



أكاديمية شرطة دبي
كلية الدراسات العليا

النظام القانوني لتصفية شركات الأموال في القانون الإماراتي

دراسة في ضوء مشروع قانون الشركات الجديد

رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون التجاري

مقدمة من الباحثة

الشيخة / هند أحمد خليفة بن سعيد آل مكتوم

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ. د/ شريف محمد غنام، أستاذ القانون التجاري،

أكاديمية شرطة دبي
مشرفاً ورئيساً

أ. د/ صلاح سلمان زين الدين، أستاذ القانون التجاري المشارك

وعميد كلية القانون جامعة الغرير بدبي
عضواً

أ. د/ زينة غانم الصفار، أستاذ القانون التجاري المشارك

كلية القانون جامعة عجمان
عضواً

2014

المقدمة

١- موضوع الرسالة:

لكل بداية نهاية، ولا تخرج الشركات التجارية عن هذه القاعدة؛ فما دامت لها نهاية تبدأ من إبرام العقد وتسجيله في السجل التجاري، فإنه حتمًا سيكون لها نهاية تنتهي الشركة بوصولها لأي سبب من الأسباب المذكورة في نصوص قانون الشركات الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٤ وتعديلاته، وكذلك النصوص الواردة في قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥ فيما لم يرج به نص في قانون الشركات التجارية. وانقضاء الشركة يعني زوالها وانحلال الرابطة العقدية التي تربط بين الشركاء. ويتضمن ذلك بالضرورة تسوية العلاقات بين الشركاء وبين الغير، ولهذا يتبع الانقضاء دائمًا مجموعة من الإجراءات نظمها المشرع بدقة تهدف إلى تصفية المراكز القانونية للشركة، وهي مرحلة تصفية الشركة.

والتصفية هي عبارة عن مجموعة من الأعمال المادية والقانونية التي تتخذ لاستيفاء حقوق الشركة، وحصر موجوداتها، وسداد ديونها تمهيدًا لقسمة الباقي من الأموال (موجودات الشركة) على الشركاء. وتخضع جميع الشركات لهذا الإجراء ما عدا شركة المحاصة؛ لأنها لا تتمتع بشخصية معنوية بخلاف باقي الشركات، ومن ثم ليس لها ذمة مالية مستقلة، وتسوي الحقوق والديون بين الشركاء وفقًا للعقد المبرم بينهما.

والأصل أن ينظم عقد الشركة الطريقة التي تتم في ضوءها تصفية الشركة وقسمة أموالها، وكذلك تعيين المصفي، وتحديد سلطاته ونسب

توزيع الأموال وغيرها من الأحكام المتعلقة بالتصفية. غير أنه نظراً لتعلق حقوق الغير والشركاء بعملية التصفية، وقلة تنظيم العقد لها في معظم الأحيان، فقط نظمها المشرع الإماراتي بحيث ينطبق هذا التنظيم التشريعي إذا خلا العقد من التنظيم الاتفاقي.

والواقع أن المشرع الإماراتي قد نظم أحكام التصفية في أكثر من موضع ومن هذه المواضع قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥ الذي نظمها تحت عنوان « تصفية الشركة وقسمتها» في المواد من ٢٩١ إلى ٣١١. وتتص المادة ٢٩١ من هذا القانون على أن « تدخل الشركة بمجرد حلها دور التصفية وتحتفظ بالشخصية الاعتبارية بالقدر اللازم لأعمال التصفية...».

وقد حرص المشرع الإماراتي أن يضمن مشروع قانون الشركات الجديد الأحكام المتعلقة بالتصفية، فنظمها في الفصل الثاني من الباب الثامن في المواد من ٣١١ إلى ٣٣١. وقد نصت على هذا الحكم المادة ٣١١ بقولها: « يتبع في تصفية الشركة الأحكام المبينة في هذا القانون ما لم ينص في عقد الشركة أو نظامها الأساسي على طريقة التصفية أو يتفق الشركاء على غير ذلك عند حل الشركة».

وسوف تنصب هذه الرسالة على هذه المرحلة المهمة من حياة الشركة ألا وهي مرحلة التصفية؛ فتبين حالات التصفية وإجراءات التصفية والآثار المترتبة على التصفية سواء على الشركة ذاتها أو على الدائنين والمساهمين أو على إدارة الشركة من مديري وأعضاء مجلس إدارة.

وسوف تحرص الباحثة على دراسة هذه الأحكام في النظام القانوني الإماراتي - سواء في القانون المدني أو قانون الشركات الحالي أو مشروع قانون الشركات الجديد- وذلك للتعرف على قدر وأهمية التعديلات

التي جاء بها مشروع قانون الشركات الاتحادي الجديد في هذا الصدد، ومدى كفاية هذه النصوص الحديثة في تنظيم أحكام فترة مهمة في حياة الشركة قلما اهتم بها الفقه والقضاء.

ويخرج عن إطار البحث تصفية شركات الأموال إجبارياً بصدور حكم بإفلاسها؛ لأن الإفلاس طريق يؤدي إلى انقضاء الشركة وتوزيع أموالها على الدائنين عن طريق أمين التفليسة الذي يؤدي عمل المصفي للشركة، وهذا الطريق وما يملكه أمين التفليسة في هذا الصدد من سلطات ومراقبة قاضي التفليسة له منظم في قانون المعاملات التجارية الاتحادي رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣ في المواد من ٨٠١ إلى ٨١٦ تحت عنوان إفلاس الشركات، بالإضافة إلى نصوص الإفلاس الأخرى التي تنطبق على الشخص الطبيعي التاجر.

٢- أهمية موضوع الرسالة:

إذا كان لانقضاء الشركة أهمية كبيرة في أنه ينهي كياناً قائماً من الوجود بما كان لهذا الكيان من علاقات تجارية، تأثير كبير في الناحيتين الاقتصادية والقانونية للحياة المحيطة بها، فإن لانقضاء شركات المساهمة بالذات ودخولها مرحلة التصفية لأهمية أكبر؛ لما لهذه الشركات من تأثير قوي على الاقتصاد الوطني. وهذا الدور يتعاظم إذا كانت هذه الشركات من النوع الذي يسند إلي تنفيذ المشروعات الكبيرة التي تتصل بمعيشة المواطنين، أو تتصل بالبنية الأساسية في الدول، ومن هنا تأتي أهمية دراسة تصفية شركات المساهمة ذات العلاقات المتشعبة والتأثير القوي على المجتمعات.

وبالإضافة إلى ذلك تأتي أهمية دراسة الموضوع من أنه يهتم بوضع

الحلول القانونية لحماية حقوق الدائنين وحماية الائتمان داخل الدولة، وحقوق المساهمين كذلك. وتأتي هذه الأهمية أكثر في أن هذه المرحلة - بخلاف مرحلتي التأسيس والإدارة - ليست محل اهتمام كبير من الفقه؛ فلا توجد رسائل ماجستير أو دكتوراه كثيرة في هذا الصدد، أو حتى بحوث متخصصة كثيرة تركز القواعد القانونية التي أرساها القضاة في مجال التصفية خاصة فيما يتعلق بحماية الدائنين، وسلطة ومسؤوليات المصفي، وأثر التصفية على النواحي المختلفة للشركة.

ولهذا تأمل الباحثة أن تكون هذه الرسالة لبنة في بناء قانوني قادم يهتم بهذه المرحلة القانونية المهمة من مراحل حياة الشركة.

ومما يضاعف من أهمية دراسة هذا الموضوع تنوع النصوص التي تنظم عملية التصفية في النظام القانوني الإماراتي وتشقت مصادرها بين القانون المدني وقانون الشركات الحالي ومشروع قانون الشركات الجديد الأمر الذي يتطلب بذل الجهد للتوفيق بين هذه النصوص بعد عرضها وتحليلها.

٢- تساؤلات الرسالة:

يثير موضوع الرسالة وهو النظام القانوني لتصفية شركات المساهمة العديد من التساؤلات التي سوف تحاول الباحثة الإجابة عليها من خلال الرسالة، وتتمثل هذه الأسئلة فيما يلي:

- ما هي الحالات التي تدخل فيها الشركة مرحلة التصفية؟
- ما هي العلاقة بين الإفلاس والتصفية؟
- متى يصح اتفاق الأطراف على تصفية الشركة؟
- كيف يتم تعيين المصفي؟ وهل للقضاء دور في تعيينه؟ وكيف يتم عزله؟

- ما هي سلطات المصفي في تسيير إجراءات التصفية؟ وما هي الواجبات المفروضة عليه؟

- ما هي المسؤولية التي يتعرض لها المصفي أثناء عملية التصفية؟
- ما هي الآثار التي تترتب على التصفية سواء على الشركة أو على مجلس إدارتها أو على الدائنين والمساهمين؟

٤- منهج البحث في الرسالة:

للإجابة على التساؤلات السابقة، سوف تتبع الباحثة المنهج التحليلي؛ حيث تقوم بشرح وتحليل النصوص المتعلقة بالتصفية بشكل مباشر أو غير مباشر سواء الواردة في قانون الشركات الحالي أو مشروع القانون الجديد، ليس فقط لتوضيحها وبيان المقصود بها، وإنما لتقييمها وتوضيح مدى كفايتها للغاية والهدف الذي وضعت من أجله. ولن يفوت الباحثة في هذا الصدد أن تعرج على أحكام القضاء لبيان مدى مطابقتها لنصوص القانون من عدمه، ولبیان مدى الاجتهاد القضائي في موضوع مهم وحيوي للشركة كالتصفية.

٥- خطة البحث في الرسالة:

نظراً لأن التصفية عبارة عن مجموعة إجراءات تبدأ بسبب معين، وتنتهي بحصر أموال الشركة وبيعها وتوزيعها على الدائنين، وقسمة ما يتبقى منها على المساهمين، فقد قدرت الباحثة أن تبدأ هذه العملية بتحديد الحالات التي تكون سبباً في التصفية (الفصل الأول)، ثم نتحدث عن الإجراءات المتبعة أثناء هذه المرحلة من تعيين المصفي وعزله (الفصل الثاني)، والمركز القانوني للمصفي (الفصل الثالث)، وآثار التصفية (الفصل الرابع).

وبناء على ذلك، تكون خطة الرسالة على النحو التالي:

الفصل الأول: حالات التصفية

المبحث الأول: حالات تصفية الشركة بقوة القانون

المبحث الثاني: حالات تصفية الشركة بالاتفاق

المبحث الثالث: حالات تصفية الشركة بحكم القضاء

الفصل الثاني: تعيين المصفي وانتهاء عمله

المبحث الأول: تعيين المصفي

المبحث الثاني: انتهاء عمل المصفي

الفصل الثالث: المركز القانوني للمصفي

المبحث الأول: الطبيعة القانونية لعمل المصفي

المبحث الثاني: واجبات المصفي ومسؤوليته

الفصل الرابع: آثار التصفية

المبحث الأول: آثار التصفية على الشخصية المعنوية للشركة

المبحث الثاني: آثار التصفية على إدارة الشركة

المبحث الثالث: آثار التصفية على إدارة الشركة

الفصل الأول

حالات التصفية

الفصل الأول

حالات التصفية

انقضاء الشركة يعنى زوالها وانحلال الرابطة العقدية التي تربط بين الشركاء، وتعني كذلك تسوية العلاقات بين الشركاء وبين الغير. وإذا انقضت الشركة دخلت بطبيعة الحال دور التصفية؛ لتسوية معاملاتها المختلفة، ولهذا تُنظم الأحكام المرتبطة بالتصفية بشكل يترابط مع الأحكام المتعلقة بالانقضاء على أساس أن العمليتين (الانقضاء والتصفية) متلازمتان؛ فلا انقضاء دون تصفية، ولا تصفية للشركة دون انقضائها أولاً^(١).

وقد ترتب على هذا التلازم أن الحديث عن حالات التصفية - أي الأسباب التي تؤدي إلى التصفية - هو حديث في الأصل عن أسباب انقضاء الشركات عمومًا؛ لأن الشركة تدخل مرحلة التصفية منذ تحقق سبب انقضائها^(٢). وقد حرص القضاء على بيان العلاقة بين الانقضاء

(١) تجدر الإشارة إلى أن القضاء لا يقضي بتصفية الشركة بعد الحكم بحلها إلا إذا كانت الشركة قد مارست نشاطًا نشأ عنه علاقات قانونية رتبت التزامات وحقوق في ذمة الشركة يمكن تصفيتها. في مثل هذه الحالة، يربط القضاء بين حل الشركة وتصفيتها. أما في الحالة العكسية التي لا تكون فيها الشركة قد مارست أنشطة سابقة على الحكم بحلها، فلا يترتب بالضرورة على الحل تصفية الشركة. انظر في ذلك، محكمة نقض أبو ظبي، الحكم الصادر بجلسة ٢٠٠٩/١١/١٩، الطعن رقم ٩٢٦ لسنة ٢٠٠٩، س ٣ ق.أ، وارد في سلسلة مبادئ النقض الصادرة من دائرة القضاء بإمارة أبو ظبي، الشركات التجارية، في ضوء الأحكام محكمة النقض من سنة ٢٠٠٨ إلى ٢٠١٠، ص ٢٤٤. وتضيف الباحثة إلى ذلك أيضًا حالة الحكم بحل الشركة بسبب الاندماج سواء كان اندماجًا بالضم أو اندماجًا بالمزج، حيث لا يترتب على الاندماج سوى حل الشركة دون دخولها مرحلة التصفية، على النحو الذي سوف تبينه الباحثة عند دراسة الاندماج كسبب من أسباب حل شركة المساهمة.

(٢) انظر في ذلك، د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية وفقًا للقانون رقم ٨ لسنة ١٩٨٤

والتصفية في العديد من أحكامه، وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة تمييز دبي بأنه « من المقرر أنه إذا باشرت الشركة نشاطاً وطلب أحد الشركاء فيها انقضاءها أو فسخ عقدها لأي سبب من أسباب الانقضاء أو الفسخ المشار إليه في قانون الشركات التجارية، فإنه يترتب على ذلك القضاء بحلها وتبعاً لذلك بتصفيتها...»^(١).

والأمر هو ذاته في حكم محكمة نقض أبوظبي الصادر في سبتمبر ٢٠٠٩ حيث أكدت فيه المحكمة على أنه « إذا طلب أحد الشركاء في الشركة انقضاءها أو فسخ عقدها لأي سبب من أسباب الانقضاء أو الفسخ المشار إليها في قانون الشركات التجارية، فإنه يترتب على ذلك حلها وتوزيع الربح والخسارة على الشركاء بالنسبة المتفق عليها أو بالنسبة المنصوص عليها في القانون»^(٢).

وقد عالج المشرع الإماراتي أسباب الانقضاء في عدة نصوص متفرقة منها ما يتحدث مباشرة عن أسباب انقضاء الشركات عموماً، ومن ثم ينطبق على كل أنواع الشركات أيّاً كان الشكل القانوني للشركة، ومنها ما يتحدث عن انقضاء نوع معين من الشركات، ومن ثم ينطبق

وتعديلاته بدولة الإمارات العربية المتحدة، منشورات أكاديمية شرطة دبي، الطبعة الثانية ٢٠٠٤، بند ٨٥، ص ١٣٧.

(١) حكم تمييز دبي، جلسة ٢٥/٩/٢٠٠٥، الطعن رقم ٤٧/٢٠٠٥ مدني، وارد في مؤلف أ. عيسى بن حيدر، الشركات التجارية، مجموعة القواعد القانونية والأحكام الصادرة من محكمة تمييز دبي منذ عام ١٩٨٨ إلى عام ٢٠٠٧، مكتبة المستقبل، دبي، بدون سنة نشر، ص ٢١٠ و ٢١١. وانظر كذلك الحكم الصادر في جلسة ٢٩/٦/٢٠٠٣، الطعن رقم ١٤٦/٢٠٠٣ حقوق، وارد في المؤلف ذاته، ص ٢٠١.

(٢) حكم محكمة نقض أبوظبي، جلسة ١٥/١٠/٢٠٠٩، الطعن رقم ٨٤١ و ٧٥٣ لسنة ٢٠٠٩، س ٣ ق.أ، وارد في سلسلة مبادئ النقض الصادرة من دائرة القضاء بإمارة أبوظبي، مرجع سابق، ص ٢٢٠.

فقط على هذا النوع من الشركات دون غيره.

ولما كانت هذه الأطروحة تهتم فقط بتصفية شركات المساهمة باعتبارها النموذج الأمثل لشركات الأموال، فسوف تقتصر الباحثة فقط على بيان حالات تصفية هذه الشركات في النظام القانوني الإماراتي تاركة حالات تصفية شركات الأشخاص لأعمال بحثية أخرى.

وبالتدقيق في النصوص المتفرقة التي وردت في قانون الشركات التجارية الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٤، وكذلك النصوص التي وردت مشروع هذا القانون، والتي وردت في قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥، فقد اتضح للباحثة أن شركة المساهمة يكمن أن تدخل دور التصفية لأسباب عديدة منها ما يتعلق بقوة القانون دون منح سلطة تقديرية للقضاء، ومنها ما يتم بحكم القضاء، ومنها ما يقع باتفاق المساهمين على ذلك.

وبناء على ذلك، سوف نقسم حالات تصفية شركة المساهمة إلى ثلاثة أنواع تتمثل في الآتي:

المبحث الأول: حالات تصفية شركات المساهمة بقوة القانون

المبحث الثاني: حالات تصفية شركات المساهمة بالاتفاق

المبحث الثالث: حالات تصفية شركات المساهمة بحكم القضاء

البحث الأول

حالات تصفية شركات المساهمة بقوة القانون

يُقصد بتصفية الشركة بقوة القانون أنه متى توافرت حالة من الحالات التي ستذكرها الباحثة حالاً، ينقضي عقد الشركة تلقائياً وتدخل دور التصفية دون الحاجة إلى اتفاق الأطراف على ذلك، ودون الحاجة كذلك إلى حكم قضائي صادر بهذا الانقضاء أو يقضي بدخول الشركة مرحلة التصفية.

ولا يعني أن التصفية تتم بقوة القانون أنه لا يجوز للمساهمين الاتفاق على غير ذلك، وإنما يحق لهم الاتفاق على خلاف ما يقضي به القانون في حالات معينة كما هو الحال في تصفية الشركة لانقضاء العمل الذي تكونت من أجله، أو لانتهاؤ مدتها. وبمعنى أوضح، فإن اتفاق الأطراف ليس مطلوباً لتقرير الانقضاء، ولكنه مطلوباً لوقف أثر الانقضاء وعدم دخول الشركة مرحلة التصفية.

ويمكن للباحثة أن تدرج طي الانقضاء بقوة القانون، انقضاء شركة المساهمة لأحد الأسباب التالية:

أولاً: تصفية الشركة بسبب انهيار ركن من أركان تكوينها

ثانياً: تصفية الشركة بسبب انتهاء الأجل أو العمل المتفق عليه.

أولاً: تصفية الشركة بسبب انهيار ركن من أركان تكوينها:

عرفت المادة ٤ من قانون الشركات الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٤ الشركة بأنها «عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يسهم كل منهم في مشروع اقتصادي يستهدف الربح، وذلك بتقديم حصة من مال أو عمل

أو اقتسام ما ينشأ عن المشروع من ربح أو خسارة».

ويقرب هذا التعريف كثيراً من التعريف الوارد في المادة ٦٥٤ من قانون المعاملات المدنية؛ إذ عرفت هذه المادة الشركة بأنها عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي، بتقديم حصة من مال أو من عمل، لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو من خسارة.

ويتضح من التعريفين التشريعيين أن الشركة أيًا كان نوعها ترتكز بصفة أساسية على عمل إرادي من جانب الشركاء يتمثل في عقد تأسيسها. وحتى ينشأ هذا العقد صحيحاً - شأنه في ذلك شأن سائر العقود - يجب أن تتوافر فيه الأركان الموضوعية العامة من رضا ومحل وسبب، هذا بالإضافة إلى الأركان الخاصة التي تميز عقد الشركة عن غيره من العقود والتي تتمثل في تعدد الشركاء وتقديم الحصص ونية المشاركة واقتسام الأرباح والخسائر.

وإلى جانب هذه الأركان الموضوعية العامة والخاصة، يتطلب القانون شرطاً شكلياً يتمثل في كتابة عقد الشركة، وشهره وذلك للاحتجاج بها تجاه الغير.

وإذا توافرت هذه الأركان جميعاً نشأت الشركة صحيحة، أما إذا فقدت ركناً أو أكثر، ترتب على ذلك بطلانها وفقاً للقواعد العامة أو بطلانها وفقاً لقواعد خاصة وردت في قانون الشركات.

ومادامت الشركة قد نشأت صحيحة، فالأصل أن تبقى إلى أن تنتقضي مدتها أو يتفق الشركاء على انقضائها، غير أنه في بعض الحالات تنتهي الشركة بقوة القانون إذا فقدت واحداً من أركان تكوينها بعد نشأتها صحيحة. ولهذا، فإن أسباب انقضاء الشركة بقوة القانون تنصرف إلى

الحالات التي تفقد فيها الشركة أحد مكوناتها الموضوعية أو الشكلية بعد نشأتها صحيحة مكتملة الأركان.

وعلى اعتبار أن شركة المساهمة من شركات الأموال، فإن حياتها لا تتأثر بتخلف الأركان التي تتعلق بشخصية الشركاء كما هو الحال في وفاة أحد المساهمين أو تخلف نية المشاركة لديه، أو خروج أحدهم أو انسحابه من الشركة. والأمر على خلاف ذلك فيما يتعلق بتخلف بعض الأركان الأخرى مثل انهيار تعدد المؤسسين، وهلاك رأس المال.

وبناء على ذلك، سوف تعالج الباحثة أسباب تصفية شركة المساهمة بسبب تخلف بعض أركان تكوينها في أركان الشركة التي يؤدي تخلفها إلى دخول شركة المساهمة في مرحلة التصفية في موضوعين متتاليين على النحو التالي:

١- تصفية شركة المساهمة بسبب انهيار ركن تعدد الشركاء:

يتضح من تعريف المشرع للشركة أنها مشروع يضم أكثر من شريك، وهذا هو معنى الاشتراك والمشاركة، ولهذا عندما لا يتوافر هذا المفهوم بأن قل عدد الشركاء عن العدد المطلوب، تنهار الشركة وتتحل. غير أن هذا الأمر قد تغير في مفهوم مشروع قانون الشركات الجديد.

وبناء على ذلك، سوف نتحدث الباحثة عن الوضع في القانون الحالي من حيث انحلال الشركة ودخولها التصفية في حالة انهيار ركن تعدد الشركاء فيها، وسوف تعرج كذلك على الوضع في مشروع القانون الحالي.

أ- الوضع في قانون الشركات الحالي:

من الأركان الأساسية لعقد الشركة تعدد الشركاء فيها، ومن ثم يجب أن يتوافر عند التأسيس العدد المتطلب قانوناً، ويظل هذا العدد إلى انقضاء الشركة^(١). وقد اعتبر الفقه أن تعدد الشركاء عنصراً موضوعياً خاصاً من العناصر المكونة لعقد الشركة، على اعتبار أن المشرع لا يجيز لشخص واحد أن ينشئ بمفرده شركة يخصص لها جزءاً من أمواله، وتتفصل هذه الذمة المخصصة عن بقية ذمة مؤسسي الشركة. ويرجع هذا الحظر إلى أن ذلك يناهض مبدأ وحدة الذمة المالية للشخص^(٢).

ويبدو هذا التطلب القانوني واضحاً في المادة ٤ من قانون الشركات الاتحادي التي تنص على أن: « الشركة عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يسهم كل منهما في مشروع اقتصادي يستهدف الربح... »^(٣). وقد تأكد هذا الأمر مرات عديدة في المادة ٢٣ المتعلقة بشركة التضامن^(٤)، والمادة ٤٧ المتعلقة بشركة التوصية البسيطة^(٥)، والمادة ٥٦ المتعلقة بشركة المحاصة^(٦).

غير أن هذه القاعدة العامة لا تنطبق على شركات المساهمة سواء العامة منها أو الخاصة؛ حيث يتطلب المشرع في النوع الأول وهو شركات المساهمة

(١) انظر في ذلك، د. مراد فهم منير، نحو قانون واحد للشركات، تقنين الشركات، دراسة في التشريع الراهن للشركات في القانونين المصري والفرنسي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩١، بند ١٥٢.

(٢) انظر، د. صفوت بهنساوي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧، ص ٢٨.

(٣) تعادل المادة ٦ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٤) تعادل المادة ٢٨ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٥) تعادل المادة ٦١ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٦) تعادل المادة ٧٠ من مشروع قانون الشركات الجديد.

العامة ضرورة توافر عشرة مؤسسين على الأقل، ومن ثم لا يجوز لشريكين أن يؤسسا هذه الشركة، وإنما يجب توافر عشرة شركاء كحد أدنى لعدد الشركاء. ويعد ذلك تطبيقاً للمادة ١/٧٠ من قانون الشركات التي تنص على أن: « يعتبر مؤسساً كل من وقع عقد الشركة الابتدائي ونظامها الأساسي بنية تحمل المسؤولية الناشئة عن ذلك ولا يرخص بإنشاء الشركة إلا إذا كان عدد المؤسسين عشرة أشخاص على الأقل»^(١).

أما فيما يتعلق بشركة المساهمة الخاصة، فقد نصت المادة ٢١٥ من قانون الشركات الاتحادي على أنه: « يجوز لعدد من المؤسسين لا يقل عن ثلاثة أشخاص أن يؤسسوا فيما بينهم شركة مساهمة خاصة لا تطرح أسهمها للاكتتاب العام، وأن يكتبوا بكامل رأس المال الذي يجب ألا يقل عن مليوني درهم»^(٢).

ولا يجيز المشرع الاتحادي تأسيس شركة مساهمة من مساهم واحد إلا على سبيل الاستثناء وذلك في المادة ٢/٧٠ التي تسمح لبعض الأشخاص المعنوية العام كالحكومة الاتحادية أو حكومات الإمارات الأعضاء في الاتحاد أن تقوم بتأسيس شركة مساهمة بمفردها. وقد أجاز لها النص كذلك أن تشترك مع هذه الحكومات أو تلك عدد أقل من الحد الأدنى المذكور في البند الأول من النص وهو عشرة مؤسسين^(٣).

(١) تعادل المادة ١١٢ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٢) تتطلب المادة ١/١١١ من مشروع قانون الشركات الجديد وجود خمسة مؤسسين أو أكثر لتأسيس شركة مساهمة عامة، بينما تتطلب المادة ١/٢٥٩ من هذا المشروع عدد من المساهمين لا يقل عن اثنين لتأسيس شركة المساهمة الخاصة.

(٣) هذا بالإضافة إلى الاستثناء الوارد في القانون رقم ٩ لسنة ١٩٩٢ بشأن إنشاء مؤسسات ذات شخصية اعتبارية في المنطقة الحرة في ميناء جبل علي الذي يجيز تأسيس مؤسسات ذات شخصية اعتبارية محدودة المسؤولية تعود ملكيتها لشخص طبيعي أو معنوي واحد في المنطقة الحرة، ويكون لأي

ومادام المشرع قد اشترط لتكوين شركة المساهمة العامة عشرة مؤسسين، فإنه في الحالة التي يقل فيها المؤسسون عن هذا العدد، لا تبقى الشركة قائمة ويكون مصيرها إلى زوال^(١).

وتطبيقاً لذلك، محكمة نقض أبو ظبي في أغسطس ٢٠٠٨ الذي ورد فيه أنه « لما كان من المقرر انه إذا حدث أثناء قيام الشركة أن تجمع رأسمالها بناء على تصرف من التصرفات في يد شخص واحد طبيعياً كان أو اعتبارياً فإن الشركة تتحل بقوة القانون، وهذا الانحلال وان لم يجربه نص في القانون إلا انه يجب إعماله بحسبان أن الشركة لا تقوم أصلاً إلا بتعدد الشركاء، وكان الثابت من الأوراق وتقرير الخبراء أن الطاعن استولى على أصول الشركة وموجوداتها وأصبحت منشأة فردية ليست لها شخصية اعتبارية أو ذمة مالية مستقلة عن شخصية وذمة مالكيها بل أصبحت جزءاً من ذمته المالية»^(٢).

ب- حكم تقصُّد الشركاء في مشروع قانون الشركات الجديد:

إذا كانت الرسالة تنصب بصفة أساسية على دراسة أحكام التصفية الواردة في قانون الشركات الحالي، فإنه الباحثة قد قدرت هنا أهمية

مؤسسة من هذه المؤسسات كيان قانوني مميز، وذمة مالية مستقلة، وتحدد مسئولية صاحبها الفرد برأس المال المدفوع فيها (م ٣ من هذا القانون).

(١) راجع في ذلك، د. مصطفى كمال طه، النظرية العامة للقانون التجاري والبحري، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٢، بند ٢٤٣، ص ١٦٨.

(٢) محكمة نقض أبو ظبي، جلسة ٢٠٠٨/٨/١١، الطعن رقم ٢٢٢ لسنة ٢٠٠٨ تجاري، س ٢.ق.أ، وارد في سلسلة مبادئ النقض الصادرة عن دائرة قضاء أبو ظبي، الشركات في ضوء أحكام محكمة النقض من سنة ٢٠٠٨ إلى ٢٠١٠، ص ٣٠ و ٣١. وانظر كذلك الحكم الصادر من ذات المحكمة، جلسة ٢٠٠٩/٥/٢٨، الطعن رقم ٣٥١ لسنة ٢٠٠٩، س ٣، ق.أ، وارد في المرجع السابق، ص ١٧٠.

دراسة مشروع قانون الشركات الجديد الذي سمح بتأسيس شركة الشخص الواحد في الدولة في حالة معينة متبنيًا في ذلك فلسفة تشريعية جديدة تخالف السياسية السابقة.

وإذا كان المشروع الجديد يقر هو الآخر بأن الحد الأدنى الواجب توافره في أي شركة هو شريكان أو أكثر، وذلك في المادة ٤ منه التي عرفت الشركة بأنها عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر...»^(١)، فإنه يتطلب في تأسيس شركة المساهمة العامة أكثر من شريكين، كما أنه يسمح بتأسيس بعض الشركات من شخص واحد. ويترتب على ذلك أن القاعدة العامة التي تقضي بضرورة وجود شريكين في الشركة يرد عليها استثناءان، الأول يسمح بتأسيس بعض الشركات من شخص واحد، والثاني يتطلب أكثر من شريكين لتأسيس بعض الشركات.

غير أنه يُثار التساؤل عن مدى تأثير شركة المساهمة بهذا الاستثناء أو تلك؛ وبمعنى كيف يمكن لشركة المساهمة أن تتحل وتدخل دور التصفية إذا تأثر عدد الشركاء فيها بالانخفاض؟

الواقع أن الإجابة على هذا التساؤل يقتضي دراسة مدى تطبيق فكرة شركة الشخص الواحد، ومن ثم لا تتحل في حالة انخفاض عدد الشركات إلى واحد.

وفي حالة تطبيق فكرة الشخص الواحد، لا تطبق القاعدة العامة لعدد الشركاء التي تتطلب وجود شريكين إلى الاكتفاء بشريك واحد،

(١) أكد المشروع الجديد هذه القاعدة في العديد من نصوصه كما هو الحال في المادة ٢٥ التي تعرف شركة التضامن أنها « الشركة التي تتكون من شريكين أو أكثر...»، وكذلك المادة ٧١ فيما يتعلق بشركة المحاصة، والمادة ١/٧٦ فيما يخص الشركة ذات المسؤولية المحدودة، والمادة ٢/١٠٨ الخاصة بشركة المساهمة العامة، والمادة ٢/٢٥٢ الخاصة بشركة المساهمة الخاصة.

ومن ثم تصح الشركة طبقاً لهذا الاستثناء إذا أسسها شخص واحد، أو انخفض عدد الشركاء فيها إلى شريك واحد.

وقد تحدث مشروع القانون عن شركة الشخص الواحد في المادة ٣/٤ التي تنص على أنه يجوز استثناء من الحد الأدنى لعدد الشركاء أن تؤسس الشركة من شخص واحد. ويلاحظ على النص أنه اعتبر شركة الشخص الواحد استثناء من الأصل العام الوارد في البند الأول من المادة ذاتها، هذا بالإضافة إلى أن النص يتحدث عن الشخص الواحد، ولم يحدد طبيعة هذا الشخص وإذا ما كان شخصاً طبيعياً أم معنوياً، ومن ثم يصح الاتيين لعموم النص.

و تجدر الإشارة إلى أن هذا الاستثناء قاصر فقط على بعض الشركات دون البعض الآخر؛ حيث ورد في النص عبارة « وفقاً لأحكام هذا القانون» والتي تعني - كما ترى الباحثة- ضرورة مراعاة الأحكام التي أوردها المشروع ذاته بالنسبة لباقي الشركات المتعلقة بالحد الأدنى للشركاء

وفيما يتعلق بتطبيق هذا الاستثناء على شركة المساهمة العامة، نجد أن مشروع القانون قد نص في المادة ١/١١١ على أنه «يجوز لخمس أشخاص أو أكثر تأسيس شركة مساهمة عامة»، الأمر الذي يعني بوضوح ضرورة توافر خمسة أشخاص على الأقل في شركة المساهمة العامة. وقد بين البند الثاني من المادة ذاتها الحالة التي يجوز فيها استثناء من هذا الأصل والتي يجوز فيها تأسيس شركة مساهمة عامة من شخص واحد وقصرت هذا الاستثناء على الحكومة الاتحادية أو الحكومات المحلية أو أية شركة أو جهة مملوكة لهم بالكامل تأسيس شركة مساهمة عامة بمفردها^(١).

(١) يختلف الأمر في هذه الحالة عن تطبيق الفكرة على شركات التضامن والتوصية البسيطة وشركة

ويتضح من ذلك أن مشروع القانون الجديد هو الذي حدد بذاته طبيعة الشخص الواحد الذي يحق له بمفرده تأسيس شركة مساهمة عامة وهو أحد الجهات الرسمية في الدولة المذكورة في النص وليس كل الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين.

خلاصة الأمر في هذه المسألة، أنه في غير الحالات التي يجيز فيها القانون تأسيس شركة مساهمة عامة من شخص واحد وبالشروط التي يتطلبها القانون، فلا يجوز تأسيس الشركة إلا بتوافر الحد الأدنى لها. ويترتب على ذلك، أنه في حالة انخفاض الشركاء في شركة المساهمة العامة عن خمسة أشخاص في غير هذه الحالات، فيجب حل الشركة بقوة القانون ودخول الشركة مرحلة التصفية. الإجبارية.

أما بالنسبة لشركة المساهمة الخاصة، نجد أن المادة ٣/٢٥٩ من مشروع القانون قد نصت على أنه « استثناء من الحد الأدنى لعدد المساهمين المقرر بالبند (١) من هذه المادة، يجوز لشخص واحد طبيعي أو اعتباري تأسيس وتملك شركة مساهمة خاصة». ويتضح من النص أنه يجيز على سبيل الاستثناء تأسيس شركة مساهمة خاصة بشخص واحد فقط سواء كان هذا الشخص طبيعياً أو اعتبارياً. ويعتبر ذلك على حد قول المشروع استثناء من الحد الأدنى المنصوص عليه في البند (١) من هذه المادة والتي تتطلب وجود شريك على الأقل لتأسيس هذه الشركة.

ويترتب على ذلك أنه في حالة انخفاض عدد الشركاء إلى شريك واحد في هذا النوع من الشركات لا تتحل الشركة ولا تدخل دور التصفية،

المحاصة والشركة ذات المسؤولية المحدودة. انظر في تفصيل ذلك، د. شريف محمد غنام، شركة الشخص الواحد في مشروع قانون الشركات الجديد، مقالة في مجلة المعهد التي يصدرها معهد دبي القضائي، العدد ١١، يوليو ٢٠١٢، الصفحات من ٣٩ إلى ٤١.

وإنما يعدل بند الشركاء فيها بالقيود في سجل الشركات، وتبقى كما هي دون انقضاء.

٢- تصفية شركة المساهمة بسبب هلاك رأس مالها:

يحتل رأس المال أهمية كبيرة بالنسبة لشركة المساهمة، ولذا يترتب على فقدانه أن تصبح الشركة أمام استحالة مادية لا تستطيع معها ممارسة نشاطها، وتكون عاجزة عن تحقيق غرضها، ومن ثم تنقضي بقوة القانون وتدخل دور التصفية^(١).

أ- تصفية شركة المساهمة لهلاك كل أو معظم رأس مالها:

تنص المادة ٢٨١ من قانون الشركات الاتحادي على أنه: « تنحل الشركة لأحد الأسباب الآتية: ٣- هلاك جميع أموال الشركة أو معظمها بحيث يتعذر استثمار الباقي استثماراً مجدياً»^(٢).

ويتضح من النص ، أنه لكي تنقضي شركات المساهمة، ومن ثم دخولها دور التصفية، يجب أن تصبح الشركة أمام اضطراب كبير في أحوالها المالية فقدت على إثره مقداراً كبيراً من رأس مالها بحيث لا تستطيع معه ممارسة نشاطها، أو تحقيق أرباح للمساهمين^(٣).

بالإضافة إلى النص السابق، نصت المادة ٦٧ من قانون الشركات على أنه: « يجب أن يكون رأس الشركة كافياً لتحقيق الغرض من التأسيس وفي

(١) انظر في ذلك، د. مروان بدري الإبراهيمي، تصفية شركات المساهمة، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، جمهورية مصر العربية، دار شتات للنشر والبرمجيات، ٢٠١٠،

(٢) تعادلها المادة ٢٩٩ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٣) انظر في ذلك، د. هاني دويدار، القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٨، ص ٥٥٥ و

جميع الأحوال لا يجوز أن يقل رأس المال عن عشرة ملايين درهم»^(١). وقد أوضحت هيئة الأوراق المالية والسلع في الخدمة المقدمة منها في تأسيس شركات المساهمة العامة المحلية أن رأس المال لا يقل عن عشرة ملايين درهم مع مراعاة الحد الأدنى لرأس المال وفقاً لمتطلبات الترخيص^(٢)، الأمر الذي يعني أنه من الممكن أن يزيد الحد الأدنى المطلوب لتأسيس الشركة عن هذا القدر وفقاً للنشاط الذي تقوم به الشركة في ضوء ما تقرره هيئة الأوراق المالية والسلع في هذا الشأن^(٣).

وتقدر الباحثة أن عبارتي: هلاك جميع أموال الشركة، معظم رأس المال التي استخدمها قانون الشركات تثير لبساً، وتثير العديد من المشكلات في التفسير والتطبيق القضائي.

وطبقاً للنص، يتحقق هلاك معظم رأس المال عندما يتبقى جزء بسيط من المال لا ينفع الشركاء استثماره، ولا يحقق لهم نفعاً مرضياً، ويصبح الاستثمار معه استثماراً غير مفيد. ولا تتوافر هذه الأوصاف - في نظر الباحثة - إلا إذا فقدت الشركة جزءاً كبيراً من رأس مالها يتجاوز أغلبية رأس المال بكثير. وفي حالة الخلاف بين الشركاء على مدى جدية المتبقية من رأس المال ونفعه لهم، فيمكنهم اللجوء إلى القضاء لحسم

(١) تعادل المادة ١٩٧ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٢) انظر في تفصيل ذلك، الموقع التالي:

<http://www.sca.gov.ae/arabic/pjsc/lddprocedures/establishtransfer/pages/default.aspx>

(٣) يستثنى من ذلك المصارف التجارية مع أنها تتخذ شكل شركة المساهمة العامة حيث إنه القانون الاتحادي رقم ١٠ لسنة ١٩٨٠ بشأن المصرف المركزي والنظام النقدي، وتنظيم المهنة المصرفية يتطلب أن يكون رأس مالها ٤٠ مليون درهم تدفع بالكامل (م ١/٨٠ من القانون). وتجدر الإشارة إلى أنه لا يجوز ممارسة أعمال المصارف إلا من شركات تتخذ شكل شركة المساهمة العامة.

هذا الأمر بعد الاستعانة بخبير في هذا الأمر^(١).

ثانيًا: تصفية الشركة بسبب انتهاء الأجل أو الحمل المتفق عليه:

تتقضي الشركة كذلك بانتهاء المدة التي اتفق الشركاء على بقائها فيها، وتنتهي كذلك بانتهاء العمل أو الغرض الذي حدده عقدها. وبناء على ذلك، سوف تبين الباحثة على التوالي انحلال الشركة وتصفيتها بسبب انتهاء أجلها أولاً، وانحلالها ودخولها مرحلة التصفية بسبب انقضاء عملها ثانيًا.

١- انحلال الشركة وتصفيتها لانتهاء أجلها:

الأصل أن تتقضي الشركة بانقضاء أجلها، ولكن يجوز الاتفاق بين الشركاء على بقاء الشركة واستمرارها.

أ- الأصل: انقضاء الشركة بقوة القانون لانقضاء أجلها :

يهتم الشركاء دائماً بشرط المدة، ولهذا فإن قانون الشركات الحالي ينص في المادة ٦٩ الذي نص على أن « يحدد عقد تأسيس الشركة ونظامها الأساسي المدة المعينة لها....»^(٢)، وينص كذلك على أن يحزر المؤسسون فيما بينهم عقد تأسيس الشركة ونظامها الأساسي، على أن يتضمن اسم الشركة ومركزها الرئيسي ومدة الشركة (م ٧٣)^(٣).

(١) د. إدوارد عيد، الشركات التجارية، المبادئ العامة وشركات الأشخاص، مطبعة النجوى، بيروت، ١٩٦٩، بند ٧٨، ص ٢٧٠.

(٢) تعادل المادة ١١٢ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٣) تعادل المادة ١١٤ من مشروع قانون الشركات الجديد.

وهذا إلى جانب نص المادة ٢٨١ الذي ينص في على أن الشركة تتحل بانتهاء المدة المحددة في العقد أو النظام ما لم تجدد المدة طبقاً للقواعد الواردة بعقد الشركة أو نظامها.

ويتضح من إجمالي هذه النصوص، أن بيان مدة بقاء الشركة من البيانات الإلزامية التي يجب تحديدها من جانب المؤسسين في شركات المساهمة العامة أو الخاصة^(١). وفي حالة انتهاء هذه المدة، تتحل الشركة بقوة القانون ولو لم تكن الشركة قد حققت الغرض من إنشائها بعد؛ فانتهاؤ المدة يعني انقضاء الشركة تلقائياً.

ب- الإستثناءات: امتداد عقد الشركة بالإتفاق:

استثناء مما سبق، تنص المادة ٦٩ من قانون الشركات الحالي على أنه « ويجوز بقرار من الجمعية العامة غير العادية إطالة أو تقصير هذه المدة إذا اقتضى غرض الشركة ذلك».

وعملاً بهذا النص، يتضح أنه إذا اتفق الشركاء صراحة على انقضاء الشركة قبل انقضاء مدتها، على الاستمرار في الشركة مدة أخرى، فيعتبر ذلك تمديداً لمدة الشركة الأصلية التي تبقى وتستمر إلى أن تنتهي المدة الجديدة. ويتطلب لصحة هذا الاتفاق وفقاً للمادة ٤/١٣٧ التي تسند أمر إطالة مدة عقد الشركة إلى الجمعية العامة غير العادية للشركة التي يجب أن تصدر قرارها بإطالة مدة الشركة موافقة من يملكون ثلاثة أرباع الأسهم الممثلة في الاجتماع (م ١٤١ من قانون الشركات بعد تعديلها بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٨).

(١) أما في شركات الأشخاص، إذا لم يحدد عقد الشركة مدة معينة لها، فيجب ألا تتجاوز مدة بقاء الشركة في هذه الحالة المدة المعقولة لحياة الإنسان أو المدة المعقولة المتوقع فيها إتمام العمل الذي قامت من أجله. د. فايز نعيم رضوان، مرجع سابق، بند ٧٢، ص ١٢٦.

أما إذا انتهت مدة الشركة دون اتفاق ثم بعد ذلك اتفقوا على الاستمرار، فإن الأمر يتعلق هنا بعقد جديد ولا يتعلق باستمرار العقد الأصلي. وإذا استمر الشركاء - رغم انتهاء مدة الشركة - في القيام بأعمال من نوع الأعمال التي تمارسها الشركة والتي تدخل في نشاطها، في هذه الحالة تعتبر الشركة الأصلية مستمرة؛ لأن ذلك يعتبر بمثابة تجديدًا ضمنيًا لها.

وهنا يثار التساؤل الآتي: ما هي مدة الشركة الجديدة؟ لا يوجد إجابة لهذا التساؤل في قانون الشركات، وإنما أجابت عليه المادة ٦٧٤/٢ من قانون المعاملات المدنية بأن مدة الشركة في هذه الحالة هي سنة تمتد سنة فسنة.

٢- انتهاء الشركة بانتهاء غرضها:

تنص المادة ١٣ من قانون الشركات على أن: «يجب أن يكون غرض الشركة مشروعًا وأن يراعي الوحدة والتخصص في الأغراض الرئيسية».

وعملًا بهذا النص، إذا حدد الشركاء في عقد الشركة عملاً أو مشروعًا معينًا تقوم به شركتهم كإقامة مصنع معين، بناء جسر، أو إقامة مدينة سكنية، أو إقامة خط مترو، فإن إتمام هذا العمل يؤدي إلى انقضاء الشركة بقوة القانون ودخولها مرحلة التصفية؛ إذ ليس هناك سبب لبقائها^(١). وقد نصت على هذا الحل المادة ٢٨١/٢ من قانون الشركات التجارية بقولها «تنحل الشركة لأحد الأسباب الآتية: ٢- بانتهاء الغرض الذي أسست من أجله الشركة».

(١) انظر في ذلك، د. هاني دويدار، القانون التجاري، مرجع سابق، بند ٧٥٩، ص ٦٠٢.

وفي الحالة التي يحدد فيها الشركاء مدة معينة تقريبية يتوقعون فيها إنهاء العمل المتفق عليه، ولم يكتمل تنفيذ هذا العمل وانقضت المدة بالفعل، فتستمر الشركة لحين الانتهاء من العمل المقصود، ويعتبر ذلك إعمالاً للإرادة الحقيقية للشركاء؛ إذ اتجهت إرادتهم إلى ذلك في الواقع^(١). أما إذا انتهى العمل قبل انقضاء المدة المحددة، فتنقضي الشركة فور الانتهاء من العمل وذلك إعمالاً للإرادة الحقيقية للشركاء أيضاً إلا إذا قرر الشركاء الاستمرار في الشركة بالقيام بأعمال أخرى غير العمل المتفق عليه أصلاً؛ ففي هذه الحالة، يتم تجديد عقد الشركة ولكن لمدة سنة فسنة على أساس اتجاه الإرادة الضمنية إلى ذلك حسماً تقضي المادة ٢/٦٧٤ على النحو السابق بيانه^(٢).

(١) انظر، د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية، دار الفكر العربي، ١٩٨٨، ص ١٦٨.

(٢) في المعنى ذاته، د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية، مرجع سابق، بند ٧٠، ص ١٢٢.

الهبث الثاني

انقضاء الشركة بالاتفاق

الشركة عمل قانوني من إرادة الشركاء، ومن ثم يعتبر اتفاق الشركاء هو مصدر الشركة، فهو ينظم تكوينها، ويحدد أركانها ونشاطها، ويبين أسباب انقضائها وكيفية تصفيتها^(١).

ويتجلى دور الإرادة في إمكانية هدم هذا البناء القانوني الذي سبق أن أوجدته. والواقع أن صور الاتفاق على إنهاء الشركة متعددة ولكن أهمها الاتفاق الصريح بين الأطراف سواء بالإجماع أو بأغلبية معينة يتفقون عليها، أو الاتفاق على اندماج الشركة في أخرى.

وبناء على ذلك، سوف تبين الباحثة على التوالي انحلال الشركة باتفاق الشركاء، وانحلالها بالاندماج.

(١) انظر، د. مصطفى البنداري، مبادئ قانون المعاملات التجارية، الجزء الثاني الشركات التجارية، دار النهضة العربية، ١٩٩٩ - ٢٠٠٠، ص ٢٢٤.

غير أنه حماية لمبدأ الثقة والائتمان اللذان يسودان العلاقات التجارية، تدخل المشرع بتنظيم بعض الشركات التجارية بنصوص أمرة؛ فنظم أحكام العقد بدءاً من التكوين، ومروراً بالنشاط والإدارة، وانتهاءً بالانقضاء والتصفية وما يترتب على ذلك كله من أحكام. وقد نتج على هذا التدخل التشريعي أن تقلص دور إرادة الأطراف في هذا النوع من الشركات، واتسع وازدهر - على العكس - من ذلك الطابع التنظيمي لعقد الشركة. وتعتبر شركة المساهمة مثلاً جيداً على هذا الأمر حيث نجد المشرع الاتحادي قد أسرف في التدخل بنصوص أمرة لتنظيم كافة المسائل المتعلقة بالشركة منذ الإعلان عن الشركة وتأسيسها مروراً بإدارتها والرقابة عليها حتى انقضائها وتصفية الأعمال التي خلفتها. وقد حث هذا التدخل التشريعي على القول باختفاء الجانب العقدي في الشركة وظهور الدور التنظيمي الذي يقوم به المشرع. انظر على سبيل المثال أحكام قانون الشركات الاتحادي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥ الذي ينظم كافة التفاصيل في شركات المساهمة العامة في المواد من ٦٤ إلى ٢١٤، وأنظر كذلك في تنظيم شركات المساهمة الخاصة المواد من ٢١٥ إلى ٢١٧.

أولاً: انحلال الشركة باتفاق الشركاء:

تنص المادة ٢٨١/٥ من قانون الشركات التجارية بقولها « تتحل الشركة لأحد الأسباب الآتية: ٥- إجماع الشركاء على إنهاء مدتها ما لم ينص عقد الشركة على الاكتفاء بأغلبية معينة»^(١).

وعملاً بهذا النص، تتقضي الشركة باتفاق كل الشركاء إلا إذا كان عقد الشركة يتطلب أغلبية معينة من الأصوات لانقضائها؛ ففي هذه الحالة يجب احترام الأغلبية المطلوبة^(٢). وهنا تشير الباحثة إلى المادة ١٤١ من قانون الشركات الحالي التي تنص على أن القرارات الصادرة بجل شركة المساهمة قبل الميعاد المعين في النظام الأساسي للشركة تصدر بأغلبية ثلاثة أرباع الأسهم الممثلة في الاجتماع. يستوي في ذلك أن يكون هذا الاجتماع هو الاجتماع الأول الذي يتوافر فيه مساهمون يمثلون ثلاثة أرباع رأس مال الشركة. ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للمساهمين الاتفاق على أغلبية أقل من ذلك.

ويترتب على ذلك أن قرار حل شركة المساهمة قبل مدتها يجب أن يوافق عليه إما المساهمون جميعاً، أو على الأقل موافقة من يمثل ثلاثة أرباع الأسهم على النحو المبين في الفقرة السابقة^(٣).

(١) تعادل المادة ٢٩٩/٥ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٢) ومن أمثلة ذلك إسناد أمر انقضاء الشركة إلى أغلبية معينة كما ورد بالمادة ٣٠٦ من مشروع قانون الشركات التجارية الجديد المتعلقة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة التي تجيز للجمعية العامة بأغلبية ثلثي من يملكون رأس المال إصدار قرارًا بجل الشركة في حالة هلاك رأس المال أكثر من النصف أو الثلثين.

(٣) تجدر الإشارة كذلك إلى نص المادة ٢٨٥ من قانون الشركات الاتحادي التي تفرض على مجلس الإدارة عرض أمر الشركة في حالة خسارة نصف رأس مال الشركة، ومن ثم قد تنتهي الجمعية العامة غير العادية إلى حل الشركة، ودخولها مرحلة التصفية. وينطبق على هذا الحل، ذات الإجراءات

ولكي يصح الاتفاق على حل الشركة باتفاق المساهمين، يجب أن تكون الشركة قادرة على الوفاء بالتزاماتها. وبالتالي لا يعتد بالحل الذي يتم والشركة في حالة توقف عن سداد ديونها حتى لا يتمكن الشركاء من التهرب من أحكام الإفلاس^(١).

ثانياً: انحلال الشركة بالاندماج:

تنص المادة ٢٨١ من قانون الشركات الحالي على أن تنحل الشركة لأحد الأسباب الآتية... ٤- الاندماج^(٢). وتلجأ الشركات إلى الاندماج لزيادة رأس مالها أو تحقيق نوع من الاحتكار في مباشرة نشاط معين، أو بقصد الصمود في ميدان المنافسة مع شركات أخرى، وفي الغالب ما يكون هناك وحدة أو تشابه في غرض كل من الشركتين أو يكون غرضهما على الأقل متكاملًا بحيث يقوي بعضهم بعضاً بهذا الاندماج^(٣).

ويوجد نوعان من الاندماج بحسب ما ورد في قانون الشركات الحالي، وذلك على النحو التالي^(٤):

التي تحكم اجتماع الجمعية العمومية غير العادية وصحة القرارات الصادرة منها. وفي الحالة التي لا تتمكن فيها الجمعية العمومية من اتخاذ القرار، فيجوز اللجوء إلى القضاء لطلب حل الشركة.

(١) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، مرجع سابق، بند ٧٥، ص ١٢١.

(٢) تعادل المادة ٤/٢٩٩ من مشروع قانون الشركات الجديد التي تنص على أنه « مع عدم الإخلال بالأحكام الخاصة بانقضاء كل شركة، تنحل الشركة لأحد الأسباب الآتية: ٤- الاندماج وفقاً لأحكام هذا القانون».

(٣) د. عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق، بند ١١٣، ص ١٣٠.

(٤) تجدر الإشارة إلى أن مشروع قانون الشركات الجديد لم يتضمن الإشارة إلى هذين النوعين للاندماج، ولكنه فقط أشار إلى النوع الأول عندما نص في المادة ١/٢٨٨ على أنه: « استثناء من أحكام المواد ٢٠١ و ٢٠٢ و ٢٠٣، يجوز للشركة بموجب قرار خاص يصدر من الجمعية العمومية وما في حكمها ولو كانت في دور التصفية أن تندمج في شركة أخرى عن طريق قيام الشركات المندمجة بإبرام عقد

١- الاندماج بالضم، وهي منظمة في المادة ٢٧٦/١ من قانون الشركات الحالي، وفي هذه الصورة تنتهي الشخصية المعنوية للشركة المندمجة، وتنقضي تبعاً لذلك، وفي المقابل تبقى وتستمر الشخصية المعنوية للشركة للأخرى الدامجة. وتساءل الشركة الدامجة عن ديون الشركة المندمجة سواء التي نتجت قبل الاندماج أو بعده، كما تسأل عن ديونها الخاصة بها أيضاً^(١).

٢- الاندماج بالاتحاد، وهي منظمة بالمادة ٢٧٦/٢ من قانون الشركات الحالي، وفي هذه الصورة تنقضي كل من الشركتين وتنتهي شخصياتهما المعنوية، وتنشأ شركة جديدة تتمتع بشخصية معنوية جديدة^(٢). وتساءل الشركة الجديدة التي تكونت عن كافة ديون الشركتين المندمجتين حيث تحل محلها في الحقوق والالتزامات^(٣).

ويعتبر الاندماج سبب إرادي لانحلال الشركة على أساس أن قرار الاندماج يصدر من الجمعية العمومية للشركة التي تضمن المساهمين فيها، حسبما تنص المادة ٢٧٦ من قانون الشركات التجارية الحالي^(٤).

بينها بهذا الشأن».

(١) نصت على ذلك صراحة المادة ٢٩٦ من مشروع قانون الشركات الجديد. وانظر في تطبيقات هذه الفكرة في قضاء تمييز دبي، الحكم الصادر في جلسة ٣٠/١/٢٠٠٦، الطعن رقم ١٣٤/٢٠٠٥، وورد في مؤلف أ. عيسى بن حيدر، مجموعة القواعد والأحكام الصادرة من محكمة تمييز دبي، مرجع سابق، ص ١٩٨، و١٩٩.

(٢) د. السيد اليماني، القانون التجاري، الجزء الأول، الأعمال التجارية، والتاجر والشركات التجارية، مكتبة المدينة، بدون سنة نشر، ص ٢٧٢.

(٣) نصت على ذلك صراحة المادة ٢٩٦ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٤) تعادل المادة ٢٨٨/١ من مشروع قانون الشركات الجديد، وتعادل كذلك المادة ٢٨٩ التي تنص على أن: «يحدد عقد الاندماج شروطه وطريقته ويبين على الأخص المسائل الآتية....».

البحث الثالث

هدى انقضاء وتصفية شركة المساهمة قضاءً

يختلف هذا السبب من أسباب انقضاء الشركات ودخولها مرحلة التصفية عن بقية الأسباب الأخرى في حالة تطبيقه على شركات المساهمة؛ لأن تدخل القضاء في حياة شركة المساهمة بالحل أمر نادر الوقوع، كما أنه يرد عليه العديد من القيود.

أولاً: موقف المشرع الإماراتي من تصفية شركة المساهمة بحكم القضاء:

يتضح من نصوص قانون الشركات الاتحادي ومن القرارات الصادرة من هيئة الأوراق المالية والسلع والمتعلقة بشركة المساهمة^(١)، تلحظ الباحثة عدم وجود نص يتحدث عن دور القضاء في حياة شركة المساهمة سوى نص المادة ٢٨٥ من قانون الشركات التي تتحدث عن خسارة نصف رأس مال شركة المساهمة وضرورة عرض الأمر على الجمعية العامة بعد دعوتها إلى الانعقاد من قبل مجلس الإدارة. وفي الحالة التي يتقاعس فيها مجلس الإدارة عن دعوة الجمعية العمومية، أو توجد صعوبة في اتخاذ قرار في مصير الشركة، يحق لكل ذي شأن أن يطلب حل الشركة من القضاء.

(١) تأسست الهيئة بموجب القانون الاتحادي رقم (٤) لسنة ٢٠٠٠ وتلحق بوزير الاقتصاد مقرها الرئيسي في إمارة أبوظبي وللهيئة أن تنشئ فروعاً أو مكاتب تابعة لها لمباشرة مهام الإشراف والرقابة على الأسواق. وتتمتع الهيئة بالشخصية الاعتبارية والاستقلال المالي والإداري وتتمتع بكافة الصلاحيات الرقابية والإشرافية والتنفيذية اللازمة لممارسة مهامها وفقاً لأحكام القانون والأنظمة الصادرة تنفيذاً له. انظر في المزيد عن الهيئة والدور الذي تقوم به في حياة الشركات التجارية عند تأسيسها وتداول أسهمها، والرقابة علي نشاطها، الموقع التالي:

<http://www.sca.gov.ae/Arabic/sca/Pages/establishment.aspx>

وينتج عن ذلك أن كل ذي مصلحة من الشركاء أو الغير طلب حل الشركة للقضاء. ولهذا، فإن تدخل القضاء لحل شركة المساهمة يكون في حالة خسارتها نصف رأس المال فقط، وإذا لم تجتمع الجمعية العمومية، أو إذا اجتمعت وكانت هناك صعوبة في اتخاذ قرار بمصير الشركة^(١).

وإذا اعتبرت الباحثة أن خسارة الشركة نصف رأس مالها من الأسباب الجدية التي تبرر ذلك كما تتطلب المادة ٢٨٢ والمتعلقة بشركات الأشخاص، أو اعتبرت خسارة الشركة نصف رأس مالها ضمن ما يحقق بالشركة من ضرر جوهري من تولي أمورها كما تتطلب المادة ٦٧٦ من قانون المعاملات المدنية، فإنه يبقى السبب الآخر الذي يتضمنه القانون ولا ينطبق على شركات المساهمة وهو عدم تقديم الحصة. تفسير ذلك أن كلا القانونين قد اعتبرا أن عدم تقديم أحد الشركاء حصته أو ما التزم به يعد سبباً مبرراً لتدخل القضاء بالحل، غير أن هذا السبب لا يمكن تطبيقه على شركات المساهمة؛ لوجود نص صريح في الأمر يتعامل مع هذا الوضع ألا وهو نص المادة ١٦٧. وطبقاً لهذه المادة إذا تخلف المساهم عن سداد القسط المستحق عليه، فيجوز لمجلس الإدارة التنفيذ على السهم. ويبدأ التنفيذ بالتنبيه على المساهم بسداد القسط بكتاب مسجل. إذا لم يقم بالسداد خلال ٣٠ يوماً، فيحق لمجلس الإدارة بيع السهم أو الأسهم بالميزاد العلني، وتستوفي الشركة حقها (المبلغ الأصلي والفوائد والمصاريف) من ناتج البيع سواء، وترد الباقي لصاحب السهم. وفي الحالة التي لا تكفي فيها الأسهم لسداد ما على المساهم من مبالغ، يحق للشركة الرجوع على المساهم في ماله الخاص. وفي حالة بيع سهم معين، يتم إلغاؤه من سجل

(١) تجدر الإشارة إلى أنه قد سبق دراسة هذه الحالة عند معالجة أسباب حل الشركة باتفاق الشركاء على أساس أن تدخل القضاء يكون في حالة عدم الاتفاق، أما إذا وجد الاتفاق، فلا يتدخل القضاء بالحل.

الشركة، وتعطي الشركة للمشتري سهمًا جديدًا يحمل ذات رقم السهم الذي تم بيعه، مع تسجيل اسم المالك الجديد.

ويتضح من أحكام هذا النص أن المشرع لا يعتبر عدم تقديم أحد المساهمين لأسهمه سببًا يعطي المساهمين الآخرين الحق في طلب حل الشركة من جانب القضاء بعكس الحال في شركات الأشخاص.

ولا تتفق الباحثة مع بعض الفقه (١) الذي حاول مد تطبيق نص المادة ٢٨٢ من قانون الشركات على شركة المساهمة مع أنها أصلاً وردت في حق شركات الأشخاص (٢). وقد انتهى هذا الرأي من الفقه أنه من المتخيل في شركات المساهمة وجود خلاف بين الشركات يستحيل معه الاستمرار في الشركة، ويكون بذلك قد تحقق السبب الجدي الذي يجيز لكل شريك طلب حل الشركة من القضاء (٣).

ويرجع رفض الباحثة لهذه الوجهة من النظر إلى أن طريقة عمل مجلس إدارة شركة المساهمة وكذلك الجمعية العمومية لها سواء العادية أو غير العادية لا يتطلب الإجماع لصحة القرارات الصادرة حتى ولو تعلق الأمر بحل الشركة أو تغيير نشاطها أو اتخاذ قرار باندماجها أو مد مدتها (٤). ومادام المشرع لم يتطلب الإجماع، فإذا اتخذ مجلس الإدارة قرارًا

(١) انظر في ذلك، د. مروان بدر الإبراهيمي، تصفية شركات المساهمة، مرجع سابق، ص ١٤٣ و ١٤٤.

(٢) مع الأخذ في الاعتبار موقف مشروع قانون الشركات الجديد الذي يجيز حل أي شركة بحكم القضاء.

(٣) انظر في ذلك أيضًا، د. محمد الحموري، حماية أقلية المساهمين أو الشركاء في الشركة المساهمة الخصوصية، والشركات ذات المسؤولية المحدودة، مطبعة توفيق، عمان، ١٩٨٧، ص ٤٢.

(٤) تجدر الإشارة إلى أن قرارات مجلس إدارة شركة المساهمة تصدر بأغلبية الأصوات، وفي حالة التساوي يرجح الجانب الذي منه الرئيس (م ١٠٥ من قانون الشركات)، وكذلك الحال في قرارات الجمعية العامة غير العادية (م ١٢٨ من قانون الشركات)، وكذلك الحال في قرارات الجمعية العامة غير العادية ما عدا القرارات الصادرة بتعديل غرض الشركة أو حلها قبل مياعدها، أو اندماجها؛

بأغلبية أعضائه، فلا يحق للأعضاء المعترضين اللجوء إلى القضاء لحل الشركة لهذا السبب، والأمر كذلك في الجمعية العمومية.

خلاصة الأمر في هذه المسألة، أنه نظراً لطبيعة شركات المساهمة، وطبيعة نظام الإدارة فيها وطريقة صدور القرارات، فإنه لا تسلم الباحثة بإمكانية تدخل القضاء في حياة الشركة بالحل في حالة وجود سبب جدي لذلك كما هو الحال في الخلاف الذي ينشأ بين الشركاء في شركات الأشخاص، أو لعدم سداد قيمة أسهم معينة كما هو الحال في شركات الأشخاص، ولذا يجب فهم هذه المسألة على أنها من خصوصيات شركات الأشخاص وهي التضامن والتوصية البسيطة والمحاصة. ولا يمكن القول بتطبيق هذا الجزاء في الحالة التي تخالف فيها الشركة أحكام قانون الشركات أو أحكام القرارات الوزارية الصادرة بشأنها؛ لأنه في حالة مخالفة هذه الأحكام فقد ورد النص على الجزاء المطبق على الشركة في المادة ٣٢٣ من قانون الشركات الاتحادي في البند السادس والأخير من المادة وهو الغرامة. بيان ذلك أن هذا البند ينص على أنه: «مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون آخري يعاقب بغرامة لا تقل عن عشرة آلاف درهم ولا تجاوز مائة ألف درهم... ٦- كل شركة تخالف أحكام هذا القانون أو أحكام القرارات التي تصدر تنفيذاً له، وكذلك كل مؤسس أو مدير أو عضو مجلس إدارة فيها».

وتجدر الإشارة إلى أن الحكم الصادر من القضاء بحل الشركة وتصفيته هو حكم منهي للخصومة المتعلقة بالتصفية والحل حتى ولو طلب أحد الشركاء من المحكمة نصيبه في صافي التصفية؛ لأن المحكمة بإصدارها حكم بالحل والتصفية تكون قد فست في الوقت ذاته في كل

حيث يجب أن تصدر بأغلبية ثلاثة ارباع الأسهم الممثلة في الاجتماع (م ١٤١ من قانون الشركات).

ما طلب منها. أما نصيب هذا الشريك في صافي التصفية، فإن مرده إلى عمل المصفي بعد حصره لأموال الشركة وتقييم أصولها^(١).

ثانياً: شطب الشركة إدارياً ودور القضاء في ذلك:

في نهاية عرض مسألة انحلال شركة المساهمة بحكم القضاء، تجب الإشارة إلى حكم ورد في المادة ٣٠٨ من مشروع قانون الشركات الجديد. وإذا كان البحث ينصب على قانون الشركات الحالي، ولم يتعرض إلى المشروع إلا في الهامش فقط على سبيل التذكير والمقارنة، فقد ارتأت الباحثة عرض الحكم الوارد في هذا النص في المتن؛ نظراً لأهمية، ونظراً لأنه حكم حديث لا نظير له في قانون الشركات الحالي.

ويجري نص هذه المادة على النحو التالي :

١- مع عدم الإخلال بالحالات الواردة في هذا القانون أو أي قانون آخر، إذا ثبت للوزارة أو الهيئة أو السلطة المختصة - كل حسب اختصاصه- توقف الشركة عن مزاولة أعمالها أو أنها تمارس أعمالها بالمخالفة لأحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له، فإنه يجوز للوزارة أو للهيئة أو للسلطة المختصة - كل حسب اختصاصه - إنذار الشركة بأنه سيتم شطبها من السجل خلال ثلاثة أشهر من تاريخ الإخطار ما لم تقدم مبرراً مقبولاً لعدم الشطب.

٢- إذا تسلمت الوزارة أو الهيئة أو السلطة - حسب اختصاصه- بعد انتهاء مدة الثلاثة أشهر المشار إليها في البند رقم^(١) من هذه المادة تأكيداً بأن الشركة ما زالت متوقفة عن ممارسة أعمالها، أو لم تقدم

(١) من تطبيقات هذه الفكرة، الحكم الصادر من محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٩/٦/٢٠٠٣، الطعن رقم

٢٠١/١٤٦، حقوق، وورد في المرجع السابق، ص ٢٠١.

الشركة مبرراً مقبولاً لتوقفها، رفع الأمر للمحكمة المختصة لاتخاذ اللازم بشأن تصفية الشركة.

٣- تستمر مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة والمدراء والمساهمين في الشركة التي يتم شطبها من السجل بموجب أحكام هذه المادة كما لو لم يتم حل الشركة».

وإعمالاً لهذا النص المستحدث، أضاف مشروع قانون الشركات التجارية الجديد سبباً جديداً تنقضي به الشركة بقرار إداري صادر إما من وزارة الاقتصاد أو هيئة الأوراق المالية والسلع أو السلطة المحلية المختصة بشؤون الشركات في الإمارة المعنية في حالتين هما:

الأول، توقف الشركة عن مزاوله نشاطها:

الثاني: مزاوله الشركة أعمالها بالمخالفة لأحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له.

في هاتين الحالتين، تقوم الجهة الإدارية المختصة بإنذار الشركة بأنه سيتم شطبها من سجل الشركات خلال ثلاثة أشهر من تاريخ الإخطار ما لم تقدم الشركة مبرراً مقبولاً للجهة الإدارية لعدم الشطب.

وبعد انتهاء هذه المدة، إذا تأكدت الجهة الإدارية المختصة من أن الشركة مازالت متوقفة عن القيام بأعمالها، أو لم تقدم مبرراً مقبولاً لتوقفها عن الدفع، فتقوم الجهة الإدارية بشطب الشركة من السجل، ورفع الأمر إلى المحكمة المختصة لصدور حكم بتصفية الشركة، واتخاذ ما يلزم لإنهاء هذه التصفية.

وترتيباً على ذلك، يكون دور القضاء في الحكم بتصفية الشركة بعد إنذار الجهة الإدارية بالشطب، وعجز الشركة عن تقديم مبرر يقنع

الجهة الإدارية بسبب توقفها أو استمرارها في التوقف. ويكون اللجوء إلى القضاء كذلك تالياً لعملية شطب الشركة ذاتها من السجل.

وقد حرص المشرع على أن يبين مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة والمديرين والمساهمين في الشركة المعرضة للشطب من السجل حيث نص في البند الثالث من هذه المادة على أن تستمر مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة والمديرين إلى أن يتم شطب الشركة والانتها من تصفيتها.

الفصل الثاني

تعيين الهصفي وعزله

الفصل الثاني تعيين المصفي وعزله

ينص قانون الشركات الاتحادي في المادة ٢٩١ منه على أن تحتفظ الشركة خلال مدة التصفية بالشخصية الاعتبارية بالقدر اللازم لأعمال التصفية. ويفسر بعض الفقه - وبحق - بقاء الشخصية الاعتبارية للشركة أثناء التصفية بأن الشخصية المعنوية في هذه الفترة مهمة وضرورية لتسوية المراكز القانونية التي تكون الشركة قد تركتها، وتتم هذه التسوية باستيفاء حقوق الشركة لدى الغير وسداد التزاماتها^(١).

ولما كان المديرون في الشركة يفقدون وظائفهم بانحلال الشركة، ومن ثم يفقدون سلطتهم واختصاصاتهم في تسيير شؤون الشركة في فترة التصفية المهمة (م ٢٩٢ من قانون الشركات الاتحادي)، فقد كان حرياً بالمشرع أن يهتم بتعيين شخص أو أشخاص آخرين يتولون أمور الشركة في هذه الفترة إلى أن تنتهي التصفية نهائياً. وقد ترجم المشرع هذه الأهمية بأن أناط إدارة الشركة إلى شخص له صفة قانونية ووظيفة إدارية تختلف عن وظيفة عمل المدير، ويطلق على هذا الشخص «المصفي».

وقد نظم المشرع الاتحادي أعمال تعيين المصفي وواجباته وسلطاته في المواد من ٢٩٢ وما يليها من قانون الشركات الحالي، ونظمها كذلك في المواد ٣١١ وما يليها من مشروع قانون الشركات الحالي.

ولبيان الأحكام المتعلقة بالمصفي سواء في تعيينه أو عزله، يتوجب تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، تعالج الباحثة في الأول تعيين المصفي، وتبين في الثاني انتهاء عمل المصفي.

(١) نظر، د. مروان بدري الإبراهيم، مرجع سابق، ص ١٥٧.

الهبث الأول تعين المصفي

جاء قانون الشركات الاتحادي الحالي ومشروعه خاليين من نصوص تنظم الشروط الواجب توافرها في المصفي، إلا أنهما قد نظما طرق تعيين المصفي وسلطاته على النحو التالي.

أولاً: الشروط الواجب توافرها في المصفي:

إذا كان قانون الشركات الاتحادي لم ينص صراحة على شروط معينة يجب توافرها فيمن يعين مصفياً لشركات الأموال، والأمر هو ذاته في مشروع القانون الحالي، فإنه نظراً لطبيعة عمل المصفي وكونه الشخص الذي يتولى إدارة أعمال الشركة في هذه الفترة، ويقوم بحصر الديون والمطالبة بالحقوق، وتوزيع صايف أصول الشركة على الشركاء، فإن الفقه يعتبر المصفي خبيراً في أعمال المحاسبة، ومن ثم يجب أن تتوافر في هذا المصفي الشروط الواجب توافرها فيمن يعين خبيراً أمام المحاكم؛ أي من بين المعينين في جدول خبراء المحكمة^(١).

وتشيد الباحثة هنا بموقف مشروع قانون الشركات الاتحادي

(١) تجدر الإشارة إلى أن وزارة التجارة والصناعة السعودية وضعت معايير يتطلب توافرها حتى تتمكن مكاتب المحاسبة القانونية من القيام بأعمال تصفية الشركات وهي أن يكون المكتب سعودي، ولديه ترخيص نظامي ويمتلك خبرة سابقة في أعمال التصفية، ويتم تزويد لجنة المساهمات العقارية بها، وأن يكون لديه أفراد مؤهلون ونبذة عنهم، وأن يكون موجوداً في منطقة المساهمة إذا لم يكن لديه مكتب في مقر المساهمة، وأن يتم تحديد المقر الرئيس للمكتب وفروعه في بيان بالأحكام والقرارات التي صدرت عليه من قبل لجنة قضائية أو جهة مختصة وتاريخ صدورهما. وبالإضافة إلى ذلك يجب أن يتوافر لدى المكتب خبرات الترافع أمام المحاكم المختصة وألا يكون مساهماً في المساهمة التي يتولى تصفيتها، وألا يطالب بأتعاب مقابل التصفية إلا بعد إنهاء أعمال التصفية. انظر في ذلك الموقع التالي:

الجديد الذي تطلب في المصفي شرطين أشارت إليهما المادة ١/٣١٣ من المشروع عند حديثها عن تعيين المصفي بقولها « على ألا يكون المصفي مدققاً حالياً لحسابات الشركة أو يكون قد سبق له تدقيق حساباتها». ويتضح من الشرطين أن المشرع الاتحادي أراد ضمان نزاهة وحيادية المصفي وتطلب ألا تكون له صلة بالشركة المراد تصفيته، ومن ثم يجب ألا يكون قد استفاد منها بأي شكل ولو كان على سبيل التدقيق الخارجي على حسابات الشركة، ويكون قد تقاضى أجراً منها. أما فيما يتعلق بالوضع الحالي، وقبل دخول المشروع الجديد حيز التنفيذ، فلا مفر من تطبيق الشروط الواجب توافرها في الخبير على المصفي.

والأصل في تعيين الخبير، أن القاضي لا يجوز له الاستعانة بالخبراء في المسائل التي يحتاج إثباتها إلى إلمام بقاعدة عامة لا تستدعي تخصصاً أو ثقافة أو دراية معينة حيث يفترض فيه الإلمام بهذه القاعدة التي تدخل في دائرة الثقافة العامة للأفراد في مجتمع معين في فترة زمنية معينة. فإذا احتاج القاضي إلى معرفة من هذا القبيل كما إذا تعلق الأمر بمعرفة واقعة سياسية أو حادثة تاريخية، فيجب أن يتحرى بنفسه بالرجوع إلى مصادرها المختلفة ويأخذ علماً قضائياً بالواقعة أو الحدث أو المعلومة المعينة.

أما في مجال المسائل الفنية، فإنه يصعب على القاضي بثقافته العامة معرفة كل جوانبها؛ لأنها تحتاج إلى دراسة متعمقة واستعمال أجهزة دقيقة تحتاج لخبرة عملية، ومن ثم يلجأ القاضي في هذه الحالة إلى خبير يعاونه على فهم المسائل الفنية التي استشكل عليه فهمها^(١).

(١) في بعض الأحيان، قد تتوافر لديه المعرفة بعلم أو فن معين مثل الطب والهندسة وغيرها، إذ قد يحمل شهادة أخرى إلى جانب القانون مثل أن يحصل على مؤهل في الطب أو الزراعة أو المحاسبة أو يجيد لغة أجنبية إلى جانب اللغة العربية، فهل يجوز للقاضي أن يستخدم معرفته الفنية المتخصصة في الفصل في

ومن المجالات المشهورة في مجال الخبرة الفنية، مجال المحاسبة والتدقيق في العمليات الحسابية التي تتعلق بشركة معينة. ويرجع ذلك إلى الاستفادة بما للخبير من مقدرة على تحليل الأرقام، وبما لديه من إلمام بالطرق المحاسبية السليمة لإعانة المحكمة في استجلاء غموض أي عمليات حسابية أو استحقاقات مالية يتضمنها النزاع المطروح أمامها.

وفي دولة الإمارات العربية المتحدة، تم تنظيم عمل الخبراء بالقانون الاتحادي رقم ٧ لسنة ٢٠١٢ في شأن تنظيم مهنة الخبراء أمام الجهات القضائية. وتنفيذاً لهذا القانون، صدر قرار مجلس الوزراء رقم ٦ لسنة ٢٠١٤ بشأن اللائحة التنفيذية لهذا القانون^(١).

وقد تضمنت اللائحة التنفيذية، العديد من الشروط الواجب توافرها فيمن يعين خبيراً، ومن ثم يجب توافرها كذلك في المصفي الذي

موضوع الدعوى؟

تتضم الباحثة إلى الرأي القائل بأنه لا يجوز للقاضي ذلك، لأنه إن فعل ذلك فإن هذا بلا شك يندرج في إطار حكم القاضي بعلمه الشخصي، وهو يمتنع عليه ذلك؛ وذلك لأن علم القاضي هنا يكون دليلاً في القضية فلا يجوز مثلاً للقاضي الذي يحمل شهادة في الطب أن يحدد نسبة عجز عن العمل أو أن يرد على تقرير الخبير من واقع معلوماته الطبية، أو أن يعمل كمترجم بين المحكمة والخصوم والشهود إذا كان لديه إلمام بلغة أجنبية. وإذا قبل من القاضي ذلك، فإن هذا ينزل القاضي منزلة الشاهد فيكون قاضياً وشاهداً في آن واحد، وهذا غير جائز. وتطبيقاً لهذه الفكرة، نقضت المحكمة الاتحادية العليا حكم محكمة الاستئناف الذي قام فيه أحد قضاة محكمة الاستئناف بدور المترجم في استجواب المحكمة للمتهم الأجنبي، وقد سببت المحكمة قبولها الطعن في الحكم بأن حكم الاستئناف قد خالف قواعد وإجراءات التقاضي المتصلة بالنظام العام، وأنه كان لزاماً على محكمة الاستئناف أن تستعين بمترجم يؤدي اليمين القانونية على أن يؤدي هذه المهمة بالصدق والأمانة. (محكمة اتحادية عليا، الطعن رقم ٩١/١٣ جزاء، جلسة ١٩٩١/١١/٦).

(١) إلى جانب هذا التنظيم الخاص، نصت المادة ٦٩ من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية رقم ١٠ لعام ١٩٩٢ الاتحادي على أن "للمحكمة عند الاقتضاء أن تحكم بنذب خبير أو أكثر من بين موظفي الدولة أو من بين الخبراء المعتمدين في جدول الخبراء".

هو في الأصل خبير في المسائل الحسابية وتصفية الشركات. وتتمثل هذه الشروط في الآتي:

١- الصلاحية العلمية والفنية:

باعتبار أن التصفية من المهن التي تحتاج أن يكون الشخص المعين لديه خبرة ومعرفة فنية على درجة كافية في أعمال الإدارة والمحاسبة معاً، فيجب أن تتوافر فيه الخبرة النظرية والعملية اللتان تمكناه من القيام بعمله^(١).

ويترتب على ذلك، أنه لا يجوز أن يعهد بأمر تصفية شركة تجارية إلا لمن لديه القدرة والصلاحية العلمية والفنية للقيام بهذا العمل.

والواقع أن تطلب الصلاحية العلمية والعملية في شخص المصفي يوقيان الشركة والغير من الأخطاء الجسيمة التي قد يقع فيها المصفي، هذا فضلاً عن تجنب الشركة إطالة فترة التصفية وما يترتب على ذلك من الإضرار ببعض الشركاء^(٢).

أما فيما يتعلق بالشهادات التي يجب أن يحملها الخبير المصفي، فإن بعض الفقه^(٣) يرى أنه لا يشترط أن يكون من حملة المؤهلات، بل يكفي فيه الخبرة المكتسبة اللازم لطبيعة النزاع، بحيث يكون على دراية فنية تمكنه من أداء مهمته على أكمل وجه. ويستثنى من ذلك فقط، بعض

(١) انظر في الصلاحية العامة والخاصة للخبير عامة، د. على الحديدي، دور الخبير الفني في الخصومة، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٩، ص ٤٨ وما بعدها.

(٢) انظر في ذلك، د. حمود محمد محمد شمسان، تصفية شركات الأشخاص التجارية، مرجع سابق، ص ٤٤٧.

(٣) انظر في ذلك، د. محمود جمال الدين ذكي، الخبرة في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، ١٩٩٨، بند ٢٦، ص ١٠٦.

الحالات التي تتطلب أن يكون الخبير على مستوى تعليمي معين^(١).

وفيما يتعلق باللائحة التنفيذية لقانون تنظيم مهنة الخبراء أمام الجهات القضائية الصادرة عام ٢٠١٤ في دولة الإمارات العربية المتحدة، فقد حددت مجموعة من الشروط يجب توافرها في شخص من يعين خبيراً في جدول الخبراء بإدارة الخبراء الفنيين بوزارة العدل، ومن ثم يجب توافرها كذلك فيمن يعين مصفياً للشركة.

وتتمثل هذه الشروط في أن يكون حسن السيرة و السلوك ولم يسبق الحكم عليه في جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة، وأن يكون حاصل على مؤهل جامعي معتمد من إحدى الجامعات أو المعاهد العليا المعترف عليها في مجال تخصصه. أما في مجال سنوات الخبرة في مجال التصفية، فيجب ألا تقل خبرته بعد التخرج عن ٧ سنوات للمواطن في مجال الخبرة المطلوب القيد بها وعن ١٥ سنة لغير المواطن. هذا بالإضافة إلى تكون لديه موافقة من الجهة التي يعمل لديها، وأن يجتاز الإجراءات و الاختبارات و الدورات التدريبية التي يحددها قرار من وزير العدل^(٢).

(١) انظر في هذا المعنى، د. أمال عثمان، الخبرة في المسائل الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٦٤، ص ٢٠٧، مشار إليها في د. على الحديدي، مرجع سابق، ص ٤٨.

(٢) أشارت اللائحة إلى المستندات الواجب إرفاقها مع طلب القيد في جدول إدارة شؤون الخبراء الفنيين بوزارة العدل، والتي تتضمن صورة من بطاقة الهوية بالنسبة لمواطني الدولة، وصورة من بطاقة الهوية وجواز السفر مع إقامة سارية المفعول بالنسبة لغير المواطنين، وشهادة تثبت اللياقة الصحية صادرة من الجهات الصحية الرسمية بالدولة. ويجب أن يقدم الشخص كذلك شهادة حسن سير و سلوك، صورة عن المؤهل الجامعي مصدقة ومعدلة حسب الأصول المرعية، شهادة الخبرة التي تثبت خبرة طالب القيد في مجال التخصص بعد حصوله على المؤهل الجامعي وتوضح طبيعتها تفصيلاً على أن لا تقل عن ٧ سنوات لمواطني الدولة وعن ١٥ سنة لغير المواطنين، بيان بعنوان المكتب الذي سيزاول طالب القيد المهنة من خلاله ويستثنى من ذلك الموظف العام، صورة من عقد التأمين ضد المسؤولية عن الأخطاء المهنية مع إحدى شركات التأمين المرخص لها، كتاب عدم ممانعة من الجهة التي يعمل بها الخبير لقيد في الجدول.

وبالإضافة إلى ما سبق، فيجب أن يكون من يعين مصفياً باعتباره خبيراً لاثقاً صحياً لأداء واجبات مهنته، وأن يسدد الرسم المقرر للتسجيل في عمل الخبرة، وأن يكون لديه عقد تأمين ضد المسؤولية عن الأخطاء المهنية^(١).

وقد نصت اللائحة على أن ينشأ في إدارة شؤون الخبراء الفنيين بوزارة العدل جدول لقيود الخبراء في التخصصات والخبرات المحددة الجدول المرفق بهذا القرار، ويتم تصنيف الخبراء وفقاً لنوع القضايا وقيمتها المالية بقرار من وزير العدل، ويكون لكل خبير ملف في وزارة العدل يودع فيه كل ما يتعلق بشؤون ممارسته لمهنة الخبرة.

ولضمان استمرار الصلاحية العلمية المطلوبة في المصفي باعتباره خبيراً، ولضمان اطلاعه على الجديد في مجال تخصصه، فقد أوجبت

(١) وعلى مستوى دول مجلس التعاون لدول الخليج العربية، فقد قرر المجلس الأعلى لمجلس التعاون لدول الخليج العربية في دورته الحادية والثلاثين المنعقدة بأمانة أبوظبي في ديسمبر ٢٠١٠ الموافقة على مشروع النظام (القانون) الموحد لأعمال الخبرة أمام القضاء كنظام (قانون) استرشادي لمدة أربع سنوات تتجدد تلقائياً حال عدم ورود ملاحظات عليه من الدول الأعضاء، وتسميته «وثيقة الكويت النظام (القانون) الموحد لأعمال الخبرة أمام القضاء لدول مجلس التعاون».

ويتكون هذا النظام (القانون) من ثلاث وستين مادة اشتملت على الإجراءات المتعلقة بأعمال الخبرة أمام القضاء، والتي يحتاج القيام بها أمام المحاكم والنيابة العامة (الإدعاء العام) خبراء الدائرة العاملون في دائرة الخبراء من موظفي وزارة العدل وخبراء الجدول المقيدون في جدول الخبراء من ذوي التخصصات المختلفة، وخبراء الجهة العاملون في الجهات الحكومية من موظفي الدولة، الذين تم نديهم لتقديم خبرة في موضوع معين.

وقد تطرق النظام (القانون) إلى الشروط اللازم توفرها فيمن يعين في وظائف الخبرة (خبراء الدائرة)، والمحظورات التي يجب عليه تجنبها، والعقوبات التأديبية التي يجوز أن تطبق بحقه، كما اشتمل على الشروط اللازم توفرها فيمن يقيود في خبراء الجدول، وكيفية الاستعانة بخبراء الجهة. انظر الموقع التالي:

<http://www.gcc-sg.org/indexeb56.html?action=Sec-Show&ID=51>

اللائحة التنفيذية للقانون على طالب القيد في جدول الخبراء اجتياز الدورة التدريبية التي تعقدها الوزارة بهدف تعريفه بالإجراءات القانونية والفنية لتنفيذ مهام مهنة الخبرة وإعداد التقارير، وتصدر بطاقة قيد الخبير لطالب القيد بعد اجتيازه الدورة التدريبية، كما يجوز لمن رفض طلبه أن يطعن على القرار أمام محكمة الاستئناف المختصة خلال ٣٠ يوم من تاريخ إعلانه به، ويجوز إعادة طلب القيد بجدول الخبراء بعد مرور ٣ سنوات على الأقل من تاريخ رفض طلب القيد الأول، ولا يجوز إعادة الاختبار لأكثر من مرة واحدة.

٢-الثقة الشخصية في الخبير المصفي:

سواء تم تعيين المصفي من جانب الشركاء أو من جانب القضاء على النحو الذي يبين في طرق تعيين المصفي، فيجب أن يكون من بين الحائزين للثقة الشخصية، وتتوافر فيه الأمانة وحسن النية. ويحرص الشركاء دائماً مراعاة هذه الاعتبارات الشخصية عند اختيارهم شخص المصفي^(١).

ولضمان توافر هذه الصفات وتحقيق هدف الشركاء من طلبها، فيجب على المصفي أن يباشر أعمال التصفية بنفسه دون أن يفوض غيره في كل أعماله، وإن كان يجوز له الاستعانة بالغير لمساعدته في بعض العمليات التي تحتاج إلى مهارة خاصة.

ويلزم قرار التعيين الخبير أن يؤدي مهمته بكل دقة و أمانة و إخلاص، وأن يقوم بنفسه بالمهمة الموكلة إليه، أن لا يعقد اجتماعات الخبرة مع أحد الخصوم إلا بعد إعلان باقي الخصوم إعلاناً صحيحاً،

(١) انظر في ذلك، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٤٤٨.

ألا يفشي المعلومات التي يكون قد اطلع عليها بحكم قيامه بأعمال الخبرة،
ألا تكون له أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الرابعة مصلحة مباشرة أو غير
مباشرة في أي عمل يتصل بموضوع القضية التي يتولى تقديم الخبرة
فيها، ألا يقوم بأعمال الخبرة في نزاع سبق لأي طرف من أطراف النزاع
أن استشاره فيه، أن يقوم بتحديث مهاراته باستمرار.

وتنص اللائحة على عدد من الجزاءات التي توقع على الخبراء
في حالة مخالفة واجباتهم ومنها إفشاء الأسرار. وتتمثل هذه الجزاءات
في الإنذار، وقف القيد لمدة لا تتجاوز سنة، وشطب القيد من الجدول
نهائياً. ويشطب قيد الخبير من جدول قيد الخبراء بقرار من لجنة شؤون
الخبراء في حال فقد شرطاً من شروط قيده في الجدول، أو إذا حكم عليه
في جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة.

٣-٢- عدم وجود مانع قانوني لمزاولة المهنة:

باعتبار المصفي هو الممثل للشركة، وصاحب الصفة في تسيير
إدارتها أثناء فترة التصفية، فيجب أن تتوافر له الأهلية القانونية التي
تمكنه من ذلك. وقد أثير التساؤل حول الأهلية المطلوبة في المصفي، هل
يشترط فيه كمال الأهلية أم يكفي أن يكون مميزاً؟

والواقع أن ما يثير هذا التساؤل هو النظرة إلى المصفي على أنه
وكيلاً يمارس أعمال التصفية لحساب الشركة؛ لأن آثار أعمال التصفية
تنصرف في الواقع إلى الشركة كشخص معنوي ولا تنصرف إليه شخصياً.
ولهذا، تحدث بعض الفقه عن أنه يكفي أن تتوافر في المصفي أهلية الوكيل
وهي التمييز، فيكفي أن يكون المصفي مميزاً، ولا يشترط فيه كمال

الأهلية^(١).

بيد أن الباحثة تتضمن إلى رأي بعض الفقه في قولهم باختلاف طبيعة عمل الوكيل عن المصفي؛ إذ الوكيل ينوب عن شخص طبيعي يوكله، ويستطيع تقدير تصرفاته لمعرفة مدى صحتها ومناسبتها له، ومن هنا لم يشترط الفقه ولا القانون في الوكيل الأهلية الكاملة، وإنما فقط تطلب أهلية التمييز.

والأمر على خلاف ذلك بالنسبة للمصفي الذي ينوب عن شخص معنوي وهو الشركة، وهذا الشخص ليس لديه ملكات الشخص الطبيعي لتقدير تصرفات وكيله الذي يمثله، ومن هنا يجب أن يتوافر في المصفي الأهلية الكاملة؛ حتى يمكنه القدرة على التمييز والترجيح فيما يحقق مصالح الشركة^(٢).

وبالإضافة إلى ذلك، فإنه لو أجزنا أن يكون المصفي مميزاً مثل الوكيل، فيجوز له حسب القواعد العامة أن يطالب ببطلان قرار تعيينه مصفياً، وهذا يصطدم بالقاعدة الراسخة التي تقول بأن من يملك التعيين يملك العزل. وأضف إلى ذلك أنه كون المصفي كامل الأهلية، فهذا يمنح الإمكانية بتطبيق الجزاءات المدنية والجنائية التي يتضمنها قانون تنظيم مهنة الخبراء في حالة مخالفة الالتزامات المفروضة عليه، وعندما يشكل تصرف المصفي جريمة جنائية.

وتجدر الإشارة إلى أن اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم مهنة

(١) انظر، في هذا الرأي، د. إدوارد عيد، الشركات التجارية، المبادئ العامة وشركات الأشخاص، مطبعة النجوى، بيروت، ١٩٦٩، بند ٩٢، ص ٣١٠؛ د. إلياس ناصيف، الكامل في القانون التجاري، الشركات التجارية، منشورات دار عوديدات، ١٩٨٢، ص ٩٢.

(٢) انظر في هذا الرأي، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٤٤٩.

الخبرة أمام الجهات القضائية والصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم ٦ لسنة ٢٠١٤ قد اشترطت أن تمارس أعمال الخبرة من خلال مكاتب مرخصة لمباشرة أعمال مهنة الخبرة، ولا يستثنى من هذا الشرط سوى الموظف العامة. وتطلبت اللائحة كذلك أن يكون للمكتب مدير من الخبراء بذات تخصص الخبراء العاملين بالمكتب، وفي حال أراد الخبير التوقف عن ممارسة المهنة لمانع معين فعليه إخطار لجنة شؤون الخبراء بمدة توقفه ويحق له طلب إعادة ممارسة الخبرة بعد زوال المانع.

والجدير بالذكر أن الحديث عن عدم وجود مانع قانوني يمنع المصفي من مزاوله مهنته يجب أن يتطرق إلى نزاهة وحياد المصفي، وقيامه بعمله بعيداً عن تأثير الشركاء ونفوذهم بما يحقق مصالح الجميع وهم الشركة والشركاء والغير. وحرصاً منها على نزاهة وحياد المصفي، نصت اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم مهنة الخبراء في دولة الإمارات الصادرة عام ٢٠١٤ على ألا يكون للمصفي أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الرابعة مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في أي عمل يتصل بموضوع القضية التي يتولى تقديم الخبرة فيها، ألا يقوم بأعمال الخبرة في نزاع سبق لأي طرف من أطراف النزاع أن استشاره فيه، أن يقوم بتحديث مهاراته باستمرار.

غير أنه لا يمنع من مزاوله المصفي عمله أن يكون مواطناً، فشرط الانتماء الوطني ليس من الشروط الموضوعية الواجب توافرها في المصفي في دولة الإمارات العربية المتحدة، وذلك بخلاف الحال في بعض القوانين التي تتطلب هذا الشرط^(١).

(١) من هذه القوانين، القانون المصري رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٢ المنظم لمهنة الخبراء في جمهورية مصر العربية حيث تطلب في المادة ١٨ منه أن يكون الخبير مصرياً.

وعدم تطلب الجنسية الوطنية أمر يتضح بجلاء من نصوص اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم مهنة الخبرة سالفه الذكر حيث أشارت فيما يتعلق بشرط الخبرة ألا تقل خبرة من يقدم الطلب بعد التخرج عن ٧ سنوات للمواطن في مجال الخبرة المطلوب القيد بها وعن ١٥ سنة لغير المواطن. وفي موضع آخر، أشار اللائحة إلى المستندات الواجب إرفاقها مع طلب القيد في جدول إدارة شؤون الخبراء الفنيين بوزارة العدل، والتي تتضمن صورة من بطاقة الهوية بالنسبة لمواطني الدولة، وصورة من بطاقة الهوية و جواز السفر مع إقامة سارية المفعول بالنسبة لغير المواطنين.

ويتضح من ذلك أن اللائحة تجيز لغير المواطن مزاولة مهنة الخبرة في الدولة متى توافرت فيه الشروط المنصوص عليها، ومن ثم لا تعتبر الجنسية مانعاً قانونياً من مزاولة هذه المهنة في الدولة.

وفي نهاية هذا العرض للشروط الواجب توافرها في المصفي تشيد الباحثة بموقف قانون الإعسار الانجليزي الصادر عام ١٩٨٦ ال اي حد عدة شروط يجب توافرها في الشخص المعين مصفياً تتمثل في الآتي: (١).

١- أن يكون ملماً بأعمال الإدارة

٢- أن يكون عضواً في مكتب معترف به

٣- أن يكون مرخصاً له القيام بممارسة أعمال التصفية.

وقد اعتبر المشرع الانجليزي أن ممارسة أعمال التصفية دون توافر هذه الشروط يشكل جريمة يعاقب عليها (٢).

(١) نصوص هذا القانون متاحة على الموقع التالي:

<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/45/contents>

(٢) انظر في ذلك، د. منصور عبد السلام الصرايرة، المسؤولية المدنية للمصفي تجاه الشركة المساهمة

ثانياً: طرق تعيين المصفي:

الأصل أن تعيين المصفي يخضع لإرادة الأطراف على اعتبار أنه يقوم بمهمة تسوية وتصفية العلاقات التي تجمعهم، وللشركاء مطلق الحرية في طريقة تعيين المصفي وتنظيم عمله، ومن ثم لهم أن يتفقوا على تعيينه.

غير أنه في الحالة التي لا تتفق فيها الشركاء على تعيين المصفي، أو في الحالة التي يتعذر عليهم فيها ذلك، أو كان سبب حل الشركة يرجع إلى بطلان عقد الشركة، يجب إتباع القواعد المنصوص عليها في القانون التي تحيل الحق في تعيين المصفي إلى القضاء.

وقد أوضحت هذه الأحكام المتعلقة بتعيين المصفي والجهة التي تملك تعيينه أحكام قانون الشركات الاتحادي الحالي في المادة ٢٩٣ بقولها « يتبع في تصفية الشركة الأحكام المبينة بالمواد التالية ما لم ينص عقد الشركة ونظامها على طريقة التصفية أو يتفق الشركاء على ذلك عند حل الشركة». وبالمصلحات ذاتها تقريباً نصت المادة ٣١١ من مشروع قانون الشركات الحالي.

وبناء على ذلك، سوف نتحدث الباحثة على التوالي عن تعيين المصفي من جانب الشركاء سواء في حالة وجود نص في عقد الشركة على التعيين أو حالة عدم وجوده، ثم تبين بعد ذلك حالات تعيين المصفي من القضاء.

العامّة في التصفية الإجبارية، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون التي تصدرها كلية الحقوق جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد الخامس والأربعون، يناير ٢٠١١، ص ١٩١.

١- تعيين المصفي في حالة وجود نص في عقد الشركة:

إذا تضمن عقد الشركة أو النظام الأساسي لها أي اتفاق على تعيين شخص معين أو أكثر للقيام بإجراءات التصفية، أو اتفق الشركاء على طريقة معينة يتم بها تعيين هذا الشخص، فيكون هذا الاتفاق ملزم للشركاء، ومن ثم يجب عليهم احترام ما اتفقوا عليه في هذا الصدد، وإلا قامت مسؤولية المخالف منهم، واعتبر تعيين المصفي المخالف لهذا الاتفاق باطلاً^(١). والأمر هو ذاته لو اتفق الشركاء على أحكام التصفية في اتفاق لاحق لعقد الشركة.

وفيما يتعلق بشخص المصفي، فإنه قد يكون من الشركاء في غير شركات المساهمة كما هو الحال في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، حيث يكون الشريك المدير. وفي هذه الحالة يطلق عليه المصفي الاتفاقي الشريك، وهو شريك تم تعيينه في عقد الشركة ليقوم بمهمة المصفي^(٢). وقد يتم الاتفاق بين الشركاء على تعيين شخص من الغير لتصفية الشركة في عقد الشركة ذاته، ويطلق عليه في هذه الحالة، المصفي النظامي غير الشريك، وتطبق عليه أحكام المدير النظامي غير الشريك واعتباره وكيلًا عن الشركاء في التصفية.

وتجدر الإشارة إلى أن تعيين المصفي في عقد تأسيس شركة المساهمة أو نظام الأساسي أمر غير شائع وقوعه إلا إذا كانت الشركة قصيرة المدة عن التأسيس. ويرجع عدم شيوع الاتفاق على تعيين المصفي في هذه الشركات إلى بقائها عادة لمدد طويلة ليس من المتصور عند المؤسسين تصفيتها قريباً، ومن ثم هم يهتمون بأمر أخرى أكثر أهمية

(١) انظر في ذلك، د. مروان بدر الإبراهيم، تصفية شركات المساهمة، ص ١٧٥.

(٢) انظر في ذلك، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٤٦٠.

عند التأسيس بدلاً من الاتفاق على التصفية في بداية حياة الشركة، خاصة أن الشركة لا تتأثر بوفاة أي شريك أو تغيير أعضاء مجلس الإدارة^(١).

ولهذا، فإن الغالب في هذه الشركات أن يكتفي الشركاء بذكر الأغلبية المطلوبة بتعيين المصفي أو يتفقون على أن يتولون تعيين المصفي وتحديد مهمته بعد ذلك عند حل الشركة، أو يتفقون على أن تتم التصفية وفق أحكام قانون الشركات، أو يتفقون على تعيين المصفي وطريقة عمله في عقد لاحق لعقد تأسيس الشركة^(٢).

ويرى بعض الفقه أنه في الحالة التي يتفق فيها الشركاء على تعيين المصفي في عقد تأسيس الشركة أو في تعديل لاحق للعقد، واستحکم الخلاف بين الشركاء أو تعارضت مصالحهم، فإنه يجوز اللجوء في هذه الحالة إلى القضاء لحسم الخلافات التي تنشأ بصدد التعيين^(٣).

٢- تعيين المصفي في حالة عدم وجود:

إذا لم يتضمن عقد الشركة أو تعديل لاحق له نصاً ينظم مسألة تعيين المصفي وطريقة عمله، فهنا يشير بعض الفقه^(٤) إلى أنه يجب إتباع القواعد العامة في القانون المدني، ويشيرون في تأييد رأيهم إلى أحكام صادرة من القضاء المصري يؤكد هذه الفكرة والتي من بينها الحكم الصادر في جلسة نوفمبر ١٩٨١ الذي جاء فيه « إذا تضمن عقد تأسيس الشركة الطريقة التي تصفى بها أموالها فإنه يجب إتباعها، وفي حالة خلو عقد تأسيس الشركة من الطريقة التي تتم بها التصفية، فقد تولى

(١) انظر في ذلك، د. إلياس نصيف، مرجع سابق، ص ٨٣٩.

(٢) د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ١٧٦.

(٣) د. على حسن يونس، الشركات التجارية، مطبعة أبناء وهبه حسان، القاهرة، ١٩٩١، ص ٣٩٨.

(٤) انظر في عرض هذا الرأي، د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ١٧٨.

القانون وضع الأحكام التي تجري على التصفية...»^(١). وتقضي القواعد العامة في هذا الصدد بأن يقوم جميع الشركاء بالتصفية.

غير أن الباحثة تقدر أنه من الصعب تطبيق حكم القواعد العامة في التصفية على شركات المساهمة التي تضم عددًا كبيرًا من الشركاء، ومن ثم يصعب أن يقوموا جميعًا بأعمال التصفية. ولهذا تؤيد الباحثة موقف قانون الشركات الاتحادي الذي نص في المادة ٢٩٤ منه على أن « يقوم بالتصفية مصف أو أكثر يعينه الشركاء أو الجمعية العمومية بالأغلبية العادية التي تصدر بها قرارات الشركة».

وتطبيقًا لهذا النص، أنه بالنسبة للشركات التي بها جمعية عمومية للمساهمين كما هو الحال في شركات المساهمة (مادة ١١٩ من قانون الشركات الحالي، ومادة ٢٧٥ من مشروع القانون الجديد)، والشركات ذات المسؤولية المحدودة (مادة ٢٤٤ من قانون الشركات الحالي، ومادة ٩٦ من مشروع القانون الجديد). ويصدر القرار الصادر بتعيين المصفي في هذه الحالة من الجمعية العامة في اجتماع عادي، ومن ثم فإن المشرع قد قدر أن تعيين مصفي الشركة ليس من الأمور غير المعتادة في حياة الشركة وإلا كان قد اسند أمر تعيينه إلى الجمعية العامة غير العادية.

وطبقًا لنص المادة ١٢٨ من قانون الشركات الحالي لا يكون انعقاد الجمعية العمومية في شركات المساهمة صحيحًا إلا إذا حضره مساهمون يمثلون نصف رأس مال الشركة على الأقل. فإذا لم يتوافر هذا النصاب في الاجتماع الأول، وجب دعوة الجمعية العمومية إلى اجتماع ثان يعقد خلال الثلاثين يومًا التالية للاجتماع الأول، ويعتبر الاجتماع الثاني صحيحًا في جميع الأحوال. أما قرارات هذه الجمعية، فتصدر بالأغلبية

(١) نقص مصري تجاري، الطعن رقم ١٧١٠ لسنة ٤٩ قضائية، جلسة ١١/٢٦/١٩٨١.

المطلقة للأسهم الممثلة في الاجتماع، سواء في الاجتماع الأول، أو في الاجتماع الثاني^(١).

وفيما يتعلق باجتماعات الجمعية العمومية للشركة ذات المسؤولية المحدودة، فإن المادة ٢٤٩ من قانون الشركات الحالي قد نصت على أنه لا تكون قرارات هذه الجمعية صحيحة إلا إذا صدرت بموافقة عدد من الشركاء يمثل نصف رأس المال على الأقل ما لم ينص عقد الشركة على أغلبية أكثر. فإذا لم تتوافر هذه الأغلبية في الاجتماع الأول، وجب دعوة الشركاء لاجتماع ثانٍ يعقد خلال الواحد والعشرين يوماً التالية للاجتماع الأول. وتصدر القرارات في هذه الحالة بأغلبية الأصوات الممثلة في الاجتماع الثاني ما لم ينص عقد الشركة على غير ذلك.

(١) تنص المادة ١٢٨ في الفقرة الثالثة على ضرورة مراعاة أحكام المادة ١٣٢ من القانون التي تنص على أنه لا يجوز لأعضاء مجلس الإدارة الاشتراك في التصويت في قرارات الجمعية العمومية بإبراء ذمتهم من المسؤولية عن إدارتهم أو التي تعلق بمنفعة خاصة لهم أو بخلاف قائم بينهم وبين الشركة.

ويتضح من النصين السابقين أن المشرع يشترط لتعيين مصفي شركة المساهمة أن يحضر الاجتماع الذي يصدر فيه القرار مساهمين يملكون نصف رأس المال، فإذا لم تتوافر هذه النسبة، تتم الدعوة لاجتماع ثاني ويكون صحيحًا في جميع الحالات. أما قرار تعيين المصفي، فهو يصدر بأغلبية الأسهم الممثلة في الاجتماع الأول إذا انعقد صحيحًا، وبأغلبية الأسهم الممثلة في الاجتماع الثاني أيًا كان عدد الحاضرين.

أما بالنسبة للشركة ذات المسؤولية المحدودة، فقد غاير المشرع هذه الأحكام عندما لم يتحدث عن صحة حضور الاجتماع^(١)، وإنما تحدث عن صحة القرار الصادر بأن تطلب أن يصدر القرار بموافقة عدد من الشركاء يملكون نصف رأس مال الشركة على الأقل ما لم ينص عقد الشركة على أغلبية أكبر. وتلاحظ الباحثة هنا اختلافين عن الوضع في شركات المساهمة:

١- أن المشرع الاتحادي قد تحدث عن أغلبية من يملكون نصف رأس مال الشركة ككل لصحة القرار الصادر وليس أغلبية الأصوات الممثلة في الاجتماع فقط كما في شركة المساهمة. وهذا يعتبر اختلافًا كبيرًا في نسب التصويت بين الشركتين يدل على تشدد من المشرع ناحية نظام التصويت في الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

٢- أن المشرع الاتحادي أجاز في الشركة ذات المسؤولية المحدودة الاتفاق على تطلب نسبة أكبر من المالكين لنصف رأس مال الشركة، ومن

(١) انظر في ذلك، د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية، مرجع سابق، بند ٣٢٦، ص ٤٣١. ويرى سيادته أنه من الممكن التوصل إلى الأغلبية المتطلبة لصحة حضور الجمعية العمومية للشركة ذات المسؤولية المحدودة من خلال ما تطلبه المشرع لصحة القرارات الصادرة منها. بيان ذلك أنه مادام القرار يكون صحيحًا إذا وافق عليه شركاء يملكون نصف رأس مال الشركة على الأقل، فلا بد أن يتوافر هذا العدد في الاجتماع حتى يكون صحيحًا. أما الاجتماع الثاني، فيكون صحيحًا إذ حضره أي عدد من الشركاء، وذلك على غرار ما حدث في شركة المساهمة.

ثم يجوز الاتفاق على أن يصدر القرار بأغلبية من يملكون ثلاثة أرباع رأس المال أو الثلثين. وهذا الأمر لم يسمح به المشرع في شركة المساهمة.

وإذا لم يحضر عدد من الشركاء يمثلون على الأقل نصف رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة في الاجتماع الثاني، يصدر القرار صحيحاً في الاجتماع الثاني بأغلبية الأصوات الممثلة في الاجتماع. وهنا تشير الباحثة إلى اختلافين آخرين بين نظام التصويت في الجمعية العمومية لشركة المساهمة عن التصويت في الجمعية العمومية للشركة ذات المسؤولية المحدودة في الاجتماع الثاني يتمثلان في الآتي^(١):

١- في شركة المساهمة يكون القرار صحيحاً إذا وافق عليه شركاء يملكون أكثر من نصف الأسهم الممثلة في الاجتماع؛ أي أن النسبة هنا هي نسبه ملكية ولكنها تقاس برأس المال الممثل في هذا الاجتماع. أما في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، فإن القرار يصدر في الاجتماع الثاني بأغلبية الأصوات الممثلة في الاجتماع، وهي أغلبية عددية وليست أغلبية ملكية. وبمعنى أوضح، انتقل المشرع من أغلبية متشددة تتمثل في أغلبية رأس مال الشركة ككل، إلى أغلبية ضعيفة وهي أغلبية الأصوات الممثلة في الاجتماع.

٢- أجاز المشرع في الشركة ذات المسؤولية المحدودة أن يتم اتفاق الشركاء على تشديد الأغلبية المتطلبة في الاجتماع الثاني، ومن ثم يجوز لهم الاتفاق على أن يصدر القرار بأغلبية الأسهم الممثلة في الاجتماع مثل شركة المساهمة، أو بأغلبية ثلاثة أرباع أو ثلثين الأصوات الحاضرة في الاجتماع، أو غيرها من صور التشدد.

(١) هذا بالإضافة إلى وجود فارق في الفترة الزمنية التي تفصل الاجتماع الأول والثاني في اجتماعات الجمعية العمومية حيث تتمثل في ٢٠ يوماً في شركة المساهمة، بينما تتمثل في ٢١ يوماً في الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

وتلاحظ الباحثة على مشروع قانون الشركات الجديد أنه قد أورد عبارة «الجمعية العمومية» في نص المادة ١/٣١٣ مطلقاً دون ذكر أنها في صورة الاجتماع العادي، حيث نصت هذه المادة على أن «يقوم بالتصفية أو مصف أو أكثر يعينه الشركاء أو يصدر به قرار من الجمعية العمومية أو من يقوم مقامها...».

ويثير موقف مشروع قانون الشركات الجديد التساؤل عن سبب هذا الحذف، هل قصد المشرع الاتحادي ذلك وأصبح في المشروع يعهد بقرار تعيين المصفي إلى الجمعية العمومية في انعقادها غير العادي، أم أن ذلك قد تم سهواً؟

في الحقيقة، فإن المتأمل في نصوص مشروع قانون الشركات الجديد يجده قد حذف عبارة غير العادية التي كانت تتردد في كثير من النصوص في قانون الشركات الحالي خاصة في المادة ١٣٧ وما يليها، ومن ثم فقد هجر المشروع الجديد التفرقة التي سادت في زمن طويل منذ صدور قانون الشركات الحالي عام ١٩٨٤ والمتعلقة بالجمعية العمومية العادية وغير العادية. ويتضح هذا الأمر كلية بقراءة نصوص المواد ١٧٥ التي تحدث عن انعقاد الجمعية العمومية للمساهمين، والمادة ١٨١ التي تحدد اختصاصات الجمعية العمومية، والمادة ١٨٧ التي تتحدث عن صحة اجتماعات الجمعية العمومية، والمادة ١٩٢ التي تتحدث عن صحة القرارات، وغيرها من النصوص التي لم تعد تفرق بين اختصاصات الجمعية العمومية العادية وغير العادية^(١).

(١) انظر على سبيل المثال المادة ١٩٨ التي تتحدث عن زيادة رأس المال وهو من أهم الموضوعات التي كانت تختص بها الجمعية العمومية غير العادية في شركات المساهمة في القانون الحالي عملاً بنص المادة ١٩٩ من قانون الشركات الحالي. وتنص المادة ٢/١٩٨ من المشروع الجديد على أن «تكون زيادة رأس مال الشركة المصرح به بعد موافقة الهيئة بموجب قرار خاص يصدر من الجمعية العمومية».

وبناء على ذلك، تقدر الباحثة أن حذف عبارة « بالأغلبية العادية» التي تصف قرار الجمعية العمومية في تعيين المصفي لا تعني أن الأمر أصبح من اختصاص الجمعية العمومية غير العادية؛ لأنها لم تعد موجودة أصلاً في حياة شركات المساهمة.

٣- تعيين المصفي بحكم القضاء:

الأصل أنه يتم تعيين المصفي باتفاق الشركاء سواء تم هذا الاتفاق في عقد تأسيس الشركة أو نظامها أو تم في تعديل لاحق لهذا العقد، أو حتى تم الاتفاق بين الشركاء عند حل الشركة. غير أنه في الحالة التي لا يوجد فيها اتفاق بين الشركاء، أو تعذر الوصول إلى اتفاق كما لو احتدم الخلاف بينهما، فقد أوكل المشرع أمر تعيين المصفي في هذه الحالة إلى القضاء على اعتباره هو الأقدر على موازنة بين المصالح وترجيح مصلحة الشركة. ويعرف المصفي المعين من جهة القضاء بالمصفي القضائي^(١).

وتطبيقاً لهذه الفكرة، تنص المادة ٢٩٤ من قانون الشركات الاتحادي على أنه « فإذا كانت التصفية بناء على حكم بينت المحكمة طريقة التصفية وعينت المصفي...» والأمر هو ذاته في المادة ٢/٣١٣ التي عبرت عن الأمر بالمصطلحات ذاتها. ويتطابق ذلك أيضاً ما ورد في نص المادة ٦٧٨ من قانون المعاملات المدنية الاتحادي التي تنص على أن: « تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة التي ارتضاها الشركاء فإذا لم يتفقوا جاز لأي من أصحاب المصلحة أن يطلب من القضاء تعيين مصف أو أكثر لإجراء التصفية والقسمة».

والواقع أن هناك حالات عديدة يتم اللجوء فيها إلى القضاء لتعيين مصفي للشركة منها ما أشارت إليه النصوص القانونية، ومنها ما يشير

(١) انظر، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٤٦٦.

إليه الفقه، وذلك على النحو التالي:

١- حالة صدور حكم بالتصفية من القضاء:

أشار نص المادة ٢٩٤ في الفقرة الثانية من قانون الشركات الحالي، والمادة ٢/٣١٣ من مشروع قانون الشركات الحالي. وتشير هذه الحالة إلى حالة التصفية القضائية التي تقضي بها المحكمة، حيث تكون المحكمة المختصة بإعلان التصفية، مختصة كذلك بتعيين المصفي، أو المصفين بحسب الحاجة إلى وجود مصفي وحيد أو أكثر^(١). وقد يكون هذا المصفي من الشركاء أو من الغير، وإن كان من الغالب في هذه الحالة أن يكون من جدول الخبراء المقيدين في المحكمة^(٢). وتختص هذه المحكمة كذلك ببيان طريقة عمل المصفي ومهام عمله.

ولا تتفق الباحثة مع وجهة نظر بعض الفقه إلى قي قولهم بأن تعيين المصفي من قبل المحكمة في هذه الحالة قد يضر ببعض المصالح المتعلقة بالتصفية؛ لأن المحكمة قد تقوم بتعيين مصفي من المحامين أو المحاسبين القانونيين لديها ممن يفتقدون إلى الخبرة في عمليات تصفية الشركات^(٣). ويرجع عدم انضمام الباحثة لهذا الرأي إلى أن المحكمة سوف تقوم بتعيين خبيراً محاسبياً من جدول الخبراء المقيدين لديها ممن تتوافر فيه الخبرة المحاسبية والإلمام بأعمال التصفية. وتأمل الباحثة في هذا الصدد بعمل جدول لمصفي الشركات يكون معتمداً لدى جهات القضاء والجهات الرسمية المختصة بالدولة لكي يستعين به الشركاء والقضاء في

(١) انظر في ذلك، د. أحمد محمد محرز، الشركات التجارية، النسر الذهبي للطباعة، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٢٥٣.

(٢) د. إلياس نصيف، مرجع سابق، ص ٢٠٨.

(٣) د. مروان بدر الإبراهيم، تصفية شركة المساهمة، مرجع سابق، ص ١٨٤.

تصفية الشركات؛ تفادياً لتعيين بعض الأشخاص غير المختصين.

٢- حالة تقديم طلب من ذي مصلحة:

هذه الحالة نصت عليها المادة ٦٧٨ من قانون المعاملات المدنية بقولها « فإذا لم يتفقوا جاز لأي من أصحاب المصلحة أن يطلب من القضاء تعيين مصفي أو أكثر لإجراء التصفية والقسمة». ويتضح من هذا النص أنه في حالة عدم وصول الشركاء إلى اتفاق على أعمال التصفية وتعيين المصفي، أو لم يحصل المشرح على الأغلبية اللازمة لتعيينه، فيجوز لكل ذي مصلحة في تعيين المصفي أن يطلب من القضاء هذا التعيين.

ويضيف الفقه^(١) حالات أخرى يطلب فيها ذوو الشأن من القضاء تعيين المصفي كما في حالة وجود ظروف تمنع المصفي من مباشرة عمله كما لو مرض أو عجز، ولم يتفق الشركاء على البديل له. هذا بالإضافة إلى الحالة التي يكون فيها المصفي من الشركاء، ثم يحدث الخلاف بين الشركاء على طريقة عمل هذا الشريك في التصفية، فهنا يجوز لكل ذي مصلحة طلب تعيين مصفي من القضاء.

وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة تمييز دبي في أحد أحكامها بأنه «إذا كان مفاد نص البند المشار إليه في العقد محمولاً على نص المادتين ٦٧٨ و ٦٨٠ سالف الذكر أن إجراءات التصفية الاختيارية الواردة في هذا البند إنما تنصرف إلى التصفية الاتفاقية أما إذا فشلت وتعذر تصفية أموال الشركة وقسمتها رضاً لاستحكام الخلاف بين الشركاء، فإنه يجوز لأي من الشركاء أو لأي صاحب مصلحة أن يطلب من المحكمة تعيين مصف قضائي لهذا الغرض وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المادة ٦٨٠

(١) انظر في هذه الحالات، د. إلياس نصيف، مرجع سابق، ص ٢٠٦ وما يليها، د. جاك يوسف الحكيم، الشركات التجارية، منشورات جامعة دمشق، ١٩٩٣، ص ٢١٨.

سألفة الذكر، وتكون المحكمة المختصة هي صاحبة الكلمة في اختيار طريقة التصفية ومنها تختص شخص المصفي، أن استخلاص مدى استحكام الخلاف بين الشركاء وفشل التصفية الاتفاقية وتعذر إتمامها واللجوء اللجوء إلى التصفية، وهو من أمور الواقع التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع متى كان ما استخلصته له معينه الثابت في الأوراق»^(١).

ويقصد بعبارة كل ذي مصلحة الشركاء بطبيعة الحال على اعتبار أن مصالحه تتعلق بالدرجة الأولى بالتصفية، وأن ناتج التصفية يهمهم كثيراً في التعرف على مدى استحقاقهم لحقوقهم تجاه الشركة وتجاه الغير^(٢).

أما فيما يتعلق بدائني الشركة والدائنين الشخصيين للشركاء، فقد ثار الخلاف في الفقه حول اعتبارهم من ضمن ذوي المصلحة الذين يجوز لهم طلب تعيين مصفي للشركة من القضاء. وقد انقسم الفقه على نفسه بين مؤيد ورافض لهذه الفكرة؛ حيث يستند أنصار الرأي الذي يقصر ذوي المصلحة على الشركاء، بأنه يجب على الشركاء الإسراع في عملية التصفية وإنهاء هذا الوضع القانوني للشركة، وهذا أمر إلزامي عليهم لا اختياري لهم، ومن ثم يجب حصر هذا الحق فيهم دون التوسع إلى غيرهم؛ حتاً لهم على الإسراع في ممارسة هذا الحق^(٣).

وعلى الخلاف من ذلك، يتجه رأي آخر في الفقه ويشير إلى أحكام

(١) محكمة تمييز دبي، الطعن رقم ١٩٦ لسنة ٢٠٠٤، جلسة ٢٠٠٥/٤/١٧، وارد في مؤلف أ. عيسى بن حيدر، ص ٢١٣.

(٢) انظر في ذلك، د. إدوارد عيد، مرجع سابق، بند ٩٣، ص ٣١١.

(٣) من أنصار هذا الرأي، د. أبو زيد رضوان، مرجع سابق، بند ١٣٤، ص ١٨٧؛ د. إدوارد عيد، مرجع سابق، بند ٩٣، ص ٢١٣.

قضاء كذلك إلى تقرير حق دائني الشركة في طلب تعيين مصفي من المحكمة، بل ويجوز كذلك للدائن الشخصي لأحد الشركاء كذلك عن طريق الدعوى غير المباشرة التي يستخدم فيها حقوق مدين مدينه وهو الشريك، بل ويمنح بعض الفقه هؤلاء الدائنين حق مطالبة الشركاء على تقصيرهم في عدم المطالبة بتعيين المصفي^(١). وتميل الباحثة إلى الرأي الثاني على اعتبار أن أعمال التصفية تهدف في الحقيقية إلى الحفاظ على حقوق كافة ومنهم الدائنين، بل ويعتبر الدائنين من أهم ذوي الشأن في عملية التصفية. هذا بالإضافة إلى أنه لا يوجد نص يقصر الحق في المطالبة بتعيين المصفي من القضاء على الشركاء، ولا يوجد ما يمنع قانوناً من هذه المطالبة.

٢- حالة بطلان عقد الشركة:

يضيف الفقه ضمن الحالات التي يجب فيها اللجوء إلى القضاء لتعيين المصفي حالة بطلان عقد الشركة^(٢). ويشير الفقه في هذا الصدد إلى البطلان المطلق الذي يقع في حالة تخلف ركن من الأركان الموضوعية العامة والخاصة في عقد الشركة كانهاء الرضا، وعدم مشروعية محل الشركة، وانتفاء ركن تعدد الشركاء، وفعدم تقديم الحصص^(٣). ويترتب على توافر حالة من حالات هذا البطلان أن يجوز لكل ذي مصلحة التمسك

(١) من أنصار هذا الرأي، د. على جمال الدين عوض، القانون التجاري المصري، المقدمة، وشركات الأشخاص، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨٨، بند ٧٦٤، ص ٤٤٨؛ د. مروان بدر الإبراهيم، تصفية شركات المساهمة، مرجع سابق، ص ١٨٨؛ د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٤٦٦.

(٢) انظر على سبيل المثال، د. مفلح عواد القضاة، الوجود الواقعي والوجود القانوني للشركة الفعلية، رسالة، جامعة القاهرة، ١٩٨٥، ص ٢١٨ وما يليها؛ د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق ص ١٨٧ وما يليها.

(٣) انظر في ذلك، د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية، مرجع سابق، بند ٤٨، ص ٧٨.

به، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء ذاتها، ويترتب على الحكم به أن يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كان عليها الشركاء، ومن تتحل الشركة وتدخل دور التصفية^(١). وأهم ما يترتب على الحكم ببطلان الشركة بطلاناً مطلقاً أنه لا تتبع في توزيع الأرباح والخسائر بين الشركاء، ولا في تصفية نصوص العقد، وإنما يتم ذلك وفقاً لأحكام القانون. ويرجع ذلك إلى أن العقد باطل ولا يصلح لترتيب أي أثر قانوني لا بين الشركاء ولا في مواجهة الغير^(٢).

ويرى بعض الفقه أن عقد شركة المساهمة يكون باطلاً للعديد من الأسباب التي تتشابه بعضها مع الشركات الأخرى والتي تتماشى بعضها مع سمات وخصائص شركات المساهمة. ولهذا، يبطل عقد شركة المساهمة في حالة عدم الاكتتاب في رأس المال بالكامل وقلة عدد الشركاء عن ١٠ مؤسسين، وتداول سداد ربع قيمة الأسهم النقدية عند التأسيس، أو عدم سداد قيمة الأسهم العينية بالكامل، وعدم تقدير الحصص العينية المقدمة بالشكل وبالإجراءات التي نص عليها المشرع^(٣).

ويرى بعض الفقه استناداً إلى نصوص القانون المدني المصري التي ينص في المادة ٣/٥٣٤ على أنه: « وفي الحالات التي تكون فيها الشركة باطلة تعين المحكمة المصفي، وتحدد طريقة التصفية، بناء على طلب كل ذي شأن». واستناداً إلى هذا النص، في حالة بطلان عقد الشركة، يجب الاحتكام إلى القضاء لتعيين شخص المصفي وطريقة التصفية.

(١) انظر في ذلك، د. صفوت بهنساوي، مرجع سابق، ص ٦١.

(٢) انظر، د. أبوزيد رضوان، مرجع سابق، ص ١٨٨.

(٣) انظر في هذه الأمثلة، د. فتيحة يوسف مولودة عماري، أحكام الشركات التجارية، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، طبعة ٢٠٠٧، ص. ٦٧ وما يليها.

غير أن الباحثة لم تجد في نصوص قانون المعاملات المدنية الاتحادي نصاً مماثلاً لما ورد في القانون المدني المصري الذي يحيل في تعيين المصفي في حالة الشركة الباطلة إلى القضاء، ولكنها تميل إلى تطبيق هذا الحكم في النظام القانوني الإماراتي للأسباب التالية:

١- يستقر رأي الفقه في أن الحكم بالبطلان المطلق لعقد الشركة يعني بطبيعة الحال عدم الاعتداد بما ورد في عقد الشركة ومن ثم لا يمكن اللجوء إلى ما اتفق عليه الشركاء من أحكام تتعلق بالتصفية في هذه الحالة.

٢- قانون الشركات الحالي وكذلك مشروع القانون الجديد قد جاء خاليان من نص صريح يبين حكم تعيين المصفي في حالة الشركة الباطلة، ولا يتضمنان ما يمنع من اللجوء إلى القضاء في هذه الحالة.

٣- من حسن تنظيم العدالة أن يُعهد للمحكمة التي تنظر دعوى البطلان بالاختصاص في تعيين المصفي وتحديد طريقة التصفية؛ لأن بطلان الشركة بطلاناً مطلقاً يستتبع دخول الشركة مرحلة التصفية.

وفي حالة الحكم ببطلان الشركة بطلاناً مطلقاً، يقدم طلب تعيين المصفي من قبل أي شريك أو أي ذي مصلحة سواء من دائني الشركة أو دائني الشركاء^(١).

والأمر يختلف في حالة بطلان الشركة بطلاناً نسبياً في حالة نقص أهلية أحد الشركاء أو شابه رضائه عيب من عيوب الرضا وهي الغلط والغبن والتغريب والإكراه^(٢).

(١) د. إلياس نصيف، مرجع سابق، ص ٢٠٨.

(٢) انظر المواد من ١٧٦ إلى ١٩٨ من قانون المعاملات المدنية الاتحادي التي تنظم عيوب الرضا في النظام القانوني الإماراتي. وانظر في الفقه من يقول بقصر حالة تعيين القضاء للمصفي على حالة بطلان

بيان ذلك أنه في حالة توافر أحد هذه الحالات في شريك معين، وطلب الشريك بطلان عقد الشركة من القضاء، فإن البطلان الذي تقرره المحكمة يبطل بالنسبة لهذا الشريك بأثر رجعي يترد إلى الوقت الذي أبرم فيه العقد، ومن ثم لا يترتب عليه أي أثر قانوني له. أما فيما يتعلق بباقي الشركاء في شركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة، فنظرًا لأن الأولى تقوم على الطابع المالي، ويغلب على الثانية الطابع المالي أكثر من الطابع الشخصي، فلا يترتب على خروج أحد الشركاء لنقص أهليته أو لغيب في إرادته انقضاء الشركة، بل تبقى الشركة باقية بين المساهمين والشركاء الآخرين، ومن ثم لا يبقى عقد تأسيس الشركة صحيحًا بما تضمن من أحكام ومنها ما يتعلق بتعيين المصفي وطريقة التصفية، ومن ثم لا يتم اللجوء في هذه الحالة القضاء^(١).

والأمر يختلف كذلك لو حكم ببطلان عقد الشركة بطلانًا خاصًا لتخلف ركن كتابة العقد وشهره؛ لأنه إذا قضي بالبطلان لتخلف أحد هذين الركنين بناء على طلب أحد الشركاء، فإن البطلان يترتب أثره فيما بينهم اعتبارًا من تاريخ طلبه، ومن ثم لا يتناول البطلان إلا مستقبل الشركة فقط، أما في الماضي - في الفترة ما بين تأسيس الشركة والحكم ببطلانها - تنشأ شركة فعلية منتجة لآثارها، ويعتد بعقدها وما يتضمنه من أحكام (م ١/٩ من قانون الشركات الاتحادي، والمادة ٣/١٣ من مشروع قانون الشركات الجديد). ويترتب على ذلك أن تتبع في التسوية بين الشركاء ومنها التصفية وتعيين المصفي شروط العقد ذاته^(٢).

عقد الشركة بطلانًا مطلقًا، د. على يونس، الشركات التجارية، مطبعة أبناء وهبة حسان، ١٩٩١، بند ٦.

(١) انظر في ذلك، د. صفوت بهنساوي، مرجع سابق، ٦٤ و ٦٥.

(٢) ويختلف هذا الحكم بطبيعة الحال عن الحالة التي يتمسك فيها الغير ببطلان الشركة لعدم كتابة عقدها أو شهره حيث يترتب على الحكم الصادر بالبطلان انسحاب أثر البطلان إلى الغير عملاً بنص

والأمر يختلف كذلك في حالة الحكم ببطلان الشركة لعدم كتابة عقدها أو شهره بناء على طلب الغير؛ لأنه عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة ٩ من قانون الشركات الحالي تتبع في جميع الأحوال في تصفية الشركة التي حكم ببطلانها وفي تسوية حقوق الشركاء قبل بعضهم البعض شروط العقد، سواء تم طلب الحكم بالبطلان بناء على طلب أحد الشركاء أو بناء على طلب الغير كأحد الدائنين. أما الأمر الفارق في هذه المسألة أن العقد بالنسبة للغير يعتبر كأن لم يكن، ومن ثم يسأل الأشخاص الذين يتعاقدوا معه باسم الشركة مسؤولين مسؤولية شخصية وتضامنية عن ديون الشركة. ويترتب على ذلك أنه لا يجوز الاحتجاج في مواجهة الغير بمسؤولية الشركة عن التصرفات التي قام بها الشركاء في الفترة ما بين التأسيس والحكم والبطلان، أو بالقيود التي ترد على سلطات من تعامل معه أو غيرها من الأحكام المترتبة على وجود شركة تتمتع بشخصية معنوية مستقلة عن مؤسسيتها^(١).

ويترتب على ذلك أنه في الحالة التي يطلب فيها الغير بطلان الشركة لعدم الكتابة أو الشهر، فإن الشخص المعنوي للشركة ينعدم وجوده من صدور الحكم بالبطلان دون أن يؤثر على وجوده في الماضي. ولهذا، يكون للشخص المعنوي وجود قانوني في الفترة السابقة على البطلان، ومن ثم إذا حققت الشركة أرباحاً، فتتم تسويتها وفقاً لأحكام العقد، وتتم التصفية كذلك، وتعيين المصفي وفقاً لأحكام العقد^(٢).

المادة ٩ من قانون الشركات الاتحادي.

(١) انظر في ذلك، د. هاني دويدار، القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨، بد ٧٢٤، ص ٥٧٩

(٢) انظر في تفصيل ذلك، د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية، مرجع سابق، بند ٥١، ص ٨٧. وانظر عكس ذلك، د. صفوت بهنساوي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٦٩ و ٧٠ الذي يرى سيادته

والأمر أكثر وضوحاً في مشروع قانون الشركات الجديد الذي ينص في المادة ٣/١٥ منه على أنه: « وفي جميع الأحوال التي يحكم فيها ببطلان الشركة، تتبع في تصفية الشركة وفي تسوية حقوق الشركاء بعضهم البعض شروط العقد...». وتسجل هنا الباحثة تأييدها للوضوح التي جاءت به المادة ١٥ في بندها الثالث من المشروع حيث أضافت عبارة « التي يحكم فيها ببطلان الشركة» إلى جانب في جميع الأحوال الواردة في المادة ٩ من قانون الشركات الحالي.

ثالثاً: المصفي المؤقت:

الأصل أن حل الشركة يترتب عليه إنهاء الصفة القانونية لمديري الشركة في تمثيلها أمام الغير، ومن ثم يفقدون كل صفة لهم في ممارسة أي عمل باسم الشركة ولحسابها. والأصل كذلك أنه يحل محل الشركاء في هذه الحالة، المصفي.

بيد أنه قد تمر فترة زمنية بين تعيين المصفي من جانب الشركاء أو من جانب الغير وبين انحلال الشركة أو بطلانها ودخولها مرحلة التصفية، وتقادياً لوجود فراغ في إدارة الشركة، فقد تنبه المشرع لهذا الفرض ونص على بقاء المديرين كمصفيين طيلة هذه الفترة فقط، ولهذا يطلق عليهم « المصفيين المؤقتين».

وتطبيقاً لهذه الفكرة، تنص المادة ٢٩٢ من قانون الشركات الاتحادي على أن: « تنتهي سلطة المديرين أو مجلس الإدارة بحل الشركة، ومع ذلك يظل هؤلاء قائمين على إدارة الشركة، ويعتبرون بالنسبة إلى الغير في حكم المصفيين إلى أن يتم تعيين المصفي». والواقع أن المشرع

أنه إذا قضي بالبطلان بناء على طلب الغير انسحب أثر هذا البطلان إلى الماضي والمستقبل.

لم ينظر فقط إلى إدارة الشركة الرئيسية الممثلة في مجلس الإدارة في شركات المساهمة، أو المديرين في باقي الشركات التجارية، وإنما أخذ في الاعتبار هيئات الشركة الأخرى كالجمعية العامة و هيئات التفتيش والرقابة على أ تقتصر سلطتهم في هذه الفترة على أعمال التصفية فقط خاصة تلك التي لا تدخل في اختصاص المصفين. ولهذا تنص الفقرة الثانية من المادة ٢٩٢ من قانون الشركات الاتحادي على أن « وتبقى هيئات الشركة قائمة خلال مدة التصفية وتقتصر سلطتها على أعمال التصفية التي لا تدخل في اختصاص المصفين» .

وتطبيقاً لهذا النص، يستمر المديرون وأعضاء مجلس في إدارة الشركة إلى أن يتم تعيين مصفي لها؛ ويهدف النص بلا شك إلى تفادي بقاء الشركة بلا إدارة وبلا تمثيل لمصالحها، وتفادي وقوع خسائر أو أضرار لأموال الشركة في الفترة السابقة على تعيين مصفي لها، ويهدف كذلك إلى الحفاظ على حقوق الغير المتعامل مع الشركة^(١).

ويرى بعض الفقه - تعليقاً على نص شبيه في القانون المصري - أن هذا النص يقرر حكماً غريباً؛ إذ كيف ينص المشرع على انتهاء سلطة المديرين من ناحية، ثم يستمرون في الإدارة بعد ذلك. هذا بالإضافة إلى أن النص يقرر حكماً غير منطقي حيث يقرر استمرار إدارة المدير حتى في الحالة التي يكون فيها حل الشركة بسبب أخطاء موجهة للمدير^(٢). ولهذا يرى أنصار هذا الرأي أنه كان من الأوفق ألا ينص المشرع على استمرار إدارة المدير بشكل إجمالي كما ورد في النص، وإنما يتم تحديد مهمة المدير في المحافظة على الذمة المالية للشركة بحيث تقتصر سلطتهم

(١) انظر في ذلك، د. مروان بدري الإبراهيم، تصفية الشركة، مرجع سابق، ص ١٦٤.

(٢) انظر في هذا الرأي، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٤٥٤.

ومهامهم على أعمال الحفظ والصيانة^(١).

ولا تميل الباحثة إلى الرأي السابق، حيث إن المشرع الاتحادي في الفقرة الأولى من المادة ٢٩٢ سألقة الذكر قد نص على أن يعتبر المديرين وأعضاء مجلس الإدارة بالنسبة للغير في حكم المصفين. ويتضح من هذه العبارة أن المشرع قد قصد انتهاء سلطة المديرين العادية، ولم يعد قادرون على اتخاذ قرارات الإدارة المعتادة التي كان م الممكن أن يتخذوها أثناء إدارتهم للشركة، وإنما هم يعتبرون في حكم المصفين؛ أي أن أعمالهم وسلطاتهم تتماثل مع أعمال وسلطات المصفين، وهي الأعمال المنصوص عليها في المادة ٢٩٣، وما يليها في قانون الشركات الاتحادي.

وحسباً لي خلاف حول سلطة المديرين في هذه المرحلة الدقيقة من حياة الشركة، ومنعاً لأية تفاسير غير دقيقة للنص، جاء نص المادة ٣١٢ من مشروع قانون الشركات واضحاً عندما أضاف عبارة « وذلك بالقدر وضمن الصلاحيات التي يراها المصفي لازمة لأعمال التصفية». وبإضافة هذه العبارة، يكون المشرع قد أضح مقصده من النص جلياً عندما قيد سلطة المديرين بسلطات المصفي، وقيد اختصاصاتهم بالقدر الذي يتماشى مع اختصاصات المدير^(٢).

ويتضح من نص القانون الشركات الحالي ونص مشروع القانون كذلك أن هيئات الإدارة في الشركة تظل قائمة وتمارس الأعمال التي لا

(١) المرجع السابق، الموضع ذاته.

(٢) تنص هذه المادة كاملة على أن: « تنتهي سلطة المديرين أو مجلس الإدارة بحل الشركة ومع ذلك يظل هؤلاء قائمين على إدارة الشركة ويعتبرون في حكم المصفين إلى أن يتم تعيين المصفي، وتبقى إدارة الشركة قائمة خلال مدة التصفية وذلك بالقدر، وضمن الصلاحيات التي يراها المصفي لازمة لأعمال التصفية».

تدخل في مهام وسلطات المصفي، ولكن تكون لازمة لأعمال التصفية، ومن ثم لا يجوز لهذه الهيئات مباشرة أعمال جديدة^(١).

الهبحث الثاني انتهاء عزل المصفي

تنص المادة ٣١٢ من قانون الشركات الاتحادي على أن: " يكون عزل المصفي بالكيفية التي عين بها وكل قرار أو حكم بعزل المصفي يجب أن يشتمل على تعيين من يحل محله. ويشهر عزل المصفي في السجل التجارية ولا يحتج به قبل الغير إلا من تاريخ إجراء الشهر". وبنفس المصطلحات تقريباً تنص المادة ٣١٦ من مشروع قانون الشركات الجديد في بنديها الأول والثاني.

ويفهم بوضوح من هذين النصين أن عزل المدير يرتبط ارتباطاً وثيقاً بطريقة تعيينه، ومن ثم تختلف طريقة العزل بحسب قوة المركز القانوني الذي يكون فيه المدير سواء أكان شريكاً وتم تعيينه في عقد الشركة أو في تعديل لاحق أو كان غير شريك و حتى شريك وتم تعيينه في عقد إدارة مستقلة.

والواقع أن عزل المدير يتم بطرق متعددة منها ما يتوقف على المركز القانوني للمدير، ومنها ما يتعلق بمدة بقاء المصفي أو عجزه عن أداء أعمال التصفية، أو طلب أحد الشركاء تغييره. وسوف تعرض الباحثة هذه الأسباب على التوالي:

(١) وذلك إعمالاً لنص المادة ٣٠٠ من قانون الشركات الاتحادي الحالي، والمادة ٢٢٤ من مشروع قانون الشركات الجديد. وراجع في ذلك أيضاً، د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٢١٥.

أولاً: انتهاء عمل المصفي بانتهااء أعمال التصفية:

ينتهي عمل المصفي في حالة قيامه بكافة الأعمال اللازمة للتصفية؛ أي تحصيل حقوق الشركة وجرد موجوداتها، وتحقيق ديونها وسدادها، وتوزيع الباقي من أموال الشركة على الشركاء. وفي هذه الحالة، يقوم المصفي بشهر انتهاء أعمال التصفية؛ حتى لا يظل الغير يتعامل مع المصفي.

ولا تنتهي أعمال التصفية ولا عمل المصفي بمجرد شطب أسم الشركة من السجل التجاري، بل تظل صفته إلى أن تنتهي بقرار من الشركاء أو بحكم المحكمة، وتم إخلاء ذمة المصفي من المسؤولية، وشهر هذا القرار أو ذلك الحكم^(١).

ثانياً: انتهاء عمل المصفي بانتهااء مدة التصفية:

تنص المادة ٣٠٦ من قانون الشركات الحالي على أن «يجب على المصفي إنهاء مهمته في المدة المحددة لذلك في وثيقة تعيينه فإذا لم تحدد جاز لكل شريك أن يرفع الأمر إلى المحكمة لتعيين مدة التصفية. ولا يجوز إطالة هذه المدة إلا بقرار من الشركاء أو الجمعية العمومية بحسب الأحوال بعد الإطلاع على تقرير من المصفي يبين فيه الأسباب التي حالت دون إتمام التصفية في موعدها فإذا كانت مدة التصفية معينة من المحكمة فلا يجوز إطالتها إلا بإذن منها». وبنفس المصطلحات تنص المادة ٣٢٥ من مشروع قانون الشركات الجديد.

يتضح من النص ، أن مدة التصفية إما أن تُحدد في وثيقة تعيين المصفي سواء من جانب الشركاء أو من المحكمة، أو يتم تعيينها من

(١) راجع في ذلك، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٤٧٧.

القاضي في الحالة التي لا تكون محددة في وثيقة التعيين. ويحق لكل شريك أن يطلب من القضاء تحديد هذه المدة التي تلزم المصفي بأن يُنهي أعمال التصفية خلالها.

فإذا تم تعيين هذه المدة سواء من البداية في وثيقة تعيين المصفي أو بعد ذلك بحكم القضاء، فإنه تنتهي وظيفة المصفي وتنتهي سلطاته بانقضاء هذه المدة، ويفقد صفته كممثل للشركة.

غير أن المدة التي يتم تحديدها لانتهاء أعمال التصفية هي مدة تقريبية، قدرها الشركاء أو قدرتها المحكمة كافية لإنهاء أعمال التصفية. ولهذا، إذا كشف الواقع العملي النقاب عن عدم كفاية هذه المدة، وأظهر الحاجة إلى تمديد هذه المدة، فإنه يجوز ذلك. فإذا تم تمديد المدة، فيستمر عمل المصفي، وتظل سلطاته قائمة.

غير أن المشرع الاتحادي - سواء في القانون الحالي أو في مشروع القانون الجديد - قد قيد تمديد هذه المدة بأكثر من قيد، وذلك على النحو التالي:

١- فيما يتعلق بالسلطة التي تملك تمديد المدة، فقد حصرها المشرع في الشركاء في الشركات التي ليس فيها جمعية عمومية كما هو الحال في شركات التضامن، وشركة التوصية البسيطة. وحصر المشرع هذه السلطة في الجمعية العمومية للشركة في الشركات التي فيها جمعية عمومية كما هو الحال في شركات المساهمة والشركات ذات المسؤولية المحدودة^١.

أما في الحالة التي يتم فيها تعيين مدة التصفية من جانب المحكمة، فإن قرار تمديد هذه المدة لا بد أن يصدر من المحكمة كذلك (م ٢/٣٠٦)

(١) انظر في ذلك، د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ١٩٢.

من قانون الشركات الحالي، وم ٢/٣٢٥ من مشروع قانون الشركات الجديد).

٢- لا يتم تمديد مدة التصفية إلا بعد تقرير مقدم من المصفي نفسه يبين فيه الأسباب التي منعتة من الانتهاء من أعمال التصفية في المدة المحددة له، والتي حثته على طلب التمديد.

وتثير مسألة صدور قرار بتمديد مدة التصفية التساؤل عن التجديد الضمني لأعمال التصفية، فهل التجديد الضمني بدون صدور قرار بالتمديد أمر جائز؟

يرى بعض الفقه أنه يجب على المحكمة تفسير نصوص العقد بالبحث عن النية المشتركة للمتعاقدين، فإذا توصلت إلى أن المدة التي حددها الشركاء في الاتفاق كانت إلزامية وحتمية، فلا يوجد تجديد ضمني للمدة. أما إذا توصلت المحكمة إلى أن المدة المحددة من الشركاء كانت على سبيل التقدير فقط وليس الإلزام والحتم، ووجدت ظروف جديّة تبرر التجديد، يتم التجديد ضمناً إعمالاً لنية المتعاقدين الضمنية^(١).

غير أن إعمال هذا الرأي يصطدم بما نصت عليه المادة ٣٠٦ من قانون الشركات الاتحادي الذي تمنح سلطة إصدار قرار التمديد إما للشركاء سواء بأنفسهم أو داخل الجمعية العمومية أو للمحكمة، وبعد دراسة ما يقدمه المصفي من مبررات للمد ومبررات لعدم تمكنه من إنهاء أعمال التصفية في الفترة المحددة له.

(١) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، دار النهضة العربية، ١٩٨١، بند ٣٢٥، ص ٦٥٠.

ثالثاً: انتهاء عمل المصفي بعزله:

نصت على فرض عزل المدير من عمل قبل انتهاء عمل التصفية المادة ٣١٢ من قانون الشركات الاتحادي الحالي - التي تماثل المادة ٣١٦ من مشروع القانون الحالي- بقولها « يكون عزل المصفي بالكيفية التي عين بها..» وعملاً بهذا النص، يجوز عزل المصفي من عمله بشكل مبتسر وقبل أن تنتهي أعمال التصفية. غير أن طريقة عزله تختلف باختلاف كيفية تعيينه. ولذلك إذا تم تعيين مصفي الشركة بواسطة أغلبية الشركاء أو بواسطة القضاء، فإن الجهة التي عينته على الجهة التي تملك عزله. وإذا كانت أغلبية الشركاء هي التي عينته، فهذه الأغلبية هي التي تملك عزله. غير أنه يجوز دائماً لأحد الشركاء أن يطلب عزل المصفي حتى ولو تم تعيينه من جانب الشركاء^(١). والأمر هو ذاته في حالة تعيين المصفي بقرار من الجمعية العمومية للشركة.

أما في حالة كون المصفي شريكاً معيناً في عقد شركة التضامن، فإنه تسري عليه ما يسري على الشريك المدير النظامي في شركات الأشخاص من أحكام العزل. ولهذا، يعتبر المصفي في هذه الحالة جزءاً لا يتجزأ من نظام الشركة، ومن ثم لا يجوز عزله إلا باتفاق الشركاء جميعاً بما فيهم الشريك المصفي نفسه، أو اتفق الأطراف في العقد على جواز عزله بالأغلبية، أو وجدت أسباب سائغة تجيز اللجوء إلى القضاء لاستبداله. ويعتبر ذلك تطبيقاً لنص المادة ٤٠ من قانون الشركات الاتحادي التي تنطبق على إدارة شركة التضامن^(٢).

وفي جميع الحالات، وسواء كان العزل من الشركاء أم من القضاء،

(١) انظر في ذلك، د. صفوت بهنساوي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٣٧.

(٢) انظر في ذلك، د. إدوارد عيد، مرجع سابق، بند ٩٢، ص ٢٠٩.

فإنه يجب أن تكون هناك أسباب سائغة تخول عزل المصفي كما لو ثبت أنه أساء إلى أعمال التصفية، أو ارتكب مخالفات أو عمل من أعمال الغش أو المحاباة لبعض الدائنين فقط، أو ارتكب فعلاً يشكل جريمة جنائية^(١).

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة تعدد المصفين، وتم عزل واحد منهم فقط، انعزل هذا المدير فقط بقى المصفون الباقون. أما إذا صدر قرار العزل في حق كل المصفين، فيتم عزلهم جميعاً^(٢).

وحيث إن صفة المصفي كممثل للشركة تنتفي بمجرد عزله من وظيفته، فيجب إعلام الغير بهذا العزل، وهذا الوضع الجديد، ومن ثم نص المشرع على ضرورة شهر قرار عزل المصفي. ونص المشرع على أنه لا يعتد بالقرار الصادر أو بالحكم الصادر بعزل المصفي مادام لم ينشر، ولا يحتج به تجاه الغير حسن النية الذين لا يعلمون بهذا العزل. وحتى لا توجد الشركة في فترة بدون مصفي، فقد نصت المادة ١/٣١٢ من قانون الشركات الحالي على أنه يجب أن يشتمل قرار عزل المصفي على تعيين مصفي جديد بدلاً منه لتكملة إجراءات التصفية وقد نصت على هذا الحكم كذلك المادة ١/٣١٦ من مشروع القانون الجديد.

رابعاً: انتهاء عمل المصفي لأسباب ترجح لشخصه:

تتطلب أعمال التصفية - باعتبارها من أعمال الخبرة - درجة كبيرة من المعرفة والإدراك والثقة في شخص المصفي، ومن ثم إذا اكتشف المصفي أنه غير قادر على إتمام أعمال التصفية، أو تأثرت شخصيته

(١) انظر في حالات عزل المصفي، د. فتيحة يوسف مولودة عماري، أحكام الشركات التجارية»، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، طبعة ٢٠٠٧، ص. ٦٧ وما يليها.

(٢) د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٤٨٢.

بعامل من العوامل التي يؤثر فيها، فينتهي عمل المصفي.
وبناء على ذلك، يجوز للمصفي أن يقدم استقالته عن أعمال
التصفية إلى الجهة التي عينته سواء الجمعية العمومية أو الشركاء أو
المحكمة. فإذا كانت هذه الاستقالة في وقت غير مناسب أو لسبب غير
مقبول، التزم المصفي بالتعويض^(١).

وبالإضافة إلى ذلك، ينتهي عمل المصفي في حالة مرضه أو الحجر
عليه أو إفلاسه أو إصابته بعاهة أو بمرض أقعده عن ممارسة عمله في
التصفية^(٢).

ويقصد هنا بالإفلاس هو إفلاس المصفي شخصياً، أما إفلاس
الشركة، فإنه يؤدي بطبيعة الحال إلى توقف أعمال التصفية وتعيين أمين
التفليسة التي تنتقل إليه كل سلطات المصفي^(٣). غير أن بعض الفقه يرون
أن المصفي يبقى إلى جانب أمين التفليسة، حيث يعتبر وكيلاً عن الشركاء،
ومن ثم يستطيع ممارسة الأعمال القانونية التي لا تتعارض فيها مصالح
الشركاء مع مصالح جماعة الدائنين التي يمثلها أمين التفليسة، كما أن
له حضور جلسات تحقيق الديون والمعارضة فيها^(٤).

(١) د. صفوت بهنساوي، مرجع سابق، ص ١٩٧.

(٢) د. إلياس نصيف، الكامل في القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٩٣.

(٣) انظر في ذلك، د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ١٩٨. وتجدر الإشارة هنا إلى نص المادة
٢/٨٠٢ من قانون المعاملات التجارية الاتحادي التي تنص على أنه: « ويجوز إشهار إفلاس الشركة وإن
كانت في حالة التصفية. أما إذا تمت تصفية الشركة، فلا يجوز الحكم بإشهار إفلاسها».

(٤) انظر في هذا الرأي، د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٩٣.

الفصل الثالث

المركز القانوني للمصرفي

الفصل الثالث المركز القانوني للمصفي

اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية لعمل المصفي، وانقسمت الآراء إلى اثنين؛ فهناك من رأى أن المصفي جزء من عقد الشركة لا ينفصل عنها ومن ثم فهو يمثل الشركة تماماً مثل مديرها، وهناك من يرى أنه مجرد وكيل عن الشركة أو عن الشركاء.

وأياً كانت طبيعة عمل المصفي، فإن قانون الشركات الحالي ومشروع القانون الجديد قد حددا واجباته التي يلتزم بها والتي يسأل عن مخالفتها بحيث إذا خالف المصفي الواجبات التي ألقاها المشرع عليه، أو قصر في أدائها، فطبيعة الحال تنهض مسؤوليته سواء المدنية أو الجنائية أو التأديبية.

وبناء على ذلك، يتحدد المركز القانوني للمصفي بتحديد طبيعة عمله، وبالحدوث عن التزامات الشركة والمسؤولية التي تتقرر عند مخالفة هذه الالتزامات، وهذا ما سوف تعالجه الباحثة في مبحثين متتاليين.

البحث الأول الطبيعة القانونية لعمل المصفي

عندما تعرض قانون الشركات الاتحادي الحالي ومشروع القانون الجديد للمصفي فقد اهتم ببيان سلطاته ومسؤولياته، ولكنه لم يتعرض مباشرة للمركز القانوني له، مما أثار خلافاً كبيراً بين الفقهاء في تحديد هذا المركز القانوني.

وبالنظر إلى الآراء الفقهية التي قيلت في بيان المركز القانوني للمصفي، نجد أنها تنقسم إلى نوعين؛ الأول يقول بالنظرية العضوية، والثاني يتحدث عن نظرية الوكالة، وذلك على النحو التالي:

أولاً: النظرية العضوية:

تربط النظرية العضوية بين المصفي وعقد الشركة، وترى أن المصفي جزء من العقد، غير أن هذه النظرية قد وجهت إليها سهام النقد كثيراً. وبناء على ذلك، سوف تبين الباحثة مضمون النظرية أولاً، ثم بيان تقييمها ثانياً.

١- مضمون النظرية العضوية:

يرى أنصار هذه النظرية أن المصفي عضو في جسم الشركة، أو هو بالأدق جزء لا يتجزأ من عقد الشركة، ومن ثم فإن المصفي يمثل الشركة مثل المدير الشريك تماماً. ويترتب على هذا التكييف القانوني للمصفي أنه يتمتع بسلطات واسعة في تصفية الشركة مقارنة بالسلطات الواسعة التي يتمتع بها مدير الشركة في إدارتها. ولهذا، يمكن للمصفي أن يجري أية تصرفات تتعلق بالتصفية دون الالتفات لما قد يرد في عقد الشركة من

قيود عند تعيينه، أو ما يرد في عقد تعيينه من قيود فيما بعد^(١).

٢- تقييم النظرية الحزوية:

ينتقد الفقه - وبحق - على هذه النظرية إفراطها الشديد في النظر إلى مركز مصفي الشركة ويشابهه بمدير الشركة، ولهذا تعرض هذا الرأي إلى سهام النقد الآتية:

١- عند تعيين المصفي، قد يتضمن عقد تعيينه أو عقد الشكّة بعض القيود التي ترد على سلطاته، كما أن هناك قيود قانونية ترد على سلطاته أوردتها المشرع، وفي حالة مخالفة هذه القيود تثور مسؤولية المصفي. وبمعنى أوضح، أن المصفي يسأل عن أي خروج على حدود سلطاته، والقول بأن سلطاته واسعة بغض النظر عما ورد في عقد الشركة من قيود، فإنه يؤدي بطبيعة الحال إلى عدم مسؤولية المصفي عن مخالفته أو تجاوزه لسلطاته^(٢)، وتكون النصوص القانونية المتعلقة بمسؤوليته لغوًا.

٢- تختلف سلطات المصفي عن سلطات المدير؛ لأن المدير يتمتع بسلطات واسعة تمكنه من استثمار واستغلال أموال بالشركة ضمن محل الشركة وموضوعه نشاطها، وذلك كله بهدف تحقيق الربح وتوزيعه على الشركاء. ونظرًا لأن المدير يعتبر ممثلًا قانونيًا للشركة، فإنه يتمتع بالسلطات التي تمكنه من القيام بالأعمال المادية والقانونية التي تمكنه من الدور المعهود له في تسيير الشركة.

(١) انظر في ذلك، د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية، مرجع سابق، بند ١٢٥، ص ١٨٩ خاصة هامش رقم ٤؛ د. أكثم الخولي، الموجز في القانون التجاري، مطبعة المدني، القاهرة، بدون سنة نشر، ص ٤٧١. وقريب من ذلك، د. على البارودي، القانون التجاري، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، ١٩٨٨، بند ١٧٣، ص ٢٠٦.

(٢) راجع في ذلك، د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ٢٥٥.

وعلى الخلاف من ذلك تمامًا، فإن السلطة التي يتمتع بها المصفي لا تهدف إلى تنمية أموال وأنشطة الشركة، ولا تهدف إلى تحقيق الربح الذي يوزع على الشركاء، وإنما يقوم بعمل إجرائي يتمثل في تحصيل الحقوق وحصر الديون وتوزيع الباقي على الشركاء، وليس له أن يبدأ أعمال جديدة يستثمر فيها أموال الشركة^(١). وإذا كان المصفي يتمتع ببعض السلطات التي تشابه سلطات المدير، فإنها سلطات تقتصر فقط على القيام بالأعمال القانونية التي تتفق مع طبيعة التصفية^(٢).

ثانيًا: نظرية الوكالة:

إزاء النقد الموجهة إلى النظرية العضوية التي تنظر إلى المصفي على أنه جزء لا يتجزأ من عقد الشركة، فقد قال بعض الفقه بنظرية أخرى ألا وهي نظرية الوكالة. وتصور هذه النظرية العلاقة بين المصفي والشركة على أنها وكالة؛ فالمصفي كالوكيل وله سلطات الوكيل.

غير أن أنصار نظرية الوكالة، قد اختلفوا في محل هذه الوكالة، هل هي وكالة عن الشركة، أم وكالة عن الشركاء أم وكالة عن الدائنين، ولكل رأي من هذه الآراء حججه القانونية.

وبناء على ذلك، سوف تعرض الباحثة للآراء الفقهية المختلفة التي قيلت في نظرية الوكالة على التوالي محاولة الانضمام إلى أحد هذه الآراء.

(١) راجع في ذلك، د. مصور عبد السلام الصرايره، المسؤولية المدنية للمصفي تجاه الشركة المساهمة العامة في التصفية الإجبارية، دراسة في القانون الأردني والانجليزي، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، العدد الخامس والأربعون، يناير ٢٠١١، ص ١٧٧.

(٢) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث، بيروت، ج ٧، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل، ١٩٨١، بند ٢١٤، ص ٣٨٥.

١- المصفي وكييل عن الشركة:

يرى أنصار هذا الرأي - وهم أغلبية الفقه - أن المصفي في حكم الوكيل عن الشركة ذاتها، ومن ثم يتشابه مركزه القانوني بمركز الوكيل عنها. ويستند أنصار هذا الرأي إلى سلطات المصفي التي يمنحها إياها المشرع وتشابهها بتلك التي يتمتع بها الوكيل^(١). وتأكيداً لذلك، يقولون بأن المصفي يقوم بأعمال التصفية لحساب الشركة التي تظل محتفظة بشخصيتها القانونية لحين انتهاء أعمال التصفية. ولهذا، يثبت له وحده وليس للشركاء أو لأحد من الغير صفة تمثيل الشركة، وتوجيه المطالبة القضائية لمديني الشركة باسم الشركة ولحسابها، ويقوم بسداد ديونها، وبانتهاء هذه الأعمال تنتهي وکالته وتمثيله للشركة^(٢). ونظراً لأن المصفي يقوم بكل الأعمال القانونية والمادية باسم ولحساب الشركة، وتقوم مسؤوليته تجاه الشركة في حالة تجاوزه في سلطاته أو أخطائه التي يرتكبها، فهو إذن بمثابة الوكيل عنها .

ولتحديد نوع الوكالة التي يمثلها المصفي عن الشركة، يرى بعض الفقه أنها وكالة عامة وذلك استناداً إلى أن سلطات المصفي لا تزيد على سلطات الوكيل وكالة عامة ولا تمتد إلى التصرفات التي يقوم بها الوكيل الخاص^(٣).

(١) من أنصار هذا الرأي، د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية، مرجع سابق، بند ٩٢، ص ١٤٥؛ د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، الأحكام العامة والخاصة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط ١، ٢٠٠٥، ص ٦١ وما يليها

(٢) انظر في ذلك من أنصار هذا الرأي أيضاً، د. صفوت بهنساوي، الشركات التجارية، مرجع سابق، بند ١٢٥؛ د. أحمد محمد محرز، الشركات التجارية، مرجع سابق، النسر الذهبي للطباعة، ٢٠٠٠، ص ٢٥٣.

(٣) انظر في ذلك، د. أكثم الخولي، مرجع سابق، هامش ص ٩١؛ د. عاشور عبد الجواد، المركز القانوني

غير أن هذا الرأي من الفقه - رغم تأييد أغلبية الفقه له - محل نقد من جانب البعض، وتتمثل أوجه النقد في الآتي:

١- تتطلب وكالة المصفي عن الشركة وجود عقد مبرم بين المصفي والشركة يحدد التزامات وحقوق كل طرف منهما؛ لأنه من العقود الملزمة للجانبين. ويعني ذلك بالضرورة أن يكون سند المصفي في عمله اتفاقي بحت يتمثل في عقد الوكالة حسبما تنص المادة ٩٢٤ من قانون المعاملات المدنية الاتحادي التي تنص على أن: « الوكالة عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصاً آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم»^(١).

والأمر على خلاف ذلك بالنسبة للمصفي الذي قد يتم تعيينه بعقد مستقل ملحق بعقد الشركة أو بمقتضى بند من بنود العقد، وقد يتم تعيينه كذلك بنص القانون كما هو الحال في بقاء المديرين وأعضاء مجلس الإدارة مصفين للشركة إلى أن يتم تعيين مصفي لها، وقد يتم تعيينه في كثير من الأحيان بحكم القضاء. ولهذا، ليس سند المصفي في عمله دائماً الاتفاق بينه وبين الشركة، وهذا يهدم فكرة الوكالة^(٢).

٢- اختلف الفقه في نوع الوكالة التي يقوم بها المصفي لصالح

المدير في شركات الأشخاص، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ص ٥١.

(١) ولا يقدح في ذلك كون الوكالة قد تكون ضمنية أو ظاهرة؛ لأن التفويض الصريح أو الضمني يستشف ويستنتج من واقع الحال بحيث تتصرف إلى الموكل التصرفات القانونية التي يقوم بها الوكيل. هذا بالإضافة إلى أن استخلاص قيام الوكالة الصريحة والضمنية من قبيل فهم الواقع التي تستقل به محكمة الموضوع متى كان استخلاصها سائغاً وله أصله الثابت في الأوراق وكافياً لحمله. انظر في ذلك، محكمة تمييز دبي، الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٠، جلسة ٢٠٠٠/٥/٧.

(٢) توجد بطبيعة الحال نيابة قانونية يفرضها المشرع على بعض الأشخاص الذين لا يتمكنون بأنفسهم القيام بالأعمال القانونية كنيابة القيم العقل المجنونة والمعنوه، ونيابة الولي عن القاصر، والتي ينظمها قانون المعاملات المدنية الاتحادي في المواد من ١٤٩ إلى ١٥٦. غير أن تعيين المصفي من جانب الجمعية العمومية أو المحكمة، يجعله بعيداً عن النائب القانوني وأقرب إلى الوكيل.

الشركة، وهذا نقطة ضعف موجّهة لأنصار هذا الرأي. تفسير ذلك أن بعض الفقه رأي أن وكالة المصفي عن الشركة وكالة عامة على النحو السابق، بينما يرفض بعض الفقه هذا القول كلية ويرون أن سلطات المصفي تشابه سلطات الوكيل الخاص، وتبتعد عن سلطات الوكيل العام. ويستندون في ذلك إلى أن وكالة المصفي لا بد أن تكون وكالة خاصة بحكم أن موضوعها هو أعمال التصفية فقط، وما تتطلبه من أعمال مادية وتصرفات قانونية، فالقيام بسداد الديون، وحصر الحقوق، ورفع الدعاوى القضائية، وتوزيع باقي الأصول على الدائنين بحسب ترتيب ديونهم أو قسمة غرماء. وكل هذه الأعمال وغيرها لا تسندها الوكالة العامة وإنما يجب أن يمنح من يقوم بها وكالة خاصة لا عامة^(١). وأضف إلى ذلك أن الوكالة العامة التي لا تخصص فيها لا تخول الوكيل سوى القيام بأعمال الإدارة فقط^(٢)، ولا تكون له بمقتضاها سلطة القيام بالتصرفات القانونية، وهذا الأمر لا ينطبق على المصفي الذي يتمتع بسلطات واسعة للقيام بأعمال الإدارة وأعمال التصرف كذلك.

والواقع أن هذا الرأي الأخير له ما يؤيده من أحكام القضاء الإماراتي، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة تمييز دبي بأنه « من الأصول المقررة أنه متى قضت المحكمة بتصفية الشركة وتعيين من سمته مصفياً لها فإنه يعد وكيلاً عنها إذ تبقى لها الشخصية المعنوية طوال فترة التصفية وذلك بالقدر اللازم للتصفية لحين انتهائها»^(٣).

(١) انظر في ذلك، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٤٤٠؛ د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ٢٦٠.

(٢) انظر في ذلك، د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، بد ٢٤١، ص ٤٣٩.

(٣) محكمة تمييز دبي، الطعن رقم ٢٢٢ و ٢٢٣؛ جلسة ٢٧ فبراير ١٩٩٤.

٢- المصفي وكيل عن الشركاء:

امتداداً لنظرية الوكالة، يرى بعض الفقهاء أن المصفي وكيلاً ولكنه عن الشركاء لا الشركة؛ فهم الذين فوضوه في القيام نيابة عنهم في أعمال التصفية^(١).

ويترتب على هذا التكييف القانوني أنه يجب على المصفي أن يلتزم بالحدود والقيود الواردة التي يوردها الشركاء في عقد تعيينه مصفياً؛ أي أنه يستمد سلطاته من سلطات الموكلين له وهم الشركاء^(٢).

ويمكن الاستشهاد ببعض النصوص القانونية الواردة في قانون الشركات الاتحادي الحالي التي تؤكد هذا المعنى المتمثل في كون الصفي وكيلاً عن الشركاء. ومن هذه النصوص، نص المادة ٣٠٦ التي تنص في فقرتها الثانية على أنه لا يجوز إطالة مدة مهمة المصفي إلا بقرار من الشركاء أو الجمعية العمومية في الشركات التي بها جمعية عمومية، ومن ذلك أيضاً نص المادة ٣٠٧ التي تلزم المصفي بأن يقدم إلى الشركاء أو الجمعية العمومية كل ستة أشهر حساباً مؤقتاً عن أعمال التصفية، وأن يدلي إليهم بالمعلومات المتعلقة بالتصفية، والأمر هو ذاته في المادة ٣١٠^(٣).

غير أنه رغم وجاهة هذا الرأي، وقوة حجة القانونية، فإنه قد تعرض بدوره إلى سهام النقد والتي منها:

(١) من أنصار هذا الرأي، د. محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، ١٩٥٥ بدون دار نشر، ص ٨٤١؛ د. محمود سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص ٦٤؛ د. رزق الله الأنطاكي، مرجع سابق، ص ٢٢٦.

(٢) راجع في ذلك، د. مروان بدر الإبراهيم، رجع سابق، ص ٢٥٨.

(٣) تنص هذه المادة على أنه يجب على المصفي عند انتهاء التصفية حساباً ختامياً إلى الشركاء أو الجمعية العمومية عن أعمال التصفية وتنتهي هذه الأعمال بالتصديق على الحساب الختامي.

١- إذا كان المصفي يمثل الشركاء في أعمال التصفية، فإنه لا يعتبر وكيلاً عنهم، وذلك لأنه له حق الرجوع على الشركاء لاستيفاء حقوق الشركة لديه، كما لو كان أحدهم لم يقدم حصته، أو لم يسدد كامل قيمتها، ومن ثم لا يمكن التعويل على أنه وكيل عنهم ثم يكون له حق مطالبتهم بالمبالغ التي يدينون بها تجاه الشركة^(١).

والواقع أن الباحثة لا تتفق مع هذه الفكرة التي يدين بها بعض الفقه مسألة وكالة المصفي عن الدائنين، ويرجع ذلك إلى أنه وفقاً للمادة ٢٩٨ / ٢ من قانون الشركات الاتحادي الحالي والتي تعادل المادة ٣١٩٢ من مشروع القانون لا يجوز للمصفي أن يطالب الشركاء بالباقي من حصصهم إلا إذا اقتضت ذلك أعمال التصفية وبشرط المساواة بينهم.

٢- تتماشى فكرة الوكالة عن الشركاء أن يتم تعيين المصفي من جميع الشركاء خصوصاً في شركات الأشخاص ذات الأعداد البسيطة، ولكنها تتنافى مع فكرة تعيين المصفي بقرار من الجمعية العمومية في شركات المساهمة التي تصدر قراراتها بأغلبية من يملكون نصف رأس المال في الاجتماع الأول، وبأي نسبة بعد ذلك في الاجتماع الثاني. وهذا يؤدي بطبيعة الحال إلى شركاء لم يحضروا الاجتماع الذي تم فيه تعيين المصفي، ووجود بعض المساهمين الذين اعترضوا على قرار تعيينه^(٢).

٣- يتناهى مع فكرة الوكالة أنه لا يقوم المصفي بتمثيل أي شريك بصفة شخصية فيما يرفع عنه أو منه من دعاوى، كما أن كل شريك يعتبر من الغير فيما بالتصفية، ومن ثم له أن يتدخل في كل المنازعات المتعلقة بالتصفية للمحافظة على مصالحه الخاصة، وهذا يؤكد أن المصفي ليس

(١) انظر في ذلك، د. محمود مختار أحمد بريري، قانون المعاملات التجارية، مرجع سابق، ص ٩٢.

(٢) انظر في هذه الفكرة، د. مروان بدري الإبراهيم، مرجع سابق، ص ٢٥٨.

وكيلاً عنه^(١).

٣- المصفي وكيل عن الدائنين :

نظراً لأن المصفي أثناء عمله في تصفية الشركة يدافع عن مصالح الشركة، ومن ثم مصالح الدائنين، ويحافظ على حقوقهم، وأن الدائنين يتقدمون إليه لتحقيق ديونهم وتثبيتها، فقد ذهب جانب من الفقه إلى أن المصفي وكيلاً عن دائني الشركة^(٢).

ويتمسك أنصار هذه الفكرة كذلك بأن المشرع وضع على عاتق المصفي العديد من الالتزامات القانونية التي تصب في النهاية في مصلحة الدائنين، وهذا يعني أنه بمثابة الوكيل عن الدائنين. ويمكن أن تكون هذه الوكالة صريحة في الحالة التي يتم تعيين المصفي فيها مباشرة من الشركاء، أو ضمناً في الحالة التي يتم فيها تعيين المصفي من الغير كما لو كان القضاء، ثم يوافق الشركاء على ذلك^(٣). هذا بالإضافة إلى أنه لا مندوحة في كون المصفي وكيلاً للدائنين؛ أي أنه لا يوجد تعارض بين عمله كمصفي وعمله كوكيل عن الدائنين^(٤).

ويوجه إلى هذا الرأي عدد من أوجه النقد تتمثل في الآتي:

١- لا يجوز القول بأن المصفي وكيل عن الدائنين - وهو أمين التفليسة - لأن هذا الأخير لا يتم تعيينه إلا في حالة الإفلاس فقط، حيث يمتنع على الدائنين التصرف بصفة منفردة، ويكون أمين التفليسة وكيلاً

(١) انظر في تفصيل ذلك، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٤٤١.

(٢) من أنصار هذا الرأي، د. على حسن يونس، مرجع سابق، ص ٥٩٢؛ د. إلياس نصيف، الموسوعة في موسوعة الشركات التجارية، ج ١، بدون دار نشر، ١٩٩٤، ص ٢١٨.

(٣) انظر، د. على حسن يونس، مرجع سابق، ص ٥٩٣.

(٤) انظر في تفصيل ذلك، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٤٤١.

عنهم. والأمر هنا يتعلق بتصفية ولا يتعلق بإفلاس؛ لأن الإفلاس لا يقع إلا في الحالة التي يعجز فيها المدين عن سداد ديونه التجارية مما ينبئ عن اضطراب حالته المالية، وذلك عملاً بالمادة ٧٠٣ من قانون المعاملات التجارية الاتحادي^(١). وليس هناك بالضرورة ربط بين التصفية والإفلاس؛ حيث قد تدخل الشركة دور التصفية باختيار الشركاء دون أن تكون عاجزة عن سداد ديونها^(٢).

٢- لا يمكن القول بأن المصفي وكيل عن الدائنين في الحالة التي تتعارض فيه مصالح الشركة مع مصالح الدائنين، وذلك ترجيحاً لمصلحة الشركة ضد مصلحة الدائنين^(٣). ويرجع ذلك إلى أن المصفي يمثل الشخص المعنوي الذي هو تحت التصفية، ومن ثم يحق للدائنين مطالبة المصفي بحقوقهم قضائياً، والتنفيذ على أموال الشركة^(٤).

ثالثاً: رأي الباحثة في المركز القانوني للمصفي

إذا كان للباحثة أن تعطي رأيها في هذا الخلاف الفقهي حول المركز القانوني للمصفي، فإنها تفضل أن توضح هذا الرأي على النحو التالي:

١- عدم الحاجة إلى ضرورة بياض المركز القانوني للمصفي:

تقدر الباحثة أنه لا حاجة لضرورة تدفع الفقه إلى تحديد المركز القانوني لمصفي الشركة، ولا حاجة إلى تقريب عمل المصفي والسلطات

(١) تنص هذه المادة على أن «تشأ بقوة القانون بمجرد صدور حكم بإشهار إفلاس جماعة الدائنين من الذين نشأت حقوقهم في مواجهة المفلس بسبب صحيح قبل صدور حكم شهر الإفلاس، وتتمتع هذه الجماعة بالشخصية القانونية ويمثلها مدير التفليسة....».

(٢) انظر في ذلك، د. منصور عبد السلام الصراير، مرجع سابق، ص ١٩٥.

(٣) راجع في ذلك، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٤٤٢.

(٤) انظر، د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية، مرجع سابق، بند ٩٢، ص ١٤٤.

التي يتمتع بها وواجباته القانونية بتلك التي يتمتع بها مدير الشركة أو الوكيل. ويرجع السبب إلى عدم ظهور هذه الحاجة إلى أن المشرع الاتحادي - مثله مثل غيره من المشرعين^(١) - قد حدد سلطات والتزامات ومسؤوليات المصفي وذلك في قانون الشركات الحالي ونصوص مشروع القانون الجديد، ومن ثم لا توجد حالة ضرورة محلة لتحديد المركز القانوني له.

فإذا كانت الحاجة إلى مركز المصفي وتقريبه من المركز القانوني لشخص تتمثل في تطبيق الأحكام المنظمة لهذا الأخير على المصفي، فهذه الحاجة غير ملحة هنا في ظل التنظيم الكامل لسلطات وواجبات ومسؤوليات المصفي. ألا يعني تحديد المشرع لهذه السلطات وتلك الالتزامات عن الخوض في مسألة تحديد المركز القانوني؟ ألا يعتبر هذا التحديد في حد ذاته بمثابة تحديد للمركز القانوني له؟

٢- سبب اختلاف الفقه في المركز القانوني للمصفي:

تقدر الباحثة أن هذا الخلاف الفقهي حول المركز القانوني للمصفي قد جاء نتيجة اختلاف الفقهاء في فهم السلطات والالتزامات المذكورة في النصوص القانونية والتي يتمتع بها المصفي. تفسير ذلك أن الفقه يرى أن هذه السلطات وتلك الالتزامات قد جاءت على سبيل المثال لا الحصر، ومن ثم يتمتع المصفي بسلطات أوسع، ويلتزم بالتزامات أكثر، ولهذا يجب البحث عن المركز القانوني للمصفي لبيان الأساس القانوني الذي في ضوئه يمكن منح المصفي سلطة زائدة لم يُنص عليها صراحة،

(١) ينطبق هذا الحال على المشرع المصري والمشرع اليمني والأردني على سبيل المثال، أنظر في ذلك، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٤٢٧ وما يليها، د. صفوت بهنساوي، مرجع سابق، ص ١٢٧ وما يليها، د. منصور عبد السلام الصراير، مرجع سابق، ص ١٧٨ وما يليها.

أو الأساس الذي في ضوءه يمكن إلزام المصفي بواجب لم يُنص عليه صراحة.

وتشاطر الباحثة الفقه في القول بأن ما ورد في نصوص قانونية حول سلطات والتزامات المصفي قد ورد على سبيل المثال لا الحصر، وهذا يتضح جلياً من قول المادة ٢٩٩ من قانون الشركات الاتحادي التي تنص على أن « يقوم المصفي بجميع الأعمال التي تقتضيها التصفية وعلى وجه الخصوص...».

وعملاً بهذا النص، يكون من حق المصفي أن يقوم بكافة الأعمال اللازمة للتصفية، سواء الواردة في النصوص القانونية صراحة، أو التي تستلزمها هذه العملية حتى بدون النص عليها صراحة. ولا يحتاج الأمر أن نكيف المركز القانوني للمصفي عندما يقوم تصرف قانوني ما أو بعمل مادي، ولا داعي لتساءل هل اتخذه بصفته عضواً في الشركة كمديرها، أم اتخذه بصفته وكيلاً عن الشركاء أو الشركة أو الدائنين.

٣- تشابه عمل المصفي بالوكيل الخاص عن الشركة:

إذا كان لا بد - بحسب رأي الفقه - من تشبيهه وتقريب مركز مصفي الشركة بالمركز القانوني لمدير الشركة أو الوكيل عنها أو الوكيل عن الشركاء أو الوكيل عن الشركة، فإن الباحثة تميل إلى الرأي القائل بتشابه مركز المصفي بمركز الوكيل عن الشركة، وهو أقرب إلى الوكيل الخاص منه إلى الوكيل العام. بيان ذلك أن المصفي يعتبر وكيلاً عن الشركة وكالة خاصة حيث يمثلها أمام الغير والقضاء، والوفاء بما على الشركة من ديون وبيع ما لها من منقولات وعقارات (م ٢٩٩ شركات اتحادي) ^(١)

(١) تعادل المادة ٢٢٠ من مشروع قانون الشركات الجديد.

كما أنه لا يجوز له أن يقوم بأعمال جديدة لا تقتضيها التصفية وإلا كان مسؤولاً عنها أمام الشركة مسؤولية شخصية وتضامنية في حالة تعدد المصفين (م ٣٠١ شركات اتحادي) ^(١)، وتسقط آجال جميع الديون التي على الشركة، ويخطر المصفي جميع الدائنين بافتتاح التصفية (م ٣٠١ شركات اتحادي) ^(٢)، والشركة تلتزم بأعمال وتصرفات المصفي التي تقتضيها أعمال التصفية مادامت في حدود سلطات المصفي (م ٣٠٥ شركات اتحادي) ^(٣). ويسأل المصفي قبل الشركة إذا أساء تدير شؤونها خلال مدة التصفية (م ٣١١ شركات اتحادي) ^(٤).

والمصفي ليس وكيلاً عن الشركاء، لذا لا ينتهي عمله بوفاة أحدهم أو شهر إفلاسه، أو إعساره أو الحجر عليه ولو كان معيناً من قبلهم ^(٥).

(١) تعادل المادة ٣٢٤ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٢) تعادل المادة ٣٢١ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٣) تعادل المادة ٣٢٨ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٤) تعادل المادة ٣٢٩ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٥) لم ينص قانون الشركات الاتحادي الحالي على هذا الحكم ولم ينص عليه كذلك مشروع قانون الشركات الجديد، غير أن الفقه يتفق في تقريره. انظر في د. صفوت بهنساوي، مرجع سابق، ص ١٣٥.

البحث الثاني

واجبات المصفي ومسؤوليته

تتمثل مهمة المصفي الأساسية في القيام بكل الإجراءات اللازمة لتصفية أموال الشركة، والواقع أن وثيقة تعيين المصفي تمثل في هذا الصدد الدستور الحاكم لعمل المصفي الذي يحدد واجباته التي يلتزم بها والتي يسأل عن مخالفتها.

وفي سبيله لتحقيق هذا الهدف، منح المشرع الاتحادي في قانون الشركات الحالي أو مشروع قانون الشركات الجديد المصفي عدة سلطات وألزمه بعدة واجبات تمكنه من أداء عمله بنجاح وتجنبه المسؤولية. وقد بينت هذه الواجبات المادة ٢٩٥ وما يليها من قانون الشركات الحالي، والتي تعادل المادة ٣١٥ وما يليها من مشروع قانون الشركات الجديد^(١).

وإذا خالف المصفي الواجبات التي ألقاها المشرع عليه، أو قصر في أدائها، فطبيعة الحال تنهض مسؤوليته سواء المدنية أو الجنائية أو التأديبية.

وبناء على ذلك، سوف تعالج الباحثة أولاً واجبات المصفي في أعمال التصفية، ثم تبين بعد ذلك مسؤولية المصفي عن مخالفة أعمال التصفية

(١) يعالج بعض الفقه ما ورد في المواد من ٢٩٥ وما يليها في قانون الشركات الاتحادي تحت عنوان سلطات المصفي، غير أن الباحثة تفضل معالجتها تحت عنوان واجبات استناداً إلى التعبيرات المستخدمة في هذه المواد والتي تظهر بوضوح أنها واجبات على المصفي يجب العمل بها، وليست سلطات قد يمارسها أم لا. من الفقهاء الذين يعالجون هذه المسائل تحت عنوان سلطات المصفي: د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية، مرجع سابق، بند ٩٢ ص ١٤٤؛ د. صفوت بهنساوي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٢٨.

أولاً: واجبات المصفي في أعمال التصفية

يتحتم على القاضي فور تعيينه القيام ببعض الإجراءات التي نص عليها قانون الشركات التجارية، والتي تهدف بصفة أساسية إلى تسوية المراكز القانونية للشركة في علاقتها مع الشركاء والغير في هذه المرحلة المهمة من حياة الشركة. وتتمثل هذه الإجراءات فيما يلي:

١- شهر اسم المصفي وطريقة التصفية:

تنص المادة ٢٩٥ من قانون الشركات الاتحادي في فقرتها الأولى والثانية على أنه: « على المصفي أن يشر القرار الصادر بتعيينه واتفاق الشركاء أو قرار الجمعية العمومية بشأن طريقة التصفية أو الحكم الصادر بذلك في السجل التجاري. ولا يحتج قبل الغير بتعيين المصفي أو بطريقة التصفية إلا من تاريخ الإشهار في السجل التجاري».

ويقصد المشرع بجعل واجب الشهر أولى الواجبات الملقاة على عاتق المصفي إعلام الغير بالوضع الجديد للشركة وأنها انتقلت من المركز القانوني المعتاد لها إلى مركز قانوني جديد يتمثل في التصفية^(١). هذا بالإضافة إلى أن المشرع يقصد من هذا الإجراء إعلام الغير بوجود ممثل قانوني جديد للشركة بديل عن المديرين وأعضاء مجلس الإدارة، ومن ثم يجب التعامل مع الشركة من خلال هذا الممثل الجديد وهو المصفي ووقف التعامل مع المديرين وأعضاء مجلس الإدارة. أما بالنسبة لموضوع الشهر، فقد أوضح النص أن يتم شهر القرار

(١) انظر في هذا المعنى، محكمة نقض أبو ظبي، الطعن رقم ٢٧٨ لسنة ٢٠٠٩، س ٣ ق.أ، جلسة ٢٠٠٩/٦/١٨ وورد في كتاب الشركات في ضوء أحكام محكمة القضا من سنة ٢٠٠٨ إلى ٢٠١٠ الذي أصدرته دائرة القضاء بأبوظبي، ص ١٨٤.

الصادر بتعيين المصفي، وكذلك يتم شهر موافقة جميع الشركاء أو القرار الصادر من الجمعية العمومية للشركة أو الحكم الصادر الذي يحدد طريقة التصفية. وبمعنى أوضح، يتم شهر القرار وطريقة التصفية أيًا كان مصدر هذه الطريقة. ويرى بعض الفقه أن عملية الشهر يجب أن تتضمن اسم المصفي ولقبه ومكان إقامته، وغير ذلك من البيانات التي تسهل الاتصال به^(١).

وفيما يتعلق بمكان الشهر، فقد أوجب المشرع أن يتم الشهر في السجل التجاري وليس في سجل آخر. وتلاحظ الباحثة أن المشرع وصف ما يتم في السجل بأنه شهر، مع أنها تقدر أن الأمر يتعلق هنا بقيد في السجل التجاري وليس شهر فيه. ولهذا، جاء مشروع القانون الحالي أكثر توفيقاً عندما استبدل كلمة شهر بكلمة قيد، وجاء نص المادة ٣١٥ منه على النحو التالي: «على المصفي أن يقيد قرار تعيينه واتفاق الشركاء أو الجمعية العمومية بشأن طريقة التصفية، أو الحكم الصادر بذلك في السجل التجاري، ولا يحتج قبل الغير بتعيين المصفي أو بطريقة التصفية إلا من تاريخ القيد بالسجل التجاري..»^(٢).

وفيما يتعلق بجزء عدم الشهر (القيد في السجل)، فقد أوضحت الفقرة الثانية من المادة ٢٩٥ سالف الذكر من القانون الحالي، وكذلك المادة ٣١٥ من المشروع الجديد على أنه لا يحتج قبل الغير بتعيين المصفي

(١) انظر في ذلك، د. عبد شخبانه، النظام القانوني لتصفية الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٣١٥.

(٢) ترى الباحثة أن مصطلح «الشهر» كأحد الإجراءات الشكلية التي يتطلبها المشرع في التصرف القانوني تتضمن إلى القيد والنشر، والقيد يكون في سجل معين، والنشر يكون في جريدة رسمية أو جريدة أو أكثر يومية، أو في جريدة متخصصة. وإذا اقتصر تطلب المشرع على قيد التصرف فقط دون نشره، فالأوفق استخدام قيد التصرف وليس شهره.

أو بطريقة التصفية إلا من تاريخ الإشهار في السجل التجاري. ويترتب على ذلك أنه قبل القيام بهذه الإجراءات، أو في حالة عدم القيام بها، يجوز للغير حسن النية التعامل مع المديرين، وتلتزم الشركة قبل هذا الغير بكل التصرفات التي يجريها المديرون باسمها ولحسابها^(١). ولهذا، يجوز للغير الرجوع على الشركة ذاتها وعلى الشركاء المتضامنين إن وجدوا للمطالبة بحقوقه حتى ولو كانت الشركة تحت التصفية مادامت عملية شهر قرار تعيين المصفي وطريقة التصفية لم يتم.

ومن تطبيقات هذه الفكرة في أحكام القضاء، قول محكمة تمييز دبي في أحد أحكامها: «لئن كان يترتب على حل الشركة انتهاء سلطة المديرين ويمثل الشركة قانوناً في التصفية المصفي وهو صاحب الصفة الوحيد في تمثيلها في جميع أعمال التصفية وفي جميع الدعاوى التي ترفع من الشركة أو عليها بعد حلها إلا أنه يتعين على المصفي أن يشهر القرار الصادر في السجل التجاري بالشكل المقرر قانوناً ولا يحاج الغير بتعيين المصفي إلا من تاريخ إشهار تعيينه في السجل التجاري. وإذ يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن الدعوى الماثلة قد رفعت قبل الشركة وقبل تعيين المصفي وقد رفعت ضد الشركة والشريكين المتضامنين فيها ولم يتم إشهار تعيين مصفي الشركة - بعد قرار حلها وتصفيتها اختيارياً- لحين صدور حكم في الدعوى فإن تعيين المصفي من الشركاء لا يحاج به المدعي المميز ضده ولا يحول دون موالاة السير في الدعوى في مواجهة الشركة والشركاء المتضامنين، ولا يغير من ذلك كون السلطات المختصة في بلدية دبي قد رفضت إشهار تعيين المصفي لاشتراطها عليه بأن توفق

(١) د. محمود مختار بريري، قانون المعاملات التجارية، ص ٩٣.

الشركة وضعها وفقاً للقانون قبل القيام بإشهار المصفي»^(١).

٢- جرد أموال الشركة :

نصت على هذا الواجب المادتان ٢٩٦ و ٢٩٧ من قانون الشركات الاتحادي الحالي، وهما يعادلان المادتين ٣١٧ و ٣١٨ من مشروع قانون الشركات الجديد.

وطبقاً لنص المادة ٢٩٦ من قانون الشركات الحالي: «يقوم المصفي فور تعيينه وبالاتفاق مع المديرين أو رئيس مجلس الإدارة بجرد ما للشركة من أموال وما عليها من التزامات وعلى هؤلاء أن يقدموا إلى المصفي حساباته ويسلونه أموال الشركة ودفاترها ووثائقها» وبالمصطلحات ذاتها تنص المادة ٣١٧ من مشروع القانون الجديد.

وطبقاً لهذا النص، يقوم المصفي فور التعيين بجرد موجودات الشركة وما لها من حقوق لدى الغير، وما عليها من التزامات لصالح هذا الغير. ويعتبر ذلك كما يقول بعض الفقه من الأعمال الأولية التي يجب البدء فيها سريعاً باعتبارها من الإجراءات التي تهدف إلى حماية حقوق الأطراف سواء الشركة أو الغير^(٢).

وعملياً الجرد هذه سوف تنتهي بطبيعة الحال بوضع قائمة الجرد التي تتضمن كل ما للشركة وكل ما عليها، ومن ثم يجب أن توضح هذه

(١) محكمة تمييز دبي، الطعن رقم ٣٢٦ لسنة ١٩٩١ حقوق، جلسة ١٩٩٢/٣/٧، مشار إليه في مؤلف أ. عيسى بن حيدر، مجموعة القواعد القانونية والأحكام الصادرة من محكمة تمييز دبي، مرجع سابق، ص ٢٢٤.

(٢) راجع في ذلك، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٥١٧.

القائمة كل ممتلكات الشركة بنداً بنداً سواء في الأصول أو الخصوم^(١). وتشمل قائمة الجرد بطبيعة الحال ما تملكه الشركة من منقولات مادية ومعنوية، وعقارات، وحقوق لدى الغير أيًا كان مصدر هذه الحقوق، وأموال في الحسابات البنكية، وغيرها من الأصول.

ومادامت عملية الجرد عملية حسابية، فيحق للمصفي أن يستعين بذوي الخبرة في إعداد قائمة الجرد. ولا يجوز للشركاء أن يتفقوا على مع المصفي من القيام بعملية الجرد في قرار تعيينه، وإلا كان هذا الشرط باطلاً ويحق للمصفي القيام بهذه الإجراءات، وذلك لتعلق هذه العملية بالنظام العام^(٢).

ويتم تقدير موجودات الشركة في قائمة الجرد بالسعر السائد في السوق للأصل المراد تقييمه سواء كان منقولاً أم عقاراً، أما الأصول النقدية، فهي تقيد بذاتها في القائمة^(٣).

ويستعين المصفي وهو يقوم بعملية الجرد وتقييم كل الأصول بما ورد في سجلات الشركة، وما يتقدم به الدائنون والمدينون من مستندات، أو ما يصل إلى علمه من بيانات ومعلومات عن الحالة المالية للشركة من ذوي الشأن كالبنوك والسجلات التجارية، وهيئة الأوراق المالية والسلع، وكاتب العدل، وغيره من الجهات ذات الصلة بالشركة^(٤).

(١) د. إدوارد عيد، مرجع سابق، بند ٩٦، ص ٣١٧.

(٢) راجع في ذلك، إلياس نصيف، مرجع سابق، ص ٩٤. انظر عكس ذلك، د. عبد شخبانة الذي يرى أن عملية الجرد يقوم بها المصفي نفسه دون الاستعانة بخبير. مرجع سابق، ص ٢٧٨.

(٣) انظر في ذلك، د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ٢١٥ وهو يشير في هذا الصدد في هامش رقم (٣) في هذه الصفحة إلى حكم النقض المصري، الطعن رقم ١٧١٠ لسنة ٤٩ قضائية، جلسة ١٩٨١/١/٢٦.

(٤) انظر في ذلك د. إدوارد عيد، مرجع سابق، بند ٩٦، ص ٣١٧.

وللوصول إلى كل أموال الشركة من حقوق وديون، ألزم المشرع مديري الشركة وأعضاء مجلس إدارتها أن يقدموا إلى المصفي حساباتهم، ويسلمونه أموال الشركة، ودفاترها، ووثائقها (م ٢٩٦ من قانون الشركات الحالية، وم ٣١٧ من مشروع القانون الجديد). ولا يقتصر التزام هؤلاء على تقديم المستندات والدفاتر الخاصة بالشركة، وإنما كذلك الإدلاء بكل المعلومات التي في حوزتهم وعلموا بها أثناء تأديتهم إدارة الشركة وتعلق بأموال الشركة.

وعند الانتهاء من عملية الجرد ووضع القائمة المفصلة التي توضح ما للشركة وما عليها، يوقع المصفي هذه القائمة، وكذلك يوقعها معه مدير الشركة أو رئيس مجلس الإدارة بحسب نوع الشركة، كما يجب على المصفي أن يمسك منذ هذا الوقت دفترًا يقيد فيه أعمال التصفية^(١). وإذا لم يسلم هؤلاء مستندات الشركة ودفاترها إلى المصفي، فيحق له مطالبتهم بها قضائيًا وإلزامهم على تقديمها على اعتبار أنها إجراء ضروري لتمكنه من أداء واجبه في التصفية، كما يحق له مطالبتهم بالتعويض عن تأخرهم أو امتناعهم عن ذلك^(٢).

وتلاحظ الباحثة في هذا الصدد أن نصوص قانون الشركات الحالي ونصوص مشروع القانون الجديد قد جاءت خالية من جواز الطعن من ذوي الشأن في قائمة الجرد التي يضعها المصفي. بيان ذلك أنه قد يُثبت المصفي في قائمة الجرد بعض الأموال أو الأصول المتنازع عليها بين الشركة والغير، أو يثبت ديونًا كان يجب إغفالها كالديون

(١) إذا كان النص عامًا ينطبق على كل الشركات، فإنه بالنسبة لشركة المساهمة، يقتصر تطبيقه على رئيس مجلس إدارة الشركة.

(٢) انظر في ذلك، د. على حسن يونس، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٥٩٤.

التي مرت عليها مدة عدم سماع الدعوى، أو ظهرت حقوق للشركة لم يدونها في القائمة، أو نازع مدين في صحة دينه أو مقداره الثابت في القائمة، أو غيرها من المخالفات التي قد توجد عند إعداد القائمة. وتقدر الباحثة أنه كان يجب على المشرع الاتحادي خاصة وأنه يُعد مشروع قانون جديد أن يضمن أحكامه بعض نصًا يجيز الاعتراض على قائمة الجرد التي يضعها المصفي. وتستدل الباحثة في توجيه هذا النقص لنصوص قانون الشركات الحالي، ومشروع القانون الجديد بما ورد في قانون المعاملات التجارية بشأن قائمة الديون التي يضعها أمين التفليسة في حالة إفلاس الشركة المنصوص عليها في المادة ٧٥٦ من هذا القانون^(١)، وتستدل كذلك بما ورد في المادة ٨٥٣ من القانون ذاته والتي تجيز الاعتراض على قائمة الديون التي يضعها أمين الصلح الواقى من الإفلاس^(٢).

ولهذا، تناشد الباحثة المشرع في إدراج نص أو أكثر يسمح باعتراض ذوي الشأن على قائمة موجودات الشركة التي يعدها المصفي خاصة وأن التصفية مرحلة مهمة ترتبط بها حقوق الشركاء والغير.

(١) تنص هذه المادة على أنه: « للمفلس ولكل دائن ورد اسمه بقائمة الديون أن يعارض في الديون المدرجة فيها خلال عشرة أيام من تاريخ النشر في الصحف بحصول الإيداع، وتكون المدة ثلاثين يوماً إذا كان الدائن مقيماً خارج الدولة.....».

(٢) تنص هذه المادة على أنه: « للمدين ولكل دائن ورد اسمه بقائمة الديون أن يعارض في الديون المدرجة بها خلال عشرة أيام من تاريخ النشر في الصحف عن وقوع الإيداع، ويقدم الاعتراض إلى القاضي والمشرف ويجوز إرساله بخطاب مسجل أو ببرقية أو بتلكس أو بتليفكس أو غيرها من وسائل التقنية الحديثة، ولا يضاف ميعاد مدة للمسافة.».

٢-المحافظة على أموال الشركة:

تنص المادة ٢٩٨ من قانون الشركات الاتحادي على أنه: «على المصفي أن يقوم بجميع ما يلزم للمحافظة على أموال الشركة وحقوقها وأن يستوفي ما لها قبل الغير وأن يودع المبالغ التي يقبضها في أحد المصارف لحساب الشركة تحت التصفية فور قبضها. ومع ذلك لا يجوز له مطالبة الشركاء بالباقي من حصصهم إلا إذا اقتضت ذلك أعمال التصفية وبشرط المساواة بينهم». وبالمصطلحات ذاتها، تنص المادة ٣١٩ من مشروع قانون الشركات التجارية الجديد.

وتطبيقاً لهذا النص، يلتزم المصفي بكل ما من شأنه حماية الذمة المالية للشركة سواء في شقها الإيجابي والمتضمن أصولها أو شقها السلبي المتضمن خصومها، ويجنب أموال الشركة أية مخاطر تؤثر عليها بأقل تكلفة ممكنة^(١). وتشير عبارة كل ما تتطلبه حماية أموال الشركة، أعمال الإدارة التي يجب أن يقوم بها المصفي، والأعمال المادية وكذلك التصرفات القانونية^(٢).

وتطبيقاً لهذه الفكرة، يجب على المصفي القيام بالأعمال المادية والتصرفات القانونية التي تستهدف حفظ أموال الشركة. ولهذا، يجب على المصفي حفظ موجودات الشركة من التلف، وصيانة الأصول الثابتة من آلات ومعدات، وأعمال الترميمات المستعجلة للمنقولات والعقارات التي تملكها الشركة^(٣). ما بالنسبة للتصرفات القانونية، فيجب على المصفي تسجيل التصرفات القانونية المتصلة بالشركة، وقطع مدد

(١) انظر في ذلك، د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ٢١٨.

(٢) راجع في ذلك، د. إلياس نصيف، مرجع سابق، ص ٢١٧.

(٣) د. جاك الحكيم، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٢٢٠.

التقادم حفاظاً على حقوق الشركة تجاه الغير، وقيّد الرهون وتثبيتها، وتجديد عقود الإيجار وغيرها من الأعمال^(١).

وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة تمييز دبي بأنه «من المقرر وعلى ما قررته هذه المحكمة أن على المصفي وفق ما تقضي به المادة ٢٩٨ من قانون الشركات التجارية رقم ٨ لسنة ١٩٨٤ القيام بجميع ما يلزم المحافظة على أموال الشركة وحقوقها وأن يستوفي ما لها قبل الغير، مما مفاده أنه يحق للمصفي مطالبة المدينين بالمبالغ التي قصر الحارس القضائي في المطالبة بها وتحصيلها، ولا يحاج المصفي بما يكون قد أبرمه الحارس المذكور على المدينين من اتفاق خارج حدود المأمورية المنوط بها، ولا شأن للمحكمة التي قضت بتعيين الحارس بعد انتهاء مهمته بما يقوم به المصفي من مطالبته للمدينين بحقوق الشركة حل التصفية»^(٢).

ومادامت أعمال التصفية من الأعمال المأجورة، والمصفي في مقام الوكيل عن الشركة، فإن العناية المطلوبة منه في الحفاظ على أعمال الشركة هي عناية الرجل المعتاد^(٣).

وقد ألزم المشرع في هذا النص أن يودع المبالغ التي يقبضها المصفي لصالح التصفية في أحد المصارف لحسابها، فور قبضها. غير أن المشرع قد حظر على المصفي - كأصل عام - أن يطالب الشركاء في الشركة بدفع الباقي من حصصهم، وأجاز له ذلك فقط إذا كانت تقتضي أعمال

(١) راجع في ذلك، د. إدوارد عيد، مرجع سابق، بند ٩٨، ص ٣٢٢.

(٢) محكمة تمييز دبي، الطعن رقم ٢٠٠٤/٩٨ و ٢٠٠٤/١٥٢، جلسة ٢٠٠٤/١١/٢٨، مشار إليهما في مؤلف أ. عيسى بن حيدر، مجموعة القواعد القانونية والأحكام الصادرة من محكمة تمييز دبي، مرجع سابق، ص ٢١٤. والأمر هو ذاته في الطعن رقم ٢٠٠٣/٤٨١، حقوق، جلسة ٢٠٠٤/٥/٩، وارجع في المرجع السابق، ص ٢١٥.

(٣) انظر، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٥٢٥.

التصفية هذا التصرف، بشرط المساواة بين الدائنين، ومن ثم لا يجوز له أن يطالب أحد الشركاء دون الآخر^(١).

٤- تمثيل الشركة أمام القضاء:

تبدأ أعمال التصفية بما ورد في صدر المادة ٢٩٩ من قانون الشركات الحالي، والمادة ٣٢٠ من مشروع القانون الجديد من أنه المصفي يقوم بجميع الأعمال التي تقتضيها التصفية وعلى وجه الخصوص تمثيل الشركة أمام القضاء. وبناء على ذلك، يصبح المصفي بمجرد شهر تعيينه صاحب الصفة القانونية في تمثيل الشركة أمام القضاء، ومن ثم لا يجوز إقامة دعوى قضائية من الشركة ضد الغير، أو من الغير ضد الشركة دون اختصام المصفي فيها، وإلا كانت الدعوى غير مقبولة لرفعها من غير ذي صفة. وتجدر الإشارة إلى أنه لا يجوز للمديرين أو لأعضاء مجلس الإدارة تمثيل الشركة أو الطعن في أحد الأحكام الصادرة ضدها حتى ولو أذن المصفي بذلك، على أساس أنه وحده هو الذي يتمتع بهذه السلطة^(٢).

ويترتب على ذلك أنه يحق له وحده المطالبة بحقوق الشركة لدى الغير إذا امتنعوا عن الوفاء بها بشكل ودي.

ويرى بعض الفقه أن تمثيل المصفي للشركة قانوناً كما ينص قانون الشركات ومشروع القانون الجديد يعتبر نوعاً من المحافظة على أموال الشركة وحقوقها تجاه الغير، على أساس أن مطالبته بحقوق الشركة

(١) انظر، د. صفوت بهنساوي، مرجع سابق، ص ١٤٠.

(٢) قد أكدت على ذلك محكمة انقض المصرية في الحكم الصادر منها في الطعن رقم ٥٨٢ لسنة ٥٤ قضائية، جلسة ١٤/٥/١٩٩٠، مشار إليه في مؤلف د. أحمد حسني، مرجع سابق، ص ٥٢٨.

والدفاع عن مصالحها يعتبر حفاظاً على أموالها^(١).

والجدير بالذكر أن تمثيل المصفي للشركة قانوناً لا يكون إلا في الدعاوى المرفوعة على الشركة والمتعلقة بالتصفية بشكل مباشر أو غير مباشر، وتدخل في سلطته بمقتضى القرار أو الحكم الصادر بتعيينه^(٢). وبناء على ذلك، لا يمتد تمثيل المصفي للشركة إلى الدعاوى الأخرى غير المرتبطة بالتصفية أو التي تخرج عن نطاق سلطة المصفي؛ أي التي لا يعهد إليه بها بمقتضى وثيقة تعيينه. ومن الواجبات المهمة الملقاة على عاتق المصفي بمقتضى تمثيله القانوني للشركة أن يطلب شهر إفلاس الشركة إذا توقفت عن دفع ديونها التجارية، ومن ثم تتور مسؤوليته عن التأخير في هذا الإعلان، إذا وقع التوقف عن الدفع أثناء التصفية^(٣).

غير أنه يجب توضيح أنه إذا أهمل المصفي و تباطأ في إقامة الدعاوى التي في صالح الشركة أو ضدها، فلا يملك الشركاء أو أعضاء مجلس الإدارة رفع هذه الدعوى ابتداءً، ولكن يمكنهم التدخل في الدعاوى القائمة ضد الشركة أو لصالحها بطريق الانضمام. ويعتبر ذلك تطبيقاً لما ورد بنص المادة ٩٥ من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم ١ لسنة ١٩٩٢ وتعديلاته والتي تنص على أن: «يجوز لكل ذي مصلحة أن يتدخل في الدعوى منضماً لأحد الخصوم أو طالباً الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى ويكون ذلك بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أو بطلب

(١) انظر في ذلك، د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ٢٢٤.

(٢) انظر في ذلك، د. أبو زيد رضوان، مرجع سابق، ص ١٨٩؛ د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٢٢٥.

(٣) انظر في ذلك، د. عبده شخبانه، مرجع سابق، ص ٢٨٢.

يقدم شفاها في الجلسة في حضور الخصوم ويثبت في محضرها ولا يقبل التدخل بعد إقفال باب المرافعة».

وتنتهي سلطة المصفي في تمثيل الشركة بانتهاء أعمال التصفية وشهر إقفالها لأي سبب سواء لانتهاء المدة، أو لعزل المصفي أو استقالته أو انتهاء أعمال التصفية وقسمة الأموال بشكل طبيعي^(١).

ه-تحصيل الحقوق والوفاء بالديون:

أوجبت المادة ٢٩٩ من قانون الشركات الحالي وكذلك المادة ٣٢٠ من مشروع القانون الجديد على المصفي أن يوفى بما على الشركة من ديون وبيع ما لها من منقولات أو عقارات بالمزاد العلني أو أي طريقة أخرى ما لم ينص في وثيقة تعيينه على إجراء البيع بطريقة معينة.

ويتعلق هذا العمل بكون الشركة المنحلة والتي تدخل دور التصفية محتفظة بشخصيتها المعنوية طيلة إجراءات التصفية، ولهذا تظل الشركة مالكة لجميع عناصر الذمة المالية الإيجابية والسلبية. وكان من المنطقي في مواجهة ذلك أن يمنح المشرع المصفي سلطة تحصيل حقوق الشركة، وجمع أموالها تمهيداً لتصفيتها سواء كانت هذه الأموال في ذمة الشركة ذاتها أو في ذمة الغير^(٢). وبناء على ذلك، يحق للمصفي مطالبة الشركاء بديون الشركة حتى ولو كانت في صورة حصص، مادام جمع هذه الحصص ضرورياً لأعمال التصفية. كما يجوز له مطالبة الغير بحقوق الشركة كتعهد صادر لصالح الشركة، أو بدين لم يتم الوفاء به، أو

(١) انظر في ذلك، د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ٢٢٤ الذي يشير إلى أحكام تمييز صادرة من محكمة التمييز الأردنية لتأكيد هذه المسألة.

(٢) راجع في ذلك، د. إلياس نصيف، مرجع سابق، ص ٢٢٠.

بثمن منتجات تم بيعها أو توريدها إليه. وللمصفي كذلك المطالبة بقيمة الأوراق التجارية المسحوبة لصالح الشركة أو تظهيرها بغرض تحصيل قيمتها، والمطالبة بقيمة التعويضات المستحقة للشركة لدى الغير^(١). ولا يجوز للغير الامتناع عن الوفاء للمصفي بحجة حل الشركة، لأن الحل ليس له أثر على حقوق الشركة تجاه الغير^(٢).

وفي سبيله لتحصيل حقوق الشركة وسداد ديونها، فإن المصفي مجبر بأن يعد قائمة بأسماء الدائنين والمدينين للشركة، ومقدار كل دين، ومقدار الحقوق التي للشركة تجاه الغير، وذلك فيما اسماه المشرع من قبل قائمة الجرد في المادة ١٩٦ من قانون الشركات الجديد.

وقد أثير التساؤل فيما يتعلق بتحصيل حقوق الشركة عن الديون المؤجلة لصالح الشركة وضدها عن سلطة المصفي في المطالبة بهذه الحقوق لصالح الشركة أو بسداد الديون في صالح الغير.

وفي الواقع، فإنه فيما يتعلق بحقوق الشركة تجاه الغير، لا يتضمن قانون الشركات التجارية ولا مشروع القانون الجديد نصاً يقضي بسقوط آجال الديون لصالح الشركة، بحيث تصبح حقوقها حالة بمجرد حلها ودخولها مرحلة التصفية. وفي ظل هذا السكوت التشريعي، فلا مناص من القول مع بعض الفقه، أنه لا يجوز للمصفي مطالبة مدين الشركة بدينه قبل حلول أجله^(٣). غير أن هذه النتيجة وإن كانت تبدو متماشية مع نصوص القانون، إلا أنها غير منطقية من حيث إنها تتعارض مع طبيعة عملية التصفية التي هي في النهاية جرد لكل ما للشركة من أصول

(١) راجع في ذلك، فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٥٤٩.

(٢) انظر في ذلك، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٥٢٧.

(٣) المرجع السابق، ص ٥٢٨.

وما عليها من خصوم، ولهذا تهيب الباحثة المشرع الاتحادي بأن ينص في مشروع قانون الشركات الجديد على سقوط آجال الديون في صالح الشركة على غرار نصه في المادة ٣٠١ على سقوط آجال الديون التي على الشركة كما سوف يتضح حالاً.

أما فيما يتعلق بديون الشركة لصالح الغير، فقد نص قانون الشركات الحالي في المادة ٣٠١ منه على أن تسقط آجال جميع الديون التي على الشركة بحلها، ويخطر المصفي الدائنين بكتب مسجلة بعلم الوصول بافتتاح التصفية مع دعوتهم لتقديم طلباتهم. ويجوز أن يحصل الإخطار بالنشر في صحيفتين يوميتين تصدران باللغة العربية. ويجب أن يتضمن الإخطار بالتصفية مهلة للدائنين لا تقل عن خمسة وأربعين يوماً من تاريخ الإخطار لتقديم طلباتهم.

وفيما يتعلق بالتزام المصفي بتحصيل حقوق الشركة وسداد ديونها، فقد أورد المشرع قيدين على سلطة المصفي في هذا الصدد ضمنهما المادتين ٢٩٩ و ٣٠٠ من قانون الشركات الحالي واللذان تقابلان المادتين ٣٢٠ و ٣٢٤ من مشروع القانون الجديد، هما:

١- في حالة بيع المصفي لمجودات الشركة، فلا يجوز له بيعها جملة واحدة إلا بإذن من الشركاء أو الجمعية العمومية للشركة (م ٢٩٩ من قانون الشركات الحالي والتي تعادل المادة ٣٢٠ من مشروع القانون الجديد^(١)).

ويرجع السبب في هذا الحظر إلى الحفاظ على أموال الشركة من

(١) قد يتم بيع أموال الشركة جملة واحدة لأكثر من سبب منها حصول المصفي على سعر جيد لجميع الأصول، أو لتحويلها إلى نقدية لسهولة تقسيمها بعد ذلك، أو خوفاً على الأموال من التلف أو نقص القيمة بفوات الوقت.

تسرع المصفي في بيعها، كما أن بيع أموال الشركة جملة واحدة غالباً ما يصاحبه دفع ثمن أقل من الثمن الحقيقي، مما يقتضي موافقة الشركاء والجمعية العمومية على هذا البيع الذي يتضمن تنازلاً عن بعض من الحقوق. هذا بالإضافة إلى صعوبة كشف الغبن في هذا البيع^(١).

٢- لا يجوز للمصفي عند قيامه بعمليات التصفية أن يبدأ أعمالاً جديدة إلا إذا كانت هذه الأعمال الجديدة تقتضيها أعمال التصفية ولازمة لها. وإذا قام المصفي بهذه الأعمال الجديدة التي لا تتطلبها التصفية، يكون مسؤولاً في جميع أمواله عن هذه الأعمال، ويكون المصفون مسؤولين بالتضامن في حالة تعددهم (م ٣٠٠ م قانون الشركات الحالي والتي تعادل المادة ٣٢٤ من مشروع قانون الشركات الجديد).

والواقع أن المشرع قد قيد سلطة المصفي عند قيامه بالوفاء بديون الشركة سواء الديون الممتازة أو الديون العادية. وقد تضمنت هذا القيد المادة ٣٠٢ من قانون الشركات الحالي والتي تقابل المادة ٣٢٢ من مشروع القانون الجديد التي توجب على المصفي في حالة عدم كفاية أموال الشركة لجميع ديونها، فعليه الوفاء بالديون الممتازة أولاً، ثم يقوم بالوفاء بباقي الديون بنسبة كل دين. أما الديون التي تنشأ أثناء التصفية ذاتها، فالمشرع منح أصحابها امتيازاً بحيث يجب الوفاء بها بالأولوية على الديون الأخرى. وتقدر الباحثة أنه عندما ينص المشرع على تقرير أولوية للديون التي تنشأ وقت التصفية، فالقصد هنا أن يكون لها أولوية على جميع الديون السابقة على التصفية سواء أكانت ديوناً ممتازة أو ديوناً عادية، فالأولوية الواردة في النص مطلقة تشمل جميع الديون.

أما بالنسبة للدائنين الذين لم يقدموا طلبات بديونهم، فقد

(١) راجع في ذلك، د. إلياس نصيف، مرجع سابق، ص ٢٢٨.

فرضت المادة ٣٠٣ من قانون الشركات على المصفي أن يودع ديونهم خزانة المحكمة. وبالنسبة للديون المتنازع عليها، فيجب على المصفي أن يودع مبالغ تكفي للوفاء بنسبة هذه الديون ما لم يحصل أصحاب هذه الديون على ضمانات كافية أو تقرر تأجيل تقسيم أموال الشركة إلى أن يتم الفصل في المنازعة في الديون المذكورة^(١).

٦- إنهاء التصفية في المدة المحددة، وتوزيع الفائض التصفية:

تنص المادة ٣٠٦ من قانون الشركات الاتحادي الحالي على أنه: « يجب على المصفي إنهاء مهمته في المدة المحددة لذلك في وثيقة تعيينه فإذا لم تحدد جاز لكل شريك أن يرفع الأمر إلى المحكمة لتعيين مدة التصفية. ولا يجوز إطالة المدة إلا بقرار من الشركاء أو الجمعية العمومية بحسب الأحوال بعد الاطلاع على تقرير المصفي يبين فيه الأسباب التي حالت دون تمام التصفية في موعدها فإذا كانت مدة التصفية معينة من المحكمة فلا يجب إطالتها إلا بإذن منها». وبالمصطلحات ذاتها تنص المادة ٣٢٥ من مشروع القانون الجديد.

ويتضح من النصين أن المشرع الاتحادي قد ألقى على عاتق المصفي بأن ينهي أعمال التصفية خلال المدة المحددة لذلك في وثيقة تعيينه كمصفي للشركة. وفي حالة عدم تحديد مدة للتصفية يجب على المصفي إنهاء الأعمال فيها، فيجوز لكل شريك أن يرفع الأمر إلى المحكمة لتعيين هذه المدة^(٢).

وطبقاً للنص، إذا عجز المصفي أن ينهي أعمال التصفية في المدة

(١) تعادل المادة ٣٢٢ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٢) د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية، مرجع سابق، بند ٩٥، ص ١٤٩.

المحددة له، فعليه أن يقدم تقرير إلى الجهة التي عينته سواء الشركاء أو الجمعية العمومية أو المحكمة يبين فيه الأسباب التي حالت دون إنجاز أعمال التصفية في المدة المحددة، ويترك الأمر في تحديد مدة جديدة إلى الجهة التي عينت المصفي في عمله.

وقد نبه المشرع في النصين السابقين إلى الحالة التي يعين فيها المصفي بحكم من المحكمة، حيث لا يجوز في هذه الحالة للشركاء أو الجمعية العمومية السماح بمدد مدة التصفية، وإنما يقتصر هذا المدد على المحكمة وحدها وذلك بحكم يصدر منها.

والواقع أنه من المهم تحديد مدة لإنهاء التصفية، وذلك لسرعة إنهاء المراكز القانونية المتعلقة بالتصفية، غير أن تحديد هذه المدة أمر ليس سهلاً خاصة وأن مدة التصفية الأصلية قد لا تكفي لمعالجة المشكلات القانونية التي تظهر كما في حالة المنازعة في الديون أو تقدير أصول الشركة^(١).

وحتى يكون الشركاء أو الجمعية العمومية على بينة من الأعمال التي نفذها المصفي وتلك التي لم يتمكن من تنفيذها في المدة المحددة، ألزم المشرع المصفي أن يقدم إلى الشركاء أو الجمعية العمومية كل ستة أشهر حساباً مؤقتاً عن أعمال التصفية، كما عليه أن يدلي بما يطلبه الشركاء من معلومات أو بيانات عن حالة التصفية.

وفيما يتعلق بانتهاء أعمال التصفية، وتحديد التزامات المصفي إزائها، فقد ثار خلاف في الفقه حول تحديد هذه اللحظة. بيان ذلك أن الرأي الغالب في الفقه يرى - وبحق - أن التصفية عملية ممهدة للقسمة، ومن ثم تنتهي التصفية فور تقديم كشف الحساب إلى الجهة التي عينته،

(١) انظر في ذلك، د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ٢٤٥.

وذلك بعد تحديد صافي الأصول بعد سداد الديون، وتبدأ مرحلة جديدة هي مرحلة توزيع فائض التصفية^(١). وذهب فريق آخر إلى أبعد من ذلك عندما أكد على أن التصفية تنتهي فقط بتوزيع صافي الأصول المتبقية على الشركاء وفق ما قرره المشرع في هذا الصدد^(٢).

وبالرجوع إلى نصوص قانون الشركات التجارية، وكذلك نصوص مشروع القانون الجديد، نجد أنها تتضمن نصاً صريحاً يحدد اللحظة التي تنتهي فيها أعمال التصفية حددتها المادة ١/٣١٠ من قانون الشركات الحالي والتي يعادلها المادة ١/٣٢٧ من مشروع القانون الجديد. تفسير ذلك أن هاتين المادتين قد نصتا على أن: « يجب على المصفي أن يقدم عند انتهاء التصفية حساباً ختامياً إلى الشركاء أو الجمعية العمومية عن أعمال التصفية وتنتهي هذه الأعمال بالتصديق على الحساب الختامي». وبيّن من النصين بوضوح أن المشرع قد اعتبر أن وضع المصفي الحساب الختامي للتصفية الذي يتضمن كل

أما فيما يتعلق بموقف قضاء الدولة في هذا الصدد، فتلاحظ الباحثة أنه بفحص الأحكام الصادرة في تصفية الشركة يبين أن القضاء لا يسير على وتيرة واحدة في وصف التصفية وما إذا كانت تتضمن توزيع الأموال من عدمه.

ولتوضيح هذه الفكرة، تشير الباحثة إلى الحكم الذي يصف

(١) من أنصار هذا الرأي، د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، بند ٢٦٧، ص ٢٨٠؛ د. علي جمال الدين عوض، القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٧٥٢، ص ٤٥٢؛ د. هاني دويدار، القانون التجاري، مرجع سابق، بند ٧٨٦، ص ٦١٩؛ د. فايز نعيم رضوان، مرجع سابق، بند ٩٧، ص ١٩٤؛ د. صفوت بهنساوي، مرجع سابق، ص ١٤٤.

(٢) انظر في تفصيل عرض هذه الخلافات الفقهية، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٧٣٢.

تصفية الشركة بقوله « من الأصول المقررة أنه متى قضت المحكمة بتصفية الشركة وتعيين من سمته لها، فإنه يعد وكيلاً عنها إذ تبقى لها الشخصية المعنوية طوال فترة التصفية وذلك بالقدر اللازم للتصفية ولحين انتهائها والغرض من التصفية هو أقفال الأعمال وتحويل أموال الشركة إلى نقود تمهيداً لتوزيعها على الشركاء كل بقدر حصته في الشركة بعد تحصيل الأصول ودفع الخصوم...»^(١). ويتضح من الحكم أن المحكمة تعتبر أن مرحلة التصفية تختلف عن مرحلة التوزيع، تنتهي التصفية بتحديد صافي أصول الشركة بعد سداد الديون.

وقريب من ذلك الحكم الذي أكدت فيه المحكمة على أنه « وإذا قام سبب من أسباب انقضاء الشركة، فإن ذلك يستتبع تصفية أموالها وقسمتها بين الشركاء...». ويبين من الحكم أيضاً أن المحكمة لا تعتبر القسمة ضمن التصفية، وإنما هي عملية مختلفة عنها، وتليها في الترتيب^(٢).

ومن تطبيقات هذه الفكرة كذلك، الحكم الصادر من محكمة نقض أبوظبي الصادر عام ٢٠٠٩ والذي أكدته فيه أن « ذلك الحكم – وتقصد المحكمة حكم التصفية – لا تنتهي به الخصومة كلها إلا بعد أنه يقوم المصفي بتصفية أموال الشركة، وبيان نصيب كل من الشركاء في نتيجة التصفية وصدور حكم باعتماد هذه النتيجة»^٣.

(١) محكمة تمييز دبي، الطعن رقم ١٩٩٣/٢٢٢، و ١٩٩٣/٢٢٣، جلسة ١٩٩٤/٢/٢٧، وورد في مؤلف أ. عيسى بن حيدر، مرجع سابق، ص ٢٢٢.

(٢) محكمة تمييز دبي، الطعن رقم ٢٠٠٥/٢٧٧ تجاري، جلسة ٢٠٠٦/٦/١٨، وورد في مؤلف أ. عيسى بن حيدر، مرجع سابق، ص ٢١٠. والأمر هو ذاته في الحكم الصادر في الطعن رقم ٢٠٠٥/٤٧ مدني، جلسة ٢٠٠٥/٩/٢٥، وورد في مؤلف أ. عيسى بن حيدر، مرجع سابق، ص ٢١١.

(٣) محكمة نقض أبوظبي، الطعن رقم ٢٧٨ لسنة ٢٠٠٩، س ٣ ق أ، جلسة ٢٠٠٩/٦/١٨، وورد في كتاب

وعلى النقيض من ذلك، ذهبت المحكمة في ذات الحكم السابق الصادر في الطعن رقم ٤٧/٢٠٠٥ إلى أن التوزيع عملية تتدرج في التصفية؛ بمعنى أن التصفية تمتد حتى توزيع صافي الأصول. وتقول المحكمة في ذلك: « وهذه التصفية وعلى ما تقضي به المادتان ٦٨٠ و ٦٨٢ من قانون المعاملات التجارية والمادة ٣٠٨ من قانون الشركات التجارية هي مجرد وبيع موجودات الشركة واستيفاء حقوقها والوفاء بديونها واختصاص كل شريك منها بمبلغ يتناسب مع حصته في رأس المال وتوزيع الربح والخسارة على الشركاء بالنسبة المتفق عليها في العقد أو بالنسبة المنصوص عليها في القانون...»^(١). وفي حكم آخر أكدت المحكمة هذه الفكرة بقولها: « المقصود بتصفية الشركة - وعلى ما تقضي به المادتان هو مجرد وبيع موجوداتها واستيفاء حقوقها والوفاء بديونها واختصاص كل شريك فيها بمبلغ يتناسب مع حصته في رأس المال وتوزيع الربح والخسارة على الشركاء بالنسبة المتفق عليها في العقد أو بالنسبة المنصوص عليها في القانون...»^(٢).

ويبين من العرض السابق لأحكام القضاء عدم تبني القضاء اتجاه واحد فيما يتعلق باللحظة التي تنتهي فيها التصفية وما إذا كانت تمتد إلى توزيع صافي أصول الشركة على الشركاء أن التوزيع مرحلة لاحقة لهذه التصفية. وتتضمن الباحثة في هذا الصدد إلى رأي أغلبية الفقه التي ترى أن التصفية تنتهي بتحديد صافي أصول الشركة بعد سداد ديونها.

الشركات الذي أصدرته إدارة القضاء بإمارة أبوظبي، مرجع سابق، ص ١٨٤.

(١) الحكم السابق، وورد في المرجع السابق، ص ٢١٢.

(٢) محكمة تمييز دبي، الطعن رقم ٢٩٥/٢٠٠٢ حقوق، جلسة ٢٣/٣/٢٠٠٢، وورد في مؤلف أ. عيسى بن حيدر، مرجع سابق، ص ٢١٦. والأمر هو ذاته في الحكم الصادر في الطعن رقم ٤٠٥/٢٠٠٢ حقوق، جلسة ٢/٢/٢٠٠٢، وورد في المرجع السابق، ص ٣١٧.

ويترتب على ذلك، أنه يجب على المصفي أن يقدم عند انتهاء التصفية حساباً ختامياً إلى الشركاء أو الجمعية العمومية بحسب الأحوال عن أعمال التصفية، وتنتهي هذه الأعمال بالتصديق على الحساب الختامي (م ٣١٠ من قانون الشركات الجديد والتي تعادلها المادة ١/٣٢٧ من مشروع القانون الجديد).

هذا بالإضافة إلى أنه يلتزم المصفي بشهر انتهاء التصفية في السجل التجاري ولا يحتج على الغير بانتهاء التصفية إلا من تاريخ الإشهار، ويلتزم المصفي كذلك بعد انتهاء التصفية بطلب شطب قيد الشركة من السجل التجاري (م ٢/٣١٠ من قانون الشركات الحالي التي تعادلها المادة ٣٢٧٢ من مشروع القانون الجديد).

ومتى تمت عملية التصفية بالتصديق على الحساب الختامي، فإن المتبقي بعد سداد الديون يعتبر صايفاً أرباح يتم توزيعه على الشركاء، ومن ثم تبدأ مرحلة جديدة وهي مرحلة توزيع صايف أصول الشركة. وما يتم توزيعه هو فائض التصفية أو الأموال الصافية التي تبقى بعد سداد كل الديون واستقطاع كل المبالغ التي تشكل خصوم الشركة. ولهذا قضت محكمة تمييز دبي بأن « ما يمكن قسمته وتوزيعه بين الشركاء من ناتج التصفية هو صايف أموالها المهيأة للقسمة بعد سداد ديونها ؛ أي صايف الأموال الموجودة بالفعل وقت القسمة من نقود حاضرة. أما الحقوق التي قد تكون للشركة في ذمة الغير، فإنها بالرغم من حسابها ضمن أموال الشركة وإدراجها في قائمة أموالها، إلا أنها لا تصلح أن تكون محلاً للقسمة بين الشركاء إلا بعد استيفائها^(١).

ويتحدث الفقه عن أنه الأموال الصافية التي تقسم على الشركاء

(١) محكمة تمييز دبي، الطعن رقم ٢٠٠٠/٦٣/٢٠٠٠ حقوق، جلسة ١١/٦/٢٠٠٠.

قد تكون مبالغ نقدية أو تكون في صورة أعيان. فإذا كان الأصل أن يتم بيع موجودات الشركة وتحويلها إلى مبالغ نقدية، إلا أنه ليس هناك ما يمنع اتفاق الأطراف أو صدور قرار من الجمعية العمومية على خلاف ذلك، ومن ثم تبقى الأصول في صورة أعيان^(١).

غير انه بالرجوع إلى أحكام قانون الشركات الاتحادي، وكذلك أحكام مشروع القانون الجديد لاحظت الباحثة أنها تتحدث عن توزيع صافي أموال الشركة النقدية، ولا تشير من قرب أو بعد إلى الأموال العينية للشركة. وهذا يبدو بوضوح من المادتين ٣٠٨ و ٣٠٩ من قانون الشركات الاتحادي واللذان تعادلها المادة ٣٣٠ بفقرتيها الأولى والثانية من المشروع. هذا بالإضافة إلى أن هذه النصوص تشير إلى أن كل شريك يحصل على مبلغ يعادل قيمة الحصة، وتشير إلى أنه إذا لم يتقدم أحد الشركاء لتسلم نصيبه، فيجب على المصفي أن يودع هذا النصيب في خزانة المحكمة. وهذا كله يحث على القول بأن ما يتم توزيعه هو مبالغ نقدية وليست أموال نقدية أو عينية.

وبالإضافة إلى ذلك وبالرجوع إلى نص المادة ٢٩٩ من قانون الشركات الحالي والتي تعادلها المادة ٣٢٠ من مشروع القانون الجديد يلاحظ أنها تتضمن ما يقطع الشك في هذه المسألة، وهي أن كل أموال الشركة تتحول إلى مبالغ نقدية. ولهذا تنص المادة ٢٩٩ على أنه: «يقوم المصفي بجميع الأعمال التي تقتضيها التصفية وعلى وجه الخصوص تمثيل الشركة أمام القضاء والوفاء بما على الشركة من ديون وبيع ما لها منقولاً أو عقاراً بالمزاد العلني، أو بطريقة أخرى ما لم ينص في وثيقة

(١) انظر في ذلك، فايز نعيم رضوان، مرجع سابق، بند ٩٧، ص ١٥٠؛ د. صفوت بهنساوي، مرجع

سابق، ص ١٤٤.

تعيين المصفي على إجراء البيع بطريقة معينة...».

وعلى أية حال، فإنه وفقاً لنص المادة ٣٠٨ من قانون الشركات التجارية، إذا نتج عن التصفية فائض في أصول الشركة، فإنه كل شريك يستحق مبلغ من صافي أصول الشركة يعادل قيمة الحصة التي قدمها في رأس المال. وإذا تبقى شيئاً من صافي الأصول، توزع على الشركاء بنسبة نصيب كل منهم في الربح (م ٣٠٨ من قانون الشركات الحالي، وم ٣٣٠ من مشروع القانون الجديد) ^(١).

وقد زاد مشروع القانون الجديد عبارة في عجز المادة ١/٣٣٠ عندما نص على أنه في حالة عدم تقدم أحد من الشركاء لتسلم نصيبه من الأرباح، وجب على المصفي إيداع ما يخصه خزينة المحكمة المختصة. وتشيد الباحثة في هذا الصدد بالإضافة التي قدمها مشروع القانون في هذا الصدد والتي يقصد منها الحفاظ على نصيب الشركة وتحديد مصيرها في حالة عدم تقدم الشريك لاستلام حقوقه. وبهذا يكون المشروع الجديد قد حسم أي خلاف قد ينشأ حول مصير هذه المبالغ.

أما في الحالة العكسية التي ينتج فيها عن التصفية عجز في أصول الشركة بحيث لا تكفي لسداد ديون الشركة، فإن الخسارة توزع عليهم بحسب النسبة المقررة لتوزيع الخسائر م ٣٠٩ من قانون الشركات الحالي وم ٢/٣٣٠ من مشروع القانون الجديد).

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع قد حدد طريقة توزيع المتبقي من صافي الأموال بعد منح كل شريك مبلغاً يعادل قيمة حصته في رأس

(١) وإذا كانت حصة الشريك تتمثل في عمله وذلك في الشركات التي يمكن فيها للحصة أن تكون عملاً - بخلاف شركة المساهمة وذات المسؤولية المحدودة - فإنه فلا يستحق شيئاً في صافي أصول الشركة، وإنما يكتفي فقط بعدم تقديمه لهذا العمل. انظر في ذلك

المال، ووصف هذه الطريقة بأنها «بنسبة نصيب كل منهم في الربح». وبدوره فسر القضاء هذه العبارة بأن المقصود بها هو نسبة الربح المتفق عليها في العقد بين الشركاء أو المنصوص عليها في القانون في حالة عدم الاتفاق. وتطبيقاً لهذه الفكرة، قضت محكمة تمييز دبي بأن «المقصود بالتصفية... هو جرد وبيع موجوداتها واستيفاء حقوقها والوفاء بديونها واختصاص كل شريك فيها بمبلغ يتناسب مع حصته في رأس المال وتوزيع الربح والخسارة على الشركاء بالنسبة للمتفق عليها في العقد أو بالنسبة المنصوص عليها في القانون»^(١).

ثانياً: مسؤولية المصفي عن مخالفة أعمال التصفية:

وضع المشرع على عاتق المصفي جملة من الالتزامات بهدف إنجاح أعمال التصفية، وتبدأ هذه الأعمال بنص عام وهو نص المادة ٢٩٣ التي توجب على المصفي أن يتبع في تصفية الشركة الأحكام المنصوص عليها في المواد التي تعالج التصفية ما لم يتفق الشركاء أو يحدد نظام الشركة طريقة أخرى للتصفية. وسواء اتبع المصفي الطريقة القانونية أو الاتفاقية أو القضائية في التصفية، فهو ملزم بالقيام بواجباته بما يتفق وطريقة التصفية، والإقامة مسؤوليته المدنية المتمثلة في التعويض.

والواقع أن المشرع الاتحادي لم يكتف بحكم القواعد العامة التي تقرر مسؤولية المصفي في حالة وقوع خطأ منه يسبب ضرراً للشركة أو الغير، وإنما نص على هذه المسؤولية بنص صريح وهو نص المادة ٣١١ من قانون الشركات الاتحادي والتي تعادلها المادة ٣٢٩ من مشروع القانون الجديد.

(١) محكمة تمييز دبي، الطعن ٢٠٠٢/٣٩٥ حقوق، جلسة ٢٠٠٣/٣/٢٣، وارد في مؤلف أ. عيسى بن

حيدر، مرجع سابق، ص ٢١٦.

وبالإضافة إلى المسؤولية المدنية للمصفي، فإنه من الممكن أن تثار مسؤوليته الجنائية إذا شكلت أفعاله جرائم يعاقب عليها القانون. وقد ترجمت هذا المعنى المادة ٣٢٢ من قانون الشركات ببندها الأول والخامس.

وبناء على ذلك، سوف نتحدث الباحثة في هذا المطلب عن المسؤولية المدنية أولاً للمصفي، ثم المسؤولية الجنائية ثانياً.

١- المسؤولية المدنية للمصفي:

تحدثت المواد ٣٠٠ و ٣٠٥ و ٣١٢ من قانون الشركات الاتحادي مسؤولية المصفي بأساليب مختلفة. غير أنه يمكن أن يستشف من إجمالي هذه النصوص أن القاعدة هي عدم مسؤولية المصفي عن أعمال التصفية إذا لم يخالف وإجراءات وأحكام التصفية، ولكن يسأل المصفي في حالة المخالفة فقط، وذلك على النحو التالي:

أ- عدم مسؤولية المصفي عن أعمال التصفية في حالة عدم المخالفة:

تنص المادة ٣٠٥ من قانون الشركات الاتحادي على أن: «تلتزم الشركة بتصرفات المصفي التي تقتضيها أعمال التصفية طالما كانت في حدود سلطاته، ولا تترتب أية مسؤولية في ذمة المصفي بمناسبة مباشرة تلك الأعمال». وبالمصطلحات ذاتها تنص المادة ٣٢٨ من مشروع القانون الجديد.

ويتضح من هذين النصين أنه على اعتبار أن الشركة وهي تحت التصفية تظل محتفظة بشخصيتها المعنوية إلى أن تنتهي هذه المرحلة، ومادام المصفي هو الممثل القانوني لها بحكم القانون، فإن ما ينفذه

ويتصرف فيه الممثل القانوني يلزم الشركة، ولا يسأل عنه المصفي بصفة شخصية^(١).

ويهدف المشرع من هذا النص استقرار التعامل، والحفاظ على حقوق المتعاملين مع الشركة في هذه المرحلة المهمة في حياة الشركة، وبثت الطمأنينة في نفوس المتعاملين مع الشركة في الحصول على حقوقهم معها^(٢).

غير أن مسؤولية الشركة عن أعمال المصفي، وبراءة ذمة المصفي من هذه الأعمال ليست مطلقة، وإنما قيدها المشرع بعبارة «طالما كانت في حدود سلطاته»، وتعني هذه العبارة أن تكون التصرفات التي أجراها المصفي تتعلق بالتصفية، ويدخل التصرف في حدود ما يتمتع به سلطات. وينطبق هذا الشرط سواء كانت سلطات المصفي مقيدة باتفاق الشركاء أو بالقرار الصادر من الجمعية العمومية، أو بحكم القضاء.

وتطبيقاً لذلك إذا وقع من المدير خطأ في إدارة الشركة في هذه المرحلة كما لو استغنى عن عدد من الموظفين فيها، أو امتنع ع الوفاء بالتزام قد تعهدت به الشركة مسبقاً وحكم عليه بالتعويض نتيجة ذلك، فإن الشركة بطبيعة الحال تكون هي المسؤولة عن نتيجة هذا التصرف^(٣).

ولا يسأل المصفي عن نتائج هذه الأعمال بصفة شخصية.

أما إذا خرج المصفي عن حدود التصفية وما تستلزمه من تصرفات وأعمال، فبطبيعة الحال لا يمكن للمصفي إلزام الشركة بنتائج

(١) د. محمود مختار بريري، قانون المعاملات التجارية، مرجع سابق، ص ٣٧١.

(٢) د. عاشور عبد الجواد، المركز القانوني للمدير في شركات التضامن، مرجع سابق، ص ١٠٩.

(٣) راجع في هذه الأمثلة، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٦٢٥.

تلك الأعمال والتصرفات، ويكون لمن أصابه ضرر في هذه الحالة الرجوع على المصفي وحده.

ويثار التساؤل هنا عن أثر حسن نية الغير في مسؤولية الشركة عن أعمال المصفي في حالة تجاوزه حدود التصفية؛ أليس من الممكن القول بأنه يجوز للغير حسن النية أن يلزم الشركة بتصرفات المصفي حتى ولو تجاوز هذا الأخير في حدود سلطاته وخرج عنها؟

يذهب جانب من الفقه إلى القول بأن الحفاظ على حقوق الغير يقتضي القول بأن الشركة تلتزم بأعمال المصفي حتى ولو تجاوز هذا المصفي حدود سلطاته مادام أن الغير المتعامل مع المصفي حسن النية؛ أي لا يعلم بأن المصفي يتجاوز هذه السلطات^(١). وإذا أرادت الشركة التنصل من هذه المسؤولية عليها أن تثبت سوء نية الغير وعمله بخروج المصفي عن سلطاته في التصفية. وفي هذه الحالة، يمكن للشركة إثبات سوء نية المتعامل مع المصفي بكافة الطرق باعتبارها مسألة واقع، كما أن قاضي الموضوع يتمتع بسلطة تقديرية كبيرة في تقدير ذلك^(٢).

غير أن الباحثة لا تنضم إلى هذا الرأي لأكثر من سبب:

١- أن نص المادة ٣٠٥ من قانون الشركات التجارية، وكذلك نص المادة ٣٢٩ من مشروع قانون الشركات الجديد لم يتحدث عن حسن أو سوء نية المتعامل مع المصفي، ومن ثم استثناء حالة حسن نية الغير هي من قبيل التخصيص الذي لا يستند إلى سند مشروع.

٢- إذا كان الهدف من تقرير الاستثناء هو هدف نبيل يتمثل في الحفاظ على حقوق الغير حسن، ومنحه إمكانية مساءلة الشركة عن

(١) د. عاشور عبد الجواد، مرجع سابق، ص ١٠٩.

(٢) انظر في ذلك، د. مروان بدري الإبراهيم، مرجع سابق، ص ٢٨٠.

أعمال خرج فيها المصفي عن سلطاته، فإن التمسك بالأصل وهو عدم مساءلة الشركة يحقق مصالحها تجاه ما يرتكبه المصفي من تجاوزات.

٣- هذه المسألة أثرت من قبل فيما يتعلق بمسؤولية الشركة عن أعمال مديرها في حالة تجاوز المدير عن حدود سلطاته، وقد انتهى الأمر في الفقه والقضاء على أنه لا تسأل الشركة عن أعمال مديرها التي يتجاوز فيها عن سلطاته مادامت سلطات المدير مشهر، على اعتبار أنه لا يمكن الادعاء بحسن نية الغير مع شهر سلطات المدير. وفي الحالة العكسية التي لا يتم فيها شهر سلطات المدير، تظل الشركة مسؤولة عن أعمال مديرها حتى ولو كان متجاوزاً فيها حدود سلطاته^(١).

والأمر هنا مماثل حيث إن أول التزام يقع على عاتق المصفي هو شهر القرار الصادر بتعيينه مصفياً، وطريقة التصفية (م ٢٩٥ من قانون الشركات الحالي، والمادة ٣١٥ من مشروع القانون الجديد). وإذا طبقنا نفس المنطق القانوني، فهذا يقتضي القول بأن الشركة تظل مسؤولة عن أعمال المصفي في حالة عدم شهر سلطات المصفي، خاصة وأن المشرع الاتحادي قد نص في الفقرة الثانية من المادة ٢٩٥ على أنه لا يحتج قبل الغير بتعيين المصفي أو بطريقة التصفية إلا من تاريخ الإشهار في السجل التجاري. أما إذا أشهرت سلطات المصفي، فلا تسأل الشركة عن الأعمال والتصرفات التي يجريها هذا المصفي متجاوزاً حدود سلطاته، حتى ولو كان الغير حسن النية لا يعلم بهذا التجاوز.

ب- مسؤولية المصفي في حالة المخالفة:

تناولت مسؤولية المصفي المدنية في حالة مخالفة أعمال التصفية

(١) انظر في تفصيل هذه المسألة، د. فايز نعيم رضوان، مرجع سابق، بند ١٢٥، ص ١٩٢.

المادتان ٣٠٠ و ٣١١ من قانون الشركات الحالي، التي تعادلها المادتان ٣٢٤ و ٣٢٩ من مشروع القانون الحالي.

وطبقاً لنص المادة ٣٠٠ من قانون الشركات الحالي لا يجوز للمصفي أن يبدأ أعمالاً جديدة إلا إذا كانت لازمة لإتمام أعمال سابقة على دخول الشركة مرحلة التصفية. وإذا قام المصفي بهذه الأعمال الجديدة التي لا تتطلبها أعمال التصفية، فلا تلتزم الشركة بها، وإنما يلتزم بها المصفي شخصياً في جميع أمواله. وفي حالة تعدد المصفين، يسألون عن نتيجة هذه الأعمال بالتضامن فيما بينهم. والأمر هو ذاته في المادة ٣٢٤ من مشروع قانون الشركات الجديد.

واستكمالاً لمسؤولية المصفي عن مخالفة أعمال التصفية، تنص المادة ٣١١ من قانون الشركات الحالي على أن يسأل المصفي قبل الشركة إذا أساء تدبير شؤونها خلال مدة التصفية كما يسأل عن تعويض الضرر الذي يلحق الغير بسبب أخطائه.

وإذا كان النصان السابقان صريحين في تقرير مسؤولية المصفي عند مخالفته لإجراءات وأعمال التصفية، فإنهما لم يحدد أساس مسؤولية المصفي وإذا ما كانت عقدية أم تقصيرية على الرغم من أهمية هذه المسألة.

والواقع أن أساس مسؤولية المصفي من أكثر المسائل التي اختلف فيها الفقه، وتتشعب آراء الفقه فيها إلى ثلاثة آراء، وذلك على النحو التالي:

الرأي الأول، ويناصره عدد كبير من الفقه، يرى أن مسؤولية المصفي تجاه الشركة هي مسؤولية عقدية، أما مسؤوليته تجاه الغير كالشركاء (المساهمين في شركات المساهمة)، والدائنين، فهي مسؤولية

تقصيرية. ويستند أنصار هذا الرأي على فكرة أن المصفي وكيل عن الشركة في ممارسة أعمال التصفية، ومادام هو وكيل، فهو يخضع لأحكام عقد الوكالة المنظم في القانون المدني، ومن ثم تقوم مسؤوليته العقدية في حالة مخالفته لأحكام التصفية^(١). وإذا كان المصفي مسؤول وفق أحكام المسؤولية العقدية في علاقته بالشركة، فإنه على خلاف ذلك بالنسبة للمساهمين والغير على اعتبار أنه ليس وكيلاً عنهم ولا تربطه بهم علاقة عقدية^(٢).

الرأي الثاني، وهو على خلاف الرأي الأول، يرى أنصاره إلى أن مسؤولية المصفي تعتبر عقدية سواء في مواجهة الشركة أو في مواجهة الشركاء كذلك، في حين تظل مسؤوليته تقصيرية تجاه الغير، وذلك على أساس أنه وكيلاً عن الشركة والشركاء على السواء^(٣).

الرأي الثالث، ويتجه أنصاره إلى أن المصفي لا يعتبر وكيلاً عن الشركة ولا يعتبر جزءاً منها وإنما يجب النظر إليه على أنه ممثلاً قانونياً للشركة (نائباً قانونياً لها)، ومن ثم يمكن مساءلته تقصيراً في حالة المخالفة لإجراءات وأعمال التصفية سواء في مواجهة الشركة أو في مواجهة الشركاء أو الغير^(٤). ويستند أنصار هذا الرأي في تأسيس كلامهم إلى أن التفرقة بين النائب القانوني والنائب الاتفاقي هو مدى

(١) من أنصار هذا الرأي، د. على جمال الدين عوض، مرجع سابق، بند ٧٥٢، ص ٤٥٢؛ د. فايز نعيم رضوان، مرجع سابق، بند ٩٢، ص ١٤٥؛ د. صفوت بنهساوي، مرجع سابق، ص ١٢٥.

(٢) انظر في ذلك، د. مختار بريري، قانون المعاملات التجارية، مرجع سابق، ص ٣٧٣.

(٣) انظر في عرض هذا الرأي، د. مروان بدري الإبراهيم، مرجع سابق، ص ٢٨٤ وما يليها الذي يرى أن هذا الرأي قد يكون مقبولاً في شركات الأشخاص حيث يمكن أن يجمع الشركاء على تعيين المصفي، ولكنه غير مقبول في حالة شركات الأموال حتى ولو تم تعيينه بقرار من الجمعية العامة.

(٤) انظر في هذا الرأي، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٦٠١.

تدخل الإرادة في ترتيب آثار الوكالة. فإذا كان للإرادة دور كبير في ترتيب هذه الآثار، كانت النيابة اتفافية، والعكس صحيح. وبالنظر إلى نيابة المصفي عن الشركة، نجد أن المشرع هو الذي يتولى ترتيب الآثار المترتبة على نيابته عن الشركة، فهو الذي قرر النيابة وحدد مصدرها، ونظم قواعدها، والقيود التي ترد عليها، وهو الذي نص صراحة على اعتبار المصفي نائباً عن الشركة^(١).

وإذا كانت بعض النصوص تحيل في ترتيب بعض آثار النيابة إلى إرادة الشركاء، والسماح للإرادة بوضع بعض القيود، فهذا من قبيل القيود التنظيمية الداخلية التي تهدف إلى إحاطة الشركاء أو الجهة التي عينته بالتصرفات التي يبرمها المصفي أثناء عمله^(٢).

ويترتب على اعتبار المصفي نائباً قانونياً عن الشركة أن تكون تكون مسؤوليته تقصيرية فقط ولا يمكن أن تكون عقدية، على اعتبار أن ما يصدر منه من مخالفات يمثل إخلالاً لالتزام فرضه عليه القانون.

ج- رأي الباحثة:

إذا كان للباحثة أن تعطي رأياً في هذه المسألة، فهي تتضم إلى الرأي الثالث والأخير الذي يصف العلاقة بين المصفي والشركة على أنها نيابة قانونية؛ فالمصفي نائب قانوني عن الشركة، ومن ثم يسأل عن المخالفات التي تقع منه لأعمال الصفية وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية. وتؤيد الباحثة رأيها في هذا الصدد بأكثر من سند على النحو التالي:

(١) من أنصار هذا الرأي، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٦٠١ و ٦٠٢.

(٢) انظر في ذلك، د. مصطفى وصفي، المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس الإدارة في شركات المساهمة، مرجع سابق، ص ١٧.

١- أن نصوص قانون الشركات الحالي ونصوص مشروع القانون الجديد تدل صراحة على ذلك، خاصة ما ورد في المادة ٢٩٩ التي تجعل المصفي ممثلاً بقوة القانون للشركة أمام القضاء، وتحدد سلطاته تجاه أعمال التصفية.

٢- هناك تشابه بين المركز القانوني للمصفي وكونه نائباً قانونياً والمركز القانوني للربان وكونه نائباً عن مجهر السفينة؛ حيث تنص المادة ١/١٥٤ من القانون التجاري البحري الاتحادي رقم ٢٦ لسنة ١٩٨١ على أن: «ينوب الربان عن المجهر ويمثله أمام القضاء ويمارس السلطات التي يقرها القانون قبل كل من مصلحة في السفينة أو الشحنة...». وقد اتفق الفقه على أن نيابة الربان المنصوص عليها في هذه المادة نيابة قانونية، ولا يعتبر وكيلاً عنه، وذلك على الرغم من أنه يتم تعيين الربان بمقتضى عقد بينه وبين المجهر^(١). ويبدو التشابه واضحاً بين نص المادة ١٥٤ من القانون التجاري التي تجعل الربان نائباً عن المجهر والمادة ٢٩٩ من قانون الشركات التي تجعل المصفي نائباً عن الشركة. وأضف إلى ذلك إلى أن المصفي قد يعين بحكم القضاء في حالات معينة كما اتضح سابقاً عند دراسة تعيين المصفي، الأمر الذي يؤكد عدم تدخل الشركاء في تعيينه.

٣- لا يمكن القول بأن المصفي وكيلاً عن الشركة كشخص معنوي؛ لأن الشخص المعنوي لا يتعاقد بنفسه، ولا يملك مكينات هذا التعاقد. هذا بالإضافة إلى أن سلطة المديرين وأعضاء مجلس الإدارة تنتهي بحل

(١) انظر في ذلك، د. فايز نعيم رضوان، القانون البحري في دولة الإمارات العربية المتحدة، منشورات أكاديمية شرطة دبي، ٢٠٠٨، بند ١٦٦، ص ١٨٨ و ١٨٩؛ د. شريف محمد غنام، القانون البحري الاتحادي مقارناً بالاتفاقيات الدولية من بروكسيل ١٩٢٤ حتى روتردام ٢٠٠٨، منشورات أكاديمية شرطة دبي، ٢٠١٤، ص ٦١؛ د. كمال حمدي، القانون البحري، دار الكتب الحديثة، ١٩٩٧، بند ٢٠١، ص ٢٧٤.

الشركة، ولا يمكن القول بأنهم مثلوا الشركة في عقد الوكالة مع المصفي، بل إن المشرع بقوة القانون يجعلهم مصفيين مؤقتين لحين تعيين المصفي. وتدل كل هذه المؤشرات على أن المصفي ليس وكيلاً عن الشركة.

٤- عندما قرر المشرع المسؤولية الشخصية للمصفي عن نتائج الأعمال الجديدة التي تعاقد عليها ولا تكولاً لآعمال التصفية، وعندما قرر المسؤولية التضامنية في حالة تعددهم، فهذا يعني أنه لا ينظر إلى المصفي على أنه نائب اتفريقي (وكيل) عن الشركة. تفسير ذلك أنه لو أعتبر المصفي وكيلاً، فإنه سيكون وكيل بأجر على أساس استحقاقه أجر عن أعمال التصفية حسبما تقضي المادة ٢٩٥/٣ من قانون الشركات^(١). ويقتضي إعمال المنطق القانوني في هذه الحالة أن يلتزم المصفي ببذل عناية الرجل المعتاد في قيامه بأعمال التصفية، ولا يمكن مساءلة المصفيين في حالة تعددهم، وهذا يتنافى مع صريح نص المادة ٢٩٩ التي تقيم هذا التضامن.

٥- يمكن أن نستشف من أحكام القضاء الإماراتي الصادر في موضوع تصفية الشركات أن المصفي نائباً قانونياً عن الشركة وإن لم تصرح بذلك. بيان ذلك أنه في أحد الأحكام قضت محكمة تمييز دبي بأنه « من الأصول المقررة أنه متى قضت المحكمة بتصفية الشركة وتعيين من سمته مصفياً لها فإنه يعد وكيلاً عنها إذ تبقى لها الشخصية الاعتبارية طوال فترة التصفية...»^(٢).

وإذا كانت المحكمة قد وصفت المصفي بأنه وكيل، فليس هذا -

(١) تعادلها المادة ٣١٥ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٢) الطعن رقم ٣٢٢ و ٣٢٣/١٩٩٣، جلسة ٢٧/٢/١٩٩٤، وارد في مؤلف أ. عيسى بن حيدر، مرجع سابق، ص ٢٢٣.

حسب وجهة نظر الباحثة- تحديداً للمركز القانوني للمصفي بقدر ما هو بيان لأهمية دور المصفي في تمثيل الشركة التي تظل لها الشخصية المعنوية طيلة إجراءات التصفية. أما الحكم الذي تستشهد به الباحثة في تأييد وجهة نظرها، فهو ذلك الذي ذكرت فيه المحكمة صراحة مفهوم التصفية وسلطات المصفي إزاء عملية التصفية خاصة المتمثلة في « جرد وبيع موجودات الشركة واستيفاء حقوقها والوفاء بديونها واختصاص كل شريك بمبلغ يتناسب مع حصته في رأس المال وتوزيع الربح والخسارة على الشركاء بالنسبة المتفق عليها أو بالنسبة المنصوص عليها في القانون»، ثم ذكرت المحكمة صراحة أساس قيام المصفي بهذه الأعمال، وأساس سلطته القانونية بقولها « وهذه الإجراءات يقوم بها المصفي جبراً على الشركاء باعتبارها من آثار الحكم بالتصفية للشركة ولو لم يقض بها الحكم في منطوقة الصادر بحل الشركة أو بطلانها أو تصفيتها»^(١).

وتقدر الباحثة أن هذا الحكم قد أفصح عن منظور المحكمة لسلطات المصفي وهو أنه يستمد هذه السلطات من نصوص القانون، وليس بناء على إرادة الشركاء وإلا ما كان له أن يمارس هذه الأعمال جبراً عنهم، ومن ثم لا يمكن أن يكون هو في حكم الوكيل وهم في حكم الوكلاء.

وبطبيعة الحال لا تنهض مسؤولية المصفي إلا توافرت أركان المسؤولية وفقاً للمادة ٢٨٢ من قانون المعاملات المدنية التي تتطلب وقوع فعل من المسؤول يترتب عليه ضرر لآخرين، وتقوم علاقة السببية بين

(١) محكمة تمييز دبي، الطعن رقم ٢٠٠٧/٢٣٩ تجاري، جلسة ٢٠٠٨/٦/٢٢، وارد في مؤلف قضاء تمييز دبي في الشركات، مجموعة القواعد والأحكام الصادرة عن محكمة تمييز دبي من ٢٠٠٧ إلى ٢٠١٠، إعداد محاكم دبي، ٢٠١٤، ص ٢٠٨ و ٢٠٩. وفي ذات المعنى الحكم الصادر من المحكمة ذاتها، الطعن رقم ٢٠٠٥/٤٧ مدني، جلسة ٢٠٠٥/٩/٢٥، وارد في مؤلف أ. عيسى بن حيدر، مرجع سابق، ص ٢١٢.

الفعل والضرر. وفي حالة توافر هذه المسؤولية، يلتزم بضمان الضرر. وتجب الإشارة في هذا الصدد إلى أنه تقوم مسؤولية المصفي عن الأفعال التي تسبب ضرر للشركة ذاتها كما لو أساء تدبير شئون الشركة أثناء مدة التصفية، وتقوم مسؤوليته كذلك عن الأضرار التي تصيب الغير.

٢- المسؤولية الجنائية للمصفي:

لا تقف مسؤولية المصفي عند حد المسؤولية المدنية تجاه الأضرار التي تقع نتيجة أفعاله سواء كانت موجهة ضد الشركة أو ضد الغير، وإنما تمتد كذلك إلى المسؤولية الجنائية عن الأفعال التي ترقى إلى مرتبة الفعل الجنائي. وإعمالاً لقاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص المنصوص عليها في المادة ٤ من قانون العقوبات الاتحادي رقم ٣ لسنة ١٩٨٧ وتعديلاته^(١). وتطبيقاً لهذا النص، يسأل المصفي عن الجرائم التي تقع منه وتقع تحت طائلة قانون العقوبات الاتحادي كجريمة النصب والاحتيال، أو خيانة الأمانة، أو تزوير في الحسابات، أو اختلاس أموال الشركة.

وبالإضافة إلى الأفعال المجرمة في قانون العقوبات الاتحادي، فقد تضمن قانون الشركات الاتحادي الحالي، ومشروع قانون الشركات الاتحادي بعض الأفعال المجرمة التي قد تقع من المصفي. ويتضح ذلك في المادة ١/٣٢٢ وه التي تقابلها المادتان ٣٦٧ و٣٧٠ من مشروع قانون الشركات الجديد. وتنص المادة ١/٣٢٢ من قانون الشركات الحالي على أنه: « مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تجاوز سنتين وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف درهم ولا تجاوز مائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين:

(١) تنص هذه المادة على أن « لا يفرض تدبير جنائي إلا في الأحوال وبالشروط المنصوص عليها في القانون، وتسري على التدابير الجنائية الأحكام المتعلقة بالعقوبات ما لم يوجد نص على خلاف ذلك».

١- كل من أثبت عمداً في عقد الشركة أو في نظامها أو في نشرات الاكتتاب في الأسهم أو السندات أو في غير ذلك من وثائق الشركة بيانات كاذبة أو مخالفة لأحكام هذا القانون وكذلك كل من وقع على هذه الوثائق أو وزعها مع علمه بذلك».

وبمقارنة العقوبة المنصوص عليها في هذه المادة بتلك الواردة في المادة ٣٦٧ التي تعادلها من مشروع القانون الجديد والتي تعاقب على تقديم بيانات كاذبة أو مخالفة للقانون، تلاحظ الباحثة ما يلي:

١- أن المشرع في مشروع القانون الجديد قد شدد من عقوبة الحبس حيث جعل حدها الأقصى ثلاث سنوات بدلاً من سنتين في القانون الحالي.

٢- أن المشرع في مشروع القانون الجديد قد شدد من عقوبة الغرامة حيث جعلها لا تقل عن مائتي ألف درهم ولا تزيد على مليون درهم بدلاً من كانت لا تقل عن عشرة آلاف درهم، ولا تزيد على مئة ألف درهم.

أما المادة ٥/٣٢٢ من قانون الشركات الحالي، تنص على أن: «مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تجاوز سنتين وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف درهم ولا تجاوز مائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين: ٥- كل مدير أو عضو مجلس إدارة أو مصف ذكر عمداً بيانات كاذبة الميزانية أو في حساب الأرباح والخسائر أو أغفل عن عمد ذكر وقائع جوهرية في هذه الوثائق وذلك بقصد إخفاء حقيقة المركز المالي للشركة».

وبمقارنة ما ورد في هذه المادة بما ورد في المادة ٣٧٠ من مشروع قانون الشركات الجديد، تلاحظ الباحثة أن المشرع قد تشدد كذلك في العقوبة المقررة في المشروع. تفسير ذلك أنه بالنسبة للحبس، جعل الحد الأدنى ستة أشهر بدلاً من ثلاثة أشهر، وجعل الحد الأقصى له

ثلاث سنوات بدلاً من سنتين. أما فيما يتعلق بعقوبة الغرامة، فقد جعل حداها الأدنى مائة ألف درهم بدلاً من عشرة آلاف، وجعل حداها الأقصى خمسمائة ألف درهم بدلاً من مائة ألف درهم.

الفصل الرابع

أثار التصفية

الفصل الرابع آثار التصفية

سبق أن اتضح أن التصفية ما هي إلا مجموعة من الإجراءات يجب اتخاذها خلاف فترة زمنية معينة للوصول إلى هدف محدد وهو حصر أموال الشركة وسداد ديونها وقسمة الباقي على الشركاء. وحتى تنجح هذه العملية، وتؤتي ثمارها، فيجب ألا تؤثر التصفية على مقومات الشركة؛ إذ يجب أن تستمر حتى تسوية المراكز القانونية التي قد خلفتها الشركة الواقعة تحت التصفية ومنها حقوق الدائنين.

وتحقيقاً لهذا الغرض، لا يمكن تخيل انهيار كلي وفوري للشركة بكل مقوماتها لمجرد دخولها مرحلة التصفية، وإنما تمتد هيئات الشركة وشخصيتها القانونية إلى أن يتحقق الهدف من التصفية.

وعلى الرغم من أن المساهم مسؤول مسؤولية محدودة بقدر حصته في شركات المساهمة، إلا أنه لا يجب أن ينظر إلى التصفية كمهرب له من التزاماته ناحية الشركة، وإنما تظل مسؤوليته عما في ذمته للشركة حتى سداد ما عليه أو تقادم دعاوى الدائنين ضده.

ويبين من ذلك أن للتصفية آثار على الشخصية المعنوية للشركة، ولها كذلك آثار على إدارة الشركة، وعلى حقوق الدائنين والمساهمين، وهذا ما سوف توضحه الباحثة في ثلاثة مباحث متتالية.

البحث الأول

آثار التصفية على الشخصية المعنوية للشركة

لما كانت الشركة تكتسب الشخصية المعنوية لتمكنها من مزاوله الأنشطة واكتسابها الحقوق وتحملها الالتزامات المترتبة على هذه الأنشطة، ولما كانت الشركة تؤسس في الأصل لتعيش فترة زمنية تقيم خلالها معاملات قانونية مع الغير، فكان لا بد أن المشرع يتدخل لينظم أثر دخول الشركة مرحلة التصفية وأثر ذلك على المقوم الرئيسي لها وهو الشخصية المعنوية. وقد تمثل هذا التنظيم بالاعتراف ببقاء الشخصية المعنوية للشركة طيلة مدة إجراءات التصفية وإلى أن تتم قسمة الأموال، وبعدها تزول الشخصية لعدم الحاجة إليها. بيد أنه نظراً لأن بقاء الشخصية المعنوية بعد حل الشركة وانقضائها هو استثناء من أصل، فإن المشرع قد أخذ في اعتباره هذه الصفة الاستثنائية، ووضع أطر أو حدود لبقاء هذه الشخصية.

ولبيان هذا الأثر المهم من آثار التصفية، سوف تبين الباحثة على التوالي الأساس القانوني لبقاء الشخصية المعنوية أثناء التصفية، ونطاق هذه الشخصية.

أولاً: الأساس القانوني لبقاء الشخصية المعنوية أثناء التصفية:

متى اكتسبت الشركة الشخصية المعنوية، فإنها تظل محتفظة بها طيلة حياة الشركة إلى أن يتوافر سبب من أسباب انقضاء الشركة، حيث تنقضي الشركة وتنقضي معها شخصيتها المعنوية. بيد أنه نظراً للحاجة إلى بقاء الشخصية إلى أن تنتهي كل المعاملات المرتبطة بها الشركة، فقد نص المشرع الاتحادي على بقاء الشخصية المعنوية للشركة أثناء فترة

التصفية، كما أن الفقه والقضاء متفق على أهمية بقائها^(١).

وتطبيقاً لذلك، تنص المادة ٢٩١ من قانون الشركات الاتحادي الحالي على أن: «تدخل الشركة بمجرد حلها في دور التصفية وتحفظ خلال مدة التصفية بالشخصية الاعتبارية بالقدر اللازم لأعمال التصفية. ويجب أن يضاف إلى اسم الشركة عبارة «تحت التصفية» مكتوبة بطريقة واضحة». وقد تأكد هذا المعنى أيضاً بنص المادة ٢٩٩ من القانون ذاته التي تنص على أن: «يقوم المصفي بجميع الأعمال التي تقتضيها التصفية وعلى وجه الخصوص تمثيل الشركة أمام القضاء والوفاء بما على الشركة من ديون وبيع ما لها من منقولاً أو عقاراً بالمزاد العلني...». ويتضح من النص أن المصفي يمثل الشركة أثناء التصفية، الأمر الذي يدل على وجود كيان قانوني للشركة أثناء التصفية.

أما فيما يتعلق بمشروع القانون الجديد، فتلاحظ الباحثة أنه لم يتضمن هذا النص الصريح على بقاء شخصية الشركة المعنوية أثناء التصفية بخلاف الحال في القانون الحالي الذي اتسم بالوضوح في هذه المسألة. غير أن المشروع الجديد قد تضمن من النصوص ما يمكن أن يستشف منها هذه النتيجة، ولا يمكن أن تؤدي إلا إليها. ومن هذه النصوص، نص المادة ٣١٢ الذي بمقتضاه تنتهي سلطة المديرين وأعضاء مجلس الإدارة بحل الشركة، ومع ذلك يظل هؤلاء قائمين على إدارة الشركة ويعتبرون بالنسبة للغير في حكم المصفين، وتبقى إدارة الشركة قائمة خلال مدة التصفية. ومن هذه النصوص كذلك، نص المادة ٣١٩ الذي ينص على أن المصفي يقوم بجميع ما يلزم للمحافظة على أموال

(١) انظر في الفقه، د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١١٤؛ د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية، مرجع سابق، بند ٨٦، ص ١٣٩؛ صفوت بهنساوي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٢٨.

الشركة وحقوقها وأن يستوفي ما لها قبل الغير وأن يودع المبالغ التي يودعها في أحد المصارف لحساب الشركة تحت التصفية. ومن هذه النصوص كذلك، نص المادة ٣٢٠ الذي يتحدث عن أن المصفي يقوم بجميع الأعمال التي تقتضيها التصفية وعلى وجه الخصوص تمثيل الشركة أمام القضاء والوفاء بما على الشركة من ديون.

ويستنتج من إجمالي هذه النصوص أن الشركة تستمر أثناء التصفية وتبقى شخصيتها القانونية قائمة، ويظل المديرون وأعضاء مجلس الإدارة يمثلونها إلى أن يتم تعيين المصفي، وبعد تعيين المصفي يظل يمثل الشركة طيلة التصفية، ويقوم بالوفاء بديونها والمطالبة بحقوقها. ويدل ذلك بوضوح على وجود كيان قانوني للشركة متمثل في شخصيتها القانونية.

ومن تطبيقات القضاء لهذه الفكرة، قول محكمة تمييز دبي إنه : « من المقرر وفقاً لنص المادة ٢٩١ من قانون الشركات التجارية رقم ٨ لسنة ١٩٨٤ أن الشركة تحتفظ بالشخصية الاعتبارية عند حلها بالقدر اللازم للتصفية وإلى حين انتهائها - ويبقى مديرها وفقاً لحكم المادة ٢٩٢ من القانون المشار إليه في حكم المصفي عند عدم وجود هذا الأخير وتقتصر سلطاته على أعمال التصفية بالقدر اللازم لها»^(١). ومن تطبيقات هذه الفكرة كذلك، قول محكمة تمييز دبي أيضاً : « من الأصول المقررة أنه متى قضت المحكمة بتصفية الشركة وتعيين من سمته مصفياً لها فإنه يعد وكيلاً عنها إذ تبقى لها الشخصية المعنوية طوال فترة التصفية وبالقدر

(١) محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٠/١/١٩٩٦، الطعن رقم ١٧٧/١٩٩٥ حقوق، وارد في مؤلف أ/ عيسى بن حيدر، مجموعة القواعد القانونية والأحكام الصادرة من محكمة تمييز دبي منذ عام ١٩٨٨ إلى عام ٢٠٠٧، مرجع سابق، ص ٢٢٠.

اللازم للتصفية ولحين انتهائها...»^(١). ومن تطبيقات ذلك أيضاً قول محكمة تمييز دبي في حكمها الصادر عام ٢٠١٠ بأن الشركة تلتزم بكافة التصرفات التي يقوم بها المصفي أثناء تمثيله لها والتي تقتضيها أعمال التصفية مادامت داخلية في حدود سلطاته^(٢).

والواقع أن بقاء الشخصية المعنوية للشركة أثناء فترة التصفية له من الأسباب ما يبرره خاصة أنه بمقتضى انقضاء الشركة فور انحلالها وعدم بقاء شخصيتها، وزوال رابطة الشركة بينهم، أن تصبح العلاقة بينهما علاقة الملاك على الشيوع فيما يخص موجودات الشركة، ومن ثم لم يعد هناك مال مخصص للشركة لسداد ديونها، وهذا الأمر يضار به الشركاء و دائنو الشركة على السواء. بيان ذلك أنه بالنسبة للشركاء، فسوف يضطر إلى مطالبة كل شريك بقدر نصيبه في الدين على استقلال، أما بالنسبة لدائني الشركة، فسوف يضطر كل دائن أن يطالب كل مدين على حده بما له من دين على الشركة المنحلة. ويؤدي ذلك بطبيعة الحال إلى مزاحمة الدائنين الشخصيين للشركاء مزاحمة دائني الشركة في التنفيذ على أموال هذا الشيوع^(٣).

وتفادياً لهذه المخاطرة، وتجنباً للنتائج الضارة المترتبة عليها، فقد نص القانون وأقر الفقه والقضاء فكرة بقاء الشخصية المعنوية للشركة

(١) محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٧/٢/١٩٩٤، الطعن رقم ٢٢٢/١٩٩٣، والطعن رقم ٣٢٣/١٩٩٣، و اردان في مؤلف أ. حيدر بن عيسى، مرجع سابق، ص ٢٢٣.

(٢) محكمة تمييز دبي، جلسة ١٣/٤/٢٠١٠، الطعن رقم ٣٦/٢٠١٠ تجاري، وارد في موقع محاكم دبي الإلكتروني.

(٣) انظر في هذا التبرير، د. هاني دويدار، القانون التجاري، مرجع سابق، بند ٧٧٤، ص ٦٦١؛ د. رضا عبيد، الشركات التجارية في القانون المصري، الطبعة الخامسة، دار الثقافة العربية، ١٩٩٧، ص ١٠٢؛ د. مروان بدر الإبراهيم، تصفية شركات المساهمة، مرجع سابق، ص ٣٠٥ وما يليها.

إلى أن تنتهي التصفية، ومن ثم يبقى للشركة وجودها القانوني إلى أن تنتهي التصفية^(١).

وعلى الرغم من اتفاق الفقه في أهمية استمرار شخصية الشركة طيلة مدة التصفية، فإنهم قد اختلفوا في أساس بقاء الشخصية المعنوية هذه الفترة. بيان ذلك أن هناك رأي في الفقه يرى أن بقاء الشخصية هنا هو درب من الحيل القانونية تم طرحه لحماية حقوق الغير تجاه الشركة، وحماية لحقوق الشركاء وتسهيلاً لإجراءات التصفية^(٢). والأمر على خلاف ذلك عند أنصار الرأي الثاني الذي يرى أن استمرار الشخصية المعنوية حقيقة قانونية ومادية، وليس فيه ما يتعلق بالخيال^(٣). وهناك من الفقه، من يرى أن أساس بقاء الشخصية القانونية طيلة فترة التصفية هو اعتبارات عملية فقط تتمثل في سهولة الانتهاء من إجراءات التصفية، والحفاظ على حقوق الغير والشركاء^(٤).

وتستمر الشخصية المعنوية للشركة أثناء إجراءات التصفية وإلى أن تنتهي بقيام المصفي بعمل الحساب الختامي للتصفية والتصديق على هذا الحساب من قبل الشركاء أو الجمعية العامة بحسب الشركة. ولا يحتج على الغير بانتهاء التصفية وانتهاء الشخصية المعنوية للشركة إلا بإشهار انتهاء التصفية في السجل التجاري، وطلب المصفي شطب قيد الشركة

(١) د. عادل على المقداي، القانون التجاري، الشركات التجارية وفقاً لقانون الشركات العماني رقم ٤ لسنة ١٩٧٤، مجلس النشر العلمي، جامعة السلطان قابوس، ٢٠٠٦، ص ٦٨.

(٢) من أنصار هذا الرأي، د. صفوت بهنساوي، مرجع سابق، ص ١٢٨.

(٣) من أنصار هذا الرأي، د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٨٣.

(٤) انظر في هذا الرأي، د. مروان بدر الإبراهيم، تصفية شركات المساهمة، مرجع سابق، ص ٣٠٨.

من السجل التجاري (م ٣١٠ من قانون المعاملات التجارية)^(١). ولهذا، قضت محكمة تمييز دبي بأنه «... ووفقاً للمادة ٣١٠ من قانون المعاملات التجارية فإنه يجب على المصفي إشهار انتهاء التصفية في السجل التجاري ولا يحتج على الغير بانتهاء التصفية إلا من تاريخ الإشهار، ويطلب من المصفي بعد انتهاء التصفية شطب قيد الشركة من السجل التجاري وهي من جملة الإجراءات الواجبة الإتباع في تصفية المنشأة داخل الدولة»^(٢).

ثانياً: نطاق بقاء الشخصية المعنوية أثناء التصفية:

عندما قرر المشرع الاتحادي بقاء الشخصية المعنوية للشركة أثناء مدة التصفية، فقد كان لذلك لضرورة معينة هي سرعة الانتهاء من إجراءات التصفية والحفاظ على حقوق الشركاء والغير، ومن ثم يجب التعامل مع هذا الأمر في نطاق الاستثناء، الأمر الذي يوجب الالتزام بالقيود والحدود التي وضعها المشرع ذاته عليه. وقد كان في ذهن المشرع ذلك عندما قرر في المادة ٢٩١ أن تحتفظ الشركة بالشخصية المعنوية بالقدر اللازم لأعمال التصفية، وعندما منع في المادة ٣٠٠ المصفي من ممارسة أعمال جديدة أثناء فترة التصفية^(٣).

ويتضح من ذلك أن الشخصية المعنوية للشركة لا تبقى طيلة مدة التصفية إلا بالقدر الذي يحقق أغراض التصفية فقط، ومن ثم لا يمكن أن يترتب على بقاء الشخصية المعنوية للشركة ذات النتائج المترتبة على اكتساب الشركة الشخصية المعنوية من الأصل، وإنما تترتب نتائج

(١) تعادل المادة ٢٢٧ من مشروع القانون الحالي.

(٢) محكمة تمييز دبي، جلسة ١٩/١١/٢٠٠٧، الطعن رقم ٢٠٠٧/١١٩، وارد في مؤلف أ. عيس بن حيدر، مرجع سابق، ص ٢٠٧.

(٣) تعادل المادة ٢٢٤ من مشروع القانون الجديد.

مرتبطة بطبيعة التصفية وإجراءاتها.

وبتحليل النصوص المتعلقة بهذه المسألة والواردة في قانون الشركات الحالي ومشروع القانون الجديد، تجد الباحثة أن نطاق بقاء الشخصية المعنوية للشركة يتحدد بعلاقة الشركة بالغير من جهة، وبهيكل الشركة من جهة ثانية، وذلك على النحو التالي:

١- نطاق بقاء الشخصية المعنوية في علاقة الشركة بالغير:

تتضمن علاقة الشركة بالغير مسألتين مهمتين تتمثلان في بقاء الذمة المالية للشركة أثناء التصفية وما يترتب على ذلك من آثار، وفي أهلية الشركة، وذلك على النحو التالي:

أ- الذمة المالية للشركة:

اعترف قانون المعاملات المدنية للشركة بالشخصية المعنوية ضمن قائمة الأشخاص الاعتبارية التي عدتها المادة ٩٢ منه. وتكتسب الشركة الشخصية المعنوية منذ قيد عقد تأسيسها في السجل التجاري عملاً بالمادة ١/١٢ من قانون الشركات التجارية المعدلة بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٨. ولهذا ينشئ عقد الشركة شخصاً قانونياً مستقلاً عن أشخاص الشركاء وهو شخص الشركة، ولا يستثنى من ذلك سوى شركة المحاصة التي استثنائها الفقرة الأولى من المادة ١٢ سالف الذكر. وعملاً بحكم المادة ٩٣ من قانون المعاملات التجارية يتمتع الشخص الاعتباري مثل الشركة بذمة مالية مستقلة عن مكوّنيه، ومن ثم تمتلك أموالها وتُسأل عن ديونها. ويقصد بالذمة المالية مجموع ما للشركة من حقوق، ما عليها من

التزامات^(١)؛ أي أن له شق إيجابي يتمثل في الحصص التي يقدمها الشركاء، والأموال الناتجة من استغلال نشاط الشركة، ولها شق سلبي يتمثل في الديون والالتزامات التي تقع على عاتقها لصالح الغير^(٢).

ويترتب على بقاء الذمة المالية للشركة طيلة مدة التصفية أن تستمر ذات النتائج المترتبة على اكتساب الشركة ذمة مالية تختلف عن ذمة مؤسسيها، وتتمثل هذه النتائج فيما يلي:

١- تظل الشركة مالكة لأموالها ومالكة لجميع موجوداتها التي تمثل الضمان العام للدائنين ولا تنتقل هذه الأموال إلى ملك الشركاء، ولا تعتبر مالا شائعاً لهم، كما أنها تظل مسؤولة عن ديونها أمام الغير^(٣).

هذا بالإضافة إلى أن الشركة تمتلك الأرباح التي تتحقق من نشاطها أثناء التصفية؛ لأن الأصل أن أموال الشركة الموجود عند حلها وكذلك ما يؤول إليها بعد ذلك يكون مكرساً للوفاء بديونها، ولا حق للشركاء في الحصول على أي مال بعد دخول الشركة مرحلة التصفية إلا بعد الانتهاء من التصفية والشروع في قسمة موجوداتها^(٤).

والواقع أن تملك الشركة موجوداتها وعدم نقلها إلى ذمم الشركاء أمر أشارت إليه نصوص قانون الشركات الحالي ومشروع القانون الجديد في أكثر من موضع. تفسير ذلك أن مصطلح «أموال الشركة وحقوقها» قد ورد في أكثر من نص، ومن ذلك نص المادة ٢٩٨ من قانون الشركات الحالي التي تنص على أن «على المصفي يقوم بجميع ما يلزم للمحافظة

(١) د. مروان بدر الإبراهيم، تصفية شركات المساهمة، مرجع سابق، ص ٢٢٠.

(٢) انظر، د. محمد توفيق سعودي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٣٥.

(٣) د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية، مرجع سابق، بند ٨٧، ص ١٤٠.

(٤) انظر في هذا الرأي، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٦٩٦.

على أموال الشركة وحقوقها وأن يستوفي ما لها قبل الغير...». ومن هذه النصوص كذلك، نص المادة ٢٩٩ التي تنص على أن: «يقوم المصفي بجميع الأعمال التي تقتضيها التصفية وعلى وجه الخصوص تمثيل الشركة أمام الغير والوفاء بما على الشركة من ديون وبيع ما لها منقولا أو عقارا بالمزاد العلني...». ومن ذلك، نص المادة ٣٠١ التي تنص على أن: «تسقط آجال الديون التي على الشركة بمجرد حلها...»، وكذلك المادة ٣٠٢ التي تنص على أنه: «إذا لم تكن أموال الشركة كافية لوفاء بجميع الديون يقوم المصفي بالوفاء بنسبة هذه الديون...».

٢- مادامت الذمة المالية للشركة باقية إلى أن تنتهي التصفية، فإنه يترتب على ذلك أن يظل الدائنين الشخصيين للشركاء بعيداً عن أموال الشركة، ومن ثم لا يمكنهم مزاحمة دائني الشركة في التنفيذ على أموال الشركة؛ لأن موجودات الشركة مخصصة لدائنيها هي لا لدائني شركائها^(١).

٣- لا يجوز للشركاء التصرف في أموال الشركة، أو المطالبة باسترداد حصته من رأس المال قبل إجراء التصفية؛ لأن التصفية هي التي سوف تحدد صافي مال الشركة الذي يجوز قسمته بين الشركاء، ويترتب على ذلك أيضاً عدم جواز ترتيب حق رهن على حصة أحد الشركاء^(٢).

وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة تمييز دبي بأنه «من المقرر أن الشركة تعتبر بمجرد تكوينها شخصاً اعتبارياً معنوياً وقائماً بذاته عن أشخاص

(١) انظر في ذلك، حمود محمد محمد شمسان، تصفية شركات الأشخاص التجارية، مرجع سابق، ص ٧٠٨.

(٢) د. محمود سمير شرقاوي، مرجع سابق، بند ٧٥، ص ٦٤.

الشركاء المكونين لها... وأنه إذا قام سبب من أسباب انقضاء التصفية لا يجوز للشريك أن يسترد حصته في رأس المال لأن هذه التصفية هي التي تحدد صافي مال الشركة الذي يجوز قسمته بين الشركاء»^(١).

غير أن عدم جواز تصرف الشريك في حصته يعني بطلان هذا التصرف لو تم وانصب على جزء من مال الشركة، بل يبقى صحيحاً بين الشريك والغير وكل ما هنالك أن يكون التصرف غير نافذ في حق الشركة، ويكون موقوفاً على نتيجة القسمة التي تتم بعد ذلك. فإذا صادف الجزء الذي تم التصرف فيه أن يكون من حق الشريك المتصرف، كان التصرف السابق صحيحاً، والعكس صحيح^(٢).

٤- إذا لم تكن للشركة أموال تكفي للوفاء بديونها، وقدم المصفي تقريراً بذلك عند انتهاء التصفية إلى الشركاء أو الجمعية العامة حسبما تتطلب المادة ٣١٠ من قانون الشركات الحالي، فتكون بذلك قد توقفت عن دفع ديونها، ومن ثم يجوز للدائنين طلب شهر إفلاسها على اعتبار أنها تاجر توقف عن سداد ديونه التجارية لاضطراب أعماله حسبما يتطلب قانون المعاملات التجارية الاتحادي لشهر إفلاس الشركات التجارية (م ٨٠٢ معاملات تجارية). ويستوي في هذه الحالة أن يكون توقف الشركة عن سداد ديونها التجارية قد حدث خلال مرحلة التصفية ذاتها أو قبل ذلك^(٣).

وتجدر الإشارة إلى أن إفلاس الشركة وهي تحت التصفية

(١) محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٠٠٦/٢/١٨، الطعن رقم ٢٧٧/٢٠٠٥ تجاري، وارد في مؤلف أ. عيسى بن حيدر، مرجع سابق، ص ٢١٠.

(٢) انظر في ذلك، حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٦٩٦.

(٣) د. سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ٩١.

هي إمكانية نصت عليها المادة ٢/٨٠٢ من قانون المعاملات التجارية الاتحادي التي تنص على أنه: « ويجوز إشهار إفلاس الشركة وإن كانت في حالة التصفية. أما إذا تمت تصفية الشركة، فلا يجوز الحكم بإشهار إفلاسها». ويتضح من النص أنه إذا انتهت أعمال التصفية، وانقضت الشخصية المعنوية للشركة، وتم إقفال التصفية، فلا يجوز شهر إفلاس الشركة؛ لأن الشركة في هذه الحالة - وكما يقول بعض الفقه - تفقد صفة التاجر^(١).

وقد يثار التساؤل عن مدى حق المصفي في طلب إشهار الشركة التي يقوم بتصفيتها. والواقع أن المادة ٨٠٤ من قانون المعاملات التجارية قد أجابت على هذا التساؤل بقولها: « لا يجوز لمدير الشركة أو للمصفي على حسب الأحوال أن يطلب إشهار إفلاس الشركة إلا بعد الحصول على إذن بذلك من أغلبية الشركاء في شركات التضامن والتوصية البسيطة، ومن الجمعية العمومية باجتماع غير عادي في الشركات الأخرى». وعملاً بهذا النص، فقد قيد المشرع سلطات المصفي في طلب تصفية الشركة بالحصول على الموافقة أولاً. والأمر يختلف عن التاجر الفرد الذي يجوز طلب إشهار نفسه إذا اضطربت أعماله المالية وتوقف عن دفع ديونه (م ٦٤٩ معاملات تجارية).

وإذا تم شهر إفلاس الشركة أثناء التصفية، فإن ذلك يستتبع بالضرورة شهر إفلاس الشركاء المتضامين عملاً بنص المادة ٨٠٧ من قانون المعاملات التجارية التي تنص على أنه: « إذا أشر إفلاس الشركة، وجب إشهار إفلاس جميع الشركاء المتضامين فيها...». غير أن إفلاس

(١) انظر في ذلك، د. على جمال الدين عوض، إفلاس الشركة وأثره على مراكز الشركاء، مرجع سابق،

الشركة لا يستتبع إفلاس الشريك الموصي ولا الشريك المساهم ولا الشريك ذي المسؤولية المحدودة، وكل ما يتعرض له من خسارة ستمثل في خسارته أسهمه أو حصته في الشركة^(١). ولا يؤثر هذا الإفلاس كذلك على أعضاء مجلس الإدارة ولا على المصفي، باعتبار أنه وكيلاً عن الشركة وغير مسؤول عن ديونها^(٢).

ب- أهلية الشركة:

عملاً بالمادة ٩٣ من قانون المعاملات المدنية الاتحادي، تكون للشركة بوصفها شخصاً اعتبارياً ذات العناصر المكونة للشخصية الطبيعية إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان الطبيعية، ومن ثم تتمتع بأن لها أهلية في الحدود التي يعينها عقد أو نظام تأسيسها. وبمقتضى اكتساب الشركة أهلية قانونية، فلها أن تبيع وتشتري وأن تقبل التبرعات وأن تساهم في تأسيس شركات أخرى، ولا تتقيد الشركة في ذلك إلا بما ورد في عقد أو نظام تأسيسها فقط، وتسأل الشركة أمام الغير عن نتائج أعمالها^(٣).

ومادامت الشركة شخصاً اعتبارياً، فإنها تحتاج إلى من يمثلها في التعامل مع الغير؛ أي نائب عنها في التعبير عن إرادتها وهو مديرها (عملاً بنص المادة ٦٦٥ من قانون المعاملات المدنية).

ويقتضي بقاء أهلية الشركة قائمة طيلة مدة إجراءات التصفية عدة نتائج قانونية تتماشى مع طبيعة هذه المرحلة وكونها المرحلة الأخيرة

(١) انظر في ذلك، د. على جمال الدين عوض، إفلاس الشركة وأثره على مراكز الشركاء، مرجع سابق، ص ٢٣٨.

(٢) د. مروان بدر الإبراهيم، تصفية شركات المساهمة، مرجع سابق، ص ٢٢٦.

(٣) راجع في ذلك، د. صفوت بهنساوي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٨٨ و ٨٩.

من حياة الشركة. وتتمثل هذه النتائج في الآتي:

١- تعتبر الشركة هي صاحبة الصفة القانونية في التصرفات، ومن ثم تستطيع التصرف في أموالها شريطة أن يكون هذا التصرف مقيداً بحدود التصفية وأعمالها. ويترتب على ذلك أنها تستطيع القيام بكافة التصرفات القانونية اللازمة للدفاع عن حقوقها، ومن ثم تستطيع المطالبة القضائية بهذه الحقوق، كما أنه من الممكن مقاضاتها كمدعي عليها^(١).

٢- يمثل الشركة عند بدء التصفية ولحين تعيين المصفي مديرها في الشركات التي يقوم بالإدارة مدير أو أكثر، ومجلس إدارتها في الشركات التي يمارس إدارتها مجلس إدارة، ويعتبرون بالنسبة للغير في حكم المصفين. ويستمر هذا الوضع إلى أن يتم تعيين مصفي للشركة، وعندئذ تنتهي سلطات المديرين وأعضاء مجلس الإدارة، ويتولى المصفي تمثيل الشركة بدلاً من المديرين وأعضاء مجلس الإدارة. وتطبيقاً لهذه الفكرة، قضت محكمة تمييز دبي بأنه « من المقرر وفقاً لنص المادة ١٩٢ من قانون الشركات التجارية رقم ٨ لسنة ١٩٨٤ أن الشركة تحتفظ بالشخصية الاعتبارية عند حلها بالقدر اللازم للتصفية وإلى حين انتهائها - ويبقى مديرها وفقاً لحكم المادة ٢٩٢ من القانون المشار إليه في حكم المصفي عند عدم وجود هذا الأخير وتقتصر سلطاته على أعمال التصفية بالقدر اللازم لها»^(٢).

وبالإضافة إلى المصفي، تبقى هيئات الشركة الأخرى كالجمعية

(١) د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ٢٢٢.

(٢) محكمة تمييز دبي، جلسة ١/٢٠/١٩٩٦، الطعن رقم ١٧٧/١٩٩٥، وارد في مؤلف أ. عيسى بن حيدر، مرجع سابق، ص ٢٢٠.

العامة وهيئات الرقابة على الشركة غير أن عملهم يقتصر في هذه الحالة على أعمال التصفية فقط دون سواها (م ٢٩٢ من قانون الشركات الحالي).

ويترتب على ذلك أن يصبح المصفي صاحب الصفة الوحيدة في تمثيل الشركة في جميع الأعمال التي تستلزمها التصفية، وفي جميع الدعاوى التي ترفع على الشركة أو منها على الغير. وإذا كانت الدعاوى قد رفعت من الشركة أو عليها قبل تعيين التصفية، فإنه يحل بقوة القانون محل من يمثل الشركة دون حاجة إلى رفع دعوى جديد^(١).

غير أنه تجدر الإشارة إلى أن تمثيل المصفي للشركة وحلوله محل ممثل الشركة في الدعاوى المرفوعة قبل تعيينه أمر مرهون بإشهار تعيين المصفي حتى يحتج بهذا التعيين وبوجود المصفي أمام الغير الذي علم بوجود التصفية وعلم بوجود المصفي. ويترتب على ذلك أنه لا يملك المصفي تمثيل الشركة والدخول كخصم في الدعوى مادام قرار تعيينه لم يشهر بعد. ويعتبر ذلك تطبيقاً لما ورد في نص المادة ٢/٢٩٥ من قانون الشركات الحالي التي تنص على أنه: «ولا يحتج قبل الغير بتعيين المصفي أو بطريقة التصفية إلا من تاريخ الإشهار في السجل التجاري».

وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة تمييز دبي بأنه «وإذا يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن الدعوى الماثلة قد رفعت قبل الشركة وقبل تعيين المصفي وقد رفعت ضد الشركة والشريكين المتضامنين فيها ولم يتم إشهار تعيين مصفي الشركة - بعد قرار حلها وتصفيتها اختياريًا - لحين صدور حكم في الدعوى، فإن تعيين المصفي من قبل الشركاء لا يحاج به المدعي المميز ضده ولا يحول دون موالاة السير في الدعوى في

(١) د. صفوت بهنساوي، مرجع سابق، ص ١٢١.

مواجهة الشركة والشركاء المتضامنين»^(١).

٣- مؤدى تمثيل المصفي للشركة أن الشركة تلتزم بكافة التصرفات التي يجريها المصفي باسمها أثناء فترة التصفية وذلك بمناسبة قيامه بالعمليات التي تتطلبها التصفية^(٢). ومؤدى ذلك أن المصفي لا يلتزم شخصياً بنتائج أعمال التصفية التي يعقدها باسم الشركة. وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة تمييز دبي بأنه « من المقرر وفقاً لنصوص المواد ٢٩٩ و ٣٠٢ و ٣٠٥ و ٣١٢ من قانون الشركات.... وأن الشركة تلتزم بكافة تصرفات المصفي التي تقتضيها أعمال التصفية طالما كانت في حدود سلطاته ولا تترتب في ذمة المصفي أية مسؤولية بسبب مباشرته أعمال التصفية..»^(٣).

وإذا كان المشرع قد قيد المديرين ومجلس الإدارة تصرفاتهم التي يجروها باسم الشركة أثناء حياتها، فإن سلطات المصفي تكون مقيدة من باب أولى. ولهذا، قيد المشرع الاتحادي سلطة المصفي بأنه لا يقوم إلا بالأعمال اللازمة للتصفية فقط، ولا يجوز له أن يقوم بأعمال جديدة إلا إذا كانت هذه الأعمال لازمة لتصفية الأعمال القائمة. وقد رتب المشرع جزاءً على مخالفة المصفي هذا الأمر بأن اعتبره مسؤولاً بصفة شخصية عن الأعمال الجديدة إذا لم تكن لازمة للتصفية (م ٣٠٠ من قانون الشركات التجارية).

(١) محكمة تمييز دبي، جلسة ١٩٩٢/٣/٧، الطعن رقم ١٣٦/١٩٩١ حقوق، وارد في مؤلف أ. عيسى بن حيدر، مرجع سابق، ص ٢٢٤.

(٢) د. فايز نعيم رضوان، مرجع سابق، بند ٨٧، ص ١٤٠.

(٣) محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٠١٠/٤/١٢، الطعن رقم ٢٣٦/٢٠١٠ تجاري، متاح على موقع محاكم دبي الإلكتروني.

هذا بالإضافة إلى أنه لا يجوز للمصفي تغيير الشكل القانوني للشركة، أو حلول شريك محل آخر في هذه الفترة على اعتبار أنها أعمال لا تتطلبها التصفية^(١). كما أنه لا يجوز له مطالبة الشركاء بالباقي من حصصهم إلا إذا اقتضت ذلك أعمال التصفية وبشرط المساواة بينهم (م ٢/٢٩٨ شركات تجارية)^(٢).

٢- نطاق بقاء الشخصية المعنوية المتعلق بهيكل الشركة:

إن الشركة التي تؤول إلى التصفية، تدخل هذه المرحلة وهي محتفظة بمقوماته التي تميزها كشركة بما لها من اسم وموطن وجنسية، ولا ينال من هذا الأمر أن هذه المقومات تحتفظ بها الشركة لأغراض التصفية وإن كانت تتأثر بهذا الاعتبار بعض الشيء^(٣). وسوف توضح الباحثة إلى أي مدى تتأثر مقومات الشركة من اسم وموطن وجنسية بعملية التصفية التي تمر بها الشركة.

(١) في هذا المعنى، د. هاني دويدار، القانون التجاري، مرجع سابق، بند ٧٧٦، ص ٦١٢.

(٢) انظر في ذلك حكم محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٧/٢/١٩٩٤، الطعن رقم ١٩٩٣/٢٢٢، والطعن رقم ١٩٩٤/٢٢٣، وارد في مؤلف أ. عيسى بن حيدر، مرجع سابق، ص ٢٢٣.

(٣) انظر في ذلك، د. حمود محمد محمد شمسان، تصفية شركة الأشخاص التجارية، مرجع سابق، ص ٦٨٤.

١- اسم الشركة:

لكل شركة اسم يميزها عن غيرها من الشركات، وتختلف القواعد الخاصة بالاسم باختلاف شكل الشركة^(١). وقد نص المشرع على ضرورة أن تحمل كل العقود والمراسلات والمخالصات التي تصدر عن الشركة اسمها، وبيانا عن نوع الشركة ومركزها الرئيسي ورقم قيدها في السجل التجاري (م ٢١ من قانون الشركات الحالي). وقد ميز المشرع أسماء بعض الشركات بأن تطلب بيانا إضافيا يكتب بجوار العنوان ويتمثل هذا البيان في نوع الشركة ومقدار رأس مالها كما هو الحال في شركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة (م ٢١ من قانون الشركات الحالي).

وفيما يتعلق باسم الشركة التي تكون تحت التصفية، فنجد أن المادة ٢٩١ من قانون الشركات الحالي قد نصت على أنه: «.... ويجب أن يضاف إلى اسم الشركة عبارة «تحت التصفية» مكتوبة بطريقة واضحة. ويتضح من النص أن الشركة تحتفظ باسمها الذي سبق وأن اكتسبته من قبل أثناء التصفية؛ إذ لا مبرر لتغييره في هذه الفترة، ولا طائل من هذا التغيير^(٢). غير أن المشرع قد ألزم المصفي بأن يعلن للغير مسألة دخول الشركة مرحلة التصفية، ومن ثم ألزمه بأن يكتب عبارة «تحت التصفية» طيلة إجراءات التصفية.

وترجع الحكمة من تطلب كتابة هذه العبارة إلى حماية الغير

(١) انظر فيما يتعلق بشركة التضامن المادة ٢٤ من قانون الشركات الحالي، وفيما يتعلق باسم شركة التوصية البسيطة المادة ٤٩ من القانون ذاته، وفيما يتعلق باسم شركة المساهمة ٦٥ من القانون ذاته، وفيما يتعلق باسم الشركة ذات المسؤولية المحدودة المادة ٢١٩ من القانون ذاته، وفيما يتعلق بشركة التوصية بالأسهم المادة ٢٥٩ من القانون ذاته.

(٢) د. هاني دويدار، مرجع سابق، بند ٧٧٥، ص ٦١٢

المتعاملين مع الشركة في هذه المرحلة؛ إذ يجب علمهم بأن الشركة في طريقها إلى الزوال لأنها في فترة التصفية^(١). هذا بالإضافة إلى إعلامهم بتوقف سلطات المديرين ومجلس الإدارة وانتقال الإدارة إلى المصفي الذي تعتبر سلطاته مقيدة في هذه المرحلة.

وضمناً لعلم الغير عند التعامل مع الشركة في هذه الفترة بأنها تحت التصفية، فقد ألزمت المادة ٢١ من القانون ذاته أن يذكر في كل أوراق الشركة ومستنداتها والمخالصات التي تصدر عنها بأنها تحت التصفية. ويجري النص على ذلك على النحو التالي: «وإذا كانت الشركة تحت التصفية وجب أن يذكر ذلك في الأوراق التي تصدر عنها».

وإذا خالف المصفي هذا الإلزام المفروض عليه بمقتضى النصوص السابقة، فإنه يُسأل أمام الغير عن الأضرار التي أصابتهم من جراء التعامل مع شركة تحت التصفية دون علمهم بذلك^(٢).

٢- موطن الشركة:

من نتائج اكتساب الشركة كشخص معنوي أن يكون لها موطن مختلف عن موطن الشركاء المكونين لها، وذلك إعمالاً لنص المادة ٩٣/د من قانون المعاملات المدنية الاتحادي، ويطلق على موطن الشركة «مقر الشركة». ويتمثل هذا الموطن في المكان الذي يوجد فيه مركز إدارة الشركة. وإذا كان للشركة مركز إدارة في خارج الدولة ولها في نشاط في الدولة، فيعتبر مركز إدارتها بالنسبة لقانون الدولة المكان الذي توجد فيه الإدارة المحلية. ويقصد بمركز إدارة الشركة المكان الذي توجد فيه

(١) انظر في هذا التبدير، د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ٢١٦.

(٢) انظر في ذلك، د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية، مرجع سابق، بند ٨٩، ص ١٤٢.

الهيئات المخولة بإدارة الشركة؛ أي المكان الذي تتخذ فيه القرارات العليا للشركة^(١).

ويتضمن عقد الشركة بياناً بمقرها، غير أن العبرة في تحديد مركز إدارة الشركة هو بالإدارة الفعلية وليس مقرها المنصوص عليه في العقد، ولذا يعتبر تحديد مركز إدارة الشركة من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع^(٢).

ونظراً لأهمية هذا المقر بالنسبة للشركة والشركاء، فإنه لا يمكن تغيير هذا المقر إلا بإجراءات تعديل العقد، أي الكتابة والشهر؛ وذلك حتى يسري في مواجهة الغير^(٣).

ومادامت الشركة سوف تحتفظ بشخصيتها القانونية طيلة إجراءات التصفية، فإنها تظل محتفظة بموطنها إلى أن تنتهي هذه التصفية. ويترتب على ذلك أن توجه الإعلانات القضائية على مقر الشركة وهي تحت التصفية وإلا كان الإعلان باطلاً. وفي ذلك تنص المادة ٣٣ من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٣ التي تنص على أن: « في الدعاوى المتعلقة بالشركات أو الجمعيات أو التي في دور التصفية أو المؤسسات الخاصة يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها مركز إدارتها. ويجوز رفع الدعوى إلى المحكمة التي يقع في دائرتها فرع الشركة أو الجمعية أو المؤسسة وذلك في المسائل المتصلة بهذا الفرع». ويتضح من النص أنه كقاعدة عامة، فإن المحكمة المختصة بنظر الدعاوى التي ترفع على الشركات وهي تحت التصفية، هي المحكمة

(١) انظر في ذلك، د. صفوت بهنساوي، مرجع سابق، ص ٨٥.

(٢) المرجع السابق، الموضوع ذاته.

(٣) د. على يونس، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٥٦.

التي يقع في دائرتها مركز الإدارة الرئيسي للشركة، وإلا لا يحتج به على المصفي^(١). وعلى الخلاف من ذلك، يرى جانب من الفقه أن الإعلانات في حالة الشركة تحت التصفية يمكن أن توجه إلى المصفي بوصفه وكيلاً عن الشركة^(٢).

٣- جنسية الشركة:

عملاً بنص المادة ٣ من قانون الشركات الحالي، تكتسب الشركة جنسية دولة الإمارات إذا تم تأسيسها في الدولة، ويفهم من ذلك أن المشرع الاتحادي يعول على مكان تأسيس الشركة كميّار لمنح الجنسية الإماراتية.

وتعتبر جنسية الشركة إحدى ثمار تمتع الشركة بالشخصية المعنوية؛ ويقتضي ذلك بقاء جنسية الشركة قائمة متى ظلت الشركة متمتعة بالشخصية الاعتبارية، ومن ثم تبقى جنسية الشركة قائمة طيلة مدة التصفية.

ويترتب على بقاء الجنسية أثناء التصفية أن تظل الشركة خاضعة للقانون الوطني، ويعتبر ذلك إعمالاً لنص المادة ٢ من قانون الشركات الحالي التي تنص على أن: «تسري أحكام هذا القانون على الشركات التجارية التي تؤسس في الدولة وكل شركة تؤسس في الدولة يجب أن تتخذ فيها موطنها».

ويستنتج من ذلك أن القانون الاتحادي هو الذي ينظم متى تدخل في التصفية وسلطات المصفي وقواعد تقسيم أموال الشركة وسلطات

(١) د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ١٩٧؛ د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية، مرجع سابق، بند ٨٩، ص ١٤٢،

(٢) انظر في عرض هذا الرأي، د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ٢١٧؛ هامش رقم ٣.

المديرين وأعضاء مجلس الإدارة في فترة التصفية، وغيرها من الأحكام.

البحث الثاني

أثار التصفية على إدارة الشركة

لتمكين الشركة من تنفيذ الأنشطة التي تأسست من أجلها، ولتمكينها من البقاء في الحياة القانونية، يجب أن تتوافر لها الهيئات الإدارية التي تقودها إلى تحقيق هذا الهدف. وتتميز إدارة شركة المساهمة بتعدد الفاعلين فيها، ومن ثم فهي مقسمة على أكثر من جهة بنوع من التدرج يضمن حسن اتخاذ القرار والمراجعة والرقابة على ما يتخذ من قرارات أثناء ممارسة الشركة لأنشطتها^(١).

وتتوزع الإدارة في شركات المساهمة بين الجمعية العامة التي تضم كل المساهمين، ومجلس الإدارة وهو ينبثق منها. وإذا كانت الجمعية العامة للمساهمين تمثل الجهة العليا في إدارة شركات المساهمة، فإنه نظراً لغياب المساهمين عن حضور اجتماعاتها، فقد أصبح مجلس الإدارة هو الجهة العليا في الإدارة وإليه تعود الأمور، وبحيث أصبحت الجمعيات العمومية مثل البرلمانات الغائبة؛ أي التي ليس لها دور^(٢).

والواقع أن إدارة الشركة هي الرأس المفكر الذي يتدبر أمور الشركة ويوجه الشركة ناحية الغرض الذي نشأت من أجله خاصة في شركات المساهمة التي تضمن العديد من المساهمين، وتتمتع برؤوس أموال كثيرة وتقوم بأنشطة اقتصادية ضخمة. ولهذا اهتم المشرع الاتحادي كثيراً

(١) انظر في ذلك، د. صفوت بهنساوي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٤٢١.

(٢) انظر في ذلك، د. أبو زيد رضوان، شركات المساهمة، مرجع سابق، ص ٧٢.

بوضع الإطار القانوني الذي يحكم وينظم عمل إدارة الشركة أثناء حياتها، فخصص لذلك المواد من ٩٥ إلى ١٤٣ والتي تتضمن ما ينظم عمل الجمعية العمومية العادية وغير العادية للشركة ومجلس إدارتها^(١). وقد امتد اهتمام المشرع بإدارة الشركة إلى فرض تصفيتها، فحرص على بيان العلاقة بين مجلس الإدارة وحالة التصفية، وخاصة في ظل وجود مصفي للشركة يتم تعيينه لتوجيه الشركة في هذه المرحلة الصعبة، وقد ورد هذا التنظيم في قانون الشركات الحالي ومشروع القانون الجديد. ويتضح للباحثة من خلال تحليل نصوص القانون الحالي ونصوص المشروع كذلك أن هناك قاعدة تتعلق بالعلاقة بين إدارة الشركة والتصفية، غير أن هذه القاعدة تشهد الكثير من حالات الخروج عليها. وهذا ما سوف تبينه الباحثة على التوالي.

أولاً: القاعدة: انتهاء سلطة المديرين أثناء التصفية:

تنص المادة ٢٩٢ من قانون الشركات الحالي على أنه: «تنتهي سلطة المديرين وأعضاء مجلس الإدارة بحل الشركة ومع ذلك يظل هؤلاء قائمين على إدارة الشركة ويعتبرون بالنسبة للغير في حكم المصفين إلى أن يتم تعيين المصفي. وتبقى هيئات الشركة قائمة خلال مدة التصفية وتقتصر سلطتها على أعمال التصفية التي لا تدخل في اختصاص المصفين».

أما مشروع القانون الجديد، فإنه قد نص على هذه القاعدة بشكل مختلف حيث تنص المادة ٣١٢ من هذا المشروع على أن: «تنتهي سلطة المديرين أو أعضاء مجلس الإدارة بحل الشركة ومع ذلك يظل هؤلاء قائمين على إدارة الشركة ويعتبرون بالنسبة إلى الغير في حكم المصفين إلى أن

(١) تعادل المواد من ١٤٧ إلى ١٩٦ من مشروع القانون الجديد.

يتم تعيين المصفي، وتبقى إدارة الشركة قائمة خلال مدة التصفية وذلك بالقدر وضمن الصلاحيات التي يراها المصفي لازمة لأعمال التصفية». ويتضح من النصين السابقين أن سلطة مديري الشركة في الشركات التي يديرها مدير أو أكثر كما هو الحال في شركات التضامن أو التوصية البسيطة أو ذات المسؤولية المحدودة، وسلطة مجلس الإدارة في شركات المساهمة التي تدار عن طريق مجلس إدارة، تزول بقوة القانون بمجرد حل الشركة ودخولها دور التصفية^(١). وترجع الحكمة في ذلك إلى أن هناك شخص آخر يقوم بتمثيل الشركة في هذه المرحلة الحرجة من حياة الشركة ألا وهو المصفي، ومن ثم تؤول إليه سلطات المديرين أو أعضاء مجلس الإدارة بالقدر الذي تتطلبه التصفية، ومن ثم فهو يحل محل إدارتها طيلة فترة التصفية (م ٢٩٩ من قانون الشركات الحالي)^(٢).

ويذهب البعض في هذا الصدد إلى أنه إذا عين المصفي، زالت عن المديرين صفتهم القانونية في تمثيل الشركة؛ لأن صدور قرار التصفية من الجهة التي تملك إصداره يعتبر بمثابة حجر على الشركة وعلى المديرين كذلك، ومن ثم لا يملك المديرون بعد إعلان التصفية الحق في ممارسة أي عمل من أعمال الشركة^(٣). وبطبيعة الحال، لكل يعتد بزوال سلطة المديرين وانتقالها إلى المصفي، فإنه يجب شهر قرار التصفية وقرار تعيين المصفي في السجل التجاري، بحيث لا تزول سلطة المديرين أو أعضاء مجلس الإدارة فعلياً إلا من تاريخ شهر هذا القرار في السجل (م ٩٥ من

(١) انظر في ذلك، د. وحي فاروق لقمان، سلطات ومسؤوليات المديرين في الشركات التجارية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٩٨، ص ١٥٠.

(٢) تعادل المادة ٢٢٠ من مشروع القانون الجديد.

(٣) انظر في هذا الرأي، د. حمود محمد محمد شمسان، مرجع سابق، ص ٧٠٥.

قانون الشركات الحالي^(١).

غير أنه تلاحظ الباحثة على النصين السابقين ما يلي:

١- أن سلطة المديرين ومجلس الإدارة لا تنتهي بمجرد صدور قرار التصفية، وإنما تمتد إلى الوقت الذي يتم فيه تعيين المصفي من الجهة التي تملك تعيينه والمحددة في المادة ٢٩٤ من القانون الحالي التي تعادل المادة ٣١٣ من مشروع القانون الجديد. وتتمثل هذه الجهة في الشركاء أو الجمعية العمومية أو من يقوم مقامها، أو من المحكمة في الحالة التي تتم فيها التصفية بحكم قضائي. وتجدر الإشارة إلى أن سلطة المديرين وأعضاء مجلس الإدارة في هذه الحالة تختلف عن سلطتهم أثناء إدارة الشركة؛ حيث تقتصر هذه السلطة على اتخاذ القرارات التي تستلزمها التصفية فقط على اعتبار أنهم يعتبرون مصفين بالنسبة للغير. وبمعنى أوضح، فإن سلطتهم هنا أضيق من السلطة التي يتمتعون بها أثناء حياة الشركة وأثناء إدارتهم لها.

٢- يثار التساؤل عن حكم سلطة المديرين بعد تعيين المصفي، فهل تستمر هذه السلطة أم تزول كلية؟

في الإجابة على هذا التساؤل تلاحظ الباحثة اختلافًا واضحًا بين نصوص القانون الحالي ونصوص مشروع القانون الجديد. بيان ذلك أن القانون الحالي ينص في الفقرة الثانية من المادة ٢٩٢ على أن « وتبقى هيئات الشركة قائمة خلال مدة التصفية وتقتصر سلطتها على أعمال التصفية التي لا تدخل في اختصاص المصفين». أما مشروع القانون الحالي، فقد نص في هذا الصدد على أنه: «... وتبقى إدارة الشركة قائمة خلال مدة التصفية وذلك بالقدر وضمن الصلاحيات التي يراها

(١) تعادل المادة ٢١٥ من مشروع القانون الجديد.

المصفي لازمة لأعمال التصفية».

ويتضح جلياً من هذين النصين أن المشرع الاتحادي قد أبقى على هيئات الإدارة في الشركة سواء المديرين أو أعضاء مجلس الإدارة أو الجمعية العمومية خلال مدة التصفية؛ أي أنها سلطة محددة مقصورة على اتخاذ القرارات التي تؤدي إلى إنهاء وجود الشركة وقسمة موجوداتها على الشركاء. ويترتب على ذلك أنه يمتنع على هيئات الشركة أن تتخذ قرارات بالبدء في تنفيذ أعمال جديدة^(١).

بيد أن الفارق بين النصين يبدو في أن القانون الحالي قد أجاز لإدارة الشركة أن تتخذ إجراءات التصفية التي لا تدخل في اختصاص المصفي، أما مشروع القانون الجديد فلم يسمح لهم إلا بالأعمال التي يقدر المصفي أنها تدخل ضمن التصفية أو لازمة لها، وبالقدر الذي يقدره المصفي فقط. وبمعنى أوضح، منح المشروع الحالي المصفي سلطة منح مجلس الإدارة سلطة القيام ببعض الأعمال التي يقدرها هو وبالقدر الذي يسمح به فقط وذلك بخلاف الحال في القانون الحالي.

وتشير العبارة التي يستخدمها القانون الحالي الاستفهام عن المقصود بها وهي عبارة « أعمال التصفية التي لا تدخل في اختصاص المصفين». والواقع أن أعمال التصفية التي يمكن للمصفي القيام بها محددة بالنصوص التي تلي المادة ٢٩٢ محل الحديث وخاصة المواد من ٢٩٥ إلى ٣١٠، وهي من الاتساع بحيث يمكن وصفها بأنها تشمل كل الأعمال والتصرفات اللازمة لعملية التصفية. ولهذا، تؤيد الباحثة ما يذهب إليه بعض الفقه في قولهم إن سلطات مجلس الإدارة أثناء التصفية طبقاً لهذا النص تعتبر شبه مشلولة؛ حيث يقوم المصفي بكافة الأعمال ويتولى وحده

(١) راجع، د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ٢٢٢.

إدارة الشركة، ويقتصر عمل المجلس في دعوة الجمعية العمومية وتقديم تقاريره السنوية لها^(١).

ولهذا تفضل الباحثة العبارة التي استخدمها المشرع في مشروع القانون الجديد عندما سمح لهيئات الإدارة بالقيام بالأعمال التي يسندها لها المصفي، وبالقدر الذي يسمح به المصفي على اعتبار أنه المختص الوحيد بالقيام بكافة أعمال التصفية.

ثانياً: الأعمال التي تقوم بها إدارة الشركة أثناء التصفية:

على الرغم من القاعدة السابقة التي يتفق فيها قانون الشركات الحالي ومشروع القانون الجديد، فإن تحليل النصوص الواردة في القانون والمشروع يؤكد أن هناك أعمالاً كثيرة تقوم بها هيئات الإدارة في الشركة أثناء إجراءات التصفية على الرغم من تعيين مصفي الشركة وتوليه إدارة الشركة في هذه المرحلة.

ولا تقع هذه الأعمال التي سوف تذكرها الباحثة هنا ضمن الحالات المنصوص عليها سابقاً وهي الأعمال التي لا تدخل في اختصاص المصفي على حد تعبير القانون الحالي، أو الأعمال التي يراها المصفي لازمة لأعمال التصفية على حد قول المشروع الجديد للقانون، وإنما هي حالات تختص بها إدارة الشركة بقوة القانون كما يتضح من النصوص، ومن ثم فإنها حالات قائمة بذاتها.

وتتمثل هذه الحالات فيما يلي:

١- ما ورد بالمادة ٢٩٤ من قانون الشركات الحالي من أن تعيين المصفي يتم بقرار من الشركاء أو الجمعية العمومية بالأغلبية العادية

(١) انظر في ذلك، د. على العريف، شرح الشركات في مصر، مطبعة أطلس، ١٩٩٠، ص ٢٣١.

التي تصدر بها قرارات الشركة (تعادل المادة ٣١٣ من مشروع القانون الحالي).

٢- ما ورد بنص المادة ٢٩٥ من قانون الشركات الحالي من ضرورة شهر القرار الصادر بتعيين المصفي من الشركاء والجمعية العمومية وطريقة التصفية في السجل التجاري، وعدم الاحتجاج قبل الغير بهذه التصرفات إلا من تاريخ القيد في السجل التجاري (يعادل المادة ٢٩٥ من مشروع القانون الجديد).

٣- ما ورد بنص المادة ٢٩٦ من قانون الشركات الحالي من قيام المصفي فور تعيينه وبالاتفاق مع المديرين أو رئيس مجلس الإدارة بمجرد ما للشركة من أموال وما عليها من التزامات وعلى هؤلاء أن يقدموا إلى المصفي حساباتهم ويسلمونه أموال الشركة ودفاتها ووثائقها (تعادل المادة ٣١٦ من مشروع القانون الجديد).

٤- ما ورد بنص المادة ٢٩٧ من قانون الشركات الحالي والتي توجب على المصفي أن يحرر قائمة مفصلة بأموال الشركة والتزاماتها وميزانيتها يوقعها معه مديرو الشركة أو رئيس مجلس إدارتها (تعادل المادة ٣١٨ من مشروع القانون الجديد).

٥- ما ورد بنص المادة ٢٩٩ من قانون الشركات الحالي من أن المصفي يقوم ببيع منقولات الشركة وعقاراتها بالمزاد العلني أو بأي طريقة أخرى ما لم ينص في وثيقة تعيين المصفي على إجراءات البيع بطريقة معينة، على أنه لا يجوز للمصفي أن يقوم ببيع موجودات الشركة مرة واحدة إلا بأذن من الشركاء أو الجمعية العمومية العادية (تعادل المادة ٣٢٠ من مشروع القانون الجديد).

٦- ما ورد بالمادة ٣٠٦ من القانون الحالي والتي توجب على

المصفي إنهاء مهمته في تصفية الشركة في المدة المحددة لذلك في وثيقة تعيينه. فإذا لم تحدد مدة للتصفية، يجوز لأي شريك أن يلجأ إلى القضاء لتحديد هذه المدة. ولا يجوز إطالة هذه المدة إلا بقرار من الشركاء أو الجمعية العمومية بحسب الأحوال وبعد الإطلاع على تقرير المصفي يبين فيه الأسباب التي حالت دون إنهاء المهمة في المدة المحددة. أما إذا كان تحديد المدة بحكم من المحكمة، فلا يجوز تمديدتها إلا بإذن منها (تعادل المادة ٢/٣٢٥ من مشروع القانون).

٧- ما ورد بنص المادة ٣٠٧ من القانون الحالي التي توجب على المصفي أن يقدم إلى الشركاء أو الجمعية العمومية كل ستة أشهر حساباً مؤقتاً عن أعمال التصفية، وعليه أن يدلي بما يطلبه الشركاء من معلومات أو بيانات عن حالة التصفية (تعادل المادة ٣٢٦ من مشروع القانون).

٨- ما ورد بنص المادة ٣١٠ من القانون الحالي من ضرورة أن يقدم المصفي حساباً ختامياً إلى الشركة أو الجمعية العمومية عن أعمال التصفية وتنتهي هذه الأعمال بالتصديق على الحساب الختامي (تعادل المادة ٣٢٧ من مشروع القانون).

٩- ما ورد بنص المادة ٣١٢ من القانون الحالي من أن عزل المصفي يكون بذات الطريقة التي تم بها تعيينه، ومن ثم إذا كان تعيينه بقرار من الشركاء، أو بقرار من الجمعية العمومية للشركة، فإن عزله يكون بالطريقة ذاتها، ومن ثم يحتاج الأمر إلى صدور قرار من الجمعية العمومية أو من الشركاء لعزل المدير الذي سبق تعيينه بهذه الطريقة (تعادل المادة ٣١٦ من مشروع القانون).

البحث الثالث

أثر التصفية على حقوق الدائنين والمساهمين

في مرحلة التصفية تنتقل إدارة الشركة إلى المصفي الذي يمثل الشركة أمام الغير وتتمثل مهمته في القيام بأعمال التصفية والمحافظة على أموال الشركة. غير أن التصفية تتعلق بها حقوق الدائنين الذين يتأثرون بما تسفر عنه إجراءات التصفية وإذا ما كان موقف الشركة المالي إيجابياً أم سلبياً.

وينقسم دائنو الشركة إلى قسمين من ناحية الضمانات التي تتمتع بها حقوقهم: دائنون عاديون لا يتمتعون بأي ضمانات للحصول على حقوقهم، ودائنون ممتازون يتمتعون بضمانة الامتياز التي يقرها المشرع لاستيفاء حقوقهم. ويثير التساؤل في هذا الصدد عن أثر التصفية على حقوق الدائنين العاديين والدائنين الممتازون.

أولاً: التزامات المصفي ناحية دائني الشركة:

تضمن قانون الشركات الحالي مشروع قانون الشركات الجديد العديد من النصوص التي تخاطب المصفي وتلزمه بالمحافظة على حقوق الدائنين أيّاً كان نوعهم. من هذه النصوص ما تنص عليه المادة ٢٩٨ حيث توجب على المصفي المحافظة على الذمة المالية للشركة ضماناً للدائنين، وذلك بأن يقوم بجميع الأعمال اللازمة للمحافظة على أموال الشركة أن يستوفي ما لها قبل الغير وأن يودع المبالغ التي يقبضها في أحد المصارف لحساب الشركة^(١). من هذه النصوص كذلك ما تنص عليه المادة ٢٩٩ التي تعتبر المصفي هو المسؤول عن سداد ديون الشركة، حيث هو الذي

(١) تعادل المادة ٣١٩ من مشروع قانون الشركات الجديد.

يمثل الشركة بدلاً من إدارتها⁽¹⁾.

وحرصاً من المشرع على علم الدائنين بعملية التصفية وحرصه على تقدمهم بديونهم حتى لو كانت آجلة، فقد نص في المادة ٣١٠ من قانون الشركات الحالي على أنه بمجرد دخول الشركة في مرحلة التصفية، تسقط آجال الديون التي على الشركة وتصبح كلها حالة⁽²⁾. ويخطر المصفي جميع الدائنين بكتب مسجلة بعلم الوصول بافتتاح إجراءات التصفية، ويدعوهم في هذا الإخطار لتقديم طلباتهم وديونهم. أما في حالة عدم علم موطن الدائنين، أو عدم علم المصفي بهؤلاء الدائنين أصلاً، فقد أجاز المشرع للمصفي بأن يقوم بنشر الإخطار في صحيفتين يوميتين محليتين تصدران باللغة العربية. وقد أوجب المشرع أن يتضمن الإخطار سواء المرسل إلى موطن الدائنين أو المنشور في الصحف اليومية مدة ٤٥ يوم تمنح للدائنين حتى يتقدموا بطلباتهم، وهذه مدة كافية لكي يجهز كل دائن سند دينه ويتقدم به إلى المصفي.

وترجع الحكمة من دعوة الدائنين إلى تقديم ديونهم في منحهم فرصة للحصول على حقوقهم من ناحية، ومن ناحية أخرى لكي يكونوا على علم بالوضع المالي للشركة خاصة وأن الذمة المالية للشركة هي الضمانة الوحيدة لهؤلاء الدائنين للحصول على حقوقهم لأن المساهم مسؤوليته محدودة بقدر مساهمته في الشركة، ومن ثم لا يجوز الحجز على أمواله الخاصة⁽³⁾.

وإذا أهمل المصفي في القيام بهذه الواجبات التي تستهدف

(١) تعادل المادة ٣٢٠ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٢) تعادل المادة ٣٢١ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٣) انظر في ذلك، د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ٣٦٦.

بالدرجة الأولى مصلحة الدائنين، فيسأل تجاه الدائنين عن الأضرار التي يسببها لهم إذا توافرت باقي عناصر المسؤولية التقصيرية من خطأ وضرر وعلاقة سببية. وفيما يتعلق بالخطأ الذي قد يقع من المصفي، فهو أمر متروك تقديره لقاضي الموضوع. وقد أشار قانون الشركات التجارية الحالي إلى مسؤولية المصفي تجاه الغير ومنهم الدائنون في نص المادة ٣١١ من قانون الشركات الحالي التي تنص على أن: “يسأل المصفي قبل الشركة إذا أساء تدبير شؤونها خلال مدة التصفية كما يسأل عن تعويض الضرر الذي يلحق الغير بسبب أخطائه”^(١).

ويتمتع الدائنون وفقاً للقواعد العامة في قانون المعاملات المدنية بحقوق كثيرة للمحافظة على حقوقهم تجاه تصرفات المصفي التي قد تضر بهم أو بالضمان العام للدائنين ولا يتمكنوا من الحصول على حقوقهم كافية. ومن هذه الوسائل الدعوى غير المباشرة، ودعوى الصورية، ودعوى عدم نفاذ تصرفات المدين. وإذا كان من الصحيح أن الوسائل هي إمكانيات مكن بها المشرع الدائنون من الحفاظ على حقوقهم وهي موجهة للمدين، فإن الشركة في فترة التصفية تخضع لإدارة المصفي، فهو الذي يمثلها في علاقتها بالغير، وهو الذي يتصرف في أموالها بغرض التصفية، ومن ثم تؤيد الباحثة بعض الفقه في قولهم إنه لا مانع قانوني من استخدامها من قبل الدائنين تجاه المصفي^(٢).

وتواجه الدعوى غير المباشرة إهمال المصفي الذي لا يطالب بحق للشركة تجاه الغير أو لا يتخذ الإجراءات القانونية المتطلبية للمحافظة على حق الشركة كقطع التقادم، وتمكن الدائنين من القيام بهذه الإجراءات

(١) تعادل المادة ٣٢٩ من مشروع قانون الشركات الجديد.

(٢) من أنصار هذا الرأي، د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ٣٧٠.

باسم الشركة ولحسابها متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة ٣٩٢م من قانون المعاملات المدنية^(١). وقد نصت على هذه الوسيلة المادة ٣٩٢ من قانون المعاملات المدنية التي تنص على أنه: « لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يباشر باسم مدينه حقوق هذا المدين إلا ما كان منها متصلاً بشخصه أو غير قابل للحجز».

والوسيلة الثانية التي من الممكن أن يستخدمها الدائنون هي دعوى الصورية التي تواجه التصرفات التي يقوم بها المصفي ويخفي بها في الحقيقة تصرفات أخرى يريد سترها بهذا التصرف الصوري. ويمكن للدائنين التمسك بهذه الدعوى لتطبيق التصرف الحقيقي إذا كان في مصلحتهم باعتبارهم من الغير بخصوص هذه التصرفات. وقد نصت على هذه الوسيلة المادة ١/٣٩٤ التي تنص على أنه: « إذا أبرم عقد صوري فلدائني المتعاقدين والخلف الخاص متى كانوا حسني النية أن يتمسكوا بالعقد الصوري كما أن لهم أن يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذي أضر بهم».

والوسيلة الثالثة التي من الممكن أن يلجأ إليها الدائنون للحفاظ على الذمة المالية لمدينهم وهو الشركة تتمثل في عدم نفاذ بعض التصرفات التي يجريها المصفي إضراراً بالدائنين، وذلك بالدعوى المنظمة في المادتين ٣٩٦ و ٣٩٧ من قانون المعاملات التجارية. وتواجه هذه الوسيلة تصرفات المصفي التي تصدر منه بسوء نية قاصداً بها الإضرار بدائنيه، فإذا صدر في الدعوى حكم لصالح الدائنين كانت هذه التصرفات غير نافذة

(١) انظر في تفصيل هذه الدعوى، د. عبد الرازق حسين يس، النظرية العامة للالتزامات وفقاً لأحكام قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة الصادر بالقانون الاتحادي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥، الجزء الثاني أحكام الالتزام، منشورات أكاديمية شرطة دبي، ١٩٩٤، بند ١٥٩ وما يليه، ص ١٩٨ وما يليها.

في حقهم رغم صحتها بين أطرافها وهم المتصرف والمتصرف إليه^(١).
وإذا كانت المادة ٣٠٥ من قانون الشركات التجارية تلزم الشركة
بكل التصرفات التي يجريها المصفي باعتباره ممثلاً قانونياً لها، فإن
هذه المادة قد اشترطت لذلك أن تكون الأعمال والتصرفات التي يجريها
المصفي في حدود التصفية وإلا قامت مسؤوليته الشخصية عنها. أما
دعوى عدم نفاذ التصرفات المنصوص عليها في قانون المعاملات المدنية،
فهي تواجه الأعمال التي يقصد بها المصفي الإضرار بدائنيها، ولا تقتضيها
أعمال التصفية، فهي أعمال عمدية صادرة من المصفي.

(١) انظر في تفصيل هذه الدعوى من حيث الشروط والنتائج، د. عبد الرازق حسين يسن، مرجع سابق،
بند ٢١٢ وما يليه، ص ٢٥٧ وما يليها.

تعقيب:

في نهاية هذا الأمر تجب الإشارة إلى أن تقرير مسؤولية المصفي عن الأعمال التي تصدر في حق الدائنين سواء المقررة في قانون الشركات التجارية أو مشروع القانون أو المقررة وفقاً للقواعد العامة في قانون المعاملات المدنية، هي وسائل علاجية تواجه تصرفات ضارة صادرة من المصفي ولا تعتبر وسائل وقائية تجنب الدائنين وقوع هذه الأعمال الضارة. بيان ذلك أن قانون الشركات التجارية الحالي ومشروع القانون الجديد كذلك قد جاء خاليين من نص يسمح للدائنين برقابة عمل المصفي أثناء قيامه بالتصفية، ولم يرد فيهما ما يطلق عليه مراقب التصفية وهو شخص أو أكثر من الدائنين يقومون بالرقابة على أعمال المصفي ومساعدته في إجراءات التصفية، والاعتراض على ما يقوم به من أعمال؛ حتى تأتي قراراته وتصرفاته مطابقة لمصالحهم.

وهذا الأمر ليس بدعة، وإنما أخذ به المشرع الاتحادي في قانون المعاملات التجارية الحالي ومشروع قانون إعادة الهيكلة المالية والإفلاس الجديد كذلك في مرحلة الصلح الواقعي من الإفلاس الذي يكون بين الشركة ودائنيها، وأخذاً به كذلك في مرحلة الإفلاس ذاتها^(١). تفسير ذلك أن المادة ٥/٨٦٤ من هذا القانون تنص على أنه بمجرد تصديق المحكمة على

(١) مشروع قانون إعادة الهيكلة المالية والإفلاس من مشاريع القوانين المهمة في الدولة، وتعتبر الدولة بهذا المشروع أول دول عربية تأخذ بوسائل وقائية تمنع المدين من الوقوع في الإفلاس، كما هو الحال في إعادة التنظيم المالي لأعمال المدين المتعثراً مالياً بواسطة خبير مالي تعينه اللجنة المختصة بإعادة التنظيم والتابعة لوزارة المالية، وإعادة هيكلة الشركات وهو نظام يساعد المدين من تقاضي الوقوع في الإفلاس بمساعدة القضاء عن طريق تعيين أمين إعادة الهيكلة الذي يعين لهذا الغرض. وقد تعددت لقاءات الحكومة لدراسة أحكام هذا القانون وتحديثه منذ عام ٢٠١١، ومن المتوقع صدوره في صورة قانون اتحادي قريباً.

محضر الصلح، فتعين المحكمة من بين الدائنين مراقباً أو أكثر للإشراف على تنفيذ الصلح وإبلاغ المحكمة بما يقع من المدين من مخالفات لهذه الشروط. أما مشروع قانون إعادة الهيكلة المالية الجديد، فقد نص في المادة ١/٦٥ عن لجان التصويت من الدائنين أصحاب الديون العادية وأصحاب الديون المضمونة برهن أو امتياز، وذلك لأغراض التصويت على خطة الصلح، ويكون لكل لجنة نائباً يمثلها. وتشكل هذه اللجان جهة مراقبة على عمل أمين الصلح طيلة فترة الصلح الواقى.

والأمر هو ذاته فيما يتعلق بحالة الإفلاس، فقد نصت المادة ١/٦٧٨ من قانون المعاملات التجارية على أن: «يعين قاضي التفليسة مراقباً أو أكثر من بين الدائنين الذي يرشحون أنفسهم لذلك»^(١). والأمر هو ذاته في المادة ١١٥ من مشروع قانون إعادة الهيكلة المالية والإفلاس الجديد التي تنص على أن: «تعين المحكمة مراقبين من الدائنين على أن يكون تعيينهم وتحديد مهامهم وفقاً لأحكام الفصل الرابع من الباب الثالث من هذا القانون».

وتقدر الباحثة أنه كان الأجدى من مشروع قانون الشركات الجديد أن يتفادى هذا النقص الذي ورد في قانون الشركات الحالي وأن يتضمن نصاً بتعيين مراقب أو أكثر من الدائنين لمراقبة أعمال المصفي والطعن فيها إذا لزم الأمر، وذلك كأجراء وقائي لما قد يقع منه من تصرفات أثناء فترة التصفية.

(١) تجدر الإشارة أن قانون المعاملات التجارية الحالي قد تحدث في مواد عديدة قبل هذه المادة عن دور المراقب حتى قبل تعيينه، ومن أمثلة هذه المواد: المادة ٦٨٨، والمادة ٦٧٢، والمادة ٦٧٢.

ثانيًا: أثر التصفية على حقوق الدائنين:

سوف توضح الباحثة أثر التصفية على حقوق الدائنين من خلال معالجة المسائل التالية:

١- أثر التصفية على الديون العادية والممتازة السابقة والإلحقة للتصفية:

الأصل أن جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه، ومن ثم يمكن للدائن التنفيذ على جميع أموال المدين الموجود تحت يد هذا المدين سواء كانت هذه الأموال موجودة عند نشوء الدين أو دخلت ذمة المدين بعد ذلك، وهذا ما يعبر عنه بحق الضمان العام للدائنين. والأصل كذلك أن جميع الدائنين العاديين في مرتبة واحدة بالنسبة لأموال المدين التي تدخل في الضمان العام، فلا يفصل بينهم دائن على آخر حتى ولو كان دينه سابقاً من حيث نشوئه في ذمة المدين أو كان أكبر منه^(١).

ولا يستثنى من هذا الأصل سوى الذي يكون قد حصل من المدين على ضمان خاص يخرج من حكم الضمان العام السابق كما هو الحال في الدائنين أصحاب الحقوق المرهونة أو أصحاب حق الامتياز على أموال المدين أو على شيء منها. فإذا وجد مثل هذا الدائن، تقدم على غيره من الدائنين العاديين في استيفاء حقه بحيث يستوفي حقه بالأولوية من ثمن الشيء الذي تقرر الضمان الخاص عليه^(٢).

والدائن المرتهن هو صاحب حق عيني تبقي ينشأ بموجب اتفاق مع المدين الراهن. وإذا حل أجل دينه ولم يف المدين بالدين، جاز للدائن

(١) انظر في ذلك، د. عبد الرازق حسين يسين، مرجع سابق، بند ١٥٢، ص ١٩٢.

(٢) المرجع السابق، بند ١٥٢، ص ١٩٢.

المرتتهن التنفيذ على العقار المرهون متبعا في ذلك إجراءات فرضها القانون كما يجوز له التنفيذ على سائر أموال المدين (الضمان العام) في حالة عدم كفاية ثمن العقار للوفاء بالدين. ويتمتع الدائن المرتتهن بميزة التقدم (الأولوية) على غيره من الدائنين العاديين في استيفاء حقه^(١).

أما حق الامتياز، فيعرف بأنه حق يخول لصاحبه الدائن الممتاز ميزة استيفائه الدين بالأولوية على جميع الدائنين الآخرين سواء العاديين أو الممتازين من ثمن منقولات أو عقارات معينة يملكها المدين بسبب صفة في الدين. ويتقرر حق الامتياز بنص القانون لصفة معينة في بعض الديون قدر المشرع ضرورة استيفائها أولاً قبل غيرها^(٢).

والتفرقة بين حقوق الدائنين العاديين أصحاب الضمانات العامة على أموال الشركة، والدائنين أصحاب الضمانات الخاصة عليها من حيث الأولوية في الاستيفاء، أمر أقرها المشرع الاتحادي في المادة ٣٠٢ من قانون الشركات الحالي والمادة ٣٢٢ من مشروع القانون الجديد. تفسير ذلك أن المادة ٣٠٢ من القانون الحالي تنص على أنه: «إذا لم تكن أموال الشركة كافية للوفاء بجميع الديون يقوم المصفي بالوفاء بنسبة هذه الديون وذلك مع عدم الإخلال بحقوق الدائنين الممتازين. وكل دين ينشأ عن أعمال التصفية يدفع من أموال الشركة بالأولوية على الديون الأخرى». وبالمصطلحات ذاتها تنص المادة ٣٢٢ من مشروع القانون الحالي.

(١) راجع في الأحكام المتعلقة بحق الرهن التأميني والرهن الحيازي، المواد من ١٣٩٩ إلى ١٥٠٣ من قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥.

(٢) راجع في الأحكام المتعلقة بحقوق الامتياز العامة والخاصة المواد من ١٥٠٤ إلى ١٥٢٨ من قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥.

ويتضح من النص ما يلي:

١- أن المشرع يولي طائفة الدائنين الممتازين اهتماماً خاصاً عن طائفة الدائنين العاديين، ومن ثم يمنحهم امتيازهم أولوية في استيفاء حقهم قبل غيرهم من الدائنين العاديين. ويعتبر ذلك إعمالاً للقاعدة العامة في حقوق الامتياز. وتتم ترجمة هذه الأولوية بأن يستوفى هؤلاء ديونهم كاملاً من أموال الشركة ولا يخضعون لمزاحمة غيرهم من الدائنين.

وفي داخل طائفة الدائنين الممتازين، يتم التعامل في حقوقهم تبعاً لما ورد في نص المادة ١٥٠٥ وما يليها من قانون المعاملات المدنية الاتحادي. وطبقاً لذلك، إذا لم ينص القانون على مرتبة امتياز الحق، كانت المرتبة تالية للحقوق المنصوص عليها في هذا القانون والتي بينها المادة ١٥١٢ من القانون ذاته والتي تبدأ بامتياز المصرفيات القضائية. أما في حالة تساوي مرتبة الامتياز، فإن الحقوق تكون في مرتبة واحدة وتؤدي بنسبة كل منها ما لم ينص القانون على تفضيل أحدهما على الآخر^(١).

٢- قرر المشرع في القانون الحالي ومشروع القانون الجديد أن كل الديون التي تنشأ في فترة التصفية تتمتع بالأولوية في الوفاء عن غيرها من الديون السابقة على فترة التصفية. وتفهم الأولوية التي وردت بهذه العبارة - وفقاً لتقدير الباحثة - أنها تزيد بأولويتها على كل الديون السابقة سواء كانت العادية أو الممتازة السابقة على التصفية. وتستند الباحثة في هذا القول بما ورد في النص من عبارة « الديون الأخرى » وهي عبارة عامة تشمل كل الديون الأخرى العادية والممتازة، ولو كان المشرع يقصد أولويتها على الديون العادية فقط، لكان قد ذكر ذلك.

(١) انظر المادة ٢/١٥٠٥ من قانون المعاملات المدنية الاتحادي.

ومؤدى ذلك أن ترتيب الديون وفقاً للنص السابق يكون كالتالي:
الديون اللاحقة لفترة التصفية، ثم الديون الممتازة السابقة على التصفية،
ثم الديون العادية السابقة على التصفية.

٣- في داخل طائفة الديون العادية، أوضح المشرع كيفية الوفاء بالديون بنصه في صدر المادة ٣٠٢ سالفه الذكر على أنه: «إذا لم تكف أموال الشركة كافية للوفاء بجميع الديون يقوم المصفي بالوفاء بنسبة هذه الديون...». ومؤدى ذلك أنه في الحالة التي تكون فيها أموال الشركة كافية للوفاء بجميع ديونها، فيتم سداد هذه الديون كلها. أما في الحالة التي يظهر فيها بعد حصر الموجودات أن أموال الشركة لا تكفي لسداد كل الديون، فيتم سداد هذه الديون بنسبة ما تمثله في رأس مال الشركة. فإذا كان الدين يقدر بنسبة ٢٠٪ من رأس مال الشركة، فإن صاحبه يستحق نسبة ٢٠٪ من باقي موجودات الشركة بعد سداد الديون الممتازة والديون المضمونة برهن، وهكذا.

٤- تجدر الإشارة إلى أن الحديث في المادة ٣٠٢ من قانون الشركات الحالي التي تعادل المادة ٣٢٢ من مشروع القانون الجديد هو حديث عن ديون الشركة ذاتها ودائني الشركة، وليس حديثاً يتعلق بدائني الشركاء (المساهمين) الشخصيين. تفسير ذلك أنه لا يترتب على تصفية الشركة أي تغيير في الوضع القانوني للدائنين الشخصيين للشركاء حيث يظلون بعيداً عن الشركة وما يجري لها من تطورات قانونية تتمثل في التصفية. ويترتب على ذلك أن أموال الشركة لا تعتبر ضامنة للوفاء بديونهم، ولا يتقدمون بديونهم في التصفية، حيث تظل الشركة مالكة لأموالها طيلة مدة التصفية، ويظل الدائنون خلال فترة التصفية دائنين شخصيين ولا يتحولون إلى دائنين للشركة. ولا يكون أمام الدائنين الشخصيين

للمساهمين سوى انتظار ما قد تسفر عنه التصفية من دخول أموال في الذمة المالية للمساهمين، ويمكنهم بعدها التنفيذ على أموالهم بعد انتهاء التصفية كلية، وفقاً لإجراءات التنفيذ على أموال المدين حسبما ينظمها قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ المعدل بالقانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ في المواد من ٢٧١ وما يليها.

٢- أثر التصفية على أصحاب السندات:

تلجأ الشركة إلى طرق عديدة للحصول على الأموال لتوسيع نشاطها، منها الاقتراض الذي قد يتم من البنوك والمؤسسات المالية، أو يتم من الغير. وعادة ما تفضل الشركة الاقتراض من الجمهور عن طريق طرح سندات دين عن الاقتراض من المصارف والمؤسسات المالية، وذلك لأن الاقتراض كم البنوك يكون لمدد قصيرة وبفوائد عالية، بخلاف الحال في الاقتراض من الجمهور الذي يكون عادة طويل الأجل ويكون مبلغ القرض كبير يكفي الشركة لممارسة أعمالها^(١).

وقد عالج المشرع الاتحادي السندات التي تصدرها شركة المساهمة في المواد من ١٧٧ إلى ١٨٩ من قانون الشركات الاتحادي على اعتبارها من الأوراق المالية التي تصدرها هذه الشركات. وقد بنيت المادة ١٧٧ من هذا القانون بعد تعديلها بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٨ طبيعة هذه السندات بأنها قروض على الشركة بقولها: «لشركة بعد موافقة الجمعية العمومية أن تعقد قروضاً مقابل سندات تصدر بقيمة متساوية قابلة للتداول». ويعرف السند بأنه صك قابل للتداول يثبت حق حامله فيما قدمه من مال تجاه الشركة وأنه قدمه على سبيل القرض، ويثبت كذلك حقه في

(١) ويفضل نظام الاقتراض من الجمهور عن إصدار أسهم وإضافة أسهم جديدة، د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص ٣١٢؛ د. عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص ٣٦٠.

الحصول على نسبة ربح معينة، والحصول على دينه في ميعاد معين^(١).
ويعتبر صاحب السند دائئاً للشركة بقيمة السندات التي يملكها،
ومن ثم فهو ليس شريكاً فيها، وإنما يرتبط بالشركة بعقد قرض. ولهذا،
مثله مثل أي دائئ يتقاضى فائدة سنوية عن قيمة السندات التي يملكها
سواء حققت الشركة أرباحاً أم لم تحقق، بخلاف الحال في السهم حيث
يعتبر صاحبه شريك في الشركة ولا يستحق ربحاً إلا إذا حققت الشركة
ربحاً^(٢).

ويترتب على كون حامل السند دائئاً للشركة بقدر ما يملك من
سندات أنه مادام دينه غير مضمون برهن صادر من الشركة، فيكون
دائئاً عادياً، ويكون له بهذه الصفة حق على الضمان العام لأموال
الشركة. وينتج عن ذلك ولهذا يكون له عند تصفية الشركة التنفيذ على
أموال الشركة باعتباره دائئاً عادياً، ومن ثم يتقدم عليه الدائئون أصحاب
الحقوق الممتازة والدائئون أصحاب الحقوق المضمونة برهن، ويسري على
ديونهم حكم المادة ٣٠٢ من قانون الشركات فيما يتعلق بقسمة موجودات
الشركة عليهم^(٣).

وهناك نوع من السندات تصدره شركات المساهمة هو السندات
المضمونة وهي مثل السندات العادية تصدر بقيمة معينة يكون صاحبها
دائئاً للشركة بقدر هذه السندات غير أنها تصدر من الشركة وهي
مضمونة بضمانات شخصية أو عينية إضافة إلى الضمان العام للدائئين.

(١) انظر في هذا التعريف، د. فايز نعيم رضوان، مرجع سابق، بند ٢٣٥، ص ٢٣٠.

(٢) انظر في ذلك، د. عادل على المقدادي، مرجع سابق، ص ٢٢٩.

(٣) وبطبيعة الحال يتقدم أصحاب السندات باعتبارهم دائئين على مالكي الأسهم باعتبارهم شركاء في
الشركة. انظر في ذلك، د. عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص ٢٧٩.

وتتمثل الضمانة الشخصية في كفالة تصدر من أحد البنوك يضمن فيها سداد السندات الصادرة من الشركة بناء على اتفاق بين البنك والشركة، أما الكفالة العينية فتتمثل في رهن يقع على بعض أموال الشركة تأميناً لقيمة السندات^(١).

وقد تحدث قانون الشركات الاتحادي الحالي وكذلك مشروع القانون الجديد عن السندات المضمونة برهن في بعض موادها منها المادة ١٧٩ من القانون الحالي التي تنص على أنه: « لا يجوز للشركة إصدار سندات قرض قبل استيفاء رأس المال كاملاً من المساهمين ونشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر عن سنة مالية على الأقل. ومع ذلك يجوز للشركة إصدار سندات قرض قبل نشرها ميزانية السنة الأولى إذا كفلت الدولة أو أحد المصارف العامة فيها الوفاء بهذه السندات أو كانت السندات مضمونة بصكوك أصدرتها إحدى الجهات المذكورة»^(٢). والأمر هو ذاته في المادة ١٨٠ التي تنص على أن: « يجب ألا تزيد قيمة السندات على رأس المال الموجود حسب آخر ميزانية معتمدة ما لم يؤذن للشركة بذلك في قرار تأسيسها أو تكون السندات مضمونة من الدولة أو أحد مصارفها العاملة فيها»^(٣). هذا بالإضافة إلى المادة ١٨٢ التي توجب أن يذكر في نشرة الاكتتاب الخاصة بالسندات - والتي ستُنشر في صحيفتين يوميتين محليتين - بياناً بمقدار السندات السابق إصدارها وضماداتها ومقدار ما لم يتم وفاؤه منها وقت إصدار السندات الجديدة^(٤).

(١) انظر في ذلك، د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص ٤٠٥.

(٢) تعادل المادة ٢٣٤ من مشروع القانون الجديد.

(٣) لا يوجد لهذه المادة مقابل في مشروع القانون الجديد.

(٤) لا يوجد لهذه المادة مقابل في مشروع القانون الجديد.

وفي الحالة التي تكون فيها سندات القرض مضمونة برهن على بعض أموال الشركة، فإنها تتقدم بالأولوية على الدائنين العاديين ومنهم أصحاب السندات غير المضمونة، ومن ثم تستوفي حقها بالكامل بعد استيفاء أصحاب الامتيازات، وقبل الدائنين العاديين. وما يتبقى من سداد قيمة السندات المضمونة، يخصص لسداد الديون العادية. أما إذا لم يكف ثمن بيع الشيء محل الرهن لسداد قيمة السندات، فيتحول أصحاب السندات إلى دائنين عاديين بالمبلغ غير المسدد، ويدخلون مع الدائنين العاديين في استيفاء هذا القدر غير المسدد^(١).

ثالثاً: أثر التصفية على حقوق المساهمتين والتزاماتهم:

عمليات وإجراءات التصفية توجه إلى أصول الشركة وموجوداتها ولا توجه إلى المساهمين فيها، ومن ثم لا أثر للتصفية على المركز القانوني للمساهمين في شركة المساهمة حيث يظلون شركاء في الشركة بقدر ما يمتلكون من أسهم، ومن ثم يستفيدون من صافي موجودات الشركة إن وجدت ويتحملون خسائر الشركة بقدر حصصهم في حالة الخسارة، ويظل المركز القانوني للمساهمين على هذا النحو حتى يتم إقفال التصفية^(٢).

وفيما يتعلق بحقوق المساهمين باعتبارهم شركاء في الشركة، فإن

(١) انظر في ذلك، د. مروان بدر الإبراهيم، تصفية شركات المساهمة، مرجع سابق، ص ٢٧٣. والجدير بالذكر أن قانون المعاملات التجارية الاتحادي رقم ١٨ لسنة ١٩٩٢ قد تضمن أكثر من نص يتعلق بأصحاب السندات في شركات المساهمة ودورهم في عملية إفلاس الشركة والحصول على صلح لها. وتذكر الباحثة هنا نص المادة ٨١٢ التي تنص على عدم خضوع سندات القرض التي تصدرها الشركة لإجراء تحقيق الديون، وإنما تقبل بقيتها الاسمية بعد خصم ما قد تكون الشركة قد دفعته منها. ومن هذه المواد كذلك نص المادة ٨١٤.

(٢) قريب من ذلك، د. حمود محمد محمد شمسان، تصفية شركات الأشخاص التجارية، مرجع سابق، ص ٧٠٠.

المادة ٣٠٨ قد بينت هذه الحقوق بقولها: « تقسم أموال الشركة الناتجة عن التصفية على الشركاء وذلك بعد أداء ما عليها من ديون ويحصل كل شريك عند القسمة على مبلغ يعادل قيمة الحصة التي قدمها من رأس المال. ويقسم الباقي من أموال الشركة بين الشركاء بنسبة نصيب كل منهم في الربح»^(١). وعملاً بهذا النص، فإنه إذا أسفرت التصفية عن فائض من الأموال، فإن هذه الأموال تقسم بين الشركاء بحيث يسترد كل منهم على مبلغ يعادل قيمة الحصة التي تقدم بها في رأس مال الشركة. وإذا تبقت أموال بعد استرداد كل منهم ما يوازي قيمة حصته، اعتبر هذا المال ربحاً للشركاء، ومن ثم يقسم بينهم بنسبة نصيب كل منهم في الربح.

وقد أضاف مشروع القانون الجديد في النص عبارة تتمثل في أنه في الحالة التي لم يتقدم فيها أحد الشركاء لتلقي نصيبه من المصفي، يجب على المصفي أن يودع هذا المال في خزانة المحكمة المختصة باسم هذا الشريك. وحسناً فعل المشروع الجديد بهذه الإضافة على اعتبار أن تخلص المصفي من هذا المال وإيداعه في خزانة المحكمة ينهي إجراءات التصفية سريعاً وينهي المراكز القانونية التي قد تعلق لمجرد تأخير أحد الشركاء في تلقي حقه.

أما فيما يتعلق بمسؤولية المساهمين، فإنه من المعروف أن هذه شركات المساهمة تتميز بالمسؤولية المحدودة للمساهم فيها وهذه الميزة هي السبب الرئيسي لإقبال الأفراد على الاكتتاب في أسهم الشركة؛ حيث إن هذه المسؤولية المحدودة هي التي تجعل المساهم في مأمن من الرجوع

(١) تعادل المادة ٣٢٢ من مشروع القانون الحالي مع بعض الإضافات التي وردت في النص الوارد في المشروع.

على أمواله الخاصة في حالة فشل الشركة وخسارتها^(١).

ويقصد بهذا المبدأ أنه متى قدم المساهم مساهمته في الشركة، فلا يكون بعد ذلك مسؤولاً تجاه الشركة أو تجاه الدائنين إذا استغرقت ديون الشركة أصولها، ويختلف المساهم في ذلك عن الشريك المتضامن في شركة التضامن وشركة التوصية بالأسهم.

وتعتبر المسؤولية المحدودة للمساهم في شركات المساهمة من النظام العام، ومن ثم لا يجوز حرمان المساهم من هذا الحق ولو وافق بنفسه على ذلك. ويعتبر هذا المبدأ كذلك مظهرًا من مظاهر المساواة بين المساهمين في هذا النوع من الشركات؛ حيث يعفى الجميع من الالتزامات الزائدة عن حصته، دون أن يكون في مكنة أعضاء مجلس الإدارة إعفاء البعض وتقرير مسؤولية البعض، فالكل متساو في هذه الميزة^(٢).

ونظرًا لأهمية مبدأ تحديد مسؤولية المساهم عن ديون الشركة بقدر مساهمته فقط في رأس مالها، فقد نص عليه قانون الشركات الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٤ في المادة ٦٤ منه بقوله « تعتبر شركة مساهمة عامة كل شركة يكون رأسمالها مقسمًا إلى أسهم متساوية القيمة قابلة للتداول ويسأل الشريك فيها بقدر حصته في رأس مالها »^(٣).

وإذا أردنا تطبيق الأحكام الخاصة بمسؤولية المساهم المحدودة على حالة التصفية وجدنا أمرين يتمثلان في الآتي:

١ - أنه فيما يتعلق بمطالبة المساهم بمساهمته في الشركة عندما لا

(١) انظر في ذلك، د. هاني دويدار، القانون التجاري، مرجع سابق، بند ٩٠٤، ص ٦٩٦.

(٢) في هذا المعنى، د. فاروق إبراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٨، ص ٣٥.

(٣) تعادل المادة ١٠٩ من مشروع القانون الجديد.

يوفي بها، فإن هذا الأمر جائز أثناء حياة الشركة إعمالاً لنصوص قانون الشركات الحالي. تفسير ذلك أن المادة ١٦٧ من قانون الشركات الحالي إذا تخلف المساهم عن الوفاء بالقسط المستحق من قيمة السهم في ميعاد الاستحقاق جاز لمجلس الإدارة التنفيذ على السهم بالتنبيه على المساهم بدفع القسط المستحق بكتاب مسجل. فإذا لم يقم المساهم بالوفاء خلال ٣٠ يوماً، جاز للشركة أن تبيع السهم بالمزاد العلني. ويستنتج من ذلك جواز مطالبة المساهم بسداد ما يكون مدين به تجاه الشركة من قيمة الأسهم (١).

غير أن تطبيق هذه الفكرة في حالة تصفية الشركة غير جائز إلا في ضوء المادة ٢/٢٩٨ التي تنص على أنه: “ومع ذلك لا يجوز له مطالبة الشركاء بالباقي من حصصهم إلا إذا اقتضت ذلك أعمال التصفية وبشرط المساواة بينهم” (٢). وعملاً بهذا النص، فإنه لا يجوز للمصفي أن يطالب المساهمين بسداد ما عليهم من ديون لصالح الشركة تتعلق بسداد قيمة الأقساط المستحقة لها إلا بشرطين هما:

أ- أن تحتاج التصفية إلى نقود لسداد باقي الديون أو للوفاء بنفقات التصفية أو بأجر المصفي، فهنا تكون مطالبة المصفي للمساهم قد تطلبتها أعمال التصفية.

ب- أن يطالب المصفي جميع المساهمين المدينين للشركة بسداد قيمة أسهمهم لصالح الشركة، وهذا ما وصفه النص بضرورة المساواة بين المساهمين؛ تحقيقاً للعدالة بينهم.

٢- في الحالة تكون فيها صافي أصول الشركة غير كافية للوفاء بحصص الشركاء بأكملها، فيجب توزيع الخسارة بينهم بحسب النسبة المقررة

(١) تعادل المادة ٢٢١ من مشروع القانون الجديد.

(٢) تعادل المادة ٢/٢٣٢ من مشروع القانون الحالي.

لتوزيع الخسائر^(١). ويفهم من النص أن كل مساهم يتحمل في ديون الشركة بنسبة مساهمته في رأس مال الشركة على اعتبار أن هذه هي القاعدة التي تحكم توزيع الخسائر في شركة المساهمة.

(١) راجع في ذلك، د. مروان بدر الإبراهيم، مرجع سابق، ص ٢٨٦ و ٢٩٦.

الختام

الخاتمة

في نهاية دراسة وتحليل نصوص قانون الشركات الاتحادي الحالي رقم ٨ لسنة ١٩٨٤، ومشروع القانون الجديد فيما يتعلق بالنظام القانوني لتصفية شركات المساهمة، انتهت الباحثة إلى عدة نتائج وتوصيات تتمثل في الآتي:

أولاً: النتائج:

تتمثل هذه النتائج فيما يلي:

١- بالتدقيق في النصوص المتفرقة التي وردت في قانون الشركات التجارية الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٤، وكذلك النصوص التي وردت المشروع الجديد لهذا القانون، والتي وردت في قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥، فقد اتضح للباحثة أن شركة المساهمة يكمن أن تدخل دور التصفية لأسباب عديدة منها ما يتعلق بقوة القانون دون منح سلطة تقديرية للقضاء، ومنها ما يتم بحكم القضاء، ومنها ما يقع باتفاق المساهمين على ذلك، وكلها أسباب تؤدي إلى زوال الشركة وتسوية ما ينتج من هذا الزوال من آثار.

٢- نظم المشرع الاتحادي انقضاء وتصفية الشركة باتفاق الشركاء على ذلك في المادة ٦٧٣/ (د) من قانون المعاملات المدنية، ووافقها في ذلك المادة ٥/٢٨١ من قانون الشركات التجارية بقولها « تتحل الشركة لأحد الأسباب الآتية: ٥- إجماع الشركاء على إنهاء مدتها ما لم ينص عقد الشركة على الاكتفاء بأغلبية معينة»، والأمر هو ذاته في المادة ٥/٢٩٩ من مشروع القانون الجديد. والأصل طبقاً لهذه النصوص، أن يتم هذا الانقضاء باتفاق كل الشركاء إلا إذا كان عقد الشركة يتطلب أغلبية معينة

من الأصوات لانقضائها؛ ففي هذه الحالة يجب احترام الأغلبية المتطلبية. بيد أن تطبيق هذا النص على شركة المساهمة يصطدم ببعض العقبات القانونية التي تقررها مواد أخرى تضمنها قانون الشركات الاتحادي. بيان ذلك أن المادة ١٤١ من هذا القانون - بعد تعديلها بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٨ - والتي تعادل المادة ١٤٣ من مشروع القانون الجديد - قد نصت على أن القرارات الصادرة بحل شركة المساهمة قبل الميعاد المعين في النظام الأساسي للشركة تصدر بأغلبية ثلاثة أرباع الأسهم الممثلة في الاجتماع. يستوي في ذلك أن يكون هذا الاجتماع هو الاجتماع الأول الذي يتوافر فيه مساهمون يمثلون ثلاثة أرباع رأس مال الشركة، أو كان هو الاجتماع الثاني الذي يتوافر فيه مساهمون يمثلون نصف رأس مال الشركة، أو كان الاجتماع الثالث الذي يكون صحيحاً مهما كان عدد الحاضرين فيه. ويفهم من النص أن الأمر يتعلق بأغلبية منصوص عليها قانوناً وهي أغلبية ثلاثة أرباع الأسهم الممثلة في الاجتماع، ومن ثم لا يجوز للمؤسسين أن يدرجوا في نظام الشركة أغلبية أخرى بخلافها. ويترتب على ذلك أن قرار حل شركة المساهمة قبل مدتها يجب أن يوافق عليه إما المساهمون جميعاً، أو على الأقل موافقة من يمثل ثلاثة أرباع الأسهم على النحو المبين في الفقرة السابقة.

٣- استحدث مشروع قانون الشركات الجديد سبباً لانقضاء الشركة وتصفيته لم يكن موجوداً من قبل يتمثل فيما ورد في المادة ٣٠٨ منه والتي تنص على أنه :»

١- مع الإخلال بالحالات الواردة في هذا القانون أو أي قانون آخر، إذا ثبت للوزارة أو الهيئة أو السلطة المختصة - كل حسب اختصاصه - توقف الشركة عن مزاولة أعمالها أو أنها تمارس أعمالها بالمخالفة لأحكام

هذا القانون والقرارات المنفذة له، فإنه يجوز للوزارة أو للهيئة أو للسلطة المختصة - كل حسب اختصاصه - إنذار الشركة بأنه سيتم شطبها من السجل خلال ثلاثة أشهر من تاريخ الإخطار ما لم تقدم مبرراً مقبولاً لعدم الشطب.

وإعمالاً لهذا النص المستحدث، تنقضي به الشركة بقرار إداري صادر إما من وزارة الاقتصاد أو هيئة الأوراق المالية والسلع أو السلطة المحلية المختصة بشؤون الشركات في الإمارة المعنية في حالتين هما: الأول، هو توقف الشركة عن مزاوله نشاطها، والثاني، هو مزاوله الشركة أعمالها بالمخالفة لأحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له. في هاتين الحالتين، تقوم الجهة الإدارية المختصة بإنذار الشركة بأنه سيتم شطبها من سجل الشركات خلال ثلاثة أشهر من تاريخ الإخطار ما لم تقدم الشركة مبرراً مقبولاً للجهة الإدارية لعدم الشطب.

٤- إذا كان مشروع القانون الجديد - مثله في ذلك مثل قانون الشركات الحالي - لم ينص صراحة على شروط معينة يجب توافرها فيمن يعين مصفياً لشركات الأموال، فإنه نظراً لطبيعة عمل المصفي وكونه الشخص الذي يتولى إدارة أعمال الشركة في هذه الفترة، ويقوم بحصر الديون والمطالبه بالحقوق، وتوزيع صافي أصول الشركة على الشركاء، فإن الفقه والقضاء يعتبران المصفي خبيراً في أعمال المحاسبة، ومن ثم يجب أن تتوافر في هذا المصفي الشروط الواجب توافرها فيمن يعين خبيراً أمام المحاكم؛ أي من بين المعينين في جدول خبراء المحكمة.

وتشيد الباحثة هنا بموقف مشروع قانون الشركات الجديد الذي تطلب في المصفي شرطين أشارت إليهما المادة ٣١٣/١ من المشروع عند حديثها عن تعيين المصفي بقولها « على ألا يكون المصفي مدققاً حالياً

لحسابات الشركة أو يكون قد سبق له تدقيق حساباتها».

٥- فيما يتعلق بتعيين المصفي من جانب الجمعية العمومية للشركة، فقد لاحظت الباحثة على المادة ١/٣١٣ من مشروع القانون الجديد أنها لم تشر إلى طبيعة اجتماع الجمعية العامة الذي يتم فيه تعيين المصفي هل هو اجتماع عادي أم اجتماع غير عادي، وذلك بخلاف الحال في المادة ٢٩٤ من قانون الشركات الحالي الذي ينص صراحة على تعيين المصفي في اجتماع عادي للجمعية العمومية للشركة.

وقد انتهت الباحثة من تحليل نصوص المشروع الجديد إلى أنه في كل نصوص هذا المشروع تم حذف عبارة « الجمعية العمومية غير العادية» التي كانت تتردد في كثير من النصوص في قانون الشركات الحالي، ومن ثم فقد هجر المشروع الجديد التفرقة التي سادت زمنًا طويلاً منذ صدور قانون الشركات الحالي عام ١٩٨٤ والمتعلقة بالجمعية العمومية العادية وغير العادية. ويتضح هذا الأمر كلية بقراءة نصوص عدة نصوص في المشروع الجديد كما هو الحال في: المادة ١٧٥ التي تحدث عن انعقاد الجمعية العمومية للمساهمين، والمادة ١٨١ التي تحدد اختصاصات الجمعية العمومية، والمادة ١٨٧ التي تتحدث عن صحة اجتماعات الجمعية العمومية، والمادة ١٩٢ التي تتحدث عن صحة القرارات، وغيرها من النصوص التي لم تعد تفرق بين اختصاصات الجمعية العمومية العادية وغير العادية.

٦- أحسن المشروع الجديد صنعاً عندما نص في المادة ٣/١٥ منه على أنه: « وفي جميع الأحوال التي يحكم فيها ببطلان الشركة، تتبع في تصفية الشركة وفي تسوية حقوق الشركاء بعضهم البعض شروط العقد...». ويرجع استحسان الباحثة لهذا النص أنه تفادي الغموض

الذي كان يحيط بفكرة جواز اللجوء إلى القضاء لتعيين المصفي وتحديد إجراءات التصفية في حالة بطلان عقد الشركة، هذا الغموض الذي ساهم فيه النقص الوارد في قانون المعاملات المدنية الاتحادي، وقانون الشركات الاتحادي الحالي بهذا الخصوص، وهذا ما حدا بالباحثة إلى تبني الحل الذي نص عليه القانون المدني المصري الذي يقرر اللجوء إلى القضاء لتعيين المصفي وتحديد إجراءات التصفية في هذه الحالة في حالة البطلان المطلق لعقد الشركة.

٧- انقسم الفقه على نفسه في تحديد الطبيعة القانونية لعمل المصفي؛ فمنهم من اتجه إلى أن المصفي عضواً في جسم الشركة، أو بالأدق جزءاً لا يتجزأ من عقد الشركة، ومنهم من صور العلاقة بين المصفي والشركة على أنها وكالة إلا أنهم اختلفوا في تحديد الموكل في هذه الوكالة هل هي الشركة ذاتها، أم الشركاء أم الدائنين. والواقع أن بعض أحكام قضاء محكمة تمييز دبي قد أيدت نظرية الوكالة عن الشركة حيث اعتبرت أن المصفي وكيلاً عن الشركة.

وقد مالت الباحثة إلى القول بأنه لا حاجة للفقه في تحديد الطبيعة القانونية لعمل المصفي؛ فنصوص القانون قد وضعت الأحكام المتعلقة بالمصفي بدءاً من تعيينه ومروراً بالأعمال المسندة إليه، وانتهاءً بالتزاماته ومسؤوليته، ولهذا لا داعي للدخول في منازعات لا طائل قانوني منها. ولا يمنع هذا الموقف الباحثة من أن تقدر أن أكثر التشابه هو بين عمل المصفي وعمل الوكيل عن الشركة على الرغم من وجود اختلافات واضحة بين العاملين.

٨- التزامات المصفي محل اهتمام من المشرع الاتحادي سواء في القانون الحالي أو في مشروع القانون الجديد، ولهذا نظمها المشرع بشكل

دقيق بدءاً من شهر اسمه وشهر عملية التصفية، وجرد أموال الشركة، واتخاذ الإجراءات اللازمة للمحافظة على أموال وحقوق الشركة تجاه الغير، وتمثيل الشركة أمام القضاء، وتحصيل الحقوق والوفاء بالديون، وانتهاء التصفية في المدة المحددة وتوزيع فائض التصفية.

٩- فيما يتعلق بالوقت الذي تنتهي فيه التصفية وما إذا كانت تتضمن عملية توزيع صافي الموجودات على الشركاء بعد الوفاء بالديون أم لا، تجد الباحثة أن نصوص قانون الشركات الحالي ومشروع القانون الجديد قد حددت بوضوح اللحظة التي تنتهي فيها التصفية بأنها اللحظة التي يقدم فيها المصفي حساباً ختامياً للشركاء أو الجمعية العمومية، والتصديق على هذا الحساب. ويبدو من النصوص التشريعية أنها لا يعتبر القسمة ضمن أعمال التصفية.

أما فيما يتعلق بأحكام القضاء، فتجد الباحثة أنها لا تسير على وتيرة واحدة، فهناك أحكام تطابق النصوص التشريعية وتعتبر التصفية تنتهي وقت تقديم الحساب الختامي والتصديق على هذا الحساب، وهناك أحكام أخرى تعتبر عملية توزيع صافي موجودات الشركة على الشركاء ضمن عملية التصفية.

١٠- وضع المشرع على عاتق المصفي جملة من الالتزامات بهدف إنجاح أعمال التصفية، وتبدأ هذه الأعمال بنص عام وهو نص المادة ٢٩٣ التي توجب على المصفي أن يتبع في تصفية الشركة الأحكام المنصوص عليها في المواد التي تعالج التصفية ما لم يتفق الشركاء أو يحدد نظام الشركة طريقة أخرى للتصفية. وسواء اتبع المصفي الطريقة القانونية أو الاتفاقية أو القضائية في التصفية، فهو ملزم بالقيام بواجباته بما يتفق وطريقة التصفية، وإلا قامت مسؤوليته المدنية المتمثلة في التعويض.

والواقع أن المشرع الاتحادي لم يكتف بحكم القواعد العامة التي

تقرر مسؤولية المصفي في حالة وقوع خطأ منه يسبب ضرراً للشركة أو الغير، وإنما نص على هذه المسؤولية بنص صريح وهو نص المادة ٣١١ من قانون الشركات الاتحادي والتي تعادلها المادة ٣٢٩ من مشروع القانون الجديد، وقد تلا ذلك جملة من النصوص التي تعالج مسؤولية المصفي بأساليب مختلفة.

وبالإضافة إلى المسؤولية المدنية للمصفي، فإنه من الممكن أن تثار مسؤوليته الجنائية إذا شكلت أفعاله جرائم يعاقب عليها القانون. وقد ترجمت هذا المعنى المادة ٣٢٢ من قانون الشركات ببنديهما الأول والخامس.

١١- إحدى المسائل التي أثارته نقاشاً في الفقه هي مسألة مدى التزام الشركة بالتصرفات والأعمال التي يجريها المصفي وهو متجاوز أو خارج عن حدود اختصاصاته وسلطاته المرسومة قانوناً. ولا توافق الباحثة الرأي الذي يعول على حسن نية المتعامل مع المصفي للقول بأن الشركة تلتزم بتصرفات المصفي، بعكس الحال إذا كان سيء النية، فلا تلتزم الشركة بهذه التصرفات. ويرجع عدم موافقة الباحثة لهذا الرأي لأكثر من سبب منها تم ذكرها في حينها.

١٢- اختلف الفقه كثيراً في أساس مسؤولية المصفي في حالة مخالفته أعمال التصفية المنصوص عليها قانوناً أو المتفق عليها بين الشركاء؛ فمنهم من رأي مسؤولية العقدية تجاه الشركة فقط، ومسؤوليته التقصيرية تجاه الشركاء والغير كالدائنين، ومنهم من رأي مسؤولية العقدية تجاه الشركة والشركاء، ومسؤوليته التقصيرية تجاه الغير كالدائنين، وفريق ثالث يرى مسؤولية التقصيرية في جميع الحالات على اعتباره نائباً قانونياً للشركة وليس نائباً اتفاقياً.

وقد مالت الباحثة في رأيها إلى ما ذهب إليه أنصار الرأي الثالث

من مساءلة المصفي تقصيراً عند مخالفته لإجراءات وأعمال التصفية، وقد استندت الباحثة إلى العديد من الحجج والأسانيد التي تؤيد وجهة نظرها.

١٣- لا تقف مسؤولية المصفي عند حد المسؤولية المدنية تجاه الأضرار التي تقع نتيجة أفعاله سواء كانت موجهة ضد الشركة أو ضد الغير، وإنما تمتد كذلك إلى المسؤولية الجنائية عن الأفعال التي ترقى إلى مرتبة الفعل الجنائي. وإعمالاً لقاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص المنصوص عليها في المادة ٤ من قانون العقوبات الاتحادي رقم ٣ لسنة ١٩٨٧ وتعديلاته. وتطبيقاً لهذا النص، يسأل المصفي عن الجرائم التي تقع منه وتقع تحت طائلة قانون العقوبات الاتحادي كجريمة النصب والاحتيال، أو خيانة الأمانة، أو تزوير في الحسابات، أو اختلاس أموال الشركة.

وبالإضافة إلى الأفعال المجرمة في قانون العقوبات الاتحادي، فقد تضمن قانون الشركات الاتحادي الحالي، ومشروع قانون الشركات الاتحادي بعض الأفعال المجرمة التي قد تقع من المصفي. ويتضح ذلك في المادة ١/٣٢٢ وه التي تقابلها المادتان ٣٦٧ و٣٧٠ من مشروع قانون الشركات الجديد. وتنص المادة ١/٣٢٢ من قانون الشركات الحالي على أنه: “مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تجاوز سنتين وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف درهم ولا تجاوز مائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين: ١- كل من أثبت عمداً في عقد الشركة أو في نظامها أو في نشرات الاكتتاب في الأسهم أو السندات أو في غير ذلك من وثائق الشركة بيانات كاذبة أو مخالفة لأحكام هذا القانون وكذلك كل من وقع على هذه الوثائق أو وزعها

مع علمه بذلك“ .

١٤- لما كانت الشركة تكتسب الشخصية المعنوية لتمكنها من مزاوله الأنشطة واكتسابها الحقوق وتحملها الالتزامات المترتبة على هذه الأنشطة، ولما كانت الشركة تؤسس في الأصل لتعيش فترة زمنية تقيم خلالها تعاملات قانونية مع الغير، فكان لا بد أن يتدخل المشرع لينظم أثر دخول الشركة مرحلة التصفية وأثر ذلك على المقوم الرئيسي لها وهو الشخصية المعنوية. وقد تمثل هذا التنظيم بالاعتراف ببقاء الشخصية المعنوية للشركة طيلة مدة إجراءات التصفية وإلى أن تتم قسمة الأموال، وبعدها تزول الشخصية لعدم الحاجة إليها (م ٢٩١ من قانون الشركات الحالي).

أما فيما يتعلق بمشروع القانون الحالي، فتلاحظ الباحثة أنه لم يتضمن هذا النص الصريح على بقاء شخصية الشركة المعنوية أثناء التصفية بخلاف الحال في القانون الحالي الذي اتسم بالوضوح في هذه المسألة. غير أن المشروع الجديد قد تضمن من النصوص ما يمكن أن يستشف منها هذه النتيجة، ولا يمكن أن تؤدي إلا إليها. ومن أمثلة هذه النصوص المادة ٣١٢ والمادة ٣٢٠.

١٥- قد ترتب على بقاء الشخصية المعنوية للشركة طيلة إجراءات التصفية أن تبقى للشركة ذمتها المالية المستقلة عن الشركاء ومن ثم تظل مالكة لأموالها وجميع موجوداتها، ويظل الدائنون الشخصيون للشركاء بعيدين عن أموال الشركة، ولا يجوز التصرف في أموال الشركة أو المطالبة باسترداد الحصص قبل إجراء التصفية. ويترتب على بقاء الشخصية المعنوية للشركة كذلك بقاء أهليته الشركة قائمة، ومن ثم تعتبر الشركة صاحبة الصفة القانونية في التصرفات والأعمال القانونية

التي تخصها، وتستطيع اتخاذ كل الإجراءات اللازمة للدفاع عن حقوقها، وتلتزم الشركة بكل التصرفات التي يجريها المصفي باسمها وتكون لازمة لإجراءات التصفية.

ويترتب على بقاء الشخصية المعنوية للشركة أثناء إجراءات التصفية كذلك، أن يبقى اسمها كما هو مع إضافة عبارة «تحت التصفية»، ويبقى موطنها كما هو، وكذلك الجنسية التي اكتسبتها عند التأسيس.

١٦- يترتب على التصفية أثراً مهماً على إدارة الشركة يتمثل هذا الأثر في انتهاء سلطة المديرين وأعضاء مجلس الإدارة، ومع ذلك يظل هؤلاء قائمين على إدارة الشركة ويعتبرون بالنسبة للغير في حكم المصفيين إلى أن يتم تعيين المصفي. وتبقى هيئات الشركة قائمة خلال مدة التصفية وتقتصر سلطتها على أعمال التصفية التي لا تدخل في اختصاص المصفيين (م ٢٩٢ من قانون الشركات الحالي).

وقد قنن هذا الوضع مشروع القانون الجديد في المادة ٣١٢ منه، غير أنه ختم النص بعبارة «وتبقى إدارة الشركة قائمة خلال مدة التصفية وذلك بالقدر وضمن الصلاحيات التي يراها المصفي لازمة لأعمال التصفية».

وحسناً فعل المشروع الجديد بتغييره العبارة التي وردت في عجز المادة ٢٩٢ والإتيان بنص صريح يختلف عن النص الوارد في القانون الحالي في أن القانون الحالي قد أجاز لإدارة الشركة أن تتخذ إجراءات التصفية التي لا تدخل في اختصاص المصفي، أما مشروع القانون الجديد فلم يسمح لهم إلا بالأعمال التي يقدر المصفي أنها تدخل ضمن التصفية أو لازمة لها، وبالقدر الذي يقدره المصفي فقط. وبمعنى أوضح، منح المشروع الحالي المصفي سلطة منح مجلس الإدارة سلطة القيام ببعض

الأعمال التي يقدرها هو وبالقدر الذي يسمح به فقط وذلك بخلاف الحال في القانون الحالي.

١٧- تتعلق بالتصفية حقوق أشخاص ينتمون للشركة كالمساهمين، وآخرين لا ينتمون إليها كالدائنين، وكان من المنطقي أن يولي المشرع هذه المسألة أهمية بالنص على أثر التصفية على حقوق هؤلاء. ولهذا، فقد تضمن قانون الشركات الحالي مشروع قانون الشركات الجديد العديد من النصوص التي تخاطب المصفي وتلزمه بالمحافظة على حقوق الدائنين أيًا كان نوع الدائنين.

وإذا أهمل المصفي في القيام بهذه الواجبات التي تستهدف بالدرجة الأولى مصلحة الدائنين، فيسأل تجاه الدائنين عن الأضرار التي يسببها لهم إذا توافرت باقي عناصر المسؤولية التقصيرية من خطأ وضرر وعلاقة سببية. هذا بالإضافة إلى أن الدائنين يتمتعون بحقوق كثيرة وفقاً للقواعد العامة. للمحافظة على حقوقهم تجاه تصرفات المصفي التي قد تضر بهم أو بالضمان العام للدائنين ولا يتمكنوا من الحصول على حقوقهم كافية. ومن هذه الوسائل الدعوى غير المباشرة، ودعوى الصورية، ودعوى عدم نفاذ تصرفات المدين.

١٨- يعتبر صاحب السند دائناً للشركة بقيمة السندات التي يملكها، ومن ثم فهو ليس شريكاً فيها، وإنما يرتبط بالشركة بعقد قرض. ولهذا، مثله مثل أي دائن يتقاضى فائدة سنوية عن قيمة السندات التي يملكها سواء حققت الشركة أرباحاً أم لم تحقق، بخلاف الحال في السهم حيث يعتبر صاحبه شريك في الشركة ولا يستحق ربحاً إلا إذا حققت الشركة ربحاً. ويترتب على كون حامل السند دائناً للشركة بقدر ما يملك من سندات أنه مادام دينه غير مضمون برهن صادر من الشركة،

فيكون دائئاً عادياً، ويكون له بهذه الصفة حق على الضمان العام لأموال الشركة. وينتج عن ذلك ولهذا يكون له عند تصفية الشركة التنفيذ على أموال الشركة باعتباره دائئاً عادياً، ومن ثم يتقدم عليه الدائنون أصحاب الحقوق الممتازة والدائنون أصحاب الحقوق المضمونة برهن، ويسري على ديونهم حكم المادة ٣٠٢ من قانون الشركات فيما يتعلق بقسمة موجودات الشركة عليهم. وذلك كله ما لم تكن سنداته مضمونه برهن عيني على أموال الشركة.

١٩- تؤثر التصفية كذلك على حقوق المساهمين باعتبارهم شركاء في الشركة، حيث طبقاً لنص المادة ٣٠٨ من قانون الشركات الحالي التي تعادلها المادة ٣٣٢ من المشروع الجديد، إذا أسفرت التصفية عن فائض من الأموال، فإن هذه الأموال تقسم بين الشركاء بحيث يسترد كل منهم على مبلغ يعادل قيمة الحصة التي تقدم بها في رأس مال الشركة. وإذا تبقت أموال بعد استرداد كل منهم ما يوازي قيمة حصته، اعتبر هذا المال ربحاً للشركاء، ومن ثم يقسم بينهم بنسبة نصيب كل منهم في الربح.

وقد أضاف مشروع القانون الجديد في النص عبارة تتمثل في أنه في الحالة التي لم يتقدم فيها أحد الشركاء لتلقي نصيبه من المصفي، يجب على المصفي أن يودع هذا المال في خزانة المحكمة المختصة باسم هذا الشريك. وحسناً فعل المشروع الجديد بهذه الإضافة على اعتبار أن تخلص المصفي من هذا المال وإيداعه في خزانة المحكمة ينهي إجراءات التصفية سريعاً وينهي المراكز القانونية التي قد تعلق لمجرد تأخير أحد الشركاء في تلقي حقه.

وفيما يتعلق بمسؤولية المساهمين، فإن التصفية لا تؤثر في نظام المسؤولية حيث تبقى محدودة بقدر المساهمة في رأس مال الشركة، غير

أنه يلاحظ أن مطالبة المساهم بالوفاء بما عليه من مساهمة في رأس المال أمر غير جائز ما لم تقتضي أعمال التصفية هذه المطالبة وذلك عملاً بالمادة ٢/٢٩٨ من قانون الشركات الحالي التي يعادلها المادة ٢/٢٣٢ من مشروع القانون الجديد.

ثانياً: التوصيات :

من خلال النصوص المتعلقة بالتصفية في قانون الشركات الحالي ومشروع القانون الجديد وآراء الفقه واتجاهات القضاء في هذه المسألة، توصلت الباحثة إلى عدة توصيات تقدر أنه من المفيد قبل صدور مشروع القانون الجديد للشركات أن يأخذها المشرع الإماراتي بعين الاعتبار. ومن هذه التوصيات:

١- النص على عدم انقضاء شركة المساهمة الخاصة ودخولها مرحلة التصفية في حالة تجمع الأسهم في يد مساهم واحد بخلاف القاعدة العامة التي تقضي بانحلال الشركة وتصفيتها إذا تجمعت الحصص أو الأسهم في يد شريك واحد، وبهذا تكون نصوص المشروع الجديد منسجمة حيث أجازت من تأسيس شركة مساهمة خاصة من مساهم واحد من البداية.

٢- النص على عدم اندماج الشركة وهي تحت التصفية وذلك بخلاف الحال في قانون الشركات الحالي الذي أجاز ذلك في المادة ٢٩١، وعلى خلاف ما ورد في المشروع الجديد كذلك في المادة ١/٢٨٨ الذي أجاز الاندماج أثناء دخول الشركة مرحلة مهمة من حياتها ألا وهي مرحلة التصفية.

٣- النص على مجموعة الشروط الفنية والقانونية الواجب توافرها في مصفي الشركات بصفة خاصة وعدم الاكتفاء بالشروط العامة للخبراء، وذلك على غرار ما حدث في قانون الإعسار الانجليزي الصادر عام ١٩٨٦. وهنا تشيد الباحثة بموقف المشروع الجديد الذي اشترط في المصفي في المادة ١/٣١٣ منه ألا يكون من مدقي حسابات الشركة أو

يكون قد سبق له وأن دقق حسابات الشركة. غير أن الباحثة تفضل النص على مجموعة أخرى من الشروط كالنزاهة والحيادة وعدم الاكتفاء بما ورد في القانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٢ الخاص بالخبراء، ولائحته التنفيذية رقم ٦ لسنة ٢٠١٤.

وتوصي الباحثة أن يحدد المشروع الجديد مدة معينة لعمل المصفي في حسابات الشركة كما لو حدد هذه المدة بخمس سنوات، فليس من المعقول استبعاد الشخص من تصفية الشركة لمجرد أنه عمل مصفي من مدة أكثر من ذلك.

٤- النص على جواز تقديم طلب تعيين المصفي من المحكمة من قبل دائني الشركة أو الدائنين الشخصيين للشركاء عن طريق الدعوى غير المباشرة، وذلك على اعتبار أن أعمال التصفية تهدف إلى الحفاظ على حقوق الكافة ومنهم الدائنين، بل ويتعلق ق الدائنين بشكل مباشر بهذا الأمر.

٥- النص على جواز تعيين المصفي من قبل القضاء في حالة بطلان عقد الشركة بطلاناً مطلقاً؛ منعاً للتفاسير الفقهية والاجتهادات الفقيهة في هذا الصدد، وذلك بخلاف الحال في بطلان العقد بطلاناً نسبياً أو بطلاناً خاصاً لعدم الكتابة أو لعدم الشهر.

٦- النص الصريح على بقاء الشخصية المعنوية للشركة أثناء فترة التصفية في مشروع القانون الجديد على غرار ما حدث في قانون الشركات الحالي، وإذا كان من الصحيح استنتاج ذلك من إجمالي عدة نصوص، إلا أن النص الصريح على هذا الأمر أفضل بكثير، ويحسم النزاعات المستقبلية المرتبطة بهذه المسألة.

٧- النص على تعيين مراقب أو أكثر من الدائنين لمراقبة أعمال

التصفية و الطعن فيها إذا لزم الأمر، وذلك كإجراء وقائي لما قد يقع من المصفي من أعمال وتصرفات أثناء فترة التصفية. ويعتبر هذا الأمر قياساً على ما تبناه مشروع قانون إعادة الهيكلة المالية والإفلاس الجديد في فترة الصلح الواقعي من الإفلاس أو في فترة إعادة الهيكلة المالية، أو في فترة الإفلاس وبهذا النص الجديد، ويكون المشروع قد تفادى النقص الوارد في قانون الشركات الحالي في هذا الصدد.

المراجع

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية:

١- المؤلفات العامة:

- ١- أبوزيد رضوان، الشركات التجارية، دار الفكر العربي، ١٩٨٨.
- ٢- د. أحمد محمد محرز، الشركات التجارية، النسر الذهبي للطباعة، القاهرة، ٢٠٠٠.
- ٣- د. إدوارد عيد، الشركات التجارية، المبادئ العامة وشركات الأشخاص، مطبعة النجوى، بيروت، ١٩٦٩.
- ٤- د. أكثم الخولي، الموجز في القانون التجاري، مطبعة المدني، القاهرة، بدون سنة نشر.
- ٥- د. السيد اليماني، القانون التجاري، الجزء الأول، الأعمال التجارية، التاجر، الشركات التجارية، مكتبة المدنية، بدون سنة نشر.
- ٦- د. إلياس ناصيف، الكامل في القانون التجاري، الشركات التجارية، منشورات دار عويدات، ١٩٨٢.
- ٧- د. جاك يوسف الحكيم، الشركات التجارية، منشورات جامعة دمشق، ١٩٩٣.
- ٨- د. رضا عبيد، الشركات التجارية في القانون المصري، الطبعة الخامسة، دار الثقافة العربية، ١٩٩٧.
- ٩- د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣.
- ١٠- د. سميحة القليوبي، الموجز في أحكام الإفلاس، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣.
- ١١- د. شريف محمد غنام، القانون البحري الاتحادي مقارنةً بالاتفاقيات

- الدولية من بروكسيل ١٩٢٤ حتى روتردام ٢٠٠٨، منشورات أكاديمية شرطة دبي، ٢٠١٤.
- ١٢- د. صفوت بهنساوي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧.
- ١٣- د. عبد الحميد الشواربي، الإفلاس، منشأة المعارف بالإسكندرية، بدون سنة نشر.
- ١٤- د. عبد الخالق حسن أحمد، الوجيز في شرح قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الجزء الأول، مصادر الالتزام، منشورات أكاديمية شرطة دبي، ٢٠٠٥.
- ١٥- د. عبد الرازق حسين يسن، النظرية العامة للالتزامات وفقاً لأحكام قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة الصادر بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٨٥، الجزء الثاني، أحكام الالتزام، منشورات أكاديمية شرطة دبي، ١٩٩٤.
- ١٦- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الأول، العقد، قام بتقيقها المستشار مصطفى محمد الفقي، دار النهضة العربية، ١٩٨١.
- ١٧- د. عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة، ١٩٨٤.
- ١٨- د. عبد الفضيل محمد أحمد، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣.
- ١٩- د. عادل على المقدادي، القانون التجاري، الشركات التجارية وفقاً لقانون الشركات رقم ٤ لسنة ١٩٧٤ مجلس النشر العلمي، جامعة السلطان قابوس، ٢٠٠٦.
- ٢٠- د. على البارودي، القانون التجاري، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، ١٩٨٨.

- ٢١- د. على العريف، شرح الشركات في مصر، مطبعة أطلس، ١٩٩٠.
- ٢٢- د. على جمال الدين عوض، القانون التجاري المصري، المقدمة، وشركات الأشخاص، مطبعة القاهرة، ١٩٨٨.
- ٢٣- د. على حسن يونس، الشركات التجارية، مطبعة أبناء وهبه حسان، القاهرة، ١٩٩١.
- ٢٤- د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية وفقاً للقانون رقم ٨ لسنة ١٩٨٤ وتعديلاته بدولة الإمارات العربية المتحدة، منشورات أكاديمية شرطة دبي، الطبعة الثانية، ٢٠٠٤.
- ٢٥- د. فايز نعيم رضوان، القانون البحري في دولة الإمارات العربية المتحدة، منشورات أكاديمية شرطة دبي، ٢٠٠٨.
- ٢٦- د. فتيحة يوسف مولوده عماري، أحكام الشركات التجارية، دار الغرب للنشر والتوزيع وهران، طبعة ٢٠٠٧.
- ٢٧- د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٩.
- ٢٨- د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، الأحكام العامة الخاصة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠٠٥.
- ٢٩- د. كمال حمدي، القانون البحري، دار الكتب الحديثة، ١٩٩٧.
- ٣٠- د. محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، بدون ناشر، ١٩٥٥.
- ٣١- د. محمد مصطفى عبد الصادق، الأوراق التجارية والإفلاس في التشريعات العربية، دار الفكر والقانون، الطبعة الأولى، ٢٠١١.
- ٣٢- د. مختار بريري، الشركات التجارية، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، ١٩٩٣.

- ٣٣- د. مراد فهيم منير، نحو قانون موحد للشركات، تقنين الشركات، دراسة في التشريع الراهن للشركات في القانونين المصري والفرنسي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩١.
- ٣٤- د. مصطفى البنداري، مبادئ قانون المعاملات التجارية، الجزء الثاني، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، ١٩٩٩ - ٢٠٠٠.
- ٣٥- د. مصطفى كمال طه، النظرية العامة للقانون التجاري والبحري، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٢.
- ٣٦- د. نعمان محمد جمعه خليل، دروس في المدخل في العلوم القانونية، دار النهضة العربية، ١٩٧٨.
- ٣٧- د. هاني دويدار، القانون التجاري، التنظيم القانوني للتجارة، الملكية التجارية والصناعية، الشركات التجارية، منشورات الحلبي، ٢٠٠٨.

٢- المؤلفات المتخصصة:

- ١- د. حسني المصري، اندماج الشركات وانقسامها، مطبعة حسان، القاهرة، طبعة أولى، ١٩٨٦.
- ٢- د. حمود محمد محمد شمسان، تصفية شركات الأشخاص التجارية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٩٤.
- ٣- د. عبد الرحمن سيد قرمان، الجوانب القانونية في تشغيل تجارة المفلس خلال فترة الإجراءات التمهيدية، دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، ٢٠٠١.
- ٤- د. عبد الشخانة، النظام القانوني لتصفية الشركات التجارية، مطبعة أولاد عثمان، القاهرة، ١٩٩٢.
- ٥- د. عاشور عبد الجواد، المركز القانوني للمدير في شركات الأشخاص، دار النهضة العربية، ١٩٩٥.
- ٦- د. على الحديدي، دور الخبير الفني في الخصومة، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٩.
- ٧- د. على جمال الدين عوض، إفلاس الشركة وأثره على مراكز الشركاء، بحث نشور بمجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، السنة الرابعة والثلاثون، العدد الثاني، القاهرة، ١٩٦٤.
- ٨- د. فاروق إبراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٨.
- ٩- د. محمد الحموري، حماية أقلية المساهمين أو الشركاء في الشركة المساهمة الخصوصية والشركة ذات المسؤولية المحدودة، مطبعة توفيق، عمان، ١٩٨٧.
- ١٠- د. محمود جمال الدين ذكي، الخبرة في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، ١٩٩٨.

- ١١- د. محمود مختار بريري، الشخصية المعنوية للشركة، شروط اكتسابها، وحدود الاحتجاج بها، دار الفكر العربي، ١٩٨٥.
- ١٢- د. مروان بدر الإبراهيمي، تصفية شركات المساهمة، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، جمهورية مصر العربية، دار شتات للنشر والبرمجيات، ٢٠١٠.
- ١٣- د. مصطفى كمال وصفي، المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس الإدارة في شركات المساهمة، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٥١.
- ١٤- د. مفلح عواد القضاة، الوجود الواقعي والوجود القانوني للشركة الفعلية، رسالة دكتوراه، القاهرة، ١٩٨٥.
- ١٥- د. منصور عبد السلام الصرايرة، المسؤولية المدنية للمصفي تجاه الشركة المساهمة العامة في التصفية الإجبارية، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد الخامس والأربعون، يناير ٢٠١١.
- ١٦- د. هاني سمير عبد الرازق، مسؤولية أعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة في حالة إفلاس الشركة في ضوء مقترحات وتوصيات اللجنة القومية لتحديث التشريعات الاقتصادية، الطبعة الثانية، دار الحقانية للإصدارات القانونية، ٢٠٠٨.
- ١٧- د. وحي فاروق لقمان، سلطات ومسؤوليات المديرين في الشركات التجارية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٩٨.

ثانياً: بعض مواقع الإنترنت:

- 1 - <http://www.sca.gov.ae/arabic/pjsc/iddprocedures/estsbilshtransfer/pages/default.aspx>.
- 2- <http://www.startimes.com/?t=18856661>
- 3 - <http://www.sca.gov.ae/arabic/pjsc/iddprocedures/estsbilshment.aspx>.
- 4 - http://www.aleqt.com/2009/12/06/article__311733.ht
- 5 - <http://www.gcc-sg.org/indexeb56.html?action=sec-show&ID=51>
- 6-<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/45/contents>.

ثالثاً: القوانين ومشروعات القوانين:

- ١- قانون الشركات الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٤.
- ٢- قانون المعاملات التجارية الاتحادي رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣.
- ٣- قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم ١٨ لسنة ١٩٩٢.
- ٤- مشروع قانون الشركات الجديد لعام ٢٠١١ في آخر نسخة له حتى كتابة الرسالة.
- ٥- مشروع قانون إعادة التنظيم المالي والإفلاس الاتحادي لعام ٢٠١١ في آخر نسخة له حتى كتابة الرسالة.

رابعاً: أحكام القضاء:

- ١- مجموعات الأحكام الصادرة من المحكمة الاتحادية العليا التي تصدرها المحكمة في المسائل المدنية والتجارية.
- ٢- مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة نقض أبوظبي التي تصدرها المحكمة في المسائل المدنية والتجارية.
- ٣- مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة تمييز دبي المتاحة على الموقع الإلكتروني لمحاكم دبي، والمنشورة في المؤلفات المتخصصة في الأحكام القضائية.

فهرس الروضوعات

الصفحة	الروضوع
2	المقدمة
2	١- مروضع الرسالة
4	٢- أهمية مروضع الرسالة
5	٣- تساؤلات الرسالة
6	٤- منهج البحث في الرسالة
6	٥- خطة البحث في الرسالة
8	الفصل الأول: حالات التصفية
12	المبحث الأول: حالات تصفية الشركة بقوة القانون
12	أولاً: تصفية الشركة بسبب انهيار ركن من أركان تكوينها
14	١- تصفية الشركة بسبب انهيار ركن تعدد الشركاء
21	٢- تصفية الشركة بسبب هلاك رأس مالها
23	ثانياً: تصفية الشركة بسبب انتهاء الأجل أو العمل المتفق عليه
23	١- تصفية الشركة بسبب انتهاء أجلها
25	٢- تصفية الشركة بسبب انتهاء الغرض الذي من أجله تأسست الشركة
27	المبحث الثاني: تصفية الشركة بالاتفاق

28	أولاً: تصفية الشركة بموافقة جميع الشركاء أو بموافقة أغلبية معينة
29	ثانياً: تصفية الشركة بسبب الاندماج
31	المبحث الثالث: مدى انقضاء وتصفية الشركة قضاءً
31	أولاً: موقف المشرع الإماراتي من تصفية شركة المساهمة بحكم القضاء
35	ثانياً: شطب الشركة إدارياً ودور القضاء في ذلك
38	الفصل الثاني: تعيين المصفي وعزله
40	المبحث الأول: تعيين المصفي
40	أولاً: الشروط الواجب توافرها في المصفي
43	١- الصلاحية العلمية الفنية
46	٢- الثقة الشخصية في الخبير المصفي
51	ثانياً: طرق تعيين المصفي
52	١- تعيين المصفي في حالة وجود نص في عقد الشركة
53	٢- تعيين المصفي في حالة عدم وجود نص في عقد الشركة
54	٣- تعيين المصفي بحكم القضاء
68	ثالثاً: المصفي المؤقت
71	المبحث الثاني: انتهاء عمل المصفي
72	أولاً: انتهاء عمل المصفي بانتهاء أعمال التصفية

72	ثانياً: انتهاء عمل المصفي بانتهااء مدة التصفية
75	ثالثاً: انتهاء عمل المصفي بعزله
76	رابعاً: انتهاء عمل المصفي لأسباب ترجع لشخصه
78	الفصل الثالث: الهرکز القانوني لعهل المصفي
80	المبحث الأول: الطبيعة القانونية لعمل المصفي
80	أولاً: النظرية العضوية
80	١- مضمون النظرية العضوية
81	٢- تقييم النظرية العضوية
82	ثانياً: نظرية الوكالة
83	١- المصفي وكيل عن الشركة
86	٢- المصفي وكيل عن الشركاء
88	٣- المصفي وكيل عن الدائنين
89	ثالثاً: رأي الباحثة في الطبيعة القانونية لعمل المصفي
93	المبحث الثاني: واجبات المصفي ومسؤوليته
94	أولاً: واجبات المصفي
94	١- شهر اسم المصفي وطريقة التصفية
97	٢- جرد أموال الشركة
101	٣- المحافظة على أموال الشركة
103	٤- تمثيل الشركة أمام القضاء

105	٥- تحصيل الحقوق والوفاء بالديون
109	٦- إنهاء التصفية في المدة المحددة وتوزيع فائض التصفية
117	ثانياً: مسؤولية المصفي عن مخالفة أعمال التصفية
118	١- المسؤولية المدنية للمصفي
128	٢- المسؤولية الجنائية للمصفي
132	الفصل الرابع: آثار التصفية
133	المبحث الأول: آثار التصفية على الشخصية المعنوية للشركة
133	أولاً: الأساس القانوني لبقاء الشخصية المعنوية للشركة
138	ثانياً: نطاق بقاء الشخصية المعنوية أثناء التصفية
139	١- نطاق بقاء الشخصية المعنوية للشركة في علاقة الشركة بالغير
148	٢- نطاق بقاء الشخصية المعنوية للشركة المتعلق بهيكل الشركة
153	المبحث الثاني: آثار التصفية على إدارة الشركة
154	أولاً: انتهاء سلطة المديرين أثناء التصفية
158	ثانياً: الأعمال التي تقوم بها إدارة الشركة أثناء التصفية
161	المبحث الثالث: آثار التصفية على حقوق الدائنين والمساهمين
161	أولاً: التزامات المصفي ناحية دائني الشركة

168	ثانياً: أثر التصفية على حقوق الدائنين
168	١- أثر التصفية على الديون العادية والممتازة السابقة واللاحقة للتصفية
172	٢- أثر التصفية على أصحاب السندات
175	ثالثاً: أثر التصفية على حقوق المساهمين والتزاماتهم
180	الخاتمة
181	أولاً: النتائج
194	ثانياً: التوصيات
197	قائمة المراجع
206	فهرس الموضوعات

