

حدود مسؤولية مجلس ادارة الشركة عند التصفية في القانون الانكليزي

أ.م. د خلدون محمد جرو

كلية الحقوق - جامعة الحدياء

استلام البحث: 17/06/2025	مراجعة البحث: 15/07/2025	قبول البحث: 14/08/2025
--------------------------	--------------------------	------------------------

الملخص:

عند بدء التصفية، يتحول تركيز مجلس الإدارة من حماية مصالح المساهمين إلى حماية حقوق الدائنين، ويتحمل مسؤوليات قانونية وأخلاقية كبيرة لضمان إدارة الشركة بشفافية وحذر. يجب على المجلس مراقبة الوضع المالي بجديّة، والامتناع عن تصرفات قد تضر بمصالح الدائنين، مثل التصرف في أصول الشركة أو منح مزايا غير عادلة. في حال استمرار التجارة رغم عدم وجود أمل في إنقاذ الشركة، قد يُحاسب المجلس عن التجارة الخاطئة أو التجارة غير المشروعة، مع إمكانية تحمل مسؤولية شخصية عن الخسائر. كما يجب عليهم الامتناع عن التصرفات الباطلة وإبلاغ الجهات المختصة بحالة الإعسار. في حال الإخلال بواجباتهم، قد يواجه أعضاء المجلس عقوبات مدنية، جنائية، أو مهنية، وتختلف حدود المسؤولية حسب الأنظمة القانونية والثقافات القانونية للدول.

الكلمات المفتاحية: تصفية الشركات، اثار تصفية الشركات، التجارة الخادعة، التجارة الخاطئة، البطلان.

Abstract

Upon the commencement of liquidation, the focus of the board of directors shifts from protecting the interests of shareholders to safeguarding the rights of creditors. The directors bear significant legal and ethical responsibilities to ensure the company is managed with transparency and prudence. The board must diligently monitor the company's financial status and refrain from actions that may harm creditors' interests, such as disposing of company assets improperly or granting unfair preferences. If the company continues trading despite no reasonable prospect of rescue, the directors may be held liable for fraudulent or wrongful trading, potentially incurring personal liability for resulting losses. They must also avoid void transactions and promptly notify the competent authorities upon insolvency. Failure to fulfill these duties may expose directors to civil, criminal, or professional sanctions, with the scope of liability varying according to the applicable legal systems and cultural contexts.

Keywords: liquidation of companies, effects of liquidation of companies, deceptive trade, wrongful trade, invalidity

المقدمة

عند تصفية الشركة، يثار التساؤل حول مدى مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة عن ديون الشركة، خاصة في حال ثبوت سوء الإدارة أو التصرف بطريقة تضر بحقوق الدائنين. ينظم القانون الإنجليزي هذه المسألة بموجب قواعد منصوص عليها في قانون الإعسار **Insolvency Act 1986** وقانون الشركات **Companies Act 2006** مجلس الشركة هم وكلاء عن الجمعية العامة للمساهمين تنتخبهم لإدارة الشركة لقاء اجر¹، وعلى رئيس وأعضاء مجلس الإدارة أن يبذلوا من العناية في تدبير مصالح الشركة ما يبذلونه في تدبير مصالحهم الخاصة وإدارتها إدارة سليمة وقانونية على أن لا ينزلوا في ذلك عن عناية الشخص المعتاد من أمثالهم، وهم مسئولون أمام الهيئة العامة عن أي عمل يقومون به بصفتهم هذه²، والمسؤولية قد تكون مدنية او جنائية، ولحماية أموال الشركة من تصرفات مجلس

¹ بهذا المعنى انظر: المادة 82 من الجدول (أ) من قانون الشركات الانكليزي لسنة 1985، حيث يتم تحديد أجور أعضاء مجلس الإدارة بقرار من الجمعية العامة للمساهمين، وكذلك المادة 88 من قانون الشركات المصري لسنة 1981

² المادة 120 من قانون الشركات العراقي لسنة 21 لسنة 1997 المعدل

الإدارة والمديرين، كما أكد القضاء الانكليزي على منع مجلس الإدارة أو المديرين من استخدام سلطاتهم في تحقيق منافع شخصية¹، وتلتزم الشركة غالباً بتصرفات مجلس الإدارة حتى إذا كانت تصرفاته متجاوزة لسلطاته، إلا إذا استطاعت الشركة إثبات أن الغير المتعامل معها يعلم أن مجلس الإدارة قد تجاوز بتصرفه غرض الشركة، ويمكن أن تدخل الشركة حالة التصفية بسبب أمور لا دخل لمجلس الإدارة فيها كانهاء المدة أو العمل التي قامت من اجله الشركة أو أن تصدر الجمعية العامة قرارها بالتصفية .

أهمية واهداف البحث:

تُعد مسؤولية مجلس إدارة الشركة عند التصفية من المبادئ الجوهرية في القانون التجاري والإعسار، وتهدف إلى حماية حقوق الدائنين بمجرد دخول الشركة في مرحلة الإعسار، حيث تنتقل الأولوية من مصالح المساهمين إلى مصالح الدائنين. وتكمن أهمية هذه المسؤولية في منع المديرين من استغلال الشخصية المعنوية للشركة للقيام بتصرفات تنطوي على غش أو تهريب للأصول، فضلاً عن تعزيز المساءلة القانونية عن القرارات التي تسبق التصفية. وتسهم هذه المسؤولية في تعزيز الثقة في بيئة الأعمال، وتحقيق العدالة في توزيع أصول الشركة، وتدعيم نظام التصفية وفقاً لأحكام قانون الإعسار. أما أهدافها فتتجسد في ردع السلوك غير المشروع أو غير الرشيد من جانب المديرين، وتعويض المتضررين من تصرفاتهم، ولا سيما وفقاً لنص المادة 214 من قانون الإعسار الإنجليزي لعام 1986، والتي تجيز للمحكمة إلزام المدير بالمساهمة في أصول الشركة إذا تبين أنه استمر في التجارة رغم علمه بانعدام prospects تجنب التصفية. كما تهدف المسؤولية إلى تمكين المحكمة أو المصفي من مراجعة قرارات الإدارة ومحاسبة من أخلّ بواجباته الائتمانية أو القانونية، تحقيقاً لمبادئ الشفافية وحماية الحقوق في مراحل تصفية الشركات.

اشكالية البحث:

"إلى أي مدى يمكن مساءلة أعضاء مجلس الإدارة عن التصرفات التي يقومون بها عند أو قبيل تصفية الشركة، خاصة في حالة الإعسار، دون الإخلال بمبدأ الشخصية الاعتبارية للشركة، وبما يحقق حماية عادلة للدائنين ويمنع إساءة استخدام سلطات الإدارة؟" هذه الإشكالية تثير تساؤلات حول نطاق تطبيق قواعد المسؤولية، وحدود التفرقة بين الفشل التجاري المشروع والسلوك غير المشروع، ومدى كفاية النصوص القانونية لتحقيق الردع والتعويض في مرحلة تصفية .

فرضية البحث:

يفترض هذا البحث أن النظام القانوني الإنجليزي، من خلال قواعد قانون الإعسار وقانون الشركات، قد وضع إطاراً متوازناً لمساءلة مجلس الإدارة عند التصفية، يُمكن من حماية حقوق الدائنين ومحاسبة المديرين عند إساءة استخدام سلطاتهم، دون أن يُخلّ بمبدأ الشخصية المعنوية للشركة أو يُقيّد حرية الإدارة التجارية المشروعة، وذلك عبر آليات مثل المسؤولية عن "التجارة الخاطئة (Wrongful Trading)" و"التجارة الاحتيالية (Fraudulent Trading)"

¹ Park v. Daily News LTD, 1962, 1 ALL.E.R. 929.

منطوق الحكم اشارة الى ان 'مجلس إدارة الشركة لا يملك سلطة التصرف في أموال الشركة لتحقيق غايات إنسانية أو خيرية لصالح العاملين، إذا لم يكن لذلك أساس في مصلحة الشركة ذاتها".

-مشار إليه لدى: د. مروان الإبراهيمي، تصفية شركات المساهمة، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، لسنة 2010.

ص 338.

خطة البحث:

تتناول هذا البحث موضوع مسؤولية مجلس الإدارة عن التصرفات غير المشروعة عند اقتراب الشركة من التصفية، وذلك من خلال محورين رئيسيين. في المبحث الأول، يتم استعراض التجارة الباطلة بأموال الشركة، ويُقسم إلى مطلبين يُخصص المطلب الأول لبيان مفهوم التجارة الخادعة (Fraudulent Trading)، في حين يُعالج المطلب الثاني صور ومسؤوليات التجارة الخاطئة (Wrongful Trading)، كما نظمها القانون الإنجليزي. أما المبحث الثاني، فيُعنى بدراسة العقود الباطلة التي يبرمها مجلس الإدارة قبيل التصفية، وذلك من خلال ثلاثة مطالب يتناول المطلب الأول العقود المبرمة بشروط ائتمانية مجحفة (Extortionate Credit Transactions)، ويُخصص المطلب الثاني للعقود التي تتم بأقل من القيمة السوقية (Transactions at an Undervalue)، بينما يُعالج المطلب الثالث مسألة إبطال الرهن غير المشروع (Invalid Floating Charges) الذي يتم إنشاؤه في فترة ما قبل التصفية.

تمهيد وتقسيم:

المشرع الانكليزي وضع نصوصاً وفرت الحماية اللازمة لأموال شركة المساهمة تحت التصفية¹، سواء تمت تلك التصرفات قبل أو بعد دخول الشركة مرحلة التصفية، إلا أنه لا يترتب على التصفية إبراء مؤسسي الشركة أو أعضائها أو مسؤولي إدارتها من أية مسؤولية تحققت عليهم خلال ممارستهم نشاطهم في الشركة²، ولكن ماهي حدود مسؤوليتهم عن تلك التصرفات في حالة تصفية الشركة أو عجزها عن الوفاء بديونها إذا كانت هذه الحالات بسبب سوء الإدارة أو الإهمال والتقصير من قبل المجلس وهل يتحمل مجلس الإدارة المسؤولية كاملة؟ سنستعرض الإجابة على هذا السؤال بمبحثين وكالاتي:

المبحث الاول

التجارة الباطلة بأموال الشركة

حماية أموال الشركة من تصرفات أعضاء مجلس الإدارة هي حماية للمساهمين كونهم لا يشتركون عادة في إدارة أعمال الشركة، كما فيه حماية للأقلية من المساهمين وأخيراً حماية لدائني الشركة³، ووفقاً للمبدأ المستقر في قضية **Salomon v A. Salomon & Co Ltd [1897] AC 22**، تعتبر الشركة شخصية اعتبارية مستقلة، وأعضاؤها (ومنهم مجلس الإدارة) لا يسألون عن ديونها⁴.

يكون باطلاً كل تحويل أو تنازل أو أي تصرف آخر يقع على أموال الشركة موضوع التصفية إذا كان في ذلك تفضيل لبعض الدائنين على البعض بطريق التدليس⁵، ويسأل عضو مجلس الإدارة إذا لم يتبين معارضته لقرار خاطئ صدر عن مجلس الإدارة، وبهذا الصدد "قضت الدائرة التجارية لمحكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في 30 مارس 2010 إلى اعتبار انه من قبيل الخطأ الفردي، كل عمل أو امتناع عن عمل صادر عن عضو مجلس إدارة

¹ المواد: (212) و (213) و (214) من قانون الإعسار الانكليزي 1986

² المادة 165 من قانون الشركات العراقي 21 لسنة 1997.

³ David, (C.): Limited Liability Abolished, 1988, Ins- Law and prac p.157.

- الكاتب C. David في هذا المرجع يناقش فكرة إلغاء مبدأ المسؤولية المحدودة (Limited Liability) من خلال تحليل نقدي للفكرة التقليدية التي تحمي المساهمين والمديرين من المسؤولية الشخصية عن ديون الشركة.

⁴ Salomon v A. Salomon & Co. Ltd [1896] UKHL 1; [1897] AC 22 (HL), available at:

<https://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1896/1.htm>

⁵ المادة 175/ثانياً من قانون الشركات العراقي 21 لسنة 1997

شركة مساهمة أو مجلس التوجيه شركة المساهمة، يترتب عليه صدور قرار خاطئ مالم يتحفظ هذا العضو أو الرئيس عليه، فالمادة 225-245 من القانون التجاري تعلق نصها بعضو مجلس الإدارة القانوني وليس الذي يفرضه الواقع، وقضاء محكمة النقض لم يتعرض في وقت سابق إلى المسؤولية الفردية لعضو مجلس الإدارة بمناسبة مشاركته في أعمال مجلس الإدارة التي تولد عنها قرار أو أكثر معيب أو خاطئ، وتتلخص وقائع الدعوى عن الخسائر التي لحقت ببنك " كريدي مارتنيك " الفرنسي وتضرر جماعة المساهمين مما دفعهم إلى مقاضاة أعضاء مجلس الإدارة القانونيين والواقعيين، وتمسك احد أعضاء مجلس الإدارة إلى أنه لم تتوفر لديه نية الإضرار بأموال البنك وأصوله، إلا أن الغرفة التجارية التي رفضت عذره لأن مستندات اجتماع مجلس الإدارة لم تبين فيها معارضته لقرارات مجلس الإدارة، واعتبرته شريكاً في القرارات المعيبة بل وفي إخفاء حقيقة الموقف المالي للبنك " ¹ .

اعتبر المشرع الانكليزي إي تصرف بأموال الشركة بعد صدور قرار التصفية يعد باطلاً إلا إذا وافقت عليه المحكمة ² ، ذلك لحماية أموال الشركة من أي تسريب أو تهريب لأموال الشركة خلال الفترة بين تقديم طلب التصفية إلى المحكمة وبين صدور قرار التصفية، وتهدف هذه المادة لحماية أموال الشركة لصالح الدائنين العاديين بعدم تفضيل دائن على دائن آخر وخاصة إذا ما تصرف مجلس الإدارة بأموال الشركة لصالح دائن بإعطائه رهن على حساب الدائن العادي، ويمكن للمحكمة إجازة هذه التصرفات إذا لم تكن مشمولة بالحظر ³ ، ويعتبر البيع والرهن ودفع الأموال من قبل الشركة حتى لو كانت لسداد ديون سابقة من التصرفات التي يمنع على مجلس الإدارة القيام بها، ومع ذلك يمكن للشركة الأخذ بالعقود التي تمت قبل تقديم طلب التصفية شرط أن تكون بمقابل منصف وبحسن نية ⁴ ، وتنفيذ الرهن الذي كان قد أنشئ قبل بدء أعمال التصفية لا يشمل المنع الموجب بالمادة 127 من قانون الإعسار الانكليزي 1986، أما العقد الصحيح المبرم مع الشركة وبعد تقديم طلب التصفية ولم يكتمل هذا العقد حتى مع صدور قرار التصفية فالمحكمة والحالة هذه لا تعتد به، ولا يبقى للطرف الآخر إلا أن يطالب بمستحققاته من العقد بصفته دائن عادي ⁵ ، وإذا كان أعضاء مجلس الإدارة متهمين في الإهمال والتقصير، أجاز المشرع الانكليزي للمصفي أو الدائن أو أي مساهم في تقديم طلب إلى المحكمة لاتخاذ إجراءات سريعة لاسترجاع أموال الشركة الموجودة بحوزتهم ⁶ ، ويشترط لتطبيق المادة 212 سالف الذكر أن تكون هناك خسارة منيت بها الشركة نتيجة تصرفات مجلس الإدارة وللمحكمة أن تحكم مجلس الإدارة باسترجاع الأموال التي أساء استخدامها أو التي احتفظ بها إضافة إلى ذلك إلزام مجلس الإدارة بدفع التعويض الذي يحدد من قبل المحكمة عن خسائر الشركة من جراء إهماله وتقصيره ⁷ ، وفي قضية قررت المحكمة إلزام مجلس الإدارة بدفع مبلغ كتعويض وبفائدة 4% من تاريخ بداية التصفية لتسديد ديون الشركة نتيجة إهماله وتقصيره ⁸ ، والمادة 257/أ ب من قانون الشركات الأردني 22 لسنة 1997 ولحماية أموال الشركة المساهمة العامة نصت على مسؤولية رئيس وأعضاء مجلس الإدارة إذا ما أساء أي منهم استعمال أموال الشركة تحت التصفية أو إبقائها لديه أو أصبح ملزماً

¹ Cass. com., 30 mars 2010, n° 08-22.140, RTD com. 2010, n°2

² المادة 127 من قانون الإعسار الانكليزي 1986.

³ Robert Goode, *Principles of Corporate Insolvency Law*, 5th edn (Sweet & Maxwell, 2018) p. 678; Hollicourt (Contracts) Ltd v Bank of Ireland [2001] Ch 555, 566-567 (CA).

⁴ David, M., "Property Dispositions After a Winding Up Petition", (1987) 8 *Company Lawyer*, p. 228.

⁵ Re Wiltshire Iron Co (1868) 3 Ch App 443.

⁶ انظر المادة: 212 من قانون الإعسار الانكليزي 1986.

⁷ Robert Goode, *Principles of Corporate Insolvency Law*, 5th edn (Sweet & Maxwell, 2018) pp. 732-733.

⁸ Re Idessa (UK) Ltd (In Liquidation) [2011] EWHC 804 (Ch), [2011] B.C.C. 382, at [225]-[230]

بدفعها ومسؤولاً عنها ففي مثل هذه الأحوال يلزم رئيس وأعضاء مجلس الإدارة بإعادة تلك الأموال للشركة مع الفائدة القانونية وضمان التعويض عن أي ضرر لحق الشركة¹ ، أراد المشرع من خلال نص المادة 255 السابق ذكرها حماية مصالح الشركة تحت التصفية وحماية دائئتها من أي إجراء يقصد به الإضرار بهم أو الإضرار بالمعنيين بالتصفية من دائئين ومدينين وبالأخص المساهمين، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الأردني قد نص على بطلان جميع عقود الرهن أو التامين الواقعة على أموال الشركة إذا تمت خلال الأشهر الثلاثة السابقة على قرار التصفية إلا أنه عاد وأجاز هذه التصرفات إذا ثبت أن الشركة قادرة على الوفاء بجميع ديونها بعد انتهاء إجراءات التصفية² ، ولا يعتد بالحجز الذي يقع على أموال الشركة بعد البدء في إجراءات تصفيتها إلا إذا كان صادراً بموجب قرار من المحكمة المختصة، ويستثنى من ذلك الحجز المنفذ لصالح دوائر الدولة أو قطاع الدولة أو لصالح العاملين من أجل دفع أجورهم³ ، ويمكن أن تطل المسؤولية المدير السابق إذا ثبت ضلوع الأخير في زيادة عجز الشركة، وبهذا الصدد: قضت الدائرة التجارية لمحكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في 30 مارس 2010 طعنًا على حكم محكمة استئناف بورده الصادر في 3 نوفمبر 2008 " بإدانة احد مديري الشركات على اعتبار مادعى به المصفي القضائي ضد المدير السابق للشركة من ارتكاب هذا الأخير لأخطاء في الإمساك بدفاتر منتظمة فضلاً عن إهماله في تقديم إقرار التوقف عن السداد في المواعيد القانونية، وما قام به أيضاً من استغلال أموال الشركة واستثمارها في مجالات غير مناسبة مما تترتب عليه ارتفاع عجز ديون الشركة إلى 110028280 يورو، وقضت محكمة الاستئناف بتأييد حكم محكمة أول درجة باستبعاد الادعاء بعدم الإمساك بدفاتر بدفاتر منتظمة وأدانت مدير الشركة في ضوء الخطأ الواقع منه بإلزامه 400000 يورو كجزاء لعدم كفاية أصول الشركة لسوء الإدارة، طعن مدير الشركة بحكم الاستئناف استناداً إلى غياب الأساس القانوني في حكم محكمة الموضوع، حيث لم تحدد المحكمة في حكمها تاريخ التوقف عن السداد واكتفت بثبوت الدين الضريبي للدولة، وأكدت محكمة النقض على المبدأ الذي سنته في حكمها الصادر في 20 مايو 1997 " انه يلزم على قاضي الموضوع تحديد تاريخ للتوقف عن السداد إذ أن هذا التاريخ يتحدد من خلاله المقارنة ما بين مال للشركة من حقوق وما عليها من التزامات "واكتفت المحكمة بوجود ديون واجبة السداد، وافترضت أن المدير لم يقيم الدليل على كفاية أصوله، طبقاً لإحكام المواد 621-1 و 624-3 من قانون التجارة، غير أن محكمة النقض أيدت ما ثبت لمحكمة الاستئناف في خطأ مدير الشركة عن التأخير في الإعلان عن التوقف عن السداد في المواعيد القانونية ونبهت على محكمة الموضوع ضرورة تسويق وتسبب كل خطأ منسوب للطاعن " مدير الشركة " وقضت بالإلغاء الجزئي للحكم⁴ . يميز القانون الإنجليزي بين النوعين وفقاً للنية والسلوك، ويوفر للمحكمة أدوات لمساءلة المديرين عند ثبوت إثبات إساءة إدارة مالية تهدد حقوق الدائنين.

¹ انظر : المادة 5.1/255 من قانون الشركات الأردني 22 لسنة 1997.

² راجع: المادة 4/255 من قانون الشركات الأردني 22 لسنة 1997 المعدل.

³ نص المادة/رابعاً من قانون الشركات العراقي 21 لسنة 1997 وتجدر الإشارة أن القانون العراقي قد أعطى الأولوية بعد تسديد مصاريف التصفية للعاملين في الشركة وجعلها بمرتبة قبل المبالغ المستحقة للدولة وقد نجد العلة في ذلك انه لو لا العاملين لما وجدت هذه الأموال والمرتبطة بمقدرات عيشهم لذا اقتضى تميزهم .انظر: نص المادة 174 "يسدد المصفي ديون الشركة وفق الترتيب الآتي بعد حسم نفقات التصفية: أولاً - المبالغ المستحقة للعاملين في الشركة. ثانياً - المبالغ المستحقة للدولة. ثالثاً - المبالغ المستحقة الأخرى حسب ترتيب امتيازها وفق القوانين".

⁴ Cass. Com., 30 mars 2010, n° 22140, *Gazette du Palais*, n° 183, 2010

المطلب الاول

التجارة الخادعة Fraudulent Trading

تعرف التجارة الخادعة بأنها المحاولة العمدية لغش دائني الشركة، ويعرف المديرون بأن هناك تزويراً ما يتم داخل الشركة، مثل الاستيلاء على أموال الشركة أو التزوير والتلاعب في دفاتر الشركة¹. وجريمة نشر معلومات كاذبة أو خادعة (ou fausses information trompeuses)² وقد نص المشرع الفرنسي على هذه الجريمة في الفقرة الثالثة من المادة ١٠-١ من المرسوم السابق وذلك بقوله: يعاقب بالعقوبات المقررة في الفقرة الاولى كل شخص يقوم عمداً بأية وسيلة بنشر معلومات كاذبة أو خادعة على الجمهور تتعلق بموقف إحدى الجهات التي يتم تداول أو ارقها المالية في سوق منظم، أو تطوأت أداة مالية في سوق منظم، وذلك على نحو يؤثر على الاسعار.

أشار إلى هذا النظام، القانون الانكليزي لأول مرة في قانون الشركات لسنة 1929 بموجب المادة 275، وأبقى المشرع الانكليزي عليه في قانون 1948 في مادته 332 والآن هو منظم في المادة 213 من قانون الإعسار الانكليزي لسنة 1986 الحالي³، وبموجب هذا النظام يسأل مجلس إدارة الشركة مسؤولية شخصية وبأمواله الخاصة، وإذا قام رئيس وأعضاء مجلس الإدارة بمباشرة أعمال الشركة بقصد خداع الدائنين أو لأي غرض خادع⁴ فإن مجلس الإدارة يمكن أن يسأل بصفة شخصية وبأموالهم الخاصة، هذا ما نصت عليه المادة 213 من قانون الإعسار الانكليزي، وتحدث التجارة الخادعة خلال تصفية الشركة عندما يواصل المديرون في الشركة عمل الشركة بهدف تضليل وخداع دائني الشركة، ويمكن للمصنف أن يستصدر أمراً من المحكمة بتحميل الشخص الذي يمارس عن علم أعمال الشركة المسؤولية عن إصلاح أصول الشركة التي تعرضت للخسارة، عملاً بقانون 2009⁵، حيث تشترط لمساءلة مجلس الإدارة توافر ثلاثة أركان⁶:

1. وجود مجلس إدارة للشركة المساهمة العامة: أي أن مجلس الإدارة قائماً بأعماله ويمارس صلاحياته، وينطبق حكم هذه المادة أيضاً على مدير الظل (Shadow Director) وهو ذلك الشخص أو الجهة التي بناءً على توجيهاتها قام مجلس الإدارة بإنجاز أعمال الشركة⁷، ومسئوليتهم في هذه الحالة تضامنية للجميع، وأول قضية عالجت موضوع مدير

¹ Business Debtline, *Fact Sheet No.10*, 2010, p. 2

² HUBERT de VAUPLANE et JEAN-PIERRE BONNET, *Droit des marchés financiers*, 2^e édition, Litec, Paris, 1998, n° 1043, p. 875.

³ Article 213 Insolvency Act 1986 "Where any business... has been carried on with intent to defraud creditors... the court may declare that any persons who were knowingly parties to the carrying on of the business in that manner are liable..."

⁴ Geoffrey Morse, *Charlesworth's Company Law*, 21st edn (Sweet & Maxwell, London, 2022), p. 540.

راجع:

Keay, A. (2009). "Company Directors and Insolvency Law: A Comparative Review." *Journal of Corporate Law Studies*, 9(1), pp. 1-36.

⁵ Slaughter and May, *An Introduction to English Insolvency Law*, 2011, p. 8

– Keay, A. (2009). "Company Directors and Insolvency Law: A Comparative Review." *Journal of Corporate Law Studies*, 9(1), pp. 1-36.

⁶ Farrar, H., *Farrar's Company Law*, London, 1998, p. 737.

⁷ – القسم 214 من قانون الإعسار الإنجليزي لعام 1986 يتميز بمدى تطبيق واسع، حيث لا يقتصر تطبيقه فقط على المدراء القانونيين (أي المدراء المعيّنين رسميًا والمسجلين في سجل الشركات)، بل يشمل أيضًا ما يُعرف بمديري الواقع (الذين يمارسون فعليًا دور المديرين دون تعيين رسمي) ومديري الظل (Shadow Directors) هذا يعني أن

الظل " اعتبرت البنك المانح لقرض الشركة هو مدير ظل وقررت مسؤولية كل من مجلس إدارة الشركة والبنك عن ديون الشركة في حالة التصفية الإجبارية " ¹.

2. المساهمة في الأعمال الخادعة من قبل أي عضو في مجلس الإدارة أي أن تنطوي أعمال أعضاء مجلس الإدارة على خداع بحق الدائنين وبالتالي يكون القصد من أعمالهم الإضرار بالدائنين ولا يقصد بالمساهمة أن تكون في جميع أعمال الشركة، حيث قضي بأن إبرام صفقة واحدة بقصد الإضرار بالدائنين قد تشكل تجارة خادعة ².

وفي إحدى القضايا بهذا الصدد، تقدم المصفي للمحكمة مطالباً بمسؤولية أعضاء مجلس الإدارة عن التجارة الخادعة، على أنهم نُصحوا بتوقف الشركة عن أعمالها إلى أن تحصل على المال اللازم لمواصلة نشاطها وتسديد جزء من ديونها، مما أدى إلى تصفية الشركة هذا ما جعل المحكمة تعقد مسؤوليتهم الشخصية عن ديون الشركة، على اعتبار أنهم ساهموا بطريقة خادعة بخسارة الشركة عليها لذا قضت عليهم بدفع ديون الشركة الناتجة تجارتهم الخادعة ³.

3. أن تكون الأعمال قد تمت بهدف خداع الدائنين، أو لأي هدف من شأنه الإضرار بالدائنين، أي توفر نية الخداع لدى أعضاء مجلس الإدارة، ويفهم من مضمون هذه المادة أن المشرع الإنكليزي قد جعل التجارة الخادعة جريمة يطالها القانون ⁴ ، ويجب إثبات توفر قصد الخداع لدى أعضاء مجلس الإدارة لانعقاد مسؤوليتهم الجنائية بموجب قانون الشركات لعام 2006، والمعاقب عليها بالحبس أو الغرامة أو كلاهما معاً ⁵.

يتجلى العنصر المعنوي للتجارة المضللة بنية التضليل من جانب مجلس إدارة الشركة بمعنى أن يكون الهدف من التصرفات التي يقوم بها مجلس الإدارة ؛ هو تضليل الغير وإيهامه بوجود واقعة معينة، وفي حقيقة الأمر أن هذه الواقعة لا وجود لها أساساً ، وبدون هذه النية فإن مسؤولية مجلس الإدارة لا تقوم ، ولا تترتب المسؤولية القانونية سواء أكانت هذه المسؤولية مدنية أم جزائية، ويشترط أن تتوافر نية التضليل لدى مجلس إدارة الشركة في أي عمل تجاري أو صفقة تجارية سواء أكانت في وضعها الطبيعي أم كانت الشركة في مرحلة تعثر مالي بهدف خداع الدائنين وتضليلهم أو لأي غرض خادع آخر، فكل شخص يكون طرفاً في هذا العمل التجاري المضلل تترتب عليه المسؤولية عن التجارة المضللة بقطع النظر عن الطرف الذي تعرض للتضليل والخداع سواء أكان مستثمراً أم مساهماً أم من الغير ⁶.

المشرع الإنكليزي في نظام التجارة الخادعة يهدف حماية أموال الشركة من تصرفات مجلس الإدارة إذا ما ساءوا استعمال تلك الأموال بقصد الاحتيال على دائني الشركة، لذا تقوم مسؤولية المدير عن كل ما قام به خلافاً لمقتضى عقد الشركة أو نظامها الأساسي أو تجاوز حدود السلطة الممنوحة له أو مارس أعمالاً تتعارض ومقتضى حسن النية

المسؤولية القانونية عن التجارة الخاطئة قد تُحمّل الأشخاص الذين يسيطرون على إدارة الشركة أو يتدخلون في قراراتها حتى وإن لم يكونوا مدرجين رسمياً كمنداء. للمزيد من التفاصيل يمكن الرجوع إلى: [Wrongful trading – Wikipedia](https://en.wikipedia.org/wiki/Wrongful_trading)

¹ Andrew Keay, *Company Directors' Responsibilities and Liabilities*, 2nd edn (Routledge, 2020), pp. 394–396.

² Re Gerald Cooper Chemicals Ltd [1978] Ch 262

³ Re Augustus Barnett and Son Ltd [1986] BCLC 170

⁴ راجع: المادة 458 من قانون الشركات الإنكليزي لسنة 1985 ، يقابلها نص القسم 55 ، Companies Act 2006 هذا النص يؤكد على أن المديرين يمكنهم تخصيص الأسهم أو منح حقوق الاشتراك أو التحويل فقط إذا تم تفويضهم بذلك إما عن طريق النظام الأساسي أو قرار من الجمعية العامة للشركة. والتركيز على ضرورة وجود تفويض صريح وليس مجرد صلاحية عامة.

⁵ Slaughter and May, *Directors' Duties in the Zone of Insolvency*, London, 2011, p. 7.

⁶ Phungula, S.P., *Liability of Directors for Reckless and Fraudulent Trading*, research paper supervised by Professor R.C. Williams, University of KwaZulu-Natal, submitted on 2 October 2013, p. 25. Available at: <https://researchspace.ukzn.ac.za> (accessed 28 April 2025 at 11:23 AM) .

والنزاهة والأمانة أو طبيعة عمل الشركة¹ ، وإذا تعدد المديرون كانوا مسؤولين بالتضامن وفقا للقواعد العامة مالم يحدد العقد أو النظام الأساسي اختصاص كل مدير متخصص مسؤوليته في حدود هذا النطاق.²

المطلب الثاني

التجارة الخاطئة Wrongful Trading

استحدث المشرع الانكليزي³ مفهوم التجارة الخاطئة لمعالجة الحالات التي يقوم بها مجلس الإدارة بإدارة الشركة. ما يؤدي بالشركة إلى تحمل التزامات وديون جديدة في الوقت الذي يعلمون فيه أن الشركة غير قادرة على تحمل مثل هذه الالتزامات. وتعرف بأنها مواصلة العمل التجاري في الشركة للإضرار بدائني الشركة عندما تصبح الشركة في حالة إعسار، إذ أن مواصلة الشركة لعملها يزيد من ديون الشركة⁴.

تجدر الإشارة أن على إثر عجز الحماية المتوفرة من خلال التجارة الخادعة والمنصوص عليها في المادة 213 سابقة الذكر أوصت لجنة كورك cork committee بإدخال مفهوم التجارة الخاطئة لذلك تبنى المشرع الانكليزي المفهوم بالمادة 214 من قانون الإعسار 1986، وبهذا إذا قام رئيس وأعضاء مجلس الإدارة وقبل دخول الشركة في التصفية بسبب الإفلاس بالدخول في التزام جديد في الوقت الذي كانوا فيه على علم أو كان ينبغي عليهم العلم، بأنه لم يكن هناك توقع مبرر بأن الشركة سوف تتجنب التصفية بسبب الإفلاس في مثل هذه التجارة، واحتوى المشرع الانكليزي المشكلة بالمادة 214 من قانون الإعسار عندما يقوم مجلس الإدارة بتصرفات ناشئة عن إهمال منه يؤدي بالشركة إلى تحمل التزامات وديون جديدة في الوقت الذي يعلمون فيه أن الشركة غير قادرة على تحمل مثل هذه الالتزامات⁵ ، أي الحماية المتوفرة عن طريق التجارة الخادعة غير كافية بسبب أنها تتطلب إثبات الخداع من جانب مجلس الإدارة وهذا الأمر ليس من السهل إثباته، وإذا تبين في حالة تصفية الشركة المساهمة بسبب الإفلاس، أن رئيس وأعضاء مجلس الإدارة أو المديرين قبل وقت من بداية أعمال التصفية كانوا يعملون أو كان ينبغي عليهم العلم أن الشركة لا تستطيع تجنب التصفية بسبب الإفلاس ومع ذلك دخلوا في التزامات جديدة، فإن المحكمة بناء على طلب المصفي يمكن أن تقرر بأنهم مسؤولون بصفة شخصية عن تعويض الشركة عن أي خسارة لحقتها جراء دخولها في تعاقد أو التزام أو تحمل التزامات جديدة، ولكي تتعقد مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة بموجب نظام التجارة الخاطئة يشترط⁶ :

1. يجب أن تكون الشركة في حالة تصفية بسبب الإفلاس، وتكون الشركة في حالة التصفية بسبب الإفلاس عندما تكون موجودات الشركة عند بداية التصفية غير كافية لسداد مصاريف التصفية.
2. إثبات أن مجلس الإدارة قبل وقوع التصفية كان يعلم أو كان بمقدوره العلم بأن الشركة لا تستطيع تجنب التصفية بسبب الإفلاس، ولذلك يجب على مجلس الإدارة أن يتوقف مباشرة عن الأعمال بمجرد شعوره بأن الشركة تمر بوضع مالي صعب وأنه لا يوجد هناك مجال ولا خطة لإعادة الشركة إلى الوضع السليم ، ومن تطبيقات القضاء الانكليزي بهذا الصدد " كانت شركة PMC التي تأسست سنة 1964، كان نشاطها يقتصر على استيراد الفواكه من اسبانيا إلى

¹ د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، ط2، سابق الإشارة، البند 133، ص 217 .

² د. محمد صالح بك، شرح القانون التجاري، ج1، مطبعة جامعة فؤاد الأول، ط7، لسنة 1949 بند 229 ص 349.

³ Insolvency Act 1986, section 214(2)(b):

"If, before the commencement of the winding up of a company, a director knew or ought to have concluded that there was no reasonable prospect that the company would avoid going into insolvent liquidation..."

⁴ Business Debitline, Fact Sheet No. 10, 2010, p. 2

⁵ Andrew Keay, *Company Directors' Responsibilities and Liabilities*, 2nd edn (Routledge, 2020), pp. 420-425.

⁶ Donna, M., "Wrongful Trading – A Paper Tiger", (1995) 6 J.R. 519 at p. 524

بريطانيا وكانت الشركة تحصل على عمولة عندما يقوم السماسرة ببيع الفواكه المستوردة، وطلب المصفي من المحكمة استناداً للمادة 214 من قانون الإعسار لاعتبار أعضاء مجلس الإدارة مسؤولين بصفة شخصية عن ديون الشركة نتيجة لتجارتهم الخاطئة ودفع المصفي في الدعوى على أن مجلس الإدارة قد استمر في التجارة على الرغم من تحذير مدقق الحسابات لهم بأن الشركة تسير في تجارة خاطئة، والمحكمة من جانبها قامت بفحص نشاط الشركة من سنة 1980 ولنهاية 1987/10/2 والأخير تاريخ بداية تصفية الشركة، وارتكز حكم المحكمة في عقد مسؤوليتهم بالسؤال المهم " هل كان أعضاء مجلس الإدارة يعلمون أو كان بمقدورهم أن يعلموا أن الشركة تتجه نحو الإفلاس الإجباري ؟ " لذا رأت المحكمة كان على مجلس الإدارة التوقف عن التجارة لأنه كان ينبغي عليهم العلم بالنتائج المالية السيئة للشركة مع نهاية الشهر السابع من سنة 1986 ، وظهر أن مجلس الإدارة لم يتخذ الخطوات اللازمة بهدف تقليل الخسائر إنما استمروا بالتجارة لسنة أخرى، ومع أن مجلس الإدارة دفع في تقريره على الاستمرار بالتجارة على الرغم من علمه أن تصفية الشركة إجبارياً أمر واقع لا محال لأنه كان هناك فواكه معدة للبيع ومخزنة في مخازن باردة، ولكن المحكمة قررت اعتبار أعضاء مجلس الإدارة مسؤولين وبالتضامن عن دفع 750000 سبع مائة وخمسون ألف باوند تعويض عن ديون الشركة بالرغم من عدم وجود سوء نية أو خداع من قبل مجلس الإدارة¹ .

3. يطبق قانون التجارة الخاطئة على مجلس الإدارة سواء كان قائماً وقت التصفية أو أي مجلس إدارة سابق له ومدير الظل² shadow director يكون مشمولاً به أيضاً، وللمحكمة إلزام مجلس الإدارة أو أي مسئول بدفع مبلغ التعويض في حال توافر أركان التجارة الخاطئة.

ويلاحظ أن المشرع الانكليزي قد وفر حماية حقيقية لأموال الشركة في مرحلة التصفية من تصرفات أعضاء مجلس الإدارة بل وسع من تلك الحماية لجعلها تشمل مدير الظل والمدير الفعلي للشركة، وفي حال تعددهم وذلك جنباً إلى جنب مع أعضاء مجلس الإدارة المعينين بشكل رسمي³، وبهذا أتى بتشريع متطور مقارنة بالأنظمة المقارنة، حيث أدخل البنوك المالية والمؤسسات المالية في دائرة مدير الظل، وهذه الأخيرة ترغب بدعم الشركات على الرغم من علمها بتدهور وضعها المالي وعلى مدير الظل التعامل بحظر⁴، مع الشركات التي تواجه صعوبات مالية لكي يتخلص من المسؤولية⁵ ، ومن أحكام القضاء بهذا الصدد: كانت شركة hydrodan تابعة للشركة الأم Eagle Trust plc وفي عام 1993 صُفي فرع الشركة إجبارياً، قام المصفي بمقاضاة شركة Eagle Trust plc بالتجارة الخاطئة على اعتبار أنها شركة ظل لشركة hydrodan الفرعية، ورأت محكمة الموضوع أنه لكي ينطبق مفهوم مدير الظل، على المصفي أن يثبت أن هناك سيطرة فعلية على قرارات الشركة من قبل الشركة الأم ولأن الأمر ليس كذلك لذا رفضت المحكمة الدفع⁶.

وعند توفر أركان المسؤولية تُلزم المحكمة مجلس الإدارة بدفع التكاليف والديون الإضافية التي تولدت في الوقت الذي كان ينبغي على مجلس الإدارة التوقف عن التجارة، وفيما لو أخذ مجلس الإدارة خطوات من شأنها تقليل الخسائر كتوقف الشركة عن التجارة عندما يكون باستطاعتهم العلم أن الشركة في طريقها إلى الإفلاس والتصفية الإجبارية⁷ .

¹ Stephen Girvin, Sandra Frisby and Alastair Hudson, *Derek French's Company Law*, 42nd edn (Oxford University Press, 2023), pp. 842-843.

² وهو الشخص الذي بناءً على توجيهاته قام مجلس الإدارة بإنجاز أعمال الشركة.

³ Doyle, "Anomalies in the Wrongful Trading Provisions", (1992) 13 Co. Law 97.

⁴ يمكن للمؤسسات المالية أو البنوك التخلص من مسؤولية كونها مدير ظل قبل الشركات بإملاء تحفظها على أن مجلس إدارة الشركة يقوم بكافة سلطاته دون قيد قبل الشركة والدائنين وبحرية مطلقة.

⁵ Kristin van Zwielen et al., *Goode on Principles of Corporate Insolvency Law*, 5th edn (Sweet & Maxwell, 2018), pp. 201-204.

⁶ Hydrodan (Corby) Ltd [1994] BCC 161.

⁷ راجع المادة 214 (Section 214) من قانون الإعسار (Insolvency Act) لسنة 1986. البند (1) (c) يعني الفقرة (1) الجزء (ج) .

وبفرض القانون على مديري الشركة ضرورة التمتع بالمهارة والعناية خلال ممارسة مهامهم في الشركة، وذلك بموجب قانون الشركات لعام 2006، كما ألزم هذا القانون مديري الشركة التي في طريقها إلى الإفلاس ضرورة الأخذ في الاعتبار مصالح الشركة¹.

ونخلص أن التجارة الخاطئة تحدث عندما يفشل المدير في اتخاذ الخطوات الضرورية لتقليل خسائر دائني الشركة، في الموقف الذي يعرفون فيه أو يستنتجون بأنه ليس هناك توقع معقول لتجنب إعسار وتصفية الشركة ، وفي مثل هذه الحالة، فإن المصفي " أو مدير التفليسة الذي يتم تعيينه بموجب القانون المصرفي لسنة 2009 " يمكنه أن يستصدر أمراً من المحكمة بإلزام المديرين بالإسهام في إصلاح أصول الشركة بالقدر الذي تراه المحكمة مناسباً، والمعيار المطلوب هو ما ينبغي أن يعرفه وأن يتوصل إليه رجل يتمتع بالمعرفة والخبرة العامة المطلوبة في شخص يؤدي مثل هذه الوظائف التي يقوم بها المدير في الشركة، ومن ثم يكون هناك اختبار شخصي وآخر موضوعي، واستناداً إلى قانون 2009 سالف الذكر، يمكن لمدير البنك الدفاع عن نفسه ضد ادعاء التجارة الخاطئة، إذا كان قد أخطر مصلحة الخدمات المالية بتصفية أحد المصارف، وكان غرضه من ذلك تقليل الخسائر المحتملة لدائني البنك. وكما أسلفنا لا تتعدد المسؤولية بسبب التجارة الخاطئة على المديرين السابقين فقط إنما تطال من يخلفهم، وليس هناك تمييزاً بين المديرين التنفيذيين والمديرين غير التنفيذيين، بل تسرى المسؤولية أيضاً على مديري الظل، ومدير الواقع " هو ذلك الشخص الذي يشغل منصب المدير، وذلك بغض النظر عن المنصب الذي يحمله، والذي لم يتم تعيينه رسمياً في منصب المدير" ² .

المبحث الثاني

العقود الباطلة لمجلس الإدارة قبل التصفية

القضاء عليه التصدي للمنازعات التي تعرض عليه وأن يجد لها الحلول الملائمة في غيبة النصوص التشريعية، والمنازعات التي يجب حلها في موضوع التصفية وهي التي تتعلق بحقوق الأشخاص الذين يتأثرون من جراء حل الشركة وهم دائنوا الشركة والشركاء فيها لكون جميع عمليات التصفية مرتبطة بهذه الحقوق³ ، لذا وضع المشرع عدة نصوص من خلالها يمكن الطعن في تصرفات أعضاء مجلس إدارة الشركة كالتصرفات الواقعة على أموال الشركة مثل البيع والرهن ودفع الأموال من قبل الشركة وطلب إبطالها إذا كانت هذه التصرفات تتعارض مع الغرض من تأسيس الشركة أو بقصد تهريب أموالها قبل التصفية⁴ ، والقانون المصري والعراقي لم يفرقا بين التصرفات الصادرة عن المديرين أثناء فترة حياة الشركة والفترة السابقة على الحل وكان الباحث يفضل جعل تصرفات المدير السابق على الحل خصوصاً إذا كانت مسألة الحل منظورة أمام المحكمة غير جائزة في حق الشركة والغير، ومن تلك التصرفات:

¹ Companies Act 2006, sections 172(1) and 174(1).

راجع : قضية BTI 2014 LLC ضد Sequana SA ، الحكم الصادر عن المحكمة العليا البريطانية WLR 709)3 [2022] ؛ (BTI 2014 LLC v Sequana SA [2022] UKSC 25

² Slaughter and May, *op. cit.*, 7–8

³ Alain Couret and Antoine Gaudemet, *Droit commercial: Sociétés commerciales*, 26e éd., Dalloz, 2023, pp. 345–348.

⁴ Kristin van Zwieten (ed.), *Goode on Principles of Corporate Insolvency Law*, 5th edn (Sweet & Maxwell, London, 2018), pp. 133–135.

المطلب الأول

التعاقد بشروط قاسية¹ (Harsh Bargaining Terms Prior to Liquidation)

القانون الإنكليزي، يُعد تعاقد مجلس إدارة الشركة بشروط قاسية² أو غير عادلة قبل تصفية الشركة محل نظر خاص، ويخضع لتقييم دقيق خاصة إذا تبين أن الشركة كانت على وشك الإفلاس أو غير قادرة على سداد ديونها، يمكن للمحكمة بناء على طلب المصفي إبطال تصرفات مجلس الإدارة إذا وجدت أنها مبنية على شروط قاسية ذلك بإصدار قرار بإبطال هذه الشروط القاسية أو دفع تعويض يعادل هذه الشروط الصعبة والاستخدام السيئ المفرط وغير الصحيح للحق أو للسلطة، فهو استعمال غير مشروع وانحراف عن الغايات المحددة، وقد عرفت محكمة النقض الفرنسية تعسف الأغلبية بأنه: "القرار إذا اتخذ ضد المصلحة العامة للشركة أو لصالح عدد من الأغلبية للإضرار بالأقلية"³. وتقع المسؤولية على أعضاء مجلس الإدارة جميعهم أو جميع حاضري الجمعية من المساهمين إذا صدر القرار بالأجماع أما لو صدر بالأغلبية فلا يسال المعارضون متى اثبتوا اعتراضهم صراحة في محضر الاجتماع⁴ يتعين ان يكون التصرف صحيحا ودقيقا وكاملا وغير منقوص وان يتم بطريقة واضحة لا لبس فيها ولا غموض حتى يمكن الاعتداد به واعتباره وفاء للالتزام⁵. وأركان هذه المسؤولية، هي أن تكون شروط العقد مجحفة كالاقتراض⁶ بنسبة عالية من الفائدة، وأن يكون التصرف واقعاً خلال الثلاث سنوات التي تسبق تاريخ بداية التصفية، وأن تكون الشركة في مرحلة التصفية عند طلب إبطال التصرف⁷. وقد أوجدت شركات المساهمة مصطلح جديدا أصحاب المصلحة "Stakeholders" ويعني الافراد أو مجموعة من الأفراد الذين لديهم مصلحة مباشرة أو غير مباشرة مع الشركة يمكن أن يتأثروا بإجراءات وأهداف وسياسات الشركة، ويشمل أصحاب المصلحة الرئيسيين في الشركة "المساهمين والجهاز الإداري والموظفين والزبائن والدائنين والبنوك والموردين والجهات الحكومية والمجتمع ككل"⁸

يستدل على نية التضليل والخداع من خلال سلوك مجلس إدارة الشركة، فقيامه بالدخول بعمليات تجارية اثناء فترة إعمار الشركة وخلال مرورها بأزمة مالية دليل على سوء نيته، وتنشأ نية التضليل أيضا ؛ عند تحميل الشركة التزامات وديون إضافية وهي في مرحلة إعمارها لأنها لن تستطيع الوفاء بهذه الالتزامات والديون⁹.

¹ راجع: المادة 244 من قانون الإعسار الإنكليزي لسنة 1981.

² راجع : CIGA هو اختصار ل: Corporate Insolvency and Governance Act 2020 وهو قانون بريطاني حديث صدر نتيجة لتداعيات جائحة كورونا-COVID (19)، ويهدف إلى معالجة الأزمات المالية التي تواجه الشركات، ويوفر آليات قانونية فعالة لحماية الشركات من أثر الشروط القاسية في العقود خلال مراحل الإعسار، ويساعد على تيسير عملية إعادة الهيكلة بدلاً من التصفية، مما يقلل الضرر على الشركات والمديرين والدائنين.

³ Didier Reynard, *Droit des sociétés*, 14e éd., Dalloz, 2023, pp. 452-456

⁴ Jean Paillusseau, *Droit des sociétés*, 7e éd., LGDJ, Paris, 2023, pp. 112-117.

⁵ محمود مختار بري، الممارسات غير المشروعة في بورصة الأوراق المالية، 2001، مركز المساندة القانونية، القاهرة، ص 26

⁶ ومع ذلك أجازت المحكمة في إحدى القضايا قرضا أخذته الشركة بنسبة 21% وهي بنسبة عالية جداً وبرت المحكمة حكمها أن لكل قضية ظروفها الخاصة، انظر:

-Davies v Direct Loans Ltd [1986] 1 WLR 82.

⁷ Coldunell Ltd v Gallon [1986] QB 1184.

⁸ McGrath, Stephen Keith, and Stephen Jonathan Whitty. "Stakeholder defined." *International Journal of Managing Projects in Business* (2017): 737.

⁹ في سياق دراسة المسؤولية القانونية للمديرين في حالات التجارة الخاطئة، يشير الباحث في مدرسة الدراسات القانونية بجامعة كوشين للعلوم (2011)، ص (241) إلى أهمية تحليل الواجبات القانونية المنوطة بالمديرين أثناء إدارة الشركات، خصوصاً في ظل حالات الإعسار والتصفية. ويتكامل هذا الطرح مع ما عرضه الأستاذ ستيفن ديفيز في بحثه المنشور عبر *Guildhall Chambers* بعنوان "التجارة الخاطئة (2011)"، ص 1، حيث يوضح دور القوانين في مكافحة الممارسات الاحتالية التي قد يتعرض لها الدائنون والشركات على حد سواء، كما يؤكد على ضرورة تطبيق إجراءات صارمة لضمان حماية مصالح جميع الأطراف.

لا تحول موافقة الجمعية العامة على إبراء ذمة مجلس الادارة دون الملاحقة القانونية لرئيس وأعضاء المجلس، وتكون المسؤولية: إما شخصية تترتب على عضو أو أكثر من أعضاء مجلس إدارة الشركة أو مشتركة بين رئيس وأعضاء المجلس ويكونوا جميعهم في هذه الحالة مسئولين بالتضامن والتكافل عن التعويض عن الضرر الذي نتج عن المخالفة أو الخطأ، وال تشمل هذه المسؤولية أي عضو في محضر الاجتماع على القرار الذي تضمن المخالفة أو أثبت اعتراضه خطياً خطأ¹.

المطلب الثاني

العقود المبرمة بأقل من قيمتها

يثار التساؤل عن مدى التزام المصفي بتنفيذ العقود التي أبرمت بمعرفة مدير الشركة المنحلة الذي كان سبب حلها ومدى مسؤوليته عنها؟ قد قرر المشرع أن أموال الشركة تعد ضامنة في حالة الحكم بغرامات مالية، ومن الواضح أن هذا النص يقيم حالة من حالات المسؤولية الجنائية عن فعل الغير².

أن كل تصرف يقوم به المدير باسم الشركة ولحسابها ينصب مباشرة في ذمتها فإذا أساء المدير استخدام سلطاته في إدارة الشركة لتحقيق مصلحة شخصية فإن المصفي يلتزم بتنفيذها متى كان المظهر الخارجي لحدود سلطة المدير يتطابق ظاهرياً مع حدود وطبيعة السلطات الممنوحة له³ أو كان الغير الذي تعامل مع المدير حسن النية⁴.

ويمكن اجمال حالات اصدار الاسهم على خلاف احكام النظام بإصدار الاسهم باقل من قيمتها الاسمية او اصدار اسهم غير متساوية القيمة⁵

التصرفات التي نصت عليها المادة 238 من قانون الإعسار الانكليزي والمتعلقة بإبطال الصفقات التي تمت بأقل من قيمتها، فإذا باشر أعضاء مجلس الإدارة صفقة معينة وكانت هذه الصفقة تقلل من أموال الشركة فإنه يحق لأي شخص له مصلحة وتضرر من هذا التصرف الطعن بالصفقة بهدف استرجاع تلك الأموال⁶.

إما المادة 239 من قانون الإعسار الانكليزي قد عالجت قيام أعضاء مجلس الإدارة بتفضيل دائن على حساب دائن آخر والذي من شأنه أن يؤثر على مجموع الدائنين شريطة أن يتم هذا التصرف خلال ستة أشهر قبل دخول الشركة

¹ Ripert et Roblot, *Traité élémentaire de droit commercial*, 1998, p. 1305

² Jacques-Henri Robert, *Droit pénal général*, 21e éd., Montchrestien/Lextenso, 2022, pp. 342-347.

- Salvaire, *Réflexions sur la responsabilité pénale du fait d'autrui*, *Revue de Science Criminelle*, 1964, p. 307.

³ محكمة استئناف القاهرة، في حكمها الصادر بتاريخ 9 ديسمبر 1958، المنشور في موسوعة جمعة في القضاء التجاري، رقم 1204، صفحة 551، قضت بما يلي: "إذا ثبت أن المدير قد تجاوز حدود سلطته، أو تصرف تصرفاً ينطوي على غش أو تدليس، أو أضر عمداً بحقوق الغير، أمكن مساءلته شخصياً عن الضرر". هذه القاعدة القانونية تعكس مبدأً مشابهاً لما يُعرف في القانون الإنجليزي بمبدأ "رفع الحجاب القانوني عن الشخصية الاعتبارية" (Lifting the Corporate Veil) أو "التجارة الاحتيالية" (Fraudulent Trading)، والتي تنظمها المادة 213 من Insolvency Act 1986.

⁴ د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، ط2، دار النهضة العربية، لسنة 1989 البند 230 ص 350.

⁵ سميحة القليوبي، 1993، الشركات التجارية، ج2، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 245.

⁶ - Sandra Frisby, "Voidable Transactions in Insolvency Law", in Paul Omar (ed.), *International Insolvency Law: Themes and Perspectives*, Routledge, 2017, pp. 89-118.

حالة التصفية¹ ، ولتطبيق هذه المادة يجب أن يقع هذا التصرف خلال الستة أشهر السابقة على تاريخ بداية التصفية وأن يكون هدف التصرف مفاضلة دائن على آخر، ولا يعتد بنية مجلس الإدارة في هذا الشرط².
أحدى القضايا³، بموجب طلب المصفي أبطلت المحكمة تصرفات مدير الشركة لأنها أجريت بأقل من قيمتها، ذلك لعلم المدير أن الشركة تسير نحو الإفلاس والتصفية الإجبارية وأساس محكمة الموضوع في إبطال التصرف كانت متوفرة، حيث وجدت المحكمة أن التصرف وقع خلال السنوات الخمسة السابقة على بداية التصفية والشركة في مرحلة تصفية وأن هناك تصرف يحتوي على دفع مباشر Cach، وكان حكمها في تلك الواقعة خفض المبلغ المدفوع أو إعادة أموال الشركة " المبلغ المدفوع ".
حكم لمحكمة النقض كان أكثر حرصاً والتزاماً بضرورة اثبات الركن المعنوي في هذه الواقعة حيث انها نقضت حكم الادانة الذي لم يثبت او يظهر وجود نية العمد لدى مديري الشركة، وهنا ترى محكمة النقض بان سوء النية التي تتطلبها المادة 435 فقرة 4 من قانون الشركات الصادر 24 يوليو 1966 هي عنصر مكون للمسؤولية لا يمكن قيامها بدونه وبالتالي يجب على القضاة فعلاً استخلاص وجود سوء النية من اجل قيام المسؤولية وهذا ما اكدته في احكامها القضائية المتتالية⁴

المطلب الثالث

إبطال الرهن

عالج المشرع الانكليزي موضوع إبطال الرهن، الذي كانت الشركة قد أعطته لمصلحة أحد الدائنين خلال سنتين سابقتين على تاريخ بداية التصفية، إذا ما أعطي الرهن لصالح أحد الأشخاص الذين لهم علاقة بالشركة، وخلال ستة أشهر سابقة على بداية التصفية إذا أعطي الرهن لا أي شخص آخر⁵، وللمحكمة إبطال تصرف مجلس الإدارة في الرهن إذا وجدت أن الرهن واقع ضمن المدة⁶ المشار إليها انفاً، وان الشركة دخلت مرحلة التصفية.
أما المشرع العراقي أعطى الحق لكل ذي مصلحة الطعن أمام المحكمة المختصة في صحة أي التزام مالي رتبته الشركة على نفسها خلال الأشهر الستة السابقة على صدور قرار التصفية⁷ ، وأن تكون باطلة جميع عقود الرهن أو التي ترتب امتيازاً على أموال الشركة أو موجوداتها، والمنعقدة خلال الثلاثة أشهر السابقة لابتداء التصفية، ما لم يثبت أن الشركة موسرة بعد انتهاء التصفية ولا يسري الحكم ببطلان تلك العقوبة، إلا على ما زاد على مبلغ ما دفع للشركة مقابل تلك العقود وقت إنشائها أو بعده مع فوائدها القانونية⁸.

¹ M Donna, 'Gratuitous Alienation and Unfair Preferences in Insolvency' (1993) 4 *Journal of the Law Society of Scotland* 141.

² Peter Totty, Gabriel S. Moss and Nick Segal (eds), *Totty, Moss & Segal: Insolvency*, Sweet & Maxwell (loose-leaf), latest release Nov 2024.

³ Andrew Keay, *Company Directors' Responsibilities and Liabilities*, 2nd edn (Routledge, 2020), pp. 360–362.

⁴ Cass. crim., 23 juill. 1985, n° 84-95.158, JurisData n° 1985-702230; *Revue des sociétés* 1986, p. 106, note W. Jeandidier. Cass. crim., 16 févr. 1987, n° 86-93.823, JurisData n° 1987-000378; *Bulletin criminel* n° 72.

⁵ المادة 245 من قانون الإعسار الانكليزي. يمكنك الرجوع إلى النص الكامل على موقع: www.legislation.gov.uk

⁶ انظر: المادة 4/255/أ من قانون الشركات الأردني 22 لسنة 1997 حيث أبطل "جميع عقود الرهن أو التأمين على أموال الشركة وموجوداتها، والعقود أو الإجراءات الأخرى التي ترتب التزامات أو امتيازات على أموال الشركة وموجوداتها إذا تمت خلال الأشهر الثلاثة السابقة على قرار تصفية الشركة، ولكنه عاد وأجاز هذه التصرفات بقوله " إلا إذا ثبت أن الشركة قادرة على الوفاء بجميع ديونها بعد انتهاء التصفية،.....".

⁷ المادة 166 من قانون الشركات العراقي 21 لسنة 1997.

⁸ المادة 175/ثالثاً من قانون الشركات العراقي 21 لسنة 1997.

يمكن القول ان المسؤولية تقع على عاتق المدين حال قيامه بأفعال عن قصد تضرر بالدائن وذلك تأسيساً على معيار الغش هذا بالإضافة الى مسؤوليته حال قيامه بأفعال عن اهمال ودون قصد تأسيساً على معيار الخطأ¹

أما قانون الشركات المصري 159 لسنة 1981 فقد جاء خالياً من إي إشارة واضحة إلى حماية أموال شركة المساهمة، إلا أن قانون التجارة 17 لسنة 1999 كما أسلفنا أورد نصاً بموجبه وفر نوع من الحماية لأموال الشركة، حيث أجاز بموجبه شهر إفلاس أي شخص قام تحت ستار الشركة بأعمال تجارية لحسابه الخاص²، وجعل مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة في تسديد ديون الشركة كلها أو بعضها تضامنية ذلك إذا ثبت أن موجودات الشركة لا تكفي لوفاء 20% على الأقل من ديون الشركة، وهي صورة أخرى من الحماية لأموال الشركة، بالرغم من إمكانية مجلس الإدارة أو المديرين من التملص من المسؤولية لو أثبتوا أنهم بذلوا في تدبير شئون الشركة عناية الرجل الحريص³.

ومع ذلك فالمرجع العراقي لم يوفر الحماية الكافية لأموال الشركة، حيث أغفل المشرع العراقي النص على الحالة التي يقوم فيها رئيس أو أعضاء مجلس إدارة الشركة بالدخول في التزامات مالية في الوقت الذي تعاني فيه الشركة من صعوبات مالية وهم يعلمون أو بمقدورهم أن يعلموا بأن الشركة متجهة نحو الإفلاس والتصفية الإجبارية، وجاء نصوص قانون الشركات العراقي 21 لسنة 1997 خالية من نصوص مشابهة، لذا حبذا لو خص مشرّعنا العراقي قانون الشركات بنصوص كالتالي أشار إليها المشرع الانكليزي في قانون الإعسار 1986 أو قانون الشركات 1985، لكي يضم مثل تلك التصرفات تحت الحماية القانونية.

خاتمة:

تُعد مسؤولية مجلس إدارة الشركة عند التصفية من الركائز الأساسية لضمان احترام حقوق الدائنين وحماية أموال الشركة من التصرفات الضارة أو غير القانونية، وفقاً لما نص عليه قانون الإعسار الإنجليزي لعام 1986 (Insolvency Act 1986) وخاصة المواد المتعلقة بالتجارة الخاطئة (fraudulent trading – المادة 213) والتجارة غير المشروعة (wrongful trading – المادة 214). يترتب على أعضاء المجلس الالتزام بأعلى معايير الشفافية والنزاهة، ومراقبة الوضع المالي بدقة، والامتناع عن أي ممارسات قد تؤدي إلى تفاقم خسائر الشركة أو إضرار بحقوق الدائنين، وهو ما تؤكد السوابق القضائية مثل حكم *Re Produce Marketing Consortium Ltd (No 2)* [1989] BCLC 520.

كما يتحمل أعضاء المجلس مسؤولية شخصية وقانونية في حال ثبوت سوء الإدارة أو ممارسة التجارة الخاطئة أو غير المشروعة، مما يعكس أهمية التزامهم الصارم بالقوانين والأنظمة ذات الصلة. وبذلك، فإن تطبيق هذه المسؤوليات لا يعزز فقط من ثقة السوق والمستثمرين، بل يضمن أيضاً تحقيق العدالة في معالجة أوضاع الشركات المتعثرة وحماية الاقتصاد من المخاطر المالية الناجمة عن سوء الإدارة.

¹ J. Hering, *Études complémentaires de l'esprit du droit romain. I : La Faute en droit privé*, trad. Meulener, p. 211 et s.

² انظر: المادة 704 من قانون التجارة المصري 17 لسنة 1999.

³ انظر: المادة 2/704 من قانون الشركات المصري 17 لسنة 1999.

النتائج :

تترتب على مسؤولية مجلس الإدارة أثناء التصفية آثار قانونية وأخلاقية بالغة الأهمية. إذ يتحمل الأعضاء مسؤولية شخصية وقانونية عن أي سوء إدارة أو تجارة خاطئة قد تؤدي إلى تفاقم خسائر الشركة والدائنين، وذلك وفقاً للمادتين 213 و 214 من **Insolvency Act 1986 (UK)**، اللتين تتناولان التجارة الخاطئة (*fraudulent trading*) والتجارة غير المشروعة (*wrongful trading*) كما تتيح القوانين إمكانية إبطال التصرفات التي تضر بمصالح الدائنين، مثل إبطال العقود أو التصرفات التي تمت قبل التصفية وفقاً للمادة 245 من نفس القانون.

ويجدر بالذكر أن أحكام مثل قضية *Re Produce Marketing Consortium Ltd (No 2) [1989] BCLC* 520 تعزز مبدأ مساءلة أعضاء مجلس الإدارة عن سوء الإدارة والتصرفات الضارة. بالإضافة إلى ذلك، قد تُفرض عقوبات مدنية وجنائية على من يثبت تقصيرهم أو إخلالهم بواجباتهم، وقد يُحظر على الأعضاء المخالفين تولي مناصب إدارية مستقبلية بموجب قواعد المحكمة. تُسهم هذه المسؤوليات في تعزيز ثقة الدائنين والأسواق المالية، وحماية الاقتصاد الوطني من الأضرار المحتملة الناتجة عن سوء الإدارة، فضلاً عن دفع مجلس الإدارة إلى اتخاذ قرارات حذرة واستباقية تحد من تفاقم الأزمات المالية للشركة.

التوصيات:

يتعين على مجلس الإدارة اتخاذ تدابير وقائية وشفافة عند اقتراب الشركة من التصفية، وذلك من خلال تعزيز التوعية القانونية بواجباتهم ومسؤولياتهم بموجب **Insolvency Act 1986**، لا سيما المواد 213 و 214، كما أشارت [Thomson Snell & Passmore, 2024](#) يُوصى كذلك بالاستعانة المبكرة بالمشورة القانونية والمحاسبية لتجنب تحمل المسؤولية الشخصية، وهو ما أكدت عليه [Charles Russell Speechlys, 2024](#). ينبغي توثيق قرارات مجلس الإدارة بدقة، حيث أظهرت أحكام مثل *Shergill v Stacks Living Ltd (2025)* أن غياب التوثيق يُعد مؤشراً على سوء الإدارة. ([Foot Anstey, 2024](#)) كما تُوصى الجهات التشريعية برفع مستوى الردع القانوني من خلال تعديل نظام الحظر الإداري المنصوص عليه في **Company Directors Disqualification Act 1986**، وهو ما ناقشته [LawBlacks, 2024](#). وأخيراً، فإن الاستفادة من التجارب المقارنة كالنموذج الألماني (*Insolvenzordnung*) الذي يُلزم المديرين بطلب التصفية خلال فترة قصيرة من تحقق الإعسار، يمكن أن يعزز الحوكمة الوقائية ويقلل من المخاطر القانونية، كما ناقشه ¹ Jones Day, 2024 .

¹ - Jones Day هو مكتب محاماة دولي أمريكي مرموق، يُعد من أقدم وأكبر مكاتب المحاماة في العالم، تأسس في مدينة كليفلاند بولاية أوهايو عام 1893. المكتب يعمل حالياً من خلال أكثر من 40 فرعاً حول العالم، بما في ذلك لندن، نيويورك، باريس، دبي، وطوكيو، ويضم أكثر من 2500 محام.

مراجع عربية:

1. الإبراهيمي، مروان. *تصفية شركات المساهمة*. المحلة الكبرى: دار الكتب القانونية، 2010.
2. القليوبي، سميحة. *الشركات التجارية*. الطبعة الثانية. القاهرة: دار النهضة العربية، 1989.
3. القليوبي، سميحة. *الشركات التجارية*. الجزء الثاني، الطبعة الثالثة. القاهرة: دار النهضة العربية، 1993.
4. صالح بك، محمد. *شرح القانون التجاري*. الجزء الأول. القاهرة: مطبعة جامعة فؤاد الأول، الطبعة السابعة، 1949.
5. بريري، محمود مختار. *الشخصية المعنوية للشركة التجارية: دراسة مقارنة*. القاهرة: دار الفكر العربي، 1985.
6. بريري، محمود مختار. *الممارسات غير المشروعة في بورصة الأوراق المالية*. القاهرة: مركز المساندة القانونية، 2001.
7. حكم محكمة استئناف القاهرة، 9 ديسمبر 1958، منشور في موسوعة جمعة في القضاء التجاري، رقم 1204.

تشريعات:

1. قانون الشركات المصري رقم 159 لسنة 1981.
2. قانون الشركات العراقي رقم 21 لسنة 1997.
3. قانون الشركات الإنجليزي (Companies Act 1985).
4. قانون الشركات الإنجليزي (Companies Act 2006).
5. قانون الإعسار الإنجليزي (Insolvency Act 1986).
6. قانون الشركات الأردني رقم 22 لسنة 1997.
7. قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999.
8. قانون الإعسار الإنجليزي المعدل. (Corporate Insolvency and Governance Act 2020).

أحكام قضائية:

1. *Park v. Daily News Ltd* [1962] 1 All ER 929.
2. *Salomon v A. Salomon & Co. Ltd* [1896] UKHL 1; [1897] AC 22 (HL).
3. Cass. com., 30 mars 2010, no 08-22.140, *Revue Trimestrielle de Droit Commercial* 2010, no 2.
4. Cass. com., 30 mars 2010, no 22140, *Gazette du Palais*, no 183, 2010.
5. *Hollicourt (Contracts) Ltd v Bank of Ireland* [2001] Ch 555, 566–567 (CA).

6. *Re Wiltshire Iron Co* (1868) 3 Ch App 443.
7. *Re Idessa (UK) Ltd (In Liquidation)* [2011] EWHC 804 (Ch), [2011] B.C.C. 382, at [225]–[230].
8. *Davies v Direct Loans Ltd* [1986] 1 WLR 82.
9. *Coldunell Ltd v Gallon* [1986] QB 1184.
10. *BTI 2014 LLC v Sequana SA* [2022] UKSC 25; [2022] 3 WLR 709.
11. Cass. crim., 23 juillet 1985, no 84-95.158, *Revue des sociétés* 1986, p. 106.
12. Cass. crim., 16 février 1987, no 86-93.823, *Bulletin criminel*, no 72.

كتب ومراجع أجنبية:

1. David, C. *Limited Liability Abolished*. Insolvency Law and Practice, 1988.
2. Donna, M. “Wrongful Trading – A Paper Tiger.” *Journal of Business Law* 6, no. 4 (1995): 519-524.
3. Frisby, Sandra. “Voidable Transactions in Insolvency Law.” In *International Insolvency Law: Themes and Perspectives*, edited by Paul Omar, 89–118. Routledge, 2017.
4. Goode, Robert. *Principles of Corporate Insolvency Law*. 5th ed. London: Sweet & Maxwell, 2018.
5. Keay, Andrew. *Company Directors’ Responsibilities and Liabilities*. 2nd ed. Routledge, 2020.
6. Morse, Geoffrey. *Charlesworth’s Company Law*. 21st ed. London: Sweet & Maxwell, 2022.
7. Ripert, Georges, and René Roblot. *Traité élémentaire de droit commercial*. Paris: Dalloz, 1998.
8. Totty, Peter, Gabriel S. Moss, and Nick Segal, eds. *Totty, Moss & Segal: Insolvency*. Sweet & Maxwell, loose-leaf, 2024 إصدار نوفمبر.
9. van Zwieten, Kristin, ed. *Goode on Principles of Corporate Insolvency Law*. 5th ed. London: Sweet & Maxwell, 2018.
10. Couret, Alain, and Antoine Gaudemet. *Droit commercial: Sociétés commerciales*. 26e éd. Paris: Dalloz, 2023.
11. Reynard, Didier. *Droit des sociétés*. 14e éd. Paris: Dalloz, 2023.
12. Paillusseau, Jean. *Droit des sociétés*. 7e éd. Paris: LGDJ, 2023.
13. Robert, Jacques-Henri. *Droit pénal général*. 21e éd. Montchrestien/Lextenso, 2022.

مقالات وأبحاث:

1. Brady, Y. “Challengeable Transactions.” Paper presented at the Law Society of Scotland Update Seminar on Liquidation, 4 December 1991. Unpublished.
2. Cotes, “Quelques considérations sur la responsabilité pénale du fait d’autrui.” *Revue de Science Criminelle*, 1939.
3. Doyle, “Anomalies in the Wrongful Trading Provisions.” *Company Law* 13 (1992): 97.

4. Keay, Andrew. "Company Directors and Insolvency Law: A Comparative Review." *Journal of Corporate Law Studies* 9, no. 1 (2009).
5. McGrath, Stephen Keith, and Stephen Jonathan Whitty. "Stakeholder defined." *International Journal of Managing Projects in Business* (2017).
6. Phungula, S.P. *Liability of Directors for Reckless and Fraudulent Trading*. Research paper, University of KwaZulu-Natal, 2013. Available at (accessed 28 April 2025).
7. Salvaire. "Réflexions sur la responsabilité pénale du fait d'autrui." *Revue de Science Criminelle*, 1964.
8. Business Debtline. *Fact Sheet No. 10*, 2010.