

بسم الله الرحمن الرحيم

## شرکت و مفاهیم آن

و

### مختصات شرکت مدنی

سید مرتضی حسینی تهرانی

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
شرکت و مفاهیم آن

بموجب ماده ۵۷۱ قانون مدنی « شرکت عبارتست از اجتماع حقوق مالکین متعدد در شئی واحد بنحو اشاعه ».  
بعبارت دیگر شرکت مالکیت مشترک است یعنی شرکت وقتی واقع میشود که شئی واحد به دو نفر یا بیشتر به نحو غیر مفروز تعلق داشته باشد.

#### الف . عناصر تشکیل دهنده شرکت

با مطالعه و تجزیه و تحلیل تعریف مذکور در فوق عناصر تشکیل دهنده شرکت به شرح زیر بدست می آید .

۱. اجتماع حقوق مالکین - یعنی شرکت، بر مبنای جمعیت یا اجتماع بیش از یک نفر تشکیل میشود.

۲. حقوق - حقوق مذکور در ماده ۵۷۲ قانون مدنی اعم است از هر نوع حقی مثل حق مالکیت - حق انتفاع - حق ارتفاق - حق شفعه - حق تمتع، مشروط بر اینکه حقوق مزبور از یک نوع باشند. مثل اینکه دو نفر بالا اشتراک در خانه‌ای حق السکنی داشته باشند یا چند نفر نسبت به ملکی دارای حق شفعه باشند و یا چند نفر ملکی را خریداری کرده و برای هر یک یا بعضی از شرکاء حق فسخ پیش‌بینی شده باشد. پس اگر احد از صاحبان ملک نسبت به ملک مزبور دارای حق مالکیت بوده و دیگری مستاجر ملک باشد این دو نفر با هم شریک نیستند و یا اگر از سه نفر یکی دارای حق انتفاع و دیگری دارای حق ارتفاق و سومی مالک ملکی باشد، آن سه نفر شریک المال<sup>۱</sup> نیستند.

۳. شی واحد - اجتماع حقوق شرکاء باید در شی واحد، یعنی یک شی باشد مثلاً دو نفر یا بیشتر در یک خانه یا یک زمین و یا یک اتومبیل شریک باشند. شی واحد ممکن است بسیط باشد، مثل فرش یا یک قطعه جواهر یا مرکب مثل کارخانه یا ترکه میت. ( ماده ۵۷۴ قانون مدنی ) شی مورد شرکت ممکن است مال غیر منقول ( زمین ، خانه ) - منقول ( قالی ، صندلی ) - حق ( حق اختراع ، حق المجری ، حق انتفاع ) منفعت - ( محصول زمین ، اجاره‌خانه ) باشد.<sup>۲</sup>

شی مورد شرکت ممکن است از یک جنس باشد مثل دوپیت روغن

#### 1 - Associé

۲. دین موضوع شرکت قرار نمیگیرد بنابراین دین ماترک پس از فوت مورث و قبول ترکه از طرف وراث خود بخود به نسبت سهم ماترک بین آنها تقسیم میشود.

زیتون متعلق به چند نفر که با هم مخلوط شده باشد، ولی مال ممزوج ممکن است متحدالجنس نباشد مثل اختلاط یک پیت شیر با یک پیت سرکه ، ولی اگر دو مال مختلف الجنس که مخلوط شده‌اند ، قابل تمیز باشند شرکت واقع نمیشود ، مثل اختلاط گردو و فندق .

۴. به نحو اشاعه - یعنی حق الشریکه شرکاء در شئی مورد شرکت فرضی غیر مفروز باشد بعبارت دیگر شرکاء در تمام اجزاء شئی مورد نظر سهام بوده و هیچیک از آنان حق تصرف در ملک مشترک بدون اجازه شرکاء نداشته باشد .

عده‌ای معتقدند<sup>۱</sup> که تعریف مذکور در ماده ۵۷۱ قانون مدنی تعریف شرکت نیست بلکه سبب اشاعه است . عقیده مزبور قابل امعان نظر است زیرا اولاً قانون مدنی در ماده ۵۷۱ شرکت را بطور مطلق تعریف کرده ( نه عقد شرکت را ) ، ثانیاً در تعریف مذکور در قانون ، اشاعه یکی از عناصر تشکیل دهنده شرکت شمرده شده است ( نه خود شرکت ) بعلاوه با توجه و دقت در مفهوم شرکت و اشاعه اختلاف این دو تأسیس بخوبی مشاهده میشود .

شرکت به شرح و تفسیری که در بالا ذکر شد در قانون رم قدیم<sup>۲</sup> و قانون تلمود نیز دیده میشود بنابراین شرکت به تعبیر فوق از مقررات تأسیسی قانون مدنی نمی‌باشد بلکه از مقررات امضائی آنست .

۳. حقوق مدنی ، تألیف منصور السلطنه عدل ، صفحات ۳۷۲ به بعد

## ب. قلمرو مفهوم شرکت

چنانکه ملاحظه میشود تعریف شرکت که در قانون مدنی مندرج است ، بطور مطلق و بعبارتی دیگر کلی و نوعی است و بهمین لحاظ دارای قلمروی وسیع است و شامل مقررات راجع به اشاعه - دیوار مشترک - شرکت در حق عبور و حق مجری - شرکت در حیاط ، استخر ، منبع آب حررات مرکزی در آپارتمانهای چند طبقه - مضاربه - مزارعه - شرکتهای مدنی و تجاری میشود . ولی باید توجه داشت که هر کدام از تأسیسات مارالذکر علاوه از وجوه مشترك ، دارای مشخصات مخصوص بخود هستند که آنها را از سایر انواع شرکت متمایز میسازد .

در اشاعه هر یک از متشاعان بحساب خود و بمنظور تأمین منفعت شخصی میتواند از سهم خود ، مستقلاً ، بهره‌گیری کند . مثلاً شرکای مشاع حق دارند سهم خود را بدون اجازه سایر شرکاء فروخته یا اجاره داده ° و یا به وثیقه بگذارند ، علاوه بر این ، اشاعه موقتی است و برای بهره‌برداری از مال مشاع مقرراتی در قانون پیش‌بینی نشده است . از طرفی در اشاعه ، اجتماع مالکین متعدد در شئی واحد ( مثل شرکت مدنی یا تجاری ) بمنظور تأمین هدف مشترك نیست ، باین معنی که هر کس بنام خودش سهم دارد و به منفعت خود مستقلاً عمل میکند .

همچنین در دیوار مشترک بین دو همسایه هر یک از شرکاء حق دارد از دیوار مزبور بالاختر و بدون رضایت همسایه استفاده کند و به پشت‌بام خود برود و حتی حق دارد وی را در تعمیر دیوار ، در صورتیکه رفع ضرر

ه . ولی شریکی که سهم خود را از مال مشترك اجاره داده است بدون اجازه سایر شرکاء حق تسلیم مورد اجاره را به مستأجر ندارد زیرا همانطوریکه گفته‌اند تصرفات مادی در مال الشركه فقط با اجازه تمام شرکاء مجاز است .

بطریق دیگری ممکن نباشد ، مجبور سازد ( ماده ۱۱۴ قانون مدنی ) مالکیت آپارتمانها یکی از تأسیساتی است که با مقررات خاص خود مشمول مندرجات ماده ۵۷۱ قانون مدنی میشود . در تملک آپارتمانها مالکیت دارای دو قسمت است : مالکیت قسمتهای مشترک و مالکیت قطعات اختصاصی . قسمتهای مشترک عبارت از قسمتهائی از ساختمان است که بطور کلی برای استفاده اختصاصی تخصیص داده نشده ( مثل زمین زیربنا - چاه آب - منبع آب - حرارت مرکزی و تهویه - گاراژ عمومی ساختمان - انبارهای عمومی ) و یا در اسناد مالکیت ، به عنوان ملک اختصاصی یک یا چند نفر از مالکان منظور نگردیده است ( ماده یک قانون تملک آپارتمانها مصوب سال ۱۳۴۳ شمسی ) عبارت دیگر در تملک آپارتمانها اصل مالکیت مشترک است مگر آنکه در اسناد مالکیت ، قسمتی از ساختمان با ذکر حدود - طبقه - شماره - مساحت قسمتهای وابسته - ارزش ملک اختصاصی احد از مالکین تلقی شده و یا تعلق آن به مالک اختصاصی ، بر طبق عرف و عادت محل ، مورد تردید نباشد ( مستنبط از ماده ۱۲ آئیننامه اجرائی قانون تملک آپارتمانها مصوب ۱۳۴۷/۲/۸ شمسی ) .

مضاربه هم که در ماده ۵۴۶ قانون مدنی تعریف شده است ، از موارد شرکت مشمول مقررات ماده ۵۷۱ قانون مدنی است . در عقد مضاربه - که به موجب آن احد از متعاملین سرمایه میدهد یا قید اینکه طرف دیگر با آن تجارت نماید و در سود آن شریک باشند - متمایز است که آنرا از سایر شرکتهای مدنی یا تجاری متمایز میسازد . مثلاً در عقد مضاربه مضارب ضامن سرمایه نخواهد بود . همچنین خسارت حاصله از تجارت فقط متوجه مالک میشود و در غیر اینصورت عقد باطل است ( ماده ۵۵۸ قانون مدنی ) .

عقد مساقات که به موجب آن صاحب درخت با عامل در مقابل حصه

مشاع معین از ثمره شریک میشود، مثل عقود یادشده از مفاهیم شرکت مذکور در ماده ۵۷۱ قانون مدنی است، لکن مثل عقد مضاربه عامل مسئول خسارات احتمالی نخواهد بود و بدون اجازه مالک نمیتواند معامله را به دیگری واگذار کند و یا با دیگری شرکت نماید (ماده ۵۴۵ قانون مدنی).

مزارعه نیز مانند عقد مضاربه و مساقات از مصادیق تعریف شرکت مندرج در ماده ۵۷۱ قانون مدنی است. به موجب ماده ۵۱۸ قانون مدنی مزارعه عقدیست که براساس آن احد طرفین زمین را برای مدت معین بطرف دیگر میدهد که آنرا زراعت کرده و حاصل را تقسیم کنند. در عقد مزارعه ممکن است بذر - آب - گاو - تراکتور - کامباین و سایر عوامل زراعت مال مزارع یا از آن عامل باشد در این صورت حصه طرفین که باید مشاع باشد (ماده ۵۲۱ قانون مدنی) طبق قرارداد یا عرف بلد خواهد بود. با تلفیق مواد ۵۱۸ و ۵۲۱ قانون مدنی باین نتیجه میرسیم که عقد مزارعه یک نوع شرکت نسبی است که بین مزارع و عامل بسته میشود تا سرمایه خود را اعم از زمین، آب، بذر، تراکتور و سایر عوامل زراعت با شرکت یکدیگر به کار اندازند و حاصل را به نسبت سرمایه‌ای که در شرکت گذارده‌اند تقسیم کنند. مثلاً اگر مزارع زمین و آبر در شرکت گذاشته و عامل، بذر و تراکتور و کار را سرمایه‌گذاری کرده باشد دوخمس حاصل، متعلق به مزارع و سه خمس دیگر از آن عامل خواهد بود.

اما در مزارعه مانند مساقات و مضاربه، خصوصیات خاصی وجود دارد که آنرا از شرکتهای دیگر جدا میکند. مثلاً اگر عقد مزارعه به جهتی از جهات منفسخ شود حاصل، مال شریکی خواهد بود که بذر متعلق به اوست و شریک دیگر به نسبت آنچه که مالک بوده مستحق اجرت‌المثل خواهد بود (ماده ۵۳۳ قانون مدنی) بعلاوه بر خلاف عقد مساقات، در مزارعه

عامل میتواند با دیگری شریک شود ( ماده ۵۴۱ قانون مدنی ) همچنین مزارعه عقدی است لازم ( ماده ۵۳۵ قانون مدنی ) در صورتیکه شرکت عقدی است جایز ( مواد ۵۷۸ ، ۵۸۶ قانون مدنی ) .

بالاخره شرکتهای مدنی و تجاری نیز از تأسیساتی هستند که با حفظ مقررات و مشخصات و متمایزات خاص خود ، که بعداً خواهیم گفت ، مشمول حکم کلی شرکت مندرج در ماده ۵۷۱ قانون مدنی میشوند .

بنابراین همانطوریکه قبلاً گفته شد عبارت « اجتماع حقوق مالکین در شئی واحد بنحو اشاعه » مذکور در ماده ۵۷۱ سابق الذکر با توجه به اطلاعات و عمومات آن وجه مشترک تأسیسات زیادی مانند اشاعه و مضاربه و . . . قرار گرفته و تأسیسات مزبور با آنکه دارای مشخصات خاص خود میباشند از مصادیق عبارت مزبور یعنی شرکت مورد بحث شمرده میشوند .

### ج . اسباب شرکت

اسباب شرکت ، یا واقعه حقوقی یا عمل حقوقی و یا عقدی از عقود است :

۱ . واقعه حقوقی - حادثه و یا هر امری است که دارای اثر یا آثار حقوقی است ، اعم از اینکه وقوع امر یا حادثه مسبوق به قصد فاعل یا در نتیجه حوادث قهری باشد . مثل اشغال زمین غیر ( نه تصرف که متضمن قصد تملک است ) اتلاف غیر عمدی مال غیر ، فوت مورث و یا دو خرمن گندم که هر کدام متعلق به یک نفر است و در نتیجه باد و طوفان با هم مخلوط میشوند . پس اگر چند نفر بدون قصد اضرار ، مال دیگری

را تلف کنند مشترکاً مسئول جبران خسارات متعلقه خواهند بود. همچنین اختلاط دو خرمن گندم، در نتیجه گردباد، موجب اشتراک صاحبان خرمنها در مال مخلوط خواهد شد. چنانکه دیده میشود در موارد فوق الذکر شرکت واقع میشود، بدون آنکه به قصد شرکاء ترتیب اثر داده شود. بهمین جهت این قبیل شرکتها در قانون مدنی شرکت قهری نامیده میشوند (ماده ۵۷۴ قانون).

۲. عمل حقوقی - دومین اسباب شرکت، عمل حقوقی است و آن عملی است که دارای اثر یا آثار حقوقی بوده و دو نفر یا بیشتر آنها با اختیار و بر مبنای قصد انشاء انجام میدهند. مثل آنکه چند نفر زارع گندمهای خود را در یک انبار بریزند یا چند نفر باغبان انگورهای خود را در یک پاتیل تبدیل به شیره کنند و یا اینکه دو نفر با فعالیت مشترک زمین مواتی را آباد نمایند و یا درختی را در جنگل با هم قطع کنند - که این مورد اخیر و نظائر آنها در اصطلاح فقهی «شرکت به حیازة» نامیده‌اند.<sup>۸</sup> در هر حال مال الشریکه در شرکت به حیازة باید ممزوج و سهم الشریکه شرکاء قابل تمیز نباشد والا شرکت تحقق پیدا نمیکند.

۳. عقد - شرکتهاممکن است در نتیجه عقدی از عقود واقع شوند که آنها را شرکت حاصل از عقد گویند. مثل زمینی که با شرکت چند نفر به موجب عقد بیع یا عقد صلح یا عقد معاوضه معامله شود. در نتیجه حصول یکی از عقود مزبور معامله کنندگان در زمین مزبور با هم شریک خواهند شد. گاه ممکن است شرکت به عوض آنکه در نتیجه وقوع عقدی از عقود



حاصل شود ، مستقلاً به موجب عقد شرکت که یکی از عقود متعدد است ، واقع شود مانند شرکتهای مدنی و شرکتهای تجاری .

#### د. منابع و مستندات قانونی شرکت

منبع اصلی شرکت ، قانون مدنی است باین معنی که مقررات مربوط به موضوع شرکت و شرایط صحت آن و بطور کلی مقررات مربوط به وقوع شرکت تابع مواد قانون مدنی است مگر آنکه طرفین معامله مقررات خاصی در قرارداد فیما بین در نظر گرفته<sup>۹</sup> یا آنکه برای بعضی از انواع شرکتهای مقررات خاصی از طرف مقنن پیش بینی شده باشد . مانند شرکتهای تجاری که عموماً مشمول قانون تجارت میباشند . معذک بسیاری از مقررات تجاری مانند شرایط مربوط بانشاء معامله ( قصد و رضا ) یا مشروعیت موضوع شرکت در قانون تجارت ذکر نشده است و برای اطلاع از این مقررات باید به قانون مدنی رجوع کرد .

بعضی از مقررات شرکتهای تجاری نیز با وضع قوانین خاصی از شمول قانون تجارت خارج شده اند ، از قبیل شرکت نفت ، شرکت توانیر ، شرکتهای تعاونی روستائی .

بنابراین منابع شرکت علاوه بر قانون مدنی ، قانون تجارت و قوانین دیگر نیز میباشد ، لکن قانون « مادر » قانون مدنی است . علیهذا هرگاه راجع به موضوع خاص مربوط به شرکتهای تجاری یا بطور کلی امور تجاری مقرراتی در قانون تجارت پیش بینی نشده باشد باید مقررات مربوط را در قانون مدنی جستجو کرد ، همچنین اگر در شرکتهای مشمول قوانین خاص مواردی دیده شود که در قانون خاص مقرراتی برای آنها در نظر گرفته نشده

۹ . مشروط بر اینکه مقررات مزبور بر خلاف قوانین آمره نباشد .

است برای پیدا کردن مقررات مربوط به این قبیل موارد در مرحله اول باید به قانون تجارت و در مرحله دوم به قانون مدنی رجوع کرد .

## ۲

### نکاتی پیرامون شرکت مدنی

شرکت مدنی یا شرکت اعیان ، عقدی است جائز که به موجب آن دو یا چند نفر با مال الشریکه‌ای متشکل از آورده‌های خود مشترکاً به فعالیت می‌پردازند و در منافع حاصله و زیانهای احتمالی به نسبت سهم‌الشرکه مربوط سهم می‌شوند .

#### الف . آثار حقوقی

آثار حقوقی مترتبه بر تعریف شرکت مدنی بشرح زیر است .

- ۱ . شرکت مدنی عقدی از عقود معنونه یا معدوده‌ای است که در ماده ۵۷۳ قانون مدنی پیش‌بینی شده است .
- ۲ . شرکت مدنی عقدی رضائی است که در نتیجه توافق دو یا چند نفر واقع می‌شود . به خلاف شرکت قهری که بدون قصد و رضای طرفین تحقق پیدا میکند ( مثل شرکت وراثت در ماترك متوفی )
- ۳ . شرکت مدنی عقد تعاهدی است " ، یعنی هر یک از شرکاء متعهد است حسب مقررات شرکتنامه ، سهم‌الشرکه خود را به میزان معهود در شرکت بگذارد و به آن میزان در منافع حاصله و خسارات محتمله سهم شود .

۴. شرکت مدنی عقدی بر مبنای معاوضه است<sup>۱۱</sup>، به این معنی که تقسیم سود و زیان شرکت باید با میزان سهم‌الشرکه هر یک از شرکاء متناسب باشد، چنانچه شرکت به شریکی بیش از تناسب مزبور سود دهد یا در زیان احتمالی او را کمتر سهم کند بدون آنکه شریک مزبور در مقابل استفاده از مزایای موصوف عمل یا خدمتی انجام داده باشد، اعطای سود اضافی یا تحمیل خسارت کمتر به شریک مورد بحث، در حکم بخشش است و برخلاف مقتضای عقد معاوضه و باطل می‌باشد<sup>۱۲</sup>. ولی جمعی از فقهاء در تحمیل خسارت به شریک دون شریک دیگر مانعی نمی‌بینند<sup>۱۳</sup>.

۵. شرکت مدنی عقدی است محقق<sup>۱۴</sup> و غرری و احتمالی نیست. منظور اینست که در شرکت مدنی حدود و تعهدات هر یک از شرکاء معلوم و مشخص است و مانند عقد بیمه، تعهدات طرفین قرارداد به اتفاقات و حوادث بستگی ندارد.

۶. نتیجه دیگری که از تعریف شرکت مدنی بدست می‌آید اینست که تمام شرکاء به نحوی از انحاء باید در رتق وفتق اموراتاری و انتفاعی شرکت، فعالیت مشترک داشته باشند و مثلاً در انتخاب مدیر یا مدیران شرکت، خرید و فروش و مسافرت شرکت کنند.

#### 11 - Contrat à titre onéreux

۱۲. غایة القصوی، از فتاوی آیت‌الله سیدمحمد کاظم طباطبائی (ره)، سال ۱۳۳۰ قمری، کتاب شرکة، صفحه ۱۹۸. بعضی از فقهاء در صورت تساوی سهام، دادن سود اضافی به شریک دیگر را، در مقابل عمل، جائز نمی‌دانند و معتقدند که به این شریک باید اجرت عمل داده شود.

۱۳. معتقدالاسامیة، چاپ سال ۱۳۳۱ شمسی، صفحه ۳۷۷

پس اگر دو نفر توافق کنند در سود حاصله از املاک خود شریک شوند ، چنین توافقی شرکت نامیده نمیشود زیرا در این توافق مال الشریکه تشکیل نشده و شرکاء هر کدام بطور مستقل عمل مینمایند و در بهره‌برداری از املاک یکدیگر نظارت و دخالت ندارند . همچنین هنگامیکه دو نفر صنعتگر یا خیاط موافقت میکنند سود و زیان حاصله از صنعت و حرفه خود را به نسبت معین بین خود تقسیم کنند ، موافقتنامه مزبور که شرکت ابدان نامیده میشود ، باطل است ، برای آنکه طرفین توافق دارای فعالیت مشترک نیستند ، ولی اگر عمل مشترك معلوم باشد و منفعت هم مجهول نباشد ، شرکت صحیح است . مثل اینکه دو نفر ساختن دیواری را در مقابل اجرت معینی مشترکاً عهده دار شوند .

۷ . شرکت مدنی عقدی است جائز ، یعنی هر یک از شرکاء هر زمان که بخواهد میتواند شرکت را فسخ کند . اثر دیگر جواز شرکت اینست که شرکت به فوت ، جنون یا سفه یکی از شرکاء خود بخود فسخ میشود . بدیهی است که شریک با فسخ شرکت نباید قصد تحمیل خسارت به سایر شرکاء را داشته باشد . مثلاً اگر شریکی بخواهد در موقعی که سود شرکت قریب الوقوع است ، عقد شرکت را فسخ کند ، به موجب قاعده « لاضرر » مسئول جبران خسارات وارده خواهد بود .

استثناء بر قاعده جواز شرکت وقتی است که شرکت مدنی ضمن عقد خارج لازم منعقد شده باشد که در این صورت فسخ آن قبل از انقضای مدت بلا اثر است .

۸ . شرکت مدنی بمنظور تحصیل منافع تشکیل میشود ، بنابراین انجمنها ، هیئتها ، شوراها و نظائر آنها که به منظور امورات اجتماعی یا خیریه تشکیل میشوند از جرگه شرکت مدنی خارج میگردند . منظور از منافع مذکور در تعریف شرکت مندرج در ماده ۵۷۰ قانون مدنی با

توجه به عموم و اطلاق کلمه اعم از نفع پولی یا بطور کلی نفع مادی حاصله از شرکت است ، مثل محصول میوه باغ مشترک شرکاء یا استفاده از سکنای در خانه ، که با شرکت دو یا چند نفر خریداری شده است .

۹ . شرکت مدنی بر مبنای اعتبار اشخاص تشکیل میشود . بعبارت دیگر شرکت بستگی به اعتبار شرکاء دارد ، بنابراین در صورت عدم تکافو سرمایه شرکت برای پرداخت قروض متعلقه شرکاء به نسبت سهم الشرکه خود مسئول پرداخت تتمه قروض مربوط میباشند . همچنین دعوی علیه شرکت از طرف اشخاص ثالث باید به طرفیت تمامی شرکاء اقامه شود و ابلاغ دادخواست و سایر اخطاریه های مقامات قضائی باید به محل اقامت شرکاء ابلاغ شود ، مگر آنکه شرکاء محل اقامت خود را محل شرکت تعیین و معرفی کرده باشند . علیهذا شرکت مدنی فاقد اقامتگاه است .

گرچه همانطوریکه در بالا گفته شد در شرکت مدنی اعتبار شرکت بستگی به اعتبار شرکاء دارد ولی باید در نظر داشت که با وقوع عقد شرکت فعالیت شرکاء جمعی است نه فردی ، علیهذا آورده های نقدی و غیرنقدی حالت اشاعه بین شرکاء پیدا میکند ، باین معنی که پس از تشکیل شرکت شرکاء حق ندارند مستقلاً و منفرداً در مال الشرکه تصرف کنند و طلبکاران شرکت هم باید برای وصول مطالبات خود ابتداء به شرکت مراجعه کنند و در صورت عدم امکان وصول طلب از شرکت حق خود را از شرکاء مطالبه نمایند .

حالت اشاعه نیز پس از فسخ یا انحلال شرکت تا تقسیم مال الشرکه ادامه دارد . بنابراین پس از فسخ یا انحلال شرکت نیز شرکاء نمیتوانند مال خود را ( اعم از منقول یا غیر منقول ) اگر عیناً وجود داشته باشد

مطالبه کنند<sup>۱۰</sup> بلکه فقط طلب یا حقی از شرکت دارند که پس از تقسیم اموال و تخصیص سهام مربوط به آنان داده خواهد شد.

بالاخره چون شرکت مدنی بر مبنای اعتبار اشخاص تشکیل میشود شرکاء حق ندارند سهم‌الشرکه خود را بدون رضایت تمام شرکاء به دیگری واگذار نمایند لکن ماده ۵۸۳ قانون مدنی میگوید « هر یک از شرکاء میتواند بدون رضایت شرکاء دیگر سهم خود را به دیگری واگذار کند » مقررات مزبور قابل تفسیر است. چنانچه شرکت قهری و یا بطور کلی در نتیجه واقعه حقوقی تحقق یافته باشد چون نتیجه شرکت اشاعه است نه فعالیت اقتصادی، مقنن اجازه داده است که شرکاء میتوانند سهم‌الشرکه خود را به سایرین ( اعم از شریک یا اشخاص ثالث ) انتقال دهند. ولی در صورتیکه شرکت به موجب عقدی از عقود ( مثل شرکت مدنی ) برای فعالیتهای اقتصادی تشکیل شده باشد، چون شرکت بنابر اعتماد و باعتبار شرکاء نسبت به یکدیگر تشکیل شده است شرکاء حق ندارند بدون رضایت شرکاء دیگر سهم‌الشرکه خود را معامله کنند زیرا ورود اشخاص ثالث به شرکت که مورد شناسائی و اعتماد سایر شرکاء نیستند، ممکن است موجب زیان سایر شرکاء باشد علیهذا به موجب قاعده لاضرر بنظر میرسد انتقال سهم‌الشرکه از طرف یکی از شرکاء به اشخاص ثالث یا سایر شرکاء، بدون اجازه تمام شرکاء، موجب پرداخت خسارت احتمالی از طرف ناقل سهم‌الشرکه بشود.

علاوه بر این، گرچه به موجب ماده ۵۸۳ قانون مدنی حق واگذاری

سهم‌الشرکه داده شده است، ولی به موجب مواد ۵۸۱ و ۵۸۲ همان قانون اجازه تصرف در اموال شرکت بدون اجازه سایر شرکاء ممنوع است.

۱۰. ترجمه شرایع الاسلام، موسوم به جامع رضوی، جلد اول، صفحه ۲۷۱، سطر ۲.

بنابراین چنانکه ملاحظه میشود با آنکه شریک حق دارد سهم‌الشرکه<sup>۱۶</sup> خود را به دیگری منتقل سازد ولی نمیتواند آنرا به تصرف او بدهد، این معامله و انتقال بین طرفین معامله صحیح است و ناقل باید منافع حاصله را از شرکت بگیرد و به منتقل‌الیه بدهد.

عده‌ای معتقدند که شریک یا شرکای ناراضی برای اجتناب از ضرر احتمالی باستناد اصل جواز شرکت میتوانند به فسخ عقد اقدام نمایند و از شرکت خارج شوند، ولی این امر قاطع نیست زیرا خروج از شرکت نیز ممکن است باعث ضرر شریک مورد نظر باشد بعلاوه چنانچه شرکت ضمن عقد خارج لازم تشکیل شده باشد فسخ شرکت برای شریک ناراضی مجاز نیست.

۱۰. شرکت مدنی عقدی است مستمر و تدریجی الحصول که منافع و زیان شرکت بتدریج حاصل میشود و حقوق و تعهدات شرکاء تا انحلال شرکت ادامه می‌یابد

### ب. شرایط صحت عقد شرکت مدنی

شرایط مورد نظر عبارت از شرایطی هستند که اجتماع و انسجام آنها موجب تحقق عقد میشود و عدم وجود تمام یا یکی از شرایط موصوف حسب مورد، سبب بطلان یا عدم تنفیذ معامله یا ایجاد خیار برای ذینفع خواهد بود. پاره‌ای از شرایط فوق‌الاشعار مربوط به کلیه عقود و وقوع آنها هستند، مثل قصد و رضا، اهلیت طرفین معامله، موضوع معین که مورد معامله باشد، جهت مشروع قرارداد. بعضی دیگر از شرایط مخصوص عقد شرکت میباشند، مانند شرایط مربوط به آورده‌های شرکت، یا شرایط

مربوط به سود شرکت و بالاخره شرایط مربوط به تنظیم سند رسمی و شرایط مربوط به فعالیت شرکاء در شرکت .

ب. ۱- شرایطی که مربوط به کلیه عقود هستند ، در قانون مدنی و کتب حقوقی ذکر شده‌اند و ما در اینجا بطور خلاصه آنها را ذکر میکنیم .

۱. قصد - قصد که مبین اراده انشائی شرکاء است از ارکان شرکت میباشد و باید حین العقد موجود باشد . شرکت فاقد قصد وجود خارجی پیدا نخواهد کرد و باطل است . مانند شرکتی که در حال مستی یا بیهوشی متعاملین یا یکی از آنان واقع شده باشد . قلمرو قصد وسیع است باین معنی که شرکاء آزادند هر نوع شرکتی را ( مضاربه، شرکت ساختمانی ) تشکیل دهند و مقررات آنرا بهر نحو که مایل باشند تنظیم کنند و در این مورد اجبار به تبعیت از مقرراتی ندارند که مقنن برای شرکت وضع کرده است مگر آنکه این قوانین آمره باشند که در این صورت تبعیت از آنها الزامی است مثل مقررات راجع به سود و زیان شرکت مندرج در ماده ۵۷۵ قانون مدنی که طبق آن شرکاء به نسبت آورده و فعالیت خود در شرکت در سود و زیان احتمالی سهامی هستند . قصد باید منجز باشد یعنی وقوع آن موکول به تحقق امر خارجی نبوده و بعبارت دیگر معلق نباشد . قصد در شرکت علاوه بر خود عقد باید شامل اجزاء متشکله آن از قبیل موضوع شرکت جهت معامله میزان سرمایه شرکت و نظائر آن نیز باشد .

۲. رضا - رضا عبارت از توافق شرکاء است که با آزادی کامل و تفقه تحقق پیدا میکند ، علیهذا اکراه و اشتباه و تدلیس که مصداق رضای معلول است ، حسب مورد موجب عدم نفوذ یا فسخ شرکت میشود . موارد اکراه در شرکت ظاهراً تاکنون در رویه‌های قضائی دیده نشده است . اشتباه در شخصیت شرکاء موجب عدم نفوذ شرکت عقدی است زیرا شخصیت شریک در شرکت مدنی علت عمده عقد است و به موجب ماده ۲۰۱



قانون مدنی عملیات شرکت وقتی نافذ است که به تأیید شریکی که اشتباه کرده است برسد والا باطل است. همچنین اشتباه در نوع و موضوع شرکت باعث عدم نفوذ معامله میشود، زیرا نوع و موضوع شرکت از ارکان آن بوده و اشتباه در آنها موجب خلل در صحت عقد میشود. تدلیس عبارت از عملیاتی است که موجب فریب طرف معامله میشود ( ماده ۴۳۸ قانون مدنی ). و باین جهت موجب علت و ناخوشی رضایت شریک فریب خورده میگردد. بنابراین تدلیس مانند اشتباه ناشی از معلول بودن رضایت است با این اختلاف که تدلیس بعوض آنکه از تراوشات فکری و ذهنی عارض شده باشد از عملیات عینی در خارج تحقق می پذیرد مانند ترازنامه تصنعی و ساختگی که بوسیله مقامات مسئول شرکت تنظیم و منتشر میشود و یک یا چند نفر با اعتماد به ترازنامه مورد بحث در شرکت مزبور شریک میشوند در این صورت پس از اثبات تقلبی بودن ترازنامه موصوف هر یک از شرکاء فریب خورده نمیتواند شرکت را باطل اعلام کند، بلکه فقط حق دارد معامله خود را فسخ نماید و از شرکت خارج شود.

۳. اهلیت شرکاء - اهلیت عبارت از داشتن و قابلیت استعداد قانونی برای بهره‌وری از حق تمتع و حق استیفاء است. بنابراین هر شخصی میتواند از حقوق حاصله از شرکت متمتع شود بشرط آنکه زنده متولد شود. مثلاً حمله‌یکه زنده بدنیا آید از روز انعقاد حق دارد از حقوق مورث خود در شرکت بهره‌مند شود ( مواد ۹۵۶ و ۹۵۷ قانون مدنی ) شرکای تبعه خارجه مقیم ایران نیز میتوانند از حق تمتع بهره‌مند شوند مگر در مواردی که قانون صریحاً تمتع از حق مزبور را برای خارجیان منع کرده باشد ( قانون منع مالکیت اراضی در ایران برای اتباع بیگانه مورخ ۱۳۱۰/۳/۱۶ شمسی ) استیفاء از حق تمتع یعنی اجرای این حق منوط به احراز اهلیت قانونی یعنی بلوغ و رشد است بنابراین محجور مانند صغار و اشخاص غیر رشید

و مجانبین ، بدون اجازه و رضایت ولی یا قیم نمیتوانند در هیچ شرکتی ، شرکت کنند یا فعالیت آنرا به عهده گیرند .

۴ . موضوع شرکت- موضوع شرکت از اهمیت خاص برخوردار است زیرا محور مشخص بین شرکتهای مدنی و شرکتهای تجارتي است .

چنانچه موضوع شرکت معاملات و عملیات مذکور در مواد ۲ و ۳ قانون تجارت باشد شرکت تجاری والا مدنی است . هرگاه موضوع شرکتی امور تجارتي بوده و بصورت شرکت مدنی تأسیس شده باشد شرکت تضامنی محسوب شده و احکام راجع به شرکت تضامنی در مورد آن اجراء میشود . شرکتهائیکه برای امور زراعت ، دامداری ، اکتشاف و استخراج معادن و یا به منظور حفر قنات و چاههای عمیق یا تأمین آب آشامیدنی شهر و یا برای استفاده از آبهای معدنی تشکیل میشوند و بطور کلی هر شرکتی که در قانون تجارت برای آن مقررات خاصی پیشبینی نشده باشد ، شرکت مدنی است .

شرکت مدنی مانند سایر عقود معدود ، به موجب ماده ۱۹۰ قانون مدنی باید دارای موضوع معین مورد معامله باشد ، ماده ۲۱۴ همین قانون مقرر میدارد مورد معامله باید مال یا عملی باشد که هر یک از متعاملین ایفاء یا تعهد آنرا میکنند . موضوع شرکت همانطور که مواد ۵۷۶ و ۵۷۷ و ۵۷۹ و ۵۸۰ قانون مدنی صریحاً دلالت دارند و در شرکتنامه های مربوط صریحاً قید میشود « نوع عملیاتی است که در محدوده آن شرکاء بمنظور تحصیل منافع و تقسیم آن بین خود شرکتنامه را امضاء میکنند » ، مثل شرکتهائیکه برای استخراج معدن منعقد میشوند .

موضوع شرکت باید طبق ماده ۲۱۵ قانون مدنی مشروع باشد یعنی بر خلاف قوانین موضوعه نباشد . شرکتهائیکه موضوع آنها تأسیس قمارخانه

یا ترویج فحشاء یا احتکار اجناس ، بمنظور افزایش قیمت اجناس مزبور در بازار باشد ممنوع و باطل است .

۵ . مشروعیت جهت شرکت مدنی - جهت یاداعی شرکت مدنی عبارت از تصوراتی است که بمنظور ایجاد آن تصورات در خارج - بوسیله شرکت برای شرکاء قبل از انعقاد آن پیدا میشود . مانند اینکه شرکاء توافق میکنند ، شرکتی تأسیس نمایند و با منافع آن کتابخانه ایجاد یا بیمارستانی احداث کنند . اگر جهت شرکت نامشروع باشد شرکت باطل است مشروط بر اینکه جهت نامشروع در شرکتنامه قید شده باشد . مثلاً عده‌ای شرکتی تأسیس میکنند و در شرکتنامه قید می‌نمایند که منافع حاصله بین عده از مفسدین بمنظور برهم زدن امنیت شهر تقسیم شود .

ب - ۲ . همانطوریکه قبلاً تذکر داده شد شرائط مذکور در فوق مربوط به عموم عقود منجمله عقد شرکت است . اینک بذکر آن قسم از شرائط صحت می‌پردازیم که منحصر به عقد شرکت مدنی است .

۱ . آورده‌های شرکاء - پول نقد و اموال منقول و غیرمنقول و همچنین کار و حرفه که هر شریک برای تحصیل منفعت در اختیار شرکت میگذارد ، آورده یا سهم‌الشرکه نامیده میشود بنابراین تعریف آورده اساس و زیربنای شرکت را تشکیل میدهد و بدون آن عقد باطل است .

مجموعه آورده‌های نقدی و غیرنقدی ( آورده‌های غیرنقدی در موقع تأسیس شرکت به وجه نقد تقویم میشود ) سرمایه و یا مال‌الشرکه شرکت را تشکیل میدهد. مال‌الشرکه یا سرمایه به نحو اشاعه متعلق به عموم شرکاء است و در موقع انحلال شرکت هیچ یک از شرکاء حقی به عین مالی که در شرکت گذارده است ندارد . بطوریکه قبلاً گفتیم حق او محدود به سهمی است که از طرف مقام مسئول تقسیم از مال مشترک فعلی ( که ممکن است کمتر یا بیشتر از سرمایه شرکت باشد ) در اختیار او

گذارده میشود. از طرفی مادام که شرکت مدنی منحل نشده بدهی شرکت باید از مال شرکت پرداخت شود. فقط پس از انحلال شرکت در صورتیکه سرمایه شرکت کافی برای پرداخت قروض نباشد. طلبکاران میتوانند از هر شریک به نسبت سهم شرکت وی در شرکت طلب خود را مطالبه کنند. در صورت اعسار شریک بدهکار، طلبکار حق دارد سهم دین او را به نسبت سهم شرکت از سایر شرکاء مطالبه کند.

بنابر آنچه در بالا گفته شد میتوان نتیجه گرفت که شرکت مدنی دارای نوعی از شخصیت حقوقی است. ۱۷ آورده‌ها اعم از نقدی و غیرنقدی اصولاً باید در روز تشکیل شرکت تسلیم مسئولین مربوطه شده باشد والا متخلف مسئول خسارات مذکور در ماده ۲۲۸ قانون مدنی خواهد شد. ولی در قرارداد شرکت ممکن است پیش‌بینی شود که تمام آورده‌ها یا بعضی از آنها در موعد یا مواعد معین تحویل شرکت شود، در این صورت هر شریک مکلف است آورده خود را ظرف مهلت مقرر به شرکت تسلیم کند.

با توجه به عمومیات و اطلاعات مقررات ماده ۵۷۱ قانون مدنی که میگوید: «شرکت عبارت است از اجتماع حقوق مالکین متعدد در شئی واحد به نحو اشاعه» لازم نیست که آورده‌های شرکاء همگی مساوی و یا از یک جنس باشند. مثلاً ممکن است آورده شریکی دو برابر شریک دیگر یا کمتر از او باشد. هم چنین آورده‌ها ممکن است از اجناس مختلف باشند به این معنی که یکی از آورده‌ها وجه نقد و آورده دیگر مال یا کار و یا صنعت به شرح زیر باشد:

۱۷. از طرف عده زیادی از مراجع تقلید قرن حاضر چون آیات عظام بروجردی و حاج آقا حسین قمی، شخصیت حقوقی شناخته شده است؛ استاد مرتضی مطهری، ربا، بانک، بیمه. چاپ اول، آذر ۱۳۶۴ شمسی، صفحه ۱۳۹

۱-۱. آورده نقدی - آورده نقدی همیشه بصورت پرداخت وجه نقد نیست بلکه شریک میتواند سهم شرکت را بصورت سفته ، حواله ، برات به شرکت بدهد یا ضمن سپردن تعهدنامه ، تسلیم آنرا در موعد مقرر بعهده بگیرد. چنانچه آورده وجه نقد باشد باید قبل از تأسیس شرکت وجه مزبور به مقامات مسئول پرداخت شود و اگر سفته یا چک و سایر اسناد بهادار باشد وجه اوراق مزبور باید در رأس موعد به شرکت تسلیم گردد. در صورت تأخیر در تحویل سهم شرکت و پس از مطالبه شرکت بوسیله اظهارنامه متخلف مشمول خسارات مذکور در مواد ۲۲۶ و ۲۲۸ قانون مدنی خواهد بود بعلاوه باید توجه داشت اگر بعللی سهم شرکت در زمان شرکت تحویل نگردید پس از فسخ یا انحلال به هنگام تقسیم اموال شرکت ، شریک مدیون مکلف است آورده خود را بصندوق شرکت کارسازی کند و در غیر اینصورت هر یک از شرکاء میتواند مطالبات معوقه را به نسبت سهم خود از طریق مقامات صالحه به انضمام خسارات متعلقه از او وصول کند .

۱-۲. آورده های غیر نقدی - آورده های غیر نقدی اعم است از اموال منقول ( سهام ، سهام قرضه کشتی ، ماشینهای صنعتی ) غیر منقول ( خانه ، زمین لوله آب و گاز و برق که در زیر یا روی زمین کار گذارده شده باشد ) حقوق ( حق شفعه ، حق ارتفاق ، حق المجری ) و منفعت ( اجاره خانه ، حق انتفاع ) و بالاخره کار و حرفه . در صورتیکه آورده های شرکت ، منحصرأ کار و حرفه باشد عموم علمای حقوق این قبیل فعالیتها را که در فقه اسلامی شرکت ابدان<sup>۱۸</sup> و در قوانین خارجه یک نوع همکاری<sup>۱۹</sup> میدانند مردود و باطل شمرده اند . مانند اینکه چند نفر خیاط و نخ ریس و آهنگر با یکدیگر

18 - Société de travail

19 - Collaboration

توافق کنند که منافع حاصله از حرفه خود را با یکدیگر به تساوی و یا به سهام متفاوت تقسیم کنند و یا چند نفر آهنگساز و مصنف تأثر با یکدیگر قرار بگذارند برنامه تاتری را تهیه و تنظیم و پس از انجام دادن نمایش منافع حاصله را بین خود تقسیم کنند، در این قبیل فعالیتها شرکت تحقق پیدا نمیکند زیرا میزان و ارزش آورده ها غیر معلوم است بنابراین آهنگسازان و مصنفین هر کدام مستحق اجرت عمل خود میباشند. عده ای از فقهاء مانند صاحب شرایع (ره) معتقدند در صورتیکه کارگران با هم کار را انجام دهند شرکت واقع میشود مثل اینکه چند نفر با هم هیزم از جنگل جمع آوری کرده و بفروشند در این فرض منافع مکتسبه مشترک بین آنان خواهد بود. دسته دیگر از دانشمندان مخصوصاً حقوقدانان دیگر کشورها میگویند حرفه که بعنوان سهم الشرکه به شرکت آورده میشود، اگر جزئی از سرمایه بوده و بقیه مال الشرکه از اموال باشد شرکت واقع میشود، ولی جمعی از دانشمندان اسلامی معتقدند آورده شرکت باید فقط از اموال باشد<sup>۲۰</sup>.

چون قانون مدنی سهم الشرکه حرفه را در شرکت منع نکرده است همچنین با توجه بنظر بسیاری از فقهای اسلام<sup>۲۱</sup> بنظر ما میتوان نتیجه گرفت که آورده شرکت باید ارزش مالی بوده یا قابل تقویم به پول باشد و نظر به اینکه کار و حرفه هم قابل تقویم به پول میباشد میتوان آنها را جزء آورده های شرکت منظور کرد. بدیهی است چنانکه قبلاً گفته شد اگر تمام مال الشرکه فقط کار و حرفه باشد فعالیت مزبور مشمول شرکت ابدان بوده و باطل است. انتقال مالکیت آورده ها اعم از عین یا منافع به شرکت با وقوع عقد شرکت

۲۰. حائری شاه باغ، جلد چهارم شرح قانون مدنی، ماده ۵۳۷ صفحه ۱۴۵ -

آقاسید محمد کاظم یزدی (ره) عروة الوثقی، چاپ سال ۱۳۳۰ هجری قمری، صفحه ۱۹۶

۲۱. محقق حلی (ره)، شرایع

تحقق پیدا میکند و احتیاجی به انعقاد عقد جداگانه مثل عقد بیع یا عقد دیگری نیست، ولی عقد بیع و عقود ناقله دیگر در این قبیل انتقالات از بین نمیروند و مثلاً خانه‌ای که بموجب عقد شرکت انتقال داده شده باشد مانند عقد بیع مشمول خیارات است مگر خیاراتی که بموجب قانون مخصوص بیع است ( ماده ۵۶۴ قانون مدنی ). همچنین منافع ساختمان، که وسیله عقد شرکت انتقال داده شده باشد مشمول مقررات انتقال حق انتفاع موضوع مواد ۱ و ۲ قانون مدنی و مواد ذیل آن میباشد.

تذکر : شرکت وجوه - چنانکه قبلاً گفته شد، آورده شرکت باید مال بوده و یا دارای ارزش مالی باشد، بنابراین هرگاه دو نفر یا چند نفر که در بازار موجه هستند با یکدیگر قرار بگذارند که هر کدام جداگانه کالائی به اتکاء اعتبار خود به نسیه خریداری کرده و پس از فروش و وضع دیون منافع حاصله را بین خود تقسیم کنند، این قبیل شرکتها که در فقه اسلامی شرکت وجوه<sup>۲۲</sup> نامیده میشود باجماع علمای اسلامی و نیز به اتفاق حقوقدانان اروپائی باطل است، زیرا در این قبیل شرکتها مشخصات و ممیزات آورده‌ها غیر معلوم است.

۲. شرکت مدنی باعتبار شرکاء تشکیل میشود - در این موضوع قبلاً به اندازه کافی بحث شد بنابراین بحث را تکرار نمی‌کنیم.

۳. پیشتر گفته شد که شرکاء باید در فعالیت شرکت، شرکت کنند عبارت دیگر شریک باید علاوه بر تأمین سهم‌الشرکه در اداره امور شرکت و تصویب معاملات منعقد و غیر اینها دخیل باشد، بنابراین اگر دو نفر با تأمین سرمایه شرکتی تشکیل دهند و یکی از آنان منحصراً به اداره امور

شرکت پردازد، این نوع شرکت شبیه به مضاربه است و آثار عقد مضاربه بر آن مترتب است.

۴. سود و زیان شرکت - به موجب ماده ۵۷۵ قانون مدنی هر یک از شرکاء به نسبت سهم خود در نفع و ضرر که به موجب ترازنامه سالانه شرکت تعیین میشود سهم میبشد مگر آنکه برای یک یا چند نفر از آنها در مقابل انجام دادن عمل سهم زیادتری منظور شده باشد. بنابراین طبق این ماده تقسیم سود و زیان بر اساس معاوضه است. باین معنی که شرکاء بر مبنای میزان سهم الشرکه یا ارزش اعمال انجام شده در سود و زیان حاصله شرکت دارند.

ولی بنظر عده‌ای از فقهاء شرکاء با شرط ضمن عقد میتوانند در سود شرکت بیش از آورده و در زیان شرکت کمتر از سهم الشرکه سهم شوند و یا در صورت سهم الشرکه کمتر، از منافی به اندازه سایر شرکاء بهره‌مند گردند. برخی دیگر از فقهاء این شرط را خلاف مقتضای ذات عقد دانسته و آنرا باطل و مبطل عقد شرکت میدانند. بنظر میرسد که شرط مزبور خلاف مقتضای ذات عقد یعنی خلاف منظور اصلی متعاقدین از انعقاد شرکت نیست، بلکه شرط موصوف بر خلاف برخی از آثار حاصله از عقد است. بعبارت دیگر اگر ضمن عقد شرط میشود که تمام سود حاصله متعلق به یک یا چند شریک باشد و یا بعضی از شرکاء از تحمل زیان شرکت معاف باشند، چنین شرائطی خلاف مقتضای ذات عقد و باطل است ولی این امر که عده‌ای از شرکاء از سود بیشتر استفاده کنند و یا زیان کمتر را تحمل نمایند بر خلاف مقتضای ذات عقد نیست و این شرط مطابق «المؤمنون عند شروطهم» نافذ و معتبر است.



### ج . وقوع شرکت مدنی

عقد شرکت مدنی مانند سایر عقود معنونه با اجتماع شرائط عمومی عقد ( قصد و رضا ، اهلیت ، مشروعیت جهت معامله و . . . ) و شرائط خاص مربوط به عقد شرکت مدنی ( آورده های نقدی و غیرنقدی ، تقسیم سود و زیان ، فعالیت شرکاء در امور شرکت ) واقع میشود .

علاوه بر این به موجب بند ۲ ماده ۷ و قانون ثبت اسناد ، شرکتنامه عقد شرکت مدنی باید در دفاتر مربوط اداره ثبت اسناد به ثبت برسد . اگر شرکت مدنی به موجب ماده موصوف به ثبت نرسیده باشد دعاوی مربوط باین قبیل شرکتها در محاکم دادگستری پذیرفته نمیشود . ثبت شرکتنامه در دفاتر ثبت اسناد همانطوریکه از مفاد ماده ۷ و قانون استنباط میشود برای اثبات وقوع شرکت است نه صحت و سقم آن . باین معنی که شرکت مدنی ولو آنکه به ثبت نرسیده باشد بین شرکاء صحیح واقع شده ولی اثبات آن در محاکم صالحه فقط پس از ثبت شرکتنامه در دفاتر ثبت اسناد ممکن است . به تجویز ماده ۳ نظامنامه اجرای قانون ثبت شرکتها مصوب خرداد ماه ۱۳۱۰ شرکتهای منعقد بین کسبه جزء که اطلاق تاجر به آنها نمیشود و مطابق مقررات نمره ۷۰۴۴ مورخ ۱۵ خردادماه ۱۳۱۱ وزارت

۲۳ . مقررات نمره ۷۰۴۴ باین شرح است :

نظر ب ماده ۱۹ قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱/۲/۱۳ شمسی مقرر میدارد :

ماده واحده کسانیکه مطابق عرف تجارت اطلاق تاجر به آنها نمیشود در صورتیکه داخل یکی از طبقات ذیل باشند کسبه جزء محسوب و از داشتن دفتر تجارتهی معاف خواهند بود . ۱ . کسانیکه فروش سالیانه آنها از ۱۲۰/۰۰۰ ریال تجاوز نمیکند . ۲ . شوهر ، گاریچی و بطور کلی سکاری از هر قبیل . ۳ . مستصدیان حمل و نقل در صورتیکه عایدی غیرخالص آنها در سال متجاوز ۱۲۰/۰۰۰ ریال نباشد و داخل در طبقه مذکور در بند (۲) هم نباشند .

عدلیه تشخیص و تعیین شده‌اند در عداد شرکتهای تجاری نبوده و بعنوان قرارداد ، مطابق مقررات قانون ثبت اسناد باید در دفاتر اسناد رسمی به ثبت برسند . چنانکه دیده میشود به موجب مقررات فوق‌الاشعار شرکتهای منعقدہ بین کسبه جزء از ثبت شرکتنامه‌های خود در دفاتر ثبت اسناد معاف شده‌اند .

### د . اداره امور شرکت

گفتیم که شرکت مدنی بموجب شرکتنامه و بر مبنای اصل اشاعه مال‌الشرکه ، با آورده‌های نقدی یا غیر نقدی و پس از تحقق قصد و رضای شرکاء تشکیل میشود ، علیهذا حل و عقد امور از جمله اداره امور شرکت نیز که از موارد موضوع شرکت است باید با رضایت تمام شرکاء صورت پذیرد . بعبارت دیگر شرکاء شرکت مدنی با رضایت یکدیگر هر گونه اختیاری را در امور شرکت ، اعم از امور اداری یا اساس شرکت دارند ( ماده ۵۷۶ قانون مدنی ) مثلا شرکاء حق دارند اموال منقول و یا غیرمنقول را فروخته یا به هبه به اشخاص ثالث واگذار کنند و یا موضوع شرکت را تغییر دهند و یا در خرید و فروش و اجاره یا استجاره معاملات دخالت کنند چنانکه دیده میشود اداره امور شرکت باید مسبوق به اجازه قبلی تمام شرکاء باشد .

در بعضی قوانین مغرب زمین ، مثل قانون فرانسه ( بند یک ماده ۱۸۵۹ قانون مدنی فرانسه ) ، که مقرر میدارد در صورتیکه شرکتنامه راجع به حدود و اختیارات شرکاء در اداره امور شرکت ساکت باشد هر یک از شرکاء حق دارد بدون اجازه قبلی از سایر شرکاء در تمام امور اداری شرکت دخالت نماید ، مباین با آثار اصل اشاعه مال‌الشرکه میباشد و بعلاوه موجب بروز اختلافات میان شرکاء و بطوء امور شرکت است .

چنانکه در بالا گفته شد شرکاء با رضایت یکدیگر حق دخالت ورتق و

فتق تمام امور شرکت را دارند ، ولی مقررات مربوط به اشاعه اموال شرکت که از آثار مقتضای ذات عقد شرکت است و هم چنین جواز عقد شرکت و مقررات دیگر از قبیل تقسیم سود و زیان شرکت از اصولی میباشند که همیشه حاکم بر عقد شرکت است و شرکاء نمیتوانند حتی باتفاق آراء مقررات مزبور را تغییر دهند. بدیهی است در صورتیکه شرکت ضمن عقد خارج لازم ( مثلاً ضمن عقد بیع یا اجاره ) منعقد شده باشد ، در این صورت بعلت لزوم عقود موصوف ، عقد شرکت که جزئی از آنها است در تمام طول مدت آن لازم بوده و به اختیار شرکاء قابل فسخ نیست .

شرکاء میتوانند نسبت به کاری معین و محدود حق رأی خود را به شرکاء دیگر واگذار کنند ولی الغای حق رأی و منع دخالت یک یا چند شریک در امور شرکت بطور مطلق ممنوع است .

همانطوریکه قبلاً اشاره کردیم حق رأی شرکاء در اداره امور شرکت با یکدیگر مساوی است ولواینکه میزان سهم الشرکه آنان متفاوت باشد . مثلاً اگر سهم الشرکه یکی سی هزار ریال و سهم الشرکه دیگری هزار ریال باشد هر کدام از دو شریک دارای یک رأی میباشد ، زیرا بطوریکه میدانیم شرکتهای مدنی با اعتبار شرکاء تشکیل میشود نه بر مبنای سرمایه .

#### ۵ . اختیارات مدیران شرکت

معمولاً شرکاء شخصاً در امور شرکت دخالت نمیکند و عموماً اداره امور را به وکالت یا نمایندگی به یک یا چند نفر از شرکاء یا اشخاص ثالث واگذار می نمایند .

در صورتیکه مدیر منتخب یک نفر باشد اختیارات او محدود به اموری است که در شرکتنامه یا قرارداد جداگانه پیشبینی شده است و چنانچه

اختیارات مدیر در قرارداد شرکت یا قرارداد جداگانه ذکر نشده باشد اختیارات مدیر در حدود اموراتاری شرکت است .

اموراتاری محدود به اعمال و معاملاتی است که در موضوع شرکت در نظر گرفته شده است و یا اموری است که مربوط به فعالیت شرکت یا نگاهداری ساختمان و اثاثیه شرکت و یا اموراتخدامی و کاربرداری یا دفاع از دعاوی شرکت میباشد . اموراتاری علاوه بر اعمال و معاملات شامل ملحقات و متعلقات آنها نیز میباشد ( ماده ۶۷۱ ق . م ) مثلا حق خرید کالا شامل پرداخت هزینه بیمه کالا و هزینه حمل و نقل و همچنین مخارج ترخیص کالا از کمرگ و انبارداری و باربری نیز هست . نقل و انتقال اموال غیر منقول توثیق یا صلح یا هبه آنها <sup>۲۴</sup> ، هم چنین استقراض و حکمیت در دعاوی ، تغییرات اساسی در ساختمان شرکت یا ایجاد ساختمان جدید - که از امور اساسی شرکت بشمار میرود - از اختیارات مدیران خارج است .

چون مدیر منتخب در حقیقت وکیل شرکت است شرکاء هر موقع بخواهند میتوانند مجتماً یا منفرداً او را از نمایندگی و مدیریت عزل کنند مگر آنکه انتخاب مدیر ضمن عقد خارج لازم واقع شده باشد در این صورت مادام که شرکت باقی است مدیر بلاعزل خواهد بود . ( ماده ۵۷۸ ق . م ) بعلاوه چون انتخاب مدیر به اعتبار شخص منتخب است ، مدیر نمیتواند باختیار خود و بدون اذن شرکاء برای خود جانشین معین کند ( ماده ۶۷۲ قانون مدنی ) و در صورت تخلف مدیر و جانشین او در مقابل شرکاء نسبت

۲۴ . همانطوریکه گفتیم مدیر نمیتواند هبه کند مگر اعطای هدیه و تحفه مطابق عرف زمان - خرید و فروش اموال غیر منقول در صورتیکه موضوع شرکت باشد بلامانع است ، مثل معاملات پنجاههای مشاوره املاک .

به خساراتی که مسبب محسوب میشوند مسئول خواهند بود ( ماده ۶۷۳ ق.م.م ) چنانچه اداره شرکت به مدیران متعدد واگذار شده باشد ، در صورتیکه اختیارات آنان بالاستقلال در شرکتنامه یا قرارداد جداگانه پیشبینی شده باشد هر یک از مدیران میتوانند با اختیارات تام امور محوله را بدون مشورت با سایر مدیران یا شرکاء انجام دهد ، ولی اگر در قرارداد شرکت یا عقد جداگانه قید شده باشد که مدیران مجتمعاً امور شرکت را اداره کنند ، یا آنکه اختیارات مدیران در عقد مربوط ذکر نشده باشد ، در این دو صورت مدیران نمیتوانند بدون اذن قبلی سایر مدیران در امور شرکت دخالت کنند و بافوت احد از مدیران ، سایر مدیران خود بخود معزول خواهند بود ( مواد ۶۶۹ و ۶۷۰ قانون مدنی ) بموجب ماده ۱۸۵۷ قانون مدنی فرانسه در صورتیکه مدیران متعدد و اختیارات آنان بطور استقلال در شرکتنامه یا قرارداد جداگانه پیشبینی نشده یا صریحاً در قرارداد دخالت یک یا چند نفر از مدیران بدون دخالت سایرین منع نشده باشد ، هر کدام از مدیران میتوانند به تنهایی در تمام امور شرکت دخالت کنند .

بعضی از مؤلفان ایرانی از این نظر تبعیت کرده‌اند<sup>۲۵</sup> . بنظر میرسد که مقررات ماده ۱۸۵۷ قانون مدنی فرانسه با اصل انتشار مالکیت شرکاء در مال الشرکه بطور مشاع معارض است زیرا دخالت و تصرف در مال مشاع باتفاق عموم فقهاء و دانشمندان حقوق فقط با اذن قبلی سایر مالکین مشاع مجاز است .

مدیران اعم از اینکه یک یا چند نفر باشند پس از انتخاب در حدود اختیارات مفوضه امور شرکت را اداره می‌کنند و مسئول خسارات و تلفات وارده به شرکت نمیشوند مگر در صورت تعدی و تفریط ( ماده ۵۷۷

قانون مدنی) . با انتخاب مدیر شرکاء خود حق مداخله در کارهای شرکت را ندارند ولی همیشه مجاز به اعمال حق نظارت میباشند .

اداره شرکت به ترتیبی است که شرح آن در بالا داده شد ولی چون طبق ماده ۷۶ طرز اداره اموال مشترک تابع مقررات موضوعه بین شرکاء خواهد بود شرکاء میتوانند علاوه بر انتخاب مدیر امور شرکت را از طریق مجامع عمومی شرکاء یا شورای اداری یا طرق دیگر اداره نمایند ، ولی در تمام این موارد باید توجه داشت که تصمیمات متخذه باید همیشه به اتفاق آراء باشد و شرکاء نیز همیشه میتوانند از اذن خود رجوع نمایند مگر در مواردیکه رجوع از اذن موجب خسارت سایر شرکاء شود که در این صورت بنا بر قاعده لاضرر مسبب خسارت وارده و مسئول جبران آن خواهند بود .

### و . موارد بطلان عقد شرکت مدنی

علاوه بر مواردی که در قانون مدنی پیش بینی شده است ( قصد و رضا ، جهت نامشروع شرکت . . . ) در موارد زیر نیز عقد شرکت باطل است .

۱ . در مواردیکه یکی از شرکاء در شرکتنامه یا ضمن عقد خارج شرط کند تمام منافع سالانه شرکت متعلق به او باشد و یا مثلا شرط کند سود سالانه یک میلیون ریال متعلق به او بوده و در صورتیکه سود حاصل از یک میلیون ریال تجاوز کند مازاد متعلق به سایر شرکاء باشد .

۲ . وقتیکه شریکی در سند شرکت یا در قرارداد دیگری قید کند که در زیان شرکت سهم نباشد .

این شرائط که بر خلاف مقررات ماده ۷۵ ق.م و مباین با مقتضای عقد شرکت است باطل و مبطل عقد میباشد و از طرف شرکاء ، حتی

اشخاص ثالث، قابل اعتراض است. چنانچه سهام شرکاء مساوی باشد و یکی از آنان در شرکتنامه یا قرارداد جداگانه شرط کند که به نسبت بیشتری از سود استفاده نماید و یا به نسبت کمتری متحمل ضرر شود این شرط مورد اختلاف فقهاء و دانشمندان حقوق است. مقنن ایران با وضع مقررات ماده ۵۷۵ قانون مدنی چنین شرائطی را مجاز نمیداند.

شرکت ابدان، شرکت وجوه، شرکت مفاوضه نیز از موارد شرکت‌های باطل است که قبلاً مورد بحث قرار گرفت.

### ز. انحلال شرکت مدنی

در موارد زیر شرکت منحل و از تاریخ انحلال فعالیت آن قطع میشود.

شرکاء پس از انحلال باید حسب مورد با انعقاد عقد جدیدی فعالیت شرکت را از سرگیرند و یا شرکت تازه‌ای با مشخصات و ممیزات جدید پدید آورند. چنانچه شرکاء بهیچ یک از دو مورد فوق راضی نشوند میتوانند بترتیب زیر به تصفیه امور باقیمانده و تقسیم اموال مشترک اقدام و باین ترتیب شرکت را مرتفع سازند.

۱. انتفاء موضوع شرکت - انتفاء موضوع شرکت وقتی محقق میشود که تمام مال الشریکه تلف شود. پس اگر قسمتی از مال مشترک از بین برود شرکت کماکان بقوت خود باقیست (بند ۲ ماده ۵۸۷ ق.م) اتلاف مال الشریکه اعم از اینکه شرکت بطور مطلق یا شرکت عقدی باشد موجب انتفاء شرکت میشود. انتفاء شرکت شامل موردی هم میشود که برای انجام دادن آن مورد شرکت تشکیل و اجراء شده باشد مثل اینکه شرکتی برای ساختن راه آهن کرمان، بندرعباس تشکیل و راه آهن مزبور ساخته شده باشد. همچنین اگر شرکتی با اخذ امتیاز یا انحصار خاصی

از طرف دولت تشکیل و بعداً امتیاز یا انحصار مزبور بعللی لغو شود مورد از موارد انتفاء موضوع شرکت میباشد .

۲. در صورتیکه تمام مال الشریکه قهراً ( مثلاً از طریق ارث ) یا از طریق نقل و انتقال ( بیع ، صلح ، هبه ) به یکی از شرکاء منتقل شود در این صورت نیز به موجب مفهوم مخالف ماده ۵۷۱ قانون مدنی که میگوید « شرکت عبارت است از اجتماع حقوق مالکین متعدد در شئی واحد بنحو اشاعه » چون تعدد شرکاء با انتقال قهری یا اختیاری تمام مال الشریکه به احد از شرکاء از بین میرود شرکت خود بخود منحل میشود .

۳. انقضای مدت شرکت در صورت انقضای مدت ، شرکت منحل میشود و شرکاء باید به منظور ادامه عملیات شرکت ، عقد جدیدی منعقد نمایند . اگر مدت شرکت منتهی نشده باشد بازهم شرکاء بعلت جائز بودن عقد شرکت میتوانند هر موقع بخواهند تقاضای فسخ شرکت را بنمایند مگر آنکه مدت شرکت ضمن عقد خارج لازمی پیشبینی شده باشد ( ماده ۵۸۶ ق.م )

۴. اگر سهم الشریکه احد از شرکاء قبل از تسلیم به شرکت تلف شده باشد شرکت منحل میشود ولی اگر بعد از تسلیم مال الشریکه تلف شود چون تمام مال الشریکه تلف نشده است شرکت بحال خود باقیست ( بند ۲ ماده ۵۸۷ ق.م ) .

۵. تقاضای فسخ شرکت از طرف احد از شرکاء چنانکه در بالا گفته شد در صورت تقاضای فسخ احد از شرکاء ، شرکت منحل میشود و شریک برای تقاضای فسخ خود احتیاج به ارائه دلیل ندارد بعلاوه در شرکتنامه هم نمیتوان تقاضای انحلال را از طرف شرکاء ممنوع کرد زیرا تقاضای فسخ بر مبنای جواز عقد شرکت است که از مقررات آمره بشمار میرود ، ولی در



هر حال برای امکان تأثیر فسخ نسبت به سایر شرکاء این امر باید بوسیله اظهارنامه رسمی یا وسائل قانونی دیگر به سایر شرکاء ابلاغ شده باشد .

۶. فوت یک یا چند نفر از شرکاء - بطوریکه قبلاً گفته شد عقد شرکت

مدنی بر مبنای شناسائی و هویت شرکاء بسته میشود از این جهت مقنن در ماده ۵۸۸ قانون مدنی مقرر داشته است که در صورت فوت احد از شرکاء سایر شرکاء مأذون در تصرف مال الشرکه نمیشوند و باین ترتیب فعالیت شرکت متوقف میشود و مال الشرکه بصورت مشاع بین شرکاء باقی می ماند. برای تجدید فعالیت شرکاء ، عقد شرکت دیگری بین شرکاء لازم است .

۷. حجر - ۲۶ حجر نیز مانند فوت احد از شرکاء عملیات شرکت را

متوقف میسازد و مال الشرکه به نحو مشاع بین شرکاء باقی میماند .

۸. شرکاء حتی باتفاق آراء نمیتوانند یک یا چند نفر از شریکان را از

شرکت خارج کنند البته همانطوریکه قبلاً اشاره شد ، شرکاء برای رسیدن بمنظور خود میتوانند تقاضای فسخ شرکت را بنمایند و شرکت جدیدی تشکیل دهند ، علاوه بر این چنانچه شریک مورد نظر موجب ضرر و زیان شرکت شده باشد ، مدعیان میتوانند مطابق قواعد از محکمه صالحه تقاضای جبران زیان وارد را بنمایند ولی بهیچ وجه حق اخراج نامبرده را از شرکت ندارند .

### ح . تصفیه شرکت

قبلاً گفتیم که اگر عملیات شرکت ، بعلت انقضای مدت یا انتفاء موضوع شرکت و یا رجوع از اذن یک یا چند نفر از شرکاء و یا علل دیگر

۲۶. حجر مذکور در ماده ۵۸۸ قانون مدنی اعم است از جنون و سفه ( ماده

۹۵۴ قانون مدنی ) .

متوقف شود و باین ترتیب شرکت منحل گردد مال شرکت بصورت مشاع در میآید و شرکاء در صورتیکه بخواهند مال مشاع را بین خود تقسیم کنند باید شرکت را تصفیه کنند، یعنی ضمن تحریر صورت مجلس خاصی اموال منقول و غیرمنقول، دیون و مطالبات و دعاوی شرکت را جزء بجزء و بتفصیل مشخص و معلوم نمایند. این عمل ممکن است بوسیله عموم شرکاء انجام یابد ولی چون جمع آوری شرکاء آسان نیست و با اشکالات زیاد مواجه میشود معمولاً شرکاء به اتفاق آراء یک یا چند نفر را از بین خود یا اشخاص ثالث، ضمن تعیین حدود و اختیارات و میزان حقوق آنان، انتخاب و مأمور تصفیه شرکت میکنند. نمایندگان منتخب صورت مجلس اموال شرکت را بشرح سابق الذکر تنظیم و به امضای تمام شرکاء میرسانند. بطوریکه ملاحظه میشود تصفیه شرکت قبل از تقسیم اموال آن امری ضروری و الزامی است. پس از تنظیم صورت مجلس اموال، نماینده یا نمایندگان تصفیه در حدود اختیارات مفوضه شروع به وصول مطالبات یا واریز دیون و اتمام دعاوی مطروحه در محاکم صالحه میکنند، چنانچه یکی از شرکاء، قبل از انحلال از شرکت اموالی را از مال شرکت خارج کرده باشد، مأمورین تصفیه موظفند آنها را از نامبرده بگیرند و ضمن سایر اموال بین شرکاء تقسیم کنند. مأمور یا مأمورین تصفیه، چون نمایندگان قانونی شرکت هستند، مسئول اعمال غیر قانونی خود از قبیل تقصیر و تدلیس هستند و باید در حفظ و نگهداری اموال شرکت کوشا باشند، لکن چنانچه در حین عملیات تصفیه خساراتی متوجه شرکاء شود نمایندگان مسئول جبران خسارات وارده نیستند مگر آنکه از حد اختیارات خود تجاوز کرده باشند، که در اینصورت شرکاء مسئول نمیباشند و اشخاص ذینفع فقط حق دارند، مستقیماً برای احقاق حق خود به نمایندگان تصفیه رجوع کنند.

پس از اتمام اقدامات مذکور هر گاه موجودی اموال مساوی مال‌الشركه یا مازاد برآن باشد تمام اموال موجود به نسبت سهم‌الشركه بین شرکاء تقسیم میشود و بدین ترتیب کار تصفیه تمام میشود .

عموماً در مدت پیش‌بینی شده برای تصفیه ، مطالبات شرکت وصول نمی‌گردد و دیون شرکت واریز نمیشود ، زیرا انحلال شرکت موجب حال شدن مطالبات و دیون نمیشود و بهمین جهت شرکاء ناچارند صبر کنند تا مطالبات دیون مؤجله به سررسید قانونی برسد . از این‌رو بطوریکه ضمن مقررات تقسیم اموال شرکت پیش‌بینی شده است مطالبات و دیون مانند سایر دارائیهای شرکت به نسبت سهم‌الشركه بین شرکاء تقسیم میشود .

والسلام

