The Civil Liability for Company Liquidators under the Jordanian Civil Law

Prof. Ahmed mohammad Alhawamdeh

Dr. Alaa Mohammad Alfawaer

- University of Jerash – Jordan Faculty of Law

Received:31/07/2022
Revised: 19/12/2022
Accepted: 20/12/2022
Published:30/06/2023

DOI:
https://doi.org/10.35682/jjlps.v15i2.359

Corresponding author:
vice.president@jpu.edu.jo

All Rights Resaved for Mutah University, Karak, Jordan

All Rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system or transmitted in any form or by any means: electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise, without the prior written permission of the publisher.

Abstract

This study aims to clarify the case scenarios in which the liquidators have civil liability, whether based on a contractual or tort basis. It indicated legal gaps and flaws in liquidators' civil liability under Jordanian Law. It provides recommendations to the legislator for bridging the gaps and remedying the flaws in the liquidator civil legal liability area to provide reasonable protection for the company, shareholders, creditors, and other stakeholders.

Keywords: Civil Liability,Civil LiabilityLiquidator, LiquidatorCivil

المسؤولية المدنية لمصفي الشركة التجارية في القانون المدني الأردني

الاستاذ الدكتور أحمد محمد حوامدة[1]

الدكتور علاء محمد الفواعير[2]

قسم القانون الخاص/كلية الحقوق/جامعة جرش

تاريخ الاستلام: 2022/07/31
تاريخ المراجعة:2022/12/19
تاريخ موافقة النشر: 20/12/2022
تاريخ النشر: 2023/06/30

الباحث المراسل:
vice.president@jpu.edu.jo

حقوق النشر محفوظة لجامعة مؤتة، الكرك، الأردن.

جميع الحقوق محفوظة، فلا يسمح بإعادة طباعة هذه المادة أو النقل منها أو تخزينها، سواء أكان ذلك عن طريق النسخ أم التصوير أم التسجيل أم غيره، وبأية وسيلة كانت: إلكترونية، أو ميكانيكية، إلا بإذن خطي من الناشر نفسه.

الملخص

هدفت هذه الدراسة لبيان الحالات التي قد تكون فيها مسؤولية المصفي مسؤولية عقدية والحالات التي تكون مسؤوليته فيها مسؤولية عن الفعل الضار، وبينت الدراسة مواطن النقص والقصور الذي شاب تنظيم القانون لهذه المسؤولية، وقدمت اقتراحات وتوصيات للمشرع حول هذه المسؤولية. يقوم مصفي الشركة التجارية بأعمال وأفعال وإجراءات وتصرفات تتعلق بتصفية الشركة التجارية المعين لتصفيتها. وقد ينجم عما قام به ضررا يلحق بالشركة أو الشركاء والمساهمين فيها أو الدائنين أو المدنيين لها أو الغير، الأمر الذي يقيم مسؤوليته المدنية في هذا المجال والتي قد تكون مسؤولية عقدية أو مسؤولية عن الفعل الضار.

الكلمات الافتتاحية: المسؤولية المدنية، المصفي، القانون المدني

[1] Email: vice.president@jpu.edu.jo
[2] Email:alaa.alfawaeer@jpu.edu.jo

المقدمة:

تتناول هذه الدراسة موضوع المسؤولية المدنية لمصفي الشركة التجارية.فتصفية الشركة التجارية لا تتم إلا من خلال مصفٍ أو أكثر يتم تعينه أو تعينهم لهذه الغاية (المادتين 261 و267)، بحيث يتولى إدارة الشركة والقيام بجميع الأعمال التي تستدعي التصفيةومنها: تسوية الآثار القانونية التي خلفتها الشركةوذلك سواء كانت التصفية اختيارية أم إجباريةإذ نصت القوانين ومنها القانون الأردني على وجوب وجود مصفٍ أو أكثر لها طالما تقرر تصفيتها، وهذا المصفي بشر يصيب ويخطئ وقد يقع منه أثناء قيامه بأعمال التصفية ما يستوجب قيام مسؤوليته الجزائية مثل ارتكابه إساءة الائتمان والتزوير والاحتيال والإتلاف وغيره (الفاعوري، 2015، صفحة 7)، وقد يقع منه ما يستوجب قيام مسؤوليته المدنية وهي مناط ومدار هذه الدراسة، فمن المتصور أن يقع منه ما يلحق الضرر بالشركة والشركاء المساهمين فيها والدائنين والمدينين لها والغير. وهنا قد تكون مسؤولية المصفي مسؤولية عقدية وقد تكون مسؤولية عن الفعل الضار حسب مقتضى الحال، ومن هنا جاءت هذه الدراسة لتأصيل وتحليل هذه المسؤولية المدنية بنوعيها. وتنبع أهمية هذه الدراسة من أهمية وخطورة ودقة عمل المصفي وجسامة الأضرار الناتجة عن عمله متى أخل بالتزاماته العقدية أو القانونية. إضافة إلى تزايد حالات تصفية الشركات وانتشارها بشكل ملحوظ في الآونة الأخيرة نتيجة الازمات الاقتصادية التي خلفتها الحروب والأوبئة مثل وباء كورونا (Covid 19)، وتزايد الدعاوى المتعلقة بتصفية الشركات الأمر الذي دفع المحاكم إلى إيجاد غرف متخصصة بالتصفية. وتكمن مشكلة الدراسة بمتى تقوم المسؤولية المدنية لمصفي الشركة؟ ومتى تكون مسؤوليته مسؤولية عقدية أو مسؤولية عن الفعل الضار؟ وما هي المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية؟ وما هي أركان هذه المسؤولية العقدية؟ ما هو الفعل الضار لمصفي الشركة التجارية ومن هم المتضررين من هذا الفعل الضار؟ وما هي حالات مسؤولية المصفي عن الفعل الضار وأركان هذا الفعل؟

تعتمد هذه الدراسة على المنهجين الوصفي والتحليلي واللذين بموجبهما يتم عرض النصوص القانونية والآراء الفقهية والأحكام القضائية المتعلقة بموضوع الدراسة وتحليلها وبيان مدى دقتها من عدمه وبيان النقص والقصور الذي شابها. وخطة الدراسةتكمن في كون المسؤولية المدنية إما أن تكون عقدية وإما مسؤولية عن الفعل الضار ومصفي الشركة يتصور أن يقع منه ما يستوجب قيام مسؤوليته العقدية وما يستوجب قيام مسؤوليته عن الفعل الضار ومن هذا المنطلق سوف يتناول الباحثان كلا المسؤليتين عبر تقسيم هذا البحث إلى مبحثين. المبحث الأول يخصصه للمسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية، ويقسم هذا المبحث إلى أربعة مطالب يتناول فيها تعريف المسؤولية العقدية في مطلب أول، وصور هذه المسؤولية في مطلب ثان، وأساس التزام المصفي في مطلب ثالث، وأركان هذه المسؤولية في مطلب رابع.

أما المبحث الثاني فإن الباحثين يخصصانه لمسؤولية مصفي الشركة التجارية عن الفعل الضار. ويقسم هذا المبحث إلى أربعة مطالب أيضاً، يعرف الفعل الضار لمصفي الشركة التجارية في المطلب الأول، ويحدد المتضررين من هذا الفعل في مطلب ثان، ويوضح حالات مسؤولية المصفي عن فعله الضار في المطلب الثالث، ويتناول أركان هذا الفعل في المطلب الرابع، أما الخاتمة فسوف يدرج فيها أهم النتائج والتوصيات.

المبحث الأول

المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية

تتضح معالم المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية من خلال: تعريفها وتحديد صورها وبيان أساس التزام المصفي وتفصيل أركانها. حيث تساعد معرفة هذه الأمور مجتمعة في الوقوف بجلاء وثبات على المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية. ومن هذا المنطلق يرى الباحثان تقسيم هذا المبحث إلى أربعة مطالب وعلى النحو التالي: المطلب الأول منها تعريف المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية. والمطلب الثاني حول صور المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية. والمطلب الثالث حول أساس التزام مصفي الشركة التجارية. والمطلب الرابع في أركان المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية.

المطلب الأول: تعريف المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية

تعرف المسؤولية العقدية بوجه عام أنها جزاء العقد (الفضل، 2006، صفحة 221) (النقيب، 1984، صفحة 15) (حمزة، 1986، صفحة 11) (Anderson, 2016, pp. 16-47) أو جزاء الإخلال بالعقد (الرفاعي، 2010، صفحة 227) (العربي، 1995، صفحة 7). وهي التي تقوم جراء تخلف المدين عن تنفيذ التزامه العقدي وسواء كان عدم تنفيذه لالتزامه العقدي بنية العمد أو لعلة الإهمال أو لأسباب تعود للفعل ذاته (الرفاعي، مرجع سابق، 227؛ العربي، مرجع سابق، 7). وهي التي تقوم وتنهض بأركان ثلاثة تتمثل في الخطأ والضرر وعلاقة السببية، شريطة وجود عقد صحيح يرتب التزامات في ذمة المدين (السنهوري، 1980، صفحة 894)، وهي التي تنشأ من بداية الإخلال بالتزام عقدي أي التزام مصدره العقد (السرحان و خاطر، 2000، صفحة 213). ويلاحظ على ما تقدم أنه يشترط لقيام هذه المسؤولية وجود عقد صحيح يتم الإخلال به (الحكيم و البكري، 1980، صفحة 164).

ويعرف الباحثان المسؤولية العقدية عموماًأنها"الأثر المترتب والمفعول الناجم عن عدم التزام فريق في العقد بما أوجب عليه العقد الصحيح المبرم بينه وبين الفريق الثاني من التزامات يجب أن يؤديها لفائدة ومنفعة الفريق الثاني، طالما كان العقد صحيحاً والتزم بموجب العقد أن يؤدي هذا الالتزامات، ويقع المفعول وتتحقق الآثار المفاعيل إذ لم يؤدِ كامل التزاماته أو أدى جزءا منها دون الباقي أو تأخر

عن التنفيذ في الموعد المحدد أو المتعارف عليه، ونتج عن إخلاله ضرر حاق بالفريق الثاني، بحيث لم يكن هذا الضرر ليقع لولا الإخلال المنسوب إليه" (Nurudin, 2019).

إن عرض التعاريف التي سيقت لبيان المقصود من المسؤولية العقدية عموما قد يساعد في الوصول إلى تعريف المسؤولية العقدية بشكل خاص لمصفي الشركة التجارية. وبالنسبة لتعريف المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية فهي التي تتوافر إذا توافر لها شرطان مجتمعان وهما:

- **الشرط الأول:** أن تكون التصفية تصفية اختيارية.

مفاد هذا الشرط أنه يجب أن يكون نوع تصفية الشركة المنوي تصفيتها تصفية اختيارية، وتكون التصفية تصفية اختيارية بالنسبة لشركات التضامن والتوصية البسيطة إذا حصل اتفاق بين جميع الشركاء على حل الشركة أو دمجها مع شركة أخرى (قانون الشركات، 1997)، أو إذا انتهت المدة المحددة للشركة أو انتهت الغاية التي لأجلها أسست الشركة (القانون المدني الأردني، 1976؛ قانون الشركات، 1997). وتكون التصفية تصفية اختيارية للشركات المساهمة العامة والمساهمة الخاصة والتوصية بالأسهم وذات المسؤولية المحدودة: إذ صدر قرار بذلك من هيئتها العامة غير العادية أو انتهت المدة المعينة للشركة، أو انتهت الغاية التي من أجلها أسست الشركة أو باستحالة إتمام الغاية التي أسست من أجلها الشركة أو انتهاؤها، أو في الحالات الأخرى التي ينص عليها نظام شركة (قانون الشركات، 1997).

- **الشرط الثاني:** أن يجري تعيين المصفي من قبل جميع الشركاء بالنسبة لشركات التضامن والتوصية البسيطة (قانون الشركات، 1997). ومن قبل الهيئة العامة غير العادية للشركات المساهمة العامة والمساهمة الخاصة والتوصية بالأسهم وذات المسؤولية المحدودة (قانون الشركات، 1997). وعليه حتى تكون مسؤولية المصفي مسؤولية عقدية لابد أن يكون نوع التصفية للشركة المنوي تصفيتها هي تصفية اختيارية، وأن يجري تعيينه من قبل جميع الشركاء أو من قبل الهيئة العامة للشركة وعلى النحو المشار إليه آنفاً. أما إذا كانت تصفية الشركة تصفية إجبارية (قانون الشركات، 1997) أو كانت تصفية اختيارية غير أن تعيين المصفي تم من قبل المحكمة فلا يمكن القول حينئذ أن المسؤولية المدنية للمصفي متى وقع منه أثناء قيامه بمهام وأعمال واختصاصات المصفي ضرر حاق بالشركة أو الشركاء فيها مسؤولية عقدية، طالما لم تكن التصفية اختيارية ولم يجرِ تعيين المصفي من قبل جميع الشركاء أو الهيئة العامة غير العادية للشركة حسب نوع الشركة، ولكن إذا كانت التصفية تصفية اختيارية وتم تعيين المصفي من قبل جميع الشركاء بالنسبة لشركات التضامن والتوصية البسيطة، أو من قبل الهيئة العامة للشركات المساهمة العامة والمساهمة الخاصة والتوصية بالأسهم وذات المسؤولية المحدودة فلا مراء أن مسؤولية المصفي تكون عقدية إذا صدر منه عمل أو فعل أو تصرف أو إجراء نتج عنه ضرر حاق بالشركة مناط التصفية أو الشركاء فيها (مرتضى، 1969، صفحة 89)(شفيق، 1957، صفحة 754).

ومسؤوليته تعد في هذا المضمار مسؤولية عقدية لأنه جرى تعيينه من قبل الشركاء ليحل محل الشركة وينوب عنها ويمثلها للقيام بكافة الأعمال والإجراءات والتصرفات والأمور التي تقتضيها التصفية. وذلك لأن اتفاق الشركاء على تصفية الشركة ينهي سلطات وصلاحيات المفوضين بالتوقيع عن الشركة وبتمثيلها سواء كانوا مديرين أو شركاء أو أي صفة لهم في الشركة، وتنتقل صلاحيات وسلطات تمثيل هذه الشركة إلى من عين مصفياً لها (قانون الشركات، 1997). والذي يعتبر حينئذ نائباً وممثلاً للشركة تحت التصفية. أي أنه هو من ينوب وحده عن الشركة ويمثلها (تمييز حقوق ، 2006/3402).

والمصفي عندما يقوم بكافة أعمال وإجراءات التصفية من: إعداد قائمة تتضمن موجودات الشركة ومتطلباتها وتحديد وتسوية ما للشركة من حقوق على الغير وما لها من التزامات، والمحافظة على أموالها وموجوداتها، وإتمام أي عمل لازم وضروري كانت الشركة قد بدأته، وتحصيل الديون المستحقة للشركة وتسديد الديون المستحقة عليها حسب الأولوية القانونية المقررة، وتسوية الحقوق بين الشركاء واستعمال أموال وموجودات الشركة في تسوية تلك الحقوق والالتزامات، ودفع المبالغ المستحقة على الشركة للعاملين فيها أو للخزينة العامة، ودفع الديون المستحقة على الشركة لغير الشركاء فيها بعد مراعاة حقوق الامتياز، ودفع القروض التي قدمها الشركاء للشركة ولم تكن جزءا من حصصهم في رأس مالها، وتوزيع الأرباح والخسائر بين الشركاء في الشركة، وتقديم حساب ختامي عن الأعمال التي قام بها وإشرافه على أعمال الشركة المعتادة، وإيداع الأموال التي استلمها باسم الشركة في البنك ودعوة الدائنين والمدينين إلى اجتماعات عامة للتحقق من مطالباتهم وسماع اقتراحاتهم، وتمثيل الشركة أمام القضاء مدعية كانت أم مدعى عليها ومباشرة كافة الإجراءات القضائية التي تمس أمور الشركة، وغير ذلك من أعمال وإجراءات أمور تتعلق بالتصفية (تمييز حقوق ، 2005/242). فهو يقوم بها بصفته نائباً وممثلاً عن الشركة تحت التصفية (قانون الشركات، 1997 (تمييز حقوق، 2009/3433)(تمييز حقوق، 2014/1525)(تمييز حقوق ، 2006/1319).

والحري بالذكر في هذا المجال أن نيابة المصفي عن الشركة التجارية تحت التصفية هي نيابة اتفاقية. فالنيابة في التعاقد قد تكون اتفاقية أو قانونية (تمييز حقوق ، 2008/3200). لأن النيابة عموماً هي عبارة عن: حلول إرادة النائب محل إرادة الأصيل في إبرام تصرف قانوني، على أن ينتج هذا التصرف القانوني آثاره في ذمة الأصيل (القانون المدني الأردني، 1976). فالنائب يعقد العقد بعباراته ومع ذلك فإن آثار هذا العقد تنصرف إلى الأصيل الذي أنابه (الحكيم، البكري، و البشير ، 2008، صفحة 54). فالاصل أن الشخص هو الذي يقوم بإجراء تصرفاته إيجابية كانت أم سلبية، لكن أحياناً يعجز هذا الشخص عن القيام بتصرفاته، فكان الاستثناء على الأصل أن ينوب عنه شخص آخر في القيام بهذه التصرفات خاصة إذا كان سبب عجز ذلك الشخص عن القيام بتصرفاته بنفسه يعود إلى انعدام أهليته أو نقصها، فيقوم بها نائباً عنه الذي قد يتمثل بالولي أو الوصي كما هو الحال بالنسبة للمجنون أو القاصر، أو قد يتمثل بالمصفي بالنسبة للشركة التجارية تحت التصفية.

ونيابة المصفي عن الشركة التجارية تحت التصفية الاختيارية هي نيابة اتفاقية، لأن النيابة الاتفاقية هي التي يكون مصدرها الاتفاق بين الأصيل والنائب، وتتحدد سلطة النائب في هذه الحالة بناءً على هذا الاتفاق (العاني، 2007، صفحة 18)(سلطان، 1983، صفحة 26). وفي مجال التصفية الاختيارية وتعيين المصفي من قبل جميع الشركاء فهنا الأصيل هو الشركة محل التصفية ممثلة بكافة الشركاء فيها، والنائب هو المصفي الذي اختاره وعينته الهيئة العامة للشركة. أي غدا المصفي نائباً عن الشركة بناءً على الاتفاق بينه وبين كافة الشركاء في الشركة، لذلك تعد نيابته عن الشركة نيابة اتفاقية. إذ عين من قبل جميع الشركاء وليس من قبل المحكمة فإنه يعد نائباً عن الشركة بناء على نيابة اتفاقية وليس نيابة قانونية. وهنا تتحدد سلطة المصفي في هذه الحالة بناءً على الاتفاق المبرم بينه وبين جميع الشركاء في الشركة.

وعليه يمكن القول إنه نوع العقد ما بين المصفي والشركة تحت التصفية هو عقد وكالة. بحيث يكون المصفي بموجب هذا العقد مسؤولاً عن جميع تصرفاته وأعماله التي يقوم بها أثناء ممارسته لمهمة تصفية الشركة. فإذا ارتكب أي خطأ أو إهمال تجاه الشركة فتكون مسؤوليته عقدية ناتجة عن عقد الوكالة، ومسؤولية المصفي هي نفس مسؤولية الوكيل المأجور (سلطان، مرجع سابق، 27 وما بعدها)، حيث يعتبر مسؤولاً عن الأضرار الناجمة عن عمله أثناء قيامه بمهام التصفية، كما أنه يترتب على اعتباره وكيلا عن الشركة كونه نائباً اتفاقياً عنها، يترتب اعتبار الشركة ملزمة بكافة التصرفات التي يقوم بها المصفي نيابة عن الشركة تحت التصفية، حتى لو جاوز القيود الواردة على سلطته إلا إذا كان من تعاقد مع المصفي سيئ النية، وتلتزم الشركة تحت التصفية بكل دين ينشأ عن أعمال التصفية (الشخانبة، 1992، صفحة 266 وما بعدها). أيضاً كون المصفي يعتبر نائباً اتفاقياً عن الشركة- وكيلاً بأجر عنها- فإن أحكام مسؤولية الوكيل تسري عليه بصورة عامة، فإذا ارتكب المصفي ما يستوجب مسؤوليته تجاه الشركة تحت التصفية أو الشركاء فيها فإن لهم الحق بمطالبته بالتعويض عما لحق بهم من أضرار جرّاء فعل المصفي. ويضاف إلى ما تقدم أن اعتبار المصفي وكيلاً بأجر كونه نائباً اتفاقياً عن الشركة تحت التصفية، فإنه يجب أن يبذل في عمله كمصفي عناية الشخص المعتاد (رضوان، 1989، صفحة 167 وما بعدها).

وبناءً على ما تقدم يمكن تعريف المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية أنها: المسؤولية التي تنشأ وتقوم متى كانت التصفية التي يقوم بها المصفى من نوع التصفية الاختيارية، غير أن المصفي لم يلتزم بما اتفق عليه مما نتج عنه ضرار لحق بالشركة أو الشركاء فيها، ويتحقق ذلك إذ لم يؤدِ كامل التزاماته أو أدى جزء منها دون الباقي أو تأخر في التنفيذ في الموعد المحدد أو المتعارف عليه ونتج عن إخلاله ضرر حاق بالشريك أو الشركاء فيها.

وبناءً على كل ما تقدم يكمن القول إن المسؤولية العقدية لا تثأر إلا إذا حصل خلاف بين الشركة والشركاء فيها والمصفي لها، أما أي خلاف ما بين المصفي ودائني الشركة من غير الشركاء أو الغير فلا يكون مجاله المسؤولية العقدية.

المطلب الثاني: صور المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية

يقصد بصور المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية: صور الإخلال العقدي المتصور ارتكابه من قبل المصفي. فكما هو معلوم وكما اتضح من خلال المطلب السابق أن المصفي يعتبر نائباً للشركة تحت التصفية ونيابته عنها هي نيابة اتفاقية، وإن من أهم وأبرز مظاهر النيابة الاتفاقية هي الوكالة. الأمر الذي يستفاد معه بالمحصلة أن المصفي يعد وكيلاً بأجر عن الشركة تحت التصفية، طالما كان نيابته عن الشركة نيابة اتفاقية، وكانت التصفية هي تصفية اختيارية وجرى تعيينه من قبل الشركاء في الشركة. وعليه وحيث يعد المصفي في مثل هذا النوع من التصفية وكيلاً بأجر، أي يرتبط بعقد وكالة مع الشركة مناط التصفية، وحيث يرتب عليه هذا العقد التزامات عقدية فإنه من المتصور أن يقع منه أثناء قيامه بأعمال وإجراءات التصفية إخلالاً عقدياً. وبالنسبة لصور الإخلال العقدي للمصفي فقد جاء القانون المدني باعتباره الشريعة العامة للمسؤولية المدنية خاليا من أية نصوص قانونية صريحة توضح وتبين صور الإخلال بالالتزام العقدي سواء بالنسبة لمصفي الشركة التجارية أو لأي متعاقد آخر في أي عقد من العقود المسماة أو غير المسماة، وهذا منهج منتقد وليس له ما يبرره، ورغم إغفال القانون المدني لتحديد تلك الصور صراحة إلا أنها ومن خلال مطالعة النصوص القانونية المتعلقة بالمسؤولية العقدية، ومن خلال ما أكده الفقه (الشخانبة، مرجع سابق، 270). فإنها تتمثل بما هو آتٍ:

1. امتناع المصفي عن تنفيذ التزامها العقدي بشكل كامل: الهدف من تعيين المصفي هو القيام بكافة الأعمال والإجراءات والتصرفات اللازمة لتصفية الشركة، ولا مراء أن هذه الأعمال أو الإجراءات أو التصرفات كثيرة ومتنوعة ومتعددة منها على سبيل المثال: تحصيل ديون الشركة وتسديد ديونها، وتسوية حقوق الشركاء وبيع موجودات الشركة من عقارات ومنقولات، وتوزيع ما تبقى من حصيلة البيع على الشركاء بعد دفع كافة الديون والنفقات والمصاريف غير ذلك. وفي هذه الحالة قد يصدف أن يعين الشركاء في الشركة مصفياً غير أن هذا المصفي من لحظة تعيينه مصفياً ولغاية انتهاء المدة المحددة له لتصفية الشركة لا يقوم بأي عمل أو إجراء أو تصرف من أعمال وإجراءات وتصرفات تصفية الشركة، ودون أن يتوافر له عذر أو سبب أو مسوغ أو مبرر قانوني أو مشروع. الأمر الذي يستفاد منه أنه أخل بالتزامه العقدي تجاه الشركة والشركاء فيها.
2. قيام المصفي بتنفيذ التزامه العقدي بشكل جزئي: حيث لا يمتنع المصفي عن القيام بالتزامه العقدي بصورة كلية أو بشكل كامل، وإنما يقوم بتنفيذ التزامه العقدي بشكل جزئي أي غير كامل وليس بصورة كلية. فمثلاً قد يقوم المصفي بإعداد قائمة تتضمن موجودات الشركة أو مطلوباتها وتحديد وتسوية ما للشركة من حقوق على الغير وما عليها من التزامات، وتحصيل ديون الشركة وبيع

موجوداتها، ولكن لا يقوم بتسديد ديون الشركة أو لا يقوم بتسوية الحقوق بين الشركاء، أو لا يدفع القروض التي قدمها شركاء للشركة ولم تكن جزءاً من حصصهم في رأسمالها، أو لا يقوم بتوزيع الأرباح والخسائر بين الشركاء. فهنا يتضح بجلاء أن المصفي لم ينفذ التزامه العقدي بشكل كامل وإنما بشكل جزئي رغم أنه ملزم أن ينفذ التزامه بصورة كلية. الأمر الذي يجعل من تنفيذه الجزئي لالتزامه العقدي سبباً ومدعاة للقول إنه أخل بالتزامه العقدي تجاه الشركة والشركاء فيها.

3. قيام المصفي بتنفيذ التزامه العقدي بشكل معيب: مقتضى هذه الحالة أن ينفذ المصفي التزامه العقدي بشكل كامل وليس جزئي، ولكن يوصف ويتسم تنفيذه لالتزامه العقدي أنه معيب. أي قام بأعمال وإجراءات التصفية بصورة معيبة سواء كانت بشكل مخالف للقانون أو للعرف أو الاتفاق مع الشركاء في الشركة. بحيث نجم عن تنفيذه المعيب ضرر لحق بالشركة والشركاء والأمثلة على التنفيذ المعيب من قبل المصفي كثيرة وقد يصعب حصرها، لكن من أهم الأمثلة عليها عدم تسديد ديون الشركة حسب الأولوية القانونية المقررة، ودفع الديون المستحقة على الشركة لغير الشركاء دون مراعاة حقوق الامتياز، وتوزيع الأرباح والخسائر بين الشركاء بشكل مخالف ومجحف، وبيع موجودات الشركة بسعر زهيد ودون الاستعانة بخبراء في هذا المجال، وعدم إيداع كافة الأموال التي تسلمها باسم الشركة في البنك، فهنا متى نجم عن التنفيذ المعيب من قبل المصفي ضرر لحق بالشركة أو الشركاء فيها، فإنه يحق لهم مخاصمة المصفي مدنياً عن هذا التنفيذ المعيب، كونه قد أخل بالتزامه العقدي الذي يفرض عليه أن لا ينفذ التزامه بصورة معيبة.

4. قيام المصفي بتنفيذ التزامه بصورة متأخرة: يجب على المصفي أن ينفذ التزامه بتصفية الشركة دون تأخير أو تقاعس أو تباطؤ وأن يستكمل كافة الأعمال والإجراءات اللازمة للتصفية في الموعد المحدد له من قبل جميع الشركاء إبان تعيينه مصفياً للشركة. فمثلاً إذا تم الاتفاق بين جميع الشركاء والمصفي على إنهاء المصفي كافة أعمال وإجراءات التصفية خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تعيينه مصفياً من قبلهم، فيجب على المصفي إنهاء التصفية خلال المدة المحددة لها دون زيادة، أما إذا انتهت هذه المدة ولم يستكمل إجراءات التصفية ولم يكن للتأخير سبب مشروع ومقبول وحاق بالشركة والشركاء ضرر جراء هذا التأخير كان لهم الحق بمخاصمته مدنياً ومطالبته بالتعويض عن الضرر الذي حل بهم.

5. قيام المصفي بتنفيذ التزامه بصورة متأخرة ومعيبة: الصورة الأخيرة من صور الإخلال بالالتزام العقدي المتصور ارتكابها من قبل المصفي تتمثل بأن يتأخر في تنفيذ التزامه العقدي، وأن يكون تنفيذه لالتزامه العقدي معيباً في الوقت ذاته. ومن الأمثلة على هذه الحالة أن يتأخر المصفي دون مسوغ مشروع في دفع الديون المستحقة على الشركة، وأن يكون دفعه لها جرى بصورة تخالف الأولوية القانونية أو حقوق الامتياز، مما نتج عنه ضرر حاق بالشركة والشركاء فيها.

المطلب الثالث: أساس التزام مصفي الشركة التجارية

ينقسم الالتزام إلى التزام بتحقيق نتيجة أو كما يسمى تحقيق غاية أو التزام ببذل عناية، وبالتالي فإن السؤال الذي يثار في هذا المضمار هو: هل التزام مصفي الشركة التجارية بتحقيق نتيجة ام التزام ببذل عناية؟ والإجابة على هذا التساؤل تستوجب التفرقة بين الالتزام بتحقيق نتيجة والالتزام ببذل عناية من جهة، ومن جهة أخرى إنزال وإسقاط الالتزام بتحقيق نتيجة والالتزام ببذل العناية على الواجبات الملقاة على عاتق المصفي لبيان أساس التزامه أيعد بتحقيق نتيجة أم ببذل عناية؟ وبالنسبة للتفرقة بينهما فإن الالتزام بتحقيق نتيجة فإن مناطه يتمثل: بتعهد المدين بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل بحيث لا ينفذ الالتزام إلا بتحقيق نتيجة معينة، وهو إما القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل حسب مقتضى الحالة. أما الالتزام ببذل عناية فهو الذي يكون محله تعهد المدين ببذل عناية لتنفيذ ما تعهد به من غير ضمان التوصل إلى تحقيق نتيجة معينة (السنهوري، مرجع سابق، 895 وما بعدها؛ السرحان، وخاطر، مرجع سابق، 313؛ الفضل، مرجع سابق، 222؛ (سوار، 1991، صفحة 374) (غانم، 1967، صفحة 53) (العوجي، 2004، صفحة 35 وما بعدها).

وبإنزال وإسقاط وتطبيق الالتزام بتحقيق نتيجة والالتزام ببذل العناية على النحو المشار إليه آنفاً على واجبات المصفي لبيان أي منهما يعتبر أساساً لالتزامه، فإنه من خلال استعراض واجبات المصفي يتضح ما يلي:

1. التزام المصفي بالمحافظة على أموال الشركة وإدارتها والاشراف عليها: ففي هذا المجال نصت المادة 1/358 من القانون المدني على "إذا كان المطلوب من المدين هو المحافظة على الشيء أو القيام بإدارته، أو توخي الحيطة في تنفيذ التزامه فإنه يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ولو لم يتحقق الغرض المقصود. هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك"لامراء أن التزام المصفي وفق هذا النص القانوني هو التزام ببذل عناية، وأن عليه بذل عناية في حفظ أموال الشركة والإشراف عليها، والعناية المطلوبة منه هي عناية الشخص المعتاد.
2. التزام المصفي بإعداد قائمة تتضمن موجودات الشركة ومطلوباتها، وتحديد وتسوية ما للشركة من حقوق على الغير، وما لها من التزامات وإتمام أي عمل ضروري ولازم كانت الشركة قد بدأته، وتحصيل ديون الشركة وتسديد الديون المستحقة عليها حسب الأولوية المقررة قانوناً، وتسوية الحقوق بين الشركاء واستعمال أموال وموجودات الشركة في تسوية تلك الحقوق والالتزامات، ودفع الديون المستحقة على الشركة لغير الشركاء بعد مراعاة حقوق الامتياز، ودفع المبالغ المستحقة للعاملين في الشركة أو المستحقة لصالح خزينة الدولة، ودفع القروض التي قدمها الشركاء للشركة ولم تكن جزءا من حصصهم في رأس مالها، وتوزيع الأرباح والخسائر بين الشركاء وتقديم حساب ختامي عن الأعمال التي قام بها، وإيداع الأموال التي تسلمها باسم الشركة في البنك المعتمد لهذه الغاية ومباشرة كافة الإجراءات القضائية المتعلقة بالشركة. فإن التزامه بالقيام بهذه الأعمال والإجراءات والتصرفات هو التزام بتحقيق نتيجة، ولا يمكن أن تنتفي مسؤوليته إلا إذا

قام بها أو إذا اثبت عدم وجود خطأ من جانبه أو عدم وقوع أي ضرر، أو أثبت انتفاء رابطة السببية لقيام السبب الأجنبي مثلاً (القانون المدني الأردني، 1976؛ السرحان وخاطر، مرجع سابق، 326 وما بعدها).

المطلب الرابع: أركان المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية

تقوم المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية بتوافر أركانها الثلاثة المتمثلة: بالخطأ العقدي والضرر وعلاقة السببية. وعليه يعرض الباحثان هذه الأركان تباعاً على النحو التالي:

الركن الأول – الخطأ العقدي: يعرف الخطأ العقدي بوجه عام أنه عبارة عن سلوك أو تصرف يصدر من متعاقد بحق متعاقد آخر على نحو يخالف أو يعارض أو يناقض ما التزم به في العقد لصالح وفائدة المتعاقد الآخر (غانم، مرجع سابق، 53). ويعرف أيضاً أنه انحراف في سلوك المدين بالالتزام (أبو السعود، 1984، صفحة 197)، وهو العائد إلى عدم قيام المتعاقد في العقد الصحيح بتنفيذ التزامه كلياً أو تنفيذ جزء منه دون الباقي أو تنفيذه بصورة معيبة أو متأخرة (عمر، 2002، صفحة 57) (حجازي، 2011، صفحة 13). ويعرف الباحثان الخطأ العقدي أنه: (عدم امتثال المتعاقد في العقد لما التزم به بمقتضى العقد وبما يوجب عليه العقد من التزامات أهمها تنفيذ العقد بالكامل وفي الموعد المحدد أو بصورة تخلو من أي عيب أو تقصير أو انحراف) (Baird, 1991, pp. 228-229) (Mannolini, 1996, p. 6) (Morrison, 2002, p. 11) (Ziegel , 1994, p. 491).

الركن الثاني – الضرر العقدي: الركن الثاني من أركان المسؤولية العقدية لمصفي الشركة تجارية هو الضرر العقدي. وقد نظم القانون المدني الضرر العقدي بوجه عام من خلال المواد 360 و363، ولم يشتمل تنظيمه للضرر العقدي على أي تعريف له. وعرف الفقه (مرقص، د.ت، صفحة 34) (الشامي، 1994، صفحة 287) (عبد الباقي، 1983، صفحة 382) الضرر العقدي أنه: الأذى الناجم عن الإخلال بالعقد أو المساس بمصلحة مشروعة مقررة لشخص في العقد، وهو الركن الأساسي والأهم لقيام المسؤولية العقدية، وهو ما يستدعي ويستوجب المساءلة والمؤاخذة والمخاصمة والمحاسبة المدنية، وهو مناط ومدار المسؤولية العقدية، وهو الذي يتوقف عليه وجود المسؤولية العقدية أو غيابها (عمران، 2009، صفحة 3 وما بعدها).

ويعرف الباحثان الضرر العقدي بوجه خاص لمصفي الشركة التجارية أنها الأذى الذي يصيب الشركة تحت التصفية والشركاء فيها نتيجة إخلال المصفي بالتزامه العقدي تجاه الشركة والشركاء فيها، وهو سبب إلزام المصفي تعويض الشركاء، وهو عبارة عن خسارة تلحق الشركاء أو إساءة تنزل بهم جراء عدم قيام المصفي بواجبه والتزامه تجاه الشركة والشركاء فيها.

والجدير بالذكر أن الضرر الناجم عن الخطأ العقدي لمصفي الشركة التجارية والذي لحق بالشركة والشركاء فيها، قد يكون ضرراً مادياً، والضرر المادي هو الضرر المالي (القانون المدني الأردني،

1976؛ (ياقوت، 1985، صفحة 118) (البهجي، 2005، صفحة 205) (صقر، 2007، صفحة 238). وهو ما يصيب الذمة المالية للشركة والشركاء فيها. ومن الأمثلة على الضرر المادي الذي يحاق بالشركة تحت التصفية والشركاء فيها من جانب المصفي ما يلي:

- قيام المصفي بعدم إنهاء مشاريع هامة وضرورية ولازمة كانت الشركة قد بدأتها، دون عذر مقبول أو مبرر مشروع له.
- قيام المصفي بإعفاء مدين أو أكثر من الديون المستحقة عليه لصالح الشركة تحت التصفية.
- قيام المصفي ببيع موجودات الشركة من عقارات أو منقولات بسعر زهيد جداً، أو دون استشارة خبراء ومقدرين في هذا المجال، ورغم وجود عروض شراء جادة بأسعار باهظة من قبل مشترين آخرين.

ويضاف إلى أنواع الضرر العقدي المتصور نزولها بالشركة تحت التصفية والشركاء فيها نتيجة الخطأ العقدي لمصفي هذه الشركة الضرر الأدبي إذا ما توافرت شروط التعويض عنه وفقا لأحكام القانون المدني الأردني حيث إنه لاتعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية العقدية الا في حالتي الغش والخطأ الجسيم. والضرر الأدبي عموماً هو ما يصيب الدائن من أذى في حريته أو شرفه أو عرضه أو سمعته أو مركزه الاجتماعي أو اعتباره المالي (سوار، مرجع سابق، 371).

ويعرف الباحثان الضرر الأدبي بالنسبة للشركة تحت التصفية والشركاء فيها أنهما يصيبهم من أذى في الاعتبار المالي والمركز الاجتماعي أو السمعة بسبب إخلال المصفي بالتزاماته المتعلقة بعملية التصفية، من حيث ارتكابه خطأ جسيما أو أكثر يجافي وينافي ما التزم به معهم عند تعيينه مصفيا للشركة. ومن الأمثلة على الضرر الأدبي في هذا المجال:

- أن يستخدم المصفي في مراسلاته المتعلقة بالشركة عبارة جاري إشهار إفلاسها بدلاً من عبارة تحت التصفية.
- أن يصف المصفي الشركة تحت التصفية بأنها شركة هابطة أو عنصرية أو إقليمية أو مثيرة للنعرات الطائفية.
- أن يصف المصفي الشركاء في الشركة تحت التصفية بأي وصف ينال من شرفهم وسمعتهم أو اعتبارهم.

ويغنى عن البيان أن عبء إثبات الضرر يقع على المتضرر، أي على الشركاء في الشركة تحت التصفية. وتجدر الإشارة أن الشركة تحت التصفية والشركاء فيها حتى يستحقوا التعويض عن الضرر الذي لحق بهم جراء الخطأ العقدي لمصفي الشركة تحت التصفية، يجب أن يتوافر في هذا الضرر عدة شروط هي:

1. أن يكون الضرر محققاً: ويراد بذلك أن يكون ثابتاً على وجه الجزم واليقين والتأكيد، ويكون كذلك إذا وقع فعلاً وحقاً وهو بهذا المعنى الضرر الحال (فودة، 1989، صفحة 117). ومثال هذه الحالة أن يقوم المصفي بالنيابة عن الشركة تحت التصفية بإعفاء مدين لها من المبالغ المشغولة بها ذمته

لصالح الشركة، أو قيام المصفي بحرمان شريك في الشركة تحت التصفية من حقه من الأرباح التي حققتها الشركة.

2. أن يكون الضرر مباشراً: ويقصد بذلك أن يكون الضرر نتيجة مباشرة للخطأ العقدي (الصدة، 1979، صفحة 485). أي أن يكون الضرر الذي لحق بالشركة تحت التصفية أو الشركاء فيها هو نتيجة مباشرة للخطأ العقدي الصادر من المصفي أو ممن يعمل تحت إمرته أو إشرافه.
3. أن يصيب الضرر مصلحة مشروعة للمتضرر (فودة، مرجع سابق، 126) أي يجب أن يكون الضرر الحاصل جراء الخطأ العقيدي للمصفي قد أصاب حقاً قانونياً أو مصلحة مشروعة للشركة تحت التصفية أو شريكاً أو أكثر فيها. ومثال هذه الحالة أن يؤدي الخطأ العقدي إلى المساس بالمركز الاجتماعي أو الاعتبار المالي أو السمعة للشركة أو الشركاء فيها (Lennarts, 2018, pp. 27-28).

الركن الثالث – العلاقة السببية بين الخطأ العقدي والضرر العقدي (السنهوري، مرجع سابق، 688 وما بعدها؛ سوار، مرجع سابق، 394 وما بعدها؛ (الذنون، 1976، صفحة 178 وما بعدها): الركن الثالث والأخير من أركان المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية هو رابطة السببية أي الصلة التي تربط الخطأ العقدي للمصفي بالضرر الناجم عن هذا الخطأ. بحيث لو لم يخل المصفي بالتزامه العقدي تجاه الشركة تحت التصفية والشركاء فيها لما وقع الضرر الذي لحق بهم. ولا جدال أنه يتوجب على الشركة والشركاء المتضررين فيها إثبات أن الضرر الذي لحق بهم يعود إلى إخلال المصفي بالتزامه العقدي تجاههم، كأن يقوموا بإثبات أن المصفي لو لم يقم بإعفاء مدين أو أكثر من المبالغ المستحقة عليه لصالح الشركة لما حرمت الشركة والشركاء من الحصول على هذه المبالغ، أو يثبت أن المصفي لو استعان بخبراء ومقدرين قبل بيع موجودات الشركة لما بيعت بثمن زهيد جداً. ولا شك أن المصفي يستطيع دفع مسؤوليته بوجود السبب الأجنبي وأن تتوافر شروط السبب الأجنبي بحقه، بحيث يثبت أنه سبب خارجي غير منسوب إليه وأنه غير متوقع وتعذر عليه دفعه ببذل جهد معقول قياساً على جهد مصف آخر وجد في مثل ظروفه (القانون المدني الأردني، 1976؛ (تمييز حقوق، 2014/274)(تمييز حقوق، 2013/1627) (تمييز حقوق ، 2012/320).

وبختام الحديث عن المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية فإن الباحثين يحثان المشرع في القانون المدني على إجراء تعديلات وإضافات على القانون المدني تتمثل بما يلي:

1. إعادة تنظيم المسؤولية العقدية بشكل كامل، وضمن باب واحد أو فصل واحد وليس في نصوص متناثرة ومتباعدة وضمن أبواب وفصول وأماكن مختلفة.
2. أن ينص بشكل جلي وواضح وصريح على أركان المسؤولية العقدية، وأن يعرف هذه الأركان.

3. أن ينص على صور وأشكال الخطأ العقدي وهي الامتناع عن تنفيذ الالتزام كلياً أو تنفيذ الالتزام بشكل جزئي أو تنفيذ الالتزام بشكل معيب أو تنفيذ الالتزام بشكل متأخر أو تنفيذ الالتزام بشكل معيب وجزئي ومتأخر في آن واحد.
4. النص صراحة على المسؤولية العقدية لمصفي الشركات التجارية.
5. النص على أساس التزام مصفي الشركة التجارية.

المبحث الثاني

المسؤولية عن الفعل الضار لمصفي الشركة التجارية

نظم المشرع الأردني من خلال القانون المدني أحكام المسؤولية عن الفعل الضار بوجه عام، وتحديداً عبر المواد 256–292 منه. ولم يفرد أحكاماً أو نصوصاً خاصة ومستقلة بالمسؤولية عن هذا الفعل لمصفي الشركة التجارية. وعليه ولغايات معرفة تفاصيل مسؤولية المصفي عن الفعل الضار الواقع منه أثناء قيامه بأعمال وإجراءات تصفية الشركة التجارية، فإن هذا الأمر يستدعي تعريف الفعل الضار للمصفي، وتحديد المتضررين من هذا الفعل، والحالات التي تقوم فيها مسؤولية المصفي عن هذا الفعل، وأخيراً تحديد أركان الفعل الضار له.

وبناءً على ما تقدم يرى الباحثان تقسيم هذا المبحث إلى أربعة مطالب على النحو التالي: المطلب الأول منها حول تعريف الفعل الضار لمصفي الشركة التجارية. والمطلب الثاني حول تحديد المتضررين من الفعل الضار لمصفي الشركة التجارية. وأما المطلب الثالث ففي حالات مسؤولية مصفي الشركة التجارية عن الفعل الضار. والمطلب الرابع ففي أركان الفعل الضار لمصفي الشركة التجارية.

المطلب الأول: تعريف الفعل الضار لمصفي الشركة التجارية

لم يعرف القانون المدني الأردني الفعل الضار بوجه عام أو بوجه خاص لمصفي الشركة التجارية أو غيره من أرباب المهن والصنائع. والفعل الضار هو ذات الفعل أو العمل غير المشروع. وهو أول المصادر غير الإرادية للالتزام، وهو الذي ينشأ عن حادث مادي يرتب القانون عليه آثاراً، أي التزاماً (اللصاصمة، 2002، صفحة 2 وما بعدها) (الزرقا، 1988، صفحة 7 وما بعدها) (الزحيلي، 1982، صفحة 19 وما بعدها) سرحان وخاطر، مرجع سابق، 359 وما بعدها)، وهذا الفعل يبرز للوجود متى وقع من مرتكبه إخلال بالتزام قانوني سابق يقضي بعدم الإضرار بالغير.

وبالنسبة لتعريف الفعل الضار لمصفي الشركة التجارية، فيرى الباحثان وقبل عرض المقصود من هذا الفعل ضرورة الإشارة والتنويه إلى جملة من الحقائق وهي على النحو التالي:

1. مسؤولية مصفي الشركة التجارية عن الفعل الضار تجاه الشركة والشركاء فيها لا تبرز إذا كان تعيينه مصفياً لهذه الشركة قد تم عن طريق جميع الشركاء، كما هو الحال في شركات التضامن والتوصية البسيطة، أو عن طريق الهيئة العامة للشركة كما هو الحال بالنسبة للشركات المساهمة العامة

والمساهمة الخاصة والتوصية بالأسهم وذات المسؤولية المحدودة. لأن مسؤوليته في هذا المجال تكون مسؤولية عقدية لا مسؤولية عن الفعل الضار، كونه يعد نائباً عن الشركة بوجه بموجب نيابة اتفاقية. أي يعد وكيلاً عنها كون الوكالة من صور النيابة الاتفاقية وطالما كان يرتبط بعقد مع الشركة والشركاء فيها فإن أي إخلال منه يقيم مسؤوليته العقدية استناداً لهذا العقد وليس المسؤولية عن الفعل الضار، كون المسؤولية عن الفعل الضار تسري أحكامها عند غياب الرابطة التعاقدية بين محدث الضرر والمتضرر.

2. مسؤولية المصفي عن الفعل الضار تجاه الشركة والشركاء فيها تبرز في حالة التصفية الإجبارية للشركة التجارية. وتكون تصفية الشركة تصفية إجبارية إذا عجزت الشركة عن الوفاء بالتزاماتها أو إذا ارتكبت مخالفات جسيمة للقانون أو لنظامها الأساسي، أو إذا توقفت عن ممارسة أعمالها مدة سنة دون سبب مشروع، أو إذا زاد مجموع خسائرها عن 75%من رأسمالها المكتتب ولم تقرر الهيئة العامة زيادة رأسمالها وهذه الحالات تتعلق بالشركات المساهمة العامة والمساهمة الخاصة والتوصية بالأسهم وذات المسؤولية المحدودة (قانون الشركات، 1997). أما حالات التصفية الإجبارية لشركات التضامن والتوصية البسيطة تتمثل: بفسخ الشركة بحكم قضائي أو بإشهار إفلاسها أو إذا توقفت عن ممارسة أعمالها رغم إمهالها من قبل مراقب عام الشركات لاستئناف أعمالها دون استجابة منها (قانون الشركات، 1997). ومسؤولية المصفي في التصفية الإجبارية تكون مسؤولية عن الفعل الضار متى وقع منه هذا الفعل لأنه في هذا النوع من التصفية يعين من قبل المحكمة وليس من قبل الشركاء، ونيابته عن الشركة تحت التصفية تكون نيابة قانونية وليس اتفاقية. وفي حالة النيابة القانونية أي إخلال منه يقيم مسؤوليته عن الفعل الضار وليس مسؤوليته العقدية، لأن نيابته هنا مصدرها القانون وليس الاتفاق، والقانون هو من يحدد سلطاته (القانون المدني الأردني، 1976). فالقانون هو من منح المصفي صفة النيابة ومنحه السلطة في إجراء التصرفات (الحكيم وآخرون، مرجع سابق، 56).
3. مسؤولية المصفي عن الفعل الضار تجاه الشركة والشركاء فيها تبرز في حالة التصفية الاختيارية إذا جرى تعيينه من قبل المحكمة أو مراقب عام الشركات بسبب عدم اتفاق جميع الشركاء على تعيين مصفي معين. فهنا متى عين المصفي من قبل المحكمة أو من قبل مراقب عام الشركات فإن أي إخلال منه يقيم مسؤوليته عن الفعل الضار بالنسبة لهذا الاخلال، وليس مسؤوليته العقدية لانعدام الرابطة التعاقدية بينه وبين الشركاء.
4. مسؤولية المصفي عن الفعل الضار تبرز في حالة التصفية الاختيارية والإجبارية بالنسبة للغير. أي غير الشركة والشركاء فيها متى لحق بهم ضرر من الفعل غير المشروع للمصفي.

وبناءً على ما تقدم فإن الباحثان يعرفان الفعل الضار لمصفي الشركة التجارية أنه عمل غير مشروع أو فعل مخالف للقانون، أو عمل يتسم بعدم المشروعية، أو إخلال بالتزام قانوني يقع من مصفي الشركة التجارية تحت التصفية أثناء قيامه بأعمال وإجراءات التصفية وينتج عنه ضرر يلحق بالشركة مناط

التصفية والشركاء فيها، إذا كان نوع التصفية تصفية إجبارية أو تصفية اختيارية عين المصفي فيها من قبل المحكمة أو مراقب عام الشركات ويلحق الضرر بالغير مهما كان نوع التصفية.

المطلب الثاني: تحديد المتضررين من الفعل الضار لمصفي الشركة التجارية

يقوم مصفي الشركة التجارية بأعمال كثيرة ومتنوعة منها ما يتصل بالشركة تحت التصفية، ومنها ما يتعلق بالشركاء في هذه الشركة، ومنها ما يرتبط بدائني الشركة أو المدينين لها أو غيرهم. وبما أن المصفي بشر غير منزه يصيب ويخطئ فإنه من المتوقع والمتصور أن يصدر منه أثناء قيامه بأعمال وإجراءات التصفية فعلاً ضاراً ينجم عنه أضراراً تلحق بأي من المشار إليهم آنفاً. وكل من يتضرر من الفعل الضار لمصفي الشركة التجارية يعد متضرراً. ويمكن تحديد المتضررين من الفعل الضار لمصفي الشركة التجارية بكل من:

1. الشركة التجارية مناط التصفية: هذه الشركة قد تكون شركة تضامن أو شركة توصية بسيطة وقد تكون من طائفة شركات الأموال وهي الشركات المساهمة العامة والخاصة والتوصية بالأسهم وذات المسؤولية المحدودة. لأن هذه الشركات هي الشركات التي وردت أحكام وإجراءات تصفيتها في قانون الشركات. أي الشركة التي يعين المصفي مصفياً لها، فإذا ارتكب المصفي عملاً مخالفاً لواجباته أو التزاماته أو مهامه أو اختصاصاته أو لأحكام القانون ونتج عن هذا العمل ضرر حاق بالشركة فإنه يكون مسؤولاً أمام الشركة عن هذا العمل. ويكون المصفي مسؤولاً تجاه الشركة متى صدر منه تقصير أثناء قيامه بأعمال وإجراءات التصفية أو متى تجاوز حدود سلطاته وصلاحياته واختصاصاته أو أساء استعمال هذه الصلاحيات والسلطات والاختصاصات، ونتج عنها ضرر حل وحاق بالشركة (محرز، 2000، صفحة 253 وما بعدها). وعليه فإن الشركة كما تعد متضرراً من الخطأ العقدي للمصفي في مجال المسؤولية العقدية له فإنها تعد كذلك متضرراً من الفعل غير المشروع للمصفي في مجال المسؤولية عن الفعل الضار.
2. الشركاء في شركات التضامن والتوصية البسيطة تحت التصفية والمساهمين في الشركات المساهمة العامة والمساهمة الخاصة والتوصية بالأسهم وذات المسؤولية المحدودة: حيث يعد هؤلاء متضررين من الفعل الضار للمصفي متى وقع منه إخلال بالتزام قانوني أثناء قيامه بأعمال وإجراءات التصفية ونتج عن هذا الإخلال ضرر لحق بهم (دويدار، 2004، صفحة 405 وما بعدها). فكما يعتبر هؤلاء متضررين في مجال المسؤولية العقدية للمصفي فإنهم يعتبرون أيضاً متضررين في مجال المسؤولية عن الفعل الضار للمصفي طالما حاق بهم ضرر من المصفي أثناء قيامه بأعمال التصفية.
3. الغير: يقصد بالغير في هذا المجال كل شخص عدا الشركة والشركاء والمساهمين في الشركة تحت التصفية، فكل من لحق به ضرر جراء الفعل الضار للمصفي ولم يكن من الشركاء أو المساهمين فإنه يعد متضرراً ويحق له مخاصمة المصفي عن فعله الضار. وسواء كان الغير من دائني الشركة

أو المدنين لها أو العاملين أو المستخدمين فيها، أو ما كان بينه وبين الشركة تحت التصفية أي عقد أو اتفاق قبل التصفية. ويعد أيضاً من الغير خزينة الدولة بالنسبة لما لها من التزامات على الشركة تحت التصفية مهما كان نوع ومقدار وسبب هذه الالتزامات (سامي، 1999، صفحة 550 وما بعدها).

اما الضرر الذي يلحق بالمضرورين من الفعل الضار للمصفي فسوف يتضح عند الخوض في مسألة حالات مسؤولية مصفي الشركة التجارية عن فعله الضار، وهو ما يتناوله الباحثان في المطلب الثالث من هذا المبحث.

المطلب الثالث: حالات مسؤولية مصفي الشركة التجارية عن الفعل الضار

تختلف حالات مسؤولية مصفي الشركة التجارية عن فعله الضار الناشئ عن أعمال التصفية التي قام بها بحسب المتضرر من هذا الفعل، الذي قد يكون الشركة مناط التصفية أو الشركاء والمساهمين فيها أو دائني الشركة أو مديني الشركة أو الغير. ويمكن حصر وإيجاز الحالات التي تقوم فيها مسؤولية المصفي عن فعله الضار بما هو آت:

1. التقصير في الإدارة والإشراف: يغنى عن البيان أن تعيين مصفي للشركة التجارية ينهي صلاحيات واختصاصات ومهام مدير أو مديري أو مجلس إدارة هذه الشركة فيما يتعلق بأعمال الإدارة والإشراف، حيث تنتقل كل هذه الصلاحيات والاختصاصات والمهام إلى المصفي، فيغدو هو المسؤول الأول والأخير عن إدارة الشركة والإشراف عليها وتسيير أمورها. بحيث يتوجب عليه دون تقصير أو إهمال أو إخلال أو تباطؤ أو غش أو سوء نية أو محاباة أو مجافاة أو انتقام أو مصلحة شخصية أو غرض أو كيد القيام بمهمة الادارة والإشراف. ومهام الإدارة والإشراف يندرج تحتها ما يلي (قانون الشركات، 1997؛ القانون المدني الأردني، 1976):
   - إعداد قائمة تتضمن موجودات الشركة ومطلوباتها: يقع على عاتق المصفي في هذا المجال إعداد هذه القائمة على وجه الدقة والتحديد، وأن تكون صحيحة وسليمة وكاملة وتخلو من النقص. بحيث تعبر حقاً وفعلاً عن واقع المطلوبات والموجودات.
   - تحديد وتسوية ما للشركة من حقوق على الغير وما لها من التزامات.
   - المحافظة على أموال الشركة وموجوداتها.
   - إتمام أي عملية أو مشروع كانت الشركة قد بدأته إذا كان إتمامه لازماً وضرورياً.
   - تحصيل الديون المستحقة للشركة وتسديد الديون المستحقة عليها حسب الأولوية القانونية المقررة.

- إشرافه على الأعمال المعتادة للشركة.
- إيداع الأموال التي تسلمها باسم الشركة في البنك المعتمد لهذه الغاية.
- مباشرة كافة الإجراءات القضائية التي تمس أمور الشركة وتمثيل الشركة أمام القضاء مدعية كانت أم مدعى عليها.

ولا شك أن أي تقصير يقع من المصفي أثناء قيامه بالأعمال المشار إليها آنفاً فإن المتضرر منه هو الشركة والشركاء المساهمين فيها.

2. إهدار حقوق الشركة (دويدار، مرجع سابق، 412): مهمة إدارة الشركة والإشراف عليها توجب على المصفي عدم إتيان أي عمل أو تصرف يؤدي إلى إهدار حقوق الشركة، فلا يجوز له إعفاء أو إبراء أي مدين للشركة من الديون المشغولة بها ذمته لصالح الشركة، سواء بشكل كامل أم جزئي. كما لا يجوز له إعفاء ذلك المدين من الفوائد التأخيرية أو أي شرط جزائي أو منحه مهل أخرى غير مبررة للوفاء أو عدم مقاضاته متى تخلف أو ماطل في الدفع. ولا مراء أن أي تقصير يقع من المصفي في هذا المجال فإن المتضرر منه الشركة والشركاء المساهمين فيها.
3. عدم تسوية الديون المطلوبة من الشركة حسب الأولوية القانونية المقررة: أعمال الإدارة والإشراف توجب على المصفي أن يقوم بتسوية الديون المطلوبة من الشركة حسب الأولوية القانونية المقررة، حيث يجب عليه دفع نفقات التصفية واستيفاء أتعابه قبل أداء أي دين آخر، ثم دفع المبالغ المستحقة للعاملين في الشركة، ثم دفع المبالغ المستحقة لصالح الخزينة العامة والبلديات ثم دفع بدلات الإيجار المستحقة لمالك أي عقار مؤجر للشركة، ثم دفع المبالغ المستحقة لدائني الشركة حسب ترتيب امتيازاتها (قانون الشركات، 1997). ولا جدال أن المتضرر هنا يكون من حاق به ضرر جراء عدم التزام المصفي بتسوية الديون المطلوبة من الشركة حسب الأولوية القانونية. فمثلاً إذا قام المصفي بدفع بدل الإيجارات المستحقة على الشركة لصالح مؤجر العقار الذي تشغله الشركة قبل دفع نفقات العاملين فيها فإن العاملين هنا هم المتضررون من فعل المصفي هنا، أيضاً تكون خزينة الدولة والبلديات هي المتضرر من فعل المصفي إذا قام بدفع بدل الإيجار لمؤجر العقار الذي تشغله شركة قبل دفع المبالغ المستحقة لصالحها وهكذا.
4. إهمال المصفي للشركة أو المساهمين في الشركة: أعمال الإدارة والإشراف توجب على المصفي ألّا يقوم بإهمال جميع الشركاء أو المساهمين حسب نوع الشركة. فيجب عليه أن يقوم بتقديم حساب عن أعمال التصفية التي قام بها وتزويدهم بالمعلومات حال طلبها. وأن يطلعهم على الدفاتر والأوراق والمستندات المتعلقة بأعمال التصفية. وإذا حققت الشركة أرباحاً خلال فترة التصفية أن يوزعها توزيعا قانونيا لا أن يحرم شريكا أو مساهما منها، وإذا كان أحد الشركاء أو المساهمين لم يدفع حصته من رأسمال الشركة أن يطالبه بها، وإذا كان أحد الشركاء أو المساهمين قد قدم قرضاً للشركة ليس جزءاً من حصته فيجب عليه دفع القرض منه له لا إهماله أو حرمانه منه.

وعند توزيع المصفي الأرباح والخسائر بين الشركاء لا يجوز له إهمال أحدهم أو محاباة أحد على حساب آخر بل يجب أن يراعي الأولوية القانونية في ذلك (قانون الشركات، 1997؛ القانون المدني الأردني، 1976؛ سامي، مرجع سابق، 558 وما بعدها؛ الشخانبة، مرجع سابق، 313). ولا مندوحة أن كل شريك أو مساهم تضرر من فعل المصفي في هذا المضمار كان له الحق في مخاصمته، كون فعل المصفي يوصف هنا أنه فعل ضار نتج عنه ضرر حاق بذلك الشريك أو المساهم.

المطلب الرابع: أركان الفعل الضار لمصفي الشركة التجارية

تتمثل أركان الفعل الضار لمصفي الشركة التجارية الواقع منه أثناء قيامه بأعمال وإجراءات وتصرفات تتعلق بالشركة مناط التصفية بما هو آت:

الركن الأول – الفعل غير المشروع (الإضرار): يعرف الفعل غير المشروع بوجه عام وحسب ما جاء في المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني بخصوص نص المادة 256 من هذا القانون (المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الاردني، 1992، صفحة 275) أنه: "الإضرار وأن الإضرار هو مناط المسؤولية المدنية حتى وإن صدر من شخص غير مميز وأن مصطلح الإضرار حسب نص المادة 256 من القانون المدني كافٍ ومغنٍ عن كافة النعوت والكنى الأخرى مثل مصطلحات العمل غير المشروع أو العمل المخالف للقانون أو الفعل الذي يجرمه القانون وغير ذلك من مصطلحات". وبناءً على ما تقدم وحيث إن الإضرار هو الركن الأول من أركان الفعل الضار بوجه عام، فإنه كذلك لمصفي الشركة التجارية وهو مدار ومناط مسؤولية المصفي متى وقع منه أثناء قيامه بأعمال وإجراءات وتصرفات التصفية أي عمل غير مشروع بحق الشركة أو الشركاء والمساهمين فيها أو الغير. ويقصد بالإضرار في هذا المضمار: "مجاوزة الحد الواجب الوقوف عنده أو التقصير عند الحد الواجب الوصول اليه في الفعل أو الامتناع مما يترتب عليه الضرر" (القانون المدني الأردني، 1997).

ولا شك أن الإضرار وفق المعنى السالف له يغاير ويباين مفهوم الضرر، والأكثر من ذلك أنه مفهوم غير مرادف له بتاتاً. بدليل أن الإضرار فعل غير مشروع صدر من المصفي مثل تقصيره في الإشراف والإدارة على الشركة أو عدم تسوية المركز القانوني لها أو إهدار حقوق الشركة وخلاف ذلك. أما الضرر فهو الأذى أو الأثر السلبي الناتج عن الفعل غير المشروع للمصفي. والذي لحق بالشركة مناط التصفية أو الشركاء والمساهمين فيها أو الغير. ولا مندوحة أو جدال أن مسؤولية المصفي عن فعله غير المشروع أي إضراره بمن سبق ذكرهم تبقى قائمة حتى لو لم يتوافر لديه قصد الإضرار. لأنه مناط ومدار المسؤولية المدنية في القانون المدني الأردني والفقه الإسلامي هي مسؤولية ذات طبيعة موضوعية صرفه وبحتة، ولا ينظر فيها إلى أي عامل أو عنصر شخصي يتصل بإرادة الفاعل أو إدراكه أو تمييزه

أو قصده أو وعيه لنتائج فعله، فكيف يكون الأمر ومصفي الشركة التجارية مميز مدرك وواع لنتائج فعله (المذكرات الإيضاحية، مرجع سابق، 277). وعلى ضوء ما تقدم فإن العبرة والأساس والمقياس لقيام مسؤولية المصفي عن الضرر الذي أحدثه أن يثبت بحقه الركن الأول من أركان المسؤولية عن الفعل الضار وهو الإضرار أي الفعل غير المشروع. وهذا الفعل قد يكون نابعا من قانون العقوبات مثل أفعال إساءة الائتمان أو التزوير أو الابتزاز أو التبديد وخلاف ذلك، وقد يكون نابعاً من القانون المدني مثل أفعال الاعتداء على الاسم أو الشخصية أو السمعة أو الشرف أو المركز المالي أو الاعتبار الاجتماعي وخلاف ذلك، وقد يكون نابعاً من قانون الشركات مثل أفعال التقصير في الإدارة والإشراف وإهدار حقوق الشركة وإهمال الشركاء والمساهمين وعدم تسوية الديون المستحقة على الشركة حسب الأولوية القانونية المقررة وخلاف ذلك.

الركن الثاني – الضرر: يعد الضرر الركن الثاني من أركان مسؤولية المصفي عن فعله الضار، والضرر عموماً هو ما يصيب الشخص في حق من حقوقه أو مصلحة مشروعة له (السرحان وخاطر، مرجع سابق، 378 وما بعدها). وهو الأذى الذي يصيب الشخص بفعل الغير إما في ذاته أو ماله أو عرضه أو شرفه أو اعتباره أوعاطفته أو مركزه أو مشاعره أو حريته أو ماله (الصدة، مرجع سابق، 485). وهو الأذى الذي يصيب الشخص جراء المساس بحقوقه أو مصلحة مشروعة له وسواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقة بماله أو عاطفته أو حريته أو شرفه أو اعتباره أو سلامة جسده (فودة، مرجع سابق، 17).

ويعرف الباحثان الضرر الناجم عن الفعل غير المشروع للمصفي أنه الأذى الذي يحاق بالشركة مناط التصفية أو الشركاء والمساهمين فيها أو الغير من الفعل غير المشروع للمصفي أثناء قيامه بأعمال وإجراءات وتصرفات تتعلق بالتصفية، وسواء مست هذه الأعمال أو الأفعال أو الإجراءات أو التصرفات لأي من هؤلاء السمعة أو المركز المالي أو الاعتبار الاجتماعي أو أي حق من حقوقه المكفولة والمشمولة بالحماية القانونية، أو أي مصلحة مشروع مقررة له.

وحري بالذكر أن هذا الضرر قد يكون مادياً وهو ما يعبر عنه بالضرر المالي أو الاقتصادي لأنه يمس حقاً يتمتع بقيمة مادية. لذا فهو يمس وينال الأموال أو الذمة المالية للشخص المتضرر (اللصاصمة، مرجع سابق، 63). ومثاله أن يحرم المصفي شريكا أومساهما أو دائنا من حقوقه. وقد يكون هذا الضرر أيضاً أدبياً أي ضرر غير مالي (السرحان وخاطر، مرجع سابق، 410). كونه لا يمس الذمة المالية للمتضرر من الفعل غير المشروع للمصفي، وأنه يمس شرفه أو كرامته أو سمعته أو اعتباره المالي أو مركزه الاجتماعي، ومثاله اتهام المصفي بهتاناً للشركاء أو المساهمين أنهم لصوص أو محتالون أو مفلسون.

وحري الذكر أن هذا الضرر بشقيه المادي والأدبي حتى يكون قابلاً للتعويض لابد أن تتوافر عدة شروط فيه وهي:

1. أن يكون الضرر محققاً: أي ثابت على وجه الجزم واليقين والتأكيد، ويكون كذلك إذا وقع حقاً وفعلاً، وهو بهذا المعنى الضرر الحال وسواء كان الضرر عبارة عن خسائر لحقت بالمتضرر أو كسب فاته (القانون المدني الأردني، 1976).
2. أن يكون ضرراً مباشراً (الحكيم وآخرون، مرجع سابق، 528): ويقصد بذلك أن يكون الضرر نتيجة مباشرة لفعل غير مشروع صادر من المصفي، وذلك لإمكانية القول بجواز تعويض المتضرر عما حاق به من ضرر جراء هذا الفعل غير المشروع. ومثال ذلك إذا قام المصفي مثلاً بإعفاء أو إبراء مدين من كافة الديون المشغولة بها ذمته لصالح الشركة دون سبب مشروع، أو موافقة من المساهمين أو الشركاء. فهنا لا شك أن الشركاء المساهمين حاق بهم ضرر وهذا الضرر ناتج مباشرة عن الفعل غير المشروع للمصفي بإعفاء المدين من ديونه.
3. أن يصيب الضرر مصلحة مشروعة للمتضرر (الصدة، مرجع سابق، 491؛ (العامري، 1981، صفحة 19) السرحان وخاطر، مرجع سابق، 455): ويقصد بذلك أن يصيب الضرر الناتج عن الفعل غير المشروع لمصفي الشركة التجارية حقاً قانونياً أو مصلحة مشروعة للمتضرر، فلا مراء أن حق الشركاء والمساهمين ودائني الشركة والعاملين فيها في الحصول على حقوقهم من الشركة مناط التصفية هو حق قانوني، ومصلحتهم في الحصول عليها هي مصلحة مشروعة ومن هذا المنطلق إذا حرمهم المصفي من الحصول عليها فإنه بذلك يكون قدأصاب مصلحة مشروعة لهم.

الركن الثالث– علاقة السببية: الركن الأخير من أركان الفعل الضار لمصفي الشركة التجارية هو علاقة أو رابطة السببية. ومفادها أن الضرر الذي حاق بالمتضرر لم يكن ليقع لولا الفعل غير المشروع للمصفي. وهذا الأمر يتفق مع منطق المادة 256 من القانون المدني التي نصت على:"كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر". ويغني عن البيان أن قاضي الموضوع ومن خلال ما يقدم أمامه من بينات خطية وشخصية هو من يحدد ويقرر إذا كانت العلاقة السببية قائمة ومتوافرة ما بين الفعل الغير المشروع للمصفي والضرر الناجم عنه والذي حاق بالمتضرر. وعبء إثبات قيام رابطة السببية يقع على عاتق المتضرر من فعل المصفي ويكون من حق المصفي أن يثبت عدم قيام رابطة السببية، أي الأمر خاضع للإثبات القانوني وبالنسبة لنوع رابطة السببية التي أخذ بها القانون المدني الأردني فإنها تتضح من خلال نص المادة 266 منه والتي جاء فيها: "يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار". والمستفاد من هذا النص وخاصة الجزء الأخير منه أن يشترط في الضرر أن يكون مباشراُ حتى يمكن تعويضه، أي أن يكون الضرر نتيجة للفعل غير المشروع. وعليه فإن نظرية السبب الفعال أو المنتج هي النظرية التي يعتمدها القانون المدني في هذا المجال.

الخاتمة:

تناولت هذه الدراسة بالبحث المسؤولية المدنية لمصفي الشركة التجارية. وقد توصل الباحثان من خلال هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج ومجموعة أخرى من التوصيات وهي على النحو التالي:

أولاً– النتائج:

1. تتوافر المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية إذا كانت التصفية اختيارية، وجرى تعيين المصفي من قبل جميع الشركاء أو المساهمين في الشركة حسب نوع الشركة، وفي التصفية الاختيارية والتي يجري فيها تعيين المصفي من قبل جميع الشركاء أو المساهمين في الشركة يكون المصفي نائباً عن الشركة وممثلاً لها، ونيابته عنها هي نيابة اتفاقية فيعد المصفي والحالة هذه وكيلاً عن الشركة مناط التصفية.
2. واجبات واختصاصات ومهام والتزامات المصفي كثيرة ومتنوعة منها: ما يصب في صالح الشركة والشركاء المساهمين، ومنها ما يصب في صالح دائني الشركة والمدينين لها والعاملين فيها والغير.
3. مسؤولية المصفي تجاه الشركة والشركاء المساهمين فيها هي مسؤولية عقدية طالما كانت التصفية اختيارية، وهم من قاموا بتعيينه مصفياً للشركة، ويتوجب على المصفي القيام بكافة الأعمال والإجراءات والتصرفات اللازمة للتصفية حسب الاتفاق وتنشأ وتقوم المسؤولية العقدية للمصفي عندما لم يلتزم بما اتفق عليه مما نتج عنه ضرر لحق بهم أو متى امتنع عن تنفيذ التزامه العقدي بشكل كامل أو قام بتنفيذ هذا الالتزام بشكل جزئي، أو نفذ التزامه بشكل معيب أو نفذ التزامه بشكل معيب ومتأخر وجزئي.
4. أركان المسؤولية العقدية لمصفي الشركة التجارية هي: الخطأ العقدي والضرر العقدي ورابطة السببية بينهما. وأساس التزام المصفي يكون التزاما بتحقيق نتيجة في كثير من الأعمال والإجراءات والتصرفات التي يقوم بها، وفي حالات قليلة يعد التزامه التزاما ببذل عناية.
5. تكون مسؤولية المصفي مسؤولية عن الفعل الضار تجاه الشركة والشركاء إذا كانت التصفية هي تصفية إجبارية أو تصفية اختيارية غير أن المحكمة أو مراقب عام الشركات هم من عين المصفي وليس الشركاء أو المساهمون في الشركة، وتكون مسؤولية المصفي مسؤولية عن الفعل الضار لغير الشركة والشركاء والمساهمين فيها كمثل دائني ومديني الشركة والعاملين فيها والغير.
6. الفعل الضار لمصفي الشركة التجارية هو عمل غير مشروع أو فعل مخالف للقانون أو عمل يتسم بعدم المشروعية، أو إخلال بالتزام قانوني يقع من المصفي أثناء قيامه بأعمال وإجراءات وتصرفات تصفية الشركة التجارية، ونتج عنه ضرر لحق بالشركة أو الشركاء والمساهمين فيها وإذا كانت تصفية إجبارية أو تصفية اختيارية عين المصفي فيها مصفياً من قبل المحكمة أو مراقب عام الشركات وليس الشركاء والمساهمون فيها، أو لحق بغير الشركة والشركاء والمساهمين فيها أي لحق بالغير.

7. المتضررون من الفعل الضار للمصفي هم: الشركة والشركاء والمساهمون فيها، ودائنو ومدينو الشركة والعاملون فيها والخزينة والبلديات، وكل ما يمكن أن يعد من غير الشركة والشركاء والمساهمين.
8. حالات مسؤولية المصفي عن الفعل الضار تتمثل: بالتقصير في الإدارة والإشراف على الشركة مناط التصفية، وإهدار حقوق الشركة وعدم تسوية الديون المطلوبة من الشركة حسب الأولوية القانونية، وإهمال المصفي للشركة أو الشركاء أو المساهمين أو دائني الشركة.

ثانيا: التوصيات:

يوصي الباحثان المشرع الأردني على ضرورة ما يلي: -

1. تنظيم كافة المسائل المتعلقة بالتصفية ضمن باب واحد أو فصل واحد أو قانون مستقل بدلاً من الوضع الحالي، كون النصوص المتعلقة بالتصفية متناثرة ومتباعدة وفي أكثر من قانون، بحيث تشمل تلك الأحكام القانونية الشروط الواجب توافرها في المصفي ومهام والتزامات واختصاصات وواجبات المصفي، وبيان كافة الأعمال المحظورة على المصفي القيام بها.
2. النص صراحة على المركز القانوني للمصفي في المسؤولية العقدية له. وبيان شروط المسؤولية العقدية للمصفي، صور الإخلال بالالتزام العقدي بصورة عامة وإلى المصفي بشكل خاص.
3. النص صراحة على الحالات التي يكون فيها أساس التزام المصفي هو التزام بتحقيق نتيجة، والحالات التي يكون فيها أساس التزامه هو التزام ببذل عناية.
4. النص على الحالات التي تكون فيها مسؤولية المصفي مسؤولية عن الفعل الضار، وبيان طائفة المتضررين من الفعل الضار للمصفي.
5. تحديد المقصود من أعمال الإدارة والإشراف المطلوبة من المصفي.

المراجع العربية:

أحمد الرفاعي. (2010). مبادئ القانون المدني (المجلد 1). القاهرة: منشورات وزارة التربية والتعليم المصرية.

أبو زيد رضوان. (1989). الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن. القاهرة: دار الفكر العربي.

أحمد محرز. (2000). الشركات التجارية. القاهرة: النسر الذهبي للطباعة.

إسماعيل غانم. (1967). النظرية العامة للالتزام، الجزء الثاني، بدون دار ومكان نشر.

المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الاردني، (1992) اعداد المكتب الفني في نقابة المحامين الأردنيين، الجزء الأول، عمان (1992).

أنور سلطان. (1983). الموجز في النظرية العامة للالتزام، دراسة مقارنة في القانون المصري واللبناني. بيروت: دار النهضة العربية.

أيمن الفاعوري. (2015). المسؤولية الجزائية للمصفي. دبي: دار الروضة.

بلحاج العربي. (1995). النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني في الواقعة القانونية، بدون دار نشر. الجزائر.

حسن الذنون. (1976). النظرية العامة الالتزامات،بدون دار نشر. بغداد.

خيري حجازي. (2011). المسؤولية العقدية. القاهرة: دار محمود.

رمضان أبو السعود. (1984). الوسيط في شرح القانون المدني المصري واللبناني. بيروت: الدار الجامعية للنشر.

سعدون العامري. (1981). تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية. بغداد: منشورات مركز البحوث القانونية .

سليمان مرقص. (د.ت). شرح القانون المدني، الجزء الثاني، الالتزامات، بدون دار نشر.

عاطف النقيب. (1984). النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي، الخطأ، الضرر،بدون دار ومكان نشر (المجلد 3).

عبد الحكم فودة. (1989). التعويض المدنيو المسؤولية المدنية التعاقدية والتقصيرية في ضوء الفقه وأحكام النقض. الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.

عبد الرزاق السنهوري. (1980). الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام (المجلد 1). القاهرة: دار النهضة العربية.

عبد الشخانبة. (1992). النظام القانوني لتصفية الشركات التجارية، بدون دار نشر. عمان.

عبد العزيز اللصاصمة. (2002). المسؤولية المدنية التقصيرية (الفعل الضار) أساسها وشروطها. عمان: دار الثقافة.

عبد الفتاح عبد الباقي. (1983). مصادر الالتزام في القانون المدني الكويتي. الكويت: منشورات جامعة الكويت.

عبد الفتاح عمر. (2002). الوجيز في المسؤولية المدنية. الإسكندرية: دار الفكر.

عبد المجيد الحكيم، عبد الباقي البكري، و محمد البشير . (2008). الوجيز في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الأول. بغداد: مكتبة السنهوري.

عبد المجيد الحكيم، و عبد الباقي البكري. (1980). الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الأول،مصادر الالتزام. بغداد: منشورات وزارة التعليم العالي العراقية.

عبد المنعم الصدة. (1979). مصادر الالتزام دراسة في القانون المصري واللبناني. القاهرة: دار النهضة العربية.

عدنان السرحان، و نوري خاطر. (2000). شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية، دراسة مقارنة. عمان: دار الثقافة.

عصمت البهجي. (2005). حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الانسان والمسؤولية المدنية. الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر.

فؤاد عمران. (2009). الضرر المالي. الاسكندرية: منشأة المعارف.

فوزي سامي. (1999). الشركات التجارية. عمان: دار الثقافة.

محسن شفيق. (1957). الوسيط في القانون التجاري، بدون دار نشر. القاهرة.

محمد العاني. (2007). الوكالة في الشريعة والقانون. بيروت: دار الكتب العلمية.

محمد ياقوت. (1985). فكرة الحق في السمعة. الاسكندرية: منشأة المعارف.

محمد الشامي. (1994). النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام. صنعاء: مكتبة الجيل الجديد.
محمد جلال حمزة. (1986). العمل غير المشروع باعتباره مصدراً للالتزام، دراسة مقارنة، بدون دارنشر1 (المجلد 1). الجزائر.
محمد سوار. (1991). النظرية العامة للالتزامات. دمشق: منشورات جامعة دمشق.
مصطفى الزرقا. (1988). الفعل الضار والضمان فيه، دراسة وصياغة قانونية مؤصلة على نصوص الشريعة الإسلامية وفقهها انطلاقاً من نصوص القانون المدني الأردني،. دمشق: دار العلم.
مصطفى العوجي. (2004). القانون المدني، المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، . بيروت: منشورات دار الحلبي الحقوقية.
منذر الفضل. (2006). الوسيط في شرح القانون المدني دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين العربية والأجنبية. اربيل كردستان العراق: دار ئاراس للطباعة.
نصر الله مرتضى. (1969). الشركات التجارية. بغداد: مطبعة الارشاد.
هاني دويدار. (2004). القانون التجاري اللبناني. الاسكندرية: منشأة المعارف.
وهبة الزحيلي. (1982). نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي. دمشق: دار الفكر.
يحيى صقر. (2007). حماية حقوق الشخصية، دراسة مقارنة. القاهرة: دار النهضة العربية.

المراجع الأجنبية:

A Nurudin. .(2019) The Liquidator Liability in The Process of Corporate Liquidation (الإصدار 1، المجلد 4)Diponegoro Law Review.
Anderson, H. (2016). 'An Introduction to Corporate Insolvency Law', Plymouth Law and Criminal Justice Review (Vol. 8).
D Baird.“ .(1991) The initiation problem in bankruptcy”. International Review of Law and Economics.
D Morrison.“ .(2002) The Australian Insolvent Trading Prohibition – Why Does It Exist?” .
J Mannolini.“ .(1996) Creditors’ Interest in the Corporate Contract: A Case for the Reform of our Insolvent Trading Provisions” .(الإصدار 6، المجلد 14) Australian Journal of Corporate Law.
J Ziegel . .(1994) Current Developments in International and Comparative Corporate Insolvency Law. Oxford: Clarendon Press.
M Lennarts. .(2018) Preventive Restructuring and Directors’ Duties and Liabilities in the Twilight Zone: The Dutch Perspective’ in NACIIL-Reports 2017: Directors’ liability in the twilight zone. Eleven International Publishing.

القرارات القضائية:

حكم محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم (2006/3402) تاريخ 2007/3/13، منشورات عدالة (2006/3402).
حكم محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، رقم (2006/1319) تاريخ 2006/8/31، منشورات عدالة (2006/1319).
حكم محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، رقم (2014/1525) تاريخ 2014/8/6، منشورات عدالة (2014/1525).
حكم محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، رقم (2005/242) تاريخ 2005/6/23 منشورات عدالة (2005/242).
حكم محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، رقم (2009/3433) تاريخ 20010/4/19 ،منشورات عدالة (2009/3433).
حكم محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، رقم (2013/1627) تاريخ 2013/8/4، منشورات موقع عدالة (2013/1627).
حكم محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، رقم (2014/274) تاريخ 2014/7/21، منشورات موقع عدالة (2014/274).
حكم محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، رقم (2012/320) تاريخ 2012/6/25، منشورات موقع عدالة (2012/320).
حكم محكمة التمييز بصفتها الحقوقية،رقم (2008/3200) تاريخ 2009/5/31، منشورات عدالة (2008/3200).