1400/00/00هـ
2000/00/00م

السادة/ شركة ... (مساهمة مدرجة في السوق المالية)

عناية الأستاذ/ ... **الموقر**

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته،

الموضوع: إبراء ذمة أعضاء مجلس الإدارة في الشركات المساهمة، ودعوى المسئولية ضدهم.

أشير إلى الاجتماع معكم في مقر الشركة، وإلى رغبة الشركة في تقديم دراسة قانونية عن الموضوع أعلاه، وأود الإفادة بما يلي:

أولاً: التمهيد للدراسة من خلال الأحكام النظامية العامة.

كمدخل لدراسة الواقعة محل البحث بالنسبة لشركة ... نستعرض أولاً الأحكام النظامية العامة:

1- طبيعة الشركة المساهمة:

تعد شركة المساهمة إحدى شركات الأموال، والتي يتعين بحكم طبيعتها أن يكون القرار فيها لأغلبية رأس المال، بغض النظر عن عدد الشركاء الذين يملكونه، ذلك لأن مسئوليتهم عن ديون الشركة محدودة بما يملكه كل منهم في رأس المال، وعلى العكس من ذلك تماماً يتعين أن يكون القرار في شركات الأشخاص بحكم طبيعتها كالتضامن مثلاً لأغلبية الشركاء، بغض النظر عن عدد الحصص التي يملكها كل منهم في رأس المال، ذلك أن كلاً منهم مسئول بالتضامن في جميع أمواله حتى الخاصة منها عن جميع ديون الشركة.

2- حق المساهم في التصويت على قرارات الجمعيات العامة في الشركة المساهمة:

يعد التصويت على جميع قرارات الجمعيات العامة العادية وغير العادية في شركات المساهمة حقاً أصيلاً لكل مساهم، لا يجوز حرمانه منه تحت أي ذريعة أو عذر، إلا بسبب مشروع، ووفقاً للشروط والقيود المحددة في نظام الشركات والنظام الأساسي للشركة، وبما لا يضر بمصالح الشركة، ولا يتعارض مع نظام السوق المالية ولوائحه التنفيذية، وقد أكدت على ذلك صراحة المادة (1/108) من نظام الشركات، والباب الثاني (حقوق المساهمين والجمعية العامة) من لائحة حوكمة الشركات، الصادرة بقرار مجلس هيئة السوق المالية، لاسيما المواد (3)، و(4) و(5/د، ح)، و(6/أ، ب).

3- نظامية أسلوب التصويت التراكمي لاختيار أعضاء مجلس الإدارة:

نصت على هذا الأسلوب صراحة، وألزمت به أول مرة في اختيار أعضاء مجلس الإدارة، المادة (6/ب) من لائحة حوكمة الشركات، ولا شك أنه يتفق تماماً مع العدالة والعقل، والمنطق السليم، بل وصحيح حكم النظام، بحيث يكون لكل سهم صوت وحيد يهبه مالك السهم لم شاء من المرشحين، بما يضمن عدم تكرار استخدام ذات الصوت لمرشح آخر، ويحافظ على حقوق الأقلية من المساهمين بنسبة الأسهم التي يملكونها إلى رأس مال الشركة.

الرياض - حي الشهداء - طريق الإمام عبدالله بن سعود بن عبدالعزيز - مبنى 4490 - وحدة 2022 - 13241 - 6844 - مكتب 49
Email: info@fallaj-lawyer.com - fallaj@hotmail.com Mobile: +966 50 44 37 686 www.fallaj-lawyer.com

وعملاً بهذا الأسلوب فمتى أعطى النظام الأساسي أحد المساهمين حقاً بتعيين عضو أو أكثر في مجلس الإدارة، فإن من المتعين حرمان ذلك المساهم من عدد من أصوات أسهمه بنسبة عدد أعضاء مجلس الإدارة الذين عينهم إلى إجمالي عدد أعضاء المجلس، وعلى ذات الحكم أكدت لائحة حوكمة الشركات، المادة (12/ط).

4- علاقة عضو مجلس الإدارة بالمساهم الذي انتخبه أو عينه:

تكون عضوية مجلس الإدارة بطريقتي الانتخاب والتعيين، وأياً كانت الطريقة، فإن عضو مجلس الإدارة يمثل جميع المساهمين، ويلتزم بأداء مهماته بمسئولية وحسن نية وجدية واهتمام، وبما يحقق مصالح الشركة عموماً وليس فقط الجهة التي عينته أو ساهمت بانتخابه، نظام الشركات المواد من (66) إلى (82)، ولائحة حوكمة الشركات، المادة (11)، لاسيما الفقرتين (ج، د).

5- إبراء ذمة أعضاء مجلس الإدارة:

ليس في نظام الشركات ما يسوغ لجهة حكومية، الإصرار على إدراج بند إبراء ذمة أعضاء مجلس الإدارة في اجتماعات الجمعية العامة، وإذا أدرج هذا البند فلا يجوز لأعضاء مجلس الإدارة الاشتراك في التصويت عليه عملاً بحكم المادة (93) من نظام الشركات، ويعد التصويت إن حصل من باب شهادة المرء لنفسه، وهي شهادة غير مقبولة لا شرعاً ولا نظاماً، وليس هناك ما يسوغ نظاماً حرمان المساهم الذي عين عضو مجلس الإدارة أو ساهم بانتخابه من التصويت على إبراء أو عدم إبراء ذمة أعضاء المجلس أو حتى على إقامة أو عدم إقامة دعوى المسئولية ضدهم، ولا تحول دون إقامة دعوى المسئولية موافقة الجمعية العامة العادية على إبراء ذمة أعضاء مجلس الإدارة عملاً بحكم المادة (76) من ذات النظام.

6- دعوى المسئولية على أعضاء مجلس الإدارة:

يسأل أعضاء مجلس الإدارة بالتضامن عن تعويض الشركة أو المساهمين أو الغير عن الضرر الذي ينشأ عن إساءتهم تدبير شئون الشركة، أو مخالفتهم أحكام هذا النظام أو نصوص نظام الشركة، وكل شرط يقضي بغير ذلك يعتبر كأن لم يكن، وتقع المسئولية على جميع أعضاء مجلس الإدارة إذا نشأ الخطأ عن قرار صدر بإجماعهم، أما القرارات التي تصدر بأغلبية الآراء فلا يسأل عنها المعارضون متى أثبتوا اعتراضهم صراحة في محضر الاجتماع، ولا يعتبر الغياب عن حضور الاجتماع الذي يصدر فيه القرار سبباً للإعفاء من المسئولية إلا إذا ثبت عدم علم العضو الغائب بالقرار أو عدم تمكنه من الاعتراض عليه بعد علمه به، ولا تحول دون إقامة دعوى المسئولية موافقة الجمعية العامة العادية على إبراء ذمة أعضاء مجلس الإدارة، ولا تسمع دعوى المسئولية بعد انقضاء ثلاث سنوات من تاريخ اكتشاف الفعل الضار، مادة (76) من نظام الشركات.

وللشركة أن ترفع دعوى المسئولية على أعضاء مجلس الإدارة بسبب الأخطاء التي تنشأ عنها أضرار لمجموع المساهمين. وتقرر الجمعية العامة العادية رفع هذه الدعوى وتعين من ينوب عن الشركة في مباشرتها، مادة (77) من نظام الشركات.

ولكل مساهم الحق في رفع دعوى المسئولية المقررة للشركة على أعضاء مجلس الإدارة إذا كان من شأن الخطأ الذي صدر منهم إلحاق ضرر خاص به، ولا يجوز للمساهم رفع الدعوى المذكورة إلا إذا كان حق الشركة في رفعها لازال قائماً، ويجب على المساهم أن يخطر الشركة بعزمه على رفع الدعوى، وإذا رفع المساهم الدعوى المذكورة فلا يحكم له إلا بقدر ما لحقه من ضرر، المادتين (78) و (1/108) من نظام الشركات.

الرياض - حي الشهداء - طريق الإمام عبدالله بن سعود بن عبدالعزيز - مبنى 4490 - وحدة 2022 - 13241 - 6844 - مكتب 49
Email: info@fallaj-lawyer.com - fallaj@hotmail.com Mobile: +966 50 44 37 686 www.fallaj-lawyer.com

وللمساهمين الذين يمثلون (5%) على الأقل من رأس المال أن يطلبوا إلى القضاء الأمر بالتفتيش على الشركة إذا تبين لهم من تصرفات أعضاء مجلس الإدارة أو مراقبي الحسابات في شئون الشركة ما يدعو إلى الريبة، مادة (109) من نظام الشركات.

7- مراقبي الجهات الحكومية في الجمعيات العامة:

لوزارة التجارة والصناعة أن توفد مندوباً أو أكثر لحضور الجمعيات العامة كمراقبين، مادة (83) من نظام الشركات، ويثبت هذا الحق لكل جهة حكومية تشرف على نوع من النشاط، كمؤسسة النقد بالنسبة للبنوك وشركات التأمين، وكهيئة السوق المالية بالنسبة للشركات المدرجة في السوق المالية، والأصل أن المراقب لا عمل له في هذه الجمعيات إلا تدوين الملاحظات ونقلها إلى جهة عمله، ما لم تكن جهة عمله قد طلبت إليه التدخل على نحو ما، وفي جميع الأحوال فإن تدخله ليس إلا استشارياً، بحيث يحق للجمعية العامة تجاهله، وللجهة الحكومية فيما بعد تنفيذ مقتضى الأنظمة.

ثانياً: بالنسبة لشركة/ ....

من خلال الأحكام النظامية السابقة، وعطفاً عليها، أستعرض فيما يلي الواقعة محل البحث بالنسبة لشركة/ ... من خلال النقاط التالية:

1- حق تعيين الأعضاء في مجلس إدارة الشركة:

نص النظام الأساسي للشركة في المادة (17) منه على أن يتولى إدارة الشركة مجلس إدارة مؤلف من عشرة أعضاء تعينهم الجمعية العامة العادية، وأن يضم أول مجلس إدارة والمجالس اللاحقة أربعة أعضاء يمثلون مؤسسة/ ... إلى حين انتهاء اتفاقية الإدارة معها، وبعد ذلك يحق لها أن يكون لها ممثل واحد في مجلس الإدارة عن كل نسبة (10%) تملكها من أسهم الشركة.

وبالنظر إلى أن مؤسسة/ ... تملك (... %) من أسهم الشركة، فإن ما نصت عليه المادة (17) من النظام الأساسي بالنسبة لها إنما هو ذات حقوقها الانتخابية تقريباً، فيما عدا زيادة عضو واحد يقابل حقها في إدارة الشركة طالما بقيت اتفاقية الإدارة معها، ومن الجدير بالذكر أن النظام الأساسي لم يمنح ذات الحق لأي مساهم آخر في الشركة حتى المؤسسة العامة لـ/ ...

2- حق مؤسسة/ ... في التصويت على بند إبراء ذمة أعضاء مجلس الإدارة:

عطفاً على ما تضمنته الفقرة (2) من البند (أولاً) أعلاه، مما أكد عليه نظام الشركات صراحة في المادة (1/108) من نظام الشركات، ولائحة حوكمة الشركات الباب الثاني (حقوق المساهمين والجمعية العامة)، لاسيما المواد (3)، و(4) و(5/د، ح)، و(6/أ، ب)، من كون التصويت على جميع قرارات الجمعيات العامة العادية وغير العادية يعد حقاً أصيلاً لكل مساهم، لا يجوز حرمانه منه تحت أي ذريعة أو عذر، إلا بسبب مشروع.

وعطفاً على ما تضمنته الفقرة (4) من البند (أولاً) أعلاه، مما أكد عليه نظام الشركات في المواد من (66) إلى (82)، ولائحة حوكمة الشركات في المادة (11) لاسيما الفقرتين (ج، د)، من أن عضو مجلس الإدارة يمثل جميع المساهمين، ويلتزم بأداء مهماته بمسئولية وحسن نية وجدية واهتمام، وبما يحقق مصالح الشركة عموماً وليس فقط الجهة التي عينته أو ساهمت بانتخابه.

وبالنظر إلى امكانية وقوع أعضاء مجلس الإدارة أو أحدهم بما في ذلك المنتخبين من مؤسسة/ ... في خطأ قد يلحق ضرراً مباشراً أو غير مباشر بها، ويكون عندئذٍ من حقها ومنفردة إقامة دعوى المسئولية ضد من أخطأ منهم

الرياض - حي الشهداء - طريق الإمام عبدالله بن سعود بن عبدالعزيز - مبنى 4490 - وحدة 2022 - 13241 - 6844 - مكتب 49
Email: info@fallaj-lawyer.com - fallaj@hotmail.com Mobile: +966 50 44 37 686 www.fallaj-lawyer.com

استناداً إلى المادتين (78) و (1/108) من نظام الشركات، فضلاً عن التصويت بعدم إبراء ذمتهم، فإنه لا يسوغ نظاماً حرمانها من حقها في التصويت لمجرد أنها صوتت بإبراء ذمة أعضاء مجلس الإدارة، لاسيما دون الإفصاح عن سبب مشروع لهذا الحرمان كأن يكون خطأ مجلس الإدارة أو بعضهم قد صب في مصلحتها مباشرة على حساب مصلحة الشركة، وإذا ثبت هذا الحق لمؤسسة/ ... ، فإن ثبوته لأي مساهم آخر بما في ذلك المؤسسة العامة لـ/ ... يكون من باب أولى.

3- الأثر النظامي لحرمان مؤسسة/ ...**، والمؤسسة العامة** لـ/ ... **من حقهما بالتصويت:**

يترتب على حرمان كل من مؤسسة/ ... والتي تملك (...%) من أسهم الشركة، والمؤسسة العامة لـ/ ... والتي تملك (...%) من أسهم الشركة من التصويت، السماح لمالكي أقلية الأسهم في رأس مال الشركة أن يتخذوا قراراً ينسب إليها، وهذا مخالف لمقتضى الأنظمة والأعراف، أخذا في الاعتبار أن الشركة مساهمة، وتعد من شركات الأموال، ويتعين بالتالي بحكم طبيعتها أن يكون القرار فيها لأغلبية رأس المال على نحو ما تم توضيحه في الفقرة (1) من البند (أولاً) أعلاه، لاسيما وأن نظام الشركات في المادة (109) قد ضمن لأقلية المساهمين التي تملك (5%) على الأقل من رأس مال الشركة أن يطلبوا إلى القضاء الأمر بالتفتيش على الشركة إذا تبين لهم من تصرفات أعضاء مجلس الإدارة أو مراقبي الحسابات في شئون الشركة ما يدعو إلى الريبة.

4- دعوى المسئولية ضد أعضاء مجلس إدارة شركة/ ... أو بعضهم:

تقوم دعوى المسئولية عموماً على وجود خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما، بحيث يكون الضرر ناتج عن الخطأ وليس لأي سبب آخر، وتقام دعوى المسئولية ممن لحقه الضرر ضد من ارتكب الخطأ، ويحكم له بالتعويض الجابر للضرر.

وقد تكفلت المادة (76) من نظام الشركات بتحديد عناصر دعوى المسئولية ضد أعضاء مجلس الإدارة بحيث يسألون بالتضامن عن تعويض الشركة أو المساهمين أو الغير (المتضرر أو المدعي) عن الضرر (والذي يجب تحديده من المتضرر) الذي ينشأ عن (علاقة السببية) إساءتهم تدبير شئون الشركة، أو مخالفتهم أحكام هذا النظام أو نصوص نظام الشركة (الخطأ).

ولا تقام دعوى المسئولية على أعضاء مجلس الإدارة باسم الشركة إلا إذا نشأ عن الخطأ المدعى به أضرار لمجموع المساهمين. وتقرر الجمعية العامة العادية رفع هذه الدعوى وتعين من ينوب عن الشركة في مباشرتها، مادة (77) من نظام الشركات.

وبغير تحديد عناصر دعوى المسئولية فإنها لن تقبل، بل سوف ترد باعتبارها دعوى غير محررة، وبالتالي فإن من واجب من يلوح بهذه الدعوى، أو يطالب بإدراج التصويت عليها في جدول أعمال الجمعية، أن يحدد عناصرها، وإذا ما عرضت هذه الدعوى للتصويت، فإن من حق جميع المساهمين التصويت عليها، بمن فيهم مؤسسة/ ... والمؤسسة العامة لـ/ ...، ولا يسوغ نظاماً حرمان أحد من المساهمين من التصويت، إلا مساهماً استفاد على حساب الشركة من خطأ أعضاء مجلس الإدارة أو بعضهم.

ثالثاً: الرأي النظامي لمعالجة الموقف الحالي بما يصب في مصلحة شركة/ ...:

يمكن معالجة الموقف الحالي بما يلي:

الرياض - حي الشهداء - طريق الإمام عبدالله بن سعود بن عبدالعزيز - مبنى 4490 - وحدة 2022 - 13241 - 6844 - مكتب 49
Email: info@fallaj-lawyer.com - fallaj@hotmail.com Mobile: +966 50 44 37 686 www.fallaj-lawyer.com

1- الاعتراض أمام مجلس هيئة السوق المالية على قرار استبعاد أصوات مؤسسة/ ... من قرار الجمعية العامة بشأن إبراء ذمة أعضاء مجلس الإدارة، فإن لم تقبل الاعتراض، فيتم الاعتراض على قرار الهيئة أمام لجنتي الفصل والاستئناف في منازعات الأوراق المالية على الترتيب.

2- المطالبة بتحديد عناصر دعوى المسئولية في حال طلب (5%) من المساهمين إدراج التصويت عليها في جدول أعمال الجمعية، ومن ثم التصويت من جميع المساهمين، بمن فيهم مؤسسة الإمارات للاتصالات (اتصالات)، والمؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية.

والله ولي التوفيق،

فلاج المنصور محامون ومستشارون

المحامي/ فلاج علي المنصور

الرياض - حي الشهداء - طريق الإمام عبدالله بن سعود بن عبدالعزيز - مبنى 4490 - وحدة 2022 - 13241 - 6844 - مكتب 49
Email: info@fallaj-lawyer.com - fallaj@hotmail.com Mobile: +966 50 44 37 686 www.fallaj-lawyer.com