

جلسه اول:

مفهوم حقوق تجارت (بازرگانی):

می‌توان حقوق تجارت را مجموعه قواعد و مقررات حاکم بر اعمال تجاری و یا تجار دانست. بر اساس این تعریف اجمالی ابتدا باید مفهوم حقوقی اعمال تجاری و تعریف تجار را دانست تا بتوان ماهیت حقوق تجارت را به خوبی شناخت.

استقلال حقوق تجارت و دلیل آن

حقوق تجارت به عنوان رشته‌ای مستقل از سایر رشته‌ها و شعبه‌های حقوقی قلمداد می‌شود و این استقلال به معنی وجود ضوابط، مبانی و یا مکانیسم‌های اجرایی خاص است. در این مورد نیز، مانند سایر رشته‌های حقوقی، علت استقلال اهمیت موضوع یعنی روابط تجاری است. زیرا وجود ضوابط کارآمد در بخش تولید، توزیع و یا خدمات از شروط تحقق پیشرفت اقتصادی جوامع است. روابط تجاری نیازمند سرعت و امنیتی افزون از سایر روابط است و حقوق تجارت توان تامین این دو مهم را دارا است.

راهکارهای تحقق سرعت در حقوق تجارت

- الف) اسناد تجاری: امکان انجام معاملات بدون نیاز به وجود وجه نقد؛
- ب) شرکت‌های تجاری: امکان انجام فعالیت‌های اقتصادی با سرمایه کلان و تسهیل تصمیم‌گیری بواسطه وجود شخصیت حقوقی مستقل
- ج) اصل آزادی ادله: تسهیل رسیدگی به دعاوی و اثبات آن
- د) دادگاه‌های تجاری: تخصصی کردن رسیدگی به دعاوی و کاهش اطاله دادرسی
- ه) مرور زمان کوتاه: در کشورهایی که مرور زمان به رسمیت شناخته شده است، مرور زمان دعاوی تجاری کوتاه‌تر از سایر دعاوی است

راهکارهای تحقق امنیت در حقوق تجارت

- الف) مسئولیت تضامنی: بر خلاف مسئولیت اشتراکی (نسبی) مسئولیت تضامنی موجب افزایش تضمین حقوق و حمایت از افراد ذی‌حق است.
- ب) شرکت‌های تجاری: از طریق ایجاد شخصیت حقوقی مستقل و دارایی مستقل که امکان رجوع به دارایی شخصی شرکا را در فرض ورشکستگی اصولاً محدود می‌کند
- ج) ورشکستگی: از طریق اصل تساوی طلبکاران و ممنوعیت تصرف تاجر متوقف در اموالش که تامین‌کننده حقوق طلبکاران است.

قلمرو حقوق تجارت

- در تعیین قلمرو حقوق تجارت دو دیدگاه مطرح شده است
- الف) تئوری موضوعی بودن حقوق تجارت: بر اساس این دیدگاه قانونگذار موضوعاتی را به عنوان اعمال تجاری مشخص کرده است که حقوق تجارت در واقع ضوابط مربوط به این موضوعات است
- ب) تئوری شخصی بودن حقوق تجارت: در این نظریه باید تاجر را از دیگران بازشناخت زیرا حقوق تجارت حقوق حاکم بر روابط این اشخاص است
- به نظر می‌رسد در حقوق ایران ترکیبی از این دو دیدگاه استفاده شده است.

منابع حقوق تجارت

- قانون: بهترین منبع حقوق تجارت قانون تجارت ایران است که در سال 1311 تصویب شده است. در عین حال ضوابط کلی قانون مدنی و آئین‌نامه‌ها و تصویب‌نامه‌های مرتبط به حقوق تجارت نیز از دیگر منابع قلمداد می‌شوند.
- رویه قضایی: به معنی آراء و تصمیمات صادره از سوی محاکم است.

- **عرف و عادات تجاری:** عرف و عادات دارای دو عنصر مادی و معنوی است که در حقوق تجارت دارای تاثیر زیادی است.
- **نظرات و فتاوی اسلامی:** با وجود مستقل نبودن مباحث تجاری در فقه، مسلمات فقهی در حقوق تجارت نیز موثر است.
- **دکترین:** دیدگاه حقوق دانان در تفسیر و رفع ابهام از قانون موثر است.

➤ انواع عملیات تجاری

- **معاملات تجاری ذاتی:** منظور اعمالی است که در ماده 2 قانون تجارت ایران به آن‌ها اشاره شده است. این اعمال فی نفسه و ذاتا تجاری‌اند و خود به انواع زیر تقسیم می‌شوند:
- الف) عملیات توزیعی: بند 1 و قسمت آخر بند 3 ماده 2
- ب) عملیات تولیدی: بند 4 و 10 ماده 2
- ج) عملیات خدماتی: بند 2، 3، 5، 6، 7 و 9 ماده 2
- **معاملات تجاری تبعی:** بر خلاف نوع اول این اعمال چون از جانب تاجر انجام می‌شوند تجارتی قلمداد شده‌اند. ماده 3 قانون تجارت به این اعمال پرداخته است
- **عملیات تجاری حکمی:** این مورد صرفا شامل معاملات برواتی است که در بند 8 ماده 2 ذکر شده است. یعنی کلیه اعمال مرتبط به صدور، انتقال قبولی، ضمانت یا ظهرنویسی برات

➤ عملیات توزیعی

- از نظر اقتصادی توزیع عبارت است از اعمالی که کالای تولیدشده را از تولیدکننده به مصرف‌کننده می‌رساند
- بند 1 به خرید یا تحصیل مالی منقول به قصد فروش یا اجاره می‌پردازد
- در بند 3 ماده 2 تهیه و رساندن ملزومات از دیگر مصادیق توزیع است. یعنی تاجر در این فعالیت در ازای دریافت اجرت معین و در مدت معین کالاهایی را به مشتریان می‌رساند

➤ عملیات تولیدی

- تولید از نظر اقتصادی فعالیتی متضمن تبدیل یک شی به شی دیگر است. بند 4 ماده 2 به آن اشاره کرده است
- منظور از کارخانه در این بند تاسیساتی است که در آن مواد اولیه تغییر شکل یافته و به صورت کالای ساخته‌شده برای فروش در می‌آید.

➤ عملیات خدماتی

- **خدمات واسطه‌ای:** دلالی، حق‌العمل‌کاری، عاملی، و تاسیساتی که برای بعضی امور ایجاد شده‌اند
- **خدمات مالی:** خدمات بانکی، عملیات صرافی، عملیات بیمه و بورس
- **خدمات متفرقه:** تصدی به حمل و نقل، تصدی به عملیات حراجی و تصدی به هر قسم نمایشگاه عمومی

جلسه دوم:

- تعریف تاجر:** چنانچه اشاره شد تاجر شخصی است که اعمال مندرج در ماده 2 قانون تجارت ایران را به عنوان شغل معمولی خود قرار دهد.
- بنابراین شرط تاجر قلمداد شدن دو شرط زیر است:
- (1) انجام امور تجاری
 - (2) انجام آن اعمال به عنوان شغل معمولی

انواع تاجر

- (1) **تجار حقیقی:** هر انسانی که با توجه به معیارهای گفته‌شده رفتار تجارتی را به عنوان شغل خود انتخاب کرده باشد تاجر است

(2) تجار حقوقی: منظور شرکت‌هایی است به عنوان شرکت تجاری فعالیت می‌کنند.

باید دانست در حقوق دو نوع شرکت مدنی و حقوقی وجود دارد. شرکت‌های مدنی فاقد شخصیت حقوقی مستقل‌اند در حالی که شرکت‌های

تجاری شخص حقوقی مستقل‌اند. یعنی دارای اقامتگاه، اموال و نام مشخص و مستقل‌اند

اعمال تجاری تبعی

بر خلاف اعمال تجاری ذاتی (که فی‌نفسه تجاری قلمداد می‌شوند و هر کس آن‌ها را به عنوان شغل خود انتخاب کند تاجر است)، برخی از اعمال تجاری بواسطه اینکه از سوی تاجر انجام می‌شوند تجارت محسوب شده‌اند. بر این اساس این اعمال، اعمال تجاری تبعی نامیده می‌شوند. زیرا به تبع تاجر بودن فردی که آن‌ها را انجام می‌دهد، این اعمال تجارت محسوب می‌گردند.

این اعمال در ماده 3 قانون تجارت ذکر شده‌اند

- (1) کلیه معاملات بین تجار
- (2) کلیه معاملات بین تاجر و غیرتاجر برای حوائج تجاری
- (3) کلیه معاملاتی که خدمه و یا شاگردان برای امور تجارتی اربابان خود انجام می‌دهند
- (4) کلیه معاملات شرکت‌های تجاری

گستره اعمال تجاری تبعی

▶ چنانکه بیان شد در ماده 3 قانون تجارت کلیه معاملات بین تجار، اعمال تجاری تبعی قلمداد شده‌اند. سوال قابل طرح اینکه آیا باید بر اساس این بند هر عمل حقوقی که تاجر انجام می‌دهد را تجارت دانست؟

پاسخ به این سوال منفی است. یعنی صرفاً معاملاتی که تاجر برای مقاصد تجارتی خود انجام می‌دهد مشمول عنوان تجارت خواهد بود. برای

این دیدگاه می‌توان استدلال‌های زیر را مطرح نمود:

(1) **دلیل مبنایی:** مبنای استقلال حقوق تجارت تامین دو ویژگی خاص روابط تجاری یعنی سرعت و امنیت است. بنابراین در روابط

غیرتجاری تاجر، نیازی به حقوق تجارت نیست.

(2) **بند 3 ماده 3:** این بند از ماده 3 صراحتاً بیان کرده آن دسته از اعمال شاگردان تجار تجارتی است که برای امور تجارتی اربابان خود انجام

داده‌اند. همین مبنا در مورد اعمال خود تجار نیز قابل طرح است

(3) **ماده 5 قانون تجارت:** در این ماده بیان شده است می‌توان اثبات کرد اعمال تاجر تجارتی نبوده است.

بنابراین می‌توان پذیرفت تاجر هم دارای زندگی مدنی است. نباید تمام اعمال او را تجارت دانست.

شرایط شکلی تعهدات تجاری

الف) شرایط شکلی موثر در اعتبار : در بسیاری از تعهدات تجاری تشریفات خاصی وجود دارد که نادیده گرفتن آن‌ها به بی‌اعتباری تعهد

می‌انجامد. مانند تشریفات مربوط به تنظیم اسناد تجاری و یا تشریفات مربوط به تاسیس و ثبت شرکت‌های تجاری

ب) شرایط شکلی موثر در اثبات: در مورد تعهدات تجاری دفاتر تجاری تاجر نیز دلیل اثبات محسوب می‌شوند در حالی که در حقوق مدنی

اسنادی که از جانب خود فرد تنظیم شده است اصولاً معتبر نیست.

ج) شرایط شکلی موثر در اجرای تعهدات تجاری : اجرای تعهدات تجاری از نظر قانونی حمایت بیشتری دارند. یعنی طلبکار تجاری در

قیاس با حقوق مدنی از حقوق و تضمینات قانونی بیشتری برخوردار است مانند ماده 108 قانون دادرسی مدنی که مقرر می‌دارد در جایی که اسناد

تجاری وخواست شده باشد تامین خواسته نیازمند خسارت احتمالی نیست و یا اصولاً در حقوق تجارت مهلت دادن به مدیون پذیرفته نشده است.

شرایط اشتغال به تجارت

اصولا و بر اساس بند 4 اصل 43 قانون اساسی انتخاب شغل از مصادیق حقوق شهروندی است. یعنی تمام افراد آزادند شغل مورد نظر خود را مشروط به اینکه خلاف قانون نباشد برگزینند. با این حال اشتغال به تجارت دارای محدودیت ها و شرایطی است

الف) محدودیت های شخصی: در برخی موارد به علت وجود وضعیتی خاص در افراد، انجام تجارت امکان پذیر نیست

ب) محدودیت های متفرقه: در قوانین مختلف ایران برای برخی از افراد انجام تجارت ممنوع شده است. مصلحت های مدنظر قانونگذار موجب شده است این افراد امکان تجارت نداشته باشند.

ج) محدودیت های موضوعی: در حقوق ایران انجام برخی فعالیت ها در اختیار دولت است و برخی فعالیت های دیگر نیز مانند اخذ مجوز است

جلسه سوم:

چنانکه در جلسه پیش مطرح شد اشتغال به تجارت در ایران دارای محدودیت هایی است. مصادیق این محدودیت ها به شرح زیر است

الف) محدودیت های شخصی: تجارت بیگانگان در ایران تابع ضوابط خاصی است. اتباع خارجی باید مطابق قانون کار از وزارت کار مجوز مخصوص بگیرند. در عین حال تملک اموال غیر منقول بیگانگان نیز با محدودیت فراوان مواجه است.

ب) محدودیت های متفرقه: در برخی قوانین محدودیت هایی در اشتغال به تجارت تعیین شده است. مانند ممنوعیت سردفتران و وکلا به تجارت و یا ممنوعیت کارمندان دولت از حقالعمل کاری در گمرک. همچنین دریافت کارت بازرگانی و پروانه کسب برای افرادی که دارای سابقه کیفری هستند غیرممکن اعلام شده است.

ج) محدودیت های موضوعی: برای تجارت دو نوع محدودیت موضوعی تعیین شده است:

1. در بسیاری از موضوعات تجاری، فعالیت نیازمند اخذ مجوز است. دلایلی، نمایش فیلم، تاسیس آژانس های مسافرتی و تاسیس انبارهای عمومی نیازمند اخذ مجوز مخصوص است.
 2. در نظام حقوقی ایران مانند بسیاری از کشورها برخی اعمال انحصارا در اختیار دولت قرار دارد. بر اساس اصل 44 قانون اساسی، این صنایع که بخش دولتی اقتصاد ایران را تشکیل می دهند شامل صنایع زیرساختی یا مادر است.
- در تمام کشورها تلاش می شود مصادیق این نوع فعالیت ها محدود به رفتارهایی گردند که از موقعیت استراتژیک برخوردارند و یا بواسطه هزینه بر بودن و نیاز به سرمایه کلان داشتن، واگذاری آنها به بخش خصوصی چندان به مصلحت نباشد.

الزامات صنفی تاجر

الف) ثبت نام در دفتر ثبت تجاری: کلیه تاجر موظفاند در محل فعالیت خود، نام خود را در دفتر ثبت تجاری ثبت نمایند. این دفتر در ادارات ثبت مستقر است. تاجر باید ظرف یکماه از تاریخ آغاز به کار اظهارنامه ای به این دفتر ارسال کند که این اظهارنامه حاوی اطلاعات مربوط به مشخصات فردی تاجر و موضوع فعالیت او است. (مواد 16 تا 19 قانون تجارت)

ثبت نام در این دفتر اماره تاجر بودن است که می توان خلاف آن را اثبات کرد.

ب) تنظیم دفاتر تجاری: بر اساس مواد 6 تا 15 قانون تجارت، کلیه تاجر مکلف به تنظیم دفاتری با عنوان دفتر تجاری هستند. در قانون تجارت و برخی از مواد قانون مدنی احکام و آثار این دفاتر تشریح شده است.

انواع دفاتر تجاری

- **دفتر روزنامه:** دفتری است که تاجر موظف است همه روزه فهرست مطالبات، دیون و معاملات خود را در آن ثبت کند. وجوهی که تاجر برای مصارف شخصی خود نیز برداشت میکند نیز در این دفتر ثبت می شود (ماده 7).
- **دفتر کل:** دفتری است که تاجر باید کلیه معاملات خود را در پایان هر هفته از دفتر روزنامه استخراج کند و در این دفتر ثبت کند. ثبت معاملات بر اساس تفکیک دیون و مطالبات صورت می گیرد. (ماده 8).

- **دفتر دارایی:** دفتری که تاجر فهرست تفصیلی مطالبات، دیون و اموال منقول و غیر منقول خود را در آن ثبت می‌کند. تاجر موظف است تا 15 فروردین هر سال این دفتر را در مورد سال قبل تنظیم کند. (ماده 9).
- **دفتر کپیه:** این دفتر که امروزه دفتر اندیکاتور جایگزین آن شده است، حاوی کلیه مراسلات و مخابرات و صورت حساب‌های تاجر است که به ترتیب تاریخ ورود در این دفتر ثبت می‌شود. (ماده 10 قانون تجارت).

تشریفات دفاتر تجاری:

کلیه دفاتر باید دارای اوراق ترتیبی باشد. قیطان کشی نیز از شرایط دفاتر تجاری است. به استثنای دفتر کپیه، سایر دفاتر قبل از نوشتن تاجر در آن نیازمند امضای نماینده اداره ثبت است. متصدی امضا اوراق دفتر را در ابتدا و انتهای دفتر ثبت و امضا نماید. بر اساس ماده 12 قانون تجارت کلیه اعداد باید به حرف تنظیم شوند.

دفتر تجاری در صورتی معتبر است که کلیه معاملات به ترتیب تاریخ تنظیم شده باشد. دفتر نباید دارای تراشیدگی، حک کردن و یا سفید گذاشتن بیش از حد داشته باشد. ثبت اطلاعات در حاشیه دفتر و یا بین سطور ممنوع است. (ماده 13)

بر اساس ماده 13 تاجر باید هر دفتر تجاری را تا 10 سال نگاه دارد.

در صورتی که دفتر تجاری فاقد شرایط فوق‌الذکر باشد، معتبر نبوده و نمی‌توان به آن در محاکم استناد کرد.

اعتبار دفاتر تجاری

برای تشریح اعتبار دفاتر تجاری باید میان دو فرض زیر قائل به تفاوت شد:

الف) دعوا بین دو تاجر باشد: در جایی که دعوا بین دو تاجر و موضوع دعوا نیز تجاری باشد، دفاتر تاجر دارای سندیت است و معتبر خواهد بود. البته اعتبار منوط به رعایت تشریفات است. در این فرض می‌توان حالات زیر را متصور شد

- ❖ یکی از دفاتر فاقد تشریفات است: ملاک دفتری است که دارای تشریفات است
- ❖ هر دو دفتر دارای تشریفات است: در این صورت قاضی چاره‌ای جز چشم‌پوشی از دو دفتر ندارد زیرا نمی‌تواند یکی از این دو دفتر را ترجیح دهد (ترجیح بلامرجح محال است)

ب) دعوا بین تاجر و غیر تاجر باشد: در این صورت دفتر تاجر سندیتی ندارد مگر جایی که طرف غیر تاجر خود به دفاتر تجاری استناد کند. البته در صورت استناد طرف غیر تاجر، امکان تفکیک محتوای دفتر وجود ندارد مگر اینکه فرد غیر تاجر بطلان آنچه به ضرر او است را اثبات کند (ماده 1298 قانون مدنی)

- ❖ لازم به ذکر است حتی در صورتی که دفاتر تجاری فاقد تشریفات باشد، علیه صاحب دفتر (تاجر) سندیت دارد. یعنی در هر حال محتوای سند اقرار محسوب می‌شود.

ضمانت اجرای تنظیم دفاتر تجاری

- **ضمانت اجرای مدنی:** در صورتی که تاجر تکلیف قانونی خود را در تنظیم دفاتر رعایت نکند، مسئول جبران خساراتی است که به دیگران وارد کرده است.
- **ضمانت اجرای کیفری:** عدم تنظیم دفاتر بر اساس تشریفات و یا نداشتن دفتر بر اساس بند 3 ماده 542 قانون تجارت از مواردی است که ممکن است ورشکستگی تاجر را به ورشکستگی به تقصیر تبدیل کند. ماده 671 قانون مجازات اسلامی برای این نوع ورشکستگی 6 ماه تا دو سال حبس تعیین کرده است

جلسه چهارم

به طور کلی شرکت در حقوق به دو نوع تقسیم می‌شود:

الف) شرکت‌های مدنی: عبارت است از اینکه دو یا چند نفر در یک مال به نحو اشاعه مالک شوند. اشاعه یعنی مالکیت افراد در کوچکترین اجزای مال نیز تحقق یابد. بی آنکه امکان تعیین قلمرو شراکت وجود داشته باشد. (ماده 581 قانون مدنی) این شراکت با افراز و تقسیم از بین می‌رود.

ب) شرکت‌های تجاری: سازمان و تشکیلاتی است که از توافق شرکا ایجاد می‌شود و هدف از تاسیس آن انجام رفتارهای تجاری است. شرکت تجاری دارای شخصیت حقوقی مستقل است. این شرکت تابع قانون تجارت است.

مقایسه شرکت تجاری و شرکت مدنی

- شرکت مدنی علاوه بر توافق طرفین ممکن است از طریق غیر ارادی نیز بوجود آید. مانند اینکه فوت سبب شود وراثت در ماترک شریک شوند و یا مزج (ترکیب) ناخواسته اموال همسان به ایجاد شراکت بیانجامد اما شرکت تجاری صرفاً از طریق توافق و اختیار افراد قابل تحقق است.
- تشکیل شرکت تجاری نیازمند رعایت تشریفات است که در قانون تجارت ذکر شده است در حالی که اصولاً در شراکت مدنی تشریفات خاصی لازم نیست.
- موضوع شرکت تجاری صرفاً باید انجام رفتار تجاری باشد در حالی که موضوع شرکت مدنی ممکن است رفتار غیر تجاری باشد.
- شرکت تجاری دارای شخصیت حقوقی مستقل است در حالی که شرکت مدنی فاقد شخصیت حقوقی است.

آثار شخصیت حقوقی مستقل

- **نام مستقل:** شرکت تجاری بواسطه شخصیت حقوقی مستقل دارای نامی مشخص و معین است که انتخاب آن دارای ضوابطی است که از سوی اداره ثبت ارائه شده است.
- **اقامتگاه مستقل:** اقامتگاه شرکت تجاری بر اساس ماده 590 قانون تجارت تعیین می‌شود که عبارت است از مرکز اداره شرکت. این اقامتگاه تعیین‌کننده دادگاه صالح به رسیدگی به دعاوی است، قوانین مالیاتی و تابعیت شرکت‌ها نیز بر اساس اقامتگاه آن‌ها تعیین می‌شود. لازم به ذکر است شعبه شرکت‌ها شخصیت حقوقی مستقل ندارد و از نظر حقوقی تابع مرکز اصلی است اما در ماده 23 قانون دادرسی مدنی مقرر شده است اقامه دعوا علیه شعب شرکت در دادگاه مستقر در همان محل است مگر اینکه شعبه برچیده شده باشد که در اینصورت در دادگاه اقامتگاه شرکت اصلی اقامه دعوا می‌شود.
- بنابراین شعبه تنها از نظر اقامه دعوا و دادرسی دارای شخصیت مستقل است.
- **دارایی مستقل:** شرکت تجاری از مجموعه سرمایه و اموالی تشکیل می‌شود که شرکا تسلیم می‌کنند که آورده نامیده می‌شود. بعد از تشکیل، دارایی شرکت مستقل از اموال شرکا است. در نتیجه طلبکاران مادامی که شرکت فعال و دارای اموال است نمی‌توانند به اموال شخصی شرکا مراجعه کنند.
- بعد از ورشکستگی شرکت نیز تنها شرکای تضامنی از اموال شخصی خود مسئول دیون شرکت خواهند بود.

عناصر تشکیل‌دهنده شرکت

- **تعدد شرکا:** اصولاً در حقوق ایران شرکت تجاری تک نفره وجود ندارد. حتی در قانون تجارت برای شرکت سهامی خاص 3 نفر و برای سهامی عام 5 نفر به عنوان حداقل تعداد شرکا تعیین شده است.
- **آوردن حصه:** برای تحقق شرکت تجاری هریک از شرکا باید آورده و یا حصه‌ای بیاورند که میزان آن بر اساس توافق است. این آورده ممکن است نقدی باشد و یا غیر نقدی اما آنچه مهم است اینکه آورده ضرورتاً باید مالیت داشته باشد.
- اگر آورده یک یا چند شریک غیر نقدی باشد، تقویم (قیمت‌گذاری) خواهد شد تا ارزش آن معلوم شود.

مفهوم سود و شیوه تقسیم آن

- چنانکه اشاره شد هدف از تاسیس شرکت تجاری کسب سود است. سود الزاماً مفهومی مالی است اما الزاماً به معنی وجه نقد نیست بلکه هر نوع نفع مالی و یا کاستن از هزینه شرکا مصداق سود خواهد بود.

- قاعده اولیه در مورد تقسیم سود، تقسیم بر اساس میزان سهام است اما در حقوق تجارت می توان این تناسب را تغییر داد. یعنی ممکن است یکی از شرکا بیش از میزان سهام اش از سود برخوردار شود. چنین فردی دارای سهام ممتاز خواهد بود. در واقع شریک دارای سهام ممتاز در ازای سود بیشتر، مکلف به انجام عمل خاصی نیست.

انواع شرکت (ماده 20 قانون تجارت)

- **شرکت سهامی:** شرکتی است که سرمایه آن به سهام تقسیم شده و شرکا به میزان تعداد سهامی که خریداری می کنند دارای مسئولیت خواهند بود (ماده 1 لایحه قانون تجارت). این شرکت به دو نوع سهامی عام و خاص تقسیم می شود. در سهامی خاص تمام سرمایه شرکت از طریق موسسین تامین می شود در حالی که در سهامی عام، عموم مردم تامین کننده سرمایه شرکت اند. این امر از طریق پذیرهنویسی اتفاق می افتد.
- **شرکت با مسئولیت محدود:** در این نوع شرکت مسئولیت شرکا به میزان سرمایه ای است که به عنوان آورده به شرکت اختصاص داده است. در این شرکت سرمایه، به سهام تقسیم نشده است. (ماده 94 قانون تجارت)
- **شرکت تضامنی:** در این شرکت اگر دارایی شرکت برای پرداخت دیون کافی نباشد شرکا باید از دارایی و اموال خود دیون را پرداخت کنند. (ماده 116 قانون تجارت).
- **شرکت مختلط غیر سهامی:** این شرکت ترکیبی است؛ برخی شرکا ضامن و برخی شرکا با مسئولیت محدودند (ماده 141 قانون تجارت)
- **شرکت مختلط سهامی:** این شرکت ترکیبی است از شرکای سهامی و شرکای ضامن (ماده 162 قانون تجارت)
- **شرکت نسبی:** در این شرکت مسئولیت شرکا، به نسبت سرمایه ای است که در شرکت آورده اند. (ماده 183 قانون تجارت).
- **شرکت تعاونی:** شرکت تعاونی بین صنوف مختلف و صاحبان مشاغل تاسیس می شود تا شرکا از شغل خود برای تولید و فروش اشیا و اجناس استفاده کننده (شرکت تعاونی تولید) و یا شرکتی است که برای فروش اجناس مورد احتیاج روزانه تاسیس می شود بی آنکه نیاز به ایجاد اموال از طریق خود شرکا باشد (شرکت تعاونی مصرف)

جلسه پنجم

در حقوق تجارت ایران انواع شرکت های تجاری به تفصیل تعیین شده اند و افراد جامعه ضرورتاً باید یکی از قالب های ذکر شده در قانون تجارت را به عنوان تاسیس شرکت مورد استفاده قرار دهند. با توجه به اهمیت شرکت های سهامی بخش عمده ای از ضوابط کلی شرکت های تجاری در این شرکت ها بیان شده است که به شکل اجمالی به مهمترین آنها اشاره می شود.

مفهوم سهام:

دارایی شرکت سهامی بر اساس سهام است. در واقع آورده شرکا در این نوع شرکت به شکل سهامی است که به اجزای متساوی القیمت تقسیم شده اند. هر سهام دارای دو مبلغ (ارزش) است: مبلغ اسمی و مبلغ واقعی. منظور از مبلغ اسمی ارزشی است که برای هر سهم در زمان تشکیل شرکت سهامی در نظر گرفته می شود. مبلغ اسمی هر سهم توسط اساسنامه تعیین می شود اما نباید بیش از 10 هزار ریال باشد. هر شریک بر اساس میزان توان مالی خود سهام را خریداری می کند و مبلغ اسمی آنها را پرداخت می کند

میزان پرداخت شده به عنوان مبلغ اسمی سهام، تعیین کننده مسئولیت شرکا در برابر دیون و بدهی شرکت است.

هر سهام علاوه بر ارزش اسمی دارای مبلغ واقعی هم هست؛ ممکن است بر اثر تداوم فعالیت شرکت و کسب اعتبار بر ارزش سهام افزوده شود و یا در اثر شکست اقتصادی از ارزش آن کاسته شود. این ارزش، بر اساس میزان تمایل خرید سهام شرکت از سوی مقاضیان جدید است که ارزش واقعی نامیده می شود.

شرکت سهامی به دو نوع عام و خاص تقسیم می گردد. در سهامی عام مقدمات تاسیس شرکت از سوی موسسان صورت می پذیرد و در ادامه برای تامین سرمایه های شرکت از عموم مردم، پذیرهنویسی می شود. آگهی پذیرهنویسی به منزله پیشنهاد موسسان به عموم افراد مبنی بر تشکیل شرکت سهامی است تا در صورت تمایل برای تهیه و خرید سهام به بانک مشخص شده مراجعه نمایند.

افرادی که پذیره نویسی می کنند برگه ای را امضا می نمایند که ورقه تعهد سهم نام دارد که محتوای آن در ماده 13 قانون تجارت ذکر شده است.

پذیره نویسی صرفا باید برای پرداخت وجه نقد باشد که با پذیره نویسی مبالغ نقدی به حسابی به نام شرکت در شرف تاسیس واریز می شود.

توضیحات استاد :

شرکتهای سهامی مصداق بیشتری در نظام اقتصادی ما دارند و بیشترین فعالیت را دارا هستند لایحه خاص در مورد شرکت خاص وجود دارد که قانون گذار بیان کرده است .

سهم = تعیین کننده میزان مشارکت شرکاء در شرکتهای سهامی ، سهم اجزای متساوی القیمت سرمایه های شرکت که در یک کاغذی مشخصات آن ثبت می شود .

هرکس متناسب با پولی که آورده به او سهم تعلق می گیرد . مسئولیت افراد براساس آورده است در شرکت سهامی

هر سهم دارای دو مبلغ اسمی و واقعی است :

مبلغ اسمی : قیمت سهم روی برگه که در اساسنامه ذکر شده نباید بیش از 1000 ریال باشد و قیمتی که به عنوان سهامدار پرداخت و خریداری می شود . مبلغ اسمی تعیین کننده مسئولیت و میزان مشارکت در سود است .

مبلغ واقعی : سهامی که منتقل می شود براساس قیمت خریداری شده ارزش گذاری می گردد . و مبنای تعیین آن استقبال و یا عدم استقبال آن سهم در بازار می باشد . مبلغ واقعی مبلغی است که در بازار خرید و فروش می شود .

سهم بر دو نوع است :

سهم عام : شرکتی که تامین سرمایه آن از طریق عموم مردم و از طریق نهادهای به نام پذیره نویسی است پیشنهاد فروش سهم خود را از طریق آگهی به مردم اعلام می نماید .

سهم خاص : افرادی که فعالیت های شرکتی را آغاز می کنند موسسین آن شرکت گویند . که سرمایه شرکت از سوی این موسسین تامین می گردد که تعداد موسسین محدود و سرمایه کلان نمی خواهد .

یکسری از مشخصات در ورقه تعهدات سهم باید نوشته شود مثل نام شرکت ، موضوع شرکت ، مراکز اصلی شرکت و سرمایه شرکت پذیره نویسی : صرفا برای پرداخت وجه نقد می باشد و حسابی که نزد بانک باز می شود . به نام شرکت در شرف تاسیس می شود چون شرکت هنوز تاسیس نشده است .

ارکان شرکت سهامی:

الف) مجمع عمومی موسس: این مجمع ترکیبی از موسسان و پذیره نویسان است. رسمیت این مجمع منوط به حضور عده ای از پذیره نویسان است که حداقل نیمی از سرمایه شرکت را تعهد کرده باشند. اگر این تعداد احراز نشد برای دو نوبت دیگر تشکیل مجمع آگهی می شود که حداقل یک سوم صاحبان سرمایه شرکت حاضر شوند. اگر در جلسه سوم هم این تعداد احراز نشد موسسان عدم تشکیل شرکت را اعلام خواهند کرد. تصمیم گیری در مجمع موسس نیازمند موافقت دو ثلث آرای حاضرین است.

توضیحات استاد :

مجمع عمومی موسس : یک بار تشکیل می شود حد نصاب و اتخاذ رای و حد و حدود تصمیم گیری را قانون گذار برای این مجمع تعیین نموده است . ما نمی توانیم برای این مجمع عمومی موسس ، حداقل سهام تعیین نمود

در مجمع عمومی موسس کلیه موسسان و پذیره نویسان حق حضور داشته و هریک از آنها دارای یک رای خواهند بود. مجمع عمومی موسس دارای صلاحیت های زیر است:

1) **تصویب گزارش موسسان:** موسسان باید شرحی از اقدامات انجام شده برای تاسیس به این مجمع ارائه دهند و مجمع این گزارش را

تصویب کند. (تاسیس شرکت توسط آنها صورت می پذیرد)

2) **تصویب ارزیابی آورده های غیر نقدی:** در صورتی که برخی شرکا آورده غیر نقدی داشته باشند با نظر کارشناس رسمی قیمت آن معلوم

و در مجمع عمومی موسس تصویب می شود. (قیمت گذاری کردن در حقوق را تقویم نامیده می شود که این قیمت گذاری توسط کارشناس انجام می پذیرد.)

3) **تصویب مزایای خاص:** در صورت نیاز به برخوردای برخی از سهامداران از مزایای خاص این امر در مجمع عمومی موسس تصویب

می شود. (این مزیت برای ترغیب و ورود افراد با تجربه است یا قدردانی از کسانی که زحمات زیادی برای تاسیس شرکت کشیده اند)

4) **تعیین مدیران و بازرسان:** انتخاب مدیران و بازرسان اولیه شرکت با مجمع عمومی موسس است. (وقتی به به فرد الف پیشنهاد شد دیگر

شخص الف حق رای ندارد.)

تصویب اساسنامه و تعیین روزنامه کثیرالانتشار: این مجمع توان تغییر محتوایی در اساسنامه را ندارد و صرفاً می تواند تغییراتی جزئی در

اساسنامه بدهد. تصویب اساسنامه و تعیین روزنامه مورد نظر شرکت برای آگهی ها در این مجمع صورت می گیرد.

توضیحات استاد:

اساسنامه: سند بنیادین شرکت، تعیین کننده چشم انداز و براساس ضوابط ذکر شده در اساسنامه اهدافش را پیش می برد و اقامتگاه و

نحوه تقسیم سود را مشخص می نماید.

در زمان پذیره نویسی، شرکت که هنوز تاسیس نشده است و اساسنامه ندارد مجمع عمومی موسس تصویب می کند که موسس باید مجوز

پذیره نویسی بگیرد و طرح اولیه را ارائه دهد. این طرح یک طرح پیشنهادی از سوی موسسان مطرح و پذیره نویسان با خواندن آن پذیره نویسی

می کنند. ولی بعد از اینکه شرکت تاسیس گردید مجمع عمومی وظیفه تصویب اساسنامه را دارد که طرح را به اصل تبدیل می کند. بنابراین

مجمع عمومی موسس، امکان تغییر اساسنامه را به شکل محتوایی ندارد بلکه به صورت محدود می تواند تغییر و یا اصلاح کند.

روزنامه به دوشکل انتشار پیدا می کند:

روزنامه رسمی: روزنامه ای است که از طرف قوه قضاییه چاپ و آیین نامه ها و دستورالعملهای را منتشر می کند

روزنامه کثیرالانتشار: روزنامه های که انتشار بسیار بالای دارند که بر نوع هستند: 1- دولتی 2- غیر دولتی

ب) مجمع عمومی عادی: این مجمع اجتماع سالانه صاحبان سهام است که صلاحیت انجام امور مربوط به اداره شرکت را برعهده دارد. این

مجمع نیازمند حضور صاحبان سهامی است که نیمی از سهام شرکت را در اختیار دارند اگر در دعوت اول این تعداد حاضر نشوند در جلسه دوم هر

تعداد از صاحبان سهام شرکت کنند مجمع رسمیت خواهد یافت. در این مجمع تصمیم نیازمند رضایت نصف به علاوه یک حاضرین است جز در

مورد انتخاب مدیران و بازرسان که اکثریت نسبی کافی خواهد بود (مواد 86، 87 و 88 لایحه قانون تجارت)

این مجمع سالی یک مرتبه در زمانی که اساسنامه مشخص کرده است تشکیل خواهد شد و به ترازنامه و عملکرد شرکت رسیدگی خواهد کرد.

تصمیم گیری اعضا و حاضرین مجمع عادی در مورد امور مالی بر اساس گزارشی است که بازرسان ارائه می دهند. (ماده 89 لایحه).

لازم به ذکر است صلاحیت مجمع عمومی عادی عام است یعنی جز آنچه در صلاحیت مجمع موسس و فوق العاده است تمام امور شرکت در

صلاحیت مجمع عمومی عادی است.

دعوت از سهامداران برای تشکیل مجمع عمومی عادی با هیات مدیره است اما اگر از انجام این امر امتناع ورزند، بازرسان شرکت می توانند

راساً اقدام کنند (ماده 91 لایحه) یک پنجم صاحبان سهام نیز می توانند از هیات مدیره تشکیل مجمع عمومی را تقاضا کنند اگر مدیران ظرف

بیست روز به این درخواست این عمل را انجام ندهد سهامداران می توانند از بازرسان دعوت از مجمع را تقاضا کنند و اگر بازرسان نیز ظرف ده

روز به این خواسته جامه عمل نپوشانند، سهامداران می توانند خود راساً و با رعایت تشریفات مندرج در اساسنامه اقدام به دعوت برای تشکیل

مجمع نمایند.

این اختیار برای هیات مدیره وجود دارد که در صورت نیاز مجمع عمومی را در تاریخی فوق العاده تشکیل دهند (ماده 92 لایحه).

توضیحات استاد

هر آنچه که به صلاح اداره و مدیریت شرکت می باشد به عهده مجمع عمومی عادی است مگر مواردی که در موسس مجمع عمومی یا مجمع عمومی فوق العاده است. قانون گذار می گوید تعداد ملاک است. اگر پذیرفتیم که حقوق شرکت ها می تواند کار انجام دهد. اگر وکیل گرفتنی

ج) مجمع عمومی فوق العاده: این مجمع، مجمعی است که صرفاً برای انجام برخی امور خاص تشکیل می شود و صلاحیت آن در مورد اموری استثنایی و خاص است. صلاحیت مجمع عمومی فوق العاده عبارت است از: تغییر اساسنامه، تغییر در سرمایه (به شکل کاهش یا افزایش)، انحلال شرکت و تصویب سهام ممتاز

رسمیت یافتن این مجمع نیازمند حضور بیش از نصف دارندگان سهام است. اگر در جلسه اول این نصاب محقق نشد مجمع برای مرتبه دوم تشکیل خواهد یافت که در آن حضور بیش از یک سوم سهامداران لازم است. تصمیمات مجمع نیز نیازمند موافقت دو سوم آرای حاضرین است. (مواد 84 و 85 لایحه).

بر اساس قانون هیچ اکثریتی نمی تواند تابعیت شرکت را تغییر دهد و یا بر تعهدات شرکا بیافزاید. بنابراین برای تحقق این موارد باید کلیه شرکا توافق نمایند. (ماده 94 لایحه).

رکن اداره شرکت هیات مدیره

رکن دوم شرکت، هیات مدیره است که مسئول اداره و مدیریت شرکت محسوب می شود. در حقوق ایران اداره شرکت های سهامی ضرورتاً باید به شکل شورایی باشد یعنی اعضای هیات مدیره اداره شرکت را بر عهده دارند و یک فرد را به عنوان مدیر عامل انتخاب می کنند. در مورد سهامی عام حداقل 5 نفر و در مورد سهامی خاص نیز حداقل 3 نفر باید اعضای هیات مدیره باشند. زیرا در غیر این صورت تحقق اکثریت امکان پذیر نیست (ماده 107 لایحه).

هر هیات مدیره ضرورتاً دارای یک رئیس است. که در اولین جلسه از سوی هیات مدیره و از بین اعضا انتخاب می شود. که به همراه او یک نفر نایب رئیس هم تعیین می شود این فرد در جایی که مدیر نتواند به شکل موقت وظایفش را انجام دهد عهده دار امور خواهد بود. وظیفه اصلی رئیس هیات مدیره اداره جلسات هیات و دعوت از مجامع عمومی است (مواد 119، 120 لایحه). در عین حال رئیس هیات مدیره نمی تواند مدیرعامل هم باشد مگر اینکه سه چهارم حاضرین در مجمع عمومی به این امر ضایت دهند. (ماده 124 لایحه)

جلسه ششم

شرایط عضویت در هیات مدیره: برای عضویت در هیات مدیره شرایط زیر لازم است:

الف) اهلیت: ضوابط کلی اهلیت در حقوق ایران در این مورد نیز اجرا می شود. یعنی از نظر حقوقی می توان صغیر ممیز را با اجازه ولی، به عنوان مدیر برگزید اگرچه به نظر می رسد این انتخاب از مبنای منطقی برخوردار نیست و سقھی است.

ب) سهامدار بودن: بر اساس ماده 107 لایحه، ضروری است انتخاب اعضای هیات مدیره از بین سهامداران شرکت باشد. این رویکرد سبب می شود مدیران خود دارای منافع در شرکت بوده و برای افزایش سود تلاش کنند. میزان سهام لازم مدیران را اساسنامه شرکت ها مشخص می کند اما نباید از حداقل سهام لازم برای شرکت در مجامع عمومی عادی و فوق العاده کمتر باشد. همچنین مدیر باید در تمام طول مدیریت میزان سهام لازم را داشته باشد و اگر در اثنای مدت سهام او از حداقل تعیین شده کمتر شود، ظرف یک ماه باید سهام لازم را تهیه کند و الا مستعفی محسوب می شود (مواد 114 و 115 لایحه)

در عین حال، تعداد سهام مدیر در واقع وثیقه ای از جانب او است تا در صورت بروز خسارت از جانب او بتوان از سهام جبران خسارت کرد. در نتیجه سهام مدیر قابل واگذاری نیست.

ج) عدم ارتکاب برخی جرایم: بر اساس ماده 111 برخی از افراد را نمی توان به عنوان مدیر برگزید. انتخاب این افراد این حق را به افراد دینفع می دهد که از محکمه عزل او را درخواست کنند. البته اعمال و رفتاری که چنین مدیرانی انجام داده اند در برابر اشخاص ثالث معتبر است و صرفاً می توان از اشخاص مقصر که در انتخاب این افراد نقش داشته اند جبران خسارت خواست. (ماده 135 لایحه) این افراد عبارتند از:

محجورین و افرادی که حکم ورشکستگی آن‌ها صادر شده است؛
افرادی که حکم قطعی آن‌ها در جرایم سرقت، خیانت در امانت، کلاهبرداری، اختلاس، تدلیس و تصرف غیرقانونی در اموال عمومی صادر شده‌اند.

د) وجود برخی شرایط قانونی: علاوه بر موارد فوق در قوانین برخی محدودیت‌ها نیز در مورد مدیریت ذکر شده است؛ بر اساس اصل 141 قانون اساسی رئیس جمهور، معاونین، وزیران و کارمندان دولت تنها می‌توانند مدیر شرکت‌های تعاونی شوند. همچنین بر اساس بند 3 ماده 15 سردفتران نیز نمی‌توانند عضو هیات مدیره شرکت‌های تجاری شوند. نهایتاً بر اساس اصل 81 قانون اساسی اعطای امتیاز به بیگانگان برای تشکیل شرکت‌های تجاری، صنعتی و کشاورزی ممنوع است. در نتیجه این افراد نمی‌توانند مدیر شرکت نیز بشوند. اگر چه می‌توان خلاف این نظر هم استدلال کرد زیرا ممنوعیت اصل مذکور شامل سهامدار بودن نخواهد شد.

حقوق و تکالیف مدیران

مدیران تاجر محسوب نمی‌شوند. اقداماتی هم که انجام می‌دهند نیز از جانب شرکت است بنابراین مدیران در مورد دیون شرکت شخصا مسئولیتی ندارند. اگر مدیر کارمند شرکت باشد، مدیر موظف نامیده می‌شود و اگر صرفاً مدیر شرکت باشد و از این بابت حق الزحمه (حق جلسات) دریافت کند مدیر غیرموظف نامیده می‌شوند.
مدیران از نظر فعالیت دارای محدودیت‌های زیر هستند:

الف) مراعات صلاحیت مجامع عمومی و مدیر عامل: هیات مدیره نمی‌تواند در حوزه صلاحیت مجامع عمومی و یا مدیرعامل فعالیت کند. به عنوان نمونه انتخاب مدیران با مجامع عادی است و یا حق امضا صرفاً از آن مدیر عامل است.

ب) مراعات موضوع شرکت: اقدامات مدیران در برابر اشخاص ثالث صرفاً مادامی معتبر است و برای شرکت ایجاد تعهد می‌کند که در گستره موضوع شرکت باشد. در ایران بر اساس ماده 118 لایحه هر نوع محدود کردن اختیارات مدیران در اساسنامه نیز صرفاً از نظر روابط درون شرکت معتبر است و در برابر اشخاص ثالث موثر نیست.

ج) عدم رقابت با شرکت: مدیران و مدیر عامل نمی‌توانند تجارت‌های متضمن رقابت با شرکت انجام دهند چرا که این افراد از اسرار تجاری مطلع‌اند. در غیر این صورت این افراد مسئول جبران خسارات وارد به شرکت هستند. (ماده 134 لایحه).

نظارت بر قراردادهای مدیران

اصولاً مدیران می‌توانند با شرکت قرارداد منعقد کنند چراکه هر دو دارای شخصیت حقوقی مستقل‌اند. اما این احتمال وجود دارد که بواسطه موقعیت مدیران سوءاستفاده صورت گیرد. بنابراین قرارداد اعضای هیات مدیره و مدیر عامل با شرکت مشمول نظارت است. این قراردادها به انواع زیر تقسیم می‌شود:

الف) قراردادهای باطل: اگر مدیران از شرکت وام بگیرند و یا از اعتبار آن استفاده کنند به نحوی که شرکت دیون و تعهد آن‌ها را تضمین کند، قرارداد مزبور باطل است. زیرا تماماً به نفع مدیران است و هیچ منفعتی برای شرکت ندارد. مگر اینکه شرکت در این موضوع فعالیت کند و مدیران مبتنی بر شرایط عادی مانند دیگران رفتار نمایند. (ماده 132 لایحه) این ممنوعیت شامل همسر، پدر و مادر و اجداد، اولاد و اولاد اولاد مدیران نیز می‌شود.

ب) قراردادهای قابل ابطال: سایر قراردادهای مدیران نیازمند اجازه هیات مدیره و مجمع عمومی عادی است. اعضای مجمع نیز بر اساس گزارش بازرسان نظر می‌دهند. اگر معامله بدون این تشریفات انجام شده باشد شرکت تا سه سال از تاریخ انعقاد قرارداد یا سه سال از تاریخ اطلاع از معامله مخفی می‌تواند بطلان آن را از دادگاه صالح مطالبه کند.

بر اساس آنچه در قانون بیان شده است اگر معاملات مدیران را هیات مدیره اجازه کنند معامله صحیح است حتی اگر مجمع عمومی آن را تصویب نکند. اما اگر هیات مدیره اجازه نکرده باشد، با تصویب مجمع عمومی عادی معامله صحیح است و الا قابل ابطال خواهد بود (ماده 131 لایحه).

در ماده 130 لایحه «تئوری عمل به ظاهر» پذیرفته شده است که بر اساس آن فردی که رفتاری متعارف داشته و بر مبنای ظاهر یک موقعیت رفتار کرده است مورد حمایت قانونگذار خواهد بود. در موضوع بحث شخص ثالثی که با مدیران معامله کرده است چنین می‌پنداشته که مدیران مجوزهای لازم را اخذ کرده‌اند بنابراین ظاهر/ قرارداد با آن‌ها معتبر است. در نتیجه نمی‌توان به واسطه عدم رعایت تشریفات معاملات مزبور را باطل کرد بلکه باید خسارات وارد به شرکت را از مدیر مطالبه کرد. در عین حال اگر ثالث از حقیقت موضوع مطلع باشد و یا با مدیر تبانی کرده باشد (سوء نیت)، تئوری مزبور اجرا نخواهد شد و معامله قابل ابطال خواهد ماند.

مدیر عامل

مدیر عامل، شخصی حقیقی است که به عنوان مدیر اجرایی شرکت از سوی هیات مدیره انتخاب می‌شود. حدود اختیارات، مدت تصدی و حق الزحمه او نیز از جانب هیات مدیره تعیین می‌شود. می‌توان مدیر عامل را از افراد خارج از هیات مدیره برگزید در هر حال مدت تصدی مدیر عامل نباید بیش از دو سال تجاوز کند. (ماده 109 و 124 لایحه) البته انتخاب مجدد مدیر بلامانع است همچنان که می‌توان چند نفر را به عنوان مدیر عامل انتخاب نمود. مدیر عامل در حدود اختیارات اعطا شده دارای نمایندگی شرکت است و حق امضا دارد (ماده 125 لایحه) از نظر محدودیت‌های مندرج در ماده 111، مدیر عامل نیز مشمول این ماده و ضوابط آن خواهد بود. در قانون تصریح شده است که هیچ فردی نمی‌تواند در آن واحد در بیش از یک شرکت مدیریت عامل داشته باشد. (ماده 126)

اندوخته قانونی و اختیاری

یکی از وظایف هیات مدیره کنارگذاشتن اندوخته‌هایی است که در قانون تجارت تعیین شده است. این مبالغ به شرح زیر است:

الف) اندوخته قانونی: هیات مدیره مکلف است هر سال یک بیستم از سود خالص شرکت را نگاه دارد. این امر تا زمانی ادامه پیدا می‌کند که مبلغ اندوخته به یک دهم کل سرمایه شرکت برسد.

ب) اندوخته اختیاری: در صورتی که به میزان یک دهم سرمایه شرکت اندوخته موجود باشد، تداوم این روند اختیاری است. این میزان اندوخته‌ای که با صلاحدید شرکت نگه داشته می‌شود اندوخته اختیاری نامیده شده است. (ماده 140 لایحه)

اندوخته بر مبنای سود خالص شرکت است. بنابراین ابتدا باید هزینه‌های جاری و دیون شرکت را پرداخت کرد تا میزان سود خالص شرکت معلوم شود. اندوخته قانونی تا انحلال شرکت قابل تقسیم نیست.

جلسه هفتم

اوراق بهادار در شرکت‌های سهامی: در شرکت‌های سهامی دو نوع اوراق بهادار وجود دارد که عبارتند از سهام و اوراق مشارکت

سهام: در مورد سهام در واقع برگه‌ای است که در واقع نشان‌دهنده حق شریک در شرکت است. اصل بر قابلیت انتقال سهام است. اما در شرکت سهامی خاص می‌توان این انتقال را محدود و مشروط کرد. در این صورت اگر شرط لازم برای انتقال فراهم نشود عملاً صاحب سهم زندانی سهم خود می‌شود به همین علت در این فرض شرکت قادر است سهام شریک را خود بخرد و به میزان سهام او سرمایه شرکت را کاهش دهد. این امر بازخرد نامیده می‌شود.

تشریفات انتقال

باید دانست سهام شرکت‌ها دارای دو نوع سهام با نام و بی‌نام هستند؛ سهام با نام سهامی است که مشخصات صاحب سهم هم در دفتر سهام شرکت و هم بر روی برگه درج می‌شود. در حالی که در سهام بی‌نام هیچ مشخصاتی از صاحب سهم ثبت نمی‌شود بنابراین این نوع سهام در واقع اسناد در وجه حامل قلمداد می‌شوند.

تشریفات انتقال این دو نوع سهام متفاوت است؛ بر اساس ماده 40 لایحه قانون تجارت انتقال در سهام با نام باید در دفتر سهام شرکت ثبت شود و صاحب سهام یا نماینده قانونی او دفتر را امضا نماید. در حالی که انتقال سهام بی‌نام تشریفات ندارد و صرفاً با قبض و اقباض محقق می‌گردد.

حقوق ناشی از مالکیت سهام

افراد بواسطه خرید و مالکیت سهام دارای حقوقی می‌شوند که به شرح زیر قابل تقسیم است:

الف) حقوق مالی 1- سهمی شدن در سود

2- سهمی شدن در دارایی شرکت

ابتدا باید دانست منظور از حقوق مالی حقوق موثر در شئون مالی زندگی انسان است این حقوق اصولاً دارای ارزش مالی است. چنانکه پیشتر اشاره شد قصد اصلی از مشارکت در شرکت تجاری تحصیل سود است. هر شریک بواسطه خرید سهام حق مطالبه سود را خواهد داشت. این سود باید بعد از کسر هزینه‌های شرکت باشد (سود خالص) و همچنین باید به شکل نقد (و نه سهام جدید) و با تایید مجمع عمومی تقسیم شود و الا سود موهوم نامیده خواهد شد (ماده 240 لایحه)

از دیگر حقوق سهامداران سهمی شدن در دارایی شرکت است. این امر سبب می‌شود سهامداران در فرض تصمیم به افزایش سرمایه شرکا دارای حق تقدم باشند و دیگر اینکه در زمان انحلال شرکت و پس از پرداخت بدهی‌های شرکت، شرکا نسبت به سهام خود از دارایی دارای حق باشند.

حق تقدم شرکا در ماده 166 لایحه ذکر شده است که بر اساس آن در مهلتی حداقل شصت روزه از زمان آغاز پذیره‌نویسی شرکا دارای حق تقدم در خرید سهام هستند. در واقع چون سهامداران در مدت حیات شرکت از دسترسی به بخشی از اموال خود محروم شده‌اند و مثلاً به ازای وجوهی چون اندوخته قانونی اختصاص یافته است، منطقی است در فرض افزایش سرمایه شرکت دارای تقدم باشند و نسبت به سایرین دارای اولویت باشند.

ب) حقوق غیر مالی 1- حق ضمیمه شدن در شرکت

2- حق رای

3- حق انتقال رای

بخش دیگری از حقوق سهامداران، غیرمالی است یعنی در ازای آن نمی‌توان میزان مشخصی ارزش اقتصادی تعیین نمود.

سهامداران با خرید سهام عضو شرکت محسوب می‌شوند به همین علت نمی‌توان سهامداران را از شرکت اخراج کرد مگر در جایی که تخلفی صورت گرفته باشد. مثلاً بر اساس ماده 44 این امکان وجود دارد که شرکت سهام بی‌نام را به بانام تبدیل کند پس از طی تشریفات (سه آگهی در روزنامه و سپری شدن مهلت شش ماهه) کلیه سهام بی‌نام شرکت باطل می‌شود. در نتیجه صاحب سهم از شرکت اخراج می‌شود (ماده 45 لایحه)

خرید سهام به سهامداران حق رای نیز می‌دهد؛ مشارکت در تصمیمات شرکت به نسبت سهام است. بنابراین هرچه افراد سهام بیشتری داشته باشند حق مشارکت آنان نیز افزایش می‌یابد. در عین حال هیچ سهامداری را نمی‌توان از حق رای محروم کرد مگر در مواردی که این محدودیت از سوی قانون تعیین شده باشد. مانند جایی که هنوز تمام مبلغ اسمی سهام پرداخت نشده باشد (ماده 35 تا 37 لایحه).

در مورد انتقال سهم به عنوان یکی دیگر از حقوق سهامداران نیز پیشتر اشاره شد. یادآوری می‌شود تنها در شرکت‌های سهامی خاص می‌توان این اصل را در اساسنامه مقید کرد و به عنوان مثال انتقال را منوط به رضایت و تصویب مدیران و یا مجامع عمومی نمود.

تعهدات سهامداران

بر اساس قانون ضروری نیست کل سرمایه شرکت در زمان تاسیس و تشکیل آن پرداخت شود. بلکه لازم است کل سرمایه شرکت تعهد شود و 35 درصد آن نقداً به حساب شرکت واریز شود. این میزان سرمایه نقدی در واقع تضمین شرکت برای پرداخت دیون است. حال اگر برخی از سهامداران که مبلغ سهام را جزاً و یا کلاً نپرداخته‌اند، متعهداند این مبلغ را در موعد مقرر پرداخت نمایند. اگر فرد از پرداخت این مبلغ امتناع نمود می‌توان با مراجعه به دادگاه او را به انجام این امر مطالبه نمود. در عین حال بر اساس ماده 35 لایحه شرکت قادر است سهام این فرد را بفروشد.

اوراق مشارکت

از دیگر اوراق بهادار مورد استفاده در شرکت‌های سهامی اوراق مشارکت است. در لایحه قانون تجارت ایران استفاده از اوراق قرضه بیان شده بود (ماده 52) اما سود تضمینی این اوراق را قلمداد می‌شد و از نظر فقهی حرام بود در نتیجه از سال 1376 و به موجب قانون نحوه انتشار اوراق مشارکت و آئین‌نامه آن، استفاده از اوراق مشارکت جایگزین اوراق قرضه گردید. لازم به ذکر است ماهیت آنچه بر اساس اوراق قرضه بوجود می‌آمد عقد قرض بود به همین علت تضمین سود در آن ربای قرضی و حرام قلمداد می‌شد اما اوراق مشارکت ایجادکننده عقد مشارکت است بنابراین همانند آنچه در عقد مضاربه شکل می‌گیرد تعیین سود در آن از نظر شرعی بلااشکال است. در واقع مکانیسم استفاده از این دو اوراق یکسان نیست و بواسطه تفاوت قالب این دو دریافت سود در یکی مجاز و در دیگری غیر مجاز است.

انواع اوراق مشارکت

اوراق مشارکت ساده: منظور اوراق مشارکتی است که بعد از صدور تغییر صورت نمی‌دهند. در نهایت می‌توان با استفاده از این اوراق سود موردنظر آن‌ها را از پروژه دریافت کرد. صاحبان این نوع اوراق مشارکت، شریک شرکت محسوب می‌شوند که بعد از پایان پروژه نیز رابطه آن‌ها قطع می‌گردد.

اوراق مشارکت قابل تبدیل به سهام: در این نوع ورقه مشارکت صاحب برگه می‌تواند در پایان پروژه شریک شرکت شود. این امر زمانی اتفاق می‌افتد که صاحب برگه اوضاع مالی شرکت را مناسب تشخیص دهد. البته شراکت این فرد در صورتی ممکن است که شرکت در پی افزایش سرمایه باشد. در این صورت مهلتی به صاحبان این نوع اوراق مشارکت داده می‌شود تا در صورت تمایل اوراق مشارکت را به سهام تبدیل کنند.

اوراق مشارکت قابل تعویض با سهام: در این نوع اوراق مشارکت یک بانک یا موسسه مالی به میزان برگه مشارکت منتشر شده افزایش سرمایه شرکت را تضمین می‌کند. در پایان مدت اگر صاحبان اوراق مشارکت خواهان سهامدار شدن نباشند، با دریافت سود با شرکت قطع رابطه می‌کنند و در این مرحله بانک یا موسسه اعتباری تضمین‌کننده سهامدار شرکت می‌شود.

لازم به ذکر است انتشار اوراق مشارکت تنها با احراز شرایط زیر ممکن است

- حداقل 2 سال از تاریخ پذیرش شرکت در بورس گذشته باشد
- حداقل در دو دوره مالی قبل شرکت سودآور بوده باشد
- صورت‌های مالی شرکت در دو دوره قبل به تصویب مجمع عموم و سازمان بورس رسیده باشد.

جلسه هشتم

حقوق صاحب اوراق مشارکت:

در جلسه پیش مطرح گردید افراد می‌توانند با خرید اوراق مشارکت در فرآیند افزایش سرمایه، شرکت داشته باشند. خرید اوراق مشارکت نیز همانند خرید سهام دارای آثاری است که ذیلاً بررسی می‌شود

(1) حق استرداد اصل سرمایه : دارنده اوراق مشارکت قادر است در پایان موعد مقرر سرمایه خود را مسترد کند. در عین حال اشاره گردید که اگر اوراق مشارکت قابل تبدیل و یا قابل تعویض باشند دارنده می تواند برگه مشارکت را به سهام تبدیل کند.

(2) حق بهره‌مندی از سود: اصلی ترین هدف از خرید اوراق مشارکت بهره‌مندی از سود است. بنابراین دارنده اوراق مشارکت می تواند در موعد مقرر سود حاصل از اجرای پروژه را مطالبه نماید.

حق انتقال برگه مشارکت: دارنده برگه مشارکت می تواند در صورت تمایل آن را به ثالث واگذار کند. البته ممکن است انتقال اوراق مشارکت محدود شود اما باید دانست چون اوراق مشارکت اصولاً برای بهره‌مندی از سود حاصل از پروژه است، انتقال آن به اشخاص ثالث با حساسیت کمتری مواجه می شود.

حق تقدم خرید سهام شرکت: همانند سهام، بر اساس ماده 8 قانون نحوه انتشار اوراق مشارکت، دارندگان این اوراق نیز در صورت تبدیل سهامی خاص به عام در خرید سهام دارای اولویت هستند. البته در این صورت دارنده باید مبلغ واقعی اوراق مشارکت را پرداخت کند تا به عنوان سهامدار قلمداد شود.

ادغام و تجزیه شرکت‌ها

ادغام عبارت است ترکیب دو یا چند شرکت در یکدیگر، اعم از اینکه حاصل این ترکیب امحای یک شرکت در شرکت دیگر شود و یا نتیجه تاسیس شرکت جدید باشد.

تجزیه عبارت است انفکاک و تقسیم دارایی یک شرکت میان دو یا چند شرکت. مانند اینکه سرمایه شرکت (الف) بین دو شرکت (ب) و (ج) تقسیم گردد. در این صورت سرمایه شرکت تجزیه شده به شرکت‌های دیگر منتقل می شود.

از نظر اقتصادی پذیرش ادغام و تجزیه مبتنی بر سیاست‌های اقتصادی و تجاری شرکت‌ها است. به عنوان مثال تجزیه در مواردی روی می دهد که نوعی اختلاف و چنددستگی بین سهامداران ایجاد می شود به گونه‌ای که اداره شرکت با مشکل مواجه می شود. همچنان که با ادغام می توان افزایش کارآمدی شرکت را موجب شد و یا هزینه‌هایی چون مالیات را کاهش داد. آنچه از نظر حقوقی مهم است اینکه تحقق این دو امر مجاز قلمداد شده است. و در متون قانونی متعدد مانند قانون تاسیس بیمه مرکزی ایران و بیمه‌گری و یا قانون برنامه های سوم و چهارم به ان اشاره شده است.

در عین حال در این مورد نیز هیچ اکثریتی نمی تواند بر تعهدات شرکا بیافزاید بنابراین در این موارد نیز باید کلیه شرکا موافق باشند.

تابعیت شرکت

تابعیت اصولاً عبارت است از رابطه سیاسی یک شخص با یک دولت خاص. شرکت‌های تجاری نیز بواسطه برخورداری از شخصیت حقوقی مستقل دارای تابعیت محسوب می شوند. در تعیین تابعیت شرکت‌های بر اساس قانون ایران دو متن قانونی متفاوت وجود دارد که نیازمند تحلیل اند:

بر اساس ماده 1 قانون ثبت شرکت‌ها مصوب 1310 (هر شرکتی که در ایران تشکیل و مرکز اصلی آن در ایران باشد شرکت ایرانی محسوب می شود). بر اساس این ماده برای اینکه شرکتی ایرانی قلمداد شود باید دارای دو شرط فوق باشد.

طبق ماده 591 قانون تجارت اشخاص حقوقی تابعیت مملکتی را دارند که اقامتگاه آن‌ها در آن جا است. بنابراین بر اساس قانون تجارت ملاک تابعیت اقامتگاه شرکت‌ها است.

حاصل جمع این دو ماده در عمل می تواند به فروض زیر بیانجامد:

- شرکتی در ایران تشکیل شده که مرکز اصلی آن نیز (اقامتگاه) در ایران است: بر اساس هر دو قانون چنین شرکتی ایرانی است
- شرکتی در ایران تشکیل نشده و مرکز اصلی آن نیز در ایران نیست: بر اساس هر دو قانون چنین شرکتی ایرانی نیست.
- شرکتی در ایران تشکیل نشده اما مرکز اصلی آن در ایران است: اختلاف و مشکل در این فرض بروز می کند زیرا بر اساس قانون قانون ثبت شرکت‌ها چنین شرکتی ایرانی نیست (چون تنها یک شرط از دو شرط لازم را دارد) در حالی که بر اساس قانون تجارت چنین شرکتی ایرانی است.

در مقام حل این معضل ملاک قانون تجارت است زیرا قانون تجارت در سال 1311 و یکسال بعد از قانون ثبت شرکتها تصویب شده است. در نتیجه اراده آخر قانونگذار بوده و ملاک عمل است.

لازم به ذکر است آنچه بیان شد (تعیین تابعیت بر اساس مرکز اصلی شرکت) قاعده است اما در برخی موارد خاص تعیین تابعیت با معیارهایی دیگر صورت می‌گیرد:

- در مورد بانکها هر بانکی که بیش از 40 درصد سرمایه آن متعلق به اشخاص حقیقی یا حقوقی خارجی باشد بانک نیز خارجی است.
- در مورد شرکت‌های هواپیمایی نیز اگر بیش از 49 درصد سهام متعلق به اتباع بیگانه باشد، شرکت تابعیت ایرانی ندارد.

تغییر در سرمایه شرکت

افزایش سرمایه: برای افزایش سرمایه شرکت شرایط زیر لازم است:

1. تمام سرمایه شرکت تادیه شده باشد (ماده 165 لایحه).
 2. مجمع عمومی فوق‌العاده افزایش سرمایه را تایید و تصویب نماید (ماده 161) البته بر اساس ماده 165 مجمع می‌تواند این اختیار را تا 5 سال به هیأت مدیره تفویض کند.
 3. آورده‌های جدید در شرکت سهامی عام صرفاً باید وجه نقد باشند (بر خلاف زمان تاسیس)
 4. استفاده از وجوه جدید مادام که افزایش سرمایه ثبت نشده مجاز نیست (ماده 184)
- با تحقق شرایط فوق امکان تحقق افزایش سرمایه شرکت وجود دارد. این انتقال می‌تواند از طرق زیر محقق شود: انتشار سهام جدید، انتقال طلب سهامداران به سرمایه شرکت.

کاهش سرمایه: کاهش سرمایه ممکن است به شکل اجباری و یا اختیاری صورت پذیرد

1. کاهش اجباری سرمایه در جایی است که سرمایه شرکت بر اثر زیان به نصف تقلیل یابد. اگرچه این تقلیل سرمایه اجباری است اما چون به تغییر اساسنامه می‌انجامد نیازمند تصویب و تایید مجمع فوق‌العاده است. این نوع کاهش سرمایه ممکن است از طریق کاهش مبلغ اسمی و یا کاهش تعداد سهام صورت پذیرد.
2. کاهش اختیاری در جایی است که احراز شود بخشی از سرمایه شرکت، سرمایه سرگردان است. با توصیب مجمع فوق‌العاده می‌توان سرمایه شرکت را کاهش داد که این امر از طریق کاهش مبلغ اسمی سهام و رد مبلغ کاهش یافته به صاحبان سهام صورت می‌گیرد.

انحلال شرکت

- زمانی که موضوعی که شرکت برای انجام آن تاسیس شده غیر ممکن گردد
- در صورتی که شرکت برای زمانی خاص تاسیس شود و این زمان سپری گردد
- در صورت ورشکستگی شرکت
- در صورت رای مجمع عمومی فوق‌العاده
- در صورت حکم قطعی دادگاه که این موارد در ماده 201 لایحه ذکر شده است. مانند اینکه تا یکسال پس از ثبت هیچ اقدامی در راستای انجام موضوع شرکت انجام نشده باشد و یا فعالیت شرکت برای مدت بیش از یکسال متوقف باشد، هر ذینفع می‌تواند انحلال شرکت را از دادگاه تقاضا کند.

تصفیه

بعد از انحلال شرکت، دوران تصفیه شرکت آغاز می‌شود که در آن باید دیون شرکت را پرداخت کرد و در صورت باقی ماندن مال، سود سهامداران را تقسیم نمود. وظیفه انجام تصفیه شرکت‌های تجاری را مدیران تصفیه بر عهده دارند که اصولاً همان مدیران شرکت خواهند بود مگر اینکه اساسنامه ترتیب دیگری مقرر کرده باشد.

در دوران تصفیه نیز شرکت دارای شخصیت حقوقی است اما این شخصیت صرفاً در راستای انجام امور تصفیه است. بنابراین انعقاد قراردادهای جدید و یا هر اقدام دیگر از سوی مدیران تصفیه در صورتی ممکن است که در راستای انجام تصفیه باشد.

جلسه نهم

اسناد تجاری: در علم حقوق اسناد تجاری در دو معنای عام و خاص به کار می‌روند؛ در معنای عام این اصطلاح شامل کلیه اسنادی است که در روابط بین تجار و برای انجام معاملات تجاری ردوبدل می‌شود. اسنادی چون قبض انبار، اوراق بهادار، اوراق قرضه و یا بارنامه مصداق اسناد تجاری در معنای عام هستند.

اسناد تجاری در معنای خاص تنها شامل سه سند برات، سفته و چک می‌شوند که به شکل خاص موضوع بحث جداگانه قرار می‌گیرند. علت این امر وجود ویژگی‌های انحصاری در این سه سند است که موجب تمایز آن‌ها از سایر اسناد تجاری است. لازم به ذکر است اصول حاکم بر این اسناد در قانون تجارت ایران در ذیل مباحث برات ذکر شده است. یعنی سفته و چک نیز تابع همین قواعدند مگر مواردی که به شکل خاص قاعده‌ای ویژه در مورد این دو سند تعیین شده باشد.

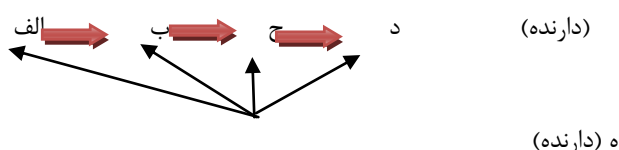
ویژگی‌های اسناد تجاری

➤ **وصف تجربیدی بودن:** هر سند تجاری (به معنای خاص) مسبوق به انجام یک قرارداد و وجود یک تعهد است. این تعهد، «تعهد پایه» یا «تعهد منشا» نامیده می‌شود. صدور سند تجاری نیز خود مصداق تعهد به پرداخت است که «تعهد براتی» نامیده می‌شود. جز در موارد استثنایی (که در آئیند به تفصیل بحث خواهند شد) این دو تعهد، یعنی تعهد پایه و تعهد براتی از نظر حقوقی مرتبط به یکدیگر نیستند. بنابراین اگر تعهد پایه باطل باشد، ضرورتاً به بطلان تعهد براتی و بی اعتباری سند منجر نخواهد شد.

تصور کنید (الف) اتومبیلی را از (ب) خریداری کرده است و برای پرداخت ثمن چکی را در وجه (ب) صادر کرده است. اگر (ب) چک را به (ج) منتقل نماید (یعنی چک دچار گردش و یا با به تعبیر عرفی خرج شده باشد)، (الف) در برابر دارنده (ج) مسئول پرداخت وجه است ولو اینکه بطلان بیع بین (الف) و (ب) اثبات گردد و یا بیع مزبور فسخ شده باشد.

البته در صورت پرداخت وجه از جانب (الف) به (ج)، (الف) می‌تواند علیه (ب) اقامه دعوا کند اما اصولاً (الف) نمی‌تواند ایراد بطلان معامله پایه را در برابر (ج) مطرح نماید. این ویژگی خاص باعث می‌شود تعهد براتی مستقل و مجرد از تعهد پایه بوده و کارکردی شبیه پول پیدا کند. یعنی حمایت قانونگذار از دارنده این اسناد، اعتبار فراوانی برای اسناد ایجاد کرده است که نتیجه آن رونق استفاده از آن‌ها در روابط تجاری است.

➤ **مسئولیت تضامنی مسئولین سند:** بر اساس ماده 249 قانون تجارت کلیه امضاءکنندگان سند تجاری شامل صادرکننده، ظهرنویس و ضامن دارای مسئولیت تضامنی خواهند بود. یعنی تمام آن‌ها در برابر دارنده سند مسئول پرداخت تمام مبلغ سند خواهند بود. بنابراین هر فردی که دارنده به او مراجعه نماید موظف است تمام مبلغ را پرداخت کند سپس به ایادی ماقبل خود مراجعه نماید.



به عنوان مثال اگر (الف) سندی تجاری در وجه (ب) صادر کند و (ب) آن را به (ج) و (ج) آن را به (د) و (د) آن را به (ه) منتقل نماید، (ه) به عنوان دارنده به هر کس که امضای او در سند است امکان مراجعه را خواهد داشت و می‌تواند تمام وجه سند را از او مطالبه کند. حال اگر

(ه) به (د) مراجعه کند (د) می تواند به (ج) مراجعه نماید و در این صورت (ج) می تواند به (ب) مراجعه کند و (ب) می تواند به (الف) مراجعه کند. بنابراین رجوع ایادی ماقبل مادامی تکرار می شود که تا به صادرکننده اصلی برسد. در نتیجه اگر (ه) تصمیم بگیرد بدواً به (الف) مراجعه نماید او حق مراجعه به هیچ یک از ایادی مابعد از خود را نخواهد داشت.

➤ **اصل استقلال امضاها:** بیان شد که مسئولین اسناد تجاری دارای مسئولیت تضامنی هستند. یکی از ویژگی های سند تجاری مستقل بودن مسئولیت مسئولین سند است. بر این اساس اگر بنا به عللی یکی از مسئولین سند تجاری فاقد مسئولیت بود نمی توان به این استناد سایرین را نیز در برابر دارنده فاقد مسئولیت قلمداد کرد. چراکه مسئولیت هریک از آنها با امضای سند به شکل مستقل تحلیل می شود. به عنوان مثال در فرض پیش گفته اگر (ب) به علت فقدان اهلیت مسئول نباشد مسئولیت دیگران همچنان پابرجاست و صرفاً (ب) از بین مسئولین حذف می شود. بنابراین ملاحظه می شود که اگرچه اسناد تجاری سه گانه سند عادی محسوب می شوند و نه سند رسمی اما ویژگی های خاص و ضوابط آنها ماهیتی انحصاری را برای آنها ایجاد کرده است که با هیچ یک از نظریات و یا نهادهای دیگر حقوقی مشابهتی ندارد.

صدور برات

برات سندی است که دارای سه طرف است؛ بر اساس این سند صادرکننده (براتکش) به متعهد برات (محال علیه یا براتگیر) دستور می دهد که در وعده تعیین شده مبلغ توافق شده را به دارنده برات (شخص ثالث) پرداخت نماید. ابتدا باید دانست صدور برات یک عمل حقوقی است یعنی برای اعتبار آن اراده انشایی و اهلیت لازم است. بنابراین صدور برات بدون قصد و اراده از نظر حقوقی معتبر نیست. در عین حال برات سندی تشریفاتی است که در قانون تشریفات تنظیم آن بیان شده است. و نهایتاً صدور برات تعهدی عینی است یعنی برای تحقق اعتبار آن باید به دارنده تسلیم گردد. در نتیجه اگر صادرکننده سند را صادر کرده باشد اما هنوز آن را به دارنده تسلیم نکرده است، دارنده نمی تواند خود راساً آن را قبض کرده و برای مطالبه آن اقدام نماید.

تشریفات برات

بر اساس ماده 223 قانون تجارت صدور برات ضرورتاً نیازمند رعایت تشریفات زیر است:

درج کلمه برات: ضروری است در سند برات عنوان برات درج شود. البته امروزه با توجه به چایی بودن برات رعایت این شرط عملاً مشکلی ایجاد نمی کند.

تاریخ و محل تحریر: ضروری است تاریخ برات به شکل کامل (روز و ماه و سال) درج شود. ذکر محل برات نیز در جایی که مولفه ای خارجی در آن وجود دارد ضروری است. ذکر تاریخ در بحث احراز اهلیت صادرکننده مفید است.

تعیین براتگیر: تعیین نام براتگیر به عنوان مسئول و متعهد برات نیز ضروری است.

تعیین مبلغ برات: مبلغ برات موضوع این سند است. مبلغ برات تعیین کننده میزان مسئولیت مسئولین برات است.

تاریخ تادیه برات: برات باید حاوی تاریخ تادیه (وعده) باشد. تعیین این تاریخ ممکن است به شیوه های زیر صورت پذیرد

الف) تعیین روز معین: مثلاً تعیین اول اسفند ماه سال 1393

ب) تعیین تاریخ معینی از تاریخ صدور: مثلاً سه ماه بعد از تاریخ صدور

ج) تعیین تاریخ معین از تاریخ رویت براتگیر (برات به وعده از رویت): مثلاً یک ماه بعد از رویت براتگیر

د) برات به رویت: یعنی براتی که به محض رویت براتگیر و ارائه به باید کارسازی شود.

در دو فرض اخیر دارنده باید ظرف یکسال برای ارائه و رویت براتگیر اقدام کند و الا امکان اقامه دعوا علیه ظهرنویس و براتکشی که وجه برات را به براتگیر داده است نخواهد داشت (ماده 274 قانون تجارت).

نام شخصی که برات در وجه او صادر شده است: مشخصات دارنده بات نیز باید در برات درج شود.

تعداد نسخ: اگر برات دارای چند نسخه باشد باید شماره هر نسخه در آن درج شود.

امضا یا مهر برات: برات با مهر و یا امضای صادرکننده معتبر خواهد بود.

اگر شرایط فوق رعایت نشود سند مزبور برات نیست اگرچه ممکن است سندی دیگر قلمداد شود اما در هر صورت نمی توان آن را برات و تابع ضوابط برات در قانون تجارت دانست.

بیان شد یکی از اصول حاکم بر اسناد تجاری وصف تجریدی بودن آن ها است که بر اساس آن سند تجاری مجرد از معامله پایه و منشا خواهد بود. این وصف دارای استثنائات زیر است:

(الف) ایرادات مربوط به خود سند: وصف تجریدی از اوصاف سندی است که صحیحا صادر شده است. بنابراین در جایی که سند فاقد تشریفات مقرر در قانون باشد نمی توان وصف تجریدی را در مورد آن اجرا نمود.

(ب) ایرادات مربوط به اهلیت: در صورتی که یکی از صادرکنندگان فاقد اهلیت باشد می توان در برابر دارنده به عدم اهلیت او استناد کرد. اگرچه سایر امضاکنندگان بر اساس اصل استقلال امضا دارای مسئولیتند، اما امضاکننده فاقد اهلیت دارای مسئولیت نخواهد بود.

(ج) ایرادات مربوط به روابط شخصی: وصف تجریدی تنها در جایی به کار می رود که سند تجاری دچار گردش شده و منتقل شده باشد. بنابراین در جایی که سند تجاری منتقل نشده باشد روابط شخصی افراد می تواند موجب عدم پرداخت سند گردد.

(د) سوء نیت داشتن دارنده: وصف تجریدی راهکاری برای حمایت از دارندگانی است که با حسن نیت بر اساس ظاهر سند عمل کرده اند. بنابراین در صورتی که دارنده با سوء نیت باشد (یعنی از واقع امر مطلع باشد و از ایراد سند آگاه بوده است) مورد حمایت نیست در نتیجه می توان در مقابل او با استناد به ایراد سند، مبلغ آن را پرداخت نکرد.

ظهنویسی: ظهنویسی عبارت است از درج عبارتی در پشت سند که می تواند برای انتقال، وکالت و یا وثیقه گذاشتن سند صورت پذیرد. ظهن نویسی ممکن است در پشت سند هم انجام نشود. حتی اگر در سندجایی وجود نداشته باشد می توان با پیوست کردن برگه ای، ظهن نویسی را در آن انجام داد.

ظهن نویسی در صورتی معتبر است که دارای امضا باشد و سند ظهن نویسی شده توسط فرد ظهن نویس، تسلیم شود. ظهن نویسی ممکن است در وجه شخص معین باشد (به این معنا که دارنده صرفا فرد تعیین شده باشد و او بتواند نسبت به سند اقدام کند) و یا در وجه شخص معین و به حواله کرد (و یعنی فرد معین شده به عنوان دارنده محسوب شود و درعین حال امکان واگذاری سند را نیز داشته باشد) و یا در وجه حامل (یعنی دارنده هر فردی است که سند در تصرف اوست).

ظهن نویسی برای انتقال: به معنی پشت نویسی سند برای انتقال و واگذاری آن به دیگری است. این امر در جایی ممکن است که سند به صورت غیرقابل نقل انتقال نباشد. اصل در ظهن نویسی این نوع ظهن نویسی است

ظهن نویسی برای وکالت: به این معنی است که دارنده با ظهن نویسی، وصول سند را به دیگری با وکالت واگذار کند. در واقع با این عمل وکیل راحت تر می تواند نسبت به وصول سند اقدام کند. در عین حال وکیل در این فرض تنها می تواند نسبت به وصول سند اقدام کند و مثلا امکان انتقال آن را نخواهد داشت.

ظهن نویسی برای وثیقه: از این نوع ظهن نویسی که معمولا در بانکداری استفاده می شود سند تجاری به عنوان وثیقه به کار می رود تا در صورت انجام ندادن تعهد از جانب متعهد، منتقل الیه امکان اقدام بر روی سند و دریافت وجه آن را داشته باشد. اگرچه این عمل رایج بوده و به شکل گسترده مورد استفاده قرار می گیرد اما برخی از حقوقدانان اعتبار آن را نپذیرفته اند. چراکه در حقوق ایران موضوع وثیقه و رهن باید عین معین باشد (ماده 774 ق.م) در حالی که سند تجاری عین معین دارای مالیت نیست بلکه سندی است که نشان دهنده اعتبار تعیین شده است.

اعتراض (واخواست)

اعتراض نکول: در سند برات، براتگیر ملزم به قبول نیست. چراکه برات دارای سازوکاری پیچیده است که ضمانت هایی بیش از یک دین طبیعی ایجاد می کند. بنابراین براتگیر محق است برات را نپذیرد. دارنده برات قبل از وعده برای اخذ قبولی به براتگیر مرجعه می کند اگر براتگیر از قبول امتناع ورزد و یا به شکل صریح قبول و یا رد نکرد، دارنده می تواند اعتراض نکول نماید. در این صورت دارنده می تواند به سایر مسئولین برات (ظهن نویس ها و صادرکننده) مراجعه کند و از آن ها مطالبه کند یا ضامنی برای تادیه وجه در وعده بدهند و یا وجه برات را فوراً پرداخت نمایند.

در واقع در این فرض با تحقق اعتراض نکول با مشخصات مندرج در قانون (م 236 ق.ت) حمایت ویژه‌ای از دارنده شده است.

اعتراض عدم تادیه: ممکن است علی‌رغم اینکه براتگیر برات را قبول کرده است از پرداخت وجه در زمان وعده خودداری کند. در این صورت بر اساس ماده 280 قانون تجارت دارنده برات باید ظرف ده روز از تاریخ وعده اعتراض عدم تادیه کند. در صورتی که دارنده به تکلیف قانونی در این مورد عمل نماید می‌توان در صورت اقامه دعوا و مطالبه تامین خواسته، خسارت احتمالی را پرداخت ننماید در حالی که اصولاً تامین خواسته نیازمند پرداخت خسارت احتمالی است.

بنابراین ملاحظه می‌شود هر دو نوع اعتراض نکول و عدم تادیه دارای آثار حمایتی است که با عدم انجام آن‌ها بخشی از مزایای دارنده از بین خواهد رفت.

جلسه دهم

ضمانت

از دیگر اقداماتی که ممکن است بر روی اسناد تجاری اتفاق بیافتد، ضمانت است. ابتدا باید دانست ضمانت در اسناد تجاری هم معنی ضمانت به صورت کلی است. در ضمانت شخصی انجام تعهدی از جانب دیگری (مضمون‌عنه) را تضمین می‌کند تا در صورتی که مضمون‌عنه تعهد را انجام داد، متعهدله (مضمون‌له) امکان مطالبه تعهد را از ضامن داشته باشد. در تمام مراحل سند تجاری و از تمام اشخاص آن تحقق ضمانت ممکن است. در مورد ضمانت نیز قانون ایران صرفاً امضا را لازم دانسته است بنابراین با مهر ضمانت در اسناد تجاری محقق نخواهد شد. در عین حال با تحقق ضمانت، فرد ضامن نیز به عنوان یکی از مسئولین سند قلمداد خواهد شد در نتیجه دارنده امکان رجوع به او را خواهد داشت.

در صورتی که دارنده به ضامن رجوع کند، ضامن دارای همان حقوقی است که مضمون‌عنه او داشته است در نتیجه ضامن می‌تواند به مسئولین قبل از مضمون‌عنه مراجعه کند.

چک

چک مهمترین سند تجاری است که در روابط تجاری داخل ایران مورد استفاده قرار می‌گیرد. با توجه به اهمیت این سند تجاری و رواج آن مواد محدود قانون تجارت (مواد 310 تا 317) قانونی مستقل با نام قانون صدور چک تدوین گردید.

چک نیز مانند برات و برخلاف سفته دارای سه طرف است. با این تفاوت که محال‌علیه چک ضرورتاً بانک است. بنابراین اسنادی که از سوی موسسات مالی و یا صندوق‌های قرض‌الحسنه مورد استفاده قرار می‌گیرند چک‌هایی مشمول قانون تجارتند زیرا اجرا قانون صدور چک ضرورتاً نیازمند بانک بودن محال‌علیه است.

انواع چک در ماده 1 قانون صدور چک تعریف شده‌اند؛ در این میان چک عادی چکی است که هیچ تضمینی جز اعتبار صادر کننده ندارد. در حالی که ممکن است چک تضمینی باشد که در این صورت بانک محال‌علیه، وجود مبلغ به میزان چک صادرشده را در حساب فرد تایید می‌کند.

ضمانت اجرای کیفری چک

از دیگر تفاوت‌های چک با سایر اسناد تجاری برخورداری آن از ضمانت اجرای کیفری است؛ بر این اساس در ماده 3 قانون صدور چک اعمال زیر جرم محسوب شده و از نظر کیفری قابل تعقیب عنوان شده‌اند.

- صدور چک بلا محل
- برداشت وجه چک بعد از صدور
- دستور عدم پرداخت (جز در مورد ماده 14)
- تنظیم غیر صحیح چک
- صدور چک با علم به بسته بودن حساب (ماده 10)

➤ در عین حال چک‌هایی دارای وصف کیفی اند که اصولاً جایگزین پول اند. بنابراین چک‌های زیر فاقد وصف کیفی عنوان شده‌اند (ماده 13)

➤ چک سفید امضا

➤ چک مشروط که دریافت وجه در آن مشروط به شرطی است

➤ چک تضمینی

➤ چک وعده دار (یعنی چکی که تاریخ واقعی صدور چک مقدم بر تاریخ مندرج در متن چک است) و چک بدون تاریخ.

برای تعقیب کیفی چک دو مهلت 6 ماهه بر اساس قانون 11 تعیین شده است. بر اساس این ماده دارنده باید ظرف 6 ماه از تاریخ صدور برای وصول آن به بانک مراجعه کرده و گواهی عدم پرداخت دریافت کند و ظرف 6 ماه از تاریخ صدور گواهی اقامه دعوی کیفی نماید. در غیر اینصورت امکان مطالبه کیفی چک وجود ندارد و تنها می‌توان از نظر حقوقی چک را مطالبه نمود. همچنین بر اساس ماده 11 منظور از دارنده شخصی است که برای اولین مرتبه به بانک مراجعه کرده است بنابراین اگر بعد از برگشت، چک به دیگری منتقل شود امکان پیگیری کیفی چک وجود ندارد. مگر اینکه این انتقال به شکل قهری باشد مانند فوت صاحب چک و قائم مقامی وراثت او.

در عین حال منطبق با قواعد کلی در حقوق، دعوی غیر مشروع قابل پیگیری نیست. بر این اساس تبصره ماده 7 قانون صدور چک بیان کرده است که اگر اثبات شود چک بابت معاملات نامشروع و یا بهره ربوی (ربا) صادر شده است نمی‌توان اجرای آن را از محاکم درخواست کرد.

ضمانت اجرای چک‌های کیفی در ماده 7 به شرح زیر بیان شده است:

- اگر مبلغ چک کمتر از ده میلیون ریال باشد به حبس حداکثر تا شش ماه حبس
- اگر مبلغ از ده میلیون ریال تا پنجاه میلیون ریال باشد به شش ماه تا یکسال حبس
- اگر مبلغ بیش از پنجاه میلیون ریال باشد حبس از یک سال تا دو سال و ممنوعیت از داشتن دسته چک به مدت دوسال.
- لازم به ذکر است اگر فردی چندین چک کیفی را صادر کرده باشد مجموع مبالغ آن‌ها ملاک خواهد بود.

مسئولیت صادرکنندگان چک

بر اساس ماده 19 در صورتی که چک به وکالت یا نمایندگی از طرف صاحب حساب صادر شود، صادرکننده و صاحب حساب متضامناً مسئول پرداخت هستند و می‌توان علیه هر دو اقامه دعوا کرد اما مسئولیت کیفی تنها به طرفیت امضا کننده قابل پیگیری است. مگر اینکه اثبات کند عدم پرداخت مستند به عمل صاحب حساب بوده است که در این صورت مسئولیت کیفی علیه او شکل نمی‌گیرد. در ماده 315 قانون تجارت مهلت‌های دیگری در مورد چک بیان شده است که عدم رعایت آن‌ها موجب می‌شود نتوان علیه ظهرنویسان چک اقامه دعوا کرد.

- اگر چک در همان مکانی که صادر شده است باید پرداخت شود 15 روز
- اگر چک از یک نقطه به نقطه دیگر ایران صادر شده باشد 45 روز
- اگر چک در خارج از ایران صادر شده تا در ایران مطالبه شود 4 ماه
- ورشکستگی، احکام و آثار حقوقی آن

ورشکستگی

ورشکستگی وضعیت تاجری است که توانایی پرداخت دیون خود را ندارد. در گذشته صرف عدم توانایی از پرداخت دیون جرم محسوب می‌شد و فردی که از پرداخت دیون خود عاجز بود از نظر حقوقی مقصر محسوب می‌گردید اما امروزه پذیرفته شده است که ورشکستگی وضعیتی است که تنها در برخی فروض بر اساس تقلب و تقصیر تاجر است. وانگهی باید زمینه لازم برای بازگشت تاجر به عرصه تجارت فراهم شود چراکه از بین بردن زمینه فعالیت مجدد تاجر به رکود اقتصادی کل کشور منجر خواهد شد.

از طرف دیگر مباحث ورشکستگی با زمینه‌ها و موضوعات مختلفی ارتباط دارد به همین علت دارای هر دو جنبه مدنی و جزایی است. انتخاب هریک از این جنبه‌ها یا تاکید بر یکی از آن‌ها بر اساس مبانی اقتصادی کشورها متفاوت است. کمالینکه رویکردهای انتخابی در تصفیه نیز وابسته به مبانی اقتصادی است.

جلسه یازدهم

ورشکستگی، احکام و آثار حقوقی آن

ورشکستگی وضعیت تاجری است که توانایی پرداخت دیون خود را ندارد. در گذشته صرف عدم توانایی از پرداخت دیون جرم محسوب می‌شد و فردی که از پرداخت دیون خود عاجز بود از نظر حقوقی مقصر محسوب می‌گردید اما امروزه پذیرفته شده است که ورشکستگی وضعیتی است که تنها در برخی فروض بر اساس تقلب و تقصیر تاجر است. وانگهی باید زمینه لازم برای بازگشت تاجر به عرصه تجارت فراهم شود چراکه از بین بردن زمینه فعالیت مجدد تاجر به رکود اقتصادی کل کشور منجر خواهد شد. از طرف دیگر مباحث ورشکستگی با زمینه‌ها و موضوعات مختلفی ارتباط دارد به همین علت دارای هر دو جنبه مدنی و جزایی است. انتخاب هریک از این جنبه‌ها یا تاکید بر یکی از آن‌ها بر اساس مبانی اقتصادی کشورها متفاوت است. کمالینکه رویکردهای انتخابی در تصفیه نیز وابسته به مبانی اقتصادی است.

ورشکستگی و مفاهیم مشابه

الف) اعسار: اعسار وضعیت افرادی است که از پرداخت دیون خود عاجز شده‌اند. اعسار وضعیت افراد غیر تاجر است در حالی که ورشکستگی مختص تاجر است. بنابراین از تاجر دعوای اعسار و از افراد غیر تاجر دعوای ورشکستگی پذیرفته نخواهد شد. شخصی که دچار اعسار شده است را معسر می‌نامند. اعسار مانند ورشکستگی نیازمند اثبات است اما اثبات آن حجری و ممانعتی برای فرد معسر ایجاد نمی‌کند اما همانگونه که گفته خواهد شد ورشکستگی موجب ایجاد محدودیت‌هایی برای تاجر می‌گردد. اعسار اثر نسبی دارد یعنی در هر دعوایی که حکم اعسار صادر شود تنها در همان دعوا قابل استناد است در حالی که با صدور حکم ورشکستگی، کل روابط تاجر با سایر طلبکاران نیز متاثر می‌شود.

ب) افلاس: افلاس وضعیت فرد غیر تاجر است که توانایی پرداخت دیون خود را ندارد همین امر ویژگی مشترک افلاس با ورشکستگی است در عین حال با صدور حکم دادگاه شخصی که دچار افلاس شده است، مفلس نامیده می‌شود در این صورت چنین فردی از تصرف در اموالش ممنوع است. بنابراین ورشکستگی نهادی خاص و دارای حکم و آثاری خاص است که سبب می‌شود وضعیتی جدید برای تاجر ایجاد شود که در نتیجه آن تاجر از تصرف در اموالش منع شده و اموال او بین طلبکاران تصفیه خواهد شد. همچنین بر اساس ورشکستگی اعتبار تاجر سلب می‌شود و تا زمانی که اعاده اعتبار صورت نگیرد محرومیت‌های حاصل از آن پا برجاست. به علت اهمیت ورشکستگی نهادی خاص با نام اداره تصفیه امور ورشکستگی تاسیس شده است در حالی که نهادی مشابه در مورد افلاس و اعسار وجود ندارد.

شرایط تحقق ورشکستگی

بر اساس ماده 412 قانون تجارت برای تحقق ورشکستگی شرایط زیر لازم است:

الف) وجود تاجر: بیان شد ورشکستگی در جایی محقق می‌شود که یک تاجر از پرداخت دیونش ناتوان گردد. آنگونه که در جلسات ابتدایی بیان گردید تاجر می‌تواند شخص حقیقی یا حقوقی باشد. بنابراین در تحقق ورشکستگی تفاوتی در حقیقی یا حقوقی بودن تاجر نیست. بر اساس قسمت اخیر ماده 412 ضرورتی به زنده بودن تاجر نیست بنابراین اگر تاجری حین الفوت از پرداخت دیونش ناتوان بوده است، تا یکسال از زمان فوت می‌توان حکم ورشکستگی او را صادر کرد.

سوالی که باید به آن پاسخ داد اینکه ملاک، تاجر بودن در چه زمانی است؛ زمان صدور حکم، زمان ناتوانی از پرداخت دین (توقف) و یا زمان تحقق دین؟ به نظر می‌رسد ملاک زمان توقف است. بنابراین اگر فردی زمانی که قادر به پرداخت دیون خود نبوده به تجارت مشغول بوده است مشمول ضوابط ورشکستگی خواهد بود. این دیدگاه با مبنای حمایتی حقوق تجارت نیز سازگارتر است.

ب) توقف از پرداخت دیون: از دیگر شروط ورشکستگی، ناتوانی تاجر از پرداخت دیون است. دین مورد نظر باید دین حال، مسلم مشروع و قابل مطالبه باشد. توقف نیز به معنی عدم کفایت دارایی است. البته در رویه قضایی صرف بدهی تاجر و عدم توانایی او را مبنای صدور ورشکستگی قرار نمی‌دهند. بلکه این حکم در جایی صادر می‌شود که دین مورد نظر عمده و مبلغ آن قابل نادیده گرفتن نباشد. بنابراین اگر برای دادگاه احراز شود بر اساس دارایی‌های سهل الوصول تاجر، امکان پرداخت دیون مهم او وجود ندارد، حکم به تحقق ورشکستگی خواهد داد.

نکته مهم اینکه اگر بعد از صدور ورشکستگی اثبات شود اموال تاجر کفاف دیون او را می‌داده است و به اشتباه حکم ورشکستگی صادر شده است، حکم ملغی الاثر نخواهد شد بلکه صرفاً تاجر می‌تواند اعاده اعتبار نماید. (م 561).

همچنین ماهیت دین مورد نظر نیز موثر نیست. بنابراین با تحقق توقف صدور حکم ورشکستگی امکان‌پذیر است. اعم از آنکه دین مورد نظر ماهیتی تجاری داشته باشد و یا مدنی باشد. مبنای این تحلیل حمایت از تجار و روابط تجاری است. لازم به ذکر است صرف عضویت در شرکت‌های تجاری به معنی تاجر قلمداد شدن شرکا نیست. بنابراین همانگونه که در ماده 128 ق.ت. بیان شده است ورشکستگی شرکت ملازمه با ورشکستگی شرکا ندارد و بالعکس. همچنین نمی‌توان بواسطه ورشکستگی شرکت را به مدیران سرایت داد.

در مورد شعب شرکت‌ها نیز، اگر شعبه ای ورشکسته شود بر مرکز اصلی نیز موثر خواهد بود چرا که شعب دارای شخصیت حقوقی مستقل نیستند و اصل وحدت دارایی در مورد رابطه شعب با مرکز اصلی اعمال می‌گردد. بنابراین در این فرض اگر شرکت اصلی قادر به پرداخت دیون شعبه نباشد، حکم ورشکستگی آن قابل مطالبه است.

احراز ورشکستگی

دادگاه صالح: در حقوق ایران دادگاه‌های اختصاصی در مورد تجارت و ورشکستگی وجود ندارد بنابراین از نظر صلاحیت ذاتی دادگاه‌های عمومی صلاحیت رسیدگی به دعوی ورشکستگی را دارند. اما در مورد صلاحیت محلی باید بین تاجر حقیقی و حقوقی قائل به تفاوت شد؛ در مورد اشخاص حقیقی طبق ماده 413 ق.ت. و ماده 21 آ.د.م دادگاه محل اقامت تاجر صالح است اما در مورد اشخاص حقوقی بر اساس ماده 22 آ.د.م دادگاه مرکز اصلی شرکت صالح به رسیدگی است و اگر شرکت در ایران مرکز اصلی نداشته باشد می‌توان در محل شعبه یا نمایندگی اقامه دعوا کرد.

مطالبه‌کنندگان: بر اساس ماده 415 ق.ت. سه گروه می‌توانند صدور حکم ورشکستگی را مطالبه نمایند.

الف) خود تاجر: بر اساس ماده 413 شخص تاجر باید ظرف 3 روز از تاریخ توقف در تادیه قروض و دیونش در دادگاه عمومی حقوقی محل اقامت خود اقامه دعوا نماید. اگر تاجر چنین تکلیفی را انجام ندهد بر اساس بند 2 ماده 542 می‌توان او را به ورشکستگی به تقصیر محکوم کرد. در مورد شرکت‌ها این وظیفه با مدیران است.

ب) طلبکاران: دُیّان و طلبکاران نیز می‌توانند از دادگاه تقاضای صدور حکم ورشکستگی تاجر را نمایند. ضروری نیست تمام طلبکاران چنین تقاضایی را مطرح نمایند بلکه یک یا چند نفر از آن‌ها نیز می‌توانند تقاضای آن را مطرح نمایند.

ج) رئیس دادگستری: به دلیل اهمیت موضوع امروزه دادسرا از طریق دادستان نیز می‌تواند تقاضای صدور حکم ورشکستگی را مطرح نماید.

با درخواست افراد فوق حکم ورشکستگی صادر می‌شود. این حکم هم اعلامی است (یعنی ممکن است دادگاه تاریخ توقف را از تاریخی در گذشته در حکم معلوم نماید) و هم تاسیسی (چون با صدور حکم وضعیت جدیدی ایجاد می‌شود). بر اساس ماده 416 دادگاه باید تاریخ توقف را در حکم مشخص نماید اهمیت این تاریخ در مورد تعیین اعتبار معاملات تاجر است زیرا معاملات تاجر بعد از این تاریخ مخدوش است. همچنین در حکم دادگاه مدیر تصفیه و عضو ناظر نیز تعیین می‌شوند. ماده 434 این امکان را فراهم می‌سازد که اموال تاجر به عنوان اقدامی احتیاطی مهر و موم گردد.

آثار صدور حکم ورشکستگی

آثار ورشکستگی نسبت به تاجر: با صدور حکم ورشکستگی تاجر از تصرف در اموالش ممنوع می‌شود. (ماده 418 ق.ت). ماهیت این امر نوعی تأمین و توقیف قانونی اموال تاجر است تا منافع دیان تأمین گردد. بر این اساس تاجر از تصرف در کلیه امور مالی و یا اموال خود منع می‌شود. حتی آنچه در زمان ورشکستگی عاید او شده است نیز مشمول این ممنوعیت است (مانند ارث). در این صورت هر مالی که برای تاجر تحصیل شود از آن طلبکاران او است. البته منطبق با ضوابط کلی مستثنیات دین (یعنی آنچه برای گذران زندگی روزانه لازم است) و پیگیری دعاوی شخصی (مانند طلاق) مشمول این ممنوعیت نخواهد بود.

همچنین از تاریخ صدور حکم تاجر امکان پرداخت و یا انعقاد عقد و قرارداد را نخواهد داشت. ضمانت اجرای این ممنوعیت در ماده 423 و در بحث قراردادهای تاجر ورشکسته مطرح شده است.

آثار ورشکستگی نسبت به اشخاص ثالث:

تعطیل دعاوی فردی طلبکاران علیه تاجر و بالعکس: بر اساس ماده 419 و برای اعمال نظارت بر دعاوی مالی تاجر، کلیه دعاوی او به طرفیت مدیر تصفیه خواهد بود. در مورد دعاوی مالی که تاجر مطرح کرده است نیز مدیر تصفیه جایگزین او خواهد شد.

حال شدن دیون: بر اساس ماده 421 با صدور حکم ورشکستگی قروض موجب تاجر با رعایت تخفیفات مقتضیه حال می‌شود. علت این امر از یک سو رعایت اصل تساوی طلبکاران تاجر است (بر اساس این اصل باید طلب کلیه طلبکاران مشخص شود تا بر اساس نسبت طلب آنها به کل دیون تاجر ترتیبات پرداخت دیون تاجر تعیین شود) و از سوی دیگر تسهیل در فرآیند تصفیه است. (با حال شدن دیون مدیر تصفیه میزان واقعی بدهی‌های تاجر را ارزیابی می‌کند)

منع پرداخت خسارت تأخیر تادیه از سوی تاجر: در حقوق ایران بر اساس ماده 522 قانون دادرسی مدنی امکان مطالبه خسارت تأخیر تادیه وجود دارد. بر اساس این ماده اگر فردی متعهد به پرداخت مبلغی وجه نقد است، منطبق با قواعد کلی در صورت عدم انجام تعهد و یا تأخیر در انجام آن مسئول بوده و موظف به جبران خسارت وارده است. این خسارت به میزان نرخ تفاوت قیمت سالانه (نرخ تورم) است. بر خلاف قواعد کلی از تاجر ورشکسته نمی‌توان خسارت تأخیر تادیه مطالبه کرد زیرا از یک سو باعث طولانی شدن فرآیند تصفیه می‌شود و از طرف دیگر هر نوع پرداخت وجهی بعد از توقف از جانب تاجر ممنوع است ولو اینکه این وجه در قالب خسارت تأخیر تادیه باشد. نهایتاً این تحلیل با اصل تساوی طلبکاران نیز سازگاری بیشتری دارد.

تأثیر حکم ورشکستگی بر معاملات تاجر

تحلیل معاملات تاجر ورشکسته بر اساس تقسیم به مراحل زیر صورت می‌گیرد:

الف) معاملات قبل از توقف: اصولاً این معاملات صحیح است. زیرا در زمانی اتفاق افتاده است که تاجر هیچ ممنوعیتی نداشته است اما در برخی موارد قانونگذار حکم به بررسی معاملاتی خاص داده است. بر اساس ماده 424 و 426 اعتبار معاملات زیر مخدوش است:

اگر تاجر به قصد فرار از دین معامله‌ای کند که متضمن ضرری بیش از ربع قیمت حین‌المعامله باشد، آن معامله قابل فسخ است مگر اینکه طرف معامله قبل از فسخ تفاوت قیمت را پرداخت نماید

اگر اثبات شود معامله صورت‌گرفته صوری و یا مسبوق به تبانی بوده است معامله مزبور باطل خواهد بود. حکم بطلان این معاملات منطبق با ضوابط کلی است و اختصاص به تاجر ورشکسته ندارد.

ب) معاملات تاجر در فاصله بین توقف تا صدور حکم ورشکستگی: این فاصله دوران مشکوک نامیده می‌شوند. به همین علت اعتبار آنها با نوعی سوءظن همراه است. ماده 423 انواع خاصی از معاملات را در این دوران باطل اعلام کرده است که عبارتند از:

صلح مُحَابَاتِي: صلحی که ارزش عوضین در آن عامدانه برهم خورده است؛

معاملات بلاعوض: یعنی واگذاری عین یا منافع اموال از طرف تاجر به شکل بلاعوض؛

پرداخت دین: پرداخت دین به هر شکل در این دوران باطل است مانند تهاتر، انتقال طلب و یا ابراء

مقید کردن مال: منظور تصرفاتی است که باعث انتقال مالکیت مال نمی شود اما موجب ایجاد حقی برای ثالث می شود و به نوعی اعمال مالکیت را محدود می کند. مانند رهن و یا اجاره

ج) معاملات بعد از صدور حکم ورشکستگی : تمام معاملات فوق الذکر اگر بعد از صدور حکم ورشکستگی انجام شوند باطل خواهند بود. بنابراین فردی که با تاجر رابطه حقوقی داشته است باید موضوع و منافع حاصل از معامله را مسترد کرده و برای جبران خسارات خود داخل در غرما (طلبکاران) شود.

معاملات جاری تاجر: علاوه بر تقسیم بندی فوق برخی از معاملات تاجر قبل از صدور حکم ورشکستگی با اشخاص ثالث منعقد شده اند و هنوز ادامه دارند مانند وکالت و یا بیمه. این قراردادها اصولاً باطل نیست یعنی ورشکستگی به بطلان آنها نمی انجامد جز در مواردی که قانون گذار حکمی خاص در این زمینه بیان کرده است. مثلاً بر اساس ماده 513 در مورد اجاره (جایی که مستاجر تاجر ورشکسته است) مدیر تصفیه با اجازه عضو ناظر می تواند اجاره را به دیگری تفویض کند و الا باید اجاره تداوم داشته باشد.

جلسه دوازدهم: (با توضیحات استاد)

اعلان حکم ورشکستگی: به دلیل آثار خاص حکم ورشکستگی باید اعلام عمومی شود یعنی عموم افراد جامعه از آن مطلع گردند. بر این اساس ماده 537 قانون تجارت آغاز مهلت های اعتراض به حکم ورشکستگی را «تاریخ اعلان حکم ورشکستگی» عنوان کرده است. اعلان این حکم برای آگاهی افراد ذینفع و طلبکاران است تا اقدامات لازم را انجام دهند. در شهرهایی که اداره تصفیه وجود دارد آگهی ورشکستگی از سوی این اداره منتشر می شود که بر اساس ماده 24 قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی این آگهی شامل موارد زیر است:

- اعلام ورشکستگی تاجر، محل و تاریخ توقف
- اعلام مهلت دو ماه به طلبکاران و بدهکاران برای تسلیم مدارک بستانکاری و بدهکاری
- اخطار به افرادی که اموال تاجر به هر علت نزد آنها است
- در شهرهایی که اداره تصفیه وجود ندارد این وظیفه با مدیر تصفیه است که طی دو آگهی به فاصله پنج روز اقدام به انتشار آگهی در روزنامه رسمی و روزنامه کثیرالانتشار می نماید.

توضیحات استاد :

ورشکستگی باید به اطلاع همگان برسد یعنی اعلام عمومی شود / این اعلام عمومی را در حقوق اعلان می گویند به معنی آشکار کردن یا علنی کردن . ورشکستگی اعلان گردد تا بر حسب آن حکم تصفیه حساب انجام پذیرد . چه کسی حکم ورشکستگی را اعلان می کند ؟ برای اعلان حکم ورشکستگی باید به این نکته توجه کرد که این حکم در چه شهری صادر می گردد و یا این که آن شهر دارای اداره تصفیه هست یا نه ؟ بعضی از استان ها به دلیل اینکه ورشکستگی در آنجا زیاد است یک مرکزی به اسم « مرکز تصفیه امور ورشکستگی » ایجاد نموده که در آنجا به طور تخصصی به این امور می پردازند که دارای مدیر تصفیه و اعضای ناظر می باشد . ولی در بعضی از استان ها این مرکز وجود ندارد . اگر شهری دارای مرکز تصفیه باشد همان اداره حکم ورشکستگی را اعلان و آگهی مربوطه را چاپ می نماید .

آگهی اعلان ورشکستگی باید دارای چه شرایطی باشد ؟

نکته اول : کلیات ورشکستگی است که در حکم ورشکستگی نیز ذکر گردیده است .

ورشکستگی تاجر و مشخصات آن

تاریخ حکم ورشکستگی

محل ورشکستگی

تاریخ توقف ورشکستگی

نکته دوم : باید اشاره شود که هر کسی نسبت به این تاجر طلبکار و یا بدهکار است ظرف مدت 2 ماه از انتشار این آگهی مهلت دارد ادله

و یا مدارک خود را به این اداره تحویل نماید

نکته سوم: اگر اموال و یا مدارک تاجر به هر علتی نزد کسی است ظرف مدت این 2 ماه باید تحویل نماید.

حال این سوال مطرح می شود که چرا این مدت مشخص می شود؟

زیرا این اداره وظیفه دارد کل اموال و دارائی های و کل بدهی تاجر را بشناسد تا بتواند نسبت به دیون تاجر تصمیم گیری نماید اگر این اطلاعات دریافتی به صورت درست به این مرکز نرسد تصفیه کار آمدی ایجاد نمی گردد. مدیر تصفیه برای بدست آوردن اطلاعات صحیح اقدام به چاپ آگهی در دو نوبت نموده یکی در روزنامه رسمی و دیگری در روزنامه کثیرالانتشار.

حقوق به دنبال نظم و ترتیب است بر همین این 2 ماه را تعیین می کند چون دولت حقوق جمعی را در نظر دارد اگر فردی بعد از مدت 2 ماه به مراجع کند مشمول تصفیه نمی شود و یک سازکار دیگری را باید دنبال نماید. بنابراین هر حکمی که در دادگاه صادر شود قابل پیگیری و شکایت است در ارتباط با حکم ورشکستگی نیز همین مطلب صادق است ولی باید شرایط شکایت را داشته باشد.

شکایت از حکم ورشکستگی:

مانند سایر احکام صادره در حقوق ورشکستگی نیز قابل شکایت است. روش های شکایت و اعتراض نسبت به این حکم به شرح زیر است:

- 1) **اعتراض:** این اعتراض اگر از سوی خود تاجر صورت می گیرد که باید ظرف 10 روز از تاریخ اعلان انجام شود. در صورتی که اعتراض از جانب سایر اشخاص ذینفع (طلبکاران) انجام شود باید در فرض اقامت در ایران ظرف یکماه و در فرض اقامت خارج از ایران ظرف دو ماه اعتراض نمایند. به نظر می رسد در مورد تاجر این نوع اعتراض در جایی امکان دارد که حکم ورشکستگی به شکل غیابی صادر شده باشد. اعتراض سایر افراد هم نوعی اعتراض ثالث است

توضیحات استاد:

سوالی که حقوق دانان مطرح می کنند که اعتراض ورشکستگی چه نوع اعتراضی است؟ این اعتراض واخواهی است زیرا دعوا یا حضوری است یا غیابی اگر دعوی حضوری باشد خوانده در اولین جلسه حاضر می گردد یا خودش و یا وکیلش و یا لایحه اش ولی اگر خوانده نیاید و ابلاغ هم واقعی نباشد (به دست فرد نرسیده باشد) دعوا، دعوا غیابی است بنابراین قانون گذار از فرد حمایت می کند و شیوه واخواهی را مطرح می نماید. شیوه واخواهی = شیوه شکایت خوانده نسبت به حکم دعوی غیابی لذا در این مورد هم تاجر و هم شخص ثالث می تواند نسبت به حکم ورشکستگی اعتراض نماید. تاجری می تواند نسبت به حکم ورشکستگی اعتراض نماید که این حکم غیابی صادر شده باشد. اما شخص ثالث: که نه خوانده است و نه خواهان می تواند نسبت به این حکم اعتراض نماید. سایر طلبکاران تاجر همان شخص ثالث هستند. در اعتراض شخص ثالث نه زمان دارد و نه مهلت ولی در ارتباط با ورشکستگی چون اعلان عمومی شده است زمان مطرح است و شخص ثالث باید ظرف مدت 2 ماه به دادگاه مراجع نماید.

- 3) **تجدیدنظرخواهی:** بر اساس ماده 539 برای تجدیدنظرخواهی 10 روز از تاریخ ابلاغ است. اگر افرادی خارج از مقر دادگاه اقامت داشته باشند و فاصله آن ها بیش از 6 فرسخ باشد، به ازای هر 6 فرسخ یک روز به این مهلت اضافه می شود (هر فرسخ در حدود 6 کیلومتر است). بر خلاف مورد قبل این مورد برای افرادی است که در دعوی حضوری شرکت داشته اند.

توضیحات استاد:

تجدیدنظرخواهی یک دعوا حضوری است که برای تجدیدنظرخواهی دوباره به همان مرجع ارجاع داده نمی شود بلکه به یک مقام بالا تر ارجاع داده میشود (واخواهی به همان مرجع بود) چون دادگاه ها یا بدوی هستند و یا تجدیدنظرخواهی

- 4) **فرجام خواهی:** این روش اعتراض به آرای صادرشده در دیوان عالی کشور است. قانون دادرسی مدنی آرای قابل فرجام و شرایط فرجام خواهی را تبیین کرده است. (ماده 367). ورشکستگی در صورتی قابل فرجام است که مالی قلمداد شده و خواسته آن بیش از بیست میلیون ریال باشد و از آن تجدیدنظرخواهی نشده باشد.

توضیحات استاد:

دیوان عالی کشور بالاترین مقام قضایی در نهاد ها را دارد دیوان عالی وظیفه اش نظارت بر حسن اجرای قوانین است قضاتی که در این مرکز هستند قضات مجرب و کار کشته ای هستند بنابراین این افراد باید مدارج بالای را کسب نمایند . این دیوان دارای وظایف متفاوتی است و دارای شعب کیفری ، حقوقی و عمومی است . یکی از وظایف آن اگر کسی حکمی در دادگاه صادر شده است و فرد بخواهد فرجام خواهی کند به این مرکز می فرستند . فرجام خواهی طریق شکایتی است از حکم صادره در دیوان عالی کشور. البته براینکه این مقام مهم است قانون گذار مواردی را که می توان فرجام خواهی کرد را مشخص کند . مثلا ارزش مال بایستی بالای 20 میلیون ریال باشد

بنابراین رسیدگی در دیوان عالی کشور رسیدگی شکلی است یعنی اینکه برخلاف و خواهی در دیوان فقط پرونده را بررسی می کند که قانون رعایت شده باشد اگر رعایت شده باشد حکم را تایید می کند که به آن ابرام می گویند ولی اگر رعایت نشده باشد آن را به دادگاه دیگری فرستاده می شود تا رسیدگی شود .

نکته اول : در قانون تجارت ننوشته است که ورشکستگی قابل فرجام خواهی است برای همین ما باید بررسی کنیم که ورشکستگی دعوی مالی است و یا غیر مالی است . اگر مالی باشد باید خواسته بالای دومیلیون تومان باشد ولی اگر مالی نباشد نمی توان از آن فرجام خواهی کرد .

بیشتر اساتید حقوق ورشکستگی را یک دعوا مالی نمی داند ؟ به دلی اینکه آنها می گویند که ورشکستگی بررسی یک وضعیت است مثلا اینکه این تاجر متوقف بشود و یا نشود ولی وقتی سوال می شود که مسائل مالی چیست ؟ جواب این است که این ها آثار ورشکستگی است . و نظر آنها باید اصل را در نظر گرفت نه اثر را . ولی بیشتر دادگاه ها آن را به عنوان مالی می پذیرند .
نکته دوم : دیوان عالی کشور شان ان بالا است بنابراین یک شرط دیگر هم گذاشته است . اگر می خواهی فرجام خواهی بکنید باید از تجدید نظر خواهی باید چشم پوشی نمایید .

استرداد اموال

از دیگر آثار صدور حکم ورشکستگی دعاوی استرداد است که بر اساس آن اموالی از تاجر که نزد دیگران است باید مسترد شود تا در فرآیند تصفیه مورد استفاده قرار گیرد. همچنین اگر اموال دیگران نزد تاجر باشد نیز باید به مالک اموال داده شود.
مواد 528 تا 535 قانون تجارت به ذکر مصادیق دعاوی استرداد پرداخته است. بر اساس این مواد می توان نکات زیر را درباره استرداد مطرح نمود:

- در صورتی که تاجر دارای اسناد و اوراق تجاری باشد تا آن ها را برای دیگری وصول کند، و تا زمان ورشکستگی این اسناد وصول نشده باشد، باید به صاحب اسناد مسترد گردد. در این فرض تاجر وکیل در وصول بوده است. (م 528)
 - در صورتی که کالای دیگران به امانت و یا برای فروش نزد تاجر ورشکسته باشد، مالک اموال می تواند اموال را مطالبه نماید. (م 529)
 - در صورتی که فردی به تاجر مالی فروخته باشد اما هنوز مبیع تسلیم نشده باشد، فروشنده می تواند میزانی که وجه آن را دریافت نکرده است از تسلیم مال خودداری کند. بنابراین در صورتی که تاجر تمام وجه معامله را پرداخته است، فروشنده موظف به تسلیم کالا است.
- از نظر دادرسی، دعاوی استرداد به طرفیت مدیر تصفیه و یا اداره تصفیه صورت می گیرد. مدیر تصفیه برای استرداد اموالی که نزد تاجر است با بررسی شرایط و با تایید عضو ناظر امکان مسترد کردن اموال را خواهد داشت. اگر مدیر تصفیه دعاوی استرداد را نپذیرد، مدعی قادر است در دادگاه اقامه دعوا نماید. (م 535)

توضیحات استاد :

در بعضی از موارد اموالی را از تاجر بررسی می کنیم مربوط به خود تاجر نباشد . و یا اموال تاجر نزد شخص دیگری باشد لذا این جابجایی اموال را استرداد اموال گویند .

فرض اول: که تاجر یک سری اسناد از دیگر تجار دیگر گرفته تا وصول کند. تاجر ورشکست می شود. مدیر تصفیه باید این اسناد را به صاحبش برگرداند.

فرض دوم: ما سند تجاری نداریم مال داریم در این فرض چند نفر و یا یک نفر اموالش را نزد تاجر قرار داده است. اگر تاجر ورشکست شد توانی فروش آنها را ندارد بنابراین این اموال مسترد می شود.

فرض سوم: تاجر یک مالی را خریده است این مال نسبه است. مال نفع تاجر تسخیر نشده است. مثلاً یک اتومبیل خریده است و فروشنده اتومبیل را به تاجر تسلیم نکرده است در این زمان تاجر ورشکست می شود. آن فروشنده می تواند از تسلیم کالا خودداری نماید. در فقه به این کار می گویند خیار تفلیس ولی اگر تاجر پول را پرداخت نموده باشد باید فروشنده کالا را تسلیم نماید.

انواع ورشکستگی

ورشکستگی عادی: در این فرض تاجر در روند معمولی فعالیت خود و به دلیل اوضاع و احوال نامناسب اقتصادی دچار ورشکستگی می شود. در این حالت اموال او مورد بررسی قرار می گیرد، منطبق با قانون مورد تصفیه قرار می گیرد و نهایتاً تاجر از تصرف در اموال خود ممنوع می شود اما در هر صورت تاجر مرتکب جرم نشده است.

توضیحات استاد: ورشکستگی عادی نشان می دهد که تاجر مجرم نیست و فقط توانایی پرداخت دیون خود را ندارد و برای او یک حکم ورشکستگی صادر می شود

ورشکستگی به تقصیر: در این فرض تاجر در انجام وظایف صنفی خود اهمال کرده است. یعنی بدون قصد تقلب، رفتاری انجام داده است که به زبان طلبکاران بوده و نهایتاً به علت بی انضباطی مالی دچار ورشکستگی می شود. قانون تجارت ایران دو نوع رفتار را به عنوان معیار احراز ورشکستگی به تقصیر تعیین کرده است.

الف) مواردی که حکم ورشکستگی به تقصیر تاجر ضرورتاً اعلام می شود. بر اساس ماده 541 این موارد عبارتند از:

- 1) در صورتی که مخارج شخصی و اداره خانه تاجر در شرایط عادی بیشتر از عایدی او است
- 2) در صورتی که اثبات شود تاجر نسبت به سرمایه خود مبالغ هنگفتی را صرف معاملات موهوم کرده است
- 3) اگر تاجر به قصد تاخیر انداختن ورشکستگی خود خریدی بالاتر و یا فروشی پایین تر از مظنه بازاری کرده باشد. مانند اینکه اموال را به نسبه بخرد و به نقد ارزان بفروشد.
- 4) اگر تاجر پس از تاریخ توقف یکی از طلبکاران را بر دیگران مقدم نماید و طلب او را پرداخت کند.

در این موارد دادگاه موظف است حکم به ورشکستگی به تقصیر بدهد.

ب) مواردی که ممکن است حکم ورشکستگی به تقصیر صادر شود. بر اساس ماده 542 در موارد زیر ممکن است ورشکستگی به تقصیر اعلام شود:

- 1) اگر تاجر به نفع دیگری و برای منافع او تعهداتی سنگین را متقبل شود.
 - 2) در صورتی که تاجر تکلیف ماده 413 را رعایت نکرده باشد. یعنی بعد از توقف ظرف 3 روز موضوع را به دادگاه اعلام نکرده باشد.
 - 3) در صورتی که دفاتر تاجر ناقص، بی ترتیب و یا بدون انطباق با واقعیتها باشد.
- در صورت حکم به ورشکستگی به تقصیر بر اساس ماده 671 قانون مجازات اسلامی تاجر به 6 ماه تا دو سال حبس محکوم می گردد

توضیحات استاد:

الف) ضرورتاً

1. اگر مخارج فرد بیشتر از درآمد او باشد و عملکرد آن ناشی از بی تدبیری تاجر باشد مجرم محسوب می شود.
2. معاملات موهوم: معاملاتی است که از نظر اقتصادی در آن نفعی نباشد مثل شرکت های هرمی، بورس و ...

3. رفتارهای با سوی رفتار و به قصد تاخیر انجام گیرد. بنابراین مجرم است مثال چاه کن
4. اصل تساوی طلب کاران وجود دارد بنابراین تاجر اجازه ندارد یک طلبکار را به دیگر ترجیح دهد در این موقع دادگاه می تواند فرد به ورشکستگی به تقصیر حکم دهد

ب (ممکن است

- 1 - اگر تاجر تعهدات سنگین قبول کند مثل ضمانت وام
- 2 - اگر سه روز گذشت و تقاضای ورشکستگی را اعلام نکند
- 3 - دفاتر منطبق با واقعیت نیست

ورشکستگی به تقلب: در این نوع ورشکستگی به علت سوء نیت و رفتار متقلبانه تاجر انجام می شود. بر اساس ماده 549 موارد زیر موجب ورشکستگی به تقلب است:

- تاجر دفاتر خود و یا قسمتی از دارایی خود را مخفی و مفقود نموده باشد
- تاجر از طریق معاملات صوری اموال خود را به دیگران منتقل کرده باشد
- تاجر بر اساس اسناد و بوسیله صورت دارایی به تقلب خود را مدیون نشان دهد در حالی که واقعا مدیون نیست.
- در صورت صدور حکم ورشکستگی به تقلب مبتنی بر ماده 670 قانون مجازات اسلامی تاجر به یک تا پنج سال حبس محکوم می گردد.

توضیحات استاد :

قرارداد ارفاقی

ممکن است بین تاجر و طلبکاران او قراردادی منعقد شود که بر اساس آن و مبتنی بر ارفاق تاجر امکان تداوم فعالیت تجاری خود را به دست بیاورد. تا از این طریق امکان پرداخت دیون را به دست آورد. در مقابل تاجر نیز تعهد می کند طلب طلبکاران را منطبق با شرایط قرارداد ارفاقی پرداخت نماید.

برای تحقق این قرارداد عدم ورشکستگی به تقلب، رضایت تمام و یا اکثریت طلبکاران و تصویب دادگاه از شرایط صحت قرارداد ارفاقی است.

با تحقق این قرارداد تاجر از ممنوعیت در اموال رهایی می شود. طلبکارانی که با این قرارداد موافقت نکرده اند منطبق با ضوابط کلی تصفیه، به طلبشان خواهند رسید اما در آینده اگر تاجر دارای اموالی شود تقسیم اموال به این طلبکاران بعد از پرداخت طلب طلبکارانی صورت می گیرد که با قرارداد ارفاقی موافقت کرده اند.

قرارداد ارفاقی باید مبتنی بر حسن نیت صورت پذیرد بنابراین بر اساس ماده 490 اگر اثبات شود در میزان دارایی یا مقدار قروض حيله ای به کار رفته قرارداد ارفاقی باطل خواهد بود.

توضیحات استاد :

- 1 - تاجر به ورشکستگی به تقلب محکوم نشده باشد
- 2 - تمام و یا اکثریت طلبکاران با این قرارداد موافق باشد مثلاً اگر 7 نفر موافق بودند و 3 نفر مخالف یعنی مخالفین در اقلیت باشند به تاجر اجازه کار کردن داده می شود و منفعتی که از حاصل کار تاجر بدست می آید ابتدا به آن 7 نفر داده می شود و اگر چیزی باقی ماند آن را بین آن سه نفر تقسیم می نمایند
- 3 - دادگاه این قرارداد را تصویب نماید ولی اگر قرارداد ارفاقی امضاء شود ولی مشخص شود که تاجر متقلب بوده این قرارداد ارفاقی باطل می شود.

موفق باشید