بقاء الشركة بعد التصفية في القانون الأردني دراسة مقارنة مع القانون العراقي*

أ.د/ طالب حسن موسى-عميد كلية الحقوق – مدير مركز التحكيم والاستشارات القانونية - جامعة العلوم التطبيقية الخاصة - المملكة الأردنية الهاشمية – عمان

الملخص:

بالرغم من إعلان المصفي انتهاء تصفية الشركة وإعلام مراقب الشركات بذلك فهذا لا يعني أن الشركة زالت من العالم القانوني، إذ تبقى في حالة سبات لا تتمكن من ممارسة أي تصرف إلا بشرط واحد هو قيام ما يستدعي لذلك، كان تظهر أموال لها، لم يكن المصفي يعلم بها أو ظهور ديون عليها، لم يتقدم أصحابها بها إلى المصفي قبل غلقها والانتهاء منها، وان التقادم لم يسر عليها بعد. فحينئذ يمكن سلوك الطريق الذي رسمه قانون الشركات لتوزيع هذه الأموال من قبل نفس المصفي أو تعيين مصف جديد، وبذلك تقوم شخصية معنوية بهذا القدر فقط، والذي يمكنها من أن تكون مدعية أو مدعى عليها حسب الحال. و هذا يعني عدم قيام الحاجة الى الرجوع إلى أحكام إزالة الشيوع المنصوص عليها في القانون المدني .

الكلمات الدالة :- شركة – انحلال- تصفية – شخصية معنوية

Summery:

"The Permanency of the Company after Liquidation in the Jordanian Law"

Comparative study with Iraqi law.

Despite the announcement of the end of the liquidation of a company and informing the companies' observer about this ،such an action does not mean that the company has been removed from the legal world. It actually remains at a standstill ،where it is unable to exercise any act ،except when an important thing needs to be done. For example، the debt that the liquidator had not been informed about. Moreover ،the debt that had not been paid back to the liquidator before the end of the liquidation had not become due yet. In such cases ، Companies Law is used for the distribution or collection of these debts or funds by the liquidator himself or through the appointment of a new one. This is the justification for the company to be a 'jurisdiction person' ،where it is able to be a plaintiff or a defendant. Accordingly ،there is no need to use the roles of 'removing condominium' in the Civil Law.

تاريخ إيداع المقال: 2017/01/22
تاريخ تحكيم المقال: 2017/01/31

مشكلة البحث:

الشركة تحت التصفية تتقلص شخصيتها المعنوية إلى الحد الذي يساعدها على إنهائها وتصفية حساباتها. فالمفروض أن إنهاء التصفية يعني زوال هذه الشخصية. ولكن الواقع يشير إلى أن بعد هذه المرحلة، قد تظهر حقوق وديون لها وعليها، فهل تستعيد جزءا من شخصيتها أم لا، وبالتالي الرجوع إلى أحكام إزالة الشيوع المنصوص عليها في القانون المدني ؟ أم إن قانون الشركات هو الواجب التطبيق ؟

منهج الدراسة:

يعتمد منهج البحث على استقراء الواقع العملي من خلال ملاحظة الأحكام القضائية الأردنية وتحليلها تحليلا قانونيا بما يتطابق وأحكام قانون الشركات الأردني المعدل لسنة 1997 وفق الهيكلية الآتية : -

هيكلية البحث:

يبدأ البحث بمقدمة ثم تنتهي إلى إعلان خطة البحث وهي :-

الفصل الأول :– الشركة أثناء أعمال التصفية وينقسم إلى مبحثين هما :-

المبحث الأول:عدم التلازم بين الانحلال و التصفية

المبحث الثاني:التلازم بين الانحلال و التصفية

والفصل الثاني:-الشركة بعد انتهاء أعمال التصفية وينقسم أيضا إلى مبحثين هما :-

المبحث الأول:الأساس القانوني لبقاء الشركة بعد التصفية

المبحث الثاني :القدر من الشخصية المعنوية للشركة بعد غلق التصفية

ثم ينتهي البحث إلى نتائج وتوصيات

مقدمة:

يقضي- عنوان البحث تناول الشركة في مرحلتين، الأولى الشركة أثناء أعمال التصفية والثانية بعد انتهاء هذه الأعمال.والذي استوجب هذا البحث هو ملاحظة الواقع التطبيقي لها. فمثلا قرار محكمة التمييز الأردنية [1] حيث تتلخص وقائعه أن شركة تضامن استوردت من السودان لحوم ولدى تخليصها من الكمارك ألزمتها الكمارك بدفع رسوم وضرائب. فأقامت الشركة الدعوى عليها سنة 1998 لدى محكمة الجمارك البدائية لاسترداد ما دفعته من دون وجه حق. قضت المحكمة لصالحها . وألزمت الكمارك بالرد، غير أن محكمة الجمارك الاستئنافية، فسخت الحكم بحجة أن المدعية شركة قد انقضت وتم تصفيتها باتفاق الشركاء قبل إقامة الدعوى. فانقضت شخصيتها المعنوية مما يستتبع انقضاء سلطة مديرها المفوض أعمالا بأحكام المادتين22/أ و25/ب من

[1]- حقوق رقم 68 /2000 في 22 / 6 / 2000 برنامج عدالة

قانون الشركات لسنة 1997 المعدل ([1]),ولم تعد تتمتع بالأهلية القانونية ,كما أن الدعوى مقامة باسمها بموجب وكالة موقعة من شخص انتهت سلطته وصفته. فتكون الدعوى مقامة ممن لا يملك حق تقديمها ,مما يستوجب ردها. فالمسالة واجبة البحث, هي كيف تستعيد الشركة المصفاة حقوقها إذا ما ظهرت بعد تصفيتها ؟ وهل أن حكم الاستئناف كان صائبا في حججه وأسانيده ؟ وهل أن قانون الشركات الأردني النافذ تناول هذه الحالة ؟ وهل أن الشركة التي تمت تصفيتها تزول عنها شخصيتها المعنوية بالكامل، أم أنها تحتفظ بقدر منها بحيث يمكنها من المطالبة بأي حق قد يظهر بعد إنهاء أعمال التصفية ؟ وهل أن الشريك ينتصب خصما باسمها ؟ ونفس السؤال يقوم بالنسبة للغير التي تظهر له حقوق ولم يسر عليها التقادم ,هل بإمكانه مقاضاة الشركة أم يتوجه إلى الشركاء أم يقاضي المصفي الذي تولى التصفية ؟ وهل أن العامل مثلا يوجه مطالبته إلى الشريك بعد الانحلال أم إلى الشركة المنحلة ؟ حتما لا ينهض السؤال تجاه مديرها، لان القانون يجرده من صفته بمجرد إعلان التصفية ,وتعيين مصف لها .وللإجابة عن كل ما تقدم، يتم تناول الموضوع من خلال خطة البحث الآتية :-

الفصل الأول :الشركة أثناء أعمال التصفية

من المتفق عليه أن التصفية مرحلة لاحقة لانحلال الشركة . بمعنى تبدأ مرحلة الانحلال أو الانقضاء أولا عند تحقق أي سبب من أسباب الانحلال لتدخل في مرحلة جديدة هي مرحلة التصفية والتي تعرف بأنها الفترة الزمنية المبتدئة من وقت انحلال الشركة حتى تسوية مالها وما عليها ويقوم بهذه العملية مصف واحد أو أكثر . وتنتهي بالقسمة ([2] ولكن هل كل مرحلة انحلال تليها حتما مرحلة التصفية ؟ هذا ما يتم بحثه في المبحثين التاليين :-

المبحث الأول : عدم التلازم بين الانحلال و التصفية

لا يعد مثلا مجرد نشوء نزاع بين الشركاء سببا لانحلالها إلا إذا توافرت فيه الشروط التي وردت في م 33 من قانون الشركات الأردني .ولا يوجد مقابل لهذا السبب لا في القانون العراقي الملغى ولا في القانون النافذ. ولا يعتبر هذا نقصا تشريعيا لأنه مشمول ضمنا وفعليا في السببين المنصوص عليهما في م 147 من القانون النافذ، وهما عدم مباشرة الشركة نشاطها، وثانيا توقفها عن ممارسة هذا النشاط . وهذا قد يحدث بسبب هذا النزاع.فمجرد تحقق هذا السبب لا يعني لزوم التصفية إلا إذا تم الطلب من ذي صفة . كما ان محكمة التمييز الأردنية أضافت " وان مطالبة الشريك إحالة الخلاف بينه وبين شركائه إلى التحكيم طبقا لشروط عقد الشركة لا يعني انه يرغب بالانسحاب من الشركة وبالتالي لا يعد سببا للانحلال أصلا "([3]) وكذلك الشركة التي يشهر إفلاسها قد لا يكون هذا سببا لتصفيتها ,فقد يتم التوصل إلى صلح أو حل من الحلول التي نص عليها

---

[1]- يبدو وجود خطأ مطبعي في رقمي المادتين فيجب ان تكن م 32 بدلا من 22 وم 35 [بدلا من 22

[2]- د طالب حسن موسى – الموجز في الشركات التجارية ص 113

[3]- قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 1996/984 (هيئة خماسية) تاريخ 1996/6/19منشورات مركز عدالة

قانون التجارة ([1]) وأيضا في حالة تحقق أسباب الانحلال الواردة في م 266 من قانون الشركات الأردني ولكن قامت الشركة بتلافي هذه الأسباب، في حينئذ يمكن الطلب من المحكمة التي تنظر في انحلالها إيقاف النظر في دعوى الانحلال والتصفية ولكن بشرط انه لم تصدر حكمها بالانحلال والتصفية . وعندما تتفق الشركات فيما بينها على تأسيس ائتلاف من اجل القيام بتنفيذ مقاولة ما او مشروع معين ,ويتوفر فيه كل الأركان اللازمة لتأسيس الشركة، ولكن من دون توفر الركن الشكلي المتمثل بالتسجيل والنشر. وبذلك نكون أمام شركة فعلية تقوم على أساس بقاء الشركات المكونة لهذا الائتلاف، ولا توجد أي تصفية لها بسبب عدم رغبة هذه الشركات المكونة لهذا الائتلاف بالانحلال كما انه لا يوجد مقتض قانوني يدعو لهذا الانحلال مادامت مستمرة بنشاطها. و أما عند توقف الشركة عن مزاولة نشاطها التجاري,فان هذا التوقف لا يستتبع انحلالها تلقائيا وإنما يكون للمراقب نقلها من قائمة الشركات العاملة إلى قائمة الشركات الموقوفة عن العمل ومن دون ان يعني هذا الإجراء الدخول في مرحلة التصفية، لان هذا الشطب والمناقلة الإدارية لم يعودا سببا لانحلال الشركة كما كان في القانون غير المعدل بسب أن قرار الانحلال لم يعد قرارا إداريا وإنما تم حصره بولاية القضاء([2]). ويحسن ملاحظة أن القانون في مادته 32 المشار إليها قد نص في فقرتها –ح- تنقضي- شركة التضامن بشطب تسجيل الشركة بقرار من المراقب بمقتضى أحكام هذا القانون .فالقارئ لهذا النص يتصور خطاء أن الشطب الإداري لازال من أسباب الانحلال بينما عاد القانون في مادته 34 / أ المشار إليها بأنه إذا توقفت شركة التضامن عن ممارسة أعمالها فعلى الشريك المفوض أو أي شريك فيها تبليغ المراقب بذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ توقفها. وإذا وصل لعلم المراقب أن الشركة متوقفة عن ممارسة أعمالها، وبعد التحقق من ذلك، فله في كلتا الحالتين إمهالها مدة محدودة لاستئناف ممارسة أعمالها، وإذا لم تستجب، فله طلب إجراء تصفية الشركة تصفية إجبارية . يمكن القول بان المادة 32 بفقرتها المذكورة أصبحت زائدة وحشوا بسبب وجود المادة 34 لسبب بسيط انه لم يعد الشطب من أسباب الانحلال. وان الحل يجب أن يكون بقرار من المحكمة، والذي يستند إلى عدم ممارسة الشركة أعمالها والتوقف عنه بالرغم من إمهالها، وتقدير ذلك يعود للمحكمة. وإذا ما صدر القرار بالحل، فانه يندرج تحت عنوان المبحث الثاني من البحث. ولكن القانون تناول الموضوع ذاته ولكن بشكل مختلف بالنسبة لشركة المساهمة العامة و الخاصة و التوصية بالأسهم و ذات المسؤولية المحدودة. فنص في مادته 277 – أ- "إذا لم تشرع أي شركة من هذه الشركات في أعمالها خلال سنة من تسجيلها أو توقفت عن العمل لمدة لا تقل عن سنة دون سبب مبرر مشروع وثبت بعد إخطارها خطيا والإعلان من قبل المراقب بصحيفة يومية محلية لمرة واحدة عن توقفها عن العمل أو عدم قيامها بتقديم أي بيانات تثبت قيامها بالعمل وتصويب أوضاعها خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر الإعلان، يحق للوزير بناء على تنسيب المراقب شطب تسجيلها. ويعلن عن هذا الشطب في الجريدة الرسمية، وفي صحيفتين يوميتين محليتين لمرة واحدة. وتبقى مسؤولية المؤسسين أو الشركاء

[1]- م 386 من قانون التجارة الأردني وما يليها ويقابلها م 678 وما يليها من قانون التجارة العراقي رقم 30 لسنة 1984 http://www.iraqld.iq/LoadLawBook.aspx?SP=ALL&SC=120120014595943&PageNum=34

[2]- ف / ح من م 32 و م 277 من قانون الشركات

قائمة كان الشركة لم تشطب. ولا يمس هذا الإجراء صلاحية المحكمة في تصفية الشركة التي تم شطب تسجيلها من السجل " فالشطب الإداري هنا لم يعد أيضا من أسباب حل الشركة، وبالتالي لا تدخل في عملية التصفية لأنها تعد قائمة، ولكنها شركة متوقفة. وتترتب عليها الغرامات لهذا الوضع ولا تتبعها التصفية إلا إذا صدر القرار من المحكمة المختصة([1]) فيظهر مما تقدم أن سبب انحلال الشركة قد يقع فعلا بسبب توقفها عن نشاطها وأن مجرد شطبها أو نقلها من سجل الشركات العاملة إلى سجل الشركات الموقوفة، لا يستتبع الدخول في أعمال التصفية إلا إذا حصل القرار بالطلب من المحكمة لمباشرة التصفية أو أن الشركة ذاتها قررت المباشرة فيها . وأما قانون الشركات العراقي النافذ فيعطي مسجل الشركات صلاحية أكثر. فالشركة التي لم تباشر نشاطها بالرغم من مرور سنة على تأسيسها دون عذر مشروع أو توقفها عن ممارسة نشاطها مدة متصلة تزيد على السنة دون عذر مشروع أو انجاز المشروع الذي تأسست من اجله أو استحالة تنفيذه وجب على مسجل الشركات إصدار قرار تصفيتها بشرط أن يسبقه تنبيهها خلال مدة لا تقل عن ستين يوما بوجوب المباشرة في التصفية أو تعديل أوضاعها. ويحق للشركة الاعتراض على القرار لدى المحكمة المختصة([2]) ومثال آخر هو ما ينص عليه قانون الشركات الأردني في مادته32/ أ على الاندماج كسبب من أسباب انحلال الشركة، والذي يشمل بشكل غير مباشر التحول أيضا ([3]). فيعد سببا لانقضاء الشركة بشكلها القديم، ولكن لا يستتبع هذا تحقق عملية التصفية.([4]) وتظل موجودات الشركة قائمة وتؤول إلى الشركة الدامجة بحالتها دون تصفية، الأمر الذي يعني بقاء الكيان المادي للشركة أمام الغير رغم انقضائها قانونا. وعلى هذا يضع المختصون سؤالا مفاده هل يجوز اتخاذ إجراءات التقاضي في مواجهة الشركة المندمجة بعد وقوع الاندماج استنادا للوضع الظاهر . ووجودها ماديا مما يوحي ببقائها أمام الغير ؟La théorie de l'apparence

خلص القضاء الفرنسي- بان هذا القول غير سديد لان الاندماج يترتب عليه انقضاء الشركة المندمجة وزوال شخصيتها الاعتبارية فلا يجوز إتباع الإجراءات تجاهها والقول بجواز ذلك مردود لان شهر انقضاء الشركة المندمجة يعتبر قرينة قانونية على العلم بوقوع الاندماج بما لا يقبل إثبات العكس كما أن القضاء المذكور أضاف بأنه لا محل لتطبيق قاعدة استمرارية شخصية الشركة لضرورات التصفية لان الاندماج لا يؤدي إلى تصفية الشركة المندمجة وإنما تؤول موجوداتها إلى الشركة الدامجة ([5]).

و الجدير ذكره أن عدم إشارة النص القانوني إلى التحول كسبب من أسباب الانحلال، لا يعني انه لا يعد كذلك، لاقتصار النص على الإشارة فقط إلى الاندماج أو الدمج . لان الدمج قد يتضمن إجراء التحول. فقد

---

[1]- م 277/ ب

[2]- م 158 – ثانيا

وما يؤكد هذا التفسير هو أن قانون الشركات التجارية العراقي رقم 21 لسنة 1997 المعدل ينص في مادته 147 – رابعا على أن من أسباب

[3]- الانحلال كل من اندماج الشركة أو تحولها

[4]- د حسام الدين عبد الغني الصغير – النظام القانوني لاندماج الشركات – ط1 – القاهرة – سنة 1987 – ص 63

[5]دحسام الدين عبد الصغير – النظام القانوني لاندماج الشركات – ص 485 -486

تندمج شركة تضامن مع شركة توصية بسيطة أو مع شركة ذات مسؤولية محدودة . هذا من جهة، ومن جهة أخرى، لا يمكن القول أن أسباب الانحلال وردت في القانون على سبيل الحصر، وإنما وردت على سبيل المثال بدليل وجود الانحلال لأسباب عادلة أو بما يعرف بالانحلال القضائي. وهذا ما جاء في نص المادة 33. وان أسباب هذا الانحلال لا يمكن حصرها. فالشركة المتحولة أو المندمجة يبقى شركاؤها، بل قد يزداد عددهم حسب الحال. وتبقى تزاول أعمالها اللازمة لتحقيق غرضها ولا تنتقص أهليتها، بل تحتفظ بأهليتها الكاملة، ولا يتم تعيين مصفٍ لها، بل يبقى يديرها مدير أو مجلس إدارة أو هيئة مفوضين حسب الحال. وان التحول أو الاندماج لا يكون سببا بحلول آجال الديون المترتبة على الشركة لأكثر من سبب، أولا أن العملية لا تحدث بالاتفاق بين الشركاء فقط ومن دون رقابة مراقب الشركات وإنما لابد من الموافقة المكتوبة الخطية لدائنيها المالكين لأكثر من ثلثي الديون المترتبة عليها في التحول استنادا للمادة 216 /ب- ,كما يجوز للغير ولكل ذي مصلحة أن يعترض على عملية الدمج استنادا للمادة 234. وان القانون يشجع على التحول والاندماج لتشجيع الشركات على التكتل لتصبح قوة تتمتع بنفوذها التجاري ولتصمد أمام المنافسة التجارية الشديدة في عولمة العصر، إضافة إلى التشجيع على اختيار الشكل الأكثر تقدما من بين أشكال الشركات مثل المساهمة والمسؤولية المحدودة. ولذا فان القانون ينص في مادته 224 على إعفاء الشركة المندمجة ومساهميها والشركة الدامجة أو الشركة الناتجة من الاندماج أو الشركاء فيها من جميع الضرائب والرسوم بما في ذلك رسم نقل الملكية التي تترتب على الاندماج أو بسببه. فالشركة المندمجة أو الناتجة عن الاندماج، والشركة المتحولة لا تبيع أموالها ولا ترد الحصص أو الأسهم إلى شركائها، وإنما يتم تقديم ما لديها من أموال ليكون رأس المال للشركة الناتجة من هاتين العمليتين القانونيتين. فطبيعة وهدف كل من التحول والاندماج تتقاطع وعملية التصفية . ونفس الشيء يمكن قوله عند قيام الشريك في الشركة ذات الشخص الواحد بحل شركته هذه فان مثل هذا الانحلال لا تتبعه تصفية وإنما يحدث تحول كل ما في ذمة الشركة المنحلة إلى ذمة هذا الشريك وبحسب العبارة الفرنسية :

Elle entraine la transmission universelle du patrimoine à cet associé([1])

وسواء أكان هذا الشخص الواحد في هذه الشركة شخصا طبيعيا وهو الغالب حدوثه أو شخصا معنويا شركة أو مؤسسة أو دولة ([2]) والجدير ذكره أيضا أن الشركة قد تتخذ قرارا يؤدي إلى إنزال رأسمالها إلى الصفر لاسيما إذا كانت مساهمة عامة وان مثل هذا القرار يؤدي إلى تحقق سبب انحلالها لانعدام رأسمالها، ولكنها إذا اتخذت في نفس الاجتماع قرارا معاكسا بزيادة رأسمالها إلى الحد الأدنى الذي يتطلبه القانون، فان مثل هذا القرار الثاني يجنبها الانحلال، وبالتالي يجنبها التصفية. وان مثل هذه العملية يطلق عليها بفرنسا نغمة الأكورديون([3]) LE COUP D'ACCORDEON

---

[1]- قرار محكمة التمييز الفرنسية الغرفة التجارية 11مارس 2014 المجلة الفصلية لقانون التجارة والقانون الاقتصادي ويشار إليها دالوز– باريس – 2014 – ع 3 - ص RTDCOM/651-

[2] - هذا ما نص عليه القانون المدني الفرنسي المعدل لسنة 1988 المجلة الفصلية الفرنسية المشار إليها ع 2 لسنة 2002 – ص 322

[3]- المجلة الفصلية الفرنسية – مشار إليها – سنة 2002- ع 3 ص 496 وما يليها

فهل هذه الأحكام يلاحظها القضاء الأردني ؟ ففي قضية اندماج شركة بنك المشرق في المملكة الأردنية الهاشمية في شركة بنك الأردن والخليج المساهمة المحدودة سنة 1993، قضت محكمة التمييز، بان الشركة المندمج فيها شركة بنك الأردن والخليج هي الخلف القانوني للشركة المندمجة. وتحل محل الشركة المندمجة شركة بنك المشرق بكافة حقوقها بمواجهة الغير. وتنتقل جميع حقوق والتزامات الشركة المندمجة إلى الشركة المندمج فيها إعمالا لأحكام المادة 238من قانون الشركات . والسبب في ذلك هو أن الاندماج لا يترتب عليه تصفية الشركة المندمجة واقتسام موجوداتها، بل تنتقل ذمتها المالية بما تشمله من عناصر ايجابية وسلبية إلى الشركة الدامجة أو الجديدة [1]. ويظل المشروع الذي تألفت الشركة المندمجة لتحقيقه قائما ومستمرا. وقد أملت هذه الحقيقة استمرار العقود التي أبرمتها الشركة المندمجة لتنصرف إلى الشركة المندمج فيها أو الجديدة وكأنها هي التي أبرمتها منذ البداية. وبما أن القضية كانت تدور حول عقود العمل التي كانت مبرمة مع الشركة المندمجة، فقضت المحكمة أنها تبقى سارية تجاه الشركة المندمج فيها، ولا يتوقف ذلك على رضا العامل و رضا الشركة المندمج فيها لاسيما أن م 222 /من قانون الشركات تشترط لحصول الاندماج أن تكون غايات الشركات الراغبة في الاندماج متماثلة أو متكاملة [2] . فهل أن محكمة التمييز ثابتة على هذا القضاء ؟ ففي قضية قضت بخلاف محكمة الاستئناف ومحكمة البداية بالرغم من أن الحيثيات هي واحدة إلا أن الشركة هنا هي شركة تضامن، وان عنوانها التجاري كان عند إبرام عقد الإيجار هو شركة عوابدة وعودة، وبعد إبرام عقد الإيجار وانسحاب بعض الشركاء، دخل شركاء جدد وتعدل عنوانها، ليصبح شركة هاني العوابدة وشركاه [3]. وفي قضية " اعتبرت الشركة المندمجة في شركة أخرى نهاية شخصيتها المعنوية وقيام شخصية معنوية جديدة، وبالتالي تعتبر الشركة المندمج فيها من الغير. وان إشغالها المأجور يكون من دون موافقة المؤجر مما يستوجب الإخلاء"[4]) . ولا يمكن تأييد هذا القضاء لاسيما في تعليله بالنسبة للشركة المندمجة. فلو فرضنا أن الشركة المستأجرة هي التي كانت مندمجا فيها، فهل يصح قول المحكمة أن شخصيتها اختفت ؟ ومع ذلك لو سلمنا بقضاء المحكمة باختفاء شخصية الشركة المندمجة إلا انه لا يترتب على هذا الاختفاء أي تغيير في عقودها إذ تبقى سارية المفعول، وتنتقل آثارها إلى الشركة المندمج فيها كخلف قانوني استنادا إلى حكم م 268 من قانون الشركات القديم لسنة 1989 وتقابله م 238 من قانون الشركات المعدل لسنة 1997 بسب عدم تحقق التصفية .غير أن المحكمة ميزت بين العقود لتي تنصرف آثارها إلى الشركة الدامجة والعقود التي لا تنصرف. وان مثل هذا التمييز لا وجود له لا في النص القديم ولا في النص النافذ، بل الصيغة شاملة وهي "الحقوق والالتزامات ". و أليس عقد الإيجار مشمولا بها؟ وان مثل هذا القضاء أيضا يكون عقبة أمام التشجيع على الاندماج والذي قد يكون طريقا من الطرق التي يتبعها مراقب

---

[1]- لو خصصت الشركة المندمجة جزءا من ذمتها المالية الايجابية لسداد ديونها من اجل استبعاد انتقالها إلى الشركة الدامجة فحتى في هذه الحالة لا توجد تصفية لأنه لا يتم توزيع إي موجودات على الشركاء فهم يبقون كشركاء في الشركة المندمج فيها او الشركة الجديدة الناتجة بعد الاندماج – د حسني المصري – اندماج الشركات وانقسامها – ط 1 سنة 1986 127

[2]- تمييز حقوق رقم 95/697 –مجلة نقابة المحامين الأردنيين –ع 9و10 سنة 1995 ص 2661-2667

[3]- لاحظ تمييز حقوق رقم 365 /2000 في 18/ 4 /2002 مجلة النقابة ع 7 لسنة 2002 ص 1673-1679

[4]- تمييز حقوق رقم 94/944 في 3/22 /1995 –مجلة نقابة لمحامين الأردنيين ع 7و8 سنة 1995 ص 2313-2317

الشركات عند ممارسة حوكمته عليها. يلاحظ إذن أن القضاء الأردني غير مستقر في مسالة خروج شريك من شركة تضامن وحلول آخر عنه، وبالتالي تعديل عقدها ,هل يعد عقد الشركة بعد التعديل حلا للشركة التي كانت موجودة بعد إجراء التعديل ؟ ففي قضية " اعتبرت شركة التضامن التي انسحب منها شريك وانضم إليها شريك جديد يجعلها شركة مفسوخة (محلولة). وان انضمام الشريك الجديد يعني تشكيل شركة جديدة تختلف باسمها وبأشخاصها عن الشركة التي أبرمت عقد الإيجار مما يجعلها شاغلة للعقار من دون موافقة المؤجر مالك العقار، والحكم عليه بعدم معارضة الشركة للمالك وتحميله اجر المثل".([1]).ويلاحظ أن هذا القرار جاء مخالفا لحكم محكمة البداية ولحكم محكمة الاستئناف وبالرغم من إعادة القرار منقوضا من قبل محكمة التمييز إلا أن محكمة الاستئناف أصرت على رأيها المخالف لحكم التمييز. وعند تمييزه ثانية أصرت محكمة التمييز وبهيئتها العامة على وجوب الامتثال لرأي محكمة التمييز وهذا ما حصل فعلا بقول المحكمة :-

"وبهذا يترتب بموجب هذا القضاء على أن اندماج الشركة المستأجرة للعقار بشركة أخرى زوال شخصيتها الاعتبارية. وتعتبر الشركة الدامجة شخصية مختلفة عن شخصية الشركة المندمجة، ويعتبر استمرار إشغالها للمأجور دون موافقة المالك الخطية موجبا للإخلاء عملا بالمادة 5/ج/3 من قانون المالكين والمستأجرين باعتبارها من الغير وليست طرفا في عقد الإيجار، ولا يغير من ذلك أن جميع حقوق والتزامات الشركة المندمجة تؤول إلى الشركة الدامجة بحدود عقد الاندماج باعتبارها خلفا لها عملا بالمادة 238 من قانون الشركات، إذ أن ذلك ينصرف إلى الأمور المالية، وليس في قانون الشركات رقم 1 لسنة 1989 ما يعالج حالة العقارات المستأجرة، وبما أن قانون المالكين والمستأجرين هو القانون الذي يعالج هذه الحالة، فيكون الحكم بإخلاء المأجور يتفق مع أحكام القانون"([2]). ولكن ماذا تقول المحكمة لو كان شكل الشركة المندمجة والمندمج فيها من شكل واحد. فهل يوجد اختلاف في الشخصية المعنوية ؟

الجواب هو النفي ولو اختلف الشكل. فان الشخصية المعنوية هي ذاتها ولم تتغير، وإنما الشكل تغير، ولا يوجد هناك أي انحلال أو تصفية. وفي موضوع مشابه، ولكنه في عقد الاعتماد البنكي عندما يمنح البنك اعتمادا لشركة تضامن مثلا، وبعد إبرام العقد تتحول الشركة إلى شكل آخر ومن دون موافقة البنك ,لان قانون الشركات لا يوجب مثل هذه الموافقة، ففي مثل هذه الحالة لا يستطيع البنك طلب إنهاء عقد الاعتماد بحجة تغير شكل الشركة أو بعبارة أخرى نشوء شخص معنوي آخر مختلف عن السابق، والزعم بالانحلال. وهذا ما حكمت به ذات المحكمة حيث أكدت أن مجرد تحول شركة التضامن إلى شركة توصية بسيطة، لا يؤثر على ما للشركة من حقوق وما عليها من التزامات، الأمر الذي يفيد أن مجرد تغير شكل الشركة لا يصلح سببا للبنك في تقليص مدة الاعتماد إلا بوجود نص يقضي- بذلك .ولا يعقل أن نفرق بين الحكم فيما إذا كنا أمام اندماج أو

---

[1]- وكذلك في القضية تمييز حقوق رقم 2713 /99 في 2000/4/10 –مجلة نقابة المحامين الأردنيين ع 11و12 لسنة 2000 ص 3771-3775

[2]- قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 1994/944 (هيئة خماسية) تاريخ 1995/3/22، منشورات مركز عدالة.

تحول لان الأول قد يشمل الثاني أيضا في نفس الوقت ([1]) والخلاصة أن الشركة المندمجة قد تكون في وضع شركة مستأجرة أو في وضع شركة مؤجرة. ففي وضعها كشركة مؤجرة، يترتب على الاندماج انتقال ملكية المحال المؤجرة إلى الشركة المندمج فيها أو بعبارة أخرى الشركة الدامجة أو الجديدة .ولا يثير هذا الانتقال صعوبة تذكر. ويجوز لها بالتالي مطالبة مستأجري تلك المحال بتنفيذ كافة الالتزامات التي ترتبها عقود الإيجار المبرمة مع الشركة المندمجة .وأما إذا كانت الشركة المندمجة في وضع المستأجر، فان انتقال الحق في الإيجار يثير بعض المشكلات إذا كان لا يجوز لها التنازل عن الإيجار سواء أكان هذا المنع مقررا بحكم القانون أو بمقتضى شرط مانع في عقد الإيجار. فان منع الشركة المندمجة في هذه الحالة تطبيقا للقواعد العامة يؤدي إلى حرمان الشركة الدامجة أو الجديدة من الانتفاع من المحال التي استأجرتها. وقد يمثل هذا الانتفاع أصلا جوهريا من أصول هذه الشركة المندمجة ,وله اعتبار في تحقيق هذا الاندماج .واعتد القانون الفرنسي- بهذه الحقيقة الاقتصادية مدركا أهمية بقاء عقود الإيجار في حالة الاندماج، حيث قرر المشرع الفرنسي- ببقاء هذه العقود ولو وجد شرط يخالف ذلك. وبذلك قضت محكمة باريس بذلك في حكم لها سنة 1973 مبررة أن الشركة الدامجة تحل محل الشركة المندمجة في كافة الحقوق والالتزامات التي يولدها عقد الإيجار بحكم القانون .ولا يجوز الاتفاق على غير ذلك .ويبرر المختصون هذا القضاء بحجة انتقال ذمة الشركة المندمجة لا ينصب في حالة الاندماج على حق الإيجار فقط وإنما ينصب على ذمة الشركة المندمجة بالكامل بما تشمله من عناصر ايجابية وسلبية (أصولها وديونها). فلا تتلقى الشركة الدامجة أو الجديدة عناصر الذمة المالية منفصلة بعضها عن بعض، لكل عنصر- منها ذاتيته وكيانه المستقل، بل تتلقى كافة العناصر مجتمعة في هيئة كتلة واحدة من المال. فتفنى ذاتية العناصر في المجموع الذي تكونه. ومادامت الشركة الدامجة لا تتلقى حقوق الشركة المندمجة حقا حقا، وإنما تؤول إليها كافة هذه الحقوق .فبالتالي أن الحق في الايجارة يفقد ذاتيته وكيانه المستقل ويذوب في المجموع الذي يتكون من عناصر الذمة المالية دون إعمال الشرط المانع الوارد في عقد الإيجار. ولان مشروع الشركة المندمجة يظل قائما ومستمرا .وان الشركة الدامجة تخلفها في أصولها وخصومها. وكأن هذه الشركة الدامجة هي التي أبرمت هذه العقود من إيجار وغيرها. ويوجه هؤلاء المختصين الدعوة لكل المشرعين لسلوك مسلك المشرع الفرنسي في هذا الصدد([2]) .

المبحث الثاني : التلازم بين الانحلال و التصفية

عند تحقق أي سبب من أسباب الانحلال مثل الانحلال الإتفاقي أو تحقيق الغاية التي تأسست الشركة من اجلها أو الانحلال القضائي أو لأي سبب من الأسباب التي تقضي- حلها وتصفيتها، فإنها تدخل في مرحلة التصفية حكما. وهذا ما عبر عنه قانون الشركات في مادته 35 /أ بالنسبة لشركة التضامن بقوله" تعتبر شركة التضامن بعد انقضائها لأي سبب من الأسباب المنصوص عليها في القانون في حالة تصفية ..."ولا يعني هذا زوال الشركة أو انحلالها أو فسخها على حد التعبير الوارد في القانون كما جاء مثلا في مادته 252 /أبقوله "ولا

[1]- فائق محمود الشماع- المفهوم القانوني للاعتماد المصرفي –مجلة العلوم القانونية – جامعة بغداد كلية القانون ع 1 سنة 2013 – ص 26 مع الهامش 155

[2]- نقلا من د حسام الدينعبد الغني الصغير – النظام القانوني لاندماج الشركات – ص 603-

تفسخ الشركة إلا بعد استكمال إجراءات تصفيتها ..." وحددت م 267/ أ- بداية هذه المرحلة بالنسبة للتصفية القضائية بقولها أنها تبدأ من " تاريخ تقديم لائحة دعوى التصفية للمحكمة ..." [1]وبطبيعة الحال إنها تبدأ في التصفية الاختيارية من تاريخ قرار الشركاء أو من تاريخ تعيين المصفي إذا تم تعيينه بعد صدور قرار التصفية م 360 /ب .

ولكن هل هناك مدة محددة لهذا الاستكمال ؟ لم يرد جواب إلا بالنسبة لشركة المساهمة في م 258 / أ بقولها " إذا لم تنته التصفية خلال سنة من بدأ إجراءاتها ...ويشترط في جميع الأحوال إلا تزيد مدة التصفية على ثلاث سنوات إلا في الحالات الاستثنائية التي يقدرها المراقب في حالة التصفية الاختيارية والمحكمة في حالة التصفية الإجبارية " إن صيغة النص تشير بوضوح إلى منح الصلاحية للمراقب في تحديد المدة التي تحتاجها التصفية الاختيارية وللمحكمة في التصفية الإجبارية . وهذا ينطبق على كل الشركات من دون الحاجة إلى التمييز بين أشكال الشركات . وأما قانون الشركات العراقي النافذ فيلاحظ عليه الارتباك عندما تناول أسباب الانحلال حيث لم يشر إلى الانحلال القضائي بخلاف القانون الملغى والقانون الأردني النافذ في حين أشار إليه عند تناوله انحلال الشركة البسيطة [2] مما يثير السؤال هل أن القانون العراقي النافذ يريد سحب صلاحية الانحلال القضائي بالنسبة للشركات غير البسيطة ؟ الجواب لا يمكن أن يكون إيجابا .فهذه الصلاحية لا يمكن سحبها من القضاء لتعارضه مع حق اللجوء إلى القضاء وتعارضه وفقه الشركات . ولا يمكن التمييز بهذا الشأن بين أشكال الشركات. فان كانت شركة بسيطة يمكن اللجوء إلى القضاء، وإلا فلا يمكن إلا اللجوء إلى مسجل الشركات . هذا من جهة، ومن جهة أخرى فانه نص على مدة خمس سنوات كحد أقصى لانجاز التصفية تبدأ من تاريخ صدور القرار بالتصفية ,وبانتهائها يصدر قراره بشطبها، ولو لم تنته . وهذا ما يفهم من صياغة مادته 177 /أولا – 2- إذا استغرقت إجراءات التصفية مدة تزيد على خمس سنوات من تاريخ صدور قراره بالتصفية، وثبت للمسجل تعذر استكمال إجراءات التصفية ." وهذا يثير التساؤل ما أهمية الشطب المؤدي للتصفية وهذه غير مكتملة ؟ وفي الأقل كان بالإمكان السير على خطى المشرع الأردني بقيدها في سجل الشركات غير العاملة إلى حين الانتهاء من تصفيتها فعلا ,او بمرور المدة اللازمة لذلك كي يقوم بشطبها تماما باعتبارها شركة منحلة ومصفاة .

و عليه أن صدور قرار التصفية تترتب عليه النتائج الآتية وبمجرد البدء بها سواء أكانت اختيارية أم قضائية وهي:-

1- تنتهي سلطة المدير المفوض بالإدارة سواء أكان من الشركاء أو من غيرهم ويحل محله المصفي م 35 / ب وم 253 و260 /أ من القانون الأردني .

---

[1]- كان الأفضل النص على أن الشركة تعد في حالة تصفية منذ تأشير القاضي بالموافقة على التصفية لا منذ تسجيل لائحة طلب التصفية فقد لا يوافق على الطلب.

[2]- م 190- ثالثا

2- وعليه أن يمارس الأعمال باسمها. فيعقد العقود وينفذها بشكل اعتيادي، بشرط أن يكون هذا لازما أو ضروريا لإتمام ما التزمت به الشركة قبل دخولها مرحلة التصفية م 37 / ب .وبذلك تكون الصيغة الواردة لشركة المساهمة العامة في م 254/ أ -غير دقيقة لأنها تنص على " تتوقف الشركة التي تقرر تصفيتها عن ممارسة أعمالها من تاريخ صدور قرار الهيئة العامة في حالة التصفية الاختيارية ومن تاريخ صدور قرار المحكمة في حالة التصفية الإجبارية ..." وبعكس القانون العراقي الذي اكتفى بصيغة واضحة وموجزة بنصه في مادته 158 –أولا – 2- يعتبر المصفي وكيلا عن الشركة في حدود الاختصاصات الممنوحة له خلال مدة التصفية .

وهل يمكن للشركة أثناء التصفية أن تتخذ قرارا بالاندماج مع شركة أخرى قائمة ؟ يشير بعض المختصين أن المنطق القانوني المجرد يقتضي– عدم جواز اندماج الشركة في دور التصفية .غير أن هذا النظر ليس في محله لاسيما لشركات الأموال لأنه يؤدي إلى عدم سلامة النتائج .فالشركة في حقيقة الأمر ليست مجرد شخص قانوني فقط وإنما هي بالإضافة إلى ذلك خلية اقتصادية يلزم الحفاظ عليها وتشجيع استمرارها وقد اعتد المشرع في كثير من الحالات بهذه الحقيقة الاقتصادية على حساب المنطق القانوني المجرد .وقد أدرك الفقه والقضاء الفرنسيان هذه الحقيقة ([1])

3- على المصفي إضافة عبارة " تحت التصفية "إلى اسم الشركة في جميع أوراقها ومراسلاتها " م 254/ج وتقابلها في قانون الشركات العراقي النافذ م 164- أولا .

وهل يمكن العدول عن التصفية ورجوع الشركة إلى ما كانت عليه قبل الدخول فيها ؟

نعم يمكن سواء في التصفية الاختيارية أم القضائية. فيجوز للمصفي أن يدعو الشركاء للحصول على موافقتهم بالرجوع عن التصفية إذا كانت اختيارية م 264 /أ .وأما إذا كانت قضائية، فلوزير الصناعة والتجارة الطلب من مراقب الشركات أو من المحامي العام المدني إيقاف التصفية بشرط قيامها بتوفيق أوضاعها وقبل صدور القرار بتصفيتها م 266/ ب .

وإما بموجب القانون العراقي فيفهم من صيغة مادته 159 أن التصفية أن كانت اختيارية يتعين على الشركة الطلب من مسجل الشركات الموافقة على الرجوع عن قرارها بالتصفية مع بيان الأسباب المبررة لهذا الرجوع، وان كانت التصفية بموجب قرار مسجل الشركات، فللشركة حق الاعتراض لدى المحكمة المختصة خلال ثلاثين يوما من تاريخ تبليغها به. ويكون قرار المحكمة قابلا للتميز لدى محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية وقرارها قطعي.

الفصل الثاني :الشركة بعد انتهاء أعمال التصفية

إن العمل بالإجراءات الجماعية المتمثلة في قواعد التصفية الناجمة من انحلال الشركات لا يتعارض ومبدأ حرية التجارة والصناعة. فالمبدأ لازال فاعلا وهو القاعدة. وان القول بموت الشركة لا يمنع من القول بأنها يمكن أن تعود لها الحياة لتعيش ويبقى وجودها فاعلا عملا بمبدأي حرية التجارة والصناعة آنف الذكر ([2]) فالقول بإعادة

[1]- د.حسام الدين عبد الغني الصغير – النظام القانوني لاندماج شركات الاموال – ص 73و74

[2]- بحثهCheik Gqlokho*

الحياة للشركة بعد الانتهاء من تصفيتها وغلقها، لا يتقاطع مع المبدأ المذكور، بل يكون منسجما معه ومقويا له . فالقاعدة أن منح الشركة الشخصية المعنوية هو بسبب وجود مجموعة أشخاص يرومون مباشرة نشاط تجاري. وتبقى شخصياتهم القانونية مستقلة عن هذه الشركة التي يرومون تأسيسها ,وبالتالي نكون أمام مصلحتين، مصلحة الشخص الاعتباري المتمثل بالشركة ,ومصالح الشركاء. وان هذه الشخصية الاعتبارية تقتضيها الحقيقة الفنية، نظرا لطبيعة الشركة بصرف النظر عن حكم القانون. وهذا ما قضى به قرار محكمة التمييز الفرنسية الشهير منذ سنة 1954 في 28 من شهر كانون الثاني ([1]) .فيقوم السؤال عند الانتهاء من تصفية الشركة والإعلان عن هذا الانتهاء ,هل تزول هذه المصالح، ولم يعد لها اعتبار، وبالتالي تصير الشركة بعد التصفية عدما، ولا يمكن أن تتمتع بأي شخصية معنوية ,وبالتالي عند ظهور أموال لها أو ديون عليها ,هل تعد داخلة في موضوع إزالة الشيوع المنصوص عليه في القانون المدني ؟ أم أن قانون الشركات عالج هذه الحالة وهو الواجب التطبيق ؟ وهذا ما يتم الإجابة عليه من خلال المبحثين التاليين.

المبحث الأول: الأساس القانوني لبقاء الشخصية المعنوية للشركة بعد التصفية

يقرب هذا الموضوع مع شخصية الإنسان التي تبدأ بالحياة وتنتهي بالموت كأصل عام ويقول شراح القانون المدني بان كثيرا ما يصار إلى القول بامتداد شخصية الميت إلى فترة بعد الوفاة بصورة اعتبارية إذ غالبا ما يترك الميت بعد وفاته مالا يقتضي- توزيعه على الورثة وقد تكون عليه ديون لم يسددها حال حياته مما يقتضي- سدادها من التركة فلا بد إذن أن تمضي- فترة بين وفاة الإنسان وبين توزيع تركته فإذا قيل بانتهاء شخصية المتوفى بمجرد وفاته يشكل آلي ثار التساؤل عن هذا المال الذي تركه على أية ذمة يكون ؟والجواب لا يمكن أن يكون هذا المال مملوكا للورثة والديون لازالت متعلقة به فلا مناص من القول باستمرار شخصية المورث المتوفى حتى يجري توزيع تركته على ورثته وعل دائنيه من اجل أن تستقر ملكية المال الذي تركه الميت في ذمته إلى أن يجري توزيعه([2])و ما تشير إليه القاعدة الفقهية الشرعية ومفادها لا تركة إلا بعد سداد الديون والتي أخذت بها القوانين المدنية ومنها الأردني والعراقي في مادتيها وعلى التوالي.

Les atteintes à la liberté du commerce et de l'industrie résultant de la prévention et du traitement des difficulté des entreprises –Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique juillet septembre 2014 Dalloz Paris p 489

[1] -DElodie Boronad-Lesoin- La survie de la personne morale dissoute

المجلة الفصلية – مشار اليها – سنة 2003 – ع – 1 – ص 5.

[2]- د عباس الصراف ود جورج حزبون – المدخل إلى علم القانون – مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان الأردن سنة 1994 – ص 151 ويوجد نقاش في المذاهب الإسلامية فهم متفقون على التركة تنتقل إلى ملك الورثة بمجرد الموت بشرط ألا يكون هناك دين أو وصية كما اتفقوا أيضا على انتقال ما زاد على الدين والوصية إلى الورثة واختلفوا فيما يساوي الدين والوصية من التركة هل ينتقل إلى الورثة أم لا ؟ راجع محمد جواد مغنية – الفقه على المذاهب الخمسة الجعفري – الحنفي – المالكي – الشافعي – الحنبلي – مؤسسة الصادق للطباعة والنشر – طهران ط 5 – سنة 1998 – ص 496

ولما كان بقاء الشخصية الاعتبارية للشركة مقصود به تسهيل عملية التصفية وحفظ حقوق الغير فان شخصية الشركة لا تبقى إلا لأغراض التصفية أما فيما بعد ذلك فإنها تزول [1] ومن المعروف تمتع الشركة بالشخصية المعنوية الكاملة منذ الانتهاء من تأسيسها وإشهارها ثم تتقلص هذه الشخصية عند إعلان حلها. فتصبح بالقدر الذي يمكنها من انجاز أعمال تصفيتها. وهذا هو معنى النص القانوني، بان الشركة تحت التصفية تحتفظ بشخصيتها الاعتبارية إلى أن تتم تصفيتها، وذلك بالقدر والى المدى اللازمين للتصفية ولإجراءاتها م 35/ب ق ش. وتقابلها م 163و164 من القانون العراقي [2] . وأما خارج هذا القدر فتعتبر الشركة تحت التصفية مجرد شركة فعلية بالنسبة لمثل هذه التصرفات التي لا تنسجم وإنهاء حياة الشركة [3]. ونفس هذا الحكم ينطبق عليها في المرحلة المبتدئة من إعلان غلق تصفيتها . ولكن بشكل آخر .فبعد أن كانت الشركة تتمتع بقدر من هذه الشخصية المعنوية، وان هذا القدر له فعالية من اجل تصفيتها، صارت الشركة بعدها متمتعة بنفس هذه الشخصية، ولكنها في حالة سبات، و بالرغم من تسجيلها في سجل الشركات المصفاة، ونقلها من سجل الشركات العاملة. وتبرير هذا هو في احتمال ظهور أموال أو حقوق لها أو عليها. وهذا الوصف له ما يقابله في إفلاس التاجر حينما يقرر القاضي غلق التفليسة. فللمحكمة من تلقاء نفسها في حال تحققها من وجود المال اللازم للإنفاق عليها أو بطلب يتقدم ذو مصلحة أن يطلب من المحكمة إعادة فتح التفليسة . وبهذا قيل من يملك شهر الإفلاس، يملك بالأولى تحريك هذا الإفلاس من السكون إلى الحركة [4] وهذا الفرض نص عليه قانون الشركات الأردني عند تناوله شركة التضامن في مادته 40/ب بنصها" إذا تبين بعد الانتهاء من إجراءات التصفية وشطب تسجيل الشركة وجود أموال منقولة أو غير منقولة باسم الشركة لم تشملها التصفية يقوم المراقب بإحالة الأمر للمحكمة بناء على طلب مستعجل لإصدار قرار يحدد كيفية تصفية هذه الأموال بتعيين مصف جديد أو المصفي القديم بعمله ".

وتناول نفس الموضوع في شركة المساهمة بمادته 272 / ب . ولكنه أكد على أن ما يتم حينئذ يتم وفق أحكام التصفية المنصوص عليها في قانون الشركات [5].

---

[1]- د حسام الدين عبد الغني الصغير – النظام القانوني لاندماج الشركات – ص 70

[2]- ويمكن انتقاد صياغة القانون العراقي فمرة ينص في مادته 163 على" ان يستمر نشاط الشركة بالقدر اللازم لإيفاء التزاماتها وفق ما تقتضيه أعمال التصفية ومرة أخرى ينص في مادته 164 – أولا- بأنها تحتفظ بشخصيتها المعنوية مدة التصفية ..." مرة ينص على شخصية معنوية وكأنها كاملة وأخرى ينص وكأنها محدودة وهو الصحيح وكما جاء في الصياغة الأردنية وكان بإمكان المشرع العراقي دمج المادتين بمادة واحدة هي الآتي " تتمتع الشركة بالقدر اللازم من الشخصية المعنوية وفق ما تقتضيه أعمال التصفية على أن تذكر عبارة تحت التصفية حيثما يرد اسمها "

[3]- د مفلح عواد القضاة – الوجود الواقعي والوجود القانوني للشركة الفعلية في القانون المقارن – مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان الأردن – من دون تاريخ نشر – ص 324

[4]- د علي عصام غصن – الشركات المدنية في القانون اللبناني – بيروت – 2010 ط 1 - ص 133 و

[5]- يمكن القول أن هذا عيب في الصياغة التشريعية لا ن القانون كرر الحكم مرتين مرة في شركة التضامن ومرة أخرى في شركة المساهمة وكان من الممكن وضع فصل اسمه تصفية الشركة يتضمن الأحكام العامة ليجمع القواعد المشتركة لكل الشركات.

يلاحظ أن النصين يتحدثان عن شركة لازالت موجودة، ولزوم تعيين مصف جديد أو تكليف المصفي القديم. ولم ترد الإشارة إلى أي من الشركاء بصفاتهم الشخصية سواء أكانت شركة تضامن أو شركة مساهمة، وبالتالي لا يستقيم النصان مع مخاصمتهم أو الادعاء بأسمائهم الشخصية، لان النصين يستوجبان تعيين من يمثل هذه الشركة المصفاة وحصرا بالمصفي، وتأكيدا وفق أحكام التصفية المنصوص عليها في قانون الشركات([1]). ويلاحظ أن قانون التجارة الأردني تبنى نفس هذا النهج في مادته 1/425 بالنسبة للشركة المشهر إفلاسها وعدم كفاية موجوداتها لوفاء ديونها. فقد أجاز للمحكمة أن تحكم بإغلاق تفليستها .وأجاز في مادته 426 /1 لكل ذي مصلحة الطلب من المحكمة الرجوع عن حكمها هذا بغلق التفليسة عندما يثبت وجود مال كاف للقيام بنفقات التفليسة.([2]) وكذلك لو كانت أموال مخفية لسبب أو لآخر، ثم ظهرت بعد انتهاء تصفية التفليسة، وانتهاء اتحاد الدائنين، يعاد فتح التفليسة بالقدر الذي يؤدي إلى توزيع هذه الأموال، والقول بغير هذا يؤدي إلى الإخلال بالمساواة بين الدائنين إذ يتيح للبعض سلوك الطريق الفردي لاستحصال دينه . وبذلك يكون القانون الأردني منسجما مع أحكامه حينما اعتبر أن الشركة سواء كانت تحت التصفية أم بعد انتهاء تصفيتها، فان الممثل الوحيد لها هو المصفي سواء الذي اختارته الشركة أم المحكمة .وبذلك قضت محكمة استئناف عمان " وحيث انه وبإعلان تصفية الشركة موضوع الدعوى (شركة المهم للتجارة) وتعيين المصفي لها، فان المصفي هو الخصم الحقيقي وحيث أن المدعي أقام الدعوى على الشركة التي تمت تصفيتها وحيث أن الخصومة من النظام العام وللمحكمة أن تثيرها من تلقاء نفسها دون طلب من الخصوم وحيث أن المستأنف ضدها المدعى عليها (الشركة المصفاة) قد طعنت بصحة الخصومة كون المصفي هو الخصم الحقيقي في هذه الدعوى فان إقامة الدعوى على المدعى عليها يغدو على جهة غير مختصة ويتعين معه رد الدعوى لعدم الخصومة "([3]) ويستنتج من هذه القضية أن الشركة بعد غلق التصفية لا يمكن مخاصمتها إلا من خلال مصف.و بين القانون الأردني طريقة اختياره . وان الشخصية المعنوية المتبقية لهذه الشركة المصفاة لا تسمح لها التصرف إلا من خلال هذا المصفي . وبالتالي فان محكمة الكمارك الاستئنافية حينما فسخت قرار محكمة البداية، تجاهلت هاذين النصيين، بقولها ان المدعية شركة قد انقضت وتمت تصفيتها قبل إقامة الدعوى . وتأكيدا لقضاء محكمة كمارك البداية جاء قرار محكمة التمييز في قضية أخرى حيث تم وضع الشركة المجموعة الفنية للإنشاءات الفنية تحت التصفية الاختيارية وعين المدعو خالد .. مصفياً لها حيث انتهت تصفية الشركة بتاريخ 2005/8/21 وأن قاضي صلح عمان وبموجب كتابه رقم

---

[1]- وبنفس المعنى د محمود الكيلاني – الموسوعة التجارية والمصرفية – المجلد الخامس – الشركات التجارية – الإصدار الثاني – دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان الأردن – سنة 2009 – ص 145 وبالمقابل هناك من يقول ان حياة الشركة تنتهي ولو ان قسمة الأموال لم تنه بعد وتعد الشركة غير قائمة من تاريخ إعلان المسجل شطب الشركة د فوزي محمد سامي – الشركات التجارية – الإصدار الرابع سنة 2009 – دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان – الأردن – ص 147

[2]- وتقابل هاتين المادتين كل من المادتين 674 و675 من قانون التجارة العراقي رقم 149 لسنة 1970 الساري المفعول فقط بالنسبة لأحكام الإفلاس بموجب قانون التجارة النافذ – قاعدة التشريعات الالكترونية – العراق - مدحت محمد الحسيني – الإفلاس- دار المطبوعات الجامعية – إسكندرية – سنة 1993 – ص 169 و170 و د عبد الفضيل محمد احمد – الإفلاس والعقود التجارية طبقا لأحكام القانون رقم 17 لسنة 1999 – دار النهضة العربية – القاهرة – سنة 2000 – ص 220 -221

[3]- قرار محكمة استئناف عمان رقم 6947 /2008 تاريخ 14 / 5 / 2008

2007/125 تاريخ 2008/10/26 تم مخاطبة المصفي من خلال طلب مراقب عام الشركات أن هناك أموال ظهرت بعد التصفية وتم منح الإذن بإقامة الدعوى للمطالبة بحقوق الشركة. وحيث أن إقامة الدعوى قد تمت بناء على قرار التصفية الصادر بتاريخ 2008/10/26 الذي منح الإذن للمصفي خالد.. بإقامتها وأن أقامة الدعوى جاءت بتاريخ 2009/3/17 أي بتاريخ لاحق لمنح الإذن. وحيث أن لائحة الدعوى قد وضحت الوكالة الخاصة وبينت بأن خالد أقام الدعوى بصفته المفوض عن شركة خالد حمدان وشريكه (تحت التصفية) بموجب قرار محكمة بداية عمان فتكون الخصومة صحيحة ([1]) بينما جاء قرار محكمة التمييز في قضية أخرى مناقضا لما سبق بقولها حيث " انه إذا تم تصفية شركة الصرافة محدودة المسؤولية تصفية اختيارية واستكملت الإجراءات القانونية لدى مراقب الشركات وتم شطب الشركة، فإن الشركة قد صفيت ولم تعد قائمة ولا يجوز مخاصمتها، وأن مخاصمة الشريكين المدعى عليها فيها صحيحة"([2]) . أن مثل هذا القضاء يعني عدم إتاحة أي فرصة لتطبيق ما جاء من أحكام في هذين النصين القانونيين المشار إليهما، وهذا ما لا يمكن تبريره أبدا حيث أشارا صراحة إلى احتمال وقوع هذه الحالة. وما يؤكد على أن الشركة المصفاة لازالت باقية هو ما جاء في م 264 ج بقولها " على الرغم مما ورد النص عليه في الفقرة –ب- من هذه المادة إذا لم يقدم الدائن مطالبته خلال المدد المحددة فيها، فيجوز تقديم مطالبته في أي مرحلة لاحقة على أن تصبح مطالبته في هذه الحالة مرتبة تالية لمطالبات الدائنين المقدمة ضمن المدد المحددة في هذه المادة ".

وبذلك يكون قرار محكمة بداية الكمارك هو الموافق للقانون. ولو أخذنا بقرار محكمة الاستئناف لتم الرجوع إلى أحكام قواعد إزالة الشيوع المنصوص عليها في القانون المدني.وهذا ما أشار إليه قانون التجارة الأردني. وهو القانون العام لقانون الشركات في مادته 477 بنصها " تخضع الشركات المرخصة والمسجلة بمقتضى قانون الشركات الساري المفعول إلى إجراءات التصفية الواردة فيه كما تخضع الشركات المدنية الأخرى إلى قواعد التصفية الواردة في القانون المدني " . وان عدم الأخذ بهذا المعنى وكما يقول المختصون، يؤدي إلى مزاحمة الدائنين الشخصيين للشركاء لدائني الشركة في التنفيذ على أموالها، وبذلك لا تنسجم هذه القواعد مع التعامل التجاري([3]) .

فبالرغم من أن النصوص في قانون الشركات نصت صراحة على الرجوع إلى أحكام التصفية التي نص عليها ، فان محكمة استئناف عمان تبنت الاتجاه القاضي بان الشركة بعد تصفيتها لا يعد لها وجود قانوني وان المخاصمة تكون بأسماء الشركاء بصفاتهم الشخصية لأنهم يصبحون ملاكا على وجه الشيوع لهذه الأموال التي ظهرت بعد الانتهاء من التصفية، ولكل شريك في الشيوع أن يتخذ من الوسائل ما يحفظ المال المشترك ولو بغير موافقة باقي الشركاء وفقا لأحكام م 1036 من القانون المدني، وعدم انطباق قانون الشركات مخالفة محكمة بداية حقوق الزرقاء التي قضت بقولها " بانطباق قانون الشركات وان الدعوى مقدمة ممن لا صفة لهم وهم الشركاء في

[1]- محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2011/2608 (هيئة خماسية) تاريخ 2011/11/29منشورات مركز عدالة

[2]- محكمة التمييز بصفتها الحقوقية 583/ 2004- 13 / 7 / 2004 عدالة

[3]- د محمود سمير الشرقاوي- الشركات التجارية في القانون المصري – دار النهضة العربية – القاهرة – سنة 1986 ص64

الشركة المصفاة، إذ كان المفروض في المصفي التقدم بهذه الدعوى وفقا لأحكام قانون الشركات" [1] وان قضاء محكمة بداية الزرقاء هذا ينسجم وما قضت به محكمة التمييز الأردنية في قضية تتلخص وقائعها بين شريك في شركة تضامن تمت تصفيتها من قبل مصف اختياري، وبعد انتهاء التصفية أقام شريك فيها الدعوى على المدعى عليه لدين له لصالح الشركة المصفاة غير أن محكمة التمييز قضت برد الدعوى بقولها " تبين للمحكمة أن شركة طويل وشريم قد تم تصفيتها وفسخها باتفاق الشركاء بتاريخ 9 / 8 / 2000 ...وتم تعيين ... مصفيا للشركة ... وبذلك يكون الاستئناف المقدم من المستأنف ...أي بعد تصفية الشركة وتعيين مصف لها والذي تم في 9/ 8 / 2000 مقدما ممن لا يملك حق تقديمه . وهذا ما توصلت إليه محكمة الاستئناف بقرارها المميز وبالتالي يكون ما جاء بهذا السبب غير وارد. فقرر رده لهذا ودون الحاجة للرد على أسباب التمييز نقرر رد التمييز وتأييد القرار المميز "[2] يمكن القول أن المحكمة لم ترد الدعوى لان الشركة مصفاة وتم الانتهاء منها، وإنما سبب الرد كان واضحا لان المدعي ولو انه كان شريكا متضامنا فيها، إلا انه لا يملك حق الخصومة، لأنه لا يمثل الشركة، ولأنه لم يسلك الإجراءات التي تضمنها قانون الشركات، والمشار إليها سابقا . ويلاحظ أن قانون الشركات التجارية العراقي الملغى رقم 31 لسنة 1957 كان متوافقا مع القانون الأردني في اعترافه ببقاء الشركة بعد الانتهاء من أعمال تصفيتها بدليل وجود مادته 287 / ف – أ – بنصها على " ومع الاحتفاظ بالدعوى التي يمكن أن تقام على المصفين بصفتهم هذه تسقط دعاوى دائني الشركة المساهمة أو ذات المسؤولية المحدودة المقامة عليها وتسقط دعاوى الدائنين في الشركات الأخرى المقامة على الشركاء أو ورثتهم أو خلفائهم في الحقوق بعد انقضاء خمس سنوات على قرار انحلال الشركة أو على خروج احد الشركاء في الدعاوى الموجهة على هذا الشريك " [3] أما بالنسبة لقانون الشركات الأردني فلا يوجد مقابل فيه إلا ما جاء في م 18 منه بالنسبة للتقادم الخمسي- الذي يسري على الدعاوى التي يمكن ان تقام على المفوض بإدارة شركة التضامن بعد انتهاء تفويضه ومادته 157 بالنسبة للتقادم الخمسي عن الدعوى التي يمكن أن ترجع بها الشركة أو أي ذي مصلحة على رئيس مجلس إدارة الشركة المساهمة العامة أو أي عضو من أعضاء مجلس الإدارة والذي يسري من تاريخ مصادقة الهيئة العامة للشركة على ميزانيتها السنوية وحساباتها الختامية . ومع ذلك فإن القضاء الأردني يطبق على غير هاتين المسالتين، حكم المادة 58 من قانون التجارة الأردني وهو التقادم العشري [4] وان مثل هذا التقادم لا ينسجم وطبيعة الشركة التجارية مما حدا بالمشرع إلى تخصيص التقادم الخمسي بالشركات التجارية دون الشركات المدنية. وبعبارة أخرى أن هذا التقادم الخمسي- لانطباقه يستوجب أن تكون الشركة منحلة وأنهت تصفيتها. فهي قبل ذلك تخضع للتقادم بموجب قواعده العامة، وبالتالي جاء هذا التقادم استثناءا مما ينبغي عدم التوسع في نطاقه

---

[1]- رقم القرار 20122 / 20171 تاريخ 3 / 2 / 2014 برنامج قسطاس الالكتروني

[2]- قرار محكمة التمييز بصفتها الحقوقية رقم القضية 2088 / 2005 قسطاس

[3]- د سميحة القليوبي– الشركات التجارية – ط 5 سنة 2011 – دار النهضة العربية – القاهرة – 272

[4]- قرار محكمة استئناف عمان رقم - 4226588/2012

-قرار محكمة استئناف عمان رقم2009/3911 بتاريخ 2009/12/17وكذلك 21-02-2013

لعدم وجود نص مقابل لهذا التقادم في القانون المدني [1] إذ يبقي الباب مفتوحا طيلة هذه العشرة سنوات لاستقبال الدعاوى والمطالبات سواء أكان للشركة التي تظهر أموال لها أو للشركاء أو عليهم، وبذلك يوجد تمييز لا مبرر له بين نصه على التقادم الخمسي بالنسبة للدعوى التي تقام على المدير المفوض للشركة بعد انتهاء تفويضه بالرغم من تحقق المبرر للتقادم في الحالة التي يؤشر إليها البحث .

ويظهر بوضوح لاسيما القانون العراقي أن الشركة تعد باقية بالرغم من انتهاء تصفيتها بالسماح لدائنيها بإقامة الدعوى عليها. ولكن القانون الملغى حدد أجلا لهذا البقاء وهو خمس سنوات من صدور قرار الانحلال. وهو ما يسمى بالتقادم الخمسي، إلا إذا تحقق سبب من أسباب انقطاع التقادم المنصوص عليه في الفقرة – ب – من المادة 287 المشار إليها سابقا ويبرر هذا التحديد الزمني على عدم بقاء المستثمرين ومن خلالهم شركاتهم مهددين بالرجوع عليها لأجل غير محدود [2] وتشجيع الشركات على الإعلان لدى مسجل الشركات عند الانتهاء من أعمال التصفية كي يبدأ سريان هذا التقادم ليتم الاحتجاج به ضد من يريد الرجوع عليها أو على شركائها [3] وجاء قانون الشركات العراقي النافذ خلوا من مثل هذا النص. ونص في مادته 177 – ثانيا- على " تعتبر الشخصية المعنوية للشركة منتهية من تاريخ صدور قرار شطب اسمها، "وأما إذا ظهرت أموال للشركة بعد التصفية سواء أكانت لها أو عليها، فان القانون النافذ ينص في مادته 179 على "لا تجوز المطالبة بدين أو حق على الشركة فور صدور قرار شطب اسمها، فإذا ظهر دائن لم يستوف حقه ولم يكن المصفي على علم بذلك الحق، جاز للدائن مطالبة أعضاء الشركة بما آل إليهم كل حسب أسهمه أو حصته خلال ثلاث سنوات من تاريخ الشطب. ويسقط حقه في المطالبة بعد ذلك ".

ويلاحظ على هذا النص العراقي الجديد ما يلي :-

1- 1-اختزل المدة من خمس سنوات إلى ثلاث سنوات. بينما يلزم المصفي بالاحتفاظ بسجلات الشركة المصفاة مدة خمس سنوات من تاريخ شطبها بموجب مادته 180 .

2- 2- اخرج الدعوى التي تقام على الشركة المصفاة من نطاق هذا التقادم خلافا للقانون الملغى

3- 3- فهو يشير بصراحة إلى زوال الشخصية المعنوية للشركة بمجرد الإعلان عن انتهاء التصفية عند شطبها من قبل مسجل الشركات .

4- 4- فجعل هذا التقادم على الدعاوى التي تخص الشركاء في الشركة المصفاة . [4]

---

[1]- ولاحظ أيضا د أبو زيد رضوان – الشركات التجارية – ج 1- شركات الأشخاص والشركة ذات المسؤولية المحدودة – دار الفكر العربي – القاهرة – من دون تاريخ نشر – ص 196و197 و د مفلح عواد القضاة – مشار إليه ص 454

[2]- د طالب حسن موسى – الموجز في الشركات التجارية ط 2 سنة 1975 – مطبعة المعارف بغداد – ص 121-125

[3]- في التعليق على قرار محكمة استئناف باريس 27 /حزيران /2003 – المجلة الفصلية – مشار إليها سنة 2003 – ص 753-754 M.H.MB -راجع

[4]- د هيوا ابراهيم الحيدري – شركة الشخص الواحد ذات المسؤولية المحدودة ط1- منشورات الحلبي الحقوقية – سنة 2010 – بيروت – ص 461

5- لم يعالج الحالة التي يعالجها النص الأردني عند ظهور أموال للشركة بعد انتهاء التصفية. فحينئذ تكون ملكيتها على وجه الشيوع للشركاء وورثتهم كل حسب حصته، وبالتالي نلزم بالرجوع إلى أحكام إزالة الشيوع المنصوص عليها في القانون المدني، وتجاهل القواعد الخاصة بالتصفية المنصوص عليها في قانون الشركات. وهذا ما نص عليه صراحة بالنسبة للشركة البسيطة في مادته 199 بنصه " تتبع قسمة أموال الشركة البسيطة الإجراءات المتبعة في قسمة المال الشائع " .وهذا تميز لا يوجد في قانون الشركات الأردني .

المبحث الثاني : مقدار الشخصية المعنوية للشركة بعد التصفية

أشار الكتاب الفرنسيون منذ القرن الماضي إلى أن أعمال التصفية تعود مرة أخرى إذا وجدت مؤخرا ديون أو أية أموال للشركة المصفاة أو أية أموال يجب تقسيمها ([1]) وهناك من المختصين من يبرر للوصول إلى هذه النتيجة هو تمييزهم بين تصفية ظاهرية ويفسرونها بأنها التصفية التي لم تنته بالفعل. وان هناك عمليات ضرورية ترتبط بتصفية الشركة استجدت بعد إقفالها. فالقضاء يميل في هذه الحالة إلى اعتبار الشخصية المعنوية للشركة لم تنته. وأنها تبقى طالما لم يتم تسوية الحقوق والالتزامات المرتبطة بالشركة ([2]) ويمكن التعليق على هذا التبرير بأنه يزيد الأمر تعقيدا نحن في غنى عنه، إذ يلزم البحث هل أن التصفية كانت مجرد فقط ظاهرية أم لا . فان كانت ظاهرية، يكون القول ببقاء الشخصية المعنوية. وان لم تكن مجرد ظاهرية، يكون السؤال ما هو الحل؟ . لذا يكون التبرير هو بمجرد ظهور حقوق للشركة أو عليها ولم تكن معلومة من المصفي، يكون الحكم ببقاء الشخصية المعنوية بالقدر المطلوب لاستيفائها .وان الشخصية المعنوية لهذه الشركة لا تعد شخصية معنوية جديدة. وليست مختلفة عن الشخصية التي كانت تتمتع بها قبل التصفية، إلا أنها شخصية محدودة بهدف إنهائها من الوجود القانوني تماما. وان غلق التصفية لا يؤدي إلا إلى إنهاء الوكالة المعطاة إلى المصفي الذي تولى تصفيتها وأعلن عن غلقها. ولذا استقر القضاء على رد الدعوى المقامة ضد المصفي بعد ذلك ([3]).

وهذا ما يتفق و ما ورد من نصوص قانونية تشير إلى أن الشركة المصفاة تبقى متمتعة بقدر من الشخصية المعنوية، وبذلك تترتب آثار هذه الشخصية من تمتعها باسمها وذمتها وأهليتها وموطنها وجنسيتها. ولكن كل ما هناك أنها أصبحت شركة غير عاملة، وان ما تتمتع به هو فقط من اجل إنهاء وجودها والقضاء على شخصيتها القانونية بالكامل .ولا يتحقق هذا إلا بتصفية ذمتها المالية مالها وما عليها .ولذلك فهي تحتفظ بقدر من شخصيتها المعنوية، ولكن بالقدر الذي يمكنها من القيام بالتصرفات التي تؤدي إلى تحقيق هذا الغرض .ولذا يمكن أن تكون

---

[1] -Gaston Lagarde cours de droit commercial– Paris- 1965 – p405

- د الودي بورونادليزوان– مشار إليه- 21

-بينما خلاف ذلك د لطيف جبر كوماني – الشركات التجارية – الجامعة المستنصرية 2006 – ص 299

[2]- د القاضي عبد علي الشخانبة– النظام القانوني لتصفية الشركات التجارية – سنة 1992 –ص 518 ويبدو أن المؤلف وان كان يشير إلى أقوال الكتاب الفرنسيين إلا انه يخالفهم بقوله يجب عدم المبالغة في القول 0 أن عدم امتداد الشخصية المعنية) يؤدي إلى إهدار حقوق أصحاب المصلحة والحل لديه هو إتباع قسمة المال الشائع المنصوص عليها في القانون المدني – ص 516

[3]- د الودي بورونادليزوان– مشار إليه ص 13و14 وص 21و22

مدعية آو مدعى عليها.([1]) ويمكن الاستشهاد على ذلك بما جاء في حيثيات قرار محكمة التمييز بشان دعوى مقامة على شركاء في شركة تضامن بعد تصفيتها حيث قضت "وانه لم يبقَ للشركة أموال للتنفيذ عليها وبهذا وحسب المادتين 26 و27 من قانون الشركات فان الشركاء المتضامنين مسؤولون بالتضامن والتكافل عن ديون والتزامات الشركة .وينفذ على أموالهم لأنه لم يبقَ للشركة أموال للتنفيذ عليها. " ([2]) وهذا يعني لو كان هناك أموال حسب تعبير المحكمة العليا لكان ممكنا رفع الدعوى على الشركة المصفاة .ولكن لم يعد للشركاء في هذه الشركة الخيار بتعيين المصفي الجديد أو تكليف المصفي القديم إلا من خلال المحكمة بعكس الحال قبل إنهاء التصفية ,لاسيما إذا كانت اختيارية حيث يملكون حق تعيين المصفي أو تبديله أو الرجوع أصلا عن المضي في التصفية، كما أن الشركة المصفاة لم تعد أهلا لمباشرة نشاطها التجاري الذي كان لها قبل التصفية لأكثر من سبب أولها مادي لعدم وجود البنية التحتية لها ,والثاني لعدم تمتعها بالأهلية القانونية اللازمة لذلك لأنها مصفاة. وان أهليتها تقتصر على أداء أو تسلم ما يظهر من أموال وحقوق ليس إلا. ويمكن الاستنتاج من قرار محكمة التمييز الفرنسية غرفتها التجارية لسنة 1994 بان الحساب المفتوح سابقا بين البنك والشركة المنحلة يمكن أن يمدد إذا ما تطلبت التصفية هذا التمديد وعدم غلقه لمجرد حل الشركة وغلق تصفيتها .وكما أن وفاة المصفي سواء أكان تعيينه قضائيا أم إتفاقيا ,لا تمنع من بقاء الشخصية المعنوية لهذه الشركة المنحلة، والتي لا يمثلها إلا المصفي وليس غيره ([3]) . وعليه لم تعد الشركة بعد التصفية قادرة على مباشرة نشاطها التجاري الذي كان قبل إنهاء تصفيتها وغلقها حتى لو استحصلت على قرار من السلطة التنفيذية . وهذا ما قضت به محكمة العدل العليا في الأردن ([4]) ورسم القانون كيفية الطريق إلى ذلك .فبين الإجراءات واجبة الإتباع، وهي تقديم طلب مستعجل إلى المحكمة . وهذا يعني أن المراقب لا يملك صلاحية مثل هذا التعيين. وفضل القانون أن يكون التعيين قضائيا ,ولكن بطلب من المراقب، وكان الأولى بالمشرع أن يكتفي بتكليف صاحب المصلحة وإفهامه بوجوب مراجعة المحكمة ,لا أن يضع عبئا على المراقب بتكليفه هو بتقديم هذا الطلب . ويلاحظ أن القانون لم يبين من الذي يقدم الطلب إلى المراقب. ولكن عملا بالقواعد العامة يمكن أن يقدمه أي شخص ذو مصلحة بشرط تعيينه الأموال المطلوب استحصالها أو أدائها. فيمكن أن يكون الطالب احد الشركاء لمصلحته الشخصية أو لمصلحة الشركة المصفاة أو من الغير([5]). ولكن هل يجب على ذي المصلحة هذا أن يتوجه أولا بطلبه إلى المراقب ؟ أم يمكن أن يتوجه مباشرة إلى المحكمة ؟ أن النصوص لا تشير إلى مثل هذا التسلسل، كما أن المراقب لا يملك صلاحية اتخاذ أي قرار في هذا الشأن ,وان إلزام ذي المصلحة بوجوب مراجعته، لا يحقق أي فائدة ,وإنما مضيعة للوقت ,ويصبح الحال إلزامه بروتين إداري لا تبرير له. وان ما قالته محكمة الاستئناف بشان إقامة الدعوى" صحيح أن الدعوى مقامة باسمها بموجب وكالة موقعة من شخص انتهت سلطته وصفته .فتكون الدعوى

---

[1]- د الودي بورونادليزوان– مشار إليه ص 23

[2]- قرار محكمة التمييز حقوق رقم 858 / 2010 تاريخ 2/8/ 2011

[3]- د الودي بورونادليزوان– مشار إليه – ص 11 و17

[4]- قرارها رقم 30/ 1961 قسطاس

[5]- د الودي بورونادليزوان– مشار إليه – ص 22

مقامة ممن لا يملك حق تقديمها ,مما يستوجب ردها" . فالمادة 35/ب تنص على "انتهاء سلطة المدير المفوض للشركة بمجرد صدور القرار بالتصفية ",ومن باب أولى لا صفة له إطلاقا بعد انتهاء التصفية .وهذا ما هو واقع في الدعوى حيث أن الوكالة موقعة منه .وان م 32 /أ تنص على أن "شركة التضامن يمكن أن تنقضي– باتفاق الشركاء ".وهذا ما حدث بالنسبة للشركة المدعية . فالشخص الذي يتابع حقوق والتزامات مثل هذه الشركات لا يخاصم باسمه وإنما باسم تلك الشركة المصفاة .ولو كان هذا الشخص شريكا فيها بخلاف ما قالت محكمة التمييز الأردنية "يجوز للشريك في شركة التضامن المنقضية المطالبة بالديون المترتبة للشركة مادام أن اتفاقية انقضائها قد رتبت له حق المطالبة بتلك الديون وبالتالي ينتصب خصما للمدينين "والصحيح القول بان الشركة المصفاة تنتصب خصما للمدينين ,وان هذا الشريك لديه وكالة سابقة مثبته في اتفاقية انقضائها .وهذا القضاء يتضمن توسيعا لمنطوق م 40 سالفة الذكر بحيث أن هذا الشريك لا حاجة به إلى سلوك الإجراءات التي نصت عليها وكل ما هناك الاقتصار بإعلام مراقب الشركات([1]) فالشريك لم يكن دائنا لينتصب خصما,وإنما الشركة هي دائنة أو مدينة. ومن خلال قضاء محكمة التمييز يلاحظ أنها تميز بين خصم حقيقي، وهنا يتمثل في الشركة منحلة أم غير منحلة ومصفاة أم غير مصفاة، وبين خصم غير حقيقي .ويتمثل هنا بالشريك المفوض بالمخاصمة أو حتى المصفي مديرا كان أم غير مدير. فهو عندما يخاصم لا يكون خصما حقيقيا ,لان آثار الخصومة لا تنصرف إليه ,وإنما إلى الشركة التي يخاصم عنها حيث قضت "يتوجب توجيه اليمين الحاسمة على مقدار الراتب لممثل الشركة وليس للشركاء فيها لأنها هي الخصم الحقيقي بالدعوى ..." ([2]) فالذي يقيم دعواه على الشريك تكون دعواه مستوجبة الرد ولو كانت الشركة هي شركة أشخاص .وان الشريك متضامن مع الشركة.وهذا ما قضت به محكمة التمييز([3]) بقولها "يجب إقامة دعوى العامل التي يطالب فيها بحقوقه العمالية على الشركة التي عمل لديها وليس على احد الشركاء المتضامنين، وعليه فان أقامة الدعوى على الشريك المتضامن في شركة توصية بسيطة ,وليس على الشركة، مستوجبة الرد لعدم توفر الخصومة .وان التحقق من توافر شرط الخصومة هو من النظام العام ,وتوجب على محكمة الموضوع أن تبت بها تلقائيا . فلو وقع الشريك عقدا بصفته مديرا مفوضا ,فان الخصومة تعد غير متوفرة لو أقيمت عليه الدعوى بصفته الشخصية والدعوى تتوجب الرد "([4])ولكن لا يمنع المدعي من إقامة الدعوى على الاثنين ويطلب الحكم بالتضامن والتكافل نظرا لطبيعة هذه الشركة .

النتائج:

1- تعد الشركة موجودة في العالم القانوني بعد انتهاء تصفيتها ولكنها في سبات.
2- لا تسقط أية حقوق تظهر بعد مرحلة التصفية ولم يكن المصفي على علم بها .
3- كما لا تسقط ديون الدائنين الذين لم يتقدموا بها إلى المصفي قبل الإعلان عن انتهائها .

---

[1]- رقم الحكم 1998/1780 برنامج عدالة

[2]- تمييز حقوق رقم 94/2 1994/1/27 مجلة نقابة المحامين الأردنيين –ع 4و5 و6وسنة 1994 ص 1755-1758

[3]- رقم الحكم 3128/2002 في 2003/1/1- البرنامج عدالة

[4]- تمييز حقوق رقم 99/2885 – مجلة نقابة المحامين الأردنيين – ع 2 سنة 1999 ص 750-754

4- رسم قانون الشركات الطريق واجب الإتباع لظهور الشركة المصفاة مرة أخرى لتكون مدعية أو مدعى عليها.ولكن لا يمنع هذا من جواز إعطاء الشركة أثناء الانحلال وقبل الإعلان عن إنهاء تصفيتها من إعطاء وكالة لمن يمثلها بعد هذه المرحلة إذا ما استجد ما يستوجبها لان ما رسمه القانون في مثل هذه الحالة لا تعد نصوصا آمرة.

5- لا تقبل الدعوى الموجهة إلى المصفي القديم ولا إلى الشركاء لعدم توجه الخصومة لان المصفي القديم انتهت وكالته ولان الشركاء لا يعدون خلفا لهذه الشركة بعد الانحلال.

التوصيات:

1- التأكيد على التمييز بين التصفية اللاحقة للانحلال وبين الانحلال من دون إجراء أية تصفية .

2- تعديل قانون الشركات الأردني بإضافة مادة تنص على تقادم ثلاثي يبدأ من تاريخ الإعلان عن غلق التصفية ليشمل كل دعوى للشركة أو عليها أو للشركاء أو عليهم .

3- تعديل قانون الشركات العراقي النافذ بالرجوع إلى ما كان عليه القانون الملغى والنص على التقادم ولكن جعله ثلاثيا بعد إن كان خماسيا .

4- إعادة النظر في م 177 /2 من قانون الشركات العراقي بعدم شطب الشركة التي استغرقت تصفيتها مدة خمس سنوات وتبين لمسجل الشركات تعذر استكمال إجراءات تصفيتها وعدم معاملتها معاملة الشركة التي انتهت تصفيتها بصورة طبيعية وذلك بإيجاد سجل خاص لتسجيل الشركات المتعذر تصفيتها .