

شرط تفاضل در سود و زیان در شرکت

یکی از شروط که مورد اختلاف بین فقهاء می باشد که آیا شرط مزبور شرط خلاف مقتضای عقد است یا خلاف اطلاق عقد شرط تفاضل در سود و زیان در شرکت است بدین معنی اگر در شرکت شرط شود که یکی از شرکاء سود بیشتری به نسبت سرمایه ای که در شرکت دارد ببرد بدون اینکه عملی را برای شرکت انجام بدهد تا استحقاق سود اضافی را داشته باشد یا آنکه یکی از شرکاء اصلا سودی نبرد و تمام سود و نفع حاصل متعلق بیکی از شرکاء باشد و یا آنکه سود بین آنها به نسبت سرمایه تقسیم شود ولی زیان و خسارت وارده را یکی از شرکاء از مال خود جبران نماید و از این قبیل شروط ...

بعضی شرط تفاضل را شرط خلاف اطلاق عقد دانسته و آنرا لازم الوفاء میدانند مانند شهید ثانی که در دروس میفرماید : تساوی در ربح و خسران از آثار عرفیه شرکت

بوده مانند نقد بودن ثمن معامله و تسلیم عوضین بعد از اجرای عقد و مقتضای اطلاق عقد تساوی در ربیع و خسران میباشد بنابر این هر اطلاقی محتاجیت تقسیم دار و برابری صحت این ادعا بصحیحه رفاة در مورد شرکت در خرید کنیز که در زمان گذشته معمول بوده و یکی از شرکاء بر شریک دیگر شرط میکند سود بین آنها تقسیم شود ولی خسارات را یکی از شرکاء از مال خود جبران نماید تمسک نموده است که از امام موسی کاظم (ع) در خصوص این شرط وصحت و فساد آن سؤال میشود میفرماید اشکالی ندارد (لابأس به)

ابن ادریس شرط تفاضل را خلاف مقتضای شرکت دانسته و می گوید لازمه ذات شرکت تساوی شرکاء در سود و زیان و تقسیم سود و جبران زیان به نسبت سرمایه است و روایت رفاة را بواسطه اینکه روایت مزبور خبر واحد است حجت ندانسته است.

تحقیق مطلب و روشن شدن موضوع بحث و حکم مسئله متوقف بر بیان دو مقدمه است :

مقدمه اول شرکت دارای دو معنی است .

الف- شرکت عبارت است از عقدی بین چند نفر بمنظور کسب و تجارت و اتفاح با سرمایه مشترک بین آنها که نتیجه و ثمره عقد مزبور اجازه و اذن در تصرف در مال- الشركة بشریک دیگر میباشد از این شرکت تعبیر بشرکت عقدی میشود .

ب- شرکت عبارت است از اجتماع حقوق مالکین متعدد در شیئی واحد بنحو اشاعه از این شرکت بشرکت حقوقی تعبیر میشود .

جرجی زیدان در کتاب المنجد می گوید: الشركة اختلاط النصیبین فصاعدا بحيث لا یتمیز الواحد عن الآخر و تطلق علی العقد و ان لم یوجد الاختلاط....

مراد از کلمه شیئی در تعریف شرکت اعم از عین و منفعت و دین و حق می باشد و مراد از کلمه واحد وحدت شخصی در قبال سایر وحدات از نوعیه و جنسیه و وصفیه میباشد بدین

معنی که مورد اشتراك باید واحد شخصی و يك شیئی مشخص در خارج بوده باشد وحدت نوعی و صنفی و جنسی موجب اشتراك نخواهد بود ، مثلا اگر شخصی مالك نصف مشاع از يك اتومبیل كاریلاك سیاه رنگ سیستم شست و پنج باشد و شخص دیگر هم مالك نصف مشاع از همین نوع اتومبیل با اوصاف بالا ولی از اتومبیل دیگر بوده باشد این وحدت نوعی موجب شرکت آن دو شخص نخواهد بود و از طرفی شرکت در شیئی واحد بنحو اشاعه بوده باشد نه بنحو شرکت در اجزاء خارجیه مثلا اگر دو نفر در شیئی واحد که مرکب از اجزاء خارجیه است مانند خانه شرکت داشته باشند بدین نحو که عرصه مال یکنفر و اعیانی آن مال دیگری بوده باشد و یا آنکه اجزاء بنا و ساختمان بعضی مانند آجر و خاک و آهک مال یکنفر چوب و سنگ و درب و پنجره مال دیگری باشد این نوع شرکت در اجزاء خارجی و این نوع اجتماع حقوق مالکین متعدد موجب تحقق عنوان شرکت نخواهد بود .

بلکه این عنوان وقتی تحقق پیدا می کند که شرکت بنحو اشاعه بوده باشد .

معنی اشاعه این است که هر شیئی و هر جسمی که در خارج موجود است و لو هر قدر هم کوچک باشد قابل تقسیم با اجزاء لایتناهی بوده و لوائیکه آن چیز در خارج قابل تقسیم نباشد، و اسباب و ابزاری هم برای تقسیم آن وجود نداشته باشد، جزء لایتجزی که از آن تعبیر بجزوهر فرد شده است بطلک بواسطه اینکه هر جسمی را که ما فرض نمائیم و لوائیکه هر مقدار کوچک بوده باشد دارای جهات و حدود مختلف بوده و ما میتوانیم بهر يك از جهات و حدود آن اشاره کنیم و بگوئیم این جهت شمالی و یا جهت جنوبی آن است پس هر جسمی که دارای جهات مختلف شد که آن جهات قابل اشاره حسیه بوده قابل تقسیم میباشد و وقتی دو نفر مالك نصف مشاع يك چیزی شدند عنوان نصف و سایر کسور متعارفی از عناوین کلی و قابل انطباق بر هر يك از دو نصف جسم مزبور از شمالی و جنوبی و شرقی و غربی میباشد و هر يك از دو نصف جسم مصداق خارجی عنوان نصف بوده و این عنوان شایع و ساری در هر يك از نصف های

نامبرده میباشد .

معنی اشاعه عبارت است از شیوع و کثرت و قابلیت انطباق .

در شرکت حقوقی مالکین متعدد درشبی واحد در تمام اجزاء و ذرات آن شیبی بعنوان اشاعه و بکیفیت قابلیت انطباق مقدار سهام آنان از نصف و ثلث و ربع و غیره بر تمام اجزاء و ذرات سهام و مالک میباشد .

مقدمه دوم اسباب و موجبات شرکت حقوقی بر دو نوع است .

اول اسباب اختیاریه - اسباب اختیاریه شرکت متعدد است

۱ - مزج و امتزاج اختیاری اموال بنحویکه تشخیص اموال شرکاء و تمیز آنها از یکدیگر ممکن نباشد .

۲ - حیات در صورتیکه دو نفر در حیات اموال مباحه شرکت نمایند آن مال بین آنها مشترک خواهد بود .

۳ - احیاء اراضی موات اگر چند نفر در احیاء اراضی موات شرکت داشته باشند آن زمین بین آنها بنحویکه توافق نموده اند مشترک خواهد بود .

۴ - عقد اگر چند نفر مالی را بنحواشاعه یکی از عقود مملکه تملک نمایند آنها به نسبت سرمایه خود در عین و منفعت آن مال شریک خواهند بود .

دوم اسباب قهریه است .

اسباب قهریه شرکت بر دو قسم است:

اول اسبابی که سببیت آنها برای شرکت بقرار داد و وضع قانون میباشد مانند

ارث، در باب ارث جمیع ورثه در ملکیت ما ترک مورث شرکت دارند ولی این شرکت با وضع و قرارداد قانونگذار است و بعبارت دیگر ارث از اسباب موضوعه برای شرکت وراثت است .

دوم اسبابی که بر حسب اتفاق موجب شرکت میباشد مانند امتزاج قهری اموال

و وصیت بر ثلث برای عدهای و وقف ملک بر گروهی بوقف خاص که این اسباب از اسباب

اتفاقیه بوده بر حسب اتفاق موجب شرکت موسی لهم در مال مورد وصیت و موقوف علیهم در مال موقوفه می باشد .

بعد از ذکر این دو مقدمه می گوئیم: شرکت بدون وجود اسباب قهریه و بصرف عقد و اداء الفاظ و کلمات مخصوص تحقق پیدا نخواهد کرد اگر عقد شرکت بین چند نفر منعقد شود ولی اموال آنها از یکدیگر مجزا بوده باشد و امتزاجی حاصل نشده باشد این عنوان حقوقی حاصل نخواهد شد بصرف عقد شرکت و اداء الفاظ و کلمات مخصوص شخص اجنبی مالک مقداری از مال دیگری نمیشود عقد شرکت از عقود مملکه نیست قوام شرکت با امتزاج اموال شرکاء در یکدیگر می باشد بنابراین اگر عقد شرکتی درین نباشد ولی اموال شرکاء با یکدیگر ممزوج باشد شرکت حاصل بوده گرچه این امتزاج اموال خارج از تحت اختیار شرکاء بوده باشد هیچگونه رابطه سببی بین عقد شرکت و نفس شرکت وجود ندارد و این عنوان حقوقی با اداء کلمات و الفاظ عقدا ایجاد نخواهد شد بلی ثمره و نتیجه عقد شرکت بعد از امتزاج اجازه تصرف در مال شریک در مقام کسب و تجارت می باشد .

بنا بشرح بالا در صورتیکه ایجاد شرکت بایکی از اسباب قهریه و یا امتزاج اختیاری شرکاء بوده باشد و بعداً عقد شرکت بین شرکاء منعقد گردد و در عقد مزبور شرط تفاضل در سود و زیان بشود این شرط را از لحاظ شرکت حاصل قبل از عقد اگر مورد دقت و توجه قرار بدهیم، مخالف با مقتضای شرکت مزبور باشد زیرا مقتضای ذات شرکت این است که سود و زیان هر مالی متعلق بصاحب آن مال بوده و اگر شرط مزبور را از لحاظ عقد شرکت بعدی که بعداً منعقد گردیده است مورد رسیدگی قرار بدهیم چون شرط مزبور ضمن عقد جایز شرط شده است لازم الوفاء نمی باشد ولی در صورتیکه شرط مورد بحث ضمن عقدی شرط شده باشد که بوسیله آن عقد شرکت حاصل شده است شرط مزبور لازم الوفاء بوده و در اینگونه شرکتها که بوسیله عقود مملکه از قبیل بیع و صلح حاصل میشود می توان گفت که شرکت حاصله از ابتداء بهمین نحو و کیفیت تحقق پیدا

نموده است.

و اگر شرط تفاضل ضمن عقد خارج لازم بعد از تحقق شرکت بایکدی از اسباب موجوده شرکت بشود میگوئیم کیفیت اشتراط درصحت شرط تأثیر زیادی دارد اگر نحوه اشتراط به تملیک مقداری از مال شریک در صورت حصول سود و زیان بشریک دیگر بوده باشد شرط صحیح و لازم الوفاء میباشد زیرا شرط یکی از اسباب منملکه میباشد ولی اگر کیفیت اشتراط و مرجع آن بعدم دخول زیاده از ابتداء امر در ملکیت صاحب مال باشد شرط مزبور برخلاف قاعده و غیر مشروع است زیرا مرجع اینگونه مشروط بعدم انتقال عوض معامله بشخصی میباشد که معوض از ملک او خارج شده است در صورتیکه شرعاً و عرفاً و قانوناً عوض معامله داخل ملک شخصی میشود که معوض از ملک او خارج گردیده است.

در مورد شرط جبران خسارت از طرف یکی از شرکاء شرط مزبور وقتی لازم - الوفاء میباشد که شامل صورت تلف مال الشریکه نشده باشد ولی اگر نحوه اشتراط شامل صورت تلف مال الشریکه بشود شرط مزبور باطل و مشروع نمیشود زیرا مرجع این شرط باین است که مملوک در عهده غیر مالک باشد و خسارت وارده بر مال غیر را شخص اجنبی و غیر مالک جبران نماید و این شرط با قاعده ملازمه بین ملکیت و ضمان منافات داشته و لازمه حقیقت ملکیت این است که درک و خسارت وارده بر عهده مالک باشد نه شخص اجنبی

بعضی است که دامتہ دارد