المسؤولية المدنية لمصفي الشركة التجارية في النظام السعودي دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي

إعداد

د . محمد محمد أحمد سويلم

أستاذ القانون الخاص المشارك

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بالأحساء

جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

كلية الشريعة والقانون بدمنهور – جامعة الأزهر

موجز عن البحث

حرص المنظم السعودي في نظام الشركات، على الاهتمام بوضع أحكام تنظم عملية تصفية الشركات حيث عمد إلى تخصيص الباب العاشر لبيان أحكام التصفية وإجراءاتها، وواجبات ومسؤوليات المصفي، والأعمال التي يلزم القيام بها من أجل اتمام أعمال التصفية، وقد كان للفقه الإسلامي فضل السبق في هذا الشأن حيث تناول الفقهاء الأجلاء مسألة تصفية أموال الشركة، وطريقة تعيين القاسم وواجباته وحقوقه، وعالجوا مسائل التصفية بطريقة منظمة وواضحة، ويأتي هذا البحث لبيان أحكام التصفية في النظام مع المقارنة بالفقه الإسلامي، وبيان موقف القضاء السعودي في هذا الشأن.

يتكون هذا البحث من مقدمة، ومبحث تمهيدي ، وثلاث مباحث أصلية، وخاتمة.

الكلمات المفتاحية: المسؤولية المدنية، المصفي، المسؤولية العقدية، المسؤولية التقصيرية، الضرر، السببية.

Civil Liability Of The Commercial Company Liquidator In Saudi Law, A Comparative Study Of Islamic Jurisprudence

Mohamed Mohamed Ahmed Swilam
Department of Law, College of Sharia and Islamic Studies in Al-Ahsa, Imam Muhammad bin Saud Islamic University, Saudi Arabia, Faculty of Sharia and Law, Damanhour, Al-Azhar University, Egypt.
Email: mmsewilam@imamu.edu.sa

Abstract :

The Saudi legislator was keen in the Companies Law to pay attention to setting provisions governing the liquidation of companies. Chapter 10 was devoted to clarifying the provisions of liquidation and its procedures, the duties and responsibilities of the liquidator, and the actions that need to be taken in order to complete the liquidation work. The evident jurists are a matter of liquidating the company's funds, the method of appointing the denominator, its duties and rights, and they have dealt with the liquidation issues in an organized and clear manner.

This research consists of an introduction, an introductory paper, three original papers, and a conclusion

.

Key words: civil liability , liquidator , contractual liability , tort liability , damage , causation.

المقدمة

الشركات التجارية شخص من أشخاص القانون تكتسب الشخصية القانونية بمجرد قيدها في السجل التجاري، وتبدأ رحلتها في الحياة للقيام بنشاطها المحدد في عقد تأسيسها، إلى أن تنتهي بالأسباب التي حددها النظام، وفي هذه الحالة تبدأ مرحلة أخرى تلي انتهاء الشركة وهي دخولها في مرحلة التصفية، مما يستدعي القيام ببعض الأعمال المادية والقانونية، وعلى رأسها تعيين المصفي وتحديد سلطاته، وذلك تمهيداً لتحويل أموال الشركة إلى نقود سائلة توزع على الشركاء.

وحيث إن الشركات التجارية تُعدّ عصب الاقتصاد للدول فقد حرصت كافة الأنظمة القانونية على الاهتمام بوضع أحكامًا تنظم عملية تصفية الشركات بما يكفل إيصال الحقوق إلى أصحابها وعدم ضياعها، وهذا ما حرص عليه المنظم السعودي في نظام الشركات الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٣) بتاريخ ٢٨/ ١/ ١٤٣٧هـ، حيث عمد إلى تخصيص الباب العاشر لبيان أحكام التصفية وإجراءاتها، وواجبات ومسؤوليات المصفي، والأعمال التي يلزم القيام بها من أجل إتمام أعمال التصفية من سداد ديون الشركة وتحصيل أموالها لدى الغير، واتخاذ الاجراءات القانونية اللازمة للتصفية، ومتابعة المشكلات التي تثور بشأن التصفية، ثم بيع أصول وموجودات الشركة، وتوزيع الحصيلة المتبقية بعد الوفاء بالديون على الشركاء، وقد كان للفقه الإسلامي فضل السبق في هذا الشأن حيث تناول الفقهاء الأجلاء مسألة تصفية أموال الشركة، وطريقة تعيين القاسم وواجباته وحقوقه، وعالجوا مسائل التصفية بطريقة منظمة وواضحة، ويأتي هذا البحث لبيان أحكام التصفية في النظام مع المقارنة بالفقه الإسلامي، وحيث إن عملية التصفية أصبحت عملية فنية تحتاج إلى خبرة ودراية، مما يستدعي أن يتوافر في القائم بها شروط معينة حتى تتم وفقًا لإرادة المنظم، وتحقق الهدف المنشود منها، مما

كان دافعـًا ومحفزاً للبحث في هذا الموضوع، للوقوف على المسؤولية المدنية للمصفي عن الأعمال التي يقوم بها في النظام والفقه الإسلامي، وموقف القضاء التجاري السعودي منها كلما أمكن ذلك.

أسباب اختيار الموضوع:

تتمثل الأسباب التي دفعتني الى اختيار هذا الموضوع في عدة نقاط من أهمها:

١- أهميته العلمية لأنه يتصل بالشركات التجارية وما تمثله من أهمية للنشاط الاقتصادي.

٢- الوقوف على طريقة تعيين المصفي وواجباته في النظام والفقه الإسلامي.

٣- بيان الدور الهام الذي يؤديه المصفى في حفظ حقوق الشركاء وجماعة الدائنين.

٤- بيان التنظيم القانوني والشرعي لمصفي الشركة وأساس مسؤوليته.

٥- تحديد طبيعة المسؤولية المدنية للمصفى وأركانها في النظام والفقه الإسلامي.

٦- بيان فضل السبق للشريعة الإسلامية في تنظيم مسألة تصفية الشركة وتوزيع حصيلتها.

منهج البحث :

هذا البحث يتبع المنهج الاستقرائي، والاستنباطي، وذلك من خلال القيام باستقراء النصوص القانونية التي وردت في نظام الشركات، والتي تتعلق بأعمال المصفين، وكذا استقراء أقوال فقهاء الشريعة والقانون من مؤلفاتهم الشرعية والقانونية، وتحليلها تحليلاً عميقـًا لاستنباط الأحكام التي تخدم موضوع البحث، والنتائج والحلول المناسبة لمشكلة البحث، مع تدعيمها بأحكام القضاء التجاري السعودي كلما تيسر ذلك.

مشكلة البحث :

تتمثل أهم مشاكل البحث فيما يلي:

١- عدم وجود شروط وضوابط لتعيين المصفى في نظام الشركات السعودي.

٢- كثرة التمديد لفترة التصفية قد يودي الى تأخر استرداد الدائنين لأموالهم وضياع حقوقهم.

٣- قلة المواد النظامية التي تعالج مسألة المصفى في نظام الشركات السعودي.

خطة البحث:

يتكون هذا البحث من مقدمة، ومبحث تمهيدي ، وثلاث مباحث أصلية، وخاتمة.

المقدمة: تضم أهمية الموضوع وسبب اختياره ومنهج البحث وخطته.

المبحث التمهيدي: التعريف بمفردات البحث.

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية المدنية وأنواعها.

المطلب الثاني: مفهوم مصفي الشركة التجارية.

المبحث الاول: تعيين المصفي وعزله وشروطه في النظام والفقه الإسلامي.

المطلب الاول : طريقة تعين المصفي وعزله في النظام والفقه الإسلامي.

المطلب الثاني : الشروط الواجب توافرها في المصفي في النظام والفقه الإسلامي.

المبحث الثاني: المركز القانوني للمصفي وصلاحياته وحقوقه في النظام والفقه الإسلامي.

المطلب الأول: المركز القانوني للمصفي في النظام والفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: صلاحيات المصفي وحقوقه في النظام والفقه الإسلامي.

المبحث الثالث: طبيعة المسؤولية المدنية للمصفي وأركانها وانقضائها في النظام والفقه الإسلامي.

المطلب الاول : طبيعة المسؤولية المدنية للمصفي في النظام والفقه الإسلامي.

المطلب الثاني : أركان المسؤولية المدنية للمصفي في النظام والفقه الإسلامي.

المطلب الثالث : انقضاء التصفية في النظام والفقه الإسلامي.

الخاتمة : وتتضمن أهم النتائج والتوصيات.

المبحث التمهيدي
التعريف بمفردات البحث

يأتي هذا البحث لبيان المسؤولية المدنية لمصفي الشركات التجارية، مما يستلزم أن أبين مفهوم وحقيقة المسؤولية المدنية ، كما أبين مفهوم المصفي، وأيضا المقصود بالشركات التجارية، وذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول
مفهوم المسؤولية المدنية وأنواعها

أولاً: مفهوم المسئولية المدنية.

المسئولية لغة: مأخوذة من سأل، يُقال: سأل يسأل سؤالاً ومسألة، وسألته عن الشيء: استخبرته، وتساءلوا: أي سأل بعضهم بعضاً[1]، وهي تفيد طلب الحقوق[2]؛ كقوله تعالى:﴿ **وَاتَّقُوا اللهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ**﴾[3]، وكذلك تفيد التوبيخ[4]، كقوله تعالى: ﴿ **وَقِفُوهُمْ إِنَّهُمْ مَسْئُولُونَ**﴾[5].

المسئولية المدنية اصطلاحا:

المسؤولية المدنية في اصطلاح الفقهاء: المسئولية في الفقه الإسلامي تتسع إلى أكثر

---

(١) الرازي، محمد بن أبي بكر (١٩٨٣) مختار الصحاح، دار الكتب العلمية ، بيروت، ١/ ٣٢٦، الزبيدي، محمد بن محمد عبدالرازق (١٣٠٦)، تاج العروس من جواهر القاموس، الطبعة الأولى، المطبعة الخيرية، بجمالية مصر، ١/ ٧١٥٠.

(٢) ابن منظور، جمال الدين (١٩٥٦)، لسان العرب، ط. دار صادر، بيروت، صـ٧٦.

(٣) سورة النساء جزء من الآية رقم ١.

(٤) ينظر: ابن منظور، ، لسان العرب، المرجع السابق، صـ٧٦.

(٥) سورة الصفات من الآية ٢٤، والمسئولية: ما يكون به الإنسان مسئولاً ومطالبًا عن أفعال أتاها، معلوف، لويس، المنجد في اللغة العربية، حرف السين، طبعة دار المشرق ـ بيروت.

من المؤاخذة والالتزام بتحمل العواقب، إلى أنها أمانة في عنق الشخص إن أحسن فيها تم الجزاء، وإن أساء عوقب عليها، ومن هذا المنطلق عرفها البعض بأنها: "الاستعداد الفطري الذي جبل الله تعالى عليه الإنسان ليصلح للقيام برعاية ما كلفه من أمور تتعلق بدينه ودنياه، فإن وفى ما عليه من الرعاية حصل له الثواب، وإن كان غير ذلك حصل له العقاب"(١).

أما المسؤولية المدنية فرغم أن فقهاء الشريعة الإسلامية لم يستخدموا هذا المصطلح إلا أنهم عرفوه من حيث المعنى، حيث رتب الفقهاء على فعل الشخص الضار مسؤوليته في صورة الضمان، وهو ما يتفق مع مفهوم المسؤولية المدنية المعاصر، وقد عرف الشيخ علي الخفيف الضمان بأنه: شغل الذمة بما يجب الوفاء به من مال أو عمل لسبب من الأسباب الموجبة له(٢).

وعرفه الدكتور وهبة الزحيلي، بأنه: "الالتزام بتعويض الغير عما لحقه من تلف المال أو ضياع المنافع، أو عن الضرر الجزئي أو الكلي الحادث بالنفس البشرية"(٣).

المسؤولية المدنية في اصطلاح القانونيون هي: التبعة المترتبة على الضرر الحادث للغير والمتمثلة في تعويضه عن هذا الضرر(٤). أو أنها: التزام شخص بتعويض الضرر الذي يسببه لشخص آخر.

---

(١) الشافعي، محمد (١٩٨٢)، المسئولية والجزاء في القرآن الكريم، طبعة السنة المحمدية، الطبعة الأولى، صـ٣٨.

(٢) الخفيف، علي (٢٠٠٠)، الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، القاهرة، صـ٨.

(٣) الزحيلي، وهبة (١٩٩٨)، نظرية الضمان، دراسة مقارنة، دار الفكر، بيروت، صـ ١٥.

(٤) فرج، فريد عبدالمعز (٢٠٠٦)، المسئولية المدنية للمحكم عن أخطائه التحكيمية في القانون المصري والقوانين الأخرى دراسة مقارنة، بحث منشور بمجلة كلية الشريعة والقانون بدمنهور، العدد العشرون، صـ ١٢٣٤.

ويتضح من ذلك أن المسئولية المدنية يكفي لتحققها ارتكاب أي خطأ يسبب ضرراً للغير، والقاعدة في شأنها أنه لا مسئولية بغير خطأ، ولذا قيل أنه "إذا نشأ أي ضرر غير متوقع من فعل برئ، لا يمكن نسبة أي خطأ إلى فاعله فلا يكون الفاعل مسئولاً عنه"[1].

ثانيـًا: أنواع المسئولية المدنية :

تنقسم المسئولية المدنية إلى نوعين، هما: المسئولية العقدية، والمسئولية التقصيرية[2].

١- **المسئولية العقدية وهي:** جزاء الإخلال بتنفيذ التزام ناشئ عن عقد، وتهدف إلى تعويض الضرر الذي ينشأ نتيجة للإخلال بالتزام عقدي[3]، لذا فهي تفترض وجود عقد سابق طرفيه المضرور والمسئول[4].

٢- **المسئولية التقصيرية وهي:** جزاء الإخلال بواجب قانوني يفرض عدم الإضرار

---

(١) حبيب، عادل جبري محمد (٢٠٠٥)، المفهوم القانوني لرابطة السببية وانعكاساته في توزيع عبء المسئولية المدنية دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي الطبعة الأولى، صـ٤٤.

(٢) وانتقد البعض مصطلح المسئولية التقصيرية من خلال وصفه بعدم الدقة، واقترح بدلا عنه مصطلح المسئولية الفعلية أو اللاعقدية، ينظر: الشرقاوي، جميل (١٩٨٤)، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول مصادر الالتزام، طبعة دار النهضة العربية، صـ٤٤١، هامش١، وشنب، محمد لبيب (١٩٧٧)، دروس في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، صـ٣٢١، هامش ١.

(٣) عبدالرحمن، حمدي (١٩٩٩)، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الأول، المصادر الإرادية للالتزام (العقد والإرادة المنفردة)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، صـ٥٠٥، وحبيب، المفهوم القانوني لرابطة السببية وانعكاساته مرجع سابق، صـ١٥.

(٤) السنهوري، عبدالرازق (١٩٩٨)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، بند رقم ٥١٥. وشنب، دروس في نظرية الالتزام، مرجع سابق، صـ٣٢٦، ٣٢٧، وزكى، محمود جمال الدين (١٩٧٨)، الوجيز في نظرية الالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام ، طبعة مطبعة جامعة القاهرة ، صـ٣٢٦.

بالغير[١]. وهناك من عرفها بأنها: المسئولية المترتبة على ما يحدثه الفرد بغيره من ضرر بفعله الخاطئ[٢]، فهي تقوم على الإخلال بالتزام مقتضاه عدم الإضرار بالآخرين[٣].

وتتشابه إلى حد كبير أحكام المسئولية التقصيرية الناشئة عن الإخلال بواجب قانوني بعدم الإضرار بالغير، مع أحكام المسئولية العقدية الناشئة عن الإخلال بواجب يفرضه العقد، بل إنه ليس من السهل في بعض صور المسئولية المدنية رسم الحد الفاصل بين المسئوليتين التقصيرية والعقدية[٤]، وقد ثار جدل فقهي واسع في هذا الشأن[٥]، ولكن مع ذلك فإن الإجماع منعقد بين فقهاء القانون[٦] على أن كلا المسئوليتين العقدية

(١) السنهوري، الوسيط، مرجع سابق، صـ١٠٤٥، ومرقس، سليمان (١٩٩٨) الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات، المجلد الثاني في الفعل الضار والمسئولية المدنية، دار الكتب القانونية، القاهرة ص١٧، وتناغو، سمير عبدالسيد (٢٠٠٠) مصادر الالتزام، بدون، صـ٢١٨.

(٢) عامر، المسئولية المدنية، التقصيرية والعقدية، مرجع سابق، صـ١١.

(٣) أمين، سيد (١٩٦٤) المسئولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي والمقارن، رسالة دكتوراه ، حقوق القاهرة، صـ٧٨.

(٤) الأهواني، حسام الدين كامل (١٩٩٨)، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول مصادر الالتزام، المجلد الثاني المصادر غير الإرادية، دون ناشر، صـ١٢، والبيه، محسن عبدالحميد (١٩٩٣)، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، الجزء الثاني المصادر غير الإرادية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، صـ١٣.

(٥) حيث ذهب البعض إلى ضرورة التمييز بين نوعي المسئولية، وهم أنصار مبدأ ازدواج المسئولية، بينما ذهب البعض الأخر إلى عدم الحاجة للتمييز بين نوعي المسئولية، وهم أنصار مبدأ وحدة المسئولية، راجع تفصيل ذلك: الصدة، عبدالمنعم (١٩٩٢)، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية القاهرة، صـ٤٦٧، وفرج، توفيق حسن (١٩٨١)، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الدار الجامعية بيروت ط. الثالثة، صـ٣٦٤، ٣٦٥.

(٦) السنهوري، الوسيط، مرجع سابق، صـ١٠٥٠، وما بعدها: ومرقس، الوافي، مرجع سابق، صـ٣٩ وما بعدها، وزكي، محمود جمال الدين (١٩٧٨)، مشكلات المسئولية المدنية، الجزء الأول، مطبعة جامعة القاهرة،

والتقصيرية تقومان على مبدأ رئيسي واحد، فهما جزاء للإخلال بالتزام سابق، ويتصور قيام المسؤولية المدنية بشقيها العقدي والتقصيري في حق المصفي.

المطلب الثاني
مفهوم مصفي الشركة التجارية

أولاً: مفهوم المصفي:

المصفي في اللغة: مفعول من الفعل صفى يصفي صف تصفية، وصفى المحل التجاري: باع التجار ما تبقى من البضاعة بقصد اغلاقه نهائياً[1]، والصافي هو الحاصل من ثمن المبيع بعد خصم التكاليف والنوافذ[2].

المصفي اصطلاحًا: هو الشخص الذي توكل إليه مهمة إجراءات العملية اللازمة لتصفية الشركة[3]. فهو الشخص الذي يتولى أعمال الشركة، والذي يمثلها، والذي يقوم بالإشراف على الشركة خلال عملية التصفية[4].

أو أنه: الشخص الذي يعهد إليه القيام بالأعمال المادية والقانونية اللازمة لتصفية الشّركة[5].

صـ٩٧، ٩٨.

(١) عمر، أحمد مختار عبد الحميد (٢٠٠٨)، معجم اللغة العربية المعاصرة، دار عالم الكتب، الطبعة: الأولى، ٢/ ١٣٠٦.

(٢) رينهارت، بيتر آن دُوزِي (٢٠٠٠)، تكملة المعاجم العربية، نقله إلى العربية وعلق عليه: محمَّد سَليم النعَيمي، وزارة الثقافة والإعلام، الجمهورية العراقية، ط الأولى، ٦/ ٤٥٧.

(٣) العكيلي، عزيز (١٩٩٨)، شرح القانون التجاري في الشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان الأردن، ص٢٠٢.

(٤) العقلة، شادي علي، (٢٠١٤)، مسؤولية المصفي تجاه الشركة في التصفية الإجبارية للشركة المساهمة العامة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة اليرموك، الأردن ، ص١٢.

(٥) القرشي، زياد بن أحمد (١٤٣٩)، القانون التجاري السعودي الأعمال التجاري- التاجر، الشركات التجارية

فالمصفى إذاً هو: الشخص الذي يقوم بإجراء كل العمليات الضرورية لجعل موجودات الشّركة صالحة للقسمة بين الشركاء[١]. وهذا ما استقر عليه القضاء التجاري السعودي بقوله أن: المصفي هو الممثل للشركة أمام القضاء وكافة الجهات الرسمية وغيرها وله المطالبة بحقوقيها وتحصيلها رضاءً أو قضاءً، وعليه اتخاذ كافة الإجراءات المنصوص عليها في نظام الشركات[٢].

والتصفية هي: مجموعة العمليات المادية والقانونية التي تهدف إلى إتمام أعمال الشركة التي بدأت قبل تاريخ الانقضاء، وحصر موجوداتها، واستيفاء حقوقها وسداد ديونها، وتحديد صافي أصولها وممتلكاتها، وتحويلها إلى نقود سائلة لتقسيمها بين الشركاء[٣].

ثانيـًا: مفهوم الشركة:

الشركة لغة: أصلها (شِرك) "الشين والراء والكاف أصلان، يقال في الدعاء: اللهم أشركنا في دعاء المؤمنين، أي اجعلنا لهم شركاء في ذلك. وشَرِكتُ الرجل في الأمر أَشْرَكُه"[٤] والشّرْكَةُ والشّرِكَة سواء: مخالطة الشريكين. يقال: اشتركنا بمعنى تشاركنا،

وفقـًا لنظام الشركات الجديد، طبعة دار حافظ الثانية، ص ١٥٧.

(١) الشواربي، عبدالحميد (١٩٨٨)، الشركات التجارية، طبعة منشأة المعارف، بدون، ص ٤٤.

(٢) ينظر: قرار هيئة التدقيق رقم ٢/٤٣٨٧/ س لعام ١٤٣٥هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية لعام ١٤٣٥هـ، ص١٥١٢.

(٣) الصغير، حسام عبدالغني، وآخرون (٢٠٠٤)، مبادئ القانون التجاري النظرية العامة للشركات، مطبعة حمادة الحديثة بقويسنا، ص١٤٢، وما بعدها، وقرمان، عبدالرحمن السيد، الشركات التجارية، النظرية العامة– شركات الأشخاص، دار النهضة العربية، بدون تاريخ ، ص١٤٥ وما بعدها. وبوذياب، سلمان (١٤١٥) القانون التجاري، الطبعة الأولى، ص٢٣٧.

(٤) ابن فارس، أبو الحسين أحمد، معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبدالسلام محمد هارون، طبعة دار عالم الكتب،

وقد اشترك الرجلان وتشاركا وشارك أحدهما الآخر، والجمع إشراك وشركاء، وشاركت فلانـًا صرت شريكه، وشِرْكَةً: كان لكل واحد منهما نصيب منه. فهو شريك[1].

الشركة اصطلاحا:

قام المنظم السعودي بتعريف الشركة في نظام الشركات الملغي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٦) وتاريخ ٢٢/ ٣/ ١٣٨٥ه في المادة الأولى منه"[2]، وعندما صدر نظام الشركات الجديد[3] لم يغفل المنظم أيضـًا تعريف الشركة فنص في المادة الثانية على أن: "الشركة هي عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع يستهدف الربح، بتقديم حصة من مال، أو عمل، أو منهما معا لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة".

وقد سار المنظم السعودي في هذا الاتجاه مع كثير من التشريعات والأنظمة العربية والغربية[4]، ومنها القانون المصري والذي نص في المادة (٥٠٥) من القانون المدني على أن[5] : "الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي، بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح

بدون سنة طبع، ٣/ ٢٦٥، والرازي، مختار الصحاح، مرجع سابق ، ص٣٩٤.

(١) ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ٧/ ٢٢٤٨.

(٢) حيث ورد تعريف الشركة في المادة الأولى من نظام الشركات السعودي الملغي الصادر بالمرسوم الملكي رقم ٢/ ٦ بتاريخ ٢٣/ ٣/ ١٣٨٥هـ بأنها: "عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع يستهدف الربح بتقديم حصة من مال أو عمل، لاقتسام ما قد ينشأ عن المشروع من ربح أو خسارة".

(٣) صدر نظام الشركات الجديد بتاريخ الاثنين ٢٦ محرم ١٤٣٧هـ الموافق ٩ نوفمبر ٢٠١٥م، بموجب المرسوم الملكي رقم م/ ٣ بتاريخ ٢٨/ ١/ ١٤٣٧هـ ويحتوي على ٢٢٧ مادة موزعة على اثنى عشر بابـًا.

(٤) السنهوري، الوسيط ، مرجع سابق، ٥/ ٢١٧.

(٥) قرمان، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١٤٥، انظر في القانون المدني المصري المادة ٥٠٥.

أو خسارة"، وهذا النص مستمد من المادة ١٨٣٢ من القانون المدني الفرنسي.

كما عرف المشرع الأردني الشركة في المادة (٥٨٢) من القانون المدني بأنها: "عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو اكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال، أو عمل ،لاستثمار ذلك المشروع واقتسام ما قد ينشا عنه من ربح أو خسارة"[١].

وأيضاً عرفها المشرع السوداني في المادة (٢٤٦) من قانون المعاملات المدنية لعام ١٩٨٤م، بأنها: "عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصته من مال أو عمل لاستثمار ذلك المشروع واقتسام ما ينشأ عنه من ربح أو خسارة"[٢]. وبالنظر في التعاريف سالفة الذكر يتبين لي ما يلي:

اتفقت التعاريف جميعها على الطبيعة العقدية للشركة، كما اتفقت على وجوب أن يقوم الشركاء بتقديم حصص في الشركة، ولكن النظام السعودي تميز عن الأنظمة الأخرى، حيث إنهم يقتصرون على بيان أن الحصة تكون مال، أو عمل، في حين أن النظام السعودي نص على أن الحصة تكون من مال أو عمل، أو منهما معاً، كما تميز النظام الأردني، والسوداني بإبراز أن تقديم الحصص يكون من أجل استثمارها.

(١) غطاشة، أحمد عبداللطيف (١٩٩٩)، الشركات التجارية دراسة تحليلية، الطبعة الأولى ، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، ص١٩، وانظر في القانون المدني الاردني المادة ٥٨٢.

(٢) أحمد، نهلة محمد حامد (٢٠١٦)، أسباب انقضاء الشخصية الاعتبارية للشركة، رسالة ماجستير، جامعة النيليين، كلية الدراسات العليا، الخرطوم، ص١٠.

المبحث الأول
تعيين المصفي وعزله وشروطه في النظام والفقه الإسلامي

سوف اتناول في هذا المبحث بعون الله تعالى طريقة تعيين المصفي وعزله، والشروط الواجب توافرها فيه في النظام والفقه الإسلامي، حيث تؤثر طريقة تعيين المصفي على طبيعة مسؤوليته، مما يستتبع تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول
طريقة تعين المصفي وعزله في النظام والفقه الإسلامي

تدخل الشركة بمجرد انقضائها في مرحلة التصفية، والتي تتطلب بدورها وجود شخص يقوم بمباشرة أعمال التصفية وإنهاء جميع الآثار القانونية التي خلفتها الشركة المنحلة[1]، وهذا الشخص هو المصفي، وتتحدد مسؤولية المصفي وفقاً لطريقة تعيينه حيث إن تعيينه قد يكون منصوصاً عليه في عقد الشركة ونظامها الأساسي، وقد يكون غير منصوص عليه[2]. ومن ثم فإن المصفي إما أن يكون معيناً من قبل الشركاء، أو من قبل المحكمة، وفيما يلي أبين كيفية تعيين المصفي، وكيفية عزله في النظام والفقه الإسلامي في الفرعيين التاليين:

الفرع الأول
طريقة تعين المصفي وعزله في النظام

أولاً: طريقة تعيين المصفي في النظام: أوضحت المادة (٢٠٥) من نظام الشركات السعودي[3]، طريقة تعيين المصفي والتي لا تخرج عن طريقتين:

---

(١) سامي، فوزي محمد (٢٠١٦) الشركات التجارية الأحكام العامة ، والخاصة، دار الثقافة ، عمان، ص٥١٧.

(٢) شخانبة، عبد علي (١٩٩٢)، النظام القانوني لتصفية الشركات التجارية، جمعية عمال المطابع التعاونية، عمان الأردن، ص٢٤٨.

(٣) حيث نصت في الفقرة (٢) على: "يصدر قرار التصفية القضائية بقرار من الجهة القضائية المختصة، ويصدر قرار التصفية الاختيارية من الشركاء أو الجمعية العامة، وإذا لم يتفق الشركاء على أي مما أشير إليه في الفقرة (٣) من هذه المادة فتتولى الجهة القضائية القيام بذلك".

الطريقة الأولى: التعيين بالاختيار من قبل الشركاء:

وفي هذه الحالة يتفق الشركاء على تعيين المصفي دون الالتجاء إلى القضاء، وذلك بشكل ودي، بقرار يصدر من الشركاء، أو الجمعية العامة للشركة. وهذا الاتفاق واجب الاحترام طالما أنه لا يخالف النظام العام[١]، ويطلق عليه في هذه الحالة (المصفي القانوني أو الاتفاقي) لأن تعيينه تم عن طريق اتفاق الشركاء[٢]. وفي حالة خلو عقد التأسيس من أي بند يتعلق بتعين المصفي فيتولى الشركاء الاتفاق على ذلك[٣]، وبالإمكان الاتفاق على أن يقوم بالتصفية الشركاء أنفسهم. وهذا ما أكده نظام الشركات السعودي في المادة (٢٠٥/ ١) بقوله: "يقوم بالتصفية مصف واحد أو أكثر من الشركاء أو من غيرهم". وبذلك أعطى المنظم الحق للشركاء في أن يكونوا مصفين لشركتهم. وفي هذه الحالة يقوم هذا المصفي بأعمال التصفية بمجرد انقضاء الشّركة[٤]. ويستمد سلطته من اتفاق الشركاء. وتتلخص أهم اسباب التصفية الاختيارية وفقاً لما جاء في المادة (١٦) من نظام الشركات السعودي في الآتي:

١- انقضاء المدة المحددة للشركة مالم تمدد وفقا لأحكام النظام:

يتضح من قراءة المادة (١٦) من نظام الشركات السعودي أن الشركة تنقضي بحكم النظام متى ما انقضت المدة التي حددها الشركاء في عقد تأسيس الشركة، فقد يرى

(١) إبراهيم، تصفية شركات المساهمة ، مرجع سابق ص١٧٣.

(٢) الجبر، محمد حسن (١٤١٧هـ)، القانون التجاري السعودي، الطبعة الرابعة، ص٢٣٠، حسن، سوزان علي (٢٠١٥) الشركات التجارية في دولة الامارات العربية المتحدة، طبعة مكتبة الجامعة، الأولى، ص٨٢.

(٣) العريني، محمد فريد (٢٠٠٣) الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ص٧٤.

(٤) حسن، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٨٢.

الشركاء أن الغاية التي ينشدونها تتحقق خلال مدة معينة كسنة، أو عشر سنوات، حيث إنه لا يوجد وجود أزلي للشركة[١]. إلا أنه يجوز للشركة أن تستمر في العمل بعد انتهاء مدتها في بعض الحالات كما لو تم تحديد هذه المدة على وجه التقريب على أساس أن العمل الذي أنشئت الشركة من أجله لا يستغرق وقتاً طويلاً، ففي هذه الحالة تظل الشركة محتفظة بشخصيتها لأن استمرارها يكون طبقاً لإرادة الشركاء لأبعد الأجلين: انقضاء المدة، أو تحقيق العمل[٢].

٢- تحقق الغرض الذي أسست من أجله الشركة أو استحالة تحققه:

قد تنشأ شركة من أجل القيام بمشروع معين، كما لو أنشئت شركة للقيام بإنشاء مجموعة فنادق، أو مد جسر أو إنشاء مطار، فتنتهي الشركة بقوة النظام بانتهاء المشروع الذي أسست من أجله[٣]، مالم يتفق الشركاء على البدء في أعمال تجارية أخرى، فإذا قام الشركاء بالاستمرار في نفس العمل فإن عقد الشركة يمدد سنة فسنة ضمنياً، وبشروط العقد السابق نفسها[٤]، ولكن بإمكان دائني الشركاء الاعتراض على ذلك التمديد، ويترتب عليه عدم سريان مد مدة الشركة في مواجهتهم[٥].

٣- انتقال جميع الحصص والأسهم إلى شريك واحد:

الشركة لا تقوم إلا على شريكين فأكثر وفقاً للقاعدة العامة ووفقاً لنص المادة الثانية

---

(١) معوض نادية محمد (٢٠٠١)، الشركات التجارية، دار النهضة العربية القاهرة، ص١٠٥.

(٢) الخولي، أكثم (١٩٦٩)، دروس في القانون التجاري السعودي، معهد الإدارة العامة، الرياض، ط.٢، ص١٤٢.

(٣) معوض، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١٠٧.

(٤) العكيلي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ٤/ ٧٣.

(٥) الخولي أكثم (١٩٧٠)، الموجز في القانون التجاري، مطبعة المدني، القاهرة، ص٤٥٧.

من نظام الشركات السعودي[١]، وبالتالي إذا تحولت الأسهم، أو الحصص إلى شريك واحد فإن الشركة تنقضي بقوة القانون، إلا إذا تمسك الشريك ببقائها، وفي هذه الحالة تتحول الى شركة شخص واحد، وهذا ما أجازه نظام الشركات السعودي الجديد حيث منح الشريك الذي تجمعت الحصص في يده أن يحتفظ بالشركة، وتسمى شركة الشخص الواحد[٢].

٤- اتفاق الشركاء على حل الشركة قبل انقضاء مدتها:

يجيز نظام الشركات السعودي للشركاء حل الشركة قبل انقضاء مدتها، ويكون حل الشركة في هذه الحالة باتفاق الشركاء وهذا ما نصت عليه المادة (١٦/ د) من النظام حيث أجازت اتفاق الشركاء على حل الشركة قبل موعدها. ويتم ذلك بالرجوع إلى عقد تأسيس الشركة لمعرفة الأغلبية التي اتفقوا عليها الشركاء في هذا الشأن، فإذا خلا عقد التأسيس من هذا البند فيتم الرجوع لنظام الشركات[٣].

ويشترط لصحة حل الشّركة إذا اتفق الشركاء على حلها أن تكون موسرة قادرة على

---

(١) المادة (٢) من نظام الشركات السعودي والتي نصت على أن: "الشركة هي عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر.....".

(٢) المادة (١٦) من نظام الشركات السعودي.

(٣) ويفرق النظام بين شركات الأشخاص وشركات الأموال، فبخصوص شركات الأشخاص كشركة التضامن والتوصية البسيطة والمحاصة، فيجب أن يصدر قراراً بالإجماع من قبل الشركاء كي يتم إقرار حل الشّركة قبل انقضاء مدتها وذلك بحسب ما نصت عليه المادة (٢٧) من نظام الشركات السعودي بقولها: "تصدر قرارات الشركاء بالأغلبية العددية لآرائهم، إلا إذا كان القرار متعلقاً بتعديل عقد تأسيس الشركة فيجب أن يصدر بإجماع الشركاء، وذلك مالم ينص عقد تأسيس الشركة على غير ذلك". وبالنسبة لشركات الأموال كشركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة، فيشترط أن يصدر القرار من أغلبية الشركاء الذين يمثلون ثلاثة أرباع رأس المال، وذلك حسب ما نصت عليه المادة (٩٤/ ٤) من نظام الشركات بالنسبة لشركة المساهمة، والمادة (١٧٤/ ٢) بالنسبة للشركة ذات المسؤولية المحدودة.

الوفاء بأي التزام يكون عليها[1]، حفاظًا على مصلحة المتعاملين معها واستقراراً للمعاملات التجارية، وحتى لا يكون الاتفاق على الحل سبيلاً للإفلات من الإفلاس، وعليه فلا يعتد بحل الشّركة إذا كانت في حالة توقفها عن دفع التزاماتها وديونها[2].

الطريقة الثانية: التعيين من قبل القضاء:

يجوز للجهة القضائية المختصة أن تقضي بحل الشركة بناء على طلب ذوي الشأن متى وجدت أسباب خطيرة تبرر ذلك، ولا يجوز الاتفاق على حرمان أحد الشركاء من حق الالتجاء الى المحكمة لطلب الفسخ، ويقع باطلاً كل اتفاق يحرم الشريك من هذا الحق[3]، ويتضح من ذلك أن القانون أجاز لكل شريك أن يطلب من المحكمة حل الشركة إذا كان هناك أسباب مشروعة، وهذه الأسباب متروك تقديرها للقاضي[4]، إذ

---

(١) وهذا ما أكدت عليه وزارة التجارة في تعميمها رقم ٥٩١ بتاريخ ١٨/ ١١/ ١٤١٠هـ، والذي اشترط لقبول قرار الشركاء بحل الشّركة وتصفيتها والتصديق عليه من وزارة التجارة أن تكون الشّركة قادرة على الوفاء بكافة ديونها وعليها أن تقدم مركزها المالي معتمد من محاسب قانوني مرخص له بالمملكة يثبت قدرتها على الوفاء بديونها في تاريخ الحل والتصفية.

(٢) دويدار، هاني دويدار (٢٠٠٨)، القانون التجاري: طبعة منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، ص٦٠٣، والجبر، القانون التجاري السعودي، مرجع سابق، ص ٢٢٢، وطه، مصطفى كمال (١٩٨٦)، القانون التجاري، ط. الدار الجامعية، ص٣٣٢.

(٣) طه، القانون التجاري ، مرجع سابق، ص٣٣٣.

(٤) وهذا ما أخذ به القضاء التجاري في المملكة حيث قرر رفض طلب أحد الشركاء بحل وتصفية الشركة لوجود خلافات بين الشركاء مما يتعذر معها استمرار الشركة ، وذلك على أساس أن بإمكان مالك الحصة أن يتصرف فيها لباقي الشركاء لأن الشركة ذات مسؤولية محدودة وأن أغلبية الشركاء رفضوا حل الشركة ومن ثم ينتفي وجود أسباب خطيرة توجب حل الشركة وتصفيتها: ينظر: القضية الابتدائية رقم: ٧٤٢٧/ ١/ ق لعام ١٤٣٥هـ، والمؤيد من الاستئناف برقم ٦٢١٥/ ق لعام ١٤٣٦هـ، تاريخ ٤/ ٢/ ١٤٣٧هـ الأحكام والمبادئ التجارية لعام ١٤٣٧هـ ص١٥١، وينظر أيضًا: قرار هيئة التدقيق رقم: ٤٣٩٥/ ق لعام ١٤٣٥هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية لعام ١٤٣٦هـ، ص١٧٧٦.

يصعب على المنظم أن يحدد مقدماً جميع الصعوبات التي من الممكن أن تحول أمام استمرار الشّركة أو المخاطر التي قد تعتريها[١]، كقيام خلافات هامة بين الشركاء، أو عدم تنفيذ أحدهم لالتزاماته تجاه الشركاء، فيقضي القاضي بحل الشركة ويعين مصفيا لإتمام عملية التصفية[٢].

ومن هنا كان من حق الشركاء اللجوء إلى المحكمة عندما يتعذر عليهم حل الشركة والاتفاق على اختيار المصفي، أو أن يكون هناك أسباب معتبرة تقتضي بألا يعهد بمهمة التصفية لمن حددهم عقد الشّركة أو نظامها الأساس[٣].

وحتى يتم تعيين مصفي للشركة يعتبر المديرون بالنسبة إلى الغير في حكم المصفين، وهذا ما أقره نظام الشركات السعودي في المادة (٢٠٣/ ٢) بقوله: "تنتهي سلطة مديري الشركة بحلها، ومع ذلك يظل هؤلاء قائمين على إدارة الشركة ويعدون بالنسبة إلى الغير في حكم المصفين إلى أن يعين مصفي".

وقد أجاز النظام إذا امتنع الشركاء عن تعين المصفي واختلفوا حوله، أو حاولوا تعين مصفي ولكن لم يحصل أحد المرشحين على الأغلبية المطلوبة للتعيين، التقدم بطلب إلى القضاء لتعين مصفي للشركة، وعلى هذا الأساس يقوم القضاء بتعين مصفي إما من أحد الشركاء أو من غيرهم. وهذا ما أكدت عليه المادة (٢٠٥/ ٢) بقولها: "يصدر قرار التصفية القضائية بقرار من الجهة القضائية المختصة ويصدر قرار التصفية الاختيارية من

(١) العكيلي، الشركات التجارية: مرجع سابق، ص٧٧

(٢) الفوزان، محمد براك (١٤٣٩)، الأحكام العامة للشركات، طبعة مكتبة القانون والاقتصاد، الطبعة الثانية، ص٦٠٤.

(٣) القرشي، القانون التجاري السعودي، مرجع سابق، ص ١٥٦.

الشركاء أو الجمعية العامة وإذا لم يتفق الشركاء على أي مما أشير إليه في الفقرة (٣) من هذه المادة فتتولى الجهة القضائية القيام بذلك".

ومن خلال المادة سالفة الذكر نستخلص أن القضاء يقوم بتعيين مصفٍ للشركة في حالتين وهما:

١- إذا امتنع الشركاء عن تعيين مصف أو فشلوا في اختياره، ففي هذه الحالة يجوز لكل شريك من الشركاء منفرداً أن يطلب من القضاء تعيين مصف للشركة، وتصبح الجهة القضائية المختصة هي صاحبة القول الفصل في اختيار طريقة التصفية وتعيين المصفي دون الرجوع إلى عقد الشركة، ويطلق عليه اسم (المصفي القضائي)[١].

٢- إذا قضت المحكمة ببطلان عقد الشّركة، ففي هذه الحالة يجب أن تتم تصفيتها وتعين لها الجهة القضائية المختصة مصفياً لها، لكن في هذه الحالة بناء على طلب كل صاحب شأن سواءً كان من الشركاء أو من غيرهم، وتحدد الجهة القضائية المختصة أيضاً الطريقة التي تتم بها تصفية الشّركة، والمصفي في كل الأحوال قد يكون من الشركاء، لمعرفتهم بأحوال الشّركة وأحوال السوق وتقلباته عند بيع أصول الشّركة، وقد يكون من المساهمين، وقد يكون شخص من الغير سواء كان شخصاً طبيعياً، أو اعتبارياً، حيث يوجد الشركات من تزاول مهنة المحاماة وتقوم بتصفية الشركات[٢].

(١) حسن، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٨٣، الفقي، عاطف محمد (٢٠٠٦)، الشركات التجارية في القانون المصري، ص١٨٢.

(٢) الفقي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٨٢.

ثانيـًا: طريقة عزل المصفي في النظام:

عزل المصفي يكون من الجهة التي قامت بتعينه فمن يملك التعيين يملك العزل[١]، وهذا ما استقر عليه القضاء التجاري السعودي والذي جاء فيه: "المستقر قضاء أن من يملك التعيين يملك العزل والإعفاء أثر ذلك تعيين الدائرة مصفيـًا للشركة واستمرار المحاسب القانوني مع المصفي الجديد للشركة"[٢]، وبالتالي إذا قام أغلبية الشركاء بتعيين المصفي، أو عينته المحكمة، وصدر من المصفي عمل يضر بالشركاء كالغش أو التزوير، أو غيره من الأعمال التي يمنعها القانون، أو ظهر عدم قدرته على مواصلة ومتابعة أعمال التصفية، فإن الجهة المسؤولة عن عزله تكون هي الجهة التي عينته، فيعزله القاضي إذا تم تعيينه من خلال القضاء بحكم قضائي مسبب[٣]، كما يعزله الشركاء بالأغلبية المطلوبة إذا كان تعينه من قبل الشركاء، وهذا ما استقر عليه القضاء التجاري السعودي حيث أجاز للشركاء عزل المصفي السابق للشركة وتعيين المصفي الجديد الذي تم اختياره من قبلهم مع إلزامه بالتقييد بكافة الإجراءات النظامية، وإلزام الشركاء بتزويده بما تستدعيه مهمته[٤].

مع الوضع في الاعتبار أنه يجوز دائمًا لأيـًا من الشركاء أن يطلب من القضاء عزل

---

(١) قرمان، الشركات التجارية، مرجع سابق ص١٥٢.

(٢) ينظر: قرار الاستئناف رقم ٢٠٢٨/ س لعام ١٤٣٣هـ، والمؤيد بحكم الاستئناف رقم ١٢٢/ ٢ لعام ١٤٣٣هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية لعام ١٤٣٣هـ، ص١٥٩٢.

(٣) البارودي، علي ، والعرني، محمد فريد (١٩٨٧)، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، ص٣٤٩.

(٤) ينظر: قرار الاستئناف رقم ٣٠٥٠/ ٢/ س لعام ١٤٣٥هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية لعام ١٤٣٥هـ، ص١٤٧١.

المصفي متى وجد مصوغاً لذلك[١]، ويترك تقدير المصوغ للقضاء[٢]. كما لو أنه لم يتمكن من القيام بمهمته بسبب إخلاله بواجباته المنصوص عليها في النظام، أو إذا طلب أحد الشركاء عزله لأسباب معقوله كالمحاباة أو الإهمال أو عدم رعاية مصالح الشّركة[٣]، فالشركاء لا يملكون عزل المصفي القضائي بسلطتهم وحدها بل يجب أن تكون هناك أسباب مشروعة تبرر هذا العزل[٤]، وأن يتقدموا بطلب إلى المحكمة التي عينته[٥]، وقاضي الموضوع له سلطات واسعة في تقدير الأخطاء التي تم ارتكابها هل ترتقي لمستوى عزله أم لا[٦]، مع خضوع هذا القرار للطعن بالاستئناف، حيث يحق

(١) الشرقاوي، محمود سمير (١٩٧٨)، القانون التجاري، الجزء الأول، النظرية العامة للمشروع، المشروع الخاص، المشروع العام، القاهرة، دار النهضة العربية ، ص٢٥٤.

(٢) وهذا ما أخذ به القضاء السعودي حيث رفض طلب بعض الشركاء عزل المصفي لعدم قيامه على مستند يوجب ذلك –عدم وجود مبرر لعزل المصفي- ينظر: قرار الاستئناف رقم ٥٢٤٠/ ق لعام ١٤٣٤هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية لعام ١٤٣٥هـ، ص١٤٥١. وقرار الاستئناف رقم ٥٤٣٣/ ٢/ س لعام ١٤٣٥هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية لعام ١٤٣٥هـ، ص١٤٧٥.

(٣) الشريف، نايف بن سلطان (١٤٣٩)، القانون التجاري السعودي، طبعة مكتبة الشقري، الطبعة الأولى، ص ١٧٥.

(٤) العمر، عدنان صالح، الوجيز في الشركات التجارية وأحكام الإفلاس: طبعة مكتبة الحميضي، الطبعة الأولى، ص٧٥.

(٥) طه، مصطفى كمال (١٩٧٥)، القانون التجاري اللبناني، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية ، بيروت، ص٣٤٥.

(٦) وقد قضت الدائرة التجارية في القضية رقم ٣٨٦/ ٢/ ق لعام ١٤١٢هـ ، بحكمها الابتدائي رقم ١٦/ د/ تج/ ١٠ لعام ١٤١٢هـ بأن: "ما أثاره المدعي من مبررات لطلب عزل المصفي لا تصلح سبباً مقبولاً لإجابة طلبه ، إذ إن نظام الشركات لم يحدد طريقاً معيناً لجرد ما للشركة من أصول وما عليها من خصوم والمصفي وكيل عن الشركة في التصرف" ، ينظر قرار هيئة التدقيق رقم: ١٠٥/ ت/ ٤ لعام ١٤١٣هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية للأعوام ١٤٠٨/ ١٤١٤٢٣ه، المجلد الحادي عشر ، ص٢٧٥.

للمصفي الذي صدر قرار بعزله أن يتقدم للمحكمة المختصة للطعن في الحكم الصادر بالعزل[١].

وينتهي عمل المصفي تلقائياً بانتهاء عملية التصفية، وهذا ما أكدت عليه المادة (٢٠٩/ ٤) من أن عمل المصفي ينتهي بعد تقديمه تقريراً مالياً عما قام به من أعمال، وتنتهي التصفية بتصديق الجهة التي عينت المصفي على هذا التقرير.

وتختلف مدة التصفية باختلاف طريقة تعيين المصفي، ففي حالة التصفية الاختيارية فقد حددها النظام بمدة لا تزيد عن خمس سنوات، وإذا احتاج المصفي لمد هذه المدة فإنها لا تمد لأكثر من ذلك إلا بصدور أمر قضائي[٢].

أما في حالة التصفية الإجبارية التي يحددها القضاء فإنها لا تخضع لمدة محددة بل يترك تقدير مدتها لقرار المحكمة المختصة[٣].

الفرع الثاني
طريقة تعين المصفي وعزله في الفقه الإسلامي

أولاً: طريقة تعيين المصفي في الفقه الإسلامي.

أباح الفقه الإسلامي للشركاء أن يقوموا أنفسهم بعملية تصفية الشركة، وقسمة أموالها بأنفسهم، كما أجاز لهم تعيين مصفياً، أو أن يطلبوا من القاضي ذلك إذا اختلفوا، قال ابن قدامه –رحمه الله–: "ويجوز للشركاء أن يقتسموا بأنفسهم، وأن

(١) إبراهيم، مرون بدري (٢٠١٠)، تصفية شركة المساهمة العامة ، دار شتات للنشر والبرمجيات، القاهرة، ص١٩٥.

(٢) المادة (٢٠٥/ ٤) من نظام الشركات السعودي والتي نصت على: "يجب ألا تتجاوز مدة التصفية الاختيارية خمس سنوات، ولا يجوز تمديدها لأكثر من ذلك إلا بأمر قضائي".

(٣) توفيق، حسام الدين (١٤٣٧)، الشركات التجارية، طبعة مركز الدراسات العربية: الطبعة الأولى، ص١٠٥.

ينصبوا قاسماً يقسم بينهم، وأن يسألوا الحاكم قاسماً يقسم بينهم؛ لأن الحق لهم، فجاز ما تراضوا عليه"[1]، ومن ثم فيجوز للشركاء أن يقوموا بالقسمة بأنفسهم فإذا لم يتفقوا على القيام بالقسمة بأنفسهم فلهم تعيين قاسم يتفقون عليه، وإذا اختلفوا فيعين القاضي لهم مصفياً، ومن ثم فإنه إذا لم يقم الشركاء أنفسهم بالقسمة فإن طريقة تعيين القاسم أو المصفي في الفقه الإسلامي تتمثل في طريقتين الأولى: التعيين من قبل الشركاء، والثانية: التعيين من قبل القضاء ونعرض لهما فيما يلي:

الطريقة الأولى: أن يقوم الشركاء بتعيين المصفي وفي هذه الحالة لا تلزمهم قسمته إلا بالتراضي[2]؛ لأنه يصير بتراضيهم كالمنصوب من جهة الحاكم، وهو قول الجمهور[3]. وقيل إذا كان المصفي على صفة مصفي الحاكم من العدالة والمعرفة فتلزمهم قسمته، فإذا كان كافراً أو فاسقاً أو غير عارف بالقسمة فلا تلزمهم قسمته إلا بالتراضي[4].

الطريقة الثانية: أن يتم تنصيب المصفي من قبل القاضي أو الحاكم ، فيجوز للشركاء

---

(١) ابن قدامة ، أبو محمد موفق الدين عبد الله (١٩٩٤) الكافي في فقه الإمام أحمد، ط. دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ٤/ ٢٤٥، وقال النووي: ""قَدْ يَتَوَلَّاهَا الشُّرَكَاءُ بِأَنْفُسِهِمْ أَوْ مَنْصُوبٌ لِلْقَاضِي أَوْ لَهُمْ"، النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف (١٩٩١)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: زهير الشاويش، ط. المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، الطبعة: الثالثة، ١١/ ٢٠١.

(٢) ابن الرفعة، أبو العباس أحمد بن محمد بن علي الأنصاري (٢٠٠٩)، كفاية النبيه في شرح التنبيه، تحقيق: مجدي محمد سرور باسلوم، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٨/ ٣٠٠. وجاء فيه: "أما إذا كانوا قد نصبوا من يقسم بينهم وكيلاً [عنهم]، فلا تلزم قسمته إلا بالتراضي بعد إخراج القرعة جزماً؛ صرح به القاضي أبو الطيب، وتبعه ابن الصباغ".

(٣) النووي، روضة الطالبين، مرجع سابق، ١١/ ٢٠١، وابن قدامة، الكافي، مرجع سابق، ٤/ ٢٤٥.

(٤) ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد (١٩٦٨) المغني، الناشر: مكتبة القاهرة بدون طبعة، ١٠/ ١١٠.

أن يسألوا الحاكم أن ينصب مصفّيا يصفّي بينهم؛ لأن الحق لهم، وإذا صفّى بينهم مصفي منصوب من جهة الإمام فيشترط أن يكون: "ذكر حُرٌ عَدْلٌ؛ لِأَنَّهُ يَلْزَمُ كَالْحَاكِمِ مِنْ حَيْثُ إنَّ الْحَاكِمَ يَنْظُرُ فِي الْحُجَّة وَيَجْتَهد، ثُمَّ يُلْزِمُ بِالْحُكْمِ: كَذَلِكَ الْقَسَّامُ أَيْضًا مِسَاحَةً وَتَقْدِيرًا، ثُمَّ يُلْزِمُ بِالْإِفْرَازِ، وَلِأَنَّ ذَلِكَ وِلَايَةٌ وَمَنْ لَا يَتَّصِفُ بِمَا ذُكِرَ لَيْسَ مِنْ أَهْلِ الْوِلَايَاتِ"[١]، وإذا صفّى منصوب الحاكم بينهم تصفية إجبار فاقرع بينهم لزمت تصفيته بغير رضاهم؛ لأن رضاهم لا يتعيّن في ابتداء التصفية فلا يتعيّن في أثنائها[٢]. ولأن القاسم نائب عن الحاكم[٣].

ومن خلال ما سبق، يتضح أن المصفّي إذا كان متمتعا بأهلية الشهادة، ألزم الشركاء بحكمه. سواء تم تعيينه من قبلهم، أم من قبل الحاكم، وأنه إذا كان فاسقا أو عبدا، فإن قسمته غير ملزمة لهم إلا إذا رضوا بها[٤].

ثانيـًا: طريقة عزل المصفي في الفقه الإسلامي:

العزل في الفقه الإسلامي يعني التنحية عن الولاية، ومنه عزلت النائب والوكيل: أخرجته عما له من الحكم[٥]. وقد يكون التنحي من قبل المصفي أو من قبل الشركاء، أو من قبل القاضي.

---

(١) الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب (١٩٩٤)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ٦/ ٣٢٧، وعليش، أبوعبد الله محمد بن أحمد بن محمد (١٩٨٩)، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، بدون طبعة، ٧/ ٢٥٤.

(٢) الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، بدون طبعة، ٣/ ٤١٠.

(٣) الحطاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي (١٩٩٢)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر الطبعة: الثالثة، ٥/ ٣٣٧، والشربيني، مغني المحتاج ، مرجع سابق، ٦/ ٣٢٦.

(٤) عليش، منح الجليل، مرجع سابق، ٧/ ٢٥٤، الأنصاري، زكريا بن محمد بن أحمد (١٩٩٤)، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، دار الفكر للطباعة والنشر، ٢/ ٢٦٩، ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ١٠/ ١١٠.

(٥) الحدادي، زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين(١٩٩٠)، التوقيف على مهمات التعاريف، ط. عالم الكتب القاهرة، الطبعة: الأولى، ص٢٤١.

والمصفي في الفقه الإسلامي كما سبق بيانه هو الشخص الذي عين للقيام بتصفية الشركة وتقسيم أموالها، ومن ثم فأنه ينتهي عمله بانتهاء التصفية، ومع ذلك يجوز عزله من قبل من عينه، كما يجوز له أن يعزل نفسه(١)، وهناك حالات يعزل فيها نتيجة افتقاده لشروط التصفية التي أوردها الفقهاء وهو ما نركز عليه فيما يلي:

١- عزل المصفي للردة.

إذا ارتد المصفي عن الإسلام فإنه يعزل فوراً وهذا على رأي جمهور الفقهاء(٢) القائلون بأن الكفر الطارئ يؤثر على صحة التولية. بخلاف الأحناف الذين يرون أنه إذا ولي مسلماً ثم أرتد فإنه لا يعزل، لكن لا يصح قضاؤه حال ردته(٣)، لأن الارتداد فسق والقاضي لا ينعزل بالفسق(٤)، فمن باب أولى المصفي.

٢- عزل المصفي للفسق.

من الشروط الواجب توافرها في المصفي الذي يعين من قبل القاضي أن يكون عدلاً،

---

(١) البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين، كشاف القناع عن متن الإقناع، الناشر: دار الكتب العلمية. ٦/ ٢٩٤، وجاء فيه: "وَمَنْ عَزَلَ نَفْسَهُ انْعَزَلَ قَاضِيًا كَانَ أَوْ غَيْرَهُ، وَسَوَاءٌ كَانَتْ وِلَايَتُهُ مِنْ الْإِمَامِ أَوْ غَيْرِهِ لِأَنَّهُ وَكِيلٌ".

(٢) القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس (١٩٩٤)، الذخيرة، ط. دار الغرب الإسلامي، بيروت الطبعة الأولى، ١٠/ ١٦، والنووي، روضة الطالبين، مرجع سابق، ١١/ ٩٦، البلخي، نظام الدين ومعه لجنة، (١٣١٠)، الفتاوى الهندية، الناشر: دار الفكر، الطبعة: الثانية، ٣/ ٥٦١، والبهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ٦/ ٢٩٥.

(٣) ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد (١٩٩٩)، الْأَشْبَاهُ وَالنَّظَائِرُ عَلَى مَذْهَبِ أَبِيْ حَنِيْفَةَ النُّعْمَانِ، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ص١٥٩.

(٤) ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري ، وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، ٦/ ٢٨٢.

ومن ثم إذا طرأ عليه الفسق بعد توليته فإنه ينعزل، لأنه بمنزلة الوكيل، والوكالة تبطل عند الجمهور بالفسق[١]. أما من يعين من قبل الشركاء فلا يشترط فيه العدالة على الراجح[٢].

٣- عزل المصفي لزوال عقله، أو الحجر عليه:

اتفق الفقهاء على أن من شروط الولاية للفصل بين الشركاء أو المتخاصمين العقل، ومن ثم فإن من طرأ عليه الجنون بعد توليته فإنه ينعزل[٣]، لأن الشريعة جاءت بالتولية على مختل العقل، فليس له ولاية على نفسه، فلا يكون له ولاية على غيره من باب أولى[٤]، واستثنى الحنابلة الجنون غير المطبق فقالوا بعدم عزله[٥].

---

(١) القرافي، الذخيرة، مرجع سابق، ١٠/ ١٦، ابن السِّمناني، علي بن محمد بن أحمد (١٩٨٤)، روضة القضاة وطريق النجاة،، تحقيق: د.صلاح الدين الناهي، ط. مؤسسة الرسالة، بيروت، دار الفرقان، عمان، الطبعة: الثانية، ١/ ١٤٨، وابن القاص، أبو العباس أحمد بن أبي أحمد الطبري (١٩٨٩) أدب القاضي، تحقيق: د. حسين خلف الجبوري، ط. مكتبة الصديق، المملكة العربية السعودية، الطائف، الطبعة: الأولى، والماوردي أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب (١٩٧٢)، أدب القاضي، تحقيق، محي هلال السرحان، رئاسة ديوان الأوقاف، إحياء التراث الإسلامي، طبعة العاني، بغداد، ١/ ٦٣٣، والبهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ٣/ ٤٦٩.

(٢) عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل، مرجع سابق، ٧/ ٢٥٤، الأنصاري، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، مرجع سابق، ٢/ ٢٦٩، ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ١٠/ ١١٠.

(٣) الكاساني، علاء الدين أبوبكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الطبعة الأولى، المطبعة الجمالية، مصر، ٧/ ٣، والرحيبانى، مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي، (١٩٩٤)، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، الناشر: المكتب الإسلامي، الطبعة: الثانية، ٦/ ٤٦٦، والقرافي، الذخيرة، مرجع سابق، ١٠/ ١٦، وابن السِّمناني، روضة القضاة، مرجع سابق، ١/ ١٤٩.

(٤) الماوردي، أدب القاضي ، مرجع سابق، ١/ ٦١٩.

(٥) المرداوي، علاء الدين أبو الحسن، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط. دار إحياء التراث العربي، الطبعة: الثانية، بدون، ١١/ ١٨٢.

كما يعزل المصفي عن القيام بأعمال التصفية إذا تم الحجر عليه، لاسيما إذا كان هذا الحجر بسبب تراكم الديون عليه، فتعتبر وكالته مفسوخة[1].

٤- عزل المصفي من قبل الشركاء.

إذا كان المصفي معيناً من قبل الشركاء فهو بمثابة وكيل عنهم ومن ثم يجوز للشركاء عزله، ويتم العزل بأن يقول الموكل –الشركاء- للمصفي: عزلتك، أو أخرجتك، أو رفعت الوكالة، أو أبطلتها، أو أي لفظ يفيد هذا المعنى، ولكن لا ينفذ العزل في حق المصفي إلا بعد إبلاغه به[2].

٥- عزل المصفي بموت موكله.

في التصفية الاختيارية التي يتم فيها تعيين المصفي من قبل الشركاء ينعزل المصفي بموت أحد الشركاء، لأن الإذن الصادر من الموكل بإنابته في التصرف قد انتقل إلى الورثة، ومن ثم فلا ينصرف إليهم بدون توكيل شرعي، ولا يتوقف العزل على علم الوكيل بموت الموكل[3]، بينما يرى الحنابلة والمالكية في رواية أخرى أن علم الوكيل

---

(١) ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ٤/ ٣٦٥، الأصبحي، مالك بن أنس (١٩٩٤)، المدونة الكبرى، رواية سحنون عن ابن قاسم، تحقيق: أحمد عبدالسلام، دار الكتب العلمية، ٢/ ٣١٠، الشيرازي، المهذب، مرجع سابق،١/ ٣٢٧، ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي فتح القدير، دار الفكر، بدون، ٧/ ٢٥٨.

(٢) ابن عابدين، علاء الدين محمد بن مكي (١٩٦٦)، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار المسماة حاشية ابن عابدين، ط. مصطفي الحلبي بالقاهرة، ٤/ ٢٥٤، الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر (١٩٨٣)، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ط. المكتبة التجارية الكبرى بمصر، بدون ، ٥/ ٣١٣، البهوتي، كشاف القناع، ٣/ ٤٦٨.

(٣) الكاساني، بدائع الصنائع ، مرجع سابق، ٦/ ٣٨، والخرشي، محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل للخرشي،

بموت الموكل شرط لصحة انعزاله، ومن ثم تصح تصرفاته التي تمت قبل علمه بموت موكله[1].

المطلب الثاني
الشروط الواجب توافرها في المصفي في النظام والفقه الإسلامي

التصفية عمل هام ويحتاج إلى خبرة ودراية، حتى يحقق الهدف المنشود منه، وقد استفاض فقهاء الشريعة في بيان شروط المصفي من خلال أحكام القسمة في الفقه الإسلامي، وفيما يلي أبين الشروط الواجب توافرها في المصفي في النظام والفقه الإسلامي كل في فرع مستقل.

الفرع الأول
الشروط الواجب توافرها في المصفي في النظام

خلا نظام الشركات السعودي من وضع شروط يجب الالتزام بها عند تعيين المصفي، حيث لم يبين النظام ما يجب أن يتوافر في المصفي من المؤهلات والتراخيص، والشروط الأساسية اللازمة لمزاولة أعمال التصفية، وكذا الشروط التكميلية المتعلقة بشخص المصفي.

ويترتب على عدم تناول النظام لشروط المصفي، والضوابط التي يجب أن تتوفر فيه أنه قد يعين مصفياً لا يتمتع بالخبرة أو الدراية المطلوبة، وهذا قد يضر بمصالح عديدة للأطراف من الشركاء أو الغير، ولذا فلابد أن يكون المصفي محترفاً ومهنياً وصاحب

الناشر: دار الفكر للطباعة، بيروت، الطبعة: بدون، ٦/ ٨٦، والرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة (١٩٨٤)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، الناشر: دار الفكر، بيروت، الطبعة الأخيرة، ٥/ ٥٥، وابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ٥/ ١٠٢، وابن حزم، أبو محمد بن علي بن أحمد بن سعيد، المحلى بالآثار، طبعة دار الآفاق الجديدة، بيروت، ٨/ ٢٨٥.

(١) ابن قدامة، عبدالله بن أحمد، المغني، ٥/ ١٠٢، الخرشي، شرح الخرشي، مرجع سابق، ٦/ ٨٦.

خبرة لكي يتم تعينه، لاسيما في التصفية الاختيارية، والتي يترك المجال فيها لحرية الشركاء في اختيار المصفي دون قيد أو شرط، وقد أوضح الواقع العملي وجود مشاكل قضائية من بعض المصفيين نظراً لعدم تمتعهم بالخبرة والدراية اللازمة، مما يستدعي اللجوء للقضاء لطلب عزل المصفي نتيجة التسبب في أضرار للشركة، ويترك للقضاء تقدير ذلك، وهذا ما استقر عليه القضاء التجاري السعودي، حيث قام الشركاء برفع دعوى على المصفي للمطالبة بعزله للإضرار بالتصفية نتيجة بيعه لأصولها وموجوداتها جملة واحدة، فقام المصفي بالرد على هذه الدعوة قائلاً: أن المصفي السابق هو الذي قام بتصفية الموجودات بالشركة، وأنه لم يبدأ عمله كمصفي إلا بعد صدور قرار تعيينه بعد عزل المصفي السابق، وكون الشركة لم تتخذ الإجراءات اللازمة تجاه المصفي السابق، فإن المصفي الجديد لا يتحمل مسؤولية أعمال لم يقم بها، وطالب برفض الدعوى، فصدر قرار المحكمة برفض الدعوى وتم تأييده من هيئة التدقيق[1].

ونظراً لقيام المصفي بكثير من العمليات وتحمله مسؤولية ما ينتج عن التصفية سوء في مواجهة الشركة أو الشركاء، أو الغير، فلابد أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط حتى يكون أهلاً لمباشرة أعمال التصفية، وتحمل تبعتها، فالمصفي، يعتبر على الراجح ممثلاً للشركة[2]، فهو بمثابة نائب قانوني عن الشركة خلال فترة التصفية[3] يمثلها أمام القضاء والغير، ويقوم بجميع الأعمال التي تقتضيها التصفية حتى نهايتها، وهذا ما أكدته المادة

(١) قرار هيئة التدقيق رقم: ٣٤٨٠/ ٢/ ق لعام ١٤٢٨هـ مجموعة الأحكام والمبادئ لعام ١٤٢٨ه، ص٩٠٩.

(٢) وهناك خلاف في الفقه القانوني حول تكييف المركز القانوني للمصفي، وهل هو وكيل عن الشركاء؟ أم وكيل عن الشركة ؟ أم وكيل عن الدائنين؟ وللوقوف على تفاصيل هذا الخلاف ينظر: شمسان، حمود محمد (١٩٩٤)، تصفية شركات الأشخاص، القاهرة بدون دار نشر، ص٤٣٧، وما بعدها.

(٣) رضوان، أبو زيد (١٩٧٨) الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي القاهرة، ص١٨٩. وقرمان، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١٥٣.

(٢٠٧/ ١) من نظام الشركات[١]، واستقر عليه القضاء التجاري السعودي حيث قضى بأن: المصفي هو الممثل للشركة أمام القضاء وكافة الجهات الرسمية وغيرها وله المطالبة بحقوقها، وتحصيلها رضاءً أو قضاءً، وعليه اتخاذ كافة الإجراءات المنصوص عليها في نظام الشركات[٢]، ومن ثم فإن المصفي شأنه في ذلك شأن المدير، يتولى تمثيل الشركة باعتبارها شخصاً معنوياً، فهو ليس وكيلاً عن الشركاء ولا عن دائني الشركة، ويترتب على ذلك أن للمصفى الحق في أن يطالب الشركاء بحصصهم في رأس مال الشركة، أو بما تبقى في ذمتهم منها، فعمله ونيابته محدودة بحدود الغرض الذي عين من أجله وهو تصفية الشّركة، على أن هناك من يعتبر المصفي وكيلاً مستخدماً لغرض التصفية، وممثلاً عن الشّركة ولمجموع الدائنين[٣]. فالوصف القانوني للمصفي أنه وكيل عن الشركة وليس وكيلاً عن الشركاء، حيث لا تذكر أسماء الشركاء في العقود، ولا التقاضي لأن الشخصية المعنوية للشركة مستمرة بالرغم من حلها ولحين إقفال التصفية[٤].

---

(١) والتي نصت على: "مع مراعاة القيود الواردة في قرار التصفية، يمثل المصفي الشركة أمام القضاء والغير، ويقوم بجميع الأعمال التي تقتضيها التصفية، وبوجه خاص تحويل موجودات الشركة إلى نقود، بما في ذلك بيع المنقولات والعقارات بالمزاد أو بأي طريقة أخرى تكفل الحصول على أعلى ثمن حالّ".

(٢) ينظر: قرار هيئة التدقيق رقم ٢/٤٣٨٧/ س لعام ١٤٣٥هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية لعام ١٤٣٥هـ، ص١٥١٢.

(٣) الجبر، محمد حسن (١٤١٧)، القانون التجاري السعودي، الطبعة الرابعة، الرياض، ص٢٣٠، والقضاة، مفلح عواد (١٤٠٥)، الوجود الواقعي والوجود القانوني للشركة الفعلية في القانون المقارن، طبعة دار النهضة العربية، ص ٤٤٨

(٤) العريف، علي (١٩٤٧) شرح القانون التجاري المصري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، القاهرة، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، ص٤٦٢. والشرقاوي، القانون التجاري، مرجع سابق، ص٢٥٤.

وقد يحدث في الواقع العملي أن يعطي الدائنين المصفي وكالة صريحة أو ضمنية عنهم. وفي هذه الحالة تكون له صفتان، الأولى: تمثيل الشركة، والثانية: تمثيل الدائنين في ذات الوقت، وله بناء على هاتين الصفتين مطالبة الشركاء المتضامين بدفع نصيبهم في ديون الشّركة، ولا يستطيع هؤلاء الشركاء التمسك بعيب الشّركة للتخلص من التزاماتهم التي نشأت عن اتفاقهم، ولو تجاوزت قدر حصصهم في رأس مالها، ولا يجوز لهم أيضـاً استرجاع الحصص التي قدموها عند تأسيس الشّركة قبل حصول الدائنين على حقوقهم، وللدائنين حق مراقبة أعماله وتصرفاته[1].

ويمكننا القول أن السلطات التي يتمتع بها المصفي مبينة ومحددة في سند تعيينه، وليس هناك فرق بين أن يكون سند التعيين عقد الشركة التأسيسي أم قرار المحكمة المختصة، وقد يخلوا سند التعيين من تحديد سلطات المصفي، ففي هذه الحالة يكون على المصفي أن يستهدف من الأعمال التي يقوم من خلالها بإنهاء الآثار التي خلفتها الشّركة المنحلة أو الباطلة في الواقع القانوني[2]، ويتضح من ذلك أن المصفي له دور محوري في عملية التصفية، ويقوم بأعمال مادية وقانونية، فدوره في التصفية أشبه بدور الخبير[3] مما يستدعي أن يتوافر فيه مجموعة من الشروط المقترحة وأهمها:

أولاً: أن يكون المصفي كامل الاهلية.

فيجب أن يكون المصفي بالغًا عاقلاً رشيداً، ويتحقق ذلك ببلوغه سن الرشد غير

(١) توفيق، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٠٦، والقضاة، الوجود الواقعي والوجود القانوني للشركة، مرجع سابق ص٤٥٠.

(٢) الفقي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٨٥.

(٣) الخبير: "هو كل شخص له دراية خاصة بمسألة من المسائل"، ينظر: عبدالملك جندي (١٩٣٠)، الموسوعة الجنائية، دار احياء التراث العربي بيروت، ص٢٢٢.

مصاب بعارض من عوارض الاهلية، وشرط الأهلية من الشروط اللازمة لبداية عمل المصفي، كما أنه لازم لاستمراره في أعمال التصفية. وهناك من يشترط أن يكون قد أتم سن الثلاثين من عمره[١].

ثانيا : أن يكون المصفي حسن السيرة والسلوك.

يجب أن يكون المصفي مشهوداً له بالأمانة وحسن السمعة، ولم يسبق له الإدانة في جريمة مخلة بالشرف والأمانة، ولم يقم عليه حد من الحدود الشرعية. وذلك من أجل أن يمارس عمله بنزاهة، ولا يكون عرضة للرشوة والخيانة[٢].

ثالثا : ألا يكون المصفي قد اشهر افلاسه أو حكم عليه بالإعسار.

نظراً لأن المصفي يؤتمن على أموال التصفية والتي تحتاج إلى القيام بأعمال فنية ومهنية مما يستدعي ضرورة أن يكون المصفي حسن التقدير والإدارة، ولذا فلابد ألا يكون قد سبق شهر إفلاسه أو الحكم عليه بالإعسار المدني، لأن ذلك يؤدي إلى التشكيك في قدرته على القيام بأعمال التصفية على أكمل وجه.

رابعـًا: حصول المصفي على المؤهلات العلمية وتمتعه بالخبرة العملية اللازمة.

لاشك أن أعمال المصفي تحتاج إلى مواصفات ومهارات علمية وعملية حتى تتم أعمال التصفية على الوجه المطلوب، ولذا فإنه لابد أن يكون المصفي حاصلاً على مؤهل شرعي، أو نظامي، أو محاسبي، وأن يكون قد سبق له الاشتراك في أعمال من

(١) عرفة، نادية كمال سعيد (٢٠١٠)، تصفية شركة الأموال في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني، رسالة دكتوراه في القضاء الشرعي، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، ص٤٨.

(٢) عرفة، تصفية شركة الأموا ، مرجع سابق، ص٤٨.

أعمال التصفية لشركات أخرى، بحيث يكون على درجة من الكفاءة للقيام بأعمال التصفية[1]، وهذا يصب في مصلحة جميع الاطراف ويقلل من الأعباء التي تقع على القضاء. ومن ثم ينبغي أن يكون المصفي قد سبق له التدريب أو العمل تحت إشراف أحد المصفين الخبراء لفترة لا تقل عن ٣ سنوات. وهناك من يشترط أن يكون المصفي ملمـًا بأعمال الإدارة، وان يكون عضواً في جمعية معترف بها[2]. وأن يكون قد مارس العمل فعليـًا في مجال اختصاصه خمس سنوات على الأقل بعد حصوله على المؤهلات المطلوبة[3].

خامسـًا : أن يكون المصفي سعوديـًا.

يشترط في المصفي أن يكون حاملاً للجنسية السعودية سواء كانت جنسية أصلية أو مكتسبة، والسبب في ذلك أن التصفية تتطلب القيام بأعمال مادية وقانونية ومراجعة للدوائر الحكومية والقضائية، والسعودي يكون أقدر من غيره على القيام بهذا الدور حيث لا يخفى علينا أن الاجهزة والإدارات الحكومية تشترط أن يكون المتعامل معها سعوديا.

سادسـًا: أن يكون المصفي مرخص له بأعمال التصفية:

نظراً لأن تصفية الشركات تحتاج إلى أعمال فنية قانونية ومحاسبية فلابد أن تكون هناك جهة مسؤولة عن إعطاء تراخيص للمصفين كوزارة التجارة أو وزارة العدل، ولا

(١) العقلة، شادي علي، (٢٠١٤)، مسؤولية المصفي تجاه الشركة في التصفية الإجبارية للشركة المساهمة العامة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة اليرموك، الأردن، ص٢٢.

(٢) مساعدة، تصفية الشركات المساهمة العامة، ص١٠٨.

(٣) عرفة، تصفية شركة الأموال، مرجع سابق، ص٤٨.

يسمح بالتصفية إلا للحاصلين على الترخيص اللازم. وقد اشترط القانون الانجليزي ضرورة أن يكون المصفي مرخصاً له للقيام بأعمال التصفية[١].

الفرع الثاني
الشروط الواجب توافرها في المصفي في الفقه الإسلامي

على خلاف النظام لم يخل الفقه الإسلامي من وضع شروطا لمن يقوم بعمل من أعمال التصفية كالقاسم، وقد فرق الفقهاء في هذه الشروط بين شروط القاسم المعين من قبل الحاكم، وشروط المعين من قبل الشركاء فاتفقوا على أنه إذا عين القاسم من قبل الشركاء فلا يشترط فيه العدالة ولا الحرية ولا الذكورة، لأنهم قد رضوا به ووثقوا بأمانته فليس من أهل الولاية يقول القرافي: "لَا يَأْمُرُ الْحَاكِمُ بِالْقَسْمِ إلَّا مَنْ هُوَ عِنْدَهُ مَأْمُونٌ بَصِيرٌ وَقَال الشَّافِعِيَّةُ وَابْنُ حَنْبَلٍ يُشْتَرَطُ فِي مَنْصُوبِ الْإِمَامِ الْحُرِّيَّة وَالْعَدَالَة وَالتَّكْلِيفُ وَالذُّكُورَةُ لِأَنَّهُ حَاكِمٌ وَعِلْمُهُ بِالْمِسَاحَةِ وَالْحِسَابِ وَالتَّقْوِيمِ وَلَا يُشْتَرَطُ فِي مَنْصُوبِ الشُّرَكَاءِ الْعَدَالَةُ وَالْحُرِّيَّةُ لِأَنَّهُ وَكِيلٌ"[٢]. وسوف أبين فيما يلي الشروط الواجب توافرها في المصفي مع بيان أراء الفقهاء في كل شرط:

الشرط الأول: العدالة[٣]: يشترط في القاسم أن يكون عدلاً لأن القسمة تهدف إلى

---

(١) مساعدة، تصفية الشركات المساهمة العامة، ص١٠٨.

(٢) القرافي، الذخيرة، مرجع سابق، ٧/ ١٨٩.

(٣) والعدالة عند الحنفية تعني كما جاء في البدائع: "مَنْ يَجْتَنِبُ الْكَبَائِرَ وَأَدَّى الْفَرَائِضَ وَغَلَبَتْ حَسَنَاتُهُ سَيِّئَاتِهِ فَهُوَ عَدْلٌ" ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ٦/ ٢٦٨ ، وابن نجيم، البحر الرائق، مرجع سابق، ٧/ ٨٩. وعند المالكية هي: "الْمُحَافَظَةُ الدِّينِيَّةُ عَلَى اجْتِنَابِ الْكَبَائِرِ وَتَوَقِّي الصَّغَائِرِ وَأَدَاءُ الْأَمَانَةِ وَحُسْنُ الْمُعَامَلَةِ" ينظر: المواق، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري (١٩٩٤)، التاج والإكليل لمختصر خليل، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ٨/ ١٦٢، ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد

إعطاء كل ذي حق حقه، وهذا الشرط متفق عليه بين الفقهاء إذا كان القاسم معين من الحاكم، أما إذا كان معين من الشركاء، فلا يشترط فيه العدالة عند جمهور الفقهاء[1].

الشرط الثاني: التكليف فلابد أن يكون المصفي مكلفًا أي بالغًا عاقلاً رشيداً فقد روى علي –رضي الله عنه–: أنَّ النبي صلى الله عليه وسلم قال: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ"[2]. فيُشير النبي صلى الله عليه وسلم إلي أنَّ رفع القلم كناية عن عدم التكليف، إذ التكليف لازم

ابن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (٢٠٠٤)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، الناشر: دار الحديث، القاهرة، بدون طبعة، ٢/ ٣٧٩، وعند الشافعية: العدالة: لغة التوسط، وشرعا ملكة في النفس، تمنع من اقتراف الكبائر والرذائل المباحة، ينظر: البكري، أبو بكر بن محمد شطا الدمياطي (١٩٩٧)، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، ط. دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع، الطبعة: الأولى، ٤/ ٢٤٣، الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، بيروت، ٢/ ٤٠٩، وعرفها الحنابلة بأنها: الصلاح في الدين، وهو أداء الفرائض برواتبها، واجتناب الكبائر وعدم الإصرار علي الصغائر ، ينظر: البهوتي، كشاف القناع مرجع سابق، ٦/ ٤١٨، والمرداوي، الإنصاف، مرجع سابق، ١٢/ ٤٣.

(١) الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود (١٩٨٦)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ٧/ ١٩، وعليش، منح الجليل شرح مختصر خليل، مرجع سابق، ٧/ ٢٥٤، والشربيني، مغني المحتاج مرجع سابق، ٦/ ٣٢٧. والبهوتي، كشاف القناع ، مرجع سابق، ٦/ ٣٧٨ ، ٣٨٩.

(٢) أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد، سنن أبي داود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، ط.المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، كتاب الحدود- باب ما جاء في المجنون يسرق أو يصيب حداً - ٤/ ١٤١ ، وأخرجه الحاكم، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه (١٩٩٠) المستدرك على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، كتاب البيوع، ٢/ ٦٨ وقال: حديث صحيح علي شرط الشيخين ولم يخرجاه.

لبني آدم، لا ينفك، وصفته لا ترتفع إلا عن هذه الأوصاف الثلاثة[١]. لأنَّ الصبي لا يُؤتمن علي حفظ أمواله، فلأن لا يُؤتمن علي حفظ حقوق غيره أولي[٢].

واقتصر الأحناف على اشتراط العقل فقط دون اشتراط البلوغ حيث أجازوا قسمة الصبي الذي يعقل القسمة بإذن وليه[٣].

الشرط الثالث: أن يكون عالمًا بالمساحة والحساب. هذا الشرط اتفق عليه جمهور الفقهاء[٤]، حيث إنهم اشترطوا في المصفي أن يكون عالمًا بما يلي من أمر القسمة بين المسلمين، والعالم يقتضي الخبرة في عمله فهو يفهم ضمنًا[٥].

الشرط الرابع: الإسلام، اشترط فقهاء الشافعية في من يعينه الإمام للتصفية أن يكون أهلاً للشهادة ومن ثم اشترطوا فيه أن يكون مسلمًا[٦]، كما اشترط الحنابلة في أحد

(١) المناوي، عبدالرؤوف، (١٣٥٦)، فيض القدير شرح الجامع الصغير، ط. المكتبة التجارية الكبرى، مصر، الطبعة الأولى، ٤/ ٣٥.

(٢) الشيرازي، المهذب ، مرجع سابق، ٢/ ٣٢٤.

(٣) الكاساني، بدائع الصنائع ، مرجع سابق، ٧/ ١٨.

(٤) الحصكفي، محمد بن علي بن محمد الحِصْني (٢٠٠٢)، الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١/ ٦٣٠، وعليش، منح الجليل مرجع سابق، ٧/ ٢٥٤، ٢٥٥، والنووي، روضة الطالبيين، مرجع سابق، ١١/ ٢٠١، الإسنوي، جمال الدين عبد الرحيم (٢٠٠٩)، المهمات في شرح الروضة والرافعي، اعتنى به: أبو الفضل الدمياطي، أحمد بن علي ، دار ابن حزم – بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ٩/ ٣٠٢، ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد (١٩٩٤)، الكافي في فقه الإمام أحمد، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ٤/ ٢٤٥.

(٥) عرفة، تصفية شركة الأموال ، مرجع سابق، ص٥٤.

(٦) الأنصاري، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، مرجع سابق، ٢/ ٢٦٩.

الأقوال أيضاً أن يكون القاسم مسلماً[1]، وهذا القول عند الشافعية وبعض الحنابلة، مبني على أساس أن المصفي بمنزلة الشاهد، وقد قال الله تعالى: "وَلَن يَجْعَلَ اللّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً"[2] فقد نفى الله – عز وجل – في هذه الآية الكريمة أن يكون للكافرين على المؤمنين سبيلاً أي حجة، وفي قبول شهادتهم إثبات السبيل للكافرين علي المؤمنين، لأنَّ القاضي يجب عليه أن يقضي بشهادتهم، وإنه أمر منفي، ولأنَّ العدالة شرط قبول الشهادة، والفسق مانع، والكفر رأس الفسق، فكان أولي بالمنع من القبول[3]. وأجاز فقهاء المالكية والحنابلة قسمة غير المسلم والفاسق إذا رضى الشركاء بها[4]. أما الحنفية فقد أجازوا قسمة الذمي والمكاتب لأنهم من أهل البيع فكانوا من أهل القسمة، ومن ثم فإن الإسلام ليس بشرط عندهم لعملية التصفية[5].

الشرط الخامس: الذكورة، اشترط الشافعية فيمن يعينه الإمام للقسمة بين الشركاء

---

(١) حيث جاء عندهم: "وَيُشْتَرَط أَنْ يَكُونَ الْقَاسِمُ الَّذِي يُنَصِّبُهُ الْإِمَامُ مُسْلِمًا عَدْلًا لِيُقْبَلَ قَوْلُهُ فِي الْقِسْمَةِ " ينظر: البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ٦/ ٣٧٨.

(٢) سورة النساء من الآية ١٤١.

(٣) الطبري، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب (٢٠٠٠)، جامع البيان في تأويل القرآن، تحقيق: أحمد محمد شاكر، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ٩/ ٣٢٤، والكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ٦/ ٢٨٠.

(٤) ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ١٠/ ١١٠ وجاء عندهم: "وَإِنْ نَصَّبَا قَاسِمًا بَيْنَهُمَا، فَكَانَ عَلَى صِفَةِ قَاسِمِ الْحَاكِمِ فِي الْعَدَالَةِ وَالْمَعْرِفَةِ، فَهُوَ كَقَاسِمِ الْحَاكِمِ، فِي لُزُومِ قِسْمَتِهِ بِالْقُرْعَةِ، وَإِنْ كَانَ كَافِرًا، أَوْ فَاسِقًا، أَوْ غَيْرَ عَارِفٍ بِالْقِسْمَةِ، لَمْ تَلْزَمْ قِسْمَتُهُ إلَّا بِتَرَاضِيهِمَا بِهَا".

(٥) الكاساني، بدائع الصنائع مرجع سابق، ٧/ ١٨، وجاء فيها: "وَكَذَلِكَ الْإِسْلَامُ وَالذُّكُورَةُ وَالْحُرِّيَّةُ لَيْسَتْ بِشَرْطٍ لِجَوَازِ الْقِسْمَةِ، فَتَجُوزُ قِسْمَةُ الذِّمِّيِّ وَالْمَرْأَةِ وَالْمُكَاتَبِ وَالْمَأْذُونِ؛ لِأَنَّ هَؤُلَاءِ مِنْ أَهْلِ الْبَيْعِ فَكَانُوا مِنْ أَهْلِ الْقِسْمَةِ".

وتصفية الشركة أن يكون ذكراً[١]، أما من يعين من قبل الشركاء فلا يشترط فيه الذكورة عندهم[٢]، ونقله القرافي عن المالكية[٣]، أما الحنابلة فلم يشترط عندهم ذلك[٤]، أما الحنفية فقد نصوا على عدم اشتراط الذكورة صراحة [٥].

الشرط السادس: الحرية، وقد اختلف الفقهاء في شرط الحرية فيمن يعينه القاضي من المصفين، فاشترطه المالكية[٦] والشافعية[٧]، ولم يشترطه الحنابلة[٨]. ولا الحنفية[٩]، أما من يعينه الشركاء فلا يشترط فيه الحرية[١٠].

---

(١) النووي، روضة الطالبين، مرجع سابق، ١١/ ٢٠١. الشربيني، مغني المحتاج ، مرجع سابق، ٦/ ٣٢٧.

(٢) الأنصاري، فتح الوهاب، مرجع سابق، ٢/ ٢٦٩، وجاء فيه: " أَمَّا مَنْصُوبُ الشُّرَكَاءِ فَلَا يُشْتَرَطُ فِيهِ إلَّا التَّكْلِيفُ لِأَنَّهُ وَكِيلٌ عَنْهُمْ ".

(٣) القرافي، الذخيرة، مرجع سابق، ٧/ ١٨٨، حيث جاء عنده: "وَقَال الشَّافِعِيَّةُ وَابْنُ حَنْبَلٍ يُشْتَرَطُ فِي مَنْصُوبِ الْإِمَامِ الْحُرِّيَّة وَالْعَدَالَة وَالتَّكْلِيفُ وَالذُّكُورَةُ لِأَنَّهُ حَاكِمٌ وَعِلْمُهُ بِالْمِسَاحَةِ وَالْحِسَابِ وَالتَّقْوِيمِ وَلَا يُشْتَرَطُ فِي مَنْصُوبِ الشُّرَكَاءِ الْعَدَالَةُ وَالْحُرِّيَّةُ لِأَنَّهُ وَكِيلٌ وَلَمْ أَرَ لِأَصْحَابِنَا مَا يُخَالِفُ هَذَا".

(٤) البهوتي، كشاف القناع مرجع سابق ٦/ ٣٨٩.

(٥) الكاساني، بدائع الصنائع مرجع سابق، ٧/ ١٨.

(٦) القرافي، الذخيرة ، مرجع سابق، ٧/ ١٨٩.

(٧) النووي، روضة الطالبين، مرجع سابق، ١١/ ٢٠١.

(٨) القزويني عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي (١٩٩٧)، العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، تحقيق: علي محمد عوض، عادل أحمد عبد الموجود الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ٢/ ٥٤٢ وجاء فيه: "ولا يُشْتَرَطُ في منصوب الشركاء العدالةُ والحريةُ، فإنه وكيل من جهتهم".

(٩) الكاساني، بدائع الصنائع مرجع سابق، ٧/ ١٨.

(١٠) القرافي، الذخيرة، مرجع سابق، ٧/ ١٨٨، ١٨٩، والنووي، روضة الطالبين ، مرجع سابق، ١١/ ٢٠١.

الشرط السابع: السمع والبصر والنطق، وأنفرد أيضاً بهذه الشروط فقهاء الشافعية[1]، ولم يشترطها باقي المذاهب الأخرى.

الشرط الثامن: التعداد: اشترط جمهور الفقهاء في القسمة التي يتم فيها التقويم أي تقدير قيمة السلعة أن تتم من أكثر من قاسم أو مصفي فلا يكفي مصفاً واحد بل لابد من التعداد، فلا تجوز بأقل من اثنين؛ لأن التقويم شهادة بالقيمة، ولابد في الشهادة من اثنين[2]. فإن كانت القسمة بدون تقويم فيكفي قاسم واحد[3]، لأن قسمته تلزم بنفس قوله فأشبه الحاكم[4]. ونقل عن الإمام مالك أنه يكفي فيها الواحد مالم يتعلق بالتقويم حد كتقويم العروض المسروقة لإقامة حد السرقة فلابد من اثنين[5].

(١) حيث جاء عندهم: "وَشَرْطُ مَنْصُوبِهِ" أَيْ الْحَاكِمِ" أَهْلِيَّتُهُ لِلشَّهَادَاتِ" فَيُشْتَرَطُ كَوْنُهُ مُكَلَّفًا ذَكَرًا حُرًّا مُسْلِمًا عَدْلًا ضَابِطًا سَمِيعًا بَصِيرًا نَاطِقًا فَلَا يَصِحُّ نَصْبُ غَيْرِهِ لِأَنَّ نَصْبَهُ لِذَلِكَ وِلَايَةٌ وَهَذَا لَيْسَ مِنْ أَهْلِهَا فَتَعْبِيرِي بِذَلِكَ أَوْلَى مِنْ قَوْلِهِ ذَكَرٌ حُرٌّ عَدْلٌ " وَعِلْمُهُ بِقِسْمَةٍ" وَالْعِلْمُ بِهَا يَسْتَلْزِمُ الْعِلْمَ بِالْمِسَاحَةِ وَالْحِسَابِ"، ينظر: الأنصاري، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، مرجع سابق، ٢/ ٢٦٩.

(٢) عليش، منح الجليل، مرجع سابق، ٧/ ٢٥٤، ٢٥٥، والنووي، روضة الطالبيين مرجع سابق، ١١/ ٢٠١، والإسنوي، المهمات في شرح الروضة، مرجع سابق، ٩/ ٣٠٢، وابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، مرجع سابق، ٤/ ٢٤٥. والبهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ٦/ ٣٧٣.

(٣) البهوتي، منصور بن يونس، الروض المربع شرح زاد المستقنع، ومعه: حاشية الشيخ العثيمين وتعليقات الشيخ السعدي، خرج أحاديثه: عبد القدوس محمد نذير، الناشر: دار المؤيد، مؤسسة الرسالة، ص٧١٧.

(٤) الأنصاري، فتح الوهاب ، مرجع سابق، ٢/ ٢٦٩.

(٥) عليش، منح الجليل ، مرجع سابق، ٧/ ٢٥٥.

المبحث الثاني
المركز القانوني للمصفي
وصلاحياته وحقوقه في النظام والفقه الإسلامي

يسأل المصفي مدنيـًا عن جميع التصرفات والأعمال التي يقوم بها، وأساس مسؤوليته هو نص المادة (٢٠٦) من نظام الشركات السعودي والتي قررت مسؤولية المصفي عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة أو الشركاء أو الغير نتيجة تجاوزه حدود سلطاته أو نتيجة الأخطاء التي يرتكبها في أداء أعماله، ومن ثم فإن أساس مسؤولية المصفي هو مخالفته للأعمال الموكلة إليه وخروجه عنها سواء ما كان منها التزام بتحقيق نتيجة أو ببذل عناية، ولا يمكن الوقوف على طبيعة مسؤولية المصفي وأساسها إلا بعد التعرف على مركزه القانوني والأعمال التي يجب عليه الالتزام بها ولا يخالفها[١]. ويكون مسؤولاً إذا أساء استخدامها أو تجاوزها أو إذا ألحق الضرر بالغير عند قيامه بها[٢]، وفيما يلي أبين المركز القانوني للمصفي في النظام والفقه الإسلامي، والذي يؤثر على حدود مسؤوليته وطبيعتها، ثم أبين صلاحيات المصفي وحقوقه في النظام والفقه الإسلامي في المطلبين التاليين:

المطلب الأول
المركز القانوني للمصفي في النظام والفقه الإسلامي

يحل المصفي في الشركة محل المدير، ويقوم بأعمال كثيرة من أجل إنهاء التصفية، ولا شك أن هذا الأمر يستلزم بيان المركز النظامي، والشرعي للمصفي، وهو ما أبينه في

(١) طه، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق ص٣٤٦.

(٢) حسن، الشركات التجارية ، مرجع سابق، ص٨٦.

الفرعين التاليين:

الفرع الأول
المركز القانوني للمصفي في النظام

تنتهي سلطة القائمين على إدارة الشركة عن انقضائها، ودخولها مرحلة التصفية، ويحل محلهم المصفي[1]، والذي يعتبر هو الممثل القانوني للشركة أمام الجهة القضائية المختصة، أو أمام الغير، إلا أن مدير الشركة يعتبر في حكم المصفي لحين تعيينه[2]، كما تظل جمعيات الشّركة قائمة خلال فترة التصفية ويقتصر دورها على ممارسة الاختصاصات التي كانت مناطه بها، بما لا يتعارض مع اختصاصات وعمل المصفي، وهذا ما قرره المنظم صراحةً في المادة (٢٠٣/ ٣).

وقد اختلف الفقه القانوني حول المركز القانوني للمصفي، ويرجع ذلك إلى تعدد الأعمال التي يقوم بها والتي تجعله في بعض الأحيان يظهر كوكيل عن الشركاء أو الشركة، والبعض الآخر كمدير للشركة، أو وكيل عن الدائنين، وفيما يلي نلقي الضوء على ذلك:

١- **المصفي كوكيل عن الشركة**: يرى أنصار هذا الاتجاه أن المصفي في الأصل يعتبر وكيلاً عن الشركة، حيث إنه لا يمثل الدائنين في علاقتهم مع الشركة أو الشركاء، فمركزه هو مركز وكيل للشركة وتبقى هذه الوكالة حتى تنقضي الشركة[3]، لأن

(١) خليل، أركان محمد (٢٠١٨)، انقضاء الشركات والآثار التي تترتب على هذا الانقضاء، دراسة مقارنة، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، ص١٩١.

(٢) وهذا ما نصت عليه المادة (٢٠٣/ ٢).

(٣) شخانبة، النظام القانوني لتصفية الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٣٢٢، ومحرز، أحمد محمود (٢٠٠٤) الوسيط في الشركات التجاري، الإسكندرية، ص٢٦٣.

الشركة تحتاج إلى من يمثلها خلال فترة التصفية وتثبت هذه الصفة للمصفي وحده دون سواه[١].

٢- **المصفي كمدير للشركة**، يرى أصحاب هذا الرأي أن المصفي يحل محل المدير في سلطاته حيث يقوم بإدارة وتمثيل الشركة شأنه شأن المدير[٢]، حيث يستمد المصفي سلطته من القانون فهو لا يعد وكيلاً عن الشركاء أو الدائنين بل يمكن له مطالبتهم بحقوق الشركة[٣]، ولكن هذا الرأي تعرض للنقد على أساس أن المصفي يناط به أعمال تخرج عن سلطة المدير كبيع موجودات الشركة وعقاراتها، كما يمتنع عن أعمال تصح من المدير كعقد مشاريع جديدة[٤].

٣- **المصفي كوكيل عن الشركاء**، يرى البعض أن المصفي يعتبر وكيلاً عن الشركاء وأن صلاحياته تستمد من قرار تعيينه[٥]، ولكن هذا الرأي بدوره تعرض للنقد على أساس أن المصفي قد لا يتم تعيينه من جميع الشركاء ومن ثم يصعب اعتباره وكيلاً عن الشريك الذي لم يعينه، كما أنه من الممكن أن يعين من قبل المحكمة ومن ثم تنعدم الرابطة القانونية بينه وبين الشركاء[٦].

---

(١) دويدار، هاني محمد (١٩٩٥) القانون التجاري اللبناني، الجزء الأول، دار النهضة العربية، بيروت، ص٣٨٢.

(٢) الصغير، وآخرون، مبادئ القانون التجاري، مرجع سابق ، ص١٤٢، وما بعدها، وقرمان، الشركات التجارية، مرجع سابق، والقرشي، القانون التجاري السعودي، مرجع سابق، ص ١٥٦.

(٣) العريني، محمد فريد، (٢٠٠٣) الشركات التجارية المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص٧٤.

(٤) رضوان، الشركات التجارية مرجع سابق، ص٢٤٦. وشمسان، تصفية شركات الأشخاص، مرجع سابق، ص٤٣٨.

(٥) ابراهيم، تصفية شركة المساهمة ، مرجع سابق، ص٤٥٨ .

(٦) محيمد، حسن أحمد (٢٠١٨) المركز القانوني للمصفي في شركات الأموال العامة، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ص٦٣.

٤- **المصفي كوكيل عن الدائنين**، ذهب جانب من الفقه إلى أن المصفي يعتبر وكيلاً عن الدائنين على سند من القول أنه يتولى الدفاع عن مصالح الدائنين، والحرص على عدم إلحاق الأضرار بهم وهذا يفسر قيام مسؤوليته في مواجهتهم[١]، ولكن هذا الرأي لا يستقيم مع طبيعة عمل المصفي ويخلط بينه وبين ألأمين التفليسة، ومسؤوليته في مواجهة الدائنين هي مسؤولية تقصيرية وليست عقدية مما ينتفى معه تمثيل الدائنين والوكالة عنهم[٢].

الفرع الثاني
المركز القانوني للمصفي في الفقه الإسلامي

كلمة المصفي لم ترد لدى فقهاء الشريعة الإسلامية بلفظها وإنما وردت بمعناه في أكثر من مجال يعتبر أقربهم إلى معنى التصفية ما ورد عندهم في قسمة المال المشترك، والمال المشترك هو مال مملوك ملكية شائعة بين أكثر من شخص ويرجع ذلك إلى أمور عديدة في الفقه الإسلامي، منها الميراث وهو أغلبها، ومنها أيضاً شركة الملك، والإجارة، والرهن، والشفعة[٣]، ومن ثم فإن الشركة هي حالة من حالات الملكية

---

(١) ابراهيم، تصفية شركات المساهمة، مرجع سابق، ص٢٥٩، دويدار، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٤٠٢.

(٢) مساعدة، أحمد محمود عبدالكريم (٢٠٠٧م)، المسؤولية المدنية للمصفي في التصفية الإجبارية في شركات المساهمة العامة دراسة مقارنة بين القانونين الأردني والانجليزي، رسالة دكتوراه ، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، الأردن، ص٨٨.

(٣) قنديل، محمد حسين (١٩٨٥)، نظرية الشيوع في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه مقدمه إلى كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، مصر، صـ١٦، الشاعر، محمود محمد (٢٠٠٠)، إنهاء الشيوع في الأعيان المشتركة بالقسمة، بحث منشور بمجلة البحوث الفقهية والقانونية بكلية الشريعة والقانون بدمنهور، العدد الخامس عشر، ١/ ٥٩١، وجمعة، نعمان محمد خليل (١٩٩٢)، الحقوق العينية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، صـ ٤١٠، والعطار، عبد الناصر توفيق (١٩٩٧)، شرح أحكام حق الملكية بدون، صـ ٩٥.

الشائعة[١]، والتي تندرج تصفيتها في الفقه الإسلامي تحت باب إنهاء الشيوع، أو قسمة المال الشائع، ومن ثم فإن المصفي في النظام يقابل القاسم في الفقه الإسلامي، والقاسم قد يعين من قبل الشركاء فيعتبر وكيلاً عنهم، وقد يعين من قبل الحاكم إذا اختلف الشركاء في تعيينه، وفي هذه الحالة تلزمهم قسمته لأن القاسم كالحاكم وقرعته كالحكم، أما إذا اتفقوا عليه فلا تلزمهم قسمته لأنه وكيلهم أو لأنه نائبهم فأشبه بالوكيل[٢]. ومن ثم فإن المركز القانوني للمصفي في الفقه الإسلامي لا يخرج عن صورتين:

الصورة الأولى: أن يكون المصفي وكيلاً عن الشركاء، حيث يرى الفقهاء أن الشركاء إذا قاموا بتنصيب شخص للقيام بتصفية الشركة وقسمة المال بينهم فهو وكيلاً عنهم[٣]. ومن ثم يخضع لأحكام الوكالة في الفقه الإسلامي.

الصورة الثانية: أن المصفي نائبًا عن القاضي، إذا تم تعيين المصفي من قبل الحاكم فيكون بمنزلة الحاكم وهذا ما نص عليها الفقهاء[٤]. وهناك من يرى بأن المصفي إذا عين

---

(١) يقصد بالشيوع: الشيء المتعلق بجزء نسبى غير معين من مجموع الشيء مبهمًا كان ذلك الجزء كبيراً أو صغيراً، ينظر: الزرقا، مصطفى أحمد (١٩٦٧)، المدخل الفقهي العام، دار الفكر ، دمشق، بيروت، لبنان، ١/ ٤٦٢ ، وعرفت المادة ١٣٨ من مجلة الأحكام العدلية المشاع بأنه: "ما يحتوى على حصص شائعة كالنصف والربع والسدس والعشر وغير ذلك من الحصص السارية إلى كل جزء من أجزاء المال منقولاً كان أو غير منقول"، حيدر، علي (١٩٩١)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، دار الكتب العلمية بيروت ، لبنان، ١/ ١١٢.

(٢) ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، مرجع سابق، ٤/ ٢٤٥.

(٣) القرافي، الذخيرة ، مرجع سابق، ٧/ ١٨٨، والنووي، روضة الطالبيين ، مرجع سابق، ١١/ ٢٠١. وابن قدامة، الكافي، مرجع سابق، ٤/ ٢٤٥.

(٤) عليش، منح الجليل، مرجع سابق، ٧/ ٢٥٥، وجاء فيه: "وَالْفَرْقُ بَيْنَ الْقَاسِمِ وَالْمُقَوِّمِ أَنَّ الْقَاسِمَ نَائِبٌ عَنْ الْحَاكِمِ"، والشيرازي، المهذب، مرجع سابق، ٣/ ٤١٠، وجاء فيه: "لأن القاسم كالحاكم"، وابن قدامة، المغني ، مرجع سابق، ١٠/ ١١٠، وجاء فيه: "لِأَنَّ الْقَاسِمَ كَالْحَاكِمِ، وَقُرْعَتَهُ كَحُكْمِهِ"، ونفس المعنى: ابن قدامة، الكافي، مرجع سابق، ٤/ ٢٥١.

من قبل الحاكم فتكون له سلطة الحاكم إلا أنه يختلف عنه في أربعة أشياء وهي: أن الحاكم يجب أن يكون مجتهداً في أحكام الشرع كلها ولا يلزم في حق القاسم أكثر من أن يكون مجتهداً فيما إليه من أحكام القسمة. والثاني: أن يكون القاسم عارفًا بالحساب بخلاف الحاكم أي على الصحيح. والثالث: أن الحاكم يكون واحداً، أما القاسم المقوم فلا يقل عن اثنين. والرابع: أن للحاكم أخذ الرزق من بيت المال دون الأجرة لأن عمله مجهول كالإمام، وللقاسم أخذ الرزق من بيت المال وأخذ الأجرة منه لأن عمله معلوم فجاز أخذ الأجرة عليه أيضًا[1].

المطلب الثاني
صلاحيات المصفي وحقوقه في النظام والفقه الإسلامي

للمصفي أثناء التصفية عدة صلاحيات وحقوق يستمدها من طبيعة عملية التصفية نفسها، ومن السلطة التي أقامته مصفيًا سواء كانت جماعة الشركاء في التصفية الاختيارية أو من القاضي في التصفية الإجبارية وسوف أبين في هذا المطلب صلاحيات المصفي وحقوقه في النظام والفقه الإسلامي في الفرعين التاليين:

الفرع الأول
صلاحيات المصفي وحقوقه في النظام

وقد أوجب النظام أن يتم تحديد سلطات المصفي وحقوقه في قرار التصفية فنصت المادة (٣/٢٠٥) من نظام الشركات علي: "يجب أن يشتمل قرار التصفية –سواء أكانت اختيارية أم قضائية – على تعيين المصفي، وتحديد سلطاته وأتعابه، والقيود المفروضة على سلطاته، والمدة اللازمة للتصفية"، وفيما يلي نبين صلاحيات المصفي وحقوقه:

(١) القزويني، العزيز شرح الوجيز، مرجع سابق، ١٢/ ٥٤٢.

أولاً: صلاحيات المصفي:

أوجب النظام أن يتم تحديد أعمال وسلطات المصفي في قرار التصفية وفقـًا لنص المادة (٢٠٥/ ٣) من نظام الشركات، ويجب على المصفي الالتزام بها، حيث لا يجوز له أن يعمل خارج الحدود المرسومة له[١]. بحيث يكون مسؤولاً إذا أساء استخدامها أو تجاوزها أو إذا ألحق الضرر بالغير عند قيامه بها[٢]، فإذا لم يكن هناك نص في سند تعيينه على تحديد الصلاحيات المنوطة به فإنه في هذه الحالة له الحق في القيام بكافة الاعمال اللازمة والضرورية لتصفية أموال الشّركة[٣]وأهمها:

١ – استلام أموال وسجلات الشركة وجردها.

عندما تسند أعمال التصفية إلى المصفي فإنه يبدأ بحصر أموال الشركة، ويحرر بها قائمة تسمى قائمة الجرد[٤]، كما يقوم بعمل قائمة أخرى تفصيلية تبين ما على الشركة من ديون ومالها من حقوق[٥]، ولكن ذلك يكون بعد تسلم دفاتر الشركة وأوراقها ومستنداتها، كما يجب على الشركاء أن يسلموا المصفي جميع دفاتر وسجلات الشركة[٦]. ويحق لأي من الشركاء الاطلاع على سجلات التصفية المذكورة آنفـًا وكذا الاطلاع على وثائق الشركة[٧].

---

(١) طه، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق ص٣٤٦.

(٢) حسن، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٨٦.

(٣) بهنساوي، صفوت ناجي (١٩٩٤) الشركات التجارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، ص ١١٤.

(٤) المادة (٢٠٩/ ١) من نظام الشركات.

(٥) إبراهيم، تصفية شركات المساهمة ، مرجع سابق، ص٢١٤.

(٦) الصغير، وآخرون: مبادئ القانون التجاري، مرجع سابق ، ص ١٥١ ، ١٥٢.

(٧) وهذا ما أكدته المادة (٢٠٣/ ٤) من نظام الشركات بقولها: "يبقى للشريك خلال مدة التصفية حق الاطلاع على وثائق الشركة المقرر له في النظام أو في عقد تأسيس الشركة أو في نظامها الأساس".

٢- استيفاء حقوق الشركة والتمثيل القضائي لها.

يجب على المصفي الحفاظ على حقوق الشركة واستيفائها من الغير، وتمثيل الشركة في القضايا التي ترفع عليها[١]، وحمايتها من صدور أي حكم عليها نتيجة لعدم تنفيذ الشركة لالتزاماتها[٢]، وإيداع الأموال المستلمة في أحد البنوك لحساب الشّركة[٣]، كما يكون للمصفي الحق في استيفاء حقوق الشركة قبل الشركاء أنفسهم، متى كان أحدهم مديناً للشركة[٤]. وهذا ما أيده القضاء التجاري بالمملكة[٥]، كما أستقر القضاء أيضاً على أن من واجبات المصفي المطالبة بحقوق الشركة متى ما كانت ثابتة لديه، لأنها في حكم موجودات الشركة التي يتعين عليه تحويلها إلى نقود، بخلاف مالم يثبت لديه[٦].

٣- سداد ديون الشركة .

يقع على عاتق المصفي قيامه بسداد الديون التي على الشركة، ويطلب من الدائنين التقدم بمستنداتهم لاستيفاء الديون، ويكون السداد حسب الأولوية، وهذا ما نصت عليه

---

(١) زوين، هشام، الموسوعة العلمية في تأسيس الشركات، المجلد الأول، نور الإيمان للإصدارات القانونية، بدون سنة طبع، ص١٨٨

(٢) القليوبي، سميحة (١٩٧٦)، القانون التجاري، طبعة دار النهضة العربية القاهرة، ص٢١٠.

(٣) القليوبي، سميحة (٢٠١١) الشركات التجارية الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية القاهرة، ص٢٥٤.

(٤) الشرقاوي، محمود سمير (١٩٧٨) القانون التجاري، الجزء الأول، النظرية العامة للمشروع، المشروع الخاص، المشروع العام، القاهرة، دار النهضة العربية، ص٢٥٥.

(٥) ينظر: القضية الابتدائية رقم: ٢٠٩٥/ ٢/ ق لعام ١٤٢٥هـ، والمؤيدة من الاستئناف برقم ٥٨٤٧/ ٢/ س لعام ١٤٣٦هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية لعام ١٤٣٧هـ ص ١٦٣.

(٦) ينظر: القضية الابتدائية رقم: ٤٦/ ٢/ ق لعام ١٤١٥، والمؤيدة بقرار هيئة التدقيق رقم ٣٧٣٦/ ٢/ س لعام ١٤٣٧هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية لعام ١٤٣٧هـ ص٢٠٧.

المادة (١/٢٠٨) وله في ذلك أن يبيع عقارات الشّركة ومنقولاتها للوفاء بهذه المستحقات[١]. ويكون وفاء المصفي للديون التي حل أجلها أما الديون التي لم يحل أجلها فإن انقضاء الشركة لا يؤدي إلى حلولها، ولكن على المصفي أن يحتفظ بالمبالغ اللازمة للوفاء بها، كما يلتزم بالاحتفاظ بالمبالغ اللازمة للوفاء بالديون المتنازع عليها.

٤ – استكمال الأعمال القديمة للشركة .

الأعمال والعقود السابقة للشركة قبل التصفية لا تنتهي بمجرد دخول الشركة في التصفية لأنه لو تم إيقاف ذلك سوف يتضرر المتعاقدين من ذلك الإيقاف[٢]، ولكن المنظم السعودي منع المصفي من القيام بأعمال جديدة للشركة إلا إذا كانت أعمالاً لازمة لإتمام أعمال سابقة قبل انقضاء الشّركة[٣]. ومن ثم لا يجوز للمصفي أن يقترض باسم الشركة ولا أن يرتبط بالتزامات أخرى، كأن يظهر الأوراق التجارية، أو يمنح المهل، أو يفوض غيره، أو يقبل التفويض ويرهن أموال الشّركة[٤]، فمحظور على المصفي أن يبدأ أعمالاً جديدة للشركة ، إلا إذا كانت لازمة لإتمام أعمال سابقة بدأتها الشركة قبل التصفية[٥]. فإذا خالف المصفي ذلك وقام بأعمال جديدة ليست من

---

(١) الشرقاوي، محمود (١٩٨٦) الشركات التجارية في القانون المصري، طبعة دار النهضة العربية، ص ٦٦.

(٢) الصغير، وآخرون، مبادى القانون التجاري، مرجع سابق، ص ١٥١.

(٣) نصت المادة (١/٢٠٧) على أنه: "لا يجوز للمصفي أن يبدأ أعمالاً جديدة إلا أن تكون لازمة لإتمام أعمال سابقة".

(٤) توفيق، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٠٦.

(٥) الشرقاوي، القانون التجاري، مرجع سابق، ص٢٥٥، الغامدي، عبدالهادي، وحسيني بن يونس محمد (١٤٣٠) القانون التجاري، طبعة مكتبة الشقري، ص١٨٨. توفيق، حسام الدين (١٤٣٧) الشركات التجارية، طبعة مركز الدراسات العربية: الأولى، ص١٠٦.

متطلبات التصفية فيكون مسؤولاً وبصفة شخصية عن هذه الأعمال[1].

٥- بيع أملاك الشركة من عقارات ومنقولات .

يقع على عاتق المصفي القيام ببيع أملاك الشركة وموجوداتها من عقارات ومنقولات بالمزاد، ولا يجوز للمصفي أن يبيع موجودات الشركة جملة واحدة، ولا بيعاً جزافياً، ولا أن يقدم هذه الموجودات كحصة في شركة أخرى دون موافقة الشركاء، وهذا ما أكدت عليه المادة: (٢٠٧/ ٢) من نظام الشركات السعودي بقولها: "لا يجوز للمصفي أن يبيع أموال الشركة جملة، أو أن يقدمها حصة في شركة أخرى، إلا إذا صرحت له بذلك الجهة التي عينته". وذلك لأن عملية البيع قد تعرض الشّركة والشركاء للغبن إذا تمت جملة واحدة، مالم يحصل المصفي على موافقة من الجهة التي قامت بتعيينه، سواء أكان الشركاء أنفسهم أو الجهة المختصة قضائياً[2]. ويدخل في موجودات الشركة جميع الأموال المنقولة والعقارية، وأيضاً العلامات التجارية المملوكة للشركة، وهذا ما استقر عليه القضاء التجاري في المملكة حيث قضى بأن: العلامات التجارية المملوكة للشركة تدخل في إجراءات التصفية، ويجب على المصفي أن يدخلها في التصفية لكونها من موجودات الشركة[3].

٦- عدم القيام بالتصرفات الضارة بالشركة .

يحظر على المصفي القيام بأي عمل يضر بالشركة فلا يجوز له القيام بعقد أي تسوية

(١) طه، مصطفى كمال (١٩٨٢) القانون التجاري، شركات الأموال، مؤسسة الثقافة الجامعية، ص٢١٩.

(٢) توفيق، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٠٧.

(٣) ينظر: القضية الابتدائية رقم: ٣٤١١/ ٢/ ق لعام ١٤٣٣هـ، والمؤيدة من هيئة التدقيق بالقرار رقم ٤١٣٠/ ٢/ س لعام ١٤٣٧هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية لعام ١٤٣٧هـ، ص٣٧٣.

تسبب ضرر للشركة كأن يتخلى عن تأمين أو ضمان لمصلحة الشركة، وأيضاً لا يجوز أن يدخل بحصة من الشركة في شركة أخرى إلا بعد أخذ موافقة من الشركاء الذين يملكون أغلبية رأس مال الشركة[١].

٧- وضع ميزانية سنوية.

أوجبت المادة (٢٠٩/ ٣) من نظام الشركات على المصفي أن يقوم بإعداد قوائم مالية وتقارير عن أعماله في التصفية في نهاية كل سنة مالية، ويتضمن التقرير كافة ملحوظاته وتحفظاته عن أعمال التصفية والأسباب التي أدت الى إعاقة أعمال التصفية، وأن يزود بهذه المعلومات وزارة التجارة والصناعة والشركاء[٢]. بحيث يعرض عليهم الحساب الختامي، وبإقرارهم له تنتهي أعمال التصفية بالنسبة للعلاقة بين المصفي والشركاء، وتنتهي بذلك الشخصية الاعتبارية للشركة[٣].

٨- شهر قرار التصفية:

يجب على المصفي أن يشهر القرار الصادر بتعيينه بطرق الشهر المقررة نظاماً لتعديل عقد تأسيس الشّركة[٤]، أو النظام الأساسي لها عن طريق قيده في السجل التجاري، حيث أنه لا يحتج قبل الغير بتعيينه أو بطريقة التصفية إلا من تاريخ الإشهار في السجل التجاري[٥].

---

(١) الخولي، دروس في القانون التجاري السعودي، مرجع سابق، ص٩٢.

(٢) الجندي، محمد، والخليفي خالد (١٤٣١) الشركات واحكامها وانواعها وادارتها، طبعة دار كنوز اشبيليا الأولى، ص٧٣، الغامدي، القانون التجاري، مرجع سابق، ص١٨٨.

(٣) شفيق، محسن (١٩٥٢)، الوسيط في القانون التجاري المصري، الجزء الأول، ص٧٠٣.

(٤) المادة (٢٠٥/ ٣) من نظام الشركات.

(٥) غنايم، حسين يوسف (١٩٨٩) الشركات التجارية في دولة الامارات العربية المتحدة، ١٩٨٩م، ص٨٤.

ثانيـًا: حقوق المصفي:

تتمثل حقوق المصفي في الحصول على الأتعاب المتفق عليها والمحددة للمهمة المكلف بإنجازها[1]، وإذا كان المصفي معينـًا من قبل الشركاء في التصفية الاختيارية، فإنه يتم تحديد أتعابه من قبل الشركاء بالاتفاق في قرار تعيينه، فإذا لم تعين أجرته، أو كان تعيين المصفي من القاضي في التصفية الاجبارية فإن القاضي هو الذي يحدد مقدار اتعاب المصفي على ضوء ما يقوم به من جهد وما يؤديه من أعمال[2]، وقد تكون أتعاب المصفي مبلغـًا إجماليـًا من مجمل الأعمال التي يقوم بها، أو مرتب سنوي أو شهري، وقد تكون أتعابه بنسبة معينة من ثمن مبيعات أموال الشركة التي قام بتصفيتها، ويبقى لأصحاب الشأن حق الاعتراض على هذا التحديد، وفي حالة أن قام المصفي من ماله بدفع ديون على الشّركة[3]، كان له حق إقامة الدعاوى المختصة بالدائنين الذين أوفى بدينهم، وله الحق أيضـًا الرجوع على الشركاء بما دفعه كل بنسبة حصته[4].

وفي حالة إخلال الشركاء بدفع أتعابه فله الحق في اللجوء للقضاء للمطالبة بأتعابه، أو ما تبقى منها والحصول على موافقة المحكمة باستلامها[5]، وهذا ما استقر عليه

---

(١) انظر المادة: (٢٠٥/ ٣) والتي نصت على: "يجب أن يشتمل قرار التصفية ..... على تعيين المصفي، وتحديد سلطاته وأتعابه".

(٢) وهذا ما استقر عليه القضاء التجاري في المملكة، ينظر: قرار هيئة التدقيق رقم ٣٩٦٨/ ٢/ س لعام ١٤٣٤هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية لعام ١٤٣٥هـ ص١٤١٧.

(٣) شخابنة، النظام القانوني للشركات، مرجع سابق، ص٢٦٤.

(٤) البارودي، والعريني القانون التجاري، مرجع سابق، ص٣٥٢.

(٥) العريني، محمد فريد (١٩٩٥)، القانون التجاري، الجزء الثاني، الشركات التجارية، شركات الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، مصر، ص٩٥.

القضاء التجاري بالمملكة حيث قضت هيئة التدقيق بديوان المظالم في قرارها رقم ٣٧٦/ ٢/ س لعام ١٤٣٤هـ، بإلزام الشركاء المدعى عليهم بأن تدفع للمصفي المدعي المبلغ المتبقي من أتعابه[١].

كما يحق للمصفي الحصول على كافة المعلومات الضرورية واللازمة عن الشركة من الشركاء، وأن يسلموه كافة الأوراق والمستندات، والسجلات الخاصة بالشركة[٢]، ويلتزم الشركاء أيضًا بتسليم المصفي البضائع التي في حوزتهم، وإلا كان للمصفي إجبارهم على ذلك من خلال القضاء، وهذا ما أقره القضاء التجاري في المملكة عندم قضى، بإلزام المدعى عليه –أحد الشركاء– بتسليم مصفي الشركة مفاتيح المستودعات، وتمكينه من إنهاء أعمال التصفية والكف عن مضايقته[٣].

الفرع الثاني
صلاحيات المصفي وحقوقه في الفقه الإسلامي

أولاً: صلاحيات وواجبات المصفي في الفقه الإسلامي:

عرف فقهاء الشريعة الإسلامية نظام الشركات التجارية وأقسامها (شركة الملك– شركة العقد) وقسموا الشركات إلى شركة العنان، شركة المضاربة، الأبدان، الوجوه[٤].

---

(١) ينظر قرار هيئة التدقيق رقم ٣٧٦/ ٢/ س لعام ١٤٣٤هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية لعام ١٤٣٤هـ ص٢١٣٨.

(٢) الصغير، وآخرون، مبادى القانون التجاري، ص١٥١.

(٣) ينظر: القضية الابتدائية رقم: ٨٤٨٥/ ٥/ ق لعام ١٤٣٦هـ، والمؤيدة من الاستئناف برقم ١١٠/ ٥/ إ س لعام ١٤٣٧ه، مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية لعام ١٤٣٧هـ، ص١٦٠.

(٤) ابن قدامه، المغنى، مرجع سابق، ٥/ ١٦، والنووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، المجموع شرح المهذب، ط. دار الفكر، بيروت، ١٤/ ٧٥، والكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ٦/ ٥٩.

وأفاضوا –رحمهم الله– في بيان أحكام قسمة مال الشركة بين الشركاء، كما سبق بيانه، ونظراً لأن القاسم أو المصفي في الفقه الإسلامي لا يقتصر دوره فقط على تقسيم الأموال بين الشركاء، حيث يناط به سداد الديون التي على الشركاء للغير قبل القسمة، فإذا كانت الأموال لا تكفي أو امتنع الشركاء عن الوفاء بها، فقد أقر الفقهاء ما يعرف بنظام الحجر على المدين[1]، وهو ما يقابل الإفلاس في النظام يقول ابن قدامه: "الشركة من العقود الجائزة: تبطل بموت أحد الشريكين وجنونه والحجر عليه للسفه، وبالفسخ من أحدهما لأنها عقد جائز"[2].

كما أن إفلاس أحد الشريكين أو رب المال في المضاربة يترتب عليه انقضاء عقد الشركة على رأى جمهور الفقهاء[3]. ويترتب على الانقضاء دخول الشركة في مرحلة التصفية، وفي هذه الحالة يجوز للدائنين أن يتقدموا للحاكم أو القاضي لطلب الحجر على أموال المدين، وأستطيع أن استخلص الواجبات التي يلتزم بها المصفي من خلال واجبات القائم بالحجر لتماثل مركزهم ووظائفهم، وتتمثل هذه الواجبات في الآتي:

١- **منع المدين من التصرف في المال** رتب الفقهاء على دخول أموال المحجور عليه في

(١) الحجر لغة: مطلق المنع، ينظر: الرازي، مختار الصحاح، مرجع سابق، ص١٢٣، واصطلاحاً، عرفه الحنفية بأنه: "المنع من لزوم العقود والتصرفات القولية"، ينظر: الزيلعي، فخر الدين عثمان بن على (١٣١٥)، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، طبعة دار المعرفة بيروت، الطبعة الثانية، ٥/ ١٩٠، وعرفه المالكية بأنه: "المنع من التصرف في المال"، ينظر: الحطاب، مواهب الجليل، مرجع سابق، صـ٧٥، ونفس المعنى عند الشافعية، والحنابلة، ينظر: الشربيني، مغنى المحتاج، مرجع سابق، ٢/ ١٦٥، والبهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ٣/ ٤١٦.

(٢) ابن قدامة، المغنى، مرجع سابق، ٥/ ٢٥.

(٣) الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ٦/ ٧٨، ابن رشد، بداية المجتهد، مرجع سابق، ٢/ ٢٥٦، ابن حزم، المحلى، مرجع سابق، ٨/ ٢٢٧.

التصفية أن تغل يده عنها ويمنع من التصرف المالي، ويثور هنا سؤول مهم هل المنع من التصرف في المال يشمل كل التصرفات التي يقوم بها المدين المحجور عليه أم يمتد المنع فقط للتصرفات التي يجريها ويترتب عليها إلحاق الضرر بالغرماء؟ اختلفت الفقهاء في ذلك على رأيين:

الرأي الأول: جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية[١] ويرون أن المدين المحجور عليه يمنع من التصرف سواء كان بمعاوضة كالبيع والشراء والاجارة. وذلك لتعلق الغرماء به، أو كان التصرف بغير معاوضة كالعتق والهبة والتصدق والبيع بالمحاباة لأنه إلى الهبة أقرب بل ربما كان هبه مستترة. إلا أن هذه المذهب استقرت على أنه إذا تصرف المدين بعد توقيع الحجر عليه، فإن تصرفاته لا تكون باطلة، وإنما تكون موقوفه على إجازة القاضي[٢].

الرأي الثاني: ذهب إليه الإمام أبو حنيفة حيث يرى أن المحجور عليه لا يمنع من التصرف إلا إذا باع الشيء بغبن لتعلق حق الغرماء به، أما إذا باعه بثمن مثله فإنه لا يمنع لعدم اعتدائه على حق الغرماء[٣].

---

(١) المواق، التاج والاكليل، مرجع سابق، ٥/ ٣٣، الشافعي، أبو عبدالله محمد ابن إدريس (١٩٩٠)، الأم، دار المعرفة، بيروت، ٣/ ٢١٠، ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ٤/ ٤٦٣، والبهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ٣/ ٤١٧، وابن حزم، المحلى، مرجع سابق، ٢/ ٦٢٤.

(٢) الجزيري، عبد الرحمن بن محمد عوض(٢٠٠٣) الفقه على المذاهب الأربعة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ٢/ ٣٧٣ وما بعدها.

(٣) داماد أفندي، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، دار إحياء التراث العربي، بدون طبعة وبدون تاريخ، ٢/ ٤٣٨، والكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ٧/ ١٧٢، العينى، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين (٢٠٠٠)، البناية شرح الهداية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١١/ ٩٩.

٢- **حصر ديون الشريك المدين وأمواله**: يلزم على القائم بالتصفية أن يقوم بحصر الديون لقوله تعالي: "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إذا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ ...."(١).

وجه الدلالة: إن الله عز وجل قد طلب من يقوم بكتابة الدين أن يكون عادلاً في كتابته، وكذا من يقوم بحصر الديون يشترط فيه التحقق من الدين طالما تم استيفاء ماله وما عليه مما يستلزمه شرط الوثيقة(٢)، ولذا نصت الآية المباركة على هذا المبدأ بقوله تعالي: "وَلاَ تَسْأَمُوا أَن تَكْتُبُوهُ صَغِيراً أَوْ كبِيراً إِلَى أَجَلِهِ"(٣)، وهذا ما يعني أن كتابة الديون يتم حصرها إلى أجلها، سواء كانت هذه الديون كبيرة أم صغيرة، والأمر الوارد بالكتابة للتوثقة والحفظ شريطة أن يكتب الكاتب بالعدل كما ورد في سياق الآية المباركة(٤).

٣- **بيع أموال الشريك المدين بالمزاد**(٥): الهدف من قيام الحاكم أو من يقوم مقامه

(١) سورة البقرة آية ٢٨٢.

(٢) الطبري، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي (٢٠٠١)، تفسير الطبري، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، بالتعاون مع مركز البحوث والدراسات الإسلامية بدار هجر الدكتور عبد السند حسن يمامة، الناشر: دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، الطبعة: الأولى، ٥/ ٧٨.

(٣) سورة البقرة جزء من الآية ٢٨٢، وفي تفسيرها يراجع: ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر(١٩٩٩) تفسير القرآن العظيم، تحقيق: سامي بن محمد سلامة، الناشر: دار طيبة للنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية، ١/ ٧٢١.

(٤) الطبري، جامع البيان في تأويل آي القران مرجع سابق، ٥/ ٧٥.

(٥) عرف فقهاء الشريعة بيع المزايدة بأنه: "أن يعرض الرجل سلعته في السوق يمشي بها على من يشتري تلك السلعة ويطلب زيادة من يزيد فيها"، ينظر: ابن جزي، أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد، القوانين الفقهية، ط. دار العلم للملايين بيروت، صـ٢٩٠.

بحصر أعيان المفلس من عروض ومال، أن يقوم بيعها لمصلحة الدائنين لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم حجر على معاذ وباع ماله في دينه[١].

وينبغي للحاكم أن يبادر ببيع مال المدين المحجور عليه بسبب الدين[٢] عقب الحجر مباشرة، وذلك حتى لا تطول فترة الحجر، ولان في المبادرة بالبيع اطمئنانا للغرماء حتى يكونوا في مأمن من وقوع تصرف ضار من المدين المفلس كأن يعمد إلي إخفاء أمواله، أو يعمل جاهداً على تهريبها، ويبدأ ببيع ما يسرع إليه الفساد؛ لأن في تأخيره هلاكه، ثم بالحيوان؛ لأنه يحتاج إلى العلف، ويخشى عليه التلف، ثم بالأثاث؛ لأنه يخشى تلفه، وتناله اليد، ثم بالعقار؛ لأنه أبعد تلفاً، وتأخيره أكثر لطالبيه، فيزداد ثمنه[٣]. ويقدم المال المرهون لأن حق المرتهن يختص بالعين وحقوق الغرماء لا تختص بها، ولأنه ربما زاد ثمن الرهن على حق المرتهن فتصرف الزيادة على الغرماء، ولربما نقص ثمنه عن حق المرتهن فيحاص مع الغرماء بما تبقى له فاحتيج إلى بيعه لذلك[٤].

---

(١) البيهقي، أبو بكر احمد بن الحسين بن على البيهقي، السنن الكبرى، ط دار الفكر بيروت، وفي ذيله الجوهر التقي لابن التركماني ٦/ ٤٨، الصنعاني، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، سبل السلام، ط. دار الحديث، بدون، ٣/ ٧٣. العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر (٢٠١٤)، بلوغ المرام من أدلة الأحكام، تحقيق: الدكتور ماهر ياسين الفحل، الناشر: دار القبس للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ص٣٣١.

(٢) الأنصاري، زكريا بن محمد بن أحمد (١٣٠٥)، حاشية الشرقاوي على شرح التحرير، المطبعة الأزهرية الطبعة الأولى، ٢/ ١٨٤، والبهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ٣/ ٤٣٢ ، والقليوبي، أحمد سلامة ، وعميرة، أحمد البرلسي (١٩٩٥) حاشيتا قليوبي وعميرة ، وبأعلاها شرح العلامة جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين للشيخ محيي الدين النووي، طبعة دار الفكر ، بيروت، ٢/ ٣٥٩.

(٣) ابن قدامة، الكافي، مرجع سابق، ٢/ ٩٨.

(٤) الشيرازي، المجموع، مرجع سابق، صـ٤٢٥.

ويقسم ثمنه بين الدائنين بالحصص على قدر ديونهم لان البيع واجب عليه لإيفاء دينه.

وأوجب فقهاء الشريعة على المصفي أن يقوم ببيع المال بالمزاد العلني[1]. وذلك تحقيقاً لمصلحة المدين والدائنين على السواء، فبالنسبة للمدين تتمثل تلك المصلحة في أنه يتمكن من جنى أكبر قدر من الزيادة فيما سيباع من أمواله، وبالنسبة للدائنين فإن البيع بالمزاد يحقق لهم مصلحة الحصول على حقوقهم من المال المباع، ولذا يلزم المصفي بالبيع بالمزاد تحقيقاً للمصلحة المشتركة.

ولقد استحب الشافعية بيع مال المفلس دون أن يسبغوا على هذا البيع صفة الوجوب، وذلك لأن الأولى أن يتولى المالك أو وكيله هذا البيع بإذن الحاكم[2]، كما يستحب أن يباع مال المدين كل شيء في سوقه الخاص به إن توافر ذلك، ومرد هذا الاستحباب هو توافره كثرة الراغبين في عملية الشراء، فضلاً عن أن البيع في السوق الخاص به أحوط قيمة للمبيع مما يزيد في ثمنه بسعر أعلى فقد ذكر الفقهاء في ذلك: "من يريد البيع يدفع متاعه للدلال فيطوف به ثم يرجع إليه، ويقول له استقر سعر متاعك على كذا ، فيأذن له في البيع بذلك القدر"[3] وجاء في المجموع: "إذا أراد الحاكم أن يبيع مال

(١) ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ٤/ ٣٣٣، الشيرازي، المهذب، مرجع سابق، ١/ ٢٩١، الزحيلي، وهبة (١٩٩٧)، الفقه الإسلامي وأدلته، طبعة دار الفكر، دمشق، الطبعة الرابعة، صـ٤٥٢.

(٢) الشربيني، مغني المحتاج، مرجع سابق، ٢/ ١٥٠، حاشية قليوبي وعميرة، مرجع سابق، ٢/ ٢٨٨. وابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ٤/ ٤٩٣.

(٣) البكري، أبو بكر بن محمد شطا الدمياطي، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين (حاشية على فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين) مطبعة دار الكتب العربية بالقاهرة، ٣/ ٢٥، والبهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ٣/ ٤٣٣.

المفلس فلابد من دلال ولا يقبل إلا دلال ثقة"[١].

٤- **تمكين الدائن والمدين من حضور البيع**: يستحب عند جمهور الفقهاء حضور الدائنين ومدينهم لإجراءات البيع في التنفيذ علي أموال المدين المحجور عليه[٢]، والهدف من ذلك تحقيق مصلحة الطرفين:

أ- بالنسبة للمحجور عليه[٣]: أنه أعرف بقيمه أمواله وأثمانها الذي اشتراها بها، وليحصي ثمن المال المبيع ويضبطه لأنه أطيب لنفسه وتسكينا لقلبه لقول النبي: صلى الله عليه وسلم "لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطِيبِ نَفْسٍ مِنْهُ"[٤].

ب- بالنسبة للغرماء: يقول الأمام ابن قدامة[٥]، ويستحب إحضار الغرماء لأمور أربعة:

١- أن مال المفلس يباع لهم.

٢- أنهم ربما رغبوا في شراء شيء منه فزادوا في ثمنه.

٣- أنه أطيب لقلوبهم وأبعد للتهمة.

٤- لعل فيهم من يجد عين ماله فيأخذها.

ولكن الأمر في النهاية متروك لنظر القضاء واجتهاد كل قاضي بما يحقق مصلحة

---

(١) الشيرازي، المجموع، مرجع سابق، ١٢/ ٣٠٤، والمرغيناني، أبو الحسن علي أبي بكر عبد الجليل، الهداية شرح بداية المبتدئ، ط مصطفي البابي الحلبي، بمصر، ٤/ ٣١.

(٢) الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، مرجع سابق، صـ٣٧٦.

(٣) الشيرازي، المجموع ، مرجع سابق، ١٢/ ٤٢٢، ابن قدامة، الكافي، مرجع سابق، ٢/ ١٧٢.

(٤) البيهقي، السنن الكبرى، مرجع سابق، ٦/ ١٦٦، والشوكاني ، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله (١٩٩٣)، نيل الأوطار شرح ملتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخبار، ط. دار الحديث، مصر، ٥/ ٣١٠.

(٥) ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ٤/ ٣٣٣.

البيع للدائنين والمفلس، فقد يرى القاضي تعجيل البيع دون حضورهما، وهذا ما عبر عنه ابن قدامة –رحمه الله– بقوله: " فان لم يفعل –القاضي– وباع مال المفلس من غير حضورهم كلهم جاز لأن ذلك موكول إليه ومفوض إلى اجتهاده[1]".

٥-**أن يترك الخيار للحاكم في إمضاء البيع**. أعطى الفقه الإسلامي للحاكم الخيار في بيع مال المفلس لمدة ثلاثة أيام، وهي فرصة للمصفي ليتبين حقيقة من يتقدم لعملية الشراء، فإما أن يظهر للحاكم أنه جاد فيقر البيع له، أو يتضح أنه غير جاد في عملية الشراء، أو يظهر منه تدليس أو غش، فهنا للحاكم المطالبة بفسخ البيع رعاية لمال المفلس وحفاظا لحق الغرماء[2].

بالإضافة إلى أن المدة السابقة تتحقق معها معرفة أحوال السوق، وطلب الزيادة في قيمة المبيع رعاية لمصلحة المفلس والغرماء، ويكون البيع بالخيار للحاكم في المدة السابقة، للاستقصاء وطلب الزيادة في كل سلعة يملكها المدين المفلس[3].

وإذا أتم الحاكم أو من يقوم مقامه البيع قبل انتهاء المدة السابقة، ثم تقدم في أثناء هذه المدة من يطلب الشراء بثمن أعلى فيقول الإمام ابن قدامه –رحمه الله– في ذلك: "وإن زاد في السلعة زائد في مدة الخيار لزم الأمين الفسخ لأنه أمكنه بيعه بثمن فلم يجز

---

(١) ابن قدامة، الكافي، مرجع سابق، ٢/ ٩٨ ، وابن قدامة المغني، مرجع سابق، ٤/ ٣٣٣.

(٢) وذهب ابن حزم الظاهري وابن شبرمة الي عدم مشروعية هذا الخيار للحاكم لأنه الاصل هو اللزوم إلا أن يقوم دليل على جواز الخيار من كتاب الله أو سنة ثابتة أو الإجماع، ابن حزم، المحلي ، مرجع سابق، ٨/ ٤٠٩، ٤١٠.

(٣) ابن النَّقِيب، أحمد بن لؤلؤ بن عبد الله الرومي، أبو العباس، شهاب الدين (١٩٨٨)، عمدة السالِك وَعدة النَّاسِك، ط. دار الجيل بيروت لبنان، صـ١٠٧، الخرشي ، شرح مختصر خليل، مرجع سابق، ٥/ ٢٥٩.

بيعه بدونه كما لو زيد فيه زائد قبل العقد"[١] ويفهم مما قرره ابن قدامه: أن القائم بالتصفية يعتبر نائباً عن الغرماء والمفلس، وعليه أن يعمل لمصلحة من أنابه، ولا يجوز له تجاوز حدود هذه النيابة[٢]. ويستحب للمشتري الأول أن يجيب الحاكم أو المصفي لطلبه في فسخ البيع لما في ذلك من معاونة المدين على قضاء دينه، ودفع حاجته وفي هذا يقول ابن قدامه: "وان زاد بعد لزوم العقد زائد، استحب للأمين سؤال المشتري الإقالة، واستحب للمشتري الإجابة إلى ذلك لتعلقه بمصلحة المفلس وقضاء دينه"[٣].

ثانياً: حقوق المصفي في الفقه الإسلامي:

يتفق الفقه الإسلامي مع النظام في حقوق المصفي، والمتمثلة في استحقاقه الأجرة مقابل أعمال التصفية التي يقوم بها، حيث سبق بيان أن المصفي أو القاسم يقوم بأعمال متعددة بدء من استلام أموال الشركة، وحصرها وسداد الديون وبيعها بالمزاد، وحتى توزيعها بين الشركاء في النهاية، وبخصوص الأجرة التي يستحقها المصفي فإنها لا تخرج عن حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون المصفي معيناً من قبل القاضي، ففي هذه الحالة اتفق الفقهاء على أجرة المصفي "أو رزقه" من بيت مال المسلمين، إذا كان فيه سعة، لأن القسمة من جنس عمل القاضي، ولأن منفعته تعم الناس[٤].

---

(١) ابن قدامة، المغني ، مرجع سابق، ٤/ ٣٣٣.

(٢) الشيرازي، المجموع ، مرجع سابق، ١٢/ ٤٢٣، الرافعي ، أبو القاسم عبد الكريم بن محمد (١٩٧٩)، فتح العزيز شرح الوجيز (الشرح الكبير)، طبعة دار الكتب العلمية ، بيروت، ١٠/ ٢١٧.

(٣) ابن قدامة، المغني ، مرجع سابق، ٤/ ٤٩٤ ، البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ٣/ ٣٦١. ونفس المعنى، الحزشي ، شرح مختضر خليل، مرجع سابق، ٥/ ٣١٠.

(٤) البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين، العناية شرح الهداية الناشر: دار الفكر الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، ٩/ ٤٢٨، الأنصاري، فتح الوهاب ، مرجع سابق، ٢/ ٢٦٩. النووي، روضة الطالبيين ، مرجع سابق، ١١/ ٢٠١، ابن قدامة، المغني ، مرجع سابق، ١٠/ ١١٠.

وقد روي أن عليـًا – رَضِيَ اللهُ عَنْهُ –، اتخذ قاسمـًا جعل له رزقـًا في بيت المال؛ ولأن هذا من المصالح، فأشبه رزق الحاكم[1]. كما أنها عوض عن عمل لا يختص فاعله أن يكون من أهل القربة[2]. فالأفضل أن يكون أجره من بيت المال لأنه أرفق بالناس وأبعد عن التهمة[3].

فإذا لم يكن في بيت مال المسلمين مالٌ أو لم يتفرَّع لهذه الجهة، فإنه لا يعين حينئذٍ قسامـًا؛ لئلا يغالي في الأجرة، وأيضـًا كيلا يغرَّه بعض الشركاء، فيحِيفَ، بل يدع الناس ليستأجروا من شاءوا[4].

الحالة الثانية: أن يكون المصفي أو القاسم معينـًا من قبل الشركاء، وفي هذه الحالة تكون أجرته عليهم، ولكن هناك خلاف حول كيفية توزيع الأجرة على الشركاء وجاء ذلك على قولين:

القول الأول: يكون توزيع الأجرة على الشركاء بحسب العدد، أو الرؤوس؛ أي بالتساوي، وهذا رأي الإمام أبو حنيفة[5]، والإمام مالك[6]، لأن الأجرة بمقابل العمل، وعمله في حق الكل على السواء فكانت الأجرة عليهم على السواء، وهذا لأن عمله

(١) ابن قدامة، الكافي ، مرجع سابق، ٤/ ٢٤٥/ ٢٤٦.

(٢) البهوتي، كشاف القناع ، مرجع سابق، ٦/ ٣٧٨.

(٣) البابرتي، العناية شرح الهداية ، مرجع سابق، ٩/ ٤٢٨.

(٤) القزويني، العزيز شرح الوجيز ، مرجع سابق، ١٢/ ٥٤٢.

(٥) الكاساني، بدائع الصنائع ، مرجع سابق، ٧/ ١٩.

(٦) عليش، منح الجليل ، مرجع سابق، ٧/ ٢٥٥. وجاء فيه: "وَأَجْرُ مَنْ يَقْسِمُ أَوْ يُعَدِّلُ ... عَلَى الرُّءُوسِ وَعَلَيْهِ الْعَمَلُ".

تمييز الأنصباء، والتمييز عمل واحد، لأن تمييز القليل من الكثير هو بعينه تميز الكثير من القليل[١]، وأيضـًا فجائز أن يكون تمييز النصيب القليل أشق وأكثر عملًا من تمييز النصيب الكثير، كما يجوز أن يكون تمييز الكثير أشق وأكثر عملًا، فقد تساويا من هذا الوجه، فينبغي أن يكونا سواء فيما يلزمهما من الأجر[٢].

القول الثاني: يتم توزيع الأجرة بقدر الحصص أو الأنصباء؛ وهذا قول الصاحبان محمد وأبويوسف من الحنفية[٣] والشافعية[٤] والحنابلة[٥]: لأن العمل في الكثير أكثر منه في القليل[٦]، ولأن الأجرة كالنفقة التي يحتاجها الملك، فتقدر بقدر الملك[٧]، ويؤيده أن أجرة الكيال والوزّان وحفر البئر المشتركة بقدر الأنصباء[٨]، وكذا سائر المؤن كأجرة الراعي والحمل والحفظ وغيرها[٩].

---

(١) الكاساني، بدائع الصنائع ن مرجع سابق،٧/ ١٩.

(٢) الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي (٢٠١٠)، شرح مختصر الطحاوي، تحقيق: د. عصمت الله عنايت الله محمد، وآخرين، الناشر: دار البشائر الإسلامية، ودار السراج، الطبعة: الأولى، ٨/ ٤٩.

(٣) الموصلي، عبد الله بن محمود بن مودود (١٩٣٧) الاختيار لتعليل المختار، عليها تعليقات: الشيخ محمود أبو دقيقة، الناشر: مطبعة الحلبي، القاهرة، ٢/ ٧٤، والجصاص، شرح مختصر الطحاوي، مرجع سابق، ٨/ ٤٩.

(٤) النووي، روضة الطالبيين مرجع سابق، ١١/ ٢٠١.

(٥) البهوتي، كشاف القناع ، مرجع سابق، ٦/ ٣٧٨.

(٦) الأنصاري، فتح الوهاب ، مرجع سابق، ٢/ ٢٦٩.

(٧) ابن قدامة، الكافي ، مرجع سابق، ٤/ ٢٤٥. الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، مرجع سابق، ٢/ ٧٤.

(٨) البابرتي، العناية شرح الهداية ، مرجع سابق، ٩/ ٤٢٩.

(٩) الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ٧/ ١٩، الزيلعي، تبيين الحقائق، مرجع سابق، ٥/ ٢٥٦، ابن عابدين، الدر المختار، مرجع سابق، ٥/ ١٧٩، ابن جزي، القوانين الفقهية، مرجع سابق، ص٢٨٦، البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ٣٧٢/ ٦، ابن قدامة المغني، مرجع سابق، ٩/ ١٢٦.

الرأي الراجح:

الذي يترجح عندي أن الرأي الثاني القائل بأن الأجرة على حسب ومقدار العمل، لأنه أعدل وأرفق بالناس، ولأن عمل المصفي محدد بشيء واحد وهو القسمة وتمييز الأنصبة، وهو عمل واحد لا يتغير في جميع الحالات[1].

(١) الكاساني، بدائع الصنائع مرجع سابق، ٧/ ١٩.

المبحث الثالث
طبيعة المسؤولية المدنية للمصفي
وأركانها وانقضائها في النظام والفقه الإسلامي

سأتناول بعون الله تعالى في هذا المبحث طبيعة المسؤولية المدنية للمصفي، وأركانها، وانقضائها، في النظام والفقه الإسلامي، وذلك في المطالب التالية:

المطلب الأول
طبيعة المسؤولية المدنية للمصفي
في النظام والفقه الإسلامي

تتأثر مسؤولية المصفي وحدودها بالطبيعة القانونية أو الفقهية لهذه المسؤولية، وفي هذا المطلب سأبين طبيعة مسؤولية المصفي المدنية في النظام والفقه الإسلامي في الفرعين التاليين:

الفرع الأول
طبيعة المسؤولية المدنية للمصفي في النظام

تنقسم المسؤولية المدنية إلى نوعين: عقدية، وتقصيرية، وحول الطبيعة القانونية لمسؤولية المصفي وتكييفها بأنها مسؤولية عقدية أو تقصيرية، وقع خلاف بين فقهاء القانون تبعاً لاختلافهم حول مركز المصفي على النحو سالف البيان، فالراجح لدى الفقهاء أن المصفي يعتبر وكيلاً عن الشركة، وبالتالي تكون الشركة ملزمة بكافة التصرفات التي يجريها المصفي باسمها طالما أنها كانت لازمة وضرورية لأعمال التصفية[1]، وبما أن المصفي يعتبر وكيلاً عن الشركة فإنه متى ما ارتكب فعلاً يستوجب المسؤولية تجاه الشركة أو الشركاء أو الغير، فإن لهم الحق في مطالبته بالتعويض عن

(١) يونس، علي حسن (١٩٨٨)، الشركات التجارية، طبعة دار الفكر العربي، ص ١٤٦.

الاضرار التي تنشئ عن هذا الفعل[١]، فالمصفى الذي يهمل في القيام بالأعمال الواجبة عليه كما لو قصر في المطالبة بأحد ديون الشركة لدى الغير، أو تنازل عن رهن مقرر لمصلحة الشركة، فإنه يكون مسؤول في مواجهة الشركاء عن هذه الاخطاء، وتقوم مسؤوليته في هذه الحالة على أساس المسؤولية العقدية[٢]. كما تقوم مسؤولية المصفي الشخصية أيضـًا أمام الغير إذا قام بأعمال تخرج عن الحدود المعينة له، أو قام بأعمال لا تتفق مع التصفية، كما لو بدأ بأعمال جديدة غير لازمة، أو باع موجودات الشركة جملة واحدة دون إذن من الجمعية العامة للشركاء أو القاضي[٣].

وذهب البعض إلى أن مسؤولية المصفي تجاه الشركة هي مسؤولية عقدية على أساس أنه في مركز الوكيل المأجور، في حين أن مسؤوليته تجاه الغير هي مسؤولية تقصيرية قوامها الفعل الضار[٤].

في حين يرى البعض أن مسؤولية المصفي في جميع الأحوال مسؤولية تقصيرية وليست عقدية، لأن التزام المصفي التزام قانوني، وهذا هو الذي يفسر مسؤولية المصفيين في حال تعددهم، وأن نيابة المصفي عن الشركة هي نيابة قانونية، فالقانون هو

---

(١) ملش، محمد كامل امين (١٩٥٧) الشركات تأسيسها وإدارتها وانقضائها وافلاسها وضرائبها، ودفاترها وجرائمها وحراستها ونماذجها، في القوانين المصرية الجديدة والتشريع المقارن، مطابع دار الكتاب العربي، ص ٦٨٦.

(٢) إبراهيم، تصفية شركات المساهمة العامة، مرجع سابق، ص٢٧٧.

(٣) شخانبه، النظام القانوني لتصفية الشركات، مرجع سابق، ص ٢٦٨.

(٤) ناصيف، ألياس (٢٠٠٠)، موسوعة الشركات التجارية ، تأسيس الشركات المقفلة، ص٣٣٣. وإبراهيم، تصفية شركات المساهمة، مرجع سابق، ص٢٧٧.

الذي أقرها ووضع قواعدها وحددها[١]، ويرى آخرون أن مسؤولية المصفي تجاه الشركة تكون تقصيرية في حالة قيام القضاء بتعيين المصفي، حيث لا يوجد عقد بينه وبين الشركاء، ولا بينه وبين الغير، ومن ثم تكون مسؤوليته في مواجهتهم قوامها الفعل الضار[٢].

ولتحديد طبيعة مسؤولية المصفي وهل هي مسؤولية عقدية أم تقصيرية فإن الأمر يستدعي بيان طبيعة هذه المسؤولية بالنسبة للشركة، والشركاء، والغير كل على حده:

أولاً: مسؤولية المصفي تجاه الشركة.

يعتبر المصفي وكيلاً عن الشركة[٣]، ومن ثم يخضع لأحكام عقد الوكالة إذا صدر منه أي إخلال بواجباته أو صلاحياته المطلوبة منه، ويسأل في هذه الحالة عن أي خطأ يقع منه تجاه الشركة، وتكون هذه المسؤولية من باب أحكام المسؤولية العقدية[٤].

ومن ثم فإنه متى ما وقع من المصفي أي تجاوز لحدود سلطاته فإنه لا يلزم الشركة من ناحية، كما أن المصفي يلتزم بجبر هذا الضرر من ناحية أخرى من خلال الرجوع عليه بالتعويض[٥].

والتزام المصفي تجاه الشركة قد يكون التزام ببذل عناية، كالالتزام بالمحافظة على

---

(١) شمسان، تصفية شركات الأشخاص ، مرجع سابق، ص٦٠١.

(٢) مساعدة، المسؤولية المدنية ، مرجع سابق، ص١٠٥. المحاسنة، أحمد يوسف عبدالرحمن (٢٠٠٦) المركز القانوني للمصفي في الشركات التجارية، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، ص٩٣.

(٣) شخبانة، النظام القانوني لتصفية الشركات، مرجع سابق، ص٢٦٧.

(٤) إبراهيم، تصفية شركات المساهمة ، مرجع سابق، ص٢٧٧.

(٥) مساعدة، المسؤولية المدنية ، مرجع سابق، ص٥٥٨.

أموال الشركة وحقوقها، وعليه أن يبذل عناية الرجل المعتاد وإلا قامت مسؤوليته تجاه الشركة، ويكون مسؤول في جميع أمواله[١]. وقد يكون التزام بتحقيق نتيجة، كالتزامه باستلام موجودات الشركة، وجردها، ومطالبته بحقوقها، وتقديم الحساب الختامي لها، ونشر قرار التصفية، ومن ثم لا تبرأ ذمة المصفي تجاه الشركة إلا إذا تحققت هذه النتيجة[٢].

ثانيـًا: مسؤولية المصفي تجاه الشركاء:

تختلف مسؤولية المصفي تجاه الشركاء وفقـًا لطريقة تعيينه فإذا كان المصفي قد عين من خلال المحكمة فإن مسؤوليته تكون مسؤولية تقصيرية حيث لا يوجد عقد بينه وبين الشركاء، ومن ثم تكون مسؤوليته في مواجهتهم قوامها الفعل الضار[٣]. وفي هذه الحالة يكون رجوع الشريك على المصفي عند وجود ضرر ومطالبته بجبر الضرر، والتعويض وفقـًا لأحكام المسؤولية التقصيرية[٤].

أما في حالة تعيين المصفي من قبل الشركاء كما في حالة التصفية الاختيارية، فإن المصفي في هذه الحالة يستمد سلطاته من سند تعيينه وهو اتفاق الشركاء، وتكون مسؤولية المصفي في مواجهة الشركاء مسؤولية عقدية، ويجوز لأي من الشركاء الرجوع عليه ومطالبته بالتعويض عن الضرر الذي أصابه[٥]، فإذا خالف المصفي الالتزامات

---

(١) محرز ، الوسيط في الشركات ، مرجع سابق، ص٢٦٤.

(٢) إبراهيم، تصفية شركات المساهمة العامة، مرجع سابق، ص٢٧٧. ومساعدة، المسؤولية المدنية، ص١٢٢

(٣) مساعدة، المسؤولية المدنية ، مرجع سابق ، ص١٠٥. والمحاسنة، المركز القانوني للمصفي ، مرجع سابق، ص٩٣.

(٤) محيمد، المركز القانوني للمصفي ، مرجع سابق، ص٧٩.

(٥) مساعدة، المسؤولية المدنية ، مرجع سابق، ص١٢٨.

الواجبة عليه كقيامه بأعمال جديدة ليست من متطلبات التصفية فيكون مسؤولاً وبصفة شخصية عن هذه الأعمال[١].

ثالثًا: مسؤولية المصفي تجاه الغير:

يقع على عاتق المصفي عدة واجبات والتزامات كما سبق بيانه، ومن هذه الالتزامات ما يتعلق بالغير كتحصيل الديون، أو سداد الالتزامات، ومن ثم يجوز لكل صاحب مصلحة من الغير أن يطالب المصفي بالتعويض إذا أخل بالتزاماته، بحيث يكون مسؤولاً إذا أساء استخدامها أو تجاوزها، أو إذا ألحق الضرر بالغير عند قيامه بها[٢]، فإذا أخل المصفي في دفع ديون الشركة فيجوز للدائنين مطالبته بالتعويض، إذا لحقهم ضرر من جراء ذلك[٣]، وتكون مسؤولية المصفي في هذه الحالة تجاه الدائنين من قبيل المسؤولية التقصيرية، لعدم وجود رابطة عقدية بين المصفي والغير، فتقوم المسؤولية في هذه الحالة على أساس الفعل الضار[٤]. حيث يسأل المصفي تجاه الدائنين عن الضرر الذي الحقه بهم دون النظر إلى جسامة الفعل[٥].

رابعًا: مسؤولية المصفين في حالة تعددهم:

نصت المادة (٢٠٥/ ١) من نظام الشركات على: "يقوم بالتصفية مصف واحد أو أكثر، من الشركاء أو من غيرهم"، وهذه المادة توضح أن المصفي قد يكون شخصًا

(١) طه، القانون التجاري، شركات الأموال، مرجع سابق، ص٢١٩.

(٢) حسن، الشركات ، مرجع سابق، ص ٨٦.

(٣) سامي، الشركات التجارية ، مرجع سابق، ص٥٥٧.

(٤) شخبانة، النظام القانوني لتصفية الشركات ، ص٣٤٤.

(٥) المحاسنة، المركز القانوني للمصفي ، ص٩٤.

واحداً وقد يكون أكثر من شخص، وهنا يُثار سؤال مهم وهو ما هي مسؤولية المصفين في حالة تعددهم؟ وقد حسم النظام هذا الأمر فنص في المادة (٢٠٦) على أنه: "إذا تعدد المصفون وجب عليهم أن يعملوا مجتمعين، ولا تكون تصرفاتهم صحيحة إلا بإجماعهم، ما لم ينص قرار تعيينهم أو تصرح لهم الجهة التي عينتهم بالعمل على انفراد. ويكونون مسؤولين بالتضامن عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة أو الشركاء أو الغير نتيجة تجاوزهم حدود سلطاتهم أو نتيجة الأخطاء التي يرتكبونها في أداء أعمالهم"، وبتأمل هذه المادة يتضح جليـًا أنه في حالة تعدد المصفيين فإن مسؤوليتهم تكون تضامنية سواء تم تعينهم من قبل الشركاء أو المحكمة[١].

ويتم اتخاذ القرارات في حالة تعدد المصفين بالإجماع ، مالم يتم الاتفاق على خلاف ذلك فيتم بالأغلبية وفي هذه الحالة لا يسأل المصفي الذي لم يجز التصرف الذي سبب ضرراً للغير أو للشركة[٢].

ويجوز للمصفي إذا كان منفرداً أن يستعين بغيره للقيام بأعمال التصفية ، كخبير أو محامي، لمساعدته في أعمال التصفية وفي هذه الحالة يكون مسؤولاً عن خطأه في اختيار مساعديه إذا صدر منهم ضرر للغير على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه[٣].

---

(١) شمسان، تصفية شركات الأشخاص ، مرجع سابق، ص٦١٤.

(٢) إبراهيم، تصفية شركات المساهمة العامة، مرجع سابق، ص٢٧٧.

(٣) شمسان، تصفية شركات الأشخاص ، مرجع سابق، ص٦١٧. محرز ، الوسيط في الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٢٦٦.

الفرع الثاني
طبيعة المسؤولية المدنية للمصفي في الفقه الإسلامي

تخضع طبيعة المسؤولية المدنية للمصفي في الفقه الإسلامي، لطريقة تعيينه، فإذا كان المصفي معيناً من قبل الشركاء، فإنه يسأل وفقاً لأحكام عقد الوكالة، ومن ثم تكون مسؤوليته مسؤولية عقدية، أما إذا كان معيناً من قبل الحاكم والقاضي فإنه يسأل وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية أو ما يعرف في الفقه الإسلامي بالضمان إذا ثبت تقصيره في عمله، وقد نص الفقهاء على أن القاسم المعين من قبل الحاكم كالحاكم[١]، ومن ثم يكون رجوع الشركاء إلى من عينه لإصلاح ما أفسده لأنه يلزمهم قسمته بخلاف المعين من قبلهم[٢]، ولذا فإنه من الأهمية بمكان بيان طبيعة مسؤولية المصفي الذي عينه الشركاء باعتبار أنه وكيلاً عنهم، وقد عبر فقهاء الشريعة الإسلامية عن المسؤولية العقدية بمصطلح ضمان العقد[٣].

ومن ثم فإن المصفي مسؤول عن جميع تصرّفاته، وأعماله التي يأتيها لممارسة مهنته كمصفّي، فإذا ارتكب أي خطأ أو إهمال فتقوم مسؤوليته العقدية المستمدة من عقد الوكالة، تجاه الشركة أو الشركاء، ولهم الحق بمطالبته بإصلاح الضرر أو التعويض وهو

---

(١) عليش، منح الجليل، مرجع سابق، ٧/ ٢٥٥،، الشيرازي، المهذب، مرجع سابق، ٣/ ٤١٠، ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ١٠/ ١١٠.

(٢) الجمل، سليمان بن عمر بن منصور العجيلي، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل، ط. دار الفكر الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، ٥/ ٣٧٠.

(٣) جمعة، عبدالرحمن (٢٠١٧)، الضمان القضائي في نطاق المسؤولية العقدية وفقاً لأحكام القانون المدني الأردني دراسة مقارنة، بحث منشور بمجلة علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد ٤٤، ملحق ٢، ص١٦٥.

عين الضمان في الفقه الإسلامي يقول الإمام الغزالي[1]: "الضمان: هو وجوب رد الشيء أو أداء بدله بالمثل أو بالقيمة"[2].

والأصل في الفقه الإسلامي أن يقوم المصفي بإزالة عين الضرر الواقع إذا كان ممكنًا، فإذا تعذر ذلك فيصار إلى التعويض المالي العادل الذي يقدره الحاكم، وبتطبيق ذلك على حالة القاسم أو المصفي يكون الأصل اللجوء إلى القاضي لإزالة التصرف الصادر من المصفي أو القاسم والمسبب للضرر والحكم بإبطال التصرف غير المشروع[3].

ومن قبيل ذلك أيضًا اللجوء إلى القاضي لمنع القّسامين من الاشتراك للتواطؤ على إغلاء الأجرة، وعممه العلامة ابن القيم "في كل طائفة يحتاج

(١) هو: حجة الإسلام أبو حامد محمد بن محمد بن محمد الطوسي الشافعي الغزالي (٤٥٠ – ٥٠٥هـ) له مؤلفات كثيرة من أشهرها "المستصفى" في علم الأصول " المنخول" ، "الوجيز" وفى الحديث "الأربعين النووية" وفى العلوم كلها "إحياء علوم الدين". ينظر: السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين (١٤١٣) طبقات الشافعية الكبرى، تحقيق: د. محمود محمد الطناحي د. عبد الفتاح محمد الحلو، الناشر: هجر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية، ٦/ ١٩١ ، الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس (٢٠٠٢)، الأعلام، دار العلم للملايين، الطبعة: الخامسة عشر، ٧/ ٢٢.

(٢) الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد (١٣١٧)، الوجيز في فقه الإمام الشافعي، ط. مطبعة الآداب والمؤيد بالقاهرة، ١/ ٢٠٨.

(٣) ومبنى ذلك: ولاية يعطيها الشرع للحاكم للتصرف نيابة عن صاحب الحق، وعبر عن ذلك الحافظ ابن رجب بقوله "فيقوم الحاكم مقامه"، وذكر بصورة عامة قولين في الفروع التي أوردها فيها، أحدهما: تصرف الحاكم عليه، والثاني: إجباره ولو بالحبس والتضمين، والظاهر فيما أورده تغليب القول الأول، بل ذكر في أحد الفروع تصرف الحاكم على الممتنع إذا أصر بعد حبسه، أي على القول الثاني، ينظر، ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد، القواعد لابن رجب، ط. دار الكتب العلمية، بدون، صـ٣١ – ٣٣ قاعدة رقم (٢٣).

الناس إلى منافعهم"[١].

ويرى بعض فقهاء الشافعية، وبعض الحنابلة، أن التعدي من قبل المصفي باعتباره وكيلاً يعتبر مبطلاً للوكالة، كما لو استعمل الوكيل ما وكل فيه لمنفعة نفسه فإنه يعتزل من الوكالة، كالحاكم في هذه الحالة على الرغم من أن وكالة الحاكم تعد نيابة عن الأمة[٢].

وعلى الشركاء لكي تقوم مسؤولية المصفي أن يثبتوا وجود الخطأ ويقيموا البينة على وجود النقص في القسمة ، وقد ميز الفقهاء في ذلك بين ادعاء النقص بعد أخذ الحق وخروج القرعة، وقبله، فأجازوا قيام مسؤولية المصفي قبل القبول على أساس أنه بعد خروج الحق وجريان القرعة يكون قد رضي بأخذ الحق ناقصاً[٣].

ورتب الفقهاء على إثبات خطأ المصفي أو القاسم بطلان القسمة حيث جاء في ذلك: "إذا اقتسما أرضاً ثم استحق مما صار لأحدهما: شيء بعينه نظرت فإن استحق مثله من نصيب الآخر أمضيت القسمة، وإن لم يستحق من حصة الآخر مثله بطلت القسمة"[٤].

---

(١) ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين، الطرق الحكمية، مكتبة دار البيان، بدون، صـ٢٤٦، ٢٤٧، والزيلعي، تبيين الحقائق ، مرجع سابق، ٥/ ٢٦٥ ، ٢٦٦،.

(٢) الشربيني، مغني المحتاج، مرجع سابق، ٨/ ٨٣٠، وابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ٣/ ١، وابن جزي، القوانين، مرجع سابق، ص٣.

(٣) الشيرازي، المهذب ، مرجع سابق، ٣/ ٤١٠، ٤١١.

(٤) الشيرازي، المهذب مرجع سابق، ٣/ ٤١١.

ومن خلال ما سبق استخلص أن مسؤولية المصفي في مواجهة الشركاء هي مسؤولية عقدية، والأصل فيها أن يسأل المصفي عن أخطائه باعتباره وكيلاً عن الشركاء، والأثر المترتب على مسؤوليته هو بطلان التصرف ونقض القسمة إذا كان ذلك ممكناً، وإلا فإن القاضي يلزمه بضمان ما أتلف أو نقص.

المطلب الثاني
أركان المسؤولية المدنية للمصفي في النظام والفقه الإسلامي

يلزم لقيام مسئولية المصفي توافر عدة أركان حتى يمكن مساءلة وفقاً لها، وهذه الأركان هي العمود الفقري للمسئولية، وبدون توافرها مجتمعة لا يمكن بأي حال من الأحوال قيام مسؤولية المصفي وفيما يلي أبين هذه الأركان في النظام والفقه الإسلامي كل في فرع مستقل.

الفرع الأول
أركان المسؤولية المدنية للمصفي في النظام

قررت المادة (٢٠٦) من نظام الشركات السعودي مسؤولية المصفي عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة أو الشركاء أو الغير نتيجة تجاوزه حدود سلطاته أو نتيجة الأخطاء التي يرتكبها في أداء أعماله، ومن ثم فإن مسئولية المصفي كقاعدة عامة، قائمة على خطأ واجب الإثبات، وأن هذا الخطأ ألحق ضررا بالغير[١]. فبذلك تكون للمسئولية بغض النظر عن كونها مسؤولية عقدية أو تقصيرية ثلاثة أركان هي: الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية[٢].

---

(١) منصور، مصطفى منصور (١٩٨١) المصادر غير الإرادية للالتزام، خلاصة دروس في مقرر الالتزامات في القانون الكويتي ، جامعة الكويت، صـ١٥.

(٢) الصدة، مصادر الالتزام، مرجع سابق، صـ٤٨٦.

أولاً: ركن الخطأ:

الخطأ بوجه عام سواء في نطاق المسئولية العقدية أو التقصيرية هو تقصير في مسلك الشخص لا يصدر عن إنسان يقظ وجد في ذات الظروف التي أحاطت بالمسئول[١].

كما عرفه فقهاء القانون بأنه: انحراف في سلوك الشخص مع إدراكه لهذا الانحراف[٢]، وبذلك يكون للخطأ عنصران؛ الأول: مادي وهو الانحراف أو التعدي. والثاني: معنوي وهو: الإدراك أو التمييز[٣].

ومن ثم فيجب على المصفي أن يلتزم بحدود أعماله وأن يبذل العناية اللازمة حتى يكون عمله صحيحاً، فإذا انحرف المصفي عن السلوك المعتاد فإنه يكون مسؤولاً عن الأخطاء التي يرتكبها ويتحقق في حقه الركن الأول والذي يقوم على عنصرين، عنصر مادي وهو عدم بذل المصفي العناية اللازمة أو تقصيره في تحقيق النتيجة المطلوبة ، والعنصر المعنوي وهو أن يكون المصفي متمتعاً بالأهلية اللازمة بحيث يكون الانحراف صادر عن تمييز وإدراك[٤].

---

(١) جابر، أشرف (١٩٩٩) التأمين من المسئولية المدنية للأطباء، دار النهضة العربية ، القاهرة، صـ٦٠.

(٢) السنهوري، الوسيط، مرجع سابق، صـ١٠٨٢، أبوستيت، أحمد حشمت (١٩٥٤) نظرية الالتزام في القانون المدني، مصادر الالتزام، مطبعة مصر، صـ٤٠٨، عامر، المسئولية المدنية والتقصيرية والعقدية، مرجع سابق، صـ١٤١.

(٣) شنب، دروس في نظرية الالتزام، مرجع سابق، ص٣٤٣، سلطان، أنور (١٩٩٨) الموجز في مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، صـ٣٢٣، ومنصور، المصادر غير الإرادية للالتزام، مرجع سابق، صـ١٧، أبو الليل، إبراهيم الدسوقي (١٩٩٨) المسئولية المدنية والإثراء دون سبب، دراسة للمصادر غير الإرادية للالتزام وفقًا للقانون الكويتي ، دار الكتب، الطبعة الثانية، الكويت ، صـ٤٧ وما بعدها.

(٤) خالد، معمر (٢٠١٣)، النظام القانوني لمصفي الشركات التجارية في التشريع الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، ص١٦١.

والخطأ في المسؤولية المدنية بالنسبة للمصفي قد يكون خطأ عقدي، وهو الذي ينشأ نتيجة مخالفة العقد، فهو انحراف ايجابي أو سلبي في سلوك المدين يؤدي إلى مؤاخذته، ومعيار هذا الانحراف هو مجافاة سلوك المدين لسلوك الشخص العادي[١]، وقد يكون خطأ تقصيري وهو الذي ينشأ نتيجة الفعل الضار أو العمل غير المشروع الذي يلحق ضرراً بالغير[٢].

ثانيـًا: ركن الضرر:

لا يكفي لقيام مسؤولية المصفي وقوع خطأ منه بل لابد أن يكون هناك ضرر لحق بالطرف الأخر، لأن المسؤولية المدنية عقدية كانت أم تقصيرية قائمة على وجوب تعويض المضرور عما لحقه من ضرر[٣]، ومن ثم فإن الضرر هو الركن الثاني من أركان المسؤولية المدنية للمصفي حيث لا تقوم مسؤولية المصفي إلا به، تطبيقًا لمبدأ "لا دعوى بغير مصلحة[٤]"، فلا يكفي مجرد وقوع الخطأ من المصفي، ولا يكون هناك محل لتعويض المضرور ما لم يثبت أن هذا الخطأ قد ألحق به ضررًا ما، فمتى توافرت علاقة السببية بين الضرر والخطأ، قامت المسئولية[٥].

---

(١) سلطان، أنور (٢٠٠٢) مصادر الالتزام في القانون المدني دراسة مقارنة مع الفقه الإسلامي، عمان دار الثقافة، ص٢٣٢.

(٢) السنهوري، الوسيط، مرجع سابق، صـ١٠٤٥، ومرقس، الوافي، مرجع سابق، ص١٧، وتناغو، مصادر الالتزام، مرجع سابق، صـ٢١٨.

(٣) سلطان، مصادر الالتزام ، مرجع سابق، صـ٢٣٩.

(٤) أبو ستيت، نظرية الالتزام ، مرجع سابق، صـ٤٣٥. السنهوري، الوسيط ، مرجع سابق، ص٨٥٥.

(٥) رفاعي، محمد نصر (١٩٧٨) الضرر كأساس للمسئولية المدنية في المجتمع المعاصر، رسالة دكتوراه حقوق القاهرة طبعة دار النهضة العربية، القاهرة، صـ٧٠٤.

ويقصد بالضرر بوجه عام: الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه، أو في مصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة ذات قيمة مالية أو لم تكن[١]، فهو يعد نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام، أو التأخر في الوفاء به[٢]، وللضرر صورتان، فقد يكون ماديًا، وقد يكون معنويًا.

الضرر المادي: هو الذي يصيب الشخص في جسده أو في مصلحة مالية له[٣]، ومثاله في نطاق المسئولية المدنية للمصفي، ما يتكبده المضرور من خسائر مالية، أو ضياع لحقوقه المشروعة نتيجة فعل المصفي.

أما الضرر المعنوي: فهو كل ما يمس للمضرور مصلحة مشروعة دون أن يسبب له ذلك خسارة مالية[٤]، كالإضرار بسمعته أو شرفه أو ما يسببه له من ألم جسماني وألم نفسي، ولا تختلف شروطه عن شروط الضرر المادي، إلا إنه حق شخصي بحت[٥]، ومن ثم فإن مثل هذا الضرر غير متحقق في شأن الشركة[٦].

ويشترط في الضرر، أيًا كانت صورته ماديًا أو أدبيًا، شرطان :

الأول : أن يكون وقوعه محققًا[٧] .

---

(١) مرقس، الوافي مرجع سابق، صـ١٣٣ وصـ٥٥٢. وسلامة، أحمد، مذكرات في نظرية الالتزام، مكتبة عين شمس، ص٢٧١.

(٢) السنهوري، الوسيط، مرجع سابق، جـ١، صـ٩٣٢.

(٣) عامر، المسئولية المدنية العقدية والتقصيرية، مرجع سابق ، صـ٣٣٣.

(٤) مرقس ، الوافي، مرجع سابق، صـ٥٥٣.

(٥)عامر، المسئولية المدنية العقدية والتقصيرية، مرجع سابق ، صـ٣٤٢، وما بعدها.

(٦) خالد، النظام القانوني لمصفي الشركات التجارية ، مرجع سابق، ص١٦١.

(٧) عرفت محكمة النقض المصرية الضرر المحقق بقولها: "إن الضرر يكون محققًا إذا كان واقعًا فعلاً، أو كان سيقع حتمًا" نقض مصري ١٣ مايو ١٩٦٥، المجموعة الرسمية لأحكام محكمة النقض، ع١٦، رقم ٩٣، صـ٥٧٠.

والثاني: أن يكون مباشرًا[1]، ويقع عبء إثبات الضرر على عاتق من يدعيه، وهو مسألة مادية يجوز إثباته بكافة بوسائل الإثبات[2].

ثالثًا: علاقة السببية:

لا تقوم المسئولية المدنية للمصفي بمجرد وقوع الخطأ أو الفعل الضار وحدوث الضرر، بل يجب أن تتوافر علاقة السببية بينهما، بمعنى أن ينشأ الضرر نتيجة الخطأ الذي ارتكبه المسئول[3]، ولذا تحتل علاقة السببية في نطاق المسئولية المدنية أهمية كبيرة، فبغير توافرها بين الخطأ المنسوب إلى المصفي والضرر الذي لحق بالشركة أو الشركاء أو الغير، تنتفي عن المصفي كل مسئولة[4].

ولمشكلة السببية وجه آخر يتعلق باشتراك أكثر من سبب في إحداث الضرر، ومدى تأثير ذلك على مسؤولية المصفي وقد نشأ عن ذلك ثلاث نظريات:

أولاً: نظرية تعادل الأسباب:

وتقوم هذه النظرية على أساس أنه لا يمكن فصل العوامل التي أسهمت في وقوع الضرر، فكل سبب عاصر إحداث الضرر –مهما كان بعيدًا– يعتبر سببًا في حدوثه، فإذا

---

(١) يذهب البعض إلى أنه لا يشترط في الضرر أن يكون مباشرًا إلا في نطاق المسئولية العقدية دون المسئولية التقصيرية التي يمكن أن يكون الضرر فيها غير مباشر، ويرى البعض أن الضرر في كلتا المسئوليتين يجب أن يكون مباشرًا، على أساس أن هذا الشرط ليس خاصًا بالضرر، وإنما هو نتيجة حتمية لاشتراط ركن السببية، ينظر : مرقس، الوافي، مرجع سابق، صـ٥٥٤.

(٢) السنهوري، الوسيط ، مرجع سابق، ص٨٥٥.

(٣) السنهوري، الوسيط، مرجع سابق، صـ ١٢٢٠، مرقس، الوافي، مرجع سابق، صـ٤٥٥، الأهواني، النظرية العامة للالتزامات، مرجع سابق، صـ١٤٠.

(٤) شمسان، تصفية شركات الأشخاص ، مرجع سابق، ص٦١٠.

تدخلت عدة أسباب في ذلك، اعتبر كل سبب منها هو سبب الضرر، فجميع العوامل التي أسهمت في إحداث الضرر، تكون أسبابًا متعادلة أو متكافئة في حكم القانون، لأنه إذا تخلف أحد العوامل لم يقع الضرر(١).

وبذلك يكون السبب في ظل نظرية تعادل الأسباب هو: "كل عامل أسهم في حدوث الضرر متى ثبت أنه لولاه ما حدث هذا الضرر".(٢) وهو ما يعني أن هذه النظرية تأخذ جميع الأسباب التي أحدثت الضرر في الاعتبار مهما كان السبب بعيدًا.(٣) غير أنه يشترط لكي نكون بصدد أسباب متعادلة أن يكون كل سبب مستقلاً عن غيره أي لا يوجد بينهما نتيجة حتمية لغيره(٤).

ثانيًا : نظرية السبب المنتج:

وتقوم هذه النظرية على أساس تقسيم الأسباب التي أحدثت الضرر إلى نوعين: أسباب منتجة، وأسباب عارضة، وتعتد بالسبب المنتج دون العارض، والسبب المنتج

---

(١) ينظر: السنهوري، الوسيط، مرجع سابق، جـ٢، صـ١٢٦٣ فقرة ٦٠٥، وينظر في تأييد هذه النظرية، عامر، المسئولية المدنية والتقصيرية، مرجع سابق، صـ٣٩٣، وحجازي، عبدالحي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الثاني، مكتبة عبدالله وهبة، القاهرة، صـ٤٨٦.

(٢) مرقس ، الوافي، مرجع سابق ، صـ٥٥٩.

(٣) مأمون، عبدالرشيد (١٩٨٦) عقد العلاج بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، صـ١٩٣، والسنهوري، الوسيط، مرجع سابق، ١/ ٩٠٥، وفي نفس المعنى، زكي، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، مرجع سابق، صـ٥٦٤.

(٤) مرقس، الوافي، مرجع سابق، صـ٤٦٢، ٤٦٣، السنهوري، الوسيط ، ١/ ٩٠٥، ومأمون، عبدالرشيد (١٩٨٥) علاقة السببية في المسئولية المدنية، دار النهضة العربية، صـ٩، وسلطان، مصادر الالتزام مرجع سابق، صـ٣٣٤.

الذي تناط به المسئولية، هو ذلك السبب الذي يؤدي عادة وبحسب المألوف إلى إحداث الضرر، أما السبب العارض الذي لا تناط به المسئولية، فهو ذلك السبب غير المألوف الذي لا يحدث به الضرر عادة، ولكنه أحدثه عرضًا، ولذلك لا يُعار له اهتمام[1].

ثالثًا: نظرية السبب الملائم:

وتقوم هذه النظرية على أساس أنه إذا كانت هناك أسباب غير مألوفة بدلت المجرى العادي للأمور فإن مسؤولية المصفي لا تقوم في هذه الحالة لانقطاع رابطة السببية[2]، حيث تقتصر مسؤوليته على السبب المألوف الذي يؤدي بحسب مجريات الأمور إلى إحداث الضرر، وإذا تم التوصل إلى هذا السبب، فإننا نستبعد باقي الأسباب العارضة أو الثانوية التي لا تؤدي – في العادة – إلى إحداث الضرر[3].

الفرع الثاني
أركان المسؤولية المدنية للمصفي في الفقه الإسلامي

فقهاء القانون لا يفرقون بين الركن والشرط[4]، أما فقهاء الشريعة الإسلامية، فقد تباينت مواقفهم عند تناولهم لأركان المسؤولية في الفقه الإسلامي تبعًا لتأثرهم بالتفرقة

(١) السنهوري، الوسيط، مرجع سابق،٢/ ١٠٢٦.

(٢) فاطنة، بن صافي، وصبيحة قاسيمي، (٢٠١٩) تصفية الشركات التجاري، رسالة ماجستير، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب ، قسم الحقوق، ص٤٤.

(٣) مأمون، علاقة السببية في المسئولية المدنية، مرجع سابق، صـ٢٢.

(٤) الشَّرط هو: تعليق شيء بشيء، بحيث إذا وجد الأول وجد الثاني، وقيل: الشرط: ما يتوقف عليه وجود الشيء، ويكون خارجًا عن ماهيته، ولا يكون مؤثرًا في وجوده، وقيل: الشرط: ما يتوقف ثبوت الحكم عليه، ينظر: الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف (١٩٨٣)، كتاب التعريفات ، ط. دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى ، ص١٢٥.

بين الركن والشرط عند الفقهاء الأوائل، فعبر عنها البعض، بالشروط[١]. في حين ذهب البعض إلى: أن التعدي والضرر ركنان لازمان لتوافر معنى التضمين، أما رابطة السببية بين الاعتداء والضرر، فلا ينطبق عليها معنى الركن[٢].

وهناك من يرى، أن التعدي والضرر وعلاقة السببية بينهما أركان لضمان الفعل لدخولها في حقيقته، ولتوقف وجوده على تحققها[٣].

وذكر البعض أن "في التعبيرين إخلال، فإن أريد بالركن والشرط ما يتوقف عليه وجود الشيء، أعم من أن يكون داخلاً في ماهيتها أو خارجًا عنها، كان التعبيران سليمين، بشيء من التجوز"[٤].

ولكي نخرج من هذا الخلاف وبعيداً عن الدخول في المسميات فإن المسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي تستلزم عدة عناصر لكي تقوم وتثبت وتتمثل في الآتي:

أولاً: التعدي: ويقصد به عند الفقهاء أكثر من معنى منها: التعدي بمعنى الجناية[٥]،

---

(١) محمصاني، صبحي (١٩٨٤)، النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية بحث مقارن في المذاهب المختلفة والقوانين الحديثة، مطبعة الكشاف، بيروت، ١/ ١٦٨.

(٢) الزحيلي، نظرية الضمان، مرجع سابق، صـ١٨.

(٣) سراج الدين، محمد أحمد (١٩٩٣)، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة بأحكام المسئولية التقصيرية في القانون، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى، صـ٩٧.

(٤) فيض الله، محمد فوزي (١٩٦٢م)، المسئولية التقصيرية بين الشريعة والقانون، رسالة دكتوراه، جامعة الأزهر، شريعة القاهرة، صـ١٠٧، ١٠٨.

(٥) ومن استعمالات الفقهاء للتعدي بمعنى الجناية ما قرره ابن جزي بقوله: "التعدي أعم من الغصب، لأن التعدي يكون في الأموال والفروج والنفوس والأموال". ينظر: ابن جزي، أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله (١٩٨٥)، القوانين الفقهية، طبعة عالم الفكر، الطبعة الأولى، القاهرة، صـ٣١٨.

ومنها التعدي بمعنى الاستيلاء على منفعة مال الغير دون رقبته[1]، ومنها التعدي بمعنى مجاوزة الحد، وهذا هو المعنى الأقرب في مسؤولية المصفي فيكون التعدي هو: "مجاوزة ما ينبغي أن يقتصر عليه شرعًا، أو عرفا، أو عادة"[2].

ولكي تقوم مسؤولية المصفي أو القاسم في الفقه الإسلامي فلابد أن يصدر منه فعل جائر يدخل في معنى التعدي الذي أورده الفقهاء، ومن ذلك جاء في مجمع الضمانات أن: "من حفر بئراً في طريق المسلمين، أو وضع حجراً فتلف به إنسان فديته على عَاقِلَتِهِ، وإن تلفت بهيمة فضمانها في ماله"[3].

وجاء في القوانين الفقهية: "إن قصد أن يفعل الجائز، فأخطأ بفعل غيره، أو جاوز فيه الحد، أو نقص فيه عن الحد، فتولد منه تلف، ضمنه"[4].

وقد وضع الفقهاء رحمهم الله قاعدة عظيمة في الضمان أوردها البغدادي –رحمه الله– في مجمع الضمانات بقوله: ":« الْمُبَاشِرُ ضَامِنٌ، وَإِنْ لَمْ يَتَعَدَّ، وَالْمُتَسَبِّبُ لَا – أي لا يَضمَنُ – إلَّا إذَا كَانَ مُتَعَدِّيًا[5]"، وبتطبيق هذه القاعدة على المصفي يتضح إلى أنه

(١) وأكثر الفقهاء استعمالاً للتعدي بهذا المعنى هم المالكية، وذلك تمييزًا له عن الغصب، باعتبار أن الغصب استيلاء على رقبة مال الغير، بينما يقتصر التعدي على الاستيلاء على المنفعة فقط. جاء في حاشية الدسوقي: "التَّعَدِّي وَهُوَ الِاسْتِيلَاءُ عَلَى الْمَنْفَعَةِ كَسُكْنَى دَارٍ وَرُكُوبِ دَابَّةٍ مَثَلًا". ينظر: الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ط. دار الفكر، بدون، ٣/ ٤٤٢.

(٢) فيض الله، المسئولية التقصيرية مرجع سابق، صـ١٨٩، والعكام، محمد فاروق بدوي (١٩٧٧)، الفعل الموجب للضمان في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، القاهرة، صـ٧٧؛ ومحمصاني، النظرية العامة للموجبات، مرجع سابق، ١/ ١٧٥.

(٣) البغدادي، أبو محمد غانم بن محمد ، مجمع الضمانات، ط. دار الكتاب الإسلامي، بدون، صـ١٧٨.

(٤) ابن جزي، القوانين الفقهية، مرجع سابق، صـ٢٣٣.

(٥) البغدادي، مجمع الضمانات ، مرجع سابق، صـ ١٤٦٠.

يلتزم بالقيام بواجبات عمله فإذا قصر قامت مسؤوليته حتى ولولم يتعد لأن كثير من الأعمال المطلوبة منه هي التزام بتحقيق نتيجة، وليس ببذل عناية، مثل قيامه بالبيع بالمزاد، وحصر الأموال، وسداد الديون.

ثانيًا: الضرر: ويقصد بالضرر هنا كما نص عليه الفقهاء: "إلحاق مفسدة بالغير مطلقًا"[١]، أو هو: "الأذى الذي يصيب الإنسان في نفسه أو ماله أو عرضه أو عاطفته"[٢].

وقد اشترط الفقهاء –رحمهم الله– للضمان ضرورة توافر الضرر، ومن ذلك ما جاء في فتح القدير من أنه: "لابد أن يتوسط بين السبب وبينه –أي الحكم– علة، فما لم تتحقق تلك العلة لا يتحقق الحكم بمجرد السبب"[٣].

ويتفق فقهاء الشريعة الإسلامية مع فقهاء القانون في ذلك كما أتفقوا أيضًا على وجوب أن يكون هذا الضرر محققًا حتى يكون سببًا في الضمان وقيام المسؤولية وهو ما ذكره الإمام التسولي[٤] المالكي – شارحًا عبارة صاحب تحفة الحكام – بقوله

---

(١) الهيثمي، شهاب الدين أحمد بن حجر (١٣٢٠) الفتح المبين لشرح الأربعين لابن حجر، طبعة المطبعة العامرة الشرقية، القاهرة، ص٢١١، والمناوي، فيض القدير ، مرجع سابق، ٦/ ٤٣١، الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف (١٤١١) شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، ط. دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، ٤/ ٤٠ ، والزرقا، المدخل الفقهي العام مرجع سابق، ٢/ ٩٧٧.

(٢) مدكور، محمد سلام (١٩٥٤)، المدخل للفقه الإسلامي، طبعة مكتبة عبد الله وهبة القاهرة، طبعة أولى، صـ٥٥.

(٣) المرغيناني، شرح الهداية ، مرجع سابق، ٧/ ٣٠٢.

(٤) هو: الإمام أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي، فقيه، من علماء المالكية، تسولي الأصل والمولد، توفى سنة ١٢٥٨هـ، ١٨٤٢ م من تصانيفه: البهجة في شرح التحفة في فروع الفقه المالكي، وحاشية على الزقاقية، وشرح الشامل وشرح مختصر الشيخ بهرام، ينظر: الزركلي، الأعلام ، مرجع سابق، ٤/ ٢٩٩، وكحالة، عمر رضا، (١٣٧٧) ، معجم المؤلفين تراجم مصنفي الكتب العربية، مطبعة الترقي بدمشق سوريا، ٧/ ١٢٢.

"ومحدث ما فيه للجار ضرر محقق "ثم أضاف معلقًا" فاحترز الناظم بالمحقق من المحتمل ... والمحقق شامل لمحقق الوقوع في الحال أو في المستقبل"[1]. ولابد أن يكون هذا الضرر ضرراً مالياً[2]، فلا يجب الضمان بإتلاف الميتة والدم وغير ذلك مما ليس بمال، وأن يكون مالاً مملوكًا للشركاء ومتقوماً[3].

ثالثًا: رابطة السببية: وتسمى في كتب الفقه بالإفضاء، حيث تنص مجلة الأحكام العدلية[4] على أنه: «لو أتلف أحد مال آخر، أو نقص قيمته تسببًا، يعني لو كان سببًا **مفضيًا** إلى تلف مال، أو نقصان قيمته- يكون ضامنًا... ».

وعلى ذلك لا تقوم مسؤولية المصفي أو القاسم إلا إذا كان الفعل الصادر منه سبباً في اتلاف المال أو ضياعه ، أو حرمان أحد الشركاء من حقه بمعنى أن يكون فعله موصلاً إلى نتيجة لا تتخلف عنه، إذا انتفت الموانع[5]، فمناط مسؤولية المصفي على ذلك اشتراط عدم المانع للسبب[6].

---

(١) التُّسُولي، علي بن عبد السلام بن علي (١٩٩٨)، البهجة في شرح التحفة (تحفة الحكام لأبي بكر محمد بن محمد بن عاصم الأندلسي) تحقيق وضبط: محمد عبد القادر شاهين، الناشر: دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، الطبعة: الأولى، ٢/ ٥٥٥.

(٢) ويقصد به: "ما له قيمة يباع بها، ويلزم متلفه» السيوطي، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق، صـ٣٥٤.

(٣) الكاساني، بدائع الصنائع ، مرجع سابق، ٧/ ٢٧١، والدسوقي، حاشية الدسوقي ، مرجع سابق، ٣/ ٤٧٥، والشربيني، مغني المحتاج ، مرجع سابق، ٢/ ٣٧٥، وابن قدامة، المغني ، مرجع سابق، ٥/ ١٤٧.

(٤) المادة رقم (٩٢٢) من مجلة الأحكام العدلية.

(٥) فيض الله، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، صـ٩٦.

(٦) الزحيلي، نظرية الضمان، مرجع سابق، صـ٢٦.

المطلب الثالث
انقضاء التصفية في النظام والفقه الإسلامي

سأبين بعون الله تعالى في هذا المطلب انتهاء أعمال التصفية، وتقادم مسؤولية المصفي، والتي تنهي بهما أعمال التصفية، وذلك في النظام والفقه الإسلامي مما يستدعي تقسيم هذا المطلب إلى فرعين.

الفرع الأول
انقضاء التصفية في النظام

تنقضي التصفية في النظام بعد انتهاء المصفي من القيام بكافة أعمال التصفية المكلف بها، وانتهاء مدة التقادم التي وضعها النظام، والذي تتحصن بعدها أعمال التصفية، وسوف أبين في هذا الفرع هذين الأمرين:

أولاً: انتهاء أعمال التصفية:

تنتهي أعمال التصفية بانتهاء المصفي من الأعمال المادية والقانونية، وتحويل موجودات الشركة إلى أموال سائلة بعدد استيفائه حقوق الشركة، والوفاء بديونها، ويترتب على ذلك انعدام الشركة كشخص معنوي نهائيا، وانتهاء مهمة المصفي، ويلتزم المصفي بأن يضع الأموال الباقية بين أيدي الشركاء[١]، إلا أن هذا الأثر لا ينفذ في حق الغير، كدائني الشركة أو أصحاب الحقوق الثابتة على الشركة، حيث تستمر الشخصية المعنوية للشركة، طالما أن الديون أو الالتزامات التي عليها لم تدفع[٢]، حيث تظل قائمة لحين وفائها أو تقادم دعوى المطالبة بها وفقاً لأحكام النظام.

وبخصوص انتهاء أعمال المصفي فهي تختلف باختلاف نوع التصفية لأنه في التصفية

---

(١) الشرقاوي، القانون التجاري، مرجع سابق، ص٢٥٥.

(٢) البارودي، علي، والعرني، محمد فريد (١٩٨٧)، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، ص٣٥٣.

الاختيارية تحدد مدة التصفية بما لا يجاوز خمس سنوات، يجوز تمديدها بأمر قضائي[١]، أما في التصفية الإجبارية فإنها تنتهي بوفاء الشركة بديونها واستيفاء حقوقها[٢]. وقد ألزم المنظم السعودي، المصفي عند انتهاء أعمال التصفية أن يعد تقريراً مالياً تفصيلياً عما قام به من أعمال، ويتم التصديق عليه من الجهة المختصة التي عينت المصفي، وفي هذه الحالة تنتهي التصفية، ثم يقوم المصفي بشهر انتهاء التصفية، بالطرق المقررة نظاماً[٣]. وفي هذه الحالة تكون أعمال التصفية قد انتهت لتحقق الغرض منها وهو تهيئة موجودات الشركة للقسمة. ولا تنتهي التصفية إلا عند تقديم المصفي تقريره النهائي عن أعماله إلى الجهة التي قامت بتعينه، وهم الشركاء أو المحكمة، لكي يتم اصدر الأمر بإقفال التصفية والمصادقة عليه وإبراء ذمة المصفي[٤]. حيث يجب على المصفي أن يتقدم إلى وزارة التجارة لمحو السجل التجاري للشركة. والتصفية لا تعتبر منتهية إلا بعد تصديق الجهة التي عينت المصفي على التقرير الختامي الذي قام بتقديمه، وهذا ما نصت عليه المادة (٢٠٩/ ٤) من نظام الشركات السعودي.

ويلتزم المصفي في حال انتهاء التصفية أن ينشرها بالطرق القانونية[٥]، وأيضا إذا ما انتهت التصفية وتم سداد ما على الشركة من ديون، فيقوم المصفي بتقسيم موجودات الشركة على الشركاء بحسب ما هو مذكور في عقد الشركة، فإذا خلا العقد من ذلك

(١) المادة: (٢٠٥/ ٤) شركات.

(٢) توفيق، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١١٠.

(٣) المادة: (٢٠٩/ ٥) شركات.

(٤) أحمد، عبدالفضيل محمد (٢٠٠٣) الشركات، طبعة دار النهضة العربية، ص ١٥٦.

(٥) الفوزان، الأحكام العامة للشركات، مرجع سابق، ص٦١١.

فيكون كل شريك حسب حصته[١].

ثانيـًا: تقادم مسؤولية المصفي:

يصعب من الناحية العملية قيام مسؤولية المصفي مدى الحياة مما يترتب عليه تهديد المصفي بدعاوى مدنية حتى بعد انتهاء التصفية بوقت طويل، ولذا فقد تدخل النظام السعودي في المادة (٢١٠) ببيان أن هذه الدعوى تتقادم بحيث أنه بعد انتهاء المدة المحددة في النظام لا يسأل المصفي عن أعمال التصفية بعد انتهاء هذه المدة ولا تقوم مسؤوليته[٢]. ويمكننا أن نميز في تقادم المسؤولية بين نوعين من أفعال المصفي على النحو التالي:

النوع الأول: أعمال المصفي التي لا تنطوي على غش أو تزوير.

الأعمال يقوم بها المصفي وتكون لازمة للتصفية وداخلة في أعماله أو وظائفه، ويترتب عليها ضرر للشركاء، أو للغير، أو للشركة، لا تسمع الدعوى عن هذه الأعمال بعد انقضاء خمس سنوات على شهر انتهاء التصفية، وشطب الشركة من السجل التجاري، أو بعد انقضاء ثلاث سنوات من انتهاء أعمال المصفي أيهما أبعد[٣].

مع ملاحظة أن الشريك إذا كلف بأعمال التصفية لا يمكنه التمسك بالتقادم الخمسي قبل دائني الشركة، ويمكن التمييز بين الدعاوى التي ترفع عليه باعتباره شريكـًا، والدعاوى التي ترفع عليه باعتباره مصفيـًا، فإذا رفعت عليه الدعوى باعتباره شريكـًا فإنه

(١) يونس، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٥٩٦.

(٢) طه، مصطفى كمال (١٩٧١) الوجيز في القانون التجاري الجزء الأول ، المكتب المصري الحديث ،ص٢٥٢.

(٣) ينظر المادة (٢١٠) من نظام الشركات السعودي.

يستفيد من التقادم الخمسي، أما إذا رفعت عليه بصفته مصفياً، فلا يمكنه التمسك بالتقادم الخمسي ويسري عليه التقادم الطويل[1].

النوع الثاني: أعمال المصفي التي تنطوي على غش أو تزوير.

إذا صدر من المصفي أي عمل وكان هذا العمل صادر عن سوء نية، أو تعمد الاضرار بالشركة، أو الغير، أو الشركاء، وتضمن تزويراً أو غشاً، فإن المصفي يظل مسؤولاً عن هذه الأعمال مهما مر على انقضاء التصفية من زمن، ولا تسقط مسؤوليته بالتقادم، ومن ثم يحق لكل صاحب مصلحة أن يقاضي المصفي نتيجة هذه الاعمال في أي وقت، ويستمر الحق في رفع الدعوى ما دامت الدعوى الجزائية منظورة أمام القضاء[2].

الفرع الأول
انقضاء التصفية في الفقه الإسلامي

الفقه الإسلامي عرف انقضاء أعمال التصفية بالانتهاء من قسمة المال، ولكنه لا يقر تحصّن هذه القسمة بمضي الزمن من خلال تقادم المطالبة بالحق، مالم يكن الشخص مهملاً، وفيما يلي أبين انتهاء أعمال التصفية وتقادمها في الفقه الإسلامي.

أولاً: انتهاء أعمال التصفية:

مهمة المصفي واضحة ومحددة وهي تحويل عقارات الشركة ومنقولاتها إلى أموال سائلة يسهل قسمتها على الشركاء بعد سداد الديون التي على الشركة، واتمام العمليات التي بدأتها قبل التصفية، ومن ثم فإن المصفي كما سبق بيانه يبدأ في سداد الديون التي

---

(١) محرز، الوسيط في الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٢٧٨، وإبراهيم، تصفية شركة المساهمة العامة، مرجع سابق، ص٣١٢.

(٢) مساعدة، المسؤولية المدنية للمصفي، مرجع سابق، ص١٩٥.

على الشركة، ويقدم الدائن المرتهن على سائر الغرماء لأنه لم يرض بمجرد ذمة المفلس بخلاف باقي الغرماء[١]، ومن ثم يكون للدائن المرتهن حق الامتياز، وهو ما عبر عنه المالكية بقولهم: "وحق المرتهن في ضمانه الخاص لا يحجب حقه في الضمان العام المقرر على كل أموال المدين"[٢]، ومن ثم يبدأ المصفي ببيع الشيء المرهون ويدفع منه للدائن المرتهن قدر دينه، وما فضل عن ثمنه رده إلي الغرماء، وإن بقيت من دينه بقية ضرب بها مع الغرماء"[٣].

وبعد أن ينتهي المصفي من سداد الديون الممتازة يقوم بسداد باقي ديون الدائنين العاديين، فإذا ضاق ما تبقي من المال عن الوفاء بحقوق هؤلاء الدائنين مجتمعين، فلا مفر إذن من تقسيم هذا الجزء المتبقي على الدائنين قسمه غرماء، ويتحقق هذا بغرم كل واحد من الدائنين لجزء من نصيبه، بحيث يقسم مال المفلس المجتمع من أثمان ما بيع على الدائنين إما بنسبة الديون بأن ينسب كل دين لمجموع الديون، فلو كان لشخص مائة ولآخر خمسون ولآخر مائة وخمسون، ومال المفلس مائة وعشرون فنسبة دين الأول لمجموع الديون ثلث فيأخذ أربعين، ونسبة دين الثاني سدس فيأخذ عشرين، ونسبة الثالث النصف فيأخذ ستين[٤].

---

(١) ابن تيمية، عبد السلام بن عبد الله (١٩٨٤)، المحرر في الفقه على مذهب الأمام أحمد، مكتبة المعارف الرياض، الطبعة الثانية، ١/ ٣٤٥.

(٢) الدسوقي، حاشية الدسوقي، مرجع سابق، ٣/ ٢٨٨.

(٣) ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ٤/ ٤٩٥ ، الشيرازي، المهذب ، مرجع سابق، ١/ ٣٢٩.

(٤) الخرشي، شرح مختصر خليل، مرجع سابق، ٥/ ٢٧١، ابن عابدين، رد المحتار، مرجع سابق، ١/ ١٨٠، البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق ٣/ ٢٣٢.

ومن ثم فإن التصفية تنتهي في الفقه الإسلامي بقسمة الأموال بين الغرماء وسداد ديون الشركة، وتوزيع الباقي على الشركاء، وفي هذه الحالة تنتهي مهمة المصفي سواء كان معيناً من قبل الشركاء، أو من قبل الحاكم يقول المرداوي: "يزول الحجر بقسم ماله"[1]؛ لأن المعنى الذى لأجله حجر عليه حفظ المال على الغرماء، وقد زال ذلك فزال الحجر[2].

ثانياً: تقادم التصفية:

الفقه الإسلامي لا يعرف تحصّين تصرفات القاسم، ولا ضياع أموال الدائنين تحت مظلة التقادم، بل على العكس حرص فقهاء المسلمين على تحقيق العدالة والمساواة بين الدائنين، ولكن وقع خلاف بين الفقهاء في هل المساواة تشمل جميع الدائنين من كان حاضراً، أو من كان غائباً، وجاء خلافهم على قوليين:

القول الأول: وهو لجمهور الفقهاء من المالكية، والشافعية، والحنابلة[3] ويرون أن قسمة مال المدين عند التصفية لا تقتصر على الحاضرين فقط بل تمتد لتشمل كل دائن ظهر له حق في مال المدين بعد إجراءات التوزيع لأمواله، حيث جاء في الفقه المالكي[4]: "وإن ظهر دين لغريم بعد القسمة رجع الغريم الطارئ على كل الغرماء بما يخصه من

(١) المرداوي، الإنصاف، مرجع سابق، ٥/ ٣١٨.

(٢) النووي، المجموع شرح المهذب، مرجع سابق، ١٣/ ٣٣٧.

(٣) الأصبحي، المدونة ، مرجع سابق، ٤/ ١١٦ ، والشافعي، الأم ، مرجع سابق، ٣/ ١٨٤ ، والشيرازي، المهذب مرجع سابق، ١/ ٣٣٤ ، ٣٣٥، وابن قدامة، المغني ، مرجع سابق، ٤/ ٤٩١.

(٤) الصاوي، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لِمَذْهَبِ الْإِمَامِ مَالِكٍ)، الناشر: دار المعارف، بدون. ٣/ ٣٦٤.

الحصص".

وجاء في الفقه الشافعي[١] بأن المدين : "لو حجر عليه القاضي ثم باع ماله، وقضى غرماءه ثم أفاد مالاً وأدان ديناً كان الأولون والآخرون من غرمائه سواء في ماله... وإذا حضر له غرماء كانوا غيباً داينوه قبل تفليسه الأول أدخلنا الغرماء الذين داينوه قبل تفليسه الأول في ماله الأول على الغرماء الذين اقتسموا ماله بقدر ما لكل واحد عليه ، ثم أدخلنا هؤلاء الذين كانوا والآخرين المدخل هؤلاء عليهم والغرماء الآخرين معاً في المال المستحدث".

وجاء في الفقه الحنبلي[٢]: "ولو قسم الحاكم مال المفلس بين غرمائه ثم ظهر غريم آخر رجع على الغرماء بقسطه،..... لأنه غريم لو كان حاضراً قاسمهم، فإذا ظهر بعد ذلك قاسمهم، كغريم الميت يظهر بعد قسم ماله، وليس قسمة الحاكم ماله حكماً إنما هو قسمة بَانَ الخطأ فيها، فأشبه ما لو قسم مال الميت بين غرمائه ثم ظهر غريم آخر، أو قسم أرضاً بين شركاء، ثم ظهر شريك آخر، أو قسم الميراث بين ورثة ثم ظهر وارث سواه".

أدلة رأي جمهور الفقهاء:

١- إن المساواة المراد تحقيقها هي المساواة الفعلية بين الدائنين، وذلك بالقياس على غرماء الميت، فكما أن غرماء الميت إذا ظهر بعد قسمة تركته غريم آخر فله الحق في الرجوع بسهمه على كل الدائنين والورثة فيما خلفه الوارث من أموال.

٢- أن ظهور دائن كان غائباً ولم يتم اشراكه في القسمة يدل على وجود خطأ في عملية

(١) الشافعي، الأم، مرجع سابق، ٣/ ٢١١، والشيرازي، المهذب مرجع سابق، ١/ ٣٣٤ ، ٣٣٥.

(٢) ابن قدامة، المغني ، مرجع سابق، ٤/ ٣٣١.

التقسيم وحماية لسائر الغرماء يجب تصحيح هذا الخطأ، لأن القسمة الأولي تمت وفق الظاهر بأن لا دائن للمدين غير من حضر عملية التوزيع فقط، وأنه لو وجد هذا الدائن لظهر عند القسمة، وهنا يجب على القاضي نقض القسمة الأولي ويقوم بعملية قسمة ثانية بين كل الدائنين، وهذا يشبه حالة الحاكم إذا حكم ثم وجد النص على خلافه[1].

القول الثاني: وهو لابن حزم الظاهري[2]، ويري أنه في حالة تصفية أموال المدين الحي فيجب قصر توزيع أمواله على الدائنين الحاضرين فقط لعملية بيع ماله، ويوزع المال المتحصل من عملية البيع على الدائنين الحاضرين الطالبين الذين حلت آجال ديونهم فقط، فيأخذ كل واحد منهم بمقدار دينه مما وجد من مال المفلس، ولا يدخل فيهم حاضر لم يطلب، ولا غائب لم يوكل ولا حاضر ولا غائب لم يحل أجل دينه، أو حقه سواء طلب أم لم يطلب.

أما المدين المفلس الميت فإنه يقضي دينه لكل من حضر أو كان غائباً وقت عملية التوزيع، وسواء طلبا حقهما أو لم يطلبا، وهذا يشمل كل دائن سواء كان دينه حالاً أو مؤجلاً ، وذلك لأن الآجال كلها تسقط بموت من عليه الدين[3].

أدلة أبن حزم الظاهري:

١- أن من لم يحل أجل حقه فلا حق له بعد، ومن لم يطلب فلا يلزم أن يعطي ما لم يطلب، وقد وجب فرضا أنصاف الحاضر الطالب، وهذا من أجل أن النبي صلى

(١) الشيرازي، المهذب مرجع سابق، ١/ ٣٢٤ ، ٣٢٥.

(٢) ابن حزم ، المحلى، مرجع سابق، ٨/ ٦٢٤.

(٣) ابن حزم، المحلى ، المرجع السابق، ٨/ ٦٢٤ وما بعدها.

الله عليه وسلم قال لغرماء معاذ: "خذوا ما وجدتم"[١].

٢- أن بعد تصفية الأموال وسداد الديون تكون القسمة قد انتهت ولا يجوز الرجوع في القسمة لأن من أخذ من الدائنين حصته يكون بذلك قد تملكها، ولا يجوز استرداد شيئا منه.

القول الراجح:

أرى أن القول الراجح هو: القول الأول لجمهور الفقهاء القائلون بأن قسمة مال المدين عند التصفية لا تقتصر على الحاضرين فقط بل تمتد لتشمل كل دائن ظهر له حق في مال المدين بعد ذلك، لقوة أدلتهم ولتوافقها مع مقاصد الشريعة الإسلامية التي تحفظ الحقوق، كما أن أدلة الظاهرية لم تخلوا من المناقشة والرد:

فمن حيث استدلال ابن حزم بقول النبي صلى الله عليه وسلم للغرماء: "خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك"، ليس فيه ما يدل بوضوح وصراحة على أن هناك من تخلف من الغرماء عن الحضور أمام رسول الله صلى الله عليه وسلم وقت قسمته لأموال هذا المدين حتى يكون دليلاً على ما ادعاه ابن حزم وأدلي به، فالمعنى ليس لكم إلا ما وجدتم والإمهال بمطالبة الباقي إلى الميسرةِ[٢].

---

(١) والظاهر ان معاذ رضي الله عنه كان يدان فأتي غرمائه الي النبي صلى الله عليه وسلم فباع النبي ماله كله في دينه، حتى قام معاذ بغير شيء، وقال الإمام أبي حنيفة بأن بيع النبي صلى الله عليه وسلم لمال معاذ إنما كان بإذنه حيث إنه هو من طلب من الرسول صلى الله عليه وسلم أن يبيع ماله لينال بركته فيصير دينه مقضياً ببركته، ومن ثم فإنه لا يوجد نص يدل على جواز الحجر بسبب الدين، ينظر: ابن الهمام، فتح القدير، مرجع سابق، ٩/ ٢٧٤.

(٢) الملا الهروي، علي بن سلطان محمد، أبو الحسن نور الدين (٢٠٠٢)، مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، ط. دار الفكر، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ٥/ ١٩٥٣.

فقول النبي صلى الله عليه وسلم: "خذوا ما وجدتم" يفهم منه أن دائني هذا المدين لم يتخلف أحدا منهم لحظة قوله صلى الله عليه وسلم لهم: "خذوا ما وجدتم"، لأن المفلس إذا كان له من المال دون ما عليه من الدين كان الواجب عليه لغرمائه تسليم المال، ولا يجب عليه شيء لهم غير ذلك[1].

ومن ثم فإنه عند ظهور دائن جديد يكون له الحق في استيفاء دينه حتى بعد القسمة، وذلك بالرجوع على الدائنين الآخرين كل بقدر ما حاز من سهم في أموال هذا المدين دون حاجة لنقض القسمة[2].

وحيث إن رجوع المدين الطارئ الذي ظهر بعد انتهاء القسمة يؤثر على مراكز نظامية تكونت، وأموال انتقلت ملكيتها مما يهدد استقرار المعاملات، فقد وضع جمهور الفقهاء شرطًا لرجوعه، وهو تحقق عدم علمه بحالة مدينه، وما أتخذ من إجراءات بهدف تصفية أمواله وقسمتها بين دائنيه[3].

(١) الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله (١٩٩٣)، نيل الأوطار، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، ط. دار الحديث، مصر، الطبعة: الأولى، ٥/ ٢٨٨.

(٢) الدسوقي، حاشية الدسوقي، مرجع سابق، ٣/ ٢٧٤ ، الصاوي، الشرح الصغير ، مرجع سابق، ٢/ ١٤٥، والرملي، نهاية المحتاج ، مرجع سابق، ٣/ ٣١٩ ، ٣٢٠، البهوتي، شرح منتهي الارادات، مرجع سابق، ٢/ ١٤٦، ١٤٨، ابن حزم، المحلى، مرجع سابق، ٨/ ٦٣٤.

(٣) القليوبي، حاشيه قليوبي وعميره ، مرجع سابق، ٢/ ٣٦٠، والأصبحي، المدونة، مرجع سابق، ٤/ ١١٧، والشافعي، الأم، مرجع سابق، ٣/ ١٨٤، وابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ٤/ ٤٩١.

الخاتمة

أولاً: أهم النتائج

١- أن عملية التصفية هي أثر مباشر لانتهاء الشركة وزوال وجودها لأي سبب من الأسباب الواردة في النظام أو الفقه الإسلامي.

٢- المسؤولية المدنية بشقيها التعاقدية والتقصيرية متصورة في حق المصفي.

٣- أن مسؤولية مصفي الشركة تعني تحمل المصفي لتبعة أفعاله وأخطائه التي تنتج عن القيام بأعمال التصفية.

٤- تتنوع وتتعدد الأسباب التي تؤدي إلى مسؤولية المصفي تبعًا لالتزاماته المختلفة.

٥- أن تعيين المصفي يتم إما من خلال اتفاق الشركاء أو بأمر القضاء كما يتم عزله بنفس طريقة التعيين والفقه الإسلامي يتفق مع النظام في هذه الطرق.

٦- أن النظام السعودي جاء خاليًا من شروط تعيين المصفي، ولكنه وضع الصلاحيات التي يجب على المصفي القيام بها.

٧- الفقه الإسلامي وضع شروطًا دقيقة للقاسم أو المصفي، على رأسها العدالة والتكليف والعلم بالمساحة والحساب، وهو بذلك يتميز عن النظام.

٨- أن المصفي في مركز الوكيل عن الشركاء إذا تم تعيينه من قبلهم، كما أنه يعتبر وكيلاً أو نائبًا عن القاضي إذا تم تعيينه من قبل القاضي وقد نص الفقهاء صراحة على أن القاسم المعين من قبل الحاكم كالحاكم.

٩- الفقه الإسلامي يتفق مع النظام في تكليف المصفي بالأعمال التي تفيد التصفية ولا تضر بالشركاء أو الدائنين.

١٠- يسأل المصفي عن أخطائه وأخطاء تابعيه في حالة وجودهم.

١١- في حالة تعدد المصفين فإن مسؤوليتهم تكون تضامنية ويجب أن يتم اتخاذ القرارات بالإجماع مالم يوجد اتفاق على خلاف ذلك.

١٢- يمتاز الفقه الإسلامي عن النظام في أنه لا يعتد بتحصّين أو انقضاء مسؤولية القاسم أو المصفي ولا ضياع أموال الدائنين نتيجة عدم اشتراكهم في القسمة، فعند ظهور دائن جديد يكون له الحق في استيفاء دينه حتى بعد القسمة، مالم يثبت تقصيره وتحقق علمه بحال مدينه وإجراءات القسمة وتأخره في المطالبة حيث يعد تنازل عن حقه وليس تقادم للحق.

ثانياً: أهم التوصيات

١- عمل قوائم للمصفين أسوة بقوائم المحكمين واعتمادها.

٢- قيام وزارة التجارة بعقد ندوات تثقيفية عن دور المصفي وواجباته.

٣- نشر ما يتعلق بضوابط التصفية وندواتها في منشورات وتوزيعها على التجار والمهتمين.

٤- إرشاد المتعاملين مع المصفين إلى طرق حفظ حقوقهم وإثبات مستحقاتهم.

قائمة المراجع

١- ابراهيم، مروان بدري (٢٠١٠) تصفية شركة المساهمة العامة ، دار شتات للنشر والبرمجيات، القاهرة.

٢- ابن الرفعة، أبو العباس أحمد بن محمد بن علي (٢٠٠٩)، كفاية النبيه في شرح التنبيه، تحقيق: مجدي محمد سرور باسلوم، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى.

٣- ابن السِّمناني، علي بن محمد بن أحمد (١٩٨٤)، روضة القضاة وطريق النجاة،، تحقيق: د. صلاح الدين الناهي، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، دار الفرقان، عمان، الطبعة: الثانية

٤- ابن القاص، أبو العباس أحمد بن أبي أحمد الطبري (١٩٨٩)، أدب القاضي، دراسة وتحقيق: د. حسين خلف الجبوري، الناشر: مكتبة الصديق، المملكة العربية السعودية، الطائف، الطبعة الأولى.

٥- ابن النَّقِيب، أحمد بن لؤلؤ بن عبد الله الرومي، (١٩٨٨)، عمدة السالِك وَعدة النَّاسِك، ط. دار الجيل بيروت لبنان.

٦- ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي فتح القدير، دار الفكر، بدون.

٧- ابن تيمية، عبد السلام بن عبد الله بن الخضر بن محمد (١٩٨٤)، المحرر في الفقه على مذهب الأمام أحمد، مكتبة المعارف الرياض، السعودية، الطبعة الثانية.

٨- ابن جزي، أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله (١٩٨٥)، القوانين الفقهية، طبعة عالم الفكر، الطبعة الأولى، القاهرة ، وط. دار العلم للملايين بيروت.

٩- ابن حزم، أبو محمد بن علي بن أحمد بن سعيد، المحلى بالآثار، طبعة دار الآفاق الجديدة ، بيروت.

١٠- ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد، القواعد لابن رجب، ط. دار الكتب العلمية، بدون

١١- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد القرطبي (٢٠٠٤)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، الناشر: دار الحديث، القاهرة، بدون طبعة.

١٢- ابن عابدين، علاء الدين محمد بن مكي (١٩٦٦)، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار المسماة حاشية ابن عابدين. ط. مصطفي الحلبي بالقاهرة.

١٣- ابن فارس، أبو الحسين أحمد ، معجم مقاييس اللغة: ، تحقيق عبدالسلام محمد هارون، طبعة دار عالم الكتب، بدون سنة طبع،

١٤- ابن قدامة ، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد (١٩٩٤)، الكافي في فقه الإمام أحمد، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى.

١٥- ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد (١٩٦٨)، المغني، الناشر: مكتبة القاهرة بدون طبعة.

١٦- ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد (١٩٩٤)، الكافي في فقه الإمام أحمد، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى.

١٧- ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين، الطرق الحكمية، مكتبة دار البيان، بدون.

١٨- ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر(١٩٩٩)، تفسير القرآن العظيم، تحقيق: سامي بن محمد سلامة، الناشر: دار طيبة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية.

١٩- ابن منظور، جمال الدين (١٩٥٦)، لسان العرب، ط. دار صادر، بيروت.

٢٠- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد (١٩٩٩)، الْأَشْبَاهُ وَالنَّظَائِرُ عَلَى مَذْهَبِ أَبِيْ حَنِيْفَةَ النُّعْمَانِ، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان الطبعة الأولى.

٢١- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري، وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، الناشر: دار الكتاب الإسلامي.

٢٢- أبو الليل، إبراهيم الدسوقي (١٩٩٨)، المسئولية المدنية والإثراء دون سبب، دراسة للمصادر غير الإرادية للالتزام وفقًا للقانون الكويتي، دار الكتب، الطبعة الثانية، الكويت.

٢٣- أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو سنن أبي داود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر: المكتبة العصرية، صيدا، بيروت.

٢٤- أبوستيت، أحمد حشمت (١٩٥٤)، نظرية الالتزام في القانون المدني، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، مطبعة مصر، الطبعة الثانية.

٢٥- أحمد، عبدالفضيل محمد (٢٠٠٣) الشركات، طبعة دار النهضة العربية.

٢٦- أحمد، نهلة محمد حامد (٢٠١٦)، أسباب انقضاء الشخصية الاعتبارية للشركة، رسالة ماجستير، جامعة النيليين، كلية الدراسات العليا، الخرطوم.

٢٧- الإسنوي، جمال الدين عبد الرحيم (٢٠٠٩)، المهمات في شرح الروضة والرافعي، اعتنى به: أبو الفضل الدمياطي، أحمد بن علي ، دار ابن حزم – بيروت – لبنان الطبعة: الأولى

٢٨- الأصبحي، مالك بن أنس (١٩٩٤)، المدونة الكبرى، رواية سحنون عن ابن

قاسم، تحقيق: أحمد عبدالسلام، دار الكتب العلمية.

٢٩- أمين، سيد (١٩٦٤)، المسئولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي والمقارن، رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة.

٣٠- الأنصاري، زكريا بن محمد بن أحمد (١٣٠٥)، حاشية الشرقاوي على شرح التحرير، المطبعة الأزهرية الطبعة الأولى.

٣١- الأنصاري، زكريا بن محمد بن أحمد (١٩٩٤)، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (هو شرح للمؤلف على كتابه هو منهج الطلاب الذي اختصره المؤلف من منهاج الطالبين للنووي)، دار الفكر للطباعة والنشر.

٣٢- الأهواني، حسام الدين كامل (١٩٩٨) النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول مصادر الالتزام، المجلد الثاني المصادر غير الإرادية، د ، دون ناشر.

٣٣- البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين، العناية شرح الهداية الناشر: دار الفكر الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

٣٤- البارودي، علي، والعرني، محمد فريد (١٩٨٧)، القانون التجاري، طبعة دار المطبوعات الجامعية.

٣٥- البغدادي، أبو محمد غانم بن محمد، مجمع الضمانات، ط. دار الكتاب الإسلامي، بدون.

٣٦- البكري، أبو بكر بن محمد شطا الدمياطي (١٩٩٧)، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين (هو حاشية على فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين)، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع، الطبعة الأولى. وطبعة دار الكتب العربية بالقاهرة.

٣٧- البلخي، نظام الدين ومعه لجنة (١٣١٠)، الفتاوى الهندية، الناشر: دار الفكر، الطبعة الثانية.

٣٨- بهنساوي، صفوت ناجي (١٩٩٤)، الشركات التجارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية.

٣٩- البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين ، الروض المربع شرح زاد المستقنع، ومعه: حاشية الشيخ العثيمين وتعليقات الشيخ السعدي، خرج أحاديثه: عبد القدوس محمد نذير، الناشر: دار المؤيد، مؤسسة الرسالة.

٤٠- البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين، كشاف القناع عن متن الإقناع، الناشر: دار الكتب العلمية

٤١- بوذياب، سلمان (١٤١٥) القانون التجاري ، الطبعة الأولى.

٤٢- البيه، محسن عبدالحميد (١٩٩٣) النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، الجزء الثاني المصادر غير الإرادية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة.

٤٣- البيهقي، أبو بكر احمد بن الحسين بن على البيهقي السنن الكبرى ، ط دار الفكر بيروت، وفي ذيله الجوهر التقي لابن التركماني.

٤٤- التُّسُولي، علي بن عبد السلام بن علي (١٩٩٨)، البهجة في شرح التحفة (تحفة الحكام لأبي بكر الأندلسي) تحقيق وضبط: محمد عبد القادر شاهين، الناشر: دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، الطبعة الأولى.

٤٥- تناغو، سمير عبدالسيد (٢٠٠٠) مصادر الالتزام، بدون.

٤٦- توفيق، حسام الدين (١٤٣٧) الشركات التجارية، طبعة مركز الدراسات العربية: الطبعة الأولى.

٤٧- جابر، أشرف (١٩٩٩) التأمين من المسئولية المدنية للأطباء، دار النهضة العربية ، القاهرة.

٤٨- الجبر، محمد حسن (١٤١٧)، القانون التجاري السعودي، الطبعة الرابعة، الرياض.

٤٩- الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف (١٩٨٣)، كتاب التعريفات ، ط. دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى.

٥٠- الجزيري، عبد الرحمن بن محمد عوض(٢٠٠٣) الفقه على المذاهب الأربعة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة: الثانية.

٥١- الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي (٢٠١٠)، شرح مختصر الطحاوي، تحقيق: د. عصمت الله عنايت الله محمد، أ. د. سائد بكداش، د محمد عبيد الله خان، د زينب محمد حسن فلاتة، الناشر: دار البشائر الإسلامية - ودار السراج، الطبعة: الأولى.

٥٢- جمعة، عبدالرحمن (٢٠١٧)، الضمان القضائي في نطاق المسؤولية العقدية وفقاً لأحكام القانون المدني الأردني دراسة مقارنة، بحث منشور بمجلة علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد ٤٤، ملحق ٢.

٥٣- جمعة، نعمان محمد خليل (١٩٩٢)، الحقوق العينية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي.

٥٤- الجمل، سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل (منهج الطلاب اختصره زكريا الأنصاري من منهاج الطالبين للنووي ثم شرحه في شرح منهج الطلاب) الناشر: دار الفكر الطبعة: بدون.

٥٥- الجندي، محمد، والخليفي خالد (١٤٣١) الشركات واحكامها وانواعها وادارتها، طبعة دار كنوز اشبيليا، الطبعة الأولى.

٥٦- الحاكم، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه (١٩٩٠)، المستدرك على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى.

٥٧- حبيب، عادل جبري محمد (٢٠٠٥)، المفهوم القانوني لرابطة السببية وانعكاساته في توزيع عبء المسئولية المدنية دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي الطبعة الأولى.

٥٨- حجازي، عبدالحي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الثاني، مكتبة عبدالله وهبة، القاهرة، دون سنة نشر.

٥٩- الحدادي، زين الدين محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين (١٩٩٠)، التوقيف على مهمات التعاريف، ط. عالم الكتب القاهرة، الطبعة: الأولى.

٦٠_ حسن، سوزان علي (٢٠١٥)، الشركات التجارية في دولة الامارات العربية المتحدة، طبعة مكتبة الجامعة، الطبعة الأولى.

٦١- الحصكفي، محمد بن علي بن محمد الحِصْني (٢٠٠٢)، الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى

٦٢- الحطاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد الطرابلسي (١٩٩٢)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر الطبعة: الثالثة.

٦٣- حيدر، علي (١٩٩١)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، دار الكتب العلمية بيروت ، لبنان.

٦٤- خالد ، معمر (٢٠١٣) النظام القانوني لمصفي الشركات التجارية في التشريع الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية.

٦٥- الخرشي، محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل للخرشي، الناشر: دار الفكر للطباعة، بيروت، الطبعة: بدون.

٦٦- الخفيف، علي (٢٠٠٠) الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، القاهرة.

٦٧- خليل، أركان محمد (٢٠١٨)، انقضاء الشركات والآثار التي تترتب على هذا الانقضاء، دراسة مقارنة، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية.

٦٨- الخولي أكثم (١٩٧٠)، الموجز في القانون التجاري، مطبعة المدني، القاهرة.

٦٩- الخولي، أكثم (١٩٦٩)، دروس في القانون التجاري السعودي، معهد الإدارة العامة، الرياض، ط.٢.

٧٠- داماد أفندي، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بدون طبعة وبدون تاريخ.

٧١- الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ط. دار الفكر، بدون.

٧٢- دويدار، هاني دويدار (٢٠٠٨)، القانون التجاري: طبعة منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى.

٧٣- دويدار، هاني محمد (١٩٩٥) القانون التجاري اللبناني، الجزء الأول، دار النهضة العربية، بيروت.

٧٤- الرازي، محمد بن أبي بكر عبدالقادر (١٩٨٣) مختار الصحاح، دار الكتب العلمية ، بيروت.

٧٥- الرافعي ، أبو القاسم عبد الكريم بن محمد (١٩٧٩)، فتح العزيز شرح الوجيز (الشرح الكبير)، طبعة دار الكتب العلمية ، بيروت.

٧٦- الرحيبانى، مصطفى بن سعد السيوطي، (١٩٩٤)، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، الناشر: المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية.

٧٧- رضوان، أبوزيد (١٩٧٨) الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي القاهرة.

٧٨- رفاعي، محمد نصر (١٩٧٨) الضرر كأساس للمسئولية المدنية في المجتمع المعاصر، رسالة دكتوراه حقوق القاهرة ، ط.دار النهضة العربية، القاهرة.

٧٩- الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس (١٩٨٤)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، الناشر: دار الفكر، بيروت، الطبعة الأخيرة.

٨٠- رينهارت، بيتر آن دُوزِي (٢٠٠٠) تكملة المعاجم العربية، نقله إلى العربية وعلق عليه: محمَّد سَليم النعَيمي، الناشر: وزارة الثقافة والإعلام، الجمهورية العراقية، الطبعة: الأولى.

٨١- الزبيدي، محمد بن محمد عبدالرازق (١٣٠٦)، تاج العروس من جواهر القاموس، الطبعة الأولى، المطبعة الخيرية ، بجمالية مصر.

٨٢- الزحيلي، وهبة (١٩٩٧)، الفقه الإسلامي وأدلته، طبعة دار الفكر، دمشق، الطبعة الرابعة.

٨٣- الزحيلي، وهبة (١٩٩٨) نظرية الضمان، دراسة مقارنة، دار الفكر، بيروت.

٨٤- الزرقا، مصطفى أحمد (١٩٦٧)، المدخل الفقهي العام، دار الفكر ، دمشق، بيروت، لبنان.

٨٥- الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف (١٤١١) شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، ط. دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى.

٨٦- الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس (٢٠٠٢)، الأعلام، دار العلم للملايين، الطبعة: الخامسة عشر.

٨٧- زكى، محمود جمال الدين (١٩٧٨) الوجيز في نظرية الالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، طبعة مطبعة جامعة القاهرة.

٨٨- زكي، محمود جمال الدين (١٩٧٨) مشكلات المسئولية المدنية، الجزء الأول، مطبعة جامعة القاهرة.

٨٩- زوين، هشام، الموسوعة العلمية في تأسيس الشركات، المجلد الأول، ط. نور الإيمان للإصدارات القانونية، بدون سنة طبع.

٩٠- الزيلعي، فخر الدين عثمان بن على (١٣١٥)، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، طبعة دار المعرفة بيروت الطبعة الثانية.

٩١- سامي، فوزي محمد (٢٠١٦) الشركات التجارية الأحكام العامة ، والخاصة، دار الثقافة، عمان.

٩٢- السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين (١٤١٣) طبقات الشافعية الكبرى، تحقيق: د. محمود محمد الطناحي د. عبد الفتاح محمد الحلو، الناشر: هجر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية.

٩٣- سراج الدين، محمد أحمد (١٩٩٣)، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة بأحكام المسئولية التقصيرية في القانون، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى.

٩٤- سلامة، أحمد ، مذكرات في نظرية الالتزام ، الكتاب الأول، القاهرة، مكتبة عين شمس.

٩٥- سلطان، أنور (١٩٩٨) الموجز في مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

٩٦- سلطان، أنور (٢٠٠٢) مصادر الالتزام في القانون المدني –دراسة مقارنة مع الفقه الإسلامي– عمان دار الثقافة.

٩٧- السنهوري، عبدالرازق (١٩٩٨) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، دار النهضة العربية.

٩٨- الشاعر، محمود محمد (٢٠٠٠)، إنهاء الشيوع في الأعيان المشتركة بالقسمة، بحث منشور بمجلة البحوث الفقهية والقانونية بكلية الشريعة والقانون بدمنهور، العدد الخامس عشر

٩٩- الشافعي، أبو عبدالله محمد ابن إدريس بن العباس (١٩٩٠)، الأم، دار المعرفة، بيروت، بدون.

١٠٠- الشافعي، محمد (١٩٨٢)، المسئولية والجزاء في القرآن الكريم، طبعة السنة المحمدية، الطبعة الأولى.

١٠١- شخانبة، عبد علي (١٩٩٢)، النظام القانوني لتصفية الشركات التجارية، جمعية عمال المطابع التعاونية ، عمان الأردن.

١٠٢- الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب (١٩٩٤)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى.

١٠٣- الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، بيروت.

١٠٤- الشرقاوي، جميل (١٩٨٤) النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول مصادر الالتزام، طبعة دار النهضة العربية.

١٠٥- الشرقاوي، محمود (١٩٧٨) القانون التجاري، النظرية العامة للمشروع، المشروع الخاص، المشروع العام، القاهرة، دار النهضة العربية.

١٠٦- الشرقاوي، محمود (١٩٨٦) الشركات التجارية في القانون المصري، طبعة دار النهضة العربية ، القاهرة.

١٠٧- الشريف، نايف بن سلطان (١٤٣٩)، القانون التجاري السعودي، طبعة مكتبة الشقري، الطبعة الأولى.

١٠٨- شفيق، محسن (١٩٥٢) الوسيط في القانون التجاري المصري، الجزء الأول.

١٠٩- شمسان، حمود محمد (١٩٩٤)، تصفية شركات الأشخاص، القاهرة بدون دار نشر.

١١٠- شنب، محمد لبيب (١٩٧٧) دروس في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية.

١١١- الشواربي، عبدالحميد (١٩٨٨) الشركات التجارية: طبعة منشأة المعارف.

١١٢- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله (١٩٩٣)، نيل الأوطار شرح ملتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخبار، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، ط. دار الحديث، مصر، الطبعة الأولى.

١١٣- الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، بدون طبعة.

١١٤- الصاوي، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لِمَذْهَبِ الْإِمَامِ مَالِكٍ)، الناشر: دار المعارف، بدون.

١١٥- الصدة، عبدالمنعم (١٩٩٢) مصادر الالتزام، دار النهضة العربية القاهرة.

١١٦- الصغير، حسام عبدالغني، وقرمان، عبدالرحمن، والفقي، عاطف (٢٠٠٤) مبادئ القانون التجاري، النظرية العامة للشركات، مطبعة حمادة الحديثة بقويسنا.

١١٧- الصنعاني، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، سبل السلام، الناشر: دار الحديث، بدون طبعة وبدون تاريخ.

١١٨- الطبري، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي (٢٠٠١)، تفسير الطبري، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، الطبعة: الأولى.

١١٩- طه، مصطفى كمال (١٩٧١) الوجيز في القانون التجاري الجزء الأول ، المكتب المصري الحديث.

١٢٠- طه، مصطفى كمال (١٩٧٥) القانون التجاري اللبناني، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية ، بيروت.

١٢١- طه، مصطفى كمال (١٩٨٢) القانون التجاري، شركات الأموال، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية.

١٢٢- طه، مصطفى كمال (١٩٨٦)، القانون التجاري، ط. الدار الجامعية.

١٢٣- عبدالرحمن، حمدي (١٩٩٩)، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الأول، المصادر الإرادية للالتزام (العقد والإرادة المنفردة)، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية.

١٢٤- عبدالملك جندي (١٩٣٠)، الموسوعة الجنائية، دار احياء التراث العربي بيروت.

١٢٥- عرفة، نادية كمال سعيد (٢٠١٠)، تصفية شركة الأموال في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني، رسالة دكتوراه في القضاء الشرعي، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية

١٢٦- العريف، علي (١٩٤٧) شرح القانون التجاري المصري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، القاهرة، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر.

١٢٧- العريني، محمد فريد، (٢٠٠٣) الشركات التجارية المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.

١٢٨- العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر (٢٠١٤)، بلوغ المرام من أدلة الأحكام، تحقيق: الدكتور ماهر ياسين الفحل، الناشر: دار القبس للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى.

١٢٩- العطار، عبد الناصر توفيق (١٩٩٧)، شرح أحكام حق الملكية، بدون.

١٣٠- العقلة، شادي علي، (٢٠١٤)، مسؤولية المصفي تجاه الشركة في التصفية

الإجبارية للشركة المساهمة العامة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة اليرموك، الأردن.

١٣١- العكام، محمد فاروق بدوي (١٩٧٧)، الفعل الموجب للضمان في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، القاهرة

١٣٢- العكيلي، عبدالعزيز، (١٩٩٥)، الشركات التجارية ، دار الثقافة ، عمان.

١٣٣- عليش، أبوعبد الله محمد بن أحمد بن محمد (١٩٨٩)، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، بدون طبعة

١٣٤- عمر، أحمد مختار عبد الحميد (٢٠٠٨)، معجم اللغة العربية المعاصرة، دار عالم الكتب، الطبعة: الأولى.

١٣٥- العمر، عدنان صالح ، الوجيز في الشركات التجارية وأحكام الإفلاس: طبعة مكتبة الحميضي، الطبعة الأولى.

١٣٦- العينى، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى (٢٠٠٠)، البناية شرح الهداية، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى.

١٣٧- الغامدي، عبدالهادي، وحسيني بن يونس محمد (١٤٣٠) القانون التجاري ، طبعة مكتبة الشقري، الطبعة الثالثة·

١٣٨- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد الطوسي (١٣١٧)، الوجيز في فقه الإمام الشافعي، ط. مطبعة الآداب والمؤيد بالقاهرة.

١٣٩- غطاشة، أحمد عبداللطيف (١٩٩٩)، الشركات التجارية دراسة تحليلية، الطبعة الأولى ، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان .

١٤٠- غنايم، حسين يوسف (١٩٨٩) الشركات التجارية في دولة الامارات العربية المتحدة، الطبعة الثانية، ١٩٨٩م.

١٤١- فاطنة، بن صافي، وصبيحة قاسيمي، (٢٠١٩) تصفية الشركات التجاري، رسالة ماجستير، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب عين تموشنت، معهد العلوم الاقتصادية ، التجارية ، قسم الحقوق.

١٤٢- فرج، توفيق حسن (١٩٨١) النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الدار الجامعية بيروت ط. الثالثة.

١٤٣- فرج، فريد عبدالمعز (٢٠٠٦) المسئولية المدنية للمحكم عن أخطائه التحكيمية في القانون المصري والقوانين الأخرى دراسة مقارنة، بحث منشور بمجلة كلية الشريعة والقانون بدمنهور، العدد العشرون.

١٤٤- الفقي، عاطف محمد راشد (٢٠٠٦) الشركات التجارية في القانون المصري.

١٤٥- الفوزان، محمد براك (١٤٣٩) الأحكام العامة للشركات، طبعة مكتبة القانون والاقتصاد، الطبعة الثانية.

١٤٦- فيض الله، محمد فوزي (١٩٦٢م)، المسئولية التقصيرية بين الشريعة والقانون، رسالة دكتوراه، جامعة الأزهر، شريعة القاهرة.

١٤٧- القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس (١٩٩٤)، الذخيرة، ط. دار الغرب الإسلامي، بيروت الطبعة الأولى.

١٤٨- القرشي، زياد بن أحمد (١٤٣٩) القانون التجاري السعودي: الأعمال التجاري- التاجر، الشركات التجارية وفقاً لنظام الشركات الجديد، طبعة دار حافظ الثانية.

١٤٩- قرمان، عبدالرحمن السيد، الشركات التجارية، النظرية العامة- شركات الأشخاص ، دار النهضة العربية، بدون.

١٥٠- القزويني عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي (١٩٩٧)،

العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، تحقيق: علي محمد عوض – عادل أحمد عبد الموجود الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى.

١٥١- القضاة، مفلح عواد (١٤٠٥)، الوجود الواقعي والوجود القانوني للشركة الفعلية في القانون المقارن، طبعة دار النهضة العربية.

١٥٢- القليوبي، أحمد سلامة ، وعميرة، أحمد البرلسي (١٩٩٥) حاشيتا قليوبي وعميرة ، وبأعلاها شرح العلامة جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين للشيخ محيي الدين النووي، طبعة دار الفكر ، بيروت.

١٥٣- القليوبي، سميحة (١٩٧٦) ، القانون التجاري، طبعة دار النهضة العربية القاهرة.

١٥٤- القليوبي، سميحة (٢٠١١) الشركات التجارية الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية القاهرة.

١٥٥- قنديل، محمد حسين (١٩٨٥)، نظرية الشيوع في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه مقدمه إلى كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، مصر

١٥٦- الكاساني، علاء الدين أبوبكر بن مسعود (١٩٨٦)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية ، والطبعة الأولى، المطبعة الجمالية، مصر.

١٥٧- كحالة، عمر رضا، (١٣٧٧) ، معجم المؤلفين تراجم مصنفي الكتب العربية، مطبعة الترقي بدمشق سوريا.

١٥٨- مأمون ، عبدالرشيد (١٩٨٦) عقد العلاج بين النظرية والتطبيق ، دار النهضة العربية القاهرة.

١٥٩- مأمون، عبدالرشيد (١٩٨٥) علاقة السببية في المسئولية المدنية، دار النهضة العربية.

١٦٠- الماوردي أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب (١٩٧٢)، أدب القاضي ، تحقيق، محي هلال السرحان، رئاسة ديوان الأوقاف، إحياء التراث الإسلامي، طبعة العاني، بغداد.

١٦١- المحاسنة، أحمد يوسف عبدالرحمن (٢٠٠٦) المركز القانوني للمصفي في الشركات التجارية، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت.

١٦٢- محرز ، أحمد محمود (٢٠٠٤) الوسيط في الشركات التجاري، الإسكندرية.

١٦٣- محمصاني، صبحي (١٩٨٤)، النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية بحث مقارن في المذاهب المختلفة والقوانين الحديثة، مطبعة الكشاف، بيروت.

١٦٤- محيمد، حسن أحمد (٢٠١٨) المركز القانوني للمصفي في شركات الأموال العامة ، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط.

١٦٥- مدكور، محمد سلام (١٩٥٤)، المدخل للفقه الإسلامي، طبعة مكتبة عبد الله وهبة القاهرة، طبعة أولى.

١٦٦- المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، الناشر: دار إحياء التراث العربي، الطبعة: الثانية، بدون تاريخ.

١٦٧- المرغيناني، أبو الحسن علي أبي بكر عبد الجليل، الهداية شرح بداية المبتدئ، ط مصطفي البابي الحلبي بمصر .

١٦٨- مرقس، سليمان (١٩٩٨) الوافي في شرح القانون المدني، (في الالتزامات، المجلد الثاني في الفعل الضار والمسئولية المدنية)، دار الكتب القانونية، القاهرة.

١٦٩- مساعدة، أحمد محمود عبدالكريم (٢٠٠٧م)، المسؤولية المدنية للمصفي في التصفية الإجبارية في شركات المساهمة العامة دراسة مقارنة بين القانونين الأردني والانجليزي، رسالة دكتوراه ، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، الأردن.

١٧٠- معلوف، لويس، المنجد في اللغة العربية ، حرف السين، طبعة دار المشرق ـ بيروت.

١٧١- معوض نادية محمد (٢٠٠١)، الشركات التجارية، دار النهضة العربية القاهرة.

١٧٢- الملا الهروي، علي بن سلطان محمد، أبو الحسن نور الدين (٢٠٠٢)، مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، ط. دار الفكر، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى.

١٧٣- ملش، محمد كامل أمين (١٩٥٧) الشركات تأسيسها وإدارتها وانقضائها وافلاسها وضرائبها، ودفاترها وجرائمها وحراستها ونماذجها، في القوانين المصرية الجديدة والتشريع المقارن، مطابع دار الكتاب العربي، القاهرة.

١٧٤- المناوي، عبدالرؤوف، (١٣٥٦)، فيض القدير شرح الجامع الصغير، الناشر : المكتبة التجارية الكبرى، مصر، الطبعة الأولى.

١٧٥- منصور، مصطفى منصور (١٩٨١) المصادر غير الإرادية للالتزام، خلاصة دروس في مقرر الالتزامات (٢) في القانون الكويتي، جامعة الكويت.

١٧٦- المواق، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف (١٩٩٤)، التاج والإكليل لمختصر خليل، الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة الأولى.

١٧٧- الموصلي، عبد الله بن محمود بن مودود (١٩٣٧) الاختيار لتعليل المختار، تعليق: الشيخ محمود أبو دقيقة، الناشر: مطبعة الحلبي، القاهرة.

١٧٨- ناصيف ، ألياس (٢٠٠٠)، موسوعة الشركات التجارية ، تأسيس الشركات المقفلة.

١٧٩- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف (١٩٩١)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، الطبعة: الثالثة.

١٨٠- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف ، المجموع شرح المهذب، ط. دار الفكر، بيروت .

١٨١- الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر (١٩٨٣)، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ط. المكتبة التجارية الكبرى بمصر، بدون.

١٨٢- الهيثمي، شهاب الدين أحمد بن حجر (١٣٢٠) الفتح المبين لشرح الأربعين لابن حجر، طبعة المطبعة العامرة الشرقية، القاهرة.

١٨٣- يونس، علي حسن (١٩٨٨) ، الشركات التجارية، طبعة دار الفكر العربي.

فهرس الموضوعات

موجز عن البحث ١٢٣٨

المقدمة ١٢٤٠

المبحث التمهيدي : التعريف بمفردات البحث ١٢٤٣

المطلب الأول : مفهوم المسؤولية المدنية وأنواعها ١٢٤٣

المطلب الثاني : مفهوم مصفي الشركة التجارية ١٢٤٧

المبحث الأول : تعيين المصفي وعزله وشروطه في النظام والفقه الإسلامي ١٢٥١

المطلب الأول : طريقة تعين المصفي وعزله في النظام والفقه الإسلامي ١٢٥١

الفرع الأول : طريقة تعين المصفي وعزله في النظام ١٢٥١

الفرع الثاني : طريقة تعين المصفي وعزله في الفقه الإسلامي ١٢٦٠

المطلب الثاني : الشروط الواجب توافرها في المصفي في النظام والفقه الإسلامي ١٢٦٦

الفرع الأول : الشروط الواجب توافرها في المصفي في النظام ١٢٦٦

الفرع الثاني : الشروط الواجب توافرها في المصفي في الفقه الإسلامي ١٢٧٢

المبحث الثاني : المركز القانوني للمصفي وصلاحياته وحقوقه في النظام والفقه الإسلامي ١٢٧٨

المطلب الأول : المركز القانوني للمصفي في النظام والفقه الإسلامي ١٢٧٨

الفرع الأول : المركز القانوني للمصفي في النظام ١٢٧٩

الفرع الثاني : المركز القانوني للمصفي في الفقه الإسلامي ١٢٨١

المطلب الثاني : صلاحيات المصفي وحقوقه في النظام والفقه الإسلامي ١٢٨٣

الفرع الأول : صلاحيات المصفي وحقوقه في النظام ١٢٨٣

الفرع الثاني : صلاحيات المصفي وحقوقه في الفقه الإسلامي ١٢٩٠

المبحث الثالث : طبيعة المسؤولية المدنية للمصفي وأركانها وانقضائها في النظام والفقه الإسلامي ١٣٠٢

المطلب الأول : طبيعة المسؤولية المدنية للمصفي في النظام والفقه الإسلامي .. ١٣٠٢

الفرع الأول : طبيعة المسؤولية المدنية للمصفي في النظام..... ١٣٠٢

الفرع الثاني : طبيعة المسؤولية المدنية للمصفي في الفقه الإسلامي ١٣٠٨

المطلب الثاني : أركان المسؤولية المدنية للمصفي في النظام والفقه الإسلامي .. ١٣١١

الفرع الأول : أركان المسؤولية المدنية للمصفي في النظام ١٣١١

الفرع الثاني : أركان المسؤولية المدنية للمصفي في الفقه الإسلامي ١٣١٧

المطلب الثالث : انقضاء التصفية في النظام والفقه الإسلامي ١٣٢٢

الفرع الأول : انقضاء التصفية في النظام ١٣٢٢

الفرع الأول : انقضاء التصفية في الفقه الإسلامي ١٣٢٥

الخاتمة..... ١٣٣٢

قائمة المراجع ١٣٣٤

فهرس الموضوعات ١٣٥٤