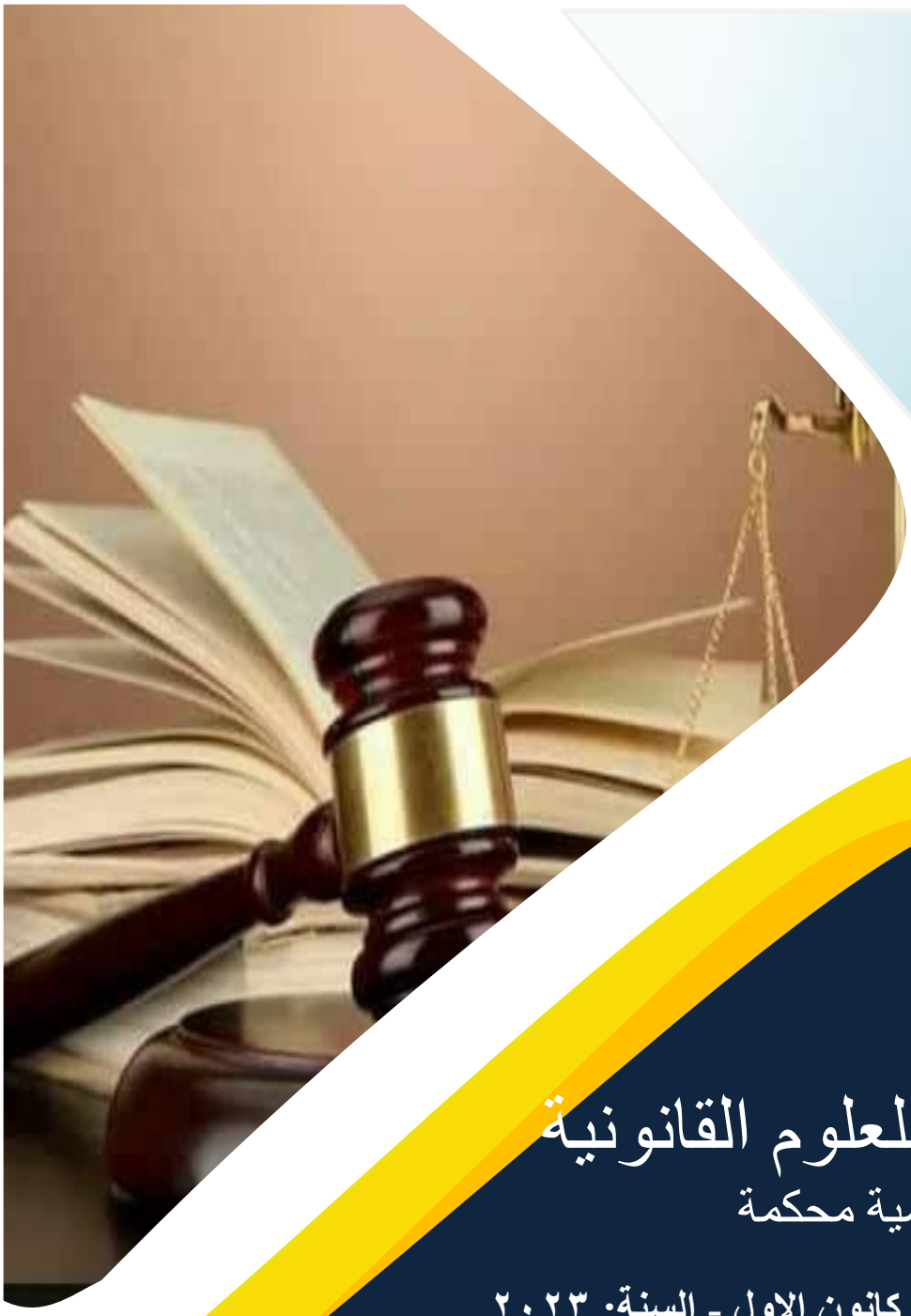

جامعة الفلوجة

كلية القانون

مجلة الباحث للعلوم القانونية

مجلة علمية محكمة

المجلد: الرابع - العدد: الثاني- كانون الاول - السنة: ٢٠٢٣

ISSN: 2706-5960
E-ISSN: 2706-5979

رقم الايداع (2409)

جامعة الفلوجة

كلية القانون

مجلة الباحث للعلوم القانونية

المجلد الرابع/العدد الثاني/كانون الأول ـ السنة ٢٠٢٣

ISSN(PRINT) : 2706-5960
ISSN(ONLINE) : 2706-5979
رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (٢٤٠٩) لسنة ٢٠٢٠

مجلة الباحث للعلوم القانونية

مجلة علمية محكمة، تنشر أبحاثاً متخصصة في علم القانون وفروعه، وتصدر بشكل نصف سنوي عن كلية القانون ـ جامعة الفلوجة، في شهر حزيران وشهر كانون الأول من كل عام.

ISSN(PRINT) : 2706-5960
ISSN(ONLINE) : 2706-5979

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (٢٤٠٩) لسنة ٢٠٢٠

العنوان:

جمهورية العراق، الأنبار، جامعة الفلوجة، كلية القانون، مجلة الباحث للعلوم القانونية

البريد الالكتروني:

بريد المراسلة: jrls@uofallujah.edu.iq

بريد الدعم الفني: law.journal@uofallujah.edu.iq

الموقع الالكتروني للمجلة: https://uofjls.net

الاشتراك بالمجلة:

يحدد الاشتراك السنوي في المجلة لداخل العراق وخارجه على أساس. (٥٠,٠٠٠) خمسون ألف دينار عراقي للمؤسسات والأشخاص داخل العراق، و(١٠٠$) مئة دولار للمؤسسات والأشخاص خارج العراق.

هيأة تحرير المجلة

رئيس التحرير:

أ. د. رائد ناجي احمد

أعضاء هيأة التحرير:

اسم التدريسي	جهة الانتساب
أ د. سعد حسين عبد الحلبوسي	كلية القانون جامعة الفلوجة– العراق
Pr.Jean–François Riffard	France / Ecole de droit UCA/droit privé
أ.د. محمد حسن علي القاسمي	كلية القانون / جامعة الإمارات/ الإمارات
أ. د. عادل ناصر حسين	كلية القانون / جامعة الفلوجة– العراق
أ.د. ميساء سعيد موسى	كلية القانون / جامعة ال البيت– الأردن
أ. د. سليمان براك دايح	كلية ألقانون جامعة الفلوجة– العراق
ا.د. خلفي عبد الرحمن	كلية القانون / جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية/ الجزائر
أ. د. صدام فيصل كوكز	كلية القانون جامعة الفلوجة– العراق
أ. د. خالد رشيد علي	كلية القانون / جامعة الفلوجة– العراق
أ.د. مصطفى المتولي قنديل	كلية القانون/جامعة العين للعلوم والتكنولوجيا/ الإمارات
أ.د. احمد خلف الدخيل	كلية الحقوق/ جامعة تكريت – العراق
أ.د. وسن قاسم غني	كلية القانون جامعة بابل– العراق
أ.د. بشير جمعة عبد الجبار	كلية القانون والعلوم السياسية الجامعة العراقية – العراق
أ. د. محمد جياد زيدان	كلية القانون/ جامعة الفلوجة–العراق
أ.م. د. محمد خليل يوسف ابو بكر	كلية الحقوق/ جامعة الزيتونة /الأردن–
أ. م. د. نافع بحر سلطان	كلية القانون/ جامعة الفلوجة– العراق
أ.م.د. أسماعيل فاضل حلواص	كلية القانون/ جامعة الفلوجة– العراق
أ.م.د. عمر عبد الكريم جاسم	حوسبة سحابية / جامعة الفلوجة– العراق

مدير التحرير:

أ.د. زياد طارق جاسم

المدقق اللغوي:

ا.د. عمر علي محمد (مدقق لغة عربية)

أ.م.د. خالد حمد فياض (مدقق لغة انكليزية)

الإشراف والتدقيق الفني:

م.م. حسام الدين فيصل كوكز مدير موقع المجلة

م.م. ثائر حامد عواد مسؤول فحص الاستلال الالكتروني

اهداف المجلة وضوابط النشر ودليل المؤلفين

اولا: هدف المجلة:

١- نشر الأبحاث العلمية في مختلف التخصصات القانونية، والتعليق على القرارات القضائية والمقالات التي تهدف إلى نشر الثقافة القانونية.

٢- مد جسور المعرفة العلمية وتعزيز التواصل المعرفي بين كليات القانون بمختلف في الجامعات المناظرة، في الداخل والخارج.

٣- نشر الثقافة القانونية في المجتمع من خلال إتاحة المجلة بطبعتها الورقة والرقمية وتوزيعها مقابل مبالغ رمزية.

ثانياً: سياسة المجلة

(١) التقويم العلمي للأبحاث:

١. يتم النشر في هذه المجلة بعد تقويم البحث علمياً من قبل خبراء معتمدين مشهود لهم بالكفاءة العلمية في ميادين اختصاصاتهم الدقيقة.

٢. يخضع البحث المقدم للنشر في المجلة للتقويم العلمي من قبل محكمين اثنين (خبراء) تختارهم المجلة.

٣. وترفض المجلة نشر البحوث التي لا تتوفر فيها منهجية البحث العلمي المعروفة.

٤. يلتزم الباحث بالأخذ بالملاحظات التي ثبتها الخبراء بعد تقويم ابحاثهم.

(٢) نشر البحث:

١- لا تنشر المجلة سوى البحوث الأصلية التي لم يسبق نشرها، ولم تقدم للنشر في الوقت ذاته، إلى أي مجلة علمية أخرى أو مؤتمر علمي.

٢- يتم إعلام الباحث بقرار المجلة بقبول النشر خلال مدة خمسة عشر يوماً من تاريخ استلام البحث.

٣- في حالة قبول البحث للنشر، يزود الباحث بتأييد قبول النشر، وتلتزم المجلة بنشره في أقرب عدد مهيأ للنشر إذا كان البحث مستوفياً للشروط المذكورة آنفاً.

٤- تحتفظ المجلة بحقها في نشر البحث على وفق خطة هيأة التحرير مع مراعاة الأولويات الفنية وتاريخ تقديم البحث.

٥- كل بحث ينشر في المجلة يكون ملكاً لها، ولا يجوز لأي جهة أخرى إعادة نشر البحث أو نشر ترجمة له في كتاب أو صحيفة أو دورية إلا بموافقة خطية من رئيس التحرير.

٦- يستوفى مبلغ (١٠٠,٠٠٠) مائة ألف دينار عراقي عن كل بحث محلي و(١٠٠ دولار أمريكي) عن كل بحث أجنبي، إذا كان عدد صفحاته لا تزيد عن (٢٥) صفحة، ويزداد المبلغ بمقدار (٢٥٠٠) ألفان وخمسمائة دينار عن كل صفحة تزيد على الحد الأقصى المحدد، ويتم تحرير إيصال رسمي بالمبالغ المستلمة.

٧- تعتذر المجلة عن إعادة البحوث، سواء تم نشرها أم لا.

(٣) حقوق الباحث وواجباته:

١- تتعهد المجلة بالمحافظة على الحقوق الفكرية للباحثين بحسب ما تنص عليه القوانين النافذة في جمهورية العراق.

٢- يعبر البحث عن رأي الباحث، ولا يعبر عن رأي المجلة.

٣- يتحمل الباحث المسؤولية القانونية والأخلاقية الكاملة في حالة ظهور أي استلال أو اقتباس أو نقل من مواقع الإنترنت . من دون الحصر في أقواس الاقتباس أو من دون الإشارة الكاملة والصحيحة للمرجع في الهامش.

ثالثاً: ضوابط النشر

المتطلبات الشكلية في الأبحاث العربية (دليل المؤلفين):

١- عنوان البحث:

يثبت عنوان البحث على الصفحة الأولى بخط (Simplified Arabic) وبحجم (١٨)، ويكتب اسم الباحث الكامل ولقبه العلمي ومكان عمله. وفي حالة وجود أكثر من باحث اشترك في كتابة البحث فمن المناسب ذكر أسمائهم مع عنوان المراسلة، بغية تيسير الاتصال بهم.

عنوان البحث:

اسم الباحث / الباحثون . نوع الخط (Simplified Arabic) والحجم (١٨)

عنوان الباحث / الباحثون . نوع الخط (Simplified Arabic) والحجم (١٨)

(ملخص باللغة العربية وإحدى اللغتين الإنكليزية أو الفرنسية). وتكتب الكلمات المفتاحية تحت كل ملخص وبلغته.

٢- متن البحث:

يطبع البحث بخط (Simplified Arabic) على وجه واحد من كل ورقة ذات الحجم (A4)، كما يترك هامش فراغ مناسب في كل جهات الورقة المطبوعة، ويبوب البحث إلى مقدمة، ثم المتن الذي يوزع على (فصول أو مباحث ومطالب وفروع)، ثم الخاتمة، ثم قائمة المراجع.

• حاشية الورقة (٢ سم) من كل جهة.

• مساحة فارغة تترك خمسة أسطر مفردة كمساحة فارغة بعد الحاشية العليا للصفحة الأولى فقط.

• يكتب النص بحجم (١٤) ونوع الخط (Simplified Arabic)

• تكتب العناوين الرئيسة بحجم (١٦) بلون غامق وتوضع مباشرة بعد الحاشية اليمنى.

• تكتب العناوين الفرعية بحجم (١٦) وتوضع مباشرة بعد العناوين الرئيسة.

• تضبط المسافة بين الأسطر باستخدام النمط (المفرد) (Single)

• تكتب الهوامش بحجم (١٢)، وبشكل متسلسل ومستقل أسفل كل صفحة

• تستخدم الأرقام العربية (١٢٣٤٥٦٧٨٩٠)

• يجب ترك مساحة فارغة قدرها سطر واحد قبل كل عنوان رئيس أو فرعي

• بالنسبة للأشكال: يوضع عنوان الشكل تحت الشكل مباشرة وبأحرف غامقة بحجم (١٤) ويترك سطر واحد فارغ قبل الشكل.

• الجداول: يوضع العنوان فوق الجدول مباشرة وبأحرف غامقة بحجم (١٤) ويترك سطر واحد فارغ قبل عنوان الجدول

• تكتب المراجع بلون غامق بالأسلوب الآتي: اسم المؤلف، عنوان الكتاب أو البحث، ج ١، ط ١، جهة النشر، مكان النشر، سنة النشر.

• تنظم المراجع في نهاية البحث، وتكتب بطريقة (المؤلف . العنوان) طبقاً لنظام شيكاغو الخاص بالتوثيق Style Chicago

• يجب أن يبدأ البحث بخلاصة لا تزيد عن ٣٠٠ كلمة، تكتب باللغة العربية بحجم (١٢)، ويجب أن تتناسب تماماً مع مضمون البحث ونتائجه وينظم ذلك بأسلوب مكثف وواضح.

• يوضع عنوان البحث، وأسماء الباحثين، وخلاصة البحث باللغة الإنكليزية المطابقة للخلاصة العربية، مباشرة بعد الملخص باللغة العربية، وتكتب بحجم (١٢).

البحوث الإنكليزية:

• حاشية الورقة ٢ سم من كل جهة.

• مساحة فارغة تترك خمسة أسطر مفردة كمساحة فارغة بعد الحاشية العليا للصفحة الأولى فقط.

• حجم الأحرف ١٤ نوع **Times New Roman**

• عنوان البحث ١٤ غامق نوع **Times New Roman**

• أسماء الباحثين ١٢ غامق نوع **Times New Roman**

• عناوين الباحثين ١٢ غامق نوع **Times New Roman** (تحت أسماء الباحثين)

• العناوين الرئيسية ١٤ غامق نوع **Times New Roman** وتكون مباشرة بعد الحاشية اليمنى.

• العناوين الفرعية ١٤ غامق نوع **Times New Roman** وتكون مباشرة بعد العناوين الرئيسية

• النص حجم الخط ١٤ نوع **Times New Roman** والمسافة بين الأسطر (مفردة).

• الهوامش حجم الخط ١٢ نوع **Times New Roman** والمسافة بين الأسطر (مفردة).

• مساحة فارقة يجب ترك سطر واحد فارغ قبل كل عنوان رئيسي أو فرعي

• الأشكال يوضع عنوان شكل تحت الشكل مباشرة وبأحرف حجم ١٢ غامق ويترك سطر واحد فارغ قبل الشكل.

• الجداول يوضع عنوان الجدول فوق الجدول مباشرة وبأحرف حجم ١٢ غامق ويترك سطر واحد فارغ قبل عنوان الجدول.

• المصادر: أسم المؤلف، عنوان الكتاب ج ١، ط ١، جهة النشر، مكان النشر، سنة النشر، وبخط غامق.

. المصادر في نهاية البحث تكتب بصيغة قانونية عالمية وفقا إلى شيكاغو ستايل Style Chicago.

• المراجع أسم المؤلف، عنوان الكتاب ج ١، ط ١، جهة النشر، مكان النشر، سنة النشر.

• الخلاصة باللغة العربية يوضع عنوان البحث وأسماء الباحثين وخلاصة البحث باللغة العربية مباشرة بعد الملخص باللغة الإنكليزية.

• الرموز: إذا أحتوى البحث على أية رموز فيجب أن ترتب أبجدياً ثم الأحرف اللاتينية والإغريقية وتوضع في نهاية البحث وقبل المصادر.

تعنون البحوث والمراسلات إلى جامعة الفلوجة كلية القانون مجلة الباحث للعلوم القانونية.

للمراسلة على إيميلات المجلة والموقع الالكتروني:

EMAIL: jrls@uofallujah.edu.iq
EMAIL: law.journal@uofallujah.edu.iq
https://uofjls.net

كلمة العدد

يقتضي القول بأن **(مجلة الباحث للعلوم القانونية)** قد احتكمت على شروط وقواعد اتسمت بالموضوعية وكانت غايتها الاساسية ترصين البحث العلمي وفق اليات محددة مسبقا منها ضوابط التقييم والخبرة وقواعد النشر واجراءات المراسلات وتتبع البحث ومتطلبات الاستلال الالكترونية. اذ حرصت ادارة تحرير المجلة على تنفيذها بحذافيرها لكي تكون المجلة فعلاً موئلاً لنتاج علمي هادف لا يختلط به الشوائب، ولا تنال منه شبهات السرقة العلمية، فضلاً عن اتباع اجراءات واضحة وموضوعية في ارسال البحوث والتقييم من خلال الركون الى اليات منضبطة وشفافة ومحايدة وسرية غايتها منح الثقة لصاحب البحث الرصين الى ان فكرته المسطرة ستجد لها ادوات تقييم علمية بحتة بعيدة عن كل جوانب الاود او الاعوجاج الفكري، وفي الوقت ذاته بث الطمأنينة لدى الجهات العلمية والاكاديمية ذات العلاقة لاسيما لجان الترقيات العلمية المختصة في كليات القانون المختلفة (في الداخل والخارج) ان ما ينشر في المجلة هي بحوث رصينة وقيمة بحيث يتوافر فيها وصف مجلة محكمة بحقه وحقيقته. ولذلك يمكن ان نصرح ومن باب التأييد لما سلف ذكره ان العديد من البحوث المقدمة للمجلة رفضت بعد ان ارسلت الى خبراء مختصين اشاروا الى عدم صلاحيتها للنشر، كما انه ثمة بحوث كانت محل تقويم وتعديل بناء على الملاحظات التي ارسلت من الخبير العلمي فلم يكن لها نصيب ضمن مدخلات المجلة الا بعد اخذ الباحث بها واعادة النظر فيها لاسيما وان ادارة تحرير المجلة حرصت على ان تراجع الخبير العلمي المعني حتى يعطى اجازة النشر للبحث والتأكد من اخذ الباحث بجميع التعديلات والملاحظات التي سبق الاشارة اليها في تقريره العلمي كي يكتسب البحث شرائطه العلمية المطلوبة. وهذا كله ادراكا من قبل هيئة التحرير ومدير تحرير المجلة على ان التمييز بين الغث والسمين في البحث العلمي اساس اعتماد المجلة وارتقاء في نتاجها الفكري الرصين.

وعلى نسق الاعداد السابقة للمجلة فان هذا العدد احتوى بين ثناياه بحوث علمية

متنوعة ومختلفة في مختلف فروع القانون الخاص منه والعام، ففي القانون الخاص كان البحث الموسوم (التبدُّلُ التنظيميّ للعَقْد –دِراسَةٌ تَحْليليَّة–) وكذلك (إشْكاليّات ضمانات الاستثمار فِي عقود الخِدْمَة النِّفْطِيَّة–دراسة تحليلية مقارنة في ظل عقود جولات التراخيص النفطية) فضلا عن البحث الموسوم (تمويل رأسمال شَرِكَة ضَمان الوَدائِع المَصْرَفيّة–دراسة قانونية في ضوء نظام ضمان الودائع المصرفية العراقي النافذ). وكذلك (التصفية الطوعية للمصرف–دراسة مقارنة–).

اما في القانون العام فكان البحث الموسوم (الدور التشريعي للقضاء الدستوري في الرقابة على الإغفال التشريعي –دراسة في القانون العراقي والقانون المصري) و (التزام الموظف العام بعدم إفشاء أسرار الوظيفة العامة) وكذلك (العقوبة في القانون والشريعة) و (جريمة تجنيد الأطفال أثناء النزاعات المسلحة).

وكان للأحكام القضائية موئلا في هذا العدد من خلال التعليق عليها وبيان الراي الفقهي فيها حيث انطوى العدد على تعليقين مهمين على تلكم الاحكام.

رئيس تحرير المجلة

الاستاذ الدكتور رائد ناجي أحمد

كانون الأول- ٢٠٢٣

قائمة المحتويات

العنوان	رقم الصفحة
القسم الاول: الابحاث العلمية	
التبدّلُ التنظيميّ للعَقْد -دِراسَة تَحْليليَّة- أ.د. عمّار حبيب جهلول المدنيّ م.م. حيدر صلاح كاطع جامعة القادسية/كلية القانون - العراق	١٣-٤٠
إشْكاليّات ضمانات الاستثمار فِي عقود الخِدْمَة النِّفْطِيَّة دراسة تحليلية مقارنة في ظل عقود جولات التراخيص النفطية م م. إنعام محمد رضا عبد العزيز أ د. صدّام فِيصل كوكز جامعة الفلوجة/كلية القانون - العراق	٤١-٨٨
التصفية الطوعية للمصرف-دراسة مقارنة- ا.م.د. مجيد أحمد إبراهيم جامعة الفلوجة/كلية القانون - العراق	٨٩-١٢٠
تمويل رأسمال شَرِكَة ضَمان الوَدائِع المَصْرَفيّة دراسة قانونية في ضوء نظام ضمان الودائع المصرفية العراقي النافذ م م. سمر عدنان محمود أ د. صدّام فِيصل كوكز جامعة الفلوجة/كلية القانون - العراق	١٢١-١٦٢
التزام الموظف العام بعدم إفشاء أسرار الوظيفة العامة د. عبد الله سعدون عبد الحمزة كلية أشور الجامعة - العراق	١٦٣-١٩٨
الدور التشريعي للقضاء الدستوري في الرقابة على الإغفال التشريعي (دراسة في القانون العراقي والقانون المصري) د. ماجد حسين علي كلية جنات العراق - العراق	١٩٩-٢٣٦
العقوبة في القانون والشريعة د. أياد عبد شكر جامعة النهرين/كلية الحقوق - العراق	٢٣٧-٢٦٨
جريمة تجنيد الأطفال أثناء النزاعات المسلحة د. شامل سامي عواد كلية المعارف الجامعة - العراق د. رعد طعمه عواد كلية المأمون الجامعة - العراق	٢٦٩-٣٠١
القسم الثاني: التعليق على الاحكام القضائية	
(أتعاب المحاماة والنظام العام) (الموقف من الجمع بين الفوائد التعويضية والفوائد التأخيرية) ا.د. درع حماد عبد جامعة الفلوجة/كلية القانون - العراق	٣٠٣-٣٢٦

التـصـفـيـــة الـــطـــوعـيـــة لـلـــمـــصـــرف- دراسة مقارنة-

أ.م. د. مجيد احمد ابراهيم
كلية القانون- جامعة الفلوجة- العراق

Doi:https://doi.org/10.37940/JRLS.2023.4.2.3

الملخص

يهدف مؤسسو المصرف الى تحقيق الربح عن طريق مباشرة الاعمال المصرفية وزيادة الانشطة التجارية، وقد يتنامى هذا الربح الى الحد الذي يجعل مؤسسي المصرف يبحثون عن طرق جديدة لتحقيق زيادة أكبر في الارباح، وقد نص قانون المصارف على مِكنة المصرف في تصفية كيانه القانوني طواعيةً لغرض الاندماج أو الاتحاد مع مصرف آخر بهدف الاستفادة من التسهيلات التي يمنحها البنك المركزي للمصارف المتحدة أو المدمجة. وقد يرى مؤسسو المصرف أن المصرف لم يعد ملبِ لطموحاتهم التجارية ولم يحقق الفائدة المتوخاة منه فيقررون تصفيته طواعيةً.

الكلمات المفتاحية: التصفية الطوعية، اسباب التصفية الطوعية ، الـمُصفي ، شطب اسم المصرف.

The Voluntary Liquidation of Bank - Comparative Study-

Assistant Professor Dr. Majeed Ahmed Ibrahim
College of Law - University of Fallujah - Iraq

Abstract

The founders of the bank aim to achieve profit by conducting banking business and increasing commercial activities, and this profit may grow to the extent that the founders of the bank would look for new ways to attain a greater increase in profits. The banks legislation indicates possibility of a bank to liquidate its own entity in order to incorporate with another bank in order to benefit from the facilities granted by the central bank to the united or merged banks. The founders of the bank may see that the bank is no longer fulfilling their commercial ambitions and has not achieved the desired interest, so they decide to liquidate it voluntarily.

Keywords: voluntary liquidation, reasons for voluntary liquidation, liquidator, deletion of the bank name.

المقدمة

اولا: مدخل تعريفي بموضوع البحث :

ضمّ قانون المصارف بين دفتيه أحكام تصفية المصارف، توزعت بصيغة متناثرة، ورسم المشرع آلياتها معتمدًا على القواعد العامة في قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل، تارة ، وعلى مواد قانونية تُرجمت من قوانين آخر، وضعها الحاكم المدني (بول بريمر) تارة أُخرى.

ورغم اهمية موضوع التصفية إلا أنه لم يحظ بتنظيم قانوني دقيق سواء ما تعلّق بالتصفية الاجبارية أو بالتصفية الطوعية.

ثانيا: اهداف البحث:

١-معرفة التصفية الطوعية للمصارف

٢- تبيان موقف قانون المصارف العراقي والقوانين المقارنة عن التصفية الطوعية

٣- بيان الشروط الشكلية والموضوعية للتصفية الطوعية للمصارف .

ثالثا: اشكالية البحث:

إذ أشار المشرع العراقي الى إمكانية تصفية المصرف طواعيةً إلا أنَّه لم يحدد هذا المفهوم ولم يُبيّن الاطار التشريعي والمِكنات القانونية لهذه التصفية، تاركًا البنك المركزي العراقي يدور في دائرة الاجتهادات الأمر الذي قد يُعطل الحياة الاقتصادية ويعرقل النشاط التجاري ويقلل من فرص التنمية.

لذلك ارتأينا أن نفرد البحث في مفهوم التصفية الطوعية للمصرف، ونسبر آراء الفقه في البحث عن تأصيل فقهي لها، محاولين تقويم نصوص القانون الذي أشار إليها.

رابعًا: أهمية البحث

أهمية الدراسة : تبدو أهمية الدراسة من خلال بيان مفهوم التصفية الطوعية للمصارف ، وتبيان شروطها وآثارها.

خامسًا : منهجية البحث:

واتخذنا من المنهج التحليلي المقارن طريقًا للوصول الى بناء قواعد قانونية خاصة بالتصفية الطوعية للمصرف إذ عرضنا بالبحث القانون العراقي والقانون المصري والقانون اللبناني .

سادسًا: هيكلية البحث

ولكي نقدم إحاطة شاملة للبحث ، فإنَّنا قسّمنا البحث الى مبحثين ، تناولنا في الأول مفهوم التصفية الطوعية للمصرف ، تطرقنا من خلاله إلى التعريفات الفقهية والتشريعية ، ثم بينا أسباب التصفية ، وشروطها .

وبحثنا في الثاني الآثار المرتبة إلى التصفية الطوعية للمصرف ، وبّينا مفهوم الـمُصفي وصلاحياته وواجباته وصولًا إلى حل المصرف وشطب اسمه من سجل المصارف .

المبحث الأول

مفهوم التصفية الطوعية للمصرف

تُعد التصفية الطوعية للمصرف أحد أهم المِكنات التي أشار إليها قانون المصارف والتي تخول الهيئة العامة للمصرف اتخاذ قرار بتصفية المصرف طوعيًا بناءً على اسباب موضوعية. وحتى نصل إلى مفهوم هذا المصطلح، ينبغي أن نشير إلى تعريفه فقها، ونتطرق إلى تعريفه في ضوء التشريعات القانونية ، ونُبيّن أسباب التصفية الطوعية للمصرف ، والشروط الواجب توافرها . ونبحث ذلك على النحو الآتي :-

المطلب الأول:

تعريف التصفية الطوعية للمصرف

لبيان مدلول التصفية الطوعية للمصرف، لا بد أن نتعرف على الموقف القانون في الفرع الأول ثم نتفحص الآراء الفقهية التي قِيلت بشأنها في الفرع الثاني وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: التعريف القانوني للتصفية الطوعية للمصرف

لم يُعرّف المشرع العراقي مفهوم التصفية الطوعية للمصرف، إذ خلا قانون المصارف العراقي[١] من أي إشارة لهذا المفهوم ، ولم نجد في القواعد العامة لقانون الشركات العراقي[٢] نصًا يقضي بذلك. كذلك لم يُبيّن قانون المصارف الإسلامية[٣] هذا المفهوم . بيد أنَّ المشرع العراقي بيّن في قانون المصارف أنواع التصفية وحدد إجراءاتها والآثار المترتبة على التصفية[٤]. وهذا أيضًا ما ذهب إليه المشرع المصري[٥] . ولم نجد في

١ - قانون المصارف العراقي رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤
٢ - قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدّل
٣ - قانون المصارف الاسلامية رقم ٤٣ لسنة ٢٠١٥
٤ - تُنظر المواد (١٢و ٦٨) من قانون المصارف العراقي رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤
٥ - يُنظر نص المادة(١٧٢) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم ٣٧ مكرر الصادر بتاريخ ١٥ سبتمبر ٢٠٢٠

ثنايا قانون النقد والتسليف اللبناني نصًا يعالج مفهوم التصفية المصرفية[١]. بينما أشار قانون إصلاح الوضع المالي اللبناني إلى إمكانية التصفية الذاتية للمصرف[٢] .

ويلاحظ أنَّ تعليمات تسهيل تنفيذ قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ أشارت فقط إلى امكانية تصفية المصارف طوعًا دون تحديد مفهوم التصفية المصرفية[٣].

وتأسيسًا على ما تقدم يمكن تعريف التصفية الطوعية للمصرف بأنَّها((جميع الأعمال التي يقوم بها المصفي لغرض حصر موجودات المصرف وتحويلها إلى أموال قابلة للقسمة بعد تحصيل الديون والإيفاء بالالتزامات وتسوية كل الأعمال التي شرع بها المصرف قبل قرار التصفية بقصد إنهاء حياة المصرف ونشاطه بناء على طلب الهيئة العامة له))

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للتصفية الطوعية للمصرف

لقد بينا في الفرع الأول أنَّ المشرع العراقي لم يتصدى لتعريف التصفية الطوعية للمصرف ، لذلك تصدى الفقهاء لتعريفها ، اذ عرّف جانب من الفقه التصفية الطوعية للمصرف بأنَّها ((مجموعة من الأعمال التي تستهدف إنهاء العمليات الجارية للمصرف وتسوية جميع حقوقها وديونها بهدف تحديد الصافي من أموال القسمة بين الشركاء وذلك بالكيفية التي نص عليها عقد تأسيس المصرف))[٤].

---

١ - راجع قانون النقد والتسليف الصادر بالمرسوم رقم ١٣٥١٣ بتاريخ ١٩٦٣/٨/١

٢ - تنص المادة (١٧) من قانون اصلاح الوضع المالي رقم ١١٠ لسنة ١٩٩١ المنشور بالعدد ٤٦ بتاريخ ١٩٩١/١١/١٤ على ((١- خلال المدة المحددة في الفقرة ٢ من المادة الثانية من هذا القانون، إذا رغب أحد المصارف العاملة في لبنان بتقرير تصفيته الذاتية فعليه أن يعرض على مصرف لبنان تمليكه موجوداته والتفرغ عن حقوقه كليًا أو جزئيًا مقابل تامين السيولة اللازمة لإيفاء التزاماته ومطلوباته))

٣ - تنص المادة (٩/ أولًا) من تعليمات رقم (٤) لسنة ٢٠١٠ تعليمات تسهيل قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ المنشورة بجريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤١٧٢ بتاريخ ٣ كانون الثاني ٢٠١١ : على ((للمصرف إنهاء نشاطه المصرفي طوعًا....))

٤ - إذا لم يحدد عقد التأسيس مقدار حصص الشركاء، فيتم الرجوع الى القواعد العامة في قانون التجارة. للمزيد: يُنظر: د. سعيد يوسف البستاني ، قانون الاعمال والشركات ، منشورات الجاحظ الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤، ص٢٩٩

ويرى جانب ثانٍ بأنَّها ((مجموعة من الإجراءات الضرورية لإنهاء عمليات المصرف ودفع ما عليه من ديون وتحصيل ما له من حقوق بذمته عملائه، وتحويل موجوداته الى نقود لتوزيعها بين الشركاء بالقسمة))[١].

ويُعرّفها جانب ثالث بأنَّها ((عبارة عن مجموع الأعمال التي تؤدي إلى إنهاء نشاط المصرف واستيفاء حقوقه وحصر موجوداته وسداد ديونه))[٢].

ونعتقد أن جميع الآراء الفقهية التي قِيلت بتعريف التصفية الطوعية للمصرف ، يشوبها عدم الوضوح إذ أنها تشير إلى فسخ عقد تأسيس المصرف دون التطرق الى مفهوم تصفيته .

المطلب الثاني

أسباب التصفية الطوعية للمصرف

ذكرت التشريعات أن الهيئة العامة للمصرف يمكن أن تقرر إنهاء العمليات المصرفية وحل المصرف ككيان قانوني مستندة لأسباب موضوعية، أو عندما يريد المصرف الاندماج أو الاتحاد مع مصرف آخر. وعليه سنبين أسباب التصفية في الفرعين الآتيين :

الفرع الأول: قرار من الهيئة العامة للمساهمين في المصرف

إن الاساس الذي أُنشئ به المصرف هو اتفاق عدد من الشركاء على تأسيسه وممارسة النشاط المصرفي.

وقد يرى هؤلاء الشركاء لأسباب موضوعية أنَّ المصرف لم يعد ملبِ لطموحهم بالحصول على الربح فيتفقون على تصفية المصرف طواعيةً ، وهذه المِكنة خولها

١ - د. رزق الله انطاكي و د. نهاد سباعي ، الوسيط في الحقوق التجارية، ج١، مطبعة دار العلوم، دمشق،١٩٨٢ص٥٩٧

٢ - د. أحمد محمود محرز، الوسيط في الشركات التجارية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية- مصر، ٢٠٠٤، ص٢٤٧

إياهم قانون المصارف[١]. ولم يذهب قانون المصارف العراقي بعيدًا عن قانون الشركات الذي جعل من أسباب انقضاء الشركة، قرار الهيئة العامة للشركة بتصفيتها[٢] . بل ذهب إلى أبعد من ذلك بأن جعل الاختصاص ينعقد للجمعية العمومية للشركة بتصفيتها[٣]. وهذا الأمر لا يثير إشكالًا ، بيد أن الإشكال يبدو في تقدير الأسباب الموضوعية التي أشار إليها قانون المصارف، ذلك لأنَّ الأسباب الموضوعية تختلف من مصرف لآخر طبقًا لمدى سعة نشاطه التجاري أو ثقل عملياته المصرفية ومدى إسهامه في تحقيق التنمية، ونعتقد أنَّه طالما البنك المركزي العراقي هو الذي يوافق سلفًا على طلب المصرف بالتصفية الطوعية، فإنَّه من باب أولى أن يُترك له تقدير تلك الاسباب.

وبالرغم من أنَّ المشرع المصري لم ينص صراحة على وجوب صدور قرار من المساهمين بتصفية المصرف طواعيةً، إلَّا أنَّه بالرجوع الى القواعد العامة في قانون الشركات اجازت للجمعية العامة غير العادية صلاحية تصفية الشركة[٤]. وأيدت ذلك محكمة النقض المصرية بالقول((أنَّه من الجائز للشركاء أن يتفقوا مقدمًا فيما بينهم على طريقة معينة تجرى التصفية على اساسها وهذا الاتفاق ملزم لهم متى كان لا يخالف قاعدة من قواعد القانون العام))[٥] وهو ما تنباه المشرع اللبناني

الفرع الثاني: رغبة المصرف بالاندماج أو الاتحاد مع مصرف آخر

قد تلجأ بعض المصارف إلى الاندماج فيما بينها بهدف إنشاء مجموعة مصرفية للدخول في المنافسة وتقديم خدمات متميزة للعملاء، وتحدوها رغبة للاستفادة من

١ - المادة (٩/ ثانيًا/ أ) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون المصارف رقم ٤ لسنة ٢٠١٠
٢ - المادة (١٤٧/ سادسًا) من قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل
٣ - المادة (١٥٨/ أولًا/ ١) من قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل
٤ - المادة (٦٨) من قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات الشخص الوحد رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ المعدل
٥ - الطعن رقم ٣٦٣ سنة ٢١ ق جلسة ١٩٥٤/٦/٢٤

المزايا التي يمنحها البنك المركزي العراقي الى المصارف الناتجة عن عملية الاندماج أو الاتحاد لتشجيعها على إجراء هذا التصرف القانوني[١]

ويؤسس طلب الهيئة العامة بالاندماج أو الاتحاد على ما جاء في قانون المصارف العراقي إذ أشار إلى امكانية الاندماج أو الاتحاد بعد ايفاء المصرفين بكافة الالتزامات المقررة على عاتقهما[٢].

وذكر المشرع العراقي في سياق التصفية الطوعية للمصارف في حال رغبة المصرف في الاندماج أو الاتحاد مع مصرف آخر، فإن عليه أن يُقدم طلبًا إلى البنك المركزي العراقي قبل (٩٠) تسعين يومًا في الاقل من تاريخ الاندماج أو الاتحاد[٣]. ويُراد بالدمج هو اتفاق بين مصرفين أو أكثر على الانضمام في مصرف واحد بحيث يتخلى أحدهما عن استقلاليته وشخصيته المعنوية لصالح الاخر[٤]. أمَّا الاتحاد فهو اتفاق بين مصرفين أو أكثر على الانضمام في مصرف واحد بحيث تنتهي الشخصية المعنوية لجميع المصارف الداخلة في الاتحاد لصالح المصرف الجديد الذي يتمتع بشخصية معنوية جديدة واسم تجاري جديد[٥] . وفي كِلا الحالتين (الدمج أو الاتحاد)

---

١ - تنص التعليمات الخاصة باندماج واتحاد المصارف المرقمة (٢٧١ لسنة ٢٠١٩) الصادرة عن البنك المركزي((امكانية حصول المصارف الناتجة عن عملية الاندماج أو الاتحاد على قروض بشروط ميسرة وعلى درجة إضافية ضمن نظام (CAMELS) وامكانية استثنائها من القيود المحددة لعملية توسع المصارف وانشطتها الخدمية والتمويلية فضلًا عن امكانية زيادة حصتها في نافذة بيع العملة الاجنبية

٢ - تنص المادة (١/٢٣) من قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ على ((لا يندمج أي مصرف او يتحد مع مصرف اخر او يكتسب اما بصورة مباشرة او غير مباشرة كافة موجودات أي مصرف اخر او يأخذ على عاتقه التزاما بدفع قيمة أي ودائع لدى أي مصرف اخر الا بموافقة مسبقة من البنك المركزي العراقي)).

٣ - المادة (٩/ ثانيًا/ ب) من تعليمات رقم (٤) لسنة ٢٠١٠ تعليمات تسهيل قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ المنشورة بجريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤١٧٢ بتاريخ ٣ كانون الثاني ٢٠١١

٤ - المادة (١٠/ أولًا/أ) من تعليمات رقم (٤) لسنة ٢٠١٠ تعليمات تسهيل قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ المنشورة بجريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤١٧٢ بتاريخ ٣ كانون الثاني ٢٠١١

٥ - المادة (١٠/ أولًا/ب) من تعليمات رقم (٤) لسنة ٢٠١٠ تعليمات تسهيل قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ المنشورة بجريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤١٧٢ بتاريخ ٣ كانون الثاني ٢٠١١

يُشترط قرار من الهيئة العامة بالأغلبية المطلقة لكل مصرف من المصارف التي ترغب بعملية الدمج أو الاتحاد[١].

إذ يتطلب لهذا الإجراء انعقاد الهيئة العامة غير العادية وتصويت هؤلاء الاعضاء بالأغلبية المطلقة عليه، بعد الاطلاع على دراسة الجدوى الاقتصادية والفنية المتعلقة بمشروع الاندماج أو الاتحاد .

نلخص مما تقدم أن الاندماج المصرفي الطوعي هو ذلك الاندماج الذي يتم باختيار حر وكامل، وبقرار من المصارف الداخلة في الاندماج دون أن تكون لإرادة السلطة النقدية الرقابية على القطاع المصرفي (البنك المركزي العراقي) أثر في إنشائه . والأصل أن الاندماج المصرفي يكون اندماجًا طوعيًا يتم بالاتفاق بين المصارف المندمجة أو المتحدة بعد الحصول على موافقة الهيئة العامة للأعضاء (المساهمين والشركاء) المؤلفين لهذه المصارف[٢].

غير أن قرار الهيئة العامة للمصرف بالاندماج أو الاتحاد، لا قيمة له ما لم يقترن بموافقة مسبقة من قبل السلطة النقدية والرقابية (البنك المركزي العراقي) على عملية الاندماج ، ولهذا الاخير منح الموافقة من عدمها طبقًا لمدى تحقق شروط الاندماج القانونية [٣].

ويترتب على دمج المصارف أو اتحادها انقضاء هذه المصارف وزوال شخصيتها المعنوية ومن ثم انتقال حقوقها والتزاماتها الى المصرف الدامج أو المصرف الجديد، غير أن هذا الانقضاء لا يعني تصفية المصارف المُدمجة وقسمة موجوداتها، بل تظل

١ - المادة (١٠/ ثانيًا) من تعليمات رقم (٤) لسنة ٢٠١٠ تعليمات تسهيل قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ المنشورة بجريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤١٧٢ بتاريخ ٣ كانون الثاني ٢٠١١

٢ - د. عبد الوهاب عبدالله المعمري، إندماج الشركات متعدد الجنسيات – دراسة فقهية مقارنة، دار الكتب القانونية- مطابع شتات، مصر، ٢٠١٠، ص٣٤٥

٣ - تنص المادة (٤/ف١/ط) من قانون البنك المركزي العراقي رقم ٥٦ لسنة ٢٠٠٤ المعدل على ((اصدار التراخيص والتصاريح للمصارف وتنظيم اعمالها كما هو منصوص عليه في هذا القانون وقانون المصارف))

هذه الموجودات قائمة وتؤول بحالتها كصحة عينية الى المصرف الدامج أو المصرف الجديد وبالتالي فإنَّ الذي ينقضي هنا هو الكيان القانوني للمصارف المندمجة أما كيانها المادي أي المشروع الاقتصادي فيبقى قائمًا أمام الغير، كذلك يتبع أثر انقضاء الشخصية المعنوية للمصارف المندمجة التزام البنك المركزي بشطب اسماء هذه المصارف من سجل المصارف بعد تزويده بنسخة من العقد المعدّل أو الجديد والمستوفي لإجراءات النشر القانونية[1].

المطلب الثالث

شروط إنهاء نشاط المصرف طواعيةً

إنَّ قرار الهيئة العامة للمصرف بالتصفية الطوعية للمصرف، لا يتوقف على توافر الاسباب التي أشرنا اليها فحسب ، بل يجب ان تتوافر فيه عدد من الشروط حتى يتم استيفاء الشكل القانوني لطلب المصرف بالتصفية الطوعية . وقسمنا هذه الشروط إلى شروط موضوعية وشروط شكلية نبحثهما في الفرعين الآتيين وعلى النحو الآتي:

الفرع الاوّل: الشروط الموضوعية

سوف نتناول الشروط الموضوعية في النقاط الاتية:

أوّلًا: أن يكون قرار الإنهاء الطوعي قد تم اتخاذه من الهيئة العامة للمصرف[2]

إنَّ المبدأ الاساس في إنشاء الشركة هو الاتفاق والتراضي ، فا للباعث الدافع بإنشاء أي شركة تجارية هو تحقيق الربح، ولما كان العقد هو الأداة التي أنشئت المصرف وحدد آليات عمله، الأمر الذي يشي أنَّ عملية إنهاء عمليات المصرف طواعيةً ما هو الا قرار إرادي للشركاء قبل انقضاء مدته المحددة أو لأسباب موضوعية، وهذا حقٌ ثابت للشركاء مادام عقد الشركة قائمًا

١ - د. محمد فريد العريني، الشركات التجارية – المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الاطار القانوني وتعدد الاشكال، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص٣٩٧

٢ - المادة (٩/أولًا/ أ) من تعليمات رقم (٤) لسنة ٢٠١٠ تعليمات تسهيل قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ المنشورة بجريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤١٧٢ بتاريخ ٣ كانون الثاني ٢٠١١

وأثبتت التشريعات القانونية أنَّه يجوز تصفية المصرف بناءً على قرار مالكيه بعد حصوله على موافقة البنك المركزي العراقي على الإنهاء الطوعي لعملياته[١]، وبيّن المشرع العراقي انه يجوز تصفية مصرف بقرار من مالكيه بعد موافقة البنك المركزي العراقي على إنهاء عملياته طوعًا بناءً على طلبهم[٢]. واشترطت تعليمات تسهيل تنفيذ قانون المصارف أن يكون قرار الإنهاء الطوعي قد تم اتخاذه من الهيئة العامة للمصرف.

واتجه المشرع المصري إلى إمكانية إلغاء ترخيص المصرف وشطب تسجيله بقرار من مجلس الإدارة[٣] في حال توقف المصرف عن مزاولة نشاطه أو تقدم بطلب لإيقاف نشاطه وتصفيته اختياريًا[٤].

وبيّن المشرع اللبناني أن بإمكان المصرف أن يشطب أُسمه من لائحة المصارف بناء على طلبه[٥]، وأشار صراحةً الى إمكانية التصفية الذاتية[٦]. ونعتقد أن جميع النصوص المذكورة في أعلاه، تُشير إلى إمكانية تصفية المصرف طواعيةً دون ذكر الحالات التي يمكن الركون إليها لتصفية المصرف طواعيةً، واقتصر الأمر على ذكر الأسباب التي يرتكز عليها المصرف لإنهاء نشاطه المصرفي طوعًا بوجوب حصول قرار من الهيئة العامة للمساهمين في المصرف بإنهاء العمليات المصرفية وتصفية المصرف.

ونظرًا لخلو قانون المصارف من تنظيم يُنهي على أساسه العمليات المصرفية، الأمر الذي يقضي بالرجوع الى القواعد العامة في قانون الشركات العراقي، إذ بين

١ - ينظر نص المادة (١٢) من قانون المصارف العراقي
٢ - يُنظر نص المادة (٦٨) من قانون المصارف العراقي
٣ - عرّف المشرع المصري((بمجلس الادارة بانه مجلس إدارة البنك المركزي) تُنظر المادة (١) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي
٤ - تنظر المادة (١٧٣/ج) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي
٥ - تُنظر المادة (١٤٠) من قانون النقد والتسليف اللبناني المعدل
٦ - تنظر المادة (١٧/ف٧) من قانون اصلاح المالي رقم ١١٠ لسنة ١٩٩١

حالات انقضاء الشركة وذكر بضمنها أن يكون هناك قرار من الهيئة العامة للشركة بتصفيتها[١].

مما ثار الخلاف بين شُراح القانون حول أهمية صدور قرار من الهيئة العامة للمصرف بالتصفية ؟

فذهب جانب منهم الى أنه ما دامت الحالات التي وردت في قانون الشركات هي أسباب عامة لانقضاء المصرف وبالتالي تصفيته فلا حاجة لتقرير نص أخر يقضي بتصفية المصرف طواعية .

وبين جانب آخر أن عملية تصفية المصرف هو إجراء يتم قبل انقضاء المصرف وانتهاء شخصيته وشطب اسمه ، وإلاّ كيف يمكن تبرير حصر موجودات المصرف وتسوية ديونه والمطالبة بحقوقه الناشئة في ذمة الغير ليتسنى معرفة المتبقي منها لتقسيمه على المساهمين[٢].

ثانياً: أن يكون المصرف قد أوفى بجميع التزاماته بموجب وثائق تؤيد ذلك[٣].

قرر المشرع العراقي بان البنك المركزي العراقي لا يمنح قرارًا بإنهاء العمليات المصرفية طواعيةً لأي مصرف الا بعد ان يتأكد من أن المصرف قد اوفى جميع التزاماته تجاه مودعيه وعملائه وموظفيه أو قام بتسوية تلك الالتزامات على نحو يقبله البنك المركزي العراقي[٤].

ويلتزم المصرف الذي يروم تصفية عملياته طوعًا بتزويد البنك المركزي باي معلومات ومستندات يطلبها البنك المركزي العراقي ويُتيح لموظفي البنك المركزي العراقي إمكانية الوصول إلى مباني المصرف والاطلاع على دفاتره وسجلاته كلما قرر

١ - يُنظر نص المادة (١٤٧/ سادسًا) من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل
٢ - قريب من ذلك : يُنظر: رابحة كنزة ، انقضاء الشركات التجارية وتصفيتها ، رسالة ماجستير، مقدمة الى جامعة عبد الرحمان مية، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، الجزائر، ص٥٤٣
٣ - تُنظر المادة (٩/ أولًا/ب) من تعليمات تسهيل قانون المصارف رقم ٤ لسنة ٢٠١٠
٤ - تُنظر المادة (٢/١٢) من قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤

البنك المركزي العراقي أن ذلك الوصول وهذا الاطلاع لازمان لأداء مسؤولياته الإشرافية [١].

وبذات السياق أشار المشرع المصري على أن المصرف لا يجوز له أن يوقف عملياته جزئيًا أو كليًا إلا بموافقة مسبقة من مجلس الادارة، وتصدر الموافقة في حالات الوقف الكلي بعد التثبت من أن المصرف قد قدّم ضمانات كافية أو أبرأ ذمته نهائيًا من التزاماته القانونية، وعلى الأخص التزاماته قِبل أصحاب الودائع وغيرهم من الدائنين وحقوق العاملين [٢].

وسار المشرع اللبناني على هذا النحو بأن على المصرف أن يفي جميع التزاماته المالية تجاه دائنيه، ويختص المصرف المركزي بالتدقيق في البيانات والمستندات والمعلومات والايضاحات التي يجب على المصارف أن تقدمها أو التي يحق للمصرف المركزي أن يطلبها منها تمهيدًا للبت بقرار شطب المصرف من لائحة المصارف [٣].

ثالثاً: **استحصال الموافقات الرسمية**

بيّن المشرع العراقي أنَّه لا يجوز لأي مصرف ان يُنهي عملياته طوعًا الا بعد ان يحصل على موافقة مسبقة على ذلك من البنك المركزي العراقي [٤]. وأكد على ذات المضمون بالإشارة إلى أنَّه يجوز تصفية مصرف بقرار من مالكيه بعد موافقة البنك المركزي العراقي [٥]. إذن يختص البنك المركزي العراقي بإنهاء عمليات المصرف كونه السلطة المخولة بمنح أو سحب الترخيص المصرفي ويحق له إبداء وجهة نظره بوصفه جهة قبول أو رفض أو إبداء تحفظه على اي طلب يُقدم إليه من شانه إنهاء العلميات المصرفية أو الانشطة التجارية للمصرف

١ - تُنظر المادة (٢/٦٨) من قانون المصارف العراقي رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤
٢ - تُنظر المادة (١٧٢) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي المصري
٣ - تنظر المادة (١٤٩) من قانون النقد والتسليف اللبناني
٤ - تُنظر المادة (١٢) من قانون المصارف
٥ - تُنظر المادة (٦٨) من قانون المصارف

واتجه المشرع المصري في ذات الاتجاه إذ اشترط موافقة مسبقة من مجلس الادارة على طلب إلغاء ترخيص المصرف طواعيةً[١]. وهو نفس موقف المشرع اللبناني الذي اشترط موافقة مصرف لبنان على قرار التصفية ابتداءً[٢].

الفرع الثاني: الشروط الشكلية

لإتمام عملية إنهاء المصارف طواعيةً لابد من توافر بعض الشروط الشكلية ، والتي نحاول بيانها في النقاط الاتية:

اولا: تقديم طلب خطي من قبل المصرف

أجاز المشرع العراقي[٣]، أن يتقدم المصرف بطلب الى البنك المركزي العراقي يُعرب فيه عن رغبته في إنهاء عملياته المصرفية وإلغاء الترخيص الممنوح له، ويُعد هذا الطلب هو الخطوة الأولى التي يُشرع بها المصرف حتى يمكن ترتيب الآثار الأخرى عليه المتمثلة بتصفية المصرف، وإنهاء شخصيته المعنوية وشطب أسمه .

وفصّلت تعليمات تسهيل تنفيذ قانون المصارف[٤] بإن اشترطت أن يُقدم طلب الموافقة على تصفية المصرف الطوعي إلى البنك المركزي العراقي/ المديرية العامة لمراقبة الصيرفة والائتمان[٥]

ويجب أن يكون الطلب مشفوعًا بالوثائق الأساسية التي نص عليها القانون وهي :-

١- قرار المساهمين الذين يُمثلون أكثر من (٥٠%) خمسين من المائة من حقوق التصويت.

١ - تنص المادة (١٧٢) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي المصري على ((لا يجوز لاي بنك وقف عملياته جزئيًا أو كليًا إلا بموافقة مسبقة من مجلس الادارة))
٢ - المادة (١٧) من الامر رقم ١١٠ لسنة ١٩٩١
٣ - المادة (١٢) من قانون المصارف.
٤ - المادة (٩) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون المصارف رقم ٤ لسنة ٢٠١٠
٥ - المادة (٩/ثالثًا/أ) من تعليمات تسهيل قانون المصارف رقم ٤ لسنة ٢٠١٠

٢- الحسابات الختامية (٣) سنوات تسبق تاريخ تقديم الطلب مدققة من مدقق مجاز .

٣- أي وثائق أُخرى يطلبها البنك المركزي

كذلك اشترط المشرع المصري بان يكون هناك طلبًا مقدمًا من المصرف يطلب فيه وقف نشاطه وتصفيته اختياريًا [١]. وذلك طبقًا للشروط والاجراءات التي يصدر بها قرار من مجلس الادارة[٢].

وبـيّن المشرع اللبناني أنه لغرض التصفية الذاتية للمصرف يتوجب على الاخير تقديم طلب الى مصرف لبنان، مرافقًا به جميع حسابات المصرف الدائنة والمدينة وعلى عملياته كافة خلال مدة الثلاث سنوات السابقة لقرار موافقة المجلس المركزي على التصفية الذاتية [٣]. ويخول مصرف لبنان الاطلاع على جميع حسابات المصرف لغرض التثبت من صحتها، دون التذرع بأحكام القانون المتعلق بالسرية المصرفية .

ثانيا: موافقة البنك المركزي وإشعار المصرف بذلك

يقوم البنك المركزي العراقي بدراسة الطلب المقدم إليه من قبل المصرف الذي يروم إنهاء نشاطه التجاري ويتثبت من الوثائق المقدمة إليه والتأكد من مدى صحتها ومطابقتها للواقع[٤]. وقد يقوم المصرف بالتفتيش الميداني للمصرف والاطلاع عن كثب والتأكد من إيفاءه لالتزاماته تجاه عملائه. وبعدها تتم الموافقة المبدئية على طلب المصرف بالتصفية الطوعية.

---

١ - تنص المادة (١٧٣/ج) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي على ((إذ توقف عن مزاولة نشاطه أو تقدم بطلب لإيقاف نشاطه وتصفيته إختياريًا))

٢ - المادة (١٧٢) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي

٣ - تُنظر المادة (١٧/ ف٣) من القانون ١١٠ لسنة ١٩٩١

٤ - تنظر المادة (٩/ ثالثًا/ب) من قانون المصارف.

وفي ذات السياق اتجه المشرع المصري، إذ علّق موافقة مجلس الادارة على طلب المصرف بالتصفية الطوعية على شرط تحقق إيفاء الالتزامات القانونية للمصرف وإبراء ذمته نهائيًا أو على الاقل تقديم ضمانات كافية لذلك الابراء[١] .

واشترط المشرع اللبناني موافقة المجلس المركزي على طلب التصفية الذاتية للمصرف، بعد التحقق من موجوداته وان قيمتها كافية لتسديد كامل الودائع لديه وباقي التزاماته[٢]. ويقوم البنك المركزي العراقي بإعلام المصرف بموافقته على تصفية النشاط المصرفي[٣]

المبحث الثاني

آثار التصفية

أن أي تصرف قانوني لا بد أن يرتب أثرًا، والتصفية الطوعية للمصرف يترتب عليها عدد من الاثار ، وهذه الاثار قد تكون ابتداء بقرار الجهة المختصة بالموافقة على طلب التصفية وتعيين المصفي وتحديد واجباته وصلاحياته ، وقد تكون انتهاء من خلال حل مجلس إدارة المصرف وشطبه من سجلات المصارف، عليه نبحث هذه الاثار في المطلبين الآتيين ، نخصص الاول لبيان تعيين المُصَفي وتحديد صلاحياته وواجباته ، ثم نتكلم في المطلب الثاني عن **آثار التصفية الطوعية الخاصة بالمصرف** وعلى النحو الاتي :-

١ - د. عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك، منشأة المعارف، الاسكندرية،٢٠٠٦، ص٤٨٨ . كذلك تُنظر المادة (١٧٢) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي.
٢ - المادة (١٧/ف٢) من القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٩١
٣ - تنظر المادة (٩/ ثالثًا/ج) من قانون المصارف.

المطلب الأول:

تعيين المُصَفي

أول قرار يصدر عن الجهة المختصة هو تعين الـمُصفي، ولأهمية دور الأخير في عملية إنهاء نشاط المصرف ، وتصفيته طوعيًا، نظمت اغلب التشريعات عمله وبيّنت صلاحياته وواجباته. نبحثها في الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف المُصفي وبيان مركزه القانوني

المُـصفي هو من يُعهد اليه المباشرة في أعمال الشركة المراد حلها قانونًا[١]. ويُعرف بأنَّه ((الشخص أو الاشخاص الذين يتولون إدارة الشركة أو يعهد اليهم مباشرة العمليات اللازمة خلال فترة التصفية أي من تاريخ انقضاء الشركة حتى توزيع الزائد عن التصفية بين الشركاء بعد سداد ديونها وتسوية حساباتها بشكلها النهائي))[٢]

ويُعرّف أيضًا بأنَّه ((الشخص أو الاشخاص الذين يُعهد إليهم بتصفية الشركة وقد يكونوا من الشركاء أو من المديرين أو من غيرهم ، ويكون المصفي نائبًا ووكيلًا عن الشركة فيثبت له ما يثبت للمديرين بالمقدار اللازم للتصفية))[٣].

ونستنتج من التعريفات أعلاه أن لفظ المصفي يطلق على من يتولى إجراء تصفية المصرف بهدف تسوية حساباته والايفاء بالتزاماته وتوزيع نتاج التصفية بين الشركاء.

---

١ - عبدالله علي الصيفي، الشركة المساهمة العامة تأسيسًا وتصفية في قانون الشركات الاردني مقارنةً بالشريعة الاسلامية، بحث منشور في مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم ، العدد ١ / المجلد٤، ٢٠١١، ص ١٢٢

٢ محمد زياد خالد عياد، المعالجة التشريعية لاثار اندماج الشركات "دراسة تحليلية مقارنة" ، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الازهر، ٢٠١٢، ص٢٠

٣ - عبد المجيد صالح عبد العزيز ، إفلاس الشركات وآثره في الفقه والنظام ، إطروحة دكتوراه منشورة، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، السعودية، ج٢، ٢٠١٢،ص٧٩٥

إذ لم يُبيّن المشرع العراقي مفهوم المُصفي واكتفى بالإشارة إلى مهامه وواجباته[١]. وكذلك هو موقف المشرع المصري[٢] وموقف المشرع اللبناني[٣] .

وليس من الأهمية بمكان التطرق إلى الآراء الفقهية التي قِيلت بشأن طبيعة المركز القانوني للمُصفي[٤]. لأن المشرع العراقي قد حسم ذلك بالإشارة إلى أن مركز المصفي القانون هو وكيل عن المصرف إذ نص على ((يُعد المصفي وكيلًا عن المصرف في حدود الاختصاصات الممنوحة له خلال مدة التصفية ...))[٥] .

فهو لا يقوم بتمثيل الدائنين في علاقاتهم مع المصرف أو مع الشركاء غير أنه يتمتع بسلطات تخوله تسوية حقوق الدائنين والشركاء والمحافظة على هذه الحقوق، ويُعد جميع التصرفات الصادرة عن المصفي في حدود الاختصاصات الممنوحة له واجبة التنفيذ من قبل المصرف وملزمة له، اما اذا تجاوز المصفي هذه الصلاحيات فإنه يكون مسؤولًا عن التصرفات بصفته الشخصية[٦] .

---

١ - تُنظر المواد من(١٦٧ – ١٨٠) من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل. كذلك المواد (٩/ثالثا/د/ف٣) و (المادة ٩/رابعًا) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون المصارف رقم ٤ لسنة ٢٠١٠

٢ - تنظر المواد من (١٣٩- ١٥٤) من قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١

٣ - قريب من ذلك يُنظر: د. علي حسن يونس، الشركات التجارية، دار الفكر العربي، القاهرة ،١٩٩١، ص٥٩١

٤ - يرى بعض شراح القانون، ان المصفي هو وكيل عن الشركاء ، خاصة إذا قام الشركاء بتعيين المصفي ، ويقع على عاتق الهيئة العامة لمساهمي الشركة عند اصدار قرار التصفية ولهم الحق في عزله كما هو مقرر في عقد الوكالة ، طالما ان اعمال التصفية تهدف لمصلحتهم. أشار اليه: فادي فلاح القعايدة، اثر الاندماج على الربحية- دراسة حالة البنك الاهلي، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الشرق الاوسط ، عمان، الاردن، ٢٠١٢، ص ٦٥. بينما يرى آخرون أن المصفي هو وكيل عن الدائنين إذ أجاز هذه الاتجاه اعتبار المصفي وكيلًا عن دائني الشركة لأنه يدافع عن مصالح الشركة والتي تمثل مصالح الشركاء انفسهم لان الدائنين يقدمون اليه لتثبيت ديونهم على الشركة . أشار اليه : محمد شفيق، الوسيط في القانون التجاري، ج١،ط٣، مكتبة دار النهضة العربية ، القاهرة ،مصر، ١٩٥٧،ص٨٤١.

٥ - تنظر المادة (٩/ ثالثا/ د/ف٤) من تعليمات تنفيذ تسهيل قانون المصارف رقم ٤ لسنة ٢٠١٠

٦ - د. فاروق ابراهيم جاسم، الموجز في الشركات التجارية، مصدر سابق، ص١٣٥

وما يبرر وجهة النظر في اعلاه، أن الـمُصفي يعد ممثلًا عن المصرف أثناء التصفية والذي يعني انه وكيل وليس شريك، كذلك أن الـمُصفي عندما يتولى مهمة إدارة المصرف ليس بقصد تحقيق الربح بقدر ما يُسمح له للانتهاء من عملية تصفية المصرف.

ويصدر قرار تعيين المصفي من قبل الهيئة العامة للمصرف خلال (٣٠) ثلاثين يومًا من تاريخ الحصول على الموافقة المبدئية بتصفية المصرف طواعيةً، وفي حال عجز الهيئة العامة عن تعيينه خلال هذه المدة يقوم البنك المركزي العراقي بتعيين المصفي[١].

الفرع الثاني: صلاحيات الـمُصفي وواجباته

نتناول في هذا الفرع صلاحيات المصفي وواجباته ، والتي سنبحثها في المقصدين الاتيين:

المقصد الاول: صلاحيات الـمُصفي

تحدد جهة تعيين الـمُصفي (الهيئة العامة للمصرف أو البنك المركزي العراقي) الصلاحيات الممنوحة له وينص عليها في عقد تعيينه، وله أن يمارس تلك الصلاحيات طبقًا لما يقتضيه عمله، والأصل أن الـمُصفي لا يستطيع الخروج عن تلك الصلاحيات التي رسمها له عقد تعيينه، ويجوز له استثناءً في حال لم تحدد صلاحيته في العقد وفي حدود ما يُمكنه من اداء مهامه لإنهاء العمليات المصرفية للمصرف وهو تحت التصفية[٢].

---

١ - تنظر المادة (٩/ ثالثا/ د/ف٥) من تعليمات تنفيذ تسهيل قانون المصارف رقم ٤ لسنة ٢٠١٠. ويُلاحظ أن المشرع العراقي لم ينص في قانون المصارف على طريقة لعزل المصفي، الامر الذي يقضي بالرجوع الى القواعد العامة في قانون الشركات ، المادة(١٧٢)

٢ - قريب من هذا المعنى ، يُنظر شادي العقلة ، مسؤولية الـمُصفي تجاه الشركة في التصفية الاجبارية للشركة المساهمة العامة ، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الاردن، ٢٠١٤، ص٣٢. وتجدر الاشارة الى ان شراح القانون قد اختلفوا حول مدى صلاحية الـمُصفي فقد ذهب جانب منهم الى ان صلاحية الـمُصفي لا تتجاوز سلطات الوكيل العام الذي يقوم باعمال الادارة دون اعمال

ويتفق الباحث مع توجه المشرع العراقي بان صلاحية الـمُصفي لا تتجاوز سلطة الوكيل، إذ نص في المادة (١٥٨/ ثانيًا) من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل على ((يعتبر الـمُصفي وكيلًا عن الشركة في حدود الاختصاصات الممنوحة له خلال مدة التصفية)) وأيضًا ما نصت عليه المادة (٩/ثالثا/ د/ف٤) بـ ((يعد الـمُصفي وكيلًا عن المصرف...))

ويَحِلّ الـمُصفي محل مدير المصرف بقوة القانون، ويكون الـمُصفي ممثلًا عن المصرف كشخص معنوي لأنَّه لما يزال في حكم الوجود حتى لو كان تحت التصفية، ويبذل الـمُصفي في أداء مهامه عناية الرجل الحريص، إلاّ أنه يبقى مسؤولًا عن أعماله التي تضر بالمصرف أو الغير[١].

وأيدت محكمة النقض المصرية ذلك بالقول ((الـمُصفي يعتبر وكيل عن الشركة لا عن دائنيها ....)[٢]

المقصد الثاني: واجبات الـمُصفي

نظم المشرع العراقي واجبات الـمُصفي ضمن القواعد العامة في قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل، وأشار باستحياء إلى ذلك في قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ والمتتبع لواجبات الـمُصفي نجدها تتمثل بالآتي :-

---

التصرف. أشار اليه: د. هملت محمد اسعد، النظام القانوني لتصفية الشركات ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، مصر، ٢٠١٧،ص٢١١. بينما ذهب جانب آخر الى قياس سلطات الـمُصفي على سلطات امين التفليسة . أشار اليه : نايف سلطان الشريف ، المركز القانوني للمصفي في تصفية الشركة المساهمة "دراسة مقارنة" ، بحث منشور في المجلة العربية للعلوم ونشر الابحاث ، المجلد الثاث، العدد التاسع ، ٢٠١٩ ،ص٣٥

١ - د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية- الاحكام العامة والخاصة،ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٦،ص٥٤٦

٢ - الطعن رقم ٣١١ سنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٨/٤/١٧ س٢٩ ص١٠١٢

أولًا: التزام الـمُصفي بتقديم تقرير إلى البنك المركزي العراقي

لعلّ من أهم الواجبات التي يقوم بها الـمُصفي عند البدء في ممارسة مهام عمله، هو أن يقدم تقريرًا وافيًا عن الوضع العام للمصرف ويتم ذلك خلال اسبوعين من تاريخ المباشرة بأعمال التصفية[1].

وفي ذات المضمون أكد المشرع العراقي أنَّ "على الـمُصفي رفع تقرير الى المسجل عن سير اعمال التصفية كل ثلاثة اشهر في الاقل وللمسجل دعوته للتداول في اي أمر يخص الاجراءات القانونية للتصفية"[2]

كما الزم المشرع الـمُصفي أن يُحدث التقرير بناء على طلب البنك المركزي العراقي وكما كان ذلك ضروريًا[3].

ثانيًا:- التزام الـمُصفي بإجراءات النشر

من الأهمية بمكان أن يقوم الـمُصفي بنشر إجراءات التصفية، ولهذا الإجراء أهمية كبيرة من حيث أنَّه يوضح الوضع المالي الحالي للمصرف، ويُتيح لكل من له علاقة بالمصرف الاطلاع عن كثب على حالة المصرف. ويجب أن يتضمَّن النشر ايضًا أسم الـمُصفي ومكان سكنه، وجميع المعلومات التي تتعلق بالمصرف ، إذ يتضمَّن

---

١ ـ المادة (٩/ رابعًا /أ) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون المصارف. ويجب ان يتضمن التقرير العناصر الاتية :-
(أ) تقويم الوضع العام لرأسمال المصرف واحتياطاته القانونية
(ب) تقويم موجودات المصرف ومطلوباته بما في ذلك مطالبات المصرف المتعلقة بقيمة الاسهم غير المدفوعة واتفاقات القروض والضمانات واتفاقات الشراء أو البيع وكذلك القيمة الدفترية والقيمة السوقية للموجودات
(ج) العقود التي تحصل بموجبها اطراف اخرى على اموال المصرف بما في ذلك الايجار والتاجير والضمان
(د) العقود التي يتلقى المصرف الخدمات بموجبها
(هـ) المعاملات المهمة التي دخل فيها المصرف خلال مدة (٦٠) ستين يومًا عمل والتي تسبق تاريخ تقديم الطلب
٢ ـ تنص المادة (١٧١) من قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل
٣ ـ المادة (٩/ رابعًا /ب) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون المصارف.

النشر اسم المصرف وقيمة رأسماله وشكله القانوني ومقره الرئيس، وقرار التصفية ولا يحتج به على الغير الا اذا تم شهر هذا الاجراء[١] .

ويُنتقَد المشرع العراقي كونه لم ينص على ذلك لا في القواعد العامة لقانون الشركات ولا في قانون المصارف، بخلاف ما ذهب اليه المشرع المصري[٢].

ثالثًا: حيازة الـمُصفي لموجودات المصرف

يستلزم تصفية المصارف طواعيةً، أن يتمكن الـمُصفي من حيازة موجودات المصرف من اموال وسجلات ووثائق، فهو ملزم بحكم القانون بتقديم كشفًا مفصلًا بما للمصرف من حقوق وما عليه من التزامات، والأصل أن وضع الـمُصفي يده على موجودات المصرف هو لغرض التصفية لا إدارة المصرف وتحقيق الربح، ألاّ أنَّه يجوز له استثناءً القيام بأعمال الادارة في حال كانت ضرورية أو مستعجلة[٣] .

ولم يُشر قانون المصارف صراحة إلى تمكين الـمُصفي من حيازة موجودات المصرف بعده واجبًا من واجباته، الأمر الذي يتطلب الرجوع إلى القواعد العامة في قانون الشركات العراقي الذي نص على ((يضع الـمُصفي فور تعيينه يده على موجودات الشركة بما فيها سجلاتها ووثائقها واوراقها ويتولى جردها، ويُعد تقريرًا شاملًا عن حال الشركة بما في ذلك الديون والحقوق التي لها أو عليها ويرسل نسخة منه الى المسجل))[٤].

وأشارت تعليمات تسهيل تنفيذ قانون المصارف ضمنًا الى ذلك بالقول ((تقويم موجودات المصرف ومطلوباته، بما في ذلك مطالبات المصرف المتعلقة بقيمة الاسهم

١ - د. احمد محمود عبد الكريم المساعدة، تصفية الشركات المساهمة العامة- دراسة مقارنة، ط١، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية، الاردن، ٢٠١٠،ص٩١
٢ - تُنظر المادة (١٠٤) من قانون الشركات المصري رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ المعدل
٣ - د. هملت محمد اسعد، مصدر سابق، ص٢١٧
٤ - المادة ١٦٨ من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل

فير المدفوعة واتفاقات القروض والضمانات واتفاقات الشراء أو البيع وكذلك القيمة الدفترية والقيمة السوقية للموجودات))[١].

ويلتزم مجلس إدارة المصرف بالأدلاء بكافة البيانات المتعلقة بحصر موجودات المصرف والالتزام بمساعدة المُصفي في ذلك، وللأخير الاستعانة بالخبراء يساعده في ذلك[٢] .

رابعًا: إيفاء ديون المصرف

نصَّ قانون المصارف العراقي على ((تكون موجودات المصرف محصنة من الحجز والبيع وفاءً لديونه باستثناء الموجودات المثقلة برهن عقاري أو بامتياز بقدر ضمان الدين بهذا الاثقال))[٣].

يُفهم من النص في أعلاه أن المشرع أشار إلى ضرورة إيفاء ديون المصرف دون أن يحدد طريقة تسديد هذه الديون، وبالرجوع إلى القواعد العامة في قانون الشركات، فإنَّها تقضي بدفع الديون المضمونة قبل غيرها[٤].

ويدعو المُصفي كل دائن أو صاحب حق من خلال الإعلان في صحيفتين يوميتين وخلال (١٠) عشرة أيام من تعيينه للاجتماع به في زمان ومكان يُعينهما لتسوية الديون التي على المصرف ولا يخل ذلك بحق الدائنين بسلوك الطرق القانونية الاخرى المتاحة لهم كأصحاب حق الرهن على بعض اموال المصرف[٥].

---

١ ـ المادة (٩/ رابعا/أ/ف٢)
٢ ـ إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية،ج١، بدون مكان طبع، بيروت، ١٩٩٤،ص٢١٧
٣ ـ تنظر المادة (٦٩/ف٢/ج) من قانون المصارف العراقي
٤ ـ المادة (١٧٤) من قانون الشركات
٥ ـ المادة ١٧٠) من قانون الشركات. كذلك : يُنظر: د. لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية – دراسة مقارنة، ط١، بغداد،٢٠٢١، ص٢٩٥

ويجب على الـمُصفي بعد حسم نفقات التصفية إن يراعي الفئات المشمولة بقانون الشركات عند البدء بعملية ايفاء الدين[١].

ومن الأهمية أن نشير إلى أن تصفية المصرف طواعيةً لا يؤدي الى سقوط الأجل بالنسبة للديون المؤجلة عكس ما هو عليه عند شهر الافلاس، وبما أن الديون المؤجلة لا تُستحق بسبب التصفية الطوعية للمصرف، لذلك يجب على الـمُصفي أن يُودّع المبلغ اللازم لسداد تلك الديون عند حلول ميعاد استحقاقها[٢].

خامسًا: الاحتفاظ بسجلات المصرف

لم يُشر قانون المصارف ولا تعليمات تسهيل تنفيذه إلى هذا الإجراء، رغم أهمية في بيئة العمل التجاري عموما والمصرفي على وجه الخصوص.

وبالرجوع الى القواعد العامة في قانون الشركات نرى أن المشرع قد ألزم الـمُصفي بضرورة أن يحتفظ بسجلات الشركة مدة خمس سنوات من تاريخ شطب اسمها [٣].

المطلب الثاني

آثار التصفية بالنسبة للمصرف الموضوع تحت التصفية

هنالك بعض الاثار التي تترتب على المصرف نتيجة لطلب التصفية الطوعية ، والتي سوف نتناولها في الفروع الاتية:

الفرع الأول: بقاء الشخصية المعنوية للمصرف

بُنيت الشخصية المعنوية للمصرف على فكرتي العقد والشخص المعنوي، فالمصرف عقدٌ لأنَّه وليد اتفاق الشركاء، بيد أنَّ عقد المصرف يتميز بانه مصدر لإيجاد كيان آخر جديد (المصرف) الذي يكون له شخصية معنوية مستقلة عن

---

١ - تنص المادة ١٤٧ من قانون الشركات على ((يسدد الـمُصفي ديون الشركة وفق الترتيب الاتي بعد حسم نفقات التصفية أولا: المبالغ المستحقة للعاملين في الشركة . ثانيًا المبالغ المستحقة للدولة . ثالثًا المبالغ المستحقة الاخرى حسب ترتيب امتيازها وفق القوانين))

٢- د. فوزي محمد سامي ، مصدر سابق، ص٥٥

٣ - نص المادة (١٨٠) من قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل

شخصية الشركاء وله ذمة منفصلة ويُباشر نشاطه في نطاق الغرض الذي أسس من أجله[١].

فعند تصفية المصرف طواعيةً لا يعني ذلك وضع حد للشخصية المعنوية بصورة فورية له، بل تستمر هذه الشخصية بالقدر اللازم لإنهاء العمليات المصرفية وإنجاز التصفية، وإن عملية بقاء الشخصية المعنوية للمصرف قيد التصفية يقتصر على احتياجات التصفية لأنَّ المصرف في هذه الحالة لم يعد يمتلك أهلية وجوب غير محددة ، إذ يمكن للمصرف أن يستمر فقط في تنفيذ العقود التي تُعد في طور الإنجاز ، وبالمقابل فلا يُمكنه أن يُشرع في عمليات جديدة ما عدا تلك التي لها علاقة مباشرة مع التصفية[٢].

وينسجم ذلك مع موقف المشرع العراقي إذ أشار إلى يترتب على المصرف من تاريخ تبلغه بقرار البنك المركزي العراقي ((تبقى الشخصية المعنوية للمصرف قائمة في الحدود اللازمة لإجراء التصفية وإيفاء الالتزامات المعلقة للمصرف))[٣].

ونلخص ممَّا سبق ذكره، أن لا يترتب على تصفية المصرف طواعيةً انقضاء الشخصية المعنوية، وإنما يحتفظ المصرف بشخصيته المعنوية طيلة مدة التصفية، بشرط أن تُذكر عبارة (تحت التصفية) وإن بقاء الشخصية المعنوية للمصرف خلال مدة التصفية أمر تستلزمه ضرورة الوفاء بالتزامه واستيفاء ديونه لدى الغير[٤].

---

١ - د. مفلح القضاة ، الوجود الواقعي والوجود القانوني للشركة الفعلية في القانون المقارن ، الاردن ، ١٩٩٧ ،ص٣٤

٢ - محي الدين محمد السعلوس، تصفية شركات الاموال من الناحيتين القانونية (التجارية- الضريبية- المحاسبية)، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية الدراسات العليا ، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ٢٠٠٦، ص٢٦

٣ - المادة (٩/ ثالثًا/ د/ف٢) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون المصارف رقم ٤ لسنة ٢٠١٠. كذلك نص المادة (١٦٤/اولا) من قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل .

٤ . د. فاروق ابراهيم جاسم، مصدر سابق، ص١٣٦

واستمرار الشخصية المعنوية للمصرف تحت التصفية الطوعية يستلزم تحقق شرطين أساسين، أولهما: أن يُذكر أن هذا المصرف تحت التصفية أينما يرد ذلك ، بقصد حماية الغير الذي يتعامل معه في ظل هذه الأوضاع[١].

وثانيهما : أنه ليس للمصرف أن يُرتب أية التزاماتِ جديدة بما في ذلك قبول الودائع أو الاستثمار أو إجراء اي تغييرات في هيكلة المصرف أو نظامه الداخلي[٢].

وأيدت محكمة النقض المصرية ذلك بقرارها الذي ينص على (إن انتهاء الشركة لا يمنع من اعتبارها قائمة محتفظة بشخصيتها المعنوية لحاجات التصفية حتى تنتهي تصفيتها ....))[٣].

الفرع الثاني: حلّ مجلس الإدارة

يُعد مجلس الادارة منحلًا بحكم القانون، وتنتهي مهمة المدير المفوض من تاريخ التبليغ بقرار التصفية، ويَحلُ الـمُصفي محل المدير المفوض ويمثل المصرف امام القضاء، ويقوم بتسديد الدائنين واستيفاء حقوق المصرف[٤].

وأيدت محكمة النقض المصرية ذلك بقرارها الذي ينص (يترتب على حل الشركة ودخولها في طور التصفية انتهاء سلطة المديرين فتزول عنهم صفتهم في تمثيل الشركة ويصبح الـمُصفي الذي يعين للقيام بالتصفية صاحب الصفة الوحيدة في تمثيل الشركة في جميع الاعمال التي تستلزمها هذه التصفية .....)[٥].

---

١ المادة (١٦٤/اولا) من قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل التي تنص على ((تحتفظ الشركة بشخصيتها المعنوية مدة التصفية على ان يذكر انها تحت التصفية حيثما ورد اسمها))

٢ - المادة (٩/ ثالثًا/ د/ف١) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون المصارف رقم ٤ لسنة ٢٠١٠

٣ - الطعن رقم ١٤٧ سنة ١٦ ق، جلسة ١٩٤٧/١٢/١١

٤ - تنص المادة (٩/ ثالثاً/ د/ف٣) على ((تبقى الهيئة العامة للمساهمين في المصرف قائمة ويعد مجلس ادارة المصرف منحلًا وتنتهي مهمة المدير المفوض ويتم تعيين مصفي للمصرف..)). كذلك تنص المادة (١٦٤/ ثانيًا) على ((تبقى الهيئة العامة للشركة قائمة خلال مدة التصفية ويعتبر مجلس ادارتها – ان وجد منحلًا، وتنتهي مهمة المدير المفوض من تاريخ التبلغ بقرار التصفية)) .

٥ - الطعن رقم ٤٥٣ سنة ٢٥ ق جلسة ١٩٥٦/١١/٢٤ س٧، ص٥٩١

فبمجرد صدور قرار بتصفية المصرف طواعيةً لا يعود للمصرف مُمَثل بهيئة المديرين ولا مجلس الادارة بل يُصبح مُمَثل بالمصفي الذي يقوم مقام إدارة المصرف قبل التصفية.

ويترتب على ذلك ان حق الدعوة والاجتماع للهيئة العامة خلال مدة التصفية تكون من صلاحية المُصفي إذ بمجرد صدور قرار بتصفية المصرف طواعيةً وانتهاء صلاحية مجلس الادارة وتعيين المُصفي ، فالأخير يتولى الاشراف على اعمال المصرف المعتادة والمحافظة على امواله وموجوداته ويُعد هو الممثل القانوني له ويمتلك مباشرة كافة الاجراءات القضائية التي تؤثر على المصرف[1].

الفرع الثالث: شطب قيد المصرف من سجل المصارف

يجب على المُصفي أن يطلب محو قيد المصرف من سجل المصارف، إذ يصدر البنك المركزي قراره بإلغاء رخصة أو إجازة ممارسة النشاط المصرفي وشطب المصرف من سجل المصارف بعد إتمام جميع الوثائق القانونية المتعلقة بأعمال التصفية واقتناع البنك المركزي العراقي بصحة وسلامة جميع الاجراءات المتبعة من المُصفي[2].

ويجب أن يُنشر قرار الالغاء في الجريدة الرسمية ويتم إشعار مسجل الشركات بتصفية المصرف طواعيةً وإلغاء ترخيص أو إجازة النشاط المصرفي لإصدار قرار شطب المصرف من سجل الشركات وسجل المصارف ، ونشر قراره في النشرة التجارية وصحيفة يومية واحدة خلال (١٠) عشرة ايام من تاريخ صدوره[3].

١ - د. علي سيد قاسم، مسؤولية اعضاء مجلس الادارة عن افلاس الشركة المساهمة – دراسة مقارنة ، ط١، عمان، ٢٠٠٣، ص٢٠٨

٢ - المادة (٩/ خامسا/أ) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون المصارف رقم ٤ لسنة ٢٠١٠

٣ - المادة (٩/ خامسًا/ب) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون المصارف رقم ٤ لسنة ٢٠١٠

وتنتهي الشخصية المعنوية للمصرف اعتبارًا من تاريخ صدور قرار مسجل الشركات بشطب اسم المصرف من سجل الشركات[1].

الخاتمة

بعد دراسة مستفيضة للبحث توصلنا الى مجموعة من الاستنتاجات والمقترحات وعلى النحو الاتي:

اولًا :- الاستنتاجات :

١- يُراد بالتصفية المصرفية الطوعية(هي جميع الإجراءات والاعمال اللازمة المتمثلة بـ " حصر موجودات المصرف، وايفاء الالتزامات ، وانهاء كل الاعمال التي قام بها المصرف قبل قرار التصفية " والتي يقوم بها الـمُصفي لغرض إنهاء حياة المصرف ونشاطهِ التجاري، بقصد تصفية المصرف طواعيةً بناءً على اتفاق الشركاء فيما بينهم)

٢- الـمُصفي هو الشخص الذي يتولى ادارة المصرف خلال مدة التصفية ويصدر قرار تعيينه من قبل الهيئة العامة للمصرف

٣- بقاء الشخصية المعنوية للمصرف خلال مدة التصفية الطوعية، شريطة ان يذكر انه تحت التصفية

ثانيًا:- التوصيات

تعديل قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ بالنص على الاتي :-

أ- إيراد نص خاص بإلزام الـمُصفي بالاحتفاظ بسجلات الشركة بعد تصفيتها طواعيةً لمدة معينة وان يتم تحديد الجهة التي تتولى حفظ هذه السجلات

ب-إيراد نص خاص يُوجب نشر التصفية على ان يتضمن الاعلان النشر اسم الـمُصفي واسم المصرف وشكله القانوني ومقره الرئيسي .

١ - المادة (٩/ خامسًا/ج) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون المصارف رقم ٤ لسنة ٢٠١٠

المصادر

أولًا:- الكتب

١- أحمد محمود عبد الكريم المساعدة، تصفية الشركات المساهمة العامة- دراسة مقارنة، ط١، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية، الاردن، ٢٠١٠.

٢- أحمد محمود محرز، الوسيط في الشركات التجارية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية- مصر، ٢٠٠٤.

٣- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية،ج١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ١٩٩٤.

٤- رزق الله انطاكي و د. نهاد سباعي ، الوسيط في الحقوق التجارية، ج١، مطبعة دار العلوم، دمشق،١٩٨٢.

٥- سعيد يوسف البستاني ، قانون الاعمال والشركات ، منشورات الجاحظ الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤.

٦- عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك، منشأة المعارف، الاسكندرية،٢٠٠٦.

٧- عبد الوهاب عبدالله المعمري، إندماج الشركات متعدد الجنسيات – دراسة فقهية مقارنة، دار الكتب القانونية- مطابع شتات، مصر،٢٠١٠.

٨- علي حسن يونس، الشركات التجارية، دار الفكر العربي، القاهرة ،١٩٩١.

٩- فاروق ابراهيم جاسم، الموجز في الشركات التجارية، مصدر سابق، ص١٣٥

١٠- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية- الاحكام العامة والخاصة،ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٦.

١١- لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية –دراسة مقارنة، ط١، بغداد،٢٠٢١.

١٢- محمد شفيق، الوسيط في القانون التجاري، ج١،ط٣، مكتبة دار النهضة العربية ، القاهرة ،مصر، ١٩٥٧.

١٣- محمد فريد العريني، الشركات التجارية – المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الاطار القانوني وتعدد الاشكال، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ،٢٠٠٦.

١٤- مفلح القضاة ، الوجود الواقعي والوجود القانوني للشركة الفعلية في القانون المقارن ، الاردن ، ١٩٩٧ .

١٥- هملت محمد اسعد، النظام القانوني لتصفية الشركات ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، مصر ، ٢٠١٧،ص٢١١.

ثانيًا: الرسائل والاطاريح

١- رابحة كنزة ، انقضاء الشركات التجارية وتصفيتها ، رسالة ماجستير، مقدمة الى جامعة عبد الرحمان مية، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، الجزائر.

٢- شادي العقلة ، مسؤولية المُصفي تجاه الشركة في التصفية الاجبارية للشركة المساهمة العامة ، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الاردن، ٢٠١٤.

٣- عبد المجيد صالح عبد العزيز ، إفلاس الشركات وآثره في الفقه والنظام ، إطروحة دكتوراه منشورة، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، السعودية، ج٢، ٢٠١٢.

٤- فادي فلاح القعايدة، اثر الاندماج على الربحية- دراسة حالة البنك الاهلي، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الشرق الاوسط ، عمان، الاردن، ٢٠١٢.

٥- محمد زياد خالد عياد، المعالجة التشريعية لاثار اندماج الشركات "دراسة تحليلية مقارنة" ، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الازهر، ٢٠١٢، ص٢٠

٦- محي الدين محمد السعلوس، تصفية شركات الاموال من الناحيتين القانونية (التجارية- الضريبية- المحاسبية)، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية الدراسات العليا ، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ٢٠٠٦.

ثالثًا: الابحاث المنشورة

١- عبدالله علي الصيفي، الشركة المساهمة العامة تأسيسًا وتصفية في قانون الشركات الاردني مقارنةً بالشريعة الاسلامية، بحث منشور في مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم ، العدد ١ / المجلد٤، ٢٠١١.

٢- نايف سلطان الشريف ، المركز القانوني للمصفي في تصفية الشركة المساهمة "دراسة مقارنة" ، بحث منشور في المجلة العربية للعلوم ونشر الابحاث ، المجلد الثالث، العدد التاسع ،٢٠١٩ .

رابعًا: القوانين

١- **القوانين العراقية**

أ- قانون التجارة رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ المعدل

ب- قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدّل

ت- قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤

ج- تعليمات رقم (٤) لسنة ٢٠١٠ تعليمات تسهيل قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ المنشورة بجريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤١٧٢ بتاريخ ٣ كانون الثاني ٢٠١١

ث- قانون المصارف الاسلامية رقم ٤٣ لسنة ٢٠١٥

ح- التعليمات الخاصة باندماج واتحاد المصارف المرقمة (٢٧١ لسنة ٢٠١٩) الصادرة عن البنك المركزي

٢- **القوانين اللبنانية**

أ- قانون النقد والتسليف الصادر بالمرسوم رقم ١٣٥١٣ بتاريخ ١٩٦٣/٨/١

ب- قانون اصلاح الوضع المالي رقم ١١٠ لسنة ١٩٩١ المنشور بالعدد ٤٦ بتاريخ ١٩٩١/١١/١٤.

٣-**القوانين المصرية**

أ- قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ المعدل.

ب- قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ المنشور في الجريدة الرسمية العدد(١٩) مكرر الصادر في ١٩٩٩/٥/١٩

ت- قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي المنشور بالجريدة الرسمية بالعدد ٣٧ مكرر (و) في ١٥ سبتمبر ٢٠٢٠

خامسًا: القرارات القضائية (محكمة النقض المصرية)

أ- الطعن رقم ٣١١ سنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٨/٤/١٧ س٢٩ ص١٠١٢

ب- الطعن رقم ٤٥٣ سنة ٢٥ ق جلسة ١٩٥٦/١١/٢٤ س٧، ص٥٩١

ت- الطعن رقم ١٤٧ سنة ١٦ ق، جلسة ١٩٤٧/١٢/١١.

University of Fallujah
Collage of Law

JOURNAL OF RESEARCHER FOR LEGAL SCIENCES

Volume: 4 Issue: 2 - December - Year: 2023

ISSN: 2706-5960
E-ISSN: 2706-5979

Deposit Number (2409)