ضمانات دائني الشركة المحدودة ذات الشخص الواحد في مرحلة التأسيس

أ.د. اسيل باقر جاسم

كلية الحقوق/ جامعة النهرين

سارة سالم خضير

معهد العلمين للدراسات العليا

The guarantees of the creditors of the one-person limited company in the incorporation stage

aseeel657@gmail.com

Mhm6123@gmail.com

الملخص

إن حماية دائنين شركة الشخص الواحد ذات المسؤولية المحدودة في مرحلة تأسيس الشركة تكون على مظاهر عديدة، تمكن الدائنين من حصولهم على حقوقهم فيها، من خلال الضمانات العامة والخاصة التي وردت في القواعد العامة كما في القانون المدني متمثلة بفكرة الضمان العام، وتوجد أيضاً ضمانات أخرى تقررها القواعد العامة كالكفالة والرهن.

Summary

The protection of the creditors of the one-person limited liability company at the stage of incorporation of the company is based on the many aspects that enable the creditors to acquire their rights by representing the official public guarantees. These were mentioned in the general instructions in the civil law represented by the idea of the general guarantee. There are other guarantees decided by general instructions, such as suretyship and mortgage.

المقدمة

تواجه شركة الشخص الواحد معوقات كثيرة كونها تعاني من ضعف ائتمانها بالنسبة للدائنين وذلك لأن هذه الشركة بالعادة تكون ضعيفة برأس مالها من جهة، ومحدودية مسؤولية مالك الحصة الوحيد فيها، (المؤسس الوحيد). فكيف من الممكن حماية الذي يتعاملون معها من الغير سيما منهم جماعة الدائنين، إذ يصعب عليهم الثقة بشركة تتكون من شخص واحد يملك رأس مالها بالكامل ويكون مسؤول عن ديونها في جزء مخصص من أمواله، دونما تعرض لباقي أمواله الخاصة، فعلى التشريعات التي تأخذ بمثل هذا النوع من الشركات إيجاد توازن بين المصالح للشريك الوحيد والدائنين وإيجاد ضمانات أساسية وحقيقية لهم. نسعى في هذا البحث الى تسليط الضوء على الضمانات التي يمكن توفيرها لدائني الشركة المحدودة ذات الشخص الواحد من خلال تقسيمه إلى مطلبين نتناول في الأول منهما الضمانات العامة، ونخصص المطلب الثاني للضمانات الخاصة.

أهمية البحث: يتمتع موضوع البحث الذي يتناول ضمانات دائني الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد في مرحلة التأسيس، بأهمية كبيرة وذلك بسبب ممارسة الشركة لنشاطها التجاري ذات الصلة بالتعاملات المالية المختلفة وما تستلزمه من ثقة واطمئنان، ودخولها في علاقات عديدة مع الغير تكون معها مدينة في العديد من أوجه تلك النشاطات والتعاملات، وما يترتب على ذلك من ضرورة الاقرار لدائنيها الذين تعاملوا معها بمقتضى عقود محددة، بضمانات كافية تبعث الثقة والضمان اللازمين لنجاح عمل هذا النشاط.

مشكلة البحث: تتمحور مشكلة البحث حول كيفية إيجاد ضمانات تفي للدائنين بما لهم إزاء الشركة، وتشجعهم وغيرهم على الاقدام في التعامل مع هذا النوع من الشركات، وتضمن (تلك الضمانات) للشركة مرونة مناسبة لتسيير شؤونها وتأدية وظائفها بالشكل الذي يحقق الجدوى من تأسيسها..

منهجية البحث: سوف نتبع المنهج التحليلي القائم على دراسة وتحليل النصوص وتقييمها فضلاً عن اعتماد المنهج المقارن في الموضوعات التي تتطلب ذلك.

خطة البحث: تم تناول مفردات هذا الموضوع على وفق خطة بحثية مقسمة إلى مطلبين بينا في المطلب الأول منهما، الضمانات العامة من خلال فرعين، اختص اولهما بمفهوم الذمة المالية أما في الفرع الثاني فقد تعرضنا بالشرح والتحليل فيه لرأس مال شركة الشخص الواحد وموجوداتها، وقسمنا المطلب الثاني الذي جاء بعنوان الضمانات الخاصة للدائنين، الى فرعين كذلك، اخذنا باحثين في الفرع الأول منه الضمانات الاتفاقية الخاصة، واختص الفرع الثاني بموضوع الضمانات المرتبطة بالتعامل التجاري.

المطلب الأول الضمانات العامة

يتمتع دائنوا شركة الشخص الواحد –كغيرهم من دائني الشركة– بالحق في اقتضاء حقوقهم من أموال الشركة بوصفها ضماناً عاماً لهم.ويتمثل الضمان العام بفكرة الذمة المالية للشركة التي تمثل مجموع ما للشركة من حقوق وما عليها من التزامات مالية ولما كان قانون الشركات يلزم بأن يكون لكل شركة رأس مال يخصص لمباشرة نشاطها ووفاء ديونها، كما يكون لكل شركة ما يطلق عليه بـ(موجودات الشركة) لذا سوف نبحث تباعاً في مفهوم الذمة المالية أولاً ثم في فكرة رأس مال الشركة وموجوداتها وذلك في فرعين، وذلك على وفق الآتي.

الفرع الأول: الذمة المالية.

الفرع الثاني: رأس مال الشركة وموجوداتها.

الفرع الأول

الذمة المالية

الذمة المالية: "هي مجموع ما للشخص وما عليه من حقوق وواجبات مالية، في الحال والاستقبال"[١]، ويتضح لنا من هذا التعريف أن الذمة المالية تتكون من جانبين يتمثل الجانب الإيجابي بالحقوق المالية للشخص الموجودة فعلاً بالحال وكذلك الحقوق المالية التي ستكون موجودة في المستقبل (الاموال) بينما يمثل الجانب السلبي التزامات الشخص المالية (الديون) حيث أن الذمة المالية لا يقتصر مفهومها على الحاضر والمستقبل وإنما يشمل ايضاً كل ما سيحدث مستقبلاً ولذلك شبهها البعض (بوعاء يحتوي على الحقوق المالية والديون فإذا وجد هذا الوعاء في وقت ما فارغاً فإن هذا لا يخل بصلاحياته لتلقى ما يستجد لصاحبه من حقوق والتزامات مالية في أي وقت آخر مادام صاحبه حياً وأهلاً لتعلق به هذا النوع من الحقوق والالتزامات)[٢] أي عندما تكون الذمة المالية غير مشغولة بحقوق وواجبات في وقت ما فهذا لا يمنع أن تنشغل هذه الذمة في المستقبل.كذلك إذا تخلى الشخص عن مجموع ما له من حقوق وواجبات مالية لشخص أخر عن طريق حوالة الحق او الدين مثلا، فإن هذا التخلي لا يرد إلا على مضمون ذمته المالية في وقت محدد فلا يفقده هذا التخلي ذمته الاصلية ولا ينقل إلى المتخلي له ذمة بالإضافة إلى ذمته. ويعرف الفقه الفرنسي الذمة المالية (Le Patrimoine) بأنها (ما للشخص من حقوق مالية وما عليه من التزامات مالية منظوراً إليها كمجموع)[٣] أو أنها مجموع ما للشخص من حقوق وما عليه من ديون قابلة للتقدير بالنقد ومنظوراً إليها بوصفها مجموعة قانونية[٤].يتبين مما تقدم أن مفهوم الذمة المالية مرتبط بالشخصية، وهو ما يعبر عن (مجموع حقوق الشخص والتزاماته ويطلق على مجموع هذه الحقوق والالتزامات الذمة المالية للشخص)[٥].وقد طرح الفقه عدة نظريات بشأن الذمة المالية، سعت إلى تحديد وعائها وتبيان ماهيتها وطبيعتها، ومنها:

أولاً: النظرية الشخصية (التقليدية).

وضع النظرية الشخصية الفقيهين الفرنسيين أو يرى ورو ويكمن محتوى هذه النظرية في اندماج الذمة المالية في فكرة الشخصية والنظر إليها في مظهرها المالي[٦].فهي الصلاحية لاثبات الحقوق والواجبات المالية واصحاب هذه النظرية يعتبرون الذمة المالية بأنها (مجموع الحقوق المالية الموجودة أو التي توجد والالتزامات المالية الموجودة أو التي قد توجد لشخص معين)[٧] فتكون أموال الشخص والتزاماته بحسب واضعي هذه النظرية بأنها واحدة غير مجزأة وقد ترتب على النظرية الشخصية نتائج أهمها:

١- لكل ذمة مالية شخص تستند إليه، فلا يتوقع أن تكون هناك ذمة مالية، لا ترتكز إلى شخص سواء كان الشخص طبيعيا أم اعتباريا (ولكنها لا تثبت فيما وراء ذلك لاحد، أياً كان فلا تثبت لحيوان أو جماد)[٨] ولذلك لا تستند الذمة المالية إلا للاشخاص[٩]، فثبوت صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق والواجبات نكون امام ذمة مالية ، لذلك تقترب الذمة المالية من أهلية الوجوب في الفقه الإسلامي[١٠].

٢- الذمة المالية واحدة ولا تتعدد، وبالتالي لا يجوز تجزئة الذمة المالية إلى ذمم متعددة ولا يمكن إضافة ذمة مالية جديدة إلى ذمة الشخص الاصلية.

٣- الذمة المالية وحدة قانونية مستقلة مجردة عن عناصرها المتكونة منها فلا يمكن التصرف أو التنازل في الذمة المالية وإنما التصرف والنزول يكون في عناصرها دون المساس في الذمة المالية فتعد الذمة المالية مستقلة بكيانها عن العناصر المكونة لها.

حيث ترتبط العناصر الايجابية بالعناصر السلبية للذمة المالية فيضمن كل منهما الاخر فلولا نظرية الذمة المالية لكان حق الدائن العادي يشمل فقط الاموال الموجودة وقت نشوء الدين ولا يشمل الاموال المستقبلية فأصبحت الذمة المالية هي (الضمان العام للدائنين بجميع ما تشمل عليه من اموال وحقوق).اذاً ترى النظرية الشخصية بأن الذمة المالية هي ليست الحقوق أو الديون المالية المكونة لها، بل هي مجموعة قانونية (Universalite Juridique) تترابط فيها جميع اجزائها بوصفها مجموعة قانونية متماسكة ، تنتمي عناصرها الإيجابية بعناصرها السلبية لتشكل مجموعة قانونية واحدة[١١]. وعلى الرغم أن بعض المشرعين أخذ بالنظرية التقليدية[١٢]، إلا أن الفقه الحديث انتقدها وذلك نظراً للربط الشديد بين الذمة المالية والشخصية.

ثانياً: نظرية التخصيص (النظرية الحديثة):

تبنى بعض الفقهاء الالمان كالفقيه (Brins) نظرية أخرى حددت مضمون الذمة المالية بأنها لا تعني مجموعة الحقوق والالتزامات المالية للشخص، وهي لا ترتبط بالشخصية بل هي مجموعة من الاموال- سواء كانت حقوقاً أم التزامات- ترتبط بينهما بسبب تخصيصها لغرض معين، وليس بارتباطها بشخص معين، ومن ثم أن توجد ذمة مالية من دون اسنادها لشخص معين، وكذلك يمكن تعدد الذمة المالية لشخص ما وتجزئتها[١٣].

تبلورت النظرية الحديثة أو نظرية التخصيص على يد الفقيه الالماني برنز، اذ ان الذمة المالية هنا لا تستند إلى الشخصية بل تستند على أساس التشخيص لغرض معين فتكون هي مجموع الواجبات والحقوق التي ترتبط فيما بينها ولا تنتمي لشخص معين وإنما تخصص لغرض معين[١٤]، فتكون هناك مجموعة حقوق وواجبات تخصص لغرض معين دون ارتباطها بشخص معين أي دون وجود شخص تستند عليه، وبذلك استبعد انصار هذه النظرية فكرة الشخصية المعنوية.ترتب على مبنى انصار هذه النظرية عدة نتائج، منها:

١- إمكان وجود الذمة المالية دون وجود شخص، كما توجد واجبات وحقوق تخصص لغرض معين فبالإمكان أن تكون هناك ذمة مالية دون وجود شخص تستند عليه.

٢- إمكان تعدد الذمة المالية لمالك الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد،، طالما نفت هذه النظرية اشتراط وجود شخص تستند عليه، فلذلك يمكن أن تتعدد الذمة المالية ويكون للشخص اكثر من ذمة مالية، فتتعدد الأخيرة بتعدد الاغراض التي تخصص لها.[١٥]

٣- امكان انتقال الذمة المالية لمالك رأس مال شركة الشخص الواحد، طالما أنها ترتبط بالغرض الذي خصصت من أجله ولا ترتبط بالشخص، فإنها يمكن أن تنتقل من شخص إلى آخر بالتصرف أو الميراث.

لم تسلم نظرية التخصيص من النقد من قبل الفقه الحديث كونه يرفض النتائج التي توصلت إليها لانها تدعي وجود الذمة المالية بدون شخص، في وقت شيد انصار النظرية التقليدية مفهوم الذمة المالية، على وجود الشخصية، سواء كانت طبيعية أو معنوية، مثل الشركات والجمعيات وأيضاً تسمح هذه النظرية (نظرية التخصيص) بالغش والتلاعب، اذ انه وبزعم التخصيص سيتجزأ في الحقيقة نشاط الشخص إلى عدة أقسام أي أن ذمة الشخص تتعدد إلى ما لا نهاية[١٦]وبعد التطرق للنظريتين التقليدية والحديثة، والاستنتاجات المترتبة عليهما، نرى أن المشرع العراقي أخذ بالنظرية التقليدية حيث اعطى ذمة مالية للاشخاص الاعتبارية على أساس منحها شخصية معنوية، فهي تتمتع بالشخصية المعنوية وبكافة الحقوق إلا ما كان مرتبطا بالشخص الطبيعي، وهذا ما أكدته الفقرتين الثانية والثالثة من المادة (٤٨) من القانون المدني العراقي التي نصت على ان "٢- يتمتع الشخص المعنوي بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازم لصفة الشخص الطبيعي في الحدود التي يقررها القانون، ٣- وله ذمة مالية مستقلة)[١٧].فضلا عن ذلك نصت المادة (١/٢٦٠) من القانون المدني العراقي على ان "أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه" وهو ما يدلل علي ان المشرع العراقي ، رأى في الذمة المالية وحدة لا تتجزأ، ومن التشريعات المقارنة التي تقابل تلك النصوص، نجد المادة (٣٦٥) من القانون المدني الاردني، والمادة (٣٩١) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ اللتين اعتمدتا ذات الفلسفة في مفهوم الذمة المالية، اذ نصت المادة ٣٦٥ من القانون المدني الاردني على انه " مع مراعاة احكام القانون، اموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان"، وكذلك الأمر فيما نصت عليه المادة ٣٩١ من قانون المعاملات المدنية الاماراتي التي اكدت بأن "أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه". بيد أن بالرجوع إلى نصوص القانون العراقي نرى، و على الرغم من اعتماده النظرية التقليدية الا انه أورد عليها الكثير من الاستثناءات، ومنها أنه سمح للقاصر مزاولة الاعمال التجارية، وذلك بموجب نص المادة (١/٩٨) من القانون المدني العراقي، التي نصت علي ان "للولي بترخيص من المحكمة أن يسلم للصغير المميز الذي أكمل الخامسة عشر من عمره مقدار من ماله ويأذن له بالتجارة تجربة له ويكون الاذن مطلقاً أو مقيداً"[١٨]، وهذا أيضا ما أتت على شاكلته المادة (١١٩) من القانون المدني الأردني، أي بما معنى أن مسؤولية القاصر تكون مقيدة بهذا الاذن الممنوح له أي تضمن ديونه فقط الاموال الداخلة ضمن حدود هذا الاذن، فهنا تعد أيضا الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد، من ضمن تلك الاستثناءات، حيث ذهب المشرعين الأردني والاماراتي إلى اعتبارها، استثناء من مبدأ النظرية التقليدية[١٩]، اذ ان فكرة هذه الشركة تنهض على قيام شخص معين بتخصيص جزء من ماله للاستثمار بالشركة التي تكون مسؤوليته فيها محدودة بالقدر الذي يقدمه من حصة ولا تمتد إلى باقي ذمته المالية.ونود الاشارة هنا بأن نظرية التخصيص لا تصلح كأساس للمسؤولية المحدودة للشريك في شركة الشخص الواحد وإن كان جوهرها يتحدد في ان الشريك يقتطع جزء من ماله ويخصصه لغرض معين ودون أن تمتد إلى باقي ذمته، وبما ان ذمة التخصيص لا تعول على مفهوم الشخصية القانونية، وكانت الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد تتجسد لهذه الشخصية، فانها لا تصلح أساسا للمسؤولية المحدودة للشريك في شركة الشخص الواحد، لاسيما وان المشرع يمنح الشخصية المعنوية للشركات لتكون بذلك شخص مستقل عن الاشخاص المكونين لها، ولها ذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء فتمثل ذمتها ضماناً عاماً لدائنيها، وأن الضمان العام للدائنين ليس فقط أموال المدين المملوكة في وقت ما، أو وقت نشوء الدين، وإنما يكون الضمان ممتد إلى أموال المستقبل[٢٠].

يترتب على الاعتراف للشركة بالشخصية المعنوية المستقلة عند اشخاص الشركاء أو المساهمين تمتعها بذمة مالية مستقلة، والذمة المالية للشركة تمثل مجموع ما للشركة من حقوق والتزامات مالية سواء في الحاضر أو المستقبل، وتتميز الذمة المالية للشركة بخاصية الاستقلال، أي أن أموال الشركة هي ليست ملكاً للشركة بل هي ملكاً للشركة ذات الشخصية المعنوية المستقلة[٢١]، ويطبق هذا المبدأ على كافة الشركات التي تتمتع بشخصية معنوية مستقلة[٢٢] ومنها شركة الشخص الواحد– وبغض النظر عن الاختلاف في تسميتها فالشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد في القانون الفرنسي[٢٣] وكذلك المشروع الفردي والشركة محدودة المسؤولية في القانون العراقي تتمتعان بشخصية معنوية مستقلة عن مالكها الوحيد.ولا يوجد –من الناحية النظرية– خلط بين ذمة الشركة وذمة مالكها وإن كانت بعض الآراء ترى بصعوبة الفصل بين الذمة المالية للشركة وذمة مالكها، وأن هذا الفصل ليس حقيقياً وإنما نظرياً فحسب، وذلك لاسباب كثيرة أهمها، غياب الرقابة على تصرفات مالك الشركة وتفرده باتخاذ القرارات المتعلقة بالشركة[٢٤].إلا أن قانون الشركات العراقي –ونظراً لإدراكه صعوبة الفصل بين الذمة المالية للمشروع الفردي وبين ذمة مالكه جعل مسؤولية هذا الاخير مسؤولية شخصية وغير محدودة عند ديون الشركة[٢٥].

ويترتب على استقلال الذمة المالية للشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد، شأنها شأن أية شركة أخرى –العديد من الآثار القانونية التي تتمثل بالآتي:

أولاً: إن الحصة التي يقدمها الشريك كمساهمة في رأس مال الشركة تعد ملكاً لها، ويفقد حقه في ملكيتها لان تدخل ضمن اموال الشركة ولا يكون بوسعه إسترداد قيمة حصته لانها انتقلت بشكل نهائي إلى الشركة.

ثانياً: تعد الحصة الوحيدة التي قدمها الشريك الواحد في الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد ضماناً لدائني هذه الشركة، إذ أن الذمة المالية تمثل الضمان العام لدائني الشركة[٢٦]، ولا يستطيع هؤلاء التنفيذ على أموال الشريك الخاصة عن طريق الحجز والتنفيذ عليها، ويستثنى من ذلك المشروع الفردي إذ يكون لدائني المشروع الرجوع على أموال مالك الشركة الخاصة ذلك لان مسؤوليته تعد شخصية وغير محدودة[٢٧].

ثالثاً: عدم جواز إجراء المقاصة[٢٨] بين ديون الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد وبين ديون مالك الشركة وذلك لاستقلال ذمة الشركة عن ذمة مالكها[٢٩].

الفرع الثاني رأس مال الشركة وموجوداتها

سوف نتطرق في هذا الفرع إلى رأس المال ومن ثم إلى موجودات الشركة، كل في فقرة مستقلة.

أولا. رأس المال:ذكرنا سابقاً أن القانون يلزم كل شركة بأن يكون لها رأس مال يعد ضماناً عاماً لدائنيها كما أن لكل شركة موجودات تتمثل بجميع ما لديها من أموال، لذا لابد من البحث في هاتين الفكرتين، ففيما يتعلق برأس مال الشركة فإن رأس المال عنصر ضروري وأساسي لتكوين أي شركة، فمن خلاله يتحقق الغرض الذي أنشئت من أجله الشركة، فيكون مالك الشركة مسؤولاً عن التزامات هذه الشركة في حدود الاموال التي حددها، لتكون رأس مال الشركة، دون أن تتعدى إلى بقية أمواله. يمكن تعريف رأس مال شركة الشخص الواحد محدود المسؤولية بأنه: "الحصة التي يقدمها الشريك عند تأسيسه لشركته الفردية باعتباره وسيلتها لتحقيق الاغراض التي انشئت من أجلها"[٣٠].وبسبب ضعف ائتمان شركة الشخص الواحد ذات المسؤولية المحدودة، وضعت التشريعات حد أدنى لا يمكن النزول عنه بغية تمكين الشركة من تحقيق الاغراض الذي أنشأت من اجلها، ويكون ضماناً عاماً معقولاً للمتعاملين معها، مع ان هذا الحد يختلف من تشريع إلى آخر.فقد تطلب قانون التجارة الفرنسي بأن يكون للشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد رأس مال خاص بها (Capital social) إلا أن نظام الشركة هو الذي يحدد مقدار رأس المال وطبيعة الحصة[٣١].اما بشأن المشرع العراقي فقد نصت المادة (٢٨) من قانون الشركات المعدل على ان "أولاً: لا يقل الحد الادنى لرأسمال الشركات المساهمة عن مليوني (٢,٠٠٠,٠٠٠) دينار ولا يقل الحد الادنى لرأس مال شركة محدودة المسؤولية عن مليون (١,٠٠٠,٠٠٠) دينار ولا يقل الحد الادنى لرأسمال بقية الشركات عن خمسمائة الف (٥٠٠,٠٠٠) دينار"، وبما أن المشرع العراقي لم ينضم احكام الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد باحكام خاصة، ونظراً للارتباط الوثيق بين هذه الشركة والشركة المحدودة المسؤولية، حتى عدها البعض نوع من انواع الشركة ذات المسؤولية المحدودة، فينطبق عليها فيما يتعلق بالحد الادنى لرأس المال المرصود تشريعيا لاحكام الشركات ذات المسؤولية المحدودة، فيكون الحد الادنى لرأسمالها مليون دينار (١,٠٠٠,٠٠٠) وهذا ما أكدته أيضا المادة (٢/٨) من قانون الشركات التي نصت على انه "استثناء من حكم البند (أولاً) هذه المادة يجوز "١– تكوين المشروع الفردي من شخص طبيعي واحد أو شركة محدودة المسؤولية يملكها شخص طبيعي أو معنوي واحد"[٣٢].وأيضاً نص المشرع الاردني في المادة (٥٤) من قانون

الشركات الاردني بأن "يحدد رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة بالدينار الاردني على أن لا يقل رأسمال الشركة عن الحد الادنى الذي يحدده النظام الذي يصدر لهذه الغاية، والذي يحدد الاحكام والشروط اللازمة لذلك ويقسم رأس المال إلى حصص متساوية قيمة الحصة الواحدة دينار واحد على الاقل غير قابلة للتجزئة".وقد بين المشرع الاردني في المواد (٦٦) و(٩٥) من قانون الشركات رأسمال الشركة المساهمة والخاصة والعامة في "نظام تحديد رأسمال الشركة المحدودة المسؤولية" لسنة ٢٠١١ اذ أن الحد الادنى لهذه الشركة هي دينار اردني واحد، وكان المشرع الاردني متبعا خطى المشرع العراقي في عدم تنظيم الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد باحكام خاصة، لذلك ينطبق عليها وما ورد في أعلاه، على عكس المشرع الاماراتي الذي لم يشترط حد أدنى لرأس مال شركة الشخص الواحد وجعله امر تحديده جوازي بمقترح من الوزير الترتيب مع السلطات المختصة بذلك[٣٣]، إذ يجب تحديد حد أدى لشركة الشخص الواحد لان عدم تحديد رأس المال يؤدي إلى ضعف ائتمان الشركة كونه الضمان الادنى والمسؤول عن ديون الشركة ليحمي المتعاملين معها الحسن اليه ولتحقق الشركة اهدافها.ونرى انه من الأفضل ان يعكف المشرع العراقي على زيادة الحد الادنى لرأس مال شركة الشخص الواحد كون الحد الادنى (١,٠٠٠,٠٠٠) مليون دينار ضئيل جد، فيجب أن يكون مبلغ معقول لغرض اضافة الجدية للشركات التجارية، وكسب ثقة المتعاملين معها وحمايتهم ويجب أن يكون ثابتا ولا يجوز تخفيضه أو الاقتطاع منه، كونه ضماناً عاماً للدائنين، إلا ان المشرع العراقي سمح بتخفيض رأسمال الشركة المسؤولية المحدودة ومن ضمنها شركة الشخص الواحد استناداً إلى المادة (٢/٤) من قانون الشركات وحسب ما جاء في المادة (٥٨) من قانون الشركات والتي نصت بأنه: "يجوز للشركة تخفيض رأسمالها إذا زاد عن حاجتها أو إذا لحقتها خسارة"[٣٤] ووضح اليه التخفيض في المادة (٥٩) أي جعلها مقيدة عكس المشرع البحريني والتي سمحت بالتخفيض في المادة (٢٨٥) من قانون الشركات البحريني بأن نصت علي ان "لا يجوز تعديل عقد الشركة ولا زيادة رأس المال أو تخفيضه إلا بقرار من الجمعية العامة يصدر بالاغلبية العددية للشركاء الحائزين لثلاثة أرباع رأسمالها ما لم ينص عقد الشركة على نسبة أعلى ومع ذلك لا يجوز زيادة التزامات الشركة المالية إلا بموافقتهم الجماعية).وبما أن رأس المال الضمان الوحيد امام المتعاملين معها فقد اشترطت بعض التشريعات الوفاء الكامل للشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد، كما فعل المشرع البحريني في اشتراطه دفع رأس مال الشركة بالكامل استناداً إلى ما جاء في المادة (١٨٩) من اللائحة التنفيذية التي نصت على ان "يكون رأس المال شركة الشخص الواحد هو مبلغ خمسون الف دينار مدفوعاً بالكامل" وكذلك فعل المشرع العراقي استناداً إلى نص المادة (٥٣) من قانون الشركات التي نصت على "في الشركة المحدودة والتضامنية والمشروع الفردي يجب أن يكون رأس المال مدفوعاً قبل صدور شهادة التأسيس).وكذلك رسم المشرع الاردني في الفقرة (ب) من المادة (٥٩) من قانون الشركات، هيكلية تقديم طلب تسجيل شركة الشخص الواحد، بأن يودع ما لا يقل عن (٥٠٪) من رأس مال الشركة لاحد البنوك وتسديد المتبقي خلال سنتين من تاريخ التسجيل ووفقاً للمادة (٧٦) من قانون التجارة الاماراتي رقم (٢) لسنة ٢٠١٥ "يتكون رأس مال الشركة من حصص نقدية أو عينية مقدرة القيمة أو كلاهما معاً" ويشترط الوفاء برأس مال الشركة كاملاً عند تأسيس شركة الشخص الواحد لكي تتمكن الشركة ممارسة انشطتها التي انشأت من أجلها فالمشرع الإماراتي اذاً، لم يضع حد أدنى لرأس مال شركة الشخص الواحد.وتتفق أغلب التشريعات على أن بالامكان ان يقدم الشريك رأس المال على شكل حصة عينية كما نصت المادة (٢٩) من قانون الشركات العراقي على ذلك، ولكن لا يجب أن يكون رأس المال على حصص عينية فقط لانه يحتاج إلى مبالغ نقدية للقيام بأعمال الشركة وانشطتها، واشترط المشرع العراقي استناداً إلى المادة (٢٦) من قانون الشركات العراقي المعدل أن تكون الحصص النقدية التي تقدم كرأس مال لشركة الشخص الواحد مقدرة بالعملة الوطنية للدولة، وهنا نرى ان ذلك لايعد امرا له ضرورة ومسوغ، إذ لا يوجد داعٍ يوجب استبعاد العملات الاجنبية في ظل التطور الحاصل، وانفتاح الاقتصاد العراقي على الأسواق العالمية، وسعيه للولج وبشكل كبير في ميدان التجارة الخارجية. يلاحظ عند التمحيص في حصص العمل وإمكانية عدها جزء من رأس المال، انها لا يجوز ان تدخل في تقدير رأس المال، لانها لا تقدر بالنقود، ولا يجوز الحجز عليها وبالتالي لا يمكن ان تكون ضامناً حقيقياً للدائنين، ومن التشريعات من نص على ذلك صراحة، مثل المشرع الاماراتي وهناك من تركها بلا تشريع ولم يتكلم عنها تاركاً إياها للقواعد العامة، مثل المشرع الأردني، وبما ان حصة العمل تتعارض مع الوفاء الكلي والفوري لرأس مال الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد، باعتبارها (حصة العمل) واردة على مراحل معينة، فبذلك لا تستطيع الشركات ممارسة اعمالها ولا تضمن ديونها.قد تكون الحصة العينية في رأس المال لشركة المحدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد منقولات أو عقارات أو حقوق معنوية أو براءة اختراع، فإذا كان هناك عيب في الحصة المقدمة من قبل الشريك الوحيد لشركة الشخص الواحد فيقع على عاتقه ضمان ذلك، وقد اختلفت التشريعات في مسألة تقييم هذه الحصة العينية، فالمشرع الاماراتي كان رأيه متجها صوب تقسيم الحصص العينية المقدمة من قبل الشريك من قبل مستشارين

معتمدين من قبل الهيئة العامة وعلى نفقة الشريك الوحيد في شركة الشخص الواحد محدود المسؤولية[٣٥]، أما المشرع البحريني فقد نص في المادة (١٧١) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات البحريني على أن "إذا كان ما قدمه الشريك حصة عينية وجب ان يبين في عقد تأسيس الشركة نوعها ووصف دقيق وقيمتها والثمن الذي ارتضاه باقي الشركاء لها واسم الشريك..." وجاء كذلك في المادة (١٧٢) "أن يكون مقدم الحصة العينية مسؤولاً عن قيمتها المقدمة في عقد الشركة فإذا ثبت وجود زيادة في التقدير وجب أن يؤدي الفرق نقداً للشركة..." ولم يكتف المشرع في المادة (١٩٠)[٣٦] بالتقدير من قبل المؤسس، بل اوجب تقديرها من قبل خبراء مختصين يعينون من قبل الشريك الوحيد ويقدمون تقريراً مفصلاً تقدر به الحصص العينية وتقدم للشريك المنفرد.وهذا أيضاً ما فعله المشرع العراقي فيما يتعلق باحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة في المادة (٢٩) من قانون الشركات العراقي، التي أوجبت التحقق في قيمة الحصص العينية بواسطة لجنة يوافق عليها مسجل الشركات وتكون من خبراء في اختصاص القانون والمحاسبة وبعد ذلك يتم الموافقة عليها، وإذا كان هناك اختلاف عن القيمة الحقيقية أي تكون أقل منها، فعليه أن يدفع الفرق للشركة.أما بالنسبة لاحتياطي رأس المال الذي يتكون عن طريق تراكم الأرباح، فقد يكون احتياطي قانوني بنص القانون يستخدم لدفع المخاطر التي قد تعترض الشركة، واحتياطي اختياري يستخدم لمشاريع الشركة، وبالإضافة إلى ذلك يكون الاحتياطي تعزيزاً للضمان العام وتقوية ائتمان الشركة في مواجهة الغير وتأمينها ضد أي خسارة متوقعة.فالمشرع الاماراتي الزم الشركة المحدودة المسؤولية والذي تتبعها شركة الشخص الواحد باستقطاع (٥٪) عشرة بالمئة صافي الارباح السنوية ليكون احتياطي قانوني ويبقى الاستقطاع مستمر إلى أن يكون الاحتياطي نصف رأس مال الشركة الوارد ذكره في النظام الاساسي للشركة ويبقى الاستقطاع مستمر بشكل سنوي والزامي إلى أن يصدر قرار من الشريك في شركة الشخص الواحد محدودة المسؤولية بعد أن يبلغ الاحتياطي نصف رأس مال الشركة[٣٧].كان المشرع الاردني قد اعتمد، صيغتا الاحتياطي الالزامي والاختياري للشركة، وبنسبة تتراوح بين ١٠٪ و٢٠٪ لأغراض الاستقطاع الاحتياطي الاختياري الالزامي من أرباح الشركة ليكون ضماناً للدائنين[٣٨].وكذلك الزم المشرع العراقي شركة الشخص الواحد محدود المسؤولية باستقطاع (٥٪) من ارباح الشركة ليكون احتياطي الزامي حتى يبلغ (٥٠٪) من رأس المال وبالإمكان الاستقطاع احتياطا وبشكل اختياري، وبما لا يتجاوز (١٠٠٪) من رأس المال شرط يكون هذا الاستقطاع بقرار من الهيئة العامة ويجوز استناداً إلى نص المادة (٢/٧٢) من قانون الشركات العراقي حجز الارباح التي تنتج من الشركة بعد اقتطاع الاحتياطي الذي أوجبه القانون.

ثانيا. موجودات الشركة:

أوضحنا في الفرع السابق أن رأس مال الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد يكون من حصص تكون نقدية أو عينية مقدرة قيمتها من قبل خبراء أو لجان ويقدمها الشريك عند تأسيس الشركة الا أن ذلك لا يبين حقيقة المركز المالي للشركة، وإنما يبين ذلك موجودات الشركة، اذ ان موجودات الشركة هي جميع ما تمتلكه الشركة في حياتها من رأس المال واحتياطات (اتفاقية أو قانونية) وممتلكات منقولة وثابتة وحقوقها الموجودة عند الغير، وبذلك تكون الموجودات ضمانة حقيقية لدائني الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد، فالموجودات كما عرفها الدكتور محمود سمير الشرقاوي بانها .(الاموال والقيم التي تمتلكها الشركة في وقت معين اثناء حياتها) [٣٩].

وهناك علاقة غير ثابتة بين موجودات شركة الشخص الواحد ورأس مالها طوال حياة الشركة، فلكي تتكون الأرباح، يجب أن تكون موجودات الشركة أعلى من رأس المال فإذا كانت قليلة أو مساوية لرأس المال فتكون الشركة بدون أرباح، ولا يمكن توزيع ارباح من الشركة، في هذه الحال، كون ذلك يعد مساس برأس مال الشركة، اذ يفترض هنا عدم توزيع أي ارباح من قبل الشركة، فإذا قامت بتوزيع ارباح معينة ، فانها تعد ارباحاً صورية[٤٠]، ولا تكون هذه الارباح حقاً خالصاً للشريك، ويستطيع الدائنون مطالبة الشريك في الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد بأن يرجع المبالغ إلى الشركة ليكون رأس المال المبلغ الاصلي الحقيقي للشركة، لذا يجب أن تكون موجودات الشركة أعلى من رأس المال لتوزيع الأرباح، فموجودات الشركة تختلف عن رأس مال الشركة الذي يتصف بالثبات فالعلاقة بينهما غير ثابتة اطلاقاً، وقد يمكن اعتبار مقر الشركة جزء من موجوداتها عندما تقوم شركة الشخص الواحد بشراءه بعد تأسيس الشركة، وبذلك يكون ضماناً عاماً لدائني الشركة بصفته جزءاً من موجوداتها وليس ضماناً معتبرا من رأس المال. قد يكون المقر مهيأً من قبل الشريك على سبيل الانتفاع، أي انه لا يدخل ضمن رأس المال الخاص بالشركة ولا موجوداتها، فهو والصيغة تلك يعد ملكاً خاصاً بالشريك، أو ان يكون مهيأً من قبل الشريك كحصة عينية في الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد، كملك لها، وتكون هنا ضماناً عاماً للدائنين، فيجب أن يكون ذلك المقر من الامور الواضحة بعقد الشركة، كجزء من رأس المال او من موجودات الشركة، وباعتبارها حصة عينية يجب أن تخضع عند النزاع إلى تقدير قاضي الموضوع، وقد قضت محكمة النقض المصرية (بمدونات حكم الاستئناف المطعون عليه من أن التصفية تنصب على مجموع

أموال تمارس الشركة نشاطها فيه إذ أن هذا المقر هو أهم مقومات الشركة ولا ينال من ذلك وجود عقد إيجار عنه باسم احد الشركاء له تاريخ سابق على تكوين الشركة لان خلو عقد تأسيس الشركة من أي ذكر له يحمل قرينة على أن ذلك الشريك قد قدم ذلك المقر لخدمة أغراض الشركة، بحيث يكون احد مقوماتها والذي تمارس فيه نشاطها وليس في اوراق عقد الشركة أو تعديلاته التي أجريت ما يشير إلى أي تحفظ بالنسبة لذلك المقر ومن ثم فإن تصفية اموال الشركة تشمله كأحد عناصرها، لما كان ذلك وكان ما أراده الحكم المطعون فيه سائغاً وله أصل ثابت في الاوراق ومن شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها فإن النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس)[٤١].وبذلك يكون المقر ضماناً عاماً للدائنين وبالإمكان الحجز عليه، وايضاً يمكن اعتبار الرخصة التجارية جزء من موجودات الشركة كونها ممكن أن تقوم بالنقود، لذا تكون ضماناً عاماً بالإمكان الحجز والتنفيذ عليه من اجل قضاء ديون الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد. أخيرا يمكن القول بان موجودات الشركة تتميز بأنها متغيرة بينما يتسم رأس مال الشركة بالثبات، فموجودات الشركة قد تكون مساوية لرأس مال الشركة وذلك عند شروع الشركة في أولى مراحل مزاولة انشطتها، ثم بعد ذلك تكون أعلى أو أقل من رأس المال بحسب عوامل كثيرة منها ما تحققه الشركة من أرباح[٤٢].وتذهب بعض آراء الفقه إلى أن موجودات الشركة تمثل الضمان الحقيقي لدائني الشركة[٤٣]، إذ قد يكون للشركة رأس مال صغير إلا أن قيمة موجوداتها تفوق كثيراً قيمة رأس المال وذلك بسبب إنخفاض قيمة النقد الشرائية، وعلى العكس قد يكون للشركة رأس مال كبير إلا أن قيمة موجوداتها تبدو ضئيلة وهذا يتحقق بفعل عوامل كثيرة منها الخسائر السنوية المتتالية التي تمر بها الشركة أو بفعل بعض الاحداث، كالحريق أو الفيضان أو الزلازل[٤٤] التي تؤدي إلى هلاك موجودات الشركة جميعاً أو بعضها.

المطلب الثاني الضمانات الخاصة للدائنين

قد لا تكفي الضمانات العامة لتلبية حقوق ومصالح الدائنين، فلا تسدد الديون جميعها، وقد لا تكفي أموال المدين لسداد ديونه كاملة، فيقوم الدائن بأخذ جزء من ديونه وليس الدين كاملا، وفي بعض الاحيان لا يأخذ حقه إذا لم يشارك مع بقية الدائنين في التنفيذ على اموال المدين[٤٥].وبذلك لا يطمئن الدائن بصدد استيفاء حقه، لذا رتب له القانون ضمانات خاصة ليؤمن مصالحة وسائر استحقاقاته من خلالها، وبذلك سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين لدراسة هذه الضمانات الاتفاقية الخاصة (الكفالة والرهن) في فرع أول، والضمانات المرتبطة بالتعامل التجاري للشركة (خطاب الضمان– الاعتماد المستندي) في فرع ثاني.

الفرع الأول الضمانات الاتفاقية الخاصة

تكون هذه الضمانات شخصية لانها تقدم من قبل شخص معين، أي ان هناك التزاما شخصيا فيها من قبل الشريك المنفرد، وتعد صورتي الكفالة والرهن من أهم هذه الضمانات، وابرز تطبيقاتها، لما لهما من دور مهم في تعزيز الثقة لدى دائني الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد، وتعمل على تسهيل معاملات الناس فيما بينهم[٤٦]، لذا سنعمد إلى إيضاح هذين المفهومين وفقا لما يلي:

اولاً: الكفالة:

تعد الكفالة من عقود المعاملات المدنية، وهي في نطاق بحثنا ذات الصلة بالضمانات المقررة لدائني شركة الشخص الواحد، تعد صورة هامة من صور الضمانات الشخصية للدائنين ، ويرتكز مضمون الكفالة في اتحاد ذمتي الكفيل والاصيل ، اتحاداً يجعلهما مدينين قبال الدائنين الآخرين، وبالتالي يعزز ذلك الاتحاد من فرص الحفاظ على حقوق ومصالح دائني شركة الشخص الواحد[٤٧]. وفي اطار الحديث عن الطبيعة القانونية للكفالة ، يتضح انها عقد بين الكفيل والدائن لذا فإن المدين الاصلي لا يدخل طرفاً فيها، بل من ذلك اكثر ، يمكن ان تجرى هذه الكفالة حتى دون علمه (علم المدين الاصلي) طالما كان موضوع الالتزام الذي ترتب على المدين الاصلي مدرجاً ومبيناً بما لا يقبل التأويل او الخلاف ، سواء كان مبلغاً من النقود او تجسد في صورة القيام بعمل او الامتناع عن عمل [٤٨] . تعود نشأة فكرة الكفالة باعتبارها ضماناً لحق الدائن ازاء طرف آخر ، إلى نظام المصارف، اذ اصبح بإمكان الاخير ضمان عملائه المدينين ، مقابل عمولة محددة ، قوامها ضم ذمة المدين إلى ذمة المصرف المالية ، ضماناً لحق الدائن وهي بذلك الوصف تحقق التزاماً شخصياً في ذمة الكفيل [٤٩] .تمتاز الكفالة بجملة من الخصائص ، ما جعلها من السبل المحبذة لدائني شركة الشخص الواحد ضماناً لحقوقهم ومصالحهم ، ومن اهم هذه الخصائص ، انها عقد ضمانة ، حيث ان الكفيل يصبح مسؤولاً عن الوفاء بالدين بما يملك من اموال [٥٠] .اطلق المشرع الاردني على العقود التي يكون الاعتبار الشخصي اساساً في تكوينها ، اصطلاح عقود التوثيقات الشخصية ، وذلك في الباب الخامس من القانون المدني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ ، حيث عرفت المادة ٩٥٠ منه الكفالة بانها ((ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بتنفيذ التزام ، كما قرر القانون في سياق تنظيم موارد العلاقة بين الدائن والكفيل وآثارها ، الزام الكفيل بالوفاء بالتزاماته في آجلها المحددة، الا اذا اقترن الوفاء بشرط مبين ، فهنا لا

يحين الوفاء الا بتحقق ذلك الشرط [٥١] يلاحظ اذا ان التزام الكفيل قبل الدائن مستنبط من التزام المدين من حيث ماهيته واجله ، وفي ذلك الفرض ميز الفقه بين حالتين :

١- **الحالة الأولى:** طبيعة التزام الكفيل في مواجهة دائني شركة الشخص الواحد قبل إشهار إفلاسها:

وفي هذه الحالة يتحدد التزام الكفيل من حيث اجله بما التزم به المدين الاصيل ، فلا يمكن للدائن المطالبة بالاداء قبل حلول الاجل او تحقق الشرط ، واذا كانت الكفالة مطلقة ، فان التزام الكفيل كذلك يأتي مقيداً من حيث التعجيل او التأجيل بما التزم به المدين الاصيل ، وفي جميع الاحوال، لا يجوز ان يلتزم الكفيل بما يثقل كاهله ويجعل المدين الاصلي في حال افضل منه[٥٢].

٢- **الحالة الثانية:** طبيعة التزام الكفيل في مواجهة دائني شركة الشخص الواحد بعد إشهار إفلاسها:

لا يمكن الحديث عن آجال مسماة لسداد الديون من قبل الكفيل او الاصيل اذا ما تقرر إشهار إفلاس الشركة، اذ ان حق المدين في الاجل لا يكون مقيداً للدائن في مطالبته وضمان حقوقه ، ويتبع سقوط ذلك الاجل الذي تقرر لمصلحة الدائن في مواجهة المدين ، سقوط اجل الكفيل تبعاً له ، ويرى البعض ان فكرة التبعية لا تكون صالحة للحكم بسقوط معنى التوازن المعتدل بين اطراف هذه العلاقة[٥٣] (الدائن – المدين – الكفيل) الا اننا نجد ان ذلك الرأي يؤخر حق دائني الشركة في اقتضاء حقوقهم عند إفلاس الشركة مع وجود كفيل لها ، حيث ان ابرام الكفيل ذلك العقد ودخوله في هذه العلاقة ، يستتبعه لزوماً منطقياً استعداده وتحمله لكافة آثارها ، دام ان الاسباب الموجبة لذلك العقد تدور وجوداً وعدماً مع ضمان حقوق الدائنين .وفي معرض سعي المشرع لتعضيد تلك الضمانة، منح للدائن الحق في مطالبة الاصيل او الكفيل او مطالبتهما معاً، وزيادة على ذلك اعطى الدائن في الحالة التي يكون معها للكفيل كفيل آخر، مطالبة من يشاء منهما، ومع ذلك بين المشرع الأردني بان الرجوع إلى اي من المدينين (الاصيل او الكفيل) لا يسلب حق الدائن في الرجوع على الباقين[٥٤] . وكان المشرع البحريني قد بين في المادة ٧٤٢ من القانون المدني الذي صدر بالمرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠١ بأن الكفالة : "عقد بمقتضاه يضم شخص ذمته إلى ذمة المدين في تنفيذ التزام عليه ، بأن يتعهد للدائن بأدائه اذا لم يؤده المدين"، وعند التمعن فيما قرره ذلك القانون من احكام بشأن الكفالة ، باعتبارها من صور ضمان حقوق دائني شركة الشخص الواحد، يمكن لنا ان نخلص إلى الآتي :اوجب القانون على المدين ان يقدم كفيلاً موسراً قادراً على الوفاء وله موطن في دولة البحرين[٥٥]، وهو بذلك (القانون) يوفر ضمانا جيدا لصالح دائني شركة الشخص الواحد.

- يلتزم المدين بتقديم كفيل جديد عند اعسار الكفيل الاول او تغيير موطنه[٥٦] .
- لا يكون الكفيل في حل من الكفالة في الحالات التي يتأخر فيها الدائن عن المطالبة[٥٧] .
- لا يمكن للكفيل ان يتحلل من اي التزام يقتضيه عند الكفالة لمجرد مطالبته الدائن بتجريد المدين ، ما لم يرشد الدائن إلى اموال كافية لسداد الدين كله ، ولا اهمية واعتداد بأية اموال يرشد الكفيل الدائن اليها دامها كانت محل نزاع او موجودة خارج الدولة[٥٨].

تلك هي اهم الاحكام التي ارتأينا عرضها في هذا المورد كونها من ابرز صور عقد الكفالة وتعد من الضمانات المقررة لدائني شركة الشخص الواحد ، والتي كان المشرع البحريني حريصاً فيها على ضمان حقوق الدائنين بما لا يدع مجالاً للشك او التأويل و الاجتهاد.اما المشرع الاماراتي فقد عمد إلى تقسيم الكفالة في قانون المعاملات المدنية المرقم ٥ لسنة ١٩٨٥ على فروع اربعة، بين في الفرع الاول منها اركانها (المواد من ١٠٥٦-١٠٦٧) وتناول في الفرع الثاني انواعها (المواد من ١٠٦٨-١٠٧٦) واكتفى في الفرع الثالث بإدراج عدد من احكامها (المواد من ١٠٧٧-١٠٩٨) وانتهى في الفرع الرابع إلى ايضاح الحالات التي ينتهي معها عقد الكفالة (المواد من ١٠٩٩-١١٠٥) ان ما يهمنا من بين محاور التنظيم الواردة في الحالات اعلاه ، ما يمكن ان يستخلص منه بوصفه ضماناً لدائني شركة الشخص الواحد ، وما اذا كان بالشكل الذي يحقق الاطمئنان لدائني الشركة بشأن مصير اموالهم وسائر حقوقهم ومصالحهم في هذ النوع من الشركات بعيداً عن الخوض في كيفية نشأة تلك الكفالة وما هي طبيعتها ، اذ يهمنا ان نبين ان التزام الكفيل بالوفاء ازاء الدائن لا يعد التزاماً احتياطياً ، وانما يلتزم الكفيل جنباً إلى جنب مع المدين ، وبذلك يتحقق للدائن ضماناً مقنعاً ، حيث يجوز له ان شاء رجع على الكفيل او المدين عن الاستحقاق ، ومما يحقق معنى الضمان لدى الدائنين هو ان الكفيل يكون مسؤولاً عن الوفاء بما التزم به بكامل امواله [٥٩]، تأسيساً على ان الكفالة تعبر عن "ضم ذمة شخص وهو الكفيل إلى ذمة مدين في تنفيذ التزامه"[٦٠] .وفي معرض توطين ضمان الكفيل للاداء عند حلول الاجل ، يرى البعض ان تحقق المقدرة على السداد لدى الكفيل يعد امراً منطقياً لا حل عنه ، فكيف يصار اسناد المدين قدرته في السداد إلى شخص غير

ذي ميسرة[٦١]، من جانب آخر عبر المشرع في قانون المعاملات المدنية الاماراتي عن عدم صحة كفالة المريض وحق المدين اذا كان مديناً بدين محيط بماله[٦٢]، و في هذا تأكيد ايضاً على سعي المشرع نحو جعل الكفالة ضماناً معتبراً لحقوق دائني شركة الشخص الواحد .

بالرجوع إلى موقف المشرع العراقي ، يتضح انه من تلك التشريعات المقارنة، كان اسبق عهدا، وادق حكماً، حيث اخذ تحديد ماهية الكفالة وانواعها وشروطها وغير ذلك من الاحكام المرتبطة بها ، في القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١، اذ عرفت المادة (١٠٠٨) من القانون المدني الكفالة بأنها: "ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بتنفيذ التزام" ذلك التعريف الذي يضعنا امام حقيقة في غاية الاهمية، الا وهي: ان التشريعات المقارنة كانت قد اختطت نهج المشرع العراقي في القانون المدني باعتباره من الاصالة بمكان، وبما يصلح معه لان يكون محل اقتداء، ويمكن لنا من خلال البحث والتحليل في النصوص التي نظم المشرع العراقي فيها احكام الكفالة، ان نشير إلى انها (الكفالة) تصح ضمانا هاما لدائني شركة الشخص الواحد، وذلك على وفق الآتي :

١- الزم المشرع العراقي الكفيل بعدم اخراج نفسه من الكفالة، ما لم يعمد إلى ترتب الدين في ذمة الاصيل[٦٣].

٢- اقر المشرع العراقي شمول الكفالة لملحقات الدين ، ومصروفات المطالبة الاولى وما يستجد من المصروفات بعد اخطار الكفيل [٦٤] .

٣- منحت الفقرة الاولى من المادة ١٠٢٠ من القانون ، الدائن حق مطالبة الكفيل بالدين المكفول بهه حالاً ، وله هنا مطالبة كلاً من الكفيل والمدين الا اذا كان الدين مؤجلاً .

٤- اوجبت المادة ١٠٢٢ على الكفيل اذا ما اراد توجيه الدائن نحو المدين لاستيفاء دينه، ان يدل الدائن على اموال المدين وان يتعهد بتغطية نفقات وتكاليف إجراءات ذلك ، على ان ذلك التعهد لا يخلي ولا يبرىء ذمة الكفيل في الاصول التي تكون فيها تلك الاموال في خارج العراق او كانت من الاموال المتنازع عليها. .

لما تقدم ذكره امكن القول بأن الكفالة تعد من الضمانات المميزة التي يحرص الدائنون على الحصول عليها لما تحققه من عوامل اطمئنان واتزان في العلاقات التجارية والمدنية [٦٥] إلى الحد الذي ذهب معه البعض إلى عدها من سبل الائتمان ذات الاهمية المضاعفة ، وذلك لازدياد نطاق التعاملات المختلفة في القطاعات الصناعية والتجارية او حتى في نطاق احتياج المستهلكين من جهة ، وما يقتضي ذلك من ايجاد وما يضمن حقوق ومصالح العاملين في تلك الميادين من جهة اخرى ، فكانت الكفالة على رأس سبل الضمان والائتمان للدائنين[٦٦].

نظرا للمزايا التي تحققها الكفالة، نقترح ان يطلب المتعاقدين مع الشركة المحدودة ذات الشخص الواحد، كفالة من الشركة، يكون الكفيل فيها ام مالك الشركة ذاته، او شخص آخر، وذلك لضمان حصولهم (المتعاقدين) على ديونهم كاملة.

ثانياً: الرهن: للشريك الوحيد تخصيص جزءاً من ذمته المالية المستقلة عن ذمة الشركة، ضماناً لديونها، وذلك من خلال رهن أمواله الشخصية من عقارات (الرهن التأميني) او منقولات وعقارات (الرهن الحيازي)، مقابل الائتمان الذي يمنح للشركة من قبل الدائنين.وعندما نتطرق إلى رهن الشريك لحصته في الشركة، فأننا نشير إلى المادة(١٢٨٥) من القانون المدني العراقي والتي عرفت الرهن التأميني على انه: "عقد به يكسب الدائن على عقار مخصص لوفاء دينه حقا عينيا يكون له بمقتضاه ان يتقدم على الدائنيين العاديين التالين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد يكون"، كما نصت المادة (١٣٢١) من القانون المدني العراقي على ان الرهن الحيازي" عقد به يجعل الراهن مالا محبوسا في يد المرتهن او في يد عدل بدين يمكن للمرتهن استيفاؤه منه كلا او بعضا مقدما على الدائنيين العاديين والدائنيين التالين له في المرتبة في أي يد كان هذا المال"، ونضيف إلى النص المتقدم ان حصة الشريك تستوجب التسجيل في السجلات الرسمية، رغم ان هنالك خلافا قانونيا حول التكييف القانوني لحصة الشريك في الشركة وفيما اذا كانت هذه الحصة أموالا منقولة او غير منقولة قد يخصص الشريك الوحيد مالا معينا او اكثر لضمان دين الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد، ويتم ذلك من خلال تقرير حق عيني على هذا المال، حيث يستطيع دائن الشركة ان يقوم بالتنفيذ على الأموال التي وضعت كتأمين لدينه، وله ايضاً حق تتبع هذا المال، وله افضلية على هذا المال عن باقي الدائنين العاديين، بالتالي ان تقديم الشريك هذه الضمانات انما هو لتمكين الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد من الحصول على التسهيلات المالية التي تحتاجها لأداء عملها، وذلك حينما لا يشكل رأس مالها ضماناً كافياً للدائنين[٦٧].يشترط في الأموال التي يقدمها الشريك الوحيد ضماناً لدائني الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد، ان تكون قابلة للحجز، أي يجب ان يكون بمقدور الشريك الوحيد التنازل عن هذه الأموال وقت يشاء وان لا يوجد مانع قانوني من ذلك[٦٨]. ويشترط في الرهن الذي يقدمه الشريك الوحيد لدائني الشركة، ان يتم بطريقة نص عليها القانون، وذلك من خلال تحديد المبلغ المضمون بالرهن تحديداً كافياً نافياً للجهالة، حتى يتكمن دائن الشركة من تحديد مرتبته، وان يشتمل الرهن كذلك على تاريخ ثابت[٦٩].

لكي يكون المستفيد الوحيد من الرهن هو دائن الشركة وليس دائنه الشخصي، يجب على الشريك الوحيد تسجيل الرهن لدى الدائرة المختصة وسجلات الشركة، عندها تصبح هذه الأموال المرهونة ضمانا للوفاء بدين على غيره وهي الشركة، دون ان يعد اجراء الشريك هذا تنازلاً عن أمواله التي قام برهنها ضمانا لدين الشركة، بل تبقى ملكا للشريك الوحيد، فانما هي امانة في يد الدائن المرتهن بمجرد حيازتها إلى حين انقضاء الدين، ويجب على الحائز بذل عناية الرجل المعتاد للحفاظ عليها بما يتناسب وطبيعتها(٧٠). ان فعالية هذا الضمان تكمن في ان حصة الشريك الوحيد تمتزج مع رأس مال الشركة وتصبح جزءا من الذمة المالية للشركة على الرغم من استقلال الذمة المالية الشخصية للشريك عن الذمة المالية للشركة، وبهذا يصبح للشركة حق التصرف فيه دون الشريك، الا ان حق الشريك في الشركة هو حقاً شخصياً، ذو طبيعة منقولة، وان للشريك الحق في ان يرهن هذا المنقول، على اعتبار ان الرهن لا يعد تنازلاً عنها، دون ان يقع هذا الرهن على الحصة ذاتها(٧١). ولمعرفة مدى فعالية هذا الضمان بالنسبة لدائني الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد، لابد من التطرق إلى العلاقة القانونية القائمة بين الراهن (الشريك المنفرد) والمرتهن (دائن الشركة)، وكذلك التطرق إلى العلاقة القانونية بين الشركة ودائنيها اذا تم تقديم الأموال من الشركة ذاتها، وذلك وفقا للتفصيل الاتي:

أولا: العلاقة القانونية بين الشريك المنفرد ودائن الشركة:

تختلف حقوق والتزامات كل من الطرفين من حيث ان اجل الدين قد حل ام لا وحسبما يلي:

أ . العلاقة القانونية بين الشريك المنفرد ودائن الشركة قبل حلول اجل الدين: ان الراهن قد يقدم رهنا حيازيا او تأمينيا، ويترتب على ذلك حق عيني تبعي يخول الدائن حق حبس المال المرهون في يده او يد عدل ضمانا لدين يمكن استيفاءه منه، ويترتب على ذلك أيضا ان الراهن تسلب منه حيازة الشيء محل الرهن مع بقائه مالكا له، لكن ترد العديد من القيود على حق المالك، من اجل ضمان حق الدائن المرتهن، ومن هذه القيود نص المادة (١٣٣٥) من القانون المدني العراقي الذي اشترط ان "يضمن الراهن في الرهن الحيازي سلامة الرهن، وليس له ان يأتي عملا ينقص من قيمة المرهون او يحول دون استعمال المرتهن لحقوقه"، وفي حال موافقة المرتهن على بيع الشيء المرهون ينتقل حقه إلى ثمن ذلك الشيء، كما ان إقرار الراهن بالمرهون حيازيا لغيره لا يسري في حق المرتهن، اما الدائن المرتهن فله حق حبس المرهون حيازيا حتى يستوفي دينه وما يتصل به من ملحقات ونفقات، وبعد ذلك يرد المرهون إلى مالكه، ويجب عليه المحافظة على المرهون وعدم التصرف به، ويسأل عن هلاكه او تعيبه سواء كان بتعدي منه او لا، وفقا لما اقتضته احكام المادة (١٣٣٨) من القانون المدني العراقي. اجاز المشرع للمحكمة بناء على طلب الراهن او المرتهن ان تأذن ببيع المنقول المرهون قبل حلول اجل الدين على ان ينتقل حق الدائن إلى الثمن في حال اذا كان المرهون مهددا بالهلاك او النقص في القيمة ولم يقدم الراهن للمرتهن تأمينا اخر على الرغم من اعلامه بذلك، حيث يجوز للمحكمة ان تاذن بذلك وطبقا للشروط التي تحددها في حال اذا سنحت الفرصة للراهن ببيع المرهون بصفقة رابحة، اما اذا قدم الراهن رهنا تأمينيا يتمثل بعقار مثلا، فانه يظل محتفظاً بملكيته وحيازته، وبالتالي يحق له القيام بكافة التصرفات المادية والقانونية التي لا تهدد سلامة المرهون، الا انه لا يجوز له هدم العقار او بعض اجزائه، ويجوز له بيع العقار او انشاء حق عيني عليه كحق الارتفاق او حق الانتفاع او حق رهن ثاني، وذلك لان جميع هذه الاعمال لا تسري في مواجهة الدائن المرتهن لانها تالية لحق الرهن(٧٢). ومن حق الدائن ان يؤدي الدين الموثق بالرهن قبل حلول اجل الوفاء، اما اذا هلك العقار المرهون او تعيب بخطأ من الراهن، فأن للدائن اما طلب الوفاء بالدين فورا واما طلب تقديم ضمان كافي لدينه، اما اذا كان الهلاك او التعييب بسبب اجنبي فالخيار يكون للراهن(٧٣). ويجوز للراهن والمرتهن ان يتفقا على اسقاط اجل الدين وانتقاص الفوائد، وفي حال لم يتفقا جاز للراهن ان يدفع الدين مع انتقاص الفوائد، واذا لم يفعل الراهن ذلك عدها يجب عليه ان يقدم تأمينا كافيا بدلا من التأمين الهالك او التالف، واذا كان الغير هو من تسبب بذلك جاز فان للراهن ان يرجع بذلك على الغير بالتعويض استنادا إلى قواعد المسؤولية التقصيرية(٧٤).

ثانيا :العلاقة القانونية بين الراهن ودائني الشركة عند حلول الاجل:

نصت المادة (١٢٩٩) من القانون المدني العراقي على انه "للمرتهن رهنا تأمينيا ان يستوفي دينه من العقار المرهون عند حلول اجل الدين طبقا لمرتبته وبعد اتخاذ الإجراءات المنصوص عليها، فاذا لم يفِ العقار بدينه كان له الرجوع بباقي دينه على أموال المدين كدائن عادي". يتبين من خلال هذا النص انه لايكون للمرتهن قبل حلول اجل الدين أي حق على المرهون سوى القيام بالإجراءات اللازمة للحفاظ عليه، ولا يكون للدائن استيفاء حقه من المال المرهون اذا حل اجل الدين وقام المدين بالوفاء، اما اذا حل اجل الدين ولم يقم المدين بالوفاء، فللدائن استعمال حقه على المال المرهون، من خلال بيعه طبقا للقانون واستيفاء حقه.

نصت المادة (١٣٠٦) من القانون المدني العراقي على انه "يجوز للمرتهن عند حلول اجل الدين ان ينزع ملكية العقار المرهون رهنا تأمينيا في يد الحائز لهذا العقار بعد انذاره بدفع الدين، الا اذا اختار الحائز ان يقوم بوفاء الدين او بتحرير العقار من الرهن". ان لدائن شركة الشخص الواحد ان يقوم عند حلول اجل الدين بانذار الشركة بضرورة الوفاء واذا لم تقم بذلك، فله ان يتخذ إجراءات نزع ملكية المرهون من الراهن طبقا للإجراءات التي نص عليها القانون، اما في حال افلست الشركة وقبل حلول اجل الدين فان الراي الراجح هو ان يتقدم الدائن ويقتضي حقه بوصفه دائن مرتهن، ويتقدم على الدائنين العاديين والتالين له في المرتبة، اما اذا كان الرهن مقدما من الشريك المنفرد وافلست الشركة، قبل حلول اجل الدين فان اجل دين الشركة يسقط بالنسبة لها هي، اما الراهن (الشريك المنفرد) فان اجل دينه لا يسقط في مواجهته[٧٥]. نرى من خلال ما تقدم، ان رهن حصة الشريك الوحيد في شركة الشخص الواحد ليس من النظام العام، وبالتالي للشركة رهن رأس مال الشركة، ويكون للدائن المرتهن عند التنفيذ على الحصة الوحيدة في رأس مال الشركة، ان يحل محل الشركة الراهنة في حصتها في الشركة عندما يتم تقييد الرهن قبل ان تشهر الشركة إفلاسها، فعنما يقيد الرهن بعد ان تشهر الشركة إفلاسها فأن للمحكمة الحكم بعدم نفاذ حقوق الرهن على أموال الشركة في مواجهة الدائنين، فيشترط ان يكون الرهن قد تم تقييده قبل ان تشهر الشركة إفلاسها، ان ابرام عقد الرهن من قبل الشركة لضمان دينها، يبقي الشركة محتفظة بطبيعتها الأحادية، وذلك عند بقاء رغبة الدائن المرتهن في البقاء كشريك وحيد في هذه الشركة، وهذا ليس فيه ما يخالف النظام العام، بالإضافة إلى عدم وجود نص قانوني يمنع بقاء الشركة على طبيعتها القانونية ان تم ذلك بإرادة الشريك.

الفرع الثاني الضمانات المرتبطة بالتعامل التجاري للشركة

أولاً: خطاب الضمان.

إن خطاب الضمان، عملية تقوم بها المصارف توفر الثقة والائتمان لعملاء المصرف، فقد عرفه جانب من الفقه بأنه: (تعهد كتابي صادر من أحد البنوك بأن يدفع نيابة عن أحد عملائه إلى الطرف الثالث مبلغاً لا يتجاوز قدراً معيناً وذلك خلال فترة زمنية تحدد عادة في الخطاب ذاته)[٧٦].وعرفه آخرون بأنه (تعهد مكتوب يصدره البنك الضامن بناء على طلب الآمر بصدد عميله أو غرض محدد ويلتزم بموجبه أن يدفع لصالح طرف ثالث مبلغاً معيناً من النقود عند أول طلب يتلقاه من هذا الطرف خلال مدة سريانه وذلك رغم أية معارضة قد يحتج بها العميل)[٧٧].ولخطاب الضمان أهمية بالغة في التشريعات المصرفية والتجارية إذ أن أغلب التشريعات عرفته وعملت على بيان أحكامه، فقد عرفه قانون التجارة الملغي في المادة (١٤٩) لسنة ١٩٧١ بأنه "تعهد يصدر من مصرف بناء على طلب عميل له الأمر بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لشخص أخر (المستفيد) دون قيد أو شرط إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب ويوضح في خطاب الضمان الغرض الذي صدر من أجله)[٧٨].وعرف المشرع العراقي في المادة (٢٨٧) من قانون التجارة النافذ رقم (٣) لسنة ١٩٨٤ خطاب الضمان بأنه "تعهد يصدر من مصرف بناء على طلب أحد المتعاملين معه الامر بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لشخص آخر (المستفيد) دون قيد أو شرط إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب، ويحدد في خطاب الضمان الغرض الذي صدر من أجله".وكذلك عرفته المادة (٤١٤) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم (١٨) لسنة ١٩٩٣ خطاب الضمان بأنه "تعهد من المصرف الضامن بناء على طلب عميل له الامر بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لشخص آخر (المستفيد) دون قيد أو شرط ما لم يكن خطاب الضمان مشروطاً إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب ويوضح في خطاب الضمان الغرض الذي صدر من أجله".وكذلك عرف المشرع البحريني خطاب الضمان في المادة (٣٨٢) من قانون التجارة رقم (٧) لسنة ١٩٨٧ بأنه "تعهد يصدر من بنك بناء على طلب عميله يسمى (الامر) بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين للمستفيد إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب ويوضح في الخطاب الغرض الذي صدر من أجله".ولم يعرف المشرع الاردني في قانون التجارة الاردني رقم (١٢) لسنة ١٩٦٦ خطاب الضمان المصرفي فهو يتعهد به المصرف كتابة بناء على طلب عميله (الامر) بخصوص غرض محدد بموجبه يلتزم البنك بدفع لطرف ثالث (المستفيد) مبلغ معين من المال عندما يطلب منه أول مرة سواء كان الطلب مجرداً أو مصحوباً بمستندات محددة في الخطاب يقدمها المستفيد خلال وقت محدد أو غير محدد.ومثل هذا خطاب الضمان يلجأ إليه دائنوا الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد، كونه يزيد من ضمانات هذه الشركة، اذ بإمكان دائني شركة الشخص الواحد الرجوع إلى المصرف للمطالبة بمبلغ خطاب الضمان وأيضاً مطالبة الشركة، وبذلك يحصل الدائنين على حقوقهم وعدم ضياعها، وذلك بدلالة الآتي:

١- يقلل خطاب الضمان من ثقل وصعوبات تقديم التأمينات النقدية من المدين إلى الدائنين ، وذلك من خلال ادخال المصرف طرفاً متعهداً بدفع مبلغ الخطاب عند تحقيق موجبات ذلك ، فهو يشجع الدائنين في مثل هذا النوع من الشركات على التعامل معها .[٧٩]

٢- ان خطاب الضمان يؤسس علاقة جديدة بين الدائن والمصرف[٨٠] ، ومعها يتمكن الدائن من ايجاد طرق جديدة لتبديد الشكوك التي يولدها ضعف الائتمان لدى مالك الحصة الوحيدة في الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد .

٣- ان خطاب الضمان يجعل من المصرف مديناً جديداً قبال دائني الشركة فهو (المصرف) ليس كفيلاً ضامناً للمدين المعسر ، وانما مديناً آخراً يعزز ضمان دائني الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد [٨١].

ثانياً: الاعتماد المستندي.

يعرف الاعتماد المستندي بأنه: "ما يفتحه البنك بناءً على طلب عميله أياً كانت طريقة تنفيذه سواء كانت بقبول سفتجة أو الوفاء لصالح المتعامل الامر بفتح الاعتماد، وهو مضمون بعبارة المستندات الممثلة للبضاعة المعدة للإرسال وبعبارة أخرى فهو إعتماد ناشئ عن وساطة بنكية تكون بين بنكين لمتعاملين أثنين الاول بنك المراسل الذي يتعهد بالدفع والثاني البنك المصدر الذي يحصل على قيمة الصفقة التجارية وذلك بين بلدين مختلفين"[٨٢]، كما عرفه فريق آخر بأنه (عقد بين البنك وعميله (الامر) يلزم فيه البنك بإصدار خطاب إلى شخص ثالث (المستفيد) يلتزم فيه البنك التزاماً مستقلاً بأن يدفع أو يقبل خلال أجل معين الكمبيالات والشيكات التي يسحبها عليه المستفيد في حدود مبلغ معين مقترنة بمستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل يحتفظ بحيازتها على سبيل الضمان)[٨٣].ويتبين من خلال تعاريف الفقهاء للاعتماد المستندي أنهم وضعوا أساس تعريفهم في الركن الاساسي لسبب نشوء الاعتماد المستندي، والذي يكون على أساس البيع الدولي، فيكون بين أطراف بعيدة، فيتم استلام البضاعة فيما بينهم عن طريق الاعتماد المستندي في (سند الشحن وبوليصة التأمين وشهادة الوزن وشهادة الفحص)[٨٤].فضلا عن ذلك أوردت التشريعات التجارية تعريفات معينة للاعتماد المستندي ففي المادة (٢٧٣/أولاً) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ عرف "عقد يتعهد المصرف بمقتضاه بفتح اعتماد لصالح المستفيد بناءاً على طلب الامر بفتح الاعتماد بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل".ويتبين من تعريف المشرع العراقي أعلاه أن الاعتماد المستندي يصدر من المصارف وحدها ولا يعتبر أي عقد (اعتماد مستندي) إذا لم يصدر من مصرف[٨٥]، فأخذ قانون التجارة العراقي في الفقرة (ثانياً) من المادة (٢٧٣) بمبدأ استقلال ذلك الاعتماد، حيث نص على ان "عقد الاعتماد المستندي مستقل عن العقد الذي فتح الاعتماد بسببه ويبقى المصرف أجنبياً عن هذا العقد"، فالعلاقات التي تتكون بسبب الاعتماد المستندي تكون مستقلة عن بعضها البعض.اما المشرع الأردني فإنه كان قد تطرق في قانون التجارة ذي الرقم (١٢) لسنة ١٩٦٦، إلى ما يتعلق بعقود فتح الاعتماد المالي في المواد من ١١٨-١٢٣ ، ولم نجد نصا صريحا يقضي باعتبار الاعتماد المستندي مما يمكن اعتباره ضمانا لدائني الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد[٨٦] فالاعتماد المستندي إذاً، تصرف قانوني تلجأ إليها الشركة أو الشريك في الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد، يرتب للبنك التزاماً بفتح الاعتماد المستندي لصالح المتعاملين معها والذي يسمون المستفيدين، مقتضاه ضمان مستندات محددة، قد تكون على شكل بضاعة سواء كانت منقولة أو معدة للنقل ويكون للبنك الحق في أن يعيد مقابل الاعتماد من الشركة (حق الرهن الحيازي الوارد على المستندات) وهي البضاعة المستوردة[٨٧].مما تقدم نستنتج بأن الاعتماد المستندي: احد صور الضمانات المطمئنة لدائني الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد، لأنه وكما اطلق عليه جانب من الفقه ((من النظم المصرفية الاصلية التي نبعت من الحاجة العملية ...)) فهو من افضل الوسائل التي تساعد على اتمام العمليات التجارية التي تشوبها شكوك عدم الاقتدار المالي ، من خلال دوره في تحقيق الاستقرار اللازم لسير العمليات التجارية بثقة واطمئنان ، اذ ان الدائن الذي يخشى الاقدام او البقاء في شركة يملكها شخص واحد ذي مسؤولية محدودة بمقدار رأس مال تلك الشركة ، يجد ما يبعث على الاستقرار والملاءة اللازمتين للتعامل ضمن هذا النوع من الشركات [٨٨].

الخاتمة

بعد الإنتهاء من دراسة وتحليل كافة محاور ومفردات موضوع البحث، يمكن لنا ان نرشح ما توصلنا اليه من استنتاجات، وما يمكن ان نقدمه من مقترحات، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: الاستنتاجات

١- مثلت الذمة المالية ضمانا مشجعا لدائني الشركة المحدودة ذات الشخص الواحد، على الرغم من اختلاف وجهات النظر الفقهية حول ماهيتها وحدودها.

٢- يعد رأس مال الشركة وموجوداتها مما يطمئن المتعاملين مع هذه الشركة بشأن قدرتها وقوتها الاقتصادية، مما يدفع عنها مظنة الوهن المالي وضعف الائتمان التجاري.

٣- إمكانية توظيف كلا من خطاب الضمان والاعتماد المستندي، كضمانات مناسبة لدائني الشركة المحدودة ذات الشخص الواحد، حيث ان كليهما اثبت فاعليته وقدرته على تعزيز حالات الوهن المالي، وتراجع الثقة في التعامل مع المدين(مالك الشركة).

٤- ان الكفالة والرهن يعدان من صور التدعيم والتعزيز المناسبين لكل مايتعلق بالشكوك التي تنتج عن امتلاك هذه الشركة من قبل شخص واحد، وذلك من خلال وجود من يضمن الى جوار هذا المالك (المدين) ايفاء ما للدائنين من حقوق ومصالح بالقدر الذي تمت كفالته او تتعزيزه برهن معين.

ثانياً: المقترحات

١- أن يبادر المشرع العراقي بالزام الشركات كافة –ومنها شركة الشخص الواحد– بوجوب ابرام عقود تأمين تغطي الخسائر الناشئة عن ممارسة النشاط الذي تقوم به هذه الشركات وعلى أن يكون مبلغ التأمين متناسباً مع طبيعة نشاط الشركة من حيث سعته واهميته.

٢- تشديد مسؤولية مالك الشركة محدودة المسؤولية والمدير المفوض للشركة إذا كان هذا المدير هو ليس مالكها ومن ذلك الاقرار بالمسؤولية الجزائية لمالك الشركة ومديرها المفوض في حال قيامهم بافعال تلحق الضرر بدائني الشركة وفرض عقوبات بالحبس والغرامة بمبالغ كبيرة لردع هؤلاء.

٣- رفع سقف الحد الادني اللازم لتأسيس هذه الشركة، بأن لايقل عن خمسة ملايين دينار، وذلك لضمان الجدية في الاقدام عليها من جانب، ولتوفير القدر اللازم من الضمان لدائني الشركة من جانب آخر.

٤- حصر عمليات ايداع رؤوس اموال الشركات لدى المصارف الحكومية فحسب، نظرا لامتلاكها الوسائل الكافية لإجبار المؤسس أو المؤسسين على إيداع رأس مال الشركة بشكل فعلي وذلك بغية القضاء على ظاهرة رؤوس الأموال الوهمية التي قد يلجأ لها البعض لأغراض تتعلق بالحصول على شهادة التأسيس.

٥- التحقق من ايداع رؤوس اموال الشركات، فضلاً عن التحقق بشكل مستمر من تملك الشركة لكامل رأس مالها المثبت في العقد والمودع لدى احد المصارف الحكومية .

المصادر

اولاً: الكتب

١. د.احمد البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، بغداد ١٩٦٧.
٢. د.احمد شكري السباي، الوسيط في الشركات والمجموعات ذات النفع الاقتصادي، الجزء الاول، دار نشر المعرفة، الرباط، ط٢، ٢٠٠٩.
٣. د.أكرم ياملكي، قانون الشركات (دراسة مقارنة)، منشورات جامعة جيهان، أربيل، ط١، ٢٠١٢.
٤. د.الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الاول، الشركة بوجه عام، دون ذكر دار النشر، بيروت، ط٢، ٢٠٠٣.
٥. د.جاك يوسف الحكيم، الشركات التجارية، منشورات جامعة دمشق، ط٤، ٢٠٠٦.
٦. جبار جمعة اللامي، الاعتماد المستندي، الجزء الثاني (دراسة قانونية تحليلية لاحكام الاعتماد المستندي وتطبيقاته القضائية)، الطبعة الاولى، بغداد، ٢٠٢٣.
٧. د.حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧١.
٨. راغب حبشي ، خطابات الضمان من الوجهة العملية، محاضرات معهد الدراسات المصرفية، بالقاهرة، ١٩٦٨.
٩. د.رشا مصطفى أبو الغيظ، التوازن القانوني بين المسؤولية المحدودة وضمانات دائني شركة الشخص الواحد.
١٠. د.رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق، الدار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، ١٩٧٨.
١١. د.سميحة القليوبي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة السادسة، ٢٠١٤.
١٢. د.سمير عبد السيد تناغو ، التأمينات الشخصية والعينية ، منشأة المعارف الاسكندرية .
١٣. عبد الحق بوعنروس، الوجيز في البنوك التجارية، عمليات وتقنيات وتطبيق، الجزائر، ٢٠٠٠.
١٤. د.عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثامن، في التأمينات الشخصية والعينية ، دار احياء التراث العربي ، بدون سنة نشر .
١٥. د.عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، الجزء الاول.

١٦. د.عبد الفضيل محمد احمد، الشركات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.
١٧. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك عن الوجهة القانونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩.
١٨. د.علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني ـ الحقوق العينية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٢٠.
١٩. فيروز نتشوف، الاتجاهات الحديثة في نظرية الذمة المالية مبدأ وحدة الذمة المالية، شركة الشخص الواحد، ط١، دار الفكر الجامعي، ٢٠١١.
٢٠. د.فيصل الشقيرات، شركة الشخص الواحد ذات المسؤولية المحدودة (دراسة مقارنة)، ط١، وزارة الثقافة الاردنية، عمان– الاردن، ٢٠١٦.
٢١. محمد حسني عباس، عمليات البنوك، دار النهضة العربية، ١٩٧٢م.
٢٢. د.محمد حسين منصور، النظرية العامة للائتمان ـ صور الائتمان وضماناته والوسائل التقليدية والحديثة لحمايته، دار الجامعة الحديثة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠١.
٢٣. د.محمد علي عبده ، عقد الكفالة ، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب ، منشورات زين الحقوقية ، لبنان ٢٠٠٥.
٢٤. د.محمد فريد العريني، الدكتور محمد السيد الفقي، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٥.
٢٥. محمد محمود معطي، الكفالة في ضوء الفقه والاجتهاد ، تقديم القاضي د.غسان رباح ، الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ٢٠٠٩.
٢٦. د.محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني الأردني ـ الحقوق العينية التبعية، دار الثقافة، عمان، ١٩٩٨.
٢٧. د.محمود سمير الشرقاوي، الشركات التجارية في القانون المصري.
٢٨. د.محمود سمير الشرقاوي، الشركات التجارية في القانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة.
٢٩. د.محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، الجزء الثاني، دار النهضة العربية ، القاهرة .
٣٠. د.محمود مختار احمد بريري، قانون المعاملات التجارية، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٢، ٢٠٠٦.
٣١. د.مصطفى احمد عمران الدراجي، الحقوق المتعلقة بالذمة المالية (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٨.
٣٢. د.مصطفى احمد عمران الدراجي، الحقوق المتعلقة بالذمة المالية (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٨.
٣٣. مصطفى مرعي، خطابات الضمان عملياً ونظرياً، محاضرات معهد الدراسات المصرفية، القاهرة، ١٩٧٥.
٣٤. د.منصور حاتم الفتلاوي، نظرية الذمة المالية (دراسة مقارنة بين الفقهين الوضعي والاسلامي)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان– الاردن، ٢٠١٠.
٣٥. د.نبيل ابراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت، ٢٠١٠.

ثانياً: الرسائل والاطاريح

١–زينب سلامة، دور البنوك في الاعتمادات المستندية من الوجهة القانونية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٩٩٠.

ثالثاً: البحوث والدراسات

١– بدر زكريا بيومي ، ماهية واطراف خطاب الضمان المصرفية واجراءات وشروط اصداره ، بحث منشور في المجلة القانونية للدراسات والبحوث ، جامعة عين شمس .
٢– د.جميل الشرقاوي، الكفالة كتأمين شخصي للحقوق في القانون المعاملات المدنية لدولة الامارات العربية المتحدة ، مجلة الامن والقانون ، دبي العدد الثاني ، المجلد الثالث .
٣– د. عصمت عبد المجيد ، حق الكفيل في الدفع بتجريد اموال المدين (دراسة مقارنة)، جامعة جيهان / اربيل / مجلة كلية القانون والعلوم السياسية.
٤– د. فاروق إبراهيم جاسم، شركة الشخص الواحد في القانون الكويتي والعراقي، مجلة الفكر القانوني والاقتصادي، كلية الحقوق جامعة بنها، السنة السابعة، العدد الثاني، ٢٠١٧.

٥- د. منذر عبد الحسين الفضل، المشروع الفردي ـ شركة الشخص الواحد في قانون الشركات العراقي رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣، مجلة الحقوق، جامعة تكريت، المجلد١٢، العدد١، ١٩٨٨.

٦- مهند عزمي أبو مغلي، ، المركز القانوني للكفيل في عقد الكفالة في القانون الاردني (دراسة مقارنة)، المجلة الاردنية في القانون والعلوم السياسية، المجلد ٢، العدد ٣، ٢٠١٠.

رابعاً: القوانين

١- قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ .

٢- قانون التجارة ذي الرقم ١٢ لسنة ١٩٦٦ .

٣- قانون التجارة رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠ الملغى

٤- قانون الشركات الأردني .

٥- قانون الشركات الاماراتي.

٦- قانون الشركات التجارية العراقي رقم (٣١) لسنة ١٩٥٧ الملغى.

٧- قانون الشركات العراقي رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ المعدل.

٨- القانون المدني الاردني.

٩- القانون المدني البحريني .

١٠- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

١١- قانون المعاملات المدنية الاماراتي .

١٢- قانون الموجبات والعقود اللبناني.

١٣- قانون الولاية على المال المصري رقم (١١٩) لسنة ١٩٥٢ .

١٤- القانون رقم (٢٠١٥/٢) الشركات التجارية.

١٥- اللائحة التنفيذية لقانون الشركات البحريني .

خامساً: القرارات القضائية

١- الطعن رقم (١٥٦٤) لسنة ٥٠ق جلسة ١٦ ديسمبر سنة ١٩٨٥ .

سادساً: المصادر الاجنبية

1- Beatrice et Francis grandguillot, L’essentiel du droit des societies, Gualine, Paris, 16e edition, 2018.
2-G.Marty et P.Raynaud, Droit civil, Tome I, Sirex, 2e edition, 1988.
3-Jean- Henri- Leon Mazand, Lecons de droit civil L.G.D.J. Paris, 7e edition, 1999.

---

(١) د.رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق، الدار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، ١٩٧٨، ص٢١٤.

(٢) د.رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق ، المصدر السابق، ص٢١٥.

(3)Jean– Henri– Leon Mazand, Lecons de droit civil L.G.D.J. Paris, 7e edition, 1999, No. 280.

(4)G.Marty et P.Raynaud, Droit civil, Tome I, Sirex, 2e edition, 1988, No.213.

(٥) د.مصطفى احمد عمران الدراجي، الحقوق المتعلقة بالذمة المالية (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٨، ص؟.

(٦) فيروز نتشوف، الاتجاهات الحديثة في نظرية الذمة المالية مبدأ وحدة الذمة المالية، شركة الشخص الواحد، ط١، دار الفكر الجامعي، ٢٠١١، ص٢٠.

(٧) عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، الجزء الاول، ص١٧.

(٨) د.حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧١، ص٥٠١.

(٩) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثامن، مصدر سابق، ص٢٣٣.

(١٠) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثامن، ص٢٣٢-٢٣٣.

(11)Jean- Henri- Leon Mazeaud, Op. Cit., No.288

(١٢) اعتمد المشرع المصري على النظرية التقليدية اذ تنص المادة (٢٣٤) من القانون المدني المصري "أموال المدنيين جميعها ضامنة للوفاء بديونه وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان العام إلا ما كان له منهم حق التقدم وفقاً للقانون".

(13)Marty et Raynaud, Op. Cit., No.141-142.

(١٤). د.منصور حاتم الفتلاوي، نظرية الذمة المالية (دراسة مقارنة بين الفقهين الوضعي والاسلامي)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان- الاردن، ٢٠١٠.ص٥٢.

(١٥) د.رشا مصطفى أبو الغيظ، التوازن القانوني بين المسؤولية المحدودة وضمانات دائني شركة الشخص الواحد، ص١٢٥.

(١٦) د.مصطفى احمد عمران الدراجي، الحقوق المتعلقة بالذمة المالية، مصدر سابق، ص١٩.

(١٧) ينظر: المادة (٤٨) من القانون المدني العراقي، وكذلك المادة (٥١) من القانون المدني الاردني.

(١٨) وكذلك المادة (٥٧) من قانون الولاية على المال المصري رقم (١١٩) لسنة ١٩٥٢ والمادة (٥٧) قانون الموجبات والعقود اللبناني.

(١٩) تنظر: المادة ٥٣ من قانون الشركات الأردني وكذلك المادة ٧١ من قانون الشركات الاماراتي.

(٢٠) د.رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق، مصدر سابق، ص٢٢٥.

(٢١) د. أكرم ياملكي، مصدر سابق، ص٤٧، د. عبد الفضيل محمد احمد، الشركات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص١١٠، د. محمود مختار احمد بريري، قانون المعاملات التجارية، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٢، ٢٠٠٦، ص٧٠.

(٢٢) إلا أنه يستثنى من ذلك عدم تمتع بعض الشركات بشخصية معنوية مستقلة كما في شركة المحاصة التي كان ينظمها قانون الشركات التجارية العراقي رقم (٣١) لسنة ١٩٥٧ والتي تتميز بعدم وجود عقد مكتوب لها، وعدم التزامها بوجوب ---- صافي السجل العقاري، وعدم تمتعها بالشخصية المعنوية.

(٢٣) وتطبيقاً لذلك فقد قضت محكمة بداءة باريس في ١٩٩٩/٢/٩ بأن أجازت القانون للشخص بأن يؤسس شركة بمفرده وتتمتع بالشخصية المعنوية تتطلب تخصيص أموال للشركة وعدم جواز وجود أي خلط أو لبس بين اموال الشركة وأموال مالكها، منشور في مجلة الشركات Revue de societies, 1999, P.412.

(٢٤) د. فاروق إبراهيم جاسم، شركة الشخص الواحد في القانون الكويتي والعراقي، مجلة الفكر القانوني والاقتصادي، كلية الحقوق جامعة بنها، السنة السابعة، العدد الثاني، ٢٠١٧، ص٧١٩-٧٢٠.

(٢٥)د. فاروق إبراهيم جاسم، شركة الشخص الواحد في القانون الكويتي والعراقي، المصدر السابق، ص٧٢٠.

(٢٦) د. احمد البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، بغداد ١٩٦٧، ص٢٥، د. محمود سمير الشرقاوي، الشركات التجارية في القانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٢٧.

(٢٧) د. الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الاول، الشركة بوجه عام، دون ذكر دار النشر، بيروت، ط٢، ٢٠٠٣، ص٢٨٨-٢٨٩، د. احمد شكري السباي، الوسيط في الشركات والمجموعات ذات النفع الاقتصادي، الجزء الاول، دار نشر المعرفة، الرباط، ط٢، ٢٠٠٩، ص٣٣٩.

(٢٨) نصت المادة ٤٠٨ من القانون المدني العراقي بأن المقاصة هي " اسقاط دين مطلوب لشخص من غريمه في مقابلة دين مطلوب من ذلك الشخص لغريمه"

(٢٩) د. أكرم ياملكي، مصدر سابق، ص٤٨، د. احمد شكري السباي، مصدر سابق، ص٣٤٠.

(٣٠) د.محمود سمير الشرقاوي، الشركات التجارية في القانون المصري، ص٢٦.

(31)Beatrice et Francis Grandguillot, Op. Cit., P.78.

[٣٢] انظر المادة (٨) من قانون الشركات العراقي المعدل.

[٣٣] انظر المادة (٧٦) من القانون رقم (٢٠١٥/٢) الشركات التجارية.

[٣٤] المادة (٥٨) من قانون الشركات العراقي المعدل.

[٣٥] ينظر: نص المادة ٧٨ من قانون الشركات الاماراتي.

[٣٦] ينظر: المادة (١٩٠) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات البحريني على "إذا تضمن رأس مال الشركة عند تأسيسها حصص عينية أو معنوية وجب أن تكون قيمتها مقدرة بمعرفة احد الخبراء المختصين".

[٣٧] ينظر نص المادة ١٠٣ من قانون الشركات الاماراتي.

[٣٨] ينظر نص المادة ٧٠ من قانون الشركات الاردني.

[٣٩] منقول من قانون المعاملات التجارية لدولة الامارات.

[٤٠] د.سميحة القليوبي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة السادسة، ٢٠١٤، ص٧٧.

[٤١] الطعن رقم (١٥٦٤) لسنة ٥٠ق جلسة ١٦ ديسمبر سنة ١٩٨٥ نقلاً عن: د.سميحة القليوبي، مصدر سابق، ص٥٧.

[٤٢] د. جاك يوسف الحكيم، الشركات التجارية، منشورات جامعة دمشق، ط٤، ٢٠٠٦، ص٧٦، د. محمود مختار احمد بديري، مصدر سابق، ص٣٧.

[٤٣] د. محمد فريد العريني، الدكتور محمد السيد الفقي، مصدر سابق، ص٤٠.

[٤٤] د. فاروق إبراهيم جاسم، مصدر سابق، ص٦٦.

[٤٥] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد العاشر، مصدر سابق، ص٥.

[٤٦] مهند عزمي أبو مغلي، ، المركز القانوني للكفيل في عقد الكفالة في القانون الاردني (دراسة مقارنة)، المجلة الاردنية في القانون والعلوم السياسية، المجلد ٢، العدد ٣، ٢٠١٠، ص١١٢.

[٤٧] ينظر : د.عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء العاشر ، في التأمينات الشخصية والعينة ، دار احياء التراث العربي ، بدون سنة نشر ، ص ١٥ وما بعدها .

(٤٨) ينظر: محمد محمود معطي، الكفالة في ضوء الفقه والاجتهاد ، تقديم القاضي د.غسان رباح ، الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ٢٠٠٩، ص١٧ و ما بعدها .

(٤٩) ينظر : د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، مصدر سابق ، ص ١٦ وما بعدها .

(٥٠) لمزيد من التفاصيل حول خصائص عقد الكفالة ، ينظر : د. محمد علي عبده ، عقد الكفالة ، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب ، منشورات زين الحقوقية ، لبنان ٢٠٠٥، ص٧٠.

[٥١] ينظر: نص المادة ٩٦٦ من القانون المدني الاردني .

[٥٢] ينظر : د. سمير عبد السيد تناغو ، التأمينات الشخصية والعينية ، منشأة المعارف الاسكندرية ، ص٦١.

[٥٣] ينظر : د . سمير عبد السيد تناغو ، التأمينات الشخصية والعينية ، مصدر سابق ، ص٦١.

(٥٤) ينظر : نص المادة ٩٦٧ من القانون المدني الأردني.

[٥٥] ينظر : نص المادة ٧٤٤ من القانون المدني البحريني .

[٥٦] ينظر : نص المادة ٧٤٤ من القانون المدني البحريني .

[٥٧] ينظر: نص المادة ٧٥٣ من القانون المدني البحريني.

[٥٨] ينظر : نص المادة ٧٥٧ من القانون المدني البحريني .

[٥٩] ينظر: د.جميل الشرقاوي، الكفالة كتأمين شخصي للحقوق في القانون المعاملات المدنية لدولة الامارات العربية المتحدة ، مجلة الامن والقانون ، دبي العدد الثاني ، المجلد الثالث ، ص٦وص٨.

[٦٠] ينظر: نص الماد ١٠٥٦ من قانون المعاملات المدنية الاماراتي .

[٦١] د. جميل الشرقاوي ، المصدر السابق ص١٤.

[٦٢] ينظر: نص المادة ١٠٦٤.

[٦٣] ينظر: نص المادة ١٠١٠ من القانون المدني العراقي

[٦٤] ينظر: نص المادة ١٠١٥ من القانون المدني العراقي

[٦٥] ينظر: د. عصمت عبد المجيد ، حق الكفيل في الدفع بتجريد اموال المدين (دراسة مقارنة)، جامعة جيهان / اربيل / مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، ص١.

[٦٦] ينظر : د.نبيل ابراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت، ٢٠١٠ ص٣٠٣ وما يليها

[٦٧] د. محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني الأردني ـ الحقوق العينية التبعية، دار الثقافة، عمان، ١٩٩٨، ص١٣١.

[٦٨] د. منذر عبد الحسين الفضل، المشروع الفردي ـ شركة الشخص الواحد في قانون الشركات العراقي رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣، مجلة الحقوق، جامعة تكريت، المجلد١٢، العدد١، ١٩٨٨، ص٢١٢.

[٦٩] للمزيد ينظر نص المادة (١٣٣١) من القانون المدني العراقي، ونص المادة (١٠٣٥) من القانون المدني المصري.

[٧٠] محمد حسين منصور، النظرية العامة للائتمان ـ صور الائتمان وضماناته والوسائل التقليدية والحديثة لحمايته، دار الجامعة الحديثة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص٤١٦.

[٧١] د. فيصل الشقيرات، مصدر سابق ، ص٣١٦.

[٧٢] علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني ـ الحقوق العينية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٢٠، ص٢٦٧ –٢٦٨.

[٧٣] نبيل سعد، التأمينات العينية والشخصية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،٢٠١٠، ص١٠٨.

[٧٤] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ص٣٩١.

[٧٥] سمير عبد السيد تناغو، التأمينات الشخصية والعينية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص٦١.

[٧٦] راغب حبشي ، خطابات الضمان من الوجهة العملية، محاضرات معهد الدراسات المصرفية، بالقاهرة. ١٩٦٨ ص٢.

[٧٧] مصطفى مرعي، خطابات الضمان عملياً ونظرياً، محاضرات معهد الدراسات المصرفية، القاهرة، ١٩٧٥، ص٤ من كتاب خطاب الضمان للقاضي جبار جمعة اللامي (دراسة قانونية تحليلية لاحكام خطاب الضمان وتطبيقاته القضائية)، بغداد، ٢٠٢٣، ص١٥.

[٧٨] نص المادة (٣٢١) من قانون التجار العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ الذي الغى احكام قانون التجارة رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠ وتعديلاته باستثناء الباب الخاص منه المتضمن أحكام الافلاس والصلح الواقي منه.

[٧٩] ينظر: د. محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، الجزء الثاني، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص ٥٦٥.

[٨٠] ينظر : بدر زكريا بيومي ، ماهية واطراف خطاب الضمان المصرفية واجراءات وشروط اصداره ، بحث منشور في المجلة القانونية للدراسات والبحوث ، جامعة عين شمس ص ٣٦١٦

[٨١] ينظر: علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك عن الوجهة القانونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩، ص ٥٣٧.

[٨٢] عبد الحق بوعنروس، الوجيز في البنوك التجارية، عمليات وتقنيات وتطبيق، الجزائر، ٢٠٠٠، ص٨٦.

[٨٣] زينب سلامة، دور البنوك في الاعتمادات المستندية من الوجهة القانونية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٩٩٠، ص١٩٢.

[٨٤] جبار جمعة اللامي، الاعتماد المستندي، الجزء الثاني (دراسة قانونية تحليلية لاحكام الاعتماد المستندي وتطبيقاته القضائية)، الطبعة الاولى، بغداد، ٢٠٢٣، ص١٧.

[٨٥] جبار جمعة اللامي، الاعتماد المستندي، مصدر سابق، ص١٨.

[٨٦] تطرق المشرع الأردني في قانون التجارة ذي الرقم ١٢ لسنة ١٩٦٦ الى ما يتعلق بعقود فتح الاعتماد المالي في المواد من ١١٨–١٢٣ ، ولم نجد نصا صريحا يقضي باعتبار الاعتماد المستندي مما يمكن اعتباره ضمانا لدائني الشركة محدودة المسؤولية ذات الشخص الواحد.

[٨٧] محمد حسني عباس، عمليات البنوك، دار النهضة العربية، ١٩٧٢م، ص١٥٧.

[٨٨] ينظر : د. محمود سمير الشرقاوي ، القانون التجاري ، مصدر سابق ، ص ٥٥٣.