كلية الحقوق

جامعة القاهرة

موضوع البحث

التنظيم القانوني للشركة القابضة في القانونين الليبي والمصري

"دراسة مقارنة"

إعداد الطالب

عبد الباري ميلود خليفة

من متطلبات الحصول على درجة الماجستير

كلية الحقوق ـ جامعة القاهرة

إشـــــراف

أ.د/ هاني صلاح سري الدين

أستاذ القانون التجاري والبحري والقائم بأعمال القسم الأسبق

جامعة القاهرة ـ كلية الحقوق

2014 / 2013

رسالة مقدمة
لنيل درجة الماجستير في القانون التجاري

بعنـــــوان

التنظيم القانوني للشركة القابضة في القانونين الليبي والمصري

"دراسة مقارنة"

مقدمة من الطالب
عبد الباري ميلود خليفة

لجنة المناقشة والحكم

الأستاذ الدكتور/ رضا محمد إبراهيم عبيد (رئيساً)
أستاذ القانون التجاري والبحري ـ عميد كلية الحقوق ـ جامعة بني سويف سابقاً
الأستاذ الدكتور / هاني صلاح سري الدين (مشرفاً)
أستاذ ورئيس قسم القانون التجاري والبحري ـ بكلية الحقوق ـ جامعة القاهرة الأسبق
الأستاذ الدكتور/ أحمد فاروق وشاحي (عضواً)
أستاذ القانون التجاري والبحري المساعد ـ بكلية الحقوق ـ جامعة القاهرة

2014 / 2013

الإهـــــداء

إلي روح أستاذي الدكتور / **محمد عمار تيبار** ... الطاهرة
طيب الله ثراه، أستاذ القانون التجاري بجامعة طرابلس، الذي لازالت روحه الطاهرة تذكرني بمآسي حوادث المرور نسأل الله أن يسكنه فسيح جناته.

إلي أمي وأبي أغلي ما أملكه في هذه الدنيا.
إلي إخواني وأخواتي شكراً وعرفاناً بالجميل.
أدعو الله أن يوقفني لأرد أفضالهم.

إلي أصدقائي الذين جمعني بهم القدر، فكانوا خير عونٍ وسند.
إلي كل معلم زادني علماً.

"أُهـــدِي هـــذا البحـــث"

شكـــــر وتقديـــــر

الحمد لله الذي مّن علينا بأداء الحقوق إلى العباد، وطهر قلوبنا من أردان الشرك والرثنية والإلحاد، وأنقذنا من دركات الجاهلية والشر والفساد، أحمده تعالي وأشكره وأتوب إليه واستغفره جل عن الأنداد، وتنزه عن الصاحبة والأولاد، وتعالي عن مشابهة العبادة، وأشهد أن لا الله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن نبينا محمداً عبد الله ورسوله، صل الله وسلم وبارك عليه وعلى آلة وأصحابه الأمجاد إلى يوم التناد، وبعد ...

فالشكر لله سبحانه وتعالي على ما وهبني من صبر وتوفيق تخطيت بهما الكثير من الصعاب التى واجهتني في سبيل إتمام هذه الرسالة، وإن كنت قد وفقت فبفضل من الله تعالي، فإني لا استطيع إلا أن أرد الفضل لذوي الفضل الذين كانت لهم أيادٍ كريمة وجهود سخية استطعت من خلالها إتمام رسالتي هذه.

كما أتوجه بأسمي آيات الشكر والعرفان والتقدير إلى أستاذي الدكتور/ هاني صلاح سري الدين، أستاذ القانون التجاري والبحري والقائم بأعمال قسم القانون التجاري الأسبق بكلية الحقوق جامعة القاهرة على تفضله بالإشراف على هذه الرسالة، والذي وهبني صادق جهده وغالي وقته ومساعدته الصادقة وتوجيهاته الأمينة، وقد كنت ولا زلت وسأظل فخوراً بإشرافه، فلقد كان لواسع علمه وسداد نصحه وكريم خلقه الفضل في إخراج هذا العمل إلى حيز الوجود، فجزاءه الله عني وعن طلاب العلم خير الجزاء، وأسال المولي عز وجل أن يحفظه ويبارك في صحته ويديمه لنا ولكل طلاب العلم أخاً فاضلاً وظلاً واقياً، ومرجعا علمياً معتمداً نثق فيه تمام الثقة ونوليه كل الاعتزاز.

كما يشرفني أن أتقدم بخالص الشكر وعظيم التقدير والامتنان إلى الأستاذ الدكتور/ رضا محمد عبيد، أستاذ القانون التجاري والبحري، عميد كلية الحقوق سابقا بجامعة بني سويف، العالم الجليل الذي شرفت بقبوله مناقشة رسالتي هذه ورئاسة لجنة المناقشة والحكم عليها، شاكراً له تكبده عناء قراءتها وتصحيح أخطائها رغم كثرة مشاغله، فجزاه الله عني وعن طلاب العلم خير الجزاء، وأدامه الله منارة علم تنهل منها الأجيال، ومتعة بموفور الصحة وكامل العافية.

كما أتقدم بخالص الشكر وعظيم التقدير إلى الأستاذ الدكتور أحمد فاروق وشاحي، أستاذ القانون التجاري والبحري المساعد بكلية الحقوق جامعة القاهرة على قبوله مناقشة رسالتي والحكم

عليها وتصحيح ما بها من أخطاء، فله مني خالص الامتنان، ونسأل الله أن يسدد خطاه، ويوفقه إلى كل خير.

وفي الختام أسال الله أن ينفعني بنصح أستاذتي وتوجيهاتهم وأن يجعل ذلك سراجا يضي لي طريق الحق والخير، ويفتح أمامي آفاق المستقبل لمواكبة ركب العلم.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ... والصلاة والسلام على المرسلين

مقدمـــة

نشأت الشركة كتطور طبيعي لاستغلال رؤوس الأموال في المشروعات الاقتصادية، فالمشروعات الفردية مهما بلغت ضخامتها قد تعجز أحياناً عن الاضطلاع بمشروع اقتصادي كبير، لذا ظهرت الحاجة لتجميع رؤوس الأموال لاستغلال مشروع معين، ولا يتم هذا إلا باشتراك عدة أشخاص في تقديم رأس المال اللازم لقيام المشروع[1]. ومن هنا برزت أهمية الشركة في أنها تجميع وتركيز للجهد والمال، وأنها بذلك تضاعف قدرة المكونين لها وفرصهم في تعظيم الربح، وسلطانهم في الأسواق، بحيث تزيد هذه القدرة كثيراً عن مجموع قدراتهم الشخصية لو أن كلا منهم قد قام بتجارته علي انفراد.

ويحدد القانون الأشكال القانونية للشركات التجارية التي يجب علي الأفراد أن يختاروا إحداها إذا ما رغبوا في إنشاء شركة، بحيث لا يجوز لهم تكوين شركة تجارية في شكل آخر غير احد هذه الأشكال، فهي ترد علي سبيل الحصر، وترجع العلة في تحديدها تحديداً حصرياً إلى أن كثرة الأشكال تؤدي إلى الخلط وصعوبة في التميز، لاسيما وأن هذه الأشكال تعد كافية للاستجابة لجميع الحاجات الاقتصادية.

والأصل أن للأفراد مطلق الحرية في اختيار الشكل القانوني الملائم للشركة التي يرغبون في تأسيسها، بشرط ألا يختاروا أكثر من شكل واحد لشركتهم لأن الأشكال متعارضة ولكل منها أحكام وقواعد خاصة بها، غير أن هذه الحرية قد يحد منها المشرع بفرض شكل معين ينبغي علي الشركة أن تتخذه إذا تكونت لاستغلال مشروع معين، كما هو الشأن بالنسبة للشركات القابضة التي يجب أن تتخذ شكل شركة المساهمة[2].

وقد يحد منها أيضا بحجب شكل معين عن الشركة التي تتكون لاستغلال نوع آخر من المشروعات، كما هو الشأن في مشروعات التأمين أو أعمال البنوك أو الادخار أو تلقي الودائع أو استثمار الأموال لحساب الغير، إذ لا يجوز للشركة التي تتكون من أجل القيام بهذه المشروعات أن تتخذ شكل الشركة ذات المسئولية المحدودة أو التوصية بالأسهم.

ويقصد بمصطلح الشركة القابضة "Holding company" ذلك النوع من شركات المساهمة التي تدير وتسيطر علي مجموعة شركات تابعة لها.وقد ظهرت هذه الفكرة منذ عشرات السنين، وتعد أفضل وأكثر الوسائل شيوعا لتحقيق التركيز الاقتصادي بين مجموعة من

---

(1) د. محمود سمير الشرقاوي، الشركات التجارية في القانون المصري، دار النهضة العربية، 1986، ص 3.

(2) المادة الأولي من قانون شركات قطاع الأعمال العام المصري رقم (203) لسنة 1991، والمادة (249) من قانون النشاط التجاري الليبي رقم (23) لسنة 2010.

المشروعات المتماثلة أو المتكاملة في النشاط الذي تباشره، غير أن هذا التنظيم بأبعاده المختلفة أصبح ظاهرة معقدة تفرض نفسها علي مختلف جوانب العلوم القانونية والاقتصادية، وبالتالي دخوله في نطاق العديد من فروع القانون (القانون التجاري – القانون الدولي العام – القانون الدولي الخاص– القانون المالي)، ومن ناحية أخري تتعدد آليات السيطرة التي تعتمد عليها الشركة القابضة، فمن آليات عقدية تجد أساسها في عقد تأسيس الشركة التابعة أو في عقود خاصة تبرم بينها وبين الشركة القابضة ،إلي آليات قانونية تجد أساسها في إرادة المشرع، وتلجأ الشركة القابضة إلى هذه الآليات أو تلك في تركيبات متنوعة تختلف من بلد إلى آخر[1].

أهمية موضوع البحث:

في الحقيقة جاء اختياري لهذا الموضوع كمحاولة لإبراز أهم عناصره الرئيسية مدفوعاً بعدة اعتبارات. فعلي الرغم من وجود دراسة سابقة لهذا الموضوع ،الا أنها أنجزت في غياب النصوص القانونية التي تنظم هذا النوع من الشركات في التشريع الليبي، وتركز البحث فيها علي أفكار تتعلق بأساليب نشأة الشركة القابضة ومسئوليتها المدنية في مواجهة شركاتها التابعة، وهي مستوحاة من الأنظمة القانونية المقارنة، وظهور هذه الدراسة في وقت سابق علي التنظيم التشريعي للشركة القابضة جعل منها دراسة فقهية تفتقد إلى النصوص التشريعية وما تمتاز به من الوضوح والثبات.

أما الآن وبعد صدور تشريع يتناول بالتنظيم الشركة القابضة، فإن الحاجة صارت ملحة لوجود دراسة جديدة تنطلق من مناقشة وتحليل أحكام نصوص القانون الليبي المتعلق بالشركة القابضة، ألا وهو القانون رقم (23) لسنة 2010م، وسأحاول فى هدا البحث التركيز علي عرض النصوص المتعلقة بالتنظيم القانوني للشركة القابضة في القانون الليبي وتقييمها، محاولاً قدر الإمكان مقارنتها بالتشريع المصري على وجه الخصوص. وذلك لتحديد مواطن النقص والغموض التي لحقت بالتشريعين، لعلها تكون محاولة منى لتبصيرة المشرع بإدخال ما قد يلزم من تعديلات عليها في المستقبل، وتزويد القضاء بالشروح الكافية لتلك النصوص، بما يمكنه من تفسيرها علي النحو الذي يحقق للشركة وللمتعاملين معها الضمانات التي تتلاءم مع تلك الأحكام.

يضاف إلى ذلك، أنه إلى الآن لم تصدر اللائحة التنفيذية لقانون النشاط التجاري الليبي الجديد، وهو بدوره المنظم لموضوع الشركة القابضة، ومحاولة منا للبحث في هذا الموضوع وجعله دراسة مقارنة للتشريع المصري والفرنسي قدر الإمكان، لعلها تعين المشرع الليبي في

(1) انظر: د. حسام عيسى، الشركات المتعددة القوميات، دراسة في الأليات القانونية والاقتصادية للتركيز الرأسمالى المعاصر، منشورات المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بدون تاريخ نشر، ص 40.

الاستفادة من تجارب الآخرين، لاسيما في هذا الموضوع حتى يراعى ذلك عند وضعه للائحة التنفيذية المنتظر صدورها.

هذا فضلاً عما شكله التحول الجذري الذي طرأ علي الساحة الاقتصادية الليبية، وما تستلزمه البلاد من إعادة للإعمار والتنمية من فتح الباب لتدفق الاستثمار الأجنبي وما يتطلبه من مزايا وضمانات قانونية، الأمر الذي سيكون عاملاً مهماً فى جذب العديد من الشركات القابضة الأجنبية، عن طريق إنشائها لشركات وليدة، أو سيطرتها علي شركات قائمة، مما يعني ضرورة إعطاء هذا الموضوع قدراً من الأهمية العلمية علي المستوي القانوني.

وأخيراً لا يمكن إغفال ما لموضوع التنظيم القانوني للشركة القابضة من أهمية في شتى النواحي العملية، لاسيما وأن أغلب الدول السائرة في طريق النمو تفضل هذا النوع من التنظيم لإعادة هيكلة اقتصاديتها المتعثرة، وسوف أحاول معالجة الإشكالية المترتبة علي هذا الموضوع، وذلك بالبحث في القانون المصري بصفة أساسية، معمقارنته بالتشريع الليبي والتشريع الفرنسي كلما اقتضت الحاجة إلى ذلك لمعرفة موقف المشرع المصري والتشريع المقارن وكيفية معالجته لبعض المشكلات التي تثار في هذا الصدد، مع إبراز أهم المبادئ التي قررتها أحكام القضاء في هذا الشأن.

منهج الدراسة:

سوف أتبع فى هذا البحث المنهج التحليلى المقارن، حيث يؤدى هذا النهج إلى كشف العيوب والنقائص، والوصول إلى أفضل النتائج، وذلك عن طريق سرد نصوص القانون وأحكام القضاء.

ولقد انصبت الدراسة على قانون شركات قطاع الأعمال العام المصري رقم (203) لسنة 1991، ولائحته التنفيذية، وكذلك القانون التجاري الليبي رقم (23) لسنة 2010 فيما يتعلق بالفصل الخاص بالشركات التجارية، وكذلك قانون الشركات التجارية الفرنسي لسنة 1966 وتعديلاته كلما امكن ذلك .

خطة البحث:

لقد اقتضت طبيعة الدراسة أن يأتى هذا البحث فى مبحث تمهيدي وفصلين رئيسين، وذلك وفقاً لما يلي:

مبحث تمهيدي: يتناول ماهية الشركات القابضة ومراحل تطورها.

ويحتوي هذا المبحث علي ثلاثة مطالب.تناول المطلب الأول منها دراسة ماهية الشركات القابضة، كما تناول المطلب الثانى الخصائص القانونية لهذا النوع من الشركات، وأخيراً جاء المطلب الثالث ليناقش الفرق بين الشركة القابضة وغيرها من التجمعات القانونية المشابهة في (المطلب الثالث).

أما الفصل الأول فجاء بعنوان: **تأسيس الشركة القابضة وآلية نشاطها**، ويحتوي هذا الفصل علي ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تأسيس الشركة القابضة.

المبحث الثاني: مالية الشركة القابضة.

المبحث الثالث: إدارة الشركة القابضة.

وقد جاءالفصل الثاني بعنوان: **الآثار المترتبة علي علاقة الشركة القابضة والشركات التابعة**، ويحتوي هذا الفصل علي ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الشركة التابعة وخصائصها وتمييزها عن غيرها من الأشكال القانونية.

المبحث الثاني: آثار تبعية الشركة التابعة للشركة القابضة.

المبحث الثالث: الأساس القانوني لمسئولية الشركة القابضة عن ديون الشركة التابعة وأثر انسحابها وانقضائها على الشركة التابعة.

ثم جاءت الخاتمة لترصد أهم النتائج التى توصل إليها البحث، وإن كنت قد وفقت فى عملى هذا فما هو إلا من فضل الله على، وإن كانت الأخرى، فحسبى أنى اجتهدت، ولكل مجتهد نصيب، وعلى الله قصد السبيل.

المبحث التمهيدي
ماهية الشركات القابضة ومراحل تطورها

تمهيد وتقسيم :

لقد كانت الشركة القابضة ولاتزال وستظل إبداعاً قانونياً اقتصادياً من إبداعات الفكر الإنساني، وإن كنا نلاحظ في كثير من الأحيان إساءة استعمال هذا النوع من الشركات، فليست جميع الأفكار خيراً محضاً، وأصبحت الشركة القابضة الإداة الراعية للرأسمالية، بل أن هذا النظر أصبح متجاوزاً من الناحية الإيجابية، حتى إن الدول التي تأخذ بنظام الاقتصاد الموجه اعتمدت على هيكل وبناء الشركة القابضة في إدارة وتسيير شركات القطاع العام، وإذا كان هذا الاقتباس يوحي بشيء فإنما يوحي بنموذجية البناء الهيكلي للشركة القابضة التي هي صنيعة الرأسمالية، لم تستطع حتى الأنظمة الاشتراكية الخروج عنها، والإتيان بالبديل في الوقت الذي طرحت فيه النظرية الاشتراكية في إطار الصراع الأيديولوجي مع الرأسمالية، البدائل لكل ما هو موجود في النظام الرأسمالي[1].

ورجح بعض الفقه[2] أن السبب فى تأسيس تلك الشركات، هو التطور الرأسمالي الذي شهده العالم فى العديد من الدول الأوروبية، فقد اقتصر دور الدول النامية على تصدير الموارد الأولية والأيدى العاملة، بينما ذهب نشاط الدول الأوروبية إلى الصناعة وإخراج الإنتاج بشكله النهائي.

وسوف أحاول في هذا المبحث التمهيدي إقامة خلفية يمكن من خلالها إخضاع تنظيم الشركة القابضة"Holding company" إلى المفاهيم القانونية السائدة.

وهذه الدراسة والتزاما بمنهجية البحث القانوني، تتطلب منا تحديد ماهية الشركة القابضة في (مطلب أول)، ثم التعرض إلى خصائصها في (مطلب ثان)، وأخيراً التفرقة بينها وبين التجمعات القانونية المشابهة لها في (مطلب ثالث).

---

(1) د. إبراهيم مسعود الصغير، الرقابة على مسيري شركة المساهمة، رسالة دكتوراه – جامعة محمد الخامس – المغرب – فرع أكدال، 2005م، ص 13.

(2) د. نادية محمد معوض، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001م، ص 8. كذلك د. محمد عبده إسماعيل، الشركات متعددة الجنسيات ومستقبلها في الدول النامية مع الإشارة إلى مصر، أطروحة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة عين شمس، 1986م، ص2.

المطلب الأول
ماهية الشركة القابضة

تعد إشكالية تحديد الماهية من أدق المسائل التي تعترض الباحث القانوني لموضوع الشركات القابضة. ويرجع ذلك إلى عدة أسباب كما يذكر بعض الفقه[1]. منها حداثة هذا النوع من التنظيم في بعض التشريعات المقارنة[2]. وبالتالي قلة الدراسات القانونية المتخصصة وغياب شبه تام لأحكام القضاء في هذا الخصوص، ضف إلى ذلك أن مثل هذا النوع من الدراسات تدخل بالضرورة في نطاق العديد من فروع القانون (القانون التجاري، وقانون العمل، والقانون الدولي العام، والقانون الدولي الخاص والقانون المالي)، مما يقتضى مشاركة كل المتخصصين في هذه الفروع، وهذا ما يصعب تحققه في ظل التخصص الأكاديمي الذي فرض نفسه على فقهاء القانون في مختلف جامعات العالم.

أما العامل الرئيسي في صعوبة تحديد الماهية، فإنه يكمن في تعدد آليات السيطرة التي تعتمد عليها الشركة القابضة، فمن آليات عقدية تجد أساسها في عقد تأسيس الشركة، أو في عقود خاصة تبرم بينها وبين الشركة التابعة، إلى آليات قانونية تجد أساسها في إرادة المشرع.

لهذه الأسباب كانت ولا تزال الشركات القابضة محل خلاف وجدل في الفقه حول تحديد مفهومها القانوني، وإبراز أوجه الاختلاف بينها وبين التجمعات المشابهة لها.

وسوف أحاول بشيء من التفصيل إبراز ماهية هذا النوع من الشركات في القانون المصري أولاً، ثم في التشريع الليبي، وبقدر يسير في التشريع الفرنسي.

أولاً: ماهية الشركة القابضة في التشريع المصري:

لقد ارتكز الاقتصاد المصري في الفترة التي تسبق نهاية الخمسينيات وبداية الستينيات على المشروعات الخاصة – فردية وجماعية – ذات الرأسمال الوطني والأجنبي، وكان للظروف السياسية التي سادت في هذه الفترة الأثر البالغ في قيام الدولة بتأميم شركة قناة

---

(1) د. حسام عيسى، الشركات المتعددة القوميات، دراسة في الآليات القانونية والاقتصاديةِ للتركيز الرأسمالي المعاصر، منشورات المؤسسة العربية للدراسات والنشر (بدون ذكر لتاريخ النشر) ص41. وكذلك د. أحمد محمد محرز، النظام القانوني لتحول القطاع العام إلى القطاع الخاص، جامعة القاهرة، 1995م، ص 111، وكذلك د. أبو زيد رضوان، د. رضا السيد عبد الحميد، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003–2004م، ص 34 وما بعدها.

(2) لم يعرف المشرع الليبي هذا النوع من الشركات إلا مؤخراً وتحديداً عند إصداره اللائحة التنفيذية للقانون رقم (21) لسنة 2004، وكان ذلك سنة 2006.

السويس في يوليو سنة 1956 بالقانون رقم (285) لسنة 1956 [1]، وتلا ذلك قيام الدولة بتأميم العديد من الشركات والمؤسسات المملوكة للقطاع الخاص، وبالتالي تكون القطاع العام المصري من مصادر متعددة، كان أغلبها من الشركات المؤممة، وبعضها نشأ عن طريق تمويل مرافق حكومية ذات نشاط اقتصادي أو عن طريق إنشاء شركات مساهمة عامة، يمتلك شخص عام جميع أسهمها .

وقد أسفرت تجربة القطاع العام عن تحقيق أغلب هذه الشركات لخسائر تتعاظم قيمتها سنة بعد أخرى، وأصبحت تمثل عبئا على الموازنة العامة للدولة، ولذلك رأت الدولة في بداية السبعينيات إحداث التوازن بين القطاعين العام والخاص في ظل آليات السوق الحر ونظام الانفتاح الاقتصادي ورغبة الدولة في تحقيق الإصلاح المالي والاقتصادي، وتحقيق العدالة في المنافسة المشروعة بينهما، ومن ثم أعلنت الدولة عن سياسة الانفتاح الاقتصادي في عام 1973، والتي هدفت إلى تحرير وتشجيع الاقتصاد الحر، وذلك من خلال التوسع في التجارة والاستثمار سواء بالنسبة لرأس المال الوطني أوالعربي أوالأجنبي .

وفي بداية عقد التسعينات صدر القانون رقم (203) لسنة 1991، والذى بموجبه تحل الشركات القابضة محل هيئات القطاع العام الخاضعة للقانون رقم (97) لسنة 1983، كما تحل الشركات التابعة محل الشركات التي تشرف عليها هذه الهيئات، وذلك اعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون .

وبالتالي كان الهدف الرئيسي الذي سعت إليه الدولة هو توسيع قاعدة الملكية الخاصة وتشجيع القطاع الخاص على النهوض مرة أخري بالاقتصاد القومي .

ويوضح الجدول التالي رقم (1) أهم البيانات الخاصة بالشركات القابضة والتابعة خلال الفترة من 93 / 94 وحتى 97 / 1998:

(1) د. أحمد محمد محرز، النظام القانوني لتحويل القطاع العام إلي القطاع الخاص (الخصخصة)، (جامعة القاهرة، كلية الحقوق سنة 1995، ص106.