التداخل في شركات الاشخاص من الوجهة القانونية" دراسة مقارنة "

The Overlap in Persons companies from a legal standpoint a comparative study.

بحث مقدم من قبل
المدرس الدكتور احمد صبري كاظم عبد
جامعة وارث الانبياء (ع) / كلية القانون

الخلاصة.
يتناول البحث امراً في غاية الاهمية والاعتبار ، يتمثل بالتداخل في الاحكام القانونية في شركات الاشخاص، فهذا النوع من الشركات يمتاز بسمة خاصة ، تتمثل بالمرتكز بالنسبة لها وهو مايعرف بالاعتبار الشخصي، وانطلاقاً من هذا الاعتبار فقد خصها المشرع بقواعد قانونية خرج بها عما هو مألوف من قواعد قانونية تمثل المبادئ العامة للشركات ، وهذا الخروج رتب بطبيعة الحال تداخلاً غريباً في الاحكام القانونية في مواطن عدة، وهو ما انسحب على التطبيق العملي ، لذا عَقَدَنا البحث في تبيان ماهية التداخل في شركات الاشخاص ، محاولين بذلك تحديد طبيعته من الوجهة القانونية وتمييزه عما يلابسه من انظمة ، فضلا عن الوقوف على مظاهره ، من خلال الاستعانة بالمنطق والعقل القانوني في استنطاق النصوص التي تستبطنه ، ومن ثَمَ الوصول الى الصورة الامثل للمراد بالتداخل في شركات الاشخاص.
الكلمات المفتاحية : التداخل ، شركات الاشخاص، الوجهة القانونية.

Abstract.
The current paper addresses a matter of utmost importance and consideration, namely the overlap of legal provisions in personal corporations. "Personal consideration," a unique characteristic that serves as their focal point, distinguishes these types of corporations. Legislators have therefore endowed them with legal rules that depart from the conventional principles governing corporations. This departure naturally results in a peculiar overlap in legal judgments across multiple jurisdictions, impacting practical applications. Consequently, the study aims to elucidate the nature of this overlap within personal corporations, seeking to define its legal nature and distinguish it from other regulatory frameworks. This is achieved by employing logical and legal reasoning to interrogate the texts that embody it, ultimately arriving at an optimal understanding of what is meant by the overlap in personal corporations.
Key words: The Overlap , Persons companies , a legal standpoint

المقدمة.

اولا / موضوع البحث : ان التنظيم القانوني لشركات الاشخاص لم يكن مثالياً في اغلب مواطنه ، اذ خصها المشرع بنوع من الاحكام القانونية لم تكن مألوفة مقارنة بغيرها من الشركات او مبادئها العامة ، وهو ما يمثل استثناءً من الاصل في الكثير من المبادئ التي استقرت عليها ، انطلاقاً من المرتكز القائمة عليه هذه الشركات، المتمثل بما يعرف بـ (الاعتبار الشخصي) ، مقصوداً لذاته في مواطن ، ولغيره في اخرى ، بيد انها استبطنت في مضامينها تداخلاً في الاحكام القانونية شكلاً وموضوعاً على حدٍ سواء ، وهو ما رتب بطبيعة الحال مشاكل قانونية في التطبيق العملي ، نظراً لتوسع المشرع في مد نطاق الاحكام القانونية لها لتشمل افراداً او اموراً اخرى ، وعليه فان البحث يتناول فكرة التداخل في الاحكام القانونية لشركات الاشخاص.

ثانياً / اهمية البحث : تبرز اهمية البحث في ضرورة الوقوف على ما رتبه الاعتداد بالاعتبار الشخصي للشريك في شركات الاشخاص ، من تداخل صريح بارادة المشرع في الاحكام ، مع حاجة الفقه القانوني عندنا الى التعرف على نمط جديد من انماط الاستثناء في التنظيم القانوني ، وافراد انواع خاصة من الشركات التجارية به ، وهذا يقتضي بطبيعة الحال الالمام بمعنى التداخل في احكامها من وجوهٍ عدة قدر الامكان .

ثالثاً / اشكالية البحث : ان ضرورة الاعتراف بشركات - قائمة على اعتبارات شخصية هي الحاكمة على العلاقات فيما بين اطرافها - في تنظيم قانوني نقلاً او تأثراً بقوانين كان لها سبق التعرض لهذه الشركات ومنها التشريعات الفرنسية ، افرز عن مشاكل قانونية في التطبيق ، بل ذهب التشريع العراقي الى اقرار انماط استثنائية خاصة لم تكن مألوفة في منظومتنا التجارية ، وذلك في نصوص جزئية متناثرة في ثنايا القانون ، من جانب آخر ان التداخل في الاحكام القانونية لم يحظ باهتمام الفقه عندنا على عكس الاعتبار الشخصي ، الذي اخذ نصيبه من البحث ، ومما اثار بطبيعة الحال من اشكاليات قانونية في التطبيق ، هو تعدد المعايير القانونية التي لجأت اليها التشريعات التجارية عند تنظيمها لشركات الاشخاص ، زد على ذلك ان ما عقَّد البحث امرين ، الاول اننا لم نجد عنواناً مستقلاً لتداخل الاحكام ، بل اننا استنطقنا النصوص التي تستبطن التداخل من جهة ، وحاولنا التعرف على ماهيته من خلال تطبيقاته من جهة اخرى ، اما الثاني هو خلو المؤلفات الفقهية من التعرض اليه بهذا المعنى ، مما اضفى ضبابية عليه ، من حيث معناه فضلا عن طبيعته القانونية ، كل ذلك مَثَّل بطبيعة الحال اشكاليات قانونية سنحاول التعرف عليها في طيات البحث .

رابعاً / اهداف البحث : يهدف البحث الى إعطاء مفهوم واضح ومحدد لمعنى التداخل في شركات الاشخاص من الوجهة القانونية ، ومن ثَمَّ تبيان احكامه في التشريعات التي تعرضت لشركات الاشخاص بالتنظيم ، لاسيما قانون التجارة الفرنسي، وكذلك الاستفادة من بعض التشريعات التي استبطنت التداخل في احكامها بصرف النظر عن السياسة التشريعية لها ، والاطلاع على احكامها ومزاياها ، ومن ثم الوصول الى الصورة الامثل للمراد بالتداخل في الاحكام ، ومحاولة توضيح معالمه وما يقتضيه المنطق والعقل من تعديل في منظومتنا القانونية ، يجعل من مضامين قانون الشركات العراقي ، ما يؤدي بطبيعة الحال الى استقرار المعاملات المالية ، من خلال حصر نطاق الاستثناء في الاحكام في اضيق نطاق من حيث موضوعاتها .

خامساً / منهج البحث : اعتمدنا في دراستنا المنهج التحليلي المقارن ، متخذين من قانون الشركات العراقي رقم (21) لعام 1997 المعدل اساساً للمقارنة مع كل من قانون التجارة الفرنسي (Code de commerce) 1807المعدل لعام 2020 الذي يعد الشريعة العامة في تنظيم شركات الاشخاص بالنسبة للقوانين العربية، وقانون الشركات القطري رقم (11) لعام 2015 ، ومحاولة الاستدلال باحكامها التي تستبطن التداخل في مضامينها (بصرف النظر عن السياسة التشريعية لها) بغية الاستفادة منها ، ومحاولة استجلاء النصوص للبحث في خباياها، فضلا عن الاستدلال بالتصورات العقلية بما ينقدح فيها وصولاً الى النتائج المأمولة من خلال تحليل ذلك تحليلاً منطقياً للوصول الى الصورة الاوضح والامثل للمراد بالتداخل من الوجهة القانونية .

سادساً – هيكلية البحث : لغرض الاحاطة بموضوع البحث والوصول الى اهدافه ، فقد قسمناه تقسيماً ثنائياً بالاعتماد على مبحثين ، وكل مبحث في مطلبين ، وضحنا في المبحث الاول ماهية التداخل في شركات الاشخاص وذلك في مطلبين ، بينا في الاول التعريف بالتداخل في شركات الاشخاص ، في حين وضحنا في الثاني الطبيعة القانونية للتداخل في شركات الاشخاص اما المبحث الثاني فقد خصص لتبيان مظاهر التداخل في شركات الاشخاص ، وقسم ايضاً على مطلبين ، تناولنا في الاول مظاهر التداخل عند اكتساب الشركة للشخصية المعنوية ، في حين بينا في الثاني مظاهر التداخل في انقضاء الشركة ، وانهينا البحث بخاتمة سجلنا فيها اهم ما توصلنا اليه من استنتاجات وما نراه من مقترحات .

وبعد التوكل على الله ، فإنني لا ادعي في هذا البحث الكمال لنفسي ولا الجلال لعقلي ، في ما قدمته من آراء تحتمل في مظانها الخطأ ، والنقص ، لان الكمال لله ولمحمد وآل محمد .

المبحث الاول/ماهية التداخل في شركات الاشخاص.

تعد شركات الاشخاص من الشركات القائمة على الاعتبار الشخصي ، فما يتمتع به الشريك فيها من ثقة وسمعة في الوسط التجاري ، يعد من ركائز ودعائم هذا النوع من الشركات ، وهي في حقيقتها اقرب ما يمكن تمثيلها بالشركات العائلية ، نظراً للروابط التي تجمع الشركاء ، وانطلاقاً من هذا الاصل فقد انبرت التشريعات التجارية الى احاطتها بنوع خاص من الاحكام القانونية ، مراعية في ذلك تلك الروابط ، بيد انه نتج عن ذلك اشكاليات جمة ، وهي بطبيعة الحال لم تقتصر على موضوع فحسب ، وهذا التنظيم القانوني الذي استبطن التداخل في مضامين احكامه القانونية ، لم يكن مألوفاً مقارنة بالقواعد القانونية الخاصة بالانظمة التجارية ، ولإجله سنحاول تبيان ماهية التداخل في هذا النوع من الشركات من خلال مطلبين ، نتناول في الاول التعريف به ، في حين نوضح في الثاني طبيعته القانونية .

المطلب الاول /التعريف بالتداخل في شركات الاشخاص.

ان تداخل الاحكام الخاصة بشركات الاشخاص ، ما بين الشركة واشخاصها او مراكزهم القانونية ، لم يحظ باهتمام الفقه من وجهة التعريف به ، وتبيان ماهيته ، لذلك فقد انبرى البحث الى التعريف به وذلك في فرعين ، نبين في الاول تعريف التداخل في شركات الاشخاص ، في حين نوضح في الثاني تمييز التداخل عما يلابسه من انظمة قانونية .

الفرع الاول/ تعريف التداخل في شركات الاشخاص.

التداخل لغة من الفعل الثلاثي دَخَلَ ، يتداخل تداخُلاً، فهو مُتداخِل، والمفعول مُتداخَل (للمتعدِّي)، فتارة يدل على الاختلاط فيقال تداخلتِ الأشياءُ أي دخل بعضُها في بعض ، وتارة يدل على معنى التشابه والالتباس، فيقال تداخلتِ الأمورُ ، تشابهت والتبست أي تداخلت جوانبُ الموضوع [1] ، واذا كان بهذا المعنى لغة ، فهو لا يبتعد عن معناه الذي ينقدح في الذهن لاول وهلة تبادراً ، فان التساؤل الذي يثار بهذا الصدد ما هو المراد به من الوجهة القانونية اذاً ؟.

للاجابة نقول ، انه لا يوجد تعريف جامع مانع للمراد بالتداخل من الوجهة القانونية قطعاً ، اذ لا يعد وضعاً قانونياً مقصوداً لذاته (التداخل) ، بل نتج عن اعتراف المشرع بصور خاصة لمزاولة انشطة تجارية وادخلها في منظومته التشريعية وذلك باحكام استثنائية [2] .

وعليه فان من الممكن ان نعرف التداخل في شركات الاشخاص بانه ((وضع قانوني استثنائي لشركات تجارية ، محكوم باعتبارات معينة)) .

والملاحظ على التعريف المتقدم انه يستبطن ملاحظاتٍ عدة نبينها بما يأتي :

1- ان استظهار التعريف بهذا المعنى يجسد قراءتنا لمعنى التداخل فحسب، وهو لا يمنع الباحثين بطبيعة الحال من استجلاء معنى آخر دون الجمود على لفظ بعينه ، طالما ان التعريف مبيناً للمعرف وغرضه.

2- استبطن التعريف عبارة (وضع قانوني) [3] ، ونقصد هنا اننا امام وضع قواعد تنظيمية لانماط من الوحدات الاقتصادية التي اضحت من ضرورات التعامل في الوسط التجاري [4] ، ولربما يحتج علينا بان التعريف المقدم لم يشر الى معناه (التداخل) من الوجهة اللغوية ، بل جاء بمعنى مغاير ظاهرا لما مقصود ، بيد اننا نرد على ذلك بان التداخل بطبيعة الحال هو مجموعة قواعد قانونية خرج بها المشرع عما هو مألوف واختلطت عندئذ العلاقة القانونية بالعلاقة العقدية بارادة مقصودة من المشرع، دون النظر الى ما

يترتب من اشكاليات قانونية في التطبيق ، وكأننا امام تنظيم غير مثالي ان صحت العبارة، وكان الاجدر بالمشرع تلافيه .

3- استبطن التعريف مصطلح (استثنائي) ، وليس في ذلك تجني على القانون لسببين ، الاول اننا نعتبر ان التداخل بهذا الشكلِ ليس امرا طبيعيا ، بوصفه تنظيم قانوني باحكام غير مألوفة مقارنة بتنظيم صور اخرى من انشطة تجارية ، اما الثاني فهو مقصود بإرادة المشرع كما صرح في الفقرة ثانيا من المادة (4) من قانون الشركات العراقي ، فقد استهل المشرع نص الفقرة بكلمة (استثناءً) .

4- تضمن التعريف ايضا عبارة (لشركات تجارية) ، ونقصد بذلك ان اقرار المشرع قواعد قانونية لصور خاصة تتخذ في الغالب من النشاط التجاري محلا لها ، بيد ان ذلك لا يعني اقتصار النص على الجماعة التي تتخذ النشاط التجاري فحسب ، بل يقصدها المشرع في التنظيم وان اتخذت الشكل المدني؛على اساس من ان قانون الشركات العراقي يسري على جميع الشركات المدنية والتجارية على السواء.

5- تضمن التعريف اخيرا عبارة (محكوم باعتبارات معينة) ، وهي حسب رأي الفقه التجاري [5] اعتبارات تتعلق باشخاص الشركة اي الاعتبار الشخصي ، بيد ان الحقيقة الكاملة حسب تقديرنا تتضمن شقين ، الاول هو الاعتبار الشخصي ، اما الثاني فيرتكز على ماهية الشركة اصلاً، فشركة التضامن التي تعد اولى الشركات التجارية [6] والشريعة العامة لشركات الاشخاص ، لم يكن ظهورها وتطور احكامها مثالياً ، فاول ظهور لها كان في القانون الروماني ثم نقل القانون الفرنسي احكامها بصورة تدريجية وذلك بادخال بعض الاحكام البسيطة عليها ، وما لبث ان جدد بشكل رئيس احكامها التي تطبق على الشركات التجارية [7] ، ومن ثَمَ نقل احكامها قانون التجارة العثماني لعام 1850[8] الذي استمد بدوره مجمل احكامه من قانون التجارة الفرنسي لعام 1807[9] ، وبعدئذ تدرجت احكامها في القوانين التجارية العراقية وصولا الى تنظيم احكامها في قانون الشركات رقم (21) لعام 1997 النافذ . وهو بطبيعة الحال يمثل نقل لإحكامها بصرف النظر عن ماهية النتائج الغريبة المترتبة عليها، التي جعلت بطبيعة الحال تداخلاً واضحاً ما بين الشركة واشخاصها ، مما يوحي بأن الشخصية المعنوية للشركة انما تنصهر في اشخاصها ، وهي نتيجة عكسية غير مقصودة من المشرع ، فالادق من الوجهة القانونية هو اختفاء ارادات الجماعة المكونة للشركة بظهور الشخصية المعنوية الاعتبارية لها [10] .

الفرع الثاني/ تمييز التداخل عما يلابسه من انظمة قانونية.

قد يتبادر الى الذهن ان هناك التباس ما بين بعض الانظمة القانونية والتداخل ، مما يوحي بالمعنى ذاته، بيد ان هذا التبادر غير دقيق حسب تقديرنا ، لذا يقتضي المقام الوقوف على حقيقة وماهية هذه الانظمة ، ومحاولة رفع هذا الالتباس الذي قد يتبادر او ينسبق الى الاذهان ، وذلك في فقرتين ، نتناول في الاولى تمييز التداخل عن المسؤولية الشخصية ، في حين نبين في الثانية تمييز التداخل عن المسؤولية التضامنية .

اولا – تمييز التداخل عن المسؤولية الشخصية (المطلقة) :

يراد بالمسؤولية الشخصية " مسؤولية الشريك عن كافة ديون الشركة في ذمته الخاصة ، كما لو كانت هذه الديون هي ديونه الشخصية . فلا تتحدد مسؤوليته اذن عنها بمقدار حصته في الشركة ، وانما تتعدى هذه الحصة لتنبسط على ذمته الخاصة باكملها " [11] . فتكون عندئذ ذمة الشريك المالية باجمعها ضامنة لدائني الشركة بما تحقق من ديون بذمتها في فرض لم تكف اموالها لسداد هذه الديون [12] ، وهي بطبيعة الحال تجد اساسها في ان الشركة عموما لا تنشأ ولا تظهر الى عالم الامكان بشكل يقوم على اساس وجود حواجز بينها وبين اشخاصها من حيث الذمة المالية [13] .

وكيف كان فان المسؤولية المطلقة عن ديون الشركة بهذا المعنى قد تقترب من معنى التداخل في مواطن ، بيد انها تفترق في اخرى ، ولاستجلاء التمييز ما بين الاثنين سنحاول افراد فقرتين مستقلتين لكل من اوجه الشبه والاختلاف وذلك فيما يأتي .

اولا – اوجه الشبه : يقترب التداخل من المسؤولية الشخصية في مواطن عدة :

1- **من حيث النظام القانوني :** اذ تدور احكام كل من التداخل والمسؤولية الشخصية في فلك القواعد القانونية المنظمة لشركات الاشخاص دون غيرها ، على اساس من ان المسؤولية محدودة في شركات

الاموال فضلا عن ان الاعتبار الشخصي يختفي فيها ، ومن ثم فان الاعتبار المالي هو المعول عليه فيها ، ولا مجال للحديث عن تداخل واحكام قانونية استثنائية .

2- **من حيث الاشخاص :** يقترب نظام التداخل من المسؤولية الشخصية من حيث الاشخاص ، اذ تعد اشخاص كل من التداخل والمسؤولية الشخصية ذاتها ، فهناك تلازم ما بين الشريك في شركات الاشخاص ومسؤوليته ، والامر ذاته بالنسبة الى التداخل على اساس من ان قطب التداخل هو الشركة والشركاء .

3- **من حيث طبيعة الاحكام :** تعد الاحكام القانونية لكل من نظام التداخل والمسؤولية الشخصية من النظام العام ، ومن ثم لا يمكن الاتفاق على مخالفتها .

ثانيا – اوجه الاختلاف : على الرغم من اوجه الشبه بين التداخل والمسؤولية الشخصية ، فان بينها من الفوارق ما يجعل كل منهما في نظام قانوني متميز عن الآخر ، ولإجله سنحاول تبيان ذلك فيما يأتي:

1- **من حيث النطاق :** يختلف التداخل عن المسؤولية الشخصية من حيث نطاقه ، اذ يتعلق التداخل بتنظيم استثنائي لامر معين يعد كلي ، اما المسؤولية الشخصية فتتعلق بجزئيات اشخاص هذ التنظيم ، بمعنى ان العلاقة ما بين التداخل والمسؤولية الشخصية علاقة العموم والخصوص مطلقا ، فلا تساوي بالمعنيين فضلا عن النطاق مطلقا .

2- **من حيث فاعليته :** ان التداخل ينشأ حيث ينشأ الكيان الاعتباري المسمى بشركة الاشخاص ، فتتحدد فاعليته بوجود فعلي للشركة ولا يمكن ان يتحدد بنطاق معين ، في حين ان المسؤولية الشخصية لا تنهض الا في فرض معين ، يتمثل بعدم كفاية اموال الشركة للوفاء بالتزاماتها ، فنكون عندئذ امام مسؤولية مطلقة لاشخاصها ، وقبل ذلك فان الشركة تزاول نشاطها بعيدة عن الشركاء من الوجهة المالية ، على اساس من ان لها ذمة مالية مستقلة .

3- **من حيث الانقضاء :** يبتعد التداخل عن المسؤولية الشخصية من حيث الانقضاء ، فلا يمكن الحديث عن انقضاء للتداخل ، اللهم الا في فرضية واحدة ، تتمثل بانقضاء الشخصية القانونية للشركة وتصفيتها[14] ، فهناك تلازم بين التداخل والوجود القانوني للشركة ، اما المسؤولية الشخصية فانها تنقضي بانقضاء التزام صاحبها ، بمعنى ان نطاق المسؤولية الشخصية يتحدد بوجود الشريك في الشركة ، ففي حالة تنازله عن حصته بعوض او بدونه فان مسؤوليته تنقضي من لحظة تحرره من الشركة ان صحة العبارة ، وهذا المبدأ تبناه المشرع العراقي في الفقرة اولا من المادة(37) من قانون الشركات التي نصت على انه ((لدائني الشركة التضامنية مقاضاتها او مقاضاة اي شريك كان عضواً فيها وقت نشوء الالتزام ، ..))[15] .

ثانيا – تمييز التداخل عن المسؤولية التضامنية :

التضامن هو " ان يتعدد المدينون بدين منقسم بطبيعته ويكون كل منهم ملزما باداء الدين كله "[16] ، بمعنى ان الدائن في هذا النوع من الدين يستطيع مطالبة اي مدين شاء في الدين كله ، كما ان المدين يستطيع ان يبرئ ذمته وجميع المدينين من خلال الوفاء بالدين كله[17] ، ففي اطار شركات الاشخاص فان المسؤولية التضامنية للشركاء لاتخرج عن هذا المعنى اذ يراد بها " ان لدائني الشركة ان يرجع بدينه ليس فحسب على الشركة كشخص معنوي، وانما على كل من الشركاء حتى يستوفي منهم جميعاً او من احدهم ما يحق له في مواجهة الشركة "[18] .

وكيف كان فان المسؤولية التضامنية قد تختلط مع التداخل ، ويلتبس الاثنان عندئذ من حيث المعنى ، بيد ان هذا الامر غير دقيق ، فحسب تقديرنا ان التداخل يبتعد عنها في مواطن عدة ، ولإجله سنحاول تبيان اوجه الشبه والاختلاف في فقرتين مستقلتين .

اولا – اوجه الشبه :

تقترب المسؤولية التضامنية من التداخل في مواطن عدة سنحاول ايجازها فيما يأتي:

1- **من حيث النظام القانوني :** تخضع احكام المسؤولية التضامنية والتداخل الى نظام قانوني واحد، اذ تدور جميعاً في فلك القواعد القانونية الناظمة لشركات الاشخاص دون غيرها من الشركات القائمة على الاعتبار المالي.

2- **من حيث الاشخاص :** يقترب نظام التداخل من المسؤولية التضامنية ايضا من حيث الاشخاص ، على اساس من ان اشخاص كل من التداخل والمسؤولية الشخصية ذاتها ، فهناك تلازم ما بين الشريك في شركات الاشخاص ومسؤوليته ، والامر ذاته بالنسبة الى التداخل .

3- **من حيث طبيعة الاحكام :** ان القواعد القانونية الناظمة لكل من التداخل والمسؤولية التضامنية ، تعد قواعد استثنائية ، فضلا عن كونها متعلقة بالنظام العام ، ومن ثم لا يجوز بطبيعة الحال الاتفاق على خلافها .

ثانيا – اوجه الاختلاف :

على الرغم من اوجه الشبه ما بين التداخل والمسؤولية التضامنية ، فان بينهما من الفوارق ما تجعل كل منهما في نظام قانوني متميز ، ولإجله نبين اهمها فيما يأتي :

1- من حيث المعنى : فالمراد بالتداخل يبتعد عن التضامن او ما يعرف بالمسؤولية التضامنية للشركاء ، اذ ان التداخل يراد به زوال الحواجز الى حدٍ بعيد ما بين الشركاء والشركة ، ومن ثم تتداخل الارادات فيما بينها ، في حين ان التضامن على حد تعبير البعض " ميزة اساسية في الشركة يحق للدائنين مطالبة الشركاء مجتمعين او منفردين " [19] ، ومن ثم لا يعني المراد بالتضامن هو ذاته التداخل ، وإن كان بطبيعة الحال يعد من تطبيقات التداخل ، فالعلاقة بينه وبين التداخل ، علاقة العموم والخصوص مطلقاً.

2- من حيث المصدر : ان مصدر(التضامن) المسؤولية التضامنية قد يكون اتفاق او نص في القانون كما تقضي بذلك القواعد العامة [20] ، في حين من غير المتصور حصول تداخل ما بين ارادات الشركاء والشركة بموجب اتفاق ؛ على اساس من ان التداخل الذي نحن بصدده يمثل خروجاً عما هو معروف في المبادئ العامة للشركات عموما ، فهو اذاً مقرر بموجب قواعد قانونية استثنائية، تعد من النظام العام .

3- من حيث الطبيعة : يعد الشريك في شركات الاشخاص في مركز الكفيل المتضامن [21] وليس بوصفه كفيل عادي، على اساس من ان الكفيل العادي يعد التزامه تبعي ، في حين ان التزام الكفيل المتضامن هو التزام اصلي[22] ، بيد ان التداخل في طبيعته ليس كفالة ، بل ان ارادة المشرع تحل محل ارادات الاطراف في تقرير بعض الاوضاع القانونية التي تختلف عما هو مسلم به في اطار الشركات التجارية، فيكون ذلك استثناءً مقرر بارادة المشرع .

المطلب الثاني / الطبيعة القانونية للتداخل في شركات الاشخاص.

عند دراستنا لمؤلفات الفقه التجاري ، لاسيما المتعلقة بالشركات التجارية ، لم نجد من يتناول التداخل بهذا المعنى ، بل لا يعرفونه بهذه التسمية التي وقع عليها الاختيار ، فهم يتطرقون الى احكام شركات الاشخاص دون التعريف به ، بيد ان عدم التعرض الى التداخل في احكام الشركات من الوجهة القانونية فضلا عن الفقهية ، انعكس سلباً على طبيعته ، مما جعل من التداخل ضبابياً تعريفاً وما يندرج دونه، وعندئذ يكون من المنطق الكشف عن طبيعته ، ومحاولة اسناده الى النظام القانوني الذي ينتمي اليه ، وتجب ملاحظة ان عدم تعرض الفقه الى ماهية التداخل فضلا عن طبيعته القانونية ، يدفعنا بطبيعة الحال الى ان نحتكم الى المنطق والعقل من الوجهة القانونية في تحليل ماهيته ، وعرضه على ميزان القوانين التي تعنى بالمعاملات المالية تارة ، والتجارية تارة اخرى ، وذلك في فرعين ، نتناول في الاول التداخل استثناء عادي ، في حين نوضح في الثاني التداخل استثناء ذو طبيعة خاصة.

الفرع الاول / التداخل استثناء عادي.

قد ينقدح في الذهن ان التداخل في شركات الاشخاص هو استثناء عادي ، أي ذاته الذي نصت عليه القواعد العامة الواردة في القانون المدني ، فهذا النوع من الاستثناء (العادي) انما هو مقرر لاعتبارات مختلفة في مداها وطبيعتها ، فغايات المشرع السامية عند تقريره في اغلب مواطن القانون المدني متعددة، فقد تتمثل بتحقيق التوازن العقدي او العدالة في ترتيب الالتزامات ، كما في نظرية الظروف الطارئة [23] والاستغلال بوصفه عيبا من عيوب الارادة[24]، وقد يكون ايراد الاستثناء على القوة الملزمة للعقد بسبب طبيعة العقد كما في الوديعة [25] والوكالة [26] والعارية [27] والمقاولة [28] وغيرها من العقود، وقد يجيز الاستثناء لاعتبارات اقتصادية كما في استثناء الفوائد المقررة بموجب قواعد او عادات تجارية من اصل تجمع الفوائد التي لا يجوز ان تكون اكثر من رأس المال [29] .

وكيف كان فان الاستثناء العادي في القانون المدني ، مرتبط بطبيعة الحال باعتبارات تختلف في مضامينها جملة وتفصيلا عن الاستثناء المقرر بموجب احكام قانون الشركات ، وعليه فان التداخل بِعَدهِ استثناءً لا يمكن بأي حال من الاحوال رده الى صور الاستثناء الواردة في القواعد العامة ، نظراً لتباين الاعتبارت في القانونين . فيتحصل لدينا بعد استعراض الاعتبارات التي يقيم لها المشرع وزناً في القانون المدني ، ان التداخل في شركات الاشخاص لا ينتمي اليها .

الفرع الثاني/ التداخل استثناء ذو طبيعة خاصة.

اذا كانت القواعد القانونية المقررة للتداخل في شركات الاشخاص ، تعد استثناءً على ما هو معروف من قواعد قانونية تتعلق بالشركات التجارية بشكل عام ، وهو بطبيعة الحال لا يمكن رده الى احدى صور الاستثناء العادي المقرر في قواعد القانون المدني العامة ، فان السؤال الذي ينقدح ما هي طبيعة هذا الاستثناء؟

الاجابة على هذا التساؤل حسب تقديرنا تتمثل بان هذا النوع من القواعد القانونية يمثل استثناءً ذو طبيعة خاصة ، على اساس من ان التداخل ليس مقررا لحكمٍ ما بعينه ، بل انه يشمل الكيان الاقتصادي المتمثل بالشركة في اغلب مواطنه ، لسبب ان المشرع عندنا يقيم وزناً للاعتبار الشخصي في هذا النوع من الشركات ، وهو على حد تعبير البعض انها " تكيف حياتها على اساسه ، ويتوقف انقضاؤها على زواله ، وبعبارة واحدة يلزم من وجود هذا الاعتبار وجودها ومن عدمه عدمها " [30] ، فيتحصل من اقرار المشرع للقواعد الخاصة بشركات الاشخاص ، ان إرادات الاشخاص تندمج مع بعضها البعض في صورة شخصية معنوية، اقرب ما تكون شخصية معنوية اضطرارية ، بمعنى ان المشرع يضطر الى الاعتراف بتجمع الارادات لمزاولة نشاطٍ ما ، بصورة الشخصية المعنوية ، بيد ان هذا التصور يجب التعامل معه بحذر ، اذ يجب ان لا يفهم بانَ التداخل المقصود ذاته الاعتبار الشخصي ، فهذا الاخير هو ما يعتد به في الاعتراف وتنظيم قواعد هذا النوع من الشركات ، ويكون نتيجة لذلك تداخل في الاحكام القانونية بين الاشخاص وشركتهم .

المبحث الثاني/ مظاهر التداخل في شركات الاشخاص.

لم يكن تداخل الاحكام في شركات الاشخاص في عنوان جامع ومستقلٍ لها ، بمعنى ان التنظيم القانوني لشركات الاشخاص استبطن في مضامينه تداخلاً صريحاً بإرادة المشرع ، استثناءً من الكثير من المبادئ القانونية المعروفة في اطار الشركات التجارية ، ولإجل الوقوف على مظاهر هذا التداخل يقتضي المقام بيانها وذلك في مطلبين ، نبين في الاول مظاهر التداخل عند اكتساب الشركة للشخصية المعنوية ، في حين نوضح في الثاني مظاهر التداخل في انقضاء الشركة .

المطلب الاول/ مظاهر التداخل عند اكتساب الشركة للشخصية المعنوية.

من نتائج اكتساب الشخصية المعنوية للشركة ، ان يكون لها اسم تجاري ، فضلا عن اكتسابها لصفة التاجر واستقلالها بذمة مالية ، بيد ان التنظيم القانوني لشركات الاشخاص كان شمولياً في احكامه لهذه النتائج ، فلم تقتصر على الشركة فحسب ، بل مد اثرها على الشركاء فيها ، ولإجله سنحاول تبيان مظاهر التداخل فيها وذلك في فرعين ، نبين في الاول التداخل في اسم الشركة ، في حين نوضح في الثاني التداخل في صفة التاجر واستقلال الذمة المالية .

الفرع الاول/ التداخل في اسم الشركة .

الاسم التجاري هو " الاسم الذي يستخدمه التاجر فرداً كان او شركة في مزاولة النشاط التجاري . ويتم استخدام الاسم التجاري للتوقيع به على الالتزامات التجارية التي يبرمها التاجر " [31] ، ويجب على الشركة اتخاذ اسم تجاري يميزها عن غيرها بحكم القانون [32] ، بيد ان التشريعات التجارية في بعض مضامينها لم تكن موفقة فيما يتعلق باحكام الاسم الخاص بالشركة ، فقد اشترط قانون التجارة الفرنسي ذكر اسم احد الشركاء على الاقل في اسم الشركة التضامنية [33] ، وذلك في المادة (Article-L.221-2) من قانون التجارة لعام 1807 المعدل لعام 2020 التي نصت على انه ((في شركة التضامن يجب ادراج اسم شريك واحد او اكثر في اسمها ، ويجب ان يسبقه او يتبعه مباشرة عبارة – شركة تضامن)) [34] ، والملاحظ على هذا التوجه انه استبطن بطبيعة الحال تداخلاً غريباً في احكام هذه الشركات ، ولا

يمكن تبرير استلزام وجود اسم احد او اكثر ولربما جميع الشركاء ، على اساس ان هذه الشركات قائمة على الاعتبار الشخصي، نظرا لما ترتبه من مشاكل قانونية كما في حالة وفاة الشريك .

واذا كان المشرع الفرنسي يستلزم وجود اسم احد الشركاء في اسم الشركة ، على اساس من انه يقيم وزناً للاعتبار الشخصي ، ، فان ما اوقع التداخل في احكامه في هذا الفرض هو ان المشرع كان قد رتب على وفاة الشريك امكانية استمرار الشركة مع ورثته او بدونهم بشروط ، وذلك في المادة (Article.221-15) من قانون التجارة ، وهو ما يقتضي بطبيعة الحال تعديل اسم الشركة ، اذا ما نص النظام الاساسي لها او اجمع الشركاء على استمرارها بصرف النظر عن ورثته ، سواء قبل الشركاء وجودهم في الشركة ام لا.وهو في هذا المسلك ، لم يسلم من النقد حسب تقديرنا ، اذ لم يكن موفقاً في ايراد نص المادة (Article-L.221-2) الذي يشترط ان يتضمن اسم الشركة اسم احد اعضائها في الاقل ، بالجمع مع نص المادة (Article.221-15) الذي يجيز استمرار الشركة في حالة وفاة الشريك بين الباقين ، لاسباب عدة ، منها ان تعديل اسم الشركة [35] وعقدها يضعف إئتمانها ، ولربما يعرضها الى المسؤولية المدنية عن الغش [36] على اساس ان استمرار الشركة باسمها يحقق مصلحتها ومصلحة الغير عند التعامل معها، وهو ما لم يضعه المشرع في الحسبان عند اقراره لهذا النص ، زد على ذلك فانه من الممكن ان يؤدي ايضاً حسب تعبير البعض[37] الى " ترتب المسؤولية المدنية للشركة وبقية الشركاء ، ناهيك عن المسؤولية الجزائية" ، عندما يجد الغير عند تعامله على سبيل المثال مع شركة تضامنية ذات اسم ونشاط معين ، قد تحولت الى شركة مشروع فردي، مما يجعل الشركة معرضة في هذا الفرض الى جريمة الاحتيال [38] .

اما بالنسبة الى المشرع القطري فقد ذهب بالاتجاه ذاته الذي سلكه المشرع الفرنسي ، اذ نصت المادة (22) من قانون الشركات رقم (11) لعام 2015 على انه ((يتكون اسم شركة التضامن من اسماء جميع الشركاء، ويجوز ان يقتصر اسمها على اسم شريك او اكثر مع إضافة كلمة << وشركاه >> ويكون اسم الشركة مطابقاً للحقيقة ، فاذا اشتمل على اسم شخص غير شريك مع علمه بذلك ، كان هذا الشخص مسؤولا بالتضامن عن ديون الشركة ، ومع ذلك يجوز للشركة ان تبقي في اسمها على اسم شريك انسحب منها او توفى اذا قبل ذلك الشريك الذي انسحب او ورثة الشريك الذي توفي . ويجوز ان يكون للشركة اسم تجاري خاص ، بشرط ان يقترن بما يدل على انها شركة تضامن)). فالملاحظ ان المشرع استلزم ان يتضمن اسم الشركة جميع الشركاء فيها كأصل عام ، ولم يمنع من ان يقتصر الاسم على شريك او اكثر مشروطاً باضافة كلمة (وشركاه) ، بيد انه جاء بمسلك مغاير لما جاء به القانون الفرنسي ، فقد اجاز في المادة (22) من قانون الشركات على بقاء اسم الشركة متضمناً اسم الشريك عند وفاته واستمرار نشاطها كما كان ، الا انه اشترط موافقة الورثة على بقاء اسم مورثهم في اسم الشركة ، وهذه المعالجة بطبيعة الحال تخفف من وطأة التداخل في الاحكام وما يترتب عليه من مشاكل قانونية قدر الامكان.

اما موقف المشرع العراقي ، فقد كان متميزاً في مسلكه بخصوص الاسم التجاري للشركة ، فقد نصت المادة (13) من قانون الشركات على انه ((يُعِد المؤسسون عقداً للشركة موقع من قبلهم او من قبل ممثليهم القانونيين ، ويجب ان يتضمن العقد كحد ادنى : اولاً : اسم الشركة ونوعها . يضاف الى اسم الشركة كلمة "مختلطة " اذا كانت من القطاع المختلط ، ويضاف لاسمها كذلك أي عناصر اخرى مقبولة ..)). فالملاحظ ان هذا النص لم يرتب تداخلاً في احكام اسم الشركة ، فالاقتصار على الاسم ونوع الشركة يحقق صورة من صور الاعتراف الحقيقي بالشخصية المعنوية لاسيما شركات الاشخاص ، فضلا عن انه يمثل بطبيعة الحال تحولاً ناجعاً في الانسحاب تدريجياً من مفهوم الاعتبار الشخصي الذي يعد قطب شركات الاشخاص . بيد ان ذلك لا يعني استبعاد التداخل بشكل كلي ، فمن مظاهر التداخل في فرضية وفاة الشريك ، ان المشرع اجاز استبعاد الشريك من عقد الشركة ، ولربما يفضي التداخل في الاحكام الى تحول الشركة ، وذلك في الفقرة اولا من المادة (70) من قانون الشركات التي نصت على انه ((اذا توفي الشريك في الشركة التضامنية تستمر الشركة مع ورثته ، اما اذا عارض الوارث ، او من يمثله قانوناً ان كان قاصرا ، او سائر الاخرين او حال دون ذلك مانع قانوني ، فان الشركة تستمر بين الشركاء الباقين ولا يكون للوارث الا نصيب مورثه في اموال الشركة ، ويقدر هذا النصيب بحسب قيمته

يوم الوفاة ويدفع اليه نقداً ، ولا يكون له نصيب في ما يستجد بعد ذلك من حقوق للشركة الا بقدر ما تكون تلك الحقوق ناتجة عن عمليات سابقة على الوفاة ، وفي كل الاحوال يجب تعديل عقد الشركة بما يتفق ووضعها الجديد او تحويلها الى مشروع فردي اذا لم يبق غير شريك واحد)) [39].

وهذا النص يحتمل وجهان من النقد وضده ، فأما الوجه الاول من النقد هو ما نحسب في طياته معالجة لتداخل الاحكام ، التي تكون في اقتراح النص الآتي محل النص المتقدم ليكول بهذا الشكل ((اذا توفي الشريك في الشركة ، تستمر الشركة مع ورثته باسم مورثهم)). والمتأمل في مضامين النص المقترح يتحصل لديه ملاحظاتٍ عدة ، مما ينبغي الالتفات اليها ، منها اننا لم نفرط بالاعتبار الشخصي الذي يعد لصيقاً بصاحبه من سمعة في الوسط التجاري ، واخراجه من الشركة تفريط بهذا الاعتبار وتقويض دعائم الشركة ، من ناحية اخرى ، ابعاد من لا يتمتع بالاعتبار بنظر الشركاء من الدخول الى الشركة ، زد على ذلك ان استمرار الشركة بهذه الفرضية سوف يجنبها المشاكل التي تقتضي تغيير عقدها فضلا عن اسمها ، على اساس من ان ابعاد الشريك المتوفي قد يؤدي الى تحول الشركة الى مشروع فردي ، مما يستلزم تغيير اسمها (الذي يتضمن نوع الشركة) وعقدها، وما يرتب من مشاكل في التطبيق ، لان المشرع يوجب على الشركة ان تثبت اسمها ورأس مالها على محلاتها وفروعها ومحل ادارتها ، علاوة على ذلك فقد استلزم ان يطبع على اوراقها ووثائقها وكل ما يصدر عنها [40] ، وهذا كله يكون عرضة للتعديل ، وهو يقتضي في كل ذلك تصديق مسجل الشركات [41]، ولا يمكن الاحتجاج على بقاء الشركة واستمرارها بنفس الحالة التي كانت عليها قبل وفاة الشريك ، ويدفع للورثة عندئذ نصيب مورثهم المتوفي من الربح ويتحملون الخسارة .

اما الوجه الثاني على مسلك المشرع العراقي في هذا الفرض يجد له نصيبا من التبرير من الوجهة الفقهية ، فيذهب رأي الى ان مشرعنا كان قد تجاوز حالة انقضاء الشركة بسبب وفاة الشرك فيها التي تبناها المشرع الفرنسي والقطري ، اذ لم يجعل من وفاته سبباً في انقضاء الشركة عندما تعرض في الفصل الاول من الباب السادس منه الى اسباب الانقضاء التي تشترك فيها الشركات في المادة (147) [42] على اساس من انه يرى ان الشركة انما تمثل وحدة اقتصادية ترتبط بمتطلبات خطة التنمية والتخطيط الاقتصادي في البلد ، وانقضائها بهذه الفرضية يتعارض و الغاية التي تسعى اليها الارادات من تكوينها والمتمثلة بتحقيق الربح ، الذي يستلزم بطبيعة الحال وجودها مدة من الزمن، فليس من المعقول ان يعلق مستقبل الشركة على حالة القدر او متوقفاً على حادثة لا يعرف وقت حصولها على وجه التحديد ، فهي ان حدثت وترتب عليها انقضاء الشركة ، فعندئذ يفوت الغرض من وجودها فضلا عن انه يعود بالضرر على الورثة عندما تكون الشركة ناجحة اقتصادياً[43].

واذا كانت هذه الشركات قائمة على الاعتبار الشخصي الذي يتجسد بما يتمتع به الشخص من مكانة مالية وسمعة في الوسط التجاري [44] فما هو الاعتبار المتحقق في شخص الورثة عند موافقة الشركاء على استمرار الشركة معهم ؟ فالاعتبار الشخصي كما يذهب البعض مرتبط بالشريك المتوفي ، فيزول عندئذ بوفاته ومن ثَم تنقضي الشركة ويتعين تصفيتها ، ولا يحل الوارث محله في الشركة [45].

لذلك كان الاجدر بالتشريعات المتقدمة ان تتبنى موقف المشرع العراقي ، في التعديل الاخير لنص المادة (13) من قانون الشركات ، فالملاحظ على النص المعدل مقارنة بنص المادة ذاتها قبل التعديل ، يجد انه استبطن حذف اضافة اسم احد اعضاء الشركة لما يرتبه من مشاكل قانونية من الوجهة العملية ، والاقتصار على ذكر نوع الشركة سواء كانت تضامنية او غير ذلك من الشركات. وحسناً فعل ، ولا يمكن ان يحتج علينا بان علم الغير باحكام هذا النوع من الشركات مرتبط باعضاء الشركة ؛ على اساس من ان الفقرة الاولى من المادة (13) تستلزم ذكر نوع الشركة ، وهو بطبيعة الحال كافٍ لتعريف الجمهور بطبيعة احكام هذه الشركات، ثُم ان العلم باحكام القانون مفترض عند الجميع ، على اساس من ان الجهل بالقانون ليس بعذر [46]، فاعتبارات الامن القانوني تؤيد عدم فسح المجال للاعتذار باحكام القانون او بطبيعة شركة ما [47].

زد على ذلك ان المتعامل في الوسط التجاري ، وبالخصوص مع الشركات التجارية يستطيع التعرف على طبيعة احكام شركات الاموال ، دون استلزام وجود اسم احد الشركاء المساهمين او حتى مؤسسيها ، ولا

يمكنه الوقوف او معرفة احكام شركات الاشخاص الذي يتطلب المشرع في اسمها اضافة نوعها ، وهذا بطبيعة الحال نقد يوجه الى ما تقدم .

ونعتقد حسب تقديرنا ان الافضل من الوجهة القانونية عدم اشتراط ذكر اسماء الشركاء في اسم الشركة، الامر الذي لا يجعل من اسم الشركة معرضاً للتعديل او التغيير ، فما قدم من ملاحظات على وفاة الشريك في هذا النوع من الشركات وما يترتب عليه من مشاكل قانونية، فان الملاحظات ذاتها توجه بالنسبة الى حالة اعسار الشريك او الحجر عليه في الشركة التضامنية [48] ، وحالة انتقال حصة الشريك الى الغير [49] .

الفرع الثاني/ التداخل في صفة التاجر واستقلال الذمة المالية.

يقتضي المقام تبيان مظاهر التداخل في صفة التاجر و استقلال الذمة المالية للشركة ، وذلك في فقرتين مستقلتين ، نبينها فيما يأتي .

اولا – مظاهر التداخل في اكتساب صفة التاجر .

من المعلوم ان الشركة انما تكتسب صفة التاجر بمجرد حصولها على شهادة التأسيس اذا كان موضوعها مزاولة النشاط التجاري [50] ، على اساس من ان تحقيقها لغرضها يقتضي الاعتراف بها من اجل تمكينها من مواجهة الغير ، كشخص تاجر متميز ومستقل عن الشركاء المكونين لـه [51] ، بيد ان هذا الاصل ادخل عليه المشرع العراقي استثناءً ، يتمثل باكتساب الشركاء صفة التاجر تبعاً لـه ، فقد نصت المادة (36) من قانون الشركات على انه ((اذا اعسرت الشركة اعتبر كل شريك فيها معسرا)) وهو الحال ذاته بالنسبة الى القانون القطري[52] .

ان هذا التوجه يعد حسب تقديرنا توجها غير سليما ، لسبب ان التداخل في مد احكام هذه الصفة الى الشركاء رتب نتائج غير منطقية وقع المشرع فيها ، على اساس من ان الافلاس نظام قانوني لا يسري الا على شخص التاجر ، فهل ان هذه الصفة متحققة في مضامينها القانونية في الشركاء ؟ .

الاجابة عن هذا التساؤل ليست بالامر اليسير ، مما دفع الفقه الى البحث عن تبرير موقف المشرع في مسلكه هذا، والحق اننا لم نجد رأياً متفق عليه او اجماع منقطع حول البحث عن الدوافع في اعتبار الشركاء تجار ، اذ تباينت الآراء في ذلك ، فقد ذهب رأي في الفقه [53] الى ان توجه المشرع يجد اساسه في ان الشركاء في شركات الاشخاص ، انما يوقعون على معاملات الشركة بعنوانها المتضمن اسمائهم ، وهذا يعني انهم قد زاولوا النشاط التجاري شخصياً ، باسمهم ولحسابهم الخاص ، في حين يذهب راي آخر [54] ، الى ان توجه المشرع انما يكمن في المسؤولية الشخصية والتضامنية عن ديون الشركة ، التي تنتج عن مزاولة الاعمال التجارية ، وهو بذلك لا يختلف في مركزه القانوني عن الشخص الذي يقوم بمزاولة الاعمال باسمه ولحسابه الخاص .

هذا ومما يوهن من توجه المشرع ، ان اكتساب الشريك لصفة التاجر يستلزم توافر الاهلية بحكم القانون [55]، ولا مساغ للاجتهاد بالقول اكتفاءً بتوافر اهلية الشركة ، او ان التزامه بواجبات التاجر هو التزام تبعي حتى وان ادى ذلك الى تكرار البيانات ذاتها او التسجيل في السجل التجاري او اتخاذ اسم تجاري ، هذا وان استلزام اهلية قانونية للاشتراك في شركات الاشخاص ، ادى بطبيعة الحال الى تعطل الاحكام الخاصة بانتقال حصة الشريك عند وفاته الى ورثته القاصرين ، لان مجرد الاشتراك في هذا النوع من الشركات يستلزم كمال الاهلية ، من جانب ، ومن آخر يستبعد من الاشتراك في هذا النوع من الشركات وتاسيسها ، الاشخاص الممنوعين من مزاولة التجارة ، كما في حالة الموظف[56] .

ويمكن ان نضيف الى نتائج التداخل ايضا ، ان افلاس الشركة يؤدي الى افلاس الشركاء ، وهذا التوجه يرتب نتائج اخطر ما يكون على الشريك في شركات الاشخاص ، اذ يترتب على الاقرار بتوقف الشركة عن الدفع[57]، الاقرار بتوقف الشركاء عن الدفع ، وهو ما يؤدي بحكم القانون الى اشهار افلاسهم مع افلاس الشركة[58] ، ويكون ذلك بحكم قضائي واحد مشتملاً على افلاس الشركة والشركاء على حدٍ سواء [59]، هذا وتعين المحكمة لتفليسة الشركة وتفليسات الشركاء المتضامنين أميناً واحداً أو جملة أمناء ومع ذلك تكون كل تفليسة مستقلة عن غيرها من التفليسات من حيث إدارتها وتحقيق ديونها وكيفية إنتهائها [60] . هذا الى جانب ما يرتبه الافلاس من آثار قاسية بحقهم ، اذ يجوز لقاضي التفليسة الامر بحجزهم او اتخاذ

وسائل تحفظية بحقهم[61]، بالاضافة الى غل يدهم من التصرف باموالهم [62] فضلا عن حرمانهم من الحقوق السياسية [63].

وازاء ما تقدم ، يثار التساؤل الآتي ، ما هي النتيجة المتوخاة من ايراد نص المادة (36) من قانون الشركات ؟ بمعنى هل ان شمول الشركاء باكتساب صفة التاجر فيه مصلحة للدائنين ؟ .

للاجابة نقول ، ان توجه المشرع العراقي والذي يماثله في ذلك المشرع القطري في المادة (26) [64]، لا يحقق مصلحة دائني الشركة ، على اساس من ان المسؤولية الشخصية والتضامنية هي من تحقق الضمان الخاص لهم ، وان تحقيق الغاية السامية في دعم الائتمان والثقة في هذا النوع من الشركات ، انما يكون اكتفاءً بما جاء في نص المادة (35) من قانون الشركات الذي ينص على انه ((يسال كل ذي حصة في الشركة التضامنية والمشروع الفردي ، مسؤولية شخصية وغير محدودة عن ديون الشركة ، وتكون مسؤوليته تضامنية في الشركة التضامنية))، لذا فان الغير عند تعامله مع شركة اشخاص ، فانه يجد فيها ضمانين ، الملاءة المالية للشركة بوصفها الاصل في الوفاء بديونه ، وضمان اضافي يتمثل بالملاءة المالية للشركاء[65]، الذي يتجسد بالتضامن بينهم ، زد على ذلك ان المشرع قضى بخيار الدائنين في مطالبة الشركة او الشريك ، وذلك في الفقرة الاولى من المادة (37) من قانون الشركات ، بيد انه قيد التنفيذ على اموال الشريك بوجوب انذار الشركة التضامنية ، بل ذهب الى ابعد من ذلك بمنح الخيار في مقاضاة مالك المشروع او المشروع ذاته دون التقيد بانذاره [66]، وهذا يمثل وبحكم القانون انجع ما يمكن ان يقدم من حماية تجارية لدائني الشركة .

وكيف كان فانه عند الموازنة بين النصوص القانونية المتقدمة ، نجد ان تحقيق مصلحة الدائنين لا يستلزم مد احكام الافلاس الى الشركاء ، ومن ثم الاكتفاء بافتراض التضامن في الوفاء بديون الشركة والتزاماتها من خلال اقرار مسؤوليتهم الشخصية غير المحدودة عنها ، فيكون عندئذ نص المادة (36) لا محل لوجوده وهو على حد تعبير اصحاب المنطق " سالبة بانتفاء الموضوع " .

ومما يعزز وجهة نظرنا في حذف نص المادة (36) من قانون الشركات ، ومن ثم لاحاجة له في ظل التوجه التشريعي الحديث الذي يتمثل بما تبناه القانون الفرنسي، اذ هجر احكام الافلاس القديمة التي استبطنها في قانون التجارة القديم (1807) ، الذي استمدت منه التشريعات العربية التجارية الخاصة بالافلاس احكامها منه، وتم الغاؤه بموجب القانون الجديد المؤرخ في 26 يولو/ جويلية عام 2005 والمسمى بقانون انقاذ المشروعات المتعثرة ، ومن ثم فان شهر الافلاس او فتح الاجراءات الجماعية ضد الشركة ، لم يعد يرتب آثاره القاسية قِبَل الشركاء فيها ، وانما اقتصر ان يتم متابعتهم بشكل فردي ، كما هو معمول حالياً في القانون الفرنسي [67].

ثانياً – مظاهر التداخل في الذمة المالية :

ان من اهم النتائج المترتبة على الاعتراف بالشخصية المعنوية للشركة ، تتمثل باستقلال الذمة المالية لها[68] ، بيد ان استقلال ذمة الشركة عن ذمم الشركاء المكونين لها ، انما يجد تطبيقه الحقيقي في شركات الاموال فحسب ، اذ انه حسب تقديرنا ، اقرب ما يكون هذا الاستقلال في شركات الاشخاص الى كونه صورياً فضلا عن كونه نظري بحت [69]، على اساس من ان المشرع رتب تداخلاً صريحاً بين ذمة الشركة والشركاء، والحق ان المسؤولية المطلقة التي نص عليها المشرع في المادة (35) من قانون الشركات اضحت تمثل بطبيعة الحال عائقاً امام تأسيس هذا النوع من الشركات ، مما دفع بالتجار الى تأسيس شركات وهمية او صورية ، تضم مجموعة من الشركاء الوهميين ، بيد ان حقيقتها غير ذلك ، فهي تتكون من شخص واحد ، وما التعدد الا لاستكمال العدد الذي يتطلبه القانون ، ويلاحظ ان الغاية المتوخاة في هذا النوع من الشركات ، تتجسد في تحديد مسؤولية شركائها ، في الحصة المقدمة في رأس مالها[70].

وقد حاول المشرع التخفيف من وطأة هذا التداخل في الذمة المالية بين الشركة والشركاء، في نص الفقرة اولاً من المادة (37) التي نصت على انه ((لدائني الشركة التضامنية مقاضاتها او مقاضاة أي شريك كان وقت نشوء الالتزام ، ويكون الشركاء ملزمين بالايفاء على وجه التضامن ، ولا يجوز التنفيذ على اموال الشريك قبل انذار الشركة)). فالشطر الاخير قيد الرجوع على الشركاء بانذار الشركة ، بيد ان النتيجة واحدة ، على اساس من ان مقاضاة الشركاء يقتضي عقلا ومنطقاً ان اصول الشركة غير كافية في ضمان

دائنيها ، ومن ثَمَ يلجأ الدائن او مجموعة الدائنين الى الضمان الاضافي ، وهذا الاجراء في التخفيف من وطأة التداخل ، اقتصر نطاقه على شركات التضامن ، فلم يتطلب الحجز والتنفيذ على اموال مالك الحصة في المشروع الفردي انذار هذا الاخير ، وذلك في الفقرة الثانية من المادة (37).

وكيف كان ، فان التوجه الحديث يذهب الى الاخذ بنظرية جديدة ، تقوم على تجزئة الذمة المالية وتخصيصها للغرض الذي خصصت من اجله ، ويعود الفضل في ذلك الى القانون الالماني الذي ينص في مجموعته المدنية على تخصيص الذمة المالية للشخص ، بمعنى انه يجوز ان يكون للشخص ان يخصص جزء من امواله لممارسة انشطته التجارية ، فيصبح له عندئذ ذمتين ، تجارية ومدنية في آن واحد ، ومن ثَمَ فان مسؤوليته انما تتحدد بالغرض الذي خصص له الشخص جزءاً من ذمته المالية [71] ، وعليه فانه يترتب على مبدأ التخصيص لذمة الشخص ، امكانية تعددها بتعدد الغرض المخصصة له ، وهي بطبيعة الحال منفصلة عما يكون له كأصل ذمة مالية عامة بعيدة عن التخصيص ، مما يجيز التصرف بها تنازلاً او بمقتضى قواعد الميراث لعدم ارتباطها بشخصيته [72]، بل بارادته ، بمعنى ان الارادة هي الاساس في تخصيصها ، فتكون محددة لضمان الدائنين[73]، وقد ادخل تخصيص الذمة المالية بوصفه مفهوما حديثاً في القانون الفرنسي بشكله التدريجي في قانون 25 سبتمبر 2019 الذي يتعلق بتبسيط حقوق المقاولين الأفراد ذوي المسؤولية المحدودة والتأهيل الحرفي والدليل التجاري [74]، الذي يعد خروجاً عما مسلم به في قواعد القانون المدني [75].

وعليه فاننا نعتقد ان الاخذ بمفهوم تخصيص الذمة المالية بارادة صاحبها ، ليس بوصفها مفهوماً حديثاً فحسب، بل انه يمثل في حقيقته اعترافاً باستقلال الذمة المالية للشركة عن الشركاء ، فضلا عن ارساء نظام المسؤولية المحدودة [76] ، الذي يشجع بطبيعة الحال اصحاب الاموال في الاشتراك بانماط الشركات دون وجل او ريبة ، وعليه فإما ان نكون امام اعتراف بشخصية معنوية مستقلة تمام الاستقلال ، وهو ما يستلزم الاخذ بمبدأ تخصيص الذمة المالية ، واما ان تمنح الشخصية المعنوية للمشروع مع الاخذ بالمسؤولية الشخصية للشركاء فيه ، وهو ليس بالامر اليسير حتما ، امام الاستقرار القانوني على هذه الاشكال التجارية عقوداً من الزمن ، مما يحقق معنى التداخل الذي نحن بصدده. ولإجله نقترح رفع النصوص القانونية التي تقرر المسؤولية المطلقة للشركاء في شركات الاشخاص ، وهذا الذي يعني الاخذ بمبدأ تخصيص الذمة المالية.

المطلب الثاني/ مظاهر التداخل في انقضاء الشركة.

يقتضي المقام تبيان مظاهر التداخل في انقضاء الشركة وذلك في فرعين ، نبين في الاول مظاهر التداخل بين الشريك وحل الشركة ، في حين نوضح في الثاني مظاهر التداخل بين مدير الشركة وحلها.

الفرع الاول / مظاهر التداخل بين الشريك وحل الشركة.

ان احكام شركات الاشخاص تتصف بالغرابة في مضامينها ، وبالخصوص إزالة الحواجز القانونية بين الشركة والشركاء في صورة اخرى من صور التداخل علاوة على ما تقدم ، فقد ذهبت بعض التشريعات التجارية الى المغالاة في التداخل بين الكيان الاقتصادي والشركاء المؤسسون له ، ومن هذه التشريعات قانون التجارة الفرنسي ، الذي نص في مضامينة على مجموعة من الاحكام رتبت تداخلاً غريباً في احكام شركة التضامن ، وهذه الاحكام تمثل بطبيعة الحال خروجاً واضحاً على مبدأ استقلال الشخصية المعنوية بذمتها المالية عن ذمم الشركاء .والملاحظ على هذه الاحكام انها تتعلق بذات الشريك في الشركة ، لكن بصورة عكسية على ما تقدم من صور التداخل، بمعنى ان الاحكام لا تتعلق بالشركة ومن ثَمَ انسحاب احكامها على الشريك ، بل ان المشرع خصه بها ، لكنه مد احكامها الى الشركة ، وهذه الاحكام انما وردت في نصوص قانونية مبثوثة في ثنايا القانون، فمنها ما يتعلق بوفاة الشريك ، وهو ما جاءت به المادة (Article.L.221-15) من قانون التجارة الفرنسي التي نصت على انه ((تنتهي الشركة بوفاة احد الشركاء ...)) [77]، ففي هذا النص نجد ان المشرع الفرنسي جعل من التداخل بين الشريك والشركة ما يؤدي الى حل الشركة كأصل عام ، فيكون عندئذ مستقبل الشركة ومصيرها مرهونٌ بالشريك ، وهو بطبيعة الحال غلو لا نظير له ، على اساس من ان الغاية السامية من انشاء المشروع الاقتصادي المتمثلة بتحقيق الربح سوف تكون معرضة في اية لحظة الى زوالها ، بل المشروع ككل، عند تحقق وفاة احد

الشركاء ، بصرف النظر عن الاجل المحدد بعقدها ، ويبرر الفقه [78] مسلك المشرع الفرنسي ، في ان هذه الشركات انما هي قائمة على اعتبار شخصي هو الحاكم على العلاقات ما بين الشركاء ، وفي وفاة احدهم فان هذا يعني تصدع احد العناصر الرئيسة لبقائها بطبيعة الحال ، وعليه يكون من الطبيعي زوال الشركة عند وفاته .

بيد ان المشرع الفرنسي حاول التخفيف من وطأة الحكم المتقدم استثناءً ، وذلك في صورة الاتفاق على استمرار الشركة عند وفاة الشريك في عقد الشركة او نظامها الاساسي ، فاذا وجد الاتفاق وجب العمل به ، ويبقى استمرار الوريث محكوم عندئذ باجماع الشركاء، وفي جميع الاحوال تحدد قيمة الحقوق وقت الوفاة وفقاً لاحكام المادة (Article .1843-4) من القانون المدني الفرنسي [79]، لكن على الرغم من هذا الاستثناء فان لم يتحقق الاتفاق او لم ينص عليه في نظامها، فان مصير الشركة الى الزوال .

هذا ومن الاحكام التي جاء بها المشرع الفرنسي التي تمثل تداخلاً قانونياً علاوة على ما تقدم ، هو ما جاءت به المادة (Article.221-16) من قانون التجارة ، التي نصت على انه ((ذا أصبح حكم التصفية القضائية أو الحكم بالتنازل عن الاصول أو إجراء منع مزاولة مهنة تجارية أو تدبير فقدان الأهلية نهائياً بالنسبة لأحد الشركاء ، انحلت الشركة، ما لم ينص على استمرارها بموجب النظام الأساسي أو يقرره الشركاء الآخرون بالإجماع ....)) [80] ، فهذا النص وان استبطن امكانية الشركاء في الاتفاق على استمرار الشركة او استبطن نظامها الاساسي ذلك ، بيد انه في حالة غياب النص على ذلك ، فان الاصل فيه يؤدي بطبيعة الحال الى زوال الشركة .

اما بالنسبة الى موقف المشرع القطري فقد وافقت اغلب احكامه المشرع الفرنسي ، اذ جعل من وفاة الشريك سبباً في انقضاء الشركة ، وذلك في المادة (293) من قانون الشركات ، بيد انه اجاز استمرار الشركة مع ورثته حتى لو كانوا قصراً ، اذا تضمن عقدها ذلك ، وبخلافه فانه يجوز الاتفاق بالاجماع خلال ستين يوماً من تاريخ وقوعه ، على استمرارها [81].

في حين ان المشرع العراقي كان مميزاً في موقفه ، اذ لم يجعل من وفاة الشريك او الحجر عليه سبباً في انقضاء الشركة ، اذ تستمر الشركة في جميع الاحوال ، وذلك في من المادة (70) من قانون الشركات التي نصت على انه ((اولا : اذا توفي الشريك في الشركة التضامنية تستمر الشركة مع ورثته ... ، ثالثاً : اذا اعسر الشريك او حجر عليه في الشركة التضامنية ، استمرت الشركة بين الشركاء الباقين ...)) .

وكيف كان ، فان الجمع الدلالي للنصوص المتقدمة سواء التي وردت في التشريع الفرنسي او القطري يكشف صراحة عن مدلول إرادة المشرع في تنظيمه لشركات الاشخاص على نحو يؤيد ما ذهبنا اليه في النظر الى هذه الشركات واشخاصها على انها كيان اقتصادي واحد ، دون الاعتداد ببعض المبادئ التي صاغها واستقر العمل بها في انواع اخرى من الشركات ، وعليه يتحصل لدينا ان احكام شركات الاشخاص تخرج استثناءً بارادة المشرع من ضوابط الشركات او قواعدها. بيد ان التطبيق العملي السليم يقتضي المثالية في التنظيم القانوني لهذا النوع من الشركات ، مما يقتضي والحال ان يكون الوضع القانوني هو عامل استقرار للمعاملات المالية ، وليس العكس .

الفرع الثاني / مظاهر التداخل بين مدير الشركة وحلها.

ان الشركة بِعَدها وحدة اقتصادية ، لا تستطيع مزاولة اعمالها التجارية التي تسعى من ورائها الى تحقيق الربح دون وجود من يقوم بهذه المهمة والمتمثل بالمدير ، الذي يعبر بطبيعة الحال عن إرادتها . والاصل ان الشركاء انما تتفق عند ابرام عقد الشركة على إدارتها ، التي تكون في الغالب لاحد الشركاء ، بل ويكون من اهم الشركاء فيها واكثرهم ملاءة واقتدار وجلباً للائتمان [82] ، ولما لدوره الكبير والرئيس في الشركة ، فقد عمدت التشريعات الى احاطته بقواعد قانونية غير مألوفة . فمن المعلوم ان المدير المفوض ليس الا وكيلاً عن الشركة [83] ، وكل اعماله بموجب القواعد العامة انما تنصرف الى ذمة الاصيل (الشركة)، فبمجرد ابرامه العقود فان شخصيته تختفي ، ومن ثَمَ تنشأ علاقة بين الشركة والغير من تعامل مع الشركة [84] . بيد ان التشريعات محل الدراسة خرجت عن هذا الاصل بنصوص قانونية تتصف بالغرابة في مضامينها ، رتبت تداخلاً في الاحكام بين المدير والشركة .

ومن هذه التشريعات قانون التجارة الفرنسي ، فقد ذهب الى المغالاة في وضع الاحكام القانونية الخاصة بمدير الشركة التضامنية ، اذ جعل من عزل المدير المفوض سبباً رئيس في حل الشركة ، وذلك في المادة (Article.L.221-12) ، بيد انه تجب ملاحظة ان المشرع انما يفرق بين صورعدة فيما يتعلق بالمدير المفوض ، فاذا كانت الادارة للشركاء جميعا او كانت لاحد الشركاء او بعضهم ، وكان النص على تعيين هؤلاء الشركاء بموجب النظام الاساسي للشركة ، فان اجماع الشركاء على عزل المدير المفوض في هذا الفرض ، انما يؤدي على زوال الشركة ، ويبرر احدهم سبب التداخل بين الشركة والمدير المفوض ، والذي جعل المشرع من زواله زوال الشركة ، ان المدير المعين بهذه الصورة اصبح جزءاً من عقد الشركة ، وان عزله انما ينبئ عن زوال الثقة فيما بينه وبين الشركاء ، مما يوجب انقضاء الشركة نتيجة لزوال اعتباره الشخصي [85] ، اللهم الا اذا كان النظام الاساسي او اجماع الشركاء يقضي بغير ذلك [86]، اما اذا لم يعين المدير بموجب النظام الاساسي ، فبالامكان عزله بالاجماع بموجب الشروط التي حددها النظام الاساسي ، فان لم توجد شروط ، فبقرار الشركاء الاخرين . بيد ان المدير اذا لم يكن شريكاً في الشركة فيمكن عزله بالشروط المنصوص عليها بالنظام الاساسي ، فان لم توجد فبقرار من اغلبية الشركاء بشرط وجود سبب مشروع للعزل ، وبمفهوم المخالفة فان له الحق في المطالبة بالتعويض [87].

اما المشرع القطري فقد تبنى موقف المشرع الفرنسي ، وذلك في المادة (37) من قانون الشركات، التي ميز فيها بين صورتين ، الاولى اذا كان المدير شريكاً ومعيناً في عقد الشركة ، فلا يجوز عزله الا اذا تحقق اجماع ما تبقى من الشركاء ، او بقرار من المحكمة بناءً على طلب اغلبية الشركاء ، وفي هاتين الحالتين يترتب على قرار عزل المدير المفوض حل الشركة ، الا اذا نص عقد الشركة على غير ذلك ، اما الثانية فهي حالة اذا كان المدير شريكاً وعين مديراً بموجب عقد مستقل عن عقد الشركة ، او كان اجنبياً عُين في عقدها ام عقد مستقل ، فانه يجوز عزله بموجب قرار اغلبية الشركاء ، دون ان يترتب عليه حل الشركة .اما المشرع العراقي ، فلم يجعل من المدير المفوض [88]سوى وكيلاً عن الشركة والشركاء ، وتحدد اختصاصاته وصلاحياته [89] واجوره فضلا عن مكافآته من الهيأة العامة في شركات الاشخاص [90] ومن ثَمَ فانه يعفى بقرار مسبب من الجهة التي قامت بتعيينه [91]، وعليه فلا أثر لاعفائه او عزله على حياة الشركة ومصيرها ، بصرف النظر عن طريقة تعيينه ، سواء عين في عقد الشركة او في عقد مستقل، شريكاً كان ام من الغير ، هذا ويحسب للمشرع العراقي موقفه في الحد من صور التداخل في الاحكام بين الشركة والمدير المفوض ، وهذا يمثل بطبيعة الحال انعطافاً جديداً في تراجع الاعتبار الشخصي في هذه الشركات .

الخاتمة.

بعد الانتهاء من دراستنا لموضوع البحث الموسوم بـ (التداخل في شركات الاشخاص من الوجهة القانونية – دراسة مقارنة) ، وتلمسنا احكامه في قانون الشركات العراقي والقوانين المقارنة ، يهمنا بعد ذلك ان نلقي نظرة عامةموجزة على اهم ما توصلنا اليه من نتائج ومقترحات نراها مفيدة وذلك في الفقرات الآتية:

اولاً / الاستنتاجات : تمخضت الدراسة عن جملة من النتائج نوجزها بما يأتي :

1- توصلنا الى ان التداخل في احكام الشركات ، لا يعد عنواناً مستقلاً ضمن عناوين القانون ، بل هو عبارة عن نصوص قانونية جزئية مبثوثة في ثناياه ، وقد حاولنا ايضاح ماهيته تعريفاً في مستهل بحثنا.

2- توصلنا الى ان للتداخل في احكام الشركات معناً شمولياً ، لذلك تميز بطبيعة الحال عن المفاهيم الجزئية ، كما في المسؤولية المطلقة والتضامنية ، بيد ان النسبة بين المفاهيم هي علاقة العموم والخصوص مطلقاً توصلنا الى ان التداخل يعد في حقيقته استثناء ذو طبيعة قانونية خاصة ، متميز عن صور الاستثناء الذي اوردته القواعد العامة في القانون المدني .

3- توصلنا ايضا الى ان المشرع العراقي كان موفقاً في نص المادة (13) من قانون الشركات التي لم تستلزم ذكر اسماء الشركاء في اسم الشركة .

4- توصلنا الى ان المشرع العراقي لم يكن موفقاً في نص المادة (36) لان المسؤولية المطلقة التي نص عليها في المادة (35) تحقق غاية المشرع .

5- توصلنا ايضاً الى ان الاخذ بمبدأ تخصيص الذمة المالية يعد توجها حديثاً ، فضلا عن انه يشجع على الاشتراك في الشركات دون وجل او ريبة.

ثانيا / المقترحات: تمخضت الدراسة ايضاً عن مقترحات عديدة مبثوثة في ثنايا البحث نوجزها فيما يأتي:

1- اقترحنا تعريفاً للتداخل بانه ((وضع قانوني استثنائي لشركات تجارية ، محكوم باعتبارات معينة)).

2- اقترحنا ان يكون نص المادة (70) من قانون التجارة بالشكل الآتي ((اذا توفي الشريك في الشركة ، تستمر الشركة مع ورثته باسم مورثهم)).

3- اقترحنا حذف المادة (36) من قانون الشركات ، على اساس من ان المسؤولية المطلقة والتضامنية التي وردت في المادة (35) تحقق الغاية السامية التي يرمي اليها المشرع .

4- نوصي المشرع العراقي ، الاخذ بمبدأ تخصيص الذمة المالية ، لما له من اثر في تشجيع الدخول والاشتراك في شركات الاشخاص دون وجل او ريبة . على اساس من ان التوجه الحديث يذهب بهذا الاتجاه ، وهو ما يمثل موقف المشرع الفرنسي في تشريعاته الحديثة ، الذي يمثل الشريعة التي تستمد قوانين الدول العربية احكامها منه .

5- نوصي المشرع عند تعديل قانون الشركات ، عدم المغالات في الاعتبار الشخص في وضع الاحكام ، والالتفات الى الاعتبار المالي الذي يمثل ركائز شركات الاموال بما يحققه من مسؤولية محدودة .

الهوامش.

(1) احمد مختار عمر ، معجم اللغة العربية المعاصرة ، الجزء الاول، الطبعة الاولى ، عالم الكتب ، القاهرة ، 2008، ص727، انظر ايضا عبد الغني ابو العزم ، معجم الغني ، الجزء الثاني ، مؤسسة محمد بن راشد ال مكتوم للمعرفة ، الامارات ، 2023،ص1306.

(2) انظر نص الفقرة الثانية من المادة (4) من قانون الشركات العراقي رقم (21) لعام 1997 المعدل ، على اساس من ان صور شركات الاشخاص جميعاً ثبتت استثناءً ، انظر د. باسم محمد صالح ، د.عدنان ولي العزاوي ، القانون التجاري- الشركات التجارية ، شركة العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، دون سنة نشر ، ص105.

(3) ان لمعنى الوضع في القانون العراقي استعمالات ودلالات عدة ، انظر على سبيل المثال الفقرة الثالثة من المادة (166) من قانون التجارة العراقي رقم (30) لعام 1984 ، والفقرة الاولى من المادة (1145) من القانون المدني العراقي رقم (40) لعام 1951.

(4) انظر في لازمية التشريع د. دنيس لويد ، فكرة القانون ، عالم المعرفة ، الكويت ، 1981، ص 11 وما بعدها، انظر ايضا ، أ. عبد الباقي البكري ، م. زهير البشير ، المدخل لدراسة القانون ، الطبعة الاولى ، دار السنهوري، بيروت- لبنان، دون سنة نشر، ص 33.

(5) د. محمود سمير الشرقاوي ، الشركات التجارية في القانون المصري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1986، ص72 ، د.خالد الشاوي ، قانون الشركات التجارية العراقي ، الطبعة الاولى ، مطبعة الشعب – بغداد ، 1968، ص75، د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية ، الطبعة الخامسة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2011، ص297.

(6) د. فتاح بوجلال ، اثر الاعتبار الشخصي وابعاد النطاق العقدي في شركة التضامن – دراسة مقارنة بين التشريعين القطري والفرنسي ، بحث منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية ، السنة الثامنة ، العدد (1) ، 2020، ص 155.

(7) انظر في تفصيل ذلك ج.ربير- ر. روبلو ، المطول في القانون التجاري، الجزء الاول- المجلد الثاني ، ترجمة منصور القاضي و د. سليم حداد ،الطبعة الثانية ، مجد المؤسسة الجامعة للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، 2011، ص183-184.

(8) انظر د. باسم محمد صالح ، د. عدنان احمد ولي العزاوي ، مصدر سابق ، ص14.

(9) د. باسم محمد صالح ، القانون التجاري ، القسم الاول ، مطبعة جامعة بغداد، بغداد ، 1987، ص12.

(10) نصت المادة (22) من قانون الشركات العراقي على انه ((تكتسب الشركة الشخصية المعنوية من تاريخ صدور شهادة تأسيسها ، وتعتبر هذه الشهادة اثباتا على شخصيتها المعنوية)) ، تقابلها المادة (75) من قانون الشركات القطري رقم (11) لعام 2015 ، والمادة (Article.L.210-6) من قانون التجارة الفرنسي لعام 1807 المعدل لعام 2020 ، ونصها باللغة الفرنسية :

((Article.L210-6 : Les sociétés commerciales jouissent de la personnalité morale à dater de leur immatriculation au registre du commerce et des sociétés. La transformation régulière d'une société n'entraîne pas la création d'une personne morale nouvelle. Il en est de même de

la prorogation. Les personnes qui ont agi au nom d'une société en formation avant qu'elle ait acquis la jouissance de la personnalité morale sont tenues solidairement et indéfiniment responsables des actes ainsi accomplis, à moins que la société, après avoir été régulièrement constituée et immatriculée, ne reprenne les engagements souscrits. Ces engagements sont alors réputés avoir été souscrits dès l'origine par la société.)).

(11) انظر د. محمد فريد العريني ، القانون التجاري اللبناني ،الدار الجامعية ، بيروت ، 2000، ص371. انظر بالمعنى ذاته ، د. باسم محمد ملحم ، د. بسام حمد الطراونة ، شرح القانون التجاري – الشركات التجارية ، الطبعة الاولى ، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة ، عمان ، 2012، ص137.

(12) د. صفاء مغربل ، القانون التجاري اللبناني- الشركات التجارية ، دون اسم نشر ، بيروت ، 2004، ص109.

(13) د. اكثم الخولي ، قانون التجارة اللبناني المقارن – الشركات التجارية ، الجزء الثاني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1968، ص 166.

(14) انظر المادة (147) و(158) من قانون الشركات العراقي .

(15) انظر في تفصيل ذلك . د. عزيز العكيلي ، الوسيط في الشركات التجارية ، الطبعة الثالثة ، دار الثقافة ، الاردن ، 2012،ص101.

(16) د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، (مصادر الالتزام- احكام الالتزام- اثبات الالتزام) ، المكتبة القانونية ، بغداد، دون سنة نشر ، ص413.

(17) انظر في تفصيل ذلك . د. عزيز العكيلي مصدر سابق ،ص101.

(18) د. انور سلطان ، النظرية العامة للالتزام – احكام الالتزام ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2005، ص244.

(19) د. صفاء مغربل ، مصدر سابق ، ص110.

(20) نصت المادة (320) من القانون المدني العراقي على انه ((التضامن ما بين الدائنين لا يفترض وانما يكون بناء على اتفاق او نص في القانون)) ، تقابلها المادة (302) من القانون المدني القطري رقم (22) لعام 2004، والمادة (1310) من القانون المدني الفرنسي .
النص باللغة الفرنسية
Article.1310: La solidarité est légale ou conventionnelle ; elle ne se présume pas)).((

(21) بيد ان هذا الامر محل خلاف بين فقهاء القانون التجاري ، فمنهم من يجد ان المتضامن هو شريك بطبيعة الحال لا كفيل ، ومن ثم فلا محل لتطبيق القواعد العامة الواردة في القانون المدني التي تمنح الدائن خيارا في المطالبة بدينه ان شاء اختصم المدين ، وان شاء اختصم الكفيل ، انظر د. باسم محمد صالح ، د. عدنان احمد ولي العزاوي ، مصدر سابق ، ص65. في حين تذهب اغلب آراء الفقه الى عد الشركاء بمركز الكفلاء المتضامنون ، انظر د. محمد فريد العريني ، مصدر سابق ، ص373 ، د. صفاء مغربل ، مصدر سابق، ص112.

(22) د. صفاء مغربل ، مصدر سابق، ص112، هذا وقد حسم المشرع العراقي ذلك في الفقرة الثانية من المادة (1030) من القانون المدني التي نصت على انه ((اما في الكفالة القضائية والقانونية والتجارية ، يكون الكفلاء متضامنين فيما بينهم ومتضامنين مع المدين)) ، تقابلها المادة (830) من القانون المدني القطري ، انظر في خلاف ذلك نص المادة (Article.2290) من القانون المدني الفرنسي ، النص باللغة الفرنسية :
Article.2290: Le cautionnement est simple ou solidaire.((
La solidarité peut être stipulée entre la caution et le débiteur principal, entre les cautions, ou entre eux tous)).

(23) انظر نص الفقرة الثانية من المادة (146) من القانون المدني العراقي ، انظر في تفصيل ذلك د. حسن علي ذنون ، مصدر سابق ، ص150.

(24) انظر نص المادة (125) من القانون المدني العراقي .

(25) انظر المادة (969) من القانون ذاته .

(26) انظر المادة (947) من القانون ذاته .

(27) انظر الفقرة الثانية من المادة (861) من القانون ذاته .

(28) انظر نص الفقرة الاولى من المادة (885) من القانون ذاته .

(29) انظر المادة (174) وبدلالة المادة (175) من القانون ذاته .

(30) د. محمد فريد العريني ، مصدر سابق ، ص354. انظر بنفس المعنى د. احمد ابراهيم البسام ، الشركات التجارية في القانون العراقي ، الطبعة الثانية ، مطبعة العاني ، بغداد ، 1967، ص42.

(31) انظر في تفصيل ذلك ايضا د. هاني دويدار ، القانون التجاري (التنظيم القانوني للتجارة-الملكية التجارية والصناعية – الشركات التجارية) ، الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت-لبنان ، 2008، ص593.

(32) انظر نص الفقرة اولا من المادة (21) من قانون التجارة العراقي رقم (30) لعام 1984. بدلالة الفقرة اولا من المادة (13) من قانون الشركات العراقي .

(33) وهذا هو توجه المشرع العراقي قبل تعديل نص المادة (13) من قانون الشركات التي نصت على انه ((يعد المؤسسون عقداً للشركة ، موقعاً منهم او ممن يمثلهم قانوناً يحتوي على : اولا – اسم الشركة المستمد من نشاطها ، يذكر فيه نوعها مع اضافة كلمة (مختلطة) ان كانت مختلطة واسم احد اعضائها في الاقل ان كانت تضامنية او مشروعا فرديا ويجوز اضافة اية تسمية مقبولة ان كانت مساهمة او محدودة)).

(34) النص باللغة الفرنسية:

((Article.L.221-2: La société en nom collectif est désignée par une dénomination sociale, à laquelle peut être incorporé le nom d'un ou plusieurs associés et qui doit être précédée ou suivie immédiatement des mots " société en nom collectif ")).

(35) فالملاحظ ان المشرع الفرنسي حاول التخفيف من وطأة التداخل في احكام استبعاد اسم الشريك عند وفاته من اسم الشركة، وذلك بايراد استثناء واحد في المادة (L.221-17) وهو حالة شركات التضامن التي تتضمن شريك مؤسس متوفى قبل (1) ابريل 1967 وهو تاريخ دخول قانون الشركات الفرنسي لعام 1966حيز التنفيذ ، اذ اجاز لهذه الشركات ان تحتفظ باسم هذا المؤسس في اسم شركاتها ، بِعَدِه حقا مكتسباً. انظر النص الكامل باللغة الفرنسية :

((Article- L.221-17: Les sociétés en nom collectif qui, à la date du 1er avril 1967, utilisaient dans leur raison sociale le nom d'unou plusieurs associés fondateurs décédés peuvent, par dérogation aux dispositions des ***articles L. 221-2*** et ***L.222-3***, être autorisées à conserver ce nom dans leur dénomination sociale.Un décret en Conseil d'Etat détermine les conditions auxquelles est subordonnée cette autorisation.Ce décret fixe en outre les conditions dans lesquelles une opposition peut être formée par les tiers devant les juridictions de l'ordre judiciaire)).

(36) د. مفتاح بوجلال ، مصدر سابق ، ص178، هذا ويتجسد الغش بسوء النية ، وينطوي على كونه عمل غير مشروع وهو بطبيعة الحال يقصد من يقوم به الاضرار بمن تعاقد معه ، ولربما يكون اخلالا بواجب قانوني عام مستبطنا قصد الاضرار بالغير ، د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، الجزء الثاني ، الخطأ، بدون دار نشر، دون مكان نشر ، 2001. ص 198

(37) د. هاني دويدار ، مصدر سابق ، ص658 ، والملاحظة ذاتها تنطبق على الفقرة الثانية من المادة (70) من قانون الشركات العراقي.

(38) انظر نص المادة (456) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لعام 1969 المعدل .

(39) انظر بنفس المعنى نص المادة (293) من قانون الشركات القطري رقم (11) لعام 2015.

(40) انظر نص المادة (201) من قانون الشركات العراقي.

(41) انظر المادة (203) من القانون ذاته.

(42) نصت المادة (147) من قانون الشركات العراقي على انه ((تنقضي الشركة باحد الاسباب الاتية وفق احكام هذا القانون: اولا – عدم مباشرة الشركة نشاطها على الرغم من مرور سنتين على تاسيسها ، دون عذر مشروع ، ثانيا- توقف الشركة عن ممارسة نشاطها مدة تزيد على السنتين دون عذر مشروع ، ثالثا –انجاز الشركة المشروع الذي تاسست لتنفيذه او استحالة تنفيذه ، رابعا – اندماج الشركة او تحولها وفق احكام هذا القانون ، خامساً – فقدان الشركة (75%) خمسة وسبعين بالمئة من راس مالها الاسمي وعدم اتخاذ الاجراء المنصوص عليه في الفقرة (1) من البند ثانياً من المادة (76) من هذا القانون خلال مدة ستين يوما من تاريخ ثبوته بموجب الميزانية ، سادساً – قرار من الهيئة العامة للشركة بتصفيتها)).

(43) د. حسن حنتوش رشيد ، د. عباس مرزوك فليح ، آثار وفاة الشريك في الشركة وفقاً للتشريع العراقي ، بحث منشور في مجلة جامعة كربلاء العلمية/ انساني ، المجلد السادس ، العدد الاول ، 2008، ص258.

(44) د. لطيف جبر كوماني ، الشركات التجارية ، دون دار نشر ، دون مكان نشر ، 2006، ص100.

(45) د. محمود الكيلاني ، الموسوعة التجارية والمصرفية – الشركات التجارية ، الجزء الخامس ، الطبعة الثالثة ، دار الثقافة، عمان- الاردن ، 2012، ص236.

(46) نصت المادة (6) من قانون النشر في الجريدة الرسمية رقم (78) لسنة 1977 على انه ((لا يعتد بالجهل بمضمون ما ينشر في الوقائع العراقية)).

(47) انظر في تبرير مبدأ الجهل بالقانون ليس بعذر ، د. منذر الشاوي ، فلسفة القانون ، الطبعة الثالثة ، دار الثقافة ، عمان – الاردن، 2017، ص314.
(48) انظر نص الفقرة ثالثا من المادة (70) من قانون الشركات العراقي.
(49) انظر الفقرة اولا وثانيا من المادة (69) من قانون الشركات العراقي .
(50) د. اكرم ياملكي ، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي ، الجزء الاول، شركة الطبع والنشر الاهلية ، بغداد، 1966-1967، ص146 وما بعدها ، انظر بنفس المعنى د. باسم محمد صالح ، مصدر سابق ، ص114.
(51) د. محمود سمير الشرقاوي ، مصدر سابق ، ص20.
(52) انظر نص المادة (26) من قانون الشركات القطري.
(53) د.محمد فريد العريني ،مصدر سابق، ص369.وهذا الرأي قدتبناه المشرع القطري في المادة(26)من قانون الشركات.
(54) د. محمد علي سويلم ، الشركات التجارية في الانظمة العربية المقارنة ، الطبعة الاولى ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 2013 ، ص162 وما بعدها .
(55) نصت المادة (8) من قانون التجارة العراقي على انه ((يشترط في التاجر ان يكون متمتعاً بالاهلية وان يكون عراقي الجنسية . ويجوز لغير العراقي ان يمارس العمل التجاري وفقاً لمتطلبات خطة التنمية وباذن من الجهة المختصة)).
(56) نصت الفقرة اولاً من المادة (12) من قانون الشركات العراقي على انه ((للشخص الطبيعي او المعنوي العراقي حق اكتساب العضوية في الشركات المنصوص عليها في هذا القانون مؤسساً لها او شريكاً ، ما لم يكن ممنوعاً لشخصه او صفته من عضوية الشركات بموجب قانون او قرار صادر من محكمة اوجهة حكومية مختصة))، بدلالة الفقرة الثانية من المادة (5) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لعام 1991 المعدل .
(57) يراد به " عجز التاجر عن الوفاء بديونه المستحقة الاداء ، وهو بذلك يختلف عن الاعسار الذي عرفه القانون المدني بعدم كفاية اموال المدين للوفاء بديونه المستحقة الاداء " انظر د. عزيز العكيلي ، الوجيز في شرح قانون التجارة الجديد (احكام الافلاس) ، الطبعة الاولى ، مطبعة دار السلام، بغداد ، 1973، ص51،
(58) نصت الفقرة الاولى من المادة (720) من قانون التجارة العراقي رقم (149) لعام 1970 على انه ((إذا أشهر إفلاس الشركة وجب إشهار إفلاس جميع الشركاء المتضامنين فيها)).
(59) نصت الفقرة الثانية من المادة (720) من القانون ذاته على انه ((وتقضي المحكمة بحكم واحد بإشهار إفلاس الشركة والشركاء المتضامنين فيها ولو لم تكن مختصة بإشهار إفلاس هؤلاء الشركاء)).
(60) انظر الفقرة الثالثة من المادة (720) من القانون ذاته .
(61) انظر الفقرة الاولى من المادة (600) من القانون ذاته .
(62) انظر الفقرة الاولى من المادة (603) من القانون ذاته .
(63) انظر الفقرة الاولى من المادة (602) من القانون ذاته .
(64) نصت المادة (26) من قانون الشركات القطري على انه ((يكتسب الشريك في شركة التضامن صفة التاجر، ويعتبر قائما باعمال التجارة تحت اسم الشركة ، ويترتب على افلاس الشركة افلاس جميع الشركاء فيها)).
(65) د. عزيز العكيلي ، الوسيط في الشركات التجارية ، مصدر سابق ، ص97.
(66) اما المشروع الفردي فلم يشترط ذلك ، فقد نصت الفقرة الثانية من المادة (37) من قانون الشركات على انه ((لدائني المشروع الفردي مقاضاة مالك المشروع او مالك الحصة فيه ، وتعتبر امواله (او اموالها) ضمان لديون المشروع ، ويسمح لهم حجز امواله دون انذار المشروع وفقاً للاجراءات القانونية المعمول بها والمطبقة)).
انظر ايضاً
Jean Hémard,La société d'une Seule Personne, Etude De Droit Contemporain, VII Congres International De Droit Compare, Uppsala, Paris 1966, p267.
(67) د. مفتاح بوجلال ، مصدر سابق ، ص167.
(68) انظر الفقرة الثالثة من المادة (48) من القانون المدني العراقي. انظر بهذا المعنى :
civil français Charles Marie Barbe Antoine Aubry, Charles Frédéric Rau,Cours de droit .p333 Volume 5,edition, d'après la méthode de Zachariae, , imprimerie l.boudoin, paris,
(69) بهذا المعنى انظر
Guyon, Droit des affaires, T.1, Droit commercial général et Sociétés, Economica, 7e , p. 245. édition, 1992
(70) علي سيد قاسم ، المشروع التجاري الفردي محدود المسؤولية ، الطبعة الثانية ، دار النصر للتوزيع ، القاهرة ، 1997، ص176.
(71) د. زينة غانم الصفار ، بان عباس خضر ، اثر تخصيص الذمة المالية على شركة الشخص الواحد ، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق ، المجلد (13) العدد (48) ، السنة (16) ، ص218 -219.

(72) د. لورنس محمد عبيدات ، الصعوبات المتعلقة بالفكرة العقدية ووحدة الذمة المالية لشركة الشخص الواحد ، بحث منشور في مجلة حولية كلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنات بالاسكندرية ، المجلد الرابع ، العدد الخامس والثلاثين ، ص1305.

(73) د. قادري فلة ، د. كسال سامية ، الامانة الية لفصل الذمة المالية للمقاول الفردي في القانون الفرنسي ، بحث منشور في مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد (5) العدد (2) 2020 ، ص201.

(74) ((Décret n° 2019-987 du 25 septembre 2019 relatif à la simplification du droit de l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée, à la qualification artisanale et au répertoire des métiers)).

(75) نصت المادة (Article. 2284) من القانون المدني الفرنسي 1804 المعدل لعام 2016 على انه ((يجب على كل من تعهد شخصياً ان يفي بالتزاماته بكل امواله المنقولة وغير المنقولة)).

النص باللغة الفرنسية :

Article – 2284: Quiconque s'est obligé personnellement, est tenu de remplir son ((engagement sur tous ses biens mobiliers et immobiliers, présents et à venir)).

(76) انظر بهذا المعنى

Henri Mazeaud, Léon Mazeaud, Jean Mazeaud, Leçons de droit civil, Version 5 , , p295. Montchrestien, 1973

النص باللغة الفرنسية :

Article – 2284: Quiconque s'est obligé personnellement, est tenu de remplir son ((engagement sur tous ses biens mobiliers et immobiliers, présents et à venir)).

(77) النص الكامل باللغة الفرنسية :

((Article.L.221-15 : La société prend fin par le décès de l'un des associés, sous réserve des dispositions du présent article. S'il a été stipulé qu'en cas de mort de l'un des associés, la société continuerait avec son héritier ou seulement avec les associés survivants, ces dispositions sont suivies, sauf à prévoir que pour devenir associé, l'héritier devra être agréé par la société.

Il en est de même s'il a été stipulé que la société continuerait, soit avec le conjoint survivant, soit avec un ou plusieurs des héritiers, soit avec toute autre personne désignée par les statuts ou, si ceux-ci l'autorisent, par dispositions testamentaires. Lorsque la société continue avec les associés survivants, l'héritier est seulement créancier de la société et n'a droit qu'à la valeur des droits sociaux de son auteur. L'héritier a pareillement droit à cette valeur s'il a été stipule que, pour devenir associé il devrait être agréé par la société et si cet agrément lui a été refusé. Lorsque la société continue dans les conditions prévues au troisième alinéa ci-dessus, les bénéficiaires de la stipulation sont redevables à la succession de la valeur des droits sociaux qui leur sont attribués. Dans tous les cas prévus au présent article, la valeur des droits sociaux est déterminée au jour du décès conformément à l'article 1843-4 du code civil. En cas de continuation et si l'un ou plusieurs des héritiers de l'associé sont mineurs non émancipés, ceux-ci ne répondent des dettes sociales qu'à concurrence des forces de la succession de leur auteur. En outre, la société doit être transformée, dans le délai d'un an, à compter du décès, en société en commandite dont le mineur devient commanditaire. A défaut, elle est dissoute.)).

(78) د. محمد فريد العريني ، مصدر سابق ، ص330 .

(79) النص الكامل باللغة الفرنسية :

Article.1843-4 : I. – Dans les cas où la loi renvoie au présent article pour fixer les ((conditions de prix d'une cession des droits sociaux d'un associé, ou le rachat de ceux-ci par la société, la valeur de ces droits est déterminée, en cas de contestation, par un expert désigné, soit par les parties, soit à défaut d'accord entre elles, par jugement du président du tribunal judiciaire ou du tribunal de commerce compétent, statuant selon la procédure accélérée au fond et sans recours possible.

L'expert ainsi désigné est tenu d'appliquer, lorsqu'elles existent, les règles et modalités de détermination de la valeur prévues par les statuts de la société ou par toute convention liant les parties.

II. – Dans les cas où les statuts prévoient la cession des droits sociaux d'un associé ou le rachat de ces droits par la société sans que leur valeur soit ni déterminée ni déterminable, celle-ci est déterminée, en cas de contestation, par un expert désigné dans les conditions du premier alinéa.

L'expert ainsi désigné est tenu d'appliquer, lorsqu'elles existent, les règles et modalités de détermination de la valeur prévues par toute convention liant les parties.)).

(80) النص الكامل باللغة الفرنسية :

((Article.221-16 : Lorsqu'un jugement de liquidation judiciaire ou arrêtant un plan de cession totale, une mesure d'interdiction d'exercer une profession commerciale ou une mesure d'incapacité est devenu définitif à l'égard de l'un des associés, la société est dissoute, à moins que sa continuation ne soit prévue par les statuts ou que les autres associés ne la décident à l'unanimité. Dans le cas de continuation, la valeur des droits sociaux à rembourser à l'associé qui perd cette qualité est déterminée conformément aux dispositions de l'article 1843-4 du code civil. Toute clause contraire à l'article 1843-4 dudit code est réputée non écrite.)).

(81) انظر نص المادة (294) من قانون الشركات القطري .

(82) د. سعيد يوسف البستاني ، د. علي شعلان عاضة ، الوافي في اساسيات قانون التجارة والتجار ، الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت – لبنان ، 2011 ، ص262-263.

(83) د. محمد فريد العريني ، مصدر سابق ، ص380.

(84) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوجيز في شرح القانون المدني ، الجزء الاول ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1997 ، ص68.

(85) د. هاني دويدار ، مصدر سابق ، ص643.

(86) هذا ويجيز قانون التجارة الفرنسي للمدير المفصول بعد ذلك أن يقرر الانسحاب من الشركة عن طريق طلب استرداد حقوقه الاجتماعية التي تحدد قيمتها وفقا للمادة 1843-4 من القانون المدني. ويعتبر كل شرط يخالف المادة 1843-4 من القانون المذكور غير مكتوب ، انظر المادة (Article.L.221-12).

(87) النص الكامل باللغة الفرنسية :

((Article.L.221-12 : Si tous les associés sont gérants ou si un ou plusieurs gérants choisis parmi les associés sont désignés dans les statuts, la révocation de l'un d'eux de ses fonctions ne peut être décidée qu'à l'unanimité des autres associés.

Elle entraîne la dissolution de la société, à moins que sa continuation ne soit prévue par les statuts ou que lesautres associés ne la décident à l'unanimité. Le gérant révoqué peut alors en demandant le remboursement de ses droits sociaux, dont décider de se retirer de la société la valeur est déterminée conformément à l'article1843-4 du code civil. Toute clause contraire à l'article 1843-4 dudit code est réputée non écrite.

Si un ou plusieurs associés sont gérants et ne sont pas désignés par les statuts, chacun d'eux peut être révoquéde ses fonctions, dans les conditions prévues par les statuts ou, à défaut, par Le gérant non associé gérants ou non, prise à l'unanimité. une décision des autres associés, peut être révoqué dans les conditions prévues par les statuts ou, à défaut, par une décisiondes associés prise à la majorité.)).

(88) اجاز المشرع العراقي في الفقرة ثالثاً من المادة (121) من قانون الشركات ، ان يكون لكل شركة نائب للمدير المفوض يمارس الصلاحيات ذاتها الممنوحة للمدير المفوض عند غيابه ، ويعين بنفس الطريقة التي يعين بها المدير المفوض في الشركة.

(89) انظر المادة (123) و(124) من قانون الشركات العراقي

(90) انظر الفقرة اولاً من المادة (121) من القانون ذاته .

(91) انظر الفقرة اولا وثانياً من المادة (122) من القانون ذاته .

قائمة المصادر.

أ ـ المصادر باللغة العربية :

اولاً / الكتب .

1- د. احمد ابراهيم البسام ، الشركات التجارية في القانون العراقي ، الطبعة الثانية ، مطبعة العاني ، بغداد ، 1967.
2- احمد مختار عمر ، معجم اللغة العربية المعاصرة ، الجزء الاول، الطبعة الاولى ، عالم الكتب ، القاهرة ، 2008.
3- د. اكثم الخولي ، قانون التجارة اللبناني المقارن – الشركات التجارية ، الجزء الثاني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، دون سنة نشر.
4- د. اكرم ياملكي ، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي ، الجزء الاول، شركة الطبع والنشر الاهلية ، بغداد، 1966-1967.
5- د. انور سلطان ، النظرية العامة للالتزام – احكام الالتزام ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2005.
6- د. باسم محمد صالح ، القانون التجاري ، القسم الاول ، مطبعة جامعة بغداد، بغداد ، 1987.
7- د. باسم محمد صالح ، د.عدنان ولي العزاوي ، القانون التجاري- الشركات التجارية ، شركة العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، دون سنة نشر.
8- د. باسم محمد ملحم ، د. بسام حمد الطراونة ، شرح القانون التجاري – الشركات التجارية ، الطبعة الاولى ، دار المسيرة للنشر التوزيع والطباعة ، عمان ، 2012.
9- ج.ربير- ر. روبلو ، المطول في القانون التجاري، الجزء الاول- المجلد الثاني ، ترجمة منصور القاضي و د. سليم حداد ،الطبعة الثانية ، مجد المؤسسة الجامعة للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، 2011.
10 - د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، الجزء الثاني ، الخطأ، بدون دار نشر، دون مكان نشر ، 2001.
11 - د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، (مصادر الالتزام- احكام الالتزام- اثبات الالتزام) ، المكتبة القانونية ، بغداد، دون سنة نشر .
12 - د. خالد الشاوي ، قانون الشركات التجارية العراقي ، الطبعة الاولى ، مطبعة الشعب – بغداد ، 1968.
13 - د. دنيس لويد ، فكرة القانون ، عالم المعرفة ، الكويت ، 1981.
14 - د. سعيد يوسف البستاني ، د. علي شعلان عاضة ، الوافي في اساسيات قانون التجارة والتجار ، الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت – لبنان ، 2011.
15 - د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية ، الطبعة الخامسة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2011.
16 - د. صفاء مغربل ، القانون التجاري اللبناني- الشركات التجارية ، دون اسم نشر ، بيروت ، 2004.
17 - أ. عبد الباقي البكري ، م. زهير البشير ، المدخل لدراسة القانون ، الطبعة الاولى ، دار السنهوري، بيروت- لبنان، دون سنة نشر.
18 - د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوجيز في شرح القانون المدني ، الجزء الاول ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1997.
19 - عبد الغني ابو العزم ، معجم الغني ، الجزء الثاني ، مؤسسة محمد بن راشد ال مكتوم للمعرفة ، الامارات ، .
20 - د. عزيز العكيلي ، الوجيز في شرح قانون التجارة الجديد (احكام الافلاس) ، الطبعة الاولى ، مطبعة دار السلام، بغداد ، 1973
21 - د. عزيز العكيلي ، الوسيط في الشركات التجارية ، الطبعة الثالثة ، دار الثقافة ، الاردن ، 2012.
22 - علي سيد قاسم ، المشروع التجاري الفردي محدود المسؤولية ، الطبعة الثانية ، دار النصر للتوزيع ، القاهرة ، 1997.
23 - د. لطيف جبر كوماني ، الشركات التجارية ، دون دار نشر ، دون مكان نشر ، 2006، ص100.
24 - د. محمد علي سويلم ، الشركات التجارية في الانظمة العربية المقارنة ، الطبعة الاولى ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 2013.
25 - د. محمد فريد العريني ، القانون التجاري اللبناني ،الدار الجامعية ، بيروت ، 2000.
26 - د. محمود الكيلاني ، الموسوعة التجارية والمصرفية – الشركات التجارية ، الجزء الخامس ، الطبعة الثالثة ، دار الثقافة، عمان- الاردن ، 2012.
27 - د. محمود سمير الشرقاوي ، الشركات التجارية في القانون المصري ، دار النهضة العربية ، القاهرة.
28 - د. منذر الشاوي ، فلسفة القانون ، الطبعة الثالثة ، دار الثقافة ، عمان – الاردن، 2017.
29 - د. هاني دويدار ، القانون التجاري (التنظيم القانوني للتجارة-الملكية التجارية والصناعية – الشركات التجارية) ، الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت-لبنان ، 2008.

ثانياً / البحوث :
1- د. حسن حنتوش رشيد ، د. عباس مرزوك فليح ، آثار وفاة الشريك في الشركة وفقاً للتشريع العراقي ، بحث منشور في مجلة جامعة كربلاء العلمية/ انساني ، المجلد السادس ، العدد الاول ، 2008.
2- د. زينة غانم الصفار ، بان عباس خضر ، اثر تخصيص الذمة المالية على شركة الشخص الواحد ، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق ، المجلد (13) العدد (48) ، السنة (16) .
3- د. فتاح بوجلال ، اثر الاعتبار الشخصي وابعاد النطاق العقدي في شركة التضامن – دراسة مقارنة بين التشريعين القطري والفرنسي ، بحث منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية ، السنة الثامنة ، العدد (1) ، 2020.
4- د. قادري فلة ، د. كسال سامية ، الامانة الية لفصل الذمة المالية للمقاول الفردي في القانون الفرنسي ، بحث منشور في مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد (5) العدد (2) 2020.
5- د. لورنس محمد عبيدات ، الصعوبات المتعلقة بالفكرة العقدية ووحدة الذمة المالية لشركة الشخص الواحد ، بحث منشور في مجلة حولية كلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنات بالاسكندرية ، المجلد الرابع ، العدد الخامس والثلاثين.
ثالثا / القوانين :
1- القانون المدني العراقي رقم (40) لعام 1951.
2- قانون العقوبات العراقي رقم (111) لعام 1969 المعدل.
3- قانون التجارة العراقي رقم (149) لعام 1970.
4- قانون النشر في الجريدة الرسمية رقم (78) لسنة 1977.
5- قانون التجارة العراقي رقم (30) لعام 1984.
6- قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لعام 1991 المعدل
7- قانون الشركات العراقي رقم (21) لعام 1997 المعدل.
8- القانون المدني الفرنسي 1804 المعدل لعام 2016.
9- قانون التجارة الفرنسي لعام 1807 المعدل لعام 2020.
10- قانون الشركات القطري رقم (11) لعام 2015.

ب – المصادر باللغة الاجنبية :
1- Jean Hémard,La société d'une Seule Personne, Etude De Droit Contemporain, VII.
2- Congres International De Droit Compare, Uppsala, Paris 1966.
3- Charles Marie Barbe Antoine Aubry, Charles Frédéric Rau,Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae, , imprimerie l.boudoin, paris, Volume 5,edition.
4- Guyon, Droit des affaires, T.1, Droit commercial général et Sociétés, Economica, 7e édition, 1992 .
5- Henri Mazeaud, Léon Mazeaud, Jean Mazeaud, Leçons de droit civil, Version 5, Montchrestien1973 .