المحاضرة الثامنة

أسس تعيين جنسية الاشخاص المعنوية في القانون الخاص وموقف القانون العراقي

تختلف هذه الأسس بين الدول وذلك لان لكل دولة أسس خاصة بها تعتمد بها على ما تمليه مصالحها ولأجل بيان ذلك لابد من التعرض لأسس تبين جنسية الشركات ثم الجمعيات وأخيرا المؤسسات.

أولًا: أسس تعيين جنسية الشركات:

تختلف هذه الأسس بين دول العالم ولقد اعتمدت كل مجموعة من الدول اساساً من هذه الأسس وهي كالاتي:

١- محل التأسيس:

بموجب هذا المعيار تأخذ الشركة جنسية بلد تأسيسها أي البلد الذي منحها شهادة التأسيس والموافقات الأصولية، فهر بمثابة مكان ميلادها الذي منحها الوجود القانوني ويشبه بعض الفقهاء بلد التأسيس بالنسبة للشخص المعنوي بالدولة التي تأخذ بأساس حق الإقليم في فرض جنسيتها بالنسبة للشخص الطبيعي فضلا عن ذلك أن التصرف يخضع لقانون بلد الابرام والشركة كتصرف تخضع لقانون بلد تأسيسها.

وقد اخذ به المشرع العراقي في قانون الشركات الملغى رقم ٣١ لسنة ١٩٥٧ في المادة ٣٢ منه بالنسبة للشركات المساهمة إذ منحها الجنسية العراقية وإلى المعنى نفسه ذهب قانون الشركات رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣ الملغى والحكم المتقدم ينطبق إذا تأسست في العراق، اما إذا تأسست في الخارج فلا تمنح الجنسية العراقية ولم يأخذ قانون الشركات رقم ٢١ سنة ١٩٩٧ النافذ بهذا الأساس بصورة منفردة.

٢- مزاولة النشاط:

على هذا الأساس تمنح الشركة جنسية الدولة التي زاولت على أراضيها نشاطها الاقتصادي أي المكان الذي تعاقدت فيه وترتبت فيه أكثر اثار تصرفها بوصفه المكان الذي يمثل مركز الثقل الاقتصادي للشركة.

وقد انتقد هذا الأساس لأنه قد لا يمكن الوصول إلى جنسية الشركة من خلاله وذلك عندما تتعدد اماكن مزاولة النشاط وتكون جميعها على قدم المساواة من الاهمية ومن ثَمَّ يصعب المفاضلة بينها ومثال ذلك شركات الطيران حيث تمارس النقل بين دول عديدة، وقد أخذت بعض الدول بهذا الأساس ومنها بلجيكا وهولندا وسويسرا واسبانيا والمجر والنمسا إلا أننا نعتقد انها أخذت بهذا المعيار بصفة تكميلية أي اشركت معه اساسًا آخر.

كما اعتمدته بعض التشريعات بوصفه أساسًا لتحديد التبعية القانونية للشركة ومنها التشريع المصري والاردني والعراقي.

٣- مركز الادارة الرئيسي:

بحسب هذا المعيار تأخذ الشركات جنسية الدولة التي اتخذت بها مركز الادارة الرئيس الفعلي لا الصوري، والدولة التي تمثل هذا المركز هي الدولة التي تكون فيها الجمعية العامة ومجلس الادارة وتباشر فيه اجتماعات كل منهما فهي العقل المفكر للشركة فأينما كانت تلك التشكيلات تمارس اختصاصاتها يكون مركز الادارة الرئيس للشركة والدولة التي يوجد فيها هذا المركز هي دولة جنسية الشركة لان توجيه نشاط الشركة ينطلق من هذه الدولة بصورة فعلية.

وقد أخذت به المانيا وفرنسا ومصر كذلك العراق في قانون الشركات الملغي بالنسبة للشركات غير المساهمة في حين اخذ قانون الشركات النافذ رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ في المادة (١٣) بهذا المعيار مع معيار التأسيس لتحديد جنسية جميع انواع الشركات.

٤- رأس المال:

بحسب هذا الأساس تأخذ الشركة جنسية الدولة التي طرحت فيها راس مالها للتداول أي اصدرت فيها اسهمها وسنداتها للتداول وهذا الأساس ضعيف وغير كاف، لذا لم يعتمد بصورة منفردة في أكثر دول العالم انما يستعمل معززا مع أساس آخر مثل مركز الادارة الرئيس ومحل التأسيس.

٥- دولة الرقابة والاشراف:

لقد ظهر هذا الأساس ابان الحرب العالمية الأولى وبموجب هذا المعيار يفرق بين التبعية السياسية (الجنسية) إذ يكون للشركة جنسية الشركاء الذين يملكون أكثر رأس مالها ويديرونها ويراقبونها فإذا كانت جنسيتهم وطنية فالشركة تعد وطنية وإذا كانت جنسيتهم أجنبية فالشركة أجنبية اما التبعية القانونية فيبقى النظام الداخلي للشركة خاضعا لقانون مركز ادارتها الرئيس، وهذا المعيار صالح لتحديد التبعية القانونية في جميع الاحوال كما ذكرنا، وقد استعمل معيار الرقابة والاشراف في اثناء الحرب العالمية الأولى من جانب فرنسا لمواجهة الشركات التي كانت يملك أكثر راس مالها ويقومون بإدارتها ورقابتها الرعايا الالمان إلاّ أن فرنسا في ذلك الوقت كانت لا تستطيع ان تفرض عليها الحراسة ومن ثَمَّ تصفيتها لأنها شركات وطنية حسب القانون الفرنسي الذي كان يعطي الجنسية الفرنسية للشركات التي يوجد مركز إدارتها الرئيس في فرنسا.

ثانياً: جنسية الجمعيات:

الجمعية مجموعة من الأفراد تستهدف تحقيق غرض انساني معين. ويكون لها شخصية قانونية معنوية بحسب قانون دولة تأسيسها.

يعتمد أساس مركز الادارة الرئيسي لتحديد تبعتها القانونية وعن طريق هذا الأساس يحدد القانون الذي يحكم النظام القانوني الداخلي للجمعية المادة (٤٩) من القانون المدني العراقي اما بالنسبة لتبعيتها السياسية (الجنسية) فلا يثير الأمر الصعوبة التي ينطوي عليها تحديد جنسية الشركة.

اما موقف المشرع العراقي فقد نظم احكام جنسية الجمعيات قانون الجمعيات رقم ١٣ لسنة٢٠٠٠ وان هذا القانون لم ينص صراحة على الية تمنع الجمعية بالجنسية العراقية إلاّ أن نص المادة (١/٦) والمادة (٢/٧) تشير ضمنا إلى اعتماد أساس محل التأسيس ومركز الادارة الرئيس لمنح

الجنسية العراقية للجمعية والمفهوم المخالف للمادتين في اعلاه يعني ان الجمعية أجنبية إذا كان محل تأسيسها في خارج العراق.

ثالثاً: جنسية المؤسسة:

المؤسسة عبارة 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 كليهما لا يستهدف تحقيق الربح المادي في أكثر الاحيان إلاّ أن المؤسسة تختلف عن الجمعية في ان الأولى عبارة عن مجموعة من الأفراد والثانية هي عبارة عن مجموعة من الاموال. لذا فان أسس تحديد جنسية المؤسسة تختلف عن أسس تحديد جنسية الجمعية وقد طرح اتجاهان لتحديد جنسية المؤسسة الأول يذهب إلى اعتماد أساس محل مزاولة النشاط، والثاني وهو الراجح يعتمد أساس محل التأسيس لتحديد جنسية المؤسسة وبحسب هذا الاتجاه تاخذ المؤسسة جنسية بلد تأسيسها

ونظم القانون المدني احكام التبعية القانونية للأشخاص المعنوية الأجنبية بشكل عام ومنها المؤسسات في المادة (٤٩) منه، ولم ينظم احكام تبعيتها السياسية (الجنسية) وقد نظم احكام جنسية المؤسسات ضمنا أمر سلطة الائتلاف رقم ٤٥ لسنة ٢٠٠٣ في المادة (٢٣/١) فالمفهوم المخالف لهذه المادة يعد كل منظمة أو مؤسسة مسجلة داخل العراق ومركز ادارتها فيه عراقية أي أن هذا الأمر اخذ بأساس محل التأسيس ومركز الادارة الرئيس.