الحقوق المالية للمساهم في الشركة المساهمة الخاصة
(دراسة تحليلية)

الدكتور **هەڵمەت** محمد أسعد
مدرس القانون التجاري- جامعة نولج
الدكتور صدقي محمدأمين عيسى
مدرس القانون الخاص- جامعة سوران
الدكتورة هدى عصمت محمدأمين
مدرس القانون الخاص- جامعة أربيل التقنية

doi:10.23918/ilic2018.15

الخلاصة

ان المساهم هو الشخص الذي يقوم بتوظيف أمواله في الشركة المساهمة بغية الإستفادة من الحقوق المخولة له نظير الارتباط بالشركة واكتساب صفة المساهم، وان الذي يربط المساهم بالشركة المساهمة الخاصة هو السهم الذي تصدره الشركة لاثبات حقه فيها، والذي يكون مناط تمتع المساهم بحقوقه. ومن جملة الحقوق المالية للمساهم هي حقه في الحصول على الأرباح والمكافآت، وحقه في التصرف بالأسهم، سواء أكانت هذه التصرفات ناقلة للملكية أو غير ناقلة للملكية (رهن الأسهم)، وأيضاً تمتعه بحق الأفضلية في الإكتتاب بالأسهم الجديدة عند زيادة رأس مال الشركة، وأخيراً حقه في إقتسام موجودات الشركة عند تصفيتها. وان جميع هذه الحقوق هي من النظام العام ونظمها المشرع بنصوص آمرة، وعليه لا يجوز المساس بها أو التعدي عليها، ويقع باطلاً كل ما يصدر بخلافها.

المقدمة

الحمد لله ربّ العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد (صلى الله عليه وسلم) وعلى آله وسلم، أما بعد:
تعد الشركة المساهمة الشكل النموذجي للمشروعات الكبيرة الحجم التي اقتضى وجودها التطور الحضاري والتي بإمكانها جمع رؤوس أموال ضخمة، كما وتمتاز هذه الشركة بحرية تداول أسهمها وبمحدودية مسؤولية المساهم فيها، إذ تتحدد بقدر حصته في رأس المال، وقد أدت ضآلة قيمة السهم إلى تشجيع صغار المدخرين على شراء أسهمها وذلك باستثمار أموالهم فيها، هذا علاوة على إقبال كبار المستثمرين عليها لتنمية ثرواتهم.
ويقوم التنظيم القانوني للشركة المساهمة على مبدأ الجمع بين القواعد التقليدية لعقد الشركة وأحكام النظام القانوني، الأمر الذي كان له أثره في تحديد حقوق المساهمين وطبيعتها وأساسها وكيفية مباشرتها. وتثبت للمساهم حقوق بمجرد اكتتابه في اسهم الشركة وتبقى ملازمة له ولا يجوز المساس بها، وهذه الحقوق إما أن تكون مالية أو إدارية. وسنكتفي ببيان الحقوق المالية فقط لتعلقه بدراستنا دون الحقوق الإدارية.

- أهمية موضوع البحث وأسباب اختياره:

تكمن أهمية موضوع البحث وأسباب اختياره، فيما يأتي:
١- يتمتع المساهم بطائفة من الحقوق، يكون البعض منها ذا طبيعة مالية، في حين يكون البعض الآخر ذا طبيعة غير مالية، وان الحقوق المالية للمساهم تتمتع بأهمية عملية استدعت تدخل القانون لتنظيمها بنصوص صريحة وآمرة. كما أن الهدف من ممارسة الحقوق غير المالية والإدارية هو غالباً المحافظة على الحقوق المالية.
٢- تنبع أهمية موضوع البحث من أهمية الدور الذي تؤديها الشركة المساهمة الخاصة في الحياة الاقتصادية، كما ويتعلق بدراسة حقوق شريحة كبيرة في المجتمع، وهم المساهمين في الشركة المساهمة الخاصة.
٣- جهل كثير من المساهمين ببعض حقوقهم المالية المقررة لهم، فمعرفة المساهم لهذه الحقوق تجعله قادراً على إتخاذ الإجراء المناسب عندما يتم المساس بحقوقه.

- أهداف البحث:

ان أهم أهداف البحث تكمن في الآتي:
١- دراسة أحكام الحقوق المالية للمساهم في الشركة المساهمة الخاصة وتوضيحها للمساهم وتعريفه بها وتحليلها كما جاءت في قانون الشركات العراقي المعدل رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧.
٢- بيان الثغرات القانونية الموجودة في قانون الشركات العراقي المعدل والمتعلقة بموضوع بحثنا، ومحاولة رفع الغموض الموجود فيه، وتقديم الحلول والمعالجات القانونية للمسائل التي لم يعالجها.

٣- تعريف المساهم والباحث القانوني والمختص في مجال الشركات بأحكام الحقوق المالية للمساهم في الشركة المساهمة الخاصة، كما نظمت في قانون الشركات العراقي المعدل، وذلك لعدم دراية ومعرفة كثير من المساهمين ببعض هذه الحقوق وكيفية ممارستها.د

- مشكلة البحث:

على الرغم من اهمية موضوع بحثنا والتي استدعت تدخل المشرع العراقي الى تنظيمها في قانون الشركات العراقي المعدل إلاّ ان فيه العديد من الثغرات والالتباسات والقصور والصمت احياناً في مواضع متعددة، وهذا مما يجعلنا امام عدة مشاكل والكثير من التساؤلات التي تحتاج الى البحث والتوضيح، كما ان تحصيل الحقوق المالية في الواقع العملي يثيرها الكثير من المشاكل، نظراً للغموض والتعارض الذي يكتنف بعض النصوص القانونية في قانون الشركات العراقي المعدل.

- منهج البحث:

التزاماً بالمنهج العلمي للبحث بصفة عامة والبحث القانوني بصفة خاصة، ولغرض الإحاطة بكلّ جوانب الموضوع، اعتمدت الدراسة على المنهج التحليلي (Analytical Method)، فقد تعرضنا للمواد القانونية في قانون الشركات العراقي المعدل والمتعلقة بموضوع بحثنا بالشرح والتحليل محاولين الكشف عن مواطن القصور وعناصر الخلل في ثناياها وسد أوجه النقص فيها، ونستهدي في كل ذلك بآراء الفقه باعتباره مصدراً مهماً يتم به شرح أحكام القانون.

- هيكلية البحث:

قسمنا هذا البحث على ثلاثة مباحث وفقاً للخطة الآتية:

المبحث الأول يتناول بالدراسة حق المساهم في الحصول على الأرباح والمكافآت، وذلك في مطلبين: خصصنا المطلب الأول لحق المساهم في الحصول على الأرباح. وخصصنا المطلب الثاني لمكافآت رئيس مجلس الإدارة وأعضائه. أما المبحث الثاني فيبحث في حق المساهم في التصرف بالأسهم، وذلك في ثلاثة مطالب: بيّنا في المطلب الأول التصرفات الناقلة للملكية. وفي المطلب الثاني التصرفات غير الناقلة للملكية (رهن الأسهم)، وفي المطلب الثالث القيود الواردة على التصرف بالأسهم. وأخيراً خصصنا المبحث الثالث لحق الأفضلية في الإكتتاب بالأسهم الجديدة وإقتسام موجودات الشركة عند تصفيتها، وذلك في مطلبين: المطلب الأول يبحث في حق الأفضلية في الإكتتاب بالأسهم الجديدة عند زيادة رأس مال الشركة، أما المطلب الثاني فيبحث في حق المساهم في موجودات الشركة عند تصفيتها. وقسمنا خاتمة البحث على

قسمين، تناولنا بالدراسة في الأول أهم الاستنتاجات التي توصلنا إليها، فيما خصصنا الثاني لبيان أهم توصيات البحث.

المبحث الأول

حق المساهم في الحصول على الأرباح والمكافآت

يقصد بالمساهم كل من اكتسب العضوية في الشركة، سواء أكان مؤسساً موقعاً على عقدها، أو مكتتب بأسهم عند التأسيس أو زيادة رأس مالها، أو ممن حصل على أسهم فيها بأي سبب من أسباب كسب الملكية، كالبيع أو العبة أو الوصية أو الميراث[١].

وبمجرد إكتساب صفة المساهم فانه يتمتع بجملة من الحقوق، وأساس هذه الحقوق هو القانون، ولم ينص المشرع العراقي في قانون الشركات العراقي المعدل رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧[٢]، بخلاف قانون الشركات التجارية العراقي الملغى رقم (٣١) لسنة ١٩٥٧[٣]، على هذه الحقوق مباشرة بل تضمنها في نصوصه.

وان الغاية الأساسية من وراء إرتباط المساهم بالشركة هو الحصول على أرباح ناجمة عن مساهمته، كما وقرر القانون المكافآت المالية لرئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة المساهم تشجيعاً لهم على بذل عناية وجهد أكبر لمصلحة الشركة، وعليه سنتناول بالدراسة هذا الموضوع من خلال مطلبين اثنين: نبيّن في المطلب الأول حق المساهم في الحصول على الأرباح، وفي المطلب الثاني: مكافآت رئيس مجلس الإدارة وأعضائه.

المطلب الأول

حق المساهم في الحصول على الأرباح

ان هدف الشركة هو تحقيق أقصى الربح لكي تتمكن من الاستمرار في البقاء تحقيقاً للغاية المرتجاة، والهدف من تقديم الحصص النقدية والعينية هو اقتسام الأرباح والخسائر، فالربح هدف مشترك لكل من المساهمين

---

[١] أستاذنا د. أكرم ياملكي، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي، ج٢، في الشركات التجارية، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٦٨، ص٢٠٤.

[٢] نشر قانون الشركات العراقي المعدل رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ في جريدة الوقائع العراقية العدد (٣٦٨٩) في ١٩٩٧/٩/٢٩، في حين نشر القانون نفسه بعد تعديله بالأمر رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٤ في الجريدة نفسها، العدد (٣٩٨٢) في حزيران ٢٠٠٤، وأصبح هذا القانون نافذاً في اقليم كوردستان- العراق بموجب القانون رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٧ تحت اسم (قانون إنفاذ قانون الشركات (الاتحادي) رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ المعدل في اقليم كوردستان- العراق)، ونشر في جريدة وقائع كوردستان، العدد (٧٧)، ط١، السنة السابعة، في ٢٠٠٧/١٢/٢٦. والذي سوف نشير إليه فيما يلي بـــ: قانون الشركات العراقي المعدل.

[٣] أشارت المادة (١٢٤) من قانون الشركات التجارية العراقي الملغى رقم (٣١) لسنة ١٩٥٧ على الحقوق التي يتمتع بها المساهم. نشر القانون في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٤٠٣٥)، في ٩/ ١/ ١٩٥٧.

والشركة. ومن أجل معرفة تعريف الربح وكيفية توزيعه بموجب قانون الشركات العراقي المعدل فاننا نقسم هذا المطلب على فرعين، نخصص الفرع الأول لتعريف الربح، والفرع الثاني لقواعد توزيع الأرباح.

الفرع الأول

تعريف الربح

تنشأ الشركة بقصد تحقيق الربح، وهو ما يميزها عن بعض الأنظمة القانونية المشابهة كالجمعيات مثلاً، وقد أشار القانون العراقي الى أن هدف الشركات عموماً هو الحصول على الارباح[٤]. فإذا ما تحققت الشركة الربح اقتسمه الشركاء فيما بينهم، وكذلك إذا تكبدت خسائر فيجب أيضاً توزيعها على الشركاء جميعاً، فالاشتراك في الربح والخسارة ركن من أركان الشركة، وإذا ما تخلف فلا مجال للقول بوجود الشركة، وعليه فان المساهم الذي يمتلك أسهم في الشركة فان هذه الأسهم يعطي لصاحبه حقاً في تقاضي نصيب من الأرباح.

وبخصوص تعريف الربح، فعلى الرغم من تصدي القانون العراقي لمسألة الربح، إلاّ انه لم يعرف إلاّ الأرباح الصافية، فقد عرف المشرع العراقي الأرباح الصافية بالنسبة للشركات العامة بأنها: (زيادة الايرادات على المصروفات الظاهرة في حساب الأرباح والخسائر للسنة المالية للشركة المنظم وفق التشريعات النافذة والانظمة والاعراف المحاسبية المعتمدة والمدقق من قبل ديوان الرقابة المالية والمصادق عليه من قبل الجهة المخولة قانوناً)[٥].

وعرف رأي من الفقه الربح بانه كل زيادة فعلية في رأس مال الشركة نتيجة لاستغلال المشروع، من حق المساهم ان يطالب بتوزيعها ودفع حصته منها اليه، تحقيقاً للغرض الذي انشئت من اجله الشركة الا وهو اقتسام الأرباح والخسائر[٦].

في حين عرفه الآخرون بانه زيادة الإيرادات الخاصة بمدة معينة على النفقات خلال نفس المدة المستخدمة في خلق تلك الإيرادات، بعد تجنيب الاستقطاعات القانونية اللازمة والنفقات والاحتياطيات عندئذ ينتج الربح القابل للتوزيع على المساهمين تحقيقاً للهدف من المشاركة في الشركة[٧].

---

[٤] تنص المادة (٤) من قانون الشركات العراقي المعدل على انه: (الشركة عقد يلتزم به شخصان او اكثر بان يساهم كل منهم في مشروع اقتصادي بتقديم حصة من مال او من عمل لاقتسام ما ينشا عنه من ربح او خسارة).

[٥] المادة (١١) من قانون الشركات العامة العراقي المعدل رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٧. المنشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٣٦٨٥) في ١/ ٩/ ١٩٩٧.

[٦] استاذنا د. أكرم ياملكي، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي، ج٢، في الشركات التجارية، مصدر سابق، ص٢٠٦.

[٧] فيان يوسف نوري محمود، النظام القانوني للربح في الشركة المساهمة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٢، ص١١.

والربح القابل للتوزيع هو الربح الصافي الذي هو الربح الناتج عن العمليات التي باشرتها الشركة بعد خصم المصاريف والنفقات وحساب نفقات الإستهلاك (الاندثار) المترتبة على مباشرة تلك العمليات[٨]، وإذا كان للمساهم الحق في الحصول على الأرباح إلاّ أن هذه الأرباح ليست يقينية ثابتة، وإنما هي متغيرة وإحتمالية، وهي تزداد أو تقل طبقاً لنتائج العمليات التي قامت بها الشركة خلال السنة المالية[٩].

ويرى بعض الفقه بانه لا يلزم ان يكون الربح نقوداً توزع بل يصح ان يكون مالاً من نوع اخر، فقد تكون الشركة وتستغل رأس مالها في بناء العمارات ذات الطبقات، بل قد يكون الربح مجرد توفي خسارة مادية محتملة كما إذا تأسست شركة من حاملي سندات شركة أخرى بقصد الدفاع عن مصالح حاملي هذه السندات والحيلولة دون هبوط أسعار السندات[١٠]. في حين اعترض قسم من الفقهاء اعتبار توقي الخسارة أو الاقتصاد في النفقات ربحاً، بل هو عندهم الكسب المالي أو المادي يضاف إلى ثروة الشركة ويفرقها عن الجمعية[١١].

وحق المساهم في الربح، كالحقوق الأخرى، يبقى ملازماً للمساهم طالما بقي مالكاً للأسهم ولا تنتزع منه إلاّ بفقده هذه الملكية، كما لا يجوز للشركة ان تحرم المساهم من هذا الحق سواء في عقدها أم بقرار يصدر من الهيئة العامة بأغلبية المساهمين[١٢]. وحق المساهم في الحصول على الأرباح لا يعني لزوم حصوله عليها دورياً، بل ان حقه في ذلك معلق على شرط تحقق الأرباح فعلاً، وعندما تتحقق فلا يجوز حرمانه منها بدون مسوغ قانوني[١٣].

الفرع الثاني

قواعد توزيع الأرباح

يتضمن عادةً عقد الشركة أو نظامها الأساسي طريقة توزيع الأرباح وهو ما اتفق على تسميته بالتوزيع الاتفاقي، واذا لم يتضمن العقد أو النظام ذلك الأمر فان التوزيع يتم وفقاً لأحكام القانون وهو ما يسمى بالتوزيع القانوني، ولكن قانون الشركات العراقي المعدل حصر التوزيع الإتفاقي للأرباح فقط بالشركة

---

[٨] د. احمد محمد محرز، الوجيز في الشركات التجارية، النسر الذهبي للطباعة، القاهرة، ٢٠٠٣، ص٤٩٠.

[٩] فاروق ابراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨، ص٤٦.

[١٠] د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج٥، العقود التي تقع على الملكية (الهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح)، ط٣ (جديدة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠، ص٢٢٤- ٢٢٥.

[١١] د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص٣٥.

[١٢] فيان يوسف نوري محمود، مصدر سابق، ص١٠٠.

[١٣] عباس مرزوق فليح العبيدي، الإكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٨، ص١٩٣.

التضامنية والبسيطة، وهذا يعني أن توزيع الأرباح في الشركات المساهمة الخاصة لابدّ وأن يتم وفقاً للقواعد التي أشارت اليها قانون الشركات العراقي المعدل[١٤].

وقد نص القانون العراقي على قواعد محددة لتوزيع الأرباح والخسائر بين الشركاء، حيث الزم ان يتم التوزيع في الشركة المساهمة الخاصة طبقاً لمساهمة كل شريك في رأس المال، إذ نص قانون الشركات العراقي المعدل على أنه: (يوزع الباقي من الربح أو جزء منه على الأعضاء حسب أسهمهم أو حصصهم حسب الأحوال)[١٥]. وبذلك لم يفسح المشرع العراقي المجال لأية اتفاقات أخرى، أي ان ما ينطبق بشأن توزيع الأرباح والخسائر يتم وفقاً لما ينص عليه القانون فقط[١٦]، ونرى بان المشرع العراقي نص على مبدأ عادل في التوزيع وهو تجسيد فعلي لمبدأ المساواة بين المساهمين، وفي الوقت نفسه يتضمن هذا النص منعاً ضمنياً لشرط الأسد[١٧]، حيث انه لم يجز الاتفاق بخصوص التوزيع سوى توزيع الربح والخسارة بنسبة مساهمة كل شريك برأس المال[١٨].

ولم ينص المشرع العراقي على منع شرط الأسد صراحة، وباعتقادنا انه منع ذلك ضمنياً بالنسبة لشركات الأموال، وبضمنها الشركة المساهمة، وذلك من خلال عدم إجازته لأية اتفاقات في توزيع الأرباح والخسائر سوى التوزيع وفقاً لنسبة مشاركة كل شريك في رأس المال.

بيد أن توزيع الأرباح، سواء أكانت إتفاقية أم قانونية، يجب أن لا يخالف القواعد المقررة في القانون، وهذه القواعد كما جاء في قانون الشركات العراقي المعدل[١٩] يمكن إجمالها بما يأتي:

١- لا يجوز توزيع الربح الصافي إلاّ بعد استيفاء جميع الإستقطاعات القانونية[٢٠]. ولم يبيّن القانون ماهية هذه الإستقطاعات القانونية، بخلاف قانون الشركات العراقي رقم (٣٦) لسنة ١٩٨٣ الملغى[٢١]، ولكن

---

[١٤] **هەڵمەت** محمد أسعد، النظام القانوني للشركات الأمنية الخاصة في القانون العراقي، اطروحة الدكتوراه، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة صلاح الدين- أربيل، ٢٠١٥، ص١١٦.

[١٥] المادة (٧٣/ ثانياً) من قانون الشركات العراقي المعدل.

[١٦] وقد نظم قانون تنظيم وتوزيع الأرباح في الشركات العراقي رقم (١٠١) لسنة ١٩٦٤ المعدل توزيع الربح القابل للتوزيع في شركات الأموال، فنصت المادة (١) منه على أنه يتمّ توزع الارباح المعدة للتوزيع للشركات المساهمة على الوجه الاتي: ا– ٧٥ % توزع على المساهمين أو على مالكي المشروع. ب- ٢٥% تدفع لمؤسسة التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال، وتوزع ايراداتها وفقا لاحكام المادة ١٠٨ من القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٧١. نشر القانون في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٩٧٥) في ١٤/ ٧/ ١٩٦٤.

[١٧] شرط الأسد هو أن ينص عقد الشركة على حرمان احد الشركاء من الربح على الرغم من تحمله الخسارة، أو على العكس من ذلك أن يتضمن عدم مشاركة احد الشركاء في الخسارة، رغم تقاضيه الأرباح، ويؤدي الى ابطال عقد الشركة. للتفصيل يراجع: د. ابو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٣، ص٧٦.

[١٨] المادة (٧٣/ ثانياً) من قانون الشركات العراقي المعدل.

[١٩] نظم قانون الشركات العراقي المعدل موضوع الأرباح والخسائر في الفصل السابع من الباب الثالث منه، في المواد (٧٣-٧٦)، فضلاً عن المادتين (١٨٥ و ١٨٦) الخاصة بتوزيع الأرباح والخسائر في الشركة البسيطة.

[٢٠] المادة (٧٣) من القانون نفسه.

بالرجوع الى القوانين الخاصة نرى أن هذه الإستقطاعات تشمل إستقطاع ضريبة الدخل[٢٢] والحصة المقررة في قانون التقاعد والضمان الإجتماعي للعمال رقم (٣٩) لسنة ١٩٧١ المعدل[٢٣]، وباقي الرسوم والضرائب الأخرى.

٢- يكون توزيع الأرباح بعد ذلك على الوجه الآتي:

أ- (٥%) في الأقل كإحتياطي إلزامي[٢٤]. على أنه يجوز تكوين احتياطات اختيارية حسب ما تقرره الهيئة العامة للشركة[٢٥].

ب- يوزع الباقي من الأرباح على المساهمين حسب أسهمهم في شركات الأموال[٢٦]، دون تمييز فيما اذا كان المساهم مؤسساً أم مكتتباً.

٣- لا يجوز توزيع أية أرباح من الإحتياطي[٢٧].

٤- إذا كانت على الشركة ديون، فانه من الممكن إطفاؤها من الإحتياطي على أن لا يجاوز ذلك الإطفاء (٥٠%) منه. وما زاد على ذلك يكون خاضعاً لموافقة مسجل الشركات[٢٨].

ويتبيّن مما تقدم أنه لا يجوز توزيع مبالغ على المساهمين إلاّ من صافي الربح، فإذا وزعت أرباح صورية عليهم جاز لدائني الشركة مطالبتهم برد ما قبضوه، علماً بان المساهم لا يلزم برد الأرباح الحقيقية ولو منيت

---

[٢١] نصت المادة (٧٣) من قانون الشركات العراقي الملغى رقم (٣٦) لسنة ١٩٨٣ على أنه: (يوزع ربح الشركة الصافي بعد استقطاع ضريبة الدخل، والحصة المقررة في قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال رقم ٣٩ لسنة ١٩٧١ أو اي قانون يحل محله بالنسبة للشركات الصناعية على الوجه الاتي: ... الخ). المنشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٢٩٣٥)، بتاريخ ١٩٨٣/٤/١٨.

[٢٢] المادة (١٤) من قانون ضريبة الدخل العراقي رقم (١١٣) لسنة ١٩٨٢ المعدل. نشر القانون في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٢٩١٧) في ٢٧/ ١٢/ ١٩٨٢.

[٢٣] المادة (١٠٨) من قانون التقاعد والضمان الإجتماعي للعمال رقم (٣٩) لسنة ١٩٧١ المعدل. نشر القانون في جريدة الوقائع العراقية، العدد (١٩٧٦) في ٢٢/ ٣/ ١٩٧١.

[٢٤] نصت المادة (٧٣/ أولاً) من قانون الشركات العراقي المعدل على أنه: (يوزع الربح الصافي للشركة بعد استيفاء جميع الاستقطاعات القانونية على الوجه الاتي: اولا: (٥%) خمس من المئة في الاقل كاحتياطي الزامي حتى يبلغ (٥٠%) خمسين من المئة من رأس المال المدفوع، ويجوز بقرار من الهيئة العامة الاستمرار في الاستقطاع لحساب الاحتياطي الالزامي بما لا يتجاوز (١٠٠%) مئة من المئة من رأس المال المدفوع).

[٢٥] المادة (١٠٢/ ثامناً) من القانون نفسه.

[٢٦] المادة (٧٣) من قانون الشركات العراقي المعدل.

[٢٧] المادة (٧٤/ أولاً) من القانون نفسه.

[٢٨] المادة (٧٤/ ثانياً) من القانون نفسه.

الشركة بخسارة في السنوات التالية[٢٩]. ويكون التوزيع الربح بقرار من الهيئة العامة للشركة[٣٠] بناء على كشف حساب الأرباح والخسائر المقدم اليها من قبل مجلس الإدارة[٣١]، وفقاً للمعادلة الآتية:

مجموع الربح المطلوب توزيعه× عدد أسهم كل مساهم = الربح لكل مساهم

عدد أسهم رأس المال

فلو فرضنا ان شركة رأسمالها (١٠٠) مليون دينار مقسم على (١٠٠) مليون سهم، حققت ربحاً صافياً مقداره (٢٥) مليون دينار، وكان أحد المساهمين مساهماً بـ (مليون) سهم، فيكون نصيبه من الربح كالآتي:

٢٥٠٠٠٠٠٠ / ١٠٠٠٠٠٠٠٠ × ١٠٠٠٠٠٠= ٢٥٠٠٠٠ دينار يكون نصيبه من هذا الربح.

ويذهب رأي[٣٢]بحق الى انه من الأفضل أن ينص المشرع العراقي على تحديد الحد الأدنى لنسبة الربح الذي سيوزع على المساهمين، أو يلزم المؤسسين ان يبيّنوا هذا الحد الأدنى في عقد تأسيس الشركة، وجواز استخدام الاحتياطي القانوني إذا جاوز نصف رأس المال المدفوع في تأمين نسبة الحد الادنى. ويعود هذا بالفائدة للمساهم والشركة معاً، فالمساهم على بيّنة من ان هناك دخلاً منتظماً سيحصل عليه فيزداد الإقبال على استثمار الناس لاموالهم في شراء اسهم الشركات، أما على صعيد الشركة، فعلى الرغم من ان الهدف الرئيس لقيام الشركة هو نية تحقيق الربح، إلا انه بقيام المشرع بتحديد الحد الأدنى لنسبة الربح الموزع ستكون الشركة احرص عند اتخاذها قراراتها بشأن النسبة بين الأرباح التي تستبقيها كاحتياطيات وبين الربح الموزع.

المطلب الثاني

مكافآت رئيس مجلس الإدارة وأعضائه

[٢٩] د. باسم محمد صالح و د. عدنان احمد ولي العزاوي، القانون التجاري، الشركات التجارية، بيت الحكمة، بغداد، ١٩٨٩، ص١٦٧.
[٣٠] المادة (١٠٢/ ثامناً) من قانون الشركات العراقي المعدل.
[٣١] المادة (١١٧/ ثالثاً- ٢) من القانون نفسه.
[٣٢] فيان يوسف نوري محمود، مصدر سابق، ص٩١.

تعدّ الهيئة العامة أعلى هيئة في الشركة، تتولى إنتخاب اشخاص من غير قطاع الدولة لتمثيل المساهمين في مجلس ادارة الشركة المختلطة، وانتخاب واقالة اعضاء مجلس ادارة الشركة المساهمة الخاصة لتمثيل جميع المساهمين في الشركة، وهي التي تقوم أيضاً بتحديد مكافآتهم[٣٣]. ويهدف تخصيص المكافآت لرئيس واعضاء مجلس الادارة الى تشجيع المساهمين ممن تتوافر فيهم الامكانيات لتولي ادارة الشركات المساهمة، وبذل الجهد والعطاء الكبيرين اللذين لا يمكن ان يكونا بالمجان، خاصة وان قصد الشركات هو الحصول على الربح، فاعضاء مجلس الادارة يخضعون للمراقبة والمحاسبة، ويسألون عن اخطائهم مسؤولية مدنية وقد تكون جنائية، فردية وبالتضامن، مما دعا الى وجوب استحقاق المكافآت[٣٤]، وعليه فان وظيفة اعضاء مجلس الادارة لا تعد مجانية فلابد من مقابل ازاء جهود مجلس الادارة[٣٥].

وقد تعددت اساليب منح المكافات واتخذت صوراً واشكالاً متعددة، فمنها ما هو الثابت على شكل أجر سنوي أو بدلات حضور لإجتماعات مجلس الادارة او الدمج بينهما او تكون جزءً من الارباح الصافية[٣٦]، وقد يتمتع بمنافع عينية كالسيارات والسكن المجاني مقابلاً للنشاط لكون صفة هذا النشاط ليس تطوعاً حيث لا تطوع الا بنص صريح. ولكن لابد من تنظيم ذلك المقابل، وحماية المساهمين من التعسف الذي قد يدفع أعضاء مجلس الادارة بالمبالغة بتقدير مكافآتهم وبما يفرضون لانفسهم من مكافآت او اتعاب[٣٧].

ولم يحدد المشرع العراقي في قانون الشركات المعدل– بخلاف قانون الشركات التجارية العراقي الملغى لسنة ١٩٥٧[٣٨]– نسبة معينة من الأرباح الصافية كمكافأة لرئيس مجلس الإدارة وأعضائه، وانما ترك تقدير هذه المكافأة للهيئة العامة[٣٩]، وهذا مأخذ على المشرع العراقي، فكان الأولى تحديد هذه النسبة، فقد يكون هناك مغالاة في تقدير مكافأة رئيس مجلس الإدارة وأعضائه، خصوصاً عندما يكون لمجلس الادارة التأثير في الهيئة العامة لما يملكه من الاسهم والتسلط على الهيئة العامة، وأحياناً قد تأخذ صورة أجور ورواتب وعقود وامتيازات عينية أخرى، ويرى البعض ان حجب المكافأة من قبل المسجل هو إجراء صحيح وقانوني في حالة

---

(٣٣) المادة (١٠٢/ ثانياً- تاسعاً) من قانون الشركات العراقي المعدل.

(٣٤) عالية يونس عبد الرحيم الدباغ، مجلس إدارة الشركة المساهمة الخاصة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٣، ص٦٥.

(٣٥) د. محمد كامل امين ملش، الشركات، مطابع دار الكتاب العربي، مصر، ١٩٥٧، ص٣٢٦.

(٣٦) د. عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٧، ص٢٩٥. د. باسم محمد صالح ود. عدنان ولي العزاوي، مصدر سابق، ص٢٤٦.

(٣٧) عالية يونس عبد الرحيم الدباغ، مصدر سابق، ص٦٥.

(٣٨) نصت المادة (١٥٣/ ١) من قانون الشركات التجارية العراقي الملغى لسنة ١٩٥٧ على أنه: (يتناول رئيس واعضاء مجلس الادارة اجورهم اما بمرتب سنوي او بمبلغ مقطوع عن كل جلسة يحضرونها او بمعدل نسبي من الارباح الصافية او بشكل مختاط من ذلك على ان لا تزيد مجموع هذه الاجور بحال من الاحوال على ١٠ ٪ من الارباح الصافية).

(٣٩) المادة (١٠٢/ تاسعاً) من قانون الشركات العراقي المعدل.

عدم تحقق ربح للشركة، لان المكافآت يتم توزيعها من الربح الصافي، فإذا لم تحقق الشركة ربحاً فلا وجود للمكافآت[٤٠]، ولكننا لا نتفق مع هذا الرأي، فلم يربط قانون الشركات العراقي المعدل بين منح المكافآت وتحقق الربح، كما ولم ينص على إخراج هذه المكافآت من الربح الصافي، وعليه نرى بان رئيس وأعضاء مجلس الإدارة يحصلون على المكافآت سواء حصلت الشركة على الأرباح أم لا، فهذه المكافآت هي لقاء ما يبذلونه من الجهد لمصلحة الشركة وما يتحملونه من المسؤوليات القانونية.

فعلى الرغم من ان القانون العراقي نص على اختصاص الهيئة العامة وصلاحياتها في تحديد مكافآت رئيس واعضاء مجلس الادارة في الشركة المساهمة[٤١]، ولكنه لم يضع لها الالية والنسبة التي تتحدد بشكل ثابت ومعين، وانما تركها الى ضابط يمكن ان يتوسع او يضيق في تفسيره، وهذا الضابط الذي اشار اليه القانون هو: الجهد المبذول في انجاز المهام وتحقيق الخطط والارباح، فقد يكون عند البعض ان الجهد البسيط يعد عندهم جهداً كبيراً والعكس صحيح، وقد يكون الجهد ذهنياً أو فنياً، وهناك الجهد الاداري الذي يبعث الى رفع الروح المعنوية لدى العاملين مما يكون ذا مردود ايجابي غير ملموس الاّ على النتائج[٤٢].

وعليه نقترح على المشرع العراقي والكوردستاني وضع القيود لمكافآت أعضاء مجلس الإدارة، خشية أن يبالغ الهيئة العامة في تقدير هذه المكافآت، وذلك من خلال تحديد حد أعلى لهذه المكافآت لا يمكن تجاوزها، فمثلاً الاشارة الى انه اذا بلغت الشركة الحد الاعلى من الربح فتقوم الهيئة العامة بمنح مكافآت تشجيعية بنسبة (٥%) من الربح الصافي.

المبحث الثاني

حق المساهم في التصرف بالأسهم

يعد حق المساهم في التصرف بالأسهم من الحقوق الأساسية التي نص عليها قانون الشركات العراقي المعدل وبالتالي لا يمكن حرمانه منها، ويختلف حق المساهم في تداول أسهمه باختلاف نوع السهم[٤٣]، فاذا كانت الأسهم اسمية، بمعنى انها تحمل اسم مالكها، فيتم نقل ملكيتها عن طريق تغيير القيد في سجلات الشركة،

---

(٤٠) فيان يوسف نوري محمود، مصدر سابق، ص١١٣.

(٤١) المادة (١٠٢/ تاسعاً) من قانون الشركات العراقي المعدل.

(٤٢) عالية يونس عبد الرحيم الدباغ، مصدر سابق، ص٦٥.

(٤٣) للتفصيل حول موضوع الأسهم وتأصيلها التاريخي وأنواعها يراجع: استاذنا د. أكرم ياملكي، الطبيعة القانونية لأسهم الشركات، بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية (صادرة عن كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية)، العدد السابع، تموز ٢٠٠١، ص٣٥٥- ٤٠٨. وايضاً: استاذنا د. أكرم عبدالقادر ياملكي، اختلاف حقوق المساهم باختلاف أنواع الأسهم، بحث منشور في مجلة الحقوق، الصادرة عن مجلس النشر العلمي- جامعة الكويت، العدد ١، السنة ٣٠، مارس ٢٠٠٦، ص٢٢١- ٢٧٣.

واذا كانت لحاملها فتنتقل ملكيتها بالتسليم أو المناولة. أما إذا كانت الأسهم لأمر فتنتقل ملكيتها بالتظهير. ومن الملاحظ على القانون العراقي[٤٤] أنه أجاز إصدار نوع واحد فقط من الأسهم وهو الأسهم الإسمية، وذلك نظراً لما تحيط هذه الأسهم بالضمانات وسهولة معرفة مالكها الحقيقي، وتكون القيمة الاسمية للسهم الواحد ديناراً واحداً[٤٥]، يكتتب المؤسسون قسماً من الأسهم والباقي يعرض على الجمهور في إكتتاب عام[٤٦]. ونرى أن الهبوط بالحد الادنى لقيمة السهم أمر جدير بالتأييد لكونه يسمح لكثير من صغار المدخرين بالاستثمار في اسهم هذه الشركات المهمة في الاقتصاد الوطني.

ونظراً لتنوع التصرفات القانونية التي ترد على الأسهم ما بين تصرفات ناقلة للملكية وتصرفات تؤدي الى ترتيب حقوق على الاسهم كرهنها، وأيضاً القيود الواردة على هذه التصرفات فاننا نقسم هذا المبحث على ثلاثة مطالب، نبحث في المطلب الأول التصرفات الناقلة للملكية. في حين نخصص المطلب الثاني للتصرفات غير الناقلة للملكية (رهن الأسهم). وأخيراً نتناول بالدراسة في المطلب الثالث القيود الواردة على التصرف بالأسهم.

المطلب الأول
التصرفات الناقلة للملكية

قد يلجأ المساهمون الى التصرف بالأسهم أثناء حياة الشركة، والتصرفات الناقلة لملكية الأسهم الى الغير قد تكون عن طريق البيع أو عن غير طريق البيع كالهبة أو الوصية أو الإرث، وعليه نقسم هذا المطلب على فرعين، نبحث في الفرع الأول إنتقال ملكية الأسهم عن طريق البيع، أما الفرع الثاني فيتم تخصيصه لإنتقال ملكية الأسهم عن غير طريق البيع.

الفرع الأول
إنتقال ملكية الأسهم عن طريق البيع

(٤٤) المادة (٢٩/ أولاً) من قانون الشركات العراقي المعدل.
(٤٥) المادة (٣٠) القانون نفسه.
(٤٦) المادة (٣٨) من القانون نفسه.

أشار قانون الشركات العراقي المعدل الى انه يجوز للمساهم في الشركة المساهمة نقل ملكية أسهمه الى مساهم آخر أو الى الغير[٤٧]، ومن إحدى وسائل نقل الملكية هذه هو البيع، وقد نص القانون المذكور على الاجراءات الواجب الإتباع لبيع الاسهم، إذ نص على انه: يتم بيع الاسهم في الشركة المساهمة في مجلس مؤلف من البائع والمشتري او من يمثلهما قانوناً، ومندوب عن الشركة يعينه المدير المفوض، وينظم عقد يذكر فيه اسماء كل من البائع والمشتري وعنوانهما ورقم شهادة الاسهم وتاريخ البيع والثمن واقرار البائع بقبضه وتعهد المشتري بقبول عقد الشركة، ويسجل عقد البيع في سجل انتقال الاسهم الخاص بالشركة مع توقيع المتعاقدين ومندوب الشركة، ويعدّ باطلاً كل بيع يتمّ خارج المجلس او لا يسجل في سجل الشركة[٤٨]. وتنتقل ملكية الأسهم في الشركات المساهمة المدرجة في سوق قانوني للأوراق المالية بموجب قانونه والتعليمات الصادرة بموجبه[٤٩].

يتضح من هذا النص أن القانون العراقي قد ميّز بين الشركات المساهمة غير المدرجة في سوق الأوراق المالية وتلك المدرجة فيه، فاشترط للنوع الأول تخصيص مجلس لبيع الاسهم يحضره البائع والمشتري ومندوب عن الشركة، وينظم عقد يتضمن البيانات الآتية: ١- أسماء كل من البائع والمشتري وعنوانهما. ٢- رقم شهادة الأسهم. ٣- تاريخ البيع. ٤- الثمن. ٥- إقرار البائع بقبضه الثمن. ٦- تعهد المشتري بقبول عقد الشركة. ٧- تأييد المدير المفوض للشركة أو مندوبه في وقوع البيع أمامه. ٨- تواقيع البائع والمشتري والمدير المفوض أو مندوبه. ٩- ختم الشركة[٥٠].

فيتبيّن مما تقدم ان عقد بيع الأسهم عقد شكلي، لا ينعقد بمجرد التراضي، بل لابدّ فيه من توافر شكلية معينة مطلوبة كركن في انعقاده، كما ويجب ان يفرغ العقد في شكل معين هو الكتابة[٥١].

وقد عدّ القانون العقد باطلاً في الحالتين الآتيتين:

١- إذا لم يتم العقد في المجلس المخصص لبيع الأسهم، أي خارج المجلس، كأن يتم البيع مثلاً دون حضور مندوب الشركة. ٢- عدم تسجيل عقد البيع في سجلات الشركة الخاصة بإنتقال الأسهم.

والسؤال الذي يثار هنا هو: هل تملك الشركة صلاحية رفض هذا البيع؟ وهل يستطيع مندوب الشركة الإعتراض على الشخص المشتري؟

---

[٤٧] المادة (٦٤) من قانون الشركات العراقي المعدل.
[٤٨] المادة (٦٦/ أولاً) من القانون نفسه.
[٤٩] المادة (٦٦/ ثانياً) من القانون نفسه.
[٥٠] المادة (٢٠٢) من قانون الشركات العراقي المعدل.
[٥١] د. باسم محمد صالح و د. عدنان احمد ولي العزاوي، مصدر سابق، ص١٩٥.

نتفق مع الرأي القائل بان الأصل ان الشركة لا تملك صلاحية رفض بيع الأسهم لأن القانون لم يقر لها مثل هذا الحق إلاّ إذا كان الرفض يستند الى مبررات وقيود قانونية أشار اليها قانون الشركات العراقي المعدل كما لو كانت هذه الأسهم مثقلة بدين أو بحق الرهن، هذا من جانب، ومن جانب آخر فان القانون لم يمنح لمندوب الشركة حق الإعتراض على البيع وإلاّ اصبح المساهم أسيراً لأسهمه، ويشكل ذلك خرقاً لحق المساهم في التصرف بأسهمه المقرر في المادة (٦٤) من قانون الشركات العراقي المعدل[٥٢]. وهناك من يرى بأن للشركة الإعتراض إذا كان التنازل قد تمّ لشخص ظاهر الإعسار وكانت قيمة الأسهم لم تدفع بالكامل، أو كان التنازل قد تمّ لشخص ظاهر العداء للشركة، ويعمل على تقويضها[٥٣]. وان كنّا نرى أن اغلب هذه الحالات تدخل ضمن القيود القانونية التي منع المساهم بموجبها نقل ملكية أسهمه الى الغير[٥٤].

أما الشركات المدرجة في سوق العراق للأوراق المالية فتنتقل ملكية أسهما وفق القواعد المقررة في القانون المؤقت لأسواق الأوراق المالية الصادر بموجب أمر سلطة الإئتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم (٧٤) لسنة ٢٠٠٤[٥٥].

وجدير بالذكر ان أحكام عقد البيع الواردة في القانون المدني العراقي تطبق على بيع الأسهم بنسبة توافقها مع قانون الشركات المعدل، فلابدّ أن يكون الثمن معلوماً، بأن يكون معيناً تعييناً نافياً للجهالة الفاحشة، أما في حالة الإتفاق على الثمن على أساس سعر السوق، فمع أن القانون المدني يجوز ذلك، إلاّ أن ذلك قد لا يتلائم والسرعة المطلوبة في تداول الاسهم، كما أنه قد يثير المشاكل بين المساهمين والبائع والمشتري[٥٦].

ويترتب على إستيفاء الإجراءات المقررة قانوناً بصدد بيع الأسهم أثراً حتمياً وهو إنتقال ملكية الأسهم من البائع الى المشتري، ويسري هذا الأثر ليس فقط قبل المتعاقدين، وإنما يسري قبل الشركة والغير أيضاً[٥٧].

الفرع الثاني

إنتقال ملكية الأسهم عن غير طريق البيع

[٥٢] فاروق إبراهيم جاسم، الموجز في الشركات التجارية، ط١، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٧، ص٩٦.
[٥٣] د. باسم محمد صالح و د. عدنان احمد ولي العزاوي، مصدر سابق، ص١٩١.
[٥٤] المادة (٦٤/ ثالثاً) من قانون الشركات العراقي المعدل.
[٥٥] نشر الأمر المذكور في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٣٩٨٣)، في ١/ ٦/ ٢٠٠٤.
[٥٦] د. باسم محمد صالح و د. عدنان احمد ولي العزاوي، مصدر سابق، ص١٩٥.
[٥٧] فاروق ابراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، مصدر سابق، ص١٠٣.

كما تنتقل ملكية الأسهم بالبيع، فانها تنتقل أيضاً بأي تصرف آخر من التصرفات الناقل للملكية، كالهبة أو الوصية أو الميراث، أو بصدور حكم من محكمة مختصة بنقل الملكية بناءً على حجز تنفيذي، وقد أوضح القانون العراقي كيفية إنتقال ملكية الأسهم في هذه الأحوال، حيث نصت على أنه: (أي انتقال في ملكية الأسهم عن غير طريق البيع يجب تسجيله في سجل انتقال الأسهم الخاص بالشركة استناداً الى حكم بات صادر عن محكمة مختصة)[٥٨].

لقد أورد المشرع العراقي في المادة السابقة من قانون الشركات المعدل عبارة عامة ومطلقة لنقل ملكية الأسهم، فعبارة (أي انتقال في ملكية الأسهم عن غير طريق البيع ...) قد تشمل هبة الأسهم أو الوصية بها أو إنتقال ملكيتها بالميراث أو إذا أوقع أحد دائني المساهم حجزاً تنفيذياً على الأسهم المملوكة له وبيعت الأسهم، ففي كل هذه الأحوال لابدّ من صدور حكم بات من محكمة مختصة بذلك وبعدها يجب أن تسجل في سجل إنتقال الأسهم الخاص بالشركة، حيث أن الحكم غير البات يكون معرضاً للفسخ من قبل محكمة الإستئناف بصفتها الأصلية أو النقض من قبل محكمة التمييز.

ومن الممكن أن تنتقل ملكية الأسهم عن طريق الميراث، وقد اشار قانون الشركات العراقي الى انه اذا توفى مساهم عراقي في شركة مساهمة تنتقل ملكية الاسهم الى ورثته او ورثتها بحسب انصبتهم المحددة في القسام الشرعي. اما اذا كان المساهم مواطن لدولة اخرى، فتنتقل ملكية الاسهم الى ورثته بموجب القانون المرعي في تلك الدولة. فاذا كان الوارث ممنوعا من تملك اسهم الشركات او الت اليه اسهم تزيد على الحد الاعلى المسموح به قانونا، وجب عليه القيام باجراءات نقل ملكيتها خلال تسعين يوما من تاريخ صيرورتها قابلة للانتقال، فان تخلف عن ذلك وجب على مجلس ادارة الشركة المساهمة الاعلان عن بيعها بطريق المزايدة العلنية[٥٩].

فيتبين لنا بان المشرع العراقي لم يعد وفاة المساهم سبباً لإنقضاء الشركة وذلك لإنتفاء الإعتبار الشخصي في الشركة المساهمة، بل ان الأسهم تنتقل ملكيتها الى ورثته مع مراعاة قيدين هما:

١- ألاّ يكون الوارث أو الورثة من الأشخاص الممنوعين من تملك أسهم الشركات.

٢- ألاّ تؤول الى الوارث أو الورثة أسهم تزيد على الحد الأعلى المسموح به قانوناً.

ولكن بخصوص القيد الثاني فاننا نرى أنه غير ضروري ولا يحتاج الى هذا القيد وذلك لانه لم يبق في قانون الشركات الشركات العراقي المعدل أي تحديد لنسبة مساهمة الشخص الطبيعي أو المعنوي في رأس مال

(٥٨) المادة (٦٨) من قانون الشركات العراقي المعدل.
(٥٩) المادة (٦٧/ أولاً) من القانون نفسه.

الشركة المساهمة الخاصة، وأصبحت مطلقة، وذلك لأنه تمّ تعليق الفقرة (أولاً) من المادة (٣٢) من القانون نفسه بالأمر رقم (٦٤) الصادر عن سلطة الإئتلاف المؤقتة (المنحلة)، حيث كانت– قبل تعليقها– تنص على أنه: (اولاً: ١– لا يجوز ان تزيد نسبة مساهمة الشخص الطبيعي او المعنوي من غير القطاع الاشتراكي في الشركة المساهمة الخاصة على (٢٠%) عشرين من المئة من رأس مالها، وللجهة القطاعية المختصة ان تحدد الحد الاعلى لمساهمة الشخص الطبيعي والمعنوي من غير القطاع الاشتراكي في الشركة المختلطة على ان لا تتجاوز (١٠%) عشر من المئة من رأس المال. ٢– لا يجوز ان تزيد نسبة مساهمة الشخص الطبيعي او المعنوي على (٥%) خمس من المئة من رأس المال في شركة الاستثمار). والهدف من هذا التعليق هو تشجيع القطاع الخاص على استثمار أمواله بحرية تامّة، دون تقيده بحد أعلى، بحيث يجوز لأي شخص طبيعي أو معنوي أن يمتلك ما يزيد على (٢٠%) من رأس مال الشركة المساهمة دون أن يكون ذلك مخالفاً للقانون، ولكننا نرى ان من مساوئه انه قد يؤدي الى سيطرة عدد محدود من الأشخاص على إدارة الشركة بامتلاكها نسبة كبيرة من أسهم رأس مال الشركة وذلك من خلال الأصوات التي يمتلكها في الهيئة العامة والمساوية للأسهم التي اكتتب بها، لأن هذا يتناقض مع طبيعة الشركة القائمة على مبدأ الجماعية[٦٠].
كما أن هذا الإطلاق في نسب المساهمة في الشركات المساهمة الخاصة يشمل العراقي وغير العراقي أيضاً بإعتبار أنه لا يوجد في قانون الشركات العراقي المعدل ما يميز بين العراقي وغيره في هذا الشأن[٦١].
وعليه نقترح سداً لهذا الإرباك والغموض والتناقض إما إعادة العمل بالمادة (٣٢/ أولاً – ثانياً) من قانون الشركات العراقي المعدل بعد استبدال عبارة (... من غير القطاع الإشتراكي ...) بعبارة (... من غير القطاع العام ...)، أو تعديل المادة (٦٧/ أولاً) من قانون الشركات العراقي المعدل على النحو الآتي:
(اذا توفى المساهم في الشركة المساهمة والمحدودة، انتقلت ملكية اسهمه الى ورثته بحسب انصبتهم في القسام الشرعي إذا كان عراقياً أو وفقاً للقانون المرعي في دولته إذا كان أجنبياً، مع مراعاة ما ياتي:
اولاً– اذا كان الوارث ممنوعاً من تملك اسهم الشركات وجب عليه القيام باجراءات نقل ملكيتها خلال تسعين يوما من تاريخ صيرورتها قابلة للانتقال، فان تخلف عن ذلك وجب على مجلس ادارة الشركة المساهمة والمدير المفوض في الشركة المحدودة الاعلان عن بيعها بطريق المزايدة العلنية).

المطلب الثاني

التصرفات غير الناقلة للملكية (رهن الأسهم)

(٦٠) د. لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، دراسة قانونية مقارنة، مطبوعات جامعة المستنصرية، بغداد، ٢٠٠٦، ص١٥١.
(٦١) ئالان بهاء الدين عبدالله آل المدرس، تأسيس المصارف الخاصة (شركة مساهمة خاصة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة صلاح الدين- أربيل، ٢٠٠٦، ص٥٩.

يستطيع المساهم، بدلاً من بيع أسهمه الى الغير، أن يرتب عليها حق الرهن ضماناً لأداء دين في ذمته للغير، وقد أجاز قانون الشركات العراقي المعدل للمساهم من القطاع الخاص رهن الأسهم المملوكة له، على أن ينظم عقد يتضمن إلتزامات الراهن والمرتهن مع وجوب تأشيره في سجل خاص لدى الشركة، ولا ترفع إشارة الرهن إلاّ بعد تسجيل موافقة المرتهن على فكه أو تنفيذاً لحكم بات صادر عن محكمة مختصة[٦٢]، ويفهم من القانون العراقي بانه لا يجوز رهن أسهم القطاع الدولة (العام) سواء في الشركة المساهمة الخاصة أو المختلطة، لإرتباطها بمصلحة المجتمع. ويعدّ عقد رهن الأسهم من العقود العينية والشكلية[٦٣]، فلا ينعقد بمجرد التراضي، بل بالقبض، إضافةً الى تأشير الرهن في سجل رهن الأسهم الخاص بالشركة، ويعدّ هذا التأشير ركناً شكلياً مطلوباً لإنعقاد الرهن ونفاذه قبل الشركة[٦٤].

ويلاحظ أن قانون الشركات العراقي المعدل لم يضع قواعد تفصيلية لتنظيم حقوق والتزامات طرفي عقد الرهن وكيفية مباشرة الحقوق المتعلقة بالأسهم المترتب عليها حق الرهن، كالحق في قبض الأرباح أو التصويت، وعليه فان البعض يرى[٦٥] وجوب تطبيق القواعد العامة المقررة في القانون المدني العراقي المعدل إذا كان الرهن مدنياً، بصدد الرهن الحيازي على رهن أسهم الشركات بما لا يتعارض مع أحكام قانون الشركات، وذلك على إعتبار أن السهم يعدّ مالاً منقولاً، وعليه فان رهنه لا يكون إلاّ وفقاً لقواعد الرهن الحيازي[٦٦].

ونظراً لكون التعامل في أسهم الشركات، ومن صوره رهن الأسهم، يعدّ عملاً تجارياً أيضاً بموجب قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤[٦٧]، فان أحكام الرهن التجاري المقررة وفق أحكام هذا القانون تطبق على رهن أسهم الشركات إذا كان الرهن تجارياً، ويكون الرهن تجارياً إذا كان مقرراً لضمان الوفاء بدين تجاري، أي دين ناشئ عن عمل تجاري، بغض النظر عن صفة طرفيه، الدائن والمدين[٦٨]، ويشترط لنفاذ

---

[٦٢] المادة (٧١/ أولاً) من قانون الشركات العراقي المعدل.

[٦٣] للتفصيل حول الأركان الخاصة لعقد رهن الأسهم يراجع: عقيل مجيد كاظم السعدي، رهن الأسهم في الشركات التجارية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٥، ص٤٦- ٦٢.

[٦٤] كامل عبدالحسين البلداوي، كامل عبدالحسين البلداوي، الشركات التجارية في القانون العراقي، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، ١٩٩٠، ص١٦٣. د. باسم محمد صالح و د. عدنان احمد ولي العزاوي، مصدر سابق، ص١٩٧.

[٦٥] د. باسم محمد صالح و د. عدنان احمد ولي العزاوي، مصدر سابق، ص١٩٧. فاروق إبراهيم جاسم، الموجز في الشركات التجارية، مصدر سابق، ص٩٧.

[٦٦] أشار القانون المدني العراقي المعدل الى أحكام الرهن الحيازي بشكل مفصل وذلك في المواد (١٣٢١) الى (١٣٦٠).

[٦٧] المادة (٥/ خامس عشر) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤. وقد تمّ بيان أحكام الرهن التجاري في الفرع الأول من الفصل الأول بعنوان (العقود التجارية) من الباب الرابع من قانون التجارة، وذلك في المواد (١٨٦) الى (٢٠١)، وقد نشر القانون المذكور في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٢٩٨٧) في ٢/ ٤/ ١٩٨٤.

[٦٨] أستاذنا د. أكرم ياملكي، القانون التجاري، ط١، إثراء للنشر والتوزيع، عمان، مكتبة الجامعة، الشارقة، ٢٠١٢، ص١٥٩. كما وأشارت المادة (١٨٦) من قانون التجارة العراقي الى هذا المفهوم، إذ نصت على أنه (تسري احكام هذا الفرع على كل رهن يتقرر على مال منقول توثيقاً لدين مترتب على عمل تجاري بالنسبة الى كل من المدين والدائن او بالنسبة الى

الرهن التجاري في حق كل من المدين والغير ان تنتقل حيازة المرهون الى الدائن المرتهن او الى عدل يعينه الطرفان، ويعدّ الدائن المرتهن او العدل حائزاً للمرهون اذا تسلم سنداً يمثل المرهون ويعطي حائزه حق تسلمه[٦٩].

وجدير بالملاحظة ان الرهن لا يؤدي الى أن يفقد المساهم الراهن حقوق العضوية في الشركة المتصلة بأسهمه المرهونة، وتبقى الأسهم مسجلة بإسمه في سجلات الشركة، ولا يكتسب الدائن المرتهن بالتالي حق العضوية في الشركة[٧٠]، والسؤال الذي يثار هنا هو: هل يحق للدائن المرتهن إدارة الحقوق الناشئة عن الأسهم المرهونة كحضور إجتماعات الهيئة العامة والتصويت وقبض الأرباح أم يبقى ذلك للمساهم الراهن ؟

نرى بأن قانون الشركات العراقي المعدل سكت عن هذا الموضوع، بخلاف قانون الشركات التجارية العراقي الملغى لسنة ١٩٥٧[٧١]، ولكن بالرجوع الى القواعد العامة في قانون التجارة العراقي نجد بانها تشير الى انه: يلتزم الدائن المرتهن بأن يباشر لحساب المدين الراهن جميع الحقوق والاجراءات المتعلقة بالسهم المرهون وان يقبض قيمته وارباحه وفوائده وغير ذلك من المبالغ الناتجة منه على ان يخصم ما يقبضه من الدين الموثق بالرهن[٧٢]، وعليه فانه على الرغم من سكوت قانون الشركات العراقي المعدل يمكن للدائن المرتهن إدارة الأسهم المرهونة وحضور إجتماعات الهيئة العامة والتصويت وقبض الأرباح بوصفه نائباً قانونياً عن المساهم الراهن، وتقديم حساب مفصل عن أرباح الأسهم عند إنقضاء الرهن[٧٣]. ونحن بدورنا لا نؤيد هذا الحكم في القانون العراقي، ونرى بأنه من الأفضل أن لا يفقد المساهم الراهن أي من حقوق العضوية المتصلة بأسهمه المرهونة تأميناً لدين عليه للغير، فالأسهم تبقى مسجلة باسم المساهم الراهن.

وإذا كانت القاعدة العامة المقررة بشأن الرهن تقضي بأن الراهن لا يفقد ملكية المرهون وما يتفرع عنها من مزايا، إلاّ ان قانون الشركات العراقي المعدل قيّد هذه الملكية إستثناءً من القواعد العامة في الرهن، حيث منع المساهم من نقل ملكية أسهمه المترتب عليها حق الرهن إلاّ بعد فسخ الرهن[٧٤].

احدهما). وكذلك نصت المادة (١٣٥٥) من القانون المدني العراقي على انه (السندات الاسمية والسندات لامر يتم رهنها بالطريقة التي رسمها قانون التجارة لحوالة هذه السندات، على ان يذكر ان الحوالة قد تمت على سبيل الرهن وينفذ الرهن دون حاجة الى اعلان).

[٦٩] المادة (١٨٧) من قانون التجارة العراقي.

[٧٠] أستاذنا د. أكرم ياملكي، قانون الشركات، ط١، منشورات جامعة جيهان الأهلية، أربيل، ٢٠١٢، ص٢٩٤.

[٧١] المادتان (٧٨/ أ) و (٨١) من قانون الشركات التجارية العراقي الملغى لسنة ١٩٥٧.

[٧٢] المادة (١٩١) من قانون التجارة العراقي. كما نصت المادة (١٣٣٩/ ١) من القانون المدني العراقي على نفس الحكم بقولها: (يتولى المرتهن ادارة المرهون رهنا حيازيا، وليس له ان يتصرف فيه ببيع او برهن، وعليه ان يبذل في ادارته من العناية ما يبذله الرجل المعتاد، وليس له ان يغير في طريقة استغلاله الا برضاء الراهن).

[٧٣] كامل عبدالحسين البلداوي، مصدر سابق، ص١٦٤. فاروق ابراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، مصدر سابق، ص١١٠.

[٧٤] المادة (٦٤/ ثالثاً- ١) من قانون الشركات العراقي المعدل.

وأخيراً فاننا نتفق مع بعض الفقه في ان قيام المشرع العراقي في قانون الشركات بإحالة أحكام رهن الأسهم ضمناً الى القواعد العامة في القانون المدني والقانون التجاري سيثير الإجتهادات في التطبيق العملي والنظري، نظراً لطبيعة الأسهم كمالٍ منقول، وما تمنحه لمالكها من حقوق مالية وغير مالية، فأي الحقوق يمارسها الراهن، وأي الحقوق يمارسها المرتهن، ويؤدي هذا الوضع الى صعوبة التوفيق بين حق المرتهن في إدارة المرهون، وبين مباشرة الراهن كل ما يتصل بتلك الأسهم من حقوق كحضور الهيئة العامة، والتصويت فيها، وكان من الأفضل تحديد المسائل الجوهرية المتعلقة برهن الأسهم في قانون الشركات، وترك الأمور العامة للمبادئ العامة، وعليه فالحاجة قائمة الى معالجة تشريعية تقرر بموجبها حقوق الطرفين الراهن والمرتهن[٧٥].

المطلب الثالث

القيود الواردة على التصرف بالأسهم

بعد أن نص قانون الشركات العراقي المعدل على حق المساهمين في الشركة المساهمة في نقل ملكية الأسهم الى مساهم آخر أو الغير، فانه قرر أيضاً بعض القيود التي ترد على التصرف بالأسهم، غير أن هذه القيود ذات طبيعة مؤقتة لا تصل الى حد إلغاء التداول أو تعطيله، بل المقصورد منها تنظيم التداول، والقيود التي ترد على التصرف بالأسهم قد تكون قيوداً خاصة بالمؤسسين، وقد تكون قيوداً عامة، وعليه يتمّ تقسيم هذا المطلب على فرعين، نخصص الفرع الأول لبيان القيود الخاصة المقررة على إنتقال ملكية أسهم المؤسسين، في حين نبيّن في الفرع الثاني القيود العامة التي ترد على التصرف بالأسهم.

الفرع الأول

القيود الخاصة المقررة على إنتقال ملكية أسهم المؤسسين

يخضع قانون الشركات العراقي المعدل التصرفات الناقلة للملكية لمؤسسي الشركات المساهمة الى قيود أشد من تلك المقررة على تصرفات المساهمين من غير المؤسسين، حيث نص على أنه: (اولاً: لا يجوز لمؤسسي الشركات المساهمة نقل ملكية اسهمهم لغيرهم الاّ في الحالات التالية: ١– مرور سنة واحدة على الاقل من تاريخ تاسيس الشركة. ٢– توزيع ارباح لا تقل عن (٥%) خمسة بالمائة من رأس المال الاسمي المدفوع). ولنا على هذا النص ملاحظاتٌ عدّة، منها:

[٧٥] كامل عبدالحسين البلداوي، مصدر سابق، ص١٦٥. د. باسم محمد صالح و د. عدنان احمد ولي العزاوي، مصدر سابق، ص١٩٧.

١- لم يعرف قانون الشركات العراقي المعدل المؤسس، وكان الأحرى بالمشرع أن يحدد هذا المفهوم وذلك لجسامة المسؤوليات الملقاة على عاتق المؤسسين، الأمر الذي يفرض ضرورة تحديد مركزهم بشكل عام[٧٦]، ولكن بالرجوع الى نص المادة (١٣) من قانون الشركات العراقي المعدل يتبيّن أن المؤسس هو من يوقع بنفسه أو بواسطة ممثله القانوني على عقد الشركة[٧٧].

٢- أشارت هذه الفقرة الى أنه لا يجوز للمؤسسين نقل ملكية أسهمهم الى الغير إلاّ في حالة تحقق الحالتين التاليتين معاً، بمعنى أنها أشترطت تحقق كلا القيدين معاً وليس أحدهما، وهذا بخلاف ما كانت عليه هذه المادة قبل تعديلها بأمر سلطة الإئتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٤، والتي كانت تشترط تحقق أحد القيدين فقط بقولها: (اولاً: لا يجوز للمؤسسين نقل ملكية اسهمهم الاّ بعد أقرب الأجلين الآتيين: ...)، ونرى بأن العبارة القديمة للمادة أفضل ويكفي تحقق أحد القيدين ويؤدي الى تبسيط القيود المفروضة على المؤسسين.

٣- بيّنت هذه الفقرة بأنه لابدّ من توزيع الأرباح بنسبة ما لا تقل عن (٥%) خمس من مئة من رأس المال الإسمي المدفوع، فلم تفرق بين رأس مال الشركة الأسمي ورأس مالها المدفوع، فالأول هو رأس مال الشركة الثابت في عقدها، في حين يمثل رأس مال الشركة المدفوع النسبة التي تمّ الإكتتاب بها من قبل المؤسسين وجمهور الأفراد، وهو يقل عادة عن رأس مالها الإسمي، لذا نتفق مع الرأي القائل بأن هذه الفقرة تنصرف الى رأس مال الشركة المدفوع والمستثمر فعلاً وليس رأس مالها الإسمي، لأنه يخص في كثير من الأحيان ان يبقى بعض أسهم الشركة غير مكتتب بها في الإكتتاب التأسيسي، وعليه فان توزيع الأرباح في الشركة يتم على أساس رأس مال الشركة المدفوع[٧٨].

٤- لقد تمّ تخفيض المدة الزمنية المطلوبة لنقل ملكية الأسهم بعد تأسيس الشركة من سنتين- قبل تعديلها- الى سنة واحدة، فربما هذا التعدل يهدف الى التيسير على المؤسس ومنحه حرية أوسع في التصرف باسهمه، على أساس أن مدة سنة واحدة كافية للتأكد من إستقرار أحوال الشركة وثبوت حسن نية المؤسس[٧٩].

وإزاء هذه الملاحظات فاننا نقترح تعديل المادة (٦٤)، على النحو الآتي: (للمساهم في الشركة المساهمة والمحدودة نقل ملكية أسهمه الى مساهم آخر أو الى الغير مع مراعاة ما يأتي:

---

[٧٦] فاروق إبراهيم جاسم، الموجز في الشركات التجارية، مصدر سابق، ص٨٧.

[٧٧] للتفصيل حول مفهوم المؤسس ينظر: بشير خليفة قسم السيد، إجراءات تأسيس الشركات تحت قانون ١٩٢٥ ودور المؤسسين، ط١، دار الجيل، بيروت، ١٩٩٤، ص٣٩-٥٢.

[٧٨] فاروق إبراهيم جاسم، الموجز في الشركات التجارية، مصدر سابق، ص٨٧- ٨٨.

[٧٩] د. عباس مرزوق العبيدي، اراء وملاحظات في تعديل برايمر لقانون الشركات، بحث منشور في مجلة أهل البيت، مجلة فصلية محكمة تصدر عن جامعة أهل البيت، كربلاء، العدد الرابع، ٢٠٠٥، ص٨٢.

أولاً: لا يجوز للمؤسسين نقل ملكية أسهمهم الى الغير إلاّ في إحدى الحالتين الآتيتين:

١- مضي ما لا يقل عن سنة واحدة على تأسيس الشركة.

٢- توزيع أرباح لا تقل عن (٥%) خمس من المئة من رأس المال المدفوع).

ولعل الحكمة من هذه القيود هي حماية الجمهور من خلال إلزام المؤسسين على البقاء في الشركة لفترة معينة حتى يتضح المركز المالي الحقيقي لها، ولما لوجود المؤسسين في حياة الشركة من أهمية وخاصة في بداية تكوينها، ويفترض أن يظل المؤسسون مرتبطين بالشركة، لأنهم تابعو إجراءات تأسيسها وهم على دراية بظروف عملها الى الوقت الذي تستقر في أوضاعها، حيث لا خشية عليها من ترك هذا أو دخول ذلك[٨٠]، عليه فانها تضمن جدية المؤسسين وإهتمامهم بنجاح مشروع الشركة[٨١]، فغالباً ما يعمد المؤسسين الى المبالغة في أهمية المشروع الذي ستقوم به الشركة بقصد استقطاب ثقة الجمهور للاكتتاب باسهم الشركة، ومن ثم تلجأ المؤسسون الى بيع أسهمهم بعد فترة وجيزة من تأسيس الشركة وبسعر لا يتناسب مع مركز الشركة المالي، كونها حديثة التأسيس ولم تحقق بعد أرباحاً تؤدي الى زيادة قيمة أسهمها[٨٢].

والسؤال الذي يثار هنا هو: هل تشمل هذه القيود المؤسس من القطاع الخاص فقط أم تمتد لتشمل المؤسس من قطاع الدولة أيضاً؟

يذهب بعض الفقه[٨٣] الى عدم إنصراف هذه القيود على المؤسس من قطاع الدولة وقصره على المؤسس من القطاع الخاص، لصعوبة تصور إقدام المؤسس من قطاع الدولة على ايهام الجمهور وتأسيس شركات مساهمة لا تحمل أسباب نجاحها، فضلاً عن عدم وضع العراقيل أمام تحرك رأس المال العام استهدافاً للمصلحة العامة، في حين يرى البعض الآخر[٨٤]- ونحن نؤيدهم- أن هذه القيود تسري على المؤسس من قطاعي الدولة والخاص، بإعتبار أن علة القيد في الحالتين قائمة وهي ضمان قيام مؤسسي الشركة بدراسة موضوع تأسيسها بجدية وتحمل مسؤولية هذا العمل، كما أن نص قانون الشركات العراقي المعدل جاء مطلقاً، والمطلق يجري على إطلاقه إذا لم يقم دليل التقييد نصاً أو دلالةً[٨٥]، وعليه فانه يشمل المساهم في كلا القطاعين لعدم وجود دليل التقييد يقضي بخلاف ذلك.

---

(٨٠) د. لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، مصدر سابق، ص٢٠٠.

(٨١) كامل عبدالحسين البلداوي، مصدر سابق، ص١٦٢.

(٨٢) د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، مصدر سابق، ص٥٤٧. د. لطيف جبر كوماني، الوجيز في شرح قانون الشركات الجديد رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣، ط١، ساعدت جامعة المستنصرية على طبعه، بغداد، ١٩٨٦، ص٨٤.

(٨٣) د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن، ط١، دار الفكر العربي، القاهرة، توزيع دار الكتاب الحديث، ١٩٧٨، ص٤١٩. عباس مرزوق فليح العبيدي، الإكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، مصدر سابق، ص٢١٧.

(٨٤) د. باسم محمد صالح و د. عدنان احمد ولي العزاوي، مصدر سابق، ص١٩٢.

(٨٥) المادة (١٦٠) من القانون المدني العراقي المعدل.

وقد يثار تساؤل مفاده: هل ان هذه القيود تسري على التصرفات التي تتم بين المؤسسين أنفسهم؟
أختلف الفقه حول هذه المسألة، حيث يرى البعض بأن الحظر المقرر على أسهم المؤسسين هو حظر مطلق لا يقصد به حماية الغير فقط بل حماية المصلحة العامة[٨٦]، في حين يرى الآخرون بأن الحكمة من الحظر هو حماية الغير وليس حماية المؤسسين أنفسهم، ومن ثم فان هذه القيود لا يسري على التصرفات التي تتم فيما بينهم[٨٧].

ونحن نرى بان قانون الشركات العراقي المعدل لم يشر الى هذه المسألة بشكل صريح، وانما أشار اليها بشكل ضمني، حين نص على عبارة (لا يجوز لمؤسسي الشركات المساهمة نقل ملكية أسهمهم لغيرهم ...)، فكلمة (لغيرهم) قد يقصد منها غير المؤسسين، أما لو تمّ نقل الملكية فيما بين المؤسسين فلا يشمله هذه القيود، كما أن الحكمة من هذه القيود في الأساس هو حماية الجمهور الذي لا يعلم بتفاصيل نشاط الشركة، أما المؤسس فانه على دراية تامّة بكل تفاصيلها ولا ينخدع بمؤسس آخر مثله.

وأخيراً السؤال يطرح نفسه هنا هو: ما هو الجزاء المترتب على مخالفة المؤسس لهذه القيود؟
للايجابة عليه يمكن القول بأنه على الرغم من ان قانون الشركات العراقي المعدل لم ينص على الجزاء المترتب على مخالفة هذه القيود، إلاّ إننا نتفق مع الرأي الذي يذهب الى ضرورة اعمال البطلان إذا قام المؤسس بالتصرف بأسهمه خلافاً للقيود التي ذكرناها آنفاً، لان صياغة المادة قد جاءت بصورة آمرة مما يحمل على الإعتقاد بان البطلان هو الجزاء المناسب لهذه المخالفة، فيكون لكل ذي شأن أن يتمسك بالبطلان، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، لأن البطلان يتعلق بالنظام العام[٨٨].

الفرع الثاني
القيود العامة التي ترد على التصرف بالأسهم

[٨٦] عباس مرزوق فليح العبيدي، الإكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، مصدر سابق، ص٢١٨. فاروق إبراهيم جاسم، الموجز في الشركات التجارية، مصدر سابق، ص٨٩.
[٨٧] د. ابو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، مصدر سابق، ص٥٤٨.
[٨٨] فاروق إبراهيم جاسم، الموجز في الشركات التجارية، مصدر سابق، ص٨٩. د. عزيز العكيلي، مصدر سابق، ص٢٤٦.

أشار قانون الشركات العراقي المعدل الى القيود العامة التي تخضع لها عمليات نقل ملكية الأسهم، إذ ينص على أنه: (لا يجوز للمساهم من القطاع الخاص نقل ملكية اسهمه: ١- اذا كانت مرهونة او محجوزة او محبوسة بقرار قضائي.

٢- اذا كانت شهادتها مفقودة ولم يعط بدلها.

٣- اذا كان للشركة دين على الاسهم المراد نقل ملكيتها.

٤- اذا كان من تنقل اليه ملكية الاسهم ممنوعاً من تملك اسهم الشركات بموجب قانون و قرار صادر من جهة مختصة)[٨٩]، وسوف نبيّن كل حالة من هذه الحالات بشكل موجز:

أولاً: اذا كانت الأسهم مرهونة او محجوزة او محبوسة بقرار قضائي:

أجاز قانون الشركات العراقي المعدل للمساهم من القطاع الخاص رهن الأسهم المملوكة له، على أن ينظم عقد يتضمن إلتزامات الراهن والمرتهن مع وجوب تأشيره في سجل خاص لدى الشركة، ويترتب على هذا الرهن منع المساهم (الراهن) من نقل ملكية أسهمه المرهونة إلاّ بعد رفع إشارة الرهن، ولا ترفع هذه الإشارة إلاّ بعد تسجيل موافقة المرتهن على فكه أو تنفيذاً لحكم بات صادر عن محكمة مختصة[٩٠].

كما أجاز القانون نفسه حجز الاسهم المملوكة للقطاع الخاص في الشركة المساهمة تامينياً واستيفاء لدين على مالكها، على ان يؤشر قرار الحجز الصادر عن جهة مختصة في سجل خاص لدى الشركة، ولا ترفع اشارة الحجز الاّ بقرار من جهة مختصة[٩١]. ويترتب على كون الأسهم محجوزة أو محبوسة بقرار قضائي منع المساهم من نقل ملكية هذه الأسهم إلاّ بعد رفع إشارة الحجز أو الحبس بقرار من جهة مختصة. وان مبررات اشتراط كون الأسهم غير مرهونة أو محجوزة أو محبوسة هو للحفاظ على مصلحة دائني المساهم ولرعاية مصلحة المساهم الجديد في حصوله على أسهم لا تكون محلاً للتنازع[٩٢].

ثانياً: اذا كانت شهادة الأسهم مفقودة ولم يعط للمساهم بدلاً ضائعاً عنها:

من أولى الحقوق التي يتمتع بها المساهم بعد تأسيس الشركة المساهمة هو حقه في الحصول على شهادة دائمية بعدد الأسهم التي أكتتب فيها، تثبت ملكيته للأسهم، وتتضمن هذه الشهادة عادة رقم متسلسل واسم

---

[٨٩] المادة (٦٤/ ثالثاً) من قانون الشركات العراقي المعدل. ويلاحظ بان هذه المادة تتناول القيود المفروضة على المساهم من القطاع الخاص، أما المساهم من قطاع الدولة- سواء في الشركة المختلطة أو الشركة الخاصة- فانه يجوز نقل ملكية أسهمه بدون أي شروط، وذلك لانه تمّ تعليق الفقرة (ثانياً) من المادة (٦٤) من القانون نفسه والتي كانت تنص على أنه: (ثانيا: لا يجوز للمساهم من القطاع الاشتراكي (الدولة) نقل ملكية اسهمه في الشركة المختلطة الى شخص من غير هذا القطاع، اذا ادى ذلك الى انخفاض نسبة مساهمة القطاع الاشتراكي عن ٢٥% خمس وعشرين من المئة من رأس المال).

[٩٠] المادة (٧١/ أولاً) من قانون الشركات العراقي المعدل.

[٩١] المادة (٧٢/ أولاً) من القانون نفسه.

[٩٢] عباس مرزوق فليح العبيدي، الإكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، مصدر سابق، ص٢٠٥.

المساهم وعدد الأسهم واسم الشركة وتختم بختم الشركة وتذيل بتوقيع المدير المفوض[٩٣]. ويترتب على فقدان هذه الشهادة منع المساهم من نقل ملكية أسهمه طالما لم يمنح بدلاً عنها، لأن نقل ملكية الأسهم يتم بطريقة تغيير القيد في سجلات الشركة.

ثالثاً: اذا كان للشركة دين على الاسهم المراد نقل ملكيتها:

لا يجوز للمساهم نقل ملكية اسهمه إذا كان للشركة دين عليها، ولكن كيف يكون للشركة دين على الأسهم؟ وما المقصود من ذلك؟ يذهب أغلب الفقهاء[٩٤] الى أن هذه الديون هو المتبقي من قيمة الأسهم المكتتب بها وغير المسددة من قبله، فإذا كان الأمر كذلك فان لهذا القيد أهمية وهو رعاية مصالح الشركة من خلال تجنيبها مهمة البحث عمن يلتزم بتسديد المتبقي من قيمة الأسهم هل هو المكتتب الأول أم المشتري؟ ولكن نرى بان أهمية هذا القيد قد تضائلت بعد اشتراط القانون العراقي وجوب قيام المساهم بتسديد كامل قيمة الأسهم وعدم جواز تقسطها[٩٥].

رابعاً: اذا كان من تنقل اليه ملكية الاسهم ممنوعاً من تملك اسهم الشركات بموجب قانون و قرار صادر من جهة مختصة:

لا يجوز للمساهم نقل ملكية أسهمه الى الأشخاص الذين لا يجوز لهم تملكها بموجب قانون أو قرار صادر من جهة مختصة، كما لو صدرت بحقه عقوبة جزائية مقيدة للحرية[٩٦].

خامساً: أسهم عضو مجلس الإدارة:

يشترط قانون الشركات العراقي المعدل في عضو مجلس الادارة ان يكون مالكاً لما لا يقل عن الفي سهم، اذا كان ممثلاً للقطاع الخاص، واذا نقصت اسهمه عن هذا الحد وجب عليه اكمال النقص خلال ثلاثين يوماً من تاريخ حصوله على عضوية مجلس الادارة والاّ اعتبر فاقداً لعضوية المجلس عند انتهاء المهلة المذكورة[٩٧].

وإذا كان القانون لم ينص صراحة على حظر التصرف بهذه الأسهم إلاّ انه نص على وجوب قيام عضو مجلس الإدارة باكمال النقص في عدد الأسهم خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ حصوله وإلاّ عدّ فاقداً لعضوية المجلس، وهذا يعني أنه ألزم العضو بإمتلاك هذه النسبة (الفي سهم) وإكمال النقص إذا تصرف بها، وهذا

---

(٩٣) المادتان (٥٠) و (٥١) من قانون الشركات العراقي المعدل.

(٩٤) عباس مرزوق فليح العبيدي، الإكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، مصدر سابق، ص٢٠٥. فاروق إبراهيم جاسم، الموجز في الشركات التجارية، مصدر سابق، ص٩١. بشرى خالد تركي المولى، التزامات المساهم في الشركة المساهمة، ط١، در الحامد للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠، ص٥٠. معن عبدالرحيم عبدالعزيز جويحان، النظام القانوني لتخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٥، ص٥٩.

(٩٥) المادة (٤٨/ أولاً) من قانون الشركات العراقي المعدل.

(٩٦) المادة (٩٦/ ٣) من قانون العقوبات العراقي المعدل رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩، المنشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد (١٧٧٨) في ١٥/ ٩/ ١٩٦٩.

(٩٧) المادة (١٠٦/ أولاً- ٣) من قانون الشركات العراقي المعدل.

يعطي الإنطباع بان هناك حظراً جزئياً على إنتقال الأسهم المذكورة، ولا يجوز بيعها بشكل يقل عن تلك النسبة[٩٨].

المبحث الثالث

الأفضلية في الإكتتاب بالأسهم الجديدة وإقتسام موجودات الشركة عند تصفيتها

يتناول هذا المبحث بالدراسة موضوعان، الأول حق أفضلية وأولوية المساهم في الاكتتاب بالاسهم الجديدة عندما تقرر الشركة زيادة رأس مالها، والثاني حق المساهم في موجودات الشركة عند إنقضائها وتصفيتها، وعليه سنقسم هذا المبحث على مطلبين، وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: حق الأفضلية في الإكتتاب بالأسهم الجديدة عند زيادة رأس مال الشركة.

المطلب الثاني: حق المساهم في موجودات الشركة عند تصفيتها.

المطلب الأول

حق الأفضلية في الإكتتاب بالأسهم الجديدة عند زيادة رأس مال الشركة

لا يجوز زيادة رأس مال الشركة أو تخفيضه بعد تحديده إلاّ بعد توافر شروط معينة وإتباع إجراءات معينة حددها القانون[٩٩]. وإستناداً الى ما سبق يذهب رأي الى أن قانون الشركات العراقي المعدل قد تبنى نظام رأس المال الثابت لتنظيم رأس مال الشركات[١٠٠].

وتلجأ الشركة الى زيادة رأس مالها لأسباب عدّة منها عدم كفاية رأس مالها لمشرع الشركة، أو رغبة المساهمين في توسيع نشاط الشركة، أو بسبب ضم الإحتياطي اليه، وأخيراً قد تلجأ الشركة الى زيادة رأس مالها إذا منيت بخسارة[١٠١]. واشترط القانون لزيادة رأس الشركة المساهمة ما يأتي:

١- أن يكون رأس مال الشركة مدفوعاً بالكامل.

٢- صدور قرار من الهيئة العامة بزيادة رأس المال.

٣- موافقة المسجل على طلب زيادة رأس المال[١٠٢].

وقد حدد قانون الشركات العراقي المعدل ثلاثة طرق لزيادة رأس مال الشركة وهي:

---

(٩٨) فاروق إبراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، مصدر سابق، ص١٢٥. د. لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، مصدر سابق، ص٢٠٣.

(٩٩) أشار قانون الشركات العراقي المعدل الى أحكام زيادة رأس مال الشركات وتخفيضه في المواد (٥٤ الى ٦٣) منه.

(١٠٠) ئالان بهاء الدين عبدالله آل المدرس، مصدر سابق، ص٥٥.

(١٠١) المادة (٧٦/ ثانياً) من قانون الشركات العراقي المعدل.

(١٠٢) المادة (٥٤) من القانون نفسه.

١- اصدار أسهم جديدة.

٢- تحويل أموال من فائض المتراكم الى أسهم جديدة.

٣- ضم الإحتياطي الى رأس المال وإصدار أسهم جديدة[١٠٣].

وبقدر تعلق البحث بحق الأفضلية في الإكتتاب بالأسهم الجديدة عند زيادة رأس المال، فان الطريقة الأولى، أي اصدار اسهم جديدة، هي التي تهمنا، ففي حالة اصدار أسهم جديدة للاكتتاب في الشركة المساهمة ألزم قانون الشركات العراقي المعدل طرح هذه الاسهم للاكتتاب العام خلال (٣٠) يوماً من تاريخ اخطار الشركة بموافقة المسجل على زيادة رأس المال. ويبقى الاكتتاب في اسهم الشركة مفتوحاً لمدة لا تقل عن (٣٠) ثلاثين يوماً ولا تزيد عن (٦٠) يوماً، ويجوز تمديد هذه المدة لمدة مماثلة بشرط تسديد قيمة الاسهم الكاملة اثناء مدة الاكتتاب. وتتحقق الزيادة في رأس المال بقدر عدد الأسهم المكتتب بها والمدفوعة قيمتها عند إغلاق الإكتتاب. وفيما عدا ذلك، تطبق احكام الاكتتاب الاصلية على الاسهم الجديدة، بما في ذلك احكام المادتين (٤٤) و (٤٧) من القانون نفسه، وذلك بالقدر الذي لا يتعارض مع طبيعة زيادة رأس مال الشركة[١٠٤]. وعليه سنقسم هذا المطلب على فرعين، نخصص الفرع الأول للتعريف بحق الأفضلية، ونبيّن في الفرع الثاني أحكام حق الأفضلية في الإكتتاب.

الفرع الأول

التعريف بحق الأفضلية

يعرف حق الأفضلية بانه تمتع جميع المساهمين بحق الأولوية في الاكتتاب بالاسهم الجديدة التي تصدرها الشركة عن زيادة رأس مالها وذلك بنسبة ما يملكونه من الأسهم[١٠٥]. أو هو تمتع جميع المساهمين بحق الأولوية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة بنسبة ما يملكونه من الأسهم عند زيادة رأس المال عن طريق اصدار أسهم جديدة للاكتتاب[١٠٦].

والاساس القانوني لحق المساهم في الأفضلية هو نص الفقرة (ثالثاً) من المادة (٥٦) من قانون الشركات العراقي المعدل والتي نصت على أنه: (لكل مساهم حق الافضلية في شراء الاسهم بسعر الاكتتاب بعدد يتناسب مع عدد الاسهم التي يملكها، ويمنح المساهمون مهلة لممارسة هذا الحق امدها (١٥) خمسة عشر يوماً من تاريخ توجيه الدعوة للمساهمين بشراء الاسهم. ويجب ان تذكر الدعوة تاريخ بدء فترة الاكتتاب

(١٠٣) المادة (٥٥) من القانون نفسه.
(١٠٤) المادة (٥٦/ أولاً) من القانون نفسه.
(١٠٥) فاروق ابراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، مصدر سابق، ص١٤٢.
(١٠٦) نغم حنا رؤوف ننيس، النظام القانوني لزيادة رأس مال الشركة المساهمة، رسالة ماجستير من كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٠، ص٦١.

ونهايته والقيمة الاسمية للاسهم. وفي حالة انتهاء المدة المنصوص عليها في الفقرة (اولا) من هذه المادة وبقاء بعض الاسهم مطروحة للاكتتاب، يجوز لمجلس الادارة طرح الاسهم للبيع في سوق قانوني للاوراق المالية وفق الصيغة التي يراها مناسبة). يبدوا من خلال هذه الفقرة بأنه يشترط لممارسة هذا الحق توافر الشرطين الآتيين:

١- أن تكون زيادة رأس المال بطريقة اصدار أسهم نقدية جديدة، دون غيرها من طرق زيادة رأس مال الشركة. وعليه لا يتقرر هذا الحق للمساهم عند زيادة رأس المال بطريقة تحويل أموال من فائض المتراكم الى أسهم جديدة أو ضم الإحتياطي الى رأس المال، لأنه لا يترتب عليهما عرض اسهم الزيادة بطريقة الإكتتاب العام واشتراك أشخاص من غير المساهمين في الشركة.

٢- أن يباشر المساهم هذا الحق ضمن المهلة المقررة قانوناً، والتي لا تتجاوز (١٥) خمسة عشر يوماً من تاريخ دعوة المساهمين الى ذلك.

والحكمة من وراء تقرير القانون لحق الأفضلية للمساهمين هي لتجتب إشتراك أشخاص آخرين من غير المساهمين القدامى في الاكتتاب بالاسهم الجديدة عند عرضها للإكتتاب العام، لان اشتراكهم يؤثر في مدى الحقوق التي يتمتع بها هؤلاء، فمثلاً من مصلحتهم تقليل عدد المساهمين الذي يتناسب عكسياً مع حصة المساهمين القدامى في الأرباح، وأيضاً من مبررات اقرار حق الأفضلية هو الحفاظ على مصالح المساهمين القدامى من خلال استبعاد مساهمين الجدد من مشاركتهم في الاحتياطي باعتباره جزءً من أرباح الدورات السابقة التي لم تتكون لولا توظيف مدخراتهم النقدية في مشروع الشركة[١٠٧]، ومن هنا فان زيادة رأس مال الشركة بادخال مساهمين جدد يؤدي الى انخفاض القيمة الحقيقية للأسهم الأصلية، وارتفاع قيمة الأسهم الجديدة[١٠٨]، بمعنى أن المساهم الجديد يشتري أسهماً قيمتها الفعلية تفوق قيمتها الاسمية[١٠٩].

ويعدّ حق الأفضلية في الاكتتاب في قانون الشركات العراقي المعدل من الحقوق الأساسية للمساهم وتمّ تنظيمه بنصوص آمرة، بحيث لا يجوز للهيئة العامة أو مجلس الإدارة إلغاء هذا الحق أو تقييده ببعض المساهمين دون غيرهم وذلك لتعلقه بالنظام العام[١١٠]، ولذلك فان حرمان المساهمين من حق الأفضلية يجب

---

(١٠٧) أستاذنا د. حسين توفيق فيض الله، مستجدات قانون الشركات العراقي، ط١، مكتب التفسير للنشر والاعلان، ٢٠٠٦، ص١٤٣، د. عباس مرزوق فليح العبيدي، الإكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، مصدر سابق، ص١٩٩. د. احمد إبراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، ط٢، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٦٧، ص١٤٦.

(١٠٨) د. باسم محمد صالح و د. عدنان احمد ولي العزاوي، مصدر سابق، ص٢٠٣.

(١٠٩) د. لطيف جبر كوماني، الوجيز في شرح قانون الشركات الجديد رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣، مصدر سابق، ص٧٩.

(١١٠) فاروق ابراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، مصدر سابق، ص١٤٣.

أن يؤدي الى ابطال قرار زيادة رأس المال، ومسؤولية المتسببين فيه مسؤولية تضامنية، يعدّ باطلاً أي شرط أو إجراء يؤدي الى تعطيل هذا الحق[١١١].

الفرع الثاني

أحكام حق الأفضلية في الإكتتاب

أشار قانون الشركات العراقي المعدل الى أحكام حق الأفضلية وذلك من خلال توجيه الدعوة الى المساهمين للاكتتاب بالاسهم، وأن تتضمن موعد بدء الاكتتاب وتاريخ غلقه مع بيان القيمة الأسمية للأسهم، ويجب على المساهمين إذا ما رغبوا في مباشرة هذا الحق القيام بذلك خلال المدة المحددة قانوناً والبالغة (١٥) خمسة عشر يوماً تبدأ من تاريخ دعوتهم الى ذلك[١١٢]، ونتفق مع الرأي القائل بأن هذه المدة غير قابلة للتمديد، حيث لم يتضمن القانون نفسه الى ما يفيد جواز هذا الأمر[١١٣].

ويرى البعض– ونحن نتفق معهم– بأن طرح اسهم جديدة للاكتتاب العام مشروط بوجود هذه الأسهم، وعليه فاذا اقدم جميع المساهمين القدامى على التمتع بحق الأفضلية فانه من الممكن أن نتصور قيام حالة اكتتاب مغلق غير تأسيسي وذلك من خلال توزيع أسهم الزيادة من اولئك المساهمين دون ترك أي سهم[١١٤]. في حين يذهب رأي من الفقه الى أنه لا يمكن بموجب القانون العراقي أن تتحقق الزيادة باكتتاب المساهمين فقط دون أن تعرض على الجمهور، لان قانون الشركات العراقي المعدل أشار الى وجوب طرح الأسهم الجديدة للاكتتاب العام، ثم ان الفقرة (ثالثاً) من المادة (٥٦) من القانون نفسه تشترط أن يكون اكتتاب المساهمين بعدد من الأسهم يتناسب مع مساهمته في رأس المال، أي أن القرار الذي يصدر من الهيئة العامة بزيادة رأس المال يحدد مقدار هذه الزيادة، يخصص جزء منه للمساهمين القدامى على فرض مساهمة الجميع، ويتبقى جزء آخر يعرض على الجمهور، أي ان الاكتتاب لا يمكن أن يقتصر على المساهمين القدامى[١١٥].

أما بخصوص حدود حق الأفضلية فان لكل مساهم حق الأفضلية في الاكتتاب بالقدر الذي يتناسب مع الأسهم التي يملكها[١١٦]، فاذا كانت نسبة ما يملكه المساهم هو (١٠%) من رأس مال الشركة، وكان رأس مالها (٥) ملايين دينار مقسم على (٥) ملايين سهم، أي ان ما يملكة المساهم هو (٥٠٠) ألف سهم،

---

(١١١) عباس مرزوق فليح العبيدي، الإكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، مصدر سابق، ص١٩٩. نغم حنا رؤوف ننيس، مصدر سابق، ص٦٩.

(١١٢) المادة (٥٦/ ثالثاً) من قانون الشركات العراقي المعدل.

(١١٣) فاروق ابراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، مصدر سابق، ص١٤٥.

(١١٤) موفق حسن رضا، قانون الشركات، أهدافه واسسه ومضامينه، منشورات مركز البحوث القانونية، السلسلة (١٠)، مطبعة وزارة العدل، بغداد، ١٩٨٥، ص١٠٠. كامل عبدالحسين البلداوي، مصدر سابق، ص١٥١- ١٥٢. عباس مرزوق فليح العبيدي، الإكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، مصدر سابق، ص١٩٨.

(١١٥) د. لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، مصدر سابق، ص١٧٣- ١٧٤.

(١١٦) المادة (٥٦/ ثالثاً) من قانون الشركات العراقي المعدل.

وقررت الشركة زيادة رأس مالها باصدار (١٠٠٠٠٠٠) مليون سهم، فان معنى ذلك ان للمساهم أن يكتتب بحدود (١٠%) من أسهم الزيادة، أي بما لا يزيد على (١٠٠) ألف سهم.

والسؤال الذي يثار هنا هو: هل يجوز للمساهم أن يبيع حق الأفضلية الخاصة به؟

لم ينظم قانون الشركات العراقي المعدل مسألة بيع المساهم لحق الأفضلية، ولم ترد أي اشارة سواء أكانت صريحة أو ضمنية الى جواز أو عدم جواز هذا التصرف، لذلك يتعين الرجوع الى أحكام القواعد العامة، ونحن نتفق مع الرأي القائل بمشروعية بيع حق الأفضلية والتنازل عنه بمقابل، لان من الثابت ان هذا الحق له قيمة مالية تتمثل في الاحتياطي المقتطع من الأرباح والمزايا الأخرى التي تحقق لمن يرغب من وراء هذا الحق ومنها اشتراكه في شركة ناجحة ومستقرة، وان كان من الأفضل أن ينص المشرع العراقي صراحة على جواز بيع حق الأفضلية وعدم تركه للقواعد العامة[١١٧].

المطلب الثاني

حق المساهم في موجودات الشركة عند تصفيتها

متى ما انقضت الشركة بأحد أسباب الانقضاء التي نص عليها قانون الشركات العراقي المعدل– باستثناء الاندماج والتحول– فيجب اعمال آثار الانقضاء، والتي تتمثل بوجوب تصفية الشركة، ثم تقسيم موجودات الشركة بين المساهمين بعد استيفاء دائني الشركة لحقوقهم، وعليه نقسم هذا المطلب على فرعين أيضاً، حيث نخصص الفرع الأول لتعريف تصفية الشركة، والفرع الثاني لاسترداد المساهم القيمة الاسمية للاسهم وقسمة فائض التصفية.

الفرع الأول

التعريف بتصفية الشركة

لم يضع قانون الشركات العراقي المعدل تعريفاً للتصفية، ولكنه تناول أحكامها وحدد إجراءاتها وآثارها في المواد من (١٥٨– ١٨٠) بالنسبة الى الشركات عموماً، وفي المواد (١٩٤– ١٩٩) بالنسبة الى الشركة البسيطة، من دون أن يتعرض لماهيتها، ويعرف التصفية بأنها: عبارة عن مجموعة العمليات والإجراءات القانونية والحسابية التي تستهدف إنهاء أعمال الشركة التي بدأتها قبل انقضائها، وجرد موجوداتها وتسوية ما لها من حقوق وما عليها من التزامات، وتحويل المتبقى من أموالها إلى نقود تمهيداً لاقتسامها على الشركاء

[١١٧] د. باسم محمد صالح و د. عدنان احمد ولي العزاوي، مصدر سابق، ص٢٠٦. فاروق ابراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، مصدر سابق، ص١٥١. نغم حنا رؤوف ننيس، مصدر سابق، ص٦٢.

كل بنسبة أسهمه أو حصصه، ويقوم بكل هذه الأعمال والإجراءات شخص أو أشخاص يسمى بالمصفي[١١٨].

أما بخصوص الأسباب التي تؤدي الى تصفية الشركة، فلو رجعنا الى المادة (١٥٨/ أولاً/ ١) من قانون الشركات العراقي المعدل والتي بدورها أشارت الى المادة (١٤٧) من القانون نفسه نجد أن أسباب تصفية الشركات هي الآتي:

١- إذا قررت الهيئة العامة بتصفية الشركة.

٢- عدم مباشرة الشركة نشاطها على الرغم من مرور سنة على تأسيسها، من دون عذر مشروع.

٣- توقف الشركة عن ممارسة نشاطها مدة متصلة تزيد على السنة، من دون عذر مشروع.

٤- إنجاز الشركة المشروع الذي تأسست لتنفيذه أو استحالة تنفيذه.

٥- فقدان الشركة ٧٥% خمسة وسبعين من المائة من رأسمالها الاسمي وعدم اتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في الفقرة (١) من البند (ثانيا) من المادة (٧٦) من هذا القانون خلال مدة ستين يوماً من تاريخ ثبوته بموجب الميزانية.

وإن أول ما ينبغي على الشركاء المبادرة إليه عند انقضاء الشركة هو تعيين مصفي أو اكثر لها، تعهد إليه مهمة تصفيتها، إذ أن سلطة المدير المفوض تنتهي من تاريخ التبليغ بقرار التصفية، كما يعدّ مجلس إدارة الشركة– إن وجد– منحلاً[١١٩]، لذلك فالأصل أن تعيين المصفي وعزله هو من عمل الشركاء، ولهم في سبيل ذلك مطلق الحرية[١٢٠].

ويتم تعيين المصفي بموجب القانون العراقي من قبل الهيئة العامة للشركة التي تقوم بتحديد اختصاصاته وأجوره ايضاً، وإذا كان حجم عمل التصفية كبيراً بحيث يستلزم وجود أكثر من مصفي، فانه يصار إلى تعيين أكثر من مصفي بشرط تحديد اختصاص كل منهم[١٢١]، ويعدّ المصفي وكيلاً عن الشركة في حدود الاختصاصات الممنوحة له خلال مدة التصفية[١٢٢]، ويضع يده على موجودات الشركة بما فيها سجلاتها ووثائقها واوراقها ويتولى جردها ويعد تقريراً شاملاً عن حالة الشركة بما في ذلك الديون والحقوق التي لها او

---

(١١٨) هلمت محمد أسعد، تصفية الشركات في قانون الشركات العراقي المعدل، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، قسم القانون، جامعة صلاح الدين- أربيل، ٢٠٠٨، ص٨.

(١١٩) المادة (١٦٤/ثانيا) من قانون الشركات العراقي المعدل.

(١٢٠) للتفصيل حول تعريف المصفي وتعيينه ووجباته وسلطاته ومسولياته القانونية وانتهاء مهامه يراجع: هلمت محمد أسعد، تصفية الشركات في قانون الشركات العراقي المعدل، مصدر سابق، ص٩٧- ١٤٥.

(١٢١) المادة (١٥٨/أولا/١) من قانون الشركات العراقي المعدل.

(١٢٢) المادة (١٥٨/أولاً/٢) من القانون نفسه.

عليها ويرسل نسخة منه الى المسجل[١٢٣]، فإذا وضع المصفي يده على موجودات الشركة فان مهمته الأساسية هي تصفية أموال الشركة لا إدارتها، غير انه يستطيع أن يقوم بأعمال الإدارة التي تكون ضرورية أو مستعجلة، ولكن ليس للمصفي أن يبدأ عملاً جديداً من أعمال الإدارة إلاّ إذا كان هذا العمل لازماً لإتمام عمل سابق[١٢٤].

ثم يدعو المصفي خلال عشرة ايام من تعيينه دائني الشركة وكل مدع بحق عليها باعلان ينشر في صحيفتين يوميتين للاجتماع به في زمان ومكان معينين لتسوية الديون والحقوق التي على الشركة[١٢٥]، أما بشأن الديون التي لم يحلّ أجلها بعد، فقد ثار الجدل في الفقه حولها، إذ ذهب رأي من الفقه– ونحن نتفق معه– إلى قياس التصفية على الإفلاس بخصوص سقوط آجال الديون، وبالتالي تسقط آجال الديون التي على الشركة بمجرد حلها ودخولها في مرحلة التصفية، وذلك لان اعتبارات التصفية وضرورة إنهاء آثار الشركة المنحلة تقتضي القول بإمكان ذلك[١٢٦].

ويعدّ المصفي، عند انتهاء اعمال التصفية، تقريراً ختامياً وحسابات ختامية يرفق بها تقرير مراقب الحسابات ويدعو الهيئة العامة لمناقشتها والتصديق عليه ويرسل نسخة من محضر الاجتماع مع قراراته الى المسجل ويرفق به التقرير الختامي والحسابات الختامية وتقرير مراقب الحسابات[١٢٧]. وأخيراً يجب على المسجل ان يصدر قراره بشطب اسم الشركة من سجلاته وينشر القرار بالنشرة وصحيفة يومية خلال عشرة ايام من تاريخ صدوره في احدى الحالتين الاتيتين:

١– اذا وجد ان التصفية تمت على وفق القانون.

٢– اذا استغرقت اجراءات التصفية مدة تزيد على خمس سنوات من تاريخ صدور قراره بالتصفية وثبت للمسجل تعذر استكمال اجراءات التصفية، وتعدّ الشخصية المعنوية للشركة منتهية من تاريخ صدور قرار شطب اسمها[١٢٨].

---

[١٢٣] المادة (١٦٨) من القانون نفسه.
[١٢٤] د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج٥، مصدر سابق، ص٤٠٠-٤٠١.
[١٢٥] المادة (١٧٠) من قانون الشركات العراقي المعدل.
[١٢٦] د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن، مصدر سابق، ص١٥٦.
[١٢٧] المادة (١٧٦) من قانون الشركات العراقي المعدل.
[١٢٨] المادة (١٧٧) من القانون نفسه.

الفرع الثاني

استرداد المساهم القيمة الاسمية للاسهم وقسمة فائض التصفية

يترتب منطقياً على صدور قرار بشطب اسم الشركة من سجلات المسجل، إنتهاء شخصيتها المعنوية[١٢٩]، فقد كانت هذه الشخصية قائمة مؤقتاً في الحدود اللازمة للتصفية، فبانتهاء التصفية تزول هذه الشخصية نهائياً، ويترتب على ذلك ان أموالها التي كانت ملكاً للشركة كشخص معنوي تصبح ملكاً شائعاً لأعضاء الشركة كل بقدر نصيبه، سواء أكانت هذه الأموال أعياناً معينة بالذات او كانت نقداً اذا باع المصفي منقولات الشركة وعقاراتها وقام بتحويلها الى نقود[١٣٠].

والقسمة هي العملية التي تتبع التصفية، ويقصد بها ايصال كل شريك الى حقه في أموال الشركة المنقضية[١٣١]، ويقوم بعملية القسمة احياناً المصفي باعتبار ذلك عملاً نهائياً لمهمته، غير ان الشركاء قد يختارون في عقد الشركة من يقوم بهذه المهمة، او يقومون بها بانفسهم، فاذا تعذر ذلك لخلاف نشب بينهم، فانه يجوز لكل ذي مصلحة، سواء أكان أحد الشركاء او دائنيه او من اشترى حصته على الشيوع ان يلجأ الى المحكمة لتقوم باختيار من يقوم باجراءات القسمة[١٣٢].

وقد أشار قانون الشركات العراقي المعدل صراحة الى ان المصفي هو الذي يقوم بتوزيع المتبقي من أموال الشركة على اعضائها[١٣٣]، ونرى بان المصفي في هذه الحالة يعدّ وكيلاً عن المساهمين وليس عن الشركة، لان هذه الاخيرة قد زالت من الوجود نهائياً كشخص معنوي بعد انتهاء عملية التصفية وشطب اسمها من سجلات المسجل.

وتمرّ قسمة الشركة المساهمة بمرحلتين:

المرحلة الأولى: استرداد المساهم القيمة الاسمية للاسهم: فيجب أولاً أن يحصل كل مساهم على القيمة الاسمية للاسهم التي يمتلكها، الاّ أن هذا الاسترداد مشروط بوجود أموال كافية للوفاء بهذه القيم، وعليه إذا لم تكن هذه الأموال كافية، كأن يكون نشاط الشركة قد آل الى خسارة، فان كل مساهم يتحمل نصيبه من

---

[١٢٩] مفهوم المادة (١٧٧/ثانياً) من القانون نفسه.

[١٣٠] د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج٥، مصدر سابق، ص٤١٠. د. محمد كامل امين ملش، مصدر سابق، ص٦٨١.

[١٣١] د. محمد فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، ج١، ط١، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٣، ص٣٤١.

[١٣٢] د. ابو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن، مصدر سابق، ص١٦١. د. عزيز العكيلي، مصدر سابق، ص١٥٨.

[١٣٣] المادة (١٧٨/أولا) من قانون الشركات العراقي المعدل.

الخسارة بحسب مساهمة كل شريك في رأس مال الشركة، ويتعين اللجوء الى قسمة الغرماء، أي اقتسام المتبقي من موجودات الشركة بالقدر الي يتناسب مع ما يملكه كل مساهم[١٣٤].

وقد نص قانون الشركات العراقي المعدل على انه: يوزع المصفي متبقى أموال الشركة على اعضائها بحسب أسهمهم خلال (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ تبلغه بقرار شطب اسم الشركة، على انه يجوز له تسديد جزء من هذه الأموال الى المساهمين خلال مرحلة التصفية بالقدر الذي لا يخل بالتزامات الشركة[١٣٥]، فيقوم المصفي بتوزيع المال المتبقي– وهو صافي مال الشركة بعد وفاء ديونها– على الشركاء بحسب أسهمهم، ويجب ان يتم التوزيع خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ المصفي بقرار شطب اسم الشركة، كما يجوز للمصفي ان يسدد جزءاً من هذه الأموال الى الشركاء خلال مرحلة التصفية بالقدر الذي لايخل بالتزامات الشركة.

وجدير بالذكر أنه لابدّ من تحويل موجودات الشركة الى مبالغ نقدية كي يصار الى قسمتها وتوزيعها بين المساهمين، فاذا كان الشريك قد قدم حصة عينية للشركة على سبيل التمليك، كعقار او سيارة، فلا يستطيع المطالبة باستردادها بعينها ولكن بقيمتها فقط، حتى ولو كانت لا تزال موجودة في الشركة[١٣٦].

المرحلة الثانية: قسمة فائض التصفية: فاذا بقي شيء من أموال الشركة بعد تسلم كل شريك حصته فان هذه الأموال يطلق عليها فائض التصفية، والتي يمثل التحديد النهائي للأرباح الناتجة أثناء حياة الشركة[١٣٧]، فيتم توزيع هذا المتبقي من أموال الشركة على المساهمين بحسب ما يملكونه من أسهم[١٣٨].

الخاتمة

تمّ التوصل في نهاية هذه الدراسة إلى عدد من الإستنتاجات والتوصيات التي يمكن إجمالها فيما يأتي:

أولاً: الاستنتاجات:

١– الشخص المساهم في الشركة بمجرد إكتسابه صفة المساهم يتمتع بجملة من الحقوق، وأساس هذه الحقوق هو القانون، ولم ينص قانون الشركات العراقي المعدل رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ على هذه الحقوق مباشرة وجملة في مادة قانونية خاصة ومستقلة، بل تضمنها في نصوصه وفي أماكن مختلفة منه.

٢– على الرغم من تصدي القانون العراقي لمسألة الربح، إلاّ انه لم يعرف إلاّ الأرباح الصافية وذلك بالنسبة للشركات العامة.

---

(١٣٤) فاروق ابراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، مصدر سابق، ص١٥٩- ١٦٠.

(١٣٥) المادة (١٧٨/أولاً) من قانون الشركات العراقي المعدل.

(١٣٦) د. أحمد ابراهيم البسام، مصدر سابق، ص٧٨. هلمت محمد أسعد، تصفية الشركات في قانون الشركات العراقي المعدل، مصدر سابق، ص١٥٤.

(١٣٧) فاروق ابراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، مصدر سابق، ص١٦٢.

(١٣٨) المادة (١٧٨/أولاً) من قانون الشركات العراقي المعدل.

٣- نص القانون العراقي على قواعد محددة لتوزيع الأرباح والخسائر بين الشركاء، حيث الزم ان يتم التوزيع في الشركة المساهمة الخاصة طبقاً لمساهمة كل شريك في رأس المال، وبذلك لم يفسح المشرع العراقي المجال لأية اتفاقات أخرى، أي ان ما ينطبق بشأن توزيع الأرباح والخسائر يتم وفقاً لما ينص عليه القانون فقط، ونرى بان المشرع العراقي نص على مبدأ عادل في التوزيع وهو تجسيد فعلي لمبدأ المساواة بين المساهمين، وفي الوقت نفسه يتضمن هذا النص منعاً ضمنياً لشرط الأسد، حيث انه لم يجز الاتفاق بخصوص التوزيع سوى توزيع الربح والخسارة بنسبة مساهمة كل شريك برأس المال.

٤- لم يحدد المشرع العراقي في قانون الشركات المعدل نسبة معينة من الأرباح الصافية كمكافأة لرئيس مجلس الإدارة وأعضائه، وانما تركها للهيئة العامة لتقدير هذه المكافئة، وهذا مأخذ على المشرع العراقي، فكان الأولى تحديد هذه النسبة، فقد يكون هناك مغالاة في تقدير هذه المكافآت.

٥- تقوم الشركة المساهمة الخاصة- كقاعدة عامة- على الإعتبار المالي، بمعنى ان شخص المساهم ليس محل اعتبار، بخلاف شركات الأشخاص، وعليه فانه يجوز له أن يتصرف بأسهمه أو ينقل ملكيتها الى الغير دون الحاجة الى موافقة المساهمين الآخرين، ودون أن يترتب على ذلك انقضاء الشركة أو تخفيض رأس مالها، ويتم ذلك باجراءات يسيرة ومبسطة تتفق ومتطلبات التعامل التجاري الذي يقوم على الثقة والائتمان والسرعة، ومع ذلك فان القانون العراقي أورد بعض القيود على هذا الحق.

٦- أشار قانون الشركات العراقي المعدل الى انه يجوز للمساهم في الشركة المساهمة نقل ملكية أسهمه الى مساهم آخر أو الى الغير، وكما تنتقل ملكية الأسهم بالبيع، فانها تنتقل أيضاً بأي تصرف آخر من التصرفات الناقلة للملكية، كالهبة أو الوصية أو الميراث.

٧- نرى بأنه من الأفضل أن لا يفقد المساهم الراهن أي من حقوق العضوية المتصلة بأسهمه المرهونة تأميناً لدين عليه للغير، فالأسهم تبقى مسجلة باسم المساهم الراهن.

٨- قرر قانون الشركات العراقي المعدل بعض القيود التي ترد على التصرف بالأسهم، غير أن هذه القيود ذات طبيعة مؤقتة لا تصل الى حد إلغاء التداول أو تعطيله وإنما يقصد منها تنظيم التداول، والقيود التي ترد على التصرف بالأسهم قد تكون قيوداً خاصة بالمؤسسين، وقد تكون قيوداً عامة.

٩- ويعدّ حق الأفضلية في الاكتتاب في قانون الشركات العراقي المعدل من الحقوق الأساسية للمساهم وتمّ تنظيمه بنصوص آمرة، بحيث لا يجوز للهيئة العامة أو مجلس الإدارة إلغاء هذا الحق أو تقييده ببعض المساهمين دون غيرهم.

١٠- اذا انقضت الشركة المساهمة بأحد أسباب الانقضاء التي نص عليها قانون الشركات العراقي المعدل- باستثناء الاندماج والتحول- فيجب تصفيتها، ثم قسمة موجودات الشركة بين المساهمين بعد استيفاء دائني

الشركة لحقوقهم، فاذا بقي شيء من أموال الشركة بعد تسلم كل شريك حصته فيتم توزيع هذا المتبقي من أموال الشركة على المساهمين بحسب ما يملكونه من أسهم.

ثانياً: التوصيات:

١- نقترح أن ينص قانون الشركات العراقي المعدل على الحقوق المالية للمساهمين صراحةً وفي عدّة مواد قانونية مستقلة وخاصة، دون أن يكون مبعثراً في ثنايا القانون، لكي يتسنى للمساهمين معرفة حقوقهم المالية بكل سهولة ووضوح، أسوة بقانون الشركات التجارية العراقي الملغى لسنة ١٩٥٧.

٢- نقترح على المشرعين العراقي والكوردستاني وضع بعض القيود لمكافآت أعضاء مجلس الإدارة، خشية أن يبالغ الهيئة العامة في تقدير هذه المكافآت، وذلك من خلال تحديد حد أعلى لهذه المكافآت بحيث لا يمكن تجاوزها، فمثلاً الاشارة الى انه اذا بلغت الشركة الحد الاعلى من الربح فتقوم الهيئة العامة بمنح مكافآت تشجيعية بنسبة (٥%) من الربح الصافي.

٣- نظراً لعدم تناول قانون الشركات الشركات العراقي المعدل أي تحديد لنسبة مساهمة الشخص الطبيعي أو المعنوي في رأس مال الشركة المساهمة الخاصة، وأصبحت مطلقة، فاننا نقترح سداً للإرباك والغموض والتناقض بين بعض مواده إما إعادة العمل بالمادة (٣٢/ أولاً – ثانياً) من قانون الشركات العراقي المعدل بعد استبدال عبارة (... من غير القطاع الإشتراكي ...) بعبارة (... من غير القطاع العام ...)، أو تعديل المادة (٦٧/ أولاً) من قانون الشركات العراقي المعدل على النحو الآتي:

(اذا توفى المساهم في الشركة المساهمة والمحدودة، انتقلت ملكية اسهمه الى ورثته بحسب انصبتهم في القسام الشرعي إذا كان عراقياً أو وفقاً للقانون المرعي في دولته إذا كان أجنبياً، مع مراعاة ما ياتي:

اولاً- اذا كان الوارث ممنوعاً من تملك اسهم الشركات وجب عليه القيام باجراءات نقل ملكيتها خلال تسعين يوماً من تاريخ صيرورتها قابلة للانتقال، فان تخلف عن ذلك وجب على مجلس ادارة الشركة المساهمة والمدير المفوض في الشركة المحدودة الاعلان عن بيعها بطريق المزايدة العلنية).

٤- إزاء الملاحظات التي بيّناها على المادة (٦٤) من قانون الشركات العراقي المعدل وعدم وضوحها فاننا نقترح تعديلها، وعلى النحو الآتي: (للمساهم في الشركة المساهمة والمحدودة نقل ملكية أسهمه الى مساهم آخر أو الى الغير مع مراعاة ما يأتي: أولاً: لا يجوز للمؤسسين نقل ملكية أسهمهم الى الغير إلاّ في إحدى الحالتين الآتيتين:

١- مضي ما لا يقل عن سنة على تأسيس الشركة.

٢- توزيع أرباح لا تقل عن (٥%) خمس من المئة من رأس المال المدفوع).

المصادر والمراجع

أولاً: الكتب:

١- د. احمد إبراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، ط٢، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٦٧.

٢- د. احمد محمد محرز، الوجيز في الشركات التجارية، النسر الذهبي للطباعة، القاهرة، ٢٠٠٣.

٣- د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن، ط١، دار الفكر العربي، القاهرة، توزيع دار الكتاب الحديث، ١٩٧٨.

٤- د. ابو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٣.

٥- د. أكرم ياملكي، القانون التجاري، ط١، إثراء للنشر والتوزيع، عمان، مكتبة الجامعة، الشارقة، ٢٠١٢.

٦- د. أكرم ياملكي، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي، ج٢، في الشركات التجارية، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٦٨.

٧- د. أكرم ياملكي، قانون الشركات، ط١، منشورات جامعة جيهان الأهلية، أربيل، ٢٠١٢.

٨- د. باسم محمد صالح و د. عدنان احمد ولي العزاوي، القانون التجاري، الشركات التجارية، بيت الحكمة، بغداد، ١٩٨٩.

٩- بشرى خالد تركي المولى، التزامات المساهم في الشركة المساهمة، ط١، در الحامد للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠.

١٠- بشير خليفة قسم السيد، إجراءات تأسيس الشركات تحت قانون ١٩٢٥ ودور المؤسسين، ط١، دار الجيل، بيروت، ١٩٩٤.

١١- د. حسين توفيق فيض الله، مستجدات قانون الشركات العراقي، ط١، مكتب التفسير للنشر والاعلان، أربيل، ٢٠٠٦.

١٢- عالية يونس عبد الرحيم الدباغ، مجلس إدارة الشركة المساهمة الخاصة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٣.

١٣- عباس مرزوق فليح العبيدي، الإكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٨.

١٤- د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج٥، العقود التي تقع على الملكية (الهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح)، ط٣ (جديدة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠.

١٥- د. عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٧.

١٦- فاروق إبراهيم جاسم، الموجز في الشركات التجارية، ط١، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٧.
١٧- فاروق ابراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨.
١٨- كامل عبدالحسين البلداوي، الشركات التجارية في القانون العراقي، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، ١٩٩٠.
١٩- د. لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، دراسة قانونية مقارنة، مطبوعات جامعة المستنصرية، بغداد، ٢٠٠٦.
٢٠- د. لطيف جبر كوماني، الوجيز في شرح قانون الشركات الجديد رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣، ط١، ساعدت جامعة المستنصرية على طبعه، بغداد، ١٩٨٦.
٢١- د. محمد فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، ج١، ط١، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٣.
٢٢- د. محمد كامل امين ملش، الشركات، مطابع دار الكتاب العربي، مصر، ١٩٥٧.
٢٣- د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٠.
٢٤- موفق حسن رضا، قانون الشركات، أهدافه واسسه ومضامينه، منشورات مركز البحوث القانونية، السلسلة (١٠)، مطبعة وزارة العدل، بغداد، ١٩٨٥.

ثانياً: الأبحاث:

١- د. أكرم عبدالقادر ياملكي، اختلاف حقوق المساهم باختلاف أنواع الأسهم، بحث منشور في مجلة الحقوق، الصادرة عن مجلس النشر العلمي- جامعة الكويت، العدد ١، السنة ٣٠، مارس ٢٠٠٦.
٢- د. أكرم ياملكي، الطبيعة القانونية لأسهم الشركات، بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية (صادرة عن كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية)، العدد السابع، تموز ٢٠٠١.
٣- د. عباس مرزوق العبيدي، اراء وملاحظات في تعديل برايمر لقانون الشركات، بحث منشور في مجلة أهل البيت، مجلة فصلية محكمة تصدر عن جامعة أهل البيت، كربلاء، العدد الرابع، ٢٠٠٥.

ثالثاً: الرسائل والاطاريح الجامعية:

١- ئالان بهاء الدين عبدالله آل المدرس، تأسيس المصارف الخاصة (شركة مساهمة خاصة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة صلاح الدين- أربيل، ٢٠٠٦.
٢- عقيل مجيد كاظم السعدي، رهن الأسهم في الشركات التجارية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٥.

٣- فيان يوسف نوري محمود، النظام القانوني للربح في الشركة المساهمة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٢.

٤- معن عبدالرحيم عبدالعزيز جويحان، النظام القانوني لتخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٥.

٥- نغم حنا رؤوف ننيس، النظام القانوني لزيادة رأس مال الشركة المساهمة، رسالة ماجستير من كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٠.

٦- هةلَمةت محمد أسعد، النظام القانوني للشركات الأمنية الخاصة في القانون العراقي، اطروحة الدكتوراه، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة صلاح الدين- أربيل، ٢٠١٥.

٧- هلمت محمد أسعد، تصفية الشركات في قانون الشركات العراقي المعدل، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، قسم القانون، جامعة صلاح الدين- أربيل، ٢٠٠٨.

ثانياً: القوانين والأوامر:

١- القانون المدني العراقي المعدل رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

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

٣- قانون تنظيم وتوزيع الأرباح في الشركات العراقي رقم (١٠١) لسنة ١٩٦٤ المعدل.

٤- قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩.

٥- قانون التقاعد والضمان الإجتماعي للعمال رقم (٣٩) لسنة ١٩٧١ المعدل.

٦- قانون الشركات العراقي رقم (٣٦) لسنة ١٩٨٣ الملغى.

٧- قانون ضريبة الدخل العراقي رقم (١١٣) لسنة ١٩٨٢ المعدل.

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

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

١٠- قانون الشركات العامة العراقي المعدل رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٧.

١١- أمر سلطة الإئتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم (٦٤) لسنة (٢٠٠٤) الخاص بتعديل قانون الشركات رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧.

١٢- القانون المؤقت لأسواق الأوراق المالية الصادر بموجب أمر سلطة الإئتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم (٧٤) لسنة ٢٠٠٤.

١٣- قانون إنفاذ قانون الشركات (الاتحادي) رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ المعدل في اقليم كوردستان- العراق رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٧.

پــوخــتــه

هاوبەش ئەو کەسەیە کە هەڵدەستێ بە وەبەرهێنانی سامانەکەی لە کۆمپانیای موساهەمە بۆ ئەوەی سوود لەو مافانە وەربگرێت لە پێی دەبخشرێت لە بەرامبەر پەیوەندی کردنی بەو کۆمپانیایە و بەدەستهێنانی سیفەتی هاوبەش (المساهم)، وە ئەوەی کەسی هاوبەش دەبەستێتەوە بە کۆمپانیای هاوبەشی تایبەت بریتیە لەو سەهمەی کە کۆمپانیاکە دەریدەکات بۆ سەلماندنی مافەکانی تیایدا، کە ئەوەش هۆکاری بەدەست هێنانی مافەکانیەتی. وە لە کۆی مافە داراییەکانی کەسی هاوبەش بریتییە لە مافی وەرگرتنی قازانج و دیاری، وە مافی لە هەڵسووکەوت کردن بە سەهمەکانی، جا ئەگەر هەڵسووکەوتی گوازراوەی خاوەنداریەتی بێت یان هەڵسووکەوتی ناگوازراوەی خاوەنداریەتی بێت (رەهن کردنی سەهمەکان)، هەروەها وەرگرتنی مافی پێشینەیی لە تۆمارکردنی سەهمی تازە لە کاتی زیادکردنی سەرماییەی کۆمپانیاکە، وە لە کۆتاییدا مافی لە دابەشکردنی کەل و پەلەکانی کۆمپانیاکە لە کاتی پاکتاوکردنی، وە هەموو ئەم مافانە لە سیستەمی گشتیدایە وە یاسادانەر رێکیخستووە بە دەقی فەرمانپێکراوە، هەر بۆیە نابێ دەستی لێ بدرێت و تەعەددای لێ بکرێت، وە بە پووچەڵ دادەنرێت هەر کارێك کە دەکرێت بە پێچەوانەی.

Abstract

The shareholder is the person who invests his money in the joint stock company in order to benefit from the rights conferred upon him in connection with the company and acquiring the status of the shareholder. What connects the shareholder to the private joint stock company is the share issued by the company to prove his rights in the company and enables him to enjoy his rights.

Among the financial rights of the shareholder is his right to receive profits and rewards, and his right to dispose of his shares, whether these actions are the transfer of ownership or non-transfer of ownership (giving shares as security), as well as having preferential rights to subscribe to new shares when increasing the company's capital. Also his right to share the assets of the company upon liquidation. All these rights are of public order and legislated in peremptory texts, and therefore may not be infringed or violated, and whatever issued in its contravention is null and void.