الحوكمة في الشركات المملوكة للدولة:

تحديد نطاق الإشكال

* د. مجدي عبد اللطيف عبدو

الملخص

من استقراء الفقه العربي لحوكمة الشركات نجد أن هذا الفقه يحلل قواعد حوكمة الشركات بمعزل عن هيكل الملكية بالشركة، إلا أن الفقه الأنجلوسكسوني خالف الفقه العربي في ذلك، فقام بإقامة علاقة ديناميكية بين كل من هيكل ملكية الشركة وقواعد الحوكمة، بالتالي الفقه الأنجلسكسوني لم يعترف بالقواعد الثابتة لحوكمة الشركات، بل على العكس فإن هذه القواعد تختلف باختلاف هيكل ملكية الشركات ، بالتالي قواعد حوكمة الشركات تعتبر متغيرة من شركة إلى أخرى حسب طبيعة بناء هيكل ملكيتها(ملكية موزعة بين العديد من الملاك – ملكية مركزة بين ملاك محدودين – ملكية المالك الواحد).

بالتالي هذه الدراسة تعد محاولة لتحديد أسس جديدة في فقه حوكمة الشركات في ليبيا تتماشى مع النظرة الأنجلسكسونية، وذلك بربط قواعد حوكمة الشركات بهيكل ملكية الشركة، حيث إن هذه الدراسة تسعى لإثبات أن أفضل تطبيق لحل إشكال تضارب المصالح في فقه حوكمة الشركات في ليبيا هو ذلك القائم أساسا على حل إشكال المالك الحقيقي للشركة، وحل إشكال تضارب المصالح بين مجلس الإدارة كوكيل في مواجهة الشركة كأصيل.

هذه الدراسة قامت على اعتبار أن أغلب الشركات المؤثرة في الاقتصاد الليبي تعتبر شركات عامة مملوكة للدولة ومن ثم إن أهم إشكال يجب أن يأخذ بعين الاعتبار ليكون مدار دراسة وتحليل في فقه

حوكمة الشركات الليبي هو إشكال المالك الحقيقي (بمعنى أن في الشركات العامة ليس هناك مالك حقيقي يملك حافزاً كافاً للرقابة على الشركة).

*عضو هيئة التدريس كلية القانون جامعة الزيتونة ليبيا

المقدمة

يعتبر موضوع حوكمة الشركات من موضوعات قانون الشركات الحديثة جدا لاسيما في ليبيا، حيث إن هذا الموضوع ظهر بشكل جدي كإشكال للبحث بعد 2001 م مع ظهور نظام الخصخصة في ليبيا. لذا ارتأينا سبر غور الحوكمة في شركات القطاع العام، وذلك لما تعاني منه هذه الشركات من فساد وفوضى أحد أسبابها الرئيسية عدم تطبيق نظام حوكمة رصين يمكن من خلاله إقامة توازن مصلحي بين اللاعبين الأساسيين في الشركة. بالإضافة إلى ذلك فإن من أهم أسباب انهيار العديد من شركات القطاع العام هو افتقار إداراتها إلى الممارسة السليمة في الرقابة والإشراف ونقص الخبرة والمهارة، وكذلك اختلال هياكل التمويل وعدم القدرة على توليد تدفقات نقدية داخلية كافية لسداد الالتزامات المستحقة عليها، وكل ذلك نتاج عدم اتباع هذه الشركات لنظام حوكمة ومبادئ محاسبية محكمة. عليه تقدم هذه الدراسة إطاراً علمياً تحليلياً يحاول تحديد إشكال تضارب المصالح في شركات القطاع العام بين من يملكون سبل التحكم المطلق بالشركة (يطلق عليهم في فقه حوكمة الشركات بالأصلاء أو الخارجيين) وبين من يقدمون خدمة الإدارة لصالح هؤلاء (يطلق عليهم الوكلاء أو الداخليون). والسؤال الأساسي لهذه الدراسة هو التالي: ما نوع تضارب المصالح الذي يمكن أن يكون إشكالا حقيقيا في الشركات العامة المملوكة بالكامل للدولة؟ بمعني من هو الأصيل ومن هو الوكيل في الشركات المملوكة للدولة؟

قبل الإجابة على هذا السؤال من الأهمية بمكان أن نشير إلى أهمية هذه الدراسة والتي تتمحور في التالي هناك حاجة ملحة في ليبيا لإنشاء نظام قوي يتعلق بالإشكال القائم بين الوكيل والأصيل، وذلك لعدة أسباب منها:

- إحكام العلاقة بين الأصيل و الوكيل ينعكس إيجابا في جذب المستثمرين الأجانب والمحليين، وذلك لأن الحماية الفعالة للأصلاء توفر درجة من الثقة اللازمة للمستثمرين لاتخاذ قرار الاستثمار، حيث إن هذه الحماية تحفز المستثمرين لدفع مبلغ أكبر في الأسهم المراد شراؤها في الشركات التي توفر حماية أكثر للأصلاء (في حالتنا هذه الدولة بشتى أجسامها). وهذا بدوره يساهم في زيادة رأس مال الشركات عندما يتم إصدار الأسهم لأول مرة. ففي سلسلة من الدراسات التي

قام بها إعلام حوكمة الشركات مثل لابورتا أكدوا على أن قواعد حماية حقوق المساهمين الفعالة تؤدي إلى زيادة قيم الأسهم، وزيادة في عمليات الاكتتابات العامة الأولية (IPO)، كما تساهم في زيادة عدد الشركات المسجلة في سوق المال بشكل عام La porta 1996-1997-(1999) ، بالرغم من أن الشركات المملوكة للدولة قد لا تسعى – بطريقة أو بأخرى – إلى تبني سياسات جذب المستثمرين (والذي هو الهدف الأساس من حوكمة الشركات)، إلا أنه في واقع الحال نجد أن من أهداف حوكمة الشركات هو رفع أداء الشركة ومن ثم زيادة قيمة أسهمها، الأمر الذي تسعى إلى تحقيقه أيضا الشركات المملوكة للدولة.

- إن مبادئ العدالة والإنصاف يستلزمان حماية الأصلاء (مثل حقوق المساهمين والملاك والمستفيدين الحقيقيين من أرباح الشركة كالحكومة والشعب بالنسبة للشركات العامة)، فالهدف الرئيس من نظام الحوكمة ينبغي أن يوفر حماية لأولئك الأصلاء، بما يضمن عدم المساس بحقوقهم تماشيا مع أهداف القانون التجاري والتي من بينها تحقيق العدالة والإنصاف للمخاطبين بأحكامه.

هذه الدراسة تزيد أهميتها في الحالة الليبية حيث إن هذا المجال يفتقر إلى وجود دراسات منشورة تتعلق بحوكمة الشركات في ليبيا، حتى وإن وجدت مثل هذه الدراسات فإنها لم تعالج مسألة تأصيل إشكال تضارب المصالح بالشركات العامة الليبية المملوكة بالكامل للدولة حيث إن هذه الدراسة- إلى حد علمنا – تعد الأولى من نوعها .هذا فضلا عن أن أهمية الموضوع تتعاظم بعد التغيير السياسي الذي طرأ في 2011م وتبني الدولة رسميا الرأسمالية الاقتصادية. خاصة في ظل أنها بحاجة لتغير اقتصادها من اقتصاد ريعى يعتمد على النفط إلى اقتصاد أكثر شرعا (International Monetary Fund 2007).

ومع ذلك فمن المرجح أنه عندما تتبنى الشركات نظامًا متكاملا للحوكمة، فإن هذا سيساعد على إحياء القطاع الخاص، الذي سيسهم بدوره في التنويع الاقتصادي ويحّجم الاعتماد على القطاع العام في الاقتصاد الليبي. وللوصول إلى حل الإشكال موضوع الدراسة فإنه سيتم أولا التعريف بهيكلية ملكية الشركات في ليبيا، ومن ثم علاقة هذه الهيكلية بحوكمة الشركات (المبحث الأول) ثم بعد ذلك سيتم نقاش الإشكال الحالي للحوكمة في شركات المملوكة للدولة بالكامل في ليبيا وتقييمه (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

هيكل ملكية الشركة وعلاقته بحوكمة الشركات: النظرية والتطبيق

طبقا للمفهوم الحديث لحوكمة الشركات في الفقه المقارن فإن موضوع حوكمة الشركات لا يمكن دراسته بمعزل عن هيكل ملكية الشركة بشكل عام، إذ إن الأخير يحدد ما نوع إشكال تضارب المصالح، ومن ثم طبيعة نظام حوكمة الشركات التي يجب أن تتبنى كاستراتيجيات بالشركات العامة. لذا في هذا المبحث سيتم نقاش هيكل ملكية الشركات (المطلب الأول) قبل الخوض في نقاش علاقتها بحوكمة الشركات (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

هيكل ملكية الشركات

طبقا للفقه الأنجلوساكسوني هيكل ملكية الشركات في العالم تنقسم إلى نوعين: الأول يسمى الملكية الموزعة للشركات، والثاني يسمى الملكية المركزة للشركات، في هذا النوع من الملكية لا يستأثر مساهم أو أكثر بأغلبية الأسهم، بل على العكس يملك المساهمون فيها حصصا بسيطة من الأسهم بحيث لا تمكنهم من بسط السيطرة والتحكم الفعليين على الشركة ، بمعنى آخر إن جميع مساهمي الشركة يعتبرون أقلية مساهمين، مثل هذا النوع من الملكية غير منتشر في دول العالم، حيث إنه يتركز تحديدا في الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة وإلى حد ما في إيرلندا واليابان (La Porta, Lopez-de-Silanes and Shleifer, 1999). في مثل هذه الدول الشركات غالبا ما تسعى إلى التسجيل في سوق الأوراق المالية، ولا يكون تمويلها – بالتالي- يعتمد اعتماد كبير على المصارف أو المؤسسات المالية الأخرى أو حتى الأفراد (Blair 1995). على سبيل المثال هيكل الملكية في المملكة المتحدة والذي هو شبيه بذلك الكائن في الولايات المتحدة الأمريكية، نجد أن أغلب أسهم الشركات الكبرى تمتلك من قبل مؤسسات مالية كصناديق الضمان الاجتماعي و المصارف و شركات التأمين، بسبب التحول الكبير في النصف الثاني من القرن العشرين في هكيل ملكية الشركات من ملكية معتمدة على أشخاص طبيعيين إلى أخرى معتمدة على مؤسسات) 2001-2006-2008 (Cheffins‘ .الأمر نفسه ينطبق على الولايات المتحدة الأمريكية حيث إن أغلب المساهمين في الشركات الكبرى مؤسسات مالية بدلا من أشخاص طبيعيين (Armour and Gordon 2009) .

من الجدير بالقول إن الأمر يختلف تماماً في باقي أنحاء العالم حيث إن الملكية المركزة هي القاعدة، في مثل هذا النوع من الملكية يكون هناك مساهم أو أكثر يملك أغلب أسهم الشركة تمكنه من التحكم الفعلي في الشركة، في مثل هذه البلدان – على العكس في هيكل الملكية الموزعة- نجد أن تسجيل الشركات في سوق الأوراق المالية أمر غير مشاع (La Porta 1999). (Mayer 1997)

الوضع في ليبيا ليس استثناء فهو يعتمد أساسا على ملكية الدولة للقطاع الاقتصادي، حيث إن الحكومة لازالت مسيطرة على الاقتصاد الليبي الذي بدوره يملك أغلب الأسهم في شتى القطاعات الاقتصادية للدولة، وذلك لأن الحكومة تدير بطريقة مباشرة وغير مباشرة أغلب أصول ومشروعات الدولة في شتى المجالات (الطاقة -الاتصالات - البنوك - الاستثمار). فعلى سبيل المثال تمتلك الدولة ما يشكل حوالي 90 ٪ من رأسمال المصارف الموجودة في ليبيا (مصرف ليبيا المركزي2011).

من الجلي إن أهم العوامل التي ساهمت في تشكيل هيكل الملكية في ليبيا بهذا الشكل هو اعتماد النظام السياسي الليبي السابق على الاشتراكية الاقتصادية لفترة طويلة تمتد من 1970م إلى 2000م، ولسنا هنا في صدد الحديث عن أسباب سيطرة شركات القطاع العام في ليبيا على اقتصاد الدولة، لكن الأمر الذي يجب أن نعيه هنا أن الهيكل العام لملكية الشركات في ليبيا يعتمد أساسا على ملكية الدولة للشركات حيث إن الدولة تتحكم في أغلب الاستثمارات والمشاريع الاستراتيجية، هذا الوضع ينتج عنه إشكالات وعلاقات معقدة من ضمنها تلك المتعلقة بحوكمة الشركات.

بالرغم من الإصلاحات القانونية والاقتصادية التي قامت بها الدولة مؤخراً، إلا أن التوجه إلى الاقتصاد الحر والخصخصة كان ولا يزال يمشي بوتيرة ضعيفة. بالرغم من أننا لسنا هنا بصدد تحليل أسباب ضعف التحول الاقتصادي والتي هي بدورها واضحة إلى حد ما باعتبار المتغيرات السياسية والصراعات التي نشأت بعد التغيير السياسي الذي طرأ بعد 2011م، إلا إنه في المجمل لم ينتج عن هذه الإصلاحات تغيير جدي في مسار الدولة نحو الاقتصاد الحر، فهيكل ملكية الشركات لا زال متأثراً بالاشتراكية حيث إن العديد من القطاعات لا تزالُ محتكرة من قبل الدولة، كما أنه لم يتم تطوير نظام حوكمة ليتلاءم مع مبادئ الاقتصاد الحر.

الدولة لم تمتلك سياسة حقيقية فاعلة أو خطة إستراتيجية واضحة مرسومة من قبل الدولة لرأسمالة الاقتصاد في فترة الثمانينيات والتسعينيات، حيث إن جميع برامج الخصخصة لم تؤت ثمارها ولم تكن جدية باعتبارها لم تغير هيكل ملكية الشركات في تلك الفترة، كما أنه في هذه الفترة لم تسع الدولة إلى إنشاء مؤسسات تدعم الاقتصاد الحر، وبالمحصلة فإن هذه السياسات لم تكن إلا شكلية، الغرض الأساسي منها هو تخفيف العبء عن مصروفات الدولة في الميزانية العامة ليس أكثر،إلا أن الأمر اختلف مع بدايات الألفية الثانية حيث كان هناك توجه حقيقي من قبل الدولة نحو الاقتصاد الحر، فتم إنشاء سوق المال وهيئة للخصخصة وتم فتح الباب أمام الاستثمار الأجنبي المباشر وغير المباشر. وبالرغم من هذه الإصلاحات يمكن القول إن التوجه نحو مبادئ الاقتصاد الحر لم يكن بالشكل المطلوب حيث إن مؤسسات الاقتصاد الحر كهيئة الخصخصة و سوق المال لم توظف بشكل كامل لأداء مهامها، فبالرغم من وجود برامج للخصخصة نلاحظ أن الكثير من القطاعات في ليبيا لا زالت تحت قبضة شركات القطاع العام، هذا فضلا عن أن عدد الشركات المسجلة في سوق المال تكاد تتجاوز العشر شركات، بالتالي فإن سياسات توجه الدولة نحو الاقتصاد الحر لازالت غيرفعالة وغير مجدية إلى حدٍ كبيرالأمر الذي أثر سلبا على شكل حوكمة الشركات، كما سيأتي بيانه في المبحث الثاني.

المطلب الثاني: علاقة حوكمة الشركات بهيكل ملكية الشركة

من أهم الوظائف التي يعمل قانون الشركات على تحقيقها طبقاً للمدرسة الحديثة لفقه حوكمة الشركات الأنجلوساكسوني هو حل الإشكال بين اللاعبين الأساسيين بالشركة (المساهمين – أعضاء مجلس الإدارة)، يسمى هذا الإشكال في فقه حوكمة الشركات بإشكال «الوكالة» أو «إشكال تضارب المصالح». هذا الإشكال يعني أن العلاقة بين اللاعبين الأساسيين بالشركة ينتج عنها روابط مصلحية معينة قد تتضارب فيما بينها، وغالبا ما يكون هذا التضارب بين ما يعرف في فقه حوكمة الشركات بالداخليين مثل المساهمين ملاك الأغلبية أو الإدارة وبين ما يسمون بالخارجيين مثل أقلية المساهمين أو الدائنين.

عند الاقتصاديين يظهر إشكال الوكالة أو تضارب المصالح عندما تكون الرفاهية والانتعاش لشخص ما (الأصيل) يعتمد على أعمال يقوم بها طرف آخر (الوكيل)، بالتالي

دور قواعد حوكمة الشركات الرشيدة هي تحفيز الوكيل بأن يعمل لصالح الأصيل بدلاً من مصلحته الشخصية. فبشكل عام من الممكن أن نسلم بأن كل علاقة عقدية يكون أحد أطرافها (الوكيل) يتعهد لأداء معين لصالح الطرف الآخر (الأصيل)، بأنها علاقة تخضع لنظرية "إشكال الوكالة أو تضارب المصالح" (حماد 2005).

أصل هذا الإشكال يكمن في أن الوكيل يملك معلومات كافية عن الشركة أكثر من الأصيل باعتباره يقوم بأعمال الأصيل نيابة عنه، هذا ناهيك عن أنه يملك التحكم الفعلي في الشركة أكثر من الأصيل (Jensen and Mecklin 1976) ، بالتالي ينشأ عن ذلك علاقة تضارب في المصالح بين الأصيل و الوكيل والذي بدوره من الممكن أن يعد إشكالا جديا عندما يغيب نظام رقابة فعال على الوكيل.

طبقاً لنظرية الوكالة فإن تضارب المصالح بين الوكيل والأصيل يمكن أن يكون في إحدى الصور الآتية) Kraakman(2009 :

الإشكال الأول: يشمل التضارب في المصالح بين ملاك الشركة (الأصيل) والإدارة (الوكيل). هنا الإشكال يكمن في التأكد من أنّ أعضاء مجلس الإدارة للشركة يسعون إلى تحقيق مصالح الملاك بصورة مثلى ولا يسعون إلى تحقيق مآربهم الشخصية.

الإشكال الثاني: يشمل تضارب المصالح بين المُلاك أنفسهم، بمعنى أن الإشكال يكون بين من يملك أغلبية الأسهم ومن يملك أقليّتها، فالمُلاك الذين يملكون أقلية الأسهم يعتبرون أصلاء، بينما الملاك الذين يملكون أغلبية الأسهم يعتبرون وكلاء، بالتالي لحل أي تضارب في المصالح هنا يجب التأكد من أن أغلبية المساهمين لا يستصدرون قرارات قد تضر بمصلحة أقلية المساهمين، يُطلق على هذا الإشكال في بعض الأحيان «إشكال أغلبية – أقلية المساهمين".

الإشكال الثالث: يشمل تضارب المصالح بين الشركة نفسها بملاكها كطرف مع أصحاب المصالح شاملا المتعاقدين مع الشركة مثل الدائنين العاملين وزبائن الشركة وموردي الشركة كطرف آخر.

والسؤال الأساسي الذي من المهم أن يكون مدار تحليل في هذه الدراسة هو: ما نوع تضارب المصالح الذي يمكن أن يكوّن إشكالاً حقيقياً في الشركات العامة المملوكة بالكامل للدولة؟

بما أن مدار الإشكال محصور في الشركات العامة ذات المالك الواحد فإن الإشكال الأساسي لهذا النوع من الشركات يكمن في تضارب المصالح بين المساهمين ككل (الأصيل) و بين الإدارة (الوكيل) ، وفي أحيان أخرى يكون بين أعضاء الجمعية العمومية وبين الحكومة أو الشعب باعتبارهم الملاك الحقيقيين للشركة. وتفصيل ذلك في المبحث التالي:

المبحث الثاني:

تضارب المصالح في الشركات العامة المملوكة بالكامل للدولة

قبل الحديث عن العلاقة بين هيكل ملكية الشركات العامة ونظرية الوكالة أو تضارب المصالح من المهم الإشارة أن من نماذج تضارب المصالح الشائعة في ليبيا هو تضارب المصالح بين أقلية المساهمين وأكثرية المساهمين، حيث إن هيكل ملكية أغلب الشركات الموجودة في ليبيا هي ملكية مركزة في يد واحد أو أكثر من المساهمين الذين يملكون أغلبية الأسهم، بمعنى آخر إن هيكل ملكية بعض الشركات قد تنقسم بين صنفين من الملاك مالك يملك أقلية من الأسهم وآخر والمتمثل في الدولة يملك أغلبيتها، في مثل هذا النوع من الشركات الإشكال الأساسي يكون بين الأقلية المساهمين وبين أكثريتهم، بحيث إنّ الأغلبية لهم تحكم فعلي في الشركة بما لهم من أصوات في الجمعية العمومية وبما لهم من سلطة قانونية تمكنهم من اختيار أغلب أعضاء مجلس الإدارة. إلا إن هذا النوع من التضارب لا يجد له مكان في الشركات المملوكة بالكلية للدولة ، باعتبار أن هذه الشركات مملوكة من قبل مالك واحد ألا وهو الدولة (لا يوجد أقلية للمساهمين أصلا) ، بالتالي لا يوجد أي نوع من تضارب المصالح بين أقلية المساهمين وأكثريتهم ، بل التضارب المصلحي الحقيقي الذي يجب أن يكون محل اهتمام وبحث يتمحور في إشكالين: الأول يعرف بإشكال المالك الحقيقي (المطلب الأول)، والثاني إشكال تضارب المصالح بين الإدارة ومصلحة الشركة (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

إشكال المالك الحقيقي

هذا الإشكال حقيقةً يعني أن أعضاء الجمعية العمومية الممثلين للدولة هم – في الواقع – ليسوا الملاك الحقيقيين لهذه الشركة. فأعضاء الجمعية العمومية في مثل هذا النوع من الشركات – بخلاف شركات القطاع الخاص – هم غالبا ما يكونوا سياسيين أو بيروقراطيين (يمكن أن نطلق عليهم وكلاء ينوبون عن الشعب في تمثيل الشركة) الذين

لا يملكون أي أسهم شخصية ولا أي حقوق متعلقة بالتدفق النقدي (مثلا الحق في أرباح الشركة أو الحق في أصول الشركة بعد تصفيتها)، بالتالي هؤلاء لا يتصور أن يكون لديهم حوافز حقيقية للرقابة على إدارة الشركة والتأكد من أن الشركة تعمل بأعلى كفاءة ممكنة (OECD, 1998) Wong 2016، بمعنى آخر لا يتصور أن يستفيد أعضاء الجمعية العمومية أو يتضرّروا مباشرةً من أداء الشركة التي يمثلونها في الجمعية العمومية ، وذلك باعتبارهم لا يملكون دافعاً مثالياً لاستيفاء حقوق المساهمين الحقيقيين والمتمثلة في حق استلام أرباح الشركة أو الحق في أصول الشركة بعد تصفيتها (Wie- Clarke 7200 2003)

أصل هذا الإشكال هو أن مواطني الدولة هم من يعتبرون الملاك الحقيقيون والفعليين للشركة، والحكومة باعتبارها المالك القانوني تملك أسهم الشركة نيابةً عن الشعب، هذا الوضع – في نظر فقه حوكمة الشركات – ينبثق عنه مشكل آخر يسمى "Free Rider Problem – مشكل الراكب المجاني(Frydman1999)) ، يقوم هذا الإشكال على فرضية أن أعضاء الجمعية العمومية ليس لهم الحافز في القيام بالرقابة الفعالة على الإدارة، فالمستفيد من هذه الرقابة الفعالة هو طرف ثالث بدون مقابل ألا وهو الشعب، وأن عضو الجمعية العمومية في الشركة لو أراد أن يقوم برفع أداء الشركة فلن يعود عليه بأي نفع شخصي، فلو فعل ذلك فإنه سيبذل من الجهد والوقت خدمة لطرف ثالث وهو الشعب أو الحكومة الذي يكون في مقام الراكب المجاني (Frydman1999) .

ينتج عن هذا الإشكال مجموعة من مظاهر تضارب في المصالح بين الشركة ككيان مملوك للدولة أو للشعب وبين مصالح أعضاء الجمعية العمومية الشخصية، ومن المظاهر العملية السلبية العملية لهذا الإشكال ما يلي:

1. إن أعضاء الجمعية العمومية سوف لن يوكلوا أي اهتمام لبناء نظام رقابة فعال على الإدارة، بل وأكثر من ذلك لا يكرسون الوقت والجهد الكافيين لدراسة المستندات التي تطرح عليهم في الجمعية العمومية. بالتالي قد تكون قراراتهم هزيلة وليست قائمة على دراسات فنية رصينة من الممكن أن يعتمد عليها.
2. في غياب دافع من قبل ممثلي الدولة في الجمعية العمومية سيكون هناك ضعف في هذه الشركات للدخول في منافسة حقيقية مع شركات القطاع الخاص.
3. غالبا ما تنحرف هذه الشركات عن الهدف الأساسي لإنشاء أي شركة تجارية وهو

تحقيق أقصى قدر ممكن من الربح، وذلك باعتبار أنه غالبا ما يسعى السياسيون والبيروقراطيون ممثلو الشعب أو الحكومة في الجمعية العمومية للشركة إلى تحقيق أهداف سياسية أو اجتماعية بجانب الأهداف التجارية كالزيادة في الرفاهية الاجتماعية للدولة على حساب الشركة، وما يدلل على ذلك أن العديد من الشركات العامة تقوم بتخصيص مبالغ ضخمة (تصل في بعض الأحيان إلى 10 ٪) من ميزانياتها على بند »المسؤولية الاجتماعية" في ميزانية الشركة.

4. أيضا قد يسعى السياسيون والبيروقراطيون – ممثلو الشركة في الجمعية العمومية – إلى التأثير على إدارة الشركة لتعيين عمالة غير مؤهلة أو زائدة عن حاجة الشركة لتحقيق أهداف سياسية أو اجتماعية معينة، بالتالي لا يبالي هؤلاء بمدى التأثير السلبي لمثل هذه التصرفات على دخل وأرباح الشركة.

5. من المتصور أن ترفع المصاريف التشغيلية لمثل هذا النوع من الشركات بناء على طلب الإدارة ويوافق البيروقراطيون– أعضاء الجمعية العمومية –على طلب الإدارة، لأنهم سيحصلون على شيئا في مقابل رفع هذه المصاريف مثل زيادة في المكافآت أو منح سيارات فارهة لهم (Shleifer and Vishny (1994.

6. من مظاهر التضارب في المصالح في الشركات العامة ما يعرف بالإنجليزي ب Inter-group Transactions (الصفقات داخل المجموعة). بمعنى أن الشركات التابعة لذات الشخص الاعتباري العام أو لشركة قابضة عامة تفضل أن تتعامل مع بعضها البعض بغض النظر عن مستوى أداء هذه الشركة أو تلك، الأمر الذي يتضارب مع المنطق التجاري الذي مؤداه أن التعامل يجب أن يتم مع الأكثر استحقاقا وكفاءة، بالتالي يكون من الأصوب التعامل مع الشركات الأخرى التي تقدم عروضا أكثر فنية. على سبيل المثال شركة ليبيانا (وهي شركة مملوكة للشركة القابضة للبريد والاتصالات وتقنية المعلومات) قد تفضل التعامل مع شركة البنية للخدمات والاستثمار لتزويدها بمباني على سبيل الإيجار باعتبار أن هذه الشركة مملوكة لنفس المالك وهو الشركة القابضة للبريد والاتصالات وتقنية المعلومات، مع أن هناك مكنة من كونها قد تتحصل على عرض أفضل من شركة أخرى.

7. قد يتساهل أعضاء الجمعية العمومية مع مجلس الإدارة للشركة ومنحهم مكافآت ومزايا عينية مبالغ فيها في حين إن مُلاك الشركة الحقيقيين (الشعب أو الحكومة) لا يملكون معلومات كافية حول آلية إدارة الشركات والنفقات المالية العالية المدفوعة للإدارة.
8. فقدان المسؤولية والشفافية في الشركات العامة تزيد من خطر الاستغلال من قبل أعضاء الجمعية العمومية الذين لهم مآرب شخصية في تسيير الشركة.
9. لو كانت الشركة العامة شركة مربحة بحكم طبيعة نشاطها كما لو كان نشاطها في مجال النفط أو الاتصالات فإن إدارة الشركة قد تعمل على زيادة أجور العاملين بالشركة وزيادة المزايا العينية لهم إرضاء لطبقة العاملين وشراء لولاءاتهم الشخصية، الأمر الذي يؤثر سلبا على أرباح للشركة بطريقة مباشرة، ومن ثم على ميزانية الدولة والملاك الحقيقيين للشركة(الشعب) بطريقة غير مباشرة.

المطلب الثاني:

إشكال تضارب المصالح بين الإدارة ومصلحة الشركة

نتيجة إلى الإشكال السابق والمتمثل في تضارب المصالح بين المُلاك الحقيقيين للشركات العامة (الشعب أو الحكومة) وبين أعضاء الجمعية العمومية (ممثلو المُلّاك الحقيقيين) والتي ينتج عنها عدم إيلاء ممثلي الشعب (أعضاء الجمعية العمومية) أي اهتمام لتحقيق مصالح الملاك الحقيقيين، هذا الإشكال يتولد عنه إشكال آخر يتمثل في أن إدارة الشركة العامة نفسها والمتمثلة في مجلس الإدارة والمدراء العامين قد لا يسعون لتحقيق أقصى منفعة للشركة، بل على العكس قد يكون هدفهم الأساسي هو تحقيق منافع شخصية خاصة في غياب رقابة فاعلة من قبل أعضاء الجمعية العمومية على الإدارة. وبالتالي هناك إشكال يُعرف بإشكال الوكالة الإدارية –Managerial Agency Problem . وهنا تتركز المخاوف في التأكد من شيئين (1) أن أُولئك الذين يديرون الشركة لا يسعون إلى تحقيق مآربهم الشخصية على حساب مصلحة الشركة، (2) أنهم لا يسعون إلى زيادة قيمة أسهم الشركة على المدى الطويل (Meckling and Jensen 1976) (Coase 1973)

في الأصل أنه بمجرد وجود أغلبية للمساهمين أو مالك واحد بالشركة العامة (الدولة) يحل تضارب المصالح بين الإدارة والمساهمين، باعتبار أن الأخير يتحمل تكلفة الرقابة

والإشراف على الإدارة، حيث إن هذا النوع من الملاك له سلطة تصويت كافية للتأثير في قرارات الشركة واقتيادها لصالح المساهمين والشركة بدلا من أن تقاد للمصالح الشخصية للعاملين بالإدارة حتى ولو استدعى الأمر إلى تغيير مجلس الإدارة. وبخلاف وضع المالك الواحد بالشركة فإن أصل إشكال تضارب في الشركات ذات الملكية الموزعة (عندما يكون جميع المساهمين يملكون حصصا بسيطة جدا من الأسهم لا تمكنهم من الحصول على السيطرة والتحكم في الشركة) يكون بين الإدارة من جهة و المساهمين من جهة أخرى.

إلا أن هاتين الفرضيتين السابقتين لا يمكن أن يكونا محل اعتبار في الشركة العامة ذات المالك الواحد، وذلك لغياب الرقابة الفعالة من قبل الجمعية العمومية (إشكال المالك الحقيقي السابق الإشارة إليه). فبوجود إشكال المالك الحقيقي، والذي بدوره يسهم بشكل كبير في ضعف الرقابة من قبل أعضاء الجمعية العمومية للشركة على الإدارة، فإن الإشكال الحقيقي لتضارب المصالح يكون بين الإدارة وأعضاء الجمعية العمومية (ممثلي الحكومة والشعب).ومن مظاهر هذا التضارب في المصالح عمليا ما يلي:

- التعامل مع الذات:أعضاء مجلس إدارة الشركة ومدراؤها (وكلاء الشركة) قد يبرمون صفقات بطريقةٍ مباشرة أو غير مباشرة مع الشركة بأنفسهم أو عن طريق أقاربهم أو أصدقائهم أو وكلائهم. بالتالي قد يحققون منافع شخصية على حساب مصلحة الشركة، هذه المصالح تضر بمصلحة الشركة إما باعتبار أن الشركة قد تدفع جراء مثل هذا النوع من المعاملات مبالغ أكبر من القيمة السوقية للصفقة مع الوكيل (إدارة الشركة) أو أحد أقاربه أو أصدقائه أو من ينوب عنه (مثلا قيام الشركة بشراء أصل من الوكيل أو أحد أقاربه أو أصدقائه أو من ينوب عنه بأكثر من القيمة السوقية)، بالإضافة قد يقوم الوكيل ببيع أصول الشركة إلى نفسه أو أقاربه أو أصدقائه أو من ينوب عنه بقيمة أقل من القيمة السوقية. هذا فضلا عن أن هناك فرضية بأن يقوم الوكيل بنقل ملكية أصل من أصول الشركة إلى نفسه مباشرة.
- مكافآت ومزايا مالية مبالغ فيها للإدارة: بالرغم من أن قواعد حوكمة الشركات أولت اهتماماً بالغاً بالمكافآت والأجور التي تمنح للمسؤولين بالإدارة إلا أن مثل هذه الأجور والمكافآت قد تكون مثار تضارب مصالح وفساد. فمدير الشركة أو عضو

مجلس الإدارة مثلا قد يمنح لنفسه بطريقة مباشرة أو غير مباشرة مزايا عينية أو مالية مبالغ فيها ولا تتماشى مع الثقافة الاقتصادية والتجارية المعمول بها في الدولة.

- استغلال فرصة تجارية أتت للشركة: مسؤولو الشركة من أعضاء مجلس الإدارة والمدراء من خلال وظيفتهم ونتيجة لمنصبهم في الشركة يكونون على اطلاع على المعلومات التجارية التي قد تكون فرصة لتحقيق مكسب شخصي لهم على حساب للشركة. بمعنى آخر قد يعرض على الشركة عرضا أو صفقة تجارية وتستغل هذه الصفقة أو هذا العرض من قبل مسؤولي الشركة، وذلك من خلال سعيهم للاستفادة الشخصية منها وتضييع فرصة الربح على الشركة. بالتالي يكون هذا التصرف تحويلاً لقيمة محتملة مباشرة من الشركة إلى المسؤول الذي قرر أن يستغل هذه الفرصة لنفسه بدلا من الشركة.
- التنصل وعدم الاهتمام: مسؤولو الشركة من أعضاء مجلس الإدارة و مدراء كوكلاء وُظّفوا لزيادة قيمة الشركة، لكن هذه الفرضية قد لا تتحقق لاعتبارات تتعلق بنظرية الراكب المجاني التي تحدثنا عنها سابقا فقد يتنصل هؤلاء المسؤولون من واجباتهم والاهتمام بأمور شخصية على حساب الشركة (مثلا السفر إلى الخارج على حساب الشركة بدواع واهية)، بل قد يمتد ذلك إلى إهمال الشركة والتنصل من مهامهم الموكلون بها بحكم دستور الشركة. فيتكاسل أعضاء مجلس الإدارة ومدرائها عن أداء واجباتهم ومهامهم كوكلاء ويولون في المقابل كامل اهتمامهم ووقتهم لمصالحهم الشخصية دون مراعاة لوجوب تخصيص وقتهم لتحقيق الصالح العام للشركة خاصةً في ظل ضعف الرقابة من قبل أعضاء الجمعية العمومية في شركات القطاع العام.
- أخذ مزايا مادية وغير مادية مبالغ فيها: بعض الأشخاص يتأثرون كثيرا بما يُقدّم إليهم من مزايا مادية كالسيارات والهواتف النقّالة والرصيد الهاتفي... إلخ. فبعض الأشخاص المسؤولين قد يغالون في أخذ المزايا المادية كتخصيص لأنفسهم سيارات فارهة جدا على حساب الشركة. هذا بالإضافة إلى أن هناك بعض المنافع غير المادية التي قد يتحصل عليها الوكيل (عضو مجلس الإدارة والمدير) بصفته مسؤول

رفيع بالشركة فقد يلجأ المدير إلى توظيف أقاربه أو تقديم دعم مالي لجهات معينة مقابل أشياء شخصية في المقابل، وقد يسعى الوكيل إلى إرضاء الأشخاص المسؤولين على تعينيه وإقالته على حساب مصلحة الشركة.

- تكوين امبراطورية: في الكثير من الشركات العامة قد تسعى إدارة الشركة إلى بناء مجد شخصي عن طريق تخصيص جزء كبير من دخل الشركة كمصاريف رأسمالية واستثمارية. كثيرا ما يسعى مسؤولو شركات القطاع العام ذات الدخل الوافر مثل شركات الاتصالات وشركات النفط إلى تخصيص مبالغ كبيرة كمصاريف رأسمالية تستثمر من قبل الشركة لبناء امبراطورية. بمعنى آخر قد لا يحبذ مسؤولو الشركة التقليل من المصاريف الرأسمالية لتوفير مبلغ كبير يخصص لتوزيع الأرباح، بل على العكس غالبا ما يسعى هؤلاء المسؤولون إلى زيادة المصاريف الرأسمالية لتقليل حجم المبالغ التي من المفترض أن توزع على ملاك الشركة مستغلين عدم اهتمام الأخير وضعف الرقابة من قبله.
- رفض إدارة الشركة أي مشاريع إعادة هيكل ملكية الشركة العامة: غالبا ما يشكل تغيير هيكل ملكية الشركة تهديدا مباشرا للمصالح الشخصية لأعضاء مجلس الإدارة والمدراء العامين (الوكلاء)، فإنه من المعروف أن تغيير هيكل ملكية الشركة يتولد عنه تغيير كامل أو جزئي لهؤلاء المسؤولين، بالتالي عمليا قد يسعى هؤلاء المسؤولون إلى إجهاض أي مشروع أو فكرة تكون لمصلحة الشركة وتتعلق بإعادة هيكل ملكية الشركة مثل مشاريع اتحاد أو اندماج الشركات ومشاريع تقسيم الشركة ومشاريع بيع الأسهم ومشاريع الخصخصة ومشاريع التسجيل في سوق المال (باعتبار أن الأخير يتولد عنه بيع أسهم الشركة لملاك جدد). هذا فضلاً عن أنه – في الواقع العملي – غالباً ما نجد أن الكثير من شركات القطاع العام لا تحقق أي ربحية ومن ثم من الأجدى حلها وتصفيتها، لكن هذا الأمر غير محقق باعتبار أن القائمين على إدارة الشركة ليس لهم مصلحة شخصية في اقتراح مثل هذا الحل وذلك لتيقنهم بأنه بمجرد حل الشركة سيفقدون العديد من المزايا والمصالح التي كانوا يتحصلون عليها بحكم وظائفهم.

الخاتمة

اليوم تحتفظ الحكومة الليبية بمركز ملكية كبير في العديد من قطاعات الاقتصاد ، ولا تزال المالك الرئيسي لكل من المؤسسات التجارية الخاصة والعامة. بالتالي هذا الوضع أثر تأثيراً مباشراً على إشكالات حوكمة الشركات، ونتج عنه إشكالين هما كالتالي:

أولا إشكال المالك الحقيقي حيث إن أعضاء الجمعية العمومية ليسوا ملاكا حقيقيين بالتالي ليس لديهم الحافز لإحكام الرقابة على إدارة الشركة، وهنا تتركز المخاوف في التأكد من شيئين هما: أن أُولئك الذين يديرون الشركة لا يسعون إلى تحقيق مآربهم الشخصية على حساب مصلحة الشركة، وأنهم لا يسعون إلى زيادة قيمة أسهم الشركة على المدى الطويل.

ثانيا خلصت الدراسة أيضا أن نتيجة لإشكال المالك الحقيقي وما نجم عنه من ضعف في الرقابة من قبل أعضاء الجمعية على الإدارة أدى إلى خلق إشكال آخر والمتمثل في تضارب مصلحة أعضاء الجمعية العمومية (ممثلو المُلّاك الحقيقيين) وإدارة الشركة، حيث إن مجلس الإدارة والمدراء العامين قد لا يسعون لتحقيق أقصى منفعة للشركة، بل على العكس قد يكون هدفهم الأساسي هو تحقيق منافع شخصية خاصة في غياب رقابة فاعلة من قبل أعضاء الجمعية العمومية على الإدارة. وبالتالي هناك إشكال يُعرف بإشكال الوكالة الإدارية –Managerial Agency Problem ، كما سبق تفصيله.

بالتالي تخلص الدراسة إلى وجوب تركيز فقه حوكمة الشركات في ليبيا على حل هذه الإشكالات الواردة أعلاه واتباع وسائل الحوكمة للتخفيف من سلبيات الإشكالين السابقين ، وذلك بتدخل الدولة عن طريق فرض أحكام قانونية تعالج هذين الإشكالين بشكل عام. ومن أهم سبل علاج الإشكالين السابقين التالي:

- تشكيل لجنة مستقلة من الخبراء في مثل هذا المجال يحددون متطلبات التقديم لشغل الوظائف العليا بالشركات العامة ويتم الاختيار على من هو أنسب وأكثر مؤهلاً وخبرةً في مجال عمل الشركة عن طريق لجان حوكمة.
- تبني الشركة نظاماً يمنح الأصيل (هنا ينطبق فقط الجمعية العمومية بالنسبة لأعضاء مجالس الإدارات دون السياسيين بالنسبة للجمعية العمومية للشركة) سلطة التدخل في شؤون الإدارة في بعض المعاملات التي قد تشكل تضارب مصالح بين الوكلاء والأصلاء. على سبيل المثال لمنع مجلس الإدارة من تحجيم فرص

الاندماج أو بيع الأسهم أو تقسيم الشركة أو توزيع الأرباح والتي هي بدورها قد تكون لصالح الشركة يمكن أن تمنح سلطة الاقتراح بالإضافة إلى مجلس الإدارة إلى الجمعية العمومية بما لا يخالف القواعد العامة الواردة في القانون التجاري التي تمنح في بعض المعاملات سلطة الاقتراح حصريا لمجلس الإدارة.

- تبني نظام مكآفات وحوافز أفضل للوكلاء والذي يجب أن يكون قائماً على الربط بين مقدار هذه المكافآت بأداء الوكلاء والتي من الممكن أن تزيد بزيادة الدخل الصافي للشركة، بالإضافة إلى إمكانية ربط قيمتها بحجم الشركة والذي من المفترض أن تحدد –بطريقة أو بأخرى – بمدى حجم عمل هؤلاء الوكلاء. هذا فضلًا عن أن مسؤوليات الوكلاء القانونية تعد معياراً مهماً في تحديد قيمة المكافآت.
- التأكد من أن الوكيل لا يحقق مكاسب شخصية وهو بصدد خدمته للأصيل وذلك من خلال التعويل على تعيين أشخاص مستقلين في مجلس الإدارة للشركة وفي جمعيتها العمومية طبقا لمعايير متعارف عليها في حوكمة الشركات.

أخيراً نود الإشارة إلى أن كل هذه الحلول قد أُفرد لها بحث مستقل لتحليلها ودراستها سينشر في القريب العاجل.

المراجع العربية

- طارق حماد، حوكمة الشركات (الدار الجامعية -2005).
- مصرف ليبيا المركزي، تقرير مصرف ليبيا المركزي عن سنتي http://cbl.gov.ly <2011/ التقرير-السنوي/>

المراجع الأجنبية

- Andrei Shleifer and Robert W Vishny, ‹Politicians and Firms› (1994) 109 The Quarterly Journal of Economics 995
- Brian Cheffins, ‘Does Law Matter? The Separation of Ownership and Control in the United Kingdom’ (2001) 30 The Journal of Legal Studies 459;
- Brian R Cheffins, ‘Dividends as a Substitute for Corporate Law: The Separation of Ownership and Control in the United Kingdom’ (2006) 63 Washington and Lee Law Review 1273;
- Brian R. Cheffins, Corporate Ownership and Control (Oxford University Press 2008). Donald C Clarke, ‘Independent Director in Chinese Corporate Governance’ 31 Delaware Journal of Corporate Law 125.
- Clarke D, ‘Corporate Governance in China: An Overview’ (2003) 14 China Economic

Review 494

- International Monetary Fund-IMF,'The Socialist People's Libyan Arab Jamahiriya: 2006 Article IV Consultation-Staff Report; Staff Statement; Public Information Notice on the Executive Board Discussion; and Statement by the Executive Director for The Socialist People's Libyan Arab Jamahiriya,' (IMF Country Report No. 07149/, International Monetary Fund 2007).
- John Armour and Jeffrey N Gordon, 'The Berle-Means Corporation in the 21st Century' '2009', <http://www.law.upenn.edu> .
- Julian Franks and Colin Mayer, 'Corporate Ownership and Control in the U.K., Germany, and France' (1997) 9 Journal of Applied Corporate Finance 30
- Kraakman RR and others, The Anatomy of Corporate Law (Oxford University press 2009)
- Margaret M. Blair, Ownership and Control: Rethinking Corporate Governance for the Twenty-First Century (the Brookings Institution, 1995)
- Michael C. Jensen and William H. Meckling, 'Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Cost, and Capital Structure' (1976) 3 Journal of Financial Economic 305.
- Michael C. Jensen and William H. Meckling, 'Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Cost, and Capital Structure' (1976) 3 Journal of Financial Economic 305
- Rafael La Porta and others, 'Legal Determinants of External Finance' (1997) 53 Journal of Finance 1131
- Rafael La Porta and others, 'Law and Finance' (1998) 106 Journal of Political Economy 1113
- Rafael La Porta and others, 'The Quality of Government' (1999) 15 Journal of Law, Economics and Organisation 222
- Rafael La Porta and others, 'Legal Determinants of External Finance' (1997) 53 Journal of Finance 1131
- Rafael La Porta, Florencio Lopez-de-Silanes and Andrei Shleifer, 'Corporate Ownership Around the World' (1999) 54 Journal of Finance 471
- Roman Frydman and others, 'When Does Privatization Work? The Impact of Private Ownership on Corporate Performance in the Transition Economies' (1999) 114 The Quarterly Journal of Economics 1153.
- Ronald H Coase, 'The Nature of the Firm' (1973) 4 Economica 386
- OECD, Corporate Governance, State-Owned Enterprises and Privatisation (OECD, 1998).
- Simon Wong, 'Improving Corporate Governance in SOEs: An Integrated Approach' (2004) 7 Corporate Governance International 6.
- Yuwa Wei, Comparative Corporate Governance: A Chinese Perspective (Kluwer Law International, 2003)