المركز القانوني للشخص المعنوي الأجنبي.
Legal centre for foreign legal status.

بحث مقدم من قبل
المدرس المساعد نجاة عبد المنعم مرزوق
جامعة البصرة / كلية القانون

الخلاصة.
ان التطور الحاصل في الأعمال الصناعية والتجارية أدى إلى إزدهار دور الشركات والجمعيات والمؤسسات على أختلاف أنواعها، وهذا يتطلب اعتراف الدول بالشخصية المعنوية التي تتمتع بها، بالإضافة الى ذلك أن عمل هذا الشخص المعنوي داخل إقليم دولة معينة يتطلب حصوله على إجازة من الجهة المختصة داخل هذه الدولة. ويترتب على وجود الشخص المعنوي الأجنبي مجموعة من الآثار، فيتمتع بالحقوق وتفرض عليه مجموعة من الواجبات، ومن أهم هذه الحقوق الحق في الجنسية، وهذا يستلزم تحديد جنسيته، وكذلك الحال فيما يتعلق بالموطن، ولهذا الشخص اسم يميزه عن غيره، وذمة مالية مستقلة، مقابل هذه الحقوق تفرض عليه بعض الالتزامات التي من اهمها الضريبة واحترام العادات والوضع الاقتصادي والاجتماعي للدولة التي يتواجد على اقليمها. وعندما يحدث نزاع معين متعلق بالشخص المعنوي الأجنبي فأن المشرع العراقي أخضع النظام القانوني للشخص المعنوي لقانون مركز الأدارة الرئيسي الفعلي كقاعدة عامة، واستثناءً لقانون بلد مزأولة النشاط اذا كان في العراق.

الكلمات المفتاحية: الشخص المعنوي، الأجنبي،مركز قانوني، الجنسية،الموطن، حقوق، التزامات.

Abstract.
The current development in the industrial and commercial works tend to flourish roles of various types the companies, and institutes, and this requires recognition of the countries in the legal person, as well as, the job of the legal status in region of any country requires getting permission from competent authorities form the country where s/he works.
Presence of the foreign legal status entails groups of effects, s/he has rights and it is imposed many duties. The most important right is the identity and this requires knowing her/his identity and the country. Thus, her/his name distinguishes her/him from others, independent financial liability. On the other hand, it is imposed her/him some commitments such as tax, respect norms and economic and social conditions of the country where s/he exists.
When any conflict happened with legal status, Iraqi legislator imposes legal status for legal system of actual main administrative center to be as basic rule and expecting for law of country to act her/his activity in Iraq.

Key words: legal status, foreign, Legal center, identity, Country, rights .

المقدمة.

- **موضوع البحث واهميته.**

أن تطور وتنوع المشاريع التجارية والصناعية وسعتها، يتطلب مجهودات كبيرة، وأموال كثيرة، لا يقوى الفرد الواحد على النهوض بها، لذا تظافر الأشخاص وقاموا بتوحيد جهودهم وأموالهم للقيام بهذه الأعمال التي يعجز الفرد القيام بها عن طريق تكوين ما يعرف بالشخص المعنوي.وبما اننا نعيش في عالم الاستثمارات، اذ أصبح للأشخاص المعنوية أهميتها الكبرى لدى الدول ومنها العراق كبلد بحاجة إلى الاستثمارات، ولا يتم ذلك إلا بدخول الشركات الأجنبية إليه، لذلك أصبحت مسائل وجود الشخص المعنوي الأجنبي على الأراضي الوطنية من المسائل المهمة والخطرة بسبب تأثيرها الخارجي على وضع البلد السياسي والاقتصادي، ويزداد هذا الخطر عند استحالة مراقبة الأشخاص المعنوية الأجنبية بصورة خاصة اذا كانت الدولة تجد صعوبة بدخول وخروج الافراد من أراضيها. بالإضافة إلى ذلك ان وجود الشخص المعنوي في دول لا ينتمي لها بجنسيته وممارسة نشاطه فيها قد يؤثر سلباً على نشاط الأشخاص المعنوية الوطنية، وايضاً قد يضر الاقتصاد الوطني لذلك اتجهت أغلب الدول إلى حماية اقتصادها الوطني من خلال التشدد في المعاملة القانونية تجاه الأشخاص المعنوية الأجنبية للحد من هيمنة رأس المال الأجنبي، دون انكار الشخصية القانونية للشخص المعنوي الأجنبي.

- **إشكالية البحث.**

يثير الشخص المعنوي العديد من المشاكل القانونية في مجال القانون الدولي الخاص، من هذه المشاكل ما يمثل خصوصية هذا الشخص المعنوي التي ينفرد بها عن الشخص الطبيعي فإذا كانت الشخصية المعنوية ذاتها لا تمنح لفرد أو لمجموعة من الافراد، وانما تمنح لكائن قانوني تكون نتيجة لقرار صادر بذلك (الأشخاص المعنوية العامة) أو تكون وليدة اتفاق (الأشخاص المعنوية الخاصة)، وذلك من أجل تحقيق غرض معين. هذه المسألة من شأنها أن تطرح في مجال العلاقات الدولية مشكلة جوهرية خاصة بالنسبة للأشخاص المعنوية الخاصة تدور حول مدى اعتراف وقبول الدولة التي يوجد على اقليمها الشخص المعنوي الأجنبي بالشخصية المعنوية التي يعترف بها القانون الأجنبي الذي يكون الشخص المعنوي صحيحاً وفق أحكامه. كما أن وجود الشخص المعنوي الأجنبي على إقليم الدولة، وممارسته لنشاطه يثير مشاكل اخرى بصورة خاصة عند تمتعه بالحقوق والقيام بالواجبات بإعتباره يمتلك نظام قانوني خاص به كالحق في الجنسية والموطن والاسم والتمتع بمزايا المرافق العامة للدولة التي يوجد فيها الشخص المعنوي الأجنبي، بالإضافة إلى ذلك ان تمتع الشخص بهذه الحقوق واستعمالها يثير مشكلة تتعلق بتحديد القانون الواجب التطبيق على الشخص المعنوي الأجنبي.

منهجية البحث .

سنتبع في دراستنا لموضوع البحث المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بموضوع البحث من أجل الوصول إلى اعداد تنظيم قانوني خاص بالشخص المعنوي الأجنبي.

- **خطة البحث .**

لأجل الإحاطة بجوانب البحث القانونية المختلفة قسمنا دراستنا على مبحثين: تناولنا في المبحث الأول مفهوم الشخص المعنوي الأجنبي من خلال التعريف به وبيان مدى الاعتراف به وقبوله من قبل الدولة التي يوجد بها الشخص المعنوي، أما المبحث الثاني فسنخصصه لتحديد الاثار المترتبة على وجود الشخص المعنوي الأجنبي من خلال بيان حقوق والتزامات الشخص المعنوي الأجنبي في المطلب الأول منه، أما في المطلب الثاني من هذا المبحث سوف نقوم بدراسة القانون الواجب التطبيق على الشخص المعنوي الأجنبي.

المبحث الأول/ مفهوم الشخص المعنوي الأجنبي.

ان الشخص المعنوي يختلف عن الشخص الطبيعي في اغلب حالاته، فهو بحاجة إلى الاعتراف به من أجل قبوله في دوله غير دولته.

وان قبول مباشرة الشخص المعنوي الأجنبي لمجموعة من النشاطات ذات الطبيعة الاقتصادية والثقافية والإنسانية ...الخ داخل العراق مسألة واقعية، ولكن هذا الدخول مقيد بضرورة الحصول على إجازة يستطيع من خلالها مباشرة هذه النشاطات.وفي ضوء ذلك لابد من التعريف بالشخص المعنوي الأجنبي، وبيان مدى الاعتراف بالشخص المعنوي وقبوله في المطالبين الآتيين:

المطلب الأول/ التعريف بالشخص المعنوي الأجنبي.

للتعرف على الشخص المعنوي الأجنبي يقتضي منا التعرف على الشخص المعنوي، ومن ثم تعريف الأجنبي:يعرف الشخص المعنوي بأنه "عبارة عن مجموعة من الأموال أو جماعات من الأشخاص، تنشأ من أجل تحقيق غرض معين، ويعترف لها القانون بالشخصية القانونية، وبوجود قانوني مستقل عن الأعضاء المكونين لها ؛لكي تكون قادرة على الدخول كطرف في العلاقة القانونية كصاحب حق أو متعلقة بالتزام"[1].وعرفه جانب اخر من الفقه بأنه "عبارة عن مجموعة اشخاص أو أموال تنشا لتحقيق غرض ما، وتتمتع بالشخصية القانونية التي تمكنها من ممارسة الحقوق وأداء الالتزامات، كما تمتع بكيان مستقل عن الأشخاص والأموال المكونة لها وللشخص المعنوي ذمة مالية مستقلة، وأهلية التقاضي، ووجود افتراضي (اعتباري)، فإرادة الشخص المعنوي تجمع وتمثل إرادة المؤسسين فتحل ارادة الشخص المعنوي محل إرادة المكونين له في تكوين العلاقات القانونية واثارها"[2].وللشخص المعنوي أنواع فهناك الأشخاص المعنوية العامة، والاشخاص المعنوية الخاصة، وأن الأشخاص العامة تكون تابعة للدولة، وتحمل جنسيتها، أما الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الدولي العام، فهي محكومة بالاتفاقيات المنشاة لها، ومنها منظمة الامم المتحدة، أما الأشخاص المعنوية الخاصة وهي مدار بحثتنا سوف نبين القانون الذي تخضع له هذه الأشخاص من خلال دراسة القانون الواجب التطبيق على الشخص المعنوي.وقد حددت المادة (47) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 المعدل الأشخاص المعنوية التابعة للقانون العام والقانون الخاص، إذ نصت على أنه " الأشخاص المعنوية هي: أ - الدولة

ب- الادارات والمنشآت العامة التي يمنحها القانون شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الدولة بالشروط التي يحددها

ج - الألوية (المحافظات) والبلديات والقرى التي يمنحها القانون شخصية معنوية بالشروط التي يحددها .

د - الطوائف الدينية التي يمنحها القانون شخصية معنوية بالشروط التي يحددها .

هـ- الأوقاف.

و- الشركات التجارية والمدنية الأ ما إستثنى منها بنص في القانون .

ز - الجمعيات المؤسسة وفقا للأحكام المقررة في القانون .

ح - كل مجموعة من الأشخاص أو الاموال يمنحها القانون شخصية معنوية".

وقد نص قانون التجارة العراقي رقم(30) لسنة 1984، ايضاً في المادة(7/ أولاً) على مفهوم الشخص المعنوي من خلال اعتباره تاجراً، ويمارس العمل التجاري.

يتبين لنا مما سبق أن الشخص المعنوي الأجنبي الذي يخضع للقانون الخاص يتمثل في الشركة والجمعية أو المنظمات غير الحكومية والمؤسسة. فالشركة تعرف بموجب المادة (4/أولاً) من قانون الشركات رقم (21) لسنة 1997 المعدل بقانون رقم (64) لسنة 2004 والقانون رقم (17) لسنة 2019 بأنها "عقد يلتزم به شخصان أو اكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع اقتصادي بتقديم حصة من مال أو من عمل لأقتسام ما ينشأ عنه من ربح وخسارة".أما الجمعية فقد عرفها قانون الجمعيات رقم (13) لسنة 2000 الملغي بموجب قانون المنظمات غير الحكومية رقم 12 لسنة 2010 بأنها "جماعة ذات صفة دائمة مكونة من عدة اشخاص طبيعية أو معنوية لغرض غير الربح المادي، ويشمل ذلك النوادي الاجتماعية". أما قانون المنظمات غير الحكومية اعلاه فقد عرف المنظمة غير الحكومية في المادة(1/ أولاً) بأنها "مجموعة من الأشخاص الطبيعية أو المعنوية سجلت واكتسبت الشخصية المعنوية وفقاً لأحكام هذا القانون، تسعى لتحقيق أغراض غير ربحية". وقد عرفت الفقرة الثانية من هذه المادة المنظمة غير الحكومية الأجنبية

بأنها "فرع منظمة غير حكومية مؤسسة بموجب قانون دولة أخرى". ونلاحظ على هذا التعريف أنه شامل فيدخل ضمن مفهومه الجمعيات وجميع المنظمات غير الحكومية الوطنية والأجنبية، ومن ثم يمكن اعتماده كتعريف للجمعيات باعتبارها منظمة غير حكومية.وعرفت المادة (51) من القانون المدني العراقي المؤسسة بأنها "شخص معنوي ينشأ بتخصيص مال مدة غير معينة ذي صفة إنسانية أو دينية أو علمية أو فنية أو رياضية دون قصد الى أي ربح مادي". ويذهب جانب من الفقه إلى أن المؤسسة عبارة عن "مجموعة من الاموال لغرض تحقيق هدف معين يتعلق بالجوانب الفنية أو الانسانية أو الرياضية أو الاجتماعية وتتمتع بالشخصية القانونية المعنوية، وتشترك المؤسسة مع الجمعية في ان كليها لا يستهدف تحقيق الربح المادي في أكثر الاحيان إلا أن المؤسسة تختلف عن الجمعية في أن الأولى عبارة عن مجموعة من الأفراد والثانية هي عبارة عن مجموعة من الأموال"[3].أما صفة الأجنبي يجب أن تحدد وفق التشريع الداخلي لكل دولة[4]. وقد عرف المشرع العراقي في قانون إقامة الأجانب رقم (76) لسنة 2017 الأجنبي في المادة (1/ ثانياً) بأنه " كل من لا يحمل جنسية جمهورية العراق". الا أن المادة(1/ أولاً) من قانون إقامة الأجانب اقتصرت تطبيق احكام هذا القانون على الأشخاص الطبيعيين دون المعنويين وهذا قصور من المشرع لذلك ندعو المشرع العراقي إلى تعديل قانون إقامة الأجانب بتعديل نص المادة أعلاه لتشمل الشخص الطبيعي والمعنوي لتصبح كالآتي "يسري احكام هذا القانون على الشخص الطبيعي والمعنوي الأجنبي". مع إضافة نصوص ضمن هذا القانون تعالج المسائل المتعلقة بالشخص المعنوي الأجنبي.وقد عرف جانب من الفقه الأجنبي بأنه " من لا يتمتع بالجنسية الوطنية لدولة من الدول، فالأجنبي بالنسبة للعراق هو من لا يتمتع بالجنسية العراقية" [5]. لذا فأن كل شخص غير عراقي هو اجنبي وفق المفهوم المتقدم، ولو كان هذا الشخص عديم الجنسية .نستنتج مما سبق أن الشخص المعنوي الأجنبي يعرف بأنه مجموعة من الأموال أو الاشخاص تنشأ من أجل تحقيق غرض معين ويعترف لها القانون بالشخصية القانونية وبوجود قانوني مستقل عن الأعضاء المكونين لها، ولا يتمتع بالجنسية العراقية، أنما يحمل جنسية دولة أخرى.

المطلب الثاني / الإعتراف بالشخص المعنوي الأجنبي وقبوله داخل العراق.

لبيان مدى الاعتراف بالشخص المعنوي الأجنبي من قبل الدولة التي يوجد هذا الشخص على أراضيها، وكذلك شروط قبول دخول الشخص المعنوي الأجنبي داخل الأراضي العراقية، ارتأينا تقسيم هذا المطلب إلى فرعين: نتناول في الفرع الأول الاعتراف بالشخص المعنوي الأجنبي، أما الفرع الثاني سوف نتناول فيه قبول الشخص المعنوي الأجنبي داخل العراق.

الفرع الأول/ .الإعتراف بالشخص المعنوي الأجنبي

إن الشخص المعنوي يختلف عن الشخص الطبيعي في اغلب حالاته، فهو بحاجة إلى الإعتراف به من أجل قبوله في دولة غير دولته، أما الشخص الطبيعي، فلا يحتاج إلى الإعتراف به كونه يستمد شخصيته القانونية من مجرد وجوده، وقد أصبح الاعتراف للأشخاص المعنوية الأجنبية بالشخصية القانونية أمراً مقضياً . فلا يمكن إنكار الشخصية القانونية عليه لخطورة الامر، بمعنى أدق أن إنكار شخصيته القانونية يؤدي إلى طمس معالم وجوده القانوني، وسلب أهليته، وضياع استقلاله المالي، فلا يستطيع إبرام التصرفات القانونية، ومن ثم يصبح عبارة عن شخصية من نسج الخيال لا وجود لها[6]. الأ أن مضمون الاعتراف أصبح من المسائل المتنازع عليها لدى الفقه، إذ أنكر الفقه التقليدي امكان تمتع الشخص المعنوي بالشخصية القانونية إستناداً إلى أن الشخص المعنوي ما هو الا أفتراض مجازي لا وجود له الا ضمن حدود الدولة التي نشأ فيها، أذ أن الاعتراف بالشخصية القانونية لا يعد ملزماً للدول الاخرى[7].

وأضاف هذا الاتجاه من الفقه إلى أن الاعتراف بالشخصية القانونية للأشخاص المعنوية الأجنبية مرده إلى الدولة التي لا ينتمي لها الأجنبي بجنسيته، إذ تقوم من خلال قانونها الداخلي بالاعتراف بالشخص المعنوي الأجنبي صراحة أو ضمنا وفقاً لمقتضيات مصالحها الداخلية، ويأتي ذلك على إعتبار أن الشخص المعنوي مجرد مجاز قانوني، ليس له وجود الا باعتراف المشرع به[8]. الا أن هذا الاتجاه يؤدي من

الناحية العملية إلى صعوبة مباشرة الشخص المعنوي الأجنبي نشاطه في إقليم الدولة فتتقيد عملية قبوله على أراضيها، فالشركة الأجنبية التي لم تحصل على اجازة من الدولة بفتح فرع لها في العراق لا يكون لها وجود قانوني فيه، لعدم وجود غطاء قانوني بالاعتراف بها، ومن ثم لا تتمكن من إجراء التصرفات القانونية أو تملك الأموال أو التقاضي في العراق[9].وذهب الاتجاه الآخر من الفقه، وهو الاتجاه الحديث الذي نرجحه إلى القول بضرورة الإعتراف التلقائي بالشخصية القانونية للأشخاص المعنوية الأجنبية ما دامت الشخصية المعنوية قد تكونت وفق الأصول في الدولة التي نشأت فيها، فلا يحتاج اعتراف بقية الدول بها اذا ما أرادت العمل على أراضيها[10].وقد اخذ بهذا الرأي في كثير من المعاهدات فاعترف به باتفاق لوزان في (٢٤ / تموز /سنة ١٩٢٣) والاتفاق التجاري بين بولونيا وسويسرا سنة (١٩٢٢)، كما اعترف به مشروع مؤتمر باريس الخاص بمعاملة الاجانب سنة (١٩٢٩)، والمجمع الامريكي للقانون الدولي الخاص سنة (١٩٧٦)، وقد اقر مؤتمر القانون الدولي الخاص الذي انعقد في لاهاي في دورته السابعة سنة (1951) مشروع يقضي بالاعتراف بالشخصية القانونية بقوة القانون حيث جاء فيه "أن الشخصية القانونية التي تكسبها شركة أو جمعية أو مؤسسة وفقاً لقانون احدى الدول المتعاقدة التي تمت بها إجراءات القيد أو العلانية والتي يوجد بها مركز الإدارة المذكور في نظامها، يصير الاعتراف بها بقوة القانون في الدول المتعاقدة الأخرى"[11]. وفي العراق فقد نصت المادة (22) من قانون الشركات العراقي على أنه "تكتسب الشركة الشخصية المعنوية من تاريخ صدور شهادة تأسيسها، وتعتبر هذه الشهادة اثباتاً على شخصيتها المعنوية". وأكدت ذلك المادة(8/خامساً) من قانون المنظمات غير الحكومية العراقي التي جاء فيها "تكتسب المنظمة الشخصية المعنوية من تاريخ صدور شهادة التسجيل".وكذلك قبلت المحاكم في الخصومة الشخصية المعنوية المتكونة في خارج العراق ووفقاً لنظام دولة أخرى ولو لم تكن قد سجلت في العراق[12]. وهذا يدل على إعتراف المشرع العراقي بالشخصية القانونية للشخص المعنوي الذي ينشأ خارج العراق، ولو كان قد سجل وفقاً للنظام القانوني لدولة اجنبية ما دامت الشخصية المعنوية قد تكونت وفق الأصول في الدولة التي نشأت فيها. ونحن نؤيد هذا الرأي، خصوصاً ونحن نعيش في عالم الاستثمارات، اذ اصبح للأشخاص المعنوية أهميتها الكبرى لدى الدول، ومنها العراق كبلد بحاجة إلى الاستثمارات، ولا يتم ذلك إلا بدخول الشركات الأجنبية إليه.

الفرع الثاني/ قبول الشخص المعنوي الأجنبي في العراق.

بما أن الشخصية المعنوية الأجنبية قد تأسست وتكونت في الخارج فأن امر قبولها في الدولة عن طريق فتح فرع لها في اقليمها فيه امتداد لنشاطها بصفة مباشرة، وهذا يكون من قبيل الإقامة أو التوطن، لذلك تضع الدولة قيود على فتح الشخصية المعنوية الأجنبية فرعاً لها خاصة بالنسبة للجمعيات والمؤسسات الأجنبية لما لها من تأثير وخطر على امن الدولة[13]. ودخول الشخص الأجنبي للعراق لكي يمارس عمله لا يكون مطلق، وإنما هذا الدخول مقيد ببعض الشروط التي لابد من تحققها، وذلك لأن دخول الأشخاص الأجنبية إلى داخل العراق قد يشكل خطراً على الاقتصاد الوطني، لذلك وضع المشرع قيوداً على دخول الأشخاص المعنوية الأجنبية من خلال إشتراط حصول الشخص المعنوي الأجنبي على إجازة من الجهة المعنية تجيز له ممارسة عمله داخل العراق[14].فالشركات التجارية التي تنشأ وفقاً لأحكام القانون العراقي في هذه الحالة نكون أمام شركة عراقية، وتخضع لأحكام القانون العراقي، أما إذا تأسست الشركة في الخارج يكون أمر قبولها في العراق عن طريق فتح فروع لها فيه، ولا يتم ذلك الا بحصولها على إجازة من وزارة التجارة ليتم السماح لها بممارسة النشاط التجاري في العراق، وهو نفسه النشاط الذي تمارسه في الخارج بواسطة الشركة الام، وكذا الحال لو قامت الشركة المؤسسة في الخارج بفتح مكاتب للتمثيل التجاري في العراق، إذ يستلزم الأمر حصولها على إجازة تسمح لها بممارسة نشاطها التجاري في العراق[15] .وبهذا فأن الشركات الأجنبية التي تأسست في خارج العراق لا يسمح لها القانون العراقي بممارسة نشاطها التجاري في العراق، سواء عن طريق فتح فروع لها أم بفتح مكاتب للتمثيل التجاري لها مالم تحصل على إجازة بذلك، وقد نصت على ذلك التعليمات الصادرة من وزارة التجارة رقم (149)

لسنة 2004 بشأن تسجيل فروع ومكاتب التمثيل التجاري للشركات الأجنبية. وكذلك قانون الاستثمار رقم (13) لسنة 2006، اذ عرفت المادة (1/ عاشراً) المستثمر الأجنبي بأنه "الشخص الحاصل على إجازة الإستثمار والذي لا يحمل الجنسية العراقية اذا كان شخص طبيعياً أو شخصاً معنوياً مسجلا في بلد اجنبي". وهو هنا قد سأوى بين الشخص الطبيعي الأجنبي والمعنوي في الحصول على إجازة الاستثمار. وتمنح الهيئة الوطنية للاستثمار اجازة الاستثمار للشركات الأجنبية اذا رغبت في الاستثمار في العراق[16]. وقد اشترطت التعليمات المذكورة على الشركات الأجنبية التي ترغب بإنشاء فروع أو مكاتب لها في العراق أن تسجل لدى مسجل الشركات في وزارة التجارة، كما أجازت استثناء بعض الكيانات من التسجيل بموجب القوانين العراقية كالشركات الامنية أو تلك التي تمارس نشاطا ذات طبيعة سرية، وبناء على ذلك فأن كل شركة أو كيان اجنبي لا يشمله الاستثناء يحق لها التسجيل لدى مسجل الشركات اذا ما رغبت بمزاولة العمل أو النشاط في العراق أو اذا كانت متعاقدة مع أية جهة في العراق في القطاع العام أو الخاص[17] . ولم يشترط قانون الشركات شروطاً مجحفة في الحصول على الاجازة، فتمنح الاجازة للشركات الأجنبية للعمل في العراق مالم تكن ممنوعاً عليها العمل بموجب قرار قضائي بات، أو امر صادر من جهة مختصة أو بموجب نص قانوني[18]. وكذلك أجاز تعليمات رقم(4) لسنة 2010 لتسهيل تنفيذ قانون المصارف رقم (94) لسنة 2004 فتح فرع لمصرف اجنبي داخل العراق بشرط الحصول على إجازة لغرض فتح هذا الفرع، وقد نصت المادة (5/ أولاً) من هذه التعليمات على أنه "تمنح الاجازة للمصارف الأجنبية الخاضعة لرقابة موحدة وشاملة من سلطة رقابية في البلد الذي يقع فيه المقر الرئيسي للمصرف الأجنبي". وكذلك عند فتح مكتب تمثيل لمصرف اجنبي لابد من الحصول على إجازة لفتح مثل هكذا مكتب، فنصت المادة (6/ رابعاً) من هذه التعليمات على أنه "يجب على المصرف الأجنبي مقدم الطلب الحصول على إجازة فتح مكتب تمثيل له أن يقوم بتقديم الوثائق الاتية...".ونخلص مما سبق أن الشركات الأجنبية التي تأسست خارج العراق لا يسمح لها القانون العراقي بممارسة نشاطها التجاري في العراق، سواء عن طريق فتح فروع لها أم بفتح مكاتب للتمثيل التجاري لها مالم تحصل على اجازة بذلك، وهذه الاجازة تمنح للشركات الأجنبية للعمل في العراق مالم تكن ممنوعاً عليها العمل بموجب قرار قضائي بات، أو أمر صادر من جهة مختصة أو بموجب نص قانوني.

المبحث الثاني/ الآثار المترتبة على وجود الشخص المعنوي الأجنبي .

أن اعتبار الشخص المعنوي اجنبياً بالنسبة لدولة معينة يوجد بها هذا الشخص يستتبع بالضرورة تحديد مدى ما يتمتع به هذا الشخص من حقوق وما عليه من التزامات عندما يترك حدود دولته أو إقليمه. كذلك يترتب على وجود الشخص المعنوي الأجنبي في دولة معينة تحديد القانون الواجب التطبيق على نظامه القانوني عندما يحدث نزاع معين ويستوجب تحديد القانون الواجب التطبيق عليه.بناءً على ذلك سوف نقسم دراستنا لهذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول بيان حقوق والتزامات الشخص المعنوي الأجنبي، أما المطلب الثاني سوف نتناول فيه تحديد القانون الواجب التطبيق على الشخص المعنوي الأجنبي.

المطلب الأول/ حقوق والتزامات الشخص المعنوي الأجنبي.

يتمتع الشخص المعنوي بمجموعة من حقوق كالحق في الجنسية والموطن والذمة المالية والتملك والاستثمار، وكذلك حقه في التمتع بالمزايا التي تقدمها المؤسسات التابعة للدولة التي يوجد فيها هذا الشخص المعنوي الأجنبي. ومقابل تمتع الشخص المعنوي الأجنبي بهذه الحقوق أو المزايا تفرض عليه بعض الالتزامات من قبل الدولة التي يوجد على أراضيها. لذا سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول حقوق الشخص المعنوي الأجنبي، أما الفرع الثاني سوف نتناول فيه التزامات الشخص المعنوي الأجنبي.

الفرع الأول/ حقوق الشخص المعنوي الأجنبي.

أن الشخص المعنوي بمجرد ثبوت الشخصية القانونية له فتكون لهذا الشخص أهلية وجوب، واهلية أداء، ومن ثم يكون له اكتساب جميع الحقوق التي يتمتع بها الشخص الطبيعي الاّ ما كانت ملازمة لصفة الشخص الطبيعي، فالحقوق العامة التي تكون لصيقة بالشخص الطبيعي لا يستطيع الشخص المعنوي الأجنبي الاستفادة منها، كالوظيفية العامة والحقوق السياسية كالحق في المشاركة في الحكم والالتزام بأداء الخدمة العسكرية، لأنها حقوق لا تتفق مع طبيعته وكيانه المادي، لأنه لا يتملك المشاعر والاحاسيس والروح وهذا متفق عليه من قبل فقهاء القانون[19].بناء على ذلك سوف نقسم دراستنا لهذا المطلب إلى عدة فقرات نتناول فيها أبرز الحقوق التي يتمتع بها الشخص المعنوي الأجنبي، وهي كالآتي:

أولاً/ الحق في الجنسية.

الجنسية هي "رابطة قانونية وسياسية تربط فرداً معينا بدولة معينة، يصبح الفرد بموجبها عضواً في الشعب المكون للدولة"[20]. بينما يعرفها جانب آخر من الفقه بأنها "أداة توزيع الافراد دولياً، توزيعاً بمقتضاه يصبح الفرد عضواً في الجماعة المكونة لركن الشعب من اركان دولة معينة"[21].أما جنسية الشخص المعنوي تعني "إنتساب الشخص الاعتباري لدول من الدول"[22].جنسية الشخص المعنوي لا تثير اي خلاف إذا كان هذا الشخص من أشخاص القانون العام فهو إن كان من أشخاص القانون العام كالدولة واقسامها الاقليمية فأنها ما دامت أجنبية فأن تبعيتها تكون للدولة التي تنشأ فيها فتكون تابعة لها وخاضعة لنظامها القانوني، أما إذا كان الشخص المعنوي خاصاً تحكمه قواعد القانون الخاص كالشركات والجمعيات فأن هذا النوع يثور الخلاف بصدد تحديد جنسيته[23]. لذلك أختلف الفقه القانوني بشأن جنسية الشخص المعنوي إذ أنكر الفكر التقليدي تمتع الأشخاص المعنوية بحق اكتساب جنسية دولة معينة، وقصر هذا الحق على الأشخاص الطبيعية باعتبار أن الجنسية هي رابطة تقوم على الولاء بين الفرد والدولة، وهذا لا يتوافر في الأشخاص المعنوية التي ليس لديها مثل هذه المشاعر، كما أن حق الدم، وهو من أهم الأسباب الموجبة لكسب الجنسية بالنسبة للشخص الطبيعي يستحيل إعماله بالنسبة للأشخاص المعنوية عموماً، وعليه لا يمكن القول أن الشخص المعنوي يمكن أن يحمل جنسية معينة[24]. بينما ذهب الاتجاه الحديث من الفقه إلى جواز تمتع الأشخاص المعنوية، وبضمنها الشركات، بجنسية دولة معينة ليس على أساس الولاء وإنما على أساس الارتباط القانوني بدولة معينة[25]. وذهب اتجاه اخر من الفقه إلى ان الشخصية المعنوية لا يمكن أن تملك جنسية معينة بالمعنى القانوني للجنسية، ولا تكون لها الا جنسية مفترضة، ذلك لأن الجنسية ما هي الا صلة سياسية وقانونية بين الفرد والدولة، ويكتسب بها الفرد صفة العضوية في الدولة، وأن اطلاق هذا التعبير على الشخصية المعنوية ما هو الاّ عن طريق المجاز، لغرض مساعدة الشخص المعنوي في حل مشاكله، فلابد ان يكون له جنسية حقيقية، وانتساب لدولة من الدول يسير بأشرافها وبرقابتها، ويتمتع بحقوق الوطنيين ويلتزم بواجباتهم فيها[26]. وقد أخذ قانون الشركات بهذا الاتجاه حيث نصت المادة (23) منه على أن "تكون الشركة المؤسسة في العراق وفق أحكام هذا القانون عراقية". وهذا الرأي الراجح لان الاعتبارات العملية تقتضي ان يكون للشخص المعنوي جنسية دولة معينة يتأسس بموجب قانونها ويخضع لنظامها القانوني.ومن المعلوم أن المعايير التي تحدد بموجبها جنسية الشخص الطبيعي لا تصلح أن تكون معياراً لتحديد جنسية الشخص المعنوي . فمثلا آن رابطة الدم من المعايير التي تحدد جنسية الإنسان، وهو مالا يمكن أن ينطبق في تحديد جنسية الشخص المعنوي (الشركة)، ولذلك طرح الفقه القانوني على طاولته عدة معايير لتحديد جنسية الشخص المعنوي و تشخيص ما أذا كان هذا الشخص وطنيا أم أجنبياً، ولعل أهم هذه المعايير هي الآتي :

1- **معيار مكان التأسيس أو التكوين** : ويعني أن جنسية الشخص المعنوي تستمد من جنسية البلد الذي تكون أو تأسس فيه، و قد ناد هذا الاتجاه من الفقه بوجوب منح الشخص الاعتباري جنسية الدولة التي تم تأسيسه بها ويستندون في ذلك إلى أن قانون الدولة التي تأسس بها الشخص الاعتباري هو الذي يمنحه الشخصية القانونية وهو الذي يخرجه إلى حيز الوجود، ومن ثم فمن الطبيعي أن تثبت له جنسية هذه الدولة

أيضا، ويشبه مكان التأسيس بالنسبة للشخص الاعتباري بمكان الميلاد بالنسبة للشخص الطبيعي، فيرون أن اكتساب الشخص الاعتباري جنسية الدولة التي تأسس بها ومنحته الوجود القانوني شبيه باكتساب الشخص الطبيعي جنسية الدولة التي ولد في إقليمها[27].ويؤخذ على هذا المعيار أنه يجعل جنسية الشخص المعنوي بيد الافراد الذين ينشئونه دون الاعتداد بمشيئة الدولة التي ينشأ بها الشخص المعنوي[28]، ويؤدي هذا المعيار في بعض الحالات إلى ازدواج جنسية الشخص المعنوي اذا تأسس في دولة معينة تأخذ بأساس مقر التأسيس، وتأخذ بجنسية هذه الدولة، وكان هذا الشخص يتخذ دولة اخرى مركز لأدارته، وكانت هذه الدولة تأخذ بمعيار مركز الإدارة، ففي هذه الحالة سوف يحصل على جنسية الدولتين. وكذلك قد يؤدي إلى انعدام الجنسية في حالة تم انشائه في دولة لا تأخذ بهذا الأساس، وتتخذ لها مركز ادارة في دولة لم تأخذ بأساس مركز الإدارة لمنح الجنسية[29].أما بالنسبة لموقف المشرع العراقي فقد اخذ بهذا المعيار لتحديد جنسية الشركة بموجب المادة(23) من قانون الشركات العراقي النافذ التي جاء بها "تكون الشركة المؤسسة في العراق وفق احكام هذا القانون عراقية". كما عاد المشرع العراقي على النص على هذا المعيار في قانون الاستثمار العراقي في المادة (1/تاسعاً) عندما عرف المستثمر العراقي بأنه "الشخص الحاصل على إجازة الاستثمار، والذي يحمل الجنسية العراقية اذا كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً مسجلا في العراق" وعندما عرف المستثمر الأجنبي في المادة(1/ عاشرا) بأنه "الشخص الحاصل على إجازة الاستثمار والذي لا يحمل الجنسية العراقية اذا كان شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً مسجلاً في بلد اجنبي" وبهذا النص يعتبر المستثمر في حالة الشخص المعنوي الأجنبي عراقياُ اذا كان مسجل في العراق، واجنبياً اذا كان مسجل في بلد اجنبي.

2- **معيار محل الاستغلال أو مزاولة النشاط** : ويعني أن جنسية الشخص المعنوي تستمد من جنسية الدولة التي يزاول فيها نشاطه وان كان مركز إدارة الشركة في دولة اخرى، كون هذا المكان يشكل المكان الذي تتجمع فيه مصالح الشخص المعنوي الحقيقية، ومن ثم تكون هناك رابطة فعلية بين الشخص المعنوي والدولة التي يحمل جنسيتها[30]. ولكن هذا المعيار له عيوب عديدة خاصةً في حالة تعدد مراكز الاستغلال أو النشاط للشخص المعنوي فإيهما يعتد به، وقد تتساوى، جميعها في الأهمية فتصعب المفاضلة بينهما فيما يتعلق بالجنسية، كما لو تأسست شركة لاستغلال أبار البترول في ايران والعراق والسعودية أو شركات النقل الجوي[31].

3- **معيار مركز الإدارة الرئيس :** ويعني أن تكون للشخص المعنوي جنسية البلد الذي يكون فيه مركز إدارته الرئيسي. ويقصد بمركز الإدارة الرئيسي المكان الذي يتركز فيه النشاط التوجيهي للشخص المعنوي، وهو عادةً المكان الذي يوجد فيه مكاتب إدارة الشخص المعنوي، والذي ينعقد فيه مجلس الإدارة والجمعية العامة للشخص المعنوي [32].ويذهب أصحاب هذا الاتجاه ان هذا المعيار يتميز بالوحدة وينفر من التعدد فمهما تعدد نشاط الشخص المعنوي، وتفرقت اجهزته الإدارية فهناك دائماً دولة ما تتركز فيها الإدارة العليا للمشروع، وهذه الدولة هي التي يتعين تطبيق قانونها على النظام القانوني للشخص الاعتباري[33]. على أن يكون هذا المركز حقيقية لا صورية فأينما يدار الشخص المعنوي يكون له جنسية المكان الذي دير فيه والعبرة في تحديد مركز الإدارة الرئيسي للشخص المعنوي ليس بما هو متفق عليه في نظامه الأساسي، وإنما العبرة بحقيقة الحال، فيجب أن يكون المكان مركزاً حقيقياً له، لكي يعتبر مركزاً رئيساً للشخص المعنوي، أي مركزاً فعلياً له، وليس مجرد مركز افتراضي غير حقيقي[34]. ويذهب جانب اخر من الفقه إلى أن مركز إدارة الشركة يعدٌ بمثابة العقل المحرك للشخص المعنوي، وفيه يتركز نشاطه وحياته القانونية، لذلك فهو يكفل قيام الجنسية على رابطة اقتصادية وثيقة بين الشخص المعنوي والدولة[35].

4-**معيار محل رأس المال :** أي يكتسب الشخص المعنوي جنسية البلد الذي يتكون فيه رأس مال الشركة والذي تصدر فيه أسهمها وسنداتها للتداول، ولكن هذا المعيار ضعيف وغير كاف؛ لأن الشركة قد تصدر أسهمها وسنداتها للتداول في بلدان مختلفة وعندها يصعب تحديد البلد الذي تتمتع بجنسيته[36].

5- معيار الرقابة والإشراف : ظهر هذا المعيار في فرنسا في الحرب العالمية الأولى بمناسبة الشركات العاملة في فرنسا والتابعة لألمانيا، فقد كانت هذه الشركات تتمتع بالجنسية الفرنسية بسبب وجود مركزها الرئيس في فرنسا، فلم تستطع فرض الحراسة على أموالها باعتبارها من أموال الأعداء؛ لأنها كانت تعدَ وطنية على الرغم من أن اعضائها وأغلب موظفيها من الالمان، فوجد معيار الرقابة والإشراف ومضمونه إن جنسية الشركة تتحدد بحسب جنسية الأشخاص الذين يكونونها ويديرونها ويراقبونها ويملكون كل رأس مالها أو جزءً مهماً منه، ويتحدد وصف الرقابة من واقع الحال للشخص المعنوي إذ يستقى من عوامل مختلفة مثل جنسية مديري الشركة أو جنسية أغلبية أصحاب رأس مالها وأعضاء مجلس إدارتها والأشخاص الذين يراقبونها ويديرونها[37]. ولكن وجهت لهذا المعيار انتقادات عديدة من جانب من الفقه القانوني ونحن نؤيده أبرزها إن الشركة لها شخصية وكيان ذاتي مستقل عن شخصية الأفراد الذين يكونونها ويديرونها ويتولون رقابتها، وأن الأخذ بهذا المعيار يؤدي صعوبات عملية ناتجة عن تغيير جنسية الأشخاص الذين يكونون الشركة، وهذا يؤدي إلى تغيير جنسيتها من جهة، ومن جهة أخرى قد يؤدي إلى حالة اللاجنسية، كما لو كان مركز إدارة الشركة الرئيس في فرنسا ويديرها أشخاص المان، فالقانون الفرنسي يعدها ألمانية؛ لأن من يراقبها المانيون، بينها يعدها القانون الألماني فرنسية؛ لأن مركز إدارتها في فرنسا فتبقى بلا جنسية، كما ان الأخذ بهذا المعيار لا يضمن ارتباط الشركة بالدولة التي تمنحها جنسيتها ، فقد ينتمي المسيطرون عليها لدولة بينما يرتبطون فعليا بدولة أخرى[38].وما تقدم هي المعايير التي قال بها الفقه في القانون الدولي الخاص هي ذاتها تنطبق على جنسية الشركة، أما بالنسبة لجنسية الجمعيات فلا يثير الأمر الصعوبة التي ينطوي عليها تحديد جنسية الشركة، وقد توزع الفقه لتحديد جنسية الجمعية بين اتجاهات عديدة فالأول: يذهب إلى تطبيق أسس ومعايير تحديد جنسية الشركة على الجمعية ، والثاني يذهب إلى اعتماد أساس الرقابة والاشراف لتحديد تبعيتها السياسية (الجنسية)، وذهب اتجاه ثالث إلى اعتماد في محل التأسيس لتحديد جنسية الجمعية، وبحسب هذا الاتجاه فأن الجمعية تأخذ جنسية دولة تأسيسها وهي الدولة التي قدم فيها مؤسسو الجمعية الوثائق والمستمسكات المطلوبة لتأسيسها واستكملوا شروط هذا التأسيس بحسب قانون هذه الدولة ، فأن كان تأسيس الجمعية بحسب المتطلبات والموافقات التي يتطلبها القانون الوطني فهي وطنية والا فهي أجنبية، والاتجاه الأخير هو الراجح في الفقه وكذلك التشريع[39]. وذهب البعض الاخر من الفقه إلى عدم إمكانية الاستناد على معيار مزاولة النشاط لغرض تحديد جنسية الجمعية؛ لان الاخيرة قد تمارس نشاطها في عدة دول فيصعب ويتعذر الإعتداد بأحد هذه الفروع لغرض تحديد جنسية الجمعية، كما لا يمكن اعتماد على أساس محل راس المال؛ لان الجمعية لا تستهدف تحقيق الربح المادي في أكثر الاحيان[40]. الا أن بعض الجمعيات لا تحمل جنسية معينة، وهي في أكثر الأحيان جمعيات علمية، ومنها جمعية معهد القانون الدولي التي انشئت في بلجيكا وتضم كبار اساتذة القانون الدولي في العالم وتجتمع مرة واحدة أو مرتين في السنة على الاقل وقد نظمت شؤون هذه الجمعية المعاهدة الدولية التي انبثقت عنها، كما لا يوجد مقر لبعض تلك الجمعيات وتعيش متنقلة بين البلدان[41]. أما موقف المشرع العراقي فقد نظم احكام جنسية الجمعيات والمنظمات غير الحكومية الاخرى في قانون المنظمات غير الحكومية العراقي في نص المادة (1/ أولاً، ثانياً) من هذا القانون اذ اشار إلى اعتماد محل التأسيس والتسجيل للمنظمة فاذا كان هذا المحل في العراق تكون هذه المنظمة غير الحكومية عراقية أما اذا كان محل تأسيسها خارج العراق وبموجب قانون دولة أخرى فأنها تكون اجنبية. وهذا النصوص تشير إلى اعتماد أساس محل التأسيس لمنح الجنسية العراقية للمنظمة غير الحكومية أو الجمعية والمفهوم المخالف يعني أن الجمعية أجنبية إذا كان محل تأسيسها خارج العراق. وبالنسبة لتحديد جنسية المؤسسة فأن المشرع العراقي على الرغم من تنظيمه لأحكام المؤسسات في المواد (51-60) من القانون المدني العراقي الا أنه خلا من نص يحدد تبعيتها السياسية أي جنسيتها . وبهذا القصور ندعو المشرع العراقي لوضع نص يبين فيه المعيار المعتمد لمنح الجنسية للمؤسسة.

ثانياً/ الحق في الموطن.

عرف القانون المدني العراقي الموطن في المادة(42) بأنه "المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة بصفة دائمة أو مؤقتة ...." والموطن هو المكان الذي توجد فيه الأجهزة التي تدير الشخص المعنوي، حيث تباشر نشاطها، وان كان الأصل أن يكون المقر الرئيسي للشخص المعنوي هو مكان نشاطه، فأن هذا لا يمنع أن يكون نشاط الشخص المعنوي في مكان أو أماكن، ومقر الشخص أو الموطن في مكان اخر[42]. وبهذا فأن الرأي الراجح في الفقه ان موطن للشخص المعنوي هو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها الرئيسي[43].

وللموطن أهمية فيما يتعلق بجنسية الشخص المعنوي ، فالمشرع العراقي في المادة (6/48) عد موطن الشخص المعنوي، هو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته الرئيس الفعلي ، ويرى جانب من الفقه ان لموطن الشخص المعنوي دور كبير في تحديد جنسيته؛ وذلك لأن معيار مركز الإدارة الرئيس يعد من أهم معايير اكتساب الشخص المعنوي للجنسية، بالإضافة إلى معيار مكان التأسيس وكذلك يعدَ معيار مركز الإدارة الرئيس بمثابة ضابط الاسناد الذي يحدد القانون الواجب التطبيق على النظام القانوني للأشخاص المعنوية الأجنبية[44]. و يتمتع الشخص المعنوي بحق الموطن، إذ يكون له موطن في المكان الذي يوجد فيه مركز ادارته الرئيس وهو ما أشارت له المادة (6/48) من القانون المدني العراقي والتي نصت على أن يكون "... وله موطن ويعتبر موطنه المكان الذي وجد فيه مركز ادارته والشركات التي يكون مركزها الرئيسي في الخارج ولها أعمال في العراق يعتبر مركز ادارتها بالنسبة للقانون الداخلي المكان الذي فيه ادارة أعمالها في العراق".يتبين من هذا النص أن المشرع العراقي اعتمد محل مركز الإدارة الرئيسي كموطن للشخص المعنوي، أما اذا كان هذا المركز خارج العراق وتباشر هذه الأشخاص اعمالها داخل العراق ففي هذه الحالة يعتبر مركز إدارة هذه الاعمال بالنسبة للقانون العراقي المكان الذي تدار فيه اعمالها في العراق. ويمكن ان يكون للشخص المعنوي موطن خاص في الدولة التي يمارس فيها نشاطه، فإذا أريد اختصام الشخص المعنوي عن ذلك النشاط فيمكن مخاطبته في موطنه العام والخاص أما إذا أريد اختصامه في غير هذا النشاط فيتم مخاطبته في موطنه العام، وهو مكان مركز الإدارة الرئيسي للشخص الذي يمثله كالشركة الام بالنسبة للفرع[45].ويستفاد من الموطن كعنوان للتبليغ، المراسلات أو إقامة الدعاوى أو تحديد المحكمة المختصة بالإفلاس، وموطن الشركة حسب قانون الشركات العراقي هو المركز الرئيسي لها وهذا ما جاءت به المادة (2/13) من قانون الشركات العراقي إذ نصت على أنه "المركز الرئيس للشركة على ان يكون في العراق".وللموطن أهمية كبيرة بالنسبة للشخص المعنوي وبالنسبة للغير الذي يتعامل معه اذا يتحدد بموجبه الاختصاص القضائي للنظر في المنازعات المتعلقة بالشخص المعنوي وكذلك للنظر في أشهار افلاس الشركات، وهذا ما جاءت به المادة (1/38) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩المعدل ،اذ نصت على أنه "تقام الدعوى في المسائل المتعلقة بالأشخاص المعنوية القائمة أو التي في دور التصفية بالمحكمة التي يقع في دائرتها مركز ادارتها الرئيسي ". ونصت كذلك المادة(1/39) على أنه "تقام دعوى الإفلاس والدعاوى الناشئة عنه في محكمة متجر المفلس وإذا تعددت متاجره فتقام الدعوى في محكمة المحل الذي اتخذه مركزاً رئيسياً لأعماله التجارية".

ثالثاً/ الحق في الاسم.

للشخص المعنوي اسماً خاصاً به يميزه عن غيره من الأشخاص المعنوية الأخرى، وقد يكون منبثقاً من غرض الشخص المعنوي أو يتضمن اسم احد الشركاء، ويمكن للشخص المعنوي الذي يمارس العمل التجاري ان يتخذ اسماً تجارياً، ويكون حقه على هذا الاسم مالياً، فيجوز له التصرف فيه تبعاً للمحل التجاري، أما حق المؤسسة أو الجمعية الخاصة فيكون حقها في الاسم حقاً ادبياً، ومن الحقوق الشخصية طالما لا تهدف إلى تحقيق أغراض تجارية[46].وللاسم أهمية كبيرة بصورة خاصة في التعاملات التي يجريها الشخص المعنوي مع الغير، اذ يتم التوقيع على الكثير من المعاملات باسم الشخص المعنوي، وايضاً يتم رفع الدعاوى أمام المحاكم باسم الشخص المعنوي دون حاجة إلى ذكر اسم الممثل[47].ويجب

على الفروع العاملة في العراق ان تعلن عن اسم الشركة الرئيسية التابع لها هذا الفرع الأجنبي وجنسيتها، وشكلها القانوني وعنوانها الرئيسي، والغرض من رأس المال[48].وقد نص قانون الشركات العراقي النافذ على اسم الشركة في المادة (1/13) إذا جاءت "اسم الشركة ونوعها ويضاف إلى اسم الشركة كلمة مختلط إذا كانت شركة من القطاع المختلط ويضاف لاسمها كذلك أي عناصر أخرى مقبولة". كما نصت المادة (23) من قانون التجارة رقم (30) لسنة 1984 على أن "يجب أن يدل الاسم التجاري على نوعها ، وأن يحتوي في الأقل على أحد الشركاء إن كانت شركة تضامنية أو بسيطة أو مشروعاً فرديا" وبهذه النصوص نرى ان المشرع العراقي قد اكد على أهمية الاسم للشخص المعنوي وخاصة اذا كان اجنبي فلابد ان يكون له اسم يميزه عن غيره من الأشخاص المعنوية الأخرى.

رابعاً/ حق الذمة مالية.

يتمتع الشخص المعنوي بذمة مالية خاصة به، وهذه الذمة تكون مستقلة عن الأشخاص المكونين له، وتستمر هذه الذمة طالما ما بقيت الشخصية المعنوية، وبانتهاء هذه الشخصية تنتهي الذمة المالية للشخص المعنوي، ولولا وجود هذا الحق لما اكتسب هذا الشخص كيانه القانوني المستقل، ويعدُّ هذا الحق بالنسبة للشخص المعنوي من الحقوق المهمة له، اذ يساعده هذا الحق في تحقيق اهدافه المنشودة والتي نشأ من أجلها، ولعل من أبرزها تحقيق الربح، واكتسابه الأهلية اللازمة لمباشرة النشاط، فيكون اهلا لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات، ومن ثم يستطيع أبرام العقود، فيصبح دائناً أو مديناً، على أن تكون التصرفات التي يباشرها داخلة في حدود الغاية التي أنشئ من أجلها، فلا يجوز له مباشرة تصرف ممنوع عليه مباشرته قانونا، والا عد مخالفا للقانون، فيتعرض للجزاء القانوني[49].وهذا ما نصت عليه المادة (3/48) من القانون المدني العراقي، إذ جاء فيها "يكون لكل شخص معنوي ذمة مالية مستقلة". واكدته المادة (27) من قانون الشركات العراقي، اذ نصت على أنه " يخصص رأس مال الشركة لممارسة نشاطها المحدد في عقدها ووفاء التزاماتها ولا يجوز التصرف به خلاف ذلك". وبهذه النصوص نرى ان المشرع العراقي قد اعترف بالذمة المالية للشخص المعنوي، سواء كان وطنياً أو اجنبياً.

خامساً/ الحق في التملك.

اجاز القانون للشخص المعنوي الأجنبي ان يتملك المال في العراق، سواء كان المال منقولا ام عقارا، فكما يجوز للفرد تملك هذه الأموال، فأن من الممكن ان تمتلك الشركة مثلا كشخص معنوي، فلها حق تملك النقود والاسهم والسندات والسيارات . .. الخ ،وتتجلى ضرورة ذلك من حيث ان الشركة الأجنبية العاملة في العراق بوصفها شخصاً معنوياً موجودة فيه بقصد تحقيق الربح، فلا بد من تمكينها من تملك تلك الاموال لتحقيق ذلك الغرض [50]. وللشخص المعنوي الأجنبي حق تملك العقارات في العراق بقيود محددة بموجب القانون، فقد اشترطت المادة (152) من قانون التسجيل العقاري رقم (43) لسنة 1971 لتسجيل الحقوق العينية العقارية بأسم الشركة الأجنبية، شهادة تسجيل الشركة تثبت مصادقة مسجل الشركات على أن الشركة مسجلة في العراق، وفقاً للقانون، وبناء على عقد تأسيسها يتم التصديق على حقها في تملك العقار. كما يشترط شهادة الوزير المختص تثبت ان العقار واقعا داخل حدود المدن والقصبات، أو كان مسموحاً بتملكه بموجب اتفاقية دولية معقودة مع الجانب العراقي، أو بمقتضى عقد امتياز هذا فضلا عن استلزام الحصول على موافقة وزير الداخلية على ذلك.وقد أجاز قانون الاستثمار العراقي للمستثمر الأجنبي في العراق حق تملك الاراضي والعقارات العائدة للدولة ببدل يحدد بنظام خاص، وله حق تملك الأراضي والعقارات العائدة للقطاعين الخاص والمختلط من أجل اقامة مشاريع الاسكان حصراً. اذ نصت المادة (10/ ثانياً) من قانون الاستثمار العراقي على أنه " أ-1. يجوز تمليك المستثمر العراقي أو الأجنبي الأراضي المخصصة للمشاريع السكنية والعائدة للدولة والقطاع العام، و للمستثمر العراقي أو الأجنبي شراء الأرض العائدة للقطاع الخاص أو المختلط لإقامة مشاريع الإسكان حصرا شريطة عدم تعارضها مع استعمالات التصميم الأساسي". أما تملك الجمعيات أو المنظمات غير الحكومية فقد حدد قانون المنظمات غير الحكومية في المادة (32) منه على حق تملك المنظمات غير الحكومية الأجنبية المنقولات

وفق القانون، ومن ثم فأنه حسب هذا القانون لم يسمح للمنظمات غير الحكومية الأجنبية تملك العقارات[51].

سادساً/ الحق في الاستثمار.

ان الاستثمار الأجنبي يعدٌ من اهم مصادر التمويل ذات الأهمية الكبيرة للمشروعات الاقتصادية التنموية في جميع دول العالم، خاصة الدول النامية[52]. وقد اجاز قانون الاستثمار العراقي للشخص المعنوي الأجنبي أن يستثمر أمواله في العراق، شأنه في ذلك شأن الشخص الطبيعي، من خلال تعريفه للمستثمر الأجنبي في قانون الاستثمار العراقي في المادة (1/عاشرا) بأنه "الشخص الحاصل على إجازة الاستثمار والذي لا يحمل الجنسية العراقية إذا كان الشخص طبيعياً أو شخصاً معنوياً مسجل في بلد اجنبي".فالشركات الأجنبية بوصفها أشخاصاً معنوية يجوز لها الاستثمار في العراق بشرط أن تكون مسجلة في بلدها الاصلي لدى مسجل الشركات، ولا يجوز لها الاستثمار في العراق مالم تحصل على اجازة بذلك من الهيئة الوطنية للاستثمار بموجب نص المادة (19/ أولاً) من قانون الاستثمار العراقي التي تنص على أنه "يحصل المستثمر على إجازة إضافة إلى حصوله على باقي الاجازات...."وقد ساوى المشرع العراقي في قانون الاستثمار بين المستثمر العراقي والمستثمر الأجنبي في مجالات الاستثمار، وفي المزايا والتسهيلات والضمانات الواردة في هذا القانون فنصت المادة (10/أولاً) على أنه "يتمتع المستثمر العراقي أو الأجنبي بجميع المزايا والتسهيلات والضمانات، ويخضع للالتزامات المنصوص عليها في هذا القانون". واعطى القانون الاستثمار العراقي للمستثمر الأجنبي هذه المزايا والضمانات والاعفاءات من أجل جذب الاستثمار ودفع عملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية وتطويرها من خلال الاستفادة من خبراتهم التقنية والعملية، وتنمية الموارد البشرية، فضلا عن امتصاص البطالة المستشرية في البلد من خلال إيجاد فرص عمل للعراقيين في بيئة الاستثمار[53].

سابعاً/ الحق في التمتع بمزايا المرافق العامة التي تقدمها الدولة.

يمكن للشخص المعنوي الأجنبي الاستفادة من بعض الخدمات التي تقدمها المرافق العامة التابعة للدولة، ومن هذه الخدمات المياه والكهرباء والاتصالات والتعليم والصحة، ففي هذه الحالة يستطيع الشخص المعنوي الأجنبي الاستفادة من بعض الحقوق العامة وليس جميعها لاختلاف طبيعتها التي قد لا تتفق في اغلب الأحيان مع طبيعة وصف الشخص المعنوي الأجنبي، وثم يستطيع الاستفادة من الخدمات التي تقدمها المرافق العامة والتي تتفق مع طبيعته كالمياه والكهرباء والاتصالات، الا أنه لا يستطيع الاستفادة من الخدمات المرافق العامة التي تتعارض مع طبيعته بسبب صفته المعنوية كمرفق التعليم والصحة، فلا يتصور حاجة الشخص المعنوي إلى تلقي العلم في المدارس أو الجامعات أو المعاهد أو حاجته إلى العلاج لعدم تصور مرضه[54].وللشخص المعنوي الأجنبي ايضاً حق الانتفاع من خدمات التي تقدم من قبل مرفق القضاء، فله بموجب شخصيته القانونية اهليه التقاضي سواء كان مدعياً أو مدعى عليه، فله الحق في التقاضي من خلال رفع الدعاوى باسمه للدفاع عن مصالحه والمطالبة بحقوقه، ولا شأن للشركاء في ذلك؛ لأنها يتقاضى باسمه، فجميع الدعاوى ترفع باسم الشخص المعنوي، من خلال التقاضي بواسطة من يمثله، ولا يجوز للمثل القانوني في مباشرته للدعوى استعمال دفوع خارجه عن الشخص المعنوي[55].

الفرع الثاني/ التزامات الشخص المعنوي الأجنبي.

الشخص المعنوي الأجنبي في العراق بعض الالتزامات كمقابل للحقوق المقررة له فيه، شأنه في ذلك شأن الشخص الطبيعي، ويتحمل الأجنبي بالواجبات التي تتفق مع طبيعته كشخص معنوي فلا يمكن تصور قيام الشخص المعنوي بأداء الخدمة العسكرية على سبيل المثال، كون ذلك الالتزام لصيقاً بالشخصية الطبيعية، ومن ثم يقع على عائق الشخص المعنوي الأجنبي واجب احترام عادات وتقاليد المجتمع العراقي، وأحترام الدين الرسمي للدولة، واحترام النظام السياسي السائد فيها، فضلاً عن أحترامه لنظام الدولة الاقتصادي والتجاري وعدم العمل على ضربه، ومن ثم الانحراف عن الغرض الذي انشئ من أجله[56]. ومن اهم الالتزامات التي تقع على كاهله هو دفع الضريبة للدولة، وقد عرفت المادة (5/1) من قانون ضريبة

الدخل رقم (113) لسنة 1982 الشخص المعنوي بأنه "كل ادارة أو مؤسسة يمنحها القانون شخصية معنوية كالجمعيات على اختلاف أنواعها ، والشركات ... ". وتفرض ضريبة الدخل على الشركات الأجنبية العاملة في العراق والتي تهدف من عملها إلى تحقيق الربح بموجب المادة (1/2) من قانون ضريبة الدخل العراقي اذ جاء فيها " تفرض الضريبة على الأرباح التجارية أو التي لها صيغة تجارية والصنائع أو المهن....". كما يلتزم بدفع ضريبة العقار طبقاً لأحكام قانون ضريبة العقار رقم(126) لسنة 1959، ويلتزم بدفع الرسوم المستحقة عليه والتي يحصل من خلالها على خدمات محددة تقدم له في العراق من قبل مؤسسات الدولة العراقية، وايضاً هناك رسوم يدفعها فقط الأجنبي كالرسوم التي تستوفي طبقاً لأحكام قانون الإقامة. وبهذه يتحمل الشخص المعنوي الأجنبي بعض الالتزامات مقابل تمتعه بالحقوق داخل إقليم الدول ومن اهما الضريبة إضافة إلى احترام عادات وتقاليد المجتمع العراقي والنظام السياسي والاقتصادي للبلد.نستخلص مما سبق ان الشخص المعنوي الأجنبي يتمتع بمجموعة من الحقوق كحقه بالجنسية والموطن والاسم والتملك والذمة المالية والاستثمار إضافةً إلى حق الانتفاع من بعض المرافق العامة، ومقابل هذه الحقوق يتحمل بعض الالتزامات من اهما الضريبة إضافة إلى احترام عادات وتقاليد المجتمع العراقي والنظام السياسي والاقتصادي للبلد.

المطلب الثاني/ القانون الواجب التطبيق على الشخص المعنوي الأجنبي.

ان الشخص المعنوي تخضع حالته أو النظام القانوني له لقانون مركز إدارته الرئيسي كقاعدة عامة، ويخضع الشخص المعنوي استثناءً للقانون العراقي اذا كان يمارس نشاطه في العراق، اذ نصت المادة (1/49) من القانون المدني العراقي على أنه "يسري على النظام القانوني للأشخاص المعنوية الأجنبية من شركات وجمعيات ومؤسسات قانون الدولة التي يوجد فيها مركز الإدارة الرئيسي الفعلي ومع ذلك فاذا باشر الشخص المعنوي الأجنبي نشاطه الرئيسي في العراق فأن القانون العراقي هو الذي يسري".وفي ضوء هذا النص سوف نتناول في الفرع الأول من هذا المطلب القاعدة العامة التي تسند حالة الشخص المعنوي الأجنبي أو نظامه القانوني لقانون مركز الإدارة الرئيسي، أما الاستثناء الذي وضعه المشرع سوف نتناول دراسته في الفرع الثاني.الا ان جانب من الفقه ذهب إلى تطبيق قانون محل التكوين أو التأسيس على النظام القانوني للشخص المعنوي الأجنبي وهذا ما سوف اتطرق له في الفرع الثالث من هذا المطلب.

الفرع الأول/ تطبيق قانون مركز الإدارة الرئيسي الفعلي.

ويقصد بذلك اخضاع تأسيس الشخص المعنوي وادارته وحقوق أعضائه وانحلاله وتصفيته أو بعبارة أخرى تنظيم حياته من يوم نشوئها إلى قانون مركزها الرئيسي الفعلي[57]. فتبين القاعدة العامة في القانون المدني العراقي خضوع الشخص المعنوي لقانون مركز الإدارة الرئيسي الفعلي، فمركز الإدارة الرئيسي يجب ان يكون حقيقاً وليس وهمياً، واذا تم تغييره فأنه لا يؤخذ بهذا التغير اذا لم يكن حقيقياً، ومن ثم فأن مركز الإدارة الرئيسي يعتبر المكان الرئيسي لنشاط الشخص المعنوي القانوني والإداري والمالي، وهذا ليس بضرورة ان يكون مكان الاستغلال فقد يكون هذا المكان في دولة أخرى تختلف عن دولة مركز الإدارة الرئيسي[58]. ويرى جانب من الفقه المصري تطبيق قانون مركز الإدارة بوصفه قانون الموطن مستنداً إلى المادة(53) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948 التي تنص على أنه "ويعتبر موطنه المكان الذي يوجد فيه مركز ادارته"[59]. وان الغاية من الاخذ بمعيار مركز الإدارة الرئيسي هي تحديد التبعية القانونية للشخص المعنوي بدولة معينة، وبهذه المثابة يصبح المكان الذي يوجد به مركز الإدارة الرئيسي هو المعيار الذي اخذ به المشرع العراقي والمصري لتحديد تبعية الشخص المعنوي لدولة ما، فاذا تحددت هذه التبعية تعين تطبيق قانون هذه الدولة على النظام القانوني للشخص المعنوي الأجنبي[60]. و قد اخذ بذلك المشرع العراقي فيما يتعلق بالتبعية القانونية وخضوع لشخص المعنوي الأجنبي لقانون مركز ادارته الرئيسي في المادة (1/49) من القانون المدني العراقي والتي نصت على أنه "يسري على النظام القانوني للأشخاص المعنوية الأجنبية من شركات وجمعيات ومؤسسات قانون الدولة

التي يوجد فيها مركز الإدارة الرئيسي الفعلي" .يتبين من النص أعلاه ان المشرع العراقي اخضع النظام القانوني للشخص المعنوي من حيث المبدأ لقانون مركز ادارته الرئيسي الفعلي فيخضع لهذا القانون تنظيم الشخص المعنوي وادارته وحقوق أعضائه وانحلاله وتصفيته، سواء تعلق الامر بجمعية أو مؤسسة أو شركة. وهذا ما اعتمده المشرع المصري ايضاً في المادة(2/11) من القانون المدني المصري عند تحديد التبعية القانونية أو القانون الواجب التطبيق اذ نصت على أنه "أما النظام القانوني للأشخاص الاعتبارية الأجنبية من شركات وجمعيات ومؤسسات وغيرها، فيسري عليه قانون الدولة التي اتخذت فيها هذه الأشخاص مركز ادارتها الرئيسي الفعلي".

الفرع الثاني/ تطبيق قانون مكان مزاولة النشاط.

بعد ما وضع المشرع العراقي القاعدة العامة واخضع النظام القانوني للشخص المعنوي إلى قانون الدولة التي يوجد فيها مركز ادارته الرئيسي ، رجع فقرر استثناء لمصلحة القانون العراقي في حالة ممارسة الشخص المعنوي الأجنبي لنشاطه الرئيسي في العراق ولو كان مركز ادارته الرئيس في الخارج فقد نص في الشق الثاني من المادة (2/49) من القانون المدني العراقي على أنه "ومع ذلك فاذا باشر الشخص المعنوي الأجنبي نشاطه الرئيسي في العراق فأن القانون العراقي هو الذي يسري".وهذه ما أكده قانون المنظمات غير الحكومية العراقي في المادة(27) التي جاء بها "تخضع فروع المنظمات غير الحكومية الأجنبية العاملة في العراق لأحكام القوانين العراقية".وهذا المعيار قد اخذ به المشرع المصري ايضاً في الاستثناء المنصوص عليه في المادة(2/11) من القانون المدني التي نصت على "ومع ذلك فاذا باشرت الأشخاص الاعتبارية نشاطها الرئيسي في مصر، فأن القانون المصري هو الذي يسري".وبذلك فأن المشرع قد اهدر ضابط الاسناد الأصيل بالنسبة للنظام القانوني للأشخاص المعنوية وهو مركز الإدارة الرئيسي، وذلك فيما لو باشر هذا الشخص الاستغلال في العراق، وبالتالي فاذا باشر الشخص المعنوي نشاطه الرئيسي في العراق، فأن القانون العراقي هو الذي يتعين تطبيقه في شأن النظام القانوني لهذا الشخص، حتى لو كان مركز ادارته الرئيسي الفعلي في الخارج[61]. ويرى البعض ونحن نؤيده ان الاخذ بهذا المعيار على النحو السابق يهدف إلى حماية المصالح الاقتصادية من نشاط الأشخاص المعنوية، فيخفف من غلواء القاعدة العامة في شأن الاعتداد بقانون مركز الإدارة الرئيسي، بوصفها تعبيراً عن مصالح الشركات الرأسمالية الكبرى التي تمارس نشاطاً اقتصادياً واسعاً في الدول المختلفة هذا من جهة، ومن جهة أخرى فأن الاخذ بهذا الاستثناء يسد الطريق في وجه احتمالات التحايل على احكام القانون العراقي للتهرب من تطبيق قواعد هذا القانون عندما يباشر المشروع نشاطه الرئيسي في العراق، كما ان الاخذ بهذا المعيار يسهل على القضاء من عناء البحث عن النوايا والبواعث عندما تتصدى لنظرية الغش نحو القانون[62].

الفرع الثالث/ تطبيق قانون محل التكوين أو التأسيس.

عدٌ جانب من الفقه أن هذا الضابط اصلح الضوابط لتحديد القانون الواجب التطبيق على الشخص المعنوي، فقانون الدولة التي تأسس بها الشخص المعنوي هو الذي منحه الوجود القانوني واعترف له بالشخصية المعنوية، وبالتالي فأنه من غير المتصور أن يخضع نظام هذا الشخص لقانون آخر غير قانون هذه الدولة[63].بالإضافة إلى ذلك ان الأخذ بهذا المعيار يمثل تجسيداً لمبدأ سلطان الإرادة، فالشركة هي نتاج عقد أبرم لهذا الغرض وبالتالي فأن إبرام هذا العقد في مكان معين يُعدٌ ترجمة لإرادة ضمنية من جانب الشركاء ورغبة في الخضوع لقاعدة قانون محل الإبرام[64].نستنتج مما سبق ان المشرع العراقي قد اخضع النظام القانوني للشخص المعنوي من حيث الأصل لقانون مركز إدارته الرئيسي الفعلي، فيخضع لهذا القانون تنظيم الشخص المعنوي، وادارته وحقوق أعضائه وانحلاله وتصفيته، سواء تعلق الامر بجمعية أو مؤسسة أو شركة ، وقرر إستثناء لمصلحة القانون العراقي في حالة ممارسة الشخص المعنوي الأجنبي لنشاطه الرئيسي في العراق فيسري في هذه الحالة القانون العراقي، ولو لم يكن مكان الإدارة الرئيسي.

الخاتمة.

تناولنا في هذه الدراسة المركز القانوني للشخص المعنوي الأجنبي نظراً لأهمية هذه الموضوع بعد ما اصبح للأشخاص المعنوية أهميتها الكبرى لدى الدول ومنها العراق كبلد بحاجة إلى الاستثمارات، ولا يتم ذلك الا بدخول الشركات الأجنبية اليه، لذلك أصبحت مسائل وجود الشخص المعنوي الأجنبي على الأراضي الوطنية من المسائل المهمة والخطرة بسبب تأثيرها الخارجي على وضع البلد السياسي والاقتصادي .ومن هذا المنطلق فقد حرصنا على تسجيل اهم النتائج والتوصيات التي توصلنا اليها من خلال دراسة موضوع المركز القانوني للشخص المعنوي الأجنبي، وهي على النحو الآتي:

أولاً/ النتائج.

1- توصلنا إلى تعريف الشخص المعنوي الأجنبي بأنه مجموعة من الأموال أو الاشخاص تنشأ من أجل تحقيق غرض معين ويعترف لها القانون بالشخصية القانونية وبوجود قانوني مستقل عن الأعضاء المكونين لها ولا يتمتع بالجنسية العراقية إنما يحمل جنسية دولة أخرى .

2- تبين لنا ان المشرع العراقي قد اعتراف بالشخصية القانونية للشخص المعنوي الذي ينشأ خارج العراق ولو كان قد سجل وفقاً للنظام القانوني لدولة اجنبية ما دامت الشخصية المعنوية قد تكونت وفق الأصول في الدولة التي نشأت فيها.

3- اتضح لنا ان الشركات الأجنبية التي تأسست خارج العراق لا يسمح لها القانون العراقي بممارسة نشاطها التجاري في العراق، سواء عن طريق فتح فروع لها أم بفتح مكاتب للتمثيل التجاري لها مالم تحصل على اجازة بذلك، وهذه الاجازة تمنح للشركات الأجنبية للعمل في العراق مالم تكن ممنوعاً عليها العمل بموجب قرار قضائي بات، أو امر صادر من جهة مختصة أو بموجب نص قانوني.

4- وجدنا ان الاعتبارات العملية تقتضي ان يكون للشخص المعنوي جنسية دولة معينة يتأسس بموجب قانونها ويخضع لنظامها القانوني، وعلى الرغم من تعدد المعايير التي يتم اعتمادها لمنح الجنسية للشخص المعنوي فأن القانون العراقي اخذ بمعيار محل التأسيس لمنح الجنسية لهذا الشخص اذا كان شركة أو جمعية أو أي منظمة غير حكومية أخرى. أما فيما يتعلق بالمؤسسة فلم يوجد نص واضح في القانون المدني العراقي يبين المعيار المعتمد لمنح الجنسية للمؤسسة الا اننا نرى ضرورة اعتماد محل التأسيس كمعيار لمنح الجنسية لهذه الأشخاص المعنوية.

5- ان موطن للشخص المعنوي هو المكان الذي يوجد فيه مركز ادارته الرئيسي وهذا ما اخذ به المشرع العراقي في القانون المدني العراقي، الا أنه عاد و نص على استثناء فيما اذا كان هذا المركز خارج العراق وتباشر هذه الأشخاص اعمالها داخل العراق ففي هذه الحالة يعد مركز إدارة هذه الاعمال بالنسبة للقانون العراقي المكان الذي تدار فيه اعمالها في العراق.

6- تبين لنا أن من أهم حقوق الشخص المعنوي هو أن يكون له أسماً خاصاً به يميزه عن غيره من الأشخاص المعنوية الأخرى وقد يكون منبثقاً من غرض الشخص المعنوي أو يتضمن اسم احد الشركاء. ويتمتع الشخص المعنوي بذمة مالية خاصة به، وهذه الذمة تكون مستقلة عن الأشخاص المكونين له. وللشخص المعنوي الأجنبي ايضاً حق تملك العقارات في العراق بقيود محددة بموجب القانون. واجاز قانون الاستثمار العراقي للشخص المعنوي الأجنبي ان يستثمر امواله في العراق شأنه في ذلك شأن الشخص الطبيعي، مع اعطاءه المزايا والضمانات والاعفاءات من أجل جذب الاستثمار ودفع عملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية وتطويرها. كما يمكن للشخص المعنوي الأجنبي الاستفادة من بعض الخدمات الي تقدمها المرافق العامة التابعة للدولة، ومن هذه الخدمات المياه والكهرباء والاتصالات. وللشخص المعنوي الأجنبي ايضاً حق الانتفاع من خدمات التي تقدم من قبل مرفق القضاء، فله بموجب شخصيته القانونية اهليه التقاضي سواء كان مدعياً أو مدعى عليه، عن طريق ممثله القانوني. ومقابل هذه الحقوق يتحمل بعض الالتزامات من اهما الضريبة إضافة إلى احترام عادات وتقاليد المجتمع العراقي والنظام السياسي والاقتصادي للبلد.

7- توضح لنا ان المشرع العراقي قد أخضع النظام القانوني للشخص المعنوي من حيث الأصل لقانون مركز إدارته الرئيسي الفعلي، فيخضع لهذا القانون تنظيم الشخص المعنوي، وادارته وحقوق أعضائه وانحلاله وتصفيته، سواء تعلق الامر بجمعية أو مؤسسة أو شركة، وقرر إستثناء لمصلحة القانون العراقي في حالة ممارسة الشخص المعنوي الأجنبي لنشاطه الرئيسي في العراق، فيسري في هذه الحالة القانون العراقي ولو لم يكن مكان الإدارة الرئيسي.

ثانياً/ التوصيات.

1- نقترح على المشرع العراقي وضع تشريع خاص بالشخص المعنوي الأجنبي يوضح مفهوم الشخص المعنوي والاعتراف به، وإجازة دخوله، وجنسيته وموطنه، والحقوق التي يتمتع بها والالتزامات التي تقع على عاتقه، بالإضافة إلى تحديد القانون الواجب التطبيق على نظامه القانوني.

2- ندعو المشرع العراقي إلى تعديل قانون إقامة الأجانب بوضع نصوص قانونية تعالج المسائل المتعلقة بالشخص المعنوي الأجنبي، بالإضافة إلى تعديل نص (1/ أولاً) منه لتشمل الشخص الطبيعي والمعنوي لتصبح كالآتي "يسري احكام هذا القانون على الشخص الطبيعي والمعنوي الأجنبي".

3- نوصي المشرع العراقي بإيراد نص يعالج مسألة جنسية المؤسسة واعتماد محل التأسيس كمعيار لمنح الجنسية لها.

الهوامش.

(1) د.فاروق إبراهيم جاسم، الموجز في الشركات التجارية، شركة العاتك لصناعة الكتاب، بيروت، ط3، 2018، ص44.
(2) د. عبد الرسول عبد الرضا الاسدي، القانون الدولي الخاص، دار السنهوري، بيروت، 2018، ص117-118.
(3) د. عبد الرسول عبد الرضا الاسدي، مصدر سابق، 128.
(4) د. ممدوح عبد الكريم حافظ، القانون الدولي الخاص وفق القانونين العراقي والمقارن، ط1، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1973، ص197.
(5) د. حسن الهداوي، الجنسية ومركز الأجانب واحكامها في القانون العراقي، ط2، مطبعة رشاد، بغداد، 1968، ص234.
(6) ياسين السيد طاهر الياسري، مركز الأجنبي في القانون العراقي، المطبعة العربية، بيروت2011، ص230.
(7) د. جابر إبراهيم الراوي، مبادئ القانون الدولي الخاص في الموطن ومركز الأجانب واحكامهما في القانون العراقي والمقارن، ط2، مطبعة المعارف، بغداد، 1976، ص287.
(8) أشار اليه . ياسين السيد طاهر الياسري، مصدر سابق، ص230.
(9) د. غالب علي الداودي ود. حسن محمد الهداوي، القانون الدولي الخاص،ج1، العاتك لصناعة الكتاب، بدون سنة نشر، ص302.
(10) المصدر نفسه.
(11) د. جابر إبراهيم الراوي، مصدر سابق، ص287.
(12) د. غالب علي الداودي ود. حسن محمد الهداوي، مصدر سابق، ص302.
(13) د.حسن الهداوي، مصدر سابق، ص312؛ د. غالب علي الداودي ود. حسن محمد الهداوي، مصدر سابق، ص303.
(14) ياسين السيد طاهر الياسري، مصدر سابق ، ص232.
(15) د. لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، دار السنهوري، 2006، ص339-340؛ ياسين السيد طاهر الياسري، مصدر سابق، ص232.
(16) المادة (19/ ثانياً) من قانون الاستثمار العراقي الناقد رقم (13) لسنة 2006 المعدل بالقانون رقم (3) لسنة 2010 والقانون رقم (50) لسنة 2015.
(17) ياسين السيد طاهر الياسري، مصدر سابق ، ص233.
(18) المادة (12/ أولاً) من قانون الشركات العراقي النافذ تنص على انه "للشخص الطبيعي أو المعنوي، اجنبياً كان ام عراقياً حق اكتساب العضوية في الشركات المنصوص عليها في هذا القانون كمؤسس لها أو حامل اسهم أو شريك فيها، مالم يكن ممنوعاً من مثل هذه العضوية بموجب القانون أو نتيجة قرار صادر عن محكمة مختصة أو جهة حكومية مخولة".

(19) د. حسن الهداوي، مصدر سابق، ص313؛ د. فؤاد عبد المنعم رياض، أصول الجنسية في القانون الدولي والقانون المصري المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص120؛ فادية احمد حسن الطائي، مصدر سابق، ص44؛ لانا عابد شحفة، تمتع الشخص الاعتباري بحق المؤلف، مجلة جامعة دمشق، للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29، العدد الثاني، 2013، ص399.

(20) د. جابر إبراهيم الراوي، شرح احكام الجنسية في القانون الأردني،ط1، الدار العربية للتوزيع والنشر، 1984، ص17.

(21) د. احمد مسلم، القانون الدولي الخاص،(في الجنسية، ومركز الأجانب، وتنازع القوانين)، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1956، ص74.

(22) د. حسن محمد الهداوي، القانون الدولي الخاص(تنازع القوانين)، ط2، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997، ص90.

(23) د. غالب علي الداودي ود. حسن محمد الهداوي، مصدر سابق، ص298؛ حذيفة رعد علي الطائي، القانون الواجب على عقود الشركات المتعددة الجنسية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2016، ص25

(24) د. عصام الدين القصبي، القانون الدولي الخاص(الجنسية- مركز الأجانب- تنازع الاختصاص القانوني-الاختصاص القضائي الدولي)، بدون ناشر، 2002-2003، ص512؛ د. فاروق إبراهيم جاسم، مصدر سابق، ص 52.

(25) د. فاروق إبراهيم جاسم، مصدر سابق، ص 52؛ سارة زرزي، القانون الواجب التطبيق على الحالة والأهلية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، ام البواقي،الجزائر، 2016، ص33.

(26) عز الدين عبدالله، القانون الدولي الخاص، ج1(الجنسية والموطن ومركز الأجانب)،ط11، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1986، ص739؛ د. حسن محمد الهداوي، الجنسية ومركز الأجانب واحكامها في القانون العراقي، مصدر سابق ، ص306؛ د. ممدوح عبد الكريم حافظ، مصدر سابق، ص37؛ محمد بن عبود، مركز الأجانب في مراكش،ط1، مطبعة الرسالة، القاهرة، 1950، ص103-104.

(27) د. فؤاد عبد المنعم رياض، مصدر سابق، ص142.

(28) د. عز الدين عبدالله، مصدر سابق، ص742.

(29) د. عبد الرسول عبد الرضا الاسدي، مصدر سابق، ص120.

(30) د. فاروق إبراهيم جاسم، مصدر سابق، ص 53؛ ياسين السيد طاهر الياسري، مصدر سابق ، ص232.

(31) د. عز الدين عبدالله، مصدر سابق، ص744؛ د. عصام الدين القصبي، مصدر سابق، ص531؛ د. نبراس ظاهر جبر الزيادي، القانون الدولي الخاص(احكام الجنسية والموطن ومركز الأجانب)، دار السنهوري، بيروت، 2018، 128.

(32) د. هشام علي صادق، تنازع القوانين، ط3، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1974، ص415د. هشام خالد، القانون الدولي الخاص، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014، ص759؛ د. فاروق إبراهيم جاسم، مصدر سابق، ص53.

(33) د. هشام علي صادق، مصدر سابق، ص415.

(34) د. عز الدين عبدالله، مصدر سابق، ص745.

(35) د. سامي بديع منصور ود. أسامة العجوز، القانون الدولي الخاص، ط3، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت، 2009،ص583؛د. عبده جميل غصوب، دروس في القانون الدولي الخاص، ط1، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2008، ص723؛ د. نبراس ظاهر جبر الزيادي، مصدر سابق، ص128.

(36) د. عبد الرسول عبد الرضا الاسدي، مصدر سابق، ص123؛ د. نبراس ظاهر جبر الزيادي، مصدر سابق، ص128.

(37) د. غالب علي الداودي ود. حسن محمد الهداوي، مصدر سابق، 138-139؛ د. نبراس ظاهر جبر الزيادي، مصدر سابق، ص128.

(38) د. نبراس ظاهر جبر الزيادي، مصدر سابق، ص129.

(39) د. عبد الرسول عبد الرضا الاسدي، مصدر سابق، ص127.

(40) د. غالب علي الداودي ود. حسن محمد الهداوي، مصدر سابق، 143.

(41) د. عبد الرسول عبد الرضا الاسدي، مصدر سابق، ص128.

(42) د. لطيف جبر كوماني، مصدر سابق، ص56.

(43) د. عز الدين عبدالله، مصدر سابق، ص594؛ د. الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارة،ج1، الاحكام العامة للشركة، ط3، بدون ناشر،2008، ص264.
(44) إبراهيم عباس الجبوري، دور الموطن في موضوعات القانون الدولي الخاص، مجلة كلية التربية الأساسية للعلوم التربوية والإنسانية ، جامعة بابل، العدد 43، 2019، ص1279.
(45) د. عبد الرسول عبد الرضا ، مصدر سابق، ص174.
(46) د. الياس ناصيف، مصدر سابق، ص263؛ فادية احمد حسن الطائي، مصدر سابق، ص44.
(47) سلامي ساعد، الاثار المترتبة على الشخصية المعنوية للشركة التجارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، -2011-2012، ص57.
(48) د. سميحة القيلوبى، الشركات التجارية، ط5، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص1140.
(49) د. لطيف جبر كوماني، مصدر سابق ص56؛ د. الياس ناصيف، مصدر سابق، ص284-285؛ ياسين السيد طاهر الياسري، مصدر سابق، ص240.
(50) ياسين السيد طاهر الياسري، مصدر سابق، ص238.
(51) المادة (32) من قانون المنظمات غير الحكومية تنص على ان "لفروع المنظمات غير الحكومية الأجنبية تملك الأموال المنقولة وفق القانون".
(52) د. سوزان جلال عبد الشافي الكناني، المركز القانوني المالي للمستثمر الأجنبي في ضوء الاستثمار المصري رقم(72) لسنة 2017، مجلة الدراسات القانونية،المجلد،46، العدد1، 2019، ص 288.
(53) ياسين السيد طاهر الياسري، مصدر سابق، ص194.
(54) د. حيدر ادهم الطائي، محاضرات في القانون الدولي الخاص، ج1، دار السنهوري، بيروت، 2016، ص179؛ ياسين السيد طاهر الياسري، مصدر سابق، ص243
(55) د. حسن الهداوي، الجنسية ومركز الأجانب واحكامهما في القانون العراقي، مصدر سابق، ص314؛سلامي ساعد، مصدر سابق، ص21.
(56) ياسين السيد طاهر الياسري، مصدر سابق ، ص236.
(57) د. مرتضى ناصر نصرالله ، الشركات التجارية، مطبعة الارشاد، بغداد، 1969، ص385.
(58) سارة زرزي، مصدر سابق، ص36.
(59) د. هشام علي صادق، مصدر سابق، ص412.
(60) المصدر نفسه.
(61) د. هشام علي صادق، مصدر سابق، ص418-419.
(62) د. هشام علي صادق، مصدر سابق، ص419؛ سارة زرزي، مصدر سابق، ص40.
(63) د. عصام الدين القصبي، مصدر سابق، ص527.
(64) المصدر نفسه.

المصادر.

اولاً/ الكتب.

1- د.احمد مسلم، القانون الدولي الخاص،(في الجنسية، ومركز الأجانب، وتنازع القوانين)، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1956.
2- د. جابر إبراهيم الراوي، شرح احكام الجنسية في القانون الأردني، ط1، الدار العربية للتوزيع والنشر، 1984.
3- د. جابر إبراهيم الراوي، مبادئ القانون الدولي الخاص في الموطن ومركز الأجانب واحكامهما في القانون العراقي والمقارن، ط2، مطبعة المعارف، بغداد، 1976.
4- د. حسن محمد الهداوي، الجنسية ومركز الأجانب واحكامها في القانون العراقي، ط2، مطبعة رشاد، بغداد، 1968.
5- د. حسن محمد الهداوي، القانون الدولي الخاص(تنازع القوانين)، ط2، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997.
6- د. حيدر ادهم الطائي، محاضرات في القانون الدولي الخاص، ج1، دار السنهوري، بيروت، 2016.
7- د. سامي بديع منصور ود. أسامة العجوز، القانون الدولي الخاص، ط3، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت، 2009.
8- د. سميحة القيلوبى، الشركات التجارية، ط5، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
9- د. عبد الرسول عبد الرضا الاسدي، القانون الدولي الخاص، دار السنهوري، بيروت، 2018.
10- د. عبده جميل غصوب، دروس في القانون الدولي الخاص، ط1، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2008.

11- د. عز الدين عبدالله، القانون الدولي الخاص، ج1(الجنسية والموطن ومركز الأجانب)،ط11، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1986.
12- د. عصام الدين القصبي، القانون الدولي الخاص(الجنسية- مركز الأجانب- تنازع الاختصاص القانوني-الاختصاص القضائي الدولي)، بدون ناشر، 2002-2003.
13- د. غالب علي الداودي ود. حسن محمد الهداوي، القانون الدولي الخاص،ج1، العاتك لصناعة الكتاب، بدون سنة نشر.
14- د. فاروق إبراهيم جاسم، الموجز في الشركات التجارية، شركة العاتك لصناعة الكتاب، بيروت، ط3، 2018.
15- د.فؤادعبد المنعم رياض، أصول الجنسية في القانون الدولي والقانون المصري المقارن، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1995.
16- د. لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، دار السنهوري، 2006.
17- د. محمد بن عبود، مركز الأجانب في مراكش،ط1، مطبعة الرسالة، القاهرة، 1950.
18- د. مرتضى ناصر نصرالله ، الشركات التجارية، مطبعة الارشاد، بغداد، 1969.
19- د. ممدوح عبد الكريم حافظ، القانون الدولي الخاص وفق القانونين العراقي والمقارن،ط1، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1973.
20- د. نبراس ظاهر جبر الزيادي، القانون الدولي الخاص(احكام الجنسية والموطن ومركز الأجانب)، دار السنهوري، بيروت، 2018.
21- د. هشام خالد، القانون الدولي الخاص، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014.
22- د. هشام علي صادق، تنازع القوانين، ط3، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1974.
23- د. الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارة،ج1، الاحكام العامة للشركة،ط3، بدون ناشر،2008.
24- ياسين السيد طاهر الياسري، مركز الأجنبي في القانون العراقي، المطبعة العربية، بيروت2011.

ثانياً/ الرسائل والاطاريح.

1- حذيفة رعد علي الطائي، القانون الواجب على عقود الشركات المتعددة الجنسية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2016.
2- سارة زرزي، القانون الواجب التطبيق على الحالة والأهلية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، ام البواقي، الجزائر، 2016.
3- سلامي ساعد، الاثار المترتبة على الشخصية المعنوية للشركة التجارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2011-2012 .

ثالثاً/ المجلات العلمية.

1- إبراهيم عباس الجبوري، دور الموطن في موضوعات القانون الدولي الخاص، مجلة كلية التربية الأساسية للعلوم التربوية والإنسانية ، جامعة بابل، العدد 43، 2019.
2- د. سوزان جلال عبد الشافي الكناني، المركز القانوني المالي للمستثمر الأجنبي في ضوء الاستثمار المصري رقم(72) لسنة 2017، مجلة الدراسات القانونية،المجلد،46، العدد1، 2019.
3- فادية احمد حسن الطائي، الاهلية التجارية للشخص الطبيعي في قانون التجارة العراقي(دراسة مقارنة)، مجلة المنصور، العدد12، 2013.
4- لانا عابد شحفة، تمتع الشخص الاعتباري بحق المؤلف، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29، العدد الثاني، 2013.

رابعاً/ القوانين.

1- القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 المعدل.
2- قانون المرافعات العراقي رقم 38 لسنة 1969 المعدل.
3- القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948 المعدل.
4- في قانون إقامة الأجانب رقم (76) لسنة 2017.
5- قانون التجارة العراقي رقم(30) لسنة 1984 المعدل.
6- قانون الشركات رقم(21) لسنة 1997 المعدل بقانون رقم (64) لسنة 2004 والقانون رقم(17) لسنة 2019.
7- قانون الاستثمار رقم (13) لسنة 2006 المعدل بالقانون رقم (3) لسنة 2010 والقانون رقم (50) لسنة 2015.
8- قانون التسجيل العقاري رقم (43) لسنة 1971 المعدل.
9- قانون المنظمات غير الحكومية رقم 12 لسنة 2010.
10- قانون ضريبة الدخل رقم (113) لسنة 1982 المعدل.
11- قانون ضريبة العقار رقم(126) لسنة 1959 المعدل.

خامساً/ التعليمات.

1- التعليمات الصادرة من وزارة التجارة رقم (149) لسنة 2004.
2- تعليمات رقم(4) لسنة 2010 لتسهيل تنفيذ قانون المصارف رقم (94) لسنة 2004.