مد شهر الإفلاس
في إطار مجموعة الشركات

الباحثة/ سماح محمد إبراهيم أبو الليل

مد شهر الإفلاس
في إطار مجموعة الشركات
الباحثة/ سماح محمد إبراهيم أبو الليل

المقدمة:

يعد مد شهر الإفلاس آلية استثنائية نظمتها بعض التشريعات للحد من مبدأ المسئولية المحدودة للمديرين وأعضاء مجلس الإدارة في شركات الأموال، حيث أنه وفقا للقاعدة العامة فإن مسئولية هؤلاء تتحدد بموجب مساهمتهم في رأس مال الشركة ولا تمتد لأكثر من ذلك، فإذا ما تم شهر إفلاس الشركة فإن هذا الإفلاس لا يؤدي إلى إفلاس المساهمين فيها وبالتالي المديرين وأعضاء مجلس الإدارة ولا يُسأل هؤلاء إلا بقدر

(ISSN : 2537 - 0758)

حصتهم في رأس مال الشركة، ولكن بموجب آلية مد شهر الإفلاس أصبحت هذه المسئولية لا تقف عند مقدار المساهمة في رأس المال، حيث أقر المشرع إمكانية مد شهر إفلاس الشركة إلي إعضاء مجلس الإدارة والمديرين بها حال إدارتهم للشركة بشكل يحقق مكاسب أو مصالح شخصية لهم تحت ستار الشركة، ويتم ذلك وفقا لضوابط حددتها النصوص المنظمة لهذه الآلية(١).

وفي إطار مجموعة الشركات فإنه وفقا للقواعد العامة فإن إفلاس احدى شركات المجموعة لا يؤثر على باقي الشركات، كما لا يحق لدائني الشركة المفلسة الرجوع على الشركة الأم لاستيفاء ديونهم، وإنما تتحدد مسئولية الشركة الأم في هذه الحالة بمقدار مساهمتها في رأس مال الشركة التابعة المفلسة، بيد أن الوضع داخل إطار مجموعة الشركات يعد ذو طبيعة خاصة لما تمثلة المجموعة من وحدة اقتصادية قائمة على السيطرة والإدارة الموحدة لشركات المجموعة، حيث أنه في الغالب تتولي الشركة الأم إدارة الشركات التابعة بطريقة أو بأخري وذلك لتحقيق مصالح المجموعة دون النظر إلى مصلحة الشركات المكونة للمجموعة، وقد يترتب على هذه الإدارة تعثر الشركة التابعة عن سداد ديونها وبالتالي تعرضها للإفلاس.

هذا وتظهر المشكلة عند إفلاس الشركة التابعة، حيث أن مجموعة الشركات من الناحية القانونية ليس لها وجود حقيقي وإنما هي شركات مستقلة عن بعضها قانونياً وماليا، وبالتالي فإنه لا يوجد مجال للقول بأن إفلاس أحد شركات المجموعة يمكن أن يؤثر على باقي الشركات، بيد أن الحقيقة الاقتصادية لمجموعة الشركات والقائمة على وحدة الأهداف والسيطرة التي تمارسها الشركة الأم على الشركات التابعة، وما قد يترتب على هذا الوضع من إضرار بمصالح دائني الشركات التابعة، يتطلب ضرورة توفير

(١) للمزيد من التفاصيل عن مسئولية أعضاء مجلس الإدارة عند إفلاس الشركة راجع د. رضا السيد عبد الحميد، " أثر إفلاس الشركة على الشركاء"، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢. – د. هاني سمير عبد الرازق ، "مسئولية مجلس إدارة شركة المساهمة في حالة الإفلاس الشركة"، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة ٢٠١٠. – د. محمد سيد رزق حرب، "مسئولية أعضاء مجلس الإدارة عن الإفلاس شركة المساهمة"، دار النهضة العربية ، ٢٠١٥.

حماية لهؤلاء الدائنين. لذلك فإنه بالرغم من أن آلية مد شهر الإفلاس تم إقرارها للتوسع في مسئولية أعضاء مجلس الإدارة والمديرين في شركات الأموال وذلك لتوفير أكبر حماية لدائني هذه الشركات، إلا أنه قد تم استخدام هذه الآلية كوسيلة للتوسع في حماية دائني مجموعات الشركات، وذلك لإقرار مسئولية الشركة الأم عن ديون شركاتها التابعة، وبالتالي إمكانية مد شهر إفلاس الشركة التابعة المفلسة إلى الشركة الأم، مما يسمح لدائني الشركة التابعة بالتنفيذ على أموال الشركة الأم.

إشكالية البحث:

تكمن إشكالية هذا البحث في أنه بالرغم من الانتشار الكبيرة لفكرة مجموعات الشركات، والدور الذي تلعبه في الاقتصاد العالمي، إلا أنه لا توجد تشريعات تحمي دائني هذه الشركات وخاصة في مواجهة سيطرة الشركة الأم، كما أن الشخصية القانونية المستقلة لكل شركة من شركات المجموعة تقف حائلاً دون إمكانية مُساءلة الشركة الأم عن ديون شركاتها التابعة، مما قد يؤدي إلى الإضرار بدائني هذه الشركات وعدم قدرتهم على استيفاء حقوقهم.

أهمية البحث:

تكمن أهمية هذا البحث في كونه يتناول واحدة من أهم آليات حماية الدائنين في إطار مجموعة الشركات، وهي إمكانية مد شهر إفلاس الشركة التابعة إلى الشركة الأم، والتي تسيطر على شركاتها التابعة وتديرها بما يحقق المصلحة الاقتصادية للمجموعة ككل دون الاهتمام بمصلحة دائني الشركات التابعة، وهي تقوم بهذا الدور مستترة وراء حاجز الشخصية المعنوية المستقلة لكل شركة من شركات المجموعة للتخلص من أي مسئولية تجاه دائني شركاتها التابعة.

أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى بيان الشروط الواجب توافرها لإمكانية مد شهر إفلاس الشركة التابعة إلى الشركة الأم، التي تسيطر عليها وتديرها بشكل يؤدي إلى الإضرار بمصالح هذه الشركة، كما يهدف البحث لبيان الآثار المترتبة على هذا المد.

منهج البحث:

(ISSN : 2537 - 0758)

يعتمد هذا البحث على المنهج الوصفي التحليلي وذلك من خلال عرض الآراء الفقهية والتطبيقات القضائية وتحليلها للتوصل إلى مدى إمكانية مد شهر الإفلاس داخل مجموعة الشركات وآثار ذلك المد، هذا بالإضافة إلى المنهج المقارن من خلال عرض موقف المشرع المصري ومقارنته بموقف المشرع الفرنسي بخصوص هذا الموضوع.

خطة البحث:

يتألف هذا البحث بعد المقدمة من:

المبحث الأول: شروط مد شهر الإفلاس في إطار مجموعة الشركات.

المبحث الثاني: آثار مد شهر الإفلاس في إطار مجموعة الشركات.

الخاتمة.

المراجع.

المبحث الأول
شروط مد شهر الإفلاس في إطار مجموعة الشركات

تناول المشرع المصري آلية مد شهر الإفلاس لأول مرة في المادة رقم ١/٧٠٤ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ثم تم نقل حكمها للمادة ٢/١٩٨ من القانون رقم ١١ لسنة ٢٠١٨ والخاص بإعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس وتنص المادة على أنه " إذا طُلب شهر إفلاس الشركة جاز للمحكمة أن تقضي أيضاً بشهر إفلاس كل شخص قام تحت ستار هذه الشركة بأعمال تجارية لحسابه وتصرف في أموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة".

وقد تناول المشرع الفرنسي مد شهر الإفلاس في المادة ٦٥٣-٤ من تقنين التجارة الفرنسي والتي تنص على أنه " يجوز للمحكمة أن تعلن الإفلاس الشخصي لأي مدير قانوني أو فعلي عن شخص اعتباري ، إذا قام بإحدى الأفعال الآتية:

١. أن يتصرف في ممتلكات الشخص الاعتباري لحسابه الشخصي .
٢. القيام بأعمال تجارية لمصلحته الشخصية تحت ستار الشخص الاعتباري.
٣. إذا استعمل أموال الشخص الاعتباري وائتمانه بصورة تتعارض مع مصلحة هذا الشخص، سواء كان ذلك لتحقيق مصالح شخصية أو لمصلحة شخص اعتباري آخر أو مشروع كانت له فيه مصلحة مباشرة أو غير مباشرة.
٤. إذا أتبع بطريقة غير سليمة، ومن أجل مصلحته الشخصية، سياسة اسغلال خاسرة بحيث لن يؤدي اتباعها إلا إلى توقف الشخص المعنوي عن الدفع.
٥. إذا قام بتحويل أو إخفاء كل أو جزء من الأصول أو زيادة ديون الشخص الاعتباري بشكل احتيالي.

ويتضح من النصوص السابقة أن مد شهر الإفلاس يتطلب توافر شرطين. الأول: الحكم بشهر إفلاس الشركة. والشرط الثاني: قيام الشخص المراد مد شهر الإفلاس إليه بالأعمال المنصوص عليها.

وهذه الشروط وإن كان قد تم وضعها لإقرار مسئولية أعضاء مجلس الإدارة والمديرين، إلا أن مجموعات الشركات تعد مجالاً خصباً لتحقق هذه الشروط، ويرجع

(ISSN : 2537 - 0758)

ذلك إلى أن التقنية القانونية لإدارة المجموعة تؤدي إلى حدوث الاختلاط في الذمم المالية للشركات المكونة للمجموعة، مما يُمكن الشركة الأم بالتلاعب بالشركة التابعة والتصرف في أموالها كما لو كانت أموالاً خاصة للشركة الأم. وبالتالي فيمكن أن يمتد الإفلاس من الشركة الأم إلى الشركة التابعة أو العكس(٢).

بيد أن تطبيق مد شهر الإفلاس في إطار مجموعة الشركات يتطلب إلى جانب الشرطين السابقين شرط آخر وهو إثبات إدارة الشركة الأم للشركة التابعة المفلسة، لذلك سوف نتناول شروط مد شهر الإفلاس في إطار مجموعة الشركات وفقا للآتي:

الشرط الأول: أن تكون الشركة الأم مديراً للشركة التابعة.

الشرط الثاني: إرتكاب الشركة الأم أحد التصرفات المنصوص عليها لمد شهر الإفلاس.

الشرط الثالث: إفلاس الشركة التابعة.

المطلب الأول
أن تكون الشركة الأم مديراً للشركة التابعة

تتميز مجموعة الشركات بتمتع الشركة الأم بالسيطرة الكاملة على باقي شركات المجموعة، وترجع هذه السيطرة نتيجة لما تملكه الشركة الأم في رأس مال هذه الشركات، أو كنتيجة لما تملكه من حق السيطرة على مجلس الإدارة، ومن خلال هذه السيطرة يكون للشركة الأم القدرة على إتخاذ القرارات الهامة في الجميعة العامة للشركة، ويكون لها الحق في تعيين أو عزل أغلبية أعضاء مجلس الإدارة في الشركات التابعة.

وتعد الشركة الأم مديراً لجميع شركات المجموعة، وتتعامل مع هذه الشركات على أنها مجرد إدارات فرعية لها، وهذا ما يؤكده قانون الشركات البريطاني حيث يعتبر الشركة الأم وشركاتها التابعة كما لو كانت شركة واحدة، رغم استقلال كل شركة بشخصية قانونية وذمة مالية(٣).

(2) J. Beguin, “l’extension du passif commercial”, Thèse, Rennes, Dacty, p. 233 ; - Cass. Com. 25 avr. 1968, Bull Civ. IV no. 133, note de M. Houin, P.117.

(3) Pennington’s, ”Company Law”, 2nd ed. London 1967, p.585.

ويعد قيام الشركة الأم بتولي إدارة شركاتها التابعة من أهم الطرق التي تمنحها النفوذ والسيطرة على حياة هذه الشركات، وقد تكون هذه الإدارة مستمدة من القانون، كما يمكن أن تكون إدارة فعلية تمارسها الشركة الأم عن طريق التبعية الأقتصادية التي تفرضها ظروف الواقع بين شركات المجموعة.

وتكون الشركة الأم مديراً للشركة التابعة بموجب القانون إما عن طريق المشاركة في رأس المال، او عن طريق عقود السيطرة وذلك وفقا للآتي:

أولا: السيطرة عن طريق المشاركة في رأس المال: تسيطر الشركة الأم على شركات المجموعة من خلال مساهمتها في رأس مال هذه الشركات، فمن خلال هذه المساهمة يكون للشركة الأم عدداً من الأصوات في الجمعية العامة لهذه الشركات، مما يمكنها من التحكم في قرارات الجمعية وتعيين أعضاء مجلس الإدارة وبالتالي السيطرة على هذه الشركات.

وتتحقق هذه السيطرة من خلال امتلاك الشركة الأم لأغلبية رأسمال هذه الشركة التابعة، كما تتحقق بامتلاك أسهم ممتازة تمنحها أغلبية التصويت في الجمعية العامة(٤)، وقد لا تمتلك الشركة الأم أغلبية رأس المال أو أسهم ممتازة تمنحها أغلبية التصويت ورغم ذلك تتمكن من السيطرة نتيجة لظاهرة هجر الجمعيات العمومية، والتي تظهر بوضوح في شركات المساهمة الضخمة التي تتأسس عن طريق الأكتتاب العام، حيث تتوزع الأسهم على عدد كبير من المساهمين، وبالتالي تكون أغلبية رأس المال ملك لعدد كبير من صغار المساهين غير المهتمين بحضور الجمعية العامة للشركة، ويترتب على

(٤) الأسهم الممتازة في التصويت هي أسهم ذات صوت متعدد تُمكن صاحبها من الحصول على أكثر من صوت في الجمعية العامة للمساهمين، ومثال ذلك الأسهم التي تمنح للمؤسسين بهدف تمكينهم من معارضة القرارت الخطيرة التي قد يقترحها المساهمون أصحاب الأسهم العادية، وقد أجاز المشرع المصري إصدار هذه الأسهم بشرط النص عليها في النظام الأساسي للشركة (مادة ٣٥ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١). د. عبد الفضيل محمد أحمد، "حماية الأقلية"، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة، بدون تاريخ نشر، ص ١٨.

(ISSN : 2537 - 0758)

ذلك أن تكون السيطرة لأقلية رأس المال والتي تمثل أغلبية الحضور في الجمعية العامة(٥).

وتتحقق السيطرة أيضاً عن طريق التبادل، ويحدث ذلك بتبادل الأسهم بين شركتين فتحصل كل واحدة منهم على أغلبية أسهم الشركة الأخري(٦).

وقد يمنح القانون هذا السيطرة للشركة الأم أياً كانت نسبة الأسهم التي تمتكلها في رأس مال الشركة التابعة، ومن ذلك ما نص عليه المشرع المصري في القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ والخاص بقطاع الأعمال العام حيث نص في الفقرة الثانية من المادة ١٦ على أنه " إذا أشترك في هذه النسبة أكثر من شركة من الشركات القابضة أو الأشخاص الأعتبارية العامة أو بنوك القطاع العام يصدر رئيس مجلس الوزارء قرارا بتحديد الشركة القابضة التي تتبعها هذه الشركة" فهذا النص يعطي لرئيس مجلس الوزراء الحق في تحديد الشركة القابضة أو الأم – صاحبة الحق في الإدارة – في حالة اشتراك أكثر من شركة قابضة في نسبة ٥١% من رأس مال الشركة التابعة.

ثانيا: عقود السيطرة: عقد السيطرة هو عقد تحصل بواسطته شركة على صلاحية إدارة شركة آخرى ذات أسهم، عن طريق تمتعها بالقدرة على إصدار التوجيهات التي تشاء للشركة التابعة، ولا يشترط أن يُذكر بصريح العبارة أن الشركة تخضع لإدارة شركة آخرى، لكن يكفي أن يظهر من مُجمل الأحكام أن العقد عقد سيطرة(٧).

ويحقق عقد السيطرة استقرار للروابط بين شركات المجموعة كما يسمح بتحقيق توسع اقتصادي حقيقي للشركة التابعة، وتأخذ عقود السيطرة عدة أشكال منها عقود نقل التكنولوجيا وعقود تقديم المعونة الفنية، وعقود الضم والتي بموجبها تتعهد شركة بالقيام بتنفيذ عمليات صناعية لحساب شركة أخري أو بتوريد مواد أولية لازمة لتشغيل نشاطها

(٥) د. عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص ٢١.

(٦) د. عبد الفضيل محمد أحمد، ، المرجع السابق، ص ٧٩.

(7) Thomas Johannes Correlle, les groupes de société dans la loi allemande sur les sociétés par actions, thèse de doctorat, u paris, 1971.p 96.

خلال مدة معينة وتحت إشرافها[٨]، ومن أمثلة ذلك العقود التي أُبرمت بين مصنع العربات الفرنسية بيجو ومصنع رينو حيث أنشئت شركات تابعة لشركة أم لتظهر مجموعة PSA، أو عن طريق عقود التكامل الأقتصادي بين شركات المجموعة[٩]، وقد حققت بعض المجموعات العقدية المعروفة نتائج اقتصادية مهمة مثل Audi-AG وهي شركة تابعة عقدية لـ Volkasvagen–AG وكذلك Thyssen-Industrie وهي شركة تابعة عقدية لـ Thyssen–AG [١٠].

وإذا كانت الشركة الأم تمارس سيطرتها بشكل قانوني على شركاتها التابعة نتيجة مساهمتها في رأس مال هذه الشركات، أو نتيجة لعقود السيطرة مما يجعلها مديرا قانونياً لهذه الشركات، فإنها كثيرا ما تمارس هذه السيطرة بشكل فعلي وبدون أي سند قانوني، ويكون ذلك عندما تمارس أعمال إيجابية تتعلق بالإدارة بكل حرية واستقلال رغم عدم تعينها مديراً قانونياً للشركة الوليد، حيث تظهر الهيمنة التي تمارسها الشركة الأم على شركاتها التابعة من خلال توجيهها أو إلزامها بتنفيذ سياسة اقتصادية معينة تتماشى مع السياسة العامة للشركة الأم[١١].

وقد ذهبت العديد من الأحكام القضائية على تأكيد ضرورة وجود السيطرة الفعلية من الشركة الأم لإقرار مسئوليتها عن شركاتها التابعة ومن هذه الأحكام الحكم الصادر عام ١٩٨٣ من محكمة استئناف باريس والذي انتهت فيه المحكمة إلى إدانة الشركة الأم على اعتبار أنها مدير فعلي حيث قامت هذه الشركة باقتطاع جزء من رأس المال و تحويله إلى شركة أخرى وبالتالي خلق ائتمان زائف لصالح هذه الشركة على حساب

---

(٨) لمزيد من المعلومات عن هذه الاتفاقات د. محسن شفيق، "المشروع ذو القوميات المتعددة من الناحية القانونية"، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٧٨، ص ٤٤.

(9) Philip Moral, "Droit commercial sociétés commercial", Dalloz, 1990, p.53.

(10) Acte de colloque, un droit de groupes de société pour l'Europe, le forum européen sur le droit des groupes de sociétés, revue société, janv. Mars, 1999. P31.

(١١) د. شريف محمد غنام، "الإفلاس الدولي لمجموعة الشركات متعددة الجنسيات"، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٤٥.

(ISSN : 2537 - 0758)

الشركة الأولى، وقضت المحكمة بأن هذه الأعمال تعد تعسفا في إدارة الشركة التابعة من جانب الشركة الأم مما يحرك مسئولة هذه الأخيرة(١٢).

ومن هدي ما تقدم يمكن القول بأن تدخل الشركة الأم في إدارة شركاتها التابعة، سواء كانت هذه الإدارة قانونية أو فعلية، يستلزم قيام مسئوليتها عن أي تصرفات تضر بمصالح الشركات التابعة ويترتب عليها إلحاق الضرر بدائني هذه الشركات.

المطلب الثاني
ارتكاب الشركة الأم أحد التصرفات التي يترتب عليها مد شهر الإفلاس

حددت التشريعات التي نظمت آلية مد شهر الإفلاس التصرفات التي يترتب على القيام بها صدور الحكم بمد شهر الإفلاس، ومن ذلك ما ذهب إليه المشرع المصري في المادة ٢/١٩٨ من القانون رقم ١١ لسنة ٢٠١٨ والخاص بإعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس حيث أعطي الحق للمحكمة بأن تقضي بشهر إفلاس كل شخص قام تحت ستار هذه الشركة بأعمال تجارية لحسابه وتصرف في أموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة، وبذلك يقتصر مد الإفلاس وفقا للقانون المصري على هذين التصرفين فقط، وما عدا ذلك يخضع لقواعد المسئولية المدنية دون قواعد الإفلاس(١٣).

والجدير بالذكر أن المشرع المصري قد أخذ نص هذه المادة عن نص المادة ٤/٤٣٧ من القانون الفرنسي الصادر في ٨ /٨/ ١٩٣٥، بيد أن المشرع الفرنسي أدخل عدة تعديلات متلاحقة على هذه المادة عندما نقل حكمها إلى المادة ١٠١(١٤) من

(12) Cour d’appel de paris, 29 avril 1983, Gazette du Palais, 1983, p. 425.
أشار إليه د. شريف محمد غنام، بالمرجع السابق، ص٤٧.

(١٣) د. محمد سيد رزق حرب ، المرجع السابق، ص١٨٣.

(14) Art 101 de la loi du 13 juillet 1967 “En cas de règlement judiciaire ou de liquidation des biens d'une personne morale, peut être déclaré personnellement en règlement judiciaire ou liquidation des biens tout dirigeant de droit ou de fait, apparent ou occulte, rémunéré ou non, qui a [*extension de faillite*] :
- sous le couvert de la personne morale masquant ses agissements, fait des actes de commerce dans un intérêt personnel ;

القانون الصادر في ١٩٦٧/٧/١٣ والمتعلق بالتسوية القضائية وتصفية الأموال حيث أضاف تصرف جديد وهو" إذا أتبع بطريقة غير سليمة، ومن أجل مصلحته الشخصية، سياسة استغلال خاسرة بحيث لن يؤدي اتباعها إلا إلى توقف الشخص المعنوي عن الدفع"، وقد تم إلغاء هذه المادة بالمادة رقم ١٨٢[١٥] من القانون الصادر في ٢٥ يناير

- ou disposé des biens sociaux comme des siens propres [*abus de biens sociaux*] ;
- ou poursuivi abusivement, dans son intérêt personnel, une exploitation déficitaire qui ne pouvait conduire qu'à la cessation des paiements de la personne morale.
En cas de règlement judiciaire ou de liquidation des biens prononcé en application du présent article, le passif comprend [*composition*], outre le passif personnel, celui de la personne morale.
La date de la cessation des paiements est celle fixée par le jugement prononçant le règlement judiciaire ou la liquidation des biens de la personne morale." www.legifrance.gouv.fr

(15) Art 182 de la loi du 25 janvier 1985 " En cas de redressement judiciaire d'une personne morale, le tribunal peut ouvrir une procédure de redressement judiciaire à l'égard de tout dirigeant de droit ou de fait, rémunéré ou non, contre lequel peut être relevé un des faits ci-après :
1° Avoir disposé des biens de la personne morale comme des siens propres ;
2° Sous le couvert de la personne morale masquant ses agissements, avoir fait des actes de commerce dans un intérêt personnel ;
3° Avoir fait des biens ou du crédit de la personne morale un usage contraire à l'intérêt de celle-ci à des fins personnelles ou pour favoriser une autre personne morale ou entreprise dans laquelle il était intéressé directement ou indirectement [*abus de biens sociaux*] ;
4° Avoir poursuivi abusivement, dans un intérêt personnel, une exploitation déficitaire qui ne pouvait conduire qu'à la cessation des paiements de la personne morale ;
5° Avoir tenu une comptabilité fictive ou fait disparaître des documents comptables de la personne morale ou s'être abstenu de tenir toute comptabilité conforme aux règles légales ;
6° Avoir détourné ou dissimulé tout ou partie de l'actif ou frauduleusement augmenté le passif de la personne morale.
En cas de redressement judiciaire prononcé en application du présent article, le passif comprend, outre le passif personnel, celui de la personne morale.
La date de la cessation des paiements est celle fixée par le jugement d'ouverture du redressement judiciaire de la personne morale.

(ISSN : 2537 - 0758)

١٩٨٥ والتي أضافت ثلاثة تصرفات أخري هي الأول: إذا استعمل أموال الشخص المعنوي وائتمانه بصورة تتعارض مع مصلحة هذا الشخص، سواء كان ذلك لتحقيق مصالح شخصية أو لمصلحة شخص اعتباري آخر أو مشروع كانت له فيه مصلحة مباشرة أو غير مباشرة، والثاني: إذا أمسك حسابات صورية أو أخفى المستندات المحاسبية للشخص المعنوي أو إذا لم يلتزم بالقواعد القانونية التي تنظم الأسس المحاسبية للشخص الاعتباري، والثالث: إذا قام بتهريب أو إخفاء كل الأصول أو بعضها أو قام بزيادة ديون الشخص الأعتباري عن طريق الغش.

وكانت أخر التعديلات التي أقرها المشرع الفرنسي ما جاء بالمادة ١٣٥ من القانون الصادر في ٢٦ يوليو ٢٠٠٥ والخاص بوقاية المشروعات المتعسرة وهي ذات المادة رقم ٦٥٣-٤[١٦] من تقنين التجارة الحالي والتي حددت التصرفات التي تؤدي إلى مد الإفلاس وفقا للآتي:

L'action se prescrit par trois ans à compter du jugement qui arrête le plan de redressement de l'entreprise ou, à défaut, du jugement qui prononce la liquidation judiciaire [*extension de faillite - délai de prescription*].” www.legifrance.gouv.fr

(16) Art. l 653-4 du code de commerce “Le tribunal peut prononcer la faillite personnelle de tout dirigeant, de droit ou de fait, d'une personne morale, contre lequel a été relevé l'un des faits ci-après :

1° Avoir disposé des biens de la personne morale comme des siens propres ;

2° Sous le couvert de la personne morale masquant ses agissements, avoir fait des actes de commerce dans un intérêt personnel ;

3° Avoir fait des biens ou du crédit de la personne morale un usage contraire à l'intérêt de celle-ci à des fins personnelles ou pour favoriser une autre personne morale ou entreprise dans laquelle il était intéressé directement ou indirectement ;

4° Avoir poursuivi abusivement, dans un intérêt personnel, une exploitation déficitaire qui ne pouvait conduire qu'à la cessation des paiements de la personne morale ;

5° Avoir détourné ou dissimulé tout ou partie de l'actif ou frauduleusement augmenté le passif de la personne morale.

NOTA :

Ordonnance n° 2008-1345 du 18 décembre 2008 article 173 : La présente ordonnance entre en vigueur le 15 février 2009. Elle n'est pas applicable aux procédures en cours au jour de son entrée en vigueur, sauf en ce qui

١- أن يتصرف في ممتلكات الشخص الاعتباري لحسابه الشخصي .
٢- القيام بأعمال تجارية لمصلحته الشخصية تحت ستار الشخص الاعتباري.
٣- إذا استعمل أموال الشخص الاعتباري وائتمانه بصورة تتعارض مع مصلحة هذا الشخص، سواء كان ذلك لتحقيق مصالح شخصية أو لمصلحة شخص اعتباري آخر أو مشروع كانت له فيه مصلحة مباشرة أو غير مباشرة.
٤- إذا أتبع بطريقة غير سليمة ، ومن أجل مصلحته الشخصية ، سياسة اسغلال خاسرة بحيث لن يؤدي اتباعها إلا إلى توقف الشخص المعنوي عن الدفع.
٥- إذا قام بتحويل أو إخفاء كل أو جزء من الأصول أو زيادة ديون الشخص الاعتباري بشكل احتيالي.

وإلي جانب هذه التصرفات جاءت المادة ٦٥٣-٣[١٧] بعدد من التصرفات التي تعطي للمحكمة سلطة تقديرية في مد الإفلاس للمديرين وهي:

١- الاستمرار في الاستغلال المالي الذي يترتب عليه توقف سداد الديون.
٢- إخفاء أصول الشركة أو بعضها عن طريق الغش مما ترتب عليها زيادة العجز وديون الشركة.

---

concerne les dispositions des articles 133 et 135. Les actions fondées sur l'obligation aux dettes sociales ne peuvent plus être engagées à compter de l'entrée en vigueur de la présente ordonnance. En revanche, les actions déjà engagées au jour de cette entrée en vigueur se poursuivent. www.legifrance.gouv.fr

(17) Art l 653-3 du code de commerce "I.-Le tribunal peut prononcer la faillite personnelle de toute personne mentionnée au 1° du I de l'article L. 653-1, sous réserve des exceptions prévues au dernier alinéa du I du même article, contre laquelle a été relevé l'un des faits ci-après :
1° Avoir poursuivi abusivement une exploitation déficitaire qui ne pouvait conduire qu'à la cessation des paiements ;
2° Abrogé.
3° Avoir détourné ou dissimulé tout ou partie de son actif ou frauduleusement augmenté son passif. " Ordonnance n°2010-1512 du 9 décembre 2010 - art. 6 . www.legifrance.gouv.fr

(ISSN : 2537 - 0758)

وأخيرا نجد المشرع الفرنسي في المادة ٦٥٣-٦[١٨] يعطي المحكمة سلطة تقديرية تمكنها من مد الإفلاس في حالة امتناع المدير عن دفع ديون الشركة أو تعويض العجز في موجوداتها.

ومن هدي ما تقدم يتضح أن المشرع الفرنسي قد توسع في التصرفات التي تؤدي إلى مد الإفلاس وهذا التوسع من شأنه الحد من سلطة المديرين في الإضرار بالشركة وبالدائنين، ونري أن المشرع المصري قد أخفق مرتين الأولى عند صياغة نص المادة ١/٧٠٤ من قانون التجارة الصادر في ١٩٩٩ والتي أخذ حكمها عن المادة ٤/٤٣٧ من قانون التجارة الفرنسي الصادر في ١٩٣٥/٨/٨ وذلك دون أن يأخذ بالتعديلات المتلاحقة التي تمت على هذه المادة، والمرة الثانية عند عدم مراعاة هذه التعديلات أيضا عن وضع قانون إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس الصادر في ٢٠١٨ حيث نقل حكم المادة ١/٧٠٤ كما هي لنص المادة ٢/١٩٨، حيث أنه كان يجدر به الاهتمام بالتوسع في التصرفات التي تؤدي إلى مد الإفلاس كما فعل المشرع الفرنسي، وخاصة عند إصدار القانون الأخير والذي تم اصداره بهدف جذب الاستثمارات الأجنبية، والتي تؤدي إلى تواجد أقوى لمجموعات الشركات وما قد يستتبع ذلك من ضرورة توفير حماية أقوى للدائنين، والخروج بهم من دائرة قواعد المسئولية المدنية وتمكنهم من اللجوء لآلية أفضل كمد شهر الإفلاس.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن المشرع المصري عندما نظم أحكام شركة الشخص الواحد[١٩]، والتي تتحدد مسئولية مؤسسها بمقداره رأسمال الشركة فقط ولا تمتد إلى باقي أمواله الخاصة، أقر[٢٠] بمد هذه المسئولية إلى جميع أمواله في الحالات الآتية:

(18) Art 653-6 "Le tribunal peut prononcer la faillite personnelle du dirigeant de la personne morale ou de l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée qui n'ont pas acquitté les dettes mises à leur charge en application de l'article L. 651-2." Modifié par Ordonnance n°2010-1512 du 9 décembre 2010 - art. 6. www.legifrance.gouv.fr

(١٩) نظم المشرع المصري الأحكام الخاصة بشركة الشخص الواحد بموجب القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٨ والخاص بتعديل بعض أحكام قانون الشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة الصادر بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، حيث نصت المادة

١) إذا قام بسوء نية بتصفية الشركة أو وقف نشاطها قبل انتهاء مدتها أو تحقيق الغرض من إنشائها.
٢) إذا لم يقم بالفصل بين ذمته المالية والذمة المالية للشركة.
٣) إذا أبرم عقوداً أو أجرى تصرفات بإسم الشركة تحت التأسيس ولم تكن هذه العقود أو التصرفات لازمة لتأسيس الشركة.

وبالتالي فإنه يمكن مد شهر الإفلاس بموجب هذه المادة إلى الشركة الأم التي تمتلك كامل رأس مال الشركة التابعة المفلسة إذا أرتكبت أحد هذه التصرفات.

المطلب الثالث
إفلاس الشركة التابعة

يقتضي الحكم بشهر إفلاس الشركة الأم عند إرتكبها الأعمال المنصوص عليها لمد شهر الإفلاس وفقا للمادة ٢/١٩٨ من القانون إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس المصري والمادة ٦٥٣-٤ من قانون التجارة الفرنسي ضرورة صدور حكم بشهر إفلاس الشركة التابعة أولاً، فمد الإفلاس يستلزم وجود حالة إفلاس قائمة بالفعل حتى يمكن مده، وحكم الإفلاس هو المنشئ لهذه الحالة وبصدوره يبدأ تطبيق القواعد الخاصة بالإفلاس وما يترتب عليها من أحكام أخرى مثل مد شهر الإفلاس إلى الغير.

وتعد الشركة في حالة إفلاس إذا توقفت عن دفع ديونها إثر اضطراب أعمالها المالية، ويلزم شهر إفلاسها بحكم يصدر بذلك[٢١]، وتعتبر الشركة بمجرد تكوينها

السادة من هذا القانون على أن "يُضاف إلى الباب الثاني من قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة المشار إليه فصل رابع بعنون "شركة الشخص الواحد".

(٢٠) المادة ١٢٩ مكرراً "٤" من القانون السابق.

(٢١) مادة ١٩٣ من القانون رقم ١١ لسنة ٢٠١٨ بشأن إعادة الهيكلة والصلح والواقي والإفلاس، وجدير بالذكر أن هذه المادة تم أخذها عن المادة ١/٦٩٩ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ والتي كانت تنص على أنه " فيما عدا شركة المحاصة تعد في حالة إفلاس كل شركة أتخذت أحد الأشكال المنصوص عليها في قانون الشركات إذا توقفت عن دفع ديونها إثر إضطراب أعمالها المالية، ويلزم شهر إفلاسها بحكم يصدر بذلك".

(ISSN : 2537 - 0758)

شخصاً اعتبارياً ولكن لا يحتج بهذه الشخصية على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات النشر التي يقررها القانون. ومع ذلك للغير إذا لم تقم الشركة بإجراءات النشر المقررة أن يتمسك بشخصيتها(٢٢). واكتساب الشركة للشخصية المعنوية وبالتالي تمتعها بذمة مالية مستقلة عن الشركاء فيها هو ما جعل منها الستار الذي استطاع الشخص المراد مد الإفلاس إليه التخفي وراءه للقيام بالأعمال التي تؤدي إلى مد شهر الإفلاس(٢٣)، و تستخدم الشركة كستار إذا ما تم التعامل باسمها لتحقيق مكاسب ومصالح لحسابه الخاص وليس لحساب الشركة، ويطلق الفقة على هذا الوضع اصطلاح "التعسف في استعمال الشخصية المعنوية للشركة "L'abus ou l'utilisation détournée de la personnalité juridique de la personne morale"(٢٤).

و في إطار مجموعة الشركات نري جانب كبير من الفقه يشترط إعسار الشركة التابعة وعجزها عن سداد ديونها لمطالبة الشركة الأم بهذه الديون ومد الإفلاس إليها، حيث يجب على الدائنين الرجوع على الشركة التابعة أولا ومطالبتها بسداد الديون ثم يثبت عجزها عن الوفاء حتى يتمكن من الرجوع على الشركة الأم(٢٥).

وتطبيقا لذلك ذهبت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في ٤ يناير ١٩٨٢ إلى رفض طلب الدائنين في إدانة الشركة الأم الجزائرية لشركة وليدة فرنسية، وقد أسست المحكمة هذا الحكم على استقلال الشركتين من الناحية القانونية وأن الدائنين

---

(٢٢) مادة ٥٠٦ من القانون المدني المصري وفقا لآخر تعديلاته بالمرسوم رقم ١٠٦ لسنة ٢٠١١. – مادة L201-6 من قانون التجارة الفرنسي والتي تنص على:

« Les sociétés commerciales jouissent de la personnalité morale à dater de leur immatriculation au registre du commerce et des sociétés. »

(٢٣) د. هاني سمير عبد الرازرق، المرجع السابق، ص٢٠١.

(24) J. Framcois. ARTZ," l'extension du règlement judiciaire ou de la liquidation des biens aux dirigeants sociaux", Revu. T.D.com. 1975 p.5. - J. Beguin, l'extension du passif commercial, thèse Rennes, Dacty, p.445.

(25) Synvet (H.), L'organisation juridique du groupe international de sociétés – Conflit de lois en matière de sociétés et défaut d'autonomie économique de la personne morale -, thèse Rennes, 1979, p.435.

نقلا عن د. شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص ٥١.

لم يثبتوا العناصر التي تؤكد مسئولية الشركة الأم وبصفة خاصة عجز الشركة التابعة عن سداد ديونها(٢٦).

ويتطلب القضاء في أوروبا والولايات المتحدة الأمريكية إعسار الشركة التابعة أو عجزها عن الوفاء بديونها لمساءلة الشركة الأم(٢٧).

ومن جانبا نري ضرورة تحقق شرط إفلاس الشركة التابعة عند اللجوء لاستخدام آلية مد شهر الإفلاس لتقرير مسئولية الشركة الأم عن ديون شركاتها التابعة، فقد تتمكن الشركة التابعة من سداد ديونها بأي طريقة وبالتالي فلا توجد ضرورة للرجوع على الشركة الأم، وقد تتدخل هذه الأخيرة لإنقاذ شركتها التابعة من الإفلاس، فإذا لم يحدث ذلك وتم شهر إفلاس الشركة التابعة، فإن ذلك في نظرنا يمثل قرينة على سوء نية الشركة الأم، وبالتالي يكون من الواجب مد شهر الإفلاس إليها.

المبحث الثاني
آثار مد شهر الإفلاس في إطار مجموعة الشركات

بينا فيما سبق أن مد شهر الإفلاس إلى الشركة الأم هو نتيجة لشهر إفلاس الشركة التابعة، حيث يجب أولاً صدور حكم بشهر إفلاس الشركة التابعة، بيد أن هذا المد لا يتم تلقائيا بصدور حكم شهر الإفلاس وإنما يجب أن يصدر حكم خاص بهذا المد متى تحققت شروطه. فإذا توافرت شروط المد وأصدرت المحكمة حكمها بمد إفلاس الشركة التابعة المفلسة إلى الشركة الأم. فإنه يترتب على صدور هذا الحكم عدة آثار أهمها تكوين تفليسة جديدة إلى جانب تفليسة الشركة المفلسة، وتضم التفليسة الجديدة أموال الشركة الأم المحكوم عليها بالمد، ويتزاحم دائني الشركة التابعة مع دائني هذا الشركة الأم على هذه التفليسة، ويرجع ذلك إلى أنه بحكم المد أصبحت هذا الشركة الممتد إليها الإفلاس مدين حقيقي بالديون الناشئة عن إفلاس الشركة المفلسة وتلتزم

---

(٢٦) Cass. Com., 4 janvier 1982.

أشار إليه د. شريف محمد غنام ، المرجع السابق، ص ٥٢.

(27) Bottiau (A.), Faillite internationale et groupes des sociétés, thèse, Lille II, 1989.

نقلا عن د. شريف محمد غنام، المرجع السابق ، ص ٥٢.

(ISSN : 2537 - 0758)

بسدادها[٢٨]. كما إنه بصدرو حكم المد يقع على الشركة الأم إلتزام بسداد ديون الشركة المفلسة، وأخيراً تظهر أهمية تحديد أثر مد شهر الإفلاس إلى الشخص المعنوي. وعليه فسوف نتناول آثار مد شهر الإفلاس في إطار مجموعة الشركات وفقا للآتي:

المطلب الأول : تعدد جماعة الدائنين.

المطلب الثاني: إلتزام الشركة الممتد إليها شهر الإفلاس بسداد ديون الشركة المفلسة.

المطلب الثالث: أثر مد شهر الإفلاس إلى الشخص المعنوي.

المطلب الأول
تعدد جماعة الدائنين

القاعدة العامة أنه يترتب على حكم شهر الإفلاس تصفية جماعية لأموال المفلس لصالح جماعة الدائنين وتقسم هذه الأموال قسمة غرماء فيما بينهم، وتشمل جماعة الدائنين كل دائن تأكدت له حقوق قبل صدور الحكم، ويجب أن يشمل حكم شهر الإفلاس تعيين أمين التفليسة، والذي يمثل جماعة الدائنين ويعمل على تحقيق مصالحهم بشكل جماعي، أي تفضيل مصلحة جماعة الدائنين على مصلحة كل دائن على حدا[٢٩].

وبالتالي فإنه بصدور حكم شهر إفلاس الشركة التابعة المفلسة تنشأ جماعة الدائنين والتي تتضمن دائني الشركة المفلسة، ولكن ما أثر الحكم بمد شهر الإفلاس إلى الشركة الأم التي استغلت الشخصية المعنوية للشركة المفلسة وتلاعبت بها لتحقيق مصالح خاصة، هل يؤدي هذا الحكم إلى تكون جماعة دائنين واحدة للشركة التابعة المفلسة وللشركة الأم الممتد إليها الإفلاس؟ فيكون لدائني كل منهما الاشتراك في هذه التفليسة، أم أن حكم المد يؤدي إلى تكوين جماعة دائنين جديدة خاصة بأموال ودائني الشركة الأم الممتد إليها الإفلاس؟

---

(٢٨) J. Framcois . ARTZ, op. cit. , P.24.

(٢٩) د. سميحة القليوبي، "أحكام الإفلاس"، دار النهضة العربية، ٢٠١٥، ص ٢٢٤.

كانت إجابة هذا التساؤل محل خلاف بين الفقة والقضاء، حيث ذهب جانب من الفقة إلى القول بوحدة جماعة الدائنين، أي أن حكم مد شهر الإفلاس إلى الشركة الأم لا يؤدي إلى تكوين جماعة جديدة للدائنين تشمل الذمة المالية الخاصة بها، وإنما تندمج الذمة المالية لهذه الشركة مع الذمة المالية للشركة التابعة المفلسة وبالتالي يدخل دائنيها ضمن جماعة دائني الشركة المفلسة مكونين جماعة دائنين واحدة، وقد أستند هذا الرأي إلى الحكم الصادر من محكمة استئناف Rouen والذي يقضي بأن شيوع الإفلاس يؤدي إلى جماعة دائنين واحدة وتصفية واحدة للذمة المالية الوحيدة القائمة(٣٠). ولكن هذا الأتجاه كان محلاً للنقد ويرجع ذلك لكون وقائع هذا الحكم تتعلق بمدير شركة ذات مسئولية محدودة اختلطت ذمته المالية اختلاطا كليا مع الشركة التي كان يديرها، وهو وضع يؤكد أن هذه الشركة وهمية(٣١)، والشركة الوهمية ليس لها وجود قانوني ولا ذمة مالية مستقلة وبالتالي فإن تعدد جماعة الدائنين غير وارد في هذه الحالة، وإنما هي جماعة دائنين واحدة تنشأ نتيجة إفلاس الشخص المتخفي وراء هذه الشركة الوهمية(٣٢). هذا بالإضافة إلى أن القول بوحدة التفليسة يعطي الحق لدائني الشركة الممتد إليها الإفلاس لمزاحمة دائني الشركة المفلسة في ذمتها المالية بالإضافة إلى ذمة مدينهم المالية، مما يضر بدائني الشركة المفلسة(٣٣).

لذلك كان الرأي الغالب – والذي نؤيده– يتجه إلى القول بتعدد جماعة الدائنين، وبالتالي فإن الحكم بمد شهر إفلاس الشركة التابعة المفلسة إلى الشركة الأم يؤدي إلى تكوين جماعة دائنين جديدة، تشمل دائني الشركة التابعة المفلسة بالإضافة إلى دائني الشركة الأم الممتد إليها الإفلاس، وبالتالي نكون أمام جماعتين من الدائنين الأولى لدائني الشركة التابعة المفلسة وتستئثر بالذمة المالية لهذه الشركة، والثانية تتكون من

(30) La cour d'appel de Rouen, 20/12/1936, J.S. 1940. 208.

(٣١) د. رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص ١٣١.

(32) R. Houin, Rep. Soc. 1er ed. Ve faillite et règlement judiciaire, no.382, Cass. Com. 7/3/1972, Revu. Trim. Dr. com. 1973. P. 355.
نقلا عن د. رضاء السيد عبد الحميد، المرجع السابق ص ١٣٤.

(33) J. Framcois . ARTZ, op. cit. , P.30.

(ISSN : 2537 - 0758)

دائني الشركة الأم الممتد إليها الإفلاس ودائني الشركة التابعة المفلسة معاً وتشمل الذمة المالية للشركة الأم ، وقد استند هذه الإتجاه إلى حكم محكمة Montpellier والذي يقضي بأن "من مارس أعمال تجارية لحسابه الخاص تحت ستار الشركة وتصرف في أموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة، يعتبر المدين الحقيقي بالخصوم الناشئة عن إفلاس الشركة" كما أضاف الحكم أن "المادة ٤٣٧ من قانون التجارة المعدل بموجب المرسوم الصادر في ٨ أغسطس ١٩٣٥ قد استبعد اندماج التفليسات، وهذا الاستبعاد معناه وجود أكثر من تفليسة وأكثر من جماعة للدائنين تضم احداها دائني الشركة فقط، ويكون الضمان العام متمثلا في موجوداتها، والآخرى تضم كل من دائني الشركة والدائنين الشخصيين لمن إمتد إليه الإفلاس وهي تفليسة هذا الأخير"(٣٤). ويتضح من الحكم أنه يتطابق مع أحكام الإفلاس الخاصة بالشركاء المتضامنين.

وتجدر الإشارة إلى أن القانون الفرنسي قد أشار إلى تعدد جماعة الدائنين ضمنيا في المادة ٩٩ من مرسوم ٢٢ ديسمبر ١٩٦٧ والمادة ٣/١٠١ من قانون ١٩٦٧ والتي تنص على أنه "في حالة التسوية القضائية وتصفية الأموال التي تتم وفقا لهذه المادة، تشمل ديون المدين، ديونه الشخصية وديون الشخص المعنوي أيضاً". ويستخلص من هذا النص وجود جماعتين من الدائنين، جماعة لدائني الشركة المفلسة وآخرى لدائني الشخص الممتد إليه الإفلاس(٣٥).

ومن جانبا نري أن المشرع المصري عندما تناول مد شهر الإفلاس كنظام استثنائي يهدف إلى الخروج من المسئولية المحدودة للمساهمين في شركات الأموال، قد أراد تحويل هذه المسئولية إلى مسئولية تضامنية، وبالتالي فإنه يجب أن تنطبق الأحكام الخاصة بشهر إفلاس الشريك المتضامن على الشخص الممتد إليه الإفلاس، وقد أقر المشرع تعدد جماعة الدائنين عند إفلاس الشريك المتضامن حيث تتكون جماعة دائنين للشركة وجماعة دائنين للشركاء المتضامنين"(٣٦).

---

(34) Montpellier 20/2/1957, Gaz. Pal. 1957 – I- p.245.

(35) J. Framcois . ARTZ, op. cit. , P24.

(٣٦) المادة ٣/١٩٧ قانون إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس ، المادة ٣/٧٠٣ تجاري سابقاً.

ورغم تعدد جماعة الدائنين فإن المحكمة تعين لهم قاضياً واحداً، وأميناً واحداً أو أكثر، ومع ذلك تكون كل تفليسة مستقلة عن غيرها من التفليسات من حيث موجوداتها وخصومها وإداراتها وتحقيق ديونها وكيفية انتهائها(٣٧). ويحدث ذلك عندما يصدر حكم واحد بشهر إفلاس الشركة ومد الإفلاس إلى الشخص الممتد إليه الإفلاس. أما إذا تعددت الأحكام فيتضمن كل حكم تعين قاضيا واحد وأميناً أو أكثر لكل تفليسة.

كما يترتب على تعدد جماعة الدائنين استقلال موجودات وخصوم كل تفليسة، حيث تتكون تفليسة الشركة من موجوداتها وتشمل رأس المال الناتج من إجمالي الحصص التي قدمها الشركاء، أما خصومها فتشمل ديون دائني الشركة، في حين تتكون تفليسة الشركة الممتد إليها الإفلاس من أموالها الخاصة ولا تشمل قيمة حصتها في الشركة المفلسة، حيث تنتقل ملكية هذه الحصة إلى الشركة المفلسة ، وخصومها تشمل ديون دائنيها ودائني الشركة المفلسة على قدم المساواة(٣٨).

المطلب الثاني
إلتزام الشركة الممتد إليها شهر الإفلاس
بسداد ديون الشركة المفلسة

متى توافرت شروط مد الإفلاس وأصدرت المحكمة حكمها بمد إفلاس الشركة التابعة إلى الشركة الأم، فإنه يقع على الشركة الممتد إليها الإفلاس إلتزام بسداد ديون الشركة المفلسة، وقد اتفق الفقه والقضاء على ضرورة تحقق هذا الإلتزام في حق الشركة الممتد إليه الإفلاس. حيث أن الهدف من إجراء مد شهر الإفلاس هو تقوية الضمان العام لدائني الشركة المفلسة من خلال إضافة مدين جديد يتحمل بديونهم ويلتزم بالوفاء بها.

كما أن المشرع الفرنسي قد أكد على هذا الالتزام من خلال الفقرة الثانية من المادة ١٠١ من قانون ١٩٦٧، ثم المادة ١٨٢ من قانون ١٩٨٥، أخيراً الفقرة الثانية من المادة

(٣٧) المادة السابقة.

(٣٨) د. رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص ٧٣.

(ISSN : 2537 - 0758)

٦٢٤-٥[٣٩] من التقنين التجاري الحالي حيث جعل المدير مسئولاً عن نوعين من الديون، ديونه الشخصية وديون الشخص المعنوي الذي يديره.

ولكن ما مدي هذا الإلتزام؟ وبمعنى آخر هل هذا الإلتزام يفرض على الشركة الممتد إليها الإفلاس إلتزام بالوفاء بكافة ديون الشركة المفلسة كما هو الشأن بالنسبة للإلتزام الذي يقع على الشريك المتضامن في حالة إفلاس شركة الأشخاص؟ أم أن هذا الإلتزام يرتبط بمقدار الديون الناتجة عن استغلالها للشخصية المعنوية للشركة المفلسة والتلاعب بأموالها لتحقيق مصالحها الخاصة؟

هذه التساؤلات قد آثارت الخلاف بين الفقة والقضاء، فقد ذهبت بعض أحكام القضاء الفرنسي[٤٠] والتي أيدتها إتجاهات بعض الفقهاء إلى إن إلتزام الشركة الممتد إليها الإفلاس يشمل كافة ديون الشركة المفلسة. وبالتالي فإن إلتزام هذه الشركة يماثل إلتزام الشريك المتضامن في حالة إفلاس شركة الأشخاص.

إلا أن هذا الإتجاه قد تم إنتقاده حيث أن إلتزام الشريك المتضامن بالوفاء بكافة ديون الشركة حال إفلاسها هو إلتزام قانوني متعلق بالنظام العام ولا يجوز مخالفته، ويرجع ذلك إلى اكتساب الشريك المتضامن لصفة التاجر نظراً لاختلاط ذمته المالية بذمة الشركة، ويتحقق هذا الالتزام تلقائيا بصدور حكم شهر إفلاس الشركة. أما الشركة الممتد إليها الإفلاس فهي من حيث الأصل تتمتع بمسئولية محدودة بمقدار حصتها في رأس مال الشركة المفلسة، بيد أن الإفلاس قد إمتد إليها بناءً على قاعدة استثنائية خاصة، والقاعدة الاستثنائية يجب عدم التوسع فيها. كما أن حكم مد الإفلاس يخضع للسطلة التقديرية للمحكمة ولا يتم تلقائياً كما هو الحال بالنسبة للشريك المتضامن. وعليه

(39) Art l624-5 de code de commerce "II- En cas de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire prononcé en application du présent article, le passif comprend, outre le passif personnel, celui de la personne morale. www.legifrance.gouv.fr

(40) Montpellier, Arrêt prec. Gaz. Pal 1957, 3-5 Avril.

أشار إليه د. رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص١٣٤.

فإنه لا يمكن القول بتماثل إلتزام الشركة الممتد إليها شهر الإفلاس مع إلتزام الشريك المتضامن في حالة إفلاس شركة الأشخاص(٤١).

لذلك فقد ذهب إتجاه آخر(٤٢) إلى القول بضرورة تحديد مقدار الديون التي تلتزم بالوفاء بها الشركة الممتد إليها الإفلاس، ويرى مؤيدي هذا الإتجاه أنه يجب أن تعامل الشركة الممتد إليها الإفلاس معاملة الشريك الموصي عندما يتدخل في أعمال الإدارة الخارجية للشركة على فترات متباعدة، فهذا الشريك رغم أن مسئوليته محدودة من حيث الأصل، إلا أنه تقع عليه مسئولية في حالة إفلاس الشركة بقدر عدد مرات تدخله في الإدارة ومدى أهمية هذا التدخل في إبرام الصفقة التي تدخل في شأنها، وللمحكمة سلطة تقديرية في إقرار هذه المسئولية. كما يرى مؤيدي هذا الإتجاه إن السلطة التقديرية الممنوحة لمحكمة الإفلاس في الحكم بمد الإفلاس من عدمه يجب أن تمتد أيضا إلى تحديد مقدار الديون التي تلتزم بها الشركة الممتد إليها الإفلاس.

بيد أن المؤيدين لهذا الإتجاه اختلفوا فيما بينهم حول معيار تحديد مقدار هذه الديون، فذهب البعض إلى القول بأن تحديد مقدار هذه الديون يتم بناء على مدى الاستفادة التي حققتها الشركة الممتد إليه الإفلاس من خلال استغلالها للشخصية المعنوية للشركة المفلسة والتلاعب بأموالها، بالإضافة إلى مدى الأضرار التي لحقت بالشركة المفلسة نتيجة هذه التصرفات. وذهب إتجاه آخر(٤٣) – نؤيده– إلى أن تحديد مقدار الديون التي تلتزم بالوفاء بها الشركة الممتد إليها الإفلاس يتحدد بناء على مدى الأضرار التي لحقت بالشركة المفلسة جراء هذه التصرفات، دون النظر إلى مدى الإستفادة التي حققتها هذه الشركة من وراء تلك التصرفات، فالمشرع لم يشترط تحقق استفادة لهذه الشركة من وراء هذه التصرفات.

(٤١) د. رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص ١٣٦. – د. هاني سمير عبد الرازق، المرجع السابق، ص٢٦٨.

(٤٢) د. رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص١٣٥.

(٤٣) د. محمد سيد رزق حرب ، مرجع سابق، ص٢٢٩.

(ISSN : 2537 - 0758)

هذا ويجب الإشارة في هذا المجال إلى أنه عندما تنتقل ديون الشركة المفلسة إلى الشركة الممتد إليها الإفلاس فإنها تفقد امتيازاتها وخصائصها وتدخل ضمن تفليسة هذه الشركة كديون عادية، رغم كونها ديوناً ممتازة في تفليسة الشركة المفلسة(٤٤).

المطلب الثالث

أثر مد شهر الإفلاس إلى الشخص المعنوي

يخضع لآلية مد شهر الإفلاس كل شخص توافرت بشأنه شروط هذا المد سواء كان هذا الشخص شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً، وإمكانية تطبيق هذا الحكم على الشخص المعنوي هي ما أفسحت المجال أمام محاولات التوسع في حماية الدائنين داخل إطار مجموعات الشركات لاستخدام هذه الآلية في مواجهة الشركة الأم، حيث تُطبق على الشركة الأم متى توافرت في حقها شروط مد شهر الإفلاس السابق بيانها. وبالتالي يمتد إفلاس الشركة التابعة إلى الشركة الأم.

بيد أن تطبيق آلية مد شهر الإفلاس في نطاق مجموعة الشركات، يثير التساؤل حول اثر مد شهر إفلاس الشركة التابعة المفلسة على الشركاء بالشركة الأم الممتد إليها الإفلاس، مثال ذلك عندما يصدر حكم بشهر إفلاس شركة تابعة وتتوافر شروط مد شهر الإفلاس في الشركة الأم فيصدر حكم بمد شهر الإفلاس إلى الشركة الأم، فما أثر هذا المد على الشركاء في الشركة الأم؟

وللإجابة على هذا التساؤل يجب التفرقة بين فرضين(٤٥):

الفرض الأول: إذا كانت الشركة الممتد إليها شهر الإفلاس من شركات الأشخاص، ففي هذه الحالة يترتب على مد شهر الإفلاس إلى هذه الشركة إفلاس الشركاء المتضامنين فيها طبقا للقواعد الخاصة بإفلاس الشركاء المتضامنين حال إفلاس شركة الأشخاص طبقا للمادة ١٩٧ من قانون اعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس.

(44) M. Hardouin, “la faillite en groupe, in "le droit de groupe des sociétés", L. G. D.J., 1991, p.548.

(٤٥) د. رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص ١٤٠.

الفرض الثاني: إذا كانت الشركة الممتد إليها شهر الإفلاس شركة من شركات الأموال أو شركة ذات مسئولية محدودة أو توصية بالأسهم، وهنا يترتب على مد شهر الإفلاس إلى هذه الشركة إمكانية مد شهر الإفلاس إلى الشريك الذي يتوافر في شأنه شروط مد شهر الإفلاس.

وفي هذه الحالة نكون أمام مد من الدرجة الثانية لشهر الإفلاس، حيث يثبت المد الأول من الشركة المفلسة إلى الشركة التي تحققت في شأنها شروط مد شهر الإفلاس، ويثبت المد الثاني من هذه الشركة الأخيرة إلى الشركاء فيها الذين قاموا بإستغلال الشخصية المعنوية لهذه الشركة وتلاعبوا بأموالها لتحقيق مصالح خاصة أدت إلى إلتزام هذه الشركة بسداد ديون الشركة الأولي الصادر في حقها حكم شهر الإفلاس الأصلي. وتشكل كل درجة من درجات المد إفلاس مستقل عن الأخر، حيث يجب النظر إلى إفلاس الشركة الممتد إليها شهر الإفلاس في علاقتها بشركائها على أنه إفلاس قائم بذاته ومستقل عن إفلاس الشركة الصادر في حقها حكم شهر الإفلاس الأصلي.

وتظهر أهمية هذا الفرض في نطاق مجموعة الشركات عندما تكون الشركة التابعة الصادر في حقها حكم شهر الإفلاس الأصلي قد تم السيطرة عليها من الشركة الأم بشكل غير مباشر أي عن طريق شركة تابعة أخرى، ففي هذه الحالة يمكن مد شهر الإفلاس إلى الشركة الأم عن طريق مد شهر الإفلاس إلى الشركة التابعة التي تسببت بشكل مباشرة في إفلاس الشركة الصادر في حقها حكم شهر الإفلاس الأصلي.

الخـــاتمة

تناول هذا البحث مسألة مد شهر الإفلاس في إطار مجموعة الشركات، والشروط الخاصة بهذا المد، بالإضافة إلى الآثار المترتبة عليه. وقد خلص البحث إلى النتائج الآتية:

١) أن مد شهر الإفلاس يعد آلية استثنائية أقرتها بعض التشريعات للخروج على المسئولية المحدودة لأعضاء مجلس الإدارة والمديرين بشركات الأموال، إذا قاموا باستغلال الشخصية المعنوية للشركة بطريقة أدت إلى تعثر الشركة عن سداد ديونها وإفلاسها، حيث يمتد شهر الإفلاس إليهم.

(ISSN : 2537 - 0758)

٢) تتمتع مجموعة الشركات بطبيعة خاصة تتمثل في الوحدة الاقتصادية لشركات المجموعة، وما يترتب على ذلك من سيطرة الشركة الأم على باقي الشركات، وإدارتها بما يحقق المصلحة العامة للمجموعة بغض النظر عن المصلحة الخاصة بكل شركة، و قد يؤدي ذلك إلى الإضرار بمصلحة أي شركة من الشركات التابعة وبالتالي تعثرها عن سداد ديونها وشهر إفلاسها.

٣) إن الطبيعة القانونية لمجموعة الشركات وما تتمتع به كل شركة من الشركات الداخلة في المجموعة من استقلال قانوني ومالي، يترتب عليه أن إفلاس أي شركة من شركات المجموعة لا يؤثر على باقي الشركات، بالرغم من أن هذا الإفلاس قد يكون نتيجة لتدخل الشركة الأم في إدارة الشركة المفلسة، وبالتالي يؤدي ذلك إلى الإضرار بمصالح الدائنين داخل إطار مجموعة الشركات لعدم قدرتهم على الرجوع على الشركة الأم المتسببة في إفلاس شركتها التابعة.

٤) تدخل الفقة والقضاء لحماية الدائنين في إطار مجموعة الشركات عن طريق استخدام آلية مد شهر الإفلاس إلى الشركة الأم المتسببة في إفلاس شركتها التابعة متى توافرت شروط تطبيق هذا الآلية.

٥) إن تطبيق آلية مد شهر الإفلاس في إطار مجموعة الشركات يتطلب ثلاثة شروط ، أولها قيام الشركة الأم بإدارة الشركة التابعة المفلسة سواء كانت هذه الإدارة بسند قانوني أو إدارة فعلية، وثاني هذه الشروط أن يصدر من الشركة الأم أحد التصرفات التي نص عليها القانون لمد شهر الإفلاس، وأخيراً يشترط إفلاس الشركة التابعة وعدم قدرتها على سداد ديونها لإمكانية مد شهر الإفلاس إلى الشركة الأم.

٦) إن مد شهر الإفلاس داخل إطار مجموعة الشركات يترتب عليه عدة آثار تتمثل في تعدد جماعة الدائنين، بحيث نصبح أمام جماعتين من الدائنين الأولى تمثل دائني الشركة التابعة المفلسة وتشمل ذمتها المالية، والجماعة الثانية تمثل دائني الشركة الممتد إليها الإفلاس ودائني الشركة المفلسة وتشمل الذمة المالية للشركة الممتد إليها الإفلاس. كما يترتب على مد شهر الإفلاس إلتزام الشركة الممتد إليها الإفلاس بسداد ديون الشركة المفلسة. وأخيراً فإنه يتريت على مد شهر الإفلاس إلى الشخص

المعنوي إمكانية مد شهر الإفلاس إلى اعضاء مجلس الإدارة المديرين فيه، حيث نصبح في هذا الحالة أمام مد من الدرجة الثانية، وتظهر أهمية هذه الحالة عندما تسيطر الشركة الأم على الشركة التابعة المفلسة من خلال شركة تابعة آخري.

وفي ختام هذه الدراسة نوصي المشرع المصري أن يعالج هذه المسألة بتنيظم مد شهر الإفلاس في إطار مجموعة الشركات، من خلال قواعد تتوافق مع الطبيعة الخاصة للمجموعة وتؤدي إلى ضمان حماية كافية لدائني هذا الشركات.

قـائمة المراجع

أولا: المراجع العربية:

- د. رضا السيد عبد الحميد، " أثر إفلاس الشركة على الشركاء"، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢.
- د. سميحة القليوبي، "أحكام الإفلاس" ، دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠١٥.
- د. شريف محمد غنام ، "الإفلاس الدولي لمجموعة الشركات متعددة الجنسيات"، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٦.
- د. عبد الفضيل محمد أحمد، "حماية الأقلية"، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، بدون تاريخ نشر.
- د. محسن شفيق، المشروع ذو القوميات المتعددة، مطبعة جامعة القاهرة للكتاب الجامعي، ١٩٧٨.
- د. محمد سيد رزق حرب، "مسئولية أعضاء مجلس الإدارة عن إلإفلاس شركة المساهمة"، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٥.
- د. هاني سمير عبد الرازق ، "مسئولية مجلس إدارة شركة المساهمة في حالة إلإفلاس الشركة"، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، القاهرة، ٢٠١٠.

ثانيا: المراجع الأجنبية:

Acte de colloque, un droit de groupes de société pour l’Europe, le forum européen sur le droit des groupes de sociétés, revue

(ISSN : 2537 - 0758)

société, janv. Mars, 1999.
Bottiau (A.)," Faillite internationale et groupes des sociétés", th., Lille II, 1989.
J. Framcois, ARTZ, "l'extension du règlement judiciaire ou de la liquidation des biens aux dirigeants sociaux", Revu. T.D.com. 1975.
M. Hardouin, "la faillite en groupe, in "le droit de groupe des sociétés", L. G. D.J., 1991.
Pennington's ,"Company Law", 2nd ed. London 1967.
Philip Moral, "Droit commercial sociétés commercial", Dalloz, 1990.
R. Houin, Rep. Soc. 1er ed. Ve faillite et règlement judiciaire, no.382, Cass. Com. 7/3/1972, Revu. Trim. Dr. com. 1973.
Synvet (H.), L'organisation juridique du groupe international de sociétés – Conflit de lois en matière de sociétés et défaut d'autonomie économique de la personne morale-, thèse, Rennes, 1979.
Thomas Johannes Correll," les groupes de société dans la loi allemande sur les sociétés par actions", thèse de doctorat, paris, 1971.

المواقع الالكترونية:

www.legifrance.gouv.fr