

كلية المستقبل الجامعة/ مرحلة ثالث قانون

مادة الشركات التجارية

(المحاضرة الثانية)

الشروط الموضوعية الخاصة لعقد الشركة

اولاً :- تعدد الشركاء

ثانياً :- مساهمة كل شريك بحصة من راس المال (تقديم الحصص)

ثالثاً :- المساهمة في الربح والخسارة

رابعاً :- نية المشاركة

اولاً :- تعدد الشركاء

بما ان الشركة عقد فان ابرام هذا العقد يستلزم بالضرورة وجود اكثر من طرف واحد ففكرة العقد بمقتضى القواعد العامة تقوم على ارتباط الايجاب الصادر من احد العاقدين بقبول الاخر على وجه يثبت اثره في المعقود عليه لذا وانطلاقاً من الشركة لا تعني كمفهوم عام سوى المشاركة فانه يفترض لقيام هذه المشاركة وجود طرفين على الاقل بل ان القانون العراقي يوجب لصحة قيام بعض الشركات وجود خمسة شركاء مؤسسين على الاقل كما هو الامر بخصوص الشركة المساهمة، فبمقتضى نص الفقرة الاولى من المادة السادسة من قانون الشركات يجب ان لا يقل عدد اعضاء الشركة المساهمة سواء كانت مختلطة او خاصة عن خمسة اشخاص هذا ويعتبر توفر الحد الادنى من الشركاء شرطاً لازماً طيلة بقاء الشركة فلا يقتصر اشتراطه في مرحلة دون اخرى بل يستلزم وجوده طيلة الفترة الزمنية المحددة لبقاء الشركة .

ثانياً : تقديم الحصص

لما كانت الشركة تهدف الى استغلال مشروع اقتصادي معين فيجب ان يساهم كل شريك بنصيب يطلق عليه الحصة لتكوين رأس مال الشركة اللازم لتحقيق ذلك الهدف اضافة الى ذلك فان الشركة من عقود المعاوضة التي يأخذ فيها اطراف العقد مقابلاً لما يقدموه كحصة ،من هنا يبرر التزام الشركاء بتقديم الحصص كالتزام معاوضة .

ويمكن تصنيف الحصص الى :-

أ- الحصة النقدية

تكون حصة الشريك في الغالب نقدية بصورة مبلغ محدد من النقود فاذا التزم الشريك بتقديم مثل هذه الحصة فإن العلاقة بينه وبين الشركة تكون كعلاقة المدين بدائنه ويترتب على ذلك اعتبار الحصة ديناً في ذمة الشريك يجوز للشركة ان تطالبه بها في الميعاد المتفق عليه وعند عدم الاتفاق على موعد معين لتقديم الحصة تكون

ب- الحصة العينية :-

قد تكون الحصة المقدمة من الشريك عينية ويراد بهذه الحصة كل مال منقول او غير منقول تكون له قيمة مادية يمكن تقديرها بالنقد وينصرف معنى المال الغير منقول الى العقار كأن تكون الحصة ارضاً او بناء اما المال المنقول ،فقد يكون من طبيعة مادية كالآلات والمهمات والبضائع او من طبيعة معنوية كحقوق الاختراع او العلامات التجارية او حقوق الملكية الادبية ،ومن الجائز ان تكون الحصة العينية ديناً للشريك في ذمة الغير عندها ينبغي اتباع اجراءات حوالة الحق المقررة بمقتضى القواعد العامة فيجب على الشريك طبقاً لهذه القواعد وبصفته محيلاً .

ج- الحصة الصناعية :-

لا يشترط ان يكون حصة الشريك في راس مال الشركة مبلغاً من النقود او مالا من الاموال المنقولة او غير المنقولة ،بل يجوز ان تكون عبارة عن عمل احد الشركاء ويطلق على الحصة المقدمة على هذا النحو بالحصة الصناعية وتشير الفقرة الاولى من المادة الرابعة من قانون الشركات لهذه الحصة صراحة ،اذ تقول الشركة عقد به يلتزم شخصان او اكثر بتقديم حصه من مال او عمل ، الا انه من غير الممكن ان تكون حصص جميع الشركاء صناعية اذ يفترض بذمة الشركة ان تضم قيماً مالياً ماديه كي تكون ضماناً للدائنين وكي يمكن التنفيذ عليها .

ثالثاً: اقتسام الربح والخسارة :

١- لا يوزع ربح الشركة الصافي الا بعد استقطاع ضريبة الدخل والحصة المقررة في قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال .

٢- يكون توزيع الارباح بعد ذلك على الوجه التالي :-

أ- ٥% في الاقل كاحتياطي .

ب- يوزع الباقي على الاعضاء حسب اسهمهم او حصصهم من الارباح حسب الاحوال .

٣- لا يجوز توزيع اية ارباح من الاحتياطي .

٤- في حالة حصول خسارة فإن من الممكن اطفائها من الاحتياطي على ان لا يجوز ذلك الاطفاء ٥٠% منه وما زاد ذلك يكون خاضعاً لموافقة مسجل الشركات والجهة القطاعية المختصة .

٥- يتم توزيع الخسارة في شركة التضامن حسب النسب المنصوص عليها في العقد والمماثلة لنسب توزيع الارباح فيها .

٦- اذا كانت الخسارة ٥٠% فعلى الشركة اعلام المسجل لاتخاذ ما يلزم اما اذا بلغت الخسارة ٧٥% من راس المال فان على الشركة اما تخفيض رأس المال او زيادته او التوصية بتصفية الشركة .

ويقرر قانون الشركات اضافة لذلك قواعد خاصة في كيفية توزيع الارباح والخسائر للشركة البسيطة وكالاتي :-

١- اذا لم يحدد العقد نصيب الشركاء الا في الربح وجب اعتبار هذا النصيب في الخسارة ايضاً واذا حدده في الخسارة اعتبر هذا في الربح ايضا .

٢- اذا لم يحدد النصيب لا في الربح ولا في الخسارة كان نصيب كل من الشركاء في ذلك بقدر حصته في رأس المال

٣- اذا لم يحدد العقد نصيب الشريك الذي قدم حصته عملاً وجب تقدير نصيبه في الربح والخسارة تبعاً لما ربحته الشركة من هذا العمل .

٤- اذا قدم الشريك فوق العمل مالم كان له نصيب من العمل ونصيب اخر عما قدم وفوق العمل.

رابعاً: نية المشاركة في تكوين الشركة :

لم يتعرض المشرع صراحة لنية المشاركة كشرط من الشروط الموضوعية الخاصة التي تميز عقد الشركة عن سائر العقود الشبيهة به ومرد ذلك كما يبدو هو ان هذا الشرط ليس الا نتيجة حتمية للصفة التعاقدية في عقود الشركات ،فمن البديهي ان النية في تأليف شركة هي عنصر جوهري في وجودها وانعدام هذه النية يعني ببساطة عدم انصراف ارادة الشركاء لقيام الشركة ومع ذلك فان نية المشاركة كشرط موضوعي خاص لعقد الشركة ينصرف من حيث مدلوله الى معنى دقيق يتحدد بموقف نفسي وهو الرغبة لدى الشركاء في الاتحاد وقبول المخاطر المشتركة التي تترتب على استغلال مشروع اقتصادي معين ولهذا الموقف النفسي في الواقع مظهران :-

الاول : التعاون الفعلي الجاد بين الشركاء لغرض بلوغ الهدف الذي تسعى الشركة الى تحقيقه .

الثاني : مساهمة الشركاء المتكافئة على قدم المساواة في ادارة الشركة والرقابة على اعمالها وحساباتها .

وبهذا المفهوم لشرط نية المشاركة يتميز عقد الشركة من غيره من المراكز القانونية التي تشتهر به كالتشريع مثلاً او عقد العمل المقترن بشرط حصول العامل او مجمل العاملين على نسبة معينة من الارباح التي يحققها المشروع .

الشروط الشكلية لعقد الشركة:

اولاً : الكتابة

تنص المادة الثالثة عشرة من قانون الشركات وتحت عنوان مستلزمات تأسيس الشركة انه يعد المؤسسون عقداً للشركة موقعاً منهم او ممن يمثلهم قانوناً، وتقتضي المادة ١٨٢ من القانون نفسه وبصدد الشركة البسيط انه يجب ان يوثق عقد الشركة البسيطة من الكاتب العدل وان تودع نسخه لدى مسجل الشركات والا كان العقد باطلاً .

ثانياً : الاشهار والاعلان

يضاف الى شرط الكتابة شرط شكلي ثان هو اشهار و اعلان عقد الشركة ويتم الاشهار من خلال التسجيل في السجل التجاري والاعلان عن الشركة في الصحف المحلية وقد يختلف حكم تخلف هذا الشرط في قانون الشركات من شركة الى اخرى وسنرى تفصيل ذلك عند التعرض لكل شركة على حدة .