Journal of Anbar University for Law and Political Sciences
مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية
P. ISSN: 2706-5804 E.ISSN: 2075-2024
Volume 13- Issue 2- December 2023 المجلد ١٣- العدد ٢ – كانون الاول ٢٠٢٣

"Legislative Integration" The role of Foreign Company Branches Regulation No. 2 of 2017 and its amendments in achieving investment goals

[1] Assist.Prof. Dr. Zman Ghazi Jaafar
[1] College of law /Al-Nahrain Universit

1: Email: zamngazi@yahoo.com
2: Email:

Abstract:

All countries aspire to attract foreign investments, especially direct ones, for the great benefits they bring to their economies. The Iraqi legislator, aware of these benefits and his need for them to develop the economy, established the Foreign Company Branches Regulation No. 2 of 2017, which contributed to achieving a qualitative breakthrough in the scope of investment in The form of branches of foreign companies, then the legislator evaluated this system and the advantages it achieved in the context of attracting foreign companies and sought the need to amend it to be consistent with the goals it set within the scope of the amended Iraqi Investment Law No. 13 of 2006 and the vision of improving the business and investment environment drawn up in accordance with Council of Ministers Resolution No. (245) for the year 2019, then came the amendment to Regulation No. 4 of 2023 for Branches of Foreign Companies, which eliminated much of the work bureaucracy and the obstacles and slowdowns in the pace of investment under Regulation No. 2, especially with regard to the requirement that (a period of two years) have passed since the establishment of the company, in addition to other lengthy periods which could create a kind of reluctance or restlessness regarding the procedures, but it left some questions and contradictions that we highlighted in the research pages, especially those related to the aspects that the legislator specified for branches of foreign companies to conduct commercial activity, so we made an effort to clarify the provisions of this system and try to address it Its problems and contradictions that may undermine the efforts of the Iraqi legislator and his endeavors to create a successful investment environment.

DOI
10.37651/aujlps.2023.144003.1096

Submitted: 29/9/2023
Accepted: 10/10/2023
Published: 05/12/2023

Keywords:
Branches of foreign companies
objectives of the investment law
private security companies
banks, insurance companies.

©Authors, 2023, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

" التكامل التشريعي " دور نظام فروع الشركات الأجنبية رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ وتعديلاته في تحقيق اهداف الاستثمار

[١] أ.م.د زمن غازي جعفر
[١] كلية الحقوق/ جامعة النهرين

الملخص:

تطمح جميع الدول الى جذب الاستثمارات الأجنبية اليها ولا سيما المباشرة منها، للمنافع الكبيرة التي تعود بها على اقتصاداتهم، وادراكا من المشرع العراقي بهذه المنافع ولحاجته اليها لتطوير الاقتصاد فقد وضع نظام فروع الشركات الأجنبية رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ الذي ساهم في تحقيق طفرة نوعية في نطاق الاستثمار على شكل فروع الشركات الأجنبية ، ثم قوم المشرع هذا النظام وما حققه من مزايا في اطار جذب الشركات الأجنبية والتمس الحاجة الى تعديله ليتناغم مع الأهداف التي رسمها في نطاق قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ المعدل ورؤية تحسين بيئة الاعمال والاستثمار المرسومة بموجب قرار مجلس الوزراء ذي الرقم (٢٤٥) لسنة ٢٠١٩، فجاء تعديل نظام فروع الشركات الأجنبية رقم ٤ لسنة ٢٠٢٣، والذي قضى على الكثير من بيروقراطية العمل ومعوقات ومبطئات وتيرة الاستثمار في ظل النظام رقم ٢ وخاصة ما يتعلق باشتراط مضي (مدة السنتين) على تأسيس الشركة بالإضافة الى المدد الأخرى المطولة والتي يمكن أن تخلق نوعا من العزوف أو التململ من الإجراءات، إلا أنه أبقى على بعض التساؤلات والتناقضات التي سلطنا عليها الضوء في صفحات البحث خاصة تلك التي تتعلق بالأوجه التي حددها المشرع لفروع الشركات الأجنبية لمباشرة النشاط التجاري، لذلك جهدنا في توضيح احكام هذا النظام ومحاولة معالجة إشكالياته وتناقضاته التي قد تقوض جهود المشرع العراقي ومساعيه الرامية الى خلق بيئة استثمارية ناجحة .

الكلمات المفتاحية:

فروع الشركات الأجنبية، اهداف قانون الاستثمار، الشركات الأمنية الخاصة، المصارف، شركات التامين.

المقدمة

تعد فروع الشركات الاجنبية أداة من أدوات الاستثمار الأجنبي المباشر وأكثرها فاعليه في نمو وتحريك الاقتصاد والتي يسعى من خلالها طرفي العملية الاستثمارية (الشركة الاجنبية والدولة المضيفة) للحصول على اقصى قدر من المنافع بها، فتسعى الشركات الاجنبية من خلالها الى ايجاد منفذ جديد لاستثماراتها وكذلك الحال بالنسبة للدولة المضيفة التي تسعى الى تحقيق عدة منافع تتمثل بنقل الخبرات التكنلوجية والإدارية وادخال العملات الصعبة بدلا من القروض وكذلك القضاء على البطالة وغيرها من المنافع، لذلك تسعى هذه الدول الى تهيئة الظروف الملائمة لجذب هذه الشركات التي تسرع من وتيرة نمو اقتصاده، وفي ظل سياسة الانفتاح الاقتصادي التي تبناها العراق بعد العام ٢٠٠٣، فلقد سعى المشرع العراقي الى ايجاد نوع من التناغم والتكامل التشريعي بين التشريعات والتي مؤداها تحقيق المراد والنهوض بالاقتصاد العراقي الذي تأثر خلال سنين الحرب والعزلة الاقتصادية، رغبة منه وبجدية الى جذب هذه الشركات من خلال تشريع قانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ وتعديلاته المتلاحقة وتعديلات قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ وبقية التشريعات ذات الصلة، وما هذه التعديلات المستمرة الا دليل على ذلك، ثم ادرك المشرع أن توجهه الانفتاحي الجديد لم يعد يلائمه نظام فروع ومكاتب الشركات والمؤسسات الاقتصادية الاجنبية رقم ٥ لسنة ١٩٨٩، فهرع الى اصدار نظام جديد وهو نظام رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ الذي عدل بالنظام رقم ٤ لسنة ٢٠٢٣ محاولا به التناغم والتكامل مع جهوده المبذولة في قانون الاستثمار ورغبة حقيقية منه للتشجيع على الاستثمار ولفت الأنظار الى العراق وخلق مناخ استثماري ناجح لجعل العراق بيئة استثمارية مثالية وجاذبة لرؤوس الاموال باعتبار أن الاستثمار هو السبيل الاوسع والافضل والأنجح لإسناد الاقتصاد العراقي.

أولاً: اهمية البحث:

تتبدى اهمية البحث في هذا الموضوع لتسليط الضوء على محاولة المشرع العراقي لخلق التكامل بين التشريعات ذات العلاقة بالاستثمار ليكمل بعضها بعضا من اجل تحقيق رؤيته لخلق بيئة استثمارية مثالية في العراق، وعلى وجه الخصوص دور نظام فروع الشركات الاجنبية في هذا الاستثمار ، حيث لازالت الشركات الاجنبية تعاني من معوقات في هذا النظام، لذلك ارتئينا البحث فيه، وبيان ما يعتريه من نقوص وما يحمله من تعارض وغموض ، ولبيان دوره في تحقيق اهداف قانون الاستثمار ورؤية المشرع فيه وانسجاما مع قرار مجلس الوزراء رقم (٢٤٥) لسنة ٢٠١٩ بشأن رؤية تحسين بيئة الاعمال والاستثمار، ولأجل كل ذلك صار لزاما علينا أن نبين ما اذا كأن هذا النظام يوازي طموح المشرع العراقي ورؤيته .

ثانياً: اشكالية البحث:

هنالك العديد من الاشكاليات التي دعتنا للبحث في هذا الموضوع والتي تتمثل بتساؤلات نحاول الاجابة عنها في ثنايا البحث تتلخص بالاتي:

١- هل إن نظام فروع الشركات الاجنبية رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ نافذا في جميع أنحاء العراق بما في ذلك اقليم كردستان؟ وهل أن ذلك يعد حالة صحية ممكن أن تجذب الشركات الاجنبية ؟

٢- هل كان تعريف المشرع العراقي للشركة الاجنبية وفرعها وافيا لبيان المفهوم وهل تناول تنظيم مكاتب التمثيل للشركات الاجنبية كما فعل النظام الملغى؟

٣- هل تعد الرخصة لممارسة النشاط التجاري من مستلزمات التأسيس لفرع الشركة الاجنبية؟

٤- هل يمكن أن يزاول فرع الشركة الاجنبية النشاط التجاري قبل الحصول على الرخصة إستثناءا؟

٥- هل يشترط ابرام العقود او الحصول على اجازة الاستثمار او الترخيص بالعمل قبل تسجيل الفرع؟ وما هي الاوجه التي حددها المشرع العراقي لممارسة فرع الشركة الاجنبية لنشاطه في العراق؟

٦- هل اشترط المشرع العراقي مضي مدة محددة على تأسيس الشركة الاجنبية للموافقة على تسجيلها؟ وهل أن ذلك يتناغم مع اهداف قانون الاستثمار؟

٧- هل أن المدد التي اوردها المشرع العراقي وخاصة ما يتعلق بالموافقة على طلب التسجيل والاعتراض على قرار الرفض والطعن به تتلائم مع توجه المشرع لتحفيز المستثمر وتذليل الصعاب له والتخفيف من البيروقراطية؟

ثالثاً: منهجية البحث:

اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج التحليلي والمقارن لنصوص التشريعات العراقية فيما يتعلق بقانون الاستثمار ونظام فروع الشركات الاجنبية وكذلك قانون الشركات اضافة الى القوانين المقارنة كالقانون الاردني والسعودي في كل التشريعات ذات العلاقة وبالقدر اللازم.

رابعاً: خطة البحث:

قسمنا البحث الى مبحثين محاولة منا للتركيز على مواضع معينة تصب في صلب الموضوع والابتعاد عن ما بحث سابقا خاصة في مجال الاستثمار، تناولنا في المبحث الاول مفهوم فروع الشركات الاجنبية واوجه ممارسة نشاطها مقسمين اياه الى مطلبين يحتضنان العديد من التساؤلات والتشعبات.

اما المبحث الثاني فقد تناولنا فيه اشتراطات ومستلزمات تسجيل فروع الشركات الاجنبية في القانون العراقي واثرها في تحقيق اهداف الاستثمار، مبينين في المطلب الاول منه فلسفة المشرع العراقي من تشريع قانون الاستثمار اما المطلب الثاني فقد ركزنا فيه على

مبطئات وتيره الاستثمار الاجنبي في نظام فروع الشركات الاجنبية النافذ والحلول الناجعة لجذب الاستثمار فيه.

I. المبحث الاول

مفهوم فروع الشركات الاجنبية واوجه ممارسة نشاطها

للوقوف على مفهوم فرع الشركة الاجنبية والنشاطات التي تضطلع بها لا بد لنا من تعريف فرع الشركة الاجنبية ومن ثم التعرف على اوجه ممارسة نشاطها من خلال مطلبين مخصصين لهذا الغرض:

I.أ. المطلب الاول

تعريف فرع الشركة الاجنبية

إبتداءا وبالنسبة للتشريعات فلم تعرف في غالبيتها فرع الشركات الاجنبية، وحتى تلك التي نظمتها بقوانين او أنظمة قد اوردت في قسم التعريفات تعريف مبسط جدا لا يرقى الى بيان ماهية هذا التشكيل ومنهم المشرع العراقي.

فقد عرف المشرع العراقي في نظام فروع الشركات الاجنبية رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ النافذ ، الفرع بأنه " الكيان القانوني الذي يمثل الشركة الاجنبية في العراق " وبالرجوع الى نفس النظام فهو يعرف الشركة الاجنبية بأنها " الشركة المؤسسة خارج العراق بموجب قانون اجنبي "[(١)] وقد الغي نص البند ثالثا من المادة الاولى بموجب نظام تعديل فروع الشركات رقم ٤ لسنة ٢٠٢٣ وحل محله " ثالثا- الشركة الاجنبية : الشركة او المؤسسة او الكيان المسجل في خارج العراق بموجب قانون اجنبي ، فمن جهة قد تكامل هذا التعريف للشركة الاجنبية وتناغم مع موقف المشرع العراقي الذي جعل من مكان التأسيس معيارا لتحديد جنسية الشركة وذلك في المادة ٢٣ من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل [(٢)] وعلى ذلك فأن الشركة المؤسسة في العراق تعد عراقية وبالمفهوم المخالف فأن كل شركة اسست خارج العراق فهي تعد اجنبية وفقا لمعيار مكان التأسيس الذي اخذ به المشرع العراقي في تعيين جنسية الشركة ، الا أنه ما يلاحظ اولا على هذا التعريف أن المشرع العراقي ادخل ضمن مفهوم الشركة الأجنبية وفي تعريفها المؤسسة الاقتصادية او أي كيان اخر ومن المعلوم أن لكل منهم مفهوم مختلف، وهذا يعني أن لفرع الشركة الأجنبية ذات المفهوم لفرع المؤسسة الاقتصادية ، وبالتالي فهو قد نحا بموجب التعديل الجديد منحى نظام فروع ومكاتب الشركات

---

(١) ينظر نص المادة (١/ثالثا)، من نظام فروع الشركات الاجنبية رقم ٢، لسنة ٢٠١٧، منشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٤٤٣٨)، في ٢٠١٧/٣/١٣.

(٢) نصت المادة (٢٣)، من قانون الشركات على أنه " تكون الشركة المؤسسة في العراق وفق احكام هذا القانون عراقية " وقد نشر قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ في جريدة الوقائع العراقية العدد (٣٦٨٩) في ١٩٩٧/٩/٢٩، وقد تم تعديله بالأمر رقم (٦٤)، لسنة ٢٠٠٤ الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) والمنشور في الجريدة نفسها، العدد (٣٩٨٢) في حزيران ٢٠٠٤، وقد تمّ تعديله أخيراً بقانون رقم (١٧)، لسنة ٢٠١٩ ونشر في الجريدة نفسها، العدد (٤٥٥٤)، في ٩ /٢٠١٩/٩).

والمؤسسات الاقتصادية الأجنبية رقم ٥ لسنة ١٩٨٩ الملغى، رغم تعريفه للفرع بأنه الكيان الذي يمثل الشركة الأجنبية ، ثم أن المشرع لم يلزم أن تكون الشركة الاجنبية المؤسسة خارج العراق والتي تروم افتتاح فرع لها في العراق من شركات الاموال أو الاشخاص ولم يحددها بشكل معين وكان الاحرى تحديدها لتكون من شركات الاموال وبشكل صريح لكونها تمثل النموذج الامثل لجذب رؤوس الاموال ، الا أنه اشار ضمنا أن تقدم الشركة التي تروم افتتاح فرع لها في العراق الى مسجل الشركات مجموعة من الوثائق منها قائمة بأسماء اعضاء مجلس الادارة للشركة الاجنبية وجنسية كل منهم واسماء الاشخاص المخولين بالتوقيع عنها [١] ومن المعلوم أن مجلس الادارة لا يكون الا بالشركات المساهمة، وكذلك الحال بالنسبة لنظام فروع ومكاتب الشركات والمؤسسات الاقتصادية الاجنبية الملغى والنافذ في اقليم كردستان[٢] فقد اوجب تقديم قائمة بأسماء اعضاء مجلس الادارة ايضا [٣]ومن ناحية اخرى فقد اورد المشرع العراقي في نظام فروع ومكاتب الشركات والمؤسسات الاقتصادية الاجنبية رقم ٥ لسنة ١٩٨٩ الملغى[٤] ، تعريفا للفرع والشركة الاجنبية مفصلا نوعا ما لبيان مفهوم الفرع حيث جاء في المادة (١/١) منه، "يقصد بفرع الشركة او المؤسسة ما يجاز بموجب هذا النظام من فروع لشركات او مؤسسات اجنبية تمارس نشاطا دائما في العراق بموجب معاهدة او اتفاق او عقد مع الدولة او متعاقدة لتنفيذ مشروع معين مع دوائر الدولة او القطاع الاشتراكي او شركات القطاع المختلط ..." ، كما أنه عرف الشركة الاجنبية بالفقرة ثالثا من نفس المادة " يقصد بالشركة الاجنبية الاشخاص المعنوية العامة المجازة وفقا لتشريعاتها المحلية ..." . وما يمكن تسجيله على هذه التعريفات أن المشرع استخدم مصطلح الاشخاص المعنوية وهو لا يقتصر فقط على الشركات أنما يمكن أن يشمل الدولة ومؤسساتها وجميع أنواع الشركات التجارية منها والمدنية وكذلك الجمعيات والمؤسسات [٥] اضافة الى ذلك فأنه أيضا ساوى بين فرع الشركة والمؤسسة الاقتصادية مما يجعل الاخيرة شركة اجنبية باعتبارها شخص معنوي مجاز في القانون الوطني [٦] وعلى الرغم أن تعريف الفرع الوارد في النظام الملغى والنافذ في الاقليم كان اكثر تفصيلا الا أنه اسهب ايضا في وصف فرع

(١) ينظر نص المادة (٢/ رابعا)، من نظام فروع الشركات الاجنبية النافذ رقم ٢ لسنة ٢٠١٧.
(٢) ينظر الموقع الرسمي لحكومة اقليم كوردستان /وزارة التجارة والصناعة (https://gov.krd/moti-ar/)، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٧/٥.
(٣) ينظر نص المادة (٤/ رابعا)، من نظام فروع ومكاتب الشركات والمؤسسات الاقتصادية الأجنبية الملغى رقم (٥)، لسنة ١٩٨٩، المنشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٣٢٦٨)، في ١٩٨٩/٨/١٤.
(٤) الغي العمل به بموجب نص المادة (١٦)، من نظام فروع الشركات الأجنبية رقم ٢، لسنة ٢٠١٧ .
(٥) ينظر نص المادة (٤٧)، من القانون المدني العراقي رقم ٤٠، لسنة ١٩٥١.
(٦) د.الاء يعقوب النعيمي ، المصدر السابق، ص ٥.

الشركة الاجنبية وكذلك اشترط أن يكون لها نشاط دائم في العراق وقد بالغ المشرع بهذا الشرط وكان الاجدر الاكتفاء بأن تمارس نشاطا مستمرا في العراق[١] .

من جانب اخر فأن التعليمات الوزارية التي وضعت لتسجيل فروع ومكاتب التمثيل التجاري للشركات الاجنبية رقم ١٤٩ لسنة ٢٠٠٤ بعد تغيير النظام السياسي والاقتصادي في البلاد وتحت عنوان الكينونات التجارية الخاضعة لهذه التعليمات لم تورد تعريفا للفرع وانما اقتصرت على بيان الية تسجيل الفروع انسجاما مع امر سلطة الائتلاف المؤقتة المتعلقة بالاستثمار الاجنبي رقم ٣٩ لسنة ٢٠٠٣ المعدل والذي سمح للمستثمرين الاجانب بمزاولة الاعمال التجارية في العراق وبضمنها أنشاء فروع ومكاتب التمثيل التجاري.

اما على صعيد الفقه فقد عرف فرع الشركة بأنه "مؤسسة متميزة عن المركز الرئيسي تتمتع بصلاحيات واسعة في تمثيل الشركة في تعاملها مع الاخرين وفي منازعاتها القضائية، حيث يمكنها اقامة الدعوى على الغير كما يمكن للغير اقامة الدعوى عليها دون الرجوع الى المركز الرئيسي للشركة في كل قضية "، وهناك من عرفه أيضا بأنه "الكيان الذي يتميز بتبعيته للشركة الاجنبية التي تؤسسه وتمتعه في ذات الوقت بنوع من الاستقلال وممارسته للنشاط التجاري في دوله اخرى وخضوعه لنظام قانوني اجنبي، فهو احدى الصيغ القانونية التي اوجدها الواقع العملي وفرضته متطلبات النشاط الاقتصادي الدولي، وعرفه اخرون بأنه " وحدة تجارية تقوم بممارسة نشاط اقتصادي له طابع الدوام والاستقرار في دولة معينة وتكون تابعة للشركة الاجنبية الام التي تؤسسها وتديرها "، وكذلك يعرف فرع الشركة " جزء منها يخضع لإرادتها ويندمج مورده بمواردها ... فهو في الحقيقة اشتقاق منها " او أنها " منشأه تجارية او صناعية تابعة بكل ادارتها وملكيتها للشركة الاصلية التي انشاتها لتعمل باسمها ولحسابها ولمصلحتها " .

ومن هذا العرض نستطيع القول أن التعريف الذي اورده المشرع العراقي للفرع في النظام النافذ اكثر اختصارا وتركيزا مما ورد في النظام الملغى الا أن المشرع لم يميز أولا بقوله (كيان ويمثل الشركة الاجنبية) بين الفرع الذي يباشر النشاط فعلا ومكتب التمثيل الذي لا يمارس النشاط فعليا أنما يكتفي بالتوجيه والتخطيط والتنسيق، في حين أن نظام فروع ومكاتب الشركات والمؤسسات الاقتصادية الاجنبية لسنة ١٩٨٩ الملغى ميز بين فرع الشركة الاجنبية ومكتب تمثيلها اذ أنه عرف مكتب التمثيل بأنه ما يجاز بموجب هذا النظام من مكاتب تمثيل او اتصال لشركات او مؤسسات اجنبية هدفها دراسة الاسواق وامكانيات العمل والإنتاج او التعريف بمنتجاتها وخدماتها او لتسهيل الاتصال بمراكزها ويحضر عليها ممارسة اي

---

(١) د. باسم محمد صالح، "المركز القانوني لفروع الشركات الأجنبية العاملة في العراق"، *مجلة القانون، بغداد*، العدد٢٤، (لسنة ١٩٩٦): ص٧، وكذلك: د. لطيف جبر كوماني، *الوجيز في شرح قانون الشركات الجديد رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣* ، ط١، (بغداد: الجامعة المستنصرية، ١٩٨٦)، ص١٥٣.

نشاط تجاري بما في ذلك اعمال الوكلاء والوسطاء التجاريين [١] فالشركات الاجنبية الراغبة في الاستثمار وتوسيع نشاطها لابد لها من دراسة اوضاع الدولة المضيفة من خلال عمل دراسة جدوى اقتصادية تدرس بها كافة الاحتمالات والفروض والسياسات التشريعية والضمانات ونظم الضرائب والاسواق لتقرر بعدها أن كأن لها مصلحة في فتح فرع لها في الدولة المضيفة ام لا ، ولذلك كان حريا بالمشرع العراقي أن يميز بين هذه الكيانات وينظمها فلابد أن يكون للشركة الاجنبية مكتب تمثيل والذي يدرس امكانية فتح فرع لها وما يمكن أن تمارسه من نشاطات داخل الدولة المضيفة للحيلولة دون ضياع الفرص او الجهود والوقت وفي الحقيقة قد يؤثر ذلك سلبا على عجلة الاستثمار حيث إن الشركات لا يمكن أن تخاطر قبل دراسة الاقتصاد العراقي وظروفه المتقلبة جيدا من خلال مكتب تمثيل مؤسس لهذا الغرض خصوصا اذا ما علمنا إن المشرع عاد واوجب أن تكيف فروع الشركات الاجنبية ومكاتبها المؤسسة بموجب النظام الملغى وغير المؤسسة والموجودة في العراق اوضاعها القانونية خلال سنة من تاريخ نفاذ النظام النافذ حاليا [٢].

ويبدو إن المشرع العراقي لم يفته هذا الامر فيما يتعلق بالمصارف عندما ميز بين فرع المصرف ومكتب تمثيله في قانون المصارف العراقي النافذ رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ بموجب المادة الاولى من القانون حيث بين إن مكتب التمثيل هو جزء تابع من الناحية القانونية للمصرف ويكون نشاطه مقتصر على توفير المعلومات والعلاقات الوظيفية المتبادلة ولا يجوز فيه استلام اي ودائع او امال اخرى مستحقة السداد من الجمهور وبالتالي لا يجوز له ممارسة النشاط المصرفي في العراق [٣] كما أنه ومن ناحية أخرى ساوى بعد التعديل بين فرع الشركة وفرع المؤسسة .

ومن ناحية اخرى يصور هذا المفهوم للفرع الامر كأن له شخصية وكيان قانوني مستقل والواقع أن المشرع العراقي امتعه بالشخصية المعنوية المستقلة فقط بقدر ممارسة النشاط الخاص به فهو يبقى تابعا للشركة الأجنبية وهذا يتناقض مع وصفه بالكيان وهو ما يتضح من خلال نصوص النظام والتي تشير الى هذه التبعية ومنها المادة (١٣/أولا) التي جعلت من تقديم طلب التصفية امرا من اختصاص الشركة الأجنبية [٤]، وبالتالي يفرقه عن الشركة التابعة التي تتميز باستقلال قانوني واداري عن الشركة الام رغم تبعيتها الاقتصادية ،

(١) ينظر نص المادة (١/ثانيا)، من نظام فروع ومكاتب الشركات والمؤسسات الاقتصادية الاجنبية العراقي الملغى .
(٢) ينظر نص المادة (١٤/ثانيا)، من نظام فروع الشركات الاجنبية رقم ٢، لسنة ٢٠١٧ .
(٣) ينظر نص المادة الاولى من قانون المصارف العراقي النافذ رقم ٩٤، لسنة ٢٠٠٤.
(٤) ينظر نص المادة (١٣)، من نظام فروع الشركات النافذ.

فهي تأخذ جنسية الدولة التي تأسست بها اضافة الى خضوعها لهذا القانون من حيث اجراءات التأسيس والادارة وانقضاء الشركة بشكل منفصل ومستقل عن الشركة الام [١].

واذا اردنا استقراء الموقف في التشريعات المقارنة التي اخترناها للبحث فأن موقف المشرع العراقي كان على خلاف المشرع السعودي الذي لم يعرف الشركة الاجنبية بشكل مباشر الا أنه اشار أن الشركة التي تؤسس وفقا لأحكام النظام سعودية الجنسية ويجب أن يكون مركزها الرئيس في المملكة وبالمفهوم المخالف فهي شركة اجنبية [٢] وهذا يعني أنه اخذ بمعيار التأسيس ومركز الادارة ، وكذلك فقد اشار الى سريان نظام الشركات السعودي على الشركات الاجنبية التي تزاول نشاطها واعمالها داخل المملكة [٣] الا إن المشرع السعودي قد بين أن الشركة الاجنبية يمكن أن تمارس نشاطها من خلال فرع أو مكتب تمثيل أو اي شكل اخر وفقا لنظام الاستثمار الاجنبي والاحكام النظامية الاخرى ذات العلاقة [٤] وبالرجوع الى اللائحة التنفيذية لنظام الاستثمار الاجنبي السعودي نجد أنها اوجبت أن يتخذ الاستثمار الاجنبي احدى صورتين لا ثالث لهما وتتمثل بالمنشئات المشتركة بين المستثمر الوطني والاجنبي والمنشئات المملوكة بالكامل للأجنبي على أن يقتصر شكلها على الشركات المساهمة والمحدودة فقط أو فرع لشركة أجنبية أو أي شكل قانوني اخر يصدر مجلس الادارة قرارا به [٥] ويبدو إن المشرع السعودي قصد من ذلك زيادة تدفق رؤوس الاموال الاجنبية لأن هذه الشركات من شركات الاموال التي تتسم بوجود راس مال عالي وكذلك لتحديد فلسفة المشرع في الاستثمار ورؤيته في هذا الاتجاه، فالنظام السعودي أتاح للشركة الاجنبية أن تفتتح لها فرع داخل المملكة او وكالة او مكتب وقد نص على إنه" يعد فرع الشركة الاجنبية او مكتب تمثيلها داخل المملكة موطنا لها فيما يتعلق بنشاطها واعمالها داخل المملكة ، وتطبق عليه جميع الأنظمة المعمول بها في المملكة "[٦].

اما بالنسبة للمشرع الاردني فهو الاخر لم يعرف الشركة الاجنبية بشكل مستقل ، الا إنه بالرجوع للمادة ٤ من قانون الشركات الاردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ المعدل فقد اخذ المشرع معيار التأسيس ومركز الادارة الرئيس لاعتبار الشركة وطنية كما فعل المشرع

---

(١) للتفصيل أكثر ينظر د. علي كاظم الرفيعي، د. علي ضاري، "طبيعة علاقة الشركة القابضة بالشركة التابعة"، *مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد*، العدد٢٢، (٢٠٠٧): ص٢.

(٢) ينظر نص المادة ٣، من نظام الشركات السعودي الجديد لعام ٢٠٢٢، والذي اعتبر نافذا بتاريخ ١٩ يناير ٢٠٢٣.

(٣) نصت المادة (٢٣٥)، من النظام على أنه " دون اخلال بالاتفاقات الخاصة المبرمة بين المملكة وبعض الدول او الشركات الاجنبية والأنظمة المعمول بها في المملكة، وفيما عدا الاحكام المتعلقة بتأسيس الشركات، تسري احكام النظام على الشركات الاجنبية التي تزاول نشاطها واعمالها داخل المملكة " .

(٤) ينظر نص المادة (٢٣٦)، من نظام الشركات السعودي النافذ.

(٥) ينظر نص المادة (٤)، من اللائحة التنفيذية لنظام الشركات السعودي لعام ٢٠٠٢م /١٤٢٣ه المعدلة عام ٢٠١٣م/١٤٣٥ه وكذلك المادة (٥)، من نظام الاستثمار الاجنبي السعودي لعام ٢٠٠٠م/ ١٤٢٢ه.

(٦) ينظر نص المادة (٢٣٩)، من نظام الشركات السعودي.

السعودي بالقول " يتم تأسيس الشركة في المملكة وتسجيلها فيها بمقتضى هذا القانون وتعتبر كل شركة بعد تأسيسها وتسجيلها على ذلك الوجه شخصا اعتباريا اردني الجنسية ويكون مركزها الرئيسي في المملكة " ولذلك فأن المفهوم المخالف يقضي بأن الشركة الاجنبية هي التي تؤسس وتسجل خارج المملكة الاردنية وبموجب قانون اجنبي [١] إلا إن المشرع الاردني وضمن الباب الخاص بالشركات الاجنبية وتحت مسمى الشركات الاجنبية العاملة في المملكة سمح للشركات الاجنبية أن تزاول اعمالا في الاردن وميز بين نوعين منها ، حيث اشار الى إن هناك الشركة الاجنبية العاملة وعرفها بأنها كل شركة او هيئة مسجلة خارج المملكة ويقع مركزها الرئيس في دولة اخرى وتكون جنسيتها غير اردنية [٢] وهذا النوع يقسم الى نوعين ايضا ، الشركة الاجنبية العاملة لمدة محددة وهي الشركات التي تحل عليها عطاءات لمدة محددة تنتهي بانتهائها مالم تحصل على عقود جديدة ، والشركات التي تعمل بصفة دائمة وهي التي تحصل على ترخيص من الجهات الرسمية المختصة ، واوجب المشرع الاردني عليهما اجراءات محددة لغرض البدء في اعمالها وهذا أنما يعني أن الشركة الاجنبية العاملة هي من تزاول اعمالا فعليه في الاردن تتمثل بأحد الاعمال التجارية ، اما الشركة الاجنبية غير العاملة فقد عرفها المشرع الاردني بأنها تلك التي تتخذ من المملكة مقرا او مكتب تمثيل لأعمالها التي تقوم بها خارج المملكة وذلك بقصد استخدام مقرها او مكتبها لتوجيه اعمالها وتنسيقها مع مركزها الرئيس [٣] وهو ما افترق به عن المشرع العراقي الذي لم يميز بين الاثنين كما اسلفنا القول .

I.ب. المطلب الثاني

اوجه النشاط التجاري التي يمارسها الفرع

مما لا شك فيه أن الشركة الاجنبية عندما تؤسس فرعا لها في العراق فإنما تنوي بذلك ممارسة نشاط تجاري معين سواء لفترة محددة او مستمرة وايضا فهي تنقضي بانقضاء الشركة الام على اعتبار أنها لا تتمتع باستقلال تام كما اسلفنا ، فمن الثوابت أن الشركة الاجنبية أنما تهدف من أنشاء الفروع الى الاستثمار وتحقيق الارباح وتوسيع نشاطها ونفوذها في الاسواق العالمية ، حتى أن المشرع العراقي جعل من الموجبات على فروع الشركات أن يقدموا الى المسجل الرخصة الخاصة بممارسة النشاط التجاري من الجهة القطاعية المختصة أن استلزم النشاط ذلك وذلك بصريح نص المادة (٥/اولا /ج) من نظام فروع الشركات الاجنبية رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ المعدلة بالمادة (٤) من نظام التعديل الاول لفروع الشركات الأجنبية رقم ٤ لسنة ٢٠٢٣ حيث نصت على أنه :" اولا :يلتزم الفرع بتقديم ما يأتي الى

(١) د. فوزي محمد سامي، *شرح القانون التجاري*، الجزء الرابع، (عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٧)، ص ٤٢٢.
(٢) ينظر نص المادة (٢٤٠)، من قانون الشركات الاردني رقم ٢٢، لسنة ١٩٩٧المعدل.
(٣) ينظر نص المادة (٢٤٥)، من نفس القانون.

المسجل : ...ج/ رخصة ممارسة النشاط من الجهة القطاعية المختصة في الأنشطة التي تتطلب ذلك ..." فهل تعد الرخصة من مستلزمات التأسيس ؟ اي هل يجب الحصول على الرخصة اولا قبل تسجيل الفرع ام أن الفرع يسجل وبعدها يصار للحصول على رخصة عمل؟

في البدء لا بد من الإشارة بأن المشرع العراقي وفي المادة (٦) من نظام فروع الشركات الأجنبية رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ أشار الى أن الفرع يمارس النشاط التجاري في احدى الحالات الآتية:

١- ابرام العقود مع احدى الجهات الحكومية وشركات القطاع العام والمختلط.

٢- الحصول على اجازة الاستثمار

٣- الحصول على ترخيص عمل من احدى الجهات العراقية

٤- العمل مع القطاع الخاص في العراق.

وبخصوص العقود التي يمكن أن تبرم مع احدى الجهات الحكومية او القطاع العام او المختلط، ولم يحدد المشرع العراقي مجالات العقود التي يمكن ان تبرم مع هذه القطاعات او أو التي لا يجوز لها ذلك فكل ما اشترطه هو تقديم رخصة ممارسة العمل من الجهة القطاعية المختصة في الأنشطة التي تتطلب ذلك، فهناك الكثير من العقود التي يمكن ان تبرم مثل عقود البيع والايجار او عقود مقاولة وبيع او عقود تشغيل وتشييد ونقل الملكية (B.O.T) او عقود التشغيل والتشييد أو عقود تشغيل وتشييد وتمليك ونقل ملكية (B.O.O.T) [١] الا أن العقود الشائعة يمكن ايجازها على النحو الاتي [٢]:

١- عقود المقاولات: وهي التي تنصب على تنفيذ الاعمال المتعلقة بمشاريع الطرق والجسور والري وغيرها من المشاريع.

٢- العقود الاستشارية وعقود الخدمات غير الاستشارية التي تتمثل بتقديم الخدمات الاستشارية من دراسة للمشروع ووضع تصاميم وخرائط والاشراف على التنفيذ أو تقديم الخبرات التكنلوجية [٣].

---

(١) للتفصيل اكثر ينظر أبو بكر أحمد عثمان، "عقود البوت ومتطلبات تطبيقها في العراق"، *مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل*، المجلد (١٠)، العدد (٣٨)، (٢٠١٨): ص٣٥١-٣٩٤.

(٢) ينظر نص المادة (١/اولا)، من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم ٢، لسنة ٢٠١٤.

(٣) تجدر الاشارة الى أن وزارة التخطيط اصدرت وثائق قياسية لعقود الأشغال في العراق وعددها ١٨ وثيقة وتتضمن هذه الوثائق مجموعة كبيرة من وثائق نموذجية مختلفة كوثيقة الخدمات الاستشارية ودليل تنفيذ العقود ووثيقة تسليم المفتاح وغيرها من الوثائق واصبحت نافذه وواجبة التطبيق بتاريخ ٢٠١٦/٧/١ بموجب اعمام وزارة التخطيط ذي العدد ٤١٨٥/٧/٤ المؤرخ في ٢٠١٦/٢/٢٤ حيث الزمت جميع جهات التعاقد بتطبيق الوثائق القياسية على جميع العقود الحكومية ،للتفصيل اكثر في عقد الفيديك (FIDIC) ينظر محمد شاكر محمود ،"الاثار القانونية لجائحة كورونا على العقود الحكومية"، *مجلة المعهد القضائي* ،المجلد الاول ، العدد (٠) ، (٢٠٢٢): ص ٣٢٢ وكذلك د. نبيل عبد شعيبث، *مجلة جامعة تكريت للحقوق* ،السنة ٤ ،العدد ٢، الجزء /٢ ، (٢٠١٩).

٣- عقود تجهيز السلع والخدمات وهي العقود التي تلتزم بموجبها الشركات الاجنبية بتجهيز مادة معينة بشروط محددة في العقد وفق اليه محددة وثمن محدد او تجهيز المشاريع الصناعية بالمعدات والآلات والمكائن اللازمة للمشروع مع خدمات نصبها وصيانتها وتشغيلها وكذلك تدريب الكوادر على تشغيل المشروع.(١)

اما النشاط الثاني الذي يمكن أن يزاوله الفرع حسب النص المذكور سابقا من النظام فأنه يتمثل بالحصول على اجازة الاستثمار وفقا لقوانين الاستثمار النافذة في العراق ، وقد عرف قانون الاستثمار العراقي المستثمر الاجنبي في المادة (١/عاشرا) منه بأنه " الشخص الحاصل على اجازة الاستثمار والذي لا يحمل الجنسية العراقية اذا كأن شخصا طبيعيا او شخصا معنويا مسجلا في بلد اجنبي " وهو ما ينطبق على فروع الشركات الاجنبية العاملة في العراق ، وقد شكلت بموجب القانون المذكور الهيئة الوطنية للاستثمار والتي تتولى منح الاجازات للمشاريع الاستثمارية الاستراتيجية والمشاريع ذات الطابع الاتحادي ، وتعد مشاريعا استراتيجية ذات طابع اتحادي تلك المشاريع المتعلقة بالبنى التحتية التي لا يقل راس مالها عن ٥٠ خمسون مليون دولار امريكي او ما يعادله بالدينار العراقي ، وكذلك المشاريع المشتركة بين اكثر من اقليم او محافظة غير منتظمة في اقليم وكذلك المشاريع المتعلقة باستخراج الثروات الطبيعية مع مراعاة ما ورد بالمادة ٢٩ من قانون الاستثمار (٢) على أن تقبل الهيئة طلبات منح الاجازة للمشاريع التي لا يقل رأسمالها عن ما حدد من قبل مجلس الوزراء او مجلس وزراء الاقليم كحد ادنى، وكذلك على الهيئة أن تأخذ موافقة مجلس الوزراء قبل اصدار الاجازة اذا كانت قيمة المشروع الاستثماري اكثر من مائتين وخمسين مليون دولار(٣).

وقد نظم المشرع العراقي اجراءات الحصول على اجازة الاستثمار وتأسيس المشاريع في المادة (١٩) من قانون الاستثمار وكذلك المادة ٢٥ من نظام الاستثمار وذلك بأنه بين أن الاجازة تمنح بعد تقديم الطلب من المستثمر على أن يشتمل على ما يأتي:

١- استمارة الطلب المعدة من الهيئة .

٢- خطة تمويل المشروع مقترنة بضمان جهة التمويل من مؤسسة ماليه معتمدة .

٣- ما قام به المستثمر سابقا او شركاءه سواء في العراق او خارجه والجهات الساندة له في عملية تنفيذ المشاريع .

---

(١) ينظر نص المادة الاولى من تعليمات التحاسب الضريبي للعقود المبرمة بين جهات التعاقد العراقية والاجنبية رقم ٢، لسنة ٢٠٠٨ . وينظر كذلك اولا من القسم الاول من العقود الحكومية من امر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم ٨٧، لسنة ٢٠٠٤ الخاص بالعقود الحكومية.

(٢) ينظر نص المادة (٤/أولا_٢٩)، من قانون الاستثمار العراقي النافذ حيث استثنت الأخيرة من الاستثمار في مجالي النفط والغاز او قطاع المصارف وشركات التامين من الخضوع لهذا القانون، وكذلك المادة (٤/ثانيا)، من نظام الاستثمار رقم ٢، لسنة ٢٠٠٩.

(٣) ينظر نص المادة (٧)، من قانون الاستثمار العراقي النافذ.

٤- الجدوى الاقتصادية للمشروع وتفاصيله.
٥- الجدول الزمني لإنجازه [١].

ومن الجدير بالذكر أن المشرع قد منح المشاريع الحاصلة على اجازة الاستثمار مجموعة من الامتيازات والاعفاءات المتعلقة بالضرائب وخاصة مشاريع الفنادق والسياحة والمستشفيات والمؤسسات الصحية ومراكز التأهيل والمؤسسات التربوية والعلمية اعفاءات اضافية كخطوه من المشرع للتشجيع على الاستثمار في هذه المجالات للحاجة اليها في تطوير هذه القطاعات [٢] اضافة الى امكانية حصول المستثمر على اكثر من اجازة استثمار لممارسة النشاط الاستثماري في قطاع معين او عدة قطاعات [٣]

من جانب اخر يمكن أن يتخذ النشاط التجاري لفرع الشركة الاجنبية صورة الحصول على ترخيص بالعمل ، ويعرف الترخيص بأنه " تصرف يمنح الحق في ممارسة نشاط مرخص به يصدر عن سلطة معينة يحمل ضمانا للمرخص له وللغير بقانونية العمل المرخص به ، حيث لا يجوز ممارسة هذا النشاط قبل الحصول عليه ، وبالتالي يتطلب طلب إصداره قبل البدء في تنفيذ النشاط " [٤] فهو اجراء يسمح بممارسة رقابة خاصة على بعض النشاطات ويفرض الموافقة الشكلية للسلطة عليها ، وانطلاقا من ذلك فما هي النشاطات التي يجب أن يصدر بها ترخيص من السلطات العراقية ؟ وللإجابة عن ذلك يمكن القول ، هناك أولاً المصارف عموما وفروع المصارف الأجنبية خصوصا و التي تنوي افتتاح فرع لها في العراق فعليها الحصول على ترخيص بالعمل من قبل البنك المركزي العراقي الذي يعتبر الجهة التي تتولى اصدار التراخيص للمصارف وتنظيم اعمالها والاشراف عليها [٥] وبالرجوع الى قانون المصارف العراقي النافذ رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ فنجد أن المشرع العراقي قد حظر على اي شخص في العراق سواء كأن طبيعي او معنوي مزاولة العمل المصرفي من دون الحصول على رخصة العمل من قبل البنك المركزي العراقي كما لا يجوز لهم استخدام كلمة مصرف باي لغة فيما يتعلق باي اعمال او منتجات او خدمات دون الحصول على ترخيص او تصريح صادر من البنك المركزي العراقي [٦] و بالرجوع الى تعليمات تسهيل تنفيذ قانون المصارف رقم ٤ لسنة ٢٠١١ نجدها فرقت في هذا الخصوص بين المصارف

(١) ينظر نص المادة (١٩-٢٠)، من القانون ذاته وكذلك المادة ٢٥ من نظام الاستثمار النافذ.
(٢) ينظر نص المادة (١٧/رابعا)، من قانون الاستثمار العراقي النافذ.
(٣) ينظر نص المادة (١٦/اولا)، من نظام الاستثمار النافذ.
(٤) للتفصيل اكثر ينظر د. ذكرى محمد حسين -د. رفاه كريم كربل، "منح الترخيص المصرفي والغاءه في التشريع العراقي"، *مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية*، العدد الثاني /السنة الرابعة عشر ، (٢٠٢٢): ص ٣٢٧.
(٥) نصت المادة (٤/ط)، من قانون البنك المركزي العراقي رقم ٥٦، لسنة ٢٠٠٤ على أنه " المهام ...ط: اصدار التراخيص والتصاريح للمصارف وتنظيم اعمالها والاشراف عليها كما هو منصوص عليه في هذا القانون وفي قانون المصارف " .
(٦) ينظر نص المادة (٣/١-٤)، من قانون المصارف العراقي النافذ.

وفروع المصارف الأجنبية ومكاتب التمثيل حيث عرفت الرخصة بأنها " أولا: الرخصة : وثيقة التصريح الصادرة عن البنك المركزي العراقي للمصارف والمؤسسات المالية غير المصرفية وفقاً لأحكام المادة (٤) من قانون المصارف " اما الاجازة فهي تمنح لفروع المصارف الأجنبية ومكاتب التمثيل الخاصة بها وذلك بموجب البند ثانياً حيث جاء فيه " ثانياً : الإجازة : وثيقة التصريح الصادرة عن البنك المركزي العراقي بممارسة نشاطات مصرفية في العراق الصادرة عن البنك المركزي العراقي لفروع المصارف الأجنبية أو لممارسة نشاطات محددة لمكاتب تمثيل المصارف الأجنبية العاملة في العراق وفقاً لأحكام المادة (٤) من قانون المصارف" . ومن وجهة نظرنا فأن الامر سيان بين الترخيص والاجازة والاختلاف هو اختلاف شكلي لفظي فقط ولا أدل على ذلك أن المشرع قد استعمل مصطلح الترخيص وتارة التصريح في قانون المصارف وزاد عليها بالإجازة في تعليمات تسهيل تنفيذه ولذلك كأن الأولى بالمشرع توحيد هذه المصطلحات لأنها تحمل ذات المعنى ، ومن جهة أخرى فقد أشار المشرع العراقي الى كيفية منح تراخيص العمل لفروع المصارف الاجنبية حيث تمنح تصريحا بفتح الفرع للمصرف الاجنبي في العراق لممارسة الاعمال المصرفية في بلد تأسيسه [١] و يتطلب فتح فرع للمصرف الاجنبي الحصول بالإضافة الى الترخيص بالعمل احتفاظ الفرع ب ٥٠٠ مليار دينار من راس المال ويعطى الترخيص غير محددا بمدة بشرط الامتثال لجميع الشروط المتعلقة بإصدار الترخيص وبشكل دائم وتصدر هذه التراخيص لفروع المصارف الاجنبية الخاضعة فقط لرقابة شاملة من قبل السلطات الرقابية في بلد المركز الرئيس للمصرف الاجنبي [٢] وقد نص المشرع العراقي على كيفية طلب الترخيص بصوره عامة لممارسة النشاط المصرفي واشار الى أن طلب الحصول على رخصة العمل الى البنك المركزي يقدم خطيا ويتضمن قدرا من المستندات والمعلومات منها قائمة بالمشاريع التي اشترك بها مقدم الطلب وموقع المركز الرئيسي لأعماله والمكان المزمع ممارسة النشاط فيه داخل العراق [٣]اضافة الى ذلك فقد نص في المادة ٦ على اجراءات منح الترخيص لفرع مصرف أجنبي وقد الزم أن يقدم الطلب بنفس الكيفية التي نصت عليها المادة ٥ باستثناء الفقرات (ج-د) والتي تتعلق بكبار الاداريين للمركز الرئيسي للفرع الاجنبي اضافة الى شهادة تعيين اسم مدير الفرع للمصرف المعني ومحل اقامته الدائم وجنسيته وعمله او مهنته بالإضافة الى بيان مؤهلاته وخبراته المهنية ، اضافة الى ما يثبت دفع الرسوم واي معلومات اخرى يطلبها البنك المركزي [٤].

(١) ينظر نص المادة(٦)، من قانون المصارف العراقي.
(٢) ينظر نص المادة (٤)، من القانون ذاته.
(٣) ينظر نص المادة (٥)، من القانون ذاته.
(٤) ينظر نص المادة (٥-٦)، من قانون المصارف العراقي النافذ وكذلك المادة ٥، من تعليمات تسهيل قانون قانون المصارف رقم ٤، لسنة ٢٠١١.

ومن النشاطات التي استلزم المشرع العراقي لها أيضا الحصول على ترخيص بالعمل كفرع لشركة اجنبية فروع شركات التامين الاجنبية ، حيث أجاز أولاً أن تكون شركة التامين عبارة عن فرع لشركة تامين اجنبية [١] وبخصوص منح الاجازة او الترخيص بالعمل فقد اشار المشرع الى أنها تنظم بموجب تعليمات يصدرها رئيس الديوان فقد نصت المادة ١٥ من قانون تنظيم اعمال التامين رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٥ الى أنه " تحدد شروط منح اجازة ممارسة اعمال التامين ومتطلباتها والوثائق الواجب تقديمها لكل نوع من أنواع التامين وشروط تجديد الاجازة واسس تنظيم المؤمن وادارته بموجب تعليمات يصدرها رئيس الديوان وتسري احكام هذه المادة على معيدي التامين "وبالرجوع الى هذه التعليمات فأن طلب الحصول على اجازة ممارسة اعمال التامين واعادة التامين تقدم الى رئيس الديوان متضمنا لمجموعة من البيانات تتمثل بنوع التامين وفروع التامين ومقدار راس المال المقرر والمدفوع ويرفق بهذا الطلب مستندات معينه تتمثل بنسخة من عقد تأسيس شركة التامين والنظام الداخلي ودراسة الجدوى الاقتصادية ووصل تسديد رسوم الحصول على اجازة واسم المدير المفوض ومؤهلاته وخبرته بالإضافة الى نسخة من اجازة ممارسة اعمال التامين الصادرة من البلد الام للشركة الاجنبية مصدقة وفق القانون مع نسخة من اخر تقرير سنوي للشركة الام وشهادة تثبت الملاءة المالية للشركة الام مصدقة وفق القانون والموازنة السنوية لثلاث سنوات سابقة لتقديم الطلب وصورة مصدقة من وثيقة تعيين المدير المفوض متضمنة تخويله ممارسة جميع صلاحيات ادارة الفرع [٢] مع العرض بأنه يمكن تعليق هذا الترخيص او الغاءه لمدة لا تتجاوز سنة لفروع الشركات الاجنبية في حالة مخالفتهم احكام القانون او الأنظمة او التعليمات او فقدوا شرطا من الشروط الواجب توفرها في الاجازة الممنوحة لهم او لم يمارسوا اعمال التامين او توقفوا عن ممارسة العمل لمدة سنة [٣].

وعلى صعيد اخر ومن النشاطات الاخرى والتي تستلزم أيضا ترخيصا بالعمل ، الشركات الأمنية والتي تعرف بكونها شركات تجارية تقدم خدمات في المجالين العسكري والامني في داخل وخارج حدود دولة المنشأ بقصد تحقيق الارباح [٤]، وقد نص المشرع العراقي وفي قانون الشركات الأمنية الخاصة الذي اصدره لتنظيم عمل الشركات الأمنية بما يتلاءم مع طبيعة هذه الشركات على تحديد نطاق سريانه على الشركات الأمنية الخاصة

(١) نصت المادة (٢/خامسا)، من قانون تنظيم اعمال التامين رقم ١٠، لسنة ٢٠٠٥ على أنه " الشركة – شركة التامين او اعادة التامين العراقية او احد فروعها او احد فروع الشركات الاجنبية المجازة بموجب هذا القانون لمزاولة التامين في العراق " .

(٢) ينظر نص المواد (١-٢-٣)، من تعليمات منح اجازة ممارسة اعمال التامين واعادة التامين رقم ٨ لسنة ٢٠٠٦ .

(٣) ينظر نص المادة (٢٣)، من قانون تنظيم اعمال التامين النافذ.

(٤) د. السيد ابو الخير، *الشركات العسكرية والأمنية الدولية الخاصة، دراسة قانونية سياسية*، (القاهرة : ايتراك للنشر والتوزيع، ٢٠٠٨)، ص٢٤٧.

العراقية وكذلك فروع الشركات الاجنبية والعاملين فيها ، واستلزم أن تحصل الشركات الأمنية ايضا الخاصة على تصريح بالعمل وقد عرف الشركة الأمنية الخاصة ضمن نصوصه بأنها الشركة العراقية او فروع الشركات الاجنبية التي تقوم بعمل يتمثل بتقديم خدمات الحماية الأمنية لمن يطلبها من الاشخاص الطبيعيين والمعنويين لقاء اجر [١] والتي قد تتمثل بحماية الفنادق او المنشآت النفطية او المصارف او الشخصيات السياسية وقد حظر ايضا على هذه الشركات أن تباشر اعمالها من دون الحصول على ترخيص بالعمل من قبل وزارة الداخلية وموافقة مجلس الامن الوطني بناءً على طلب يقدم من اصحاب العلاقة [٢]، على أن هذا الترخيص لا يمنح لفروع الشركات الأمنية الاجنبية الا عند الضرورة القصوى وبموافقة مجلس الوزراء وباقتراح من وزير الداخلية [٣] وعلى أن يقدم العقد المبرم بينها وبين الطرف الاخر للمصادقة عليه من قبل وزارة الداخلية [٤].

وقد الزم المشرع العراقي أن يتضمن طلب منح الاجازة ما يأتي:

١- شهادة تسجيل فرع الشركة لدى دائرة مسجل الشركات .

٢- نسخة من عقد التأسيس والنظام الداخلي للشركة الام .

٣- نسخة من شهادة تسجيل الشركة الام في البلد الذي اسست فيه.

٤- قائمة بأسماء اعضاء مجلس الادارة وجنسياتهم والاشخاص الخولين بالتوقيع عنهم.

٥- نسخة من تخويل المدير المكلف بإدارة الفرع في العراق.

٦- نسخة من اخر حسابات ختامية للشركة وتفاصيل اخرى نصت عليها المادة ٨ من القانون [٥] وقد نص المشرع العراقي ايضا على تطبيق قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ ونظام فروع ومكاتب تمثيل الشركات والمؤسسات الاقتصادية الاجنبية الملغى على كل ما لم يرد به نص في هذا القانون [٦]، وقد الغي هذا الاخير بموجب نص المادة ١٦ من نظام فروع فروع الشركات الاجنبية رقم ٢ لسنة ٢٠١٧، وهو ما يعني انطباق النظام النافذ على كل ما لم يرد بشأنه نص، وهذا يعني أن التسجيل هنا لفرع الشركة مستلزم من مستلزمات الترخيص وليس العكس.

والواقع أن المشرع العراقي لم يكن موفقا في تحديده هذه الحالات التي يمارس فيها الفرع النشاط التجاري وخاصة ما يتعلق بالحصول على ترخيص حيث لم نجد مثل هذا الاتجاه في القوانين المقارنة، إنما هذا التحديد قد احدث ربكة بين النصوص وخصوصا أن الحصول على اجازة التسجيل لا يغني عن الحصول على رخصة بالعمل من الجهات التي

(١) ينظر نص المادة الاولى من قانون الشركات الأمنية الخاصة رقم ٥٢، لسنة ٢٠١٧.
(٢) ينظر نص المادتين (٣-٤)، من قانون الشركات الأمنية الخاصة.
(٣) ينظر نص المادة (٥)، من قانون الشركات الأمنية الخاصة رقم ٥٢، لسنة ٢٠١٧.
(٤) ينظر نص المادة (٢١)، من القانون نفسه.
(٥) ينظر نص المادة (٨)، من القانون نفسه.
(٦) ينظر نص المادة (٣٧)، من قانون الشركات الأمنية الخاصة.

تتطلب ذلك في نشاطات معينة كالتامين والمصارف لمباشرة نشاطها فالرخصة ليست من مستلزمات التأسيس أنما هي مستلزم لمباشرة النشاط حيث اشارت المادة (٤) صراحة الى أن اجازة التسجيل ليست رخصة لممارسة النشاط [١] ثم اردف المشرع في المادة التي تليها أن الفرع يلزم بتقديمها بعد ذلك الى المسجل[٢] وهو ما يؤكد أنها مستلزم لمباشرة النشاط ، ولا ادل على ذلك أن الفرع قد يشطب اذا تجاوز الرخصة وخالف التشريعات او باشر قبل أن يحصل عليها [٣]، وكذلك ما ورد في البند ثانياً من المادة (٥) فلا يحق للفرع الحاصل على اجازة التسجيل ممارسة النشاط دون استكمال وثائق البند اولا والتي من ضمنها رخصة ممارسة النشاط ، في حين أن قانون الشركات الأمنية اشترط صراحة تسجيل الفرع لدى دائرة مسجل الشركات لغرض الحصول على رخصة العمل [٤] وهنا نستنتج أن الحصول عل الرخصة هي لغرض مباشرة النشاط وليست من مستلزمات التسجيل .

ومن أوجه النشاط الأخرى إن فروع الشركات الاجنبية يمكن أن تتعاقد مع القطاع الخاص على أن لا يقل مبلغ العقد او قيمة المشروع كما حدده المشرع العراقي عن مليون دولار امريكي، وكان الاحرى بالمشرع العراقي ان يحدد قيمة المشروع بالدولار الأمريكي او ما يعادله بالعملة العراقية، وهو ما يسمى بالمشروع المشترك، والذي يعرف بأنه " كيان تنظيمي يتمتع باستقلال قانوني واقتصادي يتم أنشاؤه من قبل شخصين او اكثر لغرض استثمار راس مالهما لتحقيق اهداف معينه " او أنه " كل صور التعاون الذي يستمر لفترة من الزمن بين طرف اجنبي وطرف محلي في سبيل القيام بنشاط اقتصادي معين وهو في العادة نشاط استثماري " [٥]. او هو "احد مشروعات الاعمال الذي يمتلكه او يشارك فيه طرفان او شخصيتان معنويتان او اكثر من دولتين مختلفتين بصفة دائمة والمشاركة هنا لا تقتصر على الحصة في راس المال بل تمتد الى الادارة والخبرة وبراءات الاختراع والعلامات التجارية "[٦] والحقيقة تعد هذه المشاريع من اهم ادوات الاستثمار الاجنبي المباشر وفي تنظيم المشرع العراقي لها في نظام فروع الشركات الاجنبية النافذ فقد تناغم بشكل واضح وتكامل مع ما اورده من اشارة سابقة في المادة (١/٧٤) من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل النافذ عنما تناول استخدامات الاحتياطي القانوني للشركة حيث نصت على أنه "

(١) نصت المادة (٤)، من نظام فروع الشركات الاجنبية النافذ على أنه " لا تعد اجازة التسجيل رخصة لممارسة النشاط " .
(٢) ينظر نص المادة (٥)، من النظام ذاته.
(٣) ينظر نص المادة (١١)، من النظام ذاته.
(٤) ينظر نص المادة (٨)، من قانون الشركات الامنية الخاصة.
(٥) د. علي فوزي وايمان حمزة حسين، "أنواع المشروع المشترك"، *بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، القانونية، كلية القانون –جامعة بغداد*، العدد الخاص الثالث –الجزء الثاني، (٢٠١٧): ص ١٩٢.
(٦) د. حسن حنتوش رشيد، عقيل كريم زغير، المصدر السابق، ص ١٦.

يستخدم الاحتياطي لأغراض توسيع وتطوير اعمال الشركة ومن اجل تحسين اوضاع العاملين فيها ، ومن اجل الاشتراك في مشاريع لها علاقة بنشاط الشركة ..." [١].

وهنا يطرح التساؤل الاتي: هل يجب على الشركة التي تروم افتتاح فرع لها في العراق ابرام العقود او الحصول على رخصة العمل او اجازة الاستثمار اولا والذي اوجبته المادة السادسة من النظام كشرط لتسجيل الفرع؟ ام أن الشركة بمجرد الرغبة في مزاولة النشاط يقع عليها واجب التسجيل قبل ابرام العقود حتى؟

من خلال استقراء نصوص نظام فروع الشركات الاجنبية العراقي قبل تعديله بالنظام رقم ٤ لسنة ٢٠٢٣ وتحديدا نص المادة الثانية منه فقد اشار فيها المشرع الى أن للشركة التي ترغب بممارسة النشاط التجاري في العراق أن تفتح فرع لها بعد تقديم جملة من الوثائق الى المسجل على أن تكون مترجمة باللغة العربية ومصدقة من الجهات المختصة في بلد التأسيس وتتمثل هذه الوثائق بما يأتي:

١- استمارة طلب الاجازة .

٢- عقد تأسيس الشركة الام ونظامها الأساسي.

٣- شهادة تأسيس الشركة الام .

٤- قائمة بأسماء اعضاء مجلس الادارة للشركة الام وجنسية كل منهم واسماء الاشخاص المخولين بالتوقيع عنها.

٥- وثيقة تخويل الشخص المكلف بتقديم طلب فتح الفرع في العراق .

٦- وثيقة تخويل المدير المكلف بالإدارة للفرع في العراق والمقيم فيه فعلا .

٧- الحسابات الختامية لآخر سنة مالية للشركة الاجنبية .

٨- التعهد المعد من المسجل.

ثم اردف المشرع باي وثيقة اخرى يطلبها المسجل تتعلق بعمل الشركة ، وهذا يعني أن الوثائق المطلوبة لم ترد على سبيل الحصر وإنما يمكن أن يضيف المسجل اي مستلزم اخر يراه ضروريا، اضافة الى ذلك ادرج المشرع العراقي المستلزم الاول من الوثائق والخاص باستمارة طلب الاجازة من ضمن الوثائق التي يجب أن تقدم وتكون مترجمة ومصدقة ولا نعلم لماذا ادرجت معها أن كأنت هي من اعداد المسجل ذاته .[٢] ولذلك التفت المشرع الى هذه

(١) كما أن هذه المشاريع لا تقتصر على القطاع الخاص فقط أنما اجازها المشرع العراقي ايضا في القطاع العام ونص عليها في قانون الشركات العامة رقم ٢٢، لسنة ١٩٩٧ حيث نصت المادة (١٥)، على أنه " اولا: للشركة استثمار الفوائض النقدية بالمساهمة في الشركات المساهمة او المشاركة معها في تنفيذ اعمال ذات علاقة بأهداف الشركة داخل العراق ..." .

(٢) ينظر نص المادة (٢)، من نظام فروع الشركات الاجنبية رقم ٢، لسنة ٢٠١٧.

النقطة وحذفها من المستلزمات وحسنا فعل بموجب التعديل الذي طال هذه المادة بنظام تعديل نظام فروع الشركات الأجنبية رقم ٤ لسنة ٢٠٢٣ [١].

وبالتالي لم نجد قبل التعديل نصا صريحا يوجب أن تكون الشركة قد تعاقدت اولا أو حصلت على الترخيص أو الاجازة وعليها أن تقدم هذا العقد أو الترخيص أو إجازة الاستثمار من ضمن مستلزمات التأسيس باستثناء ما ورد في قانون الشركات الأمنية الخاصة سالف الذكر والذي جعل من مستلزمات الحصول على الترخيص شهادة التسجيل لفرع الشركة الاجنبية لدى دائرة مسجل الشركات مرفقا مع طلب منح الترخيص [٢] بالإضافة الى اشتراطه وكالتزام على الشركة أن تقدم العقد المبرم بينها وبين الطرف الاخر للمصادقة عليه من قبل وزارة الداخلية ، ومن هنا تتضح الربكة في نصوص نظام فروع الشركات الاجنبية النافذ من حيث أنه لم يستلزم ذلك ضمن الوثائق اللازمة للتسجيل، ثم يردف بأن يلتزم الفرع بعد تقديم الوثائق ودراستها وبعد أن تناول المشرع تنظيم عملية الموافقة او رفض التسجيل وكيفية الاعتراض عليه ونشر القرار، أن اجازة التسجيل لا تعد رخصة لممارسة النشاط [٣] وأن على الفرع أن يقدم للمسجل جملة وثائق اخرى ومنها رخصة ممارسة النشاط من الجهة القطاعية المختصة في الأنشطة التي تتطلب ذلك باعتبار أن ذلك نوع من الرقابة على ممارسة الفرع لنشاطه وإيذاناً ببدء النشاط ، وقد الغي البند الأول من المادة الخامسة بموجب المادة ٤ من نظام التعديل رقم ٤ لسنة ٢٠٢٣ وحل محلها نص كرر نفس الالتزامات على الفرع ومنها ما يتعلق برخصة ممارسة النشاط مع أضافة الفقرة (د) والتي اوجبت تقديم كتاب من نقابة المحامين بتعيين مشاور قانوني لفرع الشركة الأجنبية وبالتالي كأن الأولى بالمشرع النص على أن المادة عدلت بإضافة الفقرة (د) كمستلزم جديد وليس الغاءها واحلال نص اخر بدلا عنها حيث أن الالغاء يكون في حالة مغايرة الحكم تماما [٤] اضافة الى ذلك فقد اشارت المادة (١١) الى الغاء المسجل اجازة التسجيل ويشطب الفرع من السجل التجاري في حالات معينه منها اذا مارس الفرع نشاطا مخالفا للتشريعات العراقية كأن لم يحصل على الرخصة اللازمة لممارسة النشاط وهو ما يدل بوضوح على أن الرخصة هنا لممارسة النشاط وليس لتأسيس الفرع كما اسلفنا سابقا [٥] ، وهو ما قد يشكل ارباكا وغموضا وربما يؤثر سلبا على الاستثمار اذا ما عرضنا ما تكلمنا عنه سابقا بخصوص مكاتب التمثيل التي يتمثل دورها في

---

(١) نصت المادة (٢)، من نظام التعديل الأول على أنه " يلغى نص المادة (٢)، من النظام ويحل محله ما يأتي: المادة (٢)، لكل شركة اجنبية ترغب بمزاولة النشاط التجاري في العراق ...فتح فرع لها في العراق فيه بعد تقديم الوثائق الاتية الى المسجل مترجمة الى اللغة العربية ومصدقة من الجهات المختصة في بلد التأسيس: ١- عقد تأسيس الشركة الأجنبية او ما يحل محله ...".

(٢) ينظر نص المادة (٨/ثانيا)، من قانون الشركات الامنية الخاصة رقم ٥٢، لسنة ٢٠١٧.

(٣) ينظر نص المادة (٤)، من نظام فرع الشركات الاجنبية النافذ.

(٤) ينظر نص البند أولا من المادة (٥)، الملغاة من نظام فروع الشركات النافذ وكذلك المادة (٤)، من نظام التعديل.

(٥) ينظر نص المادة (١١)، من النظام نفسه.

التوجيه والاشراف وتهيئة الظروف للتعاقد، ومن جانب اخر فأن المشرع اشار الى ضرورة نشر قرار الشطب ولم يحدد مدة معينة للنشر على غير عادته والتي لابد من تحديدها حتى لا يترك الامر دون ضابط زمني وللتأكيد على مبدا العلانية انسجاماً مع ما ورد في قانون الشركات النافذ [١]، وهو ما تداركه المشرع بعد ذلك حيث اوجب على المسجل أن ينشر قرار الشطب في نشرته الداخلية وصحيفة يومية ولمرة واحدة خلال مدة (١٥) يوم بعد اكتساب القرار درجة البتات او انتهاء مدة الطعن، الا أنه ابقى من ناحية أخرى على النشر في الصحيفة المحلية وهو ما يتعارض مع رؤية تحسين بيئة الاعمال والاستثمار التي سنفصلها لاحقا [٢]، وعودة على ما سبق فقد كان حريا بالمشرع العراقي أن يوجب بالنص الصريح أن تسجيل الفرع بعد التعاقد او الحصول على الرخصة او اجازة الاستثمار لأنه ليس من المنطق أن تجبر الشركة على افتتاح الفرع مع ما يوجبه ذلك من اجراءات وجهد ونفقات وهي لم تتعاقد بعد وقد لا تكتمل مفاوضاتها على التعاقد، وبنفس الوقت لا يمكن القول بالتعاقد وبعدها يكون التسجيل لأن هذا قد يكون مدعاة للتعاقد وممارسة النشاط التجاري دون تسجيل للفرع، لذلك لابد من مسك العصا من الوسط والنص على أن يكون من مستلزمات التسجيل أن يكون هناك عقد او اجازة استثمار او ترخيص بالعمل مع النص على ضرورة تسجيل فرع للشركة في ذات العقد خلال مدة معينة قبل البدء بتنفيذ العقد ، وقد اخذ بهذا الاتجاه نظام فروع ومكاتب الشركات والمؤسسات الاقتصادية الأجنبية الملغى حيث اوجب في المادة ١/٥ منه أن يقدم طلب اجازة الفرع الى مسجل الشركات خلال ٧٥ يوم من تاريخ العقد او الاتفاق او المعاهدة، خصوصا اذا ما عرضنا أن المادة ١/١٤ من النظام النافذ تنص على أنه "يحظر على الشركة الاجنبية ممارسة اي نشاط تجاري او فتح مقر لها في العراق اذا لم تمنح اجازة التسجيل وفقا لأحكام هذا النظام " فكأن الامر يصور أن لا بد من تسجيل الفرع قبل التعاقد او الحصول على اجازة الاستثمار او ترخيص العمل حسب نص المادة ٦ من النظام، الا أن المقصود هو عدم جواز البدء بممارسة النشاط التجاري والتنفيذ قبل اجازة تسجيل الفرع، فمجرد التعاقد لا يعد بحد ذاته ممارسة نشاط، أنما هو الرغبة في الممارسة، بالتالي كأن لابد من اعادة صياغة نص المادة بما يتلائم مع نصوص المواد التي سبقتها فيجيز للشركة الاجنبية التعاقد او الحصول على اجازة الاستثمار او ترخيص العمل قبل اجازة تسجيل الفرع ويحظر عليها البدء بممارسة اي نشاط تجاري الا بعد منح اجازة التسجيل، وقد عدل نص المادة (٦) السالف الذكر بموجب نص المادة الخامسة من نظام تعديل نظام فروع الشركات الأجنبية رقم ٤ لسنة ٢٠٢٣ الا أنه ابقى على نفس التساؤل حيث اصبح النص كالاتي " يمارس الفرع النشاط التجاري في احدى الحالات الاتية : أولا : البدء في تنفيذ العقد المبرم مع احدى الجهات الحكومية العراقية او شركات القطاع العام او المختلط.

(١) ينظر نص المادة (١٧٧/اولا)، من قانون الشركات العراقي النافذ.
(٢) ينظر نص المادة (٧)، من نظام تعديل فروع الشركات الأجنبية رقم ٤ لسنة ٢٠٢٣ .

ثانياً: توقيع العقد الاستثماري وفقا لقوانين الاستثمار النافذة في العراق.
ثالثاً: الحصول على ترخيص عمل ممنوح من احدى الجهات العراقية المخولة قانوناً.
رابعاً: العمل مع القطاع الخاص في العراق على أن لا يقل مبلغ العقد او قيمة المشروع عن (١٠٠٠٠٠٠) مليون دولار امريكي " [١]

ولذلك فقد بقيت نفس الإشكالية وكان الاحرى بالمشرع العراقي أن يجعل من التسجيل وبصريح النص لازما بعد مدة معينة من تاريخ تنفيذ العقد والذي يشمل البنود أولا وثانيا ورابعا لأنها بنتيجة الامر كلها عقود وبالتالي لا داعي لتعدادها وكذلك يكون التسجيل لازما خلال فترة محددة قبل البدء بالنشاط.

ومما تجدر اليه الإشارة أن قانون تنظيم اعمال التامين العراقي النافذ اوجد استثناءً اذ أن المشرع حظر اولا ممارسة اعمال التامين في العراق الا من قبل الشركات العراقية العامة والشركات المساهمة الخاصة او المختلطة وكذلك فروع شركات التامين الاجنبية المسجلة في العراق وكيانات تامين التكافل او اعادة التكافل واي مؤمن او معيد تأمين اخر يعتبره رئيس ديوان التامين مؤهلا وذو قدرة مالية [٢] ثم اوجد المشرع في هذا القانون استثناءً خاصا بقطاع التامين حيث تناغم مع قانون المصارف وقانون الشركات الأمنية من حيث عدم امكانية ممارسة اعمال التامين الا بعد الحصول على اجازة التامين الا أنه من جانب اخر اجاز استثناءً ممارسة اعمال التامين في العراق قبل منح الاجازة لأي مؤمن او معيد تأمين او فرع مؤمن أو معيد تأمين أو مؤمن تابع من المجازين في دول معتمدة لدى الهيئة الدولية للمشرفين على اعمال التامين بأنها متبعة لأفضل الممارسات في قطاع التامين على أن يلتزموا بإكمال اجراءات الحصول على اجازة العمل خلال ٩٠ يوما من صدور قرار رئيس الديوان بهذا الاستثناء [٣].

وبالمقارنة مع المشرع الاردني نجد أنه استلزم أن يكون من ضمن الوثائق التي ترفق مع طلب تأسيس الفرع او الشركة الأجنبية موافقات الجهات المختصة لإجازة النشاط التجاري في المملكة واستثمار رؤوس الاموال وقد نصت على ذلك المادة (٢/٢٤١) بالقول "

أ- يقدم طلب تسجيل الشركة أو الهيئة الأجنبية إلى المراقب مرفقا بالبيانات والوثائق التالية مترجمة إلى اللغة العربية على أن تكون ترجمتها مصدقة لدى الكاتب العدل في المملكة:

١- نسخة من عقد تأسيسها ونظامها الأساسي أو أي مستند آخر تألفت بموجبه وبيان كيفية تأسيسها..

٢- الوثائق الخطية الرسمية التي تثبت حصولها على موافقة الجهات المختصة في المملكة لممارسة العمل واستثمار رؤوس الأموال الأجنبية فيها بمقتضى التشريعات المعمول بها.

---

(١) ينظر نص المادة (٥)، من نظام تعديل نظام فروع الشركات الأجنبية رقم ٤، لسنة ٢٠٢٣.
(٢) ينظر نص المادة (١٣)، من قانون تنظيم اعمال التامين النافذ .
(٣) ينظر نص المادة (١٤)، من قانون تنظيم اعمال التامين العراقي النافذ .

في حين أنه لم يستلزم ذلك بالنسبة للشركات الاجنبية غير العاملة في المملكة تمييزا منه بين النوعين.

اما المشرع السعودي فقد نص على ضرورة الحصول على ترخيص من الهيئة العامة للاستثمار وفي أي نشاط استثماري سواء بصفة دائمة او مؤقته [١] فقد اشار بوضوح في اللائحة التنفيذية لنظام الاستثمار الاجنبي أنه عند تقديم طلب الترخيص بالنشاط الاستثماري الى الهيئة العامة للاستثمار لابد أن يرفق مع جملة بيانات اخرى موافقه مبدئية من الوزارات او الهيئات المعنية في المملكة أن كأن النشاط يتطلب موافقة الجهة المعنية [٢]وكذلك ورد في نظام الشركات السعودي وفي نص المادة ٢٤٠ النص على أنه " المسؤولية عن الأعمال المخالفة إذا زاولت الشركة الأجنبية نشاطها وأعمالها قبل استيفائها إجراءات الترخيص، أن وجدت، وقيدها لدى السجل التجاري، أو قامت بأعمال تجاوزت المرخص لها فيها، كأنت الشركة والأشخاص الذين زاولوا ذلك النشاط وقاموا بتلك الأعمال مسؤولين عنها على وجه التضامن" وهذا يدل ايضا على أن الحصول على الترخيص مستلزم من مستلزمات مباشرة النشاط وليس تسجيل الفرع .

II. المبحث الثاني

اشتراطات ومستلزمات تسجيل فروع الشركات الاجنبية في القانون العراقي واثرها في تحقيق اهداف الاستثمار

لا مندوحة من القول أن المشرع العراقي وكغيره من المشرعين هرع الى التسابق في جذب المستثمرين من خلال منحهم الاعفاءات والضمانات والتسهيلات لجذب الاستثمار لما له من اثر على التنمية الاقتصادية، ولذلك سنبحث ما اشترطه المشرع العراقي لتسجيل فروع الشركات الاجنبية التي تعد صورة من صور الاستثمار الاجنبي المباشر واثر ذلك في تحقيق اهدافه التي رسمها في قانون الاستثمار، لذلك وجوبا علينا اولا أن نبين ما كأنت فلسفة المشرع العراقي من تشريع قانون الاستثمار؟ ثم نبحث هل تكاملت وتناغمت هذه الفلسفة بتشريع نظام فروع الشركات الاجنبية وتعديله من خلال ما اشترطه فيهما وذلك في مطلبين:

(١) ينظر نص المادة الثانية، من اللائحة التنفيذية من نظام الاستثمار السعودي.
(٢) ينظر نص المادة (٨/٧)، من اللائحة نفسها.

II.أ. المطلب الاول

فلسفة المشرع العراقي من تشريع قانون الاستثمار

يعرف الاستثمار عموما بأنه " انتقال رؤوس الاموال الاجنبية من دولة معينة لدولة اخرى للإسهام في المشروعات التي تعمل على توسيع نشاطها "[١] وكذلك عرف أنه " استخدام رأس المال بهدف تحقيق الربح في الاجل القريب بشكل مباشر او غير مباشر بإقامة نشاط إنتاجي او توسيع طاقة إنتاجية قائمة او حيازة ملكية عقارية او التعامل بالأسهم او السندات، كما أنه يشكل كل أنفاق عام او خاص يؤدي الى زيادة ملموسة في سلع او عناصر او خدمات الإنتاج [٢] .

وقد عرف المشرع العراقي الاستثمار في المادة الاولى من قانون الاستثمار العراقي بأنه " توظيف راس المال في اي نشاط او مشروع اقتصادي يعود بمنفعة على الاقتصاد الوطني وفقا لأحكام هذا القانون" .

وجاء في الاسباب الموجبة لتشريع قانون الاستثمار أنها تتمثل بدفع عملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية وتطويرها وجلب الخبرات التقنية والعملية وتنمية الموارد البشرية وايجاد فرص عمل للعراقيين بتشجيع الاستثمارات ودعم عملية تأسيس مشاريع الاستثمار في العراق وتوسيعها وتطويرها على مختلف الاصعدة الاقتصادية ومنح الامتيازات والاعفاءات لهذه المشاريع ، كما إن رؤية تحسين بيئة الاعمال والاستثمار والتي تكللت بقرار مجلس الوزراء ذي الرقم (٢٤٥) لسنة ٢٠١٩والتي جاءت من أجل تسهيل وتنظيم عملية الاستثمار وخلق مناخ مشجع للاستثمار في العراق وازالة المعوقات التي تعترض عملية الاستثمار مما ينعكس ايجابيا على تسريع عملية التنمية الاقتصادية وإعادة الاعمار في العراق ، وضعت مجموعة من المحاور التي تصب في هذا التوجه وتتناغم وتتكامل مع اهداف قانون الاستثمار وخاصة ما يتعلق بالمحور الثالث وتحت مسمى(تسجيل الشركات) وجاء فيه:

١- أنشاء نافذه للتسجيل الالكتروني في السفارات والملحقيات والقنصليات العراقية فضلا عن النافذة في دائرة تسجيل الشركات، لتسلم الوثائق المصدقة من الشركة الاجنبية التي ترغب بمزاولة النشاط التجاري في العراق ومضى على تأسيسها (سنتان) وترغب بفتح فرع لها فيه،

(١) د. مهند ابراهيم فندي، د. بشرى خالد تركي، "التنظيم القانوني للاستثمار العقاري الاجنبي –دراسة مقارنة"، *بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق*، المجلد١٦، العدد (٥٨)، السنة (١٨)، ص ٦.

(٢) د. هاشم رمضان الجزائري –د. وليد خالد عطية – د. حسين عبد القادر معروف، "حوافز وضمانات المستثمر في ظل قانون الاستثمار العراقي وبعض قوانين الاستثمار العربية"، *مجلة العلوم الاقتصادية*، العدد ٢٣، المجلد السادس، (٢٠٠٩): ص ٥٠.

بعد تقديم الوثائق المذكورة في نظام فروع الشركات الاجنبية رقم ٢ لسنة ٢٠١٧، مترجمة الى اللغة العربية ومصدقة من الجهات المختصة في بلد التأسيس.
٢- يعتمد الدفع الالكتروني لدفع الرسوم والاجور المقررة لغرض حجز الاسم التجاري.
٣- (اتمتة) عملية تسجيل الشركات بأنشاء قاعدة بيانات موحدة مركزية وتكون لها واجهات لجميع الجهات ذات العلاقة .
٤- فتح حساب مصرفي باسم فرع الشركة يعتمد في تعاملاتها كافة.
٥- تعد الموافقة الامنية حاصلة بإنتهاء مدة اسبوع عمل من تاريخ مفاتحة الجهات الأمنية.
٦- تعد الاجازة حاصلة بإنتهاء المدة المحددة في قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧.
٧- يقتصر النشر بالموافقة على تسجيل الفرع في العراق على النشرة الداخلية دون الحاجة الى نشره في جريدة محلية.

وبالعودة للتشريعات المقارنة فقد عرف المشرع السعودي الاستثمار في المادة الاولى من نظام الاستثمار السعودي حيث نصت " و- الاستثمار الاجنبي: توظيف راس المال الاجنبي في نشاط مرخص له بموجب هذا النظام " اما المشرع الاردني فقد عرف الاستثمار في قانون تنظيم البيئة الاستثمارية لسنة ٢٠٢٢ بموجب المادة الثانية منه بأنه " أنشاء نشاط اقتصادي في المملكة بما في ذلك التملك او المشاركة او التطوير او التوسعة " [١].

لذا فأن فلسفة المشرعين عموما والمشرع العراقي خصوصا من تشريع قوانين الاستثمار تتمثل بدفع عملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية والنهوض بالواقع الاقتصادي للبلد حيث تسعى معظم الدول ولا سيما النامية منها لتشجيع الاستثمار لا سيما المباشر منه[٢]، لأهميته الكبيرة واثاره الايجابية وهذا الأخير هو تلك العملية التي تقوم من خلالها منشأه ما بالاستثمار في مشروعات تقع خارج موطنها الاصلي بقصد المشاركة الفعلية وممارسة قدر من التأثير على عمليات تلك المشروعات[٣]، ولهذا النوع اهمية كبيرة تتمثل في ادخال التكنلوجيا والخبرات الفنية التي نفتقد لها، وخصوصا بعد ما عاناه العراق من العزلة الاقتصادية والتي استمرت لسنوات وادت الى تراجع الاقتصاد العراقي، لذلك يعتبر الاستثمار الاجنبي المباشر من اهم وسائل الاصلاح الاقتصادي لما يترتب عليه من اثار إيجابيه تتمثل بدخول العملة الصعبة عند دخول هذه الاستثمارات وكذلك عند بيع ما أنتجته في الاسواق

(١) وقد حل هذا القانون محل قانون الاستثمار رقم ٣٠، لسنة ٢٠١٤، الذي لم يضع تعريفا للاستثمار ضمن نصوصه.
(٢) يعرف الاستثمار الاجنبي غير المباشر بأنه " بأنه ذلك الاستثمار الذي لا يكون فيه للمستثمر نصيب في ملكية المشروع ولا يتحكم في ادارته وتنظيمه " د. طارق كاظم عجيل، *شرح قانون الاستثمار العراقي*، (بغداد: مكتبة السنهوري، ٢٠٠٩)، ص ٣١.
(٣) د. صفوت عبد السلام عوض الله، *منظمة التجارة العالمية والاستثمار الاجنبي* ، (القاهرة: دار النهضة العربية ، ٢٠٠٤)، ص٧.

الخارجية [١] بدلا من القروض الخارجية وكذلك ادخال المعرفة التكنلوجية والخبرات الادارية والتسويقية بالإضافة الى تطوير مهارة اليد العاملة، كذلك فأنه يؤدي الى الاستغلال الامثل لموارد الدولة المضيفة غير المستغلة ويعتبر مكمل للاستثمار المحلي، ولا يمكن اغفال بقية الاثار الإيجابية التي تتمثل بالمنافع الاجتماعية كتعبيد الطرق ومد الجسور ومد شبكات المياه وتحسين الكهرباء [٢].

من جانب اخر يؤدي الاستثمار الاجنبي المباشر الى فتح اسواق جديدة امام صادرات الدول المضيفة وخلق فرص عمل كثيره لمعالجة ظاهرة البطالة حيث تعاني الدول النامية من مشكلة عدم استغلال الموارد البشرية بصورة كامله فيتم التركيز على القطاع العام مما يؤدي الى ارتفاع نسبة البطالة الحقيقية والمقنعة وبالتالي سيخلق الاستثمار فرص عمل حقيقية [٣].

و لمزايا واثار الاستثمار الايجابية الكبيرة ولا سيما المباشر منه فقد حدد المشرع العراقي الاهداف التي يروم تحقيقها من خلال تشريعه قانون الاستثمار العراقي ورسم الوسائل اللازمة لذلك فنجد أنه حصر هذه الاهداف بالتالي:

١- تشجيع الاستثمارات ونقل التقنيات للإسهام في عملية تنمية العراق وتطويره وتوسيع قاعدته الإنتاجية والخدمية وتنويعها.

٢- تشجيع القطاع الخاص العراقي والاجنبي والمختلط للاستثمار في العراق من خلال توفير التسهيلات اللازمة لتأسيس المشاريع الاستثمارية وتعزيز القدرة التنافسية للمشاريع المشمولة بأحكام هذا القانون في الاسواق المحلية والاجنبية.

٣- تنمية الموارد البشرية حسب متطلبات السوق وتوفير فرص عمل للعراقيين.

٤- حماية حقوق وممتلكات المستثمرين.

٥- توسيع الصادرات وتعزيز ميزان المدفوعات والميزان التجاري للعراق [٤].

ومن خلال هذا النص نستطيع أن نستشف أن المشرع العراقي قد وعى والتمس الاثار الإيجابية للاستثمار الاجنبي على الواقع الاقتصادي في العراق ولذلك فقد وضع عددا من الوسائل الكفيلة بتحقيق هذه الاهداف والتي تتمثل بالاتي:

١- منح المشاريع التي تشملها احكام هذا القانون الامتيازات والضمانات اللازمتين لاستمرارها وتطويرها من خلال تقديم الدعم بما يؤمن تعزيز القدرات التنافسية لتلك المشاريع في الاسواق المحلية والأجنبية.

---

(١) ازاد شكور صالح، *الاستثمار الاجنبي سبل استقطابه وتسوية منازعاته*، (مصر: دار الكتب القانونية – دار شتات للنشر والبرمجيات، ٢٠١١)، ص ٣٣.

(٢) د. طارق كاظم عجيل، المصدر السابق، ص ٥٣.

(٣) رضا صاحب، الاستثمار الأجنبي واثاره مع دراسة تحليلية في مسودة القانون الصادر عن سلطة التحالف حول الاستثمار الاجنبي في العراق، بحث مشور في مجلة مركز دراسات الكوفة المجلد الأول، العدد الاول ،٢٠٠٤، ص ١١٤.

(٤) ينظر نص المادة (٢)، من قانون الاستثمار العراقي النافذ.

٢- منح المشاريع الحاصلة على اجازات الاستثمار من الهيئة تسهيلات اضافية واعفاءات من الضرائب والرسوم بحسب ما ورد في هذا القانون [١].

ولذلك نجد أن المشرع العراقي عمد الى فتح جميع الابواب أمام الشركات الأجنبية التي ترغب بممارسة اعمالها في العراق وعلى قدم المساواة مع المستثمر العراقي وقد يكون الحال افضل اذا كانت هناك اتفاقيه دوليه يكون العراق طرفا فيها تمنح شروطا افضل للمستثمرين الأجانب فتطبق بنود الاتفاقية بدلا عن القانون العراقي [٢].

ولما كان من اشكال الاستثمار الاجنبي المباشر تأسيس فروع الشركات الأجنبية، والتي يعود تاريخها الى القرن السادس عشر والسابع عشر[٣]، حيث تعد فروع الشركات الاجنبية نوعا من الاستثمار الاجنبي المباشر التي تلجأ اليها الشركات التي ترغب بتوسيع نشاطها للمزايا العديدة التي يمكن أن تتحقق لهذا المستثمر من خلال بقاءه مالكا للمشروع ومسيطرا على ادارته، لذلك كان لزاما على المشرع العراقي أن يوفر البيئة المناسبة لهذا النوع من الاستثمارات للأهمية التي سبق الكلام عنها من خلال تبسيط اجراءات التسجيل والاجازة ومنح التراخيص واستحصال الموافقات اللازمة للمستثمر ومشروعه . وانطلاقا من ذلك وتناغما مع أهداف قانون الاستثمار فقد شرع المشرع العراقي نظام فروع الشركات الاجنبية رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ وتعديله الأول لسنة ٢٠٢٣ والذي فتح الافق للشركات الاجنبية الراغبة بالعمل والاستثمار في العراق واحاطهم بنظام قانوني ينسجم مع أهدافه في دفع عجلة التنمية الاقتصادية ، الا إنه في ذات الوقت قد حدد واخضع فروع الشركات الاجنبية بقواعد وضوابط معينه من خلال تحديد الاستثمار في قطاعات معينه مثلا الا بموافقات خاصة وتشجيع الاستثمارات في قطاعات اخرى كما في قطاع الفنادق والسياحة والمراكز العلمية والصحية، فهل هذه القواعد والضوابط تنصب في تحقيق أهداف الاستثمار ؟ وهو ما سنوضحه في المطلب الثاني.

---

(١) ينظر نص المادة الثالثة، من قانون الاستثمار النافذ.

(٢) د. أكرم ياملكي، *الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي، الشركات التجارية-الجزء الثاني*، (مطبعة العاني:١٩٧٢): ص ٤٧٥.

(٣) حيث ظهرت الشركات التجارية الكبرى وكأن من ابرزها الشركة البريطانية للهند الشرقية عام ١٦٠٠ واعلن بعدها الانفتاح الاقتصادي في القرن الثامن عشر فادى الى نشاط كبير في المعاملات واتساع للمنافذ الى أن تتوج ذلك في القرن العشرين حيث بدأت مرحلة دولية الإنتاج واخذت الاستثمارات الاجنبية لا تتوجه فقط نحو الدول النامية وإنما اتجهت الى قطاعات اقتصادية متغايرة ومتنوعة في الدول المتقدمة ايضا ولذلك بدأت هذه الشركات العملاقة بالبحث عن وسيلة تتمكن من خلالها من تصريف إنتاجها وابرام العقود وبدأت تظهر فروع الشركات الاجنبية والتي انتشرت اكثر في الثلاثينات، للتفصيل لكثر ينظر، د. الاء يعقوب النعيمي ،المصدر السابق ،ص ١٧ الى ٢٣ .

II.ب. المطلب الثاني

مبطئات وتيرة الاستثمار الاجنبي في نظام فروع الشركات الاجنبية والحلول الناجعة لجذب الاستثمار فيه

سبق القول أن افتتاح الشركات لفروع لها في الدول المضيفة تعد صورة من صور الاستثمار الاجنبي المباشر الذي غالبا ما تسعى الدول الى جذبه كما اسلفنا ، وفي ظل إنفتاح العراق على سياسات الاستثمار ولكونه يزخر بالعطايا الإلهية التي من الممكن أن تجعله قبلة للاستثمارات والتي أن وظفت بالشكل الصحيح فسرعان ما سينمو الاقتصاد العراقي بوتيرة متصاعدة ليكون في مصاف دول الخليج وافضل ، الا أن هذا مرهون بتهيئة الارضية المناسبة لهذه الاستثمارات لاسيما في القواعد التشريعية والتي هي أول ما تلفت أنتباه المستثمر ، ومن خلال استقرائنا لنظام فروع الشركات الاجنبية نجد أن المشرع العراقي لديه الرغبة الكبيرة في هذا الاستقطاب وخصوصا بعد العام ٢٠٠٣ حيث أقبل العراق على مرحلة الانفتاح الاقتصادي ولعله كرس جهوده للخروج بنظام قانوني لهذه المنشآت تحقق المزايا لكلا الطرفين سواء للطرف المصدر للاستثمار والذي نقصده هنا فرع الشركة الاجنبية والطرف الثاني المتمثل بالبلد المضيف وهو العراق ، فحدد المشرع الاطار التنظيمي والاداري لهذه المنشآت ولكن السؤال الذي يطرح هنا : هل أن هذا الاطار يعد كافياً أو مشجعا بصورة توازي الطموح لتحقيق اهداف قانون الاستثمار ؟

للإجابة عن ذلك سنستعرض شرائط المشرع العراقي في هذا النظام لتسجيل فروع الشركات الاجنبية:

ابتداءً وقبل كل شيء فمن البديهي أن تكون الشركة الام قد تأسست بالشكل الصحيح وفقا لقانون دولتها وصدرت بمناسبة ذلك شهادة تأسيس وبالمفهوم المخالف اذا كانت الشركة الام باطلة لأنها لم تستكمل اجراءات تأسيسها بالشكل الصحيح وفقا لقانونها فلا يمكن تأسيس فرع لها في العراق او كان قانون جنسية الشركة الام يتضمن احكام تخالف ما يعتبر لدينا من النظام العام اي من مبطلات عقد الشركة كشرط الاسد فأن هذه الاحكام تعتبر كأنها لم تكن [١]، باستثناء ما ورد فيما يتعلق بالشركة البسيطة التي تشكل استثناءً على الاصل العام وتطبيقا من تطبيقات شرط الاسد في حالة تقديم الحصة عملا [٢]، ورغم أن هذا الشرط وخصوصا ما تعلق بصحة عقد تأسيسها لم يرد بصورة صريحة الا أنه يفهم ضمنا من خلال نص المادة الثانية من نظام فروع الشركات الاجنبية التي اوجبت أن يقدم طلب تسجيل الفرع الى المسجل

(١) ينظر د.الاء يعقوب ، المصدر السابق ،ص ٢٩ .
(٢) ينظر نص المادة (١٨٦)، من قانون الشركات العراقي النافذ.

مرفقا بعدد من الوثائق منها شهادة تأسيس الشركة الاجنبية نافذه او ما يحل محلها [١] وقد استلزم ذلك ايضا المشرع الاردني في المادة (١/٢٤١) من قانون الشركات الاردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ بالنص على أنه "أ- يقدم طلب تسجيل الشركة أو الهيئة الأجنبية إلى المراقب مرفقا بالبيانات والوثائق التالية مترجمة إلى اللغة العربية على أن تكون ترجمتها مصدقة لدى الكاتب العدل في المملكة:١- نسخة من عقد تأسيسها ونظامها الأساسي أو أي مستند آخر تألفت بموجبه وبيان كيفية تأسيسها ..." وكذلك الحال بالنسبة للمشرع السعودي الذي اشار الى أن على فرع الشركة الاجنبية التي تطلب الترخيص أن تملا نموذج طلب الترخيص الكترونيا مع ارفاق جملة من المستندات باللغة العربية او مترجمة من مكتب معتمد داخل المملكة السعودية ومنها عقد تأسيس للشركة الام في بلدها مصدقة من الجهات المختصة والسفارة السعودية في بلد الشركة الام [٢]، كذلك ومن هذا المنطلق لا يتصور أيضا تسجيل فرع لشركات المحاصة لان هذه الشركات هي شركات مستترة ،وبالتالي لا يمكن تقديم تلك المتطلبات والوثائق التي تستلزمها عملية تسجيل الفرع والتي اشترطها نظام الفروع كذكر أسماء الشركاء واسم الشركة ونوع النشاط الخ .

من ناحية اخرى فقد اشترط المشرع العراقي في نظام فروع الشركات الأجنبية قبل تعديله أن على الشركة الاجنبية التي ترغب بمزاولة نشاط تجاري في العراق أن يكون قد مضى على تأسيسها سنتان ، ولعل السبب الموجب لاشتراط المشرع العراقي ذلك هو استبعاد الشركات الاجنبية المؤسسة حديثا والتي قد تنقصها الخبرة الكافية لإدارة اعمالها ورغم امكانية تبرير هذا التوجه من المشرع العراقي وتصويبه من هذه الناحية ، الا أنه اجراء قد يجافي العدالة ويتناقض مع فلسفة المشرع العراقي في جذب الاستثمار ، ذلك أن اخفاق الشركات وحتى العظمى منها امر وارد ولا علاقة له بعدد سنيها ولا عقودها او صفقاتها السابقة ، مما يمكن أن يفوت الفرصة على الشركات الاجنبية التي من الممكن أن تكون لم تستوف هذا الشرط بعد (دون السنتين) وترغب بالاستثمار وفتح فروع لها في العراق ، و خصوصا أن هذه الشركات في الحقيقة أنما تخضع لقانون الاستثمار وبالتالي لابد من استثناءها من نظام فروع الشركات الاجنبية ، لذلك كان حريا بالمشرع العراقي أن يلغي شرط السنتين او يستلزم مدة سنه كحد اقصى كشرط للتسجيل لفسح المجال لإجازة وتسجيل اي فرع بدون تأخير خشية تفويت الفرصة في الاستفادة من الشركات الاجنبية الراغبة بالاستثمار في العراق ، اضافة الى ذلك يمكن أن تستثنى الشركات من هذا الشرط اصلا بموافقة خاصة من

(١) نصت المادة الثانية من نظام التعديل لفروع الشركات الاجنبية رقم ٤ لسنة ٢٠٢،٣على أنه: " لكل شركة اجنبية ترغب بمزاولة النشاط التجاري ... أولا: عقد تأسيس الشركة الأجنبية او ما يحل محلها، ثانيا: شهادة تسجيل (تأسيس) للشركة الاجنبية نافذه او ما يحل محلها ...)

(٢) ينظر نص المادة (١/٧)، من اللائحة التنفيذية لنظام الاستثمار الاجنبي السعودي.

مجلس الوزراء وعند الضرورة، بشرط تقديم الشركة ما يؤيد قدرتها المالية من مصرف في بلد التأسيس مصدقا ومترجما من الجهات المختصة . وقد التفت المشرع العراقي الى هذا الامر وجعل المدة سنة واحدة بتعديله للنظام رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ حيث الغى نص المادة ٢ منه التي اشترطت مدة السنتين وحل محلها نص المادة الثانية الذي أجاز للشركة الأجنبية التي ترغب بمزاولة نشاط تجاري في العراق والتي مضى على تأسيسها سنة واحدة فتح فرع لها [١]، إضافة الى ذلك فقد أجاز المشرع العراقي بموجب البند ثانيا من المادة ١٥ والتي حلت محل المادة ١٥ من نظام رقم ٢ بموجب المادة التاسعة من نظام التعديل رقم ٤ لمجلس الوزراء وبناءً على اقتراح الوزير استثناء الشركات الأجنبية من احكام هذا النظام[٢] .

ولم نجد في القوانين المقارنة محل البحث نصا يقابل ذلك ويشترط هذا الشرط، فالمشرع الاردني اشترط أن يكون من ضمن الوثائق المطلوبة لعملية التسجيل أن يرفق مع الطلب البيانات المالية لآخر سنة للشركة الام مصدقة من مراقب حسابات بشكل قانوني وقد نصت على ذلك المادة (٢٤١) "... ٥- البيانات المالية لآخر سنة مالية للشركة في مركزها الرئيسي مصدقة من مدقق حسابات قانوني ..." اما بالنسبة للمشرع السعودي فهو لم يشترط بشكل صريح فوات مدة محددة على تأسيس الشركة في بلدها الام كما فعل المشرع العراقي الا إنه اشترط على الشركات الراغبة في الاستثمار أن يرفق مع طلب الترخيص ميزانية للشركة الام من خارج المملكة لمدة ثلاث سنوات توضح سلامة وضعها المالي ومصدقة من مكتب محاسبي ومن الجهات الاخرى المختصة ومن سفارة المملكة في بلد الشركة الام ، مع اثبات القدرة المالية على الاستثمار بما يتناسب مع راس مال المشروع وخطة العمل المقدمة [٣] .

ومن ناحية اخرى استلزم المشرع العراقي مجموعة من الوثائق التي يجب أن تكون مترجمة الى اللغة العربية ومصدقة من الجهات المختصة في بلد التأسيس الى مسجل الشركات ودون أن يحدد من هي الجهات المختصة والتي من المفترض أن تكون وزارة الخارجية العراقية متمثلة بالسفارات والقنصليات العراقية في بلد التأسيس[٤].

وحري بالذكر ايضا أن الشركة التي ترغب بفتح فرع لها في العراق ينبغي أن لا تكون من الشركات المدرجة في القائمة السوداء ، وهذه القائمة تعد من قبل وزارة التخطيط استنادا الى الضوابط رقم (٢٠) المتعلقة بالية تعليق وادراج ورفع المناقصين او المتعاقدين المخلين

(١) ينظر نص المادة ٢، من نظام فروع الشركات رقم ٢ لسنة ٢٠١٧، وقد نصت المادة ٢، من نظام تعديل فروع الشركات الأجنبية رقم ٤، لسنة ٢٠٢٣ على أنه: " يلغى نص المادة ٢ من النظام ويحل محله ما يأتي: المادة ٢: لكل شركة اجنبية ترغب بمزاولة النشاط التجاري في العراق ومضى على تأسيسها سنة واحدة فتح فرع لها فيه ..." .

(٢) نصت المادة التاسعة من نظام تعديل نظام فروع الشركات الأجنبية رقم ٤، لسنة ٢٠٢٣ على أنه: " يلغى نص المادة (١٥) من النظام ويحل محله ما يأتي: المادة ١٥- ثانيا: لمجلس الوزراء بناءً على اقتراح الوزير استثناء الشركات الأجنبية من احكام هذا النظام " .

(٣) ينظر نص المادة (٧/١٠-١١)، من اللائحة التنفيذية لنظام الاستثمار الاجنبي السعودي.

(٤) سبق الاشارة اليها في المبحث الأول.

بالتزاماتهم التعاقدية مع الجهات التعاقدية الحكومية في القائمة السوداء والتي تشمل الشركات الاجنبية وقد اكد ذلك البند تاسعا من هذه الضوابط " تاسعا : وزارة التخطيط هي الجهة الوحيدة المعنية بإدراج المتعاقدين او المناقصين من المقاولين العراقيين او شركات المقاولة العراقية غير المصنفين او المقاولين غير العراقيين والمجهزين العراقيين وغير العراقيين والاستشاريين العراقيين وغير العراقيين استنادا الى المادة (١١)من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم ٢ لسنة ٢٠١٤ وقد اشارت هذه الضوابط الى حالات الادراج في القائمة السوداء والتي تحدث بصورة مستمرة من قبلهم بما يأتي :

١- تقديم عطاء وهمي .

٢- ثبوت القيام بتحريف او تزوير العطاءات او اية وثيقة في مستندات المناقصة الخاصة بموضوع الادراج.

٣- الامتناع عن توقيع صيغة العقد بعد التبلغ بقرار الإحالة ومن دون عذر مشروع بقصد الاضرار بالمصلحة العامة.

٤- ثبوت تقديم معلومات او امور مغايرة للحقيقية فيما يتعلق بالعمل المحال عليه بقصد الاضرار بالمصلحة العامة.

٥- ثبوت الرشوة او الشروع في رشوة احد منتسبي الدولة او التواطؤ معه.

٦- ثبوت عدم الالتزام بآداب المهنة عن طريق اتباع اساليب المنافسة غير المشروعة او ممارسة اي حالة من حالات الفساد والاحتيال.

٧- صدور حكم قطعي من محكمة مختصة يقضي بإفلاس المتعاقد او المتعهد او حبسه او سجنه لارتكابه جنحة او جناية مخلة بالشرف .

٨- ثبوت مخالفة شروط التجهيز او المواصفات الفنية المتعاقد عليها أو المتعهد بها بشكل مخالف للمواصفات وعدم معالجته او تعويضه للمواد المجهزة وذلك بقصد الإضرار بالمصلحة العامة .

٩- صدور قرار بسحب العمل بسبب ثبوت التلكؤ والاخلال بالتزاماته التعاقدية[١].

وتقوم جهة التعاقد اذا تحققت واحدة من هذه الحالات بمفاتحة وزارة التخطيط التي شكلت لجنة مركزية للنظر في هذه الطلبات المقدمة من جهات التعاقد والتي تكون برئاسة مدير عام دائرة العقود الحكومية العامة وعضوية ممثلين عن الجهات التالية وزارة المالية، وزارة التجارة / دائرة مسجل الشركات، وزارة الاعمار والإسكان والبلديات العامة، وزارة الكهرباء، وزارة النفط، اتحاد الغرف التجارية (لا تقل درجتهم عن مدير او (رئيس مهندسين اقدم) ومقرر لا يقل عنوانه عن ملاحظ [٢].

(١) ينظر نص البند ثانيا من الضوابط رقم ٢٠، من ضوابط تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم ٢، لسنة ٢٠١٤ الصادرة عن وزارة التخطيط العراقية والمنشورة في الوقائع العراقية بالعدد ٤٣٢٥.

(٢) للتفصيل اكثر في نصاب ومهام رئيس اللجنة والاعضاء والنصاب ينظر البند سادسا من الضوابط نفسها.

وما يهمنا هنا هو الاثر المترتب على ادراج الشركة الاجنبية او فرعها في القائمة السوداء حيث تكون قرارات تعليق العمل او الادراج في هذه القائمة نافذه من تاريخ صدور تعميم وزارة التخطيط على الجهات التعاقدية وتبقى سارية لحين صدور كتاب من وزارة التخطيط لرفعهم من هذه القوائم وذلك بطلب من جهة التعاقد او بعد انتهاء مدة الإدراج بناء على قرار اللجنة وتمتد اثار الادراج في القائمة السوداء لمجلس ادارة الشركة والمدير المفوض فيها .وهنا يأتي دور مسجل ا لشركات واتحاد الغرف التجارية فيمنع تأسيس شركات جديدة او فروعها من قبل مؤسسي الشركة او مدراءها المفوضين لحين حسم موضوع الغاء التعليق او رفع الشركات من القائمة السوداء ، حيث أن ما يسري على الشركة الام لابد ويسري على فرعها [١].

من ناحية اخرى نجد أن المشرع العراقي قد منح المسجل مدة ثلاثون يوم عمل للبت في قرار الموافقة او الرفض من تاريخ تقديم الطلب وبخلافه يعد الطلب مقبولا وفي حال الرفض فلابد أن يكون مسببا ، ونشير في هذا الخصوص الى أنه في حالة رفض طلب التسجيل فقد منح المشرع العراقي للشركة الاجنبية حق الاعتراض على قرار الرفض[٢] الا أنه لم يبين اجراءاته ولا مدته التي ينبغي أن تكون محددة وواضحة وخلال مدة قصيرة انسجاما وتناغما مع موقفه المحمود في تشجيع الاستثمار، ولذلك ليس للشركة هنا الا الاعتراض امام وزير التجارة خلال مدة (٣٠) يوم من يوم التبليغ ، ثم يبت الوزير بالطلب خلال (٣٠) يوم اخرى من تاريخ التقديم وفي حال الرفض ايضا فهنا يمكن اللجوء الى المحكمة المختصة خلال (٣٠) يوم للطعن بالقرار وذلك كله استنادا الى نص المادة ٢٤ من قانون الشركات النافذ [٣] وفي هذا ضياع لجهود المشرع لتسريع وتيرة الاستثمار وتطويرها وقد يكون محبطا للشركات الاجنبية التي قد تصطدم بطول المدة اللازمة لتسجيل الفرع لذلك كان من الافضل معالجة الموضوع فيما يتعلق بالاعتراض في هذه الحالة على رفض التسجيل بتحديد مدة معينة وبالية اخرى كاستثناء من الاصل العام المقرر في قانون الشركات تشجيعا منه على الاستثمار، ثم اشار المشرع الى أنه ينشر القرار بالموافقة في حالته خلال ١٥ يوما من تاريخ صدور القرار في صحيفة محلية ولمرة واحدة من قبل المخول بتسجيل الفرع في العراق بعد تسديد الرسوم اللازمة وكذلك ينشر المسجل القرار في النشرة الداخلية ثم يصدر المسجل اجازة التسجيل خلال ٧ ايام من تاريخ اخر نشر، وحسنا فعل المشرع العراقي في ذلك من حيث تحديد مدة صدور الاجازة بسبعة ايام، الا أن ما يمكن تسجيله هنا من ملاحظات فهي أولا تتعلق بضرورة النشر في صحيفة محلية حيث لم يعد لهذا الاجراء اهمية في ظل

(١) د.الاء يعقوب ،المصدر السابق ، ص ٣٧.
(٢) ينظر نص المادة (٣/ثانيا)، من نظام فروع الشركات الاجنبية النافذ .
(٣) نصت المادة (١٥)، من نظام فروع الشركات الاجنبية النافذ على أنه " تطبق على الفروع العقوبات والاحكام المنصوص عليها في قانون الشركات رقم ٢١، لسنة ١٩٩٧ .

التكنلوجيا الحديثة كما أن هذا المتطلب يعد مخالفة لرؤية تحسين بيئة الاعمال والاستثمار والتي تكللت بقرار مجلس الوزراء ذي الرقم (٢٤٥) لسنة ٢٠١٩ والتي اوجبت صراحة أن يقتصر النشر بالموافقة على تسجيل الفرع في العراق على النشرة الداخلية دون الحاجة الى نشره في جريدة محلية وقد التفت المشرع الى هذه المخالفة بتعديله للمادة ٣ من نظام فروع الشركات الأجنبية رقم ٢ و أشارت المادة (٣/ثالثا) الى أن قرار الموافقة على تسجيل الفرع ينشر في النشرة الداخلية فقط والملاحظة الاخرى هي أن المدة الاولى التي منحها المشرع للمسجل للبت في طلب الاجازة بالموافقة او الرفض وهي مدة (٣٠) يوم عمل، تعتبر طويلة ولذلك و لغرض القضاء على الاجراءات الروتينية وضياع الوقت وتشجيع المستثمر الاجنبي فقد عدل المشرع العراقي هذه المدة وجعلها (١٥) يوم عمل من تاريخ تقديم الطلب إضافة الى أنه الغى اشتراط نشر المخول بتسجيل الفرع في العراق قرار الموافقة على تسجيل الفرع والتي اوجب أن تكون خلال ١٥ يوم من تاريخ صدور القرار وجعل النشر قاصرا على المسجل فقط وفي نشرته الداخلية [١]وحسنا فعل بذلك خصوصا مع التوجه الى نظام الحكومة الالكترونية التي من المفترض أن تختصر العديد من الاجراءات ، وخصوصا أن دائرة مسجل الشركات قد فعلت الخدمات الالكترونية على موقعها الرسمي [٢]واشارت أنها تشمل خدمات تصديق وثائق الشركة واطلاق الوديعة ودراسة الحسابات الختامية ودمجها والعيادة القانونية وطلبات تأييد استمرارية عمل الشركة وليس من ضمن هذه الخدمات على ما يبدو تقديم طلب تسجيل الفرع الكترونيا مع رفع الوثائق والتي اشارت اليها بالنص الصريح القوانين المقارنة منها المشرع السعودي في المادة السابعة من اللائحة التنفيذية لنظام الاستثمار الاجنبي بالقول " ...تعبئة نموذج طلب الترخيص الاستثماري الكترونيا عن طريق الموقع الرسمي للهيئة..)[٣]، الا أنه من جانب اخر لم يحدد في تعديله المدة التي يجب خلالها على المسجل أن ينشر القرار .

اما بالنسبة للوثائق المطلوبة لعملية التسجيل وفق نظام فروع ومكاتب الشركات والمؤسسات الاقتصادية الاجنبية الملغى فتتمثل بما يأتي:

١-نسختان من الاستمارة الخاصة بطلب الاجازة

٢- نسختان من عقد التأسيس والنظام الاساسي للشركة او المؤسسة الام

---

(١) نصت المادة (٣/أولا)، من نظام تعديل فروع الشركات الأجنبية رقم ٤، لسنة ٢٠٢٣ على أنه: " يصدر المسجل القرار بالموافقة او الرفض على طلب الشركة الأجنبية بمنحها إجازة تسجيل فرع لها في العراق خلال (١٥) خمسة عشر يوم عمل من تاريخ تقديم الطلب .. ثالثا : ينشر المسجل قرار الموافقة على تسجيل الفرع بنشرته الداخلية بعد تسديد المخول بتسجيل الفرع الرسوم المحددة قانونا .. ". وكذلك ينظر نص المادة الثالثة من النظام رقم ٢ قبل التعديل .

(٢) ينظر الموقع الرسمي لدائرة مسجل الشركات https://tasjeel.mot.gov.iq/ ،تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٧/٢٠.

(٣) ينظر نص المادة ٧، من اللائحة التنفيذية لنظام الاستثمار الاجنبي السعودي.

٣- نسختان من شهادة تسجيل نافذه للشركة او المؤسسة.
٤- قائمة بأسماء اعضاء مجلس ادارة الشركة ...
٥- نسختان من تخويل المدير المكلف بإدارة الفرع في العراق والمقيم فيه فعلا .
٦- نسختان من اخر حسابات ختامية للشركة ...
٧- نسختان من وثيقة مقاطعة اسرائيل
٨- كتاب تأييد من دوائر الدولة والقطاع الاشتراكي يوضح طبيعة التعاقد معها.
٩- اي وثيقة اخرى يطلبها المسجل [١].

ولذلك صار لزاما توحيد اجراءات تسجيل فروع الشركات الاجنبية في العراق مما يشجع الشركات على الاستثمار في العراق.

الخاتمة

توصلنا في نهاية بحثنا الى جملة من النتائج والتوصيات تتمثل بالاتي:

أولا: النتائج:

١- تعد فروع الشركات الاجنبية نوعا من الاستثمار الاجنبي المباشر تلجا اليها الشركات التي ترغب بتوسيع نشاطها للمزايا العديدة التي يمكن أن تتحقق لهذا المستثمر وكذلك المزايا الاكبر التي تتحقق للدولة المضيفة، لذلك دأب المشرع العراقي على تنظيم هذه الفروع بشكل يتناغم مع ما رسمه من اهداف في قانون الاستثمار.

٢- أن نظام فروع الشركات الاجنبية رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ نافذا في العراق باستثناء اقليم كوردستان حيث لا يزال نظام فروع ومكاتب الشركات والمؤسسات الاقتصادية الاجنبية رقم ٥ لسنة ١٩٨٩هو النافذ فيها رغم أنه الغي بموجب النظام النافذ.

٣- تم تعديل نظام فروع الشركات الأجنبية رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ بالنظام رقم ٤ لسنة ٢٠٢٣ الا أنه لا يزال بحاجة الى تعديلات، إضافة الى أن هناك من المواد التي الغيت وحل محلها مواد أخرى تحمل نفس الحكم مع إضافة بسيطة ولذلك فأن التعبير الادق هو تعديل المادة وليس الغاءها لأن الإلغاء ينبغي به الإتيان بحكم مختلف تماما، كما هو الحال بإضافة الفقرة (د) الى المادة الخامسة الملغاة كما اسماها التعديل.

٤- عدل المشرع العراقي وبموجب نظام التعديل رقم ٤ لسنة ٢٠٢٣ تعريف الشركة الأجنبية قاصدا بها أن تشمل الشركات والمؤسسات واي كيان اخر وهو بهذا قد ساوى بين الشركة والمؤسسة الاقتصادية.

(١) ومن الجدير بالذكر أن حكومة اقليم كردستان اعلنت عام ٢٠٢٣ عن اطلاق البوابة الالكترونية بهدف رقمنة عملية تسجيل الشركات وتسهيل وتقليل العبء المالي وتسريع معالجة الاعمال التجارية من خلال الموقع business.digital.gov.krd، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٧/٢٠.

٥- التعريف الذي ورد للفرع في نظام فروع الشركات الاجنبي النافذ ابتعد به المشرع عن الاسهاب الذي ورد لتعريفه في نظام الفروع الملغى ، الا أنه وبموجب التعديل الجديد ساوى المشرع بين فرع الشركة والمؤسسة من خلال تعديل تعريف الشركة الأجنبية الذي بات يشمل المفهومين معا ، ولم يبين المشرع العراقي ايضا نوع الشركة الاجنبية من حيث كونها من شركات الاموال او الاشخاص ، رغم أنه قد اوجب على الفرع أن يقدم للمسجل قائمة بأسماء اعضاء مجلس الادارة وجنسياتهم واسماء المخولين بالتوقيع عنهم ومجلس الادارة لا يكون الا بالشركات المساهمة .

٦- عرف المشرع العراقي الفرع بأنه كيان يمثل الشركة الاجنبية الا أنه لم يميز بين فرع الشركة ومكتب تمثيلها على خلاف النظام الملغى ولا يخفى اهمية وجود مكاتب التمثيل للشركات الاجنبية لكي تستطيع دراسة امكانية افتتاح فرع لها في الدولة المضيفة، مع العرض أنه تناول هذا التمييز بين فرع المصرف الاجنبي ومكتب التمثيل في قانون المصارف العراقي النافذ ومنع المكتب من مزاولة اي نشاط.

٧- اسمى المشرع الفرع بالكيان مما يفترض وجود شخصية معنوية مستقلة الا أنه لا يتمتع بها الا بقدر تسيير النشاط وهو ما يميزه عن الشركات التابعة التي تتمتع بالاستقلال القانوني عن الشركة الام رغم تبعيتها الاقتصادية.

٨- حدد المشرع العراقي اوجه النشاط التي يمكن أن يمارسها فرع الشركة الاجنبية بأربعة اوجه تتمثل بإبرام العقود والحصول على اجازة الاستثمار والحصول على ترخيص بالعمل وكذلك العمل مع القطاع الخاص، وهو اتجاه متفرد للمشرع العراقي لم نلحظه في التشريعات المقارنة، وقد عدلت المادة السادسة التي حددت بموجبها هذه النشاطات الا أن التعديل لم يضف الكثير .

٩- فيما يتعلق بالمصارف فقد استخدم المشرع اكثر من مصطلح (الترخيص، التصريح، الرخصة، الاجازة) موزعة بين قوانين البنك المركزي والمصارف وتعليمات تسهيل تنفيذ قانون المصارف، مما يخلق الربكة.

١٠- لا يعد الحصول على الرخصة مستلزم من مستلزمات التأسيس للفرع أنما هو مستلزم لمباشرة النشاط التجاري ولا يمكن لفرع الشركة أن تبدا به بدون هذا الترخيص او بتجاوزه والا تعرضت للشطب باستثناء ما ورد في قانون الشركات الامنية حيث اوجب المشرع أن يكون تسجيل الفرع شرطا للحصول على ترخيص العمل من وزارة الداخلية .

١١- ابقى المشرع العراقي حتى بعد تعديل النظام على شرط نشر قرار الشطب في الصحيفة اليومية وهو ما يتعارض مع رؤية تحسين بيئة الاعمال والاستثمار.

١٢- لا يمكن مباشرة النشاط التجاري من قبل الفرع الا بعد الحصول على ترخيص العمل الا أن المشرع اجاز استثناء ممارسة اعمال التامين في العراق قبل منح الاجازة لاي مؤمن او معيد تامين او فرع مؤمن او معيد تامين او مؤمن تابع من المجازين في دول معتمدة لدى الهيئة الدولية للمشرفين على اعمال التامين بأنها متبعة لأفضل الممارسات في قطاع التامين على أن يلتزموا بإكمال اجراءات الحصول على اجازة العمل خلال ٩٠ يوما من صدور قرار رئيس الديوان بهذا الاستثناء.

١٣- لم يبين المشرع العراقي اذا كان ابرام العقود او الحصول على اجازة الاستثمار او الترخيص يسبق تسجيل الفرع ام أنه لاحقا لعملية التسجيل، وهو ما يبين النقص فيما يتعلق بتنظيم مكاتب التمثيل للشركات الاجنبية التي تدرس الاوضاع لتقرر بعدها لذلك كأن من الاحرى النص على ابرام العقود او الحصول على الترخيص او اجازة الاستثمار على أن يتم تسجيل الفرع خلال مدة محددة قبل البدء بالتنفيذ، ورغم تعديل المادة السادسة التي حددت أوجه النشاط بموجب نظام التعديل الأول رقم ٤ لسنة ٢٠٢٣ الا أنها أبقت على نفس المشكلة.

١٤- اجاز المشرع العراقي لفرع الشركة الاجنبية أنشاء المشاريع المشتركة متناغما بذلك مع ما ورد في المادة (١/٧٤) من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل النافذ عندما تناول استخدامات الاحتياطي القانوني للشركة واجاز للشركة أن تستخدم هذا الاحتياطي من اجل الاشتراك في مشاريع لها علاقة بنشاط الشركة، وكذلك ما ورد في قانون الشركات العامة رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ في المادة ١٥ منه التي اجازت المشاركة بمشاريع ونشاطات باستخدام الفوائض النقدية.

١٥- عدل المشرع العراقي موقفه فيما يتعلق بشرط المدة بالنسبة للشركة الاجنبية التي تروم افتتاح فرع لها في العراق بعد أن كأن يشترط أن يمضي على تأسيسها سنتان وهو ما خلق مشاكل للعديد من الشركات التي ترغب بالاستثمار في القطاعات المختلفة ولم تستوفي هذا الشرط مما يحرمها من فرصة الاستثمار رغم امكانية اثبات قدرتها المالية، فاصبح يستلزم مرور سنة واحدة فقط، الا أنه لم يشترط تقديم ما يؤيد القدرة المالية للشركة من مصرف بلد التأسيس مصدقة من الجهات المختصة.

١٦- كأن المشرع العراقي قد حدد أن المدة اللازمة للبت في طلب التسجيل بالموافقة او الرفض وهي ٣٠ يوما عمل وهي مدة طويله نسبيا ولا تتلائم مع طموح المشرع العراقي في تذليل عقوبات الاستثمار خصوصا اذا استغرقت عملية التسجيل شهورا طويله، وقد تم تعديل هذه المدة لتكون (١٥) يوما وهو اتجاه محمود لتشجيع الاستثمار وتخفيف بيروقراطية العمل.

١٧- لم يبين المشرع العراقي في نظام فروع الشركات الاجنبية النافذ فيما اذا تم رفض طلب التسجيل للفرع، وفيما يتعلق بالاعتراض على هذا القرار مدة او اجراءات هذا الاعتراض ويبدو أنه تركها للقواعد العامة في قانون الشركات فيما يتعلق بقرارات المسجل والتي تستلزم الاعتراض لدى وزير التجارة خلال ٣٠ يوم ثم الطعن بقرار الوزير في حال الرفض ايضا خلال ٣٠ يوما اخرى امام المحكمة المختصة وهو ما لا يتناسب مع سياسة المشرع في تسريع وتيرة الاستثمار والتخلص من معوقاته.

١٨- اوجب المشرع العراقي في نظام فروع الشركات النافذ قبل التعديل أن ينشر قرار الموافقة على طلب تسجيل الفرع خلال ١٥ يوما من تاريخ صدور القرار في صحيفة محلية ولمرة واحدة بعد تسديد الرسوم اللازمة من قبل المخول بتسجيل الفرع وكذلك ينشر المسجل القرار في النشرة الداخلية ثم يصدر المسجل اجازة التسجيل خلال ٧ ايام من تاريخ اخر نشر ، وحسنا فعل المشرع العراقي في ذلك من حيث تحديد مدة صدور الاجازة بسبعة ايام حيث أنها تتلائم مع سياسته في تخفيف الاجراءات الروتينية الا أنه لم يكن لازما النشر في صحيفة محلية فهو مخالف لما جاء في رؤية تحسين الاعمال والاستثمار في قرار مجلس الوزراء ذي الرقم ٢٥٤ لسنة ٢٠١٩ والتي اوجبت صراحة أن يقتصر النشر بالموافقة على تسجيل الفرع في العراق على النشرة الداخلية دون الحاجة الى نشره في جريدة محلية ، ولذلك تدخل المشرع لتعديلها حيث الغى التزام النشر من قبل المخول بالتسجيل و اوجب فقط على المسجل نشر قرار الموافقة في النشرة الداخلية فقط لكن دون أن يحدد ذلك بمدة.

ثانيا: التوصيات

١-نوصي المشرع العراقي بتعديل تسمية النظام بعد أن شمل بالتعريف المؤسسات الاقتصادية الأجنبية ليكون نظام فروع الشركات والمؤسسات الاقتصادية الأجنبية .

٢-نوصي المشرع العراقي والجهات المعنية بالعمل على توحيد اجراءات تسجيل فروع الشركات الاجنبية والنظام القانوني الحاكم لها في جميع أنحاء العراق بما في ذلك اقليم كردستان، حتى لا يكون ذلك مدعاة لتشتت الجهود وعزوف الشركات الاجنبية لوجود اكثر من نظام قانوني مطبق في نفس البلد .

٣-نوصي المشرع العراقي بالتمييز بين فرع الشركة ومكتبها وتنظيم عمل مكاتب تمثيل الشركات التجارية بما لا يسمح بضياع الجهود ودراسة ظروف الدولة المضيفة جيدا واسواقها وبيئتها القانونية.

٤-نوصي المشرع العراقي باقران السماح للشركات الاجنبية الراغبة بتسجيل فرع لها في العراق بعد مضي سنة واحدة بشرط اثبات قدرتها على الاستثمار وقدرتها المالية عن طريق تأييد من مصرف دولة التأسيس مصدق ومترجم حسب الاصول.

٥-نوصي المشرع العراقي بتوحيد المصطلحات فيما يتعلق بمنح الترخيص للمصارف وجعلها (ترخيص) بدلا من التشتت بين الاجازة والرخصة والترخيص والتصريح.

٦-نوصي المشرع العراقي بتعديل نص المادة ٣/اولا من النظام المعدل بتحديد المدة التي يجب أن ينشر خلالها المسجل قرار الموافقة خلال خمسة أيام مثلا بدلا من تركها بدون ظابط زمني.

٧-نوصي المشرع العراقي بتعديل نص المادة السادسة التي طالها التعديل أصلا بموجب نظام رقم ٤ الا أنها أبقت على نفس الارباك فيكون تسجيل الفرع خلال مدة محدد قبل البدء بتنفيذ العقد سواء كأن مع القطاع العام او الخاص أو المختلط دون حاجة الى تقسيمها الى أربعة بنود لأن البنود أولا وثانيا ورابعا كلها عبارة عن عقود اما فيما يتعلق بالحصول على ترخيص عمل فيكون التسجيل ملزما بعد الحصول على الترخيص.

٨-نوصي المشرع العراقي بتعديل نص البند ثانيا من ذات المادة اعلاه بالنص على مدة معينة يجرى خلالها الاعتراض وهي ١٥ يوما بدلا من الرجوع لأحكام قانون الشركات بهذا الخصوص لما يتطلبه الاستثمار من سرعة وتشكيل لجنه مختصة للنظر في هذه الاعتراضات بدلا من اللجوء الى طريق المحاكم الطويل.

٩-نوصي المشرع العراقي بحذف متطلب النشر لقرار الشطب في صحيفة محلية لكونها لا تتلائم مع ما اوجبته رؤية تحسين وتطوير الاعمال والاستثمار.

المصادر:

اولا: الكتب

١. د.ازاد شكور صالح، *الاستثمار الاجنبي سبل استقطابه وتسوية منازعاته*، مصر: دار الكتب القانونية –دار شتات للنشر والبرمجيات، ٢٠١١.
٢. د.احمد محمد محرز، *الشركات التجارية*، الطبعة الاولى، القاهرة: المكتبة القانونية، ٢٠٠٠.
٣. د.اكرم ياملكي، *الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي، الشركات التجارية*-الجزء الثاني، مطبعة العاني:١٩٧٢ .
٤. د.الياس ناصيف ، *موسوعة الوسيط في قانون التجارة، الجزء الثالث، الشركات التجارية* ٢، طرابلس –لبنان: المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠٠٨.
٥. د.حسام عيسى، *الشركة المتعددة القوميات*، الطبعة الاولى، بيروت: المؤسسة العربية للدراسات والنشر، ١٩٨٦.
٦. د.السيد ابو الخير، *الشركات العسكرية والأمنية الدولية الخاصة، دراسة قانونية سياسية*، القاهرة: ايتراك للنشر والتوزيع، ٢٠٠٨.
٧. د.صفوت عبد السلام عوض الله، *منظمة التجارة العالمية والاستثمار الاجنبي*، القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٤.

٨. د.طارق كاظم عجيل، *شرح قانون الاستثمار العراقي*، بغداد: مكتبة السنهوري، ٢٠٠٩
٩. د.عدنان خير، *القانون التجاري اللبناني*، الطبعة الاولى، لبنان: المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠٠٣.
١٠. د.فوزي محمد سامي، *شرح القانون التجاري*، الجزء الرابع، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٧.
١١. د.لطيف جبر كوماني، *الوجيز في شرح قانون الشركات الجديد رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣*، ط١، بغداد: الجامعة المستنصرية، ١٩٨٦.

ثانياً: البحوث والدراسات:

١. د.أبو بكر أحمد عثمان، "عقود البوت ومتطلبات تطبيقها في العراق"، *مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل*، المجلد (١٠)، العدد (٣٨)، (لسنة ٢٠١٨).
٢. د.باسم محمد صالح، "المركز القانوني لفروع الشركات الأجنبية العاملة في العراق"، *مجلة القانون، بغداد*، العدد٢٤ ، (١٩٩٦) .
٣. د. ذكرى محمد حسين -د. رفاه كريم كربل، "منح الترخيص المصرفي والغاءه في التشريع العراقي"، *مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية*، العدد الثاني /السنة الرابعة عشر، (٢٠٢٢).
٤. رضا صاحب، "الاستثمار الاجنبي واثاره مع دراسة تحليلية في مسودة القانون الصادر عن سلطة التحالف حول الاستثمار الاجنبي في العراق"، *بحث مشور في مجلة مركز دراسات الكوفة*، المجلد الاول، العدد الاول، (٢٠٠٤).
٥. د.علي فوزي وايمأن حمزة حسين، "أنواع المشروع المشترك"، *مجلة العلوم القانونية، كلية القانون –جامعة بغداد*، العدد الخاص الثالث –الجزء الثاني ، (٢٠١٧).
٦. د.علي كاظم الرفيعي، د. علي ضاري، "طبيعة علاقة الشركة القابضة بالشركة التابعة"، *مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد*، العدد٢٢، (٢٠٠٧).
٧. محمد شاكر محمود، "الاثار القانونية لجائحة كورونا على العقود الحكومية"، *مجلة المعهد القضائي*، المجلد الاول، العدد (٠)، (٢٠٢٢).
٨. د.نبيل عبد شعيبث، *مجلة جامعة تكريت للحقوق*، السنة٤، العدد، الجزء /٢ ، (٢٠١٩).
٩. د. مهند ابراهيم فندي، د. بشرى خالد تركي، "التنظيم القانوني للاستثمار العقاري الاجنبي –دراسة مقارنة"، *مجلة الرافدين للحقوق*، المجلد ١٦، العدد (٥٨)، السنة (١٨).
١٠. د. هاشم رمضان الجزائري، د. وليد خالد عطية، د. حسين عبد القادر معروف، "حوافز وضمانات المستثمر في ظل قانون الاستثمار العراقي وبعض قوانين الاستثمار العربية"، *مجلة العلوم الاقتصادية*، العدد ٢٣، المجلد السادس، (٢٠٠٩).

ثالثاً: الرسائل والاطاريح:

١. د.الاء يعقوب يوسف النعيمي، النظام القانوني لفروع الشركات الاجنبية العاملة في العراق ، رسالة ماجستير ، كلية القانون –جامعة بغداد ، ١٩٩٧.

رابعاً: القوانين والأنظمة والتعليمات:

أ: القوانين والأنظمة العراقية:

١. نظام فروع ومكاتب الشركات والمؤسسات الاقتصادية الاجنبية رقم ٥، لسنة ١٩٨٩ الملغى.
٢. قانون الشركات العراقي رقم ٢١، لسنة ١٩٩٧ المعدل.
٣. قانون الشركات العامة رقم ٢٢، لسنة ١٩٩٧.
٤. قانون المصارف العراقي رقم ٩٤، لسنة ٢٠٠٤.
٥. قانون تنظيم اعمال التامين رقم ١٠، لسنة ٢٠٠٥ .
٦. قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣، لسنة ٢٠٠٦ المعدل النافذ.
٧. قانون الشركات الامنية الخاصة رقم ٥٢، لسنة ٢٠١٧.
٨. نظام فروع الشركات الاجنبية رقم ٢، لسنة ٢٠١٧ النافذ .

ب: القوانين والأنظمة العربية

١. قانون الشركات الاردني رقم ٢٢، لسنة ١٩٩٧.
٢. نظام الاستثمار الاجنبي السعودي سنة ١٤٢٢/٢٠٠٠.
٣. اللائحة التنفيذية لنظام الشركات السعودي سنة ٢٠٠٢م /١٤٢٣ه المعدلة عام ٢٠١٣م/١٤٣٥ه.
٤. قانون تنظيم البيئة الاستثمارية الاردني رقم ٢١، لسنة ٢٠٢٢.
٥. نظام الشركات السعودي رقم ١٣٢، سنة ١٤٤٣/٢٠٢٢.
٦. اللائحة التنفيذية لنظام الشركات السعودي رقم ٢٨٤، لسنة ١٤٤٤/٢٠٢٣.

خامساً: المواقع الالكترونية الرسمية:

1- https://business.digital.gov.krd
2- https://gov.krd/moti-ar.
3- https://tasjeel.mot.gov.iq

سادساً: المصادر باللغة الانكليزية

Sources:

First: books

1. Dr. Azad Shakur Saleh, Ways to Attract Foreign Investment and Settle its Disputes, Dar Al-Kutub Al-Qawaniyya - Dar Shatat Publishing and Software, Egypt, 2011.
2. Dr. Ahmed Mohamed Mahrez, Commercial Companies, first edition, Legal Library, Cairo, 2000.
3. Dr. Akram Yamliki, Al-Wajeez fi Sharh Al-Iraqi Commercial Law, Commercial Companies - Part Two, Al-Ani Press, 1972.
4. Dr. Alaa Yaqoub Yousef Al-Nuaimi, The Legal System for Branches of Foreign Companies Operating in Iraq, Master's Thesis, College of Law - University of Baghdad, 1997.
5. Dr. Elias Nassif, Encyclopedia of the Mediator in Commercial Law, Part Three, Commercial Companies 2, Modern Book Foundation, Tripoli - Lebanon, 2008.
6. Dr. Hossam Issa, The Multinational Company, first edition, Arab Foundation for Studies and Publishing, Beirut, 1986.
7. Dr. Al-Sayyid Abu Al-Khair, International Private Military and Security Companies, a political legal study in Cairo, Itrak Publishing and Distribution, 2008.
8. Dr. Safwat Abdel Salam Awadallah, World Trade Organization and Foreign Investment, Dar Al Nahda Al Arabiya, Cairo, 2004.
9. Dr. Tariq Kazem Ajil, Explanation of the Iraqi Investment Law, Al-Sanhouri Library, Baghdad, 2009.
10. Dr. Adnan Khair, Lebanese Commercial Law, first edition, Modern Book Foundation, Lebanon, 2003.
11. Dr. Fawzi Muhammad Sami, Explanation of Commercial Law, Part Four, Dar Al-Thaqafa Publishing and Distribution Library, Amman, 1997.
12. Dr. Latif Jabr Komani, Al-Wajeez in Explanation of the New Companies Law No. 36 of 1983, 1st edition, Al-Mustansiriya University, Baghdad, 1986.

Second: Research and studies:

1. Dr. Abu Bakr Ahmed Othman, bot contracts and the requirements for their application in Iraq, Al-Rafidain Law Journal, University of Mosul, Volume (10), Issue (38) of 2018.
2. Dr. Bassem Muhammad Saleh, The Legal Center for Branches of Foreign Companies Operating in Iraq, Journal of Law, Baghdad, Issue 24, 1996.
3. D. The memory of Muhammad Hussein - Dr. Rafah Karim Karbal, granting banking licenses and canceling them in Iraqi legislation, Al-Muhaqqiq Al-Hilli Legal and Political Sciences, Issue Two/Fourteenth Year, 2022.
4. Reda Sahib, Foreign Investment and its Effects with an Analytical Study of the Draft Law Issued by the Coalition Authority on Foreign Investment in Iraq, a research paper in the Journal of the Kufa Studies Center, Volume One, Issue One, 2004.
5. Dr. Ali Fawzi and Iman Hamza Hussein, Types of Joint Project, Journal of Legal Sciences, College of Law - University of Baghdad, Third Special Issue - Part Two, 2017.
6. Dr. Ali Kadhim Al-Rafi'i, Dr. Ali Dhari, The Nature of the Holding Company's Relationship with the Subsidiary Company, Journal of Legal Sciences, University of Baghdad, Issue 22, 2007.
7. Muhammad Shaker Mahmoud, The Legal Implications of the Corona Pandemic on Government Contracts, Journal of the Judicial Institute, Volume One, Issue (0), 2022.
8. Dr. Nabil Abd Shuaibath, Tikrit University Law Journal, Year 4, Issue 2, Part 2, 2019.
9. D. Muhannad Ibrahim Fandi, Dr. Bushra Khaled Turki, Legal Regulation of Foreign Real Estate Investment - A Comparative Study, Al-Rafidain Law Journal, Volume 16, Issue (58), Year (18).
10. D. Hashem Ramadan Al-Jazairi, Dr. Walid Khaled Attia, Dr. Hussein Abdul Qadir Marouf, Investor incentives and guarantees under the Iraqi Investment Law and some Arab investment laws, Journal of Economic Sciences, Issue 23, Volume Six, 2009.

Laws, regulations and instructions:

First: Iraqi laws and regulations:

1. Regulation of Branches and Offices of Foreign Companies and Economic Institutions No. 5 of 1989, which was repealed.
2. Iraqi Companies Law No. 21 of 1997, as amended.
3. Public Companies Law No. 22 of 1997.
4. Iraqi Banking Law No. 94 of 2004.
5. Insurance Business Regulatory Law No. 10 of 2005.
6. Iraqi Investment Law No. 13 of 2006, as amended.
7. Private Security Companies Law No. 52 of 2017.
8. Foreign Company Branches Regulation No. 2 of 2017 in force.

Second: Arab laws and regulations

1. Jordanian Companies Law No. 22 of 1997.
2. The Saudi foreign investment system in 1422/2000.
3. Executive regulations of the Saudi Companies Law in 2002 AD / 1423 AH, amended in 2013 AD / 1435 AH.
4. Law No. 21 of 2022 regulating the Jordanian investment environment.
5. Saudi Companies Law No. 132 of 1443/2022.
6. Executive Regulations of the Saudi Companies Law No. 284 of 1444/2023.

Official websites:

1- https://business.digital.gov.krd
2- https://gov.krd/moti-ar.
3- https://tasjeel.mot.gov.iq