الجامعة العربية الأمريكية

كلية الدراسات العليا

النظام القانوني للمصفي في تصفية الشركة المساهمة العامة

(دراسة مقارنة)

إعداد الطالب

عمرو إبراهيم صعابنة

إشراف

د. أحمد أبو زينة

تم تقديم هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير

في القانون التجاري

شباط / 2019

© الجامعة العربية الأمريكية 2019 جميع الحقوق محفوظة .

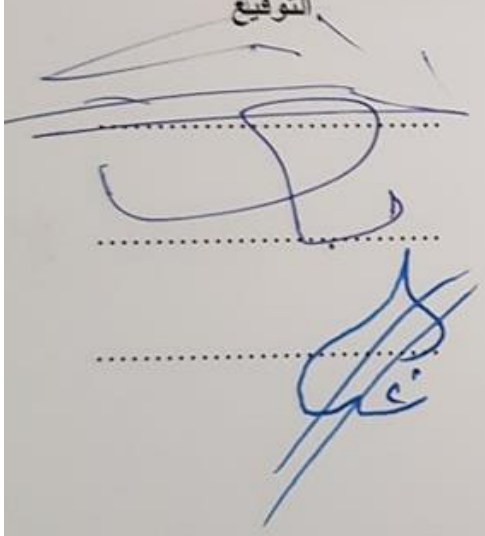
النظام القانوني للمصفي في تصفية الشركة المساهمة العامة
" دراسة مقارنة "

إعداد

عمرو إبراهيم جميل صعابنة

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ : ٢٠١٩/٢/١٧ م.

أعضاء لجنة المناقشة		التوقيع
الدكتور أحمد أبو زينة	مشرفاً ورئيساً	.....
الدكتور بشار دراغمة	ممتحناً داخلياً	.....
الدكتور غسان خالد	ممتحناً خارجياً	.....



الإقرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة الموسومة :

النظام القانوني للمصفي في تصفية الشركة المساهمة العامة

" دراسة مقارنة "

أقر بأن ما اشتملت عليه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وإن هذه الرسالة ككل، أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أية درجة علمية أو بحث لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

اسم الطالب :-

عمرو ابراهيم صعابنة

التوقيع :

.....

التاريخ :

٢٨-٢-٢٠١٩

الإهداء

إلى من لا أستطيع أن أضيف لهم وصفاً

أو أوفيهم حقاً .. إلى والديّ .

إلى كل من كان سدي وسندي في هذه الدنيا ..

الشكر والتقدير

أتقدم بجزيل الشكر وعظيم العرفان إلى د. أحمد أبو زينة لتفضله بقبول الإشراف على هذه الرسالة ولما قدمه من دعم ومتابعة لي في إتمام كتابتها، و أتقدم بجزيل الشكر لأعضاء لجنة المناقشة الدكتور غسان خالد والدكتور بشار دراغمة لتفضلهما بقبول مناقشة الرسالة وإثرائها بملاحظاتهم .

كما أتوجه بجزيل الشكر لمدير مكتبة الجامعة العربية الأمريكية الأستاذ حسن السعيد وموظفيها الأفاضل على جهودهم الكبيرة في تقديم المراجع للرسالة.

وأخيرا، أتوجه بالشكر الجزيل إلى كل من ساندني ودعمني في أتمام كتابة هذه الرسالة فلهم مني جميعا كل الاحترام والتقدير.

الملخص

تتناول هذه الدراسة النظام القانوني للمصفي في مرحلة تصفية الشركات المساهمة العامة في ضوء قانون الشركات الأردني رقم (12) لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية، مقارنة بقانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته المطبق في الأردن، ونظام تصفية الشركات الأردني رقم (122) لسنة 2017، ومشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، و كذلك المقارنة بقانون عدد (71) لسنة 1997 مؤرخ في 11 نوفمبر 1997 يتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين التونسي، وهدفت الدراسة إلى بيان النظام القانوني للمصفي بشكل تفصيلي من خلال بيان الأحكام الخاصة بالمصفي، ابتداء بتعيينه وانتهاء بمسؤوليته.

وقد تمت معالجة الموضوع في فصلين اثنين، حيث اختص الفصل الأول بمعالجة الأحكام القانونية الناظمة لعمل المصفي في تصفية الشركة المساهمة العامة، حيث تم استعراض أحكام تعيين المصفي وعزله في القوانين محل الدراسة، والتطرق للشروط الخاصة بشخص المصفي عند تعيينه، ثم بيان الاتجاهات القانونية والفقهية المختلفة بخصوص مركز المصفي القانوني، إذ تم تفنيد الاتجاه الأكثر شيوعا القائل بنظرية الوكالة، بحيث تبنت الدراسة اعتبار المصفي ذا مركز قانوني خاص له أحكامه المستقلة الخاصة.

أما الفصل الثاني فقد اختص بمعالجة الأحكام الناظمة لسلطات المصفي ومسؤوليته، بما في ذلك الواجبات الملقاة على عاتق المصفي، والصلاحيات المخولة له، وكذلك أحكام مسؤولية المصفي المدنية والجزائية والتأديبية، ومناقشة الرأي الأكثر شيوعا بخصوص المسؤولية المدنية وهو اعتبار مسؤولية المصفي مسؤولية الوكيل، وهو ما فندته الدراسة، ونادت في المقابل بمسؤولية المصفي التقصيرية كأصل عام تجاه جميع أطراف عملية التصفية، مع إمكانية قيام المسؤولية العقدية بحقه بصدد العقود المبرمة أثناء التصفية ولغاياتها، ثم عالجت الدراسة أحكام مسؤولية المصفي الجزائية، والتأديبية، وخلصت الدراسة في ضوء كل ذلك إلى عدة نتائج وتوصيات.

قائمة المحتويات

الموضوع	الصفحة
الإجازة	أ
الإقرار	ب
الإهداء	ج
الشكر والتقدير	د
الملخص باللغة العربية	هـ
فهرس المحتويات	و
المقدمة	1
الفصل الأول : الأحكام القانونية لعمل المصفي	9
المبحث الأول : أحكام تعين المصفي وعزله	9
المطلب الأول : آلية تعين المصفي	9
الفرع الأول : التعين من قبل الهيئة العامة للشركة	9
الفرع الثاني : التعين القضائي للمصفي	13
الفرع الثالث : شهر قرار تعين المصفي	17
المطلب الثاني : الشروط الخاصة بشخص المصفي	19
الفرع الأول : الشروط المتعلقة بالطبيعة القانونية و بالخبرة المهنية	20
الفرع الثاني : الشروط المتعلقة بالحياد والنزاهة	23
الفرع الثالث: الشروط المتعلقة بعدم المحكومية	27
الفرع الرابع : أهلية المصفي	28
الفرع الخامس : آثار تخلف الشروط الخاصة بشخص المصفي	30
المطلب الثالث : عزل المصفي و اعتزاله	34
الفرع الأول : العزل في حالة التصفية الاختيارية	34
الفرع الثاني : العزل في حالة التصفية الإجبارية	37
الفرع الثالث : اعتزال المصفي	38
الفرع الرابع : آثار شهر عزل المصفي و اعتزاله	40
المبحث الثاني : نظريات المركز القانوني للمصفي	43

المطلب الأول : المصفي مدير للشركة	43
المطلب الثاني : المصفي وكيل	45
الفرع الأول : المصفي وكيل عن الشركاء	45
الفرع الثاني : المصفي وكيل عن الشركة	46
الفرع الثالث : المصفي وكيل عن الدائنين	50
المطلب الثالث : المصفي كنظام قانوني خاص	52
الفرع الأول : أسانيد الأخذ بالمركز القانوني الخاص	52
الفرع الثاني : الطبيعة القانونية للمركز القانوني الخاص	61
الفصل الثاني : أعمال المصفي و مسؤوليته	65
المبحث الأول : أعمال المصفي	65
المطلب الأول : الأحكام العامة في عمل المصفي	65
الفرع الأول : وقت بدء عمل المصفي	65
الفرع الثاني : دور المصفي في تحويل التصفية من اختيارية إلى إجبارية	68
الفرع الثالث : سلطة المصفي في العدول عن التصفية	71
المطلب الثاني : واجبات المصفي وصلاحياته	72
الفرع الأول : الأعمال التمهيدية	72
الفرع الثاني : الأعمال المتعلقة بتنفيذ خطة التصفية	84
الفرع الثالث : الأعمال الختامية	107
المبحث الثاني : مسؤولية المصفي	113
المطلب الأول : الطبيعة القانونية لمسؤولية المصفي المدنية	113
الفرع الأول : مسؤولية المصفي المدنية وفق القواعد العامة	113
الفرع الثاني : مسؤولية المصفي المدنية وفق أحكام قانون الشركات النافذ	126
المطلب الثاني : أحكام خاصة في مسؤولية المصفي المدنية	132
الفرع الأول : المسؤولية في حال تعدد المصفين	132
الفرع الثاني : مسؤولية المصفي عن أعمال مساعديه	134

الفرع الثالث : مسؤولية المصفي عن أعمال لجنة التفتيش	135
الفرع الرابع : مسؤولية المصفي عن العقود	136
المطلب الثالث : مسؤولية المصفي الجزائية والتأديبية	140
الفرع الأول : مسؤولية المصفي الجزائية	140
الفرع الثاني : مسؤولية المصفي التأديبية	145
الخاتمة	147
قائمة المصادر والمراجع	152
الملاحق	162
الملخص باللغة الإنجليزية	173

مقدمة

لا تخفى أهمية الشركات المساهمة في الحياة الاقتصادية في الدول المختلفة، ومكانتها في اقتصاديات هذه الدول، وفي كون أدائها مؤشرا على التنمية والنهوض، ولذلك تعنى القوانين دائما بتنظيم عمل هذه الشركات بشكل متكامل منذ لحظة تأسيسها وحتى انقضائها، ومن بين المراحل التي قد تمر بها الشركة مرحلة تصفيتها[1]، فكان لزاما وجود أحكام قانونية خاصة تنظم هذه المرحلة بما يكفل حقوق الشركة وحقوق المتعاملين معها.

وتتمثل خصوصية مرحلة التصفية في أن الشركة تبقى متمتعة بالشخصية المعنوية بالقدر اللازم لإتمام التصفية، ويمثلها المصفي خلال هذه الفترة، بحيث تنتقل صلاحيات مجلس الإدارة إلى هذا المصفي[2]، وعرفت محكمة النقض الفلسطينية المصفي بأنه "ممثل الشركة، وله أن يقيم أية دعوى أو يتخذ أية إجراءات قانونية باسمها أو نيابة عنها بصدد الأموال العائدة لها لمقاصد القيام بتصفيتها وتحصيل حقوقها، وأن يدافع ويتدخل كفريق في الدعاوى والإجراءات المتعلقة بأموال الشركة ومصالحها، وأن يباشر أعمالها للمدى الضروري لتصفيتها ويدير أمورها ويقوم بتحصيل موجوداتها وتوزيعها"[3]،" كما عرفه نظام تصفية الشركات الأردني رقم (122) لسنة 2017 وفق المادة (2) بأنه " الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتم اختياره أو تعيينه لتصفية أعمال الشركة وفق أحكام القانون وهذا النظام "[4].

ويمكن تعريف المصفي بأنه شخص طبيعي أو معنوي يعمل على إنهاء وجود الشركة بالاستناد إلى حالات التصفية المحددة قانونا، بحيث يؤدي أعماله ويستوفي حقوق أطراف التصفية من خلال ضوابط يحددها القانون وقرار تعيينه.

---

[1] يقصد بالتصفية مجموعة العمليات والإجراءات التي تستهدف إنهاء أعمال الشركة التي بدأتها قبل انقضائها، وجرد موجوداتها وتسوية ما لها من حقوق وما عليها من التزامات، ويقوم بكل هذه الأعمال والإجراءات شخص يسمى المصفي. انظر أسعد، هلمت محمد، **النظام القانوني لتصفية الشركات "دراسة مقارنة"**، دار الكتب القانونية، مصر- الإمارات، 2017، ص 17. وقد نظم قانون الشركات النافذ في الضفة الغربية رقم 12 لسنة 1964 موضوع تصفية شركات المساهمة بموجب الفصل العاشر تحت عنوان "فسخ الشركة المساهمة وتصفيتها" من المواد (182) – (212)، بحيث خصص نصوصا لتنظيم التصفية الاختيارية من المواد (183 – 193)، وأفرد نصوصا لتنظيم التصفية الإجبارية من المواد (194- 206)، وأوجب المشرع تعيين مصف سواء في حالات التصفية الاختيارية أو الإجبارية على حد سواء.

[2] تنص المادة (3/185) من قانون الشركات الأردني رقم (12) لسنة 1964، المنشور على الصفحة (493) من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (1757)، بتاريخ 1964/5/3على أنه "تتوقف الشركة تحت التصفية عن السير في أعمالها من بدء التصفية إلا للمدى الضروري لتحسين سير التصفية، إنما تستمر للشركة شخصيتها القانونية والسلطات المخولة لها بصفتها تحت التصفية ويمثلها المصفي لغاية فسخها عند انتهاء إجراءات التصفية". وانظر محيسن، أسامة نائل، **الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس**، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 190.

[3] محكمة النقض الفلسطينية، نقض مدني رام الله، رقم (804/ 2011)، بتاريخ 2014/1/27. منشور على موقع المقتفي : http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ShowDoc.aspx?ID=95225

[4] انظر نظام تصفية الشركات الأردني رقم (122) لسنة 2017 المنشور على الصفحة (7875) من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (5494) بتاريخ 31/12/2017، الصادر بموجب الفقرة (ب) من المادة (252) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997.

ولا شك أن المصفي يلعب دورا مهما في تصفية الشركات، كون التشريعات اشترطت ألا تتم عملية التصفية إلا بوجود مصف[5]، سواء تم تعيينه بقرار الشركة أو قرار المحكمة، ويؤكد هذه الأهمية قيامه بالعديد من التصرفات القانونية والمادية التي لا تندرج ضمن طائفة واحدة من الأعمال، بل جملة من العمليات القانونية المتنوعة، وعليه فإن صلاحيات المصفي والتزاماته تحتوي العديد من التصرفات القانونية التي تهدف إلى تحقيق غرض التصفية وهو إنهاء وجود الشركة.

وإذا نظرنا إلى أحكام تعيين المصفي نلاحظ أن تعيين المصفي بموجب التصفية الاختيارية يتم من قبل الهيئة العامة للشركة المساهمة العامة، وإلا فمن خلال المحكمة[6]، في حين أن تعيين المصفي بموجب التصفية الإجبارية يتم من قبل المحكمة[7].

كما أن بدء وقت عمل المصفي يختلف تبعا للوقت الذي يعتبر القانون الشركة فيه تحت التصفية، ففي دور التصفية الاختيارية تبدأ مدة التصفية من تاريخ صدور قرار التصفية[8]، في حين تبدأ التصفية في دور التصفية الإجبارية من وقت تقديم لائحة دعوى التصفية لدى المحكمة[9].

وحيث إن أحكام التصفية ترتبط ارتباطا وثيقا بالمصفي، باعتباره المخول بالقيام بأعمال التصفية، فلا بد من معالجة النظام القانوني للمصفي، أي الأحكام القانونية الناظمة لمسائل تعيينه وعزله، ومركزه القانوني، وسلطات المصفي وصلاحياته، ومسؤوليته، إذ يلاحظ أن النصوص القانونية محل الدراسة المتعلقة بالتصفية الاختيارية والإجبارية على حد سواء لم تشترط شروطا موضوعية في المصفي، وإنما اكتفت ببيان الإطار العام لعمل المصفي، كما نجد أن هذه النصوص لم توضح سلطات و أعمال المصفي بشكل دقيق، مما يثير تساؤلا بخصوص طبيعة المركز القانوني للمصفي، ويترك الباب مفتوحا للاجتهادات الفقهية المختلفة، والتي لم تخرج عن القول بنظرية الوكالة، أو نظرية المدير، أو النيابة القانونية، أو المركز القانوني الخاص.

وتختلف التشريعات في تنظيم الأحكام الخاصة بالمصفي منذ لحظة تعيينه وانتهاء بعزله مرورا بأعماله ومسؤولياته عن هذه الأعمال، فتختلف ضيقا واتساعا بحسب مدى مواكبة التشريعات لحساسية مركز المصفي ودوره المهم، إذ نلاحظ أن بعض التشريعات قد فصلت مثلا في أحكام

---

[5] انظر المادة (184) من قانون الشركات النافذ، والمادة (253) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته، والمادة (139) من قانون الشركات المصري .

[6] المادة (184) من قانون الشركات النافذ " إذا لم يعين نظام الشركة مصفياً أو أكثر فتعينهم الهيئة العامة عند إصدارها قرار التصفية وإذا لم يصدر قرار عنها بتعيين المصفي، فيطلب إلى المحكمة تعيينه".

[7] المادة (5/197) من قانون الشركات النافذ "يجوز للمحكمة عندما تحكم بالتصفية أن تعين مصفياً أو أكثر وأن تقوم من وقت إلى آخر باستبداله أو عزله أو إضافة آخر إليه".

[8] المادة (185/ 2) من قانون الشركات النافذ " تبدأ مدة التصفية من تاريخ صدور القرار بها".

[9] المادة (1/197) من قانون الشركات النافذ "تعتبر المحكمة قد بدأت في تصفية الشركة من تاريخ تقديم لائحة دعوى التصفية لها".

تعيين المصفي من خلال اشتراط شروط خاصة في شخصه وبيان طرق تعيينه بوجه مفصل كنظام تصفية الشركات الأردني لعام2017، والقانون التونسي المتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين لعام 1997[10].

أهمية الدراسة

تكمن أهمية البحث في هذا الموضوع أن مركز المصفي مركز حساس نظرا للمهام الموكولة إليه، إذ هو المخول بتسديد ديون الشركة وتحصيل أموالها لدى الغير، واتخاذ الإجراءات اللازمة للتصفية، وبالتالي هو المخول ببيع أصول وموجودات الشركة، وقسمة المتبقي على الشركاء بعد سداد الديون، ولذا لا بد من الوقوف بروية على هذه الأعمال وملاحظة مركز المصفي خلال عملية التصفية و أثر ذلك في تحديد مسؤوليته.

وتنبع أهمية الدراسة من حساسية مرحلة التصفية نفسها إذ يتم فيها رسم حدود مراكز الشركاء والغير المتعاملين مع الشركة من أجل ضمان عدم تعدي أحد على حق الآخر أو نقصان حق أحد بدون مسوغ قانوني مشروع، وبما أن المصفي صاحب الدور في المحافظة على حقوق الشركة والمتعاملين معها على حد سواء، إثر تصفية الشركة وما يتبعه من آثار اقتصادية ؛ فلا بد والحال هذه توضيح الأحكام الخاصة به.

ومن جهة أخرى، فإن هناك أهمية لبيان المركز القانوني للمصفي والذي لم يحدده المشرع بدقه، وهو ما أدى إلى اجتهادات فقهية مختلفة، وهنالك أهمية أيضا للتعرف على طبيعة مسؤولية المصفي القانونية في ظل سكوت المشرع عن تحديد أساس هذه المسؤولية، خاصة في ظل القواعد العامة الواردة في مجلة الأحكام وقانون المخالفات المدنية فيما يتعلق بمسؤولية المصفي المدنية.

إشكالية الدراسة وتساؤلاتها

تتمثل إشكالية الدراسة الرئيسة في طبيعة معالجة قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية للنظام القانوني للمصفي المتمثل في أحكام تعيينه وعزله، ومركزه القانوني، والتزاماته وحقوقه، ومسؤوليته عن مهامه، وذلك من خلال الوقوف على نصوص القانون النافذ والقوانين المقارنة، لمعرفة مدى شمولية أحكام القانون النافذ لموضوع نظام المصفي القانوني، خاصة في ظل عدم معالجة المشرع في الكثير من الأحيان العديد من النقاط القانونية الهامة،

[10] انظر قانون عدد (71) لسنة 1997 مؤرخ في 11 نوفمبر 1997 يتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين التونسي على الرابط : http://www.arp.tn/site/loi/AR/fiche_loi.jsp?cl=22121 .

مثل مسألة الشروط الموضوعية الواجب توافرها في المصفي، وكذلك طبيعة مركز المصفي القانوني ومسؤوليته .

كل ذلك يحتم على الباحث أولا تحليل نصوص القانون النافذ ، ثم مقارنتها بنصوص التشريعات المقارنة للوصول إلى حقيقة موقف القانون النافذ وإلى أي مدى كان موفقا في معالجة الأحكام الخاصة بموضوع الدراسة .

وعليه، من أجل معالجة هذه الإشكاليات لا بد من الإجابة على أسئلة جوهرية وذلك على النحو التالي:

- هل عالج قانون الشركات الأردني رقم (12) لسنة 1964 المطبق في الضفة الغربية أحكام تعيين المصفي وعزله ؟ وما هو دور القواعد العامة في صدد أحكام التعيين والعزل؟
- هل وردت شروط خاصة بشخص المصفي وفق أحكام قانون الشركات النافذ والقوانين المقارنة ؟
- ما هو موقف المشرع بخصوص المركز القانوني للمصفي ؟ وما هي مآخذ تبني نظرية الوكالة في تحديد المركز القانوني للمصفي وما هي مزايا الأخذ بالمركز الخاص للمصفي من وجهة نظر الباحث؟
- ما هي صلاحيات المصفي وواجباته، وكيف يمكن الاستفادة من موقف التشريعات المقارنة في هذا الصدد؟
- ما هي طبيعة مسؤولية المصفي المدنية تجاه الشركة والشركاء والدائنين؟
- ما هي أحكام مسؤولية المصفي الجزائية والتأديبية؟

منهج ونطاق الدراسة

سيتبع الباحث المنهج الوصفي و التحليلي لنصوص قانون الشركات الأردني رقم (12) لسنة 1964 المطبق في الضفة الغربية، وما ورد من شروحات فقهية وسوابق قضائية ذات صلة سواء من المحاكم الأردنية أو الفلسطينية أو المصرية، ومقارنته بقانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته، و نظام تصفية الشركات الأردني رقم (122) لسنة 2017، و كذلك المقارنة بقانون عدد (71) لسنة 1997 مؤرخ في 11 نوفمبر 1997 يتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين التونسي، ومشروع قانون الشركات الفلسطيني لعام 2017.

الدراسات السابقة

بداية، يشير الباحث إلى أنه ما من مرجع فلسطيني تطرق إلى موضوع دراسة الباحث، وإنما هي مراجع عربية، وأهمها التالية:

أولا: محيمد، حسن أحمد، المركز القانوني للمصفي في شركات الأموال العامة، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2018.

تناولت هذه الدراسة موضوع المركز القانوني للمصفي في شركات الأموال عموما في ظل قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته لغاية القانون المؤقت المعدل رقم (34) لسنة 2017، والقانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976، دون إتباع المنهج المقارن في الدراسة، كما اقتصرت على الاستعانة بأحكام محاكم التمييز الأردنية.

تعقيب على الدراسة

تختلف دراسة الباحث عن الدراسة السابقة بمعالجة قانون الشركات الأردني رقم (12) لسنة 1964 النافذ في الضفة الغربية، وإتباع المنهج المقارن ، كما تطرقت دراسة الباحث إلى أحكام محاكم الاستئناف والنقض الفلسطينية، وأيضا أحكام محكمة التمييز الأردنية، والنقض المصرية، في حين اقتصرت الدراسة السابقة على الأحكام العامة التي درجت عليها الدراسات المتعلقة بهذا الموضوع، فلم تتطرق إلى الشروط الموضوعية الواجب توافرها في المصفي رغم توفر ذلك بموجب نظام تصفية الشركات الأردني لسنة 2017.

وكذلك توصلت تلك الدراسة إلى اعتبار المصفي وكيلا عن الشركة، بخلاف ما توصلت له دراستنا من أن المصفي ذو مركز قانوني خاص، كما اعتبرت الدراسة السابقة أن مسؤولية المصفي هي مسؤولية الوكيل باعتباره وكيلا عن الشركة، وهو ما لا يتفق معه الباحث، إذ يرى الباحث أن المسؤولية تتحدد بنصوص قانون الشركات و القواعد العامة، وليست مسؤولية الوكيل وإنما مسؤولية المركز الخاص وهي إما نيابة قضائية أو قانونية حسب كل حالة على حدة.

ثانيا : شمسان، حمود، شمسان، تصفية شركات الأشخاص التجارية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1994.

تناولت الدراسة أحكام تصفية شركات الأشخاص التجارية وفق قانون الشركات اليمني ومقارنته بقانون الشركات المصري لعام 1981، والقانون الإنجليزي، بحيث توصلت الدراسة إلى توافر شروط خاصة في المصفي قياسا بالشروط التي أوردها الفقه الإسلامي فيما يعرف ب"القاسم"، وخلصت إلى رفض نظرية الوكالة بخصوص مركز المصفي، وإنما اعتبار المصفي نائبا قانونيا، وذهبت كذلك إلى تطبيق أحكام القواعد العامة بشأن المسؤولية، وعدم الأخذ بمسؤولية الوكيل، وإنما مسؤولية النائب القانوني.

تعقيب على الدراسة

- تناولت الدراسة أحكام التصفية في شركات الأشخاص، في حين تتناول دراسة الباحث النظام القانوني للمصفي في شركات المساهمة العامة، كما تتناول الدراسة المذكورة أحكام التصفية وفق القانون اليمني ومقارنته بالقانون المصري، في حين تناول دراسة الباحث قانون الشركات الأردني لعام 1964 و القوانين المذكورة في نطاق الدراسة .

- تماثلت الدراسة مع دراسة الباحث فيما يخص التطرق للشروط الخاصة في تعيين المصفي، ومع ذلك توسعت دراسة الباحث خلاف دراسة الدكتور شمسان في التطرق إلى الشروط الموضوعية بتفصيل كبير وفق مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017، و نظام تصفية الشركات الأردني لعام 2017، و كذلك المقارنة بقانون عدد (71) لسنة 1997 يتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين التونسي .

- اختلف الباحث مع الدكتور شمسان في كون الأخير ينادي بكون المصفي نائبا قانونيا، وهو ما يعتقد الباحث أنه غير دقيق، فالمصفي لا يكون نائبا قانونيا فقط، وإنما قد يكون نائبا قضائيا، وهو ما يرجح اعتباره ذا مركز خاص.

- يتفق الباحث مع دارسة الدكتور شمسان بخصوص عدم انطباق قواعد مسؤولية الوكيل، ولكن تمتاز دراسة الباحث في كونها تعالج المسؤولية المدنية للمصفي وفق موقف مجلة الأحكام العدلية وكذلك و قانون المخالفات المدنية أيضا.

ثالثاً : خالد، معمر، النظام القانوني لمصفي الشركات التجارية في التشريع الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013.

تناولت الدراسة التشريعات الجزائرية، بحيث عالجت النظام القانوني للمصفي منذ التعيين وحتى المسؤولية، وتناولت بعض الشروط الموضوعية الخاصة في شخص المصفي، واعتبرت المصفي وكيلا عن الشركة، و مسؤوليته هي ذات مسؤولية الوكيل.

تعقيب على الدراسة :

- تختلف دراستنا عن الدراسة المذكورة في أن الأولى عالجت أحكام قانون الشركات الأردني لعام 1964 والقوانين المقارنة، و نادت باعتبار مركز المصفي القانوني مركزا قانونيا خاصا، في حين ذهبت الدراسة المذكورة إلى اعتباره وكيلا عن الشركة.
- ذهبت دراستنا إلى اعتبار مسؤولية المصفي مسؤولية تقصيرية في الأصل، وفي بعض الأحيان عقدية إذا توافرت شروطها، في حين ذهبت الدراسة المذكورة إلى أن مسؤولية المصفي هي مسؤولية الوكيل.

رابعاً : مساعدة، محمود أحمد، المسؤولية المدنية للمصفي في التصفية الإجبارية للشركة المساهمة العامة : دراسة مقارنة بين القانون الأردني والقانون الانجليزي، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة عمان العربية، كلية الدراسات العليا، عمان، 2007 .

تناولت هذه الدراسة أحكام المسؤولية المدنية للمصفي في التصفية الإجبارية للشركات المساهمة العامة، واستندت إلى قانون الشركات الأردني لعام 1997 والقانون الإنجليزي بحيث تناولت أحكام التعيين والعزل وأحكام مسؤولية المصفي، دون معالجة الشروط الموضوعية في شخص المصفي، كما اعتبرت مسؤولية المصفي ذات مسؤولية الوكيل.

تعقيب على الدراسة

- تختلف دراستنا عن الدراسة المذكورة في أن الأولى تطرقت لأحكام قانون الشركات الأردني لسنة 1964 و القوانين المقارنة محل الدراسة، وكذلك عالجت النظام القانوني للمصفي ككل منذ لحظة تعينه مروراً بأعماله وانتهاء بمسؤوليته في شركات المساهمة العامة، وذلك في حالتي التصفية الاختيارية والإجبارية .
- عالجت دراستنا الشروط الخاصة في شخص المصفي وفق نظام تصفية الشركات الأردني ومشروع قانون الشركات الفلسطيني 2017 وقانون 1997 التونسي، وكذلك

المركز القانوني للمصفي و اعتباره ذا مركز قانوني خاص، وأخيرا مسؤولية المصفي في ضوء مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية إضافة لنصوص قانون الشركات الأردني النافذ لعام 1964 واعتبارها مسؤولية تقصيرية في الأصل، وعقدية في بعض الأحيان، خلاف موقف الدراسة المذكورة التي اعتبرت مسؤولية المصفي هي مسؤولية الوكيل.

خطة الدراسة

تعالج الدراسة النظام القانوني للمصفي في تصفية شركات المساهمة العامة في فصلين اثنين، بحيث يعالج الفصل الأول الأحكام القانونية لعمل المصفي في تصفية الشركة المساهمة العامة، وذلك من خلال توضيح أحكام تعيين المصفي وعزله وفق المبحث الأول ، بالنظر إلى أحكام تعيين المصفي وفق المطلب الأول، ومن ثم الشروط الخاصة في شخص المصفي حسب المطلب الثاني ، وأحكام عزل المصفي واعتزاله وفق المطلب الثالث، ثم يختص المبحث الثاني بمعالجة النظريات الخاصة بمركز المصفي القانوني، بين القائلين بنظرية المدير في المطلب الأول، والقائلين بنظرية الوكالة في المطلب الثاني، ورأي الباحث القائل بالمركز القانوني ذو الطبيعة الخاصة للمصفي مع مناقشة الرأي القائل بالنيابة القانونية في المطلب الثالث.

أما الفصل الثاني فقد عالج أحكام أعمال المصفي ومسؤوليته، بحيث يعالج المبحث الأول أعمال المصفي، فيختص المطلب الأول ببيان الأحكام العامة في عمل المصفي، ثم يعالج المطلب الثاني واجبات المصفي وصلاحياته، وبعد ذلك يعالج المبحث الثاني مسؤولية المصفي، بين الطبيعة القانونية لمسؤولية المصفي المدنية في المطلب الأول، والأحكام الخاصة في مسؤولية المصفي المدنية وفق المطلب الثاني، ومسؤولية المصفي الجزائية والتأديبية من خلال المطلب الثالث.

الفصل الأول

الأحكام القانونية لعمل المصفي

يعالج هذا الفصل أحكام تعيين المصفي و عزله في مبحثه الأول، سواء في حالة التعيين الاختياري أو القضائي، والشروط الخاصة الواجب توافرها في المصفي، ثم التطرق لأحكام عزل واعتزال المصفي في التصفية الاختيارية والإجبارية، وبيان آثار ذلك .

ثم يتناول هذا الفصل النظريات المختلفة بخصوص المركز القانوني للمصفي وفق الاتجاهات المختلفة .

المبحث الأول

أحكام تعيين المصفي وعزله

من أجل اكتساب المصفي لصفته القانونية يجب أن يتم تعيينه إما من الشركاء كممثلين عن الشركة في حالة التصفية الاختيارية، أو من خلال القضاء في حالات التصفية الإجبارية كأصل عام، مع حق القضاء في تعيين المصفي في حالة عدم التعيين من قبل الشركاء أو في حالة بطلان الشركة ، كما يحق للجهات المذكورة عزل المصفي عن ممارسة أعماله، أو أن يقوم هو بعزل نفسه في حالات معينة، وذلك على النحو التالي.

المطلب الأول

آلية تعيين المصفي

يتم تعيين المصفي إما من قبل الشركاء بصفتهم ممثلين عن الشركة، أو يتم تعيينه من قبل القضاء في حال عدم رغبة أو قدرة الشركاء على تعيينه، أو في حال كانت التصفية إجبارية.

الفرع الأول

التعيين من قبل الهيئة العامة للشركة

نصت المادة (184) من قانون الشركات النافذ في الضفة الغربية والمتعلقة بالتصفية الاختيارية على أنه " 1- إذا لم يعين نظام الشركة مصفياً أو أكثر، فتعينهم الهيئة العامة عند إصدارها قرار التصفية، وإذا لم يصدر قرار عنها بتعيين المصفي، فيطلب إلى المحكمة تعيينه 2- يقوم المصفي بتصفية أعمال الشركة وتوزيع موجوداتها ويجوز للمحكمة أن تعين مكافآته"، وهذا

خلاف موقف قانون الشركات المصري الذي لم يبين كيفية تعيين المصفي في حال عدم اتفاق الشركاء على تعيينه[11]، ويبدو أن الحل الأنسب في القانون المصري هو اللجوء للمحكمة باعتبارها المرجع المختص وذلك استنادا إلى المادة (534) من القانون المدني المصري[12].

وفي هذا السياق قضت محكمة النقض المصرية في حكم لها بالقول إن تعيين المصفي يتم من جدول خاص بالمصفين[13]، وهذا لا ينفي الإجراءات المتبعة في تعيينه بموجب القانون، رغم خلو قانون الشركات المصري النافذ من هذه الشكلية، ويبدو أن الاختيار من جدول المصفين يكون فقط في حالة التعيين من قبل القضاء، وذلك لأن المادة (139) من ذات القانون سمحت للجمعية العامة أن تعين من تشاء مصفيا، وقد يكون شريكا، ولا ينسجم هذا مع التعيين من جدول المصفين.

إن إعطاء السلطة والصلاحية في تعيين المصفي في حالة التصفية الاختيارية للشركاء سببه أنهم أقدر على تعيين من يثقون فيه لخدمة مصالحهم، ولأنه يسهل على دائني الشركة والمدينين أن يتعاملوا مع شخص يكفل لهم حقوقهم[14].

ويتم تعيين المصفي بواسطة الشركاء إما من خلال نظام الشركة الداخلي والذي هو أمر مستبعد الحدوث بخصوص الشركات المساهمة[15]، أو يتم الاتفاق في عقد الشركة أو نظامها الداخلي على الطريقة التي يعين بها المصفي، فإذا خلا نظام الشركة أو عقدها التأسيسي من تعيين مصف يتم تعيينه من خلال قرار الهيئة العامة بتصفية الشركة تصفية اختيارية[16].

وقد أجاز قانون الشركات النافذ تعيين أكثر من مصف بموجب المادة (1/184) حيث نصت "إذا لم يعين نظام الشركة مصفياً أو أكثر ..." والمادة (186/و) من ذات القانون بقولها "إذا عين عدة

---

[11] انظر المادة (139) من قانون الشركات المصري رقم (159) لسنة 1981 بقولها "تعين الجمعية العامة مصفيا أو أكثر وتحدد أتعابهم ويكون تعيين المصفين من بين المساهمين أو الشركاء أو غيرهم...".

[12] القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948، 16 يوليو سنة 1948، تنص"المادة (534) : 1- يقوم بالتصفية عند الاقتضاء, إما جميع الشركاء, وإما مصف واحد أو أكثر تعيّنهم أغلبية الشركاء. 2- وإذا لم يتفق الشركاء على تعيين المصفي, تولّى القاضي تعيينه, بناءً على طلب أحدهم. 3- وفي الحالات التي تكون فيها الشركة باطلة تعيّن المحكمة المصفي, وتحدد طريقة التصفية, بناءً على طلب كل ذي شأن. 4- وحتى يتم تعيين المصفي يعتبر المديرون بالنسبة إلى الغير في حكم المصفين" .تقابلها المادة (575) من القانون المدني الفلسطيني رقم (4) لسنة 2012 المطبق في غزة، و تقابلها المادة (606) من القانون المدني الأردني.

[13] انظر نقض مصري حقوق، رقم (1902) لسنة 62 جلسة (14/02/1994) س 45 ع 1 ص 349 ق 74، منشور على موقع محكمة النقض المصرية: http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx

[14] قضت بذلك محكمة النقض المصرية بقولها "إذا إتفق الشركاء فيما بينهم على طريقة معينة تجرى بها التصفية فإن هذا الاتفاق يكون ملزماً لهم متى كان لا يخالف قاعدة من قواعد النظام العام"، نقض حقوق، رقم (473) لسنة 30 جلسة (10/06/1965) س 16 ع 2 ص 752 ق 119، منشور على موقع محكمة النقض المصرية : http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx

[15] وذلك لأن الشركات المساهمة تطول حياتها لفترة كبيرة، وعليه فإن بقاء المصفي على قيد الحياة طوال مدة حياة الشركة (هذا على افتراض انه شخص طبيعي) أمر مستبعد فيما عدا الشركات المساهمة قصيرة الأمد وهي قليلة الانتشار، انظر هذا الرأي لدى التلاحمة، خالد، **القانون التجاري الجزء الثاني الشركات التجارية**، المعهد القضائي الفلسطيني، 2013، ص 316- 317.

[16] انظر شخابنة، عبد علي، **النظام القانوني لتصفية الشركات التجارية**، جمعية عمال المطابع التعاونية، الأردن، 1992، ص253.

مصفين فيجوز لأي منهم ... "، ويتضح أن القرار الصادر عنهم يكون بالأغلبية المطلقة (النصف + واحد) وليس بالإجماع ولا بأغلبية خاصة لأن ذلك غير مشروط بموجب القانون، إلا إذا تطلب نظام الشركة نسبة معينة لاتخاذ القرار من هؤلاء المصفين[17] .

ولا بد من الإشارة إلى المادة (184) من قانون الشركات النافذ لم تعط الحق لمراقب الشركات في تعيين المصفي في حالة التصفية الاختيارية، فقد نصت على أنه "إذا لم يعين نظام الشركة مصفياً أو أكثر فتعينهم الهيئة العامة عند إصدارها قرار التصفية وإذا لم يصدر قرار عنها بتعيين المصفي، فيطلب إلى المحكمة تعيينه .يقوم المصفي بتصفية أعمال الشركة وتوزيع موجوداتها ويجوز للمحكمة أن تعين مكافآته"، وكذلك لم يعط هذا الحق له في حالة التصفية الإجبارية، فحسب المادة (196/ 3) من ذات القانون "يحق للمراقب أو للنائب العام أيضاً أن يقدم دعوى بتصفية الشركة المساهمة" فالمراقب في حالة التصفية الإجبارية له رفع الدعوى فقط وليس له دور في تعين المصفي .

أما مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017[18]، وقانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته [19] فقد امتازا عن القانون النافذ في هذا الشأن، بحيث جعلا للمراقب صلاحية تعيين المصفي في حال عدم تعيينه من قبل الهيئة العامة. ونلاحظ هنا أن نص مشروع 2017 يتفق مع القانون النافذ في أن الهيئة العامة تعين عند التصفية مصفيا أو أكثر وتحدد أتعابه، غير أنه عند عدم الاتفاق على تعيين مصف فإن القرار في المشروع يكون للمراقب، في حين إنه في قانون الشركات النافذ يعود إلى المحكمة، ويرى الباحث أن موقف القانونين المذكورين أفضل من موقف القانون النافذ، حيث إن اللجوء لمراقب الشركات أسهل إجرائيا من اللجوء للمحكمة التي تأخذ الإجراءات القضائية فيها وقتا طويلا.

وتجدر الإشارة إلى أنه وفق الجاري عملا في وزارة الاقتصاد الوطني الفلسطيني فإنه يتعين على المصفي الحضور لدى المراقب بعد اختياره من قبل الهيئة العامة للتأكد من صحة تعيينه،

---

[17] يوضح النص أن قرار تعيين المصفين هو الذي يحدد كيفية ممارسة صلاحياتهم، بمعنى أن القرار إذا أجاز عمل أحدهم منفردا فيكون ذلك جائزا، وإذا اشترط عملهم مجتمعين فلا يحق لأحدهم أن يستقل بعمله، وفي حال خلو قرار تعيينهم من تحديد طريقة عملهم، يشترط النص أن لا يباشر العمل ما لا يقل عن اثنين منهم. ونصت المادة (272/ د) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني على "إذا عين أكثر من مصف واحد فتتخذ قراراتهم وفقا لما نص عليه في قرار تعيينهم وإذا لم ينص فيه على ذلك فتتخذ قراراتهم بإجماعهم أو الأغلبية المطلقة لهم ويرجع للمحكمة للفصل بقراراتهم في حالة اختلافهم فيها".ويبدو أن العلة في ذلك هو خشية ممارسة كل منهم صلاحياته على حدة بما قد يتعارض مع الهدف المشترك وهو تصفية الشركة، وبالتالي الإضرار بالشركة والدائنين والمدينين"، وتقابلها المادة (261/د) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته.

[18] المادة (271/أ) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 والتي تنص "تعين الهيئة العامة للشركة المساهمة العامة عند إصدار قرارها بتصفية الشركة مصفيا أو أكثر، وإذا لم تعين المصفي يتولى المراقب تعيينه وتحديد أتعابه".

[19] المادة (260/أ) من قانون الشركات الاردني رقم (22) لسنة 1997وتعديلاته المنشور على الصفحة (2038) من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (4204)، بتاريخ 1997/5/15، والتي تنص " تعين الهيئة العامة للشركة المساهمة العامة عند إصدار قرارها بتصفية الشركة مصفيا أو أكثر وإذا لم تعين المصفي يتولى المراقب تعيينه وتحديد أتعابه" .

ويجب أيضا تقديم استدعاء إلى مراقب الشركات بالتصفية موقع ومختوم من محام مزاول، وتوقيع المصفي على الاستدعاء بأنه لا مانع لديه أن يكون مصفيا للشركة، و ارفاق نسخة من محضر اجتماع غير عادي للهيئة العامة للشركة بخصوص التصفية، وقرار تعيين المصفي وأسباب التصفية مع توقيع وختم المحامي، بالإضافة إلى إقرار وتعهد من المساهمين بتحمل كامل المسؤولية القانونية والمالية عن أي التزامات على الشركة إن وجدت بعد تصفيتها، مع توقيع وختم المحامي على توقيع الهيئة العامة غير العادية، ودفع رسوم شهادة تعيين المصفي[20]، وصورة عن هوية المصفي، وموافقة من جهات الاختصاص إذا تطلبت طبيعة عمل الشركة ذلك[21].

ويرى الباحث أنه لا يوجد ما يمنع أن يكون المصفي شخصا معنويا، إذ لم يحدد قانون الشركات النافذ صفة محددة في هذا المصفي[22]، والنص المطلق يجري على إطلاقه ما لم يتقيد، وهذا يعطي الهيئة العامة خيارات أكبر، خاصة في ظل وجود شركات يمكن أن تقوم بالتصفية وتكون أكثر خبرة وتكاملا من الشخص الطبيعي، وهذا بخلاف ما جاء في مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 الذي اشترطت المادة (257 / أ) منه أن يكون المصفي شخصا طبيعيا[23].

كما أن نظام تصفية الشركات الأردني رقم (122) لسنة 2017 نص على اتخاذ قرار التصفية الاختيارية من قبل الهيئة العامة للشركة في اجتماعها غير العادي، بحيث يتضمن هذا القرار تعيين المصفي وتحديد أتعابه، فقد نصت المادة (4) منه على أنه "يجوز لأي شركة تصفية أعمالها اختياريا بقرار يصدر عن الهيئة العامة في اجتماعها غير العادي وفقا لأحكام القانون، على أن يتضمن القرار الأسباب الموجبة للتصفية، وتعيين المصفي بعد التثبت من توافر الشروط والمؤهلات المنصوص عليها في المادة (17)[24] من هذا النظام وعلى أن يتم تحديد أتعابه وفقا للشروط المبينة في المادة (19) من هذا النظام".

---

[20] عند تعيين المصفي تمنح وزارة الاقتصاد الوطني الفلسطينية المصفي شهادة تعيين يستخدمها لإبرازها في مراسلاته وتعاملاته مع الجهات المعنية، ملحق (1).

[21] مقابلة أجريت مع الدكتور حاتم سرحان - مراقب الشركات في وزارة الاقتصاد الوطني- و خوله سعد الدين - الدائرة القانونية الخاصة بالشركات المتعثرة في وزارة الاقتصاد الوطني - ، رام الله، بتاريخ 14/ 8/ 2018، الساعة (00:11-12:30). في مقر وزارة الاقتصاد الوطني- رام الله.

[22] واتجهت عديد من القوانين العربية إلى التزام الصمت تجاه إمكانية اعتبار المصفي شخصا معنويا كقانون الشركات المصري، والأردني، والإماراتي، والكويتي، والقطري، والسعودي. وتجدر الإشارة إلى إجازة ذلك من قبل وزارة الاقتصاد الوطني الفلسطيني وفق وثائق صادرة عنها من ضمنها شهادة تصفية "شركة فجن مد للمستلزمات الطبية" من قبل مصف (شخص معنوي) وهي شركة مؤسسة الطريفي لتدقيق الحسابات، انظر شهادة لمن يهمه الأمر، بتاريخ 3/26/ 2018، ملحق (1).

[23] المادة (257/ أ) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 والتي تنص على " أن يكون شخصا طبيعيا تتوافر فيه المؤهلات والخبرات المهنية المناسبة" .

[24] المادة (17) تنص " أ- يشترط في من يتم تعينه او انتخابه مصفيا ما يلي:

الفرع الثاني

التعيين القضائي للمصفي

يتولى القضاء تعيين المصفي في عديد من الحالات تتمثل في حالة التصفية الإجبارية بقرار المحكمة، أو في حال استنفاد الطرق غير القضائية والمتمثلة بعدم اتفاق الشركاء على تعيين المصفي أو في حالة بطلان الشركة، وذلك على النحو التالي :

أولا : تعيين مصف في حالة عدم اتفاق الهيئة العامة

يتم اللجوء إلى القضاء لتعيين المصفي في حالة عدم تعيينه من قبل الهيئة العامة ، وهو ما يكون في حالة عدم نص نظام الشركة على تعيين المصفي، أو عدم اتفاق الأغلبية المطلوبة على مصف معين، أو امتناع الهيئة العامة عن اختياره، فيحق في هذه الحالات اللجوء للقضاء ليعين مصفيا من بين الشركاء أو من غيرهم[25].

1- أن تتوافر فيه المؤهلات والخبرات المهنية أو القانونية لمدة لا تقل عن خمس سنوات إذا كان شخصاً طبيعياً. أما اذا كان شخصا اعتباريا فيشترط أن تتوافر في الشخص الذي يمثله بأعمال التصفية الخبرات المهنية أو القانونية المشترط توافرها في الشخص الطبيعي .
2- أن لا تربطه بأي من أعضاء مجلس الإدارة أو هيئة المديرين أو الشركاء في الشركة أو أي من الدائنين علاقة زواج أو قرابة حتى الدرجة الرابعة أو علاقة عمل أو أي علاقة أخرى تمس حياده .
3- أن لا يكون من الدائنين أو المدينين للشركة .
4- أن لا يكون من المستخدمين لدى الشركة أو من مستشاريها أو من أعضاء مجلس إدارة الشركة أو هيئة المديرين أو الشركاء في الشركة .
5- أن لا يكون قد حكم عليه بجناية أو بجنحة مخلة بالشرف أو الآداب العامة .

ب- يستثنى من الشرطين المذكورين في البندين (2) و (4) من الفقرة السابقة المصفي المعين لتصفية الشركات ذات المسؤولية المحدودة والمساهمة الخاصة .

ج- على المصفي تقديم اعتذاره عند توافر أي سبب يحول دون توليه مهامه سواء كان السبب قبل صدور قرار تعينه أو نشأ في أي وقت أثناء توليه لمهامه وذلك خلال مدة لا تزيد على سبعة أيام من تاريخ علمه بذلك السبب تحت طائلة المسؤولية القانونية .

د- على المصفي الذي شفر موقعه بسبب عزله أو تقديم اعتذاره أو تم استبداله أن يسلم للمصفي الجديد كافة الأوراق والمستندات و المعلومات المتعلقة بالتصفية خلال مدة خمسة عشر يوما من تاريخ تعين المصفي الجديد ". كما يشار إلى أن أصول تصفية الشركات لعام 1936 وتعديلاته المطبق في غزة نص على مشتملات قرار التصفية أيضاً حسب المادة (30) بقولها " يجب أن يتضمن قرار التصفية في اسفله إعلاناً يذكر فيه بأن من واجب الشخص الذي يشغل عندئذ وظيفة سكرتير أو كبير موظفي الشركة أو أي أشخاص آخرين مسؤولين عن وضع بيان بأحوال الشركة المالية حسب طلب الحارس القضائي أو الموافقة عليه أن يراجعوا الحارس القضائي في مكتبه حال تبليغهم القرار". انظر أنظر اصول تصفية الشركات لسنة 1936وتعديلاته ، المنشور على موقع المقتفي على الرابط : http://muqtafi.birzeit.edu/Legislation/PDFPre.aspx?Y=1936&ID=1796 ، الصادرة بموجب أحكام المادة (241) من قانون الشركات رقم (18) لسنة 1929 المنشور على الصفحة (181) من عدد مجموعة درايتون رقم (22)، بتاريخ 1937/1/22، المطبق في غزة .

[25] نصت على هذه الصلاحية للمحكمة المادة (184) من قانون الشركات النافذ " إذا لم يعين نظام الشركة مصفياً أو أكثر فتعينهم الهيئة العامة عند إصدارها قرار التصفية وإذا لم يصدر قرار عنها بتعيين المصفي، فيطلب إلى المحكمة تعيينه". ولم يرد مثل هذا النص في مشروع 2017 بسبب أن هذه الصلاحية منحت للمراقب بموجب المادة (271/ أ). وكذلك فإن هذه الصلاحية منحت للمراقب في قانون الشركات الأردني بموجب المادة (260/أ) بقولها "تعين الهيئة العامة للشركة المساهمة العامة عند إصدار قرارها بتصفية الشركة مصفيا أو أكثر وإذا لم تعين المصفي يتولى المراقب تعيينه وتحديد أتعابه". وقضت بذلك محكمة النقض المصريه إذ جاء في أحد أحكامها " لئن كان النص في المادة (532) من القانون المدنى على أنه تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة المبينة في العقد وعند خلوه من حكم خاص تتبع الأحكام التى فصلتها المادة ، ولما كان النص في البند السابع من عقد الشركة المؤرخ 1/6/1975 على أنه "يتم تصفية المحل التجارى بالطريقة التى يتفق عليها الأطراف جميعا، وفى حالة عدم الاتفاق يصفى المحل بمعرفة مصف يختاره أغلبية الأطراف بقدر حصصهم وإلا فتكون التصفية قضائية بمعرفة المحكمة المختصة " ومفاده أن إجراءات التصفية الاختيارية الواردة في هذا البند والتى تتم إما بإجماع آراء الشركاء أو أغلبية الحصص إنما تنصرف فقط إلى التصفية الاتفاقية أما إذا فشلت وطرح الأمر على القضاء فإن المحكمة المختصة تكون صاحبة الكلمة في اختيار طريقة التصفية ومنها تحديد شخصية المصفى"، نقض حقوق، رقم 1902 لسنة 62 جلسة 14/02/1994 س 45 ع 1 ص 349 ق 74، منشور على موقع محكمة

وبذلك تكون المحكمة هي المختصة بتعيين المصفي، وهي محكمة بداية محل المركز الرئيسي للشركة حسب المادة (195) من قانون الشركات النافذ بقولها "إن محكمة بداية محل المركز الرئيسي للشركة المساهمة هي المحكمة المختصة بنظر دعوى التصفية أو أي طلب ينشأ عن أعمال التصفية"[26].

ويثور التساؤل عن الفترة الممتدة بين إقامة الدعوى وصدور قرار التصفية المتضمن تعيين المصفي ، كيف يتم حماية حقوق الغير خلالها؟

الحقيقة أن قانون الشركات النافذ قد فطن إلى هذه المسألة، فنص بموجب المادة (4/197) على أنه "يجوز للمحكمة في أي وقت بعد تقديم دعوى التصفية وقبل صدور قرار بالتصفية أن تعين مصفياً مؤقتاً يقدم كفالة إلى المحكمة، ويحدد قرار تعيينه صلاحياته، ويبلغ هذا القرار حالاً إلى المراقب"[27].

فهذا النص يعالج الفراغ الناشئ في الفترة بعد تقديم دعوى التصفية وقبل صدور قرار بالتصفية، وحسنا فعل المشرع إذ كفل بذلك عدم ضياع الحقوق وتشتت الدائنين المطالبين بحقوقهم، لكن كان من الأفضل لو لم يتم حصر هذه الصلاحية للمحكمة في حالة التصفية الإجبارية فقط، بل أن تكون أيضا للمحكمة في إلى حالة التصفية الاختيارية حين لا تقرر الهيئة العامة في قرار التصفية الاختيارية، فإذا لجأ أحد المساهمين إلى المحكمة طالبا تعيين مصف فيجب أن تكون للمحكمة صلاحية تعيين مصف مؤقت أو اعتبار مدير الشركة مصفيا بقوة القانون إلى حين تعيين المصفي[28].

النقض المصرية : http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx.

[26] يشار إلى أن اختصاص محكمة بداية محل المركز الرئيسي للشركة هو اختصاص نوعي مكاني، وهو من جهة الاختصاص النوعي يعتبر نظاما عاما، أما من جهة الاختصاص المكاني فهو ليس من النظام العام، ويمكن الاتفاق على خلافه.

[27] تقابلها المادة (267/ ب) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997وتعديلاته بقولها "للمحكمة عند النظر في دعوى تصفية الشركة وقبل صدور القرار بالتصفية أن تعين مصفيا. وتحدد صلاحياته مع إلزامه بتقديم كفالة للمحكمة، ولها تعيين أكثر من مصف واحد ولها عزل المصفي أو استبدال غيره به وتتولى المحكمة تبليغ هذه القرارات إلى المراقب".

[28] انظر القليوبي، سميحة، الشركات **التجارية النظرية العامة للشركات وشركات الأشخاص**، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 198، وانظر التكروري، عثمان و السناوي، عبد الرؤوف ، **الوجيز في شرح القانون التجاري الجزء الثاني الشركات التجارية شرح القانون رقم 12 لسنة 1964**، ط5، المكتبة الأكاديمية،الخليل، 2014، ص 325. مع الإشارة إلى أن أصول تصفية الشركات لعام 1936وتعديلاته المطبق في غزة نص على اعتبار الحارس القضائي مديرا مؤقتا. انظر المادة(22) من أصول تصفية الشركات " بعد تقديم الاستدعاء يجوز للمحكمة أن تعين الحارس القضائي مصفياً موقتاً للشركة إذا استصوبت ذلك بناء على طلب أي دائن أو ملزم بالدفع أو الشركة نفسها وبعد إثبات أسباب كافية لإجراء هذا التعيين بتصريح مشفوع باليمين، حسب الشروط التي تراها المحكمة عادلة وضرورية...". وقد كان القانون العراقي الملغى يجعل من مدير الشركة مصفيا لحين تعيين القضاء في حالة عدم اتفاق الشركاء على تعيينه، انظر وعيسى، محمد أحمد و شاكر، أحمد كامل، **دور المصفي في إنهاء أعمال الشركات التجارية في القانون العراقي والمقارن**، مجلة كلية المأمون الجامعية، العراق، ع 24، 2014،ص(162- 187)، ص 168. وهو ما عليه الحال في القانون المدني الفلسطيني رقم (4) لسنة 2012 المطبق في غزة حيث نص على اعتبار المديرين في حكم المصفين بالنسبة للغير إلى حين تعيين مصف،انظر المادة (4/575) والتي تنص"يعد مدير الشركة أو مديروها في حكم المصفي بالنسبة للغير حتى يتم تعيين المصفي". وتقابلها المادة (534) من القانون المدني المصري، بجميع فقراتها، والمادة (606) من القانون المدني الأردني (متطابقة).

ثانيا : تعيين مصف في حالة التصفية الإجبارية

تتمثل هذه الحالة بتعيين مصف في حالة التصفية الإجبارية خلاف حالة تدخل المحكمة بالتعيين أثناء التصفية الاختيارية، أي عندما تحكم المحكمة بالتصفية بناء على دعوى تصفية للشركة[29]، وهو ما ورد في نص المادة (5/197) من قانون الشركات النافذ بقولها "يجوز للمحكمة عندما تحكم بالتصفية أن تعين مصفياً أو أكثر وأن تقوم من وقت إلى آخر باستبداله أو عزله أو إضافة آخر إليه"[30].

وبالتالي فالتعيين في هذه الحالة أساسه طلب التصفية الإجبارية المقدم إلى القضاء بلائحة دعوى[31]، وقد نصت المادة (196/ 3) من قانون الشركات النافذ على انه "يحق للمراقب أو للنائب العام أيضاً أن يقدم دعوى بتصفية الشركة المساهمة"، وهو ما قضت به حكم محكمة استئناف القدس الذي أكد على أحقية النائب العام رفع دعوى التصفية بالقول "وحيث من الثابت أن الدعوى المقامة تتعلق بشركة مساهمة وإن إقامة هذه الدعوى من النائب العام تكون مقامة ممن يملك الحق القانوني بإقامتها..."[32].

وتعتبر المحكمة قد بدأت بالتصفية من تاريخ إقامة الدعوى وفقا للمادة (1/197) من قانون الشركات النافذ[33]،غير أنه يحق للمحكمة تأجيل الدعوى أو ردها أو الحكم بالتصفية أو إصدار

---

[29] انظر حكم محكمة بداية طولكرم، حقوق رقم (99/ 2010)، بتاريخ 12/ 3/ 2014 ، (غير منشور) ، حيث جاء في منطوق الحكم "وتقرر المحكمة وعملا بأحكام المادة (194) من قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 الحكم بتصفية الشركة محطة عتيل للمحروقات المساهمة الخصوصية المحدودة والمسجلة لدى مراقب الشركات تحت رقم (562431148) تصفية إجبارية كما وتقرر المحكمة وعملا بأحكام المادة (197/ 5) من ذات القانون تعيين المحاسب عامر شاهين مصفيا لهذه الشركة"، ملحق رقم (2).

[30] تقابلها المادة (266) و (267) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997وتعديلاته، والمادة (139) من قانون الشركات المصري في شقها الثاني بقولها "وفي حالة صدور حكم بحل الشركة أو بطلانها تبين المحكمة طريقة التصفية كما تعين المصفي وتحدد أتعابه".

[31] المادة (196/ 1) من قانون الشركات النافذ "يقدم طلب التصفية الإجبارية إلى المحكمة بلائحة دعوى، أما الطلبات التي تقدم إلى المحكمة بشأن أية مسألة تنشأ عن أعمال التصفية فإنها تقدم بموجب استدعاء بإشعار".

[32] حكم محكمة استئناف القدس، استئناف حقوق رقم(118/ 2008)، بتاريخ 3/23/ 2008، (غير منشور)، ملحق رقم(3).

[33] وجدير بالذكر أنه يترتب على صدور قرار التصفية الإجبارية اعتبار التصرفات التالية باطلة وفق المادة (208) من قانون الشركات النافذ "

1- كل تصرف بأموال الشركة الموجودة تحت التصفية وحقوقها وأي تداول بأسهمها ونقل ملكيتها.
2- أي تغيير أو تعديل في التزامات رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة الموجودة تحت التصفية أو في التزامات الغير تجاهها.
3- أي حجز أو تنفيذ أو إجراء يتم بشأن أموال الشركة أو وموجداتها.
4- كل رهن على أموال الشركة وموجداتها إذا تمت خلال ستة أشهر من تاريخ البدء بالتصفية إلا إذا ثبت أنه بإمكان الشركة تسديد ديونها حالا بعد إنشاء الرهن.
5- كل انتقال أو رهن أو تسليم بضائع أو دفع أو تنفيذ أو تصرف أو فعل آخر يتعلق بمال أجرته الشركة أو تم معها بعد تاريخ نشوء سبب التصفية .
6- يعتبر باطلاً وإجراء احتيالياً إزاء دائني الشركة كل انتقال أو رهن أو تسليم بضائع أو دفع أو تنفيذ أو أي تصرف أو فعل آخر يتعلق بمال أجرته الشركة أو تم معها بعد تاريخ نشوء سبب التصفية". وانظر حكم التمييز الأردنية،(هيئة خماسية)، حقوق رقم (2879 / 2008) بتاريخ 2009/6/1 الذي جاء فيه ". . يستفاد من المادة (3/255)من قانون الشركات أن الحجز يكون باطلا إذا تم بعد صدور قرار تصفية الشركة . وحيث أن القرار بإلقاء الحجز التحفظي على ماكنات الشركة قد صدر قبل صدور قرار التصفية وليس بعده الأمر الذي يجعل قرار الحجز في محله " منشورات مركز عدالة.

قرار مؤقت حسب ما تقتضيه العدالة، ويجوز بناء على طلب المدعي أن توقف السير في إجراءات أية دعوى كانت قد أقيمت أو اتخذت ضد الشركة ولا تزال قائمة في المحاكم[34].

ونشير إلى أنه كان حريا أن يستخدم المشرع لفظ "يجب" عند الحديث عن صلاحية المحكمة بتعيين المصفي في التصفية الإجبارية، فلا سبيل أمام المحكمة في هذه التصفية إلا تعيين المصفي من قبلها، لا أن يتم النص على جوازية هذا التعيين، ومع أن مقصد المشرع هو الوجوب إلا أن النص عليه صراحة أفضل من ناحية الصياغة القانونية السليمة[35].

ويتفق مشروع قانون الشركات الفلسطيني مع قانون الشركات النافذ في أن المحكمة هي صاحبة الصلاحية في تعيين المصفي في حالة التصفية الإجبارية، غير أن المشروع اشترط في المادة (278) منه إلزام المصفي بتقديم كفالة.

وعند تعيين المحكمة للمصفي في حالة التصفية الإجبارية، فإن على المصفي مخاطبة مراقب الشركات للقيام بالإجراءات القانونية اللازمة للتصفية[36].

ثالثا: تعيين مصف في حالة بطلان الشركة

الحالة الأخرى التي يتولى فيها القضاء تعين المصفي هي حالة بطلان الشركة[37]. جاء في المادة (3/575) من القانون المدني الفلسطيني المطبق في غزة أنه "في الحالات التي تكون فيها الشركة باطلة تعين المحكمة المصفي، وتحدد طريقة التصفية بناء على طلب ذوي المصلحة"، يتبين من هذا النص أن تعيين المصفي في حالة البطلان هو من اختصاص المحكمة، وليس طلب ذوي المصلحة الذين لهم الحق وفق ما يتضح من النص في تحديد طريقة التصفية وليس التعيين، وهو ما اعتبره الدكتور شمسان أكثر منطقية من ترك الأمر لطلب ذوي المصلحة في تعيين المصفي، باعتبار أن حالات بطلان الشركة غالبا ما تكون من فعل الشركاء، فيفترض عدم إعطائهم بعد ذلك ميزة تعيينه[38].

---

[34] أكدت محكمة العدل العليا الأردنية على ذلك في قرارها رقم (413/ 1994)،(هيئة خماسية) بتاريخ 1995/6/27 القاضي بأنه "يستفاد من المادة (302) من قانون الشركات أنه تعتبر المحكمة قد بدأت في تصفية الشركة من تاريخ تقديم لائحة دعوى التصفية ولها تأجيل الدعوى أو ردها أو الحكم بالتصفية وبالمصاريف والنفقات على الأشخاص المسؤولين عن أسباب التصفية"، منشورات مركز عدالة.

[35] انظر المادة (5/197) من قانون الشركات النافذ.

[36] انظر ملحق رقم (4) المتمثل في استدعاء موجه من المصفي عامر شاهين إلى محكمة بداية طولكرم يطلب تزويده بكتاب موجه لمراقب الشركات في الدعوى المدنية رقم (99/ 2010) بتاريخ 18/ 4/ 2018.

[37] خالد معمر، **النظام القانوني لمصفي الشركات التجارية في التشريع الجزائري والمقارن**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص 69-70.

[38] شمسان، حمود محمد، **تصفية شركات الأشخاص التجارية دراسة مقارنة**، رسالة دكتوراه,جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1994، ص468.

وبالتالي، إذا تضمن عقد تأسيس الشركة أو نظامها تعيين مصف، فإن الحكم ببطلان الشركة يجعل التعيين المحدد بموجب العقد أو النظام باطلا[39]، وهذا في حالة البطلان المطلق، أما في البطلان النسبي يتعين الاعتداد بما ورد في عقد تأسيس الشركة[40].

فالبطلان المطلق هو البطلان الذي يكون نتيجة إخلال بالتزام أساسه قاعدة قانونية تحمي مصلحة عامة "نظاما عاما" أو يتعلق بأحد العناصر الجوهرية في العقد[41]، ويكون سبب هذا البطلان مما يحتج به قبل الكافة، وهي الأسباب التي تمس العقد ذاته، وتعدم وجوده مطلقا مثل تخلف ركن الغرض المشروع للشركة، أما البطلان النسبي فهو مقرر لمصلحة من شرع له ولا تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، كحالة نقص الأهلية أو عيوب الرضا[42].

الفرع الثالث

شهر قرار تعيين المصفي

نصت المادة (185) من قانون الشركات النافذ بصدد حديثها عن التصفية الاختيارية على أنه "يجب إرسال قرار التصفية الاختيارية وتعيين المصفي إلى المراقب فوراً ويجب نشره في الجريدة الرسمية وفي صحيفة يومية".

نلاحظ أن هذا النص لم يوضح على من يقع عاتق إرسال القرار للمراقب ونشره، فيما إذا كان هو المصفي ذاته، أم الشركة التي عينته. كما لم ينص هذا القانون على ذات الحكم في حالة التصفية الإجبارية، إنما أشار فقط إلى واجب المحكمة في تزويد المراقب بقرار تعيين المصفي المؤقت[43]، فهذا النص لم يلزم المحكمة بشهر قرار التعيين.

---

[39] أبو زيد، رضوان، **شركات المساهمة وفقا لأحكام القانون رقم (159) لسنة 1981 والقطاع العام**، دار الفكر العربي، 1983، ص 283.

[40] شمسان، حمود محمد،مرجع سابق، ص467- 468.

[41] الفضل، منذر، **الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزامات وأحكامها دراسة مقارنة بين القوانين الوضعية والفقه الإسلامي معززة بآراء الفقه وأحكام القضاء**، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص173.

[42] العكيلي، عزيز، **الوسيط في الشركات التجارية دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة**، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010، ص51-54. وتجدر الإشارة إلى أن مصطلح "البطلان المطلق" و"البطلان النسبي" هي مصطلحات فقهية حديثة لم تنص عليها المجلة، وإنما أخذت المجلة ب "العقد الباطل" و"العقد الفاسد" ، فقد عرفت المجلة العقد الباطل بموجب المادة "107" البيع غير المنعقد هو البيع الباطل" ونصت المادة 110 من المجلة كذلك بقولها "البيع الباطل ما لا يصح أصلا يعني أنه لا يكون مشروعا أصلا"، في حين عرفت المجلة العقد الفاسد بموجب المادة 109 بقولها "البيع الفاسد هو المشروع أصلا لا وصفا يعني أنه يكون صحيحا باعتبار ذاته فاسدا باعتبار بعض أوصافه الخارجة".

[43] المادة (4/197) من قانون الشركات النافذ "يجوز للمحكمة في أي وقت بعد تقديم دعوى التصفية وقبل صدور قرار بالتصفية أن تعين مصفياً مؤقتاً يقدم كفالة إلى المحكمة ويحدد قرار تعيينه، صلاحياته ويبلغ هذا القرار حالاً إلى المراقب"

وبالرجوع إلى التشريعات المقارنة، نلاحظ أن منها ما جعل واجب النشر على المصفي ذاته كنظام تصفية الشركات الأردني[44]، وقانون الشركات المصري[45]، فيما جعلت نصوص أخرى واجب النشر على عاتق الشركة كمشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 ، حيث جاء في المادة (265/ب) منه أنه "على الجهة التي قررت تصفية الشركة تزويد الدائرة بقرارها خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره، وعلى الدائرة نشره في الجريدة الرسمية وفي صحيفتين يوميتين محليتين على الأقل خلال مدة لا تزيد على سبعة أيام وذلك على نفقة الشركة"، والمقصود بالجهة التي قررت التصفية الشركة في حالة التصفية الاختيارية و المحكمة في الحالة التي يعين فيها المصفي من قبلها، وإن الإلزام بنشر قرار التصفية يستتبع الالتزام بنشر قرار التعيين فهو من مستلزماته.

ويعتقد الباحث أن الأدق هو جعل واجب النشر على المصفي ذاته، لأنه من وقت صدور قرار تعيينه يصبح هو الممثل للشركة في مواجهة الشركاء والغير[46]، وتزول عنها سلطة المديرين إلا بالقدر الذي يرى المصفي بقاءه، وعليه يبدو منطقيا تكليفه بنشر قرار تعيينه، لذا يستحسن لو ينص مشروع قانون الشركات لسنة 2017 على إلزام المصفي بشهر قرار تعيينه سواء في التصفية الإجبارية أو الاختيارية.

وفائدة نشر قرار التعيين، أنه لا يعتد بتعيين المصفي وتمثيله للشركة من قبل الغير إلا بشهر تعيينه، ومن وقت الشهر يصبح مسؤولا عن أعماله[47]، أما قبل ذلك فالمسؤولية ملقاة على عاتق الشركة.

وبخصوص مشتملات شهر قرار التعيين، فيجب أن تكون دالة على المصفي بشكل واضح، ليتمكن أصحاب العلاقة من الرجوع عليه فيما يخص مصالحهم، فيتعين أن يحتوي القرار على

---

[44] المادة (6) من نظام تصفية الشركات الأردني " ... هـ- تسجيل قرار التصفية في السجل العقاري والسجل الخاص بالأموال المنقولة إذا كانت الشركة مالكة لعقارات أو لحقوق عينيه عقارية أو لأموال منقولة خاضعة للتسجيل". والمادة (7) من ذات النظام تنص "على المصفي وبعد تزويد المراقب بنسخة عن قرار التصفية ومرفقاته المنصوص عليها في المادة (5) من هذا النظام أن يزوده خلال مدة لا تزيد على ثلاثين يوما بما يلي "...ب- نشر إعلان في مكانة ظاهر في صحيفتين محليتين يوميتين على الأقل خلال مدة لا تزيد على ثلاثين يوما من تاريخ صدور قرار التصفية وفقا لأحكام القانون". وتجدر الإشارة إلى أن هذا النص يتعارض مع المادة (254/ب) من قانون الشركات الأردني الذي ينص على أنه " على الجهة التي قررت تصفية الشركة تزويد المراقب والهيئة والسوق والمركز بنسخة من قرارها خلال ثلاثة ايام من صدوره وعلى المراقب نشره في الجريدة الرسمية وفي صحيفتين يوميتين محليتين على الاقل خلال مدة لا تزيد على سبعة ايام من تاريخ تبلغه للقرار"، إذ يلاحظ أن النظام جعل النشر واجبا على المصفي، في حين جعل القانون النشر واجبا على جهة التعيين، وحيث لا يجوز للنظام أن يخالف القانون فإنه حري بالمشرع الأردني رفع هذا التناقض.

[45] المادة (140) من قانون الشركات المصري "يشهر اسم المصفي واتفاق الشركاء بشأن طريقة التصفية أو الحكم الصادر بذلك في السجل التجاري وفي صحيفة الشركات ويقوم المصفي بمتابعة إجراءات الشهر، ولا يحتج قبل الغير بتعيين المصفي ولا بطريقة التصفية إلا من تاريخ الشهر في السجل التجاري".

[46] انظر الإبراهيم، مروان، تصفية **الشركات المساهمة دراسة مقارنة**، دار شتات للنشر والبرمجيات، القاهرة،2010، ص238-239.

[47] المقدادي، عادل علي، **القانون التجاري الشركات التجارية وفقا لقانون الشركات العماني رقم (4) لسنة 1974**، ط2، جامعة السلطان قابوس- مجلس النشر العلمي، مسقط، ج2، 2010،ص70.

اسم المصفي ولقبه ومكان عمله بصورة واضحة[48]، وإن عدم التزام المصفي بشهر قرار التعيين يقيم مسؤوليته بناء على إهماله[49].

المطلب الثاني

الشروط الخاصة بشخص المصفي

لم يضع كل من قانون الشركات النافذ، وقانون الشركات الأردني رقم (22) لعام 1997وتعديلاته، وقانون الشركات المصري شروطا موضوعية يجب توافرها في المصفي[50].

بينما نلاحظ أن كلا من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 ، ونظام تصفية الشركات الأردني[51]، وقانون عدد (71) لسنة 1997 مؤرخ في 11 نوفمبر 1997 يتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين التونسي[52] وقانون الإعسار الإنجليزي لسنة 1986[53] قد تضمنت تفصيلا للشروط الواجب توافرها في المصفي، فقد نصت المادة (257) من مشروع قانون الشركات لسنة 2017 على أنه "يجب أن تتوافر في الشخص الذي يتم تعيينه قيم أو مصفي الشروط التالية :

أ- أن يكون شخصا طبيعيا تتوافر فيه المؤهلات والخبرات المهنية المناسبة.

---

[48] شخابنة، عبد ، مرجع سابق، ص256.

[49] شخابنة، عبد، مرجع سابق، ص257.

[50] تجدر الإشارة إلى أن أصول التصفية المطبق في غزة لسنة 1936 وتعديلاته نص في المادة (136) بما يوحي بصورة ضمنية بضرورة توفر الحياد في المصفي بقولها "خلا ما هو منصوص عليه في القانون أو في هذه الأصول لا يحق للمصفي في أي حال من الأحوال أن يقبل أو أن يتخذ أي تدبير لقبول أية هبة أو مكافأة أو عوض مالي أو غير مالي أو منفعة مهما كان نوعها من أي محام أو دلال أو أي شخص آخر له علاقة في الشركة التي هو مصفٍ لها خلاف المكافأة التي يستحقها بمقتضى القانون أو هذه الأصول بصفته مصفياً، ولا يجوز له كذلك أن يتنازل أو أن يتخذ أي تدبير للتنازل عن أي قسم من هذه المكافأة لأي محام أو دلال أو شخص آخر".

[51] انظر المادة (17) من نظام تصفية الشركات الأردني لسنة 2017.

[52] ينص الفصل (4) من قانون عدد 71 لسنة 1997 مؤرخ في 11 نوفمبر 1997 يتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين على أنه "يشترط للترسيم بقائمة المصفين والمؤتمنين العدليين أن يكون المترشح:
1 - تونسي الجنسية،
2 - متمتعا بحقوقه المدنية والسياسية ولم يسبق تفليسه او مؤاخذته جزائيا من أجل جريمة قصدية،
3 - مقيما بتراب الجمهورية،
4 - قادرا بدنيا وذهنيا على القيام بمهامه،
5 - أتمّ المرحلة الأولى من التعليم العالي في مادة العلوم القانونية أو الاقتصادية أو التصرف وذلك بإحدى الكليات أو المعاهد العليا للدراسات التجارية.
6 - متمتعا بخبرة فعلية لمدة لا تقلّ عن خمس سنوات.
ويشترط للترسيم بقائمة أمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين علاوة على الشروط المبينة آنفا ما عدا الشرطين المتعلقين بالمستوى العلمي وبالخبرة أن يكون المترشح:
أ - متحصلا على الأستاذية في العلوم القانونية أو الاقتصادية أو التصرف من إحدى الكليات أو المعاهد العليا للدراسات التجارية أو شهادة معادلة لإحدى الشهائد المذكورة.
ب - متمتعا بخبرة فعلية في ميدان التصرف أو إدارة المؤسسات لا تقلّ عن العشرة أعوام".

[53] حيث اشترط في المادة (388) والمادة (2/390/أ) بأن تتوافر شروطا في المصفي: (1- أن يكون ملما بأعمال الاداره 2- أن يكون عضوا في جمعية معترف بها 3- أن يكون مرخصا له بممارسة أعمال التصفية)، وعد مخالفة هذه الشروط جريمة يعاقب عليها القانون ، مشار اليه لدى الابراهيم،مروان بدري، مرجع سابق، ص 261.

ب- أن لا تربطه أي قرابة لأعضاء مجلس إدارة الشركة أو الدائنين حتى الدرجة الرابعة.

ج- أن لا تربطه أي علاقة عمل أو أي علاقة أخرى تمس حياده ويخضع لهذه الغاية أحكام رد القضاة.

د- أن لا يكون من الدائنين أو المنافسين للشركة.

ه- أن لا يكون من المستخدمين لدى الشركة أو من مستشاريها أو من أعضاء مجلس إدارتها أو إدارة أي شركة تملكها أو تساهم فيها خلال السنتين السابقتين على طلب تسوية الديون.

و- أن لا يكون قد حكم عليه بجناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة" .

يتبين أن نص مشروع قانون الشركات لسنة 2017 ونظام تصفية الشركات الأردني وقانون 1997 التونسي يفضل عن القوانين الأخرى كقانون الشركات النافذ، لأن تحديد الشروط الموضوعية أمر بالغ الأهمية لما له من أثر على جودة إجراءات التصفية وضمان سيرها وفق أفضل حال.

وعلى أي حال، نلاحظ أنه يمكن تقسيم الشروط الموضوعية إلى فئات ثلاث على النحو التالي:

الفرع الأول

الشروط المتعلقة بالطبيعة القانونية وبالخبرة المهنية

نصت على هذه الشروط المادة (17/أ/ 1) من نظام التصفية الأردني و المادة (257/ أ) من مشروع قانون الشركات لسنة 2017.

بداية، أجاز نظام التصفية الأردني، وقانون 1997 التونسي أن يكون المصفي شخصا معنويا[54]، بشرط تمتعه بالخبرة المهنية أو القانونية، أما مشروع 2017 فاشترط ان يكون المصفي شخصا طبيعيا وفق الفقرة (أ) من المادة (257).

ويعتقد الباحث بأفضلية القوانين المذكورة التي أجازت ذلك، لأنه ما دام المصفي يؤدي عمله وفق الحدود المرسومة له فيستوي أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، بل ربما يكون الشخص المعنوي كالشركات المتخصصة في التصفية أفضل أداءً من الشخص الطبيعي، وذلك لدقة عمل

[54] نص الفصل (40) من قانون 1997 التونسي على أنه "يمكن لكل شخص مرسم بإحدى القائمتين المبينتين بهذا القانون أن يباشر مهامه بصفة فردية، كما يمكن له أن يباشر في نطاق مؤسسة مهنية تتخذ شكلا مدنيا أو تجاريا وفقا للتشريع الجاري به العمل".

الأشخاص المعنويين عموما. ومن جهة أخرى فكما أنه يمكن إيقاع الجزاءات على الشخص الطبيعي يمكن إيقاعها على الشخص المعنوي إما بصفته شخصا طبيعيا أو من خلال فرض الجزاءات على الشخص الطبيعي الذي يمثله، مما يعني أن مشروع قانون الشركات لسنة 2017 جانب الصواب في هذا الصدد.

وأيضا، اشترط نظام تصفية الشركات الأردني 2017 أن لا تقل مدة خبرة المصفي القانونية أو المهنية عن خمس سنوات إذا كان شخصا طبيعيا، وإن كان معنويا فتشترط مدة الخبرة المذكورة فيمن يمثله[55]، في حين لم يشترط المشروع الفلسطيني تلك المدة، وحبذا لو يتم النص على مدة مشابهة، لضمان توفر الخبرة اللازمة .

ويبدو أن مدة الخبرة المطلوبة وفق النظام المذكور يجب توافرها في كل المصفين المعينين أو المنتخبين مهما بلغ عددهم، بأن يحقق كل منهم المدة المطلوبة.

وبالنظر إلى موقف المشرع التونسي نلاحظ اشتراط أن يكون قد أتم المصفي المرحلة الأولى من التعليم العالي في مادة العلوم القانونية أو الاقتصادية أو التصرف وذلك بإحدى الكليات أو المعاهد العليا للدراسات التجارية، مع اشتراط خبرة خمس سنوات[56]، وهو ما يزيد عن اشتراط كل من المشروع ونظام التصفية الأردني اللذين اقتصرا على شرط الخبرة العملية دون توافر المؤهل الأكاديمي، وهو ما يحسب للمشرع التونسي.

ونضيف هنا أيضاً بعض الشروط المرتبطة بالطبيعة القانونية للمصفي أوردها قانون 1997 التونسي ولم ترد في مشروع قانون الشركات الفلسطيني و نظام تصفية الشركات الأردني حين نص في الفصل (1/4) على وجوب أن يكون المصفي تونسيا ومقيما على أرض الجمهورية، ويبدو هذا الشرط منطقيا باعتبار أن عملية التصفية التي تمس شركات الأموال وعلى رأسها الشركة المساهمة العامة هي عملية تمس الاقتصاد الوطني، وبالتالي يتعين الحذر في اختيار القائم بها، وكذلك إمكانية مساءلته مدنيا وجزائيا، من خلال إجراءات أسهل حين يكون مقيما وحاملا جنسية البلد الذي تجري فيه التصفية، وترفع لدى محاكمها الدعاوى الخاصة بها، هذا

[55] المادة (17/ أ / 1) من نظام تصفية الشركات الأردني تنص " أ- يشترط في من يتم تعيينه أو انتخابه مصفيا ما يلي:
1- أن تتوافر فيه من المؤهلات والخبرات المهنية أو القانونية لمدة لا تقل عن خمس سنوات إذا كان شخصا طبيعيا. أما إذا كان شخصا اعتباريا فيشترط أن تتوافر في الشخص الذي يمثله بأعمال التصفية الخبرات المهنية أو القانونية المشترط توافرها في الشخص الطبيعي."

[56] راجع الفصل (4) من قانون عدد 71 لسنة 1997 مؤرخ في 11 نوفمبر 1997 يتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين.

عدا أن جعل المصفي أجنبيا قد يؤدي إلى انحيازه لطرف في التصفية قد يكون من مواطنيه، بالإضافة إلى احتمال عدم مراعاة مصالح الشركة ذاتها التي تحمل جنسية البلد[57].

وأيا كان، فرغم عدم اشتراط القانون النافذ شرط الجنسية الفلسطينية، إلا أن وزارة الاقتصاد وفق العرف المعمول به تشترط هذا الشرط[58]، وهو توجه محمود بلا شك، وقد أشارت لذلك وزارة الاقتصاد من خلال وثائق رسمية موجهة إلى مجلس القضاء الأعلى والنيابة العامة تطالب فيها بعزل مصف يحمل الجنسية الإسرائيلية كان قد تم تعيينه بموجب قرار صادر عن محكمة بداية بيت لحم[59]، وذلك بالاستناد إلى المادة (1/1/أ) من الملحق الرابع الذي يقضي بعدم جواز ملاحقة أي مواطن إسرائيلي جزائيا من قبل السلطة الفلسطينية بقولها "يشمل الاختصاص الجنائي للمجلس جميع الجرائم التي يرتكبها الفلسطينيون و / أو غير الإسرائيليين في الإقليم، مع مراعاة أحكام هذه المادة. لأغراض هذا الملحق ، يقصد بـ "الإقليم" أراضي الضفة الغربية باستثناء المنطقة "ج" التي سيتم نقلها تدريجياً إلى الجانب الفلسطيني وفقًا لهذه الاتفاقية ، باستثناء قطاع المستوطنات والمناطق العسكرية ، باستثناء قطاع غزة المستوطنات ومنطقة التجهيزات العسكرية"[60]، وهو ما يعني ضرورة كون المصفي يحمل الجنسية الفلسطينية.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع التونسي اشترط أيضا أن يحلف المصفي يمينا عند إعداد قائمة المصفين[61]، بينما لم يشترط المشروع الفلسطيني 2017 هذا الشرط، وحبذا لو يتبنى المشرع الفلسطيني موقف المشرع التونسي من خلال إعداد قوائم خاصة بالمصفين، بما يتضمن تحليفهم اليمين زيادة في ضمانات أعمال التصفية[62].

كما نلاحظ اشتراط المشرع التونسي أن يكون المصفي قادرا بدنيا وذهنيا على أداء مهامه[63]، ويبدو أن المشرع التونسي أراد التحوط في هذا الصدد باعتبار أن المصفي يقوم بأعمال مادية

---

[57] انظر تفصيلا بعض الأمثلة العملية على عدم الانحياز في حالة كون المصفي أجنبيا لدى شمسان، حمود، مرجع سابق، ص451.

[58] مقابلة أجريت مع الدكتور حاتم سرحان - مراقب الشركات في وزارة الاقتصاد الوطني- و خوله سعد الدين - الدائرة القانونية الخاصة بالشركات المتعثرة في وزارة الاقتصاد الوطني - ، رام الله، بتاريخ 14/ 8/ 2018، الساعة (12:30-00:11). في مقر وزارة الاقتصاد الوطني- رام الله.

[59] حكم محكمة بداية بيت لحم، دعوى مدنية، رقم (30/ 2006)، بتاريخ 17/2/ 2009، ملحق رقم (5) .

[60] انظر الملحق على الموقع التالي : https://www.jewishvirtuallibrary.org/oslo-ii-annex-i-4#article3
و انظر كتاب موجه من مراقب الشركات الفلسطيني إلى رئيس مجلس القضاء الأعلى بتاريخ 20/3/ 2014ملحق رقم (6)، وكتاب موجه إلى عطوفة النائب العام بتاريخ 12/ 11/ 2015، ملحق رقم (7)، وكتاب آخر موجه إلى عطوفة النائب العام بتاريخ 22/ 10/ 2017، ملحق رقم (8)، غير منشور.

[61] راجع الفصل (5) من قانون عدد 71 لسنة 1997 مؤرخ في 11 نوفمبر 1997 يتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين.

[62]وتقرأ مع الفصل (38) من ذات القانون التي نصت على التالي "- يباشر المصفون والمؤتمنون العدليون وأمناء الفلسة والمتصرفون القضائيون مهامهم على كامل تراب الجمهورية.ويجوز للقاضي في صورة تعذر إمكانية التعيين من قائمة المصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين أن يكلف من خارج القائمة احد الخبراء العدليين.كما يجوز له في صورة تصفية تركة أو مؤسسة هامة بأن يختار من يراه من قائمة أمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين ليعهد له بإنجاز التصفية".

[63] راجع الفصل (4/ الفقرة 4) من قانون عدد 71 لسنة 1997 مؤرخ في 11 نوفمبر 1997 يتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين.

تتطلب السلامة البدنية، مما يفهم منه اشتراط سلامة الحواس والقدرة على الحركة[64]، في حين لم يرد هذا الشرط في مشروع قانون الشركات لسنة 2017 أو نظام تصفية الشركات الأردني 2017.

وبما أن النص التونسي جاء عاما، فيمكن القول أنه ينطبق على مختلف أنواع العجز البدني والذهني وفق سلطة القاضي التقديرية لمدى ملاءمة المصفي للعمل الموكل إليه.

أضف إلى ذلك ما أو رده المشرع التونسي من إمكانية إلزام المصفي بالتفرغ لأداء أعماله حسب الفصل (23) من قانون 1997 التونسي بالقول "يجوز للمحكمة عند تعيين كل من المصفي والمؤتمن العدلي وأمين الفلسة والمتصرف القضائي أن تشترط عليه إنجاز أعماله على سبيل التفرغ، دون مباشرته أي نشاط أخر ترى أنه يتنافى وطبيعة المأمورية المسندة إليه، ويقع التنصيص على التفرغ بالمأمورية، وفي صورة تعذر ذلك يتعين تعويضه بغيره من القائمة".

وهو شرط فريد لم يتطرق إليه لا المشروع الفلسطيني، ولا نظام تصفية الشركات الأردني اللذان لا يحظران عمل المصفي في أكثر من نشاط، كاضطلاعه بتصفية أكثر من شركة في ذات الوقت.

الفرع الثاني

حياد ونزاهة المصفي

نصت على هذه الشروط المادة (17/ أ/ 2، 3، 4) من نظام تصفية الشركات الأردني والمادة (257/ ب، ج، د، هـ) من مشروع قانون الشركات لسنة 2017.

فقد اشترط المشروع والنظام حياد المصفي وذلك بعدم ارتباطه بعلاقة مع أعضاء مجلس الإدارة أو الدائنين، وهو اشتراط معتبر لضمان نزاهة عملية التصفية، وكذلك أن لا يكون من الدائنين أو المدينين للشركة، إذ إن اتحاد صفة المصفي والدائن / المدين تعني عدم الحياد في أداء مهماته، لأنه سيعمل لمصلحته.

ورغم أن قانون الشركات النافذ لم يتضمن صفات معينة في المصفي، فإنه لا يوجد ما يمنع من أن يكون المصفي من بين الشركاء أو شخصاً أجنبيا أو مدير الشركة نفسه، وفق أحكام قانون

[64] انظر هذا الشرط أيضا لدى شمسان، حمود، مرجع سابق، ص448.

الشركات النافذ[65]، إلا أنه من الأفضل ألا يكون المصفي من بين أعضاء مجلس الإدارة المراد تصفيتها أو من مديريها، باعتبار أن التصفية تتضمن تدقيق سجلات الشركة وحساباتها وتسوية حقوقها، وما يرتبط بذلك من إشكاليات الاحتيال أو الإهمال أو التقصير[66]، ما يوحي بضرورة التزام الحياد، وإن لم ينص المشرع على ذلك بنصوص واضحة.

وهنا يجب الانتباه إلى أن مشروع 2017 لم يحظر أن يكون المصفي شريكا مساهما، بل و لم يشترط عدم وجود علاقة بين المصفي والشركاء في الشركة، وإنما اشترط ذلك بخصوص الدائنين و أعضاء مجلس الإدارة الذين وإن كانوا مساهمين إلا إن اشتراط عدم كونهم مصفين جاء بسبب صفتهم كأعضاء مجلس إدارة وليس لأنهم شركاء مساهمين. في حين حظر نظام تصفية الشركات الأردني صراحة أن يكون المصفي شريكا, وذلك وفق المادة (17/أ/4) .

وتجدر الإشارة إلى أنه رغم عدم نص القانون النافذ على قيد بهذا الخصوص؛ فإن وزارة الاقتصاد من خلال دور مراقب الشركات في عملية التصفية تشترط ألا يكون المصفي من بين الشركاء، باعتبار ذلك نظام عمل داخلي في الوزارة في ظل عدم حظر القانون ذلك[67].

ويبدو أن المشروع اعتبر أن كون المصفي شريكا لن يؤثر في حياده باعتبار أن دوره رقابي أساسا، وأنه ليس في ذات مركز أعضاء مجلس الإدارة ذوي المصالح الواضحة في الشركة، والتي قد تؤثر في حيادهم.

ومع ذلك، يعتقد الباحث أن موقف نظام تصفية الشركات الأردني كان أفضل باعتبار أن الشريك له علاقة مباشرة بالشركة وهو ذو مصلحة، وإن اختلفت درجة العلاقة، فإذا كان المشروع حظر أن يكون المصفي مستخدما في الشركة[68]، وكذلك اشترط عدم وجود صلة قرابة مع أعضاء مجلس الإدارة أو الدائنين حتى الدرجة الرابعة؛ فمن باب أولى أن يحظر على الشريك أن يكون مصفيا.

كما أن مشروع قانون الشركات وإن لم يورد - خلاف نظام التصفية الأردني- الحظر على علاقة الزوجية بين المصفي والمذكورين بموجب المادة (257)، إلا أن ذلك مفترض ضمنا،

---

65 أشار قانون الشركات المصري إلى ذلك بوضوح خلاف قانون الشركات النافذ، فقد نصت المادة (139/أ) على أنه "تعين الجمعية العامة مصف أو أكثر وتحدد أتعابهم ويكون تعيين المصفين من بين المساهمين أو الشركاء أو غيرهم".

66 سامي، فوزي محمد، **الشركات التجارية الأحكام العامة والخاصة**، ط8 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2016 ، ص 524.

67 مقابلة أجريت مع الدكتور حاتم سرحان - مراقب الشركات في وزارة الاقتصاد الوطني- و خوله سعد الدين - الدائرة القانونية الخاصة بالشركات المتعثرة في وزارة الاقتصاد الوطني - ، رام الله، بتاريخ 14/ 8/ 2018، الساعة (00:11-12:30). في مقر وزارة الاقتصاد الوطني- رام الله.

68 جدير بالإشارة أن قانون الشركات الإماراتي رقم(2) لسنة 2015 حصر الحظر بخصوص الموظفين في الشركة على مدقق الحسابات بموجب المادة (1/308) بقولها "يقوم بالتصفية مصف أو أكثر يعينه الشركاء أو يصدر به قرار من الجمعية العمومية أو من يقوم مقامها على ألا يكون المصفي مدققا لحسابات الشركة أو سبق له تدقيق حساباتها خلال خمس سنوات السابقة على التعيين".

فرغم أن رابطة الزوجية لا تحسب في تسلسل الدرجات، إلا أن العلة واحدة، وهي العلاقة المانعة من توفر صفة الحياد.

ولكن نلاحظ أن الفقرة (ب) من المادة (257) من مشروع قانون الشركات لسنة 2017 قصرت حظر وجود صلة قرابة للمصفي مع أعضاء مجلس إدارة الشركة أو الدائنين حتى الدرجة الرابعة، بينما نجد البند (2) من المادة (17/أ) من نظام التصفية الأردني وسعت نطاق الحظر، بألا يكون المصفي مرتبطا بأي من أعضاء مجلس الإدارة أو هيئة المديرين أو الشركاء في الشركة أو أي من الدائنين بعلاقة زواج أو قرابة حتى الدرجة الرابعة، أو أي علاقة أخرى تمس حياده.

وبذلك يمكننا القول أن نظام تصفية الشركات الأردني لا يجيز للمصفي أن يكون شريكا في الشركة المراد تصفيتها، أما المشروع الفلسطيني فلم يحظر ذلك، إنما حظر أن يكون المصفي عضو مجلس إدارة استنادا إلى نص المادة (257/ هـ) منه، كما نص المشروع والنظام إلى عدم جواز أن يكون المصفي من المستخدمين أو المستشارين في الشركة، وذلك لذات الأسباب المتعلقة بالحياد.

وفي هذا الصدد يجب الوقوف عند الفقرة (ج) من المادة (257) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني التي تشترط في المصفي "أن لا تربطه أي علاقة عمل أو أي علاقة أخرى تمس حياده ويخضع لهذه الغاية أحكام رد القضاة".

يلاحظ أن النص لم يوضح بدقة طبيعة علاقات العمل المحظورة على المصفي، إلا أنه يمكن فهم ذلك بأنه لا يجوز أن يكون المصفي مرتبطا بعقد عمل مع الأشخاص المذكورين في متن المادة (257) وهو أمر مفهوم، ولكن أضاف النص عبارة "أو أي علاقة أخرى" الأمر الذي يثير تساؤلا حول ماهية هذه العلاقة، فهل يدخل في ذلك كون العلاقة عقد مقاولة أو وكالة أو ما شابه من التصرفات القانونية، حيث يبدو أن المشروع توسع كثيرا حين أطلق النص بخصوص العلاقات، خاصة وأنه ليست كل علاقة عمل تمس الحياد، ولذلك ينبغي فهم النص على أنه يحظر فقط العلاقة المتمثلة بعقد عمل، باعتبار أن عقد العمل تتوفر فيه صفة الإشراف والتبعية، وأما التصرفات القانونية الأخرى فيرى الباحث أنها غير محظورة، وكذلك يجب أن تنحصر عقود العمل المحظورة في تلك التي تطال الأمور الجوهرية والحساسة في الشركة والتي يغلب عليها التأثير على حياد المصفي.

كما اشترط المشروع حسب الفقرة (د) من المادة (257) أن لا يكون المصفي من المنافسين للشركة، وهذا اشتراط معقول، لأن هذا يندرج ضمن شرط الحياد، من أجل ضمان عدم تحيز المصفي للشركة التي تنافس الشركة المراد تصفيتها بحكم عمله لدى الأولى، أو بحكم كونه يمارس عملا أو يملك مشروعا منافسا للشركة التي يتولي إجراءات تصفيتها.

وبما أن النص لم يحدد المركز أو الدرجة الوظيفية للمصفي في الشركة المنافسة، فإن الأصل تطبيق النص مهما كانت درجته الوظيفية، رغم أن الباحث يرى أن الأولى اشتراط أن يكون من مجلس الإدارة أو الشركاء على الأكثر.

كما أنه يجب الوقوف عند إحالة المادة (257/ ج) من مشروع قانون الشركات لسنة 2017 إلى أحكام رد القضاة وفق قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية والمنصوص عليها في الباب التاسع من هذا القانون وتحديداً في المادة (141) التي نصت على أسباب رد القضاة[69]، والتي تضمنت أسبابا عديدة لرد القضاة، يبدو أن تطبيقها بشأن المصفي يؤدي إلى تضييق كبير، خاصة ما يتعلق بإبداء الرأي أو الخبرة أو الوساطة أو التحكيم أو الشهادة، ولم يرد مثل هذا الحكم الخاص في قانون الشركات النافذ أو قانون الشركات الأردني لسنة 1997 أو نظام تصفية الشركات الأردني أو قانون 1997 التونسي.

وأكثر من ذلك، نلاحظ أن النصوص الخاصة برد القضاة رتبت البطلان في حال صدور قرار من القاضي عند توافر سبب من أسباب الرد، الأمر الذي قد يفهم منه بطلان إجراءات التصفية في حال توافر سبب من أسباب الرد المنصوص عليها في قانون الأصول، والذي تترتب عليه آثاراً عملية كبيرة، هذا فضلا عن موقف المشروع من إجراءات طلب الرد من ذوي المصلحة، التي لم يوضح آليتها، فيما إذا كان يجب إتباع ما ورد في قانون الأصول بشأنها.

وهذا يدفعنا للقول إنه كان حريا أن تكون الفقرة المذكورة من المشروع أكثر وضوحا، لأن تطبيقها تترتب عليه آثار عملية غاية في الأهمية.

---

[69] المادة (141) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001، المنشور في العدد (38) من الوقائع الفلسطينية، بتاريخ 2001/9/5، ص5 ، والتي تنص "1- يجب على القاضي أن يمتنع عن نظر الدعوى ولو لم يطلب رده أحد الخصوم إذا توافرت إحدى الحالات الآتية: أ- إذا كان قريباً أو صهراً لأحد الخصوم أو زوجه حتى الدرجة الرابعة. ب- إذا كان له أو لزوجه خصومة قائمة مع أحد الخصوم أو زوجه في الدعوى. ج- إذا كان ممثلاً قانونياً أو شريكاً لأحد الخصوم أو كان وارثاً ظنياً له أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة مع أحد أوصياء الخصوم أو القيم عليه أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصة أو بأحد مديريها. د- إذا كانت الدعوى تنطوي على مصلحة قائمة له أو لزوجه أو لأحد أقاربه أو أصهاره حتى الدرجة الرابعة أو لمن يكون هو ممثلاً قانونياً له. هـ- إذا كان قبل اشتغاله في القضاء قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب أو أدلى بشهادة فيها. و- إذا كان قد سبق له نظرها بصفته قاضياً أو خبيراً أو محكماً أو وسيطاً. ي- إذا كان بينه وبين أحد قضاة الهيئة صلة قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة أو كان بينه وبين الممثل عن أحد الخصوم صلة قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة. 2- يقع باطلاً كل قرار أو حكم أصدره القاضي في إحدى الحالات المتقدمة". وانظر كذلك المواد(142- 152) من ذات القانون.

الفرع الثالث

شروط متعلقة بعدم المحكومية

اشترط كل من مشروع قانون الشركات لسنة 2017 في المادة (257/ و) ونظام تصفية الشركات الأردني في المادة (17/أ/5) في المصفي شرطا بالغا في الأهمية وهو ألا يكون قد حكم عليه بجناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الآداب العامة، وهو اشتراط منطقي لأن عملية التصفية عملية حساسة تحتاج قدرا كبيرا من الأمانة، ويجب أن يكون الحكم باتا، فلا يكفي مجرد رفع دعوى بهذا الخصوص ضد شخص المصفي أو حتى صدور حكم عن الدرجة الأولى .

وقد أورد قانون 1997 التونسي بموجب الفصل (2/4) شرطا آخر باشتراطه ألا يكون قد سبق تفليس المصفي أو مؤاخذته جزائيا من أجل جريمة قصديه[70]، إذ يلاحظ أن اشتراط عدم سبق تفليس المصفي يضيق من شروط تعيينه أو انتخابه على خلاف نهج مشروع قانون الشركات لسنة 2017 ونظام التصفية الأردني، وكذلك الحال اشتراط عدم المؤاخذة بشأن جريمة قصديه دون تحديد ماهية هذه الجريمة، خلاف نهج المشروع الفلسطيني ونظام تصفية الشركات الأردني اللذين اقتصرا على الجنايات أو الجنح المخلة بالأمانة والشرف.

وتجدر الإشارة إلى أن مجلة الأحكام العدلية[71] لم تتضمن شروطا خاصة بشخص المصفي، على اعتبار أن المجلة لا تعرف هذا النظام القانوني بمعناه المتعارف عليه وفق القوانين الحديثة نسبيا، إنما يستطيع الباحث القول أن المجلة اقتصرت بصدد باب "الشركة " على الحديث عن شروط خاصة ب"القاسم" وهو المسؤول عن إجراء القسمة بين أصحاب الملك.

حيث أنه و بالرجوع إلى شروحات المجلة بخصوص المادة (1151) تحت عنوان "أوصاف القاسم وشهادته" نجد العديد من الشروط الواجب توافرها فيه وهي أن يكون القاسم عادلا وأمينا وعالما بالقسمة، فيجب أن يكون عادلا لأن القسمة من جنس عمل القضاء، و يجب أن يكون

---

[70] الفصل (2/4) من قانون عدد (71) لسنة 1997 يتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين التونسي **" 2** - متمتعا بحقوقه المدنية والسياسية ولم يسبق تفليسه أو مؤاخذته جزائيا من أجل جريمة قصديه**".**

[71] تعتبر مجلة الأحكام العدلية القانون المدني النافذ في الضفة الغربية وإحدى مصادر القانون التجاري وما يتبعه من قوانين، لذا وجبت الإشارة إليها استئناسا في حال عدم وجود نصوص خاصة وفق قانون التجارة وقانون الشركات النافذين.

أمينا، لأنه يجب أن يعتمد على أقواله والأمانة شرط لاطمئنان القلوب، و يجب أن يكون عالما بالقسمة، لأن القسمة من جنس عمل القضاء ويجب في القضاء العلم [72].

وباستقراء هذه الشروط المذكورة نلاحظ تشابهها الواضح إجمالا مع الشروط التي حددها كل من المشروع الفلسطيني ونظام التصفية الأردني وقانون 1997 التونسي، فاشتراط العدالة والأمانة إنما هو نفسه اشتراط الحياد وبراءة الذمة من الجنايات والجنح المخلة بالشرف أو الأمانة، واشتراط العلم إنما هو ذاته اشتراط الخبرة المهنية والقانونية.

ورغم أن القسمة لا تعني التصفية، باعتبار أن الأولى هي تقسيم مال الشركاء بينهم دون إنهاء وجود الشركة أو انقضائها، إلا أنه لا حرج لو تم الاستهداء بهذه الشروط قضاء في ظل خلو قانون الشركات النافذ من تحديد شروط خاصة بالمصفي، هذا في ظل معرفة أن اشتراط شروط محددة في القاسم يعني من باب أولى منطقيا أن تتوفر هذه الصفات في المصفي، لأن عمل الأخير أكثر دقة واتساعا[73].

الفرع الرابع

أهلية المصفي

من الأهمية بمكان تحديد أهلية المصفي اللازمة للقيام بأعمال التصفية، وتحديدا في ضوء النظرية التي اعتبرت المصفي وكيلا[74]، وذلك لبيان قصور نظرية الوكالة التي تحتم تطبيق قواعد أهلية الوكيل بخصوص أهلية المصفي، وهو أمر منتقد لأنه لا يشترط كمال الأهلية وفق نصوص الوكالة حسب المجلة، وفيما يلي بيان ذلك.

لم يحدد قانون الشركات النافذ ولا المشروع الفلسطيني أو نظام التصفية الأردني أو قانون 1997 التونسي الأهلية المطلوبة ليقوم المصفي بأعماله، وبالنسبة لأنصار نظرية وكالة المصفي(والذي سيأتي بيانه في حينه)[75]؛ فالأهلية المطلوبة فيه هي أهلية الوكيل بأجر، لأن المصفي أصبح يمثلها في المراسلات وإدارة الأموال وكل ما يلزم لإنهاء وجودها القانوني، وبما أن المصفي وكيل - وفق الرأي القائل بذلك - فإن الأهلية المطلوبة هي الأهلية المحددة في عقد الوكالة بموجب مجلة الأحكام العدلية.

---

[72] حيدر، علي، **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام ، المجلد الثالث (باب الشركات- الوكالة)** ، تعريب المحامي فهمي الحسيني ، طبعة خاصة بموافقة دار الجيل – بيروت ، دار عالم الكتب ، الرياض ، 2003، ص 154.

[73] وثمة رأي يعتبر القاسم في الفقه الإسلامي هو المصفي، انظر شمسان، حمود، مرجع سابق، ص501. وانظر خليل، رشاد حسن، **الشركات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة**،ط3، دار الرشيد للنشر والتوزيع، الرياض، 1981، ص 99.

[74] انظر صفحة (45) وما بعدها من هذه الرسالة.

[75] انظر صفحة (47) وما بعدها من هذه الرسالة .

وفيما يتعلق بكون المصفي وكيلا، فقد نصت المجلة على حكم أهلية الوكيل بموجب المادة (1458) بقولها "يشترط أن يكون الوكيل عاقلا ومميزا، ولا يشترط أن يكون بالغا، فيصح أن يكون الصبي المميز وكيلا وإن لم يكن مأذونا، ولكن حقوق العقد عائدة إلى موكله وليست بعائدة إليه".

هنا نلاحظ أن المصفي باعتباره وكيلا – وفق الاتجاه القائل بذلك- ، فيحق له ممارسة أعماله إذا كان صبيا مميزا، ولا يشترط سن بلوغ الرشد، باعتبار أن الصبي المميز يحق له أن يكون وكيلا وإن لم يكن مأذونا.

لذلك كان حريا بالمشرع في قانون الشركات النافذ[76] أن يحدد أهلية خاصة في المصفي، كون عملية التصفية من العمليات القانونية والفنية الدقيقة التي تتطلب دراية وخبرة كبيرة في سوق العمل والفهم القانوني السليم، ما يدعو إلى التشدد في شروط تعيينه باعتبار أنه هو الملقى على عاتقه القيام بالتصرفات القانونية المهمة التي تحفظ حقوق الشركة والغير، لذا كان حريا بالمشرع تحديد الأهلية ببلوغ سن الرشد وعدم ترك ذلك للقواعد العامة[77]، والحقيقة أن كل ما سبق من انتقاد يؤيد ما ينادي به الباحث من ضرورة اعتبار المصفي مركزا خاصا كما سيأتي في حينه[78].

وجدير بالذكر أن القرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف قد تضمن أحكاما خاصة بتعيين المصفي من قبل سلطة النقد[79].

---

[76] وذات الأمر بالنسبة لقانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته وقانون الشركات المصري رقم (159) لسنة 1981.

[77] انظر هذا الاقتراح بضرورة كمال الأهلية لدى شمسان، حمود، مرجع سابق، ص449-450.

[78] انظر صفحة (52) وما بعدها من الرسالة .

[79] تنص المادة (60) من القرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف على " 1. تعين سلطة النقد مصفياً للمصرف من ذوي الرأي والخبرة وينشر قرار تعيينه بعد قرار إلغاء ترخيص المصرف وشطبه في الجريدة الرسمية وفي ثلاث صحف محلية واسعة الانتشار. 2. للمصفي اتخاذ جميع الإجراءات الضرورية لإنهاء عمليات المصرف ودفع ما عليه من ديون وتحصيل ما له من ذمم والقيام بالإجراءات التي تهدف إلى المحافظة على موجوداته وحقوقه وجرد حساباته. 3.تبقى شخصية المصرف المعنوية قائمة بالقدر اللازم للتصفية وإلى حين إتمام إجراءات التصفية. 4. تقام الدعوى على المصرف أثناء تصفيته بمواجهة المصفى فقط. 5. لا يحق لأي مساهم في المصرف المطالبة بدين يعود للمصرف ويعود هذا الحق حصراً للمصفي. 6. للمصفي مطالبة أي من مديري المصرف أو أعضاء مجلس إدارته أو أي موظف من موظفيه أو مدققي حساباته القانونين بجميع ما ألحقه أي منهم بالمصرف من أضرار أو خسائر أو ما تسبب به من تبديد لأصول المصرف أو إيراداته أو مواله أو نتيجة مخالفته للقانون أو نتيجة القيام بأي ممارسات خطرة لا تتفق وأسس العمل المصرفي أو إتباع أساليب غير سليمة في إدارة نشاط المصرف مما كان له أثره في المساس بحقوق المودعين أو تعثر البنك وفي النتيجة إلغاء ترخيصه وتصفيته. 7. للمصفي الحق في بيع موجودات المصرف المنقولة وغير المنقولة أو أي جزء منها والقيام بأي عمل أو إجراء آخر تتطلبه التصفية ليتمكن من رد الودائع لأصحابها وإيفاء الديون لمستحقيها. 8. يعتبر المصفي ممثلاً قانونياً للمصرف أثناء إجراءات التصفية ويملك بهذه الصفة صلاحية اتخاذ جميع الإجراءات القانونية اللازمة للحفاظ على حقوق المصرف وإتمام عمليات التصفية وإقامة كافة الدعاوي باسم المصرف أو نيابة عنه وتمثيل المصرف أمام المحاكم في جميع إجراءات المحاكمة ولدى جميع المحاكم على اختلاف أنواعها وصلاحياتها ودرجاتها."

الفرع الخامس

آثار تخلف الشروط الخاصة بشخص المصفي

بداية، إن الآلية التي يمكن من خلالها الكشف عن عدم حياد المصفي أو عدم خبرته المهنية أو القانونية هي إما اعتذار المصفي نفسه وفق ما ورد في المادة (17/ ج) من نظام التصفية الأردني، أو من خلال ما أورده قانون الشركات النافذ بموجب المادة (186/ ز) المتمثل في حق المحكمة في حالة التصفية الاختيارية في استبدال المصفي أو عزله لأسباب تراها عادلة ، ما يعني أن تخلف الشروط الموضوعية في المصفي يمكن اعتبارها من ضمن الأسباب العادلة التي يمكن القياس عليها في استبدال وعزل المصفي، بحيث تقرأ هذه المادة مع المادة (188) من القانون النافذ المتمثلة في صلاحية المحكمة في الفصل في المسائل التي تنشأ أثناء التصفية، إذ أجاز النص لكل من المصفي أو الدائن أو المدين للشركة أن يطلب من المحكمة الفصل في أية مسألة تنشأ أثناء التصفية الاختيارية، ومن ثم إصدار المحكمة القرار الذي تستصوبه وتراه عادلا، كل ذلك فيما لو أشترط توافر شروط موضوعية في المصفي في قرار تعينه وفقا لأحكام قانون الشركات النافذ .

وبالتالي ثمة إمكانية لتقديم طلب في حال عدم توفر أحد الشروط الموضوعية في المصفي، مع ملاحظة أنه كان حريا بالمشرع لو نص على أحقية الشركاء كذلك في تقديم الطلب المذكور، وعدم الاقتصار على المصفي أو دائني ومديني الشركة. ويتم تقديم الطلب المذكور بموجب استدعاء بإشعار وفق أحكام المادة (196/ 1) من قانون الشركات النافذ التي تنص "يقدم طلب التصفية الإجبارية إلى المحكمة بلائحة دعوى، أما الطلبات التي تقدم إلى المحكمة بشأن أية مسألة تنشأ عن أعمال التصفية فإنها تقدم بموجب استدعاء بإشعار".`

أضف إلى ذلك حق المحكمة من تلقاء نفسها في حالة التصفية الإجبارية بموجب المادة (197/ 5) من قانون الشركات النافذ بعزل المصفي أو استبداله، والذي من الممكن أن يستند إلى عدم توفر أحد الشروط الموضوعية في المصفي.

ويود الباحث التنويه إلى إن مشروع قانون الشركات لسنة 2017 اكتفى بالحديث عن الشروط الواجب توافرها في المصفي دون تبيان لأثر الإخلال بأحد هذه الشروط، في حين اكتفى نظام التصفية الأردني بتحديد الإجراءات الواجب إتباعها في هذا الصدد، وذلك حسب الفقرة (ج) من المادة (17) التي تنص على أنه "على المصفي تقديم اعتذاره عند توافر أي سبب يحول دون توليه مهامه سواء كان السبب قبل صدور قرار تعيينه، أو نشأ في أي وقت أثناء توليه لمهامه

وذلك خلال مدة لا تزيد على سبعة أيام من تاريخ علمه بذلك السبب، تحت طائلة المسؤولية القانونية".

ويستفاد من إيراد عبارة "... أو نشأ في أي وقت أثناء توليه لمهامه.." أن الأسباب الواردة في الفقرة (أ) من ذات المادة قد تطرأ أثناء قيام المصفي بأعماله، بأن تنشأ صلة قرابة بأحد المنصوص عليهم ، أو الحكم عليه بجناية أو جنحة، أو غيرها.

ويلاحظ هنا أن المشرع الأردني حدد ميعاد بدء الأيام السبعة بيوم علم المصفي بالسبب الحائل دون إتمام مهامه، وهو ما يراه الباحث غير دقيق، وذلك لأن الأسباب المذكورة وفق الفقرة (أ)[80] هي أسباب شخصية تتعلق بالمصفي ذاته وترتبط به، وبالتالي فليس من المنطق الحديث عن وقت العلم بها، لأنها ليست واقعة مستقلة عنه، بل تمسه كمسائل علاقته بهيئة المديرين أو مجلس الإدارة أو قلة خبره المهنية أو القانونية أو غيرها، وبالتالي فالأدق تحديد بدء المدة من تاريخ حدوث السبب.

وعليه، يمكن القول أن مشروع قانون الشركات 2017 ونظام التصفية الأردني لم يحددا بنصوص قاطعة الأثر المترتب على اختلال أحد الشروط المذكورة أثناء قيام المصفي بعمله، ففي حين سكت مشروع قانون الشركات الفلسطيني عن معالجة هذا الموضوع؛ اكتفى نظام التصفية الأردني بالنص حسب الفقرة (د) من المادة (17) على استمرار أعمال التصفية من قبل المصفي الجديد بعد تقديم المصفي المعزول الوثائق والمستندات اللازمة، مع تحفظ الباحث – وفق ما سبق ذكره - على موقف المشروع بخصوص إمكانية إيقاع جزاء البطلان الذي قد يتم التمسك به استنادا إلى الإحالة على أحكام رد القضاة وفق الفقرة (ج) من المادة (257) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني[81].

---

[80] المادة (17 / أ) من نظام تصفية الشركات الأردني "يشترط في من يتم تعينه او انتخابه مصفيا ما يلي:
1- أن تتوافر فيه المؤهلات والخبرات المهنية أو القانونية لمدة لا تقل عن خمس سنوات إذا كان شخصاً طبيعياً. أما اذا كان شخصا اعتباريا فيشترط أن تتوافر في الشخص الذي يمثله بأعمال التصفية الخبرات المهنية أو القانونية المشترط توافرها في الشخص الطبيعي .
2- أن لا تربطه بأي من أعضاء مجلس الإدارة أو هيئة المديرين أو الشركاء في الشركة أو أي من الدائنين علاقة زواج أو قرابة حتى الدرجة الرابعة أو علاقة عمل أو أي علاقة أخرى تمس حياده .
3- أن لا يكون من الدائنين أو المدينين للشركة .
4- أن لا يكون من المستخدمين لدى الشركة أو من مستشاريها أو من أعضاء مجلس ادارة الشركة أو هيئة المديرين أو الشركاء في الشركة .
5- أن لا يكون قد حكم عليه بجناية أو بجنحة مخلة بالشرف أو الآداب العامة" .

[81] تجدر الإشارة إلى أن أصول تصفية الشركات لعام 1936وتعديلاته المطبق في غزة نص على عدم بطلان الإجراءات في حال النقص أو الخلل الشكلي في إجراءات التعيين وفق نص المادة (181) بقولها:
"1) لا تبطل الإجراءات المتخذة بمقتضى القانون أو هذه الأصول بسبب أي نقص أو خلل شكلي إلا إذا كان من رأي المحكمة التي رفع الاعتراض إليها أنه قد نشأ حيف كبير من جراء ذلك النقص أو الخلل وأن ذلك الحيف لا يمكن تلافيه بقرار تصدره المحكمة .
2) إن وقوع نقص أو خلل شكلي في تعيين أو انتخاب الحارس القضائي أو المصفي أو أحد أعضاء لجنة التفتيش لا يبطل أي فعل قام به بحسن نية" .

والحقيقة أن الباحث يرى أن الأثر يفترض أن يختلف باختلاف الشرط الذي اختل توافره، فإذا نظرنا إلى الشروط في نصوص المشروع والنظام؛ فأنه يمكن تقسيمها إلى ثلاث فئات كما ذكرنا :

أ- الفئة الأولى : شروط متعلقة بالخبرة المهنية والقانونية، وهي المادة (17/أ/ 1) من النظام الأردني و المادة (257/ أ) من المشروع الفلسطيني.

ب- شروط متعلقة بالحياد :وهي المادة (17/ أ/ 2، 3، 4) من النظام الأردني و المادة (257/ ب، ج، د، هـ) من المشروع الفلسطيني.

ت- شروط متعلقة ببراءة الذمة من الجرائم : وهي المادة (17/أ/ 5) من النظام الأردني والمادة(257/ و) من المشروع الفلسطيني.

وعليه، يعتقد الباحث أن هذه الشروط ليست بنفس قدر التأثير على سير عمليه التصفية رغم أهميتها جميعا، فالشروط المتعلقة بالخبرة القانونية والمهنية، فيما لو ثبت تخلفها، لا يعقل أن يكون جزاء تخلفها بطلان أعمال المصفي، في حال تمت هذه الأعمال وفق الأصول والقانون رغم عدم توفر الخبرة المطلوبة، وذلك بالاستعانة برأي الخبراء أمام القضاء في هذا الصدد.

أما الشروط المتعلقة بالحياد، فهي حساسة فعلا، ويمكن أن يختلف الجزاء المترتب بالنظر إلى مدى تأثير عدم الحياد في أعمال التصفية، فإن ثبت توفره ربما يحكم بالبطلان، أما إن لم يؤثر عدم الحياد في هذه الأعمال فقد يحكم بصحتها، ويرجع ذلك للسلطة التقديرية للقضاء.

وبخصوص الشرط المتعلقة بعدم المحكومية بجناية أو جنحة مخلة بالأمانة والشرف، فيعتقد الباحث أن الحكم بالبطلان قد يكون غير عادل في جميع الحالات، خاصة إذا ما تمت أعمال التصفية على نحو صحيح.

وبالنتيجة يمكن القول إن كل ما سبق ذكره يعتمد على ما إذا كان من الممكن التمسك بالبطلان وفق المشروع بسبب الإحالة إلى أحكام رد القضاة، وذلك بالنظر في الفقرة (ج) من المادة (257) من المشروع.

أما بخصوص نظام التصفية الأردني فيبدو ظاهرا أن المشرع لا يرتب البطلان، لأن البطلان لا يكون إلا بنص، وإذ لم يوجد النص فيبدو أن الجزاء لا يعدو أن يكون خاصا بالمصفي بإمكانية إعفائه من أعماله، ولا يصل الأمر إلى إبطال أعماله استنادا إلى ما سلف بيانه، وحسب ما أبانت الفقرة (ج) من المادة (17) من نظام التصفية الأردني بالقول "... تحت طائلة

المسؤولية القانونية"، وبعد ذلك، أعقبتها الفقرة (د) بالنص على أنه "على المصفي الذي شغر موقعه بسبب عزله أو تقديم اعتذاره أو تم استبداله أن يسلم للمصفي الجديد كافة الأوراق والمستندات والمعلومات المتعلقة بالتصفية خلال مدة خمسة عشر يوما من تاريخ تعيين المصفي الجديد".

ومن المهم الإشارة هنا إلى المادة (162/ 8) من قانون الشركات رقم (18) لسنة 1929 المطبق في غزة التي نصت على التالي "تعتبر أعمال وإجراءات المصفي صحيحة وإن ظهر بعدئذ أي خلل في طريقة تعيينه أو أهليته"[82].

فهذا النص أشار إلى عدم بطلان أعمال التصفية السابقة للخلل في الأهلية أو التعيين، الأمر الذي ربما يمكن الاستدلال به بخصوص نصوص قانون الشركات النافذ من حيث اعتماد صحة الإجراءات السابقة على حدوث خلل في الشروط الموضوعية للمصفي، فيما لو اشترط ذلك عند تعين المصفي.

وأمر آخر تجب الإشارة إليه هو حالة ما إذا تعدد المصفون، وتبين اختلال الشروط الخاصة بأحدهم، كما لو تبين عدم حياد واحد من المصفين من أصل ثلاثة، إذ أنه رغم تضامن المصفين في أداء أعمالهم فإن الباحث يعتقد أنه من غير العادل مجازاة المصفين الآخرين بجريرة المصفي الذي تبين عدم حياده ما لم يتأثروا بذلك، بل المفترض أن يعزل وحده ويستبدل بمصف جديد، أما المصفون الآخرون فيظلون على رأس عملهم.

ومن الواضح أن التفصيلات المذكورة بموجب نظام التصفية الأردني أفضل وأحرى أن يتبعها المشروع الفلسطيني، خاصة في ظل غموض صياغة الفقرة (ج) من المادة (257) من المشروع المنتقدة سابقا، وذلك بخصوص تطبيق أحكام رد القضاة على المصفي، لأن لكل منهما مركز قانوني مختلف، وأيضا عدم وضوح ما إذا كان المشرع يرغب في تطبيق أثر البطلان الذي نصت عليه نصوص الرد في قانون الأصول، الأمر الذي يستبعده الباحث، لأنه يؤدي إلى نتائج وخيمة، فلا يعقل الحكم ببطلان أعمال التصفية إذا لم تراع الشروط المذكورة بموجب المادة (257).

وعليه إذا لم يكن قصد المشرع تطبيق أحكام البطلان، وإنما فقط تطبيق نصوص الرد بخصوص سحب حالات رد القضاة على المصفين فكان يجب عليه توضيح ذلك، خاصة وأن ما

[82] قانون الشركات رقم (18) لسنة 1929 المنشور على الصفحة (181) من عدد مجموعة درايتون رقم (22)، بتاريخ 1937/1/22.

ورد في قانون الأصول من حالات يزيد عما أوردته ذات المادة (257) نفسها بموجب الفقرات الأخرى، وأكثر من ذلك حتى لو قصد المعنى الأخير، فإن حالات رد القضاة لو طبقت بصدد المصفي لأدى ذلك إلى تضييق غير مبرر في عمل المصفي .

وأخيرا، بما أننا تحدثنا عن تخلف الشروط الموضوعية تجدر الإشارة إلى أن قانون الشركات النافذ لم يشر إلى دور المحكمة في تقدير صحة التعيين في حالة التصفية الاختيارية، والذي مع ذلك أشار إلى إمكانية إجراء التصفية الاختيارية تحت إشراف المحكمة لكن دون تدخلها في عمل المصفي، وإنما على هدى ملاحظاتها و أية قيود أخرى تضعها له[83].

المطلب الثالث

عزل المصفي واعتزاله

يعالج هذا المطلب أحكام عزل المصفي و اعتزاله في حالتي التصفية الاختيارية والإجبارية، بحيث يوضح أوجه التشابه و الاختلاف بين الحالتين، فيتطرق الفرع الأول إلى عزل المصفي في حالة التصفية الاختيارية، ويعالج الفرع الثاني أحكام عزل المصفي في حالة التصفية الإجبارية، وأما الفرع الثالث فيتحدث عن اعتزال المصفي في الحالتين.

الفرع الأول

العزل في حالة التصفية الاختيارية

الأصل أن يتم عزل المصفي بذات الطريقة التي تم تعيينه بها، فإذا كان تعيينه تم بالإجماع فيجب عزله بالإجماع، أو كان تعيينه بأغلبية معينة وجب عزله بموافقة هذه الأغلبية[84]، لكن هذا الأصل يرد عليه استثناء، هو ما نص عليه القانون النافذ في المادة (186/ ز)، التي نصت على أنه في حالة التصفية الاختيارية "يجوز للمحكمة لأسباب تراها عادلة أن تعزل المصفي أو أن تعين مصفياً آخر محله أو معه"، وهو ما أورده المشرع التونسي في الفصل (37).

فهنا جاء النص عاما ليشمل حالات تعيين المصفي غير القضائية سواء عين بموجب عقد التأسيس أو نظام الشركة أو قرار الهيئة العامة، إذ يظل للمحكمة سلطة العزل أو إذا ما قدم

---

[83] المادة (193) من قانون الشركات النافذ تنص" إذا قررت الشركة إجراء التصفية الاختيارية، فيجوز للمحكمة -بناء على طلب يقدمه أي دائن أو مدين- أن تصدر قراراً بوجوب الاستمرار في التصفية الاختيارية بشرط أن تكون تحت إشرافها وأن تجري التصفية على حسب الشروط والقيود التي تراها المحكمة عادلة ويباشر المصفي صلاحياته -في هذه الحال- بدون تدخل المحكمة إنما مع مراعاة أية قيود تضعها له".

[84] انظر التكروري، عثمان و السناوي، عبد الرؤوف، مرجع سابق، ص326.

إليها طلب بذلك من قبل أحد الشركاء ولأسباب "عادلة" حتى لو تم تعيين المصفي من قبل أغلبيتهم[85]، مع الإشارة إلى أن النص لم يحدد من له الحق في تقديم طلب العزل المذكور، وبما أن النص جاء عاما، فيجوز لكل ذي مصلحة أن يتقدم بهذا الطلب .

ويرى الباحث أن هذه العبارة فيها غموض كبير وتفتقد للتحديد، وهذا فيه خطورة في حالة العزل، وقد تفادت بعض التشريعات هذا الغموض حيث قامت بحصر الأسباب الموجبة لعزل المصفي بأنها حالة عجزه أو الحجز على أمواله أو إشهار إفلاسه أو مرضه[86]. في حين يرى اتجاه فقهي بأن الإفلاس لا يعد مبررا لعزل المصفي؛ لأنه سبب لا يد له فيه، بل يرجع للظروف المحيطة[87]. وتجدر الإشارة إلى أن قانون التجارة النافذ نص بموجب المادة (326) على " تسقط حقوق المفلس السياسية بشهر إفلاسه ولا يجوز له أن يكون ناخباً أو منتخباً في المجالس السياسية البلدية أو المختصة بالمهن ولا أن يقوم بوظيفة أو مهنة عامة".[88] وبالتالي يعد الإفلاس سببا مبررا لعزل المصفي[89] .

وأما بخصوص الوفاة، فبما أن عمل المصفي قبلها يظل صحيحا فإن الإجراء المفروض إتباعه في ظل القانون النافذ هو تعيين الهيئة العامة مصفيا بديلا، أو التقدم بطلب إلى المحكمة من أجل تعيين مصف بدلا من المصفي المتوفى.

وفي جميع الأحوال يجب شهر قرار العزل كما هو الحال في وجوب شهر قرار التعيين[90]، كما ذهب اتجاه إلى أن الهيئة العامة تملك عزل المصفي الذي عينه القضاء في حالة التصفية الاختيارية في الحالة التي لم يتفق الشركاء على تعيين مصف، لأن تدخل القضاء هنا كان استثناء وليس أصلا كحالة التصفية الإجبارية[91].

---

[85] الشواربي، عبد الحميد، **موسوعة الشركات التجارية شركات الأشخاص والأموال والاستثمار**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 134، وانظر التكروري، عثمان، والسناوي، عبد الرؤوف، مرجع سابق، ص326.

[86] انظر الفصل (36) و(37) والفصل (2/4) من القانون التونسي عدد (71) لسنة 1997 بشأن المصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين.

[87] شمسان، حمود، مرجع سابق،ص 480.

[88] وانظر ايضاً أنظر نص المادة (1/327) من قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة 1966 بقولها "1- يترتب حتماً على حكم شهر الافلاس ومن تاريخ صدوره تخلي المفلس لوكلاء التفليسة عن ادارة جميع أمواله بما فيها الأموال التي يمكن أن يحوزها في مدة الافلاس".

[89] مساعدة، أحمد محمود، مرجع سابق، ص61. وقد اعتبر أصول تصفية الشركات لعام 1936 المطبق في غزة الإفلاس سببا لفصل المصفي من عمله بنص صريح، وذلك حسب المادة (144) بقولها "إذا صدر قرار بضبط أموال المصفي في قضية إفلاس فإنه يتخلى عن منصبه ويعتبر منفصلاً عنه تنفيذاً لغايات القانون وهذه الأصول" .

[90] تنص المادة (141) من قانون الشركات المصري على أنه " .. ويشهر عزل المصفى فى السجل التجارى وفى صحيفة الشركات ولا يحتج به قبل الغير الا من تاريخ الشهر فى السجل التجارى".

[91] معارفية، مالية، **تصفية الشركات التجارية وقسمتها**، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، 2012، ص 132- 133.

في حين ذهب اتجاه آخر إلى أنه حتى لو قررت الهيئة العامة تصفية الشركة وكانت المحكمة هي التي عينت المصفي فإن الأخيرة هي التي تملك سلطة العزل، أي أنه إذا كانت المحكمة هي من عين المصفي رغم كون التصفية اختيارية ؛ فإن عزله يظل من اختصاص المحكمة[92].

ويبدو أن الرأي الراجح هو أنه يحق للهيئة العامة التقدم بطلب عزل المصفي للمحكمة والتي تمارس سلطتها التقديرية في هذا الصدد[93]، وهو ما يتفق مع طريقة التعيين الخاصة بهذه الحالة، باعتبار أن الأطراف تقدموا بطلب تعيين هذا المصفي للمحكمة ابتداء، وعليه فالعزل يكون بذات الطريق.

وفي هذا السياق قضت محكمة التمييز الأردنية في حكم لها بأنه "إذا قام المصفي على شركة تحت التصفية الاختيارية بأي عمل يضر بالشركة فمن حق أي مساهم فيها أن يطلب من المحكمة استعمال صلاحياتها بعزل المصفي ويكون طلبه مسموعا"[94].

وبخصوص المشروع الفلسطيني فقد نص على آلية عزل المصفي في دور التصفية الاختيارية بموجب المادة (275/أ) التي نصت على أنه "يجوز للمصفي أثناء سير التصفية الاختيارية أن يدعو الهيئة العامة للشركة للحصول على موافقتها على أي أمر يراه ضروريا بما في ذلك العدول عن تصفيتها، ويجوز للمراقب دعوة الهيئة العامة بناء على طلب مقدم إليه من مساهمين أو شركاء ممن يملكوا أكثر من (25%) من رأسمال الشركة المكتتب به من أجل مناقشة إجراءات التصفية أو عزل المصفي وانتخاب غيره".[95]

يتبين أن النص يوضح دور الشركاء المساهمين في تقديم طلب للمراقب الذي يدعو الهيئة العامة بناء على الطلب المقدم، بشرط أن يكون مقدمو الطلب مساهمين يملكون أكثر من (25 %) من رأس مال الشركة المكتتب به، وبعد ذلك تتم مناقشة قرار العزل من قبل الهيئة العامة.

ولم يحدد النص النسبة المطلوب توافرها من أجل اتخاذ قرار العزل عقب المناقشات، كما ولم يرد مثل هذا النص في قانون الشركات النافذ، إنما كما سبقت الإشارة جعل الأمر بيد المحكمة سندا للمواد (1/188) و(186/ز)، ومع ذلك، لا يمكن القول أن المحكمة هي صاحبة الصلاحية في اتخاذ القرار وحدها، لأننا بصدد تصفية اختيارية، والتي يكون فيها القرار ابتداء بيد الهيئة العامة للشركة.

---

[92] شفيق، محسن، **الوسيط في القانون التجاري المصري**، ج1، ط2، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1955، ص 840.
[93] الشواربي، عبد الحميد، مرجع سابق، ص 134.
[94] تمييز حقوق أردني رقم(411/ 65) لسنة 1966، مشار إليه لدى الإبراهيم، مروان بدري، مرجع سابق، ص195.
[95] تقابلها المادة(264/أ) من قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته.

ولذلك فالفهم الأقرب للصواب هو أن سلطة المحكمة في عزل المصفي في حالة التصفية الاختيارية تتمثل في استنادها للأسباب العادلة التي يحق للمحكمة إزاءها اتخاذ قرار يخص التصفية الاختيارية، بحيث تقرر أن من ضمن الأسباب العادلة هي حالة تقديم استدعاء إليها وفق المادة (1/188)، أو اتخاذ المحكمة من تلقاء نفسها وفقا لأسباب عادلة ترتئيها قرار العزل وإن لم يقدم إليها استدعاء، وهو ما يفهم من صياغة المادة(186 / ز)، والذي يعتقد الباحث أنه قد يكون تجاوزا غير مرغوب لإرادة الشركاء أو المساهمين، ما يعني أن النص وسع صلاحية المحكمة في التدخل في شؤون التصفية الاختيارية.

الفرع الثاني

العزل في حالة التصفية الإجبارية

نص المشرع بموجب المادة (197/ 5) من قانون الشركات النافذ على أنه "يجوز للمحكمة عندما تحكم بالتصفية أن تعين مصفياً أو أكثر وأن تقوم من وقت إلى آخر باستبداله أو عزله أو إضافة آخر إليه"، ونص على ذلك مشروع قانون الشركات 2017 ، حيث جعل الأمر بيد المحكمة حسب المادة (278/ب) بقولها "للمحكمة عند النظر في دعوى تصفية الشركة وقبل صدور القرار بالتصفية أن تعين مصفيا. وتحدد صلاحياته، مع إلزامه بتقديم كفالة للمحكمة، ولها تعيين أكثر من مصف واحد، ولها عزل المصفي أو استبدال غيره به، وتتولى المحكمة تبليغ هذه القرارات إلى المراقب"[96]، وكذلك المشرع المصري الذي أورد ذات الحكم بالنسبة للعزل في التصفية الإجبارية والاختيارية[97].

ونلاحظ أن قانون الشركات النافذ لم يشترط في هذه الحالة – خلاف المادة (186)- وجود "الأسباب العادلة" في قرار المحكمة بالعزل كما فعل في حالة التصفية الاختيارية، ويبدو أن السبب في ذلك أن المحكمة في هذه الحالة تمارس اختصاصا أصيلا تعيينا وعزلا.

---

[96] تقابلها المادة (267/ ب) من قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته .

[97] المادة (141) من قانون الشركات المصري تنص على أنه "يكون عزل المصفى بالكيفية التى عين بها ويجوز للمحكمة بناء على طلب احد المساهمين او الشركاء ولأسباب مقبولة ان تقضى بعزل المصفى. وكل قرار او حكم بعزل المصفى يجب ان يشتمل على تعيين من يحل محله. ويشهر عزل المصفى فى السجل التجاري وفى صحيفة الشركات ولا يحتج به قبل الغير الا من تاريخ الشهر فى السجل التجارى . ونصت المادة (2/139) من ذات القانون على "وفى حالة صدور حكم بحل الشركة او بطلانها تبين المحكمة طريقة التصفية كما تعين المصفى وتحدد اتعابه" .

وكذلك الأمر يحق للمحكمة في حالة تحويل التصفية الاختيارية إلى إجبارية عندما يقدم لها لائحة دعوى بذلك[98]، أن تعزل المصفي الذي كان معينا بموجب التصفية الاختيارية، وتستبدل مكانه آخر وفق ما تراه أنسب لعملية التصفية.

وما يؤكد على الصلاحية المذكورة أن المادة (196/1/ 2) من قانون الشركات النافذ تجعل للمصفي صلاحية رفع دعوى تصفية الشركة المساهمة العامة[99]، والمقصود هنا المصفي الذي كان معينا بموجب التصفية الاختيارية، وبذلك يكون للمحكمة بموجب المادة (196/ 2) المذكورة صلاحية عزل المصفي المعين اختياريا وتعيين آخر مكانه.

والحقيقة أن مصطلحي " الاستبدال" و"العزل" الواردين في نص المادة (197/5) يثيران التساؤل فيما إذا كان ثمة اختلاف بينهما، ويبدو أن النص قصد أن للمحكمة، خلاف الاستبدال، سلطة العزل دون تعيين مصف بدل المصفي المعزول.

وفي اتجاه آخر، أجاز القانون المصري صراحة في المادة (141) للمساهم في حالة توافر أسباب مقبولة أن يتقدم بطلب عزل المصفي إلى المحكمة حتى في حالة التصفية الإجبارية[100].

ومن المهم الإشارة أخيرا إلى أنه يجدر بالمشرع الفلسطيني أن يتبنى النص الذي تبنته العديد من قوانين الشركات العربية بخصوص ضرورة النص على أن يتم العزل بذات طريقة التعيين[101].

الفرع الثالث

اعتزال المصفي

لم يعالج قانون الشركات النافذ بنصوص صريحة أحكام اعتزال "استقالة" المصفي[102]، بل نص فقط على أحكام عزله، ويمكن القول ابتداء أن المصفي ليس مجبرا ابتداء على القيام بأعمال التصفية سواء كان تعيينه من قبل الشركاء أو المحكمة[103].

---

98 المادة (192) من قانون الشركات النافذ تنص "لا يمنع التصفية الاختيارية أي دائن أو مدين من طلب تصفيتها تصفية إجبارية بواسطة المحكمة التي لها أن تقتنع أولاً بأن التصفية الاختيارية تجحف بحقوق المدينين أو الدائنين ". وانظر حكم محكمة التمييز الأردنية، حقوق رقم (1995/1512) بتاريخ 1995/11/6،(هيئة عامة) الذي قرر أنه "يقدم طلب تحويل تصفية الشركة من تصفية اختيارية إلى تصفية إجبارية بلائحة دعوى وتدفع عنه الرسوم القانونية وبخلاف ذلك يكون رد الاستئناف شكلا موافقا للقانون"، منشورات مركز عدالة.

99 تنص المادة (196/2،1) من قانون الشركات النافذ على" 1- يقدم طلب التصفية الإجبارية إلى المحكمة بلائحة دعوى، أما الطلبات التي تقدم إلى المحكمة بشأن أية مسألة تنشأ عن أعمال التصفية فإنها تقدم بموجب استدعاء بإشعار. 2- يكون المدعي أو المستدعي على حسب الحال- الشركة أو كل دائن أو مدين لها أو المصفي".

100 تنص المادة (141) من قانون الشركات المصري على أنه " يكون عزل المصفى بالكيفية التى عين بها ويجوز للمحكمة بناء على طلب احد المساهمين او الشركاء ولاسباب مقبولة ان تقضى بعزل المصفى.. ."

101نصت على ذلك المادة (141) من قانون الشركات المصري رقم (159) لسنة 1981، والمادة (28) من قانون الشركات السوري رقم (29) لسنة 2011، والمادة (311) من قانون الشركات الإماراتي رقم (2) لسنة 2015، والمادة (320) من قانون الشركات القطري رقم (11) لسنة 2015، والمادة (330) من قانون الشركات البحريني رقم (21) لسنة 2001.

غير أنه إذا قبل بهذه المهمه، يستطيع لاحقاً أن يعزل نفسه لأسباب شخصية، بشرط ألا يكون ذلك في وقت يضر بالشركاء والشركة[104]، ولا يحق للمصفي الشريك – في القوانين التي لا تحظر أن يكون المصفي شريكا- أن يعتزل إلا بموافقة الهيئة العامة بالنسبة التي تم تعيينه بها[105]، ورغم أن قانون الشركات النافذ لم ينص على عدم جواز اعتزال المصفي المعين قضاء؛ إلا أن الأرجح عدم جواز ذلك إلا بتقديم مبرر مشروع[106].

ويحظر القانون التونسي[107] على المصفي طلب الإعفاء أو الاستقالة إلا لعذر قانوني تقتنع به المحكمة، حيث نص المشرع التونسي على حكم هام حين حظر على المصفي الاعتذار عن المهمة الموكلة إليه لأسباب غير الواردة في القانون، فنص الفصل (22) من قانون عدد (71) لسنة 1997 بشأن المصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين على أنه "لا يمكن للمصفي أو المؤتمن العدلي أو أمين الفلسة أو المتصرف القضائي أن يطلب إعفاءه من المهمة المسندة إليه إلا لمانع أو تجريح قانوني أو عذر يقبله رئيس المحكمة، كما ليس له أن يمتنع عن الحضور لدى المحكمة عند استدعائه لمناقشة أعماله"[108].

---

[102] في المقابل، انظر أحكام اعتزال المصفي في قانون أصول التصفية لعام 1936 المطبق في غزة بموجب المادة (143) " اذا رغب المصفي في الاستقالة من منصبه وجب عليه أن يعقد اجتماعاً للدائنين وآخر للملزمين بالدفع لاتخاذ قرار بشأن قبول استقالته أو رفضها فإذا وافق الدائنون والملزمون بالدفع معاً بقرار عادي على قبول استقالة المصفي وجب على المصفي أن يبلغ إعلاناً بذلك للحارس القضائي ومن ثم يسري مفعول الاستقالة وفي أية حالة أخرى يجب على المصفي أن يبلغ نتيجة الاجتماعين للمحكمة وأن يرسل تقريراً بذلك إلى الحارس القضائي ومن ثم يجوز للمحكمة بناء على طلب المصفي أو الحارس القضائي أن تقرر فيما إذا كان يجب قبول الاستقالة أم لا، ويجوز لها أن تصدر التعليمات والأوامر التي تراها ضرورية" .

[103] انظر كتاب موجه من قبل محكمة بداية بيت لحم بتاريخ 4/2 / 2009 إلى السيد فيليب فراج بتعيينه مصفيا لشركة السجائر العالمية مرفقا بقرار محكمة بيت لحم، حقوق رقم (30/ 2006) بتاريخ 2009/2/17 ، والذي –أي الكتاب- أشر عليه المصفي بأنه لا مانع لديه بقبول مهمة التصفية، ملحق رقم (9).

[104] محرز، أحمد محمد، **الشركات التجارية**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 255. وانظر التكروري، عثمان والسناوي، عبد الرؤوف، مرجع سابق، ص326.

[105] مساعدة، أحمد محمود، **المسؤولية المدنية للمصفي في التصفية الإجبارية للشركة المساهمة العامة (دراسة مقارنة بين القانون الأردني والقانون الانجليزي)**، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، كلية الدراسات القانونية العليا، الأردن، 2007 ، ص61.وانظر أيضا المادة (3/139) من قانون الشركات المصري على أنه "لا ينتهي عمل المصفي بوفاة أحد الشركاء أو شهر إفلاسهم أو إعسارهم أو بالحجز عليهم ولو كان معينا من قبلهم".

[106] انظر استقالة المصفي لدى إلياس ناصيف، **موسوعة الشركات التجارية**، ج14، تصفية الشركات وقسمتها، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011، ص 107. وانظر ايضا عبد الجليل، يسرية، **النظام القانوني لشركة المساهمة العامة وفقا لأحكام قانون الشركات البحريني**، ط1، جامعة العلوم التطبيقية- مملكة البحرين، 2009، ص 286.

[107] قانون عدد (71) لسنة 1997 مؤرخ في 11 نوفمبر 1997 يتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين.

[108] ونص ذات القانون التونسي على الأسباب المشروعة لطلب المصفي إعفاءه من مهامه، وهو ما وضحه الفصل (36) من أنه "لكل من المصفي والمؤتمن العدلي وأمين الفلسة والمتصرف القضائي أن يطلب من وزير العدل إعفاءه نهائيا من مهامه.وله طلب إعفائه بصفة وقتية لأسباب صحية أو عائلية او غيرها من الأسباب لمدة أقصاها سنة قابلة للتجديد مرة واحدة.وعلى من وقع إعفاؤه مؤقتا من مهامه أن يعلم اللجنة المنصوص عليها بالفصل 3 من هذا القانون بزوال أسباب إعفائه المؤقت أو بنيته في استئناف نشاطه وذلك قبل ثلاثة أشهر من تاريخ انتهاء الأجل الممنوح له.ويعتبر قد تخلى تلقائيا عن مباشرة مهامه ويشطب اسمه من القائمة عند عدم قيامه بهذا الإجراء". كما أشار القانون المذكور إلى الحالات التي تعتبر مشروعة لتقديم طلب عزل المصفي بناء على أسباب شخصية خاصة به ممن يهمه الأمر، وهي ما وردت في الفصل (37) "- إذا توفي المصفي أو المؤتمن العدلي أو المتصرف القضائي أو أمين الفلسة أثناء إنجازه للمأمورية التي كلف بها أو إذا أصيب بعجز حال دون أمامه لمهامه أو فقد صفته لأي سبب من الأسباب يمكن لأي ممن يهمهم الأمر تقديم طلب في تعويضه لدى القاضي الذي عينه".

وهذا الحكم يمكن أن يساعد في تفسير عبارة (الأسباب العادلة) الواردة في المادة (186/ ز) من قانون الشركات النافذ، فيمكن للمحكمة عزل المصفي واستبداله في حال قدم أعذارا قانونية لترك عمله أي في حالة تقديم طلب بالاعتزال.

ومن الأهمية بمكان الحديث عن استقالة المصفي في طور التصفية الإجبارية، إذ يبدو أن القانون النافذ لا يحظر على المصفي تقديم استقالته، بناءً على ما ورد في المادة (197 /5) أي بسلطة المحكمة في عزل المصفي أو استبداله، إذ يتسع مصطلح "الاستبدال" ليشمل حالة الاستقالة من قبل المصفي ذاته، وفي هذه الحالة يكون قرار المحكمة بقبول الاستقالة ملزما للشركاء لأننا في الأصل بصدد تصفية إجبارية .

الفرع الرابع

آثار شهر عزل المصفي واعتزاله

لم ينص قانون الشركات النافذ ولا المشروع الفلسطيني ولا قانون الشركات الأردني لسنة 1997 على حكم شهر قرار العزل، بينما نصت على ذلك بعض القوانين المقارنة، مثل قانون الشركات المصري[109] ، وقانون الشركات القطري[110]، وقانون الشركات البحريني[111]، وقانون الشركات السوري [112]، وحبذا لو يتبع المشرع الفلسطيني نهج القوانين المذكورة التي أوجبت شهر قرار العزل.

ولا شك أن شهر قرار العزل ينتج آثارا قانونية في علاقة المصفي بالشركة وبالغير، على النحو التالي :

أولا : أثر شهر العزل على علاقة المصفي بالشركة

إن شهر قرار العزل يقطع العلاقة بين المصفي والشركة، فلا يعتد بتصرفاته في شؤون الشركة بعد العزل، و لا تكون الشركة ملزمة بما يقوم به من إجراءات، ولكن بخصوص القرارات التي

---

[109] المادة (140) من قانون الشركات المصري رقم (159) لسنة 1981 "... ويشهر عزل المصفي في السجل التجاري وفي صحيفة الشركات ولا يحتج به قبل الغير إلا من تاريخ الشهر في السجل التجاري.

[110] المادة (320) من قانون الشركات القطري رقم (11) لسنة 2015 " يكون عزل المصفي بالكيفية التي عين بها، وكل قرار أو حكم بعزل المصفي يجب أن يشتمل على تعيين مصف جديد.ويشهر عزل المصفي، ولا يحتج به قبل الغير إلا من تاريخ الشهر".

[111] المادة (330/ د) من قانون الشركات البحريني رقم (21) لسنة 2001 " ويشهر عزل المصفي في السجل التجاري وإحدى الجرائد اليومية المحلية، ولا يحتج به قبل الغير إلا من اليوم التالي لتاريخ النشر".

[112] المادة (28) من قانون الشركات السوري رقم (29) لسنة 2011 "يعزل المصفي بالكيفية التي عين بها وكل قرار أو حكم بعزله يجب أن يشتمل على تعيين من يحل محله ويشهر ذلك العزل في سجل الشركات ولا يحتج به تجاه الغير إلا من تاريخ إجراء الشهر".

اتخذها قبل شهر قرار العزل، فتظل سارية بحق الشركة، وبالتالي يؤدي شهر قرار العزل إلى انقضاء الالتزامات المتبادلة بين الشركة والمصفي[113].

وتجدر الإشارة إلى أن العزل ينتج آثاره من تاريخ النشر أو اليوم الذي يليه حسب موقف كل قانون، ولكن ليس من تاريخ قرار العزل ذاته في حالة كان العزل من قبل المحكمة، لأننا لاحظنا حسب القوانين المذكورة التي أوجبت الشهر أنه لا يحتج بالعزل إلا من تاريخ الشهر نفسه[114]، والسبب في ذلك أن الشهر مهم لمعرفة الشركاء في الشركة والمصفي بقرار العزل في حالة كان العزل من قبل المحكمة، أما في حال كان العزل من جانب الهيئة العامة فإن الشركاء يكونون على علم بالعزل بما أنهم هم الذين اتخذوا قرار العزل، وعليه ينتج عزل المصفي المعين من قبل الهيئة العامة أثره من تاريخ قرار العزل ذاته، وليس من تاريخ النشر.

ثانيا : أثر شهر العزل على علاقة المصفي بالغير

تكمن أهمية شهر قرار العزل بالدرجة الأولى في إعلام الغير بقرار العزل، لأن المصفي يصبح غير ممثل للشركة، وإن عدم شهر قرار عزل المصفي يؤدي إلى إلزام الشركة تجاه الغير حسن النية بالتصرفات التي يقوم بها المصفي مع الغير الذي لا يعلم بقرار العزل، وذلك حماية له باعتبار أنه يتعامل مع الظاهر[115]، مع التأكيد على أحقية الشركة في الرجوع على المصفي في حال علم الغير بقرار العزل.

وبخصوص رجوع الغير حسن النية على المصفي ذاته بشكل شخصي؛ فإن الراجح أن المصفي إذا كان هو والغير حسني النية لا يعلمان بقرار العزل، فإن التصرفات التي قام بها المصفي تضاف إلى الشركة، أما إن كان الغير حسن النية بخلاف المصفي الذي يعلم بقرار العزل فإن المصفي يلتزم في هذه الحالة تجاه الغير بشكل شخصي بالتصرفات التي اتخذها اتجاهه[116].

ويرى الباحث أن الرأي الأخير جانب الصواب من جهة القول بإمكانية اعتبار المصفي حسن النية أي غير عالم بقرار العزل، وبالتالي فقد اعتبر المشرع الشهر قرينة قانونية غير قابلة لإثبات العكس على العزل، وأن ذلك يعني افتراض علم المصفي بهذا الشهر.

---

[113] شمسان، حمود، مرجع سابق، 491- 492.
[114] طه، مصطفى كمال، **الشركات التجارية**،المركز القومي للإصدارات القومية، القاهرة، 2018،ص391.
[115] بدر، جمال مرسي، النيابة في التصرفات القانونية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ط3، القاهرة،1980، ص 259 وما بعدها، نقلا عن شمسان، حمود ،مرجع سابق، ص492.
[116] شمسان، حمود، مرجع السابق، ص492- 493.

وعليه، لا يحق للمصفي التذرع بعدم العلم بشهر قرار عزله، وإنما يظل مسؤولا قبل الغير، لأن المصفي ملتزم أصلا بتتبع إجراءات شهر عزله بما أنه ملتزم بتتبع إجراءات شهر تعيينه في القوانين التي تطلبت ذلك.

وأيضا إن القول بالسماح للمصفي بالتذرع بعدم العلم سيفتح الباب واسعا لادعاءات المصفين بأنهم قاموا بالتصرفات دون علمهم بشهر قرار العزل، ما ينسف جوهر فكرة الشهر من أساسها، ولذلك تجب مساءلة المصفي في كل حال ما دام الشهر قد جرى وفق الطريقة المحددة قانونا.

ثالثا : استئناف قرار عزل المصفي

تكون القرارات الصادر بعزل المصفي قابلة للاستئناف إعمالا لحكم المادة (206) من قانون الشركات النافذ التي نصت على التالي "مع مراعاة أحكام هذا الفصل بشأن بعض القرارات القطعية يستأنف كل قرار آخر تصدره المحكمة لتصفية الشركة، أو أثناء ذلك، إلى محكمة الاستئناف، بمقتضى القواعد والشروط المرسومة للاستئناف، في قانون أصول المحاكمات الحقوقية المعمول به".

وهذا يعني أن من حق المصفي الطعن في قرار عزله في حالة التعيين القضائي، ويحق له كذلك تقديم طلب إلى الهيئة العامة معترضا على العزل.

ورغم النص الخاص بالاستئناف إلا أن القانون النافذ أورد بعض الاستثناءات، منها نص المادة (6/202) التي تهمنا في هذا الصدد بقولها "يجوز للمصفي أن يطلب من المحكمة أن تقرر بشأن أية مسألة تنشأ أثناء التصفية ويكون قرارها فيها قطعياً".

إذ يفهم من ذلك أنه في حال طلب المصفي من المحكمة الفصل في موضوع استقالته واعتذاره عن أداء مهماته – واللذان يخضعان لعموم نص المادة- فيكون قرارها بهذا الشأن قطعيا، وبالتالي لا يمكن للشركاء الذين قد لا يوافقون المصفي على اعتذاره الطعن بالاستئناف، وهو الأمر الذي يرى فيه الباحث هدرا لحقوق التقاضي الأصيلة التي نص عليها الحكم العام الوارد بموجب المادة(206).

وقد أجاز القضاء المصري تقديم طلب عزل المصفي أمام القضاء المستعجل في حالة الخطر العاجل الذي يضر الشركة وذوي المصلحة، حيث قضت محكمة النقض المصرية بأنه "يجوز إقامة دعوى طلب عزل المصفي أمام القضاء المستعجل متى توافر خطر عاجل يهدد مصالح

ذوي الشأن، ومتى تحقق القاضي المستعجل من قيام هذا الخطر تعين عليه القضاء بعزل المصفي، وله أن يعين حارسا قضائيا لإدارة المال موضوع التصفية، لحين تعيين مصف آخر"[117].

المبحث الثاني

نظريات المركز القانوني للمصفي

ظهرت عدة اتجاهات فقهية وأحيانا تشريعية حددت الطبيعة القانونية لعمل المصفي أي مركزه القانوني في أداء أعماله، وهذا الأمر غاية في الأهمية لأنه يحدد سلطات وصلاحيات وحدود أعمال المصفي و مسؤوليته، بحيث ستنظم أعماله وفق إحدى النظريات القانونية التي ترسم له الحدود التي يتبعها في عمله، ويصبح مساءلاً قانونا إذا تجاوز حدود صفته وفق إحدى النظريات المتبعة، فضلا عن علاقة ذلك بشروط تعيينه اعتمادا على صفته، وفيما يلي تفصيل هذه النظريات المختلفة وأسانيدها.

المطلب الأول

المصفي مديراً للشركة

يذهب هذا الاتجاه إلى أن مركز المصفي كمركز مدير الشركة تماما[118]، مما يعطي المصفي سلطات وصلاحيات واسعة في قيامه بأعماله، دون الأخذ بالاعتبار الأعمال المحددة له بموجب قرار تعيينه، ولكن يرد على هذا الرأي بعض الانتقادات التالية :

أولا: إن مسؤولية المصفي تتحدد بالحدود المرسومة له في قرار التعيين ونصوص القانون، بحيث يكون مسؤولاً في حال تجاوز صلاحياته المحددة بموجبهما، ولكن إذا اعتبرناه مديرا فإن هذا يعني توسيع صلاحياته بشكل كبير وعدم إمكانية مساءلته عن تجاوزاته، وفي هذا مخالفة لقواعد المسؤولية، وابتعاد عن مقصد عملية التصفية المحددة بغرض معين[119].

---

[117] محكمة النقض المصرية الطعن رقم (1940) سنة 49 ق جلسة 1983/6/28 بقولها " الدعوى بعزل المصفى لا تمس نظام التصفية ذاته و إنما تقوم على ما يوجه إلى إدارته أو إلى شخصه من تجريح فى أداء المهمة المنوط بها فتجوز إقامتها أمام القضاء المستعجل متى توافر هذا الخطر تعين عليه القضاء بعزل المصفى و له فى هذه الحالة أن يعين حارساً قضائياً لإدارة المال موضوع التصفية لحين تعيين مصفى آخر . (الطعن رقم 1940 لسنة 49 جلسة 28/06/1983 س 34 ع 2 ص 1501 ق 293 . منشور على موقع محكمة النقض المصرية .

[118] العريني، محمد فريد، **الشركات التجارية** ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص 103- 104.وانظر الخرابشة، سامي محمد، **الشركات التجارية وفقا لنظام الشركات السعودي – الأحكام العامة والخاصة-**، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2015،ص 61.

[119] الإبراهيم، مروان بدري، مرجع سابق، ص 255.

ثانيا: إن عمل المصفي يتخذ طابعا إجرائيا بهدف تمثيل الشركة خلال فترة التصفية، بما يكفل لها حقوقها لدى الغير، ويضمن للدائنين والشركاء حقوقهم تجاهها، وهذا مختلف عن عمل مدير الشركة الذي يأخذ طابعا تجاريا موضوعيا، هدفه تحقيق الربح وممارسة العمل التجاري وتمثيل الشركة، بما يحقق هذا الغرض بعيدا عن إجراءات ضمان الحقوق بشكل رئيس، التي هي صميم وجوهر عمل المصفي[120].

وكذلك يستبعد أن يكون المصفي مديرا لأنه يجوز له ممارسة أعماله إلى جانب مدير الشركة[121]، الأمر الذي يوحي باختلاف المركز القانوني، إذ لو كانا في نفس المركز لما تمت الاستعانة بالمصفي كشخص له طبيعة قانونية مختلفة، ولاكتفى المدير بإدارة أعمال الشركة.

وأيضا، قيل في انتقاد هذا الاتجاه أن ثمة اختلافا بين صلاحيات المصفي ومدير الشركة، فلا يحق للمصفي مثلا الاستثمار في موجودات الشركة، بينما يحق للمدير ذلك[122].

وأحد أسانيد جعل المصفي مديرا هو أن فكرة الوكالة لا تنطبق على عمل المصفي باعتبار أن الوكالة أساسها وجود إرادة الموكل والوكيل، ولكن في حالة الشركة فليس هناك إرادة توكيل المصفي للقيام بأعماله لحسابها، وإنما هو تعيين بموجب القانون يأخذ شكل النيابة القانونية خاصة إذا ما عين قضاء[123].

ويذهب اتجاه في تفسير نص المادة (2/607) من القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976أن النص قارب بين سلطات المصفي من سلطات مدير الشركة[124]، حيث تنص المادة على أنه "يعتبر مدير الشركة أو مديروها في حكم المصفي بالنسبة للغير حتى يتم تعيينه"[125].

ويعتقد الباحث أن النص لم يقصد أن مركز المصفي في مركز المدير، بل قصد أن مدير الشركة يعتبر مصفيا إلى حين تعيين مصف من قبل المحكمة حماية لحقوق الشركاء والغير، وهذا يعني فقط إسباغ صفة المصفي على المدير، فلم يوحي النص بأن المدير يقوم بعمل المصفي وفق سلطات ومركز المدير نفسه، بل إن المفهوم ضمنا ووفق الاتجاه السائد في التشريعات أن المدير

---

120 الإبراهيم، مروان، بدري، مرجع السابق، ص 256. وانظر التلاحمة، خالد، مرجع سابق، ص 318- 319.

121 ناصيف، إلياس، مرجع سابق، ص 50.

122مساعدة، أحمد محمود، مرجع سابق، ص 87.

123 فوضيل، نادية، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري، شركات الأشخاص، دار هومة للطباعة والنشر، 1994، ص 86، نقلا عن خالد معمر، **النظام القانوني لمصفي الشركات التجارية في التشريع الجزائري والمقارن**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص 54.

124 العقلة، شادي علي، **مسؤولية المصفي تجاه الشركة في التصفية الإجبارية للشركة المساهمة العامة**، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة اليرموك – كلية القانون، الأردن، 2014، ص 18.

125 تقابلها المادة (575 / 4) من القانون المدني الفلسطيني المطبق في غزة.

يؤدي دور المصفي خلال هذه المرحلة لحين تعين المصفي، وبما أن النص لا يورد عبارة حاسمة تشير إلى اعتبار المصفي مديرا للشركة، فالمدير مصف للشركة وليس العكس.

المطلب الثاني

المصفي وكيل

يعالج هذا المطلب الآراء القائلة بكون المصفي وكيلا، وقد اختلف الفقهاء في تحديد أطراف هذه الوكالة، فمنهم من اعتبر المصفي وكيلا عن الشركاء، وآخرون -وهم أغلبية الفقه- اعتبروه وكيلا عن الشركة، ورأي ثالث اعتبره وكيلا عن الدائنين.

الفرع الأول

المصفي وكيل عن الشركاء

ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن المصفي وكيل عن الشركاء، باعتبارهم أعضاء في الشركة، وباعتبار أن سلطات المصفي تتحدد بما يتضمنه قرار تعيينه من قبل الهيئة العامة، هذا بالنسبة للتصفية الاختيارية[126].

ويرى جانب من الفقه أن الرأي السابق جانب الصواب وذلك لأنه وإن كان المصفي يمثل الشركة –بمعنى الوكالة وفقا لنظرية الوكالة- والتي يعبر الشركاء عن إرادتها، إلا أنه ليس وكيلا عنهم، وذلك لأن الشركة بمجرد التأسيس يصبح لها شخصية معنوية قانونية مستقلة عن شخصية الشركاء، وهذه الشخصية المستقلة هي التي يكون المصفي ممثلا لها، بدليل أن للمصفي أن يطالب الشركاء بحقوق الشركة في ذمتهم، كتأخر أحدهم في تقديم مساهمتهم أو عدم تسديد كامل قيمتها، وهذا ينفي أن يكون وكيلا عنهم، إذ لا يمكن للوكيل أن يرجع على الموكل بحقوق الغير على الأخير[127].

---

[126] الشرقاوي، محمود سمير، **الشركات التجارية في القانون المصري**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016، ص100. وانظر رأي السنهوري، عبد الرزاق، **الوسيط في شرح القانون المدني**، العقود التي تقع على الملكية الهبة والشركة، مج 2، ج 5 ،دار إحياء التراث العربي، بيروت،1970، ص394، حيث اعتبر المصفي وكيلا عن الشركة والشركاء معا. وفي نفس الاتجاه الشواربي، عبد الحميد، مرجع سابق، ص133. وكذلك رحماني، عادل، **تصفية الشركات التجارية**، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة محمد بوضياف المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2016، ص 21.

[127] العرمان، محمد سعد والشوابكة، محمد، **الجوانب القانونية لمسؤولية المصفى تجاه الشركة المساهمة العامة فى التصفية الإجبارية وفقا للقانون الإماراتي**، مجلة دراسات وأبحاث - جامعة الجلفة – الجزائر،ع17، 2014، ص 45.

وأمر آخر هو أن المصفي يراعي في ممارسة اختصاصاته مصلحة الشركة، ولا يراعي مصالح الشركاء كل على حدة[128]، فلو أنه كان وكيلا للشركاء واختلفت رغباتهم فكيف سيوفق بين اختلاف آرائهم في إدارة أموال الشركة لحين انتهاء التصفية؟ الأمر الذي ينفي نظرية الوكالة عن الشركاء أنفسهم.

أضف إلى ذلك أنه وإن صح أن المصفي قد يكون وكيلا عن الشركاء في شركات الأشخاص لقلة عددهم، وكونهم متضامنين، وإمكانية توكيلهم له جميعهم، إلا أنه في شركات الأموال كالمساهمة العامة يتم التعيين بالأغلبية، فكيف سيتم اعتبار المصفي وكيلا عن الشريك الذي لم يصوت على قرار التعيين أو صوت ضده[129]، وفي هذا مخالفة لمقصد عمل الشركات التجارية وأنظمة التصويت فيها وسرعة الأعمال التجارية.

كل ذلك في حالة التصفية الاختيارية، أما في حالة التصفية الإجبارية فإن تعين المصفي يتم بقرار المحكمة، وعليه فلا توجد رابطة بينه وبين الشركاء لأنهم لم يعينوه، ولا سلطان لهم عليه، وهو ما يدعم إذن أنه ممثل للشركة لا للشركاء[130].

الفرع الثاني

المصفي وكيل عن الشركة

ذهبت بعض القوانين صراحة[131]، وكذلك أغلبية الفقه[132]، وكذلك العديد من الأحكام القضائية[133]، إلى اعتبار المصفي وكيلا عن الشركة، باعتبار أن هذا المركز القانوني هو الأدق والأكثر انطباقا على المصفي في تمثيله للشركة وفق هذا الاتجاه[134].

---

[128] سويلم، محمد علي، **الشركات التجارية في الأنظمة العربية المقارنة "دراسة مقارنة"**،ط1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2013، ص 145.

[129] الإبراهيم، مروان بدري، مرجع سابق، ص258.

[130] محيمد، حسن أحمد، **المركز القانوني للمصفي في شركات الأموال العامة**، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2018 ، ص 63.

[131] المادة (2/158) من قانون الشركات العراقي رقم (21) لسنة 1997 المعدل لسنة 2004 المنشور على الرابط : http://www.iraq-lg-law.org/ar/content . وقانون الموجبات والعقود اللبناني وفق المادة (928) التي تنص " ... إن المصفي يمثل الشركة الموضوعة تحت التصفية ويدير شؤونها وتشمل وكالته جميع الأعمال الضرورية لتصفية ما لها وإيفاء ما عليها..." المنشور على الرابط : http://www.e-lawyerassistance.com/LegislationsPDF

[132] سامي، فوزي محمد، **مرجع سابق**، ص 520 . والعكيلي، عزيز، مرجع سابق، ص 358.و يونس، علي حسن، **الشركات التجارية : شركات المساهمة والتوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة**،مطبعة أولاد وهبة إحسان، القاهرة، 1991، ص592. و عطوي، فوزي، **الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص 66. أبو الروس، أحمد ، **موسوعة الشركات التجارية**، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2002، ص 1090. والمقدادي، عادل علي، مرجع سابق، ص 75. و مساعدة، أحمد محمود، مرجع سابق، ص 83. و محيمد، حسن أحمد، مرجع سابق، ص 62. و الإبراهيم، مروان، مرجع سابق، ص260. و أحمد، عبد الفضيل محمد، **الشركات : شركة التضامن – شركات التوصية البسيطة – شركة المحاصة – شركة المساهمة – شركة التوصية بالأسهم – الشركة ذات المسئولية المحودة**، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، 2009، ص 160. و رضا، موفق حسن، **قانون الشركات أهدافه و أسسه و مضامينه**، مركز

وبخصوص قانون الشركات النافذ فقد احتوى نصوصا قد يفهم بإيحائها لنظرية الوكالة عن الشركة ، فقد جاء في المادة (200) أنه " (1) يجوز للمصفي أن يقيم أية دعوى أو يتخذ أية إجراءات قانونية باسم الشركة أو نيابة عنها بصدد الأموال العائدة لها لمقاصد القيام بتصفيتها وتحصيل حقوقها.

2) وأن يدافع، ويتدخل كفريق في الدعاوى والإجراءات المتعلقة بأموال الشركة ومصالحها.

3) وأن يباشر أعمال الشركة للمدى الضروري لتصفيتها ويدير أمورها ويقوم بتحصيل موجوداتها وتوزيعاتها .

4) وأن يعين محامياً أو وكيلاً آخر يساعده في القيام بواجباته.

5) ويجوز لأي دائن أو مدين أن يرفع طلباً إلى المحكمة حول مباشرة المصفي هذه الصلاحيات ويكون قرارها في هذا الطلب قطعياً" [135].

قد توحي هذه النصوص بتبني القانون النافذ لنظرية الوكالة عن الشركة، فهي تتحدث عن صلاحيات المصفي بطريقة تماثل إلى حد ما صلاحيات الوكيل، كما أن الفقرة الرابعة من هذه المادة والتي تنص "وأن يعين محاميا أو **وكيلا آخر**.." قد تحمل معنى اعتبار المصفي وكيلا، وأنه يجوز له تفويض وكيل آخر بعض الصلاحيات.

وقد كانت بعض القوانين أكثر صراحة في اعتبار المصفي وكيلا، منها قانون الشركات العراقي المعدل إذ نصت المادة (158/ أولا/ 2) على أنه "يعتبر المصفي وكيلا عن الشركة في حدود الاختصاصات الممنوحة له خلال مدة التصفية"[136].

وبخصوص المشروع الفلسطيني 2017 فقد نص بموجب المادة (280/أ/5/4) "4 - إقامة أي دعاوى واتخاذ أي إجراءات قانونية باسم الشركة أو نيابة عنها لتحصيل ديونها والمحافظة على

البحوث القانونية ، بغداد ، 1985 ، ص 189. و ناصيف، إلياس، مرجع سابق، مع الإشارة إلى أن الدكتور إلياس ناصيف يضيف بأن المصفي وكيل للشركاء في ذات وقت وكالته عن الشركة في حالة تعيينه قضاء ص 95-96.

[133] نقض مصري رقم (311) لسنة 43 جلسة 17/04/1978 س 29 ع 1 ص 1012 ق 199 " المصفي يعتبر وكيلا عن الشركة لا عن دائنيها وهو وإن كان لا يسأل قبل الشركاء إلا عن خطئه اليسير متى كان يباشر أعمال التصفية بدون مقابل إلا أنه يسأل بالنسبة للدائنين عن كل خطأ يرتكبه سواء كان يسيراً أم جسيماً طالما قد ألحق ضرراً بهم". وانظر نقض مصري رقم (4981) لسنة 66 جلسة 12/05/2009 س 60 ص 570 ق 94"وعلى ما تهدى إليه القواعد العامة الواردة بالقانون المدني - أنه يترتب على حل الشركة ودخولها في دور التصفية إنهاء سلطة القائمين على إدارتها ، فتزول عنهم صفتهم في تمثيل الشركة ، ويصبح المصفى المعين صاحب الصفة الوحيد في تمثيلها في جميع الأعمال التي تستلزمها هذه التصفية ، وكذلك الدعاوى التي ترفع من الشركة أو عليها"، الطعن رقم 4981 لسنة 66 جلسة 12/05/2009 س 60 ص 570 ق 94، متوفران على موقع المحكمة : http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx.

[134] العرمان، محمد سعد، مرجع سابق، ص45.

[135] تقابلها المادة (269/أ) من قانون الشركات الأردني لعام 1997 وتعديلاته. وانظر في هذا الخصوص المادة (145) من قانون الشركات المصري.

[136] قانون الشركات العراقي رقم (21) لسنة 1997 المعدل لسنة 2004 المنشور على الرابط : http://www.iraq-lg-law.org

حقوقها بما في ذلك تعيين محام لتمثيل الشركة في أي من هذه الدعاوى أو الإجراءات. 5- التدخل في الدعاوى والإجراءات القضائية المتعلقة بأموال الشركة ومصالحها".

ولم يرد في هذا النص لفظة "وكيل" وإنما "ممثل للشركة" بدلالة عبارة "لتمثيل الشركة" الواردة في النص المذكور، وهو ما يجعل موقف القانون بعيدا عن نظرية الوكالة بصورة أوضح من القانون النافذ.

وقد قضت محكمة النقض المصرية أن المصفي هو وكيل للشركة بصريح العبارة من خلال المبدأ التالي "المصفي يعتبر وكيل عن الشركة لا عن دائنيها، وهو وإن كان لا يسأل قبل الشركاء إلا عن خطئه اليسير، متى كان يباشر أعمال التصفية بدون مقابل، إلا أنه يسأل بالنسبة للدائنين عن كل خطأ يرتكبه، سواء كان يسيراً أم جسيماً، طالما قد ألحق ضرراً بهم"[137].

ومن الدلائل التي سيقت في هذا الصدد أن عزل المصفي المعين تعيينا قضائيا يجوز أن يتم من خلال الهيئة العامة، باعتبار أن المصفي وكيل عن الشركة والشركاء، فلولا صفة الوكالة عن الشركة لما تمكنوا من عزله[138]، وكذلك أن مسؤولية المصفي المدنية هي مسؤولية الوكيل - وفق هذا الاتجاه -[139].

ويترتب على اعتبار المصفي وكيلا وفق هذا الرأي فائدة مهمة هي التزامه كوكيل بحدود العقد الذي يحدد أعماله، مما يضبط تصرفات المصفي في حدود إرادة الشركة ممثلة بالشركاء، وأكدت ذلك محكمة النقض المصرية في أكثر من قرار[140].

ومما قيل في نقد الاتجاه القائل بنظرية الوكالة أن هذا الاتجاه يخلط بين الوكالة التي مصدرها الاتفاق والتصفية التي مصدرها القانون، فالوكالة تعني وجود عقد وكالة بين الشركة والمصفي

---

[137] نقض حقوق، الطعن رقم (311) لسنة 43 جلسة 17/04/1978 س 29 ع 1 ص 1012 ق 199، منشور على موقع محكمة النقض المصرية التالي : http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx ، وانظر حكما آخر في نفس الاتجاه "يترتب على حل الشركة ودخولها في دور التصفية انتهاء سلطة المديرين وذلك كنص المادة (533) من القانون المدني فتزول عنهم صفتهم في تمثيل الشركة ويصبح المصفي الذي يتعين للقيام بالتصفية صاحب الصفة الوحيد في تمثيل الشركة في جميع الأعمال التي تستلزمها هذه التصفية وكذلك في جميع الدعاوى التي ترفع من الشركة أو عليها، فإذا كان الطعن قد رفع من عضو مجلس الإدارة المنتدب بصفته ممثلاً للشركة وذلك بعد حلها وتعيين المصفي، فإنه يكون غير مقبول لرفعه من غير ذي صفة - ولا يغير من ذلك أن يكون الطعن قد رفع بإذن من المصفي طالما أنه لم يرفع باسمه بصفته ممثلاً للشركة"، نقض حقوق، الطعن رقم 453 لسنة 25 جلسة 24/11/1960 س 11 ع 3 ص 591 ق 93، منشور على ذات الموقع السابق .

[138] ناصيف، إلياس، مرجع سابق، ص 111.

[139] ناصيف، إلياس، مرجع سابق، ص 118.

[140] جاء في أحد أحكامها بهذا الصدد "تنص المادة (532) من القانون المدني على أن تصفية أموال الشركة و قسمتها تتم بالطريقة المبينة في العقد على أن تتبع الأحكام الواردة في المادة 533 و ما بعدها عند خلو العقد من حكم خاص . فإذا كان عقد الشركة قد خول المصفى الذى تعينه الجمعية العمومية جميع السلطات لتصفية الأموال المنقولة أو العقارية المملوكة للشركة إما بطريق البيوع الودية أو بالمزاد - و لم يرد به نص خاص يوجب تصفية المحل التجاري عن طريق بيعه مجزأ و كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى ما يتفق و هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف مدلول الثابت بعقد الشركة"، نقض حقوق، رقم 387 لسنة 26 جلسة 07/06/1962 س 13 ع 1 ص 764 ق 114، منشور على موقع محكمة النقض المصرية : http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx

ليكون وكيلا عنها، وهذا غير حاصل، ثم إن الوكالة لا تخول الوكيل سوى أعمال الإدارة دون غيرها من التصرفات القانونية التي يحتاج المصفي القيام بها[141].

ويرى هذا الاتجاه الناقد أن المركز القانوني الأدق هو النيابة القانونية والوكالة المؤقته طيلة فترة التصفية مستندا إلى المادة (3/185) من قانون الشركات النافذ[142].

والحقيقة أن الباحث وإن كان لا يؤيد نظرية الوكالة - وفق ما سيأتي تفصيله[143]- إلا أن هذا النقد غير دقيق لتناقضه فهو يرفض فكرة الوكالة، وفي ذات الوقت يعود للقول بأنها وكالة مؤقتة.

وأما بخصوص نوع الوكالة بالنسبة للقائلين بنظرية الوكالة، فقد ذهب اتجاه إلى أن الوكالة بأعمال التصفية هي وكالة عامة على أساس أن سلطات المصفي هي سلطات الوكيل العام[144]، في حين عارض ذلك اتجاه آخر[145] قائلا إنها وكالة خاصة بحكم حصرها في موضوع التصفية وأعمالها، وسند ذلك أن التصفية تتطلب إجراءات قانونية لا تصلح معها إلا الوكالة الخاصة، وتحديدا تلك التصرفات المهمة التي لها تأثير على الذمة المالية.

وبالنظر إلى مجلة الأحكام العدلية نلاحظ أن الوكالة العامة تكون في إطلاق تصرف الوكيل بأمر من الأمور أو مال الموكل[146]، ومع ذلك لا يحق للوكيل مباشرة التصرفات القانونية[147]، ومثلها المرافعة لأنها تحتاج توكيلا بالخصومة[148]، وعليه فلا يمكن اعتبار التصفية عند القائلين بفكرة الوكالة أنها وكالة عامة للمصفي[149].

---

[141] التلاحمة،خالد، مرجع سابق، ص 319.

[142] تنص المادة (3/185) من قانون الشركات النافذ على "تتوقف الشركة تحت التصفية عن السير في أعمالها من بدء التصفية إلا للمدى الضروري لتحسين سير التصفية، إنما تستمر للشركة شخصيتها القانونية والسلطات المخولة لها بصفتها تحت التصفية ويمثلها المصفي لغاية فسخها عند انتهاء إجراءات التصفية"، انظر هذا الرأي لدى التلاحمه، خالد، مرجع سابق، ص 319.

[143] انظر صفحة (55) وما بعدها من الرسالة .

[144] سامي ،فوزي محمد ، مرجع سابق، ص 61 وما بعدها. وكذلك خالد، معمر، مرجع سابق، ص 54.

[145] محيمد، حسن أحمد، **مرجع سابق**، ص 62. وكذلك العرمان،محمد سعد، محمد الشوابكة، مرجع سابق، ص 46.و الإبراهيم، مروان، مرجع سابق، ص260.

[146] انظر شرح المادة (1456) من المجلة لدى حيدر، علي، مرجع سابق، ص 513.

[147] شمسان، حمود محمد، مرجع سابق، ص440.

[148] حيدر، علي، مرجع سابق، ص513.

[149] مساعدة، أحمد محمود، مرجع سابق، ص82.

الفرع الثالث

المصفي وكيل عن الدائنين

ذهب فريق من الفقه[150] إلى إمكانية اعتبار المصفي وكيلا عن الدائنين اعتمادا على أنه يمثلهم تجاه الشركة بحيث يطالب بديونهم قبلها، هذا عدا عن إمكانية مشاركة الدائنين في تعيين المصفي في بعض الأنظمة القانونية[151]؛ مما يوحي بأن المصفي إذن ممثل للدائنين، أضف إلى ذلك حسب هذا الرأي أن المصفي مسؤول أمام الدائنين في حال الإضرار بمصالحهم[152].

ونصت المادة (192) من قانون الشركات النافذ على "لا يمنع التصفية الاختيارية أي دائن أو مدين من طلب تصفيتها تصفية إجبارية بواسطة المحكمة التي لها أن تقتنع أولاً بأن التصفية الاختيارية تجحف بحقوق المدينين أو الدائنين ".ونصت المادة (4،5/202) من ذات القانون على أنه " (4) يجب على المصفي أن يراعي في إدارة موجودات الشركة وتوزيعها على دائنيها أية تعليمات صدرت بقرار الدائنين أو المدينين في اجتماع عام أو بقرار عن المحكمة .
(5)يجوز للمصفي دعوة الدائنين أو المدينين إلى اجتماعات عامة للتأكد من رغباتهم وتعليماتهم".

ورغم هذه الأسانيد إلا أن هذا الرأي لا يصمد بسبب العديد من نقاط الضعف فيه، فالقول بأن المصفي وكيل عن الدائنين بسبب مطالبته بحقوقهم، لم يتفطن إلى أن الدور الأساس الذي يقوم به المصفي هو المطالبة بحقوق الشركة سواء في مواجهة الشركاء أو المدينين من الغير، فليس مفهوما إذن حصر مركز المصفي في مطالبته بحقوق الدائنين تجاه الشركة.

وأمر آخر هو أن تعيين الدائنين للمصفي لا يشكل قاعدة مستقرة في الأنظمة القانونية والاجتهاد الفقهي، بل ربما تقره القليل من القوانين[153]، فلا يصح الاستناد إلى هذا التبرير، في التصفية الإجبارية حيث أن المحكمة هي من تعين المصفي فهل يحكمه القول أن المصفي وكيل عن المحكمة؟

---

[150] ملش، محمد كامل، **الشركات**، مطابع دار الكتاب العربي، القاهرة، 1957، ص 678 نقلا عن الإبراهيم، مروان، مرجع سابق، ص 256.

[151] نصت المادة (126) من أصول التصفية لعام 1936 المطبق في غزة على أنه "يجوز لأي دائن أو ملزم بالدفع أن يعين الحارس القضائي أو المصفي وكيلاً خاصاً أو عاماً".

[152] شفيق،محسن، مرجع سابق، ص 841.

[153] انظر المادة (126) من أصول التصفية لعام 1936 المطبق في غزة.

وأيضا، لا يمكن للمصفي أن يكون وكيلا عن الدائنين ما دام أن الوكيل يهدف لتحقيق مصالح موكله، فكيف يطالب بحقوق الشركة في ذمة موكله في الوقت الذي يسعى فيه لتحقيق مصالح موكله وهم الدائنون.

وأخيرا، إن القول بالوكالة عن الدائنين يعني اعتبار المصفي في مركز وكيل التفليسة[154]، وذلك باعتبار أن الشركة في مرحلة إفلاس، رغم أن التصفية تختلف عن الإفلاس في أن التصفية لا تشترط توقف الشركة عن دفع ديونها[155]، بل بتوافر الأسباب المحددة وفق قانون الشركات، كما أن المصفي يختلف في مركزه عن وكيل التفليسة.

وسبب رفض هذا التوجه أنه وإن تشابه الاثنان في أنهما يؤديان مهمة متابعة انتهاء الشخصية الاعتبارية للشركة وإيفاء الحقوق، إلا أن ثمة فروقات جوهرية بينهما، فالمصفي لا يشترط لتعيينه أن تكون الشركة في حالة إفلاس، بل في أي حالة تنقضي بها الشركات التجارية وفق أحكام قانون الشركات، مما يعني نطاقا أوسع في تعيينه، أما وكيل التفليسة فلا يعين إلا في حالة إفلاس الشركة لحفظ حقوق الدائنين، عدا أن المصفي لا يكون وكيلا عن الشركة ودائنيها، بينما وكيل التفليسة يكون وكيلا للدائنين[156]، وهو يدير أموال المفلس "الشركة" لغرض تحصيل حقوق دائنيها [157] بالإضافة إلى انه لا يجوز لدائني المفلس رفع الدعاوى واتخاذ الإجراءات الانفرادية ، في حين أن لكل دائني الشركة- في حالة التصفية- المطالبة بحقوقهم حسب ما هو مقرر قانوناً،[158] مما يعني انحسار نطاق أعمال وكيل التفليسه بالمقارنة مع المصفي.

ويثور تساؤل بخصوص مدى قانونية وجود المصفي إذا أشهر إفلاس الشركة وهي في مرحلة التصفية في ظل تعيين وكيل التفليسة، ويبدو أنه لا يوجد مانع من وجود المصفي ووكيل التفليسة في آن واحد، مع العلم أن دور المصفي سيتقيد لصالح وكيل التفليسة باعتبار أن الأخير يدير مصالح الدائنين، وأن دوره ينشأ في حالة إفلاس الشركة، ويبقى للمصفي حق إدارة أعمال الشركة وفق ما تستلزمه عملية التصفية، و بالتنسيق مع وكيل التفليسة، أي كأننا نقول إن وكيل

---

[154] شلالا، نزيه نعيم، **وكيل التفليسة والقاضي المشرف**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، ، 2000، ص 15.

[155] راجع الأسباب المختلفة للتصفية الإجبارية وفق المادة (194) من قانون الشركات النافذ، وأسباب التصفية الاختيارية وفق المادة (183) من ذات القانون .

[156] رضوان، فايز نعيم، **الشركات التجارية وفقا للقانون الاتحادي رقم 8 لسنة 1984 وتعديلاته بدولة الإمارات العربية المتحدة، ط2، مطبعة الفجيرة الوطنية**، الفجيرة، الإمارات العربية المتحدة،.2004، ص 144.وانظر عيسى، محمد أحمد، مرجع سابق، ص 169- 170.

[157] البستاني، سعيد يوسف، **أحكام الإفلاس والصلح والواقي في التشريعات العربية**،ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص 283.

[158] خالد، معمر، مرجع سابق، ص 51.

التفليسة يرعى مصالح الدائنين الذين هو وكيل عنهم، وأن المصفي يرعى مصالح الشركة وبالقدر الذي لا يعارض أداء وكيل التفليسة عمله[159].

المطلب الثالث

المصفي كنظام قانوني خاص

بعد استعراض الاتجاهات السابقة بخصوص مركز المصفي و الانتقادات الموجهة لها، نتحدث عن اتجاه مختلف يرى أن المصفي هو في مركز قانوني خاص، فهو ليس وكيلا عن الشركة ولا عن دائنيها، وهذا المركز الخاص له محدداته بموجب نصوص القانون، من خلال ممارسة سلطات محددة، وأن النصوص القانونية هي الإطار الذي ينظم مسؤولية المصفي، وأن المصفي لا يراعي مصالح الشركة أو الشركاء فقط، وإنما دائني الشركة، بدليل إتباعه كذلك إرشادات المحكمة أو مراقب الشركات، أو حتى تعليمات الدائنين أنفسهم[160].

الفرع الأول

أسانيد الأخذ بالمركز القانوني الخاص

لم يصرح القانون النافذ ولا مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 بأن المصفي وكيل للشركة، وإنما تحدث قانون الشركات النافذ عن تمثيل الشركة وفق نص المادة (3/185) التي تنص على أنه "تتوقف الشركة تحت التصفية عن السير في أعمالها من بدء التصفية إلا للمدى الضروري لتحسين سير التصفية، إنما تستمر للشركة شخصيتها القانونية والسلطات المخولة لها بصفتها تحت التصفية ويمثلها المصفي لغاية فسخها عند انتهاء إجراءات التصفية"، وهو ايضاً موقف محكمة النقض الفلسطينية التي اعتبرت المصفي أنه "ممثل الشركة، وله أن يقيم أية دعوى أو يتخذ أية إجراءات قانونية باسمها أو نيابة عنها بصدد الأموال العائدة لها لمقاصد القيام بتصفيتها وتحصيل حقوقها، وأن يدافع ويتدخل كفريق في الدعاوى

---

159 أسعد، هلمت محمد، مرجع سابق، ص 185.

160 أسعد، محمد موسى، انقضاء شركات الأموال، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، 1972، ص (179-181) نقلا عن أسعد، هلمت محمد،، مرجع سابق، ص182. وانظر محرز، أحمد، مرجع سابق، ص 269. وانظر شمسان، حمود أحمد، مرجع سابق، ص 443-444، اللذين اعتبرا المصفي نائبا قانونيا وعارضا نظرية الوكالة مقتربين أكثر إلى المركز الخاص الذي يعتبر المصفي خليطا من النيابة القانونية والقضائية،مع الإشارة إلى أن الدكتور شمسان يعتبر المصفي نائب قانوني في جميع الأحوال، انظر لديه ص 600- 601 . وإن كان الباحث يرى أن الأفضل اعتبار مركز المصفي خاصا يستمد صفته من عملية التصفية باعتبار المصفي نظاما مستقلا .

والإجراءات المتعلقة بأموال الشركة ومصالحها، وأن يباشر أعمالها للمدى الضروري لتصفيتها ويدير أمورما ويقوم بتحصيل موجوداتها وتوزيعها"[161].

ومع ذلك فإن القانون النافذ لم يحدد بوضوح مركز المصفي، فقد جاء في المادة (4/200) على أنه "وأن يعين محامياً أو وكيلاً آخر يساعده في القيام بواجباته" والتي قد توحي بأن المصفي وكيل، بما أن له الحق في تعيين وكيل آخر.

ونأخذ على مشروع قانون الشركات لسنة 2017عدم إيضاح المركز القانوني للمصفي لأن له نتائج هامة، وعليه فإن عدم التصريح بصفة الوكيل يبقي الباب مفتوحا للاجتهاد في هذا الصدد، خاصة في ظل ما استحدثه مشروع 2017 من شروط خاصة في المصفي[162] ، و يرى الباحث أن هذه الشروط تدعم اعتبار المصفي في مركز قانوني خاص، إذ يلاحظ أن التشدد في هذه الشروط ينبع من إدراك حساسية عمل المصفي والرغبة في التأكد من حياده وعدم انحيازه لأطراف عملية التصفية، وهو ما تأكد بالإحالة إلى أحكام رد القضاة بموجب الفقرة (ج) من المادة (257) من المشروع، والتي توحي برغبة المشروع في ضمان حياد المصفي.

وكذلك فإن قيام هذا المشروع بفرض جملة من الشروط الخاصة بالمصفي يجعل من القول بفكرة الوكالة غير دقيق، لأن الأصل أن لا يفرض القانون في الوكيل شروطا غير الأهلية[163]، لأنها مناط المسؤولية وتؤثر في التصرفات القانونية، ولكن حين يفرض القانون شروطا خاصة بالمؤهل العلمي والحياد وعدم المحكومية فهذا تدخل في إرادة الموكل بصدد اختيار وكيله، وهو غير مألوف بالنسبة لفكرة الوكالة، فما السند القانوني الذي يخول التشريع أن يصادر حق الموكل في اختيار وكيله بفرض شروط لا يفرضها القانون المدني المنظم لعقد الوكالة؟ و الإجابة تعني ان هنالك ابتعاد عن فكرة الوكالة و اعتبار المصفي قريب من مركز القاضي و الخبير و ما شابه حيث ان تصرف المشرع بفرض هذه الشروط التي يفرض مثلها في القاضي والخبير وما شابه.

---

[161] نقض مدني رام الله، رقم (804/ 2011) بتاريخ 2014/1/27، منشور على موقع المقتفي : http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ShowDoc.aspx?ID=95225

[162] وفي هذا الصدد فقد ورد في قانون الشركات لعام 1929 المطبق في غزة ما يوحي بالابتعاد عن نظرية الوكالة وفق المادة (241) التي نصت على أنه "(1) يجوز لقاضي القضاة بموافقة المندوب السامي،أن يضع أصول محاكمات عمومية لتنفيذ مقاصد هذا القانون فيما يتعلق تصفية الشركات في فلسطين والأمور التي لم يرد لها نص في هذا القانون وبوجه خاص فيما يتعلق بالأمور التالية، دون إجحاف في الصلاحية المار ذكرها-

أ) مباشرة المصفي السلطات المخولة للمحكمة والواجبات المفروضة عليها في هذا القانون جميعها أو بعضها وإجازته إياها بصفته أحد **موظفي المحكمة**، بشأن الأمور التالية..."، حيث إن اعتبار المصفي موظف محكمة ينفي صفة الوكيل.

[163] انظر المادة (1458) من مجلة الأحكام العدلية تنص " يشترط أن يكون الوكيل عاقلا ومميزا، ولا تشترط أن يكون بالغا فيصح أن يكون الصبي المميز وكيلا وان لم يكن مأذونا، ولكن حقوق العقد عائدة إلى موكله وليست بعائدة إليه ".

إن هذه الشروط الخاصة تبين أن نظرية الوكالة قد لا تكون النظرية الأدق، لأن الوكيل لا يشترط توفر الحياد فيه، بل على العكس إن جوهر فكرة الوكالة أن يتحرى الوكيل مصالح موكله ويسعى لتحقيقها، وذلك يتضح من تعريف الوكالة ذاتها وفق مجلة الأحكام العدلية[164]، وبالتالي فالأصل ألا يفترض فيه الحياد لأنه يعمل لمصلحة موكله[165]، وعليه فإن القول أن المصفي وكيل عن الشركة معناه أنه يسعى لتحقيق مصالحها بأداء التزاماتها واستيفاء حقوقها، وهو ما قد يتعارض مع اشتراط الحياد فيه، فكيف يعمل لصالح طرف ثم يطلب منه الحياد والوقوف على منتصف المسافة من جميع أطراف عملية التصفية من شركة وشركاء ودائنين ومدينين.

وقد يقول قائل أن المصفي لا يعمل لمصلحة الشركة وحدها بل يراعي مصالح الدائنين، وبالتالي فلا خوف على حياده ما دام هدفه تسوية أوضاع الشركة بمراعاة المصالح المتعارضة، إلا أن الرد على ذلك أنه ما دام يعمل لمصالح الجميع فلم إذن قيل إنه وكيل عن الشركة وحدها من وجهة نظر جانب كبير من الفقه كما سلف بيانه؟ أليس معنى ذلك أنه ليس وكيلا عن دائني الشركة؟ وواضح إذن أن اعتباره وكيلا عن الشركة كان لعدم إمكانية كونه وكيلا لجميع الأطراف في ظل مصالحهم المتعارضة، وعليه فهي مجرد حيلة قانونية تخرج دائني الشركة من فكرة تمثيل المصفي لهم باعتبارهم الطرف صاحب المصلحة المتعارضة بوضوح مع مصالح الشركة.

ومن ثم فإن مسألة اعتبار المصفي وكيلاً ليست تعبيرا عن واقع بقدر ما هي ابتداع نظري قانوني خشية ترك المصفي بلا تنظيم قانوني معروف، خاصة وأن جانبا من الفقه - كما قلنا- ذهب إلى اعتبار المصفي وكيلا عن دائني الشركة، الأمر الذي يعني وجود لبس في فكرة الوكالة[166].

إن القول بأن المصفي وكيل عن الشركة وأن دليل ذلك أن عزله وتعيينه بيد الشركاء الممثلين للشركة، وأن التعيين والعزل ينطبقان على الوكيل؛ إننا بذلك نغفل جانبا هاما هو تعيين المصفي وعزله قضاء، والذي لا يمكن بحال أن يقال فيه إن المصفي وكيل عن المحكمة التي عينته،

---

[164] المادة (1449) من مجلة الأحكام العدلية تنص "تفويض أحدٍ أمره إلى آخرون وإقامته مقامه ويقال لذلك الشخص موكل ولمن أقامه مقامه وكيل ولذلك الأمر موكل به".

[165] فارس، علي فارس، **سلطات وموجبات الوكيل وانتهاء وكالته في القانون المقارن**، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2004، ص 87.

[166] ومما يؤكد وجود مصالح متعارضة بين الشركة والدائنين أن الفقه الإنجليزي في شرحه لقانون الإعسار الإنجليزي لعام (1986) اعتبر المصفي في مركز الوكيل بالنسبة للشركة، وفي مركز الأمين بالنسبة للدائنين انظر شمسان، حمود، مرجع سابق، ص494-495، والذي هو حقيقة حيلة قانونية للتوفيق بين المصالح المتعارضة، والذي بالإمكان من وجهة نظر الباحث الاستعاضة عنه بالقول بمركز المصفي الخاص بما يحقق مصالح الأطراف المختلفة .

فكيف إذن يكون وكيلا عن الشركة في الوقت الذي لم يتم فيه توكيله من قبلها، وكيف إذن يمارس سلطاته وصلاحياته دون وكالة؟ ألا يعني ذلك أن ممارسته لأعماله لا تخضع لما يتحدد في وكالته، وأنه يستمد حدودها من خلال القانون؟ كما أن تدخل الشركاء في أعمال المصفي وصلاحياته وفق رغباتهم لا يجوز أن يخرج عن حدود القانون بأي حال باعتبار نصوص التصفية من النظام العام الذي لا تجوز مخالفته ؟ وإلا فكيف يمارس إذن أعماله التي يقرها القانون في حالة تعيينه من قبل المحكمة رغم عدم وجود توكيل من أي نوع[167]؟

وكذلك أجازت المادة (186/ ز) من قانون الشركات النافذ للمحكمة أن تعزل أو تستبدل المصفي لأسباب تراها عادلة، والأصل أن عزل الوكيل يكون بيد الموكل، فكيف إذن يحق للمحكمة عزل أو استبدال المصفي الذي عينه الشركاء، وتكون بذلك تدخلت خلاف مقتضى أحكام الوكالة بين الموكل ووكيله.

وإذا قيل بأن الوكالة موجودة حين ممارسته أعماله رغم تعيينه قضاء استنادا إلى اعتبارها وكالة بحكم القانون؛ فهو قول يعوزه الدليل، لأن الوكالة لا تكون بموجب القانون، بل هي عقد يجب أن يتوافر فيه الإيجاب والقبول اللذان يعتبران ركنا لانعقاد الوكالة[168]، وحيث إن تعيين المحكمة للمصفي يتم من قبلها فلا يعد ذلك توكيلا لانتفاء العقد[169]، ولأنه وإن كان يحق للمصفي الاعتذار عن قبول أداء مهمته إلا أنه وفق استقراء موقف القوانين المقارنة يتعين أن يبدي أسبابا مشروعة قانونا[170]، في حين إن الوكيل مخير بقبول الإيجاب من الموكل أو رفضه دون قيود، بل يحق له عزل نفسه ما دام لم يتعلق بها حق الغير، لأن الوكالة عقد غير لازم، عملا بأحكام المادة (1522) من مجلة الأحكام العدلية بقولها "للوكيل أن يعزل نفسه من الوكالة ولكن لو تعلق به حق الغير كما ذكر آنفا يكون محجورا على إيفاء الوكالة".

وأكثر من ذلك، لا بد من النظر إلى طبيعة قرار التعيين سواء من قبل الهيئة العامة في حالة التصفية الاختيارية، أو المحكمة في حالة التصفية الإجبارية، وبالتالي هل إن قرار التعيين ينطبق عليه وصف عقد الوكالة بين الشركة أو الشركاء والمصفي أو حتى أي عقد مهما كان؟

---

[167] شمسان، حمود، مرجع سابق، ص439. وهذا ينطبق سواء كان تعيينه من قبل المحكمة في حالة التصفية الإجبارية أو بطلب من الشركاء في حالة التصفية الاختيارية، وأيضا في حالة تعيينه من المراقب في حالة طلب الشركاء من المراقب تعيينه في التصفية الاختيارية وفق مشروع 2017.

[168] المادة (1451) من المجلة "ركن التوكيل الإيجاب والقبول وذلك بأن يقول الموكل: وكلتك بهذا الخصوص فإذا قال الوكيل قبلت أو قال كلاماً آخر يُشعر بالقبول فتنعقد الوكالة . كذلك لو لم يقل شيئاً وتشبث بإجراء ذلك الخصوص يصح تصرفه لأنه يكون قد قبل الوكالة دلالة ولكن لو ردها الوكيل بعد الإيجاب لا يبقى له حكم. بناءً عليه لو قال الموكلّ وكلتك بهذا الخصوص وردّ الوكيل الوكالة بقوله لا أقبل ثم باشر إجراء الموكل به لا يصح تصرفه".

[169] شمسان، حمود محمد، مرجع سابق، ص439. ومحرز، أحمد، مرجع سابق، ص 269.

[170] المادة (22) من قانون 1997 التونسي تنص على أنه "لا يمكن للمصفي أو المؤتمن العدلي أو أمين الفلسة أو المتصرف القضائي أن يطلب إعفاءه من المهمة المسندة إليه إلا لمانع أو تجريح قانوني أو عذر يقبله رئيس المحكمة، كما ليس له أن يمتنع عن الحضور لدى المحكمة عند استدعائه لمناقشة أعماله".

إن القانون النافذ أتى باستثناء على حكم القواعد العامة في الوكالة فيما لو قلنا بنظرية الوكالة، وهو ما يراه الباحث من جملة الأسباب التي تشكل تقويضا لنظرية الوكالة، لأنه سيتبين تباعا تدخل المشرع بنصوص كثيرة مقيدة لحكم القواعد العامة في الوكالة، الأمر الذي يوحي بعدم مناسبتها لعمل المصفي ، وهو ما يشكل تناقضا مع الأحكام العامة في الوكالة بموجب المجلة، والتي لا تجوز مخالفتها، فيما لو قلنا بحسم القانون النافذ مسألة الأخذ بنظرية الوكالة.

وتوضيحا لذلك، ينبغي معرفة أن المصفي يحق له أن يعين محاميا أو وكيلا آخر لمساعدته في أعمال التصفية حسب المادة (4/200) من قانون الشركات النافذ، في حين إن المجلة نصت بموجب المادة (1466) على أنه "ليس للوكيل أن يوكل غيره في الخصوص الذي وكل به إلا أن يكون قد أذنه الموكل بذلك أو قال له اعمل برأيك فعلى هذا الحال للوكيل أن يوكل غيره. ويصير الشخص الذي وكله الوكيل بهذا الوجه وكيلاً للموكل ولا يكون وكيلاً لذلك الوكيل حتى لا ينعزل الوكيل الثاني بعزل الوكيل الأول بوفاته".

وعليه فإن قانون الشركات النافذ سمح بنص صريح للمصفي تعيين شخص آخر يساعده في أداء مهامه دون توقف ذلك على إرادة الشركة[171]، وهو ما يتعارض مع جوهر فكرة الوكالة من أنها تفويض للوكيل، وضرورة مراجعة الوكيل لموكله بأخذ الإذن لتعيين وكيل آخر، كما نصت المادة (2/189) من القانون النافذ على أنه "... ويحق للدائنين تعيين مفتشين لمراقبة التصفية ومساعدة المصفي".

و من المعروف في عقد الوكالة أن الموكل هو الذي يعزل الوكيل[172]، في حين أن عزل المصفي أحيانا قد يتم بطلب من الدائنين الذين لا علاقة لهم بقرار التعيين[173]، ومن ثم يعد هذا تدخلا في شأن خاص بين الموكل والوكيل، وخروجا على القواعد العامة في الوكالة، مما يشكل تناقضا بين أحكام الوكالة ومسألة اعتبار المصفي وكيلا.

كما أن المادة (5/200) من قانون الشركات النافذ [174] تنص على أنه "ويجوز لأي دائن أو مدين أن يرفع طلباً إلى المحكمة حول مباشرة المصفي هذه الصلاحيات ويكون قرارها في هذا الطلب قطعياً"، ويثير هذا النص تساؤلا بخصوص مدى انطباق أحكام الوكالة على عمل المصفي، وذلك لأن النص يسمح لأي دائن أو مدين تقديم طلب إلى المحكمة بخصوص

---

171 المادة (4/200) من قانون الشركات النافذ تنص " (4) وأن يعين محامياً أو وكيلاً آخر يساعده في القيام بواجباته".
172 انظر المادة (1521) من مجلة الأحكام العدلية.
173 المادة (5/200) من قانون الشركات النافذ تنص على أنه "ويجوز لأي دائن أو مدين أن يرفع طلباً إلى المحكمة حول مباشرة المصفي هذه الصلاحيات ويكون قرارها في هذا الطلب قطعياً".
174 تقابلها المادة (280/ ب) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لعام 2017.

صلاحيات المصفي، وهو ما يتناقض مع أحكام عقد الوكالة، إذ لا يحق للغير أن يتقدموا لدى القضاء بطلبات متعلقة بصلاحيات الوكيل لأن الأخيرة تتحدد وفق عقد الوكالة، وصاحب المصلحة في التأكد من مدى صلاحيات الوكيل وحدود وكالته هو الموكل وليس الغير.

وأيضا لو نظرنا إلى المادة (4/202) من قانون الشركات النافذ نجدها تنص على أنه "يجب على المصفي أن يراعي في إدارة موجودات الشركة وتوزيعها على دائنيها أية تعليمات صدرت بقرار الدائنين أو المدينين في اجتماع عام أو بقرار عن المحكمة"[175] ،وهو ما يعني أن المصفي يراعي مصالح مختلفة عن مصالح الموكل (الشركة) إذا قلنا بفكرة الوكالة، والأصل وفق مفهوم الوكالة أنها تفويض الوكيل ليقوم مقام المصفي في أداء أعماله وتحقيق مصالحه، فكيف يستقيم إذن أن يراعي المصفي مصالح الدائنين المتعارضة مع صفته كوكيل عن الشركة، هذا عدا أنه يتلقى تعليمات تخص أعماله كوكيل من غير موكله بل من الدائنين أو المدينين وهو ما يتعارض جليا مع عقد الوكالة.

وبالنظر أيضا إلى المادة (202/ 5) [176]من قانون الشركات النافذ فهي تنص على أنه "يجوز للمصفي دعوة الدائنين أو المدينين إلى اجتماعات عامة للتأكد من رغباتهم وتعليماتهم"، ونلاحظ أن هذا النص يتبع النص السابق بخصوص التأكد من رغبات وتعليمات الدائنين أو المدينين، وهو حسب ما سبقت الإشارة له يتعارض مع كون المصفي وكيلا عن الشركة ويرعى مصالحها ويستمد تعليماته منها فقط كموكل وفق نظرية الوكالة، خاصة إذا نظرنا إلى موقف مشروع 2017 وفق المادة (281/أ/4) إذ توحي صياغة ومعنى المادة أن عدم تقيد المصفي بتعليمات الدائنين أو المدينين يعد خرقا للقانون، وبالتالي فإن لفظة "التقيد" تعني الالتزام وليس مجرد الاستماع إلى تعليماتهم، وهو كما أوضحنا يناقض أحكام عقد الوكالة.

ويؤكد ذلك المادة (6/202) من القانون النافذ التي استكملت القول بأنه "يجوز للمصفي أن يطلب من المحكمة أن تقرر بشأن أية مسألة تنشأ أثناء التصفية ويكون قرارها فيها قطعيا". والانتقاد الموجه هنا أنه كيف يمكن القول بنظرية الوكالة رغم أن المصفي يحق له الرجوع إلى المحكمة قبل الرجوع إلى موكله (الهيئة العامة للشركة)، حيث يتناقض هذا مع فكرة تبعية الوكيل لرأي موكله وضرورة تلقي أي قرارات تتعلق بأعماله من الموكل ذاته لا من طرف آخر.

---

[175] تقابلها المادة(281/ أ/ 5) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني 2017.

[176] تقابلها المادة (281/أ/ 4) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني 2017 التي تنص على أنه " أ - يلتزم المصفي للشركة المساهمة العامة التقيد بالأمور التالية: ...4 - دعوة الدائنين أو المدينين إلى اجتماعات عامة للتحقق من مطالباتهم وسماع اقتراحاتهم".

كما أن الوكالة هي عقد خاص بالموكل والوكيل[177]، وبالتالي لا دخل لإرادة الغير في هذا العقد، وعليه فإن السماح للدائنين بتعيين مفتشين لمراقبة المصفي كوكيل يعد خروجا على مقتضيات عقد الوكالة، وهو ما يوحي بأن نظرية الوكالة مستبعدة.

وأمر آخر متعلق باستقالة المصفي، إذ ورد في شرح المجلة جواز استقالة الوكيل في أي وقت أراد[178]، وهو ما لا يصح في المصفي الذي لا يحق له الاستقالة إلا بإبداء الأسباب المشروعة.

كما نجد أن المادة (186/ و) من قانون الشركات النافذ تنص على أنه "إذا عين عدة مصفين فيجوز لأي منهم أن يباشر الصلاحية التي يخولها هذا القانون بحسب القرار المتخذ بتعيينهم، وإذا لم يتخذ قرار كهذا فيباشر الصلاحية ما لا يقل عن اثنين منهم"، في حين أنه في حال تعدد المصفين نصت المجلة على أنه لا يجوز حين تعدد الوكلاء أن يباشر أحدهم العمل مستقلا[179].

ويتضح مخالفة قانون الشركات النافذ لحكم المجلة حين سمح لأي من المصفين مباشرة العمل على حدة، وهو ما يؤكد دائما خروج نصوص التصفية في عديد منها على أحكام الوكالة وفق القواعد العامة في المجلة.

وإن من الأسباب الداعمة لاعتبار مركز المصفي مركزا قانونيا خاصا هو ما نصت عليه المادة (186/ج) من قانون الشركات النافذ والتي وردت بخصوص التصفية الاختيارية بقولها "يباشر المصفي الصلاحيات التي يخولها القانون له في التصفية الإجبارية"، وهنا يتبين أن صلاحيات المصفي لا تتحدد بموجب عقد الوكالة – وهو الأصل إذا قلنا بنظرية الوكالة- وإنما بموجب نص القانون، حتى لو عين المصفي من قبل الهيئة العامة في حالة التصفية الاختيارية وبما أن القانون هو من يحدد الصلاحيات فإن ذلك يوحي بمركز قانوني مختلف عن مركز الوكيل، الذي لو أراد المشرع تركه لرأي الهيئة العامة أو المحكمة لفعل، ولكنه آثر ضبطه بنصوص محددة.

وبخصوص مشروع قانون الشركات الفلسطيني 2017 فقد أورد فقد أورد أيضا بعض النصوص التي تبعد المصفي عن مركز الوكيل، من ذلك نص المادة (266/ب) التي تنص على

---

[177] انظر المادة (1449) من مجلة الأحكام العدلية.

[178] حيدر، علي، مرجع سابق، ص 499.

[179] انظر المادة (1465) من مجلة الأحكام العدلية التي تنص على أنه "إذا وكل أحد شخصين على أمر فليس لأحدهما وحده التصرف في الخصوص الذي وكلا به ولكن إن كانا قد وكلا لخصومة أو لرد وديعة أو إيفاء دين فلأحدهما أن يوفي الوكالة وحده وإما إذا وكل أحد آخر لأمر ثم وكل غيره رأساً على ذلك الأمر فأيهما أوفى الوكالة جاز".

أنه "يتوجب على مصفي الشركة التي تكون تحت التصفية الاختيارية أو الإجبارية أخذ إذن المحكمة في حال تطلبت مصلحة الشركة ببيع موجوداتها"[180].

وهنا يتضح أن المحكمة هي التي تتحكم في عملية بيع موجودات الشركة رغم ورود نص المادة ضمن نصوص التصفية الاختيارية، ما يعني تعديا على قرار الشركة التي إن صح أنها موكلة للمصفي فلا يجوز لغيرها أن يحدد طريقة بيع الموجودات وضوابط ذلك، وعليه فإن هذا النص يعد خروجا على مقتضيات الوكالة، وهو ما يوحي وفق وجهة نظر الباحث بالاقتراب من المركز الخاص للمصفي الذي تتحدد صلاحياته وضوابط أعماله بشكل مختلف عن نظام الوكالة.

ومن المبررات الأخرى ما ورد في المادة (7/202) من قانون الشركات النافذ بقولها "مع مراعاة أحكام هذا القانون، يستعمل المصفي رأيه الخاص في إدارة أموال الشركة وتوزيعها على الدائنين"، فنلاحظ من عبارة "رأيه الخاص" الواردة في هذا النص أنها قد تنفي فكرة الوكالة، لأن الوكيل لا يعمل برأيه الخاص، بل برأي الموكل، فلا يجوز له التصرف بدون إذن موكله أو الخروج عن مقتضيات الوكالة[181]، وهو ما يبدو حسب النص اقترابا من فكرة المركز الخاص أكثر من نظرية الوكالة[182].

وبالتالي استند المعارضون لفكرة وكالة المصفي عن الشركاء إلى أن المصفي لا يمكن أن يكون وكيلا للشركاء في الوقت الذي يحق له الرجوع عليهم بمطالبتهم بحقوق الشركة تجاههم[183]، ثم استعاضوا عن ذلك بنظرية وكالة المصفي عن الشركة رغم أن نفس الانتقاد يوجه لهم، فكيف يكون المصفي وكيلا عن الشركة في الوقت الذي يحق له الرجوع على الشركة بما للدائنين من حقوق في مواجهتها؟ ووفق المجلة لا يجوز أن يكون شخص واحد وكيلا بقبض الدين من طرف ووكيلا بأداء الدين من قبل المدين معا[184]، وبالتالي نلاحظ أن ذات الانتقاد موجه للنظريتين سواء القول بالوكالة عن الشركة أو الشركاء.

---

[180] تقابلها المادة (255/ د) من قانون الشركات الأردني 1997 وتعديلاته، والمادة (8) من نظام تصفية الشركات الأردني.

[181] محكمة النقض الفلسطينية، نقض مدني رقم (2007/93) بتاريخ 2008/9/2 بقولها " ولما كان من المتفق عليه فقها وقانونا انه ليس لمن وكل بأمر أن يوكل به غيره إلا أن يكون الموكل قد أذن بذلك وقال له اعمل برأيك إذ للوكيل حينئذ أن يوكل غيره" .

[182] وبخصوص الرأي القائل إن المصفي وكيل عن الشركاء كما قلنا سابقا، فالسؤال هنا كيف يمكن اعتباره وكيلا عن الشركاء الذين لم يسددوا كامل الأسهم في الشركة وكيف يعود الوكيل على موكلة بما للغير في ذمته، خصوصا أن القانون النافذ أجاز تقسيط دفع قيمة الأسهم وفقا لأحكام المادة (47) من قانون الشركات النافذ بقولها" أسهم الشركة إما نقدية وتدفع قيمتها نقداً دفعة واحدة أو أقساط وإما عينية وتعطى مقابل أموال أو حقوق مقومة...".

[183] العرمان، محمد سعد، مرجع سابق، ص 45.

[184] حيدر، علي، مرجع سابق، ص541.

و من الأسباب التي تؤيد المركز الخاص للمصفي هو أن التصفية عملية تشتمل على العديد من التصرفات المادية والقانونية كإيفاء واستيفاء الديون والبيع والشراء والصلح وغيرها، وهي أعمال لو قلنا بفكرة الوكالة ستتطلب تفصيلا محددا حسب الوكالة الخاصة بكل نوع، وهو أمر معقد خاصة في ظل نصوص مجلة الأحكام العدلية التفصيلية التي تعالج كل عملية من العمليات المذكورة على حدة، وتفرد لها من الأحكام الخاصة ما يناسبها والتي قد يتعارض جمعها في يد الوكيل.

وإن موقف المجلة هو عدم صحة الوكالة غير المحددة بعمل محدود ومعلوم وليس في أي شيء كثيرا أو قليلا[185]، وهو وعليه فإن الجامع لهذه العمليات المختلفة هو اعتبار المصفي في مركز قانوني خاص يستمد طبيعة عمله من نصوص القانون وقرار تعينة.

وبالتالي إن التصفية لا يمكن أن تكون بأي حال عقدا، لأن العقد مناطه التراضي على موضوع العقد، والإرادة الحرة للأطراف، أما تعين المصفي فهو نظام إجباري لا محل فيه للاختيار، وإنما يفرض بموجب القانون[186].

وأمر آخر من المهم الإشارة إليه هو أن قانون الشركات النافذ فرض عقوبات جزائية على المصفي في حال أخل بواجباته، ومن ذلك ما نصت عليه المادة (1/210) بالقول أنه "إذا ساء أي مؤسس في الشركة أو عضو في مجلس إدارتها أو مدير أو موظف فيها أو المصفي استعمال أية نقود أو أموال تخص الشركة أو أبقاها لديه أو أصبح ملزماً بدفعها أو مسؤولاً عنها فيجوز للمحكمة أن تحكم عليه بإعادتها للشركة مع الفائدة القانونية وتضمنه التعويض عن الخطأ الذي ارتكبه فضلاً عن أية مسؤولية جزائية"، وأيضا المادة (204) من ذات القانون، والمادة (297) و(203) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني 2017 التي سيأتي بيانها لاحقا بخصوص مسؤولية المصفي الجزائية[187].

يلاحظ من هذه النصوص التشدد في توقيع العقوبات على المصفي، باعتباره من ضمن من شملهم النص، والحقيقة أن فرض هذه العقوبات الجزائية لا ينسجم مع كون المصفي وكيلا، لأن تقصير الوكيل في أداء مهامه حسب القواعد العامة لا يبرر مساءلته جزائيا إلا بالقدر الذي

---

[185] انظر المادة (1459) من مجلة الأحكام العدلية، وانظر شمسان، حمود، مرجع سابق، ص 501،وانظر حكم محكمة النقض الفلسطينية ، نقض مدني رقم (2008/310) بتاريخ 2009/6/4 بقولها" .. الأمر المخالف لنص المادة (1459) من المجلة التي قضت بوجوب وضوح الخصوص الموكل به وبعكس ذلك تكون الوكالة مشوبة بالجهالة الفاحشة .." .

[186] محرز، أحمد، محمد مرجع سابق، ص 269.

[187] انظر صفحة (140) وما بعدها من الرسالة.

يخضع فيه لأحكام قانون العقوبات، فيما لو ارتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها بموجبه، وحينها يكون مسؤولاً مهما كانت طبيعة الوكالة.

فهذه المساءلة الجزائية التي أفرد لها المشرع نصوصا خاصة بعمل المصفي، ولم يكتف بالإحالة إلى أحكام الوكالة عموما وإلى أحكام قانون العقوبات العام، تقربنا من القول بتوجه المشرع الى فكرة المركز الخاص.

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية للمركز القانوني الخاص

يمكن القول أن النيابة[188] بموجب أحكام القانون تقسم إلى ثلاث أنواع : نيابة اتفاقية وهي التي مصدرها الاتفاق كالوكالة، ونيابة قضائية مصدرها القضاء كالوصي والقيم والحارس القضائي، ونيابة قانونية مصدرها القانون كالولي والفضولي[189]، ولو طبقنا ذلك على المصفي لوجدنا أن المصفي المعين من قبل القضاء يعتبر نائبا قضائيا ، وأما حالة النيابة القانونية فتنطبق على المصفي الذي يعينه مراقب الشركات وفق مشروع قانون الشركات لسنة 2017 وقانون الشركات الأردني لسنة 1997، ذلك لأنه لا يمكن القول أن العلاقة بين المراقب والمصفي علاقة نيابة اتفاقية ولا كذلك نيابة قضائية، وإنما نيابة قانونية، لأن قانون الشركات هو الذي أعطى المراقب هذه الصلاحية، ولكن لا يمكن القول أن المصفي المعين من قبل الهيئة العامة هو نائب اتفاقي لأنه ما من شكل قانوني لهذا التمثيل الإتفاقي في حال الاعتراف به .

إذن، يمكن القول أن المركز القانوني الخاص بالمصفي ينطوي على أكثر من طبيعة قانونية للمصفي، فتنطبق عليه النيابة القانونية باعتبار أن القانون هو مصدر تحديد الصلاحيات والسلطات وطريقة التعيين، وأن القانون يحتم النيابة فيجعلها ضرورية[190]، ومنها التصفية بضرورة إنابة مصف، وكذلك تنطبق عليه النيابة القضائية لأن القضاء يتولى تعيينه أحيانا،

---

188 عرف الأستاذ السنهوري النيابة بأنها حلول إرادة شخص يسمى (النائب) محل إرادة شخص آخر (يسمى الأصيل) في إبرام تصرف قانوني، مع إضافة آثار هذا التصرف إلى شخص الأصيل كما لو كان هو الذي أبرم التصرف بنفسه. انظر السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط، مصادر الالتزام، ج1، مرجع سابق، ص 155.

189 انظر السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق،ج1، ص 190، وانظر الزرقي، عمار محسن، **دور النيابة في إنشاء التصرفات القانونية**، مجلة مركز دراسات الكوفة، العراق، ع 18، 2011، ص 234- 237. وانظر هامش رقم (315) لدى التكروري، عثمان والسويطي، أحمد طالب، **مصادر الالتزام : مصادر الحق الشخصي : في ضوء أحكام مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية بالمقارنة مع مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني المصري والقانون المدني المصري**، ط1، المكتبة الأكاديمية، فلسطين، 2016، ص129. الذي ذكروا فيه العديد من المراجع الفقهية التي تعترف بالنيابة القضائية، والذي هو موقف الباحث، مع أن المرجع السابق – التكروري و السويطي يعتقدون أن النيابة إما اتفاقية أو قانونية.

190 انظر النيابة الضرورية لدى لطفي، محمد حسام، **النظرية العامة للالتزامات "المصادر. الأحكام. الإثبات" دراسة تفصيلية في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء**، ط1، القصر للطباعة و الدعاية والإعلان، القاهرة، 2007، ص 52.

ويتدخل في تحديد صلاحياته والإشراف عليها[191]، وأما النيابة الاتفاقية فهي رغم اختلافها عن الوكالة [192]، إلا أنها كذلك مستبعدة في حالة تعيين المصفي من قبل الشركة، لأنها في النتيجة تمثيل للشركة لا يراعي أطراف التصفية الآخرين اللذين يمثلهم المصفي أيضا، ولأنها تناقض ما تمثله النيابة الضرورية، فالنيابة الضرورية هي التي يحتم القانون وجودها، وليست محل اختيار المنيب، فهي تمثل إرادة المشرع أو القاضي أو أي شخص غير الأصيل[193].

و إن فكرة التمثيل الإتفاقي تتطلب إما الوكالة وهو ما حاول الباحث تفنيده، أو تأسيس قانوني معين يجسد فكرة النيابة الاتفاقية، وهو ما لم يجد الباحث له تأصيلا، فلا يمكن القول لا بعقد الوديعة لأنها مجرد حفظ للمال[194]، فهي مختلفة بوضوح عن دور المصفي في تسوية حقوق الشركة ما لها وما عليها، ولا أن التصفية حراسة قضائية لأن الأخيرة لا تتحدد إلا قضاء وفق سلطة المحكمة، ولا ينسجم معها التعيين الإتفاقي وغيرها من الاختلافات[195]، ولا ولاية أو وصاية أو قوامة لأن الأخيرة تعد من أشكال النيابة القانونية[196].

وعليه، يتضح أنه إن صح اعتبار المصفي نائبا قانونيا وقضائيا في آن واحد لما سلف ذكره إلا أن النيابة الاتفاقية تظل محل نظر ويصعب القول بها للسبب الأهم وهو أنها تعني تمثيل طرف واحد هو الشركة، وهو ما يغفل موقف الدائنين، ويغفل كذلك تدخل القانون النافذ في تحديد الصلاحيات والسلطات، وهو ما لا ينسجم مع النيابة الاتفاقية التي قوامها تحديد السلطات من خلالها دون تدخل إرادة أخرى تشريعية أو قضائية، ودليل ذلك المادة (94) من القانون المدني الفلسطيني المطبق في غزة التي نصت على أنه "...2- يحدد عقد النيابة سلطات النائب في النيابة الاتفاقية. 3- يحدد القانون سلطات النائب في النيابة القانونية"، هذا فضلا عن أن النيابة الاتفاقية تتجسد في العقد، والعقد غير موجود في تصفية الشركة، لأن تعين المصفي لا يمكن

---

191 انظر النيابة القضائية لدى السرحان، عدنان ابراهيم ،نوري، حمد خاطر، **شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية " الالتزامات " دراسة مقارنة**، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص84.

192 حيث قد توجد النيابة دون وجود وكالة، كحالة النيابة القانونية والقضائية، وأيضا أن الوكالة قد لا تتضمن النيابة كما في حالة الوكالة المستترة التي يتعاقد فيها الوكيل باسمه الخاص على أن ينقل أثر العقود إلى الموكل، انظر تفصيلا الفرق بين النيابة الاتفاقية والوكالة لدى الزرفي، عمار محسن، مرجع سابق، ص 234-235. وانظر التكروري، عثمان وسويطي أحمد طالب، مرجع سابق، ص 130، حيث أنهم أوردوا الوكالة كمثال على النيابة الاتفاقية وليست باعتبارها صورتها الوحيدة، أو المرادف لها، كما أنهم أوردوا مثالا مختلفا عن الوكالة وهو النيابة التي يتعاقد بواسطتها العاملون في المحلات التجارية نيابة عن أصحاب المحلات مستندين إلى عقود العمل، ويكون مصدر النيابة هنا إرادة الأصيل وحدها خلاف الوكالة التي تنظم العلاقة بين الأصيل والنائب.

193 الطفي، محمد حسام، مرجع سابق، ص 52.

194 المادة (764) من مجلة الأحكام العدلية "الإيداع إحالة الشخص محافظة ماله إلى آخر ويقال للمحيل مودع بسكر الدال وللذي قبل وديع ومستودع بفتح الدال" وانظر المادة (829) من القانون المدني الفلسطيني المطبق في غزة "الوديعة عقد يلتزم بمقتضاه شخص أن يتسلم شيئا آخر، على أن يتولى حفظه ويرده عينا".

195 يختلفان أن الحارس القضائي يقوم بحفظ المال وإدارته ليرده بعد البت في القضية لمن يؤول إليه الحق، أما المصفي فيقوم بحصر المال وجرده وتسوية الديون وإيفاء الدائنين حقوقهم وتوزيع المتبقي على المستحقين، وإذن صلاحيات المصفي أوسع من صلاحيات الحارس القضائي، انظر المشيقح، نبيل بن محمد، **الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي "دراسة مقارنة"**، رسالة لنيل شهادة الدكتوراة، جامعة أم القرى – كلية الشريعة والدراسات الإسلامية قسم الشريعة شعبة الفقه، المملكة العربية السعودية، 2011/ 2012، ص 270- 271.

196 السرحان، عدنان ابراهيم ،نوري، حمد خاطر، مرجع سابق، ص 84.

بحال أن يكون عقدا، إذ لا محل للإرادة في هذا التعين، بل هو نظام قانوني إجباري ليس فيه إرادة عقدية[197].

وإزاء كل هذه التعقيدات التي ترافق مركز المصفي، يتضح أن الأفضل هو اعتبار المصفي في مركز قانوني مستقل وخاص لأنه يجمع أكثر من تأسيس قانوني، وضرورة اعتبار هذا المركز خليطا من دور القانون والقضاء، ولأنه ما من إلزام للخيار بين طبيعة قانونية معينة نيابة قضائية كانت أو قانونية ما دام ممكنا المناداة بمركز خاص يحمل في طياته خليطا من هذه النيابات بما ينسجم وحقيقة المصفي وواجباته وعموم الأحكام الخاصة به.

والحقيقة أن الاعتراف بالمركز القانوني الخاص يفيد في تفادي قصور نظرية الوكالة، باعتبار أن المصفي وفق هذا الافتراض هو شخص يؤدي مهامه مستمدا إياها من حكم القانون، فكأن مركز المصفي مشابه لمركز القيم أو الحارس القضائي أو الخبير بما يتم تنظيم عمله وفق أحكام القانون باشتراط شروط خاصة[198].

وأكثر من ذلك، إذا كان الحارس القضائي الذي يعين من قبل المحكمة وتتحدد صلاحياته وأجرته من قبلها يعتبر نائبا قضائيا باعتبار أنه لم يتعين بموجب عقد[199]، فإن ذلك ينطبق على المصفي المعين قضاء لأن المحكمة هي من تحدد صلاحياته وأجرته، خلاف فكرة الوكالة التي تتحدد بموجبها صلاحية الوكيل وفقا لما يرد في العقد، وهو ما لا يتوفر في المصفي القضائي، وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض المصرية بالقول "لما كانت الحراسة القضائية ليست بعقد وكالة بأن القضاء- لا اتفاق ذوي الشأن- هو الذي يفرضها فإن الحارس يصبح بمجرد تعيينه وبحكم القانون نائبا، إذ يعطيه القانون سلطة في حفظ وإدارة الأموال الموضوعة تحت حراسته، وردها إلى صاحب الشأن عند انتهاء الحراسة، وتقديم حساب عن إدارته لها، ونيابته قانونية من حيث المصدر الذي يحدد نطاقها، إذ ينوب عن صاحب الحق في المال الموضوع تحت الحراسة وتثبت له هذه الصفة بمجرد صدور حكم الحراسة"[200].

---

[197] محرز، أحمد، مرجع سابق، ص269.

[198] وقد ذهب أحد الآراء إلى قياس شروط تعيين الخبير على المصفي في ظل غفلة بعض القوانين عن تنظيم ذلك، انظر شمسان،حمود، مرجع السابق، ص 446. وهو ما يمكن أن نستنتج منه اعتبار المصفي في مركز خاص أسوة بالخبير بالتأسيس على أن القانون يشترط فيهما شروطا خاصة، وأن الاستهداء بشروط الخبير تعني تقارب كونها في مراكز مستقلة عن نظريات الوكالة.

[199] القيسي، حسنين نوري، **الحراسة القضائية في القانون العراقي والأردني**، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2018، ص 54- 55.

[200] نقض مصري، حقوق رقم 1318 لسنة 48 جلسة 25/ 6/ 1981 س 32 ع 2 ص 1925، منشور على موقع محكمة النقض المصرية: http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx

وكخلاصة لما سبق من نقد النظريات المختلفة والاتفاق مع فكرة المركز الخاص، نلاحظ عدة مزايا يمكن الاستفادة منها بتبني المركز الخاص باعتبار المصفي مركزا له وضع قانوني خاص وذلك على النحو التالي :

- تحتوي عملية التصفية العديد من التصرفات المادية والقانونية والتي يفضل تنظيمها باعتبارها مركزا قانونيا خاصا عوضا عن الأخذ بأفكار الوكالة التي تحتوي أحكام تفصيلية خاصة بكل تصرف قانوني .
- إن أهمية الأخذ بالمركز الخاص تعني إمكانية اشتراط شروط خاصة متعددة في المصفي وتحديدا الحياد، والتي يصعب اشتراطها في ظل تبني نظرية الوكالة للأسباب الواردة في انتقادات الباحث لنظرية الوكالة.
- إن الأخذ بالمركز الخاص يمنح المصفي إمكانية التوفيق بين المصالح المتعارضة، لأنه لا صلة تربطه بطرف معين بشكل خاص، إنما هو يقوم بدور إدارة مال الشركة وتصفيتها بمراعاة مصالح جميع الأطراف.
- إن الأخذ بنظام المركز الخاص يفيد في تحديد نطاق المسؤولية وفق نصوص قانون الشركات ذاته والقواعد العامة في المسؤولية، عوض الإحالة إلى القواعد العامة في المسؤولية ـ مسؤولية الوكيل- .
- إن الأخذ بالمركز القانون الخاص يفيد باعتماد قوائم مصفين من جهات الاختصاص وبالتالي إمكانية إيقاع المسؤولية التأديبية.

الفصل الثاني

أعمال المصفي ومسؤوليته

يتناول هذا الفصل أعمال المصفي المختلفة ابتداء بالأعمال التمهيدية وانتهاء بأعماله الختامية التي تنتهي معها التصفية، والسلطات الممنوحة له، وأخيرا الحديث عن مسؤولية المصفي تجاه الشركة والشركاء والغير.

المبحث الأول

أعمال المصفي

نظم قانون الشركات النافذ صلاحيات المصفي وحقوقه و واجباته، وذلك على سبيل المثال و ليس على سبيل الحصر، على اعتبار أن القانون ينظم الإطار العام لعمل المصفي وحقوقه، و يرجع إلى قرار الشركة في حالة التصفية الاختيارية، وقرار المحكمة في حالة التصفية الإجبارية، كل ذلك مع مراعاة قيود وضوابط ممارسة أعماله المحددة بنصوص القانون.

المطلب الأول

الأحكام العامة في عمل المصفي

يتناول هذا المطلب الأحكام العامة التي تضبط عمل المصفي، كونها تعد الإطار العام لأعماله بما يرد فيها من تقييد أو إعطاء سلطات له للقيام بمهام معينة، وذلك على النحو التالي.

الفرع الأول

وقت بدء عمل المصفي

يتوجب بداية الحديث عن وقت بدء عمل المصفي سواء في حالة التصفية الاختيارية أو الإجبارية على النحو التالي.

أولا : في حالة التصفية الاختيارية

تبدأ مدة التصفية في التصفية الاختيارية حسب قانون الشركات النافذ من تاريخ صدور القرار بها حسب المادة (2/185) بقولها "تبدأ مدة التصفية من تاريخ صدور القرار بها"، فإذا كان المصفي معينا في قرار التصفية فإنه يباشر أعماله من لحظة صدور القرار بالتصفية، أما إن لم يكن معينا وعين في وقت لاحق، فإن وقت مباشرة أعماله يبدأ من تاريخ تعيينه[201].

وأيا كان، يترتب على تعيين المصفي كف يد مجلس إدارة الشركة عن الصلاحيات وسلبها لصالح المصفي، مع الإشارة إلى أن للمصفي التنازل عن بعض الصلاحيات لصالح مجلس الإدارة، ولم يحدد النص السابق طبيعة الصلاحيات الممكن التنازل عنها[202].

وبموجب الفقرة (ج) من المادة (186) من قانون الشركات النافذ فإن الصلاحيات التي يباشرها المصفي في التصفية الاختيارية هي تلك التي يخولها القانون للمصفي في التصفية الإجبارية.

وكذلك نص مشروع قانون الشركات الفلسطيني على وقت بدء إجراءات التصفية الاختيارية بموجب المادة (271/ ب) بقوله "تبدأ إجراءات تصفية الشركة من تاريخ اعتماد المراقب للقرار الصادر عن الهيئة العامة بتصفية الشركة أو من تاريخ تعيين المصفي إذا تم تعيينه بعد صدور قرار التصفية"[203].

وعليه، إذا كان المصفي معينا في قرار الهيئة العامة أو في عقد الشركة فإن بدء التصفية يكون من تاريخ اعتماد المراقب لقرار الهيئة العامة، أما إن لم يكن المصفي معينا، فتبدأ التصفية من تاريخ تعيينه، وهو ما يختلف عن القانون النافذ بحكم كون المراقب ليس ذا صلاحية في اعتماد المصفي حسب القانون النافذ، هذا بخلاف مشروع 2017[204].

---

[201] العكليلي، عزيز، مرجع سابق، ص 356.

[202] المادة (186/ ب) من القانون النافذ "حين تعيين المصفي تبطل جميع صلاحيات مجلس الإدارة إلا تلك التي يوافق المصفي على بقائها له".

[203] ونصت على ذلك المادة (260) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997وتعديلاته بقولها " تبدأ إجراءات تصفية الشركة من تاريخ صدور قرار الهيئة العامة بذلك أو من تاريخ تعيين المصفي إذا تم تعيينه بعد صدور قرار التصفية".

[204] المادة (271/ ب) " تبدأ إجراءات تصفية الشركة من تاريخ اعتماد المراقب للقرار الصادر عن الهيئة العامة بتصفية الشركة أو من تاريخ تعيين المصفي إذا تم تعيينه بعد صدور قرار التصفية".

ومع ذلك، بما أن الجاري عملا حسب ما أفادت وزارة الاقتصاد الوطني[205]، فإن للمراقب دورا عمليا – وإن لم ينص عليه القانون – في المصادقة على قرار الهيئة العامة للشركة بتصفيتها اختياريا، الأمر الذي يجعل حكم نص مشروع 2017 مطبقا من الناحية العملية.

وجاء نظام تصفية الشركات الأردني مفصلا لمفهوم "بدء إجراءات التصفية"، فنصت المادة (5/ب) على أنه "للمراقب تكليف المصفي بتقديم المصفي الكفالة التي يراها مناسبة، وفي حال امتناع المصفي عن ذلك، فعلى المراقب أن يطلب من الهيئة العامة للشركة عزله وانتخاب غيره خلال مدة لا تزيد على شهر"، إذ يفهم من هذه المادة أن المصفي يبدأ بالأعمال التمهيدية التي تخوله البدء بتنفيذ خطة التصفية بعد تعيينه ، ثم بعد ذلك يأتي دور تنفيذ خطة التصفية حسب نص المادة (6/ و) بقولها "المباشرة في تنفيذ خطة التصفية ووضع يده على جميع أموال وموجودات الشركة وفق أحكام القانون والإجراءات المنصوص عليها في هذا النظام".

ويتبين أن نظام التصفية الأردني كان أكثر دقة في تحديد معنى "بدء أعمال التصفية" بتحديد الخطوات اللازمة لذلك.

وأما بخصوص قانون عدد (93) بخصوص الشركات التجارية التونسية[206]، فقد نصت بموجب الفصل (32) على أنه "لا يمكن للمصفي أن يباشر أية عملية من عمليات التصفية إلا بعد ترسيم قرار تعيينه بالسجل التجاري وإشهاره له في أجل 15 يوما من تاريخ التعيين. وعليه أن يحرر بمشاركة المسيرين، عند شروعه في عمله، قائمة في ما للشركة وما عليها تمضى من جميعهم".ونص قانون الشركات المصري بموجب المادة (137) على أن " تعتبر كل شركة بعد حلها فى حالة تصفية ".وبالتالي تبدأ التصفية من تاريخ صدور القرار بحل الشركة سواء كان ذلك بقرار من الشركة في حالة التصفية الاختيارية أو بقرار المحكمة في حالة التصفية الإجبارية، وبذلك لم يفرق قانون الشركات المصري بين حالة التصفية الاختيارية والإجبارية، بل جعل الأمر متعلقا بصدور قرار التصفية.

ثانيا : في حالة التصفية الإجبارية

[205] مقابلة أجريت مع الدكتور حاتم سرحان - مراقب الشركات في وزارة الاقتصاد الوطني- و خوله سعد الدين - الدائرة القانونية الخاصة بالشركات المتعثرة في وزارة الاقتصاد الوطني - ، رام الله، بتاريخ 14/ 8/ 2018، الساعة (00:11-12:30). في مقر وزارة الاقتصاد الوطني- رام الله.

[206] قانون عدد (93) لسنة 2000 مؤرخ في 3 نوفمبر 2000 يتعلق بإصدار مجلة الشركات التجارية التونسية، منشور على الرابط : http://www.legislation.tn/detailtexte/Loi-num-2000-93-du-03-11-2000-jort-2000-2000089000931__089

تعتبر المحكمة فقد بدأت بالتصفية من تاريخ إقامة الدعوى وفقا للمادة (197) من قانون الشركات النافذ بقولها " 1- تعتبر المحكمة قد بدأت في تصفية الشركة من تاريخ تقديم لائحة دعوى التصفية لها. ... 5- يجوز للمحكمة عندما تحكم بالتصفية أن تعين مصفياً أو أكثر وأن تقوم من وقت إلى آخر باستبداله أو عزله أو إضافة آخر إليه"، و في ظل عدم النص صراحة على وقت بدء عمل المصفي بشكل محدد، وبالتالي لا مجال إلا للقول ببدء أعماله منذ تاريخ تعيينه.

ونص مشروع 2017 على ذات الحكم وفق المادة (278/أ) بقولها " تعتبر المحكمة قد بدأت في تصفية الشركة المساهمة العامة من تاريخ تقديم لائحة دعوى التصفية لها وللمحكمة تأجيل الدعوى أو ردها أو الحكم بالتصفية وبالمصاريف والنفقات على الأشخاص المسؤولين عن أسباب التصفية"[207].

وبخصوص نظام التصفية الأردني عالجت المادة (12) واجب المصفي القيام بالإجراءات التمهيدية اللازمة تجاه المحكمة والتي يتخذها بعد تعيينه من قبل المحكمة ليصبح مخولا بالبدء بخطة التصفية، ثم أعقبت ذلك المادة (13)التي أوجبت عليه البدء بتنفيذ خطة التصفية[208] خلال مدة لا تزيد على خمسة عشر يوما من تاريخ موافقة المحكمة على خطة التصفية الإجبارية.

وهنا يرى الباحث أن نظام التصفية الأردني كان أكثر دقة وتفصيلا في تحديد آليات بدء عملية التصفية من خلال الأعمال التمهيدية التي يقوم بها المصفي قبيل تسلم مهام تنفيذ خطة التصفية التي يبدأ بها بعد موافقة المحكمة على الخطة.

ويتضح من خلال نصوص قانون الشركات النافذ والمشروع أن للمصفي مباشرة أعماله منذ تعيينه من قبل المحكمة بعد تقديم طلب التصفية الإجبارية للمحكمة المختصة[209] بموجب لائحة دعوى[210].

الفرع الثاني

دور المصفي في تحويل التصفية من اختيارية إلى إجبارية

---

[207] تقابلها المادة (267/ أ) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته .

[208] انظر واجب إعداد خطة التصفية تفصيلا ص (79) من هذه الرسالة.

[209] المادة (195) من قانون الشركات النافذ " إن محكمة بداية محل المركز الرئيسي للشركة المساهمة هي المحكمة المختصة بنظر دعوى التصفية أو أي طلب ينشأ عن أعمال التصفية بمقتضى أحكام هذا الفصل العاشر".

[210] المادة (196) من قانون الشركات النافذ ".. 1- يقدم طلب التصفية الإجبارية إلى المحكمة بلائحة دعوى، أما الطلبات التي تقدم إلى المحكمة بشأن أية مسألة تنشأ عن أعمال التصفية فإنها تقدم بموجب استدعاء بإشعار. 2- يكون المدعي أو المستدعي على حسب الحال- الشركة أو كل دائن أو مدين لها أو المصفي...".

أجاز قانون الشركات النافذ طلب تحويل التصفية الاختيارية إلى تصفية إجبارية، الذي يقدم من أي دائن أو مدين، بشرط أن تقتنع المحكمة بأن التصفية الاختيارية تجحف بحقوق المدينين أو الدائنين [211].

مع ملاحظة أن المادة (192) من قانون الشركات النافذ لم تخول المصفي صلاحية تقديم طلب تحويل التصفية الاختيارية إلى إجبارية إذ حصرت ذلك في المدينين والدائنين، وهو أمر مستغرب، بسبب أن القانون النافذ يسمح للمصفي وفق المادة (2/196)[212] منه بتقديم طلب التصفية الإجبارية دون أي قيد على لفظ "المصفي" وطريقة تعيينه ، ويعتقد الباحث أن قانون الشركات النافذ كان غير دقيق حين ذكر المصفي وفق نص المادة (2/196) السابق، على اعتبار أن المصفي لا يقدم طلب تصفية الشركة تصفية إجبارية، لأن تعيينه يكون أساسا بعد صدور قرار المحكمة بالتصفية الإجبارية، ولذلك يكون قصد المشرع في هذا الصدد مرتبطا بفهم المادة (192) من قانون الشركات النافذ المتعلقة بتحويل التصفية الاختيارية إلى إجبارية، التي يكون فيها للمصفي حق تقديم طلب التحويل، كونه لم تعطى له هذه الصلاحية وفق المادة (192).

و نصت المادة (277/أ) من مشروع قانون الشركات على أنه " يقدم طلب التصفية الإجبارية إلى المحكمة بلائحة دعوى من النائب العام أو من يقوم مقامه أو المراقب أو من ينيبه وللمحكمة أن تقرر التصفية في أي من الحالات التالية:..."[213]، وعليه فإن المكان المناسب لذكر لفظة "المصفي" هو في نص المادة (192) من القانون النافذ أسوة بموقف المشروع[214]، وقانون الشركات الأردني لسنة 1997[215].

---

[211] نصت على ذلك المادة (192) من قانون الشركات النافذ بقولها" لا يمنع التصفية الاختيارية أي دائن أو مدين من طلب تصفيتها تصفية إجبارية بواسطة المحكمة التي لها أن تقتنع أولاً بأن التصفية الاختيارية تجحف بحقوق المدينين أو الدائنين". ، والمادة (276) من المشروع بقولها "للمحكمة استنادا لطلب يقدم من المصفي أو النائب العام أو من يقوم مقامه أو المراقب أو من أي ذي مصلحة، أن تقرر تحويل التصفية الاختيارية للشركة المساهمة العامة إلى تصفية إجبارية أو الاستمرار في التصفية الاختيارية شريطة أن تجري تحت إشرافها ووفق الشروط والقيود التي تقررها". تقابلها المادة (265) من قانون الشركات الأردني رقم 22 لسنة 1997 وتعديلاته.

[212] تنص المادة (196 / 2) من قانون الشركات النافذ على أنه "يكون المدعي أو المستدعي على حسب الحال- الشركة أو كل دائن أو مدين لها أو المصفي".

[213] تقابلها المادة (266/ أ) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته.

[214] المادة (276) من مشروع قانون الشركات "للمحكمة، استنادا لطلب يقدم إليها من المصفي أو النائب العام أو من يقوم مقامه أو المراقب أو من أي ذي مصلحة، أن تقرر تحويل التصفية الاختيارية للشركة المساهمة العامة إلى تصفية إجبارية أو الاستمرار في التصفية الاختيارية شريطة أن تجرى تحت إشرافها ووفق الشروط والقيود التي تقررها".

[215] المادة (265) من قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته " للمحكمة، استنادا لطلب يقدم إليها من المصفي أو المحامي العام المدني أو المراقب أو من أي ذي مصلحة، أن تقرر تحويل التصفية الاختيارية للشركة المساهمة العامة إلى تصفية إجبارية أو الاستمرار في التصفية الاختيارية شريطة أن تجرى تحت إشرافها ووفق الشروط والقيود التي تقررها".

ولذا كان حريا بالمشرع أن جعل للمصفي صلاحية تقديم طلب تحويل التصفية الاختيارية إلى إجبارية بموجب أحكام المادة (192) بدلاً من النص على منح المصفي الحق بطلب تصفية الشركة إجبارياً كونه لم يكتسب هذه الصفة بعد.

كما نصت المادة (193) من قانون الشركات النافذ على إمكانية إجراء التصفية الاختيارية تحت إشراف المحكمة بقولها "إذا قررت الشركة إجراء التصفية الاختيارية، فيجوز للمحكمة -بناء على طلب يقدمه أي دائن أو مدين- أن تصدر قراراً بوجوب الاستمرار في التصفية الاختيارية بشرط أن تكون تحت إشرافها وأن تجري التصفية على حسب الشروط والقيود التي تراها المحكمة عادلة ويباشر المصفي صلاحياته -في هذه الحال- بدون تدخل المحكمة إنما مع مراعاة أية قيود تضعها له".

وبذلك يكون عمل المصفي هنا وفق الحدود والقيود التي تراها المحكمة عادلة دون تدخل إنما يكون عمل المصفي محكوما بالقيود المفروضة من المحكمة، والحقيقة أن هذا النص فيه من الغموض الشيء الكثير، فهو لم يوضح الفرق بين "إشراف المحكمة ووضع القيود" وهو الجائز، و"تدخل المحكمة" في عمل المصفي وهو غير جائز وفق النص إذا ما قررت أن تجري التصفية تحت إشرافها، وبالتالي فإن الحديث عن عدم تدخل المحكمة في عمل المصفي هو مصطلح غامض كان حريا بالمشرع توضيح مقصوده منه، تجنبا لسعة النصوص والدخول في إشكالات التفرقة المذكورة بين الممنوع والمسموح. ويعتقد الباحث أن دور المحكمة يجب أن يظل منحصرا في الحكم وفق ادعاءات الأطراف وطلباتهم القانونية، وألا يتعدى الأمر ذلك لتدخل المحكمة كطرف تجاوز مرحلة الرقابة إلى التدخل في التصفية، لأننا بصدد تصفية اختيارية حسب النص، وهي التي يجب أن تظل فيها سلطة المحكمة ضيقة لمصلحة الهيئة العامة.

وهذا يقودنا إلى تساؤل مهم تترتب عليه صلاحيات المصفي وحدود أعماله هو هل ينزع تقديم المصفي المعين من قبل الهيئة العامة للشركة طلب تصفية الشركة إجباريا سلطة المحكمة في تعيين مصف مؤقت أو دائم؟

الحقيقة أن نص الفقرة (5) من المادة (197) من قانون الشركات النافذ لم يقيد سلطة المحكمة بأي قيد في تعيينها للمصفي، فلا عبرة بوجود مصف سابق مختار من الهيئة العامة للشركة، فبموجب النص يحق للمحكمة أن تعين مصفياً أو أكثر وأن تقوم من وقت إلى آخر باستبداله أو

عزله أو إضافة آخر إليه، ويعتقد الباحث أن عموم النص يمكن أن يفسر بعدم تقييد حرية المحكمة في تعيين مصف جديد.

وإذا قررت المحكمة تعيين مصف إضافي للمصفي مقدم الطلب المعين من قبل الهيئة العامة للشركة فيبدو منطقيا أن تتحدد صلاحيات كل مصف بحسب الجهة التي عينته، فمقدم الطلب المعين من الهيئة العامة يخضع لحدود قرار تعيينه، والمصفي الإضافي المعين من المحكمة يخضع لحدود صلاحيات قرار المحكمة بتعيينه، كل ذلك في حدود نصوص القانون، وإذا اختلف المصفون في هذا الصدد في طريقة القيام بأعمالهم، فيعتقد الباحث أن بإمكان أي منهم اللجوء إلى المحكمة للفصل في هذا الخلاف[216].

الفرع الثالث

سلطة المصفي في العدول عن التصفية

لم ينص القانون النافذ على حكم سلطة المصفي في اقتراح العدول عن التصفية، في حين نصت المادة (275/ أ) من مشروع قانون الشركات في حالة التصفية الاختيارية بالقول "يجوز للمصفي أثناء سير التصفية الاختيارية أن يدعو الهيئة العامة للشركة للحصول على موافقتها على أي أمر يراه ضروريا بما في ذلك العدول عن تصفيتها..."[217].

يتضح من ذلك أن من سلطات المصفي أن يطلب من الهيئة العامة الموافقة على العدول عن التصفية الاختيارية، إذا رأى ذلك مناسبا لمصلحة الشركة أثناء سير هذه التصفية ، بحيث لم يقيد النص المصفي بأي قيد سوى موافقة الهيئة العامة، وهذا يعني أن المصفي ذو سلطة في تقدير حاجة الشركة للاستمرار في التصفية من عدمها، باعتبار أنه مطلع على وضع الشركة وتقاريرها المالية وكل ما يخص عملية التصفية.

وقد نصت المادة (11) من نظام التصفية الأردني على أنه "لا يحق للشركة في حال اتخاذ قرار بالعدول عن التصفية الاختيارية أن تقرر مرة أخرى تصفيتها تصفية اختيارية قبل مرور سنتين على الأقل من تاريخ صدور قرار العدول".

---

[216] انظر المادة (272 / د) من مشروع قانون الشركات والمادة (261 / د) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته .

[217] تقابلها المادة (264/ أ) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته.

أما في حالة التصفية الإجبارية فقد نصت المادة (277/ ب) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني 2017 على أنه "للوزير الطلب من المراقب أو من النائب العام أو من يقوم مقامه إيقاف تصفية الشركة إذا قامت بتوفيق أوضاعها قبل صدور القرار بتصفيتها" [218].

وهنا أعطى المشرع الصلاحية المذكورة للوزير، ولكن يبدو هذا الحكم غامضا لأنه خول الوزير هذه الصلاحية، رغم أن الأولى هو إناطتها بالمصفي الذي هو على علم ودراية بعملية التصفية ووضع الشركة، فيفترض أن يتم تخويله سلطة الطلب من المحكمة بإيقاف التصفية أسوة بذات الحق المخول له في حالة التصفية الاختيارية.

المطلب الثاني

واجبات المصفي وصلاحياته

يتناول هذا المطلب واجبات المصفي وصلاحياته بمعالجة الأعمال التحضيرية التي تسبق تنفيذ خطة التصفية، ثم الأعمال التي تعد تنفيذا لخطة التصفية، سواء كانت أعمال وجوبيه أو تدخل ضمن السلطة الجوازية للمصفي، وأخيرا أعمال المصفي الختامية .

فالأصل أن يحدد قرار تعيين المصفي إطار أعماله، وإلا فهو مخول بممارسة كل ما تقتضيه أعمال التصفية بالقدر اللازم لإتمامها، مع مراعاة القيود المحددة قانونا، باعتبار أن العبرة بغاية التصفية هي إنهاء وجود الشركة، إذ يعد هذا هو المعيار المحدد لصلاحيات المصفي، ما دام عمله متفقا مع نصوص القانون[219].

وقد نصت المادة (2/184) من قانون الشركات النافذ على التالي "يقوم المصفي بتصفية أعمال الشركة وتوزيع موجوداتها ويجوز للمحكمة أن تعين مكافآته"، ونصت كذلك المادة (3/185) على أنه " تتوقف الشركة تحت التصفية عن السير في أعمالها من بدء التصفية إلا للمدى الضروري لتحسين سير التصفية، إنما تستمر للشركة شخصيتها القانونية والسلطات المخولة لها بصفتها تحت التصفية ويمثلها المصفي لغاية فسخها عند انتهاء إجراءات التصفية".

[218] تقابلها المادة (266/ ب) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته .
[219] شفيق، محسن، مرجع سابق، ص 842. وعيسى، محمد أحمد و شاكر، أحمد كامل، مرجع سابق، ص 177.

وكذلك نصت المادة (186/ ب) من قانون الشركات النافذ على أنه "حين تعيين المصفي تبطل جميع صلاحيات مجلس الإدارة إلا تلك التي يوافق المصفي على بقائها له".

وتعد هذه المواد الركيزة الأساسية لعمل المصفي، بحيث تخوله القيام بكل ما يخص عملية التصفية.

الفرع الأول

الأعمال التمهيدية (التحضيرية)

نظم قانون الشركات النافذ أعمال المصفي عموما، بحيث يمكن تحديد وبيان النصوص الخاصة بالأعمال التحضيرية، والتي هي الأعمال التي تسبق تنفيذ خطة التصفية، وذلك على النحو التالي.

أولا : تقديم الكفالة

بالنظر إلى نصوص قانون الشركات النافذ ومشروع الشركات الفلسطيني 2017 نجد أنه لا يوجد نص خاص بتقديم المصفي الكفالة بصدد التصفية الاختيارية، وخلاف ذلك نجد المادة (5/ب) من نظام التصفية الأردني تنص على أنه "للمراقب تكليف المصفي بتقديم المصفي الكفالة التي يراها مناسبة، وفي حال امتناع المصفي عن ذلك، فعلى المراقب أن يطلب من الهيئة العامة للشركة عزله وانتخاب غيره خلال مدة لا تزيد على شهر".

وبالرغم من ذلك يلتزم المصفي بتقديم كفالة يضمن فيها ما قد ينشأ عن أفعاله من ضرر إذا أهمل أو أساء التصرف أثناء التصفية إذا ما كان قرار تعيينه يوجب تقديمها، أو رأت المحكمة أن من مصلحة الشركة إلزامه بها.

ولم يرد في المشروع الفلسطيني ما يلزم المصفي بتقديم كفالة في حالة التصفية الاختيارية، والأولى النص على ذلك، لأنه يمثل مزيدا من الضمان والجدية.

وعليه، وفي ظل سكوت القانون النافذ و المشروع الفلسطيني عن إيراد مثل هذا النص، يمكن القول أن مسألة تقديم كفالة في ظل التصفية الاختيارية مسألة جوازيه تخضع لقرار الهيئة العامة

إذا رأت المصلحة في ذلك، وهو ما يدعمه الواقع العملي حسب ما هو معمول به وفق وزارة الاقتصاد الوطني[220].

أما في حالة التصفية الإجبارية فقد نصت المادة (4/197) من قانون الشركات النافذ على أنه "يجوز للمحكمة في أي وقت بعد تقديم دعوى التصفية وقبل صدور قرار بالتصفية أن تعين مصفياً مؤقتاً يقدم كفالة إلى المحكمة ويحدد قرار تعيينه، صلاحياته ويبلغ هذا القرار حالاً إلى المراقب"، ونصت المادة (278/ب) من مشروع قانون الشركات على أنه " للمحكمة عند النظر في دعوى تصفية الشركة وقبل صدور القرار بالتصفية أن تعين مصفيا. وتحدد صلاحياته مع **إلزامه** بتقديم كفالة للمحكمة ..."[221].

و بذلك قضت محكمة بداية بيت لحم[222] بالقول ".. على أن يخول الصلاحيات التي ستعطى إليه والمذكورة في متن هذا الحكم والمفصل و أدناه، على أن يخول الصلاحيات ويقوم بالأعمال والوظائف التالية : ...1- أن يقدم كفالة تجارية منظمة ومصدقة من قبل الغرفة التجارية في بيت لحم لضمان كل ضرر أو خسارة تلحق بالشركة أو موجودتها بسبب تقصيره أو إهماله أو مخالفته للقانون أو عدم تقديمه كشوف الحسابات للمحكمة خلال المدة المحددة له بموجب حكم محكمتنا هذه أو عدم إيداع ما يتحصل لديه من أموال في البنك المذكور في هذا الحكم . 2- .. "

ونصت المادة (12/ أ/ 1) من نظام التصفية الأردني على انه " تقديم الكفالة المقررة للبدء بأعمال التصفية وتسوية حقوق الشركة والالتزامات المترتبة عليها وتصفية موجوداتها وفق الشروط المنصوص عليها في القانون وفي هذا النظام والقرارات الصادرة من المحكمة في دعوى التصفية".

ويلاحظ أن النص الوارد في المشروع جاء على سبيل الإلزام بتقديم كفالة، فيجب على المحكمة أن تطلب من المصفي تقديم كفالة، في حين إن النص الوارد في القانون النافذ لا يشير إلى الإلزام، بدلالة بدء الفقرة بلفظة "يجوز"، وحسنا فعل المشروع إذ جعل تقديم الكفالة إلزاميا.

---

[220] مقابلة أجريت مع الدكتور حاتم سرحان - مراقب الشركات في وزارة الاقتصاد الوطني- و خوله سعد الدين - الدائرة القانونية الخاصة بالشركات المتعثرة في وزارة الاقتصاد الوطني - ، رام الله، بتاريخ 14/ 8/ 2018، الساعة (12:30-00:11). في مقر وزارة الاقتصاد الوطني- رام الله.

[221] تقابلها المادة (267/ب) من قانون الشركات الأردني لسنة 1997 .

[222] حكم محكمة بداية بيت لحم حقوق رقم (30/ 2006) بتاريخ 17/ 2 / 2009.(غير منشور).

ولم ينص القانون النافذ ولا المشروع ولا نظام التصفية الأردني على نوع الكفالة الواجب تقديمها فيما إذا كانت شخصية أم عينية، أم أيضا عدلية[223]، وكان حرياً بالمشرع أن يحدد ماهية الكفالة المطلوبة وحبذا أن تكون عدلية، وفي ذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بقولها "عملاً بأحكام المادة (262/ب) من قانون الشركات تقرر المحكمة تكليف المصفي المعين بتقديم كفالة عدلية بقيمة ثلاثة ألف دينار تنظم حسب الأصول تضمن كل عطل أو ضرر يلحق بالتصفية أو الدائنين"[224].

ثانيا: نشر قرار التصفية

نصت المادة (185/ 1) من قانون الشركات النافذ بصدد التصفية الاختيارية على أنه "يجب إرسال قرار التصفية الاختيارية وتعيين المصفي إلى المراقب فوراً ويجب نشره في الجريدة الرسمية وفي صحيفة يومية"، ولم يرد في ذات القانون نص خاص بنشر قرار التصفية في حالة التصفية الإجبارية.

وبذلك قضت محكمة بداية بيت لحم بقولها "...على أن يخول الصلاحيات التي ستعطى إليه والمذكورة في متن هذا الحكم والمفصل و أدناه، على أن يخول الصلاحيات ويقوم بالأعمال والوظائف التالية : ... ثالثا: الحكم بتبليغ قرار التصفية إلى السيد مراقب الشركات في وزارة الاقتصاد الوطني، لاتخاذ لإجراءات اللازمة بكون الشركة المدعى عليها هي شركة تحت

---

[223] وقد فصل أصول التصفية المطبق لعام وتعديلاته 1936 المطبق في غزة بموجب المادة (41) في حكم الكفالة بالقول "تسري الأحكام التالية بشأن كفالة المدير الخاص أو المصفي عندما لا يكون المصفي هو الحارس القضائي:
(1) تودع الكفالة في المحكمة بالصورة التي تشير بها المحكمة.
(2) ليس من الضروري إعطاء كفالة خاصة بشأن كل تصفية بل يجوز إعطاء كفالة خاصة بشأن تصفية مخصوصة أو إعطاء كفالة عامة تسري على كافة التصفيات التي يعين فيها الشخص الذي أعطاها إما مصفياً أو مديراً خاصاً.
(3) تعين المحكمة مبلغ هذه الكفالة ونوعها ويجوز لها من حين إلى آخر إما أن تزيد مبلغ أية كفالة خاصة أو عامة أعطاها أي شخص أو أن تنقص ذلك المبلغ.
(4) إن الشهادة التي يصدرها رئيس الكتبة بشأن إعطاء المصفي أو المدير الخاص الكفالة التي قررتها المحكمة يقتضي أن يودعها الشخص الذي أعطى الكفالة لدى الحارس القضائي.
(5) يتحمل المصفي أو المدير الخاص شخصياً مصاريف إعطاء الكفالة المطلوبة منه والأقساط التي قد يدفعها إلى جمعية الكفالات، ولا يجوز قيدها على موجودات الشركة كنفقات ناشئة عن التصفية".
وتقرأ مرتبطة بها المادة (42) التي نصت على أنه "(1) إذا قصر المصفي أو المدير الخاص عن إعطاء الكفالة المطلوبة خلال المدة المعينة لإعطائها في القرار الصادر بتعيينه أو خلال الوقت الذي مددت فيه تلك المدة، فيجب على الحارس القضائي أن يبلغ الأمر للمحكمة وللمحكمة عندئذ أن تفسخ القرار الصادر بتعيينه.
(2) إذا تخلف المصفي أو المدير الخاص عن العمل بمقتضى شروط الكفالة فيجب على الحارس القضائي أن يبلغ الأمر للمحكمة ويجوز للمحكمة عندئذ أن تفصل المصفي أو المدير الخاص وأن تصدر القرار الذي ترى من الصواب إصداره.
(3) إذا صدر قرار بمقتضى هذه المادة بفسخ القرار الصادر بتعيين المصفي أو بفصله فيجوز للمحكمة أن تأمر بتعيين مصف آخر بدلاً منه وعندئذ تعقد الاجتماعات وتتخذ الإجراءات المتبعة لدى تعيين المصفي للمرة الأولى".
ويبدو أن موقف القانون المذكور أدق من القانون النافذ، بحيث يفضل لو يتضمن هذا التفصيل منعا للجدل تحديدا بخصوص الحكم المترتب على عدم تقديم كفالة وفق القانون النافذ.

[224] محكمة التمييز الأردنية رقم (2013/2458) مشار إليه لدى محيمد، حسن أحمد، مرجع سابق، ص 54 .

التصفية. رابعاً: نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية وفي صحيفتين يوميتين و ذلك خلال أسبوع من تاريخ صدوره"[225].

في حين نصت المادة (265/ب) من مشروع قانون الشركات على أنه "على الجهة التي قررت تصفية الشركة تزويد الدائرة بقرارها خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره، وعلى الدائرة نشره في الجريدة الرسمية وفي صحيفتين يوميتين محليتين على الأقل خلال مدة لا تزيد على سبعة أيام وذلك على نفقة الشركة".

نلاحظ أن نص القانون النافذ لم يحدد الجهة التي يقع على عاتقها واجب النشر فلم تشر في ذلك لا إلى المصفي ولا إلى الجهة المسؤولة عنه ، في حين جعل المشروع واجب النشر على عاتق الجهة التي قررت التصفية، أي الهيئة العامة للشركة في حالة التصفية الاختيارية، أو المحكمة في حالة التصفية الإجبارية، باعتبار أن نص المادة المذكور ورد في الأحكام العامة للتصفية وفق المشروع.

وجدير بالذكر أن ثمة واجب آخر يقع على عاتق المصفي بالنشر وفق المشروع، وهو ما ورد بموجب المادة (275/ ب) بقولها "1.على المصفي خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور قرار التصفية نشر إعلان التصفية في مكان ظاهر في صحيفتين محليتين يوميتين على الأقل لإشعار الدائنين بلزوم تقديم مطالباتهم تجاه الشركة سواء أكانت مستحقة الوفاء أو غير ذلك أو خلال شهرين إذا كانوا مقيمين في فلسطين وثلاثة أشهر إذا كانوا مقيمين خارجها"[226].

وهذا النشر مختلف عن نشر قرار التصفية فالنشر الوارد فهو يتعلق بواجب المصفي دعوة الدائنين لإعلامهم بواجبهم تقديم المطالبات بديونهم، فهو إذن نشر خاص لهذا الغرض.

ويبدو هذا الموقف لكلا النصين منتقدا، سواء السكوت أو جعل واجب النشر على عاتق جهة التعيين، إذ الأصل جعله واجبا على عاتق المصفي، لأنه بمجرد أن يتم إعلان تصفية الشركة وتعين المصفي يصبح هو المسؤول عن كل الأعمال المتعلقة بها وفقا لما سبق ذكره من التزامات، وعليه هو المسؤول عن نشر قرار التصفية.

ولذلك، حسنا فعل نظام التصفية الأردني حين نص بموجب المادة (6) على "على المصفي القيام بكل ما يلزم لتحصيل حقوق الشركة وتسوية الالتزامات المترتبة عليها وتصفية موجوداتها وفقا للأحكام المنصوص عليها في القوانين وأي تشريعات أخرى ذات علاقة وعليه القيام بما

[225] حكم محكمة بداية بيت لحم، دعوى مدنية رقم (2006/30) بتاريخ 2009/2/17 ، (غير منشور).
[226] تقابلها بالتقريب المادة (264/ب) من قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته.

يلي : أ- أن يعلم كافة الجهات ذات العلاقة والتي تتعامل مع الشركة بتصفية الشركة وبأنه المصفي المعين لتصفيتها، وأن يضيف عبارة (تحت التصفية) إلى كافة أوراق ومعاملات الشركة وفقا لأحكام القانون... هـ) تسجيل قرار التصفية في السجل العقاري والسجل الخاص بالأموال المنقولة إذا كانت الشركة مالكة لعقارات أو لحقوق عينية عقارية أو لأموال منقولة خاضعة للتسجيل".

وكذلك نصت المادة (12/أ) من ذات النظام "على المصفي بعد تبلغه قرار تعيينه من المحكمة مصفيا للشركة فعليه وخلال مدة لا تزيد على ثلاثين يوما القيام بما يلي : 1-...2- نشر قرار التصفية وتسطير الكتب اللازمة لكافة الجهات ذات العلاقة عن طريق المحكمة التي أصدرت قرار التصفية للاستعلام عن أموال الشركة المنقولة وغير المنقولة ومطلوباتها وما عليها من التزامات بعد إضافة عبارة 'تحت التصفية الإجبارية' إلى كافة أوراق ومعاملات الشركة، وعليه تسجيل قرار التصفية في السجل العقاري والسجل الخاص بالأموال المنقولة الخاضعة للتسجيل" .

وعليه، جعل هذا النظام واجب النشر على عاتق المصفي، وخلاف ذلك نصت المادة (254/ ب) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته بقولها "على الجهة التي قررت تصفية الشركة تزويد المراقب والهيئة والسوق والمركز بنسخة من قرارها خلال ثلاثة أيام من صدوره وعلى المراقب نشره في الجريدة الرسمية وفي صحيفتين يوميتين محليتين على الأقل خلال مدة لا تزيد على سبعة أيام من تاريخ تبلغه للقرار".[227]

ونلاحظ وجود تعارض بين النظام والقانون الأردني المذكور، فالنظام كما رأينا جعل النشر واجبا على المصفي، وجعله القانون واجبا على الجهة التي قررت التصفية، والأصل ألا يخالف النظام القانون، ولذلك يطبق حكم القانون، رغم انتقاد الباحث له، مع التأكيد على أفضلية موقف النظام في هذه المسألة.

وحبذا لو يتبنى المشرع الفلسطيني الحكم الوارد في المادة (6/أ/هـ) من النظام الأردني الخاص بالتسجيل في السجل العقاري وسجل الأموال المنقولة.

وأخيرا، نص قانون 1997 التونسي بموجب الفصل (29) على أنه "على كل من المصفي والمؤتمن العدلي وأمين الفلسة والمتصرف القضائي أن يذكر بمطبوعاته اسمه ولقبه واختصاصه ومحل مخابرته .وعليه أن يضع لافتة على محل مخابرته تتضمن صفته واسمه

[227] تقابلها بالتقريب المادة (265/ب) من مشروع قانون الشركات 2017.

ولقبه .وعليه أن يعلم وزير العدل بكل تغيير يخص محل مخابرته"، إذ يعتبر هذا الواجب تابعا لنشر المصفي قرار التصفية.

ثالثا: وضع يد المصفي على جميع أموال الشركة

نصت على هذا الواجب المادة (199) من قانون الشركات النافذ بالقول"(1) يجوز للمحكمة بناء على طلب المصفي أن تصدر قراراً يخول المصفي وضع يديه على جميع الأموال العائدة إلى الشركة وتسلم هذه الأموال إلى المصفي تنفيذاً للقرار المذكور(2) يجوز للمحكمة بعد صدور قرار التصفية بأن تصدر قراراً تأمر فيه أي مدين أو أمين أو كيل أو مصرف أو مندوب أو موظف بأن يدفع إلى المصفي أو يسلمه أو يحول له على الفور في وقت تعيينه جميع النقود والأموال والدفاتر والأوراق الموجودة لديه والتي يظهر بأنها تخص الشركة "[228].

كما نصت المادة (279/أ) من المشروع على أنه " للمحكمة بناء على طلب المصفي أن تصدر قرارا يخول المصفي وضع يده على جميع أموال وموجودات الشركة المساهمة العامة وتسليمها إلى المصفي ولها بعد صدور قراراها بتصفية الشركة أن تأمر أي مدين لها أو وكيل عنها أو بنك أو مندوب أو موظف بان يدفع إلى المصفي أو يسلمه أو يحول له على الفور جميع الأموال والسجلات والدفاتر والأوراق الموجودة لديه والعائدة للشركة"[229].

وأيضا، نصت المادة (12) من نظام التصفية الأردني "أ- على المصفي بعد تبلغه قرار تعيينه مصفيا للشركة فعليه وخلال مدة لا تزيد على ثلاثين يوما القيام بالتالي : ... 5- استلام كافة الأموال والأوراق والدفاتر والسجلات الخاصة بالشركة بصورة رسمية، والاطلاع على جميع الوثائق والعقود والبيانات المالية والبنكية الخاصة بالشركة والاجتماع والتداول مع أي شخص أو جهة، وذلك بالرغم مما ورد في أي تشريع آخر على أن يكون ذلك بالقدر اللازم للقيام بمهامه تحت طائلة المسؤولية القانونية ".

---

[228] ونصت المادة (58/ 2) من قانون أصول التصفية المطبق في غزة على أنه "من أجل قيام المصفي بالواجبات المترتبة على المحكمة بمقتضى المادة (179) من القانون والفقرة (1) من هذه المادة يكون المصفي في التصفية الجارية بواسطة المحكمة فيما يتعلق بامتلاك أموال الشركة واستبقائها وإحرازها في نفس الوضع كأنه قيم على الأموال عينته المحكمة، ويجوز للمحكمة بناء على طلبه أن تنفذ هذا الامتلاك أو الاستبقاء" . ومرتبطة بها المادة (59) "يمارس المصفي الصلاحيات المخولة للمحكمة في المادة (180) من القانون. ويجب على كل ملزم بالدفع موجود اسمه إذ ذاك في قائمة الملزمين بالدفع للشركة الجارية تصفيتها بأمر من المحكمة وعلى كل قيم أو وكيل أو صاحب مصرف أو موظف للشركة حالما يتلقى إعلاناً بذلك من المصفي وخلال المدة التي يعينها بإعلان تحريري أن يدفع له أو يسلمه أو ينقل إليه أي مبلغ من المال أو رصيد أو دفاتر أو أوراق عائدة للشركة موجودة لديه أو في عهدته". وانظر المادة (142 /2) من قانون الشركات المصري "ويقدم مجلس الإدارة أو المديرون حساباتهم للمصفي ويسلمونه أموال الشركة ودفاترها ووثائقها".

[229] تقابلها المادة المادة (268/أ) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته.

وفي هذا السياق قضت محكمة بداية بيت لحم "..على أن يخول الصلاحيات التي ستعطى إليه والمذكورة في متن هذا الحكم والمفصل و أدناه، على أن يخول الصلاحيات ويقوم بالأعمال والوظائف التالية : 1- أن يتسلم الشركة بما فيها من حقوق والتزامات وأن يضع يده على أموالها المنقولة وغير المنقولة ... ثانيا: الحكم بكف يد جميع الشركاء عن أية أموال أو موجودات تخص الشركة أو بأي عمل يتعلق بشؤونها وإدارتها، وتسليم كافة أو حسابات الموجودات إلى المصفي لإدارتها وفق هذا الحكم ولحين انتهاء أعمال التصفية. ثالثا: ..".[230]

وينتقد الباحث لفظة "يجوز" في صدر المادة (199) من القانون النافذ، لأنها توحي بالسلطة الجوازية للمحكمة في الموافقة أو الرفض، ولا بد أن تكون الصيغة وجوبيه لأن المصفي لا يمكنه مباشرة أعماله إذا لم يحز الأموال والبيانات الخاصة بالشركة، ويوجه ذات النقد لنصوص المشروع الفلسطيني وقانون الشركات الأردني التي لم تكن حاسمة بوجوب تقديم الأموال للمصفي، بل كأن الأمر محل سلطة المحكمة الجوازية حسب لفظة **"للمحكمة.."**، في حين تفادى النظام الأردني هذا الأمر حين نص بموجب المادة المذكورة على لفظة **"على المصفي.."** في صدر المادة، الذي يفيد الوجوب.

وتختلف الحيازة عن واجب الحفظ الذي سيأتي بيانه، باعتبار أن الحيازة هي الإجراء الذي يسمح للمصفي بالقيام بالحفظ وإدارة مال الشركة.

رابعا : إعداد خطة التصفية

لم يتطرق قانون الشركات النافذ ولا مشروع قانون الشركات الفلسطيني لموضوع إعداد خطة التصفية، بحيث لم يدرج ذلك صراحة من ضمن الواجبات المطلوبة من المصفي، في حين تطرق نظام التصفية الأردني لهذا الواجب بموجب المادة (7) بالقول "على المصفي وبعد تزويد المراقب بنسخة عن قرار التصفية ومرفقاته المنصوص عليها في المادة (5) من هذا النظام أن يزوده خلال مدة لا تزيد على ثلاثين يوما بما يلي "أ- خطة التصفية حال إقرارها من الهيئة العامة للشركة، على أن تتضمن كشفا بجميع أعمال الشركة وبياناتها المالية، وتحدد التكاليف والمصاريف المترتبة على أعمال التصفية، والخبراء والأشخاص اللذين سيتم الاستعانة بهم لمساعدة المصفي في إتمام إجراءات التصفية بما في ذلك المحامون الذين سيتم توكيلهم لتمثيل الشركة في أي دعوى أو إجراءات قضائية ذات علاقة بأعمالها".

[230] حكم محكمة بداية بيت لحم، دعوى مدنية رقم (2006/30) بتاريخ 2009/2/17 (غير منشور).

ولا شك أن إعداد خطة التصفية وفق ما هو مذكور في النص السابق مختلف عما نص عليه القانون النافذ والقوانين المقارنة الخاصة بإعداد قائمة الجرد كما سيتم بيانه[231]، وإن تضمنت القائمة وصفا لوضع الشركة، وذلك لأن قائمة الجرد موجهة إلى الدائنين حسب سياق نصوص القانون النافذ لدعوتهم لتقديم مطالباتهم، كما أنها ليست بذات الشمول والتفصيل الوارد في خطة التصفية.

ومن المهم أن يتبنى المشرع الفلسطيني إلزام المصفي بإعداد خطة التصفية لما لها من أهمية عملية في إنجاز عملية التصفية و الرقابة على عمل المصفي من قبل الجهة التي تعينه، كما أن إعداد خطة التصفية يضمن حصر الأعمال المطلوبة من المصفي على وجه الدقة، ومعرفة المدة اللازمة لإتمامها .

خامسا : دعوة الدائنين والمدينين

نصت المادة (189/ 2) من القانون النافذ بصدد التصفية الاختيارية "على المصفي دعوة الدائنين بإعلان ينشره في صحيفتين يوميتين إلى اجتماع عام خلال شهرين من تسلمه العمل ليقدم إليهم فيه بياناً وافياً عن أعمال الشركة وحالتها وقائمة بأسماء الدائنين ومقدار مطالبهم، ويحق للدائنين تعيين مفتشين لمراقبة التصفية ومساعدة المصفي"، وعليه فإن المدة في حالة التصفية الاختيارية محددة قانونا.

ونصت كذلك المادة (275/ب) من المشروع "1. على المصفي خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور قرار التصفية نشر إعلان التصفية في مكان ظاهر في صحيفتين محليتين يوميتين على الأقل لإشعار الدائنين بلزوم تقديم مطالباتهم تجاه الشركة سواء أكانت مستحقة الوفاء أو غير ذلك أو خلال شهرين إذا كانوا مقيمين في فلسطين وثلاثة أشهر إذا كانوا مقيمين خارجها..."[232].

ويلاحظ أنه لم يرد في القانون النافذ والمشروع الفلسطيني وقانون الشركات الأردني نص خاص بدعوة المدينين، بل جاء الأمر محصورا في الدائنين، هذا في صدد الحديث عن التصفية الاختيارية، والحقيقة أنه موقف منتقد، حيث إن إغفال ضرورة دعوة المدينين لتثبيت ادعاءاتهم أمر هام عدالة ما دامت قد تمت دعوة الدائنين.

---

[231] انظر صفحة (82) من الرسالة .

[232] وتقابلها المادة (264/ب) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته.

أما في حالة التصفية الإجبارية فقد نصت المادة (201) من قانون الشركات النافذ بصدد التصفية الإجبارية على أنه " (1) يجب على المصفي أن يدعو خلال شهرين من تاريخ تعيينه دائني الشركة ومدينيها للاجتماع كل فريق منهم على حدة، وبحضور المراقب لتقرير ما إذا كان يجب تعيين لجنة تفتيش للاشتراك بالعمل مع المصفي وأسماء أفرادها. 2) يجوز للمصفي بناء على ما قرره الدائنون أو المدينون أن يطلب إلى المحكمة تعيين لجنة تفتيش تساعده، وللمحكمة حينئذ أن تعين هذه اللجنة"، ونصت المادة (281/أ/4)من مشروع قانون الشركات "دعوة الدائنين أو المدينين إلى اجتماعات عامة للتحقق من مطالباتهم وسماع اقتراحاتهم"[233]

يلاحظ أولا أن حضور المراقب في التصفية الإجبارية وجوبي بخلاف حالة دعوة الدائنين في التصفية الاختيارية، كما نلاحظ أن دعوة الدائنين في التصفية الاختيارية غرضها إعلامهم بوضع الشركة وإطلاعهم على قائمة أسماء الدائنين ومطالباتهم، في حين يظهر أن الغرض من دعوتهم وفق التصفية الإجبارية هو لتقرير ما إذا كان ثمة داع لتعيين لجنة تفتيش، والحقيقة أنه كان يجدر بالمشرع أن يوضح جليا في النص الخاص بالتصفية الإجبارية الغاية الأساسية للدعوة وهي ذاتها المذكورة بموجب التصفية الاختيارية، ذلك أنه وفق رأي الباحث يبدو الهدف من دعوة الدائنين والمدينين في حالة التصفية الإجبارية ليس فقط النظر فيما إذا كان مناسبا تعيين لجنة تفتيش، بل الأمر الأهم هو ضرورة تقديم الدائنين والمدينين ادعاءاتهم.

وقد نصت المادة (5/199) من قانون الشركات النافذ بشأن التصفية الإجبارية على أنه "للمحكمة أن تعين المدة أو المدد الواجب على الدائنين أن يثبتوا خلالها ديونهم أو ادعاءاتهم وإلا فإنهم يحرمون من نصيبهم في التوزيع الذي يتم قبل إثبات هذه الديون".

ويلاحظ على هذا النص أنه ترك للمحكمة في حالة التصفية الإجبارية صلاحية تحديد المدة التي يجب على الدائنين إثبات ديونهم خلالها، في حين حددت المادة المدة بموجب(189 / 2) المذكورة سابقا.

ونلاحظ أن المادة (14) من نظام التصفية الأردني قد نصت على أنه " (أ) على المصفي وخلال مدة لا تزيد على ثلاثين يوما من تاريخ مباشرته أعمال التصفية إشعار الدائنين الواردة أسماؤهم في سجلات الشركة وقيود التصفية خطيا بضرورة تثبيت ديونهم ومطالباتهم وتقديم الوثائق المؤيدة لذلك خلال مدة لا تزيد على ثلاثين يوما من تاريخ تبلغهم الإشعار. (ب) تمدد

[233] وتقابلها المادة (270/أ/ 4) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته.

المهلة المشار إليها في الفقرة السابقة للدائنين المقيمين خارج المملكة على أن لا تتجاوز ستين يوما".

ويتبين أن المشرع الأردني حدد في صدد التصفية الإجبارية مدتين، المدة الأولى وهي المضروبة للمصفي التي خلالها يتوجب عليه إشعار الدائنين، والمدة الثانية هي المضروبة للدائنين التي خلالها يتوجب عليهم إثبات ديونهم ومطالبهم، كما أنه لم يرد في نظام تصفية الشركات الأردني نص يعالج دعوة المصفي للدائنين والمدينين بصدد التصفية الاختيارية، وإنما فقط تم إيراد النص المذكور آنفا في صدد التصفية الإجبارية، وربما قصد النظام تطبيق نصوص التصفية الإجبارية على الاختيارية بما لا يتعارض معها.

ويرى الباحث أن المدد المذكورة قد لا تناسب جميع شركات المساهمة التي تختلف في حجم نشاطها وضخامتها، ولذلك فإن توجه القانون النافذ بجعل المدة غير محددة سلفا وإنما خاضعة لتقدير المحكمة توجه صائب، ولكن يعيبه أن جعل الصلاحية بيد المحكمة وحدها، فالأفضل أن يتم ذلك من طرف المحكمة بالتنسيق مع المصفي والذي هو صاحب الصلاحية كونه القائم على أعمال التصفية والذي يكون ملماً بظروف العمليات الحسابية والمديونيات وأقدر على تحديد المدد المناسبة في هذا الصدد.

سادسا:إعداد قائمة الجرد

الجرد هو قيام المصفي بحصر موجودات الشركة ما لها وما عليها[234]،ولم يتضمن القانون النافذ إلزام المصفي بإعداد قائمة الجرد بنص صريح؛ إلا أن محكمة بداية بيت لحم قضت بهذا الواجب بقولها "...على أن يخول الصلاحيات التي ستعطى إليه والمذكورة في متن هذا الحكم والمفصل و أدناه، على أن يخول الصلاحيات ويقوم بالأعمال والوظائف التالية : .. 4- القيام بجرد لكل موجودات الشركة وله في سبيل ذلك أن يتسلم كافة دفاترها وسجلاتها، وتزويد المحكمة بكشف يبين هذه الموجودات و الأصول بعد إجراء جرد لحقوق الشركة والتزاماتها وديونها" [235].

[234] شمسان،حمود، مرجع سابق، ص517.
[235] حكم محكمة بداية بيت لحم، دعوى مدنية، رقم 30/ 2006، بتاريخ 2/17/ 2009، (غير منشور).

ويتعين على المصفي بموجب الفقرة (د) من المادة (186) من القانون النافذ القيام بأعمال تحضيرية هي إعداد قوائم بالمدينين وديونهم، باعتبار هذه القائمة بينة أولية على صفة المديونية لهؤلاء الواردين في القوائم بقولها "ينظم المصفي قائمة بأسماء المدينين وتقريراً بأعمال المطالبة بدفع الأقساط والديون وتعتبر هذه القائمة بينة أولية على أن الأشخاص الواردة أسماؤهم فيها هم المدينون"، وهو ما نصت عليه كذلك المادة (2/189) من القانون النافذ التي تبين أن على المصفي إعداد قائمة بوضع الشركة وحالتها لإطلاع الدائنين عليها.

ويهدف الإعداد للقوائم إلى معرفة ما للشركة وما عليها، وهو ما يعرف بجرد موجودات الشركة وفق مشروع قانون الشركات الذي استخدم مصطلح الجرد صراحة حسب المادة (280 /أ/ 2) الواردة في التصفية الإجبارية التي نص على "جرد أصول الشركة وموجوداتها وحصر مطلوباتها "[236]،كما ونصت المادة (272/ ب) الواردة في التصفية الاختيارية على أنه "ينظم قائمة بأسماء المدينين للشركة ويضع تقريرا بالأعمال والإجراءات التي قام بها للمطالبة بالديون المستحقة للشركة على مدينيها وتعتبر هذه القائمة بينه أولية على أن الأشخاص الواردة أسماؤهم فيها هم المدينون لها"[237].

ونص على مصطلح الجرد قانون 1997 التونسي في الفصل (10) منه بالقول "...جردا شاملا للتركة أو المؤسسة بحسب الأحوال مع بيان مختلف عناصرها بكامل الدقة"[238]، ويلاحظ أن المشرع التونسي كان أكثر تفصيلا لمضمون الكشف المقدم من قبل المصفي بخصوص وضعية الشركة المتضمن جردا لموجوداتها وتحديد عناصرها بدقة، كما نص قانون الشركات المصري بموجب المادة (142) على أنه "يقوم المصفى فور تعيينه وبالاتفاق مع مجلس الإدارة أو المديرين بجرد ما للشركة من أموال وما عليها من التزامات وتحرر قائمة مفصلة بذلك وميزانية يوقعها المصفى والمديرون أو أعضاء مجلس الإدارة".

وهذا الجرد يقوم به المصفي بعد تسلمه الأموال والنقود والأوراق المتعلقة بالشركة حسب المادة (2/199)[239] من قانون الشركات النافذ، وإذا لم يقم المصفي بهذا الجرد فإنه يكون مسؤولا قبل الشركاء والغير عن أموال الشركة التي يثبت أنه تسلمها وقت استلام مهامه، وهنا يحق

[236] تقابلها المادة (261/ب) من قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته.
[237] تقابلها المادة (269/أ/ 2) من قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته.

[239] انظر المادة (279) من مشروع 2017 تضمنت ذات الحكم.

للشركاء إزاء هذا التقصير من المصفي أن يعدوا هم قائمة بأموال الشركة وإثباتها بكافة طرق الإثبات وتكون حجة على المصفي[240].

وفور استلام المصفي لما ذكر يقوم بجرد أموال الشركة وموجوداتها وما عليها من التزامات ويحرر قائمة بذلك وهو ما أقرته المادة (2/189) من قانون الشركات النافذ المذكورة سلفا، التي يفهم منها ضمنا أن على المصفي إعداد قائمة الجرد، لأنها هي من سيطلع الدائنين عليها.

وتفرد نظام تصفية الشركات الأردني بتحديد المدة التي يجب على المصفي خلالها جرد أموال الشركة حسب المادة (12) "أ- على المصفي بعد تبلغه قرار تعيينه من المحكمة مصفيا للشركة فعليه وخلال مدة لا تزيد على ثلاثين يوما القيام بما يلي: ...4- جرد أصول وأموال الشركة المنقولة وغير المنقولة وموجوداتها وحصر مطلوباتها وتحديد المركز المالي لها (ميزانية التصفية) وفقا للطريقة التي تحددها المحكمة". وحبذا لو ينص المشروع على ذلك لتسهيل الرقابة على أعمال المصفي وضمان الجدية.

وبخصوص الاعتراض على قائمة الجرد لم ينص القانون النافذ بنص صريح على حق الدائنين أو المدينين المنازعة في صحة ما ورد فيها، ولكن من خلال نص المادة (186/ د) من القانون النافذ المذكورة سلفا نلاحظ أن قائمة المدينين التي ينظمها المصفي هي بينة أولية بنص القانون، مما يعني أنها غير قطعية وبالتالي بالإمكان الاعتراض عليها، ويدعم ذلك نص المادة (8/202) [241] من ذات القانون التي تنص على أنه "إذا تضرر أي شخص من أي عمل قام به المصفي أو من قرار أصدره فيجوز للمتضرر أن يقدم طلباً إلى المحكمة بشأن ذلك وللمحكمة أن تؤيد أو تبطل أو تعدل ذلك العمل أو القرار على حسب رأيها ويكون قرارها قطعياً" فهذا النص يجيز للدائنين والمدينين كمتضررين التقدم إلى المحكمة بطلب اعتراض على قائمة الجرد.

ويعتقد الباحث أنه حري بالمشرع النص بوضوح على إمكانية الاعتراض على قائمة الجرد لما لها من أهمية في تحديد مراكز المتعاملين مع الشركة، وضرورة أن يكون ثمة مدة محددة للاعتراض على القائمة ضمانا لاستقرار عملية التصفية.

ومن أجل قيام المصفي بأعمال الجرد؛ فإن المشرع أعطاه صلاحية الطلب إلى المحكمة إصدار قرار يخوله وضع يده على أموال الشركة وأن تأمر أي مدين لها، أو وكيل عنها، أو بنك، أو

[240] خالد، معمر، مرجع سابق، ص118. و شخابنة، علي،مرجع سابق، ص 311-312.
[241] تقابلها المادة (280/ب) من مشروع 2017 " يجوز لأي دائن أو مدين أن يرجع للمحكمة بشأن الطريقة التي يمارس فيها المصفي للصلاحيات الواردة في الفقرة السابقة ويكون قرارها بذلك قطعيا".

مندوب، أو موظف بان يدفع إلى المصفي أو يسلمه أو يحول له على الفور جميع الأموال والسجلات والدفاتر والأوراق الموجودة لديه والعائدة للشركة"[242].

وكان نظام التصفية الأردني أكثر وضوحاً في هذا الصدد إذ نصت المادة (5/أ) على أنه "على الجهة التي قررت تصفية الشركة تزويد المراقب خلال مدة لا تزيد على عشرة أيام من تقديم القرار المشار إليه في المادة (4) من هذا النظام بما يلي : ... 2- البيانات المالية الخاصة بأعمال الشركة منظمة حسب الأصول عن آخر سنتين من ممارستها أعمالها إلا إذا كانت مدة عمل الشركة تقل عن ذلك 3- كشف تفصيلي بجميع أموال وممتلكات الشركة بما في ذلك حقوق الشركة لدى الغير 4-كشف بأسماء دائني ومديني الشركة جميعهم يحدد بمقتضاه مبلغ الدين والرهون والتأمينات وتاريخ استحقاق كل منها وعناوين الدائنين والمدينين".

الفرع الثاني

الأعمال المتعلقة بتنفيذ خطة التصفية

يعالج هذا الفرع الأعمال التي تعتبر تنفيذا لخطة التصفية – كما أسماها نظام التصفية الأردني- وهي الأعمال الداخلة في صميم عملية التصفية على النحو التالي.

أولا : حفظ وإدارة أموال الشركة

نصت المادة (198) من قانون الشركات النافذ في صدد التصفية الإجبارية على هذا الواجب بالقول "إذا صدر قرار بتصفية شركة مساهمة وتعيين مصف مؤقت لها فيتولى مصفي الشركة أو المصفي المؤقت المحافظة والإشراف على جميع الأموال التي تملكها الشركة".

كما نصت المادة (264) من المشروع الفلسطيني على أنه "إذا صدر قرار بتصفية الشركة المساهمة العامة وتعيين مصف لها، يتولى المصفي الإشراف على أعمال الشركة المعتادة

[242] المادة (2/210) من القانون النافذ، والمادة (279/أ) من مشروع 2017. وانظر المادة (142) من قانون الشركات المصري "يقوم المصفى فور تعيينه وبالاتفاق مع مجلس الإدارة أو المديرين بجرد ما للشركة من أموال وما عليها من التزامات وتحرر قائمة مفصلة بذلك وميزانية يوقعها المصفى والمديرون أو أعضاء مجلس الإدارة . ويقدم مجلس الإدارة أو المديرون حساباتهم للمصفى ويتبع فى مسك هذا الدفتر أحكام قانون الدفاتر التجارية". وانظر الشواربي، عبد الحميد، موسوعة الشركات التجارية، مرجع سابق، ص 46. وانظر القليوبي، سميحة، الشركات التجارية، مرجع سابق، ط2، 1989، ص 156.

والمحافظة على أموالها وموجوداتها"[243]، ونصت كذلك المادة (280/أ/1) من ذات المشروع على "إدارة أعمال الشركة في حدود ما تتطلبه إجراءات التصفية بما في ذلك تنفيذ العقود القائمة قبل التصفية"، ولا شك أن واجب حفظ وإدارة أموال الشركة وإن لم يرد ذكره في التصفية الاختيارية في القوانين المذكورة؛ إلا أن الباحث يرى أن هذا النص الوارد في التصفية الإجبارية يسري ضمنا على التصفية الاختيارية.

وقضت بهذا الواجب محكمة بداية بيت لحم بالقول""...على أن يخول الصلاحيات التي ستعطى إليه والمذكورة في متن هذا الحكم والمفصل و أدناه، على أن يخول الصلاحيات ويقوم بالأعمال والوظائف التالية : ... ثانيا:الحكم بكف يد جميع الشركاء عن أية أموال أو موجودات يخص الشركة أو بأي عمل يتعلق بشؤونها وإدارتها، وتسليم كافة أو حسابات الموجودات إلى المصفي لإدارتها وفق هذا الحكم ولحين انتهاء أعمال التصفية "[244].

وبالتالي لا يقتصر عمل المصفي على القيام بأعمال الحفظ وإنما يحق له القيام بأعمال الإدارة التي تناسب عملية التصفية وتتماشى مع غرضها المحدد، ولا يقصد بذلك القيام بأعمال الإدارة المتمثلة في تحريك رأس المال وأعمال التصفية[245]بل يحق له القيام بكل ما يكفل حفظ أموال الشركة، كالقيام بأعمال قطع مدد التقادم أو سقوط الحق، بالقيام بتجديد الإجراءات كالاحتجاج المتعلق بالأوراق التجارية في المواعيد القانونية، والتجديدات المتعلقة بالرهون، وتجديد عقود الإيجار والتأمينات، إذ من خلال هذه الأعمال يتم حفظ حقوق الشركة من الزوال، أو فوات المواعيد، ومنها ما يساهم في تحقيق ارباح للشركة تحت التصفية [246].

وفي هذا السياق وحفظا لأموال الشركة يحق للمصفي القيام بأعمال الصيانة لكل ما يخص أموال الشركة، خشية التلف أو الهلاك، أو القيام بأعمال تثبيت ديون الشركة لتدخل في قسمة الأموال في حال استحقاق ديون لها على الغير**[247]**. كما نصت المادة (**3/202**) من قانون الشركات النافذ على أنه "يجب على المصفي أن يحفظ دفاتر منظمة وسجلات ويجوز لأي دائن أو مدين الإطلاع عليها تحت إشراف المحكمة"**[248]**، ونص على ذات الواجب الفصل (**26**) من

---

[243] تقابلها المادة (253) من قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته.

[244] حكم محكمة بداية بيت لحم، دعوى مدنية، رقم 30/ 2006، بتاريخ 17/ 2/ 2009، (غير منشور).

[245] شمسان، حمود، مرجع سابق، ص 525.

[246] شخابنة، عبد، مرجع سابق، ص279.

[247] ناصيف، إلياس، مرجع سابق، ص 260. وياملكي، أكرم، **القانون التجاري الشركات التجارية " دراسة مقارنة "**، ط3، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2010، ص 102.

[248] تقابلها المادة (281/ أ/ 3) من مشروع قانون الشركات. وانظر أيضا المادة (152) من أصول التصفية لسنة 1936 وتعديلاته المطبق في غزة " (1) إذا كان المصفي هو الذي يقوم بأشغال الشركة فيجب عليه أن يحفظ حساباً خاصاً بمعاملاته وأن يقيد في دفتر الصندوق المقبوضات والمدفوعات التي تجريها في كل أسبوع في الحساب التجاري المذكور .

قانون **1997** التونسي بموجب بالقول " يحافظ كل من المصفي والمؤتمن العدلي وأمين الفلسة والمتصرف القضائي على الوثائق التي تسلمها بموجب مهمته ويرجعها فور استيفاء الحاجة منها..."، وكذلك نصت المادة (**153**) من قانون الشركات المصري "تحفظ دفاتر الشركة ووثائقها لمدة عشر سنوات من تاريخ شطب الشركة من السجل التجاري في مكتب السجل الذي يقع في دائرته المركز الرئيسي للشركة ما لم تعين الجمعية العامة أو جماعة الشركاء مكاناً آخر لحفظ الدفاتر والوثائق ".

وقد نص القانون النافذ على صلاحية المصفي في استعمال رأيه الخاص فيما يتعلق بإدارة أموال الشركة بموجب المادة (3/200) بقولها " وأن يباشر أعمال الشركة للمدى الضروري لتصفيتها ويدير أمورها ويقوم بتحصيل موجوداتها وتوزيعاتها"، وكذلك المادة (7/202) من قانون الشركات النافذ التي تنص على أنه "مع مراعاة أحكام هذا القانون، يستعمل المصفي رأيه الخاص في إدارة أموال الشركة وتوزيعها على الدائنين" .وفي هذين النصين تخويل من المشرع للمصفي في الاجتهاد وفق رأيه الشخصي فيما يحقق غرض التصفية، وهو ما يشمل الأعمال المذكورة آنفا، ودون حاجة لأخذ رأي الجهة التي عينته إلا إذا تطلب قرار تعينه ذلك[249].

ولم يحدد المشرع ماهية أعمال الإدارة التي يحق للمصفي القيام بها، وحبذا لو يأخذ بما أخذت به بعض القوانين المقارنة كقانون الموجبات والعقود اللبناني وفق المادة (**928**) التي تنص " ... إن المصفي يمثل الشركة الموضوعة تحت التصفية ويدير شؤونها وتشمل وكالته جميع الأعمال الضرورية لتصفية ما لها وإيفاء ما عليها..."، وأيضا يجب على المصفي أن يراعي في إدارة موجودات الشركة وتوزيعها على دائنيها أية تعليمات صدرت وفق رغبات الدائنين أو المدينين في اجتماع عام أو بقرار عن المحكمة[250]. ولم يلزم القانون النافذ المصفي دعوة الدائنين من أجل التشاور أو الاطلاع على رغباتهم فيما يخص إدارة أموال الشركة، وإنما اكتفى بإلزامه بما يصدر عنهم في اجتماع عام أو بقرار المحكمة، وذلك يفهم من المادة (**202/ 5**) من القانون النافذ بقولها " يجوز للمصفي دعوة الدائنين أو المدينين إلى اجتماعات عامة للتأكد من رغباتهم وتعليماتهم".

---

(2) يجب التصديق على صحة الحساب التجاري بتصريح باليمين من حين إلى آخر ومرة على الأقل في الشهر، وعلى المصفي أن يرسل نسخة من الحساب إلى لجنة التفتيش (في حالة وجودها) أو إلى أي عضو من أعضائها تنتدبه اللجنة لتلك الغاية وتقوم اللجنة أو ذلك العضو بفحص الحساب التجاري وإصدار شهادة بصحته ".

[249] شمسان، حمود، مرجع سابق، ص 526.

[250] المادة (4/202) من قانون الشركات النافذ.

نلاحظ هنا استعمال المشرع لفظ "يجوز"، وذلك خلاف موقف مشروع قانون الشركات الذي ألزم المصفي بذلك وفق نص المادة (281 / أ /5/4) بقولها " أ - يلتزم المصفي للشركة المساهمة العامة التقيد بالأمور التالية : 4- دعوة الدائنين أو المدينين إلى اجتماعات عامة للتحقق من مطالباتهم وسماع اقتراحاتهم. 5- مراعاة تعليمات المحكمة وقراراتها المتعلقة بالدائنين والمدينين في إشرافه على أموال الشركة و موجوداتها وتوزيعها على دائنيها"[251].

ثانيا: مباشرة الدعاوى القضائية

نصت على هذه الصلاحية المادة (200) من القانون النافذ بصدد التصفية الإجبارية بقولها : " (1) يجوز للمصفي أن يقيم أية دعوى أو يتخذ أية إجراءات قانونية باسم الشركة أو نيابة عنها بصدد الأموال العائدة لها لمقاصد القيام بتصفيتها وتحصيل حقوقها .2) وأن يدافع، ويتدخل كفريق في الدعاوى والإجراءات المتعلقة بأموال الشركة ومصالحها.3) وأن يباشر أعمال الشركة للمدى الضروري لتصفيتها ويدير أمورها ويقوم بتحصيل موجوداتها وتوزيعاتها .4) وأن يعين محامياً أو وكيلاً آخر يساعده في القيام بواجباته"، ويطبق هذا النص أيضا في حالة التصفية الاختيارية سند لنص المادة (186/ج) بقولها "يباشر المصفي الصلاحيات التي يخولها القانون له في التصفية الإجبارية" .

كما نصت على ذات الحكم المادة (280/ أ) من المشروع بقولها ".. 4- إقامة أي دعاوى واتخاذ أي إجراءات قانونية باسم الشركة أو نيابة عنها لتحصيل ديونها والمحافظة على حقوقها بما في ذلك تعيين محام لتمثيل الشركة في أي من هذه الدعاوى أو الإجراءات. 5- التدخل في الدعاوى والإجراءات القضائية المتعلقة بأموال الشركة ومصالحها"[252].

ويترتب على هذا النص أن أي دعوى تقام من قبل أي شخص غير المصفي تكون غير مقبولة إذا كان موضوعها ما خوله القانون للمصفي، بل يشترط رفعها باسمه ممثلا عن الشركة[253]،

---

[251] تقابلها المادة (270/ أ/ 5/4) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته.

[252] انظر المادة (269/ أ/ 4،5) من قانون الشركات الأردني المعدل رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته.

[253] انظر حكم محكمة الاستئناف الفلسطينية، رام الله، حقوق رقم (120/ 2012)، تاريخ 3/ 7/ 2012، بقولها "ولما كانت صلاحيات إدارة الشركة المساهمة تبطل حين تعيين المصفي وفقا لأحكام المادة (186) من قانون الشركات لسنة 1964 وينبني على ذلك أن مجلس الإدارة والمدير المفوض من قبله يخرجان عن أهلية التصرف وإدارة أموال الشركة حين تعيين المصفي وتنتهي وكالة المحامي عن الشركة عند تعيين المصفي من الجهة التي تملك صلاحية التعيين... ولم يقدم من قبل لجنة التصفية المعينة فإن الاستئناف والحالة هذه يغدو غير مقبول ممن لا يملك الحق قانونا بتقديم الطعن". منشور على موقع المقتفي. وقضت محكمة النقض المصرية في هذا الصدد بالقول "يترتب على حل الشركة ودخولها في دور التصفية انتهاء سلطة المديرين وذلك كنص المادة (533) من القانون المدني فتزول عنهم صفتهم في تمثيل الشركة ويصبح المصفي الذي يتعين للقيام بالتصفية صاحب الصفة الوحيد في تمثيل الشركة في جميع الأعمال التي تستلزمها هذه التصفية وكذلك في جميع الدعاوى التي ترفع من الشركة أو عليها، فإذا كان الطعن قد رفع من عضو مجلس الإدارة المنتدب بصفته ممثلاً للشركة وذلك بعد حلها وتعيين المصفي، فإنه يكون غير مقبول لرفعه من غير ذي صفة - ولا يغير من ذلك أن يكون الطعن قد رفع بإذن من المصفي طالما أنه لم يرفع باسمه بصفته ممثلاً للشركة" . (الطعن رقم 453 لسنة 25 جلسة 24/11/1960 س 11 ع 3 ص 591 ق 93).

لأن صفة تمثيل الشركة تزول عن مجلس الإدارة ولا يعود حق تمثيلها قانونا إلا للمصفي، ولا تسمع كذلك الدعاوى المقامة على غير المصفي فيما يخص الشركة لأنه أصبح ممثلها القانوني[254]، كما أن إقامة الدعوى من قبل المصفي أو عليه إنما تكون واجبة بعد تعيينه وليس من تاريخ قرار التصفية ذاتها[255].

وفي هذا الصدد قضت محكمة بداية بيت لحكم بالقول " "...على أن يخول الصلاحيات التي ستعطى إليه والمذكورة في متن هذا الحكم والمفصل و أدناه، على أن يخول الصلاحيات ويقوم بالأعمال والوظائف التالية : ...5- أن يقوم باسم الشركة بالخصومة والتقاضي و أن يدافع عنها في حال رفع عليها أي دعوى أو ادعاء و أن يقوم باتخاذ أي إجراء قانوني لتحصيل حقوقها والدفاع عنها ... 9- يكون للمصفي تعين أي شخص في حدود الحاجة للمعاونة في أداء مهامه،ومنها توكيل المحامين، وتوكيل مكاتب المحاسبة لهذه الغاية، على أن يقوم بأخذ موافقة المحكمة في كل أمر يتعلق بهذا الشأن "[256].

---

[254] انظر حكم محكمة النقض الفلسطينية، حقوق رقم (804/ 2011)، تاريخ 27/ 1/ 2014، بقولها "ويغدو المصفي هو ممثل الشركة، وله أن يقيم اية دعوى أو يتخذ اية إجراءات قانونية باسمها او نيابة عنها بصدد الأموال العائدة لها لمقاصد القيام بتصفيتها وتحصيل حقوقها، وان يدافع ويتدخل كفريق في الدعاوى والإجراءات المتعلقة بأموال الشركة ومصالحها، وان يباشر اعمالها للمدى الضروري لتصفيتها ويدير امورها ويقوم بتحصيل موجوداتها وتوزيعها .وعليه ولما كان الامر كذلك وبعطف النظر على لائحة الدعوى فقد أقيمت من الطاعن "المدعي" ضد المطعون ضدها "المدعى عليها" الشركة الوطنية العقارية للاستثمارات المساهمة الخصوصية المحدودة /شركة تاحت التصفية، وانها تقدمت بلائحة جوابية جاء فيها "المدعى عليها: الشركة الوطنية العقارية للاستثمارات المساهمة الخصوصية (شركة تحت التصفية) بواسطة هيئة المصفين القانونية ابراهيم عوض الله، وعوض فريد عوض، جليل زبانة، جمال زكريا والمحامي نبيل مشحور- رام الله بموجب كتاب السيد مراقب الشركات بتاريخ 2003/6/12، وكيلها المحامي نبيل مشحور- رام الله"وفي هذا الذي تضمنته لائحة الدعوى واللائحة الجوابية ما يفيد ان مخاصمة الشركة المطعون ضدها، وما تبعه من إجراءات في كافة مراحل التقاضي جاء متفقاً وحكم القانون، لطالما ان الشركة تحت التصفية تبقى متمتعة بشخصيتها القانونية إلى ان يتم فسخها ولطالما ان من مثل الشركة وتقدم بلائحة جوابية وتابع كافة إجراءات الدعوى الجهة التي خولها القانون حق تمثيل الشركة الا وهي هيئة المصفين .لذا فان الحكم المطعون فيه يغدو والحالة هذه معيباً مستوجباً النقض "منشور على موقع المقتفي . وانظر في هذا الاتجاه قضت محكمة النقض المصرية بقولها"...فإنه كان يتعين عليهم توجيه دعواهم إلى المصفي باعتباره صاحب الصفة الوحيدة في تمثيل الشركة خلال فترة التصفية ومطالبته بتلك الأرباح باعتبارها حقوقاً استحقت لهم في ذمة الشركة قبل حلها فيتعين عليه بعد التحقيق من صحتها الوفاء بها لهم وذلك دون ما استقطع من أرباحهم لتكوين احتياطي لرأس مال الشركة والذي لا يجوز لهم المطالبة به إلا بعد إتمام التصفية. (الطعن رقم 4539 لسنة 63 جلسة 13/02/2001 س 52 ع 1 ص 307 ق 63). وانظر حكمها القائل "ما لم يستأديه الشريك في هذه الشركة من عائد مقطوع - لا يتأثر بما حققته من أرباح أو خسائر - خلال الفترة السابقة على بطلانها لا تجوز المطالبة به كأثر لذلك بعد دخولها في دور التصفية بالتطبيق لأحكام المواد 533 القانون المدني وما بعدها - إلا في مواجهة المصفي وفي ضوء ما يثبت له من أن الشركة قد حققت أرباحاً في تلك الفترة وفي حدود نسبة حصته في رأس مالها وليس وفقاً لطريقة توزيع الأرباح الوارد ذكرها في العقد الباطل وباعتباره ديناً استحق له قبل قسمة أموال الشركة بين الشركاء فيها بالتطبيق لحكم الفقرة الأولى من المادة 536 من ذلك القانون. (الطعن رقم 1902 لسنة 63 جلسة 13/02/2001 س 52 ع 1 ص 303 ق 62).

[255] حكم محكمة الاستئناف الفلسطينية، رام الله، حقوق رقم (102/ 2010)، تاريخ 24/ 3/ 2011، بقولها "... الأمر الذي نستنتج معه بأنه وبمجرد تعيينه المصفي فإن أي توكيل لأي محام عن الشركة يصبح هذا التوكيل بحكم المنتهي مما يستدعي قيام المصفي بتوقيع وكالة جديدة لغايات متابع إجراءات المحاكمة"، منشور على موقع المقتفي.

[256] حكم محكمة بداية بيت لحم، دعوى مدنية رقم 30/ 2006، بتاريخ 17/ 2/ 2009.(غير منشور).

ورغم تمثيل المصفي للشركة في الدعاوى والطلبات المذكورة، إلا أن ذلك لا يمنع الشركاء من اللجوء للقضاء للدفاع عن حقوق الشركة تحت التصفية ضد شهر إفلاسها، لأن هذا مساس بحقوقهم الشخصية، فضلا عن حقوقهم المالية[257].

وبما أن نص قانون الشركات المذكور لم يحدد طبيعة الدعاوى، فيستنتج أنه قد تكون دعاوى المصفي موجهة ضد مديني الشركة لاستيفاء حقوقها منهم، أو ضد الشركاء لاستيفاء ما لم يدفع من رأس مالها والقروض المستحقة عليهم للشركة، أو ضد مديري الشركة وأعضاء مجلس الإدارة بخصوص ممارسة أعمالهم ووظائفهم في الشركة، و تمثيل الشركة في كل الدعاوى التي تقام عليها، والتدخل في الدعاوى والإجراءات القضائية التي تكون الشركة طرفا فيها والمتعلقة بأموال الشركة ومصالحها.

وفي سبيل ممارسة الدعاوى القضائية يحق للمصفي أن يطلب من المحكمة وقف ومنع السير في أية دعوى أو إجراءات كانت قد أقيمت أو اتخذت ضد الشركة ولا تزال قائمة أمام المحاكم حسب نص المادة(3/197) من القانون النافذ التي تنص على أنه "يجوز للمحكمة بناء على طلب المدعي أو المستدعي، أن توقف وتمنع السير في أية دعوى أو إجراءات كانت قد أقيمت أو اتخذت ضد الشركة ولا تزال قائمة أمام المحاكم، ولا يجوز السير في أية دعوى أو إجراءات جديدة أقيمت على الشركة بعد تقديم دعوى التصفية"، ويتبع ذلك أن المصفي في تعامله بأموال الشركة لا يمنعه وجود منازعات بخصوصها معروضة على القضاء من استنزال الديون والوفاء بها من أموال الشركة[258].

وعلى المصفي أن يطلب من المحكمة إعلان إفلاس الشركة إذا توقفت عن دفع ديونها ضمانا لمصلحة الدائنين، تحت طائلة المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي كان ممكنا تلافيه فيما لو تم شهر الإفلاس في الوقت المناسب[259]، وفي حالة إفلاس الشركة فإن المصفي يبقى ممثلا للشركة

---

[257] انظر حكم محكمة النقض المصرية في هذا المعنى حيث قضت "ترتفع يد الدائنين والورثة عن التركة إذا ما تقررت التصفية ويمتنع على الدائنين العاديين من وقت قيد الأمر بتعيين المصفي اتخاذ أي إجراءات فردية على أعيان التركة حتى تتم التصفية وينوب المصفي عن التركة في الدعاوى التي ترفع منها أو عليها عملاً بالمادة 885 من التقنين المدني إلا أن هذا لا يفقد الورثة أهليتهم ولا يحول تعيين المصفي من بقائهم معه خصوماً في الدعوى لمعاونته في الدفاع عن حقوق التركة ذلك أن المصفي ما هو إلا نائب عن الورثة نيابة قانونية خوله الشارع بمقتضاها تمثيلهم أمام القضاء وفحص وحصر وسداد ديون التركة التي يتولى إدارتها نيابة عنهم، وإذ كان الثابت أن الطاعن بصفته مصفياً للتركة قد اختصم في الدعويين للحكم بإلزامه مع الورثة بطلبات المطعون ضده فيها وأنه حمل لواء المنازعة في تلك الطلبات فإنه يكون قد اختصم اختصاماً صحيحاً يتفق مع صفة النيابة التي أسبغها عليه القانون عن التركة ويكون الحكم الصادر في هاتين الدعويين قد صار ضد التركة في مواجهة الطاعن بصفته الممثل القانوني لها". (الطعن رقم 364 لسنة 44 جلسة 13/02/1978 س 29 ع 1 ص 456 ق 90).

[258] انظر حكم محكمة النقض المصرية إذ قضت "...المشرع قد أوجب على المصفي - قبل أن يقسم أموال الشركة بين الشركاء - أن يقوم باستنزال المبالغ اللازمة لوفاء الديون المتنازع عليها ولم يفرق المشرع بين ما كان منها مطروحاً على القضاء وبين ما لم يطرح بعد". (الطعن رقم 311 لسنة 43 جلسة 17/04/1978 س 29 ع 1 ص 1012 ق 199).

[259] شخابنة، عبد، مرجع سابق، ص282- 283.

حتى لو شهر إفلاسها، رغم سلب بعض صلاحياته لصالح وكيل التفليسة، ويحضر جلسات تحقيق الديون[260].

ونصت المادة (278/ ج) من المشروع على أنه " للمحكمة بناء على طلب المدعي بالتصفية أن توقف السير في أي دعوى أقيمت أو إجراءات اتخذت ضد الشركة المطالب بتصفيتها أمام المحاكم ويشترط في ذلك انه لا يجوز سماع أي دعوى أو إجراءات قضائية جديدة إذا أقيمت على الشركة أو اتخذت بحقها بعد تقديم دعوى التصفية "، وجاء في الفقرة (د) من هذه المادة " ... (3) وقف احتساب مرور الزمن المانع من سماع الدعوى بشأن أي حقوق آو مطالبات مستحقة آو قائمة لصالح الشركة لمدة ستة أشهر من تاريخ صدور قرار التصفية. (4) وقف السير في الدعاوى والإجراءات القضائية المقامة من الشركة أو ضدها لمدة ثلاثة أشهر، إلا إذا قرر المصفي متابعة السير فيها قبل انتهاء هذه المدة، وذلك مع مراعاة أحكام الفقرة (ج) من هذه المادة. (5) وقف السير في أي معاملات إجرائية أو تنفيذية ضد الشركة إلا إذا كانت بناء على طلب دائن مرتهن ومتعلقة بالمال المرهون نفسه، ففي هذه الحالة توقف تلك المعاملات أو يمنع قبولها لمدة ثلاثة أشهر من تاريخ صدور قرار التصفية"[261].

يلاحظ الباحث على النصوص السابقة فيما يخص إمكانية وقف السير في الدعوى، وعدم سماع دعاوى جديدة تقام على الشركة بعد التصفية، أن السياق الذي يمكن فهم هذه النصوص فيه هو رغبة المشرع في توضيح أن الشركة بعد التصفية تصبح غير مخاصمة بذاتها، وإنما بحالتها تحت التصفية بحيث يمثلها المصفي، وهو ما أكدته العديد من الأحكام القضائية التي سبق ذكرها[262].

وما يدفعنا لهذا القول هو عدم إمكانية تفسير النص على أنه حرمان من رفع دعاوى على الشركة بعد التصفية لأن في ذلك إهدارا لحقوق المتقاضين ذوي المصلحة، ويتناقض مع ما صرحت به العديد من نصوص القانون النافذ وأهمها أنه يجوز للمصفي أو أي دائن أو مدين أن يطلب من المحكمة الفصل في أي مسألة تنشأ أثناء إجراءات التصفية[263].

---

260 التكروري، عثمان والسناوي، عبد الرؤوف، مرجع سابق، ص 329.

261 تقابلها المادة (267/ د/ 5/4/3) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته.

262 وقضت بذلك أيضا محكمة النقض المصرية بقولها "" .. اعتبار المصفي صاحب الصفة الوحيدة في تمثيل الشركة في الدعاوى التي ترفع منها أو عليها والذي يتعين عليه حصر دائني الشركة من الغير أو الشركاء لتحديد ما لهم من حقوق في ذمتها حلت قبل انقضاء الشركة أو أثناء التصفية رفعت بها دعاوى وصدرت بشأنها أحكاماً أو لم ترفع ثم القيام بالوفاء بها لكل منهم ". (طعن مدني رقم 4539 لسنة 63 جلسة 13/02/2001 س 52 ع 1 ص 307 ق 63).منشور على موقع محكمة النقض المصرية.

263 المادة (188/ 1) من قانون الشركات النافذ تنص"يجوز للمصفي أو لأي مدين أو دائن للشركة أن يطلب من المحكمة أن تفصل في أية مسألة تنشأ أثناء إجراء التصفية الاختيارية حسبما يجري في التصفية الإجبارية"، وتقابلها المادة (263) من قانون الشركات الأردني المعدل لسنة 2017 بقولها "للمصفي ولأي مدين أو دائن للشركة المساهمة العامة ولكل ذي مصلحة أن يطلب من المحكمة

وأضاف القانون النافذ وفق الفقرة (2) من المادة (188) " إذا اقتنعت المحكمة أن من العدل ومن مصلحة الشركة أن تفصل في تلك المسألة على أية صورة، فيجوز لها أن تصدر القرار الذي تستصوبه وتراه عادلاً".

وتعليقا على النص السابق، يلاحظ أنه يعطي هذا النص الأخير للمحكمة سلطة واسعة -أسوة بموقف القانون عامة في كل نصوص التصفية- بحيث ترك للمحكمة أن تصدر القرار وفقا لما تراه عادلا، ويثور تساؤل بخصوص أحقية الشركاء في رفع الدعاوى الخاصة بالتصفية في حال أهمل المصفي أو قصر في إقامتها؟

لم ينص المشرع على حكم خاص بهذا الأمر، ولكن بالرجوع إلى نص المادة (8/202) من القانون النافذ نجدها تنص على التالي " إذا تضرر أي شخص من أي عمل قام به المصفي أو من قرار أصدره فيجوز للمتضرر أن يقدم طلباً إلى المحكمة بشأن ذلك وللمحكمة أن تؤيد أو تبطل أو تعدل ذلك العمل أو القرار على حسب رأيها ويكون قرارها قطعياً".وعليه، يتضح إمكانية لجوء أي من الشركاء إلى المحكمة للبت في الضرر الذي لحقهم جراء إهمال المصفي أو تقصيره.

ولا بد من الإشارة إلى حكم هام لمحكمة التمييز الأردنية[264] قضت بموجبه بأنه "يستفاد من المواد من (259- 265) من قانون الشركات الباحثة في التصفية الاختيارية للشركات يتبين أنها خلت من أي نص يمنع من سماع أي دعوى أو إجراءات قضائية إذا أقيمت على الشركة (تحت التصفية) بمواجهة المصفي التي بدأت فيها أعمال وإجراءات التصفية الاختيارية بقرار من هيئتها العامة وبإشراف المصفي المعين من قبلها، أما في تصفية الشركة الإجبارية فقد أجاز القانون للمحكمة بناء على طلب مدعي التصفية أن توقف السير في أي دعوى أقيمت أو إجراءات اتخذت ضد الشركة المطالب بتصفيتها أمام المحاكم، ومنع سماع أي دعوى أو إجراءات قضائية جديدة إذا أقيمت على الشركة أو اتخذت بحقها بعد تقديم دعوى التصفية (المادة 267/ج من قانون الشركات)".

ويرى الباحث أن الحكم المذكور قد جانب الصواب حين فرق بين التصفية الاختيارية والإجبارية بصدد رفع الدعاوى على الشركة أثناء التصفية، لأنه وإن لم ينص قانون الشركات

أن تفصل في أي مسألة تنشأ في إجراءات التصفية الاختيارية وفقا للطريقة التي تم فيها الفصل في المسائل التي تنشأ في إجراءات التصفية الإجبارية بمقتضى أحكام هذا القانون".

[264] محكمة التمييز الأردنية، قرار رقم (3768/ 2004) بتاريخ 3/14/ 2005، مشار إليه لدى النسور، حازم علي، **رقابة مراقب عام الشركات على الشركة المساهمة العامة**، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2013،ص 112، هامش رقم (2).

الأردني لسنة 1997 على عدم أحقية رفع الدعاوى المذكورة بصدد التصفية الاختيارية لا يعني رغبة المشرع في السماح بإقامة مثل هذه الدعاوى والإجراءات على الشركة، لأن غفلة المشرع عن إيراد نص في مواد التصفية الاختيارية لا يجوز حمله مطلقا على التفرقة بين أنواع التصفية ما دامت العلة المتوخاة واحدة، وهي هنا فلسفة المشرع المتمثلة في إقامة الدعاوى على غير المصفي، أي منع إقامتها على الشركة، وعليه وبما أن العلة تنطبق سواء في حالة التصفية الاختيارية والإجبارية، فليس ثمة مبرر للتفريق الذي لا يقوم على أساس قانوني سليم.

ثالثا: التحكيم والصلح

اختلفت الآراء الفقهية في جواز قيام المصفي بالتحكيم والصلح، فالمؤيدون رأوا أن هذا التصرف هو جزء من صلاحيات المصفي التي يحق له مباشرتها خدمة لمصالح الشركة، ما دام مفوضا بالعمل برأيه الخاص، ولأن هذه العمليات تسهل انتهاء التصفية بشكل سريع، وتقلل من التعقيدات والمنازعات، ولا تتضمن إهدارا لحقوق الشركة[265].

وأما المعترضون فأنكروا جواز ذلك إلا باتفاق جميع الشركاء، لأن الصلح والتحكيم ينطويان على تنازل عن بعض أموال الشركة[266]، ويعتقد الباحث أن الرأي الأخير أولى بالإتباع، وذلك لأن التحكيم يعتبر من أعمال التصرف التي يلزم لها نص خاص.

واختلفت كذلك الاتجاهات القانونية أيضا بصدد إجازة التحكيم، فلم ينص القانون النافذ صراحة على هذه السلطة للمصفي[267]، ولكن بالرجوع إلى المادة (1/200) نجدها تنص على أنه "يجوز للمصفي أن يقيم أية دعوى أو يتخذ أية إجراءات قانونية باسم الشركة أو نيابة عنها بصدد الأموال العائدة لها لمقاصد القيام بتصفيتها وتحصيل حقوقها"، فقد جاء النص عاما ولم يحدد شكل الدعوى أو الإجراءات القانونية، والمطلق يجري على إطلاقه، مما يتيح المجال للقول بأحقية المصفي اللجوء للصلح والتحكيم.

وكذلك المادة (1/187) يتبين أن قبول التحكيم والصلح يدخل في الأعمال التي تتطلب موافقة الهيئة العامة باعتبار أن التحكيم والصلح يباشرها المصفي في مواجهة دائني الشركة، فإن وافقت جاز التحكيم وإلا يبطل[268].

---

265 أسعد، هلمت محمد، مرجع سابق، ص225- 226.
266 السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ج 5، ص403.
267 ومثله مشروع قانون الشركات الفلسطيني وقانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته.
268 انظر في هذا المعنى الإبراهيم، مروان بدري، مرجع سابق، ص 227.

ومن القوانين التي لم تجز التحكيم وإنما أجازت الصلح بإذن صريح القانون التونسي، إذ نص الفصل (32) من مجلة الشركات التونسية على أنه "... ويحجر على المصفي إجراء التحكيم أو تسليم توثقة، إلا انه يمكنه إجراء الصلح بعد الحصول على إذن صريح في ذلك من هياكل المداولة أو القاضي عند الاقتضاء"[269].

في حين أجاز قانون الشركات المصري التحكيم والصلح صراحة وفق نص المادة (3/145) بالقول " تمثيل الشركة أمام القضاء وقبول الصلح والتحكيم".

وقد عمدت محكمة استئناف غزة في قرار آخر إلى مناقشة أعمال المحكم الذي أنيط به حل الشركة وتصفيتها، وتطرقت في نقاشها لأسباب الطعن إلى تخطئة المحكم في قيامه بأعماله ولم تورد أي اعتراض أو نقاش قانوني بخصوص أحقية المحكم بتصفية الشركة.

رابعا : الاقتراض

يوجد رأيان متعلقان بحق المصفي في الاقتراض لأجل سداد ديون الشركة، فالرأي الأول يعتبر أن هذا لا يدخل في عمل المصفي كأصل عام، لأنه ليس مطالبا بإنقاص الديون التي عليها، إنما وظيفته أن يقوم بسداد الديون مستحقة الأداء، وبالتالي فإن قيامه بالاقتراض يتطلب موافقة الشركاء ليوفروا وسائل سداد الديون أو أن يأذنوا له بالاقتراض، ولأن الاقتراض سينشئ في ذمة الشركة التزاما مستقبليا متمثلا في مبلغ القرض[270].

أما الرأي الثاني فيرى أن الاقتراض يدخل في أعمال المصفي وصلاحياته، بما أنه مخول بإدارة أموال الشركة فيما يحقق مصلحة الشركة، دون قيد في طريقة التحصيل وتسوية الديون، ما دام قرار التعيين لا يمنع الاقتراض، خاصة وأن هذه العملية تحمي الشركة من الإجراءات التي قد يتخذها الدائنون بسبب عدم سداد الشركة ديونها في الوقت المناسب الذي كان ممكنا الاقتراض فيه، وكذلك فإن المصفي قد يحتاج أموالا مستعجلة للقيام بإجراءات التصفية، فهذا يخوله

[269] وكذلك قانون الموجبات والعقود اللبناني حسب نص المادة (932)" لا يجوز للمصفي عقد الصلح ولا التحكيم ولا التخلي عن التأمينات إلا مقابل بدل أو تأمينات أخرى معادلة لها ...".
[270] شمسان، حمود، مرجع سابق، ص 561.

الاقتراض دون الحاجة للرجوع إلى الهيئة العامة[271]، ومن القوانين التي سمحت للمصفي الاقتراض بنص صريح قانون الموجبات والعقود اللبناني حسب المادة (931) منه[272].

ويعتقد الباحث أن المادة (3/200) والمادة (7/202) من قانون الشركات النافذ يوحيان بجواز قيام المصفي بالاقتراض لأنه من ضمن الأعمال التي تخضع لاجتهاد المصفي الشخصي فيما يراه ضروريا لإتمام التصفية إلا إذا منعه قرار التعيين من ذلك.

خامسا : تحصيل ديون الشركة

نصت المادة (1/200) من قانون الشركات النافذ على صلاحية المصفي بتحصيل حقوق الشركة[273]، ويجوز له استخدام رأيه الشخصي وفق ما يراه مناسبا لتحصيل حقوق الشركة إما بالمطالبة الودية أو القضائية.

إذن يقوم المصفي باستيفاء ما للشركة من حقوق لدى الغير، فيتخذ جميع الإجراءات اللازمة لاستيفاء هذه الحقوق ويدخل في ذلك مقاضاة مديني الشركة، واتخاذ الوسائل التحفظية بالنسبة لهذه الحقوق، والتنفيذ على هؤلاء المدينين[274].

ومن أجل الوصول إلى تحصيل أموال الشركة لدى المدينين، فإن المصفي يمكن أن يستلم الشيكات أو السفاتج و أن يقبض قيمتها، كما له أن يظهرها ويجري عليها عمليات الخصم والمقاصة فيوفي بها ديون الشركة[275] .

و يكون للمصفي مطالبة الشركاء بتقديم ما للشركة بذمتهم ولا يقبل من الشريك دفع المطالبة بانقضاء الشركة، فقد تكون هذه الأموال لازمة لسداد ديون الشركة أو لتصفية موجوداتها وتهيئتها للقسمة بين الشركاء، والراجح أن المصفي لا يلتزم بتبرير مطالبته هذه[276].

---

271 التكروري، عثمان والسناوي، عبد الرؤوف، مرجع سابق، ص 329. وناصيف، إلياس، مرجع سابق، ص168. شفيق، محسن، مرجع سابق، ص 844. ورضوان، فايز نعيم، مرجع سابق، ص 164.و انظر الإبراهيم، مروان بدري، مرجع سابق، ص 222 حيث يرى جواز الاقتراض لسداد ديون الشركة وليس القيام بأعمال جديدة وأن لا يكون الاقتراض مرتبطا برهون أو تأمينات.

272 "للمصفي أن يقترض ويرتبط بموجبات أخرى حتى عن طريق التحويل التجاري، وان يظهر الأسناد التجارية ويمنح المهل ويفوض ويقبل التفويض ويرهن أموال الشركة، كل ذلك على قدر ما تقتضيه مصلحة التصفية، ما لم يصرح بالعكس في صك توكيله".

273 انظر المادة (272/ ج) من مشروع 2017. وانظر المادة (261/ ج) من قانون الشركات الأردني. وانظر المادة (6) من نظام التصفية الأردني.

274 السنهوري ،عبد الرزاق، مرجع سابق، ج 5، ص 403. وبوغابة، أم كلثوم، **النظام القانوني لأعمال المصفي في الشركة التجارية**، رسالة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح- ورقلة، 2015/2014 ، ص20.

275 ناصيف، إلياس، مرجع سابق، ص 169- 170.

276 شفيق، محسن، مرجع سابق، ص 842- 843.

وهذا على خلاف توجه قانون الشركات المصري حيث نصت المادة (1/143) على أنه "وعليه أن يستوفي ما للشركة من حقوق لدى الغير، ومع ذلك لا يجوز مطالبة الشركاء بالباقي من حصصهم إلا إذا اقتضت ذلك أعمال التصفية وبشرط مراعاة المساواة بينهم".

فهذا النص يعني أنه لا يجوز للمصفي أن يقوم بمطالبة الشركاء بالباقي من قيمة أسهمهم إذا كانت أموال الشركة كافية لسداد ديونها وتغطية حاجات التصفية، إما إن لم تكف هذه الأموال وكانت الشركة بحاجة لتغطية نفقات التصفية فيمكن المصفي مطالبة الشركاء بالمتبقي بشرط مراعاة المساواة فيما بينهم[277]، وفقاً لهذا الاتجاه.

ولغايات المطالبة بديون الشركة عرفت المادة (190) من قانون الشركات النافذ المدين الذي يتوجب عليه وفاء الديون بالقول " (أ) تعني لفظة (مدين) أينما وردت في هذا الفصل كل شخص ملزم بتاريخ تصفية الشركة المساهمة بدفع مال إلى موجوداتها وتشمل أيضاً كل شخص ملزم بالدفع أثناء إجراءات التصفية ولغاية الفصل النهائي فيمن يجب اعتبارهم مدينين. (ب) إذا توفي أو أفلس المدين فيستحق الدين على تركته أو طابق إفلاسه".

وهذا النص يقرأ مع المادة (186/ د) من ذات القانون بقولها"ينظم المصفي قائمة بأسماء المدينين وتقريراً بأعمال المطالبة بدفع الأقساط والديون وتعتبر هذه القائمة بينة أولية على أن الأشخاص الواردة أسماؤهم فيها هم المدينون"[278].

وجدير بالذكر أن قائمة المدينين بما أنها بينة أولية فهي لا تعد قاطعة بمديونية المطالبين فيها تجاه الشركة[279]، حيث قضت محكمة التمييز الأردنية بالقول "إن القائمة التي ينظمها المصفي ويقدمها إلى المحكمة ويطلب فيها إلزام شخص بمبلغ معين، لا تلزم هذا الشخص إذا أنكر حق الشركة الموجودة تحت التصفية بهذا المبلغ، وعلى الطالب المصفي أن يثبت حق الشركة بالمبلغ بدعوى تقام حسب الأصول"[280].

وتجدر الإشارة إلى أن المادة (278/ د /6) من مشروع قانون الشركات نصت على "سقوط الآجال المتفق عليها مع مديني الشركة لتسديد الالتزامات المترتبة عليهم"، وهو ذات النص الوارد في قانون الشركات الأردني بموجب المادة (267/ د/ 6) التي تنص على "سقوط آجال

---

277 الإبراهيم، مروان بدري، مرجع سابق، ص230.

278 انظر المواد (60 – 69) التي فصت في واجب المصفي بإعداد قائمة المتلزمين بالدفع "المدينين" للشركة من قانون التصفية لسنة 1936 المطبق في غزة .

279 سامي، محمد فوزي، مرجع سابق، ص526.

280 محكمة التميز الأردنية، تمييز حقوق رقم (78/ 1965) بتاريخ 29/ 5/ 1965، مجلة نقابة المحامين السنة 13، العدد (8) ، ص 1091، نقلا عن سامي،محمد فوزي، المرجع السابق، ص 526.

المتفق عليها مع مديني الشركة لتسديد الالتزامات المترتبة عليهم"، وعلى غراره نص الفصل (33) من مجلة الشركات التونسية على أنه "يترتب عن تصفية الشركة، حلول أجل جميع ديونها، بداية من تاريخ نشر قرار حل الشركة بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية . وتعلق في فترة التصفية كل أعمال التنفيذ للأحكام الصادرة ضد الشركة التي هي بصدد التصفية وتضمن المبالغ المقضي بها كديون على الشركة مع ما لها من امتيازات". في حين لم ينص القانون النافذ على هذا الحكم.

وتلقت هذه النصوص انتقادا مفاده أن سقوط آجال الديون فيه إجبار المدينين على الوفاء قبل الأجل، ما دام أن المدين لم يقصر في الوفاء بالتزاماته، بل له حق مشروع وفق عقود والتزامات صحيحة مع الشركة، فإذا كان المشرع يريد تسريع عمليه التصفية إلا أنه لا يمكن الإضرار بالمدينين دون مبرر حقيقي[281].

ولكن يبقى القول بسقوط آجال الديون متفقا مع جوهر عملية التصفية، وهي إنهاء وجود الشركة، على اعتبار أن التصفية وضع استثنائي، ولا يعقل انتظار أجل المدينين الذين قد تطول آجال ديونهم، مما يعطل أعمال التصفية، وبالتالي يمكن مطالبة المدينين بديون مؤجلة بناء على قاعدة حلول الأجل مع الاستنزال من الفوائد مقابل سقوط الأجل[282]، وهو ما يؤيده الباحث.

ويلاحظ أن القانون النافذ لم ينص صراحة على سقوط آجال ديون مديني الشركة، خلاف المشروع الفلسطيني، ومن المهم ذكره أن الوفاء المبرئ لذمة المدينين هو الوفاء للمصفي وليس لأي من الشركاء[283]، باعتبار المصفي هو صاحب الصلاحية والمخول قانونا كما سبق بيان ذلك في تمثيل الشركة.

وورد بشأن التصفية الإجبارية أنه يجب على المصفي إيداع الديون التي استوفاها لمصلحة الشركة في المصرف الذي تعينه المحكمة بالصور والمواعيد التي تحددها وأن يكون هذا الإيداع لحساب الشركة وليس لحسابه الخاص، فلا يجوز إيداع مال الشركة لحسابه الخاص، وذلك عملا بأحكام المادة (202/ 1) من قانون الشركات النافذ، وهو ما نصت عليه المادة (281/ أ/ 1) من مشروع قانون الشركات بقولها " إيداع الأموال التي تسلمها باسم الشركة في البنك الذي تعينه المحكمة لهذه الغاية"[284]، ونصت المادة (6/ ج) من نظام التصفية الأردني بقولها "..فتح

---

[281] عودة، أحمد عبد الرحيم، **الأصول الإجرائية للشركات التجارية**، ط1، دار وائل للنشر، الأردن، 2005، ص 222.
[282] شمسان، حمود، مرجع سابق، 528.
[283] محيمد، حسن أحمد، مرجع سابق، ص47.
[284] تقابلها المادة (270/ أ/ 1) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 و تعديلاته.

حساب بنكي باسم الشركة "تحت التصفية " لإيداع الأموال المحصلة فيه لدى البنك الذي يوافق عليه المراقب..".

ويبدو أن السبب في ذلك هو خشية اختلاط أموال المصفي الخاصة بأموال عملية التصفية، وحتى لا يستغل المصفي أموال التصفية لحسابه الشخصي، لأن دوره هو القيام بالأعمال اللازمة للتصفية فقط، وليس مخولا باستغلالها تجاريا أو بأية صورة من صور الاستغلال.

ورغم أن نص المادة المذكور ورد في نصوص التصفية الإجبارية، فإنه لا يوجد ما يمنع المصفي المصفي في التصفية الاختيارية من الإيداع في المصرف المحدد في قرار تعيينه أو بقرار الهيئة العامة للشركة، قياسا على تحديد المحكمة لهذا المصرف في التصفية الإجبارية.

وقضت بهذا الالتزام محكمة بداية بيت لحم بالقول ".. على أن يخول الصلاحيات التي ستعطى إليه والمذكورة في متن هذا الحكم والمفصل و أدناه، على أن يخول الصلاحيات ويقوم بالأعمال والوظائف التالية : 3- ... وأن يستوفي ما للشركة من ديون إن وجدت وأن يدفع ما عليها من ديون والتزامات "[285].

سادسا: وفاء ديون الشركة

نصت على هذا الواجب المادة (186/ هـ) من قانون الشركات النافذ بقولها "على المصفي أن يدفع ديون الشركة ويسوي مالها وما عليها"[286].

إذن، يقوم المصفي بوفاء ما على الشركة من ديون، ويقوم أيضا بوفاء الديون التي حلت قبل انقضاء الشركة أو أثناء التصفية، أما الديون المؤجلة فلا تحل بالتصفية وفقا للقانون النافذ الذي لم يورد نصا بحلولها، بل تبقى على أجلها ولا يكون للدائنين المطالبة بها قبل ميعاد استحقاقها، وفي المقابل لا يجوز للمصفي إجبارهم على قبول الوفاء بها لأن الأصل قد يكون مقررا لمصلحتهم إلا أن يكون الأجل مقررا لمصلحة الشركة وحدها فلا يقبل اعتراض الدائن على الوفاء، وعلى المصفي أن يحتفظ بالمبالغ اللازمة للوفاء بالديون المتنازع فيها أو غير المستحقة[287].

---

[285] محكمة بداية بيت لحم، دعوى مدنية، رقم 30/ 2006، بتاريخ 17/ 2/ 2009، غير منشور.

[286] تقابلها المادة (272/ج) من مشروع قانون الشركات " يتولى دفع ديون الشركة ويسوي ما لها من حقوق وما عليها من التزامات".

[287] التكروري، عثمان، والسناوي، عبد الرؤوف، مرجع سابق، ص328. والسنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، الجزء 5، ص 404. وبوغابة، أم كلثوم، مرجع سابق، ص 21. والقليوبي، سميحة، مرجع سابق، ص 154. وشفيق، محسن، مرجع سابق، ص843 يرى أن للدائن التنازل عن الأجل ويطلب الوفاء العاجل نظير خصم الفوائد المستحقة له عن المدة المستنزلة.

ويعتقد الباحث أن الرأي السابق محل نظر، لأنه ينبغي أن تحل ديون دائني الشركة أسوة بحلول ديون مدينيها، والغاية في ذلك ذات الغاية المبتغاة من حلول ديون المدينين، وهي الإسراع في إنهاء التصفية والحيلولة دون إطالة أمد التصفية فوق المدة المقررة لانتهائها، وأما بخصوص الفوائد التي سيخسرها الدائنون؛ فيكمن تعويضهم عنها بمبلغ مقطوع يناسب قيمتها المتوقعة إلى حين حلول أجلها فيما لو لم تحل آجال هذه الديون.

وقد نص القانون المدني رقم (12) لسنة 2014 الساري في قطاع غزة بموجب المادة (577/ أ) على انه " تقسم أموال الشركة بين الشركاء جميعاً بعد استيفاء الدائنين لحقوقهم، وبعد حسم المبالغ اللازمة لوفاء الديون التي لم تحل أو الديون المتنازع فيها، وبعد رد المصروفات أو القروض التي تكون لأحد الشركاء قبل الشركة"[288]، وهذا الحكم الخاص بعدم سقوط أجال ديون دائني الشركة يستفاد من عبارة "لوفاء الديون التي لم تحل".

وفيما يخص الديون التي تنشأ أثناء التصفية، ذهب اتجاه إلى أنها تمتاز بأفضلية على الديون السابقة على التصفية باعتبار أن الوفاء بهذه الديون يشكل حفاظا على الضمان العام للدائنين، ولأن نصوص القوانين التي تنص على حسم نفقات ومصاريف التصفية أولا يفهم منها ضمنا اعتبار هذه الديون التي تنشأ بسبب التصفية من ضمن النفقات والمصاريف المذكورة[289]، وذهب هذا المذهب قانون الشركات المصري بموجب المادة (148) التي نصت على أنه "كل دين ينشأ عن أعمال التصفية يدفع من أموال الشركة بالأولوية على الديون الأخرى".

والحقيقة أن هذا الرأي غير سديد، إذ إن المشرع حين ينص على حسم نفقات ومصاريف التصفية – ومثاله القانون النافذ- فهو لا يقصد شمولها للديون التي تنشأ بسبب التصفية، وإنما ما يحمل فعلا معنى المصاريف والنفقات الملازمة لعملية التصفية كأجرة المصفي ومصاريف النشر والإعلانات وأعمال الحفظ والإدارة التي يقوم بها المصفي، مع الإشارة إلى أن موقف قانون الشركات المصري جاء صريحا بأفضلية "الديون" الناشئة أثناء التصفية، وبذلك فهو اتخذ موقفا أوضح من الفقه الذين نادوا بالأفضلية رغم عدم ذكر مصطلح "الديون" في النصوص التي ناقشوها، وإنما كانت تلك النصوص تتحدث عن "المصاريف والنفقات" كما بين الباحث أعلاه.

ولذلك، يعتقد الباحث أنه ما من سند قانوني يعطي أولوية للديون التي تنشأ أثناء التصفية على غيرها، بل إن الأصل أنه لا يعقل تقديم ديون ناشئة على الديون السابقة خاصة أنها وفق القانون

[288] تقابلها بالتقريب المادة (610/ 1) من القانون المدني الأردني و المادة (536 /1) من القانون المدني المصري.
[289] شمسان، حمود، مرجع سابق، ص532- 533..

النافذ لا تحل آجالها – على الأقل في ظل سكوت النصوص، ويقترح الباحث بشأن هذه الديون السابقة وغير المستحقة القيام بحسم الفوائد ونسبة منها مقابل إحلال أجلها.

وبخصوص طريقة تسديد ديون الشركة لم يحدد المشرع طريقة معينة لذلك، وعليه يحق للمصفي اتخاذ الطريقة التي يراها مناسبة بالاتفاق مع الشركاء، وذلك من خلال دعوة الدائنين و الطلب منهم إبراز الأسناد المثبتة لديونهم، ولا يكون هذا الاتفاق ملزما للهيئة العامة في التصفية الاختيارية إلا بالموافقة عليه تطبيقا لأحكام المادة (2/189) من قانون الشركات النافذ[290]، فقد نصت هذه المادة على ذلك بقولها "على المصفي دعوة الدائنين بإعلان ينشره في صحيفتين يوميتين إلى اجتماع عام خلال شهرين من تسلمه العمل ليقدم إليهم فيه بياناً وافياً عن أعمال الشركة وحالتها وقائمة بأسماء الدائنين ومقدار مطالبهم، ويحق للدائنين تعيين مفتشين لمراقبة التصفية ومساعدة المصفي"[291]، في حين لم يرد في نصوص التصفية الإجبارية نص مشابه[292]، وأكدت على هذا الواجب محكمة النقض المصرية[293].

في حين فصل مشروع قانون الشركات الفلسطيني في المادة (275 /ب) في صدد التصفية الاختيارية بوضوح أكبر طريقة تقديم مطالبات الدائنين وأولوية حقوقهم [294]، ولم يرد مثل هذا النص بصدد التصفية الإجبارية, وهو أمر محل نقد.

وهذا خلاف نص قانون الشركات النافذ الذي لم يوضح – كما ذكرنا - آلية تقديم مطالبات الدائنين، واكتفى بالحديث عن دور المصفي بإعلان بيان المطالبات، ولكن عاد ونص تبعا لذلك بموجب المادة (5/199) بصدد التصفية الإجبارية على أنه "للمحكمة أن تعين المدة أو المدد

---

290 انظر في هذا المعنى العكيلي، عزيز، مرجع سابق، ص 365.

291 انظر المواد (71- 96) من أصول تصفية الشركات لسنة 1936 وتعديلاته المطبق في غزة والذي فصل بشكل كبير في أحكام إثبات ديون دائني الشركة وواجب المصفي بإعلامهم بالحضور لهذا الغرض وكل ما يخص حصر مطالباتهم.

292 ومع ذلك يفهم من المادة (195) من القانون النافذ أن على الدائنين تقديم هذه الادعاءات، حيث نصت على أنه " للمحكمة أن تعين المدة أو المدد الواجب على الدائنين أن يثبتوا خلالها ديونهم أو ادعاءاتهم وإلا فإنهم يحرمون من نصيبهم في التوزيع الذي يتم قبل إثبات هذه الديون".

293 حكم محكمة النقض المصرية " .. اعتبار المصفي صاحب الصفة الوحيدة في تمثيل الشركة في الدعاوى التي ترفع منها أو عليها والذي يتعين عليه حصر دائني الشركة من الغير أو الشركاء لتحديد ما لهم من حقوق في ذمتها حلت قبل انقضاء الشركة أو أثناء التصفية رفعت بها دعاوى وصدرت بشأنها أحكاماً أو لم ترفع ثم القيام بالوفاء بها لكل منهم ". (طعن مدني رقم 4539 لسنة 63 جلسة 13/02/2001 س 52 ع 1 ص 307 ق 63).منشور على موقع محكمة النقض المصرية .

294 " 1. على المصفي خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور قرار التصفية نشر إعلان التصفية في مكان ظاهر في صحيفتين محليتين يوميتين على الأقل لإشعار الدائنين بلزوم تقديم مطالباتهم تجاه الشركة سواء أكانت مستحقة الوفاء أو غير ذلك أو خلال شهرين إذا كانوا مقيمين في فلسطين وثلاثة أشهر إذا كانوا مقيمين خارجها. 2. يعاد نشر هذا الإعلان بالطريقة ذاتها فور انقضاء أربعة عشر يوما على تاريخ نشر الإعلان الأول، وتحتسب مدة تقديم المطالبات من تاريخ نشر الإعلان الأول.3. إذا اقتنع المصفي أو المحكمة المختصة بوجود عذر مشروع للدائن لعدم تمكنه من تقديم مطالبته خلال المدة المحددة في البند (1) من هذه الفقرة فتمدد ثلاثة أشهر أخرى حدا أعلى.ج- على الرغم مما ورد النص عليه في الفقرة (ب) من هذه المادة إذا لم يقدم الدائن مطالبته خلال المدة المحددة فيها فيجوز له تقديم مطالبته في أي مرحلة لاحقة على أن تصبح مطالبته في هذه الحالة في مرتبة تالية لمطالبات الدائنين المقدمة ضمن المدة المحددة في هذه المادة".

الواجب على الدائنين أن يثبتوا خلالها ديونهم أو ادعاءاتهم وإلا فإنهم يحرمون من نصيبهم في التوزيع الذي يتم قبل إثبات هذه الديون".

وهذا يعني حرمان الدائن المتأخر عن موعد التقديم من نصيبه في التوزيع الذي يحدث قبل إثبات الدين، مع الإشارة إلى أن قانون الشركات الأردني لسنة 1997 ومشروع 2017 [295] لم ينص على هذا الحرمان وإنما تصبح ديون هذا الدائن في مرتبة تالية، وهو موقف أكثر عدلاً وحماية لحقوق الدائنين من حرمانهم المطلق.

وفي هذا الصدد نصت المادة (11/ د) من نظام التصفية الأردني على أنه "للمحكمة وبعد إغلاق التصفية الإجبارية إصدار القرار باعتبار كافة ديون الدائنين التي لم تكف أموال التصفية لسدادها ديونا معدومة، كما يتم إرسال قائمة بالديون المعدومة إلى الجهات الرسمية ذات العلاقة ليتم تسجيلها حسب الأصول".

ولكن يجب التنبه إلى أن اعتبار الديون معدومة وفق هذا النص ينبغي أن يفهم في سياق المادة (268/ ب/ج) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني التي نصت على أنه " .. ب- إذا ظهر أثناء التصفية أن بعض أعمال الشركة قد أجريت بقصد الاحتيال على دائنيها، فيعتبر رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة القائم ورئيس وأعضاء أي مجلس إدارة سابق للشركة اشترك في تلك العمال ملزما شخصيا عن ديون الشركة والتزاماتها أو عن أي منها حسب مقتضى الحال . ج- تسري أحكام الباب الثاني من قانون التجارة المتعلقة بالإفلاس على الشركات والأشخاص وأعضاء مجالس الإدارة أو من في حكمهم الوارد ذكرهم في هذا القانون."[296].

وعليه، فإن النص الأخير يشكل استثناء على سابقه، فيظل مجلس الإدارة مسؤولا عن أعمال الاحتيال حتى لو تم إغلاق التصفية وعدم كفاية الأموال لسداد الديون[297].

كما أن على المصفي وفي دور التصفية الاختيارية ولغايات تسوية ديون الشركة أن يأخذ موافقة الهيئة العامة وعدد من الدائنين يبلغ مجموع ديونهم ثلاث أرباع الدين المستحق على الشركة[298]

---

[295] المادة (275/ج) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني تنص "على الرغم مما ورد النص عليه في الفقرة (ب) من هذه المادة إذا لم يقدم الدائن مطالبته خلال المدة المحددة فيها فيجوز له تقديم مطالبته في أي مرحلة لاحقة على أن تصبح مطالبته في هذه الحالة في مرتبة تالية لمطالبات الدائنين المقدمة ضمن المدة المحددة في هذه المادة". وتقابلها (264/ب/ ج) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته.

[296] تقابلها (257/ ب/ج) من قانون الشركات الأردني لسنة 1997 و تعديلاته.

[297] الشنون، عابض حامد، **الرقابة على أعضاء مجلس الإدارة في الشركات المساهمة**، ط1، دار وائل للنشر و التوزيع، عمان، 2015، ص 360.

[298] المادة (1/187) من قانون الشركات النافذ" كل اتفاق يتم بين مجلس إدارة الشركة الموجودة في دور التصفية الاختيارية أو مصفيها وبين دائنيها يكون ملزماً للشركة إذا اقترن بموافقة الهيئة العامة ويكون ملزماً للدائنين إذا قبله دائنون تبلغ ديونهم ثلاثة أرباع الدين المستحق على الشركة".

في عقد أي اتفاق مع الدائنين على كيفية تسديد الديون، وأضاف مشروع قانون الشركات[299] وقانون الشركات الأردني 1997 [300] حكما مهما هو عدم جواز مشاركة الدائنين المضمونة ديونهم برهن أو امتياز أو تأمين في التصويت المذكور ، وهو توجه حسن حبذا لو تنبه إليه القانون النافذ.

كما نلاحظ أن مشروع قانون الشركات خلاف القانون النافذ وفقا للمادة المذكورة اشترط أن يتم الإعلان عن هذا الاتفاق المبرم في صحيفتين يوميتين وذلك خلال مدة لا تزيد على سبعة أيام من تاريخ إبرامه حسب المادة (273 / أ) من المشروع، وهو كذلك توجه جيد لأنه يعطي فرصة للاطلاع على الاتفاق، خاصة وأن من حق أي دائن أو مدين أن يطعن في الاتفاق خلال مدة محددة، وهي حسب القانون النافذ واحد وعشرون يوما من تاريخ إقرار الاتفاق[301]، وحسب مشروع قانون الشركات هي خمسة عشر يوما من تاريخ الإعلان[302].

ويلاحظ أن النص وفقا للمشروع جعل مدة الطعن تبدأ من تاريخ الإعلان، أما القانون النافذ فجعلها من تاريخ إقرار الاتفاق باعتباره لم يشترط الإعلان، ويعتقد الباحث أن النص وفقا للمشروع أكثر توفيقا لأنه نص على الإعلان وقرن الطعن به، الأمر الذي يعطي فرصة أكبر للاطلاع على ما ورد في الاتفاق، خلاف إتاحة الطعن من تاريخ الإقرار ذاته.

وأعطى القانون النافذ للمحكمة صلاحية تعديل الاتفاق حسب ما تراه عادلا، وليس فقط صلاحية إقرار الاتفاق أو نقضه بالنص وفق المادة (2/187) " ... ويجوز للمحكمة عندئذ أن تعدله أو تؤيده أو ترفضه حسبما تراه عادلاً ويكون قرارها قطعياً." ، خلاف موقف قانون الشركات الأردني 1997الذي سكت عن ذلك ولم يتطرق لسلطة المحكمة إزاء الاتفاق.

ورغم أن المشرع أعطى الحق لأي دائن أو مدين الطعن في الاتفاق، إلا أن الفقه يرى أن الطعن لا يكون للدائن الذي وافق على الاتفاق وصوت لصالحه، ولا يكون كذلك للمدين الذي لم يكن

---

[299] المادة (237/ أ) من مشروع قانون الشركات"كل اتفاق يتم بين المصفي ودائني الشركة المساهمة العامة يعتبر ملزما لها إذا اقترن بموافقة هيئتها العامة، كما يكون ملزما لدائني الشركة إذا قبله عدد منهم يبلغ مجموع ديونهم ثلاثة أرباع الديون المستحقة عليها ولا يجوز اشتراك الدائنين المضمونة ديونهم برهن أو امتياز أو تأمين في التصويت على هذا القرار. على أن يتم الإعلان عن هذا الاتفاق المبرم بموجب هذه الفقرة في صحيفتين يوميتين وذلك خلال مدة لا تزيد على سبعة أيام من تاريخ إبرامه".

[300] المادة (262/أ) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته " كل اتفاق يتم بين المصفي ودائني الشركة المساهمة العامة يعتبر ملزما لها إذا اقترن بموافقة هيئتها العامة كما يكون ملزما لدائني الشركة إذا قبله عدد منهم يبلغ مجموع ديونهم ثلاثة أرباع الديون المستحقة عليها ولا يجوز اشتراك الدائنين المضمونة ديونهم برهن أو امتياز أو تأمين في التصويت على هذا القرار. على أن يتم الإعلان عن هذا الاتفاق المبرم بموجب هذه الفقرة في صحيفتين يوميتين وذلك خلال مدة لا تزيد على سبعة أيام من تاريخ إبرامه".

[301] المادة (2/187) من قانون الشركات النافذ " يجوز لأي دائن أو مدين أن يطعن بالاتفاق أمام المحكمة خلال واحد وعشرين يوماً من تاريخ إقراره، ويجوز للمحكمة عندئذ أن تعدله أو تؤيده أو ترفضه حسبما تراه عادلاً ويكون قرارها قطعياً".

[302] المادة (273/ ب) من مشروع قانون الشركات والتي تنص " ب - يجوز لاي دائن أو مدين أن يطعن في الاتفاق المنصوص عليه في الفقرة (أ) من هذه المادة أمام المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الإعلان". تقابلها المادة (262/ب) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته.

طرفا فيه لأن هذا يؤخر إجراءات إنهاء التصفية[303]، ويؤيد الباحث ذلك استناد إلى القاعدة الأصولية وهي المادة (100) من المجلة "من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه".

ولا تثور مشكلة إذا كانت أموال الشركة كافية للوفاء بديونها، أما إن كانت لا تكفي فيلجأ المصفي إلى الوفاء الجزئي، بحيث توزع الأموال على الدائنين بنسبة دين كل منهم, ولا يمنع الوفاء الجزئي الدائنين من المطالبة بديونهم كاملة، وهو ما قد يؤدي إلى إفلاس الشركة قيد التصفية، في حال توقفها عن دفع ديونها المستحقة[304].

ولا يحق لأي من أعضاء مجلس الإدارة الوفاء بديون الشركة من تلقاء نفسه عوضا عن المصفي، لأن المصفي هو الوحيد الممثل للشركة، ولا يعتد بهذا الإجراء من قبل الشركاء قبل دائني الشركة، وهذا يستفاد من نص المادة (208) من قانون الشركات النافذ عموما، وتحديدا الفقرة (6) بقولها "يعتبر باطلاً وإجراء احتيالياً إزاء دائني الشركة كل انتقال أو رهن أو تسليم بضائع أو دفع أو تنفيذ أو أي تصرف أو فعل آخر يتعلق بمال أجرته الشركة أو تم معها بعد تاريخ نشوء سبب التصفية"[305]، فتعتبر هذه الأعمال من قبل الشركاء إجراءا احتياليا وبالتالي اعتبارها تصرفات باطلة ، باعتبار أن النص يتحدث عن التصرفات الصادرة من غير المصفي مما يجعلها باطلة.

وفي سبيل وفاء ديون الشركة نصت المادة (191) من قانون الشركات النافذ بخصوص التصفية الاختيارية على أنه "تدفع من موجودات الشركة جميع النفقات والمصاريف التي صرفت على تصفية الشركة الاختيارية بما في ذلك أجرة المصفي. ويكون لها حق امتياز على جميع الادعاءات الأخرى"[306].

---

303 العكيلي، عزيز، مرجع سابق، ص 356- 357.

304 ناصيف، إلياس، مرجع سابق، ص174.

305 المادة (208) من قانون الشركات النافذ "(1) يعتبر كل تصرف بأموال الشركة أو نقل لأسهمها أو تغيير في مركز أعضائها تم بعد البدء بالتصفية باطلاً ما لم تقرر المحكمة خلاف ذلك (2) .يعتبر كل حجز أو تنفيذ أو إجراء يتم بشأن أموال الشركة أو موجوداتها بعد البدء في التصفية باطلاً مهما كانت الغاية منه. (3) ليس للمحكوم له أن يحتفظ بما أوقعه قبل بدء التصفية من حجز أو إجراء على موجودات الشركة وأموالها إلا إذا تم التنفيذ قبل بدء التصفية. (4) إذا أبلغ مأمور الإجراء قبل بيع الأموال المحجوزة أو قبل إتمام معاملة التنفيذ إعلاناً بتعيين مصفي مؤقت أو بصدور قرار تصفية، فيجب على مأمور الإجراء أن يسلم المصفي الأموال المحجوزة أو التي استلمها من الشركة وتكون نفقات الإجراء ديناً ممتازاً على تلك الأموال (5) .يعتبر كل رهن سائر على مشروع الشركة أو أموالها أنشئ خلال ستة أشهر من تاريخ البدء بالتصفية باطلاً إلا إذا ثبت أنه كان بإمكان الشركة تسديد ديونها حالاً بعد إنشاء الرهن . (6)يعتبر باطلاً وإجراء احتيالياً إزاء دائني الشركة كل انتقال أو رهن أو تسليم بضائع أو دفع أو تنفيذ أو أي تصرف أو فعل آخر يتعلق بمال أجرته الشركة أو تم معها بعد تاريخ نشوء سبب التصفية".

306 انظر أيضا المادة (1/267) من المشروع "يسدد المصفي ديون الشركة وفق الترتيب التالي بعد حسم نفقات التصفية بما في ذلك أتعاب المصفي وتحت طائلة البطلان في حالة المخالفة لهذا الترتيب: ...".

أي أن المصفي يستوفي من موجودات الشركة أولا أجرته باعتبارها دينا ممتازا على مال الشركة، ثم بعد ذلك يستوفي مصاريف التصفية من موجودات الشركة.

سابعا : بيع موجودات الشركة

لم ينص قانون الشركات النافذ على هذه الصلاحية صراحة، ولكنها تستنتج من النصوص العامة في التصفية وفقا لهذا القانون، وتحديدا المادة (186/هـ)[307]، مع مراعاة أي تعليمات بخصوص بيع الأموال فيما لو وردت في قرار التعيين أو قرار الدائنين والمدينين في اجتماع عام أو قرار المحكمة وفقا للمادة (4/202 ، 5) من قانون الشركات النافذ، وكان حريا بالقانون النافذ أن ينص صراحة على صلاحية بيع أموال الشركة سواء في التصفية الاختيارية أو الإجبارية، وأن يقيد ذلك في حالة البيع بالجملة متبنيا مذهب قانون الشركات المصري الذي قيد البيع بالجملة بموافقة الهيئة العامة أو جماعة الشركاء حسب الأحوال[308]، وقضت محكمة بداية بيت لحم بالقول "...على أن يخول الصلاحيات التي ستعطى إليه والمذكورة في متن هذا الحكم والمفصل و أدناه، على أن يخول الصلاحيات ويقوم بالأعمال والوظائف التالية : ... 8-أن يبيع منقولات الشركة وعقاراتها بعد أخذ إذن من المحكمة في كل بيع إلا إذا اتفق الشركاء بالإجماع على قسمة التصفية في كل أمر غير مخالف للقانون"[309].

والمستقر أنه يحق للمصفي بيع أموال الشركة منقولة كانت أو غير منقولة بالمزاد أو وفق ما يراه مناسبا [310]، ولكن السؤال قد يثور بخصوص مدى صلاحية المصفي المعين قضائيا في بيع أموال الشركة استنادا إلى إذن المحكمة رغم معارضة الشركاء؟

إن المادة (4/202) من قانون الشركات النافذ توجب على المصفي الالتزام بقرار الدائنين / المدينين أو قرار المحكمة في إدارة موجودات الشركة ووفاء ديون دائنيها، وتنص الفقرة (7) من ذات المادة على صلاحية المصفي في استخدام رأيه الخاص في إدارة الموجودات مع مراعاة أحكام الفصل. وإن عدم وضوح النصوص وخاصة في ظل النص على احترام قرار

---

307 المادة (186/هـ) من قانون الشركات النافذ تنص"على المصفي أن يدفع ديون الشركة ويسوي مالها وما عليها".

308 المادة (144) من قانون الشركات المصري والتي تنص ".. ولا يجوز للمصفى أن يبيع موجودات الشركة جملة إلا بأذن من الجمعية العامة أو جماعة الشركاء على حسب الأحوال" . وهو ذات موقف مجلة الشركات التونسية التي نصت على هذا الأمر بنص صريح بموجب الفصل (35) بقوله "يجب على المصفي، قبل إحالة جميع أصول الشركة أو المساهمة بها في شركة أخرى، الحصول على ترخيص في ذلك في الجلسة العامة للشركاء.وتتداول الجلسة العامة في ذلك وفق الشروط المنصوص عليها لتحوير العقد التأسيسي".وهذا خلاف القانون النافذ ومشروع قانون الشركات وقانون الشركات الأردني لسنة 2017، فلم يورد أي منهم مثل هذا القيد.

وانظر التكروري، عثمان والسناوي، عبد الرؤوف، مرجع سابق، ص 329. وانظر شفيق، محسن، مرجع سابق، ص 844- 845.

309 محكمة بداية بيت لحم، دعوى مدنية، رقم 30/ 2006، بتاريخ 17/ 2/ 2009، (غير منشور).

310 رضوان، فايز نعيم، مرجع سابق، ص 146. أسعد، هلمت محمد، مرجع سابق، ص233. والإبراهيم، مروان بدري، مرجع سابق، ص231.

المحكمة قد يؤدي إلى القول بأن تصرفات المصفي حسب المادة المذكورة تأتي في سياق التصفية الإجبارية، وبالتالي فإن على المصفي احترام قرار المحكمة ولو عارض الشركاء التصفية، أما في حالة تعيين المصفي اختياريا من قبل الهيئة العامة للشركة فلا سلطة للمحكمة على قرار الشركاء.

والحقيقة أن هذا مخالف للراجح فقها من أن المصفي القضائي رغم أنه معين بواسطة القضاء إلا أنه ملزم بقرار الشركاء ورضاهم[311]، ولذا وفي ظل عدم الوضوح في نصوص القانون النافذ ينبغي تفسير النصوص بما يحقق مصلحة الشركاء، وحري بالمشرع تعديل النصوص وتوضيح ضرورة احترام قرار الشركاء وليس النص على احترام قرار المحكمة دون اعتبار للشركاء.

وينتقد الباحث في هذا الصدد المادة (266/ ب) من مشروع قانون الشركات التي تنص على التالي" يتوجب على مصفي الشركة التي تكون تحت التصفية الاختيارية أوالإجبارية اخذ إذن المحكمة في حال تطلبت مصلحة الشركة ببيع موجوداتها"[312] ، وهو ما يعني تدخل المحكمة وعدم الالتفات إلى رغبة الشركاء.

ونصت المادة (8) من نظام التصفية الأردني في صدد التصفية الاختيارية على أنه "لا يجوز للمصفي بيع أي من موجودات وأموال الشركة المنقولة وغير المنقولة إلا بعد الحصول على الإذن اللازم لذلك من قبل المحكمة المختصة على أن يتم البيع وفقا للشروط والآلية المحددة في قرار المحكمة".

ونصت المادة (15) من النظام المذكور في صدد التصفية الإجبارية على التالي "(أ) لا يجوز للمصفي بيع أي من موجودات وأموال الشركة المنقولة وغير المنقولة إلا بعد الحصول على الإذن اللازم بذلك وفقا لأحكام القانون، وأن يتم البيع حسب الشروط المحددة في قرار المحكمة وتحت إشرافها وضمن الآلية التي توافق عليها. (ب) يجب أن يراعى بأن يكون البيع بالسعر الأعلى عن طريق المزاد العلني، بعد أن يكون قد تم نشر إعلانين في صحيفتين محليتين يوميتين على الأقل".

نلاحظ على الفقرة (ب) أنها اشترطت أن يتم البيع وفق السعر الأعلى بالمزاد العلني، وهو ما يعني تأكيد المشرع الأردني على أن عملية بيع الموجودات سواء منقولات أو غير منقولات إنما

---

311 ناصيف، إلياس، مرجع سابق، ص177.

312 تقابلها المادة (255/ د) من قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته.

تتم تحت إشراف المحكمة سواء في التصفية الإجبارية أو الاختيارية وذلك بالنظر إلى المادتين (8) و(15).

ويقرأ كل المذكور في ظل نص المادة (255/د) من قانون الشركات الأردني لسنة 1997 التي تنص على أنه " للمحكمة ان تأذن للمصفي ببيع موجودات الشركة المساهمة العامة الموجودة تحت التصفية سواء اكانت تصفية اختيارية أم إجبارية إذا تبين لها أن مصلحة الشركة تستدعي ذلك"[313]. والمادة (5/270) من ذات القانون التي تنص على "مراعاة تعليمات المحكمة وقراراتها المتعلقة بالدائنين والمدينين في إشرافه على أموال الشركة وموجوداتها وتوزيعها على دائنيها"[314].

وهذا يؤدي للقول بتدخل المحكمة في صميم التصفية الاختيارية، وهذا يؤدي حقيقة إلى الابتعاد تماما عن مقاصد التشريع في التفرقة بين أحكام التصفية الاختيارية والإجبارية، ولذا يبدو النص في القانون النافذ أفضل مما ورد في مشروع قانون الشركات و وقانون الشركات الأردني لسنة 1997 ونظام التصفية الأردني، باعتبار أن القانون النافذ لم يشترط إذن المحكمة مطلقا وحدها، وإنما جعل النص في سياق التصفية الإجبارية، مع التأكيد على احترام قرار الهيئة العامة للشركة كذلك، على الأقل من ناحية عدم تدخل المحكمة في إدارة الموجودات في ظل التصفية الاختيارية[315].

وجدير بالذكر أن الفصل (20) من قانون 1997 التونسي يقضي بعدم جواز شراء الحقوق التي يباشر أعماله بصددها، إذ نص على التالي " يحجر على كل من المصفي والمؤتمن العدلي وأمين الفلسة والمتصرف القضائي بما في ذلك القرين والأصول والفروع والأقارب إلى الدرجة الثانية والأصهار، أن يكتسب بالشراء أو بالإحالة 6سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة شيئا من الحقوق التي باشر بشأنها مهامه وتنطبق عليه أحكام الفصول من 566 إلى 570 من مجلة الإلتزامات والعقود"، وهو ما يعني عدم جواز شراء المصفي الأموال المخول ببيعها في طور التصفية.

---

313 تقابلها المادة (266/ب) من المشروع الفلسطيني 2017 "يتوجب على مصفي الشركة التي تكون تحت التصفية الاختيارية أو الإجبارية اخذ إذن المحكمة في حال تطلبت مصلحة الشركة ببيع موجوداتها".

314 تقابلها المادة (281/ أ / 5) من المشروع الفلسطيني 2017" مراعاة تعليمات المحكمة وقراراتها المتعلقة بالدائنين والمدينين في إشرافه على أموال الشركة وموجوداتها وتوزيعها على دائنيها".

315 انظر هذا النقد لدى سامي، محمد فوزي، مرجع سابق، ص529.

ثامنا :إعداد التقارير

نصت المادة (2/202) من قانون الشركات النافذ "ويجب على المصفي أن يرسل إلى المحكمة والمراقب حساباً بما يقبضه ويدفعه بصفته مصفياً، في المواعيد التي تقرر ويصدق على صحة هذا الحساب مدقق حساب التصفية والمحكمة أو المراقب"، ونصت المادة (281/أ/2) من مشروع 2017 " تزويد المحكمة والمراقب في المواعيد المقررة بحساب مصدق من مدقق حسابات التصفية عما تسلمه من مبالغ أو دفعها ولا يعتبر هذا الحساب نهائيا إلا بعد تصديقه من قبل المحكمة"[316].

وبما أن النص السابق ورد في إطار التصفية الإجبارية، فإن للمحكمة تحديد مواعيد تقديم هذه الحسابات في هذه الحالة، وتكون للهيئة العامة للشركة في حالة التصفية الاختيارية من باب القياس، إذ أن الأصل هو تطبيق نصوص التصفية الإجبارية بالقدر الذي يتناسب مع خصوصية التصفية الاختيارية.

ويدخل ضمن واجب إعداد التقارير ما نصت عليه المادة (1/211) من قانون الشركات النافذ بقولها "(1) إذا لم تنته التصفية خلال سنة من البدء بها، فيجب على المصفي أن يرسل إلى المراقب بياناً يتضمن التفاصيل المتعلقة بإجراءات التصفية والحالة التي وصلت إليها"، ونصت المادة (269/ أ) من مشروع قانون الشركات لسنة 2017 " إذا لم تنته التصفية خلال سنة من بدء إجراءاتها، فعلى المصفي أن يرسل إلى المراقب بيانا يتضمن التفاصيل المتعلقة بالتصفية والمرحلة التي وصلت إليها، ويشترط في جميع الأحوال أن لا تزيد مدة التصفية على ثلاث سنوات إلا في الحالات الاستثنائية التي يقدرها المراقب في حالة التصفية الاختيارية والمحكمة في حالة التصفية الإجبارية" [317].

وقد تضمن نظام التصفية الأردني نصا هاما هو المادة (13/أ/3) في دور التصفية الإجبارية بالقول "تقديم تقرير للمحكمة كل ثلاثة أشهر عن سير الإجراءات المتعلقة بالتصفية الإجبارية وعن أي نزاع يتعلق بها"، ونص على ذات الحكم المشرع التونسي[318]، وقانون الشركات

---

[316] تقابلها المادة (270/أ/2) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته.

[317] تقابلها المادة (258/ أ) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته.

[318] الفصل (10) من قانون 1997التونسي "ويقدم المصفي للقاضي المراقب في كل الحالات وعلى الأقل مرة كل ثلاثة أشهر تقريبا يتضمن بيانات عن تقدم أعمال التصفية وعن التغييرات الحاصلة بالعناصر المبينة بالكشف الأولي الذي أدلى به أو عن العناصر الجديدة التي طرأت على التصفية منذ تاريخ تعهده بها والتي لم ترد بالكشف".

المصري[319]. وهو حكم لم يتضمنه القانون النافذ، ولا مشروع 2017، ويبدو من الأفضل النص على مثل هذا الحكم لما فيه من رقابة على عمل المصفي وتأكد من سير إجراءات التصفية حسب الأصول، ومع ذلك قضت محكمة بداية بيت لحم بالقول "...على أن يخول الصلاحيات التي ستعطى إليه والمذكورة في متن هذا الحكم والمفصل و أدناه، على أن يخول الصلاحيات ويقوم بالأعمال والوظائف التالية : .. 7- أن يمثل الشركة أمام جميع الدوائر والهيئات والمحاكم و أن يوقع نيابة عنها، وأن يقوم بمراجعة المحكمة في كل ما يتعلق بأمور الشركة أو أي إشكالات تواجهه، و أن يزود المحكمة بتقرير شهري حول أعماله "[320].

ومن التقارير التي يلزم المصفي بإعدادها ما نصت عليه المادة (186/ د) من القانون النافذ بقولها " ينظم المصفي قائمة بأسماء المدينين وتقريراً بأعمال المطالبة بدفع الأقساط والديون وتعتبر هذه القائمة بينة أولية على أن الأشخاص الواردة أسماؤهم فيها هم المدينون"[321].

وقد ورد هذا النص في دور التصفية الاختيارية، مما يعني أن تقديم التقرير يكون للهيئة العامة، وإن لم تنص المادة على ذلك صراحة، إلا أنه يفهم أن بإمكان الهيئة العامة الاطلاع عليه.

وتجدر الإشارة إلى المادة (263/ ب) من مشروع قانون الشركات التي نصت على أنه " تحدد إجراءات التصفية وتنظيمها وتنفيذها وعمل المصفي بما في ذلك التقارير التي يتوجب عليه تقديمها بموجب نظام خاص يصدر من مجلس الوزراء بتنسيب من الوزير لهذه الغاية"[322].

الفرع الثالث

الأعمال الختامية

بعد الانتهاء من تنفيذ خطة التصفية يتوجب على المصفي القيام الأعمال النهائية التي تنتهي بها التصفية، وهي آخر الأعمال المطلوب من المصفي إجراؤها من أجل إنهاء وجود الشركة، وتتمثل في الأعمال التالية.

---

[319] المادة (151) "قدم المصفى كل ستة أشهر إلى الجمعية العامة أو جماعة الشركاء حسابا مؤقتا عن أعمال التصفية. وعليه أن يدلى بما يطلبه المساهمون أو الشركاء من معلومات أو بيانات بالقدر الذي لا يلحق الضرر بصالح الشركة ولا يترتب عليها تأخير أعمال التصفية".

[320] حكم محكمة بداية بيت لحم، دعوى مدنية، رقم (30/ 2006)، بتاريخ 2/17/ 2019، (غير منشور).

[321] تقابلها المادة (272/ب) من مشروع قانون الشركات. والمادة (261/ ب) من قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته.

[322] تقابلها المادة (252/ب) من قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته.

أولاً : توزيع أموال الشركة و موجوداتها

نص القانون النافذ في عديد من نصوصه على واجب المصفي في توزيع وقسمة أموال الشركة، وأهم هذه المواد المادة (184) من قانون الشركات النافذ في صدد التصفية الاختيارية التي نصت على أنه "يقوم المصفي بتصفية أعمال الشركة وتوزيع موجوداتها ويجوز للمحكمة أن تعين مكافآته".

ونصت في ذات الشأن المادة (203) من قانون الشركات النافذ على أنه "إذا كانت موجودات الشركة غير كافية لوفاء ديونها، فيجوز للمحكمة أن تصدر قراراً حول دفع النفقات والمصاريف التي صرفت أثناء التصفية بما فيها أجور المصفي من موجودات الشركة وتعطى حق امتياز".

وتقرأ هذه المواد مع المادة (209) من القانون النافذ التي نصت على أنه " ..(2) تميز الديون التالية على كافة الديون الأخرى أثناء التصفية وتدفع قبل غيرها وهي :

أ- جميع الضرائب والعوائد البلدية والحكومية.

ب- جميع الأجور والرواتب المستحقة لأي موظف أو مستخدم في الشركة .

ج- جميع الأجور والتعويضات المستحقة لأي عامل أو مستخدم في الشركة.

د- جميع بدلات الإيجار المستحقة لأي مؤجر عن عقارات مؤجرة للشركة.

(2) تتساوى الديون المذكورة مع بعضها وتدفع بكاملها إلا إذا كانت موجودات الشركة لا تفي بتسديدها جميعها ففي هذه الحالة تخفض نسبياً بالتساوي. وتدفع الديون المذكورة فوراً بعد الاحتفاظ بالمبالغ اللازمة لنفقات التصفية ومصاريفها ويكون لها حق امتياز على ادعاءات الذين يحملون سندات دين بموجب رهن".

ونصت المادة (267) من مشروع قانون الشركات على " -أ- يسدد المصفي ديون الشركة وفق الترتيب التالي بعد حسم نفقات التصفية بما في ذلك أتعاب المصفي وتحت طائلة البطلان في حالة المخالفة لهذا الترتيب:

-1- المبالغ المستحقة للعاملين في الشركة.

-2- المبالغ المستحقة للخزينة العامة والبلديات.

-3- بدلات الإيجار المستحقة لمالك أي عقار مؤجر للشركة.

-4- المبالغ الأخرى المستحقة حسب ترتيب امتيازاتها وفق القوانين المعمول بها.

-ب- بالرغم مما ورد في الفقرة (أ) أعلاه، عند التنازع في الاسبقية بين الدين المضمون بامتياز خاص على مال معين للشركة تحت التصفية وبين دين يتمتع بامتياز عام على اموال هذه الشركة، تكون الأولوية في الاستيفاء للدائن صاحب حق الامتياز الخاص."[323]

ونص مشروع قانون الشركات على هذا الدور بموجب المادة (5/281) بالقول في معرض الحديث عن واجبات المصفي "مراعاة تعليمات المحكمة وقراراتها المتعلقة بالدائنين والمدينين في إشرافه على أموال الشركة وموجوداتها وتوزيعها على دائنيها "[324].

ويلاحظ أن المشروع كان أكثر تفصيلا ووضوحا بخصوص ترتيب الديون المطلوب إيفاؤها، بحيث جعل الأولوية لحق المصفي بحسم نفقات التصفية بما في ذلك أجره ثم انتقل للحديث عن الديون الأخرى، وأهم ما في الأمر تمييزه بين الديون التي لها امتياز خاص والديون ذات الامتياز العام، بحيث جعل الأولوية في السداد للديون ذات الامتياز الخاص.

وحق الامتياز العام هو الذي يرد على جميع أموال المدين دون تقييد بمال معين، بينما حق الامتياز الخاص هو المقرر لدائن على عين معينة من أموال المدين تعطيه حق التتبع لها، كالرهون، فحق الدائن المرتهن تجاه أموال التصفية يعد امتيازا خاصا في مواجهة نفقات التصفية وأجور العمال أو الخزينة[325].

هذا و فصل نظام التصفية الأردني في حديثه عن أجر المصفي، فقد جاءت المادة (19) بالقول " أ- تحدد أتعاب المصفي على ضوء الجهد الذي سيبذله لإتمام عملية التصفية، بحيث تكون آلية احتساب تلك الأتعاب مرتبطة بتسوية حقوق الشركة والالتزامات المترتبة عليها وتصفية موجوداتها وإنهاء أعمال التصفية. ب- لا يجوز في أي حال من الأحوال أن يتجاوز مجموع أتعاب المصفي عن (10%) من مجموع واردات أموال التصفية. ج- في حال تعذر احتساب أتعاب المصفي وفقا لما سبق يتم تحديد أتعاب المصفي من قبل المحكمة أو المراقب أو الهيئة العامة أو الشركاء حسب مقتضى الحال على ضوء الجهد المبذول من المصفي أو الذي سيبذله لإتمام عملية التصفية. د- لا يجوز للمصفي أثناء أعمال التصفية أن يتقاضى أكثر من (50 %) من مجموع أتعابه ويسدد الباقي عند إتمامها"[326].

---

[323] تقابلها المادة (256) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته.

[324] تقابلها المادة (270/ أ/ 5) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته. وانظر المادة (578) من القانون المدني المطبق في غزة بقولها "تتبع في قسمة الشركات القواعد المتعلقة بقسمة المال الشائع".

[325] ملحم، باسم محمد والطراونة، بسام حمد، **الشركات التجارية**، ط1، دار المسيرة، عمان، 2012، ص 225.

[326] وقد نص قانون 1997 التونسي بموجب الفصل (12) على أحكام أجرة المصفي بقوله ": تحدّد أجرة المصفي من طرف رئيس المحكمة وذلك بالإعتماد على جزء قار وآخر متغير .ويعتمد في الجزء القار على معدل ما يتقاضاه عادة في الوظيفة العمومية الصنف

والحقيقة أن التفصيل الذي جاءت به المادة السابقة مهم جدا وحري بالإتباع من قبل المشرع الفلسطيني، وذلك لحسم الجدل حول معيار تحديد الأتعاب، وقيمتها وكيفية تقاضيها .

وقد اختلفت الاتجاهات بخصوص أجر المصفي، بحيث اعتبر أحد الآراء أن عمل المصفي يكون في الأصل مأجورا دون حاجة للاتفاق على ذلك، بحيث إن لم ينص قرار تعيين المصفي على الأجرة يتم اللجوء للمحكمة لتحديدها، ولا يكون عمله تبرعا إلا إذا تم الاتفاق على ذلك[327].

في حين يرى الباحث أن عمل المصفي يكون دائما مأجورا[328]، ولا يمكن أن يكون بأي حال تبرعا حتى لو اتفقت الهيئة العامة للشركة على كون عمله تبرعيا بدون مقابل، لأن أجر المصفي من النظام العام حسبما ورد في قانون الشركات المصري[329].

ومع ذلك، لم ينص القانون النافذ على ذات الحكم الوارد في قانون الشركات المصري المشار إليه، ويجدر به تحديد ذلك لضمان عمل المصفي بحرص وجدية، وضمان ألا يكون معرضا لقبول مبالغ من الشركاء أو غيرهم مما يضر بحياده.

وحسنا فعل مشروع قانون الشركات حين نص على تحديد أتعاب المصفي بموجب المادة (271/أ) بالقول "تعين الهيئة العامة للشركة المساهمة العامة عند إصدار قرارها بتصفية الشركة مصفيا أو أكثر، وإذا لم تعين المصفي يتولى المراقب تعيينه وتحديد أتعابه"[330]. ويبقى للشركاء حق الاعتراض على هذا التقدير .

الذي ينتمي إليه المصفي .أما الجزء المتغير فيعتمد في تقديره على العناصر التالية - : المدة التي اقتضتها التصفية - .القيام بالمأمورية على سبيل التفرغ - .مصاريف جرد الممتلكات موضوع التصفية بالنظر إلى أهميتها - .المبلغ الجملي للموازنة - .قيمة الممتلكات القابلة للتصفية - .عدد العملة في صورة وجودهم - .إعداد الموازنات ومسك الحسابات وحفظ الوثائق والدفاتر المتعلقة بالتصرف في المشترك والبيوعات إن كانت - .التوزيع الجغرافي لوحدات الإنتاج - .ما زاد في قيمة المشترك بسعي من المصفي .ويجب التنصيص عند ضبط الأجرة على العناصر المعتمدة في التقدير بصفة مفصلة". وكذلك نص الفصل (12) من ذات القانون على التالي " يقدم المصفي لرئيس المحكمة الذي عينه تقييما أوليا عن أجرته ويطلب في ضوئه تسبقة لا تتعدى في كل الحالات عشرين بالمائة من المبلغ التقديري لأجرته ويجدد الطلب كلما اقتضت الحاجة لذلك خلال إنجازه للمأمورية على أن يقع خصم تلك المبالغ عند ضبط الأجرة النهائية .ويتولى رئيس المحكمة تسعير أجرة المصفي عند انتهائه من مهامه وبعد تحرير تقرير نهائي فيما آلت إليه التصفية وقرار التسعير قابل في كل الأحوال للإعتراض في ظرف ثمانية أيام من تاريخ الإعلام به .وليس للمصفي عند عدم إتصاله بكامل أجرته أن يجري حق الحبس على ما قد يكون سلم إليه من وثائق وغيرها مما استوجبه عمله .كما يمكن لرئيس المحكمة أن يأذن بحجّر التقرير النهائي بكتابة المحكمة والإمتناع عن تسليم نسخ منه ما لم تدفع للمصفي كامل أجرته المعدلة .ويجبر الطالب بإذن من رئيس المحكمة على دفع أجرة المصفي".

[327] القليوبي، سميحة، مرجع سابق، ص158.

[328] وفي هذا الاتجاه ذهب معمر خالد، مرجع سابق، ص 132.

[329] المادة (149) من قانون الشركات المصري " تحدد أتعاب المصفى في وثيقة تعيينه وإلا حددتها المحكمة". والمادة (2/139) من ذات القانون "وفى حالة صدور حكم بحل الشركة او بطلانها تبين المحكمة طريقة التصفية كما تعين المصفى وتحدد أتعابه".

[330] تقابلها المادة (260/ أ) من قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته.

ثانيا : تقديم الحساب الختامي

يجب على المصفي تقديم الحساب الختامي الذي به تنتهي أعمال التصفية[331]،حيث يتضمن هذا الحساب بيانا وافيا بجميع الأعمال التي قام بها المصفي، حيث تعتبر التصفية منتهية من تاريخ تصديق الهيئة العامة أو المحكمة، وقد نصت على هذا الواجب صراحة المادة (9/ ب) من نظام التصفية الأردني بصدد التصفية الاختيارية بالقول "يلتزم المصفي عند الانتهاء من كافة أعمال التصفية بأن يقدم للمراقب تقريرا نهائيا مفصلا عن أعمال التصفية التي قام بها مرفقا بها المركز المالي الختامي للشركة وكافة المستندات الموثقة والمؤيدة لتقريره" ، والمادة (16/أ) من ذات النظام بصدد التصفية الإجبارية بالقول "تنتهي إجراءات التصفية الإجبارية بعد تقديم التقرير النهائي والحساب الختامي عن الأعمال والإجراءات التي قام بها المصفي في سياق التصفية واعتماده من قبل المحكمة "، ونص على ذلك قانون الشركات المصري وفق المادة (152/ 1) من قانون الشركات المصري على أن " يقدم المصفى إلى الجمعية العامة أو جماعة الشركاء سابا ختاميا عن أعمال التصفية وتنتهي أعمال التصفية بالتصديق على الحساب الختامي"، ونص على هذا الواجب صراحة قانون 1997 التونسي بموجب الفصل 13 بقوله "...ويتولى رئيس المحكمة تسعير أجرة المصفي عند انتهائه من مهامه وبعد تحرير تقرير نهائي فيما آلت إليه التصفية وقرار التسعير قابل في كل الأحوال للإعتراض في ظرف ثمانية أيام من تاريخ الإعلام به...".

ورغم عدم نص قانون الشركات النافذ ولا المشروع الفلسطيني صراحة على وجوب تقديم الحساب الختامي، إلا أن المادة (189/ 1) من القانون النافذ بموجب التصفية الاختيارية نصت على أنه "يجوز للمصفي في دور التصفية الاختيارية، أن يدعو إلى اجتماع الهيئة العامة للشركة للحصول على موافقتها على أي أمر يراه ضرورياً"[332] ويدخل في ذلك تقديم الحساب الختامي، وعندما تقوم الهيئة العامة بالتصديق على الحساب الختامي وإبراء المصفي يعتبر عمله منتهيا، وإذا تعذر اجتماع الهيئة العامة لأي سبب أو رفضت التصديق على الحساب فإن للمصفي رفع الأمر الى المحكمة المختصة [333].

وفي هذا الشأن قضت محكمة بداية بيت لحم بالقول " "...على أن يخول الصلاحيات التي ستعطى إليه والمذكورة في متن هذا الحكم والمفصل و أدناه، على أن يخول الصلاحيات ويقوم

---

[331] يونس، علي، مرجع سابق، ص595. وانظر تقرير نهائي بخصوص تصفية إجبارية لشركة محطة عتيل للمحرقات مقدم في الدعوى الحقوقية رقم (99/ 2010) لدى محكمة بداية طولكرم، بتاريخ 5/13 /2018، ملحق رقم (10).

[332] تقابلها المادة (275 /أ) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني.

[333] الابراهيم، مروان بدري ، مرجع سابق، ص 249.

بالأعمال والوظائف التالية : ..11- أن يقوم بعد الانتهاء من مهمته بتسليم كل الوثائق و المستندات و الحسابات و ايه تقارير أو محاضر وكل ما له علاقة بعمله كمصفي الى المحكمة، ومراقب الشركات"[334].

ونصت المادة (202 / 2) من قانون الشركات النافذ بموجب التصفية الإجبارية على " 2- ويجب على المصفي أن يرسل إلى المحكمة والمراقب حساباً بما يقبضه ويدفعه بصفته مصفياً، في المواعيد التي تقرر ويصدق على صحة هذا الحساب مدقق حساب التصفية والمحكمة أو المراقب" [335]. وحبذا لو ينص المشروع الفلسطيني على إلزام المصفي بتقديم حساب ختامي ضمانا لجدية عملية التصفية، ولضمان اطلاع الهيئة العامة أو المحكمة أو ذوي المصلحة على هذا البيان.

كما تجدر الإشارة إلى حكم هام أشار له الفصل (27) من قانون 1997 التونسي إذ قضى بأنه " يحتفظ كل من المصفي والمؤتمن العدلي وأمين الفلسة والمتصرف القضائي بنسخة من تقارير أعماله مدة عشر أعوام على الأقل من تاريخ إيداعها وعليه تسليم نظير منها بإذن من رئيس المحكمة على حساب طالبه"، وحبذا لو يتبنى المشرع الفلسطيني مثل هذا النص.

ثالثا : نشر قرار انتهاء التصفية (حل الشركة)

نصت المادة (204) من قانون الشركات النافذ بصدد التصفية الإجبارية على أنه " حين إتمام التصفية، تصدر المحكمة قراراً بفسخها وتعتبر منحلة من تاريخ هذا القرار، ويبلغ المصفي هذا القرار إلى المراقب لنشره في الجريدة الرسمية وفي صحيفتين يوميتين، وإذا قصر المصفي عن القيام بما ذكر خلال مدة (14) يوماً من تاريخ صدور القرار فيغرم المصفي خمسة دنانير عن كل يوم يستمر فيه تقصيره".

كما نصت المادة (283/ أ) من مشروع قانون الشركات "بعد إتمام تصفية الشركة المساهمة العامة تصدر المحكمة قرارا بفسخها وتعتبر الشركة منقضية من تاريخ صدور هذا القرار، ويتولى المصفي تبليغه إلى المراقب لنشره في الجريدة الرسمية وفي صحيفتين يوميتين محليتين على الأقل وذلك على نفقة المصفي. وإذا تخلف المصفي عن تنفيذ هذا الإجراء خلال أربعة

[334] محكمة بداية بيت لحم، دعوى مدنية، رقم 30/ 6/ 2009، بتاريخ 17/ 2/ 2009،(غير منشور).
[335] تقابلها المادة (281 / أ /2) من مشروع قانون الشركات .

عشر يوما من تاريخ صدور القرار، يغرم مبلغ عشرة دنانير عن كل يوم يستمر فيه تقصيره"[336].

والهدف من نشر قرار التصفية "حل الشركة" أن يصبح هذا القرار حجة على الغير بحيث يكونون على علم بحل الشركة، إذ بدون هذا النشر لا يعتد بالتصفية في مواجهتهم.

المبحث الثاني

مسؤولية المصفي

يعالج هذا المبحث مسؤولية المصفي من خلال توضيح صور هذه المسؤولية المتمثلة بمسؤولية المصفي المدنية والجزائية والتأديبية، بحيث يعالج المطلب الأول الطبيعة القانونية لمسؤولية المصفي المدنية من خلال بيان مسؤولية المصفي المدنية وفق القواعد العامة و قانون الشركات النافذ، وبعد ذلك التطرق من خلال المطلب الثاني إلى الأحكام الخاصة في مسؤولية المصفي المدنية من خلال معالجة مسؤولية المصفين في حال تعددهم، وكذلك مسؤولية المصفي عن أعمال مساعديه، ومسؤوليته عن أعمال لجان التفتيش و مسؤوليته عن العقود، ثم يختص المطلب الثالث بمعالجة أحكام مسؤولية المصفي الجزائية والتأديبية.

المطلب الأول

الطبيعة القانونية لمسؤولية المصفي المدنية

ينبغي التعرف على الطبيعة القانونية لمسؤولية المصفي المدنية، وما قيل في ذلك من اتجاهات، ذلك من خلال معالجة أركان كل من المسؤولية العقدية و التقصيرية للمصفي.

الفرع الأول

مسؤولية المصفي المدنية وفق القواعد العامة

اختلفت الاتجاهات في تحديد مسؤولية المصفي المدنية، فالبعض رأى أن مسؤوليته هي مسؤولية الوكيل ومن ثم تقسيمها إلى عقدية وتقصيرية بحسب علاقة المصفي بكل طرف من أطرافها، والبعض الآخر يرى بأن التزام المصفي التزام قانوني مصدره أحكام القانون وبالتالي فإن مسؤوليته تقصيرية سواء في مواجهة الشركة أو الشركاء أو الغير.

---

[336] تقابلها المادة (272/ أ) من قانون الشركات الأردني 1997. ونصت المادة (152) من قانون الشركات المصري "ويقوم المصفى بشهر انتهاء التصفية في السجل التجاري وفى صحيفة الشركات ولا يحتج على الغير بانتهاء التصفية إلا من تاريخ شهره في السجل التجاري ويطلب المصفى بعد انتهاء التصفية شطب قيد الشركة من السجل التجاري".

أولا: مسؤولية المصفي العقدية

المسؤولية العقدية مصدرها العقد بحيث تحتوي على الإخلال العقدي، والضرر، والعلاقة السببية بين الإخلال والضرر[337]، وعرفت محكمة استئناف القدس المسؤولية العقدية ووضحت أركانها بقولها "المسؤولية المدنية بمعنى المسؤولية العقدية هي بمعنى التعويض أو الحق بالتعويض أو ما يترتب على عدم تنفيذ الالتزام التعاقدي أو الإخلال بأي من الالتزامات التي تضمنها العقد أو التأخر وبالتالي تقوم هذه المسؤولية العقدية على أركان ثلاث: الخطأ -الضرر - والعلاقة السببية، فالخطأ هو عدم تنفيذ المدين أو الجهة الأخرى لالتزامه الناشئ من العقد. والضرر هو النتيجة التي تترتب على الخطأ وهو الأثر لعدم تنفيذ العقد أو التأخير فيه وهو إما مادي أو معنوي (الأدبي) أو هو المباشر المتوقع وغير المتوقع والعلاقة المسببة أي أن يكون الخطأ هو السبب في الضرر أي قيام علاقة سببية بين الخطأ والضرر إذ قد يوجد ضرر ليس سببه الخطأ وإنما أسباب أخرى أوجدته"[338].

وقد تقوم مسؤولية المصفي العقدية بصدد العقود التي يبرمها لغايات التصفية، وليست تجاه أطراف التصفية أي الشركة والشركاء والغير تأسيسا على اعتبار المصفي ذو مركز قانوني خاص، وهو ما سبق بيانه بخصوص عدم إمكانية القول بالنيابة الاتفاقية بين الشركة والمصفي[339]، ولذلك من المهم بيان أركان المسؤولية العقدية، وكيف تنطبق على حالة المصفي، على النحو التالي.

أ) الخطأ العقدي

يقصد بالخطأ العقدي مخالفة أحكام العقد بما يلحق ضررا بالمتعاقد الآخر من خلال عدم تنفيذ واجب كان في الوسع تبينه والتزامه[340]، فالذي يحدد إذن فيما إذا كان ثمة إخلال بالعقد هي بنود العقد ذاته في المقام الأول، بحيث يصبح من حق الطرف المتضرر مطالبة الشخص المخل بالتعويض عن مخالفة أحكام العقد.

---

337 السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق،ج1، ص 654- 656. وانظر التكروري، عثمان والسويطي، أحمد طالب، مرجع سابق، ص351.

338 استئناف مدني القدس، رقم (107/ 2009)، تاريخ 6/ 4/ 2010، منشور على موقع المقتفي. وتقرر أيضا أن "...المسؤولية التعاقدية تقوم بين أشخاص ارتبطوا فيما بينهم بعلاقات بموجب عقد سواء كان خطيا أو شفويا وسواء كان صريحا أو ضمنيا.."، استئناف مدني رام الله، رقم (48 /2010)0، تاريخ 28/ 9/ 2010، منشور على موقع المقتفي.

339 راجع(53) وما بعدها من هذه الرسالة.

340 الناصري، عز الدين و الشواربي، عبد الحميد، **المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء**، ط6، ، 1997، ص 390. وقضت محكمة النقض المصرية في تعريفها للخطأ العقدي بالقول "..وكان عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدي يعتبر خطأ يرتب مسؤوليته التي لا يدرؤها عنه إلا أذا أثبت السبب الأجنبي الذي تنتفي به علاقة السببية وهذا السبب قد يكون حادثا فجائيا أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو من الغير". الطعن رقم 331 لسنة 72 جلسة 28/10/2003 س 54 ع 2 ص 1233 ق 217. منشور على موقع محكمة النقض المصرية : http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx

ويختلف الأمر بحسب ما إذا كان الالتزام العقدي التزاما بتحقيق نتيجة أم التزاما ببذل عناية، فالأول تكون المسؤولية بصدده مفترضة في حال لم تتحقق النتيجة المرجوة[341]، أما الثاني فالأصل أن يؤخذ فيه بمعيار الرجل العادي[342]، إلا أن المصفي مهني ذو دراية في عمله وهو ما تنص عليه القوانين المقارنة التي سبق وأشار لها الباحث حين تشترط الخبرة القانونية أو الاقتصادية وما شابه، ولذلك فيبدو للباحث أن مسؤوليته هي مسؤولية الشخص المهني في أوساط مهنته، أي أن المصفي يسأل كما يسأل المصفون في نفس ظروفه[343].

ب) الضرر

لا يكفي تحقق الخطأ العقدي في حق المصفي، بمخالفة بنود وشروط العقد، فيجب أن يترتب على هذا الخطأ العقدي ضرر يلحق بالطرف طالب التعويض، والضرر إما يكون ماديا أو أدبيا [344].

ويقصد بالضرر المادي " ما يصيب الشخص في ذمته المالية أو جسمه "، أما الضرر الأدبي فيقصد به " ما يصيب الشخص في شعوره أو عاطفته أو كرامته "[345]، وبالتالي تتحقق مسؤولية المصفي العقدية إذا أضر بالمتعاقد بسبب أدائه أحد الالتزامات العقدية أو فوت ربح على المتعاقد.

كما يثور تساؤل بخصوص تعويض المتضرر عن فوات الفرصة بسبب أخطاء المصفي؟

والحقيقة أن الحرمان من الفرصة هو ضرر متحقق، لأن الفرصة فاتت بلا شك، وفات على المتضرر أي سبيل لاختبار إمكانية الكسب من ورائها، و يتم حساب مدى إمكانية رجحان الكسب الذي يفوت من خلال نسب احتمالية بمقدار ظروف كل حالة[346]،وتفويت الفرصة وارد

---

341 الفضل، منذر، مرجع سابق، ص421.

342 انظر تتاغو، سمير عبد السيد، **مصادر الالتزام**، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2009، ص 169- 171، مع الإشارة إلى أن المرجع يقول ببذل عناية الرجل العادي باعتباره يتحدث عن الحكم العام في المسؤولية العقدية دون فرضية كون الشخص خبيرا أو مهنيا . وانظر الفضل، منذر، مرجع سابق، 420. وانظر عيسى، محمد أحمد و شاكر، أحمد كامل، مرجع سابق، ص 175.

343 انظر في هذا المعنى خالد، معمر، مرجع سابق، ص158. وانظر أم كلثوم، بوغابة، مرجع سابق، ص 31.

344 انظر في هذا المعنى قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم (2764 / 2006) (هيئة خماسية) تاريخ 12/2/2007، بقولها " .. إلا أن الجهة المدعية لم تقدم بينة أخرى خطية أو شخصية لإثبات الضرر الذي أصابها نتيجة إنهاء المدعى عليها للعقد وفقاً لما يوجبه تحقق قيام المسؤولية العقدية بجانب المدعى عليها. وعليه فان هذا التعليل قاصر إذ أن ترك العمل هو الخطأ العقدي المتمثل بعدم تنفيذ العقد وليس الضرر .. ". منشورات مركز عدالة.

345 السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ج1، ص680.

346 التكروري، عثمان والسويطي، أحمد طالب، مرجع سابق، ص 479- 480. و عامر، حسين وعامر، عبد الرحيم، **المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية**، ط2، دار المعارف، الإسكندرية، 1979، ص337.وانظر أيضا سلطان، أنور، **مصادر الالتزام في القانون المدني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي**، ط 8، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان، 2015، ص 332.

في صدد عمل المصفي، فقد يفوت على المتعاقد الآخر فرصة كانت لتتم لو التزم حدود العقد[347].

ويجب على مدعي الضرر إثباته، فالأصل براءة الذمة، ومن يدعي تضرره من شخص ما وجب عليه إثبات ذلك، وسبب وجوب إثبات تحقق الضرر، أن قوام التعويض بسبب المسؤولية سواء عقدية أو تقصيرية يرتكز على الضرر كما أسلفنا، فالتعويض "جبر للضرر"، ومن ثم لا يكفي إثبات الخطأ، وإنما قيام الضرر في حق المضرور، وإلا تنتفي المصلحة التي من أجلها فرض القانون التعويض[348].

ج) العلاقة السببية

يجب لقيام مسؤولية المصفي العقدية إثبات توافر العلاقة السببية بين خطئه العقدي و الضرر الحاصل، ويقع عبء إثبات هذه الرابطة على مدعيها، أما إن انقطعت هذه الصلة بسبب أجنبي تنتفي مسؤولية المصفي[349]، وينقسم السبب الأجنبي إلى :

أولا : فعل الغير

قد ينفي المصفي مسؤوليته العقدية من خلال إثبات أن الضرر تحقق بفعل مجلس الإدارة أو أحد الشركاء، لأن هؤلاء ممن فرض القانون عليهم التزامات محددة إذا خالفوها تقوم مسؤوليتهم، ومن أمثلة ذلك ضرورة حفظ مجلس الإدارة للشركة دفاتر منتظمة خلال السنتين السابقتين لتاريخ بدء التصفية وفق نص المادة (2/210) من قانون الشركات النافذ[350]، والتي قد تنفي مسؤولية المصفي عن الخطأ في الحسابات فيما لو تبين عدم وجود مثل هذه الدفاتر أو عدم دقة معلوماتها.

---

[347] وفي ذلك قضت محكمة النقض المصرية بالقول "يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادى الإخلال بمصلحة مالية للمضرور و أن يكون الضرر المادى محققاً بأن يقع بالفعل أو بأن يكون وقوعه فى المستقبل حتمياً فمناط تحقق الضرر المادى لمن يدعيه نتيجة وفاة آخر هو ثبوتالقوة أن المجنى عليه كان يعول فعلاً وقت وفاته على نحو مستمر و دائم و أن فرصة الإستمرار على ذلك كانت محققة و عندئذ يقدر القاضى ما ضاع على المضرور من فرصة بفقد عائله فيقضى له بالتعويض على هذا الأساس ، أما مجرد إحتمال وقوع الضرر فى المستقبل فإنه لا يكفى للحكم بالتعويض . (الطعن رقم 724 لسنة 47 جلسة 16/01/1980 س 31 ع 1 ص 179 ق 38) منشور على موقع محكمة النقض المصرية .

[348] عيسى, محمد أحمد و شاكر أحمد كامل، مرجع سابق، ص174.

[349] انظر عامر، حسين وعامر، عبد الرحيم، مرجع سابق، ص 352- 353. وقد قضت محكمة النقض المصرية في هذا الصدد بالقول " علاقة السببية من أركان المسئولية و توافرها شرط لازم لقيامها والقضاء بالتعويض تبعاً لذلك، وهى تقتضى أن يكون الخطأ متصلاً بالإصابة أو الوفاة اتصال السبب بالمسبب, بحيث لا يتصور وقوع أيهما بغير قيام هذا الخطأ". نقض مصري، رقم 1537 ,تاريخ 1992/29/12، تاريخ السنة القضائية62، مشار إليه لدى دواس، رنا ناجح، المسؤولية المدنية للمتسبب، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة النجاح الوطنية، 2010، ، ص 109- 110.

[350] " إذا ظهر أن الشركة التي تحت التصفية لم تحفظ دفاتر حسابات منظمة خلال السنتين السابقتين لتاريخ بدء التصفية فيعتبر كل عضو من أعضاء إدارتها وكل موظف فيها اشترك عن علم منه في تقصير الشركة أو تواطأ على ذلك أنه ارتكب جرماً يعاقب عليه بالحبس مدة سنة واحدة" .

وأيضا يمكنه التذرع بمسؤولية الغير وفق المادة (3/210) من قانون الشركات النافذ التي تقيم مسؤولية مجلس الإدارة عن عمليات الاحتيال على دائني الشركة[351]، ومن ثم يكون المصفي معفى من المسؤولية في هذه الحالة.

كما يمكن للمصفي نفي المسؤولية من خلال التمسك بانطباق المادة (208) من ذات القانون التي تبطل إجراءات معينة تتم أثناء التصفية فيما لو قام بها غير المصفي باعتبارهم غير ذوي صلاحية في إدارة أموال التصفية، والقيام بإجراءاتها[352]، وإن مثل هذه التصرفات من قبلهم تسمح للمصفي بالادعاء بمخالفتهم نص المادة في مواجهة الشركة ومن ثم نفي مسؤوليته من خلال إثبات مسؤولية مجلس الإدارة أو أحد الشركاء.

ثانيا: القوة القاهرة

هي السبب الخارج عن إرادة المدين والذي لا سيطرة له عليه ويمنعه من تنفيذ الالتزام، وهو يؤدي إلى نفي المسؤولية[353]، وعليه فإن حدوث سبب خارج عن إرادته بفعل الطبيعة في الغالب بحيث منعه من أداء التزاماته العقدية يعفيه من المسؤولية.

وبالتالي في حالة قيام أي حدث يشكل قوة قاهرة بحق المصفي مثل حدوث حريق في وثائق وسجلات عملية التصفية وسجلات الشركة، أو قيام حالة حرب تمنع المصفي من القيام بواجبات التصفية، فإن مسؤوليته تنتفي في هذه الأحوال.

ومن الجدير بالذكر أنه يمكن التعديل أو الإعفاء من المسؤولية العقدية، باعتبار أنها محل توافق بين إرادتين[354].

---

[351] " إذا ظهر أثناء التصفية أن بعض أعمال الشركة قد أجريت بقصد الاحتيال على دائني الشركة فيجوز للمحكمة أن تعتبر كل عضو مجلس إدارة سابق أو حالي اشترك في إدارة أعمالها وهو عالم بذلك ملزماً شخصياً عن جميع ديون الشركة والتزاماتها أو عن أي منها حسبما تأمر المحكمة دون تحديد التزامه".

[352] تنص المادة (208) من قانون الشركات النافذ على أنه" يعتبر كل تصرف بأموال الشركة أو نقل لأسهمها أو تغيير في مركز أعضائها تم بعد البدء بالتصفية باطلاً ما لم تقرر المحكمة خلاف ذلك.
يعتبر كل حجز أو تنفيذ أو إجراء يتم بشأن أموال الشركة أو موجوداتها بعد البدء في التصفية باطلاً مهما كانت الغاية منه .
ليس للمحكوم له أن يحتفظ بما أوقعه قبل بدء التصفية من حجز أو إجراء على موجودات الشركة وأموالها إلا إذا تم التنفيذ قبل بدء التصفية .
إذا أبلغ مأمور الإجراء قبل بيع الأموال المحجوزة أو قبل إتمام معاملة التنفيذ إعلاناً بتعيين مصفي مؤقت أو بصدور قرار تصفية، فيجب على مأمور الإجراء أن يسلم المصفي الأموال المحجوزة أو التي استلمها من الشركة وتكون نفقات الإجراء ديناً ممتازاً على تلك الأموال .
(5)يعتبر كل رهن سائر على مشروع الشركة أو أموالها أنشئ خلال ستة أشهر من تاريخ البدء بالتصفية باطلاً إلا إذا ثبت أنه كان بإمكان الشركة تسديد ديونها حالاً بعد إنشاء الرهن .
(6)يعتبر باطلاً وإجراء احتيالياً إزاء دائني الشركة كل انتقال أو رهن أو تسليم بضائع أو دفع أو تنفيذ أو أي تصرف أو فعل آخر يتعلق بمال أجرته الشركة أو تم معها بعد تاريخ نشوء سبب التصفية".

[353] الجندي، محمد صبري، **المسؤولية التقصيرية عن الفعل الضار دراسة في الفقه الغربي والفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني**، المجلد الأول في شروط المسؤولية عن الفعل الشخصي، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2015، ص 918، وانظر أثره في نفي المسؤولية ص927. و تتمثل شروط القوة القاهرة في استحالة الدفع وعدم إمكان التوقع، انظر تفصيلا السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ج 1، ص 877- 878.

وتطبيقا لمسؤولية المصفي العقدية فقد نادى اتجاه فقهي بأن مسؤولية المصفي هي مسؤولية الوكيل، مع اختلاف الآراء بين القائلين بنظرية الوكالة، فقد سبق الحديث بخصوص المركز القانوني للمصفي أن نظرية الوكالة تضمنت عدة اتجاهات، فالبعض يرى أن المصفي وكيل عن الشركة[355]، وآخرون يرون أنه وكيل عن الشركاء،[356] وآخرون يرون أنه وكيل عن الدائنين[357]، وبالتالي تختلف مسؤولية المصفي تبعا لذلك .

فبالنسبة للقائلين بأن المصفي وكيل عن الشركاء فإن ذلك يؤدي للقول بمسؤولية المصفي في حدود عقد الوكالة بينه وبين الشركاء، وهو ما يعني المسؤولية العقدية، وأما تجاه الغير والشركة فهي مسؤولية تقصيرية إذ لا وجود للعقد.

وأما في حالة اعتبار المصفي وكيلا عن الدائنين وفق أنصار هذا الرأي فإن مسؤوليته هي مسؤولية الوكيل في مواجهتهم، وهو ما يعني المسؤولية العقدية، في حين هي مسؤولية تقصيرية تجاه الغير والشركة إذ لا وجود للعقد.

وبخصوص كون المصفي وكيلا عن الشركة – وهو الرأي الغالب في نظرية الوكالة- ذهب هذا الاتجاه إلى القول إن مسؤولية المصفي هي مسؤولية الوكيل باعتباره وكيلا عن الشركة، ومن ثم فمسؤوليته حدودها عقد الوكالة[358]،وبالتالي فإن المصفي يكون مسؤولا عقديا تجاه الشركة حتى وإن كان معينا قضاء، باعتبار أنه دائما وكيل عن الشركة، أي مرتبط معها بموجب عقد الوكالة، وأن تعيينه قضاء ما هو إلا تفويض من القانون للقضاء بتعيينه وكيلا عن الشركة[359].

ومن المهم معرفة أن التزام الوكيل هو التزام ببذل عناية، وليس تحقيق نتيجة، حتى لو كان التصرف القانوني محل الوكالة التزاما بتحقيق نتيجة، كالتزام المصفي ببيع موجودات

---

[354]عبد الرحمن، محمد شريف، **المسؤولية التقصيرية**، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2007، ص 108 و انظر مساعدة، محمود أحمد، مرجع سابق، ص 112.

[355] انظر هامش رقم (131) من الرسالة .

[356] انظر هامش رقم (126) من الرسالة .

[357] انظر هامش رقم (150) من الرسالة .

[358] ناصيف، إلياس، مرجع سابق، ص 118. والعكيلي، عزيز، مرجع سابق، ص155. و أسعد،هلمت، محمد ، مرجع سابق، ص248، 251. وشخابنة، عبد، مرجع سابق، ص266. ومساعدة، أحمد محمود، مرجع سابق، ص96. والإبراهيم، مروان بدري، مرجع سابق، ص 277.

[359] محيمد، حسن أحمد، مرجع سابق، ص 72. الا أن هذا الرأي محل نظر من وجهه نظر الباحث لأنه يقوم فرضية غير واقعية، إذ يفترض بلا سند قانوني أن التعيين من قبل القضاء هو تخويل القانون للقضاء تعيين المصفي كوكيل، فما من نص يدعم هذا التوجه، بل الحقيقة أن التعيين من قبل القضاء يقطع بالضرورة بعدم قيام أي رابطة بين المصفي والشركة، وأن المسؤولية بالضرورة تقصيرية في هذه الحالة تجاه الشركة.

الشركة[360]، مما يجعل القول بقيام مسؤولية الوكيل في حالة عدم بذل العناية فقط محل نظر، لأن قانون الشركات يفرض التزامات على المصفي بتحقيق نتيجة كالالتزام برد الأموال الموضوعة تحت إدارته، وهو ما يتعارض إذن مع اعتباره وكيلا.

ثانيا: مسؤولية المصفي التقصيرية

المسؤولية التقصيرية هي التي أساسها القانون، أي التي لا يكون مصدرها العقد ، وإنما يفرض القانون تعويضا جراء مخالفة نصوصه بشكل يلحق الضرر بالغير، وبالتالي فقوامها الخطأ (فعل الإضرار وفق المجلة)، والضرر، والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر[361].

أ) الخطأ التقصيري

يعرف الخطأ التقصيري بأنه العمل الضار غير المشروع، أي العمل الضار المخالف للقانون[362].

والسؤال الذي يثار هنا: هل يمكن الأخذ بمسألة بذل العناية بخصوص المسؤولية التقصيرية وفق مجلة الأحكام ؟ يبدو من وجهة نظر الباحث أنه لا سبيل إلى تبني فكرة بذل العناية مهما كانت سواء كانت عناية الرجل العادي أو حتى الحريص، فما دامت المجلة لا تعترف بالخطأ وإنما بتحقق الضرر بسبب فعل الإضرار؛ فإن ذلك يعني عدم الاهتمام بمدى العناية المبذول، إنما فقط العبرة بتحقق الضرر الذي يوجب المسؤولية.

فحين نقول إن مجلة الأحكام هي المطبقة بشأن المسؤولية باعتبارها القانون المدني المطبق فإنها كما سبقت الإشارة لا تعترف بركن الخطأ في قيام المسؤولية التقصيرية، بل تعنى بالضرر بناء على المادة (19) منها والتي تنص على أنه "لا ضرر ولا ضرار"[363]، والمادة (20) منها بقولها "الضرر يزال"، والمواد من (881- 925) التي تناولت الضمان في المسؤولية عن الفعل الضار، وعليه، يكفي تحقق فعل الإضرار والضرر والعلاقة السببية، ولا يهم بعد ذلك فيما إذا كان ثمة انحراف في السلوك معياره الرجل العادي أو المهني، أي حتى لو تم إثبات أن

---

[360] انظر المادة (2/804) من القانون المدني الفلسطيني المطبق في غزة " إذا كانت الوكالة بأجر، وجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها عناية الرجل المعتاد"، وتقابلها المادة (2/840) من القانون المدني الأردني، والمادة (2/704) من القانون المدني المصري. وانظر السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ج7، 460 و465 وانظر شمسان، حمود، مرجع سابق، ص 605.

[361] السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ج1، ص 775- 776، وانظر التكروري، عثمان والسويطي، أحمد طالب، مرجع سابق، ص394- 395.

[362] السنهوري، المرجع السابق، ج1، ص777. و تنص المادة (2/154) من قانون الشركات المصري بقولها "يسأل المصفي عن تعويض الضرر الذي يلحق المساهمين أو الشركاء أو الغير بسبب أخطائه".

[363] ورد في شرح هذه المادة "وتشتمل هذه القاعدة على حكمين، الأول أنه لا يجوز الإضرار ابتداء أي لا يجوز للإنسان أن يضر شخصا آخر في نفسه وماله لأن الضرر هو ظلم والظلم ممنوع في كل دين وجميع الكتب السماوية قد منعت الظلم"، انظر تفصيلا حيدر، علي، مرجع سابق، ص36.

الحيطة المبذولة في مستوى الرجل العادي أو المهني الذي كان ليقوم بنفس تصرف المدين في نفس الظروف، فكل ذلك لا ينفي المسؤولية، لأنه ما من اعتبار هنا إلى مدى التمييز والإدراك والتبصر، بل المهم جبر الضرر[364].

أما بخصوص قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944 و تعديلاته ، فقد أقام المسؤولية التقصيرية على أساس أفعال الإهمال والتقصير، والضرر، والعلاقة السببية[365]، وأكدت محكمة النقض الفلسطينية على ذلك حين قررت من أجل تطبيق قانون المخالفات المدنية ضرورة صدور الضرر عن فعل أو إهمال أو تقصير تسببه المخالفة المدنية[366].

فيفترض إذن أن المصفي إذا قصر في أحد الالتزامات المفروضة بموجب قانون الشركات النافذ مسببا ضررا للمدعي ، فإن المسؤولية تقوم في حقه، دون إمكانية نفي ذلك إلا من خلال السبب الأجنبي فقط.

---

[364] انظر هذا المعنى لدى دواس، أمين، **مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية**، ط1، المعهد القضائي الفلسطيني، رام الله، 2012، ص 23. وانظر الخفيف، علي، مرجع سابق، ص 99- 100. وانظر الجندي، محمد صبري، **مرجع سابق**،، ص 110-111. وورد في قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 1488/2005 (هيئة خماسية) تاريخ 20/11/2005، منشورات عدالة " اذا تم رد الدعوى على اعتبار أن المسؤولية التقصيرية قائمة على خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما ، فان هذا التأسيس مخالف لأحكام القانون المدني الأردني الذي أخذ بالنظرية الموضوعية للفعل الضار التي تقوم على افتراض الخطأ ويلزم لإثباتها توافر الضرر دون الخطأ وأن المدعى عليه حينما أحال العطاء على مكتب صبح تجاوز الصلاحيات الممنوحة له والمبينة في المسلسل رقم 4 من بينات الطاعنة . وفي ذلك نجد أن المادة 256 من القانون المدني تنص على أن "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر " والإضرار يعني إحداث الضرر بفعل غير مشروع أو إحداثه على نحو مخالف للقانون وليس صحيحاً أن القانون الأردني قد أقام المسؤولية المدنية على مجرد الضرر بل لا بد من أن يكون إلحاق الضرر بالغير قد جاء على نحو غير مشروع ، وكل ما في الأمر أن العمل غير المشروع أو الإضرار هو ذو طبيعة موضوعية بحتة فهو لا يستند إلى أي عنصر كامن في إرادة الفاعل أو مستوى إدراكه وتمييزه ، ولذلك لا يشترط أن يتوافر لدى الفاعل قصد الإضرار ، كما لا يشترط أن يكون مرتكب الفعل الضار مميزاً مدركاً لأفعاله ونتائجها ، فمناط التضمين هنا هو الضرر المترتب على فعل محظور في ذاته ، وإلحاق الضرر بالغير بطريق المباشرة يعد فعلاً محظوراً لذاته تقوم به وحده مسؤولية الفاعل لأنه يمثل اعتداءً على حق الغير وماله المعصوم أما إلحاق الضرر بالغير بطريق التسبب فيلزم فيه توافر التعدي وهو يعني أن يضر المتسبب بحق الغير أو ملكه المعصوم وهو يرتكب سلوكاً منحرفاً لسلوك الرجل المعتاد متوسط الحرص في المجتمع دون النظر إلى ما إذا كان قاصداً الإضرار أم لا بل دون النظر إلى مدى إدراكه وتمييزه لأفعاله ونتائجها فالتعدي في القانون المدني الأردني يعد عملاً غير مشروع وعدم المشروعية فيه موضوعية تقاس بمعيار موضوعي لا علاقة له بإرادة الإنسان وداخله ". وقضت في حكم آخر بالقول "يستفاد من المادتين [256] و [257] من القانون المدني الأردني أن الفعل الذي ينتج عنه ضرر يلزم فاعله بالتعويض لأنه يلزم فقط بإثبات توافر الضرر دون الخطأ المفترض والمتمثل بعدم أخذ الاحتياطات اللازمة عند تركيبهم لفلتر فيه عيب مصنعي يسهل كشفه من المختص بتركيبه. وبذلك فإن ما توصلت إليه المحكمة بقرارها المستأنف بعدم توافر المسؤولية التقصيرية القائمة على ثبوت وقوع الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما وبالنتيجة رد الدعوى ، فإن ذلك مخالف لأحكام القانون المدني الأردني الذي أخذ بالنظرية الموضوعية للفعل الضار التي تقوم على افتراض الخطأ ويلزم لإثباتها توافر الضرر دون الخطأ. وذلك لأن إلحاق الضرر بالغير بطريق المباشرة يعد فعلاً محظوراً لذاته تقوم به وحدة مسؤولية الفاعل لأنه يمثل اعتداء على حق الغير وماله. مما يترتب على ذلك أحقية الجهة المدعية بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بها بمواجهة المدعى عليهما"، تمييز حقوق، رقم (263/ 2010)، هيئة خماسية، تاريخ 7/13/ 2010، منشورات مركز عدالة.

[365] دواس، أمين، **مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية**، مرجع سابق، ص 20-21 و 25. كما أن قانون المخالفات قد جعل الضرر – في بعض المواقع – أساساً للمسؤولية التقصيرية, فقد جاء في المادة (4/14) " إذا حدث أن وقع ضرر بسبب فعل أو ترك .. ". وجاء في المادة (53/أ) ".. إنه كان نزوعاً لإتيان الفعل الذي نجم عنه الضرر".وجاء في المادة (54/ب) ".. وظهر للمحكمة أن وقوع الحدث الذي سبب الضرر" مما يعني أن قانون المخالفات المدنية لم يتخذ موقفاً حازماً بشأن أساس المسؤولية حيث يتبين من النصوص أن قانون المخالفات المدنية لم يأخذ بالخطأ على إطلاقه, وأن هناك بعض النصوص أسست المسؤولية على الضررانظر هذا الرأي لدى أبو حسن، ربيع ناجح، **مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه في مشروع القانون المدني الفلسطيني دراسة مقارنة** ، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2008، ص 42-43.

[366] انظر نقض مدني رام الله، رقم (70/ 2004) ، تاريخ 4/ 6/ 2004، بقولها " .. لابد في هذا الحال أن يكون الضرر ناجماً عن فعل أو اهمال أو تقصير تسببه المخالفة المدنية .. " منشور على موقع المقتفي.

ولكننا لا نستطيع فصل قانون المخالفات المدنية عن مجلة الأحكام، فهما الإطار الذي عالج المسؤولية التقصيرية، وحيث إن قانون المخالفات المدنية عالج موضوع مخالفة الالتزامات القانونية وتضمن مصطلحات الإهمال والتقصير، فإنه يكون مخصصا لما ورد في مجلة الأحكام في هذه الجزئية،وذلك لأن قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944 و القانون المعدل رقم (5) لسنة 1947 قد ألغيا مواد معينة من المجلة بالقدر الذي تتعارض فيه مع أحكام قانون المخالفات المدنية[367] .

وإذا كان الأمر كذلك، فلا غرو أن يتم الاستناد في تقرير مسؤولية المصفي عن مخالفة الالتزامات القانونية إلى تحديد درجة العناية المطلوبة ما دام قانون المخالفات المدنية يحتوي ألفاظ "الإهمال" و"التقصير" التي تشير إلى درجة عناية معينة[368]، فالإهمال ما هو إلا عدم بذل العناية المطلوبة عند وجود التزام قانوني، بحيث يكون الشخص مهملا حين يخرق ذلك الالتزام بسبب فشله في اتخاذ العناية المطلوبة للرجل المعتاد أو الحريص بحسب الظروف، وينتج عن ذلك ضرر بسبب هذا الإهمال، مع التنبه إلى أن الإهمال لا يستلزم اتجاه نية المهمل نحو النتيجة، وإنما يكفي الركن المادي وهو إما الترك أو الفعل المسبب للضرر[369].

---

[367] انظر ذيل المادة (71) من قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944، وانظر المادة (9) من قانون المخالفات المدنية المعدل رقم (5) لسنة 1947.

[368] عرفت المادة (2/ ب) المعدلة من قانون المخالفات المدنية عام 1944 المعدل بموجب قانون المخالفات المدنية لعام 1947 التقصير بأنه ""وتعني لفظة "تقصير" أي فعل قام به شخص، أو تقصير شخص عن القيام بأي فعل، أو تقصير شخص في استعمال الحذق أو اتخاذ الحيطة على الوجه المقتضى". وعرفت المادة (50) من قانون المخالفات المدنية المعدل لسنة 1947 الإهمال بالقول " (1) يتألف الإهمال من:
)أ) إتيان فعل لا يأتيه شخص معتدل الإدراك ذو بصيرة في الظروف التي وقع فيها الفعل، أو التخلف عن إتيان فعل لا يتخلف شخص كهذا عن إتيانه في الظروف التي وقع فيها التقصير،
(ب) أوالتخلف عن استعمال الحذق أو اتخاذ الحيطة في ممارسة مهنة، أو حرفة، أو صنعة مما يستعمله أو يتخذه شخص معتدل الإدراك ذو بصيرة من ذوي الكفاية في تلك المهنة، أو الحرفة، أو الصنعة في مثل تلك الظروف.
بالنسبة لشخص آخر يكون الشخص الذي أتى الفعل أو تخلف عن إتيانه أو عن استعمال الحذق أو اتخاذ الحيطة على النحو المشار إليه أعلاه، مديناً له بواجب يقضي عليه أن لا يأتي ذلك الفعل، أو أن يتخلف عن إتيانه، أو عن استعمال الحذق أو اتخاذ الحيطة، حسب مقتضى الحال. (2)إيفاء بالغايات المقصودة من الفقرة (1) يعتبر كل شخص أنه مدين بواجب لجميع الأشخاص ولصاحب أية أموال ينتظر من شخص معتدل الإدراك أن يتوقع تضرر هؤلاء الأشخاص أو تلك الأموال من جراء إتيانه فعلاً أو تقصيره عن إتيان فعل أو تخلفه عن استعمال الحذق أو اتخاذ الحيطة على الوجه المنوه به في البندين (أ) و(ب) من الفقرة (1) : ويشترط في ذلك أن لا يكون صاحب أي مال غير منقول أو مشغله مديناً بهذا الواجب فيما يتعلق بحالة ذلك المال غير المنقول أو صيانته أو عمرانه إزاء أي شخص لمجرد أنه مأذون له بأن يكون في ذلك المال أو عليه أو بأن يكون له مال فيه أو عليه إلا بقدر ما يترتب عليه من واجب إنذار ذلك الشخص المأذون له، بوجود خطر مستور، أو تهلكة مخفية في ذلك المال أو عليه، مما يعلم بوجوده صاحب المال أو مشغله، أو مما يصح الافتراض أنه لا بد وأن يكون عالماً بوجوده .
وإيفاء بالغايات المقصودة من هذه الفقرة الشرطية، تعني عبارة "الشخص المأذون له" الشخص الذي يحل بوجه شرعي في مال غير منقول دون:
(1) أن يكون له أية علاقة بأي عمل من الأعمال التي يكون لمشغل المال مصلحة فيها، أو
(2)أن يكون قائماً بوجه شرعي باداء واجب عام بموجب أحكام أي تشريع أو خلاف ذلك وتشمل هذه العبارة أيضاً ضيوف مشغل المال غير المنقول الذين لا يدفعون أجراً عن ضيافتهم
(3)كل من سبب بإهماله ضرراً لشخص آخر يعتبر أنه ارتكب مخالفة مدنية."

[369] طه، جبار صابر، **أساس المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع بين الخطأ والضرر "دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية"**، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2010، ص 321- 322. والتكروري، عثمان والسويطي، أحمد طالب، مرجع سابق، ص426.

وبما أن الالتزامات القانونية ليست على ذات الدرجة، فقد يكون هدف المشرع إلزام المخاطب بالنص القانوني بتحقيق نتيجة معينة في بعض الأحيان، أو بذل العناية في أحيان أخرى، لأنه لا يستقيم القول بأن جميع التزامات المصفي على درجة واحدة من الأهمية، فمنها ما يفترض القانون تحقيق النتيجة بصدده، ومنها ما يكفي فيه بذل العناية[370]، وهذا يعني إمكانية القول بوجود التزام ببذل عناية والتزام بتحقيق نتيجة، وذلك من خلال تحديد كل واجب من الواجبات التي فرضها قانون الشركات على حدة، لمعرفة متى تقوم مسؤولية المصفي.

ومن ثم تقوم مسؤولية المصفي في حالة عدم بذل عناية الرجل المهني في أوساط المهنة بصدد الالتزامات التي تتطلبها القانون بذل عناية، أما في الالتزامات التي تتطلب تحقيق نتيجة فلا مجال لنفي المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي[371].

وفي هذا الصدد وجه انتقاد إلى حكم محكمة التمييز الأردنية حين قضت أن الخطأ ركن من أركان المسؤولية عن الفعل الضار بقولها " يستفاد من نص المادة (256) من القانون المدني التي تنص على أن كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر، أن للمسؤولية التقصيرية ثلاثة أركان هي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، وحيث أن الالتزام القانوني الذي يعتبر الإخلال به خطأ في المسؤولية التقصيرية هو دائما التزام ببذل عناية وهو أن يلتزم الشخص سلوك اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير، فإذا انحرف عن هذا السلوك الواجب وكان من القدرة على التمييز بحيث يدرك أنه انحرف كان هذا الانحراف خطأ يوجب المسؤولية التقصيرية"[372].

وإن هذا الحكم بتقريره الخطأ في المسؤولية التقصيرية يكون خالف موقف القانون الأردني الذي لا يشترطه، كما أنه من جهة أخرى – أي الحكم- بسبب اشتراطه للخطأ جعل الالتزام القانوني الذي تقوم المسؤولية التقصيرية بإخلاله التزاما ببذل عناية دائما، وذلك لأن الالتزام ببذل عناية لا يكون إلا عند اشتراط "الخطأ" أو "الانحراف في السلوك"، وهو ما لا يشترطه القانون المدني الأردني ومثله مجلة الأحكام العدلية .

وبخصوص موقف القانون المدني الأردني، فيمكن أن نفهم من نقد حكم محكمة التمييز الأردنية المذكور أن المادة (256) التي تنص على التالي " كل اضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز

---

[370] شمسان، حمود، مرجع سابق، ص 604. مع الإشارة أن شمسان اعتبر المصفي نائبا قانونيا في جميع الأحوال، وأن مسؤوليته لا تكون إلا تقصيرية في الأصل على اعتبار أن ما يصدر عنه إخلال بالتزام قانوني، انظر تفصيلا نفس المرجع، ص 602.

[371] شمسان، حمود، المرجع السابق، 604.

[372] تمييز، حقوق، رقم 380- لسنة 1988، نقلا عن دواس، أمين ، مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية، مرجع سابق، ص23 الذي انتقد هذا الحكم تأسيسا على أن القانون المدني الأردني يأخذ بموقف الفقه الإسلامي بخصوص عدم اشتراط الخطأ في الفعل الضار، بل "فعل الإضرار".

بضمان الضرر" تفيد نفس حكم المجلة بأن أركان المسؤولية عن الفعل الضار هي فعل الإضرار والضرر والسببية، ولا عبرة بالخطأ[373].

ب) **الضرر :** هو المساس بحق من حقوق الشخص أو بمصلحة مشروعة له[374]، ومن المهم الإشارة إلى الشروط الواجب توافرها في الضرر.

أولا : أن يكون الضرر محققا، بأن يكون محقق الوقوع سواء كان حالا واقعا فعلا، أو مستقبلا ما دام وجوده مؤكدا، والمهم ألا يكون الضرر محتملا أي غير محقق الوقوع، بحيث لم يقع فعلا ولا تأكيد لوقوعه مستقبلا[375].

ثانيا: أن يكون الضرر مباشرا، وهو الضرر الذي يكون نتيجة طبيعية للإخلال بالالتزام القانوني،أما ما لا يكون نتيجة طبيعة للإخلال بالالتزام فلا تعويض عنه لانقطاع العلاقة بين الفعل والضرر[376].

ولكن هذا الشرط محل تفصيل بموجب المجلة في صدد المسؤولية التقصيرية إذا ما نظرنا إلى النصوص الناظمة لذلك، فقد نصت المادة (92) على أن "المباشر ضامن وإن لم يتعمد"، ونصت المادة (93) على أن "المتسبب لا يضمن إلا بالتعمد"[377].

---

[373] وأما موقف القانون المدني المطبق في غزة فقد نص بموجب المادة (179) على أنه "كل من ارتكب فعلا سبب ضررا للغير يلزم بتعويضه"، والتي تبنت موقف المجلة والقانون الأردني بالاستناد إلى الضرر دون الخطأ، ولكنه بموجب المادة (180) من ذات القانون نص على أنه "يكون الشخص مسؤولا عن أفعاله الضارة متى صدرت منه وهو مميز"، وهو ما يتناقض مع حكم المادة (179)، إذ يجدر بالمشرع رفع التناقض والإبقاء فقط على المادة (179) أخذا بموقف المجلة والقانون الأردني، انظر دواس، أمين، مرجع سابق، ص 25.

[374] دواس، أمين، **مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية**، مرجع سابق ، ص 76. والتكروري، عثمان والسويطي، أحمد طالب، مرجع سابق، ص463.

[375] الخفيف، علي، **المسئولية المدنية في الميزان الفقهي الإسلامي**، مجلة البحوث والدراسات العربية – مصر، ع3، 1972، ص 87- 88. وشمسان، حمود، مرجع سابق، ص609.

[376] الجندي، محمد صبري، مرجع سابق، ص 264- 265، وانظر بعد هذه الصفحات تفصيلا. كما أنه لا يوجد في نصوص المجلة ما يمنع الحكم بالتعويض عن الضرر الأدبي، بل إن نصوصها ابتداء من قاعدة "لا ضرر ولا ضرار" جاءت عامة بحيث يمكن من خلالها القول بالتعويض عن هذا النوع من الضرر ، وهو ما أكدته المادة (2/أ) من قانون المخالفات المدنية المعدل لسنة 1947 بالقول "الموت أو الخسارة أو التلف الذي يلحق بمال، أو سلب الراحة، أو الإضرار بالرفاه الجسماني، أو السمعة أو ما يشبه ذلك من الضرر أو الخسارة". دواس، أمين، مرجع سابق، ص91. وانظر تفصيلا في التعويض عن الضرر الأدبي لدى قبها، باسل محمد، **التعويض عن الضرر الأدبي (دراسة مقارنة)**، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة النجاح، فلسطين، 2009. وقضت بذلك محكمة التمييز الأردنية بالقول "يحكم القاضي بالتعويض للمضرور عما يصيبه في جسمه أو يمس شرفه أو سمعته أو كرامته أو مركزه الاجتماعي تبعا لقاعدة "لا ضرر ولا ضرار" وهي قاعدة عامة لا يجوز قصرها على الضرر المادي لأن ذلك تخصيص بغير مخصص". محكمة التمييز الاردنية تميز حقوق، رقم (179/ 2007)، هيئة خماسية، تاريخ 27/ 3 / 2007، منشورات مركز عدالة.

[377] وتفصيل ذلك من ظاهر النظر إلى نصوص المجلة أن من يسبب ضررا مباشرا بحيث يكون هو المباشر للضرر بلا وسيط بين الفعل والضرر يكون ضامنا دون اشتراط ركن "التعدي" ، انظر نقض مدني رام الله، رقم (389/ 2009)، تاريخ 11/ 5/ 2010 الذي قضى بالقول "... فإن فعله الذي أدي إلى الإضرار بالمطعون ضدهما يكون والحال هذه غير مشروع ويكون مسؤولا عن تعويض الضرر الذي لحق بالغير إعمالا لنص المادة (92) من المجلة التي نصت على أن "المباشر ضامن..."، أما إن كان ثمة وسيط بين الفعل والضرر، بحيث لم يكن فعل الفاعل هو وحده مسبب الضرر بل كان هذا الفعل أساسا أعقبه وسيط أنتج الضرر فيما يعرف ب"التسبب"؛ فإن المتسبب في هذه الحالة يسأل فقط إذا توفر ركن "التعدي"، الذي هو في المجلة "التعمد" بمعنى قصد الإضرار ، وهو رأي الدكتور دواس، أمين، **مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية**، مرجع سابق، ص 39- 40. وانظر أيضا اللصاصمة، عبد العزيز، المسؤولية **المدنية التقصيرية**، ط1، جامعة العلوم التطبيقية – كلية الحقوق- مملكة البحرين، 2011،

ثالثا: أن يمس الفعل الضار مصلحة مشروعة أو حقا ماليا للمتضرر، بأن تكون هذه المصلحة موافقة للقانون والنظام العام[378].

ج) علاقة السببية

يشترط وجود علاقة بين فعل الإضرار والضرر[379]، وحسب المذكور آنفا، فإن الرابطة قد تكون مباشرة بين الفعل والضرر "المباشرة"، أو يتدخل سبب آخر مع فعل الإضرار فيما يعرف ب "التسبب"، فإذا كان فعل المصفي هو ما سبب الضرر مباشرة بلا سبب آخر يتدخل في إحداث الضرر فهو ضامن ويلزم بالتعويض باعتباره مباشرا للضرر، أما إن تدخل سبب آخر وكان فعل المصفي هو تسببا بالضرر وليس مباشرة فلا يضمن وإنما يضمن المباشر ما داما اجتمعا[380].

ويجب على المتضرر في الأصل بصدد المسؤولية التقصيرية إثبات الخطأ والضرر والعلاقة السببية، ولكن بما أن المجلة لا تشترط الخطا، فيكفي إثبات "فعل الإضرار" و"الضرر" والعلاقة السببية بينهما، ومن المهم معرفة أنه على خلاف المسؤولية العقدية لا يجوز التعديل أو الإعفاء من قواعد المسؤولية التقصيرية لأنها من النظام العام، وليست محل توافق إرادتين[381].

وفي نهاية الحديث عن الأحكام العامة في المسؤولية تنبغي الإشارة إلى تقادم المسؤولية وفق الأحكام العامة في المجلة وقانون المخالفات المدنية، فقد نصت المادة (68) من قانون المخالفات المدنية على أن المدة التي يجب خلالها رفع الدعوى للمطالبة بالتعويض عن المخالفة المدنية مقدارها سنتان[382]، وتبدأ مدة السنتين من تاريخ وقوع الفعل أو الإهمال أو التقصير المشكو منه[383], أو من التاريخ الذي لحق فيه الضرر بالمدعي إذا لم يكن سبب الدعوى ناشئاً عن إتيان

ص66-67. و لا فرق بين ضمان كل من المباشر والمتسبب إلا في حالة اجتماعهما؛ إذ يسأل المباشر ولا يسأل المتسبب عن الضمان = نصت المادة (90) من مجلة الأحكام العدلية على " إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر .."، وانظر الزرقا، مصطفي أحمد، **الفعل الضار والضمان فيه دراسة وصياغة قانونية مؤصلة على نصوص الشريعة الإسلامية وفقهها انطلاقا من نصوص القانون المدني الأردني** ط1، دار القلم، دمشق، 1988، ص 83.

[378] انظر تفصيلا اللصاصمة، عبد العزيز سلمان،مرجع سابق، ص 95- 99.

[379] محكمة النقض الفلسطينية رام الله، نقض حقوق، رقم (551/ 2010) ، تاريخ 18/ 1/ 2012، منشور على موقع المقتفي الذي قضى بالقول "... وأنه بإقراره تكون عناصر المسؤولية التقصيرية قد تحققت من ناحية الخطأ والضرر والعلاقة السببية...".

[380] انظر في هذا المعنى تفصيلا دواس، أمين، مرجع سابق، ص 45- 46.

[381] عبد الرحمن، محمد شريف،مرجع سابق، ص 19 وص21. و مساعدة، أحمد محمود، مرجع سابق، ص112.

[382] محكمة النقض الفلسطينية، نقض مدني رقم (2013/749) بتاريخ 2014/10/15 بقولها " وحيث أن المادة 68 من قانون المخالفات المدنية تتعلق بمدد سقوط لا بميعاد تقادم إذ أن ميعاد التقادم يقوم على قرينة الوفاء أو الإبراء بسبب الإهمال في حين أن مدة السقوط تقوم على وجود أجل قانوني يتناول أصل الحق ويسقطه حيث اشترط المشرع ان لا يتجاوز إقامة الدعوى موعدا ثابتا وإلا حرم صاحب الحق من استخدامها وهي بذلك بمثابة جزاء يفرضه القانون على صاحب الشأن الذي قصر في حق ذاته في رفع الدعوى"، منشور على موقع المقتفي.

[383] محكمة النقض الفلسطينية، نقض مدني رقم (2005/20)، بتاريخ 2005/4/9، منشور على موقع المقتفي الذي قضى بالقول "... كما نصت المادة (68) بأن لا تقام الدعوى لمخالفة مدنية إلا إذا ابتدأت الدعوى خلال سنتين من وقوع الفعل أو الإهمال أو القصور المشكو منه ...".

فعل أو التقصير في إتيان فعل بل عن ضرر ناجم عن إتيان فعل أو عن التقصير في إتيان فعل[384]، أو تاريخ اكتشاف المدعي للمخالفة المدنية أو من التاريخ الذي كان من وسع المدعي أن يكتشف فيه المخالفة لو أنه مارس القدر المعقول من الانتباه والمهارة، إذا كان المدعى عليه قد أخفى المخالفة بطريق الاحتيال، وعليه فهذه مدة تقادم دعوى المسؤولية عن الفعل الضار.

وفي حال قامت مسؤولية المصفي العقدية وفق ما سيأتي بيانه بصدد العقود المبرمة أثناء التصفية تحقيقا لغرضها فإن تقادم دعوى المسؤولية العقدية هو خمس عشرة سنة وفق المادة (1660) من مجلة الأحكام العدلية[385]، وتبدأ المدة من الوقت الذي يستحق فيه الالتزام ويستطيع الدائن المطالبة بدينه[386].

وتطبيقا لمسؤولية المصفي التقصيرية يرى أحد الاتجاهات[387] أن مسؤولية المصفي تقصيرية بناء على اعتبار المصفي نائبا قانونيا، تأسيسا على أن القانون هو الذي أقر نظام التصفية ورسم حدودها، وهو الذي حدد الضوابط والقيود على أعمال المصفي التي هي بمثابة تنظيم للتصفية وتحديد حقوق المصفي وواجباته تجاه أطراف التصفية من شركة وشركاء ودائنين.

وإذا كان المصفي نائبا قانونيا فلا يمكن إذن القول بالمسؤولية العقدية المبنية على اعتبار قرار تعيين المصفي عقدا ، بل هو يستمد كل التعليمات والضوابط من القانون وأن أي إخلال يقوم به هو إخلال بالتزام فرضه القانون[388]، وذلك لأن تدخل الشركاء في أعمال المصفي وصلاحياته وفق رغباتهم لا يجوز أن يخرج عن حدود القانون بأي حال باعتبار نصوص التصفية من النظام العام الذي لا تجوز مخالفته[389]، وإنما يمكن قيام المسؤولية العقدية تجاه أطراف التصفية من خلال العقود المبرمة مع أي طرف إذا قامت أركان المسؤولية العقدية بصدد ذلك.

---

384 محكمة الاستئناف الفلسطينية، استئناف مدني رام الله، رقم(2002/145) ، بتاريخ 2004/12/18، منشور على المقتفي الذي قضى بأنه ".. أو من خلال سنتين من التاريخ الذي لحق فيه ضرر مادي بالمدعى وذلك وفق أحكام المادة (68) من قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944...".

385 تنص المادة (1660) من مجلة الاحكام العدلية على " لا تسمع دعوى الدين والوديعة والملك والعقار والميراث وما لايعود من الدعاوي إلى العامة ولا إلى أصل الوقف في العقارات الموقوفة، كدعوى المقاطعة أو التصرف بالإجارتين والتولية المشروطة والغلة بعد أن تركت خمس عشرة سنة".

386 دواس، أمين، **مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية**، مرجع سابق، ص 155، وأما بخصوص القانون المدني الفلسطيني المطبق في غزة فقد نصت المادة (199) على أنه "1. تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن الفعل الضار بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر و بالشخص المسئول عنه.2. تسقط هذه الدعوى في جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع الفعل الضار.3.على أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجزائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المقررة في الفقرة السابقة، فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجزائية"، و تقابل المادة (199) المذكورة المادة (272) من القانون المدني الأردني.

387 شمسان، حمود، مرجع سابق، ص 602- 603. ومحرز، أحمد، مرجع سابق، ص 264.

388 شمسان، حمود، المرجع السابق، ص 602.

389 شمسان، حمود، المرجع السابق، 603. ، أحمد، مرجع سابق، ص 264.

ولا شك أن الباحث يوافق هذا الاتجاه بخصوص اعتبار مسؤولية المصفي تقصيرية استنادا إلى موقفه بأن المصفي ذو مركز قانوني خاص مسماه "المصفي"، باعتبار أن المسؤولية العقدية غير متوفرة اتجاه أطراف التصفية من حيث الأصل[390]، ولكون مركز المصفي الخاص يستمد حدوده وضوابطه من خلال نصوص قانون الشركات ونصوص القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية، خلاف الوكالة التي تعود إلى الأحكام العامة بشقيها العقدية والتقصيرية، على إعتبار أن مسؤولية الوكيل تكون عقدية أو تقصيرية بحسب الجهة التي عينته، ولا بد من الإشارة إلى أنه وإن كنا نؤيد الاتجاه القائل بالمسؤولية التقصيرية فإننا لا نؤيد إعتبار المصفي نائبا قانونيا فقط، بل نعتقد أن المصفي ذو مركز قانوني خاص مستقل، ينأى بنا عن الجدل بشأن أنواع النيابة بين اتفاقية وقانونية وقضائية، بحيث يتضمن ذلك المركز الخاص للمصفي مزيجاً من النيابة القانونية والقضائية.

الفرع الثاني

مسؤولية المصفي المدنية وفق أحكام قانون الشركات النافذ

بالنظر إلى قانون الشركات النافذ نجده عالج مسؤولية المصفي دون توضيح ماهية هذه المسؤولية تاركا ذلك لحكم القواعد العامة[391]، أي مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية.

ومع ذلك فقد نصت المادة (8/202) من قانون الشركات النافذ على أنه "إذا تضرر أي شخص من أي عمل قام به المصفي أو من قرار أصدره، فيجوز للمتضرر أن يقدم طلباً إلى المحكمة بشأن ذلك، وللمحكمة أن تؤيد أو تبطل أو تعدل ذلك العمل أو القرار على حسب رأيها، ويكون قرارها قطعياً"[392].

من الملاحظ أن هذا النص يعتبر الإطار العام لمسؤولية المصفي وفق قانون الشركات النافذ في حال تضرر أي شخص من عمل المصفي، ويتيح تقديم "طلب" للمحكمة بهذا الشأن بحيث يكون دور المحكمة إما التأييد أو الإبطال أو التعديل.

---

390 محرز، أحمد، مرجع سابق، ص 296.

391 انظر رأي الدكتورة سميحة القليوبي في تأييدها حكم القواعد العامة لموضوع مسؤولية المصفي لدى القليوبي، سميحة، مرجع سابق، ص 159. ومساعدة، أحمد محمود، مرجع سابق، ص 113.

392 تقابلها المادة (281/ ب) من مشروع 2017 بالقول "يجوز لأي متضرر من أعمال المصفي وإجراءاته وقراراته أن يطعن فيها لدى المحكمة التي لها أن تؤيدها أو تبطلها أو تعدلها، ويكون قرارها في ذلك قطعيا". والمادة(270/ب) من قانون الشركات الأردني 1997 وتعديلاته.

والحقيقة أن هذا النص يتناول مسؤولية المصفي التقصيرية عن أعماله وقرارته بدليل إيراد عبارة "أي شخص"، وهذا يدفعنا للقول أن مسؤولية المصفي التقصيرية بموجب هذا النص تقوم في مواجهة جميع أطراف التصفية، ويسأل في مواجهتهم إذا ألحق ضررا بهم في حال عدم الالتزام بالواجبات التي نص عليها قانون الشركات.

ويعالج النص دور المحكمة في إبطال عمل أو قرار المصفي أو تعديله أو تأييده، مع الإشارة إلى أن النص لم يرتب التعويض على المصفي جراء عمله أو قراره، بل يجب تصويب العمل أو القرار في حالة التعديل، بحيث يلزم قرار المحكمة المصفي بتعديل عمله ليصبح موافقا للقانون ومنسجما مع مقتضيات عملية التصفية. أما في حالة الإبطال فذلك يعني زوال أثر عمل أو قرار المصفي، وهذا يثير تساؤلا بخصوص حصر الأمر في التعديل والإبطال والتأييد دون التعويض، رغم أنه كان بالإمكان تقرير التعويض طالما أنه يمكن القول بمسؤولية المصفي التقصيرية قائمة بشأن إضراره بالغير خاصة و أن النص بدأ بالقول (إذا تضرر).

ومن ثم فيبدو أن هذا النص وإن كان في ظاهره يوجه المحكمة إلى الحكم بمعالجة الضرر من خلال الإبطال أو التعديل، إلا أنه لا يمنع إمكانية إقامة دعوى في تعويض الضرر، لأن إيراد النص عبارة "الطلب" و"القرار القطعي" يوحي بمنح المتضرر إمكانية تقديم طلب لإزالة الضرر، وفي ذات الوقت لا يمنع إقامة دعوى موضوعية بناء على مسؤولية المصفي التقصيرية، لأنه ما من نص خاص في قانون الشركات النافذ يجعل المطالبة بالتعويض عن الضرر وفق نصوص القانون ذاته، ما يعني أن القواعد العامة تظل الحاكمة في هذا الصدد.

وقد جاء في المادة (5/200) من قانون الشركات النافذ على أنه "يجوز لأي دائن أو مدين أن يرفع طلبا إلى المحكمة حول مباشرة المصفي هذه الصلاحيات ويكون قرارها قطعيا"[393].

ونلاحظ إمكانية الاستفادة من هذا النص في تقرير مسؤولية المصفي تقصيريا تجاه الدائنين والمدينين عن فعله الضار، بحيث يكون مسؤولا أمامهم في حال قررت المحكمة توافر شروط الفعل الضار بصدد ممارسة المصفي صلاحياته التي نص عليها القانون أو قرار التعيين[394].

ولذلك، يقرر قانون الشركات من خلال هذا النص حكما خاصا يؤدي الى تحقق المسؤولية التقصيرية للمصفي في حالة مخالفته الواجبات القانونية المفروضة عليه، ودليلنا في ذلك أن هذا الحكم غريب عن الأصول المقررة في الأحكام العامة بشأن المسؤولية العقدية والتقصيرية،

[393] تقابلها المادة (280/ ب) من مشروع 2017 و المادة (269/ ب) من قانون الشركات الأردني لعام 1997 وتعديلاته.
[394] مساعدة، أحمد محمود، مرجع سابق، ص 123.

فالأصل أن الأحكام الصادرة بهذا الشأن تقبل الاستئناف، وتكون على شكل دعوى خلاف حكم النص المذكور.

وبالرجوع لمصطلح "الصلاحيات" الوارد في الفقرة المذكورة نجدها تقصد الصلاحيات الواردة في المادة (200) ابتداء من الفقرة (1) إلى (4)[395].

ورغم اعتبار المصفي مسؤولا تقصيريا تجاه الدائنين والمدينين وفق نص المادة المذكور والذي هو أمر ايجابي بحد ذاته، إلا أن الباحث لا يجد مبررا لحصر إمكانية تقديم طلب للمحكمة بخصوص هذه الصلاحيات في أشخاص الدائنين والمدينين لسبب هام هو أن الصلاحيات المشار إليها لا تهم فقط مصالح الدائنين والمدينين، بل هي تمس أيضا بشكل جوهري مصالح الشركة والشركاء، إضافة إلى أن المادة (8/202)[396] من قانون الشركات النافذ قررت حكما عاما يسرى على جميع أطراف التصفية، وبالتالي لا مبرر لوجود نص آخر خاص بحصر الطلبات بناء على تلك الصلاحيات بالدائنين والمدينين.

وأيا كان، فإن للدائنين والمدينين الرجوع على المصفي بالمسؤولية في حال إخلاله بالواجبات المناطة به قبلهم، ومنها ما نصت عليه المادة (187)[397] و(188)[398] و(201)[399] من قانون الشركات النافذ، وأيضا حق الدائنين بموجب المادة (2/189)[400]، وكذلك في حال كان المصفي هو سبب تأخر الدائنين في إثبات ديونهم وادعاءاتهم حسب الواجب المفروض عليهم بموجب

---

395 " (1) يجوز للمصفي أن يقيم أية دعوى أو يتخذ أية إجراءات قانونية باسم الشركة أو نيابة عنها بصدد الأموال العائدة لها لمقاصد القيام بتصفيتها وتحصيل حقوقها.
(2) وأن يدافع، ويتدخل كفريق في الدعاوى والإجراءات المتعلقة بأموال الشركة ومصالحها.
(3) وأن يباشر أعمال الشركة للمدى الضروري لتصفيتها ويدير أمورها ويقوم بتحصيل موجوداتها وتوزيعاتها .
(4) وأن يعين محامياً أو وكيلاً آخر يساعده في القيام بواجباته".

396 "إذا تضرر أي شخص من أي عمل قام به المصفي أو من قرار أصدره فيجوز للمتضرر أن يقدم طلباً إلى المحكمة بشأن ذلك وللمحكمة أن تؤيد أو تبطل أو تعدل ذلك العمل أو القرار على حسب رأيها ويكون قرارها قطعياً".

397 "(1) كل اتفاق يتم بين مجلس إدارة الشركة الموجودة في دور التصفية الاختيارية أو مصفيها وبين دائنيها يكون ملزماً للشركة إذا اقترن بموافقة الهيئة العامة ويكون ملزماً للدائنين إذا قبله دائنون تبلغ ديونهم ثلاثة أرباع الدين المستحق على الشركة.
(2) يجوز لأي دائن أو مدين أن يطعن بالاتفاق أمام المحكمة خلال واحد وعشرين يوماً من تاريخ إقراره، ويجوز للمحكمة عندئذ أن تعدله أو تؤيده أو ترفضه حسبما تراه عادلاً ويكون قرارها قطعياً".

398 "(1) يجوز للمصفي أو لأي مدين أو دائن للشركة أن يطلب من المحكمة أن تفصل في أية مسألة تنشأ أثناء إجراء التصفية الاختيارية حسبما يجري في التصفية الإجبارية.
(2) إذا اقتنعت المحكمة أن من العدل ومن مصلحة الشركة أن تفصل في تلك المسألة على أية صورة، فيجوز لها أن تصدر القرار الذي تستصوبه وتراه عادلاً".

399 " (1) يجب على المصفي أن يدعو خلال شهرين من تاريخ تعيينه دائني الشركة ومدينيها للاجتماع كل فريق منهم على حدة، وبح ةضور المراقب لتقرير ما إذا كان يجب تعيين لجنة تفتيش للاشتراك بالعمل مع المصفي وأسماء أفرادها.
(2) يجوز للمصفي بناء على ما قرره الدائنون أو المدينون أن يطلب إلى المحكمة تعيين لجنة تفتيش تساعده، وللمحكمة حينئذ أن تعين هذه اللجنة".

400 "على المصفي دعوة الدائنين بإعلان ينشره في صحيفتين يوميتين إلى اجتماع عام خلال شهرين من تسلمه العمل ليقدم إليهم فيه بياناً وافياً عن أعمال الشركة وحالتها وقائمة بأسماء الدائنين ومقدار مطالبهم، ويحق للدائنين تعيين مفتشين لمراقبة التصفية ومساعدة المصفي".

المادة (5/199)[401]، وأيضا في حال تقصير المصفي في السماح للدائنين والمدينين بالاطلاع على السجلات والدفاتر المنظمة الخاصة بالتصفية سندا لنص المادة (3/202)[402]، إضافة إلى إخلال المصفي بالواجب المنصوص عليه بموجب المادة (4/202)[403] بضرورة مراعاة تعليمات الدائنين والمدينين فيما يخص إدارة موجودات الشركة وتوزيعاتها على دائنيها، وكذلك حق الدائنين والمدينين المقرر بموجب المادة (2/211)[404] في حال إخلال المصفي بتقديم البيان الختامي أو كان ثمة خطأ في البيانات ألحقت ضررا بالدائنين والمدينين، وهو ما خولهم حق الادعاء بالضرر الحاصل وفق المادة (3/211)[405].

ومن النصوص الداعمة لاعتبار مسؤولية المصفي تقصيرية حالة أن يرتكب المصفي المخالفة المشار إليها في المادة (1/210) من قانون الشركات النافذ بقولها "إذا ساء أي مؤسس في الشركة أو عضو في مجلس إدارتها أو مدير أو موظف فيها أو المصفي استعمال أية نقود أو أموال تخص الشركة أو أبقاها لديه أو أصبح ملزماً بدفعها أو مسؤولاً عنها فيجوز للمحكمة أن تحكم عليه بإعادتها للشركة مع الفائدة القانونية وتضمنه التعويض عن الخطأ الذي ارتكبه فضلاً عن أية مسؤولية جزائية"، فحينئذ تقوم مسؤولية المصفي عن فعل الإضرار جراء إساءة استعمال أموال الشركة أو عدم أدائها رغم استحقاق الأداء[406].

وهذه المسؤولية تتمثل في إلزام المصفي أن يعيد المال إلى الشركة مع الفائدة القانونية، إضافة إلى التعويض "جبر الضرر" عن الفعل الضار، هذا خلاف المساءلة الجزائية التي تتمثل في جريمة إساءة الائتمان باعتبار أن الأموال التي يتسلمها المصفي –أسوة بالمذكورين في النص- تكون على سبيل الأمانة إلى حين انتهاء إجراءات التصفية[407].

---

401 "للمحكمة أن تعين المدة أو المدد الواجب على الدائنين أن يثبتوا خلالها ديونهم أو ادعاءاتهم وإلا فإنهم يحرمون من نصيبهم في التوزيع الذي يتم قبل إثبات هذه الديون".

402 "يجب على المصفي أن يحفظ دفاتر منظمة وسجلات ويجوز لأي دائن أو مدين الإطلاع عليها تحت إشراف المحكمة".

403 "يجب على المصفي أن يراعي في إدارة موجودات الشركة وتوزيعها على دائنيها أية تعليمات صدرت بقرار الدائنين أو المدينين في اجتماع عام أو بقرار عن المحكمة ".

404 "يحق لكل دائن أو مدين للشركة أن يطلع على هذا البيان وإذا ظهر من هذا البيان أو خلافه أن لدى المصفي أي مبلغ من أموال الشركة لم يدع به أحد أو لم يوزع منذ مدة ستة أشهر بعد استلامه، فيجب على المصفي أن يودع ذلك فوراً باسم الشركة التي تحت التصفية في مصرف يعينه المراقب".

405 "يجوز لأي شخص أن يدعي بأن له الحق في أي مبلغ في المصرف أن يطلب من المحكمة أن تقرر دفع المبلغ إليه، إن أثبت استحقاقه ويجوز للمتضرر استئناف قرار المحكمة بالدفع أو عدمه".

406 تقابلها بالتقريب المادة (310/أ) من مشروع 2017 التي تنص على أنه "إذا ظهر أثناء تصفية الشركة أن شخصاً اشترك في تكوين الشركة أو تأسيسها أو أن أي عضو من أعضاء مجلس إدارتها أو المدير المنتدب أو المصفي أو أي موظف من موظفيها، سابق أو حالي، قد أساء استعمال أية نقود أو أموال تخص الشركة أو أبقاها لديه أو أصبح ملزماً بدفعها أو مسؤولاً عنها أو أساء استعمالها أو أرتكب فعلاً غير مشروع فيما يتعلق بالشركة، فيجوز للمحكمة بناءً على طلب المصفي القضائي أو المصفي أو أي دائن أو ملزم بالدفع أن تحقق في سلوك ذلك الشخص وترغمه على أن يرد للشركة النقود أو الأموال أو أي جزء منها مع الفائدة بالمعدل الذي تراه مناسباً، أو ترغمه على دفع المبلغ الذي تراه مناسباً، إلى الشركة على سبيل التعويض عما أرتكبه من سوء استعمال أو عن الأموال التي أبقاها لديه أو عن أي عمل اخر غير مشروع ارتكبه". ويمكن ملاحظة أن المشروع نص بوضوح على مصطلح "الفعل غير المشروع" وهو ما يعني بالضرورة المسؤولية التقصيرية التي ينادي بها الباحث.

407 شمسان، حمود ، مرجع سابق، ص 655.

والأصل أنه لا يجوز الجمع بين التنفيذ العيني والتعويض عن عدم التنفيذ[408]، وأن الجزاء المفترض لمخالفة المصفي التزامه بالمحافظة على أموال الشركة هو إعادة الحال إلى ما كان عليه إذا كان ممكنا جبرا بواسطة المحكمة[409]، إلا أن النص جاء بحكم خاص وهو جواز الجمع بينهما، ويرجع تقدير الحكم بالتعويض في هذه الحالة إلى قناعة المحكمة فيما إذا رأت أن للتعويض مقتضى إضافة إلى التنفيذ العيني بإعادة الأموال مع الفائدة.

ومما يدعم كون مسؤولية المصفي تقصيرية ما نصت عليه المادة (1/154) من قانون الشركات المصري بقولها "يسأل المصفي قبل الشركة إذا أساء تدبير شؤونها خلال مدة التصفية"، والمادة (2/154) "يسأل المصفى عن تعويض الضرر الذى يلحق المساهمين أو الشركاء أو الغير بسبب أخطائه"، فهذا النص هو الذي نظم هذه المسؤولية، ولم يحل إلى المسؤولية العقدية أو مسؤولية الوكيل بوجه عام وبالتالي فإن مسؤوالية المصفي هنا هي مسؤولية تقصيرية وفقا لأحكام القانون النافذ .

وقد جاء في المادة (147) من قانون الشركات المصري أنه " تلتزم الشركة بكل تصرف يجريه المصفى باسمها إذا كان مما تقتضيه أعمال التصفية، ولو جاوز القيود الواردة على سلطة المصفى أو استعمل المصفى توقيع الشركة لحسابه الخاص، إلا إذا كان من تعاقد مع المصفى سيء النية".

يوفر هذا النص حماية للغير حسن النية الذي أبرم تصرفات مع المصفي، بحيث تسأل الشركة عن تصرف المصفي قبل الغير متى كان حسن النية، ولو كان التصرف المبرم خارجا عن حدود وصلاحيات المصفي ما دام مما تقتضيه أعمال التصفية، بحيث يبرم التصرف في حدود غرض التصفية إلا أنه تجاوز حدود صلاحياته والقيود المرسومة له، وبالتالي فإن حماية الغير حسن النية هنا تكون في اعتبار التصرف نافذا في حق الشركة، مع احتفاظها في الرجوع على المصفي الذي تجاوز صلاحياته [410].

ولم يرد مثل هذا النص في قانون الشركات النافذ ولا مشروع 2017 ولا قانون الشركات الأردني 1997 وتعديلاته، وحبذا لو يورد المشرع نصا يبين مسؤولية الشركة عن أعمال المصفي أثناء فترة التصفية.

---

408 الفار، عبد القادر، **أحكام الالتزام : آثار الحق في القانون المدني**، ط6، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002، ص 79.

409 دواس، أمين، **القانون المدني أحكام الالتزام "دراسة مقارنة"**،ط1، دار الشروق، رام الله ، 2005، ص 64، لطفي، محمد حسام، مرجع سابق، ص 42.

410 انظر رأي القليوبي سميحة بشأن هذا النص الذي اعتبرته يحمي مصالح الغير حسن النية أكثر من الشركة ذاتها، وأنه لا مضرة في ذلك ما دام تصرف المصفي من مقتضيات التصفية وأن الغير حسن النية. القليوبي، سميحة، الشركات التجارية، 1992، مرجع سابق ص 215.

ومن جهة أخرى تقوم مسؤولية المصفي عن الأعمال التي لا تقتضيها التصفية، وهو ما نصت عليه المادة (144) من قانون الشركات المصري بالقول"لا يجوز للمصفى أن يبدأ أعمالا جديدة إلا إذا كانت لازمة لإتمام أعمال سابقة وإذا قام المصفى بأعمال جديدة لا تقتضيها التصفية كان مسئولا فى جميع أمواله عن هذه الأعمال وإذا تعدد المصفون كانوا مسئولين بالتضامن.
ولا يجوز للمصفى أن يبيع موجودات الشركة جملة إلا بإذن من الجمعية العامة أو جماعة الشركاء على حسب الأحوال". فالمصفي مسؤول في أمواله عن الأعمال الجديدة التي يقوم بها والتي لا تقتضيها التصفية، وهذا مع عدم الإخلال بالحماية القانونية للغير حسن النية والمشار إليها بالفقرة السابقة.

المطلب الثاني

أحكام خاصة في مسؤولية المصفي المدنية

يعالج هذا الفرع الأحكام الخاصة في مسؤولية المصفي المدنية من حيث مسؤولية المصفين في حال تعددهم، وكذلك مسؤولية المصفي عن أعمال مساعديه، ومسؤوليته عن أعمال لجنة التفتيش ومسؤوليته عن العقود.

الفرع الأول

المسؤولية في حال تعدد المصفين

سبق أن تحدثنا عن موضوع تعدد المصفين عند حديثا عن تعيين المصفي[411]، بحيث عالجت ذلك المادة (186/و) من قانون الشركات النافذ في حالة التصفية الاختيارية بقولها "إذا عين عدة مصفين فيجوز لأي منهم أن يباشر الصلاحية التي يخولها هذا القانون بحسب القرار المتخذ بتعيينهم، وإذا لم يتخذ قرار كهذا فيباشر الصلاحية ما لا يقل عن اثنين منهم"[412]، وعالجت المادة (5/197) كذلك تعدد المصفين بقرار المحكمة في حالة التصفية الإجبارية بقولها "يجوز للمحكمة عندما تحكم بالتصفية أن تعين مصفياً أو أكثر وأن تقوم من وقت إلى آخر باستبداله أو عزله أو إضافة آخر إليه".

يلاحظ أن نص المادة (186/و) قد أورد استثناء على مسؤولية المصفي التقصيرية، فالأصل أن المسؤولية التقصيرية توجب التضامن بين المدينين[413]، في حين أن النص يفيد أنه قد يباشر أعمال التصفية أكثر من مصف، وذلك فيما إذا نص قرار الشركة على ذلك، بحيث يحدد القرار طريقة ممارسة العمل منفردين أو مجتمعين، أما إن نص القرار على أكثر من مصف ولكن لم يحدد طريقة ممارسة العمل؛ فيطبق حكم القانون وفق الشق الثاني من النص أي يباشر التصفية ما لا يقل عن اثنين، بمعنى يباشرون العمل مجتمعين وليس منفردين[414].

---

411 راجع ص (10) و(11) من هذه الرسالة.

412 انظر المادة (272/د) من مشروع 2017 التي تنص على أنه "إذا عين أكثر من مصف واحد فتتخذ قراراتهم وفقا لما نص عليه في قرار تعيينهم، وإذا لم ينص فيه على ذلك فتتخذ قراراتهم بإجماعهم أو الأغلبية المطلقة لهم ويرجع للمحكمة للفصل بقراراتهم في حالة اختلافهم فيها". وانظر المادة (261/د) " اذا عين أكثر من مصف واحد فتتخذ قراراتهم وفقا لما نص عليه في قرار تعيينهم واذا لم ينص فيه على ذلك فتتخذ قراراتهم بإجماعهم او الأغلبية المطلقة لهم ويرجع للمحكمة للفصل بقراراتهم في حالة اختلافهم فيها".

413 دواس، أمين،مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية، مرجع سابق، ص 153.

414 شمسان، حمود، مرجع سابق، ص615.

ومن ثم يلعب قرار التعيين دورا مهما في تحديد مسؤولية المصفين، فإذا كان النص على عملهم مجتمعين فإن مسؤوليتهم تكون تضامنية عن أعمال أي منهم ما داموا على علم ودراية بالعمل، بمعنى لا يسأل المصفون عن إخلال أحدهم إذا لم يكونوا على علم به وإن كانوا متضامنين[415]، وفي حالة كان النص على عملهم منفردين فيسأل كل واحد منهم عن فعله، كما أنه إذا نص عقد الشركة أو قرار التعيين على نصاب معين للقرارات فيجب احترامه، كأن يتم الاتفاق على أن قرارات المصفين تكون بالإجماع أو الأغلبية[416].

فإن كان القرار يؤخذ بالإجماع فإن المسؤولية تطال جميع المصفين بالتضامن، أما إن كان يؤخذ بالأغلبية فلا يسأل المصفي الذي لم يشارك في اتخاذ القرار، وإنما يسأل منفردا عن فعله، وفي حال غياب أحد المصفين، لا يسأل المصفي الغائب إذا أثبت المعذرة المشروعة لغيابه، وأنه لم يكن بإمكانه أن يعلم بالتصرف الموجب للمسؤولية[417].

وبخصوص المشروع الفلسطيني لسنة 2017 فلم يختلف كثيرا وفق المادة (272/ د)[418] عن حكم القانون النافذ، فجعل الأولوية لما يتم النص عليه في قرار التعيين، ثم إن لم يحدد قرار التعيين طريقة ممارسة الصلاحيات؛ فإن القرار يصدر بالإجماع أو الأغلبية المطلقة، وهو ما يعني عمل المصفين مجتمعين، بحيث لا تكون الأغلبية أو الإجماع إلا بصدد عمل جماعي، وبما أن النص خير المصفين بين الاتفاق على الإجماع أو الأغلبية فلهم الخيرة في ذلك.

وجدير بالذكر أن بعض القوانين المقارنة افترضت تضامن المصفين بمجرد تعددهم دون اعتبار لمسألة طريقة أخذ القرارات بينهم أو إلى نص قرار التعين فيما إذا حدد طريقة العمل مجتمعين أو منفردين، ومن هذه القوانين قانون الشركات المصري، إذ نصت المادة (144) على أنه "... وإذا تعدد المصفون كانوا مسؤولين بالتضامن".

وحبذا لو يتبنى المشرع موقف قانون الشركات المصري، وذلك اتساقا مع ما ينادي به الباحث من كون مسؤولية المصفي تقصيرية، ومن ثم ضرورة التضامن بين المصفين في حال تعددهم .

---

415 انظر ناصيف، إلياس، مرجع سابق، ص 121.

416 محميد، حسن أحمد، مرجع سابق، ص 73- 74.

417 وصفي، مصطفى كمال، **المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس الإدارة في شركات المساهمة**، المطبعة العالمية، القاهرة، 1951، نقلا عن الإبراهيم، مروان بدري، مرجع سابق، ص 289.

418 تنص المادة (272 / د) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني على أنه " إذا عين أكثر من مصف واحد فتتخذ قراراتهم وفقا لما نص عليه في قرار تعيينهم، وإذا لم ينص فيه على ذلك فتتخذ قراراتهم بإجماعهم أو الأغلبية المطلقة لهم ويرجع للمحكمة للفصل بقراراتهم في حالة اختلافهم فيها" . تقابلها المادة (261/ د) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته.

الفرع الثاني

مسؤولية المصفي عن أعمال مساعديه

عالجت المادة (4/200) من قانون الشركات النافذ مسألة اختيار المصفي مساعدا له بالقول "وأن يعين محامياً أو وكيلاً آخر يساعده في القيام بواجباته".

وعليه، فإن المحامي أو المساعد الذي يعينه المصفي يقوم ببعض أعمال التصفية التي ينيبه فيها المصفي، وتقوم مسؤولية المصفي قبل الشركة والغير عن أعمال المساعدين الذين يعينهم بناء على مسؤولية المتبوع عن التابع[419]، ولكن ما أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع في التشريع الفلسطيني؟

إن مجلة الأحكام لا تعترف بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه[420]، إذ نصت المادة (89) على أنه " يضاف الفعل إلى الفاعل لا الآمر ما لم يكن مجبراً"، و المادة (778) بقولها " إذا وقع شيء من يد خادم المستودع على الوديعة فتلفت يكون الخادم ضامنا " .

ومعنى ذلك أن كل شخص يسأل عن فعله، فمساعد المصفي وفقاً لهذا النص يسأل عن فعله الشخصي ولا يسأل المصفي عن ذلك، والاستثناء الوحيد حسب النص أن يكون التابع مجبرا.

غير أن قانون المخالفات المدنية المطبق في فلسطين يعترف بمسؤولية المتبوع عن أعمال التابع[421] وبالتالي يمكن تطبيق ذلك على مسؤولية المصفي عن أعمال تابعيه، ويشترط حسب النص لقيام المسؤولية أن يجيز المتبوع (المصفي) أو يقر عمل التابع، ومن باب أولى تقوم المسؤولية في حال صدر الأمر من المتبوع للتابع بالقيام بفعل أو تصرف ما، فإذا كان يسأل من

---

419 انظر شمسان، حمود، مرجع سابق، ص617.

420 أنظر في هذا المعنى دواس، أمين، مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية، مرجع سابق، ص 246.

421 نصت المادة (12) على أنه " 1-إيفاء بالغايات المقصودة من هذا القانون، يتحمل المخدوم تبعة أي فعل يأتيه خادمه :أ- إذا كان المخدوم قد أجاز الفعل أو أقره، أو ب- إذا كان الفعل قد ارتكبه خادمه في سياق العمل الموكول إليه. ويشترط في ذلك ما يلي :أولاً : لا يتحمل المخدوم تبعة أي فعل يأتيه شخص لم يكن خادمه، فوض إليه خادم من خدمه أمر القيام بالعمل الموكول إليه دون تفويض صريح أو ضمني من المخدوم .ثانياً : إن الشخص المجبر بحكم القانون على استعمال خدمات شخص آخر لا رأي له في اختياره، لا يتحمل تبعة أية مخالفة يأتيها ذلك الشخص الآخر في سياق العمل الموكول إليه.2- يعتبر الخادم أنه ارتكب الفعل في سياق العمل الموكول إليه، إذا كان قد أتى ذلك الفعل بصفته خادماً وخلال تأدية واجبات عمله العادي أو الواجبات المتفرعة عن عمله، حتى ولو كان الفعل عبارة عن قيامه بفعل أجازه المخدوم، على غير وجهه الصحيح، أما إذا كان الخادم قد ارتكب الفعل بغية تحقيق مآربه الخاصة، لا بالنيابة عن مخدومه، فلا يعتبر أنه أتى ذلك الفعل في سياق العمل الموكول إليه.3- إيفاء بالغايات المقصودة من هذه المادة، يعتبر الفعل شاملاً "الترك". 4- ليس في هذه المادة ما يؤثر في التبعة المترتبة على أي خادم لفعل ارتكبه ذلك الشخص."

خلال الإجازة أو الإقرار فأولى منه أن يسأل عندما يأمر المتبوع القيام به، وهذا حقيقة معنى قيام حالة من إشراف المتبوع على التابع وتبعية الأخير له[422].

وبذلك يمكن القول أن مسؤولية المصفي تقوم وفقا للنصوص السابقة إما في حالة إقرار/ إجازة فعل تابعيه أو في حال كان الفعل في سياق العمل الذي أناطه بهم، ويستفاد من حرف "أو" في الفقرة (أ) من المادة (1/12) أنه يكفي أن يكون المتبوع "المصفي" قد أقر أو أجاز تصرف التابع وإن لم يكن التصرف في سياق العمل المناط بالتابع[423]، وهو ما يعني تشديد المسؤولية، فتقوم مسؤولية المصفي حتى لو كان عمل التابع خارج إطار ما رسمه له المصفي من حدود ما دام قد أجازه هذا المصفي، فلا يمكنه التذرع بالفقرة "ب" من المادة (1/12) في حال الإقرار والإجازة.

وإن الفعل الذي يوجب مسؤولية المتبوع يستوي أن يكون إيجابيا أو سلبيا، فقد يكون إيجابيا بتطبيق أوامر المتبوع ورغباته، وقد يكون سلبيا بالامتناع عما ألزم المتبوع التابع به ثم حدث الضرر.

كما أن المتبوع يمكنه الرجوع على التابع سندا للفقرة الرابعة من المادة (12) المذكورة، بخصوص فعل الشخص الذي أنابه هذا التابع دون إجازة المتبوع أو إقراره،[424] وخلاصة لما سبق، تقوم مسؤولية المصفي عن أفعال مساعديه سندا لنصوص قانون المخالفات المدنية ، ويسأل المصفي قبل أطراف التصفية عن أفعال تابعيه وفقا لما سبق بيانه من مسؤولية المتبوع عن التابع.

الفرع الثالث

مسؤولية المصفي عن أعمال لجنة التفتيش

نصت المادة (201) من قانون الشركات النافذ على أنه " (1) يجب على المصفي أن يدعو خلال شهرين من تاريخ تعيينه دائني الشركة ومدينيها للاجتماع كل فريق منهم على حدة، وبحضور المراقب لتقرير ما إذا كان يجب تعيين لجنة تفتيش للاشتراك بالعمل مع المصفي وأسماء أفرادها.(2) يجوز للمصفي بناء على ما قرره الدائنون أو المدينون أن يطلب إلى المحكمة تعيين لجنة تفتيش تساعده، وللمحكمة حينئذ أن تعين هذه اللجنة".

---

[422] انظر هذا الشرط لدى مرقس، سليمان، **الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات، الفعل الضار والمسؤولية المدنية**، مج2 ، ط5، 1992، ص 827 وما بعدها تفصيلا.

[423] أبو حسن، ربيع ناجح، مرجع سابق، ص 97- 98.

[424] دواس، أمين، **مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية** ، مرجع سابق، ص 256.

نلاحظ أن لجنة التفتيش تختلف عن المساعد أو المحامي الذي يعينه المصفي بناء على المادة (4/200) من قانون الشركات النافذ، ذلك أن إجراءات تعيين لجنة التفتيش مختلفة عن تعيين المساعد أو المحامي، فتعيين لجنة التفتيش يجب أن يتقرر بحضور الدائنين والمدينين والمراقب، ثم بعد ذلك يقدم المصفي الطلب إلى المحكمة التي تعين اللجنة.

أما المساعد أو المحامي فلا يحتاج تعيينه كل هذه الإجراءات، بل نص القانون على تعيينه من قبل المصفي مباشرة دون طلب ذلك من المحكمة.

ويعتقد الباحث أن طبيعة مسؤولية هذه اللجنة تختلف عما سبق بيانه من مسؤولية المصفي عن تابعيه، فهذه اللجنة وإن كانت تساعد المصفي في عمله إلا أنها معينة من قبل المحكمة، ومن ثم يكون للمحكمة رقابة عليها أسوة برقابة المحكمة على المصفي ذاته.

وما دام الأمر كذلك، فإن مسؤولية هذه اللجنة تجاه الشركة والشركاء والدائنين هي ذات مسؤولية المصفي وهي المسؤولية التقصيرية.

وأما في علاقتهم بالمصفي فلا يرى الباحث أساسا لاعتبار المصفي مسؤولا عن أعمال هذه اللجنة، فلا مجال هنا لإعمال قواعد مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، لأننا رأينا أن من شروط قيام هذا النوع من المسؤولية أن يكون ثمة إشراف ورقابة مباشرة من المتبوع للتابع وأن يأتمر التابع بأمر المتبوع[425]، في حين يختلف الأمر في حالة لجنة التفتيش التي لها صلة مباشرة بالمحكمة من خلال قرار التعيين، مما يفقد المصفي تلك الرقابة أو التبعية التي تقوم بها مسؤولية المتبوع عن التابع.

ولذا فهم يشتركون مع المصفي في ذات طبيعة المسؤولية التقصيرية، فكما أن المصفي لا يرتبط بعقد مع أي طرف من أطراف التصفية، فإن اللجنة لا تسأل عقديا تجاه أي طرف أيضا لعدم وجود العقد، وانحصار طريقة تعينها بقرار المحكمة.

الفرع الرابع

مسؤولية المصفي عن العقود

[425] نصت على ذلك المادة (1/12) من قانون المخالفات المدنية بقولها "
(1)إيفاء بالغايات المقصودة من هذا القانون، يتحمل المخدوم تبعة أي فعل يأتيه خادمه:
أ- إذا كان المخدوم قد أجاز ذلك الفعل أو أقره، أو
ب- إذا كان الفعل قد ارتكبه خادمه في سياق العمل الموكول إليه .."

تقوم الشركة بإبرام عقود مختلفة أثناء نشاطها، فإذا ما تمت تصفيتها فإن هذه العقود تتعلق بها حقوق الغير، ولذلك ينبغي تنفيذها بما يحق مصالح طرفي العقد، وبما أن المصفي حين التصفية يصبح هو المخول قانونا بإجراء التصرفات بدل الشركة، فإنه يصبح مسؤولا عن تنفيذ هذه العقود، والتي إما أن تكون قد أبرمت قبل تصفيتها، أو ارتأى المصفي إبرامها أثناء فترة التصفية.

والعقود المذكورة إما تكون فورية[426] أو مستمرة[427]، فالعقود الفورية يفترض أن تلتزم الشركة بتنفيذها وإتمامها بواسطة المصفي، وأما العقود المستمرة، فإذا كانت تنتهي مدتها قبل إقفال التصفية؛ فعلى المصفي مراعاة ذلك، وإن كانت غير محددة المدة، يظل العقد مستمرا إلى حين إقفال التصفية.

نتناول في هذا المجال عقدين من هذه العقود لشيوعهما، وهما عقدا الإيجار والعمل على النحو التالي :

أولاً : عقد العمل

يعد عقد العمل من العقود المستمرة التي تستغرق زمنا معينا لإتمامها، وبالتالي يجب على المصفي الالتزام بالأسباب التي نص عليها قانون العمل لإنهائه، فإن تجاوز ذلك عد متعسفا بموجب المادة (3/46) من قانون العمل التي نصت على أنه "يعتبر تعسفيا إنهاء عقد العمل دون وجود أسباب موجبة لذلك"[428].

ويمكن للمصفي التمسك بالمادة (41) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000 الخاصة بإنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو اقتصادية إذا توافرت شروطها[429]، مع ضرورة إشعار وزارة العمل وفق الأصول حسب المادة[430]، هذا بالطبع مع حق المصفي دائما في إنهاء عقود العمل في حال توافرت الأسباب الموجبة التي نص عليها قانون العمل[431]، ولا يعد في هذه

---

[426] يقصد بالعقود الفورية " هي العقود التي لا تقوم على عنصر الزمن، فالتزامات الطرفين فيها تتحدد بتلاقي الإيجاب والقبول دون أن يكون هنالك تأثير على هذه الالتزامات ناجم عن عنصر الزمن"، انظر منصور،أمجد محمد، **النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام** ،ط7 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،2015،ص 58.

[427] يقصد بالعقود المستمرة (العقود الزمنية) " هي العقود التي يعد فيها الزمن عنصرا جوهريا فتتحدد الالتزامات بقدر الزمن الذي يستغرقه تنفيذها "، انظر منصور،أمجد محمد، مرجع سابق ، ص 58.

[428] انظر الإبراهيم، مروان بدري، مرجع سابق، ص404.

[429] التلاحمة، خالد، مرجع سابق، ص 332، ومحيمد، حسن أحمد،مرجع سابق ، ص 88.

[430] وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بالقول " وحيث إن محكمة الاستئناف كمحكمة موضوع توصلت إلى أن المدعى عليها المميزة لم تقدم ما يثبت أنها وفقا حكام المادة 31 المشار إليها بل ثبت لها من الكتاب المشار إليها أنها لمً قامت بتبليغ وزير العمل أل تتوقف عن ممارسة أعمالها بالمعنى الوارد بالمادة 254 من قانون الشركات وبالتالي يكون إنهاء خدمات (6) المدعي لا يستند إلى سبب مشروع"، نقلا عن محيمد، حسن أحمد، مرجع سابق، ص 87.

[431] المادة (40) من قانون العمل النافذ "لصاحب العمل إنهاء عقد العمل من طرف واحد دون إشعار مع حقه في مطالبة العامل بكافة الحقوق الأخرى عند ارتكابه أياً من المخالفات التالية: 1- انتحاله شخصية غير شخصيته أو تقديمه شهادات أو وثائق مزورة لصاحب

الحالة متعسفا[432]، وعليه يمكن للمصفي إنهاء عقود العمل تدريجيا بما يتناسب مع تصفية الشركة وإنهاء وجودها، وكل ما في الأمر أن لا يتم الإنهاء دون توقف الشركة حقيقة عن ممارسة أعمالها أو دون وجود ضرورة لإنهاء العقود لغاية إنهاء التصفية[433].

وبما أن المصفي هو الجهة التي تجب مخاصمتها وتقديم المطالبات لديها ورفع الدعاوى عليها عملا بأحكام المادة (200) من قانون الشركات النافذ؛ فإن للعامل المطالبة بأجره وحقوقه المختلفة التي تعد دينا ممتازا في ذمة الشركة[434]، ويعد إخلال المصفي بذلك منشئاً لمسؤوليته التقصيرية، نظراً لعدم وجود عقد بين المصفي والعامل[435].

ثانياً : عقد الإيجار

قد تكون الشركة محل التصفية ملتزمة بعقود إجارة إما بصفتها مؤجرة أو مستأجرة، وبما أن الإيجار عقد معاوضة زمني تترتب بموجبه التزامات متقابلة[436]؛ فإن على المصفي أن يستمر في تنفيذ عقود الإجارة بما يخدم مصلحة الشركة حتى انتهاء التصفية.

فقد تكون الشركة زاولت نشاطاتها من خلال عقارات استأجرتها لهذه الغاية، ما يتعين على المصفي الالتزام بمقتضيات هذه العقود، وتقوم مسؤوليته في حال أخل بالالتزامات المترتبة على الشركة بموجبها[437]، ففي حالة كون الشركة مستأجرة يفترض أن يستمر المصفي في تنفيذ عقود الإجارة وتأدية الالتزامات المترتبة على الشركة المستأجرة خشية فسخ عقود الإجارة أو تخليه المأجور وفق أحكام المجلة و قانون المالكين والمستأجرين رقم (62) لسنة 1953 الساري في الضفة الغربية.

العمل. 2- ارتكابه خطأ نتيجة إهمال مؤكد نشأت عنه خسارة جسيمة لصاحب العمل شريطة أن يبلغ صاحب العمل الجهات المختصة بالحادث خلال ثمان وأربعين ساعة من وقت علمه بوقوعه. 3- تكراره مخالفة النظام الداخلي للمنشأة المصادق عليه من وزارة العمل أو التعليمات المكتوبة الخاصة بسلامة العمل وصحة العمال رغم إنذاره بها حسب الأصول. 4- تغيبه دون عذر مقبول أكثر من سبعة أيام متتالية، أو أكثر من خمسة عشر يوماً متقطعة خلال السنة الواحدة، على أن يكون قد أنذر كتابياً بعد غياب ثلاثة أيام في الحالة الأولى أو عشرة أيام في الحالة الثانية. 5- عدم وفاء العامل بالالتزامات المترتبة عليه بموجب عقد العمل رغم إنذاره حسب الأصول. 6- إفشاؤه للأسرار الخاصة بالعمل التي من شأنها أن تسبب الضرر الجسيم. 7- إدانته بحكم نهائي في جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو الأخلاق العامة. 8- وجوده أثناء العمل في حالة سكر أو متأثراً بما تعاطاه من مادة مخدرة يعاقب عليها القانون. 9- اعتداؤه بالضرب أو التحقير على صاحب العمل أو على من يمثله أو على رئيسه المباشر. والمادة (41)" يجوز لصاحب العمل إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتضت تقليص عدد العمال مع احتفاظ العامل بحقه في بدل الإشعار، ومكافأة نهاية الخدمة، شريطة إشعار الوزارة بذلك".

[432] وفي هذا الصدد قضت محكمة التمييز الأردنية رقم (1535/ 2003) بقولها "وحيث نجد أن العامل المستأنف عليه وباقي عمال الشركة قد ذهبوا إلى العمل ووجدوا أن الشركة مغلقة وتمت تصفيتها فيما بعد، وأننا بمقتضى صلاحيتنا بوزن البينة نجد أن ذلك لا يشكل فصلا تعسفيا الأمر الذي لا يستحق تعويضا"، نقلا عن محيمد، حسن أحمد، مرجع سابق، ص 88.

[433] محيمد، حسن أحمد ، المرجع السابق، ص 87.

[434] المادة (209/ ب) من قانون الشركات النافذ "جميع الأجور والرواتب المستحقة لأي موظف أو مستخدم في الشركة".

[435] مساعدة، محمود أحمد، مرجع سابق، ص 141. و محيمد، حسن أحمد، مرجع سابق، ص 88.

[436] عرفت المادة (405) من المجلة الإجارة بأنها ".. بيع المنفعة المعلومة في مقابلة عوض معلوم".

[437] الإبراهيم، مروان، مرجع سابق، ص402.

وقد اعتبر قانون الشركات النافذ حقوق المؤجرين دينا ممتازا على أموال الشركة حسب المادة (209/ د) بقولها "جميع بدلات الإيجار المستحقة لأي مؤجر عن عقارات مؤجرة للشركة"، فإن لم يفعل تقوم مسؤوليته تجاه المؤجر بناء على المسؤولية التقصيرية لعدم وجود رابطة عقدية بين المؤجر والمصفي.

وفي الحالة التي تكون فيها الشركة مؤجرة، ينبغي على المصفي استيفاء حقوق الشركة في بدل الإيجار التي تترتب بناء على عقد الإيجار إلى حين انتهاء التصفية.

المطلب الثالث

مسؤولية المصفي الجزائية والتأديبية

يعالج هذا المطلب الأحكام الخاصة بمسؤولية المصفي الجزائية والتأديبية، باعتبار أن مسؤولية المصفي لا تقتصر على المسؤولية المدنية، يعالج الفرع الأول مسؤولية المصفي الجزائية وفق نصوص قانون الشركات وقانون العقوبات، ويعالج الفرع الثاني مسؤولية المصفي التأديبية والتي لم ينظمها قانون الشركات النافذ، وإنما يتم الحديث عنها من خلال للتشريع المقارن، ومدى الاستفادة منه في تقرير هذه المسؤولية.

الفرع الأول

مسؤولية المصفي الجزائية

نصت المادة (1/210) من قانون الشركات النافذ على أنه "إذا أساء أي مؤسس في الشركة أو عضو في مجلس إدارتها أو مدير أو موظف فيها أو المصفي استعمال أية نقود أو أموال تخص الشركة أو أبقاها لديه أو أصبح ملزماً بدفعها أو مسؤولاً عنها فيجوز للمحكمة أن تحكم عليه بإعادتها للشركة مع الفائدة القانونية وتضمنه التعويض عن الخطأ الذي ارتكبه فضلاً عن أية مسؤولية جزائية"[438].

تعالج هذه المادة إمكانية مساءلة المصفي جزائيا في حال إساءة استعمال أية نقود أو أموال تخص الشركة، وهذه المساءلة الجزائية نجد تنظيمها في قانون العقوبات الأردني النافذ رقم (16) لسنة 1960.

فقد جاء في المادة (422) من قانون العقوبات النافذ على أنه "كل من سلم إليه على سبيل الأمانة أو الوكالة ولأجل الإبراز والإعادة أو لأجل الاستعمال على صور معينة أو لأجل الحفظ

[438] يلاحظ على نص المادة (268/أ) من مشروع 2017 قولها "إذا أساء أي مؤسس للشركة المساهمة العامة أو رئيس أو عضو مجلس إدارتها أو أي مدير أو موظف فيها استعمال أي أموال تخص الشركة تحت التصفية أو أبقاها لديه أو أصبح ملزما بدفعها أو مسؤولا عنها، فيلزم بإعادتها للشركة مع الفائدة القانونية وضمان التعويض عن أي ضرر ألحقه بالشركة أو بالغير، بالإضافة إلى تحمله أي مسؤولية جزائية ترتبها عليه التشريعات المعمول بها" والمادة (257/ أ) من قانون الشركات الاردني لسنة 1997 وتعديلاته قولها " اذا أساء اي مؤسس للشركة المساهمة العامة او رئيس او عضو مجلس ادارتها او اي مدير او موظف فيها استعمال اي اموال تخص الشركة تحت التصفية او أبقاها لديه او اصبح ملزما بدفعها او مسؤولا عنها، فيلزم باعادتها للشركة مع الفائدة القانونية وضمان التعويض عن اي ضرر الحقه بالشركة او بالغير، بالاضافة الى تحمله اي مسؤولية جزائية ترتبها عليه التشريعات المعمول بها .ب- اذا ظهر اثناء التصفية ان بعض اعمال الشركة قد اجريت بقصد الاحتيال على دائنيها، فيعتبر رئيس واعضاء مجلس ادارة الشركة القائم ورئيس واعضاء اي مجلس ادارة سابق للشركة اشترك في تلك الاعمال ملزما شخصيا عن ديون الشركة والتزاماتها او عن اي منها حسب مقتضى الحال". يلاحظ أنه كان الأجدر بالمشرع الأردني والمشروع الفلسطيني أن ينص على لفظ "المصفي".

أو لإجراء عمل - بأجر أو دون أجر- ما كان لغيره من أموال ونقود وأشياء وأي سند يتضمن تعهداً أو إبراء وبالجملة كل من وجد في يده شيء من هذا القبيل فكتمه أو بدله أو تصرف به تصرف المالك أو استهلكه أو أقدم على أي فعل يعد تعدياً أو امتنع عن تسليمه لمن يلزم تسليمه إليه، ويعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبالغرامة من عشرة دنانير إلى مئة دينار".[439]

وهذا النص يفسر ما ورد في المادة (1/210) من قانون الشركات النافذ، على اعتبار أن يد المصفي يد أمانة على أموال التصفية، بدليل التزامه بالحفاظ عليها وإدارتها كما سبق بيانه في التزامات المصفي، وإذا كان الأمر كذلك فإن إساءة استعمال الأموال الواردة في المادة (1/210) تعتبر من قبيل إساءة الأمانة، وتوجب مساءلة المصفي جزائيا.

وأيضا تقوم مسؤولية المصفي الجزائية في حال ممارسة أي من الأعمال الواردة في نص المادة (2،3/210) بقولها "(2) إذا ظهر أن الشركة التي تحت التصفية لم تحفظ دفاتر حسابات منظمة خلال السنتين السابقتين لتاريخ بدء التصفية فيعتبر كل عضو من أعضاء إدارتها وكل موظف فيها اشترك عن علم منه في تقصير الشركة أو تواطأ على ذلك أنه ارتكب جرماً يعاقب عليه بالحبس مدة سنة واحدة .

(3) إذا ظهر أثناء التصفية أن بعض أعمال الشركة قد أجريت بقصد الاحتيال على دائني الشركة فيجوز للمحكمة أن تعتبر كل عضو مجلس إدارة سابق أو حالي اشترك في إدارة أعمالها وهو عالم بذلك ملزماً شخصياً عن جميع ديون الشركة والتزاماتها أو عن أي منها حسبما تأمر المحكمة دون تحديد التزامه".

فأما الفقرة الثانية المذكورة فتتضمن جرما خاصا لم يرد في قانون العقوبات، وأما الفقرة الثالثة فتتضمن جرم الاحتيال الذي نجده في قانون العقوبات وفق المواد (417)[440] ، و(418)[441] و المادة (419)[442].

---

[439] قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960، المنشور على الصفحة (374)، من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (1487) ، بتاريخ 1960/5/1.

[440] "كل من حمل الغير على تسليمه مالاً منقولاً أو غير منقول أو أسناداً تتضمن تعهداً أو إبراء فاستولى عليها احتيالاً:
1- باستعمال طرق احتيالية من شأنها إيهام المجني عليه بوجود مشروع كاذب أو حادث أو أمر لا حقيقة له أو إحداث الأمل عند المجني عليه بحصول ربح وهمي أو بتسديد المبلغ الذي أخذ بطريق الاحتيال أو الإيهام بوجود سند دين غير صحيح أو سند مخالصة أو مزور،
2- بالتصرف في مال منقول أو غير منقول وهو يعلم أن ليس له صفة للتصرف به، أو
3- باتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة:
عوقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من خمسة دنانير إلى خمسين ديناراً".

[441] " كل من استغل احتياج شخص دون الثامنة عشرة من عمره، أو مجذوب أو معتوه أو ضعفه أو هوى نفسه فأخذ منه بصورة مضرة به سنداً يتضمن اقتراضه دراهم أو استعارة أشياء أو تنازل عن أوراق تجارية أو غيرها أو تعهد أو إبراء يعاقب - أياً كانت طريقة الاحتيال التي استعملها - بالحبس من شهرين إلى سنتين وبالغرامة من دينار إلى عشرين دينارا".

[442] "يعاقب بالحبس حتى سنة كل من:
1- وهب أو أفرغ أو رهن أمواله أو تسبب في ذلك بقصد الاحتيال على دائنيه، أو

وجاء أيضا في المادة (204) من قانون الشركات النافذ على أنه "حين إتمام التصفية، تصدر المحكمة قراراً بفسخها وتعتبر منحلة من تاريخ هذا القرار، ويبلغ المصفي هذا القرار إلى المراقب لنشره في الجريدة الرسمية وفي صحيفتين يوميتين، وإذا قصر المصفي عن القيام بما ذكر خلال مدة (14) يوماً من تاريخ صدور القرار فيغرم المصفي خمسة دنانير عن كل يوم يستمر فيه تقصيره"[443]، يوجب هذا النص المسؤولية الجزائية على المصفي بحيث يغرمه عن التأخير في أداء التزامه المنصوص عليه، والغرامة عقوبة جزائية.[444]

وقد امتاز مشروع 2017 عن القانون النافذ حين أفرد أحكاما خاصة تعالج جملة من الأفعال المجرمة التي يعاقب عليها المصفي صراحة، فقد نصت المادة (302) على أنه "يعاقب كل من المصفي أو الخبير أو القيم بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنوات و بغرامة لا تقل عن خمسة آلاف دينار ولا تزيد عن عشرة ألاف دينار أردني أو بالعملة المتداولة قانونا ومع إلزامه بإعادة أي أموال حصل عليها من أموال التصفية أو التسوية لحساب جماعة الدائنين أو الشركة إذا ارتكب أي من الأفعال التالية: أ- إساءة الائتمان فيما يتعلق بأي من أموال التصفية أو التسوية. ب- استغل أي من صلاحياته لتحقيق أي منفعة شخصيه إذا قصد إخفاء أو إعطاء معلومات أو بيانات غير صحيحة تتعلق بالتصفية أو التسوية. ج- إذا تصرف بأموال التصفية أو التسوية بقصد تحقيق مصالح شخصيه أو للإضرار بالشركة أو بأي من دائنيها".

وقد امتاز أيضاً مشروع قانون الشركات الفلسطيني عن قانون الشركات النافذ وقانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته حين نص بموجب المادة (297)على أنه "مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد ينص عليها أي قانون آخر: أ) يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من ألف إلى خمسة آلاف دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانونا، أو بإحدى هاتين العقوبتين: ... 8- كل مصفي تسبب عمداً في الإضرار بالشركة أو بالشركاء أو بالدائنين".

وكذلك نصت المادة (299) من المشروع على نص عام يمكن تطبيقه على المصفي مفاده "يعاقب بالحبس لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات و لا تزيد عن خمس سنوات أو بغرامة لا تزيد

2- باع أو نقل أي قسم من أمواله بعد صدور حكم أو قرار يقضي عليه بدفع مبلغ من المال وقبل تنفيذ ذلك القرار أو الحكم أو خلال مدة شهرين سابقين لتاريخ صدورهما قاصداً بذلك الاحتيال على دائنيه".

[443] تقابلها المادة (283/أ) من مشروع 2017 بالقول "بعد إتمام تصفية الشركة المساهمة العامة تصدر المحكمة قرارا بفسخها وتعتبر الشركة منقضية من تاريخ صدور هذا القرار، ويتولى المصفي تبليغه إلى المراقب لنشره في الجريدة الرسمية وفي صحيفتين يوميتين محليتين على الأقل وذلك على نفقة المصفي. وإذا تخلف المصفي عن تنفيذ هذا الإجراء خلال أربعة عشر يوما من تاريخ صدور القرار، يغرم مبلغ عشرة دنانير عن كل يوم يستمر فيه تقصيره". والمادة (272/أ) من قانون الشركات الأردني وتعديلاته لعام 2017 " بعد إتمام تصفية الشركة المساهمة العامة تصدر المحكمة قرارا بفسخها وتعتبر الشركة منقضية من تاريخ صدور هذا القرار، ويتولى المصفي تبليغه إلى المراقب لنشره في الجريدة الرسمية وفي صحيفتين يوميتين محليتين على الأقل وذلك على نفقة المصفي. وإذا تخلف المصفي عن تنفيذ هذا الجزاء خلال أربعة عشر يوما من تاريخ صدور القرار، يغرم مبلغ عشرة دنانير عن كل يوم يستمر فيه تقصيره".

[444] انظر المادة (15) من قانون العقوبات النافذ لعام 1960.

على عشرة الاف دينار أردني (10000) دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانونا كل من: أ) قيد أو خزن أو وفر مسألة معينة لشخص آخر وهو يعلم أنها غير صحيحة أو مضللة في إحدى جوانبها. ب) أتلف أو حذف أو زور مسألة معينة مقيدة أو مخزنة بواسطة تلك الوسيلة أو أهمل أو أخفق في قيد أو تخزين هذه المسألة بقصد تزوير السجلات أو الدفاتر المحاسبية أو الأوراق أو الوثائق الأخرى أو بقصد جعلها مضللة".

وبالإضافة إلى العقوبات الخاصة التي أوردها مشروع 2017، فإنه يمكن مساءلة المصفي جزائيا بالاستناد إلى نص المادة (303) من المشروع التي نصت على أنه " كل مخالفة لأي حكم من أحكام هذا القانون أو أي نظام أو تعليمات أو قرار صادر بمقتضاه ولم يرد لها نص في القانون ونظام يحدد مقدار العقوبة، يعاقب مرتكبها بغرامة لا تقل عن خمسمائة دينار أردني ولا تزيد على ثلاث الاف دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانونا"[445].

كما أنه قد يفهم ضمنا من المادة (304) من المشروع أن المصفي قد يكون مسؤولا جزائيا عن المخالفات التي ترتكبها الشركة، فقد جاء في نصها " توجه المسؤولية الجنائية عن المخالفات المنصوص عليها في هذا القانون والتي ترتكبها الشركة إلى من يمثل الشركة قانونا".[446]

كما لا يفوت الباحث الإشارة إلى أن نظام تصفية الشركات الأردني لعام 2017 لم ينظم مسؤولية المصفي الجزائية، ولم يشر إلا لمسؤولية المصفي بموجب المادة (10) التي نصت على أنه "للمراقب وفي حال توقف إجراءات التصفية الاختيارية لمدة تزيد على ثلاث سنوات من تاريخ آخر إجراء أن يقرر شطب تسجيل الشركة والإعلان عن ذلك في صحيفتين يوميتين وتبقى مسؤولية المصفي قائمة وكأن الشركة لم تشطب ولا يمس هذا الإجراء صلاحية المراقب في الرجوع عن قرار الشطب والاستمرار في تصفية الشركة إذا تبين وجود مصلحة للشركة أو الغير"، ويتبين أن هذا النص يحيل إلى القواعد الناظمة لمسؤولية المصفي المدنية والجزائية سواء في نصوص قانون الشركات الأردني أو الأحكام العامة.

---

[445] انظر المادة (282) من قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته التي تنص على أنه " كل مخالفة لاي حكم من احكام هذا القانون أو أي نظام او أمر صادر بمقتضاه لم ينص القانون على عقوبة خاصة لها، يعاقب مرتكبها بغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا تزيد على الف دينار".

[446] وبخصوص قانون الشركات المصري، فقد نصت المادة (162) على أنه "مع عدم الإخلال بالعقوبات الأشد المنصوص عليها في القوانين الأخرى يعاقب بالحبس لمدة لا تقل عن سنتين وبغرامة لا تقل عن ألفي جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه يتحملها المخالف شخصيا أو بإحدى هاتين العقوبتين :... 8- كل من زور فى سجلات الشركة او اثبت فيها عمدا وقائع غير صحيحة او اعد او عرض تقارير على الجمعية العامة تضمنت بيانات كاذبة او غير صحيحة كان من شأنها التأثير على قرارات الجمعية".
ونصت المدة (163) من ذات القانون على أنه "مع عد الإخلال بالعقوبات الأشد المنصوص عليها فى القوانين الأخرى يعاقب بغرامة لا تقل عن ألفي جنيه ولا تزيد على عشرة ألاف جنيه يتحملها المخالف شخصيا :..5- كل من يخالف أي نص من النصوص الآمرة فى هذا القانون."

وأما بالنسبة للمشرع التونسي فقد نص على مسؤولية المصفي بموجب الفصل (31) بقوله "- كل مصف أو مؤتمن عدلي أو أمين للفلسة أو متصرف قضائي يخل بالواجبات الواردة بأحكام الفصل 16 أولا وثانيا وثالثا من هذا القانون، يعاقب بخطية يتراوح مقدارها بين خمسمائة وخمسة آلاف دينار. وينتج وجوبا عن المبالغ غير المودعة بالحساب الخاص فائض يحتسب بنسبة الفائض التجاري وفقا للنصوص الجاري بها العمل وذلك ابتداء من التاريخ الذي أصبحت فيه تلك المبالغ مستحقة إلى غاية دفعها بالكامل".

وكذلك الفصل (32) الذي نص على أنه "مع مراعاة أحكام الفصل 96 وما بعده من المجلة الجنائية فإنّ كل إخلال من المصفي أو المؤتمن العدلي أو أمين الفلسة أو المتصرف القضائي بأحكام الفصل 20 من هذا القانون يعاقب عنه بخطية يتراوح مقدارها بين ألف وعشرة آلاف دينار".

وأيضا الفصل (33) الذي أفاد بأنه "يعاقب بخطية يتراوح مقدارها بين خمسمائة وألف دينار كل مصف أو مؤتمن عدلي أو أمين للفلسة أو متصرف قضائي لا يحترم الآجال المقررة بأحكام الفصول 10 و11 و16 و21 و27 من هذا القانون"، وكذلك الفصل (39) من ذات القانون الذي أورد حكما فريدا متعلقا بتأمين المصفي على مسؤوليته بالقول " يبرم كل مصف ومؤتمن عدلي وأمين الفلسة ومتصرف قضائي مرسم بالقائمة عقد تأمين يغطي مسؤوليته المدنية الناتجة عن نشاطه وتودع نسخة منه بملفه الشخصي. كما عليه أن يدلي إلى اللجنة المنصوص عليها بالفصل 3 من القانون بشهادة في التأمين سارية المفعول تضاف لملفه الشخصي .ويحدّد المبلغ الأدنى لعقد تأمين المسؤولية المشار إليه في الفقرة المتقدمة بقرار من وزير العدل ويراجع بنفس الطريقة على أن لا تدخل المراجعة حيز التنفيذ إلا بعد عام من تاريخ نشر القرار .وكل إخلال بهذا الواجب يعرضه لإحدى العقوبتين المنصوص عليهما بالفصل 25 من هذا القانون".

وجدير بالذكر أن المصفي يخضع لقانون مكافحة الفساد الفلسطيني رقم (1) لسنة 2005 وتعديلاته[447] بموجب المادة (2) التي نصت على أنه " يخضع لأحكام هذا القانون : ... 10- المحكمون والخبران والحراس القضائيون ووكلاء الدائنين والمصفون".

[447] انظر قرار بقانون رقم (37) لسنة 2018 بشأن تعديل قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة 2005 وتعديلاته.

وفي نهاية الحديث عن المسؤولية الجزائية نلاحظ أن قانون الشركات النافذ لم يعالج أحكامها بشكل كاف، وأنه اكتفى أحيانا بالنصوص العامة معتمدا على الإحالة إلى نصوص قانون العقوبات، ومثله كذلك قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته وقانون الشركات المصري، وإنما كانت الأفضلية الواضحة لنصوص مشروع قانون الشركات الفلسطيني التي نظمت بشكل جيد أحكام مساءلة المصفي جزائيا ونصت كما أوضحنا على أحكام خاصة وعقوبات رادعة تضمن جدية عملية التصفية، وتؤدي إلى ضمان سيرها بنزاهة وفق ما يحقق مصلحة أطراف التصفية جميعهم.

الفرع الثاني

مسؤولية المصفي التأديبية

تعرف المسؤولية التأديبية " المسؤولية التي تهدف إلى كفالة حسن النظام وحسن العمل "[448]، وبإسقاط التعريف على مسؤولية المصفي يمكن القول أن مسؤولية المصفي التأديبية هي التي تهدف إلى كفالة حسن سير عمل المصفي والتزامه بالمبادئ والقيم التي تفرضها طبيعة عمله.

هذا و لم ينظم قانون الشركات النافذ ولا مشروع قانون الشركات الفلسطيني ولا قانون الشركات الأردني لسنة 1997 وتعديلاته ونظام تصفية الشركات الأردني لعام 2017 أو قانون الشركات المصري موضوع المسؤولية التأديبية للمصفي.

في حين فصل في ذلك القانون التونسي المتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين، وذلك باعتبار هذا القانون اشترط أن يكون المصفي مختار من قائمة معتمدة من وزارة العدل، وعليه، نص الفصل (6) من القانون المذكور على التالي " تتولى اللجنة المشار إليها بالفصل الثالث من هذا القانون اقتراح استبعاد كل من فقد شرطا من شروط الترسيم أو أظهر خلال ممارسته لنشاطه انحيازا أو تقاعسا أو قصورا أو ارتكب خطأ فادحا يقتضي شطبه من القائمة كما تبدي رأيها في كل المسائل التي يعرضها عليها وزير العدل. وللمحكمة أن تأذن عند اكتشافها لحالة من الحالات المبينة بالفقرة السابقة بسحب المأمورية التي كلف بها المخالف إلى أن يصدر قرار في شأنه.ويتم الشطب بقرار من وزير العدل".

ويتبعه الفصل (25) الذي نص على أنه " يكون كل من المصفي والمؤتمن العدلي وأمين الفلسة والمتصرف القضائي مسؤولا عن خطئه الشخصي بمناسبة مباشرته لمهمته وفقا لقواعد القانون

---

[448] عشعوش، كريم، **المسؤولية التأديبية للطبيب العامل في القطاع الخاص**، مجلة معارف، قسم العلوم القانونية، ع21،السنة الحادية عشر، 2016، ص 110.

العام.وكل إخلال بواجب المهمة يترتب عنه إما الإنذار الذي يسلطه الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف الكائن بدائرتها مكتب المعني بالأمر او الشطب من القائمة الذي يقرره وزير العدل وذلك بعد ان يطلب من المعني تقديم ما له من ملحوظات كتابية".

وبما أن قانون الشركات النافذ لم ينص على أحكام المسؤولية التأديبية بسبب عدم اشتراط اختيار المصفي من قوائم معتمدة، فإنه يجدر بالمشرع أن ينص على اعتماد قوائم للمصفين من جهة متخصصة مثل وزارة الاقتصاد الوطني أو وزارة العدل، ومن ثم الاستفادة من موقف القانون التونسي المذكور، من أجل زيادة ضمانات جدية عمل المصفي والتزامه بنصوص القانون، وبالتالي إمكانية فرض عقوبات الإنذار أو شطب الاسم من القائمة أو الإيقاف المؤقت وغيرها من العقوبات التأديبية[449].

[449] انظر في هذا المعنى محرز، أحمد، مرجع سابق، ص265.

الخاتمة

في نهاية الدراسة توصل الباحث إلى مجموعة من النتائج والتوصيات على النحو التالي:

النتائج

- لم تكن نصوص قانون الشركات النافذ كافية في معالجتها لأحكام تعيين وعزل المصفي، ففيما يخص تعيين المصفي خلت نصوصه من شروط خاصة بشخص المصفي من حيث الكفاءة العلمية أو الخبرة أو الجنسية وما شابه، بخلاف موقف نظام تصفية الشركات الأردني لعام 2017 والقانون التونسي المتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين لسنة 1997، ومشروع قانون الشركات الفلسطيني لعام 2017 التي تضمنت جميعها شروطا موضوعية في المصفي، وأما فيما يخص أحكام العزل فلم تعالج أحكام قانون الشركات النافذ الحالات المختلفة لعزل المصفي، ولا سيما موضوع اعتزال المصفي من تلقاء نفسه خلاف بعض القوانين المقارنة.
- لم تكن أحكام مشروع قانون الشركات الفلسطيني 2017 شاملة في معالجتها لمسألة الشروط الموضوعية المطلوب توافرها في المصفي، فالشروط الموضوعية المنصوص عليها في المادة (257) شابها بعض القصور، فلم تبين مدة الخبرة الواجب توافرها في المصفي، خلاف نظام التصفية الأردني الذي امتاز بتحديد مدة خبرة لا تقل عن خمس سنوات، كما لم يجز المشروع أن يكون المصفي شخصا معنويا، بخلاف نظام تصفية الشركات الأردني 2017 .
- امتاز القانون التونسي المتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين لسنة 1997 عن قانون الشركات النافذ ومشروع قانون الشركات 2017 في أنه اشترط اختيار المصفي من ضمن قوائم معتمدة لدى وزارة العدل .
- غاب عن مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 اشتراط ألا يكون المصفي شريكا في الشركة بنص صريح، رغم اشتراط المادة (257/ب) عدم جواز وجود صلة قرابة من المصفي لأعضاء مجلس الإدارة أو الدائنين حتى الدرجة الرابعة، كما لم يكن مشروع 2017 موفقا حين نص بموجب المادة (257/ ج) على العبارة ".. ويخضع لهذه الغاية لأحكام رد القضاة"، لأن أحكام رد القضاة غير منسجمة مع طبيعة عمل المصفي، كما غفل مشروع قانون الشركات الفلسطيني 2017 عن إيراد الأثر المترتب

على عدم توافر الشروط الموضوعية في شخص المصفي، في حين تنبه لذلك نظام تصفية الشركات الأردني حسب الفقرة (ج) و(د) من المادة 17 منه.

- لم تكن نصوص قانون الشركات النافذ و مشروع قانون الشركات كافية في معالجة بعض واجبات وصلاحيات المصفي، كعدم كفاية النصوص الناظمة لموضوع وجوب تقديم المصفي كفالة بصدد التصفية الاختيارية، كما لم يلزم كل من القانون النافذ و المشروع المصفي بإعداد خطة تصفية، إضافة إلى عدم نص أي منهما على حق المصفي بإجراء التحكيم والصلح رغم أهمية إيراد ذلك صراحة، وهو ما أقرته المادة (145) من قانون الشركات المصري، وعدم البيان الكافي لموضوع إعداد التقارير المختلفة بخصوص عملية التصفية، وعدم احتواء القانون النافذ على واجب تقديم البيان الختامي لأعمال التصفية، وأيضا عدم كفاية النصوص الناظمة لأجر وأتعاب المصفي.
- تقع على عاتق المصفي مسؤولية مدنية أساسها نصوص قانون الشركات والقواعد العامة المتمثلة في مجلة الأحكام العدلية وقواعد قانون المخالفات المدنية، بحيث توصلت الدراسة إلى أن مسؤولية المصفي هي مسؤولية تقصيرية في الأساس تجاه جميع ذوي العلاقة بعملية التصفية، سواء الشركة أو الشركاء أو الغير، وفيما يخص مسؤولية المصفي عن أعمال مساعديه فتقوم مسؤوليته وفق أحكام مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع وفق ما ينص عليه قانون المخالفات المدنية.
- فيما يخص مسؤولية المصفين في حال تعددهم فالمرجع في ذلك إلى قرار تعيينهم، وإلا فالحكم لنص القانون الذي يقرر عملهم مجتمعين وما يترتب على ذلك من تضامنهم في المسؤولية، وهي مسؤولية تقصيرية كذلك تجاه أطراف التصفية.
- امتاز مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017 عن قانون الشركات النافذ وقانون الشركات الأردني لسنة 1997 ونظام التصفية الأردني بما نص عليه من أحكام تفصيلية بخصوص مساءلة المصفي جزائيا.
- يمكن مساءلة المصفي تأديبيا في حال تم اعتماد قوائم خاصة بالمصفين.

التوصيات

- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني ببيان المركز القانوني للمصفي بنص صريح، بحيث يتبني المركز الخاص، وهو ما يدعم طبيعة عمل المصفي ويوسع من صلاحياته التي تشمل النيابة القانونية والقضائية، درءا للجدل القائم والذي دفع إلى المناداة بنظرية الوكالة، التي لا تتسق حقيقة مع عمل المصفي و مع خصوصية أعمال التصفية.
- يوصي الباحث المشرع بتعديل صياغة المادة (277/ب) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني لعام 2017 بحيث يصبح المصفي هو صاحب الصلاحية في طلب وقف التصفية من المراقب أو من النائب العام او من يقوم مقامه لأنه هو القائم على عملية التصفية والأكثر دراية بظروفها.
- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بضرورة تعديل نص المادة (256/ب) من المشروع، بحيث يصبح واجب نشر قرار التصفية على المصفي .
- يوصي الباحث المشرع بتحديد المدة التي يتوجب على المصفي خلالها جرد أموال الشركة، وذلك لتسهيل الرقابة على أعمال المصفي وضمان الجدية، كما يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بإيراد نص يسمح بالاعتراض على قائمة الجرد.
- يوصي الباحث المشرع بحذف عبارة "إذا اقتنعت المحكمة أن من العدل ومن مصلحة الشركة أن تفصل في تلك المسألة " من نص المادة (188/ 2) من قانون الشركات النافذ، وذلك لأن الباحث يعتقد أن دور المحكمة يجب أن يظل منحصرا في الحكم وفق ادعاءات الأطراف وطلباتهم القانونية، وألا يتعدى الأمر ذلك لتدخل قناعات المحكمة كطرف تجاوز مرحلة الرقابة إلى التدخل في التصفية، لأننا بصدد تصفية اختيارية حسب النص.
- يوصي الباحث المشرع بأن يوضح حصرا الأسباب التي تسمح للمحكمة إعمال نص المادة (186/ ز) من قانون الشركات النافذ عوض الاكتفاء بعبارة "الأسباب العادلة"، تفاديا للطلبات الكيدية التي قد يتقدم بها أحد الشركاء أو الغير إلى المحكمة بتعيين مصف آخر دون وجود مبرر حقيقي، خاصة وأن النص يعطي للمحكمة سلطة واسعة في تقدير "العدالة" وهي مفهوم فضفاض قد يختلف باختلاف فهم القاضي لظروف الوقائع.
- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بتبني النص الذي تبنته معظم قوانين الشركات العربية بخصوص ضرورة تعيين مصف يحل محل المصفي المعزول لأي سبب، وأن

العزل يتم بذات طريقة التعيين، كما يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بإيراد نص يوجب شهر قرار العزل .

- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بالأخذ بشرط توافر الخبرة في المصفي، أسوة بموقف نظام التصفية الأردني الذي اشترط مدة خبرة لا تقل عن خمس سنوات وفق المادة (1/17) منه، وضرورة توافر الكفاءة العلمية .
- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بتعديل نص المادة (257/أ) من مشروع قانون الشركات 2017 بحيث يصبح من الجائز أن يكون المصفي شخصا معنويا، وعدم حصر ذلك في كونه شخصا طبيعيا، أسوة بموقف نظام تصفية الشركات الأردني 2017 حسب المادة (1/17).
- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بإيراد نص يلزم اختيار المصفين من خلال قوائم معتمدة لهذا الغرض، يؤدون أعمالهم بعد حلف اليمين زيادة في ضمان جدية ومراقبة أعمال التصفية، وذلك أسوة بموقف قانون 1997 التونسي في الفصل (5) منه.
- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني أن ينص صراحة على حظر أن يكون المصفي شريكا في الشركة، انسجاما مع موقفه بخصوص عدم وجود صلة قرابة أو لأعضاء مجلس الإدارة أو الدائنين حتى الدرجة الرابعة، وفق نص المادة (257/ب) من مشروع قانون الشركات الفلسطيني 2017.
- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بتعديل نص المادة (257/ج) من مشروع قانون الشركات 2017، بحيث يلغي عبارة "ويخضع لهذه الغاية أحكام رد القضاة".
- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بإيراد نص يوضح أثر عدم توفر الشروط الموضوعية الخاصة في شخص المصفي، أسوة بموقف نظام التصفية الأردني لعام 2017 حسب الفقرة (ج) و (د) من المادة 17 منه.
- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بإيراد نص يوجب على المصفي تقديم كفالة في حالة التصفية الاختيارية، أسوة بموقف نظام تصفية الشركات الأردني 2017 حسب المادة (5/ب) منه، وعدم قصر تقديمها على حالة التصفية الإجبارية، وفي ذات الصدد أن تكون الكفالة عدلية سواء كانت التصفية اختيارية أو إجبارية.
- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بإيراد نص يوجب على المصفي تسجيل قرار التصفية لدى جهات الاختصاص، أسوة بموقف نظام تصفية الشركات الأردني لعام 2017 وفق المادة (12/أ) منه.

- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بضرورة تبني موقف المادة (5) من نظام تصفية الشركات الأردني 2017 بخصوص إلزام المصفي بإعداد خطة تصفية.
- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بضرورة النص على حق المصفي في إجراء التحكيم والصلح أسوة بموقف قانون الشركات المصري حسب المادة (145) منه.
- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بالنص على عدم ضرورة أخذ إذن المحكمة في بيع موجودات الشركة في حالة التصفية الاختيارية، وإنما قصر ذلك على التصفية الإجبارية، وذلك بتعديل نص المادة (266/ب) من مشروع 2017 بحذف عبارة "التصفية الاختيارية".
- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني النص على إلزام المصفي بتقديم تقرير دوري للمحكمة عن سير الإجراءات المتعلقة بالتصفية الإجبارية، وكذلك للمراقب فيما يخص التصفية الاختيارية.
- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بالنص على أحكام تنظم أجر المصفي، أسوة بموقف نظام تصفية الشركات الأردني 2017 حسب المادة (19) منه.
- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بضرورة النص على إلزام المصفي بتقديم حساب ختامي بعد الانتهاء من أعمال التصفية، أسوة بموقف نظام تصفية الشركات الأردني 2017 في المادة (9/ب) منه بصدد التصفية الاختيارية، والمادة (16/أ) منه بصدد التصفية الإجبارية.

قائمة المصادر و المراجع

أولاً : القوانين و التشريعات

1- مجلة الأحكام العدلية لسنة 1293 هـ، المنشور في مجموعة عارف رمضان.
2- قانون الشركات الأردني رقم (12) لسنة 1964، المنشور على الصفحة (493) من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (1757)، بتاريخ 1964/5/3.
3- قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 المنشور على الصفحة (2038) من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (4204)، بتاريخ 1997/5/15.
4- قانون الشركات المصري رقم (159) لسنة 1981 المنشور على الرابط : https://jordan-lawyer.com
5- القانون التونسي المتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين عدد (71) لسنة 1997 مؤرخ في 11 نوفمبر 1997، منشور على الرابط : http://www.e-justice.tn/index.php?id=763
6- قانون عدد (93) لسنة 2000 مؤرخ في 3 نوفمبر 2000 يتعلق بإصدار مجلة الشركات التجارية التونسية، المنشور على الرابط : https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/ar/tn/tn042ar.pdf
7- قانون الشركات رقم (18) لسنة 1929 المنشور على الصفحة (181) من عدد مجموعة درايتون رقم (22)، بتاريخ 1937/1/22.
8- قانون الشركات العراقي رقم (21) لسنة 1997، المنشور على الرابط : http://www.iraq-lg-law.org/ar/content/
9- قانون التجارة رقم (12) لسنة 1966، المنشور على الصفحة (469) من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (1910) ، بتاريخ 1966/3/30.
10- القانون المدني الفلسطيني رقم (4) لسنة 2012 ، المطبق في غزة، / http://site.iugaza.edu.ps/akalloub/
11- قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944، المنشور على الصفحة (149) من عدد الوقائع الفلسطينية رقم (1380) ، بتاريخ 1944/12/28.
12- قانون المخالفات المدنية المعدل رقم (5) لسنة 1947، المنشور على الصفحة (52) من عدد الوقائع الفلسطينية رقم (1563) ، بتاريخ 1947/3/15.

13- القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976، المنشور على الصفحة (2) من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (2645) ، بتاريخ 1976/8/1.
14- القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948، صدر في قصر القبة بتاريخ 16 يوليو سنة 1948، منشور على الرابط : https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/ar/eg/eg026ar.pd
15- قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001، المنشور على الصفحة (5) من عدد الوقائع الفلسطينية رقم (38) ، بتاريخ 2001/9/5.
16- قانون العمل رقم (7) لسنة 2000 م ، المنشور على الصفحة (7) من عدد الوقائع الفلسطينية رقم (39)، بتاريخ 2001/11/25.
17- قانون التحكيم رقم (3) لسنة 2000، المنشور على الصفحة (5) من عدد الوقائع الفلسطينية رقم (33) ، بتاريخ 2000/6/30.
18- قانون المالكين والمستأجرين رقم (62) لسنة 1953 م، المنشور على الصفحة (661) من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (1140)، بتاريخ 1953/4/16.
19- قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960، المنشور على الصفحة (374)، من عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (1487) ، بتاريخ 1960/5/1.
20- قرار بقانون بشأن المصارف رقم (9) لسنة 2010 م، المنشور على الصفحة (5) من عدد الممتاز رقم (4)، بتاريخ 2010/11/27.
21- نظام تصفية الشركات الأردني رقم (122) لسنة 2017 المنشور على الصفحة (7875) من عدد الجريدة الرسمية رقم (5494) بتاريخ 31/12/2017، الصادر بموجب الفقرة (ب) من المادة (252) من قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997وتعديلاته.
22- أصول تصفية الشركات لسنة 1936، الصادرة بموجب أحكام المادة (241) من قانون الشركات رقم (18) لسنة 1929 المنشور على الصفحة (181) من عدد مجموعة درايتون رقم (22)، بتاريخ 1937/1/22.

ثانياً : مشاريع القوانين

1- مشروع قانون الشركات الفلسطيني لسنة 2017.

ثالثاً: الكتب

1- الإبراهيم، مروان، **تصفية الشركات المساهمة دراسة مقارنة**، دار شتات للنشر والبرمجيات، القاهرة،2010.

2- أبو الروس، أحمد ، **موسوعة الشركات التجارية**، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2002.

3- أبو زيد، رضوان، **شركات المساهمة وفقا لأحكام القانون رقم (159) لسنة 1981 والقطاع العام**، دار الفكر العربي ، القاهرة، 1983.

4- أحمد، عبد الفضيل محمد، **الشركات : شركة التضامن – شركات التوصية البسيطة – شركة المحاصة – شركة المساهمة – شركة التوصية بالأسهم – الشركة ذات المسئولية المحدودة**، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، 2009.

5- البستاني، سعيد يوسف، **أحكام الإفلاس والصلح والواقي في التشريعات العربية**، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.

6- تتاغو، سمير عبد السيد، **مصادر الالتزام**، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2009.

7- التكروري، عثمان و السناوي، عبد الرؤوف ، **الوجيز في شرح القانون التجاري الجزء الثاني الشركات التجارية شرح القانون رقم 12 لسنة 1964**، ط5، المكتبة الأكاديمية، 2014.

8- التكروري، عثمان، و سويطي، أحمد طالب، **مصادر الالتزام : مصادر الحق الشخصي : في ضوء أحكام مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية بالمقارنة مع مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني المصري والقانون المدني المصري**، ط1، المكتبة الأكاديمية، فلسطين، 2016.

9- التلاحمة، خالد، **القانون التجاري الجزء الثاني الشركات التجارية**، المعهد القضائي الفلسطيني، 2013.

10- الجندي، محمد صبري، **المسؤولية التقصيرية عن الفعل الضار دراسة في الفقه الغربي والفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني**، المجلد الأول في شروط المسؤولية عن الفعل الشخصي، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2015.

11- حيدر، علي، **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام** ، المجلد الثالث (باب الشركات-الوكالة) ، تعريب المحامي فهمي الحسيني ، طبعة خاصة بموافقة دار الجيل – بيروت ، دار عالم الكتب ، الرياض ، 2003.

12- خالد معمر، **النظام القانوني لمصفي الشركات التجارية في التشريع الجزائري والمقارن**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013.

13- الخرابشة، سامي محمد، **الشركات التجارية وفقا لنظام الشركات السعودي – الأحكام العامة والخاصة-**، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2015.

14- خليل، رشاد حسن، **الشركات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة** ،ط3، دار الرشيد للنشر والتوزيع، الرياض، 1981.

15- دواس، أمين، **القانون المدني أحكام الالتزام "دراسة مقارنة"**، ط1، دار الشروق، رام الله ، 2005.

16- دواس، أمين، **مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية**، ط1، المعهد القضائي الفلسطيني، رام الله، 2012.

17- رضا، موفق حسن، **قانون الشركات أهدافه و أسسه و مضامينه**، مركز البحوث القانونية، بغداد ، 1985.

18- رضوان، فايز نعيم، **الشركات التجارية وفقا للقانون الاتحادي رقم 8 لسنة 1984 وتعديلاته بدولة الإمارات العربية المتحدة**، ط2، مطبعة الفجيرة الوطنية، الفجيرة، الإمارات العربية المتحدة، 2004.

19- الزرقا، مصطفي أحمد، **الفعل الضار والضمان فيه دراسة وصياغة قانونية مؤصلة على نصوص الشريعة الإسلامية وفقهها انطلاقا من نصوص القانون المدني الأردني** ط1، دار القلم، دمشق، 1988.

20- سامي، فوزي محمد، **الشركات التجارية الأحكام العامة والخاصة**، ط8 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2016 .

21- السرحان، عدنان إبراهيم ،نوري، حمد خاطر، **شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية " الالتزامات " دراسة مقارنة**، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

22- سلطان، أنور، **مصادر الالتزام قي القانون المدني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي**، ط 8، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان، 2015.

23- السنهوري، عبد الرزاق، **الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية الهبة والشركة**، مج 2، جزء 5،دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1970.
24- السنهوري، عبد الرزاق، **الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام**، ج 1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1970.
25- سويلم، محمد علي، الشركات **التجارية في الأنظمة العربية المقارنة "دراسة مقارنة"**،ط1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2013.
26- شخابنة، عبد علي، **النظام القانوني لتصفية الشركات التجارية** ،جمعية عمال المطابع التعاونية، عمان،1992.
27- الشرقاوي، محمود سمير، **الشركات التجارية في القانون المصري**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016.
28- شفيق، محسن، **الوسيط في القانون التجاري المصري**، ج1، ط2، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1955.
29- شلالا، نزيه نعيم، **وكيل التفليسة والقاضي المشرف**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، ، 2000.
30- الشنون، عابض حامد، **الرقابة على أعضاء مجلس الإدارة في الشركات المساهمة**، ط1، دار وائل للنشر و التوزيع، عمان، 2015.
31- الشواربي، عبد الحميد، **موسوعة الشركات التجارية شركات الأشخاص والأموال والاستثمار**، منشأة المعارف الإسكندرية، 1997.
32- طه، جبار صابر، **أساس المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع بين الخطأ والضرر "دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية"**، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2010.
33- طه، مصطفى كمال، **الشركات التجارية**،المركز القومي للإصدارات القومية، القاهرة، 2018.
34- عامر، حسين وعامر، عبد الرحيم، **المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية**، ط2، دار المعارف، الإسكندرية، 1979.
35- عبد الجليل، يسرية، **النظام القانوني لشركة المساهمة العامة وفقا لأحكام قانون الشركات البحريني**، ط1، جامعة العلوم التطبيقية- مملكة البحرين، 2009
36- عبد الرحمن، محمد شريف، **المسؤولية التقصيرية**، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2007.

37- العريني، محمد فريد، **الشركات التجارية** ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.

38- عطوي، فوزي، **الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.

39- العكيلي، عزيز، **الوسيط في الشركات التجارية دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة**، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

40- عودة، أحمد عبد الرحيم، **الأصول الإجرائية للشركات التجارية**، ط1، دار وائل للنشر، الأردن، 2005.

41- الفار، عبد القادر، **أحكام الالتزام : آثار الحق في القانون المدني**، ط6، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002.

42- فارس، علي فارس، **سلطات وموجبات الوكيل وانتهاء وكالته في القانون المقارن**، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2004.

43- الفضل، منذر، **الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزامات وأحكامها دراسة مقارنة بين القوانين الوضعية والفقه الإسلامي معززة بآراء الفقه وأحكام القضاء**، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012.

44- القليوبي، سميحة، **الشركات التجارية : شركات التضامن، شركات التوصية البسيطة، شركات المحاصة، الشركات ذات المسؤولية المحدودة، شركات التوصية بالأسهم، شركات المساهمة، الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال واستثمارها وفقا لقانون 146 لسنة 1988 ولائحته التنفيذية**، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.

45- القليوبي، سميحة، **الشركات التجارية النظرية العامة للشركات وشركات الأشخاص**، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.

46- اللصاصمة، عبد العزيز، **المسؤولية المدنية التقصيرية**، ط1، جامعة العلوم التطبيقية – كلية الحقوق- مملكة البحرين، 2011.

47- لطفي، محمد حسام، **النظرية العامة للالتزامات "المصادر. الأحكام. الإثبات" دراسة تفصيلية في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء**، ط1، القصر للطباعة و الدعاية والإعلان، القاهرة، 2007.

48- محرز، أحمد محمد، **الشركات التجارية**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

49- المحيسن، أسامة نائل، **الوجيز في الشركات التجارية و الإفلاس**، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان ، 2009.

50- مرقس، سليمان، الوافي **في شرح القانون المدني في الالتزامات الفعل الضار والمسؤولية المدنية**، مج2 ، ط5، بدون مكان نشر، 1992.

51- المقدادي، عادل علي، **القانون التجاري – الشركات التجارية وفقا لقانون الشركات العماني رقم (4) لسنة 1974- الأحكام العامة للشركات**، ج2، ط2،جامعة السلطان قابوس- مجلس النشر العلمي، سلطنة عمان، 2010.

52- المقدادي، عادل علي، **القانون التجاري الشركات التجارية وفقا لقانون الشركات العماني رقم (4) لسنة 1974**، ط2، جامعة السلطان قابوس- مجلس النشر العلمي، مسقط، ج2، 2010.

53- ملحم، باسم محمد والطراونة، بسام حمد، **الشركات التجارية**، ط1، دار المسيرة، عمان، 2012.

54- منصور،أمجد محمد، **النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام** ،ط7 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،2015.

55- الناصري، عز الدين و الشواربي، **عبد الحميد، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء**، ط6، ، 1997.

56- ناصيف، **موسوعة الشركات التجارية، ج14، تصفية الشركات وقسمتها، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية**، بيروت، لبنان، 2011،

57- هلمت محمد، **النظام القانوني لتصفية الشركات "دراسة مقارنة"**،دار الكتب القانونية، مصر- الإمارات، 2017.

58- ياملكي، أكرم، **القانون التجاري الشركات التجارية " دراسة مقارنة "**، ط3، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2010.

59- يونس، علي حسن، **الشركات التجارية، شركات المساهمة والتوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة**، مطبعة أولاد وهبة إحسان، القاهرة، 1991.

رابعاً: المجلات

1- الخفيف، علي، المسئولية **المدنية في الميزان الفقهي الإسلامي**، مجلة البحوث والدراسات العربية ، معهد البحوث والدراسات العربية، مصر، ع3، 1972.

2- الزرفي، عمار محسن، **دور النيابة في إنشاء التصرفات القانونية**، مجلة مركز دراسات الكوفة، العراق، ع 18، 2011.

3- العرمان، محمد سعد والشوابكة، محمد، الجوانب **القانونية لمسؤولية المصفى تجاه الشركة المساهمة العامة في التصفية الإجبارية وفقا للقانون الإماراتي**، مجلة دراسات وأبحاث - جامعة الجلفة – الجزائر،ع17، 2014.

4- عشعوش، كريم، **المسؤولية التأديبية للطبيب العامل في القطاع الخاص**، مجلة معارف، قسم العلوم القانونية، جامعة البويرة - الجزائر، ع21،السنة الحادية عشر، 2016.

5- عيسى، محمد أحمد و شاكر، أحمد كامل، **دور المصفي في إنهاء أعمال الشركات التجارية في القانون العراقي والمقارن**، مجلة كلية المأمون الجامعية، العراق، ع24،2014.

خامساً: الرسائل الجامعية

1- أبو حسن، ربيع ناجح، **مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه في مشروع القانون المدني الفلسطيني دراسة مقارنة** ، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2008.

2- بوغابة، أم كلثوم، **النظام القانوني لأعمال المصفي في الشركة التجارية**، رسالة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح- ورقلة، 2015/2014.

3- دواس، رنا ناجح، **المسؤولية المدنية للمتسبب، رسالة لنيل شهادة الماجستير**، جامعة النجاح الوطنية، 2010.

4- رحماني، عادل، **تصفية الشركات التجارية**، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة محمد بوضياف المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2016.

5- شمسان، حمود محمد ، **تصفية شركات الأشخاص التجارية دراسة مقارنة**، رسالة دكتوراه, جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1994.

6- العقلة، شادي علي، **مسؤولية المصفي تجاه الشركة في التصفية الإجبارية للشركة المساهمة العامة**، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة اليرموك، كلية القانون، الأردن، 2014.

7- عمر، أشرف رسمي ، **الوكالة التجارية الحصرية في الفقه الإسلامي والقانون**، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية ،كلية الدراسات العليا ، 2012.

8- قبها، باسل محمد، **التعويض عن الضرر الأدبي (دراسة مقارنة)**، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة النجاح، فلسطين، 2009.

9- القيسي، حسنين نوري، **الحراسة القضائية في القانون العراقي والأردني**، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2018.

10- محيمد، حسن أحمد، **المركز القانوني للمصفي في شركات الأموال العامة**، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2018.

11- مساعدة، أحمد محمود، **المسؤولية المدنية للمصفي في التصفية الإجبارية للشركة المساهمة العامة (دراسة مقارنة بين القانون الأردني والقانون الانجليزي)**، رسالة لنيل شهادة الدكتوراة، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، كلية الدراسات القانونية العليا، الأردن، 2007.

12- المشيقح ، نبيل بن محمد، **الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي "دراسة مقارنة"**، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة أم القرى، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية قسم الشريعة شعبة الفقه، المملكة العربية السعودية، 2011/ 2012.

13- معارفية، مالية، **تصفية الشركات التجارية وقسمتها**، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، 2012.

14- النسور، حازم علي، **رقابة مراقب عام الشركات على الشركة المساهمة العامة**، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2013.

سادساً : المقابلات

1- مقابلة أجريت مع خوله سعد الدين، - وزارة الاقتصاد الوطني - دائرة الشركات المتعثرة ، رام الله، بتاريخ 14/ 8/ 2018، الساعة 12:30، في مقر وزارة الاقتصاد الوطني - رام الله .

2- مقابلة أجريت مع حاتم سرحان،- وزارة الاقتصاد الوطني - ، مراقب الشركات في وزارة الاقتصاد الوطني، رام الله، بتاريخ 14/ 8/ 2018، الساعة 11:00، في مقر وزارة الاقتصاد الوطني - رام الله .

سابعاً : المواقع الإلكترونية

1- مركز عدالة للمعلومات القانونية على الرابط : http://www.adaleh.info

2- منظومة القضاء والتشريع (المقتفي) على الرابط :
/http://muqtafi.birzeit.edu

3- موقع محكمة النقض المصرية على الرابط :
http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx

الملاحـق

ملحق رقم (1)

التاريخ:2018/03/26

شهادة لمن يهمه الأمر

يشهد مكتب مراقب الشركات لدى وزارة الاقتصاد الوطني بأنه قد تم تعيين السادة شركة مؤسسة الطريفي لتدقيق الحسابات مصفياً لشركة فجن مد للمستلزمات الطبية المساهمة الخصوصية المحدودة و المسجلة لدينا تحت الرقم (562540948) وذلك بناءاً على قرار الهيئة العامة الغير عادي للشركة المذكورة بتاريخ 2016/10/16 وهي المفوض بالتوقيع إداريا و ماليا عن الشركة المذكورة أعلاه ولها وحدها كامل الصلاحيات للتصرف بأموال الشركة المنقولة وغير المنقولة والتي من ضمنها سحب وإيداع الأموال من البنوك باسم الشركة المذكورة دون الرجوع إلى احد ولها الحق في تعيين و/ أو تفويض مساعدين ومعاونين لها في كل أو بعض صلاحيتها الممنوحة لها بموجب القانون وذلك استنادا لأحكام المادة 184 بند 2 والمادة 186 فقره أ ، ب ، ج ، د ، هـ والمادة 200 من قانون الشركات رقم 12 لسنة 1964 .

وبعد استيفاء الرسوم القانونية ،،،

أعطيت هذه الشهادة بناء على طلب الشركة ...

د. حاتم سرحان

مراقب الشركات

تحرير : نجوله سعد الدين

ملحق رقم (2)

State of Palestine

Judicial Authority

الرقم :٢٠١٠/٩٩ حقوق
بداية طولكرم
التاريخ : 2016/٦/٢٢

دولة فلسطين
سلطة القضائية
كمة بداية طولكرم

اشعار

الى المحاسب عامر شاهين / طولكرم

الموضوع : تصفية شركة

عملا بقرار محكمة بداية طولكرم والصادر بتاريخ ٢٠١٤/٣/١٢ في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٠/٩٩ بداية طولكرم المدعي فيها مراقب الشركات / وزارة الاقتصاد الوطني و الجهة المدعى عليها شركة محطه عتيل للمحروقات المساهمه الخصوصية ، فقد تقرر اشعارك بتعيينك مصفيا لشركة محطة عتيل للمحروقات المساهمة الخصوصية .

قاضي محكمة بداية طولكرم
القاضي مأمون كلش

المرفقات : صورة عن القرار الصادر في الدعوى رقم ٢٠١٠/٩٩ بتاريخ ٢٠١٤/٣/١٢

اسماء نوسن

ملحق رقم (3)

استئناف مدني
رقم ٢٠٠٨/١١٨

السلطة الوطنية الفلسطينية
السلطة القضائية
محكمة استئناف القدس
الحكم

الصادر عن محكمة استئناف القدس المنعقدة في رام الله - المأذونة بإجراء المحاكمة وإصدار الحكم باسم الشعب العربي الفلسطيني.

الهيئة الحاكمة: رئيس المحكمة القاضي السيد عماد سليم سعد
وعضوية القاضيين السيدين صلاح مناع ومحمد العمر

المستأنفة:- شركة السجائر العالمية المساهمة العامة / بيت لحم
وكيلها المحامي أحمد الصياد/رام الله
المستأنف عليه:- النائب العام

تقدمت المستأنفة بهذا الاستئناف للطعن بالقرار الصادر عن محكمة بداية بيت لحم بتاريخ ٢٠٠٧/٣/٧ في الدعوى المدنية رقم ٢٠٠٦/٣٠ والقاضي بتصفية الشركة وتكليف المصفي السيد فليب فراج أن يتسلم مهامه بعد إشعاره خلال أسبوع من تاريخ صدور هذا الحكم والطلب منه مراجعة المحكمة لإبداء موافقته الخطية على مهامه وصلاحياته .

يستند الاستئناف للأسباب التالية :-
١- أخطأت محكمة البداية في الحكم على المستأنفة حضوريا و/أو بمثابة الحضوري لأن التبليغات في الدعوى المستأنفة باطلة بطلانا مطلقا .
٢- أقام النائب العام الدعوى المستأنفة حسب لائحتها بصفته الشخصية الأمر الذي يجعله قد اقامها دون مصلحة ودون سند قانوني .
٣- النائب العام فوض رئيس نيابة بيت لحم لينوب عنه في إجراءآت التقاضي وهي إنابة قصرية برئيس النيابة وليس لغيره من وكلاء النيابة .
٤- البينات المقدمة في الدعوى لا تصلح أساسا للحكم بتصفية الشركة .
٥- الحكم صدر بمثابة الوجاهي مما حرم المستأنف من تقديم بيناته ودفوعه .

بالتدقيق والمداولة ومن الرجوع إلى السبب الأول من أسباب الاستئناف نجد أن الفقرة (٤) من المادة ١٦ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١ نصت على أن تبليغ الشركات يسلم في مراكز إدارتها الرئيسية ومن الرجوع إلى ما جاء

الرئيس

الكاتب

١

ملحق رقم (4)

Shaheen Consulting and Services
Taxes - Financial - Accounting

إستشارات والخدمات
ة - ماليـة - ضرائبيـة

حقوق رقم 2010/99

لدى محكمة بداية طولكرم الموقرة ،،

المستدعي : المحاسب عامر محمد محمود شاهين /طولكرم

الموضوع : طلب تسطير كتاب إلى مراقب الشركات لغايات القيام بالإجراءات القانونية لحل شركة عتيل للمحروقات

لائحة الطلب :

استناداً لقرار سعادتكم الصادر في الدعوى الحقوقية رقم **2010/99** بتاريخ 2017/11/23 والقاضي بفسخ وحل شركة محطة عتيل للمحروقات وتكليفي بتبليغ مراقب الشركات لغايات نشر قرار حل وفسخ الشركة في الجريدة الرسمية وصحيفتين يوميتين بما يتماشى وأحكام المادة **205** من قانون الشركات والمصادق عليه من محكمة استئناف رام الله فإنني ألتمس من محكمتكم الموقرة تزويدي بكتاب إلى مراقب الشركات للقيام بالإجراءات القانونية اللازمة لتنفيذ القرار الصادر بهذه الدعوى .

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام

تحريراً : 2018/4/18

المستدعي

المحاسب عامر شاهين
شاهين للخدمات
والاستشارات المالية

كرم - عمارة سمارة و الأعراج / ص . ب (184) / هاتف: 09 2676904 - 09 2676907 - فاكس: 09 2673661 - جوال: 0598 932587
Tulkarem - Al 'araj and Samara Building

ملحق رقم (5)

(5)

دعوى مدنية
رقم ٢٠٠٦/٣٠

الحكم

الصادر عن محكمة بداية بيت لحم المأذونة بإجراء المحاكمة وإصداره باسم الشعب العربي الفلسطيني.

الهيئة الحاكمة: برئاسة السيد القاضي حازم اتكيتك.
وعضويه السيدين القاضين فواز عطية وعبد الحميد الايوبي.

المدعي : النائب العام

المدعى عليها: شركة السجائر العالمية المساهمة العامة/بيت لحم.

الوقائع والإجراءات

تقدم المدعي النائب العام بهذه الدعوى التي حملت الرقم المذكور أعلاه، موضوعها تصفية إجبارية حيث وردت لقلم محكمتنا بتاريخ ٢٠٠٦/٢/٢٦ .

وقد جاء في لائحة وأسباب الدعوى :-

١- المدعى عليها "شركة السجائر العالمية" هي شركة مساهمة عامة محددة ومسجلة لدى مراقب الشركات بوزارة الاقتصاد الوطنية تحت الرقم (٥٦٢٦٠٠٠٩٨) حسب الشهادة المرفقة بلائحة الدعوى .

٢- حيث أن المدعى عليها كانت قد توقفت عن العمل وتم إغلاق المصنع التابع لها منذ مدة تزيد عن أربع سنوات وهو الأمر الذي يشكل مخالفة جسيمة لأحكام القانون ويشكل ضرراً فاحشاً بالمساهمين الذين جمدوا مدخراتهم للاستثمار في هذه الشركة.

٣- إن المدعى عليها خلال السنوات الماضية لم تعقد أي اجتماع للهيئة العامة ولم يتم نشر ميزانيتها العامة لحساب الأرباح والخسائر ولم تقدم أية تقارير مالية او ميزانيات لمراقب الشركات في وزارة الاقتصاد الوطني الامر الذي يشكل مخالفة لاحكام المواد(١١٧و١٤٩) من قانون الشركات رقم(١٢) لسنة ١٩٦٤ المعمول به ، مرفق كتاب مراقب الشركات.

٤- في ٢٠٠٤/٣/١٧ وبناء على محضر لاجتماع مجلس الشركة المدعى عليها ، قاموا ببيع قطعة الأرض الواقعة في مدينة رام الله حوض رقم(١١) سجل عربي رقم(٣) ضرراً بالمساهمين وإهدار لرأس مال الشركة ، وفق نسخة عن الصفقة العقارية.

٥- إن بيان وقائع المدعى عليها يستدعي تصفيتها تصفية إجبارية عملاً بأحكام المادة (١٩٤) فقرة (ب و ج) من قانون الشركات رقم(١٢) لسنة ١٩٦٤ المعمول به.

وقد طلب المدعي في النتيجة وبعد تبليغ المدعى عليها وتعيين موعد جلسة ، الحكم بتعيين مصفي لتصفية الشركة إجبارية حسب الأصول .

لم تتقدم المدعى عليها بلائحة جوابية

الكاتب

ملحق رقم (6)

State Of Palestine
Ministry of National Economy

دولة فلسطين
وزارة الاقتصاد الوطني

٥٩٢٦٠٠٠٩٨

بسم الله الرحمن الرحيم

التاريخ: 2014/03/20

Companies Controller
مراقب الشركات
وزارة الاقتصاد الوطني
Ministry of National Economy

معالي الأخ فريد الجلاد حفظه الله
رئيس مجلس القضاء الأعلى
تحية الوطن وبعد ،،،

الموضوع : قرار محكمة بداية بيت لحم رقم 2006/30

تهديكم إدارة الشركات أجمل التحيات وأطيب الأمنيات ، وبالإشارة إلى الموضوع أعلاه ولاحقا للمراسلات التي تمت بينا والمرفق صوره عنها . فانه يطيب لي أن أوضح وأبين لمعاليكم الأتي :

- انه بتاريخ 2007/03/07 صدر قرار من محكمة بداية بيت لحم الموقرة في القضية رقم 2006/30 بتصفية شركة السحاير العالمية تصفية إجبارية وتعيين السيد فيليب فراج مصفيا لها.
- وبتاريخ 2008/03/23 تم استئناف القرار وأصدرت محكمة الاستئناف في القضية رقم 2008/118 / استئناف مدني قرارا بإلغاء قرار محكمة البداية بالتصفية لصدوره غيابيا بحق الشركة وإرجاع الملف لمحكمة البداية من جديد لسماع دفوع وبينات الشركة المستأنفة .
- بتاريخ 2009/02/17 قررت محكمة بداية بيت لحم في القضية ذاتها رقم 2006/30 التأكيد على القرار السابق بتاريخ 2007/03/07 وذلك بتصفية الشركة تصفية إجبارية وتعيين السيد فيليب فراج " مواطن إسرائيلي " كمصفي للشركة المذكورة .
- وبالرجوع إلى أحكام قانون الشركات رقم 12 لسنة 1964 لاسيما المواد 200 و 184 بند 2 و 186 فقره أ ، ب ، ج ، د ، هـ والتي عهدت للمصفي باتخاذ جميع الإجراءات الخاصة بتصفية الشركة فهو المفوض بالتوقيع إداريا وماليا عن الشركة وله وحده كامل الصلاحيات للتصرف بأموال الشركة المنقولة وغير المنقولة والتي من ضمنها البيع دون الرجوع إلى احد وله الحق في تعيين و/ أو تفويض مساعدين ومعاونين له في كل أو بعض صلاحيته الممنوحة له بموجب القانون .

Ilh -Tel.: +970-2-2981214/19 , 2961681 , 2954011 , Fax.: +970-2-2981207 , P.O.Box ,1629 , Palestine
E-mail: info@met.gov.ps , www.mne.gov.ps

ملحق رقم (7)

State Of Palestine
Ministry of National Economy

دولة فلسطين
وزارة الاقتصاد الوطني

بسم الله الرحمن الرحيم

التاريخ: 2015/11/12

عطوفة النائب العام محمد عبد الغني العويوي حفظه الله

تحية الوطن و بعد ،،،

الموضوع : قرار محكمة بداية بيت لحم رقم 2006/30

بخصوص تعيين مصفي يحمل الجنسية الإسرائيلية

تهديكم إدارة الشركات أجمل وأطيب التحيات وبالإشارة إلى الموضوع أعلاه ولاحقا للمراسلات السابقة التي تمت بينا والمرفق صوره عنها ولورود الكثير من الشكاوى والاستفسارات من المواطنين إلى أين وصل موضوع تصفية شركة السيجاير العالمية .

فإننا نتمنى ونأمل من عطوفتكم الإيعاز للمعنيين لعزل المصفي الذي يحمل الجنسية الإسرائيلية وتعيين أخر محله يحمل الجنسية الفلسطينية حتى تتوفر الضمانة اللازمة لأداء مثل هذه المهمة استنادا لأحكام قانون الشركات الذي عهد للمصفي بصلاحيات مجلس الإدارة وأناط به صلاحيات جوهرية و حساسة الأمر الذي يستوجب أن يكون المصفي " مواطن فلسطيني " و خاضعا للقضاء والقانون الفلسطيني .

مع العلم أننا قمنا بمخاطبة مجلس القضاء الأعلى " مرفق صورة " حول هذا الموضوع فأفادونا أن النيابة العامة وبصفتها مدعية في هذه الدعوى هي الجهة الوحيدة المخولة بتغيير المصفي وتعيين أخر محله .

مـــع فائق الإحترام والتقدير

د. حاتم سرحان

مـــراقب الشركات

• نسخة معالي الوزير

Ramallh -Tel.: +970-2-2981214/19 2961681 2964011

ملحق رقم (8)

State of Palestine
Ministry of National Economy

دولة فلسطين
وزارة الاقتصاد الوطني

التاريخ: 2017/10/22

٥٦٢٦ ٠٠٠٩٨

عطوفة النائب العام الأكرم
الدكتور المستشار احمد براك
تحية طيبة و بعد ،،،

تصفية

الموضوع: قضية بيت لحم رقم 2006/30

تهديكم إدارة الشركات أجمل وأطيب التحيات وبالإشارة إلى الموضوع أعلاه ولاحقا للمراسلات السابقة التي تمت بينا والمرفق صوره عنها ولورود الكثير من الشكاوى والاستفسارات من المواطنين إلى أين وصل موضوع تصفية شركة السجاير العالمية وفي إطار التنسيق والتعاون بيننا . اسمحوا لي أن أوضح وأبين لعطوفتكم الأتي :

1. بتاريخ 2009/02/17 قررت محكمة بداية بيت لحم في القضية رقم **2006/30** التأكيد على القرار السابق بتاريخ 2007/03/07 وذلك بتصفية الشركة تصفية إجبارية وتعيين السيد فيليب فراج " مواطن إسرائيلي " كمصفي للشركة المذكورة .
2. إن المصفي المذكور حامل للجنسية الإسرائيلية "مواطن إسرائيلي" وبالتالي لا يجوز ملاحقته جزائيا عن أي عمل يرتكبه في مناطق السلطة الوطنية عملا بأحكام الملحق الرابع بشان الأمور القانونية حسب ما ورد في اتفاقية أوسلو في المادة 2 من الملحق .
3. و حيث أن قانون الشركات قد عهد للمصفي بصلاحيات مجلس الإدارة وأناط به صلاحيات جوهرية و حساسة ، الأمر الذي استوجب أن يكون المصفي " مواطن فلسطيني " و خاضعا للقضاء والقانون الفلسطيني حتى تتوفر الضمانة اللازمة لأداء مثل هذه المهمة .
4. عند مخاطبتنا لمجلس القضاء الأعلى . أفادونا أن النيابة العامة وبصفتها مدعية في هذه الدعوى هي التي طلبت تعيين المصفي المذكور وبالتالي هي الجهة الوحيدة المخولة بتغيير المصفي وتعيين أخر محله .
5. وعليه واستنادا لأحكام المادة 186 فقره ز . فإننا نأمل من عطوفتكم الإيعاز للمعنيين لعزل المصفي الذي يحمل الجنسية الإسرائيلية وتعيين أخر محله يحمل الجنسية الفلسطينية حيث يوجد العديد من هم مؤهلين للقيام بهذه المهمة من ذوي الخبرة في مناطق السلطة الوطنية الفلسطينية .

مع فائق الاحترام والتقدير

د. حاتم سرحان
مراقب الشركات

- نسخة معالي الوزير
- صور عن المراسلات السابقة

Ramallah - Tel: +970-2-2977010, Fax:+970-2-2981207/8 - P.O.box:1629
Email - info@met.gov.ps : www.mne.gov.ps

ملحق رقم (9)

بسم الله الرحمن الرحيم

Palestinian National Authority

Judicial Authority

السلطة الوطنية الفلسطينية

السلطة القضائية

محكمة بداية بيت لحم

الرقم: ٢٠٠٦/٣٠

التاريخ: ٢٠٠٩/٤/٢

حضرة السيد /فيليب فراج /المحترم

تحية وبعد ،،،

الموضوع: تصفية شركة السجائر العالمية / بيت جالا.

أرفق لكم قرار محكمة بداية بيت لحم الصادر في القضية رقم ٢٠٠٦/٣٠ والقاضي بتعينكم مصفيا لشركة السجائر العالمية والموضحة المهام المذكورة إليك في متن القرار والحضور للمحكمة لإشعارها بالقبول خطياً.

مع الاحترام

عبد العزيز شبانه

رئيس قلم محكمة البداية

ملحق رقم (10)

(١٠)

حضرات السادة محكمة بداية طولكرم المحترمين

تحية طيبة وبعد

الموضوع : قرار التصفية النهائي

دعوى حقوقية: 2010/99

عملا بقرار محكمتكم الموقرة بتكليفي للقيام بأعمال التصفية الإجبارية وذلك في الدعوى الحقوقية رقم 99/2010 والذي يخص شركة محطة عتيل للمحروقات المساهمة الخصوصية المحدودة علما بان قرار تكليفكم لي صدر بتاريخ 2014/3/12 اللا أنني بلغت بهذا القرار بتاريخ 2016/6/22.

استنادا اللى احكام التصفية الجبارية الواردة في قانون الشركات رقم 12 لعام 1964 فانني اتقدم بصفتي المصفي القانوني لشركة محطة عتيل المساهمة الخصوصية المحدودة بالتقرير التالي :

قمت بالإجراءات اللازمة للقيام بأعمال التصفية الإجبارية لشركة محطة عتيل للمحروقات وتبين لي ما يلي :

1. لا يوجد قوائم مالية للشركة تحدد المركز المالي للشركة وذلك لتبيان الموجودات والمطلوبات للشركة هذا بالإضافة إلى عدم وجود أية قوائم للمدينين و للدائنين توضح أسمائهم وعناوينهم وقيم المديونيات ولم اعثر على أية مبالغ نقدية أو عينية لدى الشركة المذكورة
2. ان أصول الشركة الثابتة المتبقية مستهلكة وبالية بشكل كامل .
3. التقرير المالي المعد من قبل الأستاذ محمد طعمه والذي لم يتضمن أيضا أية بيانات توضح المركز المالي للشركة بتاريخ إعداده للتقرير حيث اظهر أرباح واحتياطات إجبارية ولم يوضح كيف تم توزيعها.

شامين للاستشارات المالية

12.5.2017

Abstract

This study deals with the legal system of the liquidator in the stage of liquidation of public shareholding companies in the light of the Jordanian Companies Law No. 12 of 1964 in force in the West Bank compared to the Jordanian Companies Law No. 22 of 1997 and its amendments in Jordan and the Jordanian Companies Liquidation order No. 122 of 2017 (2017)and the Palestinian Companies bill of 2017, as well as the comparison of the Law No. (71) of 1997 dated November 11, 1997 concerning Tunisian liquidators. The study aimed to clarify the legal system of the liquidator in detail through the statement of the provisions of the liquidator, starting with his appointment and ending with his responsibility.

The first chapter dealt with the legal provisions of the liquidator's work in liquidating the public shareholding company. The Provisions, the appointment and dismissal of the liquidator were reviewed in the laws in question. The special objective conditions were addressed in the person of the liquidator when he was appointed, and the various legal and jurisprudential directions regarding the status of the liquidator were clarified. The most common trend of the agency's theory was refuted. Then ,The study considered the liquidator to be a special legal position with its own independent provisions.

The second Chapter dealt with the liquidator's liability and authorities, including the duties, the powers vested in him, as well as the civil, criminal and disciplinary liability, and discussions about the most common opinion on civil liability, which is considering the most the responsibility of the liquidator as the responsibility of the agent Which was refuted by the study, and in turn the study called for the responsibility of the liquidator as a tort liability in general to all the parties to the liquidation process, with the possibility of the applying the liability of the contractual liability to the contracts concluded during the liquidation, and then the study dealt with the provisions of the criminal and disciplinary liability and concluded the study in light of all this to several Results and recommendations.