تجديد مدة الشركة ذات المسؤولية المحدودة في القانون الكويتي

تعليق على حكم محكمة التمييز الكويتية الصادر عن الدائرة التجارية الثالثة بتاريخ ١٨/١٢/٢٠٠٤م، في الطعنين المقيدين في الجدول برقمي ٦٣٧، ٦٦٧/٢٠٠٢م تجاري (٣)(*)

الدكتور/ جديع فهد الفيله الرشيدي
دولة الكويت

ملخص:

يتناول هذا التعليق – الوجيز – بيان بعض ما ورد في الحكم المهم، والصادر عن الدائرة التجارية الثالثة بتاريخ ١٨/١٢/٢٠٠٤م، في الطعنين المقيدين في الجدول برقمي ٦٣٧، ٦٦٧/٢٠٠٢م تجاري (٣)، واللذين قامت المحكمة بضمهما للارتباط.

وقد جاء هذا الحكم المهم، ببيان تفسير صحيح يتفق مع نصوص وروح قانون الشركات التجارية الكويتي رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، بخصوص الشروط الواجب توافرها عند الشروع في تعديل مدة عقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وهذا طبقاً لنص المادة (٢١٢) من القانون الكويتي، دون التحدي بجواز تعديل مدة عقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة على إطلاقه استناداً لنص المادتين (١٩٠) و(١٩٠مكرر) من القانون ذاته، بعد تعديلهما بالقانون رقم (٦) لسنة ٢٠٠١م، هذا فضلاً عن كون هذا الحكم – محل التعليق – قد أظهر بجلاء أن صدور قرار عن الجمعية العامة بمدِّ أجل الشركة، مرهون بألا يقيد حق

(*) أجيز التعليق بتاريخ ١/١٠/٢٠٠٥م.

الشريك في الانسحاب من الشركة، ناهيك عن عدم جواز أن يقل عدد الشركاء عن اثنين، وإلا أدى ذلك إلى انحلال الشركة.

وهذا التعليق يحتوي على مقدمة للموضوع، وكذلك، تبيان وقائع الموضوع وأسباب الحكم ومنطوقه، هذا فضلاً عن التعليق الوجيز الذي يدور حول نقطة واحدة مهمة فقط وهي، استقراء شروط تعديل مدة عقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة في القانون الكويتي، علماً بأن هذا التعليق – المتواضع – يحتوي أيضاً على خاتمة له وقائمة بالمصادر.

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين وأشهد أن لا إله إلا الله، وحده لا شريك له، له الملك، وله الحمد، يحيي ويميت، وهو حيّ قيوم لا يموت، بيده الخير وهو على كل شيء قدير، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، اللهم صلِّ وسلم وبارك على نبينا محمد وآله أجمعين إلى يوم الدين، أما بعد،،،

فقد أصدرت دولة الكويت، القانون رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، بشأن الشركات التجارية[١]، الذي تقول عنه المذكرة الإيضاحية الآتي: "يتناول هذا القانون جميع أنواع الشركات التجارية المعترف بها في الكويت من شركات أشخاص وهي شركة التضامن وشركة التوصية وشركة المحاصة، ومن شركات أموال وهي شركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة. وقد استقيت أحكام هذه الشركات، بادئ ذي بدء، من العرف السائد في الكويت، فإن كل هذه الشركات معروفة فيها... وقد صدر القانون بأحكام عامة، تخضع جميع الشركات التجارية للقانون وللعرف التجاري، فالعرف التجاري مكمل ضروري للأحكام القانونية، وتضفي هذه الأحكام العامة على جميع الشركات التجارية الشخصية المعنوية التي لا غنى عنها لانتظام نشاط هذه الشركات.."، علما بأن قانون الشركات التجارية الكويتي لم يضف – خلافاً لما ذكرته المذكرة الإيضاحية –

(١) صدر قانون الشركات التجارية الكويتي رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، بتاريخ ١٢ مايو ١٩٦٠م، وتم نشره في الجريدة الرسمية "الكويت اليوم" في السنة السادسة – ملحق العدد ٢٧٦ في يوم الاثنين ٢٨ ذو القعدة ١٣٧٩هـ الموافق ٢٣ مايو (أيار) ١٩٦٠م.

على شركة المحاصة الشخصية المعنوية، علماً بأن قانون الشركات التجارية الكويتي، قد تم تعديل بعض نصوصه، وأضيفت إليه نصوص جديدة[١].

وهذا يعود سببه – كما يقول بعض الفقه[٢]، بحق – إلى أن حركة "تحديث" التشريعات هذه والتعديلات إنما جاءت "كيما تتلاءم مع ما يستجد من أوضاع...، ولعلاج ما استظهره الواقع من ضرورات".

---

(١) نذكر سريعاً هذه التعديلات الواردة على القانون الكويتي رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، والمنشورة في جريدة "الكويت اليوم"، وهي المرسوم الأميري رقم (٣٩) لسنة ١٩٦٠م، والمنشور في جريدة "الكويت اليوم" – السنة السادسة – العدد ٢٩٦– ص١، والمرسوم بالقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٦١م، والمنشور في جريدة "الكويت اليوم" – السنة السابعة– العدد ٣٢٨– ص٢، والقانون رقم (٥٦) لسنة ١٩٦٦، – السنة الثانية عشرة– العدد ٥٨٢– ص٤، والمرسوم بالقانون رقم (٣) لسنة ١٩٧٥م – السنة الحادية والعشرون– ملحق العدد ١٠١٥– ص٣، والقانون رقم (٤٢) لسنة ١٩٧٥م – السنة الحادية والعشرون– ملحق (٢) العدد ١٠١٥– ص١، والمرسوم بالقانون رقم (٩) لسنة ١٩٧٨م – السنة الرابعة والعشرون– العدد ١١٨٦– ص١٠، والقانون رقم (٢٦) لسنة ١٩٨٤م – السنة الثلاثون– العدد ١٥٣٨– ص١، والقانون رقم (٤٢) لسنة ١٩٨٦م – السنة الثلاثون– العدد ١٥٦١– ص١، والمرسوم بالقانون رقم (١٣٢) لسنة ١٩٨٦م – السنة الثالثة والثلاثون– العدد ١٦٩٨– ص٤، والمرسوم بالقانون رقم (١٦) لسنة ١٩٩٢م – السنة الثامنة والثلاثون– العدد ٤٢– ص١، والمرسوم بالقانون رقم (١١٧) لسنة ١٩٩٢م – السنة الثامنة والثلاثون– العدد ٧١– ص٥٩، والقانون رقم (٤٤) لسنة ١٩٩٣م – السنة التاسعة والثلاثون– العدد ١٢٠– ص١٨، والقانون رقم (٤) لسنة ١٩٩٤م – السنة الأربعون– العدد ١٤٥– ص١، والقانون رقم (٥١) لسنة ١٩٩٤م – السنة الأربعون– العدد ١٦٧، والقانون رقم (٢٨) لسنة ١٩٩٥م – السنة الحادية والأربعون– العدد ٢١٦– ص١، والقانون رقم (٦) لسنة ٢٠٠١م – السنة السابعة والأربعون– العدد ٤٩٨– ص١.

(٢) انظر أستاذنا الدكتور/ أبو زيد محمود رضوان – رحمه الله وغفر له وطيب ثراه وأدخله جنات النعيم – الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن– القاهرة– الناشر دار الفكر العربي – توزيع دار الكتاب الحديث بالكويت– الطبعة الأولى– ١٩٧٨م– ص١٣، ١٤.

وعليه، فقد صدر المرسوم بالقانون الكويتي رقم (١٦) لسنة ١٩٩٢م[١]، بتعديل بعض أحكام قانون الشركات التجارية الكويتي رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، حيث أضاف بابين جديدين إلى قانون الشركات، وهما، الباب السادس الموسوم بـ "تحول الشركات"، والباب السابع المعنون بـ "اندماج الشركات".

وجدير بالبيان، إضافة المرسوم بالقانون رقم (١١٧) لسنة ١٩٩٢م[٢]، لباب ثامن جديد إلى قانون الشركات التجارية، تحت عنوان "الشركات القابضة".

ويتناول تعليقنا، الشركة ذات المسؤولية المحدودة، التي أفرد لها القانون رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، الباب الخامس منه؛ وذلك لبيان أحكامها في ثلاثة فصول، علماً بأن الشركة ذات المسؤولية المحدودة، قد عرفتها المادة (١٨٥) من القانون الكويتي رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، التي نصها الآتي: "تتألف الشركة ذات المسؤولية المحدودة من عدد من الأشخاص لا يزيد على ثلاثين، ولا يكون كل منهم مسؤولاً إلا بقدر حصته في رأس المال، ولا يجوز أن يقل عدد الشركاء عن اثنين، فإذا كان بين الشركاء زوجان وجب أن يكون عدد الشركاء ثلاثة على الأقل، وإذا قل عدد الشركاء عن هذا النصاب اعتبرت الشركة منحلة

---

(١) المرسوم بالقانون الكويتي رقم (١٦) لسنة ١٩٩٢م، بتعديل بعض أحكام قانون الشركات التجارية، المنشورة في جريدة "الكويت اليوم" – السنة الثامنة والثلاثون– العدد ٤٢– ص١، علماً بأنه قد تم تعديل بعض أحكام البابين السادس والسابع، والمتعلقين بـ "تحول الشركات (و) اندماج الشركات"، وهذا في القانون الكويتي رقم (٤) لسنة ١٩٩٤م، الصادر بتاريخ ٢٠ فبراير ١٩٩٤م، والمنشور في الجريدة الرسمية "الكويت اليوم" – السنة الأربعون– العدد ١٤٥– بتاريخ ٦ مارس ١٩٩٤م.

(٢) المرسوم بالقانون الكويتي رقم (١١٧) لسنة ١٩٩٢م، المنشور في الجريدة الرسمية "الكويت اليوم" – السنة الثامنة والثلاثون– العدد ٧١– ص٥٩، بتعديل بعض أحكام قانون الشركات التجارية، الصادر بتاريخ ٢٢ سبتمبر ١٩٩٢م، علماً بأنه قد تم تعديل بعض أحكام الباب الثامن، الخاص بالشركات القابضة، وهذا في القانون رقم (٢٨) لسنة ١٩٩٥م، الصادر بتاريخ ١٥ يوليو ١٩٩٥م، والمنشور في الجريدة الرسمية "الكويت اليوم" – السنة الحادية والأربعون– العدد ٢١٦– بتاريخ ٢٣ يوليو ١٩٩٥م.

بحكم القانون إن لم تبادر – خلال شهر على الأكثر – إلى استكمال هذا النصاب، ويكون من يبقى من الشركاء مسؤولاً في جميع أمواله عن التزامات الشركة خلال هذه المدة".

ومن نافلة القول إن مدة الشهر هذه، تتوافق مع ما جاء في نص المادة (٦٦) من قانون الشركات المصري الملغى رقم (٢٦) لسنة ١٩٥٤م[١]، بيد أن القانون المصري رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١م بشأن شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة، قد جعل هذه المدة ستة أشهر.[٢]

وجدير بالذكر أن المادة (١٨٥) شركات كويتي، قد تم تعديلها بموجب القانون الكويتي رقم (٢٨) لسنة ١٩٩٥م[٣] الذي تقول فيه المذكرة الإيضاحية

(١) انظر د. ثروت علي عبدالرحيم – الوجيز في القانون التجاري – الجزء الأول – القاهرة – الناشر دار النهضة العربية – الطبعة الأولى – ١٩٧٩م – ص٤٤٥، حيث يقول – بحق – "الحد الأدنى لعدد الشركاء ليس شرطاً لانعقاد الشركة فحسب، بل شرط لبقاء الشركة واستمرارها، فقد نصت الفقرة الثالثة من المادة (٦٦) شركات، على أنه إذا قل عدد الشركاء عن هذا النصاب، اعتبرت الشركة منحلة بحكم القانون إن لم تبادر – خلال شهر على الأكثر – لاستكمال هذا النصاب".

(٢) د. ناريمان عبدالقادر – الأحكام العامة للشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة الشخص الواحد – القاهرة – الناشر دار النهضة العربية – الطبعة الثانية – ١٩٩٢م، علماً بأنها رسالة دكتوراه في الحقوق من جامعة القاهرة – ١٩٩١م، وكانت تحمل عنوان "الخصائص المشتركة بين الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة الشخص الواحد، حيث تقول في ص٥٧: "قد نص القانون المصري رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١م بشأن شركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة في المادة الثامنة منه وكذلك المادة (٦٠) من لائحته التنفيذية على تمديد هذه الفترة إلى ستة أشهر".

(٣) القانون الكويتي رقم (٢٨) لسنة ١٩٩٥م، بتعديل بعض أحكام قانون الشركات التجارية، الصادر بتاريخ ١٥ يوليو ١٩٩٥م، والمنشور في الجريدة الرسمية "الكويت اليوم" في السنة الحادية والأربعين – العدد ٢١٦ – بتاريخ ٢٣ يوليو ١٩٩٥م.

عن هذا التعديل: "أضيف باب ثامن جديد لقانون الشركات التجارية الصادر بالقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م عنوانه (الشركات القابضة) تضمن في المواد من ٢٢٦ حتى ٢٢٩: ولما كانت الشركات ذات المسؤولية المحدودة تعتبر من أهم عناصر الشركات القابضة، فقد أعد مشروع القانون المرافق، متضمناً تعديل المادة (١٨٥) من قانون الشركات التجارية المشار إليه، بحيث تسمح للشركات بالاشتراك في تأسيس الشركات ذات المسؤولية المحدودة، إذ حذفت العبارة التي تنص على أنه (ولا يجوز أن يكون شريكاً سوى الأشخاص الطبيعيين) الواردة في النص القديم..."

ولقد أوجبت المادة (١٩٢) من القانون الكويتي، أن يكتب عقد تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة في محرر رسمي، وأن يتضمن بعض البيانات الجوهرية بصفة خاصة[١]، ومنها مدة الشركة، علماً بأن الشركة ذات المسؤولية المحدودة لا تكتسب الشخصية المعنوية، ولا يجوز لها – قانوناً – مباشرة أعمالها، باعتبارها شخصاً معنوياً، إلا بعد قيدها في السجل التجاري، وهذا ما نصت عليه المادة (١٩٥) من قانون الشركات التجارية الكويتي، وقررته أيضاً المادة (٢٢) من القانون المصري رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١م.[٢]

وحريّ بالبيان، أن المادة (١٩٠) من قانون الشركات التجارية رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، كانت تنص – قبل تعديلها – على أنه: "لا يجوز أن تؤسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة لمدة تجاوز خمساً وعشرين سنة، فإذا اتفق على مدة أطول خفضت إلى خمس وعشرين سنة، وإذا اتفق على مدة أقل جاز

(١) د. طعمة صعفك الشمري – الوسيط في قانون الشركات التجارية الكويتي وتعديلاته – الكويت – الناشر المؤلف نفسه – الطبعة الثالثة – ١٩٩٩م – ص ٥٠٧.

(٢) انظر د. محمد فريد العريني – القانون التجاري، شركات الأشخاص والأموال – الإسكندرية – الناشر دار المطبوعات الجامعية – الطبعة الأولى – ٢٠٠١م – ص٦٧، وقرب هذا، د. ثروت على عبدالرحيم – المرجع السابق – ص٤٥٦.

مدّها في حدود خمس وعشرين بالإجراءات المقررة في تعديل عقد الشركة"، بيد أن هذا النص قد تم إلغاؤه في القانون رقم (٢٦) لسنة ١٩٨٤م[١]، بحيث أصبح نص المادة (١٩٠) على النحو الآتي:

"يكون تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة للمدة التي يتفق المؤسسون على تحديدها في عقد تأسيس الشركة، ويجوز مد هذه المدة قبل انقضائها بقرار يصدر عن الجمعية العامة من أي عدد من الشركاء الحائزين لأكثر من نصف رأس المال، وللشريك الذي لا يريد البقاء في الشركة أن ينسحب منها، وفي هذه الحالة تقدر حقوقه وفقاً لأحكام المادة (٣٠) من هذا القانون"، علماً بأن القانون الكويتي رقم (٢٦) لسنة ١٩٨٤م، قد أضاف مادة جديدة برقم (١٩٠ مكرر) إلى قانون الشركات التجارية، نصها الآتي: "يسري حكم المادة السابقة على الشركات القائمة وقت العمل بهذا القانون، ويجوز مدها وفقاً لحكم المادة المذكورة، ولو نص العقد على غير ذلك".

وجدير بالذكر، أن نص المادتين (١٩٠) و(١٩٠ مكرر) قد تم تعديلهما بالقانون رقم (٦) لسنة ٢٠٠١م[٢]، حيث أضيف إلى نص المادة (١٩٠) الآتي: ".... فإذا لم يصدر المد المشار إليه واستمر الشركاء في القيام بعمل من أعمال نشاط الشركة امتد العقد تلقائياً في كل مرة لمدة مماثلة للمدة المتفق عليها في عقد التأسيس وبالشروط ذاتها...."، أما المادة (١٩٠ مكرر) فقد أصبح نصها بعد تعديلها الآتي: "يسري حكم المادة السابقة على الشركات التي انتهت مدتها

(١) القانون الكويتي رقم (٢٦) لسنة ١٩٨٤م، بتعديل المادة (١٩٠) من قانون الشركات التجارية الصادر بالقانون رقم (١٢) لسنة ١٩٦٠م وإضافة مادة جديدة إليه، الصادر بتاريخ ٢٤ أبريل ١٩٨٤م، والمنشور في الجريدة الرسمية "الكويت اليوم" في السنة الثلاثين – العدد ١٥٣٨ – بتاريخ ٢٩ أبريل ١٩٨٤م.

(٢) القانون الكويتي رقم (٦) لسنة ٢٠٠١م، بتعديل بعض أحكام قانون الشركات التجارية الكويتي رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، الصادر بتاريخ ١٤ يناير ٢٠٠١م، والمنشور في الجريدة الرسمية "الكويت اليوم" في السنة السابعة والأربعين – العدد ٤٩٨ – بتاريخ ٢١ يناير ٢٠٠١م.

حتى تاريخ العمل بهذا التعديل، وماتزال تمارس الأعمال التي تألفت لها، وكذلك على الشركات القائمة وقت العمل بهذا التعديل، ويجوز مد مدتها وفقاً لأحكام المادة المذكورة ولو نص العقد على خلاف ذلك".

والمادة (١٩٢) من القانون الكويتي، قد أوجبت – كما سبق – تحديد مدة الشركة في عقدها، ونصت المادة (٢١٢) من القانون ذاته، على أنه: "لا يجوز تعديل عقد الشركة ولا زيادة رأس مالها أو تخفيضه، إلا بقرار من الجمعية العامة للشركاء يصدر بالأغلبية العددية للشركاء الحائزين لثلاثة أرباع رأس المال، ما لم يقض عقد الشركة بغير ذلك".

وعليه، فإن السؤال الذي نظنه وجيهاً، ونطرحه في هذا المقام، هو، أتعتبر المادة (١٩٠) والمادة (١٩٠ مكرر) استثناءً من حكم المادة (٢١٢) الآنف الذكر أم لا؟!

لقد ذهب بعض الفقه الكويتي إلى أن المادة (١٩٠) تعتبر استثناءً[١] من حكم المادة (٢١٢)، بيد أننا – وإن كنا نقر بأنها تعتبر استثناء – لا نوافقه على إطلاق هذا الحكم، بل إنه استثناء مقيد ببعض الاعتبارات والنصوص القانونية.

ولقد جاء في نص المادة (٢١٥) في الفصل الثالث من الباب الخامس من قانون الشركات التجارية الكويتي رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، الذي يحمل عنوان "انقضاء الشركة ذات المسؤولية المحدودة وتصفيتها" أنه: "تنقضي الشركة ذات المسؤولية المحدودة بأحد الأمور التي تنقضي بها شركة المساهمة وفقاً

(١) د. طعمة صعفك الشمري – المرجع السابق – ص٥٢٦، حيث يقول: ("وقد ألغى المشرع الكويتي نص المادة (١٩٠) من قانون الشركات عام ١٩٨٤م واستبدل به نصاً يجيز تمديد مدة الشركة "قبل انقضائها بقرار من الجمعية العامة من أي عدد من الشركاء الحائزين لأكثر من نصف رأس المال" ولو اتفق في العقد على غير ذلك. ويعد هذا الحكم استثناءً من حكم المادة (٢١٢)..").

لأحكام المادة (١٧٠)، وتجرى تصفية أموالها وفقاً للقواعد المقررة في تصفية أموال شركات المساهمة في المواد (١٧٢ –١٧٧)".

والباب الرابع من قانون الشركات التجارية الكويتي رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م خاص بشركة المساهمة، وباستقراء الفصل الثالث منه، الذي يحمل عنوان "انقضاء الشركة المساهمة وتصفيتها"، نجد أن المادة (١٧٠) منه، قد نصت على أن: "تنقضي شركة المساهمة بأحد الأمور الآتية:

١ – انقضاء المدة التي حددت للشركة.

٢ – انتهاء العمل الذي قامت الشركة من أجله.

٣ – شهر إفلاس الشركة.

٤ – حل الشركة وفقاً لأحكام القانون.

٥ – حكم قضائي يصدر بحل الشركة.".

وعلى ضوء ما سبق، أيمكن القول إن انتهاء مدة عقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة موجب للحكم بانقضائها وفقاً لحكم المادة (١٧٠) من القانون؟أم تُرى، يمكننا القول بعدم انقضائها، على اعتبار أنها ممتدة دون حاجة إلى استصدار قرار من الجمعية العامة للشركاء الحائزين لأكثر من نصف رأس مال الشركة، إذا استمر الشركاء في مزاولة نفس نشاط الشركة، وهذا استناداً لنص المادتين (١٩٠) و(١٩٠ مكرر) بعد تعديلهما في القانون الكويتي رقم (٦) لسنة ٢٠٠١م؟

وهل يمكن القول: إن الشركة ذات المسؤولية المحدودة والمكونة من شريكين فقط، يمكن لأحد الشريكين فيها الحائز لأكثر من نصف رأس مال الشركة، أن يقوم – بمفرده – بعقد الجمعية العامة واتخاذ قرار بمد عقد الشركة دون حضور الشريك الآخر؟

وهل الشريك الحائز لأكثر من ثلاثة أرباع رأس مال الشركة – في ذات الفرض – قادر على تعديل عقد الشركة أو تعديل مدتها، دون حضور شريكه للجمعية العامة؟

وهل يعتبر تغيب هذا الشريك الحائز لنسبة أقل من رأس مال الشركة موجباً للقول بصحة القرارات الصادرة من الجمعية العامة، التي اتخذها في واقع الأمر شريك واحد فقط؟

وهل يعتبر رفض الشريك الحائز لنسبة أقل من رأس مال الشركة تمديد مدة عقد الشركة وطلب انسحابه منها، موجباً للقول – في الفرض ذاته – بانحلال عقد الشركة بحكم القانون طبقاً لنص المادة (١٨٥) إن لم تبادر خلال شهر إلى استكمال النصاب المطلوب للشركاء؟ وهل تعتبر هذه الشركة المنحلة قانوناً شركة فعلية؟

أم تُرى إن المادتين (١٩٠) و(١٩٠ مكرر) قد عطلت أو أوقفت حق الشريك في الانسحاب من الشركة؟

أم تُرى إن هاتين المادتين قد قيدتا أو عطلتا أو أوقفتا حق الشريك في طلب حل الشركة قضاءً؟

أم تُرى إن هاتين المادتين قد أوجدتا حكماً يعلو على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين ويفتئت عليه[١]؟ ولاسيما ما نصت عليه المادة (١٩٠ مكرر) في عجزها "..... ويجوز مد مدتها وفقاً لأحكام المادة المذكورة ولو نص العقد على خلاف ذلك".

وهل تعتبر التعديلات القانونية على المادة (١٩٠) هي التي أوجدت التباساً وتناقضاً في نصوص القانون الكويتي؟

---

(١) انظر بصفة عامة أحكام العقد: د. عبدالمنعم فرج الصدة – نظرية العقد في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي – الجزء الثاني – القاهرة – الناشر مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي – الطبعة الأولى – ١٩٩٣م ص١٧، د. محمد نجيب عوضين المغربي – نظرية العقد في الفقه الإسلامي – القاهرة – الناشر دار النهضة العربية – الطبعة الأولى – ٢٠٠٣م – ص٢٨ وما بعدها، د. ناجي عبدالمؤمن – مبدأ العقد شريعة المتعاقدين وحدوده في عقود التجارة الدولية طويلة المدة – القاهرة – لا يوجد ذكر للناشر ولا تاريخ الطبعة – ٢٠٠١م – ص٢٩.

إن محاولة الإجابة عن هذه الأسئلة السابقة المهمة – في نظري الشخصي – هي التي تضفي الأهمية البالغة على الحكم محل التعليق[1]، على اعتبار أنه قد فسر النصوص السالفة الذكر تفسيراً – أظنه – صحيحاً ومتفقاً مع روح ونصوص القانون الكويتي رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، بشأن الشركات التجارية، الأمر الذي أظهر – الحكم – بموجبه، شروطاً يجب توافرها عند رغبة الشركاء في تعديل عقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة وفقاً للقانون الكويتي ولاسيما مدتها، وهذا ما سنحاول أن نتبينه من أسباب ومنطوق الحكم والتعليق عليه بإذن الله، سبحانه وتعالى.

وبناءً على ما تقدم، فإننا سنتناول هذا الموضوع محل الحكم، أولاً، ببيان وقائع الموضوع وأسباب الحكم ومنطوقه، ثم سنقوم، ثانياً، بالتعليق على هذا الحكم ومحاولة الإجابة عن الأسئلة المتقدم ذكرها، لاستجلاء الشروط التي أوجبها القانون والقضاء الكويتي على الشركاء عند تعديل مدة عقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

أولاً – وقائع الموضوع وأسباب الحكم ومنطوقه:

يتلخص موضوع الدعوى، في أن الطاعن قد أبرم مع المطعون عليه عقداً محرراً بتاريخ ١٨/١١/١٩٩٤م، الذي بموجبه أسسا شركة ... للصحافة والطباعة والنشر (ذات مسؤولية محدودة)، يمتلك الطاعن فيها نسبة ٤٠٪، في حين يمتلك المطعون عليه نسبة ٦٠٪، ولقد نص العقد على أن مدة الشركة سنتان تتجدد لمدة مماثلة، ما لم يخطر أحدهما الطرف الآخر بعدم رغبته في التجديد قبل انقضائها بشهرين.

(١) حكم محكمة التمييز الكويتية، الصادر عن الدائرة التجارية الثالثة بتاريخ ١٨ ديسمبر ٢٠٠٤م، في الطعنين المقيدين في الجدول برقمي ٦٣٧، ٢٠٠٢/٦٦٧م تجاري (٣)، علماً بأن هذا الحكم حديث وغير منشور.

وحري بالبيان، أن المطعون ضده قد أخطر الطاعن على مسكنه لحضور الجمعية العمومية، علماً بأنه كان يقضي إجازته الصيفية خارج الكويت، وقام المطعون ضده بعقد الجمعية العمومية بمفرده بعد الإخطار بأسبوع، وقام بمفرده بإصدار قرار بتاريخ ١٩٩٦/٨/٢٨م، بمد مدة الشركة إلى خمس وعشرين سنة دون موافقة الطاعن أو حضوره الجمعية.

وقام الطاعن بتاريخ ١٩٩٦/٩/١٦م بإبداء عدم رغبته بمد مدة الشركة أو تجديدها، ومن ثم أقام الدعوى ضد المطعون عليه، وبعد وفاة الطاعن واصل ورثته السير في الاستئناف والتمييز بالطعنين رقمي ٦٣٧، ٦٦٧ لسنة ٢٠٠٢م تجاري، ضد المطعون عليه، وتمسكوا بانقضاء هذه الشركة لانتهاء مدتها ولخسارتها ولإخلال المطعون عليه بالتزاماته التي التزمها في العقد.

وبناءً عليه، فإننا سنعرض لوقائع الموضوع، ثم نورد أسباب الحكم ومنطوقه، وما انتهت إليه محكمة التمييز في حكمها الصادر عن الدائرة التجارية الثالثة بتاريخ ٢٠٠٤/١٢/١٨م، في الطعنين المقيدين بالجدول برقمي ٦٣٧، ٦٦٧ لسنة ٢٠٠٢م تجاري (٣).

(أ) – وقائع الموضوع:

(١) أقام مورث الطاعنين على المطعون عليه الأول منهما الدعوى رقم ٥٨٥ لسنة ١٩٩٩م تجاري مدني كلي حكومة، يطلب الحكم في مواجهة المطعون ضدهما الثاني والثالث بصفتيهما (وزارة الإعلام ووزارة التجارة) الطعن رقم ٦٦٧ لسنة ٢٠٠٢م بانقضاء شركة ... للصحافة والطباعة والنشر لانتهاء مدتها وتعيين مصف لها لتصفيتها.

(٢) وقال شارحاً لدعواه، إنه بموجب عقد محرر بينه وبين المطعون عليه الأول بتاريخ ١٩٩٤/١١/١٨م، أسسا هذه الشركة، يمتلك الأخير ٦٠٪ من رأس مالها، في حين يمتلك هو ٤٠٪، واتفقا في البند الثالث من العقد، على أن مدة الشركة سنتان، تتجدد لمدة مماثلة، ما لم يخطر أحدهما الطرف الآخر بعدم رغبته في التجديد قبل انقضائها بشهرين.

(٣) أخطر مورث الطاعنين المطعون عليه الأول، بعدم رغبته في تجديد مدة الشركة في ١٩٩٦/٩/١٦م، إلا أن المطعون عليه الأول لم ينصع لهذه الرغبة، واستمر في نشاط الشركة، بحجة أن الجمعية العمومية للشركة – التي عقدها المطعون عليه الأول بمفرده – طبقاً للمادة (١٩٠) قد مدت أجل الشركة بتاريخ ١٩٩٦/٨/٢٨م لمدة خمس وعشرين سنة أخرى، وذلك بالمخالفة لعقد الشركة ودون موافقة الطاعن أو حضوره الجمعية.

(٤) بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٣٠م، حكمت المحكمة برفض الدعوى، فاستأنف مورث الطاعنين هذا الحكم، بالاستئناف رقم ١٧٠٥ لسنة ٢٠٠٠م تجاري، وبعد أن توفي مورث الطاعنين – رحمه الله – عجل ورثته الطاعنون في الطعنين والسير في الاستئناف، وتمسكوا بانقضاء هذه الشركة لانتهاء مدتها ولخسارتها ولإخلال المطعون ضده الأول بالتزاماته التي التزمها في العقد.

(٥) بتاريخ ٢٠٠٢/٦/١٩م، حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف، الأمر الذي دفع الطاعنين إلى الطعن في هذا الحكم بطريق التمييز، وهذا في الطعنين رقمي ٦٣٧، ٦٦٧ لسنة ٢٠٠٢م.

(٦) قدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأي بعدم قبول الطعنين، وذلك لرفعهما من غير ذي صفة، وبصفة احتياطية عدم قبول الطعن رقم ٦٦٧ لسنة ٢٠٠٢م بالنسبة لوزارتي الإعلام والتجارة، وفي موضوع الطعنين بتمييز الحكم المطعون فيه.

(٧) عرض الطعنان على محكمة التمييز في غرفة المشورة، فوجدتهما جديرين بالنظر، وحددت جلسة لنظرهما، وفيها صمم كل على طلباته، وقد قررت المحكمة ضم الطعن رقم ٦٦٧ لسنة ٢٠٠٢م إلى الطعن رقم ٦٣٧ لسنة ٢٠٠٢م للارتباط بينهما، وليصدر فيهما حكم واحد.

(ب) – أسباب الحكم ومنطوقه:

(١) أسباب الحكم:

قالت محكمة التمييز الكويتية الآتي: "... وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن النص في المادة (٢١٥) من قانون الشركات التجارية رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م على أن: "تنقضي الشركة ذات المسؤولية المحدودة بأحد الأمور التي تنقضي بها شركة المساهمة وفقاً لأحكام المادة (١٧٠)..." والنص في المادة (١٧٠) من ذات القانون، على أن "تنقضي شركة المساهمة بأحد الأمور الآتية: ١ – انقضاء المدة التي حددت للشركة. ٢ –..... ٣ –..... ٤ –..... ٥ –...."، وفي المادة (٢/١٨٥) من ذات القانون في شأن الشركات ذات المسؤولية المحدودة، على أن: ".... ولا يجوز أن يقل عدد الشركاء عن اثنين... وإذا قل عدد الشركاء عن هذا النصاب اعتبرت الشركة منحلة بحكم القانون إن لم تبادر خلال شهر على الأكثر إلى استكمال هذا النصاب...". يدل على أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة تنقضي – كأصل عام – بانقضاء ميعادها المحدد بعقد تأسيسها، وأنها تنحل بحكم القانون إذا قل عدد الشركاء فيها عن اثنين.

لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن شركة النزاع ذات مسؤولية محدودة، ومكونة من شريكين فقط، هما، مورث الطاعنين والمطعون عليه الأول، قد حددا مدتها بسنتين تنتهي في ١٩٩٦/١١/٣٠م.

وإذ أبدى مورث الطاعنين رغبته في عدم تجديدها، وأنذر المطعون عليه الأول بهذه الرغبة في ١٩٩٦/٩/١٧م، فإن الشركة تنقضي بحكم القانون إعمالاً لأحكام النصوص القانونية سالفة الذكر، ولا يجوز التحدي بامتداد الشركة تطبيقاً لنص المادتين (١٩٠) و(١٩٠ مكرر) من القانون ذاته بعد تعديلهما بالقانون رقم (٦) لسنة ٢٠٠١م، المعمول به اعتباراً من ٢٠٠١/١/١٤م، إذ إن مجال إعمالهما – وعلى ما ورد بالمذكرة الإيضاحية لهذين النصين المعدلين – لا يكون إلا في حالة انصراف إرادة الشركاء إلى الاستمرار في ممارسة النشاط الذي أُنشئت الشركة لمزاولته بعد انقضاء مدتها المحددة

بعقد تأسيسها، ولا يغير من ذلك، أن يكون عجز نص المادة (١٩٠) المشار إليها قد أجاز مد مدة الشركة ذات المسؤولية المحدودة قبل انقضاء مدتها لأي مدة أخرى بقرار يصدر عن الجمعية العامة لها من أي عدد من الشركاء الحائزين لأكثر من نصف مالها، لما هو مقرر من أن حق الشريك في طلب حل الشركة قضاءً، هو حق شخصي يتعلق بالنظام العام، ولا يجوز إيقافه أو تعطيله.

ومن ثم، فإن إعمال حكم هذه الفقرة – على إطلاقها ودون الوقوف على حقيقة مراد الشارع منها يترتب عليه وبطريق اللزوم تقييد حق الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، التي تتكون من شخصين فقط في الانسحاب منها، متى كان شريكه يمتلك أكثر من نصف رأس مالها – كما هو الحال في الشركة موضوع النزاع، مع أن هذا الحق مطلق، ولا يجوز تقييده، وقد أجازه المشرع في الفقرة الأخيرة لنص هذه المادة بقوله: "... وللشريك الذي لا يريد البقاء في هذه الشركة أن ينسحب منها..."، ومن ثم، فإن صدور قرار عن الجمعية العامة بمد أجل الشركة مرهون بألا يقيد حق الشريك في الانسحاب منها.

ولما كان الثابت في الأوراق، أن الشركة مكونة من شخصين، فإن القرار الذي يصدر عن الجمعية العامة المكون من شريك واحد باعتباره مالكاً لأكثر من نصف رأس مالها غير منتج في استمرارها، إذا ما أبدى شريكه رغبته في عدم تجديد مدتها، وهو ما يترتب عليه – بحكم القانون – حلها، ويساند هذا الذي انتهت إليه المحكمة، أن صياغة المادة (١٩٠) من قانون الشركات جاءت لتطبق على الشركات ذات المسؤولية المحدودة التي انتهت مدتها حتى العمل بهذا التعديل، ومازالت تمارس الأعمال التي تألفت لها.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف النظر المتقدم، وأعمل حكم المادة (١٩٠) من قانون الشركات على شركة النزاع – وهو لا ينطبق عليها على النحو السالف بيانه – واعتد بقرار الجمعية العامة للشركة الذي أصدره المطعون عليه الأول وحده بمد مدة الشركة لخمسة وعشرين عاماً،

ودون أن يعتد بما أبداه شريكه برغبته في عدم مد مدة الشركة، وهو حق لا يجوز تقييده، فضلاً عن أن وفاة الشريك تعد ذاتها سبباً لانتهاء هذه الشركة لخلو عقد تأسيسها من النص على استمرارها مع ورثة الشريك المتوفى، ولم يبد الورثة الرغبة في استمرارها، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب تمييزه، دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعنين.

وعن موضوع الاستئناف رقم (١٧٥٠) لسنة ٢٠٠٠م تجاري، فهو صالح للفصل فيه، ولما تقدم، وكان الثابت في الأوراق، أن مورث المستأنفين قد أبدى رغبته في عدم مد مدة الشركة في ١٩٩٦/٩/١٧م – قبل انقضاء مدتها بشهرين – وهذا الحق، هو حق شخصي يتعلق بالنظام، ولا يجوز إيقافه أو تعطيله، ومن ثم، فإن الشركة تكون منحلة نزولاً على حكم المادة (١٨٥) من قانون الشركات، إن لم تبادر خلال شهر على الأكثر إلى استكمال نصابها، وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر، وقضى برفض دعوى مورث المستأنفين، ولم يعتد برغبة المورث في عدم تجديد مدة الشركة، واعتد بقرار الجمعية العامة للشركة الذي أصدره المستأنف عليه الأول وحده، بمد مدة الشركة لمدة خمس وعشرين عاماً، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب إلغاءه والقضاء بإجابة المستأنفين إلى طلباتهم...".

(٢) منطوق الحكم:

"لذلك، حكمت المحكمة:

- أولاً: بعدم قبول الطعن رقم ٦٦٧ لسنة ٢٠٠٢م تجاري، بالنسبة للمطعون ضدهما الثاني والثالث (وكيلي وزارتي الإعلام والتجارة).
- ثانياً: بقبول الطعنين شكلاً ماعدا ما تقدم.
- ثالثاً: بتمييز الحكم المطعون فيه، وألزمت المطعون عليه الأول في كل من الطعنين المصروفات وعشرين ديناراً مقابل أتعاب المحاماة.
- رابعاً: في موضوع الاستئناف رقم (١٧٠٥) لسنة ٢٠٠٠م تجاري، بإلغاء الحكم المستأنف، وانقضاء شركة.... للصحافة والطباعة والنشر لانتهاء

مدتها، وتصفية هذه الشركة، وتعيين المصفي القضائي... الحارس القضائي على تركة المرحوم/.....، والمعين بموجب الحكم الصادر في الدعوى رقم ٦٦٩ لسنة ٢٠٠١م استئناف مستعجل لتصفية هذه الشركة بحسب ما ينص عليه عقد تأسيسها وقانون الشركات التجارية، وألزمت المستأنف ضده الأول المصروفات عن الدرجتين وعشرة دنانير مقابل أتعاب المحاماة.".

ثانياً – التعليق على الحكم:

بادئ ذي بدء، لابد من الإشارة في مقدمة التعليق، إلى أن الحكم المذكور آنفاً، يحتوي على مادة قانونية غنية، وعليه، فإن محاولة الإلمام بها من جميع الوجوه في هذا التعليق الوجيز، من شأنها أن تجعل التعليق طويلاً، ومنها، التعليق على الدفع الذي أبداه كل من النيابة والمطعون ضده الأول، في أن الطعنين غير مقبولين، على اعتبار أنهما مقدمان من الورثة وليس من الحارس القضائي، وكذلك، التعليق على مهمة الحارس القضائي وسلطاته، وكذلك، بحث مسألة انعدام نية المشاركة للشريك بعد انتهاء مدة الشركة الأصلية، وكذلك، الإجراءات القانونية الواجب اتباعها في عقد الجمعية العامة للشركاء، وكذلك، بحث مسألة تصفية شركة... للصحافة والطباعة والنشر، لانقضاء مدتها، وينبثق عنها جريدة يومية رائدة في الصحافة الكويتية، علماً بأن هذه التصفية ستكون – غالباً – في مزاد علني يحضره الراغبون في الشراء، وهذا سيتصادم –من الناحية الإجرائية – مع ما هو مقرر من أن منح امتياز إصدار الصحف من قبيل أعمال السيادة التي لا ينظرها القضاء استناداً للمرسوم بالقانون الكويتي رقم (٢٠) لسنة ١٩٨١م، بشأن إنشاء الدائرة الإدارية.[١]

(١) المرسوم بالقانون الكويتي رقم (٢٠) لسنة ١٩٨١م، بشأن إنشاء دائرة إدارية بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية للموظفين المدنيين، المنشور في الجريدة الرسمية "الكويت اليوم" – السنة السابعة والعشرون – العدد ١٣٤٤ – بتاريخ ٢٢ فبراير ١٩٨١م.

وبناءً على ما تقدم، فإننا سنحاول أن نجعل هذا التعليق مقصوراً – كما أسلفنا سابقاً – على بحث نقطة واحدة مهمة فقط، وهي:

بيان شروط تعديل مدة عقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة في القانون الكويتي.

وعليه، فإننا سنقوم، أولاً، ببيان طبيعة الشركة ذات المسؤولية المحدودة وخصائصها، ثم سنقوم، ثانياً، باستقراء النصوص القانونية المنظمة لتعديل مدة عقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة، لاستجلاء شروطها في القانون الكويتي.

أولاً – طبيعة الشركة ذات المسؤولية المحدودة وخصائصها:

ظهرت الشركة ذات المسؤولية المحدودة لأول مرة في ألمانيا، بالقانون الصادر في ٢٠ أبريل ١٨٩٢م[(١)]، وتم تنظيم أحكامها في قانون الشركات التجارية الكويتي رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م في الباب الخامس منه، ولقد ذكرنا في صدر المقدمة، أن المذكرة الإيضاحية للقانون الكويتي رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، بشأن الشركات التجارية، قد قامت بتقسيم طبيعة الشركات إلى قسمين؛ الأول: شركات الأشخاص،

(١) د. أبو زيد رضوان – المرجع السابق – ص٢١٩، حيث يقول: ("... أول تنظيم تشريعي لهذه الشركة يرجع الفضل فيه إلى التشريع الألماني الصادر بتاريخ ٢٠ أبريل ١٨٩٢م – وأصبح هذا القانون سارياً اعتباراً من ٢٠ مايو ١٨٩٢م – حيث أقام تنظيماً متكاملاً لهذه الشركة يتكون من أربع وثمانين مادة.."، د. مصطفى كمال طه – القانون التجاري، الشركات التجارية – الإسكندرية – الناشر الدار الجامعية – لا يوجد ذكر لرقم الطبعة – – ص٥٣٠، د. رفعت فخري (و) د. ناجي عبدالمؤمن – مبادئ القانون التجاري الجديد – الجزء الأول – القاهرة – لا يوجد ذكر للناشر ولا لرقم الطبعة ولا تاريخها – ص٣٠٦، حيث يقولان الآتي: "ظهر هذا النوع من الشركات أول ما ظهر في ألمانيا بالقانون الصادر في ٢٩ أغسطس ١٨٩٢م – ومنها انتقل إلى دول عديدة أخرى كالبرتغال سنة (١٩٠١م)، وبولندا (١٩١٩م)، وتشيكوسلوفاكيا (١٩٢٠م)، وبلغاريا (١٩٢٤م) – وقد تبنى المشرع الفرنسي هذا النوع من الشركات بقانون ٧ مارس ١٩٢٥م، وأخذ به المشرع المصري بالقانون رقم (٢٦) لسنة ١٩٥٤م، الذي اقتبس معظم أحكام القانون الفرنسي في هذا الخصوص").

القسم الثاني: شركات الأموال، واعتبرت الشركة ذات المسؤولية المحدودة من هذا القسم[١]، بيد أن هذا التصنيف محل جدل شديد وخلاف محتدم بين الفقه، حيث يرى جانب من الفقه، أن طبيعة هذه الشركة أقرب إلى شركات الأشخاص[٢]، فيقول بعض الفقه[٣]، "... ويكاد يجمع الفقه على إدراج هذه الشركات ضمن شركات الأشخاص.."، في حين يرى جانب من الفقه[٤]، تسميتها بالشركات ذات الطبيعة المختلطة، وذلك لكونها تجمع بين خصائص شركات الأشخاص وشركات الأموال.

---

(١) ويناصر هذا الرأي، د. أكثم أمين الخولي – قانون التجارة اللبناني المقارن – الجزء الثاني، الشركات التجارية – بيروت – الناشر دار النهضة العربية – الطبعة الثانية – ١٩٦٧م – ص١٤، حيث يقول: "... ويميل الفقه عادة إلى القول بأن هذه الشركات تعتبر أقرب إلى شركات الأشخاص منها إلى شركات الأموال. ولكننا نعتقد أنها أقرب إلى شركات الأموال نظراً لتحديد مسؤولية جميع الشركاء فيها بقيمة حصصهم.."، د. رفعت فخري (و) د. ناجي عبدالمؤمن – مبادئ القانون التجاري الجديد – الجزء الأول – القاهرة – لا يوجد ذكر للناشر ولا لرقم الطبعة ولا تاريخها – ص٣٠٧.

(٢) أستاذنا الدكتور/ أبو زيد رضوان – المرجع السابق – ص٣٣، د. علي حسن يونس – الشركات التجارية – القاهرة – الناشر دار الفكر العربي – الطبعة الأولى – ١٩٧٣م – ص٣٦٢، د. رفعت فخري (و) د. ناجي عبدالمؤمن –المرجع السابق – ص٣٠٧، حيث يقولان: "..أما المشرع البلجيكي فيعتبر الشركة ذات المسؤولية المحدودة صراحة من شركات الأشخاص، حيث يطلق عليها مسمى "شركات الأشخاص ذات المسؤولية المحدودة".

(٣) د. أبو زيد رضوان – المرجع السابق – ص٣٣، د. فايز نعيم رضوان – الشركات التجارية – القاهرة – الناشر دار النهضة العربية – لا يوجد ذكر لرقم الطبعة ولا تاريخها – ص٣٢، حيث يقول: ("أجمع الفقه الفرنسي على اعتبار الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شركات الأشخاص..").

(٤) سميحة القليوبي – الشركات التجارية – الجزء الأول – القاهرة – الناشر دار النهضة العربية – الطبعة الثالثة – ١٩٩٢م – ص١٦، د. محمود سمير الشرقاوي – الشركات التجارية في القانون المصري – القاهرة – الناشر دار النهضة العربية – نسخة مصورة من طبعة ١٩٨٦م – مطبعة جامعة القاهرة – ١٩٩٤م – ص٢٥٣، د. فايز نعيم رضوان – المرجع السابق – ص٣٢، حيث يقول: "الرأي الراجح في الفقه المصري اعتبار هذه الشركة من الشركات ذات الطبيعة المختلطة.."، د. طعمة صعفك =

ونميل من جانبنا، إلى اعتبار الشركة ذات المسؤولية المحدودة أكثر اقتراباً من شركات الأموال[١]، وهذا لكون مسؤولية الشريك محدودة فيها عن ديون الشركة بقدر نصيبه فيها، هذا فضلاً عن كون حصص الشركاء تنتقل إلى الورثة، ويجوز التنازل عنها وبيعها، ناهيك عن كون قانون الشركات التجارية الكويتي رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، قد أحال نظم بعض أحكامها وفقاً لأحكام شركة المساهمة، وكذلك اعتبار المذكرة الإيضاحية للقانون الكويتي أنها تندرج تحت مظلة شركات الأموال، علماً بأن من الفقه من يرى أن هذه الشركة تقترب كثيراً من الشركة الخاصة ذات المسؤولية المحدودة بالأسهم[٢]، وتقترب – في نظري الشخصي – من الشركة الخاصة ذات الضمانات المحدودة[٣]، والمعروفة في القانون الإنجليزي.

= الشمري – المرجع السابق – ص٦١، د. أبو زيد رضوان (و) د. حسام عيسى (و) د. رضا السيد عبدالحميد – الوجيز في القانون التجاري – القاهرة – لا يوجد ذكر للناشر ولا لرقم الطبعة ولا تاريخها – ص١٤٠، حيث يقولون: "وتبقى شركة أخرى، الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وهي من طبيعة خاصة، تميل أحياناً إلى شركات الأشخاص، حيث العدد فيها محدود والأنصبة هي حصص وليست أسهماً، لكنها تميل أحياناً أخرى إلى شركات الأموال، سواء من حيث أجهزة إدارتها أو من حيث المسؤولية المحدودة للشريك.."، د. مصطفى كمال طه – المرجع السابق – ص٥٣٥، حيث يقول "شركة مختلطة في مركز وسط بين شركات الأشخاص وشركات الأموال.."

(١) وانظر في الفقه المصري، د. محمد فريد العريني – المرجع السابق – ص٦٢٧، حيث يقول ".. وفي اعتقادنا أن المشرع (المصري).. قد انحاز إلى تصنيفها في عداد شركات الأموال..."

(٢) د. ثروت علي عبدالرحيم – المرجع السابق – ص٤٤١، حيث يقول في الهامش "ويقترب نظام الشركة ذات المسؤولية المحدودة من الشركة الخاصة ذات المسؤولية المحدودة بالأسهم في القانون الإنجليزي Private Company Limited by Shares، التي تعرف في الولايات المتحدة باسم "Claused Corporation"

(٣) Geoffrry Morce - Company Law - London - Sweat and Maxwell - Sixteenth Edition - 1999 - p. 28 ''A company Limited by Guarantee, in which case the liability of a member is limited to the amount which he has under taken to contribute in event of its being wound up''.

ولقد قامت المادة (١٨٥) من القانون الكويتي ببيان خصائص الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وهي:

١ – تقوم هذه الشركة على عقد رسمي موقع من جميع الشركاء[١]، ومقيد في السجل التجاري، مبين فيه تقسيم رأس مالها إلى حصص، يملك فيها الكويتيون نسبة لا تقل عن ٥١٪ من مجموع حصص الشركة.

٢ – يجب أن يتبع اسم الشركة عبارة "ذات مسؤولية محدودة" مع بيان رأس مالها، وهذا ما نصت عليه المادة (١٨٨) من القانون الكويتي، والحكمة من اشتراط هذه العبارة، هو ضعف ائتمان هذه الشركة.[٢]

٣ – يجب ألا يقل عدد الشركاء فيها عن اثنين وألا يزيد على ثلاثين شخصاً، مع ملاحظة أمر مهم، وهو، إذا كان بين الشركاء زوجان، وجب أن يكون عدد الشركاء ثلاثة على الأقل.

٤ – تتحدد مسؤولية الشريك بقدر حصته في رأس المال.[٣]

٥ – جواز التنازل عن الحصة للغير، مع منح الشركاء الحق في استرداد الحصة بالشروط المبيعة بها للغير، وهذا ما قررته المادة (١٩٧) من القانون ذاته.

٦ – تنتقل حصة كل شريك إلى ورثته أو الموصى لهم بها، وهذا ما نصت عليه المادة (١٩٩) من القانون ذاته.

---

(١) د. أبو زيد رضوان – المرجع السابق – ص٢٩٣.

(٢) د. ثروت علي عبدالرحيم – المرجع السابق – ص٤٥١، وانظر للأهمية – بحق – د. طعمة صعفك الشمري – مدى مسؤولية الشركة ذات المسؤولية المحدودة قبل الغير عن إغفال عبارة ذ.م.م. وبيان رأس مالها في عقودها وأوراقها وإعلاناتها، تعليق على حكم محكمة التمييز الكويتية الصادر بجلسة ١٩٨٧/٤/١م في الطعن رقم ٢٠١/ ١٩٨٦م – مجلة المحامي الكويتية – السنة العشرون – سبتمبر ١٩٩٦م – ص١٢١.

(٣) د. مصطفى كمال طه – المرجع السابق – ص٥٢٨، د. ثروت علي عبدالرحيم – المرجع السابق – ص٤٤٢، د. ناريمان عبدالقادر – المرجع السابق – ص٣٠.

٧ – يدير الشركة مدير أو أكثر من بين الشركاء أو من غيرهم، وهذا ما نصت عليه المادة (٢٠١).

٨ – يشرف على الإدارة مجلس رقابة، وهذا في حالة زيادة عدد الشركاء في الشركة على سبعة شركاء، وهو ما نصت عليه المادة (٢٠٦) من القانون ذاته، علماً بأن هذا القيد القانوني غير واجب إذا كان عدد الشركاء سبعة أو أقل.[١]

٩ – تقتصر المشاركة فيها – كأصل عام – على الأشخاص الطبيعيين. وعليه، فلا يجوز للشركات والمؤسسات والهيئات ذات الشخصية الاعتبارية المشاركة في تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة[٢]، علماً بأن هذا الحظر قد ألغي من المادة (١٨٥) بموجب القانون الكويتي رقم (٢٨) لسنة ١٩٩٥م، الذي أجاز فيه المشرع الكويتي للشخص المعنوي أن يكون شريكاً في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وهذا ما أكدته المادة (٢٢٧) من الباب الثامن من قانون الشركات الكويتي، الموسوم بـ"الشركات القابضة"، حيث يجوز للشركة القابضة المشاركة في تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وتملك حصص فيها.

١٠– إذا قل عدد الشركاء عن اثنين، اعتبرت الشركة منحلة بحكم القانون، إن لم تبادر خلال شهر على الأكثر إلى استكمال هذا النصاب، علماً بأن هذه الفترة قد أصبحت ستة أشهر في القانون المصري رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١م.[٣]

١١– يعتبر من يبقى من الشركاء، خلال هذه المهلة القانونية، مسؤولاً في جميع أمواله عن التزامات الشركة خلال هذه المدة، أي خلال هذا الشهر – وبعده

---

(١) د. أبو زيد رضوان – المرجع السابق – ص٣٣٣.

(٢) د. طعمة الشمري – المرجع السابق – ص٦٢.

(٣) د. ناريمان عبدالقادر – المرجع السابق – ص٥٧، علماً بأن القانون المصري رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١م، بشأن شركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم وشركة ذات المسؤولية المحدودة، قد تم نشره في الجريدة الرسمية المصرية في العدد (٤٠) بتاريخ ١/١٠/١٩٨١م.

من باب أولى – وهذا حفاظاً على حقوق الغير حسني النية، الذين تعاملوا مع هذه الشركة التي انحلت بحكم القانون.

ثانياً – تعديل مدة عقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة في القانون الكويتي رقم (٦) لسنة ٢٠٠١م:

تعتبر الشركة ذات المسؤولية المحدودة الأكثر انتشاراً في دولة الكويت[١]، ولقد نظمت المادة (٢١٥) من قانون الشركات التجارية الكويتي رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، أحكام انقضائها، وأحالتها إلى أسباب انقضاء شركة المساهمة، الواردة في المادة (١٧٠) من القانون ذاته، ومن بينها انقضاء المدة التي حددت للشركة في عقد تأسيسها، ومن ثم تنتهي الشركة بانتهاء مدتها بقوة القانون[٢].

وأجازت المادة (٢١٢) من القانون ذاته، تعديل عقد الشركة بحسب ما تتطلبه مصلحة الشركة[٣]، بيد أن من البيانات الإلزامية في عقد الشركة – بحسب نص المادة (١٩٢) من القانون الكويتي – مدة الشركة، وعليه، فقد نص القانون الكويتي – كأصل عام – في المادة (٢١٢) منه، على أنه: "لا يجوز تعديل عقد الشركة ولا زيادة رأس مالها أو تخفيضه، إلا بقرار من الجمعية العامة للشركاء يصدر بالأغلبية العددية للشركاء الحائزين لثلاثة أرباع رأس المال، ما لم يقض عقد الشركة بغير ذلك".

---

(١) المذكرة الإيضاحية للقانون الكويتي رقم (٦) لسنة ٢٠٠١م.

(٢) د. أكثم أمين الخولي – قانون التجارة اللبناني المقارن – المرجع السابق – ص١١٢، د. علي حسن يونس – المرجع السابق – ص٤٧٠، د. أبو زيد رضوان – المرجع السابق – ص٣٤٤، د. محمود سمير الشرقاوي – المرجع السابق – ص٢٦٧، د. سميحة القليوبي – المرجع السابق – ص١١٦، د. فايز نعيم رضوان – المرجع السابق – ص٦٢١، د. رفعت فخري (و) ناجي عبدالمؤمن – المرجع السابق – ص٤٤٩.

(٣) د. طعمة صعفك الشمري – المرجع السابق – ص٥٢٥.

وبناءً على ما تقدم، فإنه يشترط لصحة تعديل عقد الشركة، توافر عدة شروط، هي:

١ – انعقاد الجمعية العامة للشركة بصفة غير عادية.

٢ – حضور أغلب الشركاء أو جميعهم.

٣ – وجوب أن يكون الشركاء الحاضرون لهذه الجمعية حائزين على ثلاثة أرباع رأس مال الشركة. ما لم ينص العقد على توافر أغلبية أشد، أو توافر نسبة أكثر من رأس مال الشركة.

٤ – أن يكتب تعديل عقد الشركة في محرر رسمي، ويقيد هذا التعديل في السجل التجاري وينشر في الجريدة الرسمية.[١]

ولقد ورد تعديلان على نص المادة (١٩٠) من قانون الشركات، الأول منهما، وهو الوارد في القانون رقم (٢٦) لسنة ١٩٨٤م[٢]، الذي أضاف فيه نص المادة (١٩٠ مكرر) أيضاً، أما التعديل الآخر، وهو الوارد في القانون رقم (٦) لسنة ٢٠٠١م[٣]، فبتعديل بعض أحكام قانون الشركات التجارية رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، وعليه، فإن نص المادتين على النحو الآتي:

المادة (١٩٠)

"يكون تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة للمدة التي يتفق المؤسسون على تحديدها في عقد تأسيس الشركة، ويجوز مد هذه المدة قبل

---

(١) د. طعمة صفعك الشمري – المرجع السابق – ص٥٢٧.

(٢) القانون الكويتي رقم (٢٦) لسنة ١٩٨٤م، بتعديل المادة (١٩٠) من قانون الشركات التجارية الصادر بالقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، وإضافة مادة جديدة إليه (١٩٠ مكرر)، والمنشور في الجريدة الرسمية "الكويت اليوم" – السنة الثلاثون – العدد ١٥٣٨ – بتاريخ ٢٩ أبريل ١٩٨٤م.

(٣) القانون الكويتي رقم (٦) لسنة ٢٠٠١م، بتعديل بعض أحكام قانون الشركات التجارية رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، المنشور في الجريدة الرسمية "الكويت اليوم" – السنة السابعة والأربعون – العدد ٤٩٨ – بتاريخ ٢١ يناير ٢٠٠١م.

انقضائها لأي مدة أخرى بقرار يصدر من الجمعية العامة من أي عدد من الشركاء الحائزين لأكثر من نصف رأس المال، فإذا لم يصدر المد المشار إليه واستمر الشركاء في القيام بعمل من أعمال نشاط الشركة امتد العقد تلقائياً في كل مرة لمدة مماثلة للمدة المتفق عليها في عقد التأسيس وبالشروط ذاتها. وللشريك الذي لا يريد البقاء في الشركة أن ينسحب منها، وفي هذه الحالة تقدر حقوقه وفقاً لأحكام المادة (٣٠) من هذا القانون".

المادة (١٩٠ مكرر)

"يسري حكم المادة السابقة على الشركات التي انتهت مدتها حتى تاريخ العمل بهذا التعديل وماتزال تمارس الأعمال التي تألفت لها، وكذلك على الشركات القائمة وقت العمل بهذا التعديل، ويجوز مد مدتها وفقاً لحكم المادة المذكورة ولو نص العقد على خلاف ذلك".

وباستقراء النصوص القانونية سالفة الذكر، يتبادر إلى الذهن تساؤل مهم، وهو، هل تعتبر المادة (١٩٠) والمادة (١٩٠ مكرر) استثناءً من حكم المادة (٢١٢)؟

ذهب بعض الفقه[١] – بحق – إلى أن هاتين المادتين تعتبران استثناءً من حكم المادة (٢١٢)، حيث يقول: "ويعد هذا الحكم استثناءً من حكم المادة (٢١٢) الآنف الذكر، وأراد به المشرع حماية الشركاء الراغبين في تمديد أجل الشركة قبل انتهائه من ابتزاز أو تعسف الشركاء غير الراغبين في تمديد الأجل، حيث كان بعض الشركاء يصر على عدم تجديد مدة الشركة أو شراء موافقته بمقابل. كما اعتبر المشرع استمرار الشركاء في القيام بعمل من أعمال الشركة ونشاطها امتداداً تلقائياً وتجديداً للعقد لمدة مماثلة للمدة المتفق عليها في عقد التأسيس وبالشروط ذاتها".

(١) د. طعمة الشمري – المرجع السابق – ص٥٢٦.

وباستقراء الحكم – محل التعليق – نجد أن امتداد مدة الشركة ذات المسؤولية المحدودة وفقاً للأحكام الواردة في المواد (١٧٠، ١٨٥، ٢١٥)، وكذلك تطبيقاً لنص المادتين (١٩٠) و(١٩٠ مكرر) من القانون ذاته، بعد تعديلهما بالقانون رقم (٦) لسنة ٢٠٠١م، مرهون بشروط وبضوابط قانونية، لا يجوز إهمالها أو التغاضي عنها، وهي على النحو الآتي[١]:

١ – أن انتهاء مدة عقد الشركة، وعدم رغبة الشركاء في تجديد الشركة، يؤدي إلى الحكم بانقضاء الشركة بقوة القانون، وهذا إعمال لحكم المادة (٢١٥).

٢ – في حالة رغبة الشركاء في استمرار القيام بعمل من أعمال نشاط الشركة وقبل انتهاء مدة الشركة، فإنه يجوز للجمعية العامة للشركاء الحائزين لأكثر من نصف رأس مال الشركة، أن يقوموا بتمديد مدة الشركة قبل انقضائها، وهذا يعد استثناءً من حكم المادة (٢١٢) من القانون ذاته.

٣ – في حالة استمرار الشركاء في مزاولة أعمال الشركة ولم يقوموا بتمديد مدة عقد الشركة قبل انقضائها بقرار يصدر من الجمعية العامة للشركاء الحائزين لأكثر من نصف رأس المال، فإن العقد يمتد تلقائياً في كل مرة لمدة مماثلة للمدة المتفق عليها في عقد التأسيس وبالشروط ذاتها، وهذا الحكم قد جاء في التعديل الوارد بالقانون رقم (٦) لسنة ٢٠٠١م، أي أننا نكون هنا بصدد تجديد ضمني اتجهت إليه إرادة الشركاء الضمنية، التي كشف عنها واقع الحال أو لسانه، ولسنا بصدد امتداد قانوني مفروض على إرادة الشركاء أو

(١) المستشار معوض عبدالتواب – المرجع في التعليق على نصوص القانون المدني – الجزء الثاني – القاهرة – لا يوجد ذكر للناشر – الطبعة الخامسة – ٢٠٠٠م – ص٨٤٤، حيث يقوم بتحديد الحالات التي يمتد فيها عقد الشركة طبقاً للقانون المدني المصري (م ٥٢٦).

أحد طرفي الشركة ذات المسؤولية المحدودة، مثلما عليه الحال في الامتداد القانوني لعقد إيجار العقارات في الكويت.[١]

٤ – أن قرار التجديد الصادر عن الجمعية العامة – الآنف بيانه – وكذلك حالة الاستمرار في مزاولة أعمال الشركة بعد انتهاء مدتها، يجب أن يكون صادراً عن عدد من الشركاء لا يقل عن اثنين، ويجب – في الفرض ذاته – أن يكونوا حائزين لأكثر من نصف رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وهذا تطبيقاً لنص المادتين (١٨٥، ١٩٠).

٥ – يجب على الشركاء التقيد – كأصل عام – بمدة عقد الشركة المنصوص عليها في العقد، بيد أن المادة (٢١٦) بينت أنه في حالة خسارة الشركة لنصف رأس مالها، فإنه يجوز حل الشركة من قبل الشركاء الحائزين لثلاثة أرباع رأس المال، ما لم يقض عقد الشركة بغير ذلك.

٦ – لا يجوز أن يصدر قرار التجديد من الجمعية العامة بمد مدة الشركة، من شريك واحد، وآية ذلك، أن المادة (١٩٠) نصت على كون قرار التمديد يجب أن يكون من أي عدد من الشركاء، وعليه، فإن قرار التمديد الصادر عن الجمعية العامة للشركاء الحائزين لأكثر من نصف رأس المال أو الحائزين لثلاثة أرباع رأس مال الشركة، يجب أن يكون صادراً عن شريكين على الأقل، وهو أقل النصاب لعدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، تطبيقاً لنص المادة (١٨٥) من قانون الشركات التجارية الكويتي، علماً بأن القانون الكويتي والقانون المصري لا يعترفان بشركة الشخص الواحد.[٢]

---

(١) لمزيد من العلم والاطلاع حول قاعدة الامتداد القانوني لعقد إيجار العقارات، الذي يعتبر استثناءً مهماً على القواعد العامة في انتهاء الإيجار بانتهاء المدة المعينة في العقد، انظر د. فايز عبدالله الكندري – الامتداد القانوني لعقد الإيجار في القانون الكويتي – مجلة الحقوق الصادرة عن جامعة الكويت – السنة الرابعة والعشرون – العدد الثاني – يونيو ٢٠٠٠م – ص٢٦، ٢٧.

(٢) د. علي حسين يونس – المرجع السابق – ص٣٩، د. طعمة الشمري – المرجع السابق – ص٨٣، د. سميحة القليوبي – المرجع السابق – ص٣٠، د. محمد فريد العريني – المرجع السابق – ص٣١.

٧ – إذا أراد أحد الشركاء عدم البقاء في الشركة، سواء عند تجديدها قبل انتهاء مدتها أو بعد انتهاء مدتها ومدِّها تلقائياً، أن ينسحب منها في أي مدة، وهذا ما أكدته المذكرة الإيضاحية للقانون رقم (٦) لسنة ٢٠٠١م، بقولها: "... وفي هذه الحالة تقدر حقوق الشريك وفقاً للمادة (٣٠) من قانون الشركات، ويعدل عقد الشركة بالشركاء الباقين والتوزيع الجديد للحصص ويوثق حسب القانون.."، ولا ينال من حق الشريك في الانسحاب من الشركة صدور قرار من الجمعية العامة بمد مدة الشركة.

٨ – إذا أخطر أحد الشريكين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة – المكونة من شخصين – شريكه الآخر برغبته في عدم تجديد مدة الشركة قبل انقضاء مدتها، فإن على الشريك الآخر، أن يبادر بعد انتهاء مدة الشركة المبينة في عقد الشركة، وفي خلال شهر على الأكثر إلى استكمال نصاب الشركة، الذي يجب ألا يقل عن شريكين.

٩ – في حالة عدم تمكن الشريك الآخر – في الفرض السابق – من استكمال نصاب الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، فإن الشركة تعتبر منحلة بحكم القانون بعد انتهاء مدتها وانتهاء المهلة المحددة، وهي شهر على الأكثر، ويعتبر الشريك الذي يبقى في مزاولة الشركة مسؤولاً في جميع أمواله عن التزامات الشركة خلال هذه المدة، أي خلال مدة الشهر وبعده، وهذا بعد نقص النصاب في عدد الشركاء.

١٠– يحسب بحق للحكم – محل التعليق – القضاء باعتبار الشركة قد انقضت بانتهاء مدتها، وعدم رغبة الشريك (الطاعن) في تجديدها قبل انتهاء مدتها، وعدم مبادرة الشريك الآخر (المطعون عليه) في استكمال نصاب عدد الشركاء خلال المدة القانونية، الأمر الذي أدى إلى انحلال الشركة بقوة القانون طبقاً لنص المادة (١٨٥) من القانون الكويتي.

وحري بالبيان أخيراً، ما أشار إليه الحكم – محل التعليق – في تسبيب انتهاء الشركة، حيث تضمن الحكم التسبيب الآتي:

"... فضلاً عن أن وفاة الشريك يعد سبباً لانتهاء هذه الشركة لخلو عقد تأسيسها من النص على استمرارها مع ورثة الشريك المتوفى ولم يبد الورثة الرغبة في استمرارها، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب تمييزه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعنين..".

ومن المعلوم أن المادة (١٩٩) من القانون الكويتي، قد نصت على انتقال حصة كل شريك إلى ورثته أو الموصى لهم بها، في الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

وعليه، يثور التساؤل هنا، هل اعتبرت محكمة التمييز الكويتية، الشركة موضوع النزاع، شركة فعلية[١]؟!

الحقيقة أن المحكمة قد استقر في عقيدتها أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة قد انقضت بانتهاء مدتها وعدم رغبة أحد الشريكين بتجديد مدة الشركة، وبعدم مبادرة الشريك الآخر إلى استكمال نصابها خلال المهلة القانونية المحددة، الأمر الذي أدى إلى انحلالها بقوة القانون طبقاً لنص المادة (١٨٥) من قانون الشركات التجارية الكويتي رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م.[٢]

وعليه، ذهب بعض الفقه[٣] – بحق – إلى أن "الشركة الباطلة في القانون الكويتي، أياً كانت أسباب بطلانها، تعتبر شركة فعلية (واقع)، وتصفى على هذا الأساس..."، أي أنها تحتفظ بشخصيتها المعنوية حتى تنتهي تصفيتها[٤]، وهذا

---

(١) د. أبو زيد رضوان – المرجع السابق – ص٨٨، حيث يقول: ".. ولقد تبنى المشرع الكويتي فكرة شركة الواقع، وهي التي عبر عنها "بالشركة الفعلية" في المادة (٩٦) من قانون الشركات التجارية".

(٢) د. أبو زيد رضوان – المرجع السابق – ص١٣٥.

(٣) د. طعمة صعفك الشمري – المرجع السابق – ص١٣٤.

(٤) د. أبو زيد رضوان – مفهوم الشخصية المعنوية بين الحقيقة والخيال – مجلة العلوم القانونية والاقتصادية الصادرة عن كلية الحقوق من جامعة عين شمس – ١٩٧٠م – العدد الأول – ص١٩٣ وما بعدها، وانظر أيضاً د. محمد فريد العريني – المرجع السابق – ص٦٨، حيث يقول – بحق – الآتي: "الأصل أن تظل الشركة محتفظة بشخصيتها المعنوية طوال فترة وجودها إلى أن يتم حلها وانقضاؤها. ومع ذلك فمن المقرر أن انقضاء الشركة لا يترتب عليه زوال شخصيتها المعنوية، وإنما تبقى لها =

ما قررته المادة (٣٢) من قانون الشركات التجارية الكويتي التي نصت على أن: "تنتهي بانقضاء الشركة سلطة مديريها، أما شخصية الشركة فتبقى بالقدر اللازم للتصفية وإلى أن تنتهي"، والتي أحالت إلى حكمها كل من المادتين (١٧٢) و(٢١٥)، علماً بأن هذا الأمر مقرر كذلك في فقه الشركات الإسلامي.[١]

والسؤال الذي نطرحه في هذا المقام، هل اعتبرت محكمة التمييز الكويتية في الحكم – محل التعليق – أن الشركة الفعلية تتحول إلى شركة تضامن أو تأخذ أحكامها؟

ذهب بعض الفقه[٢]، إلى عدم صحة القول، بأن شركات الواقع التجارية[٣] تتخذ دائماً شكل شركة التضامن، بيد أن بعض الفقه[٤]، يذهب – بحق – إلى ما يأتي: "... وتعتبر شركة الواقع؛ أي الشركة الفعلية، كقاعدة عامة، شركة تضامن ولها شخصية معنوية ما لم يثبت غير ذلك، وبناءً على ذلك يسأل الشريك المتضامن مسؤولية شخصية عن ديون الشركة..".

وهذا النظر القانوني هو الذي أخذت به – في نظري الشخصي – محكمة التمييز الكويتية في الحكم – محل التعليق – حيث إن المادة (٢٧)، المتعلقة

= هذه الشخصية خلال فترة التصفية. وهذه قاعدة وضعية نص عليها المشرع صراحة في الفقرة الأولى من المادة (١٣٨) من القانون رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١م... كما نص عليها في المادة (٥٣٣) من التقنين المدني".

(١) د. حمود محمد محمد شمسان – تصفية شركات الأشخاص التجارية دراسة مقارنة – القاهرة – لا يوجد ذكر للناشر ولا رقم الطبعة – ١٩٩٤م – ص٤٢٥، حيث يقول "... نخلص من ذلك إلى جواز بقاء ذمة الشركة في الفقه الإسلامي بالقدر الذي تستدعيه تصفية شؤونها وبيع أصولها وسداد ديونها، فإذا تم ذلك انقضت الشركة وزال كيانها".

(٢) د. أبو زيد رضوان – المرجع السابق – ص٩١.

(٣) د. رفعت فخري (و) د. ناجي عبدالمؤمن – المرجع السابق – ص٤١٠ وما بعدها، حيث يفرقان – بحق – بين شركة الواقع والشركة الفعلية، د. مفلح القضاة "الوجود الواقعي والوجود القانوني للشركة الفعلية في القانون المقارن" رسالة دكتوراه – حقوق القاهرة – ١٩٨٥م.

(٤) د. سميحة القليوبي – المرجع السابق – ص٨٨.

بشركة التضامن، تنص على أنه ("إذا مات أحد الشركاء، استمرت الشركة بين الأحياء منهم، وجاز لأي من ورثة الشريك المتوفى أن يطلب اعتباره شريكاً بالتوصية، وهذا كله ما لم يوجد في عقد التأسيس أو نظام الشركة نص مخالف").

وعلى ضوء ما تقدم، يمكننا القول بأن تسبيب محكمة التمييز الكويتية، وهو ".. فضلاً عن أن وفاة الشريك يعد سبباً لانتهاء هذه الشركة لخلو عقد تأسيسها من النص على استمرارها مع ورثة الشريك، ولم يبد الورثة الرغبة في استمرارها، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب تمييزه.." وعليه، فإننا نرى أن محكمة التمييز الكويتية في هذا التسبيب – قد وضعت ورسخت مبدأً قانونياً مهماً، قوامه، اعتبار الشركة الفعلية، شركة تضامن ولها شخصية معنوية ما لم يثبت غير ذلك، وتأسيساً على ذلك، يسأل الشريك مسؤولية شخصية عن ديون الشركة بوصفه شريكاً متضامناً.

وبناءً على ما سبق، فإنه – في نظري الشخصي – يجب على دوائر محكمة التمييز الأخرى، عند عزمها العدول عن المبدأ القانوني السابق، التقيد بما ورد في نص الفقرة الثانية من المادة الرابعة التي جاءت في القانون الكويتي رقم (٢) لسنة ٢٠٠٣م[١]، الخاص بتعديل بعض أحكام المرسوم بالقانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٠م بشأن قانون تنظيم القضاء[٢]، علماً بأن هذه الفقرة تنص على أنه: "إذا رأت إحدى الدوائر العدول عن مبدأ قانوني قررته أحكام سابقة صادرة عنها أو عن الدوائر الأخرى، أحالت الدعوى إلى هيئة تشكل من أحد عشر مستشاراً من مستشاري المحكمة يختارهم رئيس المحكمة، وتكون برئاسته أو من ينوب عنه، وتصدر الأحكام بأغلبية الآراء".

---

(١) القانون الكويتي رقم (٢) لسنة ٢٠٠٣م، بتعديل بعض أحكام المرسوم بالقانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٠م بشأن قانون القضاء، المنشور في الجريدة الرسمية "الكويت اليوم" – السنة التاسعة والأربعون – العدد ٦٠١ – بتاريخ ٢٠٠٣/١/٢٦م.

(٢) المرسوم بالقانون الكويتي رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٠م بشأن تنظيم القضاء، المنشور في الجريدة الرسمية "الكويت اليوم" – السنة السادسة والثلاثون – العدد ١٨٦٧ – بتاريخ ١٩٩٠/١/١٨م.

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين، وأصلي وأسلم وأبارك على نبينا محمد وآله أجمعين إلى يوم الدين، أما بعد...

فنخلص من تعليقنا – الوجيز – على الحكم الذي أصدرته محكمة التمييز الكويتية، بالدائرة التجارية الثالثة، بتاريخ ١٨ ديسمبر ٢٠٠٤م، إلى قناعة فحواها، أن هذا الحكم قد أصاب – بحق – كبد الحقيقة وجاء موافقاً لنصوص القانون الكويتي وروحه، وعليه، فإننا نخلص إلى بعض النتائج والاقتراحات، وهي:

أولاً – النتائج:

١ – نرى أن القانون الكويتي قد قام – وفقاً للمذكرة الإيضاحية – بتحديد طبيعة الشركة ذات المسؤولية المحدودة على أنها من شركات الأموال.

٢ – تنقضي الشركة ذات المسؤولية المحدودة – وفقاً للمادة (٢١٥) – بأحد الأمور التي تنقضي بها شركة المساهمة، وهذا وفقاً لنص المادة (١٧٠) ولاسيما إذا لم يرغب أحد الشريكين في الاستمرار في مزاولة أعمال الشركة وانتهت مدتها في العقد.

٣ – إن الشركة ذات المسؤولية المحدودة، تنحل بحكم القانون، إذا قل عدد الشركاء فيها عن اثنين، وهذا إذا لم تبادر خلال شهر – وهي المهلة القانونية – إلى إكمال نصاب الشركاء.

٤ – إن مجال إعمال نص المادتين (١٩٠) و(١٩٠ مكرر)، اللتين تم تعديلهما وفقاً للقانون رقم (٦) لسنة ٢٠٠١م، لا يكون إلا في حالة انصراف إرادة الشركاء إلى الاستمرار في ممارسة النشاط الذي أنشئت الشركة من أجله، سواء كان ذلك قبل انقضاء مدتها المحددة بعقد تأسيسها، أم باتفاق الشركاء جميعاً أم أغلبهم؛ أي بقرار يصدر عن الجمعية العامة للشركاء الحائزين على أكثر من

نصف رأس مال الشركة، أو كان ذلك بعد انقضاء مدة الشركة واستمر الشركاء في مزاولة أعمالهم، ولا يقدح في تمديد مدة الشركة لمدة مماثلة، عدم استصدار قرار من الجمعية العامة للشركاء الحاصلين على أكثر من نصف رأس مال الشركة، قبل انقضاء مدة الشركة الواردة في عقد التأسيس.

٥ – إن إجازة القانون الكويتي في المادة (١٩٠) منه، على مد مدة الشركة استثناءً من حكم المادة (٢١٢)، لا يعني إطلاقاً، الانتقاص والافتئات على ما هو مقرر للشريك في طلب حل الشركة قضاءً، أو تقييد حقه في الانسحاب من الشركة، وذلك لكون هذا الحق الشخصي يعتبر حقاً مطلقاً يتعلق بالنظام العام ولا يجوز تقييده أو إيقافه أو تعطيله.

٦ – إن عجز نص المادة (١٩٠ مكرر)، الذي جاء فيه: "ويجوز مد مدتها وفقاً لأحكام المادة المذكورة ولو نص العقد على خلاف ذلك"، يعتبر – في نظري الشخصي – صياغة غير دقيقة، يحسن إلغاؤها، لما فيها من تقويض وانتقاص – لا يقبل بحال – من مبدأ العقد شريعة المتعاقدين.

٧ – إن محكمة التمييز الكويتية في الحكم – محل التعليق – قد وضعت ورسخت مبدأً قانونياً مهماً، قوامه، اعتبار الشركة الفعلية شركة تضامن، ولها شخصية معنوية ما لم يثبت غير ذلك، وعليه، ويسأل فيها الشريك مسؤولية شخصية عن ديون الشركة بوصفه شريكاً متضامناً، ومن ثم، يجب التقيد بما ورد في نص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من المرسوم بالقانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٠م بشأن تنظيم القضاء، وهذا عند العدول عن المبدأ السابق.

ثانياً – الاقتراحات:

نوصي في نهاية هذا التعليق الوجيز، بالنظر في مدى إمكانية الأخذ بالاقتراحات التالية، ودراستها، وهي:

١ – إدخال إضافة على صدر نص المادة (٢١٢) من قانون الشركات التجارية الكويتي رقم (١٥) لسنة ١٩٦٥م، ونص الإضافة هو:

"دون الإخلال بما نصت عليه المادة (١٩٠) من هذا القانون...".

٢ – إدخال إضافة على صدر نص المادة (٢١٥) من القانون الكويتي رقم (١٥) لسنة ١٩٦٠م، بشأن الشركات التجارية، نصها الآتي:
"دون الإخلال بما نصت عليه المادة (١٩٠) من هذا القانون..."

٣ – دعوة القائمين على تنقيح قانون الشركات التجارية الكويتي إلى إلغاء ما ورد في عجز المادة (١٩٠ مكرر) التي نصت على أنه: "..ولو نص العقد على خلاف ذلك.."، لما في هذه العبارة من تقويض وانتقاص من مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، ولما فيها من تزيّد لا مسوغ له.

٤ – إدخال تعديل على نص المادة (١٨٥) من القانون الكويتي، وهو، تمديد فترة الشهر إلى ستة أشهر، وذلك كي نعطي الشريك فرصة أكبر لإكمال النصاب الواجب في الشركة، وهذا الاقتراح هو ما أخذ به – فعلاً – القانون المصري رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١م بشأن شركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة.

٥ – النظر في مدى إمكانية الأخذ بنظام شركة الشخص الواحد ذي المسؤولية المحدودة[١] أو المشروعات الفردية ذات المسؤولية المحدودة[٢]، الذي أخذ

---

(١) انظر د. علي سيد قاسم – المشروع التجاري الفردي ذو المسؤولية المحدودة – القاهرة – الناشر دار الثقافة العربية – الطبعة الأولى – ١٩٨٥م – بند ٩٣ – ص١٢٨، د. ناريمان عبدالقادر – المرجع السابق – ص٣٦٧، حيث تذكر الآثار الإيجارية للأخذ بهذا النظام، وتقول أيضاً في موضع آخر في ص٣٥ الآتي: "تشريع ولاية ليشتنشين أول التشريعات التي سمحت للشخص الواحد أن يحدد مسؤوليته؛ أي سمحت له بتعدد ذمته المالية وكذلك إمكان تجزئتها".

(٢) د. فايز نعيم رضوان – المرجع السابق – ص٤٤، حيث يقول – بحق – إنه: "... يجب على المشرع المصري أن يبادر بتنظيم المشروعات الفردية ذات المسؤولية المحدودة، ليحد من تكاثر الشركات الوهمية أو الصورية للتحايل على التنظيم القانوني للشركات التجارية التي توصل إلى نفس النتائج التي تهدف إليها المشروعات الفردية".

به التشريع الفرنسي الصادر في ١١ يوليو ١٩٨٥م[١]، وفي تأكيد هذا النظر يقول بعض الفقه[٢] – بحق – عن هذا النظام، "... وبذلك أصبح المشروع الفردي محدود المسؤولية مثل الشركة ذات المسؤولية المحدودة، ولكنه مكون من شخص واحد فقط".

ولقد ذهب بعض الفقه – بحق –[٣]، إلى تعريف المشروع الفردي ذي المسؤولية المحدودة، بالآتي "المشروع الفردي ذو المسؤولية المحدودة، هو تلك الشركة ذات المسؤولية المحدودة المكونة من شريك واحد لا يتحمل في خسائر الشركة، إلا في حدود المبلغ الذي رصده كرأس مال لتلك الشركة، كما يمكن تعريفه، بأنه تلك الذمة المالية التي خصصها التاجر الفرد بإرادته المنفردة لاستغلالها في بعض أوجه النشاط التجاري مع تحديد مسؤوليته عن هذا النشاط في الأموال التي تشملها الذمة المالية المخصصة، دون أن تمتد إلى ذمته المالية العامة".

وأخيراً، أسأل الله العظيم بأسمائه الحسنى وصفاته العليا أن يجعل هذا العمل العلمي المتواضع نافعاً للقارئين والباحثين، إن ربي جواد كريم، وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وآله أجمعين إلى يوم الدين، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين...

---

(١) د. محمد بهجت قايد – شركة الشخص الواحد محدود المسؤولية دراسة مقارنة – الطبعة الأولى – الناشر دار النهضة العربية – الطبعة الأولى – ١٩٩٠م – ص٣٠، د. سميحة القليوبي – المرجع السابق – ص٣٢، حيث تقول – بحق – إنه: "... وإذا اعتبر هذا خروجاً على مبدأ وحدة الذمة المالية الذي تؤمن به تشريعاتنا، فإنه يمكن التدخل تشريعياً للأخذ به، كما هو الحال وفقاً للتشريع الفرنسي، ونفضل تسمية هذا النوع من النشاط "المشروع الفردي محدود المسؤولية"."، د. محمد فريد العريني – المرجع السابق – ص٦٣٣.

(٢) د. سميحة القليوبي – المرجع السابق – ص٣٣، د. ناريمان قدري – الخصائص المشتركة بين الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة الشخص الواحد – رسالة دكتوراه – حقوق القاهرة – ١٩٩١م – ص٢٣، وانظر بصفة عامة، د. محمد توفيق سعودي – تغيير الشكل القانوني للشركات ذات المسؤولية المحدودة – رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة – ١٩٨٨م – ص١٦٦ وما بعدها.

(٣) د. فايز نعيم رضوان – المشروعات الفردية ذات المسؤولية المحدودة – مصر – الناشر دار الجلاء بالمنصورة – الطبعة الأولى – ١٩٩٠م – ص١٦.

المصادر

أولاً – الكتب العربية:

١ – د. أبو زيد محمود رضوان – الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن – القاهرة – الناشر دار الفكر العربي – الطبعة الأولى – ١٩٧٨م.

٢ – د. أبو زيد رضوان (و) د. حسام عيسى (و) د. رضا السيد عبدالحميد – الوجيز في القانون التجاري – القاهرة – لا يوجد ذكر للناشر ولا لرقم الطبعة ولا تاريخها.

٣ – د. أكثم أمين الخولي – قانون التجارة اللبناني المقارن – الجزء الثاني – الشركات التجارية – بيروت – الناشر دار النهضة العربية – الطبعة الثانية – ١٩٦٧م.

٤ – د. ثروت علي عبدالرحيم – الوجيز في القانون التجاري – الجزء الأول – القاهرة – الناشر دار النهضة العربية – الطبعة الأولى –١٩٧٩م

٥ – د. حمود محمد محمد شمسان – تصفية شركات الأشخاص التجارية: دراسة مقارنة – القاهرة – لا يوجد ذكر لرقم الطبعة ولا تاريخها.

٦ – د. رفعت فخري (و) د. ناجي عبدالمؤمن – مبادئ القانون التجاري الجديد – الجزء الأول – القاهرة – لا يوجد ذكر للناشر ولا لرقم الطبعة ولا لتاريخها.

٧ – د. سميحة القليوبي – الشركات التجارية – القاهرة – الناشر دار النهضة العربية – الطبعة الثالثة – ١٩٩٢م.

٨ – د. طعمة صعفك الشمري – الوسيط في دراسة قانون الشركات التجارية الكويتي وتعديلاته – الكويت – الناشر المؤلف نفسه – الطبعة الثالثة – ١٩٩٩م.

٩ – د. عبدالمنعم فرج الصدة – نظرية العقد في الشريعة الإسلامية والقانون

الوضعي – القاهرة – الناشر مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي – الطبعة الأولى – ١٩٩٣م.

١٠– د. علي حسن يونس – الشركات التجارية – القاهرة – الناشر دار الفكر العربي – الطبعة الأولى – ١٩٧٣م.

١١– د. علي سيد قاسم – المشروع التجاري الفردي ذو المسؤولية المحدودة – القاهرة – الناشر دار الثقافة العربية – الطبعة الأولى –١٩٨٥م.

١٢– د. فايز نعيم رضوان – الشركات التجارية – القاهرة – الناشر دار النهضة العربية – لا يوجد ذكر لرقم الطبعة ولا لتاريخها.

١٣– د. فايز نعيم رضوان – المشروعات الفردية ذات المسؤولية المحدودة – مصر – الناشر مكتبة الجلاء بالمنصورة – الطبعة الأولى –١٩٩٠م.

١٤– د. محمد بهجت قايد – شركة الشخص الواحد محدود المسؤولية، دراسة مقارنة – القاهرة – الناشر دار النهضة العربية – الطبعة الأولى –١٩٩٠م.

١٥– د. محمد فريد العريني – القانون التجاري، شركات الأشخاص والأموال – الإسكندرية –الناشر دار المطبوعات الجامعية –الطبعة الأولى –٢٠٠١م.

١٦– د. محمد نجيب عوضين المغربي – نظرية العقد في الفقه الإسلامي – القاهرة – الناشر دار النهضة العربية – الطبعة الأولى – ٢٠٠٣م.

١٧– د. محمود سمير الشرقاوي – الشركات التجارية في القانون المصري – القاهرة – الناشر دار النهضة العربية – نسخة مصورة من طبعة ١٩٨٦م – مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي.

١٨– المستشار معوض عبدالتواب – المرجع في التعليق على نصوص القانون المدني – الجزء الثاني – القاهرة – لا يوجد ذكر للناشر – الطبعة الخامسة – ٢٠٠٠م.

١٩– د. مصطفى كمال طه – القانون التجاري، الشركات التجارية – الإسكندرية – الناشر الدار الجامعية –لا يوجد ذكر لرقم الطبعة –١٩٨٨م

٢٠– د. ناجي عبدالمؤمن – مبدأ العقد شريعة المتعاقدين وحدوده في عقود

التجارة الدولية طويلة المدة – القاهرة – لا يوجد ذكر للناشر ولا لرقم الطبعة ولا تاريخها.

ثانياً – الأبحاث العلمية والتعليقات الفقهية على الأحكام القضائية:

١ – د. أبو زيد محمود رضوان – مفهوم الشخصية المعنوية بين الحقيقة والخيال – القاهرة – مجلة العلوم القانونية والاقتصادية الصادرة عن كلية الحقوق من جامعة عين شمس – السنة الثانية عشرة – العدد الأول – ١٩٧٠م.

٢ – د. طعمة صعفك الشمري – مدى مسؤولية الشركة ذات المسؤولية المحدودة عن إغفال عبارة شركة ذ٠م ٠م وبيان رأس مالها في عقودها وأوراقها وإعلاناتها، تعليق على حكم محكمة التمييز الكويتية رقم ٢٠١ لسنة ١٩٨٦م بجلسة ١/٤/١٩٨٧م – الكويت – مجلة المحامي – السنة العشرون – سبتمبر ١٩٩٦م.

٣ – د. فايز عبدالله الكندري – الامتداد القانوني لعقد الإيجار في القانون الكويتي – الكويت – مجلة الحقوق الصادرة عن جامعة الكويت – السنة الرابعة والعشرون – العدد الثاني – يونيو ٢٠٠٠م.

ثالثاً – الرسائل العلمية:

١ – د. محمد توفيق سعودي – تغيير الشكل القانوني للشركات ذات المسؤولية المحدودة – رسالة دكتوراه حقوق القاهرة – ١٩٨٨م.

٢ – د. مفلح عواد القضاة – الوجود الواقعي والوجود القانوني للشركة الفعلية في القانون المقارن – رسالة دكتوراه حقوق القاهرة – ١٩٨٥م.

٣ – د. ناريمان قدري – الخصائص المشتركة بين الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة الشخص الواحد – رسالة دكتوراه حقوق القاهرة – ١٩٩١م، علماً بأنه قد تم طباعتها تحت عنوان "الأحكام العامة للشركة ذات

المسؤولية المحدودة وشركة الشخص الواحد – القاهرة – الناشر دار النهضة العربية – الطبعة الثانية – ١٩٩٢م.

رابعاً – الكتب الأجنبية:

- Geoffrey Morce - Company Law - London - Sweat and Maxwell - Sixteenth Edition - 1999.