# المواجهة التشريعية لتصرفات الشركة تحت التصفية

**م.م. محمد سعيد السعداوي**

**كلية الامام الكاظم (ع) للعلوم الاسلامية الجامعة/اقسام الديوانية**

# The legislative confrontation for the actions of a corporation facing liquidation

**M. Saeed Al-Saadawi**

**Imam Al-Kadhim College (AS) of Islamic University / Divaniya Departments**

E.Mail: albdiery@gmail.com

**Abstract**

Article (179/2) of the amended Iraqi Corporation Law - (21) of the year (1997) - abolishes any transaction, assignment, or any other action for the fund of a corporation, which is being liquidated, if there is preference for certain creditors to others through the act of fraud.This same article, in paragraph 3, also certifies the abolishment of all the bonds of mortgage or those that set a certain privilege on the corporation's fund and assets, and which (the two kinds of bonds) are made three months before the commencement of the orporation's liquidation process; that is unless the corporation is financially sound after the

completion of the liquidation process. This abolishment affects only whattranscends the sum which was paid to the corporation, with the legal interests, in return for those bonds at the time they were created or after.

This paper will focus on the period of time, which is three months long, that precedes the liquidation process; the period which the legislator has set to make the abolishment includes the actions which have occurred during this period, and that are meant to arrange a privilege on the corporation's fund and assets. This paper will attempt to answer a number of inquiries about this specific topic. Among them are: can this period of time be considered as the 'Period of Doubt' during bankruptcy, and this is due to the resemblance between the prescribed rules for the actions of the former period with those ones for the actions that the bankrupt trader carries out during the 'Period of Doubt'? Then does this period of time come as a replacement for the'Period of Doubt' that the commercial law has stipulated in the rules of bankruptcy, considering the latter law takes the place of the former one in what it regulates? Or is this period added to the 'Period of Doubt' so the longest period includes the shortest? And in which standards is it calculated? Rules of bankruptcy, however, affects the trader, whether individual or corporation; a thing that makes rules of bankruptcy and abolishment (compulsory or permissive) for the actions that occur during this period apply for the trader, again, whether individual or corporation.

**Key words**: legislative confrontation, company, liquidation, bankruptcy, mistrust period.

**الملخص**

سنركز بحثنا على الفترة الزمنية السابقة على التصفية، التي قررها المشرِّع لشمول ماتم فيها من التصرفات التي ترتب امتيازا على أموال الشركة وموجوداتها، بالبطلان. وهي مدة الثلاثة أشهر. محاولين الاجابة في هذا البحث عن جملة من التساؤلات حول ذلك، منها: هل يمكن اعتبار مثل هذه الفترة بحكم فترة الريبة في الافلاس بالنظر لتشابه حكم التصرفات فيها مع حكم التصرفات التي يجريها التاجر المفلس في فترة الريبة ؟ ثم هل تأتي بديلا لفترة الريبة التي قررها قانون الافلاس، باعتبار القانون الخاص يُغلبعلى القانون العام فيما نظم و في حدود مساحة مرسومة له ؟ أم تضاف لها فتستوعب الابعد مدة منها الاقرب ؟ و بأي المعايير محكوم حسابها ؟. فأحكام الإفلاس تنسحب على كل من التاجر فردا كان ام شركة، حاول البحث الاجابة عن كل هذه التساؤلات وغيرها مما يرتبط بموضوعه.

**الكلمات المفتاحية:** المواجهة التشريعية، الشركة، تصفية، افلاس، فترة الريبة.

**المقدمة:**

البطلان حكم لاي تصرف على اموال الشركة موضوع التصفية ممثلا له بالتحويل او التنازل الجاري على اموال الشركة بقيد انطواء ذلك التصرف على تفضيل لبعض الدائنين على بعض و بطريق التدليس. وهو ما ينتج عنهاهدار العناصر الموجبة لذمة الشركة المالية وهي ضمان العام للدائنين، و العاديين منهم بالذات، فلا يستوفون حقوقهم بتمامها.

و شمل حكم البطلان أيضاً العقود التي ترتب امتيازاللغير على اموال وموجودات الشركة موضوع التصفية ومنها عقود الرهن، لكن بقيد انعقادها خلال الثلاثة أشهر السابقة لابتداء تصفية الشركة متى كانت الشركة عاجزة عن سداد ديونها بعد انتهاء التصفية.

وهو ما قررته المادة (175/ثانيا) من قانون الشركات العراقي رقم (21) لسنة 1997 المعدل[1]، ببطلان "كل تحويل او تنازل او اي تصرف اخر يقع على اموال الشركة موضوع التصفية اذا كان في ذلك تفضيل لبعض الدائنين على بعض بطريق التدليس".

كذلك هو ما كان من الفقرة (ثالثا) من المادة ذاتها، التي ابطلت "جميع عقود الرهن او التي ترتب امتيازا على أموال الشركة أوموجوداتها، والمنعقدة خلال الثلاثة أشهر السابقة لابتداء التصفية، مالم يثبت ان الشركة موسرة بعد انتهاء التصفية، ولا يسري الحكم ببطلان تلك العقود، الا على ما زاد على مبلغ ما دفع للشركة مقابل تلك العقود وقت انشائها او بعده مع الفوائد القانونية".

وسيكون بحثنا مركزا على الفترة الزمنية السابقة على التصفية، التي قررها المشرِّع لشمول ماتم فيها من التصرفات التي ترتب امتيازا على أموال الشركة وموجوداتها، بالبطلان. وهي مدة الثلاثة أشهر. متسائلين هل يمكن اعتبار مثل هذه الفترة بحكم فترة الريبة في الافلاس بالنظر لتشابه حكم التصرفات فيها مع حكم التصرفات التي يجريها التاجر المفلس في فترة الريبة ؟ ثم هل تأتي بديلا لفترة الريبة التي قررتها قواعد الافلاس، باعتبار القانون الخاص يُغلب على القانون العام فيما نظم و في حدود مساحة مرسومة له ؟ أم تضاف لها فتستوعب الابعد مدة منها الاقرب ؟ و بأي المعايير محكوم حسابها ؟. فأحكام الإفلاس، ومنها أحكام فترة الريبة، تنسحب على كل من التاجر فردا كان ام شركة.

ولكي نصل للاجابة القانونية عما طرحناه من تساؤل سنبحث في وجود رابط بين التصفية والإفلاس. ومن ثم نبحث في البطلان المقرر في المادة (175) من قانون الشركات العراقي المشار اليها آنفا.وعلى ماتقدم سنشرع في تقسيم بحثنا الى مبحثين كل منهما بثلاث مطالب، نستبقهما بمطلب تمهيدي، ونتليهمابخاتمة نبين اهم مارشح لدينا من نتائج وما نروم التنوية اليه من مقترحات والله الموفق.

**مطلب تمهيدي**

**التعريف بالشركة في القانون العراقي**

يستحسن، كما نرى، ان نستهل بحثنا بمطلب تمهيدي نستعرض فيه بعجالة موضوعة الشركة في قانون الشركات العراقي، فضاء بحثنا،، ببيان فكرتها فيه. و من ثم الوقوف قليلا عند الانواع التي يعترف بها من الشركات واهم ما قرر لها من احكام. وهذا ما سنجريه في الفرعيين الاتيين:

**الفرع الاول / فكرة الشركة في القانون العراقي**

تعرف الفقرة (اولا) من المادة (4) من قانون الشركات رقم (21) لسنة 1997 المعدل، الشركة بانها: " عقد يلتزم به شخصان او اكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع اقتصادي بتقديم حصة من مال او من عمل لاقتسام ما ينشأ عنه من ربح أو خسارة "[2].

---

([1]) المنشور في الجريدة الرسمية بالعدد 3689 في 1997/9/29. وقد عُدّل هذا القانون بأمر سلطة الائتلاف المؤقتة ذي الرقم 64 في 2004/2/29.

ولكن استثناءً، أجاز القانون أن تتكون الشركة من شخص طبيعي واحد تدعى (المشروع الفردي)، أو من مالك واحد لتكون شركة محدودة المسؤولية [3]. ويسعى القانون لتشجيع المساهمة في الشركات ودعمها ورعايتها وضبط نشاطها[4]، فأعطى لكل شخص طبيعي او معنوي، أجنبيا او عراقيا، حق اكتساب العضوية في الشركات مؤسسا أو مساهما أو شريكا[5].

ولتأسيس الشركة اجراءات حددها القانون منها ايداع المؤسسون النسبة التي حددها القانون لرأس مال الشركة لدى أحد المصارف العراقية[6]. ليقدموا طلب التأسيس الى مسجل الشركة [7]. وعلى المسجل اصدار قراره بالموافقة على طلب التأسيس أو رفضه [8]. فتكتسب الشركة الشخصية المعنوية من تاريخ صدور شهادة تأسيسها [9]. فتكون الشركة المؤسسة في العراق عراقية الجنسية [10]. ويحدد رأس مال الشركة بالدينار العراقي[11]، بما لا يقل عن الحد المقرر قانونا [12]. وللشركة زيادة رأسمالها اذا كان مدفوعا بكامله [13]. او تخفيضه اذا زاد عن حاجتها أو اذا لحقتها خسارة [14].

ويجوز دمج شركة أو اكثر بأخرى، أو دمج شركتين أو أكثر لتكوين شركة جديدة [15].كما يجوز تحول الشركة من نوع الى آخر من الانواع التي نص عليها هذا القانون مع مراعاة الاستثناءات الواردة في القانون [16]. ويتم بقرار تصدره الهيئة العامة للشركة، ويرفق به تعديل لعقدها بما يتفق والوضع الجديد لها [17].

وتناط ادارة الشركة بالهيئة العامة المتكونة من جميع اعضاء الشركة [18]،ويتخذ القرار فيها بالتصويت، حيث تحسب لكل مساهم عدد من الاصوات يساوي عدد اسهمه او نسبة حصته من راس مال الشركة[19]. و تعد الهيئة العامة اعلى هيئة في الشركة، وتتولى تقرير كل ما يعود لمصلحتها، والتي تعين مجلس ادارتها [20]، وهذا الاخير يتولى المهام الادارية والمالية والتخطيطية والتنظيمية والفنية اللازمة لسير نشاط الشركة عدا ما كان منها داخلا في اختصاصات الهيئة العامة واعداد تقارير شاملة بشأنها، وتقديمها الى الهيئة لمناقشتها والمصادقة عليها [21]. في حين يتولى المدير المفوض الذي يعينه مجلس الادارة[22]، كافة الاعمال اللازمة لادارة الشركة وتسيير نشاطها ضمن الاختصاصات المحددة له من الجهة التي عينته ووفق توجيهاتها[23].

وبهدف ضمان قيام الشركة بتطبيق احكام القانون تخضع حسابات الشركة المختلطة الى رقابة وتدقيق ديوان الرقابة المالية. أما حسابات الشركة الخاصة فتراقب وتدقق من قبل مراقب الحسابات المعين من قبل الهيئة العامة للشركة [24].

---

([2]) والتعريف منقول عن الفقرة (اولا) من المادة (4) من قانون الشركات رقم (36) لسنة 1983الملغي، والاخير منقول عن المادة (626) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل الملغاة.
([3]) الفقرة (ثانيا) من المادة (4) من قانون الشركات العراقي النافذ اعلاه.
([4]) انظر المادة (2) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([5]) انظر المادة (12/ اولا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([6]) انظر المادة (16/ اولا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([7]) انظر المادة (17) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([8]) انظر المادة (19) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([9]) انظر المادة (22) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([10])انظر المادة (23) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([11])انظر المادة (26) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([12]) انظر المادة (28) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([13]) انظر المادة (54/ اولا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([14]) انظر المادة (58) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([15])انظر المادة (148) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([16])انظر المادة (153) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([17])انظر المادة (154/ ثانيا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([18])انظر المادة (85) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([19]) انظر المواد (97و98) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([20]) انظر المادة (102) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([21]) انظر المادة (117) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([22])انظر المادة (121/ اولا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([23])انظر المادة (123/ اولا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([24]) انظر المادة (133/اولا) من قانون الشركات العراقي النافذ.

تنقضي الشركة لأحد الاسباب التي حددها القانون من عدم مباشرة الشركة نشاطها رغم مرور سنة على تأسيسها، دون عذر مشروع او وقف الشركة عن ممارسة نشاطها مدة متصلة تزيد على السنة، دون عذر مشروع او انجاز الشركة المشروع الذي تأسست لتنفيذه أو استحالة تنفيذه او فقدان الشركة 75٪ من رأس مالها الاسمي او قرار الهيئة العامة للشركة بتصفيتها[25]. إذ بتحقق احد هذه الاسباب تقرر الهيئة العامة[26]، او مسجل الشركات[27]، تصفيتها. ويعد هذا القرار بمثابة اشهار اعسار [28]، وهو ما تطبق بشأنه احكام الافلاس الواردة في قانون الافلاس (الباب الخامس من قانون التجارة رقم (149) لسنة 1970 الملغي) [29].

**الفرع الثاني / انواع الشركات في القانون العراقي**

يقرر القانون الانواع التي يمكن ان تتخذ الشركة احدها، بانها اما تكون مساهمة أو محدودة أو تضامنية أو مشروعا فرديا أو شركة بسيطة، حيث قررلنوعي الشركات المساهمة و المحدودة امكانية تشكلها خاصة[30]، او مختلطة[31]. فهي خاصة متى ما كان المساهمين فيها من القطاع الخاص، و براس مال خاص. بينما تكون مختلطة اذا كانت تضم مساهمين من القطاعين الخاص والدولة، وبراس مال مختلط لا تقل مساهمة قطاع الدولة فيه عن نسبة (25%). اما اذا قلت عن هذه النسبة عدت الشركة خاصة. فيماقسم الفقه الشركات الى شركات اموال وشركات اشخاص[32]، وهو ماسنبينه في الاتي:

**اولا / شركات الاموال**

وهي الشركات التي يتراجع فيها دور الاشخاص، ويبرز فيها راس المال كمؤشر لنجاحها وثقة المتعاملين بها، باعتمادها على سمعتها المالية فحسب، لا على اسماء وسمعة المساهمين فيها[33]. وهذه الشركات على نوعين: مساهمة و محدودة.

فالشركة المساهمة شركة تتألف من عدد من الاشخاص لا يقل عن خمسة [34]، يكتتب فيها المساهمون بأسهم في اكتتاب عام في احد المصارف العراقية [35]. بينما في الشركة المحدودة لا يزيد عدد الاعضاء على خمسة وعشرين[36]. ويكون للمدير المفوض في الشركة المحدودة نفس اختصاصات مجلس الادارة في الشركة المساهمة.

و بين نوعي الشركات المساهمة والمحدودة الكثير من الخصائص والاحكام المتشابهة بحكم ان كلاهما من شركات الاموال، كمسؤولية المساهم فيهما عن ديون الشركة بمقدار القيمة الاسمية للاسهم التي يملكها [37]. إذ يقسم راس المال فيهما الى أسهم اسمية نقدية متساوية القيمة (دينار واحد) [38]،وغير قابلة للتجزئة[39]. ويخصص لممارسة نشاطها المحدد في عقد الشركة ووفاء التزاماتها، ولا يجوز التصرف به خلاف ذلك[40]. ويجيز القانون للمساهم نقل ملكية اسهمه الى مساهم آخر أو الى الغير مع مراعاة الضوابط القانونية [41]. فاذا توفي المساهم فيهما انتقلت ملكية اسهمه الى ورثته بحسب أنصبتهم في القسام الشرعي [42].ويجوز رهن الاسهم المملوكة للقطاع الخاص فيهما.

---

([25]) انظر المادة (147) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([26]) انظر المادة (158) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([27]) انظر المادة (167) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([28]) انظر المادة (175/اولا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([29]) انظر المادة (212) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([30])انظر المادة (8/ ثالثا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([31])انظر المادة (6/ ثانيا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([32]) لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، طبعة جديدة، مكتبة السنهوري، بغداد، 2012،ص 67.
([33]) المصدر نفسه.
([34])انظر المادة (6/ اولا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([35])انظر المادة (41/ اولا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([36]) انظر المادة (6/ ثانيا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([37])انظر المادة (6/ اولا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([38]) انظر المادة (30) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([39])انظر المادة (29/ اولا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([40]) انظر المادة (27) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([41]) انظر المادة (64) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([42])انظر المادة (67) من قانون الشركات العراقي النافذ.

**ثانيا / شركات الاشخاص**

وهي الشركات التي يعلو فيها الاعتبار الشخصي، فتكسب سمعتها التجارية من اسماء الاشخاص الشركاء فيها و الثقة بهم. وهي حسب القانون العراقي اما تضامنية او مشروع فردي او بسيطة[43].

فالشركة التضامنية تتألف من عدد من الاشخاص الطبيعيين لا يقل عن اثنين ولا يزيد على خمسة وعشرين[44]، يكون لكل منهم حصة فيها، حيث يقسم رأس المال في الشركة التضامنية الى حصص بين الشركاء بموجب عقد الشركة [45]، ويكونون مسؤولين على وجه التضامن عن جميع التزامات الشركة[46]. ولدائني الشركة التضامنية مقاضاتها أو مقاضاة أي شريك كان عضوا فيها وقت نشوء الالتزام، ويكون الشركاء ملزمين بالايفاء على وجه التضامن، ولا يجوز التنفيذ على أموال الشريك قبل انذار الشركة[47]. و في حال توفي الشريك فيها تستمر الشركة مع ورثته [48]. ويكون للمدير المفوض في الشركة التضامنية نفس اختصاصات مجلس الادارة في الشركة المساهمة [49]. و لا يجوز رهن الحصص في الشركة التضامنية[50].

اما المشروع الفردي فهو شركة تتألف من شخص طبيعي واحد يكون مالكا للحصة الواحدة فيها ومسؤولا مسؤولية شخصية وغير محدودة عن جميع التزامات الشركة [51]، فاذا توفي وكان له اكثر من وارث يرغب في المشاركة فيها ولم يكن هناك مانع قانوني، وجب تحويله الى أي نوع آخر من الشركات المنصوص عليها في هذا القانون [52]. ولدائني المشروع الفردي مقاضاته أو مقاضاة مالك الحصة فيه وتكون أمواله ضامنة لديون المشروع ويجوز التنفيذ على امواله دون انذار المشروع[53].لكن لا يجوز رهن الحصص في المشروع الفردي [54].

ويحل مالك الحصة محل الهيئة العامة وتسري عليه أحكامها الواردة في هذا القانون عدا ما كان متعلقا بالاجتماعات[55]. ويكون للمدير المفوض في المشروع الفردي نفس اختصاصات مجلس الادارة في الشركة المساهمة[56].

بينما تتكون الشركة البسيطة من عدد من الشركاء لا يقل عن اثنين ولا يزيد على خمسة يقدمون حصصا في رأس المال أو يقدم واحد منهم أو اكثر عملا والآخرون مالا [57]. يوجب القانون ان يحدد عقد الشركة طريقة ادارتها ويعين الشريك المفوض بها أو كيفية اختياره كما يحدد صلاحياته[58]، و أن يوثق عقد الشركة من الكاتب العدل وان تودع نسخة منه لدى مسجل الشركات والا كان العقد باطلا[59]. لتكتسب الشخصية المعنوية من تاريخ ايداع نسخة من عقدها لدى المسجل [60]. ويعين العقد مقدار حصة كل شريك في رأس مال الشركة البسيطة، والا اعتبرت الحصص متساوية، اما اذا كانت الحصة عملا فيجب بيان طبيعته

---

([43]) لطيف جبر كوماني، مصدر سابق ذكره،ص95.
([44])انظر المادة (6/ ثالثا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([45])انظر المادة (34) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([46])انظر المادة (35) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([47])انظر المادة (37/ اولا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([48])انظر المادة (70/ اولا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([49])انظر المادة (123/ ثانيا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([50])انظر المادة (71/ ثانيا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([51])انظر المادة (6/ رابعا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([52])انظر المادة (70/ ثانيا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([53])انظر المادة (37/ ثانيا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([54])انظر المادة (71/ ثانيا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([55])انظر المادة (101) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([56])انظر المادة (123/ ثانيا) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([57]) انظر المادة (181) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([58])انظر المادة (187) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([59]) انظر المادة (182) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([60]) انظر المادة (183) من قانون الشركات العراقي النافذ.

[61]. ويتولى الشريك المفوض بالادارة كافة الاعمال اللازمة لادارة الشركة وتسيير نشاطها ضمن صلاحياته ووفق توجيه الجهة التي عينته [62]،باذلا من العناية في تدبير مصالح الشركة ما يبذله من العناية في تدبير مصالحه الخاصة [63].

**المبحث الأول**

**الارتباط بين الإفلاس والتصفية**

يتطلب الوقوف على مستوى التداخل بين حالتي افلاس التاجر وتصفية الشركة، معرفة جوانب كل من الافلاس و التصفية، لنصل الى تقرير الارتباط بينهما. وهذا ما نعمد له فيالمطالب الثلاثة الآتية:

**المطلب الأول / التعريف بالإفلاس**

تقوم المعاملات التجارية على السرعة والائتمان. فالتاجر يعتمد على سرعة حركة رأس المال في البيع والشراء، فهو حينما يكون مدينا في علاقة تجارية ودائنا في علاقة أخرى، يكون في حاجة إلى أن يستوفي دينه في العلاقة الأخيرة كي يوفي بما عليه من التزام في الأولى. وانطلاقا من هذه الخصوصية عكف المشرع على دعم الالتزام التجاري وضمان وفاء المدين بديونه في آجال استحقاقها. وهو ما حدا به إلى وضع قواعد خاصة مخالفة للقواعد العامة التي تحكم الالتزامات المدنية مستندا في ذلك إلى مجموعة من الأعراف التجارية [64]، ومنها قواعد الافلاس.

يُعد الإفلاس نظام قانوني خاص بالبيئة التجارية، شديد الوطئةعلى التجار والشركاتالمتوقفين عن الوفاءبديونهم التجارية، فقدحكمت المادة (1/566) من الباب الخامس من قانون التجارة العراقي الملغي رقم 149 لسنة 1970 [65]، والذي اصبح يشار اليه بقانون الافلاس [66]، بانه: (كل تاجر وقف عن دفع دينه التجاري يعتبر في حالة إفلاس ويشهر إفلاسه بحكم يصدر بذلك).

فالتاجر يظل محتفظا بإدارة أمواله ومستقلا بشؤونه ما دام قائما في الوفاء بديونه في آجال استحقاقها [67].و يعتد بوقوفه عن دفع ما عليه من ديون تجارية، لا على ما يستحق عليه من ديون اخرى غير تجارية كغرامات جزائية أو ضرائب أياً كان نوعها [68].فإذا توقف عن الدفع وجب رفع يده عن إدارة أمواله بنظام الافلاس، منعا من العبث بحقوق الدائنين، و مساواة بينهم فيما لهم من حقوق في ذمة التاجر المدين حتى لا يستوفي جانب من الدائنين حقوقه ويحرم الجانب الآخر[69]. فالتاجر المفلس لا يدعم الثقة المالية به لتوقفه عن دفع ديونه التجارية المستحقة، الحال التي قد يلجأ معها لدعم تلك الثقة بوسائل غير مشروعة.

و التوقف يُنبأ باضطراب المركز المالي للتاجر المدين الذي كان سببا دفعه للتوقف عن الدفع،لكنه لا يرتب أي أثر بالاصل [70]، مالم يصدر حكم قضائي بإشهار افلاس التاجر المتوقف. وبدون هذا الحكم لا يعد التاجر مفلسا. فالحكم هنا منشئ لحالة آلافلاس لا كاشف لها[71]. ويشهر إفلاس التاجر بناء على طلب أحد دائنيه، او بناء على طلبه [72]. ويجوز إشهار إفلاس

---

([61]) انظر المادة (184) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([62]) انظر المادة (188) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([63]) انظر المادة (189) من قانون الشركات العراقي النافذ.
([64]) د. محمود مختار بريري - قانون المعاملات التجارية - الإفلاس والأوراق التجارية - الجزء الثاني - دار النهضة العربية - طبعة ٢٠٠٠ - ص ١.
([65]) الغي هذا القانون باستثناء الباب الخامس منه المتعلق باحكام الافلاس والصلح الواقي منه (المواد 566-791)، بموجب المادة (331) من قانون التجارة رقم (30) لسنة 1984
([66])وذلك في قرار سلطة الائتلاف المؤقتة بشان تطوير الاجراءات القضائية المتعلقة بمنازعات الدين رقم 78 في 2004 النافذ فقد نصت المادة (ا) من القسم (1) منه على ان: (1– قانون الافلاس – يعني الباب الخامس من قانون التجارة رقم 149 سنة 1970 وتعديلاته)
([67]) عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، أحكام الإفلاس والصلح الواقي، الجز الثالث، الطبعة الأولى 2003، دار الثقافة، عمان، ص 53.
([68]) المادة (571) من قانون التجارة رقم 149 لسنة 1970 الملغي (قانون الافلاس)، ويذكر انه قد علق العمل بها بقرار سلطة الائتلاف رقم 78 لسنة 2004 ولا يعلم السبب، وبه يثار تساؤل حول ان التعليق يعني العمل بالحكم المخالف وهو جواز اشهار افلاس التاجر بديونه الناتجة عن الغرامات الجزائية او الضرائب، وهو ان صح، فانه يخالف حكم المواد (1/566و1/570) التي مازالت نافذة، ام يعمل بعموم حكم الاخيرة باعتبار الديون التجارية هي الصالحة فقط كاساس لشهر الافلاس لا غيرها، ليبقى صحيحا ماقلناه، وهو ما نرجحه.
([69])شريف مكرم، التوقف عن الدفع وأثره على حقوق دائني المفلس، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 10.
([70]) ما لم ينص القانون على غير ذلك، انظر المادة (2/566) من قانون الافلاس.
([71]) المادة (2/566) من قانون الافلاس

التاجر إذا توفي وهو في حالة توقف عن الدفع [73]. ويجوز لورثة التاجر أن يطلبوا إشهار إفلاسه بعد وفاتهبطلب يقدم خلال السنة التالية للوفاة[74].

يوجب القانون على التاجر الذي يطلب إشهار إفلاسه ان يقدم طلبه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ وقوفه عن الدفع، ويكون الطلب بتقرير يقدمه الى المحكمة يبين فيه أسباب ذلك[75].

وبالبحث في وقوف التاجر عن دفع ديونه يلاحظ انه يرجع الى أسباب شتى، فقد يكونسوء الحظ وعوامل لم تكن في حسبانه كحريق أو أزمة اقتصادية عامة أو اشتداد المنافسة وعدم قدرته على المواجهة وهذا ما يعرف بالإفلاس البسيط.وقد يكون سبب الوقوف عن الدفع أخطاء أرتكبهاالتاجر أو تقصير صدر منه كإسراف في المضاربات أو البذخ في نفقات حياته وهو ما يعرف بالإفلاس بالتقصير. وأخيرا فإن التاجر قد يكون سيئ النية فيعمل علي الإضرار بدائنيه بإخفاء دفاتره أو إعدامها أو تضخيم مديونيته أو اختلاس جانب من أمواله وهو ما يعرف بالإفلاس بالتدليس[76].ومهما يكن نوع الإفلاس فإنه يخضع لقواعد وإجراءات موحدة، ولا تباين بينها في الأحكام، إلا في العقوبات التي أفردها الشارع في حالتيالتفالس تقصيرا أو تدليسا [77].

ومن النظر الدقي في المادة (1/566) من قانون الافلاس " باب الافلاس في قانون التجارة العراقي رقم 149 لسنة 1970 الملغي "، انفة الذكر، نرى ان المشرع تطلب لاعتبار الشخص في حالة افلاس توافر ثلاثة شروط تتمثل في كون الشخص المدين تاجراً، وأن يكون في حالة امتناع عن اداء التزامات تجارته المالية للغير، ويؤطر ذلك اشهار افلاسه عن حكم قضائي.

وبخصوص شرطها الاول يبدر تساؤل عن التاجر من يكون و متى يعتبر الشخص تاجرا، وهو سؤال تولتالاجابة عليه المادة (7/اولا) من قانون التجارة العراقي النافذ رقم 30 لسنة 1984 بنصها: (يعتبر تاجرا كل شخص طبيعي او معنوي يزاول باسمه ولحسابه على وجه الاحتراف عملا تجاريا وفق احكام هذا القانون).

كما انتطبيق نظام الافلاس على الشخص يتطلب،بالاضافة الى كون مركزه القانوني تاجرا و في حالة توقف عن الدفع، صدور حكم من المحكمة المختصة بإشهار إفلاسه، تلك هي "محكمة البداءة التي يقع في منطقتها المركز الرئيسي لمتجر المدينالعراقي"[78]، او فرع او وكالة التاجر الاجنبي[79].

**المطلب الثاني /التعريفبالتصفية**

تبين المادة (147) من قانون الشركات الاسباب العامة لانقضاء الشركات لتتضمن قرار الهيئة العامة للشركة بتصفيتها[80]. وتعني التصفية إجراء العمليات الضرورية لتسوية ديون الشركة من خلال تحويل ممتلكاتها الى اموال نقدية،لوفاء ديونها بترتيب اوجبه القانون، وتوزيع الباقي منها على الشركاء بحسب استحقاقاتهم. فالتصفية نظام يختص بالشركات التجارية، يلجأ اليه عند توافر أيّ حالات انقضائها [81]. وقد عالج القانون العراقي موضوعها بقواعد موحدة غير ناظر لنوع الشركة فيها [82].

---

([72]) المادة (568) من قانون الافلاس.
([73]) المادة (567/ 1) من قانون الافلاس.
([74]) المادة (567/ 2) من قانون الافلاس.
([75]) المادة (569/ 1) من قانون الافلاس
([76]) محمد صالح - شرح القانون التجاري - الجزء الثاني - مطبعة النهضة – ص 109.
([77]) شريف مكرم، مصدر سابق ذكره، ص 10.
([78]) المادة (1/573) من قانون الافلاس.
([79]) المادة (2/573) من قانون الافلاس
([80])انظر الفقرة (سادسا) من المادة 147 من قانون الشركات العراقي.
([81]) عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، الشركات التجارية، الجزء الرابع، الطبعة الأولى 2002، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 86.
([82]) لطيف جبر كوماني، مصدر سابق ذكره، ص 293.

وتصفية الشركات أما ان تكون تصفية اختيارية [83]، تتم بقرار تصدره الجمعية العمومية للشركة[84]،و أما ان تكون اجبارية، حصرتها المادة (158/اولا/1) من قانون الشركات العراقي بحالات متمثلة ب "عدم مباشرة الشركة لنشاطها رغم مرور سنة على تأسيسها دون عذر مشروع، او توقفها عن ممارسة نشاطها مدة متصلة تزيد عن سنة دون عذر مشروع، او انجازها المشروع التي اسست لتنفيذه او استحالة تنفيذه، او فقدانها مانسبته 75% من رأس مالها الاسمي دون تخفيض او زيادة رأس مالها او دون التوصية بتصفية الشركة خلال (60) يوما من تاريخ ثبوت الخسارة بموجب الميزانية"[85].

و الاختيارية منها [86]، تكونبقرار يصدر من الهيئة العامة باغلبية خاصة [87]، وتعين الهيئة مصفي يكون "وكيلا عن الشركة في حدود الاختصاصات الممنوحة له خلال مدة التصفية"[88]، وترسل قرارها مسببا خلال (14) يوما الى مسجل الشركات[89].

بينما ترد التصفية الاجبارية عند تحقق احدى الحالات التي حددتها المادة (158/اولا/1)، المشار اليها انفا، وتوصية الجمعية العمومية بالتصفية التي يتوجب ارسالها الى المسجل. بالتالي يكون القانون قد تطلب هنا اجتماع سببين هما الحالة القانونية الموجبة للتصفية مع توصية الجمعية العمومية بالتصفية[90].

بيد ان تساؤلاقد يرد هنا مفاده ماذا لو تتحققت احدى الحالات اعلاه ولم توصي الجمعية العمومية بالتصفية ؟ اي لم يتحقق اجتماعهما الذي تطلبه القانون للتصفية. اذ يبدو ومن صياغة النص ان الجمعية صاحبة الخيار بالايصاء بالتصفية من عدمه. فتكون بذلك قادرة على عدم خلق الاجتماع المطلوب قانونا بأن لا تكمل حدوث الحالة القانونية الموجبة بالتوصية من قبلها بالتصفية، فلا تتم الاخيرة لعدم توفر شرطيها معا.

ونجد الاجابة على هذا التساؤل في الفقرة (ثانيا) من المادة (158) ذاتها. اذ تداركت حصول هذا الامتناع من الجمعية العمومية فاوجبت على المسجل عند تحقق احدى الحالات الموجبة للتصفية ان ينبه الشركة بضرورة اتخاذ التوصية بالتصفية. وبعد مرور ستين يوما على التنبيه او مدة زائدة عن هذا التحديد كامهالا منه للشركة لتدارك اوضاعها لمبررات اقنعته، يصدر قرار التصفية من قبله. وفي ذلك دليل على التصفية الاجبارية[91].

لكنه وتحقيقا للعدل وللوصول بالقائمين على الشركة للقناعة بحقانية قرار المسجل بالتصفية، فقد اعطاهم القانون "حق الاعتراض عليه لدى المحكمة المختصة خلال مدة ثلاثين يوما من تاريخ تبلغها به ويكون قرار المحكمة قابلا للطعن تمييزا لدى محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية ويكون قرار الاخيرة باتا"[92].

إلا أن المثير للاستغراب ان الفقرة (ثانيا) من المادة (158) التي حملت الحل لمشكلة الامتناع المقصود او غير المقصود من الجمعية العمومية عن التوصية بالتصفية رغم حصول الحالة القانونية الموجبة، قد علق العمل بها[93].و ذلك بموجب الامر

---

([83])الفقرة (اولا -1) من المادة (158) من قانون الشركات العراقي.

([84])الجمعية العمومية هي التسمية الواردة في التعديل المنصوص عليه في امر سلطة الائتلاف رقم 64 لسنة 2004، التي تشير الى الهيئة العامة. وسنستخدم كل من المصطلحين حسب ورودة في المادة القانونية محل البحث. كما لنا وقفة عند هذا الايراد غير الموفق للمصطلحات القانونية في الموضع المناسب من البحث.

([85])وهي الاسباب المنصوص عليها في الفقرات (اولا و ثانيا و ثالثا و خامسا) من المادة (176) من القانون التي طلبت المادة (158/اولا/1) تحققها لوجوب التصفية.

([86]) كما يفهم من النص القانوني للفقرة الفرعية (1) من الفقرة (اولا) من المادة (158) من القانون الذي يبدأ بأنه:( اذا قررت الهيئة العامة للشركة تصفيتها...).

([87])انظر المادة (92/ثانيا) من قانون الشركات العراقي.

([88]) الفقرة (اولا) من المادة (158) من قانون الشركات العراقي.

([89]) المادة (159)من قانون الشركات العراقي.

([90]) المادة القانونية اعلاه ذاتها.

([91]) الفقرة ثانيا من المادة 158 من قانون الشركات العراقي.

([92]) الفقرة اعلاه ذاتها.

المرقم 64 لسنة 2004 الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة الذي عدل بعض مواد قانون الشركات رقم 21 لسنة 1997 [94]. وقد برر هذا التعليق بان (بعض القواعد الخاصة التي كان نظام الحكم السابق يطبقها على تشكيل الشركات لا تخدم الاغراض الاجتماعية والاقتصادية المتصلة بالواقع الحالي وانها تعطل النمو الاقتصادي)[95]. لكننا لانجد لهذا التبرير محلا، ولا رابط له بالامر بتعليق الفقرة محل البحث. فما الذي فيها يعطل النمو الاقتصادي او لايخدم الاغراض الاجتماعية الحالية في البلد. أ في تدخل المسجل بوصفه (جهة حكومية) في فرض قرار التصفية على الشركة عند توفر حالة قانونية موجبة للتصفية عرقلة للنمو الاقتصادي بتوجهاته الرأسمالية المتبعة بالعراق حاليا ؟!. من الاكيد انها ليست كذلك، فهي تخدم تطبيق القانون وحل اشكال لايريد له المشرع الحدوث او البقاء. ولنا في حذف عبارة (... للنظر فيهما) التي جاءت بعد الامر "يتوجب على الشركة ارسال القرار او التوصية الى المسجل"، المقصود منها ان القانون كان يعطي للمسجل صلاحية النظر في قرار او توصية الجمعية العمومية للشركة بشأن التصفية، فيبدو ان مدير سلطة الائتلاف اعتبر ذلك تدخلا من جهة حكومية يعطل التوجهات الاقتصادية المتبعة بالعراق حاليا [96].

وإذا أريد من التعديل التوجه لسحب أصابع الدولة من التدخلات التفصيلية في المفاصل الاقتصادية تطبيقا لسياسة اقتصاد السوق، وبالتالي الحد من سلطة وصلاحية مسجل الشركات الواسعة في هذا القانون، فلم رفعت معه الاشارة الى تدخل القضاء او اللجوء اليه في الفقرة القانونية المعلق العمل بها ؟ فضلا عن ان هذا التوجه لم يبسط مفاعيله على كل المعالجات الواردة في القانون.

اما اذا كان لابد من تعليق الفقرة القانونية تلك، فكان لابد من الغاء أثر ذلك بمنع وقوع المشكل القانوني التي تضطلع بحله، لئلا تترك فراغا تشريعيا بتعليقها. وذلك من خلال عدم اشتراط التوصية بالتصفية متى ما توفرت حالة من الحالات الموجبة للتصفية المنصوص عليها. بان تحذف عبارة (واوصت الجمعية العمومية بتصفية الشركة) من نص المادة(158/اولا/1) ليستقيم الحكم بغياب الفقرة الثانية من المادة ذاتها.

وهو برأينا تعديل غير موفق ايضا، لانه رفع من القانون نصا يوجه الشركة في حال اعتراضها على قرار المسجل الى القضاء ليعطي رأيه البات بصحة قرار التصفية من عدمه، وفي ذلك توجه غير محمود فالقضاء هو الملجأ الاخير لكل متضرر من مخالفة القانون بحق دستوري ليس من السليم اغفاله[97]. فضلا عن كل ذلك، إعترت النص مشكلة المصطلحات التي احدثتها الترجمة لامر سلطة الائتلاف الذي كان نصه الاصلي باللغة الانكليزية، إذ كانت غير موفقة في ادراك المصطلحات القانونية المستعملة في القانون العراقي التي يراد لها التوحيد لئلا تخلق مشكلة في فهم النص وتفسيره تمهيدا لتطبيقه. وبين ايدينا مثال على ذلك بمصطلحي (الهيئة العامة) الذي اوردة القانون و (الجمعية العمومية) التي يوردها امر سلطة الائتلاف، وكلاهما يشيران الى اعضاء الشركة مجتمعين[98]. وسنكون مضطرين للالتزام بها.

---

([93]) الفقرة (123) من القسم (1) من الامر الخاص بتعديل قانون الشركات.
([94]) المؤرخ في 2004/2/29.
([95]) انظر ديباجة امر سلطة الائتلاف 64 لسنة 2004.
([96]) النص القديم هو (...واوصت الهيئة العامة بتصفية الشركة، وجب عليها تعيين مصف او اكثر وتحديد اختصاصاته واجوره وارسال القرار او التوصية الى المسجل للنظر فيهما)، بينما النص المعدل هو (...واوصت الجمعية العمومية بتصفية الشركة، يتوجب على الشركة ارسال القرار او التوصية الى المسجل.)
([97]) والنص اعلاه بعد التعديل (اولا -1 – اذا قررت الجمعية العمومية للشركة تصفية الشركة او اذا تحقق سبب من الاسباب المنصوص عليها في الفقرات (اولا) و(ثانيا) و(ثالثا) و(خامسا) من المادة (147) من هذا القانون واوصت الجمعية العمومية بتصفية الشركة، يتوجب على الشركة ارسال القرار او التوصية الى المسجل.
2 -يعتبر المصفى وكيلا عن الشركة في حدود الاختصاصات الممنوحة له خلال مدة التصفية)
([98]) انظر المادة (85) من القانون و المادة (86) من القانون المعدلة بالامر 64 لسنة 2004.

**المطلب الثالث: مدى ارتباط التصفية بالافلاس**

ليس المرادفللتصفية دائما، إفلاس الشركة المراد تصفيتها، بدليل توفر حالات تصفية اختيارية. والتصفية الإجبارية لا تضمر حكم الإفلاس.فإذا قررت الجمعية العمومية فيها تصفيتها، أوعدم مباشرة الشركة نشاطها، او توقفها عن ممارسته، دون عذر مشروع مدة متصلة تزيد عن السنة. أوانجازها، أو استحالته، لمشروعها الذي تأسست لتنفيذه،كلها حالات لا تعطي يقينابافلاس الشركة. أمافقدان الشركة لما نسبته (75%) من رأس مالها الاسمي، فهي منطقيا حالة تشيبإفلاسها.

الا ان الباحث في القواعد القانونية الناظمة للتصفية يجد ما يثير حالة تشابه بين التصفية والافلاس، قد تتوج بحالة ترابط بينهما. فعلى تصفية الشركةتترتب آثارتتعلق بشخصيتها المعنوية،ونشاطها، ومركز مديرها المفوض، وبقاء مجلس الإدارة فيها، وحقوق مساهميها، وكذا عقود الشركة. فتظل الشركة محتفظةبشخصيتها منذ بدء تصفيتها، و لحينانتهائها، وفي حدودها، للقيامباللازم من المهاملاتمامها، كتحصيل ما لها من ديون، وسداد ما عليها منها، وبيع موجوداتها[99]. لكن على ان يذكر، حيثما ورد اسمها، انها تحت التصفية[100]. و"تتوقف الشركة عن احداث اي تغيير في عضويتها، وعن ترتيب اي التزام جديد"[101]. كما تنتهي ومن تاريخ التبلغ بقرار التصفية مدة المدير المفوض، ويعتبر مجلس إدارة الشركة– ان وجد – منحلا، حيث تتوقف الشركة عن ممارسة أعمالها من خلال مجلس الإدارة[102]، لتكون من خلال المصفي. ويوزع المتبقي من اموال الشركة على اعضائها بانتهاء التصفية ويشطب اسمها[103]. ولايجوز للشركة فور تبلغها بقرار التصفية ابرام اي عقد جديد، بل وتكون عقودها السابقة على التصفية محل نظر [104].وهو ما نلحظ منه تشابه بالاثر بين نظامي تصفية الشركة وافلاس التاجر الفرد.

وتمس بعض اثار التصفية – كما في الإفلاس– الدائنين، إذ انهم لا يتمكنون من الوصول لحقوقهم بإجراءات خاصة بكل منهم، إنما بإجراءات جماعية من خلالالمصفي،وضعت لها طريقة قانونية[105]. ونظم لتلك الحقوق ترتيباً ملزماً لايفائها[106].

وبتصفية الشركة،اختيارية كانت التصفية أم إجبارية،تسدد ما عليها من استحقاقات مالية للغير، لتخرج من حالة المديونية، فلا توصف بالافلاس، وهو المطلوب قانونا. لكنها رغم التصفية، قد تعجز عن أداء ديونها، لتكون قد وفرت شروط إفلاسها وفقاللمادة (715) من قانون الافلاس[107].فضلا عن شمولها بعموم احكام المادة (1/566) من القانون، حيث إن الشركة التجارية هي تاجر بحسب المادة (7/اولا) من قانون التجارة رقم 30 لسنة 1984 النافذ، المشار اليها انفا، وتوقفت عن دفع ما إستحق عليها من ديون، فيكونعلى المحكمة المختصة اصدار قرار بإشهار إفلاس الشركة، عندما يطلب الحكم بذلك أي دائن لها بدين تجاري حال [108].

---

([99])انظر المواد (167-174) من قانون الشركات.
([100]) المادة (164/اولا) من قانون الشركات.
([101])المادة (163) من قانون الشركات.
([102])المادة (164/ثانيا) من قانون الشركات.
([103]) المادة (178/اولا) من قانون الشركات.
([104]) المواد (163 و 175/ثالثا) من قانون الشركات.
([105]) انظر المواد (170 و 179) من قانون الشركات.
([106]) المادة (174) من قانون الشركات.
([107])تنص المادة (715) على انه: (1 ـ فيما عدا شركات المحاصة يجوز إشهار إفلاس شركة تجارية إذا وقفت من دفع ديونها التجارية إثر إضطراب أعمالها المالية. ويجوز إشهار الإفلاس ولو كانت الشركة في دور التصفية.
2 ـ ويتبع فيما يتعلق بشركة المساهمة أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة ما يأتي:
أ ـ إذا طلب إشهار إفلاس الشركة وجب وقف الفصل في كل طلب يكون موضوعه تصفية الشركة قضائياً أو جعلها تحت الرقابة القضائية.
ب ـ وإذا حكم بإشهار إفلاس الشركة فلا يجوز قبل إنتهاء التفليسة الحكم بتصفيتها قضائياً أو جعلها تحت الرقابة القضائية.
ج ـ وإذا صدر حكم بات بتصفية الشركة قضائياً أو جعلها تحت الرقابة القضائية فلا يجوز بعد ذلك طلب إشهار إفلاسها.)
([108]) المادة (1/570) من قانون الافلاس. فضلا غن نص المادة (718) الذي يقرر بأنه: (يجوز لدائن الشركة طلب إشهار إفلاسها ولو كان شريكاً فيها...).

وقد أكد قانون الشركات الارتباط بين التصفية والافلاس عندما عد طلب او قرار تصفية الشركة بمثابة طلب اشهار اعسارها في حدود المحافظة على حقوق الدائنين، وهو مضمون بحثنا، وذلك في الفقرة (اولا) من المادة (175) منه [109].

ان تصفية الشركات بسبب الإفلاس لا يكون من غير اسباب. فالشركات تمثل كيانا اقتصاديا قائما على سمعة مالية متأتية من حجم رأسمالها وقدرتها العملية، قد يأتيها الافلاس لاسباب من بينها سوء الإدارة. وذلك راجعلما عُد انفصالا بين الملكية والإدارة، كمااذا كان المدير العام من خارج الشركة[110]، كحالةالخبراء المطلوبين لخبرتهم التي يحتاجها أعضاء مجلس الإدارةلاداء مهامهم بإجادة[111]. وكذا قد يكون من تبعات نظامالمسؤولية المحدودة للشريكعن ديون الشركة وخسائرها،كما في شركات الاموال،وهو ما أشارت إليه المادة (33) من قانون الشركات بخصوص الشركة المساهمة او المحدودة بقولها: "لا يسأل المساهم عن ديون الشركة إلا بمقدار القيمة الأسمية للأسهم التي يملكها". لان المادة (27) من القانون قررت أن: "يخصص رأس مال الشركة لممارسة نشاطها المحدد في عقدها ووفاء التزاماتها ولا يجوز التصرف به خلاف ذلك".مما قد يؤدي لاهمال الاداريين منهم في إدارة الشركة والتفريط بمصالح الشركة[112].

**المبحث الثاني**

**احكام البطلان المقرر**

للوقوف على البطلان الذي يقرره القانون للتصرفات التي تكون الشركة طرفا فيها عندما تجري تصفيتها، لابد ان نتعرف على ما فرض له القانون من شروط، ومن ثم تحديد طبيعته، ووقت اقراره. وهو ما سيتم في المطالب الثلاثة الآتية:

**المطلب الاول / شروط البطلان**

لكي يحكم ببطلان تصرفات الشركة، لا مناص، كما تحكم المادة (175/ ثالثا) محل البحث، من إتصاف تلك التصرفاتبترتيبها امتيازا على اموال الشركة او موجوداتها، ووقوعها خلال الثلاثة أشهر السابقة على بدء التصفية للشركة، وان تعاضدها ثبوت حالة إفلاسها عند ختام اجراءات التصفية.

يقتضي الشرط الاول أن يكون التصرف المراد إبطالهمما يرتب امتيازا على اموال الشركة او موجوداتها. وذكر القانون، في بداية الفقرة (ثالثا) من المادة (175) من قانون الشركات الحاكمة له، عقود الرهن على سبيل المثال لإبراز أهميتها. فمنحدائن الشركة رهناً على مال من أموالها يوليه حق التقدم على غيره من الدائنين. وبالتالي تكون كل العقود والتصرفات التي ترتب امتيازات على أموال الشركة وموجوداتها، مشمولة بحكم البطلان لانها تنتقص من الذمة المالية للشركة فتؤثر على حقوق دائنيها، والتي هي محل رعاية القانون عند التصفية.و ذلك عندما يتأكد اثرها هذا بأن تصبح الشركة بإنتهاءلوازم تصفيتها غير مؤهله ماليا لأداءما بذمتها من ديون. اما اذا ثبت يسار الشركة وقدرة ذمتها المالية على الوفاء بكل التزاماتها تجاه دائنيها، فان حكم البطلان لايعود له محل بغياب سبب اقراره[113].

لكنه و في ظل عدم تعيين القانون معياراً لتحديد العقود التي ترتب امتيازا على اموال الشركة، نرى انها العقود التي تتضمن شروطا او التزامات مالية خارجة عن المألوف في الحياة التجارية، او توجد عدم توازن مالي ضد مصلحة الشركة يجعل الشركة ملزمة بأعطاء اموالا لاتوازي ماتأخذه مقابلها بشكل مجحف بها او يضمن خسارتها. وهذا يستدل عليه من توجه القانون في

---

([109]) وذهب الشرع في قانون الشركات الى الحكم بتطبيق احكام الافلاس على الاعسار هنا، كما بينته المادة (212) من القانون.

([110]) تنص المادة (121) على انه: (أولاً – يكون لكل شركة مدير مفوض من أعضاءها أو من الغير من ذوي الخبرة والاختصاص في مجالنشاط الشركة...)

(50) Fama and Jensen, "Separation of Ownership and Control", (1983) J.L. and Econ 301 at p. 308.

(51) Cook David, "Limited Liability Abolished", (1988) Ins-Law and Prac 157.

([113])المادة (175/ثالثا) من قانون الشركات

البطلان الذي قرره كحكم على هذه التعاقدات فجعله يسري على الجزء الذي دفعته الشركة زائدا على ماحصلت عليه من الغير في العقد.

فيما تطلب الشرط الثاني بحسب المادة (175/ثالثا)، وقوع التصرف خلال فترة الثلاثة أشهر سبقت بدءاعمال تصفية الشركة، وهي الفترة التي يشكفيها حدوث اهتزاز المركز المالي للشركة، وانهدام ائتمانها، وتعرض حقوق دائنيها لخطر حال أو قريب الاحتمال[114].

بينما يوجب الشرط الثالث فعلية إفلاس الشركة عند انتهاء التصفية، لأنثبوت امكانية الشركة على سدادكل ديونها حين ذاك، لا يدع مجالا للبحث فيحكم ما صدر منها من تصرفات.

وإنه للحكمعلى الشركة بعجزها عن سداد ديونها لابد ان تصل الى اتمام اجراءات التصفية. و به يمكن للمحكمة المختصة العمل بأحكام المادة (175/ثالثا) من القانون. ذلك أن المصفِّي بعد تعيينه يتخذإجراءات قانونية تستلزم وقتا بالاكيد، كجرد اموال الشركة، وتحصيل ما لها من ديون،ووفاء ما عليها منهامتبعاالترتيب القانوني له. وان لم يتم هذا الاخير، حينها فقط يمكن القطعبعجز الشركة وافلاسها[115]. و بالتالي يجب، للحكم ببطلان أي تصرف في فترة الريبة، من توافر كل ماذكر من شروط.

**المطلب الثاني/نوع البطلان المقرر**

يستنتج من نص المادة (175) محل البحث،أنها قد قررتللتصرفات بطلانا وجوبياً. فيما جاء قانون الافلاسبنوعي البطلان الوجوبي والجوازي للتصرفات في مواجهة الدائنين، فقدافترض مشرِّعهفي: التبرعات، ووفاء الديون قبل حلولها، ووفائها بغير الشيء المتفق عليه، والرهن اوالامتياز كضمان لدين سابق عليه[116]، إخلالا بمبدأ المساواة بين الدائنين، او توفر قصد الإضرار بحقوقهم، لذا قرر لهذه التصرفات، حصريا، حكمعدم جواز التمسك بها في مواجهة جماعة الدائنينوجوباً. بينما لم يثبتله دوام انتاجتصرفات اخرى للإخلال بمبدأ المساواة بين الدائنين او الاضرار بحقوقهم، لذا ترك للمحكمة سلطة تقدير ذلكلمنع التمسك بها قبل طرفيها قبال الدائنين،مشترطا للمنع علم الغير بتوقف المدين عن الدفع[117]. ليكون الامر هنا جوازياً.

ولكنه و بمقارنة ماجاء به قانون الشركات من حكم بطلان، مع ماجاء بهقانون الافلاس، نجد ان في حكم الاخير– طبقا للمادة 613– بعدم نفاذ التصرف في مواجهة جماعة الدائنين، ما يعني اعتباره قائما بين طرفيه (المدين المفلس والمتعاقد الآخر)، بحيث يمكن المطالبة بتنفيذه بعد انتهاء التفليسة[118]. في حين ان قصد القانون من حكمه على التصرفات هو عدم صحة العقد اصلا، وهو البطلان الذي تقرره المادة (1/137) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 [119]. وعليه فلا تفيد

---

([114]) قرار محكمة النقض المصرية رقم 589 لسنة 35 قضائية، جلسة 1970/2/24.

([115]) انظر المواد (168-180) من قانون الشركات.

([116]) تنص المادة (613) من قانون الافلاس بانه: (لا يجوز التمسك في مواجهة جماعة الدائنين بالتصرفات الآتية إذا قام بها المدين بعد الوقوف عن الدفع وقبل الحكم بإشهار آلافلاس:
1 ـ التبرعات أياً كان نوعها ما عدا الهدايا الصغيرة التي يجري بها العرف.
2 ـ وفاء الديون قبل حلول أياً كانت كيفية الوفاء. ويعتبر إنشاء مقابل الوفاء ورقة تجارية لم يحل ميعاد إستحقاقها في حكم الوفاء قبل حلول الأجل.
3 ـ وفاء الديون الحالة بغير الشيء المتفق عليه. ويعتبر الوفاء بطريق الأوراق التجارية أو النقل المصرفي في حكم الوفاء بالنقود.
4 ـ كل رهن أو إمتياز يقرر على أموال المدين ضماناً لدين سابق على هذا الرهن.)

([117]) تنص المادة (614) من قانون الافلاس على ان: (كل ما أجراه المفلس من تصرفات غير ما ذكر في المادة السابقة وخلال الفترة المذكورة فيها، يجوز الحكم بعدم نفاذه في مواجهة جماعة الدائنين إذا كان التصرف ضاراً بها وكان المتصرف اليه يعلم وقت وقوع التصرف بوقوف المفلس عن الدفع.)

([118]) الياس ناصيف، الكامل (الموسوعة التجارية الشاملة في الإفلاس)، عويدات للنشر، بيروت، 1999، ص245.

([119]) تنص المادة (137) من القانون المدني العراقي: (1 – العقد الباطل هو ما لا يصح اصلاً باعتبار ذاته او وصفاً باعتبار بعض اوصافه الخارجية.
2 – فيكون العقد باطلاً اذا كان في ركنه خلال كان يكون الايجاب والقبول صادرين ممن ليس اهلاً للتعاقد او يكون المحل غير قابل لحكم العقد او يكون السبب غير مشروع.
3 – ويكون باطلاً ايضاً اذا اختلت بعض اوصافه كان يكون المعقود عليه مجهولاً جهالة فاحشة او يكون العقد غير مستوف للشكل الذي فرضه القانون.)

التصرفات حكمها اصلا الا "اعادة المتعاقدين الى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد"[120]. وهو ما يتأكد من حكم المادة (617) من قانون الافلاس التي الزمت"المتصرف اليه بأن يرد الى التفليسة ما حصل عليه من المفلس بمقتضى هذا التصرف أو قيمة الشيء وقت قبضه. كما يلزم بدفع فوائد ما قبضه أو ثماره من تاريخ القبض، ويكون للمتصرف اليه الحق في استرداد العوض الذي قدمه للمفلس، أو أن يطالب جماعة الدائنين بالمنفعة التي عادت عليها من التصرف، وأن يشترك في التفليسة بوصفه دائناً عادياً بما يزيد على ذلك". لذا كان نص المادة فيما يتعلق ب"عدم جواز التمسك بالتصرف في مواجهة جماعة الدائنين"قد جانبه الدقة، نرى من المستحسن النص الصريح ببطلان التصرف.

فيما قسم قانون الشركات التصرفات التي تجريها الشركة مع الغير الى: تصرفات تقع على اموال الشركة تتضمن تفضيل لبعض الدائنين على البعض بطريق التدليس[121]، وتصرفات ترتب امتيازاً على أموال الشركة أو موجوداتها[122]. فحكم على الاولى بالبطلان (المطلق من كل قيد)، ليكون مماثلا لتوجه قانون الافلاس الوجوبي، سالف الذكر. بينما في الثانية، فقدقرر البطلانأيضا، لكن على أن لايسري على العقد الذي تجريه الشركة مع الغير برمته، انما على الجزء من العقد الذي تضمن اجحافا او كان بلا مقابل للشركة او لم يستحقه المتعاقد الاخر. راغبا في هذا التوجه إعادة التوازن لأطراف التعاقد، ورفعما كان في العقد من اعباء مالية مضافة على الشركة، سيما انها تعاني من سوء أوضاعها المالية التي اضطرتها للتصفية.لنكون هنا امام تطبيقا لنظرية انتقاص العقد في القانون المدني، اذ أبطل جزء من العقد، وصحح باقيه[123].فهو بطلان مؤدٍ الى انتقاص العقد. فضلا عن حكم القانون على قسمي التصرفات بالنسبة لزمن ابرامها، فهو مطلق للاولى، مقيد للثانية بفترة ريبة مقدارها ثلاثة اشهر.

و لابد هنا من الاشارة والاشادة بقانون الشركات الذي سعى لحماية دائني الشركة في مواجهة القائمين على ادارتها عندما يتعمدون تمييزاحد دائنيالشركة على غيره، أو إخراج اموال من الذمة المالية للشركة. وهذه الحماية تتقوى وتتفوق على ما اتت به قواعد الافلاس العامة، بعدم حصرية تحديدهللحالات المستحقة للحكم وجوبا بالبطلان، بل أوردها على سبيل المثال. واطلاقه الامتداد الزمني لحكم البطلان على ما تضمن تفضيلا غشا بين الدائنين من تصرفات الشركة. فضلا عن تقريره كفاية الوقوع المجرد للتصرف الذي يرتب امتيازا على اموال الشركة ضمن فترة الريبة الثلاثة اشهر، للحكم بالانتقاص والتعديل الى الحد المعقول، و إبطاله في الجزء الزائد منه، وعدم إشتراطهعلم المتعاقد الاخر بتوقف الشركة عن الدفع،وهو ما قد يضعف من مكنة الحكمبالبطلانكما كان في للحالة الجوازيةفي قانون الافلاس.

وانسياقاً مع ماعقدناه من مقارنة في حكم البطلان بين حالتي التصفية والافلاس، قد يثار تساؤلا حول عدم النص في قانون الشركات على البطلان الجوازي، اي إيلاء المحكمة المختصة سلطة الحكم ببطلان تصرفات للشركة يثبت لها توفيرها لشروط القانون في بطلانه الوجوبي. مكتفياً بالاخير لحكم التصرفات المميزة بين دائني الشركة.

ونرى، للاجابة على هذا التساؤل، إن المشرع لم يحتج لتقرير الابطال الجوازي، فهو أصلاً لم يترك من التصرفات ما يكون للمحكمة فيه رأي. اذ إنه لم ينهج في تحديد التصرفات غير المقبولة من قبله نهج قانون التجارة في تقريره للافلاس. فالاخير ذكر

---

([120])تنص المادة (137) من القانون المدني العراقي: (1 – العقد الباطل لا ينعقد ولا يفيد الحكم اصلاً. 2 – فإذا بطل العقد يعاد المتعاقدان الى الحالة التي كانا عليها قبل العقد فإذا كان هذا مستحيلاً جاز الحكم بتعويض معادل.)

([121])تنص المادة (175/ ثانياً) على انه (يكون باطلاً كل تحويل أو تنازل أو أي تصرف آخر يقع على أموال الشركة موضوع التصفية إذا كان في ذلك تفضيل لبعض الدائنين على البعض بطريق التدليس.)

([122]) تنص المادة (175/ثالثاً) على انه: (تكون باطلة جميع عقود الرهن أو التي ترتب امتيازاً على أموال الشركة أو موجوداتها، والمنعقدة خلال الثلاثة أشهر السابقة لابتداء التصفية، ما لم يثبت ان الشركة موسرة بعد انتهاء التصفية ولا يسري الحكم ببطلان تلك العقوبة، إلا على ما زاد على مبلغ ما دفع للشركة مقابل تلك العقود وقت انشائها أو بعده مع فوائدها القانونية.)

([123]) تنص المادة (139) من القانون المدني عاى انه: (اذا كان العقد في شق منه باطلاً فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، اما الباقي من العقد فيظل صحيحاً باعتباره عقداً مستقلاً الا اذا تبين ان العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلاً.)

بالنص و العنوان القانوني لما يوجب ابطاله من تصرفات المدين، فكان ذكرها على سبيل الحصر. لهذا كان مضطراً لترك سواها للمحكمة المختصة لاقرار استحقاقها للبطلان من عدمه بالقياس على الاولى[124].

بينما جاء قانون الشركات بنهج اخر، من خلال عدم تحديده للتصرفات الواجبة الابطال على سبيل الحصر، و انما وضع لها شروط وتوقيتات، فكل تصرف وفر الشروطأستحق الحكم. وبالتالي يكون المشرع في قانون الشركات قد وضع معيارا لتطبيق حكمه بالابطال وليس نصاً على التصرفات المستحقة له.

وبناء على ماتقدم، فليس للمحكمة المختصة اية سلطة تقديرية في حكمها على التصرفات التي تجريها الشركة في حال التنازع بشأنها. انما عليها ان تتحقق من توفر شرط تفضيل بعض الدائنين على بعض، وان يكون ذلك واقعا تدليسا، لتحكم ببطلان التصرفات من القسم الاول، كما قسمت آنفا. أويثبت لها عدم التوازن المالي لصالح المتعاقد مع الشركة في العقود التي "ترتب امتيازاً على أموال الشركة أو موجوداتها، والمنعقدة خلال الثلاثة اشهر السابقة لبدء التصفية"، وان اموال الشركة لاتفي بالتزاماتها، ليحكم ببطلان الجزء الزائد من العقد، ليعيد له توازنه المالي المفقود وينتقص العقد الى الحد المعقول الذي يصح معه، مستعينا بالخبرة اللازمة كوسيلة للاثبات وكاساس لحكمه.

**المطلب الثالث / توقيت البطلان المقرر**

قد يأتيقرار التصفية لعجز الشركة عن الوفاء بالتزاماتها. ولذلك قد تقوم الادارة فيها بابرام بعض التصرفات بغية تهريب اموال الشركة، او إضراراً بدائنيها.أوقد تفقد خلال فترة اضطراب وضع الشركة المالي اتزانها وحنكتها التجارية،فتجري تصرفات تؤدي إلى سوء الوضع المالي للشركة، السيئ اصلا.

وكان المشرع قد أوجد نظامًا خاصًّا يحكم تصرفات المدين المفلس الواقعة في الفترة بين تاريخ توقفه عن الدفع وتاريخ الحكم بشهر إفلاسه، استقر الفقه والقضاء على تسميتها بـ "فترة الريبة"؛ لأن تصرفات المفلس خلال هذه الفترة تكون موصومة بطابع من الريبة والشك تبرر عدم نفاذها[125]. وقد تصدى الفقه لتعريف فترة الريبة، فعرفها البعض[126] على أنها: "الفترة الواقعة ما بين توقف المدين عن دفع ديونه، والذي تحدده المحكمة في قرارها، وصدور قرار المحكمة بإشهار إفلاس المدين والتي خلالها قد تبطل تصرفاته وجوباً أو جوازاً".

ونلحظ هنا تفرقة القانون بين التصرفات العقدية التي ترتب امتيازا للغير على اموال الشركة، والتي اشارت لها المادة (175) في الفقرة (ثالثا) منها بقولها: "تكون باطلة جميع عقود الرهن أو التي ترتب امتيازاً على أموال الشركة أو موجوداتها، والمنعقدة خلال الثلاثة أشهر السابقة لابتداء التصفية...". وبين تلك التصرفات التي تنطوي – تدليسا – على تفضيل بعض الدائنين على البعض الاخر، والتي جاءت بها الفقرة (ثانيا) من المادة ذاتها بنصها على ان: "يكون باطلاً كل تحويل أو تنازل أو أي تصرف آخر يقع على أموال الشركة موضوع التصفية إذا كان في ذلك تفضيل لبعض الدائنين على البعض بطريق التدليس".

فقد خُص حكم البطلان في الاولى بتوقيت ينسحب لثلاثة اشهر سابقة على البدء باجراءات التصفية، فيما لم يوقّت للثانية. ونحن اذ نلحظ ذلك فلم يتسنى لنا تحديد ضرورة او مقصد تلك التفرقة في التوقيت، ولا سبب الاطلاق الزمنيللثانية، لنتساءل عنه، أكان المراد منه انسحاب الحكم باثر رجعي لكل او مدة مهمة من عمر الشركة، كما يفهم من عدم القيد الزمني في النص، وفي ذلك مشاكل جمة متعلقة بنشاط الشرطة والثقة به وبالتعامل مع الشركات ككل، سيما وان هكذا تعاملات قد تكون مطلوبة او معتادة او جالبة لمصالح للشركة في وقت ما، فضلا عن الاخلال بمبدأ استقرار المعاملات الذي يتمتع بحساسية عالية في البيئة التجارية.

---

([124]) انظر المادتين (613 و 614) من قانون الافلاس.
([125]) محمد بن عبد الله الفارسي، فترة الريبة في الافلاس، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية الحقوق جامعة بني سويف، 2017، ص1.
([126]) مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت 1987، ص457.

وحيث ان السبب في إبطال التصرفاتتلك حماية الذمة الماليةللشركة، و من خلالها حماية حقوق دائنينها، بالتالي تكون التفرقة المشار اليها والتي اجراها القانون في غير محلها. كون كل من العقود والتصرفات المفرقة بين فقرتي المادة القانونية اعلاه، يتضمنان تفضيل بعض الدائنين على بعض المفضي الى الإخلال بمبدأ المساواة بين الدائنينو التأثير على ضمان باقي الدائنين [127].لاسيما وان الفقرة الاولى التي افتتحت بها المادة محل البحث قد قررت ان طلب او قرار التصفية بحكم طلب اعسار المدين فيما يتعلق بالمحافظة على حقوق الدائنين [128]. وبالتالي يستحسن لكليهما الاحتياط بالمدة السابقة للتصفية لا لاحدهما فحسب.

إذان سوء المركز المالي للشركة قد تكون بدايته قبل الثلاثة اشهر المقررة قانونا، ومثل هذا التوقيت يتسبب بإفلات بعض من التصرفات الموفرة لشروط البطلان من حكمه، لا لسبب سوى عدم وقوعها ضمن فترة الريبة القصيرة تلك[129].فلم حددت المدة بثلاثة أشهر ؟ ولم لم تكن هذه أطول؟ و ما معيار اختيارها ؟. نراها استفهامات تفتقر للجواب القانوني، او الاستنتاج الفقهي الاكيد. فلا نتفق مع القانون في تحديده لهذه المدة، لانها كما نعتقد ليست بالكافية للغرض الذي وضعت من اجله. فضخامة رأسمال واعمال الشركات تجعل سوء اوضاعها المالية فيما اذا اصيبت به يمتد لفترة طويلة، وتنبأ اداريها به سيكون ميسور مبكرا، وبالتالي عملهم في تهريب اموال الشركة او التفضيل بين دائنيها قد يقع قبل مدة طويلة، لاسيما اذا كانوا عالمين و متجهين للتصفية الاختيارية. واننا نرى ان من الاوفق تقرير مدة اطول لفترة الريبة في تصرفات الشركة تحت التصفية،استدراكا من القانون لما قد يفوت عليه غايته بأمكانية القائمين على مثل هذه التصرفات، من استشراف قرب التصفية وتجنب دخول ما قد يجروه من تصرفات ضارة بالشركة ودائنيها في فترة الريبة، لعيب تحديدها القطعي وقصر مدتها.

---

(65)Fletcher, Voidable Transaction in Bankruptcy, British Law Prospectives, Oxford 1994, p 297.

([128]) تنص الفقرة على انه: (يعتبر تقديم طلب التصفية وقرار التصفية بمثابة طلب اشهار اعسار المدين في كل ما يتعلق بالمحافظة على حقوق الدائنين.)

([129]) الفكرة بتصرف،انظر: حسني المصري، العقود التجارية، الطبعة الأولى 1988، مطبعة حسان، ص341.

**المصادر:**

**الكتب:**


1. الياس ناصيف، الكامل (الموسوعة التجارية الشاملة في الإفلاس)، عويدات للنشر، بيروت، 1999.
2. حسني المصري، العقود التجارية، الطبعة الأولى، مطبعة حسان، 1988، القاهرة.
3. شريف مكرم، التوقف عن الدفع وأثره على حقوق دائني المفلس، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
4. لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، طبعة جديدة، مكتبة السنهوري، بغداد، 2012.
5. عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، أحكام الإفلاس والصلح الواقي، الجز الثالث، الطبعة الأولى 2003، دار الثقافة، عمان.
6. عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، الشركات التجارية، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، 2002، عمان.
7. محمد بن عبد الله الفارسي، فترة الريبة في الافلاس، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية الحقوق جامعة بني سويف، 2017.
8. محمد صالح، شرح القانون التجاري، الجزء الثاني، مطبعة النهضة، القاهرة.
9. محمود مختار بريري، قانون المعاملات التجارية، الإفلاس والأوراق التجارية، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، طبعة ٢٠٠٠.
10. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت 1987.


**القوانين والاحكام القضائية:**


1. أمر سلطة الائتلاف المؤقتة ذي الرقم 64 في 2004/2/29
2. قانون التجارة رقم (30) لسنة 1984
3. قانون الافلاس (الباب الخامس من قانون التجارة رقم 149 لسنة 1970 الملغي).
4. قانون الشركات العراقي رقم 21 لسنة 1997 المعدل.
5. القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.
6. قرار محكمة النقض المصرية رقم 589 لسنة 35 قضائية، جلسة 1970/2/24.


**المصادر الاجنبية:**


1. Cook David, "Limited Liability Abolished", (1988) Ins-Law and Prac.
2. Fama and Jensen, "Separation of Ownership and Control", (1983) J.L. and Econ 301.
3. Fletcher, Voidable Transaction in Bankruptcy, British Law Prospectives,Oxford 1994.

عليه نرى ان المدة الانسب هي ستةاشهرعلى الاقل كفترة صعبة التوقع ومن ثم التدارك من المتلاعبين من اداري الشركة الى حد ما. ولنا ما يعاضد رأينا بتوفر مثل هذا التوجه في احكام الافلاس، وبالتحديد في المادة (578) التي تركت للمحكمة امكانية مد فترة الريبة الى سنتين سابقة لتاريخ الحكم بالافلاس. فضلا عن الاطلاق الزمني في الفقرة (ثانيا)من المادة (175)، اذا عللنا لجهة افتراض المشرع احتمالية توفر علة تفضيل بعض دائني الشركة على بعضهم الاخر في فترة قد تطول بحيث ليس من المستصوب تحديدها بموعد معين. فضلا عن تكييف القانون للبطلان المقرر بفكرة انتقاص العقد يجعل تقرير فترة ريبة اطول لوقوع التصرفات القابلة للانتقاص مقبولة، ولا تحمل الاثر الكبير على حقوق اطرافها الاخرى المكتسبة منها لجزئية البطلان. و لاسيما ان في توافر عدم أحقيتهم السليمة في الجزء المبطل من عقودهم، وعلمهم بهذا، إن لم يكن سعيهم له، ما يجعل الامر مبررا و مشروعا.

**الخاتمة:**

ونحن نصل لختام بحثنا، فقد ترشحت لنا مجموعة من النتائج وبعض التوصيات نعرض لاهمها فيالآتي:

**اولا: النتائج**

1- البطلان حكم أي تصرف على اموال الشركة موضوع التصفية او أي عقد يرتب امتيازا للغير على اموالها وموجوداتها. وهو ما قررته المادة (175) من قانون الشركات رقم 21 لسنة 1997 المعدل.
2- فرقت المادة (175) تصرفات الشركة محل الابطال بين طائفتين. ضمت الاولى تصرفات يُفضل فيها دائن للشركة على اخر تدليسا، وبينما شملت الثانية تصرفات ترتب امتيازا للغير على اموال الشركة وموجوداتها. فابطلت الاولى كلاً، والاخرى جزءً.
3- اعترفت المادة (175) من قانون الشركات العراقي في فقرتها (ثالثا) بفترة ريبة لعقود الشركة تحت التصفية،والمنعقدة خلال الثلاثة أشهر السابقة لابتداء التصفية.
4- طبق المشرع على الطائفة الاولى من التصرفات، نظرية الابطال. وعلى الطائفة الثانية نظرية انتقاص العقد.
5- اشترطت الفقرة (ثالثا) من المادة اعلاه وقوع التصرف المراد ابطاله في فترة الريبة وتكون الشركة معسرة بنتيجة تصفيتها.
6- كان البطلان المحكوم به بطلانا وجوبيا. ولم تورد بطلانا جوازيا معه كما في حالة الافلاس في احكام قانون الافلاس، لعدم حصر حالات البطلان الوجوبي.

ثانيا: التوصيات

1- نتمنى على المشرع العراقي إقرار مدة أطول لفترة الريبة بجعلهاستةأشهركمدة مقبولة لتحقيق غرض القانون، عند تعديله القادم.
2- الغاء التعديل الذي الغى الفقرة (ثانيا) من المادة (158) من قانون الشركات، واعادة الصلاحية للمحكمة في صحة قرار التصفية من عدمه، والبت في الاعتراض عليه.
3- منح المحكمة المختصة سلطة تحديد فترة الريبة – ان لم تحدد قانونا – كما في قواعد الافلاس العامة.