IRAQI Academic Scientific Journals

Sumer Journal of Legal Science
مجلة سومر للعلوم القانونية

P.ISSN: -3081-1082
https://sjls.edu.iq/index.php/su/ar/index

Vol. (1), No. (2) June 2026
Pages 265-284

المجلد (١) العدد (٢) حزيران ٢٠٢٦
الصفحة ٢٦٥-٢٨٤

The reciprocal impact of multinational corporate bankruptcies

Assistant Professor Dr. Radwan Hashim Hamdoun
College of Law/University of Mosul

Abstract:

Bankruptcy is considered one of the highly important topics within the scope of international corporations, and its significance has recently increased as a result of the great expansion in the activities of multinational companies and their spread across various countries. This development has produced complex legal challenges concerning how to deal with bankruptcy cases of a cross-border nature, which necessitates an in-depth study to find legal solutions that correspond to the particularity of these companies and their influential role in the global economy.

International bankruptcy raises the problem of determining the effects of a bankruptcy judgment at the international level. Jurists have sharply disagreed on this matter: one group advocates the theory of universal bankruptcy, while another supports the theory of territorial bankruptcy. These two approaches have also found resonance in national laws, judicial rulings, and international treaties.

Furthermore, financial crises in all their aspects have significantly altered the legal system of bankruptcy. The idea of separating the merchant from commercial activity in general has emerged, and a balance has been established between conflicting interests and the protection of creditors' rights. Bankruptcy has thus become a realistic process, whereby declaration is no longer made merely upon the suspension of payment of a single debt, but rather upon the existence of evidence proving the collapse of the financial position of the merchant whose bankruptcy is sought.

Keywords: Impact, Bankruptcy, Multinational Corporations, Headquarters

https://doi.org/10.66734/ssgeew70

1: Email:dr.rathwan.hashem@uomosul.edu.iq
2: Email:

Submitted: 24-3-2026
Accepted: 5-4-2026
Published:2-6-2026

Authors: 2026, College of Law - Sumer University. This is an open- access article under the CC BY 4.0 (https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.ar)

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

الأثر المتبادل لإفلاس الشركات متعددة الجنسيات

أ.م.د. رضوان هاشم حمدون
كلية الحقوق- جامعة الموصل

المستخلص

يعد الإفلاس من الموضوعات البالغة الأهمية بنطاق الشركات الدولية، وقد ازدادت مكانته في الآونة الأخيرة نتيجة التوسع الكبير في نشاط الشركات المتعددة الجنسيات وانتشارها عبر مختلف الدول. هذا التطور أفرز تحديات قانونية معقدة تتعلق بكيفية التعامل مع حالات الإفلاس ذات الطبيعة العابرة للحدود، الأمر الذي يستدعي دراسة معمقة لإيجاد حلول قانونية تتناسب مع خصوصية هذه الشركات ودورها المؤثر في الاقتصاد العالمي.

فالإفلاس الدولي يثير مشكلة تحديد آثار حكم الإفلاس على الصعيد الدولي، فاختلاف الفقهاء اختلافا حادا بشأنه فهناك فريق ينادي بنظرية عالمية الإفلاس وآخر ينادي بنظرية إقليمية الإفلاس وهما وجد صداه أيضاً على صعيد القوانين الوطنية والأحكام القضائية والمعاهدات الدولية.

وتعد الأزمات المالية في كل جوانبها قد غيرت إلى حد كبير النظام القانوني للإفلاس، فقامت فكرة الفصل بين التاجر والنشاط التجاري بوجه عام، وأصبح هناك موازنة بين المصالح المتعارضة وحماية حقوق الدائنين، وأصبح الإفلاس واقعيا فلا يكون الإشهار لمجرد التوقف عن دفع دين ما، بل لابد من قيام الأدلة على انهيار المركز المالي للتاجر المراد إفلاسه.

الكلمات المفتاحية: – الأثر، الإفلاس، شركات متعددة الجنسيات، المركز الرئيسي.

المقدمة

أولا/ التعريف بموضوع البحث:-

شهد العالم في العصر الراهن طفرة ملحوظة في عولمة الاستثمارات، حيث برزت شركات عملاقة تمتد أنشطتها إلى عدد كبير من الدول وتسيطر على قطاعات واسعة من الاقتصاد العالمي. وقد أُطلقت على هذه المنشآت تسميات متعددة مثل "الشركات عبر الوطنية "والشركات متعددة الجنسيات"، والأخيرة هي الأكثر شيوعًا واستخدامًا. وتُعد هذه الشركات من أبرز الفاعلين بالتجارة الدولية، إذ تسهم في تدفق رؤوس الأموال الأجنبية إلى الدول المضيفة وتعمل على تنشيط الاستثمارات فيها، مما يجعلها ركيزة أساسية في الاقتصاد العالمي المعاصر.

ولا شك أن هذه الشركات معرضة لاحتمال الإفلاس، وأن تباين جنسية الأطراف في العلاقة التجارية يمنحها صفة دولية، مما يؤدي إلى تعقيد إجراءات الإفلاس وتعزيز صعوبة التمسك بأحكامه."

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

فشركات المتعددة الجنسيات تكون على شكل شركة مساهمة وتكون عدة شركات بعدة دول تسمى الشركات الوليدة وهي تتبع المركز الرئيسي للشركة الأم، وتتميز عن الشركات المساهمة اختلافها في طبيعة وأسلوب نشاطها فضلاً عن الطابع الدولي، كذلك تعدد مواطن عملها وتعدد الأشخاص المكونين لرأس أموال هذه الشركات، سواء أكانوا طبيعيين أم معنويين.

ولا شك أن هذه الشركات تتبع تنظيم قانونياً يختلف عن الشركات التقليدية في حالة ما إذا تم شهر وإعلان إفلاسها، من حيث الأثر المترتب علي الإفلاس من جهة الشركة الأم والشركات التي تولدت عنها

ثانياً/ أهمية الموضوع

رغم ما تؤديه الشركات المتعددة الجنسيات من دور محوري في حركة الاستثمارات العالمية، ما تزال هناك جوانب لم تنل ما يكفي من الدراسة والتحليل، ولا سيما تلك المرتبطة بطبيعة نشاطها وصولاً إلى حالات إفلاسها وانعكاس ذلك على الشركة الأم وفروعها. ويعود ذلك إلى غياب إطار قانوني متكامل ينظم أعمالها، إذ لم تُخضع أنشطتها لأي تشريع دولي أو وطني بسبب خصوصيتها العابرة للحدود. وقد ترتب على ذلك ندرة الدراسات القانونية التي حاولت إيجاد حلول تتناسب مع هذه الخصوصية، الأمر الذي يفرض علينا تناول هذا الموضوع وإثراء المكتبة القانونية بدراسة معمقة تسد هذا الفراغ.

ثالثاً/ إشكالية الموضوع

الإشكالية الرئيسة هي خصوصية الشركات المتعددة الجنسيات في اختلاف النظم القانونية التي تحكمها نظراً لوجودها في أكثر من بلد على عكس الشركات الوطنية حيث تخضع لنظام قانون واحد، وإجراءات واحدة، نحاول من خلال البحث أن نجد حلول مناسبة لكل الإشكاليات المثارة والتي من أهمها الآثار المترتبة على الإفلاس لشركات متعددة الجنسيات، والإشكالية هنا والتي نطرحها من خلال السؤال التالي: ما هو التأثير المتبادل بين الشركة الأم والشركة الوليدة في حالة الإفلاس؟

رابعاً/ منهجية الموضوع

اعتمدت الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي والمقارن من حيث اثارها وطبيعتها وآليات العمل عليها والأطراف المتعاملين فيها بالإضافة إلى استعراض الإطار القانوني المنظم في التشريعات الوطنية والدولية واعتمدت الدراسة على توضيح المفاهيم والنصوص القانونية. لدراسة حالة تحليل إفلاس الشركات الكبرى وتأثيرها العابر للحدود.

خامساً/ خطة البحث

نقسم هذا البحث الى مبحثين: نبحث في الأول: أثر إفلاس الشركة الأم على الشركات الوليدة وتناول في الثاني: أثر إفلاس الشركة الوليدة على الشركة الأم.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

المبحث الأول

أثر إفلاس الشركة الأم على الشركات الوليدة

يُعد إفلاس الشركة الأم عاملًا مؤثرًا بشكل مباشر على الشركات التابعة لها، إذ يؤدي في كثير من الحالات إلى إفلاسها بالتبعية. غير أن طبيعة هذا الأثر تختلف باختلاف النظام القانوني والإجراءات المطبقة على كل من الشركة الأم والشركات الوليدة؛ ففي حال كانت الشركة التابعة تخضع لذات جنسية الشركة الأم، يختلف الوضع عن الحالة التي تكون فيها الشركة الأم ذات جنسية مغايرة لجنسية الشركة التابعة. وهنا تبرز إشكالية أساسية تتمثل في التساؤل حول ما إذا كان ينبغي تطبيق نظرية الإفلاس الإقليمية أم نظرية الإفلاس العالمية، وهو ما سنعمل على توضيحه في هذا البحث.

المطلب الأول

وحدة الإقليم بين الشركتين (الأم– والوليدة)

في حال كانت الشركة الأم قائمة في ذات الدولة التي أُنشئت فيها الشركة التابعة، فإن ذلك يترتب عليه إخضاعهما للنظام القانوني نفسه بحكم وحدة الجنسية. وهنا يثور التساؤل حول ما إذا كان إفلاس الشركة الأم يمتد تلقائيًا ليشمل الشركة التابعة في ظل وحدة الإقليم، أم أن الأمر يقتصر على الشركة الأم وحدها. ويُضاف إلى ذلك اختلاف مواقف الفقه والقضاء بشأن هذه المسألة، حيث انقسمت الآراء بين من يرى بامتداد آثار الإفلاس إلى الشركات التابعة بحكم وحدة النظام القانوني، وبين من يذهب إلى ضرورة الفصل بين الذمم المالية لكل شركة على حدة. ويتمثل مدى امتداد الإفلاس من الشركة الأم الي الشركة الوليدة في حال وحدة الإقليم:

حيث يعتبر الشركة ذات الجنسية المتعددة من شركات الأموال، وبالتالي تخضع للنظام القانوني الذي يخضع له هذه الشركات، وقواعد إفلاس الشركة المساهمة العامة، وذلك وفقاً لقانون دولة شركة الأم، وبناء على ذلك تكون الشركة الأم أمام أمرين: **الأول:** تقوم بإشهار وإعلان إفلاسها بناء علي رغبتها دون تدخل من أحد وذلك بقصد إظهار حسن النية، **والثاني:** تتوقف عن دفع الديون سواء تمت المطالبة بها من قبل مسحقيها أم عند حلول الأجل، وينقسم هؤلاء الدائنين إلى فئتين: **تضم الفئة الأولى الدائنين العاديين، والذين يمثلهم جميعا مأمور التفليسة، والفئة الثانية: الدائنون المميزون،** فلا يدخل هؤلاء ضمن جماعة الدائنين، كما إن إفلاس الشركة لا يؤثر على استيفائهم لحقوقهم، ولا يمنعهم ذلك من القيام بإجراءات الملاحقة الفردية للشركة المفلسة[١]. وقد يطلبون الدائنون إفلاس الشركة الوليدة في حالة لم يتم اكتفاء موجودات الشركة الأم لسداد الدين، فيقومون بذلك غاية الحصول على ديونهم كاملة، وبالتالي فيكون ذمة كلاً من الشركة الام والوليدة واحدة غير مستقلة كلا منهما عن الأخرى، على اعتبار ذمة الشركة الوليدة ما هي إلا ذمة صورية لا يعتد لان ليس لها وجود قانوني.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

فقد تتخذ الشركة هذه الذمة الصورية للتهرب من إنقاض الضمان العام للدائنين، وبالتالي وجب حماية مصالح الدائنين ومراعاة العدالة تقتضي عدم الاعتراف بذلك.

وبناء على ما تم يكون المظهر الصوري ليس حقيقاً، لأنها مشروعاً واحداً، وبناء عليه لا تكون هناك شخصية معنوية لكل شركة علي حدة بل تختفي عندما يثبت أن الشركة الوليدة مجرد واجهة لكي تتمكن الشركة الأم من التهرب من دفع المستحقات للدائنين، فتصبح وقتها ذمة مالية واحدة وليست مستقلة، وبالتالي تكون تفليسة الشركتين الام والوليدة هي تفليسة واحدة مشتركة.

وقد اتجه القضاء الفرنسي إلى أن هناك وحدة الذمة المالية الواحدة للشركتين الام والوليدة، فقد ذهب قرار غرفة العرائض الصادر في ٢٠ نوفمبر ١٩٩٢، إلي اعتبار أنه يمكن أن تكون الشركة الوليدة ملزمة بديون الشركة الأم، وذلك لأنه ليس لها سوي هدف واحد، ومصلحة حقيقة واحدة، ولا يمكننا إنكار وحدتها الاقتصادية [٢].

المطلب الثاني

اختلاف المكان (الدولة) بين الشركتين(الأم–والوليدة)

نظراً لخصوصية طبيعة الشركات ذات الجنسيات المتعددة، فتقوم الشركة الأم بإنشاء شركات اخري فرعية له في الدول المختلفة حتى تحقق مصالحها، وتصبح الشركة الفرعية تخضع للنظام القانوني للدولة التي قامت فيها، وفي حال إفلاس الشركة الام يقوم الدائنون بالمطالبة لتنفيذ التفليسة على الشركات الفرعية والتابعة للشركة الأم، وهذا يؤدي لتنازع الاختصاص القضائي، حيث تتباين الآراء الفقهية بشأن النظام الواجب التطبيق على إفلاس الشركة التابعة، وهنا يظهر مذهبان رئيسيان حول تحديد النظام القانوني للإفلاس الذي تُلزم به الشركة الوليدة، وهما:

المذهب الأول: عالمية الإفلاس

ينطلق هذا المذهب من فكرة الذمة المالية للشركة الأم والشركة التابعة تُعتبر موحدة وغير قابلة للانقسام، فتصبح الشركة الوليدة، فلو كانت الشركة الام مدينة تصبح الشركة الوليدة مدينة لدائني الشركة الأم وكذا لو كان العكس، وعلى ذلك فيكون اختصاص نظر الحكم بالإفلاس تطبق قانونا واحداً على الشركتين، وهذه المحكمة تكون في بلد شركة الأم، فالعبرة بمحكمة موطن المدين المتوقف عن الدفع، مما يرتب علي هذا تصفية أموال المدين المفلس تمتد لجميع الدول التي يكون للمدين فيها فروع وأموال أو مصالح وهى الشركات الوليدة [٣].

فإسناد الاختصاص لمحكمة واحدة له ميزت تجارية هامة تجعل بيع أسهم هذه الشركات مرتفعة القيمة نظراً لكونها صفقة واحدة، على عكس لو كانت كل شركة على حدة فسوف تضعف قيمتها التجارية، مما يضيع حقوق الدائنين [٤]. فالحكم الصادر بإفلاس الشركة الأم يعتبر حكم عالمي عابر للحدود، فيمتد آثار ذلك الحكم إلي كل الشركات والفروع الوليدة عن شركة الأم، مع مراعاة إجراءات الشكلية لكل دولة [٥].

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

وبذلك، فيكون القانون الواجب التطبيق على عملية الإفلاس قانون المحكمة التي أصدرت الحكم، على أساس أنها يقع في دائرتها المركز الرئيس للشركة المفلسة، ويكون هذا المكان هو موطن أغلب الدائنين، وهناك أمر آخر فالشركة عندما أُنشئت قد أُنشئت طبقا لقانون هذا الإقليم، فيكون هو الأكثر ارتباطا بالموضوع[٦].

ولم يأخذ المشرع العراقي بهذه المذهب، فقانون التجاري العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ لم يتناوله بشكل صريح "المحكمة الواحدة ذات الاختصاص العالمي" في إفلاس الشركات متعددة الجنسيات، بل بقيت أحكام الإفلاس فيه ذات طابع محلي، تقتصر على التاجر أو الشركة داخل العراق، دون تنظيم تفصيلي لمسألة الامتداد العابر للحدود، اذ بقيت بعض الاحكام ساريه على الإفلاس في نص (٥٧٣) من قانون التجارة العراقي الملغي رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠، يتضح أن المشرع العراقي قد خرج عن حدود الإقليمية للإفلاس إلى حد ما، وذلك من خلال نص الفقرة الثانية والثالثة من المادة (٥٧٣) والتي جاء فيها: ٢-" التاجر الذي يخضع الإجراءات إفلاس في دولة أجنبية وله فرع في العراق أن يطلب من المحكمة المختصة بنظر هكذا طلبات ما يلي:

أ- أن يطلب وقف جميع المنازعات الفردية المقامة ضده من قبل دائنين عاديين أو دائنين ذوي امتياز عام.

ب- أمر بمنع حجز موجودات التاجر أينما وجدت في العراق ما لم تكن هذه الموجودات مرهونة أو ذو امتياز بموجب قانون عراقي.

ج- أن يطلب منع الأطراف الثالثة الحاملين الأموال المدين من تسليمها إلى ممثل التاجر.

د- أن يطلب اتخاذ أي إجراءات ضرورية أخرى.

وهنا يظهر بأن المشرع يميل إلى تطبيق مبدأ عالمية الإفلاس في قانون التجارة الملغي رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠لضمان وحدة الإفلاس وتفادي تعدد تفليسات المدين. كما جاء في الفقرة الثالثة من المادة ذاتها: ٣- "على المحكمة أن تأخذ بعين الاعتبار المسائل التالية عند اتخاذ القرار المناسب بشأن الطلبات التي يقدمها التاجر وفق أحكام الفقرة السابقة:

أ- حماية الدائنين في العراق ومدى الإخلال بقدرتهم على المطالبة بحقوقهم من خلال إجراءات إفلاس في دولة أجنبية.

ب- المساواة بين جميع الدائنين من خلال تطبيق إجراءات إفلاس موحدة.

ج- ما إذا كانت إجراءات الإفلاس معترف بها ضمن نظم قانونية أخرى.

د- ما إذا كانت إجراءات الإفلاس الأجنبية تعترف بحقوق الدائنين وأصحاب المصلحة وذلك بصورة مشابهة إلى حد كبير لإجراءات الإفلاس في العراق.

هـ - مدى اعتراف أحكام الإفلاس الأجنبية بإجراءات الإفلاس العراقية وقوة نفاذها في إقليمها".

ويتضح من الفقرة الثالثة من هذه المادة تأكيد المشرع العراقي على أهمية حقوق الدائنين، ذلك من خلال اشتراط على المحكمة مراعاة حقوق الدائنين في العراق (بغض النظر عن جنسيتهم) عند النظر

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

بالطلبات التي يقدمها التاجر المفلس، وعدم تأثير قبول هذه الطلبات على حقوقهم كون إجراءات الإفلاس قد بدأت في دولة أجنبية، وما إذا كانت هذه الإجراءات تعترف بحقوقهم أم لا"[٧].

اما بالنسبة لقانون التجارة العراقي الحالي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ نجد غياب لنصوص حديثة أي لا يوجد في القانون العراقي الحالي معالجة صريحة لمسألة الإفلاس عبر الحدود أو الاعتراف بالأحكام الأجنبية. فالنتيجة العملية، إذا أفلس تاجر أو شركة لها تعاملات دولية، فإن آثار الإفلاس تبقى محصورة داخل العراق، ما لم يتم اللجوء إلى قواعد القانون الدولي الخاص أو الاتفاقيات الثنائية. والتحدي هذا يضع العراق خارج إطار القوانين الحديثة مثل "قانون الأونسيترال النموذجي للإعسار عبر الحدود"، مما يحد من فعالية التعامل مع الشركات متعددة الجنسيات. فالإفلاس في القانون التجاري العراقي الحالي ما يزال يعتمد على نصوص قديمة، مما يخلق فراغاً تشريعياً في موضوع "عالمية الإفلاس". هذا يعني أن العراق بحاجة إلى تحديث تشريعاته التجارية لتواكب المعايير الدولية وتوفر حلولاً عملية للتعامل مع الإفلاس عبر الحدود، خصوصاً مع توسع التجارة الإلكترونية والاستثمارات الأجنبية.

المذهب الثاني: إقليمية الإفلاس

هذه الفكره تقوم على أساس استقلال الذمة المالية للشركات، فالمال في شركة الأم في دولة معينة له كيان مستقل عن تلك الأموال التي تكون في الشركة الوليدة خارج دولة شركة الأم[٨].

وبالتالي فإن إجراءات الإفلاس وتطبيق قانون الإفلاس لا ينتج آثاره قانونية إلا في داخل حدود الدولة التي أشهر الإفلاس فيها، وأن إشهار الإفلاس في الخارج لا يرتب أي أثر في الداخل. والهدف من ذلك تحقيق مصلحة حماية الدائنين المحليين من المفاجأة المترتبة على تطبيق قانون أجنبي على التفليسة[٩].

فالحكم الصادر بالإفلاس إقليمي الأثر، لا تتجاوز آثاره حدود الدولة التي صدرت فيها، ومن ثم لا ينال من أمواله الموجودة في الخارج؛ وتأسيسا على ذلك فإن للدائنين الأخرين الذين تعلقت حقوقهم بأموال المدين الموجودة في دولة أخرى ضرورة إشهار إفلاسه، فعليهم اللجوء لقضاء تلك الدولة للمطالبة بهذا الإجراء على استقلال من دون نظر للإفلاس الذي سبق إشهاره، ولا تسري آثار هذا الحكم الجديد من أموال المدين الموجودة في دولة ثالثة؛ لأنه إقليمي الأثر هو الآخر، ولا يكون أمام دائني المدين في الدولة الأخيرة إلا المطالبة عند الحاجة بإشهار إفلاسه مره ثالثة على وفق قواعد الاختصاص في هذه الدولة واستنادا إلى قانونها. وبذلك يتضح من مفهوم نظرية تعدد الإفلاس أن كل جزء من أموال المدين يعد ضماناً لديونه التي تعلقت به، بجعله ذمة مالية مستقلة عن باقي العناصر الأخرى التي لا يختلط بعضها ببعض [١٠].

لم يستقر الفقه العراقي على ترجيح قاطع لنظام محدد في الإفلاس العابر للحدود للقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ لكنه يميل في الغالب إلى إقرار واقع الإقليمية مع الدعوة إلى تبني اتجاه حديث أقرب إلى التعاون الدولي العالمية النسبية، وهنالك اتجاه اخر استقر علية الفقه العراقي بترجيح هذه النظرية، حيث عالج المشرع مسألة الإفلاس عبر الحدود من خلال تحديد الاختصاص المكاني للمحكمة المختصة، فنص

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

في المادة (١/٥٧٣) من قانون التجارة رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠ الملغي على أن محكمة البداءة التي يقع ضمن دائرتها المركز الرئيسي لأعمال المدين هي المختصة بإشهار الإفلاس، مع مراعاة الأحكام الخاصة بالشركات ذات المسؤولية المحدودة، والشركات المساهمة، وفروع الشركات الأجنبية وفق التشريعات النافذة، وهذا يعني أن المشرع العراقي عندما حدد الاختصاص لمحكمة مركز أعمال المدين الرئيسي كان يقصد بهذا الاختصاص الداخلي وليس الدولي، وذلك من خلال صراحة النص بأن الاختصاص ينطبق على فروع الشركات الأجنبية، مثل ما ينطبق على الشركات العراقية، ويتضح من هذا النص أن المشرع العراقي أخذ بمبدأ إقليمية الإفلاس ولكن بصوره ضمنية غير صريحه بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤، وإن حكم الإفلاس طبقا لقواعد قانون التجارة العراقي لا زالت قواعد محلية ولا تتعدى حدود الدولة الواحدة [١١].

وبناء على ذلك يجوز إشهار إفلاس التاجر الأجنبي إذا كان له في العراق فرع إذا توقف عن دفع ديونه وكان مركز تجارته الرئيسي خارج العراق.

اما النتائج المترتبة على الأخذ بنظرية إقليمية الإفلاس

ويترتب على تبني المشرع العراقي لنظرية إقليمية الإفلاس مجموعة من النتائج الجوهرية، من أبرزها:

١- عدم تجاوز آثار حكم الإفلاس حدود الدولة التي صدر فيها، ويفهم بعضهم من هذه النظرية أنه ليس من المعقول أن تقبل الدولة التي تقع الأموال على أراضيها أن يتم التنفيذ على هذه الأموال بواسطة السلطات العامة في الدولة الأجنبية التي صدر الحكم فيها؛ لأنه من الممكن أن يتعارض هذا الحكم مع النظام العام في الدولة المراد التنفيذ فيه.

٢- تعدد التفليسات للمدين بتعدد الدول التي تقع فيها أمواله وتلك نتيجة منطقية لنظرية إقليمية الإفلاس، فإذا كان ينظر لكل جزء من الأجزاء المكونة لأموال المدين على أنه ذمة مالية مستقلة تضمن الوفاء بما تعلق به التزامات وتكون موضوعة لتفليسة مستقلة يقتصر آثار الحكم الصادر بشأنها على هذه الأموال وحدها من دون أن يتعدى ذلك لأمواله الواقعة في الدول الأخرى، ويترتب على هذا الوضع تعدد الأحكام الصادرة بإشهار إفلاس المدين بتعدد الدول التي يمتلك فيها أموالا [١٢].

٣- ليست للمحكمة التي أصدرت حكم الإفلاس أو للسنديك (وكيل التفليسة) المعين لإدارة التفليسة أي سلطان على الدائنين الذين تعلقت حقوقهم بتفليسة أخرى، وانما يكون لهؤلاء المثول أمام التفليسة الأخيرة لاقتضاء حقوقهم.

٤- ليس لمأمور التفليسة التنفيذ على أموال المدين الموجودة خارج الدولة التي صدر فيها حكم الإفلاس، وتعد هذه النتيجة أيضا أمر غير منطقية لنظرية إقليمية الإفلاس؛ فالحكم الصادر لا ينتج آثاره إلا داخل حدود هذه الدولة فقط [١٣].

٥- تترتب في كل دولة على حدة جميع الآثار الأخرى المتعارف عليها في خصوص الإفلاس الداخلي مثل غل يد المدين عن إدارة أمواله المحلية التي صدر حكم الإفلاس بمناسبتها من دون أمواله الأخرى الموزعة بين مختلف الدول، ووفق سريان عوائد الديون المتعلقة بها وسقوط أجالها [١٤].

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

وعلية نجد ان المشرع العراقي تبنّى مبدأ إقليمية الإفلاس، وهو ما يعكس الطابع التقليدي للتشريع التجاري العراقي. لكن مع توسع التجارة الإلكترونية والاستثمارات الأجنبية، هناك حاجة ملحّة لتحديث القانون باتجاه عالمية الإفلاس لضمان حماية الدائنين عبر الحدود وتسهيل التعاون القضائي الدولي.

المبحث الثاني

أثر إفلاس الشركة الوليدة على الشركة الأم

يُثار تساؤلا هنا على أي أساس قانوني تم اعتماده الإفلاس حتى تقوم مسؤولية الشركة الأم عن ديون الشركة الوليدة، والذي تم ترجيحه على أساس وقوع خطأ وتعسف من الشركة الأم في الإدارة، وهناك أثراً ينتجه إفلاس الشركة الوليدة على الأم وهو امتداد إفلاس الشركات الوليدة للشركة الأم ما مدى تحقق ذلك وشروطه، وهو ما سنقوم بتوضيحه في ما يلي:

المطلب الأول

الأساس القانوني لمسؤولية الشركة الأم عن ديون الشركة الوليدة

تثير العلاقة بين الشركة الأم والشركة الوليدة إشكالية قانونية مهمة تتعلق بمدى مسؤولية الشركة الأم عن ديون الشركة التابعة لها. فالأصل في القانون التجاري أن لكل شركة شخصية معنوية مستقلة وذمة مالية خاصة بها، مما يعني استقلال الالتزامات وعدم اختلاطها. غير أن المشرع، في بعض الحالات، قد يقرر امتداد المسؤولية إلى الشركة الأم إذا ثبت وجود سيطرة فعلية أو استغلال غير مشروع للشخصية المعنوية للشركة الوليدة، وذلك حمايةً للدائنين وضمانًا لاستقرار المعاملات التجارية. ومن هنا تتأسس المسؤولية على قواعد القانون التجاري وقانون الشركات، وبخاصة عند توافر وحدة الإدارة أو اندماج المصالح بما يبرر رفع الحجاب عن الشخصية المعنوية للشركة التابعة وقد اختلف الفقهاء في بيان الأساس الذي يقوم عليه مسؤولية الشركة الأم عن ديون الشركة الوليدة، ولكن الرأي الذي نرجحه، هو الأساس يقوم على وقوع خطأ وتعسف من الشركة الأم في الإدارة. وسنقسم هذا المطلب لفرعين اساسين الأول يتثمل بوقوع خطاء من الشركة الام في الإدارة والثاني يتمثل ب تعسف الشركة الام في إدارة الشركة الوليدة.

الفرع الأول

وقوع خطأ من الشركة الأم في الإدارة

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

فالخطأ الذي يقع هنا والذي يستوجب المسؤولية هو: كل خطأ يؤدي إلى إلحاق الضرر بالشركة ويكون بين، بما يؤثر ويعوق مسار الشركة سواء كان ذلك عن طريق الإفلاس أم غيره[١٥].

فالمشرع العراقي قد افترض الخطأ بعد ظهور العجز في موجودات الشركة وهو ما يؤدي لعدم كفاية وفاء ٢٠% على الأقل من ديونها [١٦]، وألزم كلاً من أعضاء مجلس الإدارة والمديرين كلهم أم بعضهم بدفع ديون الشركة سواء بالتضامن بينهم أو بغير تضامن، فعدم الكفاية هنا يدل على خطأ في الإدارة سواء تم من قبل أعضاء مجلس الإدارة أو من قبل المدير.

-ولكن الأمر يختلف في قانون الشركات العراقي الحالي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ والمعدل الحالي والذي لم يوضح صراحة على خطأ الإدارة ولكن المادة (١٢٠) منه قد ألزمتهم ببذل عناية الرجل المعتاد في تدبير مصالح الشركة، وعلى هذا يحق للدائنين من الشركة الوليدة الرجوع على شركة الأم في حالة ما لم يكن هناك بذل العناية المطلوبة، دون الحاجة إلى إثبات الخطأ لأنه مفترض قبل شركة الأم [١٧].

وبالنظر للقانون المصري في قانون التجارة الحالي رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، في المادة (٢/٧٠٤) وحددت مسئولية أعضاء مجلس الإدارة والمديرين، وتضمنت قواعد ونصوصا تحكم مسؤولية أعضاء مجلسي الإدارة أو المديرين عن العجز في أصول الشركة المفلسة أو إلزامهم بدونها [١٨].

وفي القانون الفرنسي الصادر في ٢٥ يناير ١٩٨٥ بموجب المادة (١٨٠) والذي ألزم المديرين بتكملة النقص (دعوي تكملة الديون)، الحاصل في أصول الشركة وتحميل كل المديرين أو جزء منهم من ديون الشركة الذي كان تحت إدارته كجزاء له عن خطأ ارتكبه إثناء ممارسة تلك الإدارة [١٩]. وبالرجوع إلى حكم محكمة النقض الفرنسية – الغرفة التجارية – الصادر في شباط ١٩٩١، فقد قضت المحكمة بأن الشركة الأم قد قامت بمحاباة إحدى شركاتها التابعة على حساب الشركات الأخرى، مما ألحق ضررًا بها. وقد اعتبرت المحكمة أن هذا السلوك يُشكل خطأ إداريًا يستوجب المساءلة، وألزمت الشركة الأم بتحمل مسؤولية تغطية النقص في ديون الشركات المتضررة. [٢٠].

مما سبق يتبين أن القانون العراقي والمصري قد أخذ بقرينة الخطأ اتجاه الإدارة، وألزموا المديرين أو أعضاء مجلس الإدارة بإثبات أنهم قد قاموا ببذل عناية الرجل المعتادة، أو الوكيل بأجر، مع عدم إلزام الدائنين بذلك الإثبات، مع الملاحظة هنا أن كلا القانونين لم يحدد درجة الخطأ الذي يستوجب المساءلة، وأن مجرد الخطأ اليسير، والذي يكون له تأثر عن توقف الشركة عن دفع الديون، يستوجب الجزاء وهو تكملة الديون.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

الفرع الثاني

تعسف الشركة الأم في إدارة الشركة الوليدة

يقوم هذا الأساس على وجود تعسف من أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين فإنهم وبالتبعية تسأل الشركة الأم عن ديون الشركة الوليدة، نتيجة التعسف في الإدارة.

اولاً: التعسف في استعمال السيطرة الإدارية:

عندما تقوم الشركة الأم بتعيين عضواً في مجلس إدارة الشركة الوليدة فإنها قد يحصل تعسف في ذلك بما يضر بمصلحة الشركة الوليدة عن طرق التعسف في استعمال السيطرة الإدارية، فوجب الرجوع إلى الأشخاص الذين يتصرفون تحت غطائها والمسيطرين عليها ووضعها تحت الحراسة [٢١].

فهناك العديد من الأحكام تقضي بمسؤولية الشركة وذلك استنادا لما يسمي بهيمنة سيد المشروع، فالشركة الأم تقوم بالهيمنة والسيطرة عن طريق مديرها الذي تعينه على رأس الشركة الوليدة والتي تسمح له بالتصرف في الشركة كأنها مشروعها الخاص، ومن التطبيقات القضائية التي يسأل فيها المدير عن التعسف في استعمال السيطرة الإدارية ما صدر عن القضاء المصري حيث أقر بمسؤولية بنك مصر نتيجة سيطرته على الشركات التابعة له، بحيازة المصرف لا اغلبية الأسهم التي خولته السيطرة على التصويت بالجمعية، حيث اعتبرت المحكمة المصرف متعسفة بالاعتداء على الشخصية المعنوية للشركات الوليدة والسيطرة عليها، فالمصرف يتدخل في القرارات المتخذة من قبل أعضاء مجلس الإدارة في الشركات الوليدة حتى أن العلاقات المالية تمارس عن طريق المصرف، وأن القرارات التي يتخذها مجلس الإدارة يتم تقديرها من قبل المصرف، وأيا كان رأي مجلس الإدارة فإنه بمثل (أي مجلس إدارة الشركة الوليدة) صدى الإدارة المصرف، كما أن مركز أبحاث المصرف كان يجتمع فيه كل رؤساء مجالس إدارة شركات المجموعة، كل هذه الظروف وغيرها تجعل المصرف مسؤولا عن سيطرته وتعسفه في استخدام الشخصية المعنوية للشركات الوليدة[٢٢].

وقد جسّد القضاء الفرنسي، من خلال أحد أحكامه، معيارًا عمليًا لتعسف الشركة الأم في إدارتها لشركاتها التابعة. هو الحكم الصادر في قضية (فريهوف)، ففي هذه القضية كانت الشركة الأم أمريكية تسيطر على شركة (فريهوف) الوليدة الفرنسية حيث تسيطر عليها مجموعة مالية أمريكية تعاقدت الشركة الوليدة الفرنسية مع شركات العربات (برليه) الصينية، يقضي العقد بان تقوم الشركة الوليدة الفرنسية بتسليم شركة (برليه) معدات قيمتها مليون ونصف المليون دولار، إلا أن أعضاء مجلس الإدارة الأمريكيين والذين يمثلون الشركة الأم أعطوا أوامرهم لمجلس الإدارة إلى إلغاء العقد لأنه مخصص إلى جمهورية الصين الشعبية وذلك يتعارض مع المصالح الوطنية للولايات المتحدة، وعرض الموضوع على قاضي الأمور المستعجلة بمحكمة (كورباي) ففضت المحكمة بأن إداريو الأغلبية قاموا بالتعسف وأن الشركة الأم اتخذت قرارا يتعارض مع مصالح الشركة الوليدة [٢٣].

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

ثانياً: التعسف في استعمال أموال الشركة الوليدة

إن استعمال الشركة الأم لأموال الشركة التابعة لا يكون مطلقًا، إذ قد يتعمق هذا الاستعمال ليُوظَّف في خدمة مصالح الشركة الأم ذاتها، سواء من خلال المدراء الذين تعيّنهم أو عبر عضويتها في مجلس إدارة الشركة الوليدة. وفي هذه الحالة قد يتصرف مدير الشركة التابعة في أموالها كما لو كانت أمواله الخاصة لمصلحة الشركة الأم، فيفتح حسابات شخصية من أرباح الشركة الوليدة أو يمارس أعمالًا تؤدي إلى إفلاسها.

وقد تستخدم الشركة الأم هذه الأموال في المصالح الشخصية، دون الصالح العام للشركة، ففي تلك الحالة يكون إفلاس الشركة الوليدة قد يؤدي إلى إفلاس الشركة الأم بوصفها مديرة قانونية أو فعلية للشركة الوليدة، كما لو قامت الشركة الأم بتأسيس شركة ولبدة وقامت بتعيين مديرها لتعطي أوامرها من خلاله وذلك من أجل تقسيم المخاطر [٢٤].

ففي قانون التجارة العراقي الحالي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ نجد ان التعسف في استعمال السيطرة المالية والإدارية يُفهم اساسها في إطار قانون الشركات، حيث تُثار المسألة عند ممارسة الشركة القابضة أو مجلس الإدارة سلطاته بطريقة تضر بمصالح الأقلية أو تتجاوز حدود المصلحة المشروعة للشركة.

يعتبر الفقه العراقي هذا التعسف باب من أبواب المسؤولية المدنية والإدارية، ويُعالج غالبًا عبر حماية المساهمين الأقلية أو عبر دعوى المسؤولية ضد الإدارة. فكل من قانون التجارة رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ وقانون الشركات رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ المعدل لم يضع نصًا صريحًا بعنوان "التعسف في استعمال أموال الشركة الوليدة"، لكنه عالج الفكرة من خلال قواعد حماية المساهمين الأقلية. مسؤولية مجلس الإدارة عن القرارات التي تُلحق ضررًا بالشركة أو بمساهميها. مبدأ حسن النية في إدارة الشركة.

وهو ما تناول التشريع العراقي قانون التجارة السابق في المادة (٧٢١) والتي نصت علي:" إذا طلب إشهار إفلاس الشركة جاز للمحكمة أن تقضي أيضاً بإشهار إفلاس كل شخص قام باسمها بأعمال تجارية لحسابه الخاص وتصرف في أموالها كما لو كانت أمواله الخاصة)، أما المشرع المصري فقد نص في المادة (١/٧٠٤)، من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩على (إذا طلب شهر إفلاس الشركة جاز للمحكمة أن تقضي أيضا بشهر إفلاس كل شخص قام تحت ستار هذه الشركة بأعمال تجارية لحسابه الخاص وتصرف في أموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة)[٢٥].

فالمادتين الواردة في التشريعين العراقي والمصري قد جاءت مطلقة بحيث تشمل كل شخص طبيعي أو معنوي، حيث أن التعسف والسيطرة على الشركة سواء كانت وليدة أم مستقلة يمكن أن يقع من أي شخص طبيعي أو معنوي.

لذا فإن الشركة الأم وبحكم سيطرتها على الشركات الوليدة من الممكن أن تتعسف في استخدام أموال الشركة الوليدة والاعتراف بشخصيتها المعنوية بما يحقق مصالح الشركة الأم [٢٦]. فمن خلال النصوص القانونية المذكورة سلفا نرى أن أعضاء مجلس الإدارة والمديرين يعتبرون من الناحية العملية هم

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

أول من يخضع لحكم المواد ٧٢١ من قانون التجارة العراقي لسنة ١٩٧٠الملغي و (١/٧٠٤) من قانون التجارة المصري لسنة ١٩٩٩ وذلك على اعتبار أن علاقتهم بالشركة تمكنهم من القيام بأعمال التعسف واستغلال أموال الشركة [٢٧].

وبالخلاف فان المشرع الفرنسي فقد فصل بين المسؤولية عن القيام بأعمال تجارية والتصرف بأموال الشركة الوليدة وذلك بموجب قانون ٢٥ يناير ١٩٨٥ واعتبر كلا منها حالة مستقلة بذاتها تؤدي كل منها إلى امتداد الإفلاس إلى كل من تصرف بأموال الشركة تصرفا ضاراً[٢٨].

المطلب الثاني

امتداد إفلاس الشركات الوليدة للشركة الأم

تعتبر حالة الإفلاس من الحالات الفعلية التي تقع حال توقف التاجر عن دفع الديون يستوي في ذلك التاجر بأن كان شركة أم شخصاً طبيعياً [٢٩].

فشروط مد شهر الإفلاس فيما يتعلق بالشركات فمد شهر الإفلاس والتوسع فيه يتطلب أن تكون هناك شركة مفلسة من أجل التوسع بشهر الإفلاس إلى مديرها أو إلى أي شخص قام باسمها بأعمال تجارية لحسابه الخاص أو تصرف في أموالها كما لو كانت أمواله الخاصة، فوجود الشركة بشكل فعلي وتمتعها بشخصية قانونية مستقلة عن شخصية الشركاء يعتبر من بديهيات بيان حكم الإفلاس بمدة إلى الشخص الذي تسبب بإشهار إفلاس الشركة، إذ بدون وجود الشركة فلا يوجد من سيصدر بحقه حكم الإفلاس.

إضافة إلى وجود الشركة فإن التوسع في الإفلاس يتطلب أن تكون الشركة بحالة إفلاس لكي يتم النظر في التوسع فيه إلى الشخص الذي تسبب في الإفلاس. فالتوسع في الإفلاس هو نتيجة لصدور حكم الإفلاس على الشركة لكنه يتمتع بنظام خاص يختلف عن القواعد العامة في الإفلاس وتتجلى هذه الخصوصية في:

١. إن مد شهر الإفلاس لا يتطلب صفة التاجر في الأشخاص الذين يمتد إليهم شهر الإفلاس، بينما شهر الإفلاس وفقا للقواعد العامة لا يسري إلا على التجار.

٢. إن التوسع في الإفلاس لا يشترط توقف الشخص الممتد إليه الإفلاس عن الدفع بخلاف القواعد العامة في الإفلاس التي تعتبر التوقف عن الدفع شرطا ضروريا [٣٠].

ففي ذلك نكون أمام حالتين: **الحالة الأولى:** وهي توافر الشروط العامة الواجب للإفلاس وهي ما نصت عليه المادة ٥٦٦ من قانون التجارة لسنة ١٩٧٠ حيث نصت على (كل تاجر وقف عن دفع دينه التجاري يعتبر في حالة إفلاس ويشهر إفلاسه بحكم يصدر بذلك). ومن خلال هذا النص يتبين أنه يشترط الشهر الإفلاس توافر شروط ثلاثة [٣١]: وهي أن يكون المدين تاجراً وهذا يتحقق بالنسبة للشركات الوليدة

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

والتي تتخذ في الغالب وكما بينا شكل شركة المساهمة أو اتخاذ أي شكل من أشكال الشركات المنصوص عليها في قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل.

اما الثاني الذي تتطلبه حالة الإفلاس هو التوقف عن الدفع لدين تجاري، بينما يتمثل الشرط الثالث في صدور حكم الإفلاس من المحكمة.

الحالة الثانية: التي يمكن من خلالها الوصول إلى أموال الشركة الأم هي مد الإفلاس إلى الشركة الأم أي أنه إذا تحقق إفلاس الشركة الوليدة وبشروطه الثلاثة وتوفرت اسباب أو شروط من الإفلاس فإنه وفي هذه الحالة يمكن للمحكمة أن تشهر إفلاس كل شخص قام بأعمال تجارية لحسابه الخاص وتصرف في أموالها كما لو كانت أمواله الخاصة.

وبعد هذا، هناك بعض التصرفات التي تؤدي إلى امتداد الإفلاس، وكذا هناك أشخاص محددة يمتد إليهم الإفلاس، وذلك كما يلي:

١-التصرفات التي تؤدي لامتداد الإفلاس:

زيادة في حماية دائني الشركات التي يشهر إفلاسها، أخذت التشريعات بمبدأ مد إفلاس الشركة إلى الأشخاص الذين تسببوا بشهر إفلاسها، حيث أنه من غبر المنطقي أن يبقى من تسبب بإفلاس الشركة بمنأى عن كل أثر لإفلاس الشركة،

ويستند التشريع العراقي إلى مبدأ استقلال الذمة المالية لكل من الشركة الأم والوليدة، وفقًا لقانون التجارة رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ وقانون الشركات رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ المعدل. غير أن هذا الاستقلال قد يتلاشى إذا ثبتت تصرفات تعسفية أو غير مشروعة من قبل الشركة الأم تؤدي إلى توقف الشركة الوليدة عن الدفع، مما يفتح المجال لامتداد الإفلاس حمايةً للدائنين. وهنالك اتجاهين فالاتجاه التقليدي: يؤكد استقلال الذمة المالية ويرفض الامتداد إلا في حالات استثنائية واضحة والاتجاه الحديث: يرى أن الشركات الأم والوليدة تمثل وحدة اقتصادية، ويؤيد الامتداد عند ثبوت التعسف أو خلط الذمم، حمايةً للدائنين وضمانًا للعدالة التجارية. فلم يضع المشرّع تنظيماً جديداً ومتكاملاً للإفلاس في القانون التجاري العراقي الحالي (قانون التجارة رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤)، بل أبقى على نفاذ الباب الخامس من القانون التجاري القديم رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ المتعلق بالإفلاس. وبالتالي فإن أحكام الإفلاس في العراق اليوم ما تزال تُستمد من ذلك الباب القديم، مع بعض الإحالات العامة في القانون الجديد.

اما بالنسبة لقانون التجارة العراقي الملغي نص في مادته (٧٢١) (إذا طلب إشهار إفلاس الشركة جاز للمحكمة أن تقضي أيضا بإشهار إفلاس كل شخص قام باسمها بأعمال تجارية لحسابه الخاص وتصرف في أموالها كما لو كانت أمواله الخاصة).

وبذلك أجاز المشرع للمحكمة أن تشهر إفلاس كل شخص قام باسمها بأعمال تجارية لحسابه الخاص وتصرف في أموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة حيث يعتبر هذا الحكم بمثابة الجزاء لكل من استغل الشركة وتعسف في استخدام شخصيتها المعنوية [٣٢].

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

ويتضح من نص المادة (٧٢١) أنها اشتملت على حالتين هما: قيام أي شخص باسم الشركة بأعمال تجارية لحسابه الخاص وكذلك التصرف بأموالها كما لو كانت أمواله الخاصة، أي أنه ليس كل عمل يقوم به الشخص باسم الشركة يؤدي إلى مد الإفلاس بل يجب أن تكون تلك الأعمال تجارية، أي لابد من التحقق من الصفة التجارية في العمل دون النظر في الشخص نفسه الذي يمارس هذا العمل التجاري [٣٣]. وكذلك لابد من أن يمارس العمل التجاري للشخص نفسه لا لشركة فلا يمتد إليه الإفلاس، لكن لا يمنع هذا من وجود جزاءات أخرى في حالة ارتكاب خطا في الإدارة فيلزم المدير أو أعضاء مجلس الإدارة بتكملة النقص في ديون الشركة، بقي أن يمارس هذا الشخص العمل التجاري ويتعامل باسمها.

أما الحالة التي نصت عليها المادة (٧٢١) والتي تبرر الإفلاس فهو تصرف الشخص بأموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة، لكن المشرع العراقي اشترط القيام بالفاعلين معا حتى يتم مد شهر الإفلاس إلى الشخص الذي يأتي الفعلين معا. إلا أن طلب المشرع العراقي منتقد لأنه سيقلل من مد الإفلاس والتوسع فيه لأنه يتطلب جمع بين فعلين لكل منهما طبيعة قانونية تختلف عن الآخر.

ونعتقد أن هذا النص يمكن الأخذ به وتطبيقه في حال الشركة الأم وإمكانية مد شهر الإفلاس إلى الشركة الأم، إذ غالبا ما تسعى من وراء تأسيس الشركات الوليدة هو ممارسة الأعمال التجارية لحسابها الخاص وباسم الشركات الوليدة وتحت ستارها وذلك من أجل تجاوز العقبات القانونية التي تضعها بعض التشريعات أمام الشركات الأجنبية وكذلك من أجل التحايل على القوانين الوطنية من خلال استخدام أموال هذه الشركات الوليدة واستغلالها لمصالحها الخاصة بصفتها المدير المسيطر على كافة أوجه نشاط الشركات الوليدة ومن خلال هيمنتها على إدارة هذه الشركات وحيازتها لجزء كبير من أسهم هذه الشركات الوليدة.

أما فيما يتعلق بموقف المشرع المصري فإن نص المادة (١/٧٠٤) جاء متطابقاً من حيث الصياغة مع نص المادة ٧٢١ من القانون العراقي ماعدا أن المشرع العراقي تطلب أن يقوم الشخص بممارسة الأعمال التجارية باسمه، بينما تطلب المشرع المصري أن يقوم الشخص بالأعمال التجارية تحت ستار الشركة، وبذلك يكون بإمكان المحكمة أن تشهر إفلاس كل شخص قام تحت ستار الشركة بأعمال تجارية لحسابه الخاص وتصرف بأموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة [٣٤].

أما بالنسبة للقانون الفرنسي فقد عالج هذا الموضوع بشكل أشمل في المادة ١٨٢ من قانون ٢٥ يناير لسنة ١٩٨٥ حيث حددت هذه المادة ست حالات، يجوز للمحكمة أن تقرر امتداد الإفلاس لمديري الشركات سواء كان هذا المدير قانونيا أم فعليا [٣٥]. وفي الفضاء الفرنسي أمثلة عديدة لأحكام قضت بامتداد إفلاس الشركة الوليدة إلى الشركة الأم، فقد قضت محكمة النقض الفرنسية في ٣ تشرين الثاني ١٩٨٣ بمسؤولية مدير الشركة عن ديون شركاتها الوليدة حيث كان مدير الشركة الوليدة يتلقى التعليمات من الشركة الأم ويضحي بمصالح الشركة الوليدة لمصلحة الشركة الأم [٣٦].

٢- الأشخاص الذين يمتد إليهم شهر الإفلاس

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

الأصل في قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ أن الإفلاس يقتصر على التاجر أو الشركة التي توقفت عن دفع ديونها التجارية. غير أن الفقه والقضاء العراقيين أقرّا إمكانية امتداد الإفلاس إلى أشخاص آخرين إذا ثبتت تصرفات معينة تجعلهم مسؤولين عن توقف الشركة أو التاجر عن الدفع، وذلك حمايةً للدائنين ومنعًا للتحايل.

لقد أجاز كل من المشرع العراقي في المادة (٥٦٧) والمشرع المصري في المادة (١/٧٠٤) للمحكمة أن تقضي بشهر إفلاس كل شخص قام بالأفعال المنصوص عليها في هذه المواد، ويتبين من ذلك أن المشرعين قد أضافا سبباً جديداً لشهر إفلاس أشخاص لا يمكن إشهار إفلاسهم وفق القواعد العامة في الإفلاس ورغم الفاصل الزمني بين القانونين وبموجب هذه المواد يمكن أن يمتد الإفلاس إلى المديرين أو إلى الشركاء أو حتى إلى الغير، لكن الوضع الطبيعي لمد شهر الإفلاس هو أن يشمل مديري الشركات أو أعضاء مجلس الإدارة على اعتبار أن مدير الشركة أو عضو مجلس الإدارة هو الذي يمكن أن يمثلها في مواجهة الغير ويتعامل باسمها أو أن يتعاقد باسم الشركة لحسابه الخاص أو حتى بإمكانه أن يتصرف بأموال الشركة واستغلالها كما لو كانت أمواله الخاصة وذلك بحسب طبيعة عمله، بينما الشركاء وغيرهم فإن قيامهم بالأعمال المنصوص عليها في المواد أعلاه يكون أقل احتمالا من حالة المدير[٣٧].

وفي نطاق مجموعة الشركات المتعددة الجنسيات تكون احتمالية قيام الشركة الأم بممارسة الأعمال المنصوص عليها في هذه المواد أكثر من غيرها، وذلك بحكم اشتراكها في الشركات الوليدة واختلاط الذمم المالية إضافة إلى السيطرة الإدارية على هذه الشركات، إضافة إلى أن هذه المواد لم تشترط قيام علاقة معينة بين الشخص الذي يشمله التوسع في الإفلاس وبين الشركة المفلسة، لذلك نرى أنه من السهل تطبيق هذه المادة في حالة الشركة الأم إذا ثبت أنها تعسفت في استخدام الشخصية المعنوية للشركة الوليدة أو القيام بأعمال تجارية لحساب الشركة الأم تحت ستار الشركة الوليدة[٣٨].

أما المشرع الفرنسي فإنه حدد في المادة ١٨٢ من قانون التسوية والتصفية الأموال الشخص المعنوي بأن المدير فقط هو الذي يشمله التوسع في الإفلاس وليس أي شخص أخر كما ورد في القانونين العراقي والمصري.

ولكن المشرع الفرنسي ساوى بين المديرين سواء كان مديرا قانونيا أو فعليا مأجورا أو غير ماجور، كما أنه وسع الحالات والأعمال التي يمكن أن يسال مدير الشركة عنها وبذلك يكون المشرع الفرنسي قد وسع من دائرة الأعمال التي يمكن أن يقع تصرف الشركة الأم تحت إحداها على اعتبار أنها مدير للشركات الوليدة.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

الخاتمة

توصلنا في نهاية هذا البحث لعدة نتائج وتوصيات، ومن أهمها:

أولاً: النتائج

١- الإفلاس في القانون التجاري العراقي الحالي ما يزال يعتمد على نصوص قديمة، مما يخلق فراغاً تشريعياً في موضوع "عالمية الإفلاس". هذا يعني أن العراق بحاجة إلى تحديث تشريعاته التجارية لتواكب المعايير الدولية وتوفر حلولاً عملية للتعامل مع الإفلاس عبر الحدود، خصوصاً مع توسع التجارة الإلكترونية والاستثمارات الأجنبية.

٢- المشرع العراقي تبنّى مبدأ إقليمية الإفلاس، وهو ما يعكس الطابع التقليدي للتشريع التجاري العراقي. لكن مع توسع التجارة الإلكترونية والاستثمارات الأجنبية، هناك حاجة ملحّة لتحديث القانون باتجاه عالمية الإفلاس لضمان حماية الدائنين عبر الحدود وتسهيل التعاون القضائي الدولي.

٣- تتم سيطرة الشركة الأم على الشركات الوليدة من خلال المشاركة والمساهمة في رأس مال الشركات الوليدة بنسبة تخولها الهيمنة على إدارة هذه الشركات، سواء الهيمنة على مجلس إدارة الشركات الوليدة أو السيطرة على مديري هذه الشركات.

٤- إمكانية إلزام الشركة الأم بتكملة النقص الحاصل في ديون الشركات الوليدة نتيجة لما ترتكبه من أخطاء في إدارة الشركات الوليدة وذلك باعتبارها إما مدير أو عضو في مجلس إدارتها،

٥- يجوز إشهار إفلاس الشركة الأم نتيجة لإفلاس الشركات الوليدة إذ قامت بأعمال تجارية ولحسابها الخاص وتصرفت بأموال الشركات الوليدة كما لو كانت أموالها الخاصة وذلك من خلال تطبيق المادة ٧٢١ من قانون التجارة السابق لسنة ١٩٧٠.

٦- تعتبر قاعدة تكملة الديون وقاعدة مد إفلاس الشركة الوليدة للام هو الاستثناء على القاعدة العامة.

٧- تهدف قاعدة تكملة وقاعدة امتداد الإفلاس إلى الشركة الام حماية لدائني الشركة الوليدة وذلك في حال تعسف الشركة الأم في الإدارة.

٨- يؤدي امتداد إفلاس الشركة الوليدة إلى الشركة الام لتواجد اتحادين للدائنين.

ثانياً: التوصيات

١-ينبغي أن تتضمن العقود المبرمة مع الشركات متعددة الجنسية اتفاقا يقضي بإخضاع هذه الشركات للقضاء الوطني في الدولة المضيفة واحترام الأحكام الصادرة منه في حالة نشوب نزاع أو خلاف بينها وبين الأشخاص المتعاملين معها في الدولة المضيفة.

٢-إصدار قانون يتضمن ما يفيد مسؤولية الشركة الأم عن الديون المترتبة على تنفيذ العقود التي تبرمها الشركات الوليدة لها.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

٣- ينبغي تنظيم مسالة تولي الشخص المعنوي عضوية مجلس الإدارة أو المدير في شركة أخرى البيان مدى تأثره بشهر إفلاس الشركة، وكذلك علاقته بشركائه وممثليه في مجلس الإدارة، خاصة بعد تعديل المادة (١٢ أولا) من قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل.

٤- ٥- نهيب بالمشرع العراقي أن يكون أكثر دقة في تحديد من هو صاحب الصفة في طلب تطبيق قاعدة تكملة الديون، وقاعدة امتداد الإفلاس، ليتم تطبيقها في أضيق الحدود، لأنها قاعدة استثنائية على القاعدة العامة.

٦-نهيب بالمشرع العراقي أن يحذوا حذو المشرع الفرنسي في تحديد الأخطاء الإدارية المرتكبة من الشركة الأم بوصفها مديرا أو أحد مجلس إدارتها، والتي تكون مبررا لقاعدة تكملة الديون ومد إفلاس الشركة الوليدة للشركة الأم.

الهوامش

(١) عبد الجبار علي محمد، إشهار إفلاس الشركة وآثاره القانونية في القانون العراقي، بحث منشور في مجلة كلية التراث الجامعة، العدد ١٠، العراق، ٢٠١٢، ص١٣٧.
(٢) -Chambre des Requêtes 22 Nov. 1922s. 1929 1.P.289.
(٣) د. سعيد يوسف البستاني، أحكام الإفلاس والصلح الواقي في التشريعات العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان، ٢٠٠٧، ص١١٩.
(٤) د. نبيل محمد فتحي، النظام القانوني للإفلاس عبر الحدود، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، ٢٠٠٧، ص٣٢.
(٥) ربيع حسن العلي، الإفلاس في القانون الدولي الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣، ص١٦.
(٦) د. عبد المنعم زمزم، الإفلاس في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٦، ص١٠.
(٧) د. بسمة محمد البكري، الإفلاس التجاري عبر الحدود ودور قواعد الاختصاص القضائي الدولي في حل إشكاليته، مكتبة دنانير الإلكترونية، الجامعة العراقية، العدد٧، بغداد، ٢٠١٤، ص٢٩.
(٨) د. سعيد يوسف البستاني، أحكام الإفلاس والصلح الواقي في التشريعات العربية، مصدر سابق، ص١٢١.
(٩) يحي إكرام بدر، دور اليونسترال في توحيد قواعد الإفلاس العابر للحدود للشركات دولية النشاط، مؤتمر بعنوان "توحيد القانون" جامعة بيروت، ٢٠١٢ن منشورات زين الحقوقية، بيروت، ص١٩١.
(١٠) د. عبد المنعم زمزم، الإفلاس في القانون الدولي الخاص، مصدر سابق، ص٣٦.
(١١) د. بسمة محمد البكري، الإفلاس التجاري عبر الحدود ودور قواعد الاختصاص القضائي الدولي في حل إشكاليته، مصدر سابق، ص١٥.
(١٢) د. عبد المنعم زمزم، الإفلاس الدولي بين القانون الدولي الخاص وقانون التجارة الدولية، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠١١،ص٣٦٠.
(١٣) د. هشام صادق، تنازع القوانين، منشاة المعارف، الإسكندرية، ١٩٦٩، ص٤٦٠
(١٤) د. هشام صادق، مصدر السابق، ص٢٦٠.
(١٥) مرتضى ناصر نصر الله – الشركات التجارية-مطبعة الارشاد بغداد ١٩٦٩ ص ٢٥٠-ص٢٥١.
(١٦) المادة (٧٢٢/٢) من قانون التجارة العراقي رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠، والمادة (١/٣٣١) من قانون التجارة رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤.
(١٧) المادة (١٢٠) من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ والمعدل لسنة ٢٠٠٤.
(١٨) د. عادل محمد خير، شهر الإفلاس وإفلاس الشركات التجارية، الجزء الأول، ط١، بدون دار نشر، ٢٠٠٥، ص١٢٢، أحمد محمود خليل، شرح الإفلاس التجاري في قانون التجارة الجديد، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص١٤٢.
(١٩) د. رضا السيد عبد الحميد، أثر إفلاس الشركة علي الشركاء" دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص١٦١.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

(٢٠) د. عوني محمد الفخري، التنظيم القانوني للشركات متعددة الجنسيات والعولمة، منشورات بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠٢، ص٧٨.
(٢١) د. هشام خالد، جنسية الشركة " دراسة مقارنة"، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦،ص٢٢٧.
(٢٢) د. حسن محمد هند، النظام القانوني للشركات متعددة الجنسيات، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٦، ص١٤٨.
(٢٣) د. عبد الفضيل محمد أحمد، الشركات، مكتبة الجلاء، المنصور، مصر، ١٩٩٨، ص٥٩.
(٢٤) د. حسن محمد هند، النظام القانوني للشركات متعددة الجنسيات، مصدر سابق، ص٩٤.
(٢٥) وهو ما نصت عليه المادة (١٩٨) من قانون رقم ١١ لسنة ٢٠١٨ والخاص بقانون تنظيم إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس، فقالت: "إذا طلب شهر إفلاس الشركة جاز للمحكمة أن تقضي أيضاً بشهر كل شخص قام تحت ستار هذه الشركة بأعمال تجارية لحسابه الخاص وتصرف في أموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاص".
(٢٦) د. تركي مصلح حمدان، الوسيط في النظام القانوني لمجالس إدارة الشركات المساهمة العامة – دراسة مقارنة-، دار الخليج للصحافة والنشر، الأردن، ٢٠١٧،ص٢٩٤.
(٢٧) مرتضي حسين إبراهيم السعدي، النظام الإجرائي لإفلاس الشركة المساهمة والدعاوي الناشئة عنه، ط١، المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠١٤، ص٤٠٧.
(٢٨) د. رضا السيد عبد الحميد، أثر إفلاس الشركة علي الشركاء" دراسة مقارنة"، مصدر سابق، ص١٠٤.
(٢٩) أحمد محمود خليل، شرح الإفلاس التجاري في قانون التجارة الجديد، مصدر سابق، ص١٣.
(٣٠) د. رضا السيد عبد الحميد، أثر إفلاس الشركة علي الشركاء" دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص١٢٠.
(٣١) د. عزيز العكيلي، شرح قانون التجارة الجديد، أحكام الإفلاس، ط١، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٣، ص٣٠.
(٣٢) د. سميحة القليوبى، الموجز في أحكام الإفلاس، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٥، ص٢٦٦.
(٣٣)عصام مهدي محمد، الإفلاس طبقا لأحكام القانون رقم ١١ لسنة ٢٠١٨، ط١، دار محمود، القاهرة، ٢٠٢١، ص٧٥.
(٣٤) حسني المصري، الوجيز في الإفلاس، دار النهضة العربية، ١٩٩٨، ص٣٧.
(٣٥) د. حسن محمد هند، النظام القانوني للشركات متعددة الجنسيات، مصدر سابق، ص١٤٦.
(٣٦) د. يحيي عبد الرحمن رضا، الجوانب القانونية لمجموعة الشركات عبر الوطنية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤، ص٦٦.
(٣٧) د. عوني محمد الفخري، التنظيم القانوني للشركات متعددة الجنسيات والعولمة، مصدر سابق، ص٧٨.
(٣٨) د. هشام خالد، جنسية الشركة، مصدر سابق، ص٢٣٠.

المصادر

أولا/ الكتب القانونية:-

١- أحمد محمود خليل، شرح الإفلاس التجاري في قانون التجارة الجديد، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠١.

٢- حسني المصري، الوجيز في الإفلاس، دار النهضة العربية، ١٩٩٨.

٣- د. بسمة محمد البكري، الإفلاس التجاري عبر الحدود ودور قواعد الاختصاص القضائي الدولي في حل إشكاليته، مكتبة دنانير الإلكترونية، الجامعة العراقية، العدد٧، بغداد، ٢٠١٤.

٤- د. تركي مصلح حمدان، الوسيط في النظام القانوني لمجالس إدارة الشركات المساهمة العامة – دراسة مقارنة– ، دار الخليج للصحافة والنشر، الأردن، ٢٠١٧.

٥- د. حسن محمد هند، النظام القانوني للشركات متعددة الجنسيات، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٦.

٦- د. رضا السيد عبد الحميد، أثر إفلاس الشركة على الشركاء" دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢.

٧- د. سعيد يوسف البستاني، أحكام الإفلاس والصلح الواقي في التشريعات العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت–لبنان، ٢٠٠٧.

٨- د. سميحة القليوبى، الموجز في أحكام الإفلاس، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٥.

٩- د. عادل محمد خير، شهر الإفلاس وإفلاس الشركات التجارية، الجزء الأول، ط١، بدون دار نشر، ٢٠٠٥.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

١٠- د. عبد الفضيل محمد أحمد، الشركات، مكتبة الجلاء، المنصور، مصر، ١٩٩٨.
١٠ –د. عبد المنعم زمزم، الإفلاس الدولي بين القانون الدولي الخاص وقانون التجارة الدولية، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠١١.
١١ –د. عزيز العكيلي، شرح قانون التجارة الجديد، أحكام الإفلاس، ط١، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٣.
١٢ – د. عوني محمد الفخري، التنظيم القانوني للشركات متعددة الجنسيات والعولمة، منشورات بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠٢.
١٤– د. هشام خالد، جنسية الشركة " دراسة مقارنة"، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦.
١٥– د. هشام صادق، تنازع القوانين، منشاة المعارف، الإسكندرية، ١٩٦٩.
١٦– د. يحيي عبد الرحمن رضا، الجوانب القانونية لمجموعة الشركات عبر الوطنية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤.
١٧– ربيع حسن العلي، الإفلاس في القانون الدولي الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣.
١٨– عصام مهدي محمد، الإفلاس طبقا لأحكام القانون رقم ١١ لسنة ٢٠١٨، ط١، دار محمود، القاهرة، ٢٠٢١.
١٩– مرتضي حسين إبراهيم السعدي، النظام الإجرائي لإفلاس الشركة المساهمة والدعاوي الناشئة عنه، ط١، المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠١٤.
٢٠– مرتضى ناصر نصر الله – الشركات التجارية–مطبعة الارشاد بغداد ١٩٦٩.

ثانياً/ الاطاريح والرسائل:

١– د. نبيل محمد فتحي، النظام القانوني للإفلاس عبر الحدود، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، ٢٠٠٧.

ثالثاً/ المجلات العلمية والبحوث :

١– عبد الجبار علي محمد، إشهار إفلاس الشركة وآثاره القانونية في القانون العراقي، بحث منشور في مجلة كلية التراث الجامعة، العدد ١٠، العراق، ٢٠١٢.
٢– يحي إكرام بدر، دور اليونسترال في توحيد قواعد الإفلاس العابر للحدود للشركات دولية النشاط، مؤتمر بعنوان "توحيد القانون" جامعة بيروت، ٢٠١٢، منشورات زين الحقوقية، بيروت.

رابعاً/ التشريعات والقوانين:

١– قانون التجارة العراقي الملغي رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠
٢– فقانون التجاري العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤
٣– القانون الفرنسي الصادر في ٢٥ يناير ١٩٨٥
٤– قرار غرفة العرائض الصادر في ٢٠ نوفمبر ١٩٩٢
٥– قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧
٦– قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩

خامساً/ المصادر الأجنبية:

1 - Chambre des Requêtes 22 Nov. 1922s. 1929.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م