

رفع القناع عن الشركة بين المفهوم والتطبيق: دراسة مقارنة

د. سماح العطا بابكر محمد

أستاذ القانون التجاري المساعد

ورئيس قسم القانون التجاري

كلية القانون، جامعة النيلين، السودان

الملخص

تَكْمُن مشكلة الموضوع محل البحث في إفلات بعض المسؤولين والمساهمين بالشركة عن الوفاء بتنفيذ التزاماتهم تجاه الغير، مُستترين بغطاء الشخصية المعنوية للشركة، ومُحتجبين به لدرء أية مسؤولية قانونية عن التزام أو واجب قانوني كان عليهم الوفاء به، لاسيما وأن مؤسسي الشركة وأعضاء مجلس الإدارة والمديرين هم المعنيون بذلك؛ مما يقتضي ضرورة رفع قناع شخصية الشركة المعنوية عنهم بتطبيق قواعد ومبادئ حوكمة الشركات حيالهم. يهدف البحث لحماية حقوق المساهمين والغير من استتار الشركة أو مؤسسيها ومجلس إدارتها تحت غطاء شخصيتها المعنوية، والحد من وجود شركات وهمية أو صورية. وقد اتبع البحث المنهج الوصفي التحليلي، بالإضافة إلى مسلك المقارنة حيثما تتم الإشارة إليها. وتأتي أهمية البحث من تلك المهمة التي يُؤديها تطبيق مفهوم ومبادئ حوكمة الشركات في ضمان تطبيق واحترام قوانين الشركات.

ومن نتائج البحث أنه وبتطبيق وتفعيل قواعد قانون الشركات ومبادئ الحوكمة على الشركة المعنوية، نستطيع بذلك إقامة مسؤولية مُخالفي قواعد القانون، ورد الحقوق لأهلها، وضمان إحكام الرقابة على الشركات. وقد أوصى البحث بضرورة رفع حجاب الشخصية المعنوية للشركة لإقامة المسؤولية على من يستترون تحت غطائها المتميز في وجه دائني الشركة والغير عندما لا يكون الموقف في مصلحتهم، ومنعهم من إقامته إن كان يُوافق مصالحهم، وذلك بإقامة وتطبيق القاعدة الفقهية والأصولية العُرم بالغُرم. كما أوصى البحث بضرورة تقرير الحماية القانونية للمساهمين والغير، والمبنية سلفاً على مبدأ استقلال الذمة المالية للشركة كأحد أهم الركائز والنتائج المترتبة على مبدأ الشخصية المعنوية للشركة، والتي تُمثل الضمان العام للدائنين، وضرورة رفع القناع عن المُستترين به، وضرورة مُحاسبتهم بتحديد وإقامة مسؤولياتهم القانونية تجاه ذلك.

كلمات دالة: الشخصية المعنوية، الوفاء بالالتزامات، الشركة الوهمية، حوكمة الشركات، مسؤولية الشركة.

المقدمة

تأتي أهمية إكساب الشركة شخصية معنوية، في استقلال ذمتها المالية عن ذمم المساهمين بها، واستقلال شخصيتها القانونية عن شخصية الشركاء المكونين لها، لكن حينما يتم الإخلال من قبل من يُمثلونها بمسؤولية التزاماتهم تجاه الغير، عندها لا يحق لهم إقامة حجاب الشخصية المعنوية للإفلات منها، مما اقتضى منا دراسة ما يُعرف في فقه الشركات والقضاء بقاعدة رفع الحجاب «lifting the veil».

ويُقصد بهذه القاعدة وفق ما حدده القضاء أنه: «إذا قرر الناس التعامل عن طريق الشركات مُستفيدين من ميزة الشخصية الاعتبارية المنفصلة بمقتضى القانون، فإنه لا يُصح لهؤلاء الناس أن يتمسكوا بهذه الشخصية المنفصلة لمنفعتهم، ويُسمع منهم القول بغير ذلك عندما لا تكون الشخصية المنفصلة ذات نفع لهم».

يعني ذلك أنه ولئن كانت للشركة شخصية معنوية وذمة مالية مُستقلة عن الشركاء، إلا أن هناك حالات تقتضي رفع هذا القناع حال اقتراف الشركاء أو أعضاء الإدارة بعض التصرفات أو الأمور التي تستوجب معها عدم الاعتداد بالشخصية المعنوية للشركة من أجل حماية وصيانة حقوق المساهمين والغير.

الخلفية التاريخية لقاعدة رفع الحجاب أو القناع

يرجع ظهور هذه القاعدة في القانون وتطبيقها القضائي إلى زمن بعيد، حيث برزت لأول مرة في السَّابقة الإنجليزية الشهيرة سالمون ضد سالمون *Salmon v. Salmon*⁽¹⁾، إذ عرّف القضاء الشخصية المتميزة للشركة وضرورة تقرير الفصل بينها وبين مالكيها، ومن ثم طبقت المحاكم السودانية لاحقاً هذا المفهوم في سابقة محمد عمر عبد العاطي (ضد) كلية البنات الجامعية⁽²⁾، نتيجة للإرث التاريخي القضائي والقانوني الذي تركه المستعمر الإنجليزي في نهجه القضائي وسوابقه.

يَعرض ويُناقش البحث لحالات رفع القناع عن الشركة في القانون والقضاء الإنجليزي، والتي تجيء في الشركات الوهمية لحماية للغير والاقتصاد التجاري من التلاعب بافتراض أنها شركات حقيقية؛ إذ لا يستبين ذلك إلا بعد رفع قناع الشخصية المعنوية عنها، وفي حماية الأقلية من تعسف الأغلبية وسيطرتها، لاسيما وأن القاعدة العامة التي تسود في قانون الشركات هي قاعدة الأغلبية في إصدار القرارات والتصويت وغيرها.

(1) *Salmon v. Salmon* سنة 1897 م.

(2) مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 2002، ص 182.

كما يُناقش البحث لحالات رفع القناع عن الشركة في القانون والقضاء السوداني والتي يجيء من ضمنها نقص عدد الشركاء عن حدهم الأدنى القانوني، وإقامة الواجب القانوني الائتماني لمؤسسي الشركة ولأعضائها ومجلسها الإداري إذا ما خالفوا قواعد القانون، بحيث نجد أن المشرع السوداني قد ذهب أبعد من ذلك بأن أوجب ضرورة استجوابهم حتى وقت التصفية، إذا ثبت وقوع غش أو مخالفة وقت ترويج أو تأسيس الشركة من أحد مؤسسيها، أو أن غشاً قد وقع من أحد أعضاء مجلس الإدارة، أو أحد موظفيها منذ الترويج أو التأسيس للشركة، إذ تعد من ضمن حالات رفع قناع الشخصية المعنوية عن الشركة في القانون السوداني، مما تجدر معه الملاحظة أن الحوكمة والرقابة التي فرضها قانون الشركات السوداني على عمل المؤسسين نجدها تتمثل حتى وقت التصفية، وللمحكمة أن تصدر ما تراه مناسباً بعد استجوابهم.

تعتمد الدراسة على السوابق القضائية في النظامين الأنجلوسكسوني والسوداني، وروح التشريع فيما يُفهم من تفسير النصوص واستنباط المبدأ العدلي المراد من تضمينه داخل النص، ويأتي نطاق الدراسة في شركات المساهمة العامة في القانون السوداني.

مشكلة البحث

تكمن مشكلة البحث في الآتي:

1. استتار بعض المساهمين والمسؤولين بالشركة عن الالتزام بأداء ديون الشركة، أو التقاعس عن تنفيذ التزاماتها الأخرى.
2. إقامة الشركاء أو المساهمين بالشركة غطاء الشخصية المعنوية في وجه الغير للإفلات من تنفيذ واجباتهم.
3. ينتج عن التنصل من الالتزامات، ومعرفة حقيقة المركز والواقع الاقتصادي والقانوني للشركة محل رفع الحجاب، الشركات الوهمية أو الصورية والتي تُؤسس بُغية تحقيق غرض أو أهداف معينة، والتي تتضح حقيقتها بعد رفع ذلك الستار الوهمي بالرغم من قانونيته في شكله الرسمي.
4. ما هو الجزاء المترتب على تخلف الحد الأدنى لعدد الشركاء؟
5. هل يترتب عن تخلف الشركة في حدها القانوني الأدنى للعضوية انتهاء شخصيتها الاعتبارية ومسؤوليتها المحدودة؟

أهداف البحث

تتمثل أهداف هذا البحث في الآتي:

1. يهدف البحث إلى حماية حقوق المساهمين والغير من احتجاب الشركة أو بعض مساهمها، أو مجلس إدارتها عن أداء واجباتها التعاقدية أو خلافه.
2. التركيز على تطبيقات القضاء في رفع الحجاب عن الشركة، ومدى دورها في إقامة المسؤولية وحماية حقوق المساهمين والغير.

أهمية البحث

تتمثل أهمية البحث في:

1. حماية حقوق مساهمي الشركة والغير ممن يتعامل معها، ولضمان تعزيز وجود الصفة الائتمانية لمديري ومسؤولي الشركات اقتضت معها ضرورة رفع قناع الشخصية المعنوية عن الشركة لتحقيق العدالة.
2. كما تأتي أهمية البحث في حماية الغير والاقتصاد من التلاعب فيما يُسمى بالشركات الوهمية التي تكون مجرد خيال أجوف أسس بُغية تحقيق هدف ما لدى مؤسسها، والتي لا تُكشف إلا بعد رفع القناع عنها.
3. وتأتي أهمية الموضوع كذلك في حماية الأقلية من تعسف الأغلبية المسيطرة على الشركة، لاسيما وأن القاعدة التي تسود قانون الشركات وعملها هي (قاعدة الأغلبية) في اتخاذ القرارات وإجراء التصويت على أعمال ونشاط الشركات.

منهج البحث

اتبع البحث المنهج الوصفي التحليلي المقارن.

هيكل البحث:

تأتي خطة البحث مُقسمة على النحو التالي:

المبحث الأول: تعريف الشركة والشخصية المعنوية لها

المبحث الثاني: حالات رفع القناع عن الشركة في القانون والقضاء الإنجليزيين

المبحث الثالث: حالات رفع القناع عن الشركة في القانون السوداني

المبحث الرابع: تطبيقات القضاء السوداني في رفع القناع عن الشركة

المبحث الأول

تعريف الشركة والشخصية المعنوية لها

قبل مناقشة مفهوم الشخصية المعنوية للشركة، لابد في البدء من إيراد تعريف الشركة في اللغة والقانون، ومن ثم بيان مفهوم الشخصية المعنوية للشركة وفق المطالب الآتية:

المطلب الأول

تعريف الشركة

أ. الشركة لغة

(الشَّرْكُ) والشَّرْكَةُ بكسْرٍ هِما وَضَمَّ الثَّانِي بِمَعْنَى وَقَدْ اشْتَرَكَا وَتَشَارَكَا، وَشَارَكَ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ وَالشَّرْكَ بِالْكَسْرِ وَكَأَمِيرِ الْمُشَارِكِ وَالْجَمْعُ أَشْرَاكٌ وَشُرَكَاءُ، وَهِيَ شَرِيكَةٌ وَالْجَمْعُ شُرَاكٌ، وَشَرِكُهُ فِي الْبَيْعِ وَالْمِيرَاثِ كَعَلْمِهِ شَرِكَةٌ بِالْكَسْرِ.

وَأَشْرَكَ بِاللَّهِ كَفَرَ، فَهُوَ مُشْرِكٌ وَمُشْرِكِي وَالاسْمُ الشَّرْكَ فِيهَا، وَرَغِبْنَا فِي شَرِكِكُمْ، مُشَارِكَتِكُمْ فِي النِّسَبِ، وَالشَّرْكَ مُحْرَكَةٌ حَبَائِلُ الصَّيْدِ وَمَا يَنْصَبُ لِلطَّيْرِ⁽³⁾.

إِذْنِ الشَّرِكَةِ لُغَةً: هِيَ الْاِخْتِلَاطُ، وَهِيَ مِنْ مَصْدَرِ شَرَّكَ يَشْرُكُ شَرِكًا.

وَالفَاعِلُ مِنْهَا: شَرِيكٌ، وَتَعْنِي اِخْتِلَاطُ أَمْوَالِ الشَّرِيكِينَ.

ب. تعريف الشركة قانوناً

عَرَّفَ المَشْرَعُ السُّودَانِي الشَّرِكَةَ بِأَنَّهَا: «أَيُّ شَرِكَةٍ سُجِّلَتْ بِمُوجِبِ أَحْكَامِ هَذَا القَانُونِ، أَوْ بِمُوجِبِ قَانُونِ الشَّرِكَاتِ لِسَنَةِ 1925»⁽⁴⁾. وَهَذِهِ الشَّرِكَةُ الْمُسْجَلَةُ إِذَا أُنْ تَكُونُ شَرِكَةً مَسَاهِمَةً عَامَةً أَوْ شَرِكَةً مَسَاهِمَةً خَاصَةً، حَيْثُ لَمْ يُوْرَدْ المَشْرَعُ السُّودَانِي فِي قَانُونِ الشَّرِكَاتِ تَعْرِيفًا بَعَيْنَهُ لَشَرِكَةِ الْمَسَاهِمَةِ الْعَامَةِ، إِلَّا بِمَا تَفْتَرِقُ بِهِ فِي تِلْكَ الْإِجْرَاءَاتِ الْخَاصَةِ الَّتِي أَحَاطَهَا المَشْرَعُ بِهَا.

(3) القاموس المحيط للفيروزآبادي، «العلامة مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي الشيرازي»، 729.

817 هـ، الجزء الثالث، الهيئة المصرية العامة للكتاب: 1399 هـ- 1979 م، المجلد الثالث، ص 299.

(4) المادة (3) من تفسير قانون الشركات لسنة 2015، والملاحظ أن المشرع قد أورد تعريفاً إجرائياً للشركة وليس موضوعياً، لعل قصد المشرع الرجوع إلى قانون المعاملات المدنية لسنة 1984 بشأن التعريف الموضوعي للشركة، ومن هنا يتبين أن هذا القانون في أغلب جوانبه إجرائي وليس موضوعياً؛ السمة المميزة لقانون الشركات أنه يُعد ذا طابع إجرائي وتنظيمي.

وجاء تعريف الشركة في قانون المعاملات المدنية لسنة 1984، بأنها: «عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر، بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصته من مال، أو من عمل لاستثمار ذلك المشروع، واقتسام ما قد ينشأ عنه من ربح أو خسارة»⁽⁵⁾.

وجاء تعريف الشركة في قانون الشركات الكويتي بأن: «يكون تأسيس الشركة بعقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع يستهدف تقديم الربح، بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة - ويجوز في الأحوال التي ينص عليها القانون - أن تؤسس الشركة بتصرف بالإرادة المنفردة لشخص واحد»⁽⁶⁾، مما يتبين معه اعتراف المشرع الكويتي بشركة الشخص الواحد على العكس من نظيره السوداني الذي لم يأخذ بشركة الشخص الواحد.

وقد عرّف المشرع المصري الشركة في المادة (505) من التقنين المدني منه بأنها: «عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال، أو من عمل، لاقتسام ما ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة».

ولابد من إيراد تعريف شركة المساهمة العامة التي ينصب عليها موضوع الدراسة، حيث لم نلاحظ للمشرع السوداني ورود تعريف بعينه لشركة المساهمة، ولكنه من خلال نصه على أحكام الشركات الخاصة والعامة، يكون بذلك - في رأينا - قد أورد تعريفاً لشركات المساهمة بنوعيتها الخاصة والعامة⁽⁷⁾، ونلاحظ ذلك من خلال نص المادة (6) من قانون الشركات لسنة 2015، إذ يأتي في مضمون هذه المواد أن الشركة العامة هي تلك الشركة التي تطرح أسهمها للجمهور للاكتتاب العام، وألا يقل عدد الأعضاء المكونين لها عن اثنين،

(5) المادة (246) من قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984.

(6) المادة (3) من قانون الشركات الكويتي رقم 1 لسنة 2016، تعديل 2017.

(7) أنواع شركات المساهمة في القانون السوداني: جاء الحديث عن أنواع الشركات في القانون السوداني بتقسيمه إلى شركات محدودة المسؤولية Limited Companies، وشركات غير محدودة المسؤولية Companies Unlimited، ومن ثم بين المشرع أوجه الشركة المحدودة المسؤولية بالآتي:

1. إما أن تكون شركات محدودة المسؤولية بالأسهم Companies Limited by Shares

2. أو شركات محدودة المسؤولية بالضمان Companies Limited by guarantee

ونلاحظ في التقسيم الذي وضعه المشرع لأنواع الشركات هو في حقيقته تحديد لنوع المسؤولية أكثر منه تحديداً لنوع الشركة، بالإضافة إلى أنه قد جعل أي من هذه الأنواع للشركات تتخذ إما شكل شركة عامة، أو خاصة، كما نجد في موضع آخر قد أفرد نصاً قائماً بذاته أسماء الشركات محدودة المسؤولية بالضمان وقصد بها الشركات الخيرية.

والملاحظ عليه أن المشرع السوداني قد أخذ في تقسيمه لأنواع الشركات التقسيم ذاته الذي انتهجه القانون الإنجليزي فيما يتعلق بتقسيمه لشركات المساهمة.

وليس هنالك سقف أعلى لتحديد عدد أعضائها، ويُحظر عليها تقييد نقل أسهمها⁽⁸⁾.

وقد جاء تعريفها عند المشرع الكويتي بأنها: «شركة ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة تقبل التداول على الوجه المبين في هذا القانون، وتقتصر مسؤولية المساهم على أداء قيمة الأسهم التي اكتتب فيها، ولا يُسأل عن التزامات الشركة إلا في حدود القيمة الاسمية لما اكتتب فيه من أسهم»⁽⁹⁾.

هذا وقد عرّفت اللائحة التنفيذية لقانون الشركات الكويتي «عقد الشركة» بأنه يقصد به: «عقد تأسيس الشركة أو عقد التأسيس والنظام الأساسي إن وجد»⁽¹⁰⁾.

المطلب الثاني

مفهوم الشخصية المعنوية

تُطلق هذه الشخصية على مجموعة من الأشخاص أو الأموال يكون تجمعها لأجل تحقيق هدف معين، وتُعتبر المجموعة - سواء أكانت لأشخاص أم لأموال - وكأنها شخص واحد له كيانه المستقل عن كيان هؤلاء الأشخاص أو هذه الأموال⁽¹¹⁾.

وقد عرّف الشخص الاعتباري بأنه: «شخص يتكون من اجتماع عناصر أشخاص أو أموال يُقدّره التشريع كياناً قانونياً مُنتزعاً منها مُستقلاً عنها»⁽¹²⁾.

وكما يُعرّف الشخص الاعتباري أيضاً بأنه: «عبارة عن مجموعة من الأشخاص أو الأموال التي ترمي إلى تحقيق غرض مُعين، ويُمنح الشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق هذا الغرض»⁽¹³⁾.

(8) ومما يجدر ذكره هنا أنه قد جاء تعريف مصطلح «الشركة» في لائحة الحوكمة السودانية بأنه يُقصد بها: «شركة المساهمة العامة المسجلة بموجب قانون الشركات لسنة 2015 وتشمل المصارف والبنوك وشركات التأمين التي تطرح أسهمها للاكتتاب للجمهور»، المادة (3) تفسير من لائحة حوكمة شركات المساهمة العامة لسنة 2018.

(9) المادة (119) من قانون الشركات الكويتي رقم 1 لسنة 2016، تعديل 2017.

(10) اللائحة التنفيذية للقانون رقم 1 لسنة 2016 بإصدار قانون الشركات الصادرة بموجب القرار رقم 287 لسنة 2016، الكويت.

(11) د. فوزي عطوي، الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص 48.

(12) مصطفى الزرقا، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد، ص 272، مشار له لدى: خالد بن عبد العزيز ابن إبراهيم الجريد، الشخصية الاعتبارية، مجلة العدل، العدد 29، محرم 1427هـ، ص 67.

(13) توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، ص 500، مشار له لدى: خالد بن عبد العزيز بن إبراهيم الجريد، المرجع السابق، ص 71.

والمقصود بالشخصية المعنوية للشركة هو صلاحية الشركة لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات⁽¹⁴⁾.

فلها أن تقوم بعمليات الشراء والبيع، والإيجار كما لها أن تقرض، وترهن وتحل، وصلاحية رفع الدعاوى أمام المحاكم... إلخ، أي أن لها مكنة القيام بكافة التصرفات القانونية التي يُمكن أن يُزاولها الشخص الطبيعي، فالشركة بموجب شخصيتها الاعتبارية تتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها مُلزاماً لصفة الإنسان الطبيعية، وذلك في الحدود التي يقررها القانون.

كما أنها تُسأل مسؤولية مدنية إذا أخلت بتنفيذ تعهداتها، أو إذا أضرت بالغير، كما لها صلاحية اللجوء إلى القضاء مدعية أو مدعى عليها⁽¹⁵⁾.

وقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن الطبيعة القانونية للشخص المعنوي هي مجرد مجاز، وذلك لأن الشخصية القانونية لا تكون إلا للإنسان صاحب الإرادة الشاعرة المدركة؛ كما ذهب البعض الآخر إلى أن تلك الشخصية القانونية هي حقيقة واقعة لا افتراض فيها، واتجه آخرون إلى الاستعاضة عن الشخصية المعنوية بفكرة (الملكية المشتركة)⁽¹⁶⁾، إلا أن الغلبة في نهاية الأمر كانت لرأي الفقه المنادي بإكساب الشركة شخصية معنوية حتى تستطيع تنفيذ ما جاءت من أجله من مشروعات وأنشطة.

أولاً- بدء الشخصية المعنوية

يُقصد به الوقت الذي تكتسب فيه الشركة الشخصية المعنوية، أي وقت ميلاد شخصيتها الاعتبارية، ومن ثمَّ تمام الاحتجاج بوجودها قبل الغير أو العكس.

وبالنظر في تشريعات الشركات المقارنة نجدها قد اتفقت معظمها أو غالبيتها على أن بدء الشخصية المعنوية للشركة يكون منذ تاريخ قيدها في السجل التجاري واستيفائها لجميع شروط القانون المنظم للتسجيل، حيث نَظَّم المشرع الكويتي ذلك بقوله ما يلي: «فيما عدا شركة المحاصة، تتمتع الشركة بالشخصية الاعتبارية منذ تاريخ القيد، وكل شركة تُؤسس في دولة الكويت تكون كويتية الجنسية، ويجب أن تتخذ لها موطناً في الدولة تثبت بياناته في السجل التجاري، ويُعتبر الموطن هو الذي يُعتد به في توجيه

(14) د. محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري- ج1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص176.

(15) د.عاشور عبد الجواد عبد الحميد، القانون التجاري. المبادئ العامة وشركات الأشخاص، مكتبة النصر، جامعة القاهرة، 1992. 1993، ص58.

(16) د.عبد المنعم فرج الصدة، أصول القانون، دار النهضة العربية، بيروت، 1978، ص474، مشار إليه لدى: د. فوزي عطوي، الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص49.

المراسلات والإعلانات القضائية إلى الشركة، ولا يعتد بتغيير هذا الموطن إلا إذا تم قيده في السجل»⁽¹⁷⁾، كما لا يجوز للشركة مزاوله نشاطها إلا بعد الشهر وحصولها على التراخيص اللازمة لمزاولة النشاط⁽¹⁸⁾.

وتُقابل هذه الجزئية الأخيرة المادة (16) من قانون الشركات السوداني التي جاء بها مايلي: «تكون للشركة شخصية اعتبارية ابتداءً من التاريخ المذكور في شهادة التسجيل».

كما جاء في المادة (126) المتعلقة بشركات المساهمة العامة في القانون الكويتي ما يلي: «تكتسب الشركة الشخصية الاعتبارية من تاريخ صدور قرار بتأسيسها، ويجب اتخاذ إجراءات نشر وإعلان قرار التأسيس وعقد الشركة، ويتعين تقديم نشرة الاكتتاب على النحو المبين في القانون رقم 7 لسنة 2010، وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ نشر القرار الصادر بتأسيس الشركة، كما يتعين البدء في إجراءات الاكتتاب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ موافقة الهيئة على نشرة الاكتتاب، أو من تاريخ اعتبار النشرة نافذة أيهما أقرب»⁽¹⁹⁾.

كما نظمَ المشرع المصري ذلك بقوله مايلي: «تُعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصاً اعتبارياً، ولكن لا يُحتج بهذه الشخصية على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات النشر التي يُقررها القانون، ومع ذلك للغير إذا لم تقم الشركة بإجراءات النشر المقررة أن يتمسك بشخصيتها»⁽²⁰⁾.

ولم يذهب المشرع السوداني بعيداً عن ذلك التكييف، فقد اعتبر أن شهادة التسجيل التي تحمل توقيع المسجل التجاري وختمه بيئة قاطعة على استيفاء الشركة جميع شروط التسجيل التي نص عليها القانون؛ بالتالي تكتسب شهادة التسجيل الحُجَّة القاطعة⁽²¹⁾، ومعنى ذلك أن المشرع قد حدّد وقت اكتساب الشركة الشخصية الاعتبارية ابتداءً من التاريخ المذكور في شهادة التسجيل، وبالتالي تُعرّف الشركة باسمها المكتوب في شهادة التسجيل، ومن ثمّ تحظى بأهلية مباشرة جميع أعمالها، وصلاحيه تملك الأموال، كما لها

(17) المادة (23) من قانون الشركات الكويتي رقم 1 لسنة 2016، تعديل 2017.

(18) المادة (24) من قانون الشركات الكويتي رقم 1 لسنة 2016، تعديل 2017.

(19) المادة (126) من قانون الشركات الكويتي رقم 1 لسنة 2016، تعديل 2017.

(20) المادة (506) من القانون المدني المصري تقابل المادة (247) من قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984 حيث بيّنت ذلك في الآتي:

1. تُعتبر الشركة شخصاً اعتبارياً بمجرد تكوينها.

2. لا يحتج بهذه الشخصية على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات التسجيل والنشر التي يقرها القانون.

3. للغير أن يتمسك بالشخصية الاعتبارية للشركة رغم عدم استيفاء الإجراءات المشار إليها.

(21) المادة (16/1) من قانون الشركات لسنة 2015.

صفة تعاقدية مستديمة، وخاتم عام يحمل اسم الشركة⁽²²⁾.

ويُمكن أن نوضح المقصود بالصفة التعاقدية المستديمة للشركة بأنه ذلك الوجود الدائم للشركة؛ وذلك لأنها من العقود المُستمرة، وبالتالي لا تُحل إلا عن طريق التصفية أياً كان نوعها، سواء عن طريق المحكمة أو تحت إشرافها أو كانت تصفية اختيارية للشركة، مع عدم تأثرها بتغيير المراكز القانونية لمن ينضمون تحت لوائها من مساهمين ومُدراء وأعضاء مجلس إدارة وغيرهم فيما يتعلق بما يمتلكونه من أسهم في تداولها والتصرف فيها مع الغير؛ إذ تظل موجودة لانفصال ذمتها واستقلالها عن الشركاء، ومن هنا يأتي مبدأ عدم التداخل المباشر أو غير المباشر بين شخصية الشركة وشخصية مساهميها.

إذن يتضح من ذلك أن المشرع السوداني قد اعتبر وقت اكتساب الشركة للشخصية الاعتبارية هو وقت اكتمال إجراءات التأسيس، ولنرى ذلك أيضاً في المادة (20) من قانون الشركات لسنة 1925 الملغى، فقد جاء محتوى النص كالتالي: «ابتداءً من تاريخ التأسيس المذكور في شهادة التأسيس، يصبح الموقعون على عقد تأسيس الشركة وغيرهم من الأشخاص، الذين يصبحون من وقت لآخر أعضاء في الشركة، هيئة ذات شخصية اعتبارية تُعرف بالاسم المبين في عقد التأسيس، ويكون لها أهلية مباشرة جميع أعمال شركة المساهمة، وسلطة تملك الأموال، ولها صفة تعاقدية مستديمة وخاتم عام».

ثانياً- آثار الشخصية المعنوية

يترتب على قيام الشركة كشخص معنوي أنها تتمتع بجميع حقوق الشخص الطبيعي، إلا ما كان مُلزاماً لهذا الأخير باعتباره إنساناً⁽²³⁾.

إذن، آثار الشخصية المعنوية للشركة يُقصد بها الآثار والنتائج التي تترتب على الاعتراف للشركة بالشخصية المعنوية، من حيث اكتسابها لاسم وموطن، وجنسية وذمة مالية مستقلة، وأهلية للتعاقد في حدود الغرض الذي أنشئت من أجله.

وفيما يلي نناقش أهم آثار اكتساب الشركة للشخصية المعنوية وهي الذمة المالية المستقلة عن ذمم الشركاء فيها، والذي تركز عليه الدراسة دون التطرق لبقية الآثار لمعلوماتها بالضرورة:

أ. الذمة المالية المستقلة للشركة

تُعدُّ من أهم النتائج التي تترتب على اكتساب الشركة شخصية معنوية مستقلة هو

(22) حيثُ بينَ المشرع ذلك في قانون الشركات لسنة 2015، في المادة (2/16) من القانون تحت عنوان: «حُجبة شهادة التسجيل».

(23) د. محمود سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص 179.

استقلال ذمتها المالية عن ذمم الشركاء، فهي أهم مميّزة وسمة للشخصية المعنوية للشركة.

والذمة المالية تعني مجموع ما للشخص من حقوق وما عليه من التزامات مالية⁽²⁴⁾، وذمة الشركة هي مجموع ما لها من حقوق وما عليها من التزامات مالية، فأموال الشركة ليست ملكاً شائعاً بين الشركاء، بل تُعتبر هذه الأموال ملكاً للشركة، وديون الشركة لا تُعتبر ديوناً على الشركاء⁽²⁵⁾، أي أن الذمة المالية المستقلة للشركة تعني أن حقوق الشركة وديونها تستقر في ذمتها المالية، وبذلك تستقل معاملات الشركاء عن معاملات الشركة⁽²⁶⁾.

ب. تتمثل النتائج المترتبة على استقلال ذمة الشركة المالية في الآتي

1) الحصة التي يُقدمها الشريك تخرج عن ملكه، وتستقر في ذمة الشركة وتدخل في ملكها، ولا يحق للشريك التصرف فيها⁽²⁷⁾.

2) أن ذمة الشركة تُخصص للوفاء بديونها؛ إذ تُعتبر ذمتها ضماناً عاماً لدائنيها ودهم دون دائني الشركاء الشخصيين.

3) امتناع وقوع المقاصة بين ديون الشركة وديون الشريك، بمعنى أن مدين الشركة لا يجوز له أن يتمسك بالمقاصة بين الدين الذي عليه للشركة والدين الذي يكون له قبل أحد الشركاء، والعكس كذلك، أي امتناع المقاصة بين حقوق الشركة وديون الشريك، وبين ديون الشركة وحقوق الشريك، ويعني ذلك الآتي:

- لا يجوز لمدين الشركة أن يدفع مطالبتها بالمقاصة بين دين عليه للشركة، وحق له قبل أحد الشركاء.

- لا يجوز لمدين أحد الشركاء التمسك بالمقاصة إذا كان دائناً للشركة؛ وذلك لأن المقاصة تفترض اتحاد صفة الدائن والمدين في ذمة واحدة، وهنا ذمة

(24) المرجع السابق، ص 183.

(25) د. صلاح أمين أبو طالب، دروس في قانون الشركات التجارية، مكتبة النصر، جامعة القاهرة، 1990، ص 64.

(26) د. علي جمال الدين عوض، الوجيز في القانون التجاري، ج 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975، ص 369.

(27) لعل الحكمة التي توخاها المشرع والتشريعات المقارنة كذلك في خروج حصة الشريك من ملكه لتدخل في ذمة الشركة وتنفصل عنه؛ حتى يقفل باب رد الحصة على الشركاء أثناء فترة دوران وتشغيل الحصة المقدمة؛ إذ تكون قد بدأت الشركة في ممارسة نشاطها، ودخلها في تعاقدات مع الغير، فإذا فتحنا باب رد الحصة إلى الشركاء في أي وقت شاءوا، لتعثر الأمر في الشركة ودخلت في حرج مع الغير في تلك التعاملات التي قد شرعت فيها.

الشركة مُستقلة عن ذمة الشريك⁽²⁸⁾، وعن ذمم الشركاء كذلك.

(4) إفلاس الشركة لا يستتبع إفلاس الشركاء، كما أن إفلاس الشريك لا يعني إفلاس الشركة، واستثناءً من ذلك حالة الشركاء المتضامنين كما في شركات التضامن والتوصية؛ نظراً لمسؤوليتهم التضامنية عن ديون الشركة في أموالهم الخاصة.

(5) تعدُّ واستقلال التفليسات، إن القاعدة العامة في شركات الأموال مثل شركات المساهمة بنوعها الخاصة والعامة، وشركات التوصية بالأسهم بالنسبة للمساهمين، والشركات محدودة المسؤولية، أنه لا يترتب على إفلاس الشركة إفلاس الشركاء، كما لا يترتب على إفلاس الشريك إفلاس الشركة. على العكس في شركات الأشخاص، حيث يترتب على إفلاس الشركة إفلاس الشركاء، كذلك يترتب على إفلاس الشريك إفلاس الشركة، بالتالي في الشريك المتضامن تنهار الشركة لقيامها على الاعتبار الشخصي لصفة الشريك، وبالرغم من ذلك لا نكون بصدد تفليسة واحدة، وإنما هنالك تفليسة خاصة بالشركة وأخرى خاصة بالشريك، أي لا تختلط التفليسات، ويتقدم في تفليسة الشركة دائنوها دون دائني الشريك.

ومن تطبيقات القضاء السوداني التي أرست مبدأ استقلال ذمة الشركة المالية، وسلطة الشركة في تملك أموالها كشخصية اعتبارية ما جاء في سابقة: استيلا أليكي رسينا⁽²⁹⁾ / ضد/ وزارة المالية، المحكمة العليا/ م ع/ ط م/ 103/2000، حيث أرست المحكمة المبدأ التالي: «يجب التفريق بين أموال الشركة كشخصية اعتبارية قائمة بذاتها وأموال المساهمين فيها؛ إذ إنه لا يحق للمساهم أن يحل محل الشركة ويُطالب عنها بما كان يجب عليها المطالبة به».

وجاء في حيثيات الحكم ما يلي: «يجب التفريق ما بين أموال الشركة كشخصية اعتبارية قائمة بذاتها وأموال المساهمين في الشركة محدودة المسؤولية، كما هو عليه حال الشركة المعنية في هذا النزاع؛ لا يقف الأمر عند هذا الحد لأنه لا يحق للمساهم أن يحل محل الشركة، ويطلب عنها بما كان يجب عليها المطالبة به»، انظر في هذا الصدد: القضية المشهورة والتي تحتل مكاناً ثابتاً في فقه الشركات: Foss V Rebottle (1843) 2Ha 461، ويُمكن ترجمة العلة في هذا الحكم كالآتي: «المدعي في دعوى تُقيمها الشركة لصالحها

(28) د. علي البارودي، القانون التجاري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986، ص 162، مشار إليه لدى: د. صلاح أمين أبو طالب، مرجع سابق، ص 66.

(29) مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 2001، ص 119.

هو الشركة نفسها وليس عضواً من أعضائها، وتعليل ذلك أنه أثناء استمرارية الشركة تكون مُلزَمة بقرارات الأغلبية في الجمعية العمومية والتي يحق لها في كل الأحوال إجازة أو تأييد ما قد يشكو منه العضو ويود رفع دعوى بشأنه».

إذن نخلص من ذلك أنه يحق للشركة المطالبة بحقوقها تجاه الغير، مع احتفاظها بشخصيتها الاعتبارية المنفصلة عن شخصية المساهمين بها، كسمة مُميّزة لشركات المساهمة في القانون التجاري والشركات، إذ يحق للشركة التعامل باسمها مع الغير بصفة مستقلة ومنفصلة عن شخصيات المساهمين فيها.

وقد ورد المعنى المماثل لهذه السابقة في قانون الشركات الكويتي، حيث نجده قد فصل شخصية الشركة الاعتبارية عن شخصية المساهمين فيها؛ استقلالاً لذمتها المالية عنهم، حيث جاء في نص المادة (174) منه مايلي: «لا يجوز الحجز على أموال الشركة استيفاءً لديون مترتبة في ذمة أحد المساهمين، وإنما يجوز حجز أسهم المدين وأرباح هذه الأسهم، ويُؤشّر بالحجز على أرباح السهم في سجل المساهمين...».

ولعلّ هذا ما يجد سنده في القواعد العامة في قانون المعاملات المدنية عن طريق القاعدة القائلة بحجز ما للمدين لدى الغير، حتى يتمك الدائن من استرداد حقه من لدن المساهم المدين بداخل الشركة، وقد أخذ المشرع السوداني بهذه القاعدة.

ومن التطبيقات القضائية أيضاً في إرساء مفهوم شخصية الشركة الاعتبارية واستقلالها عن شخصية الشركاء المكونين لها، ومدى انطباق قانون إخلاء المباني العامة على شركات القطاع المنشأة بموجب قانون الشركات 1925م، المادة (2) من قانون إخلاء المباني العامة لسنة 1996م، ما جاء في سابقة: شركة الإمارات والولاية الوسطى (طاعنة)⁽³⁰⁾ / ضد / علي الشريف وآخرين (مطعون ضدهم)، المحكمة العليا / م ع / ط م / 1992م / 1334هـ، حيث أرست السابقة المبدأ التالي: «الشركة المنشأة بموجب قانون الشركات لسنة 1925 التي تملك الحكومة فيها معظم أسهمها هي شركة قطاع عام، وتختلف عن المؤسسة الحكومية المنشأة بقانون خاص في أن الأولى ينطبق عليها قانون إيجارات المباني لسنة 1991، بينما الثانية ينطبق عليها قانون إخلاء المباني العامة لسنة 1996».

إذن، ما أرسته السابقة أعلاه يفيد في أن معنى الشخصية الاعتبارية هو التفريق بين الشركة ومالكها؛ فالشركة ليست الحكومة وليس لها أن تتقمص شخصية الحكومة، مثلما أن الحكومة ليست الشركة وليس لها أن تتقمص شخصية الشركة.

ومن التطبيقات القضائية في تغيير اسم الشركة أو بيع أسهمها وأثره على الشخصية

(30) مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1996، ص 197.

الاعتبارية لها ما جاء في سابقة: شركة بن محفوظ وشركاؤه المحدودة (طاعنة)⁽³¹⁾/ ضد/ المسجل العام للأراضي - الخرطوم (مطعون ضده)، المحكمة/ م ع/ ط م / 479/1997، مراجعة/ 19/1997، حيث أرست المبادئ الآتية:

1. تعديل اسم الشركة - لا يعني تغير شخصيتها الاعتبارية: «إن تغيير اسم الشركة لا يعني خلق شخصية اعتبارية جديدة للشركة المعنية والتصرفات المنسوبة للمساهمين لا يُؤثر على ذمة الشركة المالية سلباً أو إيجاباً، ويحق للشركة باسمها الجديد أن تنتقل إليها ملكية الأصول والمنقولات الخاصة بها في اسمها القديم».
2. بيع أسهم الشركة وأثره على الشخصية الاعتبارية لها: «بيع أسهم الشركة هو تصرف يُبشره المساهم لآخر يحل محله، ولا علاقة له بالشركة ذاتها، طالما أن عقد تأسيس الشركة يجيز مثل هذا التصرف، وملكية الشركة لأصولها ومنقولاتها لا تتأثر بهذا التصرف من حيث إنها شركة قائمة بذاتها، لها شخصيتها الاعتبارية المنفردة عن شخص المساهم».

ثالثاً- انتهاء الشخصية المعنوية

يُقصد به الوقت الذي تزول فيه تلك الشخصية المعنوية للشركة وتنتهي. والأصل أن الشخصية المعنوية للشركة تنتهي بحلها وانقضائها، إلا أن المشرع لاحظ أن النتائج المترتبة على معاملات الشركة لا يمكن أن تُصفي في لحظة واحدة⁽³²⁾، وأن من مصلحة الشركاء ومصلحة الغير⁽³³⁾، الإبقاء على شخصية الشركة حتى تتم عملية التصفية.

فقرر المشرع في معظم التشريعات المقارنة حيال ذلك أن تظل شخصية الشركة المعنوية باقية لحين الانتهاء من إجراءات التصفية، وبالقدر اللازم لأعمال التصفية، ونتيجة لذلك لا يكون للشركة أن تُباشر أعمالاً جديدة، بل يقتصر دورها على تصفية الأعمال السابقة لحلها فقط، دون أن تدخل في أعمال جديدة.

ويُبرر الفقه التجاري أن الحكمة من احتفاظ الشركة بشخصيتها المعنوية خلال مدة التصفية بالتالي: «إن بقاء شخصية الشركة هو وحده الذي يتفق واحترام الحقوق المكتسبة لدائني الشركة الذين تعاملوا مع شخص معنوي له ذمته المستقلة عن ذم

(31) مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1998، ص 197.

(32) د. علي جمال الدين عوض، الوجيز في القانون التجاري، ص 365، مشار إليه لدى: د. عاشور عبد الجواد، مرجع سابق، ص 60.

(33) د. مصطفى كمال طه، ص 194، مشار إليه لدى: د. عاشور عبد الجواد، مرجع سابق، ص 60.

الشركاء»⁽³⁴⁾.

ولذا فإن المشرع والقضاء السودانيين يعتبران أن الشخصية المعنوية المحتفظ بها للشركة في فترة التصفية يجب أن تتماشى مع الحكمة التي أوحى بها، وبقدر الضرورة التي دعت إليها، ومن ثم فإنها لا تبقى إلا بالقدر اللازم للتصفية، وفي حدود حاجات التصفية فقط .

(34) د. أكثم الخولي، قانون التجارة اللبناني المقارن، ج2، الشركات التجارية، 1968، ص 134، مشار إليه لدى: د. فوزي عطوي، المرجع السابق، ص 52.

المبحث الثاني

حالات رفع القناع عن الشركة في القانون والقضاء الإنجليزي

يُناقش هذا المبحث من الدراسة حالات رفع القناع أو الحجاب عن الشركة في القانون والقضاء الإنجليزي وفق المطالب الآتية:

المطلب الأول

حالات رفع القناع في القانون الإنجليزي

يعرض هذا المطلب من الدراسة لحالات عدم الاعتداد بالشخصية المعنوية، أي حالات تجاهل الشخصية المعنوية للشركة في التشريع الإنجليزي، حيث تمثلت في الآتي:

1. حالة نقص عدد الشركاء عن الحد الأدنى

حالة نقص عدد الشركاء عن الحد الأدنى اللازم والذي قد تم توقيده في جميع الشركات في عام 1980 بوجود شريكين، وهنا فصلَّ المشرع الإنجليزي بأنه إذا استمرت الشركة في ممارسة نشاطها مع وجود هذا الإخلال في حده الأدنى لمدة تزيد على ستة أشهر، فإن الشريك الباقي يُسأل مسؤولية شخصية عن ديون الشركة التي تنشأ خلال هذه المدة⁽³⁵⁾، أي كأنما تصبح بمثابة شركة الشخص الواحد، ومن ثم انطباق أحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة عليها، وهذا ما أخذ به المشرع السوداني كذلك حينما نرى لاحقاً في حالات رفع القناع عن الشركة عند المشرع السوداني.

2. حالة التفتيش على الشركة

بموجب النصوص القانونية المنظمة لسلطة التفتيش يُمكن رفع القناع عن الشركة وعدم الاعتداد به، كما إذا ما وُجد مُقتضى أن يمدَّ القائم بعملية التفتيش نطاق بحثه إلى وثائق شركات أخرى، دون إمكان منعه استناداً إلى مبدأ استقلالها القانوني، وذلك لمقتضى التفتيش بالذات إذا ما كانت الشركة محل التفتيش عضواً بها، وأن يُضمن تقريره ما يسفر عنه ذلك التفتيش من نتائج.

(35) المادة (31) من قانون الشركات الإنجليزي لسنة 1948، المعدلة بالمادة (88) الفقرة 7 من قانون 1980، وانظر: تعليق أوليفر على هذا النص حيث يقرر: «such a person thus loses the protection of limited liability»، مُشار له لدى: د. محمود مختار بربري، الشخصية المعنوية للشركة التجارية - شروط اكتسابها - وحدود الاحتجاج بها: دراسة مقارنة في القانون المصري - الفرنسي - الإنجليزي، ط2، دون ناشر، 2002، ص 205.

3. التزام الشركة بتصرفات مُمثلها

ومُقْتَضَى التّزام الشركة بتصرفات مُمثلها يقتضي أن يتم التوقيع باسم الشركة، مما جعل المُشرع الإنجليزي ينص على أن الأوراق التجارية التي توقع بالاسم الشخصي يلتزم بها مُوقعها، ويُسأل عن قيمتها مسؤولية شخصية دون إمكان الاحتجاج بصفته مُمثلاً للشركة ككيان قانوني مُستقل⁽³⁶⁾.

تُقابل هذه الحالة أيضاً ما تورده الفقرة الثالثة من المادة (27) في القانون السوداني، حيث يقيم المُشرع المسؤولية الشخصية عن تلك الأعمال والمخالفات.

معنى ما سبق، فإنه إن تم التوقيع على العملية التجارية محل المسؤولية باسم الشركة عن طريق مُمثلها لا مانع من قيام مسؤولية الشركة عنها، أما إذا ما تم التوقيع من قبل المُمثل باسمه الشخصي فلا داعي لقيام مسؤولية الشركة عنها، أي رفع القناع عن المُمثل وتحمله مسؤولية ما قد وقّع عنه، ليقفل المُشرع بذلك باب جني المنفعة والاستغلال الشخصي على مُمثل الشركة تحت غطاء الشخصية المعنوية للشركة.

4. حالة تأسيس العلاقة بين الشركة القابضة والتابعة

ابتداءً الشركة القابضة هي تلك الشركة التي تفرض سيطرتها على الشركات التابعة لها بحياتها لأغلب أسهمها وبسيطرتها على مجلس إدارتها، وبمفهوم المخالفة يعني أن الشركة الثانية هي شركة تابعة لشركة أخرى.

وهذه السيطرة لا تهدر معها الشخصية المعنوية للشركة التابعة، حيث لا تدوب في الشركة القابضة، إذ لا تزال تتمتع بشخصيتها الاعتبارية المُستقلة، ولكن ولمعرفة مدى سيطرة إحدى الشركتين على الأخرى، فقد أجاز القانون الإنجليزي اختراق حجاب الشخصية المعنوية لتحديد وللتعرف على حملة الأسهم في الشركة لكي تتأكد من سيطرة إحداهما على الأخرى⁽³⁷⁾؛ وذلك للعلاقات المشتركة بين الشركتين فيما يتعلق بحسابات الأرباح والخسائر وتقارير المراجعين وغيرها، مما اقتضى رفع حجاب الشركة عنها، أي رفع ستار الشخصية المعنوية للشركة.

ويأتي في التكييف القانوني للشركة القابضة أنها عقد كبقية الشركات، يعطيها القانون

(36) د. محمود مختار بربري، مرجع سابق، ص 205.

(37) د. أبو ذر الغفاري بشير، أسس قانون الشركات، ط2، شركة مطابع السودان للعملة المحدودة، الخرطوم، 2008، ص 42.

حق السيطرة على غيرها من الشركات ويجعل ذلك من أغراضها الرئيسية⁽³⁸⁾.

5. حالة تبعية الشركة لجهة معادية

وهذه تعني أن من يسيطرون على الشركة ينتمون إلى دولة معادية، ولكي يتم تحديد هويتهم يقتضي من المحكمة رفع غطاء الشركة «الشخصية المعنوية» عنهم لكي تتعرف على حقيقتهم، وهذا ما تؤكدُه السابقة الإنجليزية الشهيرة: Daimler co.V.Continental tyre and rubber co ltd، وتتلخص وقائعها في تأسيس شركة في إنجلترا بغرض بيع إطارات تصنعها شركة ألمانية، حيث كانت أغلب أسهم الشركة الإنجليزية مملوكة لشركة ألمانية، وجنسية أعضاء مجلس الإدارة ألمانية كذلك وقيمون في ألمانيا، أثناء الحرب العالمية الأولى رفعت الشركة دعوى لاسترداد ديون تجارية ضد آخرين، فقررت المحكمة أن الشركة قد صارت شخصاً معادياً؛ نسبةً لسيطرة الألمان الذين يقيمون في ألمانيا عليها⁽³⁹⁾، مما اقتضى من المحكمة رفع ستار الشركة لمعرفة حقيقة وتحديد تبعية الجهة المسيطرة على الشركة من الناحية الفعلية.

المطلب الثاني

تطبيقات القضاء الإنجليزي في رفع القناع عن الشركة

يُعرض ويُناقش هذا المطلب من الدراسة لحالات رفع القناع عن الشركة في القضاء الإنجليزي، أي التطبيقات القضائية العملية التي وردت في قاعدة رفع القناع في المحاكم الإنجليزية في بعض القضايا على النحو التالي:

1. الشركات الوهمية

يحترم القضاء الإنجليزي وجود الشركة كشخص قانوني يتمتع بذلك الوجود المتميز عن أشخاص الشركاء به، بافتراض أنها شركة حقيقة قائمة ولها وجود

(38) كما تُعرّف الشركة القابضة بـ:

“A holding company is a corporation that owns the stock of another company. Holding manias are created when one company acquires another company by purchasing most or all of the voting stock of the target company”

Charlie Higley, Utility Holding companies are Threshing Ratepayers, May 1999, Public Citizens Critical mass Energy project, p.5.

رسول شاكر محمود البياتي، النظام القانوني للشركة القابضة، ط1، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2013، ص 26 - 25.

(39) د. أبو ذر الغفاري بشير، مرجع سابق، ص 42.

على أرض الواقع، وبصدور شهادة تسجيل الشركة من الجهة المختصة بذلك، فإذا ثبت أن هذه الشركة قد تم تأسيسها فقط بهدف استصدار شهادة التسجيل، لإثبات ميلاد الشخصية المعنوية التي يُراد التذرع بها لكي يتخلص المؤسس من التزامه بعدم المنافسة الذي كان يثقل كاهله إزاء شركة أخرى يعمل مستخدماً لديها، فإن الشركة في مثل هذه الحالة لا تعدو أن تكون واجهة، يتعين الأمر بإيقاف نشاطها، دون اعتداد بدفاع مؤسسها واحتجابه بأن الالتزام بعدم المنافسة يقع عليه هو شخصياً ولا يصح فرضه على الشركة؛ لأنها تتمتع بوجود قانوني مُتميز عنه، هذا ما ناقشته أشهر السوابق القضائية الإنجليزية التي وردت في الشركات الوهمية وهي سابقة غيتفورد موتور كامباني ضد هورن *Gitford Motor Company v. Horne*.⁽⁴⁰⁾

وجاء المعنى ذاته في سابقة جونز وآخر ضد ليمان وآخر

Jonse and another v. Lipman and another⁽⁴¹⁾، عندما قام شخص ببيع أرض لآخر ثم أراد أن يتراجع عن البيع، ولما فشل في الاتفاق على فسخ العقد مع المشتري قام بنقل ملكية الأرض إلى شركة مكونة منه ومن أحد موظفيه، وتم دفع جزء من الثمن عن طريق الاقتراض من أحد البنوك على أن تلتزم الشركة بدفع بقية الثمن.

فقام المشتري برفع دعواه طالباً بالتنفيذ العيني لعقد البيع مع التعويض عما لحقه من أضرار أو التنفيذ بمقابل إذا تعذر ذلك، وتم إدخال الشركة كمدعى عليه إلى جانب البائع، اتضح للمحكمة أن الشركة خاضعة تماماً لسيطرة المدعى عليه، وأن نقل ملكية الأرض للشركة إنما تم بقصد اغتيال حق المدعي في طلب التنفيذ العيني وإجباره على طلب التعويض.

انتهت المحكمة في ذلك إلى إجابة طلب التنفيذ العيني، وقررت أن هذا الطلب لا يُمكن مقاومته بواسطة البائع الذي يُهيمن على الشركة التي لا تعدو أن تكون

(40) د. محمود مختار بربري، مرجع سابق، ص 198.

“... of course in law the defendant company is a separate entity from the defendant Horne, but cannot help Feeling quite convinced that at any rate one of the reasons for the creation of that company was the fear of Mr. Horne that he might commit breaches of the covenant on carrying on the business, and that he might... avoid that liability if he did it through the defendant company...”

(41) *Jonse and another v. Lipman and another* 1962 W.L.R.832.

«قناعاً» يرفعه أمام وجهه للتخفي عن عين العدالة»⁽⁴²⁾.

2. عدم الاعتداد بالشخصية المعنوية لحماية للأقلية

نجد أن التطبيق القضائي الإنجليزي لا يعتد بالتمسك بشخصية الشركة المعنوية حينما تُستخدم من قبل الأغلبية في الشركة ضد الأقلية فيها؛ حيث قرر القضاء الإنجليزي هذا المبدأ حمايةً لمصلحة الأقلية فيها عندما تتمسك الأغلبية هنا بوجود شخصية الشركة الاعتبارية كوسيلة تحايل مُحتجّن بها على الغير وبقيّة المساهمين الأقلية بالشركة، تحايلاً منهم للتخلص من الالتزامات المترتبة عليهم وفق قانون الشركات، ومن هنا ورد هذا المبدأ في قضية شركة المساهمة المكونة من ثلاث مؤسسين، أراد الشريكان أن يخرجوا الثالث من الشركة لامتلاكهما لأغلبية 90% من أسهم الشركة، وذلك بشراء أسهم الشريك الثالث، وإزاء تحقيقهما لهذا الغرض كوّنا شركة قابضة وأخطرا الشريك الثالث بقرار بيع أسهمه لصالح الشركة القابضة، ورفضه تتخذ الشركة إجراءات البيع الجبري لصالح الشركة، رفع الشريك الثالث دعواه مُحتجاً بعدم مناسبة الثمن وعدالته، وعدم أحقيتهما في البيع وشراء أسهمهما لصالحهما لأن الأغلبية التي يدعونها متوافرة في الشريكين وهما من يُمثلان الشركة القابضة ذات الخيال الأجوّف⁽⁴³⁾.

في هذه القضية رفعت المحكمة الحجاب عن الشركة، ووجدت بداخله الشريكين نفسيهما اللذين يُمثلان الأغلبية في كلا الشركتين، وما من وجود لنشاط حقيقي للشركة الجديدة، ومن ثمّ منعت المحكمة تنفيذ البيع الجبري لأسهم الشريك

(42) د. محمود مختار بربري، مرجع سابق، ص 198-199.

حيث ورد في الحكم ما يلي:

“The defendant company is the creature of the first defendant...a mask which he holds before his facet in an attempt to avoid recognition by the eye of equity ..an equitable remedy is rightly to be granted directly against the creature in such circumstances... accordingly, the court will declare that the contract ought to be specifically performed”.

(43) د. محمود مختار أحمد بربري، مرجع سابق، ص 200.

جاء في هذا الحكم ما يلي:

“Although as matter of law the body making the offer must be regarded as distinct from the persons who hold shares in that body, nevertheless as a matter of substance the persons who are putting forward this offer are the majority shareholders, the only two shareholders in the transferee company. And they are the holders of the 90 per cent majority shareholding, whose acceptance of that offer it is suggested to bind the dissenting shareholders also to accept the offer”.

الثالث، ووصفت الشركة القابضة بأنها مجرد خيال أجوف كون الشريكان أرادا من خلاله أن يبعدا الشريك الثالث من الشركة ويُرغمانه على الخروج منها بتلك الطريقة كي لا يجد الأخير من يقارعه الحجة؛ لأنه سيجد نفسه وحيداً وقع في موقف الأقلية تجاه الأغلبية المسيطرة.

المبحث الثالث

حالات رفع القناع عن الشركة في القانون السوداني

يُنَاقَشُ هذا المبحث من الدراسة حالات رفع القناع عن الشركة في القانون السوداني، والتي تجيء إذا ما نقص عدد الشركاء عن حدهم الأدنى المحدد بالقانون، مما استدعى ضرورة رفع حجاب الشخصية المعنوية للشركة لنجد شريكاً واحداً تماثل حالته شركة الشخص الواحد التي لم يعترف المشرع السوداني بها، ولم يفرد لها تنظيمًا في متن قانون الشركات أو غيره، وحالات أخرى نعرضها في هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول

حالة نقص عدد مؤسسي الشركة عن الحد الأدنى

تقتضي القاعدة الأمرة في قانون الشركات السوداني استمرار عقد الشركة بوجود الحد الأدنى من عدد الشركاء المكونين لها، فوفق قانون الشركات السوداني يكون الحد الأدنى لمؤسسي الشركة باثنين فقط، فإذا ما نقص عدد الشركاء عن ذلك، واستمرت معه الشركة لفترة تزيد على ستة أشهر بعدما اعترافها ذلك النقص، عندها يستلزم وجوب اقتضاء مسؤولية من بقي في الشركة عن ديون الشركة دون الأعمال والتصرفات الأخرى الواقعة على الشركة خلال تلك الفترة.

وحسناً فعل المشرع بأن حصر مسألتها عن ديون الشركة دون أن تتعداها إلى التصرفات والعقود الأخرى؛ حتى لا يغالي في تشديد المسؤولية عليه وهو عضو واحد فقط، ولنفصل ذلك في الآتي:

مزاولة الشركة لأعمالها دون أن يكون بها الحد الأدنى القانوني من الأعضاء

بيّن المشرع أنه إذا نقص في أي وقت عدد أعضاء الشركة عن اثنين، ومع وجود هذا النقص زاولت الشركة أعمالها لمدة تزيد على ستة أشهر، عندها يلتزم العضو الذي ظل باقياً في الشركة بأن يدفع جميع ديونها التي تعاقدت عليها خلال تلك المدة، إذ يُمكن مُقاضاته بشأنها⁽⁴⁴⁾.

(44) راجع في ذلك: المادة (23) من قانون الشركات لسنة 2015، والتي تُقابل ما أورده المادة (140) من قانون الشركات السابق لسنة 1925، إذ فصلت الأخيرة ذلك بالتالي: «إذا نقص في أي وقت عدد أعضاء الشركة عن اثنين في حالة الشركات الخاصة، أو عن سبعة في حالة أية شركات أخرى، وزاولت الشركة أعمالها مدة تزيد على ستة أشهر مع وجود هذا النقص، فكل عضو يكون في الشركة أثناء المدة

إذن فإن الجزاء المترتب على تخلف الحد الأدنى لعدد الشركاء هو اعتبار الشركة خلال الستة أشهر بمثابة مشروع فردي، أي كأنما تصبح بمثابة شركة الشخص الواحد، وتسترد ديون الشركة من العضو الذي ظل باقياً، وتحل الشركة بعدها.

ونرى أنها الحالة الوحيدة التي أخذ بها المشرع السوداني بتطبيق أحكام شركة الشخص الواحد عليها استثناءً؛ لأن المشرع لم يأخذ سلفاً بنظام شركة الشخص الواحد إلا في هذا الموضوع فقط، إذ فرضته الظروف الواقعية أو الفعلية.

وبالبحث في التشريعات المقارنة نجد أن قانون الشركات المصري قد اشترط وجود «ثلاثة» شركاء مؤسسين على الأقل عند تكوين الشركة، فإذا ما نقص العدد عن ذلك اعتُبرت مع الشركة منحلة بالقانون؛ وذلك لأن هذا الشرط يُعتبر شرطاً ضرورياً لاستمرار وجود الشركة وقد جاء صريح عبارة النص بالآتي: «... وإذا قل عدد الشركاء عن النصاب المذكور في الفقرة السابقة اعتُبرت الشركة منحلة بحكم القانون، إن لم تُبادر خلال ستة أشهر على الأكثر إلى استكمال هذا النصاب، ويكون من بقي من الشركاء مسؤولاً في جمع الحالات عن التزامات الشركة خلال هذه المدة»⁽⁴⁵⁾.

كذلك وفق القانون السوداني يجب رفع حجاب الشخصية المعنوية عن الشركة كلما اقتضى الأمر ذلك، وفق قاعدة الغرم بالغرم التي تجد تأصيلاً لها في قانون المعاملات المدنية لسنة 1984، والتي تأتي من ضمن القواعد الأساسية لتطبيق القانون، والتي وردت في المادة (5) منه في الفقرة (م) التي تحوي قاعدة «الغرم بالغرم».

المطلب الثاني

رفع ستار الشخصية المعنوية عن الشركة في مرحلة التصفية

يتم رفع ستار الشخصية المعنوية عن الشركة في مرحلة التصفية، إذا ثبت من خلال التقرير المقدم من قبل المصفي الرسمي للشركة بطلب موضح فيه رأيه، وبعد فحصه من

التي زاولت فيها أعمالها بعد مدة الستة أشهر المذكورة، ويعلم أنها تزاول أعمالها بأقل من عضوين أو من سبعة، على حسب الأحوال يلتزم بأن يدفع على أفراد جميع ديون الشركة التي تعاقدت عليها خلال هذه المدة، ويجوز مفاضاته بشأنها دون إشراك أي عضو آخر في الدعوى»، ونقص العضوية عن سبعة أشخاص هنا مقصود به شركات المساهمة العامة؛ إذ اشترط القانون ألا يقل حدها الأدنى عن ذلك العدد، والملاحظ أيضاً أن المشرع قد توسّع في إيراد عناصر هذا النص، وكذلك ملاحظة عدم إيراد ذكر عدد «7» أشخاص في قانون الشركات الحالي لسنة 2015؛ إذ يُمكن تحت أحكام هذا القانون أن تتكون شركة مساهمة من عدد اثنين فقط من الشركاء، كأنما يريد المشرع التخفيف من التشدد في تكوين عضوية الشركة حتى تصل لشركة الشخص الواحد.

(45) المادة (8) من قانون الشركات المصري رقم 159 لسنة 1981.

قبل المحكمة، أن غشاً أو مخالفة قد وقعت من مؤسسي الشركة عند الترويج أو من أحد أعضائها أو موظفيها أو مديريها⁽⁴⁶⁾.

ومما تجدر ملاحظته أن اختراق حجاب الشركة هنا يقتضي أن تكون الشركة في مرحلة التصفية، ولا حرج من إقامته في مثل هذا الموقف لاحتفاظ الشركة بشخصيتها القانونية تجاه مساهميها والغير، لتلك المبررات التي وضعها الفقه وأخذت بها التشريعات المقارنة، والتي يجيء من بينها رد الحقوق وأداء الالتزامات الذي اقتضى أن تكون شخصيتها المعنوية باقية لحين الانتهاء من تلك الإجراءات.

المطلب الثالث

استخدام أوراق الشركة دون كتابة اسمها عليها

أو بعدم كتابتها بطريقة صحيحة

هناك حالة أخرى في قانون الشركات السوداني تقتضي اختراق ستار شخصية الشركة المعنوية في الوجهة الأخرى وهي: إذا استخدم موظف الشركة أوراقها أو فواتيرها أو أوراق مكاتباتها دون كتابة اسم الشركة عليها، أو بعدم كتابته بطريقة صحيحة، ذلك لأنَّ المشرع سلفاً قد أوجب ضرورة نشر الشركة لاسمها، وكتابتها بطريقة بارزة في واجهة مقرها المسجل، مما يقتضي محاسبته وإلزامه عن التعاملات الصادرة على ذلك النحو في كل يوم صدرت فيه تلك الأوراق والمستندات عن الصفقة أو المعاملة دون كتابة اسم الشركة على فواتيرها وأوراقها الصادرة، أو عند إغفاله لكتابة عبارة «محدودة» على أوراق ومكاتبات الشركة، لاسيما وأن المشرع في قانون الشركات السابق والحالي نجده قد تشدد في اشتراطه كتابة عبارة «محدودة» في عقد التأسيس حرصاً منه في تنبيه الغير بأن مسؤولية الشركة محدودة بقدر مساهمة العضو من أسهم في رأس مال الشركة.

(46) راجع في ذلك: المادة (1/194) من قانون الشركات لسنة 2015، تُقابل المادة (1/226) في قانون الشركات السابق لسنة 1925، حيث جاءت الأخيرة تحت عنوان: سلطة المحكمة في فرض تعويضات على المخطئ من أعضاء مجلس الإدارة أو غيرهم: «إذا ظهر أثناء تصفية الشركة أن شخصاً اشترك في تأسيسها أو في تكوينها أو أن أحداً من أعضاء مجلس إدارة الشركة أو من المديرين أو المصفين أو الموظفين السابقين أو الحاليين فيها أساء استعمال أية نقود أو أموال للشركة أو احتجزها أو أصبح ملزماً بها أو مسؤولاً عنها أو أساء استعمال مركزه أو ارتكب خيانة أمانة بالنسبة للشركة، جاز للمحكمة بناءً على طلب المصفي أو أي دائن أو ملزم بالدفع، أن تفحص تصرفات المؤسس أو عضو مجلس الإدارة أو المدير أو المصفي أو الموظف، وأن تجبره على رد أو إعادة النقود أو الأموال أو أي جزء منها أو أن تجبره على أن يدفع لأصول الشركة المبلغ الذي تراه المحكمة مناسباً وذلك على سبيل التعويض عن إساءة الاستعمال أو الاحتجاز أو خيانة الأمانة».

وقد فصلت ذلك المادة (3/27) من القانون، حيث جاء النص كالتالي:

«إذا استعمل أحد موظفي الشركة أو أي شخص نيابةً عنها، أو أذن باستعمال خاتم الشركة من دون أن يكون اسمها منحوتاً عليه كما ورد في البند 1، أو أصدر أو أذن بإصدار فاتورة أو ورقة من أوراق المكاتبات أو إعلان أو أية نشرة رسمية أخرى يُعدُّ مُرتكباً مُخالفةً لهذه المادة، ويكون عُرضةً للجزاءات وفقاً لأحكام المادة (257)⁽⁴⁷⁾.

الجدير بالذكر أن البند 1 من المادة ذاتها قد اشترط كتابة اسم الشركة على نحو بارز في مقرها وفواتيرها وجميع خطاباتها الصادرة عنها، ومخالفة الموظف لذلك يُعرضه لجزاءات المادة (257) من القانون، التي تقع من ضمنها الغرامة التي يفرضها المسجل، والتي يُمكنه أن يستعين بتنفيذها بوساطة المحكمة إن اقتضى الأمر ذلك.

والملاحظ أن المشرع في المادة (2/67) من قانون الشركات السابق كان أكثر تفصيلاً مما أوردته المادة (3/27) في قانون الشركات الحالي.

(47) المادة (3/27) من قانون الشركات لسنة 2015، تُقابل المادة (2/67) في قانون الشركات السابق 1925، والتي جاءت أكثر تفصيلاً من النص الحالي حيث أوردت الآتي: «إذا استعمل أحد موظفي الشركة أو أي شخص نيابةً عنها أو أذن باستعمال خاتم الشركة من دون أن يكون اسمها منقوشاً عليه كما سبق توضيحه، أو أصدر أو أذن بإصدار فاتورة أو ورقة من أوراق المكاتبات أو إعلان أو أية نشرة رسمية أخرى للشركة، أو وقع أو أذن بالتوقيع نيابةً عن الشركة على أية كمبيالة أو سند إذني أو تحويل أو شيك أو أمر بدفع نقود أو طلب بضاعة أو إصدار، أو إذن بإصدار فاتورة طرد أو فاتورة أو إيصال أو خطاب اعتماد للشركة دون أن يكون اسم الشركة مذكوراً فيه كما سبق توضيحه، فيحكم عليه بالغرامة التي تحددها المحكمة، ويكون بالإضافة لذلك مسؤولاً شخصياً أمام حائز الكمبيالة أو السند الإذني أو الشيك أو الأمر بدفع النقود أو طلب البضاعة عن قيمة ذلك ما لم تقم الشركة بدفعها».

المبحث الرابع

تطبيقات القضاء السوداني في رفع القناع عن الشركة

يُنَاقَشُ هذا المبحث من الدراسة تطبيقات المحاكم السودانية في قضايا الشركات التي رفعت فيها المحكمة الشخصية الاعتبارية للشركة تطبيقاً لقاعدة رفع الحجاب أو القناع عن الشركة، أي التجربة العملية التي أفرزتها المحاكم القضائية في الآتي:

أولاً- سابقة محمد عمر عبد العاطي (الطاعن)⁽⁴⁸⁾ / ضد / كلية البنات الجامعية (المطعون ضدها)، الرقم / م ع / ط م / 888 / 2002

في هذه السابقة، أرست المحكمة المبدأ التالي: «إن ما يُعرف بنظرية رفع الحجاب lifting the veil لا تُطبق بصورة معكوسة بحيث يستفيد منها المساهم، وذلك لأن الحجة تقوم عليه بأن الوضع قبل رفع الحجاب يستفيد منه المساهم عندما يرفع شخصية الشركة المتميزة في وجه الدائنين، بحيث يتعذر عليهم الوصول إلى المساهم ومطالبته بديون الشركة إلا في حدود ما لم يدفعه من قيمة السهم المكتتب لصالحه».

ونرى في هذه السابقة القضائية تطبيقاً وإقامة لقواعد حوكمة الشركات في التطبيق القضائي السوداني، وحماية لحقوق المساهمين والغير، حيث جاء في حيثيات الحكم ما يلي: «إن قانون الشركات لسنة 1925 هو قانون مُستنسخ من القانون الإنجليزي القديم (قبل التعديل)، ويكون مناسباً الرجوع إلى القضاء الإنجليزي بغرض الاسترشاد به عند تفسير نصوص القانون المعمول به في السودان منذ تاريخ الحكم في القضية المشهورة: سالمون ضد سالمون Salmon v Salmon سنة 1897، عرف القضاء الشخصية المتميزة للشركة الخاصة المحدودة المسؤولة (بالأسهم)، وأن علاقتها مع المساهمين ليست علاقة وكالة أو أي علاقة أخرى ذات رابطة عضوية، لهذا صح للمساهم أن يرفع دعوى ضد الشركة التي يُساهم فيها، وأن يتعامل معها في كل المجالات كما لو أنه يتعامل مع شخص طبيعي».

على سبيل الاستثناء وبحسب ضرورة الحرب أو لأجل منع الفساد، وجدت المحاكم الإنجليزية نفسها مضطرة لرفع حجاب الشركة لأجل الوصول إلى المساهم المستهدف، وهو ما يُعرف بنظرية رفع الحجاب lifting the veil، ولكن هذا أمر محدود بحدوده الأخلاقية أو الاقتصادية، ولا يُعقل تطبيق هذه النظرية بصورة معكوسة، بحيث يستفيد منها المساهم لأنَّ الحجة تقوم عليه بأن الوضع قبل رفع الحجاب يستفيد منه المساهم

(48) مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 2002، ص 182.

عندما يرفع شخصية الشركة المتميزة في وجه الدائنين، حيث يتعذر عليه الوصول إلى المساهم، ومطالبته بديون الشركة، إلا في حدود ما لم يدفعه من قيمة السهم المكتتب لصالحه، وهذا يُعرف بقاعدة العُرم بالغُرم كما جاءت بها الفقرة م من المادة (5) من قانون المعاملات المدنية لسنة 1984، وقد وجدنا تطبيقاً مماثلاً لهذه القاعدة في القضاء الإنجليزي في القضية: Tate Access Inc. Boswell (1991) chi 512⁽⁴⁹⁾، حيث جاء في الحكم بأنه: «إذا قرر الناس التعامل عن طريق الشركات، مستفيدين من ميزة الشخصية الاعتبارية المنفصلة بمقتضى القانون، في تقديري فإنه لا يصح لهؤلاء الناس أن يتمسكوا بهذه الشخصية المنفصلة لمنفعتهم، ويسمع منهم القول بغير ذلك عندما لا تكون الشخصية المنفصلة ذات نفع لهم».

على نحو آخر قد يختلف الأمر لو صح الادعاء بأن الطاعن تملك الآن 99% من أسهم هذه الشركة كما جاء في عريضة الطعن، وهو ما يُعرف بشركة الرجل الواحد one man company، ولكن هذا ادعاء لا نجد له سنداً بمحضر الدعوى، ودونه رفع دعوى جديدة تتوافر لها أسباب النجاح.

ثانياً - سابقة عمر الفاروق علي زكريا (الطاعن) / ضد / شركة اتحاد المهندسين المحدودة وآخرين (المطعون ضدها)، المحكمة العليا / م / ع / ط / م / 2000 / 920

لضرورة رفع القناع عن الشركة، يتحتم على مديري الشركة واجب ائتماني نحو إدارتهم للشركة، ولسلطات مجلس الإدارة حدود معينة مُحددة بالقانون تطبيقاً لمفهوم حوكمة الشركات وحمايةً لحقوق الأقلية، وضرورة التزام الشركة في اللائحة الأساسية بما ورد في القائمة «أ» من الجدول الملحق بالقانون، هذا ما ورد في التطبيق القضائي في سابقة عمر الفاروق علي زكريا (الطاعن) / ضد / شركة اتحاد المهندسين المحدودة وآخرين (المطعون ضدها)، المحكمة العليا / م / ع / ط / م / 2000/920،

حيث أرست المبدأين التاليين:

1. يلقي القانون واجباً ائتمانياً على مُديري الشركة باعتبارهم وكلاء عن الشركة في إدارة أموالها وممتلكاتها، وبالتالي يمنعهم من التعاقد بصفتهم الشخصية أو الاشتراك في أرباح أي عقد مع الشركة، حتى لا يكون هناك تضارب في المصالح،

(49) "If people choose to conduct their affairs through the medium of corporations, they are taking advantage of the fact that in law those corporations are separate legal entities in my judgment controlling shareholders cannot for all purpose beneficial to them Insist on the separate identity of such corporations and then be heard to say the contrary".

(50) مجلة الأحكام القضائية لسنة 2002، ص 153.

وحتى يكون أعضاء مجلس الإدارة متضامنين في ولائهم للشركة دون انقسام بسبب تعارض المصالح.

2. الشركة في لائحتها الأساسية مُلزَمة بالقواعد الأمرة في القائمة «أ» من الجدول الملحق بقانون الشركات سنة 1925.

ثالثاً- سابقة جوالات البلاستيك المحدودة⁽⁵¹⁾ / ضد / محجوب محمد أحمد، المحكمة العليا/ م.ع/ ط م / 223 / 1979

قررت المحاكم حظر العمولة أو طلب نسبة من الأرباح على مؤسسي أو مديري الشركة في مقابل الاكتتاب في الشركات المساهمة الخاصة، وجواز عزل المدير الدائم حتى وإن كان قد نُص عليه في لائحة الشركة، مما يعني خضوع العقد أو النظام للقواعد الأمرة في القانون، ما يُشكل بدوره تطبيقاً لمفهوم حوكمة الشركات، كل ذلك وفق ما جاء في سابقة جوالات البلاستيك المحدودة⁽⁵²⁾ / ضد / محجوب محمد أحمد، المحكمة العليا/ م.ع/ ط م / 2000/223، التي أرست المبادئ التالية:

1. إن البند 2 من المادة (98) من قانون الشركات لسنة 1925 صريح في حظر اقتضاء أية عمولة أو دفع علاوة أو عمل خصم لأي شخص مُقابل اكتتابه، أو تعده بالاكتتاب في شيء من أسهم الشركة، أو تعده بالحصول على اكتتاب في أسهم الشركة، مما مؤداه أنه لا يجوز تمييز المطعون ضده وإعطاؤه 1% من مبيعات الشركة أو (6000) جنيه كمكافأة عن خدماته مجرد أنه كان المؤسس أو المُكتب الأول والمدير النظامي للشركة؛ لأن السماح بمثل ذلك يُعتبر تغولاً ظاهراً وجسيماً في حق جميع المؤسسين والمساهمين الآخرين.

2. إن نظام الشركة أو عقد الشركة مُقيّد بالقواعد الأمرة التي وردت في قانون الشركات والقائمة «أ» للجدول، ومن بينها جواز أو إمكانية تعديل ما ورد بلائحة الشركة المدعى عليها، سواء أكان ذلك بالنسبة للبند 17 أم 31 أو كليهما، وبوجه أخص فيما يتعلق بإمكانية عزل الشركة للمدير، سواء أكان مُعيّناً في نظام الشركة أم باتفاق خاص بأغلبية الأعضاء حتى لو نص في اللائحة على أنه مدير دائم للشركة.

وجدير بالذكر هنا أنه قد جاء في قانون الشركات الكويتي فيما يتعلق بشروط تأسيس شركات المساهمة العامة أن يشتمل عقد شركة المساهمة العامة على مجموعة من البيانات

(51) مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1979، ص 381.

(52) مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1979، ص 381.

من ضمنها، بيان المزايا التي تُقرر للمؤسسين وأسباب هذه المزايا.

وما هذا الفعل من المشرع إلا حمايةً لبقية المساهمين، ولضبط عقد الشركة وحوافز المؤسسين، ومدى أحقية المؤسسين لها، أي أن المشرع الكويتي قد أوجب البحث في أسباب هذه المزايا التي يتم منحها للمؤسسين⁽⁵³⁾، وسلفاً قطع المشرع الكويتي على المؤسسين الحصول على حصص تأسيس، وبالتالي لم يأخذ المشرع الكويتي بحصص التأسيس، إذ نلاحظ ذلك من خلال المادة (176) التي جاء فيها بصريح العبارة بأنه: «لا يجوز إنشاء حصص تأسيس، ويجوز بقرار يصدر عن الجمعية العامة غير العادية إنشاء حصص أرباح مُقابل مبالغ تُقدم دون فوائد إلى الشركة بعد تأسيسها، ولا يكون مالك حصص الأرباح شريكاً في الشركة، ولا يتمتع بأي حق من حقوق المساهمين أثناء وجود الشركة أو عند تصفيتها، باستثناء حصة الأرباح المقررة له، وتسري عليه قرارات الجمعية العامة العادية للشركة بشأن الحسابات السنوية للأرباح والخسائر، وتبين اللائحة التنفيذية كيفية تداول وإلغاء هذه الحصص».

المشرع السوداني لم يأخذ كذلك بحصص التأسيس، لكنه لم يورد نصوصاً صريحة كما فعل نظيره الكويتي، مما يتطلب منا توصية المشرع السوداني بإيراد نص صريح يُحظر حصص التأسيس على مؤسسي الشركة.

ويقع على عاتق مجلس الإدارة في قانون الشركات الكويتي التقيد في أعماله بما هو محدد من أغراض في عقد التأسيس، ونلاحظ ذلك في العبارة التالية: «لمجلس الإدارة أن يزاوّل جميع الأعمال التي تقتضيها إدارة الشركة وفقاً لأغراضها، ولا يحد من هذه السلطة إلا ما نص عليه القانون أو عقد الشركة، أو قرارات الجمعية العامة، ويبيّن في عقد الشركة مدى سلطة مجلس الإدارة في الاقتراض ورهن عقارات الشركة، وعقد الكفالات والتحكيم والصلح والتبرعات»⁽⁵⁴⁾.

وقد ذكر المشرع في الباب المتعلق بإدارة شركات المساهمة ومجلس الإدارة فيها الآتي: «تضع الجهات الرقابية المعنية قواعد حوكمة الشركات الخاضعة لرقابتها بما يُحقق أفضل حماية وتوازن لمصالح إدارة الشركة والمساهمين بها، وأصحاب المصالح الأخرى المرتبطة بها، كما تُبيّن الشروط الواجب توافرها في أعضاء مجلس الإدارة المستقلين»⁽⁵⁵⁾.

(53) المادة (121) من قانون الشركات الكويتي رقم 1 لسنة 2016.

(54) المادة (184) من قانون الشركات الكويتي رقم 1 لسنة 2016، تعديل 2017.

(55) المادة (186) من قانون الشركات الكويتي رقم 1 لسنة 2016، تعديل 2017.

الخاتمة

ناقشت الدراسة موضوع رفع القناع عن الشركة، والذي يقضي برفع ستار الشخصية الاعتبارية عنها حينما يستدعي الموقف ذلك؛ لمعرفة حقيقة والتزامات الشركة أو مؤسسها أو الأعضاء فيها، مع الوقوف على حقيقة المركز القانوني والاقتصادي للشركة، ومن ثم إنزال النص والتطبيق القانوني عليها.

وعرضت الدراسة لأهم تطبيقات القضاء في رفع الستار عن الشركة في القانونين الإنجليزي والسوداني لاسيما وأن الأخير قد استقى أحكامه من القانون الإنجليزي للشريحة التي تربط بين القانونين، فقد وُضع قانون الشركات الملغى لسنة 1925 من قبل المستعمر الإنجليزي آنذاك، والذي استُمدت أحكامه من قانون الشركات الإنجليزي لسنة 1908، والذي ترتبط وشيخته كذلك بالقانون العام الإنجليزي، الذي يعتقد النظام الأنجلوسكسوني، إلى أن ألغى قانون الشركات في العام 2015، وما زالت اللجنة الأساسية لقانون الشركات تجد مصدرها هناك، كذلك عرضت الدراسة لقانون الشركات الكويتي في مقارنته ببعض الموضوعات، وخلصت الدراسة إلى نتائج وتوصيات نظرناها فيما يلي:

أولاً- النتائج

1. تتميز الشركة بوجود قانوني مُستقل بمجرد اكتسابها شهادة التسجيل من قبل سجل عام الشركات في اكمال إجراءات صحيحة، ومن ثم تتمتع بشخصية قانونية وذمة مالية مُستقلة عن شخصية وذمة مكوناتها ومساهميها.
2. عندما ينقص عدد الشركاء عن الحد الأدنى المفترض وجوده في تأسيس الشركة، ويبقى بها عضو واحد لمدة تزيد على ستة أشهر تُماثل هذه الحالة شركة الشخص الواحد؛ لأن المشرع السوداني سلفاً لم يأخذ بنظام شركة الشخص الواحد، فعندها يُرفع حجاب الشركة ويُسأل من بقي موجوداً من الشركاء عن ديون الشركة.
3. تفيد قاعدة رفع الحجاب عن الشركة في معرفة حقيقية عضوية الشركة فيما يتعلق بحدها الأدنى القانوني؛ إذ قد نجدها تقع تحت سيطرة شخص واحد عليها في طريق تكوينها غير المباشر لشركة الرجل الواحد بتجمع حصص وأسهم الشركة في يد شريك واحد، بعد أن أخذت في تأسيسها غير ذاك الشكل، فتماثل في حقيقتها شركة الشخص الواحد، والتي اتضحت حقيقتها برفع القناع عن الشركة.

4. لكنها عند المشرع السوداني استثناء لحل مُشكلة أو وضع قانوني معين لازم وجوده ذاك المُشكل القانوني، ومن ثم تُصفى الشركة أو تُعاود وجود الأعضاء لتكتمل العضوية في صورتها القانونية، إما شركة مساهمة عامة أو خاصة أو شركة محدودة المسؤولية، أو أياً كان شكل الشركة المُتخذ في عقد تأسيسها.
5. اختلال ركن التعدد في الشركة عن حده الأدنى اللازم في القانونين السوداني والإنجليزي لا يُعد سبباً من أسباب انقضاء الشخصية المعنوية للشركة، إلا أنه يقتضي من القضاء رفع القناع عن شخصية الشركة الاعتبارية لقيام مسؤولية من بقي من الشركاء عن تحمل ديون الشركة عن تلك المدة، دون مسؤوليته عن الالتزامات المترتبة عن عقودها السابقة لاختلال العضوية في حدها الأدنى.
6. لا يترتب على تخلف الحد الأدنى القانوني لعدد الشركاء انتهاء الشخصية الاعتبارية للشركة، إذ تظل متمتعة بها وبمسؤوليتها المحدودة كذلك، وحسناً فعلت التشريعات المُقارنة ذلك؛ حتى لا توغل في المساءلة الشخصية في المال الخاص للعضو.
7. الشركات الرمادية أو الشركات الوهمية تُمثل أكبر المُشكلات القانونية في واقع اليوم، الأمر الذي سوف يجعل منظمة التجارة العالمية لا تقبل عضوية السودان لهذه الشركات والأسباب في جانب منها، إذ ليست كلها رمادية، والتي لا تُعرف حقيقتها إلا بعد اختراق ستار شخصية الشركة الاعتبارية لمعرفة هل من وجود حقيقي لها على أرض الواقع، أم كانت مجرد خيال أجوف أُسس بغرض تحقيق غرضٍ ما.
8. رفع القناع عن الشركة يُسهّم بطريقة مباشرة في حماية حقوق الغير من وجود الشركات الصورية أو الوهمية، مما يُؤدي بدوره لحماية البيئة الاقتصادية والاجتماعية من وجود الغش والتلاعب التجاري.
9. الرقابة التي فرضها قانون الشركات السوداني على عمل المؤسسين والمديرين ومجلس الإدارة، ومن هم تحت غطاءها نجدها تتمثل حتى وقت التصفية، إذا ما أُوضح مُصفي الشركة في طلبه المُقدم للمحكمة بأن غشاً قد وقع من قبلهم أثناء عملية الترويج للشركة، وللمحكمة أن تصدر ما تراه مناسباً بعد استجوابهم، مما يُمثل بدوره تطبيقاً لقواعد حوكمة الشركات.

ثانياً- التوصيات

1. ضرورة رفع القناع الشخصية المعنوية للشركة كلما اقتضت العدالة ذلك.
2. ضرورة تقرير الحماية القانونية للمساهمين والغير، والمبنية سلفاً على مبدأ استقلال الذمة المالية للشركة كأحد أهم الركائز والنتائج المترتبة عن مبدأ اكتساب الشركة لشخصية معنوية، والذي يُمثل الضمان العام للدائنين، وضرورة رفع القناع عن المُستترين به، وضرورة مُحاسبتهم بتحديد وإقامة مسؤولياتهم القانونية تجاه ذلك.
3. من الأفضل للمشرع السوداني تبني التعريف الذي صاغته لجنة كادبري بأن الحوكمة هي نظام بموجبه تُدار الشركات وتُراقب، فهي عبارة مُوجزة قصيرة، بل قد جاءت في التعبير حاوية لعنى ومقصود حوكمة الشركات وقد وجدت رواجاً عالمياً.
4. ضرورة إقامة مسؤولية مُؤسسي الشركة أو أعضاء مجلس إدارتها، أو مساهميها أو موظفيها عند ثبوت إخلالهم بواجبهم الائتماني تجاه الشركة والغير إذا ما حاولوا التنصل منه، مُحْتَجِبِينَ عنه تحت غطاء الشخصية الاعتبارية للشركة.
5. تتطلب منا الدراسة توصية المشرع السوداني بإيراد نص صريح يُحظر حصص التأسيس على مُؤسسي الشركة كما فعل نظيره المشرع الكويتي الذي منع حصص التأسيس بصريح النص في قانون الشركات.
6. ضرورة تطبيق وتفعيل قواعد ومبادئ حوكمة الشركات، والوقوف بالرقابة على تنفيذها داخل الشركة.

المراجع

- د. أبوذر الغفاري بشير عبد الحبيب، أسس قانون الشركات، ط2، شركة مطابع السودان للعملة المحدودة، الخرطوم، 2008.
- د. طارق عبد العال حماد، حوكمة الشركات، الدار الجامعية للنشر، الإسكندرية، 2005.
- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزابادي الشيرازي، 729 - 817 هـ، القاموس المحيط للفيروزابادي، الجزء الثالث، الهيئة المصرية العامة للكتاب: 1399 هـ - 1979 م، المجلد الثالث.
- د. محمود مختار أحمد بربري، الشخصية المعنوية للشركة التجارية - شروط اكتسابها - وحدود الإحتجاج بها: دراسة مقارنة في القانون المصري - الفرنسي - الإنجليزي، ط2، دون ناشر، 2002.
- د. محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري - ج1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982.
- د. عاشور عبد الجواد عبد الحميد، القانون التجاري - المبادئ العامة وشركات الأشخاص، مكتبة النصر، جامعة القاهرة، 1992 - 1993.
- د. علي جمال الدين عوض، الوجيز في القانون التجاري، ج1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975.
- د. فوزي عطوي، الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.
- د. صلاح أمين أبو طالب، دروس في قانون الشركات التجارية، مكتبة النصر، جامعة القاهرة، 1990.
- رسول شاكر محمود البياتي، النظام القانوني للشركة القابضة، ط1، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2013.
- خالد بن عبد العزيز بن إبراهيم الجريد، الشخصية الاعتبارية، مجلة العدل، العدد 29، محرم 1427 هـ.

المحتوى

الصفحة	الموضوع
729	الملخص
730	المقدمة
733	المبحث الأول- تعريف الشركة والشخصية المعنوية لها
733	المطلب الأول- تعريف الشركة
735	المطلب الثاني- مفهوم الشخصية المعنوية
736	أولاً- بدء الشخصية المعنوية
738	ثانياً- آثار الشخصية المعنوية
742	ثالثاً- انتهاء الشخصية المعنوية
744	المبحث الثاني- حالات رفع القناع عن الشركة في القانون والقضاء الإنجليزيين
744	المطلب الأول- حالات رفع القناع في القانون الإنجليزي
746	المطلب الثاني- تطبيقات القضاء الإنجليزي في رفع القناع عن الشركة
750	المبحث الثالث- حالات رفع القناع عن الشركة في القانون السوداني
750	المطلب الأول- حالة نقص عدد مؤسسي الشركة عن الحد الأدنى
751	المطلب الثاني- رفع ستار الشخصية المعنوية عن الشركة في مرحلة التصفية
752	المطلب الثالث- استخدام أوراق الشركة دون كتابة اسمها عليها أو بعدم كتابتها بطريقة صحيحة
754	المبحث الرابع- تطبيقات القضاء السوداني في رفع القناع عن الشركة
754	أولاً- سابقة محمد عمر عبد العاطي (الطاعن) ضد كلية البنات الجامعية (المطعون ضدها)، الرقم/ م ع / ط م / 2002/888
755	ثانياً- سابقة عمر الفاروق علي زكريا (الطاعن) ضد شركة اتحاد المهندسين المحدودة وآخرين (المطعون ضدها)، المحكمة العليا/ م ع / ط م / 2000/920
756	ثالثاً- سابقة جوالات البلاستيك المحدودة ضد محبوب محمد أحمد، المحكمة العليا/ م ع / ط م / 1979/223
758	الخاتمة
761	المراجع