

# مدى مسؤولية الشركة الأم الأجنبية عن ديون شركتها الوليدة المصرية

(دراسة في بعض جوانب الإفلاس الدولي لمجموعة الشركات متعددة الجنسيات)  
(القسم الأول)

الدكتور شريف محمد غنام  
قسم القانون التجاري والبحري  
كلية الحقوق - جامعة المنصورة

## الملخص:

تعالج هذه الدراسة الحالات والفروض التي تقوم فيها مسؤولية الشركة الأم الأجنبية عن ديون شركتها الوليدة الوطنية، وذلك في حالة إفلاس هذه الأخيرة للتوصل إلى أموال الشركة الأم. وقد أثبتت هذه الدراسة أن حالات مسؤولية الشركة الأم متعددة، فيمكن مساءلتها سواء في حالة الارتباط الحقيقي أو الارتباط الصوري بين الشركات. ففي حالة الارتباط الحقيقي بين الشركات، تُسأل الشركة الأم عن ديون الشركة الوليدة سواء بوصفها مديراً قانونياً أو فعلياً لها إذا ارتكبت أخطاء في إدارتها للشركة الوليدة، أو تعسفت في هذه الإدارة. كما يمكن مساءلتها أيضاً على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية إذا توافرت شروطها من خطأ وضرر وعلاقة سببية.

وتنهض مسؤولية الشركة الأم أيضاً في حالة الارتباط الصوري بينها وبين الشركة الوليدة. وتتجلى صور هذه المسؤولية في حالات الصورية والخلط بين الذمم المالية للشركتين. ففي حالة الصورية نكون أمام شخص معنوي حقيقي واحد يُسأل عن كل الديون وهو الشركة الأم، وكذلك الأمر في حالة الخلط بين الذمم المالية للشركتين.

وحاولت هذه الدراسة تحديد المحكمة المختصة بنظر دعوى المسؤولية التي ترفع استناداً إلى كل حالة من حالات المسؤولية السابقة، سواء في حالة الارتباط الحقيقي أو الصوري بين الشركات.

## مقدمة

### ١- موضوع الدراسة:

يتعلق موضوع دراستنا هذه بدراسة مظهر من مظاهر إفلاس مجموعة الشركات متعددة الجنسيات، ألا وهو مدى مسؤولية الشركة الأم عن ديون شركتها الوليدة في حالة إفلاس هذه الأخيرة. فتهدف هذه الدراسة في المقام الأول إلى حماية دائني الشركة الوليدة بصفة عامة والمصريين منهم بصفة خاصة في حالة تعثر هذه الشركة الوليدة مما يعرضها لخطر التسوية أو التصفية القضائية. وتحاول دراستنا هذه دراسة الوسائل القانونية التي تعينهم على الوصول إلى أموال الشركة الأم الأجنبية التي تهيمن على مجموعة الشركات، وذلك لتقوية الضمان العام لمدينهم مما يزيد من فرص وفاء ديونهم.

ولن تقتصر دراستنا على دراسة حالات هذه المسؤولية ونتائجها وشروطها، وإنما تمتد إلى تحديد المحكمة المختصة بنظر دعاوى المسؤولية التي يمكن رفعها على الشركة الأم. وتضع الدراسة في هذا الخصوص الأسس والضوابط التي يبنى على أساسها اختصاص القضاء المصري بنظر دعاوى المسؤولية التي يرفعها الدائن المصري على الشركة الأم الأجنبية.

ونقصد بمصطلح المسؤولية في هذا المقام المسؤولية المدنية، أما المسؤولية الجنائية لهذه الشركة الأم فتخرج عن نطاق دراستنا.

### ٢- المقصود بمجموعة الشركات متعددة الجنسيات:

الشركات متعددة الجنسيات<sup>(١)</sup> مشروعات ضخمة تقوم بدور مهم في التجارة الدولية، وتمارس نشاطها في أكثر من دولة عن طريق وحدات مستقلة تنتشر في الدول تسمى "شركات وليدة" Filiales. وتقع على رأس هذه المشروعات شركة كبيرة تتبعها هذه الشركات الوليدة تسمى "الشركة الأم" Société mère أو Parent company.

(١) انظر في التسميات المختلفة لهذه الشركات وتبرير اختيارنا لمصطلح متعددة الجنسيات، لاحقاً، ص ٣.

ويتفق الفقه على أن هناك صعوبة في وضع تعريف جامع مانع لهذا النوع من الشركات، وأن هذه الصعوبة ترجع إلى أمرين: يكمن الأول في أن أكثر الجوانب القانونية لهذه الشركات يقع خارج إقليم الدولة؛ أي خارج القوانين الوطنية للدول<sup>(٢)</sup>. ولذا لم تهتم هذه القوانين بوضع تعريف أو تنظيم قانوني لها. ويتمثل الثاني في أن الأدوات والوسائل القانونية التي تستخدمها هذه الشركات سواء في تكوينها أو في السيطرة على الشركات الوليدة التابعة لها، أو في العلاقة بينها وبين الدول القائمة بها معظمها أدوات ليس لها شكل قانوني ثابت تعترف به القوانين الوطنية. ومن هنا تأتي صعوبة التوصل إلى تعريف دقيق ومقبول من كل الأنظمة القانونية<sup>(٣)</sup>.

وتتمثل أوجه الاختلاف الفقهي في تعريف هذه الشركات من ناحية المصطلحات التي تستخدم للتعبير عنها، وفي الأساس القانوني الذي تبني عليه التعريفات الفقهية والقضائية.

### – اختلاف المصطلحات المستخدمة في التعريف:

٣- انعكست الصعوبة في تعريف المقصود بمجموعة الشركات على المصطلحات التي يستخدمها الفقه لبيان المقصود بها. فهناك أكثر من مصطلح يستخدمه الفقه للتعبير عن فكرة المجموعة، كما أن هناك أكثر من مصطلح للتعبير عن صفة الدولية التي تلتصق بهذه الشركات.

فأولاً، نجد اختلافاً على مستوى المصطلح الذي يعبر عن صفة المجموعة في مختلف الدول. ففي هولندا والنمسا وسويسرا يستخدمون مصطلح "Konzern" أو "Concern". وفي الدول اللاتينية وإنجلترا يستخدمون

(٢) انظر في ذلك:

SCHMIDT (D.), La protection des entreprises nationales contre les prises de contrôle par des sociétés multinationales étreangères, Rev. soc., 1975, p. 573.

(٣) انظر في ذلك: د. يحيى عبد الرحمن رضا، الجوانب القانونية لمجموعة الشركات عبر

الوطنية، رسالة دكتوراه، دار النهضة العربية، ١٩٩٤، ص ٣٠٣.

مصطلح "Group" أو "Groupe" أو "Gruppo". أما في الولايات المتحدة الأمريكية فيستخدمون "Affiliated Corporate" أو "Parents and subsidiaries". ولا يقتصر الخلاف على الناحية الاصطلاحية فقط، بل يمتد إلى النتائج القانونية التي تترتب على هذا الخلاف<sup>(٤)</sup>.

وثانياً، نجد اختلافاً بين مصطلح مشروع وشركة. فمعظم علماء الاقتصاد وأساتذة إدارة الأعمال عندما يتعرضون لهذه المجموعات من الشركات يستخدمون مصطلح "مشروع" وليس "شركة". ولذا يستخدمون تعبير المشروعات متعددة الجنسيات أو العابرة للقارات. ويرجع الخلط بين مصطلح مشروع وشركة في هذا الصدد في رأي بعض الفقهاء إلى أن هذه المشروعات عادة تأخذ شكل شركة المساهمة كقالب قانوني لها. ولذا يصفها بعض الفقهاء بأنها مشروعات ويصفها بعضهم الآخر بأنها شركات<sup>(٥)</sup>. وهذا الخلط بين المشروع والشركة كان واضحاً في تقرير السكرتير العام للمجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة عام ١٩٧٣. فقد استخدم السكرتير العام في هذا التقرير عدة مصطلحات هي: "Entrprise" و "Firm" و "Corporation"<sup>(٦)</sup>.

وثالثاً، نقابل مختلف المصطلحات التي تصف صفة الدولية أو تعدد الجنسيات التي تلاصق هذه الشركات. فنجد مثلاً مصطلح "الدولية". فنقول المشروعات دولية النشاط أو الشركات دولية النشاط. ونقابل أيضاً مصطلح "متعددة القوميات"، فنقول الشركات متعددة القوميات أو المشروعات متعددة القوميات. ومصطلح "متعددة الجنسيات"، فنقول الشركات متعددة الجنسيات أو المشروعات متعددة الجنسيات (M.N.E. Multinationales Entrprises)، ونقابل أيضاً مصطلح "عبر الوطنية"، فنقول الشركات عبر الوطنية أو المشروعات عبر الوطنية (T.N.C. Transnationals corporations).

(٤) انظر:

FORUM EURO PAEUM sur "Le droit de groupes des sociétés pour l'Europe", Rev. soc., 1999, p. 60.

(٥) انظر: د. يحيى عبد الرحمن رضا، رسالة سابقة، ص ١٠٧.

(٦) هذا التقرير وارد في: د. يحيى عبد الرحمن رضا، رسالة سابقة، ص ١١٨.

ونتفق من جانبنا مع الرأي الذي يصف هذه الشركات بالشركة أو المشروع. فكلا المصطلحين مناسب من وجهة نظرنا لوصف هذه الشركات. فمصطلح شركة يتمشى مع الشكل القانوني الذي تتبناه هذه الشركات، وهو شكل شركة المساهمة، ومصطلح مشروع يتمشى مع ما تتسم به هذه المجموعات من ضخامة سواء فيما يتعلق برؤوس أموالها أو خبراتها الفنية أو تكويناتها البشرية.

ونفضل استخدام مصطلح "متعددة الجنسيات" كوصف لهذه الشركات فنقول: "شركات أو مشروعات متعددة الجنسيات"<sup>(٧)</sup>. ويرجع تفضيلنا لهذا المصطلح إلى أنه - من وجهة نظرنا - أضبط المصطلحات المستخدمة لوصف هذه الشركات. فمصطلح "الشركات الدولية" قد يفهم منه أن الدول فقط هي التي تسهم في هذه الشركات أو الحكومات أو الأشخاص العامة، كما هو الحال بالنسبة للبنك الدولي للإنشاء والتعمير، في حين أن الإسهام فيها لا يقتصر فقط على هذه الأشخاص ولكنه يمتد إلى أشخاص القانون الخاص.

ولا ينأى مصطلح "متعددة القوميات" بدوره عن النقد. فمعظم الفقهاء الذين يستخدمون هذا المصطلح يقصدون به أن هذه الشركات تمارس نشاطها في مناطق جغرافية متعددة؛ أي في إطار قوميات متعددة<sup>(٨)</sup>. ولا يخفى ما يحمله

(٧) أكثرية الفقه تستخدم مصطلح "متعددة الجنسيات" وتفضله على باقي المصطلحات المستخدمة. ومع ذلك هناك جانب من الفقه يرى أن مصطلح متعددة الجنسيات Multinationales قد يؤدي إلى القول بأن هذه الشركات متعددة الجنسيات. وبشكل أوضح يرى هذا الجانب من الفقه أن مصطلح متعدد القوميات هو نفسه متعدد الجنسيات. ولهذا يوجه له النقد نفسه الذي يوجه إلى هذا المصطلح نفسه. ويفضل هذا الجانب من الفقه استخدام مصطلح "الشركات عبر الوطنية" Transnational corporation أو (T.N.C) ويرى أن هذا المصطلح هو الأقرب إلى الواقع، وهو ما جرى عليه الاستعمال في تنظيمات هيئة الأمم المتحدة منذ عام ١٩٧٦. د. يحيى عبد الرحمن رضا، رسالة سابقة، ص ١٢٩.

(٨) انظر في ذلك: د. عماد الشربيني، موقف المشرع المصري من المشروع متعدد القوميات، مقال في مجلة مصر المعاصرة، العدد ٣٨٠، إبريل ١٩٨٠، ص ٩؛ د. حسن محمد هند، مدى مسئولية الشركة الأم عن ديون شركتها الوليدة في مجموعة الشركات، مع إشارة خاصة إلى الشركات متعددة القوميات، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ١٩٩٧، ص ٣٣٤.

مصطلح القومية من غموض، فتحيده ليس بالأمر السهل الذي يضيف غموضاً لفكرة مجموعة الشركات إضافة إلى غموضها.

ولا نسلم بالنقد الذي يوجهه بعض الفقه إلى مصطلح متعددة الجنسيات؛ فهم يرون أن هذا المصطلح قد يفهم منه أن هذه الشركات تتمتع بأكثر من جنسية، وهذا غير جائز؛ إذ لكل شركة جنسية واحدة<sup>(٩)</sup>. وفي رأينا ليست هناك مشكلة تعدد جنسيات داخل مجموعة الشركات إلا إذا نظرنا إلى هذه المجموعة على أنها شركة واحدة. فالشركة الأم تتمتع بجنسية دولة معينة، وكل شركة وليدة لها جنسية مختلفة، ومن ثم يكون هناك تعدد في الجنسيات. ولكن هذه الوجهة من النظر تتجاهل الاستقلال القانوني الذي تتمتع به كل شركة من شركات المجموعة. فمن الصحيح أن هذه الشركات كلها تشكل مجموعة واحدة، ولكن كل منها يتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة عن باقي الشركات الأخرى، ومن ثم يكون لها جنسية واحدة فقط هي جنسية الدولة التي يوجد فيها المركز الرئيس لها. ويكون في الحقيقة لكل شركة جنسية واحدة لا أكثر. وبمعنى أدق لا ينبغي النظر إلى هذه الشركات على أنها شركة واحدة، ولكن يجب النظر إليها على أنها مجموعة واحدة يرتبط بعضها ببعض بروابط إدارية واقتصادية مع استقلالها قانوناً.

#### – اختلاف الأساس الذي تستند إليه التعريفات:

٤- أدى الاختلاف على مستوى كل مفردات التعريف إلى تعدد التعريفات التي اقترحها الفقه الأجنبي والمصري لهذه الشركات. وقد نحا الفقه والقضاء في تعريف هذه الشركات مناهي شتى. فمن هذه التعريفات ما يركز على صفة المشروع أو المجموع الذي يربط بين الشركات. فقد عرفها الفقه بأنها "مجموع اقتصادي وقانوني مكون من شركة أم Société mère وشركات وليدة Filiales، وتمارس وحدة الإدارة داخل هذا المجموع من عدة أشخاص قانونية"<sup>(١٠)</sup>.

(٩) انظر في نقد مفصل لهذا المصطلح: د. حسن محمد هند، رسالة سابقة، ص ٣٣٣ – ٣٣٤.

(١٠) انظر: GORE (F.), Le droit des affaires, éd. Montchrestien, 1973, p. 555.

ويعرفها بعض الفقه بأنها "مجموعة شركات مستقلة قانوناً تقع في أكثر من دولة تكون في مجموعها مشروعاً اقتصادياً واحداً، أو على الأقل مشروعاً اقتصادياً متناسقاً يمارس أنشطة دولية" (١١).

ومن التعريفات ما يستند إلى صفة الدولية في نشاط هذه الشركات؛ أي توزيع نشاطها في أكثر من دولة. ومن ذلك تعريف هذه الشركات بأنها "مجموعة شركات وليدة أو تابعة تزاوّل كل منها نشاطاً إنتاجياً في دول مختلفة وتخضع لسيطرة شركة واحدة هي الشركة الأم التي تقوم بإدارة هذه الشركات الوليدة كلها في إطارات عالمية موحدة" (١٢). وعُرفت أيضاً بأنها "الشركات التي يتعدى نشاطها حدودها الوطنية إلى دول أخرى عديدة ولكن مركز الشركة القابضة أو الشركة الأم ينتمي لدولة واحدة ترسم منها خطط الإنتاج والتوزيع واتخاذ القرارات التي تنفذ عبر فروعها أو شركاتها الوليدة في الدول الأخرى" (١٣).

ومن هذه التعريفات أيضاً ما جاء في تقرير السكرتير العام التابع للمجلس الاقتصادي الاجتماعي التابع للأمم المتحدة الذي قدمه في عام ١٩٧٤، حيث عرفها بأنها " مشاريع تمتلك وتسيطر على العناصر الإنتاجية وتقدم خدمات خارج دولة إنشائها، وقد تكون هذه المشاريع أشخاص قانون عام أو أشخاص قانون خاص " (١٤).

(١١) انظر:

GOLDMAN (B.), Cours de droit du commerce international, Paris, 1972 - 1973, p. 102.

(١٢) د. حسام عيسى، الشركات المتعددة الجنسيات، دراسة في الأوجه القانونية للتركيز الرأسمالي المعاصر، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية تصدرها جامعة عين شمس، يوليو ١٩٧٦، السنة الثامنة عشرة، ص ٤٥٩؛ د. عصام الدين مصطفى نسيم، الجوانب القانونية للمشروعات المشتركة في الدول الآخذة في النمو، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، ١٩٨٤، ص ١٩.

(١٣) د. حازم جمعة، النظام القانوني للشركات المشتركة، دار النهضة العربية، ١٩٩٣، ص ١٣٧.

(١٤) هذا التقرير مشار إليه في: د. يحيى عبد الرحمن رضا، رسالة سابقة، ص ١١٩.

ومن التعريفات ما يبرز العناصر الداخلية لمجموعة الشركات وخصوصاً السيطرة والهيمنة التي تمارسها الشركة الأم على الشركات الوليدة. فعرفها بعض الفقه بأنها "تجمع الشركات التي تسيطر فيه الشركة الأم على شركاتها الوليدة، بحيث تحوز الشركة الأم هذه السيطرة بصورة دائمة بحيازتها جزءاً من رأسمالها أو عن طريق عقود البنوة مما يتيح لها سلطة اتخاذ القرار الاقتصادي في مجموعة الشركات بأساليب عديدة كاتفاقات التصويت أو التفويض على بياض أو يكون مديرو الشركات الأم والوليدة مشتركين مما يؤدي إلى ظهور مجموعة الشركات كوحدة واحدة" (١٥).

وقد طبق القضاء الفرنسي أيضاً هذا المعيار في الحالات التي تعرض فيها لتعريف هذه الشركات. فقد أكدت محكمة النقض في أحد الأحكام على أن "تتكون مجموعة الشركات ذات الغرض التجاري والصناعي من شركة مسيطرة أو مهيمنة Dominante ومجموعة شركات مرتبطة بها ارتباطاً وثيقاً Dominées لتحقيق أهداف عامة مشتركة، أيّاً كان الشكل الذي تتخذه الشركة المسيطرة أو الشركات الخاضعة للسيطرة" (١٦).

وفي المقابل أشار بعض الفقه في تعريفه لهذه الشركات إلى كل العناصر المكونة لهذه الشركات أو معظمها من وجود شركة أم وشركات وليدة تجمعهما علاقات اقتصادية قوية على الرغم من استقلالها القانوني. من أمثلة ذلك تعريفها بأنها "كل تنظيم جماعي يتكون من شركات Filiales تستقل فيه كل منها بوجودها القانوني وشخصيتها المعنوية الخاصة بها، وتتحد فيما بينها بروابط متنوعة تسمح لشركة فيها تعرف بالشركة الأم Société mère بإخضاع الشركات الأخرى لتبعيةها وممارسة رقابة عليها للتوصل إلى وحدة القرار الصادر عنها" (١٧).

(١٥) د. حسن محمد هند، رسالة سابقة، ص ٣٠.

(١٦) انظر: Cass. crim., 27 juin 1972, JCP. 1972, II, 117337.

(١٧) د. عبد الحكم محمد عثمان، الشركات والتجمعات الاقتصادية المجردة من الشخصية المعنوية، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ص ١٤.

وإذا كان لنا أن نعطي تعريفاً مختاراً لهذه الشركات، فيجب أن نأخذ في اعتبارنا طبيعة هذه الشركات وخصوصيتها التي تتميز بها عن غيرها من تجمعات الشركات وأن يعكس التعريف هذه الخصوصية بدقة. ومن ثم يجب أن يشتمل التعريف على العناصر الآتية: ممارسة أنشطة هذه الشركات في مناطق جغرافية متعددة، وتكوينها من شركة أم وشركات وليدة، والعلاقة الخاصة التي تحكم هذه الشركات من استقلال قانوني وسيطرة للشركة الأم على الشركات الوليدة، والاستراتيجية الواحدة التي تسعى كل الشركات إلى تحقيقها.

ونميل إلى تعريف مجموعة الشركات متعددة الجنسيات بأنها "مجموعة شركات مستقلة قانوناً عن بعضها تسمى الشركات الوليدة ولكنها مرتبطة ببعضها بروابط اقتصادية، وتخضع في ذلك لسيطرة وهيمنة شركة أخرى تسمى الشركة الأم، وتمارس هذه الشركات نشاطها في مناطق جغرافية متعددة، وتسعى جميعها إلى تحقيق استراتيجية واحدة تضعها الشركة الأم".

ويتميز هذا التعريف من وجهة نظرنا بأنه تعريف دقيق لا هو بالواسع ولا هو بالمضيق. فلا هو بالتعريف الواسع الذي يشمل ضرورة إسهام الشركة الأم في رؤوس أموال الشركات الوليدة، وكيفية هذا الإسهام، ولا يشمل بياناً عن كيفية ممارسة السيطرة من الشركة الأم على شركاتها الوليدة، ولا يشمل ضرورة ذكر خضوع الشركات الوليدة لإدارة واحدة يضعها مجلس إدارة الشركة الأم. فكل هذه العناصر وغيرها أيضاً يجب أن تذكر عند بيان الخصائص العامة لهذه الشركات وليس محلها التعريف.

ولا يعد هذا التعريف أيضاً تعريفاً مضيقاً يستبعد إحدى الخصائص المهمة والمميزة لمجموعة الشركات. فقد حرصنا على ذكر كل ما يلزم لتمييز هذه الشركات عن غيرها على النحو الذي نراه في المطلب الثاني من هذه الدراسة.

## ٥- خصائص الشركات متعددة الجنسيات<sup>(١٨)</sup>:

على الرغم من اختلاف الفقه في وضع تعريف موحد لهذه الشركات، وعلى الرغم من اختلاف الأساس القانوني الذي يستند إليه كل تعريف من هذه التعريفات، فإن هناك شبه إجماع بين الفقه على العناصر الرئيسية المميزة لهذه الشركات. وتتمثل هذه العناصر في:

### أولاً: وحدة الهيكل القانوني:

٦- تتمثل الشركات متعددة الجنسيات في هيكل قانوني كبير يتكون من عدة شركات أو وحدات يرتبط بعضها ببعض وتطور في فلك شركة كبيرة أخرى. وتسمى هذه الوحدات أو الشركات "الشركات الوليدة"، ويطلق على الشركة الكبيرة التي تدور هذه الشركات في فلكها "الشركة الأم".

### ثانياً: الاستقلال القانوني الداخلي:

٧- تتمتع الشركات الوليدة في مواجهة بعضها بعض وفي مواجهة الشركة الأم أيضاً باستقلال قانوني. ويعني ذلك أن كل شركة من هذه الشركات تكتسب الشخصية الاعتبارية وما يترتب عليها من نتائج قانونية. ومن ثم يكون لها ذمة مالية مستقلة تقيد فيها حقوقها وديونها بعيداً عن ديون المجموعة وحقوقها أو حقوق الشركة الأم وديونها، وتتمتع أيضاً بجنسية مستقلة، فتكتسب كل شركة جنسية الدولة المقامة على أرضها، وتتميز بذلك عن جنسية باقي الشركات وجنسية الشركة الأم. وهذا الاستقلال القانوني هو الذي يبرر القول بأن كل شركة من شركات المجموعة تعد مسئولة فقط عن ديونها الخاصة دون أن تكون مسئولة عن ديون أي شركة أخرى داخلية في المجموعة.

---

(١٨) من الأساتذة الذين ذكروا هذه الخصائص أو بعضاً منها في الفقه المصري، د. عماد الشربيني، مقال سابق، ص ٨ - ٩؛ د. حسام عيسى، الشركات متعددة الجنسيات، المرجع السابق، ٤٣٥؛ د. حسن محمد هند، رسالة سابقة، ص ٣٣٢؛ د. حازم جمعة، مرجع سابق، ص ١٣٧؛ د. عبد الرحمن رضا، رسالة سابقة، ص ١٣١؛ د. عصام الدين مصطفى نسيم، الجوانب القانونية للمشروعات الدولية المشتركة في الدول الآخذة للنمو، مرجع سابق، ص ١٨. ومن الفقه الأجنبي:

GUIGOU (H.), L'approche en droit des sociétés, in "Le droit des groupes des sociétés. Réussir en affaire" sous direction de PAILLUSSAU (J.), Dalloz, 1991, n° 1007, p. 5.

### ثالثاً: التبعية الاقتصادية للشركة الأم:

٨- على الرغم من الاستقلال القانوني للشركات الوليدة عن الشركة الأم، فإن هذه الشركات تخضع اقتصادياً للشركة الأم. ويعني ذلك أن هناك وحدة في القرارات الاقتصادية الصادرة على مستوى المجموعة يصدرها مجلس إدارة الشركة الأم وتخضع لها وتنفذها الشركات الوليدة. وقد نتج عن هذه التبعية الاقتصادية بعضها لبعض وللشركة الأم استراتيجية واحدة يرسم خطوطها مجلس إدارة الشركة الأم. فهو الذي يحدد مناطق التوزيع والإنتاج ومجالات الاستثمار مع ترك بعض الحرية إلى الشركات الوليدة في تنفيذها لهذه الاستراتيجية العامة.

### رابعاً: وحدة القرارات التي تصدر من الشركة الأم:

٩- تتميز هذه الشركات من الناحية الواقعية بإسهام الشركة الأم في رأس مال الشركات الوليدة، فتمتلك معظمه. ومن ثم تستطيع هذه الشركة الأم من الناحية الواقعية وعلى الرغم من الاستقلال القانوني للشركات الوليدة التحكم في القرارات الصادرة منها بل توجيهها نحو خدمة المصالح التي تميل إليها هذه الشركات. وهذا ما حدا بالفقه إلى التحدث عن وجود سيطرة وخضوع من الشركات الوليدة للشركة الأم. هذه السيطرة وهذا الخضوع يجعلاننا أمام وحدة في القرارات الصادرة تتحكم فيها الشركة الأم.

### خامساً: ممارسة السيطرة بأساليب مستمدة من قانون الشركات:

١٠- هذه السيطرة التي تهيمن بها الشركة الأم على شركاتها الوليدة تكون بأدوات قانونية وأساليب فنية مستمدة من القانون الخاص ومن قانون الشركات، وبخاصة عن طريق المشاركة في رأس مال هذه الشركات بما يكفي للسيطرة عليها. ولم يحدد المشرع مفهوم هذه السيطرة، ومن ثم يلجأ القضاء في تحديدها إلى الواقع العملي، ومدى العلاقة بين الشركات<sup>(١٩)</sup>.

(١٩) انظر في ذلك:

Lamy drot du financement, 2000, Notion de group des sociétés, n° 1654.

## سادساً: امتداد نشاط مجموعة الشركات في مناطق جغرافية متعددة

١١- تمارس هذه الشركات نشاطها في كثير من الدول أو في مناطق جغرافية متعددة. لذا يُطلق عليها الشركات "متعددة القوميات". ومع ذلك فقد قسم الأستاذ شيمتوف Schmitoff هذه الشركات إلى شركات متعددة القوميات وطنية وشركات متعددة القوميات دولية. ومناطق هذا التقسيم كما يراه هذا الأستاذ هو وجود شركة أم واحدة تقع على إقليم دولة واحدة، أم وجود شركتين أم تتبعهما الشركات الوليدة بحيث تقع كل شركة أم على إقليم دولة مختلفة. ففي الفرض الأول نكون بصدد شركة متعددة القوميات وطنية، وفي الفرض الثاني نكون أمام شركة متعددة القوميات دولية. ومن أمثلة الشركات متعددة القوميات الوطنية شركة Genral motors وشركة Ford motor الأمريكيتان وشركة Renault الفرنسية، وشركة Mutsubishi اليابانية. ومن أمثلة الشركات متعددة القوميات الدولية، مجموعة شل الهولندية، فهذه المجموعة تتكون من شركتين أم هما: شركة Shell transport وهي إنجليزية، وشركة Royal dutch وهي هولندية. وتمتلك الأولى نسبة ٤٠٪ من رأس المال، وتمتلك الثانية ٦٠٪ منه<sup>(٢٠)</sup>.

## ١٢- أصل نشأة مجموعة الشركات متعددة الجنسيات:

اختلف الفقه في تحديد الوقت الذي ظهرت فيه هذه الشركات متعددة الجنسيات. فبعض الفقه يرى أن جذور هذه الشركات يرجع إلى عصر التجار الإغريق أو الفينيقيين وسكان بلاد العراق القديم ما بين النهرين التي كانت تسود فيها تجارة الصوف والجلود والجواهر<sup>(٢١)</sup>. ويرى جانب آخر من الفقه أن ظهور هذه الشركات يرتبط بتطور النظام الرأسمالي وظهور التقسيم الدولي

(٢٠) انظر في ذلك: د. يحيى عبد الرحمن رضا، الجوانب القانونية لمجموعة الشركات عبر الوطنية، رسالة سابقة، ص ١٤٧ - ١٤٩.

(٢١) د. محمد عبده إسماعيل، الشركات متعددة الجنسيات ومستقبلها في الدول النامية مع الإشارة إلى مصر، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ١٩٨٦، ص ٢.

للعمل واقتصار دور الدول النامية على تصدير المواد الأولية واليد العاملة، في حين يمتد دور الدول الأوروبية إلى مجال الإنتاج والتصنيع<sup>(٢٢)</sup>.

ويذهب بعض من الفقه إلى أن صورة الشركات متعددة الجنسيات كما هي معروفة الآن لم تظهر إلا في نهاية القرن الماضي عندما أدى التطور التكنولوجي إلى تكثيف الإنتاج وتطوره وازدياد المنافسة بين الشركات التي تعمل في قطاعات متشابهة. ولذا بادرت هذه الشركات إلى تكوين تكتلات تضمن لها الهيمنة والتفوق. وقد أخذت هذه التكتلات الاقتصادية صورة شركات تتجاوز أنشطتها الحدود الوطنية إلى الأسواق العالمية، وظهرت من ثم الشركات متعددة الجنسيات<sup>(٢٣)</sup>.

ونتفق من جانبنا مع هذا الرأي السابق، فالزيادة المطردة للعلاقات التجارية وتشعب أعمال الشركات والبحث الدائم عن سوق أكثر ملاءمة للاستثمارات دعت المتعاملين في التجارة الدولية إلى تجاهل الحدود الإقليمية، وأصبح المشروع له ما يمثله في أكثر من دولة. وتبحث هذه المشروعات دائماً عن الأشكال القانونية التي تسمح لها بالاستفادة من أكبر قدر من المرونة في الأنظمة القانونية. وتعد الشركات الوليدة بما تتمتع به من استقلال وجنسية الدولة المقامة عليها، أفضل الوسائل لتحقيق هذه الاستفادة مقارنة بنظام الفروع أو الوكلاء. ومن ثم أصبح من المتخيل أن توجد شركة مصرية تابعة أو وليدة لشركة أجنبية مقرها

---

(٢٢) د. مالكي محمد، الشركة متعددة الجنسيات وديناميات النشاط بالوطن العربي، دراسة لقطاعات النفط والغذاء والإعلان، مقال في مجلة شئون عربية، عدد سبتمبر ١٩٨٧، ص ١١٢. وانظر أيضاً: س. يو ميد فيديكوف، الشركات متعددة الجنسيات وتوتر التناقضات الرأسمالية، ترجمه عن الروسية، محمود شفيق الشبعان، دار دمشق للطباعة، الطبعة الأولى، ١٩٨٤، ص ٥. حيث يرى أن التصاعد السريع لدور الشركات متعددة الجنسيات في النظام الرأسمالي العالمي يمثل إحدى أهم الخصائص المميزة للرأسمالية في النصف الثاني من القرن العشرين.

(٢٣) د. محسن شفيق، المشروع ذو القوميات المتعددة، دار الكتاب الجامعي، ١٩٧٨، ص ٣. وفي المعنى نفسه، د. محمد شوقي شاهين، الشركة المشتركة، طبيعتها وأحكامها في القانون المصري والمقارن، من دون ناشر، ومن دون سنة نشر، بند ١، ص ٥.

الرئيس في الخارج والعكس صحيح، وأصبح لهذه الشركات نفوذها العميق في ميادين شتى كالاقتصاد والسياسة والعلاقات الاجتماعية، سواء في الدول الرأسمالية أو الدول الآخذة في النمو. وتعد هذه العوامل مجتمعة السبب في انتشار مجموعات الشركات. ولا جدال في أن النظام الرأسمالي هو أصلح الأنظمة الاجتماعية لميلاد المشروعات متعددة الجنسيات؛ إذ يوفر لها المناخ المناسب من احترام الملكية وإطلاق حرية الاستثمار واستقلال الإدارة<sup>(٢٤)</sup>.

وفي مصر تُعد ظاهرة مجموعة الشركات ظاهرة قديمة نسبياً. وكان أول ظهور لها وفقاً لتقدير بعض الآراء عندما أسس بنك مصر شركات عدة. وكان البنك بالنسبة لهذه الشركات شركة أم تسيطر وتهيمن على الشركات التابعة له<sup>(٢٥)</sup>.

### ١٣ - المقصود بالشركة الأم:

على غرار تعريف مجموعة الشركات، اختلف الفقه في تحديد المقصود بالشركة الأم. فبعض الفقه ركز في التعريف على عنصر السيطرة التي تمارسها الشركة الأم على الشركات الوليدة كميزم لتعريفها، وبعضه الآخر استند إلى عنصر المشاركة التي تقوم بها الشركة الأم في أنشطة الشركات الوليدة وإدارتها وجعلها المميز في تعريف الشركة الأم.

وقبل أن نعرض لهذه التعريفات المختلفة، تجب الإشارة إلى أن معظم الفقهاء ربط بين تعريف الشركة الأم وتعريف الشركة القابضة في القوانين الوطنية على أساس أن الشركة القابضة تقوم مقام الشركة الأم في الشركات متعددة الجنسيات. بيد أنه وإن كان ذلك صحيحاً، إلا أنه يظل الفارق بينهما - من وجهة نظرنا - أن الشركة القابضة تقوم بالسيطرة على مجموعة شركات

(٢٤) د. محسن شفيق، المشروع ذو القوميات المتعددة، مرجع سابق، ص ٧؛ وانظر د. يحيى عبد الرحمن رضا، رسالة سابقة، ص ١٢٣، حيث يرى أن الدول الاشتراكية تمتلك أيضاً المناخ المناسب لنمو هذه الشركات، وإن كان المناخ في الدول الرأسمالية أقل منه في الدول الرأسمالية.

(٢٥) د. محمد شوقي شاهين، الشركات المشتركة، مرجع سابق، بند ٨٠، ص ١٥٦.

تابعة كلها تقع في داخل إطار وطني واحد، في حين تسيطر الشركة الأم وتهيمن على مجموعة شركات تقع كل منها في دولة مختلفة وتتمتع بجنسية مختلفة، ومن هنا جاءت تسمية هذه الشركات بالمتعددة الجنسيات.

ومن التعريفات الفقهية التي تستند في تعريفها للشركة الأم ذلك الذي يعرفها بأنها "الشركة التي تمتلك أسهماً في عدة شركات أخرى تسمى الشركات التابعة، وذلك بالقدر الكافي الذي يمكنها من السيطرة على إدارة الشركة بتقرير من الذي يتولى إدارة الشركات التابعة وكيفية تسيير أو إدارة أمورها"<sup>(٢٦)</sup>.

واستناداً إلى عنصر المشاركة في تأسيس الشركات التابعة وإدارتها عرفها بعض الفقه بأنها "الشركة التي يكون نشاطها الرئيسي أو الوحيد هو تملك وإدارة محفظة أوراق مالية تمثل مشاركتها في رأس مال شركة أخرى"<sup>(٢٧)</sup>.

وقد تبنت القوانين الوطنية المختلفة عنصر السيطرة أو الهيمنة الذي تمارسه الشركة القابضة على الشركات الوليدة كمعيار لتعريف هذه الشركة القابضة. فعرفها القانون الإنجليزي الصادر عام ١٩٤٨ والذي تم تعديله عامي ١٩٨٥ و ١٩٨٩ بأنها الشركة التي تحوز أكثر من رأس مال شركة أخرى أو التي تسيطر على مجلس إدارتها، أو التي تحوز أسهم شركة تُعد شركة قابضة لشركة أخرى<sup>(٢٨)</sup>. ومن ثم هناك ثلاث طرق تصلح إحداها للقول بأننا بصدد شركة أم أو شركة قابضة في مفهوم القانون الإنجليزي وهي:

- ١ - تمتلك شركة أكثرية أسهم شركة معينة.
- ٢ - تتحكم شركة في تشكيل مجلس إدارة شركة أخرى بأن يكون لها سلطة تعيين أعضاء مجلس إدارتها أو عزلهم.

---

(٢٦) د. محمود سمير شرقاوي، المشروع متعدد القوميات والشركة القابضة كوسيلة لقيامه، مجلة القانون والاقتصاد، ١٩٧٥، ص ٧٥.

(٢٧) انظر في هذه التعريفات: د. يحيى عبد الرحمن، الجوانب القانونية لمجموعة الشركات عبر الوطنية، مرجع سابق، ص ٣١٣.

(٢٨) د. حسام عيسى، الشركات متعددة الجنسيات، مرجع سابق، ص ٥٧.

٣ - إذا امتلكت شركة أكثرية أصوات شركة أخرى فتعد الشركة الأولى شركة قابضة للشركة الثانية؛ أي تكون الأولى شركة أم بشكل غير مباشر<sup>(٢٩)</sup>.

وتعد الشركة قابضة أو أمّاً في مفهوم قانون الشركات الفرنسي الصادر في ٢٤ يوليو ١٩٦٦ وكذلك في مفهوم قانون ١٢ يوليو ١٩٨٥ الخاص بالسيطرة الذاتية Autocontrôle إذا كانت:

- ١ - تحوز بطريق مباشر أو غير مباشر جزءاً من رأس مال شركة أخرى.
- ٢ - إذا امتلكت أكثرية التصويت في هذه الشركة بناءً على اتفاق مبرم بينها وبين باقي المساهمين بشرط ألا يضر ذلك بمصلحة الشركة الوليدة.
- ٣ - إذا حصلت على أكثرية التصويت في الجمعية العامة الوليدة بصورة فعلية<sup>(٣٠)</sup>.

وفي مصر تلزم المادة ٣/١٨١ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بشأن شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة الشركات القابضة أن تضع قوائم مالية مجمعة وفقاً للأوضاع والشروط والبيانات الواردة في الملحق رقم ٥ المضاف باللائحة التنفيذية. وقد حددت هذه المادة الحالات التي تكون فيها الشركة قابضة وهى:

- الحالة الأولى: إذا كانت تمتلك أو تسهم بأكثر من نصف رأس مال شركة أخرى.
- الحالة الثانية: إذا سيطرت هذه الشركة أو مساهموها على تكوين مجلس إدارة شركة أخرى<sup>(٣١)</sup>.

---

(٢٩) انظر في هذه الحالات: د. صلاح أمين أبو طالب، الشركة القابضة في قانون قطاع الأعمال، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٩٤، ص ١؛ د. حسن محمد هند، رسالة سابقة، ص ٣٢.

(٣٠) انظر في ذلك: د. صلاح أمين أبو طالب، مرجع سابق، ص ١٢ - ١٣؛ د. حسن محمد هند، رسالة سابقة، ص ٥٤.

(٣١) ولم يخرج القانون الألماني للشركات الصادر في ٦ سبتمبر ١٩٦٥ الذي تم تعديله عام ١٩٨٥ في المواد من ١٥ - ١٩ منه عن النهج الذي سارت عليه القوانين الوطنية =

وقد حاول المشرع المصري بعد ذلك مواكبة التطور الذي أصبح محسوساً بخصوص التركيز الاقتصادي بإنشاء تجمعات للشركات المتشابهة أو المتكاملة في النشاط بحسبان أن تلك الظاهرة انتشرت الآن على المستوى الدولي<sup>(٣٢)</sup>. وكان من نتيجة ذلك أن صدر القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ قانون قطاع الأعمال لتنظيم مجموعة الشركات على المستوى الوطني بإنشاء شركات قابضة وشركات تابعة لها. ومع دقة التنظيم الذي وضعه المشرع لمجموعة الشركات على المستوى الوطني إلا أنه لم يعرف لا مجموعة الشركات ولا الشركات القابضة، ومع ذلك يمكن أن نستخلص تعريف هذه الشركة أو خصائصها بالتقريب بين المواد ١، ٢، ١٦ منه.

فوفقاً للمادة الأولى من هذا القانون يجب أن يكون رأس مال الشركة القابضة مملوكاً كاملاً للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة. وتحدد المادة الثانية من القانون نفسه نشاط هذه الشركة القابضة بأنه استثمار الأموال من خلال الشركات التابعة لها، كما لها عند الاقتضاء استثمار أموالها بنفسها. وتحدد المادة (١٦) الحالة التي يمكن فيها لشركة أن تكون تابعة لشركة أخرى بأن تمتلك الأخيرة نسبة ٥١ ٪ من رأس مالها.

وهكذا يمكن القول بأن الشركة القابضة يجب أن يتوافر فيها ثلاثة شروط هي:

- ١ - أن يكون رأس مالها مملوكاً كاملاً للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة.
- ٢ - أن تستثمر أموالها في الأصل من خلال الشركات التابعة.
- ٣ - أن تحوز نسبة ٥١ ٪ من رأس مال الشركات التابعة<sup>(٣٣)</sup>.

= الأخرى في تحديده لمفهوم الشركة القابضة. فتتكون مجموعة الشركات، ومن ثم نكون أمام شركة قابضة في حالة حصول مشروع على أكثر من ٥٠ ٪ من رأس مال مشروع آخر أو يحصل على أكثرية الأصوات في الجمعية العامة لهذا المشروع (١). ومن ثم فهذا القانون يعرف مجموعة الشركات عن طريق السيطرة والإدارة الواحدة التي تتحدد وفقاً لملكية الأسهم في الشركة الوليدة.

(٣٢) د. رضا السيد عبد الحميد، شرح قانون قطاع الأعمال العام رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١، دار الثقافة الجامعية، ١٩٩٢، ص ٨٠.

(٣٣) راجع في تفصيل ذلك: د. صلاح أمين أبو طالب، مرجع سابق، ص ٢٠؛ د. يحيى عبد الرحمن رضا، رسالة سابقة، ص ٢٨٤ وما يليها؛ د. حسن محمد هند، رسالة سابقة، ص ٣٤.

#### ١٤ - المقصود بالشركة الوليدة:

لم تكن الشركة الوليدة أكثر حظاً في تعريفها من الشركة الأم، فقد اختلف الفقه في تعريفها وتبنت القوانين الوطنية معايير مختلفة لتحديدها. وفي البداية يمكن القول بأن صعوبة وضع تعريف دقيق لهذه الشركة يُعزى إلى أنه مصطلح حديث النشأة، كما أنه يفترض وجود شخص معنوي تابع لشخص آخر من الناحيتين الاقتصادية والإدارية مع أنه مستقل عنه من الناحية القانونية<sup>(٣٤)</sup>.

وقد ذهب بعض الفقه إلى تعريف الشركة التابعة دون الاستناد إلى أي معيار قانوني، ولكن بالنظر إلى الهدف من إنشاء مثل هذه الشركات، فعرّفها بأنها "وسيلة يوسع بها المشروع في نطاقه خارج حدود الإقليمية"<sup>(٣٥)</sup>.

واعتمد بعض الفقه معيار التأسيس في تعريف الشركة الوليدة، فعرّفوها بأنها "الشركة التي يشارك في تأسيسها شركة أخرى بغرض السيطرة عليها". فعلاقة التأسيس التي تجمع هذه الشركات تنشئ علاقة خاصة بينهما فتجعل إحداها شركة أم والثانية شركة وليدة أو تابعة<sup>(٣٦)</sup>.

وتبنى بعض الفقه في تعريفه للشركة الوليدة مفهوماً موسعاً، فعرّفها بأنها "كل شركة تابعة اقتصادياً لشركة أخرى أياً كانت أداة التبعية ووسيلة تحقيقها؛

(٣٤) د. محمد شوقي شاهين، الشركات المشتركة، رسالة سابقة، بند ٣٠، ص ٦٩.

(٣٥) انظر: KASSIM (A.), M.N., concurrence et puissance publique, th., Rennes, 1980, p. 41.

(٣٦) انظر في ذلك: د. محمد شوقي شاهين، رسالة سابقة، بند ٣٠، ص ٧٠. والواقع أن هذا المعيار وحده لا يكفي للقول بوجود شركة تابعة لشركة أخرى، فالمشاركة في التأسيس لا تعني بالضرورة وجود علاقة تبعية بين الشركات يجعل إحداها أماً للثانية؛ إذ قد تكون نسبة المشاركة في التأسيس قليلة بحيث لا تعكس وجود تبعية بين الشركتين هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى ليس من المعقول أن تؤسس شركة شركة أخرى ولا تمتلك من رأس مالها إلا نسبة ١٠ ٪، وفي الوقت نفسه نقول إن الثانية تابعة أو وليدة للأولى. وعلى العكس من ذلك ربما لا تقوم شركة بتأسيس شركة أخرى، ولكن تمتلك نسبة كبيرة من رأس مالها بحيث تسيطر عليها، ففي هذه الحالة ستكون الثانية تابعة للأولى على الرغم من أنها أم تشارك في تأسيسها. فالعبرة إذن بالسيطرة التي تمارسها شركة على أخرى لا بعملية التأسيس.

أي سواء عن طريق تملك حصة في رأس مالها أو عن طريق عقد بين الشركتين" (٣٧).

وانتقد بعض الفقه هذا التعريف على أنه يوسع من دائرة هذه الشركات مما قد يؤدي إلى الخلط بينها وبين تجمعات أخرى من الشركات، كاتفاقات نقل التكنولوجيا أو تقديم المعونة الفنية (٣٨).

ويبدو لنا أن هناك شبه إجماع بين الفقهاء على اختيار معيار السيطرة كمعيار مميز في تعريف الشركة التابعة. فالفقه يتفق على وجود علاقة تبعية بين الشركة الأم والشركات الوليدة. هذه العلاقة هي التي تمكن الشركة الأم من التحكم والسيطرة على الشركات الوليدة. ويتمركز الخلاف الفقهي في هذا الصدد في الوسيلة التي تحقق هذه التبعية. فبعض الفقه يرى أن التبعية تنشأ على أساس تنظيمي بين الشركات، في حين يذهب بعض الفقه إلى أن التبعية لا تنشأ إلا على أساس تعاقدية؛ أي بناءً على عقد بين الشركات، وبعضهم الآخر يرى أن التبعية تنشأ بالأسلوبين التعاقدية والتنظيمية معاً (٣٩).

أما معظم القوانين الوطنية فقد تبنت معيار السيطرة التي تمارسها الشركة الأم على الشركة الوليدة كميز لهذه الأخيرة. وحددت هذه القوانين وسيلة هذه السيطرة بأن تملك الشركة الأم أكثرية رأس مال الشركة الوليدة بما يمكنها من التحكم فيها والسيطرة عليها.

ومن القوانين التي تبنت هذا المعيار القانون الفرنسي. فالمادة ٣٥٤ من قانون الشركات الصادر في ٢٤ يوليو ١٩٦٦ تنص على أنه "عندما تملك شركة أكثر من نصف رأس مال شركة أخرى، فإن الأخيرة تعد وليدة أو تابعة

(٣٧) انظر في هذا التعريف: د. يحيى عبد الرحمن رضا، رسالة سابقة، ص ٣٧٧.

(٣٨) راجع في ذلك: د. يحيى عبد الرحمن رضا، رسالة سابقة، ص ٣٧٧.

(٣٩) انظر في ذلك: د. محمد شوقي شاهين، رسالة سابقة، بند ٣٠، ص ٦٩. واستناداً إلى عنصر التبعية أو السيطرة عرف بعض الفقه الشركة الوليدة بأنها " شركة تخضع لسيطرة حالية ومستمرة لشركة أخرى عن طريق تملك نسبة معينة من رأس مالها". انظر في ذلك: VANHAECK (M.), Les groupes de sociétés, th., 1962, n° 49, p. 55.

Filiale للثانية". والجدير بالذكر أن هذا التعريف الوارد في المادة ٣٥٤ من قانون الشركات لا يُعد تعريفاً عاماً لها؛ إذ يعتد بأحكامه فقط عند تطبيق بعض أحكام قانون الشركات مثل إعلام المساهمين وحظر المشاركة المتبادلة بين الشركات<sup>(٤٠)</sup>.

والأمر نفسه بالنسبة لقانون الشركات الإنجليزي. فالشركة تعد وليدة في ظل أحكام هذا القانون، إذا كانت تحوز شركة أخرى أكثر من رأس مالها، أو إذا كانت عضواً في مجلس إدارتها وكانت في وضع يسمح لها بالسيطرة على مجلس الإدارة والقرارات الصادرة منه<sup>(٤١)</sup>.

وهذا المعيار الواسع في تحديد السيطرة وهى المعيار المحدد للشركة الوليدة أو التابعة أخذ به المشرع المصري في قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١. فالمادة ١/١٨٨ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون نصت على أن الشركة تكون وليدة في الحالات الآتية:

- ١ - إذا كانت تسيطر عليها شركة أخرى تابعة للشركة القابضة المسيطرة.
- ٢ - الشركة التي يصدر بشأنها حكم قضائي يخول لشركة أخرى حق السيطرة عليها من حيث الإدارة.
- ٣ - الشركة التي تسيطر على إدارتها شركة أخرى تنفيذاً لاتفاقات معينة.

---

(٤٠) انظر في ذلك: د. صلاح أمين أبو طالب، مرجع سابق، ص ٧١.

(٤١) انظر في ذلك:

BULLY (Ph), Les règles juridiques relative . l'implantation des filiales et des succursales des sociétés anonymes sur les sociétés dans pays de marché commen, th., Lousane, 1983, p. 36.

أما القانون الألماني الصادر في ٦ سبتمبر ١٩٦٥ فقد وسع من نطاق فكرة السيطرة التي يمكن معها القول بوجود شركة وليدة، ولم يقصرها على حالة تملك شركة أكثر من نصف رأس المال الخاص بشركة أخرى، وإنما مدها إلى حالات أخرى مثل حالات اتفاقات التصويت التي تتم بين المساهمين والتي عن طريقها يمكن لأحد المساهمين من السيطرة الفعلية على الشركة، وكذلك حالة وجود مديرين مشتركين بين الشركتين. انظر في ذلك: د. حسن محمد هند، ٦٣.

والأمر على خلاف ذلك بالنسبة لقانون ٢٠٣ لسنة ١٩٩١. فإذا كان هذا القانون لم يضع تعريفاً صريحاً للشركة القابضة، فإنه قد تبني معياراً كمياً لتحديد الشركة الوليدة أو التابعة. هذا المعيار الكمي نصت عليه المادة ١٦ منه بقولها: "تعتبر شركة تابعة في تطبيق أحكام هذا القانون الشركة التي يكون لإحدى الشركات القابضة ٥١٪ من رأس مالها على الأقل". ويتضح من هذا النص أن المعيار الذي يعتد به المشرع المصري في قانون قطاع الأعمال هو النسبة التي تمتلكها الشركة الأم في رأس مال الشركة التابعة. هذه النسبة حتى تكون كافية لوجود علاقة التبعية بين هذه الشركات يجب أن تبلغ أكثرية رأس مال الشركة الوليدة؛ أي نسبة ٥١٪.

وهذه النسبة تعد شرط وجود واستمرار للشركة الوليدة. فإذا لم تتوافر هذه النسبة عند إنشائها أو فقدها الشركة الأم في أثناء سريان الشركة، فإن الشركة لا تعد شركة وليدة، ومن ثم لا تخضع لأحكام قانون ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ وإنما تتحول إلى شركة مساهمة تخضع لأحكام قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١<sup>(٤٢)</sup>.

#### ١٥- صعوبات الدراسة:

تواجه هذه الدراسة في موضوع مدى مسؤولية الشركة الأم عن ديون شركتها الوليدة عدة صعوبات أهمها:

أولاً: عدم وجود تنظيمات قانونية كافية لمجموعة الشركات متعددة الجنسيات سواء على المستوى الوطني أو الدولي<sup>(٤٣)</sup>.

(٤٢) د. صلاح الدين أبو طالب، مرجع سابق، ص ٧٠.

(٤٣) انظر في ذلك:

PEITIPIERRE - SAUVAIN (A.), Droit des sociétés et groupes de sociétés, centre d'études juridique européennes, Geneve, éd., Georg Geneve, 1972, p. 2.

الذي يرى أن هذه الفكرة غير معروفة في معظم التشريعات الوطنية ولا تعالجها هذه التشريعات باستثناء التشريع الألماني. وانظر أيضاً في هذا المعنى:

Yitzhak Hadari, The structure of the private multinational enterprise, Michigan Law Review, 1973, p. 731; EGAL (J.), L'approche en droit fiscal, in "Le droit des groupes de sociétés", Dalloz, 1991, n° 1200, p. 6.

والواقع أن الدراسات القانونية التي أجريت لهذه الشركات قليلة مقارنة بالدراسات الاقتصادية لها. انظر على سبيل المثال في الدراسات الاقتصادية لهذه الشركات: د. محمد السيد السعيد، الشركات متعددة الجنسية وآثارها الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، من دون ناشر، ١٩٧٨.

فعلى المستوى الوطني نجد أنه على الرغم من اهتمام الفقه والقضاء بدراسة ظاهرة الشركات متعددة الجنسيات، وعلى الرغم من الدور الذي تؤديه هذه الشركات في الحياة الاقتصادية لمختلف الدول، فإن التنظيم القانوني لتلك الشركات في معظم التشريعات المعاصرة لا يلاحق المشروعات في حركتها نحو التركيز والتعاون. فهذه التشريعات تعالج وتنظم الشركة باعتبارها تجمعاً اقتصادياً وقانونياً قائماً بذاته له استقلاله مغفلة في ذلك التبعية والارتباط الذي قد ينشأ بين الشركات وهى في سبيلها إلى التجمع والتركز، الأمر الذي يظهر هذه المعالجات القانونية قاصرة في مواجهة المشكلات القانونية الناجمة عن هذه التجمعات.

والأمر هو نفسه على المستوى الدولي. فنشاط مجموعة الشركات متعددة الجنسيات يتميز بأنه نشاط دولي؛ أي أنه يتجاوز الحدود الإقليمية للدول التي تعمل فيها الشركات، ومن ثم يتخطى السيادة الإقليمية للأنظمة القانونية الوطنية. ومن ثم كان لابد من وجود تعاون مشترك بين الدول المختلفة لتنظيم هذه الظاهرة وتقنينها. بيد أنه على العكس من ذلك فإن السمة الغالبة هنا هي غياب التنظيمات الموحدة على مستوى الدولي.

وقد ترتب على النقص التشريعي - وطنياً أو دولياً - في مجال مسؤولية الشركة الأم عن ديون شركتها الوليدة نتيجتان مهمتان: تكمن النتيجة الأولى في أنه إذا قلنا بمسؤولية الشركة الأم التي تقع في دولة معينة عن ديون شركتها الوليدة التي تقع في دولة أخرى، فإن هذا قد يصطدم بالمفاهيم القانونية التي تتبناها الأنظمة القانونية المطبقة في مختلف الدول. فبعض الأنظمة القانونية تعرف وسائل قانونية يمكن تطويعها دولياً للوصول إلى أموال الشركة الأم، في حين أن هناك بعض الأنظمة القانونية لا يعرف تلك الوسائل القانونية، ومن ثم لا يطبق قضاؤها هذه الوسائل ولا يعترف بالأحكام الصادرة استناداً إليها. فالقانون الفرنسي على سبيل المثال يعرف دعوى تسمى "دعوى تكملة الديون" "L'action en complément du passif" المنصوص عليها في المادة ١٨٠ من قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥ الخاص بالتسوية والتصفية القضائية لأموال الأشخاص

المعنوية. فهذه الدعوى تسمح بمساءلة مدير الشركة عن أخطائه في الإدارة التي يرتكبها في أثناء ممارسته لعمله ويمكن امتداد الإفلاس إليه إذا ترتب على خطئه إفلاس الشخص المعنوي الذي يديره. وفي حالة تطبيق هذه الدعوى على الشركة الأم في مجموعة الشركات (على أساس أنها مديرة للشركة الوليدة)، فإن هناك صعوبة في تطبيقها إذا كانت الشركة الأم تقع على إقليم دولة أخرى بخلاف الإقليم الفرنسي. فأكثريّة الأنظمة القانونية لا تعرف هذه الدعوى، ومن ثم سوف تكون هناك صعوبة بالغة في تنفيذ الحكم الصادر بإدانة الشركة الأم على أساسها.

أما النتيجة الثانية فتخلص في أنه لما كانت هذه الشركات لا تحظى بتنظيمات قانونية كافية داخل الدول أو على المستوى الدولي، فإن الوسائل المقترحة لمسؤولية الشركة الأم عن ديون الشركة الوليدة ستكون مجرد اجتهادات من الفقه القضاء. ومن ثم ليس غريباً أن نجد بعض الأحكام تطبق أساساً قانونياً معيناً لمسؤولية الشركة الأم، في حين تشكك أحكام أخرى في هذا الأساس أو تقيد منه أو تطبقه في حالات مختلفة عن حالات تطبيقه الأولى. ومن ثم فإن ما سنتوصل إليه في هذه الدراسة هو مجرد اجتهاد قد تكون له قيمته إذا صادف اهتماماً تشريعياً بعد ذلك عند وضع تنظيم لهذه الشركات.

ثانياً: أما الصعوبة الثانية فتتمثل في أن موضوع مسؤولية الشركة الأم عن ديون شركتها الوليدة، وبصفة عامة موضوع الشركات متعددة الجنسيات يرتبط بأكثر من فرع قانوني. فإ إنشاء هذه الشركات والأشكال القانونية التي تأخذها تجعلنا نتعرض لأحكام القانون التجاري وبخاصة تلك المتعلقة بإنشاء الشركات. كما أن دراسة العلاقة بين هذه الشركات والشركة الأم سواء الإدارية أو المالية تلزمنا بأن نشير إلى القوانين المالية والاقتصادية. ويقتضي تحديد القضاء المختص بنظر الدعاوى المتعلقة بمسؤولية الشركة الأم - وبخاصة في حالة عدم وجود اتفاقيات دولية تنظم هذا الاختصاص - أن نتعرض لقواعد القانون الدولي الخاص وبصفة خاصة قواعد الاختصاص الدولي في مصر للاستعانة ببعض الضوابط لتحديد هذا الاختصاص. يضاف إلى ذلك أن تأسيس مسؤولية

الشركة الأم وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية، تجعلنا نتعرض لقواعد المسؤولية المدنية وبصفة خاصة قواعد المسؤولية التقصيرية من حيث أركانها والنتائج المترتبة عليها.

وارتباط مجموعة الشركات متعددة الجنسيات بعدة قوانين على هذا النحو يزيد الأمر صعوبة على الباحث؛ إذ يجب أن يتعامل مع هذه القوانين بحرص وبدقة، وينسق بين أحكامها حتى لا يقع في الخطأ أو التناقض بينها وحتى يستشف المناسب منها والملائم للنظام القانوني للشركات متعددة الجنسيات.

#### ١٦- أهمية الدراسة:

إيماناً بالدور الذي تؤديه رؤوس الأموال الدولية والأجنبية في تنشيط الاستثمار وجذب أكبر عائد ممكن، تبنت الحكومة المصرية في الآونة الأخيرة سياسة الانفتاح الاقتصادي وتسهيل دخول الشركات الأجنبية في الحياة الاقتصادية المصرية. وتعد الشركات متعددة الجنسيات بما تمتلكه من رؤوس أموال ضخمة واحتكارها للتكنولوجيا المتقدمة في مختلف النواحي أهم الشركات التي يمكن أن تؤثر في الحياة الاقتصادية المصرية. ويقابل هذا التزايد في دور الشركات متعددة الجنسيات في مصر نقص تشريعي واضح. فالمرشح المصري مثله في ذلك مثل باقي التشريعات الوطنية لم يول اهتمامه إلى مجموعات الشركات، وإنما وجه كل الاهتمام إلى الشركة المفردة باعتبارها تجمعاً مالياً واقتصادياً.

وحماية الشركات الوليدة المصرية والدائنين المصريين لهذه الشركات، وحماية الاقتصاد المصري ككل من تدخل هذه الشركات، تتطلب أن نحدد الحالات التي يمكن فيها الوصول إلى أموال الشركة الأم القائمة في دولة أجنبية إذا أفلست شركتها الوليدة داخل مصر، وأن نبين نتائج مسؤولية هذه الشركة الأم وخصوصاً في مواجهة الدائنين المصريين. فلا يجوز ترك هذه الشركات تتعامل مع الشركات المصرية وتؤثر في الاقتصاد المصري ككل دون تقرير مسؤوليتها عن الأضرار التي تسببها بحجة استقلال الشركة التابعة المفلسة عنها.

## ١٧- خطة الدراسة:

سوف نقسم خطة هذه الدراسة إلى بابين نسبقهما بمقدمة عامة. فأما المقدمة فإنها تتضمن التعريف بمجموعات الشركات متعددة الجنسيات، من حيث المقصود بها وتكوينها وحقيقة العلاقة بين هذه الشركات. أما الباب الأول فسوف نخصصه لبيان مسؤولية الشركة الأم الأجنبية عن ديون شركتها الوليدة المصرية في حالة الارتباط الحقيقي بين مجموعة الشركات ؛ أي باعتبارها مديرة لها، وذلك في حالة وقوع خطأ أو تعسف منها في أثناء إدارتها، وكذلك على أساس من قواعد المسؤولية التقصيرية. وسنخصص الباب الثاني والأخير من هذه الدراسة لتحديد مسؤولية هذه الشركة الأم في حالة وجود ارتباط صوري بين شركات المجموعة؛ أي في حالة صورية الشركة الوليدة أو الخلط بين الذمم المالية بين الشركة الأم والشركة الوليدة.

## ١٨- تقسيم:

وترتيباً على ذلك سوف نقسم هذه الدراسة على النحو التالي:

- باب أول: مسؤولية الشركة الأم في حالة الارتباط الحقيقي بين الشركات.
- باب ثان: مسؤولية الشركة الأم في حالة الارتباط الصوري بين الشركات.

# الباب الأول

## مسئولية الشركة الأم في حالة الارتباط الحقيقي بين الشركات

### تمهيد وتقسيم:

١٩- تتميز مجموعة الشركات كما أوضحنا من قبل باستقلال الشخصية القانونية لكل منها، الأمر الذي يقتضي استقلال الذمم المالية لهذه الشركات. ويترتب على ذلك أن ديون كل شركة لا تلتزم بها شركة أخرى، كما أن دائني إحدى هذه الشركات لا يستطيعون أن يطالبوا شركة أخرى.

بيد أن هذا الوضع منتقد وسيؤدي إلى نتائج غير مرغوب فيها، وهذا يرجع إلى سببين:

الأول: ويتمثل في ضرورة حماية الدائنين من الأخطار التي قد تنتظرهم والتي تتمثل في عدم حصولهم على حقوقهم. فهم في الواقع يواجهون إحدى شركات المجموعة المتعثرة والمعسرة، في حين تتميز الشركة الأم دائماً بموازنة ضخمة يمكنها أن تغطي في الغالب ديون شركاتها الوليدة، ومبدأ الفصل المطلق بين الذمم المالية لهذه الشركات سيمنع الدائنين من التنفيذ على أموال الشركة الأم.

الثاني: ويكمن في الهدف من قوانين التسوية أو التصفية القضائية للمشروعات، وهو يتمثل في تسوية ديون المشروع ومنحه أكبر فرص للبقاء وليس تصفيته وشهر إفلاسه. واستقلال الذمم المالية للشركات الداخلية في هذه المجموعة سيجعل كلاً منها تواجه مصيرها على انفراد، وعدم الاكتراث لباقي الشركات وخصوصاً من جانب الشركة الأم التي يمكنها دائماً حماية المشروع من الزوال وتسوية ديون الشركات الوليدة، ويتحقق بذلك الهدف المقصود.

وتمشياً مع كل ما سبق، نجد أن الفصل بين مجموعة الشركات لا يعد فصلاً مطلقاً، كما أن الاستقلال القانوني لهذه الشركات لا يستبعد كلية مسئولية الشركة الأم عن ديون إحدى الشركات الوليدة إذا تعثرت أو توقفت عن دفع ديونها.

وتُبنى مسئولية الشركة الأم عن ديون الشركة الوليدة في حالة الارتباط الحقيقي على أحد أساسين: إما باعتبارها مديراً للشركة الوليدة ارتكبت خطأ أو تعسفت في إدارتها، وإما على أساس قواعد المسئولية التقصيرية التي تستوجب وجود خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما.

٢٠- وبناءً على ذلك فسوف نقسم هذا الباب إلى فصلين على النحو

التالي:

- الفصل الأول: مسئولية الشركة الأم باعتبارها مديراً للشركة الوليدة.
- الفصل الثاني: مسئولية الشركة الأم وفقاً لقواعد المسئولية التقصيرية.

## الفصل الأول

### مسئولية الشركة الأم باعتبارها مديراً للشركة الوليدة

تطور مسؤولية المدير المدنية عن ديون الشركة في القانون الفرنسي:

٢١- طرأ على مسؤولية المدير في القانون الفرنسي تطورات كبيرة انتقلت خلالها من التشدد إلى المرونة والعكس. فقد كانت المسؤولية في الأصل تنحصر في المسؤولية المدنية وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية؛ إذ لم تكن هناك أي قواعد خاصة تنطبق على المدير في حالة إفلاس الشركة. (مادة ٤٤ من قانون ٢٥ يوليو ١٨٦٧ بالنسبة لشركات المساهمة، ومادة ١/٢٥ من قانون ٧ مارس ١٩٢٥ الخاص بالشركات ذات المسؤولية المحدودة). ووفقاً لهذه النصوص كان يجب على المضرور أن يثبت كل عناصر المسؤولية من وقوع خطأ من جانب المدير ترتب عليه إصابته بضرر. فإذا تمكن من ذلك فإن المحكمة لا تستطيع أن تلزم المدير إلا بدفع تعويض يجبر الضرر المباشر الذي وقع منه دون أن يكون ملزماً بدفع كل ديون الشركة<sup>(٤٤)</sup>.

وفي عام ١٩٣٥ صدر مرسوم ٨ أغسطس وأنشأ نظاماً جديداً لمسؤولية المديرين في فرنسا. وقد أجاز هذا النظام الجديد مد إفلاس الشركة إلى المدير إذا مارس هذا المدير تحت غطاء الشركة أعمالاً تجارية وأصابها بضرر أو تصرف في أموال الشركة على أنها أمواله الخاصة.

وفي عام ١٩٤٠ تبني القانون الفرنسي طريقاً وسطاً بين الطريقتين السابقتين (المسؤولية وفقاً للقواعد العامة والمسؤولية وفقاً للقواعد الخاصة) وتبني أول مرة في قانون ١٦ نوفمبر ١٩٤٠ دعوى جديدة تسمى دعوى تكملة

(٤٤) انظر في ذلك:

BOUREL (P.), L'obligation au passif social des dirigeants de sociétés anonyme et a responsabilité limitée en cas d'insuffisance d'actif, RTD. com., 1960, p. 785.

الديون L'action en complément du passif. وقد طبقت هذه الدعوى في البداية على شركات المساهمة ثم امتدت بعد ذلك إلى الشركات ذات المسؤولية المحدودة بمرسوم ٩ أغسطس ١٩٥٣.

وهذه النصوص تبناها بعد ذلك قانون الشركات الفرنسية الصادر في ٢٤ يوليو ١٩٦٦ (مادة ٥٤ الخاصة بشركات المساهمة، والمادة ٢٤٨ الخاصة بالشركات ذات المسؤولية المحدودة)، ثم نظمها بالتفصيل قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧ الخاص بالتسوية والتصفية القضائية، الذي جعل هذه الدعوى تنطبق على المديرين سواء قانونيين أو فعليين، ظاهرين أو مستترين، وسواء أكانوا يتقاضون أجراً أم لا (مادة ٩٩ من هذا القانون).

وفي ظل هذه القوانين السابقة كانت دعوى تكملة الديون تقوم على افتراض الخطأ وعلاقة السببية في حق المدير، ومن ثم كان يكفي أن يثبت الدائن إصابته بضرر حتى تقوم مسؤولية المدير الذي يجوز له بعد ذلك إثبات عدم وقوع خطأ من جانبه في الإدارة وأن الضرر الذي وقع لا ينسب إليه<sup>(٤٥)</sup>. ولهذا يرى الفقه أن دعوى تكملة الديون في القانون الفرنسي قبل صدور قانون ١٩٨٥ كانت دعوى مسؤولية تقصيرية خاصة تنطبق في حالة التسوية والتصفية القضائية. ووصفها بعض الفقه بعد ذلك بأنها دعوى تعويض من ناحية ودعوى لها صفة الجزاء الذي يوقع على المدير من ناحية أخرى<sup>(٤٦)</sup>.

وقد تغيرت طبيعة هذه الدعوى كلية بصدور قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥. فقد ألغى هذا القانون قرينتي الخطأ وعلاقة السببية في حق المدير وجعل إدانة المدير مرهونة بإثبات الخطأ وعلاقة السببية بين فعل المدير والضرر الذي تحمله الغير. ولهذا وصف الفقه هذه الدعوى بأنها دعوى مسؤولية تقصيرية

(٤٥) انظر في أحكام القضاء التي قررت قرينة الخطأ وعلاقة السببية في حق المدير: Cass. com., 16 juillet 1981, Bull. Civ., IV, n° 318, p. 252; Cass. com., 19 février 1985, Bull. Civ., n° 65, p. 57.

(٤٦) انظر في ذلك: RPBLT (R.), Traité élémentaire de droit commercial de G. RIPERT, T. 11, 9<sup>e</sup> éd., 1987, n° 3269; BRUNET (A.), Jurisclasseur, Fas. 41, E., n° 27.

عامة من حيث شروط تطبيقها وإن احتفظت ببعض الخصوصيات فقط فيما يتعلق بنظام أعمالها ونتائجها<sup>(٤٧)</sup>.

#### – مسئولية المدير المدنية عن ديون الشركة في القانون المصري:

٢٢- نظم قانون الشركات المصري رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ في المادة ١٠٢ منه مسئولية أعضاء مجلس الإدارة ومديري الشركات عن أعمال الغش وإساءة استعمال السلطة وعن كل مخالفة لأحكام القانون، وكذلك الأخطاء التي يرتكبونها في أثناء إدارتهم للشركة وبمناسبتها، وبخاصة إذا ترتب على هذه الأخطاء ضرر للشركة أو المساهمين أو الغير. ويجري نص هذه المادة على النحو التالي "لا يترتب على أي قرار يصدر من الجمعية العامة سقوط دعوى المسؤولية المدنية ضد أعضاء مجلس الإدارة بسبب الأخطاء التي تقع منهم في تنفيذ مهمتهم".

وتطبيقاً لهذا النص تنعقد مسئولية مجلس إدارة الشركة عن أي تصرفات تتم بخلاف النصوص التشريعية وتشكل أخطاء في الإدارة. ومن أمثلة التصرفات التي تقع في نطاق هذا النص توزيع أرباح صورية، أو نشر موازنة تحتوي على بيانات غير صحيحة بما يخفي سوء حالة الشركة، أو إساءة استعمال أموال الشركة أو تبديدها<sup>(٤٨)</sup>.

وتعطي الفقرة الثالثة من هذه المادة حق رفع الدعوى ضد أعضاء مجلس الإدارة إلى الشركة ذاتها، والإدارة العامة للشركات، ولكل مساهم، ولكل من لحقه

(٤٧) انظر في هذا المعنى:

BRUNET (A.) et GERMAN (M.), L'article 180 de la loi du 25 janvier 1980 relatif. l'action en contribution au paiement du passif, Les petites affiches n° 88, 23 juillet 1986, p. 52; TOMASIN (D.), Les sanction civile et professionnelle applicables aux dirigeants sociaux, in "Annales de l'université des sciences sociales de Toulouse", T. XXXIV, 1986, p. 271.

(٤٨) د. عبد الفضيل محمد أحمد، الشركات، مكتبة الجلاء الجديدة، ١٩٩٨، بند ٣١٨، ص ٣٥٨.

ضرر من جراء العمل الذي قام به أعضاء مجلس الإدارة بالمخالفة لنصوص القانون أو النظام الأساسي للشركة.

ويعد حق رفع الدعوى إعمالاً لهذه المادة من النظام العام، ومن ثم لا يجوز أن يتضمن النظام الأساسي للشركة نصاً يحظر مباشرتها أو يقيد بها بحالات معينة<sup>(٤٩)</sup>.

وبالإضافة إلى مسئولية المديرين السابقة والتي تقرها القواعد العامة، استحدث المشرع المصري نصاً خاصاً بهذه المسئولية في قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩. ويتمثل هذا النص في المادة ٧٠٤ الفقرتين الأولى والثانية من هذا القانون. فتنص الفقرة الأولى على مسئولية كل شخص بما في ذلك أعضاء مجلس الإدارة عن كل الأعمال التجارية التي يقوم بها تحت ستار الشركة ولكن لحسابه الخاص ويتصرف في أموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة. وتقضي الفقرة الثانية من هذه المادة بمسئولية أعضاء مجلس الإدارة بالتضامن أو من دون تضامن، سواء كلهم أو بعضهم بالنقص في أصول الشركة إذا تبين أن موجودات الشركة لا تكفي لوفاء نسبة ٢٠ ٪ على الأقل من ديونها.

## ٢٣- تقسيم:

تفترض مسئولية الشركة الأم باعتبارها مديراً للشركة الأم، أن تكون الشركة الأم قد شاركت في إدارة الشركة الوليدة. ولا يكفي هذا فحسب، وإنما يشترط أيضاً أن تكون هذه الشركة قد أخطأت أو تعسفت في إدارة الشركة الوليدة. ومن ثم يبدو أن تحميل الشركة الأم جزءاً من ديون الشركة الوليدة جزءاً لخطئها أو تعسفها في الإدارة.

وقد عالج القانون الفرنسي هذين الفرضين في المادتين ١٨٠ و ١٨٢ من هذا القانون. وسوف نتناول هذين الفرضين بالتحليل لمعرفة مدى نجاحهما في تحقيق الغرض من النص عليهما، ومدى الاستفادة منهما في القانون المصري.

(٤٩) د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠ - ٢٠٠١، بند ٣٩٩، ص ٥٣٩.

وبناءً على ذلك سوف نقسم هذا الفصل الخاص بمسئولية الشركة الأم باعتبارها مديرة للشركة الوليدة إلى مبحثين على النحو التالي:

– المبحث الأول: شروط قيام المسئولية

– المبحث الثاني: نتائج المسئولية

## المبحث الأول

### شروط قيام مسئولية الشركة الأم المديرة

٢٤- تنص المادة ١٨٠ من قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥ الفرنسي على أنه "عندما يترتب على التسوية أو التصفية القضائية للشخص المعنوي نقص في أصوله بحيث لا تكفي لسداد ديونه، يمكن للمحكمة – في حالة وجود خطأ في الإدارة يكون قد ساهم في هذا النقص – أن تلزم كل المديرين لهذا الشخص المعنوي أو بعض منهم بسداد كل أو جزء من هذه الديون، سواء بالتضامن بينهما أم لا، وسواء كان المديرون قانونيين أو فعليين، يتقاضون أجراً أم لا".

وفي المضمون نفسه تنص المادة ١٨٢ من ذات القانون وإن كانت تعالج الحالة التي يثبت فيها أن المدير قد ارتكب تعسفاً في استخدام حقه في الإدارة بشكل أضر بالشركة الوليدة وتسبب في تعثرها أو زيادة تعثرها<sup>(٥٠)</sup>.

وفي المعنى نفسه تنص المادة ٢/٧٠٤ تجاري مصري على أنه "إذا تبين أن موجودات الشركة لا تكفي لوفاء ٢٠٪ على الأقل من ديونها، جاز للمحكمة بناءً على طلب قاضي التفليسة أن تقضي بإلزام أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين كلهم أو بعضهم بالتضامن بينهم أو بغير تضامن بدفع ديون الشركة كلها، أو بعضها إلا إذا أثبتوا أنهم بذلوا في تدبير شئون الشركة عناية الرجل الحريص".

(٥٠) انظر في ذلك:

HARDOUIN (M.). La faillite en groupe, in "Le droit de groupes des sociétés", op. cit., n° 12051, p. 540.

ويتضح من هذا النص أن المشرع يلزم أعضاء مجلس الإدارة كلهم أو بعضهم عن النقص في أصول الشركة وموجوداتها إذا لم تكف هذه الموجودات للوفاء بنسبة ٢٠ ٪ على الأقل من ديونها.

٢٥- وبتطبيق فكرة مسئولية المدير عن النقص في ديون الشركة نتيجة الأخطاء التي ارتكبها في الإدارة على مجموعة الشركات لإثارة مسئولية الشركة الأم، فيشترط لذلك ثلاثة شروط هي:

- أولاً: مشاركة الشركة الأم في إدارة الشركة الوليدة.
  - ثانياً: عجز الشركة الوليدة عن سداد ديونها.
  - ثالثاً: ارتكاب الشركة الأم خطأ أو تعسفاً في الإدارة.
- وسوف نعالج كل شرط من هذه الشروط في مطلب مستقل.

## المطلب الأول

### مشاركة الشركة الأم في إدارة الشركة الوليدة

#### تقديم:

٢٦- إن جوهر مجموعة الشركات هو وجود سلطة تمارس من شركة على أخرى. فظهور هذه المجموعة يرتبط في المقام الأول بسلطة رقابة وسيطرة تمارسها الشركة الأم على الشركة الوليدة.

وقد تستمد الرقابة أو السلطة التي تمارسها شركة على أخرى من القانون، وقد تكون رقابة وسيطرة فعلية تمارس عن طريق التبعية الاقتصادية التي تفرضها ظروف الواقع بين هذه الشركات. وتبرر حماية الدائنين تجاهل الفواصل بين هذه الشركات التي فرضها مبدأ استقلال الأشخاص الاعتبارية الذي يهيمن على العلاقة بينها. فإذا تدخلت شركة في إدارة شركة أخرى سواء من حيث القانون أو الواقع، فيجب أن تُسأل عن الأخطاء أو التعسف الذي ترتكبه في أثناء هذه الإدارة.

## أولاً: الشركة الأم مدير قانوني للشركة الوليدة:

٢٧- لم تحظ فكرة المدير القانوني بتعريف واضح لا من المشرع الفرنسي ولا من المشرع المصري. واكتفى كل من القانونين بذكر مصطلح المدير دون تحديد، وذلك في المادتين ١٨٠ و ١٨١ من قانون التسوية والتصفية الفرنسي، والمادة ٧٠٤ من قانون التجارة المصري. وتتميز المادتان ١٨٠ و ١٨١ فرنسي بخصوصية، حيث تنطبقان على كل مدير لأي شخص معنوي ولكن بشرط أن يمارس هذا الشخص المعنوي أنشطة اقتصادية بهدف تحقيق الربح وفقاً لأحكام المادة ١٧٩ من ذات القانون، ومن ثم لا يقتصر النص على مديري الشركات فقط<sup>(٥١)</sup>.

وفي غياب التعريف التشريعي، حاول الفقه والقضاء وضع تعريف لفكرة المدير القانوني. وعرفه بعض الفقه بأنه "الشخص الذي يستمد سلطته في إدارة الشركة أو في جزء منها من نصوص القانون"<sup>(٥٢)</sup>، أو هو "كل شخص له سلطة التمثيل القانوني للشركة أمام الغير أو المشاركة في الإدارة"<sup>(٥٣)</sup>.

وفي جميع الأحوال يجب أن تفسر فكرة المدير القانوني بمعنى ضيق، فلا تشمل أعضاء مجلس الرقابة ولا مراقبي الحسابات، وإنما تقتصر فقط على أعضاء مجلس الإدارة والمديرين سواء مارسوا كل الإدارة أو جزءاً منها<sup>(٥٤)</sup>.

(٥١) راجع في ذلك:

PERDRIAU (A.), Le contrôle de la cour de cassation en matière de faillite, La semaine juridique, éd. G, n° 22, Doctrine 1987, 3288.

(٥٢) انظر:

Lamy droit commercial 2000, Division VII, Responsabilité et sanction, n° 3484.

(٥٣) انظر في هذا التعريف:

DAUDIER DE CASSINI (J. - D.), La responsabilité de dirigeants sociaux en cas de cession d'une filiale en difficulté, Gaz. pal., Recueil septembre - octobre, 2000, p. 1637.

(٥٤) راجع في ذلك:

PERDRIAU (A.), Le contrôle de la cour de cassation en matière de faillite, op. cit., n° 101.

ولا يشترط لمساءلة المدير القانوني أن يتقاضى أجراً على إدارته، فمن الممكن مساءلة المدير حتى ولو كانت إدارته مجانية<sup>(٥٥)</sup>. ولا توجد تفرقة أيضاً بين المديرين الظاهريين أو المستترين<sup>(٥٦)</sup>.

بيد أنه يشترط لمساءلة المدير القانوني عن ديون الشخص المعنوي الذي يديرها أن يمارس هذا المدير إدارته بكل حرية واستقلال دون تدخل أو تعقيب عليه من جانب سلطة أعلى. ويثور التساؤل في هذه الحالة عما إذا كان غياب سلطة حقيقية في اتخاذ القرار يمكن أن يكون سبباً لانتفاء مسئولية المدير؟

أجابت محكمة استئناف باريس عن هذا التساؤل في حكمها الصادر عام ١٩٨٢ بالإيجاب. ففي هذه القضية رفضت المحكمة تطبيق المادة ٩٩ من قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧ التي تقضي بمسئولية المديرين عن تكملة ديون الأشخاص المعنوية الخاضعة لإدارتهم. وقد بنت المحكمة رفضها على أساس أن هؤلاء المديرين كانوا يعملون بأجر وكانوا مجرد منفذين للسياسة العامة لمروؤسيهم، الأمر الذي أفقدهم الاستقلال في اتخاذ القرار الذي هو أهم ما يميز عمل المدير<sup>(٥٧)</sup>.

وقد سار القضاء الفرنسي على هذا النهج وأخذ في اعتباره دائماً مقدار الاستقلال الذي يتمتع به المدير حتى يتسنى له تحديد مدى المسئولية التي يتحملها هذا المدير<sup>(٥٨)</sup>. بيد أنه في بعض الأحكام انتهج قضاء النقض نهجاً

---

(٥٥) انظر المادتين ٩٩ و ١٠٦ من قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧ والمادتين ١٨٠ و ١٨٢ من قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥.

(٥٦) أشارت المادة ٩٩ من قانون ١٩٦٧ صراحة إلى عدم التفرقة بين المديرين الظاهريين أو المستترين، أما المادة ١٨٠ من قانون ١٩٨٥ فلم تشر إلى هذا الأمر، ومع ذلك يقره الفقه والقضاء.

BOTTIAU (A.), Faillite internationale et groupes des sociétés, th., Lille II, 1989, p. 221.

(٥٧) انظر: Cour d'appel de paris, 11 juin 1982, D., 1982, I.R., p. 60.

(٥٨) انظر على سبيل المثال:

Cour d'appel d' Aix - en - provence, 26 mai 1981, D., 1983, I.R., p. 60.

آخر بأن أقام مسؤولية المدير عن ديون الشخص المعنوي بغض النظر عن صفة الاستقلال التي يجب أن يتمتع بها. ومن تطبيقات ذلك حكم النقض الذي أيد حكم محكمة استئناف Douai الذي أدان مدير شركة وليدة ضحى بمصالح هذه الشركة وهو على علم تام بذلك مسبباً لها خسائر فادحة جعلتها تتعرض لإجراء تسوية أو تصفية قضائية. ورفضت المحكمة في هذه القضية دفع المدير بأنه كان ينفذ السياسة التجارية العامة للمشروع الأم ولم يكن يأخذ قراراته بشكل مستقل<sup>(٥٩)</sup>.

وإذا كانت دعوى تكملة الديون التي يخضع لها المدير وفقاً لأحكام القانون الفرنسي تخضع للقانون الذي يحكم التسوية أو التصفية القضائية للشركة الأصلية على نحو ما سنرى تالياً<sup>(٦٠)</sup>، فإن تقدير صفة الاستقلال التي يتمتع بها المدير لا يتم وفقاً لهذا القانون، وإنما يتم وفقاً للقانون الذي يحكم الشركة التي يديرها هذا المدير<sup>(٦١)</sup>. فعلى ضوء هذا القانون وحده يستطيع القاضي تحديد قدر الاستقلال الذي يتمتع به المدير؛ لأن الأمر يتعلق بالدخول في مسائل فنية لا يمكن البت فيها بعيداً عن القانون الذي ينظم سير العمل في الشركة ويحدد بوضوح سلطات المدير ويضع التدرج الهرمي للإدارة فيها.

٢٧- وفي داخل نطاق مجموعة الشركات متعددة الجنسيات يمكن أن تكتسب الشركة الأم صفة المدير القانوني بأساليب متعددة. ومع ذلك يمكن جمع هذه الأساليب في أسلوبين: الأسلوب القانوني والأسلوب التعاقدي.

ويجمع الأسلوب القانوني أو النظامي الطرق المستمدة من القانون. وتتمثل في الآتي:

١ - أن تمتلك الشركة الأم معظم رأس مال الشركة الوليدة ابتداءً؛ أي تحصل على

Cass. com. 19 avril 1983, D., 1985, I.R., p. 227.

(٥٩) انظر:

(٦٠) انظر لاحقاً: ص ٧٨.

(٦١) انظر في ذلك:

PIMBLIS (N.), La faillite dans les relations internationales d'ordre public, th., Paris XI, 1992, p. 389.

٥١ ٪ من رأس مالها عند تأسيسها. وتعد هذه الطريقة أبسط الطرق التي تحقق التبعية بين الشركات، فهي تمكن الشركة الأم من حيازة أكثرية الأصوات في الجمعية العامة للشركة الوليدة.

٢ - قد تبلغ نسبة إسهام الشركة الأم في رأس مال الشركة الوليدة نسبة ٥١ ٪ بعد تأسيسها عن طريق شرائها لأسهم رأس مال الشركة الوليدة بعد التأسيس. وقد يتم شراء هذه الأسهم من حاملها مباشرة أو من بورصة الأوراق المالية أو من شركات الاستثمار.

٣ - وفي فروض أخرى تتم السيطرة على الرغم من عدم تملك الشركة الأم أكثرية رأس مال الشركة الوليدة عن طريق اتفاق مع باقي حملة الأسهم أو لأن باقي الأسهم توزع على صغار المساهمين الذين ليسوا من ذوي الاهتمام بسياسات المشروع، ومن ثم لا يحضرون الاجتماعات ولا يحرصون على التصويت على القرارات.

٤ - وقد تتحقق السيطرة أيضاً عن التبادل؛ أي تبادل الأسهم بين الشركتين بحيث تحوز كل منهما أكثرية رأس مال الشركة الأخرى<sup>(٦٢)</sup>.

والواقع أن مجرد إسهام الشركة الأم في رأس مال الشركة الوليدة لا ينشئ بالضرورة علاقة إدارة أو تبعية أو سيطرة بينهما، وإنما حتى يتعين أن تسعى الشركة الأم من مشاركتها إلى السيطرة والتحكم من خلال القرارات التي تصدر من الجمعية العامة لتلك الشركة الأخيرة. ومن ثم فالعبرة دائماً هي بقدر التبعية والسيطرة وليست بقدر إسهام الشركة الأم في رأس مال وليدتها.

(٦٢) انظر في هذه الطرق: د. عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، بند ٨٢، ص ٩٦ - ٩٧؛ د. محمد شوقي شاهين، مرجع سابق، بند ٩٣، ص ١٨٢. ومختلف القوانين الوطنية تأخذ بهذا الأسلوب القانوني. ومن هذه القوانين، قانون الشركات الفرنسي الصادر في ٢٤ يوليو ١٩٦٦، والقانون الصادر في ١٢ يونيو ١٩٨٥ المتعلق بالسيطرة التلقائية. انظر في ذلك:

SINAY, La définition comptable de la filiale et la droit de sociétés, Rev. soc., 1973, p. 305.

وقضي تطبيقاً لذلك بإدانة الشركة الأم عن ديون الشركة الوليدة بسبب أن الأولى قد جاوزت في سيطرتها على الثانية الحدود المعتادة وكان مجلس إدارة الشركة الوليدة يتلقى تعليماته المعتادة من الشركة الأم<sup>(٦٣)</sup>.

وينشئ إسهام الشركة الأم في رأس مال الشركة الوليدة نوعين من العلاقات بين الشركتين: علاقة مادية تتمثل في الإسهام بقدر معين في رأس المال، وعلاقة شخصية تتمثل في خضوع الشركات الوليدة للشركة الأم. وهذه العلاقات تتسم بالدوام لا بالتوقيت وهي التي تكون مجموعة شركات مترابطة ومتكاملة<sup>(٦٤)</sup>.

أما الأسلوب التعاقدي فيتمثل في عقود السيطرة التي تبرم بين شركتين أو أكثر تتنازل بمقتضاها إحدى الشركات عن إدارتها لشركة أخرى تقوم بعمل المدير. وهذه العقود أصبحت ذائعة الانتشار في الآونة الأخيرة. ومن أمثلتها عقود الخبرة وعقود التراخيص وعقود الامتياز وعقود التمويل التي تبرمها المؤسسات المالية مع المشروعات التجارية والصناعية<sup>(٦٥)</sup>. والعلاقة التي تنشأ نتيجة هذه العقود تحكمها بنود العقد المبرم بين الشركتين، وهي علاقة مؤقتة بوجود التعاقد وسريان بنوده<sup>(٦٦)</sup>. ويتمثل أثر هذا العقد في فقد الشركة إدارتها وقيام شركة أخرى بالهيمنة والسيطرة عليها<sup>(٦٧)</sup>.

(٦٣) حكم محكمة النقض الإيطالية صادر في عام ١٩٥٨، مشار إليه في: د. حسن محمد هند، رسالة سابقة، ص ١٦٤.

(٦٤) د. محمد شوقي شاهين، رسالة سابقة، بند ٩٢، ص ١٨١.

(٦٥) انظر في ذلك: د. محسن شفيق، المشروع ذو القوميات المتعددة، مرجع سابق، بند ٣٦، ص ٤٣.

(٦٦) انظر: د. محمد شوقي شاهين، رسالة سابقة، بند ٩٢، ص ١٨١.

(٦٧) راجع في ذلك:

CHAMPAUD (CL.), Recherche des critères d'appartences . un groupe, in "Droit des groupes des sociétés, Analyse - Propositions ", Libraries Techniques, 1972, p. 27.

وتتمثل فائدة هذه العقود في أنها تحمي الشركات من المخاطر المتعلقة بالاستثمار والتقلبات الاقتصادية، وذلك بإنشاء رابطة اقتصادية قوية في إدارتها، حيث تتولى الإدارة شركة قوية لها خبرتها وقوتها الاقتصادية<sup>(٦٨)</sup>.

وقد يعطي العقد للشركة الأم السيطرة على مجلس إدارة الشركة الوليدة عن طريق الحق في تعيين أعضاء المجلس أو عزلهم مما يؤثر في النهاية في القرارات التي تصدر منه<sup>(٦٩)</sup>.

### ثانياً: الشركة الأم مدير فعلي للشركة الوليدة:

٢٩- على غرار المدير القانوني، لم تحظ فكرة المدير الفعلي بتعريف تشريعي محدد، ومن ثم ترك الباب لاجتهاد الفقه والقضاء. وتنوعت التعريفات الفقهية والقضائية للمدير الفعلي، فقليل بأنه "الشخص الذي يقوم بعمل المدير القانوني ويمارس سلطاته، ويتصرف منفرداً أو باتفاق مع المدير دون أي سند"<sup>(٧٠)</sup>. ومن ثم فسلوكه وليس صفته هو الذي يجعله مسئولاً<sup>(٧١)</sup>. وعرفته بعض أحكام القضاء بأنه "كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس كل أو بعض وظائف وسلطات المدير القانوني، ويقوم بكل استقلال بعمل إيجابي في إدارة الشركة"<sup>(٧٢)</sup>. وأنه "الشخص الذي يقوم بإدارة الشركة أو يساهم فيها بشكل مستتر أو يضع نفسه محل المدير القانوني لها"<sup>(٧٣)</sup>.

(٦٨) د. حسن محمد هند، رسالة سابقة، ص ١١٥ .

(٦٩) د. انظر في ذلك: د. سمير الشرقاوي، الشركة القابضة، مرجع سابق، ص ٨٣.

(٧٠) انظر: د. عبد الرزاق المواقفي عبد اللطيف، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة، دراسة مقارنة في التشريعين المصري والفرنسي، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، ١٩٩٩، بند ٢٦١، ص ٤٣١.

(٧١) انظر:

CHAPUT (Y.), Droit du redressement et de la liquidation judiciaire des entreprises, Presses universitaires de France, 1ère éd., 1987, n° 398, p. 349.

(٧٢) انظر في هذا التعريف:

Cour d'appel de Paris, 7 mars 1978, Revue Banque, 1978, p. 656.

(٧٣) انظر في هذا التعريف:

Cass. com., 16 décembre 1981, Bull. Joly sociétés, 1982, p. 154.

ويشترط الفقه والقضاء ثلاثة شروط للقول بوجود مدير فعلي يمكن أن تثار مسئوليته هي<sup>(٧٤)</sup>:

- ١ - أن يمارس الشخص أعمالاً إيجابية.
- ٢ - أن تتعلق هذه الأعمال بالإدارة.
- ٣ - أن يمارس الشخص كما هو الحال بالنسبة للمدير القانوني - هذه الأعمال بكل استقلال و حرية ؛ بمعنى ألا تكون هناك علاقة تبعية تربطه بالشخص المعنوي الذي يديره وألا يقتصر دوره على مجرد تنفيذ تعليمات وأوامر<sup>(٧٥)</sup>. ويجب أن يتصرف المدير الفعلي كمدير قانوني؛ أي تكون تصرفاته واضحة الدلالة على إدارته، فلا يكفي أن يظهر أمام الغير وكأنه المتصرف في أمور الشركة، كأن يوقع على الخطابات المرسلة من الشركة، أو يرد على الخطابات التي تصل إليها<sup>(٧٦)</sup>.

وحالات تعيين المدير الفعلي للشركة متنوعة وتختلف بحسب كل حالة على حدة. ومن أمثلة هذه الحالات، حالة المدير القانوني الذي انتهت مدة إدارته واستمر يمارس الإدارة دون صدور قرار بذلك، أو المدير الذي يكون قرار تعيينه باطلاً واستمر في الإدارة، وحالة الأشخاص الممنوعين من الإدارة بسبب وظائفهم فيعينون غيرهم بدلاً منهم، فهؤلاء الآخرون يعدون مديرين فعليين. ومن أمثلة هذه الحالات وأكثرها ارتباطاً بمجموعة الشركات متعددة القوميات، حالة الإدارة الفعلية التي يمارسها بعض الأشخاص ذوي النفوذ والذين يستطيعون التأثير في أعمال الإدارة والقرارات الصادرة من مجلس إدارة الشركة<sup>(٧٧)</sup>.

(٧٤) انظر في هذه الشروط: Lamy Droit commercial, 2001, Division, VII, n° 3488.

(٧٥) راجع في ذلك:

HARDOUIN (M.), La faillite en groupes, op. cit., n° 1209, p. 541.

(٧٦) د. عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف، المرجع السابق، بند ٢٦١، ص ٤٣٢.

(٧٧) انظر في ذلك:

DELESTRAINT (D.), Droit pénal des affaires et des sociétés commerciales, 2<sup>e</sup> éd., 1980.

مشار إليه في: د. عبد الرزاق الموافي، المرجع السابق، بند ٢٦١، ص ٤٣٢.

وفكرة المدير الفعلي ومسئوليته عن أخطاء الإدارة التي يرتكبها، فكرة تم تأكيدها من كل من الفقه والقضاء على السواء منذ فترة طويلة<sup>(٧٨)</sup>. وقد استقرت هذه الفكرة أيضاً في مجال مجموعة الشركات، فدعوى تكملة الديون comblément du passif الفرنسية والبلجيكية أو دعوى أخطاء الإدارة الإنجليزية wrongful trading لا تواجه الشركة الأم باعتبارها مديراً قانونياً فحسب، ولكن تمتد أحكامها إليها أيضاً باعتبارها مديراً فعلياً<sup>(٧٩)</sup>.

٣٠- وفي العلاقة بين مجموعة الشركات من الممكن أن تكون الشركة الأم مديراً فعلياً للشركة الوليدة، وخصوصاً عندما تقوم في الواقع بتوجيهها أو بفرض سياسة اقتصادية معينة تقوم بتنفيذها تتمشى مع السياسة العامة للشركة الأم. فهذا النوع من الإدارة يمثل كما يقول بعض الفقه: "مدى الهيمنة والتأثير اللذين تمارسهما الشركة الأم على الشركة الوليدة"<sup>(٨٠)</sup>.

ومن أبرز الحالات التي تكون فيها الشركة الأم مديراً للشركة الوليدة حالة تملك الشركة الأم أكثر من نصف رأس مال الشركة الوليدة يمكنها من تملك أكثرية حقوق التصويت في الجمعية العامة لهذه الشركة، ومن ثم التحكم في مصير القرارات التي تصدر منها.

وقد اختلف الفقه في النسبة التي يجب أن تمتلكها الشركة الأم في رأس مال الشركة الوليدة كي تتحكم في إدارتها. فبعض الفقه يقترح نسبة ٢٠٪ وبعضهم الآخر يقترح نسبة ٥٠ ٪، ويذهب رأي ثالث إلى أن هذه النسبة يجب أن تكون ٦٧ ٪ على الأقل<sup>(٨١)</sup>.

(٧٨) انظر في ذلك:

LANGES (R.), La notion de dirigeant de fait au sens de la loi du 13 juillet 1967, Dalloz, 1975, chron. 41.

(٧٩) انظر: Forum europæum sur le droit des groupes de sociétés, op. cit., p. 324.

(٨٠) انظر في ذلك: GUYOV, Droit des affaires, vol. II, 6<sup>e</sup> éd., 1997, n° 1389.

(٨١) انظر في عرض هذه الآراء: د. يحيى عبد الرحمن رضا، الجوانب القانونية لمجموعة الشركات عبر الوطنية، رسالة سابقة، ص ٣٤٣.

ولا تتفق القوانين الوطنية بدورها على نسبة مشاركة واحدة في رأس مال الشركة الوليدة، وإن كانت أكثريتها تتبنى فكرة أكثرية رأس المال، أى نسبة ٥١ ٪. فقانون قطاع الأعمال العام المصري رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ أعطى في المادة ١٦ منه لرئيس مجلس الوزراء أن يحدد الشركة القابضة التي تتبعها الشركة التابعة في حالة اشتراك أكثر من شركة قابضة أو أشخاص اعتبارية عامة أو بنوك القطاع العام في نسبة ٥١ ٪ من رأس مال الشركة التابعة. ومفاد ذلك أن الشركة القابضة يمكن أن تقوم بأعمال المدير لإحدى الشركات التابعة دون أن تكون مالكة لأكثرية رأس مالها<sup>(٨٢)</sup>.

أما قانون الشركات الفرنسي الصادر في ٢٤ يوليو ١٩٦٦ فقد عد في المادة ٣٥٤ منه أن الشركة الأم هي التي تمتلك أكثر من نصف رأس مال شركتها الوليدة حتى يضمن ذلك لها السيطرة وأعمال الإدارة عليها<sup>(٨٣)</sup>.

والواقع أنه لا يكفي فقط أن تحوز الشركة الأم أكثرية رأس مال الشركة الوليدة لاعتبارها مديراً فعلياً لها، ولكن يجب بالإضافة إلى ذلك أن تقوم بأعمال إيجابية لا تصدر إلا من مدير. فعلى الرغم من التبعية الاقتصادية والمالية التي تربط الشركة الأم بشركتها الوليدة، فهذه الأخيرة مستقلة من الناحية القانونية سواء على مستوى الأشخاص الطبيعيين أو الأشخاص المعنوية. وهذا المبدأ ينطبق حتى ولو شاركت الشركة الأم في رأس مال الشركة الوليدة. ويترتب على ذلك أن كل شركة لا تلتزم بديون الأخرى بل تظل محتفظة بديونها ولها دائئوها الخاصون بها. هذا كله ما لم تتدخل الشركة الأم في إدارة الشركة الوليدة وتسيطر من الناحية الواقعية أو تهيمن على إدارتها<sup>(٨٤)</sup>.

تطبيقاً لذلك حكمت محكمة الاستئناف في حكمها الصادر في ١٣ يوليو ١٩٧٣ بأن شركة المساهمة التي لم تتدخل بشكل إيجابي في إدارة شركة ذات

(٨٢) انظر في ذلك: د. رضا السيد، شرح قانون قطاع الأعمال العام، مرجع سابق، ص ٦٨.

(٨٣) انظر في ذلك: د يحيى عبد الرحمن رضا، رسالة سابقة، ص ٣٤٣.

(٨٤) انظر: Cour d'appel de paris, 15<sup>e</sup> ch. B, 4 mai 1990, Rev. soc., 1990, p. 449.

مسئولية محدودة S.A.R.L لا تعد مديراً فعلياً لها ولا تسأل عن ديونها، على الرغم من أنها تمتلك أكثر من نصف رأس مالها<sup>(٨٥)</sup>.

في تعليقه على الحكم السابق يذهب الأستاذ SORTAIS إلى أن المحكمة ألقت الضوء في حكمها على نقطة مهمة في نفي صفة المدير الفعلي عن الشركة الأم، وهي أن مدير الشركة الوليدة لم تكن له أي صلة بالشركة الأم، لا بوصفه مديراً لها، ولا عاملاً فيها. ويرى هذا الأستاذ أنه في الفرض العكسي الذي يكون فيه مدير الشركة الوليدة تابعاً بشكل أو بآخر للشركة الأم من شأنه أن يجعل الشركة الأم وفقاً لاتجاه أحكام القضاء مديراً للشركة الوليدة؛ إذ يصعب الفصل بين الشركة الأم ومدير الشركة الوليدة<sup>(٨٦)</sup>.

والأمر نفسه نجده في الحكم الصادر من محكمة استئناف باريس الصادر عام ١٩٨٣. فقد انتهت المحكمة في حكمها إلى إدانة الشركة الأم على اعتبار أنها مدير فعلي وأن هذه الشركة قامت باقتطاع جزء من رأس المال وتحويله إلى شركة أخرى وقامت بتكوين ائتمان زائف لصالح شركة أخرى في المجموعة على حساب الشركة الأولى. وقدرت المحكمة أن هذه الأعمال تشكل تعسفاً في إدارة الشركة الوليدة من جانب شركتها الأم مما يحرك مسؤولية هذه الأخيرة<sup>(٨٧)</sup>.

ويعد تطلب هذه الأعمال الإيجابية من قبل الشركة الأم ضرورياً لاعتبارها مديراً فعلياً للشركة الوليدة حتى ولو كانت هي المساهم الوحيد في رأس مال الشركة الوليدة. فإسهامها في رأس مال الشركة الوليدة لا يعد مبرراً بمفرده لاعتبارها مديراً فعلياً. تطبيق هذه الحالة نقابله في حكم حديث لمحكمة استئناف باريس عام ١٩٩٩. ففي هذا الحكم انتهت المحكمة إلى أن "صفة

(٨٥) هذا الحكم وارد في:

SORTAIS (J. - P.), « propos de certaines questions de responsabilité suscitée par les groupes de sociétés, Rev. jur. comm., 1977, p. 128 et s.

(٨٦) المرجع السابق، الموضع السابق. وانظر في أحكام النقض المتعددة التي تؤكد هذه الفكرة والمشار إليها في:

HARDOUIN (M.), La faillite en groupes, Op. cit., n° 12061, p. 542.

(٨٧) انظر: Cour d'appel de paris, 29 avril 1983, Gazette du palais, 1983, p. 425.

المساهم الوحيد للشركة الأم في رأس مال الشركة الوليدة، لا تعني بذاتها أنها مدير فعلي لها، أما إذا أضيف إلى ذلك تدخل الشركة الأم في القرارات التي تتخذها الشركة الوليدة، والتزام هذه الأخيرة بالقرارات التي تصدرها الأولى حتى ولو ترتب عليها آثار ضارة، فإن هذا يترجم السيطرة التي تمارسها الشركة الأم على الشركة الوليدة مما يجعلها مديراً فعلياً لها" (٨٨).

ويتطلب القانون الإنجليزى بدوره هذا الشرط لمساءلة المدير على أساس نظرية Wrongful trading كما سوف نرى<sup>(٨٩)</sup>. فهذه النظرية تعامل المدير الفعلي للشركة معاملة المدير القانوني، ومن ثم يتطلب القضاء لتطبيقها ومساءلة المدير أن تسمح العلاقة بين الشركتين بالقول بأن الشركة الوليدة لا تتصرف باستقلال عن الشركة الأم، وأن المسؤولين عن إدارة الشركة الوليدة مجرد منفذين لتعليمات الشركة الأم وأوامرها. ولا يكتفى في هذا الصدد بمشاركة الشركة الأم في رأس مال الشركة الوليدة بل حتى ولو كانت تمتلك كما يقول بعض الفقه ١٠٠ ٪ من رأس مالها<sup>(٩٠)</sup>.

ولا تلتزم الشركة الأم تجاه دائنى شركتها الوليدة وفقاً للاقتراح الرئيس أو البديل للتوجيه الأوروبي للشركات إلا إذا توافرت شروط المدير الفعلى shadow director. فإذا لم تكن هناك علاقة إدارة بين أعضاء المجموعة، فيبقى المبدأ الأساسى الذى يحكم هذه المجموعة، وهو الاستقلال القانونى لكل شركة من شركاتها. ومن ثم لا تلتزم الشركة الوليدة ببذل قصارى جهدها لإنقاذ الشركة الوليدة أو الإسراع بتصفيتها حفاظاً على حقوق الدائنين<sup>(٩١)</sup> وقد عبر الاقتراح الرئيس عن هذه العلاقة فى فقرته الثانية بقوله: " لا تلتزم الشركة الأم بمقتضى أحكام الفقرة الأولى إلا فى حالة وجود علاقة وثيقة بين الشركتين

(٨٨) انظر:

Cour d'appel de paris, 5 janvier 1999, Bull. Joly sociétés, 1999, n° 137, note SAINTTOURENS (B.).

(٨٩) انظر لاحقاً: ص ٣٧٩.

(٩٠) انظر: Forum europaeum sur le droit des groupes de sociétés, op. cit., p. 323

(٩١) راجع: Forum europaeum sur le droit des groupes de sociétés, op. cit., p. 329.

"Lien qualifié"، وقد ترك هذا الاقتراح تحديد الوصف الدقيق لهذه العلاقة للمتخصصين في الدول الأعضاء<sup>(٩٢)</sup>.

أما الاقتراح البديل لهذا التوجيه فهو أكثر دقة في وصف هذه العلاقة، إذ نص في فقرته الأولى على أنه "عندما تلتزم الشركة الوليدة بتعليمات وأوامر صادرة من الشركة الأم تهدف في مجموعها إلى تحقيق مصلحة المجموعة". ومن ثم فالتزام الشركة الأم بمساعدة الشركة الوليدة سواء بالإصلاح أو التصفية العاجلة، ومسئولية الشركة الأم إذا تقاعست عن ذلك، مرهون بأن تتدخل الشركة الأم في إدارة شركتها الوليدة وتكون هذه الأخيرة مجرد منفذ لتعليمات، وتصبح الشركة الأم كما يقول بعض الفقه كذراع ممتدة للشركة الأم "arm's length"<sup>(٩٣)</sup>.

ويعطى القضاء ان الإنجليزى والفرنسى لفكرة التبعية أو العلاقة التي تجمع هذه الشركات معنى ضيقاً، إذ يقصرها على الحالة التي تكون فيها إدارة الشركة الوليدة مسخرة كلية لتنفيذ تعليمات الشركة الأم. ويرى بعض الفقه أن هناك صعوبة في تحديد الفارق بين التبعية البسيطة Dépendance simple بين هذه الشركات والتي تقتضيها فكرة المجموعة، والتبعية الكبيرة التي تصل إلى حد السيطرة الكاملة Dépendance qualifiée والتي تبدأ بها مسؤولية الشركة الأم. ولهذا نجد أن التوجيه الأوروبي قد عبر في الاقتراح الرئيس أو البديل عن هذه العلاقة بمصطلحات عامة تاركاً تحديدها على الوجه الدقيق للفقه والقضاء في الدول الأعضاء<sup>(٩٤)</sup>.

والأمر يتعلق بمسألة واقع مستقل بتقديره قاضي الموضوع<sup>(٩٥)</sup>، وكفي

(٩٢) انظر: Forum europaeum sur le droit des groupes de sociétés, op. cit., note 174, p. 326.

(٩٣) انظر: Forum europaeum sur le droit des groupes de sociétés, op. cit., p. 330.

(٩٤) انظر: Forum europaeum sur le droit des groupes de sociétés, op. cit., p. 330.

(٩٥) انظر: CHAPUT (Y.), Op. cit., n° 403, p. 354.

في هذه الحالة أن يكون قراره مسبباً<sup>(٩٦)</sup>. فالتأثير الذي تمارسه الشركة الأم على الشركة الوليدة لا يأخذ صورة واحدة، ولا يقتصر فقط على فرض قرارات قانونية تلتزم بها الشركة الوليدة. وعلى أي حال، فإن تملك الشركة الأم لأكثرية رأس مال الشركة الوليدة لا يكفي بمفرده للقول بأن الشركة الأم مدير فعلي للشركة الوليدة، وإنما يجب أن تتدخل الأولى في إدارة الثانية بشكل واضح حتى تسأل عن ديونها<sup>(٩٧)</sup>.

## المطلب الثاني

### عجز الشركة الوليدة عن سداد ديونها

٣١- ثار التساؤل عما إذا كان من الضروري لمساءلة الشركة الأم عن ديون الشركة الوليدة أن تكون هذه الأخيرة في حالة إعسار؛ أي حالة عجز عن سداد ديونها، أم أنه من الممكن الوصول إلى أموال الشركة الأم حتى ولو كانت شركتها الوليدة موسرة تمتلك من الأموال ما يكفي لسداد ديونها ؟

قبل أن نعرض لإجابة هذا التساؤل داخل نطاق مجموعة الشركات، نحب أن ننوه بأن المادة ١٨٢ من قانون التسوية والتصفية القضائية لم تنص على هذا الشرط صراحة. وعلى خلاف ذلك فقد نصت المادة ٢/٧٠٤ من قانون التجارة المصري الجديد على الشرط صراحة. فقد تطلبت لمساءلة أعضاء مجلس الإدارة كلهم أو بعضهم عن النقص في أموال الشركة ألا تكفي موجودات الشركة لوفاء ٢٠ ٪ على الأقل من ديونها. ويتضح من ذلك أن القانون المصري يشترط لمساءلة أعضاء مجلس الإدارة عن ديون الشركة أن تكون الشركة عاجزة عن سداد ديونها. ولم يكتف المشرع المصري بذلك، وإنما

(٩٦) انظر: Cass. com., 2 février 1982, Bull. civ., IV, n° 40, p. 34.

وتمارس محكمة النقض رقابة فاعلة على حكم محكمة الاستئناف في استخلاصه للوقائع التي تؤكد وجود إدارة فعلية من عدمه. انظر في ذلك:

Cass. com., 16 mars 1999, Bull. civ., IV, n° 64, p. 53.

(٩٧) راجع: HARDOUIN (M.), La faillite en groupe, op. cit., n° 12059, p. 541.

حدد نسبة معينة للعجز في ديون الشركة يسأل عنها أعضاء مجلس الإدارة، وهى ألا تكفي موجودات الشركة لوفاء نسبة ٢٠ ٪ على الأقل من ديونها.

وفي داخل نطاق مجموعة الشركات يرى جانب كبير من الفقه أن إعاير الشركة الوليدة وعجزها عن الوفاء بديونها يعد شرطاً مسبقاً للرجوع على الشركة الأم. وهذا يقتضي بطبيعة الحال مطالبة الدائنين للشركة الوليدة أولاً ثم يثبت عجزها عن الوفاء بديونها<sup>(٩٨)</sup>.

ويتطلب القضاء في أوروبا والولايات المتحدة الأمريكية إعاير الشركة الوليدة أو عجزها عن الوفاء بديونها لمساءلة الشركة الأم<sup>(٩٩)</sup>. والأمر نفسه أيضاً في القضاء الإيطالي<sup>(١٠٠)</sup>.

ومن تطبيقات هذه الفكرة في القضاء الفرنسي، حكم محكمة النقض الفرنسية في ٤ يناير ١٩٨٢. ففي هذا الحكم رفضت محكمة النقض طلب الدائنين في إدانة الشركة الأم الجزائرية لشركة وليدة فرنسية. وقد بنت المحكمة حكمها على أساس استقلال الشركتين من الناحية القانونية وأن الدائنين لم يثبتوا العناصر التي تؤكد مسئولية الشركة الأم وبصفة خاصة عجز الشركة الوليدة عن سداد ديونها<sup>(١٠١)</sup>.

ويتضح من هذا الحكم أنه لكي تستجيب المحكمة إلى طلب الدائن بإدانة الشركة الأم عن ديون وليدتها، إما أن يثبت الدائن أن الشركتين شخص قانوني

(٩٨) انظر:

SYNVET (H.), L'organisation juridique du groupe international de sociétés - Conflit de lois en matière de sociétés et défaut d'autonomie économique de la personne morale - , th., Rennes, 1979, p. 435.

(٩٩) انظر في ذلك:

BOTTIAU (A.), Faillite internationale et groupe de sociétés, op. cit, p. 60.

(١٠٠) انظر:

CASSONT (G.), Le droit international privé des groupes de sociétés, l'exemple Italien pourrait - il devenir un modèle?, Chron., Rev. crit. DIP. 1986, p. 651.

Cass. com., 4 janvier 1982, Bull. civ., IV, p. 106.

(١٠١)

واحد، وذلك بإثبات صورية الارتباط بينهما، بحيث نكون أمام شركة واحدة، وهى الشركة الأم، ومن ثم تعد هى المسئولة، وإما أن يثبت أن هناك استقلالاً حقيقياً بين هاتين الشركتين، وتكون إحداها قد تدخلت في إدارة الثانية وعجزت هذه الأخيرة عن سداد ديونها. في هذه الحالة لا نطبق القاعدة العامة التي يقتضيها الاستقلال القانوني لهذه الشركات وألا نعد كل شركة مسئولة فقط عن ديونها الشخصية دون أن تكون الشركة الأم مسئولة عن ديون الشركة الوليدة، فلكل شركة ذمة مالية مستقلة تخصص لسداد ديونها الخاصة<sup>(١٠٢)</sup>.

وهذا الأمر يظهر بوضوح في الاقتراح الذي قدمه المجلس المهتم بمركز الشركة الأوروبية<sup>(١٠٣)</sup>، وكذلك الاقتراح الخاص بمجموعة الشركات وحماية المساهمين والأشخاص الذين يطلق عليهم "Proposition cousté"<sup>(١٠٤)</sup>. فبالنسبة إلى الاقتراح الأول، نجد أن المادة ٣٩ تنص على أن "يلتزم المشروع المسيطر بديون المشروع الخاضع لسيطرته عندما يكون له محل داخل الدول الأعضاء". وتضمنت الفقرة الثانية تحفظاً بخصوص مسئولية المشروع المسيطر، إذ تنص على أنه "لا تُبَاشَر الدعوى ضد المشروع المسيطر إلا عندما يثبت الدائن أنه قد حاول بلا جدوى vainement الحصول على حقوقه من المشروع المسيطر عليه".

ويتضح من هذا النص أن مسئولية الشركة الأم باعتبارها المشروع المسيطر أو المهيمن على الشركة الوليدة عن ديون هذه الأخيرة مرهونة بإعسار الشركة الوليدة. فتعبير "بلا جدوى" يدل على استبعاد أي دعوى ضد الشركة الأم في حالة يسر الشركة الوليدة<sup>(١٠٥)</sup>.

(١٠٢) انظر في هذا المعنى:

BOTTIAU A.), Faillite internationale et groupe de sociétés., op. cit., p. 61.

(١٠٣) قدمت هذه الاقتراحات من اللجنة التابعة للمجلس في ٣٠ يونيو ١٩٧٠، وهذه الاقتراحات منشورة في:

Rev. soc., 1972, p. 1 et s.

(١٠٤) تم تسجيل هذه الاقتراحات في ١٩ فبراير ١٩٧٠، انظر في تفصيل ذلك:

DELAISI (P.), Les groupes de sociétés dans le droit français, la proposition de la loi 1055, Assemblée nationale, 1970, Gaz. pal., 1971, II, doct., p. 363.

BOTTIAU (A.), Op. it., p. 69.

(١٠٥) انظر في ذلك:

والأمر على عكس ذلك فيما يتعلق بالاقترح الثاني. فالمادة ٢٦ منه تنص على أن "المشروع المسيطر ملتزم بالتضامن مع الشركة الوليدة عن كل ديونها تجاه الغير". فحرف الجر "مع" avec الوارد في النص يعني أنه ليس ثمة تفرقة بين حالة إعسار الشركة الوليدة أو يسرها عند تقرير مسؤولية الشركة الأم عن ديونها. فالشركتان ملتزمتان تجاه الغير بسداد هذه الديون على وجه التضامن بينهما<sup>(١٠٦)</sup>.

ويتطلب التوجيه المقدم من الأساتذة الأوروبيين لتبني قانون خاص بمجموعات الشركات في الدول الأوروبية إعسار الشركة الوليدة كشرط لمسؤولية الشركة الأم<sup>(١٠٧)</sup>.

وقد تضمن هذا التوجيه نوعين من الاقتراحات، اقتراحاً أصلياً واقتراحاً بديلاً. وتنص الفقرة الأولى من الاقتراح الأصلي على أنه "عندما تصبح الشركة الوليدة أو فروعها غير قادرة من الناحية المعقولة على تجنب الحل بأموالها الخاصة بسبب وقوع صعوبات تواجهها، فالشركة الأم ملتزمة بأن تقوم، إما بإصلاح حال وجذري لأحوال هذه الشركة لإقالتها من عثرتها، أو تصفيتها بشكل غير قضائي دون تأخير". وبالمصطلحات نفسها تقريباً نصت الفقرة الأولى من الاقتراح البديل<sup>(١٠٨)</sup>.

وإعمالاً لهذين النصين تلتزم الشركة الأم بالتدخل لإصلاح أحوال الشركة الوليدة المتعثرة ومساعدتها على تخطي الصعوبات التي تواجهها، أو تقوم

---

(١٠٦) انظر: BOTTIAU (A.), Op. it., p. 70.

(١٠٧) الملتقى الأوروبي Forum Europaeum الذي صاغ فيه الأساتذة هذا التوجيه قد تم انعقاده بدعوة من لجنة مشكلة من أساتذة من مختلف الدول الأوروبية. ولم يقتصر الملتقى على أعضاء اللجنة وإنما انضم إليه لفييف من الأساتذة من مختلف الدول الأوروبية والذين أسهموا بتقارير ومقالات عن تصور لقانون أوروبي متعلق بمجموعة الشركات يتفادى الاختلاف بين الدول الأعضاء ويجب عن كل المشكلات التي تثيرها مجموعة الشركات. انظر في تفصيل ذلك: Rev. soc., 1999, n° 1, p. 43 et s.

(١٠٨) انظر بخصوص هذه النصوص: Rev. soc., 1999, p. 326.

بتصفية غير قضائية لها على وجه السرعة متى تبين لها أن هذه الشركة لن تستطيع بإمكاناتها الخاصة تخطي هذه الصعوبات وسداد ديونها، وأنه لا مهرب من شهر إفلاسها. ويفهم من ذلك أنه يشترط لمساءلة الشركة الأم عن تقاعسها في مساعدة الشركة الوليدة أن تكون هذه الأخيرة معسرة.

ويترتب على ذلك أنه يجب على دائني الشركة الوليدة مطالبتها هي أولاً بديونها، فهي المسؤولة بصفة أصلية عن هذه الديون. فإذا ثبت عجزها وعدم قدرتها على الوفاء للدائنين، فمنذ هذه اللحظة تبدأ مسؤولية الشركة الأم تجاه الدائنين إن تقاعست عن تنفيذ التزامها.

### المطلب الثالث

#### ارتكاب الشركة الأم خطأ أو تعسفاً في الإدارة

٣٢- تقوم مسؤولية الشركة الأم عن ديون شركتها الوليدة، إذا ارتكبت الشركة الأم خطأ أو تعسفاً في إدارتها للشركة الوليدة سبب لها ضرراً. فمجرد وجود مجموعة الشركات متعددة الجنسيات وتدخل الشركة الأم في إدارة الشركة الوليدة لا يكفي بذاته لاعتبار الشركة الأم مسؤولة عن ديون شركتها الوليدة، ولا يبرر نقل التزامات إحداها على عاتق الأخرى. فالأصل استقلال كل شركة قانوناً عن غيرها من شركات المجموعة، وتحمل كل منها ديونها الخاصة. وللخروج على هذا الأصل ومساءلة الشركة الأم عن النقص في أصول شركتها الوليدة، يجب أن ترتكب الشركة الأم أخطاءً في الإدارة يترتب عليها تدهور الأحوال المالية للشركة الوليدة<sup>(١٠٩)</sup>.

وترتيباً على ذلك تتأسس مسؤولية الشركة الأم عن ديون الشركة الوليدة على أحد أمرين، إما وجود خطأ وإما تعسف في الإدارة.

(١٠٩) انظر في ذلك: ملحوظة الأستاذ DEGUIN على حكم النقض الآتي:

Cass. com., 24 mai 1982, Rev. soc., 1983, n° 2, p. 361.

## أولاً: ارتكاب الشركة الأم خطأ في إدارة الشركة الوليدة

٣٣- بادئ ذي بدء نقول إن أخطاء الإدارة تختلف حسب اختلاف صفة المدير ذاته، وإذا ما كان مديراً قانونياً أو مديراً فعلياً. فبالنسبة للمدير الفعلي، نجد أنه يمكن مساءلته فقط عن الأعمال الإيجابية التي ارتكبها أثناء إدارته. أما المدير القانوني، فيمكن مساءلته عن كل الأعمال التي ارتكبها، سواء أكانت الأعمال التي قام بها إيجابية، أم سلبية تتمثل في إهمال أو سهو<sup>(١١٠)</sup>. وتطبيقاً لذلك قضى بأن المدير القانوني يرتكب خطأ إذا لم يتصد للدعوى المرفوعة ضد الشركة التي يديرها<sup>(١١١)</sup>.

### ١- خطأ المدير كسبب لمسئولية الشركة الأم:

٣٤- تفرض مختلف القوانين التزامات وسلوكيات على المديرين عند ظهور مشكلات تواجه المشروع أو تعرضه لخطر الإفلاس.

وبالنسبة لمجموعة الشركات فإن معظم دول الاتحاد الأوروبي تضع على عاتق الشركة الأم باعتبارها مدير الشركة الوليدة التزاماً بمساعدة الشركة الأم. ويختلف هذا الالتزام من قانون إلى آخر.

ففي القانون الإنجليزي تقوم نظرية أخطاء الإدارة Wrongful trading على أساس حماية دائني الشركة الوليدة بامتداد الإفلاس إلى الشركة الأم باعتبارها مديراً فعلياً للشركة الوليدة Shadow Director. ويشترط لمساءلة الشركة الأم عن ديون شركتها الوليدة وفقاً لهذه النظرية ما يلي:

١ - أن تكون الشركة الأم قد تدخلت في إدارة الشركة الوليدة بحيث يقتصر دور هذه الأخيرة على تنفيذ تعليمات الشركة الأم.

٢ - أن تكون الشركة الوليدة معسرة؛ أي عاجزة عن سداد ديونها بأموالها الخاصة بها.

(١١٠) انظر: HARDOUIN (M.), La faillite en groupe, Op. cit., n° 12069, p. 543.

(١١١) انظر: Cass. com., 11 juill., 1975, Rev. soc., 1976, p. 449, note SORTAIS.(J.).

٣ - أن تكون الشركة الأم قد أخطأت في أثناء إدارتها للشركة الوليدة وترتب على هذا الخطأ، إما إعسار الشركة الوليدة وإما زيادة إعسارها<sup>(١١٢)</sup>.

ويتطلب القانون الفرنسي بدوره أيضاً ارتكاب الشركة الأم خطأ في إدارة الشركة الوليدة لقيام مسئوليتها وفقاً "لدعوى تكملة الدين" L'action en complément du passif التي يعالجها في المادة ١٨٠ من قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥<sup>(١١٣)</sup>.

ودعوى تكملة الدين هي دعوى يقصد بها تحميل واحد أو أكثر من المديرين كل ديون المشروع الذي يديره أو جزءاً منها، إذا ارتكبوا أخطاء في الإدارة تكون قد أسهمت في جعل المشروع متعثراً بشكل يحمل ضرراً لمصلحة الدائنين<sup>(١١٤)</sup>. وهذه الدعوى هي دعوى مسئولية مدنية لها خصوصيتها؛ إذ لا تنثار إلا في حالة الإجراءات الجماعية وتصفية الديون، فهي تُعد أحد التطبيقات الخاصة للمسئولية المدنية. ومن ثم يُشترط لتطبيقها وفقاً للقواعد العامة وقوع خطأ من جانب المدير أنشأ ضرراً للدائنين<sup>(١١٥)</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن الخطأ المشار إليه في نظرية Wrongful Trading الإنجليزية يختلف عن الخطأ المنصوص عليه في دعوى تكملة الدين Complément du passif في القانونين الفرنسي والبلجيكي. ويتمثل هذا الاختلاف في أمرين هما:

(١١٢) انظر في ذلك:

Froum europaeum sur le droit des groups des sociétés, op. cit., p. 322.

(١١٣) راجع في ذلك:

BOURRIE - QUENILLET (M.), La faute de gestion du dirigeants de société en cas d'insuffisance d'actif, JCP, éd. E., 1998, p. 455.

HARDOUIN (M.), Op. cit., n° 12582, p. 546.

(١١٤) انظر في ذلك:

(١١٥) راجع في ذلك:

Froum europaeum sur le droit des groups des sociétés, p. 323; BOTTAU (A.), Op. cit., p. 220; PERDERIAU (A.), Le contrôle de la cour de cassation en matière de faillite, la semaine juridique, éd. G., n° 22, Doct., 1987, 3288, n° 284.

الأول: أن نطاق الخطأ في الدعوى الإنجليزية محدد وأضيق مجالاً عما هو مقرر في القانونين الفرنسي والبلجيكي. ففي دعوى Wrongful Trading يجب أن يتمثل خطأ المدير في عدم قيامه بالإجراءات الضرورية لمنع تناقص فرص الوفاء للدائنين. فإذا نسي المدير أو أهمل في اتخاذ كل ما في استطاعته للحفاظ على بقاء فرص الوفاء للدائنين كما هي أو تقاعس عن إيجاد فرص جديدة لهم، يعد مسؤولاً ويلتزم بالتعويض تجاههم<sup>(١١٦)</sup>.

ومن الواجبات التي فرضها القانون الإنجليزي على المدير في هذا الصدد، إما إصلاح كلي وجذري لأحوال الشركة الوليدة وإقالتها من عثرتها، وذلك بسداد كل ديونها والوفاء للدائنين، وإما حل الشركة وتصفيتها دون تأخير للحفاظ على حقوق هؤلاء الدائنين<sup>(١١٧)</sup>.

ولا يلتزم المدير وفقاً لهذه الفكرة بضمان فاعلية هذه الإجراءات التي يتخذها لعدم هدم أو تقليل فرص الوفاء للدائنين، فيكفيه في هذا الصدد لدرء مسؤوليته أن يثبت أنه اتخذ بحسن نية كل الإجراءات الضرورية لتحقيق ذلك دون إهمال أو نسيان<sup>(١١٨)</sup>.

ويختلف الأمر كلية بالنسبة لدعوى تكملة الديون Complément du passif التي يعرفها القانونان الفرنسي والبلجيكي. ففي هذه الدعوى يأخذ الخطأ معنى أوسع وأشمل، كما أنه لا يشترط أن يأخذ شكلاً معيناً. فيعد خطأً موجباً لمسئولية المدير كل تصرف يقوم به المدير لا يهدف إلى تحقيق مصلحة الشركة، وكل تقدير سيئ أو خاطئ أدى إلى أن يأخذ المدير قراراً غير مناسب أو غير ملائم. وبالتالي من الممكن أن يدخل في نطاق هذا الخطأ تقليل أو

(١١٦) انظر: Froum europaeum sur le droit des groups des sociétés, p. 322.

(١١٧) انظر في ذلك: Froum europaeum sur le droit des groups des sociétés, p. 323.

(١١٨) انظر في ذلك: Froum europaeum sur le droit des groups des sociétés, p. 322.

تخفيض الدائن فرص الوفاء للدائنين<sup>(١١٩)</sup>. وجملة القول إن المدير ملتزم وفقاً لهذه النظرية بأن يقوم بكل الالتزامات القانونية العامة التي يفرضها عليه حسن الإدارة<sup>(١٢٠)</sup>.

الثاني: يتمثل الفارق الثاني في أن وقت تقدير الخطأ يختلف في النظريتين. ففي نظرية Wrongful Trade الإنجليزية نجد أن العبرة هي بوقوع الخطأ في الفترة ما بين ظهور المشكلات أو دخول الشركة دور التصفية القضائية بحيث تكون في طريقها لا محالة إلى الحل. ففي هذه الفترة يلزم القانون الإنجليزي المدير بأن يتخذ أحد أمرين: إما إصلاح جذري للشركة حتى تتغلب كلية على المشكلات التي تواجهها، أو تصفية الشركة بأسرع وقت ممكن بما يضمن حقوق الدائنين<sup>(١٢١)</sup>. وبمعنى آخر تبدأ مسؤولية المدير وفقاً لهذه النظرية بعد ظهور الصعوبات أو المشكلات التي تواجهها الشركة.

والأمر على خلاف ذلك بالنسبة إلى نظرية Complément du passif، فالعبرة في قياس سلوك المدير وتقديره هي بالفترة التي تسبق ظهور المشكلات وليس بعد ظهورها. فالمدير مسئول عن كل تصرف جعل الشركة متعثرة وعاجزة عن سداد ديونها أو زاد من هذا التعثر وذلك العجز. وبمعنى آخر فإن المدير مسئول عن تصرف المدين الذي أحدث الصعوبات أو أدى إلى تفاقمها<sup>(١٢٢)</sup>.

(١١٩) انظر:

PERDERIAU (A.), Le contrôle de la cour de cassation en matière de faillite, la semaine juridique, éd. G., n° 22, Doct., 1987, 3288, n° 211.

(١٢٠) من الأحكام التي أكدت هذا المعنى:

Cass. com., 14 mai 1991, Bull. Civ., IV, n° 164; Cass. com., 19 mars 1996, Rev. soc., 1996, p. 840; Cass. com., 8 octobre 1996, JCP., éd. E, II, p. 916.

Froum europaeum sur le droit des groups des sociétés, p. 321. (١٢١) انظر:

BOTTIAU (A.), Op. cit., p. 225.

(١٢٢) انظر في هذا المعنى:

ويستشف هذا الشرط ضمناً من نص المادة ٧٠٤/٢ من قانون التجارة المصري الجديد، وبصفة خاصة العبارة الأخيرة من هذه المادة التي جاء فيها "إلا إذا أثبتوا أنهم قد بذلوا في تدبير شئون الشركة عناية الرجل الحريص". ومفاد هذه العبارة أن المشرع أقام قرينة مفادها أن النقص في ديون الشركة جاء نتيجة خطأ من رؤساء مجلس الإدارة وأعضائه. بيد أن هذه القرينة بسيطة، ومن ثم يجوز لرؤساء مجلس الإدارة وأعضائه أن يتخلصوا من مسئوليتهم إذا اثبتوا أنهم قد بذلوا عناية الرجل الحريص في إدارة الشركة.

## ٢- عبء إثبات الخطأ:

٣٥- تنص المادة ١٨٠ من قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥ الفرنسي على أنه "عندما تظهر التسوية أو التصفية القضائية لأموال الشخص المعنوي أن هناك نقصاً أو عدم كفاية، فإن المحكمة يمكنها - في حالة وجود خطأ في الإدارة ساهم في هذا النقص - أن تحكم بأن يتحمل كل المديرين القانونيين أو الفعليين للشخص المعنوي كل ديون هذا الشخص أو جزءاً منها. يستوي أن يتقاضى المديرون أجراً أم لا".

وهذا الحكم الذي جاءت به المادة ١٨٠ من هذا القانون يتشابه إلى حد كبير مع الحكم الذي كانت تنص عليه المادة ٩٩ من قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧؛ إذ كانت تنص هذه المادة على أنه "عندما تكشف التسوية أو التصفية القضائية لأموال الشخص المعنوي عن نقص أو عدم كفاية، فإن المحكمة يمكنها أن تحكم بناءً على طلب السنديك أو من تلقاء نفسها بأن كل ديون الشركة أو جزء منها يتحملها كل المديرين القانونيين أو الفعليين للشخص المعنوي، سواء كانوا ظاهريين أو مستترين أو يتحملها بعض منهم سواء بالتضامن أم لا". ثم تنص هذه المادة في الفقرة الأخيرة منها على أنه "للتخلص من مسئوليتهم، يجب أن يثبت المديرون أنهم قد قاموا بكل المجهودات والاحتياطات اللازمة".

وعلى الرغم من التشابه الكبير بين نص المادتين ٩٩ و ١٨٠ فإن الفارق بينهما يظل كبيراً. ويتمثل هذا الفارق في أن المادة الأخيرة قد هجرت قرينة الخطأ التي كانت تنص عليها المادة ٩٩ من قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧. فقد كانت

تفترض أنه في حالة وجود نقص أو عدم كفاية أصول الشركة الوليدة لتغطية ديونها، فإن هناك خطأ قد وقع من جانب المديرين دون أن تلزم الدائنين بإثبات هذا الخطأ. بيد أن هذه القرينة قرينة بسيطة؛ إذ يجيز النص للمديرين التخلص من مسئوليتهم إذا اثبتوا أنهم قد قاموا بكل الجهود والاحتياطات التي تستلزمها الإدارة الحريصة<sup>(١٢٣)</sup>.

أما المادة ١٨٠ فقد تركت هذه القرينة وألزمت الدائنين بإثبات خطأ المديرين في الإدارة كشرط لمسئوليتهم. وهذا يتضح من عبارة النص التي تقول "يمكن للمحكمة في حالة وجود خطأ في الإدارة".

والواقع وكما يقول بعض الفقه أن القرينة التي كانت تنص عليها المادة ٩٩ السابقة كانت قرينة مزدوجة، فالقضاء كان يفسر هذا النص على أنه يفترض وجود خطأ من جانب المديرين ويفترض أيضاً توافر علاقة السببية بين هذا الخطأ والنقص في أصول الشركة الوليدة وأموالها<sup>(١٢٤)</sup>.

وبإلغاء هذه القرينة، ووفقاً للقواعد العامة في الإثبات، يجب أن يثبت الدائنون أن المدير قد ارتكب خطأ في أثناء إدارته ويحددوا هذا الخطأ بدقة، وعليهم أيضاً أن يثبتوا أن هذا الخطأ قد تسبب في نقص أصول الشركة أو عدم كفايتها لسداد ديونها أو أن هذا الخطأ قد أسهم في زيادة هذا النقص.

ومع ذلك يرى بعض الفقه أن التعديل أو التجديد الذي أتى به قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥ في مادته ١٨٠ هو تجديد ظاهري فقط وليس حقيقياً. ويرجع ذلك إلى سببين هما:

١ - إنه من النادر من الناحية العملية حتى في ظل أحكام المادة ٩٩ السابقة أن

---

(١٢٣) قريب من ذلك:

MARTEL (J.), L'article 99 ou l'injure de lois, Gazette du palais, 1979, I, doct., p. 4.

(١٢٤) انظر في ذلك:

HARDOUIN (M.), Op. cit., n° 12546, p. 542.; CHAPUT (Y.), Op. cit., n° 399, p. 350; BOTTIAU (A.), Op. cit., p. 222.

يدين القضاء المدير على أساس وجود القرينة فقط، ولكن الغالب أن يشير القاضي في حكمه إلى الأخطاء الفعلية التي يكون المدير قد ارتكبها وتكون قد سببت العجز أو النقص في أصول الشركة.

٢ - يقدر القضاء دائماً مفهوم أخطاء الإدارة بمعنى واسع، فلا يقصرها على حالة مخالفة القواعد القانونية، ولكن يمدّها إلى كل خطأ يمكن أن يرتكبه المدير. ومن ثم فهناك سهولة في أن يجد القضاء أحد الأعمال التي قام بها المدير وتكون قد تسببت في نقص أصول الشركة أو زيادة هذا النقص. وبمعنى آخر هناك سهولة في إثبات الخطأ وكذلك علاقة السببية بينه وبين النقص في أصول الشركة، وكأن هناك افتراضاً لهذا الخطأ<sup>(١٢٥)</sup>.

ويلتزم الدائنون وفقاً لنظرية Wrongful Trading التي يطبقها القانون الإنجليزي أن يثبتوا أن المدير قد أهمل في اتخاذ الإجراءات التي كان من الممكن ألا تقلل من فرص الوفاء لهم، أو أنه لم يعجل في تصفية الشركة مما أضر بحقوقهم وأدى إلى انتقاصها. غير أنه في المقابل لا يستطيع الدائنون أن ينسبوا إلى المدير أنه لم يحمّ بإصلاح أحوال الشركة مع قدرته المالية على ذلك. فهذا الأمر متروك لتقدير المدير، فله ألا يقوم به إذا رأى أن ذلك يهدد مصالحه الخاصة أو يقلل من ائتمان شركة أخرى يديرها (وخصوصاً في ظل مجموعة الشركات)<sup>(١٢٦)</sup>.

وإذا أراد المدير أن يتخلص من مسؤوليته، فيجب عليه أن يثبت أنه لم يهمل أو يتجاهل موقف الشركة المتعثرة أو دائنيها، بل اتخذ الإجراءات المناسبة التي في استطاعته ولكنه لم يتمكن من الحفاظ على بقاء فرص الوفاء للدائنين. فالمدير ليس ملتزماً بضمان فاعلية الإجراءات التي يتخذها، وكل ما عليه هو

(١٢٥) انظر في ذلك:

DERRIDA, GODE et SORTAIS, Redressement et liquidation judiciaire des entreprises, Dalloz, 2<sup>e</sup> éd., n° 458.

(١٢٦) انظر في ذلك:

Froum europaeum sur le droit des groups des sociétés, op. cit., p. 322.

القيام بها بحسن نية حتى يتحقق الهدف المرجو منها، فإن لم يفلح رغم ذلك، فلا تثريب عليه<sup>(١٢٧)</sup>.

ومن جانبه أخذ المشرع المصري بقرينة الخطأ في حق رؤساء مجلس الإدارة وأعضائه لإلزامهم بكل ديون الشركة أو بعضها. وتستشف هذه القرينة من العبارة الأخيرة من المادة ٢/٧٠٤ من قانون التجارة المصري الجديد، وذلك على النحو الذي أوضحناه سابقاً<sup>(١٢٨)</sup>.

### ٣- تقدير الخطأ:

٣٦- تتمتع محكمة الموضوع بسلطة تقديرية كبيرة في تقدير الخطأ الذي يمكن نسبته إلى المدير. فقضاة الموضوع هم الذين يقدرون ويزنون تصرفات المدير، وإذا ما كانت هذه التصرفات تشكل خطأ في الإدارة أم لا، ومقدار جسامته هذا الخطأ إن وجد<sup>(١٢٩)</sup>.

ومن فحص تطبيقات القضاء في هذا الصدد نجد أن أخطاء المديرين في الإدارة يمكن أن تأخذ أشكالاً متعددة. فقد تكون في صورة ممارسة نشاط ضار بمصلحة الشركة، أو التصرف في أموال الشركة كأمواله الخاصة، أو ممارسة أعمال تجارية خاصة به باسم الشركة، أو استغلال موقعه في الإدارة وتحقيق أرباح غير قانونية من أنشطة الشركة<sup>(١٣٠)</sup>.

ومن تطبيقات ذلك أيضاً أن يقوم المدير بنقل أموال الشركة وهي في حالة تسوية أو تصفية قضائية إلى أمواله الخاصة، أو أن يتاجر بهذه الأموال لتحقيق

Op. cit., p. 322.

(١٢٧) انظر:

(١٢٨) انظر سابقاً: ص ٥٥.

(١٢٩) انظر في ذلك:

DAUDIER DE CASSINI (J. - D.), La responsabilité des dirigeants sociaux., op. cit., p. 1638.

(١٣٠) انظر في تطبيقات ذلك:

Cass. com., 31 janv. 1984, Bull. civ., IV, n° 48, p. 39; Cass. com., 18 juin. 1985, Bull. civ., IV, n° 192, p. 160.

أرباح شخصية له<sup>(١٣١)</sup>. أو اتخاذ موقف سلبي يتمثل في عدم المشاركة في اجتماعات مجلس الإدارة، وعدم اتخاذ أي إجراءات لرقابة أعمال الشركة. فهذه السلبيّة تشكّل خطأ في الإدارة<sup>(١٣٢)</sup>. ويُعدّ خطأ في الإدارة أيضاً قيام المديرين ببيع كميات كبيرة من المواد التي تتعامل فيها الشركة لشركة أخرى لا تربطهما علاقات وطيدة ودون أن يأخذوا ضمانات كافية لسداد الدين<sup>(١٣٣)</sup>.

ومن التطبيقات الحديثة لذلك، ما قضت به محكمة النقض الفرنسية من إدانة أعضاء مجلس إدارة إحدى الشركات بسبب تدهور الأحوال الماليّة للشركة دون أن يسارع هؤلاء الأعضاء إلى اتخاذ الإجراءات اللازمة لإصلاح الوضع داخل الشركة، وقيامهم بإنفاق الكثير في الإعلانات، ومنحهم لأنفسهم مزايا ماليّة كبيرة. ووافقت محكمة النقض على تكييف محكمة الاستئناف لهذه الوقائع على أنها أخطاء في الإدارة يجب أن يُسأل عنها أعضاء مجلس الإدارة<sup>(١٣٤)</sup>.

خلاصة القول إنّ الخطأ في الإدارة الذي نقصده هنا يتمثل في كل تقدير سيئ أو خاطئ للموقف، أو أي تصرف لا يهدف في حقيقته إلى تحقيق مصالح الشركة وإنما يهدف إلى تحقيق أهداف شخصية للمدير.

ويجب أن يتسم الخطأ المنسوب إلى المدير من ناحية بأنه واضح ومحدد، وأن المدير قد ارتكب هذا الخطأ في أثناء مدة إدارته للشركة، ومن ناحية ثانية يجب أن يكون هذا الخطأ جسيماً؛ بمعنى أن يكون هو السبب في تعثر الشركة

---

(١٣١) انظر: PERDERIAU (A.), Op. cit., n° 111.

(١٣٢) انظر:

Cass. com., 30 octobre 2000, Droit des sociétés éd. Juris - classeur, mai 2001, n° 80, p. 15.

(١٣٣) انظر:

Cass. com., 28 novembre 2000, Revue de jurisprudence de droit des affaires, 2001, n° 346, p. 310.

(١٣٤) انظر:

Cass. com., 13 octobre 1998, Bull. Joly sociétés, 1999, Entreprises en difficultés, n° 6.

أو إفلاسها، أو على الأقل قد أدى إلى زيادة تعثرها أو جعل الإفلاس وشيك الوقوع<sup>(١٣٥)</sup>.

ويقدر القضاء النقص في ديون الشركة الوليدة بوقت صدور الحكم بشهر الإفلاس، فلا يسأل المدير عن النقص في الأصول الذي ينشأ بعد ذلك<sup>(١٣٦)</sup>. كما يسأل المدير عن أخطاء الإدارة التي تقع منه حتى ولو انتهت مدة إدارته. فلا يشترط لمساءلته أن يظل شاغلاً لمنصب المدير مادام النقص في أصول الشركة يرجع الفترة التي كان فيها مديراً<sup>(١٣٧)</sup>.

ويستخدم القضاء الفرنسي لتقدير هذا الخطأ من جانب المدير معيار الشخص الحريص المتخصص. ومن ثم يُعد خطأً واضحاً وجسيماً، الخطأ الذي لا يقع فيه مدير حريص متخصص في أعمال الإدارة؛ أي الذي يصطدم بالقواعد الأساسية في إدارة الشركات<sup>(١٣٨)</sup>.

وقد كان يكفي في ظل قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧ السابق، أن يشير القاضي في حكمه إلى أن المدير كان يعمل في خدمة الشركة في اليوم الذي تعثرت فيه أو واجهت مشكلات خطيرة، دون ضرورة الإشارة إلى خطأ معين ارتكبه المدير<sup>(١٣٩)</sup>. ويلتزم القضاء فقط بأن يذكر في حكمه أن المدير لم يقم بواجب الإثبات الواقع عليه طبقاً للمادة ٩٩ من هذا القانون لكي يتخلص من مسؤوليته. ويتمتع القضاة بسلطة تقديرية كبيرة في تقدير الأدلة التي يقدمها المدير والتي تثبت أنه قام بأعمال الإدارة بكل حرص واحتياط طبقاً لمعيار المدير الحريص<sup>(١٤٠)</sup>.

(١٣٥) راجع في ذلك: BOTTIAU (A.), Op. cit., p. 225.

(١٣٦) انظر: Cass. com., 30 octobre 1999, Gaz. Pal., 1999, II, panorama cassation, p. 170.

(١٣٧) انظر: Cass. com., 8 mai 1979, Bull. civ., 1979, n° 146.

(١٣٨) انظر في ذلك:

VEROUGSTRAETE (I.), L'action en complément du passif, in "Les créanciers et le droit de la faillite", Séminaire de liège des 17 et 18 novembre 1982, Bruxelles, Bruylant, 1983, n° 9, p. 434.

(١٣٩) وهذا يرجع إلى أن الخطأ كان مفترضاً في حق المدير ويقع عليه عبء إثبات العكس،

BOTTIAU (A.), Op. cit., note 18, p. 222.

انظر:

Cass. com., 26 mai 1983, Bull. civ., IV, n° 152, p. 133.

(١٤٠) انظر:

وإذا كان القضاء الفرنسي قد استنتج هذا المعيار الذي لم ينص عليه المشرع، فحسناً فعل المشرع المصري بالنص عليه صراحة في قانون التجارة الجديد. فقد تضمنت هذا المعيار المادة ٢/٧٠٤ من هذا القانون؛ إذ أعطت لأعضاء مجلس الإدارة الحق في أن يتخلصوا من مسئوليتهم عن ديون الشركة أو بعضها إذا أثبتوا أنهم بذلوا في تدبير شئون الشركة عناية الرجل الحريص.

٣٧- وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كان الأصل أن يتطلب القضاء لتقدير النقص في ديون الشركة - كنتيجة لخطأ المدير - أن ينتج هذا النقص عن أعمال وقعت قبل الحكم بشهر إفلاس الشركة، فإن القضاء يأخذ في اعتباره أيضاً مدى تفاقم الأضرار وزيادة الديون الناتجة عن هذه الأعمال في الفترة ما بين الحكم بشهر الإفلاس والحكم الصادر في دعوى تكملة الديون. فتضاعف الأضرار في هذه الفترة يُعد سبباً لتشديد مسئولية المدير وزيادة نسبة تحمله في ديون الشركة<sup>(١٤١)</sup>.

وقد أثير التساؤل في هذا الصدد عن النقص في أصول الشركة الذي ينتج من تصرفات قد تقع بعد الحكم بشهر إفلاس الشخص المعنوي وتترتب عليه زيادة مديونية الشركة. هل يجب أن يُسأل المدير عن هذه التصرفات ويلتزم بالتعويض عنها وفقاً لدعوى تكملة الديون؟

هذا التساؤل أجاب عنه الأستاذ HOUTN - SAINI AIARY في ملحوظته على حكم النفذ الصادر في ٣٠ مارس ١٩٩٩. وانتهى هذا الأستاذ إلى أن مسئولية المدير وفقاً لهذه الدعوى لا تمتد إلى هذه الأعمال التي تقع منه بعد الحكم بشهر إفلاس الشخص المعنوي الذي يديره. وقد استند في ذلك إلى سببين:

الأول: أن دعوى تكملة الديون تواجه الأخطاء التي تقع من المدير في أثناء مدة إدارته ويترتب عليها ضرر للشركة أو زيادة الضرر مما يوقعها في تسوية

Cass. com., 30 mars 1999, Bull. joly sociétés, 1999, n° 1, p. 67.

(١٤١) انظر:

أو تصفية قضائية. والأخطاء التي تقع من المدير بعد الحكم الصادر بشهر إفلاس الشخص المعنوي لا يمكن أن توصف بأنها أخطاء في الإدارة. فالأصل أن مدة إدارته انتهت بهذا الحكم ولم يعد يمارس الإدارة، فهي تقع بصورة أكثر دقة بسبب استمرار الشركة في ممارسة بعض الأنشطة اللازمة لتصفيتها، ولا تنسب إلى المدير.

الثاني: إنه وإن كانت المادة ١٨٠ من قانون التسوية أو التصفية القضائية لم تحدد ميعاد تحقق الديون التي يسأل عنها المدير، إلا أن أحكام القضاء قد تواترت على قصر مسؤولية المدير على الأخطاء التي تقع منه قبل الحكم الصادر بشهر إفلاس الشركة<sup>(١٤٢)</sup>.

## ثانياً: تعسف الشركة الأم في إدارة الشركة الوليدة:

### ١- تعسف المديرين كسبب لمسئوليتهم:

٣٨- السبب الثاني الذي تترتب عليه مساءلة الشركة الأم عن ديون شركتها الوليدة على اعتبار أن الشركة الأم مدير لها هو تعسفها في الإدارة.

وفكرة التعسف في الإدارة من جانب الشركة الأم تجد جذورها في فكرة التعسف في استعمال الحق الذي تعرفه معظم القوانين الوطنية. ويقصد بالتعسف في استعمال الحق أن يقوم صاحب الحق بفعل يدخل في حدود الحق ومضمونه، ومن ثم يكون مشروعاً في حد ذاته، ولكنه يصبح غير مشروع متى كان فيه خروج على غاية الحق، كأن يقصد به الإضرار بمصلحة الغير<sup>(١٤٣)</sup>.

ويفترق التعسف في استعمال الحق في مجال القانون الخاص على النحو السابق عن فكرة تجاوز حدود السلطة في مجال القانون العام. ويمكن هذا

(١٤٢) انظر:

SAINI ALARY - HOUIN (C.), Note sous, cass. com., 30 mars 1999, Bull. joly Sociétés, 1999, n° 167.

(١٤٣) انظر في ذلك، د. محسن عبد الحميد إبراهيم البيه، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، مكتبة الجلاء بالمنصورة، ١٩٩٧، بند ٣٢١، ص ٦١٢.

الفارق في أن الحق يُمنح بقصد إشباع مصلحة خاصة لصاحب الحق، أما السلطة فتُمنح لصاحب السلطة بقصد إشباع مصلحة تتعلق بالغير<sup>(١٤٤)</sup>.

وتأخذ معظم القوانين الوطنية بنظرية التعسف في استعمال الحق كسبب في تعويض المضرور عما أصابه من ضرر نتيجة هذا التعسف. ففي القانون المصري نجد المادتين الرابعة والخامسة من القانون المدني تنصان على هذا الأمر. فالمادة الرابعة تنص على المبدأ العام الذي يقضي بأن من استعمل حقه استعمالاً مشروعاً لا يكون مسئولاً عما ينشأ من هذا الاستعمال من ضرر. وتحدد المادة الخامسة المعيار الذي يقاس على أساسه هذا التعسف وأجملتها في ثلاثة معايير هي:

- ١ - إذا قصد باستعمال الحق الإضرار بالغير.
- ٢ - إذا كانت المصالح التي يرمي إليها قليلة الأهمية لا تتناسب ألينة مع ما يصيب الغير من ضرر.
- ٣ - إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها غير مشروعة<sup>(١٤٥)</sup>.

ومسألة التعسف في استخدام الإدارة كسبب لمسئولية المدير عن النتائج الضارة المترتبة على هذا التعسف نص عليها القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الخاص بشركات المساهمة والتوصية البسيطة والشركات ذات المسئولية المحدودة في المادة ١٦١/٢ منه. وتقضي هذه المادة بمسائلة رئيس مجلس إدارة الشركة وأعضائه ومدير الشركة عن سوء إدارتهم لها وعن أخطائه التي تنتج بالمخالفة لأحكام القانون وللنظام الأساسي للشركة، وكذلك الأخطاء التي تنتج من التعسف في استعمال السلطة داخل الشركة. وتطبيق مسئولية رئيس

---

(١٤٤) انظر في ذلك: د. عبد الفضيل محمد أحمد، حماية الأقلية من القرارات التعسفية الصادرة عن الجمعيات العامة للمساهمين، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد ٣ أكتوبر ١٩٨٧، العدد الأول، ص ٢٢٢.

(١٤٥) انظر في شرح هذه المادة: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، ١٩٨١، ص ١١٧٩.

مجلس الإدارة وأعضائه وفقاً لهذه المادة يتم وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية التي تستلزم الخطأ والضرر وعلاقة السببية<sup>(١٤٦)</sup>.

وفي القانون الفرنسي نجد أن هذه الفكرة معالجة في نصوص المادتين ١٣٨٢ و ١٣٨٣ من القانون المدني. أما في مجال الشركات فنجد أن قانون ٢٨ أغسطس ١٩٣٥ الذي عدل المادة ٤٤٦ من القانون التجاري قد نص على فكرة إساءة استعمال الشخصية المعنوية للشركة من جانب المديرين كسبب لامتناد الإفلاس إليهم في حالة إفلاس الشركة<sup>(١٤٧)</sup>. وتعطلت هذه الأحكام بعد ذلك في المادتين ٩٩ و ١٠١ من قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧ الخاص بالتسوية القضائية وتصفية الأموال. ثم صدر أخيراً قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥ الذي حدد في المادة ١٨٢ منه الحالات التي يكون فيها المدير مسؤولاً عن التعسف في استعمال إدارته<sup>(١٤٨)</sup>.

(١٤٦) هذا بالإضافة إلى بطلان القرارات التي تصدر من مجلس الإدارة والذي تنص عليه المادة ٢/٧٦ من قانون الشركات ١٥٩ لسنة ١٩٨١. ويجري نص هذه المادة على النحو التالي " يجوز إبطال كل قرار يصدر لصالح فئة معينة من المساهمين أو للإضرار بهم أو لقلب نفع خاص لأعضاء مجلس الإدارة أو غيرهم دون اعتبار لمصلحة الشركة ". ويفهم من نص هذه المادة أنه في الفرض الذي يصدر فيه القرار أو التصرف من مجلس الإدارة ويستهدف تحقيق مصلحة فئة معينة من المساهمين أو الإضرار بهم أو لقلب نفع خاص لأعضاء مجلس الإدارة أو غيرهم دون اعتبار لمصلحة الشركة، فإن هذا القرار يعد باطلاً. ويُعد هذا البطلان بطلاناً جوازياً؛ إذ يتمتع القاضي بسلطة تقديرية كبيرة في تقدير مصلحة الشركة ومدى انتهاك أو مخالفة القرار أو التصرف لهذه المصلحة، انظر في ذلك: د. حسين الماحي، القانون التجاري، الكتاب الثاني، الشركات التجارية، دار أم القرى للخدمات العلمية، ١٩٩٨ - ١٩٩٩، ص ٦١٥.

(١٤٧) انظر: د. حسن محمد هند، مرجع سابق، ص ١٤٦.

(١٤٨) انظر أيضاً فيما يتعلق بقانون الشركات الإنجليزي الصادر عام ١٩٦٥ والذي تم تعديله في عام ١٩٨٠ الذي نص على هذا الأمر في المادة ٧٥ منه، والقانون النموذجي الأمريكي للشركات التجارية ( مادة ١/١٦ )؛ د. حسن محمد هند، مرجع سابق، ص ١٤٧.

## ٢- التعسف في الإدارة في مجال مجموعات الشركات:

٣٩- في مجال مجموعة الشركات يمكن مساءلة الشركة الأم باعتبارها المدير القانوني أو الفعلي للشركة الوليدة عن التعسف الذي ترتكبه في أثناء ممارستها للإدارة. وقد حددت المادة ١٨٢ من قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥ الفرنسي الحالات التي يسأل فيها المدير عن التعسف في استخدام حقه والتي يمكن تطبيقها على مجموعة الشركات وهي:

- ١ - إذا تصرف في أموال المشروع الذي يديره على أنها أمواله الخاصة. ويُسأل أيضاً المدير الذي يتصرف في أدوات المشروع لقضاء حاجاته الشخصية.
  - ٢ - إذا مارس تحت ستار المشروع أعمالاً تجارية تحقق له أرباحاً خاصة لا تدخل موازنة المشروع.
  - ٣ - إذا حصل على أموال أو ائتمان لصالح المشروع واستخدمها في أغراض تخالف مصالح هذا المشروع وتوافق أغراضه الشخصية، أو فضل مصالح مشروع آخر على مصالح المشروع الذي يديره.
  - ٤ - إذا قام بأعمال تعسفية أدت إلى تعثر المشروع الذي يديره أو جعلت موقف هذا المشروع يزداد صعوبة.
  - ٥ - إذا قام بعمل محاسبة صورية لهذا المشروع أو أخفى مستندات أو وثائق أو أوراق تفيد في عمل المحاسبة الحقيقية للمشروع أو امتنع عن عمل محاسبة حقيقية طبقاً للقواعد القانونية السليمة.
  - ٦ - إذا قام بهدم أو تخريب كل أو جزء من أدوات أو نشاط المشروع.
- وبفحص أحكام القضاء الصادرة في ظل هذا القانون أو الصادرة في ظل قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧ نجد أنها تؤسس مسؤولية الشركة الأم عن ديون الشركة الوليدة على أحد أمرين: إما استخدام الشخصية المعنوية للشركة الوليدة في تحقيق أرباح خاصة بها، وإما أنها قامت بتصرفات تضر بمصلحة الشركة الوليدة.

## أ - استخدام الشخصية المعنوية للشركة الوليدة في تحقيق أرباح للشركة الأم:

٤٠- يعد الحكم الصادر من محكمة "Rennes" الصادر عام ١٩٣٠ من تطبيقات هذه الفكرة. فقد أكدت المحكمة في هذا المحكمة أنه "إذا كان يحوز الأغلبية في شركة سنجر الفرنسية شركاء يمثلون الشركة الأم الأمريكية، وكان إنشاء الشركة الوليدة الفرنسية - التي مقر إدارتها بفرنسا - بغرض أن يحقق الشركاء الأمريكيون تحت ستار الشخصية المعنوية للشركة الوليدة أرباحاً للشركة الأم، فإن القول بتوافر الشخصية المعنوية للشركة الوليدة لا يحول دون مساءلة الأشخاص الذين يسيطرون على تلك الشركة ومساءلتهم عن التعسف في استخدام الشخص المعنوي للشركة الوليدة" (١٤٩).

وقضي تطبيقاً لهذه الفكرة أيضاً بمسئولية بنك مصر نتيجة سيطرته على الشركات التابعة له بحيازته أكثرية الأسهم التي تمكنه من السيطرة على التصويت في الجمعية العامة لهذه الشركات. وقد عدت المحكمة أن تدخلات البنك تشكل تعسفاً في استخدام الشخصية المعنوية للشركة الوليدة والسيطرة عليها. وقالت شرحاً لذلك إن البنك كان يتدخل في القرارات التي يتخذها مجلس إدارة هذه الشركات الوليدة، كما أن العلاقات المالية في هذه الشركات كانت تمارس عن طريق البنك، كما أن كل القرارات التي كان يتخذها مجلس إدارة الشركة الوليدة كانت تخضع لتقدير البنك.

كل هذه الظروف وغيرها تجعل البنك مسئولاً عن سيطرته وتعسفه في استخدام الشخصية المعنوية لشركاته الوليدة (١٥٠).

وقضت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها صادر عام ١٩٨٦ بمسئولية الشركة الأم عن ديون شركتها الوليدة إذا استغلت الشخصية المعنوية لشركتها

(١٤٩) حكم مشار إليه في: د. حسن محمد هند، المرجع السابق، ص ١٤٦.

(١٥٠) مشار إليه في:

ISSA (H.), Capitalisme et sociétés anonymes, th., paris, 1969, p. 320.

الوليدة في تحقيق أرباح خاصة بها، وعدت أن أموال هذه الأخيرة أموالها الخاصة<sup>(١٥١)</sup>.

وفي حكم آخر صادر عام ١٩٨٨ انتهت المحكمة إلى إدانة الشركة الأم وإعلان مسئوليتها عن ديون الشركة الوليدة. وأكدت المحكمة في هذه القضية أنه وإن كانت القرارات التي سببت الخسارة قد صدرت قانوناً من مجلس إدارة الشركة الوليدة، إلا أن هذه القرارات قد صدرت بالفعل من الشركة الأم بما لها من سيطرة وقوة تأثير على مجلس إدارة الشركة الوليدة بما يحقق مصالحها الخاصة بغض النظر عن مصالح الشركة الوليدة. ويعكس ذلك مدى التعسف الذي ترتكبه الشركة الأم في استخدام الشخصية المعنوية للشركة الوليدة<sup>(١٥٢)</sup>.

والجدير بالذكر أنه لا يشترط لمسئولية الشركة الأم في هذه الحالة أن تتسم إدارتها بعدم المشروعية حتى يمكن اعتبارها متعسفة ويمكن مساءلتها. فمن الممكن أن تطابق إدارتها نصوص القانون أو العقد المبرم بينها وبين الشركة الوليدة، ومع ذلك تسأل عن تعسف إذا أساءت استخدام حقها في الإدارة<sup>(١٥٣)</sup>.

#### ب - قيام الشركة الأم بتصرفات تضر بمصلحة الشركة الوليدة:

٤١- في بعض الأحكام يقيس القضاء تعسف الشركة الأم في إدارة شركتها الوليدة بمعيار مصلحة هذه الأخيرة. فإذا تصرفت الشركة الأم على نحو يضر بهذه المصلحة، حتى ولو كانت هذه التصرفات بغرض تحقيق مصالحها الشخصية أو تحقيق مصالح شركة أخرى، فتعد الشركة الأم في هذه الحالة قد تعسفت في إدارتها وتسأل كنتيجة لذلك. فسياسة مجموعة الشركات

(١٥١) انظر: Cass. com., 11 février 1986, Rev. soc., 1986, p. 242.

(١٥٢) انظر:

Cour d'appel de Versailles, 27 octobre 1988, JCP. ° d. G., 1989, études et commentaires, n° 7.

(١٥٣) راجع في ذلك:

FARTZ (J. - F.), L'extension du règlement judiciaire ou de la liquidation des biens aux dirigeants sociaux, RTD. com., 1975, p. 8.

يجب أن تتجه إلى تحقيق توازن عادل بين المصالح الفردية لمختلف الشركات، وإلى تحقيق توازن عادل بين مصالح هذه الشركات كل على حدة ومصالح المجموعة ذاتها<sup>(١٥٤)</sup>.

والأصل وفقاً لرأي بعض الفقه أن تقدير مصلحة الشركة ومعرفة إذا ما كان القرار الصادر مطابقاً لهذه المصلحة أو لا يترك للجمعية العامة لهذه الشركة ولصدور قرار الأكثرية فيها ولا يجوز للقضاء تقدير هذه المصلحة. فتقدير القاضي لمصلحة الشركة يعني تقويمه للسياسة الاقتصادية والمالية للشركة التي يختص بتحديد ما معظم المساهمين، فهو يضع نفسه مكان الأكثرية للتعرف إلى المصلحة الحقيقية للشركة واتجاهات سياسة الأكثرية في الشركة. وهذا كله بحث في أمور فنية يصعب عليه الولوج فيها والتعرف إلى حقيقتها<sup>(١٥٥)</sup>.

وعلى الرغم من هذا الخلاف الفقهي حول هذه المسألة فقد صدرت أحكام كثيرة تدين الشركة الأم بسبب القرارات الصادرة منها والتي استهدفت الإضرار بمصالح الشركة الوليدة. وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا كان مدير الشركة الوليدة يتلقى أوامره وتعليماته من الشركة الأم ويرعى مصالح الشركة الأم على حساب الشركة الوليدة، وقام بأنشطة أدت إلى نقص الاستثمار مما حمل هذه الشركة ديوناً كثيرة، ففي هذه الحالة تُسأل الشركة الأم عن دين شركتها الوليدة لتعسفها في إدارتها<sup>(١٥٦)</sup>. وقضى أيضاً بأنه إذا تعاقدت الشركة الوليدة مع شركة ثالثة وتدخلت الشركة الأم في أعمال شركتها الوليدة بحيث ظهر للمتعاقد مع الشركة الوليدة أنها هي التي تدير مباشرة أعمال الشركة الوليدة، وتصرفت الشركة الأم بعد ذلك بصورة سيئة في إدارتها بحيث أصابت الشركة الوليدة بضرر، فتعد هذه الشركة الأم مسئولة عن هذه الديون<sup>(١٥٧)</sup>.

(١٥٤) انظر في ذلك: ملحوظة الأستاذ JEANDIDIER على حكم النقض الجنائي الصادر في ٤ ديسمبر ١٩٨٥، وارد في، JCP, 1986, II, 20585.

(١٥٥) انظر في تفصيل ذلك: د. عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، بند ٤٩، ص ٥٦ - ٥٧.

(١٥٦) انظر: COZIAN (M.) et VIANDER (A.), Droit des sociétés, paris, 1992, p. 607.

(١٥٧) انظر حكم محكمة النقض الألمانية الصادر في ٥ فبراير ١٩٧٩، مشار إليه في: VIANDER (A.), Droit des sociétés, JCP, 1993, chron., P. 288.

وقد أعلن القضاء الفرنسي معيار مصلحة الشركة كمعيار لتعسف الشركة المديرة في الحكم الصادر في قضية "فريهوف" Frue Hauf". ففي هذه القضية كانت الشركة الأم الأمريكية تمتلك ثلثي أسهم رأس مال شركتها الوليدة الفرنسية "فريهوف"، وكانت تسيطر على خمسة مقاعد من مجموع ثمانية بمجلس الإدارة. أبرمت الشركة الفرنسية عقداً مع شركة برلييه Berliet تلتزم بمقتضاه الأولى بتسليم الثانية معدات قيمتها مليون ونصف مليون دولار. أصدرت الشركة الوليدة الفرنسية قراراً بإلغاء الصفقة لأنها مخصصة لجمهورية الصين الشعبية. عرض الأمر على محكمة Corbeil - Essonnes فقضت بأن الشركة الأم اتخذت قراراً يتعارض مع مصالح الشركة الوليدة؛ إذ ترتب عليه فصل ٦٠٠٠ عامل فرنسي وتهديد مصلحة الشركة للخطر<sup>(١٥٨)</sup>. وقد ذهب المحامي العام في تقريره المقدم إلى المحكمة والذي أخذت به إلى ضرورة حماية مصلحة الشركة الوليدة. فالشركة في القانون الحديث كما يراها التقرير ليست مجرد تجميع لرؤوس الأموال، ولكنها تشكل كياناً مستقلاً عن مكوناتها الإنسانية والمالية، ومديرو الشركة هم ممثلو هذا الكيان المستقل وتتمثل مهمتهم في تحقيق مصالحه. فإذا تصرفوا على وجه يضر بمصلحتها، تجب مساءلتهم<sup>(١٥٩)</sup>.

ولا يختلف موقف القضاء في إدانة الشركة الأم عن ديون شركتها الوليدة حتى ولو كانت الشركة الأم تقصد من القيام بالتصرف تحقيق مصلحة شركة وليدة أخرى في المجموعة نفسها مادامت تستخدم أموالاً مخصصة لموازنة الشركة الوليدة المقصودة<sup>(١٦٠)</sup>. وتطبيق هذه الفكرة نجده في حكم النقض

---

(١٥٨) انظر في عرض وقائع هذه القضية: د. عبد الفضيل محمد أحمد، حماية الأقلية من قرارات أغلبية المساهمين في الجمعيات العمومية، مرجع سابق، بند ٥٠، ص ٥٨ - ٥٩.

(١٥٩) مشار إليه في: د. حسن محمد هند، مرجع سابق، ص ١٦٤.

(١٦٠) راجع في ذلك: د. عبد الفضيل محمد أحمد، حماية الأقلية من قرارات أغلبية المساهمين في الجمعيات العمومية، مرجع سابق، بند ٨٤ - ٨٥، ص ٩٨ - ٩٩.

الصادر في عام ١٩٩٠. ففي هذه القضية أدانت المحكمة الشركة الأم لأنها استخدمت الإمكانيات والأموال المخصصة للشركة الوليدة لتدعيم نشاط تابع لشركة وليدة أخرى، ولتحقيق أرباح تعود على هذه الأخيرة، مما أضر بموقف الشركة الوليدة الأولى وجعلها تشرف على الإفلاس. ومن ثم إذا ضحت الشركة الأم بمصالح إحدى الشركات لصالح شركة أخرى مما أضر بها، فإنها تكون قد تعسفت في إدارتها وتُسأل تبعاً لذلك<sup>(١٦١)</sup>.

خلاصة الأمر أنه إذا تصرفت الشركة الأم المديرة في أموال الشركة الوليدة وإمكاناتها بشكل يحقق مصالحها الخاصة أو يحقق مصالح شركة وليدة أخرى، تكون قد أضرت بمصلحة شركتها الوليدة مما يقتضي مسئوليتها عن ديونها.

Cass. com., 3 avril 1990, Rev. soc., 1990, p. 629.

(١٦١) انظر:

## المبحث الثاني

### نتائج مسؤولية الشركة الأم في حالة الارتباط الحقيقي بين الشركات

٤٢- إذا توافرت الشروط السابقة، فإنه من الممكن أن تتعرض الشركة الأم إلى نوعين من المسؤولية. فيمكن إلزامها بالتعويض وتكملة ديون الشركة الوليدة التي تديرها إذا لم تكف أصول هذه الشركة لسداد هذه الديون، وهذا ما يسميه الفقه "دعوى تكملة الديون" L'action en complément du passif. ويمكن مساءلتها أيضاً عن طريق التوسع في إفلاس الشركة الوليدة بحيث تتعرض هي الأخرى إلى إجراء التسوية أو التصفية القضائية.

وعلى ذلك سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين. نعالج في الأول مسؤولية الشركة من خلال دعوى تكملة الديون، ونبين في الثاني مدى إمكانية التوسع في إفلاس الشركة الوليدة إلى الشركة الأم.

### المطلب الأول

#### إلزام الشركة الأم بتكملة النقص في ديون الشركة الوليدة ( دعوى تكملة الديون )

#### L'action en complément du passif

٤٣- دعوى تكملة الديون هي دعوى مسؤولية مدنية تهدف إلى نقل كل ديون الشركة أو جزء منها إلى شخص المدير، سواء أكان شخصاً طبيعياً أم معنوياً، كجزاء عن خطأ ارتكبه في إدارة هذه الشركة. وهي دعوى لها خصوصيتها التي تميزها عن دعوى المسؤولية المدنية.

وسوف نوضح على التوالي معالم هذه الدعوى من حيث النظام القانوني لها، والمحكمة المختصة بنظرها.

## أولاً: النظام القانوني لدعوى تكملة الديون:

### ١- المقصود بها:

٤٤- تعد دعوى تكملة الديون أحد التطبيقات الخاصة للمسئولية المدنية في مجال الإجراءات الجماعية. وهي دعوى ترفع ضد مدير الشخص المعنوي الخاضع لإجراء تسوية أو تصفية قضائية بقصد تحميله بكل أو بجزء من ديون هذا الشخص المعنوي. وتفترض هذه الدعوى وقوع خطأ في الإدارة من جانب المدير ترتب عليه وقوع ضرر بالشركة التي يديرها وبدائيتها<sup>(١٦٢)</sup>. ومن ثم فتحمل المدير جزءاً من ديون هذه الشركة يأتي كنتيجة للخطأ الذي ارتكبه في الإدارة.

وقبل تنظيم هذه الدعوى في القانون الفرنسي كان القضاة يتخرجون كثيراً من إدانة المدير الأجنبي للشركات الفرنسية على أساس جنسية هذا المدير واعتباره أجنبياً عن العقود التي تبرمها الشركات الفرنسية. ففي أحد الأحكام الصادرة عام ١٩٢١ رفضت محكمة التحكيم المختلطة الفرنسية الألمانية طلب الدائنين لشركة وليدة فرنسية مساءلة الشركة الأم الألمانية والتنفيذ على أموالها وإدخالها في تفليسة الشركة الوليدة. وقد سببت المحكمة حكمها على أساس اختلاف جنسية الشركة الأم الألمانية عن جنسية الشركة الوليدة، وأن هذه الشركة كانت أجنبية عن العقد الذي أبرمته الشركة الفرنسية<sup>(١٦٣)</sup>.

بيد أن هذا الحرج قد زال كلية بعد الأخذ بهذه النظرية وتنظيمها بشكل كاف بصدور قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧ ومن بعده قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥. ومن تطبيقات هذه الفكرة الحكم الصادر من محكمة النقض الفرنسية الصادر في ٣١ يناير ١٩٧٨ الذي أكدت فيه حكم محكمة استئناف باريس الذي أدان شركة

(١٦٢) انظر:

HARDOUIN (M.), Op. cit., n° 12082, p. 546; BOTTIAU (A.), Op. cit., p. 220.

JDI, 1923, p. 579.

(١٦٣) هذا الحكم وارد في:

ألمانية باعتبارها مدير الشركة الوليدة الفرنسية على أساس المادة ٩٩ من قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧ بسبب تدخلها في إدارتها على وجه أضّر بهذه الشركة وعرضها لخطر الإفلاس<sup>(١٦٤)</sup>.

ومن تطبيقات هذه الفكرة في ظل قانون ١٩٨٥ في مجال مجموعة الشركات حكم محكمة النقض الفرنسية التي أكدت فيه أنه "عندما ترتبط الشركات ببعضها برابطة قانونية وثيقة مما يؤدي إلى تعاضم فائدتها وتحقيق مصالحها، وتكون شروط دعوى تكملة الديون متوافرة بحيث يتوافر في الشركة الأم صفة المدير القانوني أو الفعلي، فعدم كفاية أصول الشركة الوليدة يمثل ديناً في ذمة الشركة الأم"<sup>(١٦٥)</sup>.

## ٢- تطبيقات دعوى تكملة الديون في الاتفاقيات الدولية:

٤٥- تعد هذه الدعوى من خصوصيات القانون الفرنسي والبلجيكي، فلا تعرفها أكثرية القوانين الوطنية<sup>(١٦٦)</sup>.

وقضت محكمة العدل الأوروبية في حكمها الصادر عام ١٩٧٩ أن دعوى تكملة الديون التي ترفع على أساس المادة ١٣ يوليو ١٩٦٧ لا تتمشى مع أحكام اتفاقية بروكسيل في ٢٧ ديسمبر ١٩٦٨ الخاصة بتنفيذ الأحكام الصادرة في المسائل المدنية والتجارية في الدول الأوروبية، واستبعدتها كلية من نطاق تطبيق هذه الاتفاقية. وقد استندت المحكمة في حكمها إلى تحديد طبيعة الدعوى؛ إذا إنها ترتبط بصفة مباشرة بإجراءات التسوية والتصفية القضائية المستبعدة من نطاق تطبيق الاتفاقية بمقتضى المادة الأولى منها<sup>(١٦٧)</sup>.

(١٦٤) انظر: Cass. com., 31 janvier 1978, D., 1978, I.R., p. 286, obs. DERIDA (F.).

(١٦٥) انظر: Cass. com., 25 novembre 1986, JCP, 1987, IV, p. 44.

(١٦٦) انظر في ذلك:

Forum europaeum sur le droit des groupes de sociétés, Op. cit., p. 323.

(١٦٧) انظر: C.J.C.E, 22 février 1979, Rev. soc., 1980, p. 529, note BISMINTH (J.- L.).

وبنفس المعنى أيضاً قضت محكمة استئناف Aix en provence في حكمها الصادر عام ١٩٨٢<sup>(١٦٨)</sup>.

وقد حاول بعض المديرين الأجانب للشركات الفرنسية الطعن في المادة ٩٩ من قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧ التي تقرر هذه الدعوى والتي كانت تفترض قرينتي الخطأ وعلاقة السببية على أساس أن هذه المادة لا تتمشى مع أحكام المادة السابعة من اتفاقية روما الخاصة بحقوق الإنسان والتي تمنع أى تفرقة تمارس على أساس الجنسية. وقد رأى هؤلاء المدعيون أن هذه المادة تخالف النظام العام الدولي المطبق في باقي الدول الأوروبية. كل ذلك بهدف عدم قبول الدعوى من السنديك في الخارج<sup>(١٦٩)</sup>.

وقد دافع القضاء الفرنسي عن هذه الدعوى وأكد في كثير من أحكامه عدم تعارضها مع نص المادة السابعة من اتفاقية روما، وأنها لا تتضمن أي تفرقة على أساس الجنسية. ومن تطبيقات ذلك ما قضت به محكمة استئناف باريس وأيدتها في ذلك محكمة النقض والذي انتهى إلى أن "المادة ٩٩ من قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧ لا تحتوى ولا تسمح بأية تفرقة على أساس الجنسية"<sup>(١٧٠)</sup>.

ومن الاتفاقيات التي أخذت بهذه الدعوى أيضاً الاتفاقية الثنائية التي أبرمت بين فرنسا والنمسا في ٢٧ فبراير ١٩٧٩<sup>(١٧١)</sup>. فعندما أبرمت هذه الاتفاقية

---

(١٦٨) انظر: Cour d'appel d' Aix - en - provence, 22 juin 1982, Bull. civ., 1984, p. 64. انظر في ذلك: (١٦٩)

LYONNET (B.), Responsabilité des dirigeants d'entreprises au regard du traité de Rome, Rev. jur. Com., 1982, p. 121.

(١٧٠) انظر: Cour d'appel de paris, 28 mars 1982, D., 1983, p. 65, note GAVALDA (Ch.).

وانظر في حكم النقض: Cass. com. 6 juin 1984, Gaz. Pal., 1984, II, somm.. p. 312. (١٧١) الجدير بالذكر أن باقي الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها فرنسا مع باقي الدول الأوروبية لم تتعرض لهذه الدعوى، بل كانت تستبعد من نطاق تطبيقها الإفلاس وكل الإجراءات المرتبطة والمشابهة له. (انظر الاتفاقية المبرمة بين فرنسا وسويسرا في ١٥ يونيو ١٨٦٩، والاتفاقية المبرمة بينها وبين بلجيكا في ٨ يوليو ١٨٩٩، والاتفاقية المبرمة بينها وبين إنجلترا في ١٨ يناير ١٩٣٤)، مشار إليها في: BOTTIAU (A.), Op. cit., p. 165 et p. 243.

ودخلت دور النفاذ، كانت هذه الدعوى معروفة لدى الفقه والقضاء الفرنسيين. ولذا فإن هذه الاتفاقية على خلاف جميع الاتفاقيات الثنائية الأخرى التي أبرمتها فرنسا تسمح نصوصها برفع دعوى ضد الشركة الأم الفرنسية أو النمساوية لشركة وليدة معسرة في إحدى الدولتين. وتسمح كنتيجة لذلك باختصاص القضاء الفرنسي بالدعاوى التي ترفع ضد الشركة الأم النمساوية.

وتنص المادة السادسة من هذه الاتفاقية على أن "محاكم الدولة التي يشهر فيها الإفلاس، تكون مختصة بنظر الدعاوى التي - وفقاً لتشريع كل دولة - تشتق مباشرة *dérivent directement* من الإفلاس". ووفقاً لأحكام هذا النص، فإن المحكمة المختصة بمسؤولية المدير هي نفسها المختصة بشهر إفلاس الشركة ذاتها. وجاءت المادة الرابعة من الاتفاقية مكملّة لأحكام المادة السابقة ونصت على أن "محاكم الدولة المختصة بشهر إفلاس شخص معنوي، هي المختصة بشهر إفلاس الشركاء وكل مديري هذا الشخص المعنوي، إذا سمح قانون دولته بقيام مثل هذا الإجراء في حقهم".

وبتطبيق هذه الأحكام على مجموعة الشركات، فإنه تجوز مساءلة الشركة الأم النمساوية عن ديون الشركة الوليدة الفرنسية أمام القضاء الفرنسي إذا كانت إجراءات التسوية القضائية أو التصفية لأموال هذه الأخيرة قد بدأت في فرنسا، والعكس صحيح<sup>(١٧٢)</sup>.

### ٣- شرط الصفة في رفع الدعوى:

٤٦- تنص المادة ١٨٣ من قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥ على أنه "في الحالات المنصوص عليها في المادة ١٨٠ و١٨٢، تفصل المحكمة من تلقاء نفسها، أو بناءً على طلب من وكيل التفليسة *administrateur* ووكيل الدائنين، المختص بتنفيذ خطة التسوية، والمصفي، والنائب العام".

ومن ثم فهذه المادة تحدد على سبيل الحصر الأشخاص الذين لهم حق مباشرة الدعوى ضد المديرين. ومن ثم لا يجوز القياس أو السماح لغير هؤلاء

BOTTIAU (A.), Op. cit., p. 241.

(١٧٢) انظر:

الأشخاص أن يرفعوا الدعوى. وكننتيجة لذلك، لا يجوز لأى من الدائنين رفع هذه الدعوى<sup>(١٧٣)</sup>.

وتختلف هذه الأحكام عن الأحكام التى كانت واردة فى المادة ١/٩٩ من قانون ١٩٦٧ السابق<sup>(١٧٤)</sup>. فوفقاً لأحكام هذه المادة لا تقبل الدعوى إلا من السندىك أو تفصل فيها المحكمة من تلقاء نفسها<sup>(١٧٥)</sup>. ومن ثم لا تقبل الدعوى من غير هؤلاء، كما هو الحال بالنسبة للدائنين<sup>(١٧٦)</sup>.

ومع ذلك فقد قضت محكمة النقض الفرنسية فى أحد أحكامها بأنه يحق للدائنين رفع هذه الدعوى ضد المدير. وقد سببت المحكمة هذا الحكم بأن القصد من هذه الدعوى هو إدانة المدير والتوصل إلى الذمة المالية له والتنفيذ عليها وليس التوصل إلى الذمة المالية للشركة ذاتها. فهذا الاختلاف فى الذمة المالية المطلوب الوصول إليها، يجيز للدائنين رفع هذه الدعوى<sup>(١٧٧)</sup>.

وانتقد بعض الفقه هذا الحل وخصوصاً فى ظل قانون التسوية القضائية وتصفية الأموال الصادر فى ٢٥ يناير ١٩٨٥؛ لأن هذه المادة تحدد على سبيل الحصر قائمة الأسماء التى يحق لهم مباشرة الدعوى. وهذا التحديد جاء على سبيل الحصر لا المثال، ومن ثم لا يقبل التوسع فى إضافة أسماء أخرى<sup>(١٧٨)</sup>.

ويجوز للمحكمة وفقاً لأحكام المادة ١٨٤ من قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥، وسواء من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الأشخاص الذين لهم الحق فى رفع الدعوى تكليف قاضي التفليسة، أو تكليف أحد أعضاء القضاة الذين لها

(١٧٣) انظر PIMBLIS (N.), Op. cit., p. 377; PERDRIAU (A.), Op. cit., n° 299.

(١٧٤) انظر: PERDRIAU (A.), Op. cit., n° 166.

(١٧٥) انظر:

Cass. com., 19 avril 1983, Bull. Civ., IV, n° 120, p. 102.

(١٧٦) انظر: Cass. com., 11 octobre 1983, Bull. Civ., IV, n° 259, p. 225.

(١٧٧) حكم محكمة النقض الفرنسية، جلسة ٢٢ يوليو ١٩٥٢، مشار إليه فى:

HARDOUIN (M.), La faillite en group, op. cit., n° 12076, p. 545.

(١٧٨) انظر: HARDOUIN (M.), La faillite en groupe, op. cit., n° 12076, p. 545.

الحق في تعيينهم في حالة عدم وجود قاضي التفليسة أن يحصل على أي وثائق أو معلومات تكشف الذمة المالية للمدير المدعى عليه، سواء من جانب الإدارات أو المؤسسات العامة أو هيئات الادخار أو التأمين الصحي أو المؤسسات التي تمنح الائتمان. وهذا كله ما لم يوجد نص يحول دون ذلك كما هو الحال فيما يتعلق بالسر المهني<sup>(١٧٩)</sup>.

#### ٤ - سلطة المحكمة في إدانة المدير وفي تحديد قيمة التعويض:

٤٧- يتمتع قاضي الموضوع في ظل أحكام قانون ١٩٨٥ بسلطة تقديرية كبيرة في إدانة المدير وإلزامه بدفع كل ديون المشروع الذي يديره أو جزء منها. وهذه الحرية تمنح للقاضي حتى ولو قام الدليل على وجود خطأ من جانبه، فالحكم بإدانة المدير ليس وجوباً على المحكمة حتى مع ثبوت الخطأ في حقه<sup>(١٨٠)</sup>.

ويستمد القاضي هذه السلطة التقديرية من الفقرة الأولى من المادة ١٨٠ من قانون ١٩٨٥؛ إذ تنص هذه الفقرة على أنه في حالة وجود تسوية قضائية أو تصفية أموال الشخص المعنوي وثبوت خطأ في جانب مدير هذا الشخص المعنوي كان السبب في تعثر هذا الشخص المعنوي أو زيادة تعثره، فإن المحكمة يمكنها peut أن تدين المدير بكل ديون هذا الشخص المعنوي أو بجزء منها. وفي تعليقه على هذا الحكم ذهب بعض الفقه إلى أن تطبيق هذه القواعد الجديدة في مسؤولية المديرين تؤدي إلى نتائج أكثر مرونة وأكثر تسامحاً من النتائج المترتبة على تطبيق القواعد العامة في المسؤولية<sup>(١٨١)</sup>.

ويفسر بعض الفقه السلطة التقديرية الواسعة التي تركها المشرع للمحكمة بخصوص إدانة المدير بأن فكرة أخطاء الإدارة فكرة واسعة ولا توجد معايير

(١٧٩) انظر:

CHAPUT (Y.), Droit du redressement et la liquidation judiciaire des entreprises, Presses Universitaires de France, 1ère éd., 1987, n° 401, p. 353.

CHAPUT (Y.), Op. cit., n° 399, p. 350.

(١٨٠) انظر في ذلك:

ROBLOT, Op. cit., n° 3283.

(١٨١) انظر في ذلك:

تحدها على وجه الدقة، كما أن قرارات الإدارة قد تختلف من موقف إلى آخر، وتقديرها بشكل جيد لا يمكن أن يتم إلا بفهم الظروف الاقتصادية والسياسية التي تحيط بصور هذا القرار. ولهذا فإن تقدير هذه القرارات وإذا ما كانت تنطوي على خطأ أم لا يتم بشكل موضوعي موحد، إنما وفقاً لمعيار شخصي يختلف من قاضٍ إلى آخر. وكان من الطبيعي إزاء هذا الموقف أن يترك المشرع للقاضي سلطة كبيرة في تقدير إدانة المدير بسبب خطأ ارتكبه في أثناء إدارته للشركة الأم<sup>(١٨٢)</sup>.

وينتقد بعض الفقه - وبحق - موقف المشرع الفرنسي في قانون ١٩٨٥، على اعتبار أنه لم يرجع التوازن المفقود في ظل أحكام قانون ١٩٦٧ بين حقوق المديرين وحقوق الدائنين. وتفسير ذلك أن قانون ١٩٦٧ قد أقام قرينتين ضد المدير لصالح الدائنين وهما قرينتا الخطأ وعلاقة السببية؛ إذ يفترض القانون أنه بمجرد وجود نقص في ديون الشركة الوليدة، فإن هناك خطأ من جانب المدير تسبب في إصابتهم بضرر، هذا من ناحية، ومن ناحية ثانية جعل المشرع في هذا القانون إدانة المدير إلزامياً للمحكمة إذا لم يتمكن من التخلص من مسؤوليته. وكل هذا من شأنه أن يرجح كفة الدائنين على حساب المديرين.

وعندما صدر قانون ١٩٨٥ نهج المشرع نهجاً مغايراً تماماً ورجح في هذه المرة كفة المديرين على حساب الدائنين. وهذا الترجيح كان واضحاً من زاويتين: الأولى تتمثل في أن المشرع ألغى قرينتي الخطأ وعلاقة السببية في حق المدير وجعل إدانته مرهونة بإثبات الخطأ وعلاقة السببية. والثانية تظهر في أن المشرع جعل إدانة المدير اختيارية للمحكمة التي يجوز لها ألا تلزم المدير بالتعويض أو بتكملة ديون الشركة حتى ولو ثبت في حقه كل أركان المسؤولية<sup>(١٨٣)</sup>.

(١٨٢) انظر في ذلك:

DAIGRE (J. - J.), De l'inapplicabilité de la responsabilité civile de droit commun aux dirigeants d'une société en redressement ou en liquidation judiciaire, Rev. soc., 1988, p. 205.

(١٨٣) انظر في ذلك:

DERRIDA (F.) GODE (P.), et SORTAIS (J. - P.), Redressement et liquidation judiciaires des entreprises, 3<sup>e</sup> éd., Dalloz, 1991, n° 581, p. 442.

والجدير بالذكر أن سلطة المحكمة لا تقتصر على تقرير إدانة المدير من عدمه، ولكنها تمتد أيضاً إلى الفرض الذي تتبنى فيه المحكمة إدانة المدير. ففي هذا الفرض للمحكمة أن تقرر إدانة كل المديرين في حالة تعددهم أو أن تقرر إدانة بعضهم دون بعضهم الآخر. ولهذا فإن مسؤولية المديرين الذين أخطأوا تتوقف على حسن تقدير القاضي الذي ينظر النزاع<sup>(١٨٤)</sup>. فأياً كانت ضالة الخطأ المرتكب، فمن الممكن أن يؤدي إلى مسؤولية فاعله حتى ولو لم يكن هو الخطأ الوحيد أو الأساسي لعدم كفاية أصول الشخص المعنوي. ومع ذلك ليس هناك ما يمنع من أن تأخذ المحكمة في اعتبارها نسبة الخطأ الذي ارتكبه المدير في تقدير قيمة التعويض المستحق<sup>(١٨٥)</sup>.

ولم يكن الأمر مختلفاً في ظل قانون ١٩٦٧. فالمادة ٩٩ من هذا القانون تمنح القاضي على غرار المادة ١٨٠ من قانون ١٩٨٥ سلطة كبيرة في الحكم بإدانة المدير، حيث لم تجعل إدانة المدير واجبة حتى مع ثبوت نقص في أصول الشخص المعنوي<sup>(١٨٦)</sup>. ولذا وصف بعض الفقه السلطة التي تتمتع بها المحكمة في هذا الصدد بأنها سلطة شبه مطلقة<sup>(١٨٧)</sup>.

وما يثير الانتباه في هذا الصدد أن هذه السلطة التي يتمتع بها القاضي وفقاً للفقرة الأولى من المادة ٩٩ سألقة الذكر أدت إلى هدم قرينة الخطأ وعلاقة السببية المنصوص عليهما في الفقرة الثالثة من هذه المادة نفسها. فما قيمة أن يفترض النص خطأ المدير وعلاقة السببية بين خطئه والنقص الذي حدث في أصول الشخص المعنوي الذي يديره، ثم بعد ذلك يحكم القاضي بعدم مسؤوليته.

CHAPUT (Y.), Op. cit., n° 400, p. 351.

(١٨٤) انظر:

CHAPUT (Y.), Op. cit., n° 400, p. 351.

(١٨٥) انظر:

BOTTIAU (A.), Op. cit., p. 225.

(١٨٦) انظر:

PERDRIAU (A.), Op. cit., n° 174.

(١٨٧) انظر:

٤٨- ولا تتمتع محكمة الموضوع بسلطة تقديرية في إدانة المدير من عدمه فحسب، وإنما تمتد سلطتها التقديرية إلى تحديد مقدار الدين الذي يتحمله المدير في ديون المشروع الذي يديره. وتعد هذه السلطة أهم ما يميز دعوى تكملة الديون في ظل أحكام قانون ١٩٨٥. فمبدأ التعويض الجابر لكل أنواع الضرر مستبعد من مفهوم هذه الدعوى<sup>(١٨٨)</sup>. ووفقاً لهذه السلطة يمكن للمحكمة أن تتوصل إلى إلزام المدير بكل النقص في ديون المشروع أو على العكس من ذلك قد تلزمه بدفع مبلغ بسيط<sup>(١٨٩)</sup>. بيد أنه يمكن القول بأن الحد الأقصى للتعويض الذي يمكن أن يسأل عنه المدير هو المبلغ الكلي لديون المشروع. أما الحد الأدنى من هذا التعويض فتستقل بتقديره محكمة الموضوع<sup>(١٩٠)</sup>. وفي جميع الأحوال يكون تقدير مبلغ النقص في ديون الشخص المعنوي في اللحظة التي ينظر فيها القضاء الدعوى<sup>(١٩١)</sup>.

وتستقل محكمة الموضوع بتقدير مدى إسهام خطأ المدير في تعثر المشروع، ومقدار التعويض الملائم الذي يتمشى مع هذا الدور دون رقابة من محكمة النقض؛ لأن ذلك يعد بحثاً في الوقائع يخرج من نطاق سلطة محكمة النقض<sup>(١٩٢)</sup>.

ومن تطبيقات هذه الفكرة ما أكدته محكمة النقض الفرنسية بقولها: "بعد أن قررت محكمة الاستئناف وجود نقص في أصول الشركة، فقد قضت بأن المدير الفعلي لهذه الشركة لم يدر الشركة بكل العناية والحرص المطلوبين منه.

(١٨٨) راجع في ذلك: HARDOUIN (M.), Op. cit., n° 12083, p. 546.

(١٨٩) انظر في ذلك: Cass. com., 17 novembre 1992, Rev. soc., 1993, p. 667.

(١٩٠) راجع في ذلك: HARDOUIN (M.), Op. cit., n° 12086, p. 547.

(١٩١) انظر في ذلك: Cass. com., 20 décembre 1988, Rev. soc., 1989, p. 502, note HONORAT (A.);

Cass. com., 30 janvier 1990, D., 1990, IR, p. 52.

(١٩٢) انظر: PERDRIAU (A.), Op. cit., n° 286.

وتكون المحكمة بذلك قد بررت حكمها الذي طبقت فيه المادة ٩٩ من قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧، وتكون المحكمة قد مارست سلطتها التقديرية وفقاً لصحيح القانون" (١٩٣).

وقد نتج عن هذه السلطة التقديرية التي تتمتع بها المحكمة في هذا الصدد أن ذهب جانب من الفقه ونحن نؤيده إلى أنه في الفرض الذي يثبت فيه المدعي خطأ المدير في إدارة الشركة، وأن هذا الخطأ هو السبب في تعثر المشروع أو زيادة تعثره بحيث كان السبب في فتح إجراء التسوية أو التصفية في مواجهته، فليست هناك فائدة كبيرة تعود عليه من تمسكه بتطبيق أحكام المادة ١٨٠ من قانون ١٩٨٥. ويقدر النقص في أصول المشروع الذي يمكن أن يسأل عنه المدير وقت صدور الحكم بالتسوية أو التصفية القضائية، وليس وقت التوقف عن الدفع (١٩٤).

وفي الفرض الذي يوجد فيه أكثر من مدير للمشروع، فيجوز للمحكمة أن تدين أحد هؤلاء المديرين أو تدينهم جميعاً سواء بالتضامن أو بشكل منفصل وفقاً لأحكام المادة ١٨٠ من قانون ١٩٨٥ أو المادة ٩٩ من قانون ١٩٦٧ (١٩٥).

وتدخل المبالغ المحصلة من هذه الدعوى في الذمة المالية للشخص المعنوي ومن ثم في الضمان العام لمجموع الدائنين، سواء أكانوا دائنين عاديين أم دائنين أصحاب ديون ممتازة (١٩٦).

وإذا لم يسدد المدير (أو المديرون المسؤولون) مبالغ التعويضات المستحقة عليه، فيجوز للمحكمة أن تخضعه لإجراء تسوية قضائية أو تصفية الأموال،

(١٩٣) انظر في ذلك: Cass. com. 16 juillet 1981, Bull. civ., IV, n° 318, p. 252.

(١٩٤) انظر: Cass. com., 5 décembre 1984, Bull. civ., IV, n° 334, p. 271.

(١٩٥) انظر: HARDOUIN (M.), Op. cit., n° 12086, p. 547.

(١٩٦) انظر في ذلك: Cass. com., 2 juillet 1985, Bull. civ., IV, n° 201, p. 167.

مثله في ذلك مثل الشخص المعنوي الذي اتخذ الإجراء في مواجهته. ويعد ذلك تطبيقاً لأحكام المادة ١٨٢ من قانون ١٩٨٥ والمادة ٩٧ من قانون ١٩٦٧.

## ٥- تقادم الدعوى:

٤٩- تخضع دعوى تكملة الديون إلى مدة تقادم خاص بها. فوفقاً للفقرة الرابعة من المادة ١٨٠ من قانون ١٩٨٥ تتقادم هذه الدعوى بمرور ثلاث سنوات تبدأ من يوم صدور الحكم الصادر بإنهاء خطة التسوية، وذلك في حالة التسوية القضائية. أما في حالة عدم وجود هذا الحكم، فتبدأ من يوم صدور الحكم الصادر بالتصفية القضائية<sup>(١٩٧)</sup>.

وتخضع مدة التقادم المنصوص عليها في هذه الفقرة إلى الوقف والانقطاع، ومن ثم توقف في حالة استئناف التسوية أو التصالح<sup>(١٩٨)</sup>. وفي حالة وفاة المدير يمكن أن ترفع الدعوى ضد ورثته<sup>(١٩٩)</sup>.

## ثانياً: المحكمة المختصة بنظر دعوى تكملة الديون

٥٠- تضمن القانون الفرنسي الجديد الصادر في ٢٥ يناير ١٩٨٥ والمراسيم المتعلقة به نصاً صريحاً يحدد الاختصاص القضائي بنظر هذه الدعوى. بيد أن قانوننا المصري لا يتضمن مثل هذا النص. وسوف نعرض أولاً لموقف القانون الفرنسي ثم نتبعه بما يمكن الأخذ به في القانون المصري.

### ١- الوضع في القانون الفرنسي:

٥١- تنص المادة ١٦٣ من المرسوم بقانون الصادر في ٢٧ ديسمبر ١٩٨٥ الفرنسي على أن " المحكمة المختصة بالفصل في الحالات المنصوص

(١٩٧) انظر: CHAPUT (Y.), Op. cit., n° 401, p. 353; PIMBLIS (N.), Op. cit., p. 368.

(١٩٨) انظر: PERDRIAU (A.), Op. cit., n° 176.

(١٩٩) انظر: Cass. com., 19 mai 1982, Bull. civ., IV, n° 191, p. 168.

عليها في المواد ١٨٠ و ١٨١ و ١٨٢ من قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥ هي المحكمة المختصة بالتسوية القضائية للشخص المعنوي " .

وإذا كانت محكمة الموضوع تتمتع بسلطة تقديرية كبيرة في إدانة المدير عن أخطاء الإدارة التي ثبتت في حقه، وتتمتع كذلك بسلطة تقديرية في تحديد مبلغ التعويض الذي يلتزم بدفعه المدير على ضوء تقديرها لمدى إسهام أخطاء هذا المدير في إفسار الشخص المعنوي الذي يديره أو زيادة إعساره، فإنه من المنطقي أن تخضع دعوى تكملة الديون للمحكمة المختصة بالتسوية القضائية للشخص المعنوي.

بيد أنه إذا كان الأمر قد أصبح جلياً على هذا النحو في ظل قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥ والمراسيم المتعلقة به وخصوصاً مرسوم ٢٧ ديسمبر ١٩٨٥، فإنه لم يكن كذلك قبل صدور هذا القانون، ومن ثم كان للفقهاء دور لا ينكر في تحديد المحكمة المختصة بهذه الدعوى.

#### أ- الوضع قبل صدور قانون ١٩٨٥:

٥٢- قبل صدور هذا القانون ذهب بعض الفقهاء إلى أنه ليس من السهل تحديد القانون الواجب التطبيق أو المحكمة المختصة بهذه الدعوى. وتكمن الصعوبة في التردد بين محاكم ثلاث يمكن أن تكون مختصة بشكل أو بآخر بنظر هذه الدعوى. وهذه المحاكم هي: محكمة مكان وقوع الفعل الضار، والمحكمة المختصة بنظر التسوية أو التصفية القضائية للشخص المعنوي الذي يديره المدير، ومحكمة المكان الذي تكتسب الشركة جنسيته<sup>(٢٠٠)</sup>.

وذهب بعض الفقهاء إلى أن دعوى تكملة الديون تعد دعوى مسئولية مدنية وإن كانت تتسم بالشدة في أحكامها<sup>(٢٠١)</sup>. ومن ثم يرى هذا الجانب من الفقهاء أن

PIMBLIS (N.), Op. cit., p. 380.

(٢٠٠) راجع في ذلك:

(٢٠١) انظر في ذلك:

BOUREL (P.), L'obligation au passif social des dirigeants de sociétés anonymes et a responsabilité limitée au cas d'insuffisance d'actif, RTD. com., 1960, p. 785.

القانون الواجب التطبيق في موضوع الدعوى هو قانون مكان وقوع الفعل الضار، كما يرى أن المحكمة المختصة هي محكمة وقوع الفعل الضار. ويستند الرأي عند هؤلاء إلى أنه بسبب طبيعة الدعوى وابتعادها عن نظام الإفلاس، فإنه يجب أن يمنح الاختصاص في نظرها إلى محكمة مكان وقوع الفعل الضار، إلا إذا كان هناك غش قد ارتكب للهروب من تطبيق أحكام قانون معين. إما إذا وجد مثل هذا الغش، فتكون الأولوية لاختصاص محاكم الدولة التي تكتسب الشركة جنسيتها<sup>(٢٠٢)</sup>. وقد انتقد بعض الفقه هذه الفكرة على أساس أنها تجعل تطبيق قاعدة التنازع مرهوناً بطبيعة الخطأ<sup>(٢٠٣)</sup>، وتؤدي إلى تغليب تطبيق القانون الفرنسي في كل الحالات.

وتحديد طبيعة دعوى تكملة الديون على أنها دعوى مسئولية مدنية، ومن ثم تخضع لمحكمة مكان وقوع الفعل الضار لم يكن مقبولاً من أكثرية الفقه التي رأت أن هذه الدعوى تتميز بخصوصية تميزها عن دعوى المسئولية المدنية، هذه الخصوصية تبرر خضوعها لقانون آخر بخلاف قانون مكان وقوع الفعل الضار. وهذه الملاحظة تجد محلها من دون شك في ظل قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧، حيث أضيف عليها هذا القانون خصوصية كبيرة<sup>(٢٠٤)</sup>.

وهذه التفرقة كانت واضحة في حكم محكمة العدل الأوروبية التابعة للاتحاد الأوروبي في حكمها الصادر في قضية MADLER. وتتلخص وقائع هذه القضية في أن شركة وليدة فرنسية تابعة لشركة أم ألمانية خضعت لإجراء تصفية أموال. وقد عدت المحكمة الفرنسية المختصة أن الشركة الأم مديراً فعلياً للشركة الوليدة وإدانتها بتكملة ديون هذه الأخيرة على أساس المادة ٩٩ من قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧. ولكي يكون هذا الحكم واجب النفاذ في ألمانيا حيث مقر الشركة الأم، تمسك السنديك بنصوص اتفاقية بروكسيل لسنة ١٩٦٨

(٢٠٢) انظر: PILLET, Des personnes morales en droit international privé, n° 175.

PIMBLIS (N.), Op. cit., p. 382.

مشار إليه في:

PIMBLIS (N.), Op. cit., p. 382.

(٢٠٣) انظر: هامش رقم ٥١٦ وارد في:

PIMBLIS (N.), Op. cit., p. 383.

(٢٠٤) انظر في ذلك:

المتعلقة بالاختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام الأجنبية في المجال المدني والتجاري (م ١/١)، والتي لا تنطبق على الإفلاس والصلح والإجراءات المشابهة (م ٢/١). والتساؤل الذي أثير أمام المحكمة كان كما يلي: هل دعوى تكملة الديون دعوى مسئولية مدنية، ومن ثم تدخل في نطاق تطبيق اتفاقية بروكسيل، وبالتالي يتمتع الحكم الصادر فيها بالقوة التنفيذية وفقاً لأحكام الاتفاقية، أو أنها دعوى ترتبط بالإفلاس، ومن ثم تخرج من مجال تطبيق الاتفاقية ولا يتمتع الحكم الصادر فيها بالقوة التنفيذية؟

أوضحت المحكمة في هذه القضية الطبيعة الخاصة لهذه الدعوى وأكدت أيضاً على الخصائص التي تميزها عن دعوى المسئولية المدنية. ومن الخصائص التي ذكرتها المحكمة أن دعوى تكملة الديون لا ترفع إلا من السنديك أو تفصل فيها المحكمة المختصة من تلقاء نفسها، ومن ثم فهي ليست حقاً لكل من أصابه ضرر كما هو الحال في دعوى المسئولية التقصيرية، وتخالف القواعد العامة أيضاً بإقامة قرينتين هما قرينة الخطأ وقرينة علاقة السببية ضد المدير، كما أنها تخضع لنظام تقادم خاص بها. وتهدف الدعوى إلى إلزام المديرين بتكملة ديون الشخص المعنوي الذي يديره وبالقدر الذي تحدده المحكمة. ومن ثم فإن مبدأ التعويض الكلي الجابر لكل أنواع الضرر أمر مستبعد من نطاق الدعوى. كما يتمثل الخروج على القواعد العامة بخصوص هذه الدعوى في وجود جزاء خاص متشدد يتمثل في أن المديرين الذين لم يوفوا بالتزامهم الذي يتمثل في دفع مبالغ التعويض المستحق عليهم يمكن أن يخضعوا لنظام الإفلاس ولا يشترط أن يكونوا من التجار<sup>(٢٠٥)</sup>.

ويضيف بعض الفقه إلى هذه الحجج أن هذه الدعوى تفترض وجود إجراء جماعي سابق قد تم اتخاذه قبل الشركة الوليدة لمساءلة الشركة الأم. وهذا كله يدل على ارتباط هذه الدعوى بالإفلاس وابتعادها عن دعوى المسئولية المدنية.

(٢٠٥) انظر: C.J.C.E., 22 février 1979, Rev. soc., 1980, p. 576, note BISMUTH.

الأمر الذي يبرر خضوعها إلى قانون الإفلاس واختصاص محكمة الإفلاس بها، واستبعاد قانون المسؤولية التقصيرية وقانون الشركة<sup>(٢٠٦)</sup>.

#### ب - الوضع في ظل قانون ١٩٨٥:

٥٣- على الرغم من وضوح نص المادة ١٦٣ من المرسوم بقانون رقم ٨٥ - ١٣٨٨ في ٢٧ ديسمبر ١٩٨٥ بإسناد الاختصاص بنظر دعوى تكملة الديون إلى المحكمة التي تنظر دعوى التسوية أو التصفية القضائية للشركة الوليدة، فقد ثار نقاش في الفقه حول إذا ما كانت الحجج السابقة التي قال بها الفقه في تبرير الطبيعة الخاصة لدعوى تكملة الديون ما زالت تحتفظ بقيمتها بعد إسناد الاختصاص بنظرها إلى المحكمة التي تنظر التسوية أو التصفية القضائية للشخص المعنوي.

يرى معظم الفقه أن اختفاء قرينتي الخطأ وعلاقة السببية اللتين كانتا منصوصاً عليهما في المادة ٩٩ من قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧ في حق المديرين والعودة إلى القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية لا يترجم تغيراً في النظام القانوني للدعوى. هذا النظام لا يزال له ما يميزه من خصوصية مقارنة بدعوى المسؤولية التقصيرية. وهذا يبرر الطابع الخاص لأحكام الاختصاص بنظرها، ومنها عدم اختصاص محكمة موقع الفعل الضار بنظرها. وتبرز هذه الخصوصية في أن حق رفعها مقصور على بعض الأشخاص فقط، فلا تقبل من الدائنين على سبيل المثال، وتتقادم بثلاث سنوات (م ٢/١٨٠ من قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥)، وموضوع الدعوى مازال هو تكملة ديون الشركة الوليدة، ويمكن أن يتعرض المدير إلى إجراء التسوية أو التصفية القضائية إذا لم يسدّد مبالغ التعويض التي قضت بها المحكمة، وإن كان هذا الجزاء الإلزامي في ظل قانون ١٩٦٧ قد أصبح اختيارياً في ظل قانون ١٩٨٥ (مادة ١٨١ من القانون الأخير)<sup>(٢٠٧)</sup>.

PIMBLIS (N.), Op. cit., p. 383.

(٢٠٦) انظر في ذلك:

PIMBLIS (N.), Op. cit., p. 387.

(٢٠٧) انظر:

والواقع أن هذه الحجج كافية من وجهة نظرنا أيضاً لإلحاق هذه الدعوى بنظام الإفلاس وإبعادها عن دعوى المسؤولية التقصيرية. وحسناً فعل المشرع الفرنسي عندما أسند الاختصاص بنظرها إلى المحكمة المختصة بالتسوية والتصفية القضائية للشخص المعنوي<sup>(٢٠٨)</sup>.

## ٢- الوضع في القانون المصري:

٥٤ - حسناً فعل المشرع المصري عندما نص في المادة ٢/٧٠٤ من قانون التجارة الجديد على مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة عن أخطائهم التي يترتب عليها ألا تكفي موجودات الشركة لوفاء ٢٠ ٪ على الأقل من ديونها. ونعتقد - من جانبنا - أنه من المفيد ضرورة وضع تنظيم كامل لهذه المسؤولية من حيث شروط قبولها ونظامها القانوني والنتائج المترتبة عليها، ومدى سلطة المحكمة في إدانة أعضاء مجلس الإدارة، ومدى سلطتها في تقدير أخطاء أعضاء مجلس الإدارة. ونعتقد أنه في ظل النص الحالي لا بد أن يسهم الفقه والقضاء بدور فعال في إرساء النظام القانوني لدعوى المسؤولية ضد أعضاء مجلس الإدارة.

ونرى أن هذه الدعوى تعد الوسيلة المناسبة للوصول إلى أموال الشركة الأم الأجنبية ومساءلتها عن ديون شركتها الوليدة المصرية، وخصوصاً في حالة وجود ارتباط حقيقي بين هذه الشركات. فتمتع الشركة الوليدة بشخصية اعتبارية خاصة واستقلالها عن الشركة الأم، يؤدي بالضرورة إلى اختصاص المحاكم الأجنبية بالدعوى التي ترفع على الشركة الأم الأجنبية باعتبار أن هذه المحاكم هي محاكم موطن المدعى عليه. ومن ثم فتدخل المشرع وبمنح الاختصاص بنظرها إلى المحكمة المختصة بنظر التسوية والتصفية القضائية

(٢٠٨) انظر في ذلك: GUYON , Op. cit., n° 1377; PERDRIAU (A.), Op.cit., n° 168.

للشركة الوليدة يُعد وسيلة مشروعة لسلب الاختصاص من القضاء الأجنبي إلى القضاء الوطني<sup>(٢٠٩)</sup>.

جدير بالذكر أنه بصدر قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥ في فرنسا قد تفادت الدعوى انتقاداً كبيراً كان موجهاً ضدها في ظل قانون ١٩٦٧. فقديماً كان من الممكن أن تحكم المحاكم الأجنبية بأن الحكم الصادر في هذه الدعوى يخالف النظام العام في دولتهم ويرفضون منحه القوة التنفيذية. وكانت تتمثل مخالفة النظام العام في أن المادة ٩٩ من هذا القانون كانت تضع قرينتين في حق المدير لصالح الدائنين، وهما قرينة الخطأ وعلاقة السببية. فوجود هاتين القرينتين قد يشكل مخالفة للنظام العام في بعض الدول<sup>(٢١٠)</sup>. وبصدر قانون ١٩٨٥ وإلغاء هاتين القرينتين أصبح الحكم الصادر في هذه الدعوى مقبولاً في دول أوروبية تنتمي إلى أنظمة مختلفة ولم يعد ما يبرر إثارة فكرة النظام العام في مواجهته.

## المطلب الثاني

### امتداد إفلاس الشركة إلى المدير

٥٥- تتمثل الوسيلة الثانية التي يمكن بها مساءلة الشركة الأم على اعتبار أنها مدير للشركة الوليدة في امتداد إفلاس الشركة الوليدة إليها وإضافة ديون هذه الأخيرة إليها بحيث يستطيع دائنو الشركة الوليدة التنفيذ على أموال هذه

(٢٠٩) تبقى مع ذلك مشكلة مهمة تتعلق بتنفيذ الأحكام الصادرة بإدانة الشركة الأم في الدول التي توجد على إقليمها هذه الشركة. وفي رأينا تخضع هذه الأحكام في تنفيذها للقواعد التي يقبل على أساسها القضاء الأجنبي تنفيذ الأحكام الأجنبية، ما لم تكن هناك اتفاقيات دولية تنظم ذلك.

(٢١٠) قريب من ذلك:

MAURO, L'action en complément du passif: un article difficile. exporter, Gaz. Pal., 1979, II, doct., p. 579.

الشركة وعلى أموال الشركة الأم أيضاً. ومن ثم تعد أموال الشركة الأم ضامنة للوفاء بديونها الشخصية وبديون الشركة الوليدة على السواء.

وسوف نبين المقصود بامتداد أو توسع التسوية أو التصفية القضائية للشركة الوليدة إلى الشركة الأم من خلال تعريفنا لهذا الإجراء وبيان النظام القانوني له، والمحكمة المختصة بنظره.

## أولاً: النظام القانوني للتوسع في إجراء الإفلاس:

### ١- التعريف بهذا الإجراء:

٥٦- يفترض التوسع في إجراء الإفلاس إلى المدير أن هناك شركة أو شخصاً معنوياً يخضع بالفعل لإجراء تسوية أو تصفية قضائية، ويرتكب مدير هذا الشخص المعنوي تعسفاً في استغلال الشخصية المعنوية للمشروع على وجه يضر به وبدائيه. في هذه الحالة تنص المادة ١٨٢ من قانون ١٩٨٥ والمادة ١٠١ من قانون ١٩٦٧ السابق على امتداد التسوية القضائية أو التصفية إلى مدير هذا الشخص ويخضع هو نفسه إلى إفلاس شخصي يتعلق به<sup>(٢١١)</sup>.

ومن ثم يظهر التوسع في إفلاس الشركة بحيث يشمل مديرها على أنه جزء يطبق على المدير الذي يتعسف في استخدام الشخصية المعنوية للمشروع محققاً مصالح أو مكاسب شخصية تحت ستار الشخصية المعنوية للمشروع.

وقد حددت المادة ١٨٢ من قانون ١٩٨٥ ست حالات يعد فيها المدير متعسفاً إذا ارتكب إحداها، ومن ثم يخضع لإجراء التوسع<sup>(٢١٢)</sup>. ويعد إفلاس المدير تطبيقاً لهذه النصوص استثناءً على القواعد العامة في الإفلاس. وتبدو مظاهر هذا الاستثناء في أمرين:

ARTZ (J. - F.), Op. cit., n° 6, p. 8

(٢١١) قريب من ذلك:

(٢١٢) حدث توسع في هذه الحالات مقارنة بالحالات التي كانت تنص عليها المادة ١٠١ من قانون ١٩٦٧؛ إذ أصبحت تشتمل على ست حالات بدلاً من ثلاث.

الأول: هو عدم تطلب صفة التاجر في المديرين الذين يمتد إليهم الإفلاس على خلاف القواعد العامة التي تتطلب في الشخص الذي يشهر إفلاسه أن يكون تاجراً. فالمادة ١٨٢ من قانون ١٩٨٥ والمادة ١٠١ من قانون ١٩٦٧ السابق لا تشترطان أن يكون المدير الذي يتم الامتداد في مواجهته تاجراً. فالأهمية وفقاً لهذه النصوص تعطى للعمل نفسه الذي يقوم به المدير، وهو أن يكون مندرجاً ضمن الحالات الست المنصوص عليها بغض النظر عن صفة القائم به<sup>(٢١٣)</sup>.

الثاني: ويتمثل في أنه لا يشترط في إجراء التوسع أن يكون المدير في حالة توقف عن دفع ديونه، بخلاف القواعد العامة في الإفلاس. فالمدير يمكن أن يشهر إفلاسه وفقاً لأحكام المادة ١٨٢ نتيجة التوسع في إجراء التسوية أو تصفية أموال الشخص المعنوي حتى ولو كان موسراً وليس متوقفاً عن دفع دين تجاري.

وهذا ما تؤكدته محكمة النقض الفرنسية في أحكامها. فكما يبين من هذه الأحكام أنها لا تشير إلى صفة التاجر أو التوقف عن دفع ديون تجارية كشرطين لامتداد الإفلاس إلى المدير. فيكفي لامتداد الإفلاس إليه أن تتوافر فيه صفة المدير القانوني أو الفعلي، وأن يكون الشخص المعنوي الذي يديره محل تسوية أو تصفية قضائية، وأن يكون هذا المدير قد ارتكب إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة ١٨٢ من قانون ١٩٨٥<sup>(٢١٤)</sup>.

(٢١٣) انظر:

ARTZ (J. - F.), L'extension du règlement judiciaire ou de la liquidation des biens aux dirigeants sociaux, RTD. com., 1975, n° 10, p. 13.

(٢١٤) انظر على سبيل المثال: Cass. com., 16 juin 1987, Bull. civ., IV, n° 147, p. 111.

Lamy Droit commercial, 2000, Division VII, n° 3551..

وانظر أيضاً:

## ٢ - العلاقة بين إجراء التوسع ضد المدير وإجراء التسوية أو التصفية القضائية لأموال الشخص المعنوي:

٥٧- وجود إجراءين للإفلاس أو بصورة أكثر دقة وجود إجراءين: تسوية أو تصفية قضائية، أحدهما يتعلق بالشخص المعنوي وهو الإجراء الأساسي، والثاني يمتد إلى المدير وهو الإجراء الثانوي، يثير التساؤل عن العلاقة التي تربط هذين الإجراءين. هل إجراء التوسع في الإفلاس إلى المدير كجزء لتعسفه في استخدام الشخصية المعنوية للمشروع يعد امتداداً لإجراء التسوية أو التصفية القضائية الذي بدأ من قبل ضد الشخص المعنوي، أم أنه إجراء مستقل عنه؟

الواقع أنه من الصعب في رأينا - وضع إجابة واضحة محددة لهذا التساؤل. فالنصوص القانونية وأحكام القضاء الصادرة في هذا الصدد تعكس وجود علاقة بينهما، ولكنها لا تؤدي بنا إلى القول بوجود فصل تام بين الإجراءين، أو على العكس بوجود ارتباط تام بينهما. وسوف نوضح قدر العلاقة التي تربط بين هذين الإجراءين من خلال عرضنا لأوجه التقارب والابتعاد بينهما.

### أ - أوجه التقارب بين الإجراءين:

#### (١) تاريخ واحد للتوقف عن الدفع:

٥٨- في حالة امتداد الإفلاس إلى المدير طبقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة ١٨٢ من قانون ١٩٨٥، يعد تاريخ التوقف عن الدفع بالنسبة لهذا المدير هو نفسه تاريخ التوقف عن الدفع الذي تم تحديده في إجراء التسوية أو التصفية القضائية للشخص المعنوي.

ومن ثم فإن نص المشرع في الفقرة الثالثة من المادة ١٩٨٢ على تاريخ واحد للتوقف عن الدفع لكل من المدير والشخص المعنوي يعد خير دليل على ارتباط الإجراء الذي يبدأ ضد المدير والإجراء الذي يبدأ ضد الشخص المعنوي، وعدم الاستقلال التام بينهما.

ولم يكن الأمر مختلفاً في ظل قانون ١٩٦٧ السابق. فالمادة ١٠١ / ٤ من هذا القانون نصت أيضاً على وجود تاريخ واحد للتوقف عن الدفع لكل من المدير الذي امتد الإفلاس إليه، والشخص المعنوي الذي اتخذ إجراء التسوية أو التصفية ضده.

## (٢) تحمل المدير ديون الشخص المعنوي:

٥٩- يهدف إجراء التوسع بصفة أساسية إلى شهر إفلاس المدير الذي ينسب إليه التعسف في إدارة الشركة باستخدام الشخصية المعنوية للمشروع لتحقيق مصالحه الشخصية، ومن ثم إضافة مدين جديد وضمن عام جديد يضمن الوفاء للدائنين بديونهم. وبمعنى آخر يتحمل المدير وفقاً لهذا الإجراء ديون الشركة بحيث تضاف إلى ديونه الشخصية، ويضاف دائنون جدد هم دائنو الشخص المعنوي إلى دائنيه الشخصيين.

ويتضح هذا الأثر جيداً من نص الفقرة الثانية من المادة ١٨٢ من قانون ١٩٨٥ والفقرة الثانية من المادة ١٠١ من قانون ١٩٦٧ السابق. فهذان النصان يجعلان المدير مسئولاً عن نوعين من الديون، ديونه الشخصية وديون الشخص المعنوي الذي يديره. ويخول هذان النصان دائني الشخص المعنوي الحق في التنفيذ على أموال الشخص المعنوي وأموال المدير أيضاً، في حين لا يستطيع دائنو المدير إلا التنفيذ على أموال المدير فقط<sup>(٢١٥)</sup>.

## ب - أوجه الابتعاد بين الإجراءين:

### (١) تكوين جماعتين للدائنين:

٦٠ - يترتب على التوسع في إجراء الإفلاس إلى المدير طبقاً للمادة ٩٩ من قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧ تكوين جماعتين للدائنين. تشمل الجماعة الأولى دائني الشخص المعنوي، في حين تشمل الجماعة الثانية دائني المدير.

ARTZ (J. - F.), Op. cit., n° 18, p. 24.

(٢١٥) انظر في ذلك:

وتكوين هاتين الجماعتين جاء نتيجة وجود إجراءين مختلفين. الإجراء الأول هو إجراء التسوية القضائية أو تصفية أموال الشخص المعنوي، أما الإجراء الثاني فهو إجراء التوسع في الإفلاس ضد المدير.

ويجد هذا الازدواج في جماعة الدائنين مصدره في المادة ٩٩ من مرسوم ٢٢ ديسمبر ١٩٦٧ والمادة ٣/١٠١ من قانون ١٩٦٧ في فرنسا التي تنص على أنه "في حالة التسوية القضائية وتصفية الأموال التي تتم طبقاً لهذه المادة، تشمل ديون المدين، ديونه الشخصية وديون الشخص المعنوي أيضاً". ومعنى ذلك أن هناك جماعتين من الدائنين، الدائنين الشخصيين للمدير ودائني الشخص المعنوي<sup>(٢١٦)</sup>.

والأصل أن أصول الشخص المعنوي ضامنة لديون دائني هذا الشخص المعنوي، في حين تعد أموال المدير ضامنة لديون دائنيه الشخصيين. ولكن هذا الأصل تم الخروج عليه بسبب الارتباط بين إجراء التوسع في الإفلاس إلى المدير وإجراء التسوية القضائية وتصفية أموال الشخص المعنوي. وقد نتج عن هذا الخروج أن دائني الشخص المعنوي يشاركون دائني المدير في التنفيذ على الأموال الشخصية لهذا المدير، وليس العكس. ومعنى ذلك أن دائني الشركة يمكنهم الوصول إلى أموال المدير وإلى أموال الشخص المعنوي أيضاً، أما دائنو المدير فلا يمكنهم الوصول إلا إلى أموال المدير فقط<sup>(٢١٧)</sup>.

ويرجع تفضيل دائني الشخص المعنوي على دائني المدير على هذا النحو إلى طبيعة إجراء التوسع في حد ذاته. فالتوسع يتم بعد فتح إجراء التسوية القضائية أو تصفية أموال الشخص المعنوي وتكوين جماعة الدائنين لهذا الشخص المعنوي، ومن ثم يجب ألا يؤثر إجراء التوسع سلبياً على حقوق هؤلاء الدائنين بعد ذلك ومشاركة دائني المدير لهم في التنفيذ على أموال الشخص المعنوي.

ARTZ (J. - F.), Op. cit., n° 23, p. 30.

(٢١٦) راجع في ذلك:

ARTZ (J. - F.), Op. cit., n° 23, p. 31.

(٢١٧) انظر:

## (٢) مصير مختلف لكل إجراء:

٦١- على الرغم من الارتباط بين امتداد الإجراءات إلى المدير وإجراء التسوية أو التصفية القضائية للشخص المعنوي، إلا أن لكل منهما مصيراً يختلف عن الآخر. فكل من الإجراءين يسير بشكل مستقل، ولا يتأثر بالآخر، ومن ثم فقد ينتهي كل منهما نهاية مختلفة عن الآخر. فمن المتخيل أن يحصل المدير على خطة بتسوية ديونه ويتفادى بذلك الإفلاس وينتهي تبعاً لذلك إجراء التوسع ضده، في حين لا يستطيع الشخص المعنوي الحصول على هذه التسوية وتتم تصفيته.

والعكس صحيح أيضاً، فقد ينتهي إجراء التوسع ضد المدير إلى شهر إفلاسه، في حين يحصل الشخص المعنوي على خطة بتسوية ديونه ولا تتم تصفيته<sup>(٢١٨)</sup>.

## (٣) فقد ديون الشخص المعنوي خصائصها في تفليسة المدير:

٦٢- من مظاهر استقلال الإجراءين وابتعادهما وعدم اعتبارهما إجراء واحداً، أن ديون الشخص المعنوي عندما تنتقل إلى الذمة المالية للمدير ويتحملها جزاء لتعسفه في استعمال الشخصية المعنوية للمشروع، تفقد خصائصها وامتيازاتها وتضاف إلى ديون المدير باعتبارها ديوناً عادية.

ومن ثم فإنه عندما يرغب دائنو الشخص المعنوي في مزاحمة دائني المدير عند التنفيذ على أمواله الخاصة، فإن ديونهم تعد ديوناً عادية حتى ولو كانت ديوناً ممتازة في إجراء التصفية للشخص المعنوي. ومن ثم تفقد هذه الديون خصائصها وامتيازاتها في تفليسة المدير مع بقائها بالخصائص والامتيازات نفسيهما في تفليسة الشخص المعنوي. وهذا يؤكد خصوصية إجراء التوسع واستقلاله ضد المدير مقارنة بإجراء التسوية القضائية أو تصفية أموال الشخص المعنوي<sup>(٢١٩)</sup>.

(٢١٨) انظر في ذلك: HARDOUIN (M.), La faillite en groupe, op. cit., n° 12089, p. 548.

(٢١٩) راجع في ذلك: HARDOUIN (M.), La faillite en groupe, op. cit., n° 12089, p. 548.

### ٣- التفرقة بين إجراء التوسع ودعوى تكملة الديون:

٦٣- يهدف إجراء توسع الإفلاس إلى المدير على أساس المادة ١٨٢ من قانون ١٩٨٥ - كما هو الحال بالنسبة لدعوى تكملة الديون طبقاً لأحكام المادة ١٨٢ من القانون نفسه إلى تقوية الضمان العام لدائني الشخص المعنوي، وذلك بتقديم مدين جديد تضمن أمواله إلى جانب أموال الشخص المعنوي الوفاء بحقوق الدائنين. بيد أن وحدة الهدف التي تجمع هذين الإجراءين لا تؤدي إلى الخلط بينهما، فكل منهما له مفهومه ومجال تطبيق يتميز به.

فمن ناحية نجد أن دعوى تكملة الديون ما هي إلا تطبيق خاص لدعوى المسؤولية المدنية في مجال الإجراءات الجماعية، وبصفة خاصة في حالة تسوية أموال الشخص المعنوي أو تصفيتها<sup>(٢٢٠)</sup>. ويستطيع القاضي وفقاً لأحكام المادة ١٨٠ من قانون ١٩٨٥ الحكم على المدير الذي أخطأ في إدارته بتعويض النقص في ديون هذا الشخص المعنوي. ويملك القاضي كما سبق بيانه سلطة تقديرية كبيرة في تقدير هذا التعويض الذي يتحمله المدير في هذه الحالة. وإذا لم يستطع المدير دفع هذا التعويض، فمن الممكن أن يخضع لإجراء تسوية أو تصفية قضائية، إذا كان تاجراً وتوقف عن سداد دين تجاري، وفقاً للقواعد العامة في شهر الإفلاس. ومن ثم فمن الممكن أن تؤدي هذه الدعوى إلى إجراء تسوية أو تصفية قضائية، ولكن هذا الإجراء لا يكون نتيجة مباشرة لتطبيق هذه الدعوى، وإنما نتيجة توقف المدير بعد ذلك عن دفع ديونه التجارية.

والأمر على خلاف ذلك بالنسبة للتوسع في إجراء التسوية أو التصفية القضائية للشخص المعنوي إلى المدير. فالتسوية القضائية أو تصفية أموال هذا المدير تتم مباشرة كنتيجة لتطبيق هذا الإجراء بغض النظر عما إذا كان هذا المدير تاجراً وتوقف عن دفع ديونه. وبمعنى آخر في حالة ارتكاب المدير لفعل ينتمي إلى إحدى الحالات الست المنصوص عليها في المادة ١٨٢ من قانون

(٢٢٠) راجع في ذلك:

BÉGUIN (J.), Les procédures spéciales aux affaires, Collection "Droit et gestion", T. 10, Litec, 1973, n° 266.

١٩٨٥، ويكون الشخص المعنوي الخاضع للإدارة قد خضع إلى إجراء تسوية أو تصفية قضائية، فإن هذه التسوية أو التصفية القضائية تمتد إلى المدير تلقائياً ولو لم تتوافر الشروط العامة لشهر الإفلاس<sup>(٢٢١)</sup>.

من ناحية ثانية فإن مجال تطبيق دعوى تكملة الديون يتحدد بالخطأ الذي يرتكبه المدير في أثناء إدارته للشخص المعنوي. في حين يتحدد هذا المجال في حالة التوسع في إجراء الإفلاس بالتعسف في استخدام الشخصية المعنوية للمشروع.

وتفسير ذلك أن التعويض الذي قد يحكم به القاضي على المدير هو نتيجة خطأ ارتكبه المدير في أثناء ممارسته لإدارة المشروع أو الشخص المعنوي. أما الحكم الصادر بالتوسع في إجراء تسوية أموال الشخص المعنوي أو تصفيتها فهو جزاء للتعسف الذي يرتكبه المدير في أثناء ممارسته الإدارة والذي يتمثل في إحدى الحالات الست المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ١٩٨٢<sup>(٢٢٢)</sup>.

#### ٤- الصفة في طلب التوسع في إجراء الإفلاس:

٦٤- حددت المادة ١٨٣ من قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥ الأشخاص الذين يجوز لهم حق المطالبة بالتوسع في إجراء الإفلاس ضد المدير. فقد ذكرت هذه المادة أن هذا الحق يقتصر على كل من وكيل التفليسة administrateur، ووكيل الدائنين، والمختص بتنفيذ خطة التسوية، والمصفي، والنائب العام. ويمكن للمحكمة أيضاً من تلقاء نفسها أن تحكم بامتداد الإفلاس إلى شخص المدير.

ويعد هذا التحديد على سبيل الحصر لا على سبيل المثال، ومن ثم لا يجوز قبول هذا الطلب من شخص آخر بخلاف المنصوص عليهم في هذه المادة.

ARTZ (J. - F.), Op. cit., n° 2, p. 4.

(٢٢١) قريب من ذلك:

(٢٢٢) انظر في ذلك:

BÉGUIN (J.), L'extension du passif commercial, th., Rennes, 1965, p. 445.

ويختلف الأمر على هذا النحو عما كان عليه في ظل قانون ١٩٦٧. فلم تحدد المادة ١٠١ من هذا القانون الأشخاص الذين لهم الحق في المطالبة بالتوسع في الإفلاس إلى المدير، على خلاف المادة ٩٩ من القانون نفسه التي تحدد من له الحق في رفع دعوى تكملة الديون.

وقد اجتهد الفقه من جانبه في تحديد من له الحق في المطالبة بهذا الإجراء. فرأى بعض الفقه أنه من المنطقي أن نعطي هذا الحق إلى السنديك. واحتج في تبرير ذلك بأنه عند القيام بإجراء التوسع يكون هناك إجراء سابق قد تم فتحه، وهو إجراء التسوية أو التصفية القضائية ضد الشخص المعنوي. ويعني ذلك أن هناك جماعة للدائنين قد تكونت تضم دائني هذا الشخص المعنوي، ويكون هناك سنديك تم تعيينه للحفاظ على حقوق هؤلاء الدائنين. ومنذ تعيين هذا السنديك يصبح له الصفة في رفع الدعاوى ومباشرتها باسمهم، ويمتنع على الدائنين رفع الدعوى الفردية ونكون عندئذ أمام إجراءات جماعية تباشر ضد هذا الشخص المعنوي. وعند التوسع في إجراء الإفلاس إلى المدير بعد ذلك، فمن الطبيعي أن يطالب السنديك بهذا الإجراء على اعتبار أن إضافة مدين جديد وهو المدير يحقق مصالح جماعة الدائنين<sup>(٢٢٣)</sup>.

وقد أثير التساؤل عما إذا كان الدائنون يستطيعون المطالبة بالتوسع في الإجراء ضد المدير أم لا؟

ويمكن القول للوهلة الأولى إن كل دائن يستطيع طلب شهر إفلاس مدينه متى توافرت الشروط العامة لشهر الإفلاس. ومادام أن دائني الشخص المعنوي أصبحوا دائنين للمدير المسئول عن ديون الشركة نتيجة سوء استخدام الشخصية المعنوية للمشروع، فيجوز لهم المطالبة بامتداد الإفلاس إليه.

بيد أنه إذا أخذنا في الاعتبار أن إجراء التوسع في الإفلاس إلى المدير يأتي بعد فتح إجراء التسوية أو التصفية القضائية للشخص المعنوي وتعيين

ARTZ (J. - F.), Op. cit., n° 20, p. 26.

(٢٢٣) انظر:

السنديك، فيمكننا القول بأنه يمتنع على الدائنين المطالبة بهذا التوسع في الإفلاس وقصر هذا الحق على السنديك فقط.

وقد ذهب جانب من الفقه إلى أن إجراء التوسع في الإفلاس إجراء مستقل عن إجراء التسوية وله هدف مختلف عن الهدف الذي يسعى إليه إجراء التسوية أو التصفية القضائية. فإجراء التوسع يقصد به الوصول إلى الذمة المالية للمدير، أما إجراء التصفية فيقصد به الوصول إلى الذمة المالية للشركة. ومن ثم فإن تكوين جماعة الدائنين وتعيين السنديك كنتيجة لفتح إجراء التسوية أو التصفية القضائية للشخص المعنوي، لا يحول دون حق الدائنين في المطالبة بالتوسع في الإفلاس إلى المدير على اعتبار أن لكل منهما ذمة مالية مستقلة عن الآخر<sup>(٢٢٤)</sup>.

## ثانياً: المحكمة المختصة بإجراء التوسع:

٦٥- عالج المشرع الفرنسي الاختصاص القضائي بنظر دعوى التوسع في الإفلاس إلى المدير في ذات النص الذي عالج الاختصاص القضائي بنظر دعوى تكملة الديون، وهو نص المادة ١٦٣ من مرسوم ٢٧ ديسمبر ١٩٨٥. وعلى غرار دعوى تكملة الديون، لم ينظم المشرع المصري التوسع في إفلاس الشركة إلى المدير. ومن ثم نأمل أن يسارع المشرع المصري إلى هذا التنظيم وأن يحذو حذو المشرع الفرنسي ويقتدي به في إسناد الاختصاص بنظر هذا التوسع إلى المحكمة المختصة بنظر التسوية أو التصفية القضائية للشخص المعنوي.

وقد حددت المادة ١٦٣ من المرسوم السابق المحكمة المختصة بنظر إجراء التوسع في الإفلاس إلى المدير الذي يرتكب أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة ١٨٢ من قانون ١٩٨٥ بأنها المحكمة المختصة بإجراء التسوية أو التصفية القضائية للشركة أو الشخص المعنوي الذي يديره.

ARTZ (J. - F.), Op. cit., n° 20, p. 26.

(٢٢٤) راجع في ذلك:

ويستند هذا التحديد التشريعي للمحكمة المختصة إلى أن إجراء التوسع في الإفلاس إلى المدير يرتبط ارتباطاً وثيقاً بإجراء التسوية أو التصفية القضائية للشخص المعنوي، على الرغم من وجود نوع من الاستقلال بينهما. فإجراء التوسع جاء تالياً لإجراء التسوية أو التصفية للشخص المعنوي، ولذا فمن المنطقي - منعاً لتشتيت الإجراءات - أن تختص بهما محكمة واحدة هي المحكمة التي تحددت من قبل بنظر بإجراء التسوية أو التصفية القضائية للشخص المعنوي<sup>(٢٢٥)</sup>.

ولم يكن الوضع مختلفاً في ظل قانون ١٩٦٧. فالمادة ٩٧ من مرسوم ٢٢ ديسمبر ١٩٦٧ نصت على أن المحكمة المختصة بإجراء التوسع في الإفلاس إلى المدير طبقاً لأحكام المواد ٩٩ و ١٠٠ و ١٠١ من قانون ١٩٦٧ هي المحكمة المختصة بنظر إجراء التسوية أو التصفية القضائية الذي بدأ ضد الشخص المعنوي<sup>(٢٢٦)</sup>.

وقد يبدو أن تحديد الاختصاص القضائي بنظر إجراء التوسع طبقاً للمادة ١٨٢ على هذا النحو يتعارض مع تحديد الاختصاص القضائي بنظر التسوية أو التصفية القضائية بصفة عامة والمنصوص عليه في المادة السابعة من قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥. فهذه المادة تنص على أن "المحكمة المختصة بنظر التسوية أو التصفية القضائية هي المحكمة التجارية إذا كان المدين تاجراً، وتكون هذه هي المحكمة الابتدائية في الحالات الأخرى". ويفهم من هذا النص أنه في الحالات التي لا يكون فيها المدين تاجراً لا تختص المحكمة التجارية بالنزاع ويؤول الاختصاص إلى المحكمة الابتدائية.

ويظهر التعارض بين نص المادة السابعة من هذا القانون ونص المادة ٩٧ من المرسوم سالف الذكر في الفرض الذي يتم فيه التوسع من مدين تاجر إلى شخص غير تاجر. فوفقاً للمادة السابعة من قانون ١٩٨٥ يؤول الاختصاص إلى

PIMBLIS (N.), Op. cit., p. 379.

(٢٢٥) انظر في ذلك:

ARTZ (J. - F.), Op. cit., n° 21, p. 26 et s.

(٢٢٦) راجع في شرح هذه المادة:

المحكمة الابتدائية في هذه الحالة، في حين تظل المحكمة التجارية المختصة بشهر إفلاس التاجر مختصة بشهر هذا الإفلاس، وفقاً لنص المادة ٩٧ من المرسوم ذاته.

بيد أنه من الممكن حل هذا التعارض في رأينا بالقول إن المادة السابعة من القانون تنطبق على الإفلاس الذي يتم شهره ابتداءً، وتسند الاختصاص بنظر النزاع في حالة الشخص غير التاجر إلى المحكمة الابتدائية. أما المادة ٩٧ من المرسوم فهي تنطبق على حالة خاصة وهي التوسع في الإفلاس؛ إذ تقضي ببقاء الاختصاص إلى المحكمة التي نظرت الإفلاس الأول قبل التوسع. وحيث إن المحكمة الأصلية كانت هي المحكمة التجارية فتظل هي المختصة أصلاً حتى ولو كان التوسع قد تم في مواجهة شخص غير تاجر.

وعلى أي حال فإن هذا التعارض قد وجد حلاً صريحاً في الفقرة الأخيرة من المادة السابعة ذاتها. فهذه الفقرة تنص على أنه في حالة امتداد الإفلاس إلى أكثر من شخص، فإن المحكمة الأصلية المختصة تظل هي المختصة بنظر كل الإجراءات. وبتطبيق هذه الفكرة على حالة التوسع في إجراء الإفلاس نجد أن المحكمة المختصة بنظر هذا الإجراء هي المحكمة الأصلية التي تنظر إجراء التسوية أو التصفية القضائية.

وحسناً فعل المشرع الفرنسي بإضافة هذه الفقرة الأخيرة إلى المادة السابعة وأزال التعارض الذي كان قائماً في ظل قانون ١٩٦٧. فلم تكن المادة الخامسة من مرسوم ٢٢ ديسمبر ١٩٦٧ تتضمن هذا الحل، بل اقتصرت على النص على تحديد المحكمة المختصة في حالة إذا ما كان المدين تاجراً أو غير تاجر دون التعرض لحالة التوسع في الإفلاس إلى شخص آخر يختلف في الصفة.

وإذا كان إجراء امتداد الإفلاس إلى المدير يخضع إلى المحكمة المختصة بالتسوية أو التصفية القضائية للشخص المعنوي، فإن التساؤل الذي يثار هنا هو: هل يبقى الأمر هكذا حتى ولو كان المدير يخضع هو أيضاً إلى إجراء تسوية أو تصفية خاص به؟

تجيب المادة ١٦٦ من مرسوم ٢٧ يناير ١٩٨٥ عن هذا التساؤل بالنفي بقولها: "عندما تتم التسوية القضائية تطبيقاً للمادة ١٨٢ من قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥ ضد مدير يكون قد خضع سابقاً إلى إجراء تسوية قضائية خاصة به، فإن إجراء التسوية الأخير يظل أمام المحكمة التي بدأ أمامها".

ويتضح من هذا النص أنه في حالة إذا ما كان المدير خاضعاً لإجراء تسوية أو تصفية قضائية خاصة به أمام محكمة معينة، فإن هذه المحكمة تظل مختصة حتى بعد امتداد الإفلاس إلى المدير وفقاً لأحكام المادة ١٨٢ من قانون ١٩٨٥. وفي هذه الحالة سيكون لدينا محكمتان مختلفتان. الأولى هي المحكمة المختصة بإجراء التسوية أو التصفية القضائية للشركة أو الشخص المعنوي الذي يديره المدير، والثانية هي المحكمة المختصة بنظر الإفلاس الشخصي للمدير والتي ستبقى مختصة حتى بعد التوسع في الإفلاس إليه.<sup>(٢٢٧)</sup>

والجدير بالذكر أن هذا الوضع كان قائماً في ظل قانون ١٩٦٧ الخاص بالتسوية أو التصفية القضائية وفقاً للنظام القديم<sup>(٢٢٨)</sup>. وقد أكدت أحكام القضاء الصادرة في ظل هذا القانون أيضاً ازدواج الاختصاص القضائي في حالة امتداد الإفلاس إلى مدير كان خاضعاً إلى إجراء إفلاس سابق خاص به<sup>(٢٢٩)</sup>.

---

(٢٢٧) انظر في ذلك: HARDOUIN (M.), La faillite en groupe, op. cit., n° 12079, p. 545.

(٢٢٨) انظر: المادة ١/٩٩ من هذا القانون.

(٢٢٩) انظر على سبيل المثال:

Cass. com., 4 octobre 1967, RTD. com., 1967, p. 133, obs. HOUIN (R.).

## الفصل الثاني

### مسؤولية الشركة الأم وفقاً

### لقواعد المسؤولية التقصيرية

٦٦- لا تمثل دعوى تكملة الديون الوسيلة الوحيدة التي يمكن بها مساءلة الشركة الأم عن ديون شركتها الوليدة، وإنما تشكل دعوى المسؤولية التقصيرية وسيلة أخرى فاعلة في هذا المجال.

وتطبيق هذه النظرية في مجال مجموعة الشركات متعددة الجنسيات، يقتضي منها توضيح الحالات ينسب فيها للشركة الأم أخطاء شخصية مما يحرك مسؤوليتها التقصيرية ونتائج هذه المسؤولية، والمحكمة المختصة بهذه الدعوى، وذلك في مبحثين مستقلين.

### المبحث الأول

### حالات المسؤولية التقصيرية ونتائجها للشركة الأم

٦٧- إذا كانت دعوى تكملة الديون تهدف إلى مساءلة الشركة الأم عن ديون شركتها الوليدة، وهو الهدف نفسه الذي تسعى إلى تحقيقه دعوى المسؤولية التقصيرية، وإذا كان الفقه ينظر إلى دعوى تكملة الديون على أنها تطبيق خاص لدعوى المسؤولية المدنية في مجال الإفلاس، فإن دعوى المسؤولية التقصيرية في مجال مجموعة الشركات تتمتع بخصوصية كبيرة تتميز بها عن دعوى تكملة الديون. وتبرز هذه الخصوصية بشكل واضح فيما يتعلق بالحالات التي تتحرك فيها هذه المسؤولية، وكذلك النتائج المترتبة عليها. وهذا ما سنوضحه على التوالي في المطلبين المقبلين.

## المطلب الأول

### حالات المسؤولية التقصيرية للشركة الأم

٦٨- من الثابت قانوناً أنه يشترط لقبول دعوى المسؤولية التقصيرية ثلاثة عناصر، هي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما. وتطبيق هذه العناصر في مجال الشركات متعددة الجنسيات يتطلب وقوع خطأ من جانب الشركة الأم يترتب عليه ضرر بدائي شركتها الوليدة وتقوم علاقة السببية بين الخطأ المرتكب والضرر المتولد.

ومن غير المتاح في هذا الصدد أن نذكر كل الأخطاء التي يمكن أن ترتكبها الشركة الأم وتصيب دائني الشركة الوليدة بضرر، وسوف يكون من المناسب في هذه الحالة أن نذكر بعض الأسس والمعايير التي يمكن أن يقدر على ضوءها سلوك الشركة الأم في هذه الحالة.

وفي غياب نصوص صريحة وطنية أو دولية تحدد هذه المعايير، فإننا سنعتمد بصفة أساسية على آراء الفقه وأحكام القضاء في استنباط هذه المعايير. ومن المعايير التي اقترحها الفقه والقضاء في هذا الصدد ما يلي:

#### أولاً: عدم كفاية رأس مال الشركة الوليدة:

٦٩- تقوم مسؤولية الشركة الأم وفقاً لهذا الأساس إذا قامت الشركة الأم بإنشاء شركة وليدة تابعة لها وتعهد لها بممارسة أنشطة كبيرة تحتاج إلى رؤوس أموال طائلة، ومع ذلك لا ترصد لها إلا مبالغ ضئيلة كرأس مال. ويترتب على ذلك تعثر الشركة الوليدة وتضحى غير قادرة على مواجهة متطلبات الأنشطة التي عهدهت الشركة الأم إليها بممارستها. في مثل هذه الحالة يعد القضاء أن الشركة الأم قد ارتكبت خطأ بإنشائها هيكلًا قانونياً ضعيفاً مالياً تعهد له بالاستثمار في أموال طائلة، ومن ثم تسأل عن ديون هذا الهيكل القانوني.

وتطبيق هذا الأساس نقابله في الحكم الصادر من محكمة النقض الألمانية في قضية Lufthansa. وتتمثل وقائع هذه القضية في أن شركة Lufthansa

الألمانية أنشأت شركة وليدة تابعة لها وسمتها شركة Lufthansa Service. وخصصت الشركة الأم لهذه الشركة الوليدة مبلغ ٢٠ ألف مارك ألماني كرأس مال لها، وعهدت إليها في المقابل بأن تقوم بأعمال تجارية وإبرام عدة صفقات تقدر قيمتها بمليوني مارك ألماني، الأمر الذي يعني أن كل مارك ألماني في رأس المال يقابله عشرة آلاف مارك ألماني في قيمة الأعمال التي ستقوم بها. تعثرت الشركة الوليدة بعد ذلك ولم تتمكن من سداد التزاماتها تجاه المتعاقدين معها فطلبوا إجراء تصفية قضائية لها، وطالب الدائنون أيضاً الشركة الأم بهذه الديون على أساس أن الشركة الأم ارتكبت خطأ يتمثل في رصد أموال ضئيلة كرأس مال يقابله أنشطة وعمليات تفوقه بكثير. وافقت محكمة الموضوع على هذا الطلب وألزمت الشركة الأم بدفع ديون شركتها الوليدة. وأيدت محكمة النقض من جانبها هذا الحكم<sup>(٢٣٠)</sup>.

وقد فسر جانب من الفقه هذا الحكم السابق من محكمة النقض الألمانية على أساس مخالفة الشركة الأم للهدف الذي من أجله يتطلب القانون شرط رأس المال في الشركة. فرأس المال يعد الوسيلة التي تمكن الشركة من ممارسة نشاطها ونمو علاقاتها مع الغير، إلى جانب أنه يعد الضمانة الحقيقية التي يستطيع الدائنون الاعتماد عليها عند إجراء التصفية القضائية للشركة لاستيفاء حقوقهم. وحتى تتحقق هذه الأهداف، يجب أن يتمشى مبلغ رأس المال مع قدر الأنشطة وأهميتها، تلك التي تزاولها الشركة، ومع المخاطر الاقتصادية التي تواجهها. ويُعد هذا الجانب من الفقه أن رأس المال الذي تتوافر فيه هذه الشروط يتطابق مع نصوص القانون. أما إذا كان رأس المال أقل بكثير من قيمة الأنشطة والعمليات التي تقوم بها الشركة، فإنه لا يحقق الهدف المرجو منه ولا يتطابق مع نصوص القانون تبعاً لذلك. وفي هذه الحالة تعد الشركة الأم مسئولة عن أي أضرار تصيب الدائنين ويكون سببها ضالة رأس مال شركتها الوليدة<sup>(٢٣١)</sup>.

(٢٣٠) هذا الحكم مشار إليه في:

LUTTER (M.), La responsabilité civile ., op. cit., p. 702.

LUTTER (M.), Op. cit., p. 702 et s.

(٢٣١) انظر في ذلك:

والجدير بالذكر أن هذا المبدأ الذي طبقه القضاء الألماني ويؤيده الفقه أيضاً تبناه قانون الشركات البلجيكي في المادة ٦/٣٥ منه. فهذه المادة تقضي بمسؤولية الشركاء عن ديون شركتهم بصفة شخصية إذا ظهر خلال ثلاث سنوات بعد تكوينها وممارستها لنشاطها عدم كفاية رأس مالها بشكل يؤدي إلى تعثرها وتعرضها لحالة التسوية أو التصفية القضائية<sup>(٢٣٢)</sup>.

ويأخذ القضاء في بعض الأحكام بقرينة رأس المال غير الكافي للشركة الوليدة للقول بخضوع هذه الشركة لرقابة الشركة الأم وسيطرتها، ويوجب مسؤوليتها عن ديون الشركة الوليدة استناداً إلى خضوعها لسيطرتها. فالقضاء الأمريكي على سبيل المثال انتهى في إحدى القضايا إلى مسؤولية الشركة الأم عن ديون الشركة الوليدة بسبب أن الأولى كانت تمتلك رأس مال يقدر بـ ٨٠٠ ألف دولار، وتمتلك أسطولاً بحرياً كبيراً، ومع ذلك قامت بتأسيس شركة وليدة رأس مالها ١٠ آلاف دولار. ففي هذه القضية رأى القضاء أن الشركة الأم التي أنشأت شركة ضعيفة مالياً تُعد هي المسيطرة والمهيمنة على إدارتها مما يعني صدور القرارات منها هي لا من إدارة الشركة الوليدة، الأمر الذي يقتضي القول معه بإلزامها بسداد ديون هذه الأخيرة<sup>(٢٣٣)</sup>.

## ثانياً: مخالفة حسن النية والالتزام بالأمانة:

٧٠- تقوم مسؤولية الشركة الأم في هذه الحالة إذا تصرفت بشكل يخالف حسن النية ولا يطابق تصرفها الأمانة الواجب توافرها في المعاملات، مما يترتب عليه ضرر بمصالح الشركة الوليدة. فالشركة الأم ملزمة بأن تراعي عند إصدار قراراتها وتعليماتها إلى الشركة الوليدة أن تحقق هذه القرارات مصالحها وعدم تحميلها أضراراً من جراء تنفيذها.

(٢٣٢) انظر في ذلك:

GUYEOT (J.), Les participation d'une société au capital d'une autre société, Ouvrage collectif "Aspects contemporains du droit des affaires et de l'entreprise", éd. Cujas, Paris, 1980, p. 87.

(٢٣٣) هذا الحكم مشار إليه في: د. حسن محمد هند، رسالة سابقة، ص ١٦٣.

ويعطي بعض الفقه مثلاً لتصرف الشركة الأم المخالف للتصرف بأمانة وبشكل لا يضر بمصلحة الشركة بشركة أم؛ (A) تقوم بصناعة مواد غذائية للحيوانات، وتشارك بالأكثرية في رأس مال شركتين X و Y اللتين تعدان شركتين وليدتين لها. اتخذت هذه الشركة الأم قراراً بالتخلي عن إنتاج بعض المواد لشركة أخرى في مقابل أرباح طائلة تحصل عليها. أصاب هذا القرار الشركات الوليدة بضرر فادح؛ إذ ترتب عليه عجز هذه الشركات عن إنتاج هذه المواد وعدم الوفاء بالتزاماتها تجاه الغير. عد الفقه أن الشركة الأم قد تصرفت بشكل يخالف حسن النية، وقد تسبب قرارها في الإضرار بمصالح شركتها الوليدة ودائنيها. فالشركة الأم ملزمة بأن تراعي مصالح شركاتها الوليدة عند توجيه تعليمات وأوامر لها، وأن تتفق قراراتها مع الأهداف والمصالح العامة لشركات المجموعة ككل<sup>(٢٣٤)</sup>. فإذا تصرفت بشكل مخالف لحسن النية وفضلت مصالحها الخاصة على مصالح هذه الشركات بشكل يضر بدائنيها، كان لهؤلاء الدائنين الحق في الرجوع عليها بدعوى المسؤولية التقصيرية لتعويض ما أصابهم من ضرر<sup>(٢٣٥)</sup>.

وتبنى القضاء الألماني هذه الوجهة من النظر في الحكم الصادر في قضية ITT عام ١٩٧٥. فقد توصلت المحكمة في هذه القضية إلى مسؤولية الشركة الأم ITT على أساس أن القرارات التي أصدرتها لم تكن تهدف بالدرجة الأولى إلى مصالح شركتها الوليدة وإنما استهدفت في المقام الأول تحقيق مصالحها الخاصة دون الاكتراث لما ترتب عليها من إضرار بدائني الشركة الوليدة<sup>(٢٣٦)</sup>.

والواقع أن القانون الألماني الخاص بشركات المساهمة AKtG يتبنى حكماً مشابهاً لما توصل إليه الفقه وأحكام القضاء أورده نص المادة ١٠١ من قانون

(٢٣٤) انظر:

GWEIT (K.), Responsabilité de la sociétés mère vis - - vis des engagement d'une SARL filiale, op. cit., p. 769.

LUTTER (M.), Op. cit., p. 709.

(٢٣٥) راجع في ذلك:

(٢٣٦) حكم محكمة النقض الألمانية صادر في ٥ يونيو ١٩٧٥، وارد في:

SCHMIDT (D.), La responsabilité civile., op. cit., p. 730.

عام ١٩٣٧ التي أصبحت بعد ذلك المادة ١١٧ من القانون الصادر عام ١٩٦٥. وتنص هذه المادة على أن القرار الذي يتخذه مدير الشركة أو عضو مجلس الإدارة بشكل عمدي ويترتب عليه ضرر للشركة، يستتبع تعويض هذا الضرر.

### ثالثاً: مسؤولية الشركة الأم على أساس سيطرتها على الشركة الوليدة (التوازن بين السلطة والمسؤولية):

٧١- تعد خصوصية العلاقة التي تجمع الشركة الأم وشركاتها الوليدة من أبرز ما يميز مجموعة الشركات عن غيرها من تجمعات الشركات المختلفة. وتكمن هذه الخصوصية في أن هناك تناقضاً واضحاً بين الأوضاع الاقتصادية والقانونية التي تجمع شركات المجموعة. فالوضع القانوني للمجموعة يعترف باستقلال قانوني تام للشركات الوليدة بما يمنحها شخصية اعتبارية مستقلة وزمة مالية مستقلة. وعلى خلاف ذلك يعترف الوضع الاقتصادي بتبعية الشركات الوليدة للشركة الأم التي تسيطر وتهيمن عليها Subordination économique.

ومع ذلك تجب الإشارة إلى أن سلطة الإدارة التي تمارسها الشركة الأم على الشركة الوليدة بما تتضمنه من سيطرة وهيمنة لا تؤدي بالضرورة إلى مسؤولية الشركة الأم عن ممارستها لهذه السيطرة ما دامت لم ترتكب أخطاء في الإدارة تحملت الشركة الوليدة أضراراً فادحة بسببها. ويرتبط هذا المبدأ مباشرة بمبدأ آخر يسود مجموعة الشركات، ألا وهو مبدأ استقلال الشخصيات المعنوية والذمم المالية لكل شركة من شركات المجموعة<sup>(٢٣٧)</sup>.

بيد أنه إذا خالفت الشركة الأم هذا المبدأ وتدخلت في إدارة الشركة الوليدة بشكل يمد سيطرتها إلى كل مظاهر الإدارة، ويفقد الشركة الوليدة استقلالها القانوني، فإن القرارات التي تتخذها الشركة الأم في هذه الحالة تعد صادرة منها بصفة شخصية، ومن ثم تسأل عن الأضرار التي نتجت عنها. ويؤسس

(٢٣٧) انظر في هذا المبدأ: Cass. com., 12 février 1980, Bull. civ., IV, n° 73, p. 57.

القضاء هذه المسؤولية على أساس ضرورة وجود توازن بين السلطة والسيطرة التي تمارسها الشركة الأم على الشركات الوليدة، والمسؤولية الناتجة من ممارسة هذه السلطة<sup>(٢٣٨)</sup>.

ومثال هذه الحالة في القضاء الحكم الصادر من محكمة استئناف Amiens عام ١٩٧٦. وتتمثل وقائع هذه القضية في أن شركة Nova blacas وليدة لشركة Campagnie des compteurs التي تعد شركة أم بالنسبة لها. أبرمت شركة Nova عقداً مع شركة Fodor تلتزم بمقتضاه أن تورد إلى الأخيرة صفقة مسامير، ولكنها لم تتمكن من الوفاء بالتزاماتها. رفعت شركة Fodor دعوى تطلب فيها الشركة الأم Campagnie des compteurs محتجة بأن عدم تسليم الشركة الوليدة Nova للكميات المتفق عليها إنما يرجع إلى القرارات التي اتخذتها الشركة الأم في أثناء تدخلها في إدارة الشركة الوليدة. وافقت محكمة الاستئناف على حجة شركة Fodor وأوضحت مدى التدخل الذي مارسه الشركة الأم في إدارة الشركة الوليدة وأنها تبادلت المراسلات بينها وبين شركة Fodor مباشرة دون إدخال الشركة الوليدة، كما أنها حددت أسعار الصفقة دون أخذ رأي الشركة الوليدة، وأنها تصرفت وكأن شركة Nova مجرد فرع لها وليست شركة مستقلة قانوناً، ولها ذمتها المالية المستقلة والتي يجب أن تنصرف إليها آثار العقد مباشرة. وقدرت المحكمة أن هذه الوقائع تعكس مدى السيطرة والتدخل اللذين قامت بهما الشركة الأم في إدارة شركتها الوليدة بشكل تجاهلت معه حدود الشخصية القانونية لها. كل هذه الأسباب حثت محكمة الاستئناف على إدانة الشركة الأم بتعويض الأضرار الناتجة عن هذه التدخلات<sup>(٢٣٩)</sup>.

(٢٣٨) انظر في ذلك:

SCHMIDT (D.), La responsabilité civile dans les relations de groupe, Op. cit., p. 736.

(٢٣٩) راجع في ذلك:

Cour d'appel d'Amiens, 3 février 1976, Bull. civ., 1976, n° 249, p. 423.

والمبدأ الذي يقضي بمسؤولية الشركة الأم عن الأضرار الناتجة من ممارسة سلطتها في إدارة الشركة الوليدة قد تم تأكيده أيضاً من محكمة النقض الألمانية في حكمها الصادر في فبراير ١٩٧٩. وتتلخص وقائع القضية في أن شركة Gervais Danane ارتبطت بعلاقات تجارية مع شركة أخرى ذات مسؤولية محدودة، وكانت هذه الأخيرة شريكاً متضامناً في شركة توصية بسيطة. وإزاء الصعوبات التي واجهت شركة التوصية البسيطة، عقدت معها شركة Gervais Danane اتفاقاً بمقتضاه تتعهد هذه الأخيرة بإدارة شركة التوصية البسيطة التي مُنيت بخسائر فادحة. رجعت الشركة ذات المسؤولية المحدودة على شركة Gervais Danane على اعتبار أن الأضرار التي أصابتها من جراء الخسارة التي منيت بها شركة التوصية البسيطة ترجع إلى تدخلها في إدارة شركة التوصية البسيطة. قضت محكمة النقض بإدانة شركة Gervais Danane وأكدت على أنه عندما تأخذ شركة على عاتقها كلية إدارة شركة أخرى بحيث تخضع هذه الأخيرة لها كلية وتمارس عليها سيطرتها بشكل يجعل الشركة الثانية مجرد ورشة أو مصنع تابع للشركة الأولى، فإن القرارات التي تتخذ في هذه الحالة تنسب كلية إلى الشركة الأولى التي تعد مسئولة عن كل ضرر يترتب على هذه القرارات<sup>(٢٤٠)</sup>. ويصور بعض الفقه التزام الشركة الأم في هذه الحالة بأنها ملزمة بتقديم ضمانات وتأمينات في مقابل سيطرتها وإدارتها للشركة الوليدة، فإذا تعثرت هذه الأخيرة وتعرضت للتسوية أو التصفية القضائية، فإن حق دائني هذه الشركة الوليدة ينتقل مباشرة إلى هذه التأمينات والضمانات التي قدمتها<sup>(٢٤١)</sup>.

٧٢- ولكن هل يلتزم المضرور من تدخل الشركة الأم بأن يثبت وقوع خطأ من جانب هذه الشركة الأم في أثناء ممارستها لسيطرتها وتدخلها في

(٢٤٠) انظر في تفاصيل هذا الحكم: SCHMIDT (D.), Op. cit., p. 737 et s.

(٢٤١) انظر في هذا المعنى:

GWEIL (K.), Responsabilité de la société mère vis - à - vis des engagements d'une SARL filiale, Le droit positif allemand après l'arrêt du 29 mars 1993 de la cour fédérale de justice, Rev. soc., 1991, pp. 767 - 782.

إدارة الشركة الوليدة، أو يكفي أن يثبت فقط وجود تدخل واضح من جانب الشركة الأم في إدارة الشركة الوليدة؟

أجابت محكمة النقض في الحكم السابق عن هذا التساؤل بالنفي، وأكدت أن المدعي ليس ملزماً بإثبات وقوع خطأ من جانب الشركة الأم في أثناء تدخلها في إدارة شركتها الوليدة. فيكفي في نظر المحكمة أن يثبت المضرور تدخل الشركة الأم في إدارة الشركة الوليدة بشكل كبير بحيث تنسب القرارات الصادرة منها إلى الشركة الأم، فيفترض في هذه الحالة أن أي أضرار تنتج بعد ذلك ترجع إلى وقوع خطأ من جانب الشركة الأم. ومن ثم تقوم قرينة على خطأ الشركة الأم بمجرد وقوع أضرار للشركة الوليدة في أثناء ممارستها لسلطاتها في الإدارة. وهذه القرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها، بإثبات أن الأضرار التي نتجت لا ترجع إلى خطأ من جانب الشركة الأم في أثناء إدارتها للشركة الوليدة أو من جانب ممثليها<sup>(٢٤٢)</sup>.

وقد بررت المحكمة افتراض الخطأ في حق الشركة الأم بوجود تعقيدات وسرية كبيرة في العلاقات التي تربط الشركة الأم بشركتها الوليدة، كما أنه يصعب مراقبة هذه العلاقات أو التوصل إلى حقيقتها ومعرفة قدر التدخل الذي تمارسه الشركة الأم في إدارة شركتها الوليدة. وسيكون تطلب إثبات الخطأ في هذه الحالة التزاماً بمستحيل، وسيجعل من الصعب أن يحصل المضرور على حقه وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية. ومن ثم كان من المنطقي أن تطلب المحكمة من الشركة المسيطرة إثبات عدم ارتكابها خطأ في أثناء ممارستها لإدارة الشركة الوليدة حتى تنتفي مسؤوليتها<sup>(٢٤٣)</sup>.

ننتهي من ذلك إلى أنه إذا كان المشروع المسيطر يتدخل في إدارة الشركة الوليدة ويتخطى حاجز الشخصية القانونية للشركة الوليدة، فعليه التزام في المقابل بتعويض الأضرار التي تنتج من هذا التدخل.

Op. cit., p. 738.

(٢٤٢) انظر في ذلك:

Op. cit., p. 738.

(٢٤٣) انظر:

## رابعاً: مخالفة قواعد الإدارة السليمة:

٧٢- تختلف هذه الحالة عن الحالة الثانية المتعلقة بالتصرف بشكل يخالف حسن النية والتصرف بأمانة في أن الشركة الأم في هذه الحالة قد اتخذت قراراً ولكن هذا القرار يهدف إلى تحقيق مصلحتها الخاصة ويضر بمصلحة الشركة الوليدة. أما في الحالة الماثلة فالشركة الأم لم تتخذ القرار الذي كان يجب أن تتخذه، ومن ثم فهذه الحالة الرابعة تواجه الموقف السلبي للشركة الأم في إدارتها للشركة الوليدة.

وتفترض هذه الحالة مخالفة الشركة الأم لقواعد الإدارة الصحيحة التي يجب أن تتطابق معها القرارات الصادرة منها. فوحدة الإدارة التي تجمع بين شركات المجموعة ووحدة الهدف الاقتصادي الذي سبق أن وضعت الشركة الأم لكل شركات المجموعة، واعتبار الشركة الأم على رأس هذه الإدارة، كل هذه العناصر توجب على الشركة الأم أن تتصرف بما توجبه عليها قواعد الإدارة السليمة وعدم ترك الشركة الوليدة تلاقى مصيرها وحدها دون أن تمد إليها يد المساعدة وتسعفها بأوامر وتعليمات تنقذها من موقفها المتعثر.

وحتى تسأل الشركة الأم عن عدم اتخاذها قراراً تفرض عليها ظروف الواقع اتخاذها، يجب أن يكون هذا القرار الذي لم تتخذه الشركة الأم من القرارات التي يدخل في نطاق مجلس إدارتها. فإذا كان ضمن القرارات التي يتمتع مجلس إدارة الشركة الوليدة بحرية في اتخاذها، فلا تسأل الشركة الأم عن الأضرار المترتبة على عدم اتخاذها.

ويمكن تقسيم القرارات الإدارية التي تتخذ داخل مجموعة الشركات إلى نوعين: نوع تتولاه الإدارة المركزية للشركة الأم وتقوم بفرضه على باقي الشركات، ونوع يتولاه مجلس إدارة كل شركة وليدة.

وتختص الإدارة المركزية للشركة الأم بإصدار القرارات الرئيسة أو التي يطلق عليها القرارات الاستراتيجية. ويقصد بهذه القرارات تلك التي تحدد الاتجاهات العامة لمجموعة الشركات وأهدافها وكيفية أدائها على المدى الطويل.

ومن أمثلة هذه القرارات تلك المتعلقة بوضع سياسة الاستثمار والأثمان والتسويق والتشغيل والتمويل لكل الشركات، وكذلك طريقة إعداد الموازنة العامة حتى تتقيد بها الشركات التابعة<sup>(٢٤٤)</sup>. أما القرارات الأخرى التي لا تؤثر في السياسة العامة للمجموعة والتي يمكن أن تختلف بحسب ظروف كل شركة على حدة فتتركها الشركة الأم إلى مجلس إدارة الشركة الوليدة. ومن أمثلة هذه القرارات تلك المتعلقة بتسيير الشؤون اليومية، والقرارات المتعلقة بسياسة العمالة، والمتعلقة بمدى علاقة الشركة الوليدة بالسلطات المحلية في دولة إنشائها، والأنشطة المناسبة التي يمكن أن تزاولها الشركة<sup>(٢٤٥)</sup>. ومن الناحية العملية توزع بعض الشركات الأم على الشركات الوليدة دليلاً تبين فيه المسائل التي يمكن أن تقوم بها دون مراجعة الشركة الأم أو موافقتها، والمسائل التي يمكنها أن تقوم بها بنفسها مباشرة<sup>(٢٤٦)</sup>.

ويمكننا تحديد بعض المسائل التي تختص بها عادة الإدارة المركزية للشركة الأم، ومن ثم لا تستطيع أن تقوم بها إدارة الشركة الوليدة. ومن هذه المسائل:

- ١ - تحديد السياسة العامة الاستثمارية للشركات الوليدة، وذلك في إطار الخطة العامة للمجموعة ككل، بحيث تلتزم الشركة الوليدة بهذه الاستثمارات دون تزيد أو تفكير إلا بعد الرجوع إلى الشركة الأم.
- ٢ - تحديد طريقة تمويل نشاط الشركة الوليدة أو السياسة المالية لها ككل.
- ٣ - تحديد الخطة الإنتاجية لكل شركة من شركات المجموعة وتحديد السعر الذي يتم به البيع والشراء داخل المجموعة.
- ٤ - تحديد أسواق التصدير وتوزيعها بين الشركات الوليدة المختلفة.
- ٥ - اختيار كبار المديرين وتعيينهم في إدارة الشركة الوليدة بعد تدريبهم في مراكز متخصصة تابعة للشركة الأم لضمان وحدة الأساليب الفنية والإدارية التي تتبع في شركات المجموعة.

(٢٤٤) د. يحيى عبد الرحمن رضا، رسالة سابقة، ص ٣٤٢.

(٢٤٥) راجع في ذلك: مرجع سابق، ص ٣٩٢.

(٢٤٦) د. يحيى عبد الرحمن رضا، رسالة سابقة، ص ٣٤٢.

وعلى أي حال يختلف مقدار الحرية الذي تتمتع به الشركات الوليدة من شركة إلى أخرى. فهناك عدة عوامل تؤثر في هامش الحرية الذي تتركه الشركة الأم للشركة الوليدة. ومن هذه العوامل، أنواع الأنشطة التي تزاولها كل شركة، ومقدار الربح الذي تحققه، ومدى خبرة القائمين على هذه الشركات، وقربها أو بعدها عن المركز الرئيس للشركة الأم<sup>(٢٤٧)</sup>.

والجدير بالذكر أن حرية الشركة الوليدة في العمل لا تكون مقيدة فقط تجاه الشركة الأم، ولكن تكون مقيدة أيضاً تجاه الشركات الوليدة الأخرى المنتمية إلى المجموعة نفسها بسبب سيطرة الشركة الأم وتدخلها المستمر وتحديد أسعار التحويل التي تلتزم بها شركات المجموعة ككل تجاه بعضها بعض. ويقصد بهذه الأسعار، أسعار السلع والخدمات التي يتم بها التعامل بين شركات المجموعة التي توجد في دول مختلفة. ومن ثم لا يجوز لأي من هذه الشركات أن تخرج عن الإطار الذي تضعه الشركة الأم للتعامل فيما بينها، بما فيها أسعار التحويل التي يتم التعامل بها بينهما<sup>(٢٤٨)</sup>.

وصفوة القول إنه إذا لم تتخذ الشركة الأم أحد القرارات التي يجب عليها أن تتخذها وتمسكت بموقفها السلبي ولم تتصرف بما لها من سلطة إدارة، فتعد مسؤولة عن الأضرار التي تترتب على هذا الموقف<sup>(٢٤٩)</sup>.

وتطبيق هذه الفكرة نجده في الحكم الصادر من محكمة استئناف Aix - en - provence عام ١٩٧٥. وتتمثل وقائع هذا الحكم في أن شركة Lefèvre قررت إنشاء شركة وليدة لها تعهد لها بالقيام ببعض الأعمال للتهرب من منافسات الشركات الأخرى التي ترصد معاملاتها. وتنفيذاً لذلك عينت أحد

(٢٤٧) راجع في ذلك: د. يحيى عبد الرحمن رضا، رسالة سابقة، ص ٣٤٢.

(٢٤٨) د. محمد عبده إسماعيل، الشركات متعددة الجنسيات ومستقبلها في الدول النامية مع الإشارة إلى مصر، مرجع سابق، ص ٣٩.

SCHMIDT (D.), Op. cit., p. 727 et s.

(٢٤٩) في هذا المعنى:

المهندسين القدامى كان على المعاش مديراً للشركة الوليدة Tom، ورصدت لها مبلغ عشرين ألف فرنك فرنسي كرأس مال لها. أعطت الشركة الأم تعليمات لشركتها الوليدة بأن تجري صفقة مشروبات كحولية مع بعض الموردين بمبلغ مليونين و٤٠٠ ألف فرنك. لم تستطع شركة Tom أن توفي بالتزاماتها تجاه موردي المشروبات الكحولية. رفع الموردون دعوى ضد الشركة الأم Lefèvre وطالبوها بسداد هذه المبالغ. وافقت المحكمة على إعطاء هذا الحق لدائني الشركة الوليدة تجاه الشركة الأم، وأسندت المحكمة إلى شركة Lefèvre (الشركة الأم) خطأين. وما يهمنا في هذا المقام هو الخطأ الثاني المتمثل في أن الشركة الأم قد خالفت قواعد الإدارة السليمة Direction correcte et régulière التي كان يجب أن تكون عليها إدارتها. فعلى الرغم من أنها مسؤولة كلياً عن إدارة الشركة الوليدة Tom، فقد تركتها تتعامل وتبرم الصفقات وتصبح مدينة بهذه المبالغ الضخمة دون أن تقدم لها أي أوامر أو تعليمات أو حتى ملاحظات يمكن أن تغير من موقفها<sup>(٢٥٠)</sup>.

والواضح أن المحكمة قد قدرت أن هذه الوقائع تمثل من ناحية مخالفة قواعد الإدارة السليمة التي يجب أن تتمسك بها إدارة الشركة الأم، ومن ناحية ثانية تنطوي على غش أو تدليس للمتعاقدين مع الشركة الأم<sup>(٢٥١)</sup>.

### خامساً: مسؤولية الشركة الأم على أساس الثقة التي تمنحها للغير:

٧٤- تفترض هذه الحالة أن تعلن الشركة الأم من جانبها أنها تضمن ديون شركتها الوليدة إذا تعثرت هذه الأخيرة ولم تتمكن من تنفيذ التزاماتها.

انظر: (٢٥٠)

Cour d'appel d'Aix - en - provence, 18 juin 1975, Rev. jru. comm., 1976, p. 95, note CALAIS - AULOY.

(٢٥١) يرتبط هذا الغش أو التدليس بالخطأ الأول الذي أسندته المحكمة إلى الشركة الأم، والمتمثل في أنها أقدمت على إنشاء شركة برأس مال ضعيف، في حين أنها أسندت إليها القيام بأعمال تفوق بكثير رأس مالها، ودون أن تقدم لها الأموال الكافية لتنفيذ هذه الصفقات.

فإذا تعثرت الشركة الوليدة بعد ذلك، فالشركة الأم تعد مسئولة عن ديونها استناداً إلى هذا الإعلان الصادر منها.

وتتعدد صور الإعلان الذي قد تقوم به الشركة الأم في هذه الحالة، ومن هذه الصور<sup>(٢٥٢)</sup>:

١ - أن ترسل الشركة الأم إلى البنك الذي يمنح الائتمان إلى شركتها الوليدة خطاباً تخطر فيه بأن إدارة الشركة الوليدة تعمل تحت سيطرتها، وأن هناك مبدأً يحكم العلاقات داخل شركتهم يقضي بأن الشركة الأم تحمي الشركات الخاضعة لها من خطر التسوية أو التصفية القضائية.

٢ - أن تعلن إدارة الشركة الأم للجمهور بأن الشركة الأم تقوم بما هو ضروري ولازم لكي تتمكن شركتها الوليدة من تملك الوسائل المالية الكافية لممارسة نشاطها دون أن تقع في مشكلات قد تؤدي بها إلى التسوية أو التصفية القضائية.

٣ - تدخل الشركة الأم في المفاوضات مع الغير بالتعاون مع الشركة الوليدة وتظهر بمظهر يؤكد للغير أن الشركة الأم لها دورها المهم في الاتفاق بما يقوي مركز الشركة الوليدة في مواجهة الغير.

ففي الحالتين الأولى والثانية تؤدي هذه الإعلانات من جانب الشركة الأم إلى منح الثقة في نفس الغير المتعامل مع الشركة الوليدة، وتعد هذه الثقة نوعاً من الضمان أو الائتمان الذي تستفيد منه الشركة الوليدة مباشرة، ويحث الغير على التعامل معها. فإذا تعثرت الشركة الوليدة وتعرضت للتسوية أو التصفية القضائية، فإن من حق دائنيها أن يعدوا أن هذه الإعلانات من جانب الشركة الأم تمثل ضماناً لهم دفعتهم إلى التعاقد بكل ثقة مع الشركة الوليدة، ومن ثم يكون لهم الرجوع على الشركة الأم بديون شركتها الوليدة. ويبقى على الشركة الأم في هذه الحالة أن تثبت أن هذه الإعلانات التي قامت بها لم تقدم للغير أي ثقة أو ائتمان، أو أن الغير لم يعلم بها، وأنه كان سيتعاقد معها في جميع الحالات.

LUTTER (M.), Op. cit., p. 706 et s.

(٢٥٢) انظر في هذه الصور:

وافترض مسؤولية الشركة الأم يكون أوضح في الحالة الثالثة، وهى حالة التدخل في المفاوضات في أثناء التعاقد بجوار الشركة الوليدة. فإلى جانب الثقة التي تمنحها عملية الدخول في المفاوضات من جانب الشركة الأم، فيمكن أن نفترض أن ظهور الشركة الأم في المفاوضات إلى جانب الشركة الوليدة يعد نوعاً من الخلط بين الأنشطة بين الشركتين مما يعطي الحق للغير بأن يفترض وجود صورية بين الشركتين. فالثقة التي تولد من التدخل في المفاوضات، وكذلك الصورية المفترضة يشيران بوضوح إلى مسؤولية الشركة الأم عن ديون شركتها الوليدة إذا تعثرت هذه الأخيرة عن سداد ديونها<sup>(٢٥٣)</sup>.

## المطلب الثاني

### نتائج المسؤولية التقصيرية للشركة الأم

٧٥- إذا توافرت شروط إعمال المسؤولية التقصيرية للشركة الأم من خطأ وضرر وعلاقة سببية (مادة ١٦٣ مدني مصري، مادة ١٣٨٣ مدني فرنسي) وتوافرت حالة أو أكثر من الحالات السابقة، فإن الأثر الطبيعي المترتب عليها هو التزام الشركة الأم بتعويض دائني الشركة الوليدة عن الأخطاء الشخصية التي تقع منها في أثناء إدارتها للشركة الوليدة. وإذا كانت دعوى تكملة الديون تهدف إلى تعويض هؤلاء الدائنين أيضاً، فإن التعويض الذي يمنح وفقاً لدعوى المسؤولية التقصيرية يتميز عن التعويض الأول بخصائص عدة. وقد ترتب على هذه الخصائص المميزة لهذا التعويض تساؤل مهم يفرض نفسه في هذا الصدد يتعلق بمدى إمكانية الجمع بين الدعويين.

LUTTER (M.), Op. cit., p. 707.

(٢٥٣) قريب من ذلك:

## أولاً: خصوصية التعويض وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية:

٧٦- تتجلى خصوصية التعويض الممنوح وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية مقارنة بالتعويض الممنوح وفقاً لدعوى تكملة الديون في ثلاثة أمور على النحو التالي:

### ١- من له حق المطالبة بالتعويض:

٧٧- ذكرنا سابقاً أن المشرع الفرنسي قد حدد على سبيل الحصر في المادة ١٨٣ من قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥ الأشخاص الذين تجوز لهم المطالبة بالتعويض على أساس المادة ١٨٠ من هذا القانون المتعلقة بدعوى تكملة الديون. والأشخاص الذين منحهم القانون هذا الحق هم: وكيل التفليسة "أمين التفليسة" ووكيل الدائنين، والشخص المختص بتنفيذ خطة التسوية والمصفي والنائب العام.

ويترتب على ذلك أنه لا يجوز لغير هؤلاء الأشخاص المطالبة بمسؤولية الشركة الأم إذا تأسست هذه المسؤولية على دعوى تكملة الديون.

والأمر على خلاف ذلك بالنسبة لدعوى المسؤولية التقصيرية. فقواعد هذه المسؤولية تسمح لكل مضرور أن يطالب بتعويض ما أصابه من ضرر إذا توافرت شروط هذه المسؤولية. ومن ثم فحق المطالبة بالتعويض وفقاً لهذه الدعوى لا يقتصر على شخص دون سواه، بل يمنح لكل شخص بشرط أن يثبت إصابته بضرر.

وتمثل هذه الخصوصية ميزة كبيرة في مجال مجموعة الشركات عبر الوطنية؛ إذ يمكن بها مساءلة الشركة الأم من جانب كل دائني الشركة الوليدة دون أن يتطلب الأمر أن يرفع الدعوى بدلاً عنهم وكيل الدائنين أو أمين التفليسة. والجدير بالذكر أن رفع الدعوى في هذه الحالة سوف يتم بشكل فردي؛ أي من كل دائن على حدة، وليس بدعوى جماعية، بعكس الحال في دعوى تكملة الديون. وتتأتى هذه التفرقة من أن دعوى تكملة الديون لا ترفع إلا إذا كان هناك إجراء تسوية أو تصفية قضائية قد تم اتخاذها ضد الشركة الوليدة،

الأمر الذي يعني توقف كل الإجراءات الفردية للدائنين وممارسة الدعاوى بشكل جماعي عن طريق وكيل الدائنين.

## ٢- التعويض جابر لكل عناصر الضرر:

٧٨- أوضحنا سابقاً أن قاضي الموضوع يتمتع بسلطة تقديرية كبيرة في تقدير مدى إسهام المدير في تعثر الشخص المعنوي أو في زيادة تعثره، وتحديد مبلغ التعويض الذي يتحمله المدير في ديون الشخص المعنوي. ومن ثم تستطيع المحكمة أن تقضي بإلزام المدير بكل النقص في أصول الشخص المعنوي حتى يمكنه سداد كل ديونه، أو تحمله جزءاً فقط من هذا النقص. وبمعنى آخر ليس هناك ما يلزم المحكمة بأن تقضي بإلزام المدير بكل النقص في أصول الشركة حتى ولو ثبت خطؤه أمامها. ويمكن القول بأن مبدأ التعويض الجابر لكل عناصر الضرر مستبعد من مفهوم هذه الدعوى<sup>(٢٥٤)</sup>. ولا تخضع محكمة الموضوع في تقديرها لقدر النقص أو الدين الذي يتحمله المدير لرقابة محكمة النقض<sup>(٢٥٥)</sup>.

والأمر على خلاف ذلك بالنسبة للتعويض الذي يحكم به على المدير وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية. فالمبدأ العام الذي يحكم هذا التعويض هو التعويض الكامل الذي يجبر كل عناصر الضرر. فيشمل التعويض الخسارة التي لحقت بالمدين وما فاتته من كسب، كما يشمل الضرر أيضاً الضرر الأدبي والضرر المادي الذي حاق بالمدين<sup>(٢٥٦)</sup>.

## ٣- مصير مبلغ التعويض المحكوم به:

٧٩- مظهر آخر من مظاهر تمييز التعويض المحكوم به وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية عن التعويض المحكوم به وفقاً لدعوى تكملة الديون،

(٢٥٤) انظر في ذلك: HARDOUIN (M.), Op. cit., n° 12083, p. 546.

(٢٥٥) راجع في ذلك: PERDRIAU (A.), Op. cit., n° 286.

(٢٥٦) د. محسن عبد الحميد إبراهيم البيه، مصادر الالتزام، الجزء الثاني، المصادر غير الإرادية، المرجع السابق، بند ١٩٧، ص ١٧٢.

يتمثل في دخول هذا التعويض أو عدم دخوله في الذمة المالية للشخص المعنوي الذي يديره المدير.

فالفقرة الثالثة من المادة ١٨٠ من قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥ تنص على أن "المبالغ المحكوم بها على المديرين وفقاً للفقرة الأولى من هذه المادة تدخل في الذمة المالية للمدين. ويتم التنفيذ عليها في حالة استمرار المشروع وفقاً للطرق المحددة في خطة التسوية. وفي حالة التصفية القضائية سيتم توزيعها على كل الدائنين قسمة غرماء".

ويتضح من هذا النص أن المشرع الفرنسي في تحديده لمصير مبلغ التعويض المحكوم به وفقاً لأحكام دعوى تكملة الديون يفرق بين فرضين:

الأول: إذا تم الاتفاق على تسوية ديون الشخص المعنوي ووضعت خطة بذلك، ففي هذه الحالة يدخل مبلغ التعويض الذي يدفعه المدير - كجزء للأخطاء التي ارتكبها في إدارة الشخص المعنوي - في الذمة المالية لهذا الشخص المعنوي المدين، ويتم التنفيذ على هذه الأموال بعد ذلك بالطرق التي تم الاتفاق عليها في خطة التسوية.

ويترتب على دخول مبالغ التعويض في الذمة المالية للشخص المعنوي وخروجها من الذمة المالية للمدير أن دائني المدير الشخصيين لا يستطيعون التنفيذ على هذه المبالغ، ويقتصر هذا الأمر فقط على دائني الشخص المعنوي.

وقد ثار التساؤل في هذا الفرض عما إذا كان الدائنون للشخص المعنوي الذين لهم الحق في التنفيذ على مبلغ التعويض يحتفظون بأولويتهم التي كانوا يتمتعون بها في التنفيذ على أموال هذا الشخص المعنوي قبل دخول مبلغ التعويض إلى هذه الأموال.

يرى جانب من الفقه أنه في هذا الفرض يظل الدائنون محتفظين بأولويتهم التي كانوا يتمتعون بها تجاه أموال الشخص المعنوي. فدخول مبلغ التعويض

إلى الذمة المالية للشخص المعنوي لا يفقدهم هذه الأولوية ولا يقتسمون هذه المبالغ قسمة غرماء، فهي مجرد أموال دخلت في ذمة مدينهم<sup>(٢٥٧)</sup>.

الثاني: ويتعلق بحالة التصفية القضائية للشخص المعنوي. فإذا أعلنت التصفية القضائية للشخص المعنوي، فلا تدخل مبالغ التعويض المحكوم بها على المدير في تفليسة هذا الشخص المعنوي، ولكنها تقسم عليهم كما يقول النص قسمة غرماء؛ أي بنسبة دين كل منهما<sup>(٢٥٨)</sup>.

ويترتب على ذلك أن دائني الشخص المعنوي يفقدون أولويتهم التي تمنحها لهم حقوقهم بخصوص مبالغ التعويض المحكوم به، ويقتسمون هذه المبالغ بنسبة دين كل منهم. ومعنى ذلك أن الدائنين أصحاب الديون الممتازة يتمتعون بأولوية في استيفاء حقهم على أموال الشخص المعنوي، أما بخصوص مبالغ التعويض فلا يتمتعون بهذه الأولوية<sup>(٢٥٩)</sup>.

وقد أصدرت محكمة النقض الفرنسية قبل صدور قانون ١٩٨٥ أحكاماً تخالف هذا الوضع الجديد المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من المادة ١٨٠ سالفه الذكر. ففي أحد الأحكام الصادرة عام ١٩٧٩ أكدت المحكمة ضرورة احتفاظ الدائنين بأولويتهم عند التنفيذ على مبالغ التعويض المحكوم بها على المدير حتى في حالة التصفية القضائية للشخص المعنوي<sup>(٢٦٠)</sup>. وقد ساند بعض الفقه هذه الأحكام أيضاً<sup>(٢٦١)</sup>.

(٢٥٧) انظر:

DERRIDA (F.), GODÉ (P.) et SORTAIS (J. - P.), Redressement et liquidation judiciaires des entreprises, 3<sup>e</sup> éd., Dalloz, 1991, n° 582, p. 442.

DAIGER (J. - J.), Op. cit., p. 206.

(٢٥٨) راجع في ذلك:

(٢٥٩) في هذا المعنى:

DERRIDA (F.), GODÉ (P.) et SORTAIS (J. - P.), Op. cit., n° 582, p. 442.

(٢٦٠) انظر:

Cass. com. 7 mai 1979, Rev. soc., 1980, p. 550, note HONORAT (A.) et GUETTA (P.).

(٢٦١) راجع في ذلك:

ZÉNATI, Le produit de l'action en complément du passif et la masse de créancier, Dalloz, 1983, chrono., p. 214.

ويختلف الأمر كلية بالنسبة لمبالغ التعويض المحكوم بها لصالح الدائنين وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية. فهذه المبالغ يحكم بها على المدير كجزء لما وقع منه شخصياً، وتكون مستقلة عن الشخص المعنوي الذي يديره. ومن ثم عند الحكم بها على المدير لا تدخل هذه المبالغ الذمة المالية للشخص المعنوي الخاضع بدوره لإجراء تسوية أو تصفية قضائية. بل على العكس تبقى هذه المبالغ في الذمة المالية للمدير المدين.

وتترتب على ذلك نتيجتان مهمتان: الأولى هي أن مصير هذه الأموال لا يتأثر بطبيعة الإجراء المتخذ ضد المدير، سواء أكان إجراء تسوية قضائية للشخص المعنوي مما يعني بقاءه، أم إجراء تصفية قضائية لأمواله لتصفيته وإنهاء لنشاطه. والثانية هي أنه ما دامت هذه المبالغ ستبقى في الذمة المالية للمدير ولا تدخل في الذمة المالية للشخص المعنوي، فإن دائني المدير الشخصيين يمكنهم مزاحمة دائني الشخص المعنوي في التنفيذ على هذه المبالغ، ولا تكون وفقاً على دائني الشخص المعنوي فقط. ويحتفظ كل هؤلاء الدائنين بأولويتهم عند التنفيذ على هذه المبالغ، فلا يوجد سبب مقبول لمساواة الدائنين أصحاب الديون الممتازة بالدائنين العاديين.

## ثانياً: مدى جواز الجمع بين دعوى تكملة الديون ودعوى المسؤولية التقصيرية:

٨٠- اكتساب دعوى تكملة الديون طبيعة خاصة تميزها عن دعوى المسؤولية التقصيرية، سواء في مفهوم الخطأ أو الضرر على الوجه السابق، أثار التساؤل حول مدى إمكانية الجمع بين الدعويين.

تنقسم آراء الفقه في هذه المسألة إلى ثلاثة اتجاهات، وسوف نقوم بعرض هذه الآراء الثلاثة مع تحديد موقف محكمة النقض الفرنسية في اتجاه رابع، وذلك على النحو التالي:

الاتجاه الأول: ويذهب إلى أنه لا يجوز الجمع بين دعوى تكملة الديون ودعوى المسؤولية التقصيرية، وأن دعوى المسؤولية التقصيرية وفقاً للقواعد

العامة يجب أن تستبعد كلية لصالح دعوى تكملة الديون التي يجب أن تنطبق بمفردها. ويستند أنصار هذا الاتجاه في حجتهم باستبعاد دعوى المسؤولية التقصيرية إلى أنه في الحالة التي يوجد فيها نص خاص يجيز التعويض عن الضرر بشروط معينة، فهذا الضرر لا يمكن التعويض عنه إلا إذا توافرت هذه الشروط واستخدام الوسيلة الخاصة التي حددها القانون للمطالبة بهذا الحق. ولا يجوز اللجوء في هذه الحالة إلى القواعد العامة للمسؤولية لاقتضاء هذا التعويض أو الجمع بين الأسلوبين، فالخاص يقيد العام<sup>(٢٦٢)</sup>. ويتربط على أعمال هذا الرأي أنه مادامت المادة ١٨٠ من قانون ١٩٨٥ تضع نظاماً خاصاً لمسؤولية المدير بشروط معينة ونظمت وسيلة خاصة لإقامة مسؤولية المدير إذا توافرت هذه الشروط، فلا يجوز اللجوء في هذه الحالة إلى دعوى المسؤولية التقصيرية أو الجمع بين الدعويين معاً<sup>(٢٦٣)</sup>.

وأيد جانب آخر من الفقه هذه الوجهة من النظر مستنداً إلى طبيعة دعوى تكملة الديون والتطور الذي حدث في النظام القانوني لهذه الدعوى في القانون الفرنسي حتى صدور قانون ١٩٨٥.

وتفسيراً لذلك يرى هذا الجانب من الفقه أن دعوى تكملة الديون من حيث الأصل جاءت للتشديد على المديرين تجاه ديون الشركة، فاتجهت منذ إدخالها في القانون الفرنسي بقانون ١٦ نوفمبر ١٩٤٠ إلى التشدد في موقف الدائنين بافتراض الخطأ وعلاقة السببية في حقهم، بعد أن كانت مسؤولية المدير تخضع قبل ذلك للقواعد العامة في المسؤولية التي توجب إثبات الخطأ في حق المديرين وعلاقة السببية بين الضرر الواقع وما نسب إليهم من خطأ. وطراً بعد ذلك تطور مهم في نظام الدعوى بصدور قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥؛ إذ ألغى هذا القانون قرينتي الخطأ وعلاقة السببية، وجعل إدانة المديرين مرهوناً بإثبات

(٢٦٢) انظر:

MAZEAUD (J. - L.), Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle, 4<sup>e</sup> éd., n° 15, p. 24.

(٢٦٣) انظر:

TGI, Toulouse, 28 mars 1988, Rev. proc. coll., 1989, p. 246, obs. CHAPUT.

جميع عناصر المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية. وجعل إدانة هؤلاء المديرين اختيارياً لمحكمة الموضوع وليس إلزامياً.

وقد ترتب على كل هذه التغيرات أن أصبحت أحكام هذه الدعوى أفضل للمديرين في ظل قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥ عن القوانين السابقة عليه، بل أصبحت أفضل لهم أيضاً من تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية التي يؤدي تطبيقها إلى تعويض الدائنين تعويضاً كاملاً بدلاً من تكملة الدين فقط في حالة دعوى تكملة الديون. فإذا سمحنا بعد ذلك بالعودة إلى قواعد المسؤولية التقصيرية أو الجمع بينهما، فلن تكون هناك فائدة من وجود المادة ١٨٠ ومن هذه التطورات التي قصدها المشرع الفرنسي لنظام تطبيق هذه الدعوى، وستصبح هذه الدعوى والحال كذلك مجرد خبر على ورق<sup>(٢٦٤)</sup>؛ لأن الدائنين سيفضلون الرجوع إلى قواعد المسؤولية التقصيرية بطبيعة الحال<sup>(٢٦٥)</sup>.

(٢٦٤) انظر في ذلك:

DAIGRE (J. - J.), De l'inapplicabilité de la responsabilité civile de droit commun aux dirigeants., op. cit., p. 204.

الذي يتساءل لماذا يُنشئ المشرع في قانون ١٩٨٥ دعوى تقوم على أساس القواعد العامة ولها نظامها ونتائجها الخاصة إذا كان يستطيع الدائنون الهرب من أحكامها واللجوء إلى قواعد المسؤولية التقصيرية ؟

(٢٦٥) في هذا المعنى:

DAIGRE (J. - J.), De l'inapplicabilité de la responsabilité civile de droit commun aux dirigeants., op. cit., 205; DERRIDA (F.), GOD? (P.) et SORTAIS (J. - P.), Op. cit., n° 578, p. 438.

ويرجع هذا التفضيل من وجهة نظرنا إلى عدة أمور منها: ١- مدة التقادم ستكون أطول في دعوى المسؤولية التقصيرية منها في دعوى تكملة الديون، مما يحفظ حق الدائن أكبر مدة ممكنة. ٢- قيمة التعويض المستحق وفقاً لدعوى تكملة الديون ستكون أكثر منها في دعوى تكملة الديون؛ لأن التعويض وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية يشتمل على كل ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب، ولا يقتصر فقط على ديون الشخص المعنوي أياً كانت قيمتها، حتى ولو لم تكن تغطي كل خسائر الدائن. ٣ - القاضي ملزم في دعوى المسؤولية التقصيرية بإدانة المدير متى ثبتت في حقه أركان هذه المسؤولية، في حين أن هذا الأمر متروك لتقديره في حالة دعوى تكملة الديون.

الاتجاه الثاني: ويذهب أنصاره إلى إمكانية استمرار الجمع بين الدعويين كما كان عليه الوضع في ظل قانون ١٣ يوليو ١٩٦٧. فقد اتفق الفقه والقضاء في ظل هذا القانون على إمكانية الجمع بين الدعويين استناداً إلى طبيعة الدعوى، فلا هي دعوى مسؤولية تقصيرية خالصة، ولا هي دعوى تتعلق بصفة مطلقة بالإفلاس، فلها طبيعة مختلطة؛ إذ تجمع بين خصائص الدعويين<sup>(٢٦٦)</sup>. ولم تتغير طبيعة الدعوى في ظل أحكام قانون ١٩٨٥. ومن ثم يستمر الجمع بين الدعويين. هذا بالإضافة إلى أنه ليس هناك ما يمنع قانوناً من الجمع بين الدعويين أو حتى اختيار الرجوع على المديرين بقواعد المسؤولية التقصيرية وترك دعوى تكملة الديون<sup>(٢٦٧)</sup>.

الاتجاه الثالث: ويتوسط الرأيين السابقين، ويتجه أنصاره إلى أنه من ناحية لا يجوز للدائنين الرجوع على المدير بالدعويين معاً؛ أي أنه لا يجوز الجمع بين الدعويين، فيجب تقرير دعوى واحدة فقط دون الأخرى. ومن ناحية أخرى هناك ترتيب يجب احترامه في اللجوء إلى أي من هاتين الدعويين. فمادامت تتوافر الشروط الواجب توافرها لرفع دعوى تكملة الديون، فيمتنع في هذه الحالة اللجوء إلى دعوى المسؤولية التقصيرية. ويكون اللجوء إلى دعوى تكملة الديون في هذا الفرض إلزامياً. أما إذا لم تتوافر شروط هذه الدعوى، فيجوز للدائنين اللجوء إلى دعوى المسؤولية التقصيرية إذا توافرت شروطها بطبيعة الحال<sup>(٢٦٨)</sup>. وببساطة يرى أنصار هذا الرأي أن دعوى المسؤولية التقصيرية تعد دعوى

(٢٦٦) انظر في ذلك: DAIGRE (J. - J.), Op cit., p. 201.

وانظر في أحكام القضاء على سبيل المثال:

Cass. com., 8 novembre 1960, JCP, 1961, II, 12046; Cass. com., 4 février 1980, Bull. civ., IV, n° 55, p. 43; Cass. com., Cour d'appel de Rennes, 11 Juillet 1984, Gaz. Pall., 1985, II, somm., p. 304.

(٢٦٧) انظر في ذلك:

BRUNET (A.) et GERMAN (M.), L'article 180 de la loi du 25 janvier 1980., op. cit., p. 52; GUYON (Y.), Droit des affaires, T. II, 2<sup>e</sup> éd., n° 1394, p. 414; BOUREL (P.), L'obligation au passif social des dirigeants de sociétés anonymes et . responsabilité limitée en cas d'insuffisance d'actif, RTD com., 1960, n° 16, p. 794.

DERRIDA (F.), GOD? (P.) et SORTAIS (J. - P.), Op. cit., n° 578, p. 348. انظر: (٢٦٨)

احتياطية لدعوى تكملة الديون، فلا يتم اللجوء إليها إلا في نهاية الأمر إذا لم تتوافر شروط هذه الأخيرة<sup>(٢٦٩)</sup>.

#### الاتجاه الرابع: اتجاه محكمة النقض الفرنسية:

أرست محكمة النقض في هذا الصدد قاعدة عامة وأوردت عليها عدة استثناءات بعد ذلك، وهذا ما سنوضحه على التوالي:

##### ١ - القاعدة:

إذا كان الفقه قد اختلف في مسألة الجمع بين دعوى المسؤولية التقصيرية ودعوى تكملة الديون، فإن قضاء النقض قد تبنى موقفاً صريحاً منها. فقد وضعت محكمة النقض قاعدة راسخة في هذا المجال تقضي بأن المسؤولية المدنية لمديري الشركات والأشخاص المعنوية تحكمها فقط في حالة التسوية أو التصفية القضائية النصوص التي تعالج دعوى تكملة الديون. فلا مجال في هذه الحالة لتطبيق القواعد العامة في المسؤولية المدنية. وبمعنى آخر ترفض محكمة النقض صراحة الجمع بين الدعويين<sup>(٢٧٠)</sup>.

##### ٢ - الاستثناءات:

سمحت محكمة النقض الفرنسية في كثير من أحكامها بالجمع بين الدعويين في حالات استثنائية معينة، ومن هذه الحالات:

BOTTIAU (A.), OP. cit., p. 336.

(٢٦٩) راجع في ذلك:

(٢٧٠) انظر على سبيل المثال:

Cass. com., 20 juin 1995, Bull. civ., 1995, IV, n° 187, p. 173; Cass. com., 26 mai 1999, Bull. joly sociétés, 1999, n° 226; Cass. com., 3 octobre 2000, in Lamy Droit commercial, 2000, n° 3507, p. 1710.

وانظر في ذلك أيضاً:

PINIOT (M. - C.), Responsabilité civiles des dirigeants sociaux. Non - cumul des actions de droit des sociétés et du droit des procédures collectives, Revue des jurisprudences des droit des affaires, chr., p. 173.

## أ - المسؤولية عن الأفعال التالية لحكم شهر الإفلاس:

يسأل المدير بمقتضى أحكام دعوى تكملة الديون عن الأفعال السابقة لحكم شهر إفلاس الشخص المعنوي الذي يديره. ولا يجوز الجمع بين قواعد هذه المسؤولية والقواعد العامة في المسؤولية المدنية عن هذه الأفعال. أما الأفعال التي تقع من المدير وتكون تالية لحكم شهر إفلاس الشخص المعنوي، فتجوز مساءلة المدير عنها وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية. فالأصل أن هذه الأفعال لا تخضع لنطاق تطبيق دعوى تكملة الديون، ومن ثم تظهر الحاجة الماسة إلى الاحتكام إلى قواعد المسؤولية التقصيرية<sup>(٢٧١)</sup>.

## ب - حالة الإخفاق في إثبات النقص في ديون الشركة:

إذا شعر ذوو الشأن بالإخفاق في إثبات مقدار النقص في أصول الشركة التي يسأل عنها المدير، فيجوز لهم الجمع بين دعوى المسؤولية التقصيرية ودعوى تكملة الديون. فالأصل أنه لا يجوز للمحكمة إدانة المدير بدفع جزء من ديون الشركة إلا إذا أثبت ذوو الشأن وقوع زيادة في ديون الشركة من جراء أفعال المدير. وقد يصعب عليه إثبات ذلك، وخصوصاً أن المستندات المثبتة قد تكون تحت يد المدير. في هذه الحالة يكفيهم لمساءلة المدير وفقاً لدعوى المسؤولية التقصيرية إن يثبتوا إصابتهم بضرر من جراء أفعال المدير حتى ولو لم يترتب على هذه الأفعال زيادة ديون الشركة<sup>(٢٧٢)</sup>.

## ج - المسؤولية عن الأخطاء الشخصية للمدير:

إذا حصل المصفي أو أحد الدائنين على حكم جنائي بإدانة المدير عن الأخطاء الشخصية التي وقعت منه، وحكم على المدير بالتعويض بحكم صادر من القضاء الجنائي، فيجوز له في هذه الحالة الجمع بين دعوى تكملة الديون والتعويض المحكوم به له من جانب القضاء الجنائي.

(٢٧١) انظر:

Cass. com., 14 mars 2000, JCP, éd. G., I, 2000, p. 1527, note PORACCHIA (D.).

(٢٧٢) انظر في ذلك:

Cass. com. 28 mars 2000, Bull. joly sociétés, 2000, n° 606, note DAIGRE (J.-J.).

وترجع الحكمة من هذا الاستثناء كما أوضحتها محكمة النقض الفرنسية إلى اختلاف سبب كل من الدعويين في هذه الحالة. فدعوى تكملة الديون تواجه أخطاء المدير في الإدارة وتهدف إلى إلزام المدير بدفع جزء من ديون الشركة. أما الدعوى الجنائية فهي تواجه الأخطاء الشخصية للمدير والتي ترقى إلى مرتبة الجريمة، وتهدف إلى تعويض كل شخص أضر من الأفعال التي ارتكبتها المدير<sup>(٢٧٣)</sup>.

#### د - دعوى الدائنين:

لا يجوز للدائنين مباشرة دعوى تكملة الديون ضد المدير. فحق مباشرة هذه الدعوى يقتصر على بعض الأشخاص الذين حددتهم المادتان ١٨٠ و ١٨٢ من قانون التسوية أو التصفية القضائية على سبيل الحصر، وليس من بين هؤلاء دائنو الشخص المعنوي. ويترتب على ذلك أنه في الحالة التي يستطيع فيها الدائنون إثبات وقوع ضرر شخصي حاق بهم، فيجوز لهم جبر هذا الضرر برفع دعوى المسؤولية التقصيرية. وفي هذه الحالة يرفع على المدير دعويان. إحداها دعوى تكملة الديون من المصفي أو قاضي التفليسة أو أي شخص من الأشخاص المحددة قانوناً، والأخرى هي دعوى المسؤولية التقصيرية من جانب الدائنين<sup>(٢٧٤)</sup>.

#### ٨١ - رأي خاص:

على الرغم من وجهة حجج الرأي الأول الذي ساندته قضاء النقض، ونبل الهدف الذي يسعى إليه من الحفاظ على خصوصية دعوى تكملة الديون وضمان تطبيقها، فإننا لا نتفق معه في استبعاد دعوى المسؤولية التقصيرية كلية من

(٢٧٣) انظر: Cass. com., 29 février 2000, Bull. civ., IV, n° 42, p. 36.

وانظر في تفصيل هذه الفكرة:

GROSSI (I.), Nouvelle mise en garde de dirigeants: Une action en responsabilité peut en cacher une autre, Revue Lamy droit des affaires, 2000, n° 1804.

(٢٧٤) انظر:

Cour d'appel de Versailles, 22 juin 2000, Bull. Joly sociétés, 2000, p. 1051. note DAIGRE (J. - J.).

مجال مسؤولية المدير. فالحفاظ على خصوصية دعوى تكملة الديون لا يمكن أن يقابله استبعاد كامل لتطبيق القواعد العامة للمسؤولية. بيد أنه يمكننا القول بأن دعوى تكملة الديون دعوى مسؤولية خاصة تنطبق في مجال التسوية والتصفية القضائية، ودعوى المسؤولية التقصيرية دعوى مسؤولية عامة. والخاص يقيد العام ولكن لا يستبعده كلية؛ إذ يجد مجال تطبيقه دائماً خارج نطاق تطبيق الخاص.

وإذا كان الرأي الثاني الذي يجيز الجمع بين الدعويين أقرب إلى رأينا، فإنه مع ذلك يحتاج في تقديرنا إلى بعض التعديل، وخصوصاً فيما يقول به من ترتيب وأولية في التطبيق في حالة توافر شروط إعمال الدعويين.

ونميل من جانبنا إلى القول بأنه إذا توافرت شروط إعمال إحدى الدعويين دون الأخرى، فيجب اللجوء إليها بمفردها، ولا خلاف في ذلك. أما إذا توافرت شروط إعمال الدعويين، فلا يوجد في نصوص قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥ ما يمنع من الجمع بين الدعويين. ونرى أنه لا مانع من اللجوء إليهما معاً دون الالتزام بالترتيب الذي يقول به أنصار الرأي الثاني. بيد أن الأمر يحتاج إلى تفصيل وتفرقة بين فروض ثلاثة على النحو التالي:

الفرض الأول: وفيه ترفع دعوى تكملة الديون وتلزم المحكمة المدير بسداد كل مبلغ النقص الموجود في ديون الشخص المعنوي، فيمتنع على الدائنين في هذه الحالة اللجوء إلى قواعد المسؤولية التقصيرية. وحجتنا في ذلك أنه مادام الدائنون قد حصلوا على حقوقهم كاملة بسداد كل ديون الشخص المعنوي وتحمل المدير كل النقص في الديون، فليس هناك أي ضرر قد وقع عليهم، ومن ثم لا يجوز لهم اللجوء إلى دعوى المسؤولية التقصيرية لجبر هذا الضرر.

الفرض الثاني: وفيه ترفع دعوى تكملة الديون أيضاً ولكن لا تلزم المحكمة المدير بدفع كل مبلغ النقص في ديون الشركة إعمالاً لسلطتها التقديرية وفقاً للمادة ١٨٠ من قانون ١٩٨٥، بل تلزمه بدفع مبلغ بسيط لا يغطي كل هذه الديون. ففي هذه الحالة سيتحمل الدائنون ضرراً يتمثل في عدم استيفاء حقوقهم كاملة، ومن ثم يجوز لهم اللجوء إلى قواعد المسؤولية التقصيرية لجبر

جزء الضرر الذي لم يجبر. ولا يمكن الطعن على ذلك بأن الدائنين سوف يحصلون على مبلغين للتعويض إذا رفعوا الدعويين؛ لأن كل مبلغ من هذه المبالغ له أساس قانوني يختلف عن الآخر، كما أن مبالغ التعويض يكمل بعضها بعضاً. فمبلغ التعويض المستحق وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية سيغطي الأخطاء الشخصية التي ارتكبها المدير، أما مبلغ التعويض المستحق وفقاً لدعوى تكملة الديون فسوف يغطي أخطاء الإدارة التي تقع من هذا المدير.

الفرض الثالث: وفيه يلجأ الدائنون أولاً إلى دعوى المسؤولية التقصيرية، وفي هذا الفرض لا يجوز لهم اللجوء إلى دعوى تكملة الديون؛ لأن التعويض المستحق لهم وفقاً لهذه الدعوى سوف يغطي كل الضرر الذي تحملوه، ومن ثم ليس هناك ما يبرر لجوءهم إلى قواعد أخرى بخلاف القواعد العامة في المسؤولية؛ اللهم إلا إذا أخفقوا في دعواهم ولم يتمكنوا من إثبات الخطأ الشخصي في حق المدير. ففي هذه الحالة لا يمنعهم هذا الإخفاق من رفع دعوى جديدة استناداً إلى قواعد المسؤولية الخاصة المتمثلة في دعوى تكملة الديون.

## المبحث الثاني

### المحكمة المختصة بنظر دعوى المسؤولية التقصيرية للشركة الأم

٨٢- الفرض الذي نعالجه هنا في هذا المبحث هو أن الدائن المضرور من الشركة الأم مصري الجنسية والشركة الوليدة مصرية الجنسية أيضاً، أما الشركة الأم المرفوع ضدها الدعوى فهي أجنبية؛ أي تكتسب جنسية دولة أخرى. والهدف الذي نسعى إلي تحقيقه من دراسة هذا الفرض هو بيان الحالات التي يستطيع فيها الدائن المصري اللجوء إلى المحاكم المصرية لمساءلة هذه الشركة الأم الأجنبية على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية.

والواقع أن قانوننا المصري لا يتضمن نصاً يحدد المحكمة المختصة بهذه الدعوى في مجال الشركات متعددة الجنسيات، هذا بالإضافة إلى أن مصر لم تنضم إلى أي اتفاقية دولية تحدد هذه المحكمة المختصة. وإزاء هذا الوضع، وحيث إن دعوى المسؤولية التقصيرية التي ترفع ضد الشركة الأم الأجنبية تتضمن عنصراً أجنبياً، فلا مفر من وجهة نظرنا من الاستعانة بالقواعد التي تحدد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم المصرية والمنصوص عليها في قانون المرافعات لتحديد الحالات التي تختص فيها المحاكم المصرية بنظر هذه الدعوى.

بيد أنه في الدول التي ترتبط باتفاقية دولية، فإن نصوص هذه الاتفاقية هي التي تنطبق بالأولوية على نصوص القانون الوطني، حتى المتعلقة منها بتحديد الاختصاص القضائي الدولي لمحاكم هذه الدول كما في فرنسا على سبيل المثال. وسوف نحدد المحكمة المختصة بنظر هذه الدعوى سواء في حالة وجود اتفاقية دولية، أو عدم وجودها في مطلبين متتاليين.

## المطلب الأول

### المحكمة المختصة في حالة وجود اتفاقية دولية

٨٣- أدت زيادة العلاقات التجارية بين دول أوروبا الغربية في الثلاثين سنة الأخيرة إلى ضرورة تنسيق هذه الدول وتعاونها لمواجهة التغيرات والتطورات المتعددة التي تمثلت في حرية انتقال الأشخاص وتداول رؤوس الأموال والبضائع والخدمات. وقد بدأ التعاون والتنسيق بين دول أوروبا في أكثر من شكل مثل: توصيات وتوجيهات ومعاهدات. وقد جاءت اتفاقية بروكسيل في ٢٧ سبتمبر ١٩٦٨ المتعلقة بالاختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام الصادرة في المجال المدني والتجاري ترجمةً لهذا التعاون. وتنطبق نصوص هذه الاتفاقية بالأولوية على كل القواعد الوطنية التي تحدد الاختصاص القضائي الدولي في الدول الأعضاء، بل بالأولوية على نصوص الاتفاقيات الثنائية المبرمة بين دول الاتحاد الأوروبي<sup>(٢٧٥)</sup>.

وتستبعد هذه الاتفاقية صراحة في المادة الأولى منها من نطاق تطبيقها الإفلاس والصلح والإجراءات المشابهة<sup>(٢٧٦)</sup>. ومعنى ذلك أن هذه الاتفاقية لا تنطبق على دعاوى الإفلاس أو الدعاوى المشتقة منها، وينحصر نطاق تطبيقها على هذا النحو في الدعاوى التي ترفع تطبيقاً للقواعد العامة والتي لا تشتق مباشرة من الإفلاس، كما هو الحال بالنسبة لدعاوى المسؤولية التقصيرية<sup>(٢٧٧)</sup>.

(٢٧٥) انظر في شرح هذه الاتفاقية:

DROZ (G.), Compétence judiciaire et effets des jugements dans le marché commun, Paris, 1972.

(٢٧٦) من الملاحظ أن التعديلات التي أجريت لنصوص هذه الاتفاقية لم تتحدث عن هذه المسألة. وينطبق هذا الوضع على التعديلات التي تمت عام ١٩٧٨ وعام ١٩٨٧. انظر

RTD. écon., 1979, p. 383 et s.

في التعديلات التي تمت عام ١٩٧٨:

JDI, 1987, p. 473 et s.

وانظر في التعديلات التي تمت عام ١٩٨٧:

(٢٧٧) انظر في ذلك: Cass. civ., 1ère ch., 10 mars 1981, Rev. cri. DIP, 1981, p. 553.

وقبل أن نعرض لموقف الاتفاقية من تحديد القضاء المختص بنظر دعوى المسؤولية التقصيرية، سوف نحدد أولاً مجال تطبيق هذه الاتفاقية.

## أولاً: مجال تطبيق الاتفاقية:

٨٤- يتحدد مجال تطبيق الاتفاقية بالحالات التي تنطبق فيها هذه الاتفاقية والحالات التي لا تنطبق فيها على النحو التالي:

### ١- الحالات التي تنطبق فيها الاتفاقية:

يتمثل هدف الاتفاقية في تنظيم الاختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام الأجنبية في المجال المدني والتجاري بين دول الاتحاد الأوروبي. والمعول عليه في تطبيق الاتفاقية هو تأسيس الشركة داخل دول الاتحاد الأوروبي بغض النظر عن جنسية الدائن وإذا ما كان ينتمي إلى دولة من دول الاتحاد الأوروبي أم لا. ومن ثم تنطبق الاتفاقية إذا كانت الشركة المدينة (الأم) قد تأسست في دولة من دول الاتحاد الأوروبي، وسواء أكان الدائن أيضاً يحمل جنسية دولة من هذه الدول، أم يحمل جنسية دولة أخرى غير أوروبية، كما لو كان مصرياً على سبيل المثال. بيد أنه يشترط لتطبيق الاتفاقية على هذا الفرض الأخير أن يكون هذا الأجنبي مقيماً على إقليم دولة تنتمي إلى الاتحاد الأوروبي، كما لو كان مصرياً مقيماً في فرنسا على سبيل المثال. ومقتضى هذا الفرض الأخير أن تنطبق الاتفاقية على المصري المقيم في فرنسا، فله أن يرفع دعواه على الشركة الأم الألمانية.

ويستند تطبيق هذا الفرض الأخير إلى نص المادة الثانية من الاتفاقية التي تعطي الأولوية في التطبيق للموطن لا لجنسية المدعي، وتقرر أن الأجنبي الذي يقيم على إقليم دولة تابعة للاتحاد الأوروبي يعد أنه يحمل جنسية إحدى هذه الدول وتنطبق عليه نصوص الاتفاقية. ويرى بعض الفقه أن المعيار المطبق في هذا الفرض - طبقاً لأحكام الاتفاقية - هو موطن المدعى عليه، كما هو محدد في المادة الثالثة من الاتفاقية وليس معيار الموطن المنصوص عليه في المادة الثانية. فالشركة مؤسسة داخل دولة من دول الاتحاد الأوروبي، وهذا يكفي لكي

يؤول الاختصاص إلى قضاء هذه الدول بنظر الدعوى التي ترفع عليها بغض النظر عن كونه متوطناً أم لا في إحدى هذه الدول<sup>(٢٧٨)</sup>.

## ٢- الحالات التي لا تنطبق فيها الاتفاقية:

تنحصر الحالات التي لا تنطبق فيها الاتفاقية في الحالات التي تكون فيها الشركة المدينة قد تأسست خارج دول الاتحاد الأوروبي. فالمعول عليه في إخراج هذه الحالات من نطاق تطبيق الاتفاقية هو تأسيس الشركة في دولة لا تنتمي إلى دول الاتحاد الأوروبي، ولا أهمية بعد ذلك لجنسية المدعي أو محل إقامته. ومن ثم يمكننا أن نتخيل ثلاث حالات في هذا الصدد: في الأولى، يحمل الدائن جنسية دولة من دول الاتحاد الأوروبي والشركة المدينة تكون قد تأسست خارج دول الاتحاد الأوروبي. وفي الثانية، يكون فيها الدائن أجنبياً عن دول الاتحاد الأوروبي ولكنه يقيم فيها، وتكون الشركة قد تأسست خارج دول الاتحاد الأوروبي أيضاً. وفي الثالثة يكون الدائن أجنبياً ولا يقيم في دولة من دول الاتحاد الأوروبي وتكون الشركة قد تأسست خارج دول هذا الاتحاد.

في هذه الحالات الثلاث لا تنطبق نصوص اتفاقية بروكسيل، ويتحدد القضاء المختص بنظر دعوى المسؤولية فيها بالقواعد العامة التي تحدد الاختصاص القضائي بصفة عامة وبالقواعد التي تنظم الاختصاص القضائي الدولي لهذه الدول بصفة خاصة.

## ثانياً: موقف الاتفاقية من تحديد القضاء المختص بنظر دعوى المسؤولية التقصيرية:

٨٥ - حددت المادة الثالثة من هذه الاتفاقية المحكمة المختصة بدعوى المسؤولية التقصيرية بأنها محكمة موطن المدعى عليه. بيد أن المادة الخامسة منها لم تجعل تحديد الاختصاص على هذا النحو إجبارياً، ولكنها سمحت للدائن

(٢٧٨) راجع في ذلك:

BOTTIAU (A.), Faillite internationale et groupe de sociétés., op. cit., p. 298.

بالخيار بين محكمة موطن المدعى عليه أو المحكمة التي وقع في دائرتها الفعل المسبب للضرر Fait dommageable.

وتطبيقاً لهذا النص، إذا أراد دائن فرنسي لشركة وليدة فرنسية على سبيل المثال أن يرجع على الشركة الأم الألمانية المديرة لهذه الشركة الوليدة بدعوى المسؤولية التقصيرية، فعليه إما أن يلجأ إلى المحاكم الألمانية باعتبارها محاكم موطن المدعى عليه، وإما أن يلجأ إلى المحاكم الفرنسية باعتبارها المحاكم التي وقع في دائرتها الفعل المسبب للضرر<sup>(٢٧٩)</sup>.

وقد أثار تحديد الاختصاص على هذا النحو من الاتفاقية التساؤل الآتي:  
هل العبرة بمكان وقوع الفعل المسبب للضرر، أو بمكان وقوع الضرر؟

فسرت محكمة العدل التابعة للوحدة الأوروبية في إحدى القضايا المادة ٣/٥ من اتفاقية بروكسيل ١٩٦٨، التي تعطي الخيار بين محكمة موطن المدعى عليه ومحكمة وقوع الفعل الضار، بقولها: "تعبير الفعل المسبب للضرر الوارد في هذه المادة يمكن أن يفهم في ذات الوقت على أنه مكان وقوع الفعل المسبب للضرر أو مكان وقوع الضرر". ولهذا أعطت هذه المحكمة للدائن الخيار بين هاتين المحكمتين<sup>(٢٨٠)</sup>.

وفي قضية أخرى أكد القضاء الفرنسي الأمر نفسه. ففي نزاع يتعلق بالسب والقذف عن طريق الصحف والذي يمكن الاستفادة منه في مجال مجموعة الشركات متعددة الجنسيات، أكد القاضي أن الصحف المتضمنة لعبارات السب والقذف قد صدرت في فرنسا ولكنها نشرت في الخارج. ويشكل

BOTTIAU (A.), Op. cit., p. 289.

(٢٧٩) انظر:

(٢٨٠) انظر: الحكم الصادر من هذه المحكمة في قضية Mine de potasse وارد في: JDI, 1977, p. 728, chron. A.

هذا النشر الفعل المسبب للضرر، في حين تحمل الشخص المقذوف في حقه الضرر في موطنه في فرنسا. ومن ثم فالمحاكم الفرنسية هي المختصة بنظر هذا النزاع على أساس أنها المحاكم التي وقع في دائرتها الضرر<sup>(٢٨١)</sup>. وقد تأكد هذا التفسير أيضاً في حكم صادر من القضاء الألماني يتعلق بالمنافسة غير المشروعة<sup>(٢٨٢)</sup>.

ويتضح من نص المادة ٣/٥ من اتفاقية بروكسيل ١٩٦٨ وتفسير القضاء للمقصود بمكان وقوع الفعل المسبب للضرر، أنه بالنسبة لدول اتحاد أوروبا التي تُعد أطرافاً في هذه الاتفاقية تُعد محكمة مكان تحقق الضرر هي المحكمة المختصة بنظر دعوى المسؤولية التقصيرية التي ترفع على شركة أم تابع لها شركة وليدة تقع في إحدى الدول الأطراف في الاتفاقية.

---

(٢٨١) انظر في ذلك:

Cour d'appel de paris, 19 mars 1984, Rev. cri. DIP, 1985, p. 140, note GAUDEMET - TALLON (H.).

(٢٨٢) حكم صادر في ٢ فبراير ١٩٧٧، مشار إليه في:

BOTTIAU (A.), Faillite internationale et groupe de sociétés, op. cit., p. 292.

## المطلب الثاني

### تحديد المحكمة المختصة في حالة عدم وجود اتفاقية دولية

٨٦ - في الفروض التي لا تنطبق فيها الاتفاقية، وكذلك في الحالات التي لا توجد فيها اتفاقية دولية تنظم مسألة الاختصاص القضائي لدعوى المسؤولية التقصيرية كما هو الحال في جمهورية مصر العربية، فإن القواعد التي تنظم اختصاص القضاء الدولي في القوانين الوطنية هي التي تنطبق. ويقصد بهذه القواعد تلك التي تحدد الاختصاص الدولي لمحاكم كل دولة بنظر المنازعات ذات العنصر الأجنبي<sup>(٢٨٣)</sup>. أو كما يعرفها بعض الفقه بأنها القواعد التي تبين الحدود التي تباشر فيها الدولة سلطتها القضائية بالمقابلة للحدود التي تباشر فيها الدول الأخرى سلطتها القضائية<sup>(٢٨٤)</sup>.

والقواعد التي تحدد الاختصاص القضائي الدولي لقضاء كل دولة هي في الحقيقة قواعد داخلية يحددها قانون كل دولة. وبسبب صعوبة عرض هذه القواعد في كل النظم القانونية من ناحية، واقترب هذه النظم بعضها من بعض في الضوابط التي يحدد على أساسها القضاء المختص بنظر دعوى المسؤولية التقصيرية من ناحية أخرى، فسوف نكتفي هنا بعرض هذه القواعد في كل من القانونين المصري والفرنسي.

---

(٢٨٣) د. فؤاد رياض، د. محمد خالد الترجمان، تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وآثار الأحكام الأجنبية، الكتاب الثاني، الاختصاص القضائي الدولي، دار النهضة العربية، ١٩٩٨، بند ٧، ص ١٢.

(٢٨٤) د. عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، ١٩٧٧، ص ٦٠٥.

## أولاً: الوضع في القانون المصري:

٨٧- نظم القانون المصري القواعد العامة التي تحدد قواعد الاختصاص القضائي الدولي في الفصل الأول بعنوان (الاختصاص الدولي للمحاكم) من الباب الأول (الاختصاص) من الكتاب الأول (في التداعي أمام المحاكم) من قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ في المواد من ٢٨ إلى ٣٥.

وبسبب عمومية هذه القواعد وعدم وجود نص خاص بتحديد هذه المحكمة في حالة الشركات متعددة الجنسيات، فسوف نسترشد بها ونجتهد في تحديد الحالات التي يمكن أن تختص فيها المحاكم المصرية بنظر دعوى المسؤولية التقصيرية للشركة الأم الأجنبية. وفي رأينا يمكن أن يسند الاختصاص إلى المحاكم المصرية في الحالات الآتية:

### ١ - اختصاص المحاكم المصرية استناداً إلى ارتباط النزاع بالإقليم المصري:

تنص المادة ٣٠ / ٢ من هذا القانون على أنه "تختص محاكم الجمهورية بنظر الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة في الجمهورية أو كانت متعلقة بالتزام نشأ أو نفذ أو كان واجب تنفيذه فيها أو كانت متعلقة بإفلاس أشهر فيها". وما يهمنا في هذه المادة هو الفقرة قبل الأخيرة المتعلقة بالتزام نشأ أو نفذ أو كان واجب تنفيذه في مصر. وأمام عمومية النص اتفق الفقه على أن المحاكم المصرية ينعقد لها الاختصاص بنظر دعاوى المسؤولية التقصيرية ذات العنصر الأجنبي سواء أكانت مصر مكان وقوع الخطأ المسبب للضرر أم مكان وقوع الضرر<sup>(٢٨٥)</sup>. ولهذا يصنف الفقه اختصاص المحاكم المصرية بنظر هذه الدعاوى على مبدأ ارتباط النزاع ارتباطاً وثيقاً بالإقليم المصري.

(٢٨٥) د. فؤاد رياض، د. محمد خالد الترجمان، مرجع سابق، بند ٥٧، ص ٨٨.

واستناداً إلى هذا الضابط في منح الاختصاص للمحاكم المصرية، يستطيع الدائن المصري أن يلجأ إلى المحاكم المصرية لرفع دعوى المسؤولية التقصيرية ضد الشركة الأم الأجنبية. ومن السهل في هذه الحالة أن نعد أن الإقليم المصري هو مكان وقوع الضرر، وبخاصة إذا كان الدائن مصريةً ويقيم على الإقليم المصري.

## ٢ - اختصاص المحاكم المصرية على أساس الارتباط بين الدعاوى:

من الممكن أيضاً أن تختص المحاكم المصرية بنظر دعوى المسؤولية التقصيرية التي ترفع من الدائن المصري ضد الشركة الأم الأجنبية استناداً إلى ارتباط هذه الدعوى بدعوى أصلية مرفوعة أمام القضاء المصري.

وهذا المبدأ في منح الاختصاص للقضاء المصري منصوص عليه في المادة ٣٣ من قانون المرافعات التي تنص على أنه "إذا رفعت لمحاكم الجمهورية دعوى داخله في اختصاصها، تكون هذه المحاكم مختصة بالفصل في المسائل الأولية والطلبات العارضة على الدعوى الأصلية، كما تختص بالفصل في كل طلب يرتبط بهذه الدعوى ويقتضي حسن سير العدالة أن ينظر معها".

وما يهمنا في هذا النص هو الفقرة الأخيرة الخاصة بالدعاوى المرتبطة. ووفقاً لهذه الفقرة تختص المحاكم المصرية بكل الطلبات التي يكون بينها وبين الدعوى الأصلية صلة وثيقة تجعل من الملائم وتحقيقاً لحسن سير العدالة أن ينظرها القضاء المختص بنظر الدعوى الأصلية<sup>(٢٨٦)</sup>. فالفرض أن المحاكم المصرية لا تختص بحسب الأصل بهذه الطلبات العارضة لعدم توافر أي ضابط من ضوابط الاختصاص الدولي سواء المبنية على المركز القانوني لأطراف الدعوى، أو المبنية على فكرة الرباط الجدي بين النزاع والإقليم المصري، أو المبنية على فكرة الخضوع الاختياري<sup>(٢٨٧)</sup>. بيد أنه لما كانت هذه الطلبات

(٢٨٦) انظر في ذلك: د. فؤاد رياض، د. محمد خالد الترجمان، مرجع سابق، بند ٥٧، ص ٨٨.

(٢٨٧) انظر: د. هشام على صادق، د. حفيظة السيد الحداد، دروس في القانون الدولي الخاص، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٠، ص ٨٩.

مرتبطة بدعوى أصلية مرفوعة أمام المحاكم المصرية وتختص بها، فالمشرع مراعاة لحسن سير العدالة، ووحدة الخصومة، ومنع تضارب الأحكام، مد اختصاص المحاكم المصرية إلى هذه الطلبات<sup>(٢٨٨)</sup>.

وقد جاء النص المصري على غرار الفرنسي أيضاً خلواً من تعريف للطلبات المرتبطة، واكتفيا بقولهما: "يقتضي حسن سير العدالة أن يُنظر معها. "Un lien tel qu'il soit de bonne justice de les faire instruire ou juger ensemble".

وإزاء عدم وجود تحديد تشريعي للمقصود بالارتباط، عرف بعض الفقه هذه الطلبات بأنها التي يكون بينها وبين الدعوى الأصلية صلة وثيقة تجعل من المناسب أن تختص بها المحكمة المصرية كما هي مختصة أصلاً بنظر المسألة الأصلية، الأمر الذي يحقق حسن سير العدالة<sup>(٢٨٩)</sup>. وتحدث بعض الفقه عن صفة الضرورة التي تلزمنا بأن نمّح الاختصاص بنظر هذه الطلبات إلى المحكمة الأصلية. فليس من المناسب فقط أن نمّح الاختصاص بنظر هذه الطلبات إلى المحكمة الأصلية، ولكن من الضروري أيضاً فعل ذلك تجنباً لتجزئة الدعوى والطلبات المرتبطة بها<sup>(٢٩٠)</sup>.

ولا يشترط حتى نكون بصدد ارتباط أن يكون للمنازعتين المحل نفسه أو السبب نفسه، وإنما يكفي أن ترتبط إحداها بالأخرى برابطة وثيقة بحيث إن الحل الذي تتبناه المحكمة في إحداها يؤثر بشكل أو بآخر في الحل الصادر في الأخرى. ففي هذه الحالة يوجب حسن سير العدالة أن نوحّد الاختصاص بنظر هذه الدعاوى أمام محكمة واحدة منعاً للتضارب بين الأحكام<sup>(٢٩١)</sup>.

(٢٨٨) انظر في ذلك:

VINCENT (J.) et GUINCHARD (S.), Procédure civile, 22<sup>e</sup> éd., 1991, n° 341, p. 267.

(٢٨٩) انظر: د. فؤاد عبد المنعم رياض، د. محمد خالد ترجمان، مرجع سابق، بند ٨١، ص ٩١.

(٢٩٠) انظر: VINCENT (J.) et GUINCHARD (S.), Op. cit., n° 341, p. 267.

(٢٩١) راجع في ذلك: VINCENT (J.) et GUINCHARD (S.), Op. cit., n° 341, p. 267.

واستناداً إلى هذا الضابط في منح الاختصاص للمحاكم المصرية، يمكن القول بأن الدائن المصري يستطيع اللجوء إلى القضاء المصري لرفع دعوى المسؤولية التقصيرية ضد الشركة الأم الأجنبية على أساس الارتباط بين الدعوى التي يرفعها هذا الدائن ضد الشركة الوليدة المصرية والدعوى التي يرفعها ضد الشركة الأم الأجنبية. ويمكننا أن نذكر بعض المظاهر التي يمكن أن تساعد القاضي المصري على أن يستشف هذا الارتباط. ومن هذه المظاهر وحدة المدعي في الدعويين، فهو الدائن المصري الذي له مصلحة مباشرة من اختصاص الشركتين الأم والوليدة، وكذلك وحدة الهدف من رفع الدعويين. فالدائن المصري يهدف في الدعويين إلى الوصول إلى أموال الشركة الأم لعدم كفاية أموال الشركة الوليدة في سداد ديونه، وعلى أساس الخطأ الذي يمكن أن ينسب إلى الشركة الأم. هذا بالإضافة إلى وحدة المجال الذي يربط بين الدعويين، وهو التسوية والتصفية القضائية للشركة الوليدة. فالفرض دائماً هو أن الدائن المصري توصل إلى تسوية أو تصفية قضائية لأموال الشركة الوليدة المصرية لعدم الوفاء بالتزاماتها، وأن أموال هذه الشركة لم تكف لسداد ديونها، ومن ثم يرغب في الحصول على باقي مستحقاته عن طريق التنفيذ على أموال الشركة الأم الأجنبية التي تتبعها هذه الشركة الوليدة المصرية واختار دعوى المسؤولية التقصيرية كوسيلة للرجوع عليها. ومن ثم هناك مجال واحد يجمع بين الدعويين، وهو التسوية أو التصفية القضائية للشركة الوليدة.

فإذا أضفنا إلى كل هذه المظاهر أن تقدير الارتباط يخضع لسلطة قاضي الموضوع ولا معقب عليه من قضاء النقض<sup>(٢٩٢)</sup>، على أساس أن الارتباط من مسائل الواقع لا من مسائل القانون<sup>(٢٩٣)</sup>، فمن الممكن أن ننتهي إلى اختصاص القضاء المصري بنظر دعوى المسؤولية التقصيرية التي يرفعها الدائن المصري على الشركة الأم الأجنبية استناداً إلى الارتباط بين الدعاوى.

(٢٩٢) انظر في ذلك: د. أحمد أبو الوفاء، المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة ١٣، من دون تاريخ، بند ٢٦٥.

Cass. civ., 9 mai 1985, JCP, 1985, IV, p. 249.

(٢٩٣) انظر:

## ثانياً: الوضع في القانون الفرنسي:

٨٨- يرى الفقه الفرنسي أن اختصاص المحاكم الفرنسية بدعوى المسؤولية التقصيرية للشركة الأم الأجنبية التي يرفعها الدائن الفرنسي يمكن أن يستنتج من أكثر من ضابط للاختصاص. ومن هذه الضوابط ما يلي:

### ١ - اختصاص المحاكم الفرنسية على أساس المادة ٤٦ مرافعات:

على خلاف القانون المصري الذي وضع تنظيمًا متكاملًا لاختصاص القضاء الدولي، لا يتضمن القانون الفرنسي إلا نصوصاً قليلة في هذا الشأن. وإزاء هذا النقص التشريعي يتجه القضاء الفرنسي إلى الاستعانة بالقواعد التي تحدد الاختصاص الداخلي للمحاكم<sup>(٢٩٤)</sup>. ومن القواعد التي يعتمد عليها القضاء الفرنسي في مجال المسؤولية التقصيرية، تلك المنصوص عليها في المادة ٤٦ من قانون المرافعات. وتقضي هذه المادة بأنه بالإضافة إلى اختصاص محكمة موطن المدعى عليه المنصوص عليها في المادة ٤٢ من هذا القانون، يمكن أن تكون مختصة أيضاً، المحكمة التي يقع في دائرتها الفعل المسبب للضرر، أو محكمة مكان تحقق الضرر.

والجدير بالذكر أن هذه المادة الأخيرة تعطي للدائن الخيار بين محكمة مكان وقوع الفعل المسبب للضرر ومكان تحقق الضرر على غرار ما نصت عليه المادة الخامسة من اتفاقية بروكسيل ١٩٦٨<sup>(٢٩٥)</sup>.

وبتطبيق هذه الخيارات الواردة في المادة ٤٦ سالف الذكر، نجد أنه إذا كان الدائن فرنسياً والشركة الوليدة فرنسية، في حين كانت الشركة الأم التابعة لها هذه الشركة الوليدة أمريكية على سبيل المثال، فإن مقتضى الخيار الأول - محكمة مكان وقوع الفعل المسبب للضرر - أن يلجأ الدائن الفرنسي إلى القضاء

(٢٩٤) انظر في ذلك:

HUET, Le nouveau code de procédure civile du décembre 1975 et le compétence internationale des tribunaux françaises, JDI, 1976, p. 342 et s.

(٢٩٥) انظر في شرح هذه المادة:

LE GIER (G.), La compétence du tribunal du lieu où le dommage est subi, D., 1979, chron., p. 161.

الأمريكي لكي يختصم الشركة الأم على أساس المسؤولية التقصيرية، وذلك على اعتبار أن مكان وقوع الفعل المسبب للضرر هو الولايات المتحدة الأمريكية.

أما إذا اختار الدائن الخيار الثاني، وهو محكمة مكان تحقق الضرر، فإنه سيلجأ في هذه الحالة إلى القضاء الفرنسي على اعتبار أن مكان تحقق الضرر هو فرنسا.

## ٢ - اختصاص المحاكم الفرنسية على أساس الارتباط بين الدعاوى:

ينص قانون المرافعات الفرنسي أيضاً على هذا الضابط في الاختصاص القضائي الدولي، وذلك في المادة ٣٦٧/١ من قانون المرافعات الفرنسي الجديد. وتطبيقاً لهذا النص منح المشرع الفرنسي المحاكم الفرنسية حق نظر الطلبات العارضة إذا كانت مرتبطة بدعوى أصلية تدخل أصلاً في اختصاص هذا القضاء كما هو الحال بالنسبة للقانون المصري.

والقول باختصاص القضاء الفرنسي استناداً إلى الارتباط بين الدعاوى في مجال مجموعة الشركات متعددة الجنسيات نقابله في الحكم الصادر في ١٠ مارس ١٩٨٢ الصادر من محكمة النقض الفرنسية. فقد سمح القضاء في هذه القضية بإدانة شركة أم سويسرية لشركة وليدة فرنسية على أساس المادة ١٣٨٢ من القانون المدني<sup>(٢٩٦)</sup>.

وإذا كان هذا الحكم قد صدر في ظل وجود الاتفاقية الثنائية المبرمة بين فرنسا وسويسرا، فإن بعض الفقه يرى أن صياغة هذا الحكم جاءت عامة ومن التوسع بحيث تسمح بالتطبيق على حالات الارتباط بصفة عامة<sup>(٢٩٧)</sup>.

## ٣ - اختصاص القضاء الفرنسي على أساس جنسية المدعي الفرنسي:

ينعقد الاختصاص للمحاكم الفرنسية أيضاً بنظر دعوى المسؤولية التقصيرية التي يرفعها الدائن الفرنسي على الشركة الأم الأجنبية على أساس المادة ١٤ مدني والتي تُعد تطبيقاً لضوابط الاختصاص التي تسند الاختصاص إلى القضاء الوطني استناداً إلى جنسية الخصوم وبخاصة المدعي.

Op. cit., p. 295 - 296.

(٢٩٦) مشار إليه في:

Op.cit., p. 296.

(٢٩٧) انظر:

وتنص المادة ١٤ مدني فرنسي على أنه "يمكن رفع الدعوى أمام المحاكم الفرنسية على الأجنبي ولو لم يكن مقيماً في فرنسا لتنفيذ الالتزامات التي عقدها في فرنسا مع فرنسي، كما يمكن مقاضاته أمام محاكم فرنسا من أجل الالتزامات التي عقدها في بلد أجنبي ولو مع أجنبي". ومفاد هذه المادة أن ينعقد الاختصاص للقضاء الفرنسي متى كان المدعي فرنسياً والمدعى عليه أجنبياً، بغض النظر عما إذا كان للمدعى عليه موطن أو حتى محل إقامة في فرنسا، وأياً كان نوع الدعوى التي يرفعها الدائن. ويبرر بعض الفقه حكم هذه المادة بأنه جاء رعاية للدائنين الفرنسيين من تعرضهم لتعسف أو جور القضاء الأجنبي إذا ما اختصت المحاكم الأجنبية بنظر الدعاوى التي يكون الفرنسي طرفاً فيها<sup>(٢٩٨)</sup>. فالمشرع الفرنسي قد اعتد بجنسية المدعي كضابط شخصي وجعله ضابطاً عاماً لإسناد الاختصاص للمحاكم الفرنسية<sup>(٢٩٩)</sup>.

ويعد تطبيق هذا النص خروجاً على القاعدة العامة في الاختصاص والتي تقضي بمنح الاختصاص لمحكمة موطن المدعى عليه، والتي وفقاً لها كان يجب على الفرنسي في الفرض الذي يتعاقد فيه مع أجنبي وينشأ فيه الالتزام خارج فرنسا أن يلجأ إلى القضاء الأجنبي لمقاضاته<sup>(٣٠٠)</sup>.

ووفقاً لهذا الضابط يستطيع الدائن الفرنسي أن يلجأ إلى قضاء دولته لرفع دعوى المسؤولية التقصيرية ضد الشركة الأم الأجنبية التي ليس لها مركز إدارة رئيس في فرنسا. فجنسية الدائن الفرنسي تكفي وفقاً لهذا الضابط لاختصاص القضاء الفرنسي بمثل هذه الدعوى وسلب الاختصاص في نظرها من المحاكم الأجنبية التي تعد مختصة وفقاً للمجرى العادي للأمر.

BOTTIAU (A.), Op. cit., p. 33.

(٢٩٨) انظر:

(٢٩٩) انظر في نقد هذا الضابط:

LOUSSOURAN et BOUREL, Droit international privé, 3<sup>e</sup> éd., 1988, n° 463;

BOTTIAU (A.), Op. cit., p. 33.

(٣٠٠) انظر في ذلك: د. ماهر إبراهيم السداوي، جنسية الخصوم الوطنية كضابط للاختصاص القضائي الدولي، دراسة مقارنة بين القانون الدولي الخاص المصري والفرنسي، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، ١٩٧٨، بند ٢٢، ص ٢٨. وانظر في أساس هذه المادة ومبرراتها: بند ٢٢ وما يليه، ص ٢٧ وما يليها.