



الشركة ذات المسؤولية المحدودة وتأصيلها الشرعي

د. هيثم عبد الحميد خزنة*

تمهيد

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد،

فإن تطور الحياة في المجالات الإنسانية كافة أوجد في الفقه الإسلامي الذي أقصى عن التطبيق ومواكبة التطور، فراغاً كبيراً، إلا أن جهوداً كبيرة بذلت في استنباط الأحكام والاجتهاد فيها نظراً لما يتميز به الفقه الإسلامي من المرونة والقابلية للتكيف مع كل ما يستجد من وقائع ومعاملات في شتى المجالات الإنسانية.

وإن المجال الاقتصادي من أوسع المجالات تطوراً، فأظهرت لنا النظم الاقتصادية الوضعية التي علا سلطانها، أنماطاً من التعاملات الاقتصادية والمالية، ومن هذه الأنماط ظهور أنواع مستحدثة من عقود الشركات لم تكن معروفة في السابق نظراً لتطور العلاقات المالية والتعاملات البشرية، حيث قامت مشروعات كبيرة في كافة المجالات استلزمت رؤوس أموال ضخمة يتعذر على الفرد تقديمها، فأصبح من الضروري إيجاد

* الجامعة الأسمرية.

شركات تفني بهذا الغرض، فوضعت التشريعات الوضعية قوانين تنظم عمل الشركات وجعلتها في أشكال مختلفة تبعاً لتعدد أغراضها، فكان منها الشركة ذات المسؤولية المحدودة موضوع البحث.

والغاية من هذا البحث بيان ماهية الشركة ذات المسؤولية المحدودة من الوجهة القانونية ومن الوجهة الشرعية، فجعلته في مبحثين:

المبحث الأول: الشركة ذات المسؤولية المحدودة من الوجهة القانونية.

وقسمته إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: نشوؤها وماهيتها وطبيعتها.

المطلب الثاني: خصائصها.

المطلب الثالث: الترتيب الإدارية.

المبحث الثاني: التأصيل الشرعي للشركة ذات المسؤولية المحدودة

وقد حرصت في المبحث الأول على إعطاء الصورة الواضحة لهذه الشركة من الوجهة القانونية مع مراعاة الاختصار، فالموضوع متشعب ومباحثه طويلة، لذا قصرت البحث على ما يوضح الصورة وما كان له علاقة بالتأصيل الشرعي، وقد وجدت التشريعات القانونية متفقة في أغلب ما له علاقة في هذا البحث (التأصيل الشرعي للشركة) ولم يكن الخلاف بينها - في غالبه - سوى في المباحث القانونية الدقيقة التي لا تتعلق بالبحث.

وقد جعلت مبحث التأصيل الشرعي متأخراً بعد توضيح صورة الشركة لأن الحكم الشرعي للشركة فرع عن تصورها، وراعى فيه الاختصار أيضاً بعدم ذكر خلافات الفقهاء المتقدمة إلا ما دعت الضرورة إليه وعدم إيراد مناقشتهم في تلك الخلافات لئلا يطول البحث فيخرج عن مبعثه.

و الله تعالى أسأل أن أكون قد وفقت في كتابة هذا البحث، فإن أصبت فبفضل الله تعالى ومنه، وإن أخطأت فمن نفسي ومن الشيطان والله ولي التوفيق.

المبحث الأول : الشركة ذات المسؤولية المحدودة من الوجهة القانونية

ينقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول : الشركة ذات المسؤولية المحدودة

نشوؤها ، ماهيتها ، طبيعتها

نشوء الشركة ذات المسؤولية المحدودة

يكثُر انتشار الشركة ذات المسؤولية المحدودة في الحياة العملية، ويقبل عليها أصحاب الشركات الاقتصادية المتوسطة والصغيرة نظراً لملاءمة تشريعاتها لهذا النوع من المشروعات.

وقد شرّعت القوانين الوضعية هذا الشكل من الشركات التجارية لمواكبة التطور الاقتصادي وتلبية احتياجات أرباب الصناعة والتجارة، فقد جاء هذا النمط للتخلص من سلبية الشركات التضامنية التي تعرض الشركاء المتضامنين للمساءلة في أموالهم الخاصة زيادة عن حصصهم في الشركة، ورغبة في الحصول على مزايا الشركة المساهمة العامة من حيث تحديد مسؤولية الشركاء بمقدار حصصهم في الشركة وعدم انقضاء الشركة بوفاة أحد الشركاء أو إفلاسه أو الحجر عليه.

وأصحاب هذه المشروعات ليسوا بحاجة إلى شكل الشركة المساهمة العامة لصغر المشروعات بالنسبة إلى ضخامة مشروعات الشركة المساهمة ولإجراءات الشركة المساهمة وتكاليفها الباهظة، مما اقتضى تشريع شكل يوفق بين شكل الشركة التضامنية والشركة المساهمة العامة وبما يتناسب مع حجم المشروع، ومن هنا خرجت فكرة الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

وعلى الرغم من الإقبال على هذا الشكل من الشركات⁽¹⁾ وما يحققه من مزايا، إلا أنها لا تتمتع بآثمن قوي في الأوساط التجارية بسبب مسؤولية الشركاء المحدودة، خلافاً للشركات التضامنية من حيث مسؤولية الشركاء في أموالهم الخاصة، بالإضافة إلى

1 - ومثال على ذلك فقد بلغ عدد الشركات التي تأسست في الأردن 3633 شركة ذات مسؤولية محدودة حتى نهاية منتصف عام 1994م، انظر د. عزت العكيلى، الشركات التجارية 449

ضعف رأس مالها الذي لا يحقق ضماناً كافياً لدائتيها مقارنة بالشركات المساهمة حيث يعطي كبر رأس المال والرقابة الحكومية ضماناً للدائتين « ولذا لا تقبل البنوك منح الشركات ذات المسؤولية المحدودة تسهيلات ائتمانية إلا بالضمان الشخصي للشركاء أو بعضهم مما يؤدي إلى أن يفقد الشركاء عملياً مزية تحديد مسؤوليتهم ويكونوا في مركز الشركاء المتضامين من حيث المسؤولية عن التزامات الشركة »⁽²⁾.

ونتيجة لهذه المخاطر أصدرت عدة تشريعات لإعطاء الدائنين بعض الضمانات، ومن هذه التشريعات: وضع حد أدنى لرأس المال، واتباع إجراءات معينة للإشهار عن الشركة بكونها محدودة المسؤولية، ووضع قواعد خاصة للرقابة، ومنع هذه الشركات من ممارسة بعض أنواع النشاطات التجارية كأعمال التأمين والبنوك وغير ذلك⁽³⁾. ولعل ضعف الضمان الذي تقدمه الشركة ذات المسؤولية المحدودة للمتعاملين معها وما تحويه من مخاطر على أموالهم أدى إلى تأخر ظهور هذه الشركة، فأول تشريع أقر هذا النوع من الشركات هو القانون الألماني سنة 1892م، ثم تابعت القوانين بعد ذلك في تشريعه في غيره من الدول كالتشيك 1920م، وفرنسا 1925م، وبلجيكا 1935م، ثم دخلت في قوانين الدول العربية⁽⁴⁾.

وفي القانون اللبناني لم يشأ المشرع الأخذ بهذا النوع من الشركات خشية أن يتلاعب الشركاء فيعقدوا صفقات تجارية تحت عنوان الشركة بأموال تزيد عن رأس مال الشركة فلا يجد الدائنون من يسألونه عن ديونهم⁽⁵⁾. ومن هنا يتبين لنا سبب نشوء هذه الشركة وتأخرها عن باقي أنواع الشركات والتردد في أخذها في تشريعات بعض الدول أو زيادة تشريعات الضمان.

2 - د. العكيلى، الشركات التجارية 451.

3 - عزت عبد القادر، الشركات التجارية 363 ومن التشريعات التي وضعت ضماناً لأموال المتعاملين - كما في القانون الكويتي - إلزام المدراء بعضهم أو كلهم بالتضامن أو دون التضامن بدفع ديون الشركة كلها أو بعضها إذا تبين بعد إفلاس الشركة أن موجوداتها لا تكفي لوفاء 20% على الأقل من ديونها لأن الخسارة ما وصلت إلى هذا الحد إلا نتيجة خطأ أو تقصير من المدراء، انظر د. العكيلى، الشركات التجارية 452.

4 - د. عبد العزيز الخياط الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي 2 / 113.

5 - المصدر نفسه 2 / 114 لكنها أقرت فيما بعد.

ماهيتها

يمكن توضيح ماهية الشركة ذات المسؤولية المحدودة بأنها شركة لا يزيد عدد الشركاء فيها عن خمسين شريكاً، ولا يكون كل واحد منهم مسؤولاً إلا بقدر حصته، ولا يتم تأسيسها أو زيادة رأس مالها أو الاقتراض لحسابها عن طريق الاكتتاب العام، كما لا يتم إصدار أسهم أو سندات قابلة للتداول، ويكون انتقال حصص الشركاء فيها خاضعاً لنظام استرداد الشركاء⁽⁶⁾، وسيكون لهذه الخصائص تفصيل في المطلب التالي.

طبيعتها

قسم القانونيون الشركات التجارية⁽⁷⁾ إلى قسمين: القسم الأول شركات الأشخاص، والقسم الثاني شركات الأموال، وميزة شركات الأشخاص أنها شركات مبنية على أشخاص الشركاء، ويبرز فيها العنصر الشخصي، لذا كان عدد الشركاء فيها محدوداً ويعرف كل منهم الآخر ويثقون ببعضهم، فنتج عن ذلك انقضاء هذه الشركات في حال زوال الاعتبار الشخصي كقاعدة عامة، ومن أمثلتها شركة التضامن.

أما شركات الأموال فلم تكن لشخصية الشريك اعتبار مهم، بل يتضاءل العنصر الشخصي ويبرز في مقابلته العنصر المالي، فجل اهتمام هذه الشركات جمع رأس المال دون النظر إلى شخصية الشريك، لذلك كان مبنى هذه الشركات على المساهمة المالية التي يقدمها الشريك ومن أمثلتها الشركة المساهمة العامة⁽⁸⁾.

وقد اختلف القانونيون في طبيعة الشركة ذات المسؤولية المحدودة، هل هي من شركات الأموال أو من شركات الأشخاص؟.

ذهب بعضهم إلى « أنها من شركات الأشخاص بالنظر إلى أن الاعتبار الشخصي

6 - حسن حوا، قانون الشركات في الأردن 74 - 75.

7 - الشركات التجارية: هي التي تسري عليها أحكام القانون التجاري فتلتزم بمسك الدفاتر والقيود في السجل التجاري والخضوع لنظام الإفلاس والاستفادة من نظام الصلح الوافي من الإفلاس والامتناع عن المنافسة غير المشروعة واتخاذ اسم تجاري وغير ذلك من القواعد التي يشتمل عليها قانون التجارة وقانون الشركات والتي تطبق على الشركات التي تكتسب صفة تاجر، انظر د. العكيلي، الشركات التجارية: 7.

8 - د. الخياط، الشركات 2 / 12.

له تأثير كبير في تكوين الشركة، إذ إنها تتألف من عدد من الشركاء يعرف بعضهم بعضاً ويثقون ببعضهم على العكس من شركات الأموال فإن معظم الشركاء المساهمين يجهل بعضهم بعضاً»⁽⁹⁾، وبالإضافة إلى ذلك فإنها تتميز « بعدم قابلية حصص الشركاء للتداول بالطرق التجارية بل يجوز انتقالها بشروط محددة، كما لا يجوز تأسيسها أو زيادة رأس مالها أو الاقتراض لحسابها عن طريق الاكتتاب العام بإصدار أسهم أو سندات ... ولها أن تتخذ عنواناً يتضمن اسم شريك أو أكثر كما هو الشأن في شركات الأشخاص»⁽¹⁰⁾.

وذهب غيرهم إلى أنها من شركات الأموال لاعتبارات عدة وهي:

- 1- إن رأس مال الشركة يقسم إلى حصص متساوية في القيمة وهي عبارة عن أسهم غير قابلة للتداول.
- 2- المسؤولية المالية محدودة للشركاء في حدود حصصهم، كما هو الحال في الشركة المساهمة العامة.
- 3- إن لكل حصة (سهم) صوتاً في الجمعية العمومية أو الهيئة العامة، كما هو الحال في الشركة المساهمة.
- 4- لا يكتسب الشريك صفة التاجر لارتباطه بالشركة بماله دون شخصه، وهذا يدل على ضعف الصفة الشخصية في الشركة ذات المسؤولية المحدودة.
- 5- إن وصول عدد الشركاء إلى خمسين شريكاً يؤدي في كثير من الأحيان إلى ضعف الاعتبار الشخصي⁽¹¹⁾.

وقد اعتمدت بعض القوانين الوضعية هذا المذهب، ومنها القانون الأردني⁽¹²⁾ والقانون المصري⁽¹³⁾.

ويرى بعض القانونيين أن للشركة ذات المسؤولية المحدودة طبيعة مختلطة نتيجة لاجتماع الاعتبارين الشخصي والمالي، ولهذا وضعوا قسماً ثالثاً لأقسام الشركات

9 - د. الخياط، الشركات 2 / 116.

10 - د. العكيلى، الشركات التجارية 12 - 13.

11 - د. الخياط، الشركات 2 / 116 - 117.

12 - قانون ونظام الشركات الأردني مادة 39.

13 - انظر د. العكيلى، الشركات التجارية 449، د. مسعود مادي ود. فاضل الزهاوي، الشركات التجارية في القانون الليبي 22، 284.

التجارية وهو قسم ذات طبيعة مختلطة بين شركات الأموال وشركات الأشخاص ومثلوا لها بالشركة ذات المسؤولية المحدودة⁽¹⁴⁾.

المطلب الثاني : خصائص الشركة ذات المسؤولية المحدودة

أشرت في المطلب الأول إلى أكثر خصائص الشركة ذات المسؤولية المحدودة، إلا أنني لم أوردتها كلها، وأبحث هنا في خصائص الشركة بشيء من التفصيل، ويلاحظ عند عرض هذه الخصائص أن بعضها يدخل في مطلب الترتيب الإدارية لهذه الشركة إلا أنها جعلت من باب الخصائص لتمييز الشركة بها، أما هذه الخصائص فهي على النحو التالي:

أولاً: مسؤولية الشريك المحدودة

اتفقت التشريعات على تحديد مسؤولية كل شريك عن ديون الشركة بمقدار حصته في رأس مال الشركة التي ساهم فيها، فيقتصر ضمان الشركة على أموالها دون الرجوع إلى أموال الشركاء الخاصة، ونتيجة لذلك لا يكتسب الشريك فيها صفة التاجر⁽¹⁵⁾، وقد بينت سابقاً سبب تحديد المسؤولية للشركاء إذ جاء تشريع الشركة تلبية لاحتياجات أرباب الصناعة والتجارة بالتخلص من سلبية الشركات التضامنية التي تعرض الشركاء المتضامنين للمساءلة في أموالهم الخاصة زيادة عن حصصهم في الشركة، ورغبة في الحصول على مزايا الشركة المساهمة العامة من حيث تحديد مسؤولية الشركاء بمقدار حصصهم في الشركة.

وقد أشرت في السابق إلى أن تحديد مسؤولية الشركاء أدى إلى ضعف ضمان الشركة للدائنين لذا صدرت بعض التشريعات تحفظ للدائنين حقوقهم. ويعود السبب في تسمية الشركة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة إلى مسؤولية الشريك المحدودة فيها،

14 - انظر د. العكيلي، الشركات التجارية 449، د. مسعود مادي ود. فاضل الزهاوي، الشركات التجارية في القانون الليبي 22، 284.

15 - قانون الشركات الأردني مادة 39 / ب ومادة 40 / ج، وقانون الشركة ذات المسؤولية المحدودة المصري مادة 4، وقانون الشركة ذات المسؤولية المحدودة المغربي مادة 44، وانظر د. العكيلي، الشركات التجارية 453، د. مسعود مادي، الشركات التجارية في القانون الليبي 283 وغيرها من التشريعات.

وقد اعترض د. العكيلي على تعليل تسميتها بذلك « لأن مسؤولية الشركة عن التزامها غير محدود، وإنما تشمل جميع أموالها في حين أن مسؤولية الشريك فيها هي المحدودة بقدر قيمة حصته »⁽¹⁶⁾. وأرى أن هذا الاعتراض غير صحيح لأن الكلام فيه تقدير، وتقديره الشركة ذات المسؤولية المحدودة للشركاء. وقد جاءت هذه التسمية تنبيهاً للمتعاملين مع الشركة على أنها لا تحمل الضمان الكافي لديونهم عليها، لذا اشترطت القوانين إضافة عبارة (ذات المسؤولية المحدودة) على اسم الشركة في كافة أوراقها وتعاملاتها⁽¹⁷⁾.

ثانياً: تحديد عدد الشركاء

اتفقت التشريعات على تحديد عدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة فجعلت لها حداً أعلى وحداً أدنى، لكنها اختلفت في تقدير الحد الأعلى والأدنى.

وقد نصت أكثر القوانين على أن يكون الحد الأعلى خمسين شريكاً⁽¹⁸⁾، وذهب بعضها إلى حله بخمسة وعشرين شريكاً⁽¹⁹⁾، وأياً كان، فإن الحكمة من تحديد هذا الحد الأعلى المحافظة على الاعتبار الشخصي للشركاء، حيث تم التعاقد فيما بينهم بمعرفة كل منهم الآخر وعلى الثقة المتبادلة بينهم، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن هذا العدد مناسب للمشروعات الصغيرة والمتوسطة التي شرع هذا النوع من الشركات لأجلها.

أما الحد الأدنى فقد ذهبت أكثر القوانين إلى تحديده بشريكين⁽²⁰⁾ وهو الحد الأدنى المتصور لانعقاد أي شركة وإلا لا يطلق عليها لفظ شركة مطلقاً، وذهب بعضها إلى تحديده بثلاثة شركاء⁽²¹⁾.

16 - د. العكيلي، الشركات التجارية 455.

17 - القانون الأردني مادة 43 / أ ، والمصري مادة 6، والمغربي مادة 45، وانظر د. مسعود مادي، الشركات التجارية في القانون الليبي 283.

18 - منها القانون المصري والأردني والمغربي، انظر عزت عبد القادر، الشركات التجارية 363، د. العكيلي، الشركات التجارية 449، قانون الشركة ذات المسؤولية المحدودة المغربي مادة 44.

19 - منها القانون الليبي، انظر د. مسعود مادي، الشركات التجارية في القانون الليبي 286.

20 - منها القانون المصري والأردني، انظر عزت عبد القادر، الشركات التجارية 363، د. العكيلي، الشركات التجارية 449.

21 - منها القانون الليبي، انظر د. مسعود مادي، الشركات التجارية في القانون الليبي 286.

شركة الشخص الواحد

ذهبت غالبية التشريعات العربية إلى تحديد الحد الأدنى للشركاء في شركة محدودة المسؤولية بشريكين أو أكثر، وبالتالي لم تكن فكرة الشريك الطبيعي الواحد في شركة محدودة المسؤولية مقبولة لديها⁽²²⁾، لكن القانون المغربي شذ عن هذا المذهب العام للقوانين العربية وسار بخطى القوانين الغربية فأجاز تحديد الحد الأدنى للشركة ذات المسؤولية المحدودة بشريك واحد موافقاً بذلك «معظم التشريعات الأوروبية والأمريكية المقارنة التي أخذت بنظام شركة الشخص الواحد محدودة المسؤولية».

وقد انطلقت هذه الأنظمة عند أخذها بنظام شركة الشخص الواحد من مبررات قانونية تهدف إلى إيجاد حل قانوني للمستثمر الفردي يمكنه من تحديد مسؤوليته عن طريق وجود وسيلة مشروعة تمكنه من ذلك دون اللجوء إلى الشركات الوهمية والصورية، ومبررات اقتصادية تهدف إلى تشجيع المشروعات الصغيرة والمتوسطة للاستثمار وتوظيف الأموال وذلك بالتخفيف من القيود والإجراءات اللازمة لتأسيس الشركات من جهة والإبقاء على الشركات التي تصبح بشريك واحد بصفتها كيانات اقتصادية لها أثرها في الحياة التجارية والاقتصادية من جهة أخرى.

وقد قامت (التشريعات الأوروبية والأمريكية) باختيار شكل الشركة ذات المسؤولية المحدودة أو ما يقابلها لإدخال شركة الشخص الواحد في قوانينها الوضعية وتنظيمها قانونياً بصفتها نوعاً من أنواع هذه الشركة، مؤسّسة اختيارها هذا على فكرة فقهية منطقية: أنه ما دامت التشريعات قد أجازت لشخصية تحديد مسؤوليتها في مبلغ معين من المال فما المانع من السماح لشخص بمفرده القيام بتأسيس شركة ذات مسؤولية محدودة تكون مسؤوليته فيها محدودة بالأموال التي خصصها لاستقلال مشروعه الاقتصادي «⁽²³⁾».

22 - أجازت القوانين العربية أن يكون شخص عام (الدولة) شريكاً وحيداً في شركة محدودة المسؤولية لكنها لم تجز ذلك لشخص طبيعي، وجعلت ذلك أصلاً عاماً حيث منعت الشخص الطبيعي أن ينشئ شركة بمفرده بأن يقتطع مبلغاً معيناً من ذمته المالية ويخصصه للاستثمار وتحدد مسؤوليته عن ديون الشركة بمقدار هذا المبلغ فقط دون أن يسأل في باقي ذمته التي تبقى في مأمن من رجوع دائني الشركة عليها انظر د. فيروز الريماوي، شركة الشخص الواحد دراسة قانونية مقارنة 251.

23 - د. فيروز الريماوي، شركة الشخص الواحد دراسة قانونية مقارنة 246 - 247.

وأرى أن هذه المبررات القانونية والاقتصادية تقوم على منطق تشريعي ومبدأ فكري مستمد أصوله من المذهب الفردي الذي أخذ به الغرب، فنظرتهم للفرد تقوم على إطلاق حق الفرد ومنع تقييده كأصل عام في التشريعات كافة، إذ أن الفرد وحقوقه هما محور القانون لأنه سابق في الوجود على القانون بل على المجتمع والدولة، فالفرد أساس المجتمع ومن ثم أنشأ الفرد القانون والدولة لحماية حقوقه وصيانتها، وعليه فلا يجوز أن تنقيد حقوق الفرد بغض النظر عما يترتب على إطلاق حق الفرد من ضرر يلحق بالغير مادام الفرد غير متجاوز حدود حقه.

وبناء على هذا المنطق التشريعي عند الغرب جاز لهم فقهاً (أي الفقه القانوني) تشريع شركة الشخص الواحد وأن تكون محدودة المسؤولية وأن لا تتعدى المسؤولية أموال الشركة فلا يجد الدائنون من يطالبونه رغم أن محل الذمة المالية للشركة قائم في هذا الشريك الوحيد ولا تتعده، وهو بذلك يكون قد استعمل حقه ولم يجاوز، وإن ما يترتب على ذلك من ضرر للغير لا يمنع جواز هذه الشركة، وهذا كله في حدود المنطق التشريعي للمذهب الفردي عند الغرب.

ثالثاً: حظر الاكتتاب العام وإصدار أسهم وسندات قابلة للتداول

حظرت التشريعات جميعاً تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة أو زياد رأس مالها أو الاقتراض لحسابها عن طريق الاكتتاب العام، كما منعت إصدار أسهم وسندات قابلة للتداول بالطرق التجارية⁽²⁴⁾، وإنما يكون انتقال الحصص (أسهم الشركاء) خاضعاً لاسترداد الشركاء كما سألينه في الخاصية التالية. والحكمة من هذا القيد هي نفس الحكمة من تحديد عدد الشركاء من حيث النظر إلى الاعتبار الشخصي للشركة، فقد قامت على معرفة الشركاء بعضهم بعضاً والثقة المتبادلة، وإن الاكتتاب العام وإصدار الأسهم والسندات القابلة للتداول بالطرق التجارية - كما هو الحال في الشركة المساهمة العامة - يدخل شركاء بدون معرفة أو ثقة متبادلة.

وأمر آخر، وهو أن صغر المشروع أو توسطه لا يحتاج فيه إلى الاكتتاب العام وإصدار الأسهم والسندات التجارية، لأن سبب هذا الاكتتاب أو الإصدار الحصول على

24 - حسن حواء، قانون الشركات في الأردن 75، د. مسعود مادي، الشركات التجارية في القانون الليبي 292، القانون المصري مادة 4، القانون المغربي مادة 54، 55.

رأس مال كافٍ لتغطية نفقات المشروعات الكبيرة. وينبه د. العكيلي إلى سبب آخر فيقول « وإذا كان المشرع يسمح بتداول الأسهم والسندات التي تصدرها شركات المساهمة فذلك يعود إلى متانة مراكزها المالية وقدرة المتعاملين بأسهمها وسنداتها من التعرف على هذه المراكز قبل التعامل بها من خلال ما ينشر عن مراكزها المالية، بخلاف الشركات ذات المسؤولية المحدودة التي تمتاز بضعف ائتمانها وتعذر معرفة مراكزها المالية التي لا توجب التشريعات نشرها كما هو الشأن لشركات المساهمة» (25).

وأرى أن مرد كل هذا إلى الأغراض التي أنشئت لأجلها كلتا الشركتين، فالشركة المساهمة شرع لها الاكتتاب العام وإصدار الأسهم والسندات المتداولة نظراً لكبر مشاريعها وأهميتها، فأوجب عليها نشر وضعها المالي والمراقبة الحكومية.

أما الشركة ذات المسؤولية المحدودة فبقيت على أصل الاعتبار الشخصي بين الشركاء وجعلت تشريعاتها على هذا الاعتبار، وإن أعطيت بعض ميزات الشركة المساهمة.

رابعاً: انتقال حصص الشركاء وفقاً لنظام استرداد الشركاء

يُقسم رأس مال الشركة إلى حصص متساوية (أسهم) ويوزع على الشركاء، ولا يجوز تداولها بالطرق التجارية رعاية للاعتبار الشخصي كما سبق بيانه، وإنما تنتقل هذه الحصص بالتنازل عنها للشركاء، فإن أراد أحد الشركاء بيعها لأجنبي فعليه أن يبلغ الشركاء مسبقاً بعزمه التنازل عن حصته بيعاً لأجنبي ولهم حق استرداد حصته بنفس الثمن، فإن لم يستعملوا حقهم في الاسترداد كان له حق التصرف بالتنازل عنها للغير (26)، وذلك رعاية للاعتبار الشخصي كي لا يدخل أجنبي في الشركة من غير معرفة به ولا ثقة، وفي حالة الوفاة تنتقل حصص الشريك المتوفى إلى الورثة ولا يعطى للشركاء هنا حق الاسترداد (27)، وهذا الحد متفق عليه بين التشريعات وإن اختلفت في تفصيلاته.

25 - د. العكيلي، الشركات التجارية 458.

26 - عزت عبد القادر، الشركات التجارية 376، د. مسعود مادي، الشركات التجارية في القانون الليبي 293.

27 - عزت عبد القادر، الشركات التجارية 376، د. مسعود مادي، الشركات التجارية في القانون الليبي 293.

خامساً: الغرض الذي تقوم الشركة من أجله

نصت التشريعات على عدم جواز مباشرة أعمال تجارية بعينها في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، ومن هذه الأعمال: أعمال التأمين والبنوك والادخار وتلقي الودائع واستثمار الأموال لحساب الغير⁽²⁸⁾، فهذه الأعمال تعد من المشروعات الكبيرة، لذلك فإن المتعاملين مع الشركة بهذه الأعمال بحاجة إلى ضمان أكبر، ولا تفي الشركة ذات المسؤولية المحدودة بهذا الضمان، فرأس مالها محدود ومسؤولية الشركاء فيها محدودة أيضاً.

وقد نصت بعض التشريعات على أن يكون اسم الشركة مستمداً من الغاية والغرض الذي أنشئت من أجله⁽²⁹⁾، وذهبت بعضها إلى التخيير بين أن يكون اسم الشركة مستمداً من الغرض أو متضمناً اسم شريك أو أكثر⁽³⁰⁾.

وقد انتقدت التشريعات التي ذهبت إلى التخيير « لأن سبب ذكر أسماء الشركاء في عنوان الشركة في شركات الأشخاص مقصود منه إعلام الغير بأشخاص الشركاء الذين يكمل ائتمانهم ائتمان الشركة وتكون أموالهم ضامنة للوفاء بديونها، ولما كان ضمان الغير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة يقتصر على أموالها دون أموال الشركاء فلا يهم الغير العلم بأسمائهم ومن ثم لا ضرورة لشهرها حتى لا يقع الغير في خطأ في طبيعة الشركة القانونية »⁽³¹⁾.

وأرى أن هذا الانتقاد لا يصح لأن التشريعات التي أجازت وضع اسم شريك أو أكثر في اسم الشركة قصدت من ذلك مراعاة الجانب الشخصي في الشركة، وقد لاحظنا المراعاة لهذا الجانب في أكثر خصائص الشركة، أما القول: إن تضمين اسم الشريك أو الشركاء في اسم الشركة يوقع الغير في خطأ في طبيعة الشركة، فغير مسلم لا اشتراط جميع التشريعات إضافة عبارة (ذات المسؤولية المحدودة) في اسم الشركة مما يرفع أي لبس، وإضافة إلى ذلك فقد اشترطت التشريعات أيضاً أن تدرج هذه العبارة

28 - عزت عبد القادر، الشركات التجارية 363، د. العكيلي، الشركات التجارية 452، القانون المغربي مادة 44.

29 - منها القانون الأردني، انظر د. العكيلي، الشركات التجارية 459.

30 - منها القانون المصري والمغربي، انظر القانون المصري مادة 4، القانون المغربي مادة 45.

31 - د. العكيلي، الشركات التجارية 460.

المذكورة آنفاً ورأس مال الشركة مع اسمها في جميع أوراقها ومطبوعاتها التي تستخدمها في أعمالها وعقودها، فأين الالتباس الذي يوقع العميل في خطأ معرفته بطبيعة الشركة القانونية !.

سادساً: تحديد رأس مال الشركة

ذهبت أكثر التشريعات إلى تحديد حد أدنى لرأس مال الشركة، فنص القانون المصري على أن لا يقل رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة عن خمسين ألف جنيه مصري، ونص القانون الأردني على ثلاثين ألف دينار أردني، ونص القانون المغربي على مئة ألف درهم مغربي⁽³²⁾، والهدف من هذا التشريع واضح تماماً، إذ إن رأس مال الشركة الضمان الوحيد تقريباً⁽³³⁾ للمتعاملين معها، فيجب أن لا يقل عن حد معين يوفر الضمان الكافي للمتعاملين. وهذا التحديد هو شرط عند التأسيس وشرط لبقاء الشركة، فإن قل رأس مال الشركة لسبب ما وجبت زيادته، وهذا القدر متفق عليه بين التشريعات إجمالاً وإن اختلفت في كيفية معالجة النقص ورفع رأس المال.

وذهبت بعض التشريعات إلى تحديد رأس مال الشركة بحد أعلى وحد أدنى، فنص القانون الليبي على أن لا يقل رأس مال الشركة عن خمسة آلاف ولا يزيد عن ثلاثين ألف دينار ليبي⁽³⁴⁾.

هذه هي أبرز خصائص الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وأعود هنا إلى موضوع طبيعة الشركة إذ إنني قد أرجأت الترجيح بين الآراء في طبيعتها حتى نتمكن النظر في خصائص الشركة فتبين طبيعتها بوضوح. وقد ذكرت أن المذاهب في طبيعتها ثلاثة، الأول: أنها من شركات الأموال، والثاني: أنها من شركات الأشخاص، والثالث: أنها ذات طبيعة مختلطة، وقد وجدت أن الكثيرين يميلون إلى جعلها من شركات الأموال، وهذا من أبعد المذاهب عندي، فإننا إذا لاحظنا توجه العام للتشريعات نجده باتجاهين:

32 - عزت عبد القادر، الشركات التجارية 367، د. العكيلي، الشركات التجارية 461، القانون المغربي مادة 46.

33 - أوجدت بعض التشريعات ضماناً آخر في بعض الأحوال، انظر ص 4 هامش 2.

34 - انظر د. مسعود مادي، الشركات التجارية في القانون الليبي 287، نبه الباحث إلى أن المبلغ المنصوص عليه في هذين الحدين (الحد الأعلى والحد الأدنى) يعد مبلغاً قليلاً في الوقت الحاضر وما عاد يحقق المقصد الذي لأجله شرع تحديد رأس المال فيجب رفع المبلغ في الحدين.

❖ **الأول:** مراعاة الجانب الشخصي، وهذا ملاحظ في أكثر التشريعات.
❖ **الثاني:** إعطاء هذه الشركة بعض مميزات الشركة المساهمة العامة، لكن المشرع سن بعض القوانين التي تقيد هذه المميزات، فقيدها في بعض تصرفاتها، فأشبهت بما يسمى في الفقه الإسلامي بالأهلية الناقصة أو غير التامة مقارنة بما يقابلها من خصائص الشركة المساهمة العامة وأهليتها.

لذا فإن أقل ما يمكن أن توصف به الشركة ذات المسؤولية المحدودة أنها ذات طبيعة مختلطة إن لم تكن من شركات الأشخاص لكثرة الاعتداد بالجانب الشخصي للشركة، والله تعالى أعلم.

المطلب الثالث : الترتيب الإدارية للشركة ذات المسؤولية المحدودة

أقصر الكلام هنا على ما يتعلق بالبحث من ناحية التأصيل الشرعي للشركة، وإلا فإن هذا المبحث سيكون من أطول المباحث، وأكثر موضوعاته ما هي إلا إجراءات إدارية تهدف إلى تنظيم عمل الشركة، ومثال ذلك تدقيق الحسابات وطرق زيادة رأس المال أو تخفيضه وتقديم طلب التسجيل للمراقب ووسائل إشهار الشركة وغير ذلك من المباحث التي لا أثر لها في الحكم الشرعي والتأصيل الشرعي للشركة، إذ إنها من الشروط التي أوجبها القانون فهي لا تؤثر في العقد بل ملائمة له، وإن « كل تشريع تنظيمي يقصد به حماية الشركة وتنمية مواردها جائز »⁽³⁵⁾.

لذا فإنني أقصر البحث في الترتيب الإدارية على النقاط التالية:

أولاً: الشخصية الاعتبارية للشركة

ثانياً: رأس مال الشركة

ثالثاً: إدارة الشركة

رابعاً: الهيئة العامة أو الجمعية العمومية

خامساً: الربح والخسارة

سادساً: انقضاء الشركة

وفيما يلي تفصيل هذه النقاط

أولاً: الشخصية الاعتبارية للشركة

اتفقت القوانين المدنية على قبول فكرة الشخصية الاعتبارية للشركات بأنواعها⁽³⁶⁾، ولم يقتصر قبولها على الشركات بل تعدى ذلك إلى غيرها من الجهات كالمؤسسات العامة والهيئات وغيرها، فالشخصية المعنوية مبدأ عام مستقر في القوانين الوضعية الحديثة، ظهر واستقر تلبية لاحتياجات الاقتصاد المعاصر.

وبناء على ذلك فإن للشركة ذات المسؤولية المحدودة شخصية اعتبارية منفصلة عن أشخاص الشركاء، فلها ذمة مالية مستقلة وتمتع باكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ويكون لها أهلية التصرف في استعمال حقوقها.

ثانياً: رأس مال الشركة

أوجبت التشريعات بيان مقدار رأس المال في عقد التأسيس للشركة، وحصّة كل شريك منه وذلك بأن يقسم رأس المال إلى حصص متساوية، ويجب توزيع الحصص على الشركاء وقت إبرام العقد لأنه لا يجوز في الشركة ذات المسؤولية المحدودة تكوين رأس مالها عن طريق الاكتتاب العام. وقد قصرت التشريعات رأس مال الشركة على الأموال النقدية والعينية، فأجازت أن تكون الحصص إما نقدية أو عينية، وأجازت أن تكون الأخيرة عقاراً أو منقولاً، ونص بعضها فأجاز في المنقول أن يكون مادياً أو معنوياً كبراءة الاختراع أو امتياز⁽³⁷⁾.

ويلاحظ من نصوص التشريعات أنها حصرت رأس مال الشركة في الأموال النقدية والعينية ولم تذكر العمل، مما يدل على أن العمل لا يجوز أن يكون جزءاً من رأس المال، ويمكن تعليل ذلك بأمريّن:

أولهما: أن العمل ليس من قبيل المال لذا لا يمكن عده من قبيل الحصص العينية، كما لا يمكن تقييمه بالنقود ليعطى الشريك العامل في مقابله حصصاً في الشركة.

ثانيهما: « أن رأس مال الشركة هو الضمان الوحيد للدائنين وينبغي أن يتألف من أموال

36 - د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني 5 / 288.

37 - قانون الشركات الأردني مادة 75 / 2، القانون المصري مادة 29، القانون المغربي مادة 50، 51، د. مسعود مادي، الشركات التجارية في القانون الليبي 288.

قابلة للتقييم بالنقد وقابل للحجز عليها، وهذا لا يتوفر في الحصصة بالعمل»⁽³⁸⁾.

وقد اشترطت التشريعات في رأس المال شرطين:

❖ **الشرط الأول:** تقدير الحصص العينية وتقييمها وإثبات ذلك في عقد التأسيس مع بيان نوعها وقيمتها واسم الشريك الذي قدمها⁽³⁹⁾، وهذا القدر متفق عليه بين التشريعات، لكنها اختلفت في كيفية التقدير والمقدّر وعند الاختلاف في التقدير، وهذا ليس مجال بحثنا.

❖ **الشرط الثاني:** دفع رأس المال كاملاً عند التأسيس، والحكمة من ذلك الحفاظ على حقوق المتعاملين إذ إنه الضمان الوحيد لهم، وهذا ما ذهب إليه أكثر التشريعات⁽⁴⁰⁾، إلا أن بعض التشريعات نصت على جواز دفع 50% من مجموع رأس المال على الأقل، وأن يدفع الباقي على قسطين متساويين خلال السنتين التاليتين لتسجيل الشركة⁴¹.

ثالثاً: إدارة الشركة

يتولى إدارة الشركة ذات المسؤولية المحدودة هيئتان:

الأولى: هيئة تتولى التنفيذ، وهي الإدارة المتمثلة في المدير أو هيئة المديرين.

الثانية: هيئة تتولى الإشراف والرقابة وهي المتمثلة في الهيئة العامة للشركاء⁽⁴²⁾.

وكلامنا هنا عن الإدارة المتمثلة في المدير أو هيئة المديرين، وقد نصت التشريعات على النقاط التالية⁽⁴³⁾:

-
- 38 - د. مسعود مادي، الشركات التجارية في القانون الليبي 288.
- 39 - القانون المصري مادة 29، القانون المغربي مادة 50، د. العكيلي، الشركات التجارية 466، د. مسعود مادي، الشركات التجارية في القانون الليبي 288.
- 40 - القانون المصري مادة 29، القانون المغربي 51، د. مسعود مادي، الشركات التجارية في القانون الليبي 288.
- 41 - وهذا ما ذهب إليه القانون الأردني انظر د. العكيلي، الشركات التجارية 466.
- 42 - اختلفت التشريعات في اصطلاحاتها على هاتين الهيئتين، وأياً كان فإن العبرة بالمسمى لا الاصطلاح إذ لا مشاحة في الاصطلاح.
- 43 - انظر تفصيل هذه النقاط: القانون المصري مادة 120 وما بعدها، القانون الأردني مادة 60 / أ وما بعدها، القانون المغربي مادة 62 وما بعدها، د. مسعود مادي، الشركات التجارية في القانون الليبي 296 وما بعدها، د. العكيلي، الشركات التجارية 488، عزت عبد القادر، الشركات التجارية 383.

- ❖ **تعيين المديرين:** اتفقت التشريعات على أن يتم تحديد المديرين الذين يحق لهم تولي أعمال الشركة من قبل الشركاء بطريق الانتخاب، كما نصت على صحته بالأغلبية ولم تشترط الإجماع.
- ❖ **عدد المديرين:** نص بعض التشريعات على تحديد عدد المديرين فلا يقل عددهم عن اثنين ولا يزيد عن خمسة، وأجاز بعضها أن يقتصر عددهم على مدير واحد أو أن يشمل جميع الشركاء، وبالتالي يمكن أن يصل عددهم إلى خمسين مديراً، كما نص بعضها على وجوب انتخاب أحد المديرين رئيساً لهم، وسكت بعضها الآخر عن ذلك مما يعنى عدم وجوبه.
- ❖ **كون المدير من الشركاء:** منع بعض التشريعات أن يكون المدير من خارج الشركاء، وأجاز أكثرها ذلك.
- ❖ **مدة عمل المدير:** اختلفت التشريعات في مدة عمل المدير فبعضها قيدها بمدة محددة يجب بعدها التجديد أو التغيير، وأطلق بعضها فلم ينص على مدة محددة.
- ❖ **سلطات المدير:** اتفقت التشريعات إجمالاً على أن يكون تحديد سلطات المدير أو إطلاقها وفق عقد تأسيس الشركة أو بقرار من الهيئة العامة للشركة، وإن اختلفت في بعض التفاصيل الدقيقة، وبناء على ذلك فإن للمدير حق التصرف المطلق بما يحقق أغراض الشركة وله مباشرة جميع التصرفات مادامت في اختصاص الشركة وضمن غرضها وتكون لازمة على الشركة ما لم ينص عقد التأسيس أو تقرر الهيئة العامة تقييده ببعض التصرفات.
- ❖ **واجبات المدير:** نصت التشريعات على واجبات المدير من حيث التأكد من إجراءات التأسيس ومتابعتها وتحمله مسؤولية إفاد بيانات الشركاء والإعلام بطبيعة الشركة للمتعاملين وغير ذلك من الأمور.
- ❖ **مسؤولية المدير:** حملت التشريعات المدير المسؤولية في حالة مخالفته للأنظمة والتعليمات والتجاوز لحدود سلطاته، لكنه إذا بذل الجهد في تنفيذ واجباته والتزم حدود سلطاته كما حددها القانون وعقد ونظام الشركة فلا مسؤولية عليه سواء حققت الشركة أرباحاً أم منيت بالخسارة.
- ❖ **عزل المدير:** أجازت التشريعات عزل المدير لكنها اختلفت في كيفية العزل، فقصره بعضها على قرار الهيئة العامة بالأغلبية الحائزة على ثلاثة أرباع رأس المال، وجعل بعضها حق العزل بقرار من الهيئة العامة غير العادية بالأغلبية المطلقة من حصص رأس المال، وفي المقابل أعطت التشريعات حق طلب العزل قضاءً لأي شريك إذا

أبدى سبباً مشروعاً للعزل، مما يوجب حفظ حق الشريك في العزل، وللمحكمة أن تقضي بالعزل إن تبين لها المسوغات الموجبة، ويلاحظ من ذلك أن التشريعات قيدت حق العزل، والحكمة منه عدم إلحاق الضرر بالشركة لأنه من القرارات المصيرية في الشركة، فجعلت حق العزل مقيداً وضمن شروط معينة.

رابعاً: الهيئة العامة للشركة

تمثل الهيئة العامة للشركة جميع الشركاء وهي أعلى هيئة في الشركة إذ إنها مصدر السلطات في الشركة، ومهمتها اتخاذ القرارات اللازمة بشأن الشركة وبما يتعلق بالرقابة والإشراف، فهي التي تعين المدير وتعزله، وتصادق على حسابات الشركة والميزانية العامة وحساب الأرباح والخسائر وتحاسب المدير عن أعماله من خلال التقرير الدوري، ولها حق تعديل عقد ونظام الشركة كما لها حق زيادة رأس مال الشركة أو تخفيضه، وقد نصت التشريعات على إجراءات معينة يجب إتباعها لعقد الهيئة العامة ونصت أيضاً على كيفية اتخاذ القرارات فيها.

ويقسم بعض التشريعات الهيئة العامة إلى قسمين، حيث جعل إصدار بعض القرارات منوطاً بإحداها دون الأخرى، وهي على النحو التالي:

الهيئة العامة العادية: وهي اجتماع دوري يناقش فيه جدول الأعمال المعتاد كمناقشة التقرير المالي والإداري وانتخاب المدير وغير ذلك.

الهيئة العامة غير العادية: وهي اجتماع طارئ تناقش فيه قضايا غير معتاد طرحها في الهيئة العامة العادية كبيع الشركة أو فسخها أو دمجها بأخرى أو تعديل عقدها أو عزل المدير وإقالته أو تخفيض رأس المال أو زيادته.

وأكتفي بهذا البيان المتعلق بالهيئة العامة إذ الحاجة المتعلقة بالبحث دونه، وأحيل التفصيل إلى موضعه⁽⁴⁴⁾.

خامساً: الأرباح والخسائر

لم تنص القوانين المتعلقة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة على كيفية توزيع الأرباح والخسائر، مما يلزم العودة بها إلى القوانين المدنية التي بينت القواعد العامة

44 - انظر التفصيل: د. العكيلي، الشركات التجارية 501 وما بعدها، د. مسعود مادي، الشركات التجارية في القانون الليبي 298 وما بعدها.

المتبعة في توزيعها في الشركات عامة، ويمكن إجمال هذه القواعد في النقاط التالية(45):

- أجازت القوانين المدنية اختلاف نسبة الربح والخسارة لأي شريك عن نسبة حصته في رأس المال، حيث يجوز لأي شريك أن تجاوز نسبة ربحه حصته في رأس المال أو تقل عنها، كما يجوز له أن تجاوز نسبة تحمله للخسارة حصته في رأس المال أو تقل عنها. وتنص القوانين على أنه إذا لم ينص في عقد الشركة على كيفية توزيع الأرباح والخسائر فإنها تكون بحسب الحصة في رأس المال، أما إذا نص على الربح دون الخسارة فإن نسبة الخسارة تكون كنسبة الربح، وكذلك الحال إن نص على الخسارة دون الربح.
- منعت القوانين المدنية حرمان أي شريك من الأرباح أو إعفاءه من تحمل الخسارة، فلا يجوز لشريك أو مجموعة من الشركاء أن يشترطوا الاستحواذ على كامل الربح دون أحد من الشركاء، أو أن يتحملوا الخسارة دون أحد من الشركاء، ونصت القوانين المدنية على بطلان عقد الشركة بهذا الشرط لأن نية الشركة تكون منتفية بهذا الشرط، إلا أن بعض التشريعات نصت على معالجة هذا الشرط ببطلانه وبقاء عقد الشركة صحيحاً وانقلاب هذا الشريك إلى شريك حقيقي مستحق للربح ومتحمل للخسارة بمقدار حصته من رأس المال، وإلغاء شرط حرمانه من الربح أو إعفائه من تحمل الخسارة.
- منعت القوانين المدنية اقتطاع مبلغ ثابت أو نسبة ثابتة من رأس المال لأي شريك ليكون ربحاً خالصاً له سواء أربحت الشركة أم لا، فإذا نص عقد الشركة على هذا الشرط يعد شرطاً باطلاً مع بقاء عقد الشركة صحيحاً على أن يتم توزيع الأرباح والخسائر طبقاً لحصص الشركاء في رأس المال.

سادساً: انقضاء الشركة

نصت القوانين على أسباب انقضاء الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وأذكر هنا الأسباب التي وردت في بعض القانون وهي محل اتفاق في مجملها وإن كان هناك

45 - انظر التفصيل: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني 5 / 276 وما بعدها، د. مسعود مادي، الشركات التجارية في القانون الليبي 42 وما بعدها، القانون المدني الأردني المواد 587 - 590.

- اختلاف في بعض التفاصيل، وأجمل هذه الأسباب في النقاط التالية⁽⁴⁶⁾ :
- ❖ انتهاء المدة المعينة للشركة أو إتمام الغاية التي أسست من أجلها.
 - ❖ الحالات التي نص عليها عقد الشركة.
 - ❖ نقص عدد الشركاء إلى ما دون العدد المسموح به.
 - ❖ صدور قرار من الهيئة العامة للشركة بفسخها وتصفيتها.
 - ❖ هلاك جميع رأس مال الشركة، أما إذا كانت خسارة الشركة دون رأس المال كاملاً كخسارة نصفه أو أكثر، فقد اختلفت القوانين في كيفية حل الشركة حينئذ، وأعرض عن بيان هذه التفاصيل لأنها خارجة عن غاية البحث.

ويلاحظ أن القوانين لم تذكر من ضمن الأسباب موت أحد الشركاء أو إفلاسه أو الحجر عليه أو جنونه، مما يلزم عدم انقضائها بهذه الأسباب، ويجب التنبيه إلى أن من سمات الشركات التجارية عدم انتقاضها بهذه الأسباب بشكل عام، ولهذا لم تنطرق أكثر القوانين إلى بيان عدم انقضائها بها⁽⁴⁷⁾.

المبحث الثاني : التأصيل الشرعي للشركة ذات المسؤولية المحدودة

بيّنت في المبحث السابق الشركة ذات المسؤولية المحدودة من وجهة النظر القانونية، إذ إنها من الشركات التي أوجدها القانون الوضعي، وأبحث هنا في التأصيل الشرعي لنظامها والتكييف الفقهي له، وأعرض هنا ما ذكرته في المبحث السابق لكن فيما يتعلق بالتأصيل الشرعي. وفيما يلي التفصيل:

أولاً: الشخصية الاعتبارية للشركة

تقوم عامة الشركات في القوانين الوضعية على مبدأ الشخصية الاعتبارية للشركة بإثبات ذمة مالية مستقلة للشركة وتمتعها باكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات وأهلية التصرف في استعمال حقوقها. وقد أجاز كثير من الفقهاء المعاصرين مبدأ الشخصية الاعتبارية أو الشخص المعنوي، منهم الشيخ علي الخفيف والشيخ مصطفى الزرقا، بينما

46 - انظر التفصيل قانون الشركات الأردني المواد 75، 287، 294، القانون المغربي المواد 85، 86، د.

مسعود مادي، الشركات التجارية في القانون الليبي 303.

47 - نص القانون المغربي المادة 85 على هذه الملاحظة فكانت من باب التأكيد لا التأسيس لأنها سمة عامة في الشركات التجارية.

لم يرد ذكره عند فقهاء السابقين. وإن مَرَدَّ عدم ذكره عند الفقهاء السابقين عدم الحاجة إليه في عصورهم، لذلك لم يظهر هذا المبدأ في الفقه الإسلامي - على اختلاف مذاهبه - فيما يتعلق بالشركات. لكننا نجد أن لهذا المبدأ اعتباراً عندهم في بعض الجهات كالوقف وبيت المال والمسجد، حيث أثبت الفقهاء لهذه الجهات أحكاماً عديدة تقتضي بأن لها حقوقاً وعليها واجبات مما يستلزم إثبات ذمة مالية لها، إذ لا يعني إثبات مثل هذه الأحكام إلا أن نقر بأن لها ذمة مالية وشخصية اعتبارية⁽⁴⁸⁾.

يقول الشيخ الزرقا بعد إيراد هذه الأحكام: « نستطيع القول إن الفقه الإسلامي في نطاق الشخصية الحكيمة قد بنى أحكامه على إقرار فكرة هذه الشخصية واعتبار خصائصها، وإن عدم التسمية لا يدل على عدم المسمى، وإنما العبرة للمفاهيم والأحكام »⁽⁴⁹⁾. لكن الشيخ علي الخفيف استشكل القول بجواز إثبات الذمة للشركات قياساً على ثبوتها في الوقف وبيت المال والمسجد، إذ إن هذه الجهات قد ثبتت لها ذمة مالية لثبوت حق الملكية لها، وقد ثبت لها حق الملكية لكونها غير مملوكة فجاز لها أن تكون مالكة وبناء على ذلك ثبتت لها ذمة مالية، أمّا ما هو مملوك كيف يكون مالكا، إذ الذمة لا تتصور إلا لمالك؟!.

وأرى أن ما قاله الشيخ الخفيف إشكالٌ صحيحٌ، فلا يجوز القول بإثبات الذمة للشركات بناء على القول بثبوتها في الوقف وغيره لهذا الفارق، ورغم ذلك فإني أرى أن القول بجواز الشخصية الاعتبارية صحيح ويمكن الاستدلال على صحته بأمرين اثنين:

الأول: ما قاله الشيخ الخفيف « إن نظرية الذمة وما فرع عليها من الأحكام ليست إلا تنظيمًا تشريعياً فقهيًا لا يراد منه إلا ضبط الأحكام واتساقها، وليس إلا أمراً اجتهادياً يصح أن يتغير ويتطور لمقتضيات المعاملات وتطورها وتغير أحكامها وتنوعها إذا ما اقتضت المصلحة والعرف، وليس فيما جاء به الكتاب ولا فيما أثار من السنة ما يمنع أن تفرض الذمة لغير الإنسان »⁽⁵⁰⁾. وبناء على ذلك فإن كانت نظرية الذمة

48 - انظر: علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي 22، ومن هذه الأحكام جواز إنشاء كثير من العقود بحيث تكون هذه الجهات أحد أطرافها على الحقيقة، ولا يكون العاقد باسمها سوى مسير لأعمالها باعتباره وكيلًا عنها في التصرف وبالتالي تعود آثار العقود على هذه الجهات لا القائمين عليها.

49 - مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام 3 / 264.

50 - الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي 26.

وأحكامها تنظيمًا تشريعيًا اجتهاديًا جاء وفق القواعد الشرعية الصحيحة، وإن إثبات الذمة لغير الإنسان لم يرد فيه ما يمنع من كتاب أو سنة، فأرى أن القول بجوازها صحيح إذا أمكن تكييف إثبات الذمة لغير الإنسان تكييفًا فقهيًا دقيقًا وبناءً على أصل صحيح، وأرى أن تكييفه الدقيق وبناءً على الصحيح يكمن في الاستدلال التالي.

الثاني: يمكن إرجاع ثبوت الذمة المالية للأشخاص (الطبيعيين والمعنويين) بأحد أمرين:

- ❖ **حق الملكية:** وهذا متصور في الشخص الطبيعي (الإنسان) فثبتت الذمة المالية للإنسان بناءً على ثبوت حق الملكية له، وإن كان لا يملك الولاية على نفسه كالمرأة، أو فاقداً للأهلية أي لا يملك حق التصرف مطلقاً كالصبي غير المميز.
- ❖ **حق التصرف:** وهذا متصور في الشخص المعنوي (غير الإنسان) بحيث يجوز إثبات الذمة المالية للشخص المعنوي (غير الإنسان) بناءً على ثبوت حق التصرف له⁽⁵¹⁾ دون أن يكون مالكاً على الحقيقة⁽⁵²⁾ إن منع المالك الحقيقي من التصرف، فإن أعطيت جهة حق التصرف في مال دون أن تكون مالكة له على الحقيقة، أي تفرق حق الملكية وحق التصرف فلم يعط حق التصرف للمالك الحقيقي بل للجهة، جاز إثبات الذمة لهذه الجهة. وعليه فإن قولنا إن الذمة لا تتصور إلا للمالك، مقولة صحيحة إذا كان الشخص الذي تثبت له الذمة طبيعياً أي إنساناً، أما إن كان شخصاً معنوياً فلا تثبت له الذمة بحق الملكية لأن غير الإنسان لا يملك على الحقيقة، بل تثبت الذمة المالية للشخص المعنوي إذا ثبت له حق التصرف ومنع المالك الحقيقي من التصرف.

وأرى أن الفقهاء السابقين قد أثبتوا الذمة المالية لجهات عدة بناءً على ثبوت حق التصرف لها دون مالكةا لمنع المالك الحقيقي من التصرف، فنجد أن الفقهاء السابقين

51 - والمقصود من إعطاء حق التصرف لغير الإنسان (الشخص المعنوي) أن يكون حق التصرف للقائم على شؤون الشخص المعنوي باعتباره وكيلاً عنه في إنشاء العقود وكافة التصرفات والالتزامات على أن تعود آثارها للشخص المعنوي لا الوكيل، بالتالي فإن حق التصرف ثبت للقائم باعتباره وكيلاً لا لنفسه، ولهذا كانت تصرفاته مقبده من حيث إنه وكيل ملتزم بحدود الوكالة فلا يحق له كافة التصرفات والعقود فيمنع من بعضها مثل عقود التبرعات وغيرها.

52 - لا يملك على الحقيقة سوى الإنسان وإن قلنا بملكية غير الإنسان فهي ملكية مجازية لتنظيم الأحكام الفقهية ومثال ذلك ملكية بيت المال لأمواله ملكية مجازية لا حقيقية، أما المالك الحقيقي لأموال بيت المال فهو الأمة بمجموعها.

أثبتوا الذمة المالية لبيت المال والوقف والمسجد لثبوت حق التصرف لهذه الجهات دون مالكيها الحقيقي، فالمالك الحقيقي (الأمة) لا يملك التصرف فيها بل تملكه هذه الجهات ثم ينوب عنها في التصرف القائم على شئونها كالحاكم أو نائبه في بيت المال وناظر الوقف في الوقف وقيم المسجد في المسجد، وبناء على ذلك ثبتت لهذه الجهات ذمة مالية وشخصية اعتبارية، وعليه يمكن القول: إن الذمة المالية والشخصية الاعتبارية يمكن إثباتها لشخص معنوي إذا ثبت له حق التصرف ومنع المالك الحقيقي من حق التصرف.

ويلاحظ من هذه الأمثلة التي أمكن تطبيق هذا التأصيل عليها أن المالك الحقيقي فيها غير معين ولا يمكن تعيينه بأشخاص محددين، فهل يمكن تطبيق هذا التأصيل على مالك معين حيث يتم تحديد أشخاص المالكين ويكونوا ممنوعين من التصرف ويعطى حق التصرف لجهة (شخص معنوي) كما هو الحال في الشركات المعاصرة التي يكون مالكوها معينين ومحدودة أشخاصهم، فتتسأ شخصية اعتبارية وذمة مالية مستقلة عن المالكين الحقيقيين بناءً على ثبوت حق التصرف لهذه الجهة دون المالكين؟.

أرى أن هذا التأصيل يصح في الشركات المعاصرة، لأن عقد الشركة في الشركات المعاصرة لا يقتضي الوكالة بين الشركاء أنفسهم، وإنما يقتضي أن يوكل الشركاء الشخص الاعتباري المتمثل في الشركة لا أنفس الشركاء، فلا يملك الشريك حق التصرف في رأس مال الشركة بمجرد كونه شريكاً حتى إنه لا يملك التصرف في حصته في رأس مال الشركة، ولكن يعطى حق التصرف للشركاء أو لبعضهم أو لأجنبي بالنيابة عن الشخص الاعتباري (الشركة) إذا نص القانون على إمكانية تصرف الشركاء نيابةً عن الشخص الاعتباري باعتبار كونهم مديريين، كما هو الحال في بعض الأحوال لبعض أنواع الشركات، أو بعقد تأسيس الشركة أو بقرار من الهيئة العامة للشركة، وحينئذ يملك الشريك أو الأجنبي حق التصرف على هذا النحو لا بكونه شريكاً⁽⁵³⁾، وسأبين الأحكام المتعلقة بالإدارة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة في موضعها.

وبناءً على ذلك يمكن القول إن الشخصية الاعتبارية للشركات المعاصرة صحيحة ويجوز إثبات ذمة مالية مستقلة لها بناءً على هذا التأصيل أي لثبوت حق

53 - وقد نصت القوانين المدنية على أن الشركاء غير المديرين ممنوعون من الإدارة (التصرف) ولو كان المدير أجنبياً، انظر: السنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني 5 / 316.

التصرف للشركة ومنع المالكين الحقيقيين للشركة من التصرف إلا بطريق الوكالة في إدارة الشركة حيث يمثل الشريك في عقود وعقوده وكافة تصرفاته الشركة لا شخصه. وقد وجدت عند الحنفية فروعاً أخرى يمكن تطبيق هذا التأصيل عليها، مما يؤكد إمكانية إثبات الشخصية الاعتبارية والذمة المالية لغير الإنسان إذا ما ثبت له حق التصرف ومنع المالك الحقيقي الذي يمكن تعيينه من التصرف، فقد أورد الحنفية في شركة المضاربة أن لرب المال أن يتعاقد مع المضارب فيشتري منه ويبيع أي أن رب المال يشتري ماله بماله ويبيع ماله بماله، ويعللون ذلك أن رب المال أجنبي في مال المضاربة رغم أنه مالك له في الحقيقة لأنه ممنوع من التصرف فيه، فهم يفرقون بين ملكية المال وحق التصرف فيه، وقد نص الكاساني على هذه المسألة ثم علل ذلك بقوله « إن لرب المال في مال المضاربة ملك رقبة لا ملك تصرف، وملكه في حق التصرف كملك الأجنبي، وللمضارب فيه ملك التصرف لا الرقبة، فكان في حق ملك الرقبة كملك الأجنبي حتى لا يملك رب المال منعه عن التصرف، فكان مال المضاربة في حق كل واحد منهما كمال الأجنبي، لذلك جاز الشراء بينهما » (54).

ونلاحظ أن الحنفية يجيزون لرب المال (المالك الحقيقي لمال الشركة) أن يتعاقد مع المضارب (القائم بأعمال الشركة) بيعاً وشراءً بناءً على تفريقهم بين حق التصرف وبين حق الملكية في مال شركة المضاربة.

فإذا أمعنا النظر في هذا الكلام نجد أن الحنفية يثبتون شخصية اعتبارية وذمة مالية مستقلة لشركة المضاربة لأن آثار العقد، من جهة المضارب، لا تعود على المضارب لأنه وكيل، ويصعب القول إنها تعود على رب المال، إذ كيف تنتقل ملكية المبيع منه إليه وكيف تنتقل ملكية الثمن منه إليه، ولذا كان لا بد من جهة ثالثة تكون واسطة بين المضارب ورب المال ويثبت لها ذمة مالية مؤقتة تنتهي بانتهاء عقد الشركة وتكون لها شخصية اعتبارية.

لكن هذا التوجيه لكلام الحنفية لم يقل به الحنفية أنفسهم، إلا أنني لا أفهم هذا الكلام من الكاساني وغيره من الحنفية إلا بقبول مبدأ الشخصية الاعتبارية للشخص المعنوي وإثبات الذمة المالية له، وأجد أن مذاهب الفقهاء السابقين، خصوصاً الحنفية، لا تتعارض مع إقرار مبدأ الشخصية الاعتبارية وإثبات الذمة المالية لغير الإنسان، وأن

54 - الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع 6 / 101.

قياس مذاهبهم يقتضي جواز إثبات الذمة المالية لغير الإنسان بناء على ثبوت حق التصرف له إذا ما منع المالك الحقيقي من التصرف، وغاية ما في الأمر أنهم لم يتوسعوا فيها ولم يؤصلوها لعدم حاجتهم إليها آنذاك، فلما غلب على فروعهم إثبات الذمة بحق الملكية ظننا أنها لا تثبت إلا بالملكية وأنها لا تتصور إلا للإنسان، وإن الجهات التي أثبتوا لها ذمة مالية مستقلة كبيت المال والوقف ظننا أنهم أثبتوها لها لكونها مالكة مجازاً، فعدت قاعدة موهومة: إن الذمة لا تثبت إلا بالملكية.

وخلاصة القول: أجد أن الشخصية الاعتبارية والذمة المالية للجهات صحيحة بناءً على ثبوت حق التصرف لها إذا منع المالك الحقيقي من التصرف، وهي بخلاف الإنسان الذي تثبت له الذمة المالية بناءً على ثبوت حق الملكية له. وهذا التأصيل يمكن تطبيقه على الشركات الحديثة التي أثبتت القوانين الوضعية لها شخصية اعتبارية وذمة مالية مستقلة عن أصحابها ومنها الشركة ذات المسؤولية المحدودة موضوع البحث.

ثانياً: تحديد مسؤولية الشريك

أرى جواز تحديد مسؤولية الشركاء بمقدار حصة كل شريك في رأس مال الشركة، فلا يسأل أي شريك إذا زادت الخسارة عن رأس مال الشركة إلا بمقدار حصته فيها، ويكون مبنى القول بالجواز على اعتبارين اثنين:

- **الأول:** يلزم من القول بجواز الشخصية الاعتبارية للشركة أن تكون للشركة ذمة مالية مستقلة فلا يسأل غيرها عن ديونها إذ إنها المسؤولة عنها.
- **الثاني:** بينت أن القول بجواز الشخصية الاعتبارية يقوم على التفريق بين حق الملكية وحق التصرف، وأرى أن تحديد مسؤولية الشريك بمقدار حصته في رأس مال الشركة متفق مع هذا التفريق، فيما أن الشريك لا يملك حق التصرف في مال الشركة فكيف نلزمه بما يترتب على تصرفات الشخص الاعتباري من حقوق للغير، لكن نلزمه بالمسؤولية في حدود حصته فقط لأنه مالك لها في الحقيقة ومسؤول عن إيجاد الشخص الاعتباري بهذه الحصة، لكن لا تتعدها لأنه لا يملك التصرف فيها، فإن ترتب عليها خسارة أكبر من قيمتها لا يلزم الشريك بالمسؤولية في الزائد لأنه غير متسبب بل ممنوع من التصرف.

وبناءً على هذين الاعتبارين أرى جواز تحديد مسؤولية الشريك بمقدار حصته في رأس مال الشركة، وأن لا يسأل في حالة خسارة الشركة أكبر من رأس مالها إلا

بمقدار حصته فيه.

ثالثاً: تحديد عدد الشركاء

أرى جواز تحديد عدد الشركاء بحد أعلى وحد أدنى، فكما ذكرت سابقاً أن كل تشريع وتنظيم يقصد به حماية الشركة وتنمية مواردها جائز شرعاً، وهذا التحديد من قبيل ذلك، ويلاحظ أن أكثر التشريعات جعلت الحد الأدنى شريكين وهو متفق مع تعريف الفقهاء للشركة كما لا تتصور الشركة بأقل من ذلك. أما ما ذهب إليه القانون المغربي بسنه شركة محدودة المسؤولية بشريك واحد فيها يكون مالكاً لكافة حصصها وأسهما وتبقى مسؤوليته محدودة بمقدار رأس مال الشركة فقط فأبحث فيه بشيء من التفصيل لأنه بحاجة إلى التأصيل قبل بيان الحكم.

شركة الشخص الواحد محدودة المسؤولية

إن العبرة في الأفعال معانيها ومقاصدها لا أسماؤها واصطلاحاتها، فسواء سُمي المشروع أو النشاط الاقتصادي الذي يملكه شخص واحد شركة أم غير ذلك، فإن العبرة في حكمه ما يحويه من نظام، وبناء على ذلك فلا أرى ما يمنع من القول بجواز إنشاء شركة يكون مالكاها شخصاً واحداً لتنظيم نشاطها ضمن قوانين الشركات المعمول بها، من حيث إعطاؤها شخصية اعتبارية، وتحديد رأس المال وتقسيمه إلى حصص أو أسهم ومنعها من التداول أو جوازه، وطرق زيادة رأس المال أو إنقاصه، وتحديد مجال عملها، وكيفية إدارة الشركة وتنظيم عمل الإدارة، وكيفية انقضاء الشركة وغير ذلك.

إلى هذا الحد لا أرى ما يمنع من القول بجواز تسميتها شركة لتنظيم عملها ضمن قانون الشركات بأنواعها المختلفة، أما ما ذهب إليه القانون المغربي من جعل هذه الشركة ذات الشريك الواحد محدودة المسؤولية فإن الأمر فيها مختلف، فإنني أرى عدم جواز تحديد مسؤوليته فيها، فإن أراد أحد إنشاء مشروع أو نشاط اقتصادي واتخذ له شكل شركة ما، فيجب أن يكون بمستوى الشركاء المتضامنين ولا يجوز له أن يتخذ شكل شركة تكون محدودة المسؤولية كالشركة ذات المسؤولية المحدودة أو الشركة المساهمة العامة، وأرى أن مستند هذا الرأي يقوم على الاعتبارات التالية:

الأول: إن الأحكام الشرعية التي وضعت للشركات جاءت لتنظيم عمل المشروعات الاقتصادية التي تجمع أموالاً من شخصين أو أكثر، فتتظم هذه الأحكام علاقة هذه الأموال بهؤلاء الأشخاص من حيث ملكيتها وحق التصرف فيها وآثار العقود الناشئة

بها وغير ذلك، فنجد أن الأصل في وضع هذه الأحكام وجود اشتراك في مال بين شخصين أو أكثر فكانت الشراكة مناهل الأحكام، فإن انتفت صفة الشركة فيها انتفى أصل وجودها مما لزم بناء هذه الأحكام على أصل جديد إن قلنا ببقائها.

ولذا فإن قلنا بجواز وجود شركة الشخص الواحد من حيث الشكل، فلا يلزم من ذلك القول بجوازها من حيث المضمون فلا تأخذ كافة أحكام الشركة، ومن ذلك عدم جواز تحديد مسؤولية شركة الشخص الواحد لأنه حكم منوط بوجود شراكة حقيقية، إذ إن القول بجواز تحديد المسؤولية للشريكين فأكثر مبني على منع الشركاء من التصرف في مال الشركة إلا للمدير منهم، أي أن الفصل بين حق التصرف وبين الملكية متصور وموجود حقيقة، فجاز تحديد مسؤولية الشريك لمنعه من التصرف حقيقة كما بينت سابقاً، أما في شركة الشخص الواحد فإن الفصل بين حق التصرف والملكية موجود شكلاً لا حقيقة فلم يجر تحديد مسؤوليته برأس مال الشركة⁽⁵⁵⁾.

ومن جهة أخرى يمكن إثبات بعض أحكام الشركة إذا تعلق بالشكل دون المضمون، فلا أرى ما يمنع من إثبات شخصية اعتبارية لشركة الشخص الواحد لوجود فصل بين حق التصرف والملكية وإن كان هذا الفصل شكلياً.

الثاني: إن القول بجواز تحديد المسؤولية في رأس مال شركة الشخص الواحد يلزم منه الإضرار بالغير بلا مبرر شرعي واضح، فالأصل في الإنسان أنه ضامن لما يترتب على أفعاله من ضرر بالغير سواء أكان هذا الضرر بالمباشرة أم بالتسبب، وإن شركة الشخص الواحد محدودة المسؤولية يترتب عليها إضرار بالمتعاملين معها من حيث عدم وجود من يطالبونه بديونهم على الشركة رغم أنها مملوكة لشخص واحد وتمثل شخصه في الحقيقة، لكنهم ممنوعون من مطالبتة، فهذا ضرر بهم لا يمكن قبوله بدون مبرر شرعي.

الثالث: بينت سابقاً أن وضع هذا التشريع كان في القوانين الغربية، ثم أخذ به القانون المغربي تبعاً، وبينت أيضاً أن مبررات وجود هذا التشريع عند الغرب تقوم على

55 - يقصد بالفصل الشكلي بين حق التصرف والملكية في شركة الشخص الواحد: أن الشريك الوحيد لا يكون مديراً للشركة لمجرد كونه شريكاً إذ لا بد من تعيين نفسه ليصبح مديراً أو يتخذ شكل شركة ينص القانون فيها على أن يكون الشريك فيها مديراً فيملك حق التصرف بذلك لا بكونه شريكاً لأن عقد الشركة لا يقتضي الوكالة في الشركات المعاصرة كما سبق بيانه. .

منطق تشريعي ومبدأ فكري مستمد أصوله من المذهب الفردي الذي أخذ به الغرب، فظرتهم للفرد تقوم على إطلاق حق الفرد ومنع تقييده كأصل عام في التشريعات كافة، إذ إن الفرد وحقوقه هما محور القانون لأنه سابق في الوجود على القانون بل على المجتمع والدولة، فالفرد أساس المجتمع ومن ثمَّ أنشأ الفرد القانون والدولة لحماية حقوقه وصيانتها، وعليه فلا يجوز أن تتقيد حقوق الفرد بغض النظر عما يترتب على إطلاق حق الفرد من ضرر يلحق بالغير مادام الفرد غير متجاوز حدود حقه.

وبناء على هذا المنطق التشريعي عند الغرب جاز لهم فقهاً (أي الفقه القانوني) تشريع شركة الشخص الواحد وأن تكون محدودة المسؤولية وأن لا تتعدى المسؤولية أموال الشركة فلا يجد الدائنون من يطالبونه رغم أن محل الذمة المالية للشركة قائم في هذا الشريك الوحيد ولا تتعدها، وهو بذلك يكون قد استعمل حقه ولم يجاوزه، وإنَّ ما يترتب على ذلك من ضرر للغير لا يمنع جواز هذه الشركة، وهذا كله في حدود المنطق التشريعي للمذهب الفردي.

وهذا المنطق التشريعي الغربي مرفوض في المنطق التشريعي الإسلامي إذ « إن الفقه الإسلامي لم ينظر إلى الفرد كوحدة مستقلة عن المجتمع، كما لم ينظر إلى حقوقه على أنها في ذاتها، بل اعتبر الفرد وحدة إنسانية تعيش في إطار اجتماعي وترتبط بغيرها ممن يشاركونها هذا العيش برباط المصالح المتبادلة والهدف المشترك، أو بعبارة أخرى: باعتباره فرداً اجتماعياً، وهذه الصفة المزوجة من الفردية والاجتماعية تنعكس بالضرورة على حقوقه، فتتفني عنها صفة الفردية المطلقة لتقيدها بما يحقق المعنى الاجتماعي فيها، كما تنفي عنها الصفة الجماعية المحضة لأن في ذلك هدرٌ للصفة الأخرى وهي الفردية المحضة.

وقد حرص الفقه الإسلامي على إبقاء هذه الصفة المزوجة للحق بدليل ما يقضى به في قواعده الكلية من التنسيق بين مصلحة الفرد ومصلحة الجماعة عند التعارض رعاية للحقين معاً ما أمكن، والمعنى الاجتماعي تجده في تحريم استعمال الفرد حقه بقصد الإضرار بغيره من أفراد المجتمع أو استعماله على نحو ينجم عنه أضرار فاحشة بغيره » (56).

56 - د. محمد فتحي الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي 35.

ولهذا فإنني أرى عدم جواز تحديد مسؤولية شركة الشريك الواحد لأن في ذلك إضراراً بالغير، لغاية لا أجدها مقبولة شرعاً إذ إنها تقوم على منطقي الحق المطلق للفرد دون اعتبار للغير المرفوض شرعاً، فإن قلنا بجواز وجود شركة الشخص الواحد فيجب أن يكون هذا الشريك بمستوى الشركاء المتضامين فيسأل في ماله الخاص دون مال الشركة.

وبناء على هذه الاعتبارات الثلاثة فإن شركة الشخص الواحد لا يجوز فيها أن تكون محدودة المسؤولية، فإن قلنا بجوازها فلا أقل من أن يكون هذا الشريك الوحيد بمستوى الشركاء المتضامين، فيسأل في ماله الخاص فوق مال الشركة.

رابعاً: رأس مال الشركة

يدور البحث هنا في تحديد رأس المال، وتقسيمه إلى حصص، وأنواعه، وتبسيطه، وحظر الاكتتاب العام فيه وإصدار الأسهم والسندات، وفيما يلي التفصيل:

تحديد رأس المال

يجوز تحديد رأس مال الشركة بحد أدنى، وذلك من باب التنظيم والمحافظة على حقوق المتعاملين، سواء أكان هذا التحديد شرطاً عند التأسيس أم شرطاً عند التأسيس والبقاء، أما تحديده بحد أعلى كما ذهبت إليه بعض التشريعات، فلا أرى ما يمنعه شرعاً وإن كان الأولى عدم تحديده بحد أعلى إذ إن فيه تقييداً لحرية التعامل المالي بلا مبرر واضح، وإن إطلاقه لا يترتب عليه إضرار بالغير، بل فيه نفع عام والله تعالى أعلم.

تقسيم رأس المال إلى حصص

إن تقسيم رأس المال إلى حصص وتحديد حد أدنى وحد أعلى لقيمة الحصة جائز، لأنه من باب التنظيم.

أنواع رأس المال

أجازت التشريعات نوعين من المال:

النوع الأول: النقدي، ولا خلاف في جوازها، إذ إنها الأصل في انعقاد الشركات عليها.

النوع الثاني: العيني، وهي قسمان:

القسم الأول: مادية، وقد اصطلح الفقهاء السابقون على تسميتها بالعروض، وقد أجاز المالكية ورواية عند الحنابلة انعقاد شركة العنان بالعروض، بينما منع غيرهم انعقاد

شركة العنان بالعروض لأن ذلك يؤدي إلى الاختلاف في تقييمها، وبالتالي يؤدي إلى الاختلاف في كيفية احتساب الأرباح وتوزيعها.

القسم الثاني: معنوية، كبراءة الاختراع والعلامة التجارية وحق التأليف وغيرها، وقد عد كثير من الفقهاء المعاصرين هذا النوع من الأموال، فأجازوا التصرف فيها بيعاً وشراءً، وبالتالي يمكن القول إن الحكم فيها هو نفس حكم العروض.

وإنني أرى جواز انعقاد الشركة ذات المسؤولية المحدودة بالأموال العينية أي العروض، ولا أقول بالجواز بناءً على قول المالكية والحنابلة، بل لابتناء الحكم فيها على أصل جديد، وهو أننا قد قلنا بجواز الشخصية الاعتبارية للشركة، فتتسأ لها ذمة مالية مستقلة عن الشركاء مما يؤهلها لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات.

ويترتب على ذلك أن تنتقل ملكية الأموال العينية (العروض) للشركة بمجرد عقد التأسيس، ويأخذ الشركاء في مقابل المال العيني الذي يقدمونه للشركة حصصاً محددة تساوي قدرًا محددًا من النقد، وبالتالي يمكن أن نُخرَج على مذهب المانعين لانعقاد شركة العنان بالعروض، خصوصاً الحنفية، جواز انعقاد الشركة ذات المسؤولية المحدودة بالأموال العينية (العروض) بسبب انتقال ملكيتها من الشركاء إلى الشركة بمجرد عقد التأسيس، فالحنفية يقولون بجواز شركة العنان بالعروض بالحيلة، وذلك بأن يتبايع الشركاء عروضهم ببعض فتكون هذه العروض شركة ملكٍ بينهم، ثم يعقدون شركة العنان عليها، وهنا انتقلت ملكية الأموال العينية (العروض) للشركة لوجود ذمة مالية مستقلة لها، فمن مقتضى مذهب الحنفية جواز هذه الشركة على العروض.

ويمكن أن نُخرَج أيضاً على مذهب بعض الفقهاء الذين يشترطون التصرف في الأموال أو خلطها لتمام عقد شركة العنان، أن ذلك غير لازم على أصلهم في الشركة ذات المسؤولية المحدودة بسبب انتقال ملكية المال من الشركاء إلى الشركة، فيتم العقد ويكون لازماً بمجرد العقد لا التصرف أو الخلط.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن احتمال اختلاف الشركاء في تقييم العروض في شركة العنان، ومن ثم الاختلاف في كيفية احتساب الأرباح وتوزيعها منتفٍ في الشركة ذات المسؤولية المحدودة لأن القانون نص على وجوب تقييم الأموال العينية قبل تسجيلها ضمن أموال الشركة، كما نص على كيفية التقييم، ثم يأخذ الشريك في مقابل

المال العيني الذي قدّمه عدداً من الحصص التي يتم توزيع الأرباح من خلالها، فيُرفع بذلك أي احتمال للاختلاف.

وبناءً على ذلك فإنني أرى جواز انعقاد الشركة ذات المسؤولية المحدودة بالأموال العينية، ولا يقاس الحكم فيها على الخلاف في حكم انعقاد شركة العنان بالعروض. أما العمل، فقد حصرت القوانين أنواع الأموال الجائز دفعها في رأس المال، فلم تذكر العمل منها، مما يدل على عدم جواز أن يكون العمل حصة في رأس المال في تلك القوانين، وبذلك تخرج الشركة ذات المسؤولية المحدودة من كونها مضاربة.

ويجب التنبيه إلى أن الكلام عن العمل هنا يتعلق بالشركاء من حيث كونهم شركاء بالعمل، أما بالنسبة للإدارة وتكليف عمل المدير فسيأتي البحث عن ذلك في موضعه.

تقسيم رأس المال

أشرت في السابق إلى انقسام التشريعات حول جواز تقسيم رأس المال وعدم دفعه كاملاً عند تأسيس الشركة إلى قسمين:
الأول: منعت أكثر التشريعات تقسيم رأس المال، حيث أوجبت دفع رأس المال كاملاً عند التأسيس كشرط لصحة العقد، والحكمة من هذا التشريع عندهم المحافظة على حقوق المتعاملين مع الشركة، إذ إنه الضمان الوحيد لهم، وهذا الشرط جائز لأنه من باب التنظيم وحفظ الحقوق.

الثاني: أجاز بعض التشريعات تقسيم رأس المال، حيث أوجب دفع نصف رأس المال فقط عند التأسيس، على أن يتم دفع النصف الثاني على قسطين متساويين خلال السنتين التاليتين من تسجيل الشركة.

وإذا أمعنا النظر في القسطين المؤجلين نجد أنهما عبارة عن دين في ذمة الشركاء، حيث سُجِّلَتْ لهم في الشركة حصصٌ غير مدفوعة القيمة على أن يدفعوا قيمتها لاحقاً، وقد اتفق الفقهاء أن من شروط شركة الأموال أن يكون رأس مال الشركة عيناً فلا يجوز أن يكون ديناً، لأن المقصود من الشركة تحصيل الربح، فكيف يستحق الشريك ربحاً على ما كان ديناً في ذمته؟! ولم أجد في القانون الأردني الذي أجاز التقسيم نصاً في حل هذه الإشكالية، وإذا افترضنا أن المشرع الأردني قد ذهب إلى عدم استحقاق تلك الحصص مؤجلة الدفع للربح حتى يدفع الشركاء الذين يملكونها قيمتها،

فإن ذلك لا يحل الإشكالية، إذ كيف يتم احتساب الأرباح بعد دفع القسط الأول ومن ثم القسط الثاني؟!.

إن كان الأمر على هذا النحو فأرى عدم جواز التقسيط لأن رأس المال دينٌ في جزء منه، وقد اتفق الفقهاء على عدم جواز أن يكون رأس المال كله أو جزؤه ديناً، لأن ذلك يخل بمقصود الشركة في تحصيل الربح واستحقاق كل شريك لنسبة محددة منه، وإن تصورنا منع الشريك من استحقاق الربح بتلك الحصص المؤجلة حتى يدفع قيمتها، فإن ذلك لا يؤدي إلى القول بجواز التقسيط لوجود إشكالية في كيفية احتساب الأرباح للحصص المؤجلة بعد مضي الشركة في أعمالها وعقودها.

إلا أنني أجد أن حل الإشكالية الأخيرة مُمكنٌ، مما يؤدي إلى القول بجواز التقسيط، وذلك بأن نقسم تَكُونُ رأس مال الشركة إلى ثلاث مراحل يفصلها دخول القسطين، وأن تكون لكل مرحلة ميزانية مفصولة تحتسب فيها الأرباح، بحيث يأتي القسط الأول على شكل زيادة في رأس المال، فتبدأ به دورة مالية جديدة وكذلك الحال عند دفع القسط الثاني، وتحتسب الأرباح بنهاية كل دورة، وبهذا يكون الشريك المالك للحصص المؤجلة شريكاً بعقد شركة مضاف إلى موعد دفع قيمتها، فلا يكون شريكاً على الحقيقة ولا يملك حقوق الشريك كافة. فإذا تم الأمر على هذا النحو فإن تكييف عقد الشركة في القسطين المؤجلين أنهما عقدان مضافان إلى موعد دفع القسط في كل منهما على شكل زيادة في رأس المال بعد انتهاء دورة مالية يتم فيها احتساب الأرباح السابقة ثم البدء بدورة مالية جديدة، فلا يكون صاحب الحصص المؤجلة شريكاً بها إلا عند الحلول ودفع القيمة.

وأرى أن التقسيط جائز على هذا النحو، إذ الإضافة في عقد الشركة جائزة، وأستدل على جواز الإضافة في عقد الشركة بما يلي:

إن عقد الشركة يتضمن توكيل الشركاء المدير في التصرف والإدارة، وقد اتفق الفقهاء على جواز الإضافة إلى المستقبل في عقد التوكيل كما أجازوا فيه التعليق بالشرط، لأن التوكيل عبارة عن إطلاق تصرفٍ لغير مالكة من مالكة فيما يقبل التوكيل من التصرفات، والإضافة والتعليق متصوران في إطلاق التصرفات، وهما بخلاف عقود تمليك الأموال كالبيع والهبة والإبراء، وتقييد التصرفات كعزل الوكيل والحجر على السفينة التي لا يتصور فيها الإضافة والتعليق.

وهذا القدر متفق عليه بين الفقهاء وإن اختلفوا في تطبيقاته، يقول الكاساني في بيان ذلك « إن التوكيل إطلاق تصرف، والإطلاقات مما تحتل التعليق بالشرط والإضافة إلى الوقت كالطلاق والعناق وإذن العبد في التجارة، والتمليكات كالبيع والهبة والصدقة والإبراء عن الديون، والتقييدات كعزل الوكيل والحجر على العبد المأذون والرجعة والطلاق الرجعي لا يحتل ذلك»⁽⁵⁷⁾، وقد صرح بعض الحنفية بجواز الإضافة في عقد الشركة بناءً على هذا الاستدلال حيث قال ابن الهمام وغيره « عقد الشركة يحتل الإضافة لأنه توكيل »⁽⁵⁸⁾، ولم أجد لغير الحنفية رأياً في مسألة الإضافة في عقد الشركة.

وخلاصة الأمر فإنني أرى جواز تقسيط رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة بشرط أن يكون عقد الشركة في الحصص المؤجلة مضافاً إلى موعد دفع قيمتها، وأن تكون على شكل زيادة في رأس المال بعد انتهاء دورة مالية يتم فيها احتساب الأرباح السابقة ثم البدء بدورة مالية جديدة، ويلزم من ذلك أن لا يكون صاحب الحصص المؤجلة شريكاً بها إلا عند الحلول ودفع القيمة.

حظر الاكتتاب العام وإصدار الأسهم والسندات المتداولة

إن حظر الاكتتاب العام ومنع إصدار الأسهم والسندات المتداولة، وإلزام الشركاء المؤسسين بتوزيع الحصص عليهم ودفعها من قبلهم أصلٌ فلا يحتاج إلى تأكيد الجواز، وإن التشريع المقابل من حيث جواز الاكتتاب العام وإصدار الأسهم والسندات المتداولة استثناءً أوجده القوانين الوضعية في الشركة المساهمة العامة فلينظر في جوازه هناك.

57 - الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع 6 / 20.

58 - كمال الدين ابن الهمام، فتح القدير 6 / 175، وانظر البابرتي، العناية شرح الهداية 6 / 175، ومما ينبغي التنبيه إليه أن الحنفية ينصون في كثير من متونهم أن الشركة لا يجوز فيها الإضافة والتعليق، لكن يفهم من ذلك أنها شركة الملك لا شركة العقد لأن شركة الملك تملك فلا تقبل التعليق والإضافة، أما شركة العقد فهي توكيل فجاز فيها التعليق والإضافة، والدليل على ذلك أنهم يعللون عدم الجواز لكونها تملك، وبهذا ينقطع الشك ونوقن أن مقصدهم في المنع شركة الملك فقط، ولو افترضنا أن كلامهم شاملٌ لنوعي الشركة (الملك والعقد) لتناقضوا في قولهم ومذهبهم. انظر نصوص منع الإضافة والتعليق في الشركة في: زين الدين ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق 8 / 45، عبد الرحمن بن محمد شبيخي زاده، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر 2 / 405، ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار 6 / 93.

خامساً: انتقال حصص الشركاء وفقاً لنظام استرداد الشركاء

إن منع انتقال الحصص بالطرق التجارية أي عن طريق منع إصدار الأسهم التجارية المتداولة فلا يعرف الشركاء بعضهم بعضاً أصلاً لا يحتاج إلى تأكيد الجواز كما قلت. أما منع بيع الشريك حصته لأجنبي إلا إذا أبلغ الشركاء بعزمه على البيع فيمتنع الشركاء عن شرائها فيبيعها للأجنبي حينئذٍ وإن لم يبلغ الشركاء وباعها للأجنبي فلهم حق استردادها بنفس الثمن، فإنني أرى جواز ذلك بناءً على إثبات حق الشفعة في هذه الحصص، وإن حصص الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة أموال منقولة، وقد ذهب بعض الفقهاء إلى ثبوت حق الشفعة في الأموال المنقولة.

ويلاحظ أن مسألة بيع الشريك حصته لأجنبي في الشركة ذات المسؤولية المحدودة لا تُقاس على مسألة بيع الشريك حصته لأجنبي في شركة الأموال بنوعها (العنان والمفاوضة) على نحو يكون الأجنبي شريكاً جديداً عوضاً عن الشريك البائع.

فإن المسألة الأخيرة لا يجوز فيها بيع الشريك على هذا النحو، لأن عقد شركة الأموال يقتضي الوكالة بين الشركاء، فلا يجوز بيع الشريك حصته لأجنبي ما لم يفسخ عقد الشركة وتقسّم الأموال، بينما نجد أن عقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة لا يقتضي الوكالة بين الشركاء أنفسهم، فجاز بيع الشريك حصته لأجنبي، وقد شابهت هذه الصورة بيع الشريك حصته في المال المنقول في شركة الملك، إذ إن شركة الملك لا تقتضي الوكالة، وقد اختلف الفقهاء في جواز بيع الشريك حصته لأجنبي في شركة الملك بناءً على اختلافهم في ثبوت حق الشفعة في المال المنقول.

وخلاصة القول أن تقييد انتقال حصص الشركاء للأجانب وفقاً لنظام استرداد الشركاء جائز، لقيامه على ثبوت حق الشفعة بين الشركاء في المال المنقول الذي أجازته بعض الفقهاء. أما في حالة وفاة أحد الشركاء فإن الفقهاء السابقين ذهبوا إلى فسخ شركة العقد بالوفاة أيّاً كان نوعها كأصل عام عندهم، لكن الأمر مختلف في الشركة ذات المسؤولية المحدودة لأننا قلنا بجواز الشخصية الاعتبارية فيها، فلا تنحل الشركة بوفاة أحد الشركاء كأثر من الآثار الجائزة للشخصية الاعتبارية، وبالتالي تنتقل حصص الشركاء إلى الورثة باعتبارها تركة، وهذا لا شك في جوازه.

سادساً: الغرض الذي تقوم الشركة من أجله

إن منع الشركة من القيام ببعض الأعمال التجارية الكبيرة كأعمال التأمين والبنوك وغيرها جائز لأنه من باب تنظيم أعمال الشركات.

سابعاً: إدارة الشركة

يمكن حصر البحث في إدارة الشركة في النقاط التالية:

قصر التصرف على المدير

- ذكرت في السابق أن شركة العقد عند الفقهاء السابقين تتضمن الوكالة أياً كان نوعها، وبناءً على ذلك فقد نصوا على ما يلي:
- ❖ أن لكل شريك حق التصرف في مال الشركة.
 - ❖ اشتراط أهلية التوكيل والتوكل في العاقلين.
 - ❖ عدم جواز اشتراط منع أحد الشركاء في شركة العنان من التصرف في رأس المال.

أما عقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة فلا يقتضى الوكالة بين الشركاء أنفسهم، بل يقتضي توكيل الشركاء الشخص الاعتباري للشركة المتمثل في المدير، وبناءً على ذلك فإن الشركاء ممنوعون من التصرف إلا للمدير منهم، ويشترط في الشركاء أهلية التوكيل أما أهلية التوكل فلا تشترط إلا للمدير منهم. وبذلك نجد أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة تختلف عن شركة العنان فلا يثبت حق التصرف للشركاء فيها لوجود الشخصية الاعتبارية للشركة وثبوت حق التصرف لها من خلال ممثلها، وهذا جائز، وليس فيه مخالفة للقواعد الشرعية.

كون المدير من الشركاء أو من غيرهم

أرى جواز أن يكون المدير من غير الشركاء، لأن حق التصرف ثابت للشخص الاعتباري دون الشركاء، ويمثل الشخص الاعتباري شخص طبيعي (إنسان) يعين بعقد وكالة من الشركاء، فمادام المدير يملك حق التصرف لعله الوكالة لا الشراكة جاز أن يكون المدير غير شريك، كما جاز أن يكون كافة الشركاء مديرين أو بعضهم.

تعيين المدير

نصت التشريعات على أن تعيين المدير يتم بالانتخاب، ونصت على صحة التعيين بانتخاب الأغلبية، ويلزم من القول بصحة التعيين بالأغلبية أن يكون بعض

الشركاء غير راضين بوكالته عنهم، فكيف يصبح تصرفه في حصصهم وهم لم يرتضوه وكيلاً عنهم؟! أقول: إن الأصل عدم جواز ذلك حتى يتم الاتفاق بالإجماع على تعيين المدير، ولكن القول بالجواز متصور لأن الشريك الراض للمدير موافق سلفاً، في عقد التأسيس، على صحة توكيل أي مدير تعينه الهيئة العامة ولو بالأغلبية، أي أنه قبل التوكيل سلفاً ولو رفض مديراً بعينه، فيكون المدير وكيلاً عن جميع الشركاء بعقد التأسيس لا بقرار الهيئة العامة، لكنني أرى أن هذا التكييف يعود في حقيقته إلى عقد الإذعان، ومع ذلك أرى جواز هذا الإذعان لأن فيه رعاية لمصلحة الشركة.

تقييد حق العزل

ذكرت فيما سبق أن القوانين قيدت حق عزل المدير ولم تجعله مطلقاً، فكيف تصح الوكالة للمدير والموكل يريد عزله؟!.

أرى جواز تقييد حق العزل بناءً على التكييف السابق في صحة وكالة المدير المعين بالأغلبية، فالوكالة ثابتة بعقد التأسيس فلا يحق لأي شريك العزل إلا مقيداً، وقد وافق الشريك على ذلك عند عقد التأسيس فلا تنتقض الوكالة إلا بالطرق المشروطة، وهذا أقرب إلى الإذعان كما قلت ولكن القول بالجواز يراعي مصلحة الشركة كما لا يناقض القواعد الشرعية.

تكييف عمل المدير في مال الشركة

لم أجد في تشريعات الشركة ذات المسؤولية المحدودة أي بيان لهذه النقطة ولعلها أرجعت ذلك إلى العرف التجاري أو إلى اتفاق الشركاء، وأجد أن الأمر لا يخرج عن أربعة أحوال:

- 1- أن يكون للمدير راتب محدد، فهذا جائز لأنه في حكم الوكيل بالأجر، وإن كان شريكاً فله أن يجمع بين الأجر والربح لانفصال ثبوت حق الربح بماله في الشركة وثبوت حق الأجرة بالعمل.
- 2- أن يكون للمدير نسبة محددة من الربح، فهذا جائز أيضاً لأنه يكون مضارباً مع الشركة نفسها لا مع الشركاء، وإن كان شريكاً فله أن يجمع بين الربحين، ربح المضاربة وربح حصته في رأس المال.

وينبغي ملاحظة الفرق بين أن يكون المدير مضارباً مع الشركة فيأخذ نسبة من الربح على عمله وبين أن يكون أحد الشركاء شريكاً بعمله كحصة في رأس المال،

فالأول مضارب مع الشركة وهي رب المال ولا ينطبق عليه منع القانون من الاشتراك في هذه الشركة بالعمل كحصة في رأس المال، لأن عقد الاشتراك بالعمل تم بينه وبين الشركة بعد تأسيسها فلا يكون شريكاً بالشركة بل شريكاً مع الشركة، والثاني مضارب مع الشركاء وهم أرباب المال، وهذا ينطبق عليه منع القانون من الاشتراك.

3- أن يجمع المدير بين الراتب المحدد والنسبة المحددة من الربح على عمله، وهذا باطل ولا يجوز لأن تكليف عمله بأحد أمرين:

❖ أن يكون وكيلًا بأجر، فيجب في الأجرة أن تكون مبلغاً من المال معلوماً ومحددًا، وهذا غير متحقق لأن النسبة المحددة من الربح مبلغ غير محدد..

❖ أن يكون مضارباً، ومن شروط صحة عقد المضاربة أن لا يكون للمضارب مبلغ مقطوع من المال، وهذا غير متحقق أيضاً.

وبناءً على ذلك فإن جمع المدير للراتب ونسبة من الربح على عمله غير جائز.

4- أن يكون المدير متبرعاً ابتداءً، وهذا جائز، فإن شاءت الهيئة العامة أن تكافئه على مجهوده فلها ذلك، أو أن تكافئه هيئة المديرين إن كانت الهبة من صلاحياتها، أما أن يكافئ نفسه فلا يجوز وإن كانت الهبة من صلاحياته، لأنه وكيل وأصيل في عقد تبرع، ويمكن القول إنه عقد موقوف على إجازة الشركاء.

صلاحيات المدير

ذكرت فيما سبق أن صلاحيات المدير مطلقة في جميع التصرفات مادامت في حدود غرض الشركة وضمن العرف التجاري وفي حدود شروط العقد، إن وجدت، وهذا متفق تماماً مع الفقه الإسلامي.

مسؤولية المدير

المدير وكيل ويده يد أمانة، فلا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير، وهذا القدر متفق عليه بين قانون الشركة ذات المسؤولية المحدودة والفقه الإسلامي.

الهيئة العامة

إن التشريعات المتعلقة بالهيئة العامة التي تنظم أعمال الشركة وتفصل في القضايا الكبيرة والهامة جائزة لأنها من قبيل التنظيم ولا تتعارض مع قواعد الفقه الإسلامي.

ثامناً: الأرباح والخسائر

ذكرت سابقاً أن القوانين المدنية أجازت اختلاف نسبة الربح والخسارة لأي شريك عن نسبة حصته في رأس المال، وعليه فإن تحديد الربح والخسارة يعود إلى الشرط المتفق عليه في عقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

أما الفقهاء السابقون فقد اختلفوا في حكم زيادة نسبة الربح عن حصة الشريك أو نقصانها عنها، فمنع المالكية والشافعية⁽⁵⁹⁾ ذلك في شركة الأموال مطلقاً، وذهب الحنفية إلى جواز الاختلاف وأن يعود تحديد الربح إلى الشرط المتفق في العقد، لكنهم يشترطون وجود شرط العمل على من كان له زيادة الربح، وعلة هذا الشرط عندهم أن الربح لا يستحق إلا بالمال أو العمل أو الضمان، ولا يستحق الربح الزائد هنا إلا باشتراط العمل على من اشترط زيادة في الربح، ولا يكفي منه وجود العمل بل لا بد من اشتراطه عليه، وعليه فإن اشتراط الزيادة في الربح يجب أن يقابلها شرط العمل على صاحب الزيادة⁽⁶⁰⁾.

وذهب الحنابلة إلى الاكتفاء بالعمل دون اشتراطه، فتستحق الزيادة بالعمل وإن لم يشترط العمل على صاحب الزيادة، واستثنى الحنابلة حالة اشتراط عدم العمل لصاحب الزيادة، فلا تجوز عندهم هذه الزيادة لعدم وجود ما يقابلها لاستحقاقها⁽⁶¹⁾.

وأرى أن مقتضى مذهب الحنفية والحنابلة في اقتسام الأرباح في الشركة ذات المسؤولية المحدودة أن يكون بحسب حصة كل شريك في رأس المال، لأن الشركاء ممنوعون من التصرف أي ممنوعون من العمل، وبالتالي فإن مذهبهم أن الزيادة لا يقابلها عمل، فلا تستحق، ويجب أن يكون اقتسام الأرباح وفق نسب حصص رأس المال. ويجب التنبيه إلى أن المدير، إن كان من الشركاء، قد تعاقد مع الشركة بعد إنشاء الشركة ووجودها، فاستحقاقه للأجر أو الربح أو المكافئة، على التفصيل السابق، إنما كان بالعقد الذي بينه وبين الشركة، وهو عقد منفصل عن عقد تأسيس الشركة بين الشركاء. أما في

59 - الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك 3 / 460، الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج 3 / 228

60 - الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع 6 / 63.

61 - انظر: البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع 3 / 498، الرحيباني، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى 3 / 498.

الخسائر فقد اتفقت كلمة الفقهاء على أنها بمقدار رأس المال، لأنها التزام ثابت بالمال فتقدر بقدره.

وعليه فإنني أرى عدم جواز اختلاف نسبة الربح والخسارة لأي شريك عن نسبة حصته في رأس المال، لأن الزيادة في الربح لا يقابلها مال أو عمل أو ضمان، أما الخسارة فإنها التزام ثابت بالمال فلا تقدر إلا بقدره. ويلزم من هذا الرأي موافقة القوانين المدنية فيما إذا لم ينص في عقد الشركة على كيفية توزيع الأرباح والخسائر أنها تكون بحسب الحصص في رأس المال، أما ما نصت عليه القوانين في حالة النص على الربح دون الخسارة أو الخسارة دون الربح أن نسبة المسكوت عنه تكون كنسبة المذكور، فلا يصح شرعاً بل يكون في كل الأحوال على قدر رأس المال فقط.

وفي مسألة أخرى، فإن القوانين نصت على عدم حرمان أي شريك من الأرباح أو إعفائه من تحمل الخسارة، ونصت أيضاً على بطلان عقد الشركة بهذا الشرط لأن نية الشركة تكون منتفية بهذا الشرط، وهذا ما نص عليه الفقهاء بلا خلاف بينهم. أما ما نصت عليه بعض التشريعات في معالجة هذا الشرط بإبطاله وبقاء عقد الشركة صحيحاً وانقلاب هذا الشريك إلى شريك حقيقي مستحق للربح ومتحمل للخسارة بمقدار حصته من رأس المال، فأرى عدم جواز ذلك لأن الشرط دل على انتفاء الشراكة مما أبطالها، وهذا ما ينص عليه الفقهاء.

وفي مسألة اشتراط اقتطاع مبلغ ثابت أو نسبة ثابتة من رأس المال لأي شريك ليكون ربحاً خالصاً له سواء أربحت الشركة أم لا، فقد منعت القوانين ذلك، وهو محل اتفاق بين الفقهاء، بل مجمع على تحريمه، إلا أن القوانين المدنية عالجت هذا الشرط بإبطاله مع بقاء عقد الشركة صحيحاً على أن يتم توزيع الأرباح والخسائر طبقاً لحصص الشركاء في رأس المال، وأرى أن ذلك لا يصح كما ذهب إليه الفقهاء لانتفاء نية الشركة بهذا الشرط كما هو الحال في المسألة السابقة، ولم أجد عند الفقهاء السابقين من يقول بإبطال هذا الشرط دون عقد الشركة على ما ذهب إليه القوانين المدنية.

تاسعاً: انقضاء الشركة

إن القول بجواز الشخصية الاعتبارية للشركة ذات المسؤولية المحدودة قد أثر على طرق انقضائها، وعليه فإن الاعتبار الشخصية التي أوردها الفقهاء في انقضاء الشركة لا يعتد بها هنا، كموت الشريك أو إفلاسه أو الجحر عليه أو جنونه، وسبب

صحة الاعتداد بها في شركة الأموال أن عقد الشركة يقتضي الوكالة فاشتراط الفقهاء في العاقلين أهلية التوكيل والتوكل، ويلاحظ أن موت الشريك وجنونه وغير ذلك يؤثر على هذه الأهلية مما يقتضي القول بانقضاء الشركة.

أما في الشركة ذات المسؤولية المحدودة فقد بينت أن عقدها لا يقتضي الوكالة بين الشركاء أنفسهم، ولذا جاز القول ببقاء عقد الشركة رغم وجود خلل في أهلية بعض الشركاء، لأن الشريك لا يملك حق التصرف في حصته بعد عقد التأسيس كما لا يملك منع الشخص الاعتباري من التصرف، وإنما يملك أن يبيع حصته فيخرج من الشركة، أي ليس له التعلق سوى بملكية الحصة وما تعلق بها من حقوق كاختيار نائب عن الشخص الاعتباري واستحقاق الربح بها وغيرها، فإن كان هذا حاله وهو كامل الأهلية فإن نقصانها أو انعدامها لا يؤثران على عقد الشركة، وإن نقصت الأهلية إلى حد أنه لم يعد قادراً على استعمال حقوقه المتعلقة بالحصة جاز لوليّه أو ورثته استعمالها كاختيار المدير والاشتراك مع الهيئة العامة في اتخاذ القرارات. أما غير ذلك من طرق انقضاءها كانهاء المدة أو الغرض الذي أنشئت الشركة لأجله أو هلاك رأس المال أو صدور قرار من الهيئة العامة بفسخها أو نقصان عدد الشركاء عن الحد المسموح به، فإنها متفقة تماماً مع أحكام الفقه الإسلامي وقواعده ولا تعارضها.

الخاتمة

بعد عرض ماهية الشركة ذات المسؤولية المحدودة وتشريعاتها أجد أنها تتسق مع أحكام الفقه الإسلامي وقواعده على وجه الإجمال، وقد ذكرت مواضع الخلاف بين الفقه الإسلامي وتشريعات الشركة مبيناً وجه التعارض، وواضعاً الحلول الشرعية المناسبة لتجنب هذا التعارض فتتسق الشركة مع الفقه الإسلامي اتساقاً كاملاً، ويمكن إجمال نتائج البحث في النقاط التالية:

- ❖ جواز الشخصية الاعتبارية للشركة وما ترتب عليها من آثار.
- ❖ جواز تحديد مسؤولية الشريك بمقدار حصته في الشركة فلا تتعدى ماله الخاص.
- ❖ جواز تحديد عدد الشركاء بحد أعلى بحسب ما تراه التشريعات مناسبة، أما الحد الأدنى فيجوز تحديده باثنين، ولا يجوز أن يتخذ شخص واحد شكل الشركة ذات المسؤولية المحدودة.
- ❖ جواز تحديد رأس مال الشركة بحد أدنى، وتقسيمه إلى حصص متساوية توزع على الشركاء، وحصر أنواعه بالنقدية والعينية على الصورة التي ذكرت، وحظر

الاكتتاب العام وإصدار الأسهم والسندات المتداولة، أما تقسيطه فلا يجوز إلا بالصورة التي ذكرتها.

- ❖ جواز تقييد انتقال الحصص وفق نظام استرداد الشركاء.
- ❖ جواز منع الشركة من القيام ببعض الأعمال التجارية.
- ❖ جواز قصر التصرف على المدير، وأن يكون من الشركاء أو من غيرهم، وانتخابه، وتقييد حق عزله، وتحديد صلاحياته ومسؤوليته، أما تكييف عمله فهو إما أجير أو شريك بنسبة من الربح بعقد مضاربة مفصول عن عقد الشركة أو متبرع.
- ❖ جواز إيجاد هيئة عامة تملك حق الفصل في القضايا الكبيرة.
- ❖ عدم جواز اقتسام الأرباح وتحمل الخسائر وفق الشرط المتفق عليه في العقد، وإنما وفق نسبة الحصص في رأس مال الشركة.
- ❖ عدم جواز اقتطاع مبلغ ثابت أو تحديد نسبة ثابتة من رأس المال لتكون ربحاً خالصاً لأي شريك، وإذا نصَّ عليه في عقد الشركة بطلت الشركة.
- ❖ عدم جواز حرمان أي شريك من الأرباح أو إعفائه من تحمل الخسارة، وإذا نصَّ على أحدهما في عقد الشركة بطلت الشركة.
- ❖ جواز تحديد طرق انقضاء الشركة بما ذكرته التشريعات، وعدم انقضائها بالاعتبارات الشخصية للشركاء لوجود الشخصية الاعتبارية.

المراجع

1. البابر تي، محمد بن محمود، العناية شرح الهداية، دار الفكر.
2. توفيق، عبد العزيز، سلسلة النصوص التشريعية، قانون الشركة ذات المسؤولية المحدودة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الدار البيضاء، المغرب، الطبعة الأولى، 1997م.
3. حوا، حسن، قانون الشركات في الأردن، معهد البحوث والدراسات العربية.
4. الخطيب الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية.
5. الخفيف، علي، الشركات في الفقه الإسلامي بحوث مقارنة، 1962م.
6. الخياط، د. عبد العزيز، الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، وزارة الأوقاف الأردنية، الطبعة الأولى، 1971م.
7. الدريني، د. محمد فتحي، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، دار البشير، الأردن، الطبعة الثانية، 1998م.
8. الريمائي، د. فيروز، شركة الشخص الواحد دراسة قانونية مقارنة، دار البشير، الأردن، الطبعة الأولى، 1997م.
9. الزرقا، مصطفى، المدخل الفقهي العام، دار الفكر.
10. السنهوري، د. عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
11. شيخي زاده، عبد الرحمن بن محمد، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، دار إحياء التراث العربي.
12. الصاوي، أحمد بن محمد الخلو تي، بلغة السالك لأقرب المسالك، دار المعارف.
13. ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، رد المحتار على الدر المختار، دار الكتب العلمية.
14. عبد القادر، عزت، الشركات التجارية، طبعة سنة 1998م.
15. العكيلي، د. عزت، الشركات التجارية، مكتبة دار الثقافة، عمان الأردن.
16. الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثانية، 1982م.
17. مادي، د. مسعود ود. فاضل الزهاوي، الشركات التجارية في القانون الليبي، منشورات جامعة الجبل الغربي، الطبعة الأولى، 1997م.
18. ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب

الإسلامي.

19. نقابة المحامين، المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، الطبعة الثالثة، 1992م.
20. ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد، فتح القدير، دار الفكر.
21. وزارة الاقتصاد الأردنية، قانون الشركات الأردني.
22. وزارة الاقتصاد المصرية، قانون الشركات ذات المسؤولية المحدودة المصري، لسنة 1981م.

