

بسم الله الرحمن الرحيم

عقد شرکت ، مفهوم و قلمرو آن

احمد صادقی گلدر

۱

توضیح برخی از اصطلاحات

۱. اجتماع ساده حقوق

حقوق ، در مورد بحث ، اعم است از هر نوع حق نظیر حق مالکیت ، حق ارتفاق و حق انتفاع و امثال اینها . گاهی اجتماع حقوق به قدری ساده و سطحی است که موجب تحقق اشاعه نمیشود مانند اجتماع و تصادق حق مالکیت عرصه و حق مالکیت اعیانی در مصادق یک باب خانه در صورتیکه مالک اعیانی غیر از مالک عرصه باشد (ماده ۱۰۴ مکرر آئین نامه قانون ثبت) و یا حق چند نفر فقیر بر عواید مالی که به فقراء وصیت و یا وقف شده است و یا مصادق حق مالک و مستأجر بر عین مستأجره . در مثال اول در واقع متعلق حق ، متعدد است و در مثال دوم منتفع ، « عنوان فقیر » است که ممکن است مصادیق فراوان داشته باشد و در مثال سوم نوع حق از یک نوع نیست . بنابراین مفهوم شرکت و اشاعه در اینگونه موارد تحقق پیدا نمی کند . در نتیجه اصطلاح « اجتماع حقوق » دارای مفهوم وسیعی است که در تمامی قلمرو آن مفهوم شرکت تحقق ندارد و احکام شرکت بر آن جاری نمیشود .

در «مسالك الافهام»^۱ آمده است: با قید «شیاع». در بیان مفهوم شرکت نوعی از اجتماع حقوق در یک چیز، خارج میشود، مانند: خانه که دارای اجزاء متعدداست و ممکن است تیرهای آن از آن یک نفر و دیوارش از آن دیگری و عرصه آن متعلق به شخص سوم باشد. در این فرض گرچه اجتماع حقوق در شیئی واحد وجود دارد ولی شیاع و شرکت وجود ندارد...^۲

۲. اختلاط ساده اشياء

اشیائی که پس از اختلاط، عرفاً شیئی واحد تلقی نمی‌شوند، مصداق شرکت قرار نمی‌گیرند اگر چه امتیاز هر یک از دیگری ممکن نباشد. چه آنکه صرف عدم قدرت بر تشخیص اشياء مختلط موجب پیدایش شرکت نمیشود. من باب مثال، اگر کسی ۱۲ بشقاب از همسایه خود عاریت بگیرد و این بشقابها با بشقابهای خودش مختلط شوند و تمیز آنها بعلت تشابه میسر نباشد، گرچه برای تفکیک بین بشقابها راهی به جز «مصالحه» یا «استقراع» وجود ندارد اما شرکت مصداق ندارد. ولی اگر اجتماع حقوق مالکین متعدد در شیئی واحد و امتزاج اشياء به «نحو اشاعه» باشد، شرکت نامیده میشود.

۳. اشاعه

اگر اجتماع حقوق مالکان متعدد «در یک شیئی به نحوی باشد که در خارج حق هر ذی‌حقی آمیخته با حقوق دیگران باشد و هیچ حقی وجود

۱. ج ۱، ص ۲۷۴

۲. مواد ۵۰۴ و ۵۹۷ قانون مدنی مورد توجه قرار گیرد.

مستقل نداشته باشد و حق هر ذیحق ، ساری در تمام اجزاء آن شیئی باشد ، اشاعه تحقق پیدا می کند . این چنین مال را « مشاع » و ذوی الحقوق را « مالکین بالاشاعه » می نامند . حقوق وراثت نسبت به ترکه ، حقوق مالکان آپارتمان نسبت به مشترکات آن و امثال اینها از مصادیق اشاعه به شمار می رود . اصطلاح « اشاعه » با اصطلاح « شرکت » نیز بیان شده است ، اما البته شرکت بمعنای اشاعه نباید با معانی دیگر شرکت اشتباه شود .

قانونگذار در مقام تعریف « اشاعه » در ماده ۵۷۱ ق. م میگوید : شرکت عبارتست از اجتماع حقوق مالکین متعدد در شیئی واحد به نحو « اشاعه » .

صاحب « عروة الوثقی » (ره) شرکت را به این نحو تعریف مینمایند : « وهی عبارة عن کون شئی واحداً لثنین او ازید ملکا اَوْحَقّاً . . . » و سپس به بیان اقسام شرکت میپردازند .

الف . شرکت واقعی قهری مانند شرکت در مال و یا حق موروث .

ب . شرکت واقعی اختیاری ، بدون آنکه مستند به عقدی باشد ، مانند آنکه مواتی را بیش از یک نفر احیاء نمایند .

ج . شرکت ظاهری قهری ، مانند اینکه مال دو نفر بدون اختیارشان با هم به نحوی ممزوج شود که تمیز یکی از دیگری ممکن نباشد نظیر امتزاج دو کیسه آرد گندم و یا آرد جو و امثال اینها .

د . شرکت ظاهری اختیاری . مانند اینکه دو نفر به میل خود و نه بقصد شرکت ، کیسه های آرد خود را با همدیگر ممزوج نمایند . در این فرض بنظر صاحب عروة الوثقی (ره) در واقع اشاعه وجود ندارد و مال هر کس ممتاز از مال دیگری است و شرکت یک امر ظاهری است .

ه . شرکت واقعی اختیاری مستند به عقدی غیر از عقد شرکت ، نظیر اینکه دو نفر از طریق بیع یا صلح و یا هبه و امثال اینها ، مالک شئی

واحدی گردند. این قسم از شرکت « شرکت حاصل از عقد » نام دارد که نباید با « شرکت عقدی » و « عقد شرکت » اشتباه شود.^۳

و. شرکت واقعی مستند به تشریک، نظیر اینکه کسی چیزی را بخرد و به تقاضای فرد دوم او را در آن مال شریک نماید.

ز. شرکت واقعی ناشی از شریک شدن یکی با دیگری و یا بادیگران.

این نوع از شرکت « الشراكة العقدية »، « عقد شرکت » نام دارد و از عقود به شمار میرود یعنی شرکت به این معنی، به معنای اشاعه نیست، بلکه معنای دیگری از معانی شرکت است که مستقلاً مورد بحث قرار میگیرد.

صاحب عروة الوثقی (ره) به دنبال مطلب اشاره می‌کند که متعلق شرکت ممکن است « عین » یا « منفعت » و یا « حق » باشد.

۴. شرکت عقدی

اصطلاح « شرکت عقدی » سه معنای جدا از هم به شرح زیر دارد:

الف. شرکت عقدی بمعنای « شرکت حاصل از عقد » (بند ۵ مذکور در فوق).

ب. شرکت عقدی بمعنای « اداره مال مشاع »: این معنی از شرکت عقدی در ماده ۵۷۶ قانون مدنی و مواد بعد مورد توجه واقع شده است.

شرکت در این اصطلاح، اولاً: بمعنای اشاعه نیست، بلکه ناظر بر مال مشاع است. ثانیاً: عقدی از عقود معین است. ثالثاً: از عقود جایز است و هر یک از مالکین مشاع میتواند هر زمان بخواهد آنرا فسخ کند.

(البته با فسخ شرکت عقدی ، اشاعه از بین نمی‌رود) . رابعاً : فرع بر وجود مال مشاع است . خامساً : با « شرکت مدنی » ، بمعنای مصطلح کلمه ، ارتباط ندارد . سادساً : اختلافی در مشروعیت آن وجود ندارد .

ج . شرکت عقدی بمعنای عقد شرکت : شرکت عقدی به این معنی بسیار مهم و قابل توجه است و آثار عملی فراوان دارد ولی وجود چنین شرکتی به شرح زیر مورد بحث و گفتگو واقع شده است .

اگر چند نفر ، بدون آنکه مال مشترک و مشاعی داشته باشند ، هر کدام مالی را در میان بگذارند ^۴ و بخواهند به نسبت آورده خود مالک سهم مشاع از مجموع آورده‌ها شوند و مالکیت هر مالک نسبت به آورده خودش قطع گردد و سود و زیان به نسبت آورده هر یک از مالکان میان آنها تقسیم گردد آیا چنین قرارداد و توافقی نافذ است یا خیر ؟ بعبارت دیگر ، صرف تصمیم و تراضی مالکان مذکور ، آثار بالا را بوجود می‌آورد یا نه ؟ یعنی رابطه هر مالک با آورده‌اش قطع می‌شود یا نه ؟ و مجموع آورده‌ها به مال مشاع مبدل می‌گردد یا خیر ؟ اشاعه در اعیان آورده‌ها و در سود و زیان بوجود می‌آید یا نه ؟

مسأله ، به این صورت ، کمتر در کتب فقهی و حقوقی مورد بحث واقع شده است و چنانچه بدان پرداخته باشند ، در خلال مطالب است نه مستقلاً . بدون تردید وجود عقد شرکت بمعنای مذکور عقلاً ممکن و در اغلب نظامهای حقوقی دنیا واقع است . می‌خواهیم بدانیم که از نظر فقه امامیه و قوانین ما وضع از چه قرار است ؟

فقه‌های امامیه به پرسش مورد بحث پاسخ مثبت داده‌اند ولی ، اغلب این پاسخ مشروط است . از کتب فقهی فهمیده می‌شود که عقد شرکت - بمعنایی

۴ . اصطلاحاً این مال ، آورده نام دارد .

که توضیح داده شد - صحیح و نافذ است ولی اشاعه به نفس عقد شرکت بوجود نمی‌آید بلکه مالکان بایستی هر کدام قسمتی از آورده خود را به دیگران تملیک نمایند تا در نتیجه اشاعه محقق گردد و سپس به اداره مال مشاع بپردازند. برای روشن شدن مطلب مطالعه نوشته مرحوم مصطفی عدل که از آثار فقهای امامیه - رضوان الله علیهم - گرفته شده است، سودمند بنظر میرسد: «... آیا برای شرکت عقد مستقلی موجود است؟ ... و دیگران که نمی‌توانستند بطور قطع و نامحدود منکر حصول شرکت نسبت به اموال غیرقابل مزج شوند - و یا دلیلی بر اشتراط مزج برای تحقق شرکت نمی‌یافتند - قضیه را به این طریق حل کرده‌اند که اگر قصد اطراف معامله چنین باشد (و بخواهند بدون مزج آورده‌ها، شرکتی بوجود آورند) باید بجای عقد مستقل شرکت، عقدی از عقود ناقله را واقع سازند، مثلاً اگر دو نفر بخواهند نسبت به یک مقدار گوسفند، که مال یکی و یک مقدار گاو، که مال دیگری است، بالمناصفه شریک شوند باید یکی از آنها نصف مشاع از مملوک خود را در مقابل نصف مشاع از مملوک طرف مقابل، بطرف مزبور صلح کند و یا عقد دیگری که ناقل مالکیت باشد واقع سازند...»

مؤلف پس از اشاره به دلایل منکرین و قائلین به وجود عقد مستقل شرکت تمایل خود را چنین بیان میکند: «... در هر حال اگر متابعت قصد اطراف معامله و قائل شدن حقیقی به نص ماده ۱۰ قانون مدنی، مقبول افتد، دیگر برای حصول شرکت در نتیجه عقد مستقل عایقی موجود نخواهد بود و برای نیل به این مقصود نه فقط مزج سهم الشرکه، که مثل هم باشند، لازم نمی‌باشد بلکه در مورد اموال غیر قابل مزج هم

شرکت ممکن است حاصل شود بدون اینکه توسل به عقدی از عقود ناقله لازم باشد . . . »^۶

یکی دیگر از حقوقدانان در مقام بیان عقد شرکت و نفوذ آن و حصول اشاعه با نفس تراضی و توافق مالکان دو مطلب را بعنوان مقدمه بیان مینماید و سپس به اصل مطلب میرسد: « بی گمان بوسیله یکی از عقود تملیکی، مانند عقد بیع و هبه و صلح، میتوان مالکیت چند نفر را - که مایل به شرکت با یکدیگرند - تبدیل به مالکیت مشاع در مجموع اسواک کرد، بدون اینکه نیاز به امتزاج آنها باشد. برای مثال اگر مالک یک قطعه زمین با مالک تراکتور و مالک بذر بخواهند شرکت تشکیل دهند، کافی است که هر کدام یک سوم مشاع از مال (آورده) خود را به هر کدام از دو شریک انتقال دهد (مقدمه اول) ^۷ از سوی دیگر (مقدمه دوم) بر مبنای ماده ۱۱ قانون مدنی نفوذ تراضی و توافق اشخاص ناشی از «اراده‌ها» است و نه «قالبها» یعنی آنچه را که اطراف عقد بخواهند - اگر مخالف صریح قانون نباشد - بوقوع می‌پیوندد و نیازی

۵. مصطفی عدل، حقوق مدنی ص ۳۷۲ ببعد

۶. صاحب عروة الوثقی (ره) در اشتراط امتزاج برای تحقق عقد شرکت تردید می‌کند (عروة الوثقی، سببث شرکت، مسأله ۴) ولی در اغلب موارد برای تحقق شرکت و صحت آن، مانند شرکت در دیون و منافع و شرکت در اعمال (= شرکت در ابدان) و شرکت وجوه و شرکت مفاوضه، به عقدی از عقود متوسل میشود، مانند عقد صلح و وکالت و امثال اینها و شرکت عقدیه صحیحه را منحصر در «شرکت در اعیان معلوکه = شرکت در عنان» میداند (مدرك مذکور، مسأله ۱)
۷. این مطلب را فقهای امامیه به صراحت بیان کرده‌اند و مرحوم عدل نیز بدان اشاره می‌نماید. مستفاد از این مقدمه آنست که تراضی مالکان بدون آنکه نیاز به امتزاج آورده‌ها باشد برای تبدیل مالکیت مفروز و مستقل به مالکیت مشاع در مجموع آورده‌ها کفایت می‌کند. البته با استفاده عقدی از عقود ناقله.

به قالب خاص و تشریفات معین نظیر قالب عقد بیع و مزج آورده‌ها نیست . اکنون با جمع این دو مقدمه باید پرسید : امری که بوسیله عقد بیع و امثال آن تحقق می‌پذیرد چرا با « عقد شرکت » قابل وقوع نیست ؟ اگر مقصود اطراف عقد این باشد که اتحادی بوجود آورند و مالکیت مفروز مستقل و خاص خود را ، با نفس عقد شرکت ، با سهم مشاعی از مالکیت یکدیگر مبادله کنند چه مانعی برای نفوذ این خواست مشترك وجود دارد ؟

آیا در « تقسیم مال مشاع » عکس همین مبادله انجام نمی‌پذیرد ؟ و مال مشاع به مالکیت خاص و معین تبدیل نمیشود ؟ نتایجی که از عمل « تقسیم » حاصل میشود چرا عکس آن از « عقد شرکت » حاصل نشود ؟ مانع چیست ؟^۸ ادامه مطلب نویسنده بدین شرح است که : عقد شرکت - بنابر مطالبی که توضیح داده شد - عقدیست که بموجب آن دو یا چند شخص بمنظور تصرف مشترك و تقسیم سود و زیان و گاه مقصد دیگر ، حقوق خود را در میان می‌نهند تا بجای آن مالک سهمی مشاع از این مجموعه شوند . بدین ترتیب عقد شرکت عقدیست :

اولا : معوض ، زیرا در نتیجه تراضی و توافق شرکاء (قاصدین تشکیل شرکت) آورده هر مالک با مالکیت مشاع در مجموع اموال معاوضه و مبادله میشود .

ثانیاً : تملیکی ، چه آنکه بوسیله عقد شرکت (و نه عقدی از عقود ناقله و نه حصول امتزاج) هر مالک از مال خاص خود قطع رابطه می‌نماید و تملیک و تملک صورت می‌گیرد .

ثالثاً : رضائی ، بدان جهت که تحقق اشاعه به عنصری غیر از « توافق و تراضی » نیاز ندارد .

رابعاً : مستمر ، زیرا شرکت تا انحلال اشاعه نظیر عقد بیمه و عقد اجاره باقی است و استمرار دارد .

علاوه بر همه این ویژگیها عقد شرکت در واقع غیر از « ایجاد اشاعه » ، متضمن « شرکت عقدی » هم هست . چه آنکه ، معمولاً با انعقاد عقد شرکت ، نیابت در تصرف در مال مشاع نیز اعطاء میگردد .

عقد شرکت در ارتباط با چهره مبادله ، حقوق جدیدی بوجود می آورد که به اقتضای ماهیت خویش با اراده یکی از اطراف عقد از بین نمی رود ، یعنی عقد لازم است .^۹ ولی همان عقد (عقد شرکت) در ارتباط با چهره اعطای نیابت در تصرف ، عقد جایز است چه آنکه وکالت قابل فسخ و اذن در تصرف ، قابل رجوع است و با فوت و حجر یکی از شرکاء نیز این چهره از عقد شرکت منحل میشود و از بین می رود .^{۱۰}

در حال حاضر ، با وجود قانون تجارت این سؤال بجاست که قلمرو عقد شرکت کدام است ؟ و عقد شرکت در چه مواردی میتواند مشکل گشا باشد ؟ پاسخ به این سؤال را ذیلاً جستجو می کنیم :

۲

عقد شرکت و قلمرو آن

هر موردی که توافق و تراضی چند نفر مالک موجب تحقق اشاعه در « اعیان آورده ها » و « سود و زیان حاصل » میشود و یا تنها موجب تحقق اشاعه در « سود و زیان حاصل » میگردد ، در قلمرو « عقد شرکت » ،

۹ . اسکان درخواست تقسیم نیز منافاتی با تحقق اشاعه و لزوم عقد ندارد .
۱۰ . انحلال عقد واحد به چند عقد در فقه پذیرفته شده است .

بمعنای عام ، کلمه قرار میگیرد . در اینجا قلمرو عقد شرکت وسیع است . اما با وجود قانون تجارت ، شرکتهائی که به حکم قانون دارای « شخصیت حقوقی » هستند از قلمرو عقد شرکت خارج و مشمول احکام خاص قانون تجارت میباشند .

علاوه بر آن ، عقد مضاربه ، مزارعه و مساقات نیز از قلمرو عقد شرکت به معنای خاص و اصطلاحی کلمه - خارج هستند و احکام خاص خود را دارند زیرا در این عقود ، اشاعه در اعیان اموال (اعیان آورده ها) وجود ندارد و تنها اشاعه در سود یا اشاعه در محصول و یا اشاعه در نمآت باغ مطرح شده و مقبول افتاده است .

البته اگر متعاقبین در عقد مزارعه بخواهند در اعیان اموال هم اشاعه بوجود آید، این امر در قلمرو عقد شرکت قرار میگیرد . بدون آنکه از مصادیق مزارعه مصطلح باشد . همچنین اگر اطراف عقد شرکت بخواهند اشاعه تنها در سود باشد ، بدون آنکه مورد توافق در قالب مضاربه باشد ، باز هم قلمرو ، قلمرو عقد شرکت خواهد بود .

بنابراین شرکتهائی که بموجب قانون تجارت دارای شخصیت حقوقی هستند و نیز مضاربه ، مزارعه و مساقات مصطلح ، از قلمرو عقد شرکت خارج هستند و تابع احکام خاص خود میباشند .

قلمرو عقد شرکت با ملاحظه ماده ۲۲۰ قانون تجارت کاملاً محدود میشود . بر طبق این ماده « هر شرکت ایرانی که فعلاً وجود داشته یا در آتیه تشکیل میشود و با اشتغال به امور تجارتي خود را بصورت یکی از شرکتهای مذکور در این قانون (قانون تجارت) نیاورده و مطابق مقررات مربوط به آن عمل ننماید ، شرکت تضامنی محسوب شده و احکام راجع به شرکتهای تضامنی در مورد آن اجراء میگردد . . . »

در نتیجه قسمت مذکور در این ماده نیز در قلمرو قانون تجارت قرار دارد و بالتبع شرکت دارای شخصیت حقوقی خواهد بود و از بازرگانان محسوب خواهد گردید و همه آورده‌ها در حکم اموال شرکت خواهد بود و هر شریک ضامن پرداخت تمام دیون شرکت بوده و انحلال شرکت تنها با شرایط معین امکان پذیر خواهد شد.

خلاصه آنکه اصطلاح «عقد شرکت»، با وجود قانون تجارت و بالخصوص ماده ۲۲۰ قانون مزبور و احکام خاص عقد مضاربه، مزارعه و مساقات، قلمرو محدودی بدین شرح دارد:

الف. در صورتیکه تنها در سود، محصول و یا نمآت باشد، ولی در قالب خاص عقد مضاربه، مزارعه و یا مساقات نگنجد.

ب. چنانچه اشاعه در اعیان آورده‌ها و منافع عاید شده باشد، ولی اعضاء شرکت بر اساس قرارداد (اساسنامه) مربوط خواسته باشند که از طریق تشکیل شرکت نیازهای اعضای شرکت را از حیث غذا، یا مسکن و امثال اینها برطرف سازند، نه اینکه به تجارت پردازند.

عقد شرکت با تعریف و ویژگیها و قلمروی که بیان شد، «شرکت مدنی» هم نامیده شده است.

عقد شرکت در صورتی که وجود آن مورد قبول اعضاء باشد و یا تحقق آن با دلیلی از ادله اثبات دعوی احراز شود به دلالت ماده ۱۰۱ قانون مدنی نافذ و لازم تلقی خواهد شد، مگر در صورتیکه مخالف قانونی از قوانین امری باشد.

نتیجه

۱. از مطالب گذشته نتیجه میشود که: در موارد صدق اشاعه، اجتماع حقوق در یک شیئی وجود دارد، ولی آنطور نیست که هر اجتماع

حقوق ، مساوی با اشاعه باشد . همچنین اختلاط اشیاء همیشه مستلزم تحقق اشاعه نیست .

۲. شرکت در ماده ۵۷۱ قانون مدنی به معنای اشاعه است و در اشاعه بر خلاف شرکتهائی که دارای شخصیت حقوقی هستند هر یک از متشاعان میتواند به حساب خود و به منظور تأمین منافع شخصی از سهم خود مستقلاً بهره‌گیری کند و سهم خود را بدون اجازه سایر شرکاء بفروشد و یا به اجاره دهد و به همین جهت در اشاعه هدف مشترکی دنبال نمیشود. اشاعه گاهی تنها در عواید و محصولات و نمآت است ، چنانکه در عقد مضاربه ، مزارعه و مساقات چنین است و گاهی در اعیان اموال هم وجود دارد مانند مشترکات آپارتمانها و دیوار مشترک . اشاعه در حق و اشاعه در دین (حق مشترک و دین مشترک) نیز متصور است و بالاخره گاهی مال مشاع شخصیت حقوقی دارد و محکوم به احکام خاصی است مانند شرکتهای منظور در قانون تجارت .

۳. اصطلاح « شرکت حاصل از عقد » به اشاعه‌ای اطلاق میشود که سبب بروز اشاعه ، عقدی از عقود ناقله مانند بیع و هبه و صلح است .

۴. اصطلاح « تشریک » به اشاعه‌ای گفته شده است که از طریق پیشنهاد و تقاضای مشارکت و قبول آن ، صورت گیرد .

۵. اصطلاح « شرکت عقدی » به سه مفهوم اطلاق میشود : الف. شرکت حاصل از عقد. ب. قرارداد اداره مال مشاع ، که عقدی جایز است . ج. عقد شرکت .

۶. « عقد شرکت » و یا به تعبیر فقها « الشریکه العقدیة » ، این تعبیر با اصطلاح « شرکت مدنی » دارای یک مفهوم واحد نیست زیرا عقد شرکت - به معنای اصطلاحی کلمه - از انواع شرکت مدنی است و نه

شرکت، ولی شرکت مدنی قلمروی وسیعتر از عقد شرکت دارد و عقود
مانند مضاربه ، مزارعه و مساقات نیز از مصادیق شرکت مدنی هستند
بدون آنکه از مصادیق اصطلاح عقد شرکت باشند .

بهرحال گرچه عقد شرکت متضمن اشاعه (اشاعه در اعیان اموال و
منافع) است ولی آنچنان نیست که درهمه جا اشاعه مستلزم تحقق عقد شرکت باشد.
والسلام

