جامعة الكوفة

كلية الادارة و الاقتصاد

قسم العلوم المالية و المصرفية

محاضرات القانون التجاري

المرحلة الثانية / الدراسات الصباحية و المسائية

استاذ المادة

م. سلام الابراهيمي

2019 – 2018

الفصل الاول

مدخل تعريفي للقانون والقانون التجاري

اولا" : تعريف القانون واهميته:

يعيش الافراد وسط مجتمع ،وتقتضي مصلحة المجتمع تنظيم العلاقات بين الافراد فيه وبخلافه سوف يكون هناك فوضى بسبب تعارض المصالح .وهنا يبرز دور القانون في التوفيق بين المصالح المتعارضة وتحقيق الامن الاجتماعي .

ويمكن تعريف القانون بشكل عام بانه "مجموعة القواعد التي تهدف الى تنظيم العلاقات بين الاشخاص ويفرض على من يخالفها جزاء".

ومن خلال تعريف القانون السابق يتبين لنا ان القانون عبارة عن مجموعة قواعد هدفها تنظيم حياة الافراد في المجتمع ،ويفرض على المخالفين لهذه القواعد جزاء .

ولكلمة القانون معان متعددة ،فقد تطلق على فرع من فروعه كان يقال "القانون الدستوري" و "القانون الجنائي"،وقد يطلق على قانون دولة من الدول مثل"القانون العراقي" و"القانون المصري" و"القانون الفرنسي "...الخ.

ثانيا" : تعريف القاعدة القانونية وخصائصها :

يمكن تعريف القاعدة بشكل عام بانها "حصول فعل معين كلما تحققت ظروف محددة " ، اما القاعدة القانونية فهي تعني " تطبيق فعل مقابل حدوث نشاط معين "، فمثلا وبهدف تحقيق العدالة القاعدة القانونية تقضي (بان من يثري على حساب غيره بلا وجه حق مسؤول عن رد ما اثرى به). وان من اهم خصائص القاعدة القانونية ما يأتي:

1- القاعد القانونية عامة ومجردة :

والمقصود بالقاعد القانونية كونها عامة أي تشمل جميع من يقع ضمن شروطها ،فمثلا القاعدة القانونية تقضي بان يلزم بالتعويض كل شخص يسبب لغيره ضررا" نتيجة لخطئه وهي موجهة لكافة الافراد في المجتمع ،والغاية من ذلك هو تحقيق العدل .

كما ان القاعدة القانونية مجردة أي انها لا تدخل في التفاصيل ولا تخاطب واقعة معينة بذاتها او شخصا بعينه ،وانما تشمل كافة الوقائع المراد خضوعها لحكمها .

2- القواعد القانونية عبارة عن قواعد سلوك اجتماعية :

تهدف قواعد القانون الى تنظيم العلاقات بين الافراد في المجتمع وعلاقة المجتمع مع غيره من المجتمعات الاخرى ،وبذلك فان قواعد القانون تعبر عن السلوك المطلوب في علاقات الافراد من خلال تكرار العمل بتلك القواعد ،كما يقال عن قواعد القانون بانها قواعد اجتماعية ،أي هدفها المجتمع وعلاقات الاشخاص فيه ،وهذه القواعد تتداخل في بعض الاحيان مع قواعد الدين ومع قواعد الاخلاق مما يزيد من احترام الافراد لقواعد القانون .

3- قواعد القانون تعد قواعد الزامية :

تتصف قواعد القانون بصفة الالزام ،أي وجوب طاعتها من قبل المخاطبين بها ،ومن يخرق هذه القاعدة او تلك ينال الجزاء المقرر لها والذي تفرضه السلطة المكلفة بالاشراف على تنفيذ النصوص القانونية.واساس التزام الاشخاص بنصوص القانون قد يكمن بالشعور العام بعدالتها او بضرورتها لتحقيق امن المجتمع . وصور الجزاء متعددة ابرزها الجزاء المشدد المتعلق بالجرائم مثل الاعدام والسجن بانواعه(المؤبد والمؤقت، والمقترن بالاشغال الشاقة)وغيرها ،وقد يكون الجزاء ماليا" كالغرامات المفروضة على بعض المخالفات أو القضاء ببطلان التصرف في بعض العقود اذا لحقها عيوب قانونية .

ثالثا" : تعريف القانون التجاري وتطور تشريعه في العراق :

1- تعريف القانون التجاري :

يعرف القانون التجاري بانه "احد فروع القانون الخاص الذي يضم مجموعة القواعد التي تسري على طائفة من الاعمال التجارية وعلى طائفة من الاشخاص الذين يتصفون بكونهم تجار ". ومن ذلك نستنتج بان القانون التجاري أضيق نطاقا من القانون العام الذي يضم القواعد العامة التي تحكم العلاقات ما بين الافراد بغض النظر عن طبيعة المهن او نوع المعاملات التي يقومون بها .

وينفرد القانون التجاري بخصوصيته واختلافه عن القانون المدني ويتمثل هذا الاختلاف بوجود قواعد خاصة لتنظيم احكام النشاط التجاري يتجلى في عنصرين اساسيين يقوم عليهما النشاط التجاري وهما :

- **السرعة في العمل.**
- **وتوفر عنصر الثقة والائتمان بين اشخاصها .**

2- تأريخ التشريع التجاري في العراق :

خضع العراق لقانوني التجارة البرية العثماني الصادر في عام 1850 م وقانون التجارة البحرية العثماني الصادر في عام 1865 م وقانون الشركات المساهمة العثماني الصادر في عام 1882م ،وذلك لكون العراق ولاية تابعة للدولة العثمانية في ذلك الوقت وحتى احتلال العراق من قبل القوات البريطانية ،حيث تم الغاء محاكم التجارة في عام 1917م ،وتم الغاء قانون الشركات المساهمة العثماني الصادر عام 1882 ليحل محله قانون الشركات الهندي الصادر عام 1913م .

وقد استمر الوضع على هذه الصورة حتى عام 1943م اذ صدر في العراق اول تشريع لقانون التجارة هو القانون رقم (60) لسنة 1943م،وبعد ان تم العمل بموجبه لفترة من الزمن ،الغي في العام 1970م ليحل محله قانون التجارة رقم (149) لسنة 1970م،وتم الغاءه ايضا وحل محله قانون التجارة رقم (30) لسنة 1984م المعدل الذي لا يزال نافذ المفعول لحد الوقت الحاضر .

الفصل الثاني

نظرية الالتزام والعقود

اولا" : تعريف الالتزام:

يعرف الالتزام بانه "رابطة بين شخصين احدهما دائن والاخر مدين ،يحق بمقتضاها للدائن ان يلزم المدين باداء معين" أو هو "رابطة بين شخصين يلزم احدهما وهو المدين الاخر وهو الدائن باداء معين .

فالالتزام اذن سلطة تثبت لشخص معين حق الحصول على اداء معين من شخص اخر ، ومحل الالتزام كما يتضح من تعريفه دائما عمل محدد من جانب مدين معين ،سواء كان العمل ايجابيا او سلبيا ،ومثال العمل الايجابي التزام المقترض برد مبلغ القرض الى الدائن (المقرض)، والتزام البائع بتسليم المبيع ،والتزام الطبيب بمعالجة المريض .

اما مثال العمل السلبي (الامتناع عن القيام بعمل) ،كامتناع بائع المحل التجاري عن منافسة المشتري بفتح محل مشابه في نفس منطقة المحل المباع وهو مايعرف بالامتناع عن المنافسة غير المشروعة ،وايضا التزام كاتب بعدم الكتابة في غير الصحيفة المتعاقد معها طيلة مدة العقد .

والحق الشخصي والالتزام وجهان لرابطة قانونية واحدة ،فالحق الشخصي يمثل سلطة مطالبة الدائن للمدين ،اما الالتزام فهو متعلق بالتزام المدين اتجاه الدائن .

ثانيا": مصادر الالتزام :

ونعني بمصادر الالتزام هو كيفية نشوء الالتزامات (أي الروابط بين الاشخاص) ،أي ان المصادر هي المنابع التي تستقي منها الروابط وجودها .

وقد جرت التشريعات على تقسيم مصادر الالتزام الى خمسة مصادر موزعة حسب الترتيب الذي اعتمدته غالبية هذه التشريعات وهي كما يأتي :

1. العقد:

تعريف العقد :

تعرف المادة 73 من القانون المدني العراقي العقد بانه "ارتباط الايجاب الصادر من احد العاقدين بقبول الاخر على وجه يثبت اثره في المعقود عليه "

ويعرفه البعض الاخر على انه "توافق ارادتين او اكثر على احداث اثر يرتبه القانون "، فالعقد اذن هو التقاء ارادتين على احداث نتيجة قانونية ،كما انه اتفاق يترتب عليه اثار قانونية .

اركان العقد :

لانشاء العقد لابد من وجود ارادتين متفقتين ،وان ينصب الاتفاق على شيء يصح ان يكون محلا لالتقاء الارادتين ،كما يقتضي وجود سبب لهذا الاتفاق .وعليه فان للعقد اركان ثلاث هي :الرضا(التراضي)،والمحل ،والسبب.

أ. الرضا (التراضي)

يتطلب العقد اتفاق ارادتين والرضا هو اساس هذا الاتفاق ،لذا يعد الرضا الركن الاساس في العقد ،ويشترط في صحة التراضي توفر الاهلية لدى المتعاقدين وعدم توفر العيوب التي تفسد الارادة .وتمام الاهلية تكون حين بلوغ سن الرشد ،اذ تنص المادة 106 من القانون العراقي على ان سن الرشد هي ثماني عشر سنة كاملة ،ويكون الشخص ناقص الاهلية اذا كان عمره اقل من ثمان عشر سنة او من الم به عارض وهو في سن الثامنة عشر او اكثر ،اما العيوب التي تفسد الارادة فتتمثل بالاكراه والغلط والتغرير مع الغبن والاستغلال ،فان توفرت هذه الامور لدى المتعاقدين فان العقد يعد باطلا". والاكراه هو الاجبار والغلط يعني توهم الشيء على خلاف حقيقته ،اما الاستغلال فيعني استثمار عدم خبرة الشخص او اندفاعه او طيشه ويترتب على ذلك غبن فاحش .

ب. المحل :

وهو الشيء الذي يتعلق به الالتزام ،او ما انصرفت الى تحقيقه ارادة الطرفين كتسليم شيء او قيام او امتناع عن القيام بعمل .وللمحل شروط ثلاث وهما : ان يكون المحل ممكنا"،وان يكون المحل معينا"(محددا) أي قابل للتعيين ،وان يكون المحل مشروعا"أي موجودا او قابل للوجود

ج.السبب:

والسبب هو الباعث او الدافع الى التعاقد،ولكي يكون السبب صحيحا" يجب توفر شرط اساسي هو كون السبب مشروعا"،لذا يعد العقد باطلا اذا كان السبب غير مشروع وممنوع قانونا ومخالفا للنظام العام والاداب .

أنواع العقد:

يمكن تقسيم العقود تبعا لحيثيات مختلفة وكما يأتي:

أ. تقسيم العقود من حيث انشاءها:

- **العقود الرضائية والشكلية والعينية :**

والعقود الرضائية :هي العقود التي يكفي لانعقادها تراضي الطرفين ،اما العقود الشكلية: فهي العقود التي يشترط القانون شكلا معينا لتراضي الطرفين فيها ،أي ان الرضا يقتضي ان يعبر عنه بالكتابة كما يبين القانون عادة ،وان يسجل في الدائرة المختصة ،اما العقود العينية :فهي تلك العقود التي تقتضي ان يصاحب الرضا فيها تسليم العين محل العقد كما هو حاصل في الوديعة وعقد الاعارة .

- **عقود المفاوضة وعقود الاذعان :**

عقود المفاوضة :هي تلك العقود التي يكون فيها للطرفين حرية التفاوض وابداء الشروط المرتبطة بالعقد ، بينما تمثل عقود الاذعان : تلك العقود التي يضع فيها احد الطرفين الشروط ،وليس للطرف الاخر سوى قبول هذه الشروط وعدم مناقشتها .

ب. تقسيم العقود من حيث اثارها :

- **عقود ملزمة للجانبين وعقود ملزمة لجانب واحد :**

والعقود الملزمة للجانبين :هي تلك العقود التي يفرض بانعقادها التزامات على الطرفين كعقد البيع ،بينما العقود الملزمة لجانب واحد :تفرض التزامات على احد الطرفين والطرف الاخر لا التزام عليه كما في عقد الاعارة .

- **عقود المعاوضة وعقود التبرع :**

عقود المعاوضة: هي العقود التي يؤدي فيها كلا المتعاقدين عوضا مقابل ما يأخذ كعقد البيع ، اما عقود التبرع : فهي تلك العقود التي يعطي فيها احد الطرفين ولا ياخذ ،بينما الطرف الاخر ياخذ فقط دون ان يعطي كعقد الاعارة

ج.تقسيم العقود من حيث طبيعتها :

- العقود المحددة والعقود الاحتمالية :

العقود المحددة :هي تلك العقود التي يعلم فيها الطرفان اثناء التعاقد ما يمكن الحصول عليه من العقد مثل عقد البيع .،اما العقود الاحتمالية :فهي تلك العقود التي لا يستطيع فيها الطرفان تحديد ما يمكن الحصول عليه ماليا من العقد اثناء التعاقد ،انما امر ذلك متروك لاحتمالات قد تحصل وقد لا تحصل ،ومثالها عقد التامين.

- العقود الفورية والعقود الزمنية :

واما العقود الفورية : فهي تلك العقود القابلة للتنفيذ حال انعقادها ،حتى اذا تاخر التنفيذ فيها بناء على ارادة العاقدين ،كعقد البيع ،وبذلك فهي عقود لا يمثل الزمن فيها عنصرا جوهريا في تنفيذها ،بينما العقود الزمنية تمثل العقود التي لا يمكن تنفيذها بغير عنصر الزمن كعقد الايجار وعقد العمل .

2. الارادة المنفردة :

تعد الارادة المنفردة المصدر الثاني من مصادر الالتزام،وكما ورد ذلك في القانون المدني العراقي.

ومعنى الارادة المنفردة كمصدر للالتزام هو ان ارادة شخص واحد يمكن ان تنشأ رابطة بين طرفين ،ويكون فيها صاحب الارادة ملزما تجاه شخص اخر ،والمثال او التطبيق عليها هو (الوعد بجائزة) ،وان من يعلن عن جائزة تقدم لمن يقوم بانجاز معين ،يلتزم باعلانه ويستحق الجائزة أي شخص قام بانجاز العمل المطلوب .

3. العمل غير المشروع :

المصدر الثالث من مصادر الالتزام هو العمل غير المشروع كما حددها القانون المدني العراقي ،ويطلق على العمل غير المشروع (الفعل الضار) او المسؤولية التقصيرية ،وينتج العمل غير المشروع نتيجة لتزايد مصادر الخطر ،التي يمكن ان تلحق الضرر مثل المصانع والسيارات والطائرات وغيرها .

والالتزام هنا يقع على الشخص المسبب للضرر الذي يلحق بالغير ،وقد يكون الحاق الضرر متعمدا ،وهنا يطلق على الفعل جريمة ويعاقب طبقا لاحكام قوانين العقوبات . وقد يكون الحاق الضرر غير متعمد ،لذا يسأل مسببه عن تعويض ما الحق من ضرر .

4. **الكسب دون سبب (الاثراء على حساب الغير):**

المصدر الرابع من مصادر الالتزام حسب الترتيب الذي ورد في القانون المدني هو الكسب دون سبب او الاثراء على حساب الغير ،والمادة 243 تنص على ان "كل شخص ولو غير مميز يحصل على كسب دون سبب مشروع على حساب شخص اخر يلتزم في حدود ماكسبه بتعويض من لحقه الضرر بسبب هذا الكسب ،ويبقى هذا الالتزام قائما ولو زال كسبه فيما بعد ".

5. **القانون :**

المصدر الاخير من مصادر الالتزام كما بينها القانون المدني العراقي ،هو القانون حيث تنص المادة 245 على ان "الالتزامات التي تنشأ مباشرة من القانون وحده تسري عليها النصوص القانونية التي انشأتها "وعندما نقول ان القانون مصدر من مصادر الالتزام فاننا نعني بذلك ان القانون ينشيء التزامات على اشخاص ،بغير ان يكون ذلك مسبوقا بواقعة ،وخير مثال على ذلك التزامات النفقة على الاقارب وكذلك التزامات الجوار .

الفصل الثالث

نظريات الاعمال التجارية وانواعها

اولا" : مفهوم الاعمال التجارية :

اختلف الفقهاء في مجال القانون في تحديد مفهوم الاعمال التجارية ،ولكن بشكل عام طرح هؤلاء خمس نظريات تفسر مفهوم الاعمال التجارية ،يمكن استعراضها كما يأتي:

1. نظرية المضاربة :

تعد نظرية المضاربة من اهم النظريات التي تم طرحها من قبل فقهاء القانون ،ويعرف العمل التجاري على وفق هذه النظرية بانه "**العمل الذي يهدف الى تحقيق الربح من خلال المضاربة على تغيير او تبادل البضائع والمنتجات**".

والمضاربة تعني السعي وراء تحقيق الربح ،وينصرف هذا المفهوم لكل عمل من شأنه تحقيق فائدة مادية أو ربح نقدي .علما بان المضاربة تتضمن عنصر الصدفة والمخاطرة ،فالتاجر وفي سبيل تحقيق هدفه في الحصول على الربح المادي يحاول استغلال الفرص ويتعرض من جراء ذلك للمخاطرة .

ان هدف الحصول على الربح يعد بالنسبة لهذه النظرية وحده كافيا سواء تحقق الربح فعلا" ام كانت نتيجة العمل الخسارة ،فالتاجر الذي يبيع بخسارة لغرض استبعاد المنافسين له ،فانه يضحي بالفوائد الفورية بهدف تحقيق فوائد عالية في المستقبل ،فان عمله هذا يعد عملا تجاريا بالرغم من خسارته .

وعلى وفق نظرية المضاربة فان كافة الاعمال التي لا تهدف الى الربح لا تعد ضمن الاعمال التجارية ،فالاعمال التي تؤدى على سبيل التبرع وكذلك اعمال الجمعيات الخيرية والتعاونية التي لا تستهدف الربح لا تعد اعمالها تجارية .

ومن سلبيات هذه النظرية : انها تعتمد على الحصول على الربح كمعيار لاسباغ الصفة التجارية على العمل وان قصد الربح لا يقتصر فقط على العمل التجاري بل انه متوفر في كافة الاعمال الاخرى ،كاعمال الزراعة وذوي المهن الحرة ،كما ان هذه النظرية تعجز عن تفسير تجارية بعض الاعمال التي لا صلة لها بعنصر المضاربة كالاعمال المتعلقة بالاوراق التجارية .

2. نظرية التداول:

وعلى وفق هذه النظرية عرف الفقهاء العمل التجاري بكونه "**العمل الذي يتضمن تداولا للثروة بين المنتج والمستهلك** " ،ومحصلة هذه النظرية تشير الى ان العمل التجاري لا يحمل هذه الصفة الا اذا تم فيه تحريك السلع والاشياء وتداولها .لذا وعلى وفق نظرية التداول فان المنتج قبل طرح انتاجه للسوق لا يعد عمله عملا تجاريا ،وكذلك الحال بالنسبة الى المزارع الذي الذي يحصد مزروعاته ،اذ يعد عمله مدنيا وليس تجاريا ،وكذلك المستهلك الذي يشتري الاشياء لغرض استهلاكها مع افراد عائلته ،ولكن صفة هذه الاعمال تتغير اذا انتقلت بين عدد من الوسطاء بين تاجر الجملة وتاجر المفرد الذين يقومون بشراء المواد لغرض بيعها حيث يعد عملهم عند ذلك تجاريا ".

ومن سلبيات هذه النظرية : ان معيار التداول لا يمكن الركون اليه لوحده لمنح الاعمال صفة التجارية ،فهي من جهة لا تضفي هذه الصفة على عمل المنتج الاول (المزارع) مع العلم بأنه اول من يضع السلع او البضائع في الحركة ،وكذلك فان الاعمال الخيرية واعمال الجمعيات التعاونية الاستهلاكية رغم انها تتضمن تداولا للسلع والبضائع فان المشرع على وفق هذه النظرية لا يعدها اعمالا تجارية ،ومن جهة اخرى فان الاعمال المتعلقة باستخراج المواد الاولية رغم انها لا تتضمن تداولا للثروات فان المشرع يعتبرها رغم ذلك من الاعمال التجارية .

3. نظرية المشروع :

وعلى وفق هذه النظرية عرف الفقهاء العمل التجاري بكونه "**العمل الذي يتم تأديته من خلال مشروع منظم ،اما اذا تمت تاديته بصورة منفردة فلا يعد حينذاك عملا تجاريا** " ، ويقوم المشروع التجاري على عنصرين هما(الاحتراف ووجود تنظيم مسبق) أي الاستعانة بمجموعة من الوسائل المادية كرأس المال وقوة العمل .

ومن سلبيات هذه النظرية : عجزها عن تفسير اعمال تؤدى بصورة منفردة وليس بصيغة المشروع ،اذ عدها الفقه والتشريعات التجارية الحديثة اعمالا تجارية كاعمال الدلالة والتعامل بالاوراق التجارية وشراء العقارات بهدف البيع او الايجار ،كما لاتعد النظرية بعض المشاريع كالمؤسسات الزراعية التي تتميز بتنظيم حديث ومعقد كاعمال تجارية .

4. **نظرية الحرفة** :

وعلى وفق هذه النظرية عرف الفقهاء العمل التجاري بكونه "**العمل الذي يتخذ صيغة الحرفة التجارية**"، وحسب هذه النظرية فان الحرفة تعني (العمل في استغلال تجاري بطريقة ثابتة ومنظمة ومستمرة) ،كما ان الحرفة تتطلب وجود بعض المظاهر الخارجية كمحل تجاري واستخدام قوة عمل واتصال بالعملاء وسمعة تجارية .

ومن سلبيات هذه النظرية : انه لا يمكن اعتماد مفهوم الحرفة الذي تطرحه هذه النظرية معيارا صالحا لتعريف العمل التجاري ،لكون هذه النظرية علاوة على انها لم تضع معيارا للحرفة التجارية فانها تميل بالقانون التجاري نحو الذاتية وتجعل منه قانونا مهنيا حرفيا فقط .كما ان هناك بعض الاعمال التي عدها المشرع تجارية دون ان يتوافر فيها شرط الحرفة .

5. **نظرية السبب** :

وعلى وفق هذه النظرية عرف الفقهاء العمل التجاري بكونه "**العمل الذي يكون الباعث او القصد من وراءه والحافز تجاريا**" "، علما ان القصد او الدافع التي اعتمدته هذه النظرية اساسا لها لا يمكن التعرف عليه بسهولة فهو شيء معنوي كامن في النفس .

ومن سلبيات هذه النظرية : كونها لا تغطي لوحدها الاعمال التجارية ،فالتعامل بالاوراق التجارية يعد عملا تجاريا بصرف النظر عن من يقوم به .

ومن خلال النظريات السابقة يمكن ان نطرح تعريفا شاملا للعمل التجاري وهو"**العمل الذي يتم من خلاله تبادل الثروات والذي يتم بهدف الحصول على ربح مادي** "

ثانيا": أنواع الاعمال التجارية :

يقسم الفقه الاعمال التجارية الى اربعة انواع وكما يأتي :

1. **الاعمال التجارية الاصلية** : وهي الاعمال التي خصها المشرع بوصف التجارية ،كما هي الاعمال التجارية التي ذكرها المشرع في قانون التجارة العراقي رقم(30)لسنة 1984.وتقسم الى قسمين :اعمال تعد تجارية ولو وقعت منفردة أي مرة واحدة ،واعمال لا تعد تجارية الا اذا اتخذت صيغة المشروع .

2. **الاعمال التجارية بالتبعية** : وهي اعمال تعد في الاصل اعمالا مدنية ولكنها تكتسب الصفة التجارية من صفة الشخص الذي يقوم بها وهو التاجر ،لذا فان تجارية هذه الاعمال لا يستند الى طبيعتها وانما الى مهنة القائم بها .فالتاجر الذي يشتري وقودا والات لاستعمالها في مصانعه او يشتري اثاثا لمكتبه او سيارات لنقل بضائعه وهي للاستهلاك وليس للبيع ،وهو يعد عملا تجاريا بالتبعية لانه تابع لتجارته .

3. **الاعمال التجارية الشكلية** : وهي الاعمال التي تكتسب الصفة التجارية بسبب شكليتها وليس بسبب محتواها ولا بسبب صفة القائم بها .ومثالها التعامل بالاوراق التجارية التي عدها قانون التجارة العراقي عملا تجاريا .

4. **الاعمال التجارية المختلطة** : وهي الاعمال التي تعد تجارية بالنسبة لطرف ومدنية للطرف الاخر كما لو باع تاجر بضاعة لاخر بقصد استهلاكها .

ثالثا": الاعمال التجارية وفقا لقانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة 1984 :

نصت المادة الخامسة من قانون التجارة العراقي رقم (30) المعدل على مايأتي : **{تعد الاعمال الاتية اعمالا تجارية اذا كانت بقصد الربح }** :

1. **شراء او استئجار الاموال المنقولة كانت ام عقارا لاجل بيعها او ايجارها بقصد الربح:** وهنا يشترط توافر ثلاث شروط وهي الشراء بقصد البيع او الايجار ،وان ينصب الشراء على مال منقول او عقار ،وان يكون الغرض من الشراء لاجل البيع او الايجار هو الحصول على الربح .وبناء على ذلك لا تعد الاعمال والنشاطات الاتية اعمالا تجارية :

أ- **أعمال الانتاج الزراعي :** مثل بيع المزارع لمنتجاته الزراعية ،وكذلك شراءه للبذور والاسمدة والالات لغرض استخدامها في انتاجه الزراعي .ولكن اذا قام المزارع بتاسيس مصنع لتصنيع منتوجاته الزراعية كقيامه بطحن الحبوب التي تنتجها أرضه أو عصر الفواكه فان عمله هذا يعد عملا صناعيا وبالتالي فهو من ضمن الاعمال التجارية .

ب- **الانتاج الفكري والفني** :لا تعد من ضمن الاعمال التجارية اعمال المؤلف والفنان والرسام والنحات والملحن ...الخ .اذ انها تعد من الاعمال المدنية لانه لم تسبقها عملية

شراء ،اما من يقوم بنشر هذه الاعمال فان عمله يعد تجاريا ذلك لانه يقوم بشراء حق التاليف بقصد البيع والحصول على الربح .

ج- المهن الحرة : لا تعد اعمال ذوي المهن الحرة اعمالا تجارية ،وذوي المهن الحرة مثل الاطباء والمهندسين والمحامين والمحاسبين ،يستثمرون ملكاتهم الفكرية وخبرتهم العلمية ،ولم يسبق ذلك شراء ،وكذلك لا يحصلون على ارباح وانما يحصلون على مقابل للخدمات المقدمة من قبلهم .اما عمل الصيادلة فيعد عملهم تجاريا لانهم يقومون بشراء المواد الطبية لتركيبها واعادة بيعها فضلا عن قيامهم بشراء وبيع الادوية الجاهزة من شركات متخصصة .

د- شراء المنقول او العقار بهدف الاستهلاك او الانتفاع الشخصي :

لا يعد شراء الاموال المنقولة المادية(مثل النقود والحيوانات والمكيلات والموزونات)،والمعنوية (مثل اسهم الشركات والسندات وحقوق الملكية الصناعية والفنية كبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والمحال التجارية وحقوق الملكية الادبية)،والعقارات ،عملا تجاريا اذا كان القصد منه الاستهلاك او الانتفاع الشخصي .اما اذا كان هناك بيع لغرض الحصول على الربح بعد الشراء ،فهذا يعد عملا تجاريا ،ولا يشترط ان يكون البيع لاحقا على الشراء فقد يكون سابقا عليه .

2. **توريد البضائع والخدمات :** التوريد "عقد يلتزم بموجبه شخص بتجهيز شخص اخر ببعض الاموال المنقولة على دفعات متتالية خلال فترة زمنية معينة لقاء ثمن او اجرة متفق عليها حسب ما اذا كان تسليم الاموال على سبيل البيع او الاجارة" . ومثال ذلك التعهد بتوريد الاغذية الى المستشفيات او توريد الملابس والاغذية الى الجيش .وهذا العمل في حقيقته يمثل نوعا اخر من عمليات الشراء لاجل البيع ولكن البيع يتم فيها قبل الشراء .ولا يقتصر التوريد على توريد البضائع فقط وانما يشمل ذلك عمليات توريد الخدمات وتتمثل هنا بعمليات توزيع الماء والكهرباء والغاز وخدمات الهاتف وغيرها .

3. **استيراد البضائع أو تصديرها واعمال مكاتب الاستيراد والتصدير** :كل من الاستيراد والتصدير يندرج ضمن البيوع الدولية والاعمال التجارية، اذ ان كل استيراد هو في الواقع شراء وكل تصدير هو بيع والعكس صحيح بالنسبة للطرف الاخر .كما اعتبر المشرع

مكاتب الاستيراد والتصدير اعمالا تجاريا لانها تقدم الخبرة والمشورة الى الستوردين والمصدرين والاشخاص الاخرين بهدف تحقيق الربح .

4. **الصناعة وعمليات استخراج المواد الاولية** : يقصد بالصناعة عملية تحويل المواد الاولية الى مواد مصنعة او نصف مصنعة لقضاء حاجات الانسان ،او عملية تحويل المواد نصف المصنعة الى مواد مصنعة من خلال تغيرها الى مواد مصنعة ومثالها غزل الصوف ونسجه وتحويله الى قماش او تحويل الاخشاب الى اثاث .وان كل عمل صناعي يعد عملا تجاريا .وكذلك اعتبر المشرع العمليات المتعلقة باستخراج المواد الاولية اعمالا تجارية وهي الاعمال التي تتضمن استخراج المواد من باطن الارض او قاع البحار ،مثل استخراج النفط السائل والغاز والفحم .

5. **النشر والطباعة والتصوير والاعلان** : يعد النشر عملا تجاريا لانه يتضمن الاعمال المتعلقة بالنشر وايصال الانتاج الذهني والفني للمؤلف والفنانين الى الجمهور ،كما ان الطباعة والتصوير فهي شكل من اشكال الصناعة التي تعد عملا تجاريا ،والاعلان يهتم بتعريف الجمهور بانواع الانتاج والخدمات بغية تصريف البضائع وهو عمل تجاري .

6. **مقاولات البناء والترميم والهدم والصيانة** : تعد اعمال المقاولات والبناء والترميم والهدم والصيانة اعمالا تجارية لكافة انواع العقارات مثل البنايات والجسور والطرق .

7. **خدمات مكاتب السياحة والفنادق والمطاعم ودور السينما والملاعب ودور العرض المختلفة الاخرى** : تقوم كل هذه المكاتب والمحلات بتسهيل مهمة الافراد وتقديم الخدمات لهم لقاء عوض مالي ،وهذا العمل ينطوي على شراء بقصد البيع .وهو عمل تجاري .كما يضيف القانون التجاري الى هذه النشاطات الاعمال المتعلقة بالمسارح ومدن الالعاب وحدائق الحيوان والمقاهي وغيرها .

8. **البيع في محلات المزاد العلني** ": وهي تلك المحلات المخصصة لعرض وبيع الاموال المنقولة وباسلوب المزايدة العلنية ،وتعد اعمالا تجارية ،اما اذا تم البيع خارج هذه المحلات المخصصة ولو بطريقة المزايدة العلنية فانه لا يعد عملا تجاريا مثل المزايدات التي تقيمها بعض دوائر الدولة مثل هيئة الكمارك .

9. **نقل الاشياء او الاشخاص** : والنقل هو "اتفاق يلتزم الناقل بمقتضاه بنقل شخص او شيء من مكان الى اخر لقاء اجر معين " ، ويتمثل بالنقل البري والنهري والجوي والبحري ،والنقل هو عمل تجاري اذا كان الشخص الناقل محترفا.اما اذا كان الشخص الناقل غير محترف فلا يعد عمل النقل من قبله تجاريا حتى لو تقاضى عن ذلك اجرة معينة .

10. **شحن البضائع او تفريغها او اخراجها** : اعتبر المشرع الاعمال المتعلقة بشحن البضائع وهي وضعها في وسائط النقل او انزالها منها (تفريغها) وتسليمها الى الجهة المرسلة اليها اعمالا تجارية .كما هو الحال في اخراج البضائع ويقصد به تخليص البضائع من حوزة سلطات الكمارك وتسليمها الى الجهة المرسلة اليها .

11. **استيداع البضائع في المستودعات العامة** : ويقصد بالايداع في المستودعات العامة بانه"عقد يتعهد بمقتضاه المودع لديه ،شخصا طبيعيا كان او معنويا بتسلم بضائع وحفظها لحساب المودع او لمن تؤول اليه ملكيتها او حيازتها بمقتضى السندات التي يمتلكها "،كما ان عملية الاستيداع تتم لقاء اجر يتم الاتفاق عليه ،وهذا العمل يعد تجاريا بشرط ان تتم مزاولته على وجه الاحتراف .

12. **التعهد بتوفير متطلبات الحفلات وغيرها من المناسبات الاجتماعية** : وهذه الاعمال تعد اعمالا تجارية اذا تمت بصيغة الاحتراف وتتولاه جهات محترفة ومتخصصة باداء هذه الخدمات .

13. **عمليات المصارف** : يشمل العمل المصرفي عمليات عديدة ومتنوعة كعمليات الصرف ووديعة النقود والنقل المصرفي وخصم الاوراق التجارية والاعتماد المستندي وخطاب الضمان وغيرها .واعتبر المشرع كافة الاعمال المصرفية اعمالا تجارية سواء اكانت بمقابل او بدون مقابل وسواء صدرت عن مصارف القطاع العام او مصارف القطاع الخاص وبغض النظر عن صفة الشخص الذي يتعامل مع هذه المصارف .كما ان الاعمال المصرفية عمل يتم على وجه الاحتراف ويتضمن المضاربة على راس المال والعمل بقصد الحصول على الربح .

14. **ألتامين** : والتامين هو "عقد يلتزم به المؤمن ان يؤدي الى المؤمن له او الى المستفيد مبلغا من المال او ايرادا مرتبا او أي تعويض مالي اخر في حالة وقوع الحادث المؤمن ضده وذلك مقابل اقساط او اية دفعة مالية اخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن ".ويتضمن التامين انواعا عديدة

تختلف باختلاف نوع الخطر المؤمن ضده فهناك تامين ضد الحريق والسرقة والاصابات والتامين من المسؤولية والتامين على الحياة ...الخ .والتامين بمختلف انواعه(باستثناء التامين التبادلي) عبارة عن عمل تجاري يتم بصيغة الاحتراف حيث يقوم به في الاغلب شركات متخصصة تحترف هذا العمل وتهدف من وراء عملها الحصول على الربح .

15. **التعامل في اسهم الشركات وسنداتها** : يعد التعامل باسهم الشركات وسندات القروض الصادرة عنها بيع وشراء اعمالا تجارية اذا كان القصد الحصول على الربح .كما يشمل ايضا عمليات تاسيس الشركات الذي يتم بقصد الربح .

16. **الوكالة التجارية والوكالة بالعمولة والوكالة بالنقل والدلالة واعمال الوساطة التجارية الاخرى** :وتسمى هذه الاعمال باعمال التوسط وتتم مزاولتها على وجه الاحتراف وبهدف الحصول على الربح وهي اعمال تجارية .وهنا تجدر الاشارة الى انه يقصد بالوكالة التجارية "كل عمل تجاري يقوم في العراق شخص بصفة وكيل عن شخص طبيعي او معنوي من خارج العراق سواء كانت وكالة تجارية او وكالة بالعمولة او تمثيلا تجاريا او اية وكالة تجارية اخرى حسب القانون ".وتعرف الوكالة بالعمولة بالنقل بانها "عقد يلتزم بمقتضاه الوكيل لقاء عمولة ان يبرم باسمه ولحساب موكله الراكب او المرسل عقد نقل ،وان يقوم عند الاقتضاء بالعمليات المرتبطة بالنقل ". اما الدلالة فهي "عمل يتضمن التقريب بين شخصين لكي يتعاقدا نظير عمولة او اجرة يتقاضاها الدلال من طرفي العقد حسب الاتفاق او بنص في القانون ،ولذلك لا يعتبر الدلال وكيلا وانما مجرد وسيط يسعى الى التقريب بين طرفين وصولا الى ابرام العقد .

17. **التعامل بالاوراق التجارية** : تعرف الورقة التجارية بانها "محرر شكلي بصيغة معينة يتعهد بمقتضاه شخص او يأمر شخصا اخر فيه باداء مبلغ محدد من النقود في زمان ومكان معينين ويكون قابلا للتداول بالتظهير او بالمناولة " وحدد القانون العراقي ثلاث انواع للاوراق التجارية وهي الحوالة التجارية (السفتجة)والصك والسند للامر(الكمبيالة)،والتعامل بالاوراق التجارية يعد عملا تجاريا حسب القانون العراقي ،ولكنه يتميز بخصوصية كونها تتم على وجه الاحتراف وبقصد الحصول على ربح ويقوم بها في الغالب التجار في حين ان التعامل بالاوراق التجارية يكسب الصفة التجارية بناء على الشكلية فقط بغض النظر عن الموضوع الذي حررت الورقة التجارية من اجله وبغض النظر عن صفة القائم بها ونيته (أي ان الاشخاص

الذين يتعاملون بالاوراق التجارية لا يكتسبون صفة التاجر وان تعاملوا بالعديد منها ولمرات غير محددة).

الفصل الرابع

تعريف التاجر وشروط اكتسابه لهذه الصفة وواجباته

اولا" : تعريف التاجر :

عرف قانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة 1984 التاجر بما يأتي :

"يعتبر تاجرا" كل شخص طبيعي او معنوي يزاول بأسمه ولحسابه على وجه الاحتراف عملا" تجاريا" وفق احكام هذا القانون "

ومن التعريف السابق يتضح بان التاجر قد يكون شخصا " طبيعيا" (فردا") أو شخصا" معنويا" (شركة تجارية) .

ثانيا" : شروط اكتساب التاجر(كشخص طبيعي) لهذا الوصف :

من التعريف السابق للتاجر نستنتج ان هناك شرطان اساسيان لاكتساب هذا الوصف هما:

1. ممارسة العمل التجاري على وجه الاحتراف :

والمقصود بالاحتراف توجيه الشخص لنشاطه بشكل رئيسي ومعتاد للقيام بعمل معين لتحقيق غرض معين ،أي انه يتخذ من هذا العمل حرفة له يرتزق منها ،ويتضمن شرط الاحتراف عنصرين هما (الحرفة) و (الاعتياد) ويتمثل مفهوم (الحرفة) في تكريس نشاط الشخص لعمل معين واتخاذه لهذا العمل مهنة او حرفة له اما (الاعتياد)فأنه يعني تكرار القيام بعمل او مجموعة من الاعمال التجارية في اوقات قد تكون متقطعة .

ومن الجدير بالذكر ان المشرع قد استثنى بعض الاشخاص الطبيعيين والمعنويين من وصف التاجر رغم احترافهم للعمل التجاري وذلك لاعتبارات معينة ،ومن هؤلاء:

أ. الدولة والمؤسسات العامة التابعة لها:وان السبب في عدم اكتساب الدولة والمؤسسات العامة لصفة التاجر يرتبط بالهدف الذي تسعى اليه وهو خدمة المواطنين وتامين حاجاتهم الاساسية بعيدا" عن هدف الربح .

ب. ارباب الحرف الصغيرة :ويشير القانون الى انه"تعتبر حرفة صغيرة كل حرفة ذات كلفة زهيدة يمارسها الشخص مقتصرا في ذلك على نشاطه البدني او على استخدام

الات ذات قوة محركة صغيرة "،وان سبب استثناء ارباب الحرف الصغيرة رغم قيامهم باعمال ذات طابع تجاري وعلى وجه الاحتراف يعود الى رغبة المشرع في تحريرهم من الالتزامات المرهقة التي يخضع لها التاجر ومنها على سبيل المثال الضرائب والتسجيل في السجل التجاري ،كما ان ارباب الحرف الصغيرة يزاولون حرفا ذات نفقات زهيدة تدر عليهم موارد قليلة تكفي لتامين معيشتهم .

2. ممارسة الشخص للعمل التجاري باسمه ولحسابه الخاص :

لكي يكتسب الشخص صفة التاجر يجب عليه ان يمارس الاعمال التجارية باسمه ولحسابه الخاص ويتحمل بناء على ذلك جميع الاثار والنتائج التي تترتب على مزاولته لهذا النشاط وبالتالي فان الشخص الذي يمارس هذا النشاط لحساب غيره لا يعد تاجرا" حسب القانون ،مثل العاملون في المحلات التجارية تحت امرة الغير والمدراء المفوضون في الشركات .

ويجب ان يضاف الى هذين الشرطين شرط ثالث لم يرد ذكره في نص قانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة 1984 وهو شرط الاهلية لممارسة العمل التجاري:

3. ألاهلية التجارية :

العمل التجاري عمل قانوني لابد لصحته من توافر شروط الاهلية في الشخص الذي يزاوله ، فصحة التصرف القانوني ترتبط بصلاحية الشخص في احداث الاثر القانوني ،والمقصود بالاهلية التجارية صلاحية الشخص للقيام بالاعمال التجارية وممارستها على وجه الاحتراف . وان القانون التجاري لم يحدد سنا معينا للاهلية المطلوبة لممارسة العمل التجاري ،ولذلك ينبغي الرجوع في هذه الحالة الى احكام القانون المدني ،اذ تم تحديد الاهلية بتمام الثامنة عشرة من العمر وان لا يتعرض من يمارس التجارة باحد عوارض الاهلية كالجنون والعته .واستثنى القانون المدني من اكمل سن الخامسة عشرة وتزوج باذن من المحكمة وعدته كامل الاهلية .كما اجاز القانون للصبي المميز البالغ خمسة عشرة من العمر مزاولة التجارة على سبيل التجربة شرط ان يحصل على اذن من وليه وترخيص من القضاء وهو مايعرف ب(الاهلية القضائية) ،كما تستطيع المحكمة ان تاذن له بمزاولة التجارة اذا

امتنع وليه عن الموافقة على ذلك ،ولكن الاذن يكون مقيدا بجزء من امواله وذلك حماية للقاصر وتجربة له . ولا يجوز للصبي غير المميز (أي تحت سن سبعة اعوام) ان يمارس الاعمال التجارية ،ويقوم بالتصرف نيابة عنه وليه وبالحدود التي يقررها القانون .

ومن الجدير بالذكر ان الاجنبي يخضع بشأن تحديد الاهلية المطلوبة فيه للمارسة العمل التجاري في العراق الى قانون الموطن الذي ينتمي اليه بجنسيته وليس الى القانون العراقي ،كما ان هذا الاجنبي لا يحق له ممارسة العمل التجاري في العراق الا اذا حصل على اذن الجهة الادارية المختصة في البلد .

ثالثا" : شروط اكتساب التاجر(كشخص معنوي) لهذا الوصف :

تكتسب الشركات صفة التاجر اسوة بالافراد اذا توافرت فيها الشروط المطلوبة والمتمثلة ب(ممارسة الشركة للعمل التجاري على وجه الاحتراف) و(ممارسة الشركة للعمل التجاري باسمها ولحسابها الخاص) ،ومع ذلك فان الشركات لا تحترف جميعها الاعمال التجارية فالبعض منها يمارس اعمالا مدنية كالشركات الزراعية مثلا وبالتالي فانها لا تكتسب صفة التاجر .والمقصود بالشركات هنا :شركات القطاع العام والخاص ،وشركات المساهمة المحدودة وشركات الاستثمار المالي والشركات التضامنية والشركات البسيطة وشركات المشروع الفردي .

رابعا" : واجبات التاجر :

1. **<u>التسجيل في السجل التجاري :</u>**

أ. مفهوم السجل التجاري:

السجل التجاري نظام اخذت به معظم الدول كاداة للاشهار فيما يتعلق بالنشاط التجاري .ويمكن تعريف السجل التجاري بأنه" **سجل عام تمسكه جهة رسمية معد لتدوين جميع البيانات التي تتعلق بالمؤسسات التجارية والتجار ،ولاثبات مايطرأ على هذه المؤسسات وعلى اصحابها من تغيرات مادية وقانونية** ".واخذ المشرع العراقي بنظام السجل التجاري واعتبر التسجيل في هذا السجل احد الواجبات الملقاة

على عاتق التاجر ،وقد عرف قانون التجارة العراقي السجل التجاري كما يأتي :"السجل التجاري سجل عام تنظمه الغرف التجارية والصناعية لقيد ما اوجب القانون على التاجر او ما اجازه له قيده من بيانات تحدد هويته ونوع النشاط الذي يمارسه والتنظيم الذي يجري اعماله بموجبه وكل مايطرأ على ذلك من تغير ".

ب. **الاهمية القانونية للسجل التجاري في القوانين التجارية** :

تتجلى اهمية السجل التجاري كنظام قانوني بما يأتي :

- يعتبر السجل التجاري اداة استعلامية هامة يقوم على مبدأ العلانية ،ويمكن لكل شخص الاطلاع على محتوياته لقاء رسم محدد يدفع لغرفة التجارة .
- يعتبر السجل التجاري اداة احصائية فعالة ،يعطي معلومات احصائية دقيقة عن حالة التجارة المتعلقة برؤوس الاموال الموظفة والجهات الممارسة للانشطة المختلفة
- يؤدي السجل التجاري وظيفة اقتصادية فالمعلومات الاحصائية المأخوذة من السجل تساعد على اعطاء صورة واضحة وتقريبية للنشاط التجاري .
- يؤدي السجل التجاري وظيفة قانونية من حيث الاثبات فالمعلومات التي تدون فيه يمكن التمسك بها كحجة على الغير .

ج. **تنظيم السجل التجاري** :

اناط قانون التجارة بالغرف التجارية في المحافظات القيام بالمهام المتعلقة بالسجل التجاري المنصوص عليها في القانون .ويكون رئيس الغرفة التجارية المختصة مسؤولا عن مسك السجل التجاري فيها ،ويكون السجل التجاري على نوعين : **سجل اسمي** : ويسجل فيه اسماء التجار في المحافظة ويكون هذا السجل الاسمي مرتبا حسب الحروف الابجدية ،ويتضمن اسماء التجار كافة افرادا أو شركات .**وسجل نوعي** : ويصنف فيه التجار بالمحافظة حسب نوع النشاط الذي يمارسوه .واوجب قانون التجارة على الغرف التجارية نشر خلاصة عما يقيد في السجل من بيانات في نشرة خاصة تتولى اصدارها لهذا الغرض .

د. **شروط التسجيل في السجل التجاري** :

يشترط للتسجيل في السجل التجاري الشروط التالية :

- اكتساب الشخص لصفة التاجر سواء كان شخصا طبيعيا" او معنويا".عراقيا او اجنبيا.
- يشترط في التاجر ان يكون لديه محل تجاري في العراق ،اذ ان عليه واجب التسجيل في السجل خلال مدة (30) يوما من تاريخ افتتاح المحل التجاري وبناء على ذلك لا يقع واجب التسجيل على التاجر المتجول الذي لا يملك محلا تجاريا"
- تقديم طلب من قبل التاجر الى غرفة التجارة يتضمن المعلومات المطلوبة قانونا .

هـ. **البيانات الواجبة القيد في السجل التجاري** :

تدون في السجل التجاري بيانات معينة حددها القانون وحسب طبيعة التاجر اذا كان (فردا) او (شركة) .

- البيانات المتعلقة بالشخص الطبيعي(افراد) :وتصنف الى ثلاثة اصناف هي:
  - بيانات تتعلق بشخص التاجر :مثل اسم التاجر وتاريخ ومحل ولادته وجنسيته وتاشير الاحكام الصادرة بحقه مع بيان اسم الشخص الذي نائبا عنه
  - بيانات تتعلق بالنشاط التجاري : ويتضمن ذكر نوع النشاط التجاري الذي يزاوله التاجر كالاستيراد والتصدير والنقل وغيرها .
  - بيانات تتعلق بالمحل التجاري :ويتضمن تاريخ افتتاح المحل التجاري او تاريخ تملكه والاسم التجاري وعنوان المركز الرئيس وعناوين الفروع ان وجدت.
- البيانات المتعلقة بالشخص المعنوي (الشركة التجارية) :وتتضمن المعلومات التالية:
  - اسم الشركة ، تاريخ انشائها ،نوع النشاط التجاري الذي تمارسه
  - اسماء مؤسسيها ورؤساء مجالس ادارتها ومديريها المفوضين
  - مركز ادارتها الرئيسي ،عناوين الفروع التابعة لها سواء اكانت في العراق او خارجه .
  - اسماء الوكلاء وتاريخ ومحل ميلاد كل منهم وجنسيته.

و. **شطب القيد من السجل التجاري** :

بالرغم من ان قانون التجارة النافذ المفعول لم يتطرق الى موضوع شطب القيد في السجل الا انه من الضروري شطب القيد في السجل التجاري في الحالات الاتية :

- توقف النشاط التجاري بسبب ترك او اعتزال التاجر .
- وفاة التاجر.
- انتهاء تصفية الشركة .

2. اتخاذ التاجر اسما" تجاريا" :

يقصد بالاسم التجاري كل تسمية يعرف بها التاجر اثناء ممارسته للنشاط التجاري فكما ان لكل فرد اسما مدنيا يعتبر جزء من شخصيته ويميزه عن بقية الافراد ويتكون من اسمه الشخصي ولقب اسرته كذلك ينبغي ان يتخذ التاجر سواء اكان شخصا طبيعيا او معنويا اسما تجاريا يميزه عن غيره من التجار .حيث اوجب قانون التجارة على كل تاجر شخصا طبيعيا كان او معنويا ان يتخذ لتميز نشاطه التجاري اسما تجاريا مختلفا بوضوح عن غيره من الاسماء التجارية .ويتالف الاسم التجاري من مصطلح مميز يطلق على المنشأة التجارية التي تدار من قبل الافراد او الشركات وذلك بهدف التأثير بالجمهور واستقطابه للتعامل معها .كما ان الاسم التجاري يعتبر عنصرا من عناصر المحل التجاري له قيمة مالية ولا يمكن التنازل عنه مستقلا عن المحل التجاري .ولا يجوز للتاجر ان يتخذ اسمه التجاري من الاسماء غير العربية او غير العراقية او يضمنه بيانا مخالفا للنظام العام والاداب .ونظرا لاهمية الاسم التجاري للشركات فان قانون الشركات الزم الشركة بان تثبت اسمها كاملا وراس مالها بكل اوصافه على محل ادارتها الرئيسي وفروعها ومحلات نشاطها ويجب ان يطبعا على اوراقها وشهاداتها ووثائقها وكل مايصدر عنها وباللغة العربية .وينبغي تسجيل الاسم التجاري من قبل رئيس غرفة التجارة اذا كان موافقا لاحكام القانون .

3. مسك الدفاتر التجارية :

يفرض القانون على التاجر شخصا طبيعيا او معنويا ان يمسك الدفاتر التي تستلزمها طبيعة تجارته واهميتها بطريقة تكفل بيان مركزه المالي .وقد فرض المشرع هذا الواجب على التاجر لما تقدمه هذه الدفاتر من فوائد عملية للتاجر وللغير وللخزينة العامة وعلى النحو الاتي :

- ❖ يستطيع التاجر ومن خلال الدفاتر التجارية معرفة حقيقة مركزه المالي من حيث اصوله وخصومه ومالديه من سيولة نقدية .
- ❖ تمكن الدفاتر التجارية الجهات المختصة في الدولة وبلذات سلطات الضرائب من معرفة دخل التاجر والارباح التي حققها خلال السنة المالية لغرض تقدير الضريبة
- ❖ في حالة توقف التاجر عن دفع ديونه واشهار افلاسه فان دفاتره التجارية تساعد على التعرف على مدى صحة وسلامة اعماله التجارية .
- ❖ تقدم الدفاتر التجارية فائدة من الناحية القانونية حيث انها تعتبر دليلا لاثبات المعاملات التجارية .

وتجدر الاشارة الى ان التاجر يحق له حسب القانون بمسك نوعين من الدفاتر التجارية هما :

أ. **دفاتر تجارية الزامية** :وهي تتالف من :

- دفتر اليومية : وهو من اهم انواع الدفاتر التجارية ،حيث يقيد فيه تفصيلا ويوما بيوم كافة العمليات التجارية التي يقوم بها التاجر ،وان يقيد في هذا الدفتر مسحوباته الشخصية يوما بيوم ،أي المبالغ التي ينفقها على منزله وشؤونه الخاصة .واجاز القانون للتاجر مسك دفاتر يومية مساعدة لقيد تفصيلات الانواع المختلفة من العمليات التجارية التي يقوم بها مثل المشتريات والمبيعات والصندوق واوراق الدفع واوراق القبض ... وغيره.
- دفتر الاستاذ :لا يقل دفتر الاستاذ اهمية عن دفتر اليومية ،اذ ينبغي ان يتضمن هذا الدفتر تفصيلات الاموال التي خصصها التاجر لتجارته ،علاوة على الميزانية السنوية للتاجر وحساب الارباح والخسائر واذا تعذر تدوينها في الدفتر فينبغي ان

ترفق به نسخة او صورة منها .وينبغي على التاجر القيام في نهاية كل سنة باجراء جرد للبضاعة الموجودة لديه وتقييمها وتقييدها في الدفتر

- ملف صور المراسلات التجارية :ينبغي على التاجر ان يحتفظ بصور طبق الاصل من الرسائل والبرقيات وغيرها من المحررات التي يرسلها او يستلمها والمتعلقة بتجارته وعليه ان يحفظ هذه المحررات بطريقة منظمة وواضحة تسهل معها المراجعة .

وهنا ينبغي الاشارة بهذا الصدد الى انه اجاز القانون للتاجر ان يستعيض عن الدفاتر اليومية المساعدة وعن ملف المراسلات وصورها باستخدام الاجهزة التقنية مثل الحواسيب والاساليب الحديثة المتطورة في تنظيم حساباته وبيان مركزه المالي .

ب. الدفاتر الاختيارية :

يسمح للتاجر مسك اية دفاتر اخرى غير الدفاتر الالزامية السابقة الذكر تساعد على تحقيق الغرض المذكور وهي مايطلق عليها فقها بالدفاتر الاختيارية ذلك ان المشرع لم يخصها باسم معين ولم يحدد عددها كما فعل بالنسبة للدفاتر الالزامية .وكمثال على هذه الدفاتر هي دفتر المسودة الذي يدون فيه التاجر جميع العمليات التي يقوم بها التاجر تمهيدا لنقلها الى دفتر اليومية بدقة واختصار .

والقانون وضع احكاما خاصة ينبغي على التاجر اتباعها في مسك دفاتره التجارية وهي :

- يجب ان تكون الدفاتر التجارية خالية من كل فراغ او شطب او محو او كتابة في الهوامش او بين السطور .
- يجب على التاجر قبل استعمال دفتر اليومية الاصلي ان ترقم كل صفحة من صفحاته وان يوقع على كل صفحة الكاتب العدل ويضع عليه ختم الدائرة بعد ان يذكر عدد صفحات الدفاتر .
- ينبغي على التاجر في نهاية السنة المالية تقديم دفتر اليومية الاصلي الى الكاتب العدل للتصديق على عدد الصفحات التي استعملت خلال تلك السنة المالية .

- ينبغي على التاجر في حالة توقف نشاطه التجاري لاي سبب كان ،وعلى ورثته في حالة وفاته تقديم دفتر اليومية الاصلي الى الكاتب العدل للتاشير عليه بما يقيد ذلك

4. الامتناع عن المنافسة غير المشروعة :

يمكن تعريف المنافسة غير المشروعة بانها "**الطرق او الاساليب التي يستخدمها التاجر والتي تخالف القوانين والعادات التجارية وتتعارض مع الامانة والصدق في نطاق النشاط التجاري**" .ويمكن رد صور المنافسة غير المشروعة قانونا الى مجموعتين من الاعمال هي :

- ☒ جميع الاعمال التي من شأنها الاساءة الى سمعة التاجر المنافس وتؤدي الى الالتباس والخلط مع محله التجاري ،مثل تقليد العلامة التجارية للغير او رسومه او نماذجه الصناعية او الاعتداء على براءات الاختراع ،او وضع بيانات غير صحيحة على المنتجات .
- ☒ جميع الاعمال التي من شأنها احداث الاضطرابات في السوق او في محل منافس ،مثل تشويه سمعة التاجر المنافس بقصد صرف عماله ،وتحريض العمال في المحل التجاري المنافس بهدف ترك العمل بعد اغرائهم بدفع اجور عالية لهم ،او تحريضهم على الاضراب .

وهنا يذكر انه يضيف الفقه لواجبات التاجر سابقة الذكر واجبا اخر هو الامتناع عن المنافسة غير المشروعة، ولم يتضمن قانون التجارة رقم (30) لسنة 1984 قواعد تتعلق بالمنافسة غير المشروعة وترك كما يبدو موضوع هذه المنافسة للقواعد العامة والخاصة في بعض القوانين مثل بعض القواعد الخاصة بالاسم التجاري التي تضمنها قانون التجارة .

الفصل الخامس

مفهوم الشركات بوجه عام وانواعها

اولا" : مفهوم الشركة وخصائصها :

تعني الشركة بمعناها العام "**اشتراك عدة اشخاص في مشروع اقتصادي لان المشاريع تتطلب ضم قدرات متنوعة :مالية ،فنية ،ادارية ،يعجز الشخص منفردا عن تامينها في الغالب** "

وقد وجدت الشركات بهذا المفهوم منذ القدم ،منذ ان وجد الانسان الحاجة للتعاون مع غيره ،وادى تزايد حاجات الافراد والمجموعات البشرية الى تزايد الحاجة للتعاون ،وان الشركة عرفت في شريعة حمورابي وفي الشريعتان اليونانية والرومانية وغيرها من الشرائع .

وفي العراق عالج قانون الشركات رقم 22 لسنة 1997 ، كل شيء يخص الشركات حيث تم تعريف الشركة وفقا للمادة (4/اولا) منه على انها"**عقد يلتزم به شخصان او اكثر بان يساهم كل منهم في مشروع اقتصادي بتقديم حصة من مال او من عمل لاقتسام ما ينشأ عنه من ربح أو خسارة** ".ومن التعريف يمكن ان نحدد خصائص الشركة الاتية للشركة :

1. **ان الشركة عقد**: تتوفر فيه اركان العقد الثلاث وهي: التراضي،والمحل، والسبب.وهذه اركان عامة مطلوبة في كل العقود ،الا ان عقد الشركة يتميز بخصائص مميزة يمكن اجمالها بما يأتي :

– عقد الشركة من العقود الشكلية التي تتحدد بالكتابة :وعند تسجيل الشركة يتطلب الامر تقديم العقد مرفقا بالطلب الى مسجل الشركات ،اما الشركات البسيطة والتي لا تتطلب اجازة ،فيقتضي ان يودع عقد تأسيسها المصادق عليه لدى مسجل الشركات قبل مباشرتها بالعمل.

– عقد الشركة من عقود المعاوضة : أي ان كل طرف فيه لا بد ان يعطي مقابلا لما يقدمه الاطراف الاخرين .

– عقد الشركة عقد مستمر : أي ان له امتداد زمني .

– تطابق مصلحة الاطراف : يتميز عقد الشركة بتطابق مصلحة اطرافه ،وهو الحصول على الربح ،وينهار العقد اذا دب الخلاف بين افراده .

– يمكن تعديل عقد الشركة بقرار الاغلبية :وذلك بعكس العقود الاخرى اذ لا يمكن تعديله او الغائه الا بقرار من جميع اطراف العقد .

2. **اشتراك اكثر من شخص** : صفقة الشركة لا تتحقق الا بالتقاء اكثر من ارادة ،لكن قانون الشركات العامة العراقي اجاز تكوين شركة من شخص طبيعي واحد وتدعى في ما بعد بـ

(المشروع الفردي) ،ويكون هذا الشخص مسؤولا مسؤولية شخصية وغير محدودة عن جميع التزامات الشركة .

3. **تقديم حصة من مال او عمل**: من خصائص الشركة مشاركة الشريك في رأس المال ،بتقديم حصة ،وهذه قد تكون مالا او عملا،والحصة المالية تنقسم بدورها الى نقود أو أعيان ،فاذا كانت نقود ،فلا يثير الامر مشكلة ،ولكن اذا كانت اعيان ،فتبرز مشكلة تقدير قيمة هذه الاعيان ،لان حصة الشريك تكون مقابلا نقديا. ويمكن ان تكون الحصة المقدمة عملا وهي ما تعرف بالحصة الصناعية ،كان يقدم مهندس خبرته .

4. **اقتسام الارباح والخسائر** : من المعلوم ان هدف الاشتراك في تكوين الشركة هو الحصول على الربح .ولكن قد لا يؤول نشاط المشروع لهذه النتيجة ،انما تنجم عنه خسارة ،فيقتضي ان يوزع الربح او الخسارة على الشركاء .ويجري التوزيع عادة بناء على اتفاق الاطراف بشرط عدم استئثار البعض بالارباح ،او ان يتحمل البعض كل الخسارة ،والا كان الاتفاق باطلا .اما اذا خلا عقد الشركة من الاتفاق فيكون توزيع الارباح والخسائر طبقا لمقدار حصة الشريك في راس المال .

ثانيا" : بطلان الشركة :

يعد عقد الشركة البسيطة باطلا حسب قانون الشركات العراقي في احد المواقف الاتية :

– اذا لم يوثق عقد الشركة البسيطة ويصدق من الكاتب العدل ولم تودع نسخة منه لدى المسجل .ولم يتم نشره في نشرة او صحيفة يومية .

– اذا اتفق على ان احد الشركاء لا يساهم في الربح او في الخسارة .

– اذا لم يعين كيفية الادارة في العقد .

ثالثا" : الشخصية المعنوية للشركة :

تنص المادة (5) من قانون الشركات العراقي على "ان تكتسب الشركة الشخصية المعنوية وفق احكام هذا القانون " وتكتسب الشركة البسيطة الشخصية المعنوية من تاريخ ايداع نسخة من عقدها لدى المسجل ،بينما الشركات الاخرى فتكتسب الشخصية المعنوية من تاريخ صدور شهادة تأسيسها . ومن المعلوم ان الشركات المحدودة ،والتضامنية ،المشروع الفردي ،تصدر شهادة تاسيسها خلال خمسة عشر يوم من نشر الموافقة على تاسيس الشركة ،اما في الشركات المساهمة فلا تصدر شهادة التاسيس الا بعد نجاح الاكتتاب وتقديم المؤسسين المعلومات بذلك ،وخلال خمسة عشر يوم من هذا التاريخ . اما تاريخ انتهاء الشخصية المعنوية ،فيتحقق من تاريخ صدور قرار شطب اسمها لدى مسجل الشركات .

رابعا": شروط اكتساب الشركة الشخصية المعنوية :

يمكن توضيح شروط اكتساب الشركة الشخصية المعنوية كما يأتي :

1. اتخاذ الشركة الاسم :

الزم قانون الشركات العراقي ان يكون لكل شركة اسم مستمد 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 . فيقال مثلا : شركة النقل التضامنية لمحمد عبد الجبار وشريكه ،او شركة النقل التضامنية لمحمد عبد الجبار ومحمود عبد الخالق ، وشركة الثقة المساهمة للنقل ،او شركة النقل الوطنية المحدودة ،مع اضافة كلمة مختلطة في الحالتين ان كانت الشركتان كذلك .

2. جنسية الشركة :

تمنح الجنسية للجمعيات والشركات لغرض اخضاعها لرقابة الدولة من خلال الرابطة التي تتولد بين الدولة والشخص المعنوي ،علاوة على الاعتبار القانوني الذي يتجلى بتحديد القانون الواجب التطبيق في حالة النزاع الذي يكون فيه الشخص طرفا او موضوعا له .واعتمد قانون الشركات العراقي اكتساب الشركة جنسية الدولة التي اجيزت بموجب قوانينها ،كما يشترط القانون ان يكون المقر الرئيس للشركة في العراق .

3. موطن الشركة :

موطن الشركة هو المكان الذي فيه المركز الرئيسي لها ،ويقتضي ان يكون في العراق بالنسبة للشركات المؤسسة فيه .حيث نص القانون على انه "يعتبر عنوان مركز ادارة الشركة المسجل عنوانا لمراسلاتها وتبليغاتها ،وعلى الشركة اشعار المسجل بكل تغيير يطرأ على هذا العنوان ،خلال سبعة ايام من حصول التغيير ".

4. للشركة ذمة مالية مستقلة :

من النتائج المهمة لاكتساب الشركة الشخصية المعنوية ،استقلالها بذمة مالية منفصلة عن ذمة الشركاء ،مما يمكنها من التعامل مع الغير ،ويترتب على استقلال الذمة المالية للشركة نتائج ابرزها :

- لا يعد الشركاء مالكين لراس المال ،انما يكون مملوكا للشركة .
- اموال الشركة تمثل ائتمان الشركة وبالتالي ضمان لدائنيها .

- اعسار احد الشركاء لا يؤدي الى اعسار الشركة .
- ان المقاصة لا تجري بين دين الشركة وديون الشركاء .

5. اكتساب الشركة الاهلية :

تتمتع الشركات بالاهلية ،بمجرد اكتسابها الشخصية المعنوية ،والاهلية بنوعيها :أي صلاحية الشخص المعنوي لاكتساب الحقوق وتحمل الواجبات ،وصلاحية ممارسة التصرفات القانونية ،أي ان القانون يعترف بالتصرفات التي تمارسها ،كالبيع والشراء والرهن والتامين وغيرها من التصرفات الضرورية لنشاطها .وينوب عن الشركة مديرها المفوض او وكيلها .

خامسا": أنواع الشركات :

قبل ان نبين انواع الشركات طبقا لاحكام قانون الشركات العراقي ،لا بد من توضيح ما يقوله الفقه عن تقسيمات مختلفة للشركات . والتقسيمات الشائعة هي :

1. تقسيم الشركات الى مدنية وتجارية :

تقسم الشركات الى تجارية ومدنية .ويتم تحديد صفة الشركة لاحد معيارين : المعيار الاول :هو معيار موضوعي(مادي) وبموجبه يتم النظر الى طبيعة الاعمال التي تمارسها الشركة وفيما اذا كانت من طبيعة تجارية ام مدنية ،وبناء عليه تكون الشركة تجارية متى كانت اعمالها تجارية ،وتكون مدنية متى كانت طبيعتها كذلك .فمثلا الاعمال الزراعية حسب قانون التجارة تعد مدنية ،ولكن الفقه القانوني يرى ان الاعمال الزراعية وهي مدنية تصبح تجارية اذا مارستها شركات لها اسمها الخاص وعلامتها التجارية لانه تحول الى مشروع .

اما المعيار االثاني: لتحديد طبيعة الشركة ،فهو معيار شكلي ،وبموجبه تعد الشركة تجارية اذا اخذت شكل شركة مساهمة او ذات مسؤولية محدودة او شركة تضامن وغيرها من الانواع الشائعة في قانون الشركات عدا شركات المحاصصة .

2. تقسيم الشركات الى شركات اشخاص وشركات اموال :

من المعلوم ان في بعض الشركات يغلب العنصر الشخصي على عنصر المال ،وبذلك يطلق على هذا النوع من الشركات شركات الاشخاص ،وفي بعض الاخر يغلب العنصر المالي على العنصر الشخصي ،فيطلق حينئذ شركات الاموال .

وعلى وفق قانون الشركات العراقي فان شركات الاشخاص هي : (الشركة التضامنية ،شركة المشروع الفردي ،الشركة البسيطة) .اما شركات الاموال فهي: (الشركات المساهمة والشركات المحدودة) .ويترتب على تقسيم الشركات الى شركات اشخاص وشركات اموال نتائج هامة هي:

- تقسيم رأس المال في شركات الاشخاص: الى حصص قد تكون متساوية او غير متساوية ،بينما يقسم رأس المال في شركات الاموال: الى اجزاء متساوية يدعى كل منها سهما".
- خروج شريك من الشركات الخاصة: او دخول شريك جديد اليها ،تحيطه صعوبات ،وتوضع قيود على ذلك ،كما هو واضح في قانون الشركات العراقي حيث نص على انه "في الشركة (الخاصة) التضامنية للشريك نقل ملكية حصته او جزء منها الى شريك اخر ولا يجوز نقلها الى الغير الا بموافقة الهيئة العامة بالاجماع ".اما في شركات الاموال : فانه بامكان العضو نقل ملكية اسهمه الى الغير دون اشتراط موافقة الاخرين .
- في شركات الاشخاص: تكون مسؤولية الشركاء مطلقة وتضامنية أي انها تمتد الى جميع اموال الشركاء ،حتى ما كان منها خارج الشركة .اما في شركات الاموال :فأن مسؤولية الشركاء محدودة بمقدار مساهمتهم برأس المال .فاذا كان المساهم قد سدد قيمة الاسهم التي يمتلكها ،فليست عليه مسؤولية مهما بلغت ديون الشركة .
- في شركات الاشخاص:فان اعسار الشركة يؤدي الى اعسار الشركاء كما نص عليه قانون الشركات العراقي ،علما بان اعسار احد الشركاء في شركات الاشخاص قد يؤدي الى انحلال الشركة . بينما في شركات الاموال :لايؤدي اعسار الشركة الى اعسار الشركاء .ولا يؤدي اعسار الشركاء الى اعسار الشركة .

3. تقسيم الشركات تبعا"لملكية رأس المال :

تقسم الشركات طبقا للجهة المالكة لراس المال الى :

أ. **شركات خاصة** :ويكون فيها راس مال الشركة مملوكا بكامله للافراد .

ب. **شركات مختلطة** : وفيها يتقاسم الافراد والدولة رأس المال.والشركات المختلطة هي الشركات المساهمة والمحدودة فقط ،وهي شركات الاموال المعروفة في القانون العراقي.ولا تكون شركات الاشخاص شركات مختلطة بسبب المسؤولية الشخصية والتضامنية للشركاء. ويجب ان تبلغ مساهمة القطاع الحكومي 25٪ فاكثر من راس مال الشركة المختلطة حسب قانون الشركات العراقي .وتكون الشركة خاصة اذا كانت نسبة مساهمة الدولة اقل من 25٪. كما اجاز القانون استثناء بعض الشركات واعتبارها خاصة حتى اذا وصل نسبة مساهمة الدولة فيها اكثر من 25٪. وذلك حسب الاتفاق.

ج. **شركات عامة** : وفيها يكون راس المال مملوكا باكمله للدولة .

سادسا": تقسيم الشركات طبقا لاحكام القانون رقم 21 لسنة 1997 :

1. **الشركة المساهمة** : وهي شركة تتالف من عدد من الاشخاص لا يقل عن خمسة يكتتب فيه المساهمون باسهم في اكتتاب عام ويكونون مسؤولون عن ديون الشركة بمقدار القيمة الاسمية للاسهم التي اكتتبوا بها . واشار قانون الشركات العراقي الى انه يجب ان ياخذ شكل شركة مساهمة كل من يمارس ايا من النشاطات الاتية :*المصارف* ،*التامين واعادة التامين*،*الاستثمار المالي* .وعرف القانون شركة الاستثمار المالي بانها "شركة يكون نشاطها الاساس توجيه المدخرات نحو التوظيف والاستثمار في الاوراق المالية العراقية من اسهم وسندات وحوالات خزينة وفي ودائع ثابتة ".
2. **الشركة المحدودة** : وهي شركة تتالف من عدد من الاشخاص لا يقل عن شخصين ولا يزيد على خمسة وعشرين يكتتبون فيها باسهم ويكونون مسؤولين عن ديون الشركة بمقدار القيمة الاسمية للاسهم التي اكتتبوا بها .
3. **الشركة التضامنية** : وهي شركة تتالف من عدد من الاشخاص الطبيعيين لا يقل عن شخصين ولا يزيد على عشرة يكون لكل منهم حصة منها ويكونون مسؤولين على وجه التضامن مسؤولية شخصية وغير محدودة عن جميع التزامات الشركة .
4. **المشروع الفردي** : شركة تتالف من شخص طبيعي واحد يكون مالكا للحصة الواحدة فيها ومسؤولا مسؤولية شخصية وغير محدودة عن جميع التزامات الشركة .

الفصل السادس

إدارة الشركات

- **مقدمة :**

غالبا ماتتمثل ادارة الشركات في هيئتها العامة باعتبارها اعلى سلطة فيها وهي المسؤولة عن رسم خطط الانتاج وكيفية تحقيق الاهداف المحددة في العقد ،في حين يتولى مجلس الادارة في الشركات المساهمة ، والمدير المفوض في الشركات الاخرى المهمة التنفيذية بترجمة السياسات التي اقرتها الهيئة العامة الى خطوات تنفيذية .وعلى هذا الاساس سيتم معالجة الموضوع في فرعين وكما يأتي :

أولا": الهيئة العامة :

تعد الهيئة العامة اعلى سلطة في الشركة ،ويطلق عليها احيانا (الجمعية العامة) وتتكون الهيئة العامة من (جميع اعضاء الشركة) ،وسنتناول احكامها بالبحث على الشكل الاتي :

1. اجتماعات الهيئة العامة :

للهيئة العامة ثلاثة انواع من الاجتماعات هي :

أ. الاجتماع التاسيسي:

حسب القانون يلزم المؤسسون للشركة بالدعوة لانعقاد اجتماع التاسيس خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور شهادة التاسيس للشركة ،واذا تخلف المؤسسون عن الدعوة لهذا الاجتماع ،يتولى مسجل الشركات هذه المهمة .

ب. الاجتماعات العادية :

وهو الاجتماع الدوري عادة الذي يعقد لمراجعة نشاط الشركة خلال فترة معينة يحددها القانون ، وقد الزم القانون الهيئة العامة في الشركة المساهمة مرة واحدة في الاقل في كل سنة . وفي الشركات الاخرى مرة واحدة في الاقل كل ستة اشهر .وسبب التمييز بين الشركات هو كلفة الاجتماع العالية بالنسبة للشركة المساهمة مقارنة بالشركات الاخرى بسبب عدد الاعضاء الكبير فيها . وتجري الدعوة لعقد الاجتماع العادي من قبل رئيس مجلس الادارة بقرار من

المجلس في الشركات المساهمة ،ومن المدير المفوض في الشركات الاخرى ،واذا تخلف هؤلاء عن الدعوة يقوم بها المسجل .

ج . الاجتماع غير العادي :

وهو الاجتماع الذي اوجب المشرع انعقاده بحضور عدد معين من مالكي الاسهم او الحصص في الشركة نظرا لخطورة الموضوعات المطلوب مناقشتها في الاجتماع .كزيادة راس المال او تخفيضه او اندماج الشركة او تحولها او تصفيتها . ويدعو لعقد الاجتماع اما مجلس الادارة او المدير المفوض او بناء على طلب اعضاء في الشركة يملكون مالا يقل عن 10٪ من راس المال المدفوع ،او بطلب من الجهة القطاعية المختصة او مراقب الحسابات .

وجدير بالذكر ان الدعوة للاجتماع تكون بالاعلان في النشرة وفي صحيفتين يوميتين وفي سوق بغداد للاوراق المالية بالنسبة للشركات المساهمة ،وفي الشركات الاخرى تكون الدعوة برسائل مسجلة ترسل للشركاء على عناوينهم المسجلة لدى الشركة ،ويحدد في الدعوة مكان الاجتماع وزمانه على ان لا تقل المدة عن خمسة عشر يوم بين موعد الاجتماع واخر اعلان او التبليغ بالاجتماع .كما تتضمن الدعوة للاجتماع جدولا بالاعمال .

2. شرعية الاجتماعات :

نعني بالشرعية استيفاء الاجتماع للشروط التي تطلبها القانون ،والتي تتضمن وجوب الاعلان عن موعد الاجتماع ومكانه وزمانه ،والجهة التي تدعو لعقد الاجتماع ،ويجب توافر النصاب القانوني في الاجتماع ،اذ يختلف النصاب القانوني في الاجتماعات العادية عنه في الاجتماعات غير العادية .

فمثلا اذا اقتصر الاجتماع وبالتالي جدول الاعمال على مناقشة الميزانية وخطة الانتاج ،فحينئذ يكون النصاب مكتملا عندما يحضره عددا من الاعضاء يملكون اكثرية الاسهم او الحصص المكونة لراس المال . واذا لم يتحقق هذا العدد فيؤجل الاجتماع الى الموعد نفسه في الاسبوع التالي وفي نفس المكان .ويكون النصاب في هذه الحالة متحققا بحضور أي عدد من حملة الاسهم والحصص .اما اذا كان المطلوب من الاجتماع تعديل عقد الشركة او زيادة راس مالها او تخفيضه او اقالة مجلس ادارتها او أي عضو فيه او دمجها او تحويلها او تصفيتها ،حيث يعتبر الاجتماع غير عادي ،فلا ينعقد الاجتماع الا بحضور النسبة المطلوبة في الاجتماع الاول

العادي .اي اكثرية حملة الاسهم او الحصص .ولم يعالج قانون الشركات حالة ما اذا لم يتحقق النصاب المطلوب .

3. الحضور الى اجتماعات الهيئة العامة :

من حق الافراد المالكين لعدد من اسهم الشركة او الحصص فيها ،الحضور في الاجتماعات والتصويت ،لذا فان أي حرمان للشريك من هذا الحق يكون بغير حق حسب القانون .ولم يحدد القانون في الشركات المساهمة حدا ادنى من الاسهم يقتضي ان يملكها الشريك ليكون له الحق في التصويت ،وقانون الشركات يبين ان لكل مساهم عدد من الاصوات يساوي عدد الاسهم التي يملكها .

واجاز القانون الانابة في حضور اجتماع الهيئة العامة ،اذ بين القانون بان للعضو توكيل الغير بوكالة مصدقة للحضور والتصويت في اجتماعات الهيئة العامة . ،كما يجوز له انابة غيره من الاعضاء لهذا الغرض .

4. اختصاصات الهيئة العامة :

نص قانون الشركات العراقي على مهام الهيئة العامة للشركات وكما ياتي :

- مناقشة واقرار تقرير المؤسسين حول اجراءات تاسيس الشركة عند عقد الاجتماع التاسيسي.
- انتخاب ممثلي المساهمين من غير القطاع العام في مجلس ادارة الشركة المختلطة ،من قبلهم ،وممثلي جميع المساهمين في مجلس ادارة الشركة المساهمة الخاصة واقالتهم .
- مناقشة تقارير كل من مجلس الادارة في الشركة المساهمة والمدير المفوض في الشركات الاخرى واتخاذ القرارات اللازمة .
- مناقشة الحسابات الختامية للشركة والمصادقة عليها .
- مناقشة واقرار الخطة السنوية المقترحة والموازنة التخطيطية للسنة التالية في غير الشركات المساهمة .
- تعيين مراقب الحسابات وتحديد اجوره في الشركات الخاصة .
- مناقشة الاقتراحات الخاصة بالاقتراض والرهن والكفالة واتخاذ القرارات بشانها في الشركات المحدودة والتضامنية .

- اقرار نسبة الارباح الواجب توزيعها على الاعضاء وتحديد نسبة الاحتياطي الالزامي واية احتياطيات اخرى تراها مناسبة .
- تحديد مكافأة رئيس واعضاء مجلس الادارة في الشركة المساهمة والمختلطة والخاصة بما يتناسب والجهد المبذول في انجاز المهام وتحقيق الخطط والارباح .
- اقرار قواعد الخدمة في الشركة المساهمة المختلطة المعدة من مجلس الادارة بالتنسيق مع الجهة القطاعية المختصة .

ثانيا": مجلس الادارة والمدير المفوض :

1. مجلس الادارة :

في الشركات المساهمة بين القانون كيفية تكوين مجلس الادارة واختصاصاته ،واوضح بانه يقتضي ان يكون اعضاء مجلس الادارة مالكين لجزء من راس المال ،واجاز قانون الشركات العراقي اشراك العاملين في الشركة بالادارة لكونهم احد اطراف العملية الانتاجية .

أ. تكوين مجلس الادارة في الشركات :

يختلف مجلس الادارة في الشركات المختلطة عنه في الشركات الخاصة :

- **مجلس الادارة في الشركات المساهمة المختلطة :**

يتكون مجلس الادارة في الشركة المساهمة المختلطة من تسعة اعضاء اصليين يتم اختيارهم كما ياتي :

- ثلاثة اعضاء يمثلون القطاع العام يعينون بقرار من الوزير المختص للقطاع الذي تنتمي اليه الشركة او من يخوله .
- اربعة اعضاء يمثلون المساهمين من غير القطاع العام تنتخبهم الهيئة العامة للشركة .
- عضوان يمثلان العاملين في الشركة يتم اختيارهم من قبل الاتحاد العام لنقابات العمال من بين العاملين فيها . ويكون لمجلس الادارة في الشركة المساهمة المختلطة تسعة اعضاء احتياط يختارون بالطريقة والنسب المقررة للاعضاء الاصليين .

- **مجلس الادارة في الشركة المساهمة الخاصة :**

يتكون مجلس الادارة في الشركة المساهمة الخاصة على الشكل الاتي :

- انتخاب عدد من الاعضاء من قبل الهيئة العامة للشركة لا يقل عددهم عن ثلاثة ولا يزيد على سبعة ،أي ان كل شركة تحدد عدد اعضاء مجلس ادارتها ،دون التقيد برقم واحد كما هو الحال في الشركات المختلطة .
- يضاف لما سبق شخصان يمثلان العاملين في الشركة يختارهم الاتحاد العام لنقابات العمال . ويتم اختيار عدد من الاعضاء مساوي للعدد الذي حددته الشركة كاحتياط

ب- شروط العضوية في مجلس الادارة :

بين القانون عدة شروط لاعضاء مجلس الادارة في الشركات المساهمة المختلطة او الخاصة وتتمثل بالاتي :

- ان يكون كامل الاهلية .
- ان لا يكون ممنوعا من ادارة الشركات .
- ان يكون مالكا لعدد من الاسهم لا يقل عن الفي سهم .وممثلي القطاع العام لا يشترط فيهم العدد المطلوب من الاسهم ،انما يكون ضمانهم من قبل الجهة التي رشحتهم لهذا المنصب .
- لا يحق للشخص ان يكون عضوا في مجالس ادارة اكثر من ثلاث شركات .

ج – مدة العضوية في مجلس ادارة الشركة :

حدد القانون مدة عضوية الافراد في مجلس الادارة لايتعدى ثلاث سنوات من تاريخ اول اجتماع لهم وتكون المدة قابلة للتجديد.اي ان مدة المجلس القانونية ثلاث سنوات بانتهائها ينحل وتجري انتخابات لاختيار مجلس جديد.ويجوز اعادة انتخاب اعضاء المجلس السابق جميعهم او بعضهم لمرات عديدة بلا تحديد.وتتخذ قرارات المجلس بالاكثرية المطلقة للاعضاء الحاضرين ،وفي الشركات المختلطة يشترط تصويت اثنان من الاعضاء من القطاع العام الى جانب القرار لكي يتم اقراره .

د – انتهاء العضوية في مجلس ادارة الشركة :

بامكان المساهم الذي ينتخب عضوا في مجلس الادارة ، الاعتذار عن منصبه على ان يبلغ المجلس خلال سبعة ايام من تاريخ انتخابه .كما يحق لعضو مجلس الادارة الاستقالة من العضوية ،على ان يقدم الطلب تحريريا الى المجلس ولا يعد مستقيلا الا من تاريخ قبول استقالته من المجلس .اما حالات انتهاء العضوية فهي :

- اذا فقد العضو احد الشروط المطلوب توافرها من الشخص لكي يكون عضوا في مجلس الادارة .
- تنتهي العضوية بانتهاء دورة المجلس .
- اذا تغيب عن حضور ثلاث اجتماعات متوالية دون عذر مشروع .اعتبر مستقيلا ،وكذلك اذا تغيب لمدة ستة شهور حتى اذا كان التغيب بعذر مشروع .

هـ – اختصاصات مجلس ادارة الشركة :

يتولى مجلس الادارة مهام عديدة : الادارية والمالية والتخطيطية والتنظيمية والفنية اللازمة لسير نشاط الشركة ،واشار القانون الى عدة مهام لمجلس الادارة تتمثل بالاتي :

- يعين مجلس الادارة المدير المفوض للشركة ويحدد اجوره ومكافأته واختصاصاته وصلاحياته ،والاشراف على اعماله واعفائه .
- تنفيذ القرارات التي اتخذتها الهيئة العامة ويسأل امامها عن عدم التنفيذ او عدم المتابعة
- يضع المجلس الحسابات الختامية للسنة السابقة ،كما يعد تقريرا شاملا عن الحسابات وعن تنفيذ الخطة السنوية .والحسابات تتمثل بالميزانية العامة وحساب الارباح والخسائر
- يعد المجلس خطة سنوية لنشاط الشركة للسنة القادمة .
- يتابع المجلس تنفيذ الخطة السنوية ،ويعد الدراسات والاحصائيات .

2. المدير المفوض :

حدد قانون الشركات العراقي وجوب ان "يكون لكل شركة مدير مفوض من اعضائها او من الغير من ذوي الخبرة والاختصاص في مجال نشاط الشركة يعين وتحدد اختصاصاته وصلاحياته واجوره ومكافأته من مجلس الادارة في الشركة المساهمة والهيئة العامة في الشركات الاخرى "

وفي الشركات غير المساهمة ،يتولى المدير المفوض ، الاختصاصات التي يتولاها مجلس الادارة في الشركة المساهمة .

ومنعت مواد قانون الشركات الجمع بين رئاسة مجلس الادارة او نيابة رئيس مجلس الادارة في شركات المساهمة وتولى منصب المدير المفوض ،كما لا يجوز للشخص الواحد ان يكون مديرا مفوضا لاكثر من شركة مساهمة واحدة .

الفصل السابع

الاوراق التجارية

أولا": مفهوم الاوراق التجارية :

يمكن تعريف الاوراق التجارية عموما بانها "سندات شكلية محررة بصيغ معينة لتثبيت دين بمبلغ معين من النقود ذي اجل قصير عادة ". وتمتاز هذه الاوراق بقابليتها للتداول بين الاشخاص بطرق خاصة حددها القانون وهي التظهير والمناولة اليدوية .

اما المادة (39) من قانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة 1984 المعدل فقد عرف الورقة التجارية بما يأتي " الورقة التجارية محرر شكلي بصيغ معينة يتعهد بمقتضاه شخص او يامر شخصا اخر فيه باداء مبلغ محدد من النقود في زمان ومكان معينين ويكون قابلا للتداول بالتظهير او بالمناولة "

ومن التعريف السابق يتضح لنا بان الاوراق التجارية تتمتع بالخصائص الاتية :

1. **الشكلية** : تتميز الاوراق التجارية بانها محررات او سندات لا يمكن تصورها بدون الكتابة وهي تتخذ شكلها من خلال تسميتها الخاصة ومن البيانات الالزامية والتي بدونها لا تعتبر الورقة تجارية .
2. **المضمون** : لا يمكن ان يكون موضوع الورقة التجارية الا احد امرين الاول وهو الامر بدفع مبلغ معين من النقود (كما في الحوالة التجارية والصك) وهذا الامر ينبغي ان يكون مطلقا غير معلق على شرط ويلزم بالدفع في وقت معين او عند الاطلاع ،اما الامر الثاني فهو التعهد بدفع مبلغ معين من النقود كما في السند للامر (الكمبيالة).
3. **ارتباط الاوراق التجارية الوثيق بعالم التجارة خصوصا الحوالة التجارية** ولذلك فان العمليات المتعلقة بها تخضع في جملتها الى احكام القانون التجاري وتعد العمليات المتعلقة بها من الاعمال التجارية ،وذلك حسب قانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة 1984 المعدل والتي جاء فيها :"يكون انشاء الاوراق التجارية وجميع العمليات المتعلقة بها عملا تجاريا بصرف النظر عن صفة القائم بها ونيته ".

4. خضوع كافة الاوراق التجارية للقواعد التي نص عليها القانون التجاري والخاصة بتنظيم احكام الاوراق التجارية ،وهذه القواعد ترمي الى تسهيل قيام الورقة التجارية بوظائفها القانونية .

ثانيا": وظائف الاوراق التجارية :

تؤدي الاوراق التجارية وظائف هامة في النشاط التجاري وتتمثل هذه الوظائف بما يأتي:

1. الورقة التجارية اداة لنقل النقود :

يتطلب النشاط التجاري نقل النقود والمعادن الثمينة من مكان لاخر لتسوية وتسديد الديون التجارية ،وهذا الواقع هو الذي دفع التجار الى ابتكار وسيلة تجنبهم مخاطر حملها من بلد الى اخر فكانت الاوراق التجارية وبالتحديد الحوالة التجارية هي الوسيلة التي تؤمن ذلك وهذا هو السبب المباشر لنشأة هذه الاوراق في العصور الوسطى التي شهدت تطور في العلاقات التجارية ،وقد استخدمت الحوالة التجارية (السفتجة)في البداية لتنفيذ عقد الصرف(مبادلة النقد بالنقد)ونقل النقود من بلد الى اخر مع بقاء النقد في مكانه .ثم شاع استعمالها كوسيلة لتسديد الديون المستحقة في بلد اجنبي وبعملة ذلك البلد .ولكن بمرور الوقت تضاءلت اهمية هذه الوظيفة بسبب اتخاذ الدول عملات ورقية يسهل نقلها وحفظها كما ان ظهور كتب الاعتماد والحوالات البريدية وكارتات الائتمان قد سهلت عملية نقل النقود .

2. الورقة التجارية اداة وفاء:

تؤدي الاوراق التجارية بانواعها الثلاث الحوالة التجارية والصك والسند لامر وظيفة اخرى تتمثل بكونها وسيلة تؤدي الى الوفاء بالديون حيث يستطيع البائع سحب حوالة على مدينة المشتري بمبلغ الدين او ان المشتري يقوم بسحب صك على المصرف الذي يتعامل معه لدفع الدين او يتعهد من خلال الكمبيالة بدفع الدين الذي بذمته .

3. الورقة التجارية اداة ائتمان :

تمثل الاوراق التجارية (عدا الصك) وسيلة ائتمان في التعامل التجاري الذي يتضمن في الغالب منح مهلة لتسديد قيمة الاشياء والسلع المباعة ،فقد يطلب المشتري من البائع مهلة لتسديد الثمن ويقوم مقابل ذلك بتحرير سند للامر يتعهد فيه بدفع مبلغ البضاعة بانتهاء المدة المتفق عليها والمقابل بامكان البائع سحب حوالة تجارية على المشتري بالمبلغ لصالح المصرف او الجهة التي

يتعامل معها ، كما ان بامكان البائع خصم الورقة التجارية لدى احد المصارف مقابل عمولة يتقاضاها المصرف وهذه العملية تسمى عملية الخصم .كما ان المصرف بدوره يستطيع خصم الورقة التجارية لدى مصرف اخر وهكذا يتضح بان الاوراق التجارية ،الحوالة التجارية والسند لامر يمثلان وسيلة الائتمان بالنسبة للعمليات المالية ،اما الصك فانه لا يعتبر اداة ائتمان لقصر المدة التي ينبغي فيها تقديمه الى المصرف ولكونه يستحق الوفاء بمجرد الاطلاع .

ثالثا": مقارنة الاوراق التجارية بالاوراق القانونية الاخرى :

1. مقارنة الاوراق التجارية بالاوراق النقدية :

تقوم الاوراق التجارية بنفس وظيفة الاوراق النقدية وهي كونها اداة وفاء للديون الا انهما يختلفان في نقاط عدة هي :

أ. تصدر الاوراق النقدية عن الدولة متمثلة عادة بالبنوك المركزية وبضمان منها في حين، ان الاوراق التجارية تصدر من قبل اشخاص القانون الخاص والقانون العام .

ب. لا يجوز للافراد رفض التعامل بالاوراق النقدية حيث انهم مجبرون على قبولها قانونا ،وفي المقابل لا يمكن اجبار الافراد على قبول التعامل بالاوراق التجارية .

ج. يمكن اشتراط الفائدة في الاوراق التجارية وبنسبة المبلغ الذي يتضمنه ،اما الاوراق النقدية فلا يمكن اشتراط الفائدة فيها .

د. تسقط الحقوق الثابتة في الاوراق التجارية بمرور المدة المنصوص عليها في القانون في حين ان الحق الثابت في الورقة النقدية لا يسقط بمرور الزمن ولا يلغي التعامل فيها الا بقانون .

2. مقارنة الاوراق التجارية بالاوراق المالية :

الاوراق المالية او (القيم المنقولة) وثائق ذات قيمة مالية اسمية للمؤسسة او لحاملها يصدرها اشخاص القانون الخاص او القانون العام وهي ذات ارقام متسلسلة وقيمة متساوية وذات اجل غير محدود وطويل نسبيا .وتتمثل الاوراق المالية باسهم الشركات وسندات القروض واذونات الخزينة : ،وتتميز عنالاوراق التجارية بالاتي :

أ. تكون الاسهم وسندات القروض معرضة لظاهرة تقلب الاسعار ارتفاعا وهبوطا لاسباب عديدة ومتنوعة كالاوضاع السياسية والاقتصادية وقوة المركز المالي للجهة المصدرة لها

وبسبب ذلك لا يمكن اجراء عمليات الخصم عليها في المصارف المالية ويمكن بيعها في السوق ،اما الاوراق التجارية فلا تتعرض لتقلبات الاسعار اذ تبقى مبالغها ثابتة وتستحق الدفع في اجل قصير عادة .

ب. لا يضمن بائع السهم او السند الجهة المصدرة له ،اما الاوراق التجارية فانها تقدم ضمانا قانونيا للمستفيد منها حيث ان كل موقع على الورقة التجارية كالساحب او المظهر يكون ضامنا لاداء مبلغ الورقة التجارية عند عدم الوفاء .

ج. تتمتع الاوراق التجارية بميزة قانونية وهي انتقال الحقوق المتعلقة بها عن طريق التظهير اضافة الى الطرق الاعتيادية لانتقال الملكية في حين لا تتمتع الاوراق المالية بهذه الميزة .

رابعا": انواع الاوراق التجارية :

حدد قانون التجارة رقم (30) لسنة 1984 الاوراق التجارية بثلاث انواع وهي (السفتجة) و السند للامر (الكمبيالة) و الصك .وسيتم تبيان احكامها في ما ياتي:

1. الحوالة التجارية (السفتجة):

الحوالة التجارية (السفتجة) سند محرر وفق شروط شكلية نص عليها القانون يتضمن امرا من شخص (الساحب) الى شخص اخر يسمى (المسحوب عليه) بان يدفع مبلغا محددا من النقود الى شخص ثالث يسمى (المستفيد او الحامل) في مكان معين وميعاد معين او عند الاطلاع .

وفيما ياتي نموذج لحوالة تجارية :

بغداد في 2000/1/2 **فلس** **دينار**

الى السيد عبد القادر احمد

بغداد / الكرادة الشرقية / محلة 61 زقاق 65 /دار 12

ادفعوا بموجب هذه الحوالة الى السيد عبد الكريم مهدي صالح في بغداد بعد مرور ثلاثة اشهر من تاريخه اعلاه مبلغا قدره (100,000) مائة الف دينار لا غير .

الساحب
ضياء نوري هاشم
بغداد / مدينة الشعب

ويتضح من النموذج اعلاه بان اشخاص الحوالة التجارية ابتداء ثلاثة هم :

أ. **الساحب** :وفي النموذج اعلاه ضياء نوري هاشم وهو الذي اصدر امرا الى المسحوب عليه بدفع مبلغ (100.000) دينار الى شخص ثالث وهو **المستفيد** في المكان والزمان المعينين فيها ويجب على الساحب ان يذكر اسمه ويضع توقيعه على الحوالة ،ذلك انه بهذا التوقيع يكون قد الزم نفسه بارادته المنفردة باداء مبلغ الحوالة الى المستفيد اذا لم يحصل هذا الاخير على المبلغ عند امتناع المسحوب عليه عن الاداء.

ب. **المسحوب عليه** : هو في النموذج اعلاه مؤيد عبد القادر احمد وهو الشخص المخاطب في الحوالة الذي امره الساحب بدفع مبلغ الحوالة ويقال له (القابل) بعد قبوله اداء مبلغها وللمسحوب عليه ان يقبل الحوالة او يرفضها عند تقديمها اليه من قبل الحامل ولا يكون ملتزما باداء مبلغها عند الاستحقاق الا بعد ان يقبلها أي يضع توقيعه عليها بالقبول .

ج. **المستفيد** : وهو الشخص الذي انشأت الحوالة لمصلحته ويقال له المنتفع ايضا وهو في النموذج اعلاه عبد الكريم مهدي صالح وهو دائن بمبلغها لكل موقع عليها اذ ان له الحق بمطالبة المسحوب عليه بدفع مبلغها عند الاستحقاق وفي حالة امتناع الاخير عن الدفع فان للمستفيد الحق بمطالبة الساحب .كما ان له الحق ان يتنازل عنها لغيره بعوض او بدون عوض بالتظهير ولمن تظهر له هذه الحوالة انيتنازل عنها بدوره لغيره وهكذا حتى يؤدي مبلغها فتنقضي بالاداء او يسقط حق المطالبة بمبلغها بمرور الزمن .

ويجب ان تتضمن الحوالة التجارية ثمان بيانات الزامية حددتها المادة (40) من قانون التجارة رقم (30) لسنة 1984 .وهذه البيانات هي :

- لفظ (حوالة تجارية) او (سفتجة) مكتوبا في متن الورقة وباللغة التي كتبت بها .
- امر غير معلق على شرط باداء مبلغ معين من النقود .
- اسم من يؤمر بالاداء (المسحوب عليه)
- ميعاد الاستحقاق .
- مكان الاداء.
- اسم من يجب الاداء اليه او (المستفيد).
- تاريخ انشاء الحوالة ومكان انشائها .
- اسم وتوقيع من انشأ الحوالة (الساحب)

2. السند للامر (الكمبيالة):

يمكن تعريف السند للامر او (الكمبيالة) بانه "محرر على وفق شروط نص عليها القانون يتعهد بمقتضاه شخص معين يسمى (المحرر) بأن يدفع لشخص اخر او لامره يسمى (المستفيد) مبلغا معينا من النقود في تاريخ ومكان معينين او عند الاطلاع" .

مقارنة بين الحوالة التجارية و السند للامر (الكمبيالة)

- استخدام الحوالة التجارية يتم في نطاق المعاملات التجارية الخارجية في مجال ايفاء الديون الخارجية . وبالمقابل نرى ان اهمية السند للامر ازدادت كأداة وفاء وأداة ائتمان في نطاق المعاملات التجارية الداخلية وذلك خصوصا في مجال البيع بالاجل او البيع الذي يتم تسديد الثمن منه بالتقسيط .
- استخدام الحوالة التجارية يتم في الغالب في نطاق التعامل لتجاري .بينما استخدام السند للامر (الكمبيالة) لا يقتصر على التعامل التجاري بل يستخدم ايضا في المعاملات المدنية ،وهذا مايحصل عادة في مجال القروض حيث يقوم المقترض بتحرير كمبيالة لدائنه يتعهد فيها بدفع مبلغ القرض مع فوائده في اجل معين هو اجل حلول الدين .
- يلتقي السند للامر (الكمبيالة)مع الحوالة التجارية في كونه ورقة تجارية شكلية تتضمن التزاما بدفع مبلغ معين من النقود للمستفيد او لامره ولكنه يختلف عن الحوالة في كونه يرد بصيغة التعهد بالاداء وليس بصيغة الامر.
- اشخاص الحوالة التجارية ثلاثة هم الساحب والمسحوب عليه والمستفيد في حين ان السند للامر يحتوي عند تحريره على شخصين هما المحرر والمستفيد .

وفيما ياتي نموذجا لسند للامر :

بغداد في 2000/3/1

فلس	**دينار**
-----	**100,000**

اني نوري طالب احمد اتعهد بموجب هذه الكمبيالة بان ادفع لامر السيد قاسم كريم هاشم بعد مرور ثلاثة اشهر من تاريخه اعلاه في البصرة مبلغا قدره (100,000) مائة الف دينار لا غير .

توقيع
نوري طالب احمد
بغداد / الكرادة الشرقية

ولما كان انشاء السند للامر (الكمبيالة)تصرفا قانونيا مصدره الارادة المنفردة للمحرر لذلك ينبغي لصحته توافر الشروط الموضوعية والشروط الشكلية التي يتطلبها القانون .وتتمثل الشروط الموضوعية بتوافر الرضا والاهلية والمحل والسبب.

وبما ان السند للامر هو محرر شكلي لذلك ينبغي ان يكون مكتوبا ومحتويا على البيانات الالزامية التي حددها القانون وهي:

- شرط الامر او عبارة سند للامر مكتوبة في متن السند باللغة التي كتب بها .
- تعهد غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود .
- تاريخ الاستحقاق.
- مكان الاداء.
- اسم من يجب الوفاء له او لامره .
- تاريخ انشاء السند ومكان انشائه.
- اسم وتوقيع ومقام من انشأ السند للامر(المحرر)

3. الصك:

يمكن تعريف الصك بانه "محرر وفق شروط نص عليها القانون بمقتضاه يصدر شخص يسمى (الساحب)امرا الى شخص اخر (والذي هو احد المصارف بالضرورة) بدفع مبلغ معين من النقود عند الاطلاع الى شخص معين او لحامله (المستفيد)".

وفيما يأتي نموذج الصك:

بغداد في 2000/3/1 **الرقم ب 95/62**

مصرف الرافدين – المركز الرئيسي- بغداد

أدفعوا بموجب هذا الصك لامر السيد يوسف نعمان احمد او لحامله مبلغا قدره مائة الف دينار لاغير.

فلس	**دينار**
-----	**100,000**

توقيع
رياض صالح زكي

ويؤدي الصك دورا مهما في الحياة الاقتصادية ولم يعد استخدامه مقتصرا على الوسط التجاري فبسبب كونه اداة وفاء للديون فقد توسع نطاق استخدامه ليشمل التعامل المدني ايضا .اضافة الى ذلك ان نطاق التعامل بالصكوك لا يقتصر على التعامل الداخلي فهو اليوم يستعمل على النطاق الدولي من خلال كونه اداة تنفيذ عقد الصرف الاجنبي مثل الصكوك السياحية .

ولما كان انشاء الصك يعتبر تصرفا قانونيا شكليا لذلك ينبغي ان تتوافر فيه الشروط الموضوعية والشروط الشكلية التي يتطلبها القانون .والشروط الموضوعية تتمثل بوجود الرضا وتمتع ساحب الصك بالاهلية القانونية اللازمة للقيام بالاعمال التجارية .اما محل الصك فهو دائما مبلغ معين من النقود والذي ينبغي فيه ان يكون معينا ومشروعا .وينبغي ان يكون هناك سبب وراء عملية انشاء الصك وهذا السبب يكمن في العلاقة بين الساحب والمستفيد .

وبما ان الصك هو محرر شكلي لذلك ينبغي ان يكون مكتوبا ومحتويا على البيانات الالزامية التي نص عليها القانون وهي :

- لفظ صك مكتوبا في الورقة باللغة التي كتبت بها .
- امر غير معلق على شرط باداء مبلغ معين من النقود .
- اسم من يؤمر بالاداء (المسحوب عليه)
- مكان الاداء
- تاريخ انشاء الصك ومكان انشائه .
- اسم وتوقيع من انشأ الصك (الساحب)

خصائص الصك:

أ. للصك موعد استحقاق واحد هو لدى الاطلاع عليه في حين ان هناك اربعة مواعيد لاستحقاق كل من الحوالة والسند للامر .

ب. يعد الصك اداة وفاء كما هو حال الحوالة والسند للامر الا انه يختلف عنها بكونه لا يعد اداة ائتمان لانه خال من اجل للوفاء .

ج. يجوز سحب الصك ابتداء لحامله في حين لا يجوز ذلك في كل من الحوالة والسند للامر.

د. الصك الصادر في العراق والمستحق الوفاء فيه لا يجوز سحبه الا على مصرف .

هـ. ينبغي وجود رصيد للصك عند وضعه للتداول بينما رصيد الحوالة يشترط ان يكون موجودا بتاريخ الوفاء بمبلغها .