كلية الحقوق
قسم القانون الدولي الخاص

القانون الواجب التطبيق على مسئولية أعضاء مجلس ادارة الشركة المساهمة

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

من الباحث

مالك عبد الكريم أحمد الشوبكي

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د/ حسام رضا السيد عبد الحميد (مشرفًا ورئيساً)

أستاذ ورئيس قسم القانون التجاري والبحري المساعد – كلية الحقوق – جامعة عين شمس

أ.د/ إبراهيم محمد عبد الحليم (عضواً)

رئيس لجان فض المنازعات بوزارة المالية والأستاذ المنتدب – كلية الحقوق – جامعة حلوان

المستشار.د/ علي أحمد وهبة (عضواً)

الرئيس بمحكمة استئناف القاهرة – الدائرة التجارية

١٤٤١هـ – ٢٠١٩ م

كلية الحقوق

قسم القانون الدولي الخاص

صفحة العنوان

اسم الباحث: مالك عبد الكريم أحمد الشوبكي

عنوان الرسالة: القانون الواجب التطبيق على مسئولية أعضاء مجلس ادارة الشركة المساهمة

الدرجة العلمية: الدكتوراه.

القسم التابع له: القانون الدولي الخاص

الكلية: الحقوق.

الجامعة: جامعة عين شمس.

سنة التخرج:

سنة المنح: ٢٠١٩

كلية الحقوق

قسم القانون الدولي الخاص

رسالة دكتوراه

اسم الباحث: مالك عبد الكريم أحمد الشوبكي

عنوان الرسالة: القانون الواجب التطبيق على مسئولية أعضاء مجلس ادارة الشركة المساهمة

الدرجة العلمية: الدكتوراه.

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د/ حسام رضا السيد عبد الحميد (مشرفاً ورئيساً)

أستاذ ورئيس قسم القانون التجاري والبحري المساعد – كلية الحقوق – جامعة عين شمس

أ.د/ إبراهيم محمد عبد الحليم (عضواً)

رئيس لجان فض المنازعات بوزارة المالية والأستاذ المنتدب – كلية الحقوق – جامعة حلوان

المستشار.د/ علي أحمد وهبة (عضواً)

الرئيس بمحكمة استئناف القاهرة – الدائرة التجارية

الدراسات العليا

ختم الإجازة: أُجيزت الرسالة: بتاريخ / /

موافقة مجلس الكلية موافقة مجلس الجامعة

﴿ رَبِّ أَوْزِعْنِيٓ أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ ٱلَّتِيٓ
أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَٰلِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ
صَٰلِحًا تَرْضَىٰهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي
عِبَادِكَ ٱلصَّٰلِحِينَ ﴾

صدق الله العظيم

(سورة النمل – الآية : ١٩)

إهـــداء

إلى والدي العزيز أطال الله

وإلى والدتي الحبيبة حفظها الله

وإلى زوجتي الغالية

وإلى إخواني وأخواتي الأعزاء

وإلى كل من وقف بجانبي

في مشوار حياتي

الباحث

شكر وتقدير

أتقدم بوافر الامتنان والعرفان إلى أستاذي الفاضل "**الأستاذ الدكتور أبوالعلا علي أبو العلا النمر** – أستاذ القانون الدولي الخاص، ووكيل كلية الحقوق سابقاً جامعة عين شمس"، على ما قدمه لي من نصح وتوجيه وإشراف على جميع مراحل إعداد هذه الدراسة، والذي لم يبخل عليّ بعزيز وقته، رغم كثرة مشاغله ومهامه، فلسيادته أقول ممتنا: جزاك الله عني وعن كل طالب علم خير الجزاء، وأدامك الله وأكرمك.

كما أتقدم بالشكر الجزيل لعضو لجنة المناقشة " **أ.د / حسام رضا السيد عبد الحميد، أستاذ ورئيس قسم القانون التجاري والبحري المساعد – كلية الحقوق – جامعة عين شمس**، شاكرا لسيادته تشريفه بقبول المشاركة في الإشراف على االرسالة، وعلى ما قدمه لي من نصح وإرشاد، والذي لم يبخل عليَّ بعزيز وقته، رغم كثرة مشاغله ومهامه، فلسيادته جزيل الشكر والعرفان، وجزاه الله عني وعن كل طالب علم خير الجزاء.

وأفخر بأن ضمت لجنة المناقشة والحكم على الرسالة، **الأستاذ الدكتور إبراهيم محمد عبد الحليم**، رئيس لجان فض المنازعات والاستاذ المنتدب بكلية الحقوق جامعة حلوان، الذي تجشم عناء السفر ليكون عضوًا في لجنة المناقشة والحكم رغم مشاغلة الجسام ووقته الضيق، فله مني كل الشكر والتقدير لقبوله الاشتراك في مناقشة الرسالة، لما له من أثر علمي على الرسالة، وأثر معنوي على الباحث بأن ضمت لجنة المناقشة والحكم على الرسالة أساتذة لهم مكانتهم العلمية الكبيرة.

كما أتقدم بالشكر الجزيل لعضو لجنة المناقشة " المستشار.د / علي أحمد وهبي، رئيس محكمة الاستأناف – الدائرة التجارية، شاكرا لسيادته تشريفه بقبول المشاركة، متطلعا إلى ما سيقدمه لي من نصح وإرشاد.

الباحث.

المقدمة

أولاً: تمهيد

عرف المشرع الاردني الشركة في المادة (٥٨٢) من القانون المدني بانها " عقد يلتزم بمقتضاه شخصان او اكثر بان يساهم كل منهم في مشروع مالي تقديم حصة من مال او عمل لاستثمار ذلك المشروع واقتسام ما قد ينشئ عنه من ربح او خسارة " وتعد الشركات التجارية من اهم المقومات التي تدفع عجلة الاقتصاد الوطني ولقد حظي قانون الشركات باهتمام كبير من المشرع حيث اجرى عليه العديد من التعديلات التي من شأنها توفير البيئة القانونية الملائمة لتأسيس الشركات بشتى انواعه لجذب المستثمرين .

وتعد اعمال مجلس الادارة من المواضيع الهامة ذات الصلة بالشركات التجارية وعلى وجه الخصوص في شركة المساهمة العامة الا انه من الملاحظ ان هنالك ضرورة لايجاد منظومة قانونية تكون ناطقة بما فيها تتسق مع الواقع لخلق اثار ايجابية تحافظ على الاتزان الاقتصادي لدى الشركات العملاقة للحد من المنازعات المتعلقة بتحديد القانون الواجب التطبيق على العديد من الاعمال الصادرة عن مجلس ادارة الشركة المساهمة العامة وبذلك يتم البعد عن كل امر من شأنه ان يؤدي الى عدم وضوح الاسس القانونية التي يتم خلالها تقييم ورسم النموذج القانوني في مواجهة المسؤولية الناشئة عن اعمال مجلس ادارة الشركة المساهمة وبيان القانون الواجب التطبيق للاستناد عليه وبذلك يتم تجنب اثارة العديد من الاشكاليات في هذا الصدد .

لا سيما وانه كان لكل شركة الحق في القيام بالاعمال التي تحافظ على العصب الرئيس للحياة الاقتصادية لها مما ينعكس ايجابياً على اهدافها الربحية وان ذلك يكون من خلال ممارسة اعمالها بإبرام العقود التجارية واجراء كافة التصرفات القانونية التي قد تتجاوز الحدود الدولية وقد تتخذ بذلك اشكالاً متعددة من حيث الطبيعة القانونية لتيسير معاملاتها التجارية التي قد تبلغ حد

لا حصر له ولعل ابرز ما يميز العقود التجارية الدولية هو طبيعتها لكون انها ذات طابع دولي مما يقودنا الى البحث عن المكنة القانونية في تحديد القانون الواجب التطبيق.

الا انه من الملاحظ في حال قيام مجلس ادارة شركة المساهمة العامة باجراء اي تصرف قانوني كأن يقوم بابرام العقود فان المشكلة التي قد تثور في تحديد المكنة القانونية التي قد تنطبق في مواجهة المسؤولية الناشئة اتجاة الشركة و/أو مجلس ادارتها والالية التي يتم من خلالها تحديد القانون الواجب التطبيق.

هذا بالاضافة الى انه يثور التساؤل حول مدى سلطة الجهات الرقابية في التدخل لتحديد المعايير المعتمدة من اجل تقييم وتحديد الاسس التي تنشئ بموجبها المسؤولية على اعمال مجلس الادارة في شركة المساهمة العامة .

لذلك جاءت هذه الدراسة للوقوف على الاشكاليات التي يثيرها ويكتنفها الغموض في الجوانب القانونية ذات الصلة لموضوع المسؤولية القانونية على اعمال مجلس الادارة في شركات المساهمة العامة وتحديد القانون الواجب التطبيق على مسؤولياتهم وعلى الصعيد العملي لسد النقص التشريعي الحاصل لموضوع هذه الدراسة.

ثانياً : مشكلة الدراسة

ثمة معايير لتحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية القانونية بشكل عام الا ان المشرع قد أغفل تحديد المعايير القانونية الخاصة على مسؤولية رئيس واعضاء مجلس ادارة شركة المساهمة العامة وذلك كون ان شركة المساهمة العامة شخص اعتباري يتمتع بشخصية قانونية مستقلة عن شخصية مجلس الادارة الامر الذي يؤدي الى اثارة العديد من الاشكاليات عند تحديد القانون الواجب التطبيق في حال قيام المسؤولية .

ومن جهة اخرى فانه لا بد من اعمال المبدأ القانوني القائم على الردع وذلك بايقاع الجزاء في حال قيام المسؤولية عند مخالفة القانون او النظام الذي يسعى الى حفظ الامن الاقتصادي ويضمن استقرار الامن الاجتماعي مما لا يجعل هنالك مساس في النظام السياسي داخل الدولة .

وبالتالي فانه لا بد من ايجاد المنظومة القانونية التي من شأنها الحفاظ على المكونات الاساسية المشار اليها وبذلك تكون اعمال مجلس الادارة مقننه ومستقره مما يحد من فكرة وجود فراغ تشريعي في تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية المترتبة على اعمال رئيس واعضاء مجلس الادارة في شركة المساهمة العامة.

وبالنتيجة فان الوصول الى النظام القانوني الذي من شأنه خلق التوزان في تحديد المعايير والاطر القانونية التي تحدد القانون الواجب التطبيق على الاعمال والتصرفات الصادرة عن رئيس واعضاء مجلس الادارة في شركة المساهمة و التي ترتب الاثر وتقوم عليها المسؤولية فان ذلك يقودنا ايضا الى الحد من المغالاة سواء سلباً او ايجاباً في التعامل مع المسؤولية المترتبة من جراء هذه الاعمال الامر الذي يثير التساؤل عن سلطة الجهات الرقابية من الناحية القانونية في الوقوف على الالية والأسس المعتمده لتقييم الحدود والاطر القانونية لتحديد القانون الواجب التطبيق على مسؤولية رئيس واعضاء مجلس الادارة اتجاة اعمال مجلس ادارة شركات المساهمة العامة وهذا ما سيكون موضع بحث هذه الرسالة وذلك من خلال الاجابة على التساؤلات التاليه :

ما هو المعيار القانوني الذي تبناه المشرع لتحديد القانون الواجب التطبيق على مسؤولية شركة المساهمة العامة ؟

هل يمكن تطبيق المعيار الخاص بشركة المساهمة العامة على مسؤولية اعضاء ورئيس مجلس الادارة ؟