

The Legal Regulation Difference of the Current Account: A Comparative Study

Sahar Rasheed Al-Neaimy
College of Law, University of Fallujah, Fallujah, Iraq
sahar.alnuaimi@uofallujah.edu.iq

KEYWORDS: Legal Regulation, Current Account, Provisions, Banking Transactions, Iraqi Trade Law.



Crossref doi

<https://doi.org/10.51345/v33i4.576.g311>

ABSTRACT:

After a long time that the current account has been governed by Customs and Usages, the legislators began since eighty years, one after another, to organize it, but with some differences. Especially, by organizing this account only in the Bank or Commercial operations. Where, this legal tool can be used by all physical persons, merchants or not, and private and public moral persons, in all operations, Commercial or not. And for that we researched on, by analytical and comparative study, to reach the results that we can draw out from it and to formulate the necessary and suitable recommendations and suggestions to modify the legislations in force to enable everyone to take advantage of the current account.

اختلاف التنظيم القانوني للحساب الجاري: دراسة مقارنة

أ.م.د. سحر رشيد النعيمي

كلية القانون، جامعة الفلوجة، الفلوجة، العراق

saharr.alnuaimi@uofallujah.edu.iq

الكلمات المفتاحية: التنظيم القانوني، الحساب الجاري، أحكام، العمليات المصرفية، قانون التجارة العراقي.

<https://doi.org/10.51345/v33i4.576.g311>

ملخص البحث:

بعد مدة طويلة من ترك تنظيم أحكام الحساب الجاري لعناية الفقه والقضاء، بادر المشرعون منذ ثمانين سنة الى تنظيمها، الواحد تلو الآخر، ولكن مع بعض التباين. وخصوصاً لعدم معالجة البعض أحكام هذا الحساب الآ في نطاق العمليات المصرفية أو التجارية، مع أن هذه الأداة القانونية يمكن استخدامها من قبل جميع الأشخاص الطبيعيين، تجاراً كانوا أم من غير التجار، والأشخاص المعنوية الخاصة والعامة، وفي جميع الأعمال تجارية كانت أم غير تجارية. وهذا ما عملنا على البحث فيه، بطريقة تحليلية مقارنة، للتوصل الى النتائج التي يمكن استخلاصها منه والتقدم بما نراه ضرورياً أو مناسباً من التوصيات والاقتراحات، لتعديل التشريعات الحالية لسد الثغرات التي سلطنا الضوء عليها، لتمكين الجميع من الاستفادة من الحساب الجاري.

المقدمة:

يُعتبر الحساب الجاري من أهم الأدوات القانونية المعدة لتثبيت حقوق المتعاملين وتسوية التزاماتهم في مختلف نشاطاتهم التجارية أو المدنية، وإن لم تحظ هذه الأداة الناجعة من الناحية النظرية بما تستحقه من الاهتمام في الحياة العملية.

أولاً: التعريف بموضوع البحث في الحساب الجاري

يكفي التمعّن فيما نصت عليه المادة (217) من قانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة 1984، لفهم المقصود بالحساب الجاري وأهميته، من أن هذا الحساب (عقد يتفق بمقتضاه شخصان على أن يقيدا في حساب عن طريق مدفوعات متبادلة ومتداخلة الديون الناشئة عن العمليات التي تتم بينهما، من تسليم نقود أو أموال أو أوراق تجارية قابلة للتملك وغيرها. وأن يستعاضا عن تسوية هذه الديون عن كل دفعة على حدة بتسوية نهائية ينتج عنها رصيد الحساب عند غلقه).

ثانياً: أهمية البحث في الحساب الجاري

يتبين من التعريف ومحمل الأحكام المنظمة للحساب الجاري، أولاً، انه عقد، وثانياً، انه يجوز إبرامه بين أي من الأشخاص الطبيعيين أو الاشخاص المعنوية، دون أي تحديد، الخاصة أو العامة، من المواطنين أو الأجانب، من أي قطاع أو نشاط، تجارياً كان أم مدنياً. والأهم، ثالثاً، أن المتعاملين بموجب هذا الحساب لا يكلفان بتسوية أي دين من الديون الثابتة بالقيده فيه لوحده ولا في الحال، وإنما يتمتعان بهذه الميزة المريحة من الاكتفاء بتسوية شاملة نهائية يتبين منها المركز القانوني لكل منهما، أيهما الدائن وأيهما المدين أخيراً وبأي مبلغ أو قيمة مالية.

ثالثاً: الهدف من البحث

يهدف البحث الى تسليط الضوء على المساحات الواسعة من العمليات التي يمكن تغطيتها بهذا الحساب الجاري، وما يمثله ذلك للمتعاملين بموجبه من تسهيلات وضمانات، لم تحظ بما تستحقه من اهتمام عملياً.

رابعاً: مشكلة البحث

تكمن مشكلة البحث، في أن قانون التجارة العراقي الحالي لسنة 1984، وإن لم يورد ذكراً للحساب الجاري في المادة الخامسة منه المعددة للأعمال التجارية، قد نظم أحكام هذا الحساب، وحسناً فعل، في الفرع الثالث من الفصل الأول في العقود التجارية من الباب الرابع في العقود التجارية والعمليات المصرفية، أي كعقد من العقود التجارية عموماً، وليس في الفصل الثاني في العمليات المصرفية. وهذا خلافاً لقانون التجارة السابق رقم (149) لسنة 1970، الذي كان قد بسط أحكام الحساب الجاري في الفصل التاسع من الباب الثالث المخصص للعمليات المصرفية. بما خلقة بذلك من انطباع خاطئ، مازال قائماً عند البعض حتى الآن، في أن الحساب الجاري لا يمكن انعقاده إلا إذا كان أحد طرفيه مصرفاً. إضافة الى الانطباع الخاطئ الآخر، نظراً لبسط أحكام هذا الحساب في قانون التجارة، ضمن العقود التجارية، في انه لا يمكن قيامه، وهنا الخطأ، إلا بين التجار والّا في نطاق الأعمال التجارية، وهو الانطباع الموروث من قانون التجارة السابق رقم (60) لسنة 1943، الذي كان قد بسط أحكام الحساب الجاري في الفصل العاشر من الباب الثاني منه في العقود التجارية وجاء في تعريفه في المادة (233) منه، انه يراد (الاتفاق الحاصل بين شخصين) دون أي تحديد له ما، ولكن ورط المشرع نفسه بالتعليق عليه في الأسباب الموجبة لتشريع القانون، انه (ولا شك في أن هذه الأحكام ستضمن فوائد

كثيرة للتجار وحسن جريان أمورهم)، وكأن الحساب الجاري معدّ فقط لمن يحترف التجارة وفقط في أعمالهم التجارية. مما يقتضي منا توضيح هذين الخطأين وبيان النتائج الايجابية لتنفيذها.

خامساً: منهجية البحث ونطاقه

تعتمد في البحث على المنهج الوصفي والتحليلي والمقارن، في القانون العراقي وعدد من القوانين العربية، فيما يخص الحساب الجاري دون أي نوع آخر من الحسابات.

سادساً: خطة البحث

ارتأينا بعد هذه المقدمة في الموضوع، تقسيم بحثنا فيه الى مبحثين، نفصل في المبحث الأول الأحكام المنظمة للحساب الجاري في قانوننا الحالي رقم (30) لسنة 1984 والقانونين السابق رقم (149) لسنة 1970 والأسبق رقم (60) لسنة 1943، لننتقل في المبحث الثاني الى المقارنة بين أحكام قانوننا وأحكام عدد من القوانين العربية لبيان التماثل أو التشابه وأوجه الاختلاف فيما بينها، لنهي البحث بخاتمة في ما استخلصناه من نتائج وما نرتأي تقديمه من مقترحات أو توصيات لضبط أحكام الحساب الجاري وتفعيلها في الحياة العملية، من أجل تحقيق الأهداف المتوخاة من هذه الإدارة القانونية الناجحة.

المبحث الأول: الأحكام المنظمة للحساب الجاري في القانون العراقي

المطلب الأول: تكوين الحساب الجاري

1- بعد العبارات الركيكة التي كان مشرعنا قد أوردتها في تعريف الحساب الجاري في المادة (233) من قانون التجارة الأسبق لسنة 1943⁽¹⁾، نص في كل من المادة (401) من قانون التجارة اللاحق لسنة 1970 والمادة 217 من قانون التجارة الحالي لسنة 1984 بعبارات ادق على ان الحساب الجاري (عقد يتفق بمقتضاه شخصان على ان يقيد في حساب عن طريق مدفوعات متبادلة متداخلة الديون الناشئة عن العمليات التي تتم بينهما من تسليم نقود او اموال او اوراق تجارية قابلة للتملك وغيرها ويستعصا عن تسوية هذه الديون في كل دفعة على حدة بتسوية نهائية ينتج عنها رصيد الحساب عند غلقه).

2- ويستخلص من هذا التعريف الوافي ومجموع الاحكام المنصوص عليها بعده ان الحساب الجاري عقد من العقود الملزمة للطرفين الذي ينبغي لانعقاده وصحته توافر الاركان والشروط الموضوعية اللازمة لانعقاد اي عقد من تراضي طرفيه الخالي من عيوب الارادة (الاكراه او الغلط او الغبن مع التغرير أو

الاستغلال مع الغبن)، الصادر من شخصين متمتعين بالأهلية القانونية سواء بإكمال الشخص الطبيعي السن القانونية وهي في العراق الثامنة عشرة دون عارض من عوارض الاهلية (الجنون أو الأحد أو السبب أو الغفلة)، أو الاهلية القضائية بالحصول على إذن المحكمة بالتجارة أو بالزواج أو بتمتع الشخص المعنوي بالأهلية اللازمة حسب عقد أو قانون تأسيسه، مع محل وسبب مشروعين⁽²⁾. ولكن الذي يميز عقد الحساب الجاري انه وان كان من العقود الرضائية المنعقدة بمجرد تراضي الطرفين على الوجه الصحيح دون حاجة الى اجراء شكلي او عيني⁽³⁾، فانه بالنظر للعبارة الواردة في تعريفه (يتفق بمقتضاه شخصان على أن (يُقيداً) في حساب)، لأبْد من ان يجري تنفيذه شكلياً عن طريق الكتابة، ولا يهم من بعد الوسيلة المستعملة في ذلك، سواء كان يدوياً أو طباعة أو الكترونياً. وهذا بالإضافة الى ما يجب توافره من شروط خاصة بكل من محل وسبب الحساب الجاري، كما سنأتي الى بيانه.

وإن ذهب أحد الباحثين الفرنسيين الى القول بأن الحساب الجاري لا يُعتبر عقدا بالرغم من وجود إرادتين، لأنهما يتفقان فقط على قاعدة عامة مجردة في وجوب كون التعامل بين الطرفين بطريقة هذا الحساب، اي بتسوية الديون التي تنشأ بينهما بطريقة الحساب الجاري، فلا ينشأ من اتفاقهما هذا التزام إلا بالإرادة المنفردة لأحدهما بتقديمه مدفوعاً للآخر، وانه لذلك يعتبره البعض عقداً عينياً. وذهب آخر الى العكس من ذلك، باعتباره كل مدفوع إرادة متفردة خاصة، وان الحساب الجاري لذلك لا يعدو عن كونه عملاً تنظيمياً لا يندرج تحت العقود العينية أو أي من العقود الأخرى.⁽⁴⁾

الأول: الشروط الخاصة بمحل الحساب الجاري

3- يتكون محل الحساب الجاري، كما جاء في تعريفه، من (مدفوعات متبادلة ومتداخلة) للديون الناشئة بين طرفيه. ولذلك، لا يكفي في هذا المحل توافر ما ينبغي توفره عموماً في محل اي عقد، من شرط وجوده، وتعيينه، ومشروعيته، بل لابد، بالإضافة الى ذلك، من كونه (عن طريق مدفوعات متبادلة ومتداخلة) وهذا ما لا يمكن تصوّره إلا إذا كانت هذه المدفوعات متماثلة وعلى سبيل التمليك.

أولاً: شرط وجود المحل

4- يُعتبر المحل موجوداً إذا كان الدين قائماً خالياً من النزاع وغير معلق على شرط واقف، على العكس مما لو كان معلقاً على شرط فاسخ الذي لا يمنع كونه قائماً وقابلاً للقيد في الحساب، وإن إذا تحقق هذا الشرط اقتضى الغاء القيد. ومثله إذا كان الدين مؤجلاً وحلّ الأجل قبل غلق الحساب، والّا اقتضى كذلك الغاء القيد، بما يُسمى القيد العكسي⁽⁵⁾.

ثانياً: شرط تعيين المحل

5- يُعتبر المحل معنياً إذا كان الدين محدد المقدار، تطبيقاً للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة (128) من القانون المدني، المتضمنة لزوم كون محل الالتزام معنياً تعييناً نافياً للجهالة الفاحشة والألا كان العقد باطلاً.⁽⁶⁾

ثالثاً: شرط مشروعية المحل

6- يُعتبر المحل مشروعاً إذا كان الدين قابلاً للتعامل، تطبيقاً لما نصت عليه المادة (130) من القانون المدني، في لزوم كون محل الالتزام غير ممنوع قانوناً وغير مخالف للنظام العام أو الآداب العامة، أي المصالح الأساسية للدولة والأخلاق المستقرة في المجتمع، مع كل ما يتطلبه تحديد هذه المصالح والأخلاق من عناية وحذر، لاختلاف المقاييس باختلاف الامكنة والازمنة و لما نصت عليه المادة (5) من قانوننا المدني في عدم انكار تغيير الأحكام بتغير الأزمان.⁽⁷⁾

رابعاً: شرط تماثل المدفوعات

7- يتحقق التماثل في المدفوعات، أما إذا كانت من النقود، كما هو في الغالبية العظمى من الحسابات الجارية، وخصوصاً المصرفية، فأن النقود يجب ان تكون من نفس العملة (دنانير عراقية، او كويتية، او اردنية، او جزائرية، او ليرات سورية او لبنانية او جنيهات مصرية او استرلينية، او دولارات امريكية او كندية او استرالية.. الخ). اما إذا كانت من غير النقود فان الاموال يجب ان تكون متماثلة جنساً ونوعاً (كالذهب 22 او 20 او 18 قيراط، او الحنطة او الشعير او الرز من نوع معين بالذات)، والا اقتضى تقييمها وقيدها نقداً.⁽⁸⁾

خامساً: شرط كون المدفوعات على سبيل التملك

8- المقصود بكون المدفوعات على سبيل التملك، ان يتحقق بها انتقال الملكية من الدافع الى المدفوع له. ولذلك، لا تصلح الاموال المسلمة على سبيل اخر، كالوكالة و الوديعة والاعارة والاجارة والرهن، للقيد كمدفوعات في الحساب الجاري.⁽⁹⁾

سادساً: شرط تبادل المدفوعات

9- يقصد بتبادل المدفوعات كون كل طرف في الحساب الجاري دافعاً او قابضاً، أي جواز تبادل صفة الدائنية والمديونية بالنسبة لهما طيلة مدة الحساب حتى لو لم يتحقق ذلك فعلاً.⁽¹⁰⁾

سابعاً: شرط تداخل المدفوعات

10- ويقصد بتداخل المدفوعات، المكمل لشرط التبادل، كما اوضحته المذكرة التفسيرية لقانون التجارة السابق لسنة 1970 (تشابك المدفوعات واحاطة بعضها بعضاً بما يعني انت تداخل المدفوعات فيما بينها بحيث تكون مدفوعات كل من طرفيه محاطة مدفوعات الطرف الاخر).⁽¹¹⁾

ثامناً: الشروط الخاصة بسبب الحساب الجاري

11- يكمن سبب عقد الحساب الجاري او الباعث الدافع لشخصين في ابرامه، الى ما نصت عليه المادة (217) من قانوننا من استعاضتهما عن تسوية ديونهما عن كل دفعة على حدة بتسوية نهائية ينتج عنها رصيد الحساب عند غلقه. وان ذهب رأي الى عدم كون هذه الاستعاضة خصيصة جوهرية للحساب الجاري، وان الذي ينفرد به هذا الحساب هو خضوعه الى بعض الاحكام القانونية التي لا وجود لها في حساب آخر.⁽¹²⁾

المطلب الثاني: اثار عقد الحساب الجاري

12- يترتب على عقد الحساب الجاري أربع نتائج، وهي:

- أ- انتقال ملكية المدفوعات من مُسلّمها الى قابضها.
- ب- فقدان المدفوعات صفاتها الأصلية وكيانها الذاتي وتحوّلها الى مجرد مفردات.
- ج- تماسك المدفوعات بعدم قابلية مفردات الحساب للتجزئة.
- د- سريان الفوائد على المدفوعات إذا كان الحساب مصرفياً.⁽¹³⁾

الفرع الأول: انتقال ملكية المدفوعات

13- نص مشرعنا في المادة (218) من قانون التجارة على انتقال ملكية النقود والاموال المُسلّمة والمقيّدة في الحساب الجاري من مُسلّمة الى قابضها. وان كان يستثني من هذا الاثر المدفوعات المتكونة من اوراق تجارية، نظراً لكون انتقال ملكيتها معلقاً، عموماً، على شرط فاسخ عند عدم تسديد قيمتها عند حلول آجال استحقاقها حيث اوضح في الفقرة (اولاً) من المادة (237) انه إذا لم تدفع قيمة الورقة المخصومة والمقيّدة في الحساب الجاري عند استحقاقها. جاز للمخصوم له الغاء القيد بقيد عكسي حتى بعد صدور حكم بإعسار (إفلاس) مُقدمها للخصم. مع بيانه في الفقرة (ثانياً) منها المقصود بالقيد العكسي، بكونه قيد مبلغ معادل لقيمة الورقة التجارية زائداً المبالغ المنصوص عليها في المادة (107) في الجانب المدين من الحساب. وهي الفوائد الاتفاقية حتى تاريخ الاستحقاق والقواعد القانونية بعد هذا

التاريخ اضافة الى مصاريف الاحتجاج والاحطارات وغيرها من المصاريف. ومنعه في الفقرة الثالثة منها اجراء قيد عكسي في غير حالة الاوراق التجارية غير المدفوعة قيمتها عند استحقاقها، واعتباره باطلاً كل اتفاق بين طرفي الحساب علي خلاف ذلك.⁽¹⁴⁾

الفرع الثاني: فقدان المدفوعات صفاتها الاصلية

14- فيما يخص فقدان المدفوعات صفاتها الاصلية وكيانها الذاتي وتحويلها الى قيود مجردة في الحساب، وهو ما يُسمى بالأثر (التجديدي) او تجديد (المدفوع)، هو ما عبّر عنه المشرع باعتباره في المادة (219) الدين قبل عقد الحساب مُجدداً بقيدته باتفاق طرفيه، وبالتالي عدم سريان قواعد التقادم والفوائد التي كانت سارية عليه قبل هذا القيد.⁽¹⁵⁾

الفرع الثالث: تماسك المدفوعات

بالنسبة لتماسك المدفوعات، هو ما نصت عليه المادة (221) من عدم قابلية مفردات الحساب الجاري بمجموعها للتجزئة قبل غلق الحساب واستخراج الرصيد، وما أعقبته المادة التالية (222) بالنص على عدم جواز المقاصة بين مفرد الحساب الجاري ومفرد اخر في ذات الحساب. بما يترتب على ذلك من اندماج كل مفرد مقيد في الحساب مع المفرد وتكوينها بذلك في مجموعها وحدة متماسكة. بحيث يمكن على اي طرف الطلب من الطرف الآخر تسوية مفرد لوحده من المفردات المندجة او اجراء مقاصة بين هذه المفردات قبل غلق الحساب واستخراج الرصيد النهائي منه، مثلما يتمتع احتساب التقادم على الرصيد النهائي المستخرج من غلقه.⁽¹⁶⁾

الفرع الرابع: سريان الفوائد

16- فيما يخص سريان الفوائد، فإن المادة (225) نصت على عدم احتساب الفوائد على المدفوعات في الحساب الجاري من غير الاتفاق عليه على سعر الفائدة بما لا يجاوز الحد القانوني وهو سبعة من المائة سواء كان الدين تجارياً ام مدنياً مع منع الفائدة المركبة اي عدم جواز احتساب الفائدة على الفوائد ان لم يكن الحساب الجاري مصرفياً.⁽¹⁷⁾

المطلب الثالث: انتهاء الحساب الجاري

الفرع الأول: اسباب انتهاء الحساب الجاري

17- يُغلق الحساب الجاري بأحد الاسباب الثلاثة:

أولاً- بانتهاء مدة الحساب إذا كان محدد المدة ولم يتفق طرفاه على تمديدتها.

ثانياً- باتفاق الطرفين في أي وقت حتى لو كان الحساب محدد المدة، مع مراعاة مواعيد الاخطار المتفق عليها في ذلك، وإن استثنى العرف من ذلك ما يسمى وقف الحساب أو قطعة مؤقتاً للحصول على موازنة دورية واستخراج الرصيد المؤقت منها للتعرف على مركز طرفيه وهو ما اقره المشرع في الحساب الجاري المصرفي باعتبار هذا الحساب مقفلاً بنهاية السنة المالية للمصرف، دون اعتباره هذا القفل غلقاً للحساب، بترحيل رصيده الى ذات الحساب لاستئناف حركته في اليوم التالي. ومع ما لوحظ على نص المادة (334) في جواز تصرف أي من طرفي الحساب في أي وقت برصيده الدائن ان لم يتفقا على خلاف ذلك، من اعتبار هذا الاستثناء (خروجاً صريحاً واسعاً على مبدأ عدم تجزئة الحساب الجاري). (18)

وهذا بالإضافة الى الاستثناء المنصوص عليه في المادة (235) في منح دائن أي من طرفي الحساب حق طلب الحجز على ما لدي مدينه من رصيد دائن لدى الغير وقت الحجز
ثالثاً- بوفاة أحد طرفي الحساب أو فقدته الاهلية أو الحكم عليه بالإعسار أو الافلاس.

الفرع الثاني: آثار انتهاء الحساب الجاري

18- وبانتهاء الحساب الجاري بأي من هذه الاسباب الثلاثة يصبح رصيد الحساب، كما نصت على ذلك المادة (232)، حالاً ان لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك وكانت بعض العمليات الواجب قيدها في الحساب ما تزال جارية وكان القيد مؤدياً الى تعديل الرصيد، حيث لا يعتبر دين الرصيد عندئذٍ حالاً إلا اعتباراً من اليوم التالي لآخر قيد تستلزمه هذه العمليات.

19- مع ملاحظة ما نص عليه المشرع في المادة (233) في سريان قواعد القانون المدني على تقادم دين الرصيد وفوائده القانونية المترتبة من تاريخ غلق الحساب ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك. وما نص عليه، بعد ذلك، في المادة (238)، في عدم قبول الدعوى بتصحيح قيود الحساب الجاري الماضية عليه أكثر من خمس سنوات، ما لم يخطر أحد الطرفين الاخر خلال المدة المذكورة بتمسكه بتصحيح الحساب أو اثبت العميل فاتح الحساب الجاري مع مصرف بعدم تلقيه منه خلالها بياناً بحسابه، وان اختتم النص بالعبرة الغريبة (وفي كل الاحوال لا تسمع الدعوى بعد خمس سنوات من غلق الحساب). اذ مادام الامر كذلك، لا يكون للعبارة السابقة (ما لم يخطر أحد الطرفين الاخر.. الخ) معنى.

المطلب الرابع: الطبيعة القانونية للحساب الجاري

20- اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية للحساب الجاري، فمنهم من ذهب الى اعتباره نوعاً من القرض، على اساس ان الدفعات المقدمة من أحد طرفي الحساب لا تعدو عن كونها قرضاً للطرف الاخر. وان كان هذا الرأي متعارضاً مع جواز كون الدفعات ليس فقط نقوداً وانما أياً من الاموال. ومنهم من ذهب الى اعتبار الحساب الجاري ذا صفة تبعية للعمليات التي ادت الى اجراءات القيد فيه. وإن اعترض على ذلك -بحق- من حيث ان هذه العلاقة ليست علاقة تبعية وإنما علاقة (الارتباط الوثيق) بين الحساب الجاري نفسه، كـ(عقد)، وبين عملياته. وبالتالي، فإنه لا يمكن تكييف هذا الحساب بأنه طريقة من طرق تسوية الحسابات وانما عقد قانوني مستقل و قائم بذاته).⁽¹⁹⁾

المبحث الثاني: المقارنة بين القانون العراقي والقوانين العربية

المطلب الأول: الحساب الجاري والحساب المصرفي

21- كان لقانون التجارة اللبناني الصادر في عهد الانتداب الفرنسي بالمرسوم الاشتراعي رقم (304) في 1942/12/24، أي حوالي اقل من سنة قبل قانوننا الاسبق رقم (60) الصادر بتاريخ 1943/5/10 والمنشور في الوقائع العراقية العدد (2113) في 1943/8/23، السبق من بين قوانين الدول العربية في تنظيم احكام الحساب الجاري بالمواد التسع (298 - 306)، المتكون منها الباب الرابع بعنوان في (الحساب الجاري) من الكتاب الثالث منه بعنوان (في العقود التجارية بوجه عام وفي بعض العقود التجارية بوجه خاص)، ابتداءً بتعريفه في المادة (298)، بقوله انه (يتكون حساب جار كلما اتفق شخصان أن أحولهما تستدعي أن يتبادلا تسليم الاموال على تحويل ما لهما من ديون الى بنود بسيطة للتسلف والتسليف يتألف منها حساب واحد بحيث يصبح الرصيد النهائي وحده عند إقفال الحساب ديناً مستحقاً ومهيأً للأداء).

والذي ينبغي ملاحظته، خصوصاً، على احكام الحساب الجاري في هذا القانون، ايرادها في الكتاب الثالث (في العقود التجارية بوجه عام وفي بعض العقود التجارية بوجه خاص)، في باب مستقل، وهو الباب الرابع، بعد البابين الثاني والثالث، في (الرهن التجاري) وفي (الوكالة والوساطة والسمسة)، على التوالي، وقبل الباب الخامس (في عمليات المصارف)، بما يعني اعتبارها الحساب الجاري من العقود التجارية (الخاصة)، وليس فقط عملية من العمليات المصرفية، وهو ما ذهب اليه كذلك قانوننا الحالي رقم (30) لسنة 1984.

22- وبنفس الاتجاه، قانون التجارة السوري رقم (149) لسنة 2007، الذي خصص للحساب الجاري الباب الخامس (المواد 181-193) من الكتاب الثاني (في العقود بوجه عام وبعض العقود التجارية بوجه خاص)، بعد الابواب المخصصة للرهن التجاري والنقل والوكالة التجارية والسمسرة، قبل الباب السادس في الاعمال المصرفية.

ومثله قانون التجارة الاردني رقم (12) لسنة 1966، الذي، بدوره، خصص للحساب الجاري الباب الخامس (المواد التسع 106-114) من الكتاب الثاني (في العقود التجارية)، بعد الأبواب الثاني والثالث والرابع، في (الرهن التجاري) و(عقد النقل) و(الوكالة التجارية والوساطة والسمسرة)، على التوالي، قبل الانتقال- ولو تحت نفس العنوان- والظاهر سهواً، في المواد الثمان التالية (115 الى 122) الى العمليات المصرفية.

والحكم كذلك، في قانون التجارة المصري رقم (17) لسنة 1999، الذي وان نظم احكام هذا الحساب في (361-377) تحت عنوان الفرع (10- الحساب الجاري)، المتفرع عن عنوان الباب الثالث في (عمليات البنوك)، الا أنه نصّ في الفقرة (3) من المادة (361) على انه (تسري احكام هذا الفرع على كل حسابٍ (ولو لم يكن أحد الطرفين) بنكاً).

23- وهذا على العكس تماماً من قانوننا السابق رقم (149) لسنة 1970، الذي نظم احكام الحساب الجاري في المواد (401-415) في الفصل التاسع من الباب الثالث في (العمليات المصرفية). ومثله قانون التجارة الكويتي رقم (68) لسنة 1980، الذي ينظم احكام الحساب الجاري في المواد السبع عشرة (388-404) في الفرع التاسع من الفصل السابع في عمليات البنوك.

وبما يقرب من كل من قانون التجارة البحريني رقم (7) لسنة 1987، الذي ينظم احكام الحساب الجاري في الفصل التاسع (المواد 337-349)، من الباب الثالث (في العمليات المصرفية والتجارية)، وقانون المعاملات التجارية الاماراتي رقم (18) لسنة 1993، الذي ينظم احكام الحساب الجاري في الباب الثاني المواد (390 - 408) من الكتاب الثالث في (العمليات المصرفية)، وقانون التجارة القطري رقم (27) لسنة 2006، الذي ينظم احكام الحساب الجاري في الفرع التاسع (المواد 414 - 428) من الفصل السادس في عمليات البنوك.

24- وعلى نفس النسق، قانون المدونة التجارية المغربي رقم (15) لسنة 1995، مع بعض الاختلافات، الذي نظم احكام ما سماه هو (الحساب بالاطلاع) في الفصل الثاني (المواد 493 -

505)، من الباب الاول الذي يحمل عنوان (الحساب البنكي)، من القسم السابع في العقود البنكية، من الكتاب الرابع في (العقود التجارية).

ومثله قانون مدونة التجارة الموريتاني رقم (5) لسنة 2000، الذي اقتبس احكام الحساب من القانون المغربي، فعالج احكامه ايضاً بعنوان (الحساب بالاطلاع)، في الفرع الثاني (1028 - 1040)، من الفصل الاول في (الحساب المصرفي)، من الباب الثالث في (العقود المصرفية)، من الكتاب الرابع في (العقود التجارية).

25- وكل هذا بالرغم من التعاريف التي اوردتها هذه القوانين للحساب الجاري، بما يعني عدم اقتضائه على الحساب الجاري المصرفي وجواز كونه حساباً تجارياً بين اي من الاشخاص على وجه العموم، ولا ادل على ذلك، من تعريف القانون الكويتي في المادة (217)، ومثله القانون البحري في المادة (377)، كتعريف القانون العراقي، باستثناء تغييرهما العبارة الاخيرة (عند غلقه) إلى (عند قفله). وكذلك القانون المصري، وإن مع اختزاله وتغييره بعض الكلمات، وخصوصاً حذفه عبارة من تسلم نقود او اموال او اوراق تجارية قابلة للتمليك وغيرها، وتغييره العبارة الاخيرة عند (غلقه) الى عند (قفله).

وكما يدل عليه ايضاً تعريف المادة (106) من قانون التجارة الاردني، الحساب الجاري على نحو مقارب لتعريف القانون العراقي. وحتى قانون المعاملات التجارية الاماراتي، الذي اعرف الحساب الجاري في المادة (390) منه بصورة مختصرة، بكونه عقداً (بين شخصين) تتحول بموجبه الحقوق والديون الناشئة في علاقتهما المتبادلة الى قيود في الحساب.. الخ. أي دون وصف الشخصين ودون ايراد كلمة مصرف او بنك فيه.

26- وعلى خلاف هذه القوانين، قانون التجارة القطري، الذي نص هو في المادة (414) منه على ان الحساب الجاري عقد بين بنك وعميل يتم بمقتضاه ادخال ايداعات متبادلة ومتداخلة ناشئة عن عمليات يجريانها فيما بينهما.. الخ.

وكذلك قانون المدونة التجارية المغربي، الذي نص، من جانبه، في المادة (493) منه على ان الحساب بالاطلاع عقد بمقتضاه يتفق (البنك) مع زبونه على تقييد (ديونهما المتبادلة في كشف . . الخ). ومثله بالضبط، ما نص عليه قانون المدونة التجارية الموريتاني في المادة (1028) منه، وان مع تغييره كلمة (البنك) الى (المصرف).

ويمكن ان نضمّ الى هذه القوانين نظام مراقبة البنوك السعودي لسنة 1386 هجرية (1964 ميلادية)، الذي نص في المادة الاولى منه على ان المقصود باصطلاح البنوك او العمليات المصرفية (اعمال تسلم النقود كودائع جارية او ثابتة او فتح (حسابات جارية) .. الخ⁽²⁰⁾). مما يعني عدم مواجهة كل من القانون القطري والمغربي والموريتاني، وحتى النظام السعودي، الحساب الجاري الاّ كحساب جاري مصرفي، بما يترتب على ذلك من تضيق مساحة هذه الاداة القانونية وحصرها في نطاق العمل المصرفي، وبالتالي قصر حق اي شخص في التعاقد فقط على حساب جاري مصرفي، او في الاقل ترك الحساب الجاري مع غير مصرف للقواعد العامة في العقود والالتزامات. مع ما يشكله ذلك من ثغرة في تنظيم العمليات المالية، مع انه من المفروض ومن مصلحة الجميع، ولا شيء يتعارض مع، تعميم فائدة الحساب الجاري واخضاعه لقواعد تؤمن حقوق طرفيه، أيّا كانوا من الاشخاص الطبيعيين او الاشخاص المعنوية، الخاصة والعامة، بما فيها المصارف والبنوك، وسواء في الاعمال التجارية بين التجار او غيرهم او الاعمال المدنية. كما لو اراد مزارعان التعاقد على حساب جاري بينهما في تبادل اي مواد، من البذور والاسمدة.. الخ، وان كان عملهما هذا يعتبر عملاً تجارياً، مثل ما يعتبر انشاء الاوراق التجارية واي من التصرفات القانونية الجارية عليها، من تظهير تمليكي او توكيلي او توثيقي وضمان ووفاء ورجوع، من الاعمال التجارية مطلقاً (بصرف النظر عن صفة القائم بها ونيتته)، على ما نصت عليه المادة (6) من قانون التجارة العراقي، وان فات المشرع ان ينص كذلك على اعتبار الحساب الجاري ايضاً عملاً تجارياً بصرف النظر عن صفة القائم ونيتته. وكأنه توهم ان ما نص عليه في المادة (5)، في اعتباره من الاعمال التجارية (عمليات المصارف)، يغني عن النص على ذلك. وهو، بالطبع، لا يغني عنه لسببين:

الأول- لكون الحساب الجاري في قانوننا ليس فقط عملية مصرفية، وانه يمكن، كما بينا، ان يعقد بين اي شخص واي شخص اخر، وحتى في الاعمال المدنية كالزراعة.

الثاني- ان المادة (5) من قانوننا لا يعتبر الاعمال المذكورة فيها اعمالاً تجارية، ومنها (عمليات المصارف)، الا إذا كان القصد منها الربح. وهو ما لا ينطبق على الحساب الجاري غير المصرفي، المفترض فيه عدم قصد الربح.

27- ومثل ما ادى عدم تنظيم احكام الحساب الجاري او كما يجب، وخصوصاً بالنسبة للحساب غير المصرفي، في السابق والحاضر، من فراغ او ثغرة بين قوانين العراق والدول العربية، فان اختلاف هذه القوانين في تنظيم او ترتيب احكامه قد ادى الى ظهور آراء واجتهادات متباينة في الفقه والقضاء. كما اشار اليه الدكتور علي البارودي في مؤلفه العقود وعمليات البنوك التجارية الصادر سنة 1966، قبل

تنظيم المشرع المصري احكام الحساب الجاري في قانون التجارة لسنة 1999، بعد تنظيمها في قوانين التجارة الصادرة منذ عشرات السنين، في لبنان 1942، وفي العراق 1943 و 1984، وفي سوريا 1949، وفي الكويت 1961 و 1980، وفي الاردن 1966، وفي البحرين 1987، وفي الامارات 1993، بقوله ان الحساب الجاري من الامثلة القليلة للنظم التي انفرد العرف والقضاء ببناء قواعدها، لندرة النصوص التشريعية في كل من فرنسا ومصر وعدم تعرضها له الا عرضاً، كما في المواد المتعلقة بالإفلاس في قانون التجارة (السابق لسنة 1883) والمادتين (233 و 355) المتعلقة بالفوائد والتجديد في القانون المدني لسنة (1948)، باسترشاد القضاء الفرنسي في القرن التاسع عشر في تحديد احكام هذا الحساب بالمبادئ الاساسيين في التجديد وعدم التجزئة، مع ما اورده بعد ذلك من استثناءات عليهما (21). وكما اشار اليه ايضاً الدكتور مصطفى كمال طه في مؤلفه الوجيز في القانون التجاري الجزء الثاني في الاوراق التجارية و العقود التجارية وعمليات البنوك والإفلاس، الصادر سنة 1971، من عدم تضمن التشريع المصري اي تنظيم للحساب الجاري عدا عدد قليل من مواد القانون المدني والقانون التجاري، وان استكمل القضاء هذا النقص التشريعي (بوضع بناء للحساب الجاري كان ولا يزال محلاً لدراسات فقهيه عامة). (22)

مع ملاحظة عدم اشارة المؤلفين المذكورين وغيرهما من المؤلفين المصريين عموماً، من قريب او بعيد، الى الاحكام الواردة في غير القانون المصري والقانون الفرنسي، كأحكام الحساب الجاري المنظمة منذ عشرات السنين، في لبنان والعراق وسوريا والكويت والاردن والبحرين. خلافاً لما درج عليه المؤلفون العراقيون عموماً من الاشارة الى القانون المصري وغيره من القوانين العربية وغير العربية ذات العلاقة، كما هو مفروض، بمواضيع بحوثهم، ولما درج عليه الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري. (23)

المطلب الثاني: الحساب العام والحساب المتخصص

28- نصت المادة (299) من قانون التجارة اللبناني على ما يعني ان نطاق الحساب الجاري يمكن حسب اتفاق الطرفين ان يكون شاملاً بجميع معاملتهما او ان يقتصر على نوع معين منها فقط و كما يقضي به المنطق، على انواع معينة منها، وسواء كانت اتفاقهما هذا صراحة او ضمناً باستنتاجه من تصرفهما. (24)

وهذا ما نصت عليه ايضاً الفقرة (1) من كل من المادة (107) من قانون التجارة الاردني والمادة (183) من قانون التجاري السوري، وان بعبارات اخرى (25)، ومع اضافة هذا الاخير، في الفقرة (1) من المادة (185)، عدم دخول الحقوق الموثقة بتأمينات اتفاقية في الحساب الجاري دون اتفاق

طرفيه عليه (صراحة) وموافقة الشخص الذي قدمها إذا كان من الغير. الذي عبرت عنه كل من المادة (226) من قانون التجارة العراقي، وبعد ذلك المادة (37) من قانون التجارة المصري، مع بعض الاختلاف في الصياغة، بشمول القيد في الحساب الجاري جميع الديون الناشئة عن علاقات الاعمال بين طرفيه ان لم تكن مصحوبة بتأمينات (قانونية واتفاقية)، مع جواز قيد الديون المضمونة بتأمينات (اتفاقية) باتفاق جميع ذوي الشأن، اي طرفي الحساب او الغير الضامن ((صراحة) في القانون العراقي). بما يترتب على ذلك انتقال التأمين لضمان رصيد الحساب الجاري عند ((غلقه) حسب النص العراقي و((قفلته) حسب النص المصري). بمقدار الدين المضمون بغض النظر عما يكون قد طرأ عليه من تغيير على الحساب خلال تشغيله، ما لم يتفق الطرفان على خلافه.

بما يعني، ان الاصل كون الحساب الجاري عاماً شاملاً، مع جواز تخصيصه، استثناءً. وبعبارة اخرى عدم كون عمومية الحساب قاعدة مطلقة، سواء لما استقر عليه الفقه والقضاء من اقتصار الحساب على الديون العادية بين الطرفين دون الديون غير العادية، (كالديون المترتبة على العلاقات العائلية او على المسؤولية التصديرية او المصحوبة بتأمينات قانونية او اتفاقية)، او لما اتفق عليه الطرفان في فتح أكثر من حساب بينهما، كل منهما مستقل عن الآخر، او باستبعاد دين معين من الحساب، كما في تخصيصه بموافقة الدافع والقباض للوفاء بورقة تجارية⁽²⁵⁾. على ما نصت عليه الفقرة (1) من المادة (183) من قانون التجارة السوري، من توقف شمولية الحساب الجاري على ارادة طرفيه، يجعله شاملاً لجميع معاملتهما او قاصراً على نوع معين منها فقط، مع اجازتهما- ومثلها في ذلك المادة (393) من قانون المعاملات التجارية الاماراتي- تعدد الحسابات الجارية بين الطرفين عند اقتصار كل حساب على نوع معين من العمليات او العملات. بما يترتب على ذلك، من استقلال كل حساب عن الحسابات الأخرى إن لم يتفق الطرفان على خلافه.⁽²⁶⁾

وهو ما نصت عليه ايضاً، مع بعض الاختلاف في العبارة، كل من المادة (338) من قانون التجارة البحريني والمادة (418) من قانون التجارة القطري والمادة (395) من قانون المعاملات التجارية الاماراتي، وكذلك كل من المادة (494) من قانون مدونة التجارة المغربي والمادة (1029) من قانون مدونة التجارة الموريتاني، وان جاءت هاتان الاخيرتان بعبارة أنه (يفترض، الا في حالة خلاف ذلك، خارج الحساب:

- 1- الديون المضمونة بتأمينات اتفاقية او قانونية.
- 2- الديون التي تنتج عن علاقات الاعمال العادية).

المطلب الثالث: الحساب المكشوف لطرفه او لطرف واحد

29- نصت المادة (299) من قانون التجارة اللبناني، ومثلها المادة (107) من قانون التجارة الاردني والفقرة (2) من المادة (183) من قانون التجارة السوري- ولا مقابل لها في قانون التجارة العراقي- على ما يعني جواز كون الحساب الجاري مكشوفاً لطرفه او لطرف واحد، وانه في هذه الحالة لا يلزم أحد الطرفين بـ(إسلاف) المال للآخر إلا إذا كان لدى ذلك الطرف مؤونة ((مقابل وفاء) في القانون الاردني) كافية ولا يجوز بأي حال استقرار الحساب على رصيد ايجابي لمصلحته. بما يفهم منه انه في حالة كون الحساب الجاري مكشوفاً لطرفه، يجوز ان يكون الحساب دائماً او مديناً لأي منهما. اما في حالة كونه مكشوفاً لطرف واحد، فأن الحساب يكون دائماً دائناً، او في الاقل معادلاً، لمصلحة أحد الطرفين⁽²⁷⁾، كما اوضحته بصريح العبارة الفقرة (2) من المادة (391) من قانون المعاملات التجارية الاماراتي. او كما قيل، ان الحساب الجاري يعتبر مكشوفاً من أحد طرفيه عند اتفاقهما على كونه معبرا دائماً لصالح هذا الطرف، كما في حال اعتماد ممنوح من مصرف لعميل له ويجري التعامل فيه، بالحساب الجاري، بحيث يكون العميل بالنتيجة دائماً مديناً للمصرف الذي يكون هو الدائن دائماً، أو في حالة منح المصرف ائتماناً لعميله، فيكون المصرف دائماً دائماً للعميل. في حين عندما يتفق طرفا الحساب على كونه مكشوفاً لكليهما يكون الرصيد لصالح أحدهما.⁽²⁸⁾

المطلب الرابع: الصفة التجارية للحساب الجاري

30- بالنظر لعدم ورود الحساب الجاري بين الاعمال التي اعتبرها المشرع العراقي وغيرهم من المشرعين تجارية، ونصهم عموماً على تجارية العمليات المصرفية او عمليات البنوك التي لا تشمل غير الحساب الجاري المصرفي، فقد اختلفت اراء الفقهاء والباحثين في تجارية الحساب الجاري. وحيث ان احكام هذا الحساب جاءت في قانون التجارة العراقي تحت عنوان العقود التجارية، فقد قيل انه ما من شك في كون الحساب الجاري عملاً تجارياً.⁽²⁹⁾ في حين ذهب رأي متناقض، ابتداء بالاستناد الى نص فقرة (13) من المادة (5) من القانون على تجارية عمليات المصارف، ان الحساب الجاري عمل تجاري محترف، وان كانت هذه الصفة غير مستمدة من طبيعة العمليات المتبادلة، التي يمكن ان تكون مدنية دون تأثير على صفة الحساب التجارية وانتهاءً بعدم اعتبار الحساب الجاري بين طرفين غير محترفي النشاط التجاري من الاعمال التجارية، واعتبار الحساب بين مصرف وعميل غير تاجر عملاً مختلطاً وخضوعه، بالتالي، لقانون التجارة⁽³⁰⁾. كما قيل في شرح قانون التجارة اللبناني، ان الحساب الجاري يكون، أولاً، تجارياً إذا قام بين تاجرين او بين مصرف وتاجر في اعماله التجارية، وأنه ثانياً، يكون مختلطاً إذا كان أحد

طرفيه تاجراً والآخر غير تاجر، وثالثاً، انه يكون مدينياً إذا كان بين طرفين من غير التجار، وان كان الحساب في جميع الاحوال خاضعاً لنفس القواعد القانونية والعرفية⁽³¹⁾. وهو نفس الرأي الذي قيل في شرح قانون التجارة الاردني⁽³²⁾.

ومع ان الدكتور علي البارودي، في شرحه قانون التجارة المصري، ذهب ابتداءً الى ان الحساب الجاري عمل تجاري دائماً بالنسبة للبنك، وفقاً للمادة (5) من هذا القانون في اعتبار عمليات البنوك والصرافة من الاعمال التجارية المزاولة على وجه الاحتراف، ولكنه اوضح بالنسبة لعميل البنك انه يُعتدُّ بالطبيعة الغالبة لمجموع العمليات المقيدة في الحساب، بحيث انه إذا كان اغلبها تجارياً كان الحساب ايضاً تجارياً بالنسبة للعميل، منتهياً الى القول بان بعض الفقهاء يذهب الى وجوب كون الحساب الجاري تجارياً في جميع الاحوال بصرف النظر عن صفة طرفي الحساب وطبيعة عمليتهما المقيدة فيه، باعتبار الحساب الجاري نظاماً خُلق للتجارة وانه يتعذر على البنك مراقبة طبيعة العمليات بالنسبة لعميله. وانه، لذلك، حسناً فعل المشرع المصري بنصه في المادة (300) في قانون التجارة رقم (17) لسنة 1999 على سريان احكام الباب الثالث في عمليات البنوك على العمليات التي تعقدها مع عملائها تجاراً كانوا أو غير تجار أياً كانت طبيعة هذه العمليات، ثم نصّه ساعة في الفقرة (3) من المادة (361) على سريان احكام الحساب الجاري على كل حساب جارٍ ولو لم يكن أحد الطرفين بنكاً. وذلك إذا لصعوبة تصور (حساب جارٍ مديني)، نظراً الى ان هذا الحساب (خلق تجارياً وتكونت قواعده كلها وتطورت داخل البيئة التجارية).⁽³³⁾

31- ونحن نقول، من جانبنا، حسناً فعل كل من المشرع اللبناني والسوري بمعالجتهما، كما سبق بيانه، أحكام الحساب الجاري، تحت عنوان (العقود التجارية بوجه عام وفي بعض العقود التجارية بوجه خاص). وكذلك كل من المشرع الاردني والعراقي، تحت عنوان (العقود التجارية)، وان يقتضي، بالإضافة الى ذلك، النص صراحةً على تجارية الحساب الجاري أياً كان طرفاه وأياً كانت العمليات التي يجريان قيدها فيه. والامر كذلك، ومن باب اولى، بالنسبة الى بقية القوانين التي عاجلت احكام الحساب الجاري تحت عنوان (العمليات المصرفية أو عمليات البنوك)، توحيداً للقواعد المطبقة عليه في جميع الأحوال.

الخاتمة:

أولاً: النتائج

توصلنا في هذا البحث الى النتائج الآتية:

- 1- ان القانون العراقي والقوانين العربية عموماً، وان نظمت خلال الثمانين سنة الاخيرة الحساب الجاري، بأحكام في جملتها متماثلة أو متشابهة، الا ان هناك عدة اختلافات فيما بينها، وخصوصاً لتنظيم بعض القوانين الحساب الجاري ضمن العمليات المصرفية وبنصوص يفهم منها ان هذا الحساب لا يتكون الا إذا كان أحد طرفيه مصرفاً أو تاجراً، والا إذا كان متعلقاً بالأعمال التجارية. على العكس من بعض القوانين الاخرى التي نظمت الحساب الجاري بأحكام عامة تحيز تكوين الحساب وإن لم يكن أحد طرفيه مصرفاً أو تاجراً. مما يشكل اختلافاً كبيراً في نطاق الحساب الجاري والعمليات التي يمكن تغطيتها به.
- 2- في مقابل تنظيم بعض القوانين احكام الحساب الجاري المصرفي، وكأنه الصورة الوحيدة لهذا الحساب، اقتصر البعض الاخر على بسط احكامه عموماً، دون تفصيل الاحكام الخاصة بالحساب الجاري المصرفي، مما يُعتبر نقصاً غير مقبول في الحالتين.
- 3- وحتى بالنسبة للقوانين التي عاجلت احكام الحساب الجاري المصرفي، فإن هذه القوانين قد تفاوتت في تنظيم هذه الاحكام واحياناً جاءت خالية من بعضها. وفي ذلك خلل، لا بد من معالجته.

ثانياً- المقترحات والتوصيات

- 1- نقتراح على مشرعي قوانين الدول العربية الذين لم يواجهوا الحساب الجاري الا كعملية من العمليات المصرفية، تعديل قوانينها لتنظيم هذا الحساب كعملية تجارية يمكن ان يلجأ اليها أي شخص من الاشخاص الطبيعيين، تجاراً كانوا أم لا، وكذلك من الاشخاص المعنوية، الخاصة والعامة، ومهما كانت صفتها وليست فقط المصارف والشركات التجارية، ويمكن استخدامها في الاعمال التجارية منها وغير التجارية دون تحديد.
- 2- نوصي المشرع العراقي بإكمال احكام الحساب الجاري العامة بالأحكام الخاصة بالحساب الجاري المصرفي، ونقتراح على جميع المشرعين النص على الاحكام الاخرى التي لم تستأثر باهتمامهم حتى الآن، بدلاً من ترك حلّها لآراء الفقهاء واجتهادات القضاء المتباينة.
- 3- نوصي المشرع العراقي ونقتراح على بقية المشرعين النص صراحة على تجارية الحساب الجاري مطلقاً، بغض النظر عن صفة القائمين بها، تجاراً كانوا أم لا، وعن نوع الأعمال المنصب عليها، تجارية كانت أم مدنية.

4- وضمن الجهود الهادفة الى توحيد التشريعات العربية، نقترح على المشرع العراقي والمشرعين الآخرين جميعاً توحيد احكام الحساب الجاري، وخصوصاً فيما يتعلق بالحساب الجاري المصرفي، الذي يمكن ان يتكون بين مصارف واشخاص من مختلف الدول العربية، تفادياً لأي اختلاف او نزاع لتباين الاحكام المنظمة لهذا الحساب في قوانينها. والله الموفق.

مصادر البحث

1. الدكتور أكرم ياملكي، القانون التجاري - دراسة مقارنة في الاعمال التجارية والتاجر والعقود التجارية والعمليات المصرفية والبيوع الدولية، جامعة جيهان/ اربيل، الطبعة الاولى عمان 2012، الطبعة الثانية اربيل 2015.
2. الدكتور أكرم ياملكي، الوجيز في القانون التجاري، جامعة جيهان/ اربيل 2014.
3. الدكتور أكرم ياملكي، القانون التجاري الاردني (دراسة مقارنة في الاعمال التجارية والتاجر والمتجر والعقود التجارية)، عمان 1998.
4. الدكتور الياس ناصيف، موسوعة الوسيط في قانون التجارة، الجزء الخامس في عمليات المصارف، طرابلس - لبنان 2008.
5. الدكتور باسم محمد صالح، القانون التجاري - القسم الاول في الاعمال التجارية والتاجر والعقود التجارية والعمليات المصرفية والقطاع الاشتراكي، من منشورات كلية القانون والسياسة/ جامعة بغداد 1982.
6. الدكتور باسم محمد صالح، القانون التجاري/ النظرية العامة - التاجر - العقود التجارية - العمليات المصرفية - القطاع التجاري الاشتراكي، بغداد 2011.
7. الدكتور طالب حسن موسى، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، عمان 2011.
8. السنهوري، الدكتور عبد الرزاق احمد، الوسيط في القانون المدني الجديد (2) في نظرية الالتزام بوجه عام/ الاثبات وآثار الالتزام، بيروت 2000.
9. الدكتور عصمت عبد المجيد بكر، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول/ مصادر الالتزام، جامعة جيهان/ اربيل 2011.
10. العقود وعمليات البنوك التجارية وفقاً لأحكام قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999، الاسكندرية 2011.
11. البارودي، الدكتور علي، العقود وعمليات البنوك التجارية، الاسكندرية 1966.
12. الدكتور فاروق ابراهيم جاسم، الوجيز في القانون التجاري العراقي - مقدمة عامة - الاعمال التجارية - التاجر - العقود التجارية - عمليات المصارف، بغداد 2015.
13. الشماغ، الدكتور فائق، بالاشتراك مع الدكتور أكرم ياملكي، القانون التجاري، من منشورات جامعة بغداد 1980.
14. الشماغ، الدكتور فائق، الحساب المصرفي، دراسة مقارنة، عمان 2003.
15. الدكتور محمد حسن جبر، العقود التجارية وعمليات البنوك في المملكة العربية السعودية، جامعة الملك سعود، الطبعة الثانية، الرياض 1997.
16. العربي، الدكتور محمد فريد، والدكتور هاني محمد دويدار، قانون الاعمال، الاسكندرية 2002.
17. الدكتور محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية فرز المجلد الرابع - عمليات البنوك/ دراسة مقارنة، عمان 2008.
18. الدكتور مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون التجاري - الجزء الثاني في الاوراق التجارية وعمليات البنوك والافلاص، الاسكندرية 1971.

الهوامش:

- (1) من انه (يراد بمقابلة الحساب الجاري الاتفاق الحاصل بين شخصين على ما يسلم كل منهما للآخر بدفعات مختلفة من نقود واموال وأوراق تجارية قابلة لتمليك يسجل للدافع ودين للقباض دون ان يكون لأي منهما حق مطالبة الآخر بما سلّمه له بكل دفعة على حدة، بل يكون لهما حق المطالبة بما تبقى نتيجة تزييل مجموعات طلبات أحدهما من مجموع طلبات الآخر بعد المقابلة في الحساب النهائي).
- (2) انظر في ذلك، الدكتور عصمت عبد المجيد بكر، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الاول، مصادر الالتزام، ص 189 وما بعدها، الدكتور أكرم ياملكي الوجيز في القانون التجاري، جامعة جيهان/ اربيل، 2014، ص 18 و 19 و 27 - 35.

- (3) الدكتور فاروق ابراهيم جاسم، الوجيز في القانون التجاري/ مقدمة عامة - الاعمال التجارية - التاجر - العقود التجارية - عمليات المصارف، بغداد 2015، ص 296، الذي يذكر انه (إذا كان العمل قد جرى على قيام المصارف بإعداد نماذج مطبوعة للعقد المذكور تتضمن شروط العقد الا ان مثل هذا الامر لا اثر له على انشاء العقد من الناحية القانونية ولا يجعله من قبيل العقود الشكلية).
- (4) كما اورده الدكتور طالب حسن موسى، الاوراق التجارية والعمليات المصرفية، عمان 2011، ص 190، هامش (2). ويورد الدكتور علي البارودي، العقود وعمليات البنوك التجارية وفقاً لأحكام قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999، الاسكندرية 2011، ص 327، هامش (1) ومؤلفه السابق لسنة 1966، ص 311، هامش (1)، آراء أخرى، مهجورة، في طبيعة الحساب الجاري، باعتباره شخصاً قانونياً مستقلاً أو ما يشبه جزيرة مستقلة عن ذمة طرفه، بالإشارة الى الدكتور علي جمال الدين عوض، العقود التجارية 1958.
- (5) الدكتور أكرم ياملكي، دراسة مقارنة في الاعمال التجارية والتاجر والعقود التجارية والعمليات المصرفية والبيوع الدولية، جامعة جيهان - اربيل، الطبعة الاولى، عمان 2012 والطبعة الثانية، اربيل 2015، بند 135، ص 181، و الدكتور فاروق ابراهيم جاسم، المصدر السابق، ص 301.
- (6) الدكتور عصمت عبد المجيد بكر، المصدر السابق، ص 269 وما بعدها، والدكتور أكرم ياملكي، المصدر السابق، بند 136، ص 181.
- (7) الدكتور فائق الشماع، في المؤلف المشترك مع الدكتور أكرم ياملكي، القانون التجاري، بغداد 1980، ص 440 - 446، والدكتور أكرم ياملكي، المصدر السابق، بند 137، ص 183 و 184.
- (8) الدكتور أكرم ياملكي، المصدر السابق، بند 138، ص 184 و 185، و الدكتور فاروق ابراهيم جاسم، المصدر السابق، ص 302 والمهامش، والدكتور الياس ناصيف، موسوعة الوسيط في قانون التجارة، الجزء الخامس في عمليات المصارف، طرابلس لبنان 2008، ص 134.
- (9) الدكتور الياس ناصيف، المصدر السابق، ص 137 و 139، والدكتور أكرم ياملكي، المصدر السابق، بند 139، ص 185 و 186.
- (10) الدكتور الياس ناصيف، المصدر السابق، بند 140 و 141، و الدكتور أكرم ياملكي، المصدر السابق، بند 140 و 186.
- (11) الدكتور الياس ناصيف، المصدر السابق، ص 142. والدكتور أكرم ياملكي، المصدر السابق، بند 141، ص 186 و 187.
- (12) الدكتور فائق الشماع في المؤلف المشترك مع الدكتور أكرم ياملكي، ص 454، ومؤلفه الحساب المصرفي/ دراسة قانونية مقارنة، بند 72، ص 100 - 103.
- (13) الدكتور أكرم ياملكي، نفس المصدر، بند 143، ص 188 - 193.
- بينما ينحصر الدكتور علي البارودي آثار الحساب الجاري في ثلاثة: التجديد، وعدم تجزئة الحساب، وسريان الفوائد، المصدر السابق، بند 255، ص 240.
- (14) الدكتور أكرم ياملكي، نفس المصدر، بند 139، ص 185 و 186، و الدكتور فاروق ابراهيم جاسم، المصدر السابق، ص 307.
- (15) الدكتور باسم محمد صالح، القانون التجاري/ النظرية العامة - التاجر - العقود التجارية - العمليات المصرفية - القطاع التجاري الاشتراكي، بغداد 2011، ص 274، ص 320.
- (16) الدكتور أكرم ياملكي، نفس المصدر، بند 143، ص 189 - 191، والدكتور محمد فريد العريبي و الدكتور هاني محمد دويدار، قانون الاعمال، قانون الاعمال، الاسكندرية 2022، ص 145.
- (17) الدكتور أكرم ياملكي، نفس المصدر، بند 143، ص 191، والدكتور باسم محمد صالح، المصدر السابق، بند 274، ص 322.
- (18) الدكتور أكرم ياملكي، نفس المصدر، بند 143، ص 190، وان برر البعض من الفقه الاستثناء بالاعتبارات العملية لأجراً موازنات دورية لاستخراج الرصيد المؤقت والتصرف فيه (الدكتور فاروق ابراهيم جاسم، المصدر السابق، ص 309 و 310.
- (19) الدكتور باسم محمد صالح، المصدر السابق، بند 271، ص 216، والمؤلف المشترك مع الدكتور أكرم ياملكي، القانون التجاري- القسم الاول في الاعمال التجارية والتاجر والعقود التجارية والعمليات المصرفية والقطاع الاشتراكي، من منشورات كلية القانون والسياسة/ جامعة بغداد، بغداد 1982 بن 271، ص 276 و 277 والمصادر المذكورة في هوامشهما.
- (20) الدكتور محمد حسن الجبر، العقود التجارية وعمليات البنوك في المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية- جامعة الملك سعود، الرياض 1997.
- (21) بند 221، ص 308، من مؤلفه المذكور، وبند 246، ص 324 من مؤلفه الصادر سنة 2001.
- (22) المؤلف المذكور، بند 536، ص 474.
- (23) انظر، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (2) في نظرية الالتزام بوجه عام/ الاثبات وآثار الالتزام، بيروت 2000، بند 502 في النصوص القانونية لاستحقاق الفوائد، بعد بيانه نص المادة (226) من القانون المدني المصري، ما أورده في الصفحة (886) من أنه (وتقابل في التقنيات المدنية العربية: في التقنين السوري المواد... وفي التقنين العراقي المواد... وفي التقنين المدني الليبي المواد...، وفي تقنين الموجبات والعقود البنائي المادتين...).
- (24) الدكتور الياس ناصيف، المصدر السابق، ص 128.

- (25) الدكتور علي البارودي في كل من مؤلفه العقود وعمليات البنوك التجارية وفقاً لأحكام قانون التجارة رقم (17) لسنة 1999، الاسكندرية 2001، بند 253-4، ص 337-339، ومؤلفه السابق على صدور قانون التجارة لسنة 1999، بنفس العنوان، الاسكندرية 1966، بند 228، ص 320-322، والدكتور مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون التجاري، الجزء الثاني/ الأوراق التجارية- العقود التجارية - عمليات البنوك- الإفلاس، الاسكندرية 1971، بند 452/4، ص 480.
- (26) الدكتور طالب حسن موسى، المصدر السابق، ص 200 و 201.
- (27) الدكتور الياس ناصيف، المصدر السابق، ص 129.
- (28) الدكتور محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد الرابع- عمليات البنوك، دراسة مقارنة، عمان 2008، ص 126 و 127.
- (29) الدكتور أكرم ياملكي، المصدر السابق، بند 131، ص 179، ومع بعض الاختلاف الدكتور فاروق ابراهيم حاسم، المصدر السابق، ص 297.
- (30) الدكتور باسم محمد صالح، المصدر السابق، بند 271، ص 316، بالإشارة الى حكم المادة (80) من قانون التجارة السابق الملغي رقم (149) لسنة 1970- الذي لم ينص قانون التجارة الحالي لسنة 1984، باعتبار ان الرأي الغالب الراجع ان العمل المختلط يخضع لقانون التجارة، ولم يذكر اي مصدر في ذلك.
- (31) الدكتور الياس ناصيف، المصدر السابق، ص 128.
- (32) الدكتور محمود الكيلاني، المصدر السابق، ص 128، هامش (1) بالإشارة الى الدكتور الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة وعمليات المصارف، ص 480. عكس ذلك، الدكتور أكرم ياملكي، القانون التجاري الاردني (دراسة مقارنة في الاعمال التجارية والتاجر والمتجر والعقود التجارية، عمان 1998، بند 237، ص 276).
- (33) المصدر السابق، 2001، ص 340، والمصدر المشار اليه في الهامش.