وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ديالى
كلية القانون والعلوم السياسية
قسم القانون

انتقال حصص الشركاء في شركات التضامن

بحث تقدم به الطالب / احمد عبد الامير امين

الى /

كلية القانون والعلوم السياسية / قسم القانون

وهو جزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في القانون

اشراف

م. م. سماح جعفر موسى

١٤٣٧هـ ٢٠١٦م

بسم الله الرحمن الرحيم

((يا ايها الذين امنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراضٍ منكم ولا تقتلوا انفسكم ان الله كان بكم رحيم))

صدق الله العظيم

((النساء ، الاية : ٣٩))

الاهداء :

الى من زرع الطموح في نفسي ... والدي الغالي .

الى من رايت النور في احضانها وانا طفل وبذلت السنين وانارت الي الطريق ... والدتي الغالية .

الى كل من اشد بهم ازري واشركهم في امري ... اخواني واخواتي .

الى كل من تمنى لي النجاح والموفقية ... زملائي الاعزاء .

اهدي ثمرة جهدي المتواضع الى كل من زرع الامل في نفسي وكل انسان عزيز على قلبي .

الشكر والعرفان

تناثرت الكلمات حيرا وحيا ...

على صفائح الاوراق لكل من ازال غيمة جهل مررت بها ... برياح العلم الطيبة ... ولكل من اعاد رسم ملامحي وتصحيح عثراتي ... ابعث تحية شكر واحترام الى والداي العزيزان الذين بذلوا كل مجهود من اجلي ... وابعث تحية شكر واحترام الى استاذتي الفاضلة التي انارت دربي بتعليماتها وتوجيهاتها ...

وكذلك ابعث تحية شكر واحترام الى عمادة كليتي " كلية القانون والعلوم السياسية " بيتي الثاني والى كل من اعانني ببحثي هذا ابعث تحية حب واحترام وشكر ...

الباحث

قائمة المحتويات

الموضوع	الصفحة	
	من	الى
المقدمة	١	
– المبحث الاول : الحصـــة	٢	
المطلب الاول : تعريف الحصة	٢	
المطلب الثاني : انواع الحصص	٣	٨
– المبحث الثاني : انتقال الحصة	٩	
المطلب الاول : انتقال الحصة عن طريق التنازل	١٠	١٣
المطلب الثاني : انتقال الحصة عن طريق البيع	١٤	١٥
المطلب الثالث : انتقال الحصة عن طريق الارث	١٦	١٧
الخاتمة	١٨	
المصادر	١٩	٢٠

((المقدمة))

تقوم شركة التضامن باعتبارها اهم شركات الاشخاص على الاعتبار الشخصي والثقة المتبادلة بين الشركاء ، ولما كانت الثقة المتبادلة بين الشركاء هو الاساس في شركات التضامن فالاصل فيها عدم جواز انتقال الحصة الى غير الشركاء ، الا ان قاعدة عدم جواز انتقال الحصة ليست في النظام العام لذا يجوز ان يرد نص في عقد الشركة يبيح انتقال حصة الشريك الى الغير .

اشكالية الدراسة :

ان اشكالية الدراسة تبرز في التعرف على طرق انتقال حصة الشريك في شركة التضامن بالنسبة للتشريع العراقي وهل اقتصر الانتقال على طرق محددة ام لا ؟ وهل اتفق المشرع العراقي في موضوع الانتقال مع التشريعات الاخرى ام اختلف عنها ؟

اهمية الدراسة :

تتمثل بالكشف عن الطرق التي يتم من خلالها انتقال حصة الشريك في شركات التضامن وفق ما اخذ به المشرع العراقي مع ايراد موفق القوانين الاخرى في هذا الموضوع على وجه الاسئناس .

هدف الدراسة :

تهدف الدراسة الى بيان كيفية انتقال حصة الشريك وفقا للقانون العراقي وباقي التشريعات ، اما المنهجية التي اتبعها الباحث في دراسته للبحث اتخذ من المنهج الوصفي اسلوبا لدراسة البحث .

وهذا ما يتم بحثه خلال مبحثين المبحث الاول سيختص بدراسة تعريف الحصة في المطلب الاول وانواع الحصة في المطلب الثاني ، اما المبحث الثاني سيخصص لدراسة كيفية وطرق انتقال الحصة على ثلاث مطالب ، وسوف يقوم الباحث بدراسة انتقال الحصة عن طريق التنازل في المطلب الاول ، واما المطلب الثاني يهتم بدراسة انتقال الحصة عن طريق البيع ، واما المطلب الثالث يختص بدراسة انتقال الحصة عن طريق الارث .

المبحث الاول

ان الاساس الذي تعتمد عليه الشركات الحصص المقدمة من الشركاء الذي يرمون الى تاسيس الشركة وان الحصة تعد الجزء المهم في تكوين الشركة وهذا ما يتم بحثه في المطلب الاول .

المطلب الاول

تعريف الحصة

تعرف (الحصة) بانها تمثل محل التزام كل شريك ولايشترط في الحصص ان تكون متساوية بل يجوز ان تكون متفاوتة الاانها يجب ان تكون قابلة للتقدير بالنقد فاذا لم يحدد عقد الشركة قيمتها ولم يوجد عرف لبيان تقدير قيمتها فانها تعتبر متساوية القيمة (١) .

وتقديم الحصة في الشركة يعتبر احد العناصر المهمة والجوهرية اللازمة لصحة العقد ، فبدون الحصص لايمكن القول بوجود الشركة وكذلك ان بتقديم الحصص يعبر الشركاء عن ارادتهم في العمل المشترك والسعي وراء تحقيق الغرض من تكوين الشركة الذي تعتبر بمثابة الضمان الدائم والعام للدائنين ولايهم ان كانت الحصص متساوية او متفاوتة في قيمتها كما مر اعلاه (٢).

وبهذا نلاحظ ان هناك نوعين من الحصص لايمكن اعتمادها في شركة التضامن اولا الحصة التافهة" هي الحصة ضيئلة القيمة التي تعبر حقيقة عن عدم اشتراك الشريك في التقديم وثانيا الحصة الصورية فهي التي لايكون لها قيمة مالية كالاسهم التي فقدت قيمتها اوالحصة المثقلة بديون تستغرق قيمتها او براءة اختراع باطلة وهنالك كثيرا من الحصص تعتبر صورية ولا يعتد بالحصة المقدمة متى كانت صورية وتؤدي صورية الحصص الى اعتبار الشركة صورية وبالتالي باطلة وكذلك تكون كل شركة لا يشير عقدها الى حصص يلتزم الشركاء بتقديمها باطلة (٣) ، وهناك عدة انواع من الحصص وهذا مايتم بحثه في المطلب اللاحق .

---

(١) فاروق ابراهيم جاسم ، الموجز في الشركات التجارية ، بلا ، بلا، ص١٨.

(٢) الدكتور محمد فريد العريني ، محمد السيد فقي ، الشركات التجارية ، بيروت ، لبنان ،سنة٢٠٠٢، ص٣٢ .

(٣) الدكتور الياس ناصيف ، الاحكام العامة للشركة ، ج١، لسنة ٢٠٠٨،ص ٩٦-٩٧.

المطلب الثاني

لقد اجازت التشريعات ان تكون حصة الشريك على عدة انواع ومنها التشريع العراقي وهذا ماسيتم بحثه في هذا المطلب .

انواع الحصص

١- الفرع الاول

الحصص النقدية :- هي تلك التي تمثل مبلغ من النقود يلتزم الشريك بدفعها حينما تعهد في العقد وهذا هو الموضوع الغالب ويلتزم الشريك بدفع المبلغ الذي تعهد بتقديمه في الميعاد المتفق عليه سواء كان الاتفاق على دفع المبلغ كاملا عند انعقاد العقد ام على اقساط يحددها العقد فقد يتفق مثلا على دفع ربع الحصة في وقت تكوين الشركة وتقسيط الباقي على ان تقدم في مواعيد معينة فاذا لم يتفق على ميعاد معين لسداد الحصة وجب الوفاء بقيمتها اثر ابرام العقد (١) .

وعلى الشريك الذي يتعهد بتقديم حصة يعتبر مدينا شخصيا بها ولا تبرأ ذمته ازاء الشركة الابتنفيذ التزامه هذا ولكنه لايجبر على تقديم اي شيء بالاضافة الى حصته المذكورة باستثناء ما تضف عليه المادة (٦٣) مدني عراقي ((اذا كانت الحصة التي تعهد بتقديمها احد الشركاء مبلغا من النقود ولم يقدمه لزمته فوائده بالسعر الاتفاقي اوبالسعر القانوني من يوم استحقاقه دون حاجة الى انذار وذلك من غير اخلال بما يستحق من تعويض تكميلي))(٢) .

ونصت المادة ((١٧١)) مدني عراقي ((اذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود وكان معلوم المقدار وقت نشوء الالتزام وتاخر المدين بالوفاء به كان ملزما ان يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التاخير فوائد قانونية قدرها ٤% في المسائل المدنية و٥% في المسائل التجارية وتسري هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية اذا لم يحدد الاتفاق او العرف التجاري تاريخا اخر لسريانها وهذا كله مالم ينص القانون على غير ذلك (٣).

---

(١) محمد فريد العريني ، محمد السيد فقي ، الشركات التجارية لسنة ٢٠٠٢، بيروت ، لبنان ص٣٣ .

(٢)د. اكرم ياملكي الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي ، ج٢ ، في الشركات التجارية الطبعة الثانية المعدلة ، بغداد ، ١٩٧٢، ص٢٨ .

(٣) المادة (١٧١) القانون المدني العراقي (٤٠) لسنة ١٩٥١ وتعديلاته .

الفرع الثاني

الحصص العينية :- اما الحصص العينية المقدمة الى الشركة قد تكون مالا اخرغير النقود يمكن استغلاله تجاريا اي مالا منقولا اوعقارا، والمنقول قد يكون منقولاماديا كالالات والمهمات والبضائع او معنويا كبراءة اختراع اوعلامة تجارية وغيرها (١).

و الحصة العينية انها تخضع الى التخمين ، والحصة تاخذ احد الشكلين اما ان تكون على سبيل التملك اوعلى سبيل الانتفاع (٢)، وفي تقديم الحصة العينية للشركة الاصل ان تكون على وجه التملك ومع ذلك فقد تقدم هذه الحصة ليكون للشركة عليها حق الانتفاع (٣) .

فاذا كان تقديم الحصة على سبيل التملك للشركة فهو يتحقق بنقل ملكية المال المنقول او العقار اليها ووضعه تحت تصرفها الفعلي ويستوجب الامر في هذه الحالة استيفاء اجراءات نقل الملكية المنصوص عليها في القواعد العامة ، وعليه اذاكان موضوع الحصة عقارا لزم القيد في السجل العقاري واذا كان المنقول معينا بالذات فيكفي مجرد الاتفاق واما اذا كان تقديم الحصة على سبيل الانتفاع فمعاده احتفاظ الشريك بملكية الشيء موضوع الحصة مع التزامه بوضعه تحت تصرف الشركة بغرض الانتفاع به مدة معينة هي مدة بقاء الشركة ورغم ذلك لايعتبر ايجارا بسبب اقضاءه اهم عناصر هذا العقد وهو بدل الايجار الا انه يشبه الايجار ومن ثم تطبق احكامه (٤)، وبهذا فقد اخضع المشرع العراقي حصة الشريك اذا كانت حق ملكية او حق منفعة او اي حق عيني اخر الى احكام البيع او اخضاعه اياها لذا كانت مجرد الانتفاع بالمال الى احكام الايجار (٥) .

---

(١) د. محمد فريد العريني ، د. محمد السيد فقي ، الشركات التجارية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ٢٠٠٢، بيروت ، لبنان ص٣٩ .

(٢) د. الياس ناصيف ، موسوعة الشركات التجارية ،ج ١، الاخكام العامة للشركة لسنة ٢٠٠٨ موجبات وعقود لبناني (...واذا اشياء غير النقود وجب تخمينها) ص١٠٥.

(٣) د. محمد فريد العريني ، د. محمد السيد الفقي ، المصدر السابق ، ص٣٤ .

(٤) المصدر نفسه ص٣٤- ٣٥-٣٦ .

(٥) د. اكرم ياملكي ، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي في الشركات التجارية ،ج٢ ، الطبعة الثانية المعدلة ، بغداد ، ١٩٧٢، ص٢١ .

غير انه بالرغم من التشابه بين تقديم الحصة العينية وعقد البيع لا سيما لجهة التزام الشريك بنقل الملكية بالضمان يضل تقديم الحصة العينية على سبيل التملك مختلفا عن البيع في بعض الوجوه الهامة واهمها ان الشريك مقدم الحصة لايحصل على ثمن معين كمقابل لها بل على مجرد امل في اقتسام ارباح الشركة في حال تحققها او في اقسام موجوداتها عند انحلالها تصفيتها (١) .

وعلى كل حال فان احكام البيع لاتنطبق على تقديم الحصة العينية فالشريك لايستطيع التذرع باحكام البيع لابطال عقد الشركة كما لايجوز له الاستناد على عقد الشركة لتمسك بحق الشفعة بالنسبة الى العقار الذي نقلت ملكيته كحصة في الشركة كما يجوز ذلك في حالة بيع هذا العقار(٢).

---

(١) الياس ناصيف ، موسوعة الشركات التجارية ،ج١الاحكام العامة للشركة ، بلا ، لسنة ٢٠٠٨ ، ص١١١.

(٢) المصدر نفسه ، ص١١١.

الفرع الثالث

الحصص بالعمل :- يمكن ان لاتتخذ مساهمة الشريك شكل حصة نقدية اوعينية وانما عمل تنتفع الشركة من ممارسته ماديا ويشرط في مقدم حصة العمل حتى يكتسب مقدمة صفة الشريك في الشركة ان يكون عملا فنيا كالادارة اوالخبرة التجارية مثلا. اما العمل اليدوي فلا يجوز اعتباره حصة في الشركة بل يعد مقدمه مجرد عامل يشترك في الارباح (١) ، اما العمل التافه الذي لاقيمة له فانه لايعتبر حصة في راس المال مما يعني ان العمل الفني المقدم يجب ان ينطوي على تخصص بالنسبة الى طبيعة نشاط الشركة والاكان مقدمة اجيرا لا شريكا(٢).

وان يكون التزام الشريك بتقديم عمله للشركة طيلة حياتها او طيلة المدة المتفق عليها في عقدها التاسيسي ، ولايبرا من هذا الالتزام الا بانتهاء العقد ، او بانتهاء المدة المتفق عليها (٣) ، ان الحصة بالعمل نفسها لاتصح الافي الشركات التي لا تتنافى احكامها مع احكام الالتزام المستمر في تاديتها طول مدة الشركة ويستنتج من ذلك انه لايكون تقديم هذه الحصة جائزا في الشركات المساهمة والمحدودة المسؤولية ، كما يستنتج من وجوب ان يكون صاحب الحصة المقدمة عملا مسؤولا عن ديون الشركة مسؤولية غير محدودة انه لايجوز تقديم هذه الحصة من قبل الشريك الموصي(٤) ، واذا كانت الجهة المقدمة من الشريك هي عمله الفني لزم ان يكون جهده المبذول في القيام بهذا العمل مكرسا لمنفعه الشركة ، ومن ثم فلا يجوز ان يباشر ذات العمل لحسابه الخاص لما يترتب على ذلك من منافسة اكيدة للشركة ، فاذا خالف الشريك هذا الالتزام صارمن حق الشركة ان تستاثر بما قد يحققه عمله الخاص من ارباح ، لذلك فقد الزمه القانون بتقديم حساب للشركة عن كافة الارباح التي حققها منذ تكوين الشركة من مباشره العمل الذي قدمه حصة لها(٥).

---

(١) د. محمد فريد العريني ، د. محمد السيد الفقي ، الشركات التجارية – منشورات الحلبي الحقوقية – ٢٠٠٢ – بيروت – لبنان ص٣٧ .

(٢) د. الياس ناصيف ، (موسوعة الشركات التجارية ج١ الاحكام العامة للشركة لسنة ٢٠٠٨ ص ١١٧.

(٣) د. الياس ناصيف ، المصدر نفسه ، ص١٢٠ .

(٤) المصدر نفسه ، ص١٢١.

على الشريك اذا قدم عمله كحصة في الشركة فالفرض انه يستمر في تاديته طوال فترة وجوده فيها وبعبارة اخرى يندرج التزام الشريك في هذا الصدد ضمن الالتزامات المستمرة التي يجري تنفيذها دوما وعليه فان تبعية هلاك الحصة تقع على عاتقه وتطبيقا لذلك يعتبر الشريك متخلفا عن اداء حصته اذا اقعده المرض او الاصابة بعاهة عن العمل نهائيا اثناء حياة الشركة وعندئذ تنحل الشركة بالنسبة اليه ويمتنع عليه الاشتراك بعد ذلك في الارباح (١) .

ولكن اذا حصل انحلال للشركة قبل انتهاء المدة المحددة في العقد فيتوقف الشريك عن اداء عمله للشركة ويحسب نصيبه في الربح والخسارة بعد حسم متناسب مع المدة التي كان يتوجب عليه خلالها تادية عمله للشركة (٢) .

---

(١) د. محمد فريد العريني ، د. محمد السيد فقي ، الشركات التجارية منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، لسنة ٢٠٠٢ ، ص٣٨ .

(٢) د. الياس ناصيف ، موسوعة الشركات التجارية ، ج١، الاحكام العامة للشركة ، بلا ، لسنة ٢٠٠٨ ص١٢٠ .

الفرع الرابع : الحصة المتكونة من دين في ذمة الغير

فاذا كانت حصة الشريك ديونا في ذمة الغير فان هذه الحصة تكون خاضعة لاحكام حوالة الحق ، ولكن التزام الشريك لا ينقضي في هذه الحالة (١) وكما نصت المادة (٦٣٣) من القانون المدني العراقي ((... الا اذا استوفت الشركة المبلغ الذي قدمت عنه هذه الديون ويكون الشريك فوق ذلك مسؤولا عن الضرر اذا لم توف الديون عند حلول اجلها)) (٢) .

وفي ذلك خروج على القواعد العامة في حواله الحق اذ لا يضمن المحيل اذا كانت الحوالة بعوض (٣) وكما جاء في نص المادة (٣٦٨) مدني ((الا وجود الحق المحال به وقت الحوالة مالم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك) (٤) .

وجاء ايظا في نص المادة (٣٦٩) (اذا ضمن المحيل يسار المحال عليه فلا ينصرف هذا الضمان الا الى اليسار وقت الحواله مالم يتفق على غير ذلك) (٥) في حين ان الشريك الذي تكون حصته وديونه في ذمة الغير لا يضمن وجود الحق المحال به وقت الحواله فقط بل يلتزم ايظا بضمان يسار المحال عليه في الحال والاستقبال وقت الحوالة ووقت الاستحقاق (٦) .

---

(١) د. اكرم ياملكي ، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي ، ج٢ في الشركات التجارية ، الطبعة الثانية ، بغداد ، ١٩٧٢ ، ص٢٢ .

(٢) المادة (٦٣٣) مدني عراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ وتعديلاته .

(٣) د. اكرم ياملكي ، المصدر السابق ، ص٢٢ .

(٤) المادة (٣٦٨) مدني عراقي .

(٥) المادة (٣٦٩) مدني عراقي .

(٦) د. اكرم ياملكي ، المصدر السابق ، ص٢٢ .

المبحث الثاني

ان اغلب التشريعات لم تجيز انتقال الحصة من الشريك الى الغير وهذا ما اخذ به التشريع العراقي فهذا هو الاصل في الشركات التضامنية ولكن يمكن مخالفة هذا الامر لانه ليس من النظام العام وهذا مايتم بحثه في هذا المبحث على عدة مطالب .

انتقال الحصة

ان شركة التضامن تقوم على الاعتبار الشخصي والثقة المتبادلة بين الشركاء ، انطلاقا من هذا المبدا فان حصة الشريك في الشركة لايجوز التنازل عنها للغير الا بموافقة الهيئة العامة للشركة بالاجماع عن طريق التعديل في عقد الشركة (١) .

فلو تم التنازل وفق هذه الشروط واشهر عن طريق القيد في السجل الخاص فالاصل عدم مسؤولية المتنازل عن ديون الشركة اللاحقة عن تنازله اذا يفقد بهذا التنازل صفته كشريك في الشركة كما لا يسال المتنازل اليه عن ديون الشركة السابقة على التنازل وفقا لنص المادة (٢٩) من قانون الشركات العراقي (٢) .

ولكن قد يرد شرط في عقد التنازل بان يحل المتنازل اليه محل المتنازل في مسؤوليته عن ديون الشركة السابقة على التنازل فما هو حكم هذا الشرط ؟ لا خلاف بان هذا الشرط لا يسري في حق الدائنين ولو اشهر عن طريق القيد في السجل الخاص ويكون من حقه مطالبة المتنازل ما لم يوافقوا على حلول المتنازل اليه محله (٣) ، وسيتم بحث كيفية انتقال الحصة في ثلاث مطالب الانتقال عن طريق التنازل والبيع والارث .

---

(١) الدكتور محمد صالح ، الدكتور عدنان ولي العزاوي ، القانون التجاري ، الشركات التجارية ، ص٥٨ .

(٢) د. عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري ، ج٤ ، في الشركات التجارية ، مكتبة الثقافة ، عمان ، ص١٠٣ .

(٣) د. عزيز العكيلي ، المصدر نفسه ، ص١٠٣ .

المطلب الاول

انتقال الحصة عن طريق التنازل

ان شركة التظامن النموذج الامثل لشركات الاشخاص التي يكون فيها الاعتبار الشخصي ، اي لشخصية الشركاء المقام الاول وتكون مسؤولية الشركاء فيها مسؤولية شخصية غير محدودة من جميع ديون الشركة بمعنى ان توقيع اي واحد مهنم بعنوان الشركة يرتب التزامات يسال عنها الجميع على وجه التضامن ، وعليه فان من الطبيعي يعتبر تحويل الحصة في مثل هذه الشركة بمثابة تعديل لعقدها يستلزم اجتماع الشركاء عليه واتباع كافة اجراءات الاشهار المقتضية لذلك من تسجيل واعلان (١) ، وهذا ما نص عليه قانون الشركات العراقي (لا يجوز للشريك نقل ملكية حصته في الشركة الا برضاء جميع الشركاء ويقوم باجراءات الاعلان من ذلك بواسطة المحكمة مع مراعاة ما جاء في عقد التاسيس (٢) وبالتالي فان المشرع اللبناني قد قيد حق الشركاء في تغيير (الوحدات) التي تتكون منها الشركة كما وكيف لا حقهم في التصرف بالمنافع التي قد تعود عليهم بامتلاكهم حصة فيها اذ ان هذا التصرف يقع خارج الشركة فلا ينعكس له اي اثر في داخلها (على انه يجوز لاحد الشركاء ان يحول للغير الحقوق والمنافع المختصة بنصيبه في الشركة لان هذا الاتفاق لا يكون له من مفعول الا بين المتعاقدين) (٣) .

---

(١) د. اكرم ياملكي ، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي ، ج٢ ، في الشركات التجارية ، ط٢ ، بغداد ١٩٧٢ .

(٢) المادة (١٢) ق (ا) من قانون الشركات التجارية العراقي – رقم (٢١) ،لسنة ١٩٩٧ ، المعدل ٢٠٠٤.

(٣) المادة (٥٥) من (٢) قانون التجارة اللبناني ، ١٩٤٥ .

وقد يتصرف الشريك في حصته دون موافقة الشركاء او دون اتباع قيود المنصوص عليها في عقد الشركة فان هذا التصرف يكون قائما بينه وبين المتنازل اليه حيث يتصرف الشريك في حق من حقوقه الشخصية التي مثل في نصيبه من الارباح وفي الموجودات الشركة عند تصفيتها ولكن لا يسري هذا التنازل في حق الشركة او الشركاء ويبقى بناءا على ذلك هذا الغير اجنبيا عن الشركة (١) ، وقد يتضمن عقد الشركة في حالة رغبة احد الشركاء في التنازل عن حصته اشتراط عرض الحصة على باقي الشركاء لشراءها وفي هذه الحالة يجب:

١- عدم تحديد قيمة حصة الشريك الراغب في التنازل مقدما في عقد الشركة حتى لا يضار.

٢- يجب تقديرها عند التنازل .

٣- وفي حالة عدم الاتفاق على قيمة الحصة المتنازل عنها يمكن الاستعانة بخبير .

٤- يجب تحديد من يكون له الحق في الاسترداد اي هل يكون للشركة ام للشركاء جميعا بنسبه حصصهم او يحق الاسترداد لاي شريك بمفرده .

وكذلك يجوز ان يشترط احد الشركاء في عقد الشركة حقه في التنازل بحصته لشخص معين وفي هذه الحالة يوافق الشركاء مقدما على الشخص المتنازل اليه (٢) .

---

(١) د. سميحة القليوبي ، الشركات التجارية ، ط٦ ، ٢٠١٤ ، دار النهضة العربية ، ص٣٠٧ .

(٢) د. سميحة القليوبي ، المصدر نفسه ، ص٣٠٨ .

يجب التفرقة بين امريين : تنازل الشريك عن حصته في الشركة هذا الامر الاول وتنازله عن الحقوق والمنافع المتصلة بهذه الحصة وهذا الامر الثاني .

الفرع الاول :– تنازل الشريك عن حصتة : التنازل المتعلق في الحصة نفسها او باكملها او بجزء منها وقد يكون التنازل بعوض او بدون عوض للغير فان هذا التنازل لايتم الا بعد تعديل عقد الشركة (١) .

وهذا مانصت عليه المادة (٦٩) من قانون الشركات العراقي على انه ((في الشركة التضامنية ... للشريك نقل ملكية حصته او جزء منها الى الغير الا بموافقه الهيئة العامة بالاجماع وفي كل الاحوال يتم ذلك عن طريق تعديل عقد الشركة)) (٢) ، وبهذا اختلف الراي في حالة التنازل في صورة هبة او تصرف بدون مقابل ونرى الراي الراجح اجازة التصرف بصورة الهبة بشرط تقدير الحصة ودفع قيمتها الى الموهوب له والحكمة من ذلك هو عدم دخول شخص اجنبي عن الشركاء ويكون غير مرغوب به واما الحكمة الاخرى من هذا الانتقال عن طريق الهبة او التبرع الى احد الورثة ، لايجعل الحق للشركاء بالاسترداد بقوة القانون (٣) .

واما الاتفاق في عقد الشركة على التنازل عن الحصة دون قيد او شرط يجافي طبيعة شركة التضامن القائمة على الاعتبار الشخصي (٤) .

---

(١) د. اكرم ياملكي ، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي ، ج٢، في الشركات التجارية ط٢ بغداد ١٩٧٢ ص٤٩ .

(٢) المادة (٦٩) اولا ، قانون الشركات العراقي النافذ .

(٣) د. سميحة القليوبي ، الشركات التجارية ، ط٦ ، دار النهضة ، لسنة ٢٠١٤، ص٩٧ .

(٤) اكرم ياملكي ، المصدر السابق .

الفرع الثاني : تنازل الشريك عن الحقوق والمنافع المتصلة بحصته وفي هذا النوع من التنازل لايتضمن اي تغير في كيان الشركة وبالتالي لا يستبع اي تعديل في عقدها اذ ان تحويل الشريك للغير الحقوق والمنافع المختصة بنصيبه في الشركة لايعني خروجه منها واحلال الغير مكانه فيها وانما مجرد اتفاق ((ويسمى بالاسترداف على الحصة)) يعقد بينهما والا يكون له اي اثر ازاء الشركة وبالتالي لايكون للمتنازل له ((اي للرديف)) بموجبه اي حق مباشر قبلها (١) .

ومن يمكن القول بان الشريك المتنازل ((المستردف)) على هذا الوجه عن منافع حصته يظل محتفظا بكافة حقوقه المالية والادارية في الشركة فلا يعتبر المتنازل له في نظر هذه الاخيرة الا كدائن شخصي للشريك كما ان الشريك المتنازل تستمر مسؤوليته الشخصية التضامنية عن ديون الشركة اذ لايعني تحويله منافع حصته للغير تحميل هذا الاخير اي عبء في الشركة او اية مسؤولية عن التزامتها وبالتالي فانه لايجوز للشركة او لدائنيها الرجوع عليه كرجوعها او رجوعهم على الشركاء (٢) .

وبما انه الشخص المتنازل له ((الرديف)) يصبح دائنا شخصيا وبهذا لايحق له الرجوع على الشركة الاعن طريق الدعوة غير المباشرة و تكون طبيعة العقد بين الشريك المتنازل والرديف هو عقد بيع اذا تنازل الاول عن منافع الحصة بالكامل للثاني اما اذا تم التنازل عن جزء من منافع الحصة فالعقد عقد شركة من الباطن (٣) .

---

(١) د. اكرم ياملكي ، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي ، ج٢ في الشركات التجارية ط٢ بغداد ، ١٩٧٢ ، ص ٥١ .

(٢) د. اكرم ياملكي ، المصدر نفسه ، ص ٥٢ .

(٣) كامل عبد الحسين البلداوي ، الشركات التجارية في القانون العراقي ، دار الكتب للطباعة والنشر ، ص٦٨ .

المطلب الثاني

((انتقال الحصة عن طريق البيع))

لقد شدد المشرع العراقي على انتقال حصة الشريك عن طريق التنازل او البيع فاباح انتقالها الى الشركاء الاخريين الا انه ليس في ذلك فرض شريك جديد على الشركاء اما انتقال الحصة لغير الشركاء فيتوقف تمامه على موافقة الشركاء الاخرين بالاجماع (١) .

وهذا ما نص عليه قانون الشركات العراقي ((في الشركة التضامنية للشريك نقل ملكيته حصته او جزء منها الى شريك اخر ولا يجوز نقلها الى الغير الابموافقة الهيئة العامة بالاجماع)) (٢) .

كما ان صحة البيع قد يتعلق على اجماع الشركاء الاخرين على القبول اذ قد لايتحقق الاجماع فماهو الحل عند عدم تحقق الاجماع والشريك بحاجة الى بيع الحصة قد عالجت بعض التشريعات هذا الامر كما اوجد الفقة حلا للاشكال اما التشريعات فوردت بأباحتها لانتقال الحصة التي يتضمنها عقد الشركة فهذا ماجاء بالمادة (٣١) من القانون العماني ((...كما لايجوز للشريك ان ينقل ملكية حصته في الشركة الى الغير الا برضا جميع الشركاء)) اما القانون اليمني في المادة (٣٥) من قانون الشركات لقد نص على الاكثرية على انها (لايجوز للشريك التنازل الى الغير عن حصته في الشركة الا بموافقة جميع الشركاء او بموافقة اكثريتهم) اما المشرع العراقي فلم يورد نصا يفيد الانسحاب وهذا نقص حري بالمشرع معالجته (٣) .

ويؤيد الباحث التشريعات الاخرى للتخفيف من هذا التشدد في الانتقال للحصة والمعالجة

---

(١) لطيف جبر كوماني ، الشركات التجارية ، بلا ، بلا ، ص١٠٤ .

(٢) المادة (٦٩) اولا، قانون الشركات العراقي النافذ .

(٣) لطيف جبر كوماني ، المصدر السابق ، ص١٠٥ .

التي اوجدها الفقه للتخفيف من هذا التشديد فتمثل بما يعرف بعقد الرديف حيث يحق للشريك ان يتنازل عن حصته او عن حقوقه المتعلقة بها للغير بموجب عقد خارجي ينظم العلاقة بينه وبين من يتلقى عنه الحصة (١) .

ان الشريك قد يتنازل كليا او جزيئا عن حصته الى الغير دون مراعاة القيود الواردة في العقد التاسيسي للشركة او رغم معارضة بقية الشركاء واختلف الفقه حول تكييف عقد الرديف فمنهم من يعتبره بمثابة بيع للحصة فذلك في حالة التنازل الكلي للغير عن الحصة ومنهم من يرى فيه اذا كان التنازل جزئيا مجرد شركة محاصصة موضوعها استقلال حصة الشريك وايا كان الراي فيما يتعلق بتكييف هذا الاتفاق فانه يقع صحيحا منتجا لاثاره في العلاقة بين طرفيه (٢) .

ولكن اثار العقد تكون بعيدة عن الشركة اي ان العقد لا يؤثر على علاقة الشريك بالشركة فيضل شريكا وهو المطالب بصورة شخصية ومتضامنا مع الاخرين عن ديونه اذا كان اسمه ضمن اسم الشركة يظل بلا تغيير العقد فقط ينظم العلاقة بينه وبين المتنازل له (٣) .

اي يبقى الرديف اجنبيا عن الشركة فلا يستطيع ان يطالبها بارباح الحصة او الاشتراك في مداولات الشركاء او بالاطلاع على دفاتر الشركة او بتقديم حساب عن الادارة لان هذه الحقوق مخولة فقط للشريك (٤) .

---

(١) د. لطيف جبر كوماني ، الشركات التجارية ، بلا ، بلا ، ص١٠٦ .

(٢) د. محمد فريد العريني ، د. محمد السيد فقي ، الشركات التجارية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ٢٠٠٢ ، بيروت ، لبنان ، بلا ، ص١٣٧ .

(٣) د. لطيف جبر كوماني ، المصدر السابق ، ص١٠٦ .

(٤) د. محمد فريد العريني ، د. محمد السيد فقي ، المصدر السابق ، ص١٣٨ .

المطلب الثالث

((انتقال الحصة عن طريق الارث))

لقد نص قانون الشركات العراقي في المادة (٧٠) (اذا توفي احد الشركاء في الشركة التضامنية فان الشركة تستمر مع ورثته ويصبح الورثة شركاء متضامنين مع بقية الشركاء الى ان هذا يستوجب توفر الشروط الاتية :

الشرط الاول : عدم معارضة الشركاء الاخرين لان شركة التضامن تقوم على الاعتبار الشخصي .

الشرط الثاني : عدم معارضة الوارث او من يمثله ان كان قاصرا لان الوارث قد يرى مصلحته بعدم الدخول الى الشركة .

الشرط الثالث : ان لا يحول دون دخول الوارث مانع قانوني كما لو كان موضفا .

الشرط الرابع : ان لا يترتب على دخول الوارث زيادة عدد الشركاء على عشرة واذا لم تتوفر هذه الشروط فان الشركة تستمر بين الشركاء الباقين ولا يكون الوارث الا نصيب مورثه في اموال الشركة ويقدر هذا النصيب بحسب قيمته يوم الوفاة ويدفع اليه نقدا (١) .

وان نقل حصة الشريك الى احد الشركاء او الى الغير او في حالة وفاته وحلول الورثة مكانه او عدم حلولهم في الشركة في كل هذه الحالات سيتوجب تعديل عقد الشركة بما ينسجم والوضع الجديد والقيام بالاجراءات الشكلية حيث لا يعد تعديل العقد نافذا الا بعد تصديقه من قبل المسجل ونشره في النشرة الخاصة بالشركات وفي احدى الصحف المحلية (٢) .

---

(١) المادة (٧٠) من قانون الشركات العراقي النافذ .

(٢) كامل عبد الحسين البلداوي ، المصدر السابق ، ٦٧ .

وفي هذا المقام نتطرق الى حالة اعسار احد الشركاء في الشركة التضامنية او الحجر عليه بسبب نقص في اهليته او انعدامها وهو ما اشارت له المادة (٧٠) من قانون الشركات التي تبنت حالة الوفاة في الفقرة اولا ، حيث تنص الفقرة ثالثا على انه (اذا اعسر الشريك اوحجر عليه في الشركة التضامنية استمرت الشركة بين الشركاء الباقين وصفيت حصة الشريك المعسر او المحجور عليه (١) .

وبهذا من المؤكد ان استمرار الشركة لا يفرض على الشركاء الاخرين انما يكون ذلك بالتعبير عن ارادتهم بقبولهم الاستمرار وفي هذه الحالة لا انتقال لحصة الشريك اذ ان صاحب الحصة مازال مالكه وهو مسؤول عن الديون السابقة لاعلان اعساره او الحجر عليه لانه كان شريكا في الشركة اوغير محجور عليه او معلن اعساره (٢) .

---

(١) المادة (٧٠) الفقرة الثالثة من قانون الشركات العراقي النافذ .

(٢) الدكتور لطيف جبر كوماني ، الشركات التجارية ، بلا، بلا ، ص ١١٠ .

الخاتمة

بعد ان درسنا كيفية انتقال الحصة خلال البحث بشكل موجز توصل الباحث على اهم النتائج وبعض التوصيات .

النتائج :

١- ان الشركة التظامنية لا تصدر (صكوكا) قابلة للتداول والصك لا يمكن تقديمه كحصة في الشركة لان الحصة قابلة للتداول عن طريق البيع او التنازل او الارث وهذا لا يمكن في الصك لانه غير قابل للانتقال كما سبق .

٢- نص المشرع العراقي على جواز نقل حصة الشريك بالبيع الى الغير ولكنه اشترط موافقة جميع الشركاء وهذا فيه عنت كبير لشريك الراغب في بيع حصته فقد لا يحصل على موافقة جميع الشركاء .

التوصيات :

١- اتمنى من المشرع العراقي ان يصدر او يشرع قانونا يسمح لشركات التضامن ان تصدر (صكوكا) قابلة للتداول لانها تسهل عملية بيع الحصة بشكل اسرع .

٢- امل من المشرع العراقي التخفيف من العنت والسماح بتنازل الشريك عن حصته للغير بموافقة اغلبية الشركاء .

المصادر :

– القران الكريم

الكتب والمراجع العربية :

١– الدكتور اكرم ياملكي ، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي ، ج٢ ، في الشركات التجارية ، ط٢ ، المعدلة لسنة ١٩٧٢ .

٢– الدكتور الياس ناصيف ، الاحكام العامة للشركة ، ج١ ، ٢٠٠٨ .

٣– د. سميحة القليوبي ، الشركات التجارية ، ط٦ ، دار النهضة العربية ، ٢٠١٤ .

٤– الدكتور عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري في الشركات التجارية ، ج٤ ، مكتبة الثقافة ، عمان .

٥– فاروق ابراهيم جاسم ، الموجز في الشركات التجارية ، بلا ، بلا .

٦– الدكتور محمد صالح والدكتور عدنان ولي العزاوي ، القانون التجاري والشركات التجارية ، بلا ، بلا .

٧– الدكتور محمد فريد العريني والدكتور محمد السيد فقي ، الشركات التجارية – بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٢ .

٨– الدكتور كامل عبد الحسين البلداوي ، الشركات التجارية في القانون العراقي ، دار الكتب للطباعة والنشر .

٩- الدكتور لطيف جبر كوماني ، الشركات التجارية ، بلا ، بلا .

- القوانين :

١- قانون الشركات العراقي رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ المعدل لسنة ٢٠٠٤ .

٢- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ وتعديلاته .

٣- قانون التجارة اللبناني لسنة ١٩٤٥ .