبل الغير عن هذا الفارق. ويسأل باقي الشـــركاء بالتضامن عن أداء هذا الفارق إلا إذا أثبتوا عدم علمهم بذلك.

ويلاحظ أن العبرة بتقييم الحصة عند تأسيس الشركة، فإذا نقصت قيمتها بعد ذلك لسبب لا يرجع إلى الشركاء لا يكون مقدم الحصة ولا الشركاء مسئولين قبـــل الغير عن ذلك الانخفاض في قيمة الحصة[1].

ويجوز بيع الحصص بمقتضى محرر رسمي أو مصدق علـــى التوقيعـــات الواردة به، ما لم ينص عقد تأسيس الشركة على خلاف ذلك، وفي هذه الحالة يكون لباقي الشركة أن يستردوا الحصة المتبقية بالشروط نفسها.

---

(١)مادة ٢٩ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

ويجب على من يعتزم بيع حصته أن يبلغ سائر الشركاء عن طريق المديرين بالعرض الذي وجه إليه. وإذا استعمل حق الاسترداد أكثر من شريك قسمة الحصة المتبقية بينهم بنسبة حصة كل منهم. (مادة ١١٨ من قانون الشركات).

المؤسسون ومسئوليتهم ـ إحالة:

يخضع تعريف المؤسسون ومسئوليتهم والوضع القانوني للشركة تحت التأسيس، لذات الأحكام والقواعد المطبقة على شركات المساهمة. وتكون مسئولية المؤسسون تضامنية قبل الغير في مرحلة التأسيس. كما قرر المشرع المسئولية التضامنية للمؤسسين عما يأتي:

أ – جزء رأس المال الذي اكتتب فيه على وجه غير صحيح، ويعتبرون بحكم القانون مكتتبين به، ويتعين عليهم أداؤه بمجرد اكتشاف سبب البطلان.

ب – كل زيادة في قيمة الحصص العينية قررت على خلاف الواقع في عقد تأسيس الشركة. ويعتبرون، بحكم القانون مكتتبين بهذه الزيادة، ويتعين عليهم أداؤها متى ثبت ذلك[1].

---

(١)مادة ٣٠ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

المبحث الثالث
إدارة الشركة ذات المسئولية المحدودة

يقوم بإدارة الشركة ذات المسئولية المحدودة مدير أو أكثر. ويتولى المدير أو المديرون المتعددون تسيير نشاط الشركة اليومي. وتؤخذ قرارات جميع الشركاء من خلال الجمعية العامة للشركاء. وإذا تجاوز عدد الشركاء عشرة وجب أن يعهد بالرقابة إلى مجلس يكون من ثلاثة على الأقل من الشركاء. ونعالج كل مسألة من هذه المسائل على النحو الآتي:

مدير الشركة:

يتولى إدارة الشركة ذات المسئولية المحدودة مدير أو أكثر وإذا تعدد المديرون يجوز النص في عقد الشركة على تكوين مجلس مديرون، ويعين العقد طريقة العمل بهذا المجلس والأغلبية التي تصدر بها القرارات. ويجوز أن يكون المدير من بين الشركاء أو من غيرهم. ولا يشترط في مدير الشركة أن يكون مالكاً لحد أدنى من الأسهم. كما لم يضع المشرع حداً أقصى لعدد المديرين في الشركة ذات المسئولية المحدودة. ويجوز أن يكون المدير شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً. وتجدر الإشارة إلى أن قانون الشركات لم يتضمن نصاً يشترط فيه أن يكون المدير مصري الجنسية أو نسبة معينة من المصريين في حالة تعددهم. ومع ذلك تستلزم المادة ٢٨١ من اللائحة التنفيذية أن يكون أحد المديرين على الأقل مصري الجنسية. ونرى أن اللائحة التنفيذية باستحداث هذا الشرط قد خرجت عن حدود تطبيق القانون وأضافت شرطا لم يضعه المشرع، ونرى أن هذا الشرط لا يستقيم مع الحالات التي تكون فيها الشركة مملوكة بالكامل لأجانب وهو الأمر الذي يسمح به القانون. كما أنه لا يتفق مع روح القانون بعد تعديله بمقتضى القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ والذي لم يعد يستلزم في شركات المساهمة أن تكون أغلبية أعضاء مجلس الإدارة من المصريين، وتمشياً مع هذا المنطق لا نجد مبررا لاشتراط أن يكون أحد المديرين في الشركة مصري الجنسية، وبخاصة في الأحوال التي تكون فيها الشركة مملوكة بالكامل لأجانب.

وكما ذكرنا، فإنه يجب أن يحدد العقد أو النظام الأساسي اسم المدير أو المديرين في عقد الشركة وكيفية تعيينهم وعزلهم. وهذا ولم يضع المشرع حداً أقصى لمدة التعيين، ومع ذلك يجوز للأغلبية الحائزة لثلاثة أرباع رأس المال من الشركاء عزل المديرين بالإضافة إلى حق الالتجاء إلى القضاء من أي شريك لطلب عزل المديرين(١).

وكقاعدة عامة، يجب أن تتوافر في مدير الشركة الشروط المبينة بالمادة ٨٩ من القانون وهي الخاصة بأعضاء مجلس الإدارة ومؤداها أنه لا يجوز أن يكون مديراً في شركة ذات مسئولية محدودة من حكم عليه بعقوبة جناية أو عقوبة جنحة عن سرقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو تفالس أو بعقوبة من العقوبات المنصوص عليها في المواد ١٦٢، ١٦٣، ١٦٤ من قانون الشركات. وهي جرائم متعلقة بمخالفة أحكام قانون الشركات كتقييم حصة عينية بأكبر من قيمتها بطريق التدليس أو تضمين بيانات غير صحيحة في نشرات الاكتتاب في أوراق مالية.

ويحق للمدير اتخاذ ما يشاء من قرارات وإجراء ما يشاء من تصرفات طالما أنها كانت مرتبطة بنشاط الشركة وفي نطاق أغراضها. وتطبيقا لذلك، للمدير إجراء كافة التصرفات من بيع أو رهن أو إجراء قروض لصالح الشركة طالما أنها مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بنشاط هذه الشركة. كما يمثل المدير الشركة أمام القضاء. وتلتزم الشركة بتصرفات المدير قبل الغير. ولا تكون أية قيود على صلاحياته نافذة في مواجهة الغير إلا بعد مضي خمسة أيام من تاريخ إثبات هذه القيود في السجل التجاري(٢). وتخضع مسئولية المدير أو المديرين المتعددين – كقاعدة عامة – لمسئولية أعضاء مجلس إدارة شركات المساهمة.

مجلس المراقبة:

إذا بلغ عدد الشركاء في الشركة ذات المسئولية المحدودة أكثر من عشرة وجب أن يعهد بالرقابة إلى مجلس يكون من ثلاثة على الأقل من الشركاء، ويعين

---

(١)مادة ١٢٠ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.
(٢)مادة ٢/٢١ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

مجلس الرقابة في عقد تأسيس الشركة، ويجوز إعادة انتخاب أعضائه بعد انقضـــاء المدة المعينة في العقد(١).

وعلى ذلك فإنه لا يجوز تعيين عضو مجلس رقابة من الغير، كما لا يجوز أن يقل عدد مجلس الرقابة عن ثلاثة شركاء وإن يجوز الاتفاق في عقد الشركة على زيادة هذا العدد. ويكون تكوين مجلس الرقابة إلزامياً إذا تجـــاوز عـــدد الشـــركاء عشرة، ويكون جوازياً في غير ذلك من الحالات. وفي جميع الأحوال، سواء أكـــان تكوين المجلس وجوبياً أو جوازياً، فإنه لا يترتب على تعيين مجلس رقابة سلب حق الشركاء في الرقابة الداخلية فيكون لكل شريك الحق في الاطلاع على المســـتندات ومراجعة دفاتر الشركة إذا طلب ذلك. وهذا الحق في الاطلاع من النظام العـــام لا يجوز الاتفاق على مخالفته.

وتنحصر مهمة مجلس الرقابة في الإشراف على أعمال الشـــركة ومراقبـــة سيرها، وله في سبيل ذلك – شأنه شأن مجلس الرقابة في شركة التوصية بالأسهم – مطالبة المديرين بتقديم تقارير وله أن يفحص دفاتر الشركة ووثائقها وأن يقوم بجرد الصندوق والأوراق المالية والوثائق المثبتة لحقوق الشركة والبضـــائع الموجـــودة لديها. وعلى مجلس الرقابة مراقبة الميزانية والتقرير السنوي ومشـــروع توزيـــع الأرباح. وعلى المجلس تقديم تقريره في هذا الشأن إلى جمعية الشركاء قبل انعقادها بخمسة عشر يوماً على الأقل(٢). ويكون مجلس الرقابة مسئولاً عن أعمالـــه أمـــام الجمعية العامة للشركاء.

وتخضع اجتماعات مجلس الرقابة وإجراءات قيامه بمهامه للقواعـــد التـــي تحكم سير مجلس إدارة شركات المساهمة.

الجمعية العامة للشركاء – إحالة:

تتكون الجمعية العامة من جميع الشركاء بالشركة ذات المسئولية المحدودة. ويحدد بعقد تأسيس الشركة مكان وزمان انعقادها. ويتبع في دعوة الجمعية العامـــة للانعقاد والمداولات بحسب الأصل القواعد المقررة بالنسبة لشركة المساهمة تطبيقا للمادة ١٢٦/ ٣ من القانون. ويجب أن يحضر الاجتماع أحد المديرين على الأقـــل

---

(١)مادة ١٢٣ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(٢)مادة ١٢٣ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

ومراقب الحسابات. وتخضع – كقاعدة عامة – جميع إجراءات دعوة الجمعية العامة وأنواعها إلى ذات القواعد المطبقة على شركات المساهمة.

ويجوز للشركاء الحائزين ربع رأس المال على الأقل دعوة الجمعية العامة للشركة للانعقاد للنظر في الموضوعات التي تحددها الدعوة. ولا يكون انعقاد الجمعية العامة صحيحاً إلا بحضور عدد من الشركاء يمثل نصف رأس المال على الأقل، ما لم ينص عقد تأسيس الشركة على نصاب أكبر من ذلك. وبناءً عليه لا يجوز أن يتضمن عقد التأسيس وضع حد أدنى من نصف رأس المال لصحة انعقاد الجمعية.

وتصدر قرارات الشركاء في جمعية عامة بأغلبية الأصوات ما لم ينص القانون أو العقد على خلاف ذلك. ويقتضى تعديل عقد الشركة أو زيادة رأس مالها أو تخفيضه موافقة الأغلبية العددية للشركاء الحائزين لثلاثة أرباع رأس المال. ويكون لكل حصة صوت واحد ولو نص عقد التأسيس على خلاف ذلك، ويجوز للشركاء الغائبين أن يصوتوا بالكتابة أو ينيبوا عنهم غيرهم في حضور الجمعية العامة بتوكيل خاص، ما لم ينص عقد الشركة على غير ذلك.

وتطبق الأحكام الخاصة بمراقبة الحسابات وبإجراء الجرد والميزانية في شركات المساهمة على الشركات ذات المسئولية المحدودة. وتودع الميزانية بعد انقضاء خمسة عشر يوماً من إعدادها، مكتب السجل التجاري، ولكل ذي شأن أن يطلب الإطلاع عليها[1].

---

(١)مادة ١٢٨ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

الفصل الثالث
شـركات الشخـص الواحـــــد

المبحث الأول
التعريف بشركة الشخص الواحد وخصائصها الرئيسية

تعريفها وتطورها في التشريع المصري:

الأصل طبقاً للمادة ٥٠٥ من القانون المدني تعدد الشركاء، ومع ذلك أجـــاز القانون المصري استثناءً جواز تأسيس شركة بالإرادة المنفردة، فشركة الشـــخص الواحد هي شركة ذات شخصية اعتبارية يملك رأسمالها شخص واحد. ويجـــوز أن يكون مالك الشركة شخص طبيعي أو اعتباري. وتكـــون هـــذه الشـــركة محـــدودة المسئولية حيث لا يسأل مالكها عن ديون الشركة إلا في حدود رأس المال.

وعلى ذلك فإن شركة الشخص الواحد لها طبيعة مختلطة، فهي تقترب مـــن الشركة ذات المسئولية المحدودة في أن مسئولية مالكها تكون محدودة بقدر مساهمته في رأس المال. ولكنها تبتعد عن الشركة ذات المسئولية المحدودة في أنها تؤســـس بإرادة منفردة ويكون مالكها شخصاً واحداً.

وكقاعدة عامة فإنه فيما لم يرد بشأنه نص خاص تطبـــق علـــى شـــركات الشخص الواحد أحكام الشركات ذات المسئولية المحدودة الواردة بقانون الشركات.

ولقد استحدث التشريع المصري هذا النوع من أنواع الشركات لأول مرة في عام ٢٠١٨ بمقتضى القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨. وقد جاء استحداث شركة الشخص الواحد لتدارك النقص الذي كان قائماً قبل إدخالها إلى التشريع المصري. وقد اقتبس المشرع المصري شركة الشخص الواحد من القانون الفرنسي، والذي تبنـــى هـــذا الشكل من أشكال الشركات عام ١٩٧٨.

الخصائص القانونية الرئيسية لشركة الشخص الواحد:

كما ذكرنا في أكثر من موضع فإن شركة الشخص الواحد لا هي بشـــركة أشخاص ولا هي بشركة أموال، وإنما لها طبيعة مختلطة. كما أن الحكمة التشريعية من وراء إنشاء هذه الشركة هو خلق كيان مستقل تكون مسئولية مالكه فيه محدودة.

ولكن حماية للغير وكأثر لهذه المسئولية المحدودة مع بساطة إجراءات تكوين الشركة حظر المشرع على شركة الشخص الواحد الالتجاء إلى الاكتتاب العام أو إصدار أوراق مالية، كما حظر قيامها ببعض الأنشطة على النحو الذي سنذكره فيما بعد. ويمكن تفصيل الخصائص القانونية لشركة الشخص الواحد فيما يلي:

١ـ الاستثناء من شرط تعدد الشركاء:

شركة الشخص الواحد على خلاف كل صور الشركات التجارية الأخرى يكون رأسمالها مملوك بالكامل لشخص بمفرده، سواء كان هذا الشخص شخص طبيعي أو شخص اعتباري. وقد أجاز قانون الشركات في المادة ١٢٩ مكرر لأشخاص القانون العام تأسيس شركة الشخص الواحد بشرط الحصول على الموافقة المسبقة لرئيس مجلس الوزراء أو الوزير المختص.

وفي حالة تصرف مؤسس شركة الشخص الواحد في جزء من رأسمال الشركة إلى شخص أو أكثر تلتزم الشركة باتخاذ إجراءات توفيق أوضاعها وفقاً للشكل القانوني الذي يختاره الشركاء لها خلال مدة لا تتجاوز ٩٠ يوماً من تاريخ التصرف. وذلك وفقاً للإجراءات والقواعد التي تحددها اللائحة التنفيذية للقانون. وفي جميع الأحوال لا يكون التصرف نافذاً في حق الغير إلا من تاريخ قيده في السجل التجاري. وعلى ذلك يجوز تحويل شركة الشخص الواحد إلى شركة متعددة الأطراف سواء كانت شركة مساهمة أو مسئولية محدودة من خلال قيام مؤسس الشركة بالتصرف في جزء من حصته إلى الغير.

٢ـ مسئولية المالك المحدودة:

القاعدة في شركة الشخص الواحد أن مسئولية مالكها عن ديون الشركة محدودة بقدر حصته في رأسمالها. والمقصود بذلك أن مؤسس الشركة أو مالكها طالما قد قام بسداد حصته في رأس المال فإنه لا يمكن كقاعدة عامة الرجوع عليه بعد ذلك للمطالبة بديون الشركة، ويمتنع على دائني الشركة الرجوع على مؤسس أو مالك الشركة بأي مطالبات طالما قام بسداد حصته في رأس المال. وتجدر الإشارة إلى أنه كنتيجة للمسئولية المحدودة لمؤسس الشركة أو مالكها فإنه لا يترتب على تأسيسه أو تملكه للشركة اكتسابه صفة التاجر.

ومع ذلك يسأل مؤسس شركة الشخص الواحد عن جميع أمواله طبقاً للمادة ١٢٩ –مكرراً ٤ –في الحالات الآتية:

١. إذا قام بسوء نية بتصفية الشركة أو وقف نشاطها قبل انتهاء مدتها أو تحقيق الغرض من إنشائها.
٢. إذا لم يقم بالفصل بين ذمته المالية والذمة المالية للشركة.
٣. إذا أبرم عقوداً أو أجرى تصرفات باسم الشركة تحت التأسيس ولم تكن هذه التصرفات أو العقود لازمة لتأسيس الشركة.

٣ـ اسم أو عنوان الشركة:

أجاز المشرع لشركة الشخص الواحد أن تتخذ عنواناً خاصاً بها مستمداً من غرضها أو من اسم مؤسسها. ويجب أن يتبع اسمها بما يفيد أنها شركة من شركات الشخص الواحد ذات مسئولية محدودة. ويوضع على مركزها الرئيسي وفروعها – إن وجدت –وفي جميع مكاتباتها.

٤ـ حظر الاكتتاب العام أو إصدار أوراق مالية قابلة للتداول:

يحظر المشرع تأسيس الشركة ذات المسئولية المحدودة بنظام الاكتتاب العام، وهذا شرط بديهي، فهذه الشركة مملوكة لشخص واحد. ويسري ذات الحظر بلزوم المنطق العقلي على الاكتتاب في الزيادة في رأس المال. ولا يجوز لهذه الشركة إصدار سندات أو أسهم اسمية، فرأسمال هذه الشركة مقسم إلى حصص غير قابلة للتداول بالطرق التجارية.

ولا يجوز للشركة إنشاء أية أوراق مالية أخرى كحصص التأسيس أو الأرباح.

٥ـ التنازل إلى الغير وتحويل شكل الشركة:

يلتزم مؤسس شركة الشخص الواحد في حال تصرفه في كامل رأس المال إلى شخص طبيعي أو اعتباري آخر باتخاذ إجراءات تعديل بيانات الشركة والسجل التجاري.

ويجوز للشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة في الحالة التي يقل عدد المؤسسين أو الشركاء عن الحد الأدنى المقرر قانوناً إذا لم توفق أوضاعها خلال ستة أشهر، أن تتحول إلى شركة من

شركات الشخص الواحد مالم تكن تزاول أحد الأنشطة المحظـــور علـــى شـــركات الشخص الواحد مزاولتها. ولا يسري هذا الحكم إذا كان من بقي من الشركاء هـــو شركة من شركات الشخص الواحد، إذ يحظر على شركات الشخص الواحد تأسيس شركة من شركات الشخص الواحد.

المبحث الثاني
تأسيس الشركة ذات الشخص الواحد

لا تخضع الشركة ذات الشخص الواحد للأحكام المتعلقة بالأركان الموضوعية العامة والخاصة للشركات متعددة الأطراف، إذ أن هذه الأخيرة تفترض تعدد الشركاء ووجود عقد، وهو ما لا ينطبق على شركة الشخص الواحد إذ أنها شركة مؤسسة بالإرادة المنفردة. ولكن يجب أن يتوفر في مؤسس الشركة إذا كان شخصاً طبيعياً أهلية التصرف، إذ أن أعمال التأسيس هي من أعمال التصرف، ومن ثم وجب أن يكون مؤسس شركة الشخص الواحد متمتعاً بالأهلية الكاملة. وفيما لم يرد بشأنه نص خاص تطبق على شركة الشخص الواحد الإجراءات الشكلية المتعلقة بتأسيس شركة المسئولية المحدودة. ونفصل ما أجملناه على النحو الآتي:

غرض الشركة:

يحظر على شركات الشخص الواحد القيام بأي من الأعمال الآتية:

١- تأسيس شركة من شركات الشخص الواحد.

٢- الاكتتاب العام سواء عند تأسيسها أو عند زيادة رأسمالها.

٣- تقسيم رأسمال الشركة في شكل أسهم قابلة للتداول.

٤- الاقتراض عن طريق إصدار أوراق مالية قابلة للتداول.

٥- ممارسة أعمال البنوك أو التأمين أو الادخار أو تلقي الودائع أو استثمار الأموال لحساب الغير.

وعلى ما تقدم يكون لشركة الشخص الواحد أن تباشر كافة الأنشطة التجارية والمدنية. وجدير بالذكر أن هناك قوانين خاصة تستلزم لمباشرة الأنشطة الواردة فيها أن تتخذ الشركة شكلاً معيناً، من ذلك قانون سوق رأس المال الذي يقصر مباشرة الأنشطة الواردة به على شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم.

الحد الأدنى لرأس المال وحصص المؤسس:

لا يجوز أن يقل الحد الأدنى لشركة الشخص الواحد عن خمسين ألف جنيه، ولا يوجد حد أقصى لرأس المال. ويجب أن يدفع رأس المال بالكامل عند تأسيس

الشركة. ولا نجد مانعاً من تقسيم رأس المال إلى حصص متعددة، يكـــون مالكهـــا مؤسس الشركة.

طلب تأسيس شركة الشخص الواحد:

تؤسس شركة الشخص الواحد بطلب يقدمه مؤسسها أو من ينوب عنه إلـــى الهيئة العامة للاستثمار، ويكون لشركة الشخص الواحد نظام أساسي يشتمل علـــى اسمها وأغراضها وبيانات مؤسسها ومدتها وكيفية إدارتها وعنوان مركزها الرئيسي وفروعها إنه وجدت ومقدار رأسمالها وقواعد تصفيتها.

مؤسس الشركة ومسئوليته:

تخضع مسئولية المؤسس والوضع القانوني للشركة تحت التأسيس للقواعـــد المطبقة على شركة المسئولية المحدودة.

اكتساب شركة الشخص الواحد الشخصية الاعتبارية:

تشهر شركة الشخص الواحد وتكتسب الشخصية الاعتبارية اعتبـــاراً مـــن تاريخ قيدها في السجل التجاري، وتسري العقود والتصرفات التي أجراها المؤسس باسم الشركة تحت التأسيس في حق الشركة بعد تأسيسها متى كانت هذه التصرفات والعقود لازمة لتأسيس الشركة.

المبحث الثالث
إدارة شركة الشخص الواحد وانقضائها

يقوم مؤسس شركة الشخص الواحد بإدارة جميع شئونها، وله على الأخص القيام بالآتي:

١- تعديل عقد تأسيس الشركة.

٢- حل الشركة وتصفيتها وفقاً لأحكام قانون الشركات ولائحته التنفيذية.

٣- دمج الشركة في شركة أخرى، أو معها، أو تحويلها إلى شركة من طبيعة أخرى.

٤- زيادة رأسمال الشركة أو تخفيضه بما لا يقل عن الحد الأدنى المنصوص عليه في اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

٥- تعيين مدير أو أكثر للشركة، وتحديد اختصاصاتهم وصلاحياتهم، واعتماد توقيعاتهم، ويمثل المدير -أو من يحدده مؤسس الشركة من بينهم في حالة تعددهم -الشركة أمام القضاء والغير، ويكون المدير أو المديرون مسئولين عن إدارتها أمام المالك.

٦- عزل مدير الشركة أو تقييد اختصاصاته.

وفي جميع الأحوال لا تكون الإجراءات المشار إليها نافذة في حق الغير إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري.

ويلتزم مدير شركة الشخص الواحد ببذل عناية الرجل الحريص في ممارسة اختصاصاته، ولا يجوز له أن يتولى إدارة شركة أخرى أياً كان نوعها إذا كانت تعمل في النشاط ذاته الذي تزاوله الشركة أو أحد فروعها. كما لا يجوز له أن يتعاقد مع الشركة التي يتولى إدارتها لحسابه أو لحساب غيره، أو يمارس لحساب الغير نشاطاً من نوع النشاط الذي تزاوله الشركة.

ويجوز لمؤسس شركة الشخص الواحد التعاقد بشخصه مع هذه الشركة بشط ألا يمثل ذلك خلطاً بين ذمته المالية والذمة المالية للشركة، وأن يكون التعاقد بالسعر العادل. ويكون لكل ذي شأن والهيئة العامة للاستثمار التحقق من سلامة تطبيق ذلك والرجوع على المؤسس في حال مخالفته لهذا القيد.

حل الشركة:

كما ذكرنا فإن شركة الشخص الواحد هي مزيج بين شركة الأشخاص وشركة الأموال، وبالتالي تخضع في انقضائها لذات الأسباب التي تسري على النوعين. فتحل شركة الشخص الواحد وتنقضي شخصيتها الاعتبارية في الحالات الآتية:

١- خسارة نصف رأسمال الشركة ما لم يقرر مالكها الاستمرار في مزاولة نشاطها.
٢- انقضاء الشخص الاعتباري مالك رأسمال الشركة.
٣- الحجر على مالك الشركة أو فقده لأهليته.
٤- وفاة مالك الشركة، إلا إذا آلت الشركة إلى وارث واحد أو اختار الورثة استمرارها في ذات الشكل القانوني وقاموا بتوفيق أوضاعها خلال ستة أشهر من تاريخ الوفاة.