(٧١)

بتاريخ ٢٤/ ١١/ ٢٠١٥م

١ - شركات - الشركات المساهمة - مجلس إدارة الشركة - شروط العضوية وصلاحية المجلس وصحة اجتماعاته .

إن المشرع قد عمد إلى أن يتولى إدارة الشركة ، التي تأخذ شكل الشركات المساهمة ، مجلس إدارة يحدد نظام الشركة عدد أعضائه ، بحيث لا يقل العدد عن (٣) ثلاثة في شركات المساهمة المقفلة ، وعن (٥) خمسة في شركات المساهمة العامة ، ولا يزيد على (١٢) اثني عشر عضوا في كل منهما - الأصل في اختيار أعضاء مجلس الإدارة هو الانتخاب من بين المساهمين أو من غيرهم - شريطة - أن يملك المرشح إذا كان من المساهمين حدا أدنى من الأسهم يعينه نظام الشركة ، اعتبر المشرع مجلس إدارة الشركة هو الحاكم لها ، والمفوض بإدارتها ، باعتباره يملك سلطات وصلاحيات واسعة لا يحدها أو يقيدها إلا ما جاء به نص في القانون أو نظام الشركة - كما اشترط المشرع لصحة اجتماعات مجلس الإدارة حضور نصف أعضائه على الأقل أو ممثليهم - علة ذلك - ضمان مشاركة أغلبية الأعضاء في ممارسة الصلاحيات المهمة الموكولة للمجلس ، وليس مجرد إثبات واقعة الحضور الشخصي للاجتماع ، والتي تختلف باختلاف أعضاء مجلس الإدارة ، فمنهم من يحضر بشخصه ، ومنهم من ينوب عنه غيره .

٢ - النظام الأساسي للشركات - مدى جواز تعديل الشركة لنظامها الأساسي بما يمكن عضو مجلس إدارتها أو ممثله من الحضور في اجتماعات مجلس الإدارة عبر الهاتف أو أجهزة الفيديو .

نـاط المشـرع بالجمعيـة العامـة غيـر العادية الاختصاص بتعديل نظام الشركة - شريطة - أن يوافق على التعديل مدير عام التجارة ، ويقيد في السجل التجاري - لا يوجد ما يحول دون إمكانية حضور اجتماعات مجلس الإدارة عبر وسائل الاتصال الحديثة ، ويكون لمدير عام التجارة بمناسبة إعمال اختصاصه التحقق من توفر الضوابط الكفيلة التي لا تجعل الحضور منتقصا ، وتضمن وضوح جميع مداولات المجلس لكافة الحضور على نحو يمكن مجلس إدارة الشركة من اتخاذ قراراته بناء على رؤية مكتملة ، وغير ناقصة ، علاوة على ضمان إثبات مداولات المجلس التي تمت عبر هذه الوسائل في حال حدوث نزاع - أسـاس ذلـك - أن مقصد المشرع وغايته التي كان يرمي إليها من وراء حضور اجتماع مجلس الإدارة ، هو اطلاع كل عضو من أعضائه على كل ما يدور في جنباته على النحو الـذي يمكنـه مـن مناقشة القرارات قبل اتخاذها ، وإبداء ملاحظاته عليها ، وإثبات أوجه اعتـراضه - إن وجدت - في محضر جلسته ، وهو ما يتحقق إما عن طريق الحضور الشخصي ، وإما عبر وسائل الاتصال الحديثة ؛ لذا ، فلا وجه لقصر مقصد المشرع في هذا الإطار على مفاهيم حرفية لا تستجيب لمتطلبات التطوير ، والقول بالحضور الشخصي دون سواه - تطبيق .

٣ - تفسير - تفسير النصوص التشريعية - القواعد الأصولية في التفسير .

القاعدة الأصولية تقضي بأن الحكم القانوني مرتبط بعلته وجودا وعدما - أثر ذلك - أن الحكم يوجد حيث توجد العلة ، وينتفي حيث تنتفي العلة - الأصل في النصوص التشريعية ، هو أن تحمل على مقاصدها التي توخاها المشرع حقا حين صاغها ، وألا تفسر عباراتها على وجه يحيد بها عن معناها ، أو بما يؤول إلى

النكول عن حقيقة مراميها ، أو ينتزعها من واقعها الذي تحدد لها ، مما ينأى بها عن الوقوع في شراك المسخ والتشويه ، ويدفع بها إلى الوجهة التي ابتغاها المشرع من وراء تقريرها ، وما عناه منها ، بما يكشف عن إرادته الحقيقية التي لا يسوغ الالتواء عنها ، ويفترض في تلك النصوص - دائما - أن تكون كاشفة عنها ، ومبلورة لها ، ومتلائمة معها ، ولا تقصرها على مفاهيم حرفية ، لا تواكب التطور الذي يشهده المجتمع .

فبالإشارة إلى الكتب المتبادلة ، والمنتهية بكتاب معاليكم رقم : ..... بتاريخ ..... ، الموافق ..... ، بشأن طلب الرأي القانوني حول مدى إمكانية قبول التعديل المطلوب في النظام الأساسي للشركة ..... القابضة بما يمكن عضو مجلس إدارتها أو ممثله من الحضور في اجتماعات مجلس الإدارة عبر الهاتف أو أجهزة الفيديو .

وحاصل الوقائع - حسبما يبين من كتاب طلب الرأي - أن الجمعية العامة غير العادية للشركة ..... القابضة ، إحدى الشركات المساهمة العامة المقفلة ، قد أقرت في اجتماعها تعديل نص المادة (٣٥) من النظام الأساسي للشركة سالفة الذكر ، وذلك على النحو الآتي : " كما يحق لعضو مجلس الإدارة أو ممثله المشاركة في اجتماعات مجلس الإدارة عن طريق الهاتف أو أجهزة الفيديو بشرط أن يتمكن الحضور من سماعه ورؤيته طيلة فترة الاجتماع ، وأن يكون بمقدوره سماع جميع مداولات الاجتماع ، وفي حالة توفر هذه الشروط يعتبر ذلك العضو أو ممثله قد حضر الاجتماع بصفة شخصية " . وقد أفاد المختصون في وزارتكم بعدم صحة هذا التعديل ، استنادا إلى نص المادة (١٠٠) من قانون الشركات التجارية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٧٤/٤ ، وتطلبون الإفادة بالرأي لاستظهار صحيح حكم القانون .

ونفيد بأن هذه الوزارة تمهد إفتاءها بالإشارة إلى أن المسألة محل طلب الرأي ، وفقا للتكييف القانوني الصحيح ، تنحصر في التساؤل عما إذا كان يسوغ لعضو مجلس الإدارة حضور اجتماع هذا المجلس عبر وسائل الاتصال التقنية الحديثة ، واعتبار ذلك بمثابة الحضور الذي عنته المادة (١٠٠) من قانون الشركات التجارية المشار إليه فيما يتعلق بتوفر النصاب القانوني لصحة الاجتماع .

وحيث إن المادة (٩٥) من قانون الشركات التجارية المشار إليه ، تنص على أنه : "يتولى إدارة الشركة المساهمة مجلس إدارة ينص نظام الشركة على تحديد عدد أعضائه ، وعلى مدة ولايته . لا يجوز أن يقل عدد أعضاء المجلس عن ثلاثة في شركات المساهمة المقفلة ، وعن خمسة في شركات المساهمة العامة ، كما لا يجوز أن يزيد عدد الأعضاء في أي منهما على (١٢) اثني عشر عضوا .... " .

وتنص المادة (٩٦) من القانون ذاته ، على أنه : "تنتخب الجمعية العامة العادية أعضاء مجلس الإدارة وفقا لأحكام القانون ونظام الشركة" .

وتنص المادة (٩٧) من القانون ذاته ، على أنه : "يتم اختيار أعضاء مجلس الإدارة من بين المساهمين أو من غيرهم بشرط أن يملك المرشح إذا كان من المساهمين حدا أدنى من الأسهم يعينه نظام الشركة . ويصدر وزير التجارة والصناعة قرارا بقواعد وشروط انتخاب أعضاء مجلس الإدارة أو ممثلي الأشخاص الاعتبارية والأحكام الخاصة بمسؤولياتهم" .

وتنص المادة (١٠٠) من القانون ذاته ، على أنه : " .... لا يكون اجتماع مجلس الإدارة قانونيا إلا إذا كان نصف الأعضاء على الأقل حاضرين أو ممثلين .... " .

وتنص المادة (١٠٢) من القانون ذاته ، على أنه : "لمجلس الإدارة أوسع الصلاحيات للقيام بجميع الأعمال التي تستلزمها إدارة الشركة لتحقيق

موضوعها ولتنفيذ مقررات الجمعية العامة ، ولا تكون هذه الصلاحيات محدودة أو مقيدة إلا بقدر ما هو منصوص عليه في القانون أو في نظام الشركة . على أنه يحظر على مجلس الإدارة أن يقوم بالأعمال التالية ، ما لم يرخص له صراحة بالقيام بها بموجب نظام الشركة ، أو بقرار من الجمعية العامة ..... " .

وتنص المادة (١٢٣) من القانون ذاته ، على أنه : " .... يمكن أن تقرر الجمعية العامة غير العادية تعديل نظام الشركة ، غير أن هذا التعديل لا يكون نافذا إلا إذا وافق عليه مدير عام التجارة وقيد في السجل التجاري" .

والمستفاد من النصوص سالفة الذكر أن المشرع قد عمد إلى أن يتولى إدارة الشركة ، التي تأخذ شكل الشركات المساهمة ، مجلس إدارة يحدد نظام الشركة عدد أعضائه ، بحيث لا يقل العدد عن (٣) ثلاثة في شركات المساهمة المقفلة ، وعن (٥) خمسة في شركات المساهمة العامة ، ولا يزيد على (١٢) اثني عشر عضوا في كل منهما ، وجعل الأصل في اختيارهم هو طريق الانتخاب من بين المساهمين أو من غيرهم شريطة أن يملك المرشح إذا كان من المساهمين حدا أدنى من الأسهم يعينه نظام الشركة ، واشترط لصحة اجتماعات مجلس الإدارة حضور نصف أعضائه على الأقل أو ممثليهم ، واعتبر المشرع مجلس إدارة الشركة هو الحاكم لها ، والمفوض بإدارتها ، باعتباره يملك سلطات وصلاحيات واسعة لا يحدها أو يقيدها إلا ما جاء به نص في القانون أو نظام الشركة ، وناط المشرع بالجمعية العامة غير العادية الاختصاص بتعديل نظام الشركة ، واشترط لكي يكون هذا التعديل نافذا أن يوافق عليه مدير عام التجارة ، ويقيد في السجل التجاري .

وحيث إنه ، ولما كانت القاعدة الأصولية تقضي بأن الحكم القانوني مرتبط بعلته وجودا وعدما ، بمعنى أنه يوجد حيث توجد العلة ، وينتفي حيث تنتفي العلة ، ولما كان الأصل في النصوص التشريعية ، هو أن تحمل على مقاصدها التي توخاها المشرع حقا حين صاغها ، وألا تفسر عباراتها على وجه يحيد بها عن معناها ، أو بما يؤول إلى النكول عن حقيقة مراميها ، أو ينتزعها من واقعها الذي تحدد لها ، مما ينأى بها عن الوقوع في شراك المسخ والتشويه ، ويدفع بها إلى الوجهة التي ابتغاها المشرع من وراء تقريرها ، وما عناه منها ، بما يكشف عن إرادته الحقيقية التي لا يسوغ الالتواء عنها ، ويفترض في تلك النصوص - دائما - أن تكون كاشفة عنها ، ومبلورة لها ، ومتلائمة معها ، ولا تقصرها على مفاهيم حرفية ، لا تواكب التطور الذي يشهده المجتمع .

وإذا استبان ذلك ، وكان مجلس الإدارة ، باعتباره الإدارة العليا ذات الصلاحيات الواسعة ، هو المسؤول عن رسم ووضع السياسات ، والخطط الإدارية ، والمالية ، والتنظيمية ، والفنية اللازمة لتسيير نشاط الشركة ، وتحقيق أهدافها ؛ ومن ثم فإن علة تعليق صحة اجتماع مجلس الإدارة على حضور نصف أعضائه على الأقل ، تقوم على ضمان مشاركة أغلبية الأعضاء في ممارسة هذه الصلاحيات المهمة ، وليس معلقا على مجرد إثبات واقعة الحضور الشخصي للاجتماع ، والتي تختلف باختلاف أعضاء مجلس الإدارة ، فمنهم من يحضر بشخصه ، ومنهم من ينوب عنه غيره .

ولما كان ما تقدم ، وكان مقصد المشرع وغايته التي كان يرمي إليها من وراء حضور اجتماع مجلس الإدارة ، هو اطلاع كل عضو من أعضائه على كل ما يدور

في جنباته على النحو الذي يمكنه من مناقشة القرارات قبل اتخاذها ، وإبداء ملاحظاته عليها ، وإثبات أوجه اعتراضه - إن وجدت - في محضر جلسته ، وهو الأمر الذي يتحقق إما عن طريق الحضور الشخصي ، وإما عبر وسائل الاتصال الحديثة ؛ لذا فلا وجه لقصر مقصد المشرع في هذا الإطار على مفاهيم حرفية لا تستجيب لمتطلبات التطوير ، والقول بالحضور الشخصي دون سواه .

وحيث إن تلك الغاية لا يتأتى تحقيقها إلا إذا كانت جميع مداولات المجلس واضحة لكافة الحضور ، وكان كل منهم يشاهد الآخر ، فالأمر لا يقتصر على مجرد الحديث أو الاتصال الكلامي ، وإنما يشمل - فضلا عن ذلك - الترائي ؛ لذا فلا يوجد ما يحول دون إمكانية حضور اجتماعات مجلس الإدارة عبر وسائل الاتصال الحديثة ، ويكون لمدير عام التجارة - وذلك بمناسبة إعمال اختصاصه - التحقق من توفر الضوابط الكفيلة التي لا تجعل الحضور منتقصا ، وتضمن وضوح جميع مداولات المجلس لكافة الحضور ، بما يؤدي إلى اتخاذ مجلس إدارة الشركة قراراته بناء على رؤية مكتملة ، وغير ناقصة ، علاوة على ضمان إثبات مداولات المجلس التي تمت عبر هذه الوسائل في حال حدوث نزاع .

لذلك انتهى الرأي ، إلى جواز حضور اجتماعات مجلس الإدارة عبر وسائل الاتصال الحديثة ، واعتبار ذلك بمثابة الحضور الذي عنته المادة (١٠٠) من قانون الشركات التجارية ، وذلك على النحو المبين بالأسباب .

فتوى رقم (وش ق/ م و/ ٩/ ١/ ٢٣٠٨/٢٠١٥م) بتاريخ ٢٤/ ١١/ ٢٠١٥م