



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
معهد العليم للدراسات العليا
قسم القانون - الخاص

النظام القانوني لإشهار تصفية المصارف (دراسة مُقارنة)

أطروحة تقدم بها الطالب (تموز شنان حسين) إلى مجلس معهد العليم
للدراسات العليا وهي جزء من متطلبات الحصول على درجة الدكتوراه

بإشراف

الأستاذ المتمرس الدكتور

إبراهيم اسماعيل الربيعي

1443هـ

2022م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

{ وَمَا أُوتِيتُمْ مِنَ الْعِلْمِ إِلَّا قَلِيلًا }

صدق الله العلي العظيم

سورة الأسراء: من الآية: 85

الإهداء

تسوقني الضرورة وتدفعني الحاجه لأن أكون كما يجب من الوفاء للوالدين الكريمين والعرفان بما هما أهل له. وهذه الرسالة جزء بسيط يضعني على أول الطريق حباً وكرامة لفضلهما أهديهما لهما بتواضع لتملاً روحيهما السعيدتين فرحاً وازدهاءً والله ولي كل نعمة.

الباحث

شكر وتقدير

أتوجه بوافر الشكر الجزيل والامتنان العظيم إلى استاذي الفاضل الاستاذ المتمرس الدكتور ابراهيم اسماعيل الربيعي الذي بذل جهداً كبيراً ولم يبخل يوماً بعلمه الكثير والذي أغنى البحث بالمعلومات أطال الله في عمره.

كما اتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى الاساتذة الافاضل رئيس وأعضاء لجنة المناقشة لجهودهم الكبيرة التي بذلوها في قراءة الاطروحة وآرائهم السديدة لتقويمها حفظهم الله جميعاً .

وأتقدم بالشكر والعرفان إلى أساتذتي الافاضل في السنة التحضيرية لجهودهم التي بذلوها في إيصال المعلومات القيمة, أطال الله في أعمارهم ووفقهم لما فيه الخير.

كما اتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى الأخ الدكتور علي عزوز شرماهي لجهوده الكبيرة في إيصال المصادر إليّ , فلك مني كل الود والاحترام.

وكذلك الشكر موصول إلى الأخ العزيز الاستاذ عدنان آل مغير لجهوده الكبيرة في مساعدتي في توفير المصادر ذات الصلة بالبحث.

كما اتقدم بالشكر والامتنان إلى الأخ العزيز الاستاذ احمد رحمه الله لجهوده المتميزة التي بذلها في توفير المصادر لي من لبنان.

كما اتقدم بالشكر الجزيل إلى الاستاذ محمد عواد لجهوده الكبيرة في مساعدتي.

كما اقدم شكري وتقديري إلى كادر مكتبة دار السلام القانونية الإخوين العزيزين حيدر الجاسمي وعبدالله الكرعوي لجهودهما في وضع يدي على المصادر المطلوبة من جمهورية مصر العربية.

كما اتقدم بالشكر الجزيل إلى الأخ الموظف في مكتبة معهد العلمين للدراسات العليا أحمد الساعدي لجهوده الكبيرة والمتميزة في تقديم كل العون لي.

كما لا يفوتني أن أقدم شكري وتقديري وامتناني إلى كل من قدم لي المساعدة ووقف إلى جانبي طوال سنوات دراستي.

المستخلص

يتكون بحثنا النظام القانوني لإشهار تصفية المصارف – دراسة مقارنة – من مقدمة وثلاثة فصول وخاتمة.

فالمقدمة قدّمت عرضاً شاملاً لدور المصرف في الحياة الاقتصادية بصورة عامة والوظائف التي تؤديها المصارف وما تتعرض له من مشاكل اثناء ممارستها لهذا الشأن وتوضيح أهم الأسباب التي دعت إلى معالجة هذا الموضوع واهميته والمنهج المتبع في هذا البحث ومشكلة وهيكلية البحث.

اما الفصل الأول فقد خصص لتناول ماهية التصفية المصرفية فقد قسم هذا الفصل على مبحثين هما المبحث الأول والذي خصص للكلام عن مفهوم التصفية المصرفية أي مفهوم التصفية ومفهوم المصرف, اما المبحث الثاني فقد تناولنا فيه شروط التصفية الاختيارية والتي تكونت من قرار الهيئة العامة والاندماج المصرفي.

في حين تناولنا في الفصل الثاني الشروط الاجبارية للتصفية المصرفية والتي انحصرت بقرار إشهار الإفلاس ضد المصرف , والذي تم تقسيمه على مبحثين , خصصنا الأول للكلام عن مفهوم الإفلاس المصرفي في حين خُصّص الثاني للشروط الموضوعية والشكلية والأسس التي تقوم عليها دعوى الإفلاس وقرار موافقة المحكمة على إقامة دعوى إفلاس ضد أحد المصارف.

أما الفصل الثالث فقد قسم على مبحثين , تناولنا في الأول المصفي وإجراءات التصفية , في حين خصص المبحث الثاني إلى الآثار الناتجة عن عملية التصفية.

اما الخاتمة فقد قسمت على فقرتين الفقرة الأولى خصصت للنتائج التي توصلت إليها الدراسة, في حين خصصت الفقرة الثانية لأهم المقترحات التي اقترحها الباحث.

قائمة المحتويات

رقم الصفحة	الموضوع	ت
1	المقدمة	1
6	الفصل الأول: ماهية التصفية المصرفية وشروطها الاختيارية	2
6	المبحث الأول: مفهوم التصفية المصرفية	3
7	المطلب الأول: مفهوم التصفية	4
7	الفرع الأول: تعريف التصفية	5
11	الفرع الثاني: انواع التصفية	6
12	المقصد الأول: التصفية الارادية (الاختيارية)	7
14	المقصد الثاني: التصفية الاجبارية	8
16	الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للتصفية	9
17	المقصد الأول: التصفية عقد أمانة	10
18	المقصد الثاني: التصفية وكالة	11
19	الفرع الرابع: التمييز بين التصفية والإفلاس	12
23	المطلب الثاني: مفهوم المصرف	13

24	الفرع الأول: تعريف المصرف	14
24	المقصد الأول: التعريف التشريعي للمصرف	15
27	المقصد الثاني: التعريف الفقهي	16
28	الفرع الثاني: أنواع المصارف	17
29	المقصد الأول: البنوك المركزية	18
33	المقصد الثاني: المصارف المتخصصة	19
35	المقصد الثالث: مصارف الاستثمار	20
35	المقصد الرابع: المصارف التجارية	21
37	المقصد الخامس: المصرف الجسري	22
42	الفرع الثالث: شكل المصرف القانوني	23
44	المبحث الثاني: الشروط الاختيارية للتصفية	24
46	المطلب الأول: قرار الهيئة العامة للمصرف	25
46	الفرع الأول: قرار التصفية	26
47	المقصد الأول: قرار مساهمي المصرف بإنهاء أعماله وتصفيته	27
51	المقصد الثاني: قرار الجمعية العمومية للشركة بتصفيتها في ظل قانون الشركات	28
54	الفرع الثاني: الوصاية على المصارف	29
56	المقصد الأول: مفهوم الوصايا على المصارف	30
57	المقصد الثاني : خصائص الوصاية	31
61	المقصد الثالث: الوصي	32
66	المطلب الثاني: الاندماج المصرفي	33
67	الفرع الأول: تعريف الاندماج وانواعه	34
67	المقصد الأول: تعريف الاندماج	35
69	المقصد الثاني: انواع الاندماج	36

76	الفرع الثاني: شروط الاندماج	37
76	المقصد الأول: الموافقة على عملية الدمج	38
80	المقصد الثاني: شكل المصرف الدامج	39
83	الفصل الثاني: الشروط الاجبارية للتصفية (الإفلاس)	40
84	المبحث الأول: مفهوم الإفلاس المصرفي	41
85	المطلب الأول: تعريف الإفلاس وخصائصه وأنواعه	42
85	الفرع الأول: تعريف الإفلاس	43
86	المقصد الأول: التعريف التشريعي للإفلاس	44
87	المقصد الثاني: التعريف الفقهي للإفلاس	45
91	الفرع الثاني: خصائص الإفلاس	46
92	المقصد الأول: أحكام الإفلاس من النظام العام	47
92	المقصد الثاني: قرار قضائي	48
94	المقصد الثالث: المساواة بين الدائنين	49
95	المقصد الرابع: حماية الدائنين من تصرفات مدينهم المفلس	50
95	الفرع الثالث: أنواع الإفلاس	51
96	المقصد الأول: الإفلاس البسيط	52
97	المقصد الثاني: الإفلاس التقصيري	53
98	المقصد الثالث: الإفلاس التدليسي	54
99	المطلب الثاني: تميز بين الافلاس وما يشابهه من اوضاع قانونية اخرى	55
100	الفرع الاول :- التمييز بين الافلاس التجاري والاعسار المدني	56
102	المقصد الأول : اوجه الشبه	57
103	المقصد الثاني: اوجه الاختلاف	58
108	الفرع الثاني: التميز بين إفلاس المصارف وإفلاس الشركات	59
109	المقصد الأول: أوجه الشبه	60
111	المقصد الثاني: اوجه الاختلاف	61
113	المبحث الثاني : شروط الإفلاس المصرفي واسبس اقامة الدعاوى وصدور	62

	القرار	
114	المطلب الأول:- شروط الإفلاس المصرفي	63
114	الفرع الأول: الشروط الموضوعية لإفلاس المصارف	64
116	المقصد الأول:- الصفة التجارية للمصرف	65
119	المقصد الثاني:- التوقف عن الدفع	66
131	المقصد الثالث:- الوصاية على المصارف	67
131	الفرع الثاني: الشروط الشكلية لإفلاس المصارف	68
132	المقصد الأول:- المحكمة المختصة بدعوى الإفلاس	69
135	المقصد الثاني:- الجهات التي يحق لها المطالبة	70
140	المطلب الثاني: أسس إقامة دعوى الإفلاس و صدور القرار	71
140	الفرع الأول : الاسس اقامة دعوى الإفلاس ضد المصرف	72
141	المقصد الأول :- التعثر المالي المصرفي	73
152	المقصد الثاني :- الوصاية على المصارف	74
155	الفرع الثاني: موافقة المحكمة على إقامة دعوى الإفلاس ضد مصرف	75
155	المقصد الأول: مميزات لحكم إشهار إفلاس المصرف	76
157	المقصد الثاني: نشر قرار إفلاس المصرف	77
158	المقصد الثالث: الحارس القضائي	78
162	الفصل الثالث: المصفي وإجراءات التصفية وآثارها	79
162	المبحث الأول: المصفي وإجراءات التصفية	80
163	المطلب الأول :- المصفي	81
164	الفرع الأول :- تعريف المصفي	82
166	الفرع الثاني: تعيين المصفي	83
166	المقصد الأول :- تعيين المصفي في قانون المصارف	84
168	المقصد الثاني :- تعيين المصفي في قانون الشركات	85
171	الفرع الثالث: انتهاء عمل المصفي	86

172	المقصد الاول :- عزل المصفي	87
175	المقصد الثاني :- انجاز المصفي لمهمته	88
177	الفرع الرابع: المركز القانوني للمصفي	89
177	المقصد الأول :- يُعدّ المصفي وكيلاً للدائنين	90
178	المقصد الثاني :- يُعدّ المصفي وكيلاً للشركة	91
180	المقصد الثالث :- يُعدّ المصفي وكيلاً للشركاء	92
181	المقصد الرابع :- يُعدّ المصفي مديراً للمصرف	93
182	المطلب الثاني: اجراءات التصفية	94
183	الفرع الاول :- صلاحيات (سلطات) المصفي	95
184	المقصد الاول :- الاعمال التحضيرية للتصفية	96
189	المقصد الثاني :- ادارة المصرف خلال مُدّة التصفية	97
192	المقصد الثالث :- تمثيل المصرف	97
193	المقصد الرابع :- المطالبة بحقوق المصرف	99
196	المقصد الخامس :- تسديد ديون المصرف	100
199	المقصد السادس :- بيع موجودات المصرف	101
201	المقصد السابع :- القسمة بين الشركاء	102
202	الفرع الثاني: واجبات المصرف	103
202	المقصد الاول :- الالتزام بتقديم التقارير	104
205	المقصد الثاني :- الالتزام بمُدّة التصفية	105
207	المقصد الثالث :- تقديم الحسابات الختامية	106
208	المبحث الثاني: آثار التصفية	108
209	المطلب الاول :- اثار التصفية على الشخصية المعنوية	109
212	الفرع الاول :- استمرار الشخصية المعنوية للمصرف (الشركة) اثناء مدة التصفية	110
216	المقصد الاول :- نظرية الحقيقة	111
217	المقصد الثاني :- نظرية الخيال أو الحيلة القانونية	112
218	المقصد الثالث :- نظرية شركة التصفية	113

219	الفرع الثاني: النتائج المترتبة على استمرار الشخصية المعنوية للمصرف	114
220	المقصد الأول :- أسم المصرف	115
222	المقصد الثاني :- جنسية المصرف	116
224	المقصد الثالث :- مركز ادارة المصرف	117
226	المقصد الرابع :- بقاء الذمة المالية للمصرف	118
228	المطلب الثاني: آثار التصفية على الدائنين والمساهمين ومجلس الإدارة	119
229	الفرع الأول: أثر التصفية على حقوق دائئي المصرف	120
232	المقصد الأول: أثر التصفية على حقوق أصحاب سندات القرض	121
236	المقصد الثاني: أثر التصفية على أصحاب حصص التأسيس	122
238	الفرع الثاني: أثر التصفية على حقوق المساهمين	123
240	المقصد الأول: أثر صدور قرار التصفية على مساهمي المصرف	124
241	المقصد الثاني: أثر انتهاء التصفية على مساهمي المصرف	125
246	الفرع الثالث: أثر التصفية على مجلس إدارة المصرف	126
250	المقصد الأول : مدى استمرار مجلس الإدارة اثناء مرحلة التصفية	127
252	المقصد الثاني: مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة أثناء مرحلة التصفية	128
264	الخاتمة	129
269	المصادر والمراجع	130