إجراءات تأسيس الشركة المساهمة وفقاً لأحكام قانون الشركات البحريني
دراسة مقارنة

الدكتور غيث مصطفى الخصاونه
أستاذ القانوني التجاري المساعد ، جامعة العلوم التطبيقية ، مملكة البحرين

مقدمة:

تمر شركة المساهمة أثناء تأسيسها بثلاث مرحل ، أولها يبدأ بتحرير عقد التأسيس للشركة ونظامها الأساسي ، وإنتخاب لجنة المؤسسين وتقديم طلب إلى الجهة الإدارية المختصة وتوثيق العقد بعد إجراء التعديلات النهائية عليه بعد الموافقة المبدئية على التأسيس ، وبعد ذلك يتم تسجيلها وشهر قرار الموافقة على طلب التأسيس ، وعند إنتهاء هذه المرحلة تكتسب الشركة الشخصية المعنوية، وبعدها تأتي المرحلة الثانية بالنسبة لشركات المساهمة ذات الإكتتاب العام والتي تتمثل بعملية طرح الأسهم للإكتتاب العام للجمهور، وبموجب عملية الإكتتاب يلتزم المكتتب بدفع قيمة الأسهم التي إكتتب بها حسب المواعيد والنسب المبينة في عقد ونظام الشركة الأساسي ، وبتمام ذلك يصبح المكتتب مساهماً في الشركة ، وتنتهي هذه المرحلة بغلق باب الإكتتاب ، وعندها ننتقل للمرحلة الثالثة والأخيرة والتي تكون بدعوة الجمعية العامة لإجتماع أول يتم إنعقاده خلال فترة زمنية محددة ، ويطلق عليه إجتماع الجمعية التأسيسية ، والذي يناط به مهام معينة حددها قانون الشركات البحريني في المادة (٩٧) منه.

ونظراً لما تتمتع به المرحلة الأولى في التأسيس من أهمية قصوى ، لذا فإنني وجدت أن هناك ضرورة لبيان تفاصيل هذه المرحلة ، وما تميز به موقف المشرع البحريني عند معالجته لهذه العملية ، وما يؤخذ عليه في بعض المواطن ، فمن خلال هذه الدراسة الوصفية التحليلية والمقارنة في بعض المواضع تناولت هذا الموضوع في مبحثين ، خصصت المبحث الأول للحديث عن عقد التأسيس وكل ما يتعلق به من تفاصيل وردت في قانون الشركات ولائحته التنفيذية والنموذج الصادر عن وزير التجارة و الصناعة البحريني هذا في المطلب الأول منه ، أما المطلب الثاني فكان للحديث عن النظام الأساسي للشركة وهو الذي يعد بمثابة الدستور الذي تسير عليه الشركة ، وطالما أن الأمر كذلك لذا فإن المشرع البحريني أولاه أهمية كبيرة لذا فإنه حاول في قانون الشركات ولائحته التنفيذية والنموذج الصادر عن وزير التجارة والصناعة أن لا يترك صغيرة أو كبيرة إلا وضمنها لهذا النظام ، حيث ترك لإرادة الأطراف مسائل بسيطة لإضافتها إلى هذا النظام .أما المبحث الثاني فقد خصصته لبيان إجراءات التأسيس التي تعقب عملية تحرير كل من عقد التأسيس والنظام الأساسي للشركة ، وهذه الإجراءات تتمثل في تقديم طلب الترخيص ، فهذا الطلب يحتاج إلى من يقدمه إليها والمضي بالإجراءات ومتابعتها ، ويحتاج إلى جهة معينة تتلقى هذا الطلب ، فبينت كل منها كل في مطلب مستقل حيث خصصت الأول لبيان أن تقديم الطلب منوط

بالمؤسسين ، وهؤلاء ينتخبوا من بينهم لجنة لمتابعة هذا الأمر والقيام بكل ما تتطلبه عملية التأسيس من إجراءات في هذه المرحلة ، ومنها متابعة الجهة الإدارية التي يتم تقديم الطلب إليها من قبلهم وهي التي كانت موضوع المطلب الثاني في هذا المبحث الذي بينت فيه من هي هذه الجهة وما هي المتطلبات اللازمة التي لابد من إستيفائها حتى يتم الحصول على موافقتها على طلب المؤسسين، لإكتمال عناصر هذا الموضوع ينبغي معرفة مصير الطلب الذي يتم تقديمه ، وهو لا يخرج عن أحد إحتمالين ،إما رفض الطلب أو قبوله ،وهذا ما تناولته في المطلب الثالث والأخير من هذا المبحث والذي عرضت فيه بإيجاز للنتائج التي تترتب على ذلك ، أي في حال الرفض وفي حال الموافقة على طلب المؤسسين .

المبحث الأول
تحرير عقد تأسيس الشركة ونظامها الأساسي

تبدأ المرحلة الأولى من إجراءات التأسيس بإبرام عقد تأسيس الشركة من جانب المؤسسين الذين يلتزمون بموجبه القيام بكافة الإجراءات التي تتطلبها عملية التأسيس ، ويهدف هذا العقد إلى تظافر الجهود والتكاتف بين كل المؤسسين والتعاون بينهم لانشاء الشركة وبيان مسئولية كل واحد منهم في مواجهة البقية وفي مواجهة الشركة كشخص معنوي مستقل وفي مواجهة المكتتبين ، بالإضافة إلى هذا العقد يضع المؤسسون نظاماً للشركة يتضمن أدق التفاصيل التي يتم الإتفاق عليها بين المؤسسين ، وكل الأحكام التفصيلية التي ترتبط بالشركة منذ لحظة تأسيسها لحين إنقضائها عند توافر حالة من حالات الإنقضاء ، وهاتين الوثيقتين يتم تحريرهما وتوقيعهما من كافة المؤسسين ويتم توثيقهما وفق ما نص عليه القانون ، هذا ما سأبينه بالتفصيل في المطلبين التاليين ، حيث سأخصص الأول للحديث عن عقد التأسيس وتفصيلاته التي يجب أن يشتمل عليها ، أما الثاني سأعرض فيه لأهم مشتملات النظام الأساسي للشركة .

المطلب الأول
تحرير عقد تأسيس الشركة

بعد الإنتهاء من الفكرة التي كانت محور المناقشات والتي كانت في ذهن مجموعة من الأشخاص الذين قد تربطهم رابطة ما في الغالب ، كالصداقة أو القرابة أو العمل ، فإذا ما استقرت هذه الفكرة من النواحي الاقتصادية والفنية ، واستقرت الأسس التي اتفقوا عليها عندها تبدأ المرحلة الأولى من إجراءات التأسيس وتبدأ هذه المجموعة بوضع اللبنة الأولى في بناء الشركة ، وذلك بإبرام عقداً ابتدائياً فيما بينهم يسمى أيضاً بعقد التأسيس ،ويتضمن أسماء المؤسسين ، مهنهم ،جنسياتهم ،عناوينهم ،اسم الشركة ،الغرض الذي تأسست من أجل تحقيقه ، مركز إدارتها ، المدة المحددة لها ، مقدار راس مالها ،وقيمة كل سهم ونوعه ، وتعهد من المؤسسين باتخاذ الإجراءات اللازمة لاتمام عملية تأسيس الشركة (١) ، والعقد الإبتدائي ليس بعقد الشركة ولا يترتب عليه انشاء الشركة إنما هو عقد بين المؤسسين(٢) يحدد دورهم وإلتزاماتهم اتجاه إجراءات تأسيس الشركة ، وهو ليس ابتدائياً إلا من حيث أنه الخطوة الأولى التي تسبق الإجراءات اللاحقة وهو ليس إلا عقداً خاصاً(٣) يعبر فيه المؤسسون عن إرادتهم واتفاقهم على السعي في طريق تكوين الشركة (٤) وهو بات وواجب التقيد به من

---

١ هذه الإجراءات وردت في القانون رقم (٢١) لسنة ٢٠٠١ وجرى عليها تعديلات هامة نص عليها المرسوم بقانون رقم (٢٨) لسنة ٢٠١٥ ، وقرار وزير الصناعة والتجارة رقم ٦ لسنة ٢٠٠٢ والتعديلات الواردة بالقرار رقم (١٢٧) لسنة ٢٠١٦، والقرار رقم (٩) لسنة ٢٠٠٢ بشأن نموذج عقد التأسيس الابتدائي والنظام الأساسي لشركة المساهمة . وهذه الإجراءات وردت في القانون الشركات المصري رقم (١٥٩)لسنة ١٩٨١ وجرى عليها تعديلات بالقانون رقم (٣) لسنة ١٩٩٨ وقرار وزير الصناعة والتجارة رقم (٧٥) لسنة ١٩٩٨ المتعلق بتنفيذ بعض أحكام القانون رقم (٣) لسنة ١٩٩٨ ، أما قانون الشركات الأردني فإنه نظمها في المادتين (٩٢) و (٩٤) من قانون الشركات رقم (٢٢)لسنة ١٩٩٧ .

٢ عرفت المادة (٧١) من قانون الشركات البحريني المؤسس بأنه " المؤسس هو كل من اشترك اشتراكاً فعلياً في تأسيس الشركة بغية تحمل المسئولية الناشئة عن ذلك" وحول بعض التعريفات الفقهية إرجع د. علي حسن يونس ،شركات الأموال وقطاع الأعمال ، القاهرة ، ١٩٧٦ ، ص ٢٤٧ ، د.فوزي محمد سامي ، شرح القانون التجاري ، ج/٤ ، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ، ١٩٩٧ ، ص ٣٠ ، د. هاني صلاح سري الدين ، الشركات التجارية الخاصة في القانون المصري ، ط/١ ، دار النهضة ، القاهرة ، ٢٠٠١ ، ص ١٧٥ .

٣ د.سميحة القليوبي ، الشركات التجارية ، ط/٢، دار النهضة العربية ،القاهرة ، ١٩٨٨، ص ٣٩٠.

٤ د.محمود توفيق السعودي ، تغيير الشكل القانوني للشركات ، ط/١،القاهرة ، ١٩٨٩ ،ص ٣٣٤.

كافة أطرافه ، لذا لا يجوز القول من قبل أحد المؤسسين أن إرادته لم تنصرف إلى المشاركة في إجراءات التأسيس ، وأنه وقع العقد لسبب ما وأن نيته لم تتجه نحو المضي في تلك المشاركة بالإعتماد على ما ورد في الفقرة الأولى من المادة (٧١) من قانون الشركات البحريني التي تستلزم اتجاه النية إلى تحمل المسئولية الناشئة عن المشاركة الفعلية في التأسيس ، لأن هذه الفقرة تعالج مسألة النية قبل توقيع العقد حيث أن التوقيع على العقد يكسب الموقع صفة المؤسس دون قيد أو شرط (١) ، حيث لا يجوز أن يتضمن العقد الإبتدائي أية شروط أخرى تنص على إعفاء المؤسسين أو بعضهم من المسئولية الناجمة عن تأسيس الشركة ، أو أية شروط أخرى ينص على سريانها على الشركة بعد إنشائها ما لم تدرج في عقد التأسيس أو النظام الأساسي (٢).

وقد حرصت التشريعات المختلفة على ضرورة توخي الدقة في البيانات المدرجة في العقد الابتدائي لما لذلك من أهمية بالغة الأهمية بعد تمام تأسيسها لذا فإن هذه التشريعات تشترط أن يلتزم المؤسسين بالنموذج المعد مسبقاً من قبل جهة الإدارة المختصة ، حيث لا يكون للمؤسسين دور كبير في تغيير هذا النموذج وضرورة التقيد بالبيانات الإلزامية وعدم الخروج عنها مع جواز حذف أو إضافة أية شروط أخرى شريطة ألا تتنافى مع أحكام القانون أو اللوائح ، لذا فإنه لا يجوز للمؤسسين إغفال البيانات المتعلقة باسم الشركة وغرضها وقيمة رأس مالها وعدد الأسهم التي ينقسم إليها رأس مالها ، والقيمة الإسمية للسهم الواحد ، والقيود الواردة على تداول الأسهم فيها.

ومن هذه التشريعات ، قانون الشركات البحريني واللوائح التي صدرت بخصوص تنفيذه ،حيث نصت المادة (٧٤) من قانون الشركات البحريني على أنه يجب أن يكون طلب الموافقة على التأسيس مصحوباً ببيانٍ وافٍ عن الشركة مستخلصاً من عقد التأسيس الابتدائي والنظام الأساسي ، ويجب أن يرفق فيه إسم من يوكله المؤسسون لمباشرة إجراءات التأسيس ومهنته وعنوانه الذي ترسل إليه فيه الرسائل الخاصة بالتأسيس ويجب أن يرفق بالطلب ،صورة من العقد الإبتدائي ومشروع النظام الأساسي موقعين من المؤسسين ويحتذى في هاتين الوثيقتين بالنموذج الصادر وفق قرار وزير التجارة والصناعة(٣) ويشتمل هذا النموذج على إحدى عشرة مادة تتضمن المادة الأولى أسماء المؤسسين وجنسيتهم وعناوينهم ،وإثبات الشخصية ، أما باقي المواد فتتضمن إسم الشركة والغرض من إنشائها ، ومركز إدارتها والمدة المحددة لهذه الشركة ،ورأسمالها المصرح به (٤) ، وكذلك رأس مال الشركة الصادر ، كما يشتمل العقد على بيان الحصص العينية إذا دخلت في رأس المال مع ضرورة ذكر مقدم هذه الحصة وكافة ما يتعلق بها من تفاصيل والقيمة التي تم تقييمها بها وإن كانت محملة بحق رهن أو امتياز ، وبيان قيمة الأسهم التي قام المؤسسون بدفعها وما سيتم طرحه للاكتتاب العام .

وأضاف نموذج العقد الابتدائي الصادر وفق قرار وزير الاستثمار والصناعة المصري بعض المسائل التي كنت اتمنى لو تضمن القرار رقم (٩) لسنة ٢٠٠٢الصادر عن وزير التجارة والصناعة البحريني ،مثل هذه المسائل ، فمثلاً بالنسبة لحصص التأسيس في حال وجودها(٥) فإن النموذج المصري تطلب بيان هذه الحصص وكل

---

١ د.محمود مختار بريري، قانون المعاملات التجارية ، الشركات التجارية ، ج/١ ،دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٧، ص٢١٣.

٢ المادة التاسعة من قانون الشركات المصري ، ولا يوجد نص في القانون البحريني أو الأردني بهذا الخصوص.

٣ قرار وزير الصناعة والتجارة رقم (٩) لسنة ٢٠٠٢ الصادر بتاريخ . ١٨/٥/٢٠٠٢

٤ أما في مصر فإن نموذج العقد الإبتدائي الصادر وفق قرار وزير الإستثمار والتعاون الدولي رقم (٧) لسنة ١٩٨٢ فإنه أجاز شطب هذه الفقرة من العقد في حال رغب المؤسسون بذلك.

٥ كون المشرع البحريني سكت عن حظر اصدار مثل هذا النوع من الحصص لذا فإن هذا السكوت يمكن تفسيره بأنه لا مانع من إصدار الشركة لهذا النوع من الأوراق المالية وهذه الحصص هي عبارة عن صكوك قابلة للتداول تصدرها شركات المساهمة تمنح اصحابها الحصول على نصيب من الأرباح دون أن يقابلها تقديم حصة في رأس مالها وتعطى للبعض لقاء ما قدموه من خدمات للشركة أثناء مرحلة تأسيسها .حول المزيد عن حصص التأسيس والمؤيدين والمعارضين

الأحكام المتعلقة بها . وتضمنت المادة التاسعة من القرار بيان إلتزام الشركة بأداء المصروفات والنفقات والأجور والتكاليف التي تم إنفاقها بسبب تأسيس الشركة وذلك بأن يتم خصمها من المصروفات العامة للشركة ، والبيان الأخير الذي تضمنه القرار هو ضرورة أن يشتمل العقد الابتدائي على بيان مكان وزمان انعقاد العقد ، وعدد النسخ التي تم تحريره منها بحيث يكون لكل مؤسس نسخة وما تبقى لتقديمها للجهات المعنية لغايات استصدار القرار المتعلق بترخيص تأسيس الشركة .

فهذه البيانات التي أحسن قرار وزير الاستثمار المصري بالنص عليها كنت أتمنى لو أن قرار وزير التجارة والصناعة البحريني تضمن الإشارة إلى ضرورة إيراد هذه البيانات في العقد الابتدائي لشركة المساهمة المراد تأسيسها .

وعلى الرغم من أن قرار وزير التجارة في البحرين كان فيه إغفال لبعض الجوانب الهامة التي أرى أنه كان من الضروري تضمينها لنموذج عقد التأسيس إلا أنه مع ذلك كان أفضل مما هو عليه الوضع في الأردن حيث لا نجد أي تنظيم للعقد الابتدائي للشركة بنصوص محددة خاصة به ، وإنما أخضع هذا العقد للقواعد العامة التي تحكم العقد بشكل عام ، حيث يُصار إلى تطبيق الشروط الموضوعية العامة للعقود والواردة في أحكام القانون المدني (الرضا ،الأهلية ،المحل ،والسبب) والشروط الموضوعية الخاصة بعقد الشركة (تعدد الشركاء ، تقديم الحصص، الاشتراك في الأرباح والخسائر ، ونية المشاركة) (١) ، وكنت أتمنى لو لم يكتفِ بذلك وأنه تم العمل بما هو معمول به في مصر والبحرين بهذا الصدد وذلك بإيراد النصوص الواضحة والتي من خلالها يستنير بها كل من يرغب بتأسيس شركة مساهمة وذلك بوضع نموذج لعقد تأسيس واضح المعالم ولا يكون على المؤسسين سوى ايراد البيانات التي تم الاتفاق عليها فيما بينهم .

المطلب الثاني
تحرير النظام الأساسي

إلى جوار العقد الإبتدائي يلتزم المؤسسون بتحرير نظام الشركة الأساسي والذي يعد دستور حياتها فيتم الرجوع إليه في كافة شئونها منذ لحظة ولادتها وحتى يتم إنقضاؤها بشكل نهائي . ويعد كذلك القانون النظامي للشركة حيث يشتمل على الأحكام المنظمة لجميع أمورها ، ويتضمن هذا النظام بالإضافة إلى البيانات الواردة في العقد الابتدائي التي اشرت إليها سابقاً والتي وردت في قرار وزير التجارة والصناعة كما وضحت ذلك البيانات الواردة في العقد الابتدائي التي اشرت إليها والتي وردت في قرار وزير التجارة والصناعة كما وضحت ذلك – فيما سبق – وهذا ما اشتمل عليه الباب الأول من النموذج . أما الباب الثاني منه فإنه اشتمل على عدة فصول تضمن الفصل الأول منه على مقدار رأس المال المصرح به للشركة ومقدار رأس المال الصادر(٢) بالعملة البحرينية

لها ارجع د. أبو زيد رضوان ،شركات المساهمة والقطاع العام ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٣،ص ١٤٢ وما بعدها. ود. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية ،الإسكندرية، ٢٠٠٠،ص ٢٧٣ وما بعدها ، د.عزيز العكيلي ، الشركات التجارية في القانون الأردني ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ،١٩٩٥، ص٣٤١ وما بعدها.د.يسرية عبد الجليل ، شرح قانون الشركات البحريني ،ط/١، جامعة العلوم التطبيقية ، المنامة، ٢٠١١، ص ٢٩٦ وما بعدها.

١ لمزيد حول هذه الشروط إرجع د.أسامة نائل المحيسن ، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس ،ط/١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٨، ص ٣٢ وما بعدها.

٢ رأس المال المصرح به هو رأس المال المرخص وهو الذي يتم تحديده في عقد تأسيس الشركة ونظامها الأساسي بينما رأس المال الاصادر فهو مقدار الفارق بين رأس المال المرخص ومقدار ما تم الإكتتاب به من قبل المؤسسين ، أي هو المقدار الذي سيتم طرحه للجمهور للأكتتاب فيه. لمزيد حول ذلك ارجع د. أكرم ياملكي ، القانون التجاري ، الشركات ، ط/١ ، دارالثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٦، ص ١٦٠وما بعدها .

وكيفية توزيعه ومقدار كل سهم وعدد الأسهم النقدية والأسهم العينية(١) وقيمة كل منها .

كما تضمن بيان الكيفية التي تم فيها الإكتتاب في رأس المال من قبل المؤسسين والعدد المتبقي من الأسهم المراد طرحه للاكتتاب العام وتحديد البنك المراد تلقي الاكتتابات من خلاله ، والمدة التي سيستمر طوالها باب الاكتتاب مفتوحاً (٢) والتي يجب ألا تقل عن عشرة أيام ولا تزيد على ثلاثة أشهر وبيان المدة التي يجب الوفاء خلالها بباقي قيمة الأسهم شريطة ألا تتجاوز خمس سنوات من تاريخ التأسيس وكيفية استيفاء الباقي عند عدم سداده من قبل المكتتب وهذا ما نصت عليه المادة (٣٩) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات ، وكل مبلغ يتأخر أداؤه عن الميعاد المحدد له في النظام الأساسي تسري عليه فائدة سنوية لمصلحة الشركة دون حاجة لإعذار وبيان كيفية انتقال ملكية الأسهم ،وعدم جواز زيادة إلتزامات المساهم(٣) وتخضع جميع الأسهم من نفس النوع لنفس الإلتزامات ويكون لكل مساهم نفس الحقوق (٤).

أما الفصل الثالث من نموذج النظام الأساسي فقد تضمن مسألة تعديل رأس مال الشركة حيث يكون ذلك من خلال قرار يصدر من الجمعية العامة غير العادية فإذا كان القرار بالزياد فإنه يجب أن يكون في حدود رأس المال المصرح به إن وجد ووفقاً للطريقة التي نص عليها القانون (٥) وتكون إما بإصدار أسهم جديدة بقيمة الزيادة أو تحويل الإحتياطي إلى رأسمال ، كما يجوز تخفيض رأس مال الشركة وفقاً للطريقة التي بينها القانون (٦) ويكون التخفيض إما بتنزيل القيمة الإسمية للأسهم أو إلغاء عدد من الأسهم بقيمة المبلغ المقرر تخفيضه من رأس المال ، وتضمن هذا الفصل في نهايته جواز إصدار الشركة لأسهم ممتازة عند زيادة رأس مال الشركة (٧) ويكون إصدار هذا النوع من الأسهم من خلال قرار للجمعية العامة غير العادية بالأغلبية العددية للشركاء الممثلين لثلثي رأس المال على الأقل .

أما الباب الثالث من نموذج النظام الأساسي فإنه اشتمل على جواز إصدار سندات قرض بناءً على اقتراح من مجلس الإدارة ، وذلك بقرار من الجمعية العامة ، ويتضمن هذا القرار نوع هذه السندات وقيمتها وشروط

١ الأسهم النقدية هي التي يتم الحصول عليها مقابل أداء المساهم لقيمتها نقداً ، أما الأسهم العينية فهي التي يحصل عليها المساهم لقاء الحصص العينية التي يقدمها المساهم في رأس مال الشركة ، وقد تكون هذه الحصة عقاراً أو منقولاً مادياً أو معنوياً ، للمزيد حول هذين النوعين من الأسهم إرجع د. فايز نعيم رضوان ، الشركات التجارية ، ط/١ ، مكتبة الجلاء ، المنصورة ، جمهورية مصر العربية ، ١٩٩٤ ، ص٣٩٤ وما بعدها.

٢ المواد (٨٧) و (٨٨) بفقرتيها الأولى والثانية .من قانون الشركات البحريني .

٣ وهذه الالتزامات نص عليها قانون الشركات البحريني في المادة (١٦٩) أولها يتمثل بضرورة سداد الأقساط المستحقة ودفع فائد التأخير بمجرد انقضاء الموعد دون أن يكون هناك حاجة لتوجيه إعذار للمساهم المتخاف عن أداء هذه الأقساط ، والإلتزام الثاني وفقاً لهذا النص هو وجوب دفع المساهم لكافة النفقات التي تتكبدها الشركة في سبيل استيفاء الدفعات التي توقف المساهم عن دفعها ،كما يتوجب على كل المساهم الامتناع عن أي عمل من شأنه الإضرار بالشركة والواجب الأخير هو تنفيذ أية قرارات تصدر عن الجمعية العامة وفقاً للقانون .

٤ بين قانون الشركات البحريني هذه الحقوق في المادة (١٦٨) ومن أهم هذه الحقوق قبض الأرباح التي يتقرر توزيعها على المساهمين ، الحصول على حصة من أموال الشركة عند تصفيتها ، يكون لكل مساهم الحق في إدارة الشركة ، يكون لكل مساهم الحق في الحصول على كراس مطبوع يتضمن ميزانية الشركة للسنة المالية المنصرمة وحساب الأرباح والخسائر وتقريري مجلس الإدارة ومدققي الحسابات ، ومن حقوقه ايضاً إقامة دعوى البطلان بخصوص كل قرار صدر من الجمعية العامة أو مجلس الإدارة في حال مخافة أي من هذه القرارات للقانون أو لعقد التأسيس أو النظام الأساسي ، ومن حق كل مساهم كذلك التصرف في أسهمه إلا إذا كانت أسهمه مقيدة بقيد قانوني أو اتفاقي ، وأخيراً يكون من حق كل مساهم الإطلاع على سجلات الشركة والحصول على صور أو مستخرجات لأي بيان بياناتها بالحدود التي يسمح بها النظام الأساسي وبشكل لا يؤدي إلى الإضرار بمصالح الشركة .

٥ المواد من (١٢٥) – (١٣١) من قانون الشركات البحريني .

٦ المواد من(١٣٢) – (١٣٧) من قانون الشركات البحريني .

٧ الأسهم الممتازة هي التي تخول لأصحابها إلى جانب الحقوق العادية اللصيقة بالسهم بعض المزايا الخاصة كالأولوية في الحصول على نصيب من الأرباح أو فائض التصفية ، أو قد تمنح صاحبها عدد من الأصوات في الجمعيات العامة للشركة إضافة لما هو مقرر للأسهم العادية لمزيد من التفاصيل حول هذا النوع من الأسهم إرجع د. إلياس ناصيف ،موسوعة الشركات التجارية ،ج/٨، منشورات الحلبي ، بيروت ، ٢٠٠٤، ص١٤٧ وما بعدها .

إصدارها ومدى قابليتها للتحويل إلى أسهم مع مراعاة أحكام المواد (١٥٤،١٥٣،١٥٢،١٥١) من قانون الشركات البحريني ولائحته التنفيذية.

أما الباب الرابع من نموذج النظام الأساسي فإنه تعلق بإدارة الشركة حيث يتوجب أن يتم إدارة الشركة من خلال مجلس إدارة مكون من عدد فردي لا يقل عن خمسة أعضاء (١) يتم اختيارهم من قبل الجمعية العامة العادية بإستثناء المجلس الأول الذي يتم اختياره من قبل الجمعية التأسيسية والتي تنعقد خلال (٢١) يوماً من تاريخ غلق باب الاكتتاب(٢) وبيان مدة هذا المجلس والتي تكون قابلة للتجديد بقرار من وزير التجارة والصناعة لمدة ستة شهور إضافية للمدة الأصلية والتي لا تزيد على ثلاث سنوات إلا بصدور هذا القرار ،والشروط الواجب توافرها في كل من يرغب بترشيح نفسه لعضوية مجلس الإدارة وكيفية ملىء الشواغر في حال خلوها نتيجة لأي ظرف من الظروف كوفاة أو عزل أو فقد للأهلية أو لغيرها من الأسباب التي قد يؤدي تحققها إلى خلو أحد المراكز في مجلس الإدارة . وينتخب المجلس من بين أعضائه رئيساً ونائباً للرئيس يحل محله عند الحاجة كما يجوز أن ينتخب عضواً منتدباً أو أكثر يكون لهم حق التوقيع عن الشركة مجتمعين أو منفردين حسب قرار المجلس ويتم تحديد إختصاصاتهم ومكافآتهم من قبل الجمعية العامة العادية ويجب أن يجتمع المجلس اربع مرات في السنة على الأقل وذلك بدعوة من رئيسه أو من عضوين على الأقل ولا يكون الاجتماع صحيحاً إلا إذا حضره نصف عدد الأعضاء على ألا يقل عدد الحاضرين عن ثلاثة أعضاء ومن بينهم رئيس المجلس(٣). ويكون لمجلس الإدارة أوسع السلطات فيما عدا ما إحتفظَ به للجمعيات العامة في إدارة شئونها المختلفة ، ويمثل رئيس مجلس الإدارة الشركة أمام القضاء والغير ، وله حق التوقيع بالنيابة عن الشركة ، ولا يتحمل أعضاء المجلس بسبب قيامهم بمهام وظائفهم ضمن حدود وكالتهم بأية مسئولية فيما يتعلق بإلتزامات الشركة .

أما الباب الخامس من النموذج فإنه تعلق بالجمعيات العامة للشركة حيث يبين أن الجمعية العامة تمثل جميع المساهمين ولا يجوز إنعقادها إلا بعد الدعوة للحضور في جريدتين يوميتين على الأقل تصدران باللغة العربية على أن تكون إحداها محلية ، ويجب أن يكون الإعلان قبل الموعد المحدد بخمسة عشر يوماً على الأقل ، ويجب أن يتضمن الإعلان جدول الأعمال والموضوعات التي ستعرض على المساهمين في هذا الإجتماع .ويكون من حق كل مساهم الحضور إما بشكل شخصي أو من خلال إنابة الغير ويجب أن تكون خطية .

لا يشترط هنا حضور أعضاء مجلس الإدارة لهذه الجمعيات حيث أن النص جعل رئاسة إجتماع الجمعية العامة منوط برئيس مجلس الإدارة أو نائبه أو من ينتدبه ، بمعنى أنه يستطيع ألا يحضر أي من رئيس المجلس أو نائبه في حال ترأس إجتماع الجمعية العامة شخص آخر تم إنتدابه أو تكليفه بذلك، وهذا الأمر يختلف عما هو في بعض التشريعات العربية الأخرى مثل القانون المصري حيث إشترط لصحة إجتماع الجمعيات العامة أن يحضر ثلاثة على الأقل من أعضاء مجلس الإدارة من بينهم رئيس المجلس ، وهذا فيه كثير من المنطق لأن الأقدر على مناقشة

١ لم يحدد المشرع البحريني حداً أقصى لعد أعضاء مجلس الإدارة وإكتفى بتحديد الحد الأدنى بينما فعلت ذلك بعض التشريعات العربية مثل المشرع الأردني في المادة (١٣٢) من قانون الشركات الذي اشترط ألا يقل عدد أعضاء المجلس عن ثلاثة ولا يزيد عن (١٣) عضواً وقد أحسن المشرع الأردني بهذا التحديد .

٢ المادة (٩٦) من قانون الشركات البحريني وهنا يختلف المشرع البحريني عن المصري حيث أن المجلس الاول وفقاً لأحكام القانون المصري يكون من خلال المؤسسين فهم من يقومون باختيار هذا المجلس ولمدة لا تزيد على خمس سنوات ولكن يتفق المشرع البحريني في هذه المسألة مع المشرع الأردني من حيث الكيفية التي يتم فيها اختيار مجلس الإدارة الأول لشركة المساهمة المادة (١٠٦) من قانون الشركات الأردني والذي حدد مدة المجلس بأربع سنوات .

٣ المادة (١٨٠) من قانون الشركات البحريني .

محضر الإجتماع مع المساهمين هم هؤلاء الذين يسيرون شئون الشركة وليس الغير الذي يمكن لهم إنتدابه ، لذا حبذا لو أن المشرع البحريني جعل هذا شرطاً لصحة إجتماعات الجمعية العامة ونتمنى منه أن ينص على ذلك في أي تعديل سيجريه على أحكام قانون الشركات .

وفي هذا الباب أيضاً تم بيان إجراءات التصويت في الجمعيات العامة وهو تكرار لما ورد في القانون واللائحة التنفيذية ، وكما وتم بيان طريقة دعوتها وشروط صحة الإنعقاد لإجتماعاتها ، وتم عرض كل ما يتعلق بالجمعية العامة غير العادية وإجراءات إنعقادها وكيفية الدعوة إليها وأسبابها وما تباشره وشروط صحة الإنعقاد وما هي الأغلبية المطلوبة لإصدار قرارتها وضرورة التقيد بجدول الأعمال وعدم الخروج عليه إلا فيما يطرأ أثناء الإجتماع من وقائع خطيرة وهامة ، ويتم تسجيل أسماء الحاضرين في سجل خاص ، ولا تكون قرارات الجمعية العامة نافذة إلا إذا تمت الموافقة عليها من قبل وزارة التجارة والصناعة .

أما الباب السادس فإنه يتضمن مراقبي الحسابات للشركة بحيث يمكن أن يكون واحداً أو أو أكثر ممن تتوفر لديهم رخصة مزاولة مهنة المحاسبة ، ويسأل عن صحة البيانات في تقريره بوصفه وكيلاً عن مجموع المساهمين(١) .

أما الباب السابع فإنه يتحدث عن السنة المالية للشركة بدايتها ونهايتها ، والجرد والحساب الختامي والإحتياطيات القانونية والإختيارية ، وبيان كيفية إعداد الموازنة وتوزيع الإحتياطات واستخداماتها وتوزيع الأرباح على المساهمين بحيث تدفع لهم بعد خصم الاحتياطات الإجبارية والإختيارية.

أما الباب الثامن فقد تطرق للمنازعات لا تسقط الدعوى المدنية ضد مجلس الإدارة إلا بعد مرور خمس سنوات من تاريخ عقد الجمعية العامة التي أدى فيها مجلس الإدارة حساباً عن إدارتها(٢) .

والباب التاسع من النموذج لم يتضمن غير الاشارة إلى تطبيق الأحكام المنصوص عليها في المواد من (٣٠٥-٣١١) من قانون الشركات والتي تتعلق بتحول الشركات التجارية من شكل قانوني إلى شكل آخر ، وتضمن الباب نفسه على الاشارة سريان الأحكام الواردة في المواد من (٣١٢-٣١٩) من قانون الشركات على اندماج الشركات دون بيان أية تفصيلات واكتفى بالتفصيلات التي أوردها المشرع.

أما الباب العاشر فإنه إشتمل على التفصيلات المتعلقة بحل الشركة وتصفيتها والتي ورد البعض منها في قانون الشركات ، وفي هذا الباب جعل الشركة أمام خيارين وهما إما أن يتم تصفية الشركة وفقاً للأحكام التي نص عليها القانون وبينها في المواد من (٣٢٨-٣٤١) أو يتم الإتفاق على أحكام خاصة يتم بيانها في النظام الأساسي للشركة أو يتم الاتفاق على أنه يُصار إلى اتباع الأحكام الخاصة بقسمة المال الشائع الواردة في القانون المدني .

نلاحظ مما سبق بيانه أن بعض الأحكام الواردة في نموذج النظام الأساسي جاء تكراراً لما ورد في قانون الشركات

---

١ المادة (٢٢٠) من قانون الشركات البحريني ، وتقابلها المادة (١٩٩) من قانون الشركات الأردني ، ويسأل مدقق الحسابات تجاه موكليه وفقاً لأحكام المسئولية العقدية ، أما تجاه الغير فإنه يسأل وفقاً لأحكام وقواعد المسئولية التقصيرية ، ويسأل جزائياً عند ارتكابه فعلاً يعاقب عليه القانون ومن ذلك ما نصت عليه المادة (٣٦٢) من قانون الشركات التي فرضت غرامة مقدارها خمسة آلاف دينار لكل مدقق يقدم تقريراً مخالفاً للبيانات التي اشترطها عليه قانون الشركات وقد حدد القانون في المادة (٢١٩) هذه البيانات . لمزيد من المعلومات حول مسئولية مدقق الحسابات في شركات المساهمة إرجع د. أكرم ياملكي ، مرجع سابق ، ص ٣١١ وما بعدها.

٢ بينت المواد (١٨٧-١٨٥) من قانون الشركات البحريني حالات قيام مسئولية أعضاء مجلس الإدارة ، وبينت أنهم مسئولين بالتضامن بأداء التعويضات ، وبينت المادة (١٨٧) من هو الشخص الذي له سلطة إقامة الدعوى على أعضاء المجلس فهو رئيس المجلس إذا لم يكن من ضمن المعنيين بالدعوى أي ليس خصما للمساهمين ، وإذا كان هو ممن تخاصمهم الشركة فإنه يتم تعيين عضواً آخر من اعضاء المجلس ويتم هذا التعيين من قبل الجمعية العامة ، وإذا كان المجلس هم من ستختصمه الشركة فإن الجمعية العامة تعين من ينوب عنها من غير أعضاء المجلس في رفع الدعوى.

عند تنظيمه لأحكام شركة المساهمة ، في حين أنه كان ينبغي أن عليه أن يلتفت عن ذلك طالما أنه نظمها في موضع آخر ، وكما يرى البعض (١) أنه على المشرع التخفيف من هذه البيانات تحقيقاً للمرونة الكافية للمؤسسين في وضع نظام الشركة الأساسي ، كما أنه قد خلا في بعض المواضع من الإشارة إلى القواعد الإلزامية التي كان يجدر الاشارة إليها وهو ما درج العمل على إضافته إلى مثل هذه النماذج(٢) ، وهو ما اتبعه النموذج في بعض المواضع حيث خلا النموذج من النص على قابلية السهم للتداول وكذلك تنظيم أحكام التداول ، وإصدارالسهم بأزيد من قيمته الإسمية مقابل النفقات الأساسية للإصدار ، وتنظيم تدخل الجمعية العامة في تداول الأسهم .

ومع ذلك نجد أن نموذج النظام الأساسي يتضمن بياناً شبه تفصيلي للقواعد المتعلقة بالشركة بعد اكتسابها الشخصية المعنوية – وهو كما سبق القول – بمثابة الدستور الذي سيحكم حياة الشركة منذ لحظة ميلادها لحين انقضائها ، وبه إعلام للجمهور عن حقيقة الشركة المزمع تأسيسها ، حتى يكونوا على بينة وجلاء لصورتها في حال كان لديهم الرغبة في الإكتتاب في رأس مالها ، وحرصاً من المشرع على دقة البيانات الواردة في نظام الشركة اشترط أن يكون رسمياً ومصدقاً على التوقيعات فيه ، كما هو الحال بالنسبة للعقد الإبتدائي طبقاً لنص المادة (٧٩) من قانون الشركات البحريني ، حيث أنه لابد أن يكون موقعاً من المؤسسين أو ينوب عنهم قانوناً ويجب إفراغه وفقاً للنموذج المعد والذي عرضت لبياناته سابقاً لكي يضفي عليه طابع الرسمية ، والتصديق عليه طبقاً لآخر تعديل لدى الجهة المختصة بالتوثيق وبعد ذلك يتم إعادته إلى وزارة التجارة والصناعة لاستصدار قرار التأسيس .

وفي مصر الأمر لا يكاد يختلف عما هو متبع في البحرين ، إلا أن اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري انفردت بنص(٣) يسمح في أحوال الضرورة أو الإستعجال التي يقدرها مدير عام الإدارة العامة للشركات أن يتم التصديق على التوقيعات الواردة على العقد الإبتدائي ونظام الشركة الأساسي أمامه أو أمام من يفوضه من العاملين بالإدارة العامة وذلك بعد أداء الرسوم المستحقة قانوناً ، ويتم التصديق وفقاً لمحضر مبين فيه اسم الموظف الذي تم التوقيع أمامه ووظيفته وبيان سند التفويض وأسماء الموقعين وجنسياتهم وصفاتهم فيما إذا كانو بالأصالة أم بالإنابة عن الغير مع تقديم ما يثبت صفة النيابة إذا كان مناباً.

وبالرجوع إلى هذا الإستثناء المعمول فيه في مصر نجد أنه لا ضرورة له في البحرين وسبب ذلك أن تأسيس الشركات في البحرين وتوثيقها يتم في مكان واحد ويتواجد فيه الموثق الذي نحتاج إليه لتوثيق العقد الإبتدائي والنظام الأساسي ، بيد أن هذا الأمر غير موجود في مصر لذا يحتاج كل من يرغب بتأسيس شركة أن يقوم بمراجعة مكتب الشهر العقاري والتوثيق ومن ثم مراجعة الإدارة العامة للشركات ، ومن هنا نلاحظ الحاجة إلى إيراد مثل هذا الإستثناء عند حالة الضرورة ، وقيام أحد موظفي إدارة الشركات بدور الموثق والمسجل بنفس الوقت.

أما في الأردن فإن المشرع الأردني بيّن في الفقرة الثانية من المادة (٩٢) البيانات اللازم توافرها في عقد تأسيس الشركة ونظامها الأساسي معاً ، ولم يفرد لكل واحد منهما نصاً خاصاً حيث جاء بهذا النص أنه «يجب أن يتضمن

١ د. محمد صالح ، شركات المساهمة ، القاهرة ، ١٩٤٩،ص ٤٠.
٢ د. محمود مختار بريري ، قانون المعاملات ، مرجع سابق ، ص ٢٢٧ .
٣ المادة الرابعة من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري .

عقد تأسيس الشركة المساهمة ونظامها الأساسي البيانات التالية:

اسم الشركة .

مركزها الرئيسي .

غايات الشركة .

أسماء مؤسسي الشركة وجنسياتهم وعناوينهم المختارة للتبليغ وعدد الأسهم المكتتب بها .

رأس مال الشركة المصرح به والجزء المكتتب به فعلاً.

بيان بالمقدمات العينية في الشركة – إن وجدت – وقيمتها .

بيان إذا كان للمساهمين وحاملي سندات القرض القابلة للتحويل حق أولوية للإكتتاب في أي إصدارات جديدة للشركة .

كيفية إدارة الشركة والمفوضين بالتوقيع في الفترة ما بين تأسيسها واجتماع الهيئة العامة الأول الذي يجب أن يعقد خلال ستين يوماً من تاريخ تأسيس الشركة .

تحديد أسلوب وشكل وطريقة دعوة مجلس إدارة الشركة للإجتماع «.

ونموذج عقد تأسيس الشركة المساهمة في الأردن تتضمن بيانات أخرى إضافة للبيانات الواردة في المادة السابقة، حيث تتضمن بيان مدة الشركة وطريقة تغطية قيمة الأسهم وبيان مسئولية المساهمين ، أما النظام الأساسي فنموذجه كما هو الحال في جمهورية مصر العربية ومملكة البحرين فقد قسمه إلى فصول ومواد والبيانات التي تدون فيه تشمل جميع الأحكام والمعلومات الموجودة في الشركة وكيفية ممارسة أعمالها منذ بداية حياتها وحتى يتم انقضاؤها وتصفيتها .

وأخيراً فإن عقد التأسيس والنظام الأساسي لشركة المساهمة لابد من كتابتهما وتوقيعهما من جميع المؤسسين ولا يشترط توثيقه لدى الموثق أو كاتب العدل إنما يكفي قيامهم بالتوقيع عليه أمام مراقب الشركات أو من يفوضه بذلك(١) ولا حاجة هنا أيضاً للنص كما فعل المشرع المصري على أنه في حالة الضرورة يتم توقيع العقد من قبل من يفوضه مدير الإدارة العامة للشركات بذلك ، لأن في الأردن لا حاجة لتوثيق العقد لدى كاتب العدل لأن عقد الشركة ونظامها الأساسي يمكن أن يتم توقيعها أمام كاتب العدل أو أحد المحامين أو أمام مراقب الشركات نفسه أو من ينيبه خطياً بذلك، فهنا المؤسسون لديهم خيارات عديدة وهذه ميزة تحتذى من جانب المشرع الأردني لأن في ذلك تيسيراً على المؤسسين واختصاراً للوقت والجهد .

المبحث الثاني
تقديم طلب تأسيس الشركة

ليس بكافٍ من وجهة نظر المشرع تحرير العقد الإبتدائي والنظام الأساسي لشركة المساهمة ، إنما علاوة على ذلك أراد أن يطمئن بأن المشروع المزمع تنفيذه يلائم مقتضيات الإقتصاد الوطني وكذلك لكي يطمئن إلى الآثار الإجتماعية المحتملة للمشروع ، وأن غرضه أو نشاطه غير مخالف للنظام العام أو الآداب . لذا ومن هذا المنطلق

١ المادة (٩١) من قانون الشركات الأردني نصت على أنه" يوقع عقد تأسيس الشركة المساهمة العامة ونظامها الأساسي من كل مؤسس أمام المراقب أو من يفوضه خطياً بذلك ، ويجوز توقيعها أمام كاتب العدل أو أحد المحامين المجازين"

فإنه أوجب على المؤسسين أن يقدموا طلباً بالترخيص لتأسيس المشروع المزمع إنشاؤه إلى الجهة الإدارية المختصة بإنشاء الشركات(١) على أن يتم توقيعه منهم وبيان إسم من تم توكيله لغايات إتمام عملية التأسيس ومباشرة الإجراءات اللازمة ، ويجب أن يتضمن الطلب بيانات وافية عن الشركة مستخلصةً من عقد التأسيس الإبتدائي والنظام الأساسي ، على أن يتم إرفاق صورة عنهما وعن كافة المرفقات التي يتطلبها القانون(٢) .

وفي هذا المبحث سأبين من هم الأشخاص الذين يتقدمون بهذا الطلب إلى الجهة الإدارية المختصة وماذا يترتب على عدم موافقة هذه الجهة على طلبهم هذا ، ومن الذي يتحمل أعباء ما قاموا به من أعمال وما أبرموه من تصرفات ، لذا سأقوم بتناول هذه المسائل كل منها على حدة وبمطلب مستقل على النحو التالي.

المطلب الأول
الأشخاص الذين يحق لهم تقديم طلب الترخيص

شركات المساهمة تختلف عن غيرها من الشركات الأخرى من حيث أنها لا تنشأ بمجرد إتفاق الشركاء وتوقيع عقدها ونظامها الأساسي ، إنما يتطلب تأسيسها إتباع إجراءات وإبرام تصرفات قانونية تمتد لوقت طويل يقوم بها المؤسسون ، وكون عددهم يكون في الغالب كبيراً لذا يتم إنتخاب من بينهم لجنة يطلق عليها تسمية «لجنة المؤسسين»(٣) التي يناط بها مهمة الإشراف ومتابعة إجراءات التأسيس .

يتم تقديم طلب التأسيس من قبل المؤسسين ، والمؤسسون يمكن أن يكونوا أشخاص طبيعين أو أشخاص معنويين، وإذا كان أحد المؤسسين شخصاً معنوياً يجب أن يدخل في أغراضه تأسيس هذه الشركة(٤) ، فإذا لم يكن من بين أغراض الشركة ذلك فإنها تعتبر غير أهل لتأسيس الشركة وبالتالي يتم رفض طلبها ، ذلك لأن الأهلية متطلب أساسي يجب توافره في الشخص الطبيعي والمعنوي لغايات تأسيس أي شركة ، ويجب تقديم مع طلب التأسيس صورة معتمدة من وثيقة تأسيسه ، وما يثبت موافقة الهيئات المختصة فيها على الإشتراك في التأسيس(٥) كما أنه ليس هناك ما يمنع من إشتراك عدة دول في تأسيس شركة مساهمة أو عدة دول وشركات مساهمة أخرى في تأسيس شركة مساهمة ، كما أنه من الممكن أن تشترك عدة شركات في تأسيس شركة مساهمة ، وأضحت هذه هي السمة البارزة في زمننا هذا وخصوصاً مع ظهور الشركات متعددة الجنسية(٦) .

أما الأهلية المطلوبة بالنسبة للشخص الطبيعي هي الأهلية التجارية والتي تثبت له وفقاً للقانون البحريني ببلوغ سن ثمانية عشر عاماً دون أن يعتريه أي عارض من عوارض نقص الأهلية أو إنعدامها فلا يجوز للقاصرين أو من هم في حكمهم الإشتراك في تأسيس شركة مساهمة ، ولم يشترط المشرع البحريني توافر الأهلية المدنية لتأسيس الشركة وانما الأهلية التجارية هي المطلوبة وذلك لأن عملية التأسيس وفقاً لقانون التجارة البحريني يعتبر عملاً

١ المادة (٧٢) من قانون الشركات البحريني حيث بموجب هذا النص يتم تقديم طلب التأسيس إلى وزارة التجارة والصناعة.

٢ المادة (٧٤/أ) من قانون الشركات البحريني

٣ لم يتضمن القانون البحريني نصاً يقضي بذلك ، بخلاف القانون الأردني td في قانون الشركات في المادة (٣٧) من القانون المعدل رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢ الذي تضمن نصاً يبين مهمة هذه اللجنة .

٤ المادة (٣) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات البحريني .

٥ هذا ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة (٧٤) من قانون الشركات البحريني .

٦ لمزيد حول تفاصيل هذه الشركات من حيث التكوين وكيفية التأسيس وكل ما يتعلق بها إرجع د.طلعت جياد الحديدي ، المركز القانوني للشركات متعددة الجنسيات ، ط/١ ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٨.

تجارياً بطبيعته(١) ويرى البعض أن أهلية القاصر المأذون بالإتجار لا تكفي لتأسيس شركة مساهمة ، ذلك لأن أهلية الإتجار تتعلق بنشاط المرخص له نفسه حيث يتحمل نتيجة تصرفاته ، بينما في تأسيس شركة المساهمة فقد يتحمل الغير النتائج السلبية للمؤسس عند فشل المشروع فمن هذا المنطلق كان إشتراط الأهلية الكاملة للمؤسس وعدم إجازة قيام القاصر المأذون بالتجارة من تأسيس شركة مساهمة(٢) ، في حين أن البعض يرى(٣) أنه يجوز للصغير المأذون بالتجارة أن يقوم بتأسيس شركة مساهمة ، لا بل ذهب أنصار هذا الرأي أنه عند رغبة المأذون بالتأسيس فإنه ليس بحاجة إلى الحصول على إذن خاص لأنه – من وجهة نظرهم – يكون بمركز البالغ سن الرشد في حدود الأعمال المأذون له القيام بها بمعنى أنه إذا كان الأذن يشمل تأسيس الشركة جاز له في هذه الحالة أن يقوم بتأسيس الشركة وفي حال عدم شموله فإنه لا يسمح له تأسيسها . وإنني أميل لتأييد الاتجاه الأول الذي يتطلب توافر الأهلية التجارية وهي ببلوغ سن الثامنة عشر عاماً وبخلوه من عوارض الأهلية .

وفقاً للتعديل الجديد الذي جرى على قانون الشركات فإن عدد المؤسسين يجب ألا يقل عن إثنين(٤) حيث أصبح القانون يتطلب شخصين فأكثر لغايات تأسيس شركة المساهمة فيما عدا الشركات التي تنفرد الحكومة بتأسيسها ، ففي هذه الحالة يكون التأسيس صحيحاً حتى لو كانت هي الوحيدة التي تقوم بعملية التأسيس ولا يتطلب القانون أن يشترك معها شخص آخر حتى تصح هذه العملية ، هذا بالنسبة للحد الأدنى الذي تطلبه المشرع ولم يضع حداً أقصى لهم فيصح مهما بلغ العدد طالما توافر الحد الأدنى ، وقد أحسن المشرع البحريني بإيراده هذا التعديل لأن العبرة في شركات المساهمة بالغرض الذي ستنشأ الشركة من أجل تحقيقه وليس العدد الذي سيقوم بتأسيس هذه الشركة . أما نسبة مساهمة هؤلاء المؤسسين فقد إشترط القانون ضرورة ألا تقل عن ١٠٪ من رأس مال الشركة ولم يحدد حداً أقصى لهذ النسبة ، بمعنى أنه يجوز لهم وفقاً لهذا النص أن يتملكوا كل رأس مال الشركة ، وطالما الأمر كذلك فإنني أرى أنه كان حري بالمشرع البحريني تعديل نص المادة (٩٢) من قانون الشركات بإضافة فقرة تسمح للمؤسسين بتغطية الأسهم التي لم يتم تغطيتها في الإكتتاب العام ، كون النص الحالي لا يسمح بذلك رغم التعديل الذي جرى على المادة (٨٤) منه ، بمعنى أنه طالما أن المؤسسين غير محددين بسقف أعلى لمساهمتهم في رأس مال الشركة فإنني أرى أنهم أصحاب الأولوية في تغطية ما لم يتم تغطيته من أسهم في الإكتتاب العام ، وبذلك نضيف فرصة لاستمرار عملية تأسيس الشركة في حال لم تتم تغطية الأسهم المطروحة للاكتتاب العام سواء من قبل الجمهور أو من قبل متعهدي التغطية أو إعادة طرح الأسهم للإكتتاب العام مرة أخرى(٥) ، الأمر الذي يؤدي إلى إطالة أمد المرحلة الثانية في تأسيس الشركة والتي أحوج ما نكون إلى

---

١ المادة الثالثة من قانون التجارة البحريني رقم (٧) لسنة ١٩٨٧، والذي بموجبها نص على الأعمال التجارية بطبيعتها أي الأعمال التي تعتبر تجارية بغض النظر عن صفة القائم بها ، وحتى لو تم القيام به لمرة واحدة ، لذا فإن أهلية القيام بهذه الأعمال تكون ببلوغ سن (١٨) عاماً وليس (٢١) عاماً ، ومن ضمن هذه الأعمال تأسيس الشركات .

٢ د. محمود بريري ، مرجع سابق ، ص٢١٧ ، د. محمد بهجت قايد ، الشركات التجارية ، النظرية العامة للشركات، د.ت، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٧،ص٢٣٧.

٣ د.فوزي محمد سامي ، مرجع سابق ، ص ٣٢ .

٤ المادة (٧٥/د) من التعديل الوارد بالقانون رقم (٥٠) لسنة ٢٠١٤ الصادر بتاريخ ٢٠١٤/٩/١١ ، وهنا يتفق المشرع البحريني مع المشرع الأردني الذي تطلب أن يكون عدد المؤسسين إثنين كحد أدنى وذلك تم النص عليه في المادة (٩٠/أ) من قانون الشركات رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٧ . أما القانون المصري فإنه إشترط ألا يقل العدد عن ثلاثة مؤسسين ، المادة (٨) من قانون الشركات المصري رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١. وبعض القوانين إشترطت ألا يقل العدد عن خمسة ومن هذه القوانين قانون الشركات الكويتي الجديد رقم (١) لسنة ٢٠١٦ الصادر بتاريخ ٢٠١٦/٢/١ وذلك في المادة (١٢١) . والمادة (٥٢) من نظام الشركات السعودي رقم (١٨٥) لسنة والمادة (٣) من قانون التجارة السوري رقم (١٤٩) لسنة ١٩٤٩. والمادة (٧٥) من قانون الشركات البحريني كانت تتطلت أن يكون العد سبعة قبل أن يتم تعديلها لتصبح إثنين فقط .

٥ المادة (٩٣) من قانون الشركات وقد نصت في فقرتها الثانية على" إذا لم يتستنفد الإكتتاب خلال الميعاد المحدد له جميع الأسهم المطروحة ، فيجب على متعهدي تغطية الإكتتاب شراء ما لم يتم تغطيته من الأسهم المطرحة للإكتتاب ولها أن تعيد طرح ما إكتتب فيه من أسهم للجمهور دون التقيد بإجراءات وقيود تداول

إنتهائها بسرعة حتى ننتقل إلى المرحلة الأخيرة في عملية التأسيس وهي ما بعد قفل باب الإكتتاب ، حتى بعدها تبدأ الشركة بمباشرة النشاط الذي تأسست من أجل تحقيقه.

فمن خلال هذا النص نلاحظ أن القانون البحريني أحسن صنعاً عند نصه على ضرورة مساهمة المؤسسين بمقدار من معين من رأس مال الشركة ، لأنه بهذا يضمن بذلك جديتهم وحرصهم على سلامة وتحمل نتائج النجاح أو الفشل للمشروع المزمع إنشاؤه ، لا بل نلاحظ أن القانون لم يكتفِ بمجرد مساهمة المؤسسين بنسبة معينة في رأس مال الشركة ، وإنما ذهب إلى أبعد من ذلك بأن فرض قيوداً على تداول الأسهم الممنوحة لهم لقاء هذه المساهمة طوال مدة معينة ، وقد حددها المشرع بسنة واحدة(١) ، حيث ذهب إلى عدم جواز تداول الأسهم التي يكتتب بها المؤسسون قبل نشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر عن سنة مالية لا تقل عن إثني عشر شهراً من تاريخ إعلان تأسيس الشركة ما لم يتم الإتفاق في النظام الأساسي للشركة على مدة أطول ، والهدف من ذلك هو بقاء هذه الأسهم تحت تصرف الشركة مدة معينة تسمح بالتأكد من إستقرار المشروع وجديته ونجاحه ، هذه المدة إفترض المشرع أنها تكون كافية بمرور مدة سنة(٢) ولكن أجاز الاتفاق على مدة أطول إذا إرتأى المؤسسون أن في ذلك مصلحة للشركة .

يختلف المشرع البحريني في مسألة تحديد مقدار معين لمساهمة المؤسسين عن بعض التشريعات العربية ويتفق مع بعضها الآخر ، حيث يتشابه اتجاه المشرع البحريني مع المشرع المصري(٣) حيث أوجب هذا الأخير ألا يقل رأس المال المصدر للشركة التي تطرح أسهمها للإكتتاب العام عن خمسمائة ألف جنيه وألا يقل ما يكتتب فيه مؤسسو الشركة من رأس المال المصدر عن نصف رأس المال ، أو يساوي ١٠٪ من رأس المال المرخص به أي المبلغين أكثر ، ما يلاحظ على نص المشرع المصري أنه وضع المؤسسين بين خيارين ، الأول وهو مساهمتهم بنصف رأس المال الصادر ، فإذا كان مقداره يساوي الحد الأدنى أي نصف مليون جنيهاً مصرياً فإنه يجب أن تكون مساهمتهم بمقدار(٢٥٠) ألف جنيهاً ، والخيار الثاني هو أن تكون مساهمتهم تساوي ١٠٪ من رأس المال المرخص ، وهنا أعطى الأولوية للمقدار الأكبر لهذين الخيارين ، هنا أحسن المشرع المصري بهذا الاتجاه وعند ايراده لهذين الخيارين ، ولكن ما يؤخذ عليه هنا أنه لماذا تطلب المشرع أن تكون نسبة مساهمة المؤسسين في الخيار الثاني مساوية ١٠٪ لرأس مال الشركة المرخص.

وعلى النقيض كان موقف المشرع الأردني(٤) حيث نص على عدم جواز تجاوز نسبة مساهمة المؤسسين في شركة المساهمة عند التأسيس عن (٧٥٪) من رأس المال المصرح به ، فلا يجوز تخطي هذه النسبة بالزيادة، ولكن الغريب هنا أن المشرع لم يضع حداً أدنى لهذه النسبة وهذا من باب أولى ، كون الحد الأدنى هو الضمانة الجدية لاشتراك المؤسسين في الشركة المراد تأسيسها ، كما أنه ما الحكمة من الحظر الذي وضعه المشرع على تداول

الأسهم المنصوص عليها في هذا القانون " نلاحظ من خلال هذا النص أنه لم يشمل المؤسسين ولم يعطهم الحق بتعطية ما يتم تغطيته من قبل الجمهور في الإكتتاب العام.

١ المادة (١٢٤) من قانون الشركات البحريني .

٢ بعض التشريعات العربية جعلت المدة أكثر من سنة مثل قانون الشركات المصري في المادة (٤٥/أ) حيث جعل هذه المدة سنتين ماليتين كاملتين لا تقل كل منها عن إثني عشر شهراً من تاريخ تأسيس الشركة ، وكذلك الأمر لدى المشرع الأردني في المادة (١٠٠) منه حيث نصت على حظر التصرف في السهم التأسيسي قبل مرور سنتين على الأقل من تأسيس الشركة وكذلك قانون الشركات الكويتي الجديد في المادة (١٧١) منه حيث اشترط على حظر التصرف طوال السنتين التاليتين للتسجيل بالسجل التجاري .وكل هذه التشريعات بما فيها البحريني جعلت التصرف جائزاً خلال هذه المدة في انتقالها للورثة ، أو من مؤسس إلى آخر بنفس الشركة. لمزيد إرجع د. يعقوب صرخوه ، الأسهم وتداولها في في شركات المساهمة ، رسالة ، دكتوراة ، جامعة القاهرة ، ١٩٨٢ ، ص٣٨٥ وما بعدها .

٣ المادة السادسة من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري .

٤ المادة (٩٩/ب) من قانون الشركات الأردني .

أسهم المؤسسين طالما أنه ابتداءً لم يجعل مسألة مساهمتهم ولو بحدٍ أدنى أمر إجباري . لذا اتمنى على المشرع الأردني أن يتدارك هذا الأمر في المستقبل عند تعديل نصوص قانون الشركات .

مع أن موقف المشرع الأردني كان محل إنتقاد ، إلا أنه يبقى أفضل من موقف غيره من بعض التشريعات العربية الأخرى ، مثل المشرع السوري الذي لم يتطلب إكتتاب المؤسسين بأية نسبة في رأس مال الشركة ، لدرجة أن جانب من الفقه السوري يرى(١) أنه قد يقتصر دور الشخص على دراسة المشروع المقترح تنفيذه والحصول على الترخيص بتأسيس الشركة حتى يعتبر هذا الشخص مؤسساً رغم عدم مساهمته بأية مبالغ في رأس مال الشركة ، ولكن يرى هذا الجانب أنه حتى يعتبر كذلك يجب ألا يتقاضى مقابلاً لقاء قيامه بهذا العمل . لذا فإن موقف المشرع السوري في هذا الصدد بحاجة إلى إعادة نظر بحيث يجعل مسألة مساهمة المؤسس في رأس مال الشركة أمراً إجبارياً.

وإذا كان من ضمن المقدمات حصصاً عينية سواء مادية أو معنوية فإنه يجب تقديرها حسب ما تطلب القانون ، إذا دخل في تكوين رأسمال الشركة حصصاً عينية عند التأسيس أو عند زيادة رأس المال وجب على المؤسسين تقدير قيمة هذه المقدمات ، ولغايات التحقق من قيمتها لابد من صدور قرار من لجنة مشكلة من بين العاملين بوزارة التجارة والصناعة أو من غيرهم بحسب أهمية الحصة العينية لهذه الغاية وتقدم تقريراً من قبلها يتضمن القيمة التي قدروها لهذه الحصة (٢) ويتم إرفاق تقريرهم مع قائمة المرفقات المطلوبة عند تقديم طلب التأسيس.

إذا تبين للجنة أن القيمة تنقص بأكثر من العشر عن القيمة التي قدمت من أجلها ، فيجب على المؤسسين خلال عشرة أيام عمل من تاريخ تسلمهم تقرير اللجنة أن يتقدموا للإدارة المختصة بما يثبت قيام مقدم الحصة العينية بدفع الفرق نقداً في حساب الشركة ، أو موافقة المؤسسين على قيام مقدم الحصة العينية بتقديم حصة عينية أخرى بقيمة الفرق ، ويرفق في هذه الحالة بيان بالحصة الجديدة وملخص عن مدى إفادة الشركة منها. ويجرى التحقق من صحة تقدير هذه الحصة بواسطة اللجنة ذاتها ، أو قيام المؤسسين بدفع القيمة المقدرة للحصص العينية نقداً في حساب الشركة إذا ما سحبها مقدمها أو قيامهم بتخفيض رأس المال بما يعادل هذا النقص(٣) .

ويمنح كل من يقدم هذه الحصص العينية أسهماً تسمى الأسهم العينية(٤) وأجازت كثير من التشريعات(٥) ومنها المشرع البحريني(٦) إصدار هذا النوع من الأسهم شريطة أن يتم الوفاء بكامل هذه الحصة ، وأن يتم تقييمها على نحو ما بينت قبل قليل ، وفي المقابل فهناك تشريعات لم تجز إصدار مثل هذا النوع من الأسهم(٧)،

---

١ د.جاك يوسف الحكيم ، الشركات التجارية ، منشورات جامعة دمشق ، ١٩٩٢ ، ص٣٨٦ .

٢ هذه اللجنة يتم اختيارها بناءً على طلب من قبل المؤسسين لوزارة التجارة والصناعة ليتم تشكيل هذه اللجنة لغايات التحقق من صحة تقدير الحصص العينية وحتى يتم تقويمها بثمنها الحقيقي فإنه يتم تزويد اللجنة بملخص عن إفادة الشركة من هذه الحصص ، وعقود المعاوضة التي وردت عليها خلال الخمس سنوات السابقة على تقديمها في حال كان هناك مثل هذه العقود، وما يفيد بكل حقوق الرهن أو الإمتياز المترتبة عليها في حال وجودها ،كما يقدم المؤسسون تعهداً يتضمن بإلتزامهم بدفع أتعاب اللجنة التي تحددها الوزارة. يتم التحقق من قيمة هذه الحصص بهذه الآلية سنداً لنص المادة (٩٩) من قانون الشركات البحريني وقد أحالت إلى اللائحة التنفيذية لبيان آلية تشكيل هذه اللجنة سنداً لنص المادة (٨) منها ، و يتم تعيين أجل لتقديم تقرير اللجنة على ألا يجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ صدور قرار تشكيلها ويجوز بناء على طلب مسبب من اللجنة مد هذا الأجل مدة لا تجاوز خمسة عشر يوماً أخرى،هذا ما نصت عليه المادة التاسعة من اللائحة التنفيذية.

٣ المادة (٩) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات البحريني.

٤ حول تفصيل أوفى بخصوص هذه الأسهم إرجع د.أحمد محرز ، الشركات التجارية ، النسر الذهبي للطباعة والنشر ، القاهرة ، ٢٠٠٠،ص٤٦٧ وما بعدها.

٥ المادة (٢٥) من قانون الشركات المصري ، المادة (٩٧/أ) من قانون الشركات الأردني، المادة (٨٧) من قانون الشركات الإتحادي الإماراتي ، المادة (١٢٨) من قانون التجارة السوري ، والمادة (٨٧) من قانون التجارة اللبناني .

٦ الفقرة الأخيرة من المادة (٩٩) من قانون الشركات البحريني .

٧ منها قانون الشركات العراقي الملغي بالقانون رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٧ بمعنى أن المشرع العراقي إعترف بها من فترة ليست بالبعيدة ، كما أنه في الولايات المتحدة معظم الولايات لا تجيز في قوانينها إصدار هذا النوع من الأسهم ، مشار إلى ذلك لدى د. أكرم ياملكي ، مرجع سابق ، ص٢٠٤ .

لكن بالرغم من أن غالبية التشريعات أجازت إصدار هذا النوع من الأسهم إلا أنها تنظر إليها نظرة عدم ارتياح، حيث يتم تقييدها بقيود قانونية تمنع من تداولها لمدة لا تقل عن سنتين عادة من تاريخ إصدارها، أو من تاريخ تأسيس الشركة بشكل نهائي كما فعل المشرع البحريني(١) حيث حظر التصرف بهذه الاسهم إلا بعد مضي سنتين على تأسيس الشركة نهائياً إلا في حالة الميراث والإفلاس ففي هاتين الحالتين يجوز التصرف حتى لو لم تمضي مدة السنتين كإستثناء على الأصل .

المطلب الثاني
جهة تقديم طلب الترخيص

عند تقديم طلب الترخيص يتم قيده في السجل الخاص المعد لقيد طلبات تأسيس شركات المساهمة ، وتقيد فيه الطلبات بأرقام متتابعة ، ووفقاً لتاريخ وساعة وروده ، وتحديد تاريخ وساعة القيد هو مسلك معمول به في تشريعات السجل التجاري والتوثيق ، وذلك لأهمية البيانات التي تقدم للجهة الإدارية المعنية بهذا الصدد ، حتى يتسنى للمؤسسين احتساب المدد التي حددها القانون وذلك حتى يستطعوا السعي في التأسيس عند عدم الرد عليهم خلالها. وينبغي أن يشتمل الطلب على بيان بإسم الوكيل عن الشركة الذي يباشر إجراءات التأسيس ومهنته وعنوانه لإرسال المكاتبات المتعلقة بالتأسيس ، ويكون لكل طلب ملف خاص تودع فيه كل الوثائق والمستندات التي تم إرفاقها مع طلب التأسيس ويتم التأشير عليها بما يفيد الإستلام ، وإن كان هناك نواقص فإنه يتم تكليف الوكيل باستكمال هذه النواقص سواء كانت بيانات أو وثائق ، ولم تحدد اللائحة مدة معينة يتوجب على هذا الوكيل استيفاء النواقص خلالها ، وكنت أتمنى لو أنه تم تحديد مهلة معينة في حال كان الطلب بحاجة لاستيفاء ، كأن تكون خلال مدة أسبوع أو عشرة أيام أو أسبوعين مثلاً ، وهذا الأمر لم تغفل اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري عن إيراده حيث جعلت هذه المهلة لمدة لا تزيد على عشرة أيام من تاريخ القيد على أن يكون ذلك في حدود البيانات والأوراق التي يتطلبها القانون واللائحة التنفيذية(٢) ، كما أن اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري نصت على أنه لا يجوز لإدارة الشركات أن تكلف مقدم الطلب بتقديم أي مستندات لا يتطلبها القانون أو اللائحة التنفيذية مهما بدت أهميتها في نظر الإدارة ، وهذا الحكم لا وجود لمقابل له في اللائحة التنفيذية لقانون الشركات البحريني وحبذا لو أنها تضمنت على حكم مماثل حتى لا تكون مثل هذه الطلبات التي يتم تكليف المؤسسين بها عائقاً يقف في طريق تأسيس شركتهم وخصوصاً لأن معرفة الوثائق والبيانات منذ البداية لأنه من غير المنطقي أن تتم مفاجأة مقدم الطلب بطلبات لم يسبق أن تم تكليف غيره بإحضارها أو لم يتم النص عليها في القانون ولا في لائحته التنفيذية .

أما هذه الوثائق فقد تم بيانها في المادة (١٣) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات البحريني ، وهي نسخة من عقد تأسيس الشركة الابتدائي ومن مشروع نظامها الأساسي موقعاً عليهما من جميع المؤسسين ، وإذا كانت هناك حصص عينية ، وجب أن يرفق بالطلب ما يفيد تقديرها - حسب ما وضحت سابقاً- ، وإذا كان إسم الشركة مستمداً من إسم شخص طبيعي وجب أن يرفق بالطلب ما يثبت أن أياً من حقوق الملكية الفكرية أو براءات الاختراع التي ستقوم الشركة باستثمارها مسجل بإسم هذا الشخص، أو ما يدل على تملكها لمؤسسة تجارية إتخذ

١ المادة (١٢٣) من قانون الشركات البحريني ، وتقابلها المادة (٤٥/أ)من قانون الشركات المصري ، والمادة (١١١) من قانون الشركات الأردني

٢ المادة (٤٦) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

من إسمها إسماً لها وإذا كانت الشركة تحمل إسم شركة أخرى ، وجب أن يرفق بالطلب ما يثبت أن هذه الشركة الأخرى في دور الإنحلال أو التصفية وأنها موافقة على التسمية ، وإذا كان من بين المؤسسين شخص إعتباري وجب أن يقدم مع الطلب صورة معتمدة من وثيقة تأسيسه، وما يثبت موافقة الهيئات المختصة به على الإشتراك في التأسيس ، والأوراق التي تثبت صفة المؤسسين وجنسياتهم عند الإقتضاء ، وأية بيانات أو مستندات إضافية تطلبها الإدارة المختصة، وهذا البيان الأخير الذي كنت أتمنى لو أنه لم يتم إيراده في نص المادة السابق ، لأنه كما – سبق القول – قد يفتح المجال أمام إطالة أمد عملية تأسيس الشركة في بعض الأحيان .

وبعد قيد الطلب تقوم الإدارة المختصة بفحصه وفي حالة إستكماله وإستيفاء كامل المتطلبات من بيانات ووثائق يتم عرض الطلب على الوزير مشفوعاً برأي الإدارة المختصة خلال سبعة أيام عمل من إستيفائه للشروط والمستندات أو خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم الطلب أي هاتين المدتين أسبق(١) ، ولكن ما الحكمة من المدة التي تطلبتها هذه المادة وخصوصاً أنه يتم إحتسابها بعد إستيفاء كافة الشروط اللازمة للتسجيل؟

أرى أنه لا حاجة لتحديد مدة ليتم خلالها تقديم الطلب إلى الوزير ، لأن موافقة أو رفض الوزير يكون بناءً على رأي اللجنة ، بمعنى أن هذا الأمر مجرد إجراء شكلي لا أهمية له لأن الوزير ليس هو من يقوم بدراسة الطلب إنما هذه اللجنة .ولكن الأمر يختلف لو أن هذه المدة كانت لغايات تقديم النواقص وإستيفائها خلالها ، بمعنى لو أن النص جاء بشكل آخر لكانت الحكمة من المدة في مكانها ، والصياغة التي كنت أتمناها «هي يتم دراسة الطلب وكل البيانات والوثائق المرفقة خلال سبعة أيام ، فإذا تبين أن هناك قصور فيها فإنه يتم التأكيد على وكيل المؤسسين بضرورة إستيفائه خلال هذه المدة ....»

وما يؤكد رأيي أن قانون الشركات ولائحته التنفيذية(٢) تضمنت نصوصاً أعطت لوزير التجارة والصناعة مهلة يصدر قراره خلالها في الطلب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه . فلماذا إذن النص على عرض الأمر على الوزير خلال هذه المدة القصيرة وترك المدة الأطول وهي باقي الشهرللوزير فقط حتى يوقع بالقبول أو بالرفض وكل ذلك يكون بناءً على رأي اللجنة ، لذا حبذا لو أردنا الإبقاء على هذه المدة أن يُصار إلى عكسها بحيث يكون المقدار الأطول منها أثناء عمل اللجنة ودراستها للطلب وما تبقى من هذه المدة تكون للوزير لإعطاء قراره والذي يكون إما بالرفض أو بالموافقة .

أما القرار الذي يصدر عن الوزير المختص خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ تقديم الطلب (٣) ، فإنه قد يكون بقبول الطلب أو رفضه ، والرفض قد يكون صريحاً وقد يكون ضمنياً ، حيث يكون صريحاً إذا ما تم رفض الطلب خلال مدة الشهر – المشار إليها – وهنا لابد أن يكون الرفض مسبباً ، أما إذا إنقضت مدة الشهر ولم يصدر الوزير قراره لا بالقبول ولا بالرفض أي في حال سكوته فإن هذا يعتبر رفضاً ضمنياً لطلب التأسيس .

وهنا أيضاً كنت أتمنى لو أن المشرع لم يعتبر السكوت رفضاً لطلب التأسيس ، وكنت أتمنى لو النص تطلب أن تكون الموافقة على الطلب صريحة وكذلك الرفض أو كحد أدنى كنت أتمنى لو أنه إعتبر السكوت قبولاً وليس العكس كما فعل في المادة (٧٨) المشار إليها أعلاه ، وما يبرر وجهة نظري هذه أن المشرع البحريني في هذه المادة إشترط أن يكون الرفض مسبباً هذا في حال كان الرفض صريحاً ، وأصاب هنا بضرورة أن يكون الرفض مبرراً

١ المادة (١٦) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات البحريني

٢ المادة (٧٨/أ) من قانون الشركات البحريني والمادة (١٦/ب) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات البحريني .

٣ الفقرة الثانية من المادة (٧٨) من قانون الشركات البحريني .

لأن هذا الرفض يكون قابلاً للطعن أمام المحكمة المدنية الكبرى خلال مدة شهر من تاريخ صدوره، وجعل الرفض الضمني أيضاً قابلاً للطعن(١) إذا تم إعتباره مرفوضاً خلال مدة شهر من إعتباره كذلك، ولكن على ماذا يستند المؤسسون في طعنهم طالما أن الرفض كان ضمنياً دون إبداء سبب الرفض ، لذا فإنني مع الرفض الصريح المسبب أوالموافقة الصريحة أيضاً ، أو إعتبار السكوت طوال مدة الشهر هي قبولاً لطلب التأسيس وليس رفضاً(٢) .

المطلب الثالث
النتائج المترتبة على رفض أو قبول طلب الترخيص

تستغرق إجراءات تأسيس شركة المساهمة فترة طويلة قد تمتد في بعض التشريعات)٣(بين البدء في تأسيسها وبين تمتعها بالشخصية المعنوية ، وخلال هذه الفترة قد يقوم المؤسسون ببعض التصرفات وإبرام بعض العقود التي تتطلبها عملية التأسيس ، كما هو الحال عند إستعانتهم بأهل الخبرة لغايات دراسة المشروع الذي سيتم تأسيس الشركة لغايات تحقيقه ، أو إبرام العقود مع أحد البنوك أو إحدى الشركات المرخص لها التعامل بالأوراق المالية عند طرح أسهمها للإكتتاب العام ، والتعاقد مع الغير لغايات إستئجار أو شراء مقراً للشركة أو لشراء بعض المستلزمات والأدوات والأجهزة ، والمعدات وغيرها من التصرفات والأعمال التي تقتضيها عملية التأسيس ، كل ذلك يقوم به المؤسسون ولكن بأي صفة يقومون بهذه التصرفات ؟ وهل تكون لحسابهم أم لحساب الشركة أم لحساب الشركة تحت التأسيس ؟ وهل يختلف الأمر في حال نجحت إجراءات التأسيس عما هو الحال عند فشل هذه الإجراءات ؟

الواقع عند فشل إجراءات التأسيس لا نتصور أن خلافاً يمكن أن يثور ، حيث أنه في حال عدم التأسيس وفشل المشروع المزمع القيام به ، تبقى العقود والتصرفات والأعمال التي قام بها المؤسسون ملزمة لهم وحدهم، وبالمقابل يكونوا هم الدائنين في الحقوق الناشئة عنها(٤) ففي هذه الحالة يتحمل المؤسسون نتائج فشل المشروع ، ويسألون بالتضامن(٥) عن كافة التصرفات التي قاموا بها ، وكذلك المصروفات التي تم إنفاقها في عملية التأسيس ، ولقد أكد المشرع البحريني على المسئولية التضامنية للمؤسسين بإيراده عدة نصوص في الفصل الأول منه ، ففي المادة (١٠٢) من قانون الشركات تضمنت الفقرة الأولى منها على نوع هذه المسئولية، حيث جاء فيها « إذا لم يتم تأسيس

---

١ يتم الطعن بقرار الوزير أمام المحكمة المدنية الكبرى خلال (٣٠) يوماً من تاريخ الإخطار برفض الطلب أو من تاريخ اعتباره مرفوضاً وهذا ما نصت عيه المادة (٧٨/ب) من قانون الشركات البحريني ، أما القانون الأردني فقد جعل المشرع الأردني الطعن بقرار الوزير امام محمكة العدل العليا خلال (٣٠) يوماً من تاريخ رفض الطلب وهذا ما نصت عليه المادة (٩٤/ب) من قانون الشركات الأردني .

٢ القانون الأردني في المادة (٩٤) في فقرتها الأولى من قانون الشركات أخذ بفكرة إعتبار السكوت موافقة ضمنية حيث نصت هذه المادة على أنه "يصدر الوزير بناء على تنسيب المراقب قراره بقبول تسجيل الشركة او رفض هذا التسجيل خلال مدة اقصاها ثلاثين يوما من تاريخ تنسيب المراقب وعلى المراقب ان يجري التنسيب خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديم الطلب اليه موقعا من المؤسسين ومستكملا للشروط القانونية، فاذا لم يصدر الوزير قراره خلال تلك المدة يعتبر الطلب مقبولا» ويقصد المشرع بالمراقب هو مراقب الشركات وهي الجهة التي يتم تقديم طلب التأسيس لديها وهي تقابل إدارة التجارة وشئون الشركات بوزارة التجارة والصناعة في مملكة البحرين .

٣ مثل القانون المصري حيث أن الشركة وفقاً لأحكام قانون الشركات لا تكتسب الشخصية المعنوية إلا بعد الإنتهاء من إجراءات التأسيس وإجراءات التأسيس تكون بعد الإنتهاء من عملية الإكتتاب ، بينما في البحرين فإن الشركة تكتسب الشخصية المعنوية من تاريخ نشر قرار التأسيس في الجريدة الرسمية أي قبل بدء عملية الإكتتاب ، وهذا ما أكدته المادة (٨١) من قانون الشركات البحريني.

٤ د.محمد فريد العريني ، القانون التجاري ، شركات المساهمة والتوصية بالأسهم وذات المسئولية المحدودة ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٩٩ ، ص ٣٣ .

٥ وهذا ما نصت عليه صراحة المادة (١٠٦) من قانون الشركات البحريني .

الشركة جاز للمكتتبين إسترداد المبالغ التي دفعوها ويكون المؤسسون مسئولون بالتضامن عن الوفاء بها فضلاً عن التعويض عند الإقتضاء ، كما يتحمل المؤسسون جميع المصاريف التي أنفقت في تأسيس الشركة ويكون هؤلاء مسئولين بالتضامن قبل الغير عن الأعمال والتصرفات التي صدرت منهم خلال فترة التأسيس « فهذا النص يعالج مسألة فشل عملية الإكتتاب أي فشل المرحلة الثانية التي تمر فيها إجراءات التأسيس وهي مرحلة الإكتتاب ، والتي تفشل إذا لم يتم تغطية كافة الأسهم المطروحة للإكتتاب سواء من قبل الجمهور أو من قبل متعهدي التغطية بعد غلق باب الإكتتاب(١) ، ففي هذه الحالة يتم الحكم على فشل تأسيس الشركة ويترتب على ذلك إلتزام المؤسسون بإعادة المبالغ التي تم أداؤها من قبل المكتتبين وتعويضهم عما لحق بهم من أضرار إذا كان سبب فشل هذه العملية نتيجة لتقصير منهم أو غش من قبلهم . كما تضمن الشطر الثاني من المادة مسألتين، الأولى تتعلق بالمصاريف التي تم إنفاقها أثناء عملية التأسيس ، وهنا نص المشرع على أن المؤسسين يتحملوها بالتضامن فيما بينهم ، والثانية تتعلق بالتصرفات التي ترتب حقوقاً للغير، حيث تضمن هذا النص على أن تكون مسؤلية المؤسسين تجاه الدائنين تضامنية أيضاً.

أما النص الثاني فهو نص المادة (١٠٥) حيث جاء فيه أن « يلتزم المؤسس أن يبذل في تعاملاته مع الشركة تحت التأسيس أو لحسابها عناية الرجل الحريص ، ويتحمل المؤسسون على سبيل التضامن أية أضرار قد تصيب الشركة أو الغير نتيجة مخالفة هذا الإلتزام « فهذا النص يخص الشركة نفسها بحيث نص المشرع على تحمل المؤسسون أية إلتزامات تترتب على عدم بذلهم عناية الرجل الحريص مع الشركة أثناء عملية التأسيس ، وأضاف في نهاية المادة وفي تعاملات الشركة مع الغير وهذا تكرار لما ورد في المادة المشار إليها أعلاه ، وهذا التكرار الهدف منه التأكيد على مسؤلية المؤسسين التضامنية تجاه الغير .

ونص المادة (١٠٦) هو أيضاً تأكيد على المسئولية التضامنية للمؤسسين ولكن النص هنا لم يحدد مسئوليتهم تجاه من بل نص بشكل عام على أنها تضامنية بخصوص الإلتزامات التي إرتبطوا بها أثناء عملية التأسيس ، حيث نصت هذه المادة على أنه « يكون المؤسسون مسئولين بالتضامن عما إلتزموا به « ، وأعتقد أن هذا النص يغني عن كل النصوص السابقة لأنه شمل كل شيء ، وجعل المسئولية تضامنية بين المؤسسين عن كافة الإلتزامات التي تنجم عند تأسيس الشركة .

أما في حال نجاح عملية التأسيس فإن الآراء إختلفت بهذا الصدد ، حيث ذهب البعض(٢) أن الشركة في مرحلة التأسيس لا يكون لها وجود قانوني لذا فإن المؤسسين يتعاقدون بإسمهم ولحسابهم ، وبذلك فهم الدائنون في الحقوق الناجمة في هذه المرحلة ، والمدينون في الإلتزامات المترتبة عليها ، ولا تنتقل هذه الحقوق والإلتزامات إلى الشركة إلا بعد إتمام عملية التأسيس ، ولا يكون ذلك إلا بعد الانتهاء من نجاح عملية الإكتتاب، لكن يمكن أن يكون لهذا وجاهته بالنسبة للتشريعات التي تعترف للشركة بالشخصية المعنوية بعد عملية الإكتتاب ، أما المشرع البحريني وكونه يعتبر الشركة شخصاً معنوياً بحرينياً بعد موافقة الوزير على التأسيس ونشر القرار في الصحف المحلية والجريدة الرسمية(٣) لذا لا يُصار إلى الأخذ بهذا الرأي ، وعلى فرض أن المشرع البحريني

١ المادة (٢/٩٣) من قانون الشركات التجارية البحريني . لمزيد من النتائج التي تترتب على الإكتتاب ، إرجع د. أبو زيد رضوان ، الشركات التجارية ، مرجع سابق ، ص٦٧ وما بعدها .

٢ د. مصطفى كمال طه ،الشركات التجارية ،مرجع سابق ، ص١٧٨ .

٣ المادة (٨١) من قانون الشركات البحريني ، والتي تضمنت على أن " تكتسب الشركة الشخصية الإعتبارية من تاريخ نشر قرار التأسيس في الجريدة الرسمية "

إعترف للشركة بالشخصية المعنوية في المرحلة الثانية وليس كما هو عليه الوضع وفقاً للنص الحالي ،رغم ذلك، يمكن أن نوجه بعض الانتقادات إلى هذا الرأي في حالة الإفلاس بالنسبة لأحد المؤسسين أو الحجر عليه أو عند إصابته بعارض من عوارض الأهلية ، ففي مثل هذه الأحوال تتعرض حقوق الغير والشركة للخطر ذلك بسبب أن هذه الحقوق تنتقل إلى ذمة المؤسسين إبتداءً وعندها تدخل ضمن الضمان العام لدائنيه الشخصيين ، كما أن نقل الملكية لبعض الأعيان يتطلب دفع رسوماً معينة ، فمثلاً عندما يكون من ضمن المقدمات العينية قطعة أرض فإن عملية نقل ملكيتها للمؤسسين يترتب عليه رسوماً قانونية ، وعلى فرض أن الشركة في هذه المرحلة لا تكتسب الشخصية المعنوية لذا فإنه سيحتاج المؤسسون إعادة نقل ملكية ذات قطعة الأرض إلى الشركة ، بمعنى أن سيم تحمل دفع الرسوم مرتين في هذه الحالة ، وهذا الأمر غير متصور في البحرين كون القانون يعترف للشركة بالشخصية المعنوية بتمام مرحلة التأسيس الأولى بنجاح لذا عند التنازل عن أي عقار يتم التنازل عنه للشركة وليس للمؤسسين كونها إكتسبت الشخصية المعنوية وأصبحت قادرة على إكتساب الحقوق وتحمل الإلتزامات(١) .

والبعض الآخر(٢) يستعين بفكرة الإشتراط لمصلحة الغير التي أخذ بها القانون المدني(٣) ، أي ان المؤسس عند قيامه بالتعاقد بإسمه أثناء عملية التأسيس في مرحلتها الأولى إنما هو يتعاقد لمصلحة الشركة المستقبلية ، ولهم مصلحة في هذا التعلقد وهي تكوين الشركة ، إذ لا يشترط أن يكون المنتفع موجوداً وقت التعاقد إنما يكفي أنه سيكون له وجود في المستقبل ، ولكن رد جانب من الفقه(٤) على هذا الاتجاه ، أنه إن كانت المشارطة تستطيع أن تفسر مسألة إنتقال الحقوق المترتبة على التصرفات التي يبرمها المؤسسون إلى ذمة الشركة، لكن بالمقابل تعجز عن تفسير تحمل الشركة لأية إلتزامات تنشأ عن هذه التصرفات .

هناك أيضاً إتجاه آخر ذهب(٥) إلى إعتبار هذا التعاقد من قبيل عمل الفضولي ، وتخضع لقواعد الفضالة التي نظمها القانون المدني(٦) حيث ذهب أن المؤسس في هذه المرحلة تكون له مصلحة في التأسيس ، وينبغي عليه أن يمضي في إجراءات التأسيس وما بدأه من أعمال حتى تتمكن الشركة من مباشرتها بنفسها بعد تكوينها(٧) ، وينبغي على المؤسس أن يبذل عناية الشخص المعتاد ويكون مسئولاً عن خطئه وإذا تعدد المؤسسون يكونوا مسئولين بالتضامن عن أخطائهم(٨) . وعلى المؤسس أن يقدم حساباً للشركة بعد تكوينها(٩) ، ويجوز للمؤسس أو المؤسسين مطالبة الشركة بعد تأسيسها بما أنفقه من مصروفات وتلتزم هي بعد تأسيسها بالتعهدات التي تعهد بها

---

١ المشرع الأردني نحى نفس المنحى حيث اعترف للشركة بالشخصية المعنوية بعد نشر قرار الوزير بلاموافقة على طلب المؤسسين ، وذلك في المادة (٤) من قانون الشركات التجارية الأردني.

٢ د.عزيز العكيلي ،الوسيط في الشركات التجارية ، ط/١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٨ ، ص١٩٥ ، وهو يشير هنا إلى جانب من الفقه الفرنسي تبنى هذا الاتجاه .

٣ لمزيد جول موضوع الإشتراط لمصلحة الغير وتفاصيله إرجع د.خالد جمال أحمد ، مصادر الإلتزام وأحكامه في القانون المدني البحريني ، ط/١، جامعة العلوم التطبيقية ، مملكة البحرين ،٢٠١١ ،ص ١٥٤ وما بعدها

٤ د.أحمد محرز ، الشركات التجارية ، مرجع سابق ، ص ٤١١.

٥ د.رزق الله أنطاكي و د. نهاد السباعي ، الوسيط في الحقوق التجارية ، ج/١ ، د.ن ، دمشق ، ١٩٦٣ ، ٤١٤ .

٦ المادة (١٩١)من القانون المدني البحريني ، ويقابلها المادة (١٨٨) من القانون المدني المصري والمادة (٣٠١) من القانون المدني الأردني ، لمزيد حول موضوع الفضالة إرجع د.خالد جمال أحمد ، مرجع سابق ، ص٣٨٣ وما بعدها .

٧ المادة (١٩٢) من القانون المدني البحريني ويقابلها المادة (١٩١) من القانون المدني المصري ، والمادة (٣٠٣) من القانون المدني الأردني .

٨ المادة (١/١٩٤) من القانون المدني البحريني والتي تقابلها المادة (١٩٢) من القانون المدني المصري ، ولم يتضمن القانون المدني نصاً يقابل هذين النصين وإكتفى المشرع الأردني بالنص في المادة (٣٠٤) على مئولية الفضولي عما يلحق رب العمل من أضرار ، هذا ما ما تضمنه النص فقط دون الإشارة إلى ضرورة بذل عناية معينة ، وهذا قصور لدى المشرع الأردني يفضل تداركه في التعديلات المستقبلية على هذا القانون .

٩ المادة (١٩٦) من القانون المدني البحريني ويقابلها المادة (١٩٣) من القانون المدني المصري ، والمادة (٣٠٦) من القانون المدني الأردني .

المؤسس لحسابها(١) ، بالرغم من ذلك إلا أن بعض الفقه(٢) يأخذ على هذا الإتجاه بأنه الفضالة التي نظمها المشرع في القانون المدني تتطلب القيام بشأن عاجل لمصلحة رب العمل ، وعملية تأسيس الشركة ليست بالشأن العاجل ، كما أن الشخص الآخر في عملية التأسيس غير موجود ويعمل المؤسس على ايجاده ، لذا فإنه يصعب تطبيق أحكام الفضالة على أعمال التأسيس .

أخيراً ظهر إتجاه في الفقه وكان الأغلب والذي يرى أن إلزام الشركة وهي تحت التأسيس ، بالتصرفات والأعمال التي أجراها المؤسسون على إعتبار أنها تتمتع بشخصية معنوية بالقدر اللازم لعملية التأسيس ، وعلى إعتبار أن المؤسسين عند إبرامهم لهذه التصرفات يعملون بوصفهم ممثلين لها ، وهذه الشخصية مماثلة لتلك التي تتمتع بها أثناء فترة التصفية(٣) .

ويجد هذا الاتجاه سنداً له في قانون الشركات البحريني في المادة (١٠٤) منه والتي نصت على أنه «تسري العقود والتصرفات التي أجراها المؤسسون بإسم الشركة تحت التأسيس في حق الشركة بعد تأسيسها متى كانت ضرورية لتأسيس الشركة « فمن خلال هذا النص نلاحظ أن المشرع البحريني إعترف للشركة خلال فترة التأسيس بالشخصية المعنوية بالقدر الذي يجعلها تلتزم بتصرفات المؤسسين خلال عملية التأسيس مما يؤدي إلى إكساب الشركة الحقوق وتحملها الإلتزامات الناشئة خلال هذه الفترة دون أن يكون المؤسسون أنفسهم دائنين أو مدينين أو ملتزمين بنقل هذه التصرفات القانونية للشركة بعد تأسيسها ، إلا أن مسئولية المؤسسين تبقى قائمة قبل الشركة والغير عن أية أخطاء في التأسيس مع تحررهم من الإلتزامات قبل الغير(٤).

ويجدر بنا أن نلاحظ أن شخصية الشركة في مرحلة التأسيس محدودة بالقدر اللازم لإتمام عملية التأسيس، لذا فإن تصرفات المؤسسين التي أبرمت لحساب الشركة أثناء فترة التأسيس لا تلتزم بها الشركة إلا إذا كانت ضرورية للتأسيس ، وفي حالة كانت غير ذلك فإنها لا تنفذ في حق الشركة إلا إذا إعتمدها مجلس الإدارة شريطة ألا يكون لكافة الأعضاء صلة أو مصلحة في التصرف، أو إذا تمت الموافقة عليه بقرار من الجمعية العامة للشركة في إجتماع لا يكون للمؤسسين ذوي المصلحة أصوات معدودة . ويتوجب في جميع الأحوال على المؤسسين أن يضعوا ممن لهم مصلحة الجهة التي تعتمد التصرف كافة الحقائق المتعلقة بالتصرف(٥). بمعنى أنه إذا تعاقد المؤسسون بإسم الشركة ولحسابها خلال فترة التأسيس ، وكانت هذه التعاقدات ضرورية لتأسيس الشركة ، كالتعاقد مع الغير للترويج للشركة والإعلان عنها أو إبرام العقود كالإيجار أو الشراء للمقر أو لشراء بعض الآلات والمعدات الأدوات اللازمة لمباشرة بعض أعمالها ، هنا تلتزم الشركة بهذه التصرفات طالما كانت لمصلحة الشركة ، وتنتقل إليها بعد ذلك هذه التعاقدات بما تشمله من حقوق وإلتزامات، وتبقى ذمة المؤسسين مشغولة بهذه التعهدات قبل الغير ، إلى أن يتم إحلال الشركة محلهم في العقد ويكون ذلك عند تأسيسها أي من تاريخ نشر قرار الموافقة على تأسيسها في الجريدة الرسمية ، كونها تكتسب الشخصية المعنوية من هذا التاريخ – كما سبق القول – أما في إبرام المؤسسون بإسم الشركة ولحسابها تصرفات غير ضرورية خلال فترة التاسيس ، ورفضت الشركة التصديق عليها أو رفض الغير إحلال الشركة محل المؤسسين في العقد ، فهنا يسأل المؤسسون بالتضامن قبل الغير ، أما

١ المادة (١٩٨) من القانون المدني البحريني ويقابلها المادة (١٩٥) من القانون المدني المصري ، والمادة (٣٠٧) من القانون المدني الأردني .

٢ د. مصطفى كمال طه ، الشركات التجارية ، مرجع سابق ، ص ١٧٨.

٣ د. أبوزيد رضوان ، الشركات التجارية ، مرجع سابق ، ص٣٩١ .د. مصطفى كمال طه ، الشركات التجارية ، مرجع سابق ، ص ١٨٠.

٤ د.مصطفى كمال طه ، مرجع سابق ، ص١٨٠ .

٥ المادة (١٠٣) من قانون الشركات البحريني وتقابلها المادة (١٢) من قانون الشركات المصري ، ولا يوجد في القانون الأردني نص يقابل هذين النصين .

في حال رفض الشركة نفسها أن تحل محل المؤسسين في هذه التعهدات ، جاز للمؤسسين هنا الرجوع عليهم وفقاً لأحكام الإثراء بلا سبب أو الفضالة(١) ، والجهة التي تفصل بمدى أهمية هذه التصرفات هي المحكمة هذا حال الخلاف حول ذلك ، فهي التي تقرر إذا ما كان التصرف محل النزاع ضرورياً أم أنه غير ذلك .

فمن هنا نلاحظ أن الشخصية المعنوية التي إعترف بها المشرع البحريني للشركة تحت التأسيس مشروطة بتمام هذا التأسيس تأسيساً صحيحاً ، لذا فإنه في حال فشل مشروع الشركة إعتبرت هذه الشخصية كأن لم تكن، مما يترتب على ذلك إلتزام المؤسسون بصفة شخصية بالتصرفات التي قاموا بها في فترة التأسيس .

مع أن المشرع الأردني لم يعالج هذا الموضوع بخلاف المشرعين المصري والبحريني ، إلا أن البعض(٢) يرى بأن الشركة في دور التأسيس يكون لها شخصية معنوية بالقدر اللازم للتأسيس كشخصيتها التي تبقى لها في فترة التصفية ، وذلك بالإستناد إلى أصول التشريعات التي تعترف بالحقوق للشخص المستقبل .

١ د. أحمد محرز ، الشركات التجارية ، مرجع سابق ، ص٤١٤.

٢ د. عزيز العكيلي ، الشركات التجارية ، مرجع سابق ، ص ٣٥٨ .

خاتمة

يتميز تأسيس الشركة المساهمة ،علاوة على توافر الشروط الموضوعية العامة، من رضا ومحل وسبب والشروط الموضوعية الخاصة ، من تعدد الشركاء ،ونية المشاركة ، وتقديم الحصص ، وإقتسام ما ينجم عن المشروع من ربح أو خسارة ، والشروط الشكلية العامة في كتابة العقد وتسجيله ونشره، يتميز بأنه يتوجب إتباع إجراءات إضافية تختلف من قانون لآخر ولا تعتبر هذه الشركة مؤسسة بشكل صحيح إلا بإستيفائها ، وهذا كله إستلزمته معظم التشريعات لغايات الرقابة السابقة على الشركة أي في المراحل الأولى من حياتها ، وهي مرحلة التأسيس ، والمشرع البحريني من التشريعات التي لا زالت تأخذ بنظام الرقابة هذا ، في حين أن بعض التشريعات العربية تخلت عنه تيمناً ببعض التشريعات الغربية كالفرنسية والإنجليزية ، ومن هذه التشريعات كل مهن اللبناني ، المغربي ، الجزائري ، والتونسي ، فكل هذه التشريعات تخلت عن نظام الرقابة السابقة إلا في بعض الحالات التي يتعلق نشاط الشركة المراد تأسيسها في بعض المجالات كالأقمار الصناعية والصحف وغيرها من الأغراض التي يمكن أن تمس الأمن الوطني ، ففي مثل هذه الأحوال لا زالت الشركة الراغبة بالتأسيس لمثل هذه الغايات تحتاج إلى ترخيص مسبق من الجهة الإدارية المختصة ، وتخضع لنظام الرقابة السابقة .

المشرع البحريني وغالبية التشريعات العربية لا زالت تأخذ بهذا النظام وهو نظام الرقابة السابقة ، فلا زال هناك حاجة لتقديم طلب التأسيس إلى الجهة الإدارية المختصة مرفق بها عقد التأسيس والنظام الأساسي للشركة ،ولا زال هناك متطلب أساسي وهو الحصول على موافقة هذه الجهة على الطلب ، وهذه الموافقة غير مفترضة في حال إستيفاء كافة المتطلبات وإنا قد يتم رفض الطلب مع إستيفائه كل البيانات والوثائق المطلوبة بحجة أن الغرض من الشركة غير ذي جدوى أو بسبب أن المؤسسين لا يتصفون بالشروط المطلوبة ، حماية للإقتصاد الوطني ، ولأموال المكتتبين بعد إتمام عملية التأسيس .

إن عملية تأسيس شركة المساهمة تمر بثلاث مراحل كما بينت في بحثي هذا ، وهذه المراحل تحتاج فترة زمنية طويلة في بعض الأحيان ، والمشرع في التعديل الجديد (المرسوم بقانون رقم «٢٨» لسنة ٢٠١٥ في المادة ٣٤٥مكرر) لغايات التغلب على هذه المسألة في تأسيس بعض أشكال الشركات ، أوجد ما يسمى الشركات الساكنة ، ولكن للأسف لم يجز تأسيس شركة ساكنة بشكل شركة مساهمة ، وإنما إقتصرت هذه الشركات على أشكال معينة فقط وهي ذات المسئولية المحدودة وشركة الشخص الواحد ، حيث أجاز هذا التعديل تأسيس الشركة بحيث تكون جاهزة لمباشرة نشاطها الذي تأسست من أجل تحقيقه في وقت لاحق لعملية التأسيس ، بخلاف الوضع السابق الذي كان يحكم على الشركة بالإنقضاء في حال لم تباشر نشاطها خلال سنة من تاريخ الموافقة على تأسيسها ، أو إذا توقفت عن مباشرة نشاطها لمدة سنة كاملة بعد أن كانت تقوم بمباشرته .

تناول البحث مرحلة إجراءات التأسيس وهي تحرير عقد التأسيس والنظام الأساسي للشركة ، وتقديم الطلب للجهة الإدارية المختصة ،ولم يتطرق للمراحل التالية لهذه المرحلة ، ومن خلال دراسة هذا الموضوع توصلت الدراسة إلى عدة إستنتاجات وتوصيات كان أهمها:

أولاً: الإستنتاجات :

١. بالنسبة لعقد التأسيس والنظام الأساسي للشركة لا يكفي أن يكونا محررين ، وإنما تطلب المشرع البحريني أن يكونا موثقين بصورة رسمية ، ولا تتم الموافقة على طلب التأسيس إذا كانا محررين بشكل عرفي ، بخلاف الوضع في بعض التشريعات ، كما هو الحال في التشريع الأردني ، حيث يتم تقديمهما للجهة الإدارية بعد توقعهما من المؤسسين فقط دون حاجة لتوثيقهما.

٢. أغفل المشرع البحريني بعض البيانات التي يجب أن يتضمنها عقد التأسيس والنظام الأساسي للشركة، مثل حصص التأسيس ، وخصوصاً أن قانون الشركات لم يحظر إصدار مثل هذا النوع من الحصص،ولم يجعل مكان وزمان إنعقاد العقد من ضمن البيانات الواجب إدراجها ، وكذلك مجموع المصروفات التي تم إنفاقها طوال عملية التأسيس ، مع أنها بيانات مهمة جداً .

٣. تبين للباحث أن بعض الأحكام الواردة في نموذج النظام الأساسي جاء تكراراً لما هو وارد في القانون واللائحة التنفيذية ، ومع ذلك أغفل مسائل هامة مثل عملية إصدارالسهم بأزيد من قيمته الإسمية مقابل النفقات اللازمة للإصدار أو ما يسمى بعلاوة الإصدار ، كما خلا من تنظيم الجمعية العامة في عملية تداول الأسهم .

٤. أنه وفقاً للتعديل الجديد الوارد على بعض نصوص قانون الشركات أصبح بالإمكان تأسيس الشركة من قبل إثنين فأكثر إلا إذا إنفردت الدولة في عملية تأسيس إحدى الشركات فهنا يصح التأسيس ، فهنا أصبحت عملية التأسيس أسهل مما كان عليه الوضع في السابق كون القانون كان يشترط ألا يقل عدد المؤسسين عن خمسة أشخاص .

٥. إشترط المشرع البحريني توافر الأهلية التجارية في المؤسسين ، كما إستلزم مساهمة هؤلاء بمقدار معين من رأس المال لضمان جديتهم وحرصهم على سلامة وتحمل نتائج النجاح والفشل للمشروع المنوي إنشاؤه وحظر التصرف بها مدة زمنية معينة للتأكد من تحقق هذه الغايات .

٦. بالنسبة للطلب المقدم من المؤسسين ، تطلب المشرع أن يتم تقديمه إلى لجنة لدراسته ، وبعد ذلك يرسل لوزير التجارة والصناعة خلال مدة معينة لغايات البت فيه ، ونتيجة الوزير تكون إما الموافقة عليه أو الرفض الصريح المسبب ، وإعتبر المشرع سكوت الوزير لمدة ثلاثين يوماً من تاريخ تقديم الطلب ، رفضاً ضمنياً له.

٧. إن شخصية الشركة في مرحلة التأسيس محدودة بالقدر اللازم لإتمام عملية التأسيس، لذا فإن تصرفات المؤسسين التي أبرمت لحساب الشركة أثناء فترة التأسيس لا تلتزم بها الشركة إلا إذا كانت ضرورية للتأسيس ، وفي حالة كانت غير ذلك فإنها لا تنفذ في حق الشركة إلا إذا إعتمدها مجلس الإدارة شريطة ألا يكون لكافة الأعضاء صلة أو مصلحة في التصرف، أو إذا تمت الموافقة عليه بقرار من الجمعية العامة للشركة في إجتماع لا يكون للمؤسسين ذوي المصلحة أصوات معدودة.

٨. إن الشخصية المعنوية التي إعترف بها المشرع البحريني للشركة تحت التأسيس مشروطة بتمام هذا التأسيس تأسيساً صحيحاً ، ففي حال فشل مشروع الشركة إعتبرت هذه الشخصية كأن لم تكن، مما يترتب على ذلك إلتزام المؤسسون بصفة شخصية بالتصرفات التي قاموا بها في فترة التأسيس، وإلتزامهم يكون بالتضامن تجاه الغير .

ثانياً: التوصيات:

١. نوصي المشرع البحريني أن يخفف من التشدد في بعض إجراءات التأسيس ، مثل شرط أن يكون عقد التأسيس موثقاً ، و أن يحذو حذو المشرع الأردني بعدم إشتراط ذلك ، والإكتفاء بأن يكون العقد عرفياً ، لأنه في النهاية سيتم عرضه على الجهة الإدارية المختصة وسيتم التأشير عليه من قبلها ، وأعتقد أن هذا يكفي ولا حاجة للتوثيق ، لأن في ذلك إختصاراً للوقت الذي أحوج ما يكون إليه المؤسسون في هذه المرحلة .

٢. كنت أتمنى تعديل المادة (١٦) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات البحريني وذلك بإعطاء اللجنة المدة الأطول لدراسة الطلب ، وليس العكس ، حيث أن النص بوضعه الراهن يعطي اللجنة مدة سبعة أيام من تاريخ إستيفاء الطلب لبياناته والمستندات المطلوبة أو خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم الطلب أيهما أسبق ليتم خلال هذه المدة عرض الطلب على الوزير ، ويبقى للوزير مدة ثلاثة وعشرون يوماً أو خمسة عشر يوماً – حسب الحالة – لغايات إصدار قراره والبت بالطلب ، وطالما أن في مثل هذه الأحوال تكون مسألة عرض الطلب على الوزير هي شكلية ، وأن قراره يكون بناءً على تسبيب اللجنة لذا كان من الأفضل لو تم إعطاء اللجنة المهلة الأطول لدراسة الطلب بروية ، وترك مدة أسبوع أو أقل للوزير لغايات إصدار القرار ، وما يعزز هذه الوجهة من النظر أن قانون الشركات البحريني لم يشترط أن يكون رفض الوزير صريحاً ، وإنما أجاز أن يكون ضمنياً .

٣. نرى أنه قد يكون من الأصوب لو تطلب قانون الشركات البحريني في المادة (٧٨) أن تكون الموافقة على طلب التأسيس صريحة وكذلك الرفض أو كحد أدنى نرى لو أنه إعتبر السكوت قبولاً وليس العكس كما فعل في هذه المادة ، وما يبرر هذه الوجهة من النظر أن المشرع البحريني في هذه المادة إشترط أن يكون الرفض مسبباً هذا في حال كان الرفض صريحاً ، وأصاب هنا بضرورة أن يكون الرفض مبرراً لأن هذا الرفض يكون قابلاً للطعن أمام المحكمة المدنية الكبرى خلال مدة شهر من تاريخ صدوره ، أو شهر من التاريخ الذي كان يفترض صدوره فيه.

٤. نرى أنه لابد وأن يمتد نطاق تطبيق المادة (٣٤٥مكرر) من المرسوم بقانون رقم (٢٨) لسنة ٢٠١٥، والمتعلق بالشركات الساكنة ، ليشمل الشركة المساهمة ، حيث أنني لا أرى ما يمنع أن يكون هناك شركة مساهمة ساكنة ، والسكون هنا يشمل طبعاً المرحلة الأولى في التأسيس ، بمعنى لا مانع من أن يقوم المؤسسون بتأسيس شركة تكون جاهزة لمباشرة المرحلة الثانية من التأسيس في أي وقت لاحق.

قائمة المراجع:

١. د. أبو زيد رضوان ،شركات المساهمة والقطاع العام ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٣.

٢. د. أسامة نائل المحيسن ، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس ،ط/١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٨.

٣. د. أكرم ياملكي ، القانون التجاري ، الشركات ، ط/١ ، دارالثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٦ .

٤. د. إلياس ناصيف ،موسوعة الشركات التجارية ،ج/٨، منشورات الحلبي ، بيروت ، ٢٠٠٤.

٥. د. جاك يوسف الحكيم ، الشركات التجارية ، منشورات جامعة دمشق ، ١٩٩٢.

٦. د. خالد جمال أحمد ، مصادر الإلتزام وأحكامه في القانون المدني البحريني ، ط/١، جامعة العلوم التطبيقية ، مملكة البحرين ،٢٠١١.

٧. د. رزق الله أنطاكي و د. نهاد السباعي ، الوسيط في الحقوق التجارية ، ج/١ ، د.ن ، دمشق ، ١٩٦٣.

٨. د. سميحة القليوبي ، الشركات التجارية ، ط/٢، دار النهضة العربية ،القاهرة ، ١٩٨٨.

٩. د. طلعت جياد الحديدي ، المركز القانوني للشركات متعددة الجنسيات ، ط/١ ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٨.

١٠. د. عزيز العكيلي ،الوسيط في الشركات التجارية ، ط/١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٨ .

١١. د. علي حسن يونس ،شركات الأموال وقطاع الأعمال ، القاهرة ، ١٩٧٦ .

١٢. د. فايز نعيم رضوان ، الشركات التجارية ، ط/١ ، مكتبة الجلاء ، المنصورة ، جمهورية مصر العربية ، ١٩٩٤.

١٣. د. فوزي محمد سامي ، شرح القانون التجاري ، ج/٤ ، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ، ١٩٩٧ .

١٤. د. محمد بهجت قايد ، الشركات التجارية ، النظرية العامة للشركات، د.ت، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٧.

١٥. د. محمود توفيق السعودي ، تغيير الشكل القانوني للشركات ، ط/١ ،القاهرة ، ١٩٨٩ .

١٦. د. محمد صالح ، شركات المساهمة ، القاهرة ، ١٩٤٩.

١٧. د. محمد فريد العريني ، القانون التجاري ، شركات المساهمة والتوصية بالأسهم وذات المسئولية المحدودة ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٩٩.

١٨. د. محمود مختار بريري، قانون المعاملات التجارية ، الشركات التجارية ، ج/١ ،دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٧.

١٩. د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية ،الإسكندرية، ٢٠٠٠.

٢٠. د. هاني صلاح سري الدين ، الشركات التجارية الخاصة في القانون المصري ، ط/١ ، دار النهضة ، القاهرة ، ٢٠٠١ .

٢١. د. يسرية عبد الجليل ، شرح قانون الشركات البحريني ،ط/١، جامعة العلوم التطبيقية ، المنامة، ٢٠١١.

٢٢. د. يعقوب صرخوه ، الأسهم وتداولها في في شركات المساهمة ، رسالة ، دكتوراة ، جامعة القاهرة ، ١٩٨٢.