قانون الشركات العراقي وضرورات الإصلاح التشريعي

أ. فاروق إبراهيم جاسم
كلية القانون – الجامعة المستنصريــة

الملخص:

يتناول هذا البحث بعض الأفكار أو المقترحات التي يمكن الإفادة منها عندما تتجه النيّة إلى إصدار قانون جديد للشركات بديلاً عن قانون الشركات النافذ وتعديلاته. وهذه المقترحات تتعلق بالأحكام العامة للشركة وتأسيسها وانقضائها. وكذلك المقترحات المتعلقة بشركات الأشخاص وشركات الأموال. وقد استلهمت هذه المقترحات أو الأفكار مما قرره القانون الفرنسي وبعض القوانين العربية التي نظمت الشركات التجارية. فضلاً عما كشفه العمل من عيوب أو نقص في أحكام قانون الشركات وتعديلاته.

وبقصد بيان هذه المقترحات فقد قمتُ بتقسيم البحث على مبحثين وبالشكل الآتي:

المبحث الأول: المقترحات بشأن الأحكام العامة للشركة وتأسيسها وانقضائها

المبحث الثاني: المقترحات بشأن شركات الأشخاص وشركات الأموال

الكلمات المفتاحية: شركة، تأسيس، انقضاء، مساهمة، محدودة

IRAQI COMPANY LAW AND THE NECESSITIES REFORM

PROH. DR. FAROOQ IBRAHEEM JASIM
COLLEGE OF LAW – ALMUSTANSIRIYAH UNIVERSITY

Abstract

This research deal with some ideas or suggestion which can beused when we drafting a new Company law instead of the Company Law No.21, 1997.

These suggestion related to general provisions of Company and its establishment… resolved the Company. and some suggestions realed to persons companies and money companies it was ins piered by the French Law and Arab companies Laws, and it is practical application of Iraqi Company Law.

المقدمة:

من المعروف أن قواعد قانون الشركات تحتل أهمية كبيرة في النظام القانوني للدولة، وذلك بسبب الدور الهام الذي تقوم به الشركات في حركة النشاط الاقتصادي في المجتمعات الحديثة، بوصفها إحدى أهم أدوات استثمار الأموال، فضلاً عن دورها في رقد المجتمع بما يحتاجه من بضائع أو خدمات.

وقد استأثر تنظيم الشركات باهتمام المشرّع العراقي الذي أصدر خلال أربعين سنة ثلاثة قوانين للشركات هي: قانون الشركات التجارية رقم ٣١ لسنة ١٩٥٧، وقانون الشركات رقم ٣٦ لسنة ١٩٣٦، وقانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ النافذ، والذي عدل أولاً بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ الصادر عن ما كان يطلق عليه بسلطة الائتلاف المؤقتة، ثم قانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٩.

إلاّ أن التعديلات التي أدخلها الأمر ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ - والتي طالت ما يقارب ١٣٠ مادة من مواد القانون - شوهت القانون، وأشاعت فيه الاضطراب، وفقدان نسيجه المتماسك، ومن ثم بدت الحاجة إلى ضرورة إصدار قانون جديد للشركات يلغي القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧، إلاّ أن المشرّع لم يستجب لذلك، وأصدر القانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٩ الذي تضمن بعض المبادئ الجديدة، ومن أهمها تنظيم الشركة القابضة، فضلاً عن تعديلات أخرى طالت بعض مواد القانون، وبدت وكأنها حلولاً ترقيعية لنصوص القانون النافذ. وسنحاول في هذا البحث تقديم مجموعة من الأفكار التي يمكن أن تؤخذ

بعين الاعتبار عندما تتجه النيّة إلى إصدار قانون جديد للشركات يحلُّ محل القانون النافذ.

وبقصد عرض هذه الأفكار، قمتُ بتقسيم البحث على مبحثين وبالشكل الآتي:

المبحث الأول: المقترحات بشأن الأحكام العامة للشركة وتأسيسها وانقضائها

المبحث الثاني: الأحكام المقترحة بشأن شركات الأشخاص وشركات الأموال

المبحث الأول

المقترحات بشأن الأحكام العامة للشركة وتأسيسها وانقضائها

تبدأ القوانين المنظمة للشركات[1] أولاً بذكر بعض الأحكام العامة للشركة، ثم تنتقل إلى ذكر الأحكام الخاصة بكل نوع من أنواع الشركات[2]، ونبين أولاً الأفكار المقترحة بشأن الأحكام العامة للشركة وذلك في (مطلب أول)، ثم نبين الأفكار المتعلقة بالأحكام الخاصة بتأسيس الشركة وانقضائها وذلك في (مطلب ثانٍ).

---

1) ومثال ذلك ما قرره قانون التجارة الفرنسي الصادر بالأمر ٩١٢ في ٢٠٠٠/٩/١٨ والذي خصص الباب الثاني منه لأحكام الشركات التجارية وتجمع المصلحة الاقتصادية في المواد " L210- L253 " وقانون الشركات التجارية القطري رقم ١١ لسنة ٢٠١٥. وقانون الشركات الكويتي رقم ١ لسنة ٢٠١٦. وقانون الشركات التجارية في دولة الإمارات العربية المتحدة بمقتضى المرسوم الاتحادي بقانون رقم ٣٢ لسنة ٢٠٢١. وقانون الشركات الإنجليزي لعام ٢٠٠٦ . فضلاً عن قوانين أخرى.

2) إلاّ أن قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧، كسابقه قانون الشركات رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣، نظم أحكام الشركات بطريقة مختلفة وذلك من خلال تنظيم الأحكام الحاصة بموضوع معين بشكل خاص، كتنظيم تأسيس الشركات، أو رأس مال الشركة أو إدارة الشركة، أو دمجها أو تحولها أو تصفيتها، وهذا نهج ينبغي التخلي عنه، وتبني منهج يقوم على وضع الأحكام العامة للشركة أولاً ثم تنظيم الأحكام الخاصة بكل نوع من أنواع الشركات لكي يسهل معرفة الأحكام الخاصة بها بديلاً عن عناء البحث في الحكم الخاص الذي قرره القانون بشأن شركة ما في موضع معين.

المطلب الأول
المقترحات بشأن الأحكام العامة للشركة

تتمثل المقترحات بشأن الأحكام العامة للشركة بالآتي:

أولاً: تبني قواعد حوكمة الشركات

تتمثل قواعد حوكمة الشركات[٢] بمجموعة من المعايير والإجراءات التي تنظم العلاقات بين الشركاء أو المساهمين والشركة كشخص معنوي، وبين الأخيرة وأصحاب المصالح المرتبطة بالشركة كدائنيها أو المتعاملين منها[٣]. وتهدف هذه القواعد إلى حماية مصالح الشركاء أو المساهمين في الشركة من التصرفات التي تمثل انتهاكاً لهذه المصالح. وكذلك تحديد واجبات ومسؤوليات أجهزة إدارة الشركة، كمجلس الإدارة أو المدير المفوض للشركة. فضلاً عن حماية أصحاب المصالح الذين يتعاملون مع الشركة، كدائنيها أو كل من له تعامل معها[٤].

وقد أكدت قوانين الشركات العربية الحديثة على ضرورة تبني قواعد حوكمة الشركات، ومن ذلك قرره قانون الشركات التجارية الإماراتي الصادر بالمرسوم بقانون رقم ٣٢ لسنة ٢٠٢١ والذي عرف الحوكمة في المادة (١) بأنها " مجموعة الضوابط والمعايير والإجراءات والتي تحقق الانضباط المؤسسي في إدارة الشركة وفقاً للمعايير والأساليب العالمية ، وذلك من خلال تحديد مسؤوليات وواجبات أعضاء مجلس الإدارة والإدارة التنفيذية للشركة وتأخذ في الاعتبار حماية حقوق المساهمين وأصحاب المصالح "، وكذلك عرف قانون الشركات التجارية القطري رقم ١١ لسنة ٢٠١٥ في المادة (١) الحوكمة بأنها " النظام الذي يتم من خلاله إدارة الشركة التجارية والتحكم بها. وتحدد قواعد الحوكمة توزيع الحقوق والمسؤوليات بين مختلف أصحاب المصالح في الشركة مثل مجلس الإدارة والمدراء والمساهمين وأصحاب المصالح الآخرين وتوضح القواعد والإجراءات الخاصة باتخاذ القرارات المتعلقة بشؤون الشركة ... ".

أما قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ فلم يتضمن أحكاماً بشأن حوكمة الشركات باستثناء بعض الإشارات المتفرقة التي وردت في المادة (١٣٥) من القانون بشأن واجبات مراقبي الحسابات الذي يجب عليه إبداء الرأي بشأن حسابات الشركة أمام الهيئة العامة للشركة وذلك من حيث مدى سلامة حسابات الشركة وصحة البيانات الواردة فيها ومدى سماح الشركة بالاطلاع على المعلومات التي طلبها بشأن نشاط الشركة ومدى تعبير حسابات الشركة عن حقيقة مركزها المالي. إلاّ أن الأمر رقم

---

(٢) ويطلق عليها باللغة الإنجليزية " corporate governance " .

(٣) Eilis Ferran, company Law and corporate Finance, Oxford University press. 2003, P.1.

(٤) Brenda Hannigan, company Law, Oxford University press, Fourth edition, 2016, P.468.

٦٤ لسنة ٢٠٠٤ – الذي عدل أحكام قانون الشركات – تضمن في المادة (١) وضمن أهداف القانون إلى أن هذا القانون يهدف إلى: ٢- " حماية الدائنين من الاحتيال.

٣- حماية حاملي الأسهم من تضارب المصالح ومن سوء تصرف مسؤولي الشركة ومالكي غالبية الأسهم، والمسيطرين على شؤونها فعلياً.

٤- تعزيز توفير المعلومات الكاملة للملاك المتعلقة بقرارات تؤثر على استثماراتهم وشركتهم".

ويبدو مما تقدم، أن الأمر ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ تبنى مظاهر حوكمة الشركة، ومن ذلك حماية مصالح مساهمي الشركة. وتبنى مبدأ الإفصاح، سيّما عندما يتعلق بالمصالح المتعارضة لأجهزة إدارة الشركة، والتي قرر أحكاماً خاصة بها وردت في المادتين ١١٧ و١١٩ بشأن إفصاح أعضاء مجلس الإدارة عن طبيعة المصالح الخاصة بهم بشأن التصرف أو القرار المزمع اتخاذه. فضلاً عن تبني مبدأ الإفصاح الذي يتطلب تزويد المساهمين بالبيانات اللازمة كافة بشأن الأنشطة أو العمليات التي تقوم بها الشركة أو التي تروم القيام بها، ومن ثمَّ أرى بوجوب إعادة صياغة الأفكار المتعلقة بحوكمة الشركة الواردة في المادة (١) من قانون الشركات النافذ وصياغتها بأسلوب دقيق وواضح يحدد معناها وما تتضمنه من واجبات أو مسؤوليات. فالشركة – كما يرى البعض – لم تعد عالماً مغلقاً لا أهمية فيه لغير مصالح الشركاء – أصحاب رأس المال – بل أصبحت يُنظر إليها على أنها مفترق تتقاطع عنده أطراف مصالح عديدة من شركاء ودائنين ومقرضين ومزودين وعمال أو إجراء، وهذا ما ينشأ منه حق لكل واحدة من هذه الفئات في الدفاع عن مصالحها، وأن تُدار أمور الشركة على وفق مناهج الإدارة الرشيدة أو الحوكمة[٦].

[٦] يُنظر: أحمد ورفلي، الوجيز في قانون الشركات التجارية، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، ط٢، ٢٠١٠، ص ٣٠-٣١.

ثانياً: ما يتعلق بأنواع الشركات

نظم قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ ستة أنواع من الشركات[٧] هي الشركة التضامنية والشركة البسيطة والمشروع الفردي والشركة المحدودة، وكذلك المحدودة المسؤولية والشركة المساهمة[٨].

وبهذا الصدد أرى بأن يبادر المشرّع إلى تبني نوعين آخرين من الشركات هما شركة المحاصة والشركة المساهمة غير ذات الاكتتاب العام، وكما سنبين بإيجاز الأحكام المتعلقة بهما في موضع لاحق. ويسوغ هذا الاقتراح استناداً إلى مبدأ حرية النشاط الاقتصادي الذي يمنح الأفراد حرية اختيار نوع النشاط الاقتصادي الذي يروم القيام به ووسيلة ممارسته.

ويجب بعد تحديد أنواع الشركات التي ينظمها القانون الإقرار بحكمين هما:

1- عدم جواز تأسيس أية شركة غير الشركات التي نظمها القانون.

2- تقرير مسؤولية مؤسسي الشركة الشخصية عن نشاط الشركة في حال ممارسته بدون اتخاذ أي من الأشكال التي قررها القانون.

---

٧) ولا تُعدُّ الشركة القابضة التي نظمها القانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٩ نوعاً جديداً من الشركات لأن المادة (٧) مكررة المضافة بمقتضى القانون أعلاه عرَّفت الشركة القابضة بأنها شركة مساهمة أو محدودة... ومن ثم فإن الشركة القابضة تمثل شكلاً تتخذه الشركة المساهمة أو المحدودة لكي يكون بوسعها مزاولة الأغراض التي أجاز القانون للشركة القابضة مزاولتها.. يُنظر بحثنا: ملاحظات في القانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٩ المعدل لقانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧، مجلة كلية الحقوق – جامعة النهرين، المجلد ٢/٢٢/نيسان ٢٠٢١م، ص ٦.

٨) لا بُدَّ من الإشارة بان أنواع الشركات التي يأخذ بها قانون الشركات العراقي تختلف عما هو مقرر في القانون الفرنسي والقوانين العربية، ففي القانون الفرنسي فإن أنواع الشركات تتمثل بالآتي:

1- الشركة التضامنية أو شركة التضامن La société en nom collectif

2- شركة التوصية البسيطة La société en commandite simple

3- الشركة المحدودة المسؤولية La société ã responsailité limitée

4- الشركة المساهمة La socifté anonme

5- شركة التوصية بالأشخاص La socifté en commandite par action

6- شركة الأسهم البسيطة La socifté par a ctions simpleFiee

فضلاً عن تجمع المصلحة الاقتصادية Le groupement d'intéret économiqe.

يُنظر: Béatrice et Francis Grandguillot, L'essentiel du Droit sociétés, Gualino, Paris, 16e edition, 2018, P. 51.

ثالثاً: الشركات المدنية والشركات المعنية

يترتب على اقرار نظرية الأعمال التجارية التي يأخذ بها القانون الفرنسي والقوانين العربية، ومنها القانون العراقي، بوجوب التمييز بين الأعمال التجارية وبين الأعمال المدنية، ولما كانت صفة التاجر يمكن اكتسابها من قبل الشخص المعنوي، فترتب على ذلك ظهور نوعين من الشركات هما: الشركات التجارية والشركات المدنية. وتخضع الأولى إلى القواعد التي قررها قانون الشركات وقانون التجارة والقوانين التجارية الخاصة. بينما تخضع الشركات المدنية إلى أحكام القانون المدني – سيّما أحكام عقد الشركة التي تنظمه أحكام هذا القانون – وكذلك بعض القوانين الخاصة، إذ حتمت الطبيعة الخاصة للشركات المدنية بخضوعها إلى نظام قانوني مختلف عن النظام القانوني الذي يطبق على الشركات التجارية. ففي القانون الفرنسي تخضع الشركات التي تمارس نشاطاً مدنياً، ومنها شركات تشييد العقارات وبيعها وإجارتها وشركات الاستغلال الزراعي والشركات المهنية إلى أحكام القانون المدني، سيّما المادة 1845 " " وبعض القوانين الخاصة[٩]، وكذلك الحال في القانون اللبناني، إذ تخضع لشركة المدنية إلى أحكام المادتين " ٨٤٤-٩٤٩ " من قانون الموجبات والعقود. فضلاً عن بعض القوانين الخاصة كالمادة (٨٣) من قانون تنظيم ممارسة مهنة المحاماة الصادر في ١٩٧٠/٣/٣ إذ أجازت هذه المادة تأسيس شركات مدنية مهنية تضم محامين بصفة شركاء، ويكون غرض الشركة هو ممارسة مهنة المحاماة. فضلاً عن قوانين أخرى نظمت أنشطة بعض الشركات المدنية[١٠].

أما في القانون العراقي فلا يوجد تنظيم خاص بالشركات المدنية[١١]، سيّما بعد إلغاء نصوص عقد الشركة الواردة في القانون المدني بقانون الشركات رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣، وأصبحنا أمام فراغ تشريعي في تنظيم أحكام الشركات المدنية التي تتسم بطبيعة خاصة مختلفة عن الشركات التجارية فرضت وجود قواعد خاصة تنظمها، كتلك

---

٩ Philippe Merie, Droit commercial, sociétés commerciales, Dalloz, 19é édition, 2016,P.16.

١٠ يُنظر: الدكتور علي عصام غصن، الشركات المدنية في القانون اللبناني، دون ذكر الناشر، بيروت، ٢٠١٠، ص ٢٢-٢٣.

١١ إلاّ أن المشرّع العراقي أصدر قوانين خاصة ببعض الأنشطة ذات الطابع المدني عندما تزاول من قبل شركات، ومنها قانون المستشفيات الأهلية رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٤ الذي أجاز تأسيس مستشفى أهلي على شكل شركة محدودة. وقانون الشركات الزراعية رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٠. وكذلك نظام ممارسة مراقبة وتدقيق الحسابات رقم ٣ لسنة ٢٠٠٠ الذي أجاز في (المادة ٨/فقرة ب) تأسيس شركات تضامنية لممارسة مهنة مراقبة وتدقيق الحسابات على أن يكون مؤسسيها مؤهلين لممارسة هذه المهنة.

المتعلقة بتاريخ اكتسابها الشخصية المعنوية ومدى جواز تسجيلها في السجل التجاري وقواعد توزيع الأرباح والخسائر فيها إلى غير ذلك من أحكام[١٢].

وبناءً على ما تقدّم، أرى بضرورة وضع تنظيم قانوني للشركات المدنية، إما في فصل خاص في قانون الشركات أو إصدار قانون خاص بهذه الشركات وليس إخضاعها إلى أحكام قانون الشركات كما هو الحال مثلاً بالنسبة لشركات المحاماة التي تمارس نشاطاً مدنياً صرفاً، إلاّ أنها تخضع في تنظيمها لأحكام قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧، على الرغم مما يحمله هذا التنظيم من تناقضات مع طبيعة نشاط هذه الشركات. ومن هذه التناقضات اكتساب الشركاء صفة التاجر فيما لو اتخذت الشركة التي تزاول مهنة المحاماة مثلاً شكل الشركة التضامنية، وهذا ما يتعارض مع الطبيعة المدنية لشركة المحاماة التي تزاول نشاطاً مدنياً يحتم عدم اكتساب الشركاء لصفة التاجر. وكذلك الحال بالنسبة لشركات مراقبة وتدقيق الحسابات.

المطلب الثاني
الأحكام المقترحة بشأن تأسيس الشركة وانقضائها

يمكن إجمال الأحكام المقترحة بشأن تأسيس الشركة وانقضائها بالآتي:

أولاً: فيما يتعلق بتعريف المؤسس

لم يتبنى قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧، كسابقيه قانون الشركات رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣ وقانون الشركات التجارية رقم ٣١ لسنة ١٩٥٧، تعريفاً للمؤسس على الرغم من أهمية الدور الذي يقوم به، وجسامة المسؤوليات الملقاة على عاتقه، سيّما في الشركة المساهمة. وإذا كانت قوانين الشركات المقارنة وآراء الفقه وأحكام القضاء قد تبنت اتجاهين في تعريف المؤسس يقوم الأول على التضييق من تعريف المؤسس وقصره على كل من وقع على عقد الشركة أو نظامها[١٣]. مقابل اتجاه يتوسع في تعريف المؤسس ويسبغ هذا الوصف على كل من اتخذ المبادرة إلى تأسيس الشركة[١٤].

---

[١٢] إذ كانت المواد ٦٢٦-٦٨٣ من القانون المدني تنظم هذه المسائل بشكل يختلف عما يقرره قانون الشركات التجارية.

[١٣] يُنظر على سبيل المثال: (المادة ١٥/ف٥) من قانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ المصري التي عرفت المؤسس بأنه " كل من وقّع العقد الابتدائي للشركة ... " وفي الفقه يُنظر: الدكتور علي حسن يونس، الشركات التجارية، دار الفكر العربي، القاهرة، دون ذكر تاريخ النشر، ص ٤٦٦.

[١٤] ويستند هذا الاتجاه إلى حكم محكمة النقض الفرنسية /الدائرة المدنية، الصادر في ١٩٣٠/٧/١ التي عرفت المؤسس وأسبغت هذه الصفة على " كل الأشخاص الذين أسهموا في تكوين الشركة وجعلها قادرة على الحركة... Sirey. 1931, 1,305 ويُنظر:

وبهذا الشأن نقترح الأخذ بتعريف المؤسس الوارد في المادة (٧) من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ المصري التي قررت بأنه " يعتبر مؤسساً للشركة كل من يشترك اشتراكاً فعلياً في تأسيسها بنية تحمل المسؤولية الناشئة . ويسري عليه حكم المادة ٨٩ من هذا القانون . ويعتبر مؤسساً على وجه الخصوص كل من وقّع العقد الابتدائي أو طلب الترخيص في تأسيس الشركة أو قدّم حصة عينية عند تأسيسها ". وقد أخذت المادة (١) من قانون الشركات الكويتي بتعريف يقترب مما قرره القانون المصري. ونقترح بهذا الصدد تعريف المؤسس بأنه " كل من اشترك اشتراكاً فعلياً في تأسيس الشركة مع تحمله المسؤولية الناشئة عن ذلك. أو تولى التوقيع على عقد الشركة وبادر في اتخاذ إجراءات تأسيسها... ".

ثانياً: فيما يتعلق بالأساس القانوني لإلزام الشركة بتصرفات مؤسسيها الصادرة في مرحلة تأسيسها

لم يبين قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧، كسابقيه من قوانين، الأساس القانوني لإلزام الشركة – بعد تأسيسها، واكتسابها للشخصية المعنوية – بتصرفات مؤسسيها الصادرة في مرحلة تأسيسها، وهي لم تكن طرفاً فيها في تلك المرحلة. وبهذا الصدد نقترح الأخذ بحكم المادة " 51-2 " من قانون الشركات الفرنسي – التي تقابل حالياً المادة " 61 -210 " من قانون التجارة لعام ٢٠٠٠ والتي أشارت إلى أنه من الممكن للشركة - بعد تسجيلها في سجل التجارة والشركات، واكتسابها الشخصية المعنوية – إعطاء موافقتها بأثر رجعي بشأن التصرفات التي أبرمت لمصلحتها في مرحلة تأسيسها، وكأن الشركة هي التي التزمت بها ابتداءاً . وقررت بأن " الأشخاص الذين يتعاقدون باسمها – أي الشركة قيد التأسيس – يسألون بالتضامن وبشكل غير محدود عن هذا التعاقد، ما لم تأخذ الشركة على عاتقها التزامات، كأنها أبرمت منذ البدء من قبل الشركة "[١٤].

ونقترح الصياغة الآتية:

" يترتب على إكمال إجراءات التأسيس واكتساب الشركة الشخصية المعنوية، انتقال جميع آثار التصرفات التي أجراها المؤسسون لمصلحة الشركة قيد التأسيس إلى الشركة بعد تأسيسها، وتحملها النفقات الضرورية التي بذلت لأجل التأسيس، فإذا تعذر

Yves Guyon, Droit des affaires, Economica, 12e édition. 2003, No.132.

[١٤] في شروط تطبيق هذا الحكم ونطاقه يُنظر:

Ripert et Roblot, Traité de droit commercial, par German, Tomel.Vol.2, L.D.G.J, Paris, 18e édition, 2003, No. 1059.

ويُنظر كذلك: الدكتور فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط١، ٢٠١٣، ص ٢٠٦ وما بعدها.

ذلك ألزم المؤسسين شخصياً، وعلى وجه التضامن بآثار هذه التصرفات وما تكبدوه من نفقات ".

ثالثاً: فيما يتعلق بوثائق تأسيس الشركة وإجراءات تأسيسها

اقترح بصدد هذا الموضوع الآتي:

1- أن يحدد القانون إجراءات تأسيس الشركة التي تبدأ بتقديم طلب تأسيسها وتنتهي بإصدار شهادة تأسيس الشركة.

2- العودة إلى حكم قانون الشركات – قبل تعديله بالأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ – والذي يلزم في المادة ( ) بنشر قرار الموافقة على تأسيس الشركة في النشرة الخاصة بمسجل الشركات وفي صحيفتين يوميتين وقبل إصدار شهادة تأسيس الشركة، وذلك لما لهذا النشر من أهمية في إشهار الشركة وإعلام الكافة بالوجود القانوني لها، عكس محدودية نشر قرار الموافقة على تأسيس الشركة في النشرة الخاصة بالشركات التي لا يتاح للأشخاص كافة الاطلاع عليها.

3- التمسك بنظام التسجيل الإلكتروني للشركة الذي يتيح تسجيل الشركة إلكترونياً عن طريق إرسال وثائق التأسيس إلكترونياً إلى مسجل الشركات، وعدم تكليف المؤسسين أو ممثليهم بالحضور إلى دائرة تسجيل الشركات سوى لمرة واحدة للتحقق من صحة تواقيعهم، أو تواقيع ممثليهم القانونيين.

رابعاً: فيما يتعلق بالشخصية المعنوية للشركة

اقترح الآتي:

1- الإبقاء على حكم القانون النافذ والذي يقرر بتمتع الشركة بالشخصية المعنوية ابتداء من تاريخ صدور شهادة تأسيسها.

2- الإقرار بمنح الشركة المساهمة قيد التأسيس بشخصية معنوية محدودة بأغراض تأسيسها وذلك بقصد تمكين مؤسسي الشركة الممثلين بـ (لجنة التأسيس) من القيام بالأعمال والتصرفات اللازمة لتأسيس الشركة، مما ييسر إقرارها – بعد اكتساب الشركة الشخصية المعنوية- في الاجتماع التأسيسي الذي تعقده الشركة.

خامساً: فيما يتعلق ببطلان الشركة لمخالفة تأسيسها لأحكام القانون

لا يتضمن قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧، كقانون الشركات رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣، أحكاماً تتعلق ببطلان الشركة[١٦] سواء أكان هذا البطلان متعلقاً بأركان عقد الشركة أو مخالفة إجراءات تأسيس الشركة لأحكام القانون. والسبب في ذلك هو تبني القانون العراقي للمبدأ الذي قضي بأن صدور شهادة تأسيس الشركة يُعدُّ دليلاً على صحة إجراءات تأسيسها الذي أخذ به هذا القانون عن القانون الإنجليزي. وقننته المادة

[١٦] بينما كان القانون المدني العراقي يتضمن أحكاماً تفصيلية بشأن بطلان الشركة وردت في المادة (٦٢٨) من هذا القانون.

(٢٢) من قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ قبل تعديلها بالأمر المرقم رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤- والذي كان يقرر بأنه" تكتسب الشركة الشخصية المعنوية من تاريخ صدور شهادة تأسيسها وتُعدُّ هذه الشهادة دليلاً على أن إجراءات التسجيل قد تمت وفق القانون ".

ومن ثم فإنَّ صدور شهادة تأسيس الشركة من قبل مسجل الشركات – وهو الجهة الحكومية التي تمنح الترخيص بتأسيس الشركة - من شأنه أن يُطهّر الشركة من عيوب التأسيس التي شابتها ويمنع التمسك ببطلان إجراءات تأسيس الشركة[١٧].

وعلى أية حال فإننا نرى بأن إصدار شهادة تأسيس الشركة من قبل مسجل الشركات - وإن كان يُعدُّ دليلاً أو قرينة على صحة إجراءات التأسيس، إلاّ أنها لا تمثل سوى قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس، ومن ثم فمن الجائز التمسك ببطلان الشركة للمخالفات التي شابت تأسيسها سواء ما تعلق بأركان عقد الشركة أو بإجراءات تأسيسها. إذ إنَّ الرقابة التي يمارسها مسجل الشركات لا تمنع بتقديرنا – وكما يدلُّ العمل – بوقوع مخالفات تتعلق مثلاً بوثائق تأسيس الشركة، كتزوير البعض منها. ومن ثم فلا بُدَّ من تبني قانون الشركات أحكاماً تتعلق ببطلان الشركة، وما يتعلق بذلك من أحكام كالجهة التي يحق لها التمسك بالبطلان ومدة تقديمه والآثار المترتبة على تقديم الطعن وهل تملك المحكمة إصدار الحكم بتصحيح الإجراء المعيب وهل يملك المسجل سحب قرار إصدار شهادة تأسيس الشركة بوصفه قراراً إدارياً تطبق بشأنه الأحكام المرعية بشأن سحب القرارات الإدارية؟ [١٨].

---

(١٧) وقد استمدَّ القانون العراقي عن القانون الإنجليزي إذ تقرر هذا المبدأ في قضية " Jubile cottonmils V. Lewis 1924 " والذي قرر فيه بأن صدور شهادة تأسيس الشركة من قبل مسجل الشركات يُعدُّ دليلاً قاطعاً على صحة إجراءات التأسيس " conclusive evidence " وقد استقر هذا المبدأ في جميع قوانين الشركات المتعاقبة الصادرة في إنجلترا، وبضمنها قانون الشركات الصادر في عام ٢٠٠٦ الذي قنن المبدأ في القسم (4-15) . يُنظر: Smith & Keenan, company Law, Pitman, London, 7th edition, 1989, P,22.

Sealy & Sara Wour thington, case and materials in company Law, Oxford university Press, 8th edition, 2008,P. 22.

(١٨) يُنظر في تفصيل ذلك: كتابنا الشركات التجارية في القانون العراقي والمقارن، المكتبة القانونية، بغداد، ط١، ٢٠٢٢، ص ١١٤-١١٥.

سادساً: فيما يتعلق بأسباب انقضاء الشركة

فيما يتعلق بأسباب انقضاء الشركة، نرى أن يتضمن القانون – إذا اتجهت النية إلى تشريعه – أسباب انقضاء أخرى لم يتضمنها القانون النافذ وهي:

١- انقضاء الشركة بسبب الخلاف بين الشركاء أو المساهمين:

لم يقرر قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ نصاً يجيز انقضاء الشركة بسبب الخلاف بين الشركاء أو المساهمين، مع أن العمل يكشف بوضوح وجود هذه الظاهرة، إذ تبلغ هذه الخلافات حداً من الجسامة يؤدي إلى تعذر ممارسة الشركة لنشاطها أو تعذر إدارتها، بسبب عدم إمكانية عقد اجتماعاتها. ولذا اقترح أن يبادر المشرّع إلى جعل الخلاف المستحكم بين الشركاء أو المساهمين سبباً من أسباب انقضاء الشركة، وللمحكمة أن تقدر مدى جدية الخلاف وأثره في ديمومة عمل الشركة. ولا بُدَّ من الإشارة بأن القانون الفرنسي يجيز حل الشركة في حال الخلاف بين الشركاء.

إذ أجازت المادة " 5-7-1844 " من القانون المدني للمحكمة أن تقضي بحل الشركة بناءً على طلب أحد الشركاء لأسباب مشروعة، كعدم تنفيذ أحد الشركاء التزاماته أو عدم وجود اتفاق على إدارة الشركة.

٢- انقضاء مدة الشركة:

من الممكن أن تؤسس الشركة لمدة معينة، ومن ثم فإنها تنقضي بانقضاء الميعاد المحدد لها[١٩]. إلاّ أنه من الجائز الاتفاق على تحديد الميعاد المذكور، ومن أجل انقضاء الشركة إما بمقتضى اتفاق أو نص في عقد الشركة[٢٠]. ولذا اقترح بأن يجعل المشرّع انقضاء مدة الشركة – إذا نص عقدها على أنها تؤسس لمدة معينة – سبباً من أسباب انقضاء الشركة.

المبحث الثاني

المقترحات بشأن شركات الأشخاص وشركات الأموال

تقسم أنواع الشركات التي ينظمها قانون الشركات تقليدياً على شركات أشخاص وشركات أموال – فضلاً عن تقسيمات أخرى – وذلك استناداً إلى ما لشخص الشريك من اعتبار في مشروع الشركة. ونبين في " مطلب أول " المقترحات بشأن شركات الأشخاص. ثم نبين في " مطلب ثانٍ " المقترحات بشأن شركات الأموال.

---

[١٩] وها ما تقرره العديد من القوانين، ومنها المادة " 7-1844 " من القانون المدني الفرنسي التي قررت بأنه " تنقضي الشركة بانقضاء الميعاد المحدد لها إلاّ إذا تم تمديد الميعاد ".

[٢٠] في تفصيل ذلك يُنظر: الدكتورة صفاء مغربل، القانون التجاري اللبناني، الشركات التجارية، دون ذكر الناشر: بيروت، ٢٠١٣، ص ٦٠-٦١.

المطلب الأول
المقترحات بشأن شركات الأشخاص

تتمثل شركات الأشخاص في القانون العراقي بالشركة التضامنية والشركة البسيطة والمشروع الفردي[٢١]. وبشأن هذه الشركات نقترح الآتي:

أولاً: الشركة التضامنية

بصدد الشركة التضامنية، نقترح الآتي:

1- تنظيم أحكام الشركة التضامنية بشكل مستقل عن باقي الشركات بحيث يمكن الرجوع إلى أحكامها بكل يُسر وسهولة بدلاً من تفرق أحكامها في مواضع مختلفة أو متفرقة كما في قانون الشركات النافذ.

2- فيما يتعلق بعدد الشركاء في حال وفاة الشريك عن عدد كبير من الورثة يؤدي دخولهم إلى الشركة إلى زيادة عدد الشركاء في الشركة عن الحد الأعلى المقرر قانوناً. فاقترح أن يعامل ورثة الشريك المتوفي، وكأنهم شخص واحد، ويتولى أحد الورثة تمثيل حصة الشريك المتوفي في الشركة سواء بالاتفاق أم عن طريق القضاء.

3- بقصد منع التحايل على أحكام مسؤولية الشركاء الشخصية وغير المحدودة والتضامنية التي قررها القانون، عندما يتفق الشركاء على جعل مسؤوليتهم محدودة عن ديون الشركة في العلاقات بينهم، مع بقاء مسؤوليتهم غير محدودة وتضامنية عن ديون الشركة في مواجهة الغير. ولذا أرى أن يقرر المشرّع ببطلان هذا الاتفاق صراحةً.

4- أرى أن يقرر المشرّع صراحةً بصحة الاتفاق الذي يتنازل بمقتضاه الشريك عن منافع حصته إلى شريك آخر أم للغير.

5- أرى أن يحدد المشرّع أنواع الحصص الجائز تقديمها، ولاسيّما ما يتعلق بالحصة التي تقدم مقابل أموال عينية والتي يطلق عليها " بالحصة العينية " وكذلك حصة العمل. فإذا أجاز المشرّع تقديم هذه الأنواع في الشركة التضامنية فينبغي الإقرار بأحكام بشأن كيفية تقدير الحصص العينية التي يقدمها أحد الشركاء أو بعضهم تماثل كيفية تقدير الأسهم العينية في الشركة المساهمة بقصد ضمان تقدير قيمتها تقديراً عادلاً يتفق مع قيمتها الحقيقية. أما فيخما يتعلق بحصة العمل فيجب – إذا اتجهت النية إلى إقرار تقديمها في الشركة التضامنية – أن نضع القيود المنظمة لتقديم هذه الحصة، ولاسيّما فيما يتعلق بكيفية تقدير حصة الشريك – الذي يقدم حصته عملاً – في الأرباح أو الخسائر.

---

[٢١] بينما تتمثل شركات الأشخاص في القانون الفرنسي والقوانين العربية بشركة التوصية البسيطة وشركة التضامن وشركة المحاصة.

ثانياً: فيما يتعلق بالشركة البسيطة

أرى أن يحدد القانون طبيعة مسؤولية الشريك في الشركة البسيطة، إذ لم يحدد القانون النافذ والملغي طبيعة هذه المسؤولية. واقترح أن تكون مسؤولية الشريك في الشركة البسيطة هي مسؤولية غير محدودة تماثل مسؤولية الشريك في الشركة التضامنية.

ثالثاً: فيما يتعلق بالمشروع الفردي

أرى أن يتم تنظيم أحكام المشروع الفردي بشكل مستقل عن باقي الشركات، بدلاً من بعثرة الأحكام وتفرقها في مواضع مختلفة كما في موقف القانون النافذ.

رابعاً: إعادة تنظيم شركة المحاصة

من المعروف أن شركة المحاصة تمثل أحد أنواع الشركات التي يأخذ بها القانون الفرنسي وغالبية القوانين العربية[٢٢].

وتتفق آراء الفقه على تعريف هذه الشركة بأنها شركة مستترة ليس لها شخصية تنعقد بين شخصين أو أكثر لاقتسام الأرباح والخسائر الناشئة عن عمل تجاري واحد أو أكثر يقوم به أحد الشركاء وباسمه الخاص "[٢٣].

وتتميز شركة المحاصة بخصائص معينة أهمها:

١- إنها شركة مستترة:

إذ تتميز شركة المحاصة بأنها شركة مستترة غير معدّة لاطلاع الشركة. وهذا الاستتار أو الخفاء هو الطابع المميز لهذه الشركة، إذ تنصرف إرادة الشركاء في هذه الشركة على مباشرة الشركة لنشاطها مستترة عن الغير[٢٤]. ومن ثم لا يلزم الشركاء بتحرير عقد للشركة، ولا تخضع الشركة لإجراءات الإشهار.

---

[٢٢] ففي القانون الفرنسي فإن شركة المحاصة " Société en Partipation " تنظمها أحكام المادة (1871) من القانون المدني. أما في القوانين العربية فقد نظمها قانون التجارة اللبناني لعام ١٩٤٢ في المواد ٢٤٧-٢٥٣. ونظمها قانون الشركات الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ في المواد (٥٢-٤٩) وكذلك نظمها قانون الشركات التجارية القطري رقم ١١ لسنة ٢٠١٥ في المواد (٥٧-٦١) . بينما نظمها قانون الشركات الكويتي رقم ١ لسنة ٢٠١٦ في المواد (٧٦-٧٩).

[٢٣] يُنظر: الدكتور إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الرابع، دون ذكر الناشر، بيروت، ص ٢٣٢ وما بعدها. الدكتور محمد فريد العريني. الدكتور محمد السيد الفقي، الشركات التجارية، منشورات الحلي الحقوقية، بيروت، ط١، ٢٠٠٥، ص ١٦٩.

[٢٤] الدكتور محمود مختار بريري، قانون المعاملات التجارية، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٢٠٧. أستاذنا الدكتور أكرم ياملكي، قانون الشركات، دراسة مقارنة، جامعة جيهان/أربيل، ٢٠١٢، ص ٥٧.

٢- انعدام الشخصية المعنوية:

وكذلك تتميز شركة المحاصة بانعدام شخصيتها المعنوية، ويترتب على ذلك آثار عدة، منها أن التصرفات التي يبرمها الشركاء لمصلحة الشركاء تبرم من قبلهم بشكل شخصي، وإن حصص الشركاء في الشركة تبقى مملوكة للشركاء.

ولا نريد في هذا المقام تفصيل أحكام شركة المحاصة بقدر الدعوة إلى إعادة تنظيم هذه الشركة في القانون العراقي، كما كان ينظمها قانون الشركات التجارية رقم ٣١ لسنة ١٩٥٧، إلاّ أنه ألغى قانون الشركات رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣ هذه الشركة وكرس قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ هذا الحكم. وهذا أمر منتقد حيث لم يكن المشرّع العراقي موفقاً في هذا الإلغاء إذ يكشف العمل عن وجود هذه الشركة بين الأشخاص الراغبين في ممارسة بعض الأعمال التجارية بشكل مؤقت لعملية تجارية واحدة، ولعدة عمليات من دون إلزامهم باتخاذ أحد أشكال الشركات التي ينظمها القانون[٢٥]. وإذا كان قانون الشركات رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣ قد ألغى شركة المحاصة بسبب رغبة واضعيه بأحكام الرقابة على نشاط الشركات، تأثر بمبادئ الاقتصاد الموجه الذي كان سائداً وقت إصدار القانون المذكور، إلاّ أن هذه الحجة غير كافية، وتتعارض مع مبدأ حرية مزاولة الأشخاص للنشاط الاقتصادي الذي يمنحهم حرية اختيار وسيلة ممارسة النشاط المذكور. فضلاً من أن القوانين التي لا زالت تتمسك بشركة المحاصة كوسيلة لممارسة النشاط الاقتصادي تتبنى كذلك نظاماً للرقابة على الشركات التي ينظمها القانون[٢٦]، وهذا لم يمنعها من تنظيم أحكام شركة المحاصة.

---

[٢٥] إذ يشير البعض من الفقه إلى شيوع شركات المحاصة في الحياة التجارية وذلك بسبب سهولة تكوينها وعدم اتباع إجراءات شكلية في تأسيسها... يُنظر: أستاذنا الدكتور فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، الأحكام العامة والخاصة، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٦، ص ١٧٠.

[٢٦] ومن هذه القوانين مثلاً قانون الشركات الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٧٠ وقانون الشركات الكويتي رقم ١ لسنة ٢٠١٦ وغيرها من قوانين تبنت فكرة الرقابة على الشركة.

المطلب الثاني
المقترحات بشأن شركات الأموال

تتمثل شركات الأموال في قانون الشركات العراقي بالشركة المساهمة والشركة المحدودة والشركة محدودة المسؤولية[٢٧].

ونبين المقترحات الخاصة بهذه الشركات:

أولاً: الشركة المساهمة

تتمثل المقترحات المتعلقة بالشركة المساهمة بالآتي:

1- تنظيم الأحكام المتعلقة بلجنة المؤسسين التي يوكل إليها تأسيس هذه الشركة وذلك من حيث كيفية تشكيلها وما هي واجباتها وما هي مسؤولية اللجنة عن أعمال التأسيس بشكل يعالج النقص في أحكام قانون الشركات النافذ بشأن هذه اللجنة.

2- حصر ممارسة النشاطات الاقتصادية الكبرى بالشركة المساهمة ومنها الأنشطة المتعلقة بأعمال المصارف والتأمين والاستثمار المالي والمشروعات الصناعية والخدمية الكبرى ، وحظر ممارستها من قبل شركات أخرى.

3- جواز أن يتخذ الاسم التجاري لهذه الشركة من الاسم الشخصي لمقدم براءة اختراع تستثمرها الشركة. أو من الأسماء التاريخية أو المعروفة. فضلاً عن جواز أن يستمد اسمها من أية تسمية جائزة ومقبولة ومبتكرة.

4- إلزام مؤسسي الشركة المساهمة بالاكتتاب بنسبة لا تقل عن ٣٠% ولا تجاوز ٨٠% من أسهم الشركة المساهمة الخاصة، وطرح المتبقي على جمهور الأفراد في اكتتاب عام. وإلزام المؤسسين كذلك بالاكتتاب بنسبة لا تقل عن ٥٥% ولا تزيد عن ٧٠% من أسهم الشركة – بضمنها نسبة ٤٠% من قطاع الدولة وذلك في الشركة المساهمة المختلطة، وطرح المتبقي على جمهور الأفراد في اكتتاب عام.

5- تحديد القيمة الأسمية للسهم بـــ (١٠٠٠) (ألف دينار) وذلك لأنَّ القيمة الأسمية للسهم البالغة (دينار واحد) كما يقررها قانون الشركات النافذ لم تتعدَّ تتفق مع القيمة الحالية للدينار العراقي[٢٨]والنص على عدم جواز إصدار السهم بقيمة

---

[٢٧] في التساؤل بشأن ما إذا كانت الشركة محدودة المسؤولية التي نظمها الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ – وما إذا كانت نوعاً جديداً من الشركات أم هي شكلاً من أشكال الشركة المحدودة واضطراب نصوص الأمر المذكور بشأن الأحكام التي قررها بشأن هذه الشركة. يُنظر كتابنا: الشركة التجارية في القانون العراقي والمقارن، سابق الإشارة إليه، ص ٥٢٦-٥٢٨.

[٢٨] إذ إنَّ القيمة الأسمية للسهم ما زالت كما هي منذ أن قررها قانون الشركات التجارية رقم ٣١ لسنة ١٩٥٧ في (المادة ٦٨/فقرة ب) وهي " دينار واحد " وذلك على الرغم

أسمية أدنى، وجواز إصداره بقيمة أسمية أعلى بعد مباشرة الشركة لنشاطها وحاجتها إلى زيادة رأس مالها بإصدار أسهم جديدة.

6- تحديد الحد الأدنى لرأس مال الشركة المساهمة بها لا يقل عن مليار دينار عراقي مع مراعاة ما تقرره القوانين أو الأنظمة من حد أدنى يفوق هذا الحد بالنسبة لبعض الأنشطة، كالمصارف وشركات التأمين.

7- الإقرار بجواز إصدار أسهم ممتازة تمنح المساهم امتيازات لا يتمتع بها حملة الأسهم العادية. مع تحديد نوع الامتياز الذي تمنحه هذه الأسهم سواء في الأرباح أو عدد الأصوات ولا يجوز التمسك بالحجة التقليدية القائلة بأن إصدار الأسهم الممتازة يمقل خرقاً لمبدأ المساواة بين المساهمين. وتتضمن تمييزاً ومحاباة لبعض المساهمين على حساب البعض الآخر. طالما أن هذه الأسهم تمنح حملتها من الإصدار الواحد حقوقاً وتفرض عليهم التزامات متساوية . فضلاً عن أن المساهم الذي يكتتب بالأسهم الممتازة سيدفع ثمناً لها يفوق قيمة السهم العادي، ولذا من الطبيعي منحه امتيازات لا يتمتع بها حملة الأسهم العادية وفقاً لما تفرضه حقائق الأشياء في أي تعامل، فمن يشتري سيارة بمبلغ (٥٠،٠٠٠) خمسون ألف دينار سيحصل على مزايا لا تمنحها السيارات ذات القيمة المتواضعة[٢٩].

8- تنظيم الأحكام المتعلقة بالأسهم العينية أو بعبارة أدق الأسهم التي تمنح مقابل أموال عينية، وذلك من خلال تنظيم شروط إصدار هذه الأسهم سواء من حيث الشركات التي يجوز لها
إصدار هذه الأسهم. وقصر الاكتتاب بهذه الأسهم على مؤسسي الشركة، ووجوب أداء قيمتها بالكامل. ثم تنظيم عملية تقدير قيمة هذه الأسهم وذلك بأن يوكل إلى القضاء مهمة تقدير قيمة هذه الأسهم بالاستعانة بالخبراء. ومنح المساهم الذي قدرت أسهمه بقيمة ما الحق في الرجوع عن تقديمها في حال عدم قناعته بالتقدير أو القيمة التي قدرت بها قيمة الأموال العينية من قبل اللجنة التي تولت تقدير قيمتها. فضلاً عن إلزام المؤسس مقدم الأموال العينية بالفرق بين القيمة التي قدر بها قيمة أمواله العينية وبين التقدير التي وضعته اللجنة المكلفة بتقدير هذه الأموال وذلك في حال تقدير أمواله بقيمة أعلى من القيمة التي قدرت بهذه الأموال من قبل اللجنة المكلفة بذلك، مع إلزام باقي المؤسسين

من مضي مدة تزيد على أكثر من ستين عاماً على صدور هذا القانون وما طرأ عليه من انخفاض في قيمة الدينار العراقي.

[٢٩] يُنظر في ذلك : أستاذينا الدكتور باسم محمد صالح، الدكتور عدنان أحمد ولي العزاوي، القانون التجاري، الشركات التجارية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٨٩، ص ١٨٨.

بالتضامن بأداء الفرق بين القيمتين. فضلاً عن الإقرار بجواز الطعن في التقرير الذي تقدمه اللجنة المكلفة بتقدير الأموال العينية أمام القضاء.

9- فيما يتعلق بإدارة الشركة المساهمة، أرى بضرورة إنشاء جهاز جديد من أجهزة إدارة الشركة المساهمة وهو مجلس الرقابة الذي يتم اختياره من قبل الهيئة العامة ليمارس الرقابة على أعمال مجلس الإدارة[٣٠].

10- ضرورة التنسيق بين أحكام قانون الشركات المتعلقة بالشركة المساهمة وبين أحكام القانون الذي ينظم سوق الأوراق المالية[٣١] وذلك للصلة الواضحة بين هذين القانونين، ولاسيّما فيما يتعلق بعمليات تداول الأسهم.

(٣٠ إذ إنَّ شيوع ظاهرة ضعف الهيئة أو الجمعية العامة للشركة في الشركة المساهمة – على الرغم من كونها أعلى سلطة في الشركة من الناحية النظرية – ودفع المشرّع الفرنسي إلى إنشاء جهاز للرقابة على عمل مجلس الإدارة في الشركة المساهمة وذلك عند إقرار قانون الشركات الصادر في ١٩٦٦/٧/٢٤. وبمقتضى المادة " 95-225" من قانون التجارة لعام ٢٠٠٠ فإنَّ مجلس الرقابة Conseil de Survillance يتألف من عدد من الأعضاء لا يقل عن ثلاثة ولا يزيد عن ثمانية عشر عضواً يضاف إليهم الأعضاء الذين يتم انتخابهم من قبل العاملين في الشركة. ويتم اختيار أعضاء مجلس الرقابة الأول من قبل الجمعية أو الهيئة العامة التأسيسية للشركة في اجتماعها التأسيسي، وفي غير هذه الحالة يتم اختيار أعضاء المجلس المذكور من قبل الجمعية العامة للشركة وفقاً لما تقرره المادة " 75-225 " من قانون التجارة ويجب أن يكون أعضاء مجلس الرقابة من مساهمي الشركة وتتوافر فيهم الشروط الواجب توافرها في مديري الشركة أو أعضاء مجلس الإدارة. وقد أوكل القانون إلى مجلس الرقابة تقرير مدى توافق عمل أجهزة إدارة الشركة لأحكام القانون ونظام الشركة. وباختصار فقد منح القانون لهذا المجلس دوراً واسعاً في الرقابة على عمل أجهزة الإدارة. يُنظر:
Philippe Merle, Op.Cit., P. 588.

(٣١ إذ ينظم القانون المؤقت لأسواق الأوراق المالية الصادر بمقتضى الأمر المرقم ٧٤ لسنة ٢٠٠٤ عمليات تداول أسهم الشركة المساهمة في سوق العراق للأوراق المالية، إذ عدلت أحكام هذا القانون ضمناً بعض أحكام قانون الشركات. وفي الانتقادات الموجهة إلى نصوص القانون المذكور والدعوة إلى إلغائه. يُنظر: بحثنا الموسوم ملاحظات نقدية في القانون المؤقت لأسواق الأوراق المالية، مجلة الحقوق، كلية القانون – الجامعة المستنصرية، العدد ٢٠١٢/٤، ص ١٦٣ وما بعدها.

ثانياً: فيما يتعلق بالشركة المحدودة والشركة محدودة المسؤولية

أما فيما يتعلق بالشركة المحدودة والشركة محدودة المسؤولية فنقترح الآتي:

1- ضرورة تنظيم أحكام كل شركة بشكل مستقل بدلاً من التنظيم الحالي لهما في قانون الشركات النافذ الذي يتسم بالعيوب واضطراب الأحكام وتناقضها. وبما يضمن التمييز الواضح بين هاتين الشركتين ومراعاة الطبيعة الأساسية للشركة المحدودة التي تقوم على تعدد المساهمين فيها، إذ تتألف من عدد من المساهمين لا يقل عن أثنان ولا يزيد عن خمسة وعشرون مساهماً. وبين الشركة محدودة المسؤولية التي لا تتألف سوى من مساهم واحد سواء أكان شخصاً طبيعياً أم معنوياً.

2- ضرورة تحديد حد أدنى لرأس مال الشركة المحدودة والمحدودة المسؤولية لا يقل عن عشرة ملايين دينار عراقي.

3- التأكيد على منع الشركة المحدودة والمحدودة المسؤولية من عرَض أسهمها للاكتتاب العام أو طرح أوراق مالية قابلة للتداول على الجمهور. وكذلك التأكيد على منع هذه الشركات من ممارسة بعض الأنشطة الاقتصادية المهمة.

4- الإقرار بالمسؤولية غير المحدودة لمساهمي الشركة المحدودة والشركة محدودة المسؤولية وذلك إذا ثبت قيام الشركة بممارسة أنشطة تنطوي على الاحتيال أو أنشطة تتجاوز حدود الإمكانيات المالية للشركة، وعدم جواز اتخاذ المسؤولية المحدودة للمساهم أو المساهمين ذريعة للتملص أو التهرب من التزاماتها. فضلاً عن مسائلة المدير المفوض عن مثل هذه الأعمال أو التصرفات، إذ يكشف العمل أن بعض الشركات المحدودة والمحدودة المسؤولية مارست أو تمارس أنشطة ترتب عليها أضراراً أو خسائر للأشخاص الذين تعاملوا معها. وعند مقاضاة هذه الشركات لا يجد من يقاضيها أية ضمانة لحقوقه.

٥- ونرى أخيراً أن يبادر المشرّع إلى تنظيم أحكام الشركة المساهمة غير ذات الاكتتاب العام، أي التي يقتصر فيها الاكتتاب على عدد محدود من المساهمين لا يتجاوز عشرة مثلاً من دون دعوة الجمهور إلى الاكتتاب العام في أسهمها، وعلى غرار التنظيم الذي أخذ به القانون الفرنسي وبعض القوانين العربية. وهذه الدعوة أو المقترح تسوّغ وفقاً لبعض الاعتبارات العملية، ومنها عدم رغبة البعض - الذي يرغب في تأسيس شركة مساهمة برأس مال كبير - من طرح أسهم هذه الشركة في اكتتاب عام ومشاركة الجمهور في رأس مالها[٣٢].

---

[٣٢] ففي القانون الفرنسي فإنَّ الشركة المساهمة يمكن أن تكون شركة ذات اكتتاب عام – أو وفقاً للتعبير الفرنسي "مع دعوة الجمهور للادخار Avec appel Public " – Le'pargne " أو تكون شركة غير ذات اكتتاب عام Sans appel Public " Le'pargne " .

الخاتِمــة

تناولنا في هذا البحث بعض المقترحات بشأن بعض الأحكام العامة للشركة وتـأسيسها وانقضائها وكذلك المقترحات بشأن الأحكام المنظمة لشركات الأشخاص وشركات الأموال، وندعو في خاتمة البحث إلى ضرورة إلغاء قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ وتعديلاته وذلك للأسباب الآتية:

أولاً: إنَّ هذا القانون الذي وضعت أحكامه في الأصل في ظل نظام اقتصادي يتبنى نظام الاقتصاد الموجه والنظر إلى الشركة بوصفها وحدة اقتصادية لها دور معين في هذا النظام. وهذا يفسر الكثير من أحكام هذا القانون، ومن أهمها الدور الكبير الذي منحه القانون لمسجل الشركات – الذي يفترض أن واجبه ودوره يقتصر على منح الشركة الترخيص اللازم لعملها – إذ منح قانون الشركات لمسجل الشركات دوراً كبيراً في الرقابة على أعمال الشركة ابتداءً من تأسيسها وتصفيتها من خلال إلزامها بمراجعته وتقديم القرارات التي تتخذها الهيئة العامة للشركة أو مجلس إدارتها وحساباتها فضلاً عن موافقته على كل قرار يتعلق بتعديل عقد الشركة أو تعديل رأس مالها أو بيع الحصص في الشركة التضامنية أو نقل ملكية المشروع الفردي أو بيع الأسهم في الشركة المحدودة والمحدودة المسؤولية. فضلاً عن الموافقة على دمج الشركة أو تحولها أو انقضائها ثم مراجعته بشأن تصفيتها. ثم جاء الأمر المرقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ وقد تبنى أسساً مغايرة لما كان يقرره القانون قبل صدور هذا الأمر، ومن أهمها ادعاء واضعي هذا الأمر في مسوّغات إصداره بأنه سوف يتبنى مبادئ الاقتصاد الحر. ومن ثم أصبحت أحكام القانون هجيناً من أحكام تتبنى مبادئ الاقتصاد الموجه ومبادئ الاقتصاد الحر.

ثانياً: إنَّ التعديلات التي أدخلها الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ قد شوهت أحكام قانون الشركات وأفقدته النسيج المتماسك الذي يفترض توافره في أي تشريع. ومن ثم فإنَّ الضرورة تتطلب إلغاء هذا القانون بقانون جديد يضع بعين الاعتبار المبادئ التي قررتها القوانين العربية الحديثة للشركات والقانون الفرنسي.

وفي النوع الأول تتسم إجراءات التأسيس بطولها وتعقدها، ومن أهم هذه الإجراءات هو دعوة الجمهور إلى الاكتتاب بأسهمها. أما في النوع الثاني فإنَّ إجراءات التأسيس تبدو يسيرة وموجزة، إذ يتم تأسيس الشركة بمجرد توقيع المؤسسين على نظامها وتعهدهم بالوفاء بقيمة الأسهم التي اكتتبوا بها. المادة " 2-224 " من قانون التجارة. يُنظر: Yves Guyon, Op.Cit., No. 283-285. Ripert et Roblot, Op.Cit., No.1484

وتأخذ بعض القوانين بالشركة المساهمة غير ذات الاكتتاب العام، ومن ذلك قانون الشركات الكويتي رقم ١ لسنة ٢٠١٦ الذي أطلق عليها بـــ " الشركة المساهمة المقفلة " ونظمها في المواد (٢٤٢-٢٣٤).

أما المقترحات التي ذكرت في البحث فهي لا تمثل - برأينا المتواضع - سوى النزر اليسير من الأحكام التي يجب أن يتضمنها القانون المنشود لنعيد لهذا الفرع المهم والحيوي من فروع القانون أهميته في تنظيم أحكام الشركات بقواعد تتناسب مع أهمية دورها، سيّما في بلد عَرَفَ أولى قواعد هذا القانون، وكما تدلُّ على ذلك أحكام الشركة التي تضمنها تقنين حمورابي الشهير.

مصادر البحث

أولاً: باللغة العربية

1- أحمد ورفلي، الوجيز في قانون الشركات التجارية، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، ط٢، ٢٠١٠.
2- د. أكرم ياملكي، قانون الشركات، دراسة مقارنة، جامعة جيهان – أربيل، ٢٠١٢.
3- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الرابع، دون ذكر الناشر، بيروت.
4- د. باسم محمد صالح. د. عدنان أحمد ولي العزاوي، القانون التجاري، الشركات التجارية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٨٩.
5- د. صفاء مغربل، القانون التجاري اللبناني، الشركات التجارية، دون ذكر الناشر، بيروت، ٢٠١٣.
6- د. علي حسن يونس، الشركات التجارية، دار الفكر العربي، القاهرة، دون ذكر تاريخ النشر.
7- د. علي عصام غصن، الشركات المدنية في القانون اللبناني، دون ذكر الناشر، بيروت، ٢٠١٠.
8- د. فاروق إبراهيم جاسم، الشركات التجارية في القانون العراقي والمقارن، المكتبة القانونية، بغداد، ط١، ٢٠٢١.
9- د. فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة في القانون اللبناني والعراقي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط١، ٢٠١٣.
10- د. فاروق إبراهيم جاسم، ملاحظات في القانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٩ المعدل لقانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧، مجلة كلية الحقوق – جامعة النهرين، المجلد ٢/٢٢/نيسان ٢٠٢١.
11- د. فاروق إبراهيم جاسم، ملاحظات نقدية في القانون المؤقت لأسواق الأوراق المالية، مجلة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، العدد ٤، ٢٠١٢.
12- د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية الأحكام العامة والخاصة، دار الثقافة، عمّان، ٢٠٠٦.
13- د. محمد فريد العريني. د. محمد السيد الفقي، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية/ بيروت، ط١، ٢٠٠٥.
14- د. محمود مختار بريري، قانون المعاملات التجارية، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.

المصادر الأجنبية

باللغة الإنجليزية:

1- Bren da Hannigan. Company Law, Oxford University Press, Fourth edition, 2016.
2- Eilis Feran, Company Law and corporate Finance, Oxford Iniversity Press, 2003.
3- Sealy & Dara Wourthington, Cases and materials in Company Law, Oxford University Press, 8th edition, 2008.
4- Smith & Keenan, Cpmpany law, Pitman, London, 7th edition, 1989.

باللغة الفرنسية:

1- Béatrice et Francis Grandguillot, L' essential du droit Sociétés, Gualinom Paris, 16é edition, 2018.
2- Philippe Merle, Droit Commercial. Sociétés, Dalloz, 1gt edition, 2016.
3- Ripert et Roblot, Traité de droit Commercial, Par German, Tome 1, Vol.2, L.D.G.J, Paris, 18t edition, 2003.
4- Yves Guyon, Droit des affaires. Economica, 12e édition, 2003.