مدى التزام الشركة بأعمال وتصرفات الإدارة المتجاوزة للقيود الواردة على سلطاتهم وصلاحيتهم والمخالفة لأغراض الشركة
دراسة تاريخية تحليلية مقارنة بين القانون الكويتي والإنجليزي

فهد الزميع
أستاذ مشارك جامعة الكويت
فهد الشمري
أستاذ مساعد جامعة الكويت

المقدمة

يترتب على تأسيس الشركة نشأة شخص معنوي جديد يتمتع بالأهلية القانونية المستقلة عن شخصية المؤسسون والشركاء، وتتطلب قوانين الشركات أن يكون لهذه الشخصية المعنوية عدد من العناصر الضرورية أبرزها الاسم والعنوان والغرض أو السبب من تأسيسها[1]، وينتج عن اكتساب هذه الشخصية أن تصبح الشركة أهلًا لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، والقيام بكافة التصرفات القانونية في حدود نشاطها وأغراض تأسيسها كما هو مقرر في عقدها ونظامها الأساسي، وفي مقابل ذلك تترتب المسئولية المدنية والجزائية للشركة عن الأضرار التي يلحقها أعضاء مجلس إدارتها وممثليها القانونيين كوكلاء عن الشركة، وفى هذا الإطار قد تثار العديد من الإشكاليات تتمثل بالتبعات القانونية للتصرفات التي تبرمها الشركات وإداراتها أو ممثليها متجاوزين حدود مسئولياتهم بتجاوزهم الاختصاصات أو الصلاحيات أو السلطات الموكلة لهم بموجب وظائفهم، أو اتخاذ تصرفات أو القيام بأعمال بالمخالفة لأغراض وأهداف الشركة.

ولقد حاولت بعض الأنظمة القانونية الأنجلوسكسونية Common Law[2] ، معالجة هذه المسألة في قوانين الشركات عن طريق فرضها قيودًا على هذه التجاوزات، بتفعيل ما يطلق عليه مبدأ تجاوز السلطة أو مبدأ عدم الاحتجاج على الغير Ultra Vires Doctrine[3]، وهو مصطلح لاتيني يمكن تعريفه على

---

[1] راجع المادة 3 من قانون الشركات الكويتي رقم 1 لسنة 2016 والتي ينص على: "....وللشركة أن تتخذ اسما خاصا يجب أن يكون مستمدا من غرضها. ويجوز أن تضمّن عنوانها اسم شريك أو أكثر."

[2] لا يوجد ترجمة عربية متوافق عليها لمصطلح Common Law، حيث يترجمها البعض على أنها نظام القانون العام، أو نظام القانون المشترك، ويسمى أيضًا النظام القانوني الأنجلو-سكسوني، وهي تعبير عن المدرسة القانونية ذات الجذور التراثية الإنجليزية، ومن أبرز سماتها الاعتماد على السوابق القضائية كمصدر ملزم للتشريع.

[3] مبدأ Ultra Vires هي عبارة لاتينية لا تقابلها ترجمة عربية متوافق عليها، حيث يترجمها البعض بمبدأ عدم الاحتجاج على الغير، ويطلق عليها آخرون مبدأ تجاوز الاختصاص، ومبدأ تجاوز الصلاحية القانونية، ومبدأ تجاوز السلطة، ومبدأ الخروج عن الصلاحيات القانونية، ومبدأ ما وراء الصلاحيات، وغيرها.

أنه تجاوز حدود السلطات والصلاحيات القانونية المسموحة[1]، وفي نطاق قوانين الشركات يتناول مسألتين مختلفتين نسبيًا: المسألة الأولى وهي التعاملات التي تبرمها الشركة بالمخالفة لأغراضها الواردة في عقد تأسيسها، وتتعلق هذه الحالة بأهلية الشركة وتثير عدد من التساؤلات حول مدى ارتباط أهلية الشركة

ويترجم حارث الفاروقي مبدأ Ultra Vires بأنه مبدأ تجاوز السلطة، ويعرفه بأنه: "كل عمل تجاوز حدود السلطات المقررة للشركة في عقد تأسيسها. ولا يقتصر هذا الاصطلاح أحيانا على الأعمال الممنوعة على الشركة، بل يشمل كل عمل أو مشروع يتجاوز النطاق المصرح لها به. ويعتبر العمل ultra vires بالنسبة للشركة إذا كانت لا تملك سلطة القيام به في أي حال من الأحوال. وعلى النقيض فإن القيام بعمل ضمن السلطات المخولة يطلق عليه intra vires.

للمزيد راجع: حارث سليمان الفاروقي، المعجم القانوني، ج 2، ط3، بيروت: مكتبة لبنان، 1991، ص714.

وفى محاولة لتوحيد المصطلحات ستتبني هذه الدراسة ترجمة مبدأ تجاوز السلطة للتعبير عن هذا المصطلح.

[1] ويتم الإشارة إلى هذا المبدأ في العديد من القوانين كالقانون الدولي عند تجاوز أحد المنظمات أو السلطات لحدود مسئولياتهم وفى نطاق الإدارة العامة عندما تتجاوز أحد المؤسسات أو السلطات أو المديرين حدود سلطاتهم، وفى نطاق التشريع عندما لا تلتزم أحد الهيئات التشريعية بآلية إصدار التشريع بتمريره دون السلطة القانونية المناسبة بصورة تتجاوز صلاحيات السلطة التي أصدرته، وفي القانون المدني في حالات مجاوزة إدارة الشخصية المعنوية لحدود سلطاتها، حيث استخدمت المحكمة الدستورية المصرية مبدأ عدم الاحتجاج على الغير للتعبير عن التزامات المجتمع المدني بالقول "وحيث إن مجتمعا مدنيا هو الإطار الوحيد لكل تنظيم نقابي، وهو يكون كذلك إذا كان منفتحا لكل الآراء ..... فلا يكون العمل النقابي إملاء أو التواء، بل تراضيا والتزاما، وإلا كان مجاوزا الحدود التي ينبغي أن يترسمها Ultra Virus Actions. وهذه القيم التي يرعاها التنظيم النقابي هي التي كرسها الدستور بنص المادة 56".

انظر إلى: المحكمة الدستورية العليا المصرية: قضية رقم 86 لسنة 18 قضائية، 6 ديسمبر 1997م. انظر أيضا إلى:

Ebere Osieke "Ultra Vires acts in International Organizations—the Experience of the International Labour Organization" British Yearbook of International Law, Vol. 48, no. 1, 1976, pp. 259–280.

Mark Elliott "The Ultra Vires Doctrine in a Constitutional Setting: Still the Central Principle of Administrative Law" The Cambridge Law Journal, vol. 58, no. 1, 1999, pp. 129–158.

Lutz-Christian Wolff "The Disappearance of the Ultra Vires Doctrine in Greater China: Harmonized Legislative Action or (Simply) an Accident of History" Nw. J. Int'l L. & Bus, vol.23, no. 633, 2002-2003, p. 634.

بأغراضها المذكورة بعقد تأسيسها و أهلية الأشخاص الاعتباريين عادة ما يتم تنظيمها في القوانين المدنية أو بنصوص خاصة في قوانين الشركات، أما المسألة الثانية والتي تندرج تحت هذا المبدأ هي مسألة التعاملات التي يبرمها مجلس إدارة الشركة متجاوزًا لسلطاته،[1] ولكن لا تعتبر هذه التعاملات مخالفة لأغراض الشركة، وعليه يثار السؤال حول مصير هذه التعاملات.[2] و يعرف البعض مبدأ تجاوز السلطة Ultra Vires في سياق قوانين الشركات على أنه "التصرفات أو التعاملات التي تقوم بها الشركة و التي تعتبر بحد ذاتها مشروعة في حال أن قام بها أي فرد طبيعي ولكنها تعتبر مخالفة أو متجاوزة لأغراض الشركة و صلاحياتها وفقا لعقد التأسيس أو النظام الأساسي للشركة."[3] وتجدر الإشارة إلى أن جذور هذا المبدأ مرتبطة باعتراف القانون

---

[1] Harry Rajak, Judicial Control: Corporations and the Decline of Ultra Vires, Cambrian Law Review, Vol. 26, 1995, p.9.

[2] ويرى بعض الفقه" إن مسؤولية الشركة عن الأعمال الخارجة عن غرض انشاءها تجاه الغير هو نتيجة طبيعية لتراجع المفهوم العقدي للشركات خصوصًا في الشركات ذات الطبيعة المختلطة وشركات الأموال، فبعض الفقهاء ينكر على الشركة المساهمة صفتها التعاقدية، ويتبنون أنها نظام قانوني Institution وضع المشرع قواعده وأحكامه، بحيث يقتصر الافراد على الإفصاح عن رغبتهم بالانضمام اليها والخضوع لما ارتآه المشرع، حيث تتلاشى إرادة الافراد حتى عند الانضمام الى الشركة عن طريق الاكتتاب في رأس مالها، إذ يتعين عليهم الإجابة على نشرة الاكتتاب بـ "نعم" أو "لا" بل وصل الأمر إلى حد أنه لم يعد الشركاء يقرأون عقد الشركة التي يكتتبون في رأس مالها، وهذا ما يبرر وجوب التمسك بمسؤولية الشركة عن الأعمال الخارجة عن غرض انشاءها تجاه الغير. ويرى بعض الفقه أيضا أن تراجع دور موضوع الشركة في تقييد تصرفات ممثلها تجاه الغير سببه اتساع نطاق موضوع الشركة وصعوبة تحديده، هذا ما جعل المشرع يخضع الشركة للأعمال التي يقوم بها مدراء الشركة كلها حتى التي تتجاوز غرض انشائها، نظرًا لأن مسألة إثبات الغير أن تصرف المسير متطابق مع غرض الشركة أصبح يخلق صعوبات كثيرة أمام القضاء، خاصة أن نشاطات الشركة كثيرة ومتنوعة الأمر الذي يجعل إثبات تجاوز غرض الشركة صعب تحقيقه".
انظر: لطفي جاب لله، المسؤولية العقدية للشركة تجاه الغير، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس، المنار، 2004 - 2005، ص 50.
انظر أيضا: سعيد يوسف البستاني، علي شعلان عواضة، الوافي في أساسيات التجارة والتجار، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2011، ص 183.

[3] Marco Antonio Jiménez Sánchez, The Ultra Vires Doctrine in Corporate Law: A Comparative Review, SpringerBriefs in Law, Springer International Publishing, 2022, p.1.

للأشخاص الاعتبارية وما اذا كانوا يتمتعون بذات الأهلية والسلطات التي يتمتع بها الأفراد الطبيعيون.

ولقد مر مبدأ تجاوز السلطة في قوانين الشركات بالعديد من التطورات على مدار التاريخ، وأرتبط بصورة أساسية بالفقه والقضاء الإنجليزي، فنجد أن التوجه التشريعي والقضائي الإنجليزي والمقارن تبنى في البداية للرأي القائل بأن التعاملات التي تبرمها الشركة والتي تتجاوز صلاحيات الإدارة أو أغراض الشركة تعتبر غير نافذة بحق الشركة، ولكن مع التطور والاجتهادات الفقهية والقضائية والتشريعية بدأ هذا التوجه يتلاشى، وبرز بالمقابل التوجه القائل بضرورة نفاذ هذه التصرفات بحق الشركة وإن خالفت أغراض الشركة أو تجاوزت الصلاحيات الممنوحة للإدارة وفقًا لعدد من الضوابط – سيتم تناولها تفصيلًا في هذا البحث– وذلك كنتيجة طبيعية لنمو حجم الشركات من الناحية المالية خاصة مع ظهور الشركات المساهمة[1]، وأرتبط ذلك بتطور العمل التجاري، وتم تقييد هذا المبدأ من أجل توفير مزيد من المرونة والتحرر من القيود اللازمة لإدارة الشركات، إلى أن وصل التطور إلى محدودية تفعيل هذه القاعدة في مسائل الشركات إلى حد زوالها في بعض الأنظمة القانونية المعاصرة[2].

ولقد نصت المادة ٢١ من قانون الشركات الكويتي رقم 1 لسنة 2016 على أن:

"تلتزم الشركة بالأعمال والتصرفات التي يجريها مديرها أو مجلس إدارتها باسمها ولحسابها إذا كان مما يدخل في أغراض الشركة ولو جاوزت القيود المقررة على سلطة المدير أو مجلس الإدارة في عقد الشركة ما لم تثبت الشركة أن المتصرف إليه كان يعلم أو كان في مقدوره أن يعلم وقت إجراء العمل أو التصرف بالقيود المذكورة. ولا يجوز للشركة أن تتمسك قبل الغير الحسن النية

---

[1] Jack Anderson "The Evolution of the" Ultra Vires" Rule in Irish Company Law" The Irish Jurist, vol. 38, 2003, p. 265.

[2] للتطور القانوني لهذا المبدأ القانوني انظر:

Stephen J. Leacock "The Rise and Fall of the Ultra Vires Doctrine in United States, United Kingdom, and Commonwealth Caribbean Corporate Common Law: A Triumph of Experience Over Logic" DePaul Business & Commercial Law Journal, Vol.5, No.1, 2006.

بعدم مسؤوليتها عن الأعمال أو التصرفات المشار إليها في الفقرة السابقة بالاستناد إلى أن المدير أو مجلس الإدارة قد تم تعيينهما خلافًا لأحكام القانون أو عقد الشركة ما لم تثبت الشركة أن المتصرف إليه كان يعلم أو كان في مقدوره أن يعلم وقت إجراء العمل أو التصرف بالمخالفة المذكورة. ويبذل مدير الشركة ومجلس إدارتها عناية الرجل الحريص في ممارسة سلطاتهم واختصاصاتهم".

وعلى ذلك، نجد أن المشرع الكويتي قد نظم في المادة٢١ من قانون الشركات رقم ١ لسنة ٢٠١٦ مسألة التعاملات التي يبرمها مجلس إدارة الشركة متجاوزًا لصلاحياته فقط دون أن ينظم مسألة التعاملات التي تبرمها الشركة بالمخالفة لأغراضها بقواعد خاصة بخلاف قوانين الشركات المقارنة كالقانون الإنجليزي والفرنسي والأمريكي والمصري، تاركًا إياها لأحكام القواعد العامة الواردة في القانون المدني والتي بدورها أيضًا قيدت صحة التصرفات القانونية التي يبرمها الشخص الاعتباري بغرض إنشائه[1]، فضلًا عن أن المشرع الكويتي لم ينظم شروط وضوابط حسن النية لغرض تطبيق مبدأ حماية الغير الذين يتعاملون مع الشركة اعتمادًا على الوضع الظاهر[2]، كما لم يحدد شروط وضوابط العلم حتى يمكن اعتبار الغير حسن النية في هذا الخصوص، وهذا ما يجعلنا نتساءل عن مدى ملائمة النظام القانوني لحماية الغير المتعامل مع الشركات التجارية وفق القانون الكويتي والقانون الإنجليزي؛ ومن تلك التساؤلات:

- ما مدى ملائمة تطبيق أحكام الوكالة الظاهرة على التصرفات التي تبرمها إدارة الشركة بالمخالفة لصلاحيات ولأغراض الشركة؟

---

[1] تنص المادة ١٩ من مرسوم بالقانون رقم 67 لسنة 1980 بإصدار القانون المدني الكويتي على أن:" تتحدد أهلية الشخص الاعتباري, فيما يثبت له من حقوق وما يتحمل به من التزامات, بما يقضي به سبب".

[2] ويقصد بمصطلح الغير وفق القواعد العامة الواردة في القانون المدني هو كل أجنبي عن العقد بحيث لا يرتب العقد التزامًا في ذمته فيكون الغير من لم يكن مدينا أو دائنا بمقتضى العقد المبرم، والغير المتعامل مع الشركة المعني بهذه الدراسة هو كل المتعاملين الخارجيين مع الشركة باستثناء مساهمين الشركة الذين يرتبطون بعقد اكتتاب مع الشركة، وكذلك العمال باعتبارهم خاضعين لنظام قانوني معين وفق قانون العمل.
للمزيد راجع: بسام حسين محمد حسين، مفهوم الغير في إطار الروابط القانونية، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2010، ص 5

- ما هو مفهوم حسن النية بالنسبة للغير ليتمتع بالحماية التي قررها مبدأ تجاوز السلطة؟
- هل يجب اثبات العلم الفعلي للغير حتى يتم حمايته وفق مبدأ تجاوز السلطة؟
- هل مجرد علم الغير بأغراض الشركة وصلاحيات إدارة الشركة يجعل منه سيء النية بحيث يكون غير جدير بالحماية التي يوفرها مبدأ تجاوز السلطة؟

وفي محاولة للإجابة على هذه التساؤلات تناقش الدراسة مدى سلامة وصحة التعاملات التي تبرمها إدارة الشركة في حالة تجاوز صلاحياتهم وبالمخالفة لأغراضها، مع البحث في مدى نجاعة موقف المشرع الكويتي من هذه المسألة والذي تبنى إعلاء مصالح المساهمين والشركاء بالشركة على حساب الغير حسن النية ، وهو ما يجعل القانون الكويتي من القوانين القليلة التي لاتزال تتمسك بقدسية أغراض الشركة وحمايتها حتى على حساب الغير حسن النية، وهو الأمر المستنكر والذي يؤثر سلبًا على البيئة التجارية في الكويت ويزعزع من استقرار المراكز القانونية المستقرة للغير حسن النية، فهذا التشدد يؤدى إلى عرقلة سير المعاملات التجارية مع الشركات، حيث ينبغي أن يقوم كل متعامل من التأكد من أن التعامل المزمع إبرامه مع الشركة يتماشى مع أغراض الشركة، وهو الأمر الذي لم يعد يتماشى مع القوانين المقارنة، وأفضل الممارسات العالمية بهذا الشأن كما سنرى في هذا البحث. من جانب أخر تم اختيار القانون الإنجليزي؛ كقانون مقارن؛ لأنه مر بالعديد من المراحل والاتجاهات القضائية والتشريعية التي نعتقد بأنها ستساهم في فهم جذور المسألة بالإضافة إلى ان القانون الإنجليزي– كما سيتم تبيانه لاحقًا– وصل إلى مرحلة أدت إلى تقويض مبدأ تجاوز السلطة بطريقة غير مألوفة للمجتمع القانوني العربي.

وتزداد أهمية دراسة مبدأ تجاوز السلطة بحكم أنه من المسائل التي لا تعتبر من المسلمات القانونية المستقرة أو المتواترة في التشريعات والاجتهادات القضائية والفقهية، فبمراجعة التشريعات المقارنة يتضح مدى الاختلاف والتباين في معالجة

هذه المسألة فقهيًا وتشريعيًا وقضائيًا، مما يجعلها من الأمور الشائكة إلى يومنا هذا، مما يقتضي طرحها للبحث والمناقشة والتأصيل في محاولة لصياغة إطار تنظيمي مناسب لها وخاصة في ظل الدور الجوهري والمتزايد التي تقوم به الشركات في واقعنا الاقتصادي المعاصر.

وسيعتمد البحث المنهج التحليلي المقارن مع التركيز على بين القانونين الكويتي والإنجليزي، بتناول الإطار القانوني المنظم لهذه المسألة في ظل القانون الكويتي والإنجليزي مع الإشارة إلى القوانين المقارنة الأخرى ذات العلاقة، وحتى تتمكن هذه الدراسة من تحقيق غاياتها على ضوء ما تقدم، ستتناول هذه الدراسة التزام الشركة بأعمال وتصرفات الإدارة بدراسة تطور مبدأ عدم الاحتجاج على الغير في الفقه والقضاء الإنجليزي مع عرض لحجج مؤيدي إلغاء مبدأ تجاوز السلطة (المبحث الأول)، وذلك قبل الأنتقال لتناول التأصيل القانوني للتصرفات التي تبرمها إدارة الشركة في حال تجاوز إدارة الشركة صلاحياتها أو أغراض الشركة وفق القانون الكويتي والقانون الإنجليزي (المبحث الثاني)، وذلك وفقًا للتقسيم التالي:

المبحث الأول: تطور مبدأ عدم الاحتجاج على الغير في الفقه والقضاء الإنجليزي.

المبحث الثاني: التأصيل القانوني للتصرفات التي تبرمها إدارة الشركة في حال تجاوزها صلاحيات أو أغراض الشركة وفق القانونين الكويتي والإنجليزي.

المبحث الأول
تطور مبدأ تجاوز السلطة في الفقه والقضاء الإنجليزي

إن مبدأ تجاوز السلطة كمبدأ قانوني لا يمكن الإحاطة به إلا بتقصي مصادره وتتبع أصوله التاريخية، حيث مر هذا المبدأ في قوانين الشركات بالعديد من التطورات على مدار التاريخ، وأرتبط بصورة أساسية بالفقه والقضاء الإنجليزي والذي شهد جدلًا فقهيًا واسعًا بين مؤيد ومعارض، لذا سيتم تتبع مسيرة تطوره منذ إقراره وحتى إلغاء وتقلص هذا المبدأ، وذلك باستعراض إقرار مبدأ تجاوز السلطة (المطلب الأول)، وانهيار مبدأ تجاوز السلطة (المطلب الثاني) والحجج المؤيدة والمعارضة لمبدأ تجاوز السلطة (المطلب الثالث).

المطلب الأول
إقرار مبدأ تجاوز السلطة

يرجع إقرار مبدأ تجاوز السلطة إلى القرن التاسع عشر بظهور قوانين الشركات في بريطانيا، حيث برزت أصوات متعددة في عام 1848م تطالب المشرعين آنذاك بضرورة وجود مواد تحد من مرونة تعديل عقود تأسيس الشركات، حيث تقدم المحاميان كير Ker ودانكن Duncan بشهادة للجنة المختصة بإعداد مسودة قانون الشركات المساهمة ببريطانيا آنذاك، أكدا فيها على ضرورة تقييد قدرة الشركات المساهمة وعدم السماح لها بمخالفة أغراضها وقد تبنت اللجنة هذا التوجه من خلال اشتراط تحديد أغراض الشركة وحصر أعمالها بهذه الأغراض[1]، وهو الأمر الذي يعتبر انطلاقة لهذا المبدأ[2]، ومن ثم تبنت المحاكم

---

[1] Walter Horrwitz "Company Law Reform and the Ultra Vires Doctrine" Law Quarterly Review, vol.62, Sweet & Maxwell, 1946, p.67.

[2] للمزيد حول الموضوع انظر:

R. Baxt "Is the Doctrine of Ultra Vires Dead?" International and Comparative Law Quarterly, 1971, pp. 301-315.

الإنجليزية هذا المبدأ من خلال مجلس اللوردات وذلك في عام ١٨٧٥م[1]، ويذكر أن قانون الشركات الإنجليزي لعام ١٨٦٢م، نص صراحة في المادة ١٢ على حظر أي تعديل على أغراض الشركة بعد تأسيسها– مع وجود بعض الاستثناءات مثل السماح بتغيير اسم الشركة وغيرها من التعديلات الهامشية، ويرى البعض أن هذا الحظر يعتبر بداية وأساس مبدأ تجاوز السلطة[2].

إن هذا التشدد من قبل المشرع الإنجليزي آنذاك وفقًا لمجلس اللوردات في قضية Ashbury Case[3] مرتبط باستحداث المسئولية المحدودة للشركات، والتي لم تكن معروفة حتى صدور قانون المسئولية المحدودة في عام ١٨٥٥م Limited Liability Act، بمعنى أخر، فإن نتيجة تمتع المساهمين بالمسئولية المحدودة أتى هذا الحظر المطلق للشركات بالدخول بأي تعاملات مخالفة لأغراض تأسيسها الواردة بعقد التأسيس للشركة.

كما أرتبط ظهور هذا المبدأ بحقبة تأسيس الشركات بموجب قرارات تصدر من المجالس البرلمانية، الأمر الذي جعل القضاء يتشدد ويبطل أي تصرفات تقوم بها إدارة هذه الشركات بالمخالفة لأغراض الشركة، وذلك استنادًا على عدم أحقية مديري أو ملاك الشركة مخالفة القرارات البرلمانية[4].

وتم تفعيل مبدأ تجاوز السلطة في قوانين الشركات بداية بهدف حماية المساهمين من تجاوز الإدارة في ممارسة سلطاتهم، من خلال تقييد الشركة باستثمار أصولها وأموال المساهمين بالأغراض المحددة مسبقًا في عقد

تجدر الإشارة إلى أن البعض يرجع البداية إلى قضية Colman v Eastern Counties Ry. Co, في العام ١٨٤٨ حيث تناولت القضية عقود تأسيس الشركات و التأكيد على انها القانون الذي يحكم الشركة و الغير قابل للتعديل.

U.K High Court of Chancery: Colman v. Eastern Counties Railway Co., 10 Beav. 1 (1846).

[1] Wiley Notes of Cases "Ultra Vires in Modern Company Law" The Modern Law Review, Vol 46, No 2, Mar.1983, pp 204-206.

[2] Walter Horrwitz, Op. Cit., p.67.

[3] للمزيد حول القضية انظر:

Harry Rajak, Op. cit., p 20-23.

[4] John Kiggundu "The Never-Ending Story of ultra vires" The Comparative and International Law Journal of Southern Africa, ,Vol. 24. No. 1, March 1991, p. 2-3.

التأسيس[1]، والتي بموجبها تم الإقرار بعدم التزام الشركة بالقرارات التي يتخذها مجلس الإدارة أو المدراء تجاوزًا لسلطاتهم الممنوحة لهم، مع إقرار المسئولية الشخصية للمدراء المتجاوزين لصلاحياتهم، ولتوضيح ذلك يضرب البروفيسور غاور Gower –أحد أهم فقهاء قانون الشركات الإنجليزي– مثالًا للتأكيد على أهمية هذا المبدأ، بالقول *"أنه يهدف إلى التأكد من أن المستثمرين في شركة لتعدين الذهب لا ينتهي بهم المطاف أن يصبحوا مستثمرين في شركة لطهي الأسماك"*[2]، وذلك نتيجة مخالفة إدارة الشركة لأغراضها، بمعنى أخر هذا المبدأ يؤدي إلى حماية رأس مال الشركة من استثماره وتوظيفه بالمخالفة لأغراض الشركة أو صلاحيات الإدارة[3].

من جانب أخر يهدف المبدأ لحماية مصلحة دائني الشركة لذات الأسباب، والمتمثل بحقيقة أن الدائنين دخلوا في تعاملات قانونية مع الشركة على أساس أن أعمال الشركة محصورة على الأغراض الواردة بعقد تأسيسها، وعليه فقد قبلوا هؤلاء الدائنين إقراض الشركة[4]، بالإضافة إلى أنه تاريخيًا لم يتم الاعتراف بمبدأ المسئولية المحدودة للشركات، وعليه كان يحق للدائنين الرجوع على الشركاء مباشرة، بمعنى أخر كان الشركاء متضامنين مع الشركة تجاه دائنيها[5]، ولهذا السبب نرى في بريطانيا في القرن التاسع عشر ومنتصف القرن العشرين تم رفض قبول المحاكم للتعاملات المخالفة لأغراض الشركة، وإن اعتمدها الشركاء، لأنه حتى في حالة اعتماد التعامل المخالف فإن هذا الأمر لن يؤدي إلى حماية مصلحة الدائنين[6]، وهذه الأهداف النبيلة اعتبرت من قبل بعض المختصين والمشرعين حماية وهمية ومعيقة للعمل التجاري وهو ما أدى لإلغاء هذا المبدأ واندثاره؛ كما سيتم تبيانه لاحقًا.

---

[1] Ibid., p.4-5.

[2] Wellalage Indira Nanayakkara "Abolition of the Doctrine of Ultra Vires and Promotion of Corporate Contractual Freedom: An Appraisal of Law Reforms in Srilanka" South East Asia Journal of Contemporary Business, Economics and Law, vol. 14, 2017, p. 37.

[3] Wiley Notes of Cases, Op. Cit., pp. 204-213.

[4] Stephen J. Leacock, Op. Cit., p.77.

[5] John Kiggundu, Op. Cit., p.6.

[6] ibid., p.7.

ومع ذلك تجدر الإشارة إلى أن الادعاء بأن مبدأ تجاوز السلطة من أهدافه حماية الدائنين مسألة محل اختلاف واعتراض من بعض الفقهاء حيث يرون أن الهدف الحقيقي للمبدأ هو حماية المساهمين وليس الدائنين[1]؛ وهو ما نتفق معه؛ فالحقيقة هي أن المبدأ يتمحور حول المساهمين بالإضافة إلى وجود اعتراض قانوني أصولي مرتبط بأهلية الأشخاص الاعتباريين، لذلك كما سنتناول لاحقًا فإنه في بدايات ظهور المبدأ لم تمنح المحاكم للمساهمين الحق في إقرار التصرفات التي تم تجاوز فيها أغراض الشركة فإذا كانت الغاية الحقيقية من وراء المبدأ حماية المساهمين فإنه من المنطقي إعطائهم الحق في إقرار التصرف في حال أن رأوا أنه يحقق مصالحهم، ولكن هذا الخيار لم يكن معترف به في بدايات الأمر.

وتعد قضية Ashbury أحد القضايا المرجعية لهذا المبدأ، والتي تتمحور وقائعها حول شركة تم تأسيسها وفقًا لقانون الشركات الإنجليزي لعام ١٨٦٢م، ولقد نص عقد تأسيسها على أن غرض الشركة يتمثل بـ"تصنيع و بيع وتأجير معدات مرتبطة بمقصورات القطارات"، ولقد قامت الشركة بتوقيع عقد لتمويل جهة خارجية لإنشاء خط سكة حديد في بلجيكا، ومن ثم خالفت الشركة الممولة العقد وعندما تم تحريك دعوى تعويض ضدها، تمسكت الشركة بأن التعامل مخالف لأغراض الشركة، وهو الأمر الذي أيدته المحكمة، وعليه أصدر مجلس اللوردات حكمًا بإبطال هذا العقد وإن وافق عليه مساهمي الشركة[2].

وتعتبر هذه القضية من أوائل القضايا التي تعرضت لمبدأ تجاوز السلطة، حيث كانت المحكمة أمام تفسيرين فيما يتعلق بأغراض الشركة وفقًا لقانون الشركات الإنجليزي للعام ١٨٦٢م؛ التفسير الأول يدور حول ما إذا كان المشرع الإنجليزي آنذاك أراد أن يجعل الشركات تتمتع بكافة الصلاحيات والسلطات Powers المتاحة للأشخاص الطبيعيين، باستثناء تلك المستثناة صراحة أو بالتبعية بعقد تأسيس الشركات، بمعنى أخر هل الشركات كقاعدة

[1] Marco Antonio Jiménez Sánchez, Op. Cit., p.24.

[2] Lorraine Emma Talbot "Critical Corporate Governance and the Demise of the Ultra Vires Doctrine" Common Law World Review Vol. 38, no.2, 2009, pp.170-195.

عامة تتمتع بكافة الصلاحيات– أي الأهلية– للتعاقد مع الغير باستثناء ما ينص صراحة على منعها بعقود تأسيسها؟ أما التفسير الثاني– وهو التفسير الذي تبناه مجلس اللوردات آنذاك– يتمثل بالتفسير الضيق حيث رأى أن الشركات تتمتع بالصلاحيات المنصوص عليها صراحة فقط في عقد تأسيسها، ولا تملك أي سلطات إضافية للدخول بتعاملات لا تتماشى مع أغراضها حيث مثل هذه التعاملات تعتبر ممنوعة على الشركة[1].

ولقد أسس مجلس اللوردات حكمه انطلاقًا من الأهداف المشار إليها أعلاه؛ والمتمثلة بحماية دائني الشركة بالإضافة إلى حماية المساهمين؛ حيث رأى مجلس اللوردات أن المستثمرين المستقبليين والمتعاملين مع الشركة يأخذون في اعتبارهم أغراض الشركة المنصوص عليها في عقد التأسيس، وتكون هذه الأغراض سبب رئيسي لقراراتهم في الاستثمار بالشركة أو إقراضها أو التعامل معها[2]. بالإضافة إلى ما سبق، فإن المساهمين يستطيعون التدخل قضائيًا، ومنع إدارة الشركة من إتمام أي تعاملات خارج نطاق الأغراض المنصوص عليها في عقد التأسيس، كما يحق لأي مساهم أن يطعن بالتعاقدات التي تتم بالمخالفة لأغراض الشركة ويتمسك بعدم نفاذها تجاه الشركة لمخالفتها أغراضها، وهو الأمر الذي تبناه مجلس اللوردات في حكمه، حيث قرر بأحقية الشركة بالتمسك بعدم نفاذ التصرفات المبرمة مع الغير بالمخالفة لأغراضها أو تكون متجاوزة لصلاحيات وسلطات مجلس الإدارة.

وبعد مضي خمس سنوات من قضية Ashbury، صدرت أحكام لاحقة من مجلس اللوردات قللت من القيود التي فرضها هذا الحكم، وأول هذه الأحكام التي استهدفت تخفيف وطأة مبدأ تجاوز السلطة، كان حكم مجلس اللوردات بقضية AG v The Great Eastern Railway Company و ذلك في عام ١٨٨٠م ، فقد قرر مجلس اللوردات التخلي عن التطبيق الحرفي لمبدأ تجاوز السلطة أو مخالفة أغراض الشركة، حيث أعتبر أن الأغراض المكملة للأغراض المنصوص عليها بعقد تأسيس الشركة تعتبر جزء من هذه

[1] Stephen Griffin "The rise and fall of the Ultra Vires rule in corporate law" Mountbatten Journal of Legal Studies, Vol. 2, no.1, 1998, p.7.
[2] Ibid, p.7-8.

الأغراض، وأن لم ينص عليها صراحة في عقد التأسيس، وعليه فإن التعاملات التي تبرمها الشركة بصورة عرضية معقولة Reasonably Incidental والتي تقع ضمن هذه الأغراض المكملة لا تعد تجاوزًا لسلطات الشركة أو مخالفة لأغراضها[1].

ولقد صدرت أحكام مختلفة كلها أنصبت بذات الاتجاه المتمثل بالتخفيف من وطأة مبدأ تجاوز السلطة، وقد تطور الاتجاه القضائي في بريطانيا إلى أن صدر حكم شهير في عام ١٩٦٦م في قضية *Bell Houses Ltd v City Wall Properties Ltd*، أجازت فيه المحكمة أن تكون أغراض الشركة من العموم بحيث تسمح للشركة ممارسة أي عمل تجاري- أيًا كان نوعه- طالما اعتبره مجلس إداراتها يعود بالنفع على الشركة[2]، ويعتبر هذا الحكم بداية لتخلي الفقه والقضاء الإنجليزي عن متطلب تحديد أغراض الشركة. والنتيجة المترتبة على هذا الحكم هو أنه أصبح بمقدور الشركات تبني أغراض عامة تشمل كافة التصرفات، بمعنى اخر أصبح من الإمكان جعل أهلية الشركات شبيهة بأهلية الافراد من حيث النطاق والاتساع الأمر الذي يؤدي إلى تقليص فرص التمسك بعدم نفاذ التصرف نتيجة مخالفة أغراض الشركة بحكم أن الأغراض أصبحت جامعة مانعة لكافة التصرفات القانونية التجارية وفقا لهذا الحكم.

وأمام هذا التطور القضائي بدأ التقليل من تفعيل مبدأ تجاوز السلطة في مسائل الشركات التجارية شيء فشيء، الأمر الذي أدى إلى بروز دعوات مختلفة تدعو إلى إلغائه تشريعيًا، وهو الأمر الذي سنتناوله في المطلب القادم.

---

[1] Ibid, p.9.

[2] Stephen J. Leacock, Op. Cit., p.80.

المطلب الثاني
انهيار مبدأ تجاوز السلطة في القانون الانجليزي

ظهر أول انتقاد رئيسي لمبدأ تجاوز السلطة وعدم التزام الشركة بالتعاقدات المبرمة مع الغير المخالفة لأغراض الشركة، من خلال تقرير لجنة كوهين في عام ١٩٤٥م[1] والتي تم تشكيلها من خلال حكومة التحالف أثناء الحرب العالمية الثانية[2]، وقد تناول التقرير مبدأ تجاوز السلطة حيث أشار إلى أن المبدأ في حقيقته يمثل حماية وهمية Illusory Protection للمساهمين ويؤثر سلبًا على الغير المتعاملين مع الشركة[3]، وقد أكدت اللجنة في تقريرها على أن الشركات يفترض أن تتمتع بذات الصلاحيات والأهلية القانونية التي يتمتع بها الأفراد الطبيعيون بغض النظر عن الأغراض المنصوص عليها في العقد، حيث اعتبرت هذه الأغراض بمثابة عقد داخلي بين المساهمين وإدارة الشركة، وعليه في حال تجاوزت الإدارة هذه الأغراض فتكون مسؤولة تجاه المساهمين ويحق لهم تحريك دعوى مسئولية تجاه الإدارة، ولكن تعتبر تصرفاتها القانونية صحيحة تجاه الغير[4].

وعلى الرغم من نجاعة هذه الحجج إلا انه وجه لها العديد من الانتقادات، يتمثل أبرزها أن حصر تطبيق هذا المبدأ داخل الشركة، مع عدم تطبيقه بصورة كاملة تجاه الغير، تتيح للغير سيء النية – الذي يعلم بأن الصفقة مخالفة لأغراض الشركة – الاستفادة من الحماية التي يوفرها عدم تفعيل هذا المبدأ.

وقد دفعت هذه الانتقادات المشرع الإنجليزي إلى عدم الأخذ بتوصيات لجنة كوهين، ولكنه تبنى تعديل تشريعي في قانون الشركات في عام ١٩٤٥م، ألغى بموجبه القيود المتعلقة بصياغة الأغراض والتي نص عليها قانون الشركات

---

[1] R. Baxt. Op. Cit., p. 301.

[2] للمزيد حول أهم ما جاء بالتقرير أنظر
Mary E. Murphy "Revision of British Company Law." Minn. L. Rev, vol. 30, 1945, p. 583.

[3] Lionel Leonard Cohen, Report of the Committee on Company Law Amendment, London: H.M.S.O., National government publication, 1945, p.10.

[4] Ibid, p.10.

لعام ١٩٢٥م، وبموجب هذا التعديل تم التيسير على الشركات تغير أغراضها من خلال قرارات تصدر من الجمعية العامة غير العادية، وهو الأمر الذي كان غير مسموح به سابقا ما لم تكن هناك موافقة من المحكمة على أي تغيير لأغراض الشركة[1].

وعليه استمر وصمد مبدأ تجاوز السلطة في قانون الشركات الإنجليزي الصادر بالعام ١٩٤٥م، واستمر حق الشركات بالدفع بعدم سريان التعاقدات التي تبرمها إدارة الشركة بالمخالفة لأغراض الشركة، وعليه استمرت حالة عدم الاستقرار بالنسبة للغير المتعامل مع الشركات مع استمرار هذا المبدأ[2].

و لم تتوقف محاولات إجهاض مبدأ تجاوز السلطة عند هذا الحد، حيث أوصت لجنة جينكينزJenkins في تقريرها الصادر في عام ١٩٦٢م، بإلغاء فرضية العلم الحكمي لدى الغير في حالة تعامله مع الشركة بالمخالفة لأغراض تأسيسها، حيث أوصت اللجنة بأن نشر عقد تأسيس الشركة وأغراضها بحد ذاته لا يفترض أن يسمح للشركة بالدفع بتوافر العلم الحكمي للغير، وعليه عدم سريان التصرفات القانونية المبرمة مع الغير في حال مخالفتها لأغراض

[1] Laurence Cecil Bartlett Gower, Principles of Modern Company Law, 5th edition., London: Swett & Maxwell, 1992, p. 168.

[2] وتجدر الإشارة إلى أن القوانين المقارنة التي تخلت عن هذا المبدأ قد أسست تخليها على ذات الاعتبارات الواردة في هذا التقرير، وذلك باعتبار أن الشركات تتمتع بذات الأهلية التي يتمتع بها الأفراد الطبيعيين، فعلى سبيل المثال تؤكد المادة ١٥.١ من قانون الشركات الكندي لعام ١٩٧٤م على أن الشركات تملك ذات الأهلية التي يملكها الأفراد الطبيعيين، وهو ذات التوجه الذي تبناه القانون الأمريكي من خلال إلغاء التمييز بين الشركات كأشخاص اعتباريين والأشخاص الطبيعيين، وهو ما نراه ينعكس حتى على القانون الدستوري الأمريكي حيث أصدرت المحكمة العليا الأمريكية العديد من الأحكام المهمة التي انتهت فيها إلى اعتبار أن الحقوق الواردة بالدستور الأمريكي تنطبق على الشركات أيضًا وليست مقصورة على الأشخاص الطبيعيين فقط.

U.S. Supreme Court: Louis K. Liggett Co. v. Lee, 288 U.S. 517 (1933)

U.S. Supreme Court: Jesner v. Arab Bank, PLC, 138 S. Ct. 1386, 200 L. Ed. 2d 612, 584 U.S. (2018).

Ciara Torres-Spelliscy "Does We The People Include Corporations?." Human Rights Magazine, Vol. 43, No. 2 American Bar Association (ABA), 2018, pp. 16-20.

الشركة، حيث يفترض على الشركة إذا ما رغبت بالتمسك بمبدأ عدم الاحتجاج على الغير أن تثبت العلم الحقيقي للغير[1].

أكثر من ذلك، فقد أوصت اللجنة أيضًا بضرورة الإقرار بصحة وسريان التعاملات التي تتم مع الغير بالمخالفة لأغراض الشركة تجاه الشركة، وإن تحقق العلم الحقيقي لدى الغير، طالما أن المتعامل مع الشركة كان حسن النية ولم يقدر وجود مخالفة لأغراض الشركة في التعامل محل النزاع، وعليه لا يحق للشركة الدفع بعدم سريان التعامل تجاها لمخالفته أغراضها[2]. وتجدر الإشارة إلى أن التوصية الخاصة بسريان التعاملات المخالفة لأغراض الشركة لم يكتب لها النجاح حيث رفض المشرع الإنجليزي الأخذ بها وذلك للمرة الثانية.

واستمر الوضع في بريطانيا كما هو إلى أن أصدر الاتحاد الأوربي التوجيه الأول الخاص بقانون الشركات وذلك في عام ١٩٦٨، حيث نصت المادة ٩ من التوجيه الموجه للأعضاء في السوق الأوربية المشتركة على أن *التعاملات التي تبرمها الشركة تكون نافذة تجاهها و إن كانت تخالف أغراض الشركة باستثناء تلك التصرفات التي تخالف القانون....و لا يؤثر نشر القيود أو حدود صلاحية الشركة على التعاقدات التي تبرمها الشركة*"، وتجدر الإشارة إلى أنه على الرغم من سماح التوجيه للدول الأعضاء إضافة قيود تحد من سريان تصرفات الشركات في حال علم الغير بهذه القيود، إلا أن التوجيه نص صراحة على أن النشر بحد ذاته لا يتحقق معه العلم[3].

وقد تم تبني هذه الجزئية من التوجيه الخاص بالشركات في بريطانيا في عام ١٩٧٢م، من خلال قانون المجتمعات الأوربية European Communities Act، ولاحقًا أصبحت جزء من قانون الشركات الإنجليزي الصادر في عام ١٩٨٥م، حيث أكدت الفقرة الأولى من المادة ٣٥ من هذا

---

[1] Great Britain Board of Trade Company Law Committee, Report of the Company Law Committee, H.M. Stationery Office, 1962, p.10-12.

[2] Ibid., p 10-12.

[3] للمزيد حول الموضوع انظر

Luca Enriques, EC company law directives and regulations: How trivial are they, U. Pa. J. Int'l Econ. L., Vol.27, 2006, p.1.

القانون على سريان أي تعاقدات تبرمها الشركة أو إداراتها تجاه الشركة وتجاه الغير حسن النية، وقررت الفقرة الثانية من ذات المادة على أن الغير ليس ملزم بالتحري حول ما إذا كانت الشركة أو إدارتها قد تصرفت وفقًا لأغراضها أو حدود صلاحياتهم. بمعنى أخر؛ فإن الفقرة الثانية ألغت مبدأ العلم الحكمي لدى غير المتعامل مع الشركة[1]. ولكن مع الانتباه إلى أن إلغاء العلم الحكمي اقترن بضرورة توافر حسن النية، فعلى سبيل المثال؛ إذا كان عقد التأسيس المتضمن الصلاحيات متوفر فعليًا لدى الغير، ولكنه رفض أن يطلع عليه وقرر تجاهله فإنه يكون سيء النية، وعليه لا يحق له الاستفادة من الحماية في حال تجاوز الشركة لأغراضها وصلاحياتها[2].

واستمرارًا لهذه التطورات التشريعية، قامت وزارة التجارة والصناعة الإنجليزية بتعيين البروفيسور دان برينتس Dan Prentice[3] لدراسة الأثار القانونية والتجارية في حال إلغاء مبدأ عدم الاحتجاج على الغير بشكل كامل، وقد انتهى التقرير إلى التوصية بإلغاء كافة القيود الواردة على صلاحيات وأهلية الشركات كأشخاص اعتبارية ومعاملتهم معاملة الأشخاص الطبيعية، وقد تبنى المشرع الإنجليزي هذه التوصية بشكل كبير من خلال تعديل قانون الشركات لعام ١٩٨٩م، حيث تم تعديل المادة ٣٥ لتنص صراحة على عدم جواز الطعن بتصرفات الشركة على أساس مبدأ تجاوز السلطة لمخالفتها لأغراض الشركة الواردة بعقد التأسيس[4].

---

[1] Stephen Griffin, Op. Cit., p.19.

[2] ibid., p.20.

[3] البروفيسور دان برنتيس أستاذ فخري لقانون الشركات بجامعة أكسفورد. كان عضوًا في كلية الحقوق بجامعة أكسفورد وزميلًا في كلية بيمبروك بأكسفورد من عام 1973 حتى تقاعده في عام 2008. انتقل بعد ذلك إلى جامعة كاليفورنيا في لوس أنجلوس كأستاذ زائر لتدريس تمويل الشركات من 2008 وحتى اليوم.

Professor Daniel Prentice, Brunel University London, <https://www.brunel.ac.uk/people/daniel-prentice> (Accessed: 21-Jul-22 8:46 AM)

[4] Stephen Griffin, Op. Cit., p.22.

Stephen J. Leacock, Op. Cit., pp. 84-85.

وقد تضمن تعديل قانون الشركات الإنجليزي الصادر عام ١٩٨٩م حق المساهمين بالاعتراض على أي صفقة مزمع إبرامها من قبل الشركة تكون مخالفة لأغراضها الواردة بعقد التأسيس، ولكن هذا الحق مقتصر على الصفقات المزمع عقدها مستقبلًا ولا يشمل تلك التي تم إبرامها.[1] ولقد ميز هذا التعديل بين التعاقدات التي تبرمها الشركة بالمخالفة لأغراضها؛ والتي قام بتحصينها كما تم تبيانه أعلاه؛ وبين تعاملات مجلس الإدارة المتجاوزة للصلاحيات المناطة بهم ولكن تكون ضمن أغراض الشركة، ففي الحالة الأخيرة والمتمثلة بتجاوز أعضاء مجلس الإدارة لصلاحياتهم، فقد تم إلزام الشركات بهذه التصرفات حتى في حال تجاوز أعضاء مجلس الإدارة لصلاحياتهم، وذلك شريطة أن يكون الغير حسن النية، وأكد هذا التعديل على أن معرفة الغير بوجود تجاوز لا يعد قرينة بحد ذاته على سوء نية الغير.[2]

وأمام هذه الإشكاليات المرتبطة بمسألة أغراض الشركة ومدى مخالفتها توجه المشرع الإنجليزي في قانون الشركات لعام ٢٠٠٦ بإلغاء فكرة أغراض الشركة، فقد نص القانون على عدم إلزامية أن تفصح الشركات عن أغراضها في عقد التأسيس، وإلغاء هذا البند بعقود التأسيس النموذجية مع إعطاء المؤسسين الحق بالنص صراحة على منع الشركة من الدخول في تعاملات محددة، فالأصل العام أن الشركة يحق لها التعامل والدخول في أي تصرف تجاري مشروع ما لم ينص صراحة في عقد تأسيس الشركة على حظر هذا التصرف [3].

---

[1] انظر الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من قانون الشركات الإنجليزي الصادر عام ١٩٨٩م.

[2] وتجد الإشارة إلى أن المادة ١٠٨ من هذا التعديل التشريعي قد أضافت حكم إضافي يهدف إلى تعزيز حماية الأطراف المتعاملة مع الشركة، وذلك في حال تجاوز الشركة لأغراضها أو صلاحيات المدراء، وذلك بالنص على عدم اشتراط أن يكون تعامل الشركة قد تم من خلال أحد أعضاء مجلس إداراتها لتمكن الغير من التمسك بمبدأ عدم الاحتجاج على الغير، حيث أصبح يحق للغير التمسك بسلامة التعاقد محل الطعن حتى في حال أن كان من قام بتمثيل الشركة أحد موظفيها وليس عضو مجلس إدارتها. انظر إلى:
Stephen J. Leacock, Op. Cit., p.87.

[3] Syed Raza Shah Gilani, Ashraf Ali, Suhail Shahzad "The 'Doctrine of Ultra Vires' and its Subsequent Development in the Framework of Company Law" Journal of Law and Society; Law college university of Peshawar Vol. 45, Iss. 65, Jan 2014, p.145.

وعقب الغاء فكرة أغراض الشركة في قانون الشركات الإنجليزي لعام 2006م، فإنه تم تقليص مساحة وجود تعارض بين أغراض الشركات والتعاملات التي تقوم بإبرامها الشركات، وعليه تقليص نطاق تطبيق مبدأ تجاوز السلطة، ومع ذلك وفي حال أن قامت الشركة بإضافة أغراض في عقد تأسيسها فإن مخالفة المدراء لهذه الأغراض لا يعني إخضاعها لمبدأ تجاوز السلطة ولكن يعطي الشركة الحق بالرجوع على مدراءهم نتيجة مخالفتهم لأغراض الشركة دون إعطائهم الحق لإبطال التصرف بشكل عام أي أن أثار مخالفة أغراض الشركة أصبحت منحصرة بين المساهمين والشركة من جانب والإدارة التي ارتكبت الخطأ من جانب أخر. بالإضافة إلى ما سبق فقد تبنى أيضًا القانون الإنجليزي صراحة فرضية أنه يحق للغير افتراض أن صلاحية المدراء غير مقيدة نهائيًا، وعليه لا يوجد التزام عليهم بمراجعة أي قيود قد تكون موضوعة عليهم شريطة حسن نية الغير وذلك لتعزيز حماية الغير واستقرار التعاملات التجارية[1].

المطلب الثالث
الحجج المؤيدة والمعارضة لمبدأ تجاوز السلطة

تعتبر مسألة مدى مشروعية قانونية التعاقدات التي تبرمها الشركة بالمخالفة لأغراضها؛ وفقا لمبدأ مبدأ تجاوز السلطة؛ من المسائل الشائكة التي تعود جذورها إلى تاريخ ظهور الشركة كشخص اعتباري كما تم تبيانه أعلاه، ولتوضيح الآراء المختلفة حول هذه المسألة، سنتناول في هذا المطلب الحجج المؤيدة والمعارضة لمبدأ تجاوز السلطة في القوانين المقارنة والمدارس الفقهية المختلفة.

بدأ الحديث حول ضرورة تقليص أو إلغاء مبدأ تجاوز السلطة تدريجيًا كردة فعل للفلسفة القضائية التي تبنتها المحاكم الإنجليزية وذلك منذ القرن التاسع عشر، والتي بموجبها أتاحت للشركات صياغة أغراضها بشكل عام وفضفاض بحيث يمكن أن تستوعب التعاملات التي قد تبرمها الشركات أثناء عملها وتحصنها

[1] Arad Reisberg ,Pettet, Lowry & Reisberg's Company Law. Pearson UK, 2018. p. 132-133.

من الطعن عليها من منطلق مخالفتها لأغراض الشركة[1]، فعلى سبيل المثال فإن مجلس اللوردات في قضية A.G v. Great Eastern Railway Co. – والتي سبق تناولها بالشرح سابقًا– قرر أن التعاملات التي تعتبر بطبيعتها تكميلية لأغراض الشركة المنصوص عليها في عقد تأسيسها لا تعتبر تجاوزًا أو مخالفة لهذه الأغراض، وعليه لا تندرج ضمن مبدأ تجاوز السلطة، وعليه تعتبر أعمالًا مشروعة وملزمة للشركة[2].

ولعل رأي اللورد هاذرلي Hatherely في القضية الإنجليزية الشهيرة Ashbury Railways في عام ١٨٧٥ والتي تم تناولها سابقًا يتضمن أهم حجج ومبررات تبني مبدأ تجاوز السلطة Ultra Vires حيث يذهب إلى أن "بمطالعة هيئة المحكمة لقانون الشركات اتضح لها وجود تمييز واضح ومحدد بين مصالح المساهمين ومصلحة العامة (الغير) حيث تمت صياغة مواد القانون بهدف حماية المتعاملين مع الشركة. وتتمحور ألية الحماية حول فرضية أن المشرع أكد على أحقية المساهمين/المستثمرين بالتجمع وتأسيس شركة تجمعهم، ولكن شريطة أن يتم إخطار جميع من يحتمل أنه سيتعامل مع الشركة بأغراضها وأهدافها .... كما ينبغي إبلاغهم برأس المال الذي سيستثمر في الشركة بحيث يطمئن المتعامل مع الشركة أن الشركة– و مساهميها– يستطيعون توظيف أموال الشركة لأغراض معلنة ومحددة مسبقًا وأنه يحظر على الشركة توظيف هذه الأموال بأغراض بخلاف تلك الواردة في عقد التأسيس. وهذا الأمر جلي من خلال مراجعة قانون الشركات حيث إن أغراض الشركة والالتزام بها هي محور عمل ونشاط الشركة"[3].

وبمطالعة هذا التسبيب يتبين أن حماية الغير هي أحد الحجج الأساسية التي على أساسها ذهبت المحاكم في بدايات ظهور المبدأ وهذه الحجة تتمحور حول فكرة أغراض الشركة التي كانت تاريخيًا جزء رئيسي من قوانين الشركات وهو

---

[1] Great Britain Board of Trade Company Law Committee, Report of the Company Law Committee, Op. Cit., paragraph 36.

[2] U.K House of lords: Attorney General v. Great Eastern Railway,5 App.Cas. 473, (1880)

[3] David Kershaw, Company law in context: text and materials, Oxford University Press, 2012, p106-107.

الأمر الذي تم إلغاؤه بالكامل بقانون الشركات الإنجليزي الأخير والصادر في العام ٢٠٠٦. فالفكرة تتلخص بأن كل من يتعامل مع الشركة يقوم بذلك على أساس أنها متخصصة بعمل ونشاط معين وعليه فالسماح لها بالانحراف عن هذا الغرض يعتبر من قبيل التضليل للغير. وتجدر الإشارة إلى أنه في القرن التاسع عشر كانت مسألة أغراض الشركة من المقدسات في القانون الإنجليزي فلم يكن يسمح أساسًا للشركات تعديل عقود تأسيسها وإضافة أو إلغاء أغراض للشركة.

وهذه الحجة في الواقع العملي أصبحت غير مجدية، فأغراض الشركة لم يعد لها القدسية التاريخية فنرى ظهور الشركات القابضة والتي يمتد عملها لقطاعات مختلفة، من جانب أخر فإنه أصبح من المألوف أن تقوم الشركات بتضمين أغراض متعددة ومختلفة بحيث لم تصبح هي محور وأساس تعامل الغير مع الشركة. أضف إلى ذلك مسألة سهولة تعديل وإضافة أو إلغاء أغراض الشركات من خلال جمعيات الشركات غير العادية وعليه لا يمكن القول بأن الغير قد عول على أغراض الشركة في تعامله معها في ظل التطورات التشريعية التي أتاحت للشركات تعديل هذه الأغراض.

و ذات الامر في القوانين المقارنة فنرى القانون النموذجي للشركات الأمريكي لم يتطلب وجود أغراض للشركات حيث يسمح للشركات بالدخول في أي تعامل مشروع، فعلى سبيل المثال نجد كبرى الشركات العالمية الأمريكية مثل شركة Unocal ينص عقد تأسيسها على أن هدف الشركة هو الدخول في أي تعامل أو نشاط قانوني يسمح للشركات الدخول فيه في ولاية كاليفورنيا، ولا توجد أي أغراض محددة للشركة.[1] ولقد اتبع المشرع الأيرلندي ذات الفلسفة التشريعية التي تبناها القانون النموذجي للشركات الأمريكي، وذلك عندما أصدر قانون الشركات الأيرلندي الصادر في عام ٢٠١٤م، حيث قام بإلغاء متطلب الأغراض في عقود تأسيس الشركات، وكان الهدف الرئيسي من وراء هذا الإلغاء هو حماية الغير

[1] Adam J. Sulkowski & Kent Greenfield "A Bridle, a Prod, and big stick: An Evaluation of Class Actions, Shareholders Proposals, and the Ultra Vires Doctrine as Methods for Controlling Corporate Behavior," St. John's Law Review, vol.79, no.4, Fall 2005, p. 945.

المتعامل مع الشركة، ومنع الشركات من التمسك بعدم نفاذ التصرف أو التعامل المخالف لأغراض الشركة[1]، وفي هذا الإطار نص القانون الأيرلندي صراحة على أن الشركات ذات المسئولية المحدودة تتمتع بأهلية كاملة لإبرام أي تعامل قانوني، كما ذهب هذا القانون لما هو أبعد بالنص على أن هذه الأهلية الكاملة تعتبر قائمة بغض النظر عن أي قيود ترد في عقد تأسيس الشركة[2]، بمعنى أن ورود شرط يحدد غرض الشركة يعتبر شرط باطل وغير معتد به تجاه الغير، ولكن هذا لا يمنع بطبيعة الحال حق الشركة والشركاء بالرجوع على المدراء في حال مخالفتهم أي قيود قد ترد في عقد التأسيس، بمعنى أخر هذه القيود أثرها لا يمتد للغير، ولكن يظل قائم –داخليًا– في العلاقة بين الشركاء والإدارة.

من جانب أخر فإن الوضع مغاير في فرنسا حيث إن القضاء الفرنسي قام بعدد من الاجتهادات القضائية للتعامل مع مثل هذه التصرفات. ففي بدايات الامر تبنى قاعدة "أن الخطأ الشائع يولد الحق" لتبرير سلامة هذه التصرفات[3]. وذلك قبل التدخل التشريعي الذي عالج هذه المسألة فقد تبنى المشرع الفرنسي ذات النتيجة بالنسبة للتعاقدات التي يتم إبرامها بالمخالفة لأغراض الشركة، حيث نصت المادة L225–35 من قانون التجارة على أن الشركات ملزمة بالتعاقدات التي يبرمها مجلس إداراتها، وإن كانت متجاوزة لأغراض وأهداف الشركة، ما لم تثبت الشركة علم الغير بهذه المخالفة أو كان بإمكانه العلم ولا يتصور عدم علمه بهذه المخالفة في ظل المعطيات والوقائع المحيطة بالتعاقد محل المخالفة، مع التأكيد على عدم الاعتداد بالعلم الافتراضي نتيجة النشر[4]، وهذا الأمر تاريخيًا لم يكن محل خلاف أو إشكال كما هو الحال في بريطانيا

---

[1] Brian Hutchinson "The External Effects of the Company Constitution after the Companies Act 2014" THE IRISH JURIST, vol. 56, 2016, p.224.

[2] ibid., p 231.

[3] للمزيد راجع:
سعودي حسن إبراهيم سرحان، نحو نظرية لحماية الغير حسن النية المتعاملين مع الشركات التجارية: دراسة تحليلية، تأصيلية، مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس، 1990، ص٧٨.
أحمد سلامه، محاضرات في المدخل للعلوم القانونية: نظرية الحق في القانون المدني، المطبعة العالمية، 1961م، ص93.

[4] انظر المادة L225-35من قانون التجارة الفرنسي وتعديلاته لعام ٢٠٠١ و٢٠٠٣.

فلم تكن تصرفات الشركات المخالفة لأغراض الشركة تعتبر باطلة كما هو الحال في القانون الإنجليزي- على الأقل في بداياته[1].

بالإضافة إلى ما سبق فإن البعض يؤسس مشروعية هذه التصرفات على الرغم من مخالفتها لأغراض الشركة وإنعدام أهلية الشركة للدخول في مثل هذه التصرفات من الناحية النظرية على أنها أحد تطبيقات فكرة المراكز الفعلية [2] وكما هو معلوم فالعلاقات التي يتم إسقاط نظرية المراكز الفعلية عليها تكون بطبيعتها مخالفة للقانون ولكن الواقع العملي يحتم الاعتراف بها، كما هو الحال في نظرية الموظف الفعلي وشركة الواقع وغيرها من التطبيقات[3]. ومثل هذا التساهل- النسبي- بحق المساهمين والمتمثل بتقليص مبدأ تجاوز السلطة او إلغائه بشكل جزئي بحيث يحق للغير التمسك بالتصرفات التي تكون مخالفة لأغراض الشركة أو حدود سلطة الإدارة سينتج عنه تحمل المساهمين لدفع ثمن مثل هذه التعاملات بصورة تتماشى مع طبيعة القوانين التجارية التي تهدف إلى تحقيق استقرار للتعاملات والمراكز القانونية وحماية الغير وتبني نظرية الظاهر المشروع بشكل أقل تشددًا مما هو مستقر بالقانون المدني حيث تتطلب حسن النية لتفعيل نظرية الظاهر المشروع وهو الأمر الذي سيتم تناوله لاحقًا في هذا البحث[4].

إن هذا التوجه المحافظ تاريخيًا والمتمثل بعدم سريان التصرفات التي تتم بالمخالفة لأغراض الشركة أو في حالة تجاوز الإدارة لصلاحياتها أثار إشكاليات وتحديات عملية أدى إلى تراجعه في العديد من الدول، فعلى سبيل المثال تم انتقاد هذا المبدأ بصورة حادة في الولايات المتحدة الأمريكية في عام ١٩٢٤م، الأمر الذي أدى إلى قيام اللجنة المختصة بصياغة قانون الشركات

---

[1] Jean Escarra "Some Points of Comparison between the Companies Act, 1948, and the French Law of Companies1." The Cambridge Law Journal, vol.11, no. 1, 1951, p.24.

[2] "المراكز الفعلية هي تلك المراكز التي لم يعترف بها القانون بصفة عامة، فهي مراكز تفتقد أحد العناصر القانونية اللازمة لقيامها أو لصحتها.
للمزيد راجع: سعودي حسن إبراهيم سرحان، المرجع السابق، ص3.

[3] سعودي حسن إبراهيم سرحان، المرجع السابق، ص3.

[4] سعودي حسن إبراهيم سرحان، نفس المرجع السابق، ص10.

الموحد بقيادة البروفيسور ستيفنز R. S. Stevens بتبني نص عام في المادة التاسعة ينص على أن كل شركة تأسست وفقًا لهذا القانون يكون لها أهلية الشخص الطبيعي مع مراعاة القيود التي قد ترد على أهلية الشركة في عقد تأسيسها أو بالقوانين ذات العلاقة.

ولقد أنتقد هذا التوجه النظرة التحررية بمنح الشركات صلاحيات وسلطات تتجاوز أو تخالف أغراضها بحجة أن هذا الأمر يؤدي إلى هدر قيمة عقد التأسيس – بفقدانه ركن السبب في العقد– وهدر إرادة مؤسسي الشركة، وفى هذا الإطار يرى البروفيسور بالنتين أن القيود والأغراض الواردة في عقود تأسيس الشركات لها دور أساسي وحيوي، فهي تنظم وتحكم العلاقة بين المساهمين وإدارة الشركة، بحيث أنه يفترض على إدارة الشركة أن تلتزم بأغراض الشركة التي تعبر وتعكس عن إرادة ملاك الشركة، وأي تجاوز من قبل إدارة الشركة من خلال دخولها بتعاملات تخالف الأغراض يعطي المساهمين الحق بالرجوع على الإدارة، ولكن هذه المخالفة لا يفترض أن تمتد أثارها على التعامل ذاته وعلى الغير بحيث تبطل مثل هذه التعاملات[1]، فمن غير العادل أن تقوم شركة –ولو بعلم ملاكها– بالدخول بتعاقدات مع الغير ومن ثم تتمسك ببطلان هذه التعاملات بحكم مخالفتها لأغراضها[2].

ويعود هذا التحليل إلى بدايات القرن العشرين ففي بحث للبروفيسور هنري بالنتين Henry Ballantine يتناول فيه جذور مبدأ تجاوز السلطة، أكد فيه أن الاعتراف للشركات بالشخصية الاعتبارية جاء نتيجة خيال قانوني Fictional Conception وعليه فإن أهلية الشركات تقتصر على ما يرد بالقانون وعقد تأسيس الشركة[3]. وهذا الفكر هو الذي كان سائد في بدايات القرن الماضي وهذا القيد على أهلية الشركات يمتد حتى على التعاملات التي تبرمها الشركة بالمخالفة لأغراضها وتكون مصادق عليها من قبل ملاك الشركة في الجمعية العمومية، وهو الأمر الذي نراه في بدايات قوانين الشركات حيث لم

[1] Henry Winthrop Ballantine "Proposed Revision of the Ultra Vires Doctrine" Cornell Law Review , vol. 12, 1927, p.453-457.
[2] ibid., p 453-458.
[3] ibid., p 453-454.

يكن مسموحًا للشركات بتعديل أغراضها إلا بموافقة المحكمة، وذلك وفقا لقانون الشركات الإنجليزي للعام ١٨٩٠م؛والذي سبق الإشارة إليه[1]؛ ومن ثم بدأت التعديلات التشريعية التي ألغت هذا الشرط وسمحت للشركات تعديل أغراضها من خلال الجمعيات العمومية من خلال قانون الشركات الصادر عام ١٩٤٨م، ولكن أستمر العمل بمبدأ تجاوز السلطة وعدم أهلية الشركات بالدخول بتعاملات مخالفة لأغراضها وبطلان مثل هذه التعاملات.

من جانب أخر؛ فإنه من الأهمية بمكان التمييز بين العقود غير المشروعة والتي تبرمها الشركات والعقود التي تكون مخالفة لأغراضها، وتأتي أهمية هذا التمييز في تأصيل البنيان القانوني لهذه التعاملات، فعلى سبيل المثال؛ فإننا نرى العديد من الأحكام التي تبطل التعاملات التي تبرمها الشركات ذات المسئولية المحدودة في مجال التأمين واستثمار أموال الغير وعمليات البنوك استنادًا إلى مخالفة المادة ٩٣ من قانون الشركات الكويتي رقم 1 لسنة 2016م على سبيل المثال، والتي تحظر على الشركات ذات المسئولية المحدودة الدخول في مثل هذه التعاملات، والإبطال هنا يكون استنادًا إلى مبدأ عدم مشروعية التصرف لمخالفته ركن المشروعية في العقد، وهي مسألة مرتبطة بالمصلحة العامة بينما مخالفة أغراض الشركة نراها تقع ضمن ركن الأهلية، وعليه فإنه يخضع لاعتبارات وقواعد مختلفة بالإضافة إلى نتائج مغايرة.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك أيضًا تبعات اقتصادية وإدارية سواء تم الإبقاء على مبدأ تجاوز السلطة أو تم إلغاؤه أو تقييده. ففي نهاية المطاف إما أن يهدف القانون إلى حماية الغير أو أن يحمي المساهمين/الشركة ولكل خيار تكاليف اقتصادية وتبعات إدارية، ويرى المختصين بالتحليل الاقتصادي للقانون أن الخيار النهائي لأي مشرع سواء بتحميل الغير أو الشركة تبعات عدم الاعتراف بالتصرف يجب أن يكون مرتبط بالخيار الأقل تكلفة اقتصاديا least cost avoider[2].

[1] Lorraine Emma Talbot, Op. cit., 170-195.

[2] Andrew Griffiths, Contracting with Companies, Vol. 2, Oxford: Hart Publishing, 2005, p.59.

حيث إن هناك تبعات وتكاليف اقتصادية Transaction Costs على الغير في حال الإبقاء على المبدأ والتشدد فيه كما هو الحال في القانون الكويتي على سبيل المثال. حيث إنه في مثل هذه الحالة يستوجب على كل متعامل مع الشركة التأكد من عدم مخالفة التصرف لأغراض الشركة وتمتع المدير بالصلاحيات المطلوبة وهذا المتطلب قد يكون مناسب للصفقات الكبيرة والرئيسية، ولكن هل من المعقول أن يكون هذا الأمر ينطبق على كل تصرف من التصرفات! من جانب أخر وفي حالة نفاذ التصرفات تجاه الشركة وحماية الغير من خلال الغاء المبدأ سيؤدي إلى نقل المخاطر والمتمثلة بانحراف إدارات الشركات بمخالفتها لأغراض الشركة أو حدود صلاحيتها من الغير الى الشركة ومساهميها. بمعنى أخر إن الشركة ومساهميها هم من سيتحمل تبعات نفاذ التصرفات التي تتم بالمخالفة لأغراض الشركة أو في حالة تجاوز إداراتها للصلاحية المعطاة لهم، وهذا الأمر سيخلق حوافز للشركات بضرورة وضع ضوابط وآليات متابعة لإدارات الشركات وذلك لتقليص فرص انحراف إداراتها ودخولها بتعاملات تتعارض مع أغراضها أو نتيجة تجاوز إداراتها لصلاحياتهم. ومثل هذه الحوافز ستساهم بتطوير الحوكمة وقواعد الإدارة السليمة في الشركات بشكل عام وذلك بشكل غير مباشر. أضف إلى ذلك أنه في حال إلزام الشركة بالتصرف فإنه يحق لها الرجوع على المدير الذي قام بالدخول في مثل هذا التصرف المخالف للأغراض أو المتجاوز للصلاحية ومطالبته بالتعويض حيث إن أعضاء مجلس الإدارة والمدراء عليهم مسؤولية قانونية بالعمل بما لا يخالف عقد التأسيس أو اللوائح الداخلية بشكل عام.[1] وعليه فإن هناك سبيل للشركة أن تحصل على تعويض بالرجوع على المتسبب بهذا التصرف بخلاف الغير حسن النية.

ومن جانب أخر؛ فإن طبيعة مبدأ تجاوز السلطة قائمة على معيار نسبي تتطلب دراسة كل قضية على حدى، بمعنى آخر؛ يجب على المحاكم ابتداء تقرير ما اذا كان التصرف محل النزاع يتعارض مع أغراض الشركة من عدمه مع الأخذ بعين الاعتبار أن أغراض الشركة بطبيعتها تكون عامة

[1] انظر المادة ٢٠١ من قانون الشركات الكويتي رقم 1 لسنة 2016م، والمادة ١٧١ من قانون الشركات الإنجليزي لسنة ٢٠٠٦.

وفضفاضة[1] وعليه فعلينا أن نتصور واقعًا يلزم الغير البحث والتدقيق لتقرير ما اذا كان التصرف يتعارض مع أغراض الشركة من عدمه وذلك قبل الدخول في تعاقد مع الشركة، الامر الذي قد يجعل الغير في حالة شك وتردد دائم، وهو ما قد يؤدي إلى تبعات اقتصادية وتجارية سلبية. أضف إلى ذلك فإن إبقاء هذا المبدأ والحماية المفرطة للشركات ومساهميها سيوفر لهم فرصة للتهرب من التزاماتهم، في حال لم تحقق العلاقة التجارية مع الغير أهدافها المرغوب بها، وسيكون أساس هذا التهرب هو الدفع بمخالفة التصرف لأغراض الشركة أو تجاوز صلاحية الإدارة، وهو ما قد ينتج عنه آثار سلبية للغير حسن النية.

وبمطالعة قوانين الشركات في العالم العربي نرى أن بعض الدول العربية قد تبنت توجه المشرع الفرنسي ، حيث تنص المادة ٦٢٣ من قانون التجارة الجزائري على أنه " تلتزم الشركة، في علاقاتها مع الغير حتى بأعمال مجلس الإدارة التي لا تتصل بموضوع الشركة، إلا إذا ثبت أن الغير كان يعلم بأن العمل تجاوز هذا الموضوع، أو كان لا يستطيع أن يجهله مراعاة للظروف، ومن المستبعد أن يكون نشر القانون الأساسي وحده كاف لإقامة هذه البينة، ولا يحتج على الغير بأحكام القانون الأساسي التي تحد من صلاحيات مجلس الإدارة"[2].

ولقد تبني قانون الشركات المصري ذات التوجه فيما يتعلق بالشركات المساهمة، حيث نصت المادة ٥٥ على أنه " يعتبر ملزمًا للشركة أي عمل أو تصرف يصدر من الجمعية العامة أو مجلس الإدارة أو احدى لجانه أو من ينوب عنه من أعضائه في الإدارة، أثناء ممارسته لأعمال الإدارة على الوجه المعتاد ويكون للغير حسن النية أن يحتج بذلك في مواجهة الشركة ولو كان التصرف صادرًا بالتجاوز لسلطة مصدره أو لم تتبع بشأنه الإجراءات المقررة قانونا". وقد جاء بالفقرة الثانية من ذات المادة أنه "في جميع الأحوال لا يجوز للشركة أن تدفع مسئوليتها عن أية أعمال أو أوجه نشاط

---

[1] Alan Dignam & Andrew Hicks, Hicks & Goo's cases and materials on company law, USA: Oxford university press, 2011, p.173.

[2] تجدر الإشارة إلى أن مصطلح "موضوع الشركات" في دول المغرب العربي يقصد به "أغراض الشركة".
الجمهورية الجزائرية: الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 الذي يتضمن القانون التجاري.

تمارسها بالفعل بأن نظام الشركة لم يصرح لها بالقيام بمثل تلك الأعمال أو أوجه النشاط"[1].

[1] وقد انتقد بعض الفقهاء هذا التوجه، فعلى سبيل المثال يرى د. محمود الشرقاوي أن هذا الحكم يخالف مبدأ وحدة الغرض والتخصص[1]، من جانب أخر نرى بعض الفقهاء يؤيدون هذا التوجه التشريعي الذي يعتبر أن هذا الحكم منطقيًا وذلك منعًا للشركات من الاستفادة من تقصيرها عن متابعة ممثليها. حول ذلك انظر:
محمود سمير الشرقاوي، الشركات التجارية في القانون المصري، دار النهضة العربية، 1986، ص ١٩٣-١٩٥.
سميحة القليوبي، الشركات التجارية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، ٢٠١١، ص ١٠٤٧.

المبحث الثاني
التأصيل القانوني للتصرفات التي تبرمها إدارة الشركة في حال تجاوزها صلاحيات أو أغراض الشركة وفق القانونين الكويتي والإنجليزي

كما بينا في مقدمة هذه الدراسة بأن قانون الشركات الكويتي رقم 1 لسنة 2016م لم ينظم قواعد خاصة تتناول المركز القانوني للتصرفات التي تبرمها إدارة الشركة بالمخالفة لأغراضها، حيث إنه قد تناول فقط في المادة ٢١ منه مسألة تجاوز الإدارة لصلاحياتها دون أن يتناول المركز القانوني للتعاملات التي تبرمها الشركة بالمخالفة لأغراضها، تاركًا إياها لأحكام القواعد العامة الواردة في القانون المدني والقوانين ذات الصلة والتي من شأنها أن تحمي الغير حسن النية الذي يتعامل مع الشركة في مثل هذه الفرضية.

وعليه، سنتناول في هذا المبحث نظرية الوكالة الظاهرة وتجاوز إدارة الشركة لصلاحياتها وأغراضها ومدى انسجام وملائمة انطباقها على التصرفات التي تتجاوز فيها إدارة الشركة أغراضها، وذلك بعد أن ننتقل لتناول ماهية شرط العلم الحكمي لحماية الغير حسن النية وفق مبدأ عدم الاحتجاج على الغير وما هي التطورات التي خضع لها شرط العلم الحكمي(المطلب الأول)، وذلك حتى نتمكن من معرفة أساس إشكالية شرط العلم الحكمي لحماية الغير حسن النية وفق القانونين الكويتي والإنجليزي (المطلب الثاني).

المطلب الأول
نظرية الوكالة الظاهرة وتجاوز إدارة الشركة لصلاحياتها وأغراضها

يواجه المشرعون تحدي يتمثل بالموازنة بين استقرار التعاملات التي تبرمها الشركات مع الغير والتي تم إبرامها بالتجاوز لصلاحيات وسلطات مجلس الإدارة،[1] وبين تطبيق القواعد العامة المنظمة لتجاوز الوكيل حدود وكالته.

بداية يجب التأكيد على إن هذه المعضلة موجودة في الوكالات بشكل عام، خاصة عندما يتعلق الأمر بمدى إلزامية تصرفات الوكيل المتجاوز لحدود الوكالة، فالمشرعين بشكل عام أمام مصلحتين متناقضتين والمتمثلة أولا بمصلحة الأصيل أو الموكل الذي تجاوز الوكيل حدود وكالته وسلطاته الممنوحة له من قبل الأصيل بحيث لا تمتد أثار التعاملات والتعاقدات التي يبرمها الوكيل المتجاوز لسلطاته للأصيل وعليه يتحمل تبعات هذا التجاوز الوكيل إضافة إلى الغير الذي تعامل مع هذا الوكيل. من جانب أخر فإن الخيار الأخر هو تحميل الأصيل تبعات تجاوز الوكيل وفقًا لشروط وضوابط ذلك نظرًا لعدم معقولية تحميل الغير حسن النية تبعات عدم استطاعة الأصيل مراقبة أعمال وكيله أو فشله في اختيار محل ثقة وتحقيق استقرار للمراكز القانونية للمتعاملين مع الوكيل المتجاوز سلطاته.

وكما هو معلوم فإن قواعد القانون المدني الخاصة بالوكالة كأصل عام قررت أن تصرفات الوكيل التي تتجاوز أعمال نيابته لا تنصرف تجاه الموكل

---

[1] في إطار تجاوز إدارة الشركة لصلاحياتها ينبغي التمييز بين عدة صور أو حالات يتحقق فيها تجاوز المدير أو مجلس الإدارة لحدود سلطاتهم وصلاحياتهم، ففي الحالة الأولى؛ يكون التجاوز قائم على أساس الضرورة والحاجة حيث يضطر مجلس الإدارة أو المدير إلى تجاوز سلطاته وصلاحياته وذلك نظرًا للظروف المصاحبة للتعامل المبرم مع الغير، وهو ما يندرج تحت نظرية انصراف أثر العقد الى الموكل بناًء على وجود نيابة قانونية. من جانب أخر فهناك حالات يتجاوز فيها المدير أو مجلس الإدارة، ولكن دون وجود استحالة لإخطار الموكل.

للمزيد راجع:

عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني- العقود الواردة على العمل-المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة، الجزء السابع، المجلد الأول، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1964، ص475.

كقاعدة عامة، حتى لو كان الغير حسن النية[1]، واستثناءً من هذه القاعدة الجامدة فقد اعترف القانون المدني بما يعرف بنظرية الوكالة الظاهرية، وهي نظرية استحدثها القضاء لأسباب عملية كما بين الفقيه القانوني عبدالرزاق السنهوري، والذي يشترط لقيام الوكالة الظاهرة تحقق ثلاثة شروط أساسية؛ يتمثل **الشرط الأول** بضرورة أن يعمل الوكيل باسم الموكل بغض النظر عن تجاوزه لحدود الوكالة أو انتهائها أو بطلانها، ويستشهد السنهوري بتجاوز المدير للقيود الواردة في نظام الشركة كمثال عن تحقق هذا الشرط[2].

أما **الشرط الثاني** فيتمثل بضرورة أن يكون الغير الذي يرغب بالتمسك بالوكالة الظاهرة حسن النية معتقدًا أن الوكيل نائب عن الموكل، وعلم الغير بتجاوز الوكيل حدود وكالته لا تجعل منه حسن النية، وعليه فلا ينصرف التصرف تجاه الموكل، ولا يملك الغير سوى الرجوع على الوكيل بالتعويض وعبء إثبات حسن النية يكون على الغير لا الموكل[3] . أما **الشرط الثالث** يتمثل بضرورة أن يكون هناك مظهر خارجي للوكيل منسوب إلى الموكل[4]، وهذا الشرط مفترض حيث لا نكون أمام وكالة ظاهرية مالم يكن هناك تصرف من قبل الوكيل ينسبه إلى الموكل، فنرى بكتب الفقه العربي تصرفات مدير الشركة الذي يجاوز صلاحيته تستخدم كمثال لتحقق هذا الشرط[5]، ويترتب على توافر الشروط الثلاثة الخاصة بالوكالة الظاهرة توافر وكالة حقيقية، وسريان تصرف الوكيل المخالف لحدود وكالته تجاه الموكل.

ولما كانت نظرية الوكالة الظاهرة هي الأساس القانوني للقواعد القانونية المنظمة لمبدأ تجاوز السلطة فيما يتعلق بتعاملات المدير أو مجلس الإدارة المتجاوزة لصلاحياتهم وسلطاتهم،[6] والتي تمثل الأساس القانوني للمادة

---

[1] عبدالرزاق السنهوري، نفس المرجع السابق، ص 601-605.
[2] عبدالرزاق السنهوري، نفس المرجع السابق، ص602، هامش رقم2.
[3] عبدالرزاق السنهوري، نفس المرجع السابق، ص607.
[4] عبدالرزاق السنهوري، نفس المرجع السابق، ص610.
[5] عبدالرزاق السنهوري، نفس المرجع السابق، ص610.
[6] من المستقر فقهًا وقضاءً أن مجلس إدارة الشركة المساهمة العامة هو وكيل عن الجمعية العامة المساهمين، وهذا ما قررته محكمة التمييز الكويتية في الطعن رقم ٢٠٠٤/٧٦٠ تجاري الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/١١/١٥ بالقول أن " مجلس الإدارة في شركة المساهمة هو المختص بإدارتها، وأن رئيسه وباقي أعضائه هم وكلاء عن الجمعية العامة للمساهمين

٢١ من قانون الشركات الكويتي رقم 1 لسنة 2016م والتي نظمت مسألة تجاوز المدير أو مجلس الإدارة لصلاحياته وسلطاته.[1] و يجب التنويه أننا في حالة الوكالة الظاهرية نتعامل مع تجاوز المدير لحدود صلاحيته بصفته وكيلًا عن الشركة، ولكنه من الصعب إسقاط نظرية الوكالة الظاهرة على التصرفات التي تخالف أغراض الشركة، حيث أننا أمام فقدان للأهلية وفقًا للتأصيل التقليدي لمبدأ تجاوز السلطة، ولذلك اشترط المشرع الكويتي عدم وجود مخالفة لأغراض الشركة في المادة ٢١ من قانون الشركات وهذا الشرط يوضح أن المشرع الكويتي ما زال يتمسك بالأهلية المقيدة للشركات، وربطها بشكل صريح بأغراضها.

تنتخبهم للقيام بأعمال الإدارة مقابل الحصول على أجر، وأن الوكيل بأجر عليه أن يبذل في رعاية مصالح موكله العناية المألوفة فيسأل عن تقصيره بفعله أو اهماله أو بمخالفة النظم والقوانين في مباشرة أعمال وكالته..."

وتجدر الإشارة إلى إنه هناك جزء من الفقه المؤمن بالنظرية العضوية للشركات، الذي لا يرى بإسقاط نظرية الوكالة الظاهرة على إدارات الشركات، حيث أنه بنظرهم لا يعتبرون وكلاء ولكن جزء لا يتجزأ من الشخص الاعتباري، وعليه لسنا أمام وكيل وأصيل ولكننا أمام شخص اعتباري والإدارة هي كما ينقل أستاذنا الدكتور عبدالباسط جميعي- رحمه الله- عن هذا الرأي الفقهي عبارة عن فم و لسان هذا الشخص الاعتباري، ولكنه يجب التنويه إلى أن هذا الرأي في ظل أحكام المحاكم وأراء الفقهاء بشكل عام أصبح يمثل رأي الأقلية، حيث ترى الأغلبية والقضاء بإن إدارة الشركة تعتبر وكيلًا عن الشركة، وعليه فإن نظرية الوكالة الظاهرة تكون منطبقة على أعمال هذه الإدارات.

للمزيد راجع: عبد الباسط جميعي، الوكالة الظاهرة، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس كلية الحقوق، ١٩٦٣م، مجلد رقم ٥ الجزء الثاني، ص ٣١.

[1] تنص المادة ٧٠٣ من القانون المدني الكويتي على أن "لا تجعل الوكالة للوكيل صفة إلا في مباشرة الأمور المحددة فيها وما تقتضيه هذه الأمور من توابع ضرورية وفقا لطبيعة كل أمر وللعرف الجاري وما انصرفت إليه إرادة المتعاقدين".

ونصت المادة ٧٠٤ من القانون المدني الكويتي أيضا على: ١-الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة في حدودها المرسومة. 2 على أن له أن يخرج عن حدود الوكالة متى كان من المستحيل عليه إخطار الموكل سلفا وكانت الظروف يغلب معها الظن بأن الموكل ما كان إلا ليوافق على هذا التصرف. وعلى الوكيل في هذه الحالة أن يبادر بإبلاغ الموكل خروجه عن حدود الوكالة.

أما من حيث علاقة الموكل بمن يتعاقد معه الوكيل، فقد أحالت المادة ٧١٥ من القانون المدني إلى المواد ٥٦ إلى ٦١ الخاصة بالنيابة في التعاقد،1 نصت المادة ٦١ من القانون المدني الكويتي على انه: "١-إذا أبرم شخص عن أخر عقدا بغير نيابة عنه، أو كان قد تجاوز بإبرامه حدود نيابته، فإن أثار هذا العقد لا تنصرف إلى الأصيل، إلا إذا حصل إقراره وفقا للقانون. ٢- فإذا لم يحصل إقرار التصرف كان للمتعاقد الأخر أن يرجع على من اتخذ صفة النيابة أو تجاوز حدودها، بغير عذر مقبول، بالتعويض عن الضرر الناجم له، ما لم يكن يعلم بانتفاء النيابة أو بتجاوز حدودها أو كان مفروضا فيه أن يعلم ذلك."

و في سياق القوانين المقارنة و بشكل خاص القانون الفرنسي فقد تم الاستناد لأحكام الوكالة الدائمة أو المستمرة؛ قرر القضاء الفرنسي حماية الغير حسن النية ليس فقط اذا تجاوز الوكيل حدود الوكالة و أغراضها، بل حتى في حالة عدم وجود وكالة بين الموكل والوكيل، فقد حكمت محكمة استئناف أكس في فرنسا في قضية تتلخص وقائعها بأن تاجر مجوهرات أودع حقيبة لدى أحد زبائنه من التجار في مرسيليا وأبلغه أنه سيحضر بموعد لاحق لاستلام الحقيبة، ولكن حضر شخص أجنبي أقنع التاجر في مرسيليا أنه مندوب الجوهري، واستلم الحقيبة بالفعل وإثر هذا الأمر رفع الجوهري دعوى على التاجر في مرسيليا، بحكم أن الشخص الذي استلم لم يكن مندوب لتاجر المجوهرات، وقد حكمت محكمة الاستئناف أنه لا مسؤولية على تاجر مرسيليا، وقد أشارت المحكمة إلى مسألتين أساسيتين؛ الأولى تتمثل بانعدام خطأ تاجر مرسيليا حيث أنه لا يتطلب منه التحقق من شخصية المندوب، خاصة أن المندوب كان على علم بتفاصيل الحقيبة، والاتفاق على تسليمها؛ مثل موعد التسليم على سبيل المثال، وعليه فلا خطأ على تاجر مرسيليا نتيجة عدم تحققه. المسألة الثانية ترتبط باقتناع المحكمة أن تاجر المجوهرات قد أخطأ حيث لم يكن حريصًا على أقواله وأفعاله، مما مكن المندوب المزيف من إقناع التاجر بمرسيليا بأنه مندوب تاجر المجوهرات[1]. وأهمية الحكم تتمثل بأنه وعلى الرغم من انعدام وجود وكالة بين تاجر المجوهرات والمندوب إلا أن المحاكم لأسباب مرتبطة بطبيعة العادات التجارية، لم تحكم بخطأ تاجر مرسيليا على الرغم من عدم تحققه من علاقة المندوب بالجوهري .و تدور فكرة الوكالة الدائمة حول أنه طالما الواقع قد أسس كما يذكر أستاذنا المرحوم الدكتور عبدالباسط جميعي "خلق مركز واقعي ظاهر" وينتج عنه وفقًا للدكتور جميعي أن "يقتضي على الغير الذي يتعامل مع الوكيل بأن يتلطف، فلا يذهب في تحري نطاق الوكالة إلى أكثر من الاطلاع السريع، أو الخاطف على سندها، بل و قد تقتضي منه الظروف أحيانا ألا يتطلب من الوكيل إبراز سند وكالته مطلقًا، و أن يقنع في إثبات الوكالة، أو في بيان نطاقها، أو في الأمرين معًا، بمظاهر الوكالة وبالشهرة العامة وبما يجري

[1] عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص ٣٠٧.

به مألوف العادات في مثل تلك الحالة"[1]، ويضرب مثلًا لهذه الحالة بالممثلين التجاريين والوكلاء بالعمولة ومديري الشركات، ولكن يشترط الفقه في مثل هذه الحالات غياب الخطأ من جانب الغير حسن النية وعدم الاعتداد فقط بعدم العلم[2].

وفيما يلي سوف نتطرق بالتفصيل إلى شرط حسن النية واشكالية العلم الحكمي وفقا لمبدأ تجاوز السلطة.

المطلب الثاني
إشكالية شرط العلم الحكمي وحسن النية لحماية الغير وفق مبدأ تجاوز السلطة في القانونين الكويتي والإنجليزي

إن الحماية القانونية التي قررتها بعض قوانين الشركات في العالم للغير تأسيسًا على مبدأ تجاوز السلطة، يدور وجودًا وعدمًا حول حسن نية الغير وقت ابرام التصرف القانوني مع الشركة، وذلك ولتحقيق الموازنة التشريعية بين مصلحة الغير ومصلحة المساهمين أو الشركاء، وسبب ذلك إن إلزام الشركة بالتصرفات الخارجة عن موضوعها والتي يقوم بها ممثليها ينطوي على خطورة كبيرة على حقوق الشركاء والمساهمين، حيث يتم تغليب مصلحة الغير على مصلحتهم بالرغم من عدم ارتكابهم أي خطأ.

ويتمحور حسن النية في بعض القوانين حول عدم العلم بتجاوز الصلاحية، بمعنى أخر فإن معيار اعتبار الغير حسن النية أو سيء النية قائم على الفهم السلبي حيث يجب على الشركة إثبات أن الغير كان يعلم بوجود حالة تجاوز حتى يفقد صفة حسن النية وعليه سقوط شرط أساسي لنفاذ تصرفات الوكيل تجاه الموكل.[3] وهذا الأمر لا يخلو من انتقاد من قبل الفقه واتجاهات

[1] عبد الباسط جميعي، نفس المرجع السابق، ص 317.
[2] عبد الباسط جميعي، نفس المرجع السابق، ص 319.
[3] عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص 329.

التشريعات الحديثة.[1] وفي هذا السياق تثار مسألة العلم الحكمي وأثره على حسن نية الغير وعلمه بالقيود الواردة من عدمه.

ولا يخفى على القارئ حقيقة أن مفهوم حسن النية مفهوم صعب التحديد والتعريف وهو مطاط بطبيعته ويجب أن يقرأ في سياق المسألة أو القانون الذي يثار فيها، حيث يتشكل وفقًا للاستخدام والسياق العام الحاكم لهذه المسألة. فعلى سبيل المثال؛ نرى حسن النية أساس قانوني لعديد من النظريات والتطبيقات القانونية التي تتعارض في بعض الحالات مع مبدأ سيادة القانون ونقصد هنا مفهوم المركز الفعلي الذي سبق الإشارة إليه أعلاه كنظرية الموظف الفعلي التي أساسها حماية الغير حسن النية وإستقرار المراكز القانونية، وذلك على الرغم من إصطدامها بنصوص صريحة في القانون، وذات الأمر في مفهوم الخطأ الشائع الذي تبنته المحاكم الفرنسية[2]، فحسن النية يستخدم في هذا السياق لتبسيط العلاقات القانوني، ولتحقيق نسبي للعدالة حيث أن التطبيق الحرفي للقوانين واستبعاد حسن النية سيؤدي إلى تعقيد شديد في العلاقات ووقوع الكثير من حالات الظلم.

وعليه فإننا نرى أن هناك ثلاث مدارس عندما يرتبط الأمر بتحديد مفهوم حسن النية الواجب توافرها لدى الغير في التصرفات التي تبرمها الشركة بالمخالفة لأغراضها وفي حالة تجاوز مديرها لصلاحيته.

المدرسة الأولى هي المدرسة التقليدية؛ والتي يمكن اعتبار القانون الكويتي مثال عليها؛ وتجدر الإشارة إلى أن هذه المدرسة أصبحت في الكثير من الأنظمة القانونية جزء من الماضي، وأهم ما يميز هذه المدرسة هو استمرار اعترافها بالعلم الحكمي، وعليه فإن الغير يعتبر عالمًا بصلاحيات المدير وأغراض الشركة بحكم نشرها في السجل التجاري، بغض النظر عن علمه

---

[1] ولقد عرف مجلس اللوردات في قضية *T.O.S.G Trust Fund Ltd* الغير حسن النية بأنه *"الغير عندما يتعامل بصدق في ظل معطيات ووقائع المسألة محل البحث"* وأكد مجلس اللوردات في الحكم ذاته على استبعاد معيار الشخص الحريص، بمعنى أخر تبنى المجلس معيار شخصي لتحديد ما إذا كان الشخص حسن النية من عدمه.

[2] Denis Mazeaud & Bénédicte Fauvarque-Cosson, European contract law: materials for a common frame of reference: terminology, guiding principles, model rules, Walter de Gruyter, 2009, p 170-175.

الفعلي من عدمه. وفي هذه الحالة فإنه طالما أن أغراض الشركة وصلاحيات المدراء مشهرة ومنشورة في السجل التجاري فإنه لا يتصور من الناحية العملية مقدرة أي من الغير بالتمسك بسلامة التصرف وبحسن نيته– وان كان فعلًا لم يكن على دراية بهذه القيود أو الأغراض بحكم انطباق العلم الحكمي. وتجنح هذه المدرسة بشكل كبير لصالح مصلحة المساهمين على حساب الغير واستقرار التعاملات.

وبمطالعة قانون الشركات الكويتي، نجد أن المشرع الكويتي قد قرر كأصل عام افتراض جهل الغير بتجاوز إدارة الشركة لصلاحياتهم وسلطاتهم دون أغراض الشركة، فنصت الفقرة الأولى من المادة ٢١ من قانون الشركات الكويتي رقم 1 لسنة 2016م على أن "تلتزم الشركة بالأعمال والتصرفات التي يجريها مديرها أو مجلس إدارتها باسمها ولحسابها إذا كان مما يدخل في غرض الشركة ولو جاوزت القيود المقررة على سلطة المدير أو مجلس الإدارة في عقد الشركة ما لم تثبت الشركة أن المتصرف إليه كان يعلم أو كان في مقدوره أن يعلم وقت إجراء العمل أو التصرف بالقيود المذكورة".

وفي حقيقة الأمر تكمن المعضلة في أن افتراض مدى حسن نية الغير ومدى علمه الحكمي بتجاوز ادارة الشركة لصلاحياتهم أو أغراض الشركة وفق القانون الكويتي، لن يكون فقط عن طريق تطبيق نص المادة ٢١ من قانون الشركات الكويتي، بل أن قانون السجل التجاري الكويتي والذي تناول كيفية قيد بيانات الشركة وقيد أي تعديل يطرأ على نظامها الأساسي سيكون له دور كبير في اثبات مدى حسن نية الغير وعلمه بتجاوزات إدارة الشركة، وفي هذا السياق، نصت المادة الثالثة من القانون رقم ١٨ لسنة ٢٠١٨ في شأن السجل التجاري على أنه "يلتزم بالقيد في السجل التجاري كل تاجر، ويشمل هذا الالتزام مكاتب التمثيل التجاري والوكالات التجارية وفروع الشركات الأجنبية المسموح بها قانوناً، متى كان محلها الرئيسي في الخارج ، ويكون القيد في هذه الحالة باسم التاجر أو الشركة صاحبة الفرع أو الوكالة بذات رقم السجل التجاري".

أما من حيث البيانات التي يجب أن يتم نشرها وذلك حتى يطلع عليها المتعاملين مع الشركات والمحال التجارية، فقد قررت المادة ١٧ من ذات القانون على أنه:

"يجب على وزارة التجارة أن تنشر بأي وسيلة الكترونية عدة بيانات، أهمها: اسم المحل التجاري والسمة التجارية إن وجدت، الاسم الذي يباشر به التاجر تجارته، اسم التاجر ولقبه وجنسيته، نوع التجارة، التاريخ الذي يبدأ فيه التاجر أعماله التجارية في الكويت وتاريخ افتتاح المحل التجاري، المحال التي للتاجر بدولة الكويت مع ذكر نوع تجارة كل محل وعنوانه وتاريخ افتتاحه ورقم قيده بالسجل التجاري، أسماء وألقاب الشركاء أو غيرهم المنوط بهم إدارة الشركة ومن لهم حق التوقيع باسمها وجنسيتهم مع بيان مدى سلطتهم في الإدارة والتوقيع".[1]

أكثر من ذلك، قررت المادة السابعة من ذات القانون صراحة على أن: "البيانات المقيدة في السجل التجاري تعتبر حجة للتاجر أو ضده من تاريخ قيدها، لكن لا يجوز الاحتجاج على أي شخص آخر بأي بيان واجب القيد أو التأشير به مالم يتم هذا الإجراء، إلا أنه يجوز لهذا الشخص الاحتجاج بهذا البيان في مواجهة التاجر متى كانت لهذا الشخص مصلحة في ذلك"[2].

وفي ذات الاتجاه، نصت المادة التاسعة من مرسوم بالقانون رقم 39 لسنة 1980م بشأن الأثبات في المواد المدنية والتجارية الكويتي على أن: "الورقة الرسمية حجة على الكافة بما دون فيها من أمور قام بها محررها في حدود مهمته أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره ما لم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانونا."

وعلى ذلك، فإن المشرع الكويتي أفترض علم الغير علمًا حكميًا بصلاحيات إدارة الشركة وأغراضها بمجرد قيدها في السجل التجاري دون التمسك بالحماية التي قررتها المادة ٢١ من قانون الشركات والتي افترضت عدم علم الغير بالتجاوز، وآية ذلك أن القانون رقم ١٨ لسنة ٢٠١٨ في شأن السجل التجاري يعتبر قانونًا خاصًا بالنسبة لقانون الشركات الذي يعتبر القانون العام، وهذا ما سيترتب عليه أن

[1] لمطالعة جميع هذه البيانات راجع المادة ١٧ من القانون رقم ١٨ لسنة ٢٠١٨ في شأن السجل التجاري.

[2] المادة ٧ من القانون رقم ١٨ لسنة ٢٠١٨ في شأن السجل التجاري.

أحكام قانون السجل التجاري ستكون لها الأولوية في التطبيق على الأحكام المتعلقة بعلاقات الشركة بالغير وفق قانون الشركات.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا التفسير النصي والضيق سارت عليه محكمة النقض المصرية في سبعينيات القرن الماضي وقبل صدور قانون الشركات الجديد رقم ٥٩ لسنة ١٩٨١ حيث حكمت محكمة النقض المصرية على أن "القيود الواردة على سلطة مجلس الإدارة والمديرين سواء ما نص عليها في القانون أو نظام الشركة الذي تم شهره تعتبر حجة على مورث المطعون عليهم لافتراض علمه بها."[1]

إن تحميل الغير مسئولية التحقق من صلاحيات الشركة وأغراضها –كما قرر المشرع الكويتي و القضاء المصري قبل صدور قانون الشركات المصري الاخير– لم يعد ممكنًا الاعتماد عليها، وذلك نتيجة تطور البيئة التجارية وظهور الشركات العملاقة وتعقد الأعمال التجارية، وهو الأمر الذي لم يعد ممكنًا معه تصور تحميل الغير الالتزام بالتحقق من صلاحية المدير أو مجلس الإدارة للدخول بمثل هذه التعاقدات، فقد كان عبء التحري يقع تاريخيًا في القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين على عاتق المتعامل مع الشركة، والذي كان ينبغي عليه التحقق من سلطات المدير أو مجلس الإدارة، وفى ظل هذا الوضع كان الغير المتعامل مع الشركة يتحمل نتيجة دخوله في تعاقد مع الشركة، وان كان هذا التعاقد مخالف لأغراض الشركة أو تم الدخول فيه نتيجة تجاوز إدارة الشركة لصلاحياتها وإن كان الغير لا يعلم بوجود هذه المخالفة أو التجاوز، وقد وجدت هذه القاعدة نتيجة طبيعة البيئة التجارية آنذاك، حيث كان السوق محدود والأشخاص تربطهم علاقات مع بعضهم البعض، وعليه كان من المنطقي تحميل مسئولية التحقق من توافر السلطات الموجودة لمجلس الإدارة أو المدير على المتعامل نفسه، وتحمله لتبعات فشله من التحقق من صلاحية الإدارة من عدمها[2].

---

[1] انظر سعودي حسن إبراهيم سرحان، المرجع السابق، ص ١١٢.

[2] Yedidia Z. Stern "Corporate Liability for Unauthorized Contracts-Unification of the Rules of Corporate Representation" University of Pennsylvania Journal of International Business Law, Vol9, no. 4, 1987, p. 653.

وتجدر الإشارة إلى أن القانون الكويتي مازال يعتبر أي تعاقد مخالف لأغراض الشركة يعتبر تجاوزًا لسلطات الإدارة والشركة نظرًا لغياب الأهلية وعليه لا يكون التصرف نافذًا تجاه الشركة وإن كان الغير حسن النية وهذا التوجه يضع القانون الكويتي ضمن القوانين القليلة التي ما زالت تتبنى هذا الرأي.

المدرسة الثانية وهي المدرسة الفرنسية واللاتينية بشكل عام؛ وهذه المدرسة تطورت من الناحية التشريعية والفقهية والقضائية بحيث استثنت العلم الحكمي صراحة في تشريعاتها عندما يتعلق الأمر بالتعاملات التي تبرمها الشركات بالمخالفة لأغراضها أو في حالات تجاوز المدير لصلاحيته. ونرى أن العديد من القوانين العربية وعلى رأسها القانون المصري تبنى هذه المدرسة حيث نصت قوانينها على استبعاد قرينة العلم الحكمي صراحة وفصلها عن حسن النية، بمعنى أخر فإن مقدرة الشخص على الاطلاع على أغراض الشركة وصلاحية المدير لا تلغي حسن النية، وعليه فإنه وإن كان هناك شهر لأغراض الشركة أو صلاحية المدير فإن هذا الأمر بحد ذاته لن يكفي لإبطال تصرفات الشركة بحكم انها مخالفة لأغراض الشركة أو تجاوز المدير لصلاحياته.

وتبنى قانون التجارة الفرنسي ذات الحكم، حيث نصت المادة 227- 6 منه على أنه في علاقة الشركة بالغير، فتسأل الشركة تجاهه حتى بالنسبة لتصرفات المدير التي تتجاوز موضوع الشركة إلا في حالة علم الغير بذلك التجاوز *ولا يعتبر النشر دليل على علم الغير*، وتاكيدًا على ذلك، قضت محكمة استئناف باريس ببطلان التصرف القانوني الذي تجاوز فيها مدير الشركة غرض وموضوع انشائها وذلك بإبرامه اتفاقية لضمان ديونها مع أحد البنوك، ورفضت المحكمة في هذه القضية دفع البنك المتمثل في عدم علمه لتجاوز المدير وذلك ليس بسبب أغراض الشركة وصلاحيات المدير في السجل التجاري، بل بسبب اثبات حصول البنك على نسخة من القانون الاساسي للشركة واطلاعه عليه، بالإضافة لاطلاعه على محضر قرار الجمعية العامة الذي سمح بإجراء ذلك الضمان، وهذا ما يثبت علم البنك بشكل يقيني بصلاحيات مدير الشركة وأغراضها.[1]

[1] Ca Paris 30 janvier 1987 ،, 15ème ch ،F. Lefebvre ،p 38.

وتجدر الإشارة إلى أن القضاء الفرنسي وقبل صدور التعديل على قانون الشركات الفرنسي تبنى أحكام مشابهة. حيث أصدرت محكمة النقض الفرنسية– بدوائرها المجتمعة– مبدأ قضائي على سلامة التصرفات التي تجريها الشركة بالمخالفة لأغراضها وبتجاوز المدير صلاحيته دون الحاجة إلى إثبات وجود خطأ ينسب للشركة بشرط "أن تكون العقيدة التي كونها الغير عن مدى سلطة الوكيل مشروعة بمعنى أن يكون في ظروف الحال ما لا يسمح للغير التحري عن الحدود الصحيحة لهذه السلطات. وكون الغلط الذي وقع فيه الغير مشروعا بهذا المعنى هو مسألة تقديرية ترجع إلى ظروف كل حالة على حدتها، وهذا التقدير من إطلاقات قضاة الموضوع بما لهم من سلطة تقديرية أن يقرروا ما إذا كان يخلص من ظروف الدعوى أن الغير كان محقا في اعتقاده بأن الوكيل كان يتصرف في حدود وكالته."[1]

وفي ذات الاتجاه، اتجه المشرع الجزائري نحو إلزام الشركة بتصرفات ممثليها المتجاوزة لغرض الشركة، حيث نصت المادة ٥٧٧ من قانون التجارة الجزائري المنظمة لعلاقة الشركة ذات المسؤولية المحدودة مع الغير على:" وفي العلاقات مع الغير، للمدير أوسع السلطات للتصرف في جميع الظروف باسم الشركة من دون اخلال بالسلطات التي يمنحها القانون صراحة للشركاء، فإن الشركة نفسها ملزمة بتصرفات المدير التي لم تدخل في نطاق موضوع الشركة مالم تثبت أن الغير كان عالما أن التصرف يتجاوز ذلك الموضوع أو أنه لم يخف عليه ذلك نظرا للظروف، وذلك بقطع النظر على أن نشر القانون الأساسي كاف وحده لتكوين ذلك الاثبات."

ومن التشريعات العربية التي تبنت ذات النهج قانون الشركات المصري، والذي أيضا بدوره لم يعتبر النشر قرينة قاطعة على علم الغير، فنصت المادة ٥٨ من قانون الشركات المصري على " لا يعتبر حسن النية – في حكم المواد السابقة – من يعلم بالفعل أو كان في مقدوره أن يعلم بحسب موقعه بالشركة أو علاقته بها بأرباحه النقص أو العيب في التصرف المراد التمسك به في مواجهة الشركة

[1] سعودي حسن إبراهيم سرحان، المرجع السابق، ص ٩٢-٩٣.

ولا يعتبر الشخص عالماً بمحتويات أية وثيقة أو عقد لمجرد نشرها أو شهرها بأحد وسائل المنصوص عليها في هذا القانون"

ومن الملائم في هذا السياق أن نسوق حكما قضائيًا لمحكمة النقض المصرية والتي أبدت فيه تفسيرها لنص المادة ٥٨ من قانون الشركات ومتى يعتبر الغير سيء النية، فضلا عن تقرريها ماهية مظاهر وشروط وضوابط حسن النية لغرض تطبيق مبدأ حماية الغير الذين يتعاملون مع الشركة اعتمادا على الظاهر،[1] حيث تتلخص وقائع الدعوى أن الطاعنين مساهمون بالشركة المطعون ضدها الثانية التي تمتلك قطعة الأرض بالمنطقة موضوع التداعي وما عليها من مبان، وأن الجمعية العامة للشركة المذكورة انعقدت في ٦/٢٠/ ٢٠٠٤ واتخذت قراراً ببيع قطعتي الأرض موضوع النزاع والمصنع والمباني المقامة عليها.

ونفاذًا لذلك القرار، قام رئيس مجلس إدارة الشركة بالبيع للشركة المطعون ضدها الأولى–المشترية– بالعقد المؤرخ ١/ ١ / ٢٠٠٥، إلا أن الطاعنون تقدموا بالطعن على قرار مجلس الإدارة وطلب عدم الزام التصرف للشركة، وذلك بسند من القول أن الشركة المشترية كانت تعلم بأن هناك حكم تحكيم صادر بتاريخ ٥/ ٧ / ٢٠٠٧ وقد قرر بطلان القرار الصادر من الجمعية العامة العادية للشركة المطعون ضدها الثانية فيما تضمنه من البيع المذكور، وهذا ما يثبت سوء نية الشركة المشترية وأنها غير جديرة بالحماية التي قررها قانون الشركات لغرض تطبيق مبدأ حماية الغير الذين يتعاملون مع الشركة اعتمادًا على الظاهر.

وردًا على ما آثاره الطاعنين بشأن حسن نية الشركة المشترية وقصور الحكم المستأنف من عدم تبيانه لمظاهر حسن النية، ذكرت محكمة النقض المصرية صراحة بأن:

"وحرصاً من المشرع على حماية الغير حسن النية الذى يتعامل مع ممثلي الشركة، فقد نص المشرع صراحةً على إمكان الغير الاحتجاج بالتصرفات التي تمت مع ممثلي الشركة في مواجهة الشركة ولو كان التصرف صادراً بالتجاوز لسلطة مصدره أو لم يتبع بشأنه الإجراءات والقواعد المقررة قانوناً ولو كانت

[1] محكمة النقض المصرية: الطعن رقم 15754 لسنة 83 قضائية، 2016.

تلك التصرفات مشهرة سواء كان هذا التصرف داخلاً في غرض الشركة أو لم يتعلق بغرض الشركة.....، إلا أن المشرع ربط هذه الحماية بحسن نية الغير ولقد حددت المادة ٥٨ / ١ من قانون الشركات سالف الذكر معنى سوء النية في هذا المقام ذلك أن الغير يعتبر سيئ النية ومن ثم يكون غير جدير بهذه الحماية إذا كان يعلم بالفعل وعلى وجه اليقين بالعيب الذى يعتلى التصرف الذى أجرى معه كعلمه اليقيني بعدم اختصاص السلطة مصدر القرار بالتصرف أو بتجاوز الاختصاص وكذلك يعتبر سيئ النية من كان بمقدوره هذا العلم سواء سبق تعامله مع الشركة في مثل هذه التصرفات ويعلم حقيقة وضعها ، غير أن نشر أو شهر اختصاصات مجلس الإدارة أو القيود التي تفرض على رئيس المجلس أو العضو المنتدب في السجل التجاري لا ينهض بذاته دليلاً على علم الغير بالعيب الذى شاب التصرف وأنه يلاحظ في هذا المجال أن أثر التصرف يسرى في حق الشركة حتى ولو كان رئيس مجلس الإدارة أو العضو المنتدب سيئ النية ما دام الثابت من الأوراق أن الذى تعامل معه كان حسن النية...".

وأهم ما يميز هذه المدرسة هو تجاوزها للعلم الحكمي واستبعاده لتحديد ما إذا كان الغير يعلم بالقيود الواردة في السجل التجاري أو المنشورة وهذا التوجه مما لا شك فيه يصب في صالح الغير ويحمي حقوقه ويساهم باستقرار المراكز القانونية للتعاملات التجارية. إلا أنه ما زال يربط العلم الفعلي بسوء النية. وتجدر الإشارة إلى أن هناك بعض القوانين مثل القانون الاسباني تشترط وجود إهمال شديد Gross negligence من قبل الغير لإنفاذ مبدأ تجاوز السلطة.[1]

أما المدرسة الثالثة تتمثل بالقانون الإنجليزي؛ والتي تقوم على أن العلم الفعلي والحكمي كلهما أو أيا منهما لا يجعل من الغير سيء النية. بمعنى أخر فإن العلم– الحكمي أو الفعلي–لا يعد معيارا كاشفا عن حسن النية من عدمه. ولقد تناول المشرع الإنجليزي هذه المسألة وقام بمعالجتها بحيث تم فك الارتباط بين حسن النية والعلم– سوآءا الحكمي أو الفعلي– بمخالفة أغراض الشركة أو حدود الوكالة حيث جاء التعديل التشريعي لقانون الشركات الإنجليزي في العام

[1] Marco Antonio Jiménez Sánchez, Op. Cit., p.73.

١٩٨٩ وتحديدا في المادة ١٠٨ للتأكيد على أن "*مجرد علم الغير بأن التعامل الذي تقوم به الشركة بحد ذاته يخالف أو يتجاوز أغراض الشركة لا يعد بحد ذاته كافيًا لاعتبار الغير سيئ النية*" .ويأتي هذا التعديل ليتجاوز إلغاء العلم الافتراضي للغير بأغراض الشركة نتيجة النشر، ويذهب لما هو أبعد من خلال فك الارتباط بين حسن النية و العلم الفعلي[1] .

بل أن المادة (١) ٤٠ من قانون الشركات الإنجليزي الحالي والصادر في العام ٢٠٠٦ نصت صراحة على أنه "لا يوجد التزام للبحث و التحقق من صلاحية المدير أو أغراض الشركة على الأشخاص المتعاملين مع الشركة و عليه فإن إثارة وجود التزام للتحقق الغي بشكل واضح وصريح. من جانب أخر فإن هناك قرينة بسيطة على أن الغير قد تعامل مع الشركة بحسن نية وأخيرا فإن الغير لن يعتبر سيء النية لمجرد علمه بأن التصرف يتجاوز صلاحيات المدير".[2] إضافة إلى ذلك فقد قام المشرع الإنجليزي بتبني قاعدة قانونية تسعى إلى حماية الغير المتعامل مع الشركة حيث نصت المادة ٤٠ من قانون الشركات الصادر في العام ٢٠٠٦ على أن الاغيار الذين يتعاملون مع الشركة بحسن نية يحق لهم افتراض أن صلاحية المدراء بالدخول بالتعاملات مع الغير خالية من أي قيود وفقا لعقد تأسيس الشركة ونظامها الأساسي.

وبذلك تم تأسيس مبدأ جديد يتمثل بأن حتى العلم الفعلي لا يجعل من الشخص سيء النية بشكل تلقائي، ولا يمنعه من المطالبة بنفاذ التصرف محل المخالفة، فعلى سبيل المثال؛ قد يكون الغير قد اطلع على أغراض الشركة ولكنه اعتقد أن التعامل يقع من ضمن هذه الأغراض[3]، ومن ثم فإن هذا الشخص ما زال يعتبر حسن النية شريطة أن يكون بشكل معقول أعتقد بسلامة التصرف[4].

---

[1] سعودي حسن سرحان، المرجع السابق، ص 117

[2] Brenda Hannigan, Company law, USA: Oxford University Press, 2018, p164-165.

[3] للمزيد انظر:

Great Britain Board of Trade Company Law Committee, Report of the Company Law Committee, Op. Cit., at para. 42 (c). "Honestly and reasonably failed to appreciate that they had the effect of precluding the company from entering into the transaction".

[4] تمت أثارة هذه المسألة في منتصف القرن الماضي في أيرلندا، للمزيد انظر:

بمعنى أخر أصبح المشرع الإنجليزي يتطلب دليل مادي يؤكد من خلاله سوء النية، مثل وجود تواطأ بين الغير ومدير الشركة على سبيل المثال.[1] أو توافر حالة احتيال أو تدليس من قبل الغير أو علم الغير بأن هناك نوايا سيئة لدى المدير في التصرف محل البحث، وهذا التطور التشريعي أدى في حقيقة الأمر إلى اندثار مبدأ تجاوز السلطة ulta vires في القانون الإنجليزي بشكل كبير.[2] ولقد تناولت العديد من القضايا حالات تبين فيها سوء النية، ففي قضية Wrexham AFC Ltd v. Crucialmove Ltd[3]، والتي تتمحور وقائعها حول شركة تملك نادي لكرة القدم قام بها أحد المدراء و سكرتير الشركة بإصدار إقرار قانوني declaration of trust بأن ملعب كرة القدم و الذي قامت الشركة بشرائه من طرف خارجي و بتمويل خارجي مسجل باسم الشركة لصالح الغير و لكن لم يتم الإفصاح عنه هو أن مدير الشركة كانت لديه شراكة مع الغير على هذا الملعب لتطويره لمصلحتهم الشخصية و قد ثار نزاع بين الغير الذي لديه شراكة مع مدير الشركة مع الشركة و قد تمسكت الشركة بعدم صلاحية المدير بإصدار مثل هذا الإقرار و عدم سريان تصرفات مديرها تجاه الشركة و تمسكت بسوء نية الشخص الذي صدر لصالحه الإقرار. و قد حكمت المحكمة لصالح الشركة حيث رأت بأن هناك سوء نية بحكم أن هذا الشخص كان لديه شراكة مع المدير الذي قام بإصدار الإقرار كان شريكه و عليه فإن لديه تعارض مصالح و أكدت المحكمة أنه كان من المفترض أن يقوم الغير بالتأكد من أن هناك موافقة و مباركة من قبل الشركة أو مجلس

Jack Anderson, Op. Cit., p.277.

[1] وتجدر الإشارة إلى أن هذه الحماية تجاه الغير حسن النية، لا تمتد إلى مساهمي الشركة، ففي قضية EIC Services Ltd v. Phipps قضت المحكمة بأن المساهمين لا يعتبرون من الغير وعليه فإن هذه الحماية والضمانات لا تمتد إليهم، والأصل أن الغير يعتبر حسن النية، ومن ثم فإن عبء الإثبات يقع على الشركة في حال إن ادعت بسوء نية الغير.

England and Wales High Court: EIC Services v Phipps, 3 All ER 804, (2003)

[2] Chrispas Nyombi "The Gradual Erosion Of The Ultra Vires Doctrine In English Company Law" International Journal of Law and Management, vol. 56, no. 5, 2014, p. 360.

[3] England and Wales High Court: Wrexham Association Football Club Ltd v. Crucialmove Ltd, E.W.C.A. Civ 237 (2006).

اداراتها لإصدار مثل هذا الإقرار و عليه حكمت المحكمة لصالح الشركة باعتبار الغير في هذه الحالة لم يستوفي شرط حسن النية و تم إعمال مبدأ تجاوز السلطة.[1]

و في قضية Re Capitol Films Ltd, Rubin v Cobalt Pictures Ltd (2011) [2]، التي تدور حيثياتها حول قيام مدراء في شركة تواجه مشاكل مالية بتحويل حقوق الشركة المالية في أفلام سينمائية لصالح الغير بدون مقابل محدد ومعلوم المقدار، وقد حكمت المحكمة بعدم سريان التصرف تجاه الشركة بحكم أن الغير كان يعلم بأن مدير الشركة كان يتصرف بشكل يتعارض مع مصالح الشركة وأنه من الاستحالة أن تكون له الصلاحية الحقيقية للدخول في مثل هذا التصرف. وعليه حكمت المحكمة بعدم أحقية الغير بالاعتماد على الوضع الظاهر نتيجة غياب حسن النية خاصة وأنه تبين لاحقا أن مدير الشركة الذي قام بعمل حوالة الحق لصالح الغير كان مديرًا بالشركة المحال لها الحق.[3]

بعد استعراض المدراس المختلفة للتعامل مع العلم الحكمي وحسن النية، يميل الباحث إلى توجه المشرع الإنجليزي"المدرسة الثالثة" الذي أدى إلى استبعاد العلم الفعلي كسبب كاشف لسوء النية وفك الارتباط بينهما، وهذا التوجه في حقيقته يتماشى مع مفهوم حسن النية الفلسفي، فالعلم الفعلي كما تم تبيانه أعلاه لا يعني وجود سوء نية فقد يطلع الغير على أغراض الشركة ويكون مقتنعًا بأن التصرف المزمع الدخول فيه مع الشركة يتماشى مع أغراضها، ولكن في مرحلة لاحقة قد يتم الوصول إلى نتيجة مختلفة نتيجة تفسير أو تأويل أخر من قبل المحكمة؛ فهل يعني ان الغير كان سيء النية أم أنه مجرد وقع في الخطأ؟ من جانب أخر فإن سوء النية مرتبط عادة بوجود أهداف أو أغراض غير مشروعة أو استغلال من قبل شخص لأخر وهو الأمر المستبعد في حالة التعاملات التجارية التي تبرمها الشركات مع الغير– و إن كان هناك تجاوز للصلاحية أو الأغراض– مع تأكيدنا

[1] Brenda Hannigan, Op. Cit., p. 161.
[2] England and Wales High Court: Re Capitol Films Ltd (in administration) v Cobalt Pictures Ltd, EWHC 3223 (Ch) (2010).
[3] Brenda Hannigan, Op. Cit., p. 161.

على أن حالات التواطؤ بين الغير ومديري الشركة تجعل من الغير سيء النية كما تم تبيانه أعلاه.

الخاتمة

وفي الختام يتبين أن التوجه التشريعي على مستوى قوانين الشركات يميل إلى حماية الغير حسن النية المتعامل مع الشركة حتى في حالة وجود تجاوز من مديرها أو مخالفة لأغراضها شريطة توافر حسن النية. من جانب أخر نرى أن مسألة أهلية الشركة وربطها بأغراضها أصبحت جزء من الماضي- باستثناء بعض القوانين مثل القانون الكويتي- الذي ما زال يطبق القواعد العامة الواردة في القانون المدني لتحديد أهلية الشركة وهو نهج غير موفق برأينا ويحتاج إلى مراجعة تشريعية.

وقد تم التطرق في هذا البحث إلى المراحل المتعددة التي مر بها لتطور التاريخي لمبدأ تجاوز السلطة في القانون الإنجليزي، وذلك بهدف الاستفادة منها دون الدعوى لنقلها بصورة حرفية، حيث يؤدي الاطلاع على تجارب الدول الأخرى إلى البدء من حيث انتهوا مما يسهل علينا مهمة تضمين هذا المبدأ في قوانينا العربية.

ولقد تم التركيز على القانون الإنجليزي – دون غيره من القوانين المقارنة- بحكم أنه انتقل إلى مرحلة جديدة فيما يتعلق بمفهوم حسن النية لدى الغير وهذا المفهوم يعتبر جديد على المكتبة العربية حيث إن غالبية القوانين العربية ما زالت تربط بين العلم الفعلي وحسن النية بحيث في حال توافر العلم الفعلي تنتفي صفة حسن النية على الغير. وهذا التطور يهدف في حقيقته إلى تقليص نطاق تطبيق مبدأ تجاوز السلطة وقصره في حالات سوء النية التي تتضمن تواطأ وشبهة تحايل بين الغير ومدير الشركة. وهذا الأمر يهدف إلى المساهمة بتعزيز استقرار المراكز القانونية للتعاملات التجارية.

وأحد أبرز النتائج الجانبية التي توصلت اليها هذه الدراسة أن التطور التشريعي في القانون الإنجليزي الذي أدى إلى إلغاء مبدأ التخصيص في قانون الشركات، وإلغاء متطلب أغراض الشركة في قانون الشركات الإنجليزي الأخير لعام ٢٠٠٦م -كما تم تبيانه في هذا البحث- وهذا الأمر يدفعنا مع الباحثين الاخرين لبحث هذا الموضوع مستقبلًا، حيث إنه من المتعارف عليه في الفقه العربي أن مسألة التخصيص من المسلمات وأساسيات قوانين وفقه الشركات.

أخيراً؛ وعلى صعيد التوصيات، فإننا نرى بأن قانون الشركات الكويتي رقم 1 لسنة 2016م، قد بالغ في حماية الغير حسن النية بحكم إصرار المشرع على تبني تفسير ضيق وتقليدي لأهلية الشركة، بحيث أن نطاق المادة ٢١ من هذا القانون والتي تعالج مبدأ تجاوز السلطة، قد اشترطت أن تكون التصرفات ضمن أغراض الشركة حتى يستطيع الغير حسن النية الاستفادة من الحماية الواردة في هذه المادة.

على جانب أخر لا يزال المشرع الكويتي لم يعالج العلم الحكمي، وهي مسألة في غاية الأهمية التي أصبحت من المسلمات في غالبية قوانين الشركات العربية والمقارنة، وذلك تعزيزًا لاستقرار التعاملات التجارية، وعليه فإننا نقترح أن يتبنى المشرع الكويتي تعديلا لنص المادة ٢١ بحيث تصبح:

"تلتزم الشركة بالأعمال والتصرفات التي يجريها مديرها أو مجلس إدارتها باسمها ولو جاوزت أغراض الشركة أو القيود المقررة على سلطة المدير أو مجلس الإدارة ما لم تثبت الشركة أن المتصرف إليه كان يعلم علما فعليا وسيء النية. ولا يجوز للشركة أن تتمسك قبل الغير الحسن النية بعدم مسؤوليتها عن الأعمال أو التصرفات المشار إليها في الفقرة السابقة بالاستناد إلى أن المدير أو مجلس الإدارة قد تم تعيينهما خلافا لأحكام القانون أو عقد الشركة ما لم تثبت الشركة أن المتصرف إليه كان يعلم علما فعليًا. في جميع الأحوال لا يعتبر الشخص عالماً بمحتويات أية وثيقة أو عقد لمجرد نشرها أو شهرها بأحد وسائل المنصوص عليها في هذا القانون. ويبذل مدير الشركة ومجلس إدارتها عناية الرجل الحريص في ممارسة سلطاتهم واختصاصاتهم".

قائمة المراجع

المراجع العربية:

الكتب:

- أحمد سلامه، محاضرات في المدخل للعلوم القانونية: نظرية الحق في القانون المدني، المطبعة العالمية، 1961م.
- بسام حسين محمد حسين، مفهوم الغير في إطار الروابط القانونية، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2010.
- حارث سليمان الفاروقي، المعجم القانوني، ج ق٢، ط3، بيروت: مكتبة لبنان، 1991.
- سعيد يوسف البستاني، علي شعلان عواضة، الوافي في أساسيات التجارة والتجار، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2011.
- سميحة القليوبي، الشركات التجارية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، 2011.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني– العقود الواردة على العمل–المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة، الجزء السابع، المجلد الأول، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1964.
- محمود سمير الشرقاوي، الشركات التجارية في القانون المصري، دار النهضة العربية، ١٩٨٦.

الأبحاث والدراسات:

- عبد الباسط جميعي، الوكالة الظاهرة، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس كلية الحقوق، ١٩٦٣ مجلد رقم ٥ الجزء الثاني.

الرسائل العلمية:

- سعودي حسن إبراهيم سرحان، نحو نظرية لحماية الغير حسن النية المتعاملين مع الشركات التجارية: دراسة تحليلية، تأصيلية، مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس، 1990.

- لطفي جاب لله، المسؤولية العقدية للشركة تجاه الغير، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس، المنار، 2004 – 2005.

القضايا

- المحكمة الدستورية العليا المصرية: حكم رقم 86 لسنة 18 قضائية، 6 ديسمبر 1997م
- محكمة النقض المصرية: الطعن رقم 15754 لسنة 83 قضائية، 2016.

المراجع الأجنبية:

الكتب

- Alan Dignam & Andrew Hicks, Hicks & Goo's cases and materials on company law, USA: Oxford university press, 2011.
- Andrew Griffiths, Contracting with Companies, Vol. 2, Oxford: Hart Publishing, 2005.
- Arad Reisberg ,Pettet, Lowry & Reisberg's Company Law. Pearson UK, 2018.
- Brenda Hannigan, Company law, USA: Oxford University Press, 2018.
- David Kershaw, Company law in context: text and materials, Oxford University Press, 2012.
- Denis Mazeaud & Bénédicte Fauvarque-Cosson, European contract law: materials for a common frame of reference: terminology, guiding principles, model rules, Walter de Gruyter, 2009.

- Laurence Cecil Bartlett Gower, Principles of Modern Company Law, 5th edition., London: Swett & Maxwell, 1992.
- Marco Antonio Jiménez Sánchez, The Ultra Vires Doctrine in Corporate Law: A Comparative Review, SpringerBriefs in Law, Springer International Publishing, 2022.

الأبحاث والدراسات والتقارير:

- Adam J. Sulkowski & Kent Greenfield "A Bridle, a Prod, and big stick: An Evaluation of Class Actions, Shareholders Proposals, and the Ultra Vires Doctrine as Methods for Controlling Corporate Behavior," St. John's Law Review, vol.79, no.4, Fall 2005.
- Brian Hutchinson "The External Effects of the Company Constitution after the Companies Act 2014" THE IRISH JURIST, vol. 56, 2016.
- Chrispas Nyombi "The Gradual Erosion Of The Ultra Vires Doctrine In English Company Law" International Journal of Law and Management, vol. 56, no. 5, 2014.
- Ciara Torres-Spelliscy "Does We The People Include Corporations?." Human Rights Magazine, Vol. 43, No. 2 American Bar Association (ABA), 2018.
- Ebere Osieke "Ultra Vires acts in International Organizations—the Experience of the International Labour Organization" British Yearbook of International Law, Vol. 48, no. 1, 1976.

- Great Britain Board of Trade Company Law Committee, Report of the Company Law Committee, H.M. Stationery Office, 1962.
- Harry Rajak, Judicial Control: Corporations and the Decline of Ultra Vires, Cambrian Law Review, Vol. 26, 1995.
- Henry Winthrop Ballantine "Proposed Revision of the Ultra Vires Doctrine" Cornell Law Review , vol. 12, 1927.
- Jack Anderson "The Evolution of the" Ultra Vires" Rule In Irish Company Law" The Irish Jurist, vol. 38, 2003.
- Jean Escarra "Some Points of Comparison between the Companies Act, 1948, and the French Law of Companies1." The Cambridge Law Journal, vol.11, no. 1, 1951.
- John Kiggundu “The Never-Ending Story of ultra vires” The Comparative and International Law Journal of Southern Africa, ,Vol. 24. No. 1, March 1991.
- Lionel Leonard Cohen, Report of the Committee on Company Law Amendment, London: H.M.S.O., National government publication, 1945.
- Lorraine Emma Talbot "Critical Corporate Governance and the Demise of the Ultra Vires Doctrine" Common Law World Review Vol. 38, no.2, 2009.
- Luca Enriques, EC company law directives and regulations: How trivial are they, U. Pa. J. Int'l Econ. L., Vol.27, 2006.

- Lutz-Christian Wolff “The Disappearance of the Ultra Vires Doctrine in Greater China: Harmonized Legislative Action or (Simply) an Accident of History” Nw. J. Int'l L. & Bus, vol.23, no. 633, 2002-2003.
- Mark Elliott “The Ultra Vires Doctrine in a Constitutional Setting: Still the Central Principle of Administrative Law” The Cambridge Law Journal, vol. 58, no. 1, 1999.
- Mary E. Murphy "Revision of British Company Law." Minn. L. Rev, vol. 30, 1945.
- Professor Daniel Prentice, Brunel University London, <https://www.brunel.ac.uk/people/daniel-prentice> (Acceded: 21-Jul-22 8:38 AM)
- R. Baxt "Is the Doctrine of Ultra Vires Dead?" International and Comparative Law Quarterly, 1971.
- Stephen Griffin "The rise and fall of the Ultra Vires rule in corporate law" Mountbatten Journal of Legal Studies, Vol. 2, no.1, 1998.
- Stephen J. Leacock “The Rise and Fall of the Ultra Vires Doctrine in United States, United Kingdom, and Commonwealth Caribbean Corporate Common Law: A Triumph of Experience Over Logic” DePaul *B*usiness & Commercial Law Journal, Vol.5, No.1, 2006.
- Syed Raza Shah Gilani, Ashraf Ali, Suhail Shahzad “The 'Doctrine of Ultra Vires' and its Subsequent Development in the Framework of Company Law”

Journal of Law and Society; Law college university of Peshawar Vol. 45, Iss. 65, Jan 2014.

- Walter Horrwitz "Company Law Reform and the Ultra Vires Doctrine" Law Quarterly Review, vol.62, Sweet & Maxwell, 1946.
- Wellalage Indira Nanayakkara "Abolition of the Doctrine of Ultra Vires and Promotion of Corporate Contractual Freedom: An Appraisal of Law Reforms in Srilanka" South East Asia Journal of Contemporary Business, Economics and Law, vol. 14, 2017.
- Wiley Notes of Cases "Ultra Vires in Modern Company Law" The Modern Law Review, Vol 46, No 2, Mar.1983.
- Yedidia Z. Stern "Corporate Liability for Unauthorized Contracts- Unification of the Rules of Corporate Representation" University of Pennsylvania Journal of International Business Law, Vol9, no. 4, 1987.

القضايا

Ca Paris 30 janvier 1987 ،15ème ch ،F. Lefebvre.

England and Wales High Court: EIC Services v Phipps, 3 All ER 804, (2003)

England and Wales High Court: Re Capitol Films Ltd (in administration) v Cobalt Pictures Ltd, EWHC 3223 (Ch) (2010).

England and Wales High Court: Wrexham Association Football Club Ltd v. Crucialmove Ltd, E.W.C.A. Civ 237 (2006).

U.K High Court of Chancery: Colman v. Eastern Counties Railway Co., 10 Beav. 1 (1846).

U.K House of lords: Attorney General v. Great Eastern Railway,5 App.Cas. 473 H.L, (1880).

U.S. Supreme Court: Jesner v. Arab Bank, PLC, 138 S. Ct. 1386, 200 L. Ed. 2d 612, 584 U.S. (2018).

U.S. Supreme Court: Louis K. Liggett Co. v. Lee, 288 U.S. 517 (1933).