

النظام القانوني للشركة القابضة

رسالة تقدم بها

رسول شاكر محمود البياتي

الى مجلس كلية القانون جامعة بابل

وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير
في القانون الخاص

بإشراف الدكتور

حسن حنتوش الحسناوي

أستاذ القانون المدني المساعد

٢٠٠٤ م

١٤٢٥ هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا

اسْتَجِيبُوا لِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ إِذَا
دَعَاكُمْ لِمَا يُحْيِيكُمْ وَاعْلَمُوا
أَنَّ اللَّهَ يَحُولُ بَيْنَ الْمَرْءِ
وَقَلْبِهِ وَأَنَّهُ إِلَيْهِ تُخْشَرُونَ

صدق الله العظيم
(أنفال: ٢٤)

الإهداء

إلى من علمني حب العلم والتعلم
والدي.
إلى من عانت من اجلي الكثير
والدتي.
إلى من تحملوا معي كل الصعاب
إخوتي.

إلى قرة عيني وأختي الغالية أطياف

الباحث

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين واله
وصحابه أجمعين ،
لا يسعني وقد أنجزت رسالتي بفضل الله ورحمته ، الا و أن أتقدم بخالص
الشكر والتقدير الى الأستاذ الفاضل الدكتور حسن حنتوش الحسناوي لقبوله
الإشراف على رسالتي و لما بذله من جهد في متابعة هذا العمل ، وكان نعم
الأستاذ في طرحه للملاحظات القانونية والشكلية .
كما وأتقدم بوافر الشكر والتقدير الى الأستاذ الفاضل الدكتور ابراهيم
إسماعيل الربيعي ، لما بذله معي من جهد ومتابعة خطواتي في هذا البحث.

كما أتقدم بالشكر الخالص الى الأستاذ الفاضل الدكتور سليم عبد الله الجبوري
لما قدمه لي من ملاحظات علمية وشكلية ، واغنائني بالكثير من المصادر
القانونية ومتابعته المتواصلة لبحثي.
كما أتقدم بالامتنان للأستاذ الفاضل الدكتور حيدر سلمان الجنابي لما قدمه لي
من ملاحظات قيمة .
ولا يفوتني ان اشكر الأخ الفاضل الأستاذ المحامي فؤاد ياسين الجبوري لما
بذله معي من جهود .
ويسعدني ان أتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذ الدكتور حكمت الدباغ معاون
العميد للدراسات العليا والشؤون العلمية .

كما يسرني ان أتقدم بالشكر والتقدير الى السيد رئيس وأعضاء لجنة المناقشة الأفاضل لتفضلهم بالموافقة على مناقشة رسالتي ، مع اعتزازي العالي بكل ما يبذونه من ملاحظات قيمة تعزز رصانة هذه الرسالة وعلميتها.

وكذلك أتقدم بالشكر الجزيل الى الأخوة زملاء الدراسة في كلية القانون جامعة بابل القسم الخاص وهم كل من الأخ شكري ابو بشير من الاردن والأخ محمد احمد من اليمن والأخ عمر شفيق العزاوي والأخ حسون الفتلاوي والأخ جمال عبد علي والأخ علي عبد العال والأخ يوسف عودة والأخ عباس سهيل والأخ معتز ، وكافة الأخوة في القسم العام.

وكذلك اشكر جميع موظفي كلية القانون جامعة بابل وخصوصا موظفي المكتبة في كلية القانون ، كما لايفوتني ان اشكر الأخت الفاضلة الست نبراس والست سحر والست هديل في قسم الدراسات العليا .

واخيرا ، أتقدم بالشكر لكل من ساهم من قريب اوبعيد بجهد ، او أي راي او مشورة او توصية . ولمن فاتني ان اشكرهم ، التمس منهم العذر واسأل الله ان يجزيهم عني خير الجزاء وان يوفق الجميع لما يحبه ويرضاه .

الباحث

رسول شاكر محمود

قائمة المحتويات

الموضوع	الصفحة
---------	--------

	الإهداء
أ	شكر وتقدير
ج	قائمة المحتويات
١	مقدمة
٥	الفصل الأول : مفهوم الشركة القابضة
٦	المبحث الأول : تعريف الشركة القابضة وسماتها
٧	المطلب الأول :تعريف الشركة القابضة
٧	الفرع الأول:الشركة القابضة لغة
٨	الفرع الثاني:الشركة القابضة اصطلاحا
٩	الفرع الثالث: تعريف الشركة القابضة قانونا
١٥	المطلب الثاني :سمات الشركة القابضة
١٥	الفرع الأول: سيطرة الشركة القابضة على الشركات التابعة
٢١	الفرع الثاني:شخصية الشركة القابضة المستقلة
٢٥	الفرع الثالث: خصوصية الهدف
٢٧	الفرع الرابع:تمثيلها في شركة مساهمة
٣٣	المبحث الثاني :تميز الشركة القابضة عما يشبهها من أنظمة قانونية
٣٤	المطلب الأول :الشركة القابضة والشركة المتعدية القوميات
٤٧	المطلب الثاني :الشركة القابضة وشركة الأستثمار
٥٣	المطلب الثالث :الشركة القابضة والشركة الناتجة عن الأندماج
٦١	الفصل الثاني :تكوين علاقة التبعية
٦٢	المبحث الأول :وسائل علاقة التبعية
٦٣	المطلب الأول :الأكتتاب عند التأسيس
٦٤	الفرع الأول:طبيعة الأكتتاب
٦٥	الفرع الثاني:شروط الأكتتاب
٦٨	الفرع الثالث:انواع الأكتتاب

٧١	الفرع الرابع:اكتتاب المؤسسين
٧٥	المطلب الثاني :الأكتتاب عند زيادة راس المال
٨١	المبحث الثاني :القيود التي تحد من علاقة التبعية
٨٢	المطلب الأول :القيود القانونية
٨٩	المطلب الثاني : القيود التنظيمية
٩٣	الفصل الثالث: اثار تكوين الشركة القابضة
٩٤	المبحث الأول:الأثار الإدارية
٩٥	المطلب الأول:ادارة الشركة التابعة
١٠٣	المطلب الثاني: المشاركة التبادلية في الإدارة
١١٠	المبحث الثاني :الأثار المالية
١١١	المطلب الأول :ازدواجية الميزانية
١١٥	المطلب الثاني :مسؤولية الشركة القابضة عن ديون الشركة التابعة
١٢١	الفصل الرابع :انقضاء الشركة وتصفيتها
١٢٢	المبحث الأول :انقضاء الشركة
١٢٣	المطلب الأول :اسباب انقضاء الشركات بشكل عام
١٢٤	الفرع الأول: انتهاء المدة المحددة للشركة
١٢٧	الفرع الثاني:اندماج الشركات
١٣٢	المطلب الثاني : انقضاء الشركة القابضة
١٣٣	الفرع الأول: مباشرة الشركة القابضة الأعمال خارج موضوعها
١٣٥	الفرع الثاني:امتلاك الشركة القابضة حصصا في شركة التضامن أو شركة التوصية
١٣٦	الفرع الثالث: أسباب أخرى لانقضاء الشركة القابضة
١٣٨	المبحث الثاني: تصفية الشركات
١٣٩	المطلب الأول: تصفية الشركات بشكل عام

١٣٩	الفرع الأول : التصفية
١٤١	الفرع الثاني: شخصية الشركة في دور التصفية
١٤٣	الفرع الثالث :قسمة اموال الشركة
١٤٦	المطلب الثاني: تصفية الشركة القابضة
١٥٢	الخاتمة
١٥٦	النظام القانوني المقترح
١٦٠	المصادر
١٦٨	ملخص باللغة الأنكليزية

المقدمة

اولاً:موضوع البحث:

تعد الشركة القابضة النموذج الأكثر انتشاراً في بعض أقطار الوطن العربي من بين الشركات الأخرى، والتي يتضمن نظامها القانوني من المزايا ما يجعلها النموذج الأمثل مقارنة بالشركات الأخرى، فضلاً عن أنها تجمع خصائص الكثير من

العمليات القانونية التي تجعل هذه الشركة تتصف بالمرونة اللازمة والتي تفتقدها الشركات الأخرى .

و يمكن الإشارة هنا الى ان العديد من الشركات ظهرت نتيجة التطور القانوني، على ان هذا ربما لا يمثل التطور العام لكل المستويات الاجتماعية ، أي ان الشركة القابضة ومن خلال مراجعة تاريخ ظهورها ومكانه يظهر انها كانت في الدول الغربية وأمريكا ذات الأسس الرأسمالية والتي ربما شكلت بيئة مناسبة لتطور هذه الشركة . ومن ثم بدأت بالدخول الى القوانين والتشريعات المختلفة كما هو الحال في الدول العربية .

على اننا نؤكد ان الشركة القابضة وغيرها من نماذج الشركات الحديثة مثل شركة الأوفشور(او الشركة المعفاة وهي شركة من شركات المساهمة او من شركات الأشخاص تسجل داخل موطنها وتزاوّل اعمالها خارجة ويأخذ بهذا النوع القانون الأردني واللبناني) وشركة الاستثمار وشركات الإدارة ، وغيرها من النماذج تمثل الوسيلة القانونية للعولمة سواء في جانبها الاقتصادي أم القانوني .

ان نموذج الشركة القابضة ليس نموذجاً جديداً ولا مبتكراً بل هو نموذج متطور "ان صح التعبير " وان كانت اغلب احكام شركات الاموال ،وعلى وجه الخصوص شركة المساهمة تلائم احكام الشركة القابضة بل وان كثيراً من احكام شركات الاموال تطبق عليها خلافاً لشركات الأشخاص التي تكون قليلة الجدوى في موضوع الشركة القابضة لارتباطها بشخصية الشريك وما يترتب على ذلك من اثار معروفه في شركات الأشخاص .

ويمكننا القول ان تأسيس الشركة القابضة و ادارتها لا يختلف كثيراً عن ادارة الشركات الأخرى، ألا من خلال مفهوم التبعية للشركة المسيطرة، وهذه السيطرة تكون عن طريق امتلاك الشركة القابضة لمالا يقل عن ٥١% من أسهم الشركة التابعة .

وتعد السيطرة وسيله لتجمع المشروعات التي تمتاز بالضخامة. وهنا يمكن لنا التأكيد بأنه على الرغم من امتزاج العلاقات وتداخلها بين الشركات في هذا النوع الا انه تظل لكل شركة شخصيتها المستقلة ولتوضيح ما تقدم سنجعل موضوع البحث منصباً على النظام القانوني للشركة القابضة وذلك من خلال الفصول القادمة.

ثانياً : أهمية موضوع البحث :

أهمية الشركة القابضة تترتب من خلال انها وسيلة قانونية تترتب على وجودها علاقات قانونية تجارية، ويتطلب ذلك صياغة قانونية وبحث. كما ان وجود العديد من الشركات الأجنبية في شكل قانوني مشابه للشركة موضوع البحث يتطلب التمييز والتوضيح.

وتجدر الإشارة الى ان الشركة القابضة رغم انطباق الكثير من احكام الشركات المساهمة عليها، الا انها تتطلب ايضا تنظيما قانونيا يعطي لها المرونة اللازمة عند تعارض أي حكم من احكام الشركات المساهمة وربما تطلب الأمر تعديلا قانونيا ايضا.

موضوع الشركة القابضة والتعرف على نظامها يبدو من خلال النظرة للواقع الاقتصادي سواء كان ذلك في الدول الكبرى او الدول الصغرى ونقطة الاهتمام في هذا الموضوع هي ان الأداة الاقتصادية في الوقت الحاضر ومن خلال الشركات تعد أداة للعولمة فضلاً عن أن هذا النوع من الشركات يعد خطوة تطور للأنشطة الاقتصادية وكذلك لتشابك العلاقات القانونية، وهكذا يبدو ان لموضوع الشركة القابضة اهمية من الناحية الاقتصادية والقانونية وكذلك النواحي الاجتماعية والسياسية ، وما يؤكد ذلك ان اغلب الدراسات التي تتناول موضوع الشركات المتعدية للقوميات او الشركات الأجنبية بصورة عامة ، نجدها تحذر من الأنشطة التي تقوم بها هذه الشركات ، فقد تكون موجهة لضرب الاقتصاد او تحقيق هدف سياسي معين.

المهم في الموضوع هو ان الشركة القابضة تمثل شكلا قانونيا مميزا من حيث قدرتها على الأتساع بصورة غير محدودة .

كما أن الشركة القابضة وغيرها من الشركات الحديثة تسعى في نشاطها الى تخطي الحدود الدولية وهذا لا يعد طموحا بعيدا ضمن إستراتيجية هذه الشركات بل انه يمثل أساسا في التكوين ، لذلك نجد ان اغلب استثمارات الشركات الحديثة يكون خارج النطاق الوطني .

وهذا ما دعانا الى ربط ذلك بالعولمة والتوجهات الدولية حول طرق الاستثمار الجديدة.

ثالثاً: خطة البحث :

لتناول موضوع الشركة القابضة والتعرف على نظامها القانوني سوف نقسم البحث إلى أربعة فصول وعلى النحو التالي :

الفصل الأول: لتحديد مفهوم الشركة القابضة ويتضمن مبحثين الأول لتعريف الشركة القابضة وسماتها ، اما المبحث الثاني فنخصه لتمييز الشركة القابضة عما يشتهر بها من الشركات الأخرى.

أما الفصل الثاني: فهو يبحث في تكوين علاقة التبعية ومن خلال مبحثين الأول ونخصه لوسائل تكوين علاقة التبعية ، أما المبحث الثاني فيتضمن عرضا لبعض القيود التي تحد من نشاط الشركة القابضة ، والتي تضمنتها قوانين الشركات ، سواء كانت قانونية او تنظيمية.

أما **الفصل الثالث** : فنخصه لأثار تكوين الشركة القابضة ، وعلى مبحثين الأول للأثار الإدارية لتكوين الشركة القابضة أما، اما المبحث الثاني فهو للأثار الماليه ويتضمن معالجة ازدواج الميزانية ، وكذلك مسؤولية الشركة القابضة عن ديون الشركة التابعه وحدود هذه المسؤوليه ومبرراتها.

أما **الفصل الرابع**: فهو مخصص لانقضاء الشركة القابضة وتصفيته، وعلى مبحثين ، الأول يكون لانقضاء الشركة وهو على مطلبين أولهما لأسباب انقضاء الشركات عموما اما ثانيهما لأسباب انقضاء الشركة القابضة ، أما المبحث الثاني فنتناول فيه تصفية الشركة القابضة ، وبعد ان نبين تصفية الشركات بصورة عامة.

وبعد ، فما اهتديت اليه من صواب في هذا البحث فهو من توفيق الله ، وما قعد به العجز البشري فهو مردود اليه ..
"وما توفيقي إلا بالله ، عليه توكلت واليه أنيب " .

الباحث

الفصل الأول مفهوم الشركة القابضة

تمهيد وتقسيم:

ان دراسة النظام القانوني للشركة القابضة يستلزم أن نبين مفهومها من خلال تعريفها وبيان سماتها فضلا عن تمييزها عما يشبهها من أنظمة قانونية والتي تبدو في كثير من الاحيان انها تختلط بالشركة القابضة ، لذا سأجعل هذا الفصل على مبحثين :

المبحث الأول و نتناول فيه تعريف الشركة القابضة مع بيان سماتها .
أما المبحث الثاني فنتناول فيه تمييز الشركة القابضة عما يشبهها من أنظمة قانونية كالشركات المتعدية القوميات وشركات الأستثمار والشركات الناتجة عن الإندماج.

المبحث الأول

تعريف الشركة القابضة وسماتها

نتناول في هذا المبحث الجوانب التي يتكون منها مصطلح الشركة القابضة وقد تكون هذا المصطلح ((الشركة القابضة)) نتيجة عوامل اقتصادية وسياسية ثم قانونية لان التكوين القانوني هو أثر للتفاعلات الاجتماعية المختلفة . فتوجه الدول نحو استغلال الثروات تطلب وتنظيماً قانونياً يمكن الشركة من توسيع ارتباطاتها القانونية بشركات أخرى من خلال صيغة الشركة القابضة

ولتوضيح تعريف الشركة القابضة سنقسم هذا المبحث لمطلبين الأول لتعريف الشركة القابضة والثاني لسماتها.

المطلب الأول

تعريف الشركة القابضة

لغرض تعريف الشركة القابضة ، سنطرح اولاً تعريفها لغة ، وثانياً تعريفها اصطلاحاً ، اما ثالثاً فنحاول تعريفها قانوناً، ونخصص لكل ما تقدم فرعاً مستقلاً.

الفرع الأول

الشركة القابضة لغة

القبض لغة ، أخذ ، ويقال قبض الشيء أخذه والقبض ضد البسط ويقال أيضاً صار الشيء في قبضتك أي صار ملكك والقبض بالضم ما قبضت عليه

من شيء^(١) وقد جاء لفظ القبض في القرآن الكريم في آيات عديدة حيث قوله تعالى :- ((وَاللَّهُ يَقْبِضُ وَيَبْسُطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ)^(٢) وقوله تعالى في سورة الزمر (وَمَا قَدَرُوا اللَّهَ حَقَّ قَدْرِهِ وَالْأَرْضُ جَمِيعاً قَبْضَتُهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَالسَّمَاوَاتُ مَطْوِيَّاتٌ بِيَمِينِهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى عَمَّا يُشْرِكُونَ)^(٣) يظهر المعنى في التعريف اللغوي هو معنى للسيطرة والتمكين .

(١) ينظر. محمد بن ابي بكر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الرسالة ، الكويت ، ١٩٨٢ ،

ص ٥١٩ .

(٢) سورة البقرة ، آية رقم (٢٤٥) .

(٣) سورة الزمر آية رقم (٦٧) .

الفرع الثاني الشركة القابضة اصطلاحاً

لقد طرحت بصدد تعريف الشركة القابضة اصطلاحاً تعريفات متعددة سنحاول طرح بعض منها الى جانب التعريف الذي نراه افضل من غيره ملائمة لهذا النوع من الشركات وبما يتلائم مع نظامها القانوني . فتعرف بأنها ((شركة تمتلك أسهماً في عدة شركات أخرى تسمى بالشركات التابعة (subsidarig) بالقدر الكافي الذي يمكنها من ادارة الشركات التابعة وكيفية تسيير أو إدارة الشركات التابعة))^(١).

بينما نجد الفقه الفرنسي يضع تعريفاً لمجموع الشركات حيث يقول أن الشركة القابضة ((هي مجموعة شركات منفصلة قانوناً عن بعضها وترتبط في الوقت ذاته كل منها بالأخرى وتعتبر أحدها الشركة الام (societemeve) أو شركة مسيطرة (dominate) لها القدرة في الواقع أو في القانون على فرض وحدة القرار على الشركات أن تستخدم أموالها في شراء أسهم شركات أخرى أو الاكتتاب فيها))^(٢).

فالتعريف المتقدم يعطي صورة مجسمة لتركيب الشركة القابضة وطريقة سيطرة شركة على شركة أخرى. أما الفقه الأ نكلوا أمريكي فيضع تعريفاً لها بأنها ((تلك التي تمتلك السيطرة على شركة نتيجة لتملكها أسهماً في رأسمالها))^(٣). وهذا التعريف يوضح بأن عملية بيع وشراء الأسهم قد تحصل فيكون بموجبها للمشتري لتلك الأسهم حق في تلك الشركة.

اما من الفقه العراقي فنجد مثلاً الأستاذ الدكتور فوزي محمد سامي يذكر بأن هذا النوع من الشركات يركز على فكرة وهي ((أن الشركة القابضة هي التي لها السيطرة على شركة أخرى تسمى ((التابعة)) بحيث تستطيع الأولى أن تقرر من يتولى إدارة الشركة التابعة أو أن تؤثر على القرارات التي تتخذها الشركة القابضة في أحكام قبضها على الشركة أو الشركات التابعة))^(١).

^(١)ينظر د محمود سمير الشرقاوي ، المشروع متعدد القوميات والشركة القابضة كوسيلة لقيامه. بحث منشور في مجلة أداره قضايا الحكومة ، العدد الثاني لسنة ٢٠ (١٩٧٦) ص٣١٤.

^(٢)نقلا عن, د محمد حسين اسماعيل ، الشركة القابضة وعلاقتها بشركتها التابعة . جامعة مؤته، ط١، عمان، ١٩٩٠ ص١٢.

^(٣) المصدر نفسه، ص١٣.

^(١)ينظر د فوزي محمد سامي ، الشركات التجارية الاحكام العامة والخاصة ، عمان، ط١، مكتبة دار الثقافة، ١٩٩٩، ص٥٦٣.

يتبين لنا إن تعريف الفقه الفرنسي للشركة القابضة، أكثر وضوحاً ودقة، من بقية التعريفات.

الفرع الثالث

تعريف الشركة القابضة قانوناً

تجدر الإشارة إلى أن قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ لم يتضمن تعريف الشركة القابضة وهو لا يأخذ بهذا النوع من الشركات. ونؤكد أن الشركة القابضة في القابضة في تكييفها القانوني هي عقد كبقية الشركات، ويعطيها القانون حق السيطرة على غيرها من الشركات ويجعل ذلك من أغراضها الرئيسية.

ولقد تضمنت العديد من القوانين الخاصة بالشركات تعريفاً للشركة القابضة كما هو الحال في قانون الشركات الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ والقانون اللبناني بالمرسوم الاشتراعي رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٣، فقانون الشركات الأردني عرف الشركة القابضة في الفقرة (أ) من المادة (٢٠٢) على أنها ((شركة مساهمة عامة تقوم بالسيطرة المالية والإدارية على شركة أو شركات أخرى تدعى الشركات التابعة بوحدة من الطرق الآتية:-

١. تمتلك أكثر من نصف رأس مالها .

٢. أن يكون لها سيطرة على تأليف مجلس إدارتها)).

أما القانون اللبناني ووفقاً لما جاء به المرسوم الاشتراعي أذ نصت المادة الخامسة منه على: ((تنشأ الشركات الهولدنغ بشكل شركات مغلقة* (مساهمة) وتخضع لأحكام الشركات المغلقة في كل ما لا يتعارض و أحكام هذا المرسوم الاشتراعي))^(١).

وتعرف الشركة القابضة بأنها ((هي شركة تسيطر على شركة أخرى عندما تسيطر على اسهم الشركة أو شرائها الأسهم وتكون السيطرة خلال التحكم بالتصويت في الشركة الهدف (التابعه)))

((A holding company is a corporation that owns the stock of another company. Holding companies are created when one company acquires another company by purchasing most or all of the voting stock of the target company.))^(٢)

^(١) انظر قانون الشركات القطري رقم (٥ لسنة ٢٠٠٢) المادة (٢٦٦) انظر ايضا قانون الشركات الكويتي رقم (١٥ لسنة ١٩٦٠ المعدل) المادة (٢٢٩)، ايضا قانون الشركات الأردني (٢٢ لسنة ١٩٩٧) المادة (٢٠٤).

* بسبب ان شخصية المساهم فيها ليست محل اعتبار وان اسمها يستمد من نشاطها .

^(٢)Charlie Higley. Utility Holding Companies Are Threshing Ratepayers. May ١٩٩٩ . Public Citizen's Critical Mass Energy Project

أن الواقع في القرن الحادي والعشرين يعطينا مظهراً جازماً على جميع النوايا فتملك شركة الاستثمار اليوم هو تملك سيطرة وقبض .
كما ان القول المتقدم يعطي لنا حقيقة يجب التسليم بها وهي التبعية للمركز المسيطر و ألا خدع المرء نفسه وهذه الحقيقة يذكرها الأستاذ عوني الفخري وبصدد كلامه عن تملك الشركة القابضة من نصف أسهم رأس المال حيث يقول (هذا وأن قلت حصة الشركة الأجنبية أو الوطنية في الشركة موضوع المشاركة عن النسبة التي جعلها قابضة فأنها مع ذلك تكون قابضة في بعض الأحيان إذا توافرت لها الهيمنة على إدارة تلك الشركة فتكون تابعه لها)^(١).
وكما ذكرنا أن تملك الأسهم هو ليس الطريق الأوحده للسيطرة فمع قلة تملك الشركة القابضة لأسهم في شركة أخرى قد تكون لها السيطرة على إدارتها، إذا عقد اتفاق مع المساهمين آخرين^(٢).

أن الشركة القابضة هي وسيلة من وسائل تكوين الشركات المتعدية القوميات كما في الاندماج وغيره من وسائل التركيز . وقد تكون هذه الشركة قابضة وطنية أي أن سيطرتها تكون داخل حدود إقليمها ، على أنها أيضاً تحدث تركزاً (تجمعاً) للشركات من عدت جنسيات وفوق إقليم واحد. وهذه الشركة في الغالب يكون لها نشاط يمكنها من دخول الهيكلية الإدارية للشركة أو الشركات وفرض إستراتيجية لتخدم أهدافها.

ونؤكد ان الاستقلال القانوني للشركة القابضة عن الشركات التابعة بشخصيتها المعنوية هو استقلال في النصوص القانونية فقط ففي حقيقة الأمر أن الشركة التابعة تعتبر جزء من الشركة القابضة ، ونرى ان القانون لم يحدد مفهوم التبعية القانونية بين شركة وأخرى وما يترتب عليها من آثار ، بل أصبحت التبعية غير محددة بمفهوم محدد وأصبحت يعبر عنها بمجموعة مصالح وعلاقات قانونية (كالمشاركة في إدارة الشركة أو الرقابة على الشركة).

من كل ما تقدم يمكننا القول بأن الشركة القابضة ((شركة من شركات الأشخاص أو الأموال ارتبطت قانونياً* بنشاط الشركات الأخرى والتي تسمى بعد نشوء هذه العلاقات بالشركات التابعة في الواقع والمستقلة قانوناً) أو ورقابة

.p °.

(١) ينظر . عوني محمد الفخري ، التنظيم القانوني للشركة متعددة الجنسية والعولمة ، بغداد الطبعة الأولى، منشورات بيت الحكمة، ٢٠٠٢ ، ص ٥.

(٢) ينظر د. محمد شوقي شاهين ، الشركات المشتركة طبيعتها وأحكامها في القانون المصري والمقارن ، بدون سنة طبع ، ص ٩٣.

بنشاط الشركات الأخرى والتي تسمى بعد الارتباط بالتابعة في الواقع والمستقلة قانوناً)).

ومن المفيد القول أن وضع شركات الأشخاص وضمن تعريف الشركة القابضة لا يمثل الحالة المثالية لهذه الشركة (القابضة) وإنما للتعريف بأن الشركة ذات الطابع الخاص لا يوجد حائل من سيطرتها على شركة أو شركات وكونها قابضة وتكون علان الحالة المثالية لهذه الشركة في شكل الشركة المساهمة .

من جانب آخر فإن الطرف المقابل من الشركة بصفتها قابضة هو الشركة التابعة وقد أثار تعريفها جدلاً كبيراً في أوساط الفقه القانوني ولكن يتفق الجميع على أن العلاقة بين الشركة التابعة والشركة المتبوعة يجب أن تكون متحققة و كذلك فإن الاختلاف الفقهي لا يقتصر على التعريف بل حتى في الوسائل التي تقيم هذه التبعية .

فجانب يذهب إلى أن التبعية لا تنشأ إلا على أساس تنظيمي وقسم آخر يقول بالأساس العقدي أو في الواقع (DEEFAIT) أثناء حياة الشركة وأساس

*يخولها ارتباطها القانوني بالشركات الأخرى(التابعة) من ادارة هذه الشركات والرقابة عليها وتنظيم خططها العامة.

الجدل هو حادثة هذا المصطلح ومرجع الخلاف الأول هو حادثة تبعية شخص معنوي لشخص آخر^(١)

وتعرف الشركة التابعة بأنها ((شركة تخضع للسيطرة من قبل شركة اخرى)). وهناك ثلاث صور لأقامة التبعية بين شركة وأخرى وهي تملك الشركة القابضة لمجموع رأسمال الشركة التابعة وبطبيعة الحال تكون اكثر تبعية من غيرها وتسمى هذه الشركة التابعة بالشركة الوليدة .
والصورة الثانية هي تملك أكثر من نصف رأس مال الشركة فتصبح هذه تابعة للأخرى ،والصورة الثالثة سيطرة شركة على تشكيل مجلس إداره شركة أخرى^(٢)

من جانب آخر فإن الشركة الوليدة تعتبر طرفا تابعا للشركة القابضة لكنها توأم مختلف، حيث أن التمييز بينهما هو أن الشركة الوليدة التابعة هي تؤسس بمشاركة الشركة القابضة أي أنها تتدخل في فرض سيطرتها من أول لحظات وجودها القانوني.

فمن الأخرى القول ان التبعية كانت نتيجة التأسيس وهي أيضاً مع ذلك مستقلة قانوناً عن الشركة القابضة وقد تمارس نشاطاً مختلف عنها وهذا الكلام ينطبق على الشركة التابعة أيضاً التي سيطرت عليها الشركة القابضة من خلال الوسائل التي ذكرناها أعلاه .

ونقترح اضافة مادة قانونية تعالج مسألة صور السيطرة على الشركات من خلال النص التالي ((يمكن للشركة القابضة السيطرة على الشركات الأخرى وفق ما يلي:

أ_ امتلاك أكثر من نصف رأسمال الشركة، وتسمى هذه الطريق بالسيطرة المباشرة

ب_ امتلاك أكثر من نصف رأس مال (الشركة او الشركات) عن طريق التعاقد مع المساهمين لضم اصواتهم الى الشركة المتعاقدة في سبيل السيطرة

ج_ سيطرة الشركة القابضة على شركة او شركات عن طريق الأندماج ويكون ذلك وفق مايلي: ١_ اندماج شركة تابعة مع شركة اخرى، فيمكن عد الشركة

الناجمة عن الأندماج بانها شركة تابعة للشركة القابضة ، اذا ما فرضت الشركة التابعة المندمجة سيطرتها على مجلس ادارة الشركة الناتجة عن الأندماج.

٢_ اندماج شركة بشركة اخرى عن طريق الأندماج بالضم وكون الشركة الدامجة شركة تابعة للشركة القابضة))

(١) ينظر د محمد شوقي شاهين ، الشركات المشتركة في القانون المصري والمقارن ، مصدر سابق، ص ٦٩

(٢) ينظر د. عوني محمد الفخري ، التنظيم القانوني للشركات المتعددة الجنسية والعولمة، مصدر سابق، ص ٦٩.

المطلب الثاني سمات الشركة القابضة

تثبت للشركة القابضة عدد من السمات فهي من جهة تتسم بالسيطرة على الشركات التابعة لها ، وبأنها تتمتع بشخصية معنوية مستقلة من جهة اخرى . فضلا عن أنها تتسم بخصوصية الهدف، وكذلك تمثيلها في صورة شركة مساهمة، ولغرض توضيح ماتقدم سنجعل لكل من السمات اعلاه فرعا مستقلا.

الفرع الأول سيطرة الشركة القابضة على الشركات التابعة

ان من ابرز سمات الشركة القابضة هي السيطرة على الشركات التابعة ، ونرى ان هذه السيطرة لهي ناتج الأغلبية المطلقة أو تملكها لنسبة هامة من راس مال شركاتها التابعة الأمر الذي يخولها السيطرة والأدارة، كما ان تملك الشركة القابضة المجرّد من السيطرة لا يمنحها لقب القبض^(١)

إذن الفكرة الرئيسة للشركة القابضة هي السيطرة (control) ولولا هذه لكنا امام شركة من نوع وغرض آخر^(٢)

وهذه الخصيصة تكون عن طريق تملك شركة من الشركات اسهماً في شركة أخرى لتكون الأولى قابضة والثانية تابعه،نتيجة ذلك التملك إلا أن هذا التملك يجب أن يكون بحد يخول تلك الشركة المالكة بالقبض وهو تملك ما يزيد ٥٠% من اسهم الشركة او الشركات التابعة^(١).

ونرى ان هذه السيطرة ليست لمجرد التملك وانما السيطرة إداريا لان السيطرة المالية المجردة (الخالية من نية السيطرة وهدفها الربح فقط) يكون لنا شركة استئثار فالإدارة هي الأساس الذي تنصب عليه السيطرة وان كانت السيطرة المالية هي الوسيلة للسيطرة الإدارية .

على اساس أن إدارة الشركات لمالكي راس المال(أي انه حق لمالكي راس المال)^(٢) .

ونرى امكانية تحقق السيطرة الادارية لشركة على اخرى بغير طريق السيطرة المالية (الأكتتاب) وذلك من خلال اتفاق تعاون بين شركة واخرى ،مثلا تتفق شركة تمتلك حق اختراع جهاز معين مع شركة اخرى على تصنيع ذلك الجهاز على ان تحدد الشركة المالكة لحق الاختراع طريقة او مواصفات التصنيع وادارة الإنتاج... الخ . فبذلك تصبح الشركة المصنعة تابعة مقابل منحها حق التصنيع لذلك الجهاز.

(١) ينظر د. محمد حسين إسماعيل، الشركة القابضة وعلاقتها بشركاتها التابعة ،مصدر سابق ص٢٧.

(٢) المصدر نفسه، ص٢٦.

(١) ينظر د. لطيف جبر كوماني ، الوجيز في شرح قانون الشركات الأردني ، مصدر سابق ص١٧٢ .

(٢) المصدر نفسه. ص١٧٣ .

تبين مدى خطورة هذه الشركات على الدول النامية ومدى فعاليتها في إنفاذ العولمة أو العالمية للفكرة الأمريكية ونقول الأمريكية لكون أكبر الشركات القابضة هي أمريكية وامتداد أنشطتها على مستوى واسع جداً كما ان هذه الشركات القابضة تمنح ميزات متعددة للشركة القابضة للحصول على إمكانيات مالية تمكن الشركة القابضة من توسيع نطاق استثماراتها من خلال أموال الشركة التابعة والتي لربما احتاجت إلى وقت طويل لو استخدمت غير النظام القانوني للشركة القابضة كالاندماج او التحول او غيرها من الأنظمة القانونية الأخرى .

ويجب القول إن تملك الأسهم في الشركة التابعة مشروط بان يكون على اسهم راس المال وليس على أي نوع اخر كما في اسهم التمتع^(١) والا لم يكن لهذه العلاقة اثر في التبعية. فكل التجمعات للشركات وتكوينها ما هو إلا نتاج للعلاقات فمنها علاقات هيكلية وعلاقات تعاقدية وتجمعها لتحقيق التركيز الاقتصادي . وهذه العلاقة تولد السيطرة والرقابة وتنتج عنها الشركات التابعة او الوليدة (filiale) وبعض هذه العلاقات تكون نتيجة مرتبطة برأس المال وبعض في التكوين الداخلي والبعض التعاقدية^(٢).

ومن الملاحظ ان العديد من هذه الوسائل (وسائل السيطرة على الشركات) التي تدخل في تركيز الشركات وانضمام بعضها الى بعض وفق مصالح متفاوتة لا يغلب عليها تحديد ، والنتيجة الحاصلة من هذه العلاقات، كما نرى بأن وجود مركز واحد مسيطر على الأطراف وهذه المركزية الواحدة التي تحتمها الإستراتيجية التي تبنيها الشركة ذات النفوذ القوي في التجمع الاقتصادي للشركات وتعاونها ضمن الهدف المحدد يكون كعمل كل جزء من أجزاء آلة واحدة المتحكم بها من خلال قوة مركزية مسيطرة^(٣).

ومن الملاحظ ان هذه السيطرة يجب أن لا تكون طارئة أو محددة الوقت بل يجب أن تكون من الثبات بحيث تعتبر في ارتباطها بالجزء المسيطر عليها ضرورة لوجود تلك الشركة التابعة^(١) .

(١) ينظر د. محمود سمير الشرفاوي ، المشروع المتعدد القوميات والشركة القابضة كوسيلة لقيامه ، مصدر سابق، ص ٣٢٣

(٢) ينظر د. محمد شوقي شاهين ، الشركات المشتركة طبيعتها وأحكامها ، مصدر سابق ص ١٩٢

(٣) ينظر د. حسام عيسى ، الشركات متعددة القوميات ، المؤسسة العربية للدراسات والنشر بدون سنة طبع ص ١٦٥

(١) ينظر، دريد السامرائي ، النظام القانوني للشركات متعددة الجنسية ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٩٥ ص ٨٦

فمثلا الرقابة وكذلك السيطرة أن لم تكن ثابتة لا تكون العلاقة علاقة تبعية لأن أساس الرقابة والسيطرة هو التحكم في نظام الشركة وسياساتها وأنشطتها المهمة^(٢).

ولابد من القول ان نتاج السيطرة هو التبعية ، وهذه ليس لها بين الشركات معنى محدد يمكن حصره ولكن هناك معايير ظاهرة في التشريعات وتأخذ بها الدول لرسم طرق هذه التبعية وتحديدها بالوسائل القانونية وترتيب الآثار عليها .

ومن هذه المعايير في التبعية المعيار الكمي والمعيار الكيفي ، فمثلاً القانون الفرنسي للشركات الصادر سنة ١٩٦٦ يفرق بين نوعين من المساهمة الأعتيادية التي لا تجعل للتبعية حضاً لمن ساهم وبين المساهمة المنشئة للتبعية وأعتبر هذا القانون أن قلة المساهمة عن ٥٠% هي مساهمة لا تنشئ علاقة تبعية ، على أن زيادة المساهمة عن النسبة أي فوق ٥٠% فهذه تنشئ التبعية^(٣) .

أما المعيار الكيفي وهو معيار يلامس الواقع أكثر من المعيار الكمي حيث يعتبر أي طريق يؤدي إلى التبعية الفعلية. فالقانون الإنكليزي له المعيار المركب في معنى تبعية الشركة حيث تصبح الشركة تابعة لشركة أخرى إذا ساهمت شركة في تأسيس شركة أخرى أو كانت شركة لها الرقابة على مجلس إدارة شركة أخرى أو كانت مساهمتها في الشركة تزيد عن ٥٠% من رأس مالها . وكذلك قانون الشركات الإنكليزي لعام ١٩٦٧ تعتبر الشركة تابعة إذا امتلكت شركة أخرى ١٠% من رأس مالها في صورة اسهم ممتازة أو حصص تأسيس أو اسهم اعتيادية^(١).

وحقيقة أن أغراض العلاقة الواحدة بكل وحدة اقتصادية هو الذي يحدد سمة العلاقة هل تكون في إطار خلق التبعية أم لا ، فيقسمون المساهمين إلى مساهمين إيجابيين تهمهم الإدارة للشركة ومساهمين استثماريين أي ان هدفهم من المساهمة مجرد الاستثمار^(٢).

ويمكننا الإشارة الى ان المشرع العراقي ينص في قانون سوق بغداد للأوراق المالية في المادة(٣٢) بأن تملك ٥٠% أو أكثر وسيلة للسيطرة على الشركة المساهمة^(٣).

(٢) ينظر د. محمد شوقي شاهين ، الشركات المشتركة طبيعتها ، مصدر سابق ، ص ٣٤٩ .

(٣) ينظر د. دريد السامرائي ، النظام القانوني للشركات المتعددة الجنسية ، مصدر سابق ، ص ٨٤ .

(١) ينظر د. محمد شوقي شاهين ، الشركات المشتركة طبيعتها واحكامها في القانون المصري والمقارن ، مصدر سابق ص ١٨٧

(٢) المصدر نفسه ، ص ١٨٩

(٣) قانون سوق بغداد للأوراق المالية ، رقم ٢٤ لسنة ١٩٩٤ .

وما دمنا في مجال البحث عن سمة السيطرة في هذا النوع من الشركات نجد من الملائم الإشارة الى ما يعرف بحوالة السيطرة كوسيلة من وسائل التركيز الراسمالي والتي تتبعه الشركة القابضة.

فحوالة السيطرة ((هي قيام مجموعة المساهمين المسيطرين في شركة ما بنقل مالهم من سيطرة اقتصادية على الشركة للغير وسواء كان هذا الغير من الأشخاص الطبيعيين ام المعنويين))^(٤) .

وهذا التعريف يعطي لنا صورة أخرى أو وسيلة من وسائل التقريب بين المشروعات وهو يشبه المفهوم الاقتصادي للاندماج ، وحوالة السيطرة تتم بأسلوب قانوني كزيادة راس المال للشركة المراد نقل السيطرة إليها وهذه الصورة صورة اضطرارية أي تستخدم عند الأزمات . أما الأسلوب الشائع هو بيع الأسهم للشركة التي يراد نقل السيطرة لها^(١) .

وحقيقة هذه العملية (حوالة السيطرة) هي من الخطورة ، لأن الأثر الذي قد يترتب يكون جسيماً حيث أن تحويل الأسهم من جهة إلى جهة أخرى مغايرة قد تكون نتيجة فقدان ملكية الشركة وهذا يحتم التفرقة بين التعامل المحول للسيطرة والتعامل العادي أو المحددة الأثر ، ويجب أن يأخذ القانون تنظيم شراء وبيع الأغلبية المالكة للأسهم لأن الخطورة تتعلق بالأمن الاقتصادي للدولة ، والنتيجة لهذه العملية هو انتقال سلطة التحكم بالشركة إلى شركة أخرى قانونية واقتصادية^(٢) .

فالظاهر لنا ان فكرة الاستقلال القانوني للشركة التي انتقلت سيطرتها لشركة أخرى أمر لا يقبله المنطق ، لأن حوالة السيطرة نراها فكرة مستحدثة من القانون المدني ونراه بيعاً صريحاً .

وبقي أن نبين أن هنالك حالة أخرى تكون أيضاً وسيلة للسيطرة وهي ((انقلاب السيطرة)) أو السيطرة بطريقة الانقلاب وهذه الحالة مفادها أن تلجأ شركة من الشركات لهذه الطريقة عندما تكون الشركة المقصودة غير خاضعة لسيطرة الأغلبية أي عدم ملكية المساهمين لأكثر ٥٠% من الأسهم .

وغالبا ما تلجأ للطرق الخفية في أسواق الأوراق المالية للحصول على أسهم تلك الشركة وعن طريق وسطاء^(٣) .

(٤) ينظر د.حسام عيسى ، الشركات متعددة القوميات ، مصدر سابق ، ص ١٥٦

(١) المصدر نفسه، ص ١٥٧ و ١٥٨

(٢) ينظر د. دريد محمود علي السامرائي ، النظام القانوني للشركات متعددة الجنسية ، مصدر

سابق ص ٧١

(١) ينظر د.حسام عيسى ، الشركات متعددة القوميات ، مصدر سابق، ص ١٤٢ و ١٤٣

يتبعون الشركة صاحبة الفكرة الانقلابية وهذه الصورة سياسية التكوين لما بينها وبين الانقلاب العسكري من تشابه.

وهكذا تبين لنا أن أساليب السيطرة التي تمثل نهج الشركة القابضة والتي تمكنها من ممارسة دورها في الإدارة والرقابة وتملك غالبية الأسهم . والأنفاق مع بعض المساهمين على تكوين الأغلبية في الأصوات لاتخاذ القرارات ، بتأسيس شركات أخرى أو عن طريق سيطرة شركة تابعة لشركة قابضة على شركة أخرى فنكون السيطرة للشركة القابضة سيطرة غير مباشرة .

الفرع الثاني

شخصية الشركة القابضة المستقلة

إن نشوء الشركة واعتبارها شخصا معنويا تمتع اثر ذلك بذمة مالية مستقلة عن ذمم الأشخاص الطبيعيين فضلا عن الأشخاص المعنويين وذلك وفقا لما ورد في المادة (٤٨)* ، من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ ، وكذلك القانون العراقي للشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ حيث جاء في المادة الخامسة منه (تكتسب الشركة الشخصية المعنوية وفق أحكام هذا القانون) إن الحديث عن استقلال الشخصية المعنوية نود الإشارة من خلاله الى ان هذه الشخصية لها عدة جوانب نظمها القانون وبالتالي ان مجرد ارتباط الشركة بعلاقات لايعدم الشخصية المعنوية لهذه الشركة.

إن سمة الاستقلالية تتضح من خلال استقلال الذمة المالية للشركة ونقصد بذلك إن الشركة القابضة و شركاتها التابعة تضل محتفظة بشخصياتها طالما إن لكل كائن قانوني ذمته المستقلة إلا أن أهم خصيصة للشخص الاعتباري هو ذمته المالية المستقلة لان (لأن وجود ذمة مالية مستقلة لشخصية معنوية يعني استقلال هذه الشخصية بالضرورة.

ويدلل قولنا ما تنص عليه الفقرة (٣ من المادة ٤٨ مدني عراقي) وكذلك نص المادة(٥٣) مدني مصري ح فان تكوين الشخص الاعتباري متوقف على ذمته المالية^(١) .

*تنص المادة (٤٨) (١- يكون لكل شخص معنوي ممثل عن ارادته . ٢_ ويتمتع الشخص المعنوي بجميع الحقوق الا ما كان منها ملازما لصفة الشخص الطبيعي وذلك في الحدود التي يقررها القانون. ٣_ وله ذمة مالية مستقلة . ٤_ وعنده اهلية الاداء وذلك في الحدود التي يبينها عقد انشائه ، والتي يفرضها القانون. ٥_ وله حق التقاضي . ٦_ وله موطن . ويعتبر موطنه المكان الذي يوجد فيه مركز ادارته الرئيسي...) .

(١) ينظر د.محمد شوقي شاهين ، الشركات المشتركة طبيعتها واحكامها ، مصدر سابق، ص٣٦٧.

كما أن نشأة الشركة في موطن يكسبها جنسية (باعتبار إن الجنسية تمثل الانتماء لذلك الموطن) فنجد إن اختلاف جنسية الشركة القابضة عن جنسية الشركة التابعة لها حتى بعد السيطرة عليها يمثل نقطة استقلال أيضا وان كانت لاتعني الكثير ويضاف إليها أيضا إن الموطن يعد وفق هذا المعنى سمة استقلال وتباين بين الشركتين القابضة والتابعة، باختلاف الموطن الذي هو عادة مركز النشاط ،

والقول بان للشركة القابضة شخصية معنوية مستقلة ذلك لا يعني أن الشركة وباعتبارها قابضة على شركة وفي دولة أخرى إنها أصبحت شركة دولية وبذلك فهي تخضع لقانون موطنها وسماتها لان اثر اكتساب الشخصية المعنوية هو ممارسة نشاطها ووفق توجيهها مع مراعاة أحكام قوانينها (١).
وتجدر الإشارة إلى أن السمة التي تحتم الأخذ باستقلالية الشركة القابضة وشركاتها التابعة هو أن تأسيس أي شركة ومن خلال ملاحظة النصوص القانونية فهي تحدد إجراءات وتضع شروطاً لا يمكن أن توجد تلك الشركة إلا بعد إكمالها بشكل قانوني صحيح (١)

فهذه نعدها حسب تصورنا مقومات لبنيان الشخصية المعنوية للشركة واستقلال كل شركة عن الأخرى ومن نوع لآخر كل ذلك يخولنا القول أن ليس بإمكان العلاقات التي تقيمها شركة مع شركة أخرى أن تنقض ذلك البناء القانوني لمجرد وجود علاقة تبعية.

أن الاحتجاج برقابة الشركة القابضة على شركاتها التابعة لا يكفي لدحض الاستقلال القانوني للشركة التابعة أو الوليدة، حتى عند تملك أغلبية الأسهم وتعتبر مساهمة ذات منشأ أغلبية في الأصوات وتأثير في الشركة وهذا لا يعدم شخصية هذه الشركة.

وقد اكد ما تقدم ذكره القضاء الفرنسي ممثلا بمحكمة النقض الفرنسية حيث ورد في قرارها الصادر في ٣ يوليو ١٩٤٨ ((تؤكد على أن الذمة المالية لكل شركة لا تتأثر في أن الشركتين يديرهما نفس الأشخاص أنفسهم أو أن إحدى الشركتين تمارس رقابة وتوجيهاً على الشركة الأخرى لكونها مساهمة

(١) ينظر د. حسني المصري ، المشروعات العامة ذات المساهمة الدولية، مصدر سابق، ص١٢٨
(٢) راجع قانون الشركات العراقي رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧، المادة ١٣.

فيها كما أن الرقابة من قبل الشركة القابضة لا يعد غشاً في مواجهة الغير طالما أن الشركة ذات منشأً صحيحاً من الناحية القانونية ولها استقلالها القانوني^(١).

ومن الملاحظ أن الرقابة والتوجيه لا تعني أن للشركة شخصية غير مستقلة ، والاستقلال يبدو جلياً في الشركة الوليدة على الرغم من أن هذه الشركة تكون بيد الشركة القابضة التي لها الدور الكبير في تأسيسها،

ونؤكد هذه الحقيقة إذا قلنا بأن الشركة الوليدة لها شخصية غير مستقلة وهي واجهة تمثيل للشركة القابضة فقط ، فهذا القول يكون بمثابة حكم على أن الشركة الوليدة هي وهمية (Society Fictive) والشركة الوهمية هي شركة لها وجود ظاهري فقط دون الوجود القانوني^(٢).

ونشير الى أن التدخل في إدارة الشركات التابعة ورقابتها لا تؤثر في الشخصية القانونية إلا أن تداخل النشاط كما لو قامت الشركة القابضة بإدارة شركاتها بشكل كامل مالياً وسيطرت عليها فنياً. هذه الحالة توجد لنا شركة واقعية أو فعلية بحيث تكون وحدة كاملة في المصالح (Entire Commute dinettes)^(٣)

الفرع الثالث

خصوصية الهدف

الستراتيجية هي خصيصة تتمثل بها الشركة القابضة فهي شركة تبحث عن التوسع والحصول على الربح ، لذا فإن الخاصية هي مجال سيطرة الشركة القابضة على الأسواق وانطلاقها لتنفيذ ذلك .

ووضعنا هذه كخاصية للشركة القابضة باعتبار أثرها أي أن إستراتيجية الشركة التابعة ربما تضحل وتحل محلها أهداف الشركة القابضة بحيث أن

(١) ينظر د. محمد شوقي شاهين ، الشركات المشتركة طبيعتها واحكامها، مصدر سابق، ص ٣٦٦.

(٢) المصدر نفسه، ص ٢٩٤

(٣) المصدر نفسه، ص ٢٦٩

هدف الشركة القابضة يعتبر هدفاً كلياً (Global) أي على نطاق عالمي دون اي اهتمام للأطراف التي تليه^(١)، هذا المركز الاستراتيجي ((الشركة القابضة)). ويبدو أن الاستراتيجية لا تعبر فقط عن هدف اقتصادي أو مالي لكن اهتمامها المعروف هو شأن سياسي ثم اقتصادي ، فالاستعمار يأتي بصيغة الشركات المتعدية القوميات كما في شركة الهند الشرقية كما في شركة الهند الشرقية كنموذج لهذه الشركات الأستعمارية التي كان احتلال الهند بواسطتها، وكما في الشركات الاحتكارية للنفط في العراق حيث سيطرة على مساحات العراق التي تحتوي على الاحتياطي من النفط وأثرة سلبا في اقتصاد العراق حتى صدور قانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦١^(٢).

ويمكن ان نذكر صورة اخرى هي ، ان ثلاث شركات يابانية أبرمت عقدا مع حاكم أبو ظبي فنص على(ان من اللازم الأستحصال على موافقة الحاكم والشركات اذا أريد إبطال نصوص هذه الاتفاقية أو تعديلها)^(١)

ومن الجدير بالذكر ان هذه الشركات لها نفوذها الضخم هو في الواقع لا يأخذ القوة من حكوماتها رغم الدعم المميز لها وانما تعتمد على قوتها التكنولوجية ولا يعني ذلك بأن لا علاقة لها بدولها فالدولة تبقى بحماية مصالح شركاتها ، وهذا ما تراه في العولمة وهي تمثل حقيقة الاستراتيجية فتوجه الحكومات والبلدان إلى مجالات صناعية أو اجتماعية أو ثقافية لتغير من خلال قنوات الأنشطة تلك، لتغيير الملامح(تغييرا مصلحيا) للهوية وفق مصلحة الطرف الأقوى من جهة أخرى فالاستراتيجية للشركة القابضة تظهر لنا بمثابة الدماغ لرسم استراتيجية متكاملة وتغير مواقع الاستثمارات الجديدة.

ولتوضيح ما تقدم نطرح ما قامت به شركة (Mccam Erickam) والتي لها فروع في(٤٧)دولة بإرسال استبيان تفصيلي للأساتذة وأعضاء هيآت التدريس في أمريكا اللاتينية وذلك للبحث عن عمل جديد لها من خلال التعرف على عادات وأنماط الاستهلاك للأسر في الطبقات المتوسطة التي تعيش في الحضر^(٢)

ويمكن تشبيه العلاقة وقوة السيطرة الاستراتيجية بين الشركة القابضة وشركاتها ((بالعلاقة بين مقر القيادة العليا لجيش عسكري وقيادات الميدان

(١) ينظر د. حسام عيسى ، الشركات المتعددة القوميات ، مصدر سابق ،ص ١٨٠

(٢) ينظر د.نجيب نجم الدين ،ممارسات شركات النفط الاحتكارية في العراق حتى صدور قانون التأميم ، مجلة النفط والتنمية، ١٤، السنة ٢، تشرين ١٩٧٦، بغداد، ص ٨٣.

الخاضعة له ، وصحيح أن قادة الألوية والكتائب يتمتعون بقدر من الحرية في اتخاذ القرار وإصدار الأوامر كما أنهم يكونون عادة ذوي نفوذ على قواتهم ولكن حدود سلطتهم ترسم في مقر القيادة العليا . لهذا فأنهم يتخذون قراراتهم ويصوغون خططهم وفقاً للاستراتيجية التي تضعها القيادات العليا))^(١)

الفرع الرابع

تمثيل الشركة القابضة في شركة مساهمة

نشاط الشركة القابضة يتطلب مرونة كبيرة وبذلك يفرض أن تكون ذات

(١) (E.J.paasivirta(participation of states in International contracts and the Arbitral settlement of Disputs) ,
(ph.D.Dissertation,Cambridge, ١٩٨٨),p. ٢٣٢

(٢) ينظر د. عوني محمد الفخري ، التنظيم القانوني للشركات متعددة الجنسية و العولمة ، مصدر سابق ، ص ٨٧

بسرعات الاموال ، لذا فان حل نوع من انواع السرحات له ميرانه اللي يحدد مجال نشاطه ومدى صلاحيته لهذا النوع أو ذاك من النشاطات فشكل الشركة القابضة وباعتبارات متعددة كالضخامة في النشاط وامتداده إلى خارج الحيز الوطني أو المحلي . يجعل الاختيار لشركات الأموال شكلاً لممارسة نشاطه وهذا من الجانب الواقعي .

ومن المفيد الاشارة الى الجانب القانوني فهو الآخر الذي نجده يحفز هذه الشركات على اختيار الشكل ذو الطبيعة الانفتاحية والتوسعية وهي شركات الأموال وجوانب فعالية هذا النوع من الشركات تكمن في :-
أن الشركة القابضة وسترأيتها التوسعية(ونقصد بها خططها في مد استثمارها ليشمل أوسع نطاق ممكن) تفرض عليها أن تجد في اختيار الوسائل التي تمكنها من هذه الإستراتيجية ، وفي شركات الأموال ميزات تساعد الشركة القابضة على السير في خطواتها نحو التطور دون الانكماش وبالتالي فتكون الشركة المساهمة هي الشكل الأمثل ، كما في نص المادة الخامسة من المرسوم الاشتراعي اللبناني اذ تنص على أن ((تنشأ شركات الهولدنغ (القابضة) بشكل

(١) ينظر د.سمير كرم ، الشركات المتعددة الجنسية ، معهد الإنماء العربي ، لبنان، ص ٤٥

شركات مغفلة (مساهمة) وتخضع للأحكام التي تخضع لها الشركات المغفلة في كل ما يتعارض مع أحكام هذا المرسوم .

ومن ذلك يتبين أن هناك عوامل لاختيار الشركة المساهمة كنموذج أمثل للشركة القابضة ومن هذه العوامل :-

١. وتسطيع الشركة القابضة عن طريق الاكتتاب العام جذب رؤوس الأموال الضخمة بأجزاء صغيرة القيمة ومتساوية. وقابلية الأسهم للتداول مع تحديد المسؤولية بتلك القيمة^(١) والاكتتاب العام هذا ولامكانية مشاركة فئات اجتماعية مختلفة فيكون ملاءة مالية للشركة وقيمة أئتمانية لها مما يحفز الأشخاص على المشاركة فيها مع علمهم أن هذه الشركات بأغلبية المشاريع التي تقوم بها هي مشاريع عملاقة مما يدعم مشاركتهم بها .

ويمكننا القول على ما تقدم ، بأنه لا خوف من المساهم على ماله في المشاركة في مثل هذه الشركات إذ أن أغلب تعاريف الشركة المساهمة والتي تمثل الحقيقة القانونية لها بأن الشركاء لا يتحملون من الخسائر إلا بقدر أنصبتهم وهذا القول يمثل حقيقة الشركة وكونها مركزا للتجمع المالي حيث لا يكون للطابع الشخصي وزن في نشاط الشركة ونظراً لتداول الأسهم هو الذي يغلب على الروابط فنجدها منفتحة لكل الأشخاص عموماً بمشاركتهم^(٢) وبهذا تكون جواً مالياً بحتاً مضموناً بالضمانات المالية وحجم المشاركة على قدر الأسهم دون دعم المساهمين عما يضمن الأشخاص .

٢. الطبيعة العقدية للشركة تجعل الأفراد غير مندفعين لإبرام عقد الشركة . أما أن كان الأمر هو مجرد الاكتتاب والمشاركة بجزء يسير من المال في الشركة وهو الذي يغلب في شركات الأموال .

بمعنى انه يطغى النظام القانوني للشركة على مشاركتهم وتختفي إرادته الأفراد عند المشاركة ليظهر الشخص القانوني الجديد وهو الشركة المساهمة لذا لا تظهر نية المشاركة من الأفراد وإنما نية حصول الأرباح^(١).

وهذا القول يدل على مدى صلاحية هذه الشركة ونوعها في الشركة القابضة، من جانب آخر نجد شركات الأشخاص تتضمن جوانب لا تسمح للشركة القابضة باتخاذها أنموذجاً لعملها كالجانب الشخصي (العائلي) حيث أن امتداد النشاط يتطلب سعة في المشاركة غير ذلك الحد القليل من المساهمين،

(١) ينظر ،د محمد حسين اسماعيل، الشركة القابضة وعلاقتها بشركاتها التابعة، مصدر سابق، ص١٨.

(٢) أبو زيد رضوان ، شركات المساهمة والقطاع العام . دار الفكر العربي ١٩٨٣ ، ص٢٥

(١) المصدر نفسه، ص٢٦.

كما أن التزام الذمم بمسؤوليات الشركة (ففي شركات الأشخاص تكون مسؤولية الشريك مسؤولية شخصية أي بكامل ذمته المالية) قد لا يشجع الجمهور على المشاركة وكما ذكرنا ذلك سابقاً .

فضلاً عن أن جاذبية الأموال المطلوبة بالنسبة للشركة القابضة أمر مطلوب لأداء نشاطها وهذا لا يتحقق في شركات الأشخاص وبالتالي تراها عاجزة عن المنافسة في أداء نشاطها مما يعزز من احتمالات انتهائها لأي سبب شخصي أو غيره من الأسباب .

أن القول في فعالية الشركة المساهمة دون غيرها أمر يؤيده الواقع بيد أن وجود شركة من شركات الأشخاص ذات ميزات مالية ضخمة لا يوقف هذه الشركة عن اكتساب صفة الشركة القابضة وعليه أن الصفات التي تتضمنها شركات الأشخاص تظل ملازمة للشركة القابضة (الشخصية) بحيث أن الضمان في شركة الأشخاص القابضة عن ديون شركتها التابعة لا يكون بصورة ضمان عام وإنما ضمان على قدر النسبة التي في رأسمال الشركة القابضة^(١)

السؤال الذي يطرح بصدد ذلك هل تصلح الشركة المحدودة أن تكون شركة قابضة ؟

لقد عرف قانون الشركات العراقي رقم (٢١ لسنة ١٩٩٧) الشركة المحدودة بأنها ((شركة تتألف من عدد من الأشخاص لا يقل عن شخصين ولا يزيد على خمسة وعشرين يكتتبون فيها بأسهم ويكونون مسؤولين عن ديون الشركة بمقدار القيمة الاسمية للأسهم التي يكتتبون بها))^(٢)

أن الجذور الرئيسية والتاريخية لهذه الشركة تعود لألمانيا وتحديداً في عام ١٨٩٢م وما هو محدد في هذه الشركة هو المسؤولية إذ أن الشريك يكون مسؤولاً في الشركة بمقدار القيمة الاسمية للأسهم التي أكتتب بها^(٣).

ومما يميز النقاش حول طبيعتها أن تتقارب مع شركات الأموال حيناً والأشخاص أحياناً أخرى ، فنجد ان بعض أحكامها ذو اعتبار شخصي مثل كونها ذات عدد محدد وغالباً تكون بين أطراف يعرف بعضهم بعضاً ولا تلجأ للاكتتاب العام وأن يتضمن أسمها التجاري أسم أحد الشركاء (القانون العراقي لا يوجب ذلك) ، ومن جانب آخر نجد قربها من شركات الأموال بحيث تحدد

(١) ينظر د. محمد حسين إسماعيل ، الشركة القابضة وعلامتها بشركاتها التابعة، مصدر سابق،

ص ١٧

(٢) راجع، قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المادة (٦) ثانياً

(٣) ينظر د ، موفق حسن رضا ، قانون الشركات أهدافه و أسسه و مضامينه ، مركز البحوث

القانونية، ١٩٨٥ ص ٢٨-٢٩

المسؤولية بمقدار حصة الشريك و صدور القرارات بأغلبية أصوات الجمعية العمومية (الجمعية العامة للمساهمين) (١) .

والذي يحدد ذلك أن الشركة ذات المسؤولية المحددة بالمقارنة في الدور الذي تطمح به الشركة القابضة وخصوصاً على المستوى الدولي لا يناسب الخاصية المغلقة بالمقارنة مع ميزات الشركة المساهمة التي تعد (القاعدة العريضة) للمساهمين والاستثمارات الضخمة(٢).

وبالإضافة إلى ضعف الانتماء للشركة المحدودة لها سواء بفتح الاعتمادات أو تقديم القروض فغالباً ما تشترط هذه المصارف تقديم الكفالة الشخصية من أعضاء هذه الشركة (٣).

كما أن هذا النوع من الشركات قصد به المشرع تفعيل المشروعات الصغيرة والمتوسطة وهذا أيضاً لتحديد لدور الشركة في الأنشطة الضخمة التي لا تتناسب ومسؤولية الشركات المحدودة(٤). كما ان جمود هيكلها الرأسمالي الذي لا يتيح تعدد الأنصبة والتي تمنح حق التصويت(٥)، أي ان الشركة المحدودة وبحكم تركيبها الإدارية لا توجد مرونة في إدارة المشاريع ذات الطابع الضخم أو بشراكة أجنبية او متعددة الأطراف.

وبذلك يتضح ليس لهذه الشركة المحدودة أن تأخذ دوراً لنشاط الشركة القابضة لما ذكرناه من صعوبات واقعية وعقبات نص عليها القانون وقولنا هذا إنما تبييناه من خلال مقومات الشركات العملاقة وطرق سيطرتها فكانت في أغلبها شركات ذات مساهمة مفتوحة على انه اذا توافرت في هذه الشركة مقومات تستطيع ان تواجه بها التحديات فتكون من ضمن الشركات القابضة.

(١) ينظر د. سميحة القليوبي ، الخصائص المميزة للشركة المحددة ، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٩، ص ٢٠

(٢) ينظر د، موفق حسن رضا ، قانون الشركات اهدافه و اسسه ومضامينه، مصدر سابق، ص ٢٧.

(٣) ينظر د. محسن شفيق ، الموجز في القانون التجاري ، ج ١ ، مطبعة دار التأليف ص ٦٦٣ .

(٤) ينظر د. سميحة القليوبي ، الخصائص المميزة للشركة المحدودة ، مصدر سابق، ص ٤٢٧

(٥) ينظر د. عصام الدين مصطفى بسيم ، الجوانب القانونية للمشروعات الدولية المشتركة في الدول الأخذة في النمو، دار النهضة العربية، ط ٢ ، ١٩٨٤ ، ص ١١٢.

المبحث الثاني تمييز الشركة القابضة عما يشبهها من أنظمة قانونية

ان الشركة القابضة قد تتشابه مع غيرها من أنظمة قانونية قد تتشابه مع الشركة المتعدية القوميات او مع شركة الأستثمار ومن المحتمل ان تتشابه مع الأندماج ، وبهدف تمييز الشركة القابضة عن هذه الأنظمة القانونية سوف نخصص ثلاثة مطالب لأول للتمييز بين الشركة القابضة والشركة المتعدية القوميات والثاني للتمييز بين الشركة القابضة وشركة الأستثمار والثالث للتفريق بين الشركة القابضة والأندماج

ويمكن ان تدرج الشركة القابضة مع عدة شركات وانظمة قانونية تكون لها القدرة على ربط المشاريع الأقتصادية او الشركات المختلفة بانواعها ، كما في الأندماج على سبيل المثال فهو يعد وسيلة ربط بين عدة شركات وربما يعد وسيلة مرنة لتكوين الشركات العملاقة.

المطلب الأول

الشركة القابضة والشركة المتعدية القوميات

معالجة الشركات المتعدية القوميات بوصفها ظاهرة قانونية نشأت في الواقع عبر مراحل تاريخية طويلة ، سنعرض شيء من تلك المراحل من تاريخ هذه الشركات ودورها .

ويمكن ان نعرض تعريفها حيث تعرف بانها (تجمع اقتصادي بين عدة شركات تتمتع بجنسيات دول مختلفة وترتبط فيما بينها عن طريق المساهمة المالية بقصد تحقيق هدف اقتصادي معين وتحقيق وحدة الهدف بوحدة السيطرة على إدارة الشركات أعضاء المجموعة بحيث تكون كياناً اقتصادياً واحداً)^(١).

أن الدول الرأسمالية التي اتخذت هذه الشركات طريقاً لتوسيعها الاقتصادي العالمي أعتبرت أن التبادل التجاري المجرد في الاستيراد والتصدير أصبحت من الوسائل التقليدية التي لا تعبر عما ترغب به الشركات المتعدية القوميات من دخول المنافسات والأسواق وأثبتت بداية النشأة لهذه الشركات كان في أواخر القرن الثامن عشر حيث اندفعت الدول الأوربية وسعيها للاستعمار بحثاً عن المواد الأولية التي تعينها على تطوير نفسها وتشغيل مصانعها وعن المستهلكين لما تصنعه^(٢)، المهم وفي عقد الخمسينات تحديداً انطلقت الاستثمارات المباشرة خارج تلك الحدود للولايات المتحدة إلى أوروبا وغيرها ولكن وفق الإنتاجية ذات الإستراتيجية الموحدة^(٣).

أن الشركات المتعدية القوميات كانت قبل ازدهار حركتها شركات وطنية ، ويذهب رأي إلى أن تاريخ هذه الشركات يرجع إلى بداية القرن السابع عشر حيث الشركات الرأسمالية الاستعمارية وهذا الرأي مقبول ألا أن مرحلة تطورها إلى النحو المعلوم في الوقت الحاضر كان قد بدأ في عقد الخمسينات من القرن العشرين الذي يعد المرحلة الأولى لهذا التطور.

أما من جهة الفصل بين الاستعمار وتلك الشركات التي كانت في حمايته ولا يعدها من قبل التطور التاريخي لهذه الشركات المتعدية القوميات .

فإننا نرى أن فصل الارتباط التاريخي من قبيل الإغفال للحقيقة التي تكونت بها هذه الشركات ودعم الاستعمار لها. ومن الجدير بالذكر أن تطور الشركات

(١) ينظر د محمود سمير الشرقاوي ، المشروع المتعدد الجنسيات والشركة القابضة كوسيلة لقيامه، مصدر سابق ص ٢٩٤

(٢) ينظر د.محسن شفيق ، المشروع ذو القوميات المتعددة،مجلة القانون والاقتصاد ،مصدر سابق، ص ٢١٦

(٣) ينظر د. حسام عيسى ، الشركات المتعدية القوميات ، مصدر سابق ، ص ٦

القابضة وعبر مراحل متعددة لا تتفصل عن بعضها ، ففكرة الشركة القابضة أو الشركات المتعدية القوميات كانت واضحة في بداية القرن العشرين على الرغم من أن أول شركة اكتسبت صفة شركة متعددة القوميات في أوروبا هي شركة باير (Bayer) الألمانية للصناعات الكيماوية والدوائية حيث افتتحت سنة ١٨٦٥م مصنعاً لها في مدينة نيويورك الأمريكية^(١) .
ودور هذه الشركات في القرن العشرين كان ضعيفاً بسبب عدم تفاعل الشركات مع النشاطات الاستخراجية للبتروول والمواد الأخرى .

والمرحلة الثانية للتطور وهي ممتدة طيلة مدة الحربين العالميتين وهذه المرحلة في حقيقتها مرحلة سكون^(٢) ، حيث اختلف النشاط فيها وفق معايير النشاطات الدولية حيث أثر الحربين كان واضحاً على الشركات.
والمرحلة الثالثة هي مرحلة ما بعد الحرب العالمية الثانية وهي مرحلة الاستراتيجية الأمريكية والأوروبية بحد أقل إذ أخذ التوجه نحو العالمية وأضحاً في هذه المدة وازدهار الفكر الرأسمالي وتنشيط لدعم توجه الشركات الوطنية قبل تلك الشركات التي هي توصف بانها متجهة أصلاً نحو السيطرة الدولية والعالمية .

ويمكن لنا ان نفرّد نقطتين نوضح من خلالهما مستوى نشاط الشركات المتعدية للقوميات وحجمه كما يأتي: _
أولاً: النشاط الذي تمثله الشركات متعددة القوميات :
النشاط الذي تمثله هذه الشركات هو نشاط كبير لذا نرى من المهم استعراضه وذلك لأن الأنشطة التي تقوم بها هذه الشركات تعمل على ايجاد حكومات او أزالتها بالكامل من الخريطة السياسية لذلك سنتعرض لشيء من الأنشطة ومجالها وقبل هذا نعرض شيء من الإحصائيات لبعض الشركات وهي تمثل أهم مظاهر عولمة الاقتصاد ، والإحصاءات الآتية توضح مدى خطورة تمركزها الرأسمالي وأنها تمثل أكثر خطراً من القوات العسكرية :
- إن إيرادات أكبر خمسمائة شركة في العالم بلغ في عام ١٩٩٤م نحو (١٠) تريليون و (٢٥٤) مليار دولار ، أي ما يقارب نصف الناتج المحلي الإجمالي لدول العالم في سنة ١٩٩٣م .
- إن مبيعات أكبر ٢٠٠ شركة تجاوزت مداخيل اقتصاديات (١٨٢) دولة ما عدا أكبر دول ؛ فقد وصل دخل (١٨٢) دولة إلى مستوى (٦ . ٩) تريليون دولار ، بينما وصلت مبيعات أكبر (٢٠٠) شركة إلى (٧ . ١) تريليون دولار .
- إن حجم المبيعات لأكثر ثلاث شركات متعددة الجنسيات (إكسون ، شل ،

(١) ينظر د. عوني الفخري ، التنظيم القانوني للشركات ... ، مصدر سابق ، ص ٨

(٢) ينظر د. دريد السامرائي ، النظام القانوني للشركات المتعددة الجنسية ، مصدر السابق ، ص ٢٧ و ٢٩

موبيل) عام ١٩٨٠م فاق حجم الإنتاج الوطني الإجمالي لكل دول العالم الثالث عدا سبع دول : (الصين ، البرازيل ، الهند ، المكسيك ، نيجيريا ، الأرجنتين ، أندونيسيا) .

- في عام (١٩٩٦م) تعدى حجم المبيعات السنوية لأكثر (٢٠) شركة (٦٧) مليار دولار .

ثانياً: أما بالنسبة لكل شركة على حدة :

- فليب مورس التي احتلت المركز (٦٩) ؛ فإن حجم مبيعاتها تجاوز حجم اقتصاد نيوزيلندا ، ولها فروع في (١٧٠ دولة) .

- متسوبيشي : المركز (٢٢) : حجم نشاطاتها الاقتصادية أكبر من حجم النشاط الاقتصادي لأندونيسيا التي تحتل المركز الرابع على المستوى العالمي من حيث تعداد السكان .

- جنرال موتورز : المركز (٢٦) : أكبر من الدانمارك في حجمها الاقتصادي .
- فورد : المركز (٣١) أكبر من جنوب إفريقيا اقتصادياً .
- تويوتا : المركز (٣٦) : أكبر من النرويج في نشاطها الاقتصادي .

وتجدر الإشارة أن مجال عمل هذه الشركات تجاوز الميدان الاقتصادي إلى العمل على التأثير في القرارات السياسية وثقافة الناس وطرائق عملهم ، مما جعل كثيراً من الاقتصاديين والمهتمين بظاهرة هذه الشركات يخلص إلى أنها نوع من الاستعمار بأسلوب يناسب وعي الشعوب وتطورها .

وكانت طموحاتها التجارية مخوفة بالنتائج الدبلوماسية العالمية في عقود الخمسينات والستينات والسبعينات ، ونذكر على سبيل المثال : الدور الذي قامت به الشركة الأمريكية في أحداث ١٩٧٢م في الشيلي التي أدت إلى سقوط نظام (سلفادور إندي) ذي التوجه الماركسي ، أو العمل الذي قامت به (British feroling) عام ١٩٥٣م في إسقاط حكومة (مصدق) في إيران حين أمم مصافي النفط وآبارها . وفي عام ١٩٩٧م شاركت (إلف الفرنسية) التي تسيطر على ثلثي إنتاج النفط في الكونغو في الانقلاب الذي أطاح بالرئيس المنتخب (باسكال ليسوبا) ؛ لأنه أراد كسر عملية الاحتكار التي تقوم بها (إلف) بالتفاوض مع شركات النفط الأمريكية . بل في بعض البلدان كنيجيريا ، فإن شركة النفط (شل) هي الحكومة الفعلية ؛ ففي مقابلة مع (د . أوين سراويو) شقيق (كن سراويو) الذي أعدمته السلطات النيجيرية بسبب انتقاده لشركة (شل) ، سألته مجلة (ملتنشونال مونتر) في عددها الصادر في يوليو ١٩٩٦م السؤال الآتي :

إذن (شل) هي التي تحكم وليست الحكومة ؟ فأجاب : نعم (شل) بطبيعة الحال هي التي تحكم فعلياً ، هذا معروف جداً (أي في نيجيريا)^(١) وعلى سبيل الملاحظة أن أنشطة الشركات متعددة القوميات كما ذكرنا سابقاً تتمثل في حماية المصالح الأمريكية الكبرى للدول التي تقوم برعاية هذه الشركات فخطة (مارشال)* تقضي بوجود قيام منظمات متخصصة لحماية المصالح الأمريكية من الخسارة^(٢) .

وهذا بطبيعة الحال يحتم عليها بالمقابل الانطلاق إلى البلدان ذات النمو البدائي من أجل السيطرة على خيراتها وفق أقل قيمة للكلفة لأن الدول المضيفة وخصوصاً في الدول النامية وحتى تلك التي تعد متطورة فعند وجود مثل هذه الشركات تصبح غير قادرة على أدارة قطعاتها التي تسيطر عليها الشركات المتعدية القوميات فهذه الشركات نجدها بأبسط حقوق الدول المضيفة غير قائمة كما في حالة الضرائب فتجد الشركات المتعدية القوميات تحاول بأكثر من أسلوب التهرب من الضرائب ومن مظاهر ذلك المطالبة او ان تفرض الشركة القابضة شرطاً على ان يكون البلد لا يأخذ بالازدواج الضريبي لكي تتمكن من تحقيق الربح عن طريق ذلك^(١) .

(١) ينظر د. محمد أمحزون، العولمة بين منظورين، مجلة البيان، الصادرة عن المنتدى الإسلامي ، ع ١٤٥٠، يناير، ٢٠٠٠، السنة ١٤ .

* هو مشروع ظهر عقب الحرب العالمية الثانية، يؤكد على دور القطاع الخاص ، هدفه تمويل الدول نحو التنمية وفق الشروط الأمريكية

(٢) ينظر د. ناطق شاكر محمود ، الشركات المتعدية الجنسية ودورها في نهب الثروات ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ط ١، ١٩٨١ ص ١٤ .

(١) Alan Gasiorek, *Merger & Acquisition Valuation and Structuring*, Norcross, GA: Corporate Development Institute, ١٩٩٧, p ٢٠٩

ونشير الى مظاهر تناقض مصالح الدول المضيفة واختلافها مع هذه الشركات حيث تعتمد الشركات الى فرض سياسات تخدم توجهاتها الاقتصادية والفكرية دونما اعتبار لمصالح الدول المضيفة.

ومن القضايا التي أثرت في قضية شركة فريهوف فرنسا (Fruehauf franc) لصناعة مقطورات السيارات وهذه الشركة تابعة لمجموعة فريهوف المتعدية القوميات والخاضعة للسيطرة الأمريكية المتمثلة في شركة فريهوف الأم في ديتروين (Fruehauf trailer corporation of Distrat) فالشركة الأمريكية الأم تملك ثلثي اسهم الشركة الوليدة الفرنسية وتسيطر على خمسة من المقاعد الثمانية في مجلس إدارتها .

وكانت الشركة الوليدة قد أبرمت عقدا مع شركة برليه (Berliet) الفرنسية لصناعة السيارات وهذه الشركة تعاقدت على تصديرها لجمهورية الصين الشعبية ، الأمر الذي أثار رفض السلطات الأمريكية فقد أصدرت وزارة الخزانة الأمريكية أوامرها إلى شركة فريهوف الأم في ديترويت بضرورة إلغاء الصفقة المبرمة بين شركة فريهوف الوليدة في فرنسا وبين شركة برليه ، وذلك تطبيقاً لاحكام قانون التجارة مع الأعداء.

(Act The trading with the Enemy) *

فبعد قيام الحرب العالمية الأولى تلاشى الأخذ بمعيار مراكز الإدارة للشركات وعد الحلفاء ان الشركات التي تعود ملكية أسهمها لأجانب من دول الأعداء معادية وتم تأميمها^(١).

وتتضح لنا الصورة اكثر عند إلقاء نظرة لمناقشات الدورات للمجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة خلال عام ١٩٧٢ حيث جرى في هذه المناقشات أن هذه الشركات تخدم الرجعية والأجهزة المرتبطة بها ومنع أي إصلاحات ديمقراطية لخدمة التنمية . واهتمامها الأساسي هو استغلال الموارد الطبيعية لبلدان العالم الثالث وعدم اقتصار نشاط هذه الشركات على مجال معين

* قانون التجارة مع الأعداء هو قانون صادر بتفويض من رئيس الولايات المتحدة الأمريكية، وتسري أحكامه على كل شخص طبيعي او معنوي ومن ذلك الزام الشركات التابعة للشركات الأمريكية باحترام القيود التي تفرضها الشركة القابضة الأمريكية^(١) ينظر د. هشام خالد، شرط الجنسية وفقا للنظام العربي لضمان الأستثمار، مؤسسة شباب الجامعة للنشر، ١٩٨٨، ص ٧٤

وانما لبعض الشركات الاحتكارية الضخمة يملك من القوة بدرجة تمكنها من التأثير على تشكيل حكومات في بعض الدول^(١).

وفعالاً أن هذه الشركات تعد في الوقت الحاضر إمبراطورية اقتصادية ويمكن القول أن أكثر المصطلحات غموضاً هو مصطلح الشركة متعددة القوميات بين امتزاجه بمصطلحات عديدة وتعلق كثير من المفردات به مما تضع صعوبات تحديده الدقيق، ولكشف شيء من غموض ذلك المصطلح تعرضت لبعض التعاريف حتى نصل لفهم واضح وفق المعايير المشتركة لكل تعريف وتحديد الملامح له وقبل هذا نضع تحديداً للتسمية وإشكالياتها.

ومن المعلوم انه يوجد في الدراسات طرح للشركات المتعدية القوميات ولكن بصيغ تختلف أحدها عن الأخرى وتختلف من مجالها القانوني والاقتصادي فالشركة (المتعددة القوميات أو الجنسيات) هو تعبير غير واقعي ذلك لأنه يصور بأن الشركة واحدة تمتلك جنسيات عدة . والواقع هو تعدد الشركات واستقلال كل واحدة بجنسية وارتباطها بعلاقات فيما بينها^(١).

وتعبير المشروع الذي يطلق على هذا النوع من الشركات هو تعبير اقتصادي وكان هذا اللفظ يطلق على المشروعات التي مجمل نشاطها هو السيطرة على المواد الخام والصناعة والتي تأخذ شكلاً أوسع.

فالمشروع اذا مفهوم خاص بعلم الاقتصاد ويعبر عن تنظيم مجموعة عناصر (مالية، وطبيعية، وعمل) من أجل تقديم الخدمات والشركة في جوهرها ماهية ألا تنظيم قانوني للمشروع^(٢).

وكما ذكرنا أن لفظ المشروع واسع وقد يشمل منشآت قد لا ينطبق عليها وصف الشركة. والقومية تعبير جغرافي^(٣)،

فأردنا بالأخذ به بيان تعدي تلك الشركات للإقليم والحدود للتحقيق مصالحتها من غير أن نغشي الأعين بمصطلح الجنسيات وأن كانت هذه تعبيراً سياسياً ولكن نبغى إضفاء الواقعية على مجمل البحث، وتتفق أغلب الدراسات الخاصة بالشركات المتعدية القوميات على صعوبة التعريف^(٤).

(٢) محمد صبحي الأتربي، مدخل لدراسة الشركات الاحتكارية متعددة الجنسية. دار الثورة للطباعة والنشر: بغداد ١٩٧٧ ص ٧ و ٨

(١) ينظر د حسام عيسى ، الشركات المتعددة القوميات ... مصدر سابق ص ٤٦

(٢) ينظر د محمد شوقي شاهين ، الشركات المشتركة طبيعتها واحكامها، مصدر سابق ص ٤٢ و ٤٣

(٣) ينظر د محسن شفيق ، المشروع ذو القوميات المتعددة من الناحية القانونية، مصدر سابق،

ص ٢٢٨

(٤) ينظر د محمد صبحي الأتربي ، مدخل الى دراسة الشركات الأحتكارية متعددة الجنسية،

مصدر سابق، ص ٢٤

ونود هنا ايضاً عرض بعض التعاريف للشركة المتعدية القوميات فتعرف بأنها ((كل مشروع يدير موجودات)) (مصانع أو مناجم أو مراكز للبيع في عدة دول) وهذا التعريف وضعه تقرير الأمم المتحدة^(٢) لأنها مجموعة من الشركات الوليدة أو التابعة التي تزاوّل كل منها نشاطاً إنتاجياً في دولة مختلفة وتتمتع كل منها بجنسية مختلفة والتي تخضع لسيطرة شركة واحدة وهي الشركة الأم التي تقوم بإدارة هذه الشركات الوليدة كلها في إطار إستراتيجية عالمية موحدة^(٣). أو هي (مجموعة من الشركات الوليدة التي تتولى الاستثمار التجاري الدولي في دول متعددة ويخضع من ثم لنظم قانونية متباينة وتتمتع بجنسيات مختلفة وتعمل في إطار خطة اقتصادية دولية موحدة تضعها الشركة الأم)^(٤) وتعرف هذه الشركات (هي شركة واحدة تمارس نشاطها في اكثر من دولة عن طريق مكاتبها او فروعها او عن طريق شركات وليدة او تابعة تتكون ككيانات قانونية مستقلة عن الشركة الأم)^(٥).

وإذا كانت هذه هي التعاريف المساقاة لتحديد مفهوم الشركة المتعدية القوميات وتمييز الشركة القابضة، نود التنويه بأن مصطلح (الشركة الأم) هو تعبير لا يفضل استعماله لانه لا يدل على علاقة السيطرة في معناها بل يوضح علاقة الرعاية والعناية كما هو المفهوم الأسري الذي أشتق الاسم منه لذلك نساير الفقه والقانون الإنكليزي في استخدام الشركة القابضة بما يعنيه من السيطرة.

ويمكن افراد بعض خصائص الشركة المتعدية للقوميات وكما يأتي: ١. أن من سمة هذه الشركات هو تواجدها الاستثماري في العديد من الدول يعطيها وصفاً بتعدد القوميات التي تخطت لها ولا تجد مسوغاً من تحديد هذه الأقاليم الدولية كأن يحددها بعضهم بثلاثة دول أو أكثر^(١)، وانما يكفي أن يكون لها نشاط استثماري في دولة أجنبية على مستوى متقدم على هذا النشاط. وأردنا في مسألة اختيار القومية تبيان التوسع الجغرافي لهذه الشركات لان الذي يكسب الشركات صفة التعدد هي المناطق الجغرافية وليس الجنسية بالضرورة فتعدد هذه الوحدات بشخصياتها المستقلة (الوليدة والتابعة) وامتدادها على المستوى العالمي يمثل قوتها الاقتصادية.

(٢) ينظر د محسن شفيق ، الشركات المتعددة الجنسية، مصدر سابق ص ٢٤٠

(٣) ينظر د حسام عيسى ، الشركات المتعددة القوميات، مصدر سابق ، ص ٦١

(٤) ينظر د دريد السامرائي ، النظام القانوني للشركات متعددة الجنسية، مصدر سابق ، ص ١٢

(٥) ينظر حازم حسن جمعة ، الحماية الدبلوماسية للمشروعات المشتركة ، ط ٢ ، ١٩٨١ ،

ص ١٨٤ .

(١) ينظر د محمد صبحي الأتربي ، مدخل الى دراسة الشركات الاحتكارية متعددة الجنسيات ،

مصدر سابق ، ص ٣٣ .

ونحن هنا لا نعتد بعدد القوميات التي توجد فيها هذه الشركات وانما نعبر عن حقيقة الواقع وقد ذكرنا فيما سبق أهتمام الدول وخاصة أمريكا وسعيها للتوسع والتواجد في العالم فكل شركة من شركات أمريكا ذات الامتداد العالمي تمثل في كل دولة تتواجد فيها هذه الشركة تمثل رجل سياسي مؤثر في تلك الدولة .

٢- وجود الترابط بين الشركة المركز والشركات الأطراف: وهذه مسألة حتمية في هيكله هذا النوع من الشركات ذلك لان امتداد هذه الشركات ونقلها قد تم وفق اتفاقات بين طرف وطرف آخر عن طريق الأسهم والتأسيس بالنسبة للشركات الوليدة أو بالاندماج لصالح الشركة القابضة وهكذا نجد وجوب قيام العلاقات القانونية التي تجمع تلك الشخصيات المعنوية المستقلة قانوناً الموحدة اقتصادياً^(١) لخدمة أهداف المركز الشركة القابضة لهذا التجمع المتعدد الأطراف

٣- الاحتكار أن صفة الاحتكار في حقيقتها قد لا تكون خصيصة أو سمة في التعرف على الشركات المتعدية القوميات ألا إنها في الغالب تتخذ حتى وان تنوع النشاط لهذه الشركة في عدة أنشطة فأنها تلجأ إلى احتكار نشاط معين باعتبار الاحتكار قد يوفر لها منفذ إلى أسواق عدة وتعمل هذه الشركات وفق معيار احتكار القلة (oligopole).

فيكون بموجبه إخضاع السوق للسيطرة من قبل مشاريع قليلة فتعبر هذه الحالة عن استراتيجية موحدة هي استراتيجية النظام الرأسمالي^(٢). وهذا الاحتكار يجلي حقيقة الشركات المتعدية للقوميات هو أنها تمتلك الأدوات المساعدة لهذا الاحتكار كالتكنولوجيا والمعلومات .

أن النتيجة القانونية لهذه الشركات المتعددة القوميات تصور لنا أن تشكيل الشركات المتعدية القوميات وتكوينها له عدد من الوسائل التكوينية ومن هذه الوسائل الاندماج والشركات الوليدة التي تتكون باتفاقات دولية والشركات الإقليمية وهذه تعد وسائل دولية وان الوسائل الوطنية لتكوين الشركات المتعددة القومية الاندماج بين الشركات الوطنية والسيطرة على ملكية سهم الشركة^(٣) وغيرها من الوسائل وكل هذه الوسائل هي وسائل معروفة في تكوين الشركات

(١) ينظر، دعوني محمد الفخري، التنظيم القانوني للشركة متعددة الجنسية والعولمة، مصدر سابق، ص ١٤ .

(٢) ينظر، د حسام عيسى، الشركات المتعددة القوميات، مصدر سابق، ص ٣٨ .

(٣) محمود سمير الشرقاوي، المشروع المتعدد القوميات والشركة القابضة كوسيلة لقيامه، مصدر سابق، ص ٣٠١ و ٣٠٨ .

(٤) المصدر نفسه، ص ٣١٣ .

العلاقة والتي تعد الشركة القابضة وسيلة من وسائل تكوين تلك الشركات المتعدية القوميات وهي الأكثر استعمالاً لقيام المشاريع المتعدية القوميات^(٤).

ومن الملاحظ ان هذه الشركات تعمل على تكييف الهيكل الاقتصادي بما يخدم مصالحها وانفاذ هذه المسألة يكون عن طريق طلبات الدول النامية للمساعدات من اجل التنمية^(١).

ويمكن تحديد بعض السمات التي تميز الشركة القابضة عن الشركة المتعدية للقوميات، بما يلي:

١_ الشركة القابضة ينظر لها كشركة واحدة من سلسلة الشركات التي يطلق على مجموعها الشركة المتعدية للقوميات او المشروع المتعدي للقوميات حسب الناحية الاقتصادية.

٢_ الشركة القابضة قد يحدد القانون عدد الشركات التي يحق السيطرة عليها بينما الشركة المتعدية للقوميات فلا تحدد سيطرتها على الشركات الأخرى بعدد معين .

٣_ الشركة القابضة اكثر وضوحاً من حيث التنظيم القانوني من الشركة المتعدية للقوميات ، بسبب وصف العديد من التجمعات سواء الاقتصادية او القانونية بأنها شركات متعددة القوميات.

٤_ تعتبر الشركة القابضة مجرد شريك يمتلك اسهما او حصصاً في شركات اخرى، بينما الشركة المتعدية للقوميات قد تكون لها ملكية مطلقة على شركات عدة انشأتها بمفردها او ساهمة في تأسيسها.

٥_ الشركة المتعدية للقوميات قد تتضمن في مجموعها العديد من انواع الشركات ولا يشكل ذلك حظراً قانونياً عليها ، بينما الشركة القابضة في الكثير من القوانين التي تنظمها تحدد سيطرتها على الشركات المساهمة وتمنعها من انواع اخرى كشركة التوصية في القانون الأردني على سبيل المثال.

٦_ ان الشركة المتعدية للقوميات تحكمها نظم قانونية مختلفة لأنها تعمل بعدة اقاليم بينما الشركة القابضة قد يحكمها قانون واحد اذا كانت الشركة القابضة وشركاتها التابعة جميعها داخل دولة واحدة.

(١) ينظر، فايز محمد علي ، الشركات الرأسمالية الاحتكارية والسيطرة على اقتصاديات البلدان النامية ، دار الحرية للطباعة ، بغداد، ١٩٧٩، ص٩٢.

المطلب الثاني

الشركة القابضة وشركة الاستثمار

الاستثمار بالمعنى اللغوي هو طلب الثمر والسعي للحصول عليه والانتفاع به أما المعنى الاقتصادي فهو (تخصيص رأس المال للحصول على وسائل إنتاجية جديدة أو لتطوير الوسائل الموجودة بهدف زيادة الطاقة الإنتاجية)^(١).

هذا تعريف قاصر عن المعنى العام أما تعريف الاستثمار التجاري ومن خلال تعريف نص المادة (٩) لشركة الاستثمار التي تضمنها قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل حيث تنص على انها (شركة يكون نشاطها الأساس توجيه المدخرات نحو التوظيف والاستثمار في الأوراق المالية العراقية من اسهم وسندات وحوالات خزينة وفي ودائع ثابتة).

قانون ضمان الاستثمار في الولايات المتحدة لسنة ١٩٦١ يعرف الاستثمار الدولي وفق المادة (٢٢٣-أ) بأنه (كل إسهم بمعدات إنتاجية أو خدمات أو إيرادات اختراع أو فن إنتاج في شكل ١. قرض أو قروض المشروع معتمد ٢. شراء سندات ملكية في مثل هذه المشروعات ٣. المشاركة في عائد أو أرباح مثل هذه المشروعات ٤. توريد معدات الإنتاج وما يتعلق بها من خدمات مترتبة على عقد ينص على الدفع الكامل أو الجزئي بعد نهاية السنة المالية التي يتم فيها ضمان مثل هذا الاستثمار)^(٢).

أن طرح تعريف الاستثمار الدولي ابتداءً هو لاعتباره وسيلة أساسية في نشاط الشركة القابضة بين تملك الأسهم للاستثمار وتملكها للسيطرة .

ويمكننا عرض تعريف شركة الاستثمار وهي(شركة يكون غرضها توظيف أصولها في قيم منقولة (أوراق مالية) طبقاً لسياسة وتوزيع المخاطر وتحديدها وذلك لتحقيق الأمانة والعائد للمساهمين فيها بأفضل الوسائل الفنية عن طريق الإدارة المباشرة للأوراق المالية التي يقدمها المساهمون في الشركة كحصة مساهمة)^(١).

ومن هنا نلاحظ أن شركة الاستثمار هي شركة توظيف أموال وليست شركة للسيطرة على شركات كما في الشركة القابضة ، والشكل الذي تتخذه هذه الشركة غالباً ما تكون من الشركات ذات كفاءات وإمكانيات ضخمة في مواطنها الأصلية فتتوجه للاستثمار الخارجي.

(١) ينظر د. هناء عبد الغفار ، الاستثمار الاجنبي المباشر والتجارة الدولية ، ط١ بغداد، ٢٠٠٢، ص١٣

(٢) ينظر د. دريد السامرائي، ضمانات الاستثمار التجاري غير الوطني . رسالة دكتوراه مقدمة الى كلية النهدين للحقوق ، ٢٠٠١، ص٧.

(١) ينظر د. محمد شوقي شاهين، الشركات المشتركة طبيعتها واحكامها ، مصدر سابق، ص١٠٧ .

ونشير الى أن الفرق بين الشركة القابضة وشركة الاستثمار توجبه حقيقة الاختلاف بينهما رغم أن كلا من شركة الاستثمار والشركة القابضة تقوم بامتلاك أسهم في رؤوس أموال الشركات الأخرى ولكن غرض التملك هو ذلك الفاصل إذ تذهب الشركة القابضة من وراء تملكها للأسهم للسيطرة أما شركة الاستثمار تمتلك أسهما في شركات أخرى بقصد الحصول على الربح^(٢).

ويظهر ان الغرض من تملك الأسهم ليس استثماراً اقتصادياً وإنما تكوين حوافز للقيم المنقولة من خلال توظيف أموالها فيها وبذلك تتطابق مع أغراض التنظيمات الأخرى مثل ترستات الاستثمار أو اعتمادات الاستثمار فهذه أيضاً، توظف نشاطها لأداره ، حوافز للقيم المنقولة لحساب الشركاء^(٣).

وعلى ذلك فشركات الاستثمار لن تضع في أهدافها السيطرة على الشركات وأن حيازتها لبعض الأسهم أمر غير مستمر بالنسبة لها لأنها تتصرف فيها كوسيلة لأداره محفظة أوراق مالية وبذلك لا توجد علاقة تبعية وارتباط بين أغراضها وأغراض المشروعات التي تريد أن تحوز أسهمها^(١).

ومع ماتقدم فإن شركة الاستثمار بما تقوم به من تغطية عمليات الاكتتاب لتكوين الحافزة المالية تستطيع هذه الشركة ان تساعد الشركة القابضة في سيطرتها على شركة ما من خلال الحصول على اسهم هذه الشركة^(٢).

والاستثمار للشركة القابضة هو الاستثمار المباشر ويعرف هذا حسب تعريف منظمة التجارة العالمية بأنه(يحصل عندما يقوم مستثمر مستقر في بلد ما ببلد الأم (Home Country) بامتلاك اصل موجود في بلد آخر هو البلد المستقبل (Host Country) مع وجود النية لديه في أداره ذلك الأصل)^(٣).

ويمكن ان يُعرف بأنه استثمار طويل الأجل ويتضمن مصلحة دائمة ومسيطرة من كيان مقيم في اقتصاد ما(متمثل بالشركة المقر) على مشروع مقام في اقتصاد آخر . وهذا الاستثمار المباشر في الغالب تتخذه أو تقوم به الشركات عابرة القوميات وفقاً لمكانتها المالية والمزايا الأخرى التي تتصف بها هذه الشركات دون غيرها^(٤).

ويمكننا الإشارة الى ان ارباح الشركة تجيء من خمسة مصادر هي :
(١) بيع المخزون الإضافي أو تأمينات دين (على شكل اسهم)؛ (٢) استخدام

(٢) ينظر د. محمد حسين إسماعيل ، الشركة القابضة وعلاقتها بشركاتها التابعة، مصدر سابق ص ٣٥.

(٣) ينظر د. محمد شوقي شاهين ، الشركات المشتركة طبيعتها واحكامها، مصدر سابق ص ١٠٧ .

(١) المصدر نفسه، ص ١٠٨.

(٢) المصدر نفسه ، ص ١٠٩.

(٣) ينظر د. عوني محمد الفخري، التنظيم القانوني للشركات متعددة الجنسيات والعولمة ، مصدر سابق ص ٨٣.

(٤) ينظر د. هناء عبد الغفار ، الاستثمار الاجنبي المباشر والتجارة الدولية ، مصدر سابق، ص ١٤.

المدخرات العامة للشركات التابعة (٣) الدّخول الحاصله من بيع المنتجات والخدمات بالشركة القابضة نفسها (٤) علاوات لتلف الممتلكات (٥) أي مكاسب تحصل من الاستثمار في البضائع أو السّندات^(١).

ولابد من الإشارة ان الاخذ بالمعيار الرقمي للدلالة على الاستثمار المباشر وغير المباشر هو النسبة التي تتراوح بين ٢٥% (صندوق النقد الدولي F.M.S) والمنظمة الاقتصادية (O.C.D.E) وبين ٥٠% وهذه الأرقام مرتفعة جداً إلا أن معدل ١٠% من أصل رأس المال هو إشارة للاستثمار المباشر^(٢).

ويُعرف قانون الشركات العراقي (٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل*) شركة الاستثمار في المادة (٩/أولاً) بأنها { شركة يكون نشاطها الأساس توجيه المدخرات نحو التوظيف والاستثمار في الأوراق المالية العراقية من أسهم وسندات وحوالات خزينة في ودائع ثابتة.

ويعرف المشرع الأردني على سبيل المثال لا الحصر بعض العمليات التي تعد من قبيل الاستثمار إذ تنص (تعني عبارة رأس المال الأجنبي المستثمر لأغراض هذا القانون ما يستثمره غير الأردني من أصول نقدية أو عينية أو حقوق لها قيمة مالية في المملكة بما في ذلك ما يلي) :- أ. النقد المحمول إلى الأردن عن طريق البنوك والشركات المالية المرخصة لغايات هذا القانون .

(١) Douglas Hawes, *Utility Holding Companies*, New York: Clark Boardman Company, ١٩٨٧, p ٢-٣

(٢) ينظر د. جيل بارتن ، الاستثمار الدولي ، ترجمة علي مقلد ، منشورات عويدات بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٩٨٢ ، ص ١١

* عدل قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ ، بالامر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ الصادر من سلطة الاحتلال الامريكي .

ب. الأرباح والفوائد والاحتياجات الناجمة عن استثمار رأس مال أجنبي في المشروع إذا تمت زيادة رأس مال هذا المشروع أو إذا استثمر في مشروع منصوص عليه في هذا القانون^(١).

ويمكن ذكر سمة أخرى من سمات شركات الاستثمار وهي تنويع الحوافز ويقصد به تعدد الأسواق الاستثمارية وتعدد الموجودات التي يتم اقتناؤها وذلك من أجل تنويع الخطر من جهة وتعدد مصادر الربح الاستثماري وذلك وفقاً للمقولة الاستثمارية الشهيرة (لا تضع كل ما تملكه من بيض في سلة واحدة)^(٢) وذلك لتوافر الأمان للمساهمين.

ونود وضع حالة قانونية يقترب نشاطها من نشاط شركات الاستثمار بل وحتى الشركات قابضة وهي بنوك الاستثمار وهذه تباشر أنشطة لتنمية المدخرات لخدمة الاستثمار وفقاً للخطط الاقتصادية وتفعيل دعم الاقتصاد القومي كما لها القيام بإنشاء شركات استثمار وهذه الشركات تزاول أوجه النشاط الاقتصادي وبذلك نرى تطور دور البنك الاستثماري حتى أنه من خلال منحه إنشاء الشركات والمساهمة فيها يصبح كشركة قابضة يتبعها العديد من الشركات الأخرى^(٣).

لا بد من القول ومن كل ذلك نجد أن شركة الاستثمار هي شركة توظيف مالي وإدارة المحافظ من أجل الربح ولا يوجد ما يمنع من تحولها إلى شركة قابضة وخصوصاً في النشاط ذاته الذي تمارسه هذه الشركة والشركة القابضة من جهتها هي شركة استثمار وسيطرة لأن العمليات التي تقوم بها الشركة القابضة وسيطرتها على الشركات الأخرى هو عمل استثماري ينطبق عليها وصف الأستثمار المباشر بالميزات والعيوب^(١)، مع أتساع مجال هذه الشركة عن شركة الاستثمار وكما ذكر أن العلاقات بين الشركة القابضة علاقات تبعية

(١) عوني محمد الفخري، التنظيم القانوني للشركات المتعددة الجنسيات والعولمة، مصدر سابق، ص ٨٥.

(٢) بينظر د. عماد محمد العاني، أندماج الأسواق المالية الدولية اسبابه وانعكاساته على الاقتصاد العالمي، ط ١، ٢٠٠٢، منشورات بيت الحكمة، بغداد، ص ٧٥.

(٣) ينظر د. محمد شوقي شاهين، الشركات المشتركة طبيعتها واحكامها، مصدر سابق، ص ١٥٤ او ١٥٥.

(١) ينظر د. حازم حسن جمعة، الحماية الدبلوماسية للمشروعات المشتركة، ط ٢، ١٩٨١، ص ١٨٥.

وقيادة طرفية من قبل الشركة المسيطرة . أما علاقات شركة الاستثمار مستقلة
وبحدود الاستثمار فقط .

المطلب الثالث

الشركة القابضة والشركة الناتجة عن الاندماج

لظاهرة الاندماج الأثر الواسع في تحقيق الأهداف الاقتصادية وعلى مجمل محاور الاقتصاد الدولي وهو يعد وسيلة دفاع بيد الكائنات الاقتصادية متوسطة المستوى والاندماج في مجال بحثنا يعتبر وسيلة للتركز الاقتصادي للشركات وهو أيضاً وسيلة تطوير للشركات إذ أن السعي للازدهار والثبات هو الطموح الأول للشركة فعملية الاندماج قد توفرها للشركة كما أن الاقتصاد اليوم نعهه ظرفاً مناسباً لنمو مثل هذه الظواهر القانونية فالاندماج يعد أحد ظواهر الاقتصاد الحر المعاصر وغدت التجمعات الاقتصادية وبمختلف ألوانها فيضاً لفكرة التطور الاقتصادي في الدول المتقدمة كما أن دعاة الاقتصاد وحرية التجارة يروجون لكل الوسائل التي من شأنها ربط اقتصاديات الدول وجعلها تسير وفق خط الرأسمالية العالمية المركزية المؤمركة.

على كل حال فإن الذي يعني في هذه النقطة أن الاندماج باعتباره وسيلة قد تماثل الشركة القابضة في التجمع أو ربط الشركات ، ويعرف الاندماج بصورة عامة (هو ضم شركتين أو أكثر في شركة أخرى من شكلها القانوني ذاته أو من شكل آخر^(١)).

ويعرف الأستاذ محسن شفيق الاندماج بالمعنى القانوني فناء شركة أو أكثر في شركة أخرى أو فناء شركتين أو أكثر أو قيام شركة جديدة تنتقل إليها ذمم الشركات التي فنيت^(٢)، كما يجيز القانون الدمج وذلك وفق ما نصت عليه المادة (١٤٨) (يجوز دمج شركة أو أكثر بأخرى أو دمج شركتين أو أكثر لتكوين شركة جديدة)^(١).

والاندماج هو الوسيلة التقليدية للتركز بين المشروعات الاقتصادية بمعنى الاتحاد (Reunion) بين شركتين أو أكثر وينص على ذلك القانون الفرنسي الصادر عام ١٩٦٦ و تنص على نفس المعنى المتقدم اتفاقية روما للسوق الأوروبية المشتركة في المادة (٢٢٠)^(٢).

ولابد من الإشارة إلى أن الاندماج يكون أما بالضم أو بالمزج ووقوعه بين شركتين قائمتين تتوحدان ليصدر عنهما شركة تأخذ مكانتها في الحقوق والالتزامات مع فقدتهما للشخصية المعنوية لتكوين الشركة الجديدة وهذا هو اثر

(١) ينظر، مؤيد طوالبه ،تحول الشركات ، رسالة ماجستير ، بغداد، ١٩٩٧، ص٣٩.

(٢) ينظر د. محسن شفيق ، المشروع ذو القوميات المتعددة من الناحية القانونية ، مصدر سابق ، ص٦٦٤.

(١) قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ (المعدل)

(٢) ينظر د محمد شوقي شاهين، الشركات المشتركة طبيعتها واحكامها، مصدر سابق، ص٣١.

الاندماج بالمزج حيث بانصهار الشركتين تشكلت الشركة الجديدة أما الصيغة الأخرى تكون باستغراق شركة لأخرى بحيث تتطور الشركة الدامجة بفناء الشركة المندمجة وبذلك يكون الاندماج من أسباب الانحلال بقوة القانون في هذه الحالة^(٣).

والاندماج بالمزج يشكل أحد مصادر التبعية للشركة القابضة إذا كانت هذه الشركة طرفاً في الاندماج عبر أحد أطرافها لأخذ مواقع جديدة في الأنشطة الإنتاجية أو التسويقية أو كليهما ، أن لم تكن تلك الشركة القابضة قادرة على الوصول إليها مباشرة. على الرغم من أن انصهار الشركة التابعة في الاندماج ألا أن المصلحة الكبرى للشركة القابضة وهي السيطرة على تلك الشركة من خلال الأطراف (الشركات التابعة) والاندماج بالمزج مصدر لا يرد ذكره من مصادر التبعية الأخرى رغم فعاليتها ، وكما ذكرنا أنه يولد شركة جديدة فعليه تتطلب إنشاء قواعد الشركات^(١).

أن الذي يعني الدراسة هو الاندماج الدولي (الذي ينشئ شركات ضخمة النشاط عن طريق ادماج فروع الصناعات والأنتاج بترتيب عمودي أو أفقي^(٢)) لأن الصور التي طرحناها سابقاً مرت دون ذكر الاندماج على المستوى الدولي والمقصود في الاندماج الدولي هو الذي يتم بين شركتين مختلفتي الجنسية فهو الطريق لتكوين الشركات المتعدية القوميات.

ومن الأخرى القول أن الشركات المتعدية القوميات تستخدم الاندماج الداخلي (الوطني) للقضاء على المنافسات الصادرة من شركات الدول المضيفة ولأحكام السيطرة على السوق الداخلي^(٣) أي ان الاندماج الداخلي الذي يكون بين شركة وطنية تابعة أو وليدة لشركة أم أجنبية وشركة وطنية مستقلة في الدولة نفسها وتكون الشركة التابعة أو الوليدة هي الدامجة وتكون الشركة الوطنية المستقلة هي المندمجة ، وفي هذه الصور لاحظنا انقضاء الشركة المستقلة في الشركة التابعة أو الوليدة مع انتقال ذمتها المالية اما المساهمون فيصبحوا ضمن الشركة الدامجة^(٤).

^(٣) ينظر آلاء يعقوب النعيمي ، النظام القانوني لفروع الشركات الأجنبية، رسالة ماجستير، بغداد، ١٩٩٧، ص١٩٤.

^(١) ينظر د محمد حسين إسماعيل ، الشركة القابضة وعلاقتها بشركاتها التابعة، مصدر سابق، ص٥٦.

^(٢) ينظر جورج الراسي ، مترجم ، الأشتراكية والشركات المتعددة الجنسية ، مطبعة الأديب البيغدادية ، ١٩٧٧ ، ص١٠٦ .

^(٣) ينظر د حسام عيسى ، الشركات المتعددة القوميات ، مصدر سابق ، ص٩١ .

^(٤) ينظر د . عوني الفخري ، التنظيم القانوني للشركات متعددة الجنسية والعولمة ، مصدر سابق ، ص١١٠ .

وقد نجد أن اندماجاً دولياً يحصل ولكن ليس الغرض منه ممارسة السيطرة أو التبعية وإنما لتركيز رؤوس الأموال لتدعيم المركز في السوق العالمية كما في اندماج شركة (دبلون) البريطانية وشركة (بيرلي) الإيطالية لمنافسة الشركات الأمريكية^(٥)

ويجب أن نفرق هنا بين اندماج الشركات والتجمعات ذات الغاية الاقتصادية التي يتضح من تعريف المشروع الاقتصادي الذي يزاوونه كارتياح أسواق جديدة أو افتتاح مكاتب وغيرها وأهم تمييز بين هذه التجمعات الاقتصادية والاندماج أن التجمعات تكفي لصحة انعقادها أن يكون من ضمن أطرافها شخص طبيعي ذي أهلية أما الآخر فلا تكون ضمنه إلا شركة لها شخصية معنوية مستقلة^(١).

ومن المهم الإشارة إلى حالة أخرى لاتعد من قبيل الاندماج وهي حالة اكتساب شركة أسهم شركة أخرى دفعة واحدة (ENBLOC) ونتج عن ذلك تحقق الرقابة أو السيطرة ولو حصلت على تنازل من قبل تلك الشركة أو باتفاق الأجهزة الإدارية.

وعلى ما تقدم نلاحظ الفرق بين أسلوب الشركة القابضة في السيطرة وتكوين أطرافها التابعة وبين الاندماج بحيث اتضح لنا أن الاندماج يتميز بوجود عقد يبرمه ممثلو الشركات المعنية يتضمن الشروط للاندماج وكذلك يمر العقد لتصديق الجمعية العمومية غير العادية لكل شركة لأن الاندماج يمس الطرفين من الشركات^(٢).

ومن الملاحظ أن الأثر المترتب على الاندماج يختلف من حيث أن تنفيذ الدمج من جهة يعني انتهاء الشخصية المعنوية للشركة التي اندمجت بشركة أخرى أو الشركات التي اندمجت وكونت شركة جديدة وذلك من تاريخ الدمج^(١) وعلى الرغم من أن الفقه الحديث يرى أن الشركة المندمجة لا تفقد شخصيتها المعنوية بدليل عدم التصفية بل ان الاندماج في مرحلة التصفية لا يؤدي إلى

(٥) المصدر نفسه، ص ١١١.

(١) ينظر د. محمد احمد محرز، اندماج الشركات من الوجهة القانونية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية القاهرة، مصدر سابق ص ١٧

(٢) ينظر د. محمد احمد محرز، اندماج الشركات من الوجهة القانونية، مصدر سابق، ص ٢٨.

(١) ينظر د. موفق حسن رضا، قانون الشركات اهدافه اسسه مضامينه، مصدر سابق، ص ٢٨،

اقتسام الأرباح وأن فقد الشخصية المعنوية بالنسبة للغير فقط مع بقاء الشخصية في المحضن الجديد وهو الشركة الدامجة^(٢).

وعلى الرغم من هذا القول نجد أن واقع عملية الاندماج يذيب شخصية الشركة المندمجة في الشركة الدامجة مقابل مراكز النقل الظاهرة من الشركات وأن نقل الذمة المالية للشركة أصولاً وخصوماً وهذا يعطي أن الشركة حُلت بغير تصفية حقيقية ومن المعروف أن من آثار الاندماج اتخاذ إجراءات التصفية ومنها عملية تقسيم وحساب نسبة تبادل الحصص^(٣) ومع ذلك فإن جانباً من القضاء الفرنسي يقول بانتهاء الشخصية المعنوية للشركة^(٤).

ولا بد من الإشارة الى أن أغلب التشريعات الحديثة تعد الاندماج وسيلة من وسائل انحلال الشركات وانقضائها أن العديد من الشركات تذهب للاندماج لغايات اقتصادية مختلفة وهذا لا يعني مزية محددة له عن غيره فأغلب أسباب الاندماج تتمثل في محاولة التقوي على نشاطات الشركات في المجال الدولي أي الخارج عن حدود الدولة بينما أن هدف الشركة القابضة هو السيطرة على الشركات الأخرى وخلق التبعية للشركة القابضة والاندماج لا يولد التبعية وإنما يوجد شركة جديدة في حين أن الشركة القابضة مع الأطراف التوابع التي تسيطر عليها لا تمثل شركة واحدة بل شركات قائمة باستقلالها القانوني وشخصيتها المستقلة^(١).

يظهر لنا أن الشركة القابضة هي الوسيلة الناجحة لتكوين مراكز الاستقطاب الاستثماري واستقلال الوحدات التابعة لها يدعم هذا الشيء على عكس الاندماج إذ أن هضم الشركة الدامجة للشركة المندمجة يقلل من الفاعلية في الاستثمار وأسباب نعتها من عوائق الاندماج في كونه وسيلة للتركيز الاقتصادي هو الطبيعة العقدية للاندماج ، لزوم حصول موافقة اللجنة العمومية في الشركتين ، عدم وجود قواعد تنظيمية لعمليات الاندماج الدولي حتى على مستوى التجمعات ذات الاتجاهات الموحدة الإقليمية كمجموعة السوق الأوروبية.

(٢) ينظر د . محمد احمد محرز ، اندماج الشركات ، مصدر سابق، ٢٣٠

(٣) المصدر نفسه، ص ٢٣٢ .

(٤) المصدر نفسه، ص ٢٣٣ .

(١) ينظر د . محمد حسين إسماعيل ، الشركة القابضة وعلاقتها بشركاتها التابعة، مصدر سابق ص ٤٢ .

(٢) ينظر د . حسام عيسى، الشركات المتعددة القوميات، مصدر سابق ص ٩٣ و ٩٤ ،

كما أن مبدأ الاندماج لا بد أن يكون مقبولاً لدى الطرفين الدوليين (شركتين مختلفتي الجنسية) فمجرد وجود عقبة واحدة لا يتم مشروع الاندماج فعلى سبيل المثال التشريع الفرنسي لا يرتضي أن تتغير جنسية الشركة الفرنسية إذا كانت هي المندمجة وهو أمر لا بد منه ويتطلب بالتالي وبعد هذه العقبة موافقة كل المساهمين في الشركة^(٢).

والإشارة تتضح لنا أكثر عن مدى صعوبة الاندماج الدولي في هذه المدة لأن العقبة التاريخية من نشاط الاندماج الدولي كان داخلاً ضمن الإطار الاقتصادي لأن الاقتصاديين يطلقون هذا التعبير على أي تجمع حتى وإن جرد عن التنظيم القانوني.

وهذا التعبير بالنسبة لما أطلق عليه (موجة الاندماج)، كان أغلبها ضمن الإطار الداخلي وليس الدولي^(٣).

وبذلك نرى أنه على الرغم من مزايا الشركة القابضة لا تتطلب كل هذه الإجراءات القانونية فالشركة القابضة أداة سهلة للأدارة المتعددة للشركات من غير صعوبة في ذلك مع سهولة السيطرة من خلال الملكية الهرمية المتسلسلة كما ذكر في صعوبات الاندماج أن الشركة القابضة لا تواجهها صعوبة العوائق القانونية لربط الشركات من خلال النظام الداخلي للشركات أو القانون المحلي للشركة فمثلاً قد لا يكون لشركة فولاذ أن تتجم النحاس أو أن تقوم بالتكرير في حين يسمح للشركة القابضة بتملك أسهماً وسندات من خلال سوق الأسهم في حين لا يكون ذلك في الاندماج^(١).

ولابد من ذكر حقيقة أن الاندماج يمثل عبئاً إدارياً على كاهل الشركة نتيجة لضخامة المشروع وتعاضمه من الصعب أن تتوافر له أداره جيدة ، أما الشركة القابضة فأن ادارتها اللامركزية تؤمن سهولة الإدارة عن طريق استقلال كل شركة تابعة بإدارة نفسها تحت إشراف الشركة القابضة ((إلا انه بعض الشركات ادمجت من غير تشريع او تخويل اداري لها مع ان اغلب القوانين تحرم امتلاك رصيد شركه اخرى أي عن طريق تبعية الشخصيه في الواقع^(٢) . ومن الاخرى القول ان هذه الصورة من الأندماج ربما من مصلحة التشريعات الراسماليه عدم معالجتها بحكم سيطرتها .

(٣) المصدر نفسه، ص ٩٧.

(١) ينظر د. محمد حسين إسماعيل ، الشركة القابضة وعلاقتها بشركاتها التابعة، مصدر سابق ، ص ٤٤ و ٤٥ ،

(٢) James Bonbright and Gardiner Means, *The Holding Company; Its Public Significance and Its Regulation*, New York: McGraw-Hill, ١٩٣٢, p ٤

ومن المهم الإشارة الى ان صعوبة الاندماج وتعقيده تختلف بأنواعه المتعددة حيث ان اندماج الضم اذا كان بين شركة وطنيه واخرى اجنبية مركزها الرئيس في الخارج فأن هذا يؤدي الى زوال جنسيتها بسبب انتهاء شخصيتها المعنوية ، أما اذا كان الاندماج بالمزج فاحتفاظ الشركة بجنسيتها يتوقف على مكان تأسيس الشركة الجديدة فان كانت في الداخل تكتسب جنسية البلد الذي تكونت فيه وفقا لمركز الإدارة^(١) .

الفصل الثاني تكوين علاقة التبعية

تمهيد وتقسيم

ان من متطلبات دراسة النظام القانوني للشركة القابضة ، التعرف على وسائل تكوين علاقة التبعية فيها. ولغرض توضيح تلك الوسائل سأجعل هذا الفصل في مبحثين.

المبحث الأول ونخصه لدراسة وسائل تكوين علاقة التبعية ويتضمن
مطلبين :

اولهما لدراسة الأكتتاب بوصفه الوسيله الفعاله لهذه التبعية (السيطرة) على الشركات ونشوء علاقة التبعية من خلال خطوات التأسيس الأولى.

ثانيهما ونخصه لدراسة الأكتتاب عند زيادة راس مال الشركة وكيفية دخول الشركة القابضة ومشاركتها الشركات الأخرى وسيطرتها عليها ضمن تحليل قانوني واقتصادي واقعي .

اما المبحث الثاني فنخصه لمناقشة بعض القيود التي تحد من امكانية دخول الشركة القابضة ومشاركتها في السيطرة ويكون ذلك في مطلبين الأول للقيود القانونية اما المطلب الثاني للقيود التنظيمية .

(١) ينظر د. حسني المصري، الجوانب القانونية لاندماج شركات الأستثمار في شركات مساهمة عادية ، ط ١ ، ١٩٨٦ ، ص ١١٣ .

المبحث الأول وسائل علاقة التبعية

أن وجود الشركة القابضة وتكونها لا يتوقف على سيطرتها على شركة أخرى فالشركة القابضة تكون لها شخصيتها المعنوية بعقد تأسيسي وعن طريق الوسائل العامة في إقامة أي شركة وقد ذكرنا فيما تقدم من البحث أن الأنموذج الأمثل لقيام الشركة القابضة هو الشركة المساهمة ، أما تكوين علاقة التبعية فهي من ضمن أغراض الشركة القابضة التي تنص عليها في نظامها التأسيسي.

أن الحديث عن وسائل علاقة التبعية نقصد به ممارسة النشاط للشركة القابضة والذي يعد خاصيتها المميزة ، لذا سوف نتكلم عليها في هذا المبحث من خلال الخطوات الأولى في السيطرة وأخذنا الاكتتاب بوصفه الصيغة الأكثر فعالية من غيره من الوسائل والتي سوف نتناولها في المبحث من غير أن نفردها مطلباً مستقلاً على اعتبار أنها ثانوية في مجال تكوين علاقة التبعية وسوف نحاول التعرف في هذا المبحث ومن خلال مطلبين الأول خصص للتعريف بالاكتتاب وكذلك أنواعه وشروطه ثم يتركز المطلب الأول على مدى إمكانية دخول الشركة القابضة عنصراً مساهماً عند التأسيس وأساليب الشركة القابضة في ذلك ثم تناول المطلب الثاني الاكتتاب عند زيادة رأس المال بأعتباره أحد وسائل التبعية للشركة القابضة ويعتبر مجالاً لتوسيع نشاطها. هذا مع الإشارة لعدة وسائل من غير الاكتتاب تكون من ضمن وسائل الشركة القابضة في تبعية الشركات لها وتتمثل في شراء الأسهم من قبل شركة بفرض السيطرة أي عن طريق السوق المالي وكذلك تبادل الأسهم المملوكة للشركات بأسهم في شركات أخرى للسيطرة عليها .

المطلب الأول

الاكتتاب عند التأسيس

قبل الدخول الى دور الشركة القابضة وامكانية سيطرتها وتكوين علاقة تبعية مع الشركات نود وضع تعريف للاكتتاب وانواعه وشروطه وذلك لأنه وسيلة جيدة في تكوين علاقات التبعية ، ومن اجل ذلك خصصنا لكل جانب منها فرعا مستقلا.

يعني الاكتتاب مشاركة الشخص في الشركة ويعرف ((هو إعلان الرغبة في الاشتراك في المشروع الذي تنهض به الشركة مع التعهد بتقديم حصة في رأس المال اللازم له))^(١).

فالإكتتاب هو الاشتراك بالشركة والالتزام بكل التزامات المساهم فيها مقابل حصوله على حقوق بموجب مساهمته المالية.

ويعرف كذلك بأنه ((التصرف القانوني الذي بموجبه يلتزم شخص بشراء أسهم أو أكثر من أسهم شركة ويدفع قيمتها الاسمية في المواعيد المحددة بعقدها ونظامها ليصبح مساهماً فيها))^(٢).

فالإكتتاب هو عبارة عن المشاركة المالية وفق قيمة السهم الواحد في تأسيس الشركة وقبول الالتزام بما توجبه هذه المشاركة .

وبعد تعريف الأكتتاب على النحو المشار اليه نبين طبيعة الأكتتاب وتكييفه القانوني ومن ثم شروطه وانواعه وذلك في الفروع التالية.

الفرع الأول

طبيعة الاكتتاب

لقد تعددت الآراء بشأن طبيعة الاكتتاب فجانبا من الفقه يعده تصرفا مبنيا على الإرادة المنفردة في الانضمام للشركة في طور التكوين ويلتزم بهذه الإرادة^(١).

(١) ينظر د. محسن شفيق ، الموجز في القانون التجاري ، ج ١ ، مطبعة دار التأليف ، ص ٥١١ .

(٢) مرتضى نصر الله ، الشركات التجارية ، مطبعة الأرشاد ، بغداد ، ١٩٦٩ ، ص ١٣٧ .

وجانب آخر يرى انه عقد بين المكتب والشركة التي هي في نشأتها ينوب عنها المؤسسون في هذه المرحلة^(٢) .

وجانب ثالث عرفه بانه عقد إذعان بين الشركة في طور التكوين وبين المكتتبين شأنه شأن أي عقد يبرمه المؤسسون لحساب الشركة وبأسهمها خلال فترة التأسيس^(٣) .

وبعض القوانين (الأردني) قانون الشركات نراه أشرت أن لا يكون الاكتتاب للجمهور إلا بعد صدور شهادة التأسيس للشركة والتي هي شهادة ميلاد للشركة ، وبالتالي أن العقد يكون بين الشركة والمكتب^(٤) .

اما قانون الشركات العراقي المعدل (رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧) فقد فجاء في المادة (١٧) من قانون الشركات العراقي تحت عنوان إجراءات التأسيس: يقدم طلب التأسيس الى المسجل ، ويرفق به...، ثانياً: - وثيقة اكتتاب مؤسسي الشركة المساهمة موقعة منهم)، وفي المادة (٢١) أولاً: (٢) في الشركة المساهمة تصدر شهادة التأسيس بعد اكتتاب الجمهور بأسهمها وخلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم مؤسسيها المعلومات المنصوص عليها في المادة (٤٦) (من هذا القانون).

ونرجح القول بأن الأكتتاب ذو طبيعة عقدية(ان التكيف العقدي للاكتتاب هو الأقرب لطبيعته القانونية والأكثر انسجاماً مع حقيقة العلاقات القانونية الناشئة بين كل المراكز القانونية وكل المؤسسين والمكتتبين وشركة المستقبل، باعتبار الأكتتاب عقدا اضطلع المشرع بتنظيم احكامه شأنه شأن الكثير من العقود التي نظمها المشرع في حياتنا المعاصرة)^(١)

الفرع الثاني

شروط الاكتتاب

من العمليات الأساسية لتكوين الشركات هو اجراء الأكتتاب وسواء كان على النطاق العام ام الخاص ، وبذلك يعد من الخطوات الاساسية في قيام الكيان القانوني للشركة ، وعلى ذلك يتطلب الأكتتاب توافر الشروط التالية:

(١) ينظر، د ابو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن، ط١، دار الفكر، القاهرة، ١٩٧٨، ص٣٦٩

(٢) ينظر، د لطيف جبر كوماني ، الوجيز في شرح قانون الشركات الاردني ، دار الأبجدي للنشر والتوزيع، ص٨١ و ص٨٢.

(٣) ينظر، د ابو زيد رضوان ، مصدر سابق، ص٣٦٩-٣٧٤.

(٤) ينظر، د مرتضى نصر الله ، الشركات التجارية ، مصدر سابق، ص ١٣٨ .

١. يتطلب الاكتتاب الى الأهلية لأنه عقد بين المكتتب والشركة الممثلة بواسطة المؤسسين وأن يكون رضاهم غير معيب بإكراه أو غلط أو تغرير نشاء عنه غبنا فاحشا وأن لا يكون السبب والمحل إضافة على ذلك مخالفين للنظام العام والآداب العامة^(٢). وهذا شرط طبيعي للتصرفات القانونية وخصوصاً في المجال التجاري.

٢. التزام المكتتب يجب ان يكون منجزاً أي لامعلق على شرط ولا مضاف الى اجل . والآ كان الأكتتاب باطلا ، وان كان جانب من الفقه يرى ان وجود الشرط هو امر فيه شيء من التضييق على المكتتب والأفضل ان يبقى الأكتتاب صحيحاً ويلغى الشرط^(١).

٣. أن يكون الاكتتاب جدياً أي أن الغرض من الاكتتاب هو شراء اسهم الشركة والمساهمة فيها ودون الخداع باكتمال الاكتتاب براس المال^(١). أي ان لا يكون بواسطة اشخاص مسخرين لانجاز عملية الأكتتاب , مع ان البعض يحد من صفة المشاركة للأشخاص الذين تكون نيتهم قاصرة على توظيف اموالهم فقط ومع ذلك فالقانون يقر الحقوق لكل مساهم في الشركة وبنسبة مشاركته^(٣).

٤. أن يكون الاكتتاب ناجحاً ونقصد بهذا الشرط أن القانون العراقي وضع فترة ونسبة معينة من الأسهم يجب أن تتم ليعتبر الاكتتاب ناجحاً . ففي المادة (٤٢) من قانون الشركات العراقي رقم (٢١ لسنة ١٩٩٧) الفترة التي وضعها القانون هي لا تقل عن ثلاثين يوماً ولا تزيد عن ستين يوماً. وعند انتهاء هذه الفترة ولم يبلغ الاكتتاب مع ما اكتتب به المؤسسون (٧٥%) من رأس المال الاسمي يجب تمديد هذه المدة الجديدة ستين يوماً. وان لم يتم خلال هذه الفترة الاكتتاب بنسبة (٧٥%) وجب على المسجل تخفيض رأس المال بعد موافقة الجهة القطاعية(لم يعد للجهة القطاعية دور بعد صدور تعديل رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ لصادر عن سلطة الاحتلال). لتصبح قيمة الأسهم المكتتب بها بما يساوي الـ (٧٥%) مع ذلك يجب مراعاة إحكام المادة (٣٢) من هذا القانون ويضل الأمر بعد ذلك للجهة القطاعية المختلفة في حالة تخفيض راس المال لعدم كفاية رأس المال الاسمي لتحقيق نشاط الشركة ، وبذلك وجب الرجوع عن التأسيس .وبمقارنة المادة (٤) من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة

(١) ينظر د عباس مرزوك، الأكتتاب في راسمال الشركة المساهمة دراسة قانونية وعملية وفقاً لأحكام قانون الشركات رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣ المعدل، رسالة ماجستير مقدمة لكلية القانون بغداد، ١٩٩٠، ص ١٥٦

(٢) ينظر ، د مرتضى نصر الله ، الشركات التجارية ، مصدر سابق ، ص ١٤٠

(١) أبو زيد رضوان ، شركات المساهمة والقطاع العام ، مصدر سابق ، ص ٦٩ .

(٢) لطيف جبر كوماني ، الوجيز في شرح قانون الشركات الاردني ، مصدر سابق ص ١٣ .

(٣) د. احمد ابراهيم البسام ، الشركات التجارية في القانون العراقي ، مطبعة العاني ، ط ٢ ،

١٩٦٧، ص ١٣٧ .

١٩٩٧ بما جاء في التعديل الصادر عن سلطة الاحتلال حيث ينص في البند (٨) من الأمر ((عند موافقه على أي طلب فان على مسجل الشركات ان يصدر بدون تأخير الى الشركة المقدمة للطلب اجازة التسجيل تحمل اسم الكيان التجاري وختم مسجل الشركات الرسمي مع رقم الهوية الدائم ، ووفقا للمادة (٢١) فقرة اولاً: بند (٢) من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل .

ومن ذلك يتبين انه لا أختلاف جوهري في هذه المادة حيث يقرر صدور التأسيس بعد اتمام عملية الأكتتاب ويؤكد ذلك ايضا ما جاء به امر التعديل رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ حيث ينص في ثالثا على انه ((اذا كان الطلب لغرض تأسيس شركة مساهمة فيضاف لما تقدم وثيقة الأكتتاب موقعة من قبل المؤسسين ودراسة الجدوى الأقتصادية والفنية))

نرى مما تقدم أن المشرع العراقي أعطى المرونة الكافية للمؤسسين في إنجاح عملية الاكتتاب على خلاف بعض التشريعات كما في القانون المصري رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١ فانه يشترط وفقاً لنص المادة (٢/٣٢) ((أن يكون رأس المال المصدر مكتتباً فيه بالكامل ...)) ويعني تغطية كل الأسهم المطروحة للاكتتاب وعدم تغطية كل الأسهم يعني أن المشروع لم يلاق الرغبة لدى الجمهور^(١).

ومعنى راس المال المصدر هو المال الذي يتم الأكتتاب فيه عند التأسيس اما راس المال المرخص هو راس المال الذي يمكن زيادته من غير تعديل رأس المال المصدر.

الفرع الثالث

أنواع الاكتتاب

أن فرص مشاركة أي شركة في الاكتتاب قد تكون غير متاحة دائماً وذلك لأن الاكتتاب نوعان هما الاكتتاب العام والاكتتاب المغلق أو الفوري
أولاً: الاكتتاب العام.

حدد قانون الشركات العراقي فوضح طريق الاكتتاب العام في المادة ((٣٨)) من الفصل الثالث بعنوان الاكتتاب العام برأس المال فقط حيث نصت المادة (٣٨) على أنه ((يكون الاكتتاب العام برأس المال في الشركة المساهمة فقط)) حيث يقتصر الأكتتاب العام على الشركات المساهمة فقط ولم يشمل هذا النوع الاكتتاب بقية الشركات التي نضمها قانون الشركات رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧.

(١) أبو زيد رضوان ، شركات المساهمة والقطاع العام ، مصدر سابق ، ص ٦٨.

ويمكننا القول أن الشركة المساهمة كما ذكرنا سابقاً في الفصل الأول أنها شركة القاعدة العريضة للمساهمين وشركة تحتاج إلى ضخامة مالية من دعم الأفراد من أجل عملية التنمية) وكذلك الأفراد يصبحون أكثر اندفاعاً إلى الشركات القابضة في الأشتراك في مساهمتها بأعبائها المالي الضخم (١).

وتنظيم هذه الحالة من الدعم يكون عن طريق الاكتتاب العام وقد حرص القانون العراقي رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ على إنجاز هذا الاكتتاب من خلال رفع نسبة مشاركة المؤسسين بحديها الأدنى والأعلى حيث جعل الحد الأدنى بنسبة لا تقل عن (٣٠%) ولا يزيد عن (٥٥%) من رأس مالها الاسمي بضمها الحد الأدنى لقطاع الدولة الذي يبلغ (٢٥%). أما شركة المساهمة الخاصة فاكتتاب المؤسسين فيها لا يقل عن (٢٠%) ولا تزيد على (٥١%) من رأسمالها الاسمي فهذه النسب تساعد على نجاح الاكتتاب في حين لو قلت هذه المساهمة من المؤسسين لفشل الاكتتاب ، ويعد نجاح الاكتتاب هو وصول نسبة مع ما أكتتب به المؤسسين لـ (٧٥%) مع اختلاف النسب في الاكتتاب العام دائماً يكون لصالح المؤسسين سواء في القانون العراقي أو غيره وهذا أمر طبيعي باعتباره الأفضلية الممنوحة للمؤسسين وعلى ذلك أن الشركة القابضة قد لا تستطيع فرض سيطرتها على الشركة من خلال الاكتتاب العام لتفاوت نسبة تحقق تلك السيطرة اللهم إلا أن تكون من ضمن المؤسسين ومساندة شركات وسيطة تابعه .

ثانياً: الاكتتاب المغلق.

معنى الاكتتاب المغلق (الفوري) هو أن ينغلق الاكتتاب على أشخاص معينين ((ينحصر بينهم)) ويقترّب هذا الشكل من الاكتتاب إلى تأسيس الشركة الخاصة أو المحدودة أي التي تقوم على علاقات خاصة بين مؤسسيها وهو ما يعرف في القانون الإنكليزي (private company) الشركة الخاصة وهو حالة استثنائية .

وعلى سبيل المثال نجد أن القانون الأردني للشركات رقم (٢٢ لسنة ١٩٩٧) يسمح بـ (الاكتتاب المغلق) في راس مال بعض الشركات المساهمة العامة بصورة مغلقة أو فورية وحصراً على المؤسسين وقد أوضح القانون الأردني في مادته (١١٣) الشركات التي يحق لها هذا الاكتتاب وهي حسب نص المادة (١١٣) ((أ. الشركات التي تؤسس في المملكة بموجب اتفاقيات تبرمها الحكومة مع أي دولة أخرى والشركات العربية المشتركة المنبثقة عن الجامعة

(١) Charles Phillips, Jr., *The Regulation of Public Utilities*, Arlington, VA: Public Utilities Reports, ١٩٩٣, at ٥٢

العربية أو المؤسسات والمنظمات التابعة لها. ب. من الشركات القابضة. ج. من شركات الاستثمار المشتركة. د. من الشركات الأخرى التي تقرر لجنة الإصدارات تطبيق أحكام هذه المادة عليها^(١).

أن هذا النوع من الاكتتاب لا يتطلب إجراءات معقدة لأن طريقة التأسيس الفوري قد تكون محصورة بالمؤسسين أو مع بعض الأشخاص الذين لا يتوفر بهم وصف الاكتتاب العام ، والمقصود بالأشخاص الذين لا يتوفر فيهم الاكتتاب العام وحسب نص المادة (٣٧) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري : ((لا يتوافر صفة الاكتتاب في حالة دعوة أشخاص محددين سلفاً إلى الاكتتاب في الأسهم أو إذا لم يزد عدد المكتتبين في الشركة عن مائة)) . وهذا غالباً هو حال الاكتتاب لتكوين المشروعات المشتركة أن الاكتتاب العام أو المغلق قد يكون مجالاً للشركة القابضة على فرض أن القانون يأخذ بالشركة القابضة سواء داخلية أو خارجية ((أجنبية)) .

وبذلك تكون الشركة القابضة وعن طريق مساهمتها المتميزة في هذا الاكتتاب تصل للسيطرة فالقانون الأردني للشركات (رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧) وفي المادة (٢٥٥) يتيح هذه الإمكانية بصورة جيدة حيث تنص على ((أو أن تكون الشركة قابضة لشركة وسيطة هي بدورها الشركة القابضة لشركة أخرى)) .

الفرع الرابع

اكتتاب المؤسسين

يعد الاكتتاب من المراحل الأساسية في الشركة لأنه الوسيلة التي تمكن من قيام الكيان المالي للشركة . فدخل أي شخص في المساهمة المالية للشركة يخوله حقوقاً كما يفرض عليه التزامات . فمن الحقوق الحصول على الأرباح وحضور الاجتماعات والمساهمة في أداره الشركة سواء في الهيئات العامة أو مجلس الإدارة وكذلك التصرف بأسهمه ... طبعاً مع مراعاة أحكام القانون والنظام الداخلي للشركة ومن واجباته الامتناع عن أي عمل يؤدي إلى إلحاق الضرر بالشركة وتنفيذ أي قرار تصدره الهيئة العامة للمساهمين (الجمعية العامة) بمسوغ قانوني .

(١) لطيف جبر كومانى ، الوجيز في شرح قانون الشركات الأردني ، مصدر سابق، ص ٨٩ .

أن دخول الشركة القابضة بصفة مساهم في الشركة عند دور التأسيس هو أمر طبيعي حيث يجوز للأشخاص المعنويين المشاركة في تأسيس شركة حيث تقوم الشركة القابضة بواسطة ممثليها وهم المندوبين قانوناً منها في مسائل العقد وغيره^(١).

وقانون الشركات المصري النافذ رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١ ينص في المادة (٧) على أنه ((يعتبر مؤسساً للشركة كل من يشترك فعلياً في تأسيسها بنية تحمل المسؤولية عن ذلك ، ويعتبر مؤسساً على وجه الخصوص كل من وقع العقد الابتدائي أو طلب الترخيص في تأسيس الشركة أو قدم حصة عينية عند تأسيسها...))^(١)، والشركة القابضة قد تقوم بهذه المرحلة بواسطة شركات تابعة لها لغرض السيطرة لأن الشركة من غير تحقيق نسبة (٥١%) لا تكون شركة قابضة بل تكون شركة مشاركة^(٢).

وأن الاقتصاد المتقدم (المتطور) قد لا يتخوف من الانفتاح على الشركات أو الأجانب وبذلك أن النسب متفاوتة في القوانين حيث نجدها في بعض الأحيان تيسر الأمر للمشاركة الأجنبية فالشركات المساهمة التي تقوم عن طريق الاكتتاب العام بجعل النسبة العليا هي للطرف الأجنبي وبذلك تتمكن من السيطرة على أدارتها^(٣). والنسب قد تختل في أرض الواقع حيث عدم تحقيق نسبة السيطرة (٥١%) قد لا تعني عدم القبض على الشركة المساهم في تأسيسها بل أن هنالك عوامل أخرى تؤدي إلى جعل الأسهم وأن قلة من الـ (٥١%) تؤدي دوراً فعلياً يتجاوز ربما هذا القدر بحيث يكون لحصول الشركة على نسبة (٣٠%) أو (٣٥%) وربما أقل من هذا ولكن تفصيل هذه النسبة يكون عندما يكون الاكتتاب عام حيث أن وجود صغار المساهمين الذين تهمهم المساهمة فقط دون السيطرة أو أي شيء آخر دائماً لا يرغبون في حضور اجتماعات الجمعية العامة للمساهمين^(٤).

(١) ينظر د، محمد حسين إسماعيل، الشركة القابضة وعلاقتها بشركاتها التابعة ، مصدر سابق ، ص ٥٢ .

(١) ينظر، عمار عمر الصالحي ، مسؤولية مؤسسي الشركة ، المساهمة الخاصة ، رسالة

ماجستير النهرين للحقوق ، ص ١٦

(٢) ينظر د عوني محمد الفخري ، التنظيم القانوني للشركات المتعددة الجنسية والعولمة ، مصدر سابق ، ص ١٠٦

(٣) محمود سمير الشرقاوي ، المشروع متعدد القوميات والشركة القابضة كوسيلة لقيامه ، مصدر سابق ، ص ٣١١

(٤) عبد الفضيل محمد ، حماية الأقلية من القرارات التعسفية ، مصدر سابق ، ص ٩٥ .

أي ان ذلك يؤثر في سيطرة الشركة على شركة اخرى فكلما كان عدد المساهمون الذين لاتهمهم من المساهمة الاالربح اكبر كان نصيب سيطرة الشركة على شركة اخرى اكبر ايضا.

ومن الجدير بالذكر أن عدم حضور صغار المساهمين يؤدي الى إيجاد وسيلة لسيطرة الشركة القابضة ونقلها من وصف المشاركة إلى وصف القابضة على هذه الشركة حيث يتبين لنا أن النسب وكما ذكرنا لا تعني شيء أمام العنصر المعنوي وهو نية السيطرة على الشركة وكما قدمنا ذلك في التفرقة بين شركة الاستثمار والشركة القابضة ومن ثم وحسب علمنا نعد عدم مشاركة المساهمين في الجمعية العامة يعد سبباً غير مباشر في سيطرة الشركة القابضة ولذلك يمكن ان نضع هذا السبب مع أسباب عديدة غير مباشرة في السيطرة كما في حالة مساهمة شركة وليدة تابعة لشركة قابضة مع وليدة تابعة لشركة قابضة أخرى في تأسيس مشروع ناشئ من مساهمتها فيه فتكون السيطرة الفعلية للشركتين القابضتين بطريقة غير مباشرة^(١).

كما ويعطينا شكلاً آخر من أشكال السيطرة وهي السيطرة الإدارية اذ تعتبر اساس السيطرة بدليل أنها قد تحقق في امتياز ممنوح من المشرع للأسهم في عدد الأصوات .

أن قولنا بدخول الشركة القابضة في مضمار المساهمة وعدم سيطرتها على الشركة في فترة التأسيس ربما لا يكون ممثلاً لنهاية الأمر فإذا نظرنا إلى وسائل التبعية بين الشركات وهي ١ . المشاركة في التأسيس من أجل السيطرة ٢ . شراء الأسهم من قبل شركة بفرض السيطرة ٣ . استبدال الأسهم المملوكة للشركات بأسهم في شركات أخرى للسيطرة عليها، على الرغم من إمكانية شراء الأسهم لفرض السيطرة على شركة ما إلا أنها ليست الطريقة المثلى للشركات لأن الصعوبة العملية تحول دون ذلك خصوصاً أن المساهمين قد يكونون في أماكن متباعدة مما لا يمكن الالتقاء بالمساهمين وبالتالي عدم إمكانية توافر العدد الذي يمكن من السيطرة كما أن البورصة قد لا تجد بعض الشركات في أسهمها مكاناً للسيطرة على شركات أخرى لقلّة ما يطرح من الأسهم^(١).
ومن الملاحظ ان تبادل الأسهم يقصد به أن تعرض شركة جانباً من أسهم الزيادة في رأس مالها إلى مساهمين أو شركة أخرى وهي من الوسائل المهمة في إنكلترا حيث تعرف (Take over bids)^(٢).

(١) ينظر د محمد شوقي شاهين ، الشركات المشتركة طبيعتها واحكامها في القانون المصري والمقارن ، مصدر سابق ص ٩٤ .

(٢) المصدر نفسه، ص ١١٢

(٣) المصدر نفسه، ص ١٩٩

أن أي صيغة من هذه الصيغ قد لا تكون فعالة أمام الوضع الاقتصادي لكل شركة وأمام كثافة القوانين التي تتزاحم في تضيق الانفتاح أو الاشتراك في تكوين هذه الشركات.

المطلب الثاني

الاكتتاب عند زيادة رأس المال

أن تنظيم رأس مال الشركة هو أهم جانب نجده عند المشرع ذلك لأن الاعتبار المالي للشركات وخصوصاً الشركات المساهمة يعد الركيزة الأساسية لهذه الشركات ومن الطبيعي أن الشركات سواءً المالية أو شركات الأشخاص قد تحتاج إلى زيادة في رأس مالها وفقاً لما يتطلبه وصفها الاقتصادي والقانوني .

وعليه سوف نتكلم عن زيادة رأس المال في الشركات أثناء ممارستها لنشاطها والتغيرات التي تؤدي إلى دخول مساهم جديد في نطاق الشركة بعد الزيادة ونرى وسائل زيادة الشركة لرأس مالها في القانون العراقي والقوانين الأخرى وهل يكون وضع زيادة رأس المال موضع مميز للشركة القابضة ام لا ؟

ونود الإشارة ان بحث هذه النقطة يكون في الشركة المساهمة بوصفها المثال الجيد للشركة القابضة وكما ذكرنا سابقاً وقبل البدء في البحث نشير الى ان المقصود بزيادة رأس المال هو ((تعديل لعقد الشركة بزيادة رأس مالها وفقاً للوسائل والإجراءات التي يحددها القانون اما باصدار اسهم جديدة او بزيادة القيمة الاسمية للاسهم))⁽¹⁾ .

(1) ينظر . كامل البلداوي و مهند ابراهيم الجبوري، زيادة رأسمال الشركة المساهمة في التشريع العراقي ، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، كلية القانون جامعة الموصل ، ع ١٠ ، اذار ٢٠٠١ ، ص ٥٢ .

ولابد من الإشارة الى ان زيادة رأس مال الشركة تصرف قد يرتب اثرا قانونيا تكون نتيجته تبعية شركة لأخرى.

ويمكن ملاحظة ان زيادة الشركة لرأس مالها قد يكون لأسباب عديدة ، فقد يكون منها ازدهار اعمالها وحاجتها الى اموال جديدة لتوسيع مشاريعها او ان ديونها التي تتطلب منها اموال جديدة لتسديدها وهناك عدة صور لزيادة رأس المال وتمثل صور زيادة رأس المال رغبة حصول المساهمين على اسهم بدل الربح النقدي ويكون ذلك عن طريق تحويل الأرباح الى الاحتياطي ثم اضافته الى رأس المال من خلال تحويله الى اسهم توزع مجانا على المساهمين^(١)

وهذه الحالة نتصورها بالنسبة للشركات قوية النفوذ في الأسواق ذلك لان الذي يدفع المساهمة لهذا هو ارتفاع سعر السهم فيعزز به المساهم رصيده من ويعتبر استثمارا جديداً للأرباح من جهة أخرى كما أن نشاط الشركة قد يتسع بما يتطلب زيادة رأس المال.

ومن صور زيادة رأس المال هو تحويل ما على الشركة من ديون إلتى تعطى للدائنين في حالة عجز ميزانيتها بسبب إلحاح الدائنين في المطالبة بديونهم وهكذا تضاف الأسهم الجديدة إلى رأس المال الأصلي فيزداد عدد المساهمين وتقل الديون عن الشركة.^(٢)

عرضنا فيما تقدم لبعض أسباب زيادة رأس مال الشركة القائمة وصور تلك الزيادة مع إمكانية دخول شركة قابضة بصفة شريك وقد يكون الشريك قابضا ((مسيطرا)) وبهذا الأمر يكون في حالة أن الشركة التي تدخل في مساهمة وتسيطر على الشركة أن كانت شركة وطنية مع أننا يجب أن نذكر أن المساهمة وكما ذكرنا توجد حقوقاً والتزامات فالشركة القابضة عند دخولها في الشركة القائمة كمساهم يجب عليها أن لا تقوم بأي عمل يضر بمصالح الشركة إلا أن دخول الشركة في المساهمة لزيادة رأس مال شركة قائمة يتطلب النظر إلى عدة جوانب مثل جنسية الشركة المساهمة المسيطرة ومحل عقد الشراء.

ونشير هنا ان القانون العراقي الملغي يحدد المشاركة للشركات الأجنبية مع انه يوجد دور للشركات الأجنبية في الواقع العراقي وبصورة مستقلة أو بالتعاون من خلال نظام فروع ومكاتب الشركات والمؤسسات الاقتصادية الأجنبية (رقم ٥ لسنة ١٩٨٩ الملغي بالأمر ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ الصادر من سلطة الأحتلال الأمريكي) فنجد نص المادة الاولى من هذا النظام وبتعريفه لفرع الشركة او المؤسسة الاقتصادية الأجنبية هو ((ما يجاز بموجب هذا النظام من فروع الشركات أو المؤسسات الأجنبية التي تمارس نشاطاً دائماً في العراق

(١) المصدر نفسه، ص ٥١ .

(٢) ينظر د. مرتضى نصر الله ، الشركات التجارية ، مصدر سابق ، ص ٢٨٦ .

بموجب معاهدة أو اتفاق أو عقد مع الدولة أو متعاقدة لتنفيذ مشروع مع دوائر الدولة أو القطاع الاشتراكي أو شركات القطاع المختلط أو الاتحادات أو الجمعيات التعاونية أو الشركات المساهمة الخاصة التي لا يقل رأس مالها الاسمي عن مليون دينار وذلك بعد موافقة الجهة القطاعية المختصة ((النص الجديد المعمول به الآن هو نص الأمر ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ حيث ينص في القسم (٦) في البند(١) (يجوز للمستثمرين الأجانب استثمار الأموال في جميع القطاعات الاقتصادية في العراق...)

بعدما تقدم سنتناول بعض الجوانب التي تثيرها مساهمة شركة قابضة أجنبية على شركة وطنية وتبدأ من مسألة الجنسية حيث النص المميز الأول للشخص من حيث النظام الذي تحكمه وانطلاقاً من نظام مراقبة الأعمال الأجنبية، رقم (٥١) لعام ١٩٧٨ (الملغي) حيث ينص في الفقرة (أ) على أن ((لا يجوز لأي شخص أجنبي تعاطى الأعمال التجارية في الملكية سواء بصفته الشخصية أو بالانابة أو الوكالة عنه شخص آخر أو بالاشتراك في شركات عادية أو المساهمة في شركات ،... ما لم يحصل على موافقة خطية بذلك من رئيس الوزراء))(١) على أن الفقرة (ب) تقرر حق مساهمة الأجنبي يشترط أن لا تزيد مساهمة الأجنبي عنه (٤٩ %) من رأس المال وذلك في الشركات التجارية باستثناء الشركات الصناعية والسياحية والمقدمات المتعلقة بها .

اما في ظل الأمر ٣٩ الخاص بالاستثمار لسنة ٢٠٠٣ فقد اعطى هذا الأمر المرونة اللازمة في الاستثمار وشجع الاستثمار الأجنبي حيث جاء تحت القسم (٤) البند(٢) (لاتفرض القيود على حجم الاستثمار الأجنبي في الكيانات التجارية المستحدثة او القائمة في العراق ، ما لم يرد في هذا الأمر نصا صريحا بخلاف ذلك).

وكذلك ما جاء في القسم (٦) البند(١) من امر سلطة الأحتلال، وايضا ورد تحت القسم (٧) الفقرة(د) (الاستثمار عن طريق شراء او تملك كيان تجاري استثماري) واخيرا ما ورد في القسم (١٣) وتحت عنوان معاملات المستثمرين جاء مايلي (لايكون ملزما أي نص قانوني يعيق العمل بهذا الأمر او يحول دون العمل به . ويحظى جميع المستثمرين الأجانب منهم والعراقيين، على معاملة متساوية في ظل القانون باستثناء ما ورد في هذا الأمر خلافا لذلك).

فما ورد من هذه النصوص تعطي الفرصة الأكبر في انتشار نموذج الشركة القابضة ، من غير ان يكون هناك عائق قانوني او قيد من السيطرة على الشركات الوطنية او بالعكس .

ويمكن ملاحظة أن جنسية الشركة تمثل قيداً على حرية الشركة القابضة في السيطرة ألا أن الوسائل المتاحة كثيرة كما مر بنا في السيطرة على الشركات

وهي تتمثل عن طريق الشركة الوسيطة التابعة للشركة الأجنبية حيث ذكرنا في الفصل الأول أن الشركة الوسيطة التابعة يمكنها مساندة الشركة القابضة في حجم المساهمة أن جنسية الشخص المعنوي تحدد على عدة معايير وهي محل التأسيس أو مركز الإدارة الرئيسي أو مركز النشاط .

ألا إنه إلى جانب هذا يظهر لنا معياراً آخر هو معيار التبعية السياسية للأشخاص المؤسسين أي أن جنسية الشركة تتحدد على اعتبار الأغلبية المسيطرة على إدارة الشركة . ذلك على اعتبار أن الشركة عبارة عن مجموعة مصالح شركاء^(١) .

ونعتقد أننا لو سرنا خلف هذا النظام السياسي للجنسية لأصبحت الشركات التابعة شركات تابعة بالجنسية أيضاً وهذا لا يصح في المنطق القانوني ، فنجد أن أغلب التشريعات وآراء الفقه تجعل من النظام القانوني للشخص الاعتباري الذي نشأ منه كما في القانون العراقي الذي يعتبر الشركة عراقية إذا تأسست في العراق، وعلى ذلك فإن دخول أو سيطرة الشركة القابضة على غالبية الأسهم لا يؤثر في صفة الشركة القابضة ولا الشركة التابعة، أما تغيير جنسية الشركة أمر خطير لذلك نجد أن الجمعية العمومية غير العادية لها صلاحيات واسعة جداً إلا أنه لا تستطيع من تغيير جنسية الشركة حتى لو ملكت الشركة القابضة الأغلبية في الجمعية العمومية فأن ذلك يتعارض مع الحكم القانوني (العام يقيد الخاص).

فتكون نتيجة القاعدة المتقدمة ان الشركة في أي دولة كانت لا تتغير جنسيتها اذا تضمن قانونها كما يتضمن القانون العراقي التعبير الذي نصت عليه المادة (٢٣) من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ ((تكون الشركة المؤسسة في العراق وفق احكام هذا القانون عراقية)) .

ونؤكد هنا ان قرار الجمعية العامة مهما بلغ لا يمكن أن يتجاوز النص القانوني فتظل الشركة تتميز عن جنسية الافراد المكونين لها . ثم إن المساهمة في شركة قائمة تنصب على الأسهم والحصص وهذه هي محل الشركة، فالحصص في التكوين المالي للشركات الخاصة، ويندر أن تتقدم شركة قابضة للسيطرة المباشرة على هذه الحصص، أما شراء الأسهم فهو ما يهم الشركة القابضة من غير أن يكون الربح هو الدافع للشراء لأنها كثيراً ما تعرض عن شراء الأسهم الممتازة التي يقتصر أثرها على الربح دون الأصوات وهو ما تبتغيه الشركة القابضة^(١) .

(١) ينظر د. محمد كمال فهمي . اصول القانون الدولي الخاص ، ط٢ ، ١٩٨١ ، ص ٣١ .

(١) ينظر د. محمد حسين إسماعيل ، الشركة القابضة وعلاقتها بشركاتها التابعة ، مصدر سابق ، ص ٦٤ .

ولابد من الإشارة بأن شراء الأسهم حسب قانون سوق عمان المالي يخضع لشكالية بحيث إذا حدث شراء داخل عمان ولكن خارج السوق المالية يكون باطلاً بينما شراء الأسهم خارج الإقليم الأردني يعتبر صحيحاً غير نافذ فيتوجب تسجيله في سوق عمان بمدة أقصاها شهر^(٢).

ومما تقدم يظهر لنا أن الشركة القابضة يمكنها السيطرة على الشركات من خلال شركات وطنية تابعة لها ولو سأل سائل كيف تكونت هذه الشركات الوطنية التابعة؟ الجواب يتمثل في تكوين شركات وسيطة للشركة القابضة ينتج عن المساهمات الجزئية دون حد السيطرة أو التبعية ولكن هذه عندما تتوحد جهودها لدعم ستراتيجية الشركة القابضة تتمكن الشركة من فرض سيطرتها وبذلك إن المساهمة الجزئية المتفرقة تعمل عند اتحادها على جعل السيطرة للشركة القابضة ولكن إذا سمح قانون هذه الدول بالطرق غير المباشرة للمساهمة.

المبحث الثاني القيود التي تحد من علاقة التبعية

ان تنظيم نشاط الشركات امرًا تولى قانون الشركات النص عليه ، فكل نوع من انواع الشركات نشاطا تزاوله حسب طبيعتها ونوعها، وقد تنظم بعض القوانين داخل الدولة أنشطة الشركات من خلال تحديد نسبة مشاركتها في حالات معينة وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال القيود التي تحد من علاقة التبعية ، لذا ساجعل هذا المبحث على مطلبين : الأول للقيود القانونية والتي نضمها قانون الشركات ، اما الثاني فنخصه للقيود التنظيمية التي تفرضها توجهات الدولة ذاتها.

(٢) المصدر نفسه ، ص ٦٥ .

المطلب الأول القيود القانونية

إن حرية الشركات في المساهمة والسيطرة على الشركات لا تكون بعيدة عن التنظيم فالمشرع يطلق للشركة حرية اتخاذ النشاط وتحديد الغرض ألا أن هذا يجب ان يكون في إطار النظام العام والآداب العامة^(١).

فأي نشاط اقتصادي يخضع لقيود الغاية منها المحافظة على التوازن القانوني في نشأة أي شخصية معنوية، فالحقوق والالتزامات ميزة أي شخصية قانونية لذا فقانون الشركات لأي دولة ينظم قانونيا الشركات التي له فتكون نتيجة هذا التنظيم القانوني قيودا غير مباشرة على نشاط الشركات التي تنظمها، نجد قانون الشركات يضع تفصيلا مختلفة على انواع الشركات وهي تختلف بين نوع واخر.

والقانون العراقي ينظم الحقوق ويضع القيود على الشركات التي ينظمها فالقانون العراقي للشركات رقم (٢١) لسنة (١٩٩٧) المعدل، مثلاً في المادة (٣٢) أولاً يحدد مشاركة الشخص الطبيعي والمعنوي من غير القطاع الاشتراكي* في الشركة المساهمة الخاصة على (٢٠%) من رأس مالها وكذلك في المادة (٣٢) ثانياً ينص على إن ((لا يجوز أن تزيد نسبة مساهمة الشخص الطبيعي أو المعنوي على (٥%) من رأس مال شركة الاستثمار)) وكذلك في ثالثاً تنص نفس المادة على إنه (لا يجوز لشركة الاستثمار أن تستثمر على أكثر من (٥١%) من رأس مالها في أسهم شركة واحدة ولا يجوز أن تمتلك في شركة واحدة أكثر من (١٠%) ..)، وقد عدلت هذه النسب بصدور الأمر ٣٩ لسنة ٢٠٠٤ الخاص بالاستثمار ، حيث جاء في القسم (٤) منه (لا تفرض القيود

(١) ينظر د. عبد الحميد الشواربي ، الشركات التجارية(شركات الاشخاص و الاموال) ،الاسكندرية، الناشر منشأة المعارف ، بدون سنة طبع، ص١٢٣.

* وفقا للامر ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ لم يعد هنالك قطاعا اشتراكيا، وايضا يجوز للمستثمر الأجنبي استثمار الأموال في القطاعات الاقتصادية كافة وفقا لقانون الاستثمار رقم ٣٩ لسنة ٢٠٠٤.

على حجم الأستثمار الأجنبي في الكيانات التجارية المستحدثة او القائمة في العراق...)

طرحنا لهذا المثال من القانون العراقي هو أن تحديد مساهمة شركة في شركة أخرى أمرًا تتطلبه الضرورة القانونية لقيام الشخص في نشاطه ، ونحن هنا سوف نعرض نماذج القيود التي تعالج مساهمة الشركة القابضة في الشركات الأخرى إذا ما عرفنا إن طبيعة نشاط الشركة القابضة يقوم على السيطرة والتدخل عن طريق المساهمة في الشركات الأخرى.

فجد قانون الشركات المصري رقم (١٥٩) لسنة (١٩٨١) وفي المادة الخامسة ينص (لا يجوز أن تتولى شركات التوصية بالأسهم أو الشركات ذات المسؤولية المحدودة أعمال التأمين أو أعمال البنوك أو الادخار أو تلقي اللوائح أو لاستثمار الأموال لحساب الغير) .

هذا النص المتقدم للقانون المصري قيد النشاط الذي تزاوله الشركة حيث يحد هذا من إمكانية انفتاح الشركة أو حريتها في طرح تعاملاتها مع الشركات التي حظرها هذا النص .

ما نود توضيحه هنا انه كلما حدد المشرع او وضع شروطا على الأنشطة وحجم المشاركة في الشركات كانت هذه بمثابة قيود على الشركة القابضة فالوضع الذي يلائم الشركة القابضة هو ان يمتد نشاط الشركة بدون عائق او محددات , مثلا نص القانون الشركات العراقي رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ المعدل في الفقرة أولاً من المادة (٣٩) (يكتتب المؤسسون في الشركة المساهمة المختلطة بنسبة لا تقل عن (٣٠%) ولا تزيد على (٥٠%) من راس مالها الاسمي بضمنها الحد الأدنى المقرر لقطاع الدولة والبالغ (٢٥%) فهذه النسبة رغم قلتها الا انها قد تكون ذات اثر في عدم سيطرة الشركة القابضة.

ومن خلال هذا البحث نلاحظ وجوب تغيير النسب إذا ما أراد المشرع الأخذ بالشركة القابضة مسايرة للأقطار العربية ، ومواكبة للتغيرات الاقتصادية والسياسية في البلد.

وقولنا المتقدم لا يعني تشجيع الأخذ بالشركة القابضة في العراق فنحن وحسب وجهة نظرنا إن العراق وعلى وجه الخصوص بعد تغيير النظام السياسي فيه يواجه مرحلة لا تتسم بالاستقرار إلا أنه يجب إعطاء الدور أولاً للشركات العراقية بكل أشكالها لدعم الهيكليّة الاقتصادية الجديدة وإعادة بنائها ثم بعد ذلك يرى الصواب في اختيار الأنموذج القانوني فيما يخص الشركة القابضة وغيرها .

ونعرض هنا نص آخر فيه شيء من التقييد والذي يتعارض أيضاً مع فكرة الشركة القابضة (في حالة اخذ المشرع العراقي بهذا النوع) بصورة نراها منغلقة حيث تنص المادة(١٢) الفقرة الثالثة من قانون الشركات العراقي رقم

٢١ لسنة ١٩٩٧ على انه: (لا يجوز للأشخاص المعنوية عامة كانت أو خاصة أن تكتسب العضوية في شركة عراقية ما لم تكن هي الأخرى متمتعة بالجنسية العراقية).

نرى ان النص المتقدم (المادة ١٢ الفقرة الثالثة) لا بد أن يُعالج بدقة إذ أن عدم السماح المطلق للشركات الأجنبية في الدخول كعضو هو حالة غير جيدة ولكن يجب المعالجة مثلاً من خلال لجنة تشكيل بوزارة التجارة في قسم الشركات تسمى ((لجنة تقييم الشركات))، تضطلع بدورها في دراسة عضوية الأشخاص المعنوية فقط ويبقى النص (يجوز للأشخاص المعنوية العامة والخاصة العربية فقط أن تكتسب العضوية في شركة عراقية بعد الحصول على موافقة لجنة التقييم في وزارة التجارة) وينص الآخر على منع عضوية الأشخاص المعنوية من غير أقطار الدول العربية.

ويمكن ملاحظة قانون الشركات المصري رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ الملغي،
يبيح الأمر ٦٩ لسنة ٢٠٠٤ الصادر عن سلطة الأحتلال بأن تكون ملكية الشركة أو جزء منها للاجانب وذلك حسب ما جاء في (القسم الثالث/هـ) ما نصه (طبيعة الملكية مملوكة بالكامل من العراقيين ،
وملكية الكمال من اجانب الا ان ...)

(١) ينظر د. عبد الحكم فودة، شركات العقود التجارية في ضوء قانون الشركات الجديد، دار الفكر الجامعي، ص ٦٨.

أن القيود التي ترد على حرية الشركات مختلفة فمنها يعالج النشاط للشركة ومنها ما يعالج الأسهم وتداولها ونسبها ، فإذا رجعنا إلى قانون الشركات العراقي نجد بعض القيود مؤقتة الأثر حيث ينص في المادة (٦٤) أولاً (لا يجوز للمؤسس نقل ملكية أسهم إلا في الحالات التالية :- ١- مرور سنة واحدة على الأقل من تاريخ تأسيس الشركة ٢- توزيع أرباح لا تقل عن (٥%) من رأس المال الأسمي المدفوع .

ويمكن عرض بعض القيود في قانون الشركات الأردني على حرية الشركة القابضة فنجد الفقرة - ب - من المادة (٢٠٤) تنص على إنه (لا يجوز للشركة القابضة تملك حصص في شركات التضامن أو في شركات التوصية البسيطة) إن هذا العقد هو قيد ناتج من اختلاف النوعان في طبيعة تكوين كل شركة فشركة التضامن والتوصية البسيطة هذه شركات تقوم على اعتبار شخصي بحيث لا يجوز مداولة الأسهم بشكل يخرج ضمن الإطار العائلي لهذه الشركات كما إن تعريف القانون للشركة القابضة جاء من خلال عرض أغراضها وهذه الحالة لا تكون قيد بمعنى الحرمان من فرص أكبر في النشاط إلا أنه عندما يعرض التعريف بهذه الصورة زاد من تحديد مفهوم الشركة القابضة فلا تستطيع أن تعيد النشاط خارج ما ذكر القانون الأردني في مادته (٢٠٥).

ومن جهة أخرى نجد القانون اللبناني يحدد النشاط حيث تنص المادة (٢) من المرسوم الأشراعي رقم (٤٠٥) الصادر في ٢٤ حزيران ١٩٨٣ ، على انه ((يجب ان ينحصر موضوع هذه الشركة بما يلي : ١- تملك اسهم او حصص في شركات مغفلة او محدودة المسؤولية لبنانيه او أجنبية قائمه او الاشتراك في تأسيسها ٢- ادارة الشركات التي تملك فيها حصص شراكه او مساهمة ٣ - إقراض الشركات التي تملك فيها حصص شراكه او مساهمة وكفالتها تجاه الغير)^(١)

أما قانون الشركات التجاريه لسلطنة عمان رقم (٤) لسنة ١٩٧٤ المعدل حيث ينص في المادة (١٢٧) على انه (... لا يجوز للشركة القابضة تملك حصص في شركات التضامن او في شركات التوصية كما يحضر عليها تملك أي اسهم في الشركات القابضة الأخرى) .

يتضح مما تقدم ان القيود التي وضعتها اغلب القوانين انصبت على المساهمة في بعض الشركات وقسم في تحديد النسبة وهذا يحد من تمكين الشركة القابضة في تحقيق الغرض الأساسي في نشاطها وهو السيطرة على الشركات والتي هي ذاتها المحرك للتنقييد او الانفتاح الاقتصادي.

(١) ينظر د. فوزي محمد سامي ، الشركات التجاريه ، مصدر سابق ، ص ٥٦٥-٥٦٦ .

من جانب آخر نجد قيود تنظيميه من خلال الشركات ذاتها لأن كل شركة يكون لها نظاما قانونيا داخليا يحدد مفهومها وطبيعتها ويجب ان يتوافق مع القانون الذي يحكمها،

وبذلك نجد ان الشركة ومن خلال هذا النظام قد تضع قيودا لحماية شخصيتها القانونية وكذلك نشاطها فمن خلال تأثرها طبقا بالقانون كما ذكرنا فالقانون يحدد لكل نوع من الشركات نشاطا خاصا بالنوع قد لا تتعدى الى مجال شركة أخرى وبذلك ان عقود تأسيس الشركات تشتمل على النشاط الذي تزاوله تلك الشركة والكل يجب ان يسير بما يضعه القانون من الضوابط و القيود أو التحديد ناتجة ابتداء لتحديد القانون لها تمثلا في شركات التضامن نجد غالبا في عقدها أن الشركة تشترك في تأسيس الشركات المماثلة عدا شركات التضامن ((لطبيعتها العائلية)) أو الاندماج معها أو الاكتتاب بأسهمها^(١).

ومن الملاحظة ان هذا أمر نجده في كل أنواع الشركات فكل شركة لها ما يتلاءم تحديداً مع نشاطها مما يحدد على هذه الشركات مجال المساهمة في الشركات التضامنية خصوصا بسبب وضعها الشخصي والشركات الأخرى لاختلاف النشاط الذي تقوم به و على ذلك لا يجوز لشركة المساهمة أو التوصية بالاسهم المشاركة في تأسيس شركة لا يكون بينها وبين الطرف الأخر ارتباط في الغرض وتمائل في النشاط .

ويوجز الأستاذ الدكتور **محمد شوقي شاهين** هذه القيود في المساهمة بما يلي:
١- أن تتفق أو تكون الأغراض مشتركة مع الشركة المساهمة فيها أو تأسيسها
٢- أو أن يوجد نص يسمح بالمساهمة أو المشاركة في تأسيس شركات أخرى بغض النظر عن توافق الأغراض بينها باعتبار المساهمة غرض من أغراض الشركة^(١).

ومن طبيعة هذه القيود انها تحد من اتساع نشاط الشركات بصورة عامة و الشركة القابضة بصورة خاصة .

ونحن بصدد معالجة القيود بمختلف أوضاعها لابد من الإشارة الى ان القانون الأنكليزي يتجه الى تحديد حرية الشركة من الطرف التابع، أي أن الدولة تفرض قيوداً على حق الشركات الوليدة ((الوطنية)) التي تكون مسيطرا عليها من شركات أجنبية في الاقتراض في الاسواق المحلية وخصوصاً الاقتراض الطويل الأجل الا بعد أن تحصل على إذن من الخزانة البريطانية حتى تستطيع الاقتراض بل اكثر من ذلك حيث أعتبر الشركات الوليدة الإنكليزية الخاضعة

(١) ينظر د. فلوريدا حميد العامري ، الشرح النظري لقانون الشركات رقم ٣٦ السنة

١٩٨٣، شركة التايمس للطبع والنشر ، ص ١٥٣ .

(١) ينظر د. محمد شوقي شاهين، الشركات المشتركة وطبيعتها واحكامها ، مصدر سابق ، ص ٤٦٦ .

للسيطرة الأجنبية بحكم الشركة الأجنبية وذلك وفقاً للقانون والرقابة على النقد وبذلك لا تتمتع بحقوق الشركات الوطنية^(٢).

ويمكن ان نضع مثالا آخر للقيود التي تفرضها الشركات حيث نجد القانون الأسباني ينص على أن الشركة الأسبانية و التي يمتلك الأجانب فيها أكثر من (٢٥%) من رأس مالها لا تستطيع الاقتراض إلا بنسبة (٥٠%) من رأس مالها فقط وهذا للاقتراض الطويل الأجل^(٣).

المطلب الثاني القيود التنظيمية

أن قيام علاقات تبعية ومساهمة بين الشركات الوطنية والأجنبية لا تكون بمطلق الحرية فالتنظيم القانوني قد يحد من حرية هذه الشركات في أقامه علاقاتها و تناولنا فيما تقدم قيود قانونية من قوانين الشركات والأنظمة الداخلية للشركات وهنا سوف نعالج قيود ذات طبيعة سياسية أو قانونية للدولة في الجانب الاقتصادي ولكن المحفز لوضعها ليس الدافع القانوني التنظيمي، أي انها لاتمس هيكله الشركة وإنما توضع هكذا قيود لحماية مصلحة أكبر ، فمن أسباب وضع هذه القيود على الشركة القابضة هو منعها من السيطرة على المرافق العامة وقدراتها الائتمانية^(١).

بينما نجد ان اغلب الدول النامية تسير باتجاه الترحيب في الشركات الأجنبية وذلك من اجل تفعيل اقتصادها والسير في الشركات الوطنية بمساعدة الشركات الأجنبية في طريق التنمية الذاتية والاقتصادية للبلد الا أن بعض الدول تسير باتجاه التضييق على الشركات وخصوصاً الأجنبية فمجلس الاستثمار الأجنبي حدد الاستثمار في اليابان وكان تحديده هذا قائم على رفض طلبات شركات المتعددة القوميات وبخاصة الشركات الأمريكية وخصوصاً في

(٢) ينظر د. حسام عيسى، الشركات متعددة القوميات ، مصدر سابق، ص ١٠٩ .

(٣) المصدر نفسه، ص ١١١

القطاعات الرئيسية للاقتصاد الياباني كما حدد نسبة الاستثمار الأجنبي المباشر في عدم تجاوزها ل(٤٩%) من رأس مال المشروع^(٢).

كما ينص نظام الاستثمار الياباني على أن لا تتضمن أنظمة الشركات التي تعمل في شكل مشترك أن يتضمن نظامها الداخلي نص بمقتضاه تخضع قراراتها لموافقة مساهم معين^(١).

وهذا نراه يضع حداً للتدخل في تحريك الشركة القابضة لستراتيجية الشركات اليابانية.

وموقف الأمر الصادر عن سلطة احتلال العراق رقم ٣٩ لسنة ٢٠٠٣ لم يجز للمستثمر الأجنبي من امتلاك أي من موارد البلاد الطبيعية التي تستخرج منها المواد الخام.

أما فرنسا فقد وضعت قيوداً لغرض حماية الاقتصاد من السيطرة الأمريكية في قانونها الصادر في ٢٨ ديسمبر ١٩٦٦ والمرسوم الصادر في ٢٧ يناير ١٩٦٧ حدد لوزير الاقتصاد (الفرنسي) صلاحية الموافقة على المشروع المراد قيامه في فرنسا. وقد زود هذا الوزير بصلاحيات واسعة للرفض أو القبول^(٢).

كما لا بد من ذكر الدول ذات الاقتصاد المتطور والتي تصدر مفاهيم الانفتاح تقيد ملكية الشركات القابضة لمرافق معينة مثل مؤسسات الكهرباء وما شابهها^(٣).

أن القيود التي تفرضها الدول على حرية دخول الشركات إلى أسواقها أو المشاركة في إنشاء مشاريع مشتركة يتوقف على موقف الدولة المضيفة من هذا الاستثمار الأجنبي فإذا كانت راغبة في تشجيعه من خلال التقليل من الالتزامات ، أما إذا كان موقفها عكس ذلك حددت نشاطه بكثرة الالتزامات ومن أمثلة هذه الالتزامات تقديم التقارير الدورية للشركة عن نشاطها وتقديم الميزانية وحساب الأرباح والخسائر للجنة خاصة وبيان عدد العاملين الوطنيين والخضوع لتفتيش الجهة الحكومية للتحقيق من تنفيذ الالتزامات المنصوص عليها ، والالتزام بحجم معين للإنتاج وبثمن معين للبيع^(١).

^(١)Richard Hellman, *Government Competition in the Electric Utility Industry*, New York: Praeger Publishers, ١٩٧٢, p٤٣

^(٢) ينظر د. حسام عيسى ، الشركات متعددة القوميات ، مصدر سابق ، ص ١٢٢ .

^(١) المصدر نفسه، ص ١٢٣ .

^(٢) المصدر نفسه، ص ١٢٦ .

^(٣)Charlie Higley. *Utility Holding Companies Are Threshing Ratepayers*. May ١٩٩٩ . Public Citizen's Critical Mass Energy Project. p٣٨ ,

(١) ينظر د. محسن شفيق، الموجز في القانون التجاري ، مصدر سابق ، ص ٣٢٣ .

ومن جهة اخر ان اغلب الدول ترغب في جذب الأستثمار لكنها تخشى ان يكون الثمن هو التدخل غير المقبول في سيادتها الأقتصادية والسياسية(٢). وهكذا نجد الالتزامات تحد من إمكانية الشركة القابضة في الانفتاح على الأسواق ومباشرة نشاطها ، وهناك ايضاً قيود اتفاقية قد تحد من إمكانية مساهمة الشركة القابضة في شركات أخرى وخصوصاً إذا كانت الشركة القابضة و الشركة المراد السيطرة عليها متماثلة النشاط فنجد تلك القاعدة في القوانين و منها القانون المصري حيث تعطي للمؤسسين أن يضعوا قيوداً على حرية تداول الأسهم في شركات المساهمة مع أنه لا يمكن لأي قيد على أن يلغي تداول الأسهم كلياً و آلا فقدت الشركة صفتها(٣) وهذا في نص المادة (٢/ ١٣٩) من اللائحة التنفيذية للقانون المصري رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١ .

من جانب اخر ان من بين هذه القيود الاتفاقية هو تقرير حق الأفضلية للمساهمين ولكن بمدة زمنية معقولة منذ إعلان المساهم رغبته في التنازل .أما بعد هذا فيكون التنازل لأجنبي صحيحاً و أنتج آثاره وهذا الحق هو شبيه بحق الشفعة وهو أن تشتري الشركة الأسهم أو أن تحدد الشخص الذي يشتري الأسهم وهذه الحالة الأخيرة هي لمنع أشخاص غرباء من دخول الشركة(٤).

كما أن بين هذه القيود ما يسمى شرط الاسترداد وهذا الشرط يعني إعطاء الأفضلية للمساهمين القدامى للحصول على الأسهم التي يجري التنازل عنها فالشركة في هذا الشرط لا تتخذ بنفسها خطوة لاسترداد الأسهم محل التنازل وكذلك لن تعطي موافقتها بالتنازل أي لاتقوم باي عمل إيجابي . ويعتبر هذا القيد (الاسترداد) قيداً حقيقياً لأنه بمنعه من عملية التنازل عن الأسهم للغير قد حدد إمكانية المساهمة(١)

ولابد من ان نشير الى انه ومهما اختلفت القوانين في وضع القيود آلا أن الوضع القانوني نراه يميل من الشدة الى اللين اذا ما تطلبت الحاجة الاقتصادية للبلد أن الواجب هو فتح الأسواق أمام نشاط الشركات لتقوم بدور ربما يزيد من دفع الاقتصاد إلى الأمام.

وحقيقة نرى أن الأزمات الاقتصادية توجد ربما ليس بسبب الانغلاق القانوني أو كثرة القيود على المستثمر الأجنبي أو بسبب الوجهة التي يتجهها الاقتصاد ثم أن ضرورة مواكبة الشركات الوطنية لأساليب الأستثمار في الداخل

(٢) A.I. Litvak ,foreign investment(١٩٧٠).p٢٣ and ٢٥.

(٣) ينظر د. ابو زيد رضوان ، شركات المساهمة والقطاع العام، مصدر سابق، ص ١٢٦ .

(٤) ينظر د. عبد الفضيل محمد، حماية الأقلية من القرارات التعسفية ، مصدر سابق ، ص ٩٤

(١) ينظر د. حسني المصري ،مدى حرية الانضمام الى الشركة والانسحاب منها ، مصدر سابق، ص ٩٤ .

يجب أن يجد الدعم من الدولة أولاً ثم بعد ذلك لا يمنع إمكانية السماح المتوازن من رفع هذه القيود بنسب متفاوتة من قطاع إلى آخر.

الفصل الثالث

أثار تكوين الشركة القابضة

تمهيد وتقسيم

بعد تكوين الشركة القابضة تنشأ علاقات مع العديد من الأشخاص المعنوية ومن بين هذه الشخصيات هي الشركة التابعة. وتمتاز علاقة الشركة القابضة بشركاتها التابعة بأنها علاقات ثابتة او مستقرة وليست علاقات عابرة. لذلك فنحن هنا نتناول اثار تكوين الشركة القابضة وسنقتصر على علاقة الشركة بشركاتها التابعة رغم وجود العديد من العلاقات الأخرى مع شركات مختلفة غير الشركة التابعة. ومن الاثار التي تترتب على تكوين الشركة القابضة هو ادارتها لشركاتها التابعة وكذلك مسؤولية الشركة القابضة عن ديون الشركة التابعة.

ومن خلال هذا الفصل نبحث الأثار الإدارية والمالية حيث نخصص المبحث الأول للآثار الإدارية والمالية حيث يكون المبحث الأول للآثار الإدارية، اما المبحث الثاني فنخصصه للآثار المالية.

المبحث الأول الآثار الإدارية

الآثار الإدارية للشركة القابضة هي آثار تتعلق بالهيئات الإدارية للشركة التابعة وعلاقة هيئات الإدارة (الجمعية العامة ومجلس الإدارة) في الشركة القابضة مع الهيئات المماثلة في الشركة التابعة وطبيعة التمثيل في الشركات التابعة .
ويمكن لنا بحث الآثار الإدارية من خلال عرض للهيئات الإدارية في الشركات المساهمة باعتبار ان الشركة المساهمة هي النموذج الأكثر انتشاراً وأكثر أهمية في ميدان الشركات العملي، ونطبق الكثير من احكام الشركات المساهمة على الشركة القابضة.
(حيث ينص قانون الشركات القطري رقم ٥ لسنة ٢٠٠٢ في المادة (٢٦٦))) فيما لا يتعارض مع أحكام هذا الباب تسري على الشركات القابضة الأحكام الخاصة بالشركات المساهمة او ذات المسؤولية المحدودة الواردة في هذا القانون بحسب الأحوال).

سنقسم المبحث الأول الى مطلبين يتضمن المطلب الأول ادارة الشركة التابعة ونبحثه على انه اثرا لتكوين الشركة القابضة، اما المطلب الثاني فنتناول فيه المشاركة التبادلية في الإدارة ،ونقصد من ذلك عدم امكانية الشركة التابعة من ادارة الشركة القابضة او امتلاك الأسهم فيها.
فنرى ان منع الشركة التابعة من تملك الأسهم وكذلك ادارة الشركة القابضة انه اثر ما كان يوجد لولا وجود الشركة القابضة وسيطرتها على الشركة التابعة.

المطلب الأول إدارة الشركة التابعة

من مظاهر عدم استقلالية الشركة القابضة هو إدارة الشركة التابعة ونعني بالإدارة جميع وسائل ممارسة النشاط للشركة ، حيث تمارس الشركة التابعة نشاطها من خلال الممثل القانوني وهو الوكيل المنتدب عن الشركة القابضة حيث أن الشخص الطبيعي هذا يجوز له إدارة الشخص المعنوي مع أن هذه الإدارة لا يمكن تسميتها بأنها إدارة شخص طبيعي لشخص معنوي .

وإدارة الشركة القابضة للشركات التابعة أساسه هو المساهمة من قبل الشركة القابضة في رأسمال الشركة التابعة وقد حولتها هذه المشاركة بإدارة هذه الشركات أو بعبارة أخرى فرض القانون على الشركة القابضة مسؤولية إدارة

الشركة التابعة، ذلك وفق أحكام النصوص العامة للشركات حيث أن أي مساهم يتحمل واجبات الشركة وله حقوق من جهة أخرى فهذه الإدارة للشركة هي بمثابة تحقيق النجاح للشركة القابضة فأن هدف الإدارة للشركات التابعة ولو بشكل جزئي يعد نجاحاً إذ أنه وسيلة للسيطرة على الشركة وتوجيه إدارتها لما يخدم أغراض الشركة القابضة .

ومن الملاحظ أن وسيلة الشركة القابضة لإدارة الشركات التابعة هو عن طريق تمثيل الشركة القابضة من خلال مندوب في مجلس الإدارة للشركات التابعة

وقبل البحث في إدارة الشركة القابضة لشركاتها نرى أهمية عرض بعض شروط عضوية مجالس الإدارة في الشركات المساهمة، مع أن أغلب القوانين تتفق في أن العضوية في مجلس الإدارة حق لمن ساهم في أقامه هذا المشروع وتختلف فيما بعد على تحديد شروط هذه العضوية .

ف نجد ان قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ في المادة (١٠٦ فقره ٣) (يشترط في العضو أن يمتلك ما لا يقل عن ألفي سهم) . بينما القانون الأردني يشترط فيمن يرشح نفسه لعضوية مجلس الإدارة ان يكون مالكا لعدد من الأسهم تترك تحديده لنظام الشركة الداخلي . على أن تحجز هذه الأسهم مادام مالك هذه الأسهم في عضوية مجلس الإدارة^(١) .

كذلك القانون المصري يشترط على عضو مجلس الإدارة ان يكون مالكا لعدد من الأسهم لا يقل عن خمسة آلاف جنيه من القيمة الاسمية لهذه الأسهم^(٢) .

ونرى أن قلة أو زيادة عدد الأسهم التي تشترطها القوانين لعضوية مجلس الإدارة هي لضمان جدية العضو في إدارة الشركة ومن الطبيعي يجب أن لا تكون هذه الأسهم محجوزة ولا يجوز أن يتصرف بها العضو بعد ذلك بل يحجز عليها لمصلحة الشركة ، كما لا يجوز التصرف بها طيلة مدة العضوية وحتى ستة أشهر بعد انتهاء العضوية لذلك تسمى هذه الأسهم بأسمهم الضمان لأنها تضمن مسؤولية العضو تجاه الشركة^(٣)

وذكرنا سابقاً أن الشخص المساهم تفرض عليه نسبة مشاركته مسؤولية عدم الإخلال أو الأضرار بمصالح الشركة ومن هذا القول نجد أن تسويغ حجز الأسهم لضمان التصرفات في مجلس الإدارة له ما يسوغه . لأن توجهات

(١) قانون الشركات الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ ، المادة (١٣٣) فقرة (أ.ب)

(٢) قانون الشركات المصري رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١ ، المادة (٩٠)

(٣) ينظر د. فوزي محمد سامي ، الشركات التجارية ، مصدر سابق ، ص ٤٢٦

المساهمين قد تختلف عن توجهات الشركة وأهدافها ولا يجب الخلط بين هذه وتلك فلكل منهما مصالح مختلفة فالأرباح هي هدف الشركاء الأساسي^(١).

لذلك ذكرنا سابقا ان للتخوف من سيطرة الشركة القابضة على الشركات التابعة هو في محله ذلك لأن للشركات مصالح تكون حريصة على تحققها فتكون الشركات التابعة طريقاً لتحقيق مصالح هذه الشركات العملاقة خصوصاً أن الإدارة تكون ولو جزئياً لهذه الشركات لتنفيذ مصالحها بالدرجة الأولى ثم مصالح الشركة التابعة مع ذلك أن ارتباط الهدف أو عدم تجزئته هو سمة جيدة ذلك لأن زيادة نشاط الشركات في إطار الشركات القابضة والتابعة على حد سواء مع أن الميزة الأكثر هي للشركة القابضة بحكم مكانتها في هذه الشركة .

ولابد من الإشارة الى صفة مدير الشركة التابعة ولا نعني بمدير الشركة التابعة هو مجلس الإدارة الذي يتولى الإدارة الفعلية للشركة تحت رقابة الجمعية العامة ((او كما تسمى في بعض الدول العربية بالجمعية العمومية كمصر)) و إنما نبحث هنا الشخص الطبيعي الذي يتولى تمثيل الشركة القابضة لأن إدارة الشركة تتطلب إرادة حقيقية أي أن الإرادة الاعتبارية المتمثلة بإرادة الشخص الاعتباري هي عاجزة عن إدارة شخص اعتباري على ان ذلك ممكن من خلال الشخص الطبيعي وهو المكون الأساسي لهذا الشخص الاعتباري فنجد الشخص الطبيعي يمتاز بالقدرة على الرقابة من حيث لا تتمتع الشخصية المعنوية بهذه الإمكانية وكذلك أن المساهمين عند اختيارهم مساهماً لعضوية مجلس الإدارة فإنهم يختارون مراعين في هذا الاختيار صفاته الشخصية من حيث كفاءته ونزاهته الأخلاقية كما أن عدم المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري يحول دون ذلك^(١).

ومن الجدير بالذكر ان معظم القوانين تضع على مدير الشركة شروط عديدة يجب أن يمتثل لها كل مدير وامتثاله لأحكامها أحكامها حتى وأن كان مديراً معين من قبل شركة قابضة لإدارة شركة تابعة ، لأن الأساس في ذلك هو التنظيم القانوني لقانون الشركات بشكله العام .

أما متطلبات النظام الداخلي والمسائل الإدارية (الداخلية) ، نجد قانون الشركات العراقي وفي المادة (١٠٦) يشترط لعضوية مجلس الإدارة أن يكون ((١ . متمتعاً بالأهلية القانونية ٢ . غير ممنوع من إدارة الشركات بموجب قانون أو قرارها من سلطة مختصة قانوناً ٣ . مالكاً لما يقل عن ألفي سهم))^(٢) .

(١) ينظر د. محمد شوقي شاهين ، الشركات المشتركة طبيعتها واحكامها في القانون المصري والمقارن، مصدر سابق ، ص ٢٧٩ .

(١) المصدر نفسه ، ص ٢٦٢

(٢) قانون الشركات العراقي ، رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ .

اما قانون الشركات الأردني رقم (٢٢ لسنة ١٩٩٧) فيضع شروطاً لعضو مجلس الإدارة منها حسب نص المادة (١٤٧) (١_ أن لا يقل عمره عن واحد وعشرين سنة ٢_ وأن لا يكون موظفاً في الحكومة أو أي مؤسسة رسمية عامة.) وتنص المادة (١٤٦) على (أ_ يجوز للشخص ان يكون عضواً في مجلس ادارة ثلاث شركات مساهمة عامة على الأكثر)

ونرى أن الشرط الأول مع انه أعطى عضو مجلس الإدارة إمكانية المشاركة في عضوية إدارة الشركات إلا أنه ومن خلال الشرط الثاني نراه حد من التخوف على الاضطرابات التي يمكن حصولها من جراء هذا التعدد في عضوية مجالس الشركات ، بان ألزمت الفقرة (ب) من المادة (١٤٨) على إن ((لا يجوز لعضو مجلس إدارة الشركة أو مديرها العام أن يكون عضواً في مجلس إدارة شركة مشابهة في أعمالها للشركة التي هو عضو في مجلس إدارتها أو مماثلة لها في غاياتها أو تنافسها في أعمالها ، كما لا يجوز له أن يقوم بأي عمل منافس لأعمالها)) .

لو أخذنا الشرط الأول وهو جواز العضوية في عدد معين من مجالس الإدارة وعدم جواز الانضمام الى شركة تمارس نفس النشاط أو منافسة لوجدناها تدخل في صلب نشاط الشركة ولها ما يبررها وخصوصاً في مجال سيطرة شركة على شركة أخرى.

حيث نرى أن ضمانات دخول العضو رغم كونه مشترك في أكثر من إدارة وخصوصاً إذا كانت متشابهة أو منافسة اقصد ان هذا العضو مطالب في الشركتين بتحقيق نفس النتيجة في كلا الشركتين وهذا فيه تعارض خصوصاً اذا كانت الشركتين متنافستين، فلا ضمان لهذا العضو من أنه سوف يقدم العناية المطلوبة من العضو إذا ما عمل على إتاحة الفرصة لشركة أخرى في التقدم على حساب الشركة التي أثبتت عضويتها لاحقاً .

ولهذه المسوغات نجد الأمر واضحاً في قرار الديوان الخاص بتفسير القانون الأردني رقم (١٥ لسنة ١٩٦٦)، حيث يشترط للاشتراك في إدارة شركة لتصنيع الأحذية الكتان او المطاطية أن يكون عضواً في مجلس إدارة شركة الدباغة، حيث منع الديوان الخاص الشرط المتقدم بتبرير منطقي، ذلك لأن المنافسة بين السلع إنما تعني إمكانية الاستعانة بواحدة منها عوضاً عن الأخرى من قبل المستهلكين بغض النظر عن نوع المادة المصنوعة منها السلعة^(١).

أن إدارة الشركة القابضة لشركتها التابعة يكون عن طريق تمثيلها في مجلس إدارة الشركة التابعة يأخذ قوته من نسبة الأسهم التي يتمتع بها ممثل الشركة القابضة.

(١) ينظر د. فوزي محمد سامي ، مصدر سابق ، ص ٤٣٢ .

وبذلك نرى إن مصلحة الشركة التابعة تكون هي نفس مصلحة الشركة القابضة مع الاختلاف النسبي لكلا الطرفين حيث أن مصلحة الشركة القابضة تكون لصالحها المالي والعائد في نهايته إلى الموطن الأصلي للشركة القابضة ومصلحة الشركة التابعة تكون في مجال الشهرة وقوة دخول الأسواق للمنافسة مع حافز مالي مع ذلك فإن الأصل في المصلحتين هو مصلحة الشركة القابضة .

نقصد بقولنا المتقدم هو ان عضو مجلس الإدارة في الشركات القابضة التي يكون نشاطها مشابهاً لنشاط الشركة التابعة قد يؤثر سلباً في تحقق مصلحة الشركة التابعة نتيجة كون الشركة القابضة هي المسيطرة.

أما في حالة الشركة القابضة فنرى أن أغراض الشركة القابضة تختلف عن بقية الشركات حيث نجد أن الشركات التابعة للشركة القابضة تساهم في تكوين التكامل الاقتصادي سواء أفقي (integration horizontal) أو عامودي (vertical) وذلك من خلال السيطرة العمودية للشركة القابضة على شركاتها التابعة ما نريد أن نقول أن توافق المصالح في الشركة القابضة يجعل عضو مجلس الإدارة حريصاً على الشركة ونشاطها .

أما أن كانت الشركة ليست من ضمن إطار الشركة القابضة قد لا ترى ذلك بفضل اختلاف المصالح بين الشركات وهي طبيعة تنافسية.

أن أساس علاقة المدير المنتدب (لإدارة الشركة) هو ان يقوم في شركات الأشخاص على أساس علاقة الوكالة وفي شركات الأموال يعتبر المدير عضواً في الشركة لأن الاعتبارات الشخصية في الوكيل لا تستقيم في إدارة شركة الأموال^(١)

ألا أننا نرى أن صفة المدير للشركة التابعة بالوكالة أمر لا يغير من مسؤولية الشركة القابضة ولا من مركزها .

أن أثر النيابة في الشركة التابعة تلحق الأصيل وهو الشركة القابضة وعندما تعبر عن إرادتها في الشركة التابعة إنما تعبر عن إرادة الشركة الأخيرة وليس عن إرادتها هي وذلك بوصفها مدير يستمد صلاحياته من القانون والنظام الداخلي^(١). وتجزئ المادة (١٤٧) من مشروع قانون الشركات الأردني ، للشركات الأجنبية والوطنية من أن تنتدب لها ممثلين في مجالس الشركات المساهمة العامة مع تقدير مسؤولية الشخص المعنوي من هؤلاء الممثلين^(٢).

(١) محمد شوقي شاهين . الشركات المشتركة طبيعتها واحكامها في القانون المصري والمقارن ، مصدر سابق ص ٢٦٥

(١) المصدر نفسه . ص ٢٦٨ .

(٢) محمد حسين اسماعيل ، الشركة القابضة وعلاقتها بشركاتها التابعة، مصدر سابق، ص ٧٨.

أن جواز إدارة الشركة القابضة لشركاتها التابعة هي ناتجة من سيطرتها على نسبة الأسهم التي تزيد عن (٥١%) أو نسبة تقل عن ذلك مع توفر ظروف أخرى ذكرناها سابقاً تمهد السيطرة للشركة القابضة ، فضلاً عن توفر بعض الامتيازات لهذه الشركات في بعض الدول ، وأن تمثيل (الشركة القابضة) بوساطة نائب عن الشركة هو تعبير عن مساهمتها في الشركة أولاً وسيطرتها ثانياً.

وتجدر الإشارة الى ان البحث عن السيطرة ومشاركة الشركة القابضة في مجلس إدارة الشركات ربما يعطي تصوراً بأن الإدارة هي صورة ثانية لإدارة الشركة القابضة بكل تفاصيلها وخطتها ، ولكن حقيقة الأمر أن الشركة القابضة على الرغم من سيطرتها فانها لاتقوم بجميع الأنشطة اليومية وتوجيهاتها وإنما تحفظ الشركة القابضة لنفسها بالقرارات الضرورية حتى لاتفقد هذه السيطرة ، وتترك الباقي من القرارات للشركة مع سلطة الرقابة على الشركة الأخيرة .

- فمن القرارات التي تركز إدارة الشركة القابضة عليها في سيطرتها هي:
١. أن جميع الاستثمارات للشركات التابعة مرتبط في توسعها بالشركة القابضة بالموافقة والرفض
 ٢. التمويل المالي للشركات تقرره الشركة القابضة .
 ٣. وضع الشركة القابضة للخطة الإنتاجية لكل شركة بما يتلاءم مع تفكير الشركة القابضة .
 ٤. تحديد أسواق الاستيراد والتصدير تحقيقاً لأهداف الشركة بصورة عامة .
 ٥. تعيين كبار المديرين والفنيين في الشركات التابعة ضمن المعايير التي تراها الشركة القابضة .
 ٦. حصر مجال الأبحاث داخل الشركة القابضة دون شركاتها التابعة وهذا من قبل زيادة السيطرة^(١) .
- أن ما تقدم هو التمثيل الحقيقي لصورة السيطرة للشركة القابضة في مجال الإدارة للشركات التابعة .

خلاصة ذلك أن إدارة الشركة التابعة هي من مسؤولية الشركة القابضة بحكم نسبة المشاركة بالإضافة إلى غرض الشركة في الإدارة تكوين مجلس الإدارة يكون من قبل الجمعية العمومية . والقانون الأردني يعرض لطرق تكوين الشركة القابضة حيث ينص في الفقرة (٢) من المادة (٢٠٤) على ((أن يكون لها السيطرة على تأليف مجالس إدارتها)).

(١) ينظر د ، حسام عيسى ، الشركات المتعددة القوميات ، مصدر سابق ص ١٧١-١٧٢ .

المطلب الثاني

المشاركة التبادلية في الإدارة

أن إمكانية سيطرة شركة تابعة على شركة قابضة هو أمر بعيد في الواقع وأسباب عدم إمكانية سيطرة شركة تابعة لشركة قابضة هو عدة نقاط وهي :
أولاً. ان امتلاك الشركة القابضة لأكثر من نصف الأسهم ،يجعل الوضع العام للشركة التابعة بحاجة إلى دعم لزيادة نشاطها بالمقارنة مع نشاط الشركة القابضة التي تكون على درجة من التمكن.

بالإضافة إلى أن التشريعات تضع تسهيلات للشركات القابضة وخصوصاً الأجنبية إذا كانت ذات إمكانيات علمية او مادية وذلك من خلال تقديم التسهيلات باعفاؤها من الضرائب كما في قانون الأستثمار السوري (رقم ١٠ لسنة ١٩٩١) المعدل بالمرسوم التشريعي رقم (٧ لعام ٢٠٠٠) والذي يؤكد على عدم إخضاع الأرباح الصافية التي تؤول إلى حسابات الشركات المساهمة القابضة من مشاريعها المحدثه أو الشركات التي تساهم فيها .

ومما يزيد قوة الشركة القابضة أيضا ما نجده في نص المادة السادسة (المرسوم الاشراعي اللبناني)، حيث تستثنى الشركات القابضة (هولدنغ) من ضريبة الدخل عن أرباحها كما تستثنى التوزيعات التي تجريها من ضريبة الدخل إلى إيرادات (رؤوس الأموال المنقولة).

ونرى ان رواج أنموذج الشركة القابضة التي تسيطر معظم الدول باتجاهها تفسح المجال للشركات القابضة وتزيد قوتها القابضة ،وذلك لدعم الاقتصاد بالاستعانة بالشركات العملاقة، وهذا مما يحتم ضرورة توفير التشريعات التي تعطي مميزات أكبر لهذه الشركات على حساب الشركات التابعة المحلية أو حتى على الشركات القابضة المحلية لأن المقارنة بين الشركة القابضة المحلية في الدول العربية والشركة القابضة في الدول الغربية متفاوت جداً للأسباب المعروفة من امتلاك شركات الدول الغربية للتكنولوجيا والقوة المالية... الخ .

مثال ذلك توجه وزارة قطاع الأعمال العام المصرية التي أعلنت أنها ستبيع كل الحصص الباقية في الشركات التي تمت خصصتها ، وتؤكد الوزارة في بيان لها أن جميع الحصص الباقية في ملكية شركات قطاع الأعمال التي تم خصصتها(الخصصة) ، مطروحة للبيع وأن الشركات القابضة المالكة لهذه

الحصص تفضل تلقي عروض شراء هذه الحصص من المشتريين وصناديق الاستثمار.

ويشير الاقتصاديون في مصر ان الخصخصة واحدة من المجالات الرئيسية، التي يتعين على مصر دفع خطواتها، وأبدت عدة شركات (قابضة) اهتمامها بصفة عامة، بصفقة بيع حصة أسمنت حلوان ومن هذه الشركات (سيمكس) المكسيكية و(سيشل) البرتغالية وشركة الأسمنت المصرية التابعة لمجموعة (أورسكوم) التي تملك شركة (هولسم) السويسرية بنسبة ٤٣,٧% منها^(٢).

بيد أن السند القانوني أيضاً يقف حائلاً في عدم إمكانية انعكاس السيطرة على الشركة القابضة بعد تكوين الهوية القانونية للشخصية الاعتبارية للشركة ووصفها بالشركة القابضة فتقضي المادة (٢٧) من قانون الشركات البريطاني الصادر سنة ١٩٨٥ بأنه ((لا يجوز للشركة التابعة وممثليها الاشتراك في عضوية شركتها القابضة ويعتبر تخصيص الأسهم أو تحويلها من الشركة القابضة إلى شركاتها التابعة باطلاً))^(٣).

كما يحضر قانون الشركات الأردني في المادة (٢٠٤) فقرة ج) الشركة التابعة من تملك أي أسهم أو حصة في الشركة القابضة، وأن فكرة منع انعكاس السيطرة على الشركة القابضة دافعها أكبر من وجوب احتفاظ الشركة القابضة بالسيطرة حسب اعتقادنا لأن ما ذكرناه سابقاً من إمكانيات للشركة القابضة يكفي لضمان سيطرتها.

وما نراه من سند قانوني يمنع انعكاس السيطرة هو اختلال صورة التنظيم القانوني للشركة القابضة ككل لأن تبادل امتلاك الأسهم التي هي سند السيطرة للشركة القابضة عندما تكون بيد شركة أخرى ولو جزء يسير يضع المتعاملين مع الشركة القابضة بخوف من ضياع أموالهم خوفاً من سيطرة الشركة التابعة التي في أغلب الأحيان لا تملك السمعة والنشاط الاستثماري الضخم ... الخ.

والسماح بالمشاركة التبادلية بين الشركتين القابضة والتابعة، سيؤدي الى افتقار الموجودات العينية للشركتين المعنيتين، كما يؤدي الى جعل موجوداتها موجودات صورية.^(٢)

ويوضح تبرير القول المتقدم المثال التالي: (إذا كانت الشركة (أ) قد أنشئت برأسمال قدره عشرة ملايين دينار تستطيع أن تشتري أسهماً أو حصصاً

(٢) رويترز . نشرة الخميس ٢٠٠١/٨/١٦ ، الساعة ٩,١٥ بتوقيت مكة المكرمة . www. islam on lin .com

(١) محمود سمير الشراوي ، المشروع متعدد القوميات والشركة القابضة كوسيلة لقيامه، مصدر سابق ص ٣٣٠ .

(٢) محمد حسين اسماعيل ، الشركة القابضة وعلاقتها بشركاتها التابعة، مصدر سابق ، ص ٨٢.

في رأسمال الشركة (ب) بقيمة صافية قدرها عشرة ملايين دينار بالمقابل تشتري الشركة (ب) أسهماً أو حصصاً في رأسمال الشركة (أ) بقيمة صافية قدرها عشرة ملايين دينار فإن النتيجة تصبح من جهة أن مساهمي الشركة (أ) مثل مساهمي الشركة (ب) ، ومن جهة أخرى فإن أسهم راس المال لكل من هاتين الشركتين ستقتصر على شهادات اسهم الشركة الأخرى^(١).

وأيضاً أن التشريعات التي تأخذ بالشركة القابضة تنص في قوانينها انه على الشركة القابضة أن تذكر في بياناتها الرسمية ومعاملاتها بأنها شركة قابضة وهذا لا يستقيم إذا تصورنا دخول الشركة التابعة في الشركة القابضة كمساهم أو ان نفترض انها مسيطرة على جزء ولها حق التصويت في مجلس الإدارة لأن ذلك يكون لنا ازدواجاً في مفهوم الشركة القابضة .

على أنه يمكن للشركة التابعة الاحتفاظ في أسهمها في الشركة القابضة بشرط أن تستبعد عضوية الشركة التابعة من الشركة القابضة بأن يقتصر حق الشركة التابعة بالحصول على الربح دون حضور اجتماعات للجمعية العمومية أو الاشتراك بالتصويت على قراراتها^(٢).

ونشير هنا ان بعض القوانين تجيز لمجلس ادارة الشركة القابضة دعوة رئيس مجلس ادارة أي شركة تابعة لحضور اجتماعات مجلس ادارة الشركة القابضة لكن ذلك يتعلق في المسائل التي تخص الشركة التابعة وله الأشتراك في المناقشة دون الأشتراك في التصويت^(٣).

كما نرى ان انعكاس السيطرة على الشركة القابضة له ما يمنعه في الواقع العملي ذلك لأن لا مصلحة للشركة التابعة في ان تدخل او تشارك الشركة القابضة في الإدارة والعكس يصح لأن الشركة القابضة لها المصلحة في الاحتفاظ بهذه السيطرة فهي تمثل رأس الهرم الإداري وأطلعنا في الفصل الأول من البحث أن من أغراض الشركة التي تنص عليها القوانين هو إدارة الشركات التابعة لها أو المشاركة في إدارتها^(١). وهذا يعطي كما نلاحظ حق الإدارة للشركة القابضة دون الشركة التابعة.

(١) المصدر نفسه. ص ٨٢.

(٢) المادة (١٢٨) قانون الشركات التجاري لسلطنة عمان . رقم ٤ لسنة ١٩٧٤ (المعدل) .

(٣) المادة (١٢٨)، قانون الشركات التجارية لسلطنة عمان ، رقم ٤ لسنة ١٩٧٤ (المعدل) .

(١) أنظر المادة (١٢٧) من قانون الشركات لسلطنة عمان ، وكذلك قانون الشركات الأردني فقرة أ مادة ٢٠٥

وذكرنا فيما تقدم أنه يجوز حضور رئيس مجلس الإدارة للشركة التابعة اجتماعات الشركة القابضة يطلب من الشركة القابضة دون حق التصويت كما يؤدي دخول الشركة التابعة في عضوية الشركة القابضة ما يسمى بالإغلاق (verronillago) في تطابق الهيئات الإدارية التابعة والقابضة في سلطات الإدارة ورقابة سير العمل^(٢).

ويمكن الإشارة في الوقت الحاضر لشركات قابضة مختصة في إدارة الشركات وتقديم الخدمات في مجالات صناعية وتجارية وسياحية وخدمية أو شركات أو وحدات منشأة ضمن المجموعة الواحدة كشركة قابضة مختصة بالإدارة^(٣).

ومن الملاحظ ان فلسفة هذه الشركات تقوم على مجموعة من الخبراء المتخصصين والذين يتوفر بهم شرط الخبرة والإدارة والخدمة ويقدمونها بسعر متدنٍ مع خبرة فنية رفيعة المستوى أي أن هذه الشركة تقدمها بمقابل وهي من ضمن عقد الإدارة الذي أصبح وسيلة مهمة في خصخصة الإدارات حيث لا يترتب عليه بيع أصول المنشأة أو حصة الحكومة في رأس المال وإنما يزود المنشأة محل الخصخصة بالكفاءات والمهارات الإدارية والتكنولوجية خلال فترة التعاقد وذلك مقابل تعويض مادي^(١).

وقد أضاف المشرع الكويتي في تعديله بالقرار رقم (٢ لسنة ١٩٩٥) إنشاء شركة قابضة لإدارة الصناعات وما يرتبط بها من خدمات وتصرفات إدارية ومالية وتداول وتعاقبات ولو دققنا النظر في المرسوم الكويتي بالقانون رقم (١١٧ لسنة ١٩٩٢) بشأن اضافة باب جديد في قانون الشركات لرأينا أن أحد أهداف الشركة القابضة هي الاشتراك في إدارة الشركات التي تملك السيطرة عليها.

ونعتقد أن من مميزات شركات الإدارة توفير وتقليص المصاريف والنفقات وتوفير إدارة متخصصة وناجحة ومتمرسة وتحريك الاستثمار من خلال تشجيع المستثمرين على إنشاء وتأسيس المشاريع وإسنادها إلى شركات

(٢) ينظر د. محمد حسين إسماعيل، الشركة القابضة وعلاقتها بشركاتها التابعة، المصدر السابق ص ٨٢.

(٣) ينظر د. هشام عبد الله، كتاب العولمة التجارية والإدارية والقانونية مزايا وعيوب شركات الرجل الواحد بالإدارة، جريدة البيان عددها الصادر الثلاثاء جمادي الأول ١٤٢١ الموافق ١٨ أغسطس ٢٠٠٠م.

www.ealbyan.com

(١) مصطفى حسين المتوكل، خلق أفق أمام القطاع الخاص، مجلة المعلوماتية، ع ٢٤، مارس ٢٠٠١.

متخصصة ولكن يؤخذ على هذه الشركات احتكار بعض الأساليب الإدارية الناجحة وعدم تعميمها واحتكار سوق معين من الخدمات أو المنتجات على المستوى العالمي كما تستغل هذه الشركات إدارتها بشراء جميع المواد والمنتجات اللازمة للإدارة والتشغيل من شركات تابعة لها وبأسعار مرتفعة نسبياً.

بعد الذي عرضناه، نجد ان مركزية الإدارة للشركة القابضة هي ضرورة، الإستراتيجية الحتمية للسيطرة^(٢).

وهذه الاستراتيجية المعاصرة تقوم اليوم على تكريس القوة المالية للشركة القابضة وشركاتها التابعة واستغلالها في التأكيد على جوهر الاختصاص لتركيز استمرارية نموها ضمن البيئة العالمي الجديدة^(١)، أي أن ارتباط الشركة القابضة بالشركة التابعة هو ارتباط استغلال وتطوير دون ان يسمح بانعكاس السيطرة على الشركة القابضة وهذا ما نراه في الشركات التابعة حيث يزيد من دقة صناعاتها ووفرة استثماراتها وتكوين ثقافة جديدة في الشركة التابعة لأن وجود الاستقلال القانوني ولو جزئي يميز شخصية الشركة التابعة ويعطيها وجودها الواقعي الفعلي المدعوم بخبرات من الشركات العملاقة أما انعكاس السيطرة على الشركة القابضة فليس له أي جدوى تذكر على مستوى التطوير التقني أو الاستثماري... الخ.

(٢) دريد السامرائي، النظام القانوني للشركات المتعددة الجنسية، مصدر سابق، ص ١٢٠
(١) أسامة زين العابدين، مجلة البعث الاقتصادي، في عددها الصادر، ١٠ أبريل ٢٠٠١. www.baath.com

المبحث الثاني

الآثار المالية

أن بحثنا الآثار المالية لتكوين الشركة القابضة نجدها من جانبين ، جانب الشركة القابضة التي لا بد وأن تتحمل عبئاً مالياً جديداً لقاء سيطرتها على شركة جديدة، والجانب الآخر هو الشركة التابعة التي قد تعاد صياغة ميزانيتها بعد سيطرة الشركة القابضة .

ذكرنا فيما سبق أن من عيوب الشركة التابعة هو عدم الاستقلالية حيث أنها مسيطر عليها من الناحية المالية والإدارية من قبل الشركة القابضة وهذا يخلق مشاكل لإدارة الشركة التابعة وخصوصاً عند اختلاف القوانين بين بلد الشركة التابعة والشركة القابضة فتكون هناك ازدواجية إدارية بحيث أن كان رأس المال قليلاً يكون بالمقابل الائتمان ضعيفاً ، الأمر الذي يجعل الشركة التابعة بحاجة إلى سيولة وتسهيلات مصرفية والتي لا تمنح لها في العادة إلا بكفالة أو ضمان أو خطاب يصل إلى مرتبة الكفالة من الشركة القابضة.

سيتضمن هذا المبحث معالجة ميزانية الشركة القابضة والتابعة وكذلك ديون الشركة التابعة والعديد من النقاط المتعلقة بهذا الجانب ومن خلال مطلبين الأول ازدواجية الميزانية في الشركة القابضة والثاني المسؤولية في ديون الشركة القابضة .

المطلب الأول

ازدواجية الميزانية

نحاول في هذا المطلب معالجة مسألة الذمة المالية في الشركة القابضة وتابعاتها من الشركات أو الحديث عن الميزانية في الشركات الأخرى هو حديث عن الحقوق المالية وما يقابلها من الالتزامات والحق المالي هو كل ما يمكن تقويمه بالمال وهي ثلاثة أنواع: الأول الحق العيني وهو سلطة مباشرة يمنحها القانون لشخص على شيء معين بالذات كحق الملكية ، والثاني من هذه الحقوق

الحق الشخصي وهو الرابطة القانونية بين شخصين كدائن ومدين ، والثالث من الحقوق الحق المعنوي وهو سلطة الشخص على شيء غير مادي كحق الابتكار ، أن ذمة أي شركة سواء كانت قابضة أو تابعة أو غيرها من الشركات تمثل ميزانيتها محتوى لأي من هذه الحقوق^(٤).

أذن الذمة المالية للشركة هي من مقدمات الشخصية المعنوية للشركة عموماً مع الشركة التابعة ، أن البحث في جوانب التبعية المتبادلة فيما يخص الميزانية للشركة القابضة هو ما سوف يتناوله هذا المطلب من غير الخوض بما تتضمنه الميزانية من مفردات .

أن استقلال الشركة القابضة (Holding) عن الشركة التابعة (Subsidiaries) هو أمر مؤكد بحيث تتمتع كل من الشركتين بانفصال قانوني مستقل من حيث الجانب الإداري والمالي.

وأن الوحدة الاقتصادية (Economic unity) للشركتين القابضة والتابعة عندما تظهر في ميزانية مجمعة تمثل جميعاً المصادر الاقتصادية المسيطر عليها من قبل الشركة القابضة ويظهر فيها الوضع المالي الذي حققته الشركات التابعة من نشاط مالي يجب ملاحظة أنه عند قولنا أن للشركة القابضة وكذلك الشركة التابعة شخصية مستقلة . فيجب أن نتذكر أن هذه الشخصية المستقلة من نوع خاص (legal entity) نظراً لأرتباطها بالعديد من العلاقات القانونية وجدت وضعها ضمن شخصية خاصة^(٥).

يمثل ذلك حقيقة انصهار الشركتين التابعة والقابضة ويضعف الحالة القانونية للاستقلال في الشركتين فينص قانون الشركات الأردني في المادة (٢٠٨) على الشركة القابضة أن تعد في نهاية كل سنة مالية ميزانية مجمعة وبيانات الأرباح والخسائر لها ولجميع الشركات التابعة لها مع الإيضاحات والبيانات عنها وفقاً لما تتطلبه قواعد المحاسبة المتعارف عليها.

يظهر أن الميزانية المجمعة التي تعدها الشركة القابضة هي عبارة عن تقرير يوضح استثمارات الشركة القابضة وشركاتها التابعة وأنشطتها، وفق البيانات التي يعتمد عليها علم المحاسبة فالغرض منه إعطاء مساهمين الشركة القابضة صورة واضحة للمركز المالي للشركة القابضة مع شركاتها التابعة

^{١)} المادة (٢/٤٨) قانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة (١٩٥١) ((يتمتع الشخص المعنوي بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملاصقاً لصفة الشخص الطبيعي وذلك في الحدود التي يقرها القانون))
(١) ينظر د، فوزي محمد سامي ، الشركات التجارية ، مصدر سابق ، ص ٥٧٠ .

وأوجب القانون الإنكليزي الصادر عام ١٩٦٧ على الشركة القابضة أن تبين في ميزانيتها الأسهم التي تملكها في الشركات التابعة وموطن تأسيس هذه الشركات ونوعها .

كما ينطبق على الحصص التي تمتلكها الشركة القابضة كما يلزم القانون الإنكليزي الشركة الوليدة أو التابعة من تبيان ديونها والتزاماتها قبل الشركة القابضة أو الشركات التابعة الأخرى لنفس الشركة القابضة^(١)

ونلاحظ ان ملحق رقم (٥) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ يتضمن الحالات التي يجب فيها على الشركة أن تعد قوائم مالية مجمعة مع الإشارة إلى أن مضمون اللائحة يتوجه لكل الشركات وليس الشركة القابضة فقط في تنظيم قوائم مجمعة أي كل شركة تتوفر صفة من الصفات التي يحددها القانون يجب أن تنظم قوائم مالية مجمعة .

١ . إذا كانت الشركة ومساهموها مالكة لما يزيد عن نصف رأس مال شركة أو أكثر تابعة .

٢ . إذا كانت الشركة ومساهموها مساهمة في شركة أخرى ولها السيطرة على تكوين مجلس إدارتها وهنا تختلف هذه الحالة عن سابقتها حيث لا يشترط تملك ٥١% من أسهم شركة لوجوب عمل قوائم مالية مجمعة بل مقياس ذلك يكون سيطرة الشركة على مجلس إدارة شركة أخرى^(٢) .

ونرى في هذه الحالة أن على الشركة التابعة أن تملك قوائم مالية مجمعة وذلك عند سيطرتها على شركة بتملك بنسبة ٥١% من أسهمها أو بالسيطرة على مجلس إدارتها .

ونوضح ذلك في المثال التالي :

نفرض أن الشركة (أ) شركة تابعة لشركة قابضة (ج) قد سيطرت على شركة (ب) ففي هذه الحالة تكون (أ) شركة قابضة بحكم سيطرتها على (ب) وفي الوقت نفسه هي تابعة للشركة القابضة (ج) وبذلك يجب عليها على (ب) إمسالك قوائم مالية مجمعة مضمون القوائم المالية الموحدة (المجمعة) أن مضمون القوائم الموحده يحتوي كأى كشف لأي شركة لحساب الأرباح والخسائر ألا أن صفة (الجمع) هذه هي ضم الموازنات المالية للشركات التابعة للشركة القابضة فتعرض الشركة القابضة الحسابات بصورة كما لو كانت هي المالكة لكل أموال شركاتها التابعة^(١) .

ومن ملاحظة نص المادة (١٣) من قانون قطاع الأعمال العام المصري نراه يوجب على الشركة القابضة أن ((تعد الشركة القابضة قوائم مالية مجمعة

(١) ينظر د. محمد شوقي شاهين ، الشركات المشتركة طبيعتها واحكامتها ، مصدر سابق ، ص ٩٦ .

(٢) ينظر د. صلاح أمين أبو طالب ، الشركة القابضة في قانون الأعمال العام، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، ١٩٩٢ ، ص ٦٠ .

(١) ينظر د. محمد حسين إسماعيل ، الشركة القابضة وعلاقتها بشركاتها التابعة ، مصدر سابق ، ص ٨٦ .

تعرض أحوال النزاعات وحقوق المساهمين وإيرادات الشركة ومصروفاتها واستخداماتها وكذلك الشركة والشركات التابعة لها...^(٢) .
أي طبيعة هذه القوائم المالية الموحدة أو المجموعة كشف كلي وشامل للشركة التابعة وشركتها التابعة ولكن يوجد إلى جنب القوائم الموحدة ملحق تفصيلي إضافي يتضمن جميعا إحصائيا للعمليات الداخلية للشركة التابعة والشركة القابضة بعد استبعاد العمليات المتبادلة بين كل من الشركات القابضة والشركات التابعة . أي أن يشمل الحسابات الخاصة لكل شركة على أفراد ويشمل كل شركة ساهمة بها الشركة القابضة ولو بنسبة ١% حتى ولو كانت أجنبية^(٣) .

المطلب الثاني

مسؤولية الشركة القابضة

عن ديون الشركة التابعة

ان البحث في ديون الشركة التابعة ومسؤولية الشركة القابضة عن تلك الديون هو بحث في مسؤولية أي مساهم في حدود تلك المساهم.
فنحن هنا نتجاوز الحدود والفواصل بين الشركتين (القابضة والتابعة) والتي تكون في حقيقة الأمر مشروعاً واحداً.
فمن شأن ذلك الجمع بين الشركتين عند المسؤولية يوفر في حدود معينة قدراً من الحماية لمن ارتبط بعلاقات مع الشركة التابعة والوليدة^(٧) .
فالقول ان ذمة الشركات (الأشخاص المعنوية) هي ذمة مستقلة^(٨)

(٢) ينظر د. صلاح أمين أبو طالب ، الشركة القابضة في قانون الأعمال العام ، مصدر سابق ، ص ٥٩

(٣) ينظر د. محمد حسين إسماعيل، الشركة القابضة وعلاقتها بشركاتها التابعة ، مصدر سابق ، ص ٨٦.

(٧) حسام عيسى، الشركات متعددة القوميات، مصدر سابق، ص ٢٢٥

(٨) المادة (٣/٤٨) القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .

فهذا التعبير للقاعدة العامة، ولاحظنا فيما سبق أن الشركة القابضة أصبحت مسؤولة عن ديون الشركة التابعة لا بقدر مساهمتها فحسب بل تجاوز هذا الحد من المساهمة، بحيث أصبحت الشركة كجهة مسؤولة (ان صح التعبير) عن ديون الشركة التابعة . وذلك من خلال تجاوز حدود الشخصية المعنوية لكل شركة(٩).

على اننا نلاحظ عدم مسؤولية المساهم عن ديون الشركة وهو أمر خاص بشركات الأموال كالشركة المساهمة والمحدودة أما شركات الأشخاص كشركة التضامن أو المشروع الفردي يكون الشركاء مسؤولون عن ديون الشركة(١٠)، مسؤولية غير محدودة فأن اقتراب مسؤولية الشركة القابضة من اتساع مسؤولياتها لا يخرج عن القاعدة العامة في حدود المسؤولية أي أنها تضل مسؤولة فقط في حدود المساهمة المالية دون تعدي المسؤولية إلى الذمة المالية للمساهمين . أن نتيجة استقلال الذمة المالية من عدمه يرتب نتيجتان وكما ذكرنا سابقاً أن عدم الاستقلال بين الشركة القابضة والشركة الوليدة يمثل حماية أو ضمانا للمتعاملين مع الشركة القابضة أو الشركة التابعة لأن ذلك يمثل حق الرجوع على الشركة القابضة بالدين .

أن مسؤولية الشركة القابضة عن ديون شركاتها التابعة يتوقف على فهم شخصية الشركة التابعة أو الوليدة ذاتها فجانب من الفقه والقضاء يعطي الشركة الوليدة ((التابعة)) شخصية قانونية مستقلة ألا أنه لا ينكر أبداً تبعيتها الاقتصادية بل يفضل دمجها وجمعها تحت شخصية واحدة ككل ويرى الرجوع على الشركة القابضة لسداد الدين في حالتين .

١. أن تمارس الشركة سيطرة مطلقة على شركاتها الوليدة .
٢. أن تكون الشركة الوليدة متوقفة عن دفع ديونها أو معسرة أي في حال عدم امكانية دفع الشركة التابعة لديونها بسبب الأعباء(١١).

الجانب الآخر من الفقه والقضاء يرى وجوب تمتع الشركة التابعة بشخصية معنوية مستقلة بكل الآثار التي تترتب على ذلك ولا يرون سيطرة الشركة الأم على شركاتها سبباً لقيام وحدة قانونية بينهما ويبرر هذا الاتجاه أن أساس الاستقلال القانوني للشخصية المعنوية هو الانفصال عن أشخاص المساهمين حتى وان امتلك المساهم أغلبية الأسهم.

(٩) المادة (٣٣) من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ (لا يسأل المساهم عن ديون الشركة إلا بمقدار القيمة الاسمية للأسهم التي يملكها) .

(١٠) المادة (٣٥) قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ (يسأل كل ذي حصة في الشركة التضامنية والمشروع الفردي مسؤولية شخصية وغير محدودة عن ديون الشركة وتكون مسؤولية تضامنية ايضاً في الشركة التضامنية) أنظر أيضاً قانون الشركات الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ المادة (٢٦) .

(١١) ينظر ، دريد محمود علي السامرائي، النظام القانوني للشركات المتعددة الجنسية ، مصدر سابق ، ص ١٠٨ و ١٠٩

وهذا الاتجاه لا يرى في تلك الأغلبية سبباً في الشخصية القانونية للشركة الوليدة والتابعة في الشركة القابضة^(١).

نرى أن هذا الرأي غير واقعي حيث أن الشركة القابضة عند سيطرتها على الشركة التابعة أصبحت شريكاً له ثقل في الشركة التابعة ويكون مسؤولاً في حدود المساهمة باعتباره الكلي (على كامل ذمتها المالية) أي المسؤولية تنصب على الشركة القابضة بصفقتها شخصية معنوية بغض النظر عن الجوانب التي أدت إلى السيطرة فنحن نقول حسب علمنا المتواضع أن الشركة القابضة تستعمل ديون الشركة التابعة ودائيتها لسيطرتها على تلك الشركة الوليدة التابعة وهذه المسؤولية تكون أكبر عند تواطؤ مجلس إدارة الشركة القابضة في الوضع المالي للشركة التابعة وذلك بحكم المسؤولية الإدارية .

ونود الإشارة الى الضرائب وارتباطها في نشاط الشركتين القابضة والتابعة ولكن قبل هذا نضع بعض ما ورد في القوانين والتشريعات لبعض المزايا والتسهيلات للشركات الأجنبية وهذا لا يخرج عن الاتجاه إلى العولمة وتحرير التجارة وسياسة الخصخصة التي تسيطر معظم الدول العربية باتجاهها ووفقاً لما جاء به امر سلطة الأحتلال المرقم (٣٩) حيث ينص على مساواة التعامل بين المستثمرين المحليين والأجانب في اغلب الامور ، ولن تكون جنسية المؤسسين مانعاً لتأسيس الشركة في أي حال. فهذا الأمر من سلطة الأحتلال هو تشجيع للأستثمار ولكن كان الأجدر ان يكون محددًا بشروط او ضوابط تخدم مصلحة الأقتصاد الوطني اولاً، لأن الشركة العراقية التي في الداخل يجب ان تجد لها الدعم لتنهض وخصوصاً في حال دخول الكثير من الشركات الأجنبية ولتقليل الفارق بينها.

فقرى قانون دولة قطر رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠ لتنظيم استثمار رأس المال الأجنبي في النشاط الاقتصادي فتقرر المادة (٧) منه على ((إعفاء المستثمر الأجنبي من الضريبة ولمدة عشرة سنوات من تاريخ التشغيل إذا كان مستثمراً في مجال الزراعة والصناعة والصحة والتعليم والسياحة وتنمية واستغلال الموارد الطبيعية أو الطاقة أو التعدين)) ، ونجد الفقرة (٢) من هذا القانون تمنح إعفاءات جمركية بالنسبة لوارداتها من الآلات والمعدات اللازمة لإنشائها . ومن الضمانات التي يمنحها القانون الكويتي لتنظيم الاستثمار المباشر لرأس المال الأجنبي (رقم ٨ لسنة ٢٠٠١) فتص المادة (٨) منه على أنه ((لا يجوز مصادرة أو تأميم أي مشروع أجنبي مرخص فيه طبقاً لاحكام هذا القانون ولا يجوز نزع الملكية إلا لمصلحة عامة)) وعنيت المادة (٤) في تملك الأجانب للحصص من

(١) المصدر نفسه ، ص ١١٤ .

الشركات التجارية فأجاز النص أن يملك الأجانب أي نسبة في حصص الشركات التي تنشأ طبقاً لأحكام هذا القانون حتى لو بلغت ١٠٠% من رأس مال الشركة^(١). بعد هذا العرض من لآجاهات الدول المشجعة للاستثمار الخارجي وسياستها في فرض الضرائب والذي تمثل في أنه متمسح مع الأموال الأجنبية وفي طريقة فرضه للضريبة .

وتجدر الأشارة الى ان فرض الضرائب على الشركة التابعة لا يختلف عن فرضه على أي شركة أخرى أي يكون نظراً لحجم الموجودات و مقدار مساهماتها التي تملكها من شركاتها القابضة، وتأتي عائداتها بالقسم شبه الكلي من الأرباح الموزعة على شركاتها التابعة وهنا نرى أن الشركات التابعة هي شركات مستقلة قانوناً عن الشركة القابضة حيث تخضع لازدواج ضريبي متسلسل حيث أن الشركة القابضة مكلفة وشركاتها التابعة أيضاً كما وتندرج ضمن أرباح الشركة القابضة المبالغ التي حصلت عليها من أرباح الشركات الوليدة التابعة.

وبذلك يمكننا القول ان ثقل الضريبة إذا ما وضع حكم خاص لاستيفائه كبير جداً لان أي توزيع للأرباح على مستوى الشركة الوليدة وعلى مستوى الشركة القابضة سيخضع للضريبة أي خضوع الدخل للضريبة عدة مرات وبغية معالجة هذه الحالة فعدلت بعض التشريعات لتضع بعض الأنظمة (الأنظمة لأحتساب الضريبة) التي تسمح بتفادي الازدواج أو التتابع الضريبي دون أن يكون منها مخصصاً حصراً للشركة القابضة وقيام نظام ضريبي خاص بالشركة القابضة كالقانون اللبناني الذي أعفى أرباح وتوزيعات هذه الشركة من ضريبة الدخل مقابل مبدأ سنوية الضريبة مقطوعة تحتسب على أموالها الخاصة وعلى أساس عائدات النشاط^(١) .

وان أعفاء الشركة القابضة من ضريبة الدخل هو أمر جيد حيث لا يكون هنالك ازدواج ضريبي لأن الأرباح التي تحققها الشركات القابضة ليست سوى حصيلة الأرباح التي كانت الشركات التابعة لها قد حققتها ووزعتها على الشركات ودفعت عنها الأرباح فنرى أن الوحدة المالية بين الشركة القابضة والشركة التابعة هو أمر لا يمكن تجاهله والأخذ بعكسه له أضراره سواء في مجال المديونية أو الضرائب .

(١) انظر المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠١ في شأن تنظيم الاستثمار المباشر لرأس المال الأجنبي في دولة الكويت .

(١) تنص المادة السادسة من المرسوم الأشراعي رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٣ . على تستثنى الشركات القابضة (هو لدنغ) من ضريبة الدخل (الباب الاول) عن أرباحها كما تستثنى التوزيعات التي تجريها من ضريبة الدخل إلى إيرادات رؤوس الاموال المنقولة

الفصل الرابع انقضاء الشركة وتصفيتها

تمهيد وتقسيم

نتناول في هذا الفصل انقضاء الشركة وتصفيتها اذ سوف نرجع الى الأحكام العامة في انقضاء الشركات وذلك بغية وضع صورة أولية عن طريقة انقضاء الشركات فنتناول ضمن هذا الفصل نماذج لانقضاء شركات الأموال وكذلك لشركات الأشخاص مع ان تركيزنا سيكون على شركات المساهمة في الانقضاء بحكم انطباق الكثير من أحكامها على الشركة القابضة فيكون المبحث الأول مبحث للأحكام العامة في انقضاء الشركات ويتضمن مطلبين الأول لانقضاء الشركة بصورة عامة والمطلب الثاني يتضمن الأسباب الخاصة بانقضاء الشركة القابضة اما المبحث الثاني فيتضمن التصفية ونتناول في مطلبه الأول تصفية الشركات بشكل عام و المطلب الأخير من هذا البحث فيكون لتصفية الشركة القابضة .

المبحث الأول انقضاء الشركة

ان استمرار الشركة في نشاطها بمثابة حياة للشركة . وان هذه الاستمرارية يجب أن تجد ما يدعمها من مقومات قانونية وأخرى تنظيمية (أي في داخل الشركة) ، وبفقدان أحد المقومات القانونية أو التنظيمية الداخلية للشركة . تصبح حياة الشركة على حافة الانتهاء وبذلك يتوقف نشاط الشركة لأنها لم تصبح قادرة على مواصلة حياتها وذلك لفقدان مقومات استمرارية ذلك النشاط ولكل شركة مقومات خاصة بها قد خصها القانون بها بحكم طبيعتها او صاغت هي نظاما يتلائم مع متطلبات بقائها وذاتيتها ، يتناول هذا المبحث اسباب انقضاء الشركات بشكل عام في مطلب اول والمطلب الثاني :لأسباب انقضاء الشركة القابضة بشكل خاص .

المطلب الأول

أسباب انقضاء الشركات بشكل عام

تورد القوانين كافة الأسباب العامة لانقضاء الشركات ونقصد بالعموم هنا حالة الانقضاء الطبيعية للشركة ، أي وفقاً لما تتحمله من قواعد القانون العامة في الانقضاء ووفقاً لأحكام كل شركة حسب نوعها .

وقد عالجت القوانين انقضاء الشركات فالقانون العراقي للشركات (رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧) عالج انقضاء الشركات في المادة (١٤٧) تحت عنوان أسباب الانقضاء . وهذه الأسباب : أولاً :- عدم مباشرة الشركة نشاطها على الرغم من مرور سنة على تأسيسها ، دون عذر مشروع . ثانياً :- توقف الشركة عن ممارسة نشاطها مدة متصلة تزيد على السنة ، دون عذر مشروع . ثالثاً :- انجاز الشركة المشروع الذي تأسست لتنفيذه أو استحالة تنفيذه رابعاً: اندماج الشركة او تحولها وفق احكام هذا القانون ، خامساً: فقدان الشركه ٧٥% من راسمالها الأسمي وعدم اتخاذ قرار الأجراء المنصوص عليه في الفقرة (١) من

(البند ثانياً)* من المادة ٧٦ من هذا القانون خلال مدة سنتين يوماً من تاريخ ثبوته بموجب الميزانيه، سادساً: قرار الهيئة العامة للشركة بتصفيتهما. والقانون الأردني يورد أسباب انقضاء الشركة القابضة وتحت عنوان التصفية الاختيارية اذ تنص المادة (٢٥٩) على ان (تصفى الشركة المساهمة العامة تصفية اختيارية في أي من الحالات التالية .)

ا- بانتهاء المدة المعينة للشركة مالم تقرر الهيئة العامة تمديدتها
ب- بإتمام . أو انتفاء الغاية التي تأسست الشركة من أجل تمديدتها أو باستحالة اتمام هذه الغاية أو انتفائها .

ج- بصدر قرار من الهيئة العامة للشركة بتصفيتهما
د- في الحالات الاخرى التي ينص عليها نظام الشركة . و كذلك تنص عليها المادة (١٥) من نظام الشركات السعودي^(١) .
ونود هنا عرض بعض هذه الأسباب بإيجاز لما يعطي للبحث صورة متكاملة لترابط بين انقضاء الشركة القابضة التي نتناولها في المطلب الثاني .

الفرع الأول

انتهاء المدة المحددة للشركة

ابتداء لم يشر قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ في اسباب انقضاء الشركات على انتهاء الشركة بانتهاء مدتها ، على انه نص بان الشركة التي توقف نشاطها مدة متصلة تزيد عن سنة ، دون عذر مشروع فذلك يعد سبباً في انقضائها.

وبذلك ان صلاحية الشركة واستمرارية نشاطها ربما لا يتوقف على الوضع الاقتصادي بل قد يتضمنه عقد الشركة فتحديد المدة في عقد الشركة يكون تحديداً لمدة حياة الشركة حيث ان عقد الشركة ينظم الى بقية العقود التي ان ارتبطت بمدة فأنها تنقضي بانقضاء المدة المحدد لها كما في المقارنة بعقد الإيجار .

لذا فأن انتهاء مدتها المحددة يحتم عليها الكف عن ممارسة النشاط سواء تحقق الغرض أم لم يتحقق^(٢) ، أي أنها تنتهي بقوة القانون^(٣) .

* تنص المادة ٧٦ ، ثانياً: اذا بلغت خسارة الشركة (٧٥) وجب عليها اتخاذ احد الاجراءات الآتية ١- تخفيض راس المال الشركة او زيادته او أي اجراء آخر توافق عليه الجهة القطاعية المختصة ٢- التوصية بالتصفية
(١) انظر المادة (١٥) من نظام الشركات السعودي ، الصادر بالمرسوم رقم ٦ لسنة ١٩٦٥ مع تعديلاته ، راجع كذلك المادة (٢٨٣) من قانون الشركات القطري رقم (١٥٥) لسنة ٢٠٠٢ ، راجع كذلك المادة (١٣) و(٢١٣) من قانون الشركات اليمني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧

(٢) ينظر د. فوزي محمد سامي ، الشركات التجارية الاحكام العامة والخاصة ، مصدر سابق ، ص ٥٢ .

(٣) ينظر د. سعيد يحيى ، قوانين الشركات في دول مجلس التعاون الخليجي . مصدر سابق ص ٩٠ .

ويتوجب عليها التصفية اما في حالة اتفاق الشركاء قبل انتهاء الموعد فيمدد موعد انتهاء مدتها الى اجل آخر بشرط إجماع الشركاء على ذلك أو موافقة الأغلبية المنصوص عليها في العقد^(١).

أما استمرار العمل بعد انقضاء الميعاد المعين لها والقائم على اتفاق جديد للشركاء فإن ذلك يعتبر بمثابة شركة جديدة وليس امتدادا للشركة القديمة التي انقضت بقوة القانون^(٢).

مع ذلك تجيز القواعد العامة لدائن أحد الشركات أن يعترض على امتداد الشركة بعد انتهاء مدتها حتى يتمكن التنفيذ على حصة مدينه الشريك وبذلك يتوقف اثر امتداد عقد الشركة في حقه أي تعتبر الشركة منتهية بالنسبة له ، ويوجب ذلك تصفيتها نظرياً أي فقط لتحديد الدين وفق حصة الشريك المدين . وبالتالي إمكانية تنفيذ الدائن على الحصة مع استمرار الشركة مع باقي الشركاء^(٣).

القانون العراقي لم يورد هذا السبب من ضمن الأسباب التي ذكرها في القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ . وانما أورد سبباً وهو ان انقضاء الشركة يكون بعدم مباشرتها للنشاط الذي قامت من أجل ممارسته رغم مرور سنة على تأسيسها دون عذر مشروع فتصفية الشركة أمر لا يكون مشروعاً إلا إذا تحقق السبب الذي يتصل بالنشاط وبإمكانية ممارسة النشاط في عملية البناء الاقتصادي^(٤) . ونود الإشارة الى حلة اخرى في انقضاء الشركة وهي انتهاء الشركة عند انتهاء العمل الذي قامت من أجله فهذا السبب لأنقضاء الشركات ينص عليه قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل ، حيث تنص المادة (١٤٧/ثالثا) على ان (انجاز الشركة المشروع الذي تأسست لتنفيذه او استحالة تنفيذه) على ان هذا النص قد يعارض في جوانب منه اذا ما اخذ المشرع العراقي بالشركة القابضة ، لأن من ضمن اغراض الشركة القابضة الرئيسة السيطرة على الشركات الأخرى فلا يتصور ان تنقضي الشركة بمجرد تحقق غرضها وهو السيطرة أي ان هذا النص يتطلب التعديل في حال اخذ المشرع العراقي بالشركة القابضة . ان وحدة حياة الشركة في هذه الحالة تكون مرتبطة بهدفها الذي قامت من أجله هذه الشركة .

(١) ينظر د. مصطفى رضوان ، مدونة الفقه القضاء في القانون التجاري . منشأة المعارف للنشر

، ج ١ ، ص ٢٢٧

(٢) ينظر د. سعيد يحيى ، قوانين الشركات في دول مجلس التعاون الخليجي . مصدر سابق

ص ٩٠ .

(٣) المصدر نفسه، ص ٩١ .

(٤) ينظر موفق حسن رضا ، قانون الشركات اهدافه واسسه ومفاهيمه . مصدر سابق ص ١٨٣

فلكل شركة غاية تقوم بالعمل على إنجازها منذ بداية نشأتها . فإذا ما تمت تنقضي هذه الشركة وإلا كانت في استمرارها للعمل شركة جديدة . فالشركة التي قامت من أجل تحقيق عمل معين فانتهاه الشركة مرهون بتحقيقه . إلا ان ذلك قد يختلف حسب تصورنا عندما اصبحت الشركة تابعة للشركة القابضة فيتوجب ان تغير الشركة التابعة من مدتها او ان تعدل غرضها وخصوصا ان نسبة ماتملكه الشركة القابضة في الشركة التابعة غالبا يكون نسبة مهمة .

ويرى الدكتور ابو زيد رضوان أنه يجب تغليب إتمام الغرض على المدة المحددة في نظام الشركة^(١) . فهذا القول لا يستقيم بالنسبة لغرض الشركة القابضة ، اما غرض الشركة التابعة فيمكن تعديله اذا كان لا يتعارض مع نص . اما من حيث انتهاء المدة بالنسبة للشركة التابعة فقد لا يؤثر حيث تنقضي وتصفى فلا يؤثر على شخصية الشركة القابضة ، أما اذا افترضنا ان الشركة القابضة شركة قد حددت مدتها فهذا نراه يرتب اثرا من عدة جوانب حيث ان الشركة القابضة لما تملكه من مساهمة مهمه في الشركات التابعة فقد يؤدي ذلك الى تصفيته مع مراعاة عدم معارضة ذلك لنص قانوني .

الفرع الثاني

اندماج الشركات

تحدثنا عن الاندماج في الفصل الأول وعرفنا أنه في صورة له تنقضي شخصية الشركة المندمجة وتنتهي ومع ذلك تظل شخصية الشركة الدامجة وهذا في اندماج الضم أما في اندماج المزج بأن تصدر كل شركة من الشركات المندمجة قراراً بحلها من السلطة المختصة الموضحة بعقد التأسيس والنظام الأساسي ففي شركات الأشخاص يتقرر الاندماج بإجماع الشركاء^(٢) .

وفي شركات الأموال يكون القرار للجمعية العامة غير الاعتيادية لكل من الشركات الراغبة في الاندماج وفقاً للشروط والبيانات المحددة^(٣) وان تمتلك من الأسهم ما يعادل حصتها في رأس مال الشركة الجديدة وتوزع هذه الحصص أو الأسهم بين الشركاء في كل شركة مدمجة بنسبة حصصهم فيها^(٤) .

ويضع قانون الشركات العراقي شروطاً لجواز الدمج وهي وفقاً للمادة (١٤٩) (اولاً: أن تكون ذات نشاط متماثل ومتكامل) . ونرى أن هذه الحالة

(١) ينظر د. ابو زيد رضوان . شركات المساهمة وفقاً لاحكام قانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٨١ والقطاع العام مصدر سابق ص ٤٥١ .

(٢) ينظر د. لطيف جبر كوماني . الوجيز في شرح قانون الشركات الاردني ، مصدر سابق ص ١٨٥ .

(٣) مادة (٢٧٣) فقرة ١ - قانون الشركات اليمني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ .

(٤) المادة (٣) مكرر (٧) من قانون الشركات التجارية لسلطنة عمان رقم ٤ لسنة ١٩٧٤ المعدل .

تقترب كثيراً من متطلبات الشركة القابضة عند قيام علاقة التبعية حيث يجب توافق النشاط بين الشركة القابضة والشركة التابعة .

(ثانياً : أن لا يؤدي الدمج إلى فقدان الشركة المساهمة شخصيتها المعنوية لصالح شركة محدودة أو تضامنية). نرى في ذلك حفاظاً من المشرع على اتخاذ الاندماج أداة من أدوات تطوير الشركات وليس العكس .

ونود القول ان انتهاء الشخصية المعنوية عن طريق الاندماج ما هو إلا كلام نظري يخالف الواقع ونرى ان لا يوضع الاندماج من بين أسباب انقضاء الشركة بل يفضل ان يكون للتحويل والاندماج عنوان آخر يجمعهما والا كان من الواجب علينا الأخذ بالشركة القابضة كسبب من أسباب الانقضاء أيضاً من جهة الشركة التابعة .

نرى ان التمسك بالنصوص في إطارها لنظري يخلف الكثير من التساؤلات في الواقع .

ومن ملاحظة قانون الشركات العراقي نراه يقرر جواز تحول الشركة على انه ادرجه ضمن أسباب الانقضاء اذ تنص المادة (١٥٣) منه على انه ((يجوز تحول الشركة من نوع إلى آخر من الأنواع التي ينص عليها هذا القانون مع مراعاة الاستثناءات)) وهذه الاستثناءات كما ذكرنا سابقاً هي أن لا يكون التحول من النوع المالي (شركات الأموال) إلى نوع من شركات الأشخاص .

ونشير هنا الى حالة التحول فعلى الرغم من إدراجه ايضاً في أسباب انقضاء الشركات إلا انه لا ينشئ شخصية معنوية جديدة^(١) . بل تظل شخصيتها ممتدة في التعامل على الرغم من حكم النصوص القانونية بانقضاء هذه الشركة أو عند التحول إلى نوع آخر هو بمثابة انتهاء حياتها رغم ان كلمة تحول واضحة المعنى والدلالة وليس من معانيها الانقضاء ، بل وحتى آثار التحول لا نجد فيها ما يحمل واضعي القانون على ادراج التحول في أسباب الانقضاء بل بالعكس فنحن نعلم أن التحول يكون لمعالجة وضع الشركة بعد أي تغير يطرأ عليها وإلى ما يشبهه من الحالات فهو لإنقاذ الشركة من الانقضاء .

هذه بعض جوانب انقضاء الشركات وهي جوانب الأسباب العامة في الانقضاء ونشير هنا الى ان الأسباب الخاصة لانقضاء الشركات هي الأسباب التي تلازم نوع معين دون غيره أي أن أسباب انقضاء شركة التضامن وهي من شركات الأشخاص تختلف عن أسباب انقضاء الشركة المساهمة ، مع ان الأسباب العامة قد تجمع تحت عنوانها العديد من الشركات لتشملها في بعض أحكامها و الشركات في القانون العراقي هي على خمسة أنواع ينص قانون

(١) راجع المادة (٢١٠) من نظام الشركات السعودي رقم ٦ لسنة ١٩٦٥ وكذلك المادة (٣٠٩) من قانون الشركات لدولة البحرين رقم ٢١ لسنة ٢٠٠١ .

الشركات رقم ٢١ على اربعة منها في المادة (٦) (: أولاً: الشركة المساهمة المختلطة او الخاصة ، ثانياً: الشركة المحدودة ثالثاً: الشركة التضامنية ، رابعاً: المشروع الفردي) ، والشركة البسيطة تنص عليها المادة (١٨١) من قانون الشركات العراقي.

فالشركة المساهمة من أسباب انقضاءها الخاصة خسارتها ثلاثة أرباع رأس مالها المحدد وتحل بعد موافقة(الجمعية العامة للمساهمين) الجمعية العمومية غير العادية^(١)، وكذلك تحل عند انتقال جميع أسهمها إلى مساهم واحد وأيضاً عند قلة عدد المساهمين^(٢) أما الشركة المحدودة وهي (شركة تتألف من عدد من الأشخاص لا يقل عن شخصين ولا يزيد على خمسة وعشرين يكتتبون فيها بأسهم ويكونون مسؤولين عن ديون الشركة بمقدار القيمة الاسمية للأسهم التي اكتتبتوا بها) وهذه الشركة تجمع بين صفات شركات الأموال من حيث المسؤولية ، وصفات شركات الأشخاص من حيث التضامن ومحدودية المشاركة فيها على العلاقات ذات الصفة العائلية.

ويمكن ملاحظة اقتراب هذه الشركة من شركات الأموال هو أنها وحسب نص المادة (٢١٥) من قانون الشركات الكويتي رقم ١٥ لسنة ١٩٦٠. اذ تنص هذه المادة على ان ((تنقضي الشركة المحدودة بأحد الأمور التي تنقضي بها شركة المساهمة وكذلك تصفيتها)) وتنص المادة (١٧٨) من نظام الشركات السعودي رقم ٦ لسنة ١٩٦٥ . على انه ((لا تنقضي الشركة ذات المسؤولية المحدودة بانسحاب أحد الشركاء أو بالحجر عليه أو بإشهار إفلاسه أو إعساره ما لم ينص عقد الشركة على غير ذلك)) . على أن الشركة المحدودة تنقضي عند انتقال الأسهم إلى شخص واحد . وكذلك عند قلة عدد المساهمين إلى ما دون الحد الأدنى المحدد قانوناً وكما ذكرنا سابقاً.

ونشير هنا الى شركة التضامن وهي شركة من شركات الأشخاص ذات طابع عائلي . وهذه الشركة لها ما ينطبق عليها من أسباب خاصة لانقضاءها . فإذا توفي أحد الشركاء تعتبر الشركة منحلة ما لم ينص الاتفاق على غير ذلك أو إذا أعلن أحد الشركاء إفلاسه أو انسحابه على أن لبقية الشركاء الاستمرار في الشركة ان اجمعوا على ذلك^(١) .

ونرى اثر كل شريك في الشركة وذلك بحكم إن مسؤولية الشركاء فيها غير مقتصرة على أعمال الشركة فحسب، ولكن تتعدى مسؤولية الشركاء إلى قيام

(١) ينظر أدورد عيد. الشركات التجارية مطبعة النجوي بيروت - ١٩٧٠ ص ٧٩٧ .

(٢) المادة (١٤٧) من نظام الشركات السعودي رقم ٦ لسنة ١٩٦٥ . (وهبوط عدد المساهمين هو هبوطه إلى ما دون الحد الأدنى فيوجب ذلك حل الشركة)

(١) المادة (٤١) قانون شركات سلطنة عمان رقم ٤ لسنة ١٩٧٤ المعدل ، راجع كذلك المادة (٣٢) فقرة (و) من قانون الشركات الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ .

التضامن بينهم في تحمل أعباء والتزاماتها و المطالبة بالدين يمكن تطال أي منهم دون تمييز^(٢).

والطابع الشخصي يقرر لنا ان أي أمر شخصي يتعرض له أحد الشركاء في شركات الأشخاص يمكن أن يؤثر في انقضائها .

أما مسألة الشركة التابعة وسيطرة الشركة القابضة عليها أو بالأصح على نسبة كبيرة من أسهمها والبالغة (٥١%) لأنه من قبيل المشاركة بالأسهم أي من قبيل فقدان بما تعنيه الكلمة . مع أننا نلاحظ ان الشركة لم تفقد في الواقع شخصيتها ولكنها فقدت إدارتها لمالك الأسهم وهو الشركة القابضة .

المطلب الثاني انقضاء الشركة القابضة

نتناول هنا الأسباب التي تنتضي بها الشركة القابضة وقد لاحظنا أنها أسباب انقضاء الشركات المساهمة نفسها بصورة عامة سواء كان حل الشركة اتفاقاً أو قضاءً أم بسبب بطلان الشركة أو إلى أي سبب آخر من أسباب انقضاء الشركات المتقدم ذكرها ، إلا ما كان يتعارض مع الشركة القابضة^(١).

إلا أننا نرى ضرورة أفراد أسباب خاصة لانقضاء الشركات القابضة تنظم بدقة كبيرة لتكون أداة ضبط لهذه الشركات كونها ((الشركات القابضة)) أدوات للعلومة وذلك خوفاً من عدم سيطرة الدولة عليها .

ولا بد من الإشارة إلا أننا لم نجد أي نص يشير إلى أسباب انقضاء الشركة القابضة وسوف نعرض هنا بعض النقاط التي يمكن اعتبارها أسباباً خاصة ، وضرورة ضمها تحت عنوان رئيس في قانون الشركات هو ((انقضاء الشركة القابضة)) . وهذه الأسباب التي سنوردها هي أيضاً مستمدة من القوانين التي أخذت بالشركة القابضة وسوف نخصص لكل سبب فرعاً مستقلاً .

الفرع الأول

مباشرة الشركة القابضة لأعمال خارج موضوعها

تنص أغلب القوانين التي تأخذ بالشركة القابضة على الأعمال التي تزاولها هذه الشركة أو أغراض تكوينها وعادة تنص هذه القوانين بأن تكون هذه الأعمال حصرية وليس على سبيل المثال كما في المادة (٢٠٦) من القانون

(٢) ينظر د علي حسن يونس ، الشركات التجارية ، النظرية العامة للشركة ، دار الفكر العربي . ١٩٦٣ .

ص ٢٣١ .

(١) راجع قانون الشركات القطري رقم (٥ لسنة ٢٠٠٢) المادة (٢٦٦)

الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ والتي تنص في الفقرة (١) على أنه ((بتأسيس شركة مساهمة عامة تنحصر غاياتها في الأعمال المنصوص عليها في المادة (٢٠٥) من هذا القانون^(١). وهذه الأعمال كما وردت في المادة (٢٠٥) أ- إدارة الشركات التابعة لها أو المشاركة في إدارة الشركات الأخرى التي تساهم فيها ب- استثمار أموالها في الأسهم والسندات والأوراق المالية، ج- تقديم القروض والكفالات والتمويل للشركات التابعة، د- تملك براءات الاختراع والعلامات التجارية وحقوق الامتياز وغيرها من الحقوق المعنوية واستغلالها وتأجيرها للشركات التابعة لها أو لغيرها^(٢)).

ويمكننا القول ان ممارسة الشركة القابضة للدعم المالي والإداري للشركة التابعة في رأينا هو واجب قانوني حيث إن مستوى المساهمة في الشركة التابعة يفرض عليها ذلك .

إضافة إلى إن القوانين الوطنية تحرص على دعم اقتصادها بفتح المجال وتوجيه نشاط الشركات لما يخدم مصالح شركاتها الوطنية وفي الوقت نفسه يعطي للشركات إن كانت أجنبية الحافز على الاستثمار والعمل داخل بلادها . وعليه أن تحديد الأعمال والأغراض للشركة القابضة هو عمل جيد خصوصاً ان ترك الأنشطة بدون قيود يفقد الحصول على الأهداف المرجوة للنهوض الاقتصادي للشركات التابعة الوطنية والقابضة الوطنية أيضاً .

نرى ان مدلول التقييد الحصري للأنشطة في الشركات القابضة هو نظرة واضحة لاتقاء أخطار العولمة الاقتصادية التي أدت إلى تحول الشركات الكبرى إلى مؤسسات تتحكم في التكنولوجيا والاقتصاد في شكل دولة عالمية من دون مسؤوليات .وبما يضمن نوعاً من انواع تسلط السلطة الاقتصادية العالمية على السيادة والسلطة الوطنيتين^(١) .

ويمكننا القول الآن بضرورة جعل مجاوزة الشركة القابضة أغراضها الاقتصادية ودخولها في غير مجالها المخصص سبباً لتصفيتها . حفاظاً على الاقتصاد الداخلي من جهة و الحفاظ على الشركات الوطنية من جهة أخرى ، خصوصاً إذا كانت الشركة القابضة أجنبية.

(١) راجع كذلك المادة (٣٠٢) من قانون الشركات البحريني رقم ٢١ لسنة ٢٠٠١ .
(٢) راجع كذلك قانون الشركات القطري، رقم (١٥٥) لسنة ٢٠٠١ المادة (٢٦٤) وكذلك المادة (٢٢٨) من نظام الشركات السعودي، رقم ٦ لسنة ١٩٦٥ ، وكذلك المادة (٢٩٨) من قانون الشركات البحريني، رقم ٢١ لسنة ٢٠٠١ .
(٣) انظر جمال عمار ، قوى ومؤسسات العولمة التجليات والاستجابات العربية ، مجلة شؤون الشرق الاوسط، ع ١٠٧ ، ٢٠٠٢ .

الفرع الثاني أمتلاك الشركة القابضة حصصاً في شركة التضامن أو شركة التوصية

تمنع العديد من القوانين الشركة القابضة من تملك حصص في شركة التضامن والتوصية البسيطة^(١).

والسبب في ذلك كما لاحظناه هو أن هذه الشركات ذات إمكانيات بسيطة وأراد واضعوا القانون من حماية هذه الشركات وأعطائها فرصة في الاستمرار بالنشاط وهو أمر جيد ، وشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة ولكونها شركات أشخاص تمتاز علاقاتها بانها محدودة وفي إطار ذلك نستطيع أن نسميه عائلي .

لذلك أن دخول الشركة القابضة في إطار هاتين الشركتين أولاً نراه مستبعد في واقع الأمر لأن الشركة ليست مفتوحة المساهمة أي أنها لا تطرح أسهم للاكتتاب وبذلك فقد منع القانون الشركة القابضة من أمر واقعي فإذا ما دخلت الشركة القابضة جديلاً في شركة التضامن أو التوصية البسيطة فإن ذلك يوجب حلها با عتبارها مارست نشاطاً يختلف عن النشاط الحصري لها بموجب القانون .

الفرع الثالث أسباب أخرى لانقضاء الشركة القابضة

(١) راجع المادة (٢٠٤ / أولاً) من القانون الأردني للشركات رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧، وكذلك قانون الشركات لسلطنة عمان رقم ٤ لسنة ١٩٧٤ وتعديلاته في المادة (١٢٧) ، وايضا المادة (٢٦٢) من قانون الشركات القطري رقم (٥) لسنة ٢٠٠٢ .

ويمكننا الإشارة الى بعض الحالات التي تعتبر في نظرنا أسباباً خاصة لانقضاء الشركة القابضة أو يمكن عدّها كذلك ومن هذه الحالات هو تجاوز سيطرة الشركة القابضة على العدد المعين لها وكذلك إتخاذها صفة شركة احتكارية من خلال سيطرتها على شركات ذات نشاط مماثل بهدف الاحتكار .

ونعتقد إن ذكر هذه الحالات وعلها أسباباً خاصة من قبيل المحافظة على الاقتصاد الوطني والحالات التي ذكرت عالجتها القوانين لكن نرى أن معالجتها كانت ناقصة ويجب وضعها تحت أسباب التصفية الخاصة للشركة القابضة الأجنبية بأن هنالك حدوداً معينة لا يمكن تجاوزها وبالتالي يتحقق للدولة الاطمئنان من هذه الشركات .

ويمكن لنا الإشارة إلى ان انقضاء الشركة القابضة يؤثر على الشركة التابعة وذلك بحكم العلاقة خصوصاً وأن الشركة القابضة أدت دوراً أساسياً في تغيير نشاط الشركة التابعة.

فترى أثر انسحاب الشركة أو انقضائها ربما يؤدي إلى انقضاء الشركة التابعة وهذه النقطة التي لم تعالجها القوانين العربية التي أخذت بالشركة القابضة (ونعني بالانسحاب هو ان تقرر الشركة القابضة بالتنازل عن اسهمها او حصصها الى شريك آخر ففي هذه الحالة تزول عن الشركة التابعة هذه الصفة (التبعية) بالنسبة للشركة القابضة المنسحبة).

المهم أن الشركة التابعة رغم كونها شخصية مستقلة عن الشركة القابضة إلا ان أثر انقضاء الشركة القابضة قد يؤدي إلى انقضائها لذلك أن أثر انقضاء الشركة القابضة على شركاتها التابعة ليس واحداً ويختلف باختلاف مستوى سيطرة الشركة القابضة كلما كانت سيطرة الشركة القابضة ودورها كبيرين، كان الأثر كذلك كبيراً ومستوى السيطرة، وكما ذكرنا في الفصل الأول أما أن يكون بتملك أكثر من نصف رأس المال للشركة التابعة وأما أن تسيطر الشركة القابضة على تشكيل مجلس إدارة الشركة التابعة وقد يكون عن طريق السيطرة غير المباشرة أي عن طريق شركة وسيطة قابضة تابعة لشركة أخرى.

فإذا كان حجم مشاركة الشركة القابضة كلي على رأس المال وهذا أمر جائز كما في القانون الإنكليزي ويكون ذلك عن طريق تملك الشركة جزء ومشاركة أشخاص يمثلون الشركة القابضة في مصالحهم فتكون السيطرة كبيرة في هذه الحالة تنقضي الشركة القابضة وتنقضي مساهمتها في الشركة التابعة وتستمر الشركة الأخيرة بشكل مستقل على أن يحل مكان الشركة القابضة مساهمون آخرون⁽¹⁾.

(1) ينظر د. محمد سمير الشرفاوي ، المشروع المتعدد القوميات والشركة القابضة كوسيلة لقيامه ، مصدر سابق ص ٣٣٣ .

ويحدث الأثر نفسه إذا كانت السيطرة عن طريق ملكية أغلبية الأسهم التي تمكن من التصويت في الجمعية العمومية (الجمعية العامة) للشركة التابعة أو إذا كانت السيطرة نتيجة إتفاق بين الشركة القابضة والشركة التابعة على تعيين أعضاء مجلس الإدارة^(٢).

ونؤكد على ان اثر انقضاء الشركة القابضة على الشركة التابعة هو اثر سلبي حيث انه دائماً تتم تصفية الشركة التابعة وخصوصاً اذا كانت من ضمن الشركات التابعة الوليدة ، التي تتدخل الشركة القابضة في تأسيسها وبذلك تزول هذه الشركة عند زوال الشركة القابضة ، باعتبارها اهم اسباب وجودها.

المبحث الثاني تصفية الشركات

نتناول في هذا المبحث تصفية الشركات ثم ليقسم الى تصفية الشركات بشكل عام وهذا يشمل في محتواه عرضاً لمبادئ التصفية في جوانب من شركات الاموال واخرى في شركات الأشخاص ويشمل ايضاً نقاطاً من اسباب التصفية التي تعد اسباب خاصة في التصفية لهذه الشركات، ثم المطلب الثاني من هذا المبحث يتضمن في سياقه تصفية الشركة القابضة والتي لم تتضمن أي من التشريعات التي اطلعنا عليها احكام التصفية لهذه الشركة غير الإشارة العامة بان الشركة القابضة تخضع لاحكام الشركات المساهمة ولذلك اجتهدنا في وضع مطلب للتصفية ابتغاء اظهار اهمية تنظيم احكام مستقلة وخاصة بهذه الشركة .

(٢) المصدر نفسه ص ٣٣٤ .

المطلب الاول

تصفية الشركات بشكل عام

سوف نتناول موضوع تصفية الشركات بشكل عام حيث سوف يتم عرض بعض جوانب التصفية في الانواع المختلفة للشركات عموما ، ونبتغي من وراء ذلك اجراء عرض مقارنة بين تصفية الشركة القابضة وبقية الشركات

الفرع الأول التصفية

المقصود بالتصفية هو استيفاء حقوق الشركة وحصر موجوداتها وسداد ديونها تمهيدا لوضع الاموال الصافية بين يدي الشركاء واقتسامها وتوزيعها اذا ارادوا او الاستمرار باحتفاظهم بملكيتها على الشيوع بعد ان انتهت شخصية الشركة تماما بانهاء التصفية^(١).

ويمكن وصفها الوسيلة الممهدة لتسوية حسابات الشركة وتحقيق ما عليها من ديون وحقوق تمهيدا لحل الشركة^(٢). فتنص المادة (١٥٨) من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل على ان(اولا: اذا قررت الهيئة العامة للشركة تصفيتها او تحقق سبب من الأسباب المنصوص عليها في البنود (اولا وثانيا وثالثا وخامسا) من المادة (١٤٧) ، من هذا القانون وأوصت الهيئة العامة بتصفية الشركة ، وجب عليها تعيين مصف او اكثر وتحديد اختصاصاته واجوره وارسال القرار او التوصية الى المسجل للنظر فيهما.

وقانون الشركات العراقي يعطي الهيئة العامة قرار تعيين المصفي وخلال ثلاثين يوما ، وذلك وفقا لما جاء به نص المادة(٦١) من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧.

وهذه المرحلة تاتي بعد اتخاذ قرار حل الشركة فنجد نص النظام السعودي للشركات في المادة (٢١٦) على انه ((تدخل الشركة بمجرد انقضاءها في دور التصفية))^(٣).

(١) ينظر د. علي حسن يونس ، الشركات التجارية ، دار الفكر العربي ، ١٩٦٣م ، ص ١٩٥ .

(٢) ينظر د. صلاح الدين الناهي ، حل الشركات التجارية وتصفيتها ، مجلة القانون المقارن ، عدد

٣ - السنة الرابعة ، ١٩٧٠م ، ص ٣٩ .

(٣) راجع كذلك المادة (٢٩٥) الشركات القطري .

ومن الجدير بالذكر ان الانقضاء الاول هو تصفية الشركة . وتتسم التصفية وفق الصيغة المحددة في عقد الشركة او نظامها الداخلي^(١) ، وعلى الشركاء تحديد كيفية اتمام عملية التصفية والذي هو في اغلب الاحيان منصوص عليه في نظام الشركة^(٢) .
فاذا لم يكن هنالك نص يحدد طريقة التصفية فيجب على الشركاء تحديد ذلك بالاجماع^(٣) .
ويمكن ان تتم التصفية من الشركاء انفسهم وهذا بطبيعة الحال في شركات الاشخاص لقلّة عدد الشركاء فيها.
اما شركات الاموال ففي اغلب الاحيان تقوم الهيئة العامة غير الاعتيادية والتي اصدرت قرار تعيين مصف او اكثر^(٤) .

الفرع الثاني شخصية الشركة في دور التصفية

قدمنا تعريف التصفية لفهم معناها ووجدنا أنها من آثار الانقضاء ولكن شخصية الشركة المعنوية وهيأتها ماذا يكون حكمها في هذه المدة وبالنسبة للشركة القابضة سوف نعالج تصفيتها بالمطلب الثاني على ان أحكام الشركة المساهمة تنطبق على كثير من جوانبها حتى في التصفية .
قولنا الأول بان الشركة تظل تحتفظ بشخصيتها المعنوية ذلك لان الشركة المساهمة في القانون العراقي وكذلك الشركات المساهمة في القانون الاردني لا تزول بعد تسجيلها الا بطريق التصفية او بطريق الشطب من السجل بناء على قرار المسجل في القانون العراقي والمحكمة في القانون الأردني^(١) .
ان اغلب القوانين تقر ببقاء الشخصية المعنوية للشركة وكذلك بقاء هيأتها فنص القانون العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المادة (١٦٤) اولا : تحتفظ الشركة بشخصيتها المعنوية^(٢) ، واحتفاظها بالشخصية المعنوية يظل لمدة التصفية وبالقدر اللازم لذلك على ان يذكر في أوراقها انها تحت التصفية حيثما يرد اسمها ، ثانيا : تبقى الهيئة العامة للشركة قائمة خلال مدة التصفية ويعتبر

(١) راجع المادة (١٧٩) شركات قطري والمادة (٣٢٧) بحريني .

(٢) ينظر د. باسم محمد صالح ، عدنان احمد ولي العزاوي ، القانون التجاري ، الشركات التجارية ، مصدر سابق ، ص ١٠٣ .

(٣) المصدر نفسه ، ص ١٨٧ .

(٤) ينظر د. فوزي محمد سامي ، الشركات التجارية ، مصدر سابق ، ص ٦١ .

(١) ينظر د. صلاح الدين الناهي ، حل الشركات وتصفيتها ، مصدر سابق ، ص ٣٩ .

(٢) راجع كذلك المادة (٣٢٦) بحريني ، المادة (٣٢) كويتي ، المادة (٢٩٥) قطري .

مجلس أدارتها منحلا وان وجد فعلا . وتنتهي مهمة المدير المفوض من تاريخ التبليغ بقرار التصفية^(٣)

ان القول ببقاء شخصية الشركة هو مقصور على مدة التصفية وبالقدر اللازم لذلك وتنص ذلك اغلب القوانين .

اذن الأصل هو انتفاء الشخصية للشركة ولا يكون لها وجود قانوني بعد حلها وتسويغ ذلك هو انتفاء سلطة المديرين فلا يكون لهم تمثيل بعد حل الشركة^(١) . الا ان هذا لا يسري على الإطلاق فاحتفاظ الشركة بشخصيتها له آثار جيدة تدل على أهمية بقاء قيام الشخصية الاعتبارية للشركة بعد قرار التصفية ومن هذه الآثار لاحتفاظ شخصية الشركة في دور التصفية فعلاقات الشركة مع الغير تستوجب وجود شخصيتها للوفاء بديون ترتبت في ذمة الشركة ، بل لقد اقر المشرع بأولوية الديون الناشئة عن عملية التصفية والتي تدفع من اموال الشركة (م ١٤٨) من قانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١^(٢) .

وهذا دليل أيضا على احتفاظها بذمتها المالية المستقلة عن ذمة الشركاء . ومن آثار احتفاظ الشركة بالشخصية المعنوية احتفاظها باسمها التجاري واحتفاظها أيضا بجنسيتها وموطنها وترفع عليها الدعاوى في المحكمة^(٣) . ان قرار التصفية مع انه يوقف نشاط الشركة ويمنعها من مزاوله النشاط الا ان آثار احتفاظها بشخصيتها في دور التصفية له أهمية في تصفية العلاقات مع الغير وانهاء التزامات الشركة وهذا الامر سوف نتناوله في المطلب الثاني بشكل خاص حول الشركة القابضة وشركاتها التابعة .

على انه يمكننا الاشارة ببقاء الشخصية مستمرة طالما لم يتحقق غرضها وهي استيفاء حقوق الشركة ودفع ديونها ووضع الاموال الصافية بيد الشركاء والذين يمتلكونها على الشبوع او قد يتفقوا على قسمتها وتوزيعها^(٤) . اما قبل هذه المرحلة فتكون الاموال مستقلة عن ذمة الشركاء لان القول بغير هذا يؤدي الى شيوخ الاموال بين الشركاء قبل الوفاء بديون الشركة وهذا يتنافى مع مبدأ اعتبار اموال الشركة ضمانا عاما لحقوق دائنيها وفي حالة الشبوع يستطيع الدائنون الشخصيون للشركاء منافسة دائني الشركة على اموالها واضعاف اولوية وائتمان هذه الاموال^(١) .

(٣) راجع كذلك المادة (٢٩٦) قطري ، المادة (١٦) سلطنة عمان .

(١) ينظر د. علي حسن يونس ، الشركات التجارية ، مصدر سابق ، ص ٩٦ .

(٢) ينظر د. ابو زيد رضوان ، شركات المساهمة ، مصدر سابق ، ص ١٨٤ .

(٣) ينظر د. فوزي محمد سامي ، الشركات التجارية ، مصدر سابق ، ص ٥٩ .

(٤) ينظر د. علي حسن يونس ، الشركات التجارية ، مصدر سابق ، ص ٢٣ .

(١) ينظر د. طعمة الشمري ، قانون الشركات التجارية الكويتي ، ص ١٨١ .

الفرع الثالث

قسمة اموال الشركة

وقسمة الأموال هي المرحلة التالية للتصفية وهدفها إنهاء علاقة الشركاء فيما بينهم مع ان هدف التصفية إنهاء علاقة الشركة بالاعيار^(١) ، أي إنهاء آثار الشركة المتعلقة بالأموال والديون والقسمة للأموال تكون وفق الطريقة المبينة في عقد الشركة التأسيسي او نظامها الأساسي ، وقد نصت على ذلك اغلب القوانين العربية^(٢) وتوزع الاموال بنسبة مشاركة كل شريك وبطبيعة الحال تكون هذه من صافي الارباح ، اما في حالة عدم كفاية الاموال او في حالة الخسارة فتوزع الخسارة ايضا وعلى قدر مساهمة كل شريك .

وهنا نود طرح تساؤل وهو ماذا يكون مصير الشركة القابضة في حالة تصفية الشركة التابعة وانتهائها بهكذا خسارة ؟
الجواب : يكون ان احكام الشركات المساهمة في توزيع الارباح وكذلك الخسائر هو المتبع ، وبالتالي تكون الشركة القابضة هي الخاسر الاكبر عند تعرضها لخسارة بهذه الصورة .

ولكن يعطينا هذا التساؤل ان الشركة القابضة يجب عند اختيارها الهدف الاستثماري والمتمثل بالشركة التابعة يجب ان تختاره بدقة ، وقولنا المتقدم بان الشركة القابضة تكون الخاسر الاكبر يجب ان لا يؤخذ على اطلاقه، لان الخسارة تكون للشركة القابضة فقط عند مساهمتها ب ٥١% او اكثر في الشركة ، اما في حالة السيطرة على الشركة القابضة عن طريق وجود مساهمين سلبيين(المساهم الذي لا يحضر اجتماعات الشركة ويهمه الربح فقط) في الشركة فان خسارتها تكون اقل خطورة وفق المفهوم المتقدم ،على ان الخسارة تؤثر في نصيب الشركة القابضة فعلا لانها صاحبة القيادة في الشركة التابعة .
على ان انتهاء التصفية يكون بقسمة الاموال وتقديم حساب نهائي بها وفق شرطين:

- ١ - تحصيل الدين الذي للشركة في يد الغير ودفع ما عليها من الديون .
- ٢ - تقديم حساب عن اعمال التصفية .

(٢) ينظر د. علي العبيدي ، دراسة في القانون التجاري المغربي ، ط ١ ، سنة ١٩٦٦م ، مطبعة الامنية ، الرباط ، ص ٤٠٣ .

(٣) ينظر المادة (٢٢٢) نظام الشركات السعودي ، وكذلك المادة (٣٤٢) شركات بحريني .

فبغير هذين الشرطين تكون التصفية غير منتهية^(١) .
ومن هذين الشرطين نستطيع ان نبين ان الشركة القابضة وفي سبيل حصولها على ديونها سواء في حالة تصفية الشركة القابضة ذاتها او بتصفية شركاتها التابعة تقوم بالمطالبة في حالة تصفية الشركة التابعة مع بقاء الشركة القابضة تكون المطالبة (نقصد بالمطالبة جميع الاعمال الضرورية لاستيفاء الدين في يد الغير) من قبل الشركة التابعة ثم استيفاء الدين وفق نسبة مساهمة الشركة القابضة فيه . فيكون استيفاء الدين ضمن عملية القسمة وتظهر الحال نفسه عند تصفية الشركة القابضة وخصوصاً اذا كانت ذا تاثير مباشر في الشركة التابعة أي ان استيفاء الدين ايضا تحت عنوان قسمة اموال الشركة . وفائدة ذلك هو اظهار جدية استيفاء الديون وعدم التهاون فيها ، وخصوصا في حالة كونها ناتجة عن عملية التصفية .

المطلب الثاني تصفية الشركة القابضة

نحاول في هذا المطلب بحث تصفية الشركة القابضة واثار ذلك على الشركة التابعة ، وطرح صور تؤدي الى تصفية الشركة التابعة .
ذكرنا فيما تقدم من هذا البحث ان الشركة القابضة تخضع في تصفيتها الى الاحكام نفسها التي تخضع لها الشركات المساهمة وبحثنا المتقدم في التصفية بشكل عام يسمح لنا ان نتجاوز كثيرا من المسائل كونها لا تختلف عن الشركات المساهمة وغيرها من الشركات في احكام التصفية . الا انه ولطبيعة الشركة القابضة في ارتباطها بعلاقات عديدة تجعل من تصفية الشركة القابضة مجال لاثارة نقاط عدة تتعلق بالشركة القابضة بشكل خاص .

ان تصفية الشركة القابضة لا تختلف عن تصفية أي شركة فان كانت من شركات الاموال خضعت لاحكام شركات الاموال وان كانت من شركات الأشخاص فتخضع لهذه الأحكام .

(١) ينظر د. محمد كامل امين ملش ، الشركات تأسيسها وادارتها وانقضائها ، ١٩٥٧ . ص ٧٥٧ .

اما الذي يميز الشركة القابضة في تصفيتها هو ارتباط اثر التصفية بعدة جوانب في شركات اخرى تكون تابعة لهذه الشركة . وهذا ينتج بطبيعة الامر لان الشركة القابضة من اغراض تاسيسها هو السيطرة على الشركات وادارتها وهذا ما تنص عليه اغلب القوانين التي تأخذ بهذه الشركة .

فنحن نرى ان موضوع تصفية الشركة التابعة والمرتبطة بتصفية الشركة القابضة هو موضوع لا يخرج عن نطاق الشركة القابضة على الرغم من ان التصفية في كل شركة تكون مستقلة عن الاخرى في اجراءات التصفية الا ما ارتبط منها بقوائم الحسابات وغيرها ، كما ان لكل شركة مصفيا خاصا . ان توقف نشاط الشركة التابعة واتخاذها قرار التصفية هو لفقدانها اكثر من نصف رأس مالها هذا في حال السيطرة القانونية (النظامية) أما في حالة السيطرة الفعلية (غير النظامية) فهي السيطرة التي تتم بوسائل اخرى غير الحق القانوني وتنشأ في الغالب عن طريق امتلاك حقوق اقلية ذات نسبة مرتفعة مع ان هذه السيطرة لا يمكن تحديدها بوضوح كالسيطرة القانونية⁽¹⁾ ، فقد لا تتخذ الشركة التابعة قرار التصفية اذا كانت السيطرة عن طريق غير نظامي .

ونؤكد ان تصفية الشركة القابضة يعني فقدان الادارة ، فنحن نعلم ان ارتكاز الادارة في الشركة التابعة يكون بيد الشركة القابضة وتشكيل مجلس ادارتها يعود للشركة القابضة .

وتجدر الاشارة الى انه في حال استمرار الشركة التابعة في ممارسة نشاطها بشكل مستقل فعليها إعادة تشكيل ادارتها من جديد ، كما ان على الشركة القابضة ان تقوم بتحمل عبء مالي كبير لاعادة نشاطها نتيجة لفقدان نسبة قد تكون كبيرة لا نقول ٥١% من رأس المال لان في هذه الحالة تكون التصفية امر لا مفر منه .

وهناك حالات قد تكون متشابهة من التصفية وهي حالة التنازل عن السيطرة ويقصد بالتنازل (هو تنازل الاغلبية الممثلة للشركة القابضة في الشركة التابعة عما لها من سيطرة اقتصادية على الشركة الاخيرة للغير)⁽¹⁾ ويكون التنازل عن طريق بيع نصيبهم في رأسمالها .

والتساؤل عن سبب تخلي من بيده السيطرة الى غيره هو انه قد تعجز شركة عن منافسة شركة اخرى ، او نتيجة لدين كبير تشترطه البنوك لتأجيل موعد التسديد انتقال السيطرة الى شركة اخرى (فهذا يضمن للبنوك حصولها على

⁽¹⁾ Haynes, Stephen E. and Joe A. Stone. ١٩٨٩. "An integrated test for electoral cycles in the U.S. economy." The Review of Economics and Statistics ٧١:p ٤٢٦-٤٣٤.

⁽¹⁾ ينظر د. محمد حسين اسماعيل ، الشركة القابضة ، وعلاقتها ، مصدر سابق ص ٩٩ .

الدين) ، او لتلقي مقابل يفوق القيمة السوقية والحقيقية للاسهم^(٢) ، في هذه الحالة على الشركة ان تستعد لقبول الادارة الجديدة للشركة المتنازل لها فتصبح هذه هي القابضة على الشركة التابعة . او قد يكون المتنازل اشخاص طبيعيين ففي هذه الحالة لا تكون الشركة تابعة فوفق قانون الشركات المصري رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الذي يوجب ان تتوفر الموافقة على التنازل بعض الشروط واهمها وحسب مضمون المادة (١٤١) من اللائحة التنفيذية للقانون انه يوجه طلبا الى الشركة من مالك الاسهم للموافقة على بيعها . على ان يتضمن الطلب اسمه وعنوانه وعدد الاسهم ونوعها والتمن المعروض لشرائها^(٣) .
ونحن نعتقد انه في حالة الشركة القابضة وتنازلها تنتفي الحاجة للموافقة على البيع وذلك لان الشركة القابضة هي من تمتلك الادارة والسيطرة .
المهم ان سياسة الشركة المتنازل لها التي سوف تتولى القيادة سوف تتبع الاسلوب الذي يلائم ستراتيجيتها .

ولكن السؤال الذي يطرح فما مصير الاقلية في هذه الشركة امام السياسة الجديدة ؟.

نرى ان الذي يحمي الاقلية في الشركة التابعة هو نظرية التعسف في استعمال الحق او تعسف الاغلبية اذ تخلو اغلب التشريعات من تنظيم قانوني واضح لهذه الصورة من التعسف .

ونشير الى ما يؤكد ذلك هو ان القضاء الفرنسي يحتوي على مسألة مشهورة ، وهي قضية تم رفعها امام محكمة استئناف (Rennes) عام ١٩٦٨ من مساهم ينتمي الى اقلية مساهمي شركة (cassegrain) ضد مديري هذه الشركة في دعوى تتلخص وقائعها فيما يلي ((تنازل المساهمون المسيطرون على شركة (cassegrain) عما نسبته ٦٧% من رأسمال الشركة الى شركة (saupiquet) المنافسة لها وتم ذلك التنازل بموافقة الادارة وقرار الجمعية العمومية غير العادية في شركة (cassegrain) ، المهم وبعد مطالبة المدعي ممثل الاقلية بابطال قرار مجلس الادارة الخاص بالموافقة على التنازل وببطلان انعقاد الجمعية العمومية غير الاعتيادية التي صادقت على مجلس الادارة ، وذلك استناداً الى التعسف في استعمال الحق ولأنه مساس بغرض الشركة ، فوافقت المحكمة على صحة طلب المدعي الا ان الحكم قد نقض امام دائرة التجارة بحجة ان مجلس ادارة الشركة اجري مفاوضات مع شركة (saupiquet) بقصد معالجة الصعوبات التي تعاني منها الشركة^(١) .

(٢) ينظر د. حسام عيسى ، الشركات المتعددة القوميات ، مصدر سابق ، ص ١٥٨ .

(٣) ينظر د. حسني المصري ، حرية الانضمام الى الشركة والانسحاب منها ، مصدر سابق ، ص ٩٠ .

(١) ينظر د. محمد حسين إسماعيل ، الشركة القابضة وعلاقتها بشركاتها التابعة ، مصدر سابق ، ص ١٠٠-١٠١ .

ولكن نعتقد وان صح ان من حق مالك الاسهم التصرف فيها وفق حق الملكية الذي يخوله بتلك التصرفات ، ولكن توظيف الاسهم او المشاركة فيها في شركة يحتم ان يجعل المساهم ضمن دائرة متطلبات الحفاظ على الشركة كواجب عدم الاضرار والذي تنص عليه اغلب التشريعات ، وبالتالي من حق الشركة المطالبة وفق مفهوم التعسف في استعمال الحق .

ونرى ضرورة ان توضع القوانين التي تأخذ بالشركة القابضة وحتى التي لا تأخذ بالشركة القابضة ان تضع نصوصاً تعالج هذه المسألة وان تحمي الاقلية وذلك لان انماء الشركات نعده ضرورة خصوصاً في الدول العربية على ان التنازل ان كان يشكل مصلحة اكبر من مصلحة الشركاء (الاقلية) فيجب ان يكون لسلطة الدولة يد في دعم هكذا خطوة وعن طريق الجهة المختصة حتى وان تطلب ذلك دعم الاقلية وتعويض الضرر الذي من المحتمل تعرضهم له .

ويمكن التاكيد علان خطورة الاحتكارات المقبلة للاسواق والشركات سوف يتسبب في متاعب للدول بحيث لا يكون هنالك دور للدولة، فنجد الخصخصة تمتد لتشمل حتى مدارس التعليم، ما نود قوله هو ان حماية الاقلية وان عارض مبدأ من مبادئ الملكية وحقوق المالكين الا انه ذو اهمية اقتصادية لحماية البنى التحتية لاساس الشركات وتكوينها .

وبعد عرض بعض من المسائل التي رأينا ضرورة عرضها والتي اعتبرناها تمس تصفية الشركة القابضة وارتبطت ايضا بالشركة التابعة ، نود هنا عرض بشيء من الأيجاز عن تصفية الشركة القابضة وفق ما نراه مختلفاً عن احكام الشركات المساهمة ونوجزه بما ياتي :

(١) ان تصفية الشركة القابضة تستوجب في اعتقادنا وحسب ما تعرفنا عليه من تنظيم للشركة ان المصفي يجب ان يطلع على القوائم المالية المجمعة والتي تعرف عند المحاسبين ((القوائم المالية الموحدة)) لان الشخصية المعنوية وان كانت مستقلة لكل شركة لكن هذه القوائم تستوجب رجوع المصفي لها وهذه قد تكون لثلاث او اكثر من الشركات . لبيان نسبة المتعلق من ديون في ذمة كل شركة واتخاذ ما يلزم تجاهه

(٢) تصفية الشركة القابضة يحتم على الشركة التابعة من تغيير اسمها بما يوافق الوضع الجديد الذي تول إليه بعد تصفية الشركة القابضة^(١) ، مع ان تصفية

(١) ينظر د. محمود سمير الشرقاوي ، المشرع متعدد القوميات والشركة القابضة كوسيلة لقيامه ، مصدر سابق ، ص ٣٣٢ .

التابعة لا يتطلب من الشركة قابضة تغيير اسمها او عنوانها طالما هي تستمر ضمن تخصصها كشركة قابضة .

٣) تصفية الشركة القابضة يتطلب صدور قرار من الجمعية العمومية (الجمعية العامة للمساهمين) للشركة القابضة بتخلي ممثلي الشركة القابضة في الشركة التابعة عن مهامهم وذلك في حال استمرار الشركة التابعة ، وهذه الحالة نتصور حدوثها عندما تكون السيطرة ليست بذلك التاثير الكبير او غير نظامية (قانونية) .

٤) تصفية الشركة القابضة ربما يتيح للشركة التابعة ان تكون شركة قابضة رئيسية وليست شركة قابضة وسيطة (أي في حال كانت الشركة القابضة تسيطر على شركات بواسطة احدى شركاتها التابعة) .

الخاتمة

من خلال بحث موضوع النظام القانوني للشركة القابضة نبين جملة من الاستنتاجات والمقترحات وعلى النحو الآتي :-

الاستنتاجات:

- ١: ان الشركة القابضة شركة مساهمة في صورتها المثالية.
- ٢: ضرورة توافر نية السيطرة بامتلاك الاسهم . ولا حاجة للنية عند اختيار نوع الشركة القابضة وفقا لأحكام القانون ، لان القانون هو الكفيل في اعلان ذلك في الحالة الأخيرة.
- ٣: الشركة القابضة لا تختلف في تأسيسها عن بقية الشركات مع وجوب النص على غرض التأسيس ، الذي يجب ان يتمثل في انشاء شركات او المساهمة في انشاء شركات اخرى.
- ٤: ان الشركة القابضة تتمتع بشخصية معنوية مستقلة عن شركاتها التابعة.
- ٥: الشركة القابضة على الرغم من العلاقات المتعددة التي ترتبط بها والتي من ضمنها شركات اجنبية . لاتعد شركة دولية .
- ٦: استقلال استراتيجية الشركة القابضة عن الشركات التابعة لها، فالنتيجة المنطقية لأرتباط الشركة القابضة بعلاقات مع شركاتها التابعة هو انصهار مجموعة الأفكار كما لو كانت مشروعاً اقتصادياً واحداً، اما الواقع فان الشركة القابضة لها اهدافاً مختلفة عن الشركة التابعة ، فقد يكون هدفها اضافة للربح هو السيطرة على شركة اخرى من خلال الشركة التابعة الأولى، او تحقيق هدفاً سياسياً او فكرياً ضمن مشروع العولمة الأمريكي.
- ٧: ان مزايا الشركات المساهمة وشركات الأموال بصورة عامة تعد عوامل جيدة ومناسبة للمشاريع التي تمتاز بالضخامة. ومن اهم المزايا لهذه الشركات هو انها لا تتطلب كثيراً من الضمانات الشخصية كما ان ميزة الأكتتاب العام تتوافق مع ما تتطلبه الشركة القابضة.
- ٨: طريقها للسيطره متنوع وذلك بالأسلوب الذي تتبعه هذه الشركه ، على ان الأسهم لا تمثل ميزة السيطرة او الوسيله التي دائماً تكون فعالة فقد اطلعنا الى ان الأسهم قد تكون رغم سيطرة الشركة عليها إلا انها لا تمثل السيطرة ذلك لان النيه الحقيقيه غير قائمه لهذه الشركه او انها من شركات الأستثمار التي لا تهدف الى السيطرة وإنما الى الربح فقط.
- ٩: ان الكثير من التشريعات رايهاها تحصر نشاط الشركة القابضة بالسيطرة وانشاء الشركات فقط غير اننا نعتقد ان نشاط الشركات من الا افضل ان يكون نشاطاً انتاجياً و عدم اقتصره على السيطرة مما يضع لنا شركه لها وجودها الواقعي من أنها تستحق السيطرة على الشركات الأخرى اذا ما ثبتت صناعاتها او اثبت نشاطها انها

تستحق الثقة وهذا نراه الأفضل من ان تكون الشركة مجرد مسيطر لا يعلم عنها أي شيء في الواقع العملي ومن خلال السوق.

الاقتراحات:

١: اهمية صدور تشريع يعطي للشركة العراقية الدعم والأفضلية في ممارسة النشاط التجاري.

٢: نرى من المهم تزيث المشرع العراقي في ادخال أي أنموذج جديد وفقا للمتغيرات الحالية , فيما يخص الشركة القابضة يجب ان يكون وفق ضوابط وعلى سبيل المثال اولاً ان يحدد مجال نشاط الشركات القابضة الاجنبية , ثانياً تكون الشركات الوطنية الخطوة الاولى لصياغة أنموذج للشركة القابضة العراقية .

٣: ندعو المشرع العراقي الى عدم التنازل عن التأميم , وفق مقتضى المصلحة الوطنية التي يحددها المشرع الوطني .

٤: نرى انه اذا رغب المشرع العراقي بجذب الاستثمارات الاجنبية فعليه ان يصيغ التسهيلات صياغة تتسم بالضمانات أي ان لا يفتح للمستثمرين كل الأبواب في وقت واحد والا يترك لهم وجه النشاط بل يضع كل عنصر جذب للاستثمار وفق واقع عراقي لا وفق مصلحة أي بلد اخر او جهة معينة .

٥: القوانين العربية التي تأخذ بالشركة القابضة نرى انها لم تكمل هذا التنظيم , وملاحظتنا في هذا الجانب هو انها لم تتضمن تحديد تصفية الشركة القابضة , وكذلك لم تعتمد صياغة تحديد واضحة لتأسيس الشركة القابضة.

٦: ان جذب الاستثمارات الخارجية الى الداخل هو امر جيد و مهم وخصوصاً لإنعاش اقتصاد الدول العربية ودول العالم الثالث بصورة عامة. ولكن اصبح جذب الاستثمارات سلبياً في الآثار التي يحدثها وذلك من خلال طرح المزايا والتسهيلات للاستثمارات الخارجية بشكل غير متلائم وحقيقة الاقتصاد العربي، فمن المفيد جداً وضع دراسات ميدانية عن القطاعات التجارية المختلفة ، ومن ثم جذب الاستثمارات وفقاً لمتطلبات الواقع الميداني التجاري ، بحيث تكون استثمارات لها الأثر في بناء الاقتصاد من جوانبه المهمة .

٧: نرى ان الخصخصة كما تسمى إعلاميا وهي تحويل الملكية العامة للأنشطة الاقتصادية المملوكة للدولة الى الأفراد والقطاع الخاص ، فيمكن للشركة القابضة ان تلعب دورا كبيرا في هذا الجانب وذلك من خلال طرح الأنشطة لرؤس الأموال الأجنبية الخاصة ، ونؤكد ان الهدف من هذه النقطة هو وجود معبر دولي نحو المجتمعات بهدف التحكم بها ، لذلك من الأفضل عدم الأخذ بالخصخصة وجعلها من وسائل تطوير الأقتصاد العراقي .

٨:نشير على المشرع العراقي ضرورة ان يشكل لجنة في وزارة التجارة . في دائرة مسجل الشركات ،وتسمى هذه اللجنة بـ((لجنة تقييم الشركات)) ، حيث يكون لها ان تمنع الشركة من المساهمة في الشركات العراقية اوحتى من دخول العراق للاستثمار.

النظام القانوني المقترح للشركة القابضة

نضع هنا بعض المقترحات التي يمكن ان تساهم في صياغة مواد قانونية في حال اخذ المشرع العراقي بالشركة القابضة.

المادة ١ : الشركة القابضة هي شركة مساهمة تقوم بالسيطرة المالية والأدارية على شركة او شركات اخرى تسمى بعد السيطرة بالشركات التابعة.

المادة ٢: للشركة القابضة السيطرة على الشركات الأخرى بأي طريقة مشروعة قانونا، ولا تخالف نص قانوني او نظام داخلي للشركات ينص عليه القانون .

المادة ٣: يمكن للشركة القابضة السيطرة على الشركات الأخرى وفقا لما يلي: _

أ_ امتلاك اكثر من نصف راسمال الشركة، وتسمى هذه الطريق بالسيطرة المباشرة

ب_ امتلاك اكثر من نصف راس مال (الشركة او الشركات) عن طريق التعاقد مع المساهمين لضم اصواتهم الى الشركة المتعاقدة في سبيل السيطرة

ج_ سيطرة الشركة القابضة على شركة او شركات عن طريق الأندماج ويكون ذلك وفق مايلي: ١_ اندماج شركة تابعة مع شركة اخرى، فيمكن عد الشركة

الناتجة عن الأندماج بانها شركة تابعة للشركة القابضة ، اذا ما فرضت الشركة التابعة المندمجة سيطرتها على مجلس ادارة الشركة الناتجة عن الأندماج.

٢_ اندماج شركة بشركة اخرى عن طريق الأندماج بالضم وكون الشركة الدامجة شركة تابعة للشركة القابضة ، بشرط ان يكون للشركة الدامجة السيطرة على الشركة المندمجة.

المادة ٤: أ- يجب على الشركة القابضة عند تأسيسها ان تنص في جميع وثائقها انها شركة قابضة.

- ب- على الشركة التابعة النص في وثائقها على انها شركة تابعة، مع ذكر اسم الشركة القابضة.
- المادة ٥- يكون من بين اغراض الشركة القابضة السيطرة على الشركات ، على ان لا تتجاوز هذه السيطرة المباشرة ثلاث شركات . وغير مباشرة خمس شركات.
- المادة ٦ : لايجوز للشركة القابضة السيطرة على شركات في قطاع الطاقة والمرافق العامة.
- المادة ٧: الشركة التابعة هي كل شركة تمتلك شركة اخرى نسبة ٥١% من اسهمها، وهذا في حال السيطرة المباشرة . او ان تملك اقل من هذه النسبة مع امكانية تكوين مجلس ادارتها.
- المادة ٨ : تكون الشركة القابضة مسؤولة عن ديون الشركة التابعة ، لا بقدر مساهمتها فحسب ، وإنما تتعدى هذه النسبة في حال عدم قدرة الشركة التابعة الوفاء.
- المادة ٩: أ- يحظر على الشركة التابعة تملك اسهم او حصصا في الشركة القابضة مهما قلت تلك النسبة.
- ب- يحظر على الشركة التابعة من ادارة الشركة القابضة او المساهمة في ادارتها.
- المادة ١٠ : يعاد تشكيل مجلس ادارة الشركة التابعة ، بعد سيطرة الشركة القابضة عليها.
- المادة ١١ : يعين مجلس ادارة الشركة القابضة مدير الشركة التابعة.
- المادة ١٢ : يطبق على الشركة القابضة قانون الدولة التي توجد فيها هذه الشركة.
- المادة ١٣ : يجب على الشركة القابضة تنظيم قوائم موحدة للحسابات، اضافة لقوائم خاصة بالشركة التابعة يبين فيها نشاطها.
- المادة ١٤ : يحظر على الشركة القابضة السيطرة على الشركات التي تختلف عن نشاطها كليا.
- المادة ١٥ : أ- تنطبق احكام الشركات المساهمة عند تصفية الشركة القابضة.
- ب- لا يعد انقضاء الشركة القابضة سببا لأنقضاء شركاتها التابعة ، في حال امكانية الشركة التابعة من مواصلة في نشاطها.
- ج- يجب إبلاغ قرار التصفية للشركة التابعة قبل ستة أشهر من صدور هذا القرار.
- د- على الشركة القابضة القيام بكل الإجراءات التي من شأنها فصل نشاط الشركة التابعة عنها.
- هـ- للمساهمين الذين يملكون نسبة كبيرة في الشركة التابعة الاعتراض على قرار التصفية وتقديم الاعتراض الى دائرة مسجل الشركات او اية جهة تكون مسؤولة عن الشركة.

الأسباب الخاصة لانقضاء الشركة القابضة

- المادة ١٦ أ: قيام الشركة القابضة بتجاوز حدود السيطرة الممنوحة لها وفق المادة (٩) من هذا القانون والمادة (١٤) .
- ب- اضرار الشركة القابضة بالشركة التابعة.
- ج- قيام الشركة القابضة بالتواطؤ مع الشركة القابضة على التهرب الضريبي.
- د- اخفاء الشركة القابضة أي وثائق تخص نشاطها ومن شأنها الأضرار بالشركات المنافسة.
- المادة ١٧: الشركة القابضة الوسيطة هي الشركة التابعة ابتداء لشركة قابضة ثم تكون لهذه الشركة التابعة السيطرة على شركة اخرى.
- المادة ١٨: تنطبق على الشركة القابضة الوسيطة ما ينطبق على الشركة القابضة الرئيسة.
- المادة ١٩: يمكن الرجوع الى الشركة القابضة في حال عدم قدرة الشركة القابضة عن القيام بنشاطها .
- المادة ٢٠: يجب تعيين مدير منتدب عن الشركة القابضة للإشراف العام على نشاط الشركات التابعة.
- المادة ٢١ أ: عند المخالفة الضريبية للشركة التابعة يمكن الرجوع على الشركة القابضة، على انه لايمكن الرجوع على الشركة التابعة في حال مخالفة الشركة القابضة .
- ب- تحاسب الشركة على الدخل الصافي في الدولة التي تمارس فيها النشاط ، على ان تفرض الضريبة مرة واحدة على دخلها.
- المادة ٢٢: تحتفظ الشركة التابعة باسمها وعلامتها التجارية المستقلة.

المصادر

الكتب العربية

- ١- أبو زيد رضوان ، شركات المساهمة والقطاع العام . دار الفكر العربي ١٩٨٣
- ٢- أبو زيد رضوان الشركات التجارية في القانون الكويتي لمقارن، الطبعة الأولى، دار الفكر ١٩٧٨ .
- ٣- أحمد أبراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، مطبعة العاني ، ط٢، ١٩٦٧،
- ٤- أدورد عيد . الشركات التجارية مطبعة النجوي، بيروت ، ١٩٧٠
- ٥- باسم محمد صالح ، القانون التجاري ، الشركات التجارية، مؤلف مشترك مع عدنان احمد ولي العزاوي ، جامعة بغداد ، ١٩٨٩ .
- ٦- جورج الراسي ، مترجم ، الأستراتيجية والشركات المتعددة الجنسية ، مطبعة الأديب البغدادية ، ١٩٧٧ .
- ٧- جيل بارتن، الأستثمار الدولي، ترجمة علي مقلد، منشورات عويدات، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٨٣ .
- ٨- حازم حسن جمعة ، الحماية الدبلوماسية للمشروعات المشتركة ، ط٣، ١٩٨١ .
- ٩- حسام عيسى ، الشركات متعددة القوميات ، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، ١٩٨٠ .
- ١٠- حسني المصري ، المشروعات العامة ذات المساهمة الدولية ، ط٢، ١٩٨٥ .
- ١١- حسني المصري، الجوانب القانونية لاندماج شركات الأستثمار في شركات مساهمة عادية ، ط١ ، ١٩٨٦ .
- ١٢- سعيد يحيى ، قوانين الشركات في دول مجلس التعاون الخليجي ، المكتب العربي الحديث ١٩٩٢ .
- ١٣- سميحة القليوبي ، الخصائص المميزة للشركة المحدودة ، مطبعة جامعة القاهرة ، ١٩٧٩ .
- ١٤- سمير كرم ، الشركات متعددة الجنسية ، معهد الانماء العربي ، الطبعة ١، بيروت، ١٩٧٦ .
- ١٥- صلاح أمين أبو طالب . الشركة القابضة في قانون الأعمال العام مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ١٩٩٢

- ١٦- عبد الحميد الشواربي ، الشركات التجارية شركات الأشخاص والأموال ، الناشر منشأة المعارف ، الإسكندرية ، بدون سنة طبع.
- ١٧- عبد الحكم فودة ، شركات العقود التجارية في ضوء قانون الشركات الجديد، دار الفكر الجامعي.
- ١٨- عبد الفضيل محمد ، حماية الأقلية من القرارات التعسفية ، كلية الحقوق ، جامعة المنصورة ، ١٩٨٧ .
- ١٩ - عزيز العكيلي ، الشركات التجارية في القانون الاردني ، مكتبة دار الثقافة ١٩٩٥ .
- ٢٠ - عصام الدين مصطفى بسيم ، الجوانب القانونية للمشروعات الدولية المشتركة في الدول الأخذة في النمو، الناشر دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة ٢، ١٩٨٤ .
- ٢١ - علي العبيدي ، دراسة في القانون التجاري المغربي ، ط ١ ، سنة ١٩٦٦م ، مطبعة الامنية ، الرباط .
- ٢٢ - علي حسن يونس الشركات التجارية ، النظرية العامة للشركة ، دار الفكر العربي . ١٩٦٣ .
- ٢٣ - عماد محمد علي العاني ، اندماج الأسواق المالية الدولية اسبابه وانعكاسه على الأقتصاد العالمي، منشورات بيت الحكمة ، بغداد، ط ١، ٢٠٠٢
- ٢٤ - عوني محمد الفخري ، التنظيم القانوني للشركات متعددة الجنسية والعلومة ، منشورات بيت الحكمة، بغداد ، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢ .
- ٢٥ - فايز محمد علي ، الشركات الراسمالية الاحتكارية والسيطرة على اقتصاديات البلدان النامية، دار الحرية للطباعة، بغداد ، ١٩٧٩ .
- ٢٦ - فلوريدا حميد العامري . الشرح النظري لقانون الشركات رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣ .
- ٢٧ - فوزي محمد سامي ، الشركات التجارية الاحكام العامة والخاصة . عمان. الناشر مكتبة دار الثقافة، عمان، ط ١، ١٩٩٩ .
- ٢٨ - لطيف جبر كوماني . الوجيز في قانون الشركات التجاري . دار الأبيدي للنشر والتوزيع
- ٢٩ - محسن شفيق ، الموجز في القانون التجاري ، ج ١ ، مطبعة دار التأليف ، دار النهضة العربية للنشر.
- ٣٠ - محمد احمد محرز ، اندماج الشركات من الوجهة القانونية دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية القاهرة .

- ٣١ - محمد حسين إسماعيل ، الشركة القابضة وعلاقتها بشركتها التابعة ، عمان ، ط١ ، ١٩٩٠
- ٣٢ - محمد شوقي شاهين ، الشركات المشتركة طبيعتها وأحكامها في القانون المصري والمقارن ، بدون سنة طبع.
- ٣٣ - محمد صبحي الأتربي ، مدخل إلى دراسة الشركات الاحتكارية متعددة الجنسيات ، دار الثورة للصحافة والنشر ، اصدار النفط والتنمية ، بغداد ، ١٩٧٧.
- ٣٤ - محمد كامل امين ملش ، الشركات تأسيسها وادارتها وانقضائها ، ١٩٥٧.
- ٣٥ - محمد كمال فهمي . اصول القانون الدولي الخاص ، ط٢ ، ١٩٨١ .
- ٣٦ - مصطفى رضوان ، مدونة الفقه والقضاء في القانون التجاري . منشأة المعارف للنشر ، الإسكندرية ، ج ١ .
- ٣٧ - مرتضى نصر الله ، الشركات التجارية ، مطبعة الأرشاد ، بغداد ١٩٦٩.
- ٣٨ - مصطفى كمال طه ، القانون التجاري شركات الأموال ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٨٢ .
- ٣٩ - موفق حسن رضا ، قانون الشركات أهدافه و أسسه و مضامينه ، مركز البحوث القانونية، وزارة العدل ، ١٩٨٥ .
- ٤٠ - ناطق شاكر محمود ، الشركات المتعددة الجنسية ودورها الأستغلالي في نهب ثروات الشعوب، منشورات وزارة الثقافة والأعلام ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ، ط١ ، ١٩٨١ .
- ٤١ - هناء عبد الغفار ، الأستثمار الأجنبي المباشر والتجارة الدولية ، ط١ ، بغداد، منشورات بيت الحكمة، ٢٠٠٢ .
- ٤٢ - هشام خالد ، شرط الجنسية وفقا للنظام العربي لضمان الأستثمار، مؤسسة شباب الجامعة للنشر، ١٩٨٨ .

الرسائل:

- ١ - آلاء يعقوب النعيمي ، النظام القانوني لفروع الشركات الأجنبية العاملة في العراق، رسالة ماجستير، بغداد، ١٩٩٧ ،
- ٢ - دريد محمود علي السامرائي ، النظام القانوني للشركات متعددة الجنسية ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٩٥ .

- ٣ - دريد السامرائي، ضمانات الاستثمار التجاري غير الوطني . رسالة دكتوراه مقدمة الى كلية النهريين للحقوق ، ٢٠٠١ .
- ٤ - عباس مرزوك ، الأكتتاب في راسمال الشركة المساهمة دراسة قانونية وعملية وفقا لأحكام قانون الشركات رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣ المعدل، رسالة ماجستير مقدمة لكلية القانون جامعة بغداد، ١٩٩٠ .
- ٥- عمار عامر ناجي الصالحي ، مسؤولية مؤسسي الشركة ، المساهمة الخاصة ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية النهريين للحقوق ، ٢٠٠٠ .
- ٦ - مؤيد طوالبه ، تحول الشركات ، رسالة ماجستير بغداد، ١٩٩٧ .

المقالات

- ١ - أسامة زين العابدين ، مجلة البعث الاقتصادي ، سوريا، في عددها الصادر ١٠ أبريل ٢٠٠١. [www. baath .com](http://www.baath.com)
- ٢- جمال عمار ، قوى ومؤسسات العولمة التجليات والاستجابات العربية مجلة شون الشرق الأوسط ، العدد ١٠٧ ، ٢٠٠٢ .
- ٣ - صلاح الدين الناهي ، حل الشركات التجارية وتصفيتهما ، مجلة القانون المقارن ، العدد ٣ ، السنة الرابعة ، ١٩٧٠ م .
- ٤ - كامل البلداوي و مهند إبراهيم الجبوري ، زيادة راسمال الشركة المساهمة في التشريع العراقي ، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق ، كلية الحقوق جامعة الموصل، العدد ١٠ ، اذار ٢٠٠١ ،
- ٥ - محسن شفيق ، المشروع ذو القوميات المتعددة من الناحية القانونية بحث نشور في مجلة القانون والاقتصاد ، العددان الثالث والرابع ، سبتمبر- ديسمبر، ١٩٧٧ ، مطبعة جامعة القاهرة ١٩٧٨ .
- ٦ - محمد أمحزون، العولمة بين منظورين، مجلة البيان، الصادرة عن المنتدى الإسلامي لندن ، العدد ١٤٥ ، السنة ١٤ ، يناير، ٢٠٠٠ .
- ٧ - محمود سمير الشرقاوي ، المشروع متعدد القوميات والشركة القابضة كوسيلة لقيامه ، بحث منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد الثاني، السنة ٢٠ ، ابريل، ١٩٧٦ .
- ٨ - مصطفى حسين المتوكل ، خلق أفاق أمام القطاع الخاص ، مجلة المعلوماتية ، العدد الثاني ، مارس، ٢٠٠١ .

٩ - نجيب نجم الدين ، ممارسات شركات النفط الاحتكارية في العراق حتى صدور قانون التاميم ، مجلة النفط التنمية ، ١٤ ، السنة ٢ ، تشرين الأول ، ١٩٧٦ ، بغداد .

١٠ - هشام عبد الله ، كتاب العولمة التجارية والإدارية والقانونية مزايا وعيوب شركات الرجل الواحد بالإدارة ، جريدة البيان الإماراتية ، عددها الصادر الثلاثاء جمادي الأول ١٤٢١ الموافق ١٨ أغسطس ٢٠٠٠ م .

www.ealbayan.com

١١ - رويترز . نشرة الخميس ١٦/٨/٢٠٠١ ، الساعة ١٥ ، ١٩ بتوقيت مكة المكرمة .
www.islam on lin .com .

القوانين

- ١ - قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل .
- ٢ - الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ ، الخاص بالشركات .
- ٣ - الأمر رقم ٣٩ لسنة ٢٠٠٤ ، الخاص بالاستثمار .
- ٤ - قانون الشركات المصري رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١ .
- ٥ - قانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .
- ٦ - قانون الشركات الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ .
- ٧ - قانون سوق بغداد للأوراق المالية رقم ٢٤ لسنة ١٩٩٤ .
- ٨ - قانون الشركات القطري رقم (١٥٥) لسنة ٢٠٠٢ .
- ٩ - نظام الشركات السعودي رقم ٦ لسنة ١٩٦٥ .
- ١٠ - قانون الشركات اليمني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ .
- ١١ - قانون الشركات لدولة البحرين رقم ٢١ لسنة ٢٠٠١ .
- ١٢ - قانون الشركات التجارية لسلطنة عمان ، رقم ٤ لسنة ١٩٧٤ ،
- ١٣ - المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠١ في شأن تنظيم الاستثمار المباشر لرأس المال الأجنبي في دولة الكويت .
- ١٤ - المرسوم الاشتراعي رقم ٤٥ تاريخ ٢٤/٤/١٩٨٤ من القانون اللبناني .

المصادر الأجنبية

- ١ - Alan Gasiorek, Merger & Acquisition Valuation and Structuring, Norcross, GA: Corporate Development Institute, ١٩٩٧
- ٢ - A.I. Litvak ,foreign investment (١٩٧٠).
- ٣ - Charles Phillips, Jr., The Regulation of Public Utilities, Arlington, VA: Public Utilities Reports, ١٩٩٣,
- ٤ - Charlie Higley. Utility Holding Companies Are Threshing Ratepayers. May ١٩٩٩ . Public Citizen's Critical Mass Energy Project
- ٥ - Douglas Hawes, Utility Holding Companies, New York: Clark Boardman Company, ١٩٨٧,
- ٦ - economy.” The Review of Economics and Statistics ٧١

∨ - Haynes, Stephen E. and Joe A. Stone. 1989. "An integrated test for electoral cycles in the U.S.

∧- E.J. paasivirta (participation of states in International contracts and the Arbitral settlement of Disputes), (ph.D.Dissertation,Cambridge, 1988).

9- **James Bonbright and Gardiner Means, The Holding Company; Its public Significance and Its Regulation, New York: McGraw-Hill, 1932,**

summary

This study reserachs in the legal system for the holding company and this controls the other companies by owning the shares and runing it .

The first called holding and the second called subsidiary and that according the rules of law.

This research deals with the controlling ways in ecomy .

We can say the establishing and runing of the holding company is not very different from the others only in the concept of fellowing to the controlled company and then we found the space of expanding active for this company is the shares which represent the legal wethod .

Through it one of the holding companies be(controlled) and the other fellower (controlled on it)

this control come from owning at least 51% from the shares for the holding company from the following one while it was direct control by owning the shares or indirect one.

This feature for the holding company (controlled) can be a mean for collect the companies and its programmes in a hung collections.

The holding company and the other modern companies represent the worldly (global) legal mean in the both sides economy and legally.

This research contains four parts, the first about the definition and features the second about forming the third about the results features from forming this company and the fourth about finding the holding company.

