

جامعة البصرة

قسم العلوم المالية والمصرفية

المرحلة الثانية

القانون التجاري – قانون الشركات

النصف الاول 2017- 2018

تعريف الشركة	مستلزمات تأسيس الشركات
الشخصية المعنوية (1)	(1) اجراءات تأسيس الشركة التضامنية
اسم الشركة (2)	(2) اجراءات تأسيس الشركة المشروع الفردي
جنسية الشركة (3)	(3) اجراءات تأسيس الشركة المساهمة
موطن الشركة (4)	(4) اجراءات تأسيس الشركة المحدودة
الذمة المالية (5)	تقسيم رأس المال في شركات الأموال
الاهلية القانونية للشركة	
العضوية في الشركة	
انواع الشركات	

تعريف الشركة

عرفت المادة (1/4) من قانون الشركات الشركة (عقد يلتزم به شخصان أو أكثر بان يساهم كل منهم في مشروع اقتصادي بتقديم حصة من مال أو من عمل لاقتسام الربح أو الخسارة

• الخصائص الأساسية للشركة :

- (1) الشركة عقد
- (2) اشتراك أكثر من شخص
- (3) تقديم حصة من مال أو عمل
- (4) اقتسام الربح أو الخسارة

أولا - الشركة عقد : يجب أن يتوافر في العقد الأركان (الخصائص) المطلوبة في كل العقود وهي

- أ) التراضي (الرضا)
- ب) المحل (النشاط)
- ت) السبب (الهدف)

أ) التراضي (الرضا) : ركن لازم لكل عقد وبغيره لا وجود للعقد, بل ويذهب بعض المشرعين إلى اعتباره الركن الوحيد من مقولة : (انه مادام حصل التراضي بين الطرفين المؤهلين وبارادتهم لم يشوبها ما ينقصها (من سفاهة أو أكراه) فلا بد إن يقع التراضي على محل وان يكون له سبب .

ب) المحل (النشاط) : محل الشركة هو النشاط الذي تزاوله والمثبت في عقدها , ويشترط في المحل أن يكون : ممكنا , ومعينا , مشروعاً

- فلا عقد إذا كان محل الشركة مستحيل أو غير محدد بدقة أو مخالف للأعراف والقوانين

ت) السبب (الهدف) : يشترط أن يكون السبب موجوداً ومشروعاً (وهو عادة تحقيق الأرباح والتنمية)

- وعند عدم وجوده يفترض القانون انه مشروع , ومن له مصلحة يثبت خلاف ذلك - فيبطل العقد إذا كان إنشاء الشركة لغسيل الأموال مثلاً

ثانيا - اشتراك أكثر من شخص : ركن الاشتراك يجب إن يتكون من شخصين أو أكثر كما ورد سابقاً في

القانون - لان الاشتراك لا يتحقق إلا بالتقاء أكثر من إرادة - إلا أن القانون أورد استثناءً أجاز تكوين شركة من شخص واحد كما ورد انه (استثناءاً من أحكام البند أولاً من المادة 4 ؛ يجوز أن تتكون الشركة من شخص طبيعي واحد وفق أحكام هذا القانون وتدعى فيما بعد بالمشروع الفردي) أي إن القانون أباح تكوين (شركة الرجل الواحد) المعروفة في بعض القوانين .

ثالثاً - تقديم حصة من مال أو عمل : مشاركة الشريك برأس المال بتقديم حصة وهي قد تكون مالا ينقسم بدوره إلى نقود أو أعيان (موجودات/ أصول)

- تحتفظ بعض القوانين على المشاركة بأموال عينية بالأخص في الشركات المالية : لان الأموال اذل كانت نقود لا تثير مشكلة , لكن إذا كانت عينية فتبرز مشكلة (تقدير الأعيان) لان حصة الشركة تكون مقابلاً نقدياً دائماً .

رابعا - اقتسام الربح أو الخسارة : هدف الاشتراك في تكوين الشركة هو الحصول على الأرباح و قد يؤول نشاط المشروع الى الخسارة ويخسر الشركاء فيجب ان توزع الخسارة على الشركاء:

- يكون التوزيع في شركات الأموال بحسب نصيب كل شريك

- يكون التوزيع في شركات الأشخاص حسب اتفاق الأطراف بشرط ألا يؤدي الاتفاق إلى حرمان الشركاء من الارباح و الا كان باطلاً

الشخصية المعنوية

التعريف والاهمية

اكتساب الشخصية المعنوية

انتهاء الشخصية المعنوية (اسقاط الشخصية المعنوية عن الشركة)

اثار (نتائج) اكتساب الشخصية المعنوية

- الشخصية اما طبيعية حقيقية او معنوية قانونية
- التعريف: (ان يبرز من عقد الشركة بعد استيفاء الشروط القانونية كائن قانوني مستقل عن الاشخاص المكونين لها)
- تنص المادة (5) من قانون الشركات على ان (تكتسب الشركة الشخصية المعنوية وفق أحكام هذا القانون)
- تكتسب الشخصية المعنوية بالنسبة للشركة البسيطة طبقا لأحكام المادة (183) التي تنص على (تكتسب الشركة البسيطة الشخصية المعنوية من تاريخ إيداع نسخة من عقدها لدى المسجل) اي مسجل الشركات
- تكتسب الشخصية المعنوية باقي أنواع الشركات الأخرى طبقا لأحكام المادة (22) التي تنص على (تكتسب الشركة الشخصية المعنوية من تاريخ صدور شهادة تأسيسها،)
- تاريخ انتهاء الشخصية المعنوية يتحقق طبقا لأحكام المادة (177) التي تنص على (تعتبر الشخصية المعنوية للشركة منتهية من تاريخ صدور قرار شطب اسمها)
- اثار (نتائج) اكتساب الشخصية المعنوية : يكون للشركة
 - (1) اسم
 - (2) جنسية
 - (3) موطن
 - (4) ذمة مالية
 - (5) اهلية قانونية

اولا - اسم الشركة وعنوانها

اشترط قانون الشركات العراقي لسنة 1957

- (1) في شركات الاشخاص : ان يكون لها عنوان مستمد من اسماء الشركاء جميعهم او بعضهم مع الاشارة لوجود شركاء اخرين المادة (1/11) اما (الاسم فلا لزوم له , واذا اراد الشركاء اطلاق اسم على الشركة فيجب ان يكون مستمد من اغراضها او مبتكرا)
- (2) في شركات الاموال : فلها عنوان ولا ضرورة لمعرفة الشركاء فيها كما ان طبيعة هذا النوع من الشركات لا تسمح بذكر اسماء الشركاء (المساهمون) في العنوان بسبب كثرتهم و تغييرهم و عدم وجود رابطة بين التزامات الشركة والذمة المالية للشركاء وعلى ذلك يجب ان يكون لها اسم مستمد من اغراضها او مبتكرا , وعلى كل الاحوال يجب ان لا يتضمن اسم شخص طبيعي ما عدا حالة اذا كان الغرض من الشركة استثمار براءة اختراع المادة (1/34)

ثانيا - جنسية الشركة

- ضرورة (الغرض من) منح الجنسية للشركة
- اتجاهات تحديد جنسية الشركة
- الاتجاه المعتمد في قانون الشركات العراقي

- ضرورة منح الجنسية لغير الاشخاص الطبيعيين كالجمعيات والشركات (اشخاص معنوية) لغرض :
 - (1) اخضاعها لرقابة الدولة من خلال الرابطة التي تتولد بين الدولة والشخص المعنوي
 - (2) تحديد القانون الواجب تطبيقه في حالة النزاع الذي يكون فيه الشخص المعنوي طرفا فيه او موضوعا له مع وجود الاستثناءات
- اتجاهات تحديد جنسية الشركة :
 - (1) الشركة تكتسب جنسية الدولة التي تزاوّل نشاطها على اراضيها
النقد : يؤدي تغيير جنسية الشركة الى تغيير مكان نشاطها
 - (2) الشركة تكتسب جنسية الدولة التي يقع مقرها الرئيسي على اراضيها
 - (3) الشركة تكتسب جنسية الدولة التي اجيزت بموجب قوانينها
- الاتجاه المعتمد في قانون الشركات العراقي : يشترط القانون العراقي ان يكون المقر الرئيسي للشركة في العراق حيث تنص المادة (2/13) على (المقر الرئيسي للشركة على أن يكون في العراق)

ثالثا - موطن الشركة

- موطن الشخص الطبيعي : هو مكان الإقامة المستمرة حتى لو تقطعت في فترات عارضة و لا يكفي مجرد السكن او الوجود, وقد يتخذ الشخص موطن مختار لمزاولة بعض الاعمال القانونية
- موطن الشركة : هو المكان الذي فيه المقر الرئيسي لها ويجب ان يكون في العراق حسب القانون العراقي
- بالنسبة للشركة المؤسسة داخل العراق :
و حسب المادة (2/13) على الشركة بيان المقر الرئيسي لها
كذلك نصت المادة (200) على (يعتبر عنوان مركز إدارة الشركة المسجل عنوانا لمراسلاتها وتبليغاتها، وعلى الشركة إشعار المسجل بكل تغيير يطرأ على هذا العنوان، خلال 7 سبعة أيام من حصول التغيير)
- بالنسبة للشركة المؤسسة خارج العراق ولها فروع مسجلة داخله : ترسل تبليغاتها ومراسلاتها على عنوان الفرع المجاز
- فائدة تعيين موطن الشركة :
 - (1) تحديد عنوان للتبليغات والمراسلات
 - (2) تحديد الاختصاص القضائي
 - (3) تعيين جنسية الشركة

رابعا - الذمة المالية للشركة

- النتائج المترتبة على استقلال الذمة المالية للشركة عن ذمة الشركاء : استقلال التعامل المالي لها مع الغير
- (1) مع وجود الشركة لا يعد الشركاء مالكين لرأس المال على سبيل الشبوع وانما يكون مملوكا للشركة :
 - للشركاء حق تجاه الشركة يتمثل في تقاضي الربح ,
 - حصة الشريك في راس المال ذات طبيعة منقولة دائما حتى اذا كان ما قدم الشريك عقارا
- (2) اموال الشركة تمثل انتمان الشركة : وبالتالي ضمان لدانيتها
 - دائنو الشركاء لا ينافس دائنو الشركة انما لهم فقط الحجز على ارباح الشريك في الشركة
 - اعسار الشريك لا يؤدي الى اعسار الشركة وبالتالي تصفيتها , وانما تستمر الشركة رغم انتهاء عضوية الشريك الذي اعلن اعساره , (الا اذا قرر الشركاء الاخرين خلاف ذلك) كما نصت (المادة 70 / 1)
- (3) المقاصة لا تجري بين دين الشركة وديون الشركاء : (المقاصة هي سداد دين بدين) , اي انه في حالة كانت الشركة لاحد الاشخاص واصبح مدينا لاحد الشركاء او كان ذلك الشخص مدين قبل تحقق دين الشركة فلا يجري المقاصة الا بين طرفين يصبح كلاهما دائنا ومدينا للآخر في نفس الوقت

خامسا - الاهلية القانونية

- (1) اهلية الوجوب : صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الواجبات ويحق للشركة ان تكتسب الحقوق والواجبات عدا الحقوق للصيقة بالإنسان مثل الحقوق السياسية وكذلك الواجبات مثل الخدمة العسكرية
- (2) اهلية الاداء : صلاحية ممارسة التصرفات القانونية اي ان القانون يعترف بالتصرفات التي تمارسها الشركة لها هذه الاهلية والا يتعدر عليها البيع والشراء والرهن والتأمين وغيرها من الصرافات الضرورية لنشاطها ولكن الشركة وهي تمارس هذه التصرفات ينوب عنها (المدير المفوض) او (الوكيل) , وتتمتع الشركة بالأهلية يعطيها (حق التقاضي) اي اقامة الدعاوى على الغير وان تقام عليها الدعاوى وتصدر بحقها الاحكام , الا ما ارتبط بالأشخاص الطبيعيين كالعقوبات السالبة للحرية

انواع الشركات

التفصيل		التقسيم
1 التضامنية	1 شركات اشخاص	1 تقسيم الشركات الى شركات اشخاص وشركات اموال
2 المشروع الفردي		
3 البسيطة		
1 المساهمة	2 شركات الاموال	
2 المحدودة		
1 عامة		2 التقسيم تبعاً الى ملكية راس المال
2 خاصة		
3 مختلطة		
1 المساهمة		3 تقسيم الشركات طبقاً لأحكام القانون (21) لسنة 1997
2 المحدودة		
3 التضامنية		

اولاً - تقسيم الشركات الى شركات اشخاص وشركات اموال

يعتبر هذا التقسيم من اهم التقسيمات التي وضحها الفقه , واذا كان من الواضح اهمية عنصري الاشخاص و المال لجميع الشركات فإنه في بعضها يغلب العنصر الشخصي على المالي ويطلق على هذا النوع شركات الاشخاص وفي البعض الاخر يغلب العنصر المالي على العنصر الشخصي فيطلق عليها شركات الاموال وحسب قانون الشركات العراقي فإن شركات الاشخاص هي التضامنية , المشروع الفردي , البسيطة ,. اما الشركات الاموال فهي المساهمة , المحدودة .

• نتائج تقسيم الشركات الى شركات اشخاص وشركات أموال :

(1) تقسيم رأس المال : في شركات الاشخاص الى حصص قد تكون متساوية او غير متساوية بينما يقسم في شركات الاموال الى اجزاء متساوية يدعى كل منها (سهم) يحق للأعضاء تمتلك مجموعة منها قد تكون متساوية او غير متساوية المواد (29 - 34)

(2) نقل ملكية الحصة / السهم في الشركة : ما دام للأشخاص في شركات الاشخاص الاعتبار الاول فان خروج شريك من الشركة او دخول شريك جديد اليها تحيطه به صعوبات , حيث توضع قيود على ذلك كاشتراط موافقة جميع الشركاء او غالبيتهم فقانون الشركات العراقي يقضي في المادة (1/69) انه (في الشركة التضامنية للشريك نقل ملكية حصته او جزء منها الى شريك آخر ولا يجوز نقلها الى الغير الا بموافقة الهيئة العامة بالإجماع) , يطلق على هذه الشركات ب(الشركات المغلقة) , اما في شركات الاموال فالأصل انه بإمكان العضو نقل ملكية اسهمه الى الغير دون اشتراط موافقة الاخرين ما دام الاشخاص ليس محل اعتبار , بل ان الاتفاق على حرمان المساهم من نقل ملكية الاسهم يعد باطلا , ولذلك يطلق عليها (الشركات المفتوحة) وتسمى ايضا (الشركات المغلقة) لان اسماء الاعضاء فيها غير معروف او غير هامة

3) مسؤولية الشركاء عن ديون الشركة : تختلف مسؤولية الشركاء وعن التزامات الشركة حسب نوعها الاموال , ففي شركات الاشخاص تكون مسؤولية الشركاء مطلقة او تضامنية , اي انها تمتد الى جميع اموال الشركاء , حتى ما كان منها خارج الشركة والمادة (35) من قانون الشركات ينص على (يسال كل ذي حصة في الشركة التضامنية والمشروع الفردي، مسؤولية شخصية وغير محدودة عن ديون الشركة) وتكون مسؤوليته تضامنية ايضا في الشركة التضامنية , ولا يجوز الاتفاق على ما يخالف (مبدأ التضامن) تجاه دين الشركة ويحق- للدائنين - حتى مع وجود مثل هذا الاتفاق - مطالبة الشريك او الشركاء بجميع الدين استنادا ل(مبدأ التضامن) ويقتصر اثر الاتفاق الذي يحدد مسؤولية الشريك بمبلغ معين على العلاقة مع الشركاء .

• مبادئ و الطرق مطالبة الشريك بديون الشركة :

1) بعد مطالبة الشركة وعدم كفاية اموالها وهو ما يعرف ب(نظام التجريد) .

2) المطالبة جائزة بعد (انذار الشركة) بسداد الديون .

3) بعد مطالبة الاثنين معا الشركة والشريك وهو ما يطلق عليه (مبدأ التضامن بين الشركة والشريك).

و القانون العراقي حسم الامر واعتمد مبدأ (انذار الشركة) كشرط لمطالبة الشريك فالمادة (1/37) تقتضي بأنه (لدائني الشركة التضامنية مقاضاتها او مقاضاة أي شريك كان عضوا فيها وقت نشوء الالتزام، ويكون الشركاء ملزمين بالإيفاء على وجه التضامن ولا يجوز التنفيذ على أموال الشريك قبل إنذار الشركة)

4) اعمار الشركة او الشركاء :

السبب	تعسير	يؤدي-لا يؤدي	تعسر
الشركاء يمثلون ضمان للدائنين	اعمار الشركاء	يؤدي الى	اعمار شركات الاشخاص
المساهمون لا يمثلون ضمان للدائنين	اعمار المساهمين	لا يؤدي الى	اعمار شركات الاموال
الشركة لا تمثل ضمان للدائنين	اعمار شركات الاشخاص/ الاموال	لا يؤدي الى	اعمار الشركاء/ المساهمين
عندما يمثل الشريك ضمان للدائنين	اعمار شركات الاشخاص	يؤدي الى	اعمار احد الشركاء

أ- اعمار شركات الاشخاص يؤدي الى اعمار الشركاء بسبب المسؤولية المطلقة للشركاء

وتقتضي بذلك المادة (36) التي تنص على (إذا أعسرت الشركة اعتبر كل شريك فيها معسرا)

ب- اعمار شركات الاموال لا يؤدي الى اعمار الشريك , لان اشخاص الشركاء لا يمثل ضمان للدائنين

ت- اعمار الشركاء لا يؤدي الى اعمار الشركة في النوعين من الشركات

ث- اعمار احد الشركاء في شركات الاشخاص يؤدي الى انحلال الشركة اذا كانت الشخصية توفر الائتمان للشركة (الضمان للدائنين)

ثانيا - التقسيم تبعاً الى ملكية رأس المال

تقسيم الشركات حسب جهة المالكه لرأس المال الى شركات خاصة وعامة ومختلطة , فاذا كان رأس المال مملوكا بكامله للأفراد تكون الشركة خاصة اذا كان رأس المال مملوكا للأشخاص العامة (الشعب) فان الشركة تكون عامة وقد اطلق القانون الذي ينظم احكام هذه الشركات عليها مصطلح العامة , واذا تقاسم الافراد مع اشخاص الدولة ملكية رأس المال فان الشركة تكون مختلطة , على ان تتوفر فيها الاحكام التالية

- 1) ان الشركات التي تكون مختلطة هي الشركات المساهمة والمحدودة فقط حيث جاء في المادة (2/7) بانه (تكون الشركة المختلطة مساهمة او محدودة) وهي شركات الاموال المعروفة بالقانون العراقي اما شركات الاشخاص فلا تكون مختلطة بسبب المسؤولية الشخصية والتضامنية للشركاء اذ لا يمكن ان تكون الاشخاص العامة مسؤولية عن ديون الشركة بصورة مطلقة كما ان شركات الاشخاص لا يمكن ان تتكون الا من اشخاص طبيعيين فالمادة (6) بفقرتها (5و4) تنص: (الشركة التضامنية شركة تتألف من عدد من الاشخاص الطبيعيين)
- 2) ان تبلغ مساهمة القطاع العام 25% فاكثر من رأس المال فالمادة (1/7) تقضي بان تكون الشركة مختلطة (برأس المال مختلطة لا تقل بنسبة مساهمة العام فيه عن 25%) و قد كانت هذه النسبة في القانون رقم 36 لسنة 1987 لا تقل عن 51% مما يجعل الشركات اقرب الى الشركات العامة وفي ذلك إضعاف للغاية التي توخاها المشرع من تكوين هذه الشركات وهي تشجيع الافراد على المشاركة في الشركات وهي تشجيع الافراد على المشاركة في شركات تدعمها بما لها من حصة في رأس المال ' وبذلك عدلت النسبة الى 25% بموجب التعديل الذي تضمنه القانون 93 لسنة 1987 وقد جاء القانون رقم () لسنة 1997 ليكرس المبدأ الذي اعتمده التعديل وبذلك هيا الفرصة الكافية امام للقطاع الخاص للمشاركة في الشركات مختلطة
- 3) اورد القانون استثناء مفاده ان تتجاوز مساهمة القطاع العام النسبة التي تحددها وهي 25% ومع ذلك تظل الشركة مختلطة . فالمادة (2/8) تنص على ان الشركة مختلطة ان كانت (مساهمة القطاع العام في الشركة المساهمة او المحدودة بنسبة تقل عن 25% من رأس المال وتستثنى من هذه النسبة شركات التأمين واعداد التأمين الحكومية ودائرة العمل والضمان الاجتماعي واي جهة استثمارية اخرى يقرر مجلس الوزراء اضافتها الى هذه الفقرة)

ثالثا - تقسيم الشركات طبقا لأحكام القانون (21) لسنة 1997

- ونستعرض هنا انواع الشركات التي وردت في قانون (21) لسنة 1997 بدلا من قانون (36) لسنة 1987 الملغي و هي :
- 1) الشركة المساهمة التي عرفتها المادة (1/6) بأنها (شركة تتألف من عدد من الاشخاص لا يقل عن خمسة يكتب في المساهمون بأسهم في اكتاب عام ويكون مسؤولين عن ديون الشركة بمقدار القيمة الاسمية للاسهم التي اكتبوا بها)
- 2) الشركة المحدودة : وقد عرفتها المادة (2/6) بأنها (شركة تتألف من عدد من الاشخاص لا يقل عن خمسة وعشرون شخص يكتبون بأسهم ويكونون مسؤولين عن ديون الشركة بمقدار القيمة الاسمية للاسهم التي اكتبوا بها)
- 3) الشركة التضامنية : وقد عرفتها المادة (3/6) بأنها شركة تتألف من عدد من (الأشخاص الطبيعيين لا يقل عن شخصين ولا يزيد عن عشرة يكون لكل منهم حصة منها و يكونون مسؤولين على وجه التضامن مسؤولية شخصية وغير محدودة عن جميع التزامات الشركة)
- 4) المشروع الفردي : وقد عرفتها المادة (4/6) بأنها (شركة تتألف من شخص طبيعي واحد يكون مالكا للحصة الواحدة فيها ومسؤولا مسؤولية شخصية وغير محدودة عن جميع التزامات الشركة)

العضوية في الشركة

العراقي - العربي - الاجنبي - الشخصية المعنوية / مؤسس - مشارك - مساهم

- بينت المادة (12) بفقراتها (1,2,3) الشروط الواجب توافرها في الشخص ليكون عضوا او مؤسسا في الشركات التي اباح القانون بتأسيسها وهذه الاحكام :
- اولا- العراقي : المادة (1/12) تنص على انه (العراقي حق اكتساب العضوية في الشركات التي نص عليها هذا القانون، مؤسسا او مساهما او شريكا، ما لم يكن ممنوعا لشخصه او لصفته، من عضوية الشركات بموجب قانون او قرارا صادر عن الهيئات المختصة في الدولة)
- النص المذكور حل محل المادة (1/12) من قانون 1983 الملغي الذي كان يشترط في العراقي - ليحق ان يكون مؤسسا او مساهما او شريك - ان يكون غير ممنوع... و ان يكون مقيم في العراق او اقطار الوطن العربي او ان تكون خارج العراق و الوطن العربي اقامته مشروعة
- النص المذكور جاء منسجما مع الاتجاه في تشجيع العراقيين حيثما كانت اقامتهم لاستثمار اموالهم داخل العراق في المشاريع الاقتصادية

ثانيا - العربي المادة (2 /12) تنص على انه (يعامل مواطنو الاقطار العربية المقيمون في اقطار الوطن العربي معاملة العراقي في ما يخص اكتساب العضوية في الشركات العراقية المساهمة والمحدودة، مع مراعاة القوانين النافذة)

- النص المذكور حل محل المادة (2/12) من قانون 1983 الملغي الذي كان يسمح للعربي بالعضوية فقط بكافة انواع الشركات

- النص المذكور اقتصر عضوية العربي في شركات الاموال
- النص المذكور جاء سليما لان العربي عندما يشترك في شركات الاشخاص يكون مسؤول مطلقا لي بجميع امواله مسؤولية تضامنية عن ديون الشركة ويتعذر في كثير من الاحيان الوصول الى اموال العربي التي هي خارج العراق , بينما مسؤولية الشركاء في شركات الاموال محصورة بمقدار مساهمتهم براس المال .

ثالثا - الاجنبي : يترك موضوع اشتراكه في الشركات التي تؤسس في العراق لمبدأ (المقابلة بالمثل) طبقا لقوانين خاصة لان القانون لم يعالج هذا الامر , وكما في حالة العربي فان الاجنبي يسمح له بالعضوية فقط بشركات الاموال

رابعا - الشخصية المعنوية :

- يشترط في الاشخاص المعنوية التي تشترك في تأسيس شركة في العراق او المساهمة فيه ان تكون عراقية كما جاء في المادة (3/12) (لا يجوز للأشخاص المعنوية عامة كانت أم خاصة، ان تكتسب العضوية في شركة عراقية ما لم تكن هي الاخرى متمتعة بالجنسية العراقية) والسبب يعود بذلك الى صعوبة معرفة الاشخاص المالكين لرأس المال في الشركة
- يقتصر عضويتها في شركات الاموال كما جاء في المادة (3/6) , لان شركات الاشخاص تقتصر العضوية فيها على الاشخاص الطبيعيين

مستلزمات التأسيس

- (1) اتفاق العدد الذي يتطلبه القانون من الأشخاص : اتفاق الحد الأدنى من الأشخاص المقرر لتكوين شركة ويجب إفرغ هذا الاتفاق في عقد مكتوب, يشترط القانون إن يتضمن العقد الموقع من قبل المؤسسين أو من يمثلهم البيانات التالية كما حددتها المادة (13) : (أولاً: اسم الشركة ونوعها. يضاف إلى اسم الشركة كلمة مختلط إذا كانت شركة من القطاع المختلط) , أو اسم احد أعضائها في الأقل إن كانت تضامنية أو مشروع فردي ويجوز إضافة أي تسمية مقبولة إن كانت مساهمة أو محدودة .
- (2) المقر الرئيسي للشركة على أن يكون في العراق : المادة (13/ ثانياً)
- (3) هدف الشركة : المؤكد لدورها في إثناء جانب من جوانب الاقتصاد وفق خطط التنمية وتطور الاقتصاد
- (4) نشاط الشركة : المستمد من هدفها على أن يكون ضمن قطاعات الاقتصادية أو أي من القطاعات الأخرى ذات العلاقة
- (5) رأس مال الشركة : وتقسيمه إلى أسهم وحصص
- (6) كيفية توزيع الأرباح والخسائر في الشركات التضامنية
- (7) عدد أعضاء المنتخبين في مجلس إدارة الشركة المساهمة
- (8) أسماء المؤسسين وجنسياتهم ومهنتهم ومحللات إقامتهم الدائمة وعدد أسهم كل منهم ومقدار حصته)
 - أما بالنسبة للمشروع الفردي فلا مجال لإبرام عقد تأسيس لأنه يتكون من شخص طبيعي واحد و لا وجود لإرادة شخص واحد لذلك ألزم القانون المؤسس الفرد بان يعد بياناً يتضمن المعلومات الواردة في المادة (13) إلا ما يتعارض مع مفهوم الإرادة الواحدة وقد أضفى القانون قوة (العقد) على هذا البيان حيث نصت المادة (14) : يعد (مؤسس المشروع الفردي إعداد بيان يقوم مقام عقد الشركة وتسري عليه الأحكام التي تُطبق على العقد حيثما وردت في هذا القانون).

النظام الداخلي (الأساسي)

لم يشر القانون إلى وجوب إعداد نظام داخلي أو أساسي كما تطلق عليه بعض القانون لم يمنع ما تقدم فانه متروك لحرية الأفراد و لكن عم تقديمه لا يمثل نقص في مستلزمات التأسيس إنما اكتفى القانون الشركات العراقي بالبيانات الواردة في العقد

لكن يرى انه من المستحسن له أشار القانون إلى وجوب تقديم النظام الأساسي , لان العقد لا يمكن أن يتضمن جميع التفاصيل الخاصة بالشركة مثل الاجتماعات وطريقة توافق الاجتماع مع الشروط القانونية حيث يقال عن النظام الأساسي كونه يجب ألا يتعارض العقد وانه يتضمن ما لم ينص عليه العقد أو توضيح الغامض من أحكام العقد

إجراءات التأسيس

من الأحكام التي يتطلبها قانون الشركات الجديد 1997 مقتفياً أثر قانون الشركات الملغى 1983 حصول الإجازة المسبقة بتأسيس الشركة ويشمل الإذن جميع أنواع الشركات , ولم يكن قانون 1997 يعرف الإجازة المسبقة إلا بالنسبة للشركات المساهمة و المحدودة بينما , بينما يكفي بالنسبة للشركة الأخرى بإيداع نسخة من عقد الشركة لدى مسجل الشركات و إشهار ذلك ومن المعلوم انه يتنازع تأسيس الشركات مبدآن :

- المبدأ الأول) يعطي الحرية للأفراد في استثمار مدخراتهم في أوجه النشاط الذي يرغبون دون تدخل من قبل السلطة المتمثلة بحصول الإذن المسبق , وقد ازدهر هذا الاتجاه تاريخياً في أعقاب الثورة الفرنسية التي قامت على المناداة بالحرية الفردية

- المبدأ الثاني) توجيه نشاط الأفراد بما يخدم التطور الاقتصادي للمجتمع من خلال تحقيق الأهداف التي تضعها السلطة و يبرز بوضوح اتجاه المشرع العراقي في القانون الجديد وفي القانون الملغى نحو تغليب (تفضيل) جانب إخضاع النشاط الفردي للتخطيط الاقتصادي للدولة , ويتوافق ذلك مع ضرورة إخضاع النشاط الخاص لتوجيه ورقابة الدولة لكي يساهم في عملية التنمية وتوظيف التراكم النقدي لدى الأفراد لخدمة النشاط الاقتصادي بفروعه المختلفة ومنع فوضى الاستثمار وقد اتجهت غالبية القوانين العربية إلى إخضاع تأسيس الشركات إلى مبدأ (الإجازة) من جهة رسمية مخولة

اولا - اجراءات تأسيس الشركة التضامنية

يتطلب تأسيس هذا النوع من الشركات

- 1) تقديم طلب الى مسجل الشركات من قبل المؤسسين او من ينوب عنهم مرفقا معه العقد الموقع من عدد من الاشخاص الطبيعيين (لا يقل عن شخصين و لا يزيد عن عشرة)
- 2) يقوم المسجل بالتأكد من مطابقة الطلب والعقد الشروط القانونية بأخذ موافقة الجهة القطاعية المختصة - حيث نصت المادة (18/ اولاً /1) على (مفاتيح الجهة الاقتصادية القطاعية المختصة ذات العلاقة بالنشاط المحدد في عقد الشركة للتأكد من انسجام هذا النشاط مع خطة التنمية القومية والقرارات التخطيطية وأخذ موافقتها على تأسيس الشركة) .
- كما نصت (18/ اولاً /2) على (مفاتيح أية جهة أخرى أوجب قانون أو نظام أو تعليمات اخذ موافقتها على تأسيس الشركة) حيث يتولى المسجل مفاتيح أي جهة اخرى , ولم يتم تحدد هذه الجهة , يرى المسجل ضرورة موافقتها على تأسيس الشركة .
- 3) ألزمت المادة (18/ ثانياً) على الجهات القطاعية المختصة واي جهة اخرى ابداء موافقتها او رفضها خلال ثلاثين يوماً من تاريخ ورود الكتاب المسجل اليها
- 4) المسجل ملزم بإصدار قرار بالرفض او القبول خلال ستين يوماً من تاريخ تقديم طلب التأسيس ويحق لوزير التجارة تمديد المدة ثلاثين يوماً اذا وجد ان حصول الجهات المختصة والاخرى يتطلب ذلك... المادة (19) - لذا تكون المدة الكلية ستون يوماً من تاريخ تقديم الطلب حتى الحصول على نتيجة الطلب
- 5) في حالة قبول الجهات المختصة والاخرى و لم يجد المسجل ضرورة للتمديد : على المسجل ان يبلغ المؤسسين او من يمثلهم للحضور امامه او من يخوله خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغهم ويقوم بتوثيق عقد الشركة و المصادقة عليه من قبل المسجل او من يخوله كذلك دفع رسوم التأسيس , فان تخلفوا عن الحضور خلال المدة يجوز للمسجل اعتبارهم قد صرفوا النظر عن تأسيس الشركة ويحفظ الطلب ... المادة (20)
- 6) يقوم المسجل بنشر قرار الموافقة على تأسيس الشركة في النشرة الدورية وفي صحيفة يومية واحدة ولمرة واحدة على الاقل وخلال خمس عشر يوماً من تاريخ اخر يوم نشر... (المادة 21)
- 7) على المسجل ان يصدر شهادة تأسيس الشركة و كما نصت المادة (22) : (تكتسب الشركة الشخصية المعنوية من تاريخ صدور شهادة تأسيسها، وتعتبر هذه الشهادة دليلاً على أن اجراءات التسجيل قد تمت وفق القانون)
- 8) في حالة الرفض , فان مسجل الشركات عليه ان يذكر اسباب الرفض مثل رفض الجهات المختصة والاخرى او عدم كفاية رأس المال ويبلغ طالب التأسيس بذلك , كما يحق لطالب التأسيس الاعتراض لدى وزير التجارة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغهم بالرفض و تسعون يوماً اذا رأى ذلك , والوزير ملزم بالبت في الحكم خلال ثلاثون يوماً من تاريخ تقديمه وايضا في حالة رفض الوزير للاعتراض يحق لطالب التأسيس الطعن بقرار الرفض خلال ثلاثون يوماً من تاريخ تبليغهم لدى المحاكم المختصة... المادة (24) وكما يحق له تقديم طلب جديد اذا زالت اسباب الرفض ... المادة (25)

9) في حالة سكوت المسجل (لم يرفض ولم يقبل) على تأسيس الشركة :

- ان اخذ جانب اعتبار السكوت رفض - كما فعلت بعض القوانين - فان ذلك ينسجم مع اتجاه القانون : لان السكوت جاء من سكوت الجهات التي فاتحها المسجل لإخذ موافقتها - المشار اليها في المادة 18- والحصول على موافقتها جزء من اجراءات التأسيس وكذلك ضروري لإجازة الشركة , والمطلوب من الجهات القطاعية المختصة ان تحدد توافق نشاط الشركة مع نشاط القطاع والتوافق مع خطط التنمية , ولا يجوز افتراض هذا التوافق انما يجب ان توضحه الجهات القطاعية صراحة وحصرًا
- أما ان اخذ جانب اعتبار السكوت قبول : , ومن شان هذا الاتجاه الإعلاء من الحرية الشخصية للمؤسسين و إذا أراد المشروع التدخل باعتماد موافقة أو رفض جهات يحددها فان على هذه الجهات أن تبت في الأمر وعدم اللجوء إلى السكوت فقط لان إعلان الرفض يتطلب بيان أسبابه لكي يكون بمقدور المؤسسين تلافيه , على كل حال كان من المستحسن تلافى هذا النقص في القانون بمعالجته صراحة بنص قانوني

ثانيا – إجراءات تأسيس المشروع الفردي :

يختلف المشروع الفردي على الشركة التعاونية في إن الأخيرة يتم التسجيل بموجب عقد بينهما بينما لا يوجد العقد في حالة المشروع الفردي إلا انه يتكون من شخص طبيعي واحد , لكن القانون يتطلب من الشخص الذي يرغب بتأمين المشروع الفردي إن يعد بيان يتضمن معلومات المذكورة في المادة (13) بالنسبة للعقد ماعدا ما يعتبر جزء من هذا العقد وعليه بعد إن يعد طالب تأسيس المشروع الفردي البيان يرفقه بطلب يقدمه إلى مسجل الشركات , وإذا وجد الأخير توافق الطلب مع القانون يفتح الجهات التي تحددها المادة (18) من قانون ويمر بالإجراءات المشار إليها في البند السابق

ثالثا - إجراءات تأسيس الشركة المحدودة :

يوقع عقد الشركة المحدودة من شخصين إلى خمسة وعشرون شخصا, وقد وردت كلمة شخص بصورة مطلقة وعليه يصح أن يكون طبيعيا أو معنويا وقد انفراد قانون الشركات العراقي باعتماد الرقم (25) بالنسبة للحد الأعلى لأعضاء الشركة في حين اعتمدت غالبية التشريعات الرقم (50) وتتمثل الخطوات التأسيس بالخطوات التي اوضحناها في الشركة التضامنية وهي تقديم الطلب إلى المسجل ويقدم الأخير بمفاتحة الجهة القطاعية المختصة زاي جهة أخرى للحصول على موافقتها بالمواعيد التي اشترنا إليها

رابعا – إجراءات تأسيس الشركة المساهمة :

تختلف الشركة المساهمة عن الشركات الأخرى بسبب العدد الكبير للمؤسسين وللفترة الطويلة التي تفصل بين تقديم الطلب عن اكتساب الشركة الشخصية المعنوية ومما يتطلبه القانون كمستلزمات التأسيس الشركة المساهمة التوقيع على عقد الشركة من قبل المؤسسين أو من يمثله وكما اوضحنا يجب ان لا يقل عدد المؤسسين عن خمسة اما حدهم الاعلى فقد استحدث القانون الجديد نصا اشترط فيه ان لا يزيد عن مئة ولم يحدد قانون 1983 الملغى الحد الاعلى للمؤسسين , كما اشترط القانون الجديد انتخاب لجنة المؤسسين الذين لا يقل عددهم عن ثلاثة ولا يزيد عن سبعة فالمادة (3/16) تنص على ان (نتخب مؤسسو الشركة المساهمة الذين

يجب أن لا يزيد عددهم على 100 مئة مؤسس لجنة من بينهم تسمى لجنة المؤسسين تتألف من عدد لا يقل عن ثلاثة ولا يزيد على سبعة أعضاء تتولى القيام بالمهام والأعمال الآتية : متابعة إجراءات التأسيس والقيام بالخطوات الضرورية لمباشرة الشركة لنشاطها) ويجب ان يكتب المؤسسون بالنسبة التي بينها القانون من الاسهم وان تودع النسبة من رأس المال التي اكتتب بها المؤسسون في احدى المصارف بإبراز ما يثبت هذا الايداع بشهادة من المصرف , واذا ما وجدت اعيان فيرفق تأييد الجهة القطاعية المختصة بتقرير قيمة الاعيان , كذلك يجب وضع دراسة الجدوى الفنية والاقتصادية معدة من قبل مكاتب اقتصادية متخصصة وتقدم هذه الوثائق الى المسجل يفتح الجهة القطاعية المختصة واي جهة اخرى وان حصل على الجواب الايجابي من الجهات المذكورة يدعوا المؤسسين او من يمثلهم للحضور امامه ودفع الرسوم والمصادقة على عقد الشركة ويعلن في الصحف الرسمية عن تأسيس شركة مساهمة وتطرح الاسهم على الجمهور خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الموافقة على تأسيس الشركة (المادة 3/39) و لا تكتسب الشركة الشخصية المعنوية الا بعد نجاح اجراءات الاكتتاب على الاسهم في السوق المالية كما مبين.

تقسيم رأس المال في شركات الأموال

تقسيم رأس المال في الشركات المساهمة و المحدودة إلى أسهم ويعرف السهم بأنه (ورقة مالية تمثل جزء من رأس المال الاسمي يمكن صاحبه من ممارسة الحقوق التي يمنحها له)

• خصائص السهم

1. الأسهم اسمية
2. الأسهم نقدية
3. الأسهم متساوية القيمة
4. الأسهم غير قابلة للتجزئة

أولاً - الأسهم الاسمية : تعني أنها تصدر باسم شخص معين وتسجل باسمه في سجل المساهمين وفي القوائم التي تصدرها الشركة بينما تعرف القوانين أنواع أخرى من الأسهم هي (الأسهم لأمر) وهي التي تنتقل بالتظهير كما في الورقة التجارية و (الأسهم لحملها وهي التي تنتقل بالمناولة اليدوية و قد كان قانون الشركات 31 لسنة 1957 يعرف الأسهم الاسمية و الأسهم لحاملها (المادة 70) , أما القانون الجديد لم يسمح إلا بالأسهم الاسمية وقد اعتمدت غالبية التشريعات الأسهم الاسمية

- مقارنة بين الأسهم الاسمية وبين الأسهم لحاملها (لا يقبل القانون العراقي الأسهم لحاملها للأسباب التالية):
- (1) تمكن الأسهم الاسمية الجهات المعنية من معرفة الأشخاص مالكي رأس المال في الشركة بينما من غير الممكن معرفة مالكي الأسهم لحاملها لأنها تنتقل بالمناولة اليدوية
- (2) لا خشية على الأسهم الاسمية من الضياع أو السرقة لأنها مسجلة باسم صاحبها ولا يستطيع من يعثر عليها إجراء التصرفات القانونية عليها بينما تخلق الأسهم لحاملها متاعب عند ضياعها أو سرقتها
- (3) قد يؤدي الأسهم لحاملها بغير تروي في خلق الأزمات الاقتصادية في حين انتقال الأسهم الاسمية للتروي

#	المعيار	الأسهم الاسمية	الأسهم لحاملها
1	معرفة الأشخاص مالكي رأس المال	ممكن	غير ممكن
2	الخشية عليها من الضياع أو السرقة	لا توجد	نعم توجد
3	كثرة انتقالها يخلق الأزمات الاقتصادية	لا	نعم

ثانيا - الأسهم النقدية : أي إن لها مقابل الحصول عليها يكون نقدي وليس عيني و ليس عمل يجب منع الأسهم مقابل الأعيان : بسبب احتمال المبالغة بتقدير قيمتها وبالتالي الحصول على الأسهم مجانا لكن اتجاه منع الأسهم مقابل الأعيان كان في ظل قانون 1983 الملغي الذي اعتمد النقود فقط كمقابل للحصول على الأسهم وتسمح غالبية القوانين بتقديم الأعيان وفق ضوابط متباينة من قانون لآخر ولذلك جاء في قانون 1997 ليقرر مبدأ جديد حيث الأصل في المقابل الحصول على الأسهم تقديم النقود وكما جاء في خصائص الأسهم في المادة (1/29) , انه في (2/29) الفقرة ثانيا) أجازت تقديم (مقدمات عينية) للحصول على الأسهم في الشركات المساهمة والمحدودة , حيث جاء النص بأنه (في الشركات المساهمة والمحدودة يجوز أن يشتمل رأس مال الشركة على حصص عينية تعطى مقابل مقدمات عينية مقومة بالنقد يقدمها المؤسسون أو بعضهم ولا يجوز أن تمثل الحصص العينية غير أسهم تم الوفاء بقيمتها كاملة) وبينت الفقرات (1 , 2 , 3 , 4) من (2/29) كيفية المقدمات العينية

• احكام قانون الشركات العراقية الأسهم العينية :

- (1) انها تقدم من قبل المؤسسين أو بعضهم فقط كما جاء في النص اي انها لا تقبل من قبل المكتتبين في (الاكتتاب التأسيسي) أو اي اكتتاب (زيادة رأس المال) فهي تقدم اثناء تأسيس الشركة اما بعد ذلك فلا مجال لتقديمها من قبل المؤسسين أو غيرهم
 - (2) الأسهم تعطى مقابل هذه المقدمات العينية يجب أن تكون قيمتها مدفوعة بالكامل أي إن الأعيان لا تقدم كل شكل دفعات
 - (3) لا يجوز بيع الأسهم العينية إلا بعد مضي سنتين هاى تأسيس الشركة أو إذا حققت أرباحا لا تقل على 5% من رأس المال المدفوع
- تقيم الأعيان من قبل لجنة يشكلها المسجل برئاسة قاضي لا يقل صنفه عن ثاني في محكمة البداية التي تقع الأعيان المطلوب تقييمها وتضم اللجنة أربعة أعضاء أسماؤهم القانون (خبراء) مختصين في الأمور الاقتصادية من قبل الجهة القطاعية المختصة وتمارس اللجنة إجراءات التقييم كما الآتي المادة (2/29)
- أ) تقدم اللجنة المشكلة تقريرها إلى المسجل خلال ستين يوما من تاريخ تشكيلها بالنسبة للشركات المساهمة المختلطة , وعلى مسجل رفع التقرير إلى ديوان الرقابة المالية للمصادقة عليها خلال ثلاثين يوما من تاريخ تسلم التقرير وفي حالة عدم المصادقة يعيده ديوان الرقابة المالية إلى المسجل لإعادة النظر من قبل اللجنة المشكلة في التقرير مجددا (... وفق توجيهات محددة وملزمة للجنة) صادرة من المسجل بناء على رأي ديوان الرقابة المالية , و إصدار توجيهات بهذا الشكل تصبح بمقتضاها مهمة اللجنة شكلية
- ب) في الشركات الخاصة (المساهمة والمحدودة) يجب يوافق جميع المؤسسين على قبول الحصة العينية وبقيمتها التي قدرتها اللجنة المشكلة طبقا للفقرة 2 من المادة 29 ويسال مقدم الحصة العينية عن قيمتها التي قدرت من قبل المؤسسين وإذا قررت اللجنة وجود زيادة في قيمتها وجب عليه إن يؤدي الفرق نقدا إلى الشركة ويسأل بقية المؤسسين بالتضامن عن أداء الفرق (المادة 29/ ثانيا 3/)
- 5) في الشركة المساهمة يجب أن يعرض تقرير اللجنة - الذي قيم قيمة الأعيان - على الاجتماع التأسيسي للهيئة العامة , و لاطلاع المكتتبين يجب أن يعرض التقرير لدى الجهة التي يجري لديها الاكتتاب وإذا قررت الهيئة التأسيسية وجود زيادة في قيمتها