

الواجب الائتماني للمدراء بين القانون الأمريكي وقانون الشركات الفلسطيني الجديد

The Fiduciary Duty of Directors between US Law and the New Palestinian Companies Law

المحامية
بيسان نمر



LEGAL & INVESTMENT
CONSULTING SERVICES

الواجب الائتماني للمدراء بين القانون الأمريكي وقانون الشركات الفلسطيني الجديد

The Fiduciary Duty of Directors between US Law and the New Palestinian Companies Law

يعرف الواجب أو الالتزام الائتماني "Fiduciary Duty" كمصطلح قانوني يصف العلاقة التي يلتزم على أساسها طرف بالعمل لمصلحة آخر والتصرف بأمواله أو أملاكه ورعاية مصالحه مع تحمله لمسؤولية حماية تلك الأموال والأملاك. ولا توجد قائمة شاملة بالعلاقات التي تنشأ عنها واجبات ائتمانية بموجب القانون. ذلك أن بعض العلاقات تكون ائتمانية تلقائياً، مثل علاقة الوصي والمستفيد، والمحامي والعميل، والأصيل والوكيل، والشركاء التجاريون. ويطبق على طرفي العلاقة، المؤتمن والأصيل أو المستفيد.

سنتطرق في هذا المقال للعلاقة الائتمانية بين مدراء الشركة والمساهمين، بحيث يقع على عاتق المدراء مسؤولية إدارة وحماية أموال وممتلكات المساهمين. في كلمات أخرى، وفقاً للعلاقة الائتمانية، يكون واجب المدراء الأساسي هو رعاية مصلحة المساهمين والشركة.

بشكل عام، يندرج تحت الالتزام والعلاقة الائتمانية عدة واجبات، والتي يجب على المؤتمن الالتزام بها، ويعود تحديد وحصر الواجبات إلى نوع العلاقة بين الطرفين. فعلى سبيل المثال، يندرج تحت الالتزام الائتماني واجب الولاء والرعاية والإفصاح وغيرها. ولعل من أهم الواجبات التي يجب التطرق لها، لا سيما في العلاقة بين المدراء والمساهمين، هي: واجب الرعاية "Duty of Care" وواجب الولاء "Duty of Loyalty".

واجب الرعاية: هو واجب/الالتزام ائتماني يتطلب من مدراء الشركة اتخاذ قرارات تهدف لتحقيق وتعزيز مصالح الشركة بعناية وحذر معقولين. وتعرّف مبادئ إدارة الشركات الصادرة عن معهد القانون الأمريكي واجب الرعاية بأنه الواجب الذي يُطلب بموجبه من مدير الشركة أداء مهامه بحسن نية؛ بحيث يُعتقد - بشكل معقول - أنها تخدم مصالح الشركة الفضلى؛ ومع الحرص على أن يكون المعيار الذي يقاس عليه الأداء هو أداء الشخص المتمرس في وضع مماثل وفي ظروف مماثلة (معيار الإهمال).

تجدر الإشارة إلى أن المحاكم في الولايات المتحدة الأمريكية تقوم بتحليل واجب الرعاية من خلال تطبيق قاعدة "حكم الأعمال" "Business Judgment Rule"، عبر فحص الإجراءات المتخذة من قبل المدراء لإصدار القرارات. وبوجه عام، لا تخضع هذه القرارات للمراجعة القضائية ما دام القرار يشكل حكماً تجارياً صحيحاً. (الحكم التجاري الصحيح هو الحكم الذي يصدره المدراء عن دراية كافية قبل ممارسة الحكم، ويمارسون الحكم في جهد حسن النية لتعزيز مصالح الشركة التي قد يصدرها شخص بشكل معقول).

وفي حال وجدت المحكمة سوء نية أو إهمال جسيم أو سوء في الإجراءات، تُخضع المحكمة قرار المدراء للمراجعة القضائية لتحليل ما إذا كان هناك خرق لواجب الرعاية.

ومع ذلك، حسب الممارسات في الولايات المتحدة الأمريكية، اتجهت المحاكم إلى اتباع معيار أقل دقة في محاسبة المدراء، ويعود ذلك لأسباب عديدة، إذ تتطلع المحاكم إلى دعم قيام المدراء باستخدام خبراتهم للمخاطرة وممارسة السلطة التقديرية دون الخوف من المسؤولية؛ ومن جهة أخرى، لا ترغب بإجراء مراجعة قضائية لكل قرار تجاري؛ ذلك أن المدراء بشكل عام يملكون خبرة أكبر من المحاكم فيما يتعلق بالقرارات التجارية. كما أنه من الصعب على المحكمة مراجعة مدى سلامة اتخاذ القرارات بشكل موضوعي وقت اتخاذها، خاصة عندما تكون المحكمة قد رأت فعلاً العواقب المترتبة على اتخاذ هذه القرارات عن عرض المسألة عليها.

أما واجب الولاء، فيوجب أن يتصرف مدراء الشركات عند اتخاذ جميع القرارات بصفتهم أشخاص مؤتمنون، والتأكد من عدم وجود أي تعارض اقتصادي أو تجاري شخصي. ويمكن انتهاك واجب الولاء إما عن طريق إجراء المدراء معاملات لمصلحتهم الذاتية أو اغتنام فرص لمصالحهم بدلاً من تحقيق مصالح الشركة.

ولمنع حدوث انتهاك لواجب الولاء، وفقاً لتطبيقات القانون في الولايات المتحدة، فإذا رغب المؤتمن أو المدير في إجراء معاملة أو صفقة ذات مصلحة ذاتية، أو أراد اغتنام فرصة قد جاءت بالأصل للشركة، فيجب على المؤتمن أولاً الكشف الكامل عن وقائع وتفاصيل الصفقة. بعد ذلك، يمكن الحصول على الموافقة على الصفقة إما من قبل غالبية المديرين الذين لا تربطهم صلة بالصفقة، أو غالبية مساهمين الشركة. وفي حال ثبوت انتهاك واجب الولاء، يجوز للمحكمة أن تأمر الجهة الائتمانية المخالفة بدفع تعويض، ويجوز لها أن تفرض تعويضات عقابية لردع الانتهاكات في المستقبل.

يترتب أيضاً على المدراء عدة واجبات مثل، واجب حسن النية "Duty of Good Faith" والذي يجب على المدراء وفقه تعزيز وتفضيل وأداء واجباتهم دون انتهاك القانون. واجب السرية "Duty of Confidentiality" والذي يوجب على المدراء الحفاظ على سرية معلومات الشركة وعدم الكشف عنها لمصلحتهم الخاصة. واجب الحيطة "Duty of Prudence" والذي يوجب على المدراء أن يديروا الشركة بدرجة/مستوى من العناية والمهارة والحذر، وواجب الإفصاح "Duty to Disclose" يوجب على المدراء التصرف بشفافية كاملة، والذي يلزم المدراء في ظروف معينة، كشف المدراء للمساهمين عن جميع الحقائق والظروف ذات الصلة بقراراتهم.

قانون الشركات الفلسطيني الجديد (القرار بقانون رقم (42) لعام 2021 بشأن الشركات).

نظم قانون الشركات الفلسطيني الجديد الواجب الائتماني للمدراء في المادتين (20، 21)، ولربما تأثر المشرع بشكل كبير في القانون الأمريكي، ذلك أنه نظم واجب العناية من خلال النص على "1- ممارسة المدراء لصلاحياتهم بشكل لائق وفقاً لأحكام القانون والمستندات التأسيسية للشركة، 2- اتخاذ القرارات بالنيابة عن الشركة بشكل حر، والعمل على تنمية مصالحها بحسن نية لفائدة جميع الشركاء أو الأعضاء أو المساهمين. 3- التصرف بعناية وحيطة ومهارة وجهد معقول وبدراسة وخبرة يمكن توقعها بشكل معتاد من أي مدير يتمتع بصلاحيات ومسؤوليات مماثلة. 4- تجنب الحالات التي قد تؤدي إلى تضارب في المصالح ما بين مصالح الشركة ومصالحه المباشرة أو غير المباشرة. 5- الإفصاح عن المناصب التي يتولاها في أي شركات أخرى. 6- الإفصاح للشركاء والأعضاء والمساهمين عن إمكانية نشوء أي تضارب في المصالح ما بين مسؤولياته وواجباته كمدير للشركة وبين مصالحه الشخصية وذلك في حال حيازته لأي أموال منقولة أو غير منقولة، أو دخوله في عقد ما، أو وجود إمكانية لاستغلاله لمعلومات أو فرص قد تثير تضارباً بين مصلحة الشركة ومصلحته الشخصية.



كما نظم القانون في المادة (21) واجب المدراء في الوفاء للشركة بشكل يشابه إلى حد كبير القانون الأمريكي كما تم ذكره سابقاً، من خلال النص على وجوب المصادقة على الصفقات أو النشاطات ذات المصلحة الشخصية قبل دخول المدير في أي صفقة أو القيام بأي عمل يتعلق بمصلحة شخصية قد تتضارب بشكل مباشر أو غير مباشر مع مصلحة الشركة، من خلال وجوب المدراء على الحصول على موافقة جهات مختلفة حسب نوع الشركة، مثل:

- جميع الشركاء في الشركة العادية العامة ممن ليس لهم مصلحة شخصية بالأمر.
- جميع الأعضاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة ممن ليس لهم مصلحة شخصية بالأمر.
- في حال كانت للشركة المساهمة الخصوصية مجلس إدارة، فمن جميع الأعضاء في مجلس إدارة الشركة المساهمة الخصوصية ممن ليس لهم مصلحة شخصية بالأمر، ويتوجب الحصول على موافقة الهيئة العامة على الصفقة في حال عدم وجود مجلس إدارة للشركة، أو في حال وجود مصالح شخصية لأغلبية أعضاء مجلس الإدارة.
- موافقة جميع الأعضاء في مجلس إدارة الشركة المساهمة العامة ممن ليس لهم مصلحة شخصية بالأمر، ما لم ينص النظام الداخلي على لزوم مصادقة الهيئة العامة، ويتوجب الحصول على موافقة الهيئة العامة في حال وجود مصالح شخصية لأغلبية أعضاء مجلس الإدارة على الصفقة.
- من الشركة الأم بالنسبة لفرع الشركة الأجنبية أو المكتب التمثيلي.

كما حظر القانون على المدراء التصويت على أي قرار يعود عليهم بمصلحة شخصية مباشرة أو غير مباشرة في جميع الحالات. ومن الجدير ذكره، أن هذه المواد جاءت تنظم واجبات المدراء على إطلاقها وفي جميع أنواع الشركات دون تحديد لنوعها، ونجدها ميزة في القانون أن تنظم واجبات المدراء بشكل مفصل.

كما نظم قانون الشركات الفلسطيني الإجراءات القانونية عند الإخلال بقواعد المصادقة على الصفقات ذات المصلحة الشخصية سابقة الذكر في نص المادة (29). ونظم القانون مسؤولية المدراء عن التقصير في نص المادة (23) من خلال تنظيم إجراءات دعوى المسؤولية المدنية في هذا الخصوص. كما نظم القانون إجراءات الدعاوى المباشرة والفرعية بشكل مفصل من خلال النص على أصحاب المصلحة الذين يملكون الحق في إقامتها، ومدة إقامتها والجهة المختصة في نظرها من خلال المواد (25,26,27) من القانون.

في الختام، نرى أن القانون الفلسطيني قد تأثر بشكل واضح بالقانون الأمريكي، من خلال تنظيمه لواجبات المدراء في الشركات وطرق المسألة عنها. كما نرى أنها تشكل إضافة نوعية للشركات والمستثمرين، وستقود المدراء -بلا شك- لتبني نهج إداري سليم ونزيه من جهة، ومن جهة ثانية، تعزز شعور المساهمين بالأمان والاستقرار.

SHARP

BEYOND

